

## 직권남용권리행사방해

[서울고등법원 2020. 12. 17. 2019노1602]



### 【전문】

【피 고 인】 피고인 1 외 4인

【항 소 인】 쌍방

【검 사】 박진원(기소), 김기훈, 허정, 유승진, 국양근(공판)

【변 호 인】 법무법인 케이에스앤피 외 8인

【원심판결】 서울동부지방법원 2019. 6. 25. 선고 2018고합30, 2018고합75(병합) 판결

### 【주문】

】

[피고인 1]

원심판결 중 피고인 1에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함)과 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 각 파기한다.

피고인 1은 무죄.

무죄 판결의 요지를 공시한다.

피고인 1에 대한 무죄 부분 중 '세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안' 문건 및 '세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략' 문건의 각 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, '세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안' 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점에 관한 검사의 항소를 각 기각한다.

[피고인 2]

원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함)을 파기한다.

피고인 2를 징역 6개월에 처한다.

다만 이 판결 확정일부터 2년간 위 형의 집행을 유예한다.

피고인 2에 대한 공소사실 중 '세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안' 문건 및 '세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략' 문건의 각 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, '위원회 관련 현안 대응방안' 문건, '대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토' 문건, '특별조사가 필요한 세월호 특별조사위원회' 문건 및 '위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료' 문건의 각 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점은 각 무죄.

피고인 2에 대한 판결 중 위 무죄 부분의 요지를 공시한다.

피고인 2에 대한 무죄 부분에 관한 검사의 항소를 기각한다.

[피고인 3]

원심판결 중 피고인 3에 대한 부분을 파기한다.

피고인 3은 무죄.

무죄 판결의 요지를 공시한다.

[피고인 4]

검사의 피고인 4에 대한 항소를 기각한다.

[피고인 5]

원심판결 중 피고인 5에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함)과 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 각 파기한다.

피고인 5는 무죄.

무죄 판결의 요지를 공시한다.

피고인 5에 대한 무죄 부분 중 '세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안' 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점에 관한 검사의 항소를 각 기각한다.

## 【이유】

### 】1. 항소이유의 요지

가. 피고인 1(사실오인, 법리오해, 양형부당)

#### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

(1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 다.

항)

① 「법제업무 운영규정」에 따르면 법제처에 법령해석을 요청할 권한은 중앙행정기관의 장이 보유하는데, 피고인 1은 이 부분 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시 해양수산부(이하 '해수부'라 한다) 차관에 불과하였으므로, 피고인 1에게 위 법령해석 요청 철회에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 또한 피고인 1은 4·16세월호참사 특별조사위원회(이하 '위원회'라 한다)의 활동기간을 축소하려는 위법한 목적으로 이 부분 법령해석 심의보류 요청 및 철회를 지시하지 않았고, 법제처로부터 비공식적으로 해수부의 내부 입장과 다른 법령해석 결과가 나올 수 있다는 통보를 받은 사실도 없다.

피고인 1의 위 행위는 오히려 위원 검직금지나 급여 지급과 관련하여 위원회 활동기간의 기산점이 문제됨에 따라 행정 운영상 발생할 혼란을 피하기 위하여 필요하고 상당한 행위였고, 법령해석 관련 사항은 중앙행정기관의 장의 재량에 속하여 절차상 하자도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 없다.

③ 나아가 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 이 부분 법령해석의 심의보류 및 철회를 요청한 것은 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 법령상 '의무' 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

④ 법령해석 요청을 철회하라는 법제처의 요구를 받은 공소외 3이 공소외 2와 공소외 12 당시 ◇◇◇ 장관의 승인을 받은 후 ◇◇◇ 장관 명의, 공소외 2 전결로 법령해석 요청 철회에 관한 공문을 발송하였고, 피고인 1은 공소외 2의 계속되는 건의에 소극적으로 동의하였을 뿐 먼저 이에 관하여 지시하지 않았으므로, 피고인 1의 직권남용 행위로 인하여 공소외 3이 이 부분 법령해석 요청을 철회하였다고 볼 수도 없다.

(2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 라.항)

(가) 피고인 1은 공소외 3의 후임자로 공소외 5를 내정한 상황에서 2015. 1. 21. ~ 2015. 1. 24. 해외 출장을 다녀왔고, 위 출장 중에 해수부 직원으로부터 공소외 13 위원회 부위원장 내정자가 파견공무원 일괄 복귀를 요청하였다는 연락을 받고 해수부 운영지원과장과 협의하여 절차적인 문제가 발생하지 않도록 검토한 후 복귀명령을 내리라고 지시하였을 뿐이다.

위 지시 당시 피고인 1은 공소외 13이 2015. 1. 21. 위원 내정자 간담회에서 위원회의 조직·예산에 관한 문제제기를 하였으나 받아들여지지 않았다는 사실을 알지 못하였고, 독자적으로 또는 공소외 13이나 공동피고인 5, 공동피고인 2 등과 공모하여 위 안건이 부결되는 경우 위원회의 업무수행을 방해하기 위하여 파견공무원들을 복귀시키겠다는 의도가 없었다.

(나) ① 피고인 1은 당시 위원회 문건 유출자로 지목되어 곤경을 겪고 있던 공소외 3의 요청으로 위원회에서 근무하던 해수부 공무원들에 대하여 복귀 지시를 하였을 뿐 위원회의 업무를 방해하려는 위법한 목적이 없었고, 당시 위 공무원들은 지원근무 형태로 근무하고 있어서 해수부에 복귀시키더라도 공소외 4 설립준비단장·위원장 내정자의 사전 동의를 받을 필요가 없었으며, 이에 따라 피고인 1이 위 공무원들의 복귀에 필요한 절차를 위반하였다고 볼 수도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 ◇◇◇ 차관 및 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 당시 해수부 공무원들의 복귀로 위원 내정자들이 정부 전산망에 접속하지 못하는 등 사실상의 불편함만 발생하였으므로, 피고인 1의 직권남용으로 인하여 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사가 구체적·현실적으로 방해되지 않았다.

(3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

(가) 피고인 1은 공동피고인 2, 공동피고인 5와 공모하여 위원회의 직제·예산(안)을 대폭 축소하려는 목적으로 공소외 3으로 하여금 직제·예산의 규모를 축소한 해수부 자체 직제·예산(안)(이하 '해수부안'이라 한다)을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 공소외 13에게 위 해수부안에 여당추천위원 내정자들과의 2015. 1. 26.자 ▽▽▽호텔 오찬 간담회 결과를 반영하여 수정한 직제·예산(안)(이하 '부위원장안'이라 한다)을 건네주도록 하거나 공소외 5로 하여금 위 부위원장안에 관하여 설명하도록 지시한 사실이 없다.

(나) ① 직제·예산(안)을 비롯한 4·16세월호참사 진상규명 및 안전사회 건설 등을 위한 특별법(이하 '세월호진상규명법'이라 한다) 시행령의 제정에 관한 권한은 주무부처인 해수부에 있었고, 공소외 13은 위원회 설립준비단 부단장이자 사무처장 내정자로서 시행령 제정에 관하여 의사결정을 할 권한을 보유하고 있었으므로, 피고인 1 등이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 관하여 설명하도록 한 행위가 피고인 1 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 직제·예산(안)의 작성은 위원회 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5가 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

나) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

(1) 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

(가) 공동피고인 3은 2015. 10. 21.경이나 2015. 10. 30.경 대통령☆실장 주재 수석비서관회의(이하 '실수비'라 한다)에서 공동피고인 2에게 '피고인 1과 함께 위원회의 청와대 행적조사 안건에 잘 대응하라'는 취지의 지시를 한 사실이 없고, 2015. 11. 8. 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건(이하 '현안 대응방안' 문건'이라고 한다)을 보고받으면서 위

보고 내용에 관하여 공동피고인 2에게 지시하였을 뿐이다.

피고인 1은 공동피고인 2로부터 공동피고인 3이 해수부를 질책하였다는 내용의 실수비 회의 결과만을 전달받았을 뿐 「현안 대응방안」 문건의 작성을 지시하거나 위 문건 작성에 관여하지 않았으므로, 피고인 1이 공동피고인 3, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였다고 볼 수 없다.

(나) ① 피고인 1은 「현안 대응방안」 문건이 작성된 2015. 11. 3. 당시 ◇◇◇ 장관 내정자에 불과하였으므로, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 없었고, 이에 따라 피고인 1이 직권을 '남용'하였다고 볼 수도 없다.

② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감이나 스스로의 의사에 기하여 이 부분 문건을 작성하였고, 위 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

(가) 피고인 1은 공소외 9, 공소외 8 등에게 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건(이하 '「성명서」 문건'이라고만 한다)의 작성을 지시한 사실이 없다.

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 2 진술은 신빙성이 없고, 오히려 위 「성명서」 문건 작성을 비롯한 여당 협조 관련 사항은 모두 공소외 2의 독자적인 지시에 따라 수행된 것이다.

(나) ① 여당 원내대변인 명의의 성명서 작성은 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한에 속하지 않으므로, 피고인 1이 「성명서」 문건에 관하여 ◇◇◇ 장관의 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감에 의하여 위 성명서를 작성하였고, 위 성명서의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 2년, 집행유예 3년)은 너무 무거워서 부당하다.

나. 피고인 2(사실오인, 법리오해, 양형부당)

### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

(1) 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)

(가) 피고인 2는 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건(이하 '「추진경위 및 대응방안」 문건'이라고 한다)에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 없다.

(나) ① 대통령비서실 ○○○○비서관에게는 해양물류정책·해사안전 등의 분야에서 대통령의 직무를 보좌할 권한이 있을 뿐 해수부 공무원들에게 업무상 지시를 할 권한이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 문건 작성에 관한 일반적 직무권

한이 인정되지 않는다.

- ② 이 부분 문건의 작성은 통상적·소극적 수준의 내부활동에 불과할 뿐 피고인 2에게 위원회 활동을 방해하려는 목적이 없었으므로, 피고인 2 등이 공소외 3 등에게 위 문건의 작성을 지시한 행위가 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우라 볼 수 없다.
- ③ 위 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

- 가) 피고인 2는 직제·예산안 작성에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 직제·예산(안)의 작성에 관하여 공동피고인 5, 공동피고인 1 등과 구체적으로 협의한 사실이 없고, 해수부에서 작성하여 공소외 13을 통하여 제출된 직제·예산(안)의 작성·제출행위에 ○○○○비서관인 피고인 2가 관여할 여지도 없었으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정되지 않는다.

- 나) ① 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 해수부에 있으므로, 피고인 2 등이 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 위 예산안을 공소외 13에게 설명하도록 한 행위가 피고인 2 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

- ② 나아가 공소외 3, 공소외 5의 위 행위는 해수부 소속 실무담당자인 위 공무원들이 시행령의 작성에 관한 권한을 보유한 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'라고 볼 수 없다.

나) 위원회 동향파악 및 보고 관련 범행(원심 판시 범죄사실 제2항)

- ① 해수부는 세월호진상규명법의 주무부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이므로, 피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회 관련 정보를 수집·파악하여 보고하도록 한 행위는 정당한 직무수행에 해당하고, 이를 두고 피고인 2가 자신의 직무권한을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.
- ② 위원회 파견공무원들이 해수부 측에 위원회의 동향을 보고한 행위 자체만으로 이들이 법령에 따른 금지규정을 위배하였다고 볼 수 없으므로, 피고인 2가 위 공무원들에게 위원회의 동향파악 및 보고를 지시한 행위가 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

다) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

- ① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.
- ② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.
- ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

가) 「성명서」 문건은 당시 ◇◇◇ 장관이었던 공동피고인 1의 직접적인 지시로 작성되었고, 피고인 2는 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없다.

피고인 2에게 ◇◇◇ 차관으로서 ◇◇◇ 장관이 「성명서」 문건 관련 범행을 저지르는 것을 막을 작위의무가 있다고 볼 수도 없으므로, 원심이 이를 전제로 피고인 2가 공동피고인 1 등의 이 부분 범행에 가담하였다고 본 것은 잘못이다.

나) ① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「성명서」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.

② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년 6개월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

다.

피고인 3(사실오인 및 법리오해)

1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

가) 피고인 3은 2015. 10. 21.경 공동피고인 2에게 해수부에서 청와대 행정조사 안건에 대처하도록 지시하거나 2015. 10. 30. 실수비에서 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 대통령에 대한 행정조사를 막기 위하여 위와 같이 불법적인 수단을 감수할 아무런 이유나 동기가 없었다.

「현안 대응방안」 문건은 해수부가 자체적으로 소통비서관 보고용으로 작성한 것이고, 그 내용도 피고인 3이 ☆☆실장으로 부임하기 이전인 2015. 1.경 확립된 대응기조에 따라 이미 진행 중인 상황을 보고하는 것에 불과하므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하였다고 볼 수 없다.

나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 해수부를 직접 감독할 명문의 근거가 없었고, ○○○○비서관이 해수부에 현안의 협의·조정을 요청할 수 있는 권한을 일반적 지휘감독권으로 확장하기도 어려우므로, 피고인 3에게 「현안 대응방안」 문건 작성 지시에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 세월호진상규명법의 해석상 정치적 중립적 의무는 위원회의 내부자가 부담하는 것으로서 정무직 공무원인 피고인 3, 공동피고인 2에게 위 규정이 적용될 여지가 없고, 청와대가 세월호 침몰의 원인과 직접적인 관련이 없는 대통령에 대한 행정 조사에 반대하는 취지의 의견을 표명하는 것이 위법·부당하다고 볼 수 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위가 피고인 3 등의 직권을 '남용'한 경우라고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 공동피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

④ 설령 피고인 3이 공동피고인 2 등에게 위원회의 청와대 행적조사 안건 관련 지시를 하였다고 하더라도, 피고인 3이 2015. 10. 20. 위원회 진상규명 소위원회에서 위 안건이 의결되었음을 인지하지 못한 상태에서 위 지시를 하였을 가능성을 배제할 수 없으므로, 이에 따른 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에 인과관계가 인정되지도 않는다.

2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

가) 피고인 3은 「성명서」 문건이 작성되었다는 사실을 알지 못하였으므로, 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

11월경 실수비 문건의 위원회 관련 기재는 박근혜 전 대통령의 해외순방과 위원회의 안건 상정 연기에 따라 같은 안건이 형식적·반복적으로 기재된 것에 불과할 뿐, 이를 근거로 피고인 3이 청와대 행적조사 안건 저지를 위하여 계속적인 의사표시를 하고 있었다고 본 원심의 판단에는 잘못이 있다.

나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 「성명서」 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 행위가 직권을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 3 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지도 않는다.

④ 이 부분 공소사실은 피고인 3의 지시에 따라 「현안 대응방안」 문건이 작성되었음을 전제로 하는데, 앞서 본 바와 같이 피고인 3의 지시로 인하여 위 문건이 작성되었다고 단정할 수 없는 이상, 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에도 인과관계가 없다.

라. 피고인 5

1) 사실오인 및 법리오해

가) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

원심은 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 당시 공소장 기재와 같은 발언을 하였다고 단정할 수 없다고 판단하면서도, 위 회의 당시 '위원회 직제·예산이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의 내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 한 사실을 인정하였다.

그러나 이는 피고인의 방어권 행사에 실질적인 불이익을 초래할 염려가 있음에도 공소장변경 없이 직권으로 공소사실과 다른 범죄사실을 인정한 것이므로, 원심판결에는 공소장변경에 관한 법리오해로 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

나) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 1의 진술은 전문증거 또는 재전문증거로서 피고인 5가 이에 대하여 증거로 함에 동의한 바 없는 이상 모두 증거능력이 없다.

그럼에도 위와 같이 증거능력이 없는 공소외 1의 진술을 채택하여 이 부분 공소사실을 각 유죄로 인정한 원심판결에는 법리오해의 잘못이 있다.

다) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)

(1) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 당시 위 가)항 기재와 같은 포괄적인 지시를 한 사실이 없다.

「추진경위 및 대응방안」 문건은 공동피고인 1의 대통령 ☆☆실장에 대한 상황보고를 위하여 작성된 것이고, 피고인 5는 현안 파악을 위하여 별도로 「추진현황」 문건의 작성을 지시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 문건의 작성

이나 수정을 지시하는 형태로 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

설령 피고인 5가 이 부분 문건의 작성 또는 수정을 지시하였다고 하더라도, 위 문건의 기존 버전과 피고인 5가 수정에 참여한 버전 3의 내용이 실질적으로 동일한 점, 해수부 차원에서 피고인 5의 지시와 무관하게 이미 위원회 설립준비에 관한 대응을 진행하고 있었던 점을 종합하면, 피고인 5가 이 부분 범죄사실에 관하여 본질적인 기여를 하였다고 볼 수도 없다.

(2) ① 대통령비서실 △△△△비서관 소관의 '주요 국정과제'나 '각종 사건·사고'에 세월호 사고는 포함되지 않고, 위원회 설립준비 지원이나 세월호진상규명법 시행령 초안 작성은 해수부의 소관 업무로서 △△△△비서관이 이에 관하여 ○○○○비서관실이나 해수부에 직권을 행사하지 않으므로, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 피고인 5에게 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.

② 해수부가 위원회 여당추천위원 내정자들과 연계하여 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기하도록 한 것은 위원회 설립준비단의 절차적 문제점을 시정하기 위한 것이었고, 피고인 5 등에게 위원회의 활동을 방해하려는 부당한 목적이 없었으므로, 피고인 5 등이 이 부분 문건 작성에 관하여 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 5 등의 직무집행을 보조하는 사실 행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3 등에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

라) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

(1) 피고인 5는 공동피고인 2로부터 위원회 직제·예산(안) 관련 '향후계획'이 기재된 「오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받은 사실이 없다.

위 직제·예산(안)의 작성은 피고인 5의 지시와는 무관하게 해수부와 ○○○○비서관실 사이의 협의에 따라 진행되었고, 피고인 5는 세월호진상규명법 시행령에 관한 사안이 정치문제로 대두되자 △△△△비서관으로서 공동피고인 2로부터 현안을 보고받거나 위 직제·예산(안)에 관하여 통상적인 의견수렴절차에 따라 의견을 제시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 범행에 가담하거나 이에 관하여 기능적 행위지배를 하였다고 볼 수 없다.

(2) ① 직제·예산(안)을 비롯한 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 전적으로 주무부처인 해수부에 있고, 청와대 대통령비서실 직제상 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한은 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관에게 있으므로, △△△△비서관인 피고인 5에게 이 부분 범행에 관한 일반적 직무권한이 존재하지 않는다.

② 위원회 설립준비단은 세월호진상규명법에 따른 위원회의 독립성·객관성 조항을 적용할 수 없는 실무조직에 불과하고, 설립준비단에 대한 문제제기가 그 자체로 부당하다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위와 같이 시행령 작성 권한이 있는 해수부가 소속 공무원으로 하여금 해수부안을 작성하도록 하거나 공소외 13이 위 예산안을 위원회에 제출하도록 한 행위가 피고인 5의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기 어렵다.

③ 나아가 직제·예산(안)의 작성은 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5가 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

2) 양형부당



원심이 선고한 형(징역 1년, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

마. 검사

1) 사실오인 및 법리오해

가) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유공소기각 부분)

문건의 '기획'은 해당 문건 작성과 병행하여 이루어지는 것이 일반적이어서 문건의 '작성'과 포괄일죄의 관계에 있으므로, 이 부분 공소사실에 각 문건 '작성'의 일시·장소·방법이 특정된 이상 '기획'에 대한 공소사실도 특정되었다고 봄이 타당하고, 각 문건의 '실행'에 관한 부분은 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실에 그 일시·장소·방법이 구체적으로 특정되어 있으므로, 이 부분 공소사실 중 각 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해 부분도 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특정이 이루어졌다고 보아야 한다.

나) 위원회 설립준비 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

- (1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)
  - (가) 피고인 1의 당시 일정 등에 비추어 피고인 1이 2015. 1. 21. 오전 공소외 14대통령☆☆실장에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 보고하였다고 봄이 타당하고, 그렇지 않더라도 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 내용을 인지·예상하면서 이를 용인하는 방식으로 버전 3 작성에 관여하였으므로, 피고인 1이 피고인 5, 피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.
  - (나) 설령 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 작성에 관여하지 않았다고 하더라도, 위 문건의 버전 1, 2 역시 위원회의 설립준비 업무를 방해하려는 위법·부당한 목적으로 작성되었으므로, 피고인 1에게 위 문건의 버전 1, 2 작성을 지시함으로써 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.
  - (2) 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분)
- 피고인 2가 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건(이하 '정부대응전략' 문건'이라 한다)의 작성을 지시하였다는 공소외 3, 공소외 2의 각 진술은 그 신빙성을 인정할 수 있어 이를 바탕으로 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 이 부분 범행에 관한 공모관계를 충분히 인정할 수 있음에도, 원심은 위 각 진술을 배척하여 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 각 (이유)무죄를 선고하였으므로, 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.
- (3) 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)
  - (가) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의를 통하여 해수부 측에 위원회 설립에 적극 대응하라는 취지의 포괄적 지시를 내렸고, 「추진경위 및 대응방안」 문건에도 위원회 지원팀 설치·운영에 관한 내용이 기재되어 있어 피고인 5가 위 내용을 인식·용인하였다고 봄이 타당하므로, 피고인 5가 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건(이하 '지원팀 구성 및 운영방안' 문건'이라고 한다)의 작성에 관하여 피고인 1, 피고인 2에게 가담하였음을 인정할 수 있다.
  - (나) 이 부분 문건은 위원회 지원팀을 통하여 위원회의 내부 동향을 파악·보고하여 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적에서 작성되었으므로, 피고인 1, 피고인 2가 공소외 7 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.

(4) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

파견공무원 일괄 복귀는 ▽▽▽호텔 회의에 이어 「추진경위 및 대응방안」 문건이 작성·보고되는 과정에서 '공소외 13을 중심으로 위원회가 운영될 수 있도록 기존 설립준비단 합의를 무효화하고 설립준비단의 조직·예산을 재검토'하기로 하는 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 의사합치로부터 파생된 것이므로, 피고인 2, 피고인 5에 관하여도 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 있다.

다) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

(1) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악·보고하도록 지시한 것은 그 자체로 세월호진상규명법 제41조를 위반하여 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성을 정면으로 침해하는 행위이므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실 전체에 관하여 자신의 직무권한을 '남용'하였다고 보아야 한다.

(2) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

피고인 1, 피고인 5는 공소외 13으로부터 직무상 기밀에 해당하는 「2015. 2. 2.자 상임위 결과보고」 문건을 전달받았고, 이에 따라 위원회의 동향 관련 정보가 비정상적인 방법으로 수집된 비공개 정보임을 충분히 인식·예견할 수 있었으므로, 위 피고인들의 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정된다.

라) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 2 검찰 진술, 공소외 1 진술, 공소외 1 수첩 기재 등에 의하면, 피고인 4가 2015. 8. 2. 피고인 2에게 해수부 측에서 위원회 활동에 관한 대응방안을 마련하도록 지시한 사실과 이후 피고인 1, 피고인 2로부터 2015. 10. 20.경 「위원회 조사 관련 동향 보고」 문건을, 2015. 11. 8.경 「현안 대응방안」 문건을 각 보고받은 사실을 인정할 수 있으므로, 피고인 4가 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

(가) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건(이하 「조사 가능성 검토」 문건이라 한다)은 청와대 행적조사 안건의 상정·실행을 저지하기 위하여 위원회 위원 설득을 위한 논거를 제공하고 위 안건의 현행법 저촉 여부를 검토하기 위하여 작성된 것으로서, 「현안 대응방안」 문건의 작성 지시에 이 부분 문건 작성에 관한 지시가 내포되어 있고 위 문건 관련 범행을 수행하는 과정에서 이 부분 문건이 부수적으로 작성된 것이라고 봄이 타당하므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

(나) 이 부분 문건은 위원회의 청와대 행적조사를 저지하기 위하여 정치적 중립성이 요구되는 여당추천위원들에게 논리적 근거를 제공한다는 부당한 목적에서 작성되었고, 피고인 1이 법률전문가가 아닌 공소외 8 등에게 대통령에 대한 조사 가능성을 헌법적으로 검토하라고 지시한 행위는 필요성·상당성을 결여한 것이므로, 피고인 1이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 피고인 1의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.

(3) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 여당 국회의원들에게 성명서 발표를 유도·지원하기 위하여 부수적으로 이 부분 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 4의 공모

관계가 인정된다.

- (4) 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)
- (가) 피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 해수부가 여당추천위원들에게 대통령 행적조사 안건 의결을 막고자 성명 발표 등을 권유하기 위해 부수적으로 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건(이하 '조찬 참고자료' 문건)이라고 한다) 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였음을 인정할 수 있다.
- (나) 「성명서」 문건의 내용, 의도, 사용목적 등을 감안하면, 공소외 9, 공소외 8이 이 부분 문건을 작성한 행위는 고유한 직무권한과 절차에 따른 것으로서, 위 행위가 단순히 실무담당자의 보조적 사실행위라고 볼 수 없다.

## 2) 양형부당

원심이 피고인 1(징역 2년, 집행유예 3년), 피고인 2(징역 1년 6개월, 집행유예 2년), 피고인 3(징역 1년, 집행유예 2년), 피고인 5(징역 1년, 집행유예 2년)에 대하여 선고한 형은 너무 가벼워서 부당하다.

## 2. 판 단

### 가. 직권판단(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5)

검사는 당시에 이르러 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 직권남용권리행사 방해 부분(원심 판시 범죄사실 제2항) 및 피고인 1, 피고인 5에 대한 각 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점에 관하여, "원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 13 내지 22의 각 실행행위자에 기재된 '공소외 5'를 전부 삭제"하는 취지의 공소장변경허가신청을 하였고, 이 법원이 이를 허가함으로써 그 심판대상이 변경되었으므로, 원심판결 중 위 각 부분은 더 이상 유지될 수 없게 되었다.

나아가 피고인 2에 대하여, 위 부분과 원심에서 유죄로 인정한 나머지 부분이 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 형법 제38조 제1항에 따라 하나의 형이 선고된 이상, 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유 공소기각 부분 포함)은 전부 파기되어야 한다.

위와 같이 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분과 피고인 1, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점 부분에 직권파기 사유가 있음에도, 피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장과 검사의 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대한 이 부분 사실오인 및 법리오해 주장은 여전히 이 법원의 심판대상이 되므로, 아래에서 피고인들과 검사가 주장하는 다른 사실오인 및 법리오해의 항소이유와 함께 이에 관하여 판단한다.

### 나. 피고인 1의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

#### 1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

[전제사실]

희생자가족대표회의에서 추천한 공소외 4 위원장 예정자와 새누리당에서 추천한 공소외 13 부위원장 예정자는 2014. 12.경 '위원회 설립준비단'을 구성함에 있어 단장을 공소외 4가, 부단장을 공소외 13이 맡기로 하고 민간 직원 10명 중 7명은 공소외 4가, 나머지 3명은 공소외 13이 위촉하기로 합의하였고, 2015. 1. 13.경 위원회 위원예정자 1차 간담회에서, 정원은 125명으로, 예산은 240억여 원 규모로 위원회를 설립하고, 진상규명소위원회에 위원 9명을 배치

하되, 그 중 여당추천위원 3명이 포함되기로 하는 등 각 소위원회별 위원구성에 합의하였다.

한편 여당 원내수석부대표인 공소외 15 의원은 2015. 1. 15.경 공소외 13 부위원장과 공소외 3으로부터 '설립준비 중인 위원회의 정원이 125명이고, 예산이 240억여 원'이라는 보고를 받은 후 그 다음날 새누리당 원내대표단 회의에서 '위원회는 세금도둑이다'라는 취지의 발언(이하 "'세금 도둑' 발언'이라 한다)을 하였고, 그 무렵 위원회에 비판적인 내용이 언론에 보도되었다.

그 후 청와대 △△△△비서관인 피고인 5는 2015. 1. 19.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔(이하 '▽▽▽호텔'이라 한다) 회의실에서, 당시 ○○○○비서관인 피고인 2, 공소외 2, 위원회 설립준비단에서 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3을 배석하게 한 후 공소외 13 부위원장 내정자 등 여당추천위원 내정자 5명 및 새누리당 공소외 15 의원 등과 만나 위원회 조직과 예산 등에 대하여 논의하였다(이하 '▽▽▽호텔 회의'라 한다).

위 회의에서 피고인 5는 위 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천 위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 피고인 2, 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다.

[법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해]

피고인 1은 2015. 2. 2.경 위원회 활동 기간을 축소시키고자 당시 논란이 되던 위원회 활동기간 기산점을 최대한 앞당기기로 마음먹고, 이를 합리화할 수 있는 근거를 마련하기 위해 공소외 2에게 법제처에 위원회 활동기간 기산일과 관련된 세월호진상규명법에 대한 법령해석을 요청하도록 지시하였다(이하 '이 사건 법령질의'라 한다).

위 법령해석을 요청받은 법제처 관계자는 2015. 2. 하순경 피고인 1에게 '위원회 활동기간 기산점을 해수부가 원하는 대로 2015. 1. 1.로 해석하기는 어려울 것 같다'는 취지의 비공식 통보를 하였고, 위 사실을 알게 된 피고인 1은 그 무렵 공소외 2를 통해 위 공소외 3과 사무관 공소외 7에게 '법제처에 위원회 활동기간 기산점 관련 법령해석심의회 심의보류를 요청하라'고 지시하였다.

이에 공소외 3은 2015. 2. 24.경 법제처 규제개혁담당관실 사무관 공소외 16에게 '해수부에서 요청했던 법제처 법령해석심의회 상정을 보류해 달라'는 취지의 이메일을 발송하는 방법으로 해수부의 법령해석심의보류를 요청하였고, 2015. 3. 30.경에는 피고인 1, 공소외 2의 지시를 받아 법제처에 법령해석요청을 철회하였다.

그러나 이는 '세월호진상규명법 제7조 제1항 및 부칙 제3조의 해석을 둘러싸고 위원회 활동기간 기산점에 관하여 법령상 의문이 있는 경우'로서, 이러한 경우 위 법의 소관부처인 해수부는 법령해석기관인 법제처에 법령해석을 요청하여야 하고, 법제처로부터 법령해석을 받아 적법하고 타당한 법령해석을 하여야 함에도 불구하고, 피고인 1은 법제처 관계자로부터 사전에 위원회 활동기간이 해수부의 요청과는 다른 해석이 나올 수 있다는 말을 듣고 법제처의 법령해석심의회 심의보류를 요청하고 법령해석요청을 철회하도록 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관 또는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부

소속 서기관 공소외 3으로 하여금 법제처에 법령해석 요청을 심의보류 요청 및 철회하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서, 그리고 철회 요청 당시 ◇◇◇ 차관으로서 각 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 법령질의 관련 지시를 내릴 일반적 직무권한이 있었고, ② 피고인 1은 세월호진상규명법상 위원회의 활동기간과 위원의 임기에 관하여 해석상 의문이 있는 상황에서 법제처에 법령해석을 요청하고도 해수부에서 원하는 결론과 다른 유권해석이 나올 수 있음을 우려하여 위 법령 해석 요청에 관하여 심의보류를 요청하도록 지시하고 이후 이를 철회하였는바, 이는 법제업무 운영규정에서 정한 법령해석 요청의 기준과 절차를 잠탈하는 행위로서 그 자체로 위법·부당하여 직권을 '남용'한 경우에 해당하며, ③ 해수부의 내부적인 업무분장, 법제업무 운영규정의 내용 등에 비추어 공소외 3을 비롯한 해수부 소속 공무원들에게 법령질의에 관한 기준이나 방법을 결정하고 내부적인 절차에 따라 이를 수행할 고유한 권한이나 역할이 부여되어 있어 피고인 1이 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 관련 법리

ㄱ) 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직권을 행사하는 모습으로 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위를 한 경우에 성립한다.

'직권남용'이란 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항을 불법하게 행사하는 것, 즉 형식적, 외형적으로는 직무집행으로 보이나 실질적으로는 정당한 권한 이외의 행위를 하는 경우를 의미하고, 공무원이 그의 일반적 직무권한에 속하지 않는 행위를 하는 경우인 지위를 이용한 불법행위와는 구별된다(대법원 2013. 11. 28. 선고 2011도5329 판결 등 참조).

어떠한 직무가 공무원의 일반적 권한에 속하는 사항이라고 하기 위해서는 그에 관한 법령상의 근거가 필요하다.

다만 법령상의 근거는 반드시 명문의 근거만을 의미하는 것은 아니고, 명문이 없는 경우라도 법·제도를 종합적, 실질적으로 관찰해서 그것이 해당 공무원의 직무권한에 속한다고 해석되고 그것이 남용된 경우 상대방으로 하여금 의무 없는 일을 행하게 하거나 상대방의 권리를 방해하기에 충분한 것이라고 인정되는 경우에는 직권남용죄에서 말하는 일반적 권한에 포함된다(대법원 2011. 7. 28. 선고 2011도1739 판결, 대법원 2019. 3. 14. 선고 2018도18646 판결 등 참조).

ㄴ) '직권의 남용'에 해당하는가의 판단 기준은 구체적인 공무원의 직무행위가 본래 법령에서 그 직권을 부여한 목적에 따라 이루어졌는지, 직무행위가 행해진 상황에서 볼 때 필요성·상당성이 있는 행위인지, 직권행사가 허용되는 법령상의 요건을 충족했는지 등을 종합하여 판단하여야 한다(대법원 2007. 2. 22. 선고 2006도3339 판결, 대법원 2012. 1. 27. 선고 2010도11884 판결 등 참조).

ㄷ) 직권남용권리행사방해죄는 단순히 공무원이 직권을 남용하는 행위를 하였다는 것만으로 곧바로 성립하는 것이 아니다.

직권을 남용하여 현실적으로 다른 사람이 법령상 의무 없는 일을 하게 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사를 방해하는 결과가 발생하여야 하고, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다.

‘사람으로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것’과 ‘사람의 권리행사를 방해한 것’은 형법 제123조가 규정하고 있는 객관적 구성요건요소인 ‘결과’로서 둘 중 어느 하나가 충족되면 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.

이는 ‘공무원이 직권을 남용하여’와 구별되는 별개의 범죄성립요건이다.

따라서 공무원이 한 행위가 직권남용에 해당한다고 하여 그러한 이유만으로 상대방이 한 일이 ‘의무 없는 일’에 해당한다고 인정할 수는 없다.

‘의무 없는 일’에 해당하는지는 직권을 남용하였는지와 별도로 상대방이 그러한 일을 할 법령상 의무가 있는지를 살펴 개별적으로 판단하여야 한다.

직권남용 행위의 상대방이 일반 사인인 경우 특별한 사정이 없는 한 직권에 대응하여 따라야 할 의무가 없으므로 그에게 어떠한 행위를 하게 하였다면 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당할 수 있다.

그러나 상대방이 공무원이거나 법령에 따라 일정한 공적 임무를 부여받고 있는 공공기관 등의 임직원인 경우에는 법령에 따라 임무를 수행하는 지위에 있으므로 그가 직권에 대응하여 어떠한 일을 한 것이 의무 없는 일인지 여부는 관계 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다.

행정조직은 날로 복잡·다양화·전문화되고 있는 현대 행정에 대응하는 한편, 민주주의의 요청을 실현하는 것이어야 한다.

따라서 행정조직은 통일된 계통구조를 갖고 효율적으로 운영될 필요가 있고, 민주적으로 운영되어야 하며, 행정목적 달성을 위하여 긴밀한 협동과 합리적인 조정이 필요하다.

그로 인하여 행정기관의 의사결정과 집행은 다양한 준비과정과 검토 및 다른 공무원, 부서 또는 유관기관 등과의 협조를 거쳐 이루어지는 것이 통상적이다.

이러한 협조 또는 의견교환 등은 행정의 효율성을 높이기 위하여 필요하고, 동등한 지위 사이뿐만 아니라 상하기관 사이, 감독기관과 피감독기관 사이에서도 이루어질 수 있다.

이러한 관계에서 일방이 상대방의 요청을 청취하고 자신의 의견을 밝히거나 협조하는 등 요청에 응하는 행위를 하는 것은 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일이라고 단정할 수 없다.

결국 공무원이 직권을 남용하여 사람으로 하여금 어떠한 일을 하게 한 때에 상대방이 공무원 또는 유관기관의 임직원인 경우에는 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않는다면 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일을 하게 한 때에 해당한다고 보기 어렵다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결).

(라) ‘의무 없는 일을 하게 한 때’란 ‘사람’으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 하는 때를 의미한다.

따라서 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 원칙적으로 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당한다고 할 수 없다.

그러나 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있고 실무 담당자에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다면 실무 담당자로 하여금 그러한 기준과 절차에 위반하여 직무집행을 보조하게 한 경우에는 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당한다.

공무원의 직무집행을 보조하는 실무 담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있는지 여부 및 공무원의 직권남용행위로 인하여 실무 담당자가 한 일이 그러한 기준이나 절차를 위반하여 한 것으로서 법령상 의무 없는 일인지 여부는 관련 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다(대법원 2011. 2. 10. 선고 2010도13766 판결, 2020. 1. 9. 선고 2019도11698 판결 등 참조).

(2) '일반적 직무권한'의 존부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정에 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정을 더하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 법제처에 이 사건 법령질의를 심의보류를 요청하게 하고, 이후 이를 철회하도록 지시한 행위는 각 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 정부조직법 제7조 제1항은 "각 행정기관의 장은 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있고, 같은 조 제2항 본문은 "차관 또는 차장은 그 기관의 장을 보좌하며 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있다.

한편 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 "중앙행정기관의 장은 지방자치단체의 장 또는 민원인으로부터 법률적 판단이 필요한 질의를 받는 등 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우에는 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다.

"라고 규정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

② 구 해양수산부와 그 소속기관 직제(2016. 2. 29. 대통령령 제27008호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제8조 제3항에서는 차관 휘하에 있는 기획조정실장으로 하여금 '법령안의 심사 및 법령 제정·개정의 총괄(제16호)', '소송·행정심판 및 법률자문에 관한 업무의 총괄·지원(제18호)' 등의 사항에 관하여 차관을 보좌하도록 규정하고 있고, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙(2015. 5. 26. 해양수산부령 제142호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제5조 제5항 제4호에서는 규제개혁담당관으로 하여금 '법령질의·회신' 사항에 관하여 기획조정실장을 보좌하도록 정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의를 철회하도록 지시하였을 당시에 도 ◇◇◇ 차관으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

(3) 직권의 '남용'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 1이 공소외 3 등으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하도록 하게 하였다고 하더라도, 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 직권의 '남용'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 중앙행정기관의 장이 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하고 있다.

이 사건 법령해석 요청서(증거기록 1권 36쪽)에는 질의 내용으로 '세월호진상규명법 제6조, 제7조 및 부칙 제3조에 따른 위원의 임기 종료일 및 위원회의 활동기간'이 기재되어 있다.

이에 관하여 공소외 3은 수사기관과 원심 법정에서 '위원회 위원에 대한 급여 지급 시기에 관하여 위원 임기 개시일이 문제된 것이다.

위원 임기와 위원회 활동기간이 차이가 생길 수 있어 내부 검토가 필요하였다.

당시에는 기산일이 부칙 3조에 따른 2015. 1. 1.인지, 위원 임명일자인 2015. 2. 17.인지의 의견만 있었다.

'는 취지로 진술하였으며(원심 제7회 공판조서 중 공소외 3 증언녹취서 30, 60-61쪽, 증거기록 3권 1434쪽), 공소외 2 역시 원심 법정에서 '급여 지급과 관련하여 임기 개시일과 활동 개시일에 관한 검토를 시작하였고, 해수부 내부에서 이를 확실히 해 둘 필요가 있다는 공감대가 있었다'는 취지로 진술하였다(원심 제11회 공판조서 중 공소외 2 증언녹취서 12쪽). 그렇다면 이 사건 법령질의는 위원의 급여 지급과 관련하여 위원회의 활동기간과 이에 따른 위원의 임기 종료일에 관한 해석상 의문을 해소하기 위한 목적으로 이루어졌던 것으로 보인다.

② 세월호진상규명법 부칙 제3조는 "최초로 임명된 위원회 위원의 임기는 위 법의 시행일인 2015. 1. 1.부터 시작한다.

"라고 정하고 있고, 같은 법 제7조 제1항은 "위원회는 그 구성을 마친 날부터 1년 이내에 활동을 완료하여야 한다.

"라고 정하고 있어, 문리적 해석에 의하면 위원회의 활동기간을 '2015. 1. 1.부터 2015. 12. 31.까지'로 해석할 여지가 있다.

실제로 해수부는 법제처에 법령해석을 요청하기 전 법무법인 세창, 법무법인 화현, 정부법무공단에 법률해석을 요청하였는데, 법무법인 세창, 법무법인 화현은 '2015. 1. 1.부터 위원회의 활동기간이 기산'된다는 의견을 제출하였다.

위와 같이 이 사건 법령질의 및 이에 대한 심의보류 요청, 철회 당시 해수부 등에서도 '2015. 1. 1.'을 기산일로 보는 의견들이 존재하였다.

③ 2014. 12.초경 공소외 4 위원장과 공소외 13 부위원장이 내정되고 2014. 12.말경 위원회 위원들에 대한 선출의결이 완료된 후, 2014. 12.말 내지 2015. 1.초경부터는 위 위원 내정자들이 상임위원회와 전원위원회에서 위원회의 직제·예산 등에 관하여 협의하고 있었던 것으로 보인다.

이러한 상황에서 해수부가 법제처로부터 해수부의 의견과 다른 결론을 회신받을 경우 2015. 1.경부터 활동한 위원들의 급여나 위 회의에서 이루어진 협의의 효력 등과 관련하여 행정 운영에 혼란이 발생하는 것을 우려하여 법제처에 이 사건 법령질의에 관한 심의보류를 요청하거나 법령해석 요청을 철회하도록 하였다고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 피고인 1이 위와 같은 행위를 하였다고 하여 곧바로 위 행위가 위원회의 활동기간을 축소하려는 부당한 목적에서 이루어졌거나 이 사건 법령질의에 관한 목적의 달성에 불필요하거나 부적당한 것이었다고 볼 수는 없다.

④ 법제업무 운영규정 제26조 제1항 및 제27조 제4항, 제6항이 중앙행정기관의 장에게 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하거나, 법령해석기관이 법령해석 결과를 신속히 회신하고 위 해석에 따라 업무가 이루어지고 있는지를 점검할 권한을 부여하고 있는 취지는 법령의 운영·집행 과정에서 해석상 의문을 해소하여 국가정책이 적법·타당하고 효율적·일관적으로 수행되도록 하기 위한 것이다(법제업무 운영규정 제26조, 제1조 참조). 피고인 1이 공소외 3에게 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류를 요청하거나 이를 철회하도록 지시한 행위가 법제업무 운영규정에서 정하고 있는 법령상의 요건을 위배하였다거나 법제업무 운영규정이 의도한 위와 같은 목적을 수행하는 데 지장을 주었다고 볼 수 없다.



⑤ 실제로 법령해석기관인 법제처는 중앙행정기관의 장이 법령 집행 과정에서 법령해석상 의문이 있어 법제처에 법령해석을 요청할지 여부 및 자신이 요청한 법령해석을 철회할지 여부 등을 스스로 결정할 수 있음을 전제로 법령 해석 절차를 진행하고 있고, 중앙행정기관의 장이 법제처에 법령해석을 요청하였다가 이를 철회하는 경우도 적지 않은 것으로 보인다(당심의 법제처에 대한 사실조회회신결과서 참조).

- ⑥ 당시 해수부 규제개혁법무담당관실에 근무하였던 당심 증인 공소외 16은 '법제처에 법령해석을 요구할 때 소관 법령을 담당하는 과에서 법령해석을 요청하는 것이 원칙이나, 해수부가 법제처에 이 사건 법령질의를 하였던 2015. 2. 2. 당시에는 당시 세월호 후속조치 TF가 정식 조직이 아니어서 문서행위를 할 수 없기 때문에 법령 관련 업무를 총괄하는 법무담당관실에서 문서를 작성하여 법제처에 발송한 것'이라는 취지로 진술하였다(당심 증인 공소외 16의 증언녹취서 4, 16쪽). 해수부가 위 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시에는 공소외 2□□□□실장 산하에 세월호 후속조치 TF가 정식으로 출범한 이후였으므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 규제개혁법무담당관이 아닌 공소외 2의 전결로 공문을 발송하도록 한 것이 구 해양수산부 위임전결규정 및 그 시행규칙에 따른 규제개혁법무담당관의 전결권한을 침해한 이례적인 직무집행이라고 보기도 어렵다.

(4) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

설령 피고인 1의 위와 같은 행위가 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 하더라도, 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 장관은 법제업무 운영규정 제26조 제1항 등에 의하여 법령해석 요청에 관한 직무권한을 가지고 있고, 해수부 소속 공무원인 공소외 3은 피고인 1 등의 위와 같은 법령해석 요청에 관한 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직무집행을 보조하여 이 사건 법령질의 공문을 기안한 공소외 16에게 '심의보류를 요청하여 달라'는 취지의 이메일을 보내도록 하여 결과적으로 규제개혁담당관인 공소외 17의 전결로 심의보류 요청 공문이 발송되게 하거나, 위 법령해석 요청의 철회에 관한 공문을 기안하는 등의 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

② 법제업무 운영규정은 중앙행정기관의 장에게 법령해석 요청에 관한 권한을 부여하고 법령해석기관인 법제처의 법령해석에 관한 기준과 절차, 권한 등을 정하고 있을 뿐 위 사무에 관한 중앙행정기관 소속 공무원들의 직무수행에 관한 기준이나 절차를 별도로 정하고 있지는 않다.

구 해양수산부 위임전결규정, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙의 해석에 따르면, 규제개혁법무담당관인 공소외 17이 법규의 해석 및 질의·응답에 관한 권한을 위임받아 법령해석 요청 관련 사무를 처리함에 있어 독자적인 권한과 역할을 보유한다고 볼 여지가 있으나, 이를 넘어 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3에게도 위와 같이 해수부의 직제와 업무처리절차, 위임전결에 따른 업무분장을 존중하는 한편 법제업무 운영규정에서 정한 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 확대하여 볼 만한 사정이 없다.

(5) 소결

피고인 1이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하게 한 행위가 피고인 1의 직권을 '남용'한 것임을 인정하기 어렵고, 나아가 위 행위가 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

## 2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점

### 가) 이 부분 공소사실의 요지

공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21.경 위원 내정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다 편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2015. 1. 22.경 당시 위원회 설립준비단에 사실상 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 위원의 임명절차 등만 남겨둔 상태에서 위원회 설립준비 업무에 종사하는 위원장 내정자에게도 관련 업무를 총괄할 권리 또는 권한이 인정되고, ② 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19는 위원회가 아직 설립준비 단계에 있어 정식으로 파견되지 않았을 뿐 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무한 것으로 보이는데, 이 경우 세월호진상규명법에 따라 위원회 활동에 협조할 의무가 있는 해수부로서는 위 공무원들을 복귀시킴에 있어서도 파견근무에 준하는 협의 등의 절차를 사전에 거침으로써 복귀에 따른 설립준비 업무의 공백이나 미비가 없도록 하여야 함에도, ③ 피고인 1이 위 공무원 3인을 해수부로 복귀시킴에 따라 실제로 공소외 4의 위원회 설립준비 업무의 수행에 차질이 발생한 것으로 보인다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

### 다) 이 법원의 판단

- (1) 형법 제123조의 직권남용죄에 해당하려면 현실적으로 다른 사람이 의무 없는 일을 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사가 방해되는 결과가 발생하여야 하며, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다(대법원 2005. 4. 15. 선고 2002도3453 판결). 여기서 '권리행사를 방해한다'고 함은 법령상 행사할 수 있는 권리의 정당한 행사를 방해하는 것을 말한다고 할 것이므로, 이에 해당하려면 구체화된 권리의 현실적인 행사가 방해되어야 한다(대법원 1986. 6. 30.자 86모12 결정 참조).

한편 직권남용권리행사방해죄의 주관적 구성요건으로서의 범의에는 권리행사를 방해한다는 인식 이외에 직권을 남용한다는 인식도 포함되므로, 행위자에게 '상대방으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 한다'는 인식이 없는 경우에는 단지 자신의 범행에 대한 위법성의 인식이 없었던 것에 불과한 것이 아니라 애초부터 직권을 남용하여 의무 없는 일을 하게 한다는 구성요건에 대한 고의 자체가 없는 것이어서 직권남용권리행사방해죄가 성립하지 않는다(대법원 1993. 7. 26.자 92모29 결정 참조). 이러한 고의에는 '미필적 고의'도 포함된다(대법원 2017. 10. 31. 선고 2017도12534 판결 참조).

(2) 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 위 법리에 비추어 살펴보면, 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용하여 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 하더라도, 형법 제123조가 규정하고 있는 직권남용권리행사방해죄의 해석상, 위와 같은 행위를 직권남용의 상대방인 위 공무원들의 권리행사를 방해한 것으로 볼 여지는 있을지언정 직권남용의 상대방이 아닌 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해한 것으로 볼 수는 없다.

① 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 '공무원이 직권을 남용하여 사람의 권리행사를 방해한 때' 성립한다(형법 제123조). 그리고 위와 같은 요건이 충족되었는지 여부를 판단할 때는, 헌법 제13조에서 천명하고 있는 형사법의 대원칙인 죄형법정주의에 따라 엄격해석의 원칙 및 최소침해의 원칙이 준수되어야 한다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결 중 일부 참조). 따라서 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 '타인'에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 '그 타인의 권리행사'를 방해하는 경우 성립한다고 해석함이 타당하고, 공무원의 직권 남용에 따라 그 상대방이 아닌 제3자의 권리행사가 간접적으로 방해되었다고 하더라도 이는 직권남용권리행사방해죄에서 보호하고자 하는 법익이라고 볼 수 없다.

② 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에 대하여 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용함으로써 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해하였다는 것이다.

그런데 위 공소사실에 의하더라도 피고인 1의 직권은 위 해수부 공무원들에 대한 인사권을 포함한 일반적인 지휘·감독 권이고, 직권남용의 내용도 위 공무원들의 의사와 무관하게 이들을 원 소속기관인 해수부로 복귀하게 하였다는 것이다.

따라서 이 경우 피고인 1의 직권남용의 대상은 '공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들'로 봄이 타당하고, 위 해수부 공무원들의 권리행사가 방해되었음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명된 경우에만 피고인 1에 대하여 이 부분 직권남용권리행사방해죄가 성립할 여지가 있을 뿐이다.

③ 당시 위원회 야당추천위원 내정자였던 공소외 20, 공소외 21은 수사기관에서 정부 전산망에 접근할 권한이 있는 파견공무원들이 복귀하자 의미 있는 예산이나 문서 작업을 전혀 할 수 없었다는 취지로 진술하였고, 공소외 4가 2015. 1. 26. 피고인 1에게 '빠른 시일 내 공무원을 지원하여 주고 업무숙지가 된 복귀대상 직원들을 재파견하여 줄 것'을 요청하였으므로(증가 제14호증), 실제로 공소외 3 등 해수부 공무원들의 부재로 인하여 위원회의 설립준비 업무가 다소간 방해되었던 것으로 보이기는 한다.

그러나 위와 같은 업무상 차질은 피고인 1이 위 해수부 공무원들에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 제3자인 공소외 4 또는 위원회에 간접적으로 발생한 영향에 불과하다.

(3) 나아가 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적이나, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 직권을 '남용'한다는 인식 아래 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 단정할 수 없으므로, 피고인 1에게 이 부분 범행에 대한 '고의'가 있었음이 합리적인 의심의 여지 없이 증명되었다고 볼 수도 없다.

① 공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21. 14:00경 개최된 전원위원회에서 설립준비단을 해체하는 내용의 안건을 제출하였다가 부결되자, 회의 종료 후 공소외 2에게 전화를 걸어 공소외 3 등 공무원 3인을 해수부로 복귀시켜 줄

것을 요청하였고, 공소외 3이 같은 날 19:21경 공소외 2에게 송부한 「'4·16 세월호참사특별조사위원회' 전원위원회 개최결과 보고」라는 제목의 문건에도 같은 내용이 기재되어 있다.

- ② 피고인 1은 2015. 1. 21. 10:00경부터 2015. 1. 24.까지 해외 출장 중이었고, 공소외 13이 위와 같이 공소외 2에게 공무원 복귀 의사를 전달할 당시에는 비행기 안에 있어 연락이 어려웠을 것으로 보인다.

그런데 ▽▽▽호텔 회의 내용은 '설립준비단을 무효화·최소화하고 향후 축소된 규모로 직제·예산(안)을 마련한다'는 것으로서 위 논의가 위원회 설립준비단에서 현재 근무하고 있는 공무원을 복귀시키는 방안을 포함하고 있다고 볼 수 없고, 피고인 1이 ☆☆실장에게 보고한 것으로 보이는 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1에는 2015. 1. 21.자 위원회 전원회의 시 문제를 제기한다는 취지 및 대응방안의 일종으로 '관계부처 공무원 파견 확대(현재 4명 → 10명)'이라는 내용이 기재되어 있을 뿐이므로, 피고인 1이 위 해외 출장 이전에 이미 ▽▽▽호텔 회의의 연장선상에서 설립준비단 해체 안건이 부결될 경우 공소외 3 등 공무원 3인을 복귀시킬 것을 계획하고 있었다고 보기는 어렵다.

- ③ 원심 증인 공소외 3, 공소외 5와 당심 증인 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, 2015. 1. 20.경 공소외 3 등 3인의 공무원이 해수부에 복귀하고 공소외 5가 그 후임으로 가게 될 것이 예정되어 있었고, 피고인 1이 이를 인식·승인하였던 것으로 보이기는 한다.

그러나 당시 상황에 대하여 공소외 3은 '2015. 1. 16. 아침부터 언론에 공소외 15 의원의 세금 도둑 발언이 기사화되었고, 자신이 공소외 15 의원에게 위원회 조직·예산(안)을 유출한 사람으로 지목되어 위원회 야당추천위원 등으로부터 많은 질책을 받았다.

2015. 1. 19.경까지만 해도 위원회에서 빠진다는 생각은 못했는데, 2015. 1. 20.쯤 오후 5시 넘어서 공소외 2로부터 자신은 설립준비단에서 빠지게 될 것 같다는 이야기를 들었다'는 취지로 진술하였고(원심 제7회 공판조서 공소외 3 증언녹취서 8, 16-18, 77-79쪽), 공소외 3의 후임자인 공소외 5는 "1. 21.자로 총괄기획반장으로 갈 때만 해도 위원회로 다시 나갈 것이라고 전혀 생각하지 못했는데, 갑자기 피고인 1, 공소외 2, 인사과장 공소외 22가 불러서 언론에 이런 일이 나서 공소외 3 과장이 들어오고 하니 누군가 다시 나가야 한다고 하였다.

"라고 진술하였으며(원심 제16회 공판조서 공소외 5 증언녹취서 31, 52쪽), 공소외 22 역시 당심 법정에서 "공소외 3이 인사팀에 와서 '정확하게 말할 수는 없지만 복귀를 해야겠다'는 취지로 말하였고, 공소외 2가 공소외 5의 발령에 관하여도 '지금 조금 문제가 생겨서 일단 뺐으니 조금 시기를 두고 나가게 하는 것이 좋겠다'고 말하였다.

"라고 진술하였는바(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 22, 27쪽), 위 각 진술에 의하면 공소외 3 등 해수부 공무원 3인의 복귀가 위원회 설립준비단 해체 안건의 부결과 무관하게 공소외 3의 문건 유출 등으로 인하여 갑작스럽게 결정된 사항이라고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 그 밖에 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 위원회의 설립준비 업무를 방해하려는 목적으로 위 공무원들을 복귀시키려고 사전에 협의하였다고 인정하기에 부족하다.

- ④ 한편 국가공무원법에 따른 '파견근무'는 국가적 사업의 수행이나 그와 관련된 행정 지원 등을 위하여 소속 공무원을 다른 국가기관 등에 일정 기간 파견근무하게 하는 것을 말한다(국가공무원법 제32조의4 제1항). 반면 '지원근무'는 공무원을 직제에 없는 기관에서 단기간 근무하게 하는 등 국가공무원법에 따른 파견근무의 요건을 갖추지 못한 경우 임시적으로 이루어지는 인사명령으로서 별도의 법령상 근거가 없는 것으로 보인다(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 2쪽 참조). 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19에 대한 2014. 12. 15.자 인사명령에는 이들에게 '4·16 세월호참사 설립준비팀 지원근무를 명함'이라고 기재되어 있고, 이들의 소속이 해수부로 명시되어 있다(증마 제4호증).

- ⑤ 공무원 임용규칙 제31조 제2항이 "파견된 공무원을 부득이한 사유로 파견기간 중에 복귀시키는 경우 파견받은 기관장의 사전 동의를 받아야 한다.

"라고 규정하고 있기는 하다.

그러나 위 규칙은 제8장에서 '파견'에 관하여 정하면서 그 적용범위를 '공무원임용령 제41조 제1항 제3호 등에 따라 1년 이상 파견된 공무원' 등으로 한정하고, 해당 장에서 파견공무원의 선정, 복무와 평가에 관한 절차적 사항을 상세히 규율하고 있다.

한편 '지원근무'에 대하여는 아무런 절차규정이 없다.

위와 같은 관련 규정의 취지상 공소외 3 등 공무원 3인이 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무하였다고 하더라도 이들의 복귀에 관하여만 곧바로 파견근무에 관한 규정이 적용 또는 유추적용되어 파견근무에 준하는 정도의 협의절차가 요구된다고 해석하기는 어렵다.

- ⑥ 당시 해수부 운영지원과에서 인사 업무를 담당하였던 당심 증인 공소외 23과 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, '지원근무'를 해제하는 경우 지원받은 기관으로부터의 요구가 있으면 별도의 공식적인 절차 없이 해수부에서 구두 협의 및 자체적인 검토를 거쳐 처리하는 것이 일반적이었던 것으로 보인다(당심 증인 공소외 23의 증언녹취서 8쪽, 공소외 22의 증언녹취서 2, 10쪽). 이에 더하여 공소외 22는 "해수부 공무원 3인의 복귀 당시 복귀명령에 절차상이나 형식상 문제가 있는지 검토하였으나, 특별한 문제가 없었던 것으로 보고받았다.

지원근무는 해수부에 인사권이 있어서 위원회 측의 요청이 있다면 관철겠다고 생각하였고, 위원회 내 인사담당자와 협의하고 위원장, 부위원장에게 보고했겠다고 생각해서 따로 위원장의 승인을 받았는지는 확인하지 않았다.

"라고 진술하여(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 14, 26쪽), 당시 해수부 인사담당자들에게 지원근무 해제를 위하여 공소외 4의 동의가 필요하다거나 위와 같은 해수부 공무원들의 복귀가 절차적으로 문제가 된다는 인식이 없었던 것으로 보인다.

그리고 피고인 1이 위원회 내부에서 공소외 13이 단독으로 파견공무원의 복귀를 요청하였음을 알면서도 위 공무원들의 복귀를 명하였다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위 공무원 3인의 복귀 당시 피고인 1에게 직권을 '남용'한다는 인식이 있었다고 단정하기도 어렵다.

- (4) 따라서 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에게 복귀를 명한 행위가 공소외 4의 권리행사를 방해한 경우에 해당한다고 보기 어렵고, 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 4의 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 직권을 남용한다는 인식 아래 위와 같은 행위를 하였다고 보기도 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 위원회가 편성한 직제 125명, 예산 240억 원의 직제·예산(안)보다 이를 대폭 축소하기로 마음먹었다.

그러나 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 해수부가 위원회 자체 편성 직제·예산(안)을 일방적으로 삭감할 경우 야당, 유가족, 언론 등으로부터 위원회의 정치적 중립성·독립성 등을 침해한다는 문제제기를 당할 우려가 있고, 위원회 내에서도 조직·예산을 축소해야 한다는 의견이 존재하는 것처럼 보일 필요가 있다는 데 공감하고, 해수부에서 직제·예산

(안)을 기안한 후 공소외 13을 통하여 이를 위원회에 제출하게 함으로써 위원회 자체 직제·예산(안)과 표결하게 하기로 하고, 위 직제·예산(안)이 위원회에서 채택되지 않더라도 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 공소외 13을 통하여 해수부에 제출하게 하고 이를 반영시키기로 공모하였다.

이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 3으로 하여금 위원회 자체 직제·예산을 대폭 축소한 정원 65명, 직제 1사무차장 4담당관 11팀, 예산 129억 원으로 하는 안을 작성하게 하였다.

한편 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 30.경 공소외 5로 하여금 공소외 13이 제출할 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 후, 공소외 13을 통하여 그 직제·예산(안)을 상임위원회의에 제출하고, 2015. 2. 12.경 위원예정자 간담회에서 위원회 자체 직제·예산(안)과 채택 여부를 놓고 표결하였으나 위원회 자체 직제·예산(안)이 채택되었다.

그러자 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 2. 16.경 공소외 13을 통해 위 해수부에서 기안한 직제·예산(안)에 대한 의견을 해수부에 제출하였고, 2015. 5. 11.경 결국 위원회 자체 직제·예산(안)보다는 규모가 대폭 축소된 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 바탕으로 마련된 시행령이 공포되도록 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 해수부 자체 직제·예산(안)을 작성하게 하고, 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 위 안을 설명하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3으로 하여금 여당추천위원 내정자들의 의견을 반영하여 해수부안을 작성 내지 수정하게 하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 이를 제공·설명하게 한 행위는, 위원장안에 반대하는 입장이었던 공소외 13을 지원하여 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하기 위한 목적으로 이루어진 직무집행으로서, 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하는 세월호 진상규명법의 취지상 그 부당성이 현저하여 위 피고인들이 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 있고, ② 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5로서는 세월호진상규명법의 취지에 반하는 부당한 업무지시에 따라야 할 아무런 법령상 의무가 없고, 공소외 3, 공소외 5의 위와 같은 행위가 피고인 1의 직무집행으로 귀결되었다거나 단순한 사실행위에 불과하다고 보기 어려우므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 해수부안의 작성 및 설명을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3에게 당초 위원회안에 비하여 직제·예산의 규모가 대폭 축소된 해수부안을 작성하도록 지시하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 하였다고 봄이 타당하다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들을 종합하면, 피고인 1의 위와 같은 행위는 외형적으로 세월호진상규명법의 소관부처로서 시행령 초안을 작성할 권한이 있는 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법·부당한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3, 공소외 5로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 세월호진상규명법 시행령 제2조는 세월호진상규명법 제3조의 위임을 받아 위원회에 두는 직원의 정원 등을 정하고 있고, 법제업무 운영규정 제11조 제1항은 법령안 주관기관의 장은 법령안의 입안 초기단계부터 관계기관의 장 등과 협의하여야 한다고 규정하고 있으므로, 위원회 설립을 위하여 직제·예산 관련 내용이 포함된 세월호진상규명법 시행령을 작성·수정하고 이에 관하여 관계기관과 협의·조정하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속한다.

위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 3이 피고인 1 등의 지시에 따라 직제·예산(안)을 작성한 행위는 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 해당한다.

③ 또한 위와 같이 위원회 직제·예산(안)을 작성하는 과정에는 그 내용을 위원회 위원들에게 검토하도록 하고 이에 관하여 위원들과 협의하는 행위가 포함된다고 볼 수 있으므로, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 해수부에서 작성·수정한 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 행위 역시 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

④ 2015. 2. 12.경 개최된 위원회 전원위원회에서 위원장안이 단독으로 채택됨으로써 해수부안·부위원장안은 폐기되었고, 이후 관계기관의 협의와 수정 등을 거쳐 2015. 5. 11. 최종적으로 세월호진상규명법 시행령이 제정·시행되었는바, 위와 같이 내부적으로 검토 중에 있는 시행령 초안의 작성·수정에 관한 기준이나 절차가 구체적으로 명시되어 있는 법령을 찾을 수 없고, 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5에게도 이에 관하여 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없다.

(4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

[전제사실]

피고인 3은 2015. 8. 5.경 피고인 4에게 '위원회가 2015. 8. 10.경부터 본격적으로 가동된다고 하는데 최근 여론의 관심이 줄어들고 위원회 기세도 상당 부분 위축되기는 했지만, 워낙 민감한 사안인 만큼 면밀히 대비해야 한다'는 취지로 지시하였다.

이후 2015. 10. 20.경 위원회 진상규명 소위원회에서 '참사발생과 대응과정에서 대통령의 참사 당일 행적과 대통령의 업무행위 및 청와대에 대한 조사'라는 사건명에 대한 조사개시 결정을 하였고, 2015. 10. 26.경 위원회 상임위원회에서 위 조사 안건을 2015. 11. 16.경 예정된 전원위원회에 상정하기로 하였다.

이에 피고인 3은 2015. 10. 21.경 청와대 ○○○○비서관에서 ◇◇◇ 차관으로 전보되는 피고인 2에게 ◇◇◇ 장관내정자 피고인 1과 함께 세월호참사 당일 청와대 행적조사 안건이 위원회 조사 대상에 포함되지 않도록 해수부에서 대처하라는 취지로 지시하였다.

[「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해]

피고인 3은 2015. 10. 30.경 실수비에서 '위원회가 세월호 사고 당일 대통령의 행적을 조사 안건으로 채택하지 못하도록 해수부에서 대응하라'는 지시를 하고, 이를 공소외 1로부터 전달받은 피고인 1, 피고인 2는 공소외 2와 세월호 인양추진단 부단장 공소외 24, 기획총괄과장 공소외 9에게 '위원회의 청와대 행적조사 안건이 의결되지 않도록 대응방안을 만들라'는 지시를 하였다.

이에 기획총괄과장 공소외 9는 사무관 공소외 8과 함께 2015. 11. 3.경 '위원회의 BH 조사 관련 사항에 대하여 적극적으로 대응하는 것'을 골자로, 정치적 중립의무 및 독립성이 보장된 위원회 위원 및 파견공무원으로 하여금 다음과 같은 역할을 담당하도록 하는 「위원회 관련 현안 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

[1] (위원회 내부) 여당추천위원들이 소위 의결과정상의 문제를 지속 제기하고, 필요시 여당추천위원 전원 사퇴 의사 표명(부위원장 주재 기자회견 등) [2] (국회) 여당 위원들이 공개적으로 위원회에 소위 회의록을 요청하고, 필요시 비정상적·편향적 위원회 운영을 비판하는 성명서 발표 [3] (위원회-정부 간) BH 조사건 관련 ◇◇◇ 장관 내정자 및 차관 부위원장 간 면담, □□□□실장-여당추천위원(부위원장 등) 면담(2차례)시 기 협조 요청, ◇◇◇ 차관-여당추천위원(부위원장 등)간 추가 면담을 통해 동 조사건 관련 재차 협조 요청 예정, 부위원장이 위원회 상임위원회 회의 시 동 건이 11. 16. 세월호 위원회 전원회의에 상정되지 않도록 역할을 할 것을 독려 [4] (위원회 내) 부위원장(사무처장)-여당추천위원 및 파견공무원 간 소통강화, 여당추천위원 정례미팅을 통해 주요 안건 및 의사결정 정보공유 및 대응방안 마련, 부위원장(사무처장)이 주요 파견 간부(행정지원실장, 기획행정담당관, 운영지원담당관, 조사1과장)와의 소통강화, 유관기관 협력체계 구축

피고인 1, 피고인 2는 공소외 9, 공소외 2로부터 위 문건을 보고받고, 피고인 2가 2015. 11. 8.경 이를 피고인 3에게 대면 보고하자, 피고인 3은 '해수부에서 위 대응방안을 실행하여 위원회에서 세월호 사고 당일 대통령의 행적조사 안건이 부결되도록 하라'는 취지로 지시하였다.

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무



원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 세월호참사 당시 대통령의 행적조사 의결을 방해하기 위한 방안인 「현안 대응 방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 공동피고인 2로부터 실수비에서 있었던 공동피고인 3의 지시사항을 전달받았고, 「현안 대응 방안」 문건의 작성 방향에 대한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하였을 뿐 아니라 위 문건을 보고받기도 하였으므로, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 하였다고 평가할 수 있고, ② 위와 같이 피고인 1과 공동피고인 2 등의 공모관계가 인정되는 이상 당시 피고인 1이 ◇◇◇ 장관 내정자의 신분에 불과하여 위 공무원들에 관한 일반적 직무권한이 없었다고 하더라도 직권남용권리행사방해죄의 성립에는 영향이 없으며, ③ 피고인 1 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 부당한 목적으로 해수부 소속 공무원들로 하여금 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부 의사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 것은 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 위법한 직무집행으로서 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ④ 나아가 해수부 소속 공무원들인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게는 위법한 내용의 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 법령상 의무가 없고, 공소외 8 등 실무담당자들에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 역할과 권한이 부여되어 있으므로, 피고인 1 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 판단하여, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관여하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 사실 및 사정에 비추어 보면, 피고인 1이 공동피고인 2로부터 실수비에서의 공동피고인 3의 지시사항을 전달받고, 장관 내정자의 의사 없이는 사실상 대응방안의 수립·실행이 어려운 상황에서 「현안 대응방안」 문건의 전반적인 작성 방향에 관한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하고 위 문건을 보고받는 등의 방법으로 공동피고인 3, 공동피고인 2와 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관하여 순차적, 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정에 비추어 보면, 아래 2. 다.

4) 다) (1)항 및 2. 라. 1) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 해수부 소속 공무원들에게 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하도록 한 공동피고인 3, 공동피고인 2의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장, ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위 문건이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 목적으로 해수부가 여당추천위원들과 연계하여 위원회의 의사결정 과정에 개입하라는 취지의 내용을 담고 있는 이상, 위 공동피고인들의 행위는 대통령☆☆실장과 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 아래 2. 다.

4) 다) (2)항 및 2. 라. 1) 다) (3)항에서 보는 바와 같이 공동피고인 3, 공동피고인 2는 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다거나 실무담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

결국 공동피고인 3, 공동피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 볼 수 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2에게 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립함을 전제로 피고인 1이 위 피고인들과 공모하여 이 부분 범행을 저질렀다고 보아 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

2. 나. 4) 가)항 [전제사실] 기재와 같은 피고인 3의 지시에 따라 피고인 1은 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 다음과 같은 내용의 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」라는 제목의 문건을 작성하였다.

○ 위원회는 이제껏 활동을 '못'한 것이 아니라 '안'한 것이다.

○ 세월호진상규명법 시행령 문제에 대한 대통령의 결단을 촉구하며 광화문 광장에서 농성을 하며 허송 세월을 보냈다.

○ 국민의 혈세를 축내는 위원회의 행태는 반드시 시정되어야 한다.

○ 얼마 전 위원회 공소외 4 위원장과 공소외 20 상임위원은 한 시민단체에게 고발을 당했다고 한다.

○ 결국, 위원회 내부에서 '위원회를 해체하라'는 구호가 터져 나오기 시작했다.

○ 이번에는 위원회가 '대통령의 7시간'을 조사하기 위해 악렬한 술수를 사용했다는 것이 밝혀졌다.

○ 상황이 이러하다면 '특별조사'를 받아야 할 것은 다름 아닌 '세월호참사 특별조사위원회'가 아닌가! '진상규명'되어야 할 것은 세월호참사가 아닌 바로 '세월호참사특별조사위원회'가 아닌가!

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 위 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

## 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 여당에서 발표할 수 있도록 위원회에 대한 비난 성명서를 작성하도록 지시한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 1에게는 ◇◇◇ 장관으로서 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 인정되며, ③ 피고인 1과 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공모하여 위 공무원들로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위는 대한민국헌법 제7조 제2항에 따라 보장되는 정치적 중립성을 침해하는 위법한 행위로서 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일'을 하게 한 경우라고 판단하여 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

## 다) 이 법원의 판단

### (1) 피고인 1이 이 부분 문건 작성을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 공소외 9, 공소외 8에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시한 사실을 충분히 인정할 수 있다.

### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등으로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 1의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 장관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 대한민국헌법 제7조 제2항이 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하고 있음에도 위 공무원들로 하여금 여당 국회의원들에게 제공하여 위원회에 대한 비난 성명서를 발표하게 하는 데에 활용할 목적으로 「성명서」 문건을 작성하도록 지시한 피고인 1 등의 행위는 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 제5조 제2항 제1호, 제8조 제3항 제2호가 대변인으로 하여금 '주요 정책에 관한 홍보계획의 수립·조정 및 협의·지원'에 관하여 장관을, 기획조정실장으로 하여금 '국회 관련 업무의 총괄'에 관하여 차관을 각각 보좌하도록 정하고 있는 취지에 의하면, 위와 같이 해수부의 주요 정책이나 사무에 관하여 국회를 비롯한 관련기관과 협의·소통하는 등 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다고 봄이 타당하다.

따라서 소속 공무원으로 하여금 위원회에 관하여 여당에 제공할 문건을 작성하도록 지시하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속하고, 위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 9, 공소외 8은 공소외 2를 통하여 여당에 제공할 위원회에 관한 성명서 문건을 작

성하라는 피고인 1의 지시를 전달받고 기존에 있던 언론자료 등을 참고 및 편집하여 「성명서」 문건을 작성하였는 바(원심 제19회 공판조서 중 공소외 9 증언녹취서 44쪽, 원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 15쪽 등), 위 공무원들은 실무담당자로서 피고인 1 등의 직무집행을 보조하여 「성명서」 문건 작성이라는 사실행위를 한 것이다.

- ③ 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '여당에 제공할 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

#### (4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

다.

피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

- 1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 2. 나. 1) 가)항 [전제사실] 기재와 같이 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 2는 2015. 1. 20.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '2015. 1. 19. ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회 설립준비 추진경위 및 대응방안을 보고하라'는 취지의 지시를 하였으며, 이에 공소외 3은 그날 '위원회의 조직, 예산 및 인력을 축소하기 위하여 준비단계에서부터 차관 주관 하에 시스템을 마련하여 적극 대응'한다는 취지로 다음과 같은 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

- [1] 해수부 내 특별조사위 지원팀 설치·운영(위원회 설립준비 및 향후 위원회의 활동상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 지원팀 구성) [2] 위원회 설립준비 원점 재검토 \* 1. 21.(14:00) 전원회의 시 문제 제기 [3] 조직 시행령 및 예산(안) 관계부처와 협의하여 마련(금주 중) [4] 대외 협의 채널 적극 가동(위원회 설립준비 등 진행 상황을 지속 점검하고, 주요 현안 발생 시 수시 유관기관 간 지원회의를 개최)

이로써 피고인 5, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하는 등의 방법으로 「추진경위 및 대응방안」 문건 버전 3의 작성에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2를 통하여 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 포함된 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위에 해당하며, ③ ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 공무원에게 세월호진상규명법의 취지에 반하는 위 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 의무가 없는 이상 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의에서 언급된 바와 같이 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 담긴 문건의 작성 가능성을 인식하면서 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 공소외 1을 통하여 해수부 측에 전달하는 등의 방식으로 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 관여하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 2 등의 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 ○○○○비서관은 해양·수산, 해운물류, 해사안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 직접 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 가지고 있다.

위와 같은 ○○○○비서관의 직무권한에는 관계부처인 해수부와 협의·소통하면서 사안에 따라 협조를 요청하거나 일정한 지시를 내릴 수 있는 권한이 포함된다고 봄이 타당하므로, 피고인 2에게 ○○○○비서관실 소속 공무원 공소외 1은 물론 관계부처이자 세월호진상규명법의 소관부처인 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위원회에 관한 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한을 인정할 수 있다.

② 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 '여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 위원회 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기'한다는 등의 방안이 포함되어 있고, 이는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들의 업무에 간섭하거나 이들을 통하여 위원회 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입하겠다는 내용으로

서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

따라서 피고인 2 등이 위원회 설립준비단을 무효화, 최소화한다는 부당한 목적 아래 해수부 소속 공무원인 공소외 3 등으로 하여금 위 문건을 작성하도록 지시한 행위는 세월호진상규명법에 반하는 것으로서 그 자체로 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2와 공동피고인 5가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 대통령비서실 소속 ○○○○비서관에게는 해양·수산, 해사안전 등 및 현안의 협의·조정에 관하여 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있고, 아래 마 . 3) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 △△△△비서관에게는 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정 각 부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있다. 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비에 관한 사항은 해수부의 관련 현안에 해당하고, 당시 공소외 15 의원의 '세금 도둑' 발언 등으로 인하여 위 사항이 정무적 현안으로 대두되고 있었으므로, 청와대 내부 보고용으로 이에 관한 현황을 파악하고 그 대응 방안을 검토하는 등의 내용이 담긴 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 대통령비서실 소속 ○○○○비서관인 피고인 2와 △△△△비서관인 공동피고인 5의 직무집행에 해당한다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

○○○○비서관실 행정관인 공소외 1이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 피고인 2와 공동피고인 5의 지시를 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3에게 전달한 행위와 공소외 2의 지시로 공소외 3이 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성한 행위는 모두 피고인 2, 공동피고인 5 등의 직무집행을 보조하여 지시 전달, 문건 작성이라는 사실행위를 한 경우로 봄이 타당하다.

③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3이 수행한 '청와대 내부 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들이 피고인 2, 공동피고인 5 등으로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할을 부여받았다고 볼 만한 사정도 없다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 1, 피고인 5와 공모하여 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 ○○○○비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하고 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 공동피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 관계부처인 해수부 소속 공무원에 대하여 해양수산 관련 사무에 관한 지시를 할 수 있는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 2 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 된 경우'에 해당한다고 보기 어렵다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기

어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 3) 위원회 동향파악 및 보고 관련 각 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

(1) 바이버(Viber) 단체 채팅방을 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 25.경 보안성이 뛰어난 모바일 메신저인 Viber 내에 단체 채팅방(이하 '바이버 채팅방'이라 한다)을 개설하여 공소외 1, 공소외 2, 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 25, 공소외 7, 공소외 3 및 위원회 설립준비단에 사실상 파견된 공무원인 공소외 5 등으로 하여금 위 채팅방 내에 '위원회 내부 동향', '위원회 내 중요 사안' 등을 실시간으로 파악하여 게시하도록 지시하였다.

위 채팅방에는 청와대 경제수석실 산하 ○○○○비서관실에서 근무하는 피고인 2, 공소외 1, 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 25, 공소외 7, 공소외 6이 참여하고 있어서 공소외 5가 위원회의 동향을 게시할 경우 실시간으로 정부와 대통령비서실에 그 사실이 빠르게 전파될 수 있었다.

이에 공소외 5는 2015. 2. 6.경 위 채팅방에 그날 비공개로 개최된 다음과 같은 내용의 위원회 상임위원회 회의결과를 정리하여 이를 게시하였다.

(상임위원회)회의결과 ○ 〈전체논의〉 그 간의 회의 자료는 비공개로 결정 ○ 직제, 인원, 예산에 대하여 수정안을 작성, 관련부처에 설립준비단장 명의로 협의 추진하여 위원회를 조속히 출범 ○ 상임위원회 회의(2.9. 10시)를 개최하여 원안과 그 간의 의견을 반영, 구체적으로 직제 및 예산 확정 ○ 상임위원회 회의(2.12. 15시)를 개최하여 수정안에 대한 주요 쟁점별로 표결하여 수정안을 의결하고 전체위원회에 상정 예정 ○ 전체위원회 회의 개최(2.12. 18:00~20:00) 수정안에 대해 쟁점별로 표결하여 설립준비단(안) 확정

그 외에도 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었다가 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 1 기재와 같이 총 29회에 걸쳐 '위원회 상임위원회 회의결과'를 비롯한 위원회의 동향을 위 채팅방에 게시하는 방법으로 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 일일상황보고 등 문서를 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 보고하라'는 취지로 지시하였고, 공소외 1, 공소외 2는 그 무렵 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었거나 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 및 세월호 후속조치 총괄 TF 소속 공소외 3, 공소외 7에게 같은 취지로 지시하였다.

이에 공소외 7은 2015. 2. 6.경 개최된 상임위원회 회의결과 관련하여 '① 그간의 회의자료 비공개, ② 위원회 위원장(안)과 부위원장(안) 중 전원위원회에서 주요쟁점별로 표결 후 확정' 등을 내용으로 하는 「특별조사위원회 상임위원회 회의결과」라는 제목의 문건을 작성하였고, 피고인 2는 공소외 1로부터 공소외 7이 이메일로 보내온 위 문건을 보고받았다.

이를 비롯하여 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비



서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 5, 공소외 7, 공소외 27, 공소외 6, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 26, 공소외 10으로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 2 내지 22 각 기재와 같이 총 21회에 걸쳐 상임위원회 회의결과 등 위원회의 동향을 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회 관련 동향을 파악하도록 지시한 행위 자체가 ○○○○비서관, ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기는 어렵지만, ② 피고인 2가 위원회의 동향을 파악한다는 명목 아래 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비공식적으로 정보를 수집하게 하고, 이와 같이 수집한 정보를 토대로 일일동향보고 등 문서를 작성·보고하게 한 행위는 그 수단 내지 방법적인 측면에서 위법·부당하여 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ③ 바이버 채팅방은 위원회에서 근무하고 있는 공소외 5를 통하여 위원회 내부정보를 입수하기 위한 목적으로 개설된 것으로서 위 채팅방의 초기 구성원이었던 피고인 2가 위 행위의 위법성을 인식하고 있었던 것으로 보인다는 이유로, 이 부분 공소사실 전체를 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 위원회에서 지원근무를 하거나 위원회에 파견된 해수부 소속 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 앞서 본 바와 같이 ○○○○비서관은 해사안전 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 해수부 소속 공무원에 대하여 대통령의 명을 받아 직접 감독이나 지시를 할 수 있고, ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하며 소속 공무원을 지휘·감독한다.

한편 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27에 대하여 해수부는 복귀명령을 내리는 등 인사권을 행사할 수 있고, 세월호진상규명법 제20조, 위원회 징계규칙 제26조, 국가공무원 복무규정 제7조에 의하면 위 공무원들이 파견기간 중 징계사유에 해당하는 사안이 발생한 경우에는 위원회 위원장이 원 소속기관인 해수부의 장에게 그 사실을 통보하여야 하며, 위 공무원들은 위원회 활동이 종료될 경우 해수부로 복귀할 것이 예정되어 있으므로, 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 지원근무 또는 파견되어 있다고 하더라도 피고인 2가 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 지위에서 위 공무원들에 대한 지휘·감독권을 행사할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

② 세월호진상규명법 제4조는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하고 있고, 같은 법 제39조는 "국가기관등은 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다.

"라고 규정하여 국가기관등에 위원회 활동에 관한 협조의무를 부과하고 있다.

이에 더하여 위 법 제21조 제2항은 "위원회에 파견된 공무원 또는 직원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행한다.

"라고 정하고 있으므로, 피고인 2 등이 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 내부 정보를 수집·보고하게 하는 방법으로 동향을 파악하는 것은 그 자체로 세월호진상규명법의 취지에 반한다.

특히 공소외 5 등이 수집·보고한 정보 중 위원회 내부 문건을 촬영한 사진, 조사신청 및 조사개시결정 내역 등 위원회의 진상규명 활동에 관한 자료, 위원의 개인적인 성향과 일정 등에 관한 자료 등은 위원회 내부 문건을 그대로 유출하거나 위원회 내부 직원을 통하지 않고서는 접근이 불가능한 정보 또는 내용상 매우 민감한 정보로서, 이를 유출하게 한 행위는 그 위법·부당성이 뚜렷하다.

(나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

또한 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 공소외 5와 공소외 26은 2015. 2. 3.경 위원회에 지원근무 명령을 받았다가 2015. 3. 23. 지원근무 해제 및 파견근무 발령을 받았고, 공소외 27은 2015. 3. 23. 위원회에 파견근무 발령을 받았다.

세월호진상규명법 제21조 제2항은 위와 같이 위원회에 파견된 공무원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행하도록 정하고 있고, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조는 파견공무원은 파견받은 기관장의 지휘·감독을 받으면서 파견받은 기관장이 부여·지정한 업무를 수행하여야 한다고 규정하고 있다.

따라서 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 파견되어 수행하는 업무는 원 소속기관인 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되고, 이들이 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관인 피고인 2나 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1 등의 지시를 받아 이들의 직무집행을 보조하는 사실행위를 수행하는 실무담당자라고 볼 수는 없다.

② 원심 판시 별지 범죄일람표 1 순번 1, 2, 4 내지 12 기재 범행과 범죄일람표 2 순번 2 기재 범행은 공소외 5가 위원회 설립준비단에 지원근무 형태로 근무하고 있던 시기에 이루어진 것이다.

그런데 해수부는 당시 설립준비 단계에 있는 위원회에는 국가공무원법 제32조의4 제1항에 따른 파견근무를 명하는 인사명령을 발령하는 것이 불가능하여 공소외 5에 대하여 지원근무 인사명령을 발령하였던 것으로 보이고, 공소외 5는 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 위원회의 업무를 수행하는 등 실질적으로는 파견근무에 가까운 형태로 근무하였던 것으로 보인다.

따라서 공소외 5가 수행한 업무는 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되는 것으로 봄이 타당하고, 공소외 5가 형식적으로 '지원근무' 형태로 근무하였다는 사정만으로 이 부분 범행에 관하여만 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 실무담당자에 해당한다고 볼 수는 없다.

③ 결국 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 별도의 독립된 기관인 위원회에 근무하는 공무원으로 봄이 타당하다.

한편 앞서 본 바와 같이 직권남용의 상대방이 다른 기관의 공무원이라면, 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않았다면 이를 법령상 '의무 없는 일'을 한 것으로 볼 수 없다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결). 그런데 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 위원회에 파견된 공무원으로서 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 전념하여야 하고(세월호진상규명법 제21조, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조 참조), 직무상 알게 된 비밀을 준수하여야 하는바(세월호진상규명법 제41조), 피고인 2가 위 공무원들

로 하여금 위원회의 비공식적인 내부 정보를 유출하도록 한 행위는 세월호진상규명법에 의하여 위 공무원들이 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙을 위반하도록 한 경우에 해당한다.

- ④ 공소외 5 스스로도 2015. 3. 27.경 공소외 1 등이 참여하는 바이버 단체 채팅방에서 여당 측 인사인 공소외 28이 4·16 1주년 관련 행사 자료를 요구하자 "있구요 메일로 드릴게요 또 조사받겠네", "정말 찢리겠네"라고 답변하여(별책 105쪽) 위원회 내부 정보 유출에 관하여 위기의식을 느끼고 있었던 것으로 보이고, 공소외 1 역시 위와 같은 위원회 동향의 파악이나 보고는 문제가 있음을 인식하고 있었던 것으로 보인다(원심 제6회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 12쪽).

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회에 지원근무 또는 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 해수부 측에 보고하도록 한 행위는 피고인 2가 자신의 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 남용하여 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 타당하다.

따라서 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

- (2) 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

(가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 각 사실 및 사정들을 종합하면, ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1이나 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10(이하 이들을 통틀어 '공소외 1 등'이라고만 한다)으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2의 위와 같은 행위가 공소외 1 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 해수부는 세월호진상규명법의 소관부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이고, 세월호진상규명법은 국가기관 등이 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다고 규정하고 있으므로(제39조), 위원회의 활동을 지원하기 위하여 위원회의 동향을 파악하거나 정보를 수집하는 행위는 해수부의 직무집행에 속하고, 피고인 2는 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서 이에 관한 직무권한을 보유하고 있다.
- ② ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1과 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3은 피고인 2의 지시에 따라 해수부 산하 세월호 인양추진단(이하 '인양추진단'이라고만 한다) 기획총괄과 소속 공무원들인 공소외 6, 공소외 9, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 10 등에게 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시하였고, 위 기획총괄과 직원들은 해수부에서 위원회에 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 등에게 전화로 연락하여 위원회의 일일상황에 대하여

문거나 인터넷 검색을 통하여 위원회의 동향을 파악한 후 그 내용을 바이버 단체 채팅방에 업로드하거나 정리·편집하여 일일보고 등으로 작성하는 행위를 하였으므로, 공소외 1 등은 각 실무담당자로서 피고인 2의 위원회의 동향 파악이라는 직무집행을 보조하는 사실행위를 하였다고 봄이 타당하다.

- ③ 공소외 1 등이 수행한 '위원회 동향 파악 및 보고'라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위와 같은 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차를 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 행위가 공소외 1 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단에는 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원들로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 하거나 위 문건을 공동피고인 3에게 보고하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가장 직접적으로 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거에 의하여 인정되는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 피고인 2 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 부당한 목적으로 위 공무원들로 하여금 해수부 측이 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부의 사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 행위는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하여 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘 감독할 권한을 보유하므로(정부조직법 제7조 제2항), ◇◇◇ 차관에게는 해수부의 소관 사무에 관하여 소속 공무원을 지휘하고 지시할 수 있는 일반적 직무권한이 있다.

② 「현안 대응방안」 문건은 '해수부·특조위 부위원장·여당 추천위원들이 긴밀히 협의하여 청와대 행적조사 안건이 채택되지 않도록 대응'하라는 공동피고인 3의 지시에 따라 작성되었고, 특히 위 문건의 수정본은 의사결정 과정의 문제를 부각시켜야 한다는 대안과 피고인 2, 공동피고인 1이 상임위원회 및 전원위원회에 앞서 여당추천위원들과 지속적으로 접촉한다는 실천적 방안까지 제시되어 있으므로, 위 문건은 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입하도록 계획함으로써 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 독립성을 침해하는 내용을 담고 있다.

(2) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 차관은 소속 공무원에 대하여 지휘·감독할 일반적 직무권한을 보유하고 있고, 해수부의 주요 정책이나 사무에 관한 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다.

한편 아래에서 보는 바와 같이 대통령☆☆실장은 대통령의 명을 받아 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관을 통하여 관련 부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한을 가지고 있으므로, 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 위원회의 진상규명 활동에 대응한다는 내용이 담긴 「현안 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무집행에 해당하고, 당시 ◇◇◇ 차관이었던 피고인 2가 이에 관한 직무권한을 보유하고 있었다고 봄이 타당하다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

그런데 「현안 대응방안」 문건은 공소외 9가 위원회 여당추천위원들의 제안이나 피고인 2의 지시사항 등 기존에 존재하였던 논의를 정리하여 공소외 8에게 작성할 내용을 구체적으로 지시하고, 공소외 8이 이를 바탕으로 문건의 초안을 작성한 뒤 공소외 24 인양추진단 부단장, 공소외 2, 피고인 2의 지시사항을 반영하여 수정하는 방법으로 작성한 것인바(원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 8-9쪽, 16쪽), 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8 모두 피고인 2 등의 위와 같은 직무집행을 보조하여 「현안 대응방안」 문건의 작성이라는 사실행위를 한 것으로 보인다.

③ 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '청와대 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(3) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 2가 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 3, 공동피고인 1과 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않음으로써 공동 피고인 1의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 2 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다. 피고인 3의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행적조사 안건이 채택되지 못하도록 해수부에서 대응하라는 취지로 지시하고, 이후 공동피고인 2로부터 해수부에서 작성한 「현안 대응방안」 문건을 보고받는 방법으로 이 부분 범행에 가담한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행적조사 안건에 대처하도록 지시함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 3의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 정부의 수반으로서 법령에 따라 모든 중앙행정기관의 장을 지휘·감독하고(대한민국헌법 제66조 제4항, 정부조직법 제11조 제1항), 대통령☆☆실장은 대통령의 직무를 보좌하면서 대통령비서실의 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다(정부조직법 제14조, 대통령비서실 직제 제2조, 제3조). 대통령☆☆실장은 훈령을 통하여 하부조직과 그 분장사무를 정하고 있고(대통령비서실 직제 제9조), 그 중 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관은 '해양·수산, 해운물류, 해사안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정' 등에 관하여 관계부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 권한이 있으므로, 대통령☆☆실장은 대통령의 명을 받아 ○○○○비서관을 통하여 해수부 및 그 소속 공무원에 대하여 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

② 앞서 본 바와 같이 「현안 대응방안」 문건에는 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입한다는 취지의 내용이 포함되어 있으므로, 피고인 3 등이 해수부 소속 공무원들에게 위 문건을 작성하도록 한 행위는 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 다.

4) 다) (2)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 공동피고인 2의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다거나 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

#### (4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

#### 2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 1, 공동피고인 2와 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

##### 다) 이 법원의 판단

#### (1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았고, 오히려 실수비를 통하여 해수부가 청와대 행적조사 안전에 관하여 종전에 보고한 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 적극 대응하도록 촉구함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

#### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 관한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 3 등의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 대



통령☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

마. 피고인 5의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

가) 법원이 공소장의 변경 없이 직권으로 공소장에 기재된 공소사실과 다른 범죄사실을 인정하기 위해서는 공소사실의 동일성이 인정되는 범위 내여야 할뿐더러 피고인의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없어야 한다(대법원 1996. 5. 10. 선고 96도755 판결, 1990. 10. 26. 선고 90도1229 판결 등 참조).

나) 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 5가 2015. 1. 19. ▽▽▽호텔 당시 위원회 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다'.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다'.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다는 것이다.

그리고 이에 대하여 원심이 인정한 범죄사실은, 위 ▽▽▽호텔 회의에서 피고인 5가 여당추천위원들에게 '앞으로의 역할을 좀 해주셔야겠다'.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하고, 위원회 여당추천위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다'고 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였다는 것이다.

다) 이 부분 공소사실과 이에 대한 원심 판시 범죄사실은, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의가 끝난 이후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의에서 제기된 위원회의 직제·예산 관련 문제에 관하여 해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다는 취지로 질책하였다는 것으로서 그 기본적 사실관계가 동일하고, 피고인 5는 원심에서 위 ▽▽▽호텔 회의 당시 이 부분 공소사실 기재와 같은 질책 내지 지시를 한 사실이 없다고 주장하여 이 부분에 대한 심리가 충분히 이루어졌으므로 피고인 5의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없었다고 보인다.

따라서 공소장변경 없이 이와 같이 공소사실과 다른 사실을 인정한 원심에는 공소장변경에 관한 법리를 오해한 잘못이 없으므로, 피고인 5의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

## 2) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

가) 타인의 진술을 내용으로 하는 진술이 전문증거인지 여부는 요증사실과의 관계에서 정해진다.

원진술의 내용인 사실이 요증사실인 경우에는 전문증거이나, 원진술의 존재 자체가 요증사실인 경우에는 본래증거이지 전문증거가 아니다.

형사소송법 제316조 제2항은 피고인 아닌 자가 공판준비 또는 공판기일에서 한 진술이 피고인 아닌 타인의 진술을 그 내용으로 하는 것인 때에는 원진술자가 사망, 질병 기타 사유로 인하여 진술할 수 없고 그 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태 아래 행하여진 때에 한하여 이를 증거로 할 수 있다고 규정하고 있는데, 여기서 말하는 '피고인 아닌 자'에는 공동피고인이나 공범자도 포함된다.

어떤 진술이 기재된 서류가 그 내용의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용될 때는 전문증거가 된다고 하더라도, 그와 같은 진술을 하였다는 것 자체 또는 그 진술의 진실성과 관계없는 간접사실에 대한 정황증거로 사용될 때는 반드시 전문증거가 되는 것은 아니다(대법원 2018. 5. 15. 선고 2017도19499 판결 참조).

나) 공소외 1은 수사기관과 원심에서 ① 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 위 문건의 대응방안 부분에 "위원회 설립준비 원점 재검토, \*1. 21. 14:00 전원회의시 문제제기"라는 문구를 추가하라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였고(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 10쪽), ② 직제·예산(안)의 작성에 관하여도 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 직제·예산(안)에서 소위원회의 위치를 부위원장 옆으로 배치하고 부위원장과 소위원회를 연결하는 선도 실선에서 점선으로 바꾸라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였다(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 17쪽, 제5회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 101쪽 등).

다) 공소외 1 진술의 주된 취지는 △△△△비서관인 피고인 5의 지시가 ○○○○비서관인 공동피고인 2, ○○○○비서관실 행정관인 자신을 거쳐 해수부 측으로 전달되는 일련의 지시 체계에 따라 피고인 2로부터 자신에게 전달되었다는 것으로서, 위 진술은 공소외 1 본인의 의견이나 경험을 진술한 경우에 해당하고, 이 부분 공소사실과 관련하여 「추진경위 및 대응방안」 문건이나 위 직제·예산(안)에 대하여 수정을 지시한 피고인 5의 진술이나 이에 관한 공동피고인 2 진술의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용되는 경우라고 볼 만한 사정이 없다.

따라서 공소외 1의 이 부분 진술은 전문증거 또는 재전문증거에 해당하지 않는다고 봄이 타당하고, 이와 다른 전제에 선 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 없다.

## 3) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 2와 공모하여 2. 다.

1) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의 내용을 바탕으로 하는 대응조치를 취하라는 취지로 지시하고, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정을 지시하거나 위 문건을 보고받는 방법으로 위 문건의 작성·수정에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위로서 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 하였고, 공동피고인 2 등이 위 지시를 바탕으로 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성할 가능성을 인식하면서도 위 문건의 수정을 지시하거나 위 문건에 관하여 보고받는 방식으로 공동피고인 2와 공모하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 5 등의 행위는 외형적으로 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 5 등의 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서, 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 △△△△비서관은 국회 및 여·야 정당과의 소통·협력 추진, 시민·사회·직능 단체 등과의 협력 추진, 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응 지원에 관한 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정각부 등에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, △△△△비서관에게 위와 같은 업무에 관하여 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 인정할 수 있고, 이에 따라 피고인 5에게도 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비라는 현안과 관련하여 ○○○○비서관실 직원인 공소외 1이나 해수부 소속 직원인 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 존재한다.

② 앞서 본 바와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기한다는 등의 내용이 포함되어 있고, 이는 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입한다는 것으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 다.

1) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 5 등은 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 실무담당자인 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 1에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 △△△△비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 5는 공동피고인 2를 통하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 지시를 해수부 측에 전달하고 공동피고인 2로부터 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과 보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5가 공동 피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 정무적 현안에 관하여 해수부 소속 공무원에 대하여 지시를 할 수 있는 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 5 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 된 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

바. 검사의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유 공소기각 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

(1) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항 및 무죄 부분 제1의 가.항 관련), ② 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「정부대응전략」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 나.항 관련), ③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 7로 하여금 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 기획하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 다.항 관련), ④ 공소외 3으로 하여금 직제·예산(안)을 기획·실행하도록 함으로써(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 위원회 청와대 행적조사 안건 의결 방해 관련 범행

피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항 및 무죄 부분 제3의 가.항 관련), ② 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제3의 나.항 관련), ③ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「성명서」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항 및 무죄 부분 제3의 다.

항 관련), ④ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 기획·실행하도록 함으로써(원심 무죄 부분 제3의 라.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 나머지 공소사실은, 개별 공소사실에 '기획' 또는 '실행'이라고 볼 만한 내용이 없어 소결론에 열거된 행위 중 이에 해당하는 부분을 추출하는 것이 아예 불가능하거나, 소결론에 열거된 행위를 개별 공소사실에 대입하기 어렵거나, 위 행위가 개별 공소사실에 기재된 '기획' 또는 '실행'하였다는 과정을 가리키는지 여부가 명확하지 않아, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 특징이 이루어졌다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실은 공소제기의 절차가 공소사실의 특징을 요구한 형사소송법 제254조 제4항에 위반하여 무효인 경우에 해당하므로, 각 형사소송법 제327조 제2호에 따른 (이유)공소기각으로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 이 부분 공소사실은, 이 사건 공소장에 함께 기재된 해당 문건의 '작성'에 대한 부분이나 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실 등의 내용을 더하여 보더라도 개별 행위의 일시·장소·방법 등을 특정할 수 없어, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특징이 이루어졌다고 볼 수 없으므로, 위와 같은 원심의 판단은 옳고, 거기에 검사가 주장하는 법리오해의 잘못이 있다고 할 수 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

2) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1은 피고인 5, 피고인 2와 공모하여 2. 다.

1) 가)항 기재와 같은 범행을 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원들에게 ☆☆실장 출장보고용 문건을 작성하도록 지시한 후 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1을 보고받고 별다른 수정 지시 없이 이를 출장보고용으로 사용하였으므로, 피고인 1이 위 문건의 버전 1의 작성을 지시하였다고 평가할 수 있으나, ① 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1이 출장보고 당시 위 문건의 버전 2 또는 버전 3을 지참하거나 사후에라도 이를 보고받음으로써 그 작성에 관여하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵고, ② 위 출장보고 당시에는 피고인 1과 피고인 5, 피고인 2 사이에 '해수부에서 ▽▽호텔 회의결과를 바탕으로 일련의 대응조치를 취한다'는 취지의 추상적인 의사결합만 있었던 것으로 보이고, 이후 피고인 5, 피고인 2에 의하여 버전 1이 버전 3으로 수정되는 과정에서 구체적인 범죄의 내용, 수단, 방법 등이 결정되었으므로, 피고인 1이 위 출장보고를 마친 다음에도

위 문건이 수정되리라 예상하기는 어려웠을 것으로 보이는 이상 피고인 1의 버전 3 작성에 대한 순차적 공모나 기능적 행위지배를 인정하기 어려우며, ③ 피고인 1이 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위 문건의 버전 1을 작성하도록 한 행위가 위법하거나 현저히 부당하여 피고인 1에게 버전 1 작성 지시를 전제로 한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

### 3) 「정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분 관련)

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 23.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '2015. 1. 19.경 ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회의 정부에 대한 조사 활동에 대한 종합적인 정부대응방안을 마련하라'고 지시하고, 이에 공소외 3은 2015. 1. 29.경 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」이라는 제목하에 다음과 같이 ① 정부, BH, 위원회 등 유관기관 간 협력체계를 구축하여 위원회 직무상 기밀을 포함한 동향을 실시간으로 모니터링하고, ② 위원회 구성, 진상조사 등 단계별 대응 체계를 마련, 부각되는 문제점에 대해 선제적 이슈를 관리하기로 하는 내용의 문건을 작성하였는데, 이는 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 것이었다.

[1] 유관기관 협력체계 구축(BH, 국회, 정부, 설립준비단 등 관련기관 간 상시협력 네트워크 구축) [2] 사무처 설립 단계 대응전략('해수부 내 위원회 대응 전담팀 운영을 통해 위원회 사무처가 부위원장 중심체제로 운영되도록 유도') [3] 진상조사 단계 대응전략(위원회 외곽에 별도 T/F를 구성하여 여당추천위원들이 재조사 요구 논리를 반박할 수 있는 대응 논리를 체계적으로 제시) [4] 언론대응 전략(BH 주도의 언론 대응T/F)

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「정부대응전략」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「정부대응전략」 문건이 피고인 2의 지시로 작성되었다는 공소외 3, 공소외 2의 진술은 믿기 어렵고, 검사가 제출한 나머지 증거를 모아보더라도 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 위 문건의 작성에 관여한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어려우며, ② 나아가 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 이후 「정부대응전략」 문건과 같은 문건을 작성하게 하기로 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다거나, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의를 통한 위 피고인들의 추상적인 의사결합으로부터 「정부대응전략」 문건 관련 범죄가 파생되리라고 예상할 수 있었다고 단정하기도 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 각 (이유)무죄로, 피고인 1에 대하여 무죄로 판

단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

4) 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 '해수부에서 위원회의 동향을 파악하고 위원회의 설립 및 조직·예산이 부위원장 중심으로 운영될 수 있도록 대응하라'는 취지의 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 위원회 활동 동향을 파악하고 정부·여당에 불리한 결정에 대한 대책을 마련하기 위하여 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 및 사무관 공소외 7 등 실무자들에게 '해수부 해양정책실 산하에 위원회에 대응하는 조직을 만드는 방안을 마련하라'는 취지의 지시를 하였으며, 위 지시를 받은 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3과 공소외 7은 2015. 1. 20.경 위원회 후속 조치 총괄 TF를 신설하는 내용의 다음과 같은 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」이라는 제목의 문서를 작성하는 방법으로 위원회 활동에 대한 대응방안을 마련하여 이를 보고하였다.

[1] 검토배경 ○ 위원회의 활동 상황 점검 및 지원을 위한 해수부 내 전담팀 구성 필요 [2] 운영계획 ○ 위원회 준비단계에서부터 동향파악을 철저히 하고, 위원회 조사활동 지원 등 적극 지원 ○ 조직구성 : 향후 위원회의 활동 상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 전담 대응팀(총괄지원반, 대외협력반) 구성 ○ 주요임무 : 위원회 준비단계에서부터 적극적 대응을 통해 법 취지에 맞게 위원회가 운영될 수 있도록 설립준비단 구성 및 운영방안 마련

그 후 해수부는 2015. 1. 21.경 위 대응방안에 따라 '세월호 후속 조치 총괄 TF' (이하 '총괄 TF'라 한다)를 신설하였고, 위 TF의 구성원들은 2. 다.

3) 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단의 동향을 파악하여 「세월호 후속 조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문서를 작성한 다음, 이를 공소외 2, 피고인 1 등 해수부 관계자에게 보고하였고, 피고인 5, 피고인 2 등 대통령비서실 관계자에게 보고하였으며, 한편 총괄 TF의 업무는 2015. 5. 12.경 신설된 '세월호 인양추진단'에 그대로 승계되었다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3, 사무관 공소외 7로 하여금 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성에 반하는 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성·실행하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 피고인 1, 피고인 2가 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성하게 하고 이에 따라 TF를 구성하게 한 사실을 인정할 수 있으나, 적어도 위 문건 작성 및 TF 구성 초기에는 위원회 활동에 협조하기 위한 의도가 주를 이루었던 것으로 보이므로, 피고인 1, 피고인 2의 위 행위가 위법·부당한 직무집행으



로 귀결된다고 평가하기는 어렵고, ② 한편 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1, 피고인 2와 이 부분범행을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 회의 이전부터 해수부 내에서 자체적으로 총괄 TF를 구성하는 방안이 논의되어 온 것으로 보이는 이상 이 부분 범행이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 공모관계로부터 파생된 범죄임이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들 모두에 대하여 무죄를 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사실들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

5) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 위원회 설립 관련 경위 및 설립준비 원점 재검토 등 대응방안을 마련하라고 지시하고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 20.경 「추진경위 및 대응방안」 문건을 마련하면서 공소외 13 부위원장과 함께 '위원회의 예산과 조직이 방만하게 짜여진 원인은 위원회 설립준비가 공소외 4 위원장 중심으로 이루어지고 있기 때문이므로 향후 부위원장 중심으로 위원회 설립준비를 할 수 있도록 지금까지의 위원회 설립준비를 원점에서 재검토하자'는 데 합의하였다.

피고인 5는 이를 보고받고 그와 같이 진행할 것을 지시하였다.

위와 같은 합의 및 지시에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 13에게 2015. 1. 21.경 개최 예정인 위원예정자 간담회에서 '위원회 설립준비단이 공소외 4 위원장 중심으로 운영되고 있어 문제이다'는 점을 부각해주도록 부탁하였고, 공소외 13의 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 해수부 파견공무원 3명을 일괄 복귀시켜 위원회의 설립준비 업무를 중단시키기로 공모하였다.

위 합의에 따라 공소외 13 부위원장은 2015. 1. 21.경 위원예정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과의 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2. 나. 2. 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단에 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4 위원장의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 2는 피고인 1과 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 적법한 절차를 거치지 아니하고 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ▽▽▽호텔 회의 당시 공무원 복귀 문제가 논의되었다거나 「추진경위 및 대응방안」 문건에서 공무원 복귀를 예정하고 있었다고 단정할 수 없고, 이에 관하여 피고인 5, 피고인 2의 별도 지시가 있었다고 볼 만한 사정도 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1과 사이에 2015. 1. 21.경 개최되는 전원위원회에서 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 위원회 설립 준비단에서 근무하고 있는 공소외 3 등 공무원 3인을 일괄 복귀시킬 것을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 추상적 의사결합으로부터 이 부분 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었다는 점이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

6) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

(1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 2015. 1. 하순경 2. 다.

3) 가) (2)항 기재와 같이 공소외 1, 공소외 2 등에게 위원회 동향파악을 지시하였고, 2015. 2. 2.경 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재와 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회 상임위원회 회의결과를 내용으로 하는 「세월호 후속조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문건을 작성·보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 당시 공소외 5, 공소외 7은 모두 해수부 소속이었고 위 공무원들이 공소외 13 부위원장 내정자로부터 자발적으로 전달받은 내용을 문건에 반영하였을 가능성을 배제할 수 없어 위원회의 독립성 훼손의 문제가 발생하지 않으므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실과 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 것이 ○○○○비서관으로서의 직무권한을 위법·부당하게 행사한 경우에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로 이 부분 공소사실을 (이유)무죄로 판단하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

나) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

(1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악하여 보고하고 정부·여당에 불리한 결정에 대하여 대책을 마련하여 미리 차단하는 등 적극적으로 대응할 것'을 지시하고, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 정부·여당에 불리한 결정을 사전에 차단하는 등 적극적으로 대응

하라'는 취지로 지시하였으며, 이에 따라 피고인 5, 피고인 1은 피고인 2와 공모하여 2. 다.

3) 가)항 및 2. 바. 6) 가) (1)항 기재와 같은 범행을 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 1이 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비밀리에 내부 정보를 수집하게 하는 등의 위법·부당한 방법으로 위원회의 동향을 파악하게 한다는 점까지 인식 내지 용인하면서 피고인 2의 범행에 순차적 또는 묵시적으로 공모·가담하였다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 무죄를 선고하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

7) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 4는 위원회 문제와 관련하여 전반적으로 소극적인 태도를 취하였던 것으로 보이고, 이 부분 공소사실과 관련하여서도 2015. 11. 8.경 피고인 2로부터 이 부분 문건을 단순히 보고받았을 뿐 별도로 위 문건의 작성에 관여하지 않았던 것으로 판단되므로, 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 이 부분 범행을 단순히 인식·용인한 데에서 그치지 않고 이들의 행위를 이용하여 자기의 범죄의사를 실행에 옮겼거나, 범행의 전 과정에 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배를 하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 4에게 무죄를 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

8) 「조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3, 피고인 4의 지시에 따라 2. 나. 4) 가)항 기재 「현안 대응방안」 문건 [1]과 같이 여당추천위원들이 의결 과정에서 문제 제기를 할 수 있도록 하고자 피고인 1은 2015. 11. 11.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회가 대통령 조사안을 의결하려고 한하는데 이를 막기 위한 논리적 근거를 마련해야 하니 전 위원회 부위원장 공소외 13으로부터 자문을 받아 그 근거를 마련하라'고 지시하였고, 이에 공소외 2는 위 공소외 8에게 '대통령에 대한 위원회 조사'가 부적절하다는 취지의 문서 작성을 지시하면서, 위 공소외 13으로부터 조언을 구하도록 하였으며, 이에 따라 공소외 8은 위 공소외 13으로부터 「위원회 업무의 헌법적 검토」라는 제목의 문건을 건네받아 이를 토대로 「대통령에 대한

위원회 조사 가능성 검토」라는 제목의 문건을 작성하였는데, 그 내용은 다음과 같이 '대통령의 불소추특권, 통치행위 등에 비추어 대통령에 대한 세월호참사 당시 행적을 조사하는 것은 불가하다'는 취지이다.

한편, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 위와 같은 논지를 주장하였다.

- [1] 헌법상 대통령에 대한 조사의 제한 ○ 헌법의 하위 법규인 세월호진상규명법으로 대통령에 대한 책임을 물을 수 없으며, 세월호진상규명법이 대통령의 책임을 묻는 내용으로 입법되었다면 동법은 위헌 무효임 [2] 대통령이 세월호진상규명법상 조사대상에 포함되는지 여부 : 부정 ○ 세월호 사고의 수습과정 및 후속 조치는 대통령의 정책적 소관 사항에 해당되지 않음 [3] 조사개시의 전제조건인 관련성 결여 [4] 위원회 업무의 법률적 한정성 [5] 위원회의 "사고 당시 VIP 행적" 조사의 실현불가능성 ○ 국가원수인 대통령의 특정 시간·위치는 국가안보상·경호상 공공에 밝힐 수 없는 사항

이로써 피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석 비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「조사 가능성 검토」 문건 작성은 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건 작성과 무관하게 독자적으로 추진한 것으로 보이므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 3, 피고인 4, 피고인 2가 이 부분 문건을 작성하게 하기로 암묵적으로 공모하였다거나 「현안 대응방안」 문건 관련 범행에서 이 부분 공소사실이 파생되었다고 인정하기 어렵고, ② 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 ◇◇◇ 장관으로서의 업무를 수행하기 위하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 한 행위가 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다고 단정할 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄를, 피고인 4에 대하여 무죄를 각 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

9) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 「성명서」 문건 관련 범행에 순차적·암묵적으로 공모하였다거나 위 범행에 중도 가담한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

- 10) 「조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 11. 16.경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '위원회 여당추천위원들과 청와대 조사 안건이 의결되지 않도록 회의를 해야 하니 계획을 세워라'라고 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 위원회 여당추천위원들과의 조찬계획 등을 준비하였다.

또한, 위 공소외 2, 공소외 9와 공소외 8은 그 무렵 '여당추천위원들과의 간담회에서 여당추천위원들에게 조사 의결을 하지 못하게 해달라는 취지의 말씀자료를 작성하라'는 피고인 1의 지시에 따라 피고인 1 등 해수부 관계자들과 위원회 여당추천위원들의 조찬 일정을 기획한 후 피고인 1의 '말씀자료'가 포함되어 있는 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건을 작성하여 이를 공소외 2를 통하여 피고인 1에게 보고하였다.

그 후 피고인 1은 2015. 11. 17.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔에서, 공소외 2, 공소외 24, 위원회 여당추천위원인 공소외 29 등과 함께 '위원회의 대통령 행적조사 안건에 대한 대응방안'을 논의하였는데, 위 자리에서 피고인 1은 '위원회에서 대통령의 행적에 대해서 조사 방침이 있으니 여당추천위원님들은 전원위원회에 전부 참석하여 반대 발언을 강경하게 해주시고, 2015. 11. 18. 상임위 직후 여당추천위원님들께서 성명서 발표 등을 해주시면 이에 맞춰 국회 여당 차원에서도 성명서 발표를 할 예정이다'는 취지로 말하였다.

한편, 위원회 전원위원회가 2015. 11. 23.경 '청와대 행적조사'를 안건으로 상정하자, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 퇴장하고, 사퇴 의사를 표명하기도 하였다.

이로써 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였다고 인정하기 어렵고, ② 「조찬 참고자료 문건」은 피고인 1이 여당추천위원과의 조찬 간담회를 원활하게 진행할 수 있도록 보조하기 위하여 해수부의 내부적 관행에 따라 작성된 것으로 보이므로, 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2가 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 위 문건을 작성하게 한 것은 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 한 경우에 해당할 뿐, 이를 두고 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄로, 피고인 4에 대하여 무죄로 각 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사실들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

### 3. 결 론

가. 피고인 1

원심판결 중 피고인 1의 유죄 부분에 대한 피고인 1의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 1의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 1과 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 1에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 1에 대한 무죄 부분 중 「추진경위 및 대응방안」 문건 및 「정부대응전략」 문건의 각 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

나. 피고인 2

원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 위원회 동향파악 및 보고 관련 각 직권남용권리행사방해 부분을 제외한 나머지 부분에 대한 피고인 2의 항소는 이유 있고, 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있다.

나아가 원심에서 위 각 부분이 서로 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 하나의 형이 선고된 이상 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분은 전부 파기되어야 한다.

따라서 피고인 2와 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채, 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 의하여 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함)을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 2에 대한 무죄 부분에 관한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

다.

피고인 3

피고인 3의 항소는 이유 있으므로, 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 3에 대한 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

라. 피고인 4

검사의 피고인 4에 대한 항소는 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

마. 피고인 5

원심판결 중 피고인 5의 유죄 부분에 대한 피고인 5의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 5의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피

고인 5와 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 5에 대한 무죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

## 【이유】

### 】1. 항소이유의 요지

가. 피고인 1(사실오인, 법리오해, 양형부당)

#### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

(1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 다.

항)

① 「법제업무 운영규정」에 따르면 법제처에 법령해석을 요청할 권한은 중앙행정기관의 장이 보유하는데, 피고인 1은 이 부분 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시 해양수산부(이하 '해수부'라 한다) 차관에 불과하였으므로, 피고인 1에게 위 법령해석 요청 철회에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 또한 피고인 1은 4·16세월호참사 특별조사위원회(이하 '위원회'라 한다)의 활동기간을 축소하려는 위법한 목적으로 이 부분 법령해석 심의보류 요청 및 철회를 지시하지 않았고, 법제처로부터 비공식적으로 해수부의 내부 입장과 다른 법령해석 결과가 나올 수 있다는 통보를 받은 사실도 없다.

피고인 1의 위 행위는 오히려 위원 겸직금지나 급여 지급과 관련하여 위원회 활동기간의 기산점이 문제됨에 따라 행정 운영상 발생할 혼란을 피하기 위하여 필요하고 상당한 행위였고, 법령해석 관련 사항은 중앙행정기관의 장의 재량에 속하여 절차상 하자도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 없다.

③ 나아가 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 이 부분 법령해석의 심의보류 및 철회를 요청한 것은 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

④ 법령해석 요청을 철회하라는 법제처의 요구를 받은 공소외 3이 공소외 2와 공소외 12 당시 ◇◇◇ 장관의 승인을 받은 후 ◇◇◇ 장관 명의, 공소외 2 전결로 법령해석 요청 철회에 관한 공문을 발송하였고, 피고인 1은 공소외 2의 계속되는 건의에 소극적으로 동의하였을 뿐 먼저 이에 관하여 지시하지 않았으므로, 피고인 1의 직권남용 행위로 인하여 공소외 3이 이 부분 법령해석 요청을 철회하였다고 볼 수도 없다.

(2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 라.항)

가) 피고인 1은 공소외 3의 후임자로 공소외 5를 내정한 상황에서 2015. 1. 21. ~ 2015. 1. 24. 해외 출장을 다녀왔고, 위 출장 중에 해수부 직원으로부터 공소외 13 위원회 부위원장 내정자가 파견공무원 일괄 복귀를 요청하였다는 연락을 받고 해수부 운영지원과장과 협의하여 절차적인 문제가 발생하지 않도록 검토한 후 복귀명령을 내리라고 지시하였을 뿐이다.

위 지시 당시 피고인 1은 공소외 13이 2015. 1. 21. 위원 내정자 간담회에서 위원회의 조직·예산에 관한 문제제기를 하였으나 받아들여지지 않았다는 사실을 알지 못하였고, 독자적으로 또는 공소외 13이나 공동피고인 5, 공동피고인 2 등과 공모하여 위 안건이 부결되는 경우 위원회의 업무수행을 방해하기 위하여 파견공무원들을 복귀시키겠다는 의도가 없었다.

(4) ① 피고인 1은 당시 위원회 문건 유출자로 지목되어 곤경을 겪고 있던 공소외 3의 요청으로 위원회에서 근무하던 해수부 공무원들에 대하여 복귀 지시를 하였을 뿐 위원회의 업무를 방해하려는 위법한 목적이 없었고, 당시 위 공무원들은 지원근무 형태로 근무하고 있어서 해수부에 복귀시키더라도 공소외 4 설립준비단장·위원장 내정자의 사전 동의를 받을 필요가 없었으며, 이에 따라 피고인 1이 위 공무원들의 복귀에 필요한 절차를 위반하였다고 볼 수도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 ◇◇◇ 차관 및 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 당시 해수부 공무원들의 복귀로 위원 내정자들이 정부 전산망에 접속하지 못하는 등 사실상의 불편함만 발생하였으므로, 피고인 1의 직권남용으로 인하여 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사가 구체적·현실적으로 방해되지 않았다.

(3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

(가) 피고인 1은 공동피고인 2, 공동피고인 5와 공모하여 위원회의 직제·예산(안)을 대폭 축소하려는 목적으로 공소외 3으로 하여금 직제·예산의 규모를 축소한 해수부 자체 직제·예산(안)(이하 '해수부안'이라 한다)을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 공소외 13에게 위 해수부안에 여당추천위원 내정자들과의 2015. 1. 26.자 ▽▽▽호텔 오찬 간담회 결과를 반영하여 수정한 직제·예산(안)(이하 '부위원장안'이라 한다)을 건네주도록 하거나 공소외 5로 하여금 위 부위원장안에 관하여 설명하도록 지시한 사실이 없다.

(나) ① 직제·예산(안)을 비롯한 4·16세월호참사 진상규명 및 안전사회 건설 등을 위한 특별법(이하 '세월호진상규명법'이라 한다) 시행령의 제정에 관한 권한은 주무부처인 해수부에 있었고, 공소외 13은 위원회 설립준비단 부단장이자 사무처장 내정자로서 시행령 제정에 관하여 의사결정을 할 권한을 보유하고 있었으므로, 피고인 1 등이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 관하여 설명하도록 한 행위가 피고인 1 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 직제·예산(안)의 작성은 위원회 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5가 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

나) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

(1) 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

(가) 공동피고인 3은 2015. 10. 21.경이나 2015. 10. 30.경 대통령☆☆실장 주재 수석비서관회의(이하 '실수비'라 한다)에서 공동피고인 2에게 '피고인 1과 함께 위원회의 청와대 행적조사 안건에 잘 대응하라'는 취지의 지시를 한 사실이 없고, 2015. 11. 8. 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건(이하 '현안 대응방안' 문건'이라고 한다)을 보고받으면서 위 보고 내용에 관하여 공동피고인 2에게 지시하였을 뿐이다.

피고인 1은 공동피고인 2로부터 공동피고인 3이 해수부를 질책하였다는 내용의 실수비 회의 결과만을 전달받았을 뿐 「현안 대응방안」 문건의 작성을 지시하거나 위 문건 작성에 관여하지 않았으므로, 피고인 1이 공동피고인 3, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였다고 볼 수 없다.



(나) ① 피고인 1은 「현안 대응방안」 문건이 작성된 2015. 11. 3. 당시 ◇◇◇ 장관 내정자에 불과하였으므로, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 없었고, 이에 따라 피고인 1이 직권을 '남용'하였다고 볼 수도 없다.

② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감이나 스스로의 의사에 기하여 이 부분 문건을 작성하였고, 위 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제 3의 다. 항)

(가) 피고인 1은 공소외 9, 공소외 8 등에게 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건(이하 '「성명서」 문건'이라고만 한다)의 작성을 지시한 사실이 없다.

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 2 진술은 신빙성이 없고, 오히려 위 「성명서」 문건 작성을 비롯한 여당 협조 관련 사항은 모두 공소외 2의 독자적인 지시에 따라 수행된 것이다.

(나) ① 여당 원내대변인 명의의 성명서 작성은 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한에 속하지 않으므로, 피고인 1이 「성명서」 문건에 관하여 ◇◇◇ 장관의 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감에 의하여 위 성명서를 작성하였고, 위 성명서의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 2년, 집행유예 3년)은 너무 무거워서 부당하다.

나. 피고인 2(사실오인, 법리오해, 양형부당)

### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

(1) 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)

(가) 피고인 2는 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건(이하 '「추진경위 및 대응방안」 문건'이라고 한다)에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 없다.

(나) ① 대통령비서실 ○○○○비서관에게는 해양물류정책·해사안전 등의 분야에서 대통령의 직무를 보좌할 권한이 있을 뿐 해수부 공무원들에게 업무상 지시를 할 권한이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.

② 이 부분 문건의 작성은 통상적·소극적 수준의 내부활동에 불과할 뿐 피고인 2에게 위원회 활동을 방해하려는 목적이 없었으므로, 피고인 2 등이 공소외 3 등에게 위 문건의 작성을 지시한 행위가 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우라 볼 수 없다.

③ 위 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

가) 피고인 2는 직제·예산안 작성에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 직제·예산(안)의 작성에 관하여 공동피고인 5, 공동피고인 1 등과 구체적으로 협의한 사실이 없고, 해수부에서 작성하여 공소외 13을 통하여 제출된 직제·예산(안)의 작성·제출행위에 ○○○○비서관인 피고인 2가 관여할 여지도 없었으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정되지 않는다.

나) ① 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 해수부에 있으므로, 피고인 2 등이 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 위 예산안을 공소외 13에게 설명하도록 한 행위가 피고인 2 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 공소외 3, 공소외 5의 위 행위는 해수부 소속 실무담당자인 위 공무원들이 시행령의 작성에 관한 권한을 보유한 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'라고 볼 수 없다.

나) 위원회 동향파악 및 보고 관련 범행(원심 판시 범죄사실 제2항)

① 해수부는 세월호진상규명법의 주무부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이므로, 피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회 관련 정보를 수집·파악하여 보고하도록 한 행위는 정당한 직무수행에 해당하고, 이를 두고 피고인 2가 자신의 직무권한을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.

② 위원회 파견공무원들이 해수부 측에 위원회의 동향을 보고한 행위 자체만으로 이들이 법령에 따른 금지규정을 위배하였다고 볼 수 없으므로, 피고인 2가 위 공무원들에게 위원회의 동향파악 및 보고를 지시한 행위가 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

다) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.

② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.항)

항)

가) 「성명서」 문건은 당시 ◇◇◇ 장관이었던 공동피고인 1의 직접적인 지시로 작성되었고, 피고인 2는 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없다.

피고인 2에게 ◇◇◇ 차관으로서 ◇◇◇ 장관이 「성명서」 문건 관련 범행을 저지르는 것을 막을 작위의무가 있다고 볼 수도 없으므로, 원심이 이를 전제로 피고인 2가 공동피고인 1 등의 이 부분 범행에 가담하였다고 본 것은 잘못이다.

(나) ① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「성명서」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.

② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년 6개월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

다.

피고인 3(사실오인 및 법리오해)

1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

가) 피고인 3은 2015. 10. 21.경 공동피고인 2에게 해수부에서 청와대 행적조사 안건에 대처하도록 지시하거나 2015. 10. 30. 실수비에서 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 대통령에 대한 행적조사를 막기 위하여 위와 같이 불법적인 수단을 감수할 아무런 이유나 동기가 없었다.

「현안 대응방안」 문건은 해수부가 자체적으로 소통비서관 보고용으로 작성한 것이고, 그 내용도 피고인 3이 ☆☆실장으로 부임하기 이전인 2015. 1.경 확립된 대응기조에 따라 이미 진행 중인 상황을 보고하는 것에 불과하므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하였다고 볼 수 없다.

나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 해수부를 직접 감독할 명문의 근거가 없었고, ○○○○비서관이 해수부에 현안의 협의·조정을 요청할 수 있는 권한을 일반적 지휘감독권으로 확장하기도 어려우므로, 피고인 3에게 「현안 대응방안」 문건 작성 지시에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 세월호진상규명법의 해석상 정치적 중립의무는 위원회의 내부자가 부담하는 것으로서 정무직 공무원인 피고인 3, 공동피고인 2에게 위 규정이 적용될 여지가 없고, 청와대가 세월호 침몰의 원인과 직접적인 관련이 없는 대통령에 대한 행적 조사에 반대하는 취지의 의견을 표명하는 것이 위법·부당하다고 볼 수 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위가 피고인 3 등의 직권을 '남용'한 경우라고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 공동피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

④ 설령 피고인 3이 공동피고인 2 등에게 위원회의 청와대 행적조사 안건 관련 지시를 하였다고 하더라도, 피고인 3이 2015. 10. 20. 위원회 진상규명 소위원회에서 위 안건이 의결되었음을 인지하지 못한 상태에서 위 지시를 하였을 가능성을 배제할 수 없으므로, 이에 따른 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에 인과관계가 인정되지도 않는다.

2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

가) 피고인 3은 「성명서」 문건이 작성되었다는 사실을 알지 못하였으므로, 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

11월경 실수비 문건의 위원회 관련 기재는 박근혜 전 대통령의 해외순방과 위원회의 안건 상정 연기에 따라 같은 안건이 형식적·반복적으로 기재된 것에 불과할 뿐, 이를 근거로 피고인 3이 청와대 행적조사 안건 저지를 위하여 계속적인 의사표시를 하고 있었다고 본 원심의 판단에는 잘못이 있다.

나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 「성명서」 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 행위가 직권을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 3 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지도 않는다.

④ 이 부분 공소사실은 피고인 3의 지시에 따라 「현안 대응방안」 문건이 작성되었음을 전제로 하는데, 앞서 본 바와 같이 피고인 3의 지시로 인하여 위 문건이 작성되었다고 단정할 수 없는 이상, 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에도 인과관계가 없다.

라. 피고인 5

1) 사실오인 및 법리오해

가) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

원심은 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 당시 공소장 기재와 같은 발언을 하였다고 단정할 수 없다고 판단하면서도, 위 회의 당시 '위원회 직제·예산이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의 내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 한 사실을 인정하였다.

그러나 이는 피고인의 방어권 행사에 실질적인 불이익을 초래할 염려가 있음에도 공소장변경 없이 직권으로 공소사실과 다른 범죄사실을 인정한 것이므로, 원심판결에는 공소장변경에 관한 법리오해로 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

나) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 1의 진술은 전문증거 또는 재전문증거로서 피고인 5가 이에 대하여 증거로 함에 동의한 바 없는 이상 모두 증거능력이 없다.

그럼에도 위와 같이 증거능력이 없는 공소외 1의 진술을 채택하여 이 부분 공소사실을 각 유죄로 인정한 원심판결에는 법리오해의 잘못이 있다.

다) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)

(1) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 당시 위 가)항 기재와 같은 포괄적인 지시를 한 사실이 없다.

「추진경위 및 대응방안」 문건은 공동피고인 1의 대통령 ☆☆실장에 대한 상황보고를 위하여 작성된 것이고, 피고인 5는 현안 파악을 위하여 별도로 「추진현황」 문건의 작성을 지시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 문건의 작성이나 수정을 지시하는 형태로 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

설령 피고인 5가 이 부분 문건의 작성 또는 수정을 지시하였다고 하더라도, 위 문건의 기존 버전과 피고인 5가 수정에 관여한 버전 3의 내용이 실질적으로 동일한 점, 해수부 차원에서 피고인 5의 지시와 무관하게 이미 위원회 설립준

비에 관한 대응을 진행하고 있었던 점을 종합하면, 피고인 5가 이 부분 범죄사실에 관하여 본질적인 기여를 하였다고 볼 수도 없다.

- (2) ① 대통령비서실 △△△△비서관 소관의 '주요 국정과제'나 '각종 사건·사고'에 세월호 사고는 포함되지 않고, 위원회 설립준비 지원이나 세월호진상규명법 시행령 초안 작성은 해수부의 소관 업무로서 △△△△비서관이 이에 관하여 ○○○○비서관실이나 해수부에 직권을 행사하지 않으므로, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 피고인 5에게 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.
- ② 해수부가 위원회 여당추천위원 내정자들과 연계하여 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기하도록 한 것은 위원회 설립준비단의 절차적 문제점을 시정하기 위한 것이었고, 피고인 5 등에게 위원회의 활동을 방해하려는 부당한 목적이 없었으므로, 피고인 5 등이 이 부분 문건 작성에 관하여 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.
- ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 5 등의 직무집행을 보조하는 사실 행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3 등에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

라) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

- (1) 피고인 5는 공동피고인 2로부터 위원회 직제·예산(안) 관련 '향후계획'이 기재된 「오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받은 사실이 없다.

위 직제·예산(안)의 작성은 피고인 5의 지시와는 무관하게 해수부와 ○○○○비서관실 사이의 협의에 따라 진행되었고, 피고인 5는 세월호진상규명법 시행령에 관한 사안이 정치문제로 대두되자 △△△△비서관으로서 공동피고인 2로부터 현안을 보고받거나 위 직제·예산(안)에 관하여 통상적인 의견수렴절차에 따라 의견을 제시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 범행에 가담하거나 이에 관하여 기능적 행위지배를 하였다고 볼 수 없다.

- (2) ① 직제·예산(안)을 비롯한 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 전적으로 주무부처인 해수부에 있고, 청와대 대통령비서실 직제상 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한은 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관에게 있으므로, △△△△비서관인 피고인 5에게 이 부분 범행에 관한 일반적 직무권한이 존재하지 않는다.
- ② 위원회 설립준비단은 세월호진상규명법에 따른 위원회의 독립성·객관성 조항을 적용할 수 없는 실무조직에 불과하고, 설립준비단에 대한 문제제기가 그 자체로 부당하다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위와 같이 시행령 작성 권한이 있는 해수부가 소속 공무원으로 하여금 해수부안을 작성하도록 하거나 공소외 13이 위 예산안을 위원회에 제출하도록 한 행위가 피고인 5의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기 어렵다.
- ③ 나아가 직제·예산(안)의 작성은 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5가 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

마. 검사

## 1) 사실오인 및 법리오해

가) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유공소기각 부분)

문건의 '기획'은 해당 문건 작성과 병행하여 이루어지는 것이 일반적이어서 문건의 '작성'과 포괄일죄의 관계에 있으므로, 이 부분 공소사실에 각 문건 '작성'의 일시·장소·방법이 특정된 이상 '기획'에 대한 공소사실도 특정되었다고 봄이 타당하고, 각 문건의 '실행'에 관한 부분은 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실에 그 일시·장소·방법이 구체적으로 특정되어 있으므로, 이 부분 공소사실 중 각 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해 부분도 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특징이 이루어졌다고 보아야 한다.

나) 위원회 설립준비 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

- (1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)
  - 가) 피고인 1의 당시 일정 등에 비추어 피고인 1이 2015. 1. 21. 오전 공소외 14대통령☆☆실장에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 보고하였다고 봄이 타당하고, 그렇지 않더라도 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 내용을 인지·예상하면서 이를 용인하는 방식으로 버전 3 작성에 관여하였으므로, 피고인 1이 피고인 5, 피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.
  - 나) 설령 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 작성에 관여하지 않았다고 하더라도, 위 문건의 버전 1, 2 역시 위원회의 설립준비 업무를 방해하려는 위법·부당한 목적으로 작성되었으므로, 피고인 1에게 위 문건의 버전 1, 2 작성을 지시함으로써 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.
  - (2) 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분)
- 피고인 2가 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건(이하 「정부대응전략」 문건'이라 한다)의 작성을 지시하였다는 공소외 3, 공소외 2의 각 진술은 그 신빙성을 인정할 수 있어 이를 바탕으로 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 이 부분 범행에 관한 공모관계를 충분히 인정할 수 있음에도, 원심은 위 각 진술을 배척하여 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 각 (이유)무죄를 선고하였으므로, 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.
- (3) 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)
  - 가) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의를 통하여 해수부 측에 위원회 설립에 적극 대응하라는 취지의 포괄적 지시를 내렸고, 「추진경위 및 대응방안」 문건에도 위원회 지원팀 설치·운영에 관한 내용이 기재되어 있어 피고인 5가 위 내용을 인식·용인하였다고 봄이 타당하므로, 피고인 5가 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건(이하 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건'이라고 한다)의 작성에 관하여 피고인 1, 피고인 2에게 가담하였음을 인정할 수 있다.
  - 나) 이 부분 문건은 위원회 지원팀을 통하여 위원회의 내부 동향을 파악·보고하여 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적에서 작성되었으므로, 피고인 1, 피고인 2가 공소외 7 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.
  - (4) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

파견공무원 일괄 복귀는 ▽▽▽호텔 회의에 이어 「추진경위 및 대응방안」 문건이 작성·보고되는 과정에서 '공소외 13을 중심으로 위원회가 운영될 수 있도록 기존 설립준비단 합의를 무효화하고 설립준비단의 조직·예산을 재검토'하기로 하는 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 의사합치로부터 파생된 것이므로, 피고인 2, 피고인 5에 관하여도 이

부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 있다.

다) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

(1) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악·보고하도록 지시한 것은 그 자체로 세월호진상규명법 제41조를 위반하여 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성을 정면으로 침해하는 행위이므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실 전체에 관하여 자신의 직무권한을 '남용'하였다고 보아야 한다.

(2) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

피고인 1, 피고인 5는 공소외 13으로부터 직무상 기밀에 해당하는 「2015. 2. 2.자 상임위 결과보고」 문건을 전달받았고, 이에 따라 위원회의 동향 관련 정보가 비정상적인 방법으로 수집된 비공개 정보임을 충분히 인식·예견할 수 있었으므로, 위 피고인들의 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정된다.

라) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 2 검찰 진술, 공소외 1 진술, 공소외 1 수첩 기재 등에 의하면, 피고인 4가 2015. 8. 2. 피고인 2에게 해수부 측에서 위원회 활동에 관한 대응방안을 마련하도록 지시한 사실과 이후 피고인 1, 피고인 2로부터 2015. 10. 20.경 「위원회 조사 관련 동향 보고」 문건을, 2015. 11. 8.경 「현안 대응방안」 문건을 각 보고받은 사실을 인정할 수 있으므로, 피고인 4가 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건(이하 「조사 가능성 검토」 문건이라 한다)은 청와대 행적조사 안건의 상정·실행을 저지하기 위하여 위원회 위원 설득을 위한 논거를 제공하고 위 안건의 현행법 저촉 여부를 검토하기 위하여 작성된 것으로서, 「현안 대응방안」 문건의 작성 지시에 이 부분 문건 작성에 관한 지시가 내포되어 있고 위 문건 관련 범행을 수행하는 과정에서 이 부분 문건이 부수적으로 작성된 것이라고 봄이 타당하므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

나) 이 부분 문건은 위원회의 청와대 행적조사를 저지하기 위하여 정치적 중립성이 요구되는 여당추천위원들에게 논리적 근거를 제공한다는 부당한 목적에서 작성되었고, 피고인 1이 법률전문가가 아닌 공소외 8 등에게 대통령에 대한 조사 가능성을 헌법적으로 검토하라고 지시한 행위는 필요성·상당성을 결여한 것이므로, 피고인 1이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 피고인 1의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.

(3) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 여당 국회의원들에게 성명서 발표를 유도·지원하기 위하여 부수적으로 이 부분 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

(4) 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

(가) 피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 해수부가 여당추천위원들에게 대통령 행적조사 안건 의결을 막고자 성명 발표 등을 권유하기 위해 부수적으로 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건(이하 '조찬 참고자료' 문건)이라고 한다) 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였음을 인정할 수 있다.

(나) 「성명서」 문건의 내용, 의도, 사용목적 등을 감안하면, 공소외 9, 공소외 8이 이 부분 문건을 작성한 행위는 고유한 직무권한과 절차에 따른 것으로서, 위 행위가 단순히 실무담당자의 보조적 사실행위라고 볼 수 없다.

## 2) 양형부당

원심이 피고인 1(징역 2년, 집행유예 3년), 피고인 2(징역 1년 6개월, 집행유예 2년), 피고인 3(징역 1년, 집행유예 2년), 피고인 5(징역 1년, 집행유예 2년)에 대하여 선고한 형은 너무 가벼워서 부당하다.

## 2. 판 단

### 가. 직권판단(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5)

검사는 당시에 이르러 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 직권남용권리행사 방해 부분(원심 판시 범죄사실 제2항) 및 피고인 1, 피고인 5에 대한 각 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점에 관하여, "원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 13 내지 22의 각 실행행위자에 기재된 '공소외 5'를 전부 삭제"하는 취지의 공소장변경허가신청을 하였고, 이 법원이 이를 허가함으로써 그 심판대상이 변경되었으므로, 원심판결 중 위 각 부분은 더 이상 유지될 수 없게 되었다.

나아가 피고인 2에 대하여, 위 부분과 원심에서 유죄로 인정한 나머지 부분이 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 형법 제38조 제1항에 따라 하나의 형이 선고된 이상, 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유 공소기각 부분 포함)은 전부 파기되어야 한다.

위와 같이 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분과 피고인 1, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점 부분에 직권파기 사유가 있음에도, 피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장과 검사의 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대한 이 부분 사실오인 및 법리오해 주장은 여전히 이 법원의 심판대상이 되므로, 아래에서 피고인들과 검사가 주장하는 다른 사실오인 및 법리오해의 항소이유와 함께 이에 관하여 판단한다.

### 나. 피고인 1의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

#### 1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

[전제사실]

희생자가족대표회의에서 추천한 공소외 4 위원장 예정자와 새누리당에서 추천한 공소외 13 부위원장 예정자는 2014. 12.경 '위원회 설립준비단'을 구성함에 있어 단장을 공소외 4가, 부단장을 공소외 13이 맡기로 하고 민간 직원 10명 중 7명은 공소외 4가, 나머지 3명은 공소외 13이 위촉하기로 합의하였고, 2015. 1. 13.경 위원회 위원예정자 1차 간담회에서, 정원은 125명으로, 예산은 240억여 원 규모로 위원회를 설립하고, 진상규명소위원회에 위원 9명을 배치 하되, 그 중 여당추천위원 3명이 포함되기로 하는 등 각 소위원회별 위원구성에 합의하였다.

한편 여당 원내수석부대표인 공소외 15 의원은 2015. 1. 15.경 공소외 13 부위원장과 공소외 3으로부터 '설립준비 중인 위원회의 정원이 125명이고, 예산이 240억여 원'이라는 보고를 받은 후 그 다음날 새누리당 원내대표단 회의에서



‘위원회는 세금도둑이다’라는 취지의 발언(이하 “‘세금 도둑’ 발언’이라 한다)을 하였고, 그 무렵 위원회에 비판적인 내용이 언론에 보도되었다.

그 후 청와대 △△△△비서관인 피고인 5는 2015. 1. 19.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔(이하 ‘▽▽▽호텔’이라 한다) 회의실에서, 당시 ○○○○비서관인 피고인 2, 공소외 2, 위원회 설립준비단에서 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3을 배석하게 한 후 공소외 13 부위원장 내정자 등 여당추천위원 내정자 5명 및 새누리당 공소외 15 의원 등과 만나 위원회 조직과 예산 등에 대하여 논의하였다(이하 ‘▽▽▽호텔 회의’라 한다).

위 회의에서 피고인 5는 위 여당추천위원들에게 ‘앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라’는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천 위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 피고인 2, 공소외 2, 공소외 3에게 ‘위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라’는 취지의 질책 및 지시를 하였다.

[법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해]

피고인 1은 2015. 2. 2.경 위원회 활동 기간을 축소시키고자 당시 논란이 되던 위원회 활동기간 기산점을 최대한 앞당기기로 마음먹고, 이를 합리화할 수 있는 근거를 마련하기 위해 공소외 2에게 법제처에 위원회 활동기간 기산일과 관련된 세월호진상규명법에 대한 법령해석을 요청하도록 지시하였다(이하 ‘이 사건 법령질의’라 한다).

위 법령해석을 요청받은 법제처 관계자는 2015. 2. 하순경 피고인 1에게 ‘위원회 활동기간 기산점을 해수부가 원하는 대로 2015. 1. 1.로 해석하기는 어려울 것 같다’는 취지의 비공식 통보를 하였고, 위 사실을 알게 된 피고인 1은 그 무렵 공소외 2를 통해 위 공소외 3과 사무관 공소외 7에게 ‘법제처에 위원회 활동기간 기산점 관련 법령해석심의회 심의보류를 요청하라’고 지시하였다.

이에 공소외 3은 2015. 2. 24.경 법제처 규제개혁담당관실 사무관 공소외 16에게 ‘해수부에서 요청했던 법제처 법령해석심의회 상정을 보류해 달라’는 취지의 이메일을 발송하는 방법으로 해수부의 법령해석심의보류를 요청하였고, 2015. 3. 30.경에는 피고인 1, 공소외 2의 지시를 받아 법제처에 법령해석요청을 철회하였다.

그러나 이는 ‘세월호진상규명법 제7조 제1항 및 부칙 제3조의 해석을 둘러싸고 위원회 활동기간 기산점에 관하여 법령상 의문이 있는 경우’로서, 이러한 경우 위 법의 소관부처인 해수부는 법령해석기관인 법제처에 법령해석을 요청하여야 하고, 법제처로부터 법령해석을 받아 적법하고 타당한 법령해석을 하여야 함에도 불구하고, 피고인 1은 법제처 관계자로부터 사전에 위원회 활동기간이 해수부의 요청과는 다른 해석이 나올 수 있다는 말을 듣고 법제처의 법령해석심의회 심의보류를 요청하고 법령해석요청을 철회하도록 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관 또는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 법제처에 법령해석 요청을 심의보류 요청 및 철회하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서, 그리고 철회 요청 당시 ◇◇◇ 차관으로서 각 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 법령질의 관련 지시를 내릴 일반적 직무권한이 있었고, ② 피고인 1은 세월호진상규명법상 위원회의 활동기간과 위원의 임기에 관하여 해석상 의문이 있는 상황에서 법제처에 법령해석을 요청하고도 해수부에서 원하는 결론과 다른 유권해석이 나올 수 있음을 우려하여 위 법령 해석 요청에 관하여 심의보류를 요청하도록 지시하고 이후 이를 철회하였는바, 이는 법제업무 운영규정에서 정한 법령해석 요청의 기준과 절차를 잠탈하는 행위로서 그 자체로 위법·부당하여 직권을 '남용'한 경우에 해당하며, ③ 해수부의 내부적인 업무분장, 법제업무 운영규정의 내용 등에 비추어 공소외 3을 비롯한 해수부 소속 공무원들에게 법령질의에 관한 기준이나 방법을 결정하고 내부적인 절차에 따라 이를 수행할 고유한 권한이나 역할이 부여되어 있어 피고인 1이 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 관련 법리

(가) 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직권을 행사하는 모습으로 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위를 한 경우에 성립한다.

'직권남용'이란 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항을 불법하게 행사하는 것, 즉 형식적, 외형적으로는 직무집행으로 보이나 실질적으로는 정당한 권한 이외의 행위를 하는 경우를 의미하고, 공무원이 그의 일반적 직무권한에 속하지 않는 행위를 하는 경우인 지위를 이용한 불법행위와는 구별된다(대법원 2013. 11. 28. 선고 2011도5329 판결 등 참조).

어떠한 직무가 공무원의 일반적 권한에 속하는 사항이라고 하기 위해서는 그에 관한 법령상의 근거가 필요하다.

다만 법령상의 근거는 반드시 명문의 근거만을 의미하는 것은 아니고, 명문이 없는 경우라도 법·제도를 종합적, 실질적으로 관찰해서 그것이 해당 공무원의 직무권한에 속한다고 해석되고 그것이 남용된 경우 상대방으로 하여금 의무 없는 일을 행하게 하거나 상대방의 권리를 방해하기에 충분한 것이라고 인정되는 경우에는 직권남용죄에서 말하는 일반적 권한에 포함된다(대법원 2011. 7. 28. 선고 2011도1739 판결, 대법원 2019. 3. 14. 선고 2018도18646 판결 등 참조).

(나) '직권의 남용'에 해당하는가의 판단 기준은 구체적인 공무원의 직무행위가 본래 법령에서 그 직권을 부여한 목적에 따라 이루어졌는지, 직무행위가 행해진 상황에서 볼 때 필요성·상당성이 있는 행위인지, 직권행사가 허용되는 법령상의 요건을 충족했는지 등을 종합하여 판단하여야 한다(대법원 2007. 2. 22. 선고 2006도3339 판결, 대법원 2012. 1. 27. 선고 2010도11884 판결 등 참조).

(다) 직권남용권리행사방해죄는 단순히 공무원이 직권을 남용하는 행위를 하였다는 것만으로 곧바로 성립하는 것이 아니다.

직권을 남용하여 현실적으로 다른 사람이 법령상 의무 없는 일을 하게 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사를 방해하는 결과가 발생하여야 하고, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다.

‘사람으로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것’과 ‘사람의 권리행사를 방해한 것’은 형법 제123조가 규정하고 있는 객관적 구성요건요소인 ‘결과’로서 둘 중 어느 하나가 충족되면 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.

이는 ‘공무원이 직권을 남용하여’와 구별되는 별개의 범죄성립요건이다.

따라서 공무원이 한 행위가 직권남용에 해당한다고 하여 그러한 이유만으로 상대방이 한 일이 ‘의무 없는 일’에 해당한다고 인정할 수는 없다.

‘의무 없는 일’에 해당하는지는 직권을 남용하였는지와 별도로 상대방이 그러한 일을 할 법령상 의무가 있는지를 살펴 개별적으로 판단하여야 한다.

직권남용 행위의 상대방이 일반 사인인 경우 특별한 사정이 없는 한 직권에 대응하여 따라야 할 의무가 없으므로 그에게 어떠한 행위를 하게 하였다면 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당할 수 있다.

그러나 상대방이 공무원이거나 법령에 따라 일정한 공적 임무를 부여받고 있는 공공기관 등의 임직원인 경우에는 법령에 따라 임무를 수행하는 지위에 있으므로 그가 직권에 대응하여 어떠한 일을 한 것이 의무 없는 일인지 여부는 관계 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다.

행정조직은 날로 복잡·다양화·전문화되고 있는 현대 행정에 대응하는 한편, 민주주의의 요청을 실현하는 것이어야 한다.

따라서 행정조직은 통일된 계통구조를 갖고 효율적으로 운영될 필요가 있고, 민주적으로 운영되어야 하며, 행정목적 달성을 위하여 긴밀한 협동과 합리적인 조정이 필요하다.

그로 인하여 행정기관의 의사결정과 집행은 다양한 준비과정과 검토 및 다른 공무원, 부서 또는 유관기관 등과의 협조를 거쳐 이루어지는 것이 통상적이다.

이러한 협조 또는 의견교환 등은 행정의 효율성을 높이기 위하여 필요하고, 동등한 지위 사이뿐만 아니라 상하기관 사이, 감독기관과 피감독기관 사이에서도 이루어질 수 있다.

이러한 관계에서 일방이 상대방의 요청을 청취하고 자신의 의견을 밝히거나 협조하는 등 요청에 응하는 행위를 하는 것은 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일이라고 단정할 수 없다.

결국 공무원이 직권을 남용하여 사람으로 하여금 어떠한 일을 하게 한 때에 상대방이 공무원 또는 유관기관의 임직원인 경우에는 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않는다면 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일을 하게 한 때에 해당한다고 보기 어렵다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결).

(라) ‘의무 없는 일을 하게 한 때’란 ‘사람’으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 하는 때를 의미한다.

따라서 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 원칙적으로 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당한다고 할 수 없다.

그러나 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있고 실무 담당자에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다면 실무 담당자로 하여금 그러한 기준과 절차에 위반하여 직무집행을 보조하게 한 경우에는 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당한다.

공무원의 직무집행을 보조하는 실무 담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있는지 여부 및 공무원의 직권남용행위로 인하여 실무 담당자가 한 일이 그러한 기준이나 절차를 위반하여

한 것으로서 법령상 의무 없는 일인지 여부는 관련 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다(대법원 2011. 2. 10. 선고 2010도13766 판결, 2020. 1. 9. 선고 2019도11698 판결 등 참조).

### (2) '일반적 직무권한'의 존부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정에 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정을 더하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 법제처에 이 사건 법령질의를 심의보류를 요청하게 하고, 이후 이를 철회하도록 지시한 행위는 각 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 정부조직법 제7조 제1항은 "각 행정기관의 장은 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있고, 같은 조 제2항 본문은 "차관 또는 차장은 그 기관의 장을 보좌하며 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있다.

한편 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 "중앙행정기관의 장은 지방자치단체의 장 또는 민원인으로부터 법률적 판단이 필요한 질의를 받는 등 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우에는 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다.

"라고 규정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

② 구 해양수산부와 그 소속기관 직제(2016. 2. 29. 대통령령 제27008호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제8조 제3항에서는 차관 휘하에 있는 기획조정실장으로 하여금 '법령안의 심사 및 법령 제정·개정의 총괄(제16호)', '소송·행정심판 및 법률자문에 관한 업무의 총괄·지원(제18호)' 등의 사항에 관하여 차관을 보좌하도록 규정하고 있고, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙(2015. 5. 26. 해양수산부령 제142호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제5조 제5항 제4호에서는 규제개혁담당관으로 하여금 '법령질의·회신' 사항에 관하여 기획조정실장을 보좌하도록 정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의를 철회하도록 지시하였을 당시에도 ◇◇◇ 차관으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

### (3) 직권의 '남용'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 1이 공소외 3 등으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하도록 하게 하였다고 하더라도, 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 직권의 '남용'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 중앙행정기관의 장이 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하고 있다.

이 사건 법령해석 요청서(증거기록 1권 36쪽)에는 질의 내용으로 '세월호진상규명법 제6조, 제7조 및 부칙 제3조에 따른 위원회의 임기 종료일 및 위원회의 활동기간'이 기재되어 있다.

이에 관하여 공소외 3은 수사기관과 원심 법정에서 '위원회 위원에 대한 급여 지급 시기에 관하여 위원 임기 개시일이 문제된 것이다.

위원 임기와 위원회 활동기간이 차이가 생길 수 있어 내부 검토가 필요하였다.

당시에는 기산일이 부칙 3조에 따른 2015. 1. 1.인지, 위원 임명일자인 2015. 2. 17.인지의 의견만 있었다.

'는 취지로 진술하였으며(원심 제7회 공판조서 중 공소외 3 증언녹취서 30, 60-61쪽, 증거기록 3권 1434쪽), 공소외 2 역시 원심 법정에서 '급여 지급과 관련하여 임기 개시일과 활동 개시일에 관한 검토를 시작하였고, 해수부 내부에서 이를 확실히 해 둘 필요가 있다는 공감대가 있었다'는 취지로 진술하였다(원심 제11회 공판조서 중 공소외 2 증언녹취서 12쪽). 그렇다면 이 사건 법령질의는 위원의 급여 지급과 관련하여 위원회의 활동기간과 이에 따른 위원의 임기 종료일에 관한 해석상 의문을 해소하기 위한 목적으로 이루어졌던 것으로 보인다.

② 세월호진상규명법 부칙 제3조는 "최초로 임명된 위원회 위원의 임기는 위 법의 시행일인 2015. 1. 1.부터 시작한다.

"라고 정하고 있고, 같은 법 제7조 제1항은 "위원회는 그 구성을 마친 날부터 1년 이내에 활동을 완료하여야 한다.

"라고 정하고 있어, 문리적 해석에 의하면 위원회의 활동기간을 '2015. 1. 1.부터 2015. 12. 31.까지'로 해석할 여지가 있다.

실제로 해수부는 법제처에 법령해석을 요청하기 전 법무법인 세창, 법무법인 화현, 정부법무공단에 법률해석을 요청하였는데, 법무법인 세창, 법무법인 화현은 '2015. 1. 1.부터 위원회의 활동기간이 기산'된다는 의견을 제출하였다.

위와 같이 이 사건 법령질 의 및 이에 대한 심의보류 요청, 철회 당시 해수부 등에서도 '2015. 1. 1.'을 기산일로 보는 의견들이 존재하였다.

③ 2014. 12.초경 공소외 4 위원장과 공소외 13 부위원장이 내정되고 2014. 12.말경 위원회 위원들에 대한 선출의결이 완료된 후, 2014. 12.말 내지 2015. 1.초경부터는 위 위원 내정자들이 상임위원회와 전원위원회에서 위원회의 직제·예산 등에 관하여 협의하고 있었던 것으로 보인다.

이러한 상황에서 해수부가 법제처로부터 해수부의 의견과 다른 결론을 회신받을 경우 2015. 1.경부터 활동한 위원들의 급여나 위 회의에서 이루어진 협의의 효력 등과 관련하여 행정 운영에 혼란이 발생하는 것을 우려하여 법제처에 이 사건 법령질 의에 관한 심의보류를 요청하거나 법령해석 요청을 철회하도록 하였다 고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 피고인 1이 위와 같은 행위를 하였다고 하여 곧바로 위 행위가 위원회의 활동기간을 축소하려는 부당한 목적에서 이루어졌거나 이 사건 법령질 의에 관한 목적의 달성에 불필요하거나 부적당한 것이었다고 볼 수는 없다.

④ 법제업무 운영규정 제26조 제1항 및 제27조 제4항, 제6항이 중앙행정기관의 장에게 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하거나, 법령해석기관이 법령해석 결과를 신속히 회신하고 위 해석에 따라 업무가 이루어지고 있는지를 점검할 권한을 부여하고 있는 취지는 법령의 운영·집행 과정에서 해석상 의문을 해소하여 국가정책이 적법·타당하고 효율적·일관적으로 수행되도록 하기 위한 것이다(법제업무 운영규정 제26조, 제1조 참조). 피고인 1이 공소외 3에게 이 사건 법령질 의에 관하여 심의보류를 요청하거나 이를 철회하도록 지시한 행위가 법제업무 운영규정에서 정하고 있는 법령상의 요건을 위배하였다거나 법제업무 운영규정이 의도한 위와 같은 목적을 수행하는 데 지장을 주었다고 볼 수 없다.

⑤ 실제로 법령해석기관인 법제처는 중앙행정기관의 장이 법령 집행 과정에서 법령해석상 의문이 있어 법제처에 법령해석을 요청할지 여부 및 자신이 요청한 법령해석을 철회할지 여부 등을 스스로 결정할 수 있음을 전제로 법령해석 절차를 진행하고 있고, 중앙행정기관의 장이 법제처에 법령해석을 요청하였다가 이를 철회하는 경우도 적지

않은 것으로 보인다(당심의 법제처에 대한 사실조회회신결과서 참조).

- ⑥ 당시 해수부 규제개혁법무담당관실에 근무하였던 당심 증인 공소외 16은 '법제처에 법령해석을 요구할 때 소관 법령을 담당하는 과에서 법령해석을 요청하는 것이 원칙이나, 해수부가 법제처에 이 사건 법령질의를 하였던 2015. 2. 2. 당시에는 당시 세월호 후속조치 TF가 정식 조직이 아니어서 문서행위를 할 수 없기 때문에 법령 관련 업무를 총괄하는 법무담당관실에서 문서를 작성하여 법제처에 발송한 것'이라는 취지로 진술하였다(당심 증인 공소외 16의 증언녹취서 4, 16쪽). 해수부가 위 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시에는 공소외 2□□□□실장 산하에 세월호 후속조치 TF가 정식으로 출범한 이후였으므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 규제개혁법무담당관이 아닌 공소외 2의 전결로 공문을 발송하도록 한 것이 구 해양수산부 위임전결규정 및 그 시행규칙에 따른 규제개혁법무담당관의 전결권한을 침해한 이례적인 직무집행이라고 보기도 어렵다.

(4) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

설령 피고인 1의 위와 같은 행위가 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 하더라도, 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 장관은 법제업무 운영규정 제26조 제1항 등에 의하여 법령해석 요청에 관한 직무권한을 가지고 있고, 해수부 소속 공무원인 공소외 3은 피고인 1 등의 위와 같은 법령해석 요청에 관한 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직무집행을 보조하여 이 사건 법령질의 공문을 기안한 공소외 16에게 '심의보류를 요청하여 달라'는 취지의 이메일을 보내도록 하여 결과적으로 규제개혁담당관인 공소외 17의 전결로 심의보류 요청 공문이 발송되게 하거나, 위 법령해석 요청의 철회에 관한 공문을 기안하는 등의 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

② 법제업무 운영규정은 중앙행정기관의 장에게 법령해석 요청에 관한 권한을 부여하고 법령해석기관인 법제처의 법령해석에 관한 기준과 절차, 권한 등을 정하고 있을 뿐 위 사무에 관한 중앙행정기관 소속 공무원들의 직무수행에 관한 기준이나 절차를 별도로 정하고 있지는 않다.

구 해양수산부 위임전결규정, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙의 해석에 따르면, 규제개혁법무담당관인 공소외 17이 법규의 해석 및 질의·응답에 관한 권한을 위임받아 법령해석 요청 관련 사무를 처리함에 있어 독자적인 권한과 역할을 보유한다고 볼 여지가 있으나, 이를 넘어 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3에게도 위와 같이 해수부의 직제와 업무처리절차, 위임전결에 따른 업무분장을 존중하는 한편 법제업무 운영규정에서 정한 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 확대하여 볼 만한 사정이 없다.

(5) 소결

피고인 1이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하게 한 행위가 피고인 1의 직권을 '남용'한 것임을 인정하기 어렵고, 나아가 위 행위가 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

## 2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21.경 위원 내정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과의 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다 편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2015. 1. 22.경 당시 위원회 설립준비단에 사실상 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 위원의 임명절차 등만 남겨둔 상태에서 위원회 설립준비 업무에 종사하는 위원장 내정자에게도 관련 업무를 총괄할 권리 또는 권한이 인정되고, ② 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19는 위원회가 아직 설립준비 단계에 있어 정식으로 파견되지 않았을 뿐 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무한 것으로 보이는데, 이 경우 세월호진상규명법에 따라 위원회 활동에 협조할 의무가 있는 해수부로서는 위 공무원들을 복귀시킴에 있어서도 파견근무에 준하는 협의 등의 절차를 사전에 거침으로써 복귀에 따른 설립준비 업무의 공백이나 미비가 없도록 하여야 함에도, ③ 피고인 1이 위 공무원 3인을 해수부로 복귀시킴에 따라 실제로 공소외 4의 위원회 설립준비 업무의 수행에 차질이 발생한 것으로 보인다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

- (1) 형법 제123조의 직권남용죄에 해당하려면 현실적으로 다른 사람이 의무 없는 일을 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사가 방해되는 결과가 발생하여야 하며, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다(대법원 2005. 4. 15. 선고 2002도3453 판결). 여기서 '권리행사를 방해한다'고 함은 법령상 행사할 수 있는 권리의 정당한 행사를 방해하는 것을 말한다고 할 것이므로, 이에 해당하려면 구체화된 권리의 현실적인 행사가 방해되어야 한다(대법원 1986. 6. 30.자 86모12 결정 참조).

한편 직권남용권리행사방해죄의 주관적 구성요건으로서의 범의에는 권리행사를 방해한다는 인식 이외에 직권을 남용한다는 인식도 포함되므로, 행위자에게 '상대방으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 한다'는 인식이 없는 경우에는 단지 자신의 범행에 대한 위법성의 인식이 없었던 것에 불과한 것이 아니라 애초부터 직권을 남용하여 의무 없는 일을 하게 한다는 구성요건에 대한 고의 자체가 없는 것이어서 직권남용권리행사방해죄가 성립하지 않는다(대법원 1993. 7. 26.자 92모29 결정 참조). 이러한 고의에는 '미필적 고의'도 포함된다(대법원 2017. 10. 31. 선고 2017도12534 판결 참조).

- (2) 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 위 법리에 비추어 살펴보면, 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 ◇◇◇ 장관 직무대

행 또는 차관의 직권을 남용하여 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 하더라도, 형법 제123조가 규정하고 있는 직권남용권리행사방해죄의 해석상, 위와 같은 행위를 직권남용의 상대방인 위 공무원들의 권리행사를 방해한 것으로 볼 여지는 있을지언정 직권남용의 상대방이 아닌 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해한 것으로 볼 수는 없다.

① 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 '공무원이 직권을 남용하여 사람의 권리행사를 방해한 때' 성립한다(형법 제123조). 그리고 위와 같은 요건이 충족되었는지 여부를 판단할 때는, 헌법 제13조에서 천명하고 있는 형사법의 대원칙인 죄형법정주의에 따라 엄격해석의 원칙 및 최소침해의 원칙이 준수되어야 한다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결 중 일부 참조). 따라서 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 '타인'에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 '그 타인의 권리행사'를 방해하는 경우 성립한다고 해석함이 타당하고, 공무원의 직권 남용에 따라 그 상대방이 아닌 제3자의 권리행사가 간접적으로 방해되었다고 하더라도 이는 직권남용권리행사방해죄에서 보호하고자 하는 법익이라고 볼 수 없다.

② 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에 대하여 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용함으로써 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해하였다는 것이다.

그런데 위 공소사실에 의하더라도 피고인 1의 직권은 위 해수부 공무원들에 대한 인사권을 포함한 일반적인 지휘·감독권이고, 직권남용의 내용도 위 공무원들의 의사와 무관하게 이들을 원 소속기관인 해수부로 복귀하게 하였다는 것이다.

따라서 이 경우 피고인 1의 직권남용의 대상은 '공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들'로 봄이 타당하고, 위 해수부 공무원들의 권리행사가 방해되었음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명된 경우에만 피고인 1에 대하여 이 부분 직권남용권리행사방해죄가 성립할 여지가 있을 뿐이다.

③ 당시 위원회 야당추천위원 내정자였던 공소외 20, 공소외 21은 수사기관에서 정부 전산망에 접근할 권한이 있는 파견공무원들이 복귀하자 의미 있는 예산이나 문서 작업을 전혀 할 수 없었다는 취지로 진술하였고, 공소외 4가 2015. 1. 26. 피고인 1에게 '빠른 시일 내 공무원을 지원하여 주고 업무숙지가 된 복귀대상 직원들을 재파견하여 줄 것'을 요청하였으므로(증가 제14호증), 실제로 공소외 3 등 해수부 공무원들의 부재로 인하여 위원회의 설립준비 업무가 다소간 방해되었던 것으로 보이기는 한다.

그러나 위와 같은 업무상 차질은 피고인 1이 위 해수부 공무원들에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 제3자인 공소외 4 또는 위원회에 간접적으로 발생한 영향에 불과하다.

(3) 나아가 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적이나, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 직권을 '남용'한다는 인식 아래 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 단정할 수 없으므로, 피고인 1에게 이 부분 범행에 대한 '고의'가 있었음이 합리적인 의심의 여지 없이 증명되었다고 볼 수도 없다.

① 공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21. 14:00경 개최된 전원위원회에서 설립준비단을 해체하는 내용의 안건을 제출하였다가 부결되자, 회의 종료 후 공소외 2에게 전화를 걸어 공소외 3 등 공무원 3인을 해수부로 복귀시켜 줄 것을 요청하였고, 공소외 3이 같은 날 19:21경 공소외 2에게 송부한 「'4·16 세월호 참사 특별조사위원회' 전원위원회 개최결과 보고」라는 제목의 문건에도 같은 내용이 기재되어 있다.



② 피고인 1은 2015. 1. 21. 10:00경부터 2015. 1. 24.까지 해외 출장 중이었고, 공소외 13이 위와 같이 공소외 2에게 공무원 복귀 의사를 전달할 당시에는 비행기 안에 있어 연락이 어려웠을 것으로 보인다.

그런데 ▽▽△호텔 회의 내용은 '설립준비단을 무효화·최소화하고 향후 축소된 규모로 직제·예산(안)을 마련한다'는 것으로서 위 논의가 위원회 설립준비단에서 현재 근무하고 있는 공무원들을 복귀시키는 방안을 포함하고 있다고 볼 수 없고, 피고인 1이 ☆☆실장에게 보고한 것으로 보이는 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1에는 2015. 1. 21.자 위원회 전원회의 시 문제를 제기한다는 취지 및 대응방안의 일종으로 '관계부처 공무원 파견 확대(현재 4명 → 10명)'이라는 내용이 기재되어 있을 뿐이므로, 피고인 1이 위 해외 출장 이전에 이미 ▽▽△호텔 회의의 연장선상에서 설립준비단 해체 안건이 부결될 경우 공소외 3 등 공무원 3인을 복귀시킬 것을 계획하고 있었다고 보기는 어렵다.

③ 원심 증인 공소외 3, 공소외 5와 당심 증인 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, 2015. 1. 20.경 공소외 3 등 3인의 공무원이 해수부에 복귀하고 공소외 5가 그 후임으로 가게 될 것이 예정되어 있었고, 피고인 1이 이를 인식·승인하였던 것으로 보이기는 한다.

그러나 당시 상황에 대하여 공소외 3은 '2015. 1. 16. 아침부터 언론에 공소외 15 의원의 세금 도둑 발언이 기사화되었고, 자신이 공소외 15 의원에게 위원회 조직·예산(안)을 유출한 사람으로 지목되어 위원회 야당추천위원 등으로부터 많은 질책을 받았다.

2015. 1. 19.경까지만 해도 위원회에서 빠진다는 생각은 못했는데, 2015. 1. 20.쯤 오후 5시 넘어서 공소외 2로부터 자신은 설립준비단에서 빠지게 될 것 같다는 이야기를 들었다'는 취지로 진술하였고(원심 제7회 공판조서 공소외 3 증언녹취서 8, 16-18, 77-79쪽), 공소외 3의 후임자인 공소외 5는 "1. 21.자로 총괄기획반장으로 갈 때만 해도 위원회로 다시 나갈 것이라고 전혀 생각하지 못했는데, 갑자기 피고인 1, 공소외 2, 인사과장 공소외 22가 불러서 언론에 이런 일이 나서 공소외 3 과장이 들어오고 하니 누군가 다시 나가야 한다고 하였다.

"라고 진술하였으며(원심 제16회 공판조서 공소외 5 증언녹취서 31, 52쪽), 공소외 22 역시 당심 법정에서 "공소외 3이 인사팀에 와서 '정확하게 말할 수는 없지만 복귀를 해야겠다'는 취지로 말하였고, 공소외 2가 공소외 5의 발령에 관하여도 '지금 조금 문제가 생겨서 일단 뵈으니 조금 시기를 두고 나가게 하는 것이 좋겠다'고 말하였다.

"라고 진술하였는바(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 22, 27쪽), 위 각 진술에 의하면 공소외 3 등 해수부 공무원 3인의 복귀가 위원회 설립준비단 해체 안건의 부결과 무관하게 공소외 3의 문건 유출 등으로 인하여 갑작스럽게 결정된 사항이라고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 그 밖에 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 위원회의 설립준비 업무를 방해하려는 목적으로 위 공무원들을 복귀시키려고 사전에 협의하였다고 인정하기에 부족하다.

④ 한편 국가공무원법에 따른 '파견근무'는 국가적 사업의 수행이나 그와 관련된 행정 지원 등을 위하여 소속 공무원을 다른 국가기관 등에 일정 기간 파견근무하게 하는 것을 말한다(국가공무원법 제32조의4 제1항). 반면 '지원근무'는 공무원을 직제에 없는 기관에서 단기간 근무하게 하는 등 국가공무원법에 따른 파견근무의 요건을 갖추지 못한 경우 임시적으로 이루어지는 인사명령으로서 별도의 법령상 근거가 없는 것으로 보인다(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 2쪽 참조). 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19에 대한 2014. 12. 15.자 인사명령에는 이들에게 '4·16 세월호참사 설립준비팀 지원근무를 명함'이라고 기재되어 있고, 이들의 소속이 해수부로 명시되어 있다(증마 제4호증).

⑤ 공무원 임용규칙 제31조 제2항이 "파견된 공무원을 부득이한 사유로 파견기간 중에 복귀시키는 경우 파견받은 기관장의 사전 동의를 받아야 한다.

"라고 규정하고 있기는 하다.

그러나 위 규칙은 제8장에서 '파견'에 관하여 정하면서 그 적용범위를 '공무원임용령 제41조 제1항 제3호 등에 따라 1년 이상 파견된 공무원' 등으로 한정하고, 해당 장에서 파견공무원의 선정, 복무와 평가에 관한 절차적 사항을 상세히 규율하고 있다.

한편 '지원근무'에 대하여는 아무런 절차규정이 없다.

위와 같은 관련 규정의 취지상 공소외 3 등 공무원 3인이 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무하였다고 하더라도 이들의 복귀에 관하여만 곧바로 파견근무에 관한 규정이 적용 또는 유추적용되어 파견근무에 준하는 정도의 협의절차가 요구된다고 해석하기는 어렵다.

- ⑥ 당시 해수부 운영지원과에서 인사 업무를 담당하였던 당심 증인 공소외 23과 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, '지원근무'를 해제하는 경우 지원받은 기관으로부터의 요구가 있으면 별도의 공식적인 절차 없이 해수부에서 구두 협의 및 자체적인 검토를 거쳐 처리하는 것이 일반적이었던 것으로 보인다(당심 증인 공소외 23의 증언녹취서 8쪽, 공소외 22의 증언녹취서 2, 10쪽). 이에 더하여 공소외 22는 "해수부 공무원 3인의 복귀 당시 복귀명령에 절차상이나 형식상 문제가 있는지 검토하였으나, 특별한 문제가 없었던 것으로 보고받았다.

지원근무는 해수부에 인사권이 있어서 위원회 측의 요청이 있다면 관철하겠다고 생각하였고, 위원회 내 인사담당자와 협의하고 위원장, 부위원장에게 보고했겠다고 생각해서 따로 위원장의 승인을 받았는지는 확인하지 않았다.

"라고 진술하여(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 14, 26쪽), 당시 해수부 인사담당자들에게 지원근무 해제를 위하여 공소외 4의 동의가 필요하다거나 위와 같은 해수부 공무원들의 복귀가 절차적으로 문제가 된다는 인식이 없었던 것으로 보인다.

그리고 피고인 1이 위원회 내부에서 공소외 13이 단독으로 파견공무원의 복귀를 요청하였음을 알면서도 위 공무원들의 복귀를 명하였다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위 공무원 3인의 복귀 당시 피고인 1에게 직권을 '남용'한다는 인식이 있었다고 단정하기도 어렵다.

- (4) 따라서 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에게 복귀를 명한 행위가 공소외 4의 권리행사를 방해한 경우에 해당한다고 보기 어렵고, 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 4의 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 직권을 남용한다는 인식 아래 위와 같은 행위를 하였다고 보기도 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 위원회가 편성한 직제 125명, 예산 240억 원의 직제·예산(안)보다 이를 대폭 축소하기로 마음먹었다.

그러나 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 해수부가 위원회 자체 편성 직제·예산(안)을 일방적으로 삭감할 경우 야당, 유가족, 언론 등으로부터 위원회의 정치적 중립성·독립성 등을 침해한다는 문제제기를 당할 우려가 있고, 위원회 내에서도 조직·예산을 축소해야 한다는 의견이 존재하는 것처럼 보일 필요가 있다는 데 공감하고, 해수부에서 직제·예산(안)을 기안한 후 공소외 13을 통하여 이를 위원회에 제출하게 함으로써 위원회 자체 직제·예산(안)과 표결하게 하기로 하고, 위 직제·예산(안)이 위원회에서 채택되지 않더라도 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 공소외 13을 통하여

해수부에 제출하게 하고 이를 반영시키기로 공모하였다.

이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 3으로 하여금 위원회 자체 직제·예산(안)을 대폭 축소한 정원 65명, 직제 1사무차장 4담당관 11팀, 예산 129억 원으로 하는 안을 작성하게 하였다.

한편 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 30.경 공소외 5로 하여금 공소외 13이 제출할 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 후, 공소외 13을 통하여 그 직제·예산(안)을 상임위원회의에 제출하고, 2015. 2. 12.경 위원예정자 간담회에서 위원회 자체 직제·예산(안)과 채택 여부를 놓고 표결하였으나 위원회 자체 직제·예산(안)이 채택되었다.

그러자 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 2. 16.경 공소외 13을 통해 위 해수부에서 기안한 직제·예산(안)에 대한 의견을 해수부에 제출하였고, 2015. 5. 11.경 결국 위원회 자체 직제·예산(안)보다는 규모가 대폭 축소된 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 바탕으로 마련된 시행령이 공포되도록 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 해수부 자체 직제·예산(안)을 작성하게 하고, 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 위 안을 설명하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3으로 하여금 여당추천위원 내정자들의 의견을 반영하여 해수부안을 작성 내지 수정하게 하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 이를 제공·설명하게 한 행위는, 위원장안에 반대하는 입장이었던 공소외 13을 지원하여 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하기 위한 목적으로 이루어진 직무집행으로서, 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하는 세월호진상규명법의 취지상 그 부당성이 현저하여 위 피고인들이 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 있고, ② 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5로서는 세월호진상규명법의 취지에 반하는 부당한 업무지시에 따라야 할 아무런 법령상 의무가 없고, 공소외 3, 공소외 5의 위와 같은 행위가 피고인 1의 직무집행으로 귀결되었다거나 단순한 사실행위에 불과하다고 보기 어려우므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 해수부안의 작성 및 설명을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3에게 당초 위원회안에 비하여 직제·예산의 규모가 대폭 축소된 해수부안을 작성하도록 지시하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 하였다고 봄이 타당하다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들을 종합하면, 피고인 1의 위와 같은 행위는 외형적으로 세월호진상규명법의 소관부처로서 시행령 초안을 작성할 권한이 있는 ◇◇◇ 장관 직무대행 및

◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법·부당한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3, 공소외 5로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 세월호진상규명법 시행령 제2조는 세월호진상규명법 제3조의 위임을 받아 위원회에 두는 직원의 정원 등을 정하고 있고, 법제업무 운영규정 제11조 제1항은 법령안 주관기관의 장은 법령안의 입안 초기단계부터 관계기관의 장 등과 협의하여야 한다고 규정하고 있으므로, 위원회 설립을 위하여 직제·예산 관련 내용이 포함된 세월호진상규명법 시행령을 작성·수정하고 이에 관하여 관계기관과 협의·조정하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속한다.

위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 3이 피고인 1 등의 지시에 따라 직제·예산(안)을 작성한 행위는 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 해당한다.

③ 또한 위와 같이 위원회 직제·예산(안)을 작성하는 과정에는 그 내용을 위원회 위원들에게 검토하도록 하고 이에 관하여 위원들과 협의하는 행위가 포함된다고 볼 수 있으므로, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 해수부에서 작성·수정한 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 행위 역시 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

③ 2015. 2. 12.경 개최된 위원회 전원위원회에서 위원장안이 단독으로 채택됨으로써 해수부안·부위원장안은 폐기되었고, 이후 관계기관의 협의와 수정 등을 거쳐 2015. 5. 11. 최종적으로 세월호진상규명법 시행령이 제정·시행되었는바, 위와 같이 내부적으로 검토 중에 있는 시행령 초안의 작성·수정에 관한 기준이나 절차가 구체적으로 명시되어 있는 법령을 찾을 수 없고, 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5에게도 이에 관하여 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없다.

(4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

[전제사실]

피고인 3은 2015. 8. 5.경 피고인 4에게 '위원회가 2015. 8. 10.경부터 본격적으로 가동된다고 하는데 최근 여론의 관심이 줄어들고 위원회 기세도 상당 부분 위축되기는 했지만, 워낙 민감한 사안인 만큼 면밀히 대비해야 한다'는 취지로 지시하였다.

이후 2015. 10. 20.경 위원회 진상규명 소위원회에서 '참사발생과 대응과정에서 대통령의 참사 당일 행적과 대통령의 업무행위 및 청와대에 대한 조사'라는 사건명에 대한 조사개시 결정을 하였고, 2015. 10. 26.경 위원회 상임위원회에서 위 조사 안건을 2015. 11. 16.경 예정된 전원위원회에 상정하기로 하였다.

이에 피고인 3은 2015. 10. 21.경 청와대 ○○○○비서관에서 ◇◇◇ 차관으로 전보되는 피고인 2에게 ◇◇◇ 장관내정자 피고인 1과 함께 세월호참사 당일 청와대 행적조사 안건이 위원회 조사 대상에 포함되지 않도록 해수부에서 대처하라는 취지로 지시하였다.

[「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해]

피고인 3은 2015. 10. 30.경 실수비에서 '위원회가 세월호 사고 당일 대통령의 행적을 조사 안건으로 채택하지 못하도록 해수부에서 대응하라'는 지시를 하고, 이를 공소외 1로부터 전달받은 피고인 1, 피고인 2는 공소외 2와 세월호 인양추진단 부단장 공소외 24, 기획총괄과장 공소외 9에게 '위원회의 청와대 행적조사 안건이 의결되지 않도록 대응방안을 만들라'는 지시를 하였다.

이에 기획총괄과장 공소외 9는 사무관 공소외 8과 함께 2015. 11. 3.경 '위원회의 BH 조사 관련 사항에 대하여 적극적으로 대응하는 것'을 골자로, 정치적 중립의무 및 독립성이 보장된 위원회 위원 및 파견공무원으로 하여금 다음과 같은 역할을 담당하도록 하는 「위원회 관련 현안 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

[1] (위원회 내부) 여당추천위원들이 소위 의결과정상의 문제를 지속 제기하고, 필요시 여당추천위원 전원 사퇴 의사 표명(부위원장 주재 기자회견 등) [2] (국회) 여당 위원들이 공개적으로 위원회에 소위 회의록을 요청하고, 필요시 비정상적·편향적 위원회 운영을 비판하는 성명서 발표 [3] (위원회-정부 간) BH 조사건 관련 ◇◇◇ 장관 내정자 및 차관 부위원장 간 면담, □□□□실장-여당추천위원(부위원장 등) 면담(2차례)시 기 협조 요청, ◇◇◇ 차관-여당추천위원(부위원장 등)간 추가 면담을 통해 동 조사건 관련 재차 협조 요청 예정, 부위원장이 위원회 상임위원회 회의 시 동 건이 11. 16. 세월호 위원회 전원회의에 상정되지 않도록 역할을 할 것을 독려 [4] (위원회 내) 부위원장(사무처장)-여당추천위원 및 파견공무원 간 소통강화, 여당추천위원 정례미팅을 통해 주요 안건 및 의사결정 정보공유 및 대응방안 마련, 부위원장(사무처장)이 주요 파견 간부(행정지원실장, 기획행정담당관, 운영지원담당관, 조사1과장)와의 소통강화, 유관기관 협력체계 구축

피고인 1, 피고인 2는 공소외 9, 공소외 2로부터 위 문건을 보고받고, 피고인 2가 2015. 11. 8.경 이를 피고인 3에게 대면 보고하자, 피고인 3은 '해수부에서 위 대응방안을 실행하여 위원회에서 세월호 사고 당일 대통령의 행적조사 안건이 부결되도록 하라'는 취지로 지시하였다.

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 세월호참사 당시 대통령의 행적조사 의결을 방해하기 위한 방안인 「현안 대응

방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 공동피고인 2로부터 실수비에서 있었던 공동피고인 3의 지시사항을 전달받았고, 「현안 대응방안」 문건의 작성 방향에 대한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하였을 뿐 아니라 위 문건을 보고받기도 하였으므로, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 하였다고 평가할 수 있고, ② 위와 같이 피고인 1과 공동피고인 2 등의 공모관계가 인정되는 이상 당시 피고인 1이 ◇◇◇ 장관 내정자의 신분 불과하여 위 공무원들에 관한 일반적 직무권한이 없었다고 하더라도 직권남용권리행사방해죄의 성립에는 영향이 없으며, ③ 피고인 1 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 부당한 목적으로 해수부 소속 공무원들로 하여금 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부 의사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 것은 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 위법한 직무집행으로서 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ④ 나아가 해수부 소속 공무원들인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게는 위법한 내용의 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 법령상 의무가 없고, 공소외 8 등 실무담당자들에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 역할과 권한이 부여되어 있으므로, 피고인 1 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 판단하여, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관여하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 사실 및 사정에 비추어 보면, 피고인 1이 공동피고인 2로부터 실수비에서의 공동피고인 3의 지시사항을 전달받고, 장관 내정자의 의사 없이는 사실상 대응방안의 수립·실행이 어려운 상황에서 「현안 대응방안」 문건의 전반적인 작성 방향에 관한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하고 위 문건을 보고받는 등의 방법으로 공동피고인 3, 공동피고인 2와 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관하여 순차적, 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정에 비추어 보면, 아래 2. 다.

4) 다) (1)항 및 2. 라. 1) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 해수부 소속 공무원들에게 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하도록 한 공동피고인 3, 공동피고인 2의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장, ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위 문건이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 목적으로 해수부가 여당추천위원들과 연계하여 위원회의 의사결정 과정에 개입하라는 취지의 내용을 담고 있는 이상, 위 공동피고인들의 행위는 대통령☆☆실장과 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 아래 2. 다.

4) 다) (2)항 및 2. 라. 1) 다) (3)항에서 보는 바와 같이 공동피고인 3, 공동피고인 2는 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

결국 공동피고인 3, 공동피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 볼 수 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2에게 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립함을 전제로 피고인 1이 위 피고인들과 공모하여 이 부분 범행을 저질렀다고 보아 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

2. 나. 4) 가)항 [전제사실] 기재와 같은 피고인 3의 지시에 따라 피고인 1은 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 다음과 같은 내용의 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」라는 제목의 문건을 작성하였다.

○ 위원회는 이제껏 활동을 '못'한 것이 아니라 '안'한 것이다.

○ 세월호진상규명법 시행령 문제에 대한 대통령의 결단을 촉구하며 광화문 광장에서 농성을 하며 허송 세월을 보냈다.

○ 국민의 혈세를 축내는 위원회의 행태는 반드시 시정되어야 한다.

○ 얼마 전 위원회 공소외 4 위원장과 공소외 20 상임위원은 한 시민단체에게 고발을 당했다고 한다.

○ 결국, 위원회 내부에서 '위원회를 해체하라'는 구호가 터져 나오기 시작했다.

○ 이번에는 위원회가 '대통령의 7시간'을 조사하기 위해 악렬한 술수를 사용했다는 것이 밝혀졌다.

○ 상황이 이러하다면 '특별조사'를 받아야 할 것은 다름 아닌 '세월호참사 특별조사위원회'가 아닌가! '진상규명'되어야 할 것은 세월호참사가 아닌 바로 '세월호참사특별조사위원회'가 아닌가!

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 위 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 여당에서 발표할 수 있도록 위원회에 대한 비난 성명서를 작성하도록 지시한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 1에게는 ◇◇◇ 장관으로서 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 인정되며, ③ 피고인 1과 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공모하여 위 공무원들로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위는 대한민국헌법 제7조 제2항에 따라 보장되는 정치적 중립성을 침해하는 위법한 행위로서 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일'을 하게 한 경우라고 판단하여 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 이 부분 문건 작성을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 공소외 9, 공소외 8에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시한 사실을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등으로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 1의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 장관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 대한민국헌법 제7조 제2항이 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하고 있음에도 위 공무원들로 하여금 여당 국회의원들에게 제공하여 위원회에 대한 비난 성명서를 발표하게 하는 데에 활용할 목적으로 「성명서」 문건을 작성하도록 지시한 피고인 1 등의 행위는 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 제5조 제2항 제1호, 제8조 제3항 제2호가 대변인으로 하여금 '주요 정책에 관한 홍보계획의 수립·조정 및 협의·지원'에 관하여 장관을, 기획조정실장으로 하여금 '국회 관련 업무의 총괄'에 관하여 차관을 각각 보좌하도록 정하고 있는 취지에 의하면, 위와 같이 해수부의 주요 정책이나 사무에 관하여 국회를 비롯한 관련기관과 협의·소통하는 등 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다고 봄이 타당하다.

따라서 소속 공무원으로 하여금 위원회에 관하여 여당에 제공할 문건을 작성하도록 지시하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속하고, 위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 9, 공소외 8은 공소외 2를 통하여 여당에 제공할 위원회에 관한 성명서 문건을 작성하라는 피고인 1의 지시를 전달받고 기존에 있던 언론자료 등을 참고 및 편집하여 「성명서」 문건을 작성하였는



바(원심 제19회 공판조서 중 공소외 9 증언녹취서 44쪽, 원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 15쪽 등), 위 공무원들은 실무담당자로서 피고인 1 등의 직무집행을 보조하여 「성명서」 문건 작성이라는 사실행위를 한 것이다.

- ③ 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '여당에 제공할 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

#### (4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

다.

피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

#### 1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 2. 나. 1) 가)항 [전제사실] 기재와 같이 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 2는 2015. 1. 20.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '2015. 1. 19. ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회 설립준비 추진경위 및 대응방안을 보고하라'는 취지의 지시를 하였으며, 이에 공소외 3은 그날 '위원회의 조직, 예산 및 인력을 축소하기 위하여 준비단계에서부터 차관 주관 하에 시스템을 마련하여 적극 대응'한다는 취지로 다음과 같은 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

- [1] 해수부 내 특별조사위 지원팀 설치·운영(위원회 설립준비 및 향후 위원회의 활동상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 지원팀 구성) [2] 위원회 설립준비 원점 재검토 \* 1. 21.(14:00) 전원회의 시 문제 제기 [3] 조직 시행령 및 예산(안) 관계부처와 협의하여 마련(금주 중) [4] 대외 협의 채널 적극 가동(위원회 설립준비 등 진행 상황을 지속 점검하고, 주요 현안 발생 시 수시 유관기관 간 지원회의를 개최)

이로써 피고인 5, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달

하는 등의 방법으로 「추진경위 및 대응방안」 문건 버전 3의 작성에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2를 통하여 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 포함된 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위에 해당하며, ③ ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 공무원에게 세월호진상규명법의 취지에 반하는 위 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 의무가 없는 이상 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의에서 언급된 바와 같이 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 담긴 문건의 작성 가능성을 인식하면서 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 공소외 1을 통하여 해수부 측에 전달하는 등의 방식으로 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 관여하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 2 등의 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 ○○○○비서관은 해양·수산, 해운물류, 해상안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 직접 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 가지고 있다.

위와 같은 ○○○○비서관의 직무권한에는 관계부처인 해수부와 협의·소통하면서 사안에 따라 협조를 요청하거나 일정한 지시를 내릴 수 있는 권한이 포함된다고 봄이 타당하므로, 피고인 2에게 ○○○○비서관실 소속 공무원 공소외 1은 물론 관계부처이자 세월호진상규명법의 소관부처인 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위원회에 관한 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한을 인정할 수 있다.

② 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 '여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 위원회 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기'한다는 등의 방안이 포함되어 있고, 이는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들의 업무에 간섭하거나 이들을 통하여 위원회 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입하겠다는 내용으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

따라서 피고인 2 등이 위원회 설립준비단을 무효화, 최소화한다는 부당한 목적 아래 해수부 소속 공무원인 공소외 3 등으로 하여금 위 문건을 작성하도록 지시한 행위는 세월호진상규명법에 반하는 것으로서 그 자체로 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2와 공동피고인 5가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 대통령비서실 소속 ○○○○비서관에게는 해양·수산, 해사안전 등 및 현안의 협의·조정 관하여 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있고, 아래 마 . 3) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 △△△△비서관에게는 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정 각 부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있다. 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비에 관한 사항은 해수부의 관련 현안에 해당하고, 당시 공소외 15 의원의 '세금 도둑' 발언 등으로 인하여 위 사항이 정무적 현안으로 대두되고 있었으므로, 청와대 내부 보고용으로 이에 관한 현황을 파악하고 그 대응 방안을 검토하는 등의 내용이 담긴 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 대통령비서실 소속 ○○○○비서관인 피고인 2와 △△△△비서관인 공동피고인 5의 직무집행에 해당한다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

○○○○비서관실 행정관인 공소외 1이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 피고인 2와 공동피고인 5의 지시를 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3에게 전달한 행위와 공소외 2의 지시로 공소외 3이 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성한 행위는 모두 피고인 2, 공동피고인 5 등의 직무집행을 보조하여 지시 전달, 문건 작성이라는 사실행위를 한 경우로 봄이 타당하다.

③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3이 수행한 '청와대 내부 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들이 피고인 2, 공동피고인 5 등으로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할을 부여받았다고 볼 만한 사정도 없다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 1, 피고인 5와 공모하여 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 ○○○○비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하고 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 공동피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 관계부처인 해수부 소속 공무원에 대하여 해양수산 관련 사무에 관한 지시를 할 수 있는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 2 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 된 경우'에 해당한다고 보기 어렵다.

##### (4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 3) 위원회 동향파악 및 보고 관련 각 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

##### (1) 바이버(Viber) 단체 채팅방을 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 25.경 보안성이 뛰어난 모바일 메신저인 Viber 내에 단체 채팅방(이하 '바이버 채팅방'이라 한다)을 개설하여 공소외 1, 공소외 2, 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 25, 공소외 7, 공소외 3 및 위원회 설립준비단에 사실상 파견된 공무원인 공소외 5 등으로 하여금 위 채팅방 내에 '위원회 내부 동향', '위원회 내 중요 사안' 등을 실시간으로 파악하여 게시하도록 지시하였다.

위 채팅방에는 청와대 경제수석실 산하 ○○○○비서관실에서 근무하는 피고인 2, 공소외 1, 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 25, 공소외 7, 공소외 6이 참여하고 있어서 공소외 5가 위원회의 동향을 게시할 경우 실시간으로 정부와 대통령비서실에 그 사실이 빠르게 전파될 수 있었다.

이에 공소외 5는 2015. 2. 6.경 위 채팅방에 그날 비공개로 개최된 다음과 같은 내용의 위원회 상임위원회 회의결과를 정리하여 이를 게시하였다.

(상임위원회)회의결과 ○ <전체논의> 그 간의 회의 자료는 비공개로 결정 ○ 직제, 인원, 예산에 대하여 수정안을 작성, 관련부처에 설립준비단장 명의로 협의 추진하여 위원회를 조속히 출범 ○ 상임위원회 회의(2.9. 10시)를 개최하여 원안과 그 간의 의견을 반영, 구체적으로 직제 및 예산 확정 ○ 상임위원회 회의(2.12. 15시)를 개최하여 수정안에 대한 주요 쟁점별로 표결하여 수정안을 의결하고 전체위원회에 상정 예정 ○ 전체위원회 회의 개최(2.12. 18:00~20:00) 수정안에 대해 쟁점별로 표결하여 설립준비단(안) 확정

그 외에도 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었다가 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 1 기재와 같이 총 29회에 걸쳐 '위원회 상임위원회 회의결과'를 비롯한 위원회의 동향을 위 채팅방에 게시하는 방법으로 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

##### (2) 일일상황보고 등 문서를 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 보고하라'는 취지로 지시하였고, 공소외 1, 공소외 2는 그 무렵 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었거나 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 및 세월호 후속조치 총괄 TF 소속 공소외 3, 공소외 7에게 같은 취지로 지시하였다.

이에 공소외 7은 2015. 2. 6.경 개최된 상임위원회 회의결과 관련하여 '① 그간의 회의자료 비공개, ② 위원회 위원장(안)과 부위원장(안) 중 전원위원회에서 주요쟁점별로 표결 후 확정' 등을 내용으로 하는 「특별조사위원회 상임위원회 회의결과」라는 제목의 문건을 작성하였고, 피고인 2는 공소외 1로부터 공소외 7이 이메일로 보내온 위 문건을 보고받았다.

이를 비롯하여 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 5, 공소외 7, 공소외 27, 공소외 6, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 26, 공소외 10으로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 2 내지 22 각 기재와 같이 총 21회에

걸쳐 상임위원회 회의결과 등 위원회의 동향을 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회 관련 동향을 파악하도록 지시한 행위 자체가 ○○○○비서관, ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기는 어렵지만, ② 피고인 2가 위원회의 동향을 파악한다는 명목 아래 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비공식적으로 정보를 수집하게 하고, 이와 같이 수집한 정보를 토대로 일일동향보고 등 문서를 작성·보고하게 한 행위는 그 수단 내지 방법적인 측면에서 위법·부당하여 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ③ 바이버 채팅방은 위원회에서 근무하고 있는 공소외 5를 통하여 위원회 내부정보를 입수하기 위한 목적으로 개설된 것으로서 위 채팅방의 초기 구성원이었던 피고인 2가 위 행위의 위법성을 인식하고 있었던 것으로 보인다는 이유로, 이 부분 공소사실 전체를 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 위원회에서 지원근무를 하거나 위원회에 파견된 해수부 소속 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 앞서 본 바와 같이 ○○○○비서관은 해사안전 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 해수부 소속 공무원에 대하여 대통령의 명을 받아 직접 감독이나 지시를 할 수 있고, ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하며 소속 공무원을 지휘·감독한다.

한편 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27에 대하여 해수부는 복귀명령을 내리는 등 인사권을 행사할 수 있고, 세월호진상규명법 제20조, 위원회 징계규칙 제26조, 국가공무원 복무규정 제7조에 의하면 위 공무원들이 파견기간 중 징계사유에 해당하는 사안이 발생한 경우에는 위원회 위원장이 원 소속기관인 해수부의 장에게 그 사실을 통보하여야 하며, 위 공무원들은 위원회 활동이 종료될 경우 해수부로 복귀할 것이 예정되어 있으므로, 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 지원근무 또는 파견되어 있다고 하더라도 피고인 2가 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 지위에서 위 공무원들에 대한 지휘·감독권을 행사할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

② 세월호진상규명법 제4조는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하고 있고, 같은 법 제39조는 "국가기관등은 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다.

"라고 규정하여 국가기관등에 위원회 활동에 관한 협조의무를 부과하고 있다.

이에 더하여 위 법 제21조 제2항은 "위원회에 파견된 공무원 또는 직원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행한다.

"라고 정하고 있으므로, 피고인 2 등이 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 내부 정보를 수집·보고하게 하는 방법으로 동향을 파악하는 것은 그 자체로 세월호진상규명법의 취지에 반한다.

특히 공소외 5 등이 수집·보고한 정보 중 위원회 내부 문건을 촬영한 사진, 조사신청 및 조사개시결정 내역 등 위원회의 진상규명 활동에 관한 자료, 위원의 개인적인 성향과 일정 등에 관한 자료 등은 위원회 내부 문건을 그대로 유출하거나 위원회 내부 직원을 통하지 않고서는 접근이 불가능한 정보 또는 내용상 매우 민감한 정보로서, 이를 유출하게 한 행위는 그 위법·부당성이 뚜렷하다.

(나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

또한 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 공소외 5와 공소외 26은 2015. 2. 3.경 위원회에 지원근무 명령을 받았다가 2015. 3. 23. 지원근무 해제 및 파견근무 발령을 받았고, 공소외 27은 2015. 3. 23. 위원회에 파견근무 발령을 받았다.

세월호진상규명법 제21조 제2항은 위와 같이 위원회에 파견된 공무원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행하도록 정하고 있고, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조는 파견공무원은 파견받은 기관장의 지휘·감독을 받으면서 파견받은 기관장이 부여·지정한 업무를 수행하여야 한다고 규정하고 있다.

따라서 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 파견되어 수행하는 업무는 원 소속기관인 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되고, 이들이 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관인 피고인 2나 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1 등의 지시를 받아 이들의 직무집행을 보조하는 사실행위를 수행하는 실무담당자라고 볼 수는 없다.

② 원심 판시 별지 범죄일람표 1 순번 1, 2, 4 내지 12 기재 범행과 범죄일람표 2 순번 2 기재 범행은 공소외 5가 위원회 설립준비단에 지원근무 형태로 근무하고 있던 시기에 이루어진 것이다.

그런데 해수부는 당시 설립준비 단계에 있는 위원회에는 국가공무원법 제32조의4 제1항에 따른 파견근무를 명하는 인사명령을 발령하는 것이 불가능하여 공소외 5에 대하여 지원근무 인사명령을 발령하였던 것으로 보이고, 공소외 5는 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 위원회의 업무를 수행하는 등 실질적으로는 파견근무에 가까운 형태로 근무하였던 것으로 보인다.

따라서 공소외 5가 수행한 업무는 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되는 것으로 봄이 타당하고, 공소외 5가 형식적으로 '지원근무' 형태로 근무하였다는 사정만으로 이 부분 범행에 관하여만 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 실무담당자에 해당한다고 볼 수는 없다.

③ 결국 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 별도의 독립된 기관인 위원회에 근무하는 공무원으로 봄이 타당하다.

한편 앞서 본 바와 같이 직권남용의 상대방이 다른 기관의 공무원이라면, 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않았다면 이를 법령상 '의무 없는 일'을 한 것으로 볼 수 없다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결). 그런데 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 위원회에 파견된 공무원으로서 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 전념하여야 하고(세월호진상규명법 제21조, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조 참조), 직무상 알게 된 비밀을 준수하여야 하는바(세월호진상규명법 제41조), 피고인 2가 위 공무원들로 하여금 위원회의 비공식적인 내부 정보를 유출하도록 한 행위는 세월호진상규명법에 의하여 위 공무원들이 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙을 위반하도록 한 경우에 해당한다.

- ④ 공소외 5 스스로도 2015. 3. 27.경 공소외 1 등이 참여하는 바이버 단체 채팅방에서 여당 측 인사인 공소외 28이 4·16 1주년 관련 행사 자료를 요구하자 "있구요 메일로 드릴게요 또 조사받겠네", "정말 빨리겠네"라고 답변하여(별책 105쪽) 위원회 내부 정보 유출에 관하여 위기의식을 느끼고 있었던 것으로 보이고, 공소외 1 역시 위와 같은 위원회 동향의 파악이나 보고는 문제가 있음을 인식하고 있었던 것으로 보인다(원심 제6회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 12쪽).

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회에 지원근무 또는 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 해수부 측에 보고하도록 한 행위는 피고인 2가 자신의 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 남용하여 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 타당하다.

따라서 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

- (2) 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

(가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 각 사실 및 사정들을 종합하면, ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1이나 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10(이하 이들을 통틀어 '공소외 1 등'이라고만 한다)으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2의 위와 같은 행위가 공소외 1 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 해수부는 세월호진상규명법의 소관부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이고, 세월호진상규명법은 국가기관 등이 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다고 규정하고 있으므로(제39조), 위원회의 활동을 지원하기 위하여 위원회의 동향을 파악하거나 정보를 수집하는 행위는 해수부의 직무집행에 속하고, 피고인 2는 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서 이에 관한 직무권한을 보유하고 있다.
- ② ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1과 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3은 피고인 2의 지시에 따라 해수부 산하 세월호 인양추진단(이하 '인양추진단'이라고만 한다) 기획총괄과 소속 공무원들인 공소외 6, 공소외 9, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 10 등에게 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시하였고, 위 기획총괄과 직원들은 해수부에서 위원회에 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 등에게 전화로 연락하여 위원회의 일일상황에 대하여 묻거나 인터넷 검색을 통하여 위원회의 동향을 파악한 후 그 내용을 바이버 단체 채팅방에 업로드하거나 정리·편집하여 일일보고 등으로 작성하는 행위를 하였으므로, 공소외 1 등은 각 실무담당자로서 피고인 2의 위원회의 동향



파악이라는 직무집행을 보조하는 사실행위를 하였다고 봄이 타당하다.

- ③ 공소외 1 등이 수행한 '위원회 동향 파악 및 보고'라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위와 같은 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차를 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 행위가 공소외 1 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단에는 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원들로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 하거나 위 문건을 공동피고인 3에게 보고하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가장 직접적으로 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거에 의하여 인정되는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 피고인 2 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 부당한 목적으로 위 공무원들로 하여금 해수부 측이 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부의 사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 행위는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하여 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘 감독할 권한을 보유하므로(정부조직법 제7조 제2항), ◇◇◇ 차관에게는 해수부의 소관 사무에 관하여 소속 공무원을 지휘하고 지시할 수 있는 일반적 직무권한이 있다.
- ② 「현안 대응방안」 문건은 '해수부·특조위 부위원장·여당 추천위원들이 긴밀히 협의하여 청와대 행적조사 안건이 채택되지 않도록 대응'하라는 공동피고인 3의 지시에 따라 작성되었고, 특히 위 문건의 수정본은 의사결정 과정의 문제를 부각시켜야 한다는 대안과 피고인 2, 공동피고인 1이 상임위원회 및 전원위원회에 앞서 여당추천위원들과 지속

적으로 접촉한다는 실천적 방안까지 제시되어 있으므로, 위 문건은 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입하도록 계획함으로써 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 독립성을 침해하는 내용을 담고 있다.

(2) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 차관은 소속 공무원에 대하여 지휘·감독할 일반적 직무권한을 보유하고 있고, 해수부의 주요 정책이나 사무에 관한 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다.

한편 아래에서 보는 바와 같이 대통령☆☆실장은 대통령의 명을 받아 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관을 통하여 관련 부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한을 가지고 있으므로, 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 위원회의 진상규명 활동에 대응한다는 내용이 담긴 「현안 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무집행에 해당하고, 당시 ◇◇◇ 차관이었던 피고인 2가 이에 관한 직무권한을 보유하고 있었다고 봄이 타당하다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

그런데 「현안 대응방안」 문건은 공소외 9가 위원회 여당추천위원들의 제안이나 피고인 2의 지시사항 등 기존에 존재 하였던 논의를 정리하여 공소외 8에게 작성할 내용을 구체적으로 지시하고, 공소외 8이 이를 바탕으로 문건의 초안을 작성한 뒤 공소외 24 인양추진단 부단장, 공소외 2, 피고인 2의 지시사항을 반영하여 수정하는 방법으로 작성한 것인바(원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 8-9쪽, 16쪽), 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8 모두 피고인 2 등의 위와 같은 직무집행을 보조하여 「현안 대응방안」 문건의 작성이라는 사실행위를 한 것으로 보인다.

③ 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '청와대 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(3) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 2가 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 3, 공동피고인 1과 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로 공동 피고인 1의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 2 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다. 라. 피고인 3의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행적조사 안건이 채택되지 못하도록 해수부에서 대응하라는 취지로 지시하고, 이후 공동피고인 2로부터 해수부에서 작성한 「현안 대응방안」 문건을 보고받는 방법으로 이 부분 범행에 가담한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행적조사 안건에 대처하도록 지시함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 3의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 정부의 수반으로서 법령에 따라 모든 중앙행정기관의 장을 지휘·감독하고(대한민국헌법 제66조 제4항, 정부조직법 제11조 제1항), 대통령☆☆실장은 대통령의 직무를 보좌하면서 대통령비서실의 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다(정부조직법 제14조, 대통령비서실 직제 제2조, 제3조). 대통령☆☆실장은 훈령을 통하여 하부조직과 그 분장사무를 정하고 있고(대통령비서실 직제 제9조), 그 중 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관은 '해양·수산, 해운물류, 해사안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정' 등에 관하여 관계부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 권한이 있으므로, 대통령☆☆실장은 대통령의 명을 받아 ○○○○비서관을 통하여 해수부 및 그 소속 공무원에 대하여 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

② 앞서 본 바와 같이 「현안 대응방안」 문건에는 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입한다는 취지의 내용이 포함되어 있으므로, 피고인 3 등이 해수부 소속 공무원들에게 위 문건을 작성하도록 한 행위는 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 다.

4) 다) (2)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 공동피고인 2의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다가나 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의

기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 1, 공동피고인 2와 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았고, 오히려 실수비를 통하여 해수부가 청와대 행적조사 안건에 관하여 종전에 보고한 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 적극 대응하도록 촉구함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 관한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 3 등의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

#### (4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

마. 피고인 5의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

#### 1) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

가) 법원이 공소장의 변경 없이 직권으로 공소장에 기재된 공소사실과 다른 범죄사실을 인정하기 위해서는 공소사실의 동일성이 인정되는 범위 내여야 할뿐더러 피고인의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없어야 한다(대법원 1996. 5. 10. 선고 96도755 판결, 1990. 10. 26. 선고 90도1229 판결 등 참조).

나) 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 5가 2015. 1. 19. ▽▽▽호텔 당시 위원회 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다'.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다'.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다는 것이다.

그리고 이에 대하여 원심이 인정한 범죄사실은, 위 ▽▽▽호텔 회의에서 피고인 5가 여당추천위원들에게 '앞으로의 역할을 좀 해주셔야겠다'.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하고, 위원회 여당추천위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다'고 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였다는 것이다.

다) 이 부분 공소사실과 이에 대한 원심 판시 범죄사실은, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의가 끝난 이후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의에서 제기된 위원회의 직제·예산 관련 문제에 관하여 해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다는 취지로 질책하였다는 것으로서 그 기본적 사실관계가 동일하고, 피고인 5는 원심에서 위 ▽▽▽호텔 회의 당시 이 부분 공소사실 기재와 같은 질책 내지 지시를 한 사실이 없다고 주장하여 이 부분에 대한 심리가 충분

히 이루어졌으므로 피고인 5의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없었다고 보인다.

따라서 공소장변경 없이 이와 같이 공소사실과 다른 사실을 인정한 원심에는 공소장변경에 관한 법리를 오해한 잘못이 없으므로, 피고인 5의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

## 2) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

가) 타인의 진술을 내용으로 하는 진술이 전문증거인지 여부는 요증사실과의 관계에서 정해진다.

원진술의 내용인 사실이 요증사실인 경우에는 전문증거이나, 원진술의 존재 자체가 요증사실인 경우에는 본래증거이지 전문증거가 아니다.

형사소송법 제316조 제2항은 피고인 아닌 자가 공판준비 또는 공판기일에서 한 진술이 피고인 아닌 타인의 진술을 그 내용으로 하는 것인 때에는 원진술자가 사망, 질병 기타 사유로 인하여 진술할 수 없고 그 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태 아래 행하여진 때에 한하여 이를 증거로 할 수 있다고 규정하고 있는데, 여기서 말하는 '피고인 아닌 자'에는 공동피고인이나 공범자도 포함된다.

어떤 진술이 기재된 서류가 그 내용의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용될 때는 전문증거가 된다고 하더라도, 그와 같은 진술을 하였다는 것 자체 또는 그 진술의 진실성과 관계없는 간접사실에 대한 정황증거로 사용될 때는 반드시 전문증거가 되는 것은 아니다(대법원 2018. 5. 15. 선고 2017도19499 판결 참조).

나) 공소외 1은 수사기관과 원심에서 ① 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 위 문건의 대응방안 부분에 "위원회 설립준비 원점 재검토, \*1. 21. 14:00 전원회의시 문제제기"라는 문구를 추가하라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였고(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 10쪽), ② 직제·예산(안)의 작성에 관하여도 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 직제·예산(안)에서 소위원회의 위치를 부위원장 옆으로 배치하고 부위원장과 소위원회를 연결하는 선도 실선에서 점선으로 바꾸라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였다(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 17쪽, 제5회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 101쪽 등).

다) 공소외 1 진술의 주된 취지는 △△△△비서관인 피고인 5의 지시가 ○○○○비서관인 공동피고인 2, ○○○○비서관실 행정관인 자신을 거쳐 해수부 측으로 전달되는 일련의 지시 체계에 따라 피고인 2로부터 자신에게 전달되었다는 것으로서, 위 진술은 공소외 1 본인의 의견이나 경험을 진술한 경우에 해당하고, 이 부분 공소사실과 관련하여 「추진경위 및 대응방안」 문건이나 위 직제·예산(안)에 대하여 수정을 지시한 피고인 5의 진술이나 이에 관한 공동피고인 2 진술의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용되는 경우라고 볼 만한 사정이 없다.

따라서 공소외 1의 이 부분 진술은 전문증거 또는 재전문증거에 해당하지 않는다고 봄이 타당하고, 이와 다른 전제에 선 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 없다.

## 3) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 2와 공모하여 2. 다.

1) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의 내용을 바탕으로 하

는 대응조치를 취하라는 취지로 지시하고, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정을 지시하거나 위 문건을 보고받는 방법으로 위 문건의 작성·수정에 참여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위로서 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 하였고, 공동피고인 2 등이 위 지시를 바탕으로 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성할 가능성을 인식하면서도 위 문건의 수정을 지시하거나 위 문건에 관하여 보고받는 방식으로 공동피고인 2와 공모하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 5 등의 행위는 외형적으로 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 5 등의 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서, 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 △△△△비서관은 국회 및 여·야 정당과의 소통·협력 추진, 시민·사회·직능 단체 등과의 협력 추진, 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응 지원에 관한 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정각부 등에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, △△△△비서관에게 위와 같은 업무에 관하여 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 인정할 수 있고, 이에 따라 피고인 5에게도 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비라는 현안과 관련하여 ○○○○비서관실 직원인 공소외 1이나 해수부 소속 직원인 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 존재한다.

② 앞서 본 바와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기한다는 등의 내용이 포함되어 있고, 이는 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입한다는 것으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부



원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 다.

1) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 5 등은 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 실무담당자인 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다가나 실무담당자인 공소외 1에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

#### (4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

#### 4) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 △△△△비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

##### 다) 이 법원의 판단

#### (1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 5는 공동피고인 2를 통하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 지시를 해수부 측에 전달하고 공동피고인 2로부터 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과 보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

#### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5가 공동 피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 정무적 현안에 관하여 해수부 소속 공무원에 대하여 지시를 할 수 있는 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한

경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 5 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 된 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

바. 검사의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유 공소기각 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

(1) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항 및 무죄 부분 제1의 가.항 관련), ② 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「정부대응전략」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 나.항 관련), ③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 7로 하여금 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 기획하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 다.항 관련), ④ 공소외 3으로 하여금 직제·예산(안)을 기획·실행하도록 함으로써(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 위원회 청와대 행적조사 안건 의결 방해 관련 범행

피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항 및 무죄 부분 제3의 가.항 관련), ② 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제3의 나.항 관련), ③ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「성명서」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항 및 무죄 부분 제3의 다.

항 관련), ④ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 기획·실행하도록 함으로써(원심 무죄 부분 제3의 라.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 나머지 공소사실은, 개별 공소사실에 '기획' 또는 '실행'이라고 볼 만한 내용이 없어 소결론에 열거된 행위 중

이에 해당하는 부분을 추출하는 것이 아예 불가능하거나, 소결론에 열거된 행위를 개별 공소사실에 대입하기 어렵거나, 위 행위가 개별 공소사실에 기재된 '기획' 또는 '실행'하였다는 과정을 가리키는지 여부가 명확하지 않아, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 특징이 이루어졌다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실은 공소제기의 절차가 공소사실의 특징을 요구한 형사소송법 제254조 제4항에 위반하여 무효인 경우에 해당하므로, 각 형사소송법 제327조 제2호에 따른 (이유)공소기각으로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 이 부분 공소사실은, 이 사건 공소장에 함께 기재된 해당 문건의 '작성'에 대한 부분이나 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실 등의 내용을 더하여 보더라도 개별 행위의 일시·장소·방법 등을 특정할 수 없어, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특징이 이루어졌다고 볼 수 없으므로, 위와 같은 원심의 판단은 옳고, 거기에 검사가 주장하는 법리오해의 잘못이 있다고 할 수 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

2) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1은 피고인 5, 피고인 2와 공모하여 2. 다.

1) 가)항 기재와 같은 범행을 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원들에게 ☆☆실장 출장보고용 문건을 작성하도록 지시한 후 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1을 보고받고 별다른 수정 지시 없이 이를 출장보고용으로 사용하였으므로, 피고인 1이 위 문건의 버전 1의 작성을 지시하였다고 평가할 수 있으나, ① 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1이 출장보고 당시 위 문건의 버전 2 또는 버전 3을 지참하거나 사후에라도 이를 보고받음으로써 그 작성에 관여하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵고, ② 위 출장보고 당시에는 피고인 1과 피고인 5, 피고인 2 사이에 '해수부에서 ▽▽▽호텔 회의결과를 바탕으로 일련의 대응조치를 취한다'는 취지의 추상적인 의사결합만 있었던 것으로 보이고, 이후 피고인 5, 피고인 2에 의하여 버전 1이 버전 3으로 수정되는 과정에서 구체적인 범죄의 내용, 수단, 방법 등이 결정되었으므로, 피고인 1이 위 출장보고를 마친 다음에도 위 문건이 수정되리라 예상하기는 어려웠을 것으로 보이는 이상 피고인 1의 버전 3 작성에 대한 순차적 공모나 기능적 행위지배를 인정하기 어려우며, ③ 피고인 1이 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위 문건의 버전 1을 작성하도록 한 행위가 위법하거나 현저히 부당하여 피고인 1에게 버전 1 작성 지시를 전제로 한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

- 3) 「정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분 관련)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 23.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '2015. 1. 19.경 ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회의 정부에 대한 조사 활동에 대한 종합적인 정부대응방안을 마련하라'고 지시하고, 이에 공소외 3은 2015. 1. 29.경 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」이라는 제목하에 다음과 같이 ① 정부, BH, 위원회 등 유관기관 간 협력체계를 구축하여 위원회 직무상 기밀을 포함한 동향을 실시간으로 모니터링하고, ② 위원회 구성, 진상조사 등 단계별 대응 체계를 마련, 부각되는 문제점에 대해 선제적 이슈를 관리하기로 하는 내용의 문건을 작성하였는데, 이는 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 것이었다.

- [1] 유관기관 협력체계 구축(BH, 국회, 정부, 설립준비단 등 관련기관 간 상시협력 네트워크 구축) [2] 사무처 설립 단계 대응전략('해수부 내 위원회 대응 전담팀 운영을 통해 위원회 사무처가 부위원장 중심체제로 운영되도록 유도') [3] 진상조사 단계 대응전략(위원회 외곽에 별도 T/F를 구성하여 여당추천위원들이 재조사 요구 논리를 반박할 수 있는 대응 논리를 체계적으로 제시) [4] 언론대응 전략(BH 주도의 언론 대응T/F)

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「정부대응전략」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「정부대응전략」 문건이 피고인 2의 지시로 작성되었다는 공소외 3, 공소외 2의 진술은 믿기 어렵고, 검사가 제출한 나머지 증거를 모아보더라도 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 위 문건의 작성에 관여한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어려우며, ② 나아가 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 이후 「정부대응전략」 문건과 같은 문건을 작성하게 하기로 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다거나, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의를 통한 위 피고인들의 추상적인 의사결합으로부터 「정부대응전략」 문건 관련 범위가 파생되리라고 예상할 수 있었다고 단정하기도 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 각 (이유)무죄로, 피고인 1에 대하여 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

- 4) 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 '해수부에서 위원회의 동향을 파악하고 위원회의 설립 및 조직·예산이 부위원장 중심으로 운영될 수 있도록 대응하라'는 취지의 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 위원회 활동 동향을 파악하고 정부·여당에 불리한 결정에 대한 대책을 마련하기 위하여 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 및 사무관 공소외 7 등 실무자들에게 '해수부 해양정책실 산하에 위원회에 대응하는 조직을 만드는 방안을 마련하라'는 취지의 지시를 하였으며, 위 지시를 받은 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3과 공소외 7은 2015. 1. 20.경 위원회 후속 조치 총괄 TF를 신설하는 내용의 다음과 같은 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」이라는 제목의 문서를 작성하는 방법으로 위원회 활동에 대한 대응방안을 마련하여 이를 보고하였다.

[1] 검토배경 ○ 위원회의 활동 상황 점검 및 지원을 위한 해수부 내 전담팀 구성 필요 [2] 운영계획 ○ 위원회 준비단계에서부터 동향파악을 철저히 하고, 위원회 조사활동 지원 등 적극 지원 ○ 조직구성 : 향후 위원회의 활동 상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 전담 대응팀(총괄지원반, 대외협력반) 구성 ○ 주요임무 : 위원회 준비단계에서부터 적극적 대응을 통해 법 취지에 맞게 위원회가 운영될 수 있도록 설립준비단 구성 및 운영방안 마련

그 후 해수부는 2015. 1. 21.경 위 대응방안에 따라 '세월호 후속 조치 총괄 TF' (이하 '총괄 TF'라 한다)를 신설하였고, 위 TF의 구성원들은 2. 다.

3) 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단의 동향을 파악하여 「세월호 후속 조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문서를 작성한 다음, 이를 공소외 2, 피고인 1 등 해수부 관계자에게 보고하였고, 피고인 5, 피고인 2 등 대통령비서실 관계자에게 보고하였으며, 한편 총괄 TF의 업무는 2015. 5. 12.경 신설된 '세월호 인양추진단'에 그대로 승계되었다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3, 사무관 공소외 7로 하여금 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성에 반하는 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성·실행하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 피고인 1, 피고인 2가 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성하게 하고 이에 따라 TF를 구성하게 한 사실을 인정할 수 있으나, 적어도 위 문건 작성 및 TF 구성 초기에는 위원회 활동에 협조하기 위한 의도가 주를 이루었던 것으로 보이므로, 피고인 1, 피고인 2의 위 행위가 위법·부당한 직무집행으로 귀결된다고 평가하기는 어렵고, ② 한편 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1, 피고인 2와 이 부분범행을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 회의 이전부터 해수부 내에서 자체적으로 총괄 TF를 구성하는 방안이 논의되어 온 것으로 보이는 이상 이 부분 범행이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 공모관계로부터 파생된 범죄임이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들 모두에 대하여 무죄를 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

5) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 위원회 설립 관련 경위 및 설립준비 원점 재검토 등 대응방안을 마련하라고 지시하고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 20.경 「추진경위 및 대응방안」 문건을 마련하면서 공소외 13 부위원장과 함께 '위원회의 예산과 조직이 방만하게 짜여진 원인은 위원회 설립준비가 공소외 4 위원장 중심으로 이루어지고 있기 때문이므로 향후 부위원장 중심으로 위원회 설립준비를 할 수 있도록 지금까지의 위원회 설립준비를 원점에서 재검토하자'는 데 합의하였다.

피고인 5는 이를 보고받고 그와 같이 진행할 것을 지시하였다.

위와 같은 합의 및 지시에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 13에게 2015. 1. 21.경 개최 예정인 위원예정자 간담회에서 '위원회 설립준비단이 공소외 4 위원장 중심으로 운영되고 있어 문제이다'는 점을 부각해주도록 부탁하였고, 공소외 13의 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 해수부 파견공무원 3명을 일괄 복귀시켜 위원회의 설립준비 업무를 중단시키기로 공모하였다.

위 합의에 따라 공소외 13 부위원장은 2015. 1. 21.경 위원예정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2. 나. 2. 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단에 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4 위원장의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 2는 피고인 1과 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 적법한 절차를 거치지 아니하고 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ▽▽▽호텔 회의 당시 공무원 복귀 문제가 논의되었다거나 「추진경위 및 대응방안」 문건에서 공무원 복귀를 예정하고 있었다고 단정할 수 없고, 이에 관하여 피고인 5, 피고인 2의 별도 지시가 있었다고 볼 만한 사정도 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1과 사이에 2015. 1. 21.경 개최되는 전원위원회에서 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 위원회 설립준비단에서 근무하고 있는 공소외 3 등 공무원 3인을 일괄 복귀시킬 것을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보

기 어렵고, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 추상적 의사결합으로부터 이 부분 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었다는 점이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

6) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

(1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 2015. 1. 하순경 2. 다.

3) 가) (2)항 기재와 같이 공소외 1, 공소외 2 등에게 위원회 동향파악을 지시하였고, 2015. 2. 2.경 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재와 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회 상임위원회 회의결과를 내용으로 하는 「세월호 후속조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문건을 작성·보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 당시 공소외 5, 공소외 7은 모두 해수부 소속이었고 위 공무원들이 공소외 13 부위원장 내정자로부터 자발적으로 전달받은 내용을 문건에 반영하였을 가능성을 배제할 수 없어 위원회의 독립성 훼손의 문제가 발생하지 않으므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실과 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 것이 ○○○○비서관으로서의 직무권한을 위법·부당하게 행사한 경우에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로 이 부분 공소사실을 (이유)무죄로 판단하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

나) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

(1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악하여 보고하고 정부·여당에 불리한 결정에 대하여 대책을 마련하여 미리 차단하는 등 적극적으로 대응할 것'을 지시하고, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 정부·여당에 불리한 결정을 사전에 차단하는 등 적극적으로 대응하라'는 취지로 지시하였으며, 이에 따라 피고인 5, 피고인 1은 피고인 2와 공모하여 2. 다.

3) 가)항 및 2. 바. 6) 가) (1)항 기재와 같은 범행을 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 1이 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비밀리에 내부 정보를 수집하게 하는 등의 위법·부당한 방법으로 위원회의 동향을 파악하게 한다는 점까지 인식 내지 용인하면서 피고인 2의 범행에 순차

적 또는 묵시적으로 공모·가담하였다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 무죄를 선고하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

7) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 4는 위원회 문제와 관련하여 전반적으로 소극적인 태도를 취하였던 것으로 보이고, 이 부분 공소사실과 관련하여서도 2015. 11. 8.경 피고인 2로부터 이 부분 문건을 단순히 보고 받았을 뿐 별도로 위 문건의 작성에 관여하지 않았던 것으로 판단되므로, 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 이 부분 범행을 단순히 인식·용인한 데에서 그치지 않고 이들의 행위를 이용하여 자기의 범죄의사를 실행에 옮겼거나, 범행의 전 과정에 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배를 하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 4에게 무죄를 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

8) 「조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3, 피고인 4의 지시에 따라 2. 나. 4) 가)항 기재 「현안 대응방안」 문건 [1]과 같이 여당추천위원들이 의결 과정에서 문제 제기를 할 수 있도록 하고자 피고인 1은 2015. 11. 11.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회가 대통령 조사 안건을 의결하려고 한단데 이를 막기 위한 논리적 근거를 마련해야 하니 전 위원회 부위원장 공소외 13으로부터 자문을 받아 그 근거를 마련하라'고 지시하였고, 이에 공소외 2는 위 공소외 8에게 '대통령에 대한 위원회 조사'가 부적절하다는 취지의 문서 작성을 지시하면서, 위 공소외 13으로부터 조언을 구하도록 하였으며, 이에 따라 공소외 8은 위 공소외 13으로부터 「위원회 업무의 헌법적 검토」라는 제목의 문건을 건네받아 이를 토대로 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」라는 제목의 문건을 작성하였는데, 그 내용은 다음과 같이 '대통령의 불소추특권, 통치행위 등에 비추어 대통령에 대한 세월호참사 당시 행적을 조사하는 것은 불가하다'는 취지이다.

한편, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 위와 같은 논지를 주장하였다.

[1] 헌법상 대통령에 대한 조사의 제한 ○ 헌법의 하위 법규인 세월호진상규명법으로 대통령에 대한 책임을 물을 수 없으며, 세월호진상규명법이 대통령의 책임을 묻는 내용으로 입법되었다면 동법은 위헌 무효임 [2] 대통령이 세월호진상규명법상 조사대상에 포함되는지 여부 : 부정 ○ 세월호 사고의 수습과정 및 후속 조치는 대통령의 정책적 소관



사항에 해당되지 않음 [3] 조사개시의 전제조건인 관련성 결여 [4] 위원회 업무의 법률적 한정성 [5] 위원회의 "사고 당시 VIP 행적" 조사의 실현불가능성 ○ 국가원수인 대통령의 특정 시간·위치는 국가안보상·경호상 공공에 밝힐 수 없는 사항

이로써 피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석 비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「조사 가능성 검토」 문건 작성은 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건 작성과 무관하게 독자적으로 추진한 것으로 보이므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 3, 피고인 4, 피고인 2가 이 부분 문건을 작성하게 하기로 암묵적으로 공모하였다거나 「현안 대응방안」 문건 관련 범행에서 이 부분 공소사실이 파생되었다고 인정하기 어렵고, ② 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 ◇◇◇ 장관으로서의 업무를 수행하기 위하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 한 행위가 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다고 단정할 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄를, 피고인 4에 대하여 무죄를 각 선고하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

#### 9) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 「성명서」 문건 관련 범행에 순차적·암묵적으로 공모하였다거나 위 범행에 중도 가담한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

##### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

#### 10) 「조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 11. 16.경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '위원회 여당추천위원들과 청와대 조사 안건이 의결되지 않도록 회의를 해야 하니 계획을 세워라'라고 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 위원회 여당추천위원들과의 조찬계획 등을 준비하였다.

또한, 위 공소외 2, 공소외 9와 공소외 8은 그 무렵 '여당추천위원들과의 간담회에서 여당추천위원들에게 조사 의결을 하지 못하게 해달라는 취지의 말씀자료를 작성하라'는 피고인 1의 지시에 따라 피고인 1 등 해수부 관계자들과 위원회 여당추천위원들의 조찬 일정을 기획한 후 피고인 1의 '말씀자료'가 포함되어 있는 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건을 작성하여 이를 공소외 2를 통하여 피고인 1에게 보고하였다.

그 후 피고인 1은 2015. 11. 17.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔에서, 공소외 2, 공소외 24, 위원회 여당추천위원인 공소외 29 등과 함께 '위원회의 대통령 행적조사 안건에 대한 대응방안'을 논의하였는데, 위 자리에서 피고인 1은 '위원회에서 대통령의 행적에 대해서 조사 방침이 있으니 여당추천위원님들은 전원위원회에 전부 참석하여 반대 발언을 강경하게 해주시고, 2015. 11. 18. 상임위 직후 여당추천위원님들께서 성명서 발표 등을 해주시면 이에 맞춰 국회 여당 차원에서도 성명서 발표를 할 예정이다'는 취지로 말하였다.

한편, 위원회 전원위원회가 2015. 11. 23.경 '청와대 행적조사'를 안건으로 상정하자, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 퇴장하고, 사퇴 의사를 표명하기도 하였다.

이로써 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였다고 인정하기 어렵고, ② 「조찬 참고자료 문건」은 피고인 1이 여당추천위원과의 조찬 간담회를 원활하게 진행할 수 있도록 보조하기 위하여 해수부의 내부적 관행에 따라 작성된 것으로 보이므로, 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2가 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 위 문건을 작성하게 한 것은 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 한 경우에 해당할 뿐, 이를 두고 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄로, 피고인 4에 대하여 무죄로 각 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

3. 결 론

#### 가. 피고인 1

원심판결 중 피고인 1의 유죄 부분에 대한 피고인 1의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 1의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 1과 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 1에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 1에 대한 무죄 부분 중 「추진경위 및 대응방안」 문건 및 「정부대응전략」 문건의 각 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

#### 나. 피고인 2

원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 위원회 동향파악 및 보고 관련 각 직권남용권리행사방해 부분을 제외한 나머지 부분에 대한 피고인 2의 항소는 이유 있고, 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있다.

나아가 원심에서 위 각 부분이 서로 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 하나의 형이 선고된 이상 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분은 전부 파기되어야 한다.

따라서 피고인 2와 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채, 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 의하여 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함)을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 2에 대한 무죄 부분에 관한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

다.

#### 피고인 3

피고인 3의 항소는 이유 있으므로, 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 3에 대한 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

#### 라. 피고인 4

검사의 피고인 4에 대한 항소는 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

#### 마. 피고인 5

원심판결 중 피고인 5의 유죄 부분에 대한 피고인 5의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 5의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 5와 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 5에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라

이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

【이유】

1. 항소이유의 요지

가. 피고인 1(사실오인, 법리오해, 양형부당)

1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

(1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 다.

항)

① 「법제업무 운영규정」에 따르면 법제처에 법령해석을 요청할 권한은 중앙행정기관의 장이 보유하는데, 피고인 1은 이 부분 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시 해양수산부(이하 '해수부'라 한다) 차관에 불과하였으므로, 피고인 1에게 위 법령해석 요청 철회에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 또한 피고인 1은 4·16세월호참사 특별조사위원회(이하 '위원회'라 한다)의 활동기간을 축소하려는 위법한 목적으로 이 부분 법령해석 심의보류 요청 및 철회를 지시하지 않았고, 법제처로부터 비공식적으로 해수부의 내부 입장과 다른 법령해석 결과가 나올 수 있다는 통보를 받은 사실도 없다.

피고인 1의 위 행위는 오히려 위원 검직금지나 급여 지급과 관련하여 위원회 활동기간의 기산점이 문제됨에 따라 행정 운영상 발생할 혼란을 피하기 위하여 필요하고 상당한 행위였고, 법령해석 관련 사항은 중앙행정기관의 장의 재량에 속하여 절차상 하자도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 없다.

③ 나아가 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 이 부분 법령해석의 심의보류 및 철회를 요청한 것은 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

④ 법령해석 요청을 철회하라는 법제처의 요구를 받은 공소외 3이 공소외 2와 공소외 12 당시 ◇◇◇ 장관의 승인을 받은 후 ◇◇◇ 장관 명의, 공소외 2 전결로 법령해석 요청 철회에 관한 공문을 발송하였고, 피고인 1은 공소외 2의 계속되는 건의에 소극적으로 동의하였을 뿐 먼저 이에 관하여 지시하지 않았으므로, 피고인 1의 직권남용 행위로 인하여 공소외 3이 이 부분 법령해석 요청을 철회하였다고 볼 수도 없다.

(2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 라.항)

가) 피고인 1은 공소외 3의 후임자로 공소외 5를 내정한 상황에서 2015. 1. 21. ~ 2015. 1. 24. 해외 출장을 다녀왔고, 위 출장 중에 해수부 직원으로부터 공소외 13 위원회 부위원장 내정자가 파견공무원 일괄 복귀를 요청하였다는 연락을 받고 해수부 운영지원과장과 협의하여 절차적인 문제가 발생하지 않도록 검토한 후 복귀명령을 내리라고 지시하였을 뿐이다.

위 지시 당시 피고인 1은 공소외 13이 2015. 1. 21. 위원 내정자 간담회에서 위원회의 조직·예산에 관한 문제제기를 하였으나 받아들여지지 않았다는 사실을 알지 못하였고, 독자적으로 또는 공소외 13이나 공동피고인 5, 공동피고인 2 등과 공모하여 위 안건이 부결되는 경우 위원회의 업무수행을 방해하기 위하여 파견공무원들을 복귀시키겠다는 의도가 없었다.

나) ① 피고인 1은 당시 위원회 문건 유출자로 지목되어 곤경을 겪고 있던 공소외 3의 요청으로 위원회에서 근무하던 해수부 공무원들에 대하여 복귀 지시를 하였을 뿐 위원회의 업무를 방해하려는 위법한 목적이 없었고, 당시 위 공무원

들은 지원근무 형태로 근무하고 있어서 해수부에 복귀시키더라도 공소외 4 설립준비단장·위원장 내정자의 사전 동의를 받을 필요가 없었으며, 이에 따라 피고인 1이 위 공무원들의 복귀에 필요한 절차를 위반하였다고 볼 수도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 ◇◇◇ 차관 및 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 당시 해수부 공무원들의 복귀로 위원 내정자들이 정부 전산망에 접속하지 못하는 등 사실상의 불편함만 발생하였으므로, 피고인 1의 직권남용으로 인하여 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사가 구체적·현실적으로 방해되지 않았다.

(3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

㉠ 피고인 1은 공동피고인 2, 공동피고인 5와 공모하여 위원회의 직제·예산(안)을 대폭 축소하려는 목적으로 공소외 3으로 하여금 직제·예산의 규모를 축소한 해수부 자체 직제·예산(안)(이하 '해수부안'이라 한다)을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 공소외 13에게 위 해수부안에 여당추천위원 내정자들과의 2015. 1. 26.자 ▽▽▽호텔 오찬 간담회 결과를 반영하여 수정한 직제·예산(안)(이하 '부위원장안'이라 한다)을 건네주도록 하거나 공소외 5로 하여금 위 부위원장안에 관하여 설명하도록 지시한 사실이 없다.

㉡ ① 직제·예산(안)을 비롯한 4·16세월호참사 진상규명 및 안전사회 건설 등을 위한 특별법(이하 '세월호진상규명법'이라 한다) 시행령의 제정에 관한 권한은 주무부처인 해수부에 있었고, 공소외 13은 위원회 설립준비단 부단장이자 사무처장 내정자로서 시행령 제정에 관하여 의사결정을 할 권한을 보유하고 있었으므로, 피고인 1 등이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 관하여 설명하도록 한 행위가 피고인 1 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 직제·예산(안)의 작성은 위원회 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5가 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

나) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

(1) 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

㉠ 공동피고인 3은 2015. 10. 21.경이나 2015. 10. 30.경 대통령☆실장 주재 수석비서관회의(이하 '실수비'라 한다)에서 공동피고인 2에게 '피고인 1과 함께 위원회의 청와대 행적조사 안건에 잘 대응하라'는 취지의 지시를 한 사실이 없고, 2015. 11. 8. 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건(이하 '현안 대응방안' 문건'이라고 한다)을 보고받으면서 위 보고 내용에 관하여 공동피고인 2에게 지시하였을 뿐이다.

피고인 1은 공동피고인 2로부터 공동피고인 3이 해수부를 질책하였다는 내용의 실수비 회의 결과만을 전달받았을 뿐 「현안 대응방안」 문건의 작성을 지시하거나 위 문건 작성에 관여하지 않았으므로, 피고인 1이 공동피고인 3, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였다고 볼 수 없다.

㉡ ① 피고인 1은 「현안 대응방안」 문건이 작성된 2015. 11. 3. 당시 ◇◇◇ 장관 내정자에 불과하였으므로, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 없었고, 이에 따라 피고인 1이 직권을 '남용'하였다고 볼 수도 없다.

② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감이나 스스로의 의사에 기하여 이 부분 문건을 작성하였고, 위 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제 3의 다.

항)

(가) 피고인 1은 공소외 9, 공소외 8 등에게 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건(이하 「성명서」 문건'이라고만 한다)의 작성을 지시한 사실이 없다.

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 2 진술은 신빙성이 없고, 오히려 위 「성명서」 문건 작성을 비롯한 여당 협조 관련 사항은 모두 공소외 2의 독자적인 지시에 따라 수행된 것이다.

(나) ① 여당 원내대변인 명의의 성명서 작성은 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한에 속하지 않으므로, 피고인 1이 「성명서」 문건에 관하여 ◇◇◇ 장관의 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감에 의하여 위 성명서를 작성하였고, 위 성명서의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 2년, 집행유예 3년)은 너무 무거워서 부당하다.

나. 피고인 2(사실오인, 법리오해, 양형부당)

### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

(1) 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)

(가) 피고인 2는 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건(이하 「추진경위 및 대응방안」 문건'이라고 한다)에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 없다.

(나) ① 대통령비서실 ○○○○비서관에게는 해양물류정책·해사안전 등의 분야에서 대통령의 직무를 보좌할 권한이 있을 뿐 해수부 공무원들에게 업무상 지시를 할 권한이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.

② 이 부분 문건의 작성은 통상적·소극적 수준의 내부활동에 불과할 뿐 피고인 2에게 위원회 활동을 방해하려는 목적이 없었으므로, 피고인 2 등이 공소외 3 등에게 위 문건의 작성을 지시한 행위가 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우라 볼 수 없다.

③ 위 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

(가) 피고인 2는 직제·예산안 작성에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 직제·예산(안)의 작성에 관하여 공동피고인 5, 공동피고인 1 등과 구체적으로 협의한 사실이 없고, 해수부에서 작

성하여 공소외 13을 통하여 제출된 직제·예산(안)의 작성·제출행위에 ○○○○비서관인 피고인 2가 관여할 여지도 없었으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정되지 않는다.

- (나) ① 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 해수부에 있으므로, 피고인 2 등이 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 위 예산안을 공소외 13에게 설명하도록 한 행위가 피고인 2 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.
- ② 나아가 공소외 3, 공소외 5의 위 행위는 해수부 소속 실무담당자인 위 공무원들이 시행령의 작성에 관한 권한을 보유한 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'라고 볼 수 없다.

나) 위원회 동향파악 및 보고 관련 범행(원심 판시 범죄사실 제2항)

- ① 해수부는 세월호진상규명법의 주무부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이므로, 피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회 관련 정보를 수집·파악하여 보고하도록 한 행위는 정당한 직무수행에 해당하고, 이를 두고 피고인 2가 자신의 직무권한을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.
- ② 위원회 파견공무원들이 해수부 측에 위원회의 동향을 보고한 행위 자체만으로 이들이 법령에 따른 금지규정을 위배하였다고 볼 수 없으므로, 피고인 2가 위 공무원들에게 위원회의 동향파악 및 보고를 지시한 행위가 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

다) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

- ① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.
- ② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.
- ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

- 가) 「성명서」 문건은 당시 ◇◇◇ 장관이었던 공동피고인 1의 직접적인 지시로 작성되었고, 피고인 2는 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없다.

피고인 2에게 ◇◇◇ 차관으로서 ◇◇◇ 장관이 「성명서」 문건 관련 범행을 저지르는 것을 막을 작위의무가 있다고 볼 수도 없으므로, 원심이 이를 전제로 피고인 2가 공동피고인 1 등의 이 부분 범행에 가담하였다고 본 것은 잘못이다.

- (나) ① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「성명서」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.

② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년 6개월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

다.

피고인 3(사실오인 및 법리오해)

1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

가) 피고인 3은 2015. 10. 21.경 공동피고인 2에게 해수부에서 청와대 행적조사 안건에 대처하도록 지시하거나 2015. 10. 30. 실수비에서 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 대통령에 대한 행적조사를 막기 위하여 위와 같이 불법적인 수단을 감수할 아무런 이유나 동기가 없었다.

「현안 대응방안」 문건은 해수부가 자체적으로 소통비서관 보고용으로 작성한 것이고, 그 내용도 피고인 3이 ☆☆실장으로 부임하기 이전인 2015. 1.경 확립된 대응기조에 따라 이미 진행 중인 상황을 보고하는 것에 불과하므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하였다고 볼 수 없다.

나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 해수부를 직접 감독할 명문의 근거가 없었고, ○○○○비서관이 해수부에 현안의 협의·조정을 요청할 수 있는 권한을 일반적 지휘감독권으로 확장하기도 어려우므로, 피고인 3에게 「현안 대응방안」 문건 작성 지시에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 세월호진상규명법의 해석상 정치적 중립의무는 위원회의 내부자가 부담하는 것으로서 정무직 공무원인 피고인 3, 공동피고인 2에게 위 규정이 적용될 여지가 없고, 청와대가 세월호 침몰의 원인과 직접적인 관련이 없는 대통령에 대한 행적 조사에 반대하는 취지의 의견을 표명하는 것이 위법·부당하다고 볼 수 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위가 피고인 3 등의 직권을 '남용'한 경우라고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 공동피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

④ 설령 피고인 3이 공동피고인 2 등에게 위원회의 청와대 행적조사 안건 관련 지시를 하였다고 하더라도, 피고인 3이 2015. 10. 20. 위원회 진상규명 소위원회에서 위 안건이 의결되었음을 인지하지 못한 상태에서 위 지시를 하였을 가능성을 배제할 수 없으므로, 이에 따른 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에 인과관계가 인정되지도 않는다.

2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

가) 피고인 3은 「성명서」 문건이 작성되었다는 사실을 알지 못하였으므로, 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

11월경 실수비 문건의 위원회 관련 기재는 박근혜 전 대통령의 해외순방과 위원회의 안건 상정 연기에 따라 같은 안건이 형식적·반복적으로 기재된 것에 불과할 뿐, 이를 근거로 피고인 3이 청와대 행적조사 안건 저지를 위하여 계속적



인 의사표시를 하고 있었다고 본 원심의 판단에는 잘못이 있다.

나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆☆실장으로서 「성명서」 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 행위가 직권을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 3 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지도 않는다.

④ 이 부분 공소사실은 피고인 3의 지시에 따라 「현안 대응방안」 문건이 작성되었음을 전제로 하는데, 앞서 본 바와 같이 피고인 3의 지시로 인하여 위 문건이 작성되었다고 단정할 수 없는 이상, 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에도 인과관계가 없다.

라. 피고인 5

1) 사실오인 및 법리오해

가) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

원심은 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 당시 공소장 기재와 같은 발언을 하였다고 단정할 수 없다고 판단하면서도, 위 회의 당시 '위원회 직제·예산이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의 내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 한 사실을 인정하였다.

그러나 이는 피고인의 방어권 행사에 실질적인 불이익을 초래할 염려가 있음에도 공소장변경 없이 직권으로 공소사실과 다른 범죄사실을 인정한 것이므로, 원심판결에는 공소장변경에 관한 법리오해로 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

나) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 1의 진술은 전문증거 또는 재전문증거로서 피고인 5가 이에 대하여 증거로 함에 동의한 바 없는 이상 모두 증거능력이 없다.

그럼에도 위와 같이 증거능력이 없는 공소외 1의 진술을 채택하여 이 부분 공소사실을 각 유죄로 인정한 원심판결에는 법리오해의 잘못이 있다.

다) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)

(1) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 당시 위 가)항 기재와 같은 포괄적인 지시를 한 사실이 없다.

「추진경위 및 대응방안」 문건은 공동피고인 1의 대통령 ☆☆☆실장에 대한 상황보고를 위하여 작성된 것이고, 피고인 5는 현안 파악을 위하여 별도로 「추진현황」 문건의 작성을 지시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 문건의 작성이나 수정을 지시하는 형태로 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

설령 피고인 5가 이 부분 문건의 작성 또는 수정을 지시하였다고 하더라도, 위 문건의 기존 버전과 피고인 5가 수정에 관여한 버전 3의 내용이 실질적으로 동일한 점, 해수부 차원에서 피고인 5의 지시와 무관하게 이미 위원회 설립준비에 관한 대응을 진행하고 있었던 점을 종합하면, 피고인 5가 이 부분 범죄사실에 관하여 본질적인 기여를 하였다고 볼 수도 없다.

(2) ① 대통령비서실 △△△△비서관 소관의 '주요 국정과제'나 '각종 사건·사고'에 세월호 사고는 포함되지 않고, 위원회 설립준비 지원이나 세월호진상규명법 시행령 초안 작성은 해수부의 소관 업무로서 △△△△비서관이 이에 관하여 ○○○○비서관실이나 해수부에 직권을 행사하지 않으므로, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 피고인

5에게 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.

- ② 해수부가 위원회 여당추천위원 내정자들과 연계하여 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기하도록 한 것은 위원회 설립준비단의 절차적 문제점을 시정하기 위한 것이었고, 피고인 5 등에게 위원회의 활동을 방해하려는 부당한 목적이 없었으므로, 피고인 5 등이 이 부분 문건 작성에 관하여 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.
- ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 5 등의 직무집행을 보조하는 사실 행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3 등에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

라) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

- (1) 피고인 5는 공동피고인 2로부터 위원회 직제·예산(안) 관련 '향후계획'이 기재된 「오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받은 사실이 없다.

위 직제·예산(안)의 작성은 피고인 5의 지시와는 무관하게 해수부와 ○○○○비서관실 사이의 협의에 따라 진행되었고, 피고인 5는 세월호진상규명법 시행령에 관한 사안이 정치문제로 대두되자 △△△△비서관으로서 공동피고인 2로부터 현안을 보고받거나 위 직제·예산(안)에 관하여 통상적인 의견수렴절차에 따라 의견을 제시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 범행에 가담하거나 이에 관하여 기능적 행위지배를 하였다고 볼 수 없다.

- (2) ① 직제·예산(안)을 비롯한 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 전적으로 주무부처인 해수부에 있고, 청와대 대통령비서실 직제상 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한은 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관에게 있으므로, △△△△비서관인 피고인 5에게 이 부분 범행에 관한 일반적 직무권한이 존재하지 않는다.
- ② 위원회 설립준비단은 세월호진상규명법에 따른 위원회의 독립성·객관성 조항을 적용할 수 없는 실무조직에 불과하고, 설립준비단에 대한 문제제기가 그 자체로 부당하다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위와 같이 시행령 작성 권한이 있는 해수부가 소속 공무원으로 하여금 해수부안을 작성하도록 하거나 공소외 13이 위 예산안을 위원회에 제출하도록 한 행위가 피고인 5의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기 어렵다.
- ③ 나아가 직제·예산(안)의 작성은 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5가 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

마. 검사

## 1) 사실오인 및 법리오해

가) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유공소기각 부분)

문건의 '기획'은 해당 문건 작성과 병행하여 이루어지는 것이 일반적이어서 문건의 '작성'과 포괄일죄의 관계에 있으므로, 이 부분 공소사실에 각 문건 '작성'의 일시·장소·방법이 특정된 이상 '기획'에 대한 공소사실도 특정되었다고 봄이 타당하고, 각 문건의 '실행'에 관한 부분은 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실에 그 일시·장소·방법이 구체적으로 특정되어 있으므로, 이 부분 공소사실 중 각 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해 부분도 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특정이 이루어졌다고 보아야 한다.

나) 위원회 설립준비 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

- (1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)
- (가) 피고인 1의 당시 일정 등에 비추어 피고인 1이 2015. 1. 21. 오전 공소외 14대통령☆☆실장에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 보고하였다고 봄이 타당하고, 그렇지 않더라도 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 내용을 인지·예상하면서 이를 용인하는 방식으로 버전 3 작성에 관여하였으므로, 피고인 1이 피고인 5, 피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.
- (나) 설령 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 작성에 관여하지 않았다고 하더라도, 위 문건의 버전 1, 2 역시 위원회의 설립준비 업무를 방해하려는 위법·부당한 목적으로 작성되었으므로, 피고인 1에게 위 문건의 버전 1, 2 작성을 지시함으로써 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.
- (2) 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분)
- 피고인 2가 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건(이하 '「정부대응전략」 문건'이라 한다)의 작성을 지시하였다는 공소외 3, 공소외 2의 각 진술은 그 신빙성을 인정할 수 있어 이를 바탕으로 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 이 부분 범행에 관한 공모관계를 충분히 인정할 수 있음에도, 원심은 위 각 진술을 배척하여 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 각 (이유)무죄를 선고하였으므로, 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.
- (3) 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)
- (가) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의를 통하여 해수부 측에 위원회 설립에 적극 대응하라는 취지의 포괄적 지시를 내렸고, 「추진경위 및 대응방안」 문건에도 위원회 지원팀 설치·운영에 관한 내용이 기재되어 있어 피고인 5가 위 내용을 인식·용인하였다고 봄이 타당하므로, 피고인 5가 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건(이하 '「지원팀 구성 및 운영방안」 문건'이라고 한다)의 작성에 관하여 피고인 1, 피고인 2에게 가담하였음을 인정할 수 있다.
- (나) 이 부분 문건은 위원회 지원팀을 통하여 위원회의 내부 동향을 파악·보고하여 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적에서 작성되었으므로, 피고인 1, 피고인 2가 공소외 7 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.
- (4) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)
- 파견공무원 일괄 복귀는 ▽▽▽호텔 회의에 이어 「추진경위 및 대응방안」 문건이 작성·보고되는 과정에서 '공소외 13을 중심으로 위원회가 운영될 수 있도록 기존 설립준비단 합의를 무효화하고 설립준비단의 조직·예산을 재검토'하기로 하는 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 의사합치로부터 파생된 것이므로, 피고인 2, 피고인 5에 관하여도 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 있다.

다) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

- (1) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악·보고하도록 지시한 것은 그 자체로 세월호진상규명법 제41조를 위반하여 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성을 정면으로 침해하는 행위이므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실 전체에 관하여 자신의 직무권한을 '남용'하였다고 보아야 한다.

(2) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

피고인 1, 피고인 5는 공소외 13으로부터 직무상 기밀에 해당하는 「2015. 2. 2.자 상임위 결과보고」 문건을 전달받았고, 이에 따라 위원회의 동향 관련 정보가 비정상적인 방법으로 수집된 비공개 정보임을 충분히 인식·예견할 수 있었으므로, 위 피고인들의 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정된다.

라) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 2 검찰 진술, 공소외 1 진술, 공소외 1 수첩 기재 등에 의하면, 피고인 4가 2015. 8. 2. 피고인 2에게 해수부 측에서 위원회 활동에 관한 대응방안을 마련하도록 지시한 사실과 이후 피고인 1, 피고인 2로부터 2015. 10. 20.경 「위원회 조사 관련 동향 보고」 문건을, 2015. 11. 8.경 「현안 대응방안」 문건을 각 보고받은 사실을 인정할 수 있으므로, 피고인 4가 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

(가) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건(이하 「조사 가능성 검토」 문건'이라 한다)은 청와대 행적조사 안건의 상정·실행을 저지하기 위하여 위원회 위원 설득을 위한 논거를 제공하고 위 안건의 현행법 저촉 여부를 검토하기 위하여 작성된 것으로서, 「현안 대응방안」 문건의 작성 지시에 이 부분 문건 작성에 관한 지시가 내포되어 있고 위 문건 관련 범행을 수행하는 과정에서 이 부분 문건이 부수적으로 작성된 것이라고 봄이 타당하므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

(나) 이 부분 문건은 위원회의 청와대 행적조사를 저지하기 위하여 정치적 중립성이 요구되는 여당추천위원들에게 논리적 근거를 제공한다는 부당한 목적에서 작성되었고, 피고인 1이 법률전문가가 아닌 공소외 8 등에게 대통령에 대한 조사 가능성을 헌법적으로 검토하라고 지시한 행위는 필요성·상당성을 결여한 것이므로, 피고인 1이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 피고인 1의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.

(3) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 여당 국회의원들에게 성명서 발표를 유도·지원하기 위하여 부수적으로 이 부분 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

(4) 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

(가) 피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 해수부가 여당추천위원들에게 대통령 행적조사 안건 의결을 막고자 성명 발표 등을 권유하기 위해 부수적으로 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건(이하 「조찬 참고자료」 문건'이라 한다) 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였음을 인정할 수 있다.

(나) 「성명서」 문건의 내용, 의도, 사용목적 등을 감안하면, 공소외 9, 공소외 8이 이 부분 문건을 작성한 행위는 고유한 직무권한과 절차에 따른 것으로서, 위 행위가 단순히 실무담당자의 보조적 사실행위라고 볼 수 없다.

## 2) 양형부당

원심이 피고인 1(징역 2년, 집행유예 3년), 피고인 2(징역 1년 6개월, 집행유예 2년), 피고인 3(징역 1년, 집행유예 2년), 피고인 5(징역 1년, 집행유예 2년)에 대하여 선고한 형은 너무 가벼워서 부당하다.

## 2. 판 단

### 가. 직권판단(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5)

검사는 당시에 이르러 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 직권남용권리행사 방해 부분(원심 판시 범죄사실 제2항) 및 피고인 1, 피고인 5에 대한 각 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점에 관하여, "원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 13 내지 22의 각 실행행위자에 기재된 '공소외 5'를 전부 삭제"하는 취지의 공소장변경허가신청을 하였고, 이 법원이 이를 허가함으로써 그 심판대상이 변경되었으므로, 원심판결 중 위 각 부분은 더 이상 유지될 수 없게 되었다.

나아가 피고인 2에 대하여, 위 부분과 원심에서 유죄로 인정한 나머지 부분이 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 형법 제38조 제1항에 따라 하나의 형이 선고된 이상, 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유 공소기각 부분 포함)은 전부 파기되어야 한다.

위와 같이 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분과 피고인 1, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점 부분에 직권파기 사유가 있음에도, 피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장과 검사의 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대한 이 부분 사실오인 및 법리오해 주장은 여전히 이 법원의 심판대상이 되므로, 아래에서 피고인들과 검사가 주장하는 다른 사실오인 및 법리오해의 항소이유와 함께 이에 관하여 판단한다.

### 나. 피고인 1의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

#### 1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

##### [전제사실]

희생자가족대표회의에서 추천한 공소외 4 위원장 예정자와 새누리당에서 추천한 공소외 13 부위원장 예정자는 2014. 12.경 '위원회 설립준비단'을 구성함에 있어 단장을 공소외 4가, 부단장을 공소외 13이 맡기로 하고 민간 직원 10명 중 7명은 공소외 4가, 나머지 3명은 공소외 13이 위촉하기로 합의하였고, 2015. 1. 13.경 위원회 위원예정자 1차 간담회에서, 정원은 125명으로, 예산은 240억여 원 규모로 위원회를 설립하고, 진상규명소위원회에 위원 9명을 배치하되, 그 중 여당추천위원 3명이 포함되기로 하는 등 각 소위원회별 위원구성에 합의하였다.

한편 여당 원내수석부대표인 공소외 15 의원은 2015. 1. 15.경 공소외 13 부위원장과 공소외 3으로부터 '설립준비 중인 위원회의 정원이 125명이고, 예산이 240억여 원'이라는 보고를 받은 후 그 다음날 새누리당 원내대표단 회의에서 '위원회는 세금도둑이다'라는 취지의 발언(이하 "'세금 도둑' 발언'이라 한다)을 하였고, 그 무렵 위원회에 비판적인 내용이 언론에 보도되었다.

그 후 청와대 △△△△비서관인 피고인 5는 2015. 1. 19.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔(이하 '▽▽▽호텔'이라 한다) 회의실에서, 당시 ○○○○비서관인 피고인 2, 공소외 2, 위원회 설립준비단에서 근무하던 해수부 소속

공무원 공소외 3을 배석하게 한 후 공소외 13 부위원장 내정자 등 여당추천위원 내정자 5명 및 새누리당 공소외 15 의원 등과 만나 위원회 조직과 예산 등에 대하여 논의하였다(이하 '▽▽▽호텔 회의'라 한다).

위 회의에서 피고인 5는 위 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천 위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 피고인 2, 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다.

[법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해]

피고인 1은 2015. 2. 2.경 위원회 활동 기간을 축소시키고자 당시 논란이 되던 위원회 활동기간 기산점을 최대한 앞당기기로 마음먹고, 이를 합리화할 수 있는 근거를 마련하기 위해 공소외 2에게 법제처에 위원회 활동기간 기산일과 관련된 세월호진상규명법에 대한 법령해석을 요청하도록 지시하였다(이하 '이 사건 법령질의'라 한다).

위 법령해석을 요청받은 법제처 관계자는 2015. 2. 하순경 피고인 1에게 '위원회 활동기간 기산점을 해수부가 원하는 대로 2015. 1. 1.로 해석하기는 어려울 것 같다'는 취지의 비공식 통보를 하였고, 위 사실을 알게 된 피고인 1은 그 무렵 공소외 2를 통해 위 공소외 3과 사무관 공소외 7에게 '법제처에 위원회 활동기간 기산점 관련 법령해석심의회 심의보류를 요청하라'고 지시하였다.

이에 공소외 3은 2015. 2. 24.경 법제처 규제개혁담당관실 사무관 공소외 16에게 '해수부에서 요청했던 법제처 법령해석심의회 상정을 보류해 달라'는 취지의 이메일을 발송하는 방법으로 해수부의 법령해석심의보류를 요청하였고, 2015. 3. 30.경에는 피고인 1, 공소외 2의 지시를 받아 법제처에 법령해석요청을 철회하였다.

그러나 이는 '세월호진상규명법 제7조 제1항 및 부칙 제3조의 해석을 둘러싸고 위원회 활동기간 기산점에 관하여 법령상 의문이 있는 경우'로서, 이러한 경우 위 법의 소관부처인 해수부는 법령해석기관인 법제처에 법령해석을 요청하여야 하고, 법제처로부터 법령해석을 받아 적법하고 타당한 법령해석을 하여야 함에도 불구하고, 피고인 1은 법제처 관계자로부터 사전에 위원회 활동기간이 해수부의 요청과는 다른 해석이 나올 수 있다는 말을 듣고 법제처의 법령해석심의회 심의보류를 요청하고 법령해석요청을 철회하도록 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관 또는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 법제처에 법령해석 요청을 심의보류 요청 및 철회하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서, 그리고 철회 요청 당시 ◇◇◇ 차관으로서 각 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 법령질의 관련 지시를 내릴 일반적 직무권한이 있었고, ② 피고인 1은 세월호진상규명법상 위원회의 활동기간과 위원의 임기에 관하여 해석상 의문이 있는 상황에

서 법제처에 법령해석을 요청하고도 해수부에서 원하는 결론과 다른 유권해석이 나올 수 있음을 우려하여 위 법령 해석 요청에 관하여 심의보류를 요청하도록 지시하고 이후 이를 철회하였는바, 이는 법제업무 운영규정에서 정한 법령해석 요청의 기준과 절차를 잠탈하는 행위로서 그 자체로 위법·부당하여 직권을 '남용'한 경우에 해당하며, ③ 해수부의 내부적인 업무분장, 법제업무 운영규정의 내용 등에 비추어 공소외 3을 비롯한 해수부 소속 공무원들에게 법령질의를 관한 기준이나 방법을 결정하고 내부적인 절차에 따라 이를 수행할 고유한 권한이나 역할이 부여되어 있어 피고인 1이 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 관련 법리

(가) 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직권을 행사하는 모습으로 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위를 한 경우에 성립한다.

'직권남용'이란 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항을 불법하게 행사하는 것, 즉 형식적, 외형적으로는 직무집행으로 보이나 실질적으로는 정당한 권한 이외의 행위를 하는 경우를 의미하고, 공무원이 그의 일반적 직무권한에 속하지 않는 행위를 하는 경우인 지위를 이용한 불법행위와는 구별된다(대법원 2013. 11. 28. 선고 2011도5329 판결 등 참조).

어떠한 직무가 공무원의 일반적 권한에 속하는 사항이라고 하기 위해서는 그에 관한 법령상의 근거가 필요하다.

다만 법령상의 근거는 반드시 명문의 근거만을 의미하는 것은 아니고, 명문이 없는 경우라도 법·제도를 종합적, 실질적으로 관찰해서 그것이 해당 공무원의 직무권한에 속한다고 해석되고 그것이 남용된 경우 상대방으로 하여금 의무 없는 일을 행하게 하거나 상대방의 권리를 방해하기에 충분한 것이라고 인정되는 경우에는 직권남용죄에서 말하는 일반적 권한에 포함된다(대법원 2011. 7. 28. 선고 2011도1739 판결, 대법원 2019. 3. 14. 선고 2018도18646 판결 등 참조).

(나) '직권의 남용'에 해당하는가의 판단 기준은 구체적인 공무원의 직무행위가 본래 법령에서 그 직권을 부여한 목적에 따라 이루어졌는지, 직무행위가 행해진 상황에서 볼 때 필요성·상당성이 있는 행위인지, 직권행사가 허용되는 법령상의 요건을 충족했는지 등을 종합하여 판단하여야 한다(대법원 2007. 2. 22. 선고 2006도3339 판결, 대법원 2012. 1. 27. 선고 2010도11884 판결 등 참조).

(다) 직권남용권리행사방해죄는 단순히 공무원이 직권을 남용하는 행위를 하였다는 것만으로 곧바로 성립하는 것이 아니다.

직권을 남용하여 현실적으로 다른 사람이 법령상 의무 없는 일을 하게 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사를 방해하는 결과가 발생하여야 하고, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다.

'사람으로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것'과 '사람의 권리행사를 방해한 것'은 형법 제123조가 규정하고 있는 객관적 구성요건요소인 '결과'로서 둘 중 어느 하나가 충족되면 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.

이는 '공무원이 직권을 남용하여'와 구별되는 별개의 범죄성립요건이다.

따라서 공무원이 한 행위가 직권남용에 해당한다고 하여 그러한 이유만으로 상대방이 한 일이 '의무 없는 일'에 해당한다고 인정할 수는 없다.

‘의무 없는 일’에 해당하는지는 직권을 남용하였는지와 별도로 상대방이 그러한 일을 할 법령상 의무가 있는지를 살펴 개별적으로 판단하여야 한다.

직권남용 행위의 상대방이 일반 사인인 경우 특별한 사정이 없는 한 직권에 대응하여 따라야 할 의무가 없으므로 그에게 어떠한 행위를 하게 하였다면 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당할 수 있다.

그러나 상대방이 공무원이거나 법령에 따라 일정한 공적 임무를 부여받고 있는 공공기관 등의 임직원인 경우에는 법령에 따라 임무를 수행하는 지위에 있으므로 그가 직권에 대응하여 어떠한 일을 한 것이 의무 없는 일인지 여부는 관계 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다.

행정조직은 날로 복잡·다양화·전문화되고 있는 현대 행정에 대응하는 한편, 민주주의의 요청을 실현하는 것이어야 한다.

따라서 행정조직은 통일된 계통구조를 갖고 효율적으로 운영될 필요가 있고, 민주적으로 운영되어야 하며, 행정목적 달성을 위하여 긴밀한 협동과 합리적인 조정이 필요하다.

그로 인하여 행정기관의 의사결정과 집행은 다양한 준비과정과 검토 및 다른 공무원, 부서 또는 유관기관 등과의 협조를 거쳐 이루어지는 것이 통상적이다.

이러한 협조 또는 의견교환 등은 행정의 효율성을 높이기 위하여 필요하고, 동등한 지위 사이뿐만 아니라 상하기관 사이, 감독기관과 피감독기관 사이에서도 이루어질 수 있다.

이러한 관계에서 일방이 상대방의 요청을 청취하고 자신의 의견을 밝히거나 협조하는 등 요청에 응하는 행위를 하는 것은 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일이라고 단정할 수 없다.

결국 공무원이 직권을 남용하여 사람으로 하여금 어떠한 일을 하게 한 때에 상대방이 공무원 또는 유관기관의 임직원인 경우에는 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않는다면 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일을 하게 한 때에 해당한다고 보기 어렵다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결).

(라) ‘의무 없는 일을 하게 한 때’란 ‘사람’으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 하는 때를 의미한다.

따라서 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 원칙적으로 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당한다고 할 수 없다.

그러나 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있고 실무 담당자에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다면 실무 담당자로 하여금 그러한 기준과 절차에 위반하여 직무집행을 보조하게 한 경우에는 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당한다.

공무원의 직무집행을 보조하는 실무 담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있는지 여부 및 공무원의 직권남용행위로 인하여 실무 담당자가 한 일이 그러한 기준이나 절차를 위반하여 한 것으로서 법령상 의무 없는 일인지 여부는 관련 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다(대법원 2011. 2. 10. 선고 2010도13766 판결, 2020. 1. 9. 선고 2019도11698 판결 등 참조).

(2) ‘일반적 직무권한’의 존부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정에 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정을 더하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공



소외 3으로 하여금 법제처에 이 사건 법령질의의 심의보류를 요청하게 하고, 이후 이를 철회하도록 지시한 행위는 각 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 정부조직법 제7조 제1항은 "각 행정기관의 장은 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있고, 같은 조 제2항 본문은 "차관 또는 차장은 그 기관의 장을 보좌하며 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있다.

한편 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 "중앙행정기관의 장은 지방자치단체의 장 또는 민원인으로부터 법률적 판단이 필요한 질의를 받는 등 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우에는 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다.

"라고 규정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

② 구 해양수산부와 그 소속기관 직제(2016. 2. 29. 대통령령 제27008호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제8조 제3항에서는 차관 휘하에 있는 기획조정실장으로 하여금 '법령안의 심사 및 법령 제정·개정의 총괄(제16호)', '소송·행정심판 및 법률자문에 관한 업무의 총괄·지원(제18호)' 등의 사항에 관하여 차관을 보좌하도록 규정하고 있고, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙(2015. 5. 26. 해양수산부령 제142호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제5조 제5항 제4호에서는 규제개혁담당관으로 하여금 '법령질의·회신' 사항에 관하여 기획조정실장을 보좌하도록 정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의를 철회하도록 지시하였을 당시에에도 ◇◇◇ 차관으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

### (3) 직권의 '남용'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 1이 공소외 3 등으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하도록 하게 하였다고 하더라도, 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 직권의 '남용'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 중앙행정기관의 장이 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하고 있다.

이 사건 법령해석 요청서(증거기록 1권 36쪽)에는 질의 내용으로 '세월호진상규명법 제6조, 제7조 및 부칙 제3조에 따른 위원 임기 종료일 및 위원회의 활동기간'이 기재되어 있다.

이에 관하여 공소외 3은 수사기관과 원심 법정에서 '위원회 위원에 대한 급여 지급 시기에 관하여 위원 임기 개시일이 문제된 것이다.

위원 임기와 위원회 활동기간이 차이가 생길 수 있어 내부 검토가 필요하였다.

당시에는 기산일이 부칙 3조에 따른 2015. 1. 1.인지, 위원 임명일자인 2015. 2. 17.인지의 의견만 있었다.

'는 취지로 진술하였으며(원심 제7회 공판조서 중 공소외 3 증언녹취서 30, 60-61쪽, 증거기록 3권 1434쪽), 공소외 2 역시 원심 법정에서 '급여 지급과 관련하여 임기 개시일과 활동 개시일에 관한 검토를 시작하였고, 해수부 내부에서

이를 확실히 해 둘 필요가 있다는 공감대가 있었다'는 취지로 진술하였다(원심 제11회 공판조서 중 공소외 2 증언녹취서 12쪽). 그렇다면 이 사건 법령질의는 위원의 급여 지급과 관련하여 위원회의 활동기간과 이에 따른 위원의 임기 종료일에 관한 해석상 의문을 해소하기 위한 목적으로 이루어졌던 것으로 보인다.

② 세월호진상규명법 부칙 제3조는 "최초로 임명된 위원회 위원의 임기는 위 법의 시행일인 2015. 1. 1.부터 시작한다.

"라고 정하고 있고, 같은 법 제7조 제1항은 "위원회는 그 구성을 마친 날부터 1년 이내에 활동을 완료하여야 한다.

"라고 정하고 있어, 문리적 해석에 의하면 위원회의 활동기간을 '2015. 1. 1.부터 2015. 12. 31.까지'로 해석할 여지가 있다.

실제로 해수부는 법제처에 법령해석을 요청하기 전 법무법인 세창, 법무법인 화현, 정부법무공단에 법률해석을 요청하였는데, 법무법인 세창, 법무법인 화현은 '2015. 1. 1.부터 위원회의 활동기간이 기산'된다는 의견을 제출하였다.

위와 같이 이 사건 법령질의를 및 이에 대한 심의보류 요청, 철회 당시 해수부 등에서도 '2015. 1. 1.'을 기산일로 보는 의견들이 존재하였다.

③ 2014. 12.초경 공소외 4 위원장과 공소외 13 부위원장이 내정되고 2014. 12.말경 위원회 위원들에 대한 선출의결이 완료된 후, 2014. 12.말 내지 2015. 1.초경부터는 위 위원 내정자들이 상임위원회와 전원위원회에서 위원회의 직제·예산 등에 관하여 협의하고 있었던 것으로 보인다.

이러한 상황에서 해수부가 법제처로부터 해수부의 의견과 다른 결론을 회신받을 경우 2015. 1.경부터 활동한 위원들의 급여나 위 회의에서 이루어진 협의의 효력 등과 관련하여 행정 운영에 혼란이 발생하는 것을 우려하여 법제처에 이 사건 법령질의에 관한 심의보류를 요청하거나 법령해석 요청을 철회하도록 하였다가 볼 가능성을 배제할 수 없고, 피고인 1이 위와 같은 행위를 하였다고 하여 곧바로 위 행위가 위원회의 활동기간을 축소하려는 부당한 목적에서 이루어졌거나 이 사건 법령질의에 관한 목적의 달성에 불필요하거나 부적당한 것이었다고 볼 수는 없다.

④ 법제업무 운영규정 제26조 제1항 및 제27조 제4항, 제6항이 중앙행정기관의 장에게 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하거나, 법령해석기관이 법령해석 결과를 신속히 회신하고 위 해석에 따라 업무가 이루어지고 있는지를 점검할 권한을 부여하고 있는 취지는 법령의 운영·집행 과정에서 해석상 의문을 해소하여 국가정책이 적법·타당하고 효율적·일관적으로 수행되도록 하기 위한 것이다(법제업무 운영규정 제26조, 제1조 참조). 피고인 1이 공소외 3에게 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류를 요청하거나 이를 철회하도록 지시한 행위가 법제업무 운영규정에서 정하고 있는 법령상의 요건을 위배하였다거나 법제업무 운영규정이 의도한 위와 같은 목적을 수행하는 데 지장을 주었다고 볼 수 없다.

⑤ 실제로 법령해석기관인 법제처는 중앙행정기관의 장이 법령 집행 과정에서 법령해석상 의문이 있어 법제처에 법령해석을 요청할지 여부 및 자신이 요청한 법령해석을 철회할지 여부 등을 스스로 결정할 수 있음을 전제로 법령해석 절차를 진행하고 있고, 중앙행정기관의 장이 법제처에 법령해석을 요청하였다가 이를 철회하는 경우도 적지 않은 것으로 보인다(당심의 법제처에 대한 사실조회회신결과서 참조).

⑥ 당시 해수부 규제개혁법무담당관실에 근무하였던 당심 증인 공소외 16은 '법제처에 법령해석을 요구할 때 소관 법령을 담당하는 과에서 법령해석을 요청하는 것이 원칙이나, 해수부가 법제처에 이 사건 법령질의를 하였던 2015. 2. 2. 당시에는 당시 세월호 후속조치 TF가 정식 조직이 아니어서 문서행위를 할 수 없기 때문에 법령 관련 업무를 총괄하는 법무담당관실에서 문서를 작성하여 법제처에 발송한 것'이라는 취지로 진술하였다(당심 증인 공소외 16의 증언녹취서 4, 16쪽). 해수부가 위 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시에는 공소외 2□□□□실장 산하에 세

월호 후속조치 TF가 정식으로 출범한 이후였으므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 규제개혁법무담당관이 아닌 공소외 2의 전결로 공문을 발송하도록 한 것이 구 해양수산부 위임전결규정 및 그 시행규칙에 따른 규제개혁법무담당관의 전결권한을 침해한 이례적인 직무집행이라고 보기도 어렵다.

(4) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

설령 피고인 1의 위와 같은 행위가 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 하더라도, 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 장관은 법제업무 운영규정 제26조 제1항 등에 의하여 법령해석 요청에 관한 직무권한을 가지고 있고, 해수부 소속 공무원인 공소외 3은 피고인 1 등의 위와 같은 법령해석 요청에 관한 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직무집행을 보조하여 이 사건 법령질의 공문을 기안한 공소외 16에게 '심의보류를 요청하여 달라'는 취지의 이메일을 보내도록 하여 결과적으로 규제개혁담당관인 공소외 17의 전결로 심의보류 요청 공문이 발송되게 하거나, 위 법령해석 요청의 철회에 관한 공문을 기안하는 등의 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

② 법제업무 운영규정은 중앙행정기관의 장에게 법령해석 요청에 관한 권한을 부여하고 법령해석기관인 법제처의 법령해석에 관한 기준과 절차, 권한 등을 정하고 있을 뿐 위 사무에 관한 중앙행정기관 소속 공무원들의 직무수행에 관한 기준이나 절차를 별도로 정하고 있지는 않다.

구 해양수산부 위임전결규정, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙의 해석에 따르면, 규제개혁법무담당관인 공소외 17이 법규의 해석 및 질의·응답에 관한 권한을 위임받아 법령해석 요청 관련 사무를 처리함에 있어 독자적인 권한과 역할을 보유한다고 볼 여지가 있으나, 이를 넘어 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3에게도 위와 같이 해수부의 직제와 업무처리절차, 위임전결에 따른 업무분장을 존중하는 한편 법제업무 운영규정에서 정한 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 확대하여 볼 만한 사정이 없다.

(5) 소결

피고인 1이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하게 한 행위가 피고인 1의 직권을 '남용'한 것임을 인정하기 어렵고, 나아가 위 행위가 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21.경 위원 내정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다 편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2015. 1. 22.경 당시 위원회 설립준비단에 사실상 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 위원의 임명절차 등만 남겨둔 상태에서 위원회 설립준비 업무에 종사하는 위원장 내정자에게도 관련 업무를 총괄할 권리 또는 권한이 인정되고, ② 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19는 위원회가 아직 설립준비 단계에 있어 정식으로 파견되지 않았을 뿐 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무한 것으로 보이는데, 이 경우 세월호진상규명법에 따라 위원회 활동에 협조할 의무가 있는 해수부로서는 위 공무원들을 복귀시킴에 있어서도 파견근무에 준하는 협의 등의 절차를 사전에 거침으로써 복귀에 따른 설립준비 업무의 공백이나 미비가 없도록 하여야 함에도, ③ 피고인 1이 위 공무원 3인을 해수부로 복귀시킴에 따라 실제로 공소외 4의 위원회 설립준비 업무의 수행에 차질이 발생한 것으로 보인다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

- (1) 형법 제123조의 직권남용죄에 해당하려면 현실적으로 다른 사람이 의무 없는 일을 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사가 방해되는 결과가 발생하여야 하며, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다(대법원 2005. 4. 15. 선고 2002도3453 판결). 여기서 '권리행사를 방해한다'고 함은 법령상 행사할 수 있는 권리의 정당한 행사를 방해하는 것을 말한다고 할 것이므로, 이에 해당하려면 구체화된 권리의 현실적인 행사가 방해되어야 한다(대법원 1986. 6. 30.자 86모12 결정 참조).

한편 직권남용권리행사방해죄의 주관적 구성요건으로서의 범의에는 권리행사를 방해한다는 인식 이외에 직권을 남용한다는 인식도 포함되므로, 행위자에게 '상대방으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 한다'는 인식이 없는 경우에는 단지 자신의 범행에 대한 위법성의 인식이 없었던 것에 불과한 것이 아니라 애초부터 직권을 남용하여 의무 없는 일을 하게 한다는 구성요건에 대한 고의 자체가 없는 것이어서 직권남용권리행사방해죄가 성립하지 않는다(대법원 1993. 7. 26.자 92모29 결정 참조). 이러한 고의에는 '미필적 고의'도 포함된다(대법원 2017. 10. 31. 선고 2017도12534 판결 참조).

- (2) 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 위 법리에 비추어 살펴보면, 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용하여 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 하더라도, 형법 제123조가 규정하고 있는 직권남용권리행사방해죄의 해석상, 위와 같은 행위를 직권남용의 상대방인 위 공무원들의 권리행사를 방해한 것으로 볼 여지는 있을지언정 직권남용의 상대방이 아닌 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해한 것으로 볼 수는 없다.

- ① 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 '공무원이 직권을 남용하여 사람의 권리행사를 방해한 때' 성립한다(형법 제123조). 그리고 위와 같은 요건이 충족되었는지 여부를 판단할 때는, 헌법 제13조에서 천명하고 있는 형사법의 대원칙인 죄형법정주의에 따라 엄격해석의 원칙 및 최소침해의 원칙이 준수되어야 한다(대법원 2020. 1. 30.

선고 2018도2236 전원합의체 판결 중 일부 참조). 따라서 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 '타인'에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 '그 타인의 권리행사'를 방해하는 경우 성립한다고 해석함이 타당하고, 공무원의 직권 남용에 따라 그 상대방이 아닌 제3자의 권리행사가 간접적으로 방해되었다고 하더라도 이는 직권남용권리행사방해죄에서 보호하고자 하는 법익이라고 볼 수 없다.

- ② 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에 대하여 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용함으로써 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해하였다는 것이다.

그런데 위 공소사실에 의하더라도 피고인 1의 직권은 위 해수부 공무원들에 대한 인사권을 포함한 일반적인 지휘·감독 권이고, 직권남용의 내용도 위 공무원들의 의사와 무관하게 이들을 원 소속기관인 해수부로 복귀하게 하였다는 것이다.

따라서 이 경우 피고인 1의 직권남용의 대상은 '공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들'로 봄이 타당하고, 위 해수부 공무원들의 권리행사가 방해되었음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명된 경우에만 피고인 1에 대하여 이 부분 직권남용권리행사방해죄가 성립할 여지가 있을 뿐이다.

- ③ 당시 위원회 야당추천위원 내정자였던 공소외 20, 공소외 21은 수사기관에서 정부 전산망에 접근할 권한이 있는 파견공무원들이 복귀하자 의미 있는 예산이나 문서 작업을 전혀 할 수 없었다는 취지로 진술하였고, 공소외 4가 2015. 1. 26. 피고인 1에게 '빠른 시일 내 공무원을 지원하여 주고 업무숙지가 된 복귀대상 직원들을 재파견하여 줄 것'을 요청하였으므로(증가 제14호증), 실제로 공소외 3 등 해수부 공무원들의 부재로 인하여 위원회의 설립준비 업무가 다소간 방해되었던 것으로 보이기는 한다.

그러나 위와 같은 업무상 차질은 피고인 1이 위 해수부 공무원들에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 제3자인 공소외 4 또는 위원회에 간접적으로 발생한 영향에 불과하다.

- (3) 나아가 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적이거나, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 직권을 '남용'한다는 인식 아래 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 단정할 수 없으므로, 피고인 1에게 이 부분 범행에 대한 '고의'가 있었음이 합리적인 의심의 여지 없이 증명되었다고 볼 수도 없다.

- ① 공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21. 14:00경 개최된 전원위원회에서 설립준비단을 해체하는 내용의 안건을 제출하였다가 부결되자, 회의 종료 후 공소외 2에게 전화를 걸어 공소외 3 등 공무원 3인을 해수부로 복귀시켜 줄 것을 요청하였고, 공소외 3이 같은 날 19:21경 공소외 2에게 송부한 「'4.16세월호참사특별조사위원회' 전원위원회 개최결과 보고」라는 제목의 문건에도 같은 내용이 기재되어 있다.

- ② 피고인 1은 2015. 1. 21. 10:00경부터 2015. 1. 24.까지 해외 출장 중이었고, 공소외 13이 위와 같이 공소외 2에게 공무원 복귀 의사를 전달할 당시에는 비행기 안에 있어 연락이 어려웠을 것으로 보인다.

그런데 △△△호텔 회의 내용은 '설립준비단을 무효화·최소화하고 향후 축소된 규모로 직제·예산(안)을 마련한다'는 것으로서 위 논의가 위원회 설립준비단에서 현재 근무하고 있는 공무원을 복귀시키는 방안을 포함하고 있다고 볼 수 없고, 피고인 1이 ☆☆실장에게 보고한 것으로 보이는 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1에는 2015. 1. 21.자 위원회 전원회의 시 문제를 제기한다는 취지 및 대응방안의 일종으로 '관계부처 공무원 파견 확대(현재 4명 → 10명

)이라는 내용이 기재되어 있을 뿐이므로, 피고인 1이 위 해외 출장 이전에 이미 ▽▽▽호텔 회의의 연장선상에서 설립준비단 해체 안건이 부결될 경우 공소외 3 등 공무원 3인을 복귀시킬 것을 계획하고 있었다고 보기는 어렵다.

- ③ 원심 증인 공소외 3, 공소외 5와 당심 증인 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, 2015. 1. 20.경 공소외 3 등 3인의 공무원이 해수부에 복귀하고 공소외 5가 그 후임으로 가게 될 것이 예정되어 있었고, 피고인 1이 이를 인식·승인하였던 것으로 보이기는 한다.

그러나 당시 상황에 대하여 공소외 3은 '2015. 1. 16. 아침부터 언론에 공소외 15 의원의 세금 도둑 발언이 기사화되었고, 자신이 공소외 15 의원에게 위원회 조직·예산(안)을 유출한 사람으로 지목되어 위원회 야당추천위원 등으로부터 많은 질책을 받았다.

2015. 1. 19.경까지만 해도 위원회에서 빠진다는 생각은 못했는데, 2015. 1. 20.쯤 오후 5시 넘어서 공소외 2로부터 자신은 설립준비단에서 빠지게 될 것 같다는 이야기를 들었다'는 취지로 진술하였고(원심 제7회 공판조서 공소외 3 증언녹취서 8, 16-18, 77-79쪽), 공소외 3의 후임자인 공소외 5는 "1. 21.자로 총괄기획반장으로 갈 때만 해도 위원회로 다시 나갈 것이라고 전혀 생각하지 못했는데, 갑자기 피고인 1, 공소외 2, 인사과장 공소외 22가 불러서 언론에 이런 일이 나서 공소외 3 과장이 들어오고 하니 누군가 다시 나가야 한다고 하였다.

"라고 진술하였으며(원심 제16회 공판조서 공소외 5 증언녹취서 31, 52쪽), 공소외 22 역시 당심 법정에서 "공소외 3이 인사팀에 와서 '정확하게 말할 수는 없지만 복귀를 해야겠다'는 취지로 말하였고, 공소외 2가 공소외 5의 발령에 관하여도 '지금 조금 문제가 생겨서 일단 뺐으니 조금 시기를 두고 나가게 하는 것이 좋겠다'고 말하였다.

"라고 진술하였는바(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 22, 27쪽), 위 각 진술에 의하면 공소외 3 등 해수부 공무원 3인의 복귀가 위원회 설립준비단 해체 안건의 부결과 무관하게 공소외 3의 문건 유출 등으로 인하여 갑작스럽게 결정된 사항이라고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 그 밖에 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 위원회의 설립준비 업무를 방해하려는 목적으로 위 공무원들을 복귀시키려고 사전에 협의하였다고 인정하기에 부족하다.

- ④ 한편 국가공무원법에 따른 '파견근무'는 국가적 사업의 수행이나 그와 관련된 행정 지원 등을 위하여 소속 공무원을 다른 국가기관 등에 일정 기간 파견근무하게 하는 것을 말한다(국가공무원법 제32조의4 제1항). 반면 '지원근무'는 공무원을 직제에 없는 기관에서 단기간 근무하게 하는 등 국가공무원법에 따른 파견근무의 요건을 갖추지 못한 경우 임시적으로 이루어지는 인사명령으로서 별도의 법령상 근거가 없는 것으로 보인다(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 2쪽 참조). 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19에 대한 2014. 12. 15.자 인사명령에는 이들에게 '4·16 세월호참사 설립준비팀 지원근무를 명함'이라고 기재되어 있고, 이들의 소속이 해수부로 명시되어 있다(증마 제4호증).

- ⑤ 공무원 임용규칙 제31조 제2항이 "파견된 공무원을 부득이한 사유로 파견기간 중에 복귀시키는 경우 파견받은 기관장의 사전 동의를 받아야 한다.

"라고 규정하고 있기는 하다.

그러나 위 규칙은 제8장에서 '파견'에 관하여 정하면서 그 적용범위를 '공무원임용령 제41조 제1항 제3호 등에 따라 1년 이상 파견된 공무원' 등으로 한정하고, 해당 장에서 파견공무원의 선정, 복무와 평가에 관한 절차적 사항을 상세히 규율하고 있다.

한편 '지원근무'에 대하여는 아무런 절차규정이 없다.

위와 같은 관련 규정의 취지상 공소외 3 등 공무원 3인이 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무하였다고 하더라도 이들의 복귀에 관하여만 곧바로 파견근무에 관한 규정이 적용 또는 유추적용되어 파견근무에 준하는 정도의

협의절차가 요구된다고 해석하기는 어렵다.

- ⑥ 당시 해수부 운영지원과에서 인사 업무를 담당하였던 당심 증인 공소외 23과 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, '지원근무'를 해제하는 경우 지원받은 기관으로부터의 요구가 있으면 별도의 공식적인 절차 없이 해수부에서 구두 협의 및 자체적인 검토를 거쳐 처리하는 것이 일반적이었던 것으로 보인다(당심 증인 공소외 23의 증언녹취서 8쪽, 공소외 22의 증언녹취서 2, 10쪽). 이에 더하여 공소외 22는 "해수부 공무원 3인의 복귀 당시 복귀명령에 절차상이나 형식상 문제가 있는지 검토하였으나, 특별한 문제가 없었던 것으로 보고받았다.

지원근무는 해수부에 인사권이 있어서 위원회 측의 요청이 있다면 관철겠다고 생각하였고, 위원회 내 인사담당자와 협의하고 위원장, 부위원장에게 보고했겠다고 생각해서 따로 위원장의 승인을 받았는지는 확인하지 않았다.

"라고 진술하여(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 14, 26쪽), 당시 해수부 인사담당자들에게 지원근무 해제를 위하여 공소외 4의 동의가 필요하다거나 위와 같은 해수부 공무원들의 복귀가 절차적으로 문제가 된다는 인식이 없었던 것으로 보인다.

그리고 피고인 1이 위원회 내부에서 공소외 13이 단독으로 파견공무원의 복귀를 요청하였음을 알면서도 위 공무원들의 복귀를 명하였다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위 공무원 3인의 복귀 당시 피고인 1에게 직권을 '남용'한다는 인식이 있었다고 단정하기도 어렵다.

- (4) 따라서 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에게 복귀를 명한 행위가 공소외 4의 권리행사를 방해한 경우에 해당한다고 보기 어렵고, 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 4의 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 직권을 남용한다는 인식 아래 위와 같은 행위를 하였다고 보기도 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 위원회가 편성한 직제 125명, 예산 240억 원의 직제·예산(안)보다 이를 대폭 축소하기로 마음먹었다.

그러나 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 해수부가 위원회 자체 편성 직제·예산(안)을 일방적으로 삭감할 경우 야당, 유가족, 언론 등으로부터 위원회의 정치적 중립성·독립성 등을 침해한다는 문제제기를 당할 우려가 있고, 위원회 내에서도 조직·예산을 축소해야 한다는 의견이 존재하는 것처럼 보일 필요가 있다는 데 공감하고, 해수부에서 직제·예산(안)을 기안한 후 공소외 13을 통하여 이를 위원회에 제출하게 함으로써 위원회 자체 직제·예산(안)과 표결하게 하기로 하고, 위 직제·예산(안)이 위원회에서 채택되지 않더라도 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 공소외 13을 통하여 해수부에 제출하게 하고 이를 반영시키기로 공모하였다.

이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 3으로 하여금 위원회 자체 직제·예산을 대폭 축소한 정원 65명, 직제 1사무차장 4담당관 11팀, 예산 129억 원으로 하는 안을 작성하게 하였다.

한편 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 30.경 공소외 5로 하여금 공소외 13이 제출할 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 후, 공소외 13을 통하여 그 직제·예산(안)을 상임위원회의에 제출하고, 2015. 2. 12.경 위원예정자 간담회에서 위원회 자체 직제·예산(안)과 채택 여부를 놓고 표결하였으나 위원회 자체 직제·예산(안)이 채택되었다.

그러자 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 2. 16.경 공소외 13을 통해 위 해수부에서 기안한 직제·예산(안)에 대한 의견을 해수부에 제출하였고, 2015. 5. 11.경 결국 위원회 자체 직제·예산(안)보다는 규모가 대폭 축소된 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 바탕으로 마련된 시행령이 공포되도록 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 해수부 자체 직제·예산(안)을 작성하게 하고, 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 위 안을 설명하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3으로 하여금 여당추천위원 내정자들의 의견을 반영하여 해수부안을 작성 내지 수정하게 하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 이를 제공·설명하게 한 행위는, 위원장안에 반대하는 입장이었던 공소외 13을 지원하여 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하기 위한 목적으로 이루어진 직무집행으로서, 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하는 세월호진상규명법의 취지상 그 부당성이 현저하여 위 피고인들이 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 있고, ② 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5로서는 세월호진상규명법의 취지에 반하는 부당한 업무지시에 따라야 할 아무런 법령상 의무가 없고, 공소외 3, 공소외 5의 위와 같은 행위가 피고인 1의 직무집행으로 귀결되었다거나 단순한 사실행위에 불과하다고 보기 어려우므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 해수부안의 작성 및 설명을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3에게 당초 위원회안에 비하여 직제·예산의 규모가 대폭 축소된 해수부안을 작성하도록 지시하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 하였다고 봄이 타당하다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들을 종합하면, 피고인 1의 위와 같은 행위는 외형적으로 세월호진상규명법의 소관부처로서 시행령 초안을 작성할 권한이 있는 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법·부당한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부



그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3, 공소외 5로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 세월호진상규명법 시행령 제2조는 세월호진상규명법 제3조의 위임을 받아 위원회에 두는 직원의 정원 등을 정하고 있고, 법제업무 운영규정 제11조 제1항은 법령안 주관기관의 장은 법령안의 입안 초기단계부터 관계기관의 장 등과 협의하여야 한다고 규정하고 있으므로, 위원회 설립을 위하여 직제·예산 관련 내용이 포함된 세월호진상규명법 시행령을 작성·수정하고 이에 관하여 관계기관과 협의·조정하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속한다.

위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 3이 피고인 1 등의 지시에 따라 직제·예산(안)을 작성한 행위는 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 해당한다.

③ 또한 위와 같이 위원회 직제·예산(안)을 작성하는 과정에는 그 내용을 위원회 위원들에게 검토하도록 하고 이에 관하여 위원들과 협의하는 행위가 포함된다고 볼 수 있으므로, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 해수부에서 작성·수정한 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 행위 역시 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

③ 2015. 2. 12.경 개최된 위원회 전원위원회에서 위원장안이 단독으로 채택됨으로써 해수부안·부위원장안은 폐기되었고, 이후 관계기관의 협의와 수정 등을 거쳐 2015. 5. 11. 최종적으로 세월호진상규명법 시행령이 제정·시행되었는바, 위와 같이 내부적으로 검토 중에 있는 시행령 초안의 작성·수정에 관한 기준이나 절차가 구체적으로 명시되어 있는 법령을 찾을 수 없고, 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5에게도 이에 관하여 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없다.

#### (4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

#### 4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

##### [전제사실]

피고인 3은 2015. 8. 5.경 피고인 4에게 '위원회가 2015. 8. 10.경부터 본격적으로 가동된다고 하는데 최근 여론의 관심이 줄어들고 위원회 기세도 상당 부분 위축되기는 했지만, 워낙 민감한 사안인 만큼 면밀히 대비해야 한다'는 취지로 지시하였다.

이후 2015. 10. 20.경 위원회 진상규명 소위원회에서 '참사발생과 대응과정에서 대통령의 참사 당일 행적과 대통령의 업무행위 및 청와대에 대한 조사'라는 사건명에 대한 조사개시 결정을 하였고, 2015. 10. 26.경 위원회 상임위원회에

서 위 조사 안건을 2015. 11. 16.경 예정된 전원위원회에 상정하기로 하였다.

이에 피고인 3은 2015. 10. 21.경 청와대 ○○○○비서관에서 ◇◇◇ 차관으로 전보되는 피고인 2에게 ◇◇◇ 장관내정자 피고인 1과 함께 세월호참사 당일 청와대 행적조사 안건이 위원회 조사 대상에 포함되지 않도록 해수부에서 대처하라는 취지로 지시하였다.

「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해

피고인 3은 2015. 10. 30.경 실수비에서 '위원회가 세월호 사고 당일 대통령의 행적을 조사 안건으로 채택하지 못하도록 해수부에서 대응하라'는 지시를 하고, 이를 공소외 1로부터 전달받은 피고인 1, 피고인 2는 공소외 2와 세월호 인양추진단 부단장 공소외 24, 기획총괄과장 공소외 9에게 '위원회의 청와대 행적조사 안건이 의결되지 않도록 대응방안을 만들라'는 지시를 하였다.

이에 기획총괄과장 공소외 9는 사무관 공소외 8과 함께 2015. 11. 3.경 '위원회의 BH 조사 관련 사항에 대하여 적극적으로 대응하는 것'을 골자로, 정치적 중립의무 및 독립성이 보장된 위원회 위원 및 파견공무원으로 하여금 다음과 같은 역할을 담당하도록 하는 「위원회 관련 현안 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

[1] (위원회 내부) 여당추천위원들이 소위 의결과정상의 문제를 지속 제기하고, 필요시 여당추천위원 전원 사퇴 의사 표명(부위원장 주재 기자회견 등) [2] (국회) 여당 위원들이 공개적으로 위원회에 소위 회의록을 요청하고, 필요시 비정상적·편향적 위원회 운영을 비판하는 성명서 발표 [3] (위원회-정부 간) BH 조사건 관련 ◇◇◇ 장관 내정자 및 차관 부위원장 간 면담, □□□□실장-여당추천위원(부위원장 등) 면담(2차례)시 기 협조 요청, ◇◇◇ 차관-여당추천위원(부위원장 등)간 추가 면담을 통해 동 조사건 관련 재차 협조 요청 예정, 부위원장이 위원회 상임위원회 회의 시 동 건이 11. 16. 세월호 위원회 전원회의에 상정되지 않도록 역할을 할 것을 독려 [4] (위원회 내) 부위원장(사무처장)-여당추천위원 및 파견공무원 간 소통강화, 여당추천위원 정례미팅을 통해 주요 안건 및 의사결정 정보공유 및 대응방안 마련, 부위원장(사무처장)이 주요 파견 간부(행정지원실장, 기획행정담당관, 운영지원담당관, 조사1과장)와의 소통강화, 유관기관 협력체계 구축

피고인 1, 피고인 2는 공소외 9, 공소외 2로부터 위 문건을 보고받고, 피고인 2가 2015. 11. 8.경 이를 피고인 3에게 대면 보고하자, 피고인 3은 '해수부에서 위 대응방안을 실행하여 위원회에서 세월호 사고 당일 대통령의 행적조사 안건이 부결되도록 하라'는 취지로 지시하였다.

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 세월호참사 당시 대통령의 행적조사 의결을 방해하기 위한 방안인 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 공동피고인 2로부터 실수비에서 있었던 공동피고인 3의 지시사항을 전달받았고, 「현안 대응방안」 문건의 작성 방향에 대한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하였을 뿐 아니라 위 문건을 보고받기도 하였으므로, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 하였다

고 평가할 수 있고, ② 위와 같이 피고인 1과 공동피고인 2 등의 공모관계가 인정되는 이상 당시 피고인 1이 ◇◇◇ 장관 내정자의 신분 불과하여 위 공무원들에 관한 일반적 직무권한이 없었다고 하더라도 직권남용권리행사방해죄의 성립에는 영향이 없으며, ③ 피고인 1 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 부당한 목적으로 해수부 소속 공무원들로 하여금 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부 의사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 것은 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 위법한 직무집행으로서 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ④ 나아가 해수부 소속 공무원들인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게는 위법한 내용의 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 법령상 의무가 없고, 공소외 8 등 실무담당자들에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 역할과 권한이 부여되어 있으므로, 피고인 1 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 판단하여, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관여하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 사실 및 사정에 비추어 보면, 피고인 1이 공동피고인 2로부터 실수비에서의 공동피고인 3의 지시사항을 전달받고, 장관 내정자의 의사 없이는 사실상 대응방안의 수립·실행이 어려운 상황에서 「현안 대응방안」 문건의 전반적인 작성 방향에 관한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하고 위 문건을 보고받는 등의 방법으로 공동피고인 3, 공동피고인 2와 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관하여 순차적, 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정에 비추어 보면, 아래 2. 다.

4) 다) (1)항 및 2. 라. 1) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 해수부 소속 공무원들에게 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하도록 한 공동피고인 3, 공동피고인 2의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장, ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위 문건이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 목적으로 해수부가 여당추천위원들과 연계하여 위원회의 의사결정 과정에 개입하라는 취지의 내용을 담고 있는 이상, 위 공동피고인들의 행위는 대통령☆☆실장과 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 아래 2. 다.

4) 다) (2)항 및 2. 라. 1) 다) (3)항에서 보는 바와 같이 공동피고인 3, 공동피고인 2는 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다거나 실무담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

결국 공동피고인 3, 공동피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 볼 수 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2에게 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립함을 전제로 피고인 1이 위 피고인들과 공모하여 이 부분 범행을 저질렀다고 보아 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

2. 나. 4) 가)항 [전제사실] 기재와 같은 피고인 3의 지시에 따라 피고인 1은 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 다음과 같은 내용의 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」라는 제목의 문건을 작성하였다.

○ 위원회는 이제껏 활동을 '못'한 것이 아니라 '안'한 것이다.

○ 세월호진상규명법 시행령 문제에 대한 대통령의 결단을 촉구하며 광화문 광장에서 농성을 하며 허송 세월을 보냈다.

○ 국민의 혈세를 축내는 위원회의 행태는 반드시 시정되어야 한다.

○ 얼마 전 위원회 공소외 4 위원장과 공소외 20 상임위원은 한 시민단체에게 고발을 당했다고 한다.

○ 결국, 위원회 내부에서 '위원회를 해체하라'는 구호가 터져 나오기 시작했다.

○ 이번에는 위원회가 '대통령의 7시간'을 조사하기 위해 악렬한 술수를 사용했다는 것이 밝혀졌다.

○ 상황이 이러하다면 '특별조사'를 받아야 할 것은 다름 아닌 '세월호참사 특별조사위원회'가 아닌가! '진상규명'되어야 할 것은 세월호참사가 아닌 바로 '세월호참사특별조사위원회'가 아닌가!

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 위 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 여당에서 발표할 수 있도록 위원회에 대한 비난 성명서를 작성하도록 지시한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 1에게는 ◇◇◇ 장관으로서 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 인정되며, ③ 피고인 1과 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공모하여 위 공무원들로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위는 대한민국헌법 제7조 제2항에 따라 보장되는 정치적 중립성을 침해하는 위법한 행위로서 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일'을 하게 한 경우라고 판단하여 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 1이 이 부분 문건 작성을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 공소외 9, 공소외 8에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시한 사실을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등으로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 1의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 장관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 대한민국헌법 제7조 제2항이 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하고 있음에도 위 공무원들로 하여금 여당 국회의원들에게 제공하여 위원회에 대한 비난 성명서를 발표하게 하는 데에 활용할 목적으로 「성명서」 문건을 작성하도록 지시한 피고인 1 등의 행위는 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 제5조 제2항 제1호, 제8조 제3항 제2호가 대변인으로 하여금 '주요 정책에 관한 홍보계획의 수립·조정 및 협의·지원'에 관하여 장관을, 기획조정실장으로 하여금 '국회 관련 업무의 총괄'에 관하여 차관을 각각 보좌하도록 정하고 있는 취지에 의하면, 위와 같이 해수부의 주요 정책이나 사무에 관하여 국회를 비롯한 관련기관과 협의·소통하는 등 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다고 봄이 타당하다.

따라서 소속 공무원으로 하여금 위원회에 관하여 여당에 제공할 문건을 작성하도록 지시하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속하고, 위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 9, 공소외 8은 공소외 2를 통하여 여당에 제공할 위원회에 관한 성명서 문건을 작성하라는 피고인 1의 지시를 전달받고 기존에 있던 언론자료 등을 참고 및 편집하여 「성명서」 문건을 작성하였는바(원심 제19회 공판조서 중 공소외 9 증언녹취서 44쪽, 원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 15쪽 등), 위 공무원들은 실무담당자로서 피고인 1 등의 직무집행을 보조하여 「성명서」 문건 작성이라는 사실행위를 한 것이다.

③ 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '여당에 제공할 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

다.

피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 2. 나. 1) 가)항 [전제사실] 기재와 같이 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 2는 2015. 1. 20.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '2015. 1. 19. ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회 설립준비 추진경위 및 대응방안을 보고하라'는 취지의 지시를 하였으며, 이에 공소외 3은 그날 '위원회의 조직, 예산 및 인력을 축소하기 위하여 준비단계에서부터 차관 주관 하에 시스템을 마련하여 적극 대응'한다는 취지로 다음과 같은 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

[1] 해수부 내 특별조사위 지원팀 설치·운영(위원회 설립준비 및 향후 위원회의 활동상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 지원팀 구성) [2] 위원회 설립준비 원점 재검토 \* 1. 21.(14:00) 전원회의 시 문제 제기 [3] 조직 시행령 및 예산(안) 관계부처와 협의하여 마련(금주 중) [4] 대외 협의 채널 적극 가동(위원회 설립준비 등 진행 상황을 지속 점검하고, 주요 현안 발생 시 수시 유관기관 간 지원회의를 개최)

이로써 피고인 5, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하는 등의 방법으로 「추진경위 및 대응방안」 문건 버전 3의 작성에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2를 통하여 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 포함된 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위에 해당하며, ③ ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 공무원에게 세월호진상규명법의 취지에 반하는 위 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 의무가 없는 이상 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의에서 언급된 바와 같이 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 담긴 문건의 작성 가능성을 인식하면서 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 공소외 1을 통하여 해수부 측에 전달하는 등의 방식으로 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 관여하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 2 등의 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 ○○○○비서관은 해양·수산, 해운물류, 해상안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 직접 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 가지고 있다.

위와 같은 ○○○○비서관의 직무권한에는 관계부처인 해수부와 협의·소통하면서 사안에 따라 협조를 요청하거나 일정한 지시를 내릴 수 있는 권한이 포함된다고 봄이 타당하므로, 피고인 2에게 ○○○○비서관실 소속 공무원 공소외 1은 물론 관계부처이자 세월호진상규명법의 소관부처인 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위원회에 관한 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한을 인정할 수 있다.

② 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 '여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 위원회 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기'한다는 등의 방안이 포함되어 있고, 이는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들의 업무에 간섭하거나 이들을 통하여 위원회 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입하겠다는 내용으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

따라서 피고인 2 등이 위원회 설립준비단을 무효화, 최소화한다는 부당한 목적 아래 해수부 소속 공무원인 공소외 3 등으로 하여금 위 문건을 작성하도록 지시한 행위는 세월호진상규명법에 반하는 것으로서 그 자체로 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2와 공동피고인 5가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등으로 하여금 「추진경위 및 대응방안

」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 대통령비서실 소속 ○○○○비서관에게는 해양·수산, 해사안전 등 및 현안의 협의·조정 관하여 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있고, 아래 마 . 3) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 △△△△비서관에게는 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정 각 부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있다. 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비에 관한 사항은 해수부의 관련 현안에 해당하고, 당시 공소외 15 의원의 '세금 도둑' 발언 등으로 인하여 위 사항이 정무적 현안으로 대두되고 있었으므로, 청와대 내부 보고용으로 이에 관한 현황을 파악하고 그 대응 방안을 검토하는 등의 내용이 담긴 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 대통령비서실 소속 ○○○○비서관인 피고인 2와 △△△△비서관인 공동피고인 5의 직무집행에 해당한다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

○○○○비서관실 행정관인 공소외 1이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 피고인 2와 공동피고인 5의 지시를 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3에게 전달한 행위와 공소외 2의 지시로 공소외 3이 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성한 행위는 모두 피고인 2, 공동피고인 5 등의 직무집행을 보조하여 지시 전달, 문건 작성이라는 사실행위를 한 경우로 봄이 타당하다.

③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3이 수행한 '청와대 내부 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들이 피고인 2, 공동피고인 5 등으로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할을 부여받았다고 볼 만한 사정도 없다.

#### (4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

#### 2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 1, 피고인 5와 공모하여 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 ○○○○비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는



이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하고 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 공동피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 관계부처인 해수부 소속 공무원에 대하여 해양수산 관련 사무에 관한 지시를 할 수 있는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 2 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 된 경우'에 해당한다고 보기 어렵다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

3) 위원회 동향파악 및 보고 관련 각 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

(1) 바이버(Viber) 단체 채팅방을 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 25.경 보안성이 뛰어난 모바일 메신저인 Viber 내에 단체 채팅방(이하 '바이버 채팅방'이라 한다)을 개설하여 공소외 1, 공소외 2, 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 25, 공소외 7, 공소외 3 및 위원회 설립준비단에 사실상 파견된 공무원인 공소외 5 등으로 하여금 위 채팅방 내에 '위원회 내부 동향', '위원회 내 중요 사안' 등을 실시간으로 파악하여 게시하도록 지시하였다.

위 채팅방에는 청와대 경제수석실 산하 ○○○○비서관실에서 근무하는 피고인 2, 공소외 1, 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 25, 공소외 7, 공소외 6이 참여하고 있어서 공소외 5가 위원회의 동향을 게시할 경우 실시간으로 정부와 대통령비서실에 그 사실이 빠르게 전파될 수 있었다.

이에 공소외 5는 2015. 2. 6.경 위 채팅방에 그날 비공개로 개최된 다음과 같은 내용의 위원회 상임위원회 회의결과를 정리하여 이를 게시하였다.

(상임위원회)회의결과 ○ <전체논의> 그 간의 회의 자료는 비공개로 결정 ○ 직제, 인원, 예산에 대하여 수정안을 작성, 관련부처에 설립준비단장 명의로 협의 추진하여 위원회를 조속히 출범 ○ 상임위원회 회의(2.9. 10시)를 개최하여 원안과 그 간의 의견을 반영, 구체적으로 직제 및 예산 확정 ○ 상임위원회 회의(2.12. 15시)를 개최하여 수정안에 대한 주요 쟁점별로 표결하여 수정안을 의결하고 전체위원회에 상정 예정 ○ 전체위원회 회의 개최(2.12. 18:00~20:00) 수정안에 대해 쟁점별로 표결하여 설립준비단(안) 확정

그 외에도 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었다가 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 1 기재와 같이 총 29회에 걸쳐 '위원회 상임위원회 회의결과'를 비롯한 위원회의 동향을 위 채팅방에 게시하는 방법으로 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### (2) 일일상황보고 등 문서를 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 보고하라'는 취지로 지시하였고, 공소외 1, 공소외 2는 그 무렵 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었거나 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 및 세월호 후속조치 총괄 TF 소속 공소외 3, 공소외 7에게 같은 취지로 지시하였다.

이에 공소외 7은 2015. 2. 6.경 개최된 상임위원회 회의결과 관련하여 '① 그간의 회의자료 비공개, ② 위원회 위원장(안)과 부위원장(안) 중 전원위원회에서 주요쟁점별로 표결 후 확정' 등을 내용으로 하는 「특별조사위원회 상임위원회 회의결과」라는 제목의 문건을 작성하였고, 피고인 2는 공소외 1로부터 공소외 7이 이메일로 보내온 위 문건을 보고받았다.

이를 비롯하여 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 5, 공소외 7, 공소외 27, 공소외 6, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 26, 공소외 10으로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 2 내지 22 각 기재와 같이 총 21회에 걸쳐 상임위원회 회의결과 등 위원회의 동향을 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회 관련 동향을 파악하도록 지시한 행위 자체가 ○○○○비서관, ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기는 어렵지만, ② 피고인 2가 위원회의 동향을 파악한다는 명목 아래 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비공식적으로 정보를 수집하게 하고, 이와 같이 수집한 정보를 토대로 일일동향보고 등 문서를 작성·보고하게 한 행위는 그 수단 내지 방법적인 측면에서 위법

·부당하여 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ③ 바이버 채팅방은 위원회에서 근무하고 있는 공소외 5를 통하여 위원회 내부정보를 입수하기 위한 목적으로 개설된 것으로서 위 채팅방의 초기 구성원이었던 피고인 2가 위 행위의 위법성을 인식하고 있었던 것으로 보인다는 이유로, 이 부분 공소사실 전체를 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 위원회에서 지원근무를 하거나 위원회에 파견된 해수부 소속 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 앞서 본 바와 같이 ○○○○비서관은 해사안전 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 해수부 소속 공무원에 대하여 대통령의 명을 받아 직접 감독이나 지시를 할 수 있고, ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하며 소속 공무원을 지휘·감독한다.

한편 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27에 대하여 해수부는 복귀명령을 내리는 등 인사권을 행사할 수 있고, 세월호진상규명법 제20조, 위원회 징계규칙 제26조, 국가공무원 복무규정 제7조에 의하면 위 공무원들이 파견기간 중 징계사유에 해당하는 사안이 발생한 경우에는 위원회 위원장이 원 소속기관인 해수부의 장에게 그 사실을 통보하여야 하며, 위 공무원들은 위원회 활동이 종료될 경우 해수부로 복귀할 것이 예정되어 있으므로, 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 지원근무 또는 파견되어 있다고 하더라도 피고인 2가 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 지위에서 위 공무원들에 대한 지휘·감독권을 행사할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

② 세월호진상규명법 제4조는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하고 있고, 같은 법 제39조는 "국가기관등은 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다.

"라고 규정하여 국가기관등에 위원회 활동에 관한 협조의무를 부과하고 있다.

이에 더하여 위 법 제21조 제2항은 "위원회에 파견된 공무원 또는 직원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행한다.

"라고 정하고 있으므로, 피고인 2 등이 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 내부 정보를 수집·보고하게 하는 방법으로 동향을 파악하는 것은 그 자체로 세월호진상규명법의 취지에 반한다.

특히 공소외 5 등이 수집·보고한 정보 중 위원회 내부 문건을 촬영한 사진, 조사신청 및 조사개시결정 내역 등 위원회의 진상규명 활동에 관한 자료, 위원의 개인적인 성향과 일정 등에 관한 자료 등은 위원회 내부 문건을 그대로 유출하거나 위원회 내부 직원을 통하지 않고서는 접근이 불가능한 정보 또는 내용상 매우 민감한 정보로서, 이를 유출하게 한 행위는 그 위법·부당성이 뚜렷하다.

나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

또한 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시

한 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① 공소외 5와 공소외 26은 2015. 2. 3.경 위원회에 지원근무 명령을 받았다가 2015. 3. 23. 지원근무 해제 및 파견근무 발령을 받았고, 공소외 27은 2015. 3. 23. 위원회에 파견근무 발령을 받았다.

세월호진상규명법 제21조 제2항은 위와 같이 위원회에 파견된 공무원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행하도록 정하고 있고, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조는 파견공무원은 파견받은 기관장의 지휘·감독을 받으면서 파견받은 기관장이 부여·지정한 업무를 수행하여야 한다고 규정하고 있다.

따라서 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 파견되어 수행하는 업무는 원 소속기관인 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되고, 이들이 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관인 피고인 2나 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1 등의 지시를 받아 이들의 직무집행을 보조하는 사실행위를 수행하는 실무담당자라고 볼 수는 없다.

- ② 원심 판시 별지 범죄일람표 1 순번 1, 2, 4 내지 12 기재 범행과 범죄일람표 2 순번 2 기재 범행은 공소외 5가 위원회 설립준비단에 지원근무 형태로 근무하고 있던 시기에 이루어진 것이다.

그런데 해수부는 당시 설립준비 단계에 있는 위원회에는 국가공무원법 제32조의4 제1항에 따른 파견근무를 명하는 인사명령을 발령하는 것이 불가능하여 공소외 5에 대하여 지원근무 인사명령을 발령하였던 것으로 보이고, 공소외 5는 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 위원회의 업무를 수행하는 등 실질적으로는 파견근무에 가까운 형태로 근무하였던 것으로 보인다.

따라서 공소외 5가 수행한 업무는 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되는 것으로 봄이 타당하고, 공소외 5가 형식적으로 '지원근무' 형태로 근무하였다는 사정만으로 이 부분 범행에 관하여만 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 실무담당자에 해당한다고 볼 수는 없다.

- ③ 결국 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 별도의 독립된 기관인 위원회에 근무하는 공무원으로 봄이 타당하다.

한편 앞서 본 바와 같이 직권남용의 상대방이 다른 기관의 공무원이라면, 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않았다면 이를 법령상 '의무 없는 일'을 한 것으로 볼 수 없다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결). 그런데 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 위원회에 파견된 공무원으로서 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 전념하여야 하고(세월호진상규명법 제21조, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조 참조), 직무상 알게 된 비밀을 준수하여야 하는바(세월호진상규명법 제41조), 피고인 2가 위 공무원들로 하여금 위원회의 비공식적인 내부 정보를 유출하도록 한 행위는 세월호진상규명법에 의하여 위 공무원들이 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙을 위반하도록 한 경우에 해당한다.

- ④ 공소외 5 스스로도 2015. 3. 27.경 공소외 1 등이 참여하는 바이버 단체 채팅방에서 여당 측 인사인 공소외 28이 4·16 1주년 관련 행사 자료를 요구하자 "있구요 메일로 드릴게요 또 조사받겠네", "정말 찢리겠네"라고 답변하여(별책 105쪽) 위원회 내부 정보 유출에 관하여 위기의식을 느끼고 있었던 것으로 보이고, 공소외 1 역시 위와 같은 위원회 동향의 파악이나 보고는 문제가 있음을 인식하고 있었던 것으로 보인다(원심 제6회 공판조서 공소외 1 증언록 취서 12쪽).

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회에 지원근무 또는 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 해수부 측에 보고하도록 한 행위는 피고인 2가 자신의 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 남용하여 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 타당하다.

따라서 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

(2) 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

(가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 각 사실 및 사정들을 종합하면, ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1이나 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10(이하 이들을 통틀어 '공소외 1 등'이라고만 한다)으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2의 위와 같은 행위가 공소외 1 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 해수부는 세월호진상규명법의 소관부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이고, 세월호진상규명법은 국가기관 등이 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다고 규정하고 있으므로(제39조), 위원회의 활동을 지원하기 위하여 위원회의 동향을 파악하거나 정보를 수집하는 행위는 해수부의 직무집행에 속하고, 피고인 2는 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서 이에 관한 직무권한을 보유하고 있다.
- ② ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1과 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3은 피고인 2의 지시에 따라 해수부 산하 세월호 인양추진단(이하 '인양추진단'이라고만 한다) 기획총괄과 소속 공무원들인 공소외 6, 공소외 9, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 10 등에게 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시하였고, 위 기획총괄과 직원들은 해수부에서 위원회에 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 등에게 전화로 연락하여 위원회의 일일상황에 대하여 묻거나 인터넷 검색을 통하여 위원회의 동향을 파악한 후 그 내용을 바이버 단체 채팅방에 업로드하거나 정리·편집하여 일일보고 등으로 작성하는 행위를 하였으므로, 공소외 1 등은 각 실무담당자로서 피고인 2의 위원회의 동향 파악이라는 직무집행을 보조하는 사실행위를 하였다고 봄이 타당하다.
- ③ 공소외 1 등이 수행한 '위원회 동향 파악 및 보고'라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위와 같은 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 행위가 공소외 1 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단에는 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원들로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 하거나 위 문건을 공동피고인 3에게 보고하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가장 직접적으로 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거에 의하여 인정되는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 피고인 2 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 부당한 목적으로 위 공무원들로 하여금 해수부 측이 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부 의사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 행위는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하여 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘 감독할 권한을 보유하므로(정부조직법 제7조 제2항), ◇◇◇ 차관에게는 해수부의 소관 사무에 관하여 소속 공무원을 지휘하고 지시할 수 있는 일반적 직무권한이 있다.
- ② 「현안 대응방안」 문건은 '해수부·특조위 부위원장·여당 추천위원들이 긴밀히 협의하여 청와대 행적조사 안건이 채택되지 않도록 대응'하라는 공동피고인 3의 지시에 따라 작성되었고, 특히 위 문건의 수정본은 의사결정 과정의 문제를 부각시켜야 한다는 대안과 피고인 2, 공동피고인 1이 상임위원회 및 전원위원회에 앞서 여당추천위원들과 지속적으로 접촉한다는 실천적 방안까지 제시되어 있으므로, 위 문건은 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입하도록 계획함으로써 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 독립성을 침해하는 내용을 담고 있다.

(2) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 차관은 소속 공무원에 대하여 지휘·감독할 일반적 직무권한을 보유하고 있고, 해수부의 주요 정책이나 사무에 관한 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다.

한편 아래에서 보는 바와 같이 대통령☆☆실장은 대통령의 명을 받아 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관을 통하여 관련 부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한을 가지고 있으므로, 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 위원회의 진상규명 활동에 대응한다는 내용이 담긴 「현안 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무집행에 해당하고, 당시 ◇◇◇ 차관이었던 피고인 2가 이에 관한 직무권한을 보유하고 있었다고 봄이 타당하다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

그런데 「현안 대응방안」 문건은 공소외 9가 위원회 여당추천위원들의 제안이나 피고인 2의 지시사항 등 기존에 존재하였던 논의를 정리하여 공소외 8에게 작성할 내용을 구체적으로 지시하고, 공소외 8이 이를 바탕으로 문건의 초안을 작성한 뒤 공소외 24 인양추진단 부단장, 공소외 2, 피고인 2의 지시사항을 반영하여 수정하는 방법으로 작성한 것인바(원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 8-9쪽, 16쪽), 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8 모두 피고인 2 등의 위와 같은 직무집행을 보조하여 「현안 대응방안」 문건의 작성이라는 사실행위를 한 것으로 보인다.

③ 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '청와대 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

### (3) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 2가 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 3, 공동피고인 1과 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하

게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않음으로써 공동 피고인 1의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 2 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

라. 피고인 3의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행적조사 안건이 채택되지 못하도록 해수부에서 대응하라는 취지로 지시하고, 이후 공동피고인 2로부터 해수부에서 작성한 「현안 대응방안」 문건을 보고받는 방법으로 이 부분 범행에 가담한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유



로 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행정조사 안건에 대처하도록 지시함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 3의 행위는 외형적으로 대통령 ☆☆실장의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 대통령 ☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 정부의 수반으로서 법령에 따라 모든 중앙행정기관의 장을 지휘·감독하고(대한민국헌법 제66조 제4항, 정부조직법 제11조 제1항), 대통령 ☆☆실장은 대통령의 직무를 보좌하면서 대통령비서실의 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다(정부조직법 제14조, 대통령비서실 직제 제2조, 제3조). 대통령 ☆☆실장은 훈령을 통하여 하부조직과 그 분장사무를 정하고 있고(대통령비서실 직제 제9조), 그 중 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관은 '해양·수산, 해운물류, 해사안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정' 등에 관하여 관계부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 권한이 있으므로, 대통령 ☆☆실장은 대통령의 명을 받아 ○○○○비서관을 통하여 해수부 및 그 소속 공무원에 대하여 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

② 앞서 본 바와 같이 「현안 대응방안」 문건에는 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입한다는 취지의 내용이 포함되어 있으므로, 피고인 3 등이 해수부 소속 공무원들에게 위 문건을 작성하도록 한 행위는 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 다.

4) 다) (2)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 공동피고인 2의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다거나 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이

부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

## 2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

### 나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 1, 공동피고인 2와 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

### 다) 이 법원의 판단

#### (1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았고, 오히려 실수비를 통하여 해수부가 청와대 행정조사 안건에 관하여 종전에 보고한 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 적극 대응하도록 촉구함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

#### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 관한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 3 등의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

#### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

마. 피고인 5의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

가) 법원이 공소장의 변경 없이 직권으로 공소장에 기재된 공소사실과 다른 범죄사실을 인정하기 위해서는 공소사실의 동일성이 인정되는 범위 내여야 할뿐더러 피고인의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없어야 한다(대법원 1996. 5. 10. 선고 96도755 판결, 1990. 10. 26. 선고 90도1229 판결 등 참조).

나) 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 5가 2015. 1. 19. ▽▽▽호텔 당시 위원회 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다'.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다'.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다는 것이다.

그리고 이에 대하여 원심이 인정한 범죄사실은, 위 ▽▽▽호텔 회의에서 피고인 5가 여당추천위원들에게 '앞으로의 역할을 좀 해주셔야겠다'.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하고, 위원회 여당추천위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다'고 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였다는 것이다.

다) 이 부분 공소사실과 이에 대한 원심 판시 범죄사실은, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의가 끝난 이후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의에서 제기된 위원회의 직제·예산 관련 문제에 관하여 해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다는 취지로 질책하였다는 것으로서 그 기본적 사실관계가 동일하고, 피고인 5는 원심에서 위 ▽▽▽호텔 회의 당시 이 부분 공소사실 기재와 같은 질책 내지 지시를 한 사실이 없다고 주장하여 이 부분에 대한 심리가 충분히 이루어졌으므로 피고인 5의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없었다고 보인다.

따라서 공소장변경 없이 이와 같이 공소사실과 다른 사실을 인정한 원심에는 공소장변경에 관한 법리를 오해한 잘못이 없으므로, 피고인 5의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

2) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

가) 타인의 진술을 내용으로 하는 진술이 전문증거인지 여부는 요증사실과의 관계에서 정해진다.

원진술의 내용인 사실이 요증사실인 경우에는 전문증거이나, 원진술의 존재 자체가 요증사실인 경우에는 본래증거이지 전문증거가 아니다.

형사소송법 제316조 제2항은 피고인 아닌 자가 공판준비 또는 공판기일에서 한 진술이 피고인 아닌 타인의 진술을 그 내용으로 하는 것인 때에는 원진술자가 사망, 질병 기타 사유로 인하여 진술할 수 없고 그 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태 아래 행하여진 때에 한하여 이를 증거로 할 수 있다고 규정하고 있는데, 여기서 말하는 '피고인 아닌 자'에는 공동피고인이나 공범자도 포함된다.

어떤 진술이 기재된 서류가 그 내용의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용될 때는 전문증거가 된다고 하더라도, 그와 같은 진술을 하였다는 것 자체 또는 그 진술의 진실성과 관계없는 간접사실에 대한 정황증거로 사용될 때는 반드시 전문증거가 되는 것은 아니다(대법원 2018. 5. 15. 선고 2017도19499 판결 참조).

나) 공소외 1은 수사기관과 원심에서 ① 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 위 문건의 대응방안 부분에 "위원회 설립준비 원점 재검토, \*1. 21. 14:00 전원회의시 문제제기"라는 문구를 추가하라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였고(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 10쪽), ② 직제·예산(안)의 작성에 관하여도 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 직제·예산(안)에서 소위원회의 위치를 부위원장 옆으로 배치하고 부위원장과 소위원회를 연결하는 선도 실선에서 점선으로 바꾸라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였다(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 17쪽, 제5회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 101쪽 등).

다) 공소외 1 진술의 주된 취지는 △△△△비서관인 피고인 5의 지시가 ○○○○비서관인 공동피고인 2, ○○○○비서관실 행정관인 자신을 거쳐 해수부 측으로 전달되는 일련의 지시 체계에 따라 피고인 2로부터 자신에게 전달되었다는 것으로서, 위 진술은 공소외 1 본인의 의견이나 경험을 진술한 경우에 해당하고, 이 부분 공소사실과 관련하여 「추진경위 및 대응방안」 문건이나 위 직제·예산(안)에 대하여 수정을 지시한 피고인 5의 진술이나 이에 관한 공동피고인 2 진술의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용되는 경우라고 볼 만한 사정이 없다.

따라서 공소외 1의 이 부분 진술은 전문증거 또는 재전문증거에 해당하지 않는다고 봄이 타당하고, 이와 다른 전제에 선 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 없다.

### 3) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 2와 공모하여 2. 다.

#### 1) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의 내용을 바탕으로 하는 대응조치를 취하라는 취지로 지시하고, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정을 지시하거나 위 문건을 보고받는 방법으로 위 문건의 작성·수정에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위로서 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 하였고, 공동피고인 2 등이 위 지시를 바탕으로 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성할 가능성을 인식하면서도 위 문건의 수정을 지시하거나 위 문건에 관하여 보고받는 방식으로 공동피고인 2와 공모하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 5 등의 행위는 외형적으로 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 5 등의 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서, 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 △△△△비서관은 국회 및 여·야 정당과의 소통·협력 추진, 시민·사회·직능 단체 등과의 협력 추진, 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응 지원에 관한 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정각부 등에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, △△△△비서관에게 위와 같은 업무에 관하여 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 인정할 수 있고, 이에 따라 피고인 5에게도 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비라는 현안과 관련하여 ○○○○비서관실 직원인 공소외 1이나 해수부 소속 직원인 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 존재한다.

② 앞서 본 바와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기한다는 등의 내용이 포함되어 있고, 이는 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입한다는 것으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 다.

1) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 5 등은 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 실무담당자인 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다가거나 실무담당자인 공소외 1에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 '의무 없는

일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 △△△△비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 5는 공동피고인 2를 통하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 지시를 해수부 측에 전달하고 공동피고인 2로부터 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과 보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5가 공동피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 정무적 현안에 관하여 해수부 소속 공무원에 대하여 지시를 할 수 있는 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 5 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권

한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 된 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

#### (4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

바. 검사의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

#### 1) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유 공소기각 부분)

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

##### (1) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항 및 무죄 부분 제1의 가.항 관련), ② 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「정부대응전략」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 나.항 관련), ③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 7로 하여금 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 기획하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 다.항 관련), ④ 공소외 3으로 하여금 직제·예산(안)을 기획·실행하도록 함으로써(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

##### (2) 위원회 청와대 행적조사 안건 의결 방해 관련 범행

피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항 및 무죄 부분 제3의 가.항 관련), ② 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제3의 나.항 관련), ③ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「성명서」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 다.항 및 무죄 부분 제3의 다.항 관련), ④ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 기획·실행하도록 함으로써(원심 무죄 부분 제3의 라.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 나머지 공소사실은, 개별 공소사실에 '기획' 또는 '실행'이라고 볼 만한 내용이 없어 소결론에 열거된 행위 중 이에 해당하는 부분을 추출하는 것이 아예 불가능하거나, 소결론에 열거된 행위를 개별 공소사실에 대입하기 어렵거나, 위 행위가 개별 공소사실에 기재된 '기획' 또는 '실행'하였다는 과정을 가리키는지 여부가 명확하지 않아, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 특징이 이루어졌다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실은 공소제기의 절차가 공소사실의 특징을 요구한 형사소송법 제254조 제4항에 위반하여 무효인 경우에 해당하므로, 각 형사소송법 제327조 제2호에 따른 (이유)공소기각으로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 이 부분 공소사실은, 이 사건 공소장에 함께 기재된 해당 문건의 '작성'에 대한 부분이나 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실 등의 내용을 더하여 보더라도 개별 행위의 일시·장소·방법 등을 특정할 수 없어, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특정이 이루어졌다고 볼 수 없으므로, 위와 같은 원심의 판단은 옳고, 거기에 검사가 주장하는 법리오해의 잘못이 있다고 할 수 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

2) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1은 피고인 5, 피고인 2와 공모하여 2. 다.

1) 가)항 기재와 같은 범행을 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원들에게 ☆☆실장 출장보고용 문건을 작성하도록 지시한 후 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1을 보고받고 별다른 수정 지시 없이 이를 출장보고용으로 사용하였으므로, 피고인 1이 위 문건의 버전 1의 작성을 지시하였다고 평가할 수 있으나, ① 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1이 출장보고 당시 위 문건의 버전 2 또는 버전 3을 지참하거나 사후에라도 이를 보고받음으로써 그 작성에 관여하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵고, ② 위 출장보고 당시에는 피고인 1과 피고인 5, 피고인 2 사이에 '해수부에서 ▽▽▽호텔 회의결과를 바탕으로 일련의 대응조치를 취한다'는 취지의 추상적인 의사결합만 있었던 것으로 보이고, 이후 피고인 5, 피고인 2에 의하여 버전 1이 버전 3으로 수정되는 과정에서 구체적인 범죄의 내용, 수단, 방법 등이 결정되었으므로, 피고인 1이 위 출장보고를 마친 다음에도 위 문건이 수정되리라 예상하기는 어려웠을 것으로 보이는 이상 피고인 1의 버전 3 작성에 대한 순차적 공모나 기능적 행위지배를 인정하기 어려우며, ③ 피고인 1이 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위 문건의 버전 1을 작성하도록 한 행위가 위법하거나 현저히 부당하여 피고인 1에게 버전 1 작성 지시를 전제로 한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

3) 「정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분 관련)

가) 이 부분 공소사실의 요지



피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 23.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '2015. 1. 19.경 ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회의 정부에 대한 조사 활동에 대한 종합적인 정부대응방안을 마련하라'고 지시하고, 이에 공소외 3은 2015. 1. 29.경 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」이라는 제목하에 다음과 같이 ① 정부, BH, 위원회 등 유관기관 간 협력체계를 구축하여 위원회 직무상 기밀을 포함한 동향을 실시간으로 모니터링하고, ② 위원회 구성, 진상조사 등 단계별 대응 체계를 마련, 부각되는 문제점에 대해 선제적 이슈를 관리하기로 하는 내용의 문건을 작성하였는데, 이는 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 것이었다.

- [1] 유관기관 협력체계 구축(BH, 국회, 정부, 설립준비단 등 관련기관 간 상시협력 네트워크 구축) [2] 사무처 설립 단계 대응전략('해수부 내 위원회 대응 전담팀 운영을 통해 위원회 사무처가 부위원장 중심체제로 운영되도록 유도') [3] 진상조사 단계 대응전략(위원회 외곽에 별도 T/F를 구성하여 여당추천위원들이 재조사 요구 논리를 반박할 수 있는 대응 논리를 체계적으로 제시) [4] 언론대응 전략(BH 주도의 언론 대응T/F)

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「정부대응전략」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「정부대응전략」 문건이 피고인 2의 지시로 작성되었다는 공소외 3, 공소외 2의 진술은 믿기 어렵고, 검사가 제출한 나머지 증거를 모아보더라도 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 위 문건의 작성에 관여한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어려우며, ② 나아가 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 이후 「정부대응전략」 문건과 같은 문건을 작성하게 하기로 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다거나, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의를 통한 위 피고인들의 추상적인 의사결합으로부터 「정부대응전략」 문건 관련 범죄가 파생되리라고 예상할 수 있었다고 단정하기도 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 각 (이유)무죄로, 피고인 1에 대하여 무죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

- 4) 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 '해수부에서 위원회의 동향을 파악하고 위원회의 설립 및 조직·예산이 부위원장 중심으로 운영될 수 있도록 대응하라'는 취지의 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 위원회 활동 동향을 파악하고 정부·여당에 불리한 결정에 대한 대책을 마련하기 위하여 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 및 사무

관 공소외 7 등 실무자들에게 '해수부 해양정책실 산하에 위원회에 대응하는 조직을 만드는 방안을 마련하라'는 취지의 지시를 하였으며, 위 지시를 받은 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3과 공소외 7은 2015. 1. 20.경 위원회 후속 조치 총괄 TF를 신설하는 내용의 다음과 같은 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」이라는 제목의 문서를 작성하는 방법으로 위원회 활동에 대한 대응방안을 마련하여 이를 보고하였다.

[1] 검토배경 ○ 위원회의 활동 상황 점검 및 지원을 위한 해수부 내 전담팀 구성 필요 [2] 운영계획 ○ 위원회 준비단계에서부터 동향파악을 철저히 하고, 위원회 조사활동 지원 등 적극 지원 ○ 조직구성 : 향후 위원회의 활동 상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 전담 대응팀(총괄지원반, 대외협력반) 구성 ○ 주요임무 : 위원회 준비단계에서부터 적극적 대응을 통해 법 취지에 맞게 위원회가 운영될 수 있도록 설립준비단 구성 및 운영방안 마련  
그 후 해수부는 2015. 1. 21.경 위 대응방안에 따라 '세월호 후속 조치 총괄 TF' (이하 '총괄 TF'라 한다)를 신설하였고, 위 TF의 구성원들은 2. 다.

3) 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단의 동향을 파악하여 「세월호 후속 조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문서를 작성한 다음, 이를 공소외 2, 피고인 1 등 해수부 관계자에게 보고하였고, 피고인 5, 피고인 2 등 대통령비서실 관계자에게 보고하였으며, 한편 총괄 TF의 업무는 2015. 5. 12.경 신설된 '세월호 인양추진단'에 그대로 승계되었다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3, 사무관 공소외 7로 하여금 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성에 반하는 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성·실행하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 피고인 1, 피고인 2가 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성하게 하고 이에 따라 TF를 구성하게 한 사실을 인정할 수 있으나, 적어도 위 문건 작성 및 TF 구성 초기에는 위원회 활동에 협조하기 위한 의도가 주를 이루었던 것으로 보이므로, 피고인 1, 피고인 2의 위 행위가 위법·부당한 직무집행으로 귀결된다고 평가하기는 어렵고, ② 한편 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1, 피고인 2와 이 부분범행을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 회의 이전부터 해수부 내에서 자체적으로 총괄 TF를 구성하는 방안이 논의되어 온 것으로 보이는 이상 이 부분 범행이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 공모관계로부터 파생된 범죄임이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들 모두에 대하여 무죄를 선고하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

5) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 위원회 설립 관련 경위 및 설립준비 원점 재검토 등 대응방안을 마련 하라고 지시하고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 20.경 「추진경위 및 대응방안」 문건을 마련하면서 공소 외 13 부위원장과 함께 '위원회의 예산과 조직이 방만하게 짜여진 원인은 위원회 설립준비가 공소외 4 위원장 중심으로 이루어지고 있기 때문이므로 향후 부위원장 중심으로 위원회 설립준비를 할 수 있도록 지금까지의 위원회 설립준비를 원점에서 재검토하자'는 데 합의하였다.

피고인 5는 이를 보고받고 그와 같이 진행할 것을 지시하였다.

위와 같은 합의 및 지시에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 13에게 2015. 1. 21.경 개최 예정인 위원예정자 간담회에서 '위원회 설립준비단이 공소외 4 위원장 중심으로 운영되고 있어 문제이다'는 점을 부각해주도록 부탁하였고, 공소외 13의 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 해수부 파견공무원 3명을 일괄 복귀시켜 위원회의 설립준비 업무를 중단시키기로 공모하였다.

위 합의에 따라 공소외 13 부위원장은 2015. 1. 21.경 위원예정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2. 나. 2. 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단에 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4 위원장의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 2는 피고인 1과 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 적법한 절차를 거치지 아니하고 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ▽▽▽호텔 회의 당시 공무원 복귀 문제가 논의되었다거나 「추진경위 및 대응방안」 문건에서 공무원 복귀를 예정하고 있었다고 단정할 수 없고, 이에 관하여 피고인 5, 피고인 2의 별도 지시가 있었다고 볼 만한 사정도 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1과 사이에 2015. 1. 21.경 개최되는 전원위원회에서 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 위원회 설립준비단에서 근무하고 있는 공소외 3 등 공무원 3인을 일괄 복귀시킬 것을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 추상적 의사결합으로부터 이 부분 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었다는 점이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

6) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

(1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 2015. 1. 하순경 2. 다.

3) 가) (2)항 기재와 같이 공소외 1, 공소외 2 등에게 위원회 동향파악을 지시하였고, 2015. 2. 2.경 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재와 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회 상임위원회 회의결과를 내용으로 하는 「세월호 후속조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문건을 작성·보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 당시 공소외 5, 공소외 7은 모두 해수부 소속이었고 위 공무원들이 공소외 13 부위원장 내정자로부터 자발적으로 전달받은 내용을 문건에 반영하였을 가능성을 배제할 수 없어 위원회의 독립성 훼손의 문제가 발생하지 않으므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실과 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 것이 ○○○○비서관으로서의 직무권한을 위법·부당하게 행사한 경우에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로 이 부분 공소사실을 (이유)무죄로 판단하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

나) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

(1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악하여 보고하고 정부·여당에 불리한 결정에 대하여 대책을 마련하여 미리 차단하는 등 적극적으로 대응할 것'을 지시하고, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 정부·여당에 불리한 결정을 사전에 차단하는 등 적극적으로 대응하라'는 취지로 지시하였으며, 이에 따라 피고인 5, 피고인 1은 피고인 2와 공모하여 2. 다.

3) 가)항 및 2. 바. 6) 가) (1)항 기재와 같은 범행을 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 1이 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비밀리에 내부 정보를 수집하게 하는 등의 위법·부당한 방법으로 위원회의 동향을 파악하게 한다는 점까지 인식 내지 용인하면서 피고인 2의 범행에 순차적 또는 묵시적으로 공모·가담하였다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 무죄를 선고하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

7) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 4는 위원회 문제와 관련하여 전반적으로 소극적인 태도를 취하였던 것으로 보이고, 이 부분 공소사실과 관련하여서도 2015. 11. 8.경 피고인 2로부터 이 부분 문건을 단순히 보고받았을 뿐 별도로 위 문건의 작성에 관여하지 않았던 것으로 판단되므로, 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 이 부분 범행을 단순히 인식·용인한 데에서 그치지 않고 이들의 행위를 이용하여 자기의 범죄의사를 실행에 옮겼거나, 범행의 전 과정에 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배를 하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 4에게 무죄를 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

8) 「조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3, 피고인 4의 지시에 따라 2. 나. 4) 가)항 기재 「현안 대응방안」 문건 [1]과 같이 여당추천위원들이 의결 과정에서 문제 제기를 할 수 있도록 하고자 피고인 1은 2015. 11. 11.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회가 대통령 조사 안건을 의결하려고 한다는데 이를 막기 위한 논리적 근거를 마련해야 하니 전 위원회 부위원장 공소외 13으로부터 자문을 받아 그 근거를 마련하라'고 지시하였고, 이에 공소외 2는 위 공소외 8에게 '대통령에 대한 위원회 조사'가 부적절하다는 취지의 문서 작성을 지시하면서, 위 공소외 13으로부터 조언을 구하도록 하였으며, 이에 따라 공소외 8은 위 공소외 13으로부터 「위원회 업무의 헌법적 검토」라는 제목의 문건을 건네받아 이를 토대로 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」라는 제목의 문건을 작성하였는데, 그 내용은 다음과 같이 '대통령의 불소추특권, 통치행위 등에 비추어 대통령에 대한 세월호참사 당시 행적을 조사하는 것은 불가하다'는 취지이다.

한편, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 위와 같은 논지를 주장하였다.

[1] 헌법상 대통령에 대한 조사의 제한 ○ 헌법의 하위 법규인 세월호진상규명법으로 대통령에 대한 책임을 물을 수 없으며, 세월호진상규명법이 대통령의 책임을 묻는 내용으로 입법되었다면 동법은 위헌 무효임 [2] 대통령이 세월호진상규명법상 조사대상에 포함되는지 여부 : 부정 ○ 세월호 사고의 수습과정 및 후속 조치는 대통령의 정책적 소관 사항에 해당되지 않음 [3] 조사개시의 전제조건인 관련성 결여 [4] 위원회 업무의 법률적 한정성 [5] 위원회의 "사고 당시 VIP 행적" 조사의 실현불가능성 ○ 국가원수인 대통령의 특정 시간·위치는 국가안보상·경호상 공공에 밝힐 수

없는 사항

이로써 피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석 비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「조사 가능성 검토」 문건 작성은 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건 작성과 무관하게 독자적으로 추진한 것으로 보이므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 3, 피고인 4, 피고인 2가 이 부분 문건을 작성하게 하기로 암묵적으로 공모하였다거나 「현안 대응방안」 문건 관련 범행에서 이 부분 공소사실이 파생되었다고 인정하기 어렵고, ② 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 ◇◇◇ 장관으로서의 업무를 수행하기 위하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 한 행위가 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다고 단정할 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄를, 피고인 4에 대하여 무죄를 각 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

9) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 「성명서」 문건 관련 범행에 순차적·암묵적으로 공모하였다거나 위 범행에 중도 가담한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

10) 「조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 11. 16.경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '위원회 여당추천위원들과 청와대 조사 안건이 의결되지 않도록 회의를 해야 하니 계획을 세워라'라고 지시하였고,

위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 위원회 여당추천위원들과의 조찬계획 등을 준비하였다.

또한, 위 공소외 2, 공소외 9와 공소외 8은 그 무렵 '여당추천위원들과의 간담회에서 여당추천위원들에게 조사 의결을 하지 못하게 해달라는 취지의 말씀자료를 작성하라'는 피고인 1의 지시에 따라 피고인 1 등 해수부 관계자들과 위원회 여당추천위원들의 조찬 일정을 기획한 후 피고인 1의 '말씀자료'가 포함되어 있는 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건을 작성하여 이를 공소외 2를 통하여 피고인 1에게 보고하였다.

그 후 피고인 1은 2015. 11. 17.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔에서, 공소외 2, 공소외 24, 위원회 여당추천위원인 공소외 29 등과 함께 '위원회의 대통령 행적조사 안건에 대한 대응방안'을 논의하였는데, 위 자리에서 피고인 1은 '위원회에서 대통령의 행적에 대해서 조사 방침이 있으니 여당추천위원님들은 전원위원회에 전부 참석하여 반대 발언을 강경하게 해주시고, 2015. 11. 18. 상임위 직후 여당추천위원님들께서 성명서 발표 등을 해주시면 이에 맞춰 국회 여당 차원에서도 성명서 발표를 할 예정이다'는 취지로 말하였다.

한편, 위원회 전원위원회가 2015. 11. 23.경 '청와대 행적조사'를 안건으로 상정하자, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 퇴장하고, 사퇴 의사를 표명하기도 하였다.

이로써 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였다고 인정하기 어렵고, ② 「조찬 참고자료 문건」은 피고인 1이 여당추천위원과의 조찬 간담회를 원활하게 진행할 수 있도록 보조하기 위하여 해수부의 내부적 관행에 따라 작성된 것으로 보이므로, 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2가 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 위 문건을 작성하게 한 것은 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 한 경우에 해당할 뿐, 이를 두고 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄로, 피고인 4에 대하여 무죄로 각 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

### 3. 결 론

#### 가. 피고인 1

원심판결 중 피고인 1의 유죄 부분에 대한 피고인 1의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 1의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 1과 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중

피고인 1에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 1에 대한 무죄 부분 중 「추진경위 및 대응방안」 문건 및 「정부대응전략」 문건의 각 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

#### 나. 피고인 2

원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해 부분을 제외한 나머지 부분에 대한 피고인 2의 항소는 이유 있고, 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있다.

나아가 원심에서 위 각 부분이 서로 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 하나의 형이 선고된 이상 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분은 전부 파기되어야 한다.

따라서 피고인 2와 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채, 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 의하여 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함)을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 2에 대한 무죄 부분에 관한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

다.

#### 피고인 3

피고인 3의 항소는 이유 있으므로, 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 3에 대한 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

#### 라. 피고인 4

검사의 피고인 4에 대한 항소는 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

#### 마. 피고인 5

원심판결 중 피고인 5의 유죄 부분에 대한 피고인 5의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 5의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 5와 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 5에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

### 【이유】

#### 1. 항소이유의 요지



가. 피고인 1(사실오인, 법리오해, 양형부당)

1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

(1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 다.

항)

- ① 「법제업무 운영규정」에 따르면 법제처에 법령해석을 요청할 권한은 중앙행정기관의 장이 보유하는데, 피고인 1은 이 부분 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시 해양수산부(이하 '해수부'라 한다) 차관에 불과하였으므로, 피고인 1에게 위 법령해석 요청 철회에 관한 일반적 직무권한이 없었다.
- ② 또한 피고인 1은 4·16 세월호참사 특별조사위원회(이하 '위원회'라 한다)의 활동기간을 축소하려는 위법한 목적으로 이 부분 법령해석 심의보류 요청 및 철회를 지시하지 않았고, 법제처로부터 비공식적으로 해수부의 내부 입장과 다른 법령해석 결과가 나올 수 있다는 통보를 받은 사실도 없다.

피고인 1의 위 행위는 오히려 위원 검직금지나 급여 지급과 관련하여 위원회 활동기간의 기산점이 문제됨에 따라 행정 운영상 발생할 혼란을 피하기 위하여 필요하고 상당한 행위였고, 법령해석 관련 사항은 중앙행정기관의 장의 재량에 속하여 절차상 하자도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 없다.

- ③ 나아가 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 이 부분 법령해석의 심의보류 및 철회를 요청한 것은 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.
- ④ 법령해석 요청을 철회하라는 법제처의 요구를 받은 공소외 3이 공소외 2와 공소외 12 당시 ◇◇◇ 장관의 승인을 받은 후 ◇◇◇ 장관 명의, 공소외 2 전결로 법령해석 요청 철회에 관한 공문을 발송하였고, 피고인 1은 공소외 2의 계속되는 건의에 소극적으로 동의하였을 뿐 먼저 이에 관하여 지시하지 않았으므로, 피고인 1의 직권남용 행위로 인하여 공소외 3이 이 부분 법령해석 요청을 철회하였다고 볼 수도 없다.

(2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 라.항)

- 가) 피고인 1은 공소외 3의 후임자로 공소외 5를 내정한 상황에서 2015. 1. 21. ~ 2015. 1. 24. 해외 출장을 다녀왔고, 위 출장 중에 해수부 직원으로부터 공소외 13 위원회 부위원장 내정자가 파견공무원 일괄 복귀를 요청하였다는 연락을 받고 해수부 운영지원과장과 협의하여 절차적인 문제가 발생하지 않도록 검토한 후 복귀명령을 내리라고 지시하였을 뿐이다.

위 지시 당시 피고인 1은 공소외 13이 2015. 1. 21. 위원 내정자 간담회에서 위원회의 조직·예산에 관한 문제제기를 하였으나 받아들여지지 않았다는 사실을 알지 못하였고, 독자적으로 또는 공소외 13이나 공동피고인 5, 공동피고인 2 등과 공모하여 위 안건이 부결되는 경우 위원회의 업무수행을 방해하기 위하여 파견공무원들을 복귀시키겠다는 의도가 없었다.

- 나) ① 피고인 1은 당시 위원회 문건 유출자로 지목되어 곤경을 겪고 있던 공소외 3의 요청으로 위원회에서 근무하던 해수부 공무원들에 대하여 복귀 지시를 하였을 뿐 위원회의 업무를 방해하려는 위법한 목적이 없었고, 당시 위 공무원들은 지원근무 형태로 근무하고 있어서 해수부에 복귀시키더라도 공소외 4 설립준비단장·위원장 내정자의 사전 동의를 받을 필요가 없었으며, 이에 따라 피고인 1이 위 공무원들의 복귀에 필요한 절차를 위반하였다고 볼 수도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 ◇◇◇ 차관 및 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 당시 해수부 공무원들의 복귀로 위원 내정자들이 정부 전산망에 접속하지 못하는 등 사실상의 불편함만 발생하였으므로, 피고인 1의 직권남용으로 인하여 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사가 구체적·현실적으로 방해되지 않았다.

(3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

가) 피고인 1은 공동피고인 2, 공동피고인 5와 공모하여 위원회의 직제·예산(안)을 대폭 축소하려는 목적으로 공소외 3으로 하여금 직제·예산의 규모를 축소한 해수부 자체 직제·예산(안)(이하 '해수부안'이라 한다)을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 공소외 13에게 위 해수부안에 여당추천위원 내정자들과의 2015. 1. 26.자 ▽▽▽호텔 오찬 간담회 결과를 반영하여 수정한 직제·예산(안)(이하 '부위원장안'이라 한다)을 건네주도록 하거나 공소외 5로 하여금 위 부위원장안에 관하여 설명하도록 지시한 사실이 없다.

나) ① 직제·예산(안)을 비롯한 4·16세월호참사 진상규명 및 안전사회 건설 등을 위한 특별법(이하 '세월호진상규명법'이라 한다) 시행령의 제정에 관한 권한은 주무부처인 해수부에 있었고, 공소외 13은 위원회 설립준비단 부단장이자 사무처장 내정자로서 시행령 제정에 관하여 의사결정을 할 권한을 보유하고 있었으므로, 피고인 1 등이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 관하여 설명하도록 한 행위가 피고인 1 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 직제·예산(안)의 작성은 위원회 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5가 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

나) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

(1) 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

가) 공동피고인 3은 2015. 10. 21.경이나 2015. 10. 30.경 대통령☆☆실장 주재 수석비서관회의(이하 '실수비'라 한다)에서 공동피고인 2에게 '피고인 1과 함께 위원회의 청와대 행적조사 안건에 잘 대응하라'는 취지의 지시를 한 사실이 없고, 2015. 11. 8. 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건(이하 '현안 대응방안' 문건'이라고 한다)을 보고받으면서 위 보고 내용에 관하여 공동피고인 2에게 지시하였을 뿐이다.

피고인 1은 공동피고인 2로부터 공동피고인 3이 해수부를 질책하였다는 내용의 실수비 회의 결과만을 전달받았을 뿐 「현안 대응방안」 문건의 작성을 지시하거나 위 문건 작성에 관여하지 않았으므로, 피고인 1이 공동피고인 3, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였다고 볼 수 없다.

나) ① 피고인 1은 「현안 대응방안」 문건이 작성된 2015. 11. 3. 당시 ◇◇◇ 장관 내정자에 불과하였으므로, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 없었고, 이에 따라 피고인 1이 직권을 '남용'하였다고 볼 수도 없다.

② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감이나 스스로의 의사에 기하여 이 부분 문건을 작성하였고, 위 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

(가) 피고인 1은 공소외 9, 공소외 8 등에게 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건(이하 「성명서」 문건)이라고만 한다)의 작성을 지시한 사실이 없다.

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 2 진술은 신빙성이 없고, 오히려 위 「성명서」 문건 작성을 비롯한 여당 협조 관련 사항은 모두 공소외 2의 독자적인 지시에 따라 수행된 것이다.

(나) ① 여당 원내대변인 명의의 성명서 작성은 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한에 속하지 않으므로, 피고인 1이 「성명서」 문건에 관하여 ◇◇◇ 장관의 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감에 의하여 위 성명서를 작성하였고, 위 성명서의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 2년, 집행유예 3년)은 너무 무거워서 부당하다.

나. 피고인 2(사실오인, 법리오해, 양형부당)

### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

(1) 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)

(가) 피고인 2는 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건(이하 「추진경위 및 대응방안」 문건)이라고 한다)에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 없다.

(나) ① 대통령비서실 ○○○○비서관에게는 해양물류정책·해사안전 등의 분야에서 대통령의 직무를 보좌할 권한이 있을 뿐 해수부 공무원들에게 업무상 지시를 할 권한이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.

② 이 부분 문건의 작성은 통상적·소극적 수준의 내부활동에 불과할 뿐 피고인 2에게 위원회 활동을 방해하려는 목적이 없었으므로, 피고인 2 등이 공소외 3 등에게 위 문건의 작성을 지시한 행위가 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우라 볼 수 없다.

③ 위 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

(가) 피고인 2는 직제·예산안 작성에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 직제·예산(안)의 작성에 관하여 공동피고인 5, 공동피고인 1 등과 구체적으로 협의한 사실이 없고, 해수부에서 작성하여 공소외 13을 통하여 제출된 직제·예산(안)의 작성·제출행위에 ○○○○비서관인 피고인 2가 관여할 여지도 없었으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정되지 않는다.

(나) ① 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 해수부에 있으므로, 피고인 2 등이 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 위 예산안을 공소외 13에게 설명하도록 한 행위가 피고인 2 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 공소외 3, 공소외 5의 위 행위는 해수부 소속 실무담당자인 위 공무원들이 시행령의 작성에 관한 권한을 보유한 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'라고 볼 수 없다.

나) 위원회 동향파악 및 보고 관련 범행(원심 판시 범죄사실 제2항)

① 해수부는 세월호진상규명법의 주무부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이므로, 피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회 관련 정보를 수집·파악하여 보고하도록 한 행위는 정당한 직무수행에 해당하고, 이를 두고 피고인 2가 자신의 직무권한을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.

② 위원회 파견공무원들이 해수부 측에 위원회의 동향을 보고한 행위 자체만으로 이들이 법령에 따른 금지규정을 위배하였다고 볼 수 없으므로, 피고인 2가 위 공무원들에게 위원회의 동향파악 및 보고를 지시한 행위가 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

다) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.

② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.항)

항)

가) 「성명서」 문건은 당시 ◇◇◇ 장관이었던 공동피고인 1의 직접적인 지시로 작성되었고, 피고인 2는 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없다.

피고인 2에게 ◇◇◇ 차관으로서 ◇◇◇ 장관이 「성명서」 문건 관련 범행을 저지르는 것을 막을 작위의무가 있다고 볼 수도 없으므로, 원심이 이를 전제로 피고인 2가 공동피고인 1 등의 이 부분 범행에 가담하였다고 본 것은 잘못이다.

(나) ① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「성명서」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.

② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년 6개월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

다.

피고인 3(사실오인 및 법리오해)

1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

가) 피고인 3은 2015. 10. 21.경 공동피고인 2에게 해수부에서 청와대 행적조사 안건에 대처하도록 지시하거나 2015. 10. 30. 실수비에서 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 대통령에 대한 행적조사를 막기 위하여 위와 같이 불법적인 수단을 감수할 아무런 이유나 동기가 없었다.

「현안 대응방안」 문건은 해수부가 자체적으로 소통비서관 보고용으로 작성한 것이고, 그 내용도 피고인 3이 ☆☆실장으로 부임하기 이전인 2015. 1.경 확립된 대응기조에 따라 이미 진행 중인 상황을 보고하는 것에 불과하므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하였다고 볼 수 없다.

나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 해수부를 직접 감독할 명문의 근거가 없었고, ○○○○비서관이 해수부에 현안의 협의·조정을 요청할 수 있는 권한을 일반적 지휘감독권으로 확장하기도 어려우므로, 피고인 3에게 「현안 대응방안」 문건 작성 지시에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 세월호진상규명법의 해석상 정치적 중립의무는 위원회의 내부자가 부담하는 것으로서 정무직 공무원인 피고인 3, 공동피고인 2에게 위 규정이 적용될 여지가 없고, 청와대가 세월호 침몰의 원인과 직접적인 관련이 없는 대통령에 대한 행적 조사에 반대하는 취지의 의견을 표명하는 것이 위법·부당하다고 볼 수 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위가 피고인 3 등의 직권을 '남용'한 경우라고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 공동피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

④ 설령 피고인 3이 공동피고인 2 등에게 위원회의 청와대 행적조사 안건 관련 지시를 하였다고 하더라도, 피고인 3이 2015. 10. 20. 위원회 진상규명 소위원회에서 위 안건이 의결되었음을 인지하지 못한 상태에서 위 지시를 하였을 가능성을 배제할 수 없으므로, 이에 따른 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에 인과관계가 인정되지도 않는다.

2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

가) 피고인 3은 「성명서」 문건이 작성되었다는 사실을 알지 못하였으므로, 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

11월경 실수비 문건의 위원회 관련 기재는 박근혜 전 대통령의 해외순방과 위원회의 안건 상정 연기에 따라 같은 안건이 형식적·반복적으로 기재된 것에 불과할 뿐, 이를 근거로 피고인 3이 청와대 행적조사 안건 저지를 위하여 계속적인 의사표시를 하고 있었다고 본 원심의 판단에는 잘못이 있다.

나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 「성명서」 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

- ② 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 행위가 직권을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.
- ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 3 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지도 않는다.
- ④ 이 부분 공소사실은 피고인 3의 지시에 따라 「현안 대응방안」 문건이 작성되었음을 전제로 하는데, 앞서 본 바와 같이 피고인 3의 지시로 인하여 위 문건이 작성되었다고 단정할 수 없는 이상, 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에도 인과관계가 없다.

라. 피고인 5

#### 1) 사실오인 및 법리오해

##### 가) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

원심은 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 당시 공소장 기재와 같은 발언을 하였다고 단정할 수 없다고 판단하면서도, 위 회의 당시 '위원회 직제·예산이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의 내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 한 사실을 인정하였다.

그러나 이는 피고인의 방어권 행사에 실질적인 불이익을 초래할 염려가 있음에도 공소장변경 없이 직권으로 공소사실과 다른 범죄사실을 인정한 것이므로, 원심판결에는 공소장변경에 관한 법리오해로 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

##### 나) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 1의 진술은 전문증거 또는 재전문증거로서 피고인 5가 이에 대하여 증거로 함에 동의한 바 없는 이상 모두 증거능력이 없다.

그럼에도 위와 같이 증거능력이 없는 공소외 1의 진술을 채택하여 이 부분 공소사실을 각 유죄로 인정한 원심판결에는 법리오해의 잘못이 있다.

##### 다) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)

(1) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 당시 위 가)항 기재와 같은 포괄적인 지시를 한 사실이 없다.

「추진경위 및 대응방안」 문건은 공동피고인 1의 대통령 ☆☆실장에 대한 상황보고를 위하여 작성된 것이고, 피고인 5는 현안 파악을 위하여 별도로 「추진현황」 문건의 작성을 지시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 문건의 작성이나 수정을 지시하는 형태로 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

설령 피고인 5가 이 부분 문건의 작성 또는 수정을 지시하였다고 하더라도, 위 문건의 기존 버전과 피고인 5가 수정에 관여한 버전 3의 내용이 실질적으로 동일한 점, 해수부 차원에서 피고인 5의 지시와 무관하게 이미 위원회 설립준비에 관한 대응을 진행하고 있었던 점을 종합하면, 피고인 5가 이 부분 범죄사실에 관하여 본질적인 기여를 하였다고 볼 수도 없다.

(2) ① 대통령비서실 △△△△비서관 소관의 '주요 국정과제'나 '각종 사건·사고'에 세월호 사고는 포함되지 않고, 위원회 설립준비 지원이나 세월호진상규명법 시행령 초안 작성은 해수부의 소관 업무로서 △△△△비서관이 이에 관하여 ○○○○비서관실이나 해수부에 직권을 행사하지 않으므로, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 피고인 5에게 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.

② 해수부가 위원회 여당추천위원 내정자들과 연계하여 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기하도록 한 것은 위원회 설립준비단의 절차적 문제점을 시정하기 위한 것이었고, 피고인 5 등에게 위원회의 활동을 방해하려는 부당한 목적이 없었으므로, 피고인 5 등이 이 부분 문건 작성에 관하여 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 5 등의 직무집행을 보조하는 사실 행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3 등에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

라) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

(1) 피고인 5는 공동피고인 2로부터 위원회 직제·예산(안) 관련 '향후계획'이 기재된 「오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받은 사실이 없다.

위 직제·예산(안)의 작성은 피고인 5의 지시와는 무관하게 해수부와 ○○○○비서관실 사이의 협의에 따라 진행되었고, 피고인 5는 세월호진상규명법 시행령에 관한 사안이 정치문제로 대두되자 △△△△비서관으로서 공동피고인 2로부터 현안을 보고받거나 위 직제·예산(안)에 관하여 통상적인 의견수렴절차에 따라 의견을 제시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 범행에 가담하거나 이에 관하여 기능적 행위지배를 하였다고 볼 수 없다.

(2) ① 직제·예산(안)을 비롯한 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 전적으로 주무부처인 해수부에 있고, 청와대 대통령비서실 직제상 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한은 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관에게 있으므로, △△△△비서관인 피고인 5에게 이 부분 범행에 관한 일반적 직무권한이 존재하지 않는다.

② 위원회 설립준비단은 세월호진상규명법에 따른 위원회의 독립성·객관성 조항을 적용할 수 없는 실무조직에 불과하고, 설립준비단에 대한 문제제기가 그 자체로 부당하다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위와 같이 시행령 작성 권한이 있는 해수부가 소속 공무원으로 하여금 해수부안을 작성하도록 하거나 공소외 13이 위 예산안을 위원회에 제출하도록 한 행위가 피고인 5의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기 어렵다.

③ 나아가 직제·예산(안)의 작성은 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5가 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

마. 검사

### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유공소기각 부분)

문건의 '기획'은 해당 문건 작성과 병행하여 이루어지는 것이 일반적이어서 문건의 '작성'과 포괄일죄의 관계에 있으므로, 이 부분 공소사실에 각 문건 '작성'의 일시·장소·방법이 특정된 이상 '기획'에 대한 공소사실도 특정되었다고 봄이 타당하고, 각 문건의 '실행'에 관한 부분은 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실에 그 일시·장소·방법이 구체적으로 특정되어 있으므로, 이 부분 공소사실 중 각 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해 부분도 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특정이 이루어졌다고 보아야 한다.

나) 위원회 설립준비 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

- (1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)
- (가) 피고인 1의 당시 일정 등에 비추어 피고인 1이 2015. 1. 21. 오전 공소외 14대통령☆☆실장에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 보고하였다고 봄이 타당하고, 그렇지 않더라도 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 내용을 인지·예상하면서 이를 용인하는 방식으로 버전 3 작성에 관여하였으므로, 피고인 1이 피고인 5, 피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.
- (나) 설령 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 작성에 관여하지 않았다고 하더라도, 위 문건의 버전 1, 2 역시 위원회의 설립 준비 업무를 방해하려는 위법·부당한 목적으로 작성되었으므로, 피고인 1에게 위 문건의 버전 1, 2 작성을 지시함으로써 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.
- (2) 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분)
- 피고인 2가 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건(이하 '정부대응전략' 문건'이라 한다)의 작성을 지시하였다는 공소외 3, 공소외 2의 각 진술은 그 신빙성을 인정할 수 있어 이를 바탕으로 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 이 부분 범행에 관한 공모관계를 충분히 인정할 수 있음에도, 원심은 위 각 진술을 배척하여 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 각 (이유)무죄를 선고하였으므로, 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.
- (3) 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)
- (가) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의를 통하여 해수부 측에 위원회 설립에 적극 대응하라는 취지의 포괄적 지시를 내렸고, 「추진경위 및 대응방안」 문건에도 위원회 지원팀 설치·운영에 관한 내용이 기재되어 있어 피고인 5가 위 내용을 인식·용인하였다고 봄이 타당하므로, 피고인 5가 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건(이하 '지원팀 구성 및 운영방안' 문건'이라고 한다)의 작성에 관하여 피고인 1, 피고인 2에게 가담하였음을 인정할 수 있다.
- (나) 이 부분 문건은 위원회 지원팀을 통하여 위원회의 내부 동향을 파악·보고하여 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적에서 작성되었으므로, 피고인 1, 피고인 2가 공소외 7 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.
- (4) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)
- 파견공무원 일괄 복귀는 ▽▽▽호텔 회의에 이어 「추진경위 및 대응방안」 문건이 작성·보고되는 과정에서 '공소외 13을 중심으로 위원회가 운영될 수 있도록 기존 설립준비단 합의를 무효화하고 설립준비단의 조직·예산을 재검토'하기로 하는 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 의사합치로부터 파생된 것이므로, 피고인 2, 피고인 5에 관하여도 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 있다.

다) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

- (1) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악·보고하도록 지시한 것은 그 자체로 세월호진상규명법 제41조를 위반하여 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성을 정면으로 침해하는 행위이므로, 피고인 2가 이



부분 공소사실 전체에 관하여 자신의 직무권한을 '남용'하였다고 보아야 한다.

(2) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

피고인 1, 피고인 5는 공소외 13으로부터 직무상 기밀에 해당하는 「2015. 2. 2.자 상임위 결과보고」 문건을 전달받았고, 이에 따라 위원회의 동향 관련 정보가 비정상적인 방법으로 수집된 비공개 정보임을 충분히 인식·예견할 수 있었으므로, 위 피고인들의 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정된다.

라) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 2 검찰 진술, 공소외 1 진술, 공소외 1 수첩 기재 등에 의하면, 피고인 4가 2015. 8. 2. 피고인 2에게 해수부 측에서 위원회 활동에 관한 대응방안을 마련하도록 지시한 사실과 이후 피고인 1, 피고인 2로부터 2015. 10. 20.경 「위원회 조사 관련 동향 보고」 문건을, 2015. 11. 8.경 「현안 대응방안」 문건을 각 보고받은 사실을 인정할 수 있으므로, 피고인 4가 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

(가) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건(이하 '조사 가능성 검토' 문건'이라 한다)은 청와대 행적조사 안건의 상정·실행을 저지하기 위하여 위원회 위원 설득을 위한 논거를 제공하고 위 안건의 현행법 저촉 여부를 검토하기 위하여 작성된 것으로서, 「현안 대응방안」 문건의 작성 지시에 이 부분 문건 작성에 관한 지시가 내포되어 있고 위 문건 관련 범행을 수행하는 과정에서 이 부분 문건이 부수적으로 작성된 것이라고 봄이 타당하므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

(나) 이 부분 문건은 위원회의 청와대 행적조사를 저지하기 위하여 정치적 중립성이 요구되는 여당추천위원들에게 논리적 근거를 제공한다는 부당한 목적에서 작성되었고, 피고인 1이 법률전문가가 아닌 공소외 8 등에게 대통령에 대한 조사 가능성을 헌법적으로 검토하라고 지시한 행위는 필요성·상당성을 결여한 것이므로, 피고인 1이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 피고인 1의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.

(3) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 여당 국회의원들에게 성명서 발표를 유도·지원하기 위하여 부수적으로 이 부분 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

(4) 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

(가) 피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 해수부가 여당추천위원들에게 대통령 행적조사 안건 의결을 막고자 성명 발표 등을 권유하기 위해 부수적으로 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건(이하 '조찬 참고자료' 문건'이라고 한다) 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였음을 인정할 수 있다.

(나) 「성명서」 문건의 내용, 의도, 사용목적 등을 감안하면, 공소외 9, 공소외 8이 이 부분 문건을 작성한 행위는 고유한 직무권한과 절차에 따른 것으로서, 위 행위가 단순히 실무담당자의 보조적 사실행위라고 볼 수 없다.

## 2) 양형부당

원심이 피고인 1(징역 2년, 집행유예 3년), 피고인 2(징역 1년 6개월, 집행유예 2년), 피고인 3(징역 1년, 집행유예 2년), 피고인 5(징역 1년, 집행유예 2년)에 대하여 선고한 형은 너무 가벼워서 부당하다.

## 2. 판 단

### 가. 직권판단(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5)

검사는 당시에 이르러 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 직권남용권리행사 방해 부분(원심 판시 범죄사실 제2항) 및 피고인 1, 피고인 5에 대한 각 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점에 관하여, "원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 13 내지 22의 각 실행행위자에 기재된 '공소외 5'를 전부 삭제"하는 취지의 공소장변경허가신청을 하였고, 이 법원이 이를 허가함으로써 그 심판대상이 변경되었으므로, 원심판결 중 위 각 부분은 더 이상 유지될 수 없게 되었다.

나아가 피고인 2에 대하여, 위 부분과 원심에서 유죄로 인정한 나머지 부분이 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 형법 제38조 제1항에 따라 하나의 형이 선고된 이상, 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유 공소기각 부분 포함)은 전부 파기되어야 한다.

위와 같이 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분과 피고인 1, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점 부분에 직권파기 사유가 있음에도, 피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장과 검사의 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대한 이 부분 사실오인 및 법리오해 주장은 여전히 이 법원의 심판대상이 되므로, 아래에서 피고인들과 검사가 주장하는 다른 사실오인 및 법리오해의 항소이유와 함께 이에 관하여 판단한다.

### 나. 피고인 1의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

#### 1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

[전제사실]

희생자가족대표회의에서 추천한 공소외 4 위원장 예정자와 새누리당에서 추천한 공소외 13 부위원장 예정자는 2014. 12.경 '위원회 설립준비단'을 구성함에 있어 단장을 공소외 4가, 부단장을 공소외 13이 맡기로 하고 민간 직원 10명 중 7명은 공소외 4가, 나머지 3명은 공소외 13이 위촉하기로 합의하였고, 2015. 1. 13.경 위원회 위원예정자 1차 간담회에서, 정원은 125명으로, 예산은 240억여 원 규모로 위원회를 설립하고, 진상규명소위원회에 위원 9명을 배치하되, 그 중 여당추천위원 3명이 포함되기로 하는 등 각 소위원회별 위원구성에 합의하였다.

한편 여당 원내수석부대표인 공소외 15 의원은 2015. 1. 15.경 공소외 13 부위원장과 공소외 3으로부터 '설립준비 중인 위원회의 정원이 125명이고, 예산이 240억여 원'이라는 보고를 받은 후 그 다음날 새누리당 원내대표단 회의에서 '위원회는 세금도둑이다'라는 취지의 발언(이하 "'세금 도둑' 발언'이라 한다)을 하였고, 그 무렵 위원회에 비판적인 내용이 언론에 보도되었다.

그 후 청와대 △△△△비서관인 피고인 5는 2015. 1. 19.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔(이하 '▽▽▽호텔'이라 한다) 회의실에서, 당시 ○○○○비서관인 피고인 2, 공소외 2, 위원회 설립준비단에서 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3을 배석하게 한 후 공소외 13 부위원장 내정자 등 여당추천위원 내정자 5명 및 새누리당 공소외 15 의원 등과 만나 위원회 조직과 예산 등에 대하여 논의하였다(이하 '▽▽▽호텔 회의'라 한다).

위 회의에서 피고인 5는 위 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천 위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 피고인 2, 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다.

[법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해]

피고인 1은 2015. 2. 2.경 위원회 활동 기간을 축소시키고자 당시 논란이 되던 위원회 활동기간 기산점을 최대한 앞당기기로 마음먹고, 이를 합리화할 수 있는 근거를 마련하기 위해 공소외 2에게 법제처에 위원회 활동기간 기산일과 관련된 세월호진상규명법에 대한 법령해석을 요청하도록 지시하였다(이하 '이 사건 법령질의'라 한다).

위 법령해석을 요청받은 법제처 관계자는 2015. 2. 하순경 피고인 1에게 '위원회 활동기간 기산점을 해수부가 원하는 대로 2015. 1. 1.로 해석하기는 어려울 것 같다'는 취지의 비공식 통보를 하였고, 위 사실을 알게 된 피고인 1은 그 무렵 공소외 2를 통해 위 공소외 3과 사무관 공소외 7에게 '법제처에 위원회 활동기간 기산점 관련 법령해석심의회 심의보류를 요청하라'고 지시하였다.

이에 공소외 3은 2015. 2. 24.경 법제처 규제개혁담당관실 사무관 공소외 16에게 '해수부에서 요청했던 법제처 법령해석심의회 상정을 보류해 달라'는 취지의 이메일을 발송하는 방법으로 해수부의 법령해석심의보류를 요청하였고, 2015. 3. 30.경에는 피고인 1, 공소외 2의 지시를 받아 법제처에 법령해석요청을 철회하였다.

그러나 이는 '세월호진상규명법 제7조 제1항 및 부칙 제3조의 해석을 둘러싸고 위원회 활동기간 기산점에 관하여 법령상 의문이 있는 경우'로서, 이러한 경우 위 법의 소관부처인 해수부는 법령해석기관인 법제처에 법령해석을 요청하여야 하고, 법제처로부터 법령해석을 받아 적법하고 타당한 법령해석을 하여야 함에도 불구하고, 피고인 1은 법제처 관계자로부터 사전에 위원회 활동기간이 해수부의 요청과는 다른 해석이 나올 수 있다는 말을 듣고 법제처의 법령해석심의회 심의보류를 요청하고 법령해석요청을 철회하도록 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관 또는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 법제처에 법령해석 요청을 심의보류 요청 및 철회하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서, 그리고 철회 요청 당시 ◇◇◇ 차관으로서 각 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 법령질의의 관련 지시를 내릴 일반적 직무권한이 있었고, ② 피고인 1은 세월호진상규명법상 위원회의 활동기간과 위원의 임기에 관하여 해석상 의문이 있는 상황에서 법제처에 법령해석을 요청하고도 해수부에서 원하는 결론과 다른 유권해석이 나올 수 있음을 우려하여 위 법령해석 요청에 관하여 심의보류를 요청하도록 지시하고 이후 이를 철회하였는바, 이는 법제업무 운영규정에서 정한

법령해석 요청의 기준과 절차를 잠탈하는 행위로서 그 자체로 위법·부당하여 직권을 '남용'한 경우에 해당하며, ③ 해수부의 내부적인 업무분장, 법제업무 운영규정의 내용 등에 비추어 공소외 3을 비롯한 해수부 소속 공무원들에게 법령질의를 관한 기준이나 방법을 결정하고 내부적인 절차에 따라 이를 수행할 고유한 권한이나 역할이 부여되어 있어 피고인 1이 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 관련 법리

㉠ 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직권을 행사하는 모습으로 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위를 한 경우에 성립한다.

'직권남용'이란 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항을 불법하게 행사하는 것, 즉 형식적, 외형적으로는 직무집행으로 보이나 실질적으로는 정당한 권한 이외의 행위를 하는 경우를 의미하고, 공무원이 그의 일반적 직무권한에 속하지 않는 행위를 하는 경우인 지위를 이용한 불법행위와는 구별된다(대법원 2013. 11. 28. 선고 2011도5329 판결 등 참조).

어떠한 직무가 공무원의 일반적 권한에 속하는 사항이라고 하기 위해서는 그에 관한 법령상의 근거가 필요하다. 다만 법령상의 근거는 반드시 명문의 근거만을 의미하는 것은 아니고, 명문이 없는 경우라도 법·제도를 종합적, 실질적으로 관찰해서 그것이 해당 공무원의 직무권한에 속한다고 해석되고 그것이 남용된 경우 상대방으로 하여금 의무 없는 일을 행하게 하거나 상대방의 권리를 방해하기에 충분한 것이라고 인정되는 경우에는 직권남용죄에서 말하는 일반적 권한에 포함된다(대법원 2011. 7. 28. 선고 2011도1739 판결, 대법원 2019. 3. 14. 선고 2018도18646 판결 등 참조).

㉡ '직권의 남용'에 해당하는가의 판단 기준은 구체적인 공무원의 직무행위가 본래 법령에서 그 직권을 부여한 목적에 따라 이루어졌는지, 직무행위가 행해진 상황에서 볼 때 필요성·상당성이 있는 행위인지, 직권행사가 허용되는 법령상의 요건을 충족했는지 등을 종합하여 판단하여야 한다(대법원 2007. 2. 22. 선고 2006도3339 판결, 대법원 2012. 1. 27. 선고 2010도11884 판결 등 참조).

㉢ 직권남용권리행사방해죄는 단순히 공무원이 직권을 남용하는 행위를 하였다는 것만으로 곧바로 성립하는 것이 아니다.

직권을 남용하여 현실적으로 다른 사람이 법령상 의무 없는 일을 하게 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사를 방해하는 결과가 발생하여야 하고, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다.

'사람으로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것'과 '사람의 권리행사를 방해한 것'은 형법 제123조가 규정하고 있는 객관적 구성요건요소인 '결과'로서 둘 중 어느 하나가 충족되면 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.

이는 '공무원이 직권을 남용하여'와 구별되는 별개의 범죄성립요건이다.

따라서 공무원이 한 행위가 직권남용에 해당한다고 하여 그러한 이유만으로 상대방이 한 일이 '의무 없는 일'에 해당한다고 인정할 수는 없다.

'의무 없는 일'에 해당하는지는 직권을 남용하였는지와 별도로 상대방이 그러한 일을 할 법령상 의무가 있는지를 살펴 개별적으로 판단하여야 한다.

직권남용 행위의 상대방이 일반 사인인 경우 특별한 사정이 없는 한 직권에 대응하여 따라야 할 의무가 없으므로 그에게 어떠한 행위를 하게 하였다면 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당할 수 있다.

그러나 상대방이 공무원이거나 법령에 따라 일정한 공적 임무를 부여받고 있는 공공기관 등의 임직원인 경우에는 법령에 따라 임무를 수행하는 지위에 있으므로 그가 직권에 대응하여 어떠한 일을 한 것이 의무 없는 일인지 여부는 관계 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다.

행정조직은 날로 복잡·다양화·전문화되고 있는 현대 행정에 대응하는 한편, 민주주의의 요청을 실현하는 것이어야 한다.

따라서 행정조직은 통일된 계통구조를 갖고 효율적으로 운영될 필요가 있고, 민주적으로 운영되어야 하며, 행정목적 달성을 위하여 긴밀한 협동과 합리적인 조정이 필요하다.

그로 인하여 행정기관의 의사결정과 집행은 다양한 준비과정과 검토 및 다른 공무원, 부서 또는 유관기관 등과의 협조를 거쳐 이루어지는 것이 통상적이다.

이러한 협조 또는 의견교환 등은 행정의 효율성을 높이기 위하여 필요하고, 동등한 지위 사이뿐만 아니라 상하기관 사이, 감독기관과 피감독기관 사이에서도 이루어질 수 있다.

이러한 관계에서 일방이 상대방의 요청을 청취하고 자신의 의견을 밝히거나 협조하는 등 요청에 응하는 행위를 하는 것은 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일이라고 단정할 수 없다.

결국 공무원이 직권을 남용하여 사람으로 하여금 어떠한 일을 하게 한 때에 상대방이 공무원 또는 유관기관의 임직원인 경우에는 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않는다면 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일을 하게 한 때에 해당한다고 보기 어렵다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결).

(라) '의무 없는 일을 하게 한 때'란 '사람'으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 하는 때를 의미한다.

따라서 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 원칙적으로 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

그러나 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있고 실무 담당자에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다면 실무 담당자로 하여금 그러한 기준과 절차에 위반하여 직무집행을 보조하게 한 경우에는 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다.

공무원의 직무집행을 보조하는 실무 담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있는지 여부 및 공무원의 직권남용행위로 인하여 실무 담당자가 한 일이 그러한 기준이나 절차를 위반하여 한 것으로서 법령상 의무 없는 일인지 여부는 관련 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다(대법원 2011. 2. 10. 선고 2010도13766 판결, 2020. 1. 9. 선고 2019도11698 판결 등 참조).

## (2) '일반적 직무권한'의 존부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정에 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정을 더하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 법제처에 이 사건 법령질의를 심의보류를 요청하게 하고, 이후 이를 철회하도록 지시한 행위는 각 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 정부조직법 제7조 제1항은 "각 행정기관의 장은 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있고, 같은 조 제2항 본문은 "차관 또는 차장은 그 기관의 장을 보좌하며 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있다.

한편 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 "중앙행정기관의 장은 지방자치단체의 장 또는 민원인으로부터 법률적 판단이 필요한 질의를 받는 등 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우에는 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다.

"라고 규정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

② 구 해양수산부와 그 소속기관 직제(2016. 2. 29. 대통령령 제27008호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제8조 제3항에서는 차관 휘하에 있는 기획조정실장으로 하여금 '법령안의 심사 및 법령 제정·개정의 총괄(제16호)', '소송·행정심판 및 법률자문에 관한 업무의 총괄·지원(제18호)' 등의 사항에 관하여 차관을 보좌하도록 규정하고 있고, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙(2015. 5. 26. 해양수산부령 제142호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제5조 제5항 제4호에서는 규제개혁담당관으로 하여금 '법령질의·회신' 사항에 관하여 기획조정실장을 보좌하도록 정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의를 철회하도록 지시하였을 당시에도 ◇◇◇ 차관으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

### (3) 직권의 '남용'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 1이 공소외 3 등으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하도록 하게 하였다고 하더라도, 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 직권의 '남용'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 중앙행정기관의 장이 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하고 있다.

이 사건 법령해석 요청서(증거기록 1권 36쪽)에는 질의 내용으로 '세월호진상규명법 제6조, 제7조 및 부칙 제3조에 따른 위원 임기 종료일 및 위원회의 활동기간'이 기재되어 있다.

이에 관하여 공소외 3은 수사기관과 원심 법정에서 '위원회 위원에 대한 급여 지급 시기에 관하여 위원 임기 개시일이 문제된 것이다.

위원 임기와 위원회 활동기간이 차이가 생길 수 있어 내부 검토가 필요하였다.

당시에는 기산일이 부칙 3조에 따른 2015. 1. 1.인지, 위원 임명일자인 2015. 2. 17.인지의 의견만 있었다.

'는 취지로 진술하였으며(원심 제7회 공판조서 중 공소외 3 증언녹취서 30, 60-61쪽, 증거기록 3권 1434쪽), 공소외 2 역시 원심 법정에서 '급여 지급과 관련하여 임기 개시일과 활동 개시일에 관한 검토를 시작하였고, 해수부 내부에서 이를 확실히 해 둘 필요가 있다는 공감대가 있었다'는 취지로 진술하였다(원심 제11회 공판조서 중 공소외 2 증언녹취서 12쪽). 그렇다면 이 사건 법령질의는 위원의 급여 지급과 관련하여 위원회의 활동기간과 이에 따른 위원의 임

기 종료일에 관한 해석상 의문을 해소하기 위한 목적으로 이루어졌던 것으로 보인다.

- ② 세월호진상규명법 부칙 제3조는 "최초로 임명된 위원회 위원의 임기는 위 법의 시행일인 2015. 1. 1.부터 시작한다."라고 정하고 있고, 같은 법 제7조 제1항은 "위원회는 그 구성을 마친 날부터 1년 이내에 활동을 완료하여야 한다."라고 정하고 있어, 문리적 해석에 의하면 위원회의 활동기간을 '2015. 1. 1.부터 2015. 12. 31.까지'로 해석할 여지가 있다.

실제로 해수부는 법제처에 법령해석을 요청하기 전 법무법인 세창, 법무법인 화현, 정부법무공단에 법률해석을 요청하였는데, 법무법인 세창, 법무법인 화현은 '2015. 1. 1.부터 위원회의 활동기간이 기산'된다는 의견을 제출하였다. 위와 같이 이 사건 법령질의 및 이에 대한 심의보류 요청, 철회 당시 해수부 등에서도 '2015. 1. 1.'을 기산일로 보는 의견들이 존재하였다.

- ③ 2014. 12.초경 공소외 4 위원장과 공소외 13 부위원장이 내정되고 2014. 12.말경 위원회 위원들에 대한 선출의결이 완료된 후, 2014. 12.말 내지 2015. 1.초경부터는 위 위원 내정자들이 상임위원회와 전원위원회에서 위원회의 직제·예산 등에 관하여 협의하고 있었던 것으로 보인다.

이러한 상황에서 해수부가 법제처로부터 해수부의 의견과 다른 결론을 회신받을 경우 2015. 1.경부터 활동한 위원들의 급여나 위 회의에서 이루어진 협의의 효력 등과 관련하여 행정 운영에 혼란이 발생하는 것을 우려하여 법제처에 이 사건 법령질의에 관한 심의보류를 요청하거나 법령해석 요청을 철회하도록 하였다고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 피고인 1이 위와 같은 행위를 하였다고 하여 곧바로 위 행위가 위원회의 활동기간을 축소하려는 부당한 목적에서 이루어졌거나 이 사건 법령질의에 관한 목적의 달성에 불필요하거나 부적당한 것이었다고 볼 수는 없다.

- ④ 법제업무 운영규정 제26조 제1항 및 제27조 제4항, 제6항이 중앙행정기관의 장에게 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하거나, 법령해석기관이 법령해석 결과를 신속히 회신하고 위 해석에 따라 업무가 이루어지고 있는지를 점검할 권한을 부여하고 있는 취지는 법령의 운영·집행 과정에서 해석상 의문을 해소하여 국가정책이 적법·타당하고 효율적·일관적으로 수행되도록 하기 위한 것이다(법제업무 운영규정 제26조, 제1조 참조). 피고인 1이 공소외 3에게 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류를 요청하거나 이를 철회하도록 지시한 행위가 법제업무 운영규정에서 정하고 있는 법령상의 요건을 위배하였다거나 법제업무 운영규정이 의도한 위와 같은 목적을 수행하는 데 지장을 주었다고 볼 수 없다.

⑤ 실제로 법령해석기관인 법제처는 중앙행정기관의 장이 법령 집행 과정에서 법령해석상 의문이 있어 법제처에 법령해석을 요청할지 여부 및 자신이 요청한 법령해석을 철회할지 여부 등을 스스로 결정할 수 있음을 전제로 법령해석 절차를 진행하고 있고, 중앙행정기관의 장이 법제처에 법령해석을 요청하였다가 이를 철회하는 경우도 적지 않은 것으로 보인다(당심의 법제처에 대한 사실조회회신결과서 참조).

- ⑥ 당시 해수부 규제개혁법무담당관실에 근무하였던 당심 증인 공소외 16은 '법제처에 법령해석을 요구할 때 소관 법령을 담당하는 과에서 법령해석을 요청하는 것이 원칙이나, 해수부가 법제처에 이 사건 법령질을 하였다면 2015. 2. 2. 당시에는 당시 세월호 후속조치 TF가 정식 조직이 아니어서 문서행위를 할 수 없기 때문에 법령 관련 업무를 총괄하는 법무담당관실에서 문서를 작성하여 법제처에 발송한 것'이라는 취지로 진술하였다(당심 증인 공소외 16의 증언녹취서 4, 16쪽). 해수부가 위 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시에는 공소외 2□□□□실장 산하에 세월호 후속조치 TF가 정식으로 출범한 이후였으므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 규제개혁법무담당관이 아닌 공소외 2의 전결로 공문을 발송하도록 한 것이 구 해양수산부 위임전결규정 및 그 시행규칙에 따른 규제개혁법무담

당관의 전결권한을 침해한 이례적인 직무집행이라고 보기도 어렵다.

(4) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

설령 피고인 1의 위와 같은 행위가 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 하더라도, 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 장관은 법제업무 운영규정 제26조 제1항 등에 의하여 법령해석 요청에 관한 직무권한을 가지고 있고, 해수부 소속 공무원인 공소외 3은 피고인 1 등의 위와 같은 법령해석 요청에 관한 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직무집행을 보조하여 이 사건 법령질의 공문을 기안한 공소외 16에게 '심의보류를 요청하여 달라'는 취지의 이메일을 보내도록 하여 결과적으로 규제개혁담당관인 공소외 17의 전결로 심의보류 요청 공문이 발송되게 하거나, 위 법령해석 요청의 철회에 관한 공문을 기안하는 등의 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

② 법제업무 운영규정은 중앙행정기관의 장에게 법령해석 요청에 관한 권한을 부여하고 법령해석기관인 법제처의 법령해석에 관한 기준과 절차, 권한 등을 정하고 있을 뿐 위 사무에 관한 중앙행정기관 소속 공무원들의 직무수행에 관한 기준이나 절차를 별도로 정하고 있지는 않다.

구 해양수산부 위임전결규정, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙의 해석에 따르면, 규제개혁법무담당관인 공소외 17이 법규의 해석 및 질의·응답에 관한 권한을 위임받아 법령해석 요청 관련 사무를 처리함에 있어 독자적인 권한과 역할을 보유한다고 볼 여지가 있으나, 이를 넘어 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3에게도 위와 같이 해수부의 직제와 업무처리절차, 위임전결에 따른 업무분장을 존중하는 한편 법제업무 운영규정에서 정한 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 확대하여 볼 만한 사정이 없다.

(5) 소결

피고인 1이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하게 한 행위가 피고인 1의 직권을 '남용'한 것임을 인정하기 어렵고, 나아가 위 행위가 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21.경 위원 내정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과는 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다 편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2015. 1. 22.경 당시 위원회 설립준비단에 사실상 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 사실



상 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 위원의 임명절차 등만 남겨둔 상태에서 위원회 설립준비 업무에 종사하는 위원장 내정자에게도 관련 업무를 총괄할 권리 또는 권한이 인정되고, ② 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19는 위원회가 아직 설립준비 단계에 있어 정식으로 파견되지 않았을 뿐 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무한 것으로 보이는데, 이 경우 세월호진상규명법에 따라 위원회 활동에 협조할 의무가 있는 해수부로서는 위 공무원들을 복귀시킴에 있어서도 파견근무에 준하는 협의 등의 절차를 사전에 거침으로써 복귀에 따른 설립준비 업무의 공백이나 미비가 없도록 하여야 함에도, ③ 피고인 1이 위 공무원 3인을 해수부로 복귀시킴에 따라 실제로 공소외 4의 위원회 설립준비 업무의 수행에 차질이 발생한 것으로 보인다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

- (1) 형법 제123조의 직권남용죄에 해당하려면 현실적으로 다른 사람이 의무 없는 일을 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사가 방해되는 결과가 발생하여야 하며, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다(대법원 2005. 4. 15. 선고 2002도3453 판결). 여기서 '권리행사를 방해한다'고 함은 법령상 행사할 수 있는 권리의 정당한 행사를 방해하는 것을 말한다고 할 것이므로, 이에 해당하려면 구체화된 권리의 현실적인 행사가 방해되어야 한다(대법원 1986. 6. 30.자 86모12 결정 참조).

한편 직권남용권리행사방해죄의 주관적 구성요건으로서의 범의에는 권리행사를 방해한다는 인식 이외에 직권을 남용한다는 인식도 포함되므로, 행위자에게 '상대방으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 한다'는 인식이 없는 경우에는 단지 자신의 범행에 대한 위법성의 인식이 없었던 것에 불과한 것이 아니라 애초부터 직권을 남용하여 의무 없는 일을 하게 한다는 구성요건에 대한 고의 자체가 없는 것이어서 직권남용권리행사방해죄가 성립하지 않는다(대법원 1993. 7. 26.자 92모29 결정 참조). 이러한 고의에는 '미필적 고의'도 포함된다(대법원 2017. 10. 31. 선고 2017도12534 판결 참조).

- (2) 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 위 법리에 비추어 살펴보면, 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용하여 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 하더라도, 형법 제123조가 규정하고 있는 직권남용권리행사방해죄의 해석상, 위와 같은 행위를 직권남용의 상대방인 위 공무원들의 권리행사를 방해한 것으로 볼 여지는 있을지언정 직권남용의 상대방이 아닌 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해한 것으로 볼 수는 없다.

- ① 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 '공무원이 직권을 남용하여 사람의 권리행사를 방해한 때' 성립한다(형법 제123조). 그리고 위와 같은 요건이 충족되었는지 여부를 판단할 때는, 헌법 제13조에서 천명하고 있는 형사법의 대원칙인 죄형법정주의에 따라 엄격해석의 원칙 및 최소침해의 원칙이 준수되어야 한다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결 중 일부 참조). 따라서 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 '타인'에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 '그 타인의 권리행사'를 방해하는 경우 성립한다고 해석함이 타당하고

, 공무원의 직권 남용에 따라 그 상대방이 아닌 제3자의 권리행사가 간접적으로 방해되었다고 하더라도 이는 직권 남용권리행사방해죄에서 보호하고자 하는 법익이라고 볼 수 없다.

- ② 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에 대하여 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용함으로써 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해하였다는 것이다.

그런데 위 공소사실에 의하더라도 피고인 1의 직권은 위 해수부 공무원들에 대한 인사권을 포함한 일반적인 지휘·감독 권이고, 직권남용의 내용도 위 공무원들의 의사와 무관하게 이들을 원 소속기관인 해수부로 복귀하게 하였다는 것이다.

따라서 이 경우 피고인 1의 직권남용의 대상은 '공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들'로 봄이 타당하고, 위 해수부 공무원들의 권리행사가 방해되었음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명된 경우에만 피고인 1에 대하여 이 부분 직권남용권리행사방해죄가 성립할 여지가 있을 뿐이다.

- ③ 당시 위원회 야당추천위원 내정자였던 공소외 20, 공소외 21은 수사기관에서 정부 전산망에 접근할 권한이 있는 파견공무원들이 복귀하자 의미 있는 예산이나 문서 작업을 전혀 할 수 없었다는 취지로 진술하였고, 공소외 4가 2015. 1. 26. 피고인 1에게 '빠른 시일 내 공무원을 지원하여 주고 업무숙지가 된 복귀대상 직원들을 재파견하여 줄 것'을 요청하였으므로(증가 제14호증), 실제로 공소외 3 등 해수부 공무원들의 부재로 인하여 위원회의 설립준비 업무가 다소간 방해되었던 것으로 보이기는 한다.

그러나 위와 같은 업무상 차질은 피고인 1이 위 해수부 공무원들에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 제3자인 공소외 4 또는 위원회에 간접적으로 발생한 영향에 불과하다.

- (3) 나아가 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적이나, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 직권을 '남용'한다는 인식 아래 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 단정할 수 없으므로, 피고인 1에게 이 부분 범행에 대한 '고의'가 있었음이 합리적인 의심의 여지 없이 증명되었다고 볼 수도 없다.

- ① 공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21. 14:00경 개최된 전원위원회에서 설립준비단을 해체하는 내용의 안건을 제출하였다가 부결되자, 회의 종료 후 공소외 2에게 전화를 걸어 공소외 3 등 공무원 3인을 해수부로 복귀시켜 줄 것을 요청하였고, 공소외 3이 같은 날 19:21경 공소외 2에게 송부한 「'4·16세월호참사특별조사위원회' 전원위원회 개최결과 보고」라는 제목의 문건에도 같은 내용이 기재되어 있다.

- ② 피고인 1은 2015. 1. 21. 10:00경부터 2015. 1. 24.까지 해외 출장 중이었고, 공소외 13이 위와 같이 공소외 2에게 공무원 복귀 의사를 전달할 당시에는 비행기 안에 있어 연락이 어려웠을 것으로 보인다.

그런데 ▽▽▽호텔 회의 내용은 '설립준비단을 무효화·최소화하고 향후 축소된 규모로 직제·예산(안)을 마련한다'는 것으로서 위 논의가 위원회 설립준비단에서 현재 근무하고 있는 공무원을 복귀시키는 방안을 포함하고 있다고 볼 수 없고, 피고인 1이 ☆☆실장에게 보고한 것으로 보이는 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1에는 2015. 1. 21.자 위원회 전원회의 시 문제를 제기한다는 취지 및 대응방안의 일종으로 '관계부처 공무원 파견 확대(현재 4명 → 10명)'이라는 내용이 기재되어 있을 뿐이므로, 피고인 1이 위 해외 출장 이전에 이미 ▽▽▽호텔 회의의 연장선상에서 설립준비단 해체 안건이 부결될 경우 공소외 3 등 공무원 3인을 복귀시킬 것을 계획하고 있었다고 보기는 어렵다.

③ 원심 증인 공소외 3, 공소외 5와 당심 증인 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, 2015. 1. 20.경 공소외 3 등 3인의 공무원이 해수부에 복귀하고 공소외 5가 그 후임으로 가게 될 것이 예정되어 있었고, 피고인 1이 이를 인식·승인하였던 것으로 보이기는 한다.

그러나 당시 상황에 대하여 공소외 3은 '2015. 1. 16. 아침부터 언론에 공소외 15 의원의 세금 도둑 발언이 기사화되었고, 자신이 공소외 15 의원에게 위원회 조직·예산(안)을 유출한 사람으로 지목되어 위원회 야당추천위원 등으로부터 많은 질책을 받았다.

2015. 1. 19.경까지만 해도 위원회에서 빠진다는 생각은 못했는데, 2015. 1. 20.쯤 오후 5시 넘어서 공소외 2로부터 자신은 설립준비단에서 빠지게 될 것 같다는 이야기를 들었다'는 취지로 진술하였고(원심 제7회 공판조서 공소외 3 증언녹취서 8, 16-18, 77-79쪽), 공소외 3의 후임자인 공소외 5는 "1. 21.자로 총괄기획반장으로 갈 때만 해도 위원회로 다시 나갈 것이라고 전혀 생각하지 못했는데, 갑자기 피고인 1, 공소외 2, 인사과장 공소외 22가 불러서 언론에 이런 일이 나서 공소외 3 과장이 들어오고 하니 누군가 다시 나가야 한다고 하였다.

"라고 진술하였으며(원심 제16회 공판조서 공소외 5 증언녹취서 31, 52쪽), 공소외 22 역시 당심 법정에서 "공소외 3이 인사팀에 와서 '정확하게 말할 수는 없지만 복귀를 해야겠다'는 취지로 말하였고, 공소외 2가 공소외 5의 발령에 관하여도 '지금 조금 문제가 생겨서 일단 뺐으니 조금 시기를 두고 나가게 하는 것이 좋겠다'고 말하였다.

"라고 진술하였는바(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 22, 27쪽), 위 각 진술에 의하면 공소외 3 등 해수부 공무원 3인의 복귀가 위원회 설립준비단 해체 안건의 부결과 무관하게 공소외 3의 문건 유출 등으로 인하여 갑작스럽게 결정된 사항이라고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 그 밖에 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 위원회의 설립준비 업무를 방해하려는 목적으로 위 공무원들을 복귀시키려고 사전에 협의하였다고 인정하기에 부족하다.

④ 한편 국가공무원법에 따른 '파견근무'는 국가적 사업의 수행이나 그와 관련된 행정 지원 등을 위하여 소속 공무원을 다른 국가기관 등에 일정 기간 파견근무하게 하는 것을 말한다(국가공무원법 제32조의4 제1항). 반면 '지원근무'는 공무원을 직제에 없는 기관에서 단기간 근무하게 하는 등 국가공무원법에 따른 파견근무의 요건을 갖추지 못한 경우 임시적으로 이루어지는 인사명령으로서 별도의 법령상 근거가 없는 것으로 보인다(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 2쪽 참조). 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19에 대한 2014. 12. 15.자 인사명령에는 이들에게 '4.16 세월호참사 설립준비팀 지원근무를 명함'이라고 기재되어 있고, 이들의 소속이 해수부로 명시되어 있다(증마 제4호증).

⑤ 공무원 임용규칙 제31조 제2항이 "파견된 공무원을 부득이한 사유로 파견기간 중에 복귀시키는 경우 파견받은 기관장의 사전 동의를 받아야 한다.

"라고 규정하고 있기는 하다.

그러나 위 규칙은 제8장에서 '파견'에 관하여 정하면서 그 적용범위를 '공무원임용령 제41조 제1항 제3호 등에 따라 1년 이상 파견된 공무원' 등으로 한정하고, 해당 장에서 파견공무원의 선정, 복무와 평가에 관한 절차적 사항을 상세히 규율하고 있다.

한편 '지원근무'에 대하여는 아무런 절차규정이 없다.

위와 같은 관련 규정의 취지상 공소외 3 등 공무원 3인이 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무하였다고 하더라도 이들의 복귀에 관하여만 곧바로 파견근무에 관한 규정이 적용 또는 유추적용되어 파견근무에 준하는 정도의 협의절차가 요구된다고 해석하기는 어렵다.

⑥ 당시 해수부 운영지원과에서 인사 업무를 담당하였던 당심 증인 공소외 23과 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, '지원근무'를 해제하는 경우 지원받은 기관으로부터의 요구가 있으면 별도의 공식적인 절차 없이 해수부에서 구두 협의 및 자체적인 검토를 거쳐 처리하는 것이 일반적이었던 것으로 보인다(당심 증인 공소외 23의 증언녹취서 8쪽, 공소외 22의 증언녹취서 2, 10쪽). 이에 더하여 공소외 22는 "해수부 공무원 3인의 복귀 당시 복귀명령에 절차상이나 형식상 문제가 있는지 검토하였으나, 특별한 문제가 없었던 것으로 보고받았다.

지원근무는 해수부에 인사권이 있어서 위원회 측의 요청이 있다면 관철겠다고 생각하였고, 위원회 내 인사담당자와 협의하고 위원장, 부위원장에게 보고했겠다고 생각해서 따로 위원장의 승인을 받았는지는 확인하지 않았다.

"라고 진술하여(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 14, 26쪽), 당시 해수부 인사담당자들에게 지원근무 해제를 위하여 공소외 4의 동의가 필요하다거나 위와 같은 해수부 공무원들의 복귀가 절차적으로 문제가 된다는 인식이 없었던 것으로 보인다.

그리고 피고인 1이 위원회 내부에서 공소외 13이 단독으로 파견공무원의 복귀를 요청하였음을 알면서도 위 공무원들의 복귀를 명하였다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위 공무원 3인의 복귀 당시 피고인 1에게 직권을 '남용'한다는 인식이 있었다고 단정하기도 어렵다.

(4) 따라서 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에게 복귀를 명한 행위가 공소외 4의 권리행사를 방해한 경우에 해당한다고 보기 어렵고, 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 4의 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 직권을 남용한다는 인식 아래 위와 같은 행위를 하였다고 보기도 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 위원회가 편성한 직제 125명, 예산 240억 원의 직제·예산(안)보다 이를 대폭 축소하기로 마음먹었다.

그러나 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 해수부가 위원회 자체 편성 직제·예산(안)을 일방적으로 삭감할 경우 야당, 유가족, 언론 등으로부터 위원회의 정치적 중립성·독립성 등을 침해한다는 문제제기를 당할 우려가 있고, 위원회 내에서도 조직·예산을 축소해야 한다는 의견이 존재하는 것처럼 보일 필요가 있다는 데 공감하고, 해수부에서 직제·예산(안)을 기안한 후 공소외 13을 통하여 이를 위원회에 제출하게 함으로써 위원회 자체 직제·예산(안)과 표결하게 하기로 하고, 위 직제·예산(안)이 위원회에서 채택되지 않더라도 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 공소외 13을 통하여 해수부에 제출하게 하고 이를 반영시키기로 공모하였다.

이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 3으로 하여금 위원회 자체 직제·예산을 대폭 축소한 정원 65명, 직제 1사무차장 4담당관 11팀, 예산 129억 원으로 하는 안을 작성하게 하였다.

한편 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 30.경 공소외 5로 하여금 공소외 13이 제출할 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 후, 공소외 13을 통하여 그 직제·예산(안)을 상임위원회의에 제출하고, 2015. 2. 12.경 위원예정자 간담회에서 위원회 자체 직제·예산(안)과 채택 여부를 놓고 표결하였으나 위원회 자체 직제·예산(안)이 채택되었다.

그러자 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 2. 16.경 공소외 13을 통해 위 해수부에서 기안한 직제·예산(안)에 대한 의견을 해수부에 제출하였고, 2015. 5. 11.경 결국 위원회 자체 직제·예산(안)보다는 규모가 대폭 축소된 해수부에서

기안한 직제·예산(안)을 바탕으로 마련된 시행령이 공포되도록 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 해수부 자체 직제·예산(안)을 작성하게 하고, 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 위 안을 설명하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3으로 하여금 여당추천위원 내정자들의 의견을 반영하여 해수부안을 작성 내지 수정하게 하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 이를 제공·설명하게 한 행위는, 위원장안에 반대하는 입장이었던 공소외 13을 지원하여 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하기 위한 목적으로 이루어진 직무집행으로서, 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하는 세월호 진상규명법의 취지상 그 부당성이 현저하여 위 피고인들이 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 있고, ② 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5로서는 세월호진상규명법의 취지에 반하는 부당한 업무지시에 따라야 할 아무런 법령상 의무가 없고, 공소외 3, 공소외 5의 위와 같은 행위가 피고인 1의 직무집행으로 귀결되었다거나 단순한 사실행위에 불과하다고 보기 어려우므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 해수부안의 작성 및 설명을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3에게 당초 위원회안에 비하여 직제·예산의 규모가 대폭 축소된 해수부안을 작성하도록 지시하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 하였다고 봄이 타당하다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들을 종합하면, 피고인 1의 위와 같은 행위는 외형적으로 세월호진상규명법의 소관부처로서 시행령 초안을 작성할 권한이 있는 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법·부당한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3, 공소외 5로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 세월호진상규명법 시행령 제2조는 세월호진상규명법 제3조의 위임을 받아 위원회에 두는 직원의 정원 등을 정하고 있고, 법제업무 운영규정 제11조 제1항은 법령안 주관기관의 장은 법령안의 입안 초기단계부터 관계기관의 장 등과 협의하여야 한다고 규정하고 있으므로, 위원회 설립을 위하여 직제·예산 관련 내용이 포함된 세월호진상규명법 시행령을 작성·수정하고 이에 관하여 관계기관과 협의·조정하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속한다.

위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 3이 피고인 1 등의 지시에 따라 직제·예산(안)을 작성한 행위는 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 해당한다.

③ 또한 위와 같이 위원회 직제·예산(안)을 작성하는 과정에는 그 내용을 위원회 위원들에게 검토하도록 하고 이에 관하여 위원들과 협의하는 행위가 포함된다고 볼 수 있으므로, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 해수부에서 작성·수정한 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 행위 역시 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

③ 2015. 2. 12.경 개최된 위원회 전원위원회에서 위원장안이 단독으로 채택됨으로써 해수부안·부위원장안은 폐기되었고, 이후 관계기관의 협의와 수정 등을 거쳐 2015. 5. 11. 최종적으로 세월호진상규명법 시행령이 제정·시행되었는바, 위와 같이 내부적으로 검토 중에 있는 시행령 초안의 작성·수정에 관한 기준이나 절차가 구체적으로 명시되어 있는 법령을 찾을 수 없고, 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5에게도 이에 관하여 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없다.

#### (4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

#### 4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

##### [전제사실]

피고인 3은 2015. 8. 5.경 피고인 4에게 '위원회가 2015. 8. 10.경부터 본격적으로 가동된다고 하는데 최근 여론의 관심이 줄어들고 위원회 기세도 상당 부분 위축되기는 했지만, 워낙 민감한 사안인 만큼 면밀히 대비해야 한다'는 취지로 지시하였다.

이후 2015. 10. 20.경 위원회 진상규명 소위원회에서 '참사발생과 대응과정에서 대통령의 참사 당일 행적과 대통령의 업무행위 및 청와대에 대한 조사'라는 사건명에 대한 조사개시 결정을 하였고, 2015. 10. 26.경 위원회 상임위원회에서 위 조사 안건을 2015. 11. 16.경 예정된 전원위원회에 상정하기로 하였다.

이에 피고인 3은 2015. 10. 21.경 청와대 ○○○○비서관에서 ◇◇◇ 차관으로 전보되는 피고인 2에게 ◇◇◇ 장관내정자 피고인 1과 함께 세월호참사 당일 청와대 행적조사 안건이 위원회 조사 대상에 포함되지 않도록 해수부에서 대

처하라는 취지로 지시하였다.

〔「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해〕

피고인 3은 2015. 10. 30.경 실수비에서 '위원회가 세월호 사고 당일 대통령의 행적을 조사 안건으로 채택하지 못하도록 해수부에서 대응하라'는 지시를 하고, 이를 공소외 1로부터 전달받은 피고인 1, 피고인 2는 공소외 2와 세월호 인양 추진단 부단장 공소외 24, 기획총괄과장 공소외 9에게 '위원회의 청와대 행적조사 안건이 의결되지 않도록 대응방안을 만들라'는 지시를 하였다.

이에 기획총괄과장 공소외 9는 사무관 공소외 8과 함께 2015. 11. 3.경 '위원회의 BH 조사 관련 사항에 대하여 적극적으로 대응하는 것'을 골자로, 정치적 중립의무 및 독립성이 보장된 위원회 위원 및 파견공무원으로 하여금 다음과 같은 역할을 담당하도록 하는 「위원회 관련 현안 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

[1] (위원회 내부) 여당추천위원들이 소위 의결과정상의 문제를 지속 제기하고, 필요시 여당추천위원 전원 사퇴 의사 표명(부위원장 주재 기자회견 등) [2] (국회) 여당 위원들이 공개적으로 위원회에 소위 회의록을 요청하고, 필요시 비정상적·편향적 위원회 운영을 비판하는 성명서 발표 [3] (위원회-정부 간) BH 조사건 관련 ◇◇◇ 장관 내정자 및 차관 부위원장 간 면담, □□□□실장-여당추천위원(부위원장 등) 면담(2차례)시 기 협조 요청, ◇◇◇ 차관-여당추천위원(부위원장 등)간 추가 면담을 통해 동 조사건 관련 재차 협조 요청 예정, 부위원장이 위원회 상임위원회 회의 시 동 건이 11. 16. 세월호 위원회 전원회의에 상정되지 않도록 역할을 할 것을 독려 [4] (위원회 내) 부위원장(사무처장)-여당추천위원 및 파견공무원 간 소통강화, 여당추천위원 정례미팅을 통해 주요 안건 및 의사결정 정보공유 및 대응방안 마련, 부위원장(사무처장)이 주요 파견 간부(행정지원실장, 기획행정담당관, 운영지원담당관, 조사1과장)와의 소통강화, 유관기관 협력체계 구축

피고인 1, 피고인 2는 공소외 9, 공소외 2로부터 위 문건을 보고받고, 피고인 2가 2015. 11. 8.경 이를 피고인 3에게 대면 보고하자, 피고인 3은 '해수부에서 위 대응방안을 실행하여 위원회에서 세월호 사고 당일 대통령의 행적조사 안건이 부결되도록 하라'는 취지로 지시하였다.

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 세월호참사 당시 대통령의 행적조사 의결을 방해하기 위한 방안인 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 공동피고인 2로부터 실수비에서 있었던 공동피고인 3의 지시사항을 전달받았고, 「현안 대응방안」 문건의 작성 방향에 대한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하였을 뿐 아니라 위 문건을 보고받기도 하였으므로, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 하였다고 평가할 수 있고, ② 위와 같이 피고인 1과 공동피고인 2 등의 공모관계가 인정되는 이상 당시 피고인 1이 ◇◇◇ 장관 내정자의 신분 불과하여 위 공무원들에 관한 일반적 직무권한이 없었다고 하더라도 직권남용권리행사방해죄의 성립에는 영향이 없으며, ③ 피고인 1 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한

부당한 목적으로 해수부 소속 공무원들로 하여금 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부 의사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 것은 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 위법한 직무집행으로서 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ④ 나아가 해수부 소속 공무원들인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게는 위법한 내용의 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 법령상 의무가 없고, 공소외 8 등 실무담당자들에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 역할과 권한이 부여되어 있으므로, 피고인 1 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 판단하여, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관여하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 사실 및 사정에 비추어 보면, 피고인 1이 공동피고인 2로부터 실수비에서의 공동피고인 3의 지시사항을 전달받고, 장관 내정자의 의사 없이는 사실상 대응방안의 수립·실행이 어려운 상황에서 「현안 대응방안」 문건의 전반적인 작성 방향에 관한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하고 위 문건을 보고받는 등의 방법으로 공동피고인 3, 공동피고인 2와 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관하여 순차적, 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정에 비추어 보면, 아래 2. 다.

4) 다) (1)항 및 2. 라. 1) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 해수부 소속 공무원들에게 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하도록 한 공동피고인 3, 공동피고인 2의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장, ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위 문건이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 목적으로 해수부가 여당추천위원들과 연계하여 위원회의 의사결정 과정에 개입하라는 취지의 내용을 담고 있는 이상, 위 공동피고인들의 행위는 대통령☆☆실장과 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 아래 2. 다.

4) 다) (2)항 및 2. 라. 1) 다) (3)항에서 보는 바와 같이 공동피고인 3, 공동피고인 2는 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다거나 실무담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

##### (4) 소결

결국 공동피고인 3, 공동피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 볼 수 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2에게 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립함을 전제로 피고인 1이 위 피



고인들과 공모하여 이 부분 범행을 저질렀다고 보아 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

2. 나. 4) 가)항 [전제사실] 기재와 같은 피고인 3의 지시에 따라 피고인 1은 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 다음과 같은 내용의 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」라는 제목의 문건을 작성하였다.

○ 위원회는 이제껏 활동을 '못'한 것이 아니라 '안'한 것이다.

○ 세월호진상규명법 시행령 문제에 대한 대통령의 결단을 촉구하며 광화문 광장에서 농성을 하며 허송 세월을 보냈다.

○ 국민의 혈세를 축내는 위원회의 행태는 반드시 시정되어야 한다.

○ 얼마 전 위원회 공소외 4 위원장과 공소외 20 상임위원은 한 시민단체에게 고발을 당했다고 한다.

○ 결국, 위원회 내부에서 '위원회를 해체하라'는 구호가 터져 나오기 시작했다.

○ 이번에는 위원회가 '대통령의 7시간'을 조사하기 위해 악렬한 술수를 사용했다는 것이 밝혀졌다.

○ 상황이 이러하다면 '특별조사'를 받아야 할 것은 다름 아닌 '세월호참사 특별조사위원회'가 아닌가! '진상규명'되어야 할 것은 세월호참사가 아닌 바로 '세월호참사특별조사위원회'가 아닌가!

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 위 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 여당에서 발표할 수 있도록 위원회에 대한 비난 성명서를 작성하도록 지시한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 1에게는 ◇◇◇ 장관으로서 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 인정되며, ③ 피고인 1과 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공모하여 위 공무원들로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위는 대한민국헌법 제7조 제2항에 따라 보장되는 정치적 중립성을 침해하는 위법한 행위로서 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일'을 하게 한 경우라고 판단하여 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 1이 이 부분 문건 작성을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 공소외 9, 공소외 8에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들

을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시한 사실을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등으로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 1의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 장관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 대한민국헌법 제7조 제2항이 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하고 있음에도 위 공무원들로 하여금 여당 국회의원들에게 제공하여 위원회에 대한 비난 성명서를 발표하게 하는 데에 활용할 목적으로 「성명서」 문건을 작성하도록 지시한 피고인 1 등의 행위는 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 제5조 제2항 제1호, 제8조 제3항 제2호가 대변인으로 하여금 '주요 정책에 관한 홍보계획의 수립·조정 및 협의·지원'에 관하여 장관을, 기획조정실장으로 하여금 '국회 관련 업무의 총괄'에 관하여 차관을 각각 보좌하도록 정하고 있는 취지에 의하면, 위와 같이 해수부의 주요 정책이나 사무에 관하여 국회를 비롯한 관련기관과 협의·통하는 등 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다고 봄이 타당하다.

따라서 소속 공무원으로 하여금 위원회에 관하여 여당에 제공할 문건을 작성하도록 지시하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속하고, 위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 9, 공소외 8은 공소외 2를 통하여 여당에 제공할 위원회에 관한 성명서 문건을 작성하라는 피고인 1의 지시를 전달받고 기존에 있던 언론자료 등을 참고 및 편집하여 「성명서」 문건을 작성하였는바(원심 제19회 공판조서 중 공소외 9 증언녹취서 44쪽, 원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 15쪽 등), 위 공무원들은 실무담당자로서 피고인 1 등의 직무집행을 보조하여 「성명서」 문건 작성이라는 사실행위를 한 것이다.

③ 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '여당에 제공할 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

다.

피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 2. 나. 1) 가)항 [전제사실] 기재와 같이 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 2는 2015. 1. 20.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '2015. 1. 19. ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회 설립준비 추진경위 및 대응방안을 보고하라'는 취지의 지시를 하였으며, 이에 공소외 3은 그날 '위원회의 조직, 예산 및 인력을 축소하기 위하여 준비단계에서부터 차관 주관 하에 시스템을 마련하여 적극 대응'한다는 취지로 다음과 같은 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

[1] 해수부 내 특별조사위 지원팀 설치·운영(위원회 설립준비 및 향후 위원회의 활동상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 지원팀 구성) [2] 위원회 설립준비 원점 재검토 \* 1. 21.(14:00) 전원회의 시 문제 제기 [3] 조직 시령 및 예산(안) 관계부처와 협의하여 마련(금주 중) [4] 대외 협의 채널 적극 가동(위원회 설립준비 등 진행 상황)을 지속 점검하고, 주요 현안 발생 시 수시 유관기관 간 지원회의를 개최)

이로써 피고인 5, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하는 등의 방법으로 「추진경위 및 대응방안」 문건 버전 3의 작성에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2를 통하여 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 포함된 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위에 해당하며, ③ ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 공무원에게 세월호진상규명법의 취지에 반하는 위 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 의무가 없는 이상 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의에서 언급된 바와 같이 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 담긴 문건의 작성 가능성을 인식하면서 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 공소외 1을 통하여 해

수부 측에 전달하는 등의 방식으로 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 관여하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 2 등의 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 ○○○○비서관은 해양·수산, 해운물류, 해사안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 직접 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 가지고 있다.

위와 같은 ○○○○비서관의 직무권한에는 관계부처인 해수부와 협의·소통하면서 사안에 따라 협조를 요청하거나 일정한 지시를 내릴 수 있는 권한이 포함된다고 봄이 타당하므로, 피고인 2에게 ○○○○비서관실 소속 공무원 공소외 1은 물론 관계부처이자 세월호진상규명법의 소관부처인 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위원회에 관한 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한을 인정할 수 있다.

② 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 '여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 위원회 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기'한다는 등의 방안이 포함되어 있고, 이는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들의 업무에 간섭하거나 이들을 통하여 위원회 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입하겠다는 내용으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

따라서 피고인 2 등이 위원회 설립준비단을 무효화, 최소화한다는 부당한 목적 아래 해수부 소속 공무원인 공소외 3 등으로 하여금 위 문건을 작성하도록 지시한 행위는 세월호진상규명법에 반하는 것으로서 그 자체로 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2와 공동피고인 5가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 대통령비서실 소속 ○○○○비서관에게는 해양·수산, 해사안전 등 및 현안의 협의·조정 등에 관하여 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있고, 아래 마 . 3) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 △△△△비서관에게는 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응에 관한 대통

령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정 각 부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있다. 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비에 관한 사항은 해수부의 관련 현안에 해당하고, 당시 공소외 15 의원의 '세금 도둑' 발언 등으로 인하여 위 사항이 정무적 현안으로 대두되고 있었으므로, 청와대 내부 보고용으로 이에 관한 현황을 파악하고 그 대응 방안을 검토하는 등의 내용이 담긴 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 대통령비서실 소속 ○○○○비서관인 피고인 2와 △△△△비서관인 공동피고인 5의 직무집행에 해당한다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

○○○○비서관실 행정관인 공소외 1이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 피고인 2와 공동피고인 5의 지시를 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3에게 전달한 행위와 공소외 2의 지시로 공소외 3이 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성한 행위는 모두 피고인 2, 공동피고인 5 등의 직무집행을 보조하여 지시 전달, 문건 작성이라는 사실행위를 한 경우로 봄이 타당하다.

③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3이 수행한 '청와대 내부 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들이 피고인 2, 공동피고인 5 등으로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할을 부여받았다고 볼 만한 사정도 없다.

#### (4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 1, 피고인 5와 공모하여 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 ○○○○비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다

‘는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하고 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) ‘일반적 직무권한’의 ‘남용’에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 공동피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 관계부처인 해수부 소속 공무원에 대하여 해양수산 관련 사무에 관한 지시를 할 수 있는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 2 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 법령상 ‘의무 없는 일을 하게 된 경우’에 해당한다고 보기 어렵다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

3) 위원회 동향파악 및 보고 관련 각 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

(1) 바이버(Viber) 단체 채팅방을 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 25.경 보안성이 뛰어난 모바일 메신저인 Viber 내에 단체 채팅방(이하 ‘바이버 채팅방’이라 한다)을 개설하여 공소외 1, 공소외 2, 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 25, 공소외 7, 공소외 3 및 위원회 설립준비단에 사실상 파견된 공무원인 공소외 5 등으로 하여금 위 채팅방 내에 ‘위원회 내부 동향’, ‘위원회 내 중요 사안’ 등을 실시간으로 파악하여 게시하도록 지시하였다.

위 채팅방에는 청와대 경제수석실 산하 ○○○○비서관실에서 근무하는 피고인 2, 공소외 1, 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 25, 공소외 7, 공소외 6이 참여하고 있어서 공소외 5가 위원회의 동향을 게시할 경우 실시간으로 정부와 대통령비서실에 그 사실이 빠르게 전파될 수 있었다.

이에 공소외 5는 2015. 2. 6.경 위 채팅방에 그날 비공개로 개최된 다음과 같은 내용의 위원회 상임위원회 회의결과를 정리하여 이를 게시하였다.

(상임위원회)회의결과 ○ <전체논의> 그 간의 회의 자료는 비공개로 결정 ○ 직제, 인원, 예산에 대하여 수정안을 작성, 관련부처에 설립준비단장 명의로 협의 추진하여 위원회를 조속히 출범 ○ 상임위원회 회의(2.9. 10시)를 개최하여 원안과 그 간의 의견을 반영, 구체적으로 직제 및 예산 확정 ○ 상임위원회 회의(2.12. 15시)를 개최하여 수정안에 대한 주요 쟁점별로 표결하여 수정안을 의결하고 전체위원회에 상정 예정 ○ 전체위원회 회의 개최(2.12. 18:00~20:00) 수정안에 대해 쟁점별로 표결하여 설립준비단(안) 확정

그 외에도 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었다가 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 1 기재와 같이 총 29회에 걸쳐 '위원회 상임위원회 회의결과'를 비롯한 위원회의 동향을 위 채팅방에 게시하는 방법으로 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### (2) 일일상황보고 등 문서를 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 보고하라'는 취지로 지시하였고, 공소외 1, 공소외 2는 그 무렵 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었거나 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 및 세월호 후속조치 총괄 TF 소속 공소외 3, 공소외 7에게 같은 취지로 지시하였다.

이에 공소외 7은 2015. 2. 6.경 개최된 상임위원회 회의결과 관련하여 '① 그간의 회의자료 비공개, ② 위원회 위원장(안)과 부위원장(안) 중 전원위원회에서 주요쟁점별로 표결 후 확정' 등을 내용으로 하는 「특별조사위원회 상임위원회 회의결과」라는 제목의 문건을 작성하였고, 피고인 2는 공소외 1로부터 공소외 7이 이메일로 보내온 위 문건을 보고받았다.

이를 비롯하여 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 5, 공소외 7, 공소외 27, 공소외 6, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 26, 공소외 10으로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 2 내지 22 각 기재와 같이 총 21회에 걸쳐 상임위원회 회의결과 등 위원회의 동향을 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회 관련 동향을 파악하도록 지시한 행위 자체가 ○○○○비서관, ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기는 어렵지만, ② 피고인 2가 위원회의 동향을 파악한다는 명목 아래 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비공식적으로 정보를 수집하게 하고, 이와 같이 수집한 정보를 토대로 일일동향보고 등 문서를 작성·보고하게 한 행위는 그 수단 내지 방법적인 측면에서 위법·부당하여 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ③ 바이버 채팅방은 위원회에서 근무하고 있는 공소외 5를 통하여 위원회 내부정보를 입수하기 위한 목적으로 개설된 것으로서 위 채팅방의 초기 구성원이었던 피고인 2가 위 행위의 위법성을 인식하고 있었던 것으로 보인다는 이유로, 이 부분 공소사실 전체를 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

(1) 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

(가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 위원회에서 지원근무를 하거나 위원회에 파견된 해수부 소속 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 앞서 본 바와 같이 ○○○○비서관은 해사안전 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 해수부 소속 공무원에 대하여 대통령의 명을 받아 직접 감독이나 지시를 할 수 있고, ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하며 소속 공무원을 지휘·감독한다.

한편 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27에 대하여 해수부는 복귀명령을 내리는 등 인사권을 행사할 수 있고, 세월호진상규명법 제20조, 위원회 징계규칙 제26조, 국가공무원 복무규정 제7조에 의하면 위 공무원들이 파견기간 중 징계사유에 해당하는 사안이 발생한 경우에는 위원회 위원장이 원 소속기관인 해수부의 장에게 그 사실을 통보하여야 하며, 위 공무원들은 위원회 활동이 종료될 경우 해수부로 복귀할 것이 예정되어 있으므로, 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 지원근무 또는 파견되어 있다고 하더라도 피고인 2가 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 지위에서 위 공무원들에 대한 지휘·감독권을 행사할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

② 세월호진상규명법 제4조는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하고 있고, 같은 법 제39조는 "국가기관등은 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다.

"라고 규정하여 국가기관등에 위원회 활동에 관한 협조의무를 부과하고 있다.

이에 더하여 위 법 제21조 제2항은 "위원회에 파견된 공무원 또는 직원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행한다.

"라고 정하고 있으므로, 피고인 2 등이 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 내부 정보를 수집·보고하게 하는 방법으로 동향을 파악하는 것은 그 자체로 세월호진상규명법의 취지에 반한다.

특히 공소외 5 등이 수집·보고한 정보 중 위원회 내부 문건을 촬영한 사진, 조사신청 및 조사개시결정 내역 등 위원회의 진상규명 활동에 관한 자료, 위원의 개인적인 성향과 일정 등에 관한 자료 등은 위원회 내부 문건을 그대로 유출하거나 위원회 내부 직원을 통하지 않고서는 접근이 불가능한 정보 또는 내용상 매우 민감한 정보로서, 이를 유출하게 한 행위는 그 위법·부당성이 뚜렷하다.

(나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

또한 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 공소외 5와 공소외 26은 2015. 2. 3.경 위원회에 지원근무 명령을 받았다가 2015. 3. 23. 지원근무 해제 및 파견근무 발령을 받았고, 공소외 27은 2015. 3. 23. 위원회에 파견근무 발령을 받았다.



세월호진상규명법 제21조 제2항은 위와 같이 위원회에 파견된 공무원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행하도록 정하고 있고, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조는 파견공무원은 파견받은 기관장의 지휘·감독을 받으면서 파견받은 기관장이 부여·지정한 업무를 수행하여야 한다고 규정하고 있다.

따라서 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 파견되어 수행하는 업무는 원 소속기관인 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되고, 이들이 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관인 피고인 2나 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1 등의 지시를 받아 이들의 직무집행을 보조하는 사실행위를 수행하는 실무담당자라고 볼 수는 없다.

② 원심 판시 별지 범죄일람표 1 순번 1, 2, 4 내지 12 기재 범행과 범죄일람표 2 순번 2 기재 범행은 공소외 5가 위원회 설립준비단에 지원근무 형태로 근무하고 있던 시기에 이루어진 것이다.

그런데 해수부는 당시 설립준비 단계에 있는 위원회에는 국가공무원법 제32조의4 제1항에 따른 파견근무를 명하는 인사명령을 발령하는 것이 불가능하여 공소외 5에 대하여 지원근무 인사명령을 발령하였던 것으로 보이고, 공소외 5는 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 위원회의 업무를 수행하는 등 실질적으로는 파견근무에 가까운 형태로 근무하였던 것으로 보인다.

따라서 공소외 5가 수행한 업무는 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되는 것으로 봄이 타당하고, 공소외 5가 형식적으로 '지원근무' 형태로 근무하였다는 사정만으로 이 부분 범행에 관하여만 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 실무담당자에 해당한다고 볼 수는 없다.

③ 결국 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 별도의 독립된 기관인 위원회에 근무하는 공무원으로 봄이 타당하다.

한편 앞서 본 바와 같이 직권남용의 상대방이 다른 기관의 공무원이라면, 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않았다면 이를 법령상 '의무 없는 일'을 한 것으로 볼 수 없다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결). 그런데 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 위원회에 파견된 공무원으로서 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 전념하여야 하고(세월호진상규명법 제21조, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조 참조), 직무상 알게 된 비밀을 준수하여야 하는바(세월호진상규명법 제41조), 피고인 2가 위 공무원들로 하여금 위원회의 비공식적인 내부 정보를 유출하도록 한 행위는 세월호진상규명법에 의하여 위 공무원들이 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙을 위반하도록 한 경우에 해당한다.

④ 공소외 5 스스로도 2015. 3. 27.경 공소외 1 등이 참여하는 바이버 단체 채팅방에서 여당 측 인사인 공소외 28이 4·16 1주년 관련 행사 자료를 요구하자 "있구요 메일로 드릴게요 또 조사받겠네", "정말 찢리겠네"라고 답변하여(별책 105쪽) 위원회 내부 정보 유출에 관하여 위기의식을 느끼고 있었던 것으로 보이고, 공소외 1 역시 위와 같은 위원회 동향의 파악이나 보고는 문제가 있음을 인식하고 있었던 것으로 보인다(원심 제6회 공판조서 공소외 1 증언록 취서 12쪽).

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회에 지원근무 또는 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 해수부 측에 보고하도록 한 행위는 피고인 2가 자신의 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 남용하여 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에게 법령상 '의무 없는 일'을 하게 한 때'에 해당하므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 타당하다.

따라서 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

(2) 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

(가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 각 사실 및 사정들을 종합하면, ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1이나 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10(이하 이들을 통틀어 '공소외 1 등'이라고만 한다)으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2의 위와 같은 행위가 공소외 1 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 해수부는 세월호진상규명법의 소관부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이고, 세월호진상규명법은 국가기관 등이 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다고 규정하고 있으므로(제39조), 위원회의 활동을 지원하기 위하여 위원회의 동향을 파악하거나 정보를 수집하는 행위는 해수부의 직무집행에 속하고, 피고인 2는 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서 이에 관한 직무권한을 보유하고 있다.
- ② ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1과 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3은 피고인 2의 지시에 따라 해수부 산하 세월호 인양추진단(이하 '인양추진단'이라고만 한다) 기획총괄과 소속 공무원들인 공소외 6, 공소외 9, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 10 등에게 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시하였고, 위 기획총괄과 직원들은 해수부에서 위원회에 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 등에게 전화로 연락하여 위원회의 일일상황에 대하여 묻거나 인터넷 검색을 통하여 위원회의 동향을 파악한 후 그 내용을 바이버 단체 채팅방에 업로드하거나 정리·편집하여 일일보고 등으로 작성하는 행위를 하였으므로, 공소외 1 등은 각 실무담당자로서 피고인 2의 위원회의 동향 파악이라는 직무집행을 보조하는 사실행위를 하였다고 봄이 타당하다.
- ③ 공소외 1 등이 수행한 '위원회 동향 파악 및 보고'라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위와 같은 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 행위가 공소외 1 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단에는 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원들로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 하거나 위 문건을 공동피고인 3에게 보고하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가장 직접적으로 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거에 의하여 인정되는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 피고인 2 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 부당한 목적으로 위 공무원들로 하여금 해수부 측이 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부의 사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 행위는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하여 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘 감독할 권한을 보유하므로(정부조직법 제7조 제2항), ◇◇◇ 차관에게는 해수부의 소관 사무에 관하여 소속 공무원을 지휘하고 지시할 수 있는 일반적 직무권한이 있다.
- ② 「현안 대응방안」 문건은 '해수부·특조위 부위원장·여당 추천위원들이 긴밀히 협의하여 청와대 행적조사 안건이 채택되지 않도록 대응'하라는 공동피고인 3의 지시에 따라 작성되었고, 특히 위 문건의 수정본은 의사결정 과정의 문제를 부각시켜야 한다는 대안과 피고인 2, 공동피고인 1이 상임위원회 및 전원위원회에 앞서 여당추천위원들과 지속적으로 접촉한다는 실천적 방안까지 제시되어 있으므로, 위 문건은 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입하도록 계획함으로써 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 독립성을 침해하는 내용을 담고 있다.

(2) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 차관은 소속 공무원에 대하여 지휘·감독할 일반적 직무권한을 보유하고 있고, 해수부의 주요 정책이나 사무에 관한 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다.

한편 아래에서 보는 바와 같이 대통령☆☆실장은 대통령의 명을 받아 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관을 통하여 관련 부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한을 가지고 있으므로, 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 위원회의 진상규명 활동에 대응한다는 내용이 담긴 「현안 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무집행에 해당하고, 당시 ◇◇◇ 차관이었던 피고인 2가 이에 관한 직무권한을 보유하고 있었다고 봄이 타당하다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

그런데 「현안 대응방안」 문건은 공소외 9가 위원회 여당추천위원들의 제안이나 피고인 2의 지시사항 등 기존에 존재 하였던 논의를 정리하여 공소외 8에게 작성할 내용을 구체적으로 지시하고, 공소외 8이 이를 바탕으로 문건의 초안을 작성한 뒤 공소외 24 인양추진단 부단장, 공소외 2, 피고인 2의 지시사항을 반영하여 수정하는 방법으로 작성한 것인바(원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 8-9쪽, 16쪽), 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8 모두 피고인 2 등의 위와 같은 직무집행을 보조하여 「현안 대응방안」 문건의 작성이라는 사실행위를 한 것으로 보인다.

③ 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '청와대 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

### (3) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

## 5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 2가 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 3, 공동피고인 1과 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

### 다) 이 법원의 판단

#### (1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는

과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않음으로써 공동 피고인 1의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 2 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다가나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다. 피고인 3의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행적조사 안건이 채택되지 못하도록 해수부에서 대응하라는 취지로 지시하고, 이후 공동피고인 2로부터 해수부에서 작성한 「현안 대응방안」 문건을 보고받는 방법으로 이 부분 범행에 가담한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행적조사 안건에 대처하도록 지시함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의

이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 3의 행위는 외형적으로 대통령 ☆☆실장의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 대통령 ☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 정부의 수반으로서 법령에 따라 모든 중앙행정기관의 장을 지휘·감독하고(대한민국헌법 제66조 제4항, 정부조직법 제11조 제1항), 대통령 ☆☆실장은 대통령의 직무를 보좌하면서 대통령비서실의 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다(정부조직법 제14조, 대통령비서실 직제 제2조, 제3조). 대통령 ☆☆실장은 훈령을 통하여 하부조직과 그 분장사무를 정하고 있고(대통령비서실 직제 제9조), 그 중 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관은 '해양·수산, 해운물류, 해사안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정' 등에 관하여 관계부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 권한이 있으므로, 대통령 ☆☆실장은 대통령의 명을 받아 ○○○○비서관을 통하여 해수부 및 그 소속 공무원에 대하여 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

② 앞서 본 바와 같이 「현안 대응방안」 문건에는 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입한다는 취지의 내용이 포함되어 있으므로, 피고인 3 등이 해수부 소속 공무원들에게 위 문건을 작성하도록 한 행위는 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 다.

4) 다) (2)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 공동피고인 2의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다거나 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 1, 공동피고인 2와 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았고, 오히려 실수비를 통하여 해수부가 청와대 행적조사 안건에 관하여 종전에 보고한 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 적극 대응하도록 촉구함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 관한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 3 등의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

##### (4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

마. 피고인 5의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

가) 법원이 공소장의 변경 없이 직권으로 공소장에 기재된 공소사실과 다른 범죄사실을 인정하기 위해서는 공소사실의 동일성이 인정되는 범위 내여야 할뿐더러 피고인의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없어야 한다(대법원 1996. 5. 10. 선고 96도755 판결, 1990. 10. 26. 선고 90도1229 판결 등 참조).

나) 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 5가 2015. 1. 19. ▽▽▽호텔 당시 위원회 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다'.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다'.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다는 것이다.

그리고 이에 대하여 원심이 인정한 범죄사실은, 위 ▽▽▽호텔 회의에서 피고인 5가 여당추천위원들에게 '앞으로의 역할을 좀 해주셔야겠다'.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하고, 위원회 여당추천위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다'고 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였다는 것이다.

다) 이 부분 공소사실과 이에 대한 원심 판시 범죄사실은, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의가 끝난 이후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의에서 제기된 위원회의 직제·예산 관련 문제에 관하여 해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다는 취지로 질책하였다는 것으로서 그 기본적 사실관계가 동일하고, 피고인 5는 원심에서 위 ▽▽▽호텔 회의 당시 이 부분 공소사실 기재와 같은 질책 내지 지시를 한 사실이 없다고 주장하여 이 부분에 대한 심리가 충분히 이루어졌으므로 피고인 5의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없었다고 보인다.

따라서 공소장변경 없이 이와 같이 공소사실과 다른 사실을 인정한 원심에는 공소장변경에 관한 법리를 오해한 잘못이 없으므로, 피고인 5의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

2) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

가) 타인의 진술을 내용으로 하는 진술이 전문증거인지 여부는 요증사실과의 관계에서 정해진다.

원진술의 내용인 사실이 요증사실인 경우에는 전문증거이나, 원진술의 존재 자체가 요증사실인 경우에는 본래증거이지 전문증거가 아니다.

형사소송법 제316조 제2항은 피고인 아닌 자가 공판준비 또는 공판기일에서 한 진술이 피고인 아닌 타인의 진술을 그 내용으로 하는 것인 때에는 원진술자가 사망, 질병 기타 사유로 인하여 진술할 수 없고 그 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태 아래 행하여진 때에 한하여 이를 증거로 할 수 있다고 규정하고 있는데, 여기서 말하는 '피고인 아닌 자'에는 공동피고인이나 공범자도 포함된다.



어떤 진술이 기재된 서류가 그 내용의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용될 때는 전문증거가 된다고 하더라도, 그와 같은 진술을 하였다는 것 자체 또는 그 진술의 진실성과 관계없는 간접사실에 대한 정황증거로 사용될 때는 반드시 전문증거가 되는 것은 아니다(대법원 2018. 5. 15. 선고 2017도19499 판결 참조).

나) 공소외 1은 수사기관과 원심에서 ① 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 위 문건의 대응방안 부분에 "위원회 설립준비 원점 재검토, \*1. 21. 14:00 전원회의시 문제제기"라는 문구를 추가하라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였고(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 10쪽), ② 직제·예산(안)의 작성에 관하여도 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 직제·예산(안)에서 소위원회의 위치를 부위원장 옆으로 배치하고 부위원장과 소위원회를 연결하는 선도 실선에서 점선으로 바꾸라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였다(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 17쪽, 제5회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 101쪽 등).

다) 공소외 1 진술의 주된 취지는 △△△△비서관인 피고인 5의 지시가 ○○○○비서관인 공동피고인 2, ○○○○비서관실 행정관인 자신을 거쳐 해수부 측으로 전달되는 일련의 지시 체계에 따라 피고인 2로부터 자신에게 전달되었다는 것으로서, 위 진술은 공소외 1 본인의 의견이나 경험을 진술한 경우에 해당하고, 이 부분 공소사실과 관련하여 「추진경위 및 대응방안」 문건이나 위 직제·예산(안)에 대하여 수정을 지시한 피고인 5의 진술이나 이에 관한 공동피고인 2 진술의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용되는 경우라고 볼 만한 사정이 없다.

따라서 공소외 1의 이 부분 진술은 전문증거 또는 재전문증거에 해당하지 않는다고 봄이 타당하고, 이와 다른 전제에 선 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 없다.

### 3) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 2와 공모하여 2. 다.

#### 1) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의 내용을 바탕으로 하는 대응조치를 취하라는 취지로 지시하고, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정을 지시하거나 위 문건을 보고받는 방법으로 위 문건의 작성·수정에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위로서 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

#### (1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 하였고, 공동피고인 2 등이 위 지시를 바탕으로 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작

성할 가능성을 인식하면서도 위 문건의 수정을 지시하거나 위 문건에 관하여 보고받는 방식으로 공동피고인 2와 공모하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 5 등의 행위는 외형적으로 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 5 등의 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서, 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 △△△△비서관은 국회 및 여·야 정당과의 소통·협력 추진, 시민·사회·직능 단체 등과의 협력 추진, 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응 지원에 관한 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정각부 등에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, △△△△비서관에게 위와 같은 업무에 관하여 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 인정할 수 있고, 이에 따라 피고인 5에게도 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비라는 현안과 관련하여 ○○○○비서관실 직원인 공소외 1이나 해수부 소속 직원인 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 존재한다.

② 앞서 본 바와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기한다는 등의 내용이 포함되어 있고, 이는 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입한다는 것으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 다.

1) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 5 등은 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 실무담당자인 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다가거나 실무담당자인 공소외 1에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

#### 4) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 △△△△비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

##### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 5는 공동피고인 2를 통하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 지시를 해수부 측에 전달하고 공동피고인 2로부터 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과 보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5가 공동피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 정무적 현안에 관하여 해수부 소속 공무원에 대하여 지시를 할 수 있는 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 5 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 된 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

##### (4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기

어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

바. 검사의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유 공소기각 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

(1) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항 및 무죄 부분 제1의 가.항 관련), ② 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「정부대응전략」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 나.항 관련), ③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 7로 하여금 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 기획하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 다.항 관련), ④ 공소외 3으로 하여금 직제·예산(안)을 기획·실행하도록 함으로써(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 위원회 청와대 행적조사 안건 의결 방해 관련 범행

피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항 및 무죄 부분 제3의 가.항 관련), ② 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제3의 나.항 관련), ③ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「성명서」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 다.항 및 무죄 부분 제3의 다.항 관련), ④ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 기획·실행하도록 함으로써(원심 무죄 부분 제3의 라.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 나머지 공소사실은, 개별 공소사실에 '기획' 또는 '실행'이라고 볼 만한 내용이 없어 소결론에 열거된 행위 중 이에 해당하는 부분을 추출하는 것이 아예 불가능하거나, 소결론에 열거된 행위를 개별 공소사실에 대입하기 어렵거나, 위 행위가 개별 공소사실에 기재된 '기획' 또는 '실행'하였다는 과정을 가리키는지 여부가 명확하지 않아, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 특징이 이루어졌다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실은 공소제기의 절차가 공소사실의 특징을 요구한 형사소송법 제254조 제4항에 위반하여 무효인 경우에 해당하므로, 각 형사소송법 제327조 제2호에 따른 (이유)공소기각으로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 이 부분 공소사실은, 이 사건 공소장에 함께 기재된 해당 문건의 '작성'에 대한 부분이나 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실 등의 내용을 더하여 보더라도 개별 행위의 일시·장소·방법 등을 특정할 수 없어, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특징이 이

루어졌다고 볼 수 없으므로, 위와 같은 원심의 판단은 옳고, 거기에 검사가 주장하는 법리오해의 잘못이 있다고 할 수 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

2) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1은 피고인 5, 피고인 2와 공모하여 2. 다.

1) 가)항 기재와 같은 범행을 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원들에게 ☆☆실장 출장보고용 문건을 작성하도록 지시한 후 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1을 보고받고 별다른 수정 지시 없이 이를 출장보고용으로 사용하였으므로, 피고인 1이 위 문건의 버전 1의 작성을 지시하였다고 평가할 수 있으나, ① 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1이 출장보고 당시 위 문건의 버전 2 또는 버전 3을 지참하거나 사후에라도 이를 보고받음으로써 그 작성에 관여하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵고, ② 위 출장보고 당시에는 피고인 1과 피고인 5, 피고인 2 사이에 '해수부에서 ▽▽▽호텔 회의결과를 바탕으로 일련의 대응조치를 취한다'는 취지의 추상적인 의사결합만 있었던 것으로 보이고, 이후 피고인 5, 피고인 2에 의하여 버전 1이 버전 3으로 수정되는 과정에서 구체적인 범죄의 내용, 수단, 방법 등이 결정되었으므로, 피고인 1이 위 출장보고를 마친 다음에도 위 문건이 수정되리라 예상하기는 어려웠을 것으로 보이는 이상 피고인 1의 버전 3 작성에 대한 순차적 공모나 기능적 행위지배를 인정하기 어려우며, ③ 피고인 1이 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위 문건의 버전 1을 작성하도록 한 행위가 위법하거나 현저히 부당하여 피고인 1에게 버전 1 작성 지시를 전제로 한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

3) 「정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분 관련)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 23.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '2015. 1. 19.경 ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회의 정부에 대한 조사 활동에 대한 종합적인 정부대응방안을 마련하라'고 지시하고, 이에 공소외 3은 2015. 1. 29.경 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」이라는 제목하에 다음과 같이 ① 정부, BH, 위원회 등 유관기관 간 협력체계를 구축하여 위원회 직무상 기밀을 포함한 동향을 실시간으로 모니터링하고, ② 위원회 구성, 진상조사 등 단계별 대응 체계를 마련, 부각되는 문제점에 대해 선제적 이슈를 관리하기로 하는 내용의 문건을 작성하였는데, 이는 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 것이었다.

- [1] 유관기관 협력체계 구축(BH, 국회, 정부, 설립준비단 등 관련기관 간 상시협력 네트워크 구축) [2] 사무처 설립 단계 대응전략('해수부 내 위원회 대응 전담팀 운영을 통해 위원회 사무처가 부위원장 중심체제로 운영되도록 유도') [3] 진상조사 단계 대응전략(위원회 외곽에 별도 T/F를 구성하여 여당추천위원들이 재조사 요구 논리를 반박할 수 있는 대응 논리를 체계적으로 제시) [4] 언론대응 전략(BH 주도의 언론 대응T/F)

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「정부대응전략」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「정부대응전략」 문건이 피고인 2의 지시로 작성되었다는 공소외 3, 공소외 2의 진술은 믿기 어렵고, 검사가 제출한 나머지 증거를 모아보더라도 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 위 문건의 작성에 참여한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어려우며, ② 나아가 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 이후 「정부대응전략」 문건과 같은 문건을 작성하게 하기로 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다거나, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의를 통한 위 피고인들의 추상적인 의사결합으로부터 「정부대응전략」 문건 관련 범죄가 파생되리라고 예상할 수 있었다고 단정하기도 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 각 (이유)무죄로, 피고인 1에 대하여 무죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

- 4) 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 '해수부에서 위원회의 동향을 파악하고 위원회의 설립 및 조직·예산이 부위원장 중심으로 운영될 수 있도록 대응하라'는 취지의 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 위원회 활동 동향을 파악하고 정부·여당에 불리한 결정에 대한 대책을 마련하기 위하여 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 및 사무관 공소외 7 등 실무자들에게 '해수부 해양정책실 산하에 위원회에 대응하는 조직을 만드는 방안을 마련하라'는 취지의 지시를 하였으며, 위 지시를 받은 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3과 공소외 7은 2015. 1. 20.경 위원회 후속 조치 총괄 TF를 신설하는 내용의 다음과 같은 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」이라는 제목의 문서를 작성하는 방법으로 위원회 활동에 대한 대응방안을 마련하여 이를 보고하였다.

- [1] 검토배경 ○ 위원회의 활동 상황 점검 및 지원을 위한 해수부 내 전담팀 구성 필요 [2] 운영계획 ○ 위원회 준비단계에서부터 동향파악을 철저히 하고, 위원회 조사활동 지원 등 적극 지원 ○ 조직구성 : 향후 위원회의 활동 상황을 점

검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 전담 대응팀(총괄지원반, 대외협력반) 구성 ○ 주요임무 : 위원회 준비단계에서부터 적극적 대응을 통해 법 취지에 맞게 위원회가 운영될 수 있도록 설립준비단 구성 및 운영방안 마련  
그 후 해수부는 2015. 1. 21.경 위 대응방안에 따라 '세월호 후속 조치 총괄 TF' (이하 '총괄 TF'라 한다)를 신설하였고, 위 TF의 구성원들은 2. 다.

3) 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단의 동향을 파악하여 「세월호 후속 조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문서를 작성한 다음, 이를 공소외 2, 피고인 1 등 해수부 관계자에게 보고하였고, 피고인 5, 피고인 2 등 대통령비서실 관계자에게 보고하였으며, 한편 총괄 TF의 업무는 2015. 5. 12.경 신설된 '세월호 인양추진단'에 그대로 승계되었다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3, 사무관 공소외 7로 하여금 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성에 반하는 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성·실행하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 피고인 1, 피고인 2가 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성하게 하고 이에 따라 TF를 구성하게 한 사실을 인정할 수 있으나, 적어도 위 문건 작성 및 TF 구성 초기에는 위원회 활동에 협조하기 위한 의도가 주를 이루었던 것으로 보이므로, 피고인 1, 피고인 2의 위 행위가 위법·부당한 직무집행으로 귀결된다고 평가하기는 어렵고, ② 한편 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1, 피고인 2와 이 부분범행을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 회의 이전부터 해수부 내에서 자체적으로 총괄 TF를 구성하는 방안이 논의되어 온 것으로 보이는 이상 이 부분 범행이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 공모관계로부터 파생된 범죄임이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들 모두에 대하여 무죄를 선고하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

5) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 위원회 설립 관련 경위 및 설립준비 원점 재검토 등 대응방안을 마련하라고 지시하고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 20.경 「추진경위 및 대응방안」 문건을 마련하면서 공소외 13 부위원장과 함께 '위원회의 예산과 조직이 방만하게 짜여진 원인은 위원회 설립준비가 공소외 4 위원장 중심으로 이루어지고 있기 때문이므로 향후 부위원장 중심으로 위원회 설립준비를 할 수 있도록 지금까지의 위원회 설립준비를 원점에서 재검토하자'는 데 합의하였다.

피고인 5는 이를 보고받고 그와 같이 진행할 것을 지시하였다.

위와 같은 합의 및 지시에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 13에게 2015. 1. 21.경 개최 예정인 위원예정자 간담회에서 '위원회 설립준비단이 공소외 4 위원장 중심으로 운영되고 있어 문제이다'는 점을 부각해주도록 부탁하였고, 공소외 13의 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 해수부 파견공무원 3명을 일괄 복귀시켜 위원회의 설립준비업무를 중단시키기로 공모하였다.

위 합의에 따라 공소외 13 부위원장은 2015. 1. 21.경 위원예정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2. 나. 2. 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단에 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4 위원장의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 2는 피고인 1과 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 적법한 절차를 거치지 아니하고 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ▽▽▽호텔 회의 당시 공무원 복귀 문제가 논의되었다거나 「추진경위 및 대응방안」 문건에서 공무원 복귀를 예정하고 있었다고 단정할 수 없고, 이에 관하여 피고인 5, 피고인 2의 별도 지시가 있었다고 볼 만한 사정도 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1과 사이에 2015. 1. 21.경 개최되는 전원위원회에서 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 위원회 설립준비단에서 근무하고 있는 공소외 3 등 공무원 3인을 일괄 복귀시킬 것을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 추상적 의사결합으로부터 이 부분 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었다는 점이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 무죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들여지지 않는다.

#### 6) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

##### (1) 이 부분 공소사실의 요지



피고인 2는 2015. 1. 하순경 2. 다.

3) 가) (2)항 기재와 같이 공소외 1, 공소외 2 등에게 위원회 동향파악을 지시하였고, 2015. 2. 2.경 원심 판시 별지 범죄 일람표 2 순번 1 기재와 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회 상임위원회 회의결과를 내용으로 하는 「세월호 후속조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문건을 작성·보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 당시 공소외 5, 공소외 7은 모두 해수부 소속이었고 위 공무원들이 공소외 13 부위원장 내정자로부터 자발적으로 전달받은 내용을 문건에 반영하였을 가능성을 배제할 수 없어 위원회의 독립성 훼손의 문제가 발생하지 않으므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실과 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 것이 ○○○○비서관으로서의 직무권한을 위법·부당하게 행사한 경우에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로 이 부분 공소사실을 (이유)무죄로 판단하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

나) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

(1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악하여 보고하고 정부·여당에 불리한 결정에 대하여 대책을 마련하여 미리 차단하는 등 적극적으로 대응할 것'을 지시하고, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 정부·여당에 불리한 결정을 사전에 차단하는 등 적극적으로 대응하라'는 취지로 지시하였으며, 이에 따라 피고인 5, 피고인 1은 피고인 2와 공모하여 2. 다.

3) 가)항 및 2. 바. 6) 가) (1)항 기재와 같은 범행을 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 1이 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비밀리에 내부 정보를 수집하게 하는 등의 위법·부당한 방법으로 위원회의 동향을 파악하게 한다는 점까지 인식 내지 용인하면서 피고인 2의 범행에 순차적 또는 묵시적으로 공모·가담하였다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 무죄를 선고하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

7) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 4는 위원회 문제와 관련하여 전반적으로 소극적인 태도를 취하였던 것으로 보이고, 이 부분 공소사실과 관련하여서도 2015. 11. 8.경 피고인 2로부터 이 부분 문건을 단순히 보고 받았을 뿐 별도로 위 문건의 작성에 관여하지 않았던 것으로 판단되므로, 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 이 부분 범행을 단순히 인식·용인한 데에서 그치지 않고 이들의 행위를 이용하여 자기의 범죄의사를 실행에 옮겼거나, 범행의 전 과정에 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배를 하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 4에게 무죄를 선고하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

- 8) 「조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3, 피고인 4의 지시에 따라 2. 나. 4) 가)항 기재 「현안 대응방안」 문건 [1]과 같이 여당추천위원들이 의결 과정에서 문제 제기를 할 수 있도록 하고자 피고인 1은 2015. 11. 11.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회가 대통령 조사 안건을 의결하려고 한하는데 이를 막기 위한 논리적 근거를 마련해야 하니 전 위원회 부위원장 공소외 13으로부터 자문을 받아 그 근거를 마련하라'고 지시하였고, 이에 공소외 2는 위 공소외 8에게 '대통령에 대한 위원회 조사'가 부적절하다는 취지의 문서 작성을 지시하면서, 위 공소외 13으로부터 조언을 구하도록 하였으며, 이에 따라 공소외 8은 위 공소외 13으로부터 「위원회 업무의 헌법적 검토」라는 제목의 문건을 건네받아 이를 토대로 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」라는 제목의 문건을 작성하였는데, 그 내용은 다음과 같이 '대통령의 불소추특권, 통치행위 등에 비추어 대통령에 대한 세월호참사 당시 행적을 조사하는 것은 불가하다'는 취지이다.

한편, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 위와 같은 논지를 주장하였다.

- [1] 헌법상 대통령에 대한 조사의 제한 ○ 헌법의 하위 법규인 세월호진상규명법으로 대통령에 대한 책임을 물을 수 없으며, 세월호진상규명법이 대통령의 책임을 묻는 내용으로 입법되었다면 동법은 위헌 무효임 [2] 대통령이 세월호진상규명법상 조사대상에 포함되는지 여부 : 부정 ○ 세월호 사고의 수습과정 및 후속 조치는 대통령의 정책적 소관 사항에 해당되지 않음 [3] 조사개시의 전제조건인 관련성 결여 [4] 위원회 업무의 법률적 한정성 [5] 위원회의 "사고 당시 VIP 행적" 조사의 실현불가능성 ○ 국가원수인 대통령의 특정 시간·위치는 국가안보상·경호상 공공에 밝힐 수 없는 사항

이로써 피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「조사 가능성 검토」 문건 작성은 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건 작성과 무관하게 독자적으로 추진한 것으로 보이므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 3, 피고인 4, 피고인 2가 이 부분 문건을 작성하게 하기로 암묵적으로 공모하였다거나 「현안 대응방안」 문건 관련 범행에서 이 부분 공소사실이 파생되었다고 인정하기 어렵고, ② 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 ◇◇◇ 장관으로서의 업무를 수행하기 위하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 한 행위가 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다고 단정할 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄를, 피고인 4에 대하여 무죄를 각 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

9) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 「성명서」 문건 관련 범행에 순차적·암묵적으로 공모하였다거나 위 범행에 중도 가담한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

10) 「조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 11. 16.경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '위원회 여당추천위원들과 청와대 조사 안건이 의결되지 않도록 회의를 해야 하니 계획을 세워라'라고 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 위원회 여당추천위원들과의 조찬계획 등을 준비하였다.

또한, 위 공소외 2, 공소외 9와 공소외 8은 그 무렵 '여당추천위원들과의 간담회에서 여당추천위원들에게 조사 의결을 하지 못하게 해달라는 취지의 말씀자료를 작성하라'는 피고인 1의 지시에 따라 피고인 1 등 해수부 관계자들과 위원회 여당추천위원들의 조찬 일정을 기획한 후 피고인 1의 '말씀자료'가 포함되어 있는 '위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료' 문건을 작성하여 이를 공소외 2를 통하여 피고인 1에게 보고하였다.

그 후 피고인 1은 2015. 11. 17.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽△호텔에서, 공소외 2, 공소외 24, 위원회 여당추천위원인 공소외 29 등과 함께 '위원회의 대통령 행적조사 안건에 대한 대응방안'을 논의하였는데, 위 자리에서 피고

인 1은 '위원회에서 대통령의 행적에 대해서 조사 방침이 있으니 여당추천위원님들은 전원위원회에 전부 참석하여 반대 발언을 강경하게 해주시고, 2015. 11. 18. 상임위 직후 여당추천위원님들께서 성명서 발표 등을 해주시면 이에 맞춰 국회 여당 차원에서도 성명서 발표를 할 예정이다'는 취지로 말하였다.

한편, 위원회 전원위원회가 2015. 11. 23.경 '청와대 행적조사'를 안건으로 상정하자, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 퇴장하고, 사퇴 의사를 표명하기도 하였다.

이로써 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석 비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였다고 인정하기 어렵고, ② 「조찬 참고자료 문건」은 피고인 1이 여당추천위원과의 조찬 간담회를 원활하게 진행할 수 있도록 보조하기 위하여 해수부의 내부적 관행에 따라 작성된 것으로 보이므로, 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2가 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 위 문건을 작성하게 한 것은 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 한 경우에 해당할 뿐, 이를 두고 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄로, 피고인 4에 대하여 무죄로 각 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

### 3. 결 론

#### 가. 피고인 1

원심판결 중 피고인 1의 유죄 부분에 대한 피고인 1의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 1의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 1과 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 1에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 1에 대한 무죄 부분 중 「추진경위 및 대응방안」 문건 및 「정부대응전략」 문건의 각 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

#### 나. 피고인 2

원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 위원회 동향파악 및 보고 관련 각 직권남용권리행사방해 부분을 제외한 나머지 부분에 대한 피고인 2의 항소는 이유 있고, 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있다.

나아가 원심에서 위 각 부분이 서로 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 하나의 형이 선고된 이상 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분은 전부 파기되어야 한다.

따라서 피고인 2와 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채, 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 의하여 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함)을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 2에 대한 무죄 부분에 관한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

다.

피고인 3

피고인 3의 항소는 이유 있으므로, 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 3에 대한 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

라. 피고인 4

검사의 피고인 4에 대한 항소는 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

마. 피고인 5

원심판결 중 피고인 5의 유죄 부분에 대한 피고인 5의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 5의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 5와 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 5에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

## 【이유】

### 】1. 항소이유의 요지

가. 피고인 1(사실오인, 법리오해, 양형부당)

1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

(1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 다.

항)

① 「법제업무 운영규정」에 따르면 법제처에 법령해석을 요청할 권한은 중앙행정기관의 장이 보유하는데, 피고인 1은 이 부분 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시 해양수산부(이하 '해수부'라 한다) 차관에 불과하였으므로, 피고

인 1에게 위 법령해석 요청 철회에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

- ② 또한 피고인 1은 4·16세월호참사 특별조사위원회(이하 '위원회'라 한다)의 활동기간을 축소하려는 위법한 목적으로 이 부분 법령해석 심의보류 요청 및 철회를 지시하지 않았고, 법제처로부터 비공식적으로 해수부의 내부 입장과 다른 법령해석 결과가 나올 수 있다는 통보를 받은 사실도 없다.

피고인 1의 위 행위는 오히려 위원 검직금지나 급여 지급과 관련하여 위원회 활동기간의 기산점이 문제됨에 따라 행정 운영상 발생할 혼란을 피하기 위하여 필요하고 상당한 행위였고, 법령해석 관련 사항은 중앙행정기관의 장의 재량에 속하여 절차상 하자도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 없다.

- ③ 나아가 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 이 부분 법령해석의 심의보류 및 철회를 요청한 것은 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

- ④ 법령해석 요청을 철회하라는 법제처의 요구를 받은 공소외 3이 공소외 2와 공소외 12 당시 ◇◇◇ 장관의 승인을 받은 후 ◇◇◇ 장관 명의, 공소외 2 전결로 법령해석 요청 철회에 관한 공문을 발송하였고, 피고인 1은 공소외 2의 계속되는 건의에 소극적으로 동의하였을 뿐 먼저 이에 관하여 지시하지 않았으므로, 피고인 1의 직권남용 행위로 인하여 공소외 3이 이 부분 법령해석 요청을 철회하였다고 볼 수도 없다.

(2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 라.항)

- 가) 피고인 1은 공소외 3의 후임자로 공소외 5를 내정한 상황에서 2015. 1. 21. ~ 2015. 1. 24. 해외 출장을 다녀왔고, 위 출장 중에 해수부 직원으로부터 공소외 13 위원회 부위원장 내정자가 파견공무원 일괄 복귀를 요청하였다는 연락을 받고 해수부 운영지원과장과 협의하여 절차적인 문제가 발생하지 않도록 검토한 후 복귀명령을 내리라고 지시하였을 뿐이다.

위 지시 당시 피고인 1은 공소외 13이 2015. 1. 21. 위원 내정자 간담회에서 위원회의 조직·예산에 관한 문제제기를 하였으나 받아들여지지 않았다는 사실을 알지 못하였고, 독자적으로 또는 공소외 13이나 공동피고인 5, 공동피고인 2 등과 공모하여 위 안건이 부결되는 경우 위원회의 업무수행을 방해하기 위하여 파견공무원들을 복귀시키겠다는 의도가 없었다.

- 나) ① 피고인 1은 당시 위원회 문건 유출자로 지목되어 곤경을 겪고 있던 공소외 3의 요청으로 위원회에서 근무하던 해수부 공무원들에 대하여 복귀 지시를 하였을 뿐 위원회의 업무를 방해하려는 위법한 목적이 없었고, 당시 위 공무원들은 지원근무 형태로 근무하고 있어서 해수부에 복귀시키더라도 공소외 4 설립준비단장·위원장 내정자의 사전 동의를 받을 필요가 없었으며, 이에 따라 피고인 1이 위 공무원들의 복귀에 필요한 절차를 위반하였다고 볼 수도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 ◇◇◇ 차관 및 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

- ② 나아가 당시 해수부 공무원들의 복귀로 위원 내정자들이 정부 전산망에 접속하지 못하는 등 사실상의 불편함만 발생하였으므로, 피고인 1의 직권남용으로 인하여 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사가 구체적·현실적으로 방해되지 않았다.

(3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

- 가) 피고인 1은 공동피고인 2, 공동피고인 5와 공모하여 위원회의 직제·예산(안)을 대폭 축소하려는 목적으로 공소외 3으로 하여금 직제·예산의 규모를 축소한 해수부 자체 직제·예산(안)(이하 '해수부안'이라 한다)을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 공소외 13에게 위 해수부안에 여당추천위원 내정자들과의 2015. 1. 26.자 ▽▽▽호텔 오찬 간담회

결과를 반영하여 수정한 직제·예산(안)(이하 '부위원장안'이라 한다)을 건네주도록 하거나 공소외 5로 하여금 위 부위원장안에 관하여 설명하도록 지시한 사실이 없다.

(나) ① 직제·예산(안)을 비롯한 4·16세월호참사 진상규명 및 안전사회 건설 등을 위한 특별법(이하 '세월호진상규명법'이라 한다) 시행령의 제정에 관한 권한은 주무부처인 해수부에 있었고, 공소외 13은 위원회 설립준비단 부단장이자 사무처장 내정자로서 시행령 제정에 관하여 의사결정을 할 권한을 보유하고 있었으므로, 피고인 1 등이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 관하여 설명하도록 한 행위가 피고인 1 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 직제·예산(안)의 작성은 위원회 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5가 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

나) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

(1) 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

(가) 공동피고인 3은 2015. 10. 21.경이나 2015. 10. 30.경 대통령 ☆☆☆실장 주재 수석비서관회의(이하 '실수비'라 한다)에서 공동피고인 2에게 '피고인 1과 함께 위원회의 청와대 행적조사 안건에 잘 대응하라'는 취지의 지시를 한 사실이 없고, 2015. 11. 8. 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건(이하 '현안 대응방안' 문건'이라고 한다)을 보고받으면서 위 보고 내용에 관하여 공동피고인 2에게 지시하였을 뿐이다.

피고인 1은 공동피고인 2로부터 공동피고인 3이 해수부를 질책하였다는 내용의 실수비 회의 결과만을 전달받았을 뿐 「현안 대응방안」 문건의 작성을 지시하거나 위 문건 작성에 관여하지 않았으므로, 피고인 1이 공동피고인 3, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였다고 볼 수 없다.

(나) ① 피고인 1은 「현안 대응방안」 문건이 작성된 2015. 11. 3. 당시 ◇◇◇ 장관 내정자에 불과하였으므로, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 없었고, 이에 따라 피고인 1이 직권을 '남용'하였다고 볼 수도 없다.

② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감이나 스스로의 의사에 기하여 이 부분 문건을 작성하였고, 위 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

(가) 피고인 1은 공소외 9, 공소외 8 등에게 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건(이하 '성명서' 문건'이라고만 한다)의 작성을 지시한 사실이 없다.

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 2 진술은 신빙성이 없고, 오히려 위 「성명서」 문건 작성을 비롯한 여당 협조 관련 사항은 모두 공소외 2의 독자적인 지시에 따라 수행된 것이다.

(나) ① 여당 원내대변인 명의의 성명서 작성은 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한에 속하지 않으므로, 피고인 1이 「성명서」 문건에 관하여 ◇◇◇ 장관의 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

- ② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감에 의하여 위 성명서를 작성하였고, 위 성명서의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 2년, 집행유예 3년)은 너무 무거워서 부당하다.

### 나. 피고인 2(사실오인, 법리오해, 양형부당)

#### 1) 사실오인 및 법리오해

##### 가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

- (1) 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)
- 가) 피고인 2는 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건(이하 '추진경위 및 대응방안' 문건'이라고 한다)에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 없다.
- 나) ① 대통령비서실 ○○○○비서관에게는 해양물류정책·해사안전 등의 분야에서 대통령의 직무를 보좌할 권한이 있을 뿐 해수부 공무원들에게 업무상 지시를 할 권한이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.
- ② 이 부분 문건의 작성은 통상적·소극적 수준의 내부활동에 불과할 뿐 피고인 2에게 위원회 활동을 방해하려는 목적이 없었으므로, 피고인 2 등이 공소외 3 등에게 위 문건의 작성을 지시한 행위가 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우라 볼 수 없다.
- ③ 위 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.
- (2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)
- 가) 피고인 2는 직제·예산안 작성에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 직제·예산(안)의 작성에 관하여 공동피고인 5, 공동피고인 1 등과 구체적으로 협의한 사실이 없고, 해수부에서 작성하여 공소외 13을 통하여 제출된 직제·예산(안)의 작성·제출행위에 ○○○○비서관인 피고인 2가 관여할 여지도 없었으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정되지 않는다.
- 나) ① 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 해수부에 있으므로, 피고인 2 등이 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 위 예산안을 공소외 13에게 설명하도록 한 행위가 피고인 2 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.
- ② 나아가 공소외 3, 공소외 5의 위 행위는 해수부 소속 실무담당자인 위 공무원들이 시행령의 작성에 관한 권한을 보유한 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'라고 볼 수 없다.

#### 나) 위원회 동향파악 및 보고 관련 범행(원심 판시 범죄사실 제2항)



① 해수부는 세월호진상규명법의 주무부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이므로, 피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회 관련 정보를 수집·파악하여 보고하도록 한 행위는 정당한 직무수행에 해당하고, 이를 두고 피고인 2가 자신의 직무권한을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.

② 위원회 파견공무원들이 해수부 측에 위원회의 동향을 보고한 행위 자체만으로 이들이 법령에 따른 금지규정을 위배하였다고 볼 수 없으므로, 피고인 2가 위 공무원들에게 위원회의 동향파악 및 보고를 지시한 행위가 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

다) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.

② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.항)

항)

가) 「성명서」 문건은 당시 ◇◇◇ 장관이었던 공동피고인 1의 직접적인 지시로 작성되었고, 피고인 2는 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없다.

피고인 2에게 ◇◇◇ 차관으로서 ◇◇◇ 장관이 「성명서」 문건 관련 범행을 저지르는 것을 막을 작위의무가 있다고 볼 수도 없으므로, 원심이 이를 전제로 피고인 2가 공동피고인 1 등의 이 부분 범행에 가담하였다고 본 것은 잘못이다.

나) ① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「성명서」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.

② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년 6개월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

다.

피고인 3(사실오인 및 법리오해)

- 1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)
  - 가) 피고인 3은 2015. 10. 21.경 공동피고인 2에게 해수부에서 청와대 행적조사 안건에 대처하도록 지시하거나 2015. 10. 30. 실수비에서 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 대통령에 대한 행적조사를 막기 위하여 위와 같이 불법적인 수단을 감수할 아무런 이유나 동기가 없었다.
  - 「현안 대응방안」 문건은 해수부가 자체적으로 소통비서관 보고용으로 작성한 것이고, 그 내용도 피고인 3이 ☆☆실장으로 부임하기 이전인 2015. 1.경 확립된 대응기조에 따라 이미 진행 중인 상황을 보고하는 것에 불과하므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하였다고 볼 수 없다.
  - 나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 해수부를 직접 감독할 명문의 근거가 없었고, ○○○○비서관이 해수부에 현안의 협의·조정을 요청할 수 있는 권한을 일반적 지휘감독권으로 확장하기도 어려우므로, 피고인 3에게 「현안 대응방안」 문건 작성 지시에 관한 일반적 직무권한이 없었다.
  - ② 세월호진상규명법의 해석상 정치적 중립의무는 위원회의 내부자가 부담하는 것으로서 정무직 공무원인 피고인 3, 공동피고인 2에게 위 규정이 적용될 여지가 없고, 청와대가 세월호 침몰의 원인과 직접적인 관련이 없는 대통령에 대한 행적 조사에 반대하는 취지의 의견을 표명하는 것이 위법·부당하다고 볼 수 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위가 피고인 3 등의 직권을 '남용'한 경우라고 볼 수 없다.
  - ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 공동피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.
  - ④ 설령 피고인 3이 공동피고인 2 등에게 위원회의 청와대 행적조사 안건 관련 지시를 하였다고 하더라도, 피고인 3이 2015. 10. 20. 위원회 진상규명 소위원회에서 위 안건이 의결되었음을 인지하지 못한 상태에서 위 지시를 하였을 가능성을 배제할 수 없으므로, 이에 따른 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에 인과관계가 인정되지도 않는다.
- 2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.항)
  - 가) 피고인 3은 「성명서」 문건이 작성되었다는 사실을 알지 못하였으므로, 이 부분 범행에 가담하지 않았다.
  - 11월경 실수비 문건의 위원회 관련 기재는 박근혜 전 대통령의 해외순방과 위원회의 안건 상정 연기에 따라 같은 안건이 형식적·반복적으로 기재된 것에 불과할 뿐, 이를 근거로 피고인 3이 청와대 행적조사 안건 저지를 위하여 계속적인 의사표시를 하고 있었다고 본 원심의 판단에는 잘못이 있다.
  - 나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 「성명서」 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 없었다.
  - ② 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 행위가 직권을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.
  - ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 3 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지도 않는다.
  - ④ 이 부분 공소사실은 피고인 3의 지시에 따라 「현안 대응방안」 문건이 작성되었음을 전제로 하는데, 앞서 본 바와 같이 피고인 3의 지시로 인하여 위 문건이 작성되었다고 단정할 수 없는 이상, 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에도 인과관계가 없다.

라. 피고인 5

1) 사실오인 및 법리오해

가) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

원심은 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 당시 공소장 기재와 같은 발언을 하였다고 단정할 수 없다고 판단하면서도, 위 회의 당시 '위원회 직제·예산이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의 내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 한 사실을 인정하였다.

그러나 이는 피고인의 방어권 행사에 실질적인 불이익을 초래할 염려가 있음에도 공소장변경 없이 직권으로 공소 사실과 다른 범죄사실을 인정한 것이므로, 원심판결에는 공소장변경에 관한 법리오해로 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

나) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 1의 진술은 전문증거 또는 재전문증거로서 피고인 5가 이에 대하여 증거로 함에 동의한 바 없는 이상 모두 증거능력이 없다.

그럼에도 위와 같이 증거능력이 없는 공소외 1의 진술을 채택하여 이 부분 공소사실을 각 유죄로 인정한 원심판결에는 법리오해의 잘못이 있다.

다) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)

(1) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 당시 위 가)항 기재와 같은 포괄적인 지시를 한 사실이 없다.

「추진경위 및 대응방안」 문건은 공동피고인 1의 대통령 ☆☆실장에 대한 상황보고를 위하여 작성된 것이고, 피고인 5는 현안 파악을 위하여 별도로 「추진현황」 문건의 작성을 지시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 문건의 작성이나 수정을 지시하는 형태로 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

설령 피고인 5가 이 부분 문건의 작성 또는 수정을 지시하였다고 하더라도, 위 문건의 기존 버전과 피고인 5가 수정에 관여한 버전 3의 내용이 실질적으로 동일한 점, 해수부 차원에서 피고인 5의 지시와 무관하게 이미 위원회 설립준비에 관한 대응을 진행하고 있었던 점을 종합하면, 피고인 5가 이 부분 범죄사실에 관하여 본질적인 기여를 하였다고 볼 수도 없다.

(2) ① 대통령비서실 △△△△비서관 소관의 '주요 국정과제'나 '각종 사건·사고'에 세월호 사고는 포함되지 않고, 위원회 설립준비 지원이나 세월호진상규명법 시행령 초안 작성은 해수부의 소관 업무로서 △△△△비서관이 이에 관하여 ○○○○비서관실이나 해수부에 직권을 행사하지 않으므로, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 피고인 5에게 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.

② 해수부가 위원회 여당추천위원 내정자들과 연계하여 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기하도록 한 것은 위원회 설립준비단의 절차적 문제점을 시정하기 위한 것이었고, 피고인 5 등에게 위원회의 활동을 방해하려는 부당한 목적이 없었으므로, 피고인 5 등이 이 부분 문건 작성에 관하여 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 5 등의 직무집행을 보조하는 사실 행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3 등에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

라) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

- (1) 피고인 5는 공동피고인 2로부터 위원회 직제·예산(안) 관련 '향후계획'이 기재된 「오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받은 사실이 없다.

위 직제·예산(안)의 작성은 피고인 5의 지시와는 무관하게 해수부와 ○○○○비서관실 사이의 협의에 따라 진행되었고, 피고인 5는 세월호진상규명법 시행령에 관한 사안이 정치문제로 대두되자 △△△△비서관으로서 공동피고인 2로부터 현안을 보고받거나 위 직제·예산(안)에 관하여 통상적인 의견수렴절차에 따라 의견을 제시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 범행에 가담하거나 이에 관하여 기능적 행위지배를 하였다고 볼 수 없다.

- (2) ① 직제·예산(안)을 비롯한 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 전적으로 주무부처인 해수부에 있고, 청와대 대통령비서실 직제상 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한은 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관에게 있으므로, △△△△비서관인 피고인 5에게 이 부분 범행에 관한 일반적 직무권한이 존재하지 않는다.

- ② 위원회 설립준비단은 세월호진상규명법에 따른 위원회의 독립성·객관성 조항을 적용할 수 없는 실무조직에 불과하고, 설립준비단에 대한 문제제기가 그 자체로 부당하다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위와 같이 시행령 작성 권한이 있는 해수부가 소속 공무원으로 하여금 해수부안을 작성하도록 하거나 공소외 13이 위 예산안을 위원회에 제출하도록 한 행위가 피고인 5의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기 어렵다.

- ③ 나아가 직제·예산(안)의 작성은 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5가 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

마. 검사

### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유공소기각 부분)

문건의 '기획'은 해당 문건 작성과 병행하여 이루어지는 것이 일반적이어서 문건의 '작성'과 포괄일죄의 관계에 있으므로, 이 부분 공소사실에 각 문건 '작성'의 일시·장소·방법이 특정된 이상 '기획'에 대한 공소사실도 특정되었다고 봄이 타당하고, 각 문건의 '실행'에 관한 부분은 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실에 그 일시·장소·방법이 구체적으로 특정되어 있으므로, 이 부분 공소사실 중 각 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해 부분도 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특정이 이루어졌다고 보아야 한다.

나) 위원회 설립준비 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

- (1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)
- (가) 피고인 1의 당시 일정 등에 비추어 피고인 1이 2015. 1. 21. 오전 공소외 14대통령☆☆실장에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 보고하였다고 봄이 타당하고, 그렇지 않더라도 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 내용을 인지·예상하면서 이를 용인하는 방식으로 버전 3 작성에 관여하였으므로, 피고인 1이 피고인 5, 피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.
- (나) 설령 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 작성에 관여하지 않았다고 하더라도, 위 문건의 버전 1, 2 역시 위원회의 설립준비 업무를 방해하려는 위법·부당한 목적으로 작성되었으므로, 피고인 1에게 위 문건의 버전 1, 2 작성을 지시함으

로 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.

- (2) 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분)

피고인 2가 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건(이하 「정부대응전략」 문건'이라 한다)의 작성을 지시하였다는 공소외 3, 공소외 2의 각 진술은 그 신빙성을 인정할 수 있어 이를 바탕으로 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 이 부분 범행에 관한 공모관계를 충분히 인정할 수 있음에도, 원심은 위 각 진술을 배척하여 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 각 (이유)무죄를 선고하였으므로, 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

- (3) 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)

(가) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의를 통하여 해수부 측에 위원회 설립에 적극 대응하라는 취지의 포괄적 지시를 내렸고, 「추진경위 및 대응방안」 문건에도 위원회 지원팀 설치·운영에 관한 내용이 기재되어 있어 피고인 5가 위 내용을 인식·용인하였다고 봄이 타당하므로, 피고인 5가 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건(이하 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건'이라고 한다)의 작성에 관하여 피고인 1, 피고인 2에게 가담하였음을 인정할 수 있다.

(나) 이 부분 문건은 위원회 지원팀을 통하여 위원회의 내부 동향을 파악·보고하여 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적에서 작성되었으므로, 피고인 1, 피고인 2가 공소외 7 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.

- (4) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

파견공무원 일괄 복귀는 ▽▽▽호텔 회의에 이어 「추진경위 및 대응방안」 문건이 작성·보고되는 과정에서 '공소외 13을 중심으로 위원회가 운영될 수 있도록 기존 설립준비단 합의를 무효화하고 설립준비단의 조직·예산을 재검토'하기로 하는 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 의사합치로부터 파생된 것이므로, 피고인 2, 피고인 5에 관하여도 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 있다.

다) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

- (1) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악·보고하도록 지시한 것은 그 자체로 세월호진상규명법 제41조를 위반하여 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성을 정면으로 침해하는 행위이므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실 전체에 관하여 자신의 직무권한을 '남용'하였다고 보아야 한다.

- (2) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

피고인 1, 피고인 5는 공소외 13으로부터 직무상 기밀에 해당하는 「2015. 2. 2.자 상임위 결과보고」 문건을 전달받았고, 이에 따라 위원회의 동향 관련 정보가 비정상적인 방법으로 수집된 비공개 정보임을 충분히 인식·예견할 수 있었으므로, 위 피고인들의 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정된다.

라) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 2 검찰 진술, 공소외 1 진술, 공소외 1 수첩 기재 등에 의하면, 피고인 4가 2015. 8. 2. 피고인 2에게 해수부 측에서 위원회 활동에 관한 대응방안을 마련하도록 지시한 사실과 이후 피고인 1, 피고인 2로부터 2015. 10. 20.경 「위원회 조사 관련 동향 보고」 문건을, 2015. 11. 8.경 「현안 대응방안」 문건을 각 보고받은 사실을 인정할 수 있으므로, 피고인 4가 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건(이하 「조사 가능성 검토」 문건'이라 한다)은 청와대 행적조사 안건의 상정·실행을 저지하기 위하여 위원회 위원 설득을 위한 논거를 제공하고 위 안건의 현행법 저촉 여부를 검토하기 위하여 작성된 것으로서, 「현안 대응방안」 문건의 작성 지시에 이 부분 문건 작성에 관한 지시가 내포되어 있고 위 문건 관련 범행을 수행하는 과정에서 이 부분 문건이 부수적으로 작성된 것이라고 봄이 타당하므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

나) 이 부분 문건은 위원회의 청와대 행적조사를 저지하기 위하여 정치적 중립성이 요구되는 여당추천위원들에게 논리적 근거를 제공한다는 부당한 목적에서 작성되었고, 피고인 1이 법률전문가가 아닌 공소외 8 등에게 대통령에 대한 조사 가능성을 헌법적으로 검토하라고 지시한 행위는 필요성·상당성을 결여한 것이므로, 피고인 1이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 피고인 1의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.

(3) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 여당 국회의원들에게 성명서 발표를 유도·지원하기 위하여 부수적으로 이 부분 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

(4) 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 해수부가 여당추천위원들에게 대통령 행적조사 안건 의결을 막고자 성명 발표 등을 권유하기 위해 부수적으로 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건(이하 「조찬 참고자료」 문건'이라고 한다) 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였음을 인정할 수 있다.

나) 「성명서」 문건의 내용, 의도, 사용목적 등을 감안하면, 공소외 9, 공소외 8이 이 부분 문건을 작성한 행위는 고유한 직무권한과 절차에 따른 것으로서, 위 행위가 단순히 실무담당자의 보조적 사실행위라고 볼 수 없다.

## 2) 양형부당

원심이 피고인 1(징역 2년, 집행유예 3년), 피고인 2(징역 1년 6개월, 집행유예 2년), 피고인 3(징역 1년, 집행유예 2년), 피고인 5(징역 1년, 집행유예 2년)에 대하여 선고한 형은 너무 가벼워서 부당하다.

## 2. 판 단

가. 직권판단(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5)

검사는 당시에 이르러 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 직권남용권리행사 방해 부분(원심 판시 범죄사실 제2항) 및 피고인 1, 피고인 5에 대한 각 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인

한 각 직권남용권리행사방해의 점에 관하여, "원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 13 내지 22의 각 실행행위자에 기재된 '공소외 5'를 전부 삭제"하는 취지의 공소장변경허가신청을 하였고, 이 법원이 이를 허가함으로써 그 심판대상이 변경되었으므로, 원심판결 중 위 각 부분은 더 이상 유지될 수 없게 되었다.

나아가 피고인 2에 대하여, 위 부분과 원심에서 유죄로 인정한 나머지 부분이 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 형법 제38조 제1항에 따라 하나의 형이 선고된 이상, 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유 공소기각 부분 포함)은 전부 파기되어야 한다.

위와 같이 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분과 피고인 1, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점 부분에 직권파기 사유가 있음에도, 피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장과 검사의 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대한 이 부분 사실오인 및 법리오해 주장은 여전히 이 법원의 심판대상이 되므로, 아래에서 피고인들과 검사가 주장하는 다른 사실오인 및 법리오해의 항소이유와 함께 이에 관하여 판단한다.

나. 피고인 1의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

[전제사실]

희생자가족대표회의에서 추천한 공소외 4 위원장 예정자와 새누리당에서 추천한 공소외 13 부위원장 예정자는 2014. 12.경 '위원회 설립준비단'을 구성함에 있어 단장을 공소외 4가, 부단장을 공소외 13이 맡기로 하고 민간 직원 10명 중 7명은 공소외 4가, 나머지 3명은 공소외 13이 위촉하기로 합의하였고, 2015. 1. 13.경 위원회 위원예정자 1차 간담회에서, 정원은 125명으로, 예산은 240억여 원 규모로 위원회를 설립하고, 진상규명소위원회에 위원 9명을 배치하되, 그 중 여당추천위원 3명이 포함되기로 하는 등 각 소위원회별 위원구성에 합의하였다.

한편 여당 원내수석부대표인 공소외 15 의원은 2015. 1. 15.경 공소외 13 부위원장과 공소외 3으로부터 '설립준비 중인 위원회의 정원이 125명이고, 예산이 240억여 원'이라는 보고를 받은 후 그 다음날 새누리당 원내대표단 회의에서 '위원회는 세금도둑이다'라는 취지의 발언(이하 "'세금 도둑' 발언'이라 한다)을 하였고, 그 무렵 위원회에 비판적인 내용이 언론에 보도되었다.

그 후 청와대 △△△△비서관인 피고인 5는 2015. 1. 19.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔(이하 '▽▽▽호텔'이라 한다) 회의실에서, 당시 ○○○○비서관인 피고인 2, 공소외 2, 위원회 설립준비단에서 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3을 배석하게 한 후 공소외 13 부위원장 내정자 등 여당추천위원 내정자 5명 및 새누리당 공소외 15 의원 등과 만나 위원회 조직과 예산 등에 대하여 논의하였다(이하 '▽▽▽호텔 회의'라 한다).

위 회의에서 피고인 5는 위 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천 위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 피고인 2, 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하

라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다.

[법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해]

피고인 1은 2015. 2. 2.경 위원회 활동 기간을 축소시키고자 당시 논란이 되던 위원회 활동기간 기산점을 최대한 앞당기기로 마음먹고, 이를 합리화할 수 있는 근거를 마련하기 위해 공소외 2에게 법제처에 위원회 활동기간 기산일과 관련된 세월호진상규명법에 대한 법령해석을 요청하도록 지시하였다(이하 '이 사건 법령질의'라 한다).

위 법령해석을 요청받은 법제처 관계자는 2015. 2. 하순경 피고인 1에게 '위원회 활동기간 기산점을 해수부가 원하는 대로 2015. 1. 1.로 해석하기는 어려울 것 같다'는 취지의 비공식 통보를 하였고, 위 사실을 알게 된 피고인 1은 그 무렵 공소외 2를 통해 위 공소외 3과 사무관 공소외 7에게 '법제처에 위원회 활동기간 기산점 관련 법령해석심의회 심의보류를 요청하라'고 지시하였다.

이에 공소외 3은 2015. 2. 24.경 법제처 규제개혁담당관실 사무관 공소외 16에게 '해수부에서 요청했던 법제처 법령해석심의회 상정을 보류해 달라'는 취지의 이메일을 발송하는 방법으로 해수부의 법령해석심의회보류를 요청하였고, 2015. 3. 30.경에는 피고인 1, 공소외 2의 지시를 받아 법제처에 법령해석요청을 철회하였다.

그러나 이는 '세월호진상규명법 제7조 제1항 및 부칙 제3조의 해석을 둘러싸고 위원회 활동기간 기산점에 관하여 법령상 의문이 있는 경우'로서, 이러한 경우 위 법의 소관부처인 해수부는 법령해석기관인 법제처에 법령해석을 요청하여야 하고, 법제처로부터 법령해석을 받아 적법하고 타당한 법령해석을 하여야 함에도 불구하고, 피고인 1은 법제처 관계자로부터 사전에 위원회 활동기간이 해수부의 요청과는 다른 해석이 나올 수 있다는 말을 듣고 법제처의 법령해석심의회 심의보류를 요청하고 법령해석요청을 철회하도록 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관 또는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 법제처에 법령해석 요청을 심의보류 요청 및 철회하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서, 그리고 철회 요청 당시 ◇◇◇ 차관으로서 각 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 법령질의 관련 지시를 내릴 일반적 직무권한이 있었고, ② 피고인 1은 세월호진상규명법상 위원회의 활동기간과 위원의 임기에 관하여 해석상 의문이 있는 상황에서 법제처에 법령해석을 요청하고도 해수부에서 원하는 결론과 다른 유권해석이 나올 수 있음을 우려하여 위 법령해석 요청에 관하여 심의보류를 요청하도록 지시하고 이후 이를 철회하였는바, 이는 법제업무 운영규정에서 정한 법령해석 요청의 기준과 절차를 잠탈하는 행위로서 그 자체로 위법·부당하여 직권을 '남용'한 경우에 해당하며, ③ 해수부의 내부적인 업무분장, 법제업무 운영규정의 내용 등에 비추어 공소외 3을 비롯한 해수부 소속 공무원들에게 법령질의에 관한 기준이나 방법을 결정하고 내부적인 절차에 따라 이를 수행할 고유한 권한이나 역할이 부여되어 있어 피고인 1이 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단



(1) 관련 법리

(가) 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직권을 행사하는 모습으로 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위를 한 경우에 성립한다.

‘직권남용’이란 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항을 불법하게 행사하는 것, 즉 형식적, 외형적으로는 직무집행으로 보이나 실질적으로는 정당한 권한 이외의 행위를 하는 경우를 의미하고, 공무원이 그의 일반적 직무권한에 속하지 않는 행위를 하는 경우인 지위를 이용한 불법행위와는 구별된다(대법원 2013. 11. 28. 선고 2011도5329 판결 등 참조).

어떠한 직무가 공무원의 일반적 권한에 속하는 사항이라고 하기 위해서는 그에 관한 법령상의 근거가 필요하다. 다만 법령상의 근거는 반드시 명문의 근거만을 의미하는 것은 아니고, 명문이 없는 경우라도 법·제도를 종합적, 실질적으로 관찰해서 그것이 해당 공무원의 직무권한에 속한다고 해석되고 그것이 남용된 경우 상대방으로 하여금 의무 없는 일을 행하게 하거나 상대방의 권리를 방해하기에 충분한 것이라고 인정되는 경우에는 직권남용죄에서 말하는 일반적 권한에 포함된다(대법원 2011. 7. 28. 선고 2011도1739 판결, 대법원 2019. 3. 14. 선고 2018도18646 판결 등 참조).

(나) ‘직권의 남용’에 해당하는가의 판단 기준은 구체적인 공무원의 직무행위가 본래 법령에서 그 직권을 부여한 목적에 따라 이루어졌는지, 직무행위가 행해진 상황에서 볼 때 필요성·상당성이 있는 행위인지, 직권행사가 허용되는 법령상의 요건을 충족했는지 등을 종합하여 판단하여야 한다(대법원 2007. 2. 22. 선고 2006도3339 판결, 대법원 2012. 1. 27. 선고 2010도11884 판결 등 참조).

(다) 직권남용권리행사방해죄는 단순히 공무원이 직권을 남용하는 행위를 하였다는 것만으로 곧바로 성립하는 것이 아니다.

직권을 남용하여 현실적으로 다른 사람이 법령상 의무 없는 일을 하게 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사를 방해하는 결과가 발생하여야 하고, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다.

‘사람으로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것’과 ‘사람의 권리행사를 방해한 것’은 형법 제123조가 규정하고 있는 객관적 구성요건요소인 ‘결과’로서 둘 중 어느 하나가 충족되면 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.

이는 ‘공무원이 직권을 남용하여’와 구별되는 별개의 범죄성립요건이다.

따라서 공무원이 한 행위가 직권남용에 해당한다고 하여 그러한 이유만으로 상대방이 한 일이 ‘의무 없는 일’에 해당한다고 인정할 수는 없다.

‘의무 없는 일’에 해당하는지는 직권을 남용하였는지와 별도로 상대방이 그러한 일을 할 법령상 의무가 있는지를 살펴 개별적으로 판단하여야 한다.

직권남용 행위의 상대방이 일반 사인인 경우 특별한 사정이 없는 한 직권에 대응하여 따라야 할 의무가 없으므로 그에게 어떠한 행위를 하게 하였다면 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당할 수 있다.

그러나 상대방이 공무원이거나 법령에 따라 일정한 공적 임무를 부여받고 있는 공공기관 등의 임직원인 경우에는 법령에 따라 임무를 수행하는 지위에 있으므로 그가 직권에 대응하여 어떠한 일을 한 것이 의무 없는 일인지 여부는 관계 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다.

행정조직은 날로 복잡·다양화·전문화되고 있는 현대 행정에 대응하는 한편, 민주주의의 요청을 실현하는 것이어야 한다.

따라서 행정조직은 통일된 계통구조를 갖고 효율적으로 운영될 필요가 있고, 민주적으로 운영되어야 하며, 행정목적 달성을 위하여 긴밀한 협동과 합리적인 조정이 필요하다.

그로 인하여 행정기관의 의사결정과 집행은 다양한 준비과정과 검토 및 다른 공무원, 부서 또는 유관기관 등과의 협조를 거쳐 이루어지는 것이 통상적이다.

이러한 협조 또는 의견교환 등은 행정의 효율성을 높이기 위하여 필요하고, 동등한 지위 사이뿐만 아니라 상하기관 사이, 감독기관과 피감독기관 사이에서도 이루어질 수 있다.

이러한 관계에서 일방이 상대방의 요청을 청취하고 자신의 의견을 밝히거나 협조하는 등 요청에 응하는 행위를 하는 것은 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일이라고 단정할 수 없다.

결국 공무원이 직권을 남용하여 사람으로 하여금 어떠한 일을 하게 한 때에 상대방이 공무원 또는 유관기관의 임직원인 경우에는 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않는다면 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일을 하게 한 때에 해당한다고 보기 어렵다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결).

(라) '의무 없는 일을 하게 한 때'란 '사람'으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 하는 때를 의미한다.

따라서 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 원칙적으로 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

그러나 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있고 실무 담당자에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다면 실무 담당자로 하여금 그러한 기준과 절차에 위반하여 직무집행을 보조하게 한 경우에는 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다.

공무원의 직무집행을 보조하는 실무 담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있는지 여부 및 공무원의 직권남용행위로 인하여 실무 담당자가 한 일이 그러한 기준이나 절차를 위반하여 한 것으로서 법령상 의무 없는 일인지 여부는 관련 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다(대법원 2011. 2. 10. 선고 2010도13766 판결, 2020. 1. 9. 선고 2019도11698 판결 등 참조).

## (2) '일반적 직무권한'의 존부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정에 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정을 더하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 법제처에 이 사건 법령질의 심의보류를 요청하게 하고, 이후 이를 철회하도록 지시한 행위는 각 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 정부조직법 제7조 제1항은 "각 행정기관의 장은 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있고, 같은 조 제2항 본문은 "차관 또는 차장은 그 기관의 장을 보좌하며 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있다.

한편 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 "중앙행정기관의 장은 지방자치단체의 장 또는 민원인으로부터 법률적 판단이 필요한 질의를 받는 등 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우에는 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다.

"라고 규정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

- ② 구 해양수산부와 그 소속기관 직제(2016. 2. 29. 대통령령 제27008호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제8조 제3항에서는 차관 휘하에 있는 기획조정실장으로 하여금 '법령안의 심사 및 법령 제정·개정의 총괄(제16호)', '소송·행정심판 및 법률자문에 관한 업무의 총괄·지원(제18호)' 등의 사항에 관하여 차관을 보좌하도록 규정하고 있고, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙(2015. 5. 26. 해양수산부령 제142호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제5조 제5항 제4호에서는 규제개혁담당관으로 하여금 '법령질의·회신' 사항에 관하여 기획조정실장을 보좌하도록 정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의를 철회하도록 지시하였을 당시에도 ◇◇◇ 차관으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

### (3) 직권의 '남용'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 1이 공소외 3 등으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하도록 하게 하였다고 하더라도, 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 직권의 '남용'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 중앙행정기관의 장이 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하고 있다.

이 사건 법령해석 요청서(증거기록 1권 36쪽)에는 질의 내용으로 '세월호진상규명법 제6조, 제7조 및 부칙 제3조에 따른 위원의 임기 종료일 및 위원회의 활동기간'이 기재되어 있다.

이에 관하여 공소외 3은 수사기관과 원심 법정에서 '위원회 위원에 대한 급여 지급 시기에 관하여 위원 임기 개시일이 문제된 것이다.

위원 임기와 위원회 활동기간이 차이가 생길 수 있어 내부 검토가 필요하였다.

당시에는 기산일이 부칙 3조에 따른 2015. 1. 1.인지, 위원 임명일자인 2015. 2. 17.인지의 의견만 있었다.

'는 취지로 진술하였으며(원심 제7회 공판조서 중 공소외 3 증언녹취서 30, 60-61쪽, 증거기록 3권 1434쪽), 공소외 2 역시 원심 법정에서 '급여 지급과 관련하여 임기 개시일과 활동 개시일에 관한 검토를 시작하였고, 해수부 내부에서 이를 확실히 해 둘 필요가 있다는 공감대가 있었다'는 취지로 진술하였다(원심 제11회 공판조서 중 공소외 2 증언녹취서 12쪽). 그렇다면 이 사건 법령질의는 위원의 급여 지급과 관련하여 위원회의 활동기간과 이에 따른 위원의 임기 종료일에 관한 해석상 의문을 해소하기 위한 목적으로 이루어졌던 것으로 보인다.

- ② 세월호진상규명법 부칙 제3조는 "최초로 임명된 위원회 위원의 임기는 위 법의 시행일인 2015. 1. 1.부터 시작한다.

"라고 정하고 있고, 같은 법 제7조 제1항은 "위원회는 그 구성을 마친 날부터 1년 이내에 활동을 완료하여야 한다.

"라고 정하고 있어, 문리적 해석에 의하면 위원회의 활동기간을 '2015. 1. 1.부터 2015. 12. 31.까지'로 해석할 여지가 있다.

실제로 해수부는 법제처에 법령해석을 요청하기 전 법무법인 세창, 법무법인 화현, 정부법무공단에 법률해석을 요청하였는데, 법무법인 세창, 법무법인 화현은 '2015. 1. 1.부터 위원회의 활동기간이 기산'된다는 의견을 제출하였다.

위와 같이 이 사건 법령질의 및 이에 대한 심의보류 요청, 철회 당시 해수부 등에서도 '2015. 1. 1.'을 기산일로 보는 의견들이 존재하였다.

- ③ 2014. 12.초경 공소외 4 위원장과 공소외 13 부위원장이 내정되고 2014. 12.말경 위원회 위원들에 대한 선출의결이 완료된 후, 2014. 12.말 내지 2015. 1.초경부터는 위 위원 내정자들이 상임위원회와 전원위원회에서 위원회의 직제·예산 등에 관하여 협의하고 있었던 것으로 보인다.

이러한 상황에서 해수부가 법제처로부터 해수부의 의견과 다른 결론을 회신받을 경우 2015. 1.경부터 활동한 위원들의 급여나 위 회의에서 이루어진 협의의 효력 등과 관련하여 행정 운영에 혼란이 발생하는 것을 우려하여 법제처에 이 사건 법령질의에 관한 심의보류를 요청하거나 법령해석 요청을 철회하도록 하였다고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 피고인 1이 위와 같은 행위를 하였다고 하여 곧바로 위 행위가 위원회의 활동기간을 축소하려는 부당한 목적에서 이루어졌거나 이 사건 법령질의에 관한 목적의 달성에 불필요하거나 부적당한 것이었다고 볼 수는 없다.

- ④ 법제업무 운영규정 제26조 제1항 및 제27조 제4항, 제6항이 중앙행정기관의 장에게 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하거나, 법령해석기관이 법령해석 결과를 신속히 회신하고 위 해석에 따라 업무가 이루어지고 있는지를 점검할 권한을 부여하고 있는 취지는 법령의 운영·집행 과정에서 해석상 의문을 해소하여 국가정책이 적법·타당하고 효율적·일관적으로 수행되도록 하기 위한 것이다(법제업무 운영규정 제26조, 제1조 참조). 피고인 1이 공소외 3에게 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류를 요청하거나 이를 철회하도록 지시한 행위가 법제업무 운영규정에서 정하고 있는 법령상의 요건을 위배하였거나 법제업무 운영규정이 의도한 위와 같은 목적을 수행하는 데 지장을 주었다고 볼 수 없다.

- ⑤ 실제로 법령해석기관인 법제처는 중앙행정기관의 장이 법령 집행 과정에서 법령해석상 의문이 있어 법제처에 법령해석을 요청할지 여부 및 자신이 요청한 법령해석을 철회할지 여부 등을 스스로 결정할 수 있음을 전제로 법령해석 절차를 진행하고 있고, 중앙행정기관의 장이 법제처에 법령해석을 요청하였다가 이를 철회하는 경우도 적지 않은 것으로 보인다(당심의 법제처에 대한 사실조회회신결과서 참조).

- ⑥ 당시 해수부 규제개혁법무담당관실에 근무하였던 당심 증인 공소외 16은 '법제처에 법령해석을 요구할 때 소관 법령을 담당하는 과에서 법령해석을 요청하는 것이 원칙이나, 해수부가 법제처에 이 사건 법령질의를 하였던 2015. 2. 2. 당시에는 당시 세월호 후속조치 TF가 정식 조직이 아니어서 문서행위를 할 수 없기 때문에 법령 관련 업무를 총괄하는 법무담당관실에서 문서를 작성하여 법제처에 발송한 것'이라는 취지로 진술하였다(당심 증인 공소외 16의 증언녹취서 4, 16쪽). 해수부가 위 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시에는 공소외 2□□□□실장 산하에 세월호 후속조치 TF가 정식으로 출범한 이후였으므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 규제개혁법무담당관이 아닌 공소외 2의 전결로 공문을 발송하도록 한 것이 구 해양수산부 위임전결규정 및 그 시행규칙에 따른 규제개혁법무담당관의 전결권한을 침해한 이례적인 직무집행이라고 보기도 어렵다.

- (4) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

설령 피고인 1의 위와 같은 행위가 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 하더라도, 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 장관은 법제업무 운영규정 제26조 제1항 등에 의하여 법령해석 요청에 관한 직무권한을 가지고 있고, 해수부 소속 공무원인 공소외 3은 피고인 1 등의 위와 같은 법령해석 요청에 관한 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직무집행을 보조하여 이 사건 법령질의 공문을 기안한 공소외 16에게 '심의보류를 요청하여 달라'는 취지의 이메일을 보내도록 하여 결과적으로 규제개혁담당관인 공소외 17의 전결로 심의보류 요청 공문이 발송되게 하거나, 위 법령해석 요청의 철회에 관한 공문을 기안하는 등의 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

② 법제업무 운영규정은 중앙행정기관의 장에게 법령해석 요청에 관한 권한을 부여하고 법령해석기관인 법제처의 법령해석에 관한 기준과 절차, 권한 등을 정하고 있을 뿐 위 사무에 관한 중앙행정기관 소속 공무원들의 직무수행에 관한 기준이나 절차를 별도로 정하고 있지는 않다.

구 해양수산부 위임전결규정, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙의 해석에 따르면, 규제개혁법무담당관인 공소외 17이 법규의 해석 및 질의·응답에 관한 권한을 위임받아 법령해석 요청 관련 사무를 처리함에 있어 독자적인 권한과 역할을 보유한다고 볼 여지가 있으나, 이를 넘어 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3에게도 위와 같이 해수부의 직제와 업무처리절차, 위임전결에 따른 업무분장을 존중하는 한편 법제업무 운영규정에서 정한 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 확대하여 볼 만한 사정이 없다.

#### (5) 소결

피고인 1이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하게 한 행위가 피고인 1의 직권을 '남용'한 것임을 인정하기 어렵고, 나아가 위 행위가 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

#### 2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21.경 위원 내정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다 편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2015. 1. 22.경 당시 위원회 설립준비단에 사실상 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 위원의 임명절차 등만 남겨둔 상태에서 위원회 설립준비 업무에 종사하는 위원장 내정자에게도 관련 업무를 총괄할 권리 또는 권한이 인정되고, ② 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19는 위원회가 아직 설립준비 단계에 있어

정식으로 파견되지 않았을 뿐 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무한 것으로 보이는데, 이 경우 세월호진상규명법에 따라 위원회 활동에 협조할 의무가 있는 해수부로서는 위 공무원들을 복귀시킴에 있어서도 파견근무에 준하는 협의 등의 절차를 사전에 거침으로써 복귀에 따른 설립준비 업무의 공백이나 미비가 없도록 하여야 함에도, ③ 피고인 1이 위 공무원 3인을 해수부로 복귀시킴에 따라 실제로 공소외 4의 위원회 설립준비 업무의 수행에 차질이 발생한 것으로 보인다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

- (1) 형법 제123조의 직권남용죄에 해당하려면 현실적으로 다른 사람이 의무 없는 일을 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사가 방해되는 결과가 발생하여야 하며, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다(대법원 2005. 4. 15. 선고 2002도3453 판결). 여기서 '권리행사를 방해한다'고 함은 법령상 행사할 수 있는 권리의 정당한 행사를 방해하는 것을 말한다고 할 것이므로, 이에 해당하려면 구체화된 권리의 현실적인 행사가 방해되어야 한다(대법원 1986. 6. 30.자 86모12 결정 참조).

한편 직권남용권리행사방해죄의 주관적 구성요건으로서의 범의에는 권리행사를 방해한다는 인식 이외에 직권을 남용한다는 인식도 포함되므로, 행위자에게 '상대방으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 한다'는 인식이 없는 경우에는 단지 자신의 범행에 대한 위법성의 인식이 없었던 것에 불과한 것이 아니라 애초부터 직권을 남용하여 의무 없는 일을 하게 한다는 구성요건에 대한 고의 자체가 없는 것이어서 직권남용권리행사방해죄가 성립하지 않는다(대법원 1993. 7. 26.자 92모29 결정 참조). 이러한 고의에는 '미필적 고의'도 포함된다(대법원 2017. 10. 31. 선고 2017도12534 판결 참조).

- (2) 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 위 법리에 비추어 살펴보면, 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용하여 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 하더라도, 형법 제123조가 규정하고 있는 직권남용권리행사방해죄의 해석상, 위와 같은 행위를 직권남용의 상대방인 위 공무원들의 권리행사를 방해한 것으로 볼 여지는 있을지언정 직권남용의 상대방이 아닌 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해한 것으로 볼 수는 없다.

- ① 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 '공무원이 직권을 남용하여 사람의 권리행사를 방해한 때' 성립한다(형법 제123조). 그리고 위와 같은 요건이 충족되었는지 여부를 판단할 때는, 헌법 제13조에서 천명하고 있는 형사법의 대원칙인 죄형법정주의에 따라 엄격해석의 원칙 및 최소침해의 원칙이 준수되어야 한다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결 중 일부 참조). 따라서 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 '타인'에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 '그 타인의 권리행사'를 방해하는 경우 성립한다고 해석함이 타당하고, 공무원의 직권 남용에 따라 그 상대방이 아닌 제3자의 권리행사가 간접적으로 방해되었다고 하더라도 이는 직권남용권리행사방해죄에서 보호하고자 하는 법익이라고 볼 수 없다.

- ② 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에 대하여 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용함으로써 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해하였다는 것이다.

그런데 위 공소사실에 의하더라도 피고인 1의 직권은 위 해수부 공무원들에 대한 인사권을 포함한 일반적인 지휘·감독권이고, 직권남용의 내용도 위 공무원들의 의사와 무관하게 이들을 원 소속기관인 해수부로 복귀하게 하였다는 것

이다.

따라서 이 경우 피고인 1의 직권남용의 대상은 '공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들'로 봄이 타당하고, 위 해수부 공무원들의 권리행사가 방해되었음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명된 경우에만 피고인 1에 대하여 이 부분 직권남용권리행사방해죄가 성립할 여지가 있을 뿐이다.

③ 당시 위원회 야당추천위원 내정자였던 공소외 20, 공소외 21은 수사기관에서 정부 전산망에 접근할 권한이 있는 파견공무원들이 복귀하자 의미 있는 예산이나 문서 작업을 전혀 할 수 없었다는 취지로 진술하였고, 공소외 4가 2015. 1. 26. 피고인 1에게 '빠른 시일 내 공무원을 지원하여 주고 업무숙지가 된 복귀대상 직원들을 재파견하여 줄 것'을 요청하였으므로(증가 제14호증), 실제로 공소외 3 등 해수부 공무원들의 부재로 인하여 위원회의 설립준비 업무가 다소간 방해되었던 것으로 보이기는 한다.

그러나 위와 같은 업무상 차질은 피고인 1이 위 해수부 공무원들에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 제3자인 공소외 4 또는 위원회에 간접적으로 발생한 영향에 불과하다.

(3) 나아가 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적이거나, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 직권을 '남용'한다는 인식 아래 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 단정할 수 없으므로, 피고인 1에게 이 부분 범행에 대한 '고의'가 있었음이 합리적인 의심의 여지 없이 증명되었다고 볼 수도 없다.

① 공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21. 14:00경 개최된 전원위원회에서 설립준비단을 해체하는 내용의 안건을 제출하였다가 부결되자, 회의 종료 후 공소외 2에게 전화를 걸어 공소외 3 등 공무원 3인을 해수부로 복귀시켜 줄 것을 요청하였고, 공소외 3이 같은 날 19:21경 공소외 2에게 송부한 「'4·16 세월호 참사 특별조사위원회' 전원위원회 개최결과 보고」라는 제목의 문건에도 같은 내용이 기재되어 있다.

② 피고인 1은 2015. 1. 21. 10:00경부터 2015. 1. 24.까지 해외 출장 중이었고, 공소외 13이 위와 같이 공소외 2에게 공무원 복귀 의사를 전달할 당시에는 비행기 안에 있어 연락이 어려웠을 것으로 보인다.

그런데 ▽▽▽호텔 회의 내용은 '설립준비단을 무효화·최소화하고 향후 축소된 규모로 직제·예산(안)을 마련한다'는 것으로서 위 논의가 위원회 설립준비단에서 현재 근무하고 있는 공무원을 복귀시키는 방안을 포함하고 있다고 볼 수 없고, 피고인 1이 ☆☆실장에게 보고한 것으로 보이는 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1에는 2015. 1. 21.자 위원회 전원회의 시 문제를 제기한다는 취지 및 대응방안의 일종으로 '관계부처 공무원 파견 확대(현재 4명 → 10명)'이라는 내용이 기재되어 있을 뿐이므로, 피고인 1이 위 해외 출장 이전에 이미 ▽▽▽호텔 회의의 연장선상에서 설립준비단 해체 안건이 부결될 경우 공소외 3 등 공무원 3인을 복귀시킬 것을 계획하고 있었다고 보기는 어렵다.

③ 원심 증인 공소외 3, 공소외 5와 당심 증인 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, 2015. 1. 20.경 공소외 3 등 3인의 공무원이 해수부에 복귀하고 공소외 5가 그 후임으로 가게 될 것이 예정되어 있었고, 피고인 1이 이를 인식·승인하였던 것으로 보이기는 한다.

그러나 당시 상황에 대하여 공소외 3은 '2015. 1. 16. 아침부터 언론에 공소외 15 의원의 세금 도둑 발언이 기사화되었고, 자신이 공소외 15 의원에게 위원회 조직·예산(안)을 유출한 사람으로 지목되어 위원회 야당추천위원 등으로부터 많은 질책을 받았다.

2015. 1. 19.경까지만 해도 위원회에서 빠진다는 생각은 못했는데, 2015. 1. 20.쯤 오후 5시 넘어서 공소외 2로부터 자신은 설립준비단에서 빠지게 될 것 같다는 이야기를 들었다'는 취지로 진술하였고(원심 제7회 공판조서 공소외 3 증언녹취서 8, 16-18, 77-79쪽), 공소외 3의 후임자인 공소외 5는 "1. 21.자로 총괄기획반장으로 갈 때만 해도 위원회로 다시 나갈 것이라고 전혀 생각하지 못했는데, 갑자기 피고인 1, 공소외 2, 인사과장 공소외 22가 불러서 언론에 이런 일이 나서 공소외 3 과장이 들어오고 하니 누군가 다시 나가야 한다고 하였다.

"라고 진술하였으며(원심 제16회 공판조서 공소외 5 증언녹취서 31, 52쪽), 공소외 22 역시 당심 법정에서 "공소외 3이 인사팀에 와서 '정확하게 말할 수는 없지만 복귀를 해야겠다'는 취지로 말하였고, 공소외 2가 공소외 5의 발령에 관하여도 '지금 조금 문제가 생겨서 일단 뵈으니 조금 시기를 두고 나가게 하는 것이 좋겠다'고 말하였다.

"라고 진술하였는바(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 22, 27쪽), 위 각 진술에 의하면 공소외 3 등 해수부 공무원 3인의 복귀가 위원회 설립준비단 해체 안건의 부결과 무관하게 공소외 3의 문건 유출 등으로 인하여 갑작스럽게 결정된 사항이라고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 그 밖에 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 위원회의 설립준비 업무를 방해하려는 목적으로 위 공무원들을 복귀시키려고 사전에 협의하였다고 인정하기에 부족하다.

④ 한편 국가공무원법에 따른 '파견근무'는 국가적 사업의 수행이나 그와 관련된 행정 지원 등을 위하여 소속 공무원을 다른 국가기관 등에 일정 기간 파견근무하게 하는 것을 말한다(국가공무원법 제32조의4 제1항). 반면 '지원근무'는 공무원을 직제에 없는 기관에서 단기간 근무하게 하는 등 국가공무원법에 따른 파견근무의 요건을 갖추지 못한 경우 임시적으로 이루어지는 인사명령으로서 별도의 법령상 근거가 없는 것으로 보인다(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 2쪽 참조). 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19에 대한 2014. 12. 15.자 인사명령에는 이들에게 '4.16 세월호참사 설립준비팀 지원근무를 명함'이라고 기재되어 있고, 이들의 소속이 해수부로 명시되어 있다(증마 제4호증).

⑤ 공무원 임용규칙 제31조 제2항이 "파견된 공무원을 부득이한 사유로 파견기간 중에 복귀시키는 경우 파견받은 기관장의 사전 동의를 받아야 한다.

"라고 규정하고 있기는 하다.

그러나 위 규칙은 제8장에서 '파견'에 관하여 정하면서 그 적용범위를 '공무원임용령 제41조 제1항 제3호 등에 따라 1년 이상 파견된 공무원' 등으로 한정하고, 해당 장에서 파견공무원의 선정, 복무와 평가에 관한 절차적 사항을 상세히 규율하고 있다.

한편 '지원근무'에 대하여는 아무런 절차규정이 없다.

위와 같은 관련 규정의 취지상 공소외 3 등 공무원 3인이 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무하였다고 하더라도 이들의 복귀에 관하여만 곧바로 파견근무에 관한 규정이 적용 또는 유추적용되어 파견근무에 준하는 정도의 협의절차가 요구된다고 해석하기는 어렵다.

⑥ 당시 해수부 운영지원과에서 인사 업무를 담당하였던 당심 증인 공소외 23과 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, '지원근무'를 해제하는 경우 지원받은 기관으로부터의 요구가 있으면 별도의 공식적인 절차 없이 해수부에서 구두 협의 및 자체적인 검토를 거쳐 처리하는 것이 일반적이었던 것으로 보인다(당심 증인 공소외 23의 증언녹취서 8쪽, 공소외 22의 증언녹취서 2, 10쪽). 이에 더하여 공소외 22는 "해수부 공무원 3인의 복귀 당시 복귀명령에 절차상이나 형식상 문제가 있는지 검토하였으나, 특별한 문제가 없었던 것으로 보고받았다.

지원근무는 해수부에 인사권이 있어서 위원회 측의 요청이 있다면 관철겠다고 생각하였고, 위원회 내 인사담당자와 협의하고 위원장, 부위원장에게 보고했겠다고 생각해서 따로 위원장의 승인을 받았는지는 확인하지 않았다.



"라고 진술하여(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 14, 26쪽), 당시 해수부 인사담당자들에게 지원근무 해제를 위하여 공소외 4의 동의가 필요하다거나 위와 같은 해수부 공무원들의 복귀가 절차적으로 문제가 된다는 인식이 없었던 것으로 보인다.

그리고 피고인 1이 위원회 내부에서 공소외 13이 단독으로 파견공무원의 복귀를 요청하였음을 알면서도 위 공무원들의 복귀를 명하였다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위 공무원 3인의 복귀 당시 피고인 1에게 직권을 '남용'한다는 인식이 있었다고 단정하기도 어렵다.

(4) 따라서 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에게 복귀를 명한 행위가 공소외 4의 권리행사를 방해한 경우에 해당한다고 보기 어렵고, 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 4의 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 직권을 남용한다는 인식 아래 위와 같은 행위를 하였다고 보기도 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 위원회가 편성한 직제 125명, 예산 240억 원의 직제·예산(안)보다 이를 대폭 축소하기로 마음먹었다.

그러나 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 해수부가 위원회 자체 편성 직제·예산(안)을 일방적으로 삭감할 경우 야당, 유가족, 언론 등으로부터 위원회의 정치적 중립성·독립성 등을 침해한다는 문제제기를 당할 우려가 있고, 위원회 내에서도 조직·예산을 축소해야 한다는 의견이 존재하는 것처럼 보일 필요가 있다는 데 공감하고, 해수부에서 직제·예산(안)을 기안한 후 공소외 13을 통하여 이를 위원회에 제출하게 함으로써 위원회 자체 직제·예산(안)과 표결하게 하기로 하고, 위 직제·예산(안)이 위원회에서 채택되지 않더라도 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 공소외 13을 통하여 해수부에 제출하게 하고 이를 반영시키기로 공모하였다.

이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 3으로 하여금 위원회 자체 직제·예산을 대폭 축소한 정원 65명, 직제 1사무차장 4담당관 11팀, 예산 129억 원으로 하는 안을 작성하게 하였다.

한편 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 30.경 공소외 5로 하여금 공소외 13이 제출할 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 후, 공소외 13을 통하여 그 직제·예산(안)을 상임위원회의에 제출하고, 2015. 2. 12.경 위원예정자 간담회에서 위원회 자체 직제·예산(안)과 채택 여부를 놓고 표결하였으나 위원회 자체 직제·예산(안)이 채택되었다.

그러자 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 2. 16.경 공소외 13을 통해 위 해수부에서 기안한 직제·예산(안)에 대한 의견을 해수부에 제출하였고, 2015. 5. 11.경 결국 위원회 자체 직제·예산(안)보다는 규모가 대폭 축소된 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 바탕으로 마련된 시행령이 공포되도록 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 해수부 자체 직제·예산(안)을 작성하게 하고, 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 위 안을 설명하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

## 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3으로 하여금 여당추천위원 내정자들의 의견을 반영하여 해수부안을 작성 내지 수정하게 하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 이를 제공·설명하게 한 행위는, 위원장안에 반대하는 입장이었던 공소외 13을 지원하여 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하기 위한 목적으로 이루어진 직무집행으로서, 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하는 세월호 진상규명법의 취지상 그 부당성이 현저하여 위 피고인들이 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 있고, ② 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5로서는 세월호진상규명법의 취지에 반하는 부당한 업무지시에 따라야 할 아무런 법령상 의무가 없고, 공소외 3, 공소외 5의 위와 같은 행위가 피고인 1의 직무집행으로 귀결되었다거나 단순한 사실행위에 불과하다고 보기 어려우므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

## 다) 이 법원의 판단

### (1) 피고인 1이 해수부안의 작성 및 설명을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3에게 당초 위원회안에 비하여 직제·예산의 규모가 대폭 축소된 해수부안을 작성하도록 지시하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 하였다고 봄이 타당하다.

### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들을 종합하면, 피고인 1의 위와 같은 행위는 외형적으로 세월호진상규명법의 소관부처로서 시행령 초안을 작성할 권한이 있는 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법·부당한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3, 공소외 5로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 세월호진상규명법 시행령 제2조는 세월호진상규명법 제3조의 위임을 받아 위원회에 두는 직원의 정원 등을 정하고 있고, 법제업무 운영규정 제11조 제1항은 법령안 주관기관의 장은 법령안의 입안 초기단계부터 관계기관의 장 등과 협의하여야 한다고 규정하고 있으므로, 위원회 설립을 위하여 직제·예산 관련 내용이 포함된 세월호진상규명법 시행령을 작성·수정하고 이에 관하여 관계기관과 협의·조정하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속한다.

위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

- ② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 3이 피고인 1 등의 지시에 따라 직제·예산(안)을 작성한 행위는 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 해당한다.
- ③ 또한 위와 같이 위원회 직제·예산(안)을 작성하는 과정에는 그 내용을 위원회 위원들에게 검토하도록 하고 이에 관하여 위원들과 협의하는 행위가 포함된다고 볼 수 있으므로, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 해수부에서 작성·수정한 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 행위 역시 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.
- ③ 2015. 2. 12.경 개최된 위원회 전원위원회에서 위원장안이 단독으로 채택됨으로써 해수부안·부위원장안은 폐기되었고, 이후 관계기관의 협의와 수정 등을 거쳐 2015. 5. 11. 최종적으로 세월호진상규명법 시행령이 제정·시행되었는데, 위와 같이 내부적으로 검토 중에 있는 시행령 초안의 작성·수정에 관한 기준이나 절차가 구체적으로 명시되어 있는 법령을 찾을 수 없고, 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5에게도 이에 관하여 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없다.

(4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

[전제사실]

피고인 3은 2015. 8. 5.경 피고인 4에게 '위원회가 2015. 8. 10.경부터 본격적으로 가동된다고 하는데 최근 여론의 관심이 줄어들고 위원회 기제도 상당 부분 위축되기는 했지만, 워낙 민감한 사안인 만큼 면밀히 대비해야 한다'는 취지로 지시하였다.

이후 2015. 10. 20.경 위원회 진상규명 소위원회에서 '참사발생과 대응과정에서 대통령의 참사 당일 행적과 대통령의 업무행위 및 청와대에 대한 조사'라는 사건명에 대한 조사개시 결정을 하였고, 2015. 10. 26.경 위원회 상임위원회에서 위 조사 안건을 2015. 11. 16.경 예정된 전원위원회에 상정하기로 하였다.

이에 피고인 3은 2015. 10. 21.경 청와대 ○○○○비서관에서 ◇◇◇ 차관으로 전보되는 피고인 2에게 ◇◇◇ 장관내정자 피고인 1과 함께 세월호참사 당일 청와대 행적조사 안건이 위원회 조사 대상에 포함되지 않도록 해수부에서 대처하라는 취지로 지시하였다.

[「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해]

피고인 3은 2015. 10. 30.경 실수비에서 '위원회가 세월호 사고 당일 대통령의 행적을 조사 안건으로 채택하지 못하도록 해수부에서 대응하라'는 지시를 하고, 이를 공소외 1로부터 전달받은 피고인 1, 피고인 2는 공소외 2와 세월호 인양추진단 부단장 공소외 24, 기획총괄과장 공소외 9에게 '위원회의 청와대 행적조사 안건이 의결되지 않도록 대응방안을 만들라'는 지시를 하였다.

이에 기획총괄과장 공소외 9는 사무관 공소외 8과 함께 2015. 11. 3.경 '위원회의 BH 조사 관련 사항에 대하여 적극적으로 대응하는 것'을 골자로, 정치적 중립의무 및 독립성이 보장된 위원회 위원 및 파견공무원으로 하여금 다음과 같은 역할을 담당하도록 하는 「위원회 관련 현안 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

[1] (위원회 내부) 여당추천위원들이 소위 의결과정상의 문제를 지속 제기하고, 필요시 여당추천위원 전원 사퇴 의사 표명(부위원장 주재 기자회견 등) [2] (국회) 여당 위원들이 공개적으로 위원회에 소위 회의록을 요청하고, 필요시 비정상적·편향적 위원회 운영을 비판하는 성명서 발표 [3] (위원회-정부 간) BH 조사건 관련 ◇◇◇ 장관 내정자 및 차관 부위원장 간 면담, □□□□실장-여당추천위원(부위원장 등) 면담(2차례)시 기 협조 요청, ◇◇◇ 차관-여당추천위원(부위원장 등)간 추가 면담을 통해 동 조사건 관련 재차 협조 요청 예정, 부위원장이 위원회 상임위원회 회의 시 동 건이 11. 16. 세월호 위원회 전원회의에 상정되지 않도록 역할을 할 것을 독려 [4] (위원회 내) 부위원장(사무처장)-여당추천위원 및 파견공무원 간 소통강화, 여당추천위원 정례미팅을 통해 주요 안건 및 의사결정 정보공유 및 대응방안 마련, 부위원장(사무처장)이 주요 파견 간부(행정지원실장, 기획행정담당관, 운영지원담당관, 조사1과장)와의 소통강화, 유관기관 협력체계 구축

피고인 1, 피고인 2는 공소외 9, 공소외 2로부터 위 문건을 보고받고, 피고인 2가 2015. 11. 8.경 이를 피고인 3에게 대면 보고하자, 피고인 3은 '해수부에서 위 대응방안을 실행하여 위원회에서 세월호 사고 당일 대통령의 행적조사 안건이 부결되도록 하라'는 취지로 지시하였다.

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 세월호참사 당시 대통령의 행적조사 의결을 방해하기 위한 방안인 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 공동피고인 2로부터 실수비에서 있었던 공동피고인 3의 지시사항을 전달받았고, 「현안 대응방안」 문건의 작성 방향에 대한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하였을 뿐 아니라 위 문건을 보고받기도 하였으므로, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 하였다고 평가할 수 있고, ② 위와 같이 피고인 1과 공동피고인 2 등의 공모관계가 인정되는 이상 당시 피고인 1이 ◇◇◇ 장관 내정자의 신분 불과하여 위 공무원들에 관한 일반적 직무권한이 없었다고 하더라도 직권남용권리행사방해죄의 성립에는 영향이 없으며, ③ 피고인 1 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 부당한 목적으로 해수부 소속 공무원들로 하여금 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부 의사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 것은 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 위법한 직무집행으로서 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ④ 나아가 해수부 소속 공무원들인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게는 위법한 내용의 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 법령상 의무가 없고, 공소외 8 등 실무담당자들에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 역할과 권한이 부여되어 있으므로, 피고인 1 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고

판단하여, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관여하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 사실 및 사정에 비추어 보면, 피고인 1이 공동피고인 2로부터 실수비에서의 공동피고인 3의 지시사항을 전달받고, 장관 내정자의 의사 없이는 사실상 대응방안의 수립·실행이 어려운 상황에서 「현안 대응방안」 문건의 전반적인 작성 방향에 관한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하고 위 문건을 보고받는 등의 방법으로 공동피고인 3, 공동피고인 2와 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관하여 순차적, 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정에 비추어 보면, 아래 2. 다.

4) 다) (1)항 및 2. 라. 1) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 해수부 소속 공무원들에게 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하도록 한 공동피고인 3, 공동피고인 2의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장, ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위 문건이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 목적으로 해수부가 여당추천위원들과 연계하여 위원회의 의사결정 과정에 개입하라는 취지의 내용을 담고 있는 이상, 위 공동피고인들의 행위는 대통령☆☆실장과 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 아래 2. 다.

4) 다) (2)항 및 2. 라. 1) 다) (3)항에서 보는 바와 같이 공동피고인 3, 공동피고인 2는 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다거나 실무담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

결국 공동피고인 3, 공동피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 볼 수 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2에게 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립함을 전제로 피고인 1이 위 피고인들과 공모하여 이 부분 범행을 저질렀다고 보아 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

2. 나. 4) 가)항 [전제사실] 기재와 같은 피고인 3의 지시에 따라 피고인 1은 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참

고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 다음과 같은 내용의 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」라는 제목의 문건을 작성하였다.

- 위원회는 이제껏 활동을 '못'한 것이 아니라 '안'한 것이다.
- 세월호진상규명법 시행령 문제에 대한 대통령의 결단을 촉구하며 광화문 광장에서 농성을 하며 허송 세월을 보냈다.
- 국민의 혈세를 축내는 위원회의 행태는 반드시 시정되어야 한다.

○ 얼마 전 위원회 공소외 4 위원장과 공소외 20 상임위원은 한 시민단체에게 고발을 당했다고 한다.

- 결국, 위원회 내부에서 '위원회를 해체하라'는 구호가 터져 나오기 시작했다.

○ 이번에는 위원회가 '대통령의 7시간'을 조사하기 위해 악렬한 술수를 사용했다는 것이 밝혀졌다.

- 상황이 이러하다면 '특별조사'를 받아야 할 것은 다름 아닌 '세월호참사 특별조사위원회'가 아닌가! '진상규명'되어야 할 것은 세월호참사가 아닌 바로 '세월호참사특별조사위원회'가 아닌가!

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 위 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 여당에서 발표할 수 있도록 위원회에 대한 비난 성명서를 작성하도록 지시한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 1에게는 ◇◇◇ 장관으로서 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 인정되며, ③ 피고인 1과 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공모하여 위 공무원들로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위는 대한민국헌법 제7조 제2항에 따라 보장되는 정치적 중립성을 침해하는 위법한 행위로서 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일'을 하게 한 경우라고 판단하여 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 1이 이 부분 문건 작성을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 공소외 9, 공소외 8에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시한 사실을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등으로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 1의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 장관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 대한민국헌법 제7조 제2항이 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하고 있음에도 위 공무원들로 하여금 여

당 국회의원들에게 제공하여 위원회에 대한 비난 성명서를 발표하게 하는 데에 활용할 목적으로 「성명서」 문건을 작성하도록 지시한 피고인 1 등의 행위는 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 제5조 제2항 제1호, 제8조 제3항 제2호가 대변인으로 하여금 '주요 정책에 관한 홍보계획의 수립·조정 및 협의·지원'에 관하여 장관을, 기획조정실장으로 하여금 '국회 관련 업무의 총괄'에 관하여 차관을 각각 보좌하도록 정하고 있는 취지에 의하면, 위와 같이 해수부의 주요 정책이나 사무에 관하여 국회를 비롯한 관련기관과 협의·소통하는 등 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다고 봄이 타당하다.

따라서 소속 공무원으로 하여금 위원회에 관하여 여당에 제공할 문건을 작성하도록 지시하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속하고, 위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 9, 공소외 8은 공소외 2를 통하여 여당에 제공할 위원회에 관한 성명서 문건을 작성하라는 피고인 1의 지시를 전달받고 기존에 있던 언론자료 등을 참고 및 편집하여 「성명서」 문건을 작성하였는바(원심 제19회 공판조서 중 공소외 9 증언녹취서 44쪽, 원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 15쪽 등), 위 공무원들은 실무담당자로서 피고인 1 등의 직무집행을 보조하여 「성명서」 문건 작성이라는 사실행위를 한 것이다.

③ 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '여당에 제공할 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

다.

피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 2. 나. 1) 가)항 [전제사실] 기재와 같이 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 2는 2015. 1. 20.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '2015. 1. 19. ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회 설립준비 추진경위 및 대응방안을 보고하라'는 취지의 지시를 하였으며, 이에 공소외 3은 그날 '위원회의 조직, 예산 및 인력을 축소하기 위하여 준비단계에서부터 차관 주관 하에 시스템을 마련하여 적극 대응'한다는 취지로 다음과 같은 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

- [1] 해수부 내 특별조사위 지원팀 설치·운영(위원회 설립준비 및 향후 위원회의 활동상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 지원팀 구성) [2] 위원회 설립준비 원점 재검토 \* 1. 21.(14:00) 전원회의 시 문제 제기 [3] 조직 시행령 및 예산(안) 관계부처와 협의하여 마련(금주 중) [4] 대외 협의 채널 적극 가동(위원회 설립준비 등 진행 상황을 지속 점검하고, 주요 현안 발생 시 수시 유관기관 간 지원회의를 개최)

이로써 피고인 5, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하는 등의 방법으로 「추진경위 및 대응방안」 문건 버전 3의 작성에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2를 통하여 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 포함된 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위에 해당하며, ③ ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 공무원에게 세월호진상규명법의 취지에 반하는 위 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 의무가 없는 이상 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의에서 언급된 바와 같이 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 담긴 문건의 작성 가능성을 인식하면서 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 공소외 1을 통하여 해수부 측에 전달하는 등의 방식으로 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 관여하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문



건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 2 등의 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 ○○○○비서관은 해양·수산, 해운물류, 해사안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 직접 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 가지고 있다.

위와 같은 ○○○○비서관의 직무권한에는 관계부처인 해수부와 협의·소통하면서 사안에 따라 협조를 요청하거나 일정한 지시를 내릴 수 있는 권한이 포함된다고 봄이 타당하므로, 피고인 2에게 ○○○○비서관실 소속 공무원 공소외 1은 물론 관계부처이자 세월호진상규명법의 소관부처인 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위원회에 관한 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한을 인정할 수 있다.

- ② 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 '여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 위원회 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기'한다는 등의 방안이 포함되어 있고, 이는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들의 업무에 간섭하거나 이들을 통하여 위원회 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입하겠다는 내용으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

따라서 피고인 2 등이 위원회 설립준비단을 무효화, 최소화한다는 부당한 목적 아래 해수부 소속 공무원인 공소외 3 등으로 하여금 위 문건을 작성하도록 지시한 행위는 세월호진상규명법에 반하는 것으로서 그 자체로 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2와 공동피고인 5가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 앞서 본 바와 같이 대통령비서실 소속 ○○○○비서관에게는 해양·수산, 해사안전 등 및 현안의 협의·조정 등에 관하여 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있고, 아래 마 . 3) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 △△△△비서관에게는 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정 각 부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있다. 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비에 관한 사항은 해수부의 관련 현안에 해당하고, 당시 공소외 15 의원의 '세금 도둑' 발언 등으로 인하여 위 사항이 정무적 현안으로 대두되고 있었으므로, 청와대 내부 보고용으로 이에 관한 현황을 파악하고 그 대응 방안을 검토하는 등의 내용이 담긴 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 대통령비서실 소속 ○○○○비서관인 피고인 2와 △△△△비서관인 공동피고인 5의 직무집행에 해당한다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

○○○○비서관실 행정관인 공소외 1이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 피고인 2와 공동피고인 5의 지시를 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3에게 전달한 행위와 공소외 2의 지시로 공소외 3이 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성한 행위는 모두 피고인 2, 공동피고인 5 등의 직무집행을 보조하여 지시 전달, 문건 작성이라는 사실행위를 한 경우로 봄이 타당하다.

③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3이 수행한 '청와대 내부 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들이 피고인 2, 공동피고인 5 등으로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할을 부여받았다고 볼 만한 사정도 없다.

#### (4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

#### 2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 1, 피고인 5와 공모하여 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 ○○○○비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

##### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하고 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 공동피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 관계부처인 해수부 소속 공무원에 대하여 해양수산 관련 사무에 관한 지시를 할 수 있는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 2 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 된 경우'에 해당한다고 보기 어렵다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

3) 위원회 동향파악 및 보고 관련 각 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

(1) 바이버(Viber) 단체 채팅방을 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 25.경 보안성이 뛰어난 모바일 메신저인 Viber 내에 단체 채팅방(이하 '바이버 채팅방'이라 한다)을 개설하여 공소외 1, 공소외 2, 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 25, 공소외 7, 공소외 3 및 위원회 설립준비단에 사실상 파견된 공무원인 공소외 5 등으로 하여금 위 채팅방 내에 '위원회 내부 동향', '위원회 내 중요 사안' 등을 실시간으로 파악하여 게시하도록 지시하였다.

위 채팅방에는 청와대 경제수석실 산하 ○○○○비서관실에서 근무하는 피고인 2, 공소외 1, 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 25, 공소외 7, 공소외 6이 참여하고 있어서 공소외 5가 위원회의 동향을 게시할 경우 실시간으로 정부와 대통령비서실에 그 사실이 빠르게 전파될 수 있었다.

이에 공소외 5는 2015. 2. 6.경 위 채팅방에 그날 비공개로 개최된 다음과 같은 내용의 위원회 상임위원회 회의결과를 정리하여 이를 게시하였다.

(상임위원회)회의결과 ○ <전체논의> 그 간의 회의 자료는 비공개로 결정 ○ 직제, 인원, 예산에 대하여 수정안을 작성, 관련부처에 설립준비단장 명의로 협의 추진하여 위원회를 조속히 출범 ○ 상임위원회 회의(2.9. 10시)를 개최하여 원안과 그 간의 의견을 반영, 구체적으로 직제 및 예산 확정 ○ 상임위원회 회의(2.12. 15시)를 개최하여 수정안에 대한 주요 쟁점별로 표결하여 수정안을 의결하고 전체위원회에 상정 예정 ○ 전체위원회 회의 개최(2.12.

18:00~20:00) 수정안에 대해 쟁점별로 표결하여 설립준비단(안) 확정

그 외에도 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었다가 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 1 기재와 같이 총 29회에 걸쳐 '위원회 상임위원회 회의결과'를 비롯한 위원회의 동향을 위 채팅방에 게시하는 방법으로 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### (2) 일일상황보고 등 문서를 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 보고하라'는 취지로 지시하였고, 공소외 1, 공소외 2는 그 무렵 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었거나 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 및 세월호 후속조치 총괄 TF 소속 공소외 3, 공소외 7에게 같은 취지로 지시하였다.

이에 공소외 7은 2015. 2. 6.경 개최된 상임위원회 회의결과 관련하여 '① 그간의 회의자료 비공개, ② 위원회 위원장(안)과 부위원장(안) 중 전원위원회에서 주요쟁점별로 표결 후 확정' 등을 내용으로 하는 「특별조사위원회 상임위원회 회의결과」라는 제목의 문건을 작성하였고, 피고인 2는 공소외 1로부터 공소외 7이 이메일로 보내온 위 문건을 보고받았다.

이를 비롯하여 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 5, 공소외 7, 공소외 27, 공소외 6, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 26, 공소외 10으로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 2 내지 22 각 기재와 같이 총 21회에 걸쳐 상임위원회 회의결과 등 위원회의 동향을 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회 관련 동향을 파악하도록 지시한 행위 자체가 ○○○○비서관, ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기는 어렵지만, ② 피고인 2가 위원회의 동향을 파악한다는 명목 아래 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비공식적으로 정보를 수집하게 하고, 이와 같이 수집한 정보를 토대로 일일동향보고 등 문서를 작성·보고하게 한 행위는 그 수단 내지 방법적인 측면에서 위법·부당하여 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ③ 바이버 채팅방은 위원회에서 근무하고 있는 공소외 5를 통하여 위원회 내부정보를 입수하기 위한 목적으로 개설된 것으로서 위 채팅방의 초기 구성원이었던 피고인 2가 위 행위의 위법성을 인식하고 있었던 것으로 보인다는 이유로, 이 부분 공소사실 전체를 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 위원회에서 지원근무를 하거나 위원회에 파견된 해수부 소속 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이

는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 앞서 본 바와 같이 ○○○○비서관은 해사안전 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 해수부 소속 공무원에 대하여 대통령의 명을 받아 직접 감독이나 지시를 할 수 있고, ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하며 소속 공무원을 지휘·감독한다.

한편 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27에 대하여 해수부는 복귀명령을 내리는 등 인사권을 행사할 수 있고, 세월호진상규명법 제20조, 위원회 징계규칙 제26조, 국가공무원 복무규정 제7조에 의하면 위 공무원들이 파견기간 중 징계사유에 해당하는 사안이 발생한 경우에는 위원회 위원장이 원 소속기관인 해수부의 장에게 그 사실을 통보하여야 하며, 위 공무원들은 위원회 활동이 종료될 경우 해수부로 복귀할 것이 예정되어 있으므로, 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 지원근무 또는 파견되어 있다고 하더라도 피고인 2가 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 지위에서 위 공무원들에 대한 지휘·감독권을 행사할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

② 세월호진상규명법 제4조는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하고 있고, 같은 법 제39조는 “국가기관등은 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다.

”라고 규정하여 국가기관등에 위원회 활동에 관한 협조의무를 부과하고 있다.

이에 더하여 위 법 제21조 제2항은 “위원회에 파견된 공무원 또는 직원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행한다.

”라고 정하고 있으므로, 피고인 2 등이 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 내부 정보를 수집·보고하게 하는 방법으로 동향을 파악하는 것은 그 자체로 세월호진상규명법의 취지에 반한다.

특히 공소외 5 등이 수집·보고한 정보 중 위원회 내부 문건을 촬영한 사진, 조사신청 및 조사개시결정 내역 등 위원회의 진상규명 활동에 관한 자료, 위원의 개인적인 성향과 일정 등에 관한 자료 등은 위원회 내부 문건을 그대로 유출하거나 위원회 내부 직원을 통하지 않고서는 접근이 불가능한 정보 또는 내용상 매우 민감한 정보로서, 이를 유출하게 한 행위는 그 위법·부당성이 뚜렷하다.

(나) ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당하는지 여부

또한 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 행위는 위 공무원들에게 법령상 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 공소외 5와 공소외 26은 2015. 2. 3.경 위원회에 지원근무 명령을 받았다가 2015. 3. 23. 지원근무 해제 및 파견근무 발령을 받았고, 공소외 27은 2015. 3. 23. 위원회에 파견근무 발령을 받았다.

세월호진상규명법 제21조 제2항은 위와 같이 위원회에 파견된 공무원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행하도록 정하고 있고, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조는 파견공무원은 파견받은 기관장의 지휘·감독을 받으면서 파견받은 기관장이 부여·지정한 업무를 수행하여야 한다고 규정하고 있다.

따라서 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 파견되어 수행하는 업무는 원 소속기관인 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되고, 이들이 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관인 피고인 2나 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1 등의

지시를 받아 이들의 직무집행을 보조하는 사실행위를 수행하는 실무담당자라고 볼 수는 없다.

- ② 원심 판시 별지 범죄일람표 1 순번 1, 2, 4 내지 12 기재 범행과 범죄일람표 2 순번 2 기재 범행은 공소외 5가 위원회 설립준비단에 지원근무 형태로 근무하고 있던 시기에 이루어진 것이다.

그런데 해수부는 당시 설립준비 단계에 있는 위원회에는 국가공무원법 제32조의4 제1항에 따른 파견근무를 명하는 인사명령을 발령하는 것이 불가능하여 공소외 5에 대하여 지원근무 인사명령을 발령하였던 것으로 보이고, 공소외 5는 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 위원회의 업무를 수행하는 등 실질적으로는 파견근무에 가까운 형태로 근무하였던 것으로 보인다.

따라서 공소외 5가 수행한 업무는 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되는 것으로 봄이 타당하고, 공소외 5가 형식적으로 '지원근무' 형태로 근무하였다는 사정만으로 이 부분 범행에 관하여만 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 실무담당자에 해당한다고 볼 수는 없다.

- ③ 결국 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 별도의 독립된 기관인 위원회에 근무하는 공무원으로 봄이 타당하다.

한편 앞서 본 바와 같이 직권남용의 상대방이 다른 기관의 공무원이라면, 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않았다면 이를 법령상 '의무 없는 일'을 한 것으로 볼 수 없다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결). 그런데 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 위원회에 파견된 공무원으로서 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 전념하여야 하고(세월호진상규명법 제21조, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조 참조), 직무상 알게 된 비밀을 준수하여야 하는바(세월호진상규명법 제41조), 피고인 2가 위 공무원들로 하여금 위원회의 비공식적인 내부 정보를 유출하도록 한 행위는 세월호진상규명법에 의하여 위 공무원들이 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙을 위반하도록 한 경우에 해당한다.

- ④ 공소외 5 스스로도 2015. 3. 27.경 공소외 1 등이 참여하는 바이버 단체 채팅방에서 여당 측 인사인 공소외 28이 4·16 1주년 관련 행사 자료를 요구하자, "있구요 메일로 드릴게요 또 조사받겠네", "정말 찢리겠네"라고 답변하여(별책 105쪽) 위원회 내부 정보 유출에 관하여 위기의식을 느끼고 있었던 것으로 보이고, 공소외 1 역시 위와 같은 위원회 동향의 파악이나 보고는 문제가 있음을 인식하고 있었던 것으로 보인다(원심 제6회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 12쪽).

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회에 지원근무 또는 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 해수부 측에 보고하도록 한 행위는 피고인 2가 자신의 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 남용하여 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에게 법령상 '의무 없는 일'을 하게 한 때'에 해당하므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 타당하다.

따라서 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

- (2) 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

(가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 각 사실 및 사정들을 종합하면, ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1이나 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소

외 9, 공소외 10(이하 이들을 통틀어 '공소외 1 등'이라고만 한다)으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2의 위와 같은 행위가 공소외 1 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 해수부는 세월호진상규명법의 소관부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이고, 세월호진상규명법은 국가기관 등이 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다고 규정하고 있으므로(제39조), 위원회의 활동을 지원하기 위하여 위원회의 동향을 파악하거나 정보를 수집하는 행위는 해수부의 직무집행에 속하고, 피고인 2는 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서 이에 관한 직무권한을 보유하고 있다.
- ② ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1과 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3은 피고인 2의 지시에 따라 해수부 산하 세월호 인양추진단(이하 '인양추진단'이라고만 한다) 기획총괄과 소속 공무원들인 공소외 6, 공소외 9, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 10 등에게 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시하였고, 위 기획총괄과 직원들은 해수부에서 위원회에 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 등에게 전화로 연락하여 위원회의 일일상황에 대하여 묻거나 인터넷 검색을 통하여 위원회의 동향을 파악한 후 그 내용을 바이버 단체 채팅방에 업로드하거나 정리·편집하여 일일보고 등으로 작성하는 행위를 하였으므로, 공소외 1 등은 각 실무담당자로서 피고인 2의 위원회의 동향 파악이라는 직무집행을 보조하는 사실행위를 하였다고 봄이 타당하다.
- ③ 공소외 1 등이 수행한 '위원회 동향 파악 및 보고'라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위와 같은 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 행위가 공소외 1 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단에는 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원들로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 하거나 위 문건을 공동피고인 3에게 보고하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가장 직접적으로

관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소 사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거에 의하여 인정되는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 피고인 2 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 부당한 목적으로 위 공무원들로 하여금 해수부 측이 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부 의사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 행위는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하여 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘 감독할 권한을 보유하므로(정부조직법 제7조 제2항), ◇◇◇ 차관에게는 해수부의 소관 사무에 관하여 소속 공무원을 지휘하고 지시할 수 있는 일반적 직무권한이 있다.

② 「현안 대응방안」 문건은 '해수부·특조위 부위원장·여당 추천위원들이 긴밀히 협의하여 청와대 행적조사 안건이 채택되지 않도록 대응'하라는 공동피고인 3의 지시에 따라 작성되었고, 특히 위 문건의 수정본은 의사결정 과정의 문제를 부각시켜야 한다는 대안과 피고인 2, 공동피고인 1이 상임위원회 및 전원위원회에 앞서 여당추천위원들과 지속적으로 접촉한다는 실천적 방안까지 제시되어 있으므로, 위 문건은 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입하도록 계획함으로써 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 독립성을 침해하는 내용을 담고 있다.

(2) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 차관은 소속 공무원에 대하여 지휘·감독할 일반적 직무권한을 보유하고 있고, 해수부의 주요 정책이나 사무에 관한 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다.

한편 아래에서 보는 바와 같이 대통령☆☆실장은 대통령의 명을 받아 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관을 통하여 관련 부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한을 가지고 있으므로, 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 위원회의 진상규명 활동에 대응한다는 내용이 담긴 「현안 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무집행에 해당하고, 당시 ◇◇◇ 차관이었던 피고인 2가 이에 관한 직무권한을 보유하고 있었다고 봄이 타당하다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'



‘에 해당한다고 할 수 없다.

그런데 「현안 대응방안」 문건은 공소외 9가 위원회 여당추천위원들의 제안이나 피고인 2의 지시사항 등 기존에 존재 하였던 논의를 정리하여 공소외 8에게 작성할 내용을 구체적으로 지시하고, 공소외 8이 이를 바탕으로 문건의 초안을 작성한 뒤 공소외 24 인양추진단 부단장, 공소외 2, 피고인 2의 지시사항을 반영하여 수정하는 방법으로 작성한 것인바(원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 8-9쪽, 16쪽), 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8 모두 피고인 2 등의 위와 같은 직무집행을 보조하여 「현안 대응방안」 문건의 작성이라는 사실행위를 한 것으로 보인다.

③ 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8이 수행한 ‘청와대 보고용 문건의 작성’이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

### (3) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 2가 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 3, 공동피고인 1과 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로 공동 피고인 1의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) ‘일반적 직무권한’의 ‘남용’에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고

, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 2 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

라. 피고인 3의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행정조사 안건이 채택되지 못하도록 해수부에서 대응하라는 취지로 지시하고, 이후 공동피고인 2로부터 해수부에서 작성한 「현안 대응방안」 문건을 보고받는 방법으로 이 부분 범행에 가담한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행정조사 안건에 대처하도록 지시함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 3의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한

권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① 대통령은 정부의 수반으로서 법령에 따라 모든 중앙행정기관의 장을 지휘·감독하고(대한민국헌법 제66조 제4항, 정부조직법 제11조 제1항), 대통령☆☆실장은 대통령의 직무를 보좌하면서 대통령비서실의 사무를 처리하고 소속 공무원들을 지휘·감독한다(정부조직법 제14조, 대통령비서실 직제 제2조, 제3조). 대통령☆☆실장은 훈령을 통하여 하부조직과 그 분장사무를 정하고 있고(대통령비서실 직제 제9조), 그 중 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관은 '해양·수산, 해운물류, 해사안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정' 등에 관하여 관계부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 권한이 있으므로, 대통령☆☆실장은 대통령의 명을 받아 ○○○○비서관을 통하여 해수부 및 그 소속 공무원에 대하여 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.
- ② 앞서 본 바와 같이 「현안 대응방안」 문건에는 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입한다는 취지의 내용이 포함되어 있으므로, 피고인 3 등이 해수부 소속 공무원들에게 위 문건을 작성하도록 한 행위는 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 다.

- 4) 다) (2)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 공동피고인 2의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다가거나 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 1, 공동피고인 2와 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았고, 오히려 실수비를 통하여 해수부가 청와대 행적조사 안건에 관하여 종전에 보고한 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 적극 대응하도록 촉구함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 관한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 3 등의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다가나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

마. 피고인 5의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

가) 법원이 공소장의 변경 없이 직권으로 공소장에 기재된 공소사실과 다른 범죄사실을 인정하기 위해서는 공소사실의 동일성이 인정되는 범위 내여야 할뿐더러 피고인의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없어야 한다(대법원 1996. 5. 10. 선고 96도755 판결, 1990. 10. 26. 선고 90도1229 판결 등 참조).

나) 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 5가 2015. 1. 19. ▽▽▽호텔 당시 위원회 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천 위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다는 것이다.

그리고 이에 대하여 원심이 인정한 범죄사실은, 위 ▽▽▽호텔 회의에서 피고인 5가 여당추천위원들에게 '앞으로의 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하고, 위원회 여당추천위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다'고 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였다는 것이다.

다) 이 부분 공소사실과 이에 대한 원심 판시 범죄사실은, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의가 끝난 이후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의에서 제기된 위원회의 직제·예산 관련 문제에 관하여 해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다는 취지로 질책하였다는 것으로서 그 기본적 사실관계가 동일하고, 피고인 5는 원심에서 위 ▽▽▽호텔 회의 당시 이 부분 공소사실 기재와 같은 질책 내지 지시를 한 사실이 없다고 주장하여 이 부분에 대한 심리가 충분히 이루어졌으므로 피고인 5의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없었다고 보인다.

따라서 공소장변경 없이 이와 같이 공소사실과 다른 사실을 인정한 원심에는 공소장변경에 관한 법리를 오해한 잘못이 없으므로, 피고인 5의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

## 2) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

가) 타인의 진술을 내용으로 하는 진술이 전문증거인지 여부는 요증사실과의 관계에서 정해진다.

원진술의 내용인 사실이 요증사실인 경우에는 전문증거이나, 원진술의 존재 자체가 요증사실인 경우에는 본래증거이지 전문증거가 아니다.

형사소송법 제316조 제2항은 피고인 아닌 자가 공판준비 또는 공판기일에서 한 진술이 피고인 아닌 타인의 진술을 그 내용으로 하는 것인 때에는 원진술자가 사망, 질병 기타 사유로 인하여 진술할 수 없고 그 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태 아래 행하여진 때에 한하여 이를 증거로 할 수 있다고 규정하고 있는데, 여기서 말하는 '피고인 아닌 자'에는 공동피고인이나 공범자도 포함된다.

어떤 진술이 기재된 서류가 그 내용의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용될 때는 전문증거가 된다고 하더라도, 그와 같은 진술을 하였다는 것 자체 또는 그 진술의 진실성과 관계없는 간접사실에 대한 정황증거로 사용될 때는 반드시 전문증거가 되는 것은 아니다(대법원 2018. 5. 15. 선고 2017도19499 판결 참조).

나) 공소외 1은 수사기관과 원심에서 ① 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 위 문건의 대응방안 부분에 "위원회 설립준비 원점 재검토, \*1. 21. 14:00 전원회의시 문제제기"라는 문구를 추가하라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였고(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 10쪽), ② 직제·예산(안)의 작성에 관하여도 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외

1에게 직제·예산(안)에서 소위원회의 위치를 부위원장 옆으로 배치하고 부위원장과 소위원회를 연결하는 선도 실선에서 점선으로 바꾸라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였다(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 17쪽, 제5회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 101쪽 등).

다) 공소외 1 진술의 주된 취지는 △△△△비서관인 피고인 5의 지시가 ○○○○비서관인 공동피고인 2, ○○○○비서관인 행정관인 자신을 거쳐 해수부 측으로 전달되는 일련의 지시 체계에 따라 피고인 2로부터 자신에게 전달되었다는 것으로서, 위 진술은 공소외 1 본인의 의견이나 경험을 진술한 경우에 해당하고, 이 부분 공소사실과 관련하여 「추진경위 및 대응방안」 문건이나 위 직제·예산(안)에 대하여 수정을 지시한 피고인 5의 진술이나 이에 관한 공동피고인 2 진술의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용되는 경우라고 볼 만한 사정이 없다.

따라서 공소외 1의 이 부분 진술은 전문증거 또는 재전문증거에 해당하지 않는다고 봄이 타당하고, 이와 다른 전제에 선 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 없다.

### 3) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 2와 공모하여 2. 다.

#### 1) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의 내용을 바탕으로 하는 대응조치를 취하라는 취지로 지시하고, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정을 지시하거나 위 문건을 보고받는 방법으로 위 문건의 작성·수정에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위로서 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

#### (1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 하였고, 공동피고인 2 등이 위 지시를 바탕으로 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성할 가능성을 인식하면서도 위 문건의 수정을 지시하거나 위 문건에 관하여 보고받는 방식으로 공동피고인 2와 공모하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

#### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 5 등의 행위는 외형적으로 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 5 등의 행위는

△△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서, 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 △△△△비서관은 국회 및 여·야 정당과의 소통·협력 추진, 시민·사회·직능 단체 등과의 협력 추진, 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응 지원에 관한 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정 각부 등에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, △△△△비서관에게 위와 같은 업무에 관하여 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 인정할 수 있고, 이에 따라 피고인 5에게도 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비라는 현안과 관련하여 ○○○○비서관실 직원인 공소외 1이나 해수부 소속 직원인 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 존재한다.
- ② 앞서 본 바와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기한다는 등의 내용이 포함되어 있고, 이는 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입한다는 것으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 다.

- 1) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 5 등은 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 실무담당자인 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 1에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목

적 아래 △△△△비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 5는 공동피고인 2를 통하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 지시를 해수부 측에 전달하고 공동피고인 2로부터 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과 보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5가 공동 피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 정무적 현안에 관하여 해수부 소속 공무원에 대하여 지시를 할 수 있는 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 5 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 된 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

바. 검사의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유 공소기각 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

(1) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항 및 무죄 부분 제1의 가.항 관련), ② 공소외 1, 공소외 2, 공소



외 3으로 하여금 「정부대응전략」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 나.항 관련), ③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 7로 하여금 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 기획하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 다.항 관련), ④ 공소외 3으로 하여금 직제·예산(안)을 기획·실행하도록 함으로써(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 위원회 청와대 행적조사 안건 의결 방해 관련 범행

피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항 및 무죄 부분 제3의 가.항 관련), ② 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제3의 나.항 관련), ③ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「성명서」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항 및 무죄 부분 제3의 다.

항 관련), ④ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 기획·실행하도록 함으로써(원심 무죄 부분 제3의 라.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 나머지 공소사실은, 개별 공소사실에 '기획' 또는 '실행'이라고 볼 만한 내용이 없어 소결론에 열거된 행위 중 이에 해당하는 부분을 추출하는 것이 아예 불가능하거나, 소결론에 열거된 행위를 개별 공소사실에 대입하기 어렵거나, 위 행위가 개별 공소사실에 기재된 '기획' 또는 '실행'하였다는 과정을 가리키는지 여부가 명확하지 않아, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 특징이 이루어졌다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실은 공소제기의 절차가 공소사실의 특징을 요구한 형사소송법 제254조 제4항에 위반하여 무효인 경우에 해당하므로, 각 형사소송법 제327조 제2호에 따른 (이유)공소기각으로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 이 부분 공소사실은, 이 사건 공소장에 함께 기재된 해당 문건의 '작성'에 대한 부분이나 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실 등의 내용을 더하여 보더라도 개별 행위의 일시·장소·방법 등을 특정할 수 없어, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특징이 이루어졌다고 볼 수 없으므로, 위와 같은 원심의 판단은 옳고, 거기에 검사가 주장하는 법리오해의 잘못이 있다고 할 수 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

2) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1은 피고인 5, 피고인 2와 공모하여 2. 다.

1) 가)항 기재와 같은 범행을 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원들에게 ☆☆실장 출장보고용 문건을 작성하도록 지시한 후 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1을 보고받고 별다른 수정 지시 없이 이를 출장보고용으로 사용하였으므로, 피고인 1이 위 문건의 버전 1의 작성을 지시하였다고 평가할 수 있으나, ① 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1이 출장보고 당시 위 문건의 버전 2 또는 버전 3을 지참하거나 사후에라도 이를 보고받음으로써 그 작성에 관여하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵고, ② 위 출장보고 당시에는 피고인 1과 피고인 5, 피고인 2 사이에 '해수부에서 ▽▽▽호텔 회의결과를 바탕으로 일련의 대응조치를 취한다'는 취지의 추상적인 의사결합만 있었던 것으로 보이고, 이후 피고인 5, 피고인 2에 의하여 버전 1이 버전 3으로 수정되는 과정에서 구체적인 범죄의 내용, 수단, 방법 등이 결정되었으므로, 피고인 1이 위 출장보고를 마친 다음에도 위 문건이 수정되리라 예상하기는 어려웠을 것으로 보이는 이상 피고인 1의 버전 3 작성에 대한 순차적 공모나 기능적 행위지배를 인정하기 어려우며, ③ 피고인 1이 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위 문건의 버전 1을 작성하도록 한 행위가 위법하거나 현저히 부당하여 피고인 1에게 버전 1 작성 지시를 전제로 한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

#### 3) 「정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분 관련)

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 23.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '2015. 1. 19.경 ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회의 정부에 대한 조사 활동에 대한 종합적인 정부대응방안을 마련하라'고 지시하고, 이에 공소외 3은 2015. 1. 29.경 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」이라는 제목하에 다음과 같이 ① 정부, BH, 위원회 등 유관기관 간 협력체계를 구축하여 위원회 직무상 기밀을 포함한 동향을 실시간으로 모니터링하고, ② 위원회 구성, 진상조사 등 단계별 대응 체계를 마련, 부각되는 문제점에 대해 선제적 이슈를 관리하기로 하는 내용의 문건을 작성하였는데, 이는 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 것이었다.

- [1] 유관기관 협력체계 구축(BH, 국회, 정부, 설립준비단 등 관련기관 간 상시협력 네트워크 구축) [2] 사무처 설립 단계 대응전략('해수부 내 위원회 대응 전담팀 운영을 통해 위원회 사무처가 부위원장 중심체제로 운영되도록 유도') [3] 진상조사 단계 대응전략(위원회 외곽에 별도 T/F를 구성하여 여당추천위원들이 재조사 요구 논리를 반박할 수 있는 대응 논리를 체계적으로 제시) [4] 언론대응 전략(BH 주도의 언론 대응T/F)

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행

정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「정부대응전략」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「정부대응전략」 문건이 피고인 2의 지시로 작성되었다는 공소외 3, 공소외 2의 진술은 믿기 어렵고, 검사가 제출한 나머지 증거를 모아보더라도 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 위 문건의 작성에 관여한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어려우며, ② 나아가 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 이후 「정부대응전략」 문건과 같은 문건을 작성하게 하기로 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다거나, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의를 통한 위 피고인들의 추상적인 의사결합으로부터 「정부대응전략」 문건 관련 범죄가 파생되리라고 예상할 수 있었다고 단정하기도 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 각 (이유)무죄로, 피고인 1에 대하여 무죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

#### 4) 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 '해수부에서 위원회의 동향을 파악하고 위원회의 설립 및 조직·예산이 부위원장 중심으로 운영될 수 있도록 대응하라'는 취지의 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 위원회 활동 동향을 파악하고 정부·여당에 불리한 결정에 대한 대책을 마련하기 위하여 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 및 사무관 공소외 7 등 실무자들에게 '해수부 해양정책실 산하에 위원회에 대응하는 조직을 만드는 방안을 마련하라'는 취지의 지시를 하였으며, 위 지시를 받은 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3과 공소외 7은 2015. 1. 20.경 위원회 후속 조치 총괄 TF를 신설하는 내용의 다음과 같은 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」이라는 제목의 문서를 작성하는 방법으로 위원회 활동에 대한 대응방안을 마련하여 이를 보고하였다.

- [1] 검토배경 ○ 위원회의 활동 상황 점검 및 지원을 위한 해수부 내 전담팀 구성 필요 [2] 운영계획 ○ 위원회 준비단계에서부터 동향파악을 철저히 하고, 위원회 조사활동 지원 등 적극 지원 ○ 조직구성 : 향후 위원회의 활동 상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 전담 대응팀(총괄지원반, 대외협력반) 구성 ○ 주요임무 : 위원회 준비단계에서부터 적극적 대응을 통해 법 취지에 맞게 위원회가 운영될 수 있도록 설립준비단 구성 및 운영방안 마련

그 후 해수부는 2015. 1. 21.경 위 대응방안에 따라 '세월호 후속 조치 총괄 TF' (이하 '총괄 TF'라 한다)를 신설하였고, 위 TF의 구성원들은 2. 다.

- 3) 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단의 동향을 파악하여 「세월호 후속 조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문서를 작성한 다음, 이를 공소외 2, 피고인 1 등 해수부 관계자에게 보고하였고, 피고인 5, 피고인 2 등 대통령비서실 관계자에게 보고하였으며, 한편 총괄 TF의 업무는 2015. 5. 12.경 신설된 '세월호 인양추진단'에 그대로 승계되었다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3, 사무관 공소외 7로 하여금 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성에 반하는 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성·실행하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 피고인 1, 피고인 2가 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성하게 하고 이에 따라 TF를 구성하게 한 사실을 인정할 수 있으나, 적어도 위 문건 작성 및 TF 구성 초기에는 위원회 활동에 협조하기 위한 의도가 주를 이루었던 것으로 보이므로, 피고인 1, 피고인 2의 위 행위가 위법·부당한 직무집행으로 귀결된다고 평가하기는 어렵고, ② 한편 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1, 피고인 2와 이 부분범행을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 회의 이전부터 해수부 내에서 자체적으로 총괄 TF를 구성하는 방안이 논의되어 온 것으로 보이는 이상 이 부분 범행이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 공모관계로부터 파생된 범죄임이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들 모두에 대하여 무죄를 선고하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

#### 5) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 위원회 설립 관련 경위 및 설립준비 원점 재검토 등 대응방안을 마련하라고 지시하고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 20.경 「추진경위 및 대응방안」 문건을 마련하면서 공소외 13 부위원장과 함께 '위원회의 예산과 조직이 방만하게 짜여진 원인은 위원회 설립준비가 공소외 4 위원장 중심으로 이루어지고 있기 때문이므로 향후 부위원장 중심으로 위원회 설립준비를 할 수 있도록 지금까지의 위원회 설립준비를 원점에서 재검토하자'는 데 합의하였다.

피고인 5는 이를 보고받고 그와 같이 진행할 것을 지시하였다.

위와 같은 합의 및 지시에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 13에게 2015. 1. 21.경 개최 예정인 위원예정자 간담회에서 '위원회 설립준비단이 공소외 4 위원장 중심으로 운영되고 있어 문제이다'는 점을 부각해주도록 부탁하였고, 공소외 13의 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 해수부 파견공무원 3명을 일괄 복귀시켜 위원회의 설립준비 업무를 중단시키기로 공모하였다.

위 합의에 따라 공소외 13 부위원장은 2015. 1. 21.경 위원예정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과

다편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2. 나. 2. 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단에 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4 위원장의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 2는 피고인 1과 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 적법한 절차를 거치지 아니하고 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ▽▽▽호텔 회의 당시 공무원 복귀 문제가 논의되었다거나 「추진경위 및 대응방안」 문건에서 공무원 복귀를 예정하고 있었다고 단정할 수 없고, 이에 관하여 피고인 5, 피고인 2의 별도 지시가 있었다고 볼 만한 사정도 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1과 사이에 2015. 1. 21.경 개최되는 전원위원회에서 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 위원회 설립준비단에서 근무하고 있는 공소외 3 등 공무원 3인을 일괄 복귀시킬 것을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 추상적 의사결합으로부터 이 부분 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었다는 점이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 무죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

#### 6) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

##### (1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 2015. 1. 하순경 2. 다.

3) 가) (2)항 기재와 같이 공소외 1, 공소외 2 등에게 위원회 동향파악을 지시하였고, 2015. 2. 2.경 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재와 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회 상임위원회 회의결과를 내용으로 하는 「세월호 후속조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문건을 작성·보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

##### (2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 당시 공소외 5, 공소외 7은 모두 해수부 소속이었고 위 공무원들이 공소외 13 부위원장 내정자로부터 자발적으로 전달받은 내용을 문건에 반영하였을 가능성을 배제할 수 없어 위원회의 독립성 훼손의 문제가 발생하지 않으므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실과 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위

원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 것이 ○○○○비서관으로서의 직무권한을 위법·부당하게 행사한 경우에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로 이 부분 공소사실을 (이유)무죄로 판단하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

나) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

(1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악하여 보고하고 정부·여당에 불리한 결정에 대하여 대책을 마련하여 미리 차단하는 등 적극적으로 대응할 것'을 지시하고, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 정부·여당에 불리한 결정을 사전에 차단하는 등 적극적으로 대응하라'는 취지로 지시하였으며, 이에 따라 피고인 5, 피고인 1은 피고인 2와 공모하여 2. 다.

3) 가)항 및 2. 바. 6) 가) (1)항 기재와 같은 범행을 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 1이 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비밀리에 내부 정보를 수집하게 하는 등의 위법·부당한 방법으로 위원회의 동향을 파악하게 한다는 점까지 인식 내지 용인하면서 피고인 2의 범행에 순차적 또는 묵시적으로 공모·가담하였다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 무죄를 선고하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

7) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 4는 위원회 문제와 관련하여 전반적으로 소극적인 태도를 취하였던 것으로 보이고, 이 부분 공소사실과 관련하여서도 2015. 11. 8.경 피고인 2로부터 이 부분 문건을 단순히 보고받았을 뿐 별도로 위 문건의 작성에 관여하지 않았던 것으로 판단되므로, 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 이 부분 범행을 단순히 인식·용인한 데에서 그치지 않고 이들의 행위를 이용하여 자기의 범죄의사를 실행에 옮겼거나, 범행의 전 과정에 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배를 하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 4에게 무죄를 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

8) 「조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3, 피고인 4의 지시에 따라 2. 나. 4) 가)항 기재 「현안 대응방안」 문건 [1]과 같이 여당추천위원들이 의결 과정에서 문제 제기를 할 수 있도록 하고자 피고인 1은 2015. 11. 11.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회가 대통령 조사 안건을 의결하려고 한데 이를 막기 위한 논리적 근거를 마련해야 하니 전 위원회 부위원장 공소외 13으로부터 자문을 받아 그 근거를 마련하라'고 지시하였고, 이에 공소외 2는 위 공소외 8에게 '대통령에 대한 위원회 조사'가 부적절하다는 취지의 문서 작성을 지시하면서, 위 공소외 13으로부터 조언을 구하도록 하였으며, 이에 따라 공소외 8은 위 공소외 13으로부터 「위원회 업무의 헌법적 검토」라는 제목의 문건을 건네받아 이를 토대로 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」라는 제목의 문건을 작성하였는데, 그 내용은 다음과 같이 '대통령의 불소추특권, 통치행위 등에 비추어 대통령에 대한 세월호참사 당시 행적을 조사하는 것은 불가하다'는 취지이다.

한편, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 위와 같은 논지를 주장하였다.

[1] 헌법상 대통령에 대한 조사의 제한 ○ 헌법의 하위 법규인 세월호진상규명법으로 대통령에 대한 책임을 물을 수 없으며, 세월호진상규명법이 대통령의 책임을 묻는 내용으로 입법되었다면 동법은 위헌 무효임 [2] 대통령이 세월호진상규명법상 조사대상에 포함되는지 여부 : 부정 ○ 세월호 사고의 수습과정 및 후속 조치는 대통령의 정책적 소관 사항에 해당되지 않음 [3] 조사개시의 전제조건인 관련성 결여 [4] 위원회 업무의 법률적 한정성 [5] 위원회의 "사고 당시 VIP 행적" 조사의 실현불가능성 ○ 국가원수인 대통령의 특정 시간·위치는 국가안보상·경호상 공공에 밝힐 수 없는 사항

이로써 피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「조사 가능성 검토」 문건 작성은 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건 작성과 무관하게 독자적으로 추진한 것으로 보이므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 3, 피고인 4, 피고인 2가 이 부분 문건을 작성하게 하기로 암묵적으로 공모하였다거나 「현안 대응방안」 문건 관련 범행에서 이 부분 공소사실이 파생되었다고 인정하기 어렵고, ② 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 ◇◇◇ 장관으로서의 업무를 수행하기 위하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 한 행위가 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다고 단정할 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄를, 피고인 4에 대하여 무죄를 각 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

9) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 「성명서」 문건 관련 범행에 순차적·암묵적으로 공모하였다거나 위 범행에 중도 가담한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

10) 「조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 11. 16.경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '위원회 여당추천위원들과 청와대 조사 안건이 의결되지 않도록 회의를 해야 하니 계획을 세워라'라고 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 위원회 여당추천위원들과의 조찬계획 등을 준비하였다.

또한, 위 공소외 2, 공소외 9와 공소외 8은 그 무렵 '여당추천위원들과의 간담회에서 여당추천위원들에게 조사 의결을 하지 못하게 해달라는 취지의 말씀자료를 작성하라'는 피고인 1의 지시에 따라 피고인 1 등 해수부 관계자들과 위원회 여당추천위원들의 조찬 일정을 기획한 후 피고인 1의 '말씀자료'가 포함되어 있는 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건을 작성하여 이를 공소외 2를 통하여 피고인 1에게 보고하였다.

그 후 피고인 1은 2015. 11. 17.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔에서, 공소외 2, 공소외 24, 위원회 여당추천위원인 공소외 29 등과 함께 '위원회의 대통령 행적조사 안건에 대한 대응방안'을 논의하였는데, 위 자리에서 피고인 1은 '위원회에서 대통령의 행적에 대해서 조사 방침이 섰으니 여당추천위원님들은 전원위원회에 전부 참석하여 반대 발언을 강경하게 해주시고, 2015. 11. 18. 상임위 직후 여당추천위원님들께서 성명서 발표 등을 해주시면 이에 맞춰 국회 여당 차원에서도 성명서 발표를 할 예정이다'는 취지로 말하였다.

한편, 위원회 전원위원회가 2015. 11. 23.경 '청와대 행적조사'를 안건으로 상정하자, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 퇴장하고, 사퇴 의사를 표명하기도 하였다.

이로써 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관



사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였다고 인정하기 어렵고, ② 「조찬 참고자료 문건」은 피고인 1이 여당추천위원과의 조찬 간담회를 원활하게 진행할 수 있도록 보조하기 위하여 해수부의 내부적 관행에 따라 작성된 것으로 보이므로, 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2가 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 위 문건을 작성하게 한 것은 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 한 경우에 해당할 뿐, 이를 두고 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄로, 피고인 4에 대하여 무죄로 각 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

### 3. 결 론

#### 가. 피고인 1

원심판결 중 피고인 1의 유죄 부분에 대한 피고인 1의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 1의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 1과 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 1에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 1에 대한 무죄 부분 중 「추진경위 및 대응방안」 문건 및 「정부대응전략」 문건의 각 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

#### 나. 피고인 2

원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 위원회 동향파악 및 보고 관련 각 직권남용권리행사방해 부분을 제외한 나머지 부분에 대한 피고인 2의 항소는 이유 있고, 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있다.

나아가 원심에서 위 각 부분이 서로 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 하나의 형이 선고된 이상 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분은 전부 파기되어야 한다.

따라서 피고인 2와 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채, 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 의하여 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함)을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 2에 대한 무죄 부분에 관한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에

따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

다.

피고인 3

피고인 3의 항소는 이유 있으므로, 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 3에 대한 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

라. 피고인 4

검사의 피고인 4에 대한 항소는 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

마. 피고인 5

원심판결 중 피고인 5의 유죄 부분에 대한 피고인 5의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 5의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 5와 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 5에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

## 【이유】

### 1. 항소이유의 요지

가. 피고인 1(사실오인, 법리오해, 양형부당)

1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

(1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 다.

항)

① 「법제업무 운영규정」에 따르면 법제처에 법령해석을 요청할 권한은 중앙행정기관의 장이 보유하는데, 피고인 1은 이 부분 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시 해양수산부(이하 '해수부'라 한다) 차관에 불과하였으므로, 피고인 1에게 위 법령해석 요청 철회에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 또한 피고인 1은 4·16 세월호참사 특별조사위원회(이하 '위원회'라 한다)의 활동기간을 축소하려는 위법한 목적으로 이 부분 법령해석 심의보류 요청 및 철회를 지시하지 않았고, 법제처로부터 비공식적으로 해수부의 내부 입장과 다른 법령해석 결과가 나올 수 있다는 통보를 받은 사실도 없다.

피고인 1의 위 행위는 오히려 위원 겸직금지나 급여 지급과 관련하여 위원회 활동기간의 기산점이 문제됨에 따라 행정 운영상 발생할 혼란을 피하기 위하여 필요하고 상당한 행위였고, 법령해석 관련 사항은 중앙행정기관의 장의 재량에 속하여 절차상 하자도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 없다.

③ 나아가 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 이 부분 법령해석의 심의보류 및 철회를 요청한 것은 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 법령상 '의무

없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

- ④ 법령해석 요청을 철회하라는 법제처의 요구를 받은 공소외 3이 공소외 2와 공소외 12 당시 ◇◇◇ 장관의 승인을 받은 후 ◇◇◇ 장관 명의, 공소외 2 전결로 법령해석 요청 철회에 관한 공문을 발송하였고, 피고인 1은 공소외 2의 계속되는 건의에 소극적으로 동의하였을 뿐 먼저 이에 관하여 지시하지 않았으므로, 피고인 1의 직권남용 행위로 인하여 공소외 3이 이 부분 법령해석 요청을 철회하였다고 볼 수도 없다.

(2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 라.항)

- 가) 피고인 1은 공소외 3의 후임자로 공소외 5를 내정한 상황에서 2015. 1. 21. ~ 2015. 1. 24. 해외 출장을 다녀왔고, 위 출장 중에 해수부 직원으로부터 공소외 13 위원회 부위원장 내정자가 파견공무원 일괄 복귀를 요청하였다는 연락을 받고 해수부 운영지원과장과 협의하여 절차적인 문제가 발생하지 않도록 검토한 후 복귀명령을 내리라고 지시하였을 뿐이다.

위 지시 당시 피고인 1은 공소외 13이 2015. 1. 21. 위원 내정자 간담회에서 위원회의 조직·예산에 관한 문제제기를 하였으나 받아들여지지 않았다는 사실을 알지 못하였고, 독자적으로 또는 공소외 13이나 공동피고인 5, 공동피고인 2 등과 공모하여 위 안건이 부결되는 경우 위원회의 업무수행을 방해하기 위하여 파견공무원들을 복귀시키겠다는 의도가 없었다.

- 나) ① 피고인 1은 당시 위원회 문건 유출자로 지목되어 곤경을 겪고 있던 공소외 3의 요청으로 위원회에서 근무하던 해수부 공무원들에 대하여 복귀 지시를 하였을 뿐 위원회의 업무를 방해하려는 위법한 목적이 없었고, 당시 위 공무원들은 지원근무 형태로 근무하고 있어서 해수부에 복귀시키더라도 공소외 4 설립준비단장·위원장 내정자의 사전 동의를 받을 필요가 없었으며, 이에 따라 피고인 1이 위 공무원들의 복귀에 필요한 절차를 위반하였다고 볼 수도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 ◇◇◇ 차관 및 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

- ② 나아가 당시 해수부 공무원들의 복귀로 위원 내정자들이 정부 전산망에 접속하지 못하는 등 사실상의 불편함만 발생하였으므로, 피고인 1의 직권남용으로 인하여 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사가 구체적·현실적으로 방해되지 않았다.

(3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

- 가) 피고인 1은 공동피고인 2, 공동피고인 5와 공모하여 위원회의 직제·예산(안)을 대폭 축소하려는 목적으로 공소외 3으로 하여금 직제·예산의 규모를 축소한 해수부 자체 직제·예산(안)(이하 '해수부안'이라 한다)을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 공소외 13에게 위 해수부안에 여당추천위원 내정자들과의 2015. 1. 26.자 ▽▽▽호텔 오찬 간담회 결과를 반영하여 수정한 직제·예산(안)(이하 '부위원장안'이라 한다)을 건네주도록 하거나 공소외 5로 하여금 위 부위원장안에 관하여 설명하도록 지시한 사실이 없다.

- 나) ① 직제·예산(안)을 비롯한 4·16세월호참사 진상규명 및 안전사회 건설 등을 위한 특별법(이하 '세월호진상규명법'이라 한다) 시행령의 제정에 관한 권한은 주무부처인 해수부에 있었고, 공소외 13은 위원회 설립준비단 부단장이자 사무처장 내정자로서 시행령 제정에 관하여 의사결정을 할 권한을 보유하고 있었으므로, 피고인 1 등이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 관하여 설명하도록 한 행위가 피고인 1 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

- ② 나아가 직제·예산(안)의 작성은 위원회 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5가 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고

인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

나) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

- (1) 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)
- 가) 공동피고인 3은 2015. 10. 21.경이나 2015. 10. 30.경 대통령☆☆실장 주재 수석비서관회의(이하 '실수비'라 한다)에서 공동피고인 2에게 '피고인 1과 함께 위원회의 청와대 행적조사 안건에 잘 대응하라'는 취지의 지시를 한 사실이 없고, 2015. 11. 8. 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건(이하 '현안 대응방안' 문건'이라고 한다)을 보고받으면서 위 보고 내용에 관하여 공동피고인 2에게 지시하였을 뿐이다.
- 피고인 1은 공동피고인 2로부터 공동피고인 3이 해수부를 질책하였다는 내용의 실수비 회의 결과만을 전달받았을 뿐 「현안 대응방안」 문건의 작성을 지시하거나 위 문건 작성에 관여하지 않았으므로, 피고인 1이 공동피고인 3, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였다고 볼 수 없다.
- 나) ① 피고인 1은 「현안 대응방안」 문건이 작성된 2015. 11. 3. 당시 ◇◇◇ 장관 내정자에 불과하였으므로, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 없었고, 이에 따라 피고인 1이 직권을 '남용'하였다고 볼 수도 없다.
- ② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감이나 스스로의 의사에 기하여 이 부분 문건을 작성하였고, 위 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.
- (2) 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.항)
- 가) 피고인 1은 공소외 9, 공소외 8 등에게 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건(이하 '성명서' 문건'이라고만 한다)의 작성을 지시한 사실이 없다.
- 이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 2 진술은 신빙성이 없고, 오히려 위 「성명서」 문건 작성을 비롯한 여당 협조 관련 사항은 모두 공소외 2의 독자적인 지시에 따라 수행된 것이다.

- 나) ① 여당 원내대변인 명의의 성명서 작성은 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한에 속하지 않으므로, 피고인 1이 「성명서」 문건에 관하여 ◇◇◇ 장관의 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.
- ② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감에 의하여 위 성명서를 작성하였고, 위 성명서의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 2년, 집행유예 3년)은 너무 무거워서 부당하다.

나. 피고인 2(사실오인, 법리오해, 양형부당)

### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

- (1) 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)
    - (가) 피고인 2는 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건(이하 '추진경위 및 대응방안' 문건'이라고 한다)에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 없다.
    - (나) ① 대통령비서실 ○○○○비서관에게는 해양물류정책·해사안전 등의 분야에서 대통령의 직무를 보좌할 권한이 있을 뿐 해수부 공무원들에게 업무상 지시를 할 권한이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.
    - ② 이 부분 문건의 작성은 통상적·소극적 수준의 내부활동에 불과할 뿐 피고인 2에게 위원회 활동을 방해하려는 목적이 없었으므로, 피고인 2 등이 공소외 3 등에게 위 문건의 작성을 지시한 행위가 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우라 볼 수 없다.
    - ③ 위 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.
  - (2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)
    - (가) 피고인 2는 직제·예산안 작성에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 직제·예산(안)의 작성에 관하여 공동피고인 5, 공동피고인 1 등과 구체적으로 협의한 사실이 없고, 해수부에서 작성하여 공소외 13을 통하여 제출된 직제·예산(안)의 작성·제출행위에 ○○○○비서관인 피고인 2가 관여할 여지도 없었으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정되지 않는다.
    - (나) ① 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 해수부에 있으므로, 피고인 2 등이 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 위 예산안을 공소외 13에게 설명하도록 한 행위가 피고인 2 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.
    - ② 나아가 공소외 3, 공소외 5의 위 행위는 해수부 소속 실무담당자인 위 공무원들이 시행령의 작성에 관한 권한을 보유한 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'라고 볼 수 없다.
  - 나) 위원회 동향파악 및 보고 관련 범행(원심 판시 범죄사실 제2항)
    - ① 해수부는 세월호진상규명법의 주무부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이므로, 피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회 관련 정보를 수집·파악하여 보고하도록 한 행위는 정당한 직무수행에 해당하고, 이를 두고 피고인 2가 자신의 직무권한을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.
    - ② 위원회 파견공무원들이 해수부 측에 위원회의 동향을 보고한 행위 자체만으로 이들이 법령에 따른 금지규정을 위배하였다고 볼 수 없으므로, 피고인 2가 위 공무원들에게 위원회의 동향파악 및 보고를 지시한 행위가 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.
- 다) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행
- (1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

- ① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.
  - ② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.
  - ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.
- (2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

- 가) 「성명서」 문건은 당시 ◇◇◇ 장관이었던 공동피고인 1의 직접적인 지시로 작성되었고, 피고인 2는 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없다.

피고인 2에게 ◇◇◇ 차관으로서 ◇◇◇ 장관이 「성명서」 문건 관련 범행을 저지르는 것을 막을 작위의무가 있다고 볼 수도 없으므로, 원심이 이를 전제로 피고인 2가 공동피고인 1 등의 이 부분 범행에 가담하였다고 본 것은 잘못이다.

- (나) ① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「성명서」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.
- ② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.
- ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년 6개월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

다.

피고인 3(사실오인 및 법리오해)

- 1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

가) 피고인 3은 2015. 10. 21.경 공동피고인 2에게 해수부에서 청와대 행적조사 안건에 대처하도록 지시하거나 2015. 10. 30. 실수비에서 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 대통령에 대한 행적조사를 막기 위하여 위와 같이 불법적인 수단을 감수할 아무런 이유나 동기가 없었다.

「현안 대응방안」 문건은 해수부가 자체적으로 소통비서관 보고용으로 작성한 것이고, 그 내용도 피고인 3이 ☆☆실장으로 부임하기 이전인 2015. 1.경 확립된 대응기조에 따라 이미 진행 중인 상황을 보고하는 것에 불과하므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하였다고 볼 수 없다.

나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 해수부를 직접 감독할 명문의 근거가 없었고, ○○○○비서관이 해수부에 현안의 협의·조정을 요청할 수 있는 권한을 일반적 지휘감독권으로 확장하기도 어려우므로, 피고인 3에게 「현안

대응방안」 문건 작성 지시에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

- ② 세월호진상규명법의 해석상 정치적 중립의무는 위원회의 내부자가 부담하는 것으로서 정무직 공무원인 피고인 3, 공동피고인 2에게 위 규정이 적용될 여지가 없고, 청와대가 세월호 침몰의 원인과 직접적인 관련이 없는 대통령에 대한 행적 조사에 반대하는 취지의 의견을 표명하는 것이 위법·부당하다고 볼 수 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위가 피고인 3 등의 직권을 '남용'한 경우라고 볼 수 없다.
- ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 공동피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.
- ④ 설령 피고인 3이 공동피고인 2 등에게 위원회의 청와대 행적조사 안건 관련 지시를 하였다고 하더라도, 피고인 3이 2015. 10. 20. 위원회 진상규명 소위원회에서 위 안건이 의결되었음을 인지하지 못한 상태에서 위 지시를 하였을 가능성을 배제할 수 없으므로, 이에 따른 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에 인과관계가 인정되지도 않는다.

2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

가) 피고인 3은 「성명서」 문건이 작성되었다는 사실을 알지 못하였으므로, 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

11월경 실수비 문건의 위원회 관련 기재는 박근혜 전 대통령의 해외순방과 위원회의 안건 상정 연기에 따라 같은 안건이 형식적·반복적으로 기재된 것에 불과할 뿐, 이를 근거로 피고인 3이 청와대 행적조사 안건 저지를 위하여 계속적인 의사표시를 하고 있었다고 본 원심의 판단에는 잘못이 있다.

나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 「성명서」 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

- ② 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 행위가 직권을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.
- ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 3 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지도 않는다.
- ④ 이 부분 공소사실은 피고인 3의 지시에 따라 「현안 대응방안」 문건이 작성되었음을 전제로 하는데, 앞서 본 바와 같이 피고인 3의 지시로 인하여 위 문건이 작성되었다고 단정할 수 없는 이상, 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에도 인과관계가 없다.

라. 피고인 5

1) 사실오인 및 법리오해

가) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

원심은 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 당시 공소장 기재와 같은 발언을 하였다고 단정할 수 없다고 판단하면서도, 위 회의 당시 '위원회 직제·예산이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의 내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 한 사실을 인정하였다.

그러나 이는 피고인의 방어권 행사에 실질적인 불이익을 초래할 염려가 있음에도 공소장변경 없이 직권으로 공소사실과 다른 범죄사실을 인정한 것이므로, 원심판결에는 공소장변경에 관한 법리오해로 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

나) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 1의 진술은 전문증거 또는 재전문증거로서 피고인 5가 이에 대하여 증거로 함에 동의한 바 없는 이상 모두 증거능력이 없다.

그럼에도 위와 같이 증거능력이 없는 공소외 1의 진술을 채택하여 이 부분 공소사실을 각 유죄로 인정한 원심판결에는 법리오해의 잘못이 있다.

다) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)

(1) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 당시 위 가)항 기재와 같은 포괄적인 지시를 한 사실이 없다.

「추진경위 및 대응방안」 문건은 공동피고인 1의 대통령 ☆☆실장에 대한 상황보고를 위하여 작성된 것이고, 피고인 5는 현안 파악을 위하여 별도로 「추진현황」 문건의 작성을 지시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 문건의 작성이나 수정을 지시하는 형태로 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

설령 피고인 5가 이 부분 문건의 작성 또는 수정을 지시하였다고 하더라도, 위 문건의 기존 버전과 피고인 5가 수정에 관여한 버전 3의 내용이 실질적으로 동일한 점, 해수부 차원에서 피고인 5의 지시와 무관하게 이미 위원회 설립준비에 관한 대응을 진행하고 있었던 점을 종합하면, 피고인 5가 이 부분 범죄사실에 관하여 본질적인 기여를 하였다고 볼 수도 없다.

(2) ① 대통령비서실 △△△△비서관 소관의 '주요 국정과제'나 '각종 사건·사고'에 세월호 사고는 포함되지 않고, 위원회 설립준비 지원이나 세월호진상규명법 시행령 초안 작성은 해수부의 소관 업무로서 △△△△비서관이 이에 관하여 ○○○○비서관실이나 해수부에 직권을 행사하지 않으므로, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 피고인 5에게 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.

② 해수부가 위원회 여당추천위원 내정자들과 연계하여 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기하도록 한 것은 위원회 설립준비단의 절차적 문제점을 시정하기 위한 것이었고, 피고인 5 등에게 위원회의 활동을 방해하려는 부당한 목적이 없었으므로, 피고인 5 등이 이 부분 문건 작성에 관하여 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 5 등의 직무집행을 보조하는 사실 행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3 등에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

라) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

(1) 피고인 5는 공동피고인 2로부터 위원회 직제·예산(안) 관련 '향후계획'이 기재된 「오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받은 사실이 없다.

위 직제·예산(안)의 작성은 피고인 5의 지시와는 무관하게 해수부와 ○○○○비서관실 사이의 협의에 따라 진행되었고, 피고인 5는 세월호진상규명법 시행령에 관한 사안이 정치문제로 대두되자 △△△△비서관으로서 공동피고인 2로부터 현안을 보고받거나 위 직제·예산(안)에 관하여 통상적인 의견수렴절차에 따라 의견을 제시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 범행에 가담하거나 이에 관하여 기능적 행위지배를 하였다고 볼 수 없다.

(2) ① 직제·예산(안)을 비롯한 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 전적으로 주무부처인 해수부에 있고, 청와대 대통령비서실 직제상 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한은 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관에게 있으므로, △△△△비서관인 피고인 5에게 이 부분 범행에 관한 일반적 직무권한이 존재하지 않는다.



- ② 위원회 설립준비단은 세월호진상규명법에 따른 위원회의 독립성·객관성 조항을 적용할 수 없는 실무조직에 불과하고, 설립준비단에 대한 문제제기가 그 자체로 부당하다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위와 같이 시행령 작성 권한이 있는 해수부가 소속 공무원으로 하여금 해수부안을 작성하도록 하거나 공소외 13이 위 예산안을 위원회에 제출하도록 한 행위가 피고인 5의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기 어렵다.
- ③ 나아가 직제·예산(안)의 작성은 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5가 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

마. 검사

### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유공소기각 부분)

문건의 '기획'은 해당 문건 작성과 병행하여 이루어지는 것이 일반적이어서 문건의 '작성'과 포괄일죄의 관계에 있으므로, 이 부분 공소사실에 각 문건 '작성'의 일시·장소·방법이 특정된 이상 '기획'에 대한 공소사실도 특정되었다고 봄이 타당하고, 각 문건의 '실행'에 관한 부분은 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실에 그 일시·장소·방법이 구체적으로 특정되어 있으므로, 이 부분 공소사실 중 각 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해 부분도 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특징이 이루어졌다고 보아야 한다.

나) 위원회 설립준비 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

- (1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)
- 가) 피고인 1의 당시 일정 등에 비추어 피고인 1이 2015. 1. 21. 오전 공소외 14대통령☆☆실장에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 보고하였다고 봄이 타당하고, 그렇지 않더라도 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 내용을 인지·예상하면서 이를 용인하는 방식으로 버전 3 작성에 관여하였으므로, 피고인 1이 피고인 5, 피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.
- 나) 설령 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 작성에 관여하지 않았다고 하더라도, 위 문건의 버전 1, 2 역시 위원회의 설립준비 업무를 방해하려는 위법·부당한 목적으로 작성되었으므로, 피고인 1에게 위 문건의 버전 1, 2 작성을 지시함으로써 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.
- (2) 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분)
- 피고인 2가 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건(이하 「정부대응전략」 문건이라 한다)의 작성을 지시하였다는 공소외 3, 공소외 2의 각 진술은 그 신빙성을 인정할 수 있어 이를 바탕으로 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 이 부분 범행에 관한 공모관계를 충분히 인정할 수 있음에도, 원심은 위 각 진술을 배척하여 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 각 (이유)무죄를 선고하였으므로, 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.
- (3) 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)

(가) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의를 통하여 해수부 측에 위원회 설립에 적극 대응하라는 취지의 포괄적 지시를 내렸고, 「추진경위 및 대응방안」 문건에도 위원회 지원팀 설치·운영에 관한 내용이 기재되어 있어 피고인 5가 위 내용을 인식·용인하였다고 봄이 타당하므로, 피고인 5가 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건(이하 '지원팀 구성 및 운영방안' 문건'이라고 한다)의 작성에 관하여 피고인 1, 피고인 2에게 가담하였음을 인정할 수 있다.

(나) 이 부분 문건은 위원회 지원팀을 통하여 위원회의 내부 동향을 파악·보고하여 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적에서 작성되었으므로, 피고인 1, 피고인 2가 공소외 7 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.

(4) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

파견공무원 일괄 복귀는 ▽▽▽호텔 회의에 이어 「추진경위 및 대응방안」 문건이 작성·보고되는 과정에서 '공소외 13을 중심으로 위원회가 운영될 수 있도록 기존 설립준비단 합의를 무효화하고 설립준비단의 조직·예산을 재검토'하기로 하는 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 의사합치로부터 파생된 것이므로, 피고인 2, 피고인 5에 관하여도 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 있다.

다) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

(1) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악·보고하도록 지시한 것은 그 자체로 세월호진상규명법 제41조를 위반하여 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성을 정면으로 침해하는 행위이므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실 전체에 관하여 자신의 직무권한을 '남용'하였다고 보아야 한다.

(2) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

피고인 1, 피고인 5는 공소외 13으로부터 직무상 기밀에 해당하는 「2015. 2. 2.자 상임위 결과보고」 문건을 전달받았고, 이에 따라 위원회의 동향 관련 정보가 비정상적인 방법으로 수집된 비공개 정보임을 충분히 인식·예견할 수 있었으므로, 위 피고인들의 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정된다.

라) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 2 검찰 진술, 공소외 1 진술, 공소외 1 수첩 기재 등에 의하면, 피고인 4가 2015. 8. 2. 피고인 2에게 해수부 측에서 위원회 활동에 관한 대응방안을 마련하도록 지시한 사실과 이후 피고인 1, 피고인 2로부터 2015. 10. 20.경 「위원회 조사 관련 동향 보고」 문건을, 2015. 11. 8.경 「현안 대응방안」 문건을 각 보고받은 사실을 인정할 수 있으므로, 피고인 4가 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

(가) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건(이하 '조사 가능성 검토' 문건'이라 한다)은 청와대 행적조사 안건의 상정·실행을 저지하기 위하여 위원회 위원 설득을 위한 논거를 제공하고 위 안건의 현행법 저촉 여부를 검토하기 위하여 작성된 것으로서, 「현안 대응방안」 문건의 작성 지시에 이 부분 문건 작성에 관한 지시가 내포되어 있고 위 문건 관련 범행을 수행하는 과정에서 이 부분 문건이 부수적으로 작성된 것이라고 봄이 타당하므로, 이 부분 범행에

관한 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

(나) 이 부분 문건은 위원회의 청와대 행적조사를 저지하기 위하여 정치적 중립성이 요구되는 여당추천위원들에게 논리적 근거를 제공한다는 부당한 목적에서 작성되었고, 피고인 1이 법률전문가가 아닌 공소외 8 등에게 대통령에 대한 조사 가능성을 헌법적으로 검토하라고 지시한 행위는 필요성·상당성을 결여한 것이므로, 피고인 1이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 피고인 1의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.

(3) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 여당 국회의원들에게 성명서 발표를 유도·지원하기 위하여 부수적으로 이 부분 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

(4) 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

(가) 피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 해수부가 여당추천위원들에게 대통령 행적조사 안건 의결을 막고자 성명 발표 등을 권유하기 위해 부수적으로 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건(이하 「조찬 참고자료」 문건)이라고 한다) 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였음을 인정할 수 있다.

(나) 「성명서」 문건의 내용, 의도, 사용목적 등을 감안하면, 공소외 9, 공소외 8이 이 부분 문건을 작성한 행위는 고유한 직무권한과 절차에 따른 것으로서, 위 행위가 단순히 실무담당자의 보조적 사실행위라고 볼 수 없다.

## 2) 양형부당

원심이 피고인 1(징역 2년, 집행유예 3년), 피고인 2(징역 1년 6개월, 집행유예 2년), 피고인 3(징역 1년, 집행유예 2년), 피고인 5(징역 1년, 집행유예 2년)에 대하여 선고한 형은 너무 가벼워서 부당하다.

## 2. 판 단

가. 직권판단(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5)

검사는 당시에 이르러 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 직권남용권리행사 방해 부분(원심 판시 범죄사실 제2항) 및 피고인 1, 피고인 5에 대한 각 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점에 관하여, "원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 13 내지 22의 각 실행행위자에 기재된 '공소외 5'를 전부 삭제"하는 취지의 공소장변경허가신청을 하였고, 이 법원이 이를 허가함으로써 그 심판대상이 변경되었으므로, 원심판결 중 위 각 부분은 더 이상 유지될 수 없게 되었다.

나아가 피고인 2에 대하여, 위 부분과 원심에서 유죄로 인정한 나머지 부분이 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 형법 제38조 제1항에 따라 하나의 형이 선고된 이상, 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함)은 전부 파기되어야 한다.

위와 같이 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분과 피고인 1, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점 부분에 직권파기 사유가 있음에도, 피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장과 검사의 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대한 이 부분 사실오인 및 법리오해 주장은 여전히 이 법원의 심판대상이 되므로, 아래에서 피고인들과 검사가 주장하는 다른 사실오인 및 법리오해의 항소이유와 함께 이에 관하여 판단한다.

나. 피고인 1의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

[전제사실]

희생자가족대표회의에서 추천한 공소외 4 위원장 예정자와 새누리당에서 추천한 공소외 13 부위원장 예정자는 2014.

12.경 '위원회 설립준비단'을 구성함에 있어 단장을 공소외 4가, 부단장을 공소외 13이 맡기로 하고 민간 직원 10명 중 7명은 공소외 4가, 나머지 3명은 공소외 13이 위촉하기로 합의하였고, 2015. 1. 13.경 위원회 위원예정자 1차 간담회에서, 정원은 125명으로, 예산은 240억여 원 규모로 위원회를 설립하고, 진상규명소위원회에 위원 9명을 배치 하되, 그 중 여당추천위원 3명이 포함되기로 하는 등 각 소위원회별 위원구성에 합의하였다.

한편 여당 원내수석부대표인 공소외 15 의원은 2015. 1. 15.경 공소외 13 부위원장과 공소외 3으로부터 '설립준비 중인 위원회의 정원이 125명이고, 예산이 240억여 원'이라는 보고를 받은 후 그 다음날 새누리당 원내대표단 회의에서 '위원회는 세금도둑이다'라는 취지의 발언(이하 "'세금 도둑' 발언'이라 한다)을 하였고, 그 무렵 위원회에 비판적인 내용이 언론에 보도되었다.

그 후 청와대 △△△△비서관인 피고인 5는 2015. 1. 19.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔(이하 '▽▽▽호텔'이라 한다) 회의실에서, 당시 ○○○○비서관인 피고인 2, 공소외 2, 위원회 설립준비단에서 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3을 배석하게 한 후 공소외 13 부위원장 내정자 등 여당추천위원 내정자 5명 및 새누리당 공소외 15 의원 등과 만나 위원회 조직과 예산 등에 대하여 논의하였다(이하 '▽▽▽호텔 회의'라 한다).

위 회의에서 피고인 5는 위 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천 위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 피고인 2, 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다.

[법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해]

피고인 1은 2015. 2. 2.경 위원회 활동 기간을 축소시키고자 당시 논란이 되던 위원회 활동기간 기산점을 최대한 앞당기기로 마음먹고, 이를 합리화할 수 있는 근거를 마련하기 위해 공소외 2에게 법제처에 위원회 활동기간 기산일과 관련된 세월호진상규명법에 대한 법령해석을 요청하도록 지시하였다(이하 '이 사건 법령질의'라 한다).

위 법령해석을 요청받은 법제처 관계자는 2015. 2. 하순경 피고인 1에게 '위원회 활동기간 기산점을 해수부가 원하는 대로 2015. 1. 1.로 해석하기는 어려울 것 같다'는 취지의 비공식 통보를 하였고, 위 사실을 알게 된 피고인 1은 그 무렵 공소외 2를 통해 위 공소외 3과 사무관 공소외 7에게 '법제처에 위원회 활동기간 기산점 관련 법령해석심의회 심의보류를 요청하라'고 지시하였다.

이에 공소외 3은 2015. 2. 24.경 법제처 규제개혁담당관실 사무관 공소외 16에게 '해수부에서 요청했던 법제처 법령해석심의회 상정을 보류해 달라'는 취지의 이메일을 발송하는 방법으로 해수부의 법령해석심의보류를 요청하였고,

2015. 3. 30.경에는 피고인 1, 공소외 2의 지시를 받아 법제처에 법령해석요청을 철회하였다.

그러나 이는 '세월호진상규명법 제7조 제1항 및 부칙 제3조의 해석을 둘러싸고 위원회 활동기간 기산점에 관하여 법령상 의문이 있는 경우'로서, 이러한 경우 위 법의 소관부처인 해수부는 법령해석기관인 법제처에 법령해석을 요청하여야 하고, 법제처로부터 법령해석을 받아 적법하고 타당한 법령해석을 하여야 함에도 불구하고, 피고인 1은 법제처 관계자로부터 사전에 위원회 활동기간이 해수부의 요청과는 다른 해석이 나올 수 있다는 말을 듣고 법제처의 법령해석심의회 심의보류를 요청하고 법령해석요청을 철회하도록 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관 또는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 법제처에 법령해석 요청을 심의보류 요청 및 철회하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서, 그리고 철회 요청 당시 ◇◇◇ 차관으로서 각 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 법령질의의 관련 지시를 내릴 일반적 직무권한이 있었고, ② 피고인 1은 세월호진상규명법상 위원회의 활동기간과 위원의 임기에 관하여 해석상 의문이 있는 상황에서 법제처에 법령해석을 요청하고도 해수부에서 원하는 결론과 다른 유권해석이 나올 수 있음을 우려하여 위 법령해석 요청에 관하여 심의보류를 요청하도록 지시하고 이후 이를 철회하였는바, 이는 법제업무 운영규정에서 정한 법령해석 요청의 기준과 절차를 잠탈하는 행위로서 그 자체로 위법·부당하여 직권을 '남용'한 경우에 해당하며, ③ 해수부의 내부적인 업무분장, 법제업무 운영규정의 내용 등에 비추어 공소외 3을 비롯한 해수부 소속 공무원들에게 법령질의에 관한 기준이나 방법을 결정하고 내부적인 절차에 따라 이를 수행할 고유한 권한이나 역할이 부여되어 있어 피고인 1이 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 관련 법리

(가) 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직권을 행사하는 모습으로 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위를 한 경우에 성립한다.

'직권남용'이란 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항을 불법하게 행사하는 것, 즉 형식적, 외형적으로는 직무집행으로 보이나 실질적으로는 정당한 권한 이외의 행위를 하는 경우를 의미하고, 공무원이 그의 일반적 직무권한에 속하지 않는 행위를 하는 경우인 지위를 이용한 불법행위와는 구별된다(대법원 2013. 11. 28. 선고 2011도5329 판결 등 참조).

어떠한 직무가 공무원의 일반적 권한에 속하는 사항이라고 하기 위해서는 그에 관한 법령상의 근거가 필요하다.

다만 법령상의 근거는 반드시 명문의 근거만을 의미하는 것은 아니고, 명문이 없는 경우라도 법·제도를 종합적, 실질적으로 관찰해서 그것이 해당 공무원의 직무권한에 속한다고 해석되고 그것이 남용된 경우 상대방으로 하여금 의무 없는 일을 행하게 하거나 상대방의 권리를 방해하기에 충분한 것이라고 인정되는 경우에는 직권남용죄에서 말하는 일반적 권한에 포함된다(대법원 2011. 7. 28. 선고 2011도1739 판결, 대법원 2019. 3. 14. 선고 2018도18646 판결 등

참조).

(나) '직권의 남용'에 해당하는가의 판단 기준은 구체적인 공무원의 직무행위가 본래 법령에서 그 직권을 부여한 목적에 따라 이루어졌는지, 직무행위가 행해진 상황에서 볼 때 필요성·상당성이 있는 행위인지, 직권행사가 허용되는 법령상의 요건을 충족했는지 등을 종합하여 판단하여야 한다(대법원 2007. 2. 22. 선고 2006도3339 판결, 대법원 2012. 1. 27. 선고 2010도11884 판결 등 참조).

(다) 직권남용권리행사방해죄는 단순히 공무원이 직권을 남용하는 행위를 하였다는 것만으로 곧바로 성립하는 것이 아니다.

직권을 남용하여 현실적으로 다른 사람이 법령상 의무 없는 일을 하게 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사를 방해하는 결과가 발생하여야 하고, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다.

'사람으로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것'과 '사람의 권리행사를 방해한 것'은 형법 제123조가 규정하고 있는 객관적 구성요건요소인 '결과'로서 둘 중 어느 하나가 충족되면 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.

이는 '공무원이 직권을 남용하여'와 구별되는 별개의 범죄성립요건이다.

따라서 공무원이 한 행위가 직권남용에 해당한다고 하여 그러한 이유만으로 상대방이 한 일이 '의무 없는 일'에 해당한다고 인정할 수는 없다.

'의무 없는 일'에 해당하는지는 직권을 남용하였는지와 별도로 상대방이 그러한 일을 할 법령상 의무가 있는지를 살펴 개별적으로 판단하여야 한다.

직권남용 행위의 상대방이 일반 사인인 경우 특별한 사정이 없는 한 직권에 대응하여 따라야 할 의무가 없으므로 그에게 어떠한 행위를 하게 하였다면 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당할 수 있다.

그러나 상대방이 공무원이거나 법령에 따라 일정한 공적 임무를 부여받고 있는 공공기관 등의 임직원인 경우에는 법령에 따라 임무를 수행하는 지위에 있으므로 그가 직권에 대응하여 어떠한 일을 한 것이 의무 없는 일인지 여부는 관계 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다.

행정조직은 날로 복잡·다양화·전문화되고 있는 현대 행정에 대응하는 한편, 민주주의의 요청을 실현하는 것이어야 한다.

따라서 행정조직은 통일된 계통구조를 갖고 효율적으로 운영될 필요가 있고, 민주적으로 운영되어야 하며, 행정목적 달성을 위하여 긴밀한 협동과 합리적인 조정이 필요하다.

그로 인하여 행정기관의 의사결정과 집행은 다양한 준비과정과 검토 및 다른 공무원, 부서 또는 유관기관 등과의 협조를 거쳐 이루어지는 것이 통상적이다.

이러한 협조 또는 의견교환 등은 행정의 효율성을 높이기 위하여 필요하고, 동등한 지위 사이뿐만 아니라 상하기관 사이, 감독기관과 피감독기관 사이에서도 이루어질 수 있다.

이러한 관계에서 일방이 상대방의 요청을 청취하고 자신의 의견을 밝히거나 협조하는 등 요청에 응하는 행위를 하는 것은 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일이라고 단정할 수 없다.

결국 공무원이 직권을 남용하여 사람으로 하여금 어떠한 일을 하게 한 때에 상대방이 공무원 또는 유관기관의 임직원인 경우에는 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않는다면 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일을 하게 한 때에 해당한다고 보기 어렵다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결).

(라) '의무 없는 일을 하게 한 때'란 '사람'으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 하는 때를 의미한다.

따라서 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 원칙적으로 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

그러나 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있고 실무 담당자에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다면 실무 담당자로 하여금 그러한 기준과 절차에 위반하여 직무집행을 보조하게 한 경우에는 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다.

공무원의 직무집행을 보조하는 실무 담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있는지 여부 및 공무원의 직권남용행위로 인하여 실무 담당자가 한 일이 그러한 기준이나 절차를 위반하여 한 것으로서 법령상 의무 없는 일인지 여부는 관련 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다(대법원 2011. 2. 10. 선고 2010도13766 판결, 2020. 1. 9. 선고 2019도11698 판결 등 참조).

## (2) '일반적 직무권한'의 존부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정에 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정을 더하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 법제처에 이 사건 법령질의를 심의보류를 요청하게 하고, 이후 이를 철회하도록 지시한 행위는 각 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 정부조직법 제7조 제1항은 "각 행정기관의 장은 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있고, 같은 조 제2항 본문은 "차관 또는 차장은 그 기관의 장을 보좌하며 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있다.

한편 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 "중앙행정기관의 장은 지방자치단체의 장 또는 민원인으로부터 법률적 판단이 필요한 질의를 받는 등 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우에는 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다.

"라고 규정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

② 구 해양수산부와 그 소속기관 직제(2016. 2. 29. 대통령령 제27008호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제8조 제3항에서는 차관 휘하에 있는 기획조정실장으로 하여금 '법령안의 심사 및 법령 제정·개정의 총괄(제16호)', '소송·행정심판 및 법률자문에 관한 업무의 총괄·지원(제18호)' 등의 사항에 관하여 차관을 보좌하도록 규정하고 있고, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙(2015. 5. 26. 해양수산부령 제142호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제5조 제5항 제4호에서는 규제개혁담당관으로 하여금 '법령질의·회신' 사항에 관하여 기획조정실장을 보좌하도록 정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의를 철회하도록 지시하였을 당시에도 ◇◇◇ 차관으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

## (3) 직권의 '남용'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 1이 공소외 3 등으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하도록 하게 하였다고 하더라도, 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 직권의 '남용'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 중앙행정기관의 장이 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하고 있다.

이 사건 법령해석 요청서(증거기록 1권 36쪽)에는 질의 내용으로 '세월호진상규명법 제6조, 제7조 및 부칙 제3조에 따른 위원의 임기 종료일 및 위원회의 활동기간'이 기재되어 있다.

이에 관하여 공소외 3은 수사기관과 원심 법정에서 '위원회 위원에 대한 급여 지급 시기에 관하여 위원 임기 개시일이 문제된 것이다.

위원 임기와 위원회 활동기간이 차이가 생길 수 있어 내부 검토가 필요하였다.

당시에는 기산일이 부칙 3조에 따른 2015. 1. 1.인지, 위원 임명일자인 2015. 2. 17.인지의 의견만 있었다.

'는 취지로 진술하였으며(원심 제7회 공판조서 중 공소외 3 증언녹취서 30, 60-61쪽, 증거기록 3권 1434쪽), 공소외 2 역시 원심 법정에서 '급여 지급과 관련하여 임기 개시일과 활동 개시일에 관한 검토를 시작하였고, 해수부 내부에서 이를 확실히 해 둘 필요가 있다는 공감대가 있었다'는 취지로 진술하였다(원심 제11회 공판조서 중 공소외 2 증언녹취서 12쪽). 그렇다면 이 사건 법령질의는 위원의 급여 지급과 관련하여 위원회의 활동기간과 이에 따른 위원의 임기 종료일에 관한 해석상 의문을 해소하기 위한 목적으로 이루어졌던 것으로 보인다.

② 세월호진상규명법 부칙 제3조는 "최초로 임명된 위원회 위원의 임기는 위 법의 시행일인 2015. 1. 1.부터 시작한다.

"라고 정하고 있고, 같은 법 제7조 제1항은 "위원회는 그 구성을 마친 날부터 1년 이내에 활동을 완료하여야 한다.

"라고 정하고 있어, 문리적 해석에 의하면 위원회의 활동기간을 '2015. 1. 1.부터 2015. 12. 31.까지'로 해석할 여지가 있다.

실제로 해수부는 법제처에 법령해석을 요청하기 전 법무법인 세창, 법무법인 화현, 정부법무공단에 법률해석을 요청하였는데, 법무법인 세창, 법무법인 화현은 '2015. 1. 1.부터 위원회의 활동기간이 기산'된다는 의견을 제출하였다.

위와 같이 이 사건 법령질의 및 이에 대한 심의보류 요청, 철회 당시 해수부 등에서도 '2015. 1. 1.'을 기산일로 보는 의견들이 존재하였다.

③ 2014. 12.초경 공소외 4 위원장과 공소외 13 부위원장이 내정되고 2014. 12.말경 위원회 위원들에 대한 선출의결이 완료된 후, 2014. 12.말 내지 2015. 1.초경부터는 위 위원 내정자들이 상임위원회와 전원위원회에서 위원회의 직제·예산 등에 관하여 협의하고 있었던 것으로 보인다.

이러한 상황에서 해수부가 법제처로부터 해수부의 의견과 다른 결론을 회신받을 경우 2015. 1.경부터 활동한 위원들의 급여나 위 회의에서 이루어진 협의의 효력 등과 관련하여 행정 운영에 혼란이 발생하는 것을 우려하여 법제처에 이 사건 법령질의에 관한 심의보류를 요청하거나 법령해석 요청을 철회하도록 하였다고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 피고인 1이 위와 같은 행위를 하였다고 하여 곧바로 위 행위가 위원회의 활동기간을 축소하려는 부당한 목적에서 이루어졌거나 이 사건 법령질의에 관한 목적의 달성에 불필요하거나 부적당한 것이었다고 볼 수는 없다.



④ 법제업무 운영규정 제26조 제1항 및 제27조 제4항, 제6항이 중앙행정기관의 장에게 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하거나, 법령해석기관이 법령해석 결과를 신속히 회신하고 위 해석에 따라 업무가 이루어지고 있는지를 점검할 권한을 부여하고 있는 취지는 법령의 운영·집행 과정에서 해석상 의문을 해소하여 국가정책이 적법·타당하고 효율적·일관적으로 수행되도록 하기 위한 것이다(법제업무 운영규정 제26조, 제1조 참조). 피고인 1이 공소외 3에게 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류를 요청하거나 이를 철회하도록 지시한 행위가 법제업무 운영규정에서 정하고 있는 법령상의 요건을 위배하였다거나 법제업무 운영규정이 의도한 위와 같은 목적을 수행하는 데 지장을 주었다고 볼 수 없다.

⑤ 실제로 법령해석기관인 법제처는 중앙행정기관의 장이 법령 집행 과정에서 법령해석상 의문이 있어 법제처에 법령해석을 요청할지 여부 및 자신이 요청한 법령해석을 철회할지 여부 등을 스스로 결정할 수 있음을 전제로 법령해석 절차를 진행하고 있고, 중앙행정기관의 장이 법제처에 법령해석을 요청하였다가 이를 철회하는 경우도 적지 않은 것으로 보인다(당심의 법제처에 대한 사실조회회신결과서 참조).

⑥ 당시 해수부 규제개혁법무담당관실에 근무하였던 당심 증인 공소외 16은 '법제처에 법령해석을 요구할 때 소관 법령을 담당하는 과에서 법령해석을 요청하는 것이 원칙이나, 해수부가 법제처에 이 사건 법령질의를 하였던 2015. 2. 2. 당시에는 당시 세월호 후속조치 TF가 정식 조직이 아니어서 문서행위를 할 수 없기 때문에 법령 관련 업무를 총괄하는 법무담당관실에서 문서를 작성하여 법제처에 발송한 것'이라는 취지로 진술하였다(당심 증인 공소외 16의 증언녹취서 4, 16쪽). 해수부가 위 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시에는 공소외 2□□□□실장 산하에 세월호 후속조치 TF가 정식으로 출범한 이후였으므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 규제개혁법무담당관이 아닌 공소외 2의 전결로 공문을 발송하도록 한 것이 구 해양수산부 위임전결규정 및 그 시행규칙에 따른 규제개혁법무담당관의 전결권한을 침해한 이례적인 직무집행이라고 보기도 어렵다.

(4) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

설령 피고인 1의 위와 같은 행위가 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 하더라도, 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 장관은 법제업무 운영규정 제26조 제1항 등에 의하여 법령해석 요청에 관한 직무권한을 가지고 있고, 해수부 소속 공무원인 공소외 3은 피고인 1 등의 위와 같은 법령해석 요청에 관한 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직무집행을 보조하여 이 사건 법령질의 공문을 기안한 공소외 16에게 '심의보류를 요청하여 달라'는 취지의 이메일을 보내도록 하여 결과적으로 규제개혁담당관인 공소외 17의 전결로 심의보류 요청 공문이 발송되게 하거나, 위 법령해석 요청의 철회에 관한 공문을 기안하는 등의 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

② 법제업무 운영규정은 중앙행정기관의 장에게 법령해석 요청에 관한 권한을 부여하고 법령해석기관인 법제처의 법령해석에 관한 기준과 절차, 권한 등을 정하고 있을 뿐 위 사무에 관한 중앙행정기관 소속 공무원들의 직무수행에 관한 기준이나 절차를 별도로 정하고 있지는 않다.

구 해양수산부 위임전결규정, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙의 해석에 따르면, 규제개혁법무담당관인 공소외 17이 법규의 해석 및 질의·응답에 관한 권한을 위임받아 법령해석 요청 관련 사무를 처리함에 있어 독자적인 권한과 역할을 보유한다고 볼 여지가 있으나, 이를 넘어 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3에게도 위와 같이 해수

부의 직제와 업무처리절차, 위임전결에 따른 업무분장을 존중하는 한편 법제업무 운영규정에서 정한 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 확대하여 볼 만한 사정이 없다.

(5) 소결

피고인 1이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하게 한 행위가 피고인 1의 직권을 '남용'한 것임을 인정하기 어렵고, 나아가 위 행위가 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21.경 위원 내정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과의 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다 편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2015. 1. 22.경 당시 위원회 설립준비단에 사실상 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 위원의 임명절차 등만 남겨둔 상태에서 위원회 설립준비 업무에 종사하는 위원장 내정자에게도 관련 업무를 총괄할 권리 또는 권한이 인정되고, ② 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19는 위원회가 아직 설립준비 단계에 있어 정식으로 파견되지 않았을 뿐 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무한 것으로 보이는데, 이 경우 세월호진상규명법에 따라 위원회 활동에 협조할 의무가 있는 해수부로서는 위 공무원들을 복귀시킴에 있어서도 파견근무에 준하는 협의 등의 절차를 사전에 거침으로써 복귀에 따른 설립준비 업무의 공백이나 미비가 없도록 하여야 함에도, ③ 피고인 1이 위 공무원 3인을 해수부로 복귀시킴에 따라 실제로 공소외 4의 위원회 설립준비 업무의 수행에 차질이 발생한 것으로 보인다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

- (1) 형법 제123조의 직권남용죄에 해당하려면 현실적으로 다른 사람이 의무 없는 일을 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사가 방해되는 결과가 발생하여야 하며, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다(대법원 2005. 4. 15. 선고 2002도3453 판결). 여기서 '권리행사를 방해한다'고 함은 법령상 행사할 수 있는 권리의 정당한 행사를 방해하는 것을 말한다고 할 것이므로, 이에 해당하려면 구체화된 권리의 현실적인 행사가 방해되어야 한다

(대법원 1986. 6. 30.자 86모12 결정 참조).

한편 직권남용권리행사방해죄의 주관적 구성요건으로서의 범의에는 권리행사를 방해한다는 인식 이외에 직권을 남용한다는 인식도 포함되므로, 행위자에게 '상대방으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 한다'는 인식이 없는 경우에는 단지 자신의 범행에 대한 위법성의 인식이 없었던 것에 불과한 것이 아니라 애초부터 직권을 남용하여 의무 없는 일을 하게 한다는 구성요건에 대한 고의 자체가 없는 것이어서 직권남용권리행사방해죄가 성립하지 않는다(대법원 1993. 7. 26.자 92모29 결정 참조). 이러한 고의에는 '미필적 고의'도 포함된다(대법원 2017. 10. 31. 선고 2017도12534 판결 참조).

(2) 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 위 법리에 비추어 살펴보면, 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용하여 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 하더라도, 형법 제123조가 규정하고 있는 직권남용권리행사방해죄의 해석상, 위와 같은 행위를 직권남용의 상대방인 위 공무원들의 권리행사를 방해한 것으로 볼 여지는 있을지언정 직권남용의 상대방이 아닌 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해한 것으로 볼 수는 없다.

① 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 '공무원이 직권을 남용하여 사람의 권리행사를 방해한 때' 성립한다(형법 제123조). 그리고 위와 같은 요건이 충족되었는지 여부를 판단할 때는, 헌법 제13조에서 천명하고 있는 형사법의 대원칙인 죄형법정주의에 따라 엄격해석의 원칙 및 최소침해의 원칙이 준수되어야 한다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결 중 일부 참조). 따라서 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 '타인'에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 '그 타인의 권리행사'를 방해하는 경우 성립한다고 해석함이 타당하고, 공무원의 직권 남용에 따라 그 상대방이 아닌 제3자의 권리행사가 간접적으로 방해되었다고 하더라도 이는 직권남용권리행사방해죄에서 보호하고자 하는 법익이라고 볼 수 없다.

② 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에 대하여 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용함으로써 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해하였다는 것이다.

그런데 위 공소사실에 의하더라도 피고인 1의 직권은 위 해수부 공무원들에 대한 인사권을 포함한 일반적인 지휘·감독권이고, 직권남용의 내용도 위 공무원들의 의사와 무관하게 이들을 원 소속기관인 해수부로 복귀하게 하였다는 것이다.

따라서 이 경우 피고인 1의 직권남용의 대상은 '공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들'로 봄이 타당하고, 위 해수부 공무원들의 권리행사가 방해되었음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명된 경우에만 피고인 1에 대하여 이 부분 직권남용권리행사방해죄가 성립할 여지가 있을 뿐이다.

③ 당시 위원회 야당추천위원 내정자였던 공소외 20, 공소외 21은 수사기관에서 정부 전산망에 접근할 권한이 있는 파견공무원들이 복귀하자 의미 있는 예산이나 문서 작업을 전혀 할 수 없었다는 취지로 진술하였고, 공소외 4가 2015. 1. 26. 피고인 1에게 '빠른 시일 내 공무원을 지원하여 주고 업무숙지가 된 복귀대상 직원들을 재파견하여 줄 것'을 요청하였으므로(증가 제14호증), 실제로 공소외 3 등 해수부 공무원들의 부재로 인하여 위원회의 설립준비 업무가 다소간 방해되었던 것으로 보이기는 한다.

그러나 위와 같은 업무상 차질은 피고인 1이 위 해수부 공무원들에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 제3자인 공소외 4 또는 위원회에 간접적으로 발생한 영향에 불과하다.

(3) 나아가 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적이거나, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 직권을 '남용'한다는 인식 아래 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 단정할 수 없으므로, 피고인 1에게 이 부분 범행에 대한 '고의'가 있었음이 합리적인 의심의 여지 없이 증명되었다고 볼 수도 없다.

① 공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21. 14:00경 개최된 전원위원회에서 설립준비단을 해체하는 내용의 안건을 제출하였다가 부결되자, 회의 종료 후 공소외 2에게 전화를 걸어 공소외 3 등 공무원 3인을 해수부로 복귀시켜 줄 것을 요청하였고, 공소외 3이 같은 날 19:21경 공소외 2에게 송부한 「'4.16세월호참사특별조사위원회' 전원위원회 개최결과 보고」라는 제목의 문건에도 같은 내용이 기재되어 있다.

② 피고인 1은 2015. 1. 21. 10:00경부터 2015. 1. 24.까지 해외 출장 중이었고, 공소외 13이 위와 같이 공소외 2에게 공무원 복귀 의사를 전달할 당시에는 비행기 안에 있어 연락이 어려웠을 것으로 보인다.

그런데 ▽▽▽호텔 회의 내용은 '설립준비단을 무효화·최소화하고 향후 축소된 규모로 직제·예산(안)을 마련한다'는 것으로서 위 논의가 위원회 설립준비단에서 현재 근무하고 있는 공무원을 복귀시키는 방안을 포함하고 있다고 볼 수 없고, 피고인 1이 ☆☆실장에게 보고한 것으로 보이는 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1에는 2015. 1. 21.자 위원회 전원회의 시 문제를 제기한다는 취지 및 대응방안의 일종으로 '관계부처 공무원 파견 확대(현재 4명 → 10명)'이라는 내용이 기재되어 있을 뿐이므로, 피고인 1이 위 해외 출장 이전에 이미 ▽▽▽호텔 회의의 연장선상에서 설립준비단 해체 안건이 부결될 경우 공소외 3 등 공무원 3인을 복귀시킬 것을 계획하고 있었다고 보기는 어렵다.

③ 원심 증인 공소외 3, 공소외 5와 당심 증인 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, 2015. 1. 20.경 공소외 3 등 3인의 공무원이 해수부에 복귀하고 공소외 5가 그 후임으로 가게 될 것이 예정되어 있었고, 피고인 1이 이를 인식·승인하였던 것으로 보이기는 한다.

그러나 당시 상황에 대하여 공소외 3은 '2015. 1. 16. 아침부터 언론에 공소외 15 의원의 세금 도둑 발언이 기사화되었고, 자신이 공소외 15 의원에게 위원회 조직·예산(안)을 유출한 사람으로 지목되어 위원회 야당추천위원 등으로부터 많은 질책을 받았다.

2015. 1. 19.경까지만 해도 위원회에서 빠진다는 생각은 못했는데, 2015. 1. 20.쯤 오후 5시 넘어서 공소외 2로부터 자신은 설립준비단에서 빠지게 될 것 같다는 이야기를 들었다'는 취지로 진술하였고(원심 제7회 공판조서 공소외 3 증언녹취서 8, 16-18, 77-79쪽), 공소외 3의 후임자인 공소외 5는 "1. 21.자로 총괄기획반장으로 갈 때만 해도 위원회로 다시 나갈 것이라고 전혀 생각하지 못했는데, 갑자기 피고인 1, 공소외 2, 인사과장 공소외 22가 불러서 언론에 이런 일이 나서 공소외 3 과장이 들어오고 하니 누군가 다시 나가야 한다고 하였다.

"라고 진술하였으며(원심 제16회 공판조서 공소외 5 증언녹취서 31, 52쪽), 공소외 22 역시 당심 법정에서 "공소외 3이 인사팀에 와서 '정확하게 말할 수는 없지만 복귀를 해야겠다'는 취지로 말하였고, 공소외 2가 공소외 5의 발령에 관하여도 '지금 조금 문제가 생겨서 일단 뵈으니 조금 시기를 두고 나가게 하는 것이 좋겠다'고 말하였다.

"라고 진술하였는바(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 22, 27쪽), 위 각 진술에 의하면 공소외 3 등 해수부 공무원 3인의 복귀가 위원회 설립준비단 해체 안건의 부결과 무관하게 공소외 3의 문건 유출 등으로 인하여 갑작스럽게 결정된 사항이라고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 그 밖에 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 위원회의 설립준비

업무를 방해하려는 목적으로 위 공무원들을 복귀시키려고 사전에 협의하였다고 인정하기에 부족하다.

- ④ 한편 국가공무원법에 따른 '파견근무'는 국가적 사업의 수행이나 그와 관련된 행정 지원 등을 위하여 소속 공무원을 다른 국가기관 등에 일정 기간 파견근무하게 하는 것을 말한다(국가공무원법 제32조의4 제1항). 반면 '지원근무'는 공무원을 직제에 없는 기관에서 단기간 근무하게 하는 등 국가공무원법에 따른 파견근무의 요건을 갖추지 못한 경우 임시적으로 이루어지는 인사명령으로서 별도의 법령상 근거가 없는 것으로 보인다(당심 증인 공소외 22의 증언 녹취서 2쪽 참조). 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19에 대한 2014. 12. 15.자 인사명령에는 이들에게 '4·16 세월호참사 설립준비팀 지원근무를 명함'이라고 기재되어 있고, 이들의 소속이 해수부로 명시되어 있다(증마 제4호증).

- ⑤ 공무원 임용규칙 제31조 제2항이 "파견된 공무원을 부득이한 사유로 파견기간 중에 복귀시키는 경우 파견받은 기관장의 사전 동의를 받아야 한다.

"라고 규정하고 있기는 하다.

그러나 위 규칙은 제8장에서 '파견'에 관하여 정하면서 그 적용범위를 '공무원임용령 제41조 제1항 제3호 등에 따라 1년 이상 파견된 공무원' 등으로 한정하고, 해당 장에서 파견공무원의 선정, 복무와 평가에 관한 절차적 사항을 상세히 규율하고 있다.

한편 '지원근무'에 대하여는 아무런 절차규정이 없다.

위와 같은 관련 규정의 취지상 공소외 3 등 공무원 3인이 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무하였다고 하더라도 이들의 복귀에 관하여만 곧바로 파견근무에 관한 규정이 적용 또는 유추적용되어 파견근무에 준하는 정도의 협의절차가 요구된다고 해석하기는 어렵다.

- ⑥ 당시 해수부 운영지원과에서 인사 업무를 담당하였던 당심 증인 공소외 23과 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, '지원근무'를 해제하는 경우 지원받은 기관으로부터의 요구가 있으면 별도의 공식적인 절차 없이 해수부에서 구두 협의 및 자체적인 검토를 거쳐 처리하는 것이 일반적이었던 것으로 보인다(당심 증인 공소외 23의 증언녹취서 8쪽, 공소외 22의 증언녹취서 2, 10쪽). 이에 더하여 공소외 22는 "해수부 공무원 3인의 복귀 당시 복귀명령에 절차상이나 형식상 문제가 있는지 검토하였으나, 특별한 문제가 없었던 것으로 보고받았다.

지원근무는 해수부에 인사권이 있어서 위원회 측의 요청이 있다면 괜찮겠다고 생각하였고, 위원회 내 인사담당자와 협의하고 위원장, 부위원장에게 보고했겠다고 생각해서 따로 위원장의 승인을 받았는지는 확인하지 않았다.

"라고 진술하여(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 14, 26쪽), 당시 해수부 인사담당자들에게 지원근무 해제를 위하여 공소외 4의 동의가 필요하다거나 위와 같은 해수부 공무원들의 복귀가 절차적으로 문제가 된다는 인식이 없었던 것으로 보인다.

그리고 피고인 1이 위원회 내부에서 공소외 13이 단독으로 파견공무원의 복귀를 요청하였음을 알면서도 위 공무원들의 복귀를 명하였다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위 공무원 3인의 복귀 당시 피고인 1에게 직권을 '남용'한다는 인식이 있었다고 단정하기도 어렵다.

- (4) 따라서 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에게 복귀를 명한 행위가 공소외 4의 권리행사를 방해한 경우에 해당한다고 보기 어렵고, 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 4의 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 직권을 남용한다는 인식 아래 위와 같은 행위를 하였다고 보기도 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 위원회가 편성한 직제 125명, 예산 240억 원의 직제·예산(안)보다 이를 대폭 축소하기로 마음먹었다.

그러나 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 해수부가 위원회 자체 편성 직제·예산(안)을 일방적으로 삭감할 경우 야당, 유가족, 언론 등으로부터 위원회의 정치적 중립성·독립성 등을 침해한다는 문제제기를 당할 우려가 있고, 위원회 내에서도 조직·예산을 축소해야 한다는 의견이 존재하는 것처럼 보일 필요가 있다는 데 공감하고, 해수부에서 직제·예산(안)을 기안한 후 공소외 13을 통하여 이를 위원회에 제출하게 함으로써 위원회 자체 직제·예산(안)과 표결하게 하기로 하고, 위 직제·예산(안)이 위원회에서 채택되지 않더라도 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 공소외 13을 통하여 해수부에 제출하게 하고 이를 반영시키기로 공모하였다.

이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 3으로 하여금 위원회 자체 직제·예산을 대폭 축소한 정원 65명, 직제 1사무차장 4담당관 11팀, 예산 129억 원으로 하는 안을 작성하게 하였다.

한편 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 30.경 공소외 5로 하여금 공소외 13이 제출할 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 후, 공소외 13을 통하여 그 직제·예산(안)을 상임위원회의에 제출하고, 2015. 2. 12.경 위원예정자 간담회에서 위원회 자체 직제·예산(안)과 채택 여부를 놓고 표결하였으나 위원회 자체 직제·예산(안)이 채택되었다.

그러자 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 2. 16.경 공소외 13을 통해 위 해수부에서 기안한 직제·예산(안)에 대한 의견을 해수부에 제출하였고, 2015. 5. 11.경 결국 위원회 자체 직제·예산(안)보다는 규모가 대폭 축소된 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 바탕으로 마련된 시행령이 공포되도록 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 해수부 자체 직제·예산(안)을 작성하게 하고, 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 위 안을 설명하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3으로 하여금 여당추천위원 내정자들의 의견을 반영하여 해수부안을 작성 내지 수정하게 하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 이를 제공·설명하게 한 행위는, 위원장안에 반대하는 입장이었던 공소외 13을 지원하여 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하기 위한 목적으로 이루어진 직무집행으로서, 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하는 세월호진상규명법의 취지상 그 부당성이 현저하여 위 피고인들이 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 있고, ② 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5로서는 세월호진상규명법의 취지에 반하는 부당한 업무지시에 따라야 할 아무런 법령상 의무가 없고, 공소외 3, 공소외 5의 위와 같은 행위가 피고인 1의 직무집행으로 귀결되었다거나 단순한 사실행위에 불과하다고 보기 어려우므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 1이 해수부안의 작성 및 설명을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3에게 당초 위원회안에 비하여 직제·예산의 규모가 대폭 축소된 해수부안을 작성하도록 지시하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 하였다고 봄이 타당하다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들을 종합하면, 피고인 1의 위와 같은 행위는 외형적으로 세월호진상규명법의 소관부처로서 시행령 초안을 작성할 권한이 있는 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법·부당한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3, 공소외 5로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 세월호진상규명법 시행령 제2조는 세월호진상규명법 제3조의 위임을 받아 위원회에 두는 직원의 정원 등을 정하고 있고, 법제업무 운영규정 제11조 제1항은 법령안 주관기관의 장은 법령안의 입안 초기단계부터 관계기관의 장 등과 협의하여야 한다고 규정하고 있으므로, 위원회 설립을 위하여 직제·예산 관련 내용이 포함된 세월호진상규명법 시행령을 작성·수정하고 이에 관하여 관계기관과 협의·조정하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속한다.

위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 3이 피고인 1 등의 지시에 따라 직제·예산(안)을 작성한 행위는 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 해당한다.

③ 또한 위와 같이 위원회 직제·예산(안)을 작성하는 과정에는 그 내용을 위원회 위원들에게 검토하도록 하고 이에 관하여 위원들과 협의하는 행위가 포함된다고 볼 수 있으므로, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 해수부에서 작성·수정한 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 행위 역시 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

③ 2015. 2. 12.경 개최된 위원회 전원위원회에서 위원장안이 단독으로 채택됨으로써 해수부안·부위원장안은 폐기되었고, 이후 관계기관의 협의와 수정 등을 거쳐 2015. 5. 11. 최종적으로 세월호진상규명법 시행령이 제정·시행되었는바, 위와 같이 내부적으로 검토 중에 있는 시행령 초안의 작성·수정에 관한 기준이나 절차가 구체적으로 명시되어 있는 법령을 찾을 수 없고, 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5에게도 이에 관하여 직무집행의 기준을 적용하고 절차

에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없다.

(4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

[전제사실]

피고인 3은 2015. 8. 5.경 피고인 4에게 '위원회가 2015. 8. 10.경부터 본격적으로 가동된다고 하는데 최근 여론의 관심이 줄어들고 위원회 기세도 상당 부분 위축되기는 했지만, 워낙 민감한 사안인 만큼 면밀히 대비해야 한다'는 취지로 지시하였다.

이후 2015. 10. 20.경 위원회 진상규명 소위원회에서 '참사발생과 대응과정에서 대통령의 참사 당일 행적과 대통령의 업무행위 및 청와대에 대한 조사'라는 사건명에 대한 조사개시 결정을 하였고, 2015. 10. 26.경 위원회 상임위원회에서 위 조사 안건을 2015. 11. 16.경 예정된 전원위원회에 상정하기로 하였다.

이에 피고인 3은 2015. 10. 21.경 청와대 ○○○○비서관에서 ◇◇◇ 차관으로 전보되는 피고인 2에게 ◇◇◇ 장관내정자 피고인 1과 함께 세월호참사 당일 청와대 행적조사 안건이 위원회 조사 대상에 포함되지 않도록 해수부에서 대처하라는 취지로 지시하였다.

[「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해]

피고인 3은 2015. 10. 30.경 실수비에서 '위원회가 세월호 사고 당일 대통령의 행적을 조사 안건으로 채택하지 못하도록 해수부에서 대응하라'는 지시를 하고, 이를 공소외 1로부터 전달받은 피고인 1, 피고인 2는 공소외 2와 세월호 인양추진단 부단장 공소외 24, 기획총괄과장 공소외 9에게 '위원회의 청와대 행적조사 안건이 의결되지 않도록 대응방안을 만들라'는 지시를 하였다.

이에 기획총괄과장 공소외 9는 사무관 공소외 8과 함께 2015. 11. 3.경 '위원회의 BH 조사 관련 사항에 대하여 적극적으로 대응하는 것'을 골자로, 정치적 중립의무 및 독립성이 보장된 위원회 위원 및 파견공무원으로 하여금 다음과 같은 역할을 담당하도록 하는 「위원회 관련 현안 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

[1] (위원회 내부) 여당추천위원들이 소위 의결과정상의 문제를 지속 제기하고, 필요시 여당추천위원 전원 사퇴 의사 표명(부위원장 주재 기자회견 등) [2] (국회) 여당 위원들이 공개적으로 위원회에 소위 회의록을 요청하고, 필요시 비정상적·편향적 위원회 운영을 비판하는 성명서 발표 [3] (위원회-정부 간) BH 조사건 관련 ◇◇◇ 장관 내정자 및 차관 부위원장 간 면담, □□□□실장-여당추천위원(부위원장 등) 면담(2차례)시 기 협조 요청, ◇◇◇ 차관-여당추천위원(부위원장 등)간 추가 면담을 통해 동 조사건 관련 재차 협조 요청 예정, 부위원장이 위원회 상임위원회 회의 시 동 건이 11. 16. 세월호 위원회 전원위원회에 상정되지 않도록 역할을 할 것을 독려 [4] (위원회 내) 부위원장(사무처장)-여당추천위원 및 파견공무원 간 소통강화, 여당추천위원 정례미팅을 통해 주요 안건 및 의사결정 정보공유 및 대응방안 마련, 부위원장(사무처장)이 주요 파견 간부(행정지원실장, 기획행정담당관, 운영지원담당관, 조사1과장)와의 소통강화, 유관기관 협력체계 구축



피고인 1, 피고인 2는 공소외 9, 공소외 2로부터 위 문건을 보고받고, 피고인 2가 2015. 11. 8.경 이를 피고인 3에게 대면 보고하자, 피고인 3은 '해수부에서 위 대응방안을 실행하여 위원회에서 세월호 사고 당일 대통령의 행적조사 안건이 부결되도록 하라'는 취지로 지시하였다.

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 세월호참사 당시 대통령의 행적조사 의결을 방해하기 위한 방안인 「현안 대응 방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 공동피고인 2로부터 실수비에서 있었던 공동피고인 3의 지시사항을 전달받았고, 「현안 대응 방안」 문건의 작성 방향에 대한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하였을 뿐 아니라 위 문건을 보고받기도 하였으므로, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 하였다고 평가할 수 있고, ② 위와 같이 피고인 1과 공동피고인 2 등의 공모관계가 인정되는 이상 당시 피고인 1이 ◇◇◇ 장관 내정자의 신분에 불과하여 위 공무원들에 관한 일반적 직무권한이 없었다고 하더라도 직권남용권리행사방해죄의 성립에는 영향이 없으며, ③ 피고인 1 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 부당한 목적으로 해수부 소속 공무원들로 하여금 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부 의사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 것은 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 위법한 직무집행으로서 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ④ 나아가 해수부 소속 공무원들인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게는 위법한 내용의 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 법령상 의무가 없고, 공소외 8 등 실무담당자들에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 역할과 권한이 부여되어 있으므로, 피고인 1 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 판단하여, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관여하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 사실 및 사정에 비추어 보면, 피고인 1이 공동피고인 2로부터 실수비에서의 공동피고인 3의 지시사항을 전달받고, 장관 내정자의 의사 없이는 사실상 대응방안의 수립·실행이 어려운 상황에서 「현안 대응방안」 문건의 전반적인 작성 방향에 관한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하고 위 문건을 보고받는 등의 방법으로 공동피고인 3, 공동피고인 2와 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관하여 순차적, 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정에 비추어 보면, 아래 2. 다.

4) 다) (1)항 및 2. 라. 1) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 해수부 소속 공무원들에게 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하도록 한 공동피고인 3, 공동피고인 2의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장, ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위 문건이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 목적으로 해수부가 여당추천위원들과 연계하여 위원회의 의사결정 과정에 개입하라는 취지의 내용을 담고 있는 이상, 위 공동피고인들의 행위는 대통령☆☆실장과 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 아래 2. 다.

4) 다) (2)항 및 2. 라. 1) 다) (3)항에서 보는 바와 같이 공동피고인 3, 공동피고인 2는 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다거나 실무담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

결국 공동피고인 3, 공동피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 볼 수 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2에게 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립함을 전제로 피고인 1이 위 피고인들과 공모하여 이 부분 범행을 저질렀다고 보아 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

2. 나. 4) 가)항 [전제사실] 기재와 같은 피고인 3의 지시에 따라 피고인 1은 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 다음과 같은 내용의 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」라는 제목의 문건을 작성하였다.

○ 위원회는 이제껏 활동을 '못'한 것이 아니라 '안'한 것이다.

○ 세월호진상규명법 시행령 문제에 대한 대통령의 결단을 촉구하며 광화문 광장에서 농성을 하며 허송 세월을 보냈다.

○ 국민의 혈세를 축내는 위원회의 행태는 반드시 시정되어야 한다.

○ 얼마 전 위원회 공소외 4 위원장과 공소외 20 상임위원은 한 시민단체에게 고발을 당했다고 한다.

○ 결국, 위원회 내부에서 '위원회를 해체하라'는 구호가 터져 나오기 시작했다.

○ 이번에는 위원회가 '대통령의 7시간'을 조사하기 위해 악렬한 술수를 사용했다는 것이 밝혀졌다.

○ 상황이 이러하다면 '특별조사'를 받아야 할 것은 다름 아닌 '세월호참사 특별조사위원회'가 아닌가! '진상규명'되어야 할 것은 세월호참사가 아닌 바로 '세월호참사특별조사위원회'가 아닌가!

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 위 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 여당에서 발표할 수 있도록 위원회에 대한 비난 성명서를 작성하도록 지시한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 1에게는 ◇◇◇ 장관으로서 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 인정되며, ③ 피고인 1과 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공모하여 위 공무원들로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위는 대한민국헌법 제7조 제2항에 따라 보장되는 정치적 중립성을 침해하는 위법한 행위로서 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일'을 하게 한 경우라고 판단하여 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 이 부분 문건 작성을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 공소외 9, 공소외 8에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시한 사실을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등으로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 1의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 장관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 대한민국헌법 제7조 제2항이 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하고 있음에도 위 공무원들로 하여금 여당 국회의원들에게 제공하여 위원회에 대한 비난 성명서를 발표하게 하는 데에 활용할 목적으로 「성명서」 문건을 작성하도록 지시한 피고인 1 등의 행위는 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 제5조 제2항 제1호, 제8조 제3항 제2호가 대변인으로 하여금 '주요 정책에 관한 홍보계획의 수립·조정 및 협의·지원'에 관하여 장관을, 기획조정실장으로 하여금 '국회 관련 업무의 총괄'에 관하여 차관을 각각 보좌하도록 정하고 있는 취지에 의하면, 위와 같이 해수부의 주요 정책이나 사무에 관하여 국회를 비롯한 관련기관과 협의·소통하는 등 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다고 봄이 타당하다.

따라서 소속 공무원으로 하여금 위원회에 관하여 여당에 제공할 문건을 작성하도록 지시하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속하고, 위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 9, 공소외 8은 공소외 2를 통하여 여당에 제공할 위원회에 관한 성명서 문건을 작성하라는 피고인 1의 지시를 전달받고 기존에 있던 언론자료 등을 참고 및 편집하여 「성명서」 문건을 작성하였는바(원심 제19회 공판조서 중 공소외 9 증언녹취서 44쪽, 원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 15쪽 등), 위 공무원들은 실무담당자로서 피고인 1 등의 직무집행을 보조하여 「성명서」 문건 작성이라는 사실행위를 한 것이다.

③ 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '여당에 제공할 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

#### (4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

다.

피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 2. 나. 1) 가)항 [전제사실] 기재와 같이 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 2는 2015. 1. 20.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '2015. 1. 19. ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회 설립준비 추진경위 및 대응방안을 보고하라'는 취지의 지시를 하였으며, 이에 공소외 3은 그날 '위원회의 조직, 예산 및 인력을 축소하기 위하여 준비단계에서부터 차관 주관 하에 시스템을 마련하여 적극 대응'한다는 취지로 다음과 같은 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

[1] 해수부 내 특별조사위 지원팀 설치·운영(위원회 설립준비 및 향후 위원회의 활동상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 지원팀 구성) [2] 위원회 설립준비 원점 재검토 \* 1. 21.(14:00) 전원회의 시 문제 제기 [3] 조직 시행령 및 예산(안) 관계부처와 협의하여 마련(금주 중) [4] 대외 협의 채널 적극 가동(위원회 설립준비 등 진행 상황을 지속 점검하고, 주요 현안 발생 시 수시 유관기관 간 지원회의를 개최)

이로써 피고인 5, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하는 등의 방법으로 「추진경위 및 대응방안」 문건 버전 3의 작성에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2를 통하여 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 포함된 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위에 해당하며, ③ ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 공무원에게 세월호진상규명법의 취지에 반하는 위 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 의무가 없는 이상 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의에서 언급된 바와 같이 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 담긴 문건의 작성 가능성을 인식하면서 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 공소외 1을 통하여 해수부 측에 전달하는 등의 방식으로 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 관여하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 2 등의 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 ○○○○비서관은 해양·수산, 해운물류, 해사안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 직접 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 가지고 있다.

위와 같은 ○○○○비서관의 직무권한에는 관계부처인 해수부와 협의·소통하면서 사안에 따라 협조를 요청하거나 일정한 지시를 내릴 수 있는 권한이 포함된다고 봄이 타당하므로, 피고인 2에게 ○○○○비서관실 소속 공무원 공소외 1은 물론 관계부처이자 세월호진상규명법의 소관부처인 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위원회에 관한 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한을 인정할 수 있다.

② 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 '여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 위원회 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기'한다는 등의 방안이 포함되어 있고, 이는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들의 업무에 간섭하거나 이들을 통하여 위원회 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입하겠다는 내용으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

따라서 피고인 2 등이 위원회 설립준비단을 무효화, 최소화한다는 부당한 목적 아래 해수부 소속 공무원인 공소외 3 등으로 하여금 위 문건을 작성하도록 지시한 행위는 세월호진상규명법에 반하는 것으로서 그 자체로 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2와 공동피고인 5가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 대통령비서실 소속 ○○○○비서관에게는 해양·수산, 해사안전 등 및 현안의 협의·조정에 관하여 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있고, 아래 마 . 3) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 △△△△비서관에게는 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정 각 부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있다. 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비에 관한 사항은 해수부의 관련 현안에 해당하고, 당시 공소외 15 의원의 '세금 도둑' 발언 등으로 인하여 위 사항이 정무적 현안으로 대두되고 있었으므로, 청와대 내부 보고용으로 이에 관한 현황을 파악하고 그 대응 방안을 검토하는 등의 내용이 담긴 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 대통령비서실 소속 ○○○○비서관인 피고인 2와 △△△△비서관인 공동피고인 5의 직무집행에 해당한다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

○○○○비서관실 행정관인 공소외 1이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 피고인 2와 공동피고인 5의 지시를 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3에게 전달한 행위와 공소외 2의 지시로 공소외 3이 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성한 행위는 모두 피고인 2, 공동피고인 5 등의 직무집행을 보조하여 지시 전달, 문건 작성이라는 사실행위를 한 경우로 봄이 타당하다.

③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3이 수행한 '청와대 내부 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들이 피고인 2, 공동피고인 5 등으로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할을 부여받

았다고 볼 만한 사정도 없다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 1, 피고인 5와 공모하여 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 ○○○○비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하고 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 공동피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 관계부처인 해수부 소속 공무원에 대하여 해양수산 관련 사무에 관한 지시를 할 수 있는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 2 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조

하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 된 경우'에 해당한다고 보기 어렵다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

3) 위원회 동향파악 및 보고 관련 각 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

(1) 바이버(Viber) 단체 채팅방을 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 25.경 보안성이 뛰어난 모바일 메신저인 Viber 내에 단체 채팅방(이하 '바이버 채팅방'이라 한다)을 개설하여 공소외 1, 공소외 2, 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 25, 공소외 7, 공소외 3 및 위원회 설립준비단에 사실상 파견된 공무원인 공소외 5 등으로 하여금 위 채팅방 내에 '위원회 내부 동향', '위원회 내 중요 사안' 등을 실시간으로 파악하여 게시하도록 지시하였다.

위 채팅방에는 청와대 경제수석실 산하 ○○○○비서관실에서 근무하는 피고인 2, 공소외 1, 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 25, 공소외 7, 공소외 6이 참여하고 있어서 공소외 5가 위원회의 동향을 게시할 경우 실시간으로 정부와 대통령비서실에 그 사실이 빠르게 전파될 수 있었다.

이에 공소외 5는 2015. 2. 6.경 위 채팅방에 그날 비공개로 개최된 다음과 같은 내용의 위원회 상임위원회 회의결과를 정리하여 이를 게시하였다.

(상임위원회)회의결과 ○ <전체논의> 그 간의 회의 자료는 비공개로 결정 ○ 직제, 인원, 예산에 대하여 수정안을 작성, 관련부처에 설립준비단장 명의로 협의 추진하여 위원회를 조속히 출범 ○ 상임위원회 회의(2.9. 10시)를 개최하여 원안과 그 간의 의견을 반영, 구체적으로 직제 및 예산 확정 ○ 상임위원회 회의(2.12. 15시)를 개최하여 수정안에 대한 주요 쟁점별로 표결하여 수정안을 의결하고 전체위원회에 상정 예정 ○ 전체위원회 회의 개최(2.12. 18:00~20:00) 수정안에 대해 쟁점별로 표결하여 설립준비단(안) 확정

그 외에도 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었다가 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 1 기재와 같이 총 29회에 걸쳐 '위원회 상임위원회 회의결과'를 비롯한 위원회의 동향을 위 채팅방에 게시하는 방법으로 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 일일상황보고 등 문서를 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 보고하라'는 취지로 지시하였고, 공소외 1, 공소외 2는 그 무렵 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었거나 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 및 세월호 후속조치 총괄 TF 소속 공소외 3, 공소외 7에게 같은 취지로 지시하였다.



이에 공소외 7은 2015. 2. 6.경 개최된 상임위원회 회의결과 관련하여 '① 그간의 회의자료 비공개, ② 위원회 위원장(안)과 부위원장(안) 중 전원위원회에서 주요쟁점별로 표결 후 확정' 등을 내용으로 하는 「특별조사위원회 상임위원회 회의결과」라는 제목의 문건을 작성하였고, 피고인 2는 공소외 1로부터 공소외 7이 이메일로 보내온 위 문건을 보고받았다.

이를 비롯하여 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 5, 공소외 7, 공소외 27, 공소외 6, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 26, 공소외 10으로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 2 내지 22 각 기재와 같이 총 21회에 걸쳐 상임위원회 회의결과 등 위원회의 동향을 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회 관련 동향을 파악하도록 지시한 행위 자체가 ○○○○비서관, ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기는 어렵지만, ② 피고인 2가 위원회의 동향을 파악한다는 명목 아래 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비공식적으로 정보를 수집하게 하고, 이와 같이 수집한 정보를 토대로 일일동향보고 등 문서를 작성·보고하게 한 행위는 그 수단 내지 방법적인 측면에서 위법·부당하여 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ③ 바이버 채팅방은 위원회에서 근무하고 있는 공소외 5를 통하여 위원회 내부정보를 입수하기 위한 목적으로 개설된 것으로서 위 채팅방의 초기 구성원이었던 피고인 2가 위 행위의 위법성을 인식하고 있었던 것으로 보인다는 이유로, 이 부분 공소사실 전체를 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 위원회에서 지원근무를 하거나 위원회에 파견된 해수부 소속 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 앞서 본 바와 같이 ○○○○비서관은 해사안전 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 해수부 소속 공무원에 대하여 대통령의 명을 받아 직접 감독이나 지시를 할 수 있고, ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하며 소속 공무원을 지휘·감독한다.

한편 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27에 대하여 해수부는 복귀명령을 내리는 등 인사권을 행사할 수 있고, 세월호진상규명법 제20조, 위원회 징계규칙 제26조, 국가공무원 복무규정 제7조에 의하면 위 공무원들이 파견기간 중 징계사유에 해당하는 사안이 발생한 경우에는 위원회 위원장이 원 소속기관인 해수부의 장에게 그 사실을 통보하여야 하며, 위 공무원들은 위원회 활동이 종료될 경우 해수부로 복귀할 것이 예정되어 있으므로, 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 지원근무 또는 파견되어 있다고 하더라도 피고인 2가 ○○○○비서관

관 또는 ◇◇◇ 차관의 지위에서 위 공무원들에 대한 지휘·감독권을 행사할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

- ② 세월호진상규명법 제4조는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하고 있고, 같은 법 제39조는 "국가기관등은 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다.

"라고 규정하여 국가기관등에 위원회 활동에 관한 협조의무를 부과하고 있다.

이에 더하여 위 법 제21조 제2항은 "위원회에 파견된 공무원 또는 직원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행한다.

"라고 정하고 있으므로, 피고인 2 등이 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 내부 정보를 수집·보고하게 하는 방법으로 동향을 파악하는 것은 그 자체로 세월호진상규명법의 취지에 반한다.

특히 공소외 5 등이 수집·보고한 정보 중 위원회 내부 문건을 촬영한 사진, 조사신청 및 조사개시결정 내역 등 위원회의 진상규명 활동에 관한 자료, 위원의 개인적인 성향과 일정 등에 관한 자료 등은 위원회 내부 문건을 그대로 유출하거나 위원회 내부 직원을 통하지 않고서는 접근이 불가능한 정보 또는 내용상 매우 민감한 정보로서, 이를 유출하게 한 행위는 그 위법·부당성이 뚜렷하다.

(나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

또한 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① 공소외 5와 공소외 26은 2015. 2. 3.경 위원회에 지원근무 명령을 받았다가 2015. 3. 23. 지원근무 해제 및 파견근무 발령을 받았고, 공소외 27은 2015. 3. 23. 위원회에 파견근무 발령을 받았다.

세월호진상규명법 제21조 제2항은 위와 같이 위원회에 파견된 공무원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행하도록 정하고 있고, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조는 파견공무원은 파견받은 기관장의 지휘·감독을 받으면서 파견받은 기관장이 부여·지정한 업무를 수행하여야 한다고 규정하고 있다.

따라서 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 파견되어 수행하는 업무는 원 소속기관인 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되고, 이들이 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관인 피고인 2나 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1 등의 지시를 받아 이들의 직무집행을 보조하는 사실행위를 수행하는 실무담당자라고 볼 수는 없다.

- ② 원심 판시 별지 범죄일람표 1 순번 1, 2, 4 내지 12 기재 범행과 범죄일람표 2 순번 2 기재 범행은 공소외 5가 위원회 설립준비단에 지원근무 형태로 근무하고 있던 시기에 이루어진 것이다.

그런데 해수부는 당시 설립준비 단계에 있는 위원회에는 국가공무원법 제32조의4 제1항에 따른 파견근무를 명하는 인사명령을 발령하는 것이 불가능하여 공소외 5에 대하여 지원근무 인사명령을 발령하였던 것으로 보이고, 공소외 5는 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 위원회의 업무를 수행하는 등 실질적으로는 파견근무에 가까운 형태로 근무하였던 것으로 보인다.

따라서 공소외 5가 수행한 업무는 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되는 것으로 봄이 타당하고, 공소외 5가 형식적으로 '지원근무' 형태로 근무하였다는 사정만으로 이 부분 범행에 관하여만 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 실무담당자에 해당한다고 볼 수는 없다.

③ 결국 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 별도의 독립된 기관인 위원회에 근무하는 공무원으로 봄이 타당하다.

한편 앞서 본 바와 같이 직권남용의 상대방이 다른 기관의 공무원이라면, 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무법 위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않았다면 이를 법령상 '의무 없는 일'을 한 것으로 볼 수 없다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결). 그런데 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 위원회에 파견된 공무원으로서 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 전념하여야 하고(세월호진상규명법 제21조, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조 참조), 직무상 알게 된 비밀을 준수하여야 하는바(세월호진상규명법 제41조), 피고인 2가 위 공무원들로 하여금 위원회의 비공식적인 내부 정보를 유출하도록 한 행위는 세월호진상규명법에 의하여 위 공무원들이 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙을 위반하도록 한 경우에 해당한다.

④ 공소외 5 스스로도 2015. 3. 27.경 공소외 1 등이 참여하는 바이버 단체 채팅방에서 여당 측 인사인 공소외 28이 4·16 1주년 관련 행사 자료를 요구하자 "있구요 메일로 드릴게요 또 조사받겠네", "정말 빨리겠네"라고 답변하여(별책 105쪽) 위원회 내부 정보 유출에 관하여 위기의식을 느끼고 있었던 것으로 보이고, 공소외 1 역시 위와 같은 위원회 동향의 파악이나 보고는 문제가 있음을 인식하고 있었던 것으로 보인다(원심 제6회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 12쪽).

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회에 지원근무 또는 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 해수부 측에 보고하도록 한 행위는 피고인 2가 자신의 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 남용하여 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에게 법령상 '의무 없는 일'을 하게 한 때'에 해당하므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 타당하다.

따라서 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

(2) 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

(가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 각 사실 및 사정들을 종합하면, ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1이나 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10(이하 이들을 통틀어 '공소외 1 등'이라고만 한다)으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2의 위와 같은 행위가 공소외 1 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 해수부는 세월호진상규명법의 소관부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이고, 세월호진상규명법은 국가기관 등이 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다고 규정하고 있으므로(제39조), 위원회의 활동을 지원하기 위하여 위원회의 동향을 파악하거나 정보를 수집하는 행위는 해수부의 직무집행에 속하고, 피고인 2는 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서 이에 관한 직무권한을 보유하고 있다.
- ② ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1과 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3은 피고인 2의 지시에 따라 해수부 산하 세월호 인양추진단(이하 '인양추진단'이라고만 한다) 기획총괄과 소속 공무원들인 공소외 6, 공소외 9, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 10 등에게 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시하였고, 위 기획총괄과 직원들은 해수부에서 위원회에 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 등에게 전화로 연락하여 위원회의 일일상황에 대하여 묻거나 인터넷 검색을 통하여 위원회의 동향을 파악한 후 그 내용을 바이버 단체 채팅방에 업로드하거나 정리·편집하여 일일보고 등으로 작성하는 행위를 하였으므로, 공소외 1 등은 각 실무담당자로서 피고인 2의 위원회의 동향 파악이라는 직무집행을 보조하는 사실행위를 하였다고 봄이 타당하다.
- ③ 공소외 1 등이 수행한 '위원회 동향 파악 및 보고'라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위와 같은 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 행위가 공소외 1 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단에는 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원들로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 하거나 위 문건을 공동피고인 3에게 보고하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가장 직접적으로 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거에 의하여 인정되는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 피고인 2 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것

을 방해하기 위한 부당한 목적으로 위 공무원들로 하여금 해수부 측이 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부 의사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 행위는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하여 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘 감독할 권한을 보유하므로(정부조직법 제7조 제2항), ◇◇◇ 차관에게는 해수부의 소관 사무에 관하여 소속 공무원을 지휘하고 지시할 수 있는 일반적 직무권한이 있다.
- ② 「현안 대응방안」 문건은 '해수부·특조위 부위원장·여당 추천위원들이 긴밀히 협의하여 청와대 행적조사 안건이 채택되지 않도록 대응'하라는 공동피고인 3의 지시에 따라 작성되었고, 특히 위 문건의 수정본은 의사결정 과정의 문제를 부각시켜야 한다는 대안과 피고인 2, 공동피고인 1이 상임위원회 및 전원위원회에 앞서 여당추천위원들과 지속적으로 접촉한다는 실천적 방안까지 제시되어 있으므로, 위 문건은 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입하도록 계획함으로써 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 독립성을 침해하는 내용을 담고 있다.

(2) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 차관은 소속 공무원에 대하여 지휘·감독할 일반적 직무권한을 보유하고 있고, 해수부의 주요 정책이나 사무에 관한 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다.

한편 아래에서 보는 바와 같이 대통령☆☆실장은 대통령의 명을 받아 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관을 통하여 관련 부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한을 가지고 있으므로, 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 위원회의 진상규명 활동에 대응한다는 내용이 담긴 「현안 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무집행에 해당하고, 당시 ◇◇◇ 차관이었던 피고인 2가 이에 관한 직무권한을 보유하고 있었다고 봄이 타당하다.

- ② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

그런데 「현안 대응방안」 문건은 공소외 9가 위원회 여당추천위원들의 제안이나 피고인 2의 지시사항 등 기존에 존재하였던 논의를 정리하여 공소외 8에게 작성할 내용을 구체적으로 지시하고, 공소외 8이 이를 바탕으로 문건의 초안을 작성한 뒤 공소외 24 인양추진단 부단장, 공소외 2, 피고인 2의 지시사항을 반영하여 수정하는 방법으로 작성한 것인바(원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 8-9쪽, 16쪽), 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8 모두 피고인 2 등의 위와 같은 직무집행을 보조하여 「현안 대응방안」 문건의 작성이라는 사실행위를 한 것으로 보인다.

- ③ 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '청와대 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사

정도 없다.

(3) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 2가 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 3, 공동피고인 1과 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로써 공동 피고인 1의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 2 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

라. 피고인 3의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행적조사 안건이 채택되지 못하도록 해수부에서 대응하라는 취지로 지시하고, 이후 공동피고인 2로부터 해수부에서 작성한 「현안 대응방안」 문건을 보고받는 방법으로 이 부분 범행에 가담한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행적조사 안건에 대처하도록 지시함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 3의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 정부의 수반으로서 법령에 따라 모든 중앙행정기관의 장을 지휘·감독하고(대한민국헌법 제66조 제4항, 정부조직법 제11조 제1항), 대통령☆☆실장은 대통령의 직무를 보좌하면서 대통령비서실의 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다(정부조직법 제14조, 대통령비서실 직제 제2조, 제3조). 대통령☆☆실장은 훈령을 통하여 하부조직과 그 분장사무를 정하고 있고(대통령비서실 직제 제9조), 그 중 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관은 '해양·수산, 해운물류, 해사안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정' 등에 관하여 관계부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 권한이 있으므로, 대통령☆☆실장은 대통령의 명을 받아 ○○○○비서관을 통하여 해수부 및 그 소속 공무원에 대하여 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

② 앞서 본 바와 같이 「현안 대응방안」 문건에는 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입한다는 취지의 내용이 포함되어 있으므로, 피고인 3 등이 해수부 소속 공무원들에게 위 문건을 작성하도록 한 행위는 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 정치적 독립성과 업무의 독립성·객관성을 침해한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 다.

4) 다) (2)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 공동피고인 2의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다거나 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 1, 공동피고인 2와 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았고, 오히려 실수비를 통하여 해수부가 청와대 행정조사 안건에 관하여 종전에 보고한 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 적극 대응하도록 촉구함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.



(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 관한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 3 등의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

마. 피고인 5의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

가) 법원이 공소장의 변경 없이 직권으로 공소장에 기재된 공소사실과 다른 범죄사실을 인정하기 위해서는 공소사실의 동일성이 인정되는 범위 내여야 할뿐더러 피고인의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없어야 한다(대법원 1996. 5. 10. 선고 96도755 판결, 1990. 10. 26. 선고 90도1229 판결 등 참조).

나) 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 5가 2015. 1. 19. ▽▽▽호텔 당시 위원회 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천 위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다는 것이다.

그리고 이에 대하여 원심이 인정한 범죄사실은, 위 ▽▽▽호텔 회의에서 피고인 5가 여당추천위원들에게 '앞으로의 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하고, 위원회 여당추천위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다'고 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였다는 것이다.

다) 이 부분 공소사실과 이에 대한 원심 판시 범죄사실은, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의가 끝난 이후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의에서 제기된 위원회의 직제·예산 관련 문제에 관하여 해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다는 취지로 질책하였다는 것으로서 그 기본적 사실관계가 동일하고, 피고인 5는 원심에서 위 ▽▽▽호텔 회의 당시 이 부분 공소사실 기재와 같은 질책 내지 지시를 한 사실이 없다고 주장하여 이 부분에 대한 심리가 충분히 이루어졌으므로 피고인 5의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없었다고 보인다.

따라서 공소장변경 없이 이와 같이 공소사실과 다른 사실을 인정한 원심에는 공소장변경에 관한 법리를 오해한 잘못이 없으므로, 피고인 5의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

## 2) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

가) 타인의 진술을 내용으로 하는 진술이 전문증거인지 여부는 요증사실과의 관계에서 정해진다.

원진술의 내용인 사실이 요증사실인 경우에는 전문증거이나, 원진술의 존재 자체가 요증사실인 경우에는 본래증거이지 전문증거가 아니다.

형사소송법 제316조 제2항은 피고인 아닌 자가 공판준비 또는 공판기일에서 한 진술이 피고인 아닌 타인의 진술을 그 내용으로 하는 것인 때에는 원진술자가 사망, 질병 기타 사유로 인하여 진술할 수 없고 그 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태 아래 행하여진 때에 한하여 이를 증거로 할 수 있다고 규정하고 있는데, 여기서 말하는 '피고인 아닌 자'에는 공동피고인이나 공범자도 포함된다.

어떤 진술이 기재된 서류가 그 내용의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용될 때는 전문증거가 된다고 하더라도, 그와 같은 진술을 하였다는 것 자체 또는 그 진술의 진실성과 관계없는 간접사실에 대한 정황증거로 사용될 때는 반드시 전문증거가 되는 것은 아니다(대법원 2018. 5. 15. 선고 2017도19499 판결 참조).

나) 공소외 1은 수사기관과 원심에서 ① 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 위 문건의 대응방안 부분에 "위원회 설립준비 원점 재검토, \*1. 21. 14:00 전원회의시 문제제기"라는 문구를 추가하라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였고(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 10쪽), ② 직제·예산(안)의 작성에 관하여도 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 직제·예산(안)에서 소위원회의 위치를 부위원장 옆으로 배치하고 부위원장과 소위원회를 연결하는 선도 실선에서 점선으로 바꾸라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였다(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 17쪽, 제5회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 101쪽 등).

다) 공소외 1 진술의 주된 취지는 △△△△비서관인 피고인 5의 지시가 ○○○○비서관인 공동피고인 2, ○○○○비서관실 행정관인 자신을 거쳐 해수부 측으로 전달되는 일련의 지시 체계에 따라 피고인 2로부터 자신에게 전달되었다는 것으로서, 위 진술은 공소외 1 본인의 의견이나 경험을 진술한 경우에 해당하고, 이 부분 공소사실과 관련하여 「추진경위 및 대응방안」 문건이나 위 직제·예산(안)에 대하여 수정을 지시한 피고인 5의 진술이나 이에 관한 공동피고인 2 진술의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용되는 경우라고 볼 만한 사정이 없다.

따라서 공소외 1의 이 부분 진술은 전문증거 또는 재전문증거에 해당하지 않는다고 봄이 타당하고, 이와 다른 전제에  
 선 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 없다.

### 3) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 2와 공모하여 2. 다.

1) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의 내용을 바탕으로 하는 대응조치를 취하라는 취지로 지시하고, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정을 지시하거나 위 문건을 보고받는 방법으로 위 문건의 작성·수정에 참여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위로서 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

#### (1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 하였고, 공동피고인 2 등이 위 지시를 바탕으로 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성할 가능성을 인식하면서도 위 문건의 수정을 지시하거나 위 문건에 관하여 보고받는 방식으로 공동피고인 2와 공모하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

#### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 5 등의 행위는 외형적으로 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 5 등의 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서, 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 △△△△비서관은 국회 및 여·야 정당과의 소통·협력 추진, 시민·사회·직능 단체 등과의 협력 추진, 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응 지원에 관한 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정각부 등에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, △△△△비서관에게 위와 같은 업무에 관하여 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 감독과 지시를 할 수

있는 일반적 직무권한을 인정할 수 있고, 이에 따라 피고인 5에게도 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비라는 현안과 관련하여 ○○○○비서관실 직원인 공소외 1이나 해수부 소속 직원인 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 존재한다.

- ② 앞서 본 바와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기한다는 등의 내용이 포함되어 있고, 이는 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입한다는 것으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 다.

- 1) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 5 등은 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 실무담당자인 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 1에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 △△△△비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 5는 공동피고인 2를 통하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 지시를 해수부 측에 전달하고 공동피고인 2로부터 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과

보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5가 공동 피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 정무적 현안에 관하여 해수부 소속 공무원에 대하여 지시를 할 수 있는 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 5 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 된 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

바. 검사의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유 공소기각 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

(1) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항 및 무죄 부분 제1의 가.항 관련), ② 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「정부대응전략」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 나.항 관련), ③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 7로 하여금 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 기획하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 다.항 관련), ④ 공소외 3으로 하여금 직제·예산(안)을 기획·실행하도록 함으로써(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 위원회 청와대 행적조사 안건 의결 방해 관련 범행

피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항 및 무죄 부분 제3의 가.항 관련), ② 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제3의 나.항 관련), ③ 공소외 2, 공소외 8, 공

소외 9로 하여금 「성명서」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항 및 무죄 부분 제3의 다.

항 관련), ④ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 기획·실행하도록 함으로써(원심 무죄 부분 제3의 라.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 나머지 공소사실은, 개별 공소사실에 '기획' 또는 '실행'이라고 볼 만한 내용이 없어 소결론에 열거된 행위 중 이에 해당하는 부분을 추출하는 것이 아예 불가능하거나, 소결론에 열거된 행위를 개별 공소사실에 대입하기 어렵거나, 위 행위가 개별 공소사실에 기재된 '기획' 또는 '실행'하였다는 과정을 가리키는지 여부가 명확하지 않아, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 특징이 이루어졌다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실은 공소제기의 절차가 공소사실의 특징을 요구한 형사소송법 제254조 제4항에 위반하여 무효인 경우에 해당하므로, 각 형사소송법 제327조 제2호에 따른 (이유)공소기각으로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 이 부분 공소사실은, 이 사건 공소장에 함께 기재된 해당 문건의 '작성'에 대한 부분이나 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실 등의 내용을 더하여 보더라도 개별 행위의 일시·장소·방법 등을 특정할 수 없어, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특징이 이루어졌다고 볼 수 없으므로, 위와 같은 원심의 판단은 옳고, 거기에 검사가 주장하는 법리오해의 잘못이 있다고 할 수 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

2) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1은 피고인 5, 피고인 2와 공모하여 2. 다.

1) 가)항 기재와 같은 범행을 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원들에게 ☆☆실장 출장보고용 문건을 작성하도록 지시한 후 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1을 보고받고 별다른 수정 지시 없이 이를 출장보고용으로 사용하였으므로, 피고인 1이 위 문건의 버전 1의 작성을 지시하였다고 평가할 수 있으나, ① 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1이 출장보고 당시 위 문건의 버전 2 또는 버전 3을 지참하거나 사후에라도 이를 보고받음으로써 그 작성에 관여하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵고, ② 위 출장보고 당시에는 피고인 1과 피고인 5, 피고인 2 사이에 '해수부에서 ∇∇∇호텔 회의결과를 바탕으로 일련의 대응조치를 취한다'는 취지의 추상적인 의사결합만 있었던 것으로 보이고, 이후 피고인 5, 피고인 2에 의하여 버전 1이 버전 3으로 수

정되는 과정에서 구체적인 범죄의 내용, 수단, 방법 등이 결정되었으므로, 피고인 1이 위 출장보고를 마친 다음에도 위 문건이 수정되리라 예상하기는 어려웠을 것으로 보이는 이상 피고인 1의 버전 3 작성에 대한 순차적 공모나 기능적 행위지배를 인정하기 어려우며, ③ 피고인 1이 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위 문건의 버전 1을 작성하도록 한 행위가 위법하거나 현저히 부당하여 피고인 1에게 버전 1 작성 지시를 전제로 한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

3) 「정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분 관련)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 23.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '2015. 1. 19.경 ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회의 정부에 대한 조사 활동에 대한 종합적인 정부대응방안을 마련하라'고 지시하고, 이에 공소외 3은 2015. 1. 29.경 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」이라는 제목하에 다음과 같이 ① 정부, BH, 위원회 등 유관기관 간 협력체계를 구축하여 위원회 직무상 기밀을 포함한 동향을 실시간으로 모니터링하고, ② 위원회 구성, 진상조사 등 단계별 대응 체계를 마련, 부각되는 문제점에 대해 선제적 이슈를 관리하기로 하는 내용의 문건을 작성하였는데, 이는 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 것이었다.

[1] 유관기관 협력체계 구축(BH, 국회, 정부, 설립준비단 등 관련기관 간 상시협력 네트워크 구축) [2] 사무처 설립 단계 대응전략('해수부 내 위원회 대응 전담팀 운영을 통해 위원회 사무처가 부위원장 중심체제로 운영되도록 유도') [3] 진상조사 단계 대응전략(위원회 외곽에 별도 T/F를 구성하여 여당추천위원들이 재조사 요구 논리를 반박할 수 있는 대응 논리를 체계적으로 제시) [4] 언론대응 전략(BH 주도의 언론 대응T/F)

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「정부대응전략」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「정부대응전략」 문건이 피고인 2의 지시로 작성되었다는 공소외 3, 공소외 2의 진술은 믿기 어렵고, 검사가 제출한 나머지 증거를 모아보더라도 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 위 문건의 작성에 관여한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어려우며, ② 나아가 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 이후 「정부대응전략」 문건과 같은 문건을 작성하게 하기로 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다거나, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의를 통한 위 피고인들의 추상적인 의사결합으로부터 「정부대응전략」 문건 관련 범죄가 파생되리라고 예상할 수 있었다고 단정하기도 어렵다

는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 각 (이유)무죄로, 피고인 1에 대하여 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

4) 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 '해수부에서 위원회의 동향을 파악하고 위원회의 설립 및 조직·예산이 부위원장 중심으로 운영될 수 있도록 대응하라'는 취지의 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 위원회 활동 동향을 파악하고 정부·여당에 불리한 결정에 대한 대책을 마련하기 위하여 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 및 사무관 공소외 7 등 실무자들에게 '해수부 해양정책실 산하에 위원회에 대응하는 조직을 만드는 방안을 마련하라'는 취지의 지시를 하였으며, 위 지시를 받은 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3과 공소외 7은 2015. 1. 20.경 위원회 후속 조치 총괄 TF를 신설하는 내용의 다음과 같은 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」이라는 제목의 문서를 작성하는 방법으로 위원회 활동에 대한 대응방안을 마련하여 이를 보고하였다.

- [1] 검토배경 ○ 위원회의 활동 상황 점검 및 지원을 위한 해수부 내 전담팀 구성 필요 [2] 운영계획 ○ 위원회 준비단계에서부터 동향파악을 철저히 하고, 위원회 조사활동 지원 등 적극 지원 ○ 조직구성 : 향후 위원회의 활동 상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 전담 대응팀(총괄지원반, 대외협력반) 구성 ○ 주요임무 : 위원회 준비단계에서부터 적극적 대응을 통해 법 취지에 맞게 위원회가 운영될 수 있도록 설립준비단 구성 및 운영방안 마련

그 후 해수부는 2015. 1. 21.경 위 대응방안에 따라 '세월호 후속 조치 총괄 TF' (이하 '총괄 TF'라 한다)를 신설하였고, 위 TF의 구성원들은 2. 다.

- 3) 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단의 동향을 파악하여 「세월호 후속 조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문서를 작성한 다음, 이를 공소외 2, 피고인 1 등 해수부 관계자에게 보고하였고, 피고인 5, 피고인 2 등 대통령비서실 관계자에게 보고하였으며, 한편 총괄 TF의 업무는 2015. 5. 12.경 신설된 '세월호 인양추진단'에 그대로 승계되었다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3, 사무관 공소외 7로 하여금 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성에 반하는 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성·실행하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 피고인 1, 피고인 2가 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성하게 하고 이에 따라 TF를 구성하게 한 사실을 인정할 수 있으나, 적어도 위 문건 작성 및 TF 구성 초기에는 위원회 활동



에 협조하기 위한 의도가 주를 이루었던 것으로 보이므로, 피고인 1, 피고인 2의 위 행위가 위법·부당한 직무집행으로 귀결된다고 평가하기는 어렵고, ② 한편 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1, 피고인 2와 이 부분범행을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 회의 이전부터 해수부 내에서 자체적으로 총괄 TF를 구성하는 방안이 논의되어 온 것으로 보이는 이상 이 부분 범행이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 공모관계로부터 파생된 범죄임이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들 모두에 대하여 무죄를 선고하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사실들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

#### 5) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 위원회 설립 관련 경위 및 설립준비 원점 재검토 등 대응방안을 마련하라고 지시하고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 20.경 「추진경위 및 대응방안」 문건을 마련하면서 공소외 13 부위원장과 함께 '위원회의 예산과 조직이 방만하게 짜여진 원인은 위원회 설립준비가 공소외 4 위원장 중심으로 이루어지고 있기 때문이므로 향후 부위원장 중심으로 위원회 설립준비를 할 수 있도록 지금까지의 위원회 설립준비를 원점에서 재검토하자'는 데 합의하였다.

피고인 5는 이를 보고받고 그와 같이 진행할 것을 지시하였다.

위와 같은 합의 및 지시에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 13에게 2015. 1. 21.경 개최 예정인 위원예정자 간담회에서 '위원회 설립준비단이 공소외 4 위원장 중심으로 운영되고 있어 문제이다'는 점을 부각해주도록 부탁하였고, 공소외 13의 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 해수부 파견공무원 3명을 일괄 복귀시켜 위원회의 설립준비 업무를 중단시키기로 공모하였다.

위 합의에 따라 공소외 13 부위원장은 2015. 1. 21.경 위원예정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2. 나. 2. 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단에 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4 위원장의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 2는 피고인 1과 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 적법한 절차를 거치지 아니하고 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외

4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ▽▽▽호텔 회의 당시 공무원 복귀 문제가 논의되었다거나 「추진경위 및 대응방안」 문건에서 공무원 복귀를 예정하고 있었다고 단정할 수 없고, 이에 관하여 피고인 5, 피고인 2의 별도 지시가 있었다고 볼 만한 사정도 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1과 사이에 2015. 1. 21.경 개최되는 전원위원회에서 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 위원회 설립 준비단에서 근무하고 있는 공소외 3 등 공무원 3인을 일괄 복귀시킬 것을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 추상적 의사결합으로부터 이 부분 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었다는 점이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

6) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

(1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 2015. 1. 하순경 2. 다.

3) 가) (2)항 기재와 같이 공소외 1, 공소외 2 등에게 위원회 동향파악을 지시하였고, 2015. 2. 2.경 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재와 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회 상임위원회 회의결과를 내용으로 하는 「세월호 후속조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문건을 작성·보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 당시 공소외 5, 공소외 7은 모두 해수부 소속이었고 위 공무원들이 공소외 13 부위원장 내정자로부터 자발적으로 전달받은 내용을 문건에 반영하였을 가능성을 배제할 수 없어 위원회의 독립성 훼손의 문제가 발생하지 않으므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실과 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 것이 ○○○○비서관으로서의 직무권한을 위법·부당하게 행사한 경우에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로 이 부분 공소사실을 (이유)무죄로 판단하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

나) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

(1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악하여 보고하고 정부·여당에 불리한 결정에 대하여 대책을 마련하여 미리 차단하는 등 적극적으로 대응할 것'을 지시하고, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 공

소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 정부·여당에 불리한 결정을 사전에 차단하는 등 적극적으로 대응하라'는 취지로 지시하였으며, 이에 따라 피고인 5, 피고인 1은 피고인 2와 공모하여 2. 다.

3) 가)항 및 2. 바. 6) 가) (1)항 기재와 같은 범행을 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 1이 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비밀리에 내부 정보를 수집하게 하는 등의 위법·부당한 방법으로 위원회의 동향을 파악하게 한다는 점까지 인식 내지 용인하면서 피고인 2의 범행에 순차적 또는 묵시적으로 공모·가담하였다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 무죄를 선고하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

7) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 4는 위원회 문제와 관련하여 전반적으로 소극적인 태도를 취하였던 것으로 보이고, 이 부분 공소사실과 관련하여서도 2015. 11. 8.경 피고인 2로부터 이 부분 문건을 단순히 보고받았을 뿐 별도로 위 문건의 작성에 관여하지 않았던 것으로 판단되므로, 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 이 부분 범행을 단순히 인식·용인한 데에서 그치지 않고 이들의 행위를 이용하여 자기의 범죄의사를 실행에 옮겼거나, 범행의 전 과정에 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배를 하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 4에게 무죄를 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

8) 「조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3, 피고인 4의 지시에 따라 2. 나. 4) 가)항 기재 「현안 대응방안」 문건 [1]과 같이 여당추천위원들이 의결 과정에서 문제 제기를 할 수 있도록 하고자 피고인 1은 2015. 11. 11.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회가 대통령 조사 안건을 의결하려고 한하는데 이를 막기 위한 논리적 근거를 마련해야 하니 전 위원회 부위원장 공소외 13으로부터 자문을 받아 그 근거를 마련하라'고 지시하였고, 이에 공소외 2는 위 공소외 8에게 '대통령에 대한 위원회 조사'가 부적절하다는 취지의 문서 작성을 지시하면서, 위 공소외 13으로부터 조언을 구하도록 하였으며, 이에 따라 공소외

8은 위 공소외 13으로부터 「위원회 업무의 헌법적 검토」라는 제목의 문건을 건네받아 이를 토대로 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」라는 제목의 문건을 작성하였는데, 그 내용은 다음과 같이 '대통령의 불소추특권, 통치행위 등에 비추어 대통령에 대한 세월호참사 당시 행적을 조사하는 것은 불가하다'는 취지이다.

한편, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 위와 같은 논지를 주장하였다.

- [1] 헌법상 대통령에 대한 조사의 제한 ○ 헌법의 하위 법규인 세월호진상규명법으로 대통령에 대한 책임을 물을 수 없으며, 세월호진상규명법이 대통령의 책임을 묻는 내용으로 입법되었다면 동법은 위헌 무효임 [2] 대통령이 세월호진상규명법상 조사대상에 포함되는지 여부 : 부정 ○ 세월호 사고의 수습과정 및 후속 조치는 대통령의 정책적 소관 사항에 해당되지 않음 [3] 조사개시의 전제조건인 관련성 결여 [4] 위원회 업무의 법률적 한정성 [5] 위원회의 "사고 당시 VIP 행적" 조사의 실현불가능성 ○ 국가원수인 대통령의 특정 시간·위치는 국가안보상·경호상 공공에 밝힐 수 없는 사항

이로써 피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석 비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「조사 가능성 검토」 문건 작성은 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건 작성과 무관하게 독자적으로 추진한 것으로 보이므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 3, 피고인 4, 피고인 2가 이 부분 문건을 작성하게 하기로 암묵적으로 공모하였다거나 「현안 대응방안」 문건 관련 범행에서 이 부분 공소사실이 파생되었다고 인정하기 어렵고, ② 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 ◇◇◇ 장관으로서의 업무를 수행하기 위하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 한 행위가 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다고 단정할 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄를, 피고인 4에 대하여 무죄를 각 선고하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

#### 9) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 「성명서」 문건 관련 범행에 순차적·암묵적으로 공모하였다거나 위 범행에 중도 가담한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

- 10) 「조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 11. 16.경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '위원회 여당추천위원들과 청와대 조사 안건이 의결되지 않도록 회의를 해야 하니 계획을 세워라'라고 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 위원회 여당추천위원들과의 조찬계획 등을 준비하였다.

또한, 위 공소외 2, 공소외 9와 공소외 8은 그 무렵 '여당추천위원들과의 간담회에서 여당추천위원들에게 조사 의결을 하지 못하게 해달라는 취지의 말씀자료를 작성하라'는 피고인 1의 지시에 따라 피고인 1 등 해수부 관계자들과 위원회 여당추천위원들의 조찬 일정을 기획한 후 피고인 1의 '말씀자료'가 포함되어 있는 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건을 작성하여 이를 공소외 2를 통하여 피고인 1에게 보고하였다.

그 후 피고인 1은 2015. 11. 17.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔에서, 공소외 2, 공소외 24, 위원회 여당추천위원인 공소외 29 등과 함께 '위원회의 대통령 행적조사 안건에 대한 대응방안'을 논의하였는데, 위 자리에서 피고인 1은 '위원회에서 대통령의 행적에 대해서 조사 방침이 있으니 여당추천위원님들은 전원위원회에 전부 참석하여 반대 발언을 강경하게 해주시고, 2015. 11. 18. 상임위 직후 여당추천위원님들께서 성명서 발표 등을 해주시면 이에 맞춰 국회 여당 차원에서도 성명서 발표를 할 예정이다'는 취지로 말하였다.

한편, 위원회 전원위원회가 2015. 11. 23.경 '청와대 행적조사'를 안건으로 상정하자, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 퇴장하고, 사퇴 의사를 표명하기도 하였다.

이로써 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였다고 인정하기 어렵고, ② 「조찬 참고자료 문건」은 피고인 1이 여당추천위원과의 조찬 간담회를 원활하게 진행할 수 있도록 보조하기 위하여 해수부의 내부적 관행에 따라 작성된 것으로 보이므로, 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2가 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 위 문건을 작성하게 한 것은 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 한 경우에 해당할 뿐, 이를 두고 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄로, 피고인 4에 대하여 무죄로 각 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사실들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

### 3. 결 론

가. 피고인 1

원심판결 중 피고인 1의 유죄 부분에 대한 피고인 1의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 1의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 1과 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 1에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 1에 대한 무죄 부분 중 「추진경위 및 대응방안」 문건 및 「정부대응전략」 문건의 각 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

나. 피고인 2

원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해 부분을 제외한 나머지 부분에 대한 피고인 2의 항소는 이유 있고, 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있다.

나아가 원심에서 위 각 부분이 서로 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 하나의 형이 선고된 이상 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분은 전부 파기되어야 한다.

따라서 피고인 2와 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채, 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 의하여 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함)을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 2에 대한 무죄 부분에 관한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

다.

피고인 3

피고인 3의 항소는 이유 있으므로, 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 3에 대한 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

라. 피고인 4

검사의 피고인 4에 대한 항소는 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

마. 피고인 5

원심판결 중 피고인 5의 유죄 부분에 대한 피고인 5의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 5의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피

고인 5와 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 5에 대한 무죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

## 【이유】

### 】1. 항소이유의 요지

가. 피고인 1(사실오인, 법리오해, 양형부당)

#### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

(1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 다.

항)

① 「법제업무 운영규정」에 따르면 법제처에 법령해석을 요청할 권한은 중앙행정기관의 장이 보유하는데, 피고인 1은 이 부분 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시 해양수산부(이하 '해수부'라 한다) 차관에 불과하였으므로, 피고인 1에게 위 법령해석 요청 철회에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 또한 피고인 1은 4·16세월호참사 특별조사위원회(이하 '위원회'라 한다)의 활동기간을 축소하려는 위법한 목적으로 이 부분 법령해석 심의보류 요청 및 철회를 지시하지 않았고, 법제처로부터 비공식적으로 해수부의 내부 입장과 다른 법령해석 결과가 나올 수 있다는 통보를 받은 사실도 없다.

피고인 1의 위 행위는 오히려 위원 겸직금지나 급여 지급과 관련하여 위원회 활동기간의 기산점이 문제됨에 따라 행정 운영상 발생할 혼란을 피하기 위하여 필요하고 상당한 행위였고, 법령해석 관련 사항은 중앙행정기관의 장의 재량에 속하여 절차상 하자도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 없다.

③ 나아가 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 이 부분 법령해석의 심의보류 및 철회를 요청한 것은 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

④ 법령해석 요청을 철회하라는 법제처의 요구를 받은 공소외 3이 공소외 2와 공소외 12 당시 ◇◇◇ 장관의 승인을 받은 후 ◇◇◇ 장관 명의, 공소외 2 전결로 법령해석 요청 철회에 관한 공문을 발송하였고, 피고인 1은 공소외 2의 계속되는 건의에 소극적으로 동의하였을 뿐 먼저 이에 관하여 지시하지 않았으므로, 피고인 1의 직권남용 행위로 인하여 공소외 3이 이 부분 법령해석 요청을 철회하였다고 볼 수도 없다.

(2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 라.항)

가) 피고인 1은 공소외 3의 후임자로 공소외 5를 내정한 상황에서 2015. 1. 21. ~ 2015. 1. 24. 해외 출장을 다녀왔고, 위 출장 중에 해수부 직원으로부터 공소외 13 위원회 부위원장 내정자가 파견공무원 일괄 복귀를 요청하였다는 연락을 받고 해수부 운영지원과장과 협의하여 절차적인 문제가 발생하지 않도록 검토한 후 복귀명령을 내리라고 지시하였을 뿐이다.

위 지시 당시 피고인 1은 공소외 13이 2015. 1. 21. 위원 내정자 간담회에서 위원회의 조직·예산에 관한 문제제기를 하였으나 받아들여지지 않았다는 사실을 알지 못하였고, 독자적으로 또는 공소외 13이나 공동피고인 5, 공동피고인 2 등과 공모하여 위 안건이 부결되는 경우 위원회의 업무수행을 방해하기 위하여 파견공무원들을 복귀시키겠다는 의도가 없었다.

(4) ① 피고인 1은 당시 위원회 문건 유출자로 지목되어 곤경을 겪고 있던 공소외 3의 요청으로 위원회에서 근무하던 해수부 공무원들에 대하여 복귀 지시를 하였을 뿐 위원회의 업무를 방해하려는 위법한 목적이 없었고, 당시 위 공무원들은 지원근무 형태로 근무하고 있어서 해수부에 복귀시키더라도 공소외 4 설립준비단장·위원장 내정자의 사전 동의를 받을 필요가 없었으며, 이에 따라 피고인 1이 위 공무원들의 복귀에 필요한 절차를 위반하였다고 볼 수도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 ◇◇◇ 차관 및 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 당시 해수부 공무원들의 복귀로 위원 내정자들이 정부 전산망에 접속하지 못하는 등 사실상의 불편함만 발생하였으므로, 피고인 1의 직권남용으로 인하여 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사가 구체적·현실적으로 방해되지 않았다.

(3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

(가) 피고인 1은 공동피고인 2, 공동피고인 5와 공모하여 위원회의 직제·예산(안)을 대폭 축소하려는 목적으로 공소외 3으로 하여금 직제·예산의 규모를 축소한 해수부 자체 직제·예산(안)(이하 '해수부안'이라 한다)을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 공소외 13에게 위 해수부안에 여당추천위원 내정자들과의 2015. 1. 26.자 ▽▽▽호텔 오찬 간담회 결과를 반영하여 수정한 직제·예산(안)(이하 '부위원장안'이라 한다)을 건네주도록 하거나 공소외 5로 하여금 위 부위원장안에 관하여 설명하도록 지시한 사실이 없다.

(나) ① 직제·예산(안)을 비롯한 4·16세월호참사 진상규명 및 안전사회 건설 등을 위한 특별법(이하 '세월호진상규명법'이라 한다) 시행령의 제정에 관한 권한은 주무부처인 해수부에 있었고, 공소외 13은 위원회 설립준비단 부단장이자 사무처장 내정자로서 시행령 제정에 관하여 의사결정을 할 권한을 보유하고 있었으므로, 피고인 1 등이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 관하여 설명하도록 한 행위가 피고인 1 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 직제·예산(안)의 작성은 위원회 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5가 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

나) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

(1) 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

(가) 공동피고인 3은 2015. 10. 21.경이나 2015. 10. 30.경 대통령☆☆실장 주재 수석비서관회의(이하 '실수비'라 한다)에서 공동피고인 2에게 '피고인 1과 함께 위원회의 청와대 행적조사 안건에 잘 대응하라'는 취지의 지시를 한 사실이 없고, 2015. 11. 8. 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건(이하 '현안 대응방안' 문건'이라고 한다)을 보고받으면서 위 보고 내용에 관하여 공동피고인 2에게 지시하였을 뿐이다.

피고인 1은 공동피고인 2로부터 공동피고인 3이 해수부를 질책하였다는 내용의 실수비 회의 결과만을 전달받았을 뿐 「현안 대응방안」 문건의 작성을 지시하거나 위 문건 작성에 관여하지 않았으므로, 피고인 1이 공동피고인 3, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였다고 볼 수 없다.



(나) ① 피고인 1은 「현안 대응방안」 문건이 작성된 2015. 11. 3. 당시 ◇◇◇ 장관 내정자에 불과하였으므로, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 없었고, 이에 따라 피고인 1이 직권을 '남용'하였다고 볼 수도 없다.

② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감이나 스스로의 의사에 기하여 이 부분 문건을 작성하였고, 위 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제 3의 다. 항)

(가) 피고인 1은 공소외 9, 공소외 8 등에게 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건(이하 '「성명서」 문건'이라고만 한다)의 작성을 지시한 사실이 없다.

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 2 진술은 신빙성이 없고, 오히려 위 「성명서」 문건 작성을 비롯한 여당 협조 관련 사항은 모두 공소외 2의 독자적인 지시에 따라 수행된 것이다.

(나) ① 여당 원내대변인 명의의 성명서 작성은 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한에 속하지 않으므로, 피고인 1이 「성명서」 문건에 관하여 ◇◇◇ 장관의 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감에 의하여 위 성명서를 작성하였고, 위 성명서의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 2년, 집행유예 3년)은 너무 무거워서 부당하다.

나. 피고인 2(사실오인, 법리오해, 양형부당)

### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

(1) 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)

(가) 피고인 2는 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건(이하 '「추진경위 및 대응방안」 문건'이라고 한다)에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 없다.

(나) ① 대통령비서실 ○○○○비서관에게는 해양물류정책·해사안전 등의 분야에서 대통령의 직무를 보좌할 권한이 있을 뿐 해수부 공무원들에게 업무상 지시를 할 권한이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.

② 이 부분 문건의 작성은 통상적·소극적 수준의 내부활동에 불과할 뿐 피고인 2에게 위원회 활동을 방해하려는 목적이 없었으므로, 피고인 2 등이 공소외 3 등에게 위 문건의 작성을 지시한 행위가 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우라 볼 수 없다.

③ 위 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

가) 피고인 2는 직제·예산안 작성에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 직제·예산(안)의 작성에 관하여 공동피고인 5, 공동피고인 1 등과 구체적으로 협의한 사실이 없고, 해수부에서 작성하여 공소외 13을 통하여 제출된 직제·예산(안)의 작성·제출행위에 ○○○○비서관인 피고인 2가 관여할 여지도 없었으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정되지 않는다.

나) ① 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 해수부에 있으므로, 피고인 2 등이 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 위 예산안을 공소외 13에게 설명하도록 한 행위가 피고인 2 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 공소외 3, 공소외 5의 위 행위는 해수부 소속 실무담당자인 위 공무원들이 시행령의 작성에 관한 권한을 보유한 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'라고 볼 수 없다.

나) 위원회 동향파악 및 보고 관련 범행(원심 판시 범죄사실 제2항)

① 해수부는 세월호진상규명법의 주무부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이므로, 피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회 관련 정보를 수집·파악하여 보고하도록 한 행위는 정당한 직무수행에 해당하고, 이를 두고 피고인 2가 자신의 직무권한을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.

② 위원회 파견공무원들이 해수부 측에 위원회의 동향을 보고한 행위 자체만으로 이들이 법령에 따른 금지규정을 위배하였다고 볼 수 없으므로, 피고인 2가 위 공무원들에게 위원회의 동향파악 및 보고를 지시한 행위가 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

다) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.

② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.항)

항)

가) 「성명서」 문건은 당시 ◇◇◇ 장관이었던 공동피고인 1의 직접적인 지시로 작성되었고, 피고인 2는 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없다.

피고인 2에게 ◇◇◇ 차관으로서 ◇◇◇ 장관이 「성명서」 문건 관련 범행을 저지르는 것을 막을 작위의무가 있다고 볼 수도 없으므로, 원심이 이를 전제로 피고인 2가 공동피고인 1 등의 이 부분 범행에 가담하였다고 본 것은 잘못이다.

(나) ① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「성명서」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.

② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년 6개월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

다.

피고인 3(사실오인 및 법리오해)

1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

가) 피고인 3은 2015. 10. 21.경 공동피고인 2에게 해수부에서 청와대 행적조사 안건에 대처하도록 지시하거나 2015. 10. 30. 실수비에서 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 대통령에 대한 행적조사를 막기 위하여 위와 같이 불법적인 수단을 감수할 아무런 이유나 동기가 없었다.

「현안 대응방안」 문건은 해수부가 자체적으로 소통비서관 보고용으로 작성한 것이고, 그 내용도 피고인 3이 ☆☆실장으로 부임하기 이전인 2015. 1.경 확립된 대응기조에 따라 이미 진행 중인 상황을 보고하는 것에 불과하므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하였다고 볼 수 없다.

나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 해수부를 직접 감독할 명문의 근거가 없었고, ○○○○비서관이 해수부에 현안의 협의·조정을 요청할 수 있는 권한을 일반적 지휘감독권으로 확장하기도 어려우므로, 피고인 3에게 「현안 대응방안」 문건 작성 지시에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 세월호진상규명법의 해석상 정치적 중립의무는 위원회의 내부자가 부담하는 것으로서 정무직 공무원인 피고인 3, 공동피고인 2에게 위 규정이 적용될 여지가 없고, 청와대가 세월호 침몰의 원인과 직접적인 관련이 없는 대통령에 대한 행적 조사에 반대하는 취지의 의견을 표명하는 것이 위법·부당하다고 볼 수 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위가 피고인 3 등의 직권을 '남용'한 경우라고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 공동피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

④ 설령 피고인 3이 공동피고인 2 등에게 위원회의 청와대 행적조사 안건 관련 지시를 하였다고 하더라도, 피고인 3이 2015. 10. 20. 위원회 진상규명 소위원회에서 위 안건이 의결되었음을 인지하지 못한 상태에서 위 지시를 하였을 가능성을 배제할 수 없으므로, 이에 따른 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에 인과관계가 인정되지도 않는다.

2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

가) 피고인 3은 「성명서」 문건이 작성되었다는 사실을 알지 못하였으므로, 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

11월경 실수비 문건의 위원회 관련 기재는 박근혜 전 대통령의 해외순방과 위원회의 안건 상정 연기에 따라 같은 안건이 형식적·반복적으로 기재된 것에 불과할 뿐, 이를 근거로 피고인 3이 청와대 행적조사 안건 저지를 위하여 계속적인 의사표시를 하고 있었다고 본 원심의 판단에는 잘못이 있다.

나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 「성명서」 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 행위가 직권을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 3 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지도 않는다.

④ 이 부분 공소사실은 피고인 3의 지시에 따라 「현안 대응방안」 문건이 작성되었음을 전제로 하는데, 앞서 본 바와 같이 피고인 3의 지시로 인하여 위 문건이 작성되었다고 단정할 수 없는 이상, 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에도 인과관계가 없다.

라. 피고인 5

1) 사실오인 및 법리오해

가) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

원심은 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 당시 공소장 기재와 같은 발언을 하였다고 단정할 수 없다고 판단하면서도, 위 회의 당시 '위원회 직제·예산이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의 내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 한 사실을 인정하였다.

그러나 이는 피고인의 방어권 행사에 실질적인 불이익을 초래할 염려가 있음에도 공소장변경 없이 직권으로 공소사실과 다른 범죄사실을 인정한 것이므로, 원심판결에는 공소장변경에 관한 법리오해로 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

나) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 1의 진술은 전문증거 또는 재전문증거로서 피고인 5가 이에 대하여 증거로 함에 동의한 바 없는 이상 모두 증거능력이 없다.

그럼에도 위와 같이 증거능력이 없는 공소외 1의 진술을 채택하여 이 부분 공소사실을 각 유죄로 인정한 원심판결에는 법리오해의 잘못이 있다.

다) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)

(1) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 당시 위 가)항 기재와 같은 포괄적인 지시를 한 사실이 없다.

「추진경위 및 대응방안」 문건은 공동피고인 1의 대통령 ☆☆실장에 대한 상황보고를 위하여 작성된 것이고, 피고인 5는 현안 파악을 위하여 별도로 「추진현황」 문건의 작성을 지시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 문건의 작성이나 수정을 지시하는 형태로 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

설령 피고인 5가 이 부분 문건의 작성 또는 수정을 지시하였다고 하더라도, 위 문건의 기존 버전과 피고인 5가 수정에 관여한 버전 3의 내용이 실질적으로 동일한 점, 해수부 차원에서 피고인 5의 지시와 무관하게 이미 위원회 설립준

비에 관한 대응을 진행하고 있었던 점을 종합하면, 피고인 5가 이 부분 범죄사실에 관하여 본질적인 기여를 하였다고 볼 수도 없다.

- (2) ① 대통령비서실 △△△△비서관 소관의 '주요 국정과제'나 '각종 사건·사고'에 세월호 사고는 포함되지 않고, 위원회 설립준비 지원이나 세월호진상규명법 시행령 초안 작성은 해수부의 소관 업무로서 △△△△비서관이 이에 관하여 ○○○○비서관실이나 해수부에 직권을 행사하지 않으므로, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 피고인 5에게 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.
- ② 해수부가 위원회 여당추천위원 내정자들과 연계하여 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기하도록 한 것은 위원회 설립준비단의 절차적 문제점을 시정하기 위한 것이었고, 피고인 5 등에게 위원회의 활동을 방해하려는 부당한 목적이 없었으므로, 피고인 5 등이 이 부분 문건 작성에 관하여 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.
- ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 5 등의 직무집행을 보조하는 사실 행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3 등에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

라) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

- (1) 피고인 5는 공동피고인 2로부터 위원회 직제·예산(안) 관련 '향후계획'이 기재된 「오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받은 사실이 없다.

위 직제·예산(안)의 작성은 피고인 5의 지시와는 무관하게 해수부와 ○○○○비서관실 사이의 협의에 따라 진행되었고, 피고인 5는 세월호진상규명법 시행령에 관한 사안이 정치문제로 대두되자 △△△△비서관으로서 공동피고인 2로부터 현안을 보고받거나 위 직제·예산(안)에 관하여 통상적인 의견수렴절차에 따라 의견을 제시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 범행에 가담하거나 이에 관하여 기능적 행위지배를 하였다고 볼 수 없다.

- (2) ① 직제·예산(안)을 비롯한 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 전적으로 주무부처인 해수부에 있고, 청와대 대통령비서실 직제상 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한은 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관에게 있으므로, △△△△비서관인 피고인 5에게 이 부분 범행에 관한 일반적 직무권한이 존재하지 않는다.
- ② 위원회 설립준비단은 세월호진상규명법에 따른 위원회의 독립성·객관성 조항을 적용할 수 없는 실무조직에 불과하고, 설립준비단에 대한 문제제기가 그 자체로 부당하다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위와 같이 시행령 작성 권한이 있는 해수부가 소속 공무원으로 하여금 해수부안을 작성하도록 하거나 공소외 13이 위 예산안을 위원회에 제출하도록 한 행위가 피고인 5의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기 어렵다.
- ③ 나아가 직제·예산(안)의 작성은 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5가 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

마. 검사

## 1) 사실오인 및 법리오해

가) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유공소기각 부분)

문건의 '기획'은 해당 문건 작성과 병행하여 이루어지는 것이 일반적이어서 문건의 '작성'과 포괄일죄의 관계에 있으므로, 이 부분 공소사실에 각 문건 '작성'의 일시·장소·방법이 특정된 이상 '기획'에 대한 공소사실도 특정되었다고 봄이 타당하고, 각 문건의 '실행'에 관한 부분은 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실에 그 일시·장소·방법이 구체적으로 특정되어 있으므로, 이 부분 공소사실 중 각 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해 부분도 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특징이 이루어졌다고 보아야 한다.

나) 위원회 설립준비 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

- (1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)
  - 가) 피고인 1의 당시 일정 등에 비추어 피고인 1이 2015. 1. 21. 오전 공소외 14대통령☆☆실장에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 보고하였다고 봄이 타당하고, 그렇지 않더라도 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 내용을 인지·예상하면서 이를 용인하는 방식으로 버전 3 작성에 관여하였으므로, 피고인 1이 피고인 5, 피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.
  - 나) 설령 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 작성에 관여하지 않았다고 하더라도, 위 문건의 버전 1, 2 역시 위원회의 설립준비 업무를 방해하려는 위법·부당한 목적으로 작성되었으므로, 피고인 1에게 위 문건의 버전 1, 2 작성을 지시함으로써 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.
  - (2) 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분)
- 피고인 2가 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건(이하 '「정부대응전략」 문건'이라 한다)의 작성을 지시하였다는 공소외 3, 공소외 2의 각 진술은 그 신빙성을 인정할 수 있어 이를 바탕으로 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 이 부분 범행에 관한 공모관계를 충분히 인정할 수 있음에도, 원심은 위 각 진술을 배척하여 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 각 (이유)무죄를 선고하였으므로, 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.
- (3) 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)
  - 가) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의를 통하여 해수부 측에 위원회 설립에 적극 대응하라는 취지의 포괄적 지시를 내렸고, 「추진경위 및 대응방안」 문건에도 위원회 지원팀 설치·운영에 관한 내용이 기재되어 있어 피고인 5가 위 내용을 인식·용인하였다고 봄이 타당하므로, 피고인 5가 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건(이하 '「지원팀 구성 및 운영방안」 문건'이라고 한다)의 작성에 관하여 피고인 1, 피고인 2에게 가담하였음을 인정할 수 있다.
  - 나) 이 부분 문건은 위원회 지원팀을 통하여 위원회의 내부 동향을 파악·보고하여 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적에서 작성되었으므로, 피고인 1, 피고인 2가 공소외 7 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.
  - (4) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

파견공무원 일괄 복귀는 ▽▽▽호텔 회의에 이어 「추진경위 및 대응방안」 문건이 작성·보고되는 과정에서 '공소외 13을 중심으로 위원회가 운영될 수 있도록 기존 설립준비단 합의를 무효화하고 설립준비단의 조직·예산을 재검토'하기로 하는 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 의사합치로부터 파생된 것이므로, 피고인 2, 피고인 5에 관하여도 이

부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 있다.

다) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

(1) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악·보고하도록 지시한 것은 그 자체로 세월호진상규명법 제41조를 위반하여 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성을 정면으로 침해하는 행위이므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실 전체에 관하여 자신의 직무권한을 '남용'하였다고 보아야 한다.

(2) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

피고인 1, 피고인 5는 공소외 13으로부터 직무상 기밀에 해당하는 「2015. 2. 2.자 상임위 결과보고」 문건을 전달받았고, 이에 따라 위원회의 동향 관련 정보가 비정상적인 방법으로 수집된 비공개 정보임을 충분히 인식·예견할 수 있었으므로, 위 피고인들의 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정된다.

라) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 2 검찰 진술, 공소외 1 진술, 공소외 1 수첩 기재 등에 의하면, 피고인 4가 2015. 8. 2. 피고인 2에게 해수부 측에서 위원회 활동에 관한 대응방안을 마련하도록 지시한 사실과 이후 피고인 1, 피고인 2로부터 2015. 10. 20.경 「위원회 조사 관련 동향 보고」 문건을, 2015. 11. 8.경 「현안 대응방안」 문건을 각 보고받은 사실을 인정할 수 있으므로, 피고인 4가 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건(이하 「조사 가능성 검토」 문건이라 한다)은 청와대 행적조사 안건의 상정·실행을 저지하기 위하여 위원회 위원 설득을 위한 논거를 제공하고 위 안건의 현행법 저촉 여부를 검토하기 위하여 작성된 것으로서, 「현안 대응방안」 문건의 작성 지시에 이 부분 문건 작성에 관한 지시가 내포되어 있고 위 문건 관련 범행을 수행하는 과정에서 이 부분 문건이 부수적으로 작성된 것이라고 봄이 타당하므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

나) 이 부분 문건은 위원회의 청와대 행적조사를 저지하기 위하여 정치적 중립성이 요구되는 여당추천위원들에게 논리적 근거를 제공한다는 부당한 목적에서 작성되었고, 피고인 1이 법률전문가가 아닌 공소외 8 등에게 대통령에 대한 조사 가능성을 헌법적으로 검토하라고 지시한 행위는 필요성·상당성을 결여한 것이므로, 피고인 1이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 피고인 1의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.

(3) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 여당 국회의원들에게 성명서 발표를 유도·지원하기 위하여 부수적으로 이 부분 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

(4) 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

(가) 피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 해수부가 여당추천위원들에게 대통령 행적조사 안건 의결을 막고자 성명 발표 등을 권유하기 위해 부수적으로 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건(이하 '조찬 참고자료' 문건)이라고 한다) 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였음을 인정할 수 있다.

(나) 「성명서」 문건의 내용, 의도, 사용목적 등을 감안하면, 공소외 9, 공소외 8이 이 부분 문건을 작성한 행위는 고유한 직무권한과 절차에 따른 것으로서, 위 행위가 단순히 실무담당자의 보조적 사실행위라고 볼 수 없다.

## 2) 양형부당

원심이 피고인 1(징역 2년, 집행유예 3년), 피고인 2(징역 1년 6개월, 집행유예 2년), 피고인 3(징역 1년, 집행유예 2년), 피고인 5(징역 1년, 집행유예 2년)에 대하여 선고한 형은 너무 가벼워서 부당하다.

## 2. 판 단

### 가. 직권판단(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5)

검사는 당시에 이르러 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 직권남용권리행사 방해 부분(원심 판시 범죄사실 제2항) 및 피고인 1, 피고인 5에 대한 각 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점에 관하여, "원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 13 내지 22의 각 실행행위자에 기재된 '공소외 5'를 전부 삭제"하는 취지의 공소장변경허가신청을 하였고, 이 법원이 이를 허가함으로써 그 심판대상이 변경되었으므로, 원심판결 중 위 각 부분은 더 이상 유지될 수 없게 되었다.

나아가 피고인 2에 대하여, 위 부분과 원심에서 유죄로 인정한 나머지 부분이 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 형법 제38조 제1항에 따라 하나의 형이 선고된 이상, 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유 공소기각 부분 포함)은 전부 파기되어야 한다.

위와 같이 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분과 피고인 1, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점 부분에 직권파기 사유가 있음에도, 피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장과 검사의 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대한 이 부분 사실오인 및 법리오해 주장은 여전히 이 법원의 심판대상이 되므로, 아래에서 피고인들과 검사가 주장하는 다른 사실오인 및 법리오해의 항소이유와 함께 이에 관하여 판단한다.

### 나. 피고인 1의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

#### 1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

[전제사실]

희생자가족대표회의에서 추천한 공소외 4 위원장 예정자와 새누리당에서 추천한 공소외 13 부위원장 예정자는 2014. 12.경 '위원회 설립준비단'을 구성함에 있어 단장을 공소외 4가, 부단장을 공소외 13이 맡기로 하고 민간 직원 10명 중 7명은 공소외 4가, 나머지 3명은 공소외 13이 위촉하기로 합의하였고, 2015. 1. 13.경 위원회 위원예정자 1차 간담회에서, 정원은 125명으로, 예산은 240억여 원 규모로 위원회를 설립하고, 진상규명소위원회에 위원 9명을 배치 하되, 그 중 여당추천위원 3명이 포함되기로 하는 등 각 소위원회별 위원구성에 합의하였다.

한편 여당 원내수석부대표인 공소외 15 의원은 2015. 1. 15.경 공소외 13 부위원장과 공소외 3으로부터 '설립준비 중인 위원회의 정원이 125명이고, 예산이 240억여 원'이라는 보고를 받은 후 그 다음날 새누리당 원내대표단 회의에서



‘위원회는 세금도둑이다’라는 취지의 발언(이하 “‘세금 도둑’ 발언’이라 한다)을 하였고, 그 무렵 위원회에 비판적인 내용이 언론에 보도되었다.

그 후 청와대 △△△△비서관인 피고인 5는 2015. 1. 19.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔(이하 ‘▽▽▽호텔’이라 한다) 회의실에서, 당시 ○○○○비서관인 피고인 2, 공소외 2, 위원회 설립준비단에서 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3을 배석하게 한 후 공소외 13 부위원장 내정자 등 여당추천위원 내정자 5명 및 새누리당 공소외 15 의원 등과 만나 위원회 조직과 예산 등에 대하여 논의하였다(이하 ‘▽▽▽호텔 회의’라 한다).

위 회의에서 피고인 5는 위 여당추천위원들에게 ‘앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라’는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천 위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 피고인 2, 공소외 2, 공소외 3에게 ‘위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라’는 취지의 질책 및 지시를 하였다.

[법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해]

피고인 1은 2015. 2. 2.경 위원회 활동 기간을 축소시키고자 당시 논란이 되던 위원회 활동기간 기산점을 최대한 앞당기기로 마음먹고, 이를 합리화할 수 있는 근거를 마련하기 위해 공소외 2에게 법제처에 위원회 활동기간 기산일과 관련된 세월호진상규명법에 대한 법령해석을 요청하도록 지시하였다(이하 ‘이 사건 법령질의’라 한다).

위 법령해석을 요청받은 법제처 관계자는 2015. 2. 하순경 피고인 1에게 ‘위원회 활동기간 기산점을 해수부가 원하는 대로 2015. 1. 1.로 해석하기는 어려울 것 같다’는 취지의 비공식 통보를 하였고, 위 사실을 알게 된 피고인 1은 그 무렵 공소외 2를 통해 위 공소외 3과 사무관 공소외 7에게 ‘법제처에 위원회 활동기간 기산점 관련 법령해석심의회 심의보류를 요청하라’고 지시하였다.

이에 공소외 3은 2015. 2. 24.경 법제처 규제개혁담당관실 사무관 공소외 16에게 ‘해수부에서 요청했던 법제처 법령해석심의회 상정을 보류해 달라’는 취지의 이메일을 발송하는 방법으로 해수부의 법령해석심의보류를 요청하였고, 2015. 3. 30.경에는 피고인 1, 공소외 2의 지시를 받아 법제처에 법령해석요청을 철회하였다.

그러나 이는 ‘세월호진상규명법 제7조 제1항 및 부칙 제3조의 해석을 둘러싸고 위원회 활동기간 기산점에 관하여 법령상 의문이 있는 경우’로서, 이러한 경우 위 법의 소관부처인 해수부는 법령해석기관인 법제처에 법령해석을 요청하여야 하고, 법제처로부터 법령해석을 받아 적법하고 타당한 법령해석을 하여야 함에도 불구하고, 피고인 1은 법제처 관계자로부터 사전에 위원회 활동기간이 해수부의 요청과는 다른 해석이 나올 수 있다는 말을 듣고 법제처의 법령해석심의회 심의보류를 요청하고 법령해석요청을 철회하도록 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관 또는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 법제처에 법령해석 요청을 심의보류 요청 및 철회하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

## 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서, 그리고 철회 요청 당시 ◇◇◇ 차관으로서 각 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 법령질의 관련 지시를 내릴 일반적 직무권한이 있었고, ② 피고인 1은 세월호진상규명법상 위원회의 활동기간과 위원의 임기에 관하여 해석상 의문이 있는 상황에서 법제처에 법령해석을 요청하고도 해수부에서 원하는 결론과 다른 유권해석이 나올 수 있음을 우려하여 위 법령 해석 요청에 관하여 심의보류를 요청하도록 지시하고 이후 이를 철회하였는바, 이는 법제업무 운영규정에서 정한 법령해석 요청의 기준과 절차를 잠탈하는 행위로서 그 자체로 위법·부당하여 직권을 '남용'한 경우에 해당하며, ③ 해수부의 내부적인 업무분장, 법제업무 운영규정의 내용 등에 비추어 공소외 3을 비롯한 해수부 소속 공무원들에게 법령질의에 관한 기준이나 방법을 결정하고 내부적인 절차에 따라 이를 수행할 고유한 권한이나 역할이 부여되어 있어 피고인 1이 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

## 다) 이 법원의 판단

### (1) 관련 법리

가) 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직권을 행사하는 모습으로 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위를 한 경우에 성립한다.

'직권남용'이란 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항을 불법하게 행사하는 것, 즉 형식적, 외형적으로는 직무집행으로 보이나 실질적으로는 정당한 권한 이외의 행위를 하는 경우를 의미하고, 공무원이 그의 일반적 직무권한에 속하지 않는 행위를 하는 경우인 지위를 이용한 불법행위와는 구별된다(대법원 2013. 11. 28. 선고 2011도5329 판결 등 참조).

어떠한 직무가 공무원의 일반적 권한에 속하는 사항이라고 하기 위해서는 그에 관한 법령상의 근거가 필요하다.

다만 법령상의 근거는 반드시 명문의 근거만을 의미하는 것은 아니고, 명문이 없는 경우라도 법·제도를 종합적, 실질적으로 관찰해서 그것이 해당 공무원의 직무권한에 속한다고 해석되고 그것이 남용된 경우 상대방으로 하여금 의무 없는 일을 행하게 하거나 상대방의 권리를 방해하기에 충분한 것이라고 인정되는 경우에는 직권남용죄에서 말하는 일반적 권한에 포함된다(대법원 2011. 7. 28. 선고 2011도1739 판결, 대법원 2019. 3. 14. 선고 2018도18646 판결 등 참조).

나) '직권의 남용'에 해당하는가의 판단 기준은 구체적인 공무원의 직무행위가 본래 법령에서 그 직권을 부여한 목적에 따라 이루어졌는지, 직무행위가 행해진 상황에서 볼 때 필요성·상당성이 있는 행위인지, 직권행사가 허용되는 법령상의 요건을 충족했는지 등을 종합하여 판단하여야 한다(대법원 2007. 2. 22. 선고 2006도3339 판결, 대법원 2012. 1. 27. 선고 2010도11884 판결 등 참조).

다) 직권남용권리행사방해죄는 단순히 공무원이 직권을 남용하는 행위를 하였다는 것만으로 곧바로 성립하는 것이 아니다.

직권을 남용하여 현실적으로 다른 사람이 법령상 의무 없는 일을 하게 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사를 방해하는 결과가 발생하여야 하고, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다.

‘사람으로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것’과 ‘사람의 권리행사를 방해한 것’은 형법 제123조가 규정하고 있는 객관적 구성요건요소인 ‘결과’로서 둘 중 어느 하나가 충족되면 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.

이는 ‘공무원이 직권을 남용하여’와 구별되는 별개의 범죄성립요건이다.

따라서 공무원이 한 행위가 직권남용에 해당한다고 하여 그러한 이유만으로 상대방이 한 일이 ‘의무 없는 일’에 해당한다고 인정할 수는 없다.

‘의무 없는 일’에 해당하는지는 직권을 남용하였는지와 별도로 상대방이 그러한 일을 할 법령상 의무가 있는지를 살펴 개별적으로 판단하여야 한다.

직권남용 행위의 상대방이 일반 사인인 경우 특별한 사정이 없는 한 직권에 대응하여 따라야 할 의무가 없으므로 그에게 어떠한 행위를 하게 하였다면 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당할 수 있다.

그러나 상대방이 공무원이거나 법령에 따라 일정한 공적 임무를 부여받고 있는 공공기관 등의 임직원인 경우에는 법령에 따라 임무를 수행하는 지위에 있으므로 그가 직권에 대응하여 어떠한 일을 한 것이 의무 없는 일인지 여부는 관계 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다.

행정조직은 날로 복잡·다양화·전문화되고 있는 현대 행정에 대응하는 한편, 민주주의의 요청을 실현하는 것이어야 한다.

따라서 행정조직은 통일된 계통구조를 갖고 효율적으로 운영될 필요가 있고, 민주적으로 운영되어야 하며, 행정목적 달성을 위하여 긴밀한 협동과 합리적인 조정이 필요하다.

그로 인하여 행정기관의 의사결정과 집행은 다양한 준비과정과 검토 및 다른 공무원, 부서 또는 유관기관 등과의 협조를 거쳐 이루어지는 것이 통상적이다.

이러한 협조 또는 의견교환 등은 행정의 효율성을 높이기 위하여 필요하고, 동등한 지위 사이뿐만 아니라 상하기관 사이, 감독기관과 피감독기관 사이에서도 이루어질 수 있다.

이러한 관계에서 일방이 상대방의 요청을 청취하고 자신의 의견을 밝히거나 협조하는 등 요청에 응하는 행위를 하는 것은 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일이라고 단정할 수 없다.

결국 공무원이 직권을 남용하여 사람으로 하여금 어떠한 일을 하게 한 때에 상대방이 공무원 또는 유관기관의 임직원인 경우에는 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않는다면 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일을 하게 한 때에 해당한다고 보기 어렵다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결).

(라) ‘의무 없는 일을 하게 한 때’란 ‘사람’으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 하는 때를 의미한다.

따라서 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 원칙적으로 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당한다고 할 수 없다.

그러나 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있고 실무 담당자에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다면 실무 담당자로 하여금 그러한 기준과 절차에 위반하여 직무집행을 보조하게 한 경우에는 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당한다.

공무원의 직무집행을 보조하는 실무 담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있는지 여부 및 공무원의 직권남용행위로 인하여 실무 담당자가 한 일이 그러한 기준이나 절차를 위반하여

한 것으로서 법령상 의무 없는 일인지 여부는 관련 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다(대법원 2011. 2. 10. 선고 2010도13766 판결, 2020. 1. 9. 선고 2019도11698 판결 등 참조).

### (2) '일반적 직무권한'의 존부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정에 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정을 더하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 법제처에 이 사건 법령질의 심의보류를 요청하게 하고, 이후 이를 철회하도록 지시한 행위는 각 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 정부조직법 제7조 제1항은 "각 행정기관의 장은 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있고, 같은 조 제2항 본문은 "차관 또는 차장은 그 기관의 장을 보좌하며 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있다.

한편 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 "중앙행정기관의 장은 지방자치단체의 장 또는 민원인으로부터 법률적 판단이 필요한 질의를 받는 등 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우에는 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다.

"라고 규정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

② 구 해양수산부와 그 소속기관 직제(2016. 2. 29. 대통령령 제27008호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제8조 제3항에서는 차관 휘하에 있는 기획조정실장으로 하여금 '법령안의 심사 및 법령 제정·개정의 총괄(제16호)', '소송·행정심판 및 법률자문에 관한 업무의 총괄·지원(제18호)' 등의 사항에 관하여 차관을 보좌하도록 규정하고 있고, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙(2015. 5. 26. 해양수산부령 제142호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제5조 제5항 제4호에서는 규제개혁담당관으로 하여금 '법령질의·회신' 사항에 관하여 기획조정실장을 보좌하도록 정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질을 철회하도록 지시하였을 당시에도 ◇◇◇ 차관으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

### (3) 직권의 '남용'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 1이 공소외 3 등으로 하여금 이 사건 법령질에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하도록 하게 하였다고 하더라도, 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 직권의 '남용'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 중앙행정기관의 장이 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하고 있다.

이 사건 법령해석 요청서(증거기록 1권 36쪽)에는 질의 내용으로 '세월호진상규명법 제6조, 제7조 및 부칙 제3조에 따른 위원회의 임기 종료일 및 위원회의 활동기간'이 기재되어 있다.

이에 관하여 공소외 3은 수사기관과 원심 법정에서 '위원회 위원에 대한 급여 지급 시기에 관하여 위원 임기 개시일이 문제된 것이다.

위원 임기와 위원회 활동기간이 차이가 생길 수 있어 내부 검토가 필요하였다.

당시에는 기산일이 부칙 3조에 따른 2015. 1. 1.인지, 위원 임명일자인 2015. 2. 17.인지의 의견만 있었다.

'는 취지로 진술하였으며(원심 제7회 공판조서 중 공소외 3 증언녹취서 30, 60-61쪽, 증거기록 3권 1434쪽), 공소외 2 역시 원심 법정에서 '급여 지급과 관련하여 임기 개시일과 활동 개시일에 관한 검토를 시작하였고, 해수부 내부에서 이를 확실히 해 둘 필요가 있다는 공감대가 있었다'는 취지로 진술하였다(원심 제11회 공판조서 중 공소외 2 증언녹취서 12쪽). 그렇다면 이 사건 법령질의는 위원의 급여 지급과 관련하여 위원회의 활동기간과 이에 따른 위원의 임기 종료일에 관한 해석상 의문을 해소하기 위한 목적으로 이루어졌던 것으로 보인다.

② 세월호진상규명법 부칙 제3조는 "최초로 임명된 위원회 위원의 임기는 위 법의 시행일인 2015. 1. 1.부터 시작한다.

"라고 정하고 있고, 같은 법 제7조 제1항은 "위원회는 그 구성을 마친 날부터 1년 이내에 활동을 완료하여야 한다.

"라고 정하고 있어, 문리적 해석에 의하면 위원회의 활동기간을 '2015. 1. 1.부터 2015. 12. 31.까지'로 해석할 여지가 있다.

실제로 해수부는 법제처에 법령해석을 요청하기 전 법무법인 세창, 법무법인 화현, 정부법무공단에 법률해석을 요청하였는데, 법무법인 세창, 법무법인 화현은 '2015. 1. 1.부터 위원회의 활동기간이 기산'된다는 의견을 제출하였다.

위와 같이 이 사건 법령질의 및 이에 대한 심의보류 요청, 철회 당시 해수부 등에서도 '2015. 1. 1.'을 기산일로 보는 의견들이 존재하였다.

③ 2014. 12.초경 공소외 4 위원장과 공소외 13 부위원장이 내정되고 2014. 12.말경 위원회 위원들에 대한 선출의결이 완료된 후, 2014. 12.말 내지 2015. 1.초경부터는 위 위원 내정자들이 상임위원회와 전원위원회에서 위원회의 직제·예산 등에 관하여 협의하고 있었던 것으로 보인다.

이러한 상황에서 해수부가 법제처로부터 해수부의 의견과 다른 결론을 회신받을 경우 2015. 1.경부터 활동한 위원들의 급여나 위 회의에서 이루어진 협의의 효력 등과 관련하여 행정 운영에 혼란이 발생하는 것을 우려하여 법제처에 이 사건 법령질의에 관한 심의보류를 요청하거나 법령해석 요청을 철회하도록 하였다가 볼 가능성을 배제할 수 없고, 피고인 1이 위와 같은 행위를 하였다고 하여 곧바로 위 행위가 위원회의 활동기간을 축소하려는 부당한 목적에서 이루어졌거나 이 사건 법령질의에 관한 목적의 달성에 불필요하거나 부적당한 것이었다고 볼 수는 없다.

④ 법제업무 운영규정 제26조 제1항 및 제27조 제4항, 제6항이 중앙행정기관의 장에게 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하거나, 법령해석기관이 법령해석 결과를 신속히 회신하고 위 해석에 따라 업무가 이루어지고 있는지를 점검할 권한을 부여하고 있는 취지는 법령의 운영·집행 과정에서 해석상 의문을 해소하여 국가정책이 적법·타당하고 효율적·일관적으로 수행되도록 하기 위한 것이다(법제업무 운영규정 제26조, 제1조 참조). 피고인 1이 공소외 3에게 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류를 요청하거나 이를 철회하도록 지시한 행위가 법제업무 운영규정에서 정하고 있는 법령상의 요건을 위배하였다거나 법제업무 운영규정이 의도한 위와 같은 목적을 수행하는 데 지장을 주었다고 볼 수 없다.

⑤ 실제로 법령해석기관인 법제처는 중앙행정기관의 장이 법령 집행 과정에서 법령해석상 의문이 있어 법제처에 법령해석을 요청할지 여부 및 자신이 요청한 법령해석을 철회할지 여부 등을 스스로 결정할 수 있음을 전제로 법령해석 절차를 진행하고 있고, 중앙행정기관의 장이 법제처에 법령해석을 요청하였다가 이를 철회하는 경우도 적지

않은 것으로 보인다(당심의 법제처에 대한 사실조회회신결과서 참조).

- ⑥ 당시 해수부 규제개혁법무담당관실에 근무하였던 당심 증인 공소외 16은 '법제처에 법령해석을 요구할 때 소관 법령을 담당하는 과에서 법령해석을 요청하는 것이 원칙이나, 해수부가 법제처에 이 사건 법령질의를 하였던 2015. 2. 2. 당시에는 당시 세월호 후속조치 TF가 정식 조직이 아니어서 문서행위를 할 수 없기 때문에 법령 관련 업무를 총괄하는 법무담당관실에서 문서를 작성하여 법제처에 발송한 것'이라는 취지로 진술하였다(당심 증인 공소외 16의 증언녹취서 4, 16쪽). 해수부가 위 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시에는 공소외 2□□□□실장 산하에 세월호 후속조치 TF가 정식으로 출범한 이후였으므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 규제개혁법무담당관이 아닌 공소외 2의 전결로 공문을 발송하도록 한 것이 구 해양수산부 위임전결규정 및 그 시행규칙에 따른 규제개혁법무담당관의 전결권한을 침해한 이례적인 직무집행이라고 보기도 어렵다.

(4) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

설령 피고인 1의 위와 같은 행위가 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 하더라도, 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 장관은 법제업무 운영규정 제26조 제1항 등에 의하여 법령해석 요청에 관한 직무권한을 가지고 있고, 해수부 소속 공무원인 공소외 3은 피고인 1 등의 위와 같은 법령해석 요청에 관한 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직무집행을 보조하여 이 사건 법령질의 공문을 기안한 공소외 16에게 '심의보류를 요청하여 달라'는 취지의 이메일을 보내도록 하여 결과적으로 규제개혁담당관인 공소외 17의 전결로 심의보류 요청 공문이 발송되게 하거나, 위 법령해석 요청의 철회에 관한 공문을 기안하는 등의 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

② 법제업무 운영규정은 중앙행정기관의 장에게 법령해석 요청에 관한 권한을 부여하고 법령해석기관인 법제처의 법령해석에 관한 기준과 절차, 권한 등을 정하고 있을 뿐 위 사무에 관한 중앙행정기관 소속 공무원들의 직무수행에 관한 기준이나 절차를 별도로 정하고 있지는 않다.

구 해양수산부 위임전결규정, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙의 해석에 따르면, 규제개혁법무담당관인 공소외 17이 법규의 해석 및 질의·응답에 관한 권한을 위임받아 법령해석 요청 관련 사무를 처리함에 있어 독자적인 권한과 역할을 보유한다고 볼 여지가 있으나, 이를 넘어 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3에게도 위와 같이 해수부의 직제와 업무처리절차, 위임전결에 따른 업무분장을 존중하는 한편 법제업무 운영규정에서 정한 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 확대하여 볼 만한 사정이 없다.

(5) 소결

피고인 1이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하게 한 행위가 피고인 1의 직권을 '남용'한 것임을 인정하기 어렵고, 나아가 위 행위가 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

## 2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21.경 위원 내정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과의 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다 편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2015. 1. 22.경 당시 위원회 설립준비단에 사실상 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 위원의 임명절차 등만 남겨둔 상태에서 위원회 설립준비 업무에 종사하는 위원장 내정자에게도 관련 업무를 총괄할 권리 또는 권한이 인정되고, ② 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19는 위원회가 아직 설립준비 단계에 있어 정식으로 파견되지 않았을 뿐 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무한 것으로 보이는데, 이 경우 세월호진상규명법에 따라 위원회 활동에 협조할 의무가 있는 해수부로서는 위 공무원들을 복귀시킴에 있어서도 파견근무에 준하는 협의 등의 절차를 사전에 거침으로써 복귀에 따른 설립준비 업무의 공백이나 미비가 없도록 하여야 함에도, ③ 피고인 1이 위 공무원 3인을 해수부로 복귀시킴에 따라 실제로 공소외 4의 위원회 설립준비 업무의 수행에 차질이 발생한 것으로 보인다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

- (1) 형법 제123조의 직권남용죄에 해당하려면 현실적으로 다른 사람이 의무 없는 일을 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사가 방해되는 결과가 발생하여야 하며, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다(대법원 2005. 4. 15. 선고 2002도3453 판결). 여기서 '권리행사를 방해한다'고 함은 법령상 행사할 수 있는 권리의 정당한 행사를 방해하는 것을 말한다고 할 것이므로, 이에 해당하려면 구체화된 권리의 현실적인 행사가 방해되어야 한다(대법원 1986. 6. 30.자 86모12 결정 참조).

한편 직권남용권리행사방해죄의 주관적 구성요건으로서의 범의에는 권리행사를 방해한다는 인식 이외에 직권을 남용한다는 인식도 포함되므로, 행위자에게 '상대방으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 한다'는 인식이 없는 경우에는 단지 자신의 범행에 대한 위법성의 인식이 없었던 것에 불과한 것이 아니라 애초부터 직권을 남용하여 의무 없는 일을 하게 한다는 구성요건에 대한 고의 자체가 없는 것이어서 직권남용권리행사방해죄가 성립하지 않는다(대법원 1993. 7. 26.자 92모29 결정 참조). 이러한 고의에는 '미필적 고의'도 포함된다(대법원 2017. 10. 31. 선고 2017도12534 판결 참조).

- (2) 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 위 법리에 비추어 살펴보면, 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 ◇◇◇ 장관 직무대

행 또는 차관의 직권을 남용하여 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 하더라도, 형법 제123조가 규정하고 있는 직권남용권리행사방해죄의 해석상, 위와 같은 행위를 직권남용의 상대방인 위 공무원들의 권리행사를 방해한 것으로 볼 여지는 있을지언정 직권남용의 상대방이 아닌 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해한 것으로 볼 수는 없다.

① 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 '공무원이 직권을 남용하여 사람의 권리행사를 방해한 때' 성립한다(형법 제123조). 그리고 위와 같은 요건이 충족되었는지 여부를 판단할 때는, 헌법 제13조에서 천명하고 있는 형사법의 대원칙인 죄형법정주의에 따라 엄격해석의 원칙 및 최소침해의 원칙이 준수되어야 한다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결 중 일부 참조). 따라서 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 '타인'에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 '그 타인의 권리행사'를 방해하는 경우 성립한다고 해석함이 타당하고, 공무원의 직권 남용에 따라 그 상대방이 아닌 제3자의 권리행사가 간접적으로 방해되었다고 하더라도 이는 직권남용권리행사방해죄에서 보호하고자 하는 법익이라고 볼 수 없다.

② 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에 대하여 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용함으로써 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해하였다는 것이다.

그런데 위 공소사실에 의하더라도 피고인 1의 직권은 위 해수부 공무원들에 대한 인사권을 포함한 일반적인 지휘·감독권이고, 직권남용의 내용도 위 공무원들의 의사와 무관하게 이들을 원 소속기관인 해수부로 복귀하게 하였다는 것이다.

따라서 이 경우 피고인 1의 직권남용의 대상은 '공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들'로 봄이 타당하고, 위 해수부 공무원들의 권리행사가 방해되었음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명된 경우에만 피고인 1에 대하여 이 부분 직권남용권리행사방해죄가 성립할 여지가 있을 뿐이다.

③ 당시 위원회 야당추천위원 내정자였던 공소외 20, 공소외 21은 수사기관에서 정부 전산망에 접근할 권한이 있는 파견공무원들이 복귀하자 의미 있는 예산이나 문서 작업을 전혀 할 수 없었다는 취지로 진술하였고, 공소외 4가 2015. 1. 26. 피고인 1에게 '빠른 시일 내 공무원을 지원하여 주고 업무숙지가 된 복귀대상 직원들을 재파견하여 줄 것'을 요청하였으므로(증가 제14호증), 실제로 공소외 3 등 해수부 공무원들의 부재로 인하여 위원회의 설립준비 업무가 다소간 방해되었던 것으로 보이기는 한다.

그러나 위와 같은 업무상 차질은 피고인 1이 위 해수부 공무원들에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 제3자인 공소외 4 또는 위원회에 간접적으로 발생한 영향에 불과하다.

(3) 나아가 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적이나, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 직권을 '남용'한다는 인식 아래 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 단정할 수 없으므로, 피고인 1에게 이 부분 범행에 대한 '고의'가 있었음이 합리적인 의심의 여지 없이 증명되었다고 볼 수도 없다.

① 공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21. 14:00경 개최된 전원위원회에서 설립준비단을 해체하는 내용의 안건을 제출하였다가 부결되자, 회의 종료 후 공소외 2에게 전화를 걸어 공소외 3 등 공무원 3인을 해수부로 복귀시켜 줄 것을 요청하였고, 공소외 3이 같은 날 19:21경 공소외 2에게 송부한 「'4·16 세월호 참사 특별조사위원회' 전원위원회 개최결과 보고」라는 제목의 문건에도 같은 내용이 기재되어 있다.



② 피고인 1은 2015. 1. 21. 10:00경부터 2015. 1. 24.까지 해외 출장 중이었고, 공소외 13이 위와 같이 공소외 2에게 공무원 복귀 의사를 전달할 당시에는 비행기 안에 있어 연락이 어려웠을 것으로 보인다.

그런데 ▽▽▽호텔 회의 내용은 '설립준비단을 무효화·최소화하고 향후 축소된 규모로 직제·예산(안)을 마련한다'는 것으로서 위 논의가 위원회 설립준비단에서 현재 근무하고 있는 공무원들을 복귀시키는 방안을 포함하고 있다고 볼 수 없고, 피고인 1이 ☆☆실장에게 보고한 것으로 보이는 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1에는 2015. 1. 21.자 위원회 전원회의 시 문제를 제기한다는 취지 및 대응방안의 일종으로 '관계부처 공무원 파견 확대(현재 4명 → 10명)'이라는 내용이 기재되어 있을 뿐이므로, 피고인 1이 위 해외 출장 이전에 이미 ▽▽▽호텔 회의의 연장선상에서 설립준비단 해체 안건이 부결될 경우 공소외 3 등 공무원 3인을 복귀시킬 것을 계획하고 있었다고 보기는 어렵다.

③ 원심 증인 공소외 3, 공소외 5와 당심 증인 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, 2015. 1. 20.경 공소외 3 등 3인의 공무원이 해수부에 복귀하고 공소외 5가 그 후임으로 가게 될 것이 예정되어 있었고, 피고인 1이 이를 인식·승인하였던 것으로 보이기는 한다.

그러나 당시 상황에 대하여 공소외 3은 '2015. 1. 16. 아침부터 언론에 공소외 15 의원의 세금 도둑 발언이 기사화되었고, 자신이 공소외 15 의원에게 위원회 조직·예산(안)을 유출한 사람으로 지목되어 위원회 야당추천위원 등으로부터 많은 질책을 받았다.

2015. 1. 19.경까지만 해도 위원회에서 빠진다는 생각은 못했는데, 2015. 1. 20.쯤 오후 5시 넘어서 공소외 2로부터 자신은 설립준비단에서 빠지게 될 것 같다는 이야기를 들었다'는 취지로 진술하였고(원심 제7회 공판조서 공소외 3 증언녹취서 8, 16-18, 77-79쪽), 공소외 3의 후임자인 공소외 5는 "1. 21.자로 총괄기획반장으로 갈 때만 해도 위원회로 다시 나갈 것이라고 전혀 생각하지 못했는데, 갑자기 피고인 1, 공소외 2, 인사과장 공소외 22가 불러서 언론에 이런 일이 나서 공소외 3 과장이 들어오고 하니 누군가 다시 나가야 한다고 하였다.

"라고 진술하였으며(원심 제16회 공판조서 공소외 5 증언녹취서 31, 52쪽), 공소외 22 역시 당심 법정에서 "공소외 3이 인사팀에 와서 '정확하게 말할 수는 없지만 복귀를 해야겠다'는 취지로 말하였고, 공소외 2가 공소외 5의 발령에 관하여도 '지금 조금 문제가 생겨서 일단 뵈으니 조금 시기를 두고 나가게 하는 것이 좋겠다'고 말하였다.

"라고 진술하였는바(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 22, 27쪽), 위 각 진술에 의하면 공소외 3 등 해수부 공무원 3인의 복귀가 위원회 설립준비단 해체 안건의 부결과 무관하게 공소외 3의 문건 유출 등으로 인하여 갑작스럽게 결정된 사항이라고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 그 밖에 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 위원회의 설립준비 업무를 방해하려는 목적으로 위 공무원들을 복귀시키려고 사전에 협의하였다고 인정하기에 부족하다.

④ 한편 국가공무원법에 따른 '파견근무'는 국가적 사업의 수행이나 그와 관련된 행정 지원 등을 위하여 소속 공무원을 다른 국가기관 등에 일정 기간 파견근무하게 하는 것을 말한다(국가공무원법 제32조의4 제1항). 반면 '지원근무'는 공무원을 직제에 없는 기관에서 단기간 근무하게 하는 등 국가공무원법에 따른 파견근무의 요건을 갖추지 못한 경우 임시적으로 이루어지는 인사명령으로서 별도의 법령상 근거가 없는 것으로 보인다(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 2쪽 참조). 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19에 대한 2014. 12. 15.자 인사명령에는 이들에게 '4·16 세월호참사 설립준비팀 지원근무를 명함'이라고 기재되어 있고, 이들의 소속이 해수부로 명시되어 있다(증마 제4호증).

⑤ 공무원 임용규칙 제31조 제2항이 "파견된 공무원을 부득이한 사유로 파견기간 중에 복귀시키는 경우 파견받은 기관장의 사전 동의를 받아야 한다.

"라고 규정하고 있기는 하다.

그러나 위 규칙은 제8장에서 '파견'에 관하여 정하면서 그 적용범위를 '공무원임용령 제41조 제1항 제3호 등에 따라 1년 이상 파견된 공무원' 등으로 한정하고, 해당 장에서 파견공무원의 선정, 복무와 평가에 관한 절차적 사항을 상세히 규율하고 있다.

한편 '지원근무'에 대하여는 아무런 절차규정이 없다.

위와 같은 관련 규정의 취지상 공소외 3 등 공무원 3인이 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무하였다고 하더라도 이들의 복귀에 관하여만 곧바로 파견근무에 관한 규정이 적용 또는 유추적용되어 파견근무에 준하는 정도의 협의절차가 요구된다고 해석하기는 어렵다.

- ⑥ 당시 해수부 운영지원과에서 인사 업무를 담당하였던 당심 증인 공소외 23과 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, '지원근무'를 해제하는 경우 지원받은 기관으로부터의 요구가 있으면 별도의 공식적인 절차 없이 해수부에서 구두 협의 및 자체적인 검토를 거쳐 처리하는 것이 일반적이었던 것으로 보인다(당심 증인 공소외 23의 증언녹취서 8쪽, 공소외 22의 증언녹취서 2, 10쪽). 이에 더하여 공소외 22는 "해수부 공무원 3인의 복귀 당시 복귀명령에 절차상이나 형식상 문제가 있는지 검토하였으나, 특별한 문제가 없었던 것으로 보고받았다.

지원근무는 해수부에 인사권이 있어서 위원회 측의 요청이 있다면 관철됐다고 생각하였고, 위원회 내 인사담당자와 협의하고 위원장, 부위원장에게 보고했겠다고 생각해서 따로 위원장의 승인을 받았는지는 확인하지 않았다.

"라고 진술하여(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 14, 26쪽), 당시 해수부 인사담당자들에게 지원근무 해제를 위하여 공소외 4의 동의가 필요하다거나 위와 같은 해수부 공무원들의 복귀가 절차적으로 문제가 된다는 인식이 없었던 것으로 보인다.

그리고 피고인 1이 위원회 내부에서 공소외 13이 단독으로 파견공무원의 복귀를 요청하였음을 알면서도 위 공무원들의 복귀를 명하였다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위 공무원 3인의 복귀 당시 피고인 1에게 직권을 '남용'한다는 인식이 있었다고 단정하기도 어렵다.

- (4) 따라서 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에게 복귀를 명한 행위가 공소외 4의 권리행사를 방해한 경우에 해당한다고 보기 어렵고, 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 4의 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 직권을 남용한다는 인식 아래 위와 같은 행위를 하였다고 보기도 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 위원회가 편성한 직제 125명, 예산 240억 원의 직제·예산(안)보다 이를 대폭 축소하기로 마음먹었다.

그러나 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 해수부가 위원회 자체 편성 직제·예산(안)을 일방적으로 삭감할 경우 야당, 유가족, 언론 등으로부터 위원회의 정치적 중립성·독립성 등을 침해한다는 문제제기를 당할 우려가 있고, 위원회 내에서도 조직·예산을 축소해야 한다는 의견이 존재하는 것처럼 보일 필요가 있다는 데 공감하고, 해수부에서 직제·예산(안)을 기안한 후 공소외 13을 통하여 이를 위원회에 제출하게 함으로써 위원회 자체 직제·예산(안)과 표결하게 하기로 하고, 위 직제·예산(안)이 위원회에서 채택되지 않더라도 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 공소외 13을 통하여

해수부에 제출하게 하고 이를 반영시키기로 공모하였다.

이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 3으로 하여금 위원회 자체 직제·예산을 대폭 축소한 정원 65명, 직제 1사무차장 4담당관 11팀, 예산 129억 원으로 하는 안을 작성하게 하였다.

한편 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 30.경 공소외 5로 하여금 공소외 13이 제출할 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 후, 공소외 13을 통하여 그 직제·예산(안)을 상임위원회의에 제출하고, 2015. 2. 12.경 위원예정자 간담회에서 위원회 자체 직제·예산(안)과 채택 여부를 놓고 표결하였으나 위원회 자체 직제·예산(안)이 채택되었다.

그러자 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 2. 16.경 공소외 13을 통해 위 해수부에서 기안한 직제·예산(안)에 대한 의견을 해수부에 제출하였고, 2015. 5. 11.경 결국 위원회 자체 직제·예산(안)보다는 규모가 대폭 축소된 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 바탕으로 마련된 시행령이 공포되도록 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 해수부 자체 직제·예산(안)을 작성하게 하고, 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 위 안을 설명하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3으로 하여금 여당추천위원 내정자들의 의견을 반영하여 해수부안을 작성 내지 수정하게 하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 이를 제공·설명하게 한 행위는, 위원장안에 반대하는 입장이었던 공소외 13을 지원하여 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하기 위한 목적으로 이루어진 직무집행으로서, 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하는 세월호진상규명법의 취지상 그 부당성이 현저하여 위 피고인들이 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 있고, ② 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5로서는 세월호진상규명법의 취지에 반하는 부당한 업무지시에 따라야 할 아무런 법령상 의무가 없고, 공소외 3, 공소외 5의 위와 같은 행위가 피고인 1의 직무집행으로 귀결되었다거나 단순한 사실행위에 불과하다고 보기 어려우므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 해수부안의 작성 및 설명을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3에게 당초 위원회안에 비하여 직제·예산의 규모가 대폭 축소된 해수부안을 작성하도록 지시하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 하였다고 봄이 타당하다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들을 종합하면, 피고인 1의 위와 같은 행위는 외형적으로 세월호진상규명법의 소관부처로서 시행령 초안을 작성할 권한이 있는 ◇◇◇ 장관 직무대행 및

◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법·부당한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3, 공소외 5로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 세월호진상규명법 시행령 제2조는 세월호진상규명법 제3조의 위임을 받아 위원회에 두는 직원의 정원 등을 정하고 있고, 법제업무 운영규정 제11조 제1항은 법령안 주관기관의 장은 법령안의 입안 초기단계부터 관계기관의 장 등과 협의하여야 한다고 규정하고 있으므로, 위원회 설립을 위하여 직제·예산 관련 내용이 포함된 세월호진상규명법 시행령을 작성·수정하고 이에 관하여 관계기관과 협의·조정하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속한다.

위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 3이 피고인 1 등의 지시에 따라 직제·예산(안)을 작성한 행위는 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 해당한다.

③ 또한 위와 같이 위원회 직제·예산(안)을 작성하는 과정에는 그 내용을 위원회 위원들에게 검토하도록 하고 이에 관하여 위원들과 협의하는 행위가 포함된다고 볼 수 있으므로, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 해수부에서 작성·수정한 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 행위 역시 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

③ 2015. 2. 12.경 개최된 위원회 전원위원회에서 위원장안이 단독으로 채택됨으로써 해수부안·부위원장안은 폐기되었고, 이후 관계기관의 협의와 수정 등을 거쳐 2015. 5. 11. 최종적으로 세월호진상규명법 시행령이 제정·시행되었는바, 위와 같이 내부적으로 검토 중에 있는 시행령 초안의 작성·수정에 관한 기준이나 절차가 구체적으로 명시되어 있는 법령을 찾을 수 없고, 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5에게도 이에 관하여 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없다.

(4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

[전제사실]

피고인 3은 2015. 8. 5.경 피고인 4에게 '위원회가 2015. 8. 10.경부터 본격적으로 가동된다고 하는데 최근 여론의 관심이 줄어들고 위원회 기세도 상당 부분 위축되기는 했지만, 워낙 민감한 사안인 만큼 면밀히 대비해야 한다'는 취지로 지시하였다.

이후 2015. 10. 20.경 위원회 진상규명 소위원회에서 '참사발생과 대응과정에서 대통령의 참사 당일 행적과 대통령의 업무행위 및 청와대에 대한 조사'라는 사건명에 대한 조사개시 결정을 하였고, 2015. 10. 26.경 위원회 상임위원회에서 위 조사 안건을 2015. 11. 16.경 예정된 전원위원회에 상정하기로 하였다.

이에 피고인 3은 2015. 10. 21.경 청와대 ○○○○비서관에서 ◇◇◇ 차관으로 전보되는 피고인 2에게 ◇◇◇ 장관내정자 피고인 1과 함께 세월호참사 당일 청와대 행적조사 안건이 위원회 조사 대상에 포함되지 않도록 해수부에서 대처하라는 취지로 지시하였다.

[「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해]

피고인 3은 2015. 10. 30.경 실수비에서 '위원회가 세월호 사고 당일 대통령의 행적을 조사 안건으로 채택하지 못하도록 해수부에서 대응하라'는 지시를 하고, 이를 공소외 1로부터 전달받은 피고인 1, 피고인 2는 공소외 2와 세월호 인양추진단 부단장 공소외 24, 기획총괄과장 공소외 9에게 '위원회의 청와대 행적조사 안건이 의결되지 않도록 대응방안을 만들라'는 지시를 하였다.

이에 기획총괄과장 공소외 9는 사무관 공소외 8과 함께 2015. 11. 3.경 '위원회의 BH 조사 관련 사항에 대하여 적극적으로 대응하는 것'을 골자로, 정치적 중립의무 및 독립성이 보장된 위원회 위원 및 파견공무원으로 하여금 다음과 같은 역할을 담당하도록 하는 「위원회 관련 현안 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

[1] (위원회 내부) 여당추천위원들이 소위 의결과정상의 문제를 지속 제기하고, 필요시 여당추천위원 전원 사퇴 의사 표명(부위원장 주재 기자회견 등) [2] (국회) 여당 위원들이 공개적으로 위원회에 소위 회의록을 요청하고, 필요시 비정상적·편향적 위원회 운영을 비판하는 성명서 발표 [3] (위원회-정부 간) BH 조사건 관련 ◇◇◇ 장관 내정자 및 차관 부위원장 간 면담, □□□□실장-여당추천위원(부위원장 등) 면담(2차례)시 기 협조 요청, ◇◇◇ 차관-여당추천위원(부위원장 등)간 추가 면담을 통해 동 조사건 관련 재차 협조 요청 예정, 부위원장이 위원회 상임위원회 회의 시 동 건이 11. 16. 세월호 위원회 전원회의에 상정되지 않도록 역할을 할 것을 독려 [4] (위원회 내) 부위원장(사무처장)-여당추천위원 및 파견공무원 간 소통강화, 여당추천위원 정례미팅을 통해 주요 안건 및 의사결정 정보공유 및 대응방안 마련, 부위원장(사무처장)이 주요 파견 간부(행정지원실장, 기획행정담당관, 운영지원담당관, 조사1과장)와의 소통강화, 유관기관 협력체계 구축

피고인 1, 피고인 2는 공소외 9, 공소외 2로부터 위 문건을 보고받고, 피고인 2가 2015. 11. 8.경 이를 피고인 3에게 대면 보고하자, 피고인 3은 '해수부에서 위 대응방안을 실행하여 위원회에서 세월호 사고 당일 대통령의 행적조사 안건이 부결되도록 하라'는 취지로 지시하였다.

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 세월호참사 당시 대통령의 행적조사 의결을 방해하기 위한 방안인 「현안 대응

방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 공동피고인 2로부터 실수비에서 있었던 공동피고인 3의 지시사항을 전달받았고, 「현안 대응방안」 문건의 작성 방향에 대한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하였을 뿐 아니라 위 문건을 보고받기도 하였으므로, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 하였다고 평가할 수 있고, ② 위와 같이 피고인 1과 공동피고인 2 등의 공모관계가 인정되는 이상 당시 피고인 1이 ◇◇◇ 장관 내정자의 신분 불과하여 위 공무원들에 관한 일반적 직무권한이 없었다고 하더라도 직권남용권리행사방해죄의 성립에는 영향이 없으며, ③ 피고인 1 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 부당한 목적으로 해수부 소속 공무원들로 하여금 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부 의사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 것은 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 위법한 직무집행으로서 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ④ 나아가 해수부 소속 공무원들인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게는 위법한 내용의 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 법령상 의무가 없고, 공소외 8 등 실무담당자들에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 역할과 권한이 부여되어 있으므로, 피고인 1 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 판단하여, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관여하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 사실 및 사정에 비추어 보면, 피고인 1이 공동피고인 2로부터 실수비에서의 공동피고인 3의 지시사항을 전달받고, 장관 내정자의 의사 없이는 사실상 대응방안의 수립·실행이 어려운 상황에서 「현안 대응방안」 문건의 전반적인 작성 방향에 관한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하고 위 문건을 보고받는 등의 방법으로 공동피고인 3, 공동피고인 2와 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관하여 순차적, 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정에 비추어 보면, 아래 2. 다.

4) 다) (1)항 및 2. 라. 1) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 해수부 소속 공무원들에게 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하도록 한 공동피고인 3, 공동피고인 2의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장, ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위 문건이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 목적으로 해수부가 여당추천위원들과 연계하여 위원회의 의사결정 과정에 개입하라는 취지의 내용을 담고 있는 이상, 위 공동피고인들의 행위는 대통령☆☆실장과 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 아래 2. 다.

4) 다) (2)항 및 2. 라. 1) 다) (3)항에서 보는 바와 같이 공동피고인 3, 공동피고인 2는 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

#### (4) 소결

결국 공동피고인 3, 공동피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 볼 수 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2에게 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립함을 전제로 피고인 1이 위 피고인들과 공모하여 이 부분 범행을 저질렀다고 보아 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

#### 5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

2. 나. 4) 가)항 [전제사실] 기재와 같은 피고인 3의 지시에 따라 피고인 1은 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 다음과 같은 내용의 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」라는 제목의 문건을 작성하였다.

○ 위원회는 이제껏 활동을 '못'한 것이 아니라 '안'한 것이다.

○ 세월호진상규명법 시행령 문제에 대한 대통령의 결단을 촉구하며 광화문 광장에서 농성을 하며 허송 세월을 보냈다.

○ 국민의 혈세를 축내는 위원회의 행태는 반드시 시정되어야 한다.

○ 얼마 전 위원회 공소외 4 위원장과 공소외 20 상임위원은 한 시민단체에게 고발을 당했다고 한다.

○ 결국, 위원회 내부에서 '위원회를 해체하라'는 구호가 터져 나오기 시작했다.

○ 이번에는 위원회가 '대통령의 7시간'을 조사하기 위해 악렬한 술수를 사용했다는 것이 밝혀졌다.

○ 상황이 이러하다면 '특별조사'를 받아야 할 것은 다름 아닌 '세월호참사 특별조사위원회'가 아닌가! '진상규명'되어야 할 것은 세월호참사가 아닌 바로 '세월호참사특별조사위원회'가 아닌가!

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 위 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 여당에서 발표할 수 있도록 위원회에 대한 비난 성명서를 작성하도록 지시한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 1에게는 ◇◇◇ 장관으로서 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 인정되며, ③ 피고인 1과 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공모하여 위 공무원들로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위는 대한민국헌법 제7조 제2항에 따라 보장되는 정치적 중립성을 침해하는 위법한 행위로서 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일'을 하게 한 경우라고 판단하여 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 이 부분 문건 작성을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 공소외 9, 공소외 8에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시한 사실을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등으로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 1의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 장관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 대한민국헌법 제7조 제2항이 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하고 있음에도 위 공무원들로 하여금 여당 국회의원들에게 제공하여 위원회에 대한 비난 성명서를 발표하게 하는 데에 활용할 목적으로 「성명서」 문건을 작성하도록 지시한 피고인 1 등의 행위는 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 제5조 제2항 제1호, 제8조 제3항 제2호가 대변인으로 하여금 '주요 정책에 관한 홍보계획의 수립·조정 및 협의·지원'에 관하여 장관을, 기획조정실장으로 하여금 '국회 관련 업무의 총괄'에 관하여 차관을 각각 보좌하도록 정하고 있는 취지에 의하면, 위와 같이 해수부의 주요 정책이나 사무에 관하여 국회를 비롯한 관련기관과 협의·소통하는 등 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다고 봄이 타당하다.

따라서 소속 공무원으로 하여금 위원회에 관하여 여당에 제공할 문건을 작성하도록 지시하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속하고, 위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 9, 공소외 8은 공소외 2를 통하여 여당에 제공할 위원회에 관한 성명서 문건을 작성하라는 피고인 1의 지시를 전달받고 기존에 있던 언론자료 등을 참고 및 편집하여 「성명서」 문건을 작성하였는



바(원심 제19회 공판조서 중 공소외 9 증언녹취서 44쪽, 원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 15쪽 등), 위 공무원들은 실무담당자로서 피고인 1 등의 직무집행을 보조하여 「성명서」 문건 작성이라는 사실행위를 한 것이다.

- ③ 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '여당에 제공할 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

#### (4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

다.

피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

#### 1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 2. 나. 1) 가)항 [전제사실] 기재와 같이 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 2는 2015. 1. 20.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '2015. 1. 19. ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회 설립준비 추진경위 및 대응방안을 보고하라'는 취지의 지시를 하였으며, 이에 공소외 3은 그날 '위원회의 조직, 예산 및 인력을 축소하기 위하여 준비단계에서부터 차관 주관 하에 시스템을 마련하여 적극 대응'한다는 취지로 다음과 같은 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

- [1] 해수부 내 특별조사위 지원팀 설치·운영(위원회 설립준비 및 향후 위원회의 활동상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 지원팀 구성) [2] 위원회 설립준비 원점 재검토 \* 1. 21.(14:00) 전원회의 시 문제 제기 [3] 조직 시행령 및 예산(안) 관계부처와 협의하여 마련(금주 중) [4] 대외 협의 채널 적극 가동(위원회 설립준비 등 진행 상황을 지속 점검하고, 주요 현안 발생 시 수시 유관기관 간 지원회의를 개최)

이로써 피고인 5, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달

하는 등의 방법으로 「추진경위 및 대응방안」 문건 버전 3의 작성에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2를 통하여 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 포함된 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위에 해당하며, ③ ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 공무원에게 세월호진상규명법의 취지에 반하는 위 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 의무가 없는 이상 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의에서 언급된 바와 같이 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 담긴 문건의 작성 가능성을 인식하면서 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 공소외 1을 통하여 해수부 측에 전달하는 등의 방식으로 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 관여하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 2 등의 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 ○○○○비서관은 해양·수산, 해운물류, 해상안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 직접 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 가지고 있다.

위와 같은 ○○○○비서관의 직무권한에는 관계부처인 해수부와 협의·소통하면서 사안에 따라 협조를 요청하거나 일정한 지시를 내릴 수 있는 권한이 포함된다고 봄이 타당하므로, 피고인 2에게 ○○○○비서관실 소속 공무원 공소외 1은 물론 관계부처이자 세월호진상규명법의 소관부처인 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위원회에 관한 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한을 인정할 수 있다.

② 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 '여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 위원회 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기'한다는 등의 방안이 포함되어 있고, 이는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들의 업무에 간섭하거나 이들을 통하여 위원회 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입하겠다는 내용으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

따라서 피고인 2 등이 위원회 설립준비단을 무효화, 최소화한다는 부당한 목적 아래 해수부 소속 공무원인 공소외 3 등으로 하여금 위 문건을 작성하도록 지시한 행위는 세월호진상규명법에 반하는 것으로서 그 자체로 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2와 공동피고인 5가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 대통령비서실 소속 ○○○○비서관에게는 해양·수산, 해사안전 등 및 현안의 협의·조정 관하여 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있고, 아래 마 . 3) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 △△△△비서관에게는 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정 각 부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있다. 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비에 관한 사항은 해수부의 관련 현안에 해당하고, 당시 공소외 15 의원의 '세금 도둑' 발언 등으로 인하여 위 사항이 정무적 현안으로 대두되고 있었으므로, 청와대 내부 보고용으로 이에 관한 현황을 파악하고 그 대응 방안을 검토하는 등의 내용이 담긴 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 대통령비서실 소속 ○○○○비서관인 피고인 2와 △△△△비서관인 공동피고인 5의 직무집행에 해당한다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

○○○○비서관실 행정관인 공소외 1이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 피고인 2와 공동피고인 5의 지시를 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3에게 전달한 행위와 공소외 2의 지시로 공소외 3이 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성한 행위는 모두 피고인 2, 공동피고인 5 등의 직무집행을 보조하여 지시 전달, 문건 작성이라는 사실행위를 한 경우로 봄이 타당하다.

③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3이 수행한 '청와대 내부 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들이 피고인 2, 공동피고인 5 등으로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할을 부여받았다고 볼 만한 사정도 없다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 1, 피고인 5와 공모하여 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 ○○○○비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하고 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 공동피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 관계부처인 해수부 소속 공무원에 대하여 해양수산 관련 사무에 관한 지시를 할 수 있는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 2 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 된 경우'에 해당한다고 보기 어렵다.

##### (4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 3) 위원회 동향파악 및 보고 관련 각 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

##### (1) 바이버(Viber) 단체 채팅방을 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 25.경 보안성이 뛰어난 모바일 메신저인 Viber 내에 단체 채팅방(이하 '바이버 채팅방'이라 한다)을 개설하여 공소외 1, 공소외 2, 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 25, 공소외 7, 공소외 3 및 위원회 설립준비단에 사실상 파견된 공무원인 공소외 5 등으로 하여금 위 채팅방 내에 '위원회 내부 동향', '위원회 내 중요 사안' 등을 실시간으로 파악하여 게시하도록 지시하였다.

위 채팅방에는 청와대 경제수석실 산하 ○○○○비서관실에서 근무하는 피고인 2, 공소외 1, 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 25, 공소외 7, 공소외 6이 참여하고 있어서 공소외 5가 위원회의 동향을 게시할 경우 실시간으로 정부와 대통령비서실에 그 사실이 빠르게 전파될 수 있었다.

이에 공소외 5는 2015. 2. 6.경 위 채팅방에 그날 비공개로 개최된 다음과 같은 내용의 위원회 상임위원회 회의결과를 정리하여 이를 게시하였다.

(상임위원회)회의결과 ○ <전체논의> 그 간의 회의 자료는 비공개로 결정 ○ 직제, 인원, 예산에 대하여 수정안을 작성, 관련부처에 설립준비단장 명의로 협의 추진하여 위원회를 조속히 출범 ○ 상임위원회 회의(2.9. 10시)를 개최하여 원안과 그 간의 의견을 반영, 구체적으로 직제 및 예산 확정 ○ 상임위원회 회의(2.12. 15시)를 개최하여 수정안에 대한 주요 쟁점별로 표결하여 수정안을 의결하고 전체위원회에 상정 예정 ○ 전체위원회 회의 개최(2.12. 18:00~20:00) 수정안에 대해 쟁점별로 표결하여 설립준비단(안) 확정

그 외에도 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었다가 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 1 기재와 같이 총 29회에 걸쳐 '위원회 상임위원회 회의결과'를 비롯한 위원회의 동향을 위 채팅방에 게시하는 방법으로 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

##### (2) 일일상황보고 등 문서를 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 보고하라'는 취지로 지시하였고, 공소외 1, 공소외 2는 그 무렵 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었거나 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 및 세월호 후속조치 총괄 TF 소속 공소외 3, 공소외 7에게 같은 취지로 지시하였다.

이에 공소외 7은 2015. 2. 6.경 개최된 상임위원회 회의결과 관련하여 '① 그간의 회의자료 비공개, ② 위원회 위원장(안)과 부위원장(안) 중 전원위원회에서 주요쟁점별로 표결 후 확정' 등을 내용으로 하는 「특별조사위원회 상임위원회 회의결과」라는 제목의 문건을 작성하였고, 피고인 2는 공소외 1로부터 공소외 7이 이메일로 보내온 위 문건을 보고받았다.

이를 비롯하여 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 5, 공소외 7, 공소외 27, 공소외 6, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 26, 공소외 10으로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 2 내지 22 각 기재와 같이 총 21회에

걸쳐 상임위원회 회의결과 등 위원회의 동향을 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회 관련 동향을 파악하도록 지시한 행위 자체가 ○○○○비서관, ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기는 어렵지만, ② 피고인 2가 위원회의 동향을 파악한다는 명목 아래 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비공식적으로 정보를 수집하게 하고, 이와 같이 수집한 정보를 토대로 일일동향보고 등 문서를 작성·보고하게 한 행위는 그 수단 내지 방법적인 측면에서 위법·부당하여 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ③ 바이버 채팅방은 위원회에서 근무하고 있는 공소외 5를 통하여 위원회 내부정보를 입수하기 위한 목적으로 개설된 것으로서 위 채팅방의 초기 구성원이었던 피고인 2가 위 행위의 위법성을 인식하고 있었던 것으로 보인다는 이유로, 이 부분 공소사실 전체를 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 위원회에서 지원근무를 하거나 위원회에 파견된 해수부 소속 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 앞서 본 바와 같이 ○○○○비서관은 해사안전 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 해수부 소속 공무원에 대하여 대통령의 명을 받아 직접 감독이나 지시를 할 수 있고, ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하며 소속 공무원을 지휘·감독한다.

한편 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27에 대하여 해수부는 복귀명령을 내리는 등 인사권을 행사할 수 있고, 세월호진상규명법 제20조, 위원회 징계규칙 제26조, 국가공무원 복무규정 제7조에 의하면 위 공무원들이 파견기간 중 징계사유에 해당하는 사안이 발생한 경우에는 위원회 위원장이 원 소속기관인 해수부의 장에게 그 사실을 통보하여야 하며, 위 공무원들은 위원회 활동이 종료될 경우 해수부로 복귀할 것이 예정되어 있으므로, 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 지원근무 또는 파견되어 있다고 하더라도 피고인 2가 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 지위에서 위 공무원들에 대한 지휘·감독권을 행사할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

② 세월호진상규명법 제4조는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하고 있고, 같은 법 제39조는 "국가기관등은 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다.

"라고 규정하여 국가기관등에 위원회 활동에 관한 협조의무를 부과하고 있다.

이에 더하여 위 법 제21조 제2항은 "위원회에 파견된 공무원 또는 직원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행한다.

"라고 정하고 있으므로, 피고인 2 등이 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 내부 정보를 수집·보고하게 하는 방법으로 동향을 파악하는 것은 그 자체로 세월호진상규명법의 취지에 반한다.

특히 공소외 5 등이 수집·보고한 정보 중 위원회 내부 문건을 촬영한 사진, 조사신청 및 조사개시결정 내역 등 위원회의 진상규명 활동에 관한 자료, 위원의 개인적인 성향과 일정 등에 관한 자료 등은 위원회 내부 문건을 그대로 유출하거나 위원회 내부 직원을 통하지 않고서는 접근이 불가능한 정보 또는 내용상 매우 민감한 정보로서, 이를 유출하게 한 행위는 그 위법·부당성이 뚜렷하다.

(나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

또한 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 공소외 5와 공소외 26은 2015. 2. 3.경 위원회에 지원근무 명령을 받았다가 2015. 3. 23. 지원근무 해제 및 파견근무 발령을 받았고, 공소외 27은 2015. 3. 23. 위원회에 파견근무 발령을 받았다.

세월호진상규명법 제21조 제2항은 위와 같이 위원회에 파견된 공무원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행하도록 정하고 있고, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조는 파견공무원은 파견받은 기관장의 지휘·감독을 받으면서 파견받은 기관장이 부여·지정한 업무를 수행하여야 한다고 규정하고 있다.

따라서 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 파견되어 수행하는 업무는 원 소속기관인 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되고, 이들이 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관인 피고인 2나 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1 등의 지시를 받아 이들의 직무집행을 보조하는 사실행위를 수행하는 실무담당자라고 볼 수는 없다.

② 원심 판시 별지 범죄일람표 1 순번 1, 2, 4 내지 12 기재 범행과 범죄일람표 2 순번 2 기재 범행은 공소외 5가 위원회 설립준비단에 지원근무 형태로 근무하고 있던 시기에 이루어진 것이다.

그런데 해수부는 당시 설립준비 단계에 있는 위원회에는 국가공무원법 제32조의4 제1항에 따른 파견근무를 명하는 인사명령을 발령하는 것이 불가능하여 공소외 5에 대하여 지원근무 인사명령을 발령하였던 것으로 보이고, 공소외 5는 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 위원회의 업무를 수행하는 등 실질적으로는 파견근무에 가까운 형태로 근무하였던 것으로 보인다.

따라서 공소외 5가 수행한 업무는 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되는 것으로 봄이 타당하고, 공소외 5가 형식적으로 '지원근무' 형태로 근무하였다는 사정만으로 이 부분 범행에 관하여만 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 실무담당자에 해당한다고 볼 수는 없다.

③ 결국 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 별도의 독립된 기관인 위원회에 근무하는 공무원으로 봄이 타당하다.

한편 앞서 본 바와 같이 직권남용의 상대방이 다른 기관의 공무원이라면, 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않았다면 이를 법령상 '의무 없는 일'을 한 것으로 볼 수 없다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결). 그런데 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 위원회에 파견된 공무원으로서 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 전념하여야 하고(세월호진상규명법 제21조, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조 참조), 직무상 알게 된 비밀을 준수하여야 하는바(세월호진상규명법 제41조), 피고인 2가 위 공무원들로 하여금 위원회의 비공식적인 내부 정보를 유출하도록 한 행위는 세월호진상규명법에 의하여 위 공무원들이 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙을 위반하도록 한 경우에 해당한다.

- ④ 공소외 5 스스로도 2015. 3. 27.경 공소외 1 등이 참여하는 바이버 단체 채팅방에서 여당 측 인사인 공소외 28이 4·16 1주년 관련 행사 자료를 요구하자 "있구요 메일로 드릴게요 또 조사받겠네", "정말 빨리겠네"라고 답변하여(별책 105쪽) 위원회 내부 정보 유출에 관하여 위기의식을 느끼고 있었던 것으로 보이고, 공소외 1 역시 위와 같은 위원회 동향의 파악이나 보고는 문제가 있음을 인식하고 있었던 것으로 보인다(원심 제6회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 12쪽).

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회에 지원근무 또는 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 해수부 측에 보고하도록 한 행위는 피고인 2가 자신의 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 남용하여 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 타당하다.

따라서 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

- (2) 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

(가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 각 사실 및 사정들을 종합하면, ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1이나 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10(이하 이들을 통틀어 '공소외 1 등'이라고만 한다)으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2의 위와 같은 행위가 공소외 1 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 해수부는 세월호진상규명법의 소관부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이고, 세월호진상규명법은 국가기관 등이 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다고 규정하고 있으므로(제39조), 위원회의 활동을 지원하기 위하여 위원회의 동향을 파악하거나 정보를 수집하는 행위는 해수부의 직무집행에 속하고, 피고인 2는 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서 이에 관한 직무권한을 보유하고 있다.
- ② ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1과 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3은 피고인 2의 지시에 따라 해수부 산하 세월호 인양추진단(이하 '인양추진단'이라고만 한다) 기획총괄과 소속 공무원들인 공소외 6, 공소외 9, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 10 등에게 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시하였고, 위 기획총괄과 직원들은 해수부에서 위원회에 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 등에게 전화로 연락하여 위원회의 일일상황에 대하여 묻거나 인터넷 검색을 통하여 위원회의 동향을 파악한 후 그 내용을 바이버 단체 채팅방에 업로드하거나 정리·편집하여 일일보고 등으로 작성하는 행위를 하였으므로, 공소외 1 등은 각 실무담당자로서 피고인 2의 위원회의 동향



파악이라는 직무집행을 보조하는 사실행위를 하였다고 봄이 타당하다.

- ③ 공소외 1 등이 수행한 '위원회 동향 파악 및 보고'라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위와 같은 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 행위가 공소외 1 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단에는 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원들로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 하거나 위 문건을 공동피고인 3에게 보고하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가장 직접적으로 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거에 의하여 인정되는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 피고인 2 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 부당한 목적으로 위 공무원들로 하여금 해수부 측이 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부의 사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 행위는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하여 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘 감독할 권한을 보유하므로(정부조직법 제7조 제2항), ◇◇◇ 차관에게는 해수부의 소관 사무에 관하여 소속 공무원을 지휘하고 지시할 수 있는 일반적 직무권한이 있다.
- ② 「현안 대응방안」 문건은 '해수부·특조위 부위원장·여당 추천위원들이 긴밀히 협의하여 청와대 행적조사 안건이 채택되지 않도록 대응'하라는 공동피고인 3의 지시에 따라 작성되었고, 특히 위 문건의 수정본은 의사결정 과정의 문제를 부각시켜야 한다는 대안과 피고인 2, 공동피고인 1이 상임위원회 및 전원위원회에 앞서 여당추천위원들과 지속

적으로 접촉한다는 실천적 방안까지 제시되어 있으므로, 위 문건은 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입하도록 계획함으로써 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 독립성을 침해하는 내용을 담고 있다.

(2) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 차관은 소속 공무원에 대하여 지휘·감독할 일반적 직무권한을 보유하고 있고, 해수부의 주요 정책이나 사무에 관한 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다.

한편 아래에서 보는 바와 같이 대통령☆☆실장은 대통령의 명을 받아 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관을 통하여 관련 부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한을 가지고 있으므로, 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 위원회의 진상규명 활동에 대응한다는 내용이 담긴 「현안 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무집행에 해당하고, 당시 ◇◇◇ 차관이었던 피고인 2가 이에 관한 직무권한을 보유하고 있었다고 봄이 타당하다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

그런데 「현안 대응방안」 문건은 공소외 9가 위원회 여당추천위원들의 제안이나 피고인 2의 지시사항 등 기존에 존재 하였던 논의를 정리하여 공소외 8에게 작성할 내용을 구체적으로 지시하고, 공소외 8이 이를 바탕으로 문건의 초안을 작성한 뒤 공소외 24 인양추진단 부단장, 공소외 2, 피고인 2의 지시사항을 반영하여 수정하는 방법으로 작성한 것인바(원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 8-9쪽, 16쪽), 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8 모두 피고인 2 등의 위와 같은 직무집행을 보조하여 「현안 대응방안」 문건의 작성이라는 사실행위를 한 것으로 보인다.

③ 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '청와대 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(3) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 2가 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 3, 공동피고인 1과 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로 공동 피고인 1의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 2 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다. 라. 피고인 3의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행적조사 안건이 채택되지 못하도록 해수부에서 대응하라는 취지로 지시하고, 이후 공동피고인 2로부터 해수부에서 작성한 「현안 대응방안」 문건을 보고받는 방법으로 이 부분 범행에 가담한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행적조사 안건에 대처하도록 지시함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 3의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 정부의 수반으로서 법령에 따라 모든 중앙행정기관의 장을 지휘·감독하고(대한민국헌법 제66조 제4항, 정부조직법 제11조 제1항), 대통령☆☆실장은 대통령의 직무를 보좌하면서 대통령비서실의 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다(정부조직법 제14조, 대통령비서실 직제 제2조, 제3조). 대통령☆☆실장은 훈령을 통하여 하부조직과 그 분장사무를 정하고 있고(대통령비서실 직제 제9조), 그 중 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관은 '해양·수산, 해운물류, 해사안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정' 등에 관하여 관계부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 권한이 있으므로, 대통령☆☆실장은 대통령의 명을 받아 ○○○○비서관을 통하여 해수부 및 그 소속 공무원에 대하여 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

② 앞서 본 바와 같이 「현안 대응방안」 문건에는 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입한다는 취지의 내용이 포함되어 있으므로, 피고인 3 등이 해수부 소속 공무원들에게 위 문건을 작성하도록 한 행위는 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 다.

4) 다) (2)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 공동피고인 2의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다가나 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의

기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 1, 공동피고인 2와 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았고, 오히려 실수비를 통하여 해수부가 청와대 행적조사 안건에 관하여 종전에 보고한 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 적극 대응하도록 촉구함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 관한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 3 등의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

#### (4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

마. 피고인 5의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

#### 1) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

가) 법원이 공소장의 변경 없이 직권으로 공소장에 기재된 공소사실과 다른 범죄사실을 인정하기 위해서는 공소사실의 동일성이 인정되는 범위 내여야 할뿐더러 피고인의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없어야 한다(대법원 1996. 5. 10. 선고 96도755 판결, 1990. 10. 26. 선고 90도1229 판결 등 참조).

나) 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 5가 2015. 1. 19. ▽▽▽호텔 당시 위원회 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다'.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다'.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다는 것이다.

그리고 이에 대하여 원심이 인정한 범죄사실은, 위 ▽▽▽호텔 회의에서 피고인 5가 여당추천위원들에게 '앞으로의 역할을 좀 해주셔야겠다'.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하고, 위원회 여당추천위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다'고 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였다는 것이다.

다) 이 부분 공소사실과 이에 대한 원심 판시 범죄사실은, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의가 끝난 이후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의에서 제기된 위원회의 직제·예산 관련 문제에 관하여 해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다는 취지로 질책하였다는 것으로서 그 기본적 사실관계가 동일하고, 피고인 5는 원심에서 위 ▽▽▽호텔 회의 당시 이 부분 공소사실 기재와 같은 질책 내지 지시를 한 사실이 없다고 주장하여 이 부분에 대한 심리가 충분

히 이루어졌으므로 피고인 5의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없었다고 보인다.

따라서 공소장변경 없이 이와 같이 공소사실과 다른 사실을 인정한 원심에는 공소장변경에 관한 법리를 오해한 잘못이 없으므로, 피고인 5의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

## 2) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

가) 타인의 진술을 내용으로 하는 진술이 전문증거인지 여부는 요증사실과의 관계에서 정해진다.

원진술의 내용인 사실이 요증사실인 경우에는 전문증거이나, 원진술의 존재 자체가 요증사실인 경우에는 본래증거이지 전문증거가 아니다.

형사소송법 제316조 제2항은 피고인 아닌 자가 공판준비 또는 공판기일에서 한 진술이 피고인 아닌 타인의 진술을 그 내용으로 하는 것인 때에는 원진술자가 사망, 질병 기타 사유로 인하여 진술할 수 없고 그 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태 아래 행하여진 때에 한하여 이를 증거로 할 수 있다고 규정하고 있는데, 여기서 말하는 '피고인 아닌 자'에는 공동피고인이나 공범자도 포함된다.

어떤 진술이 기재된 서류가 그 내용의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용될 때는 전문증거가 된다고 하더라도, 그와 같은 진술을 하였다는 것 자체 또는 그 진술의 진실성과 관계없는 간접사실에 대한 정황증거로 사용될 때는 반드시 전문증거가 되는 것은 아니다(대법원 2018. 5. 15. 선고 2017도19499 판결 참조).

나) 공소외 1은 수사기관과 원심에서 ① 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 위 문건의 대응방안 부분에 "위원회 설립준비 원점 재검토, \*1. 21. 14:00 전원회의시 문제제기"라는 문구를 추가하라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였고(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 10쪽), ② 직제·예산(안)의 작성에 관하여도 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 직제·예산(안)에서 소위원회의 위치를 부위원장 옆으로 배치하고 부위원장과 소위원회를 연결하는 선도 실선에서 점선으로 바꾸라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였다(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 17쪽, 제5회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 101쪽 등).

다) 공소외 1 진술의 주된 취지는 △△△△비서관인 피고인 5의 지시가 ○○○○비서관인 공동피고인 2, ○○○○비서관실 행정관인 자신을 거쳐 해수부 측으로 전달되는 일련의 지시 체계에 따라 피고인 2로부터 자신에게 전달되었다는 것으로서, 위 진술은 공소외 1 본인의 의견이나 경험을 진술한 경우에 해당하고, 이 부분 공소사실과 관련하여 「추진경위 및 대응방안」 문건이나 위 직제·예산(안)에 대하여 수정을 지시한 피고인 5의 진술이나 이에 관한 공동피고인 2 진술의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용되는 경우라고 볼 만한 사정이 없다.

따라서 공소외 1의 이 부분 진술은 전문증거 또는 재전문증거에 해당하지 않는다고 봄이 타당하고, 이와 다른 전제에 선 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 없다.

## 3) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 2와 공모하여 2. 다.

1) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의 내용을 바탕으로 하

는 대응조치를 취하라는 취지로 지시하고, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정을 지시하거나 위 문건을 보고받는 방법으로 위 문건의 작성·수정에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위로서 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 하였고, 공동피고인 2 등이 위 지시를 바탕으로 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성할 가능성을 인식하면서도 위 문건의 수정을 지시하거나 위 문건에 관하여 보고받는 방식으로 공동피고인 2와 공모하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 5 등의 행위는 외형적으로 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 5 등의 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서, 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 △△△△비서관은 국회 및 여·야 정당과의 소통·협력 추진, 시민·사회·직능 단체 등과의 협력 추진, 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응 지원에 관한 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정각부 등에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, △△△△비서관에게 위와 같은 업무에 관하여 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 인정할 수 있고, 이에 따라 피고인 5에게도 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비라는 현안과 관련하여 ○○○○비서관실 직원인 공소외 1이나 해수부 소속 직원인 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 존재한다.

② 앞서 본 바와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기한다는 등의 내용이 포함되어 있고, 이는 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입한다는 것으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부



원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 다.

1) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 5 등은 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 실무담당자인 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다가나 실무담당자인 공소외 1에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

#### (4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

#### 4) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 △△△△비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

##### 다) 이 법원의 판단

#### (1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 5는 공동피고인 2를 통하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 지시를 해수부 측에 전달하고 공동피고인 2로부터 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과 보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

#### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5가 공동 피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 정무적 현안에 관하여 해수부 소속 공무원에 대하여 지시를 할 수 있는 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한

경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 5 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 된 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

바. 검사의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유 공소기각 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

(1) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항 및 무죄 부분 제1의 가.항 관련), ② 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「정부대응전략」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 나.항 관련), ③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 7로 하여금 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 기획하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 다.항 관련), ④ 공소외 3으로 하여금 직제·예산(안)을 기획·실행하도록 함으로써(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 위원회 청와대 행적조사 안건 의결 방해 관련 범행

피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항 및 무죄 부분 제3의 가.항 관련), ② 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제3의 나.항 관련), ③ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「성명서」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항 및 무죄 부분 제3의 다.

항 관련), ④ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 기획·실행하도록 함으로써(원심 무죄 부분 제3의 라.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 나머지 공소사실은, 개별 공소사실에 '기획' 또는 '실행'이라고 볼 만한 내용이 없어 소결론에 열거된 행위 중

이에 해당하는 부분을 추출하는 것이 아예 불가능하거나, 소결론에 열거된 행위를 개별 공소사실에 대입하기 어렵거나, 위 행위가 개별 공소사실에 기재된 '기획' 또는 '실행'하였다는 과정을 가리키는지 여부가 명확하지 않아, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 특징이 이루어졌다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실은 공소제기의 절차가 공소사실의 특징을 요구한 형사소송법 제254조 제4항에 위반하여 무효인 경우에 해당하므로, 각 형사소송법 제327조 제2호에 따른 (이유)공소기각으로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 이 부분 공소사실은, 이 사건 공소장에 함께 기재된 해당 문건의 '작성'에 대한 부분이나 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실 등의 내용을 더하여 보더라도 개별 행위의 일시·장소·방법 등을 특정할 수 없어, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특징이 이루어졌다고 볼 수 없으므로, 위와 같은 원심의 판단은 옳고, 거기에 검사가 주장하는 법리오해의 잘못이 있다고 할 수 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

2) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1은 피고인 5, 피고인 2와 공모하여 2. 다.

1) 가)항 기재와 같은 범행을 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원들에게 ☆☆실장 출장보고용 문건을 작성하도록 지시한 후 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1을 보고받고 별다른 수정 지시 없이 이를 출장보고용으로 사용하였으므로, 피고인 1이 위 문건의 버전 1의 작성을 지시하였다고 평가할 수 있으나, ① 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1이 출장보고 당시 위 문건의 버전 2 또는 버전 3을 지참하거나 사후에라도 이를 보고받음으로써 그 작성에 관여하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵고, ② 위 출장보고 당시에는 피고인 1과 피고인 5, 피고인 2 사이에 '해수부에서 ▽▽▽호텔 회의결과를 바탕으로 일련의 대응조치를 취한다'는 취지의 추상적인 의사결합만 있었던 것으로 보이고, 이후 피고인 5, 피고인 2에 의하여 버전 1이 버전 3으로 수정되는 과정에서 구체적인 범죄의 내용, 수단, 방법 등이 결정되었으므로, 피고인 1이 위 출장보고를 마친 다음에도 위 문건이 수정되리라 예상하기는 어려웠을 것으로 보이는 이상 피고인 1의 버전 3 작성에 대한 순차적 공모나 기능적 행위지배를 인정하기 어려우며, ③ 피고인 1이 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위 문건의 버전 1을 작성하도록 한 행위가 위법하거나 현저히 부당하여 피고인 1에게 버전 1 작성 지시를 전제로 한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

- 3) 「정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분 관련)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 23.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '2015. 1. 19.경 ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회의 정부에 대한 조사 활동에 대한 종합적인 정부대응방안을 마련하라'고 지시하고, 이에 공소외 3은 2015. 1. 29.경 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」이라는 제목하에 다음과 같이 ① 정부, BH, 위원회 등 유관기관 간 협력체계를 구축하여 위원회 직무상 기밀을 포함한 동향을 실시간으로 모니터링하고, ② 위원회 구성, 진상조사 등 단계별 대응 체계를 마련, 부각되는 문제점에 대해 선제적 이슈를 관리하기로 하는 내용의 문건을 작성하였는데, 이는 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 것이었다.

- [1] 유관기관 협력체계 구축(BH, 국회, 정부, 설립준비단 등 관련기관 간 상시협력 네트워크 구축) [2] 사무처 설립 단계 대응전략('해수부 내 위원회 대응 전담팀 운영을 통해 위원회 사무처가 부위원장 중심체제로 운영되도록 유도') [3] 진상조사 단계 대응전략(위원회 외곽에 별도 T/F를 구성하여 여당추천위원들이 재조사 요구 논리를 반박할 수 있는 대응 논리를 체계적으로 제시) [4] 언론대응 전략(BH 주도의 언론 대응T/F)

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「정부대응전략」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「정부대응전략」 문건이 피고인 2의 지시로 작성되었다는 공소외 3, 공소외 2의 진술은 믿기 어렵고, 검사가 제출한 나머지 증거를 모아보더라도 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 위 문건의 작성에 관여한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어려우며, ② 나아가 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 이후 「정부대응전략」 문건과 같은 문건을 작성하게 하기로 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다거나, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의를 통한 위 피고인들의 추상적인 의사결합으로부터 「정부대응전략」 문건 관련 범위가 파생되리라고 예상할 수 있었다고 단정하기도 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 각 (이유)무죄로, 피고인 1에 대하여 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

- 4) 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 '해수부에서 위원회의 동향을 파악하고 위원회의 설립 및 조직·예산이 부위원장 중심으로 운영될 수 있도록 대응하라'는 취지의 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 위원회 활동 동향을 파악하고 정부·여당에 불리한 결정에 대한 대책을 마련하기 위하여 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 및 사무관 공소외 7 등 실무자들에게 '해수부 해양정책실 산하에 위원회에 대응하는 조직을 만드는 방안을 마련하라'는 취지의 지시를 하였으며, 위 지시를 받은 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3과 공소외 7은 2015. 1. 20.경 위원회 후속 조치 총괄 TF를 신설하는 내용의 다음과 같은 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」이라는 제목의 문서를 작성하는 방법으로 위원회 활동에 대한 대응방안을 마련하여 이를 보고하였다.

[1] 검토배경 ○ 위원회의 활동 상황 점검 및 지원을 위한 해수부 내 전담팀 구성 필요 [2] 운영계획 ○ 위원회 준비단계에서부터 동향파악을 철저히 하고, 위원회 조사활동 지원 등 적극 지원 ○ 조직구성 : 향후 위원회의 활동 상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 전담 대응팀(총괄지원반, 대외협력반) 구성 ○ 주요임무 : 위원회 준비단계에서부터 적극적 대응을 통해 법 취지에 맞게 위원회가 운영될 수 있도록 설립준비단 구성 및 운영방안 마련

그 후 해수부는 2015. 1. 21.경 위 대응방안에 따라 '세월호 후속 조치 총괄 TF' (이하 '총괄 TF'라 한다)를 신설하였고, 위 TF의 구성원들은 2. 다.

3) 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단의 동향을 파악하여 「세월호 후속 조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문서를 작성한 다음, 이를 공소외 2, 피고인 1 등 해수부 관계자에게 보고하였고, 피고인 5, 피고인 2 등 대통령비서실 관계자에게 보고하였으며, 한편 총괄 TF의 업무는 2015. 5. 12.경 신설된 '세월호 인양추진단'에 그대로 승계되었다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3, 사무관 공소외 7로 하여금 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성에 반하는 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성·실행하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 피고인 1, 피고인 2가 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성하게 하고 이에 따라 TF를 구성하게 한 사실을 인정할 수 있으나, 적어도 위 문건 작성 및 TF 구성 초기에는 위원회 활동에 협조하기 위한 의도가 주를 이루었던 것으로 보이므로, 피고인 1, 피고인 2의 위 행위가 위법·부당한 직무집행으로 귀결된다고 평가하기는 어렵고, ② 한편 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1, 피고인 2와 이 부분범행을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 회의 이전부터 해수부 내에서 자체적으로 총괄 TF를 구성하는 방안이 논의되어 온 것으로 보이는 이상 이 부분 범행이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 공모관계로부터 파생된 범죄임이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들 모두에 대하여 무죄를 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

5) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 위원회 설립 관련 경위 및 설립준비 원점 재검토 등 대응방안을 마련하라고 지시하고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 20.경 「추진경위 및 대응방안」 문건을 마련하면서 공소외 13 부위원장과 함께 '위원회의 예산과 조직이 방만하게 짜여진 원인은 위원회 설립준비가 공소외 4 위원장 중심으로 이루어지고 있기 때문이므로 향후 부위원장 중심으로 위원회 설립준비를 할 수 있도록 지금까지의 위원회 설립준비를 원점에서 재검토하자'는 데 합의하였다.

피고인 5는 이를 보고받고 그와 같이 진행할 것을 지시하였다.

위와 같은 합의 및 지시에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 13에게 2015. 1. 21.경 개최 예정인 위원예정자 간담회에서 '위원회 설립준비단이 공소외 4 위원장 중심으로 운영되고 있어 문제이다'는 점을 부각해주도록 부탁하였고, 공소외 13의 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 해수부 파견공무원 3명을 일괄 복귀시켜 위원회의 설립준비 업무를 중단시키기로 공모하였다.

위 합의에 따라 공소외 13 부위원장은 2015. 1. 21.경 위원예정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2. 나. 2. 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단에 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4 위원장의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 2는 피고인 1과 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 적법한 절차를 거치지 아니하고 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ▽▽▽호텔 회의 당시 공무원 복귀 문제가 논의되었다거나 「추진경위 및 대응방안」 문건에서 공무원 복귀를 예정하고 있었다고 단정할 수 없고, 이에 관하여 피고인 5, 피고인 2의 별도 지시가 있었다고 볼 만한 사정도 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1과 사이에 2015. 1. 21.경 개최되는 전원위원회에서 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 위원회 설립준비단에서 근무하고 있는 공소외 3 등 공무원 3인을 일괄 복귀시킬 것을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보

기 어렵고, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 추상적 의사결합으로부터 이 부분 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었다는 점이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

6) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

(1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 2015. 1. 하순경 2. 다.

3) 가) (2)항 기재와 같이 공소외 1, 공소외 2 등에게 위원회 동향파악을 지시하였고, 2015. 2. 2.경 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재와 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회 상임위원회 회의결과를 내용으로 하는 「세월호 후속조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문건을 작성·보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 당시 공소외 5, 공소외 7은 모두 해수부 소속이었고 위 공무원들이 공소외 13 부위원장 내정자로부터 자발적으로 전달받은 내용을 문건에 반영하였을 가능성을 배제할 수 없어 위원회의 독립성 훼손의 문제가 발생하지 않으므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실과 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 것이 ○○○○비서관으로서의 직무권한을 위법·부당하게 행사한 경우에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로 이 부분 공소사실을 (이유)무죄로 판단하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

나) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

(1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악하여 보고하고 정부·여당에 불리한 결정에 대하여 대책을 마련하여 미리 차단하는 등 적극적으로 대응할 것'을 지시하고, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 정부·여당에 불리한 결정을 사전에 차단하는 등 적극적으로 대응하라'는 취지로 지시하였으며, 이에 따라 피고인 5, 피고인 1은 피고인 2와 공모하여 2. 다.

3) 가)항 및 2. 바. 6) 가) (1)항 기재와 같은 범행을 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 1이 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비밀리에 내부 정보를 수집하게 하는 등의 위법·부당한 방법으로 위원회의 동향을 파악하게 한다는 점까지 인식 내지 용인하면서 피고인 2의 범행에 순차

적 또는 묵시적으로 공모·가담하였다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 무죄를 선고하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

7) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 4는 위원회 문제와 관련하여 전반적으로 소극적인 태도를 취하였던 것으로 보이고, 이 부분 공소사실과 관련하여서도 2015. 11. 8.경 피고인 2로부터 이 부분 문건을 단순히 보고 받았을 뿐 별도로 위 문건의 작성에 관여하지 않았던 것으로 판단되므로, 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 이 부분 범행을 단순히 인식·용인한 데에서 그치지 않고 이들의 행위를 이용하여 자기의 범죄의사를 실행에 옮겼거나, 범행의 전 과정에 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배를 하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 4에게 무죄를 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

8) 「조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3, 피고인 4의 지시에 따라 2. 나. 4) 가)항 기재 「현안 대응방안」 문건 [1]과 같이 여당추천위원들이 의결 과정에서 문제 제기를 할 수 있도록 하고자 피고인 1은 2015. 11. 11.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회가 대통령 조사 안건을 의결하려고 한다는데 이를 막기 위한 논리적 근거를 마련해야 하니 전 위원회 부위원장 공소외 13으로부터 자문을 받아 그 근거를 마련하라'고 지시하였고, 이에 공소외 2는 위 공소외 8에게 '대통령에 대한 위원회 조사'가 부적절하다는 취지의 문서 작성을 지시하면서, 위 공소외 13으로부터 조언을 구하도록 하였으며, 이에 따라 공소외 8은 위 공소외 13으로부터 「위원회 업무의 헌법적 검토」라는 제목의 문건을 건네받아 이를 토대로 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」라는 제목의 문건을 작성하였는데, 그 내용은 다음과 같이 '대통령의 불소추특권, 통치행위 등에 비추어 대통령에 대한 세월호참사 당시 행적을 조사하는 것은 불가하다'는 취지이다.

한편, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 위와 같은 논지를 주장하였다.

[1] 헌법상 대통령에 대한 조사의 제한 ○ 헌법의 하위 법규인 세월호진상규명법으로 대통령에 대한 책임을 물을 수 없으며, 세월호진상규명법이 대통령의 책임을 묻는 내용으로 입법되었다면 동법은 위헌 무효임 [2] 대통령이 세월호진상규명법상 조사대상에 포함되는지 여부 : 부정 ○ 세월호 사고의 수습과정 및 후속 조치는 대통령의 정책적 소관



사항에 해당되지 않음 [3] 조사개시의 전제조건인 관련성 결여 [4] 위원회 업무의 법률적 한정성 [5] 위원회의 "사고 당시 VIP 행적" 조사의 실현불가능성 ○ 국가원수인 대통령의 특정 시간·위치는 국가안보상·경호상 공공에 밝힐 수 없는 사항

이로써 피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석 비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「조사 가능성 검토」 문건 작성은 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건 작성과 무관하게 독자적으로 추진한 것으로 보이므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 3, 피고인 4, 피고인 2가 이 부분 문건을 작성하게 하기로 암묵적으로 공모하였다거나 「현안 대응방안」 문건 관련 범행에서 이 부분 공소사실이 파생되었다고 인정하기 어렵고, ② 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 ◇◇◇ 장관으로서의 업무를 수행하기 위하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 한 행위가 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다고 단정할 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄를, 피고인 4에 대하여 무죄를 각 선고하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

#### 9) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 「성명서」 문건 관련 범행에 순차적·암묵적으로 공모하였다거나 위 범행에 중도 가담한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

##### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

#### 10) 「조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 11. 16.경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '위원회 여당추천위원들과 청와대 조사 안건이 의결되지 않도록 회의를 해야 하니 계획을 세워라'라고 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 위원회 여당추천위원들과의 조찬계획 등을 준비하였다.

또한, 위 공소외 2, 공소외 9와 공소외 8은 그 무렵 '여당추천위원들과의 간담회에서 여당추천위원들에게 조사 의결을 하지 못하게 해달라는 취지의 말씀자료를 작성하라'는 피고인 1의 지시에 따라 피고인 1 등 해수부 관계자들과 위원회 여당추천위원들의 조찬 일정을 기획한 후 피고인 1의 '말씀자료'가 포함되어 있는 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건을 작성하여 이를 공소외 2를 통하여 피고인 1에게 보고하였다.

그 후 피고인 1은 2015. 11. 17.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔에서, 공소외 2, 공소외 24, 위원회 여당추천위원인 공소외 29 등과 함께 '위원회의 대통령 행적조사 안건에 대한 대응방안'을 논의하였는데, 위 자리에서 피고인 1은 '위원회에서 대통령의 행적에 대해서 조사 방침이 있으니 여당추천위원님들은 전원위원회에 전부 참석하여 반대 발언을 강경하게 해주시고, 2015. 11. 18. 상임위 직후 여당추천위원님들께서 성명서 발표 등을 해주시면 이에 맞춰 국회 여당 차원에서도 성명서 발표를 할 예정이다'는 취지로 말하였다.

한편, 위원회 전원위원회가 2015. 11. 23.경 '청와대 행적조사'를 안건으로 상정하자, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 퇴장하고, 사퇴 의사를 표명하기도 하였다.

이로써 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였다고 인정하기 어렵고, ② 「조찬 참고자료 문건」은 피고인 1이 여당추천위원과의 조찬 간담회를 원활하게 진행할 수 있도록 보조하기 위하여 해수부의 내부적 관행에 따라 작성된 것으로 보이므로, 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2가 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 위 문건을 작성하게 한 것은 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 한 경우에 해당할 뿐, 이를 두고 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄로, 피고인 4에 대하여 무죄로 각 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

3. 결 론

가. 피고인 1

원심판결 중 피고인 1의 유죄 부분에 대한 피고인 1의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 1의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 1과 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 1에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 1에 대한 무죄 부분 중 「추진경위 및 대응방안」 문건 및 「정부대응전략」 문건의 각 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

나. 피고인 2

원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 위원회 동향파악 및 보고 관련 각 직권남용권리행사방해 부분을 제외한 나머지 부분에 대한 피고인 2의 항소는 이유 있고, 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있다.

나아가 원심에서 위 각 부분이 서로 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 하나의 형이 선고된 이상 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분은 전부 파기되어야 한다.

따라서 피고인 2와 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채, 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 의하여 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함)을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 2에 대한 무죄 부분에 관한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

다.

피고인 3

피고인 3의 항소는 이유 있으므로, 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 3에 대한 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

라. 피고인 4

검사의 피고인 4에 대한 항소는 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

마. 피고인 5

원심판결 중 피고인 5의 유죄 부분에 대한 피고인 5의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 5의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 5와 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 5에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라

이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

【이유】

1. 항소이유의 요지

가. 피고인 1(사실오인, 법리오해, 양형부당)

1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

(1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 다.

항)

① 「법제업무 운영규정」에 따르면 법제처에 법령해석을 요청할 권한은 중앙행정기관의 장이 보유하는데, 피고인 1은 이 부분 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시 해양수산부(이하 '해수부'라 한다) 차관에 불과하였으므로, 피고인 1에게 위 법령해석 요청 철회에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 또한 피고인 1은 4·16세월호참사 특별조사위원회(이하 '위원회'라 한다)의 활동기간을 축소하려는 위법한 목적으로 이 부분 법령해석 심의보류 요청 및 철회를 지시하지 않았고, 법제처로부터 비공식적으로 해수부의 내부 입장과 다른 법령해석 결과가 나올 수 있다는 통보를 받은 사실도 없다.

피고인 1의 위 행위는 오히려 위원 검직금지나 급여 지급과 관련하여 위원회 활동기간의 기산점이 문제됨에 따라 행정 운영상 발생할 혼란을 피하기 위하여 필요하고 상당한 행위였고, 법령해석 관련 사항은 중앙행정기관의 장의 재량에 속하여 절차상 하자도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 없다.

③ 나아가 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 이 부분 법령해석의 심의보류 및 철회를 요청한 것은 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

④ 법령해석 요청을 철회하라는 법제처의 요구를 받은 공소외 3이 공소외 2와 공소외 12 당시 ◇◇◇ 장관의 승인을 받은 후 ◇◇◇ 장관 명의, 공소외 2 전결로 법령해석 요청 철회에 관한 공문을 발송하였고, 피고인 1은 공소외 2의 계속되는 건의에 소극적으로 동의하였을 뿐 먼저 이에 관하여 지시하지 않았으므로, 피고인 1의 직권남용 행위로 인하여 공소외 3이 이 부분 법령해석 요청을 철회하였다고 볼 수도 없다.

(2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 라.항)

가) 피고인 1은 공소외 3의 후임자로 공소외 5를 내정한 상황에서 2015. 1. 21. ~ 2015. 1. 24. 해외 출장을 다녀왔고, 위 출장 중에 해수부 직원으로부터 공소외 13 위원회 부위원장 내정자가 파견공무원 일괄 복귀를 요청하였다는 연락을 받고 해수부 운영지원과장과 협의하여 절차적인 문제가 발생하지 않도록 검토한 후 복귀명령을 내리라고 지시하였을 뿐이다.

위 지시 당시 피고인 1은 공소외 13이 2015. 1. 21. 위원 내정자 간담회에서 위원회의 조직·예산에 관한 문제제기를 하였으나 받아들여지지 않았다는 사실을 알지 못하였고, 독자적으로 또는 공소외 13이나 공동피고인 5, 공동피고인 2 등과 공모하여 위 안건이 부결되는 경우 위원회의 업무수행을 방해하기 위하여 파견공무원들을 복귀시키겠다는 의도가 없었다.

나) ① 피고인 1은 당시 위원회 문건 유출자로 지목되어 곤경을 겪고 있던 공소외 3의 요청으로 위원회에서 근무하던 해수부 공무원들에 대하여 복귀 지시를 하였을 뿐 위원회의 업무를 방해하려는 위법한 목적이 없었고, 당시 위 공무원

들은 지원근무 형태로 근무하고 있어서 해수부에 복귀시키더라도 공소외 4 설립준비단장·위원장 내정자의 사전 동의를 받을 필요가 없었으며, 이에 따라 피고인 1이 위 공무원들의 복귀에 필요한 절차를 위반하였다고 볼 수도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 ◇◇◇ 차관 및 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 당시 해수부 공무원들의 복귀로 위원 내정자들이 정부 전산망에 접속하지 못하는 등 사실상의 불편함만 발생하였으므로, 피고인 1의 직권남용으로 인하여 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사가 구체적·현실적으로 방해되지 않았다.

(3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

㉠ 피고인 1은 공동피고인 2, 공동피고인 5와 공모하여 위원회의 직제·예산(안)을 대폭 축소하려는 목적으로 공소외 3으로 하여금 직제·예산의 규모를 축소한 해수부 자체 직제·예산(안)(이하 '해수부안'이라 한다)을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 공소외 13에게 위 해수부안에 여당추천위원 내정자들과의 2015. 1. 26.자 ▽▽▽호텔 오찬 간담회 결과를 반영하여 수정한 직제·예산(안)(이하 '부위원장안'이라 한다)을 건네주도록 하거나 공소외 5로 하여금 위 부위원장안에 관하여 설명하도록 지시한 사실이 없다.

㉡ ① 직제·예산(안)을 비롯한 4·16세월호참사 진상규명 및 안전사회 건설 등을 위한 특별법(이하 '세월호진상규명법'이라 한다) 시행령의 제정에 관한 권한은 주무부처인 해수부에 있었고, 공소외 13은 위원회 설립준비단 부단장이자 사무처장 내정자로서 시행령 제정에 관하여 의사결정을 할 권한을 보유하고 있었으므로, 피고인 1 등이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 관하여 설명하도록 한 행위가 피고인 1 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 직제·예산(안)의 작성은 위원회 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5가 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

나) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

(1) 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

㉠ 공동피고인 3은 2015. 10. 21.경이나 2015. 10. 30.경 대통령☆☆실장 주재 수석비서관회의(이하 '실수비'라 한다)에서 공동피고인 2에게 '피고인 1과 함께 위원회의 청와대 행적조사 안건에 잘 대응하라'는 취지의 지시를 한 사실이 없고, 2015. 11. 8. 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건(이하 '현안 대응방안' 문건'이라고 한다)을 보고받으면서 위 보고 내용에 관하여 공동피고인 2에게 지시하였을 뿐이다.

피고인 1은 공동피고인 2로부터 공동피고인 3이 해수부를 질책하였다는 내용의 실수비 회의 결과만을 전달받았을 뿐 「현안 대응방안」 문건의 작성을 지시하거나 위 문건 작성에 관여하지 않았으므로, 피고인 1이 공동피고인 3, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였다고 볼 수 없다.

㉡ ① 피고인 1은 「현안 대응방안」 문건이 작성된 2015. 11. 3. 당시 ◇◇◇ 장관 내정자에 불과하였으므로, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 없었고, 이에 따라 피고인 1이 직권을 '남용'하였다고 볼 수도 없다.

② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감이나 스스로의 의사에 기하여 이 부분 문건을 작성하였고, 위 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제 3의 다.

항)

(가) 피고인 1은 공소외 9, 공소외 8 등에게 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건(이하 「성명서」 문건'이라고만 한다)의 작성을 지시한 사실이 없다.

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 2 진술은 신빙성이 없고, 오히려 위 「성명서」 문건 작성을 비롯한 여당 협조 관련 사항은 모두 공소외 2의 독자적인 지시에 따라 수행된 것이다.

(나) ① 여당 원내대변인 명의의 성명서 작성은 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한에 속하지 않으므로, 피고인 1이 「성명서」 문건에 관하여 ◇◇◇ 장관의 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감에 의하여 위 성명서를 작성하였고, 위 성명서의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 2년, 집행유예 3년)은 너무 무거워서 부당하다.

나. 피고인 2(사실오인, 법리오해, 양형부당)

### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

(1) 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)

(가) 피고인 2는 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건(이하 「추진경위 및 대응방안」 문건'이라고 한다)에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 없다.

(나) ① 대통령비서실 ○○○○비서관에게는 해양물류정책·해사안전 등의 분야에서 대통령의 직무를 보좌할 권한이 있을 뿐 해수부 공무원들에게 업무상 지시를 할 권한이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.

② 이 부분 문건의 작성은 통상적·소극적 수준의 내부활동에 불과할 뿐 피고인 2에게 위원회 활동을 방해하려는 목적이 없었으므로, 피고인 2 등이 공소외 3 등에게 위 문건의 작성을 지시한 행위가 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우라 볼 수 없다.

③ 위 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

(가) 피고인 2는 직제·예산안 작성에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 직제·예산(안)의 작성에 관하여 공동피고인 5, 공동피고인 1 등과 구체적으로 협의한 사실이 없고, 해수부에서 작

성하여 공소외 13을 통하여 제출된 직제·예산(안)의 작성·제출행위에 ○○○○비서관인 피고인 2가 관여할 여지도 없었으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정되지 않는다.

- (나) ① 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 해수부에 있으므로, 피고인 2 등이 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 위 예산안을 공소외 13에게 설명하도록 한 행위가 피고인 2 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.
- ② 나아가 공소외 3, 공소외 5의 위 행위는 해수부 소속 실무담당자인 위 공무원들이 시행령의 작성에 관한 권한을 보유한 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'라고 볼 수 없다.

나) 위원회 동향파악 및 보고 관련 범행(원심 판시 범죄사실 제2항)

- ① 해수부는 세월호진상규명법의 주무부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이므로, 피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회 관련 정보를 수집·파악하여 보고하도록 한 행위는 정당한 직무수행에 해당하고, 이를 두고 피고인 2가 자신의 직무권한을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.
- ② 위원회 파견공무원들이 해수부 측에 위원회의 동향을 보고한 행위 자체만으로 이들이 법령에 따른 금지규정을 위배하였다고 볼 수 없으므로, 피고인 2가 위 공무원들에게 위원회의 동향파악 및 보고를 지시한 행위가 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

다) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

- ① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.
- ② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.
- ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

- 가) 「성명서」 문건은 당시 ◇◇◇ 장관이었던 공동피고인 1의 직접적인 지시로 작성되었고, 피고인 2는 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없다.

피고인 2에게 ◇◇◇ 차관으로서 ◇◇◇ 장관이 「성명서」 문건 관련 범행을 저지르는 것을 막을 작위의무가 있다고 볼 수도 없으므로, 원심이 이를 전제로 피고인 2가 공동피고인 1 등의 이 부분 범행에 가담하였다고 본 것은 잘못이다.

- (나) ① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「성명서」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.

② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년 6개월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

다.

피고인 3(사실오인 및 법리오해)

1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

가) 피고인 3은 2015. 10. 21.경 공동피고인 2에게 해수부에서 청와대 행적조사 안건에 대처하도록 지시하거나 2015. 10. 30. 실수비에서 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 대통령에 대한 행적조사를 막기 위하여 위와 같이 불법적인 수단을 감수할 아무런 이유나 동기가 없었다.

「현안 대응방안」 문건은 해수부가 자체적으로 소통비서관 보고용으로 작성한 것이고, 그 내용도 피고인 3이 ☆☆실장으로 부임하기 이전인 2015. 1.경 확립된 대응기조에 따라 이미 진행 중인 상황을 보고하는 것에 불과하므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하였다고 볼 수 없다.

나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 해수부를 직접 감독할 명문의 근거가 없었고, ○○○○비서관이 해수부에 현안의 협의·조정을 요청할 수 있는 권한을 일반적 지휘감독권으로 확장하기도 어려우므로, 피고인 3에게 「현안 대응방안」 문건 작성 지시에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 세월호진상규명법의 해석상 정치적 중립의무는 위원회의 내부자가 부담하는 것으로서 정무직 공무원인 피고인 3, 공동피고인 2에게 위 규정이 적용될 여지가 없고, 청와대가 세월호 침몰의 원인과 직접적인 관련이 없는 대통령에 대한 행적 조사에 반대하는 취지의 의견을 표명하는 것이 위법·부당하다고 볼 수 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위가 피고인 3 등의 직권을 '남용'한 경우라고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 공동피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

④ 설령 피고인 3이 공동피고인 2 등에게 위원회의 청와대 행적조사 안건 관련 지시를 하였다고 하더라도, 피고인 3이 2015. 10. 20. 위원회 진상규명 소위원회에서 위 안건이 의결되었음을 인지하지 못한 상태에서 위 지시를 하였을 가능성을 배제할 수 없으므로, 이에 따른 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에 인과관계가 인정되지도 않는다.

2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

가) 피고인 3은 「성명서」 문건이 작성되었다는 사실을 알지 못하였으므로, 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

11월경 실수비 문건의 위원회 관련 기재는 박근혜 전 대통령의 해외순방과 위원회의 안건 상정 연기에 따라 같은 안건이 형식적·반복적으로 기재된 것에 불과할 뿐, 이를 근거로 피고인 3이 청와대 행적조사 안건 저지를 위하여 계속적



인 의사표시를 하고 있었다고 본 원심의 판단에는 잘못이 있다.

나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆☆실장으로서 「성명서」 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 행위가 직권을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 3 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지도 않는다.

④ 이 부분 공소사실은 피고인 3의 지시에 따라 「현안 대응방안」 문건이 작성되었음을 전제로 하는데, 앞서 본 바와 같이 피고인 3의 지시로 인하여 위 문건이 작성되었다고 단정할 수 없는 이상, 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에도 인과관계가 없다.

라. 피고인 5

1) 사실오인 및 법리오해

가) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

원심은 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 당시 공소장 기재와 같은 발언을 하였다고 단정할 수 없다고 판단하면서도, 위 회의 당시 '위원회 직제·예산이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의 내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 한 사실을 인정하였다.

그러나 이는 피고인의 방어권 행사에 실질적인 불이익을 초래할 염려가 있음에도 공소장변경 없이 직권으로 공소사실과 다른 범죄사실을 인정한 것이므로, 원심판결에는 공소장변경에 관한 법리오해로 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

나) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 1의 진술은 전문증거 또는 재전문증거로서 피고인 5가 이에 대하여 증거로 함에 동의한 바 없는 이상 모두 증거능력이 없다.

그럼에도 위와 같이 증거능력이 없는 공소외 1의 진술을 채택하여 이 부분 공소사실을 각 유죄로 인정한 원심판결에는 법리오해의 잘못이 있다.

다) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)

(1) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 당시 위 가)항 기재와 같은 포괄적인 지시를 한 사실이 없다.

「추진경위 및 대응방안」 문건은 공동피고인 1의 대통령 ☆☆☆실장에 대한 상황보고를 위하여 작성된 것이고, 피고인 5는 현안 파악을 위하여 별도로 「추진현황」 문건의 작성을 지시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 문건의 작성이나 수정을 지시하는 형태로 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

설령 피고인 5가 이 부분 문건의 작성 또는 수정을 지시하였다고 하더라도, 위 문건의 기존 버전과 피고인 5가 수정에 관여한 버전 3의 내용이 실질적으로 동일한 점, 해수부 차원에서 피고인 5의 지시와 무관하게 이미 위원회 설립준비에 관한 대응을 진행하고 있었던 점을 종합하면, 피고인 5가 이 부분 범죄사실에 관하여 본질적인 기여를 하였다고 볼 수도 없다.

(2) ① 대통령비서실 △△△△비서관 소관의 '주요 국정과제'나 '각종 사건·사고'에 세월호 사고는 포함되지 않고, 위원회 설립준비 지원이나 세월호진상규명법 시행령 초안 작성은 해수부의 소관 업무로서 △△△△비서관이 이에 관하여 ○○○○비서관실이나 해수부에 직권을 행사하지 않으므로, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 피고인

5에게 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.

② 해수부가 위원회 여당추천위원 내정자들과 연계하여 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기하도록 한 것은 위원회 설립준비단의 절차적 문제점을 시정하기 위한 것이었고, 피고인 5 등에게 위원회의 활동을 방해하려는 부당한 목적이 없었으므로, 피고인 5 등이 이 부분 문건 작성에 관하여 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 5 등의 직무집행을 보조하는 사실 행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3 등에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

라) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

(1) 피고인 5는 공동피고인 2로부터 위원회 직제·예산(안) 관련 '향후계획'이 기재된 「오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받은 사실이 없다.

위 직제·예산(안)의 작성은 피고인 5의 지시와는 무관하게 해수부와 ○○○○비서관실 사이의 협의에 따라 진행되었고, 피고인 5는 세월호진상규명법 시행령에 관한 사안이 정치문제로 대두되자 △△△△비서관으로서 공동피고인 2로부터 현안을 보고받거나 위 직제·예산(안)에 관하여 통상적인 의견수렴절차에 따라 의견을 제시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 범행에 가담하거나 이에 관하여 기능적 행위지배를 하였다고 볼 수 없다.

(2) ① 직제·예산(안)을 비롯한 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 전적으로 주무부처인 해수부에 있고, 청와대 대통령비서실 직제상 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한은 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관에게 있으므로, △△△△비서관인 피고인 5에게 이 부분 범행에 관한 일반적 직무권한이 존재하지 않는다.

② 위원회 설립준비단은 세월호진상규명법에 따른 위원회의 독립성·객관성 조항을 적용할 수 없는 실무조직에 불과하고, 설립준비단에 대한 문제제기가 그 자체로 부당하다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위와 같이 시행령 작성 권한이 있는 해수부가 소속 공무원으로 하여금 해수부안을 작성하도록 하거나 공소외 13이 위 예산안을 위원회에 제출하도록 한 행위가 피고인 5의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기 어렵다.

③ 나아가 직제·예산(안)의 작성은 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5가 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

마. 검사

### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유공소기각 부분)

문건의 '기획'은 해당 문건 작성과 병행하여 이루어지는 것이 일반적이어서 문건의 '작성'과 포괄일죄의 관계에 있으므로, 이 부분 공소사실에 각 문건 '작성'의 일시·장소·방법이 특정된 이상 '기획'에 대한 공소사실도 특정되었다고 봄이 타당하고, 각 문건의 '실행'에 관한 부분은 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실에 그 일시·장소·방법이 구체적으로 특정되어 있으므로, 이 부분 공소사실 중 각 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해 부분도 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특정이 이루어졌다고 보아야 한다.

나) 위원회 설립준비 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

- (1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)
- (가) 피고인 1의 당시 일정 등에 비추어 피고인 1이 2015. 1. 21. 오전 공소외 14대통령☆☆실장에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 보고하였다고 봄이 타당하고, 그렇지 않더라도 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 내용을 인지·예상하면서 이를 용인하는 방식으로 버전 3 작성에 관여하였으므로, 피고인 1이 피고인 5, 피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.
- (나) 설령 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 작성에 관여하지 않았다고 하더라도, 위 문건의 버전 1, 2 역시 위원회의 설립준비 업무를 방해하려는 위법·부당한 목적으로 작성되었으므로, 피고인 1에게 위 문건의 버전 1, 2 작성을 지시함으로써 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.
- (2) 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분)

피고인 2가 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건(이하 '「정부대응전략」 문건'이라 한다)의 작성을 지시하였다는 공소외 3, 공소외 2의 각 진술은 그 신빙성을 인정할 수 있어 이를 바탕으로 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 이 부분 범행에 관한 공모관계를 충분히 인정할 수 있음에도, 원심은 위 각 진술을 배척하여 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 각 (이유)무죄를 선고하였으므로, 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

- (3) 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)
- (가) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의를 통하여 해수부 측에 위원회 설립에 적극 대응하라는 취지의 포괄적 지시를 내렸고, 「추진경위 및 대응방안」 문건에도 위원회 지원팀 설치·운영에 관한 내용이 기재되어 있어 피고인 5가 위 내용을 인식·용인하였다고 봄이 타당하므로, 피고인 5가 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건(이하 '「지원팀 구성 및 운영방안」 문건'이라고 한다)의 작성에 관하여 피고인 1, 피고인 2에게 가담하였음을 인정할 수 있다.
- (나) 이 부분 문건은 위원회 지원팀을 통하여 위원회의 내부 동향을 파악·보고하여 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적에서 작성되었으므로, 피고인 1, 피고인 2가 공소외 7 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.
- (4) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

파견공무원 일괄 복귀는 ▽▽▽호텔 회의에 이어 「추진경위 및 대응방안」 문건이 작성·보고되는 과정에서 '공소외 13을 중심으로 위원회가 운영될 수 있도록 기존 설립준비단 합의를 무효화하고 설립준비단의 조직·예산을 재검토'하기로 하는 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 의사합치로부터 파생된 것이므로, 피고인 2, 피고인 5에 관하여도 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 있다.

다) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

- (1) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악·보고하도록 지시한 것은 그 자체로 세월호진상규명법 제41조를 위반하여 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성을 정면으로 침해하는 행위이므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실 전체에 관하여 자신의 직무권한을 '남용'하였다고 보아야 한다.

(2) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

피고인 1, 피고인 5는 공소외 13으로부터 직무상 기밀에 해당하는 「2015. 2. 2.자 상임위 결과보고」 문건을 전달받았고, 이에 따라 위원회의 동향 관련 정보가 비정상적인 방법으로 수집된 비공개 정보임을 충분히 인식·예견할 수 있었으므로, 위 피고인들의 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정된다.

라) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 2 검찰 진술, 공소외 1 진술, 공소외 1 수첩 기재 등에 의하면, 피고인 4가 2015. 8. 2. 피고인 2에게 해수부 측에서 위원회 활동에 관한 대응방안을 마련하도록 지시한 사실과 이후 피고인 1, 피고인 2로부터 2015. 10. 20.경 「위원회 조사 관련 동향 보고」 문건을, 2015. 11. 8.경 「현안 대응방안」 문건을 각 보고받은 사실을 인정할 수 있으므로, 피고인 4가 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

(가) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건(이하 「조사 가능성 검토」 문건'이라 한다)은 청와대 행적조사 안건의 상정·실행을 저지하기 위하여 위원회 위원 설득을 위한 논거를 제공하고 위 안건의 현행법 저촉 여부를 검토하기 위하여 작성된 것으로서, 「현안 대응방안」 문건의 작성 지시에 이 부분 문건 작성에 관한 지시가 내포되어 있고 위 문건 관련 범행을 수행하는 과정에서 이 부분 문건이 부수적으로 작성된 것이라고 봄이 타당하므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

(나) 이 부분 문건은 위원회의 청와대 행적조사를 저지하기 위하여 정치적 중립성이 요구되는 여당추천위원들에게 논리적 근거를 제공한다는 부당한 목적에서 작성되었고, 피고인 1이 법률전문가가 아닌 공소외 8 등에게 대통령에 대한 조사 가능성을 헌법적으로 검토하라고 지시한 행위는 필요성·상당성을 결여한 것이므로, 피고인 1이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 피고인 1의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.

(3) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 여당 국회의원들에게 성명서 발표를 유도·지원하기 위하여 부수적으로 이 부분 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

(4) 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

(가) 피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 해수부가 여당추천위원들에게 대통령 행적조사 안건 의결을 막고자 성명 발표 등을 권유하기 위해 부수적으로 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건(이하 「조찬 참고자료」 문건'이라 한다) 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였음을 인정할 수 있다.

(나) 「성명서」 문건의 내용, 의도, 사용목적 등을 감안하면, 공소외 9, 공소외 8이 이 부분 문건을 작성한 행위는 고유한 직무권한과 절차에 따른 것으로서, 위 행위가 단순히 실무담당자의 보조적 사실행위라고 볼 수 없다.

## 2) 양형부당

원심이 피고인 1(징역 2년, 집행유예 3년), 피고인 2(징역 1년 6개월, 집행유예 2년), 피고인 3(징역 1년, 집행유예 2년), 피고인 5(징역 1년, 집행유예 2년)에 대하여 선고한 형은 너무 가벼워서 부당하다.

## 2. 판 단

### 가. 직권판단(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5)

검사는 당시에 이르러 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 직권남용권리행사 방해 부분(원심 판시 범죄사실 제2항) 및 피고인 1, 피고인 5에 대한 각 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점에 관하여, "원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 13 내지 22의 각 실행행위자에 기재된 '공소외 5'를 전부 삭제"하는 취지의 공소장변경허가신청을 하였고, 이 법원이 이를 허가함으로써 그 심판대상이 변경되었으므로, 원심판결 중 위 각 부분은 더 이상 유지될 수 없게 되었다.

나아가 피고인 2에 대하여, 위 부분과 원심에서 유죄로 인정한 나머지 부분이 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 형법 제38조 제1항에 따라 하나의 형이 선고된 이상, 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유 공소기각 부분 포함)은 전부 파기되어야 한다.

위와 같이 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분과 피고인 1, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점 부분에 직권파기 사유가 있음에도, 피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장과 검사의 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대한 이 부분 사실오인 및 법리오해 주장은 여전히 이 법원의 심판대상이 되므로, 아래에서 피고인들과 검사가 주장하는 다른 사실오인 및 법리오해의 항소이유와 함께 이에 관하여 판단한다.

### 나. 피고인 1의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

#### 1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

##### [전제사실]

희생자가족대표회의에서 추천한 공소외 4 위원장 예정자와 새누리당에서 추천한 공소외 13 부위원장 예정자는 2014. 12.경 '위원회 설립준비단'을 구성함에 있어 단장을 공소외 4가, 부단장을 공소외 13이 맡기로 하고 민간 직원 10명 중 7명은 공소외 4가, 나머지 3명은 공소외 13이 위촉하기로 합의하였고, 2015. 1. 13.경 위원회 위원예정자 1차 간담회에서, 정원은 125명으로, 예산은 240억여 원 규모로 위원회를 설립하고, 진상규명소위원회에 위원 9명을 배치하되, 그 중 여당추천위원 3명이 포함되기로 하는 등 각 소위원회별 위원구성에 합의하였다.

한편 여당 원내수석부대표인 공소외 15 의원은 2015. 1. 15.경 공소외 13 부위원장과 공소외 3으로부터 '설립준비 중인 위원회의 정원이 125명이고, 예산이 240억여 원'이라는 보고를 받은 후 그 다음날 새누리당 원내대표단 회의에서 '위원회는 세금도둑이다'라는 취지의 발언(이하 "'세금 도둑' 발언'이라 한다)을 하였고, 그 무렵 위원회에 비판적인 내용이 언론에 보도되었다.

그 후 청와대 △△△△비서관인 피고인 5는 2015. 1. 19.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔(이하 '▽▽▽호텔'이라 한다) 회의실에서, 당시 ○○○○비서관인 피고인 2, 공소외 2, 위원회 설립준비단에서 근무하던 해수부 소속

공무원 공소외 3을 배석하게 한 후 공소외 13 부위원장 내정자 등 여당추천위원 내정자 5명 및 새누리당 공소외 15 의원 등과 만나 위원회 조직과 예산 등에 대하여 논의하였다(이하 '▽▽▽호텔 회의'라 한다).

위 회의에서 피고인 5는 위 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천 위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 피고인 2, 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다.

[법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해]

피고인 1은 2015. 2. 2.경 위원회 활동 기간을 축소시키고자 당시 논란이 되던 위원회 활동기간 기산점을 최대한 앞당기기로 마음먹고, 이를 합리화할 수 있는 근거를 마련하기 위해 공소외 2에게 법제처에 위원회 활동기간 기산일과 관련된 세월호진상규명법에 대한 법령해석을 요청하도록 지시하였다(이하 '이 사건 법령질의'라 한다).

위 법령해석을 요청받은 법제처 관계자는 2015. 2. 하순경 피고인 1에게 '위원회 활동기간 기산점을 해수부가 원하는 대로 2015. 1. 1.로 해석하기는 어려울 것 같다'는 취지의 비공식 통보를 하였고, 위 사실을 알게 된 피고인 1은 그 무렵 공소외 2를 통해 위 공소외 3과 사무관 공소외 7에게 '법제처에 위원회 활동기간 기산점 관련 법령해석심의회 심의보류를 요청하라'고 지시하였다.

이에 공소외 3은 2015. 2. 24.경 법제처 규제개혁담당관실 사무관 공소외 16에게 '해수부에서 요청했던 법제처 법령해석심의회 상정을 보류해 달라'는 취지의 이메일을 발송하는 방법으로 해수부의 법령해석심의보류를 요청하였고, 2015. 3. 30.경에는 피고인 1, 공소외 2의 지시를 받아 법제처에 법령해석요청을 철회하였다.

그러나 이는 '세월호진상규명법 제7조 제1항 및 부칙 제3조의 해석을 둘러싸고 위원회 활동기간 기산점에 관하여 법령상 의문이 있는 경우'로서, 이러한 경우 위 법의 소관부처인 해수부는 법령해석기관인 법제처에 법령해석을 요청하여야 하고, 법제처로부터 법령해석을 받아 적법하고 타당한 법령해석을 하여야 함에도 불구하고, 피고인 1은 법제처 관계자로부터 사전에 위원회 활동기간이 해수부의 요청과는 다른 해석이 나올 수 있다는 말을 듣고 법제처의 법령해석심의회 심의보류를 요청하고 법령해석요청을 철회하도록 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관 또는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 법제처에 법령해석 요청을 심의보류 요청 및 철회하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서, 그리고 철회 요청 당시 ◇◇◇ 차관으로서 각 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 법령질의 관련 지시를 내릴 일반적 직무권한이 있었고, ② 피고인 1은 세월호진상규명법상 위원회의 활동기간과 위원의 임기에 관하여 해석상 의문이 있는 상황에

서 법제처에 법령해석을 요청하고도 해수부에서 원하는 결론과 다른 유권해석이 나올 수 있음을 우려하여 위 법령 해석 요청에 관하여 심의보류를 요청하도록 지시하고 이후 이를 철회하였는바, 이는 법제업무 운영규정에서 정한 법령해석 요청의 기준과 절차를 잠탈하는 행위로서 그 자체로 위법·부당하여 직권을 '남용'한 경우에 해당하며, ③ 해수부의 내부적인 업무분장, 법제업무 운영규정의 내용 등에 비추어 공소외 3을 비롯한 해수부 소속 공무원들에게 법령질의에 관한 기준이나 방법을 결정하고 내부적인 절차에 따라 이를 수행할 고유한 권한이나 역할이 부여되어 있어 피고인 1이 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 관련 법리

가) 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직권을 행사하는 모습으로 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위를 한 경우에 성립한다.

'직권남용'이란 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항을 불법하게 행사하는 것, 즉 형식적, 외형적으로는 직무집행으로 보이나 실질적으로는 정당한 권한 이외의 행위를 하는 경우를 의미하고, 공무원이 그의 일반적 직무권한에 속하지 않는 행위를 하는 경우인 지위를 이용한 불법행위와는 구별된다(대법원 2013. 11. 28. 선고 2011도5329 판결 등 참조).

어떠한 직무가 공무원의 일반적 권한에 속하는 사항이라고 하기 위해서는 그에 관한 법령상의 근거가 필요하다.

다만 법령상의 근거는 반드시 명문의 근거만을 의미하는 것은 아니고, 명문이 없는 경우라도 법·제도를 종합적, 실질적으로 관찰해서 그것이 해당 공무원의 직무권한에 속한다고 해석되고 그것이 남용된 경우 상대방으로 하여금 의무 없는 일을 행하게 하거나 상대방의 권리를 방해하기에 충분한 것이라고 인정되는 경우에는 직권남용죄에서 말하는 일반적 권한에 포함된다(대법원 2011. 7. 28. 선고 2011도1739 판결, 대법원 2019. 3. 14. 선고 2018도18646 판결 등 참조).

나) '직권의 남용'에 해당하는가의 판단 기준은 구체적인 공무원의 직무행위가 본래 법령에서 그 직권을 부여한 목적에 따라 이루어졌는지, 직무행위가 행해진 상황에서 볼 때 필요성·상당성이 있는 행위인지, 직권행사가 허용되는 법령상의 요건을 충족했는지 등을 종합하여 판단하여야 한다(대법원 2007. 2. 22. 선고 2006도3339 판결, 대법원 2012. 1. 27. 선고 2010도11884 판결 등 참조).

다) 직권남용권리행사방해죄는 단순히 공무원이 직권을 남용하는 행위를 하였다는 것만으로 곧바로 성립하는 것이 아니다.

직권을 남용하여 현실적으로 다른 사람이 법령상 의무 없는 일을 하게 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사를 방해하는 결과가 발생하여야 하고, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다.

'사람으로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것'과 '사람의 권리행사를 방해한 것'은 형법 제123조가 규정하고 있는 객관적 구성요건요소인 '결과'로서 둘 중 어느 하나가 충족되면 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.

이는 '공무원이 직권을 남용하여'와 구별되는 별개의 범죄성립요건이다.

따라서 공무원이 한 행위가 직권남용에 해당한다고 하여 그러한 이유만으로 상대방이 한 일이 '의무 없는 일'에 해당한다고 인정할 수는 없다.

‘의무 없는 일’에 해당하는지는 직권을 남용하였는지와 별도로 상대방이 그러한 일을 할 법령상 의무가 있는지를 살펴 개별적으로 판단하여야 한다.

직권남용 행위의 상대방이 일반 사인인 경우 특별한 사정이 없는 한 직권에 대응하여 따라야 할 의무가 없으므로 그에게 어떠한 행위를 하게 하였다면 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당할 수 있다.

그러나 상대방이 공무원이거나 법령에 따라 일정한 공적 임무를 부여받고 있는 공공기관 등의 임직원인 경우에는 법령에 따라 임무를 수행하는 지위에 있으므로 그가 직권에 대응하여 어떠한 일을 한 것이 의무 없는 일인지 여부는 관계 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다.

행정조직은 날로 복잡·다양화·전문화되고 있는 현대 행정에 대응하는 한편, 민주주의의 요청을 실현하는 것이어야 한다.

따라서 행정조직은 통일된 계통구조를 갖고 효율적으로 운영될 필요가 있고, 민주적으로 운영되어야 하며, 행정목적 달성을 위하여 긴밀한 협동과 합리적인 조정이 필요하다.

그로 인하여 행정기관의 의사결정과 집행은 다양한 준비과정과 검토 및 다른 공무원, 부서 또는 유관기관 등과의 협조를 거쳐 이루어지는 것이 통상적이다.

이러한 협조 또는 의견교환 등은 행정의 효율성을 높이기 위하여 필요하고, 동등한 지위 사이뿐만 아니라 상하기관 사이, 감독기관과 피감독기관 사이에서도 이루어질 수 있다.

이러한 관계에서 일방이 상대방의 요청을 청취하고 자신의 의견을 밝히거나 협조하는 등 요청에 응하는 행위를 하는 것은 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일이라고 단정할 수 없다.

결국 공무원이 직권을 남용하여 사람으로 하여금 어떠한 일을 하게 한 때에 상대방이 공무원 또는 유관기관의 임직원인 경우에는 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않는다면 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일을 하게 한 때에 해당한다고 보기 어렵다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결).

(라) ‘의무 없는 일을 하게 한 때’란 ‘사람’으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 하는 때를 의미한다.

따라서 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 원칙적으로 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당한다고 할 수 없다.

그러나 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있고 실무 담당자에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다면 실무 담당자로 하여금 그러한 기준과 절차에 위반하여 직무집행을 보조하게 한 경우에는 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당한다.

공무원의 직무집행을 보조하는 실무 담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있는지 여부 및 공무원의 직권남용행위로 인하여 실무 담당자가 한 일이 그러한 기준이나 절차를 위반하여 한 것으로서 법령상 의무 없는 일인지 여부는 관련 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다(대법원 2011. 2. 10. 선고 2010도13766 판결, 2020. 1. 9. 선고 2019도11698 판결 등 참조).

(2) ‘일반적 직무권한’의 존부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정에 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정을 더하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공



소외 3으로 하여금 법제처에 이 사건 법령질의의 심의보류를 요청하게 하고, 이후 이를 철회하도록 지시한 행위는 각 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 정부조직법 제7조 제1항은 "각 행정기관의 장은 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있고, 같은 조 제2항 본문은 "차관 또는 차장은 그 기관의 장을 보좌하며 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있다.

한편 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 "중앙행정기관의 장은 지방자치단체의 장 또는 민원인으로부터 법률적 판단이 필요한 질의를 받는 등 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우에는 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다.

"라고 규정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

② 구 해양수산부와 그 소속기관 직제(2016. 2. 29. 대통령령 제27008호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제8조 제3항에서는 차관 휘하에 있는 기획조정실장으로 하여금 '법령안의 심사 및 법령 제정·개정의 총괄(제16호)', '소송·행정심판 및 법률자문에 관한 업무의 총괄·지원(제18호)' 등의 사항에 관하여 차관을 보좌하도록 규정하고 있고, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙(2015. 5. 26. 해양수산부령 제142호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제5조 제5항 제4호에서는 규제개혁담당관으로 하여금 '법령질의·회신' 사항에 관하여 기획조정실장을 보좌하도록 정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의를 철회하도록 지시하였을 당시에에도 ◇◇◇ 차관으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

### (3) 직권의 '남용'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 1이 공소외 3 등으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하도록 하게 하였다고 하더라도, 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 직권의 '남용'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 중앙행정기관의 장이 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하고 있다.

이 사건 법령해석 요청서(증거기록 1권 36쪽)에는 질의 내용으로 '세월호진상규명법 제6조, 제7조 및 부칙 제3조에 따른 위원의 임기 종료일 및 위원회의 활동기간'이 기재되어 있다.

이에 관하여 공소외 3은 수사기관과 원심 법정에서 '위원회 위원에 대한 급여 지급 시기에 관하여 위원 임기 개시일이 문제된 것이다.

위원 임기와 위원회 활동기간이 차이가 생길 수 있어 내부 검토가 필요하였다.

당시에는 기산일이 부칙 3조에 따른 2015. 1. 1.인지, 위원 임명일자인 2015. 2. 17.인지의 의견만 있었다.

'는 취지로 진술하였으며(원심 제7회 공판조서 중 공소외 3 증언녹취서 30, 60-61쪽, 증거기록 3권 1434쪽), 공소외 2 역시 원심 법정에서 '급여 지급과 관련하여 임기 개시일과 활동 개시일에 관한 검토를 시작하였고, 해수부 내부에서

이를 확실히 해 둘 필요가 있다는 공감대가 있었다'는 취지로 진술하였다(원심 제11회 공판조서 중 공소외 2 증언녹취서 12쪽). 그렇다면 이 사건 법령질의는 위원의 급여 지급과 관련하여 위원회의 활동기간과 이에 따른 위원의 임기 종료일에 관한 해석상 의문을 해소하기 위한 목적으로 이루어졌던 것으로 보인다.

② 세월호진상규명법 부칙 제3조는 "최초로 임명된 위원회 위원의 임기는 위 법의 시행일인 2015. 1. 1.부터 시작한다.

"라고 정하고 있고, 같은 법 제7조 제1항은 "위원회는 그 구성을 마친 날부터 1년 이내에 활동을 완료하여야 한다.

"라고 정하고 있어, 문리적 해석에 의하면 위원회의 활동기간을 '2015. 1. 1.부터 2015. 12. 31.까지'로 해석할 여지가 있다.

실제로 해수부는 법제처에 법령해석을 요청하기 전 법무법인 세창, 법무법인 화현, 정부법무공단에 법률해석을 요청하였는데, 법무법인 세창, 법무법인 화현은 '2015. 1. 1.부터 위원회의 활동기간이 기산'된다는 의견을 제출하였다.

위와 같이 이 사건 법령질의를 및 이에 대한 심의보류 요청, 철회 당시 해수부 등에서도 '2015. 1. 1.'을 기산일로 보는 의견들이 존재하였다.

③ 2014. 12.초경 공소외 4 위원장과 공소외 13 부위원장이 내정되고 2014. 12.말경 위원회 위원들에 대한 선출의결이 완료된 후, 2014. 12.말 내지 2015. 1.초경부터는 위 위원 내정자들이 상임위원회와 전원위원회에서 위원회의 직제·예산 등에 관하여 협의하고 있었던 것으로 보인다.

이러한 상황에서 해수부가 법제처로부터 해수부의 의견과 다른 결론을 회신받을 경우 2015. 1.경부터 활동한 위원들의 급여나 위 회의에서 이루어진 협의의 효력 등과 관련하여 행정 운영에 혼란이 발생하는 것을 우려하여 법제처에 이 사건 법령질의에 관한 심의보류를 요청하거나 법령해석 요청을 철회하도록 하였다가 볼 가능성을 배제할 수 없고, 피고인 1이 위와 같은 행위를 하였다고 하여 곧바로 위 행위가 위원회의 활동기간을 축소하려는 부당한 목적에서 이루어졌거나 이 사건 법령질의에 관한 목적의 달성에 불필요하거나 부적당한 것이었다고 볼 수는 없다.

④ 법제업무 운영규정 제26조 제1항 및 제27조 제4항, 제6항이 중앙행정기관의 장에게 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하거나, 법령해석기관이 법령해석 결과를 신속히 회신하고 위 해석에 따라 업무가 이루어지고 있는지를 점검할 권한을 부여하고 있는 취지는 법령의 운영·집행 과정에서 해석상 의문을 해소하여 국가정책이 적법·타당하고 효율적·일관적으로 수행되도록 하기 위한 것이다(법제업무 운영규정 제26조, 제1조 참조). 피고인 1이 공소외 3에게 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류를 요청하거나 이를 철회하도록 지시한 행위가 법제업무 운영규정에서 정하고 있는 법령상의 요건을 위배하였다거나 법제업무 운영규정이 의도한 위와 같은 목적을 수행하는 데 지장을 주었다고 볼 수 없다.

⑤ 실제로 법령해석기관인 법제처는 중앙행정기관의 장이 법령 집행 과정에서 법령해석상 의문이 있어 법제처에 법령해석을 요청할지 여부 및 자신이 요청한 법령해석을 철회할지 여부 등을 스스로 결정할 수 있음을 전제로 법령해석 절차를 진행하고 있고, 중앙행정기관의 장이 법제처에 법령해석을 요청하였다가 이를 철회하는 경우도 적지 않은 것으로 보인다(당심의 법제처에 대한 사실조회회신결과서 참조).

⑥ 당시 해수부 규제개혁법무담당관실에 근무하였던 당심 증인 공소외 16은 '법제처에 법령해석을 요구할 때 소관 법령을 담당하는 과에서 법령해석을 요청하는 것이 원칙이나, 해수부가 법제처에 이 사건 법령질의를 하였던 2015. 2. 2. 당시에는 당시 세월호 후속조치 TF가 정식 조직이 아니어서 문서행위를 할 수 없기 때문에 법령 관련 업무를 총괄하는 법무담당관실에서 문서를 작성하여 법제처에 발송한 것'이라는 취지로 진술하였다(당심 증인 공소외 16의 증언녹취서 4, 16쪽). 해수부가 위 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시에는 공소외 2□□□□실장 산하에 세

월호 후속조치 TF가 정식으로 출범한 이후였으므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 규제개혁법무담당관이 아닌 공소외 2의 전결로 공문을 발송하도록 한 것이 구 해양수산부 위임전결규정 및 그 시행규칙에 따른 규제개혁법무담당관의 전결권한을 침해한 이례적인 직무집행이라고 보기도 어렵다.

(4) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

설령 피고인 1의 위와 같은 행위가 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 하더라도, 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 장관은 법제업무 운영규정 제26조 제1항 등에 의하여 법령해석 요청에 관한 직무권한을 가지고 있고, 해수부 소속 공무원인 공소외 3은 피고인 1 등의 위와 같은 법령해석 요청에 관한 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직무집행을 보조하여 이 사건 법령질의 공문을 기안한 공소외 16에게 '심의보류를 요청하여 달라'는 취지의 이메일을 보내도록 하여 결과적으로 규제개혁담당관인 공소외 17의 전결로 심의보류 요청 공문이 발송되게 하거나, 위 법령해석 요청의 철회에 관한 공문을 기안하는 등의 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

② 법제업무 운영규정은 중앙행정기관의 장에게 법령해석 요청에 관한 권한을 부여하고 법령해석기관인 법제처의 법령해석에 관한 기준과 절차, 권한 등을 정하고 있을 뿐 위 사무에 관한 중앙행정기관 소속 공무원들의 직무수행에 관한 기준이나 절차를 별도로 정하고 있지는 않다.

구 해양수산부 위임전결규정, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙의 해석에 따르면, 규제개혁법무담당관인 공소외 17이 법규의 해석 및 질의·응답에 관한 권한을 위임받아 법령해석 요청 관련 사무를 처리함에 있어 독자적인 권한과 역할을 보유한다고 볼 여지가 있으나, 이를 넘어 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3에게도 위와 같이 해수부의 직제와 업무처리절차, 위임전결에 따른 업무분장을 존중하는 한편 법제업무 운영규정에서 정한 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 확대하여 볼 만한 사정이 없다.

(5) 소결

피고인 1이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하게 한 행위가 피고인 1의 직권을 '남용'한 것임을 인정하기 어렵고, 나아가 위 행위가 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정할 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21.경 위원 내정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다 편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2015. 1. 22.경 당시 위원회 설립준비단에 사실상 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 위원의 임명절차 등만 남겨둔 상태에서 위원회 설립준비 업무에 종사하는 위원장 내정자에게도 관련 업무를 총괄할 권리 또는 권한이 인정되고, ② 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19는 위원회가 아직 설립준비 단계에 있어 정식으로 파견되지 않았을 뿐 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무한 것으로 보이는데, 이 경우 세월호진상규명법에 따라 위원회 활동에 협조할 의무가 있는 해수부로서는 위 공무원들을 복귀시킴에 있어서도 파견근무에 준하는 협의 등의 절차를 사전에 거침으로써 복귀에 따른 설립준비 업무의 공백이나 미비가 없도록 하여야 함에도, ③ 피고인 1이 위 공무원 3인을 해수부로 복귀시킴에 따라 실제로 공소외 4의 위원회 설립준비 업무의 수행에 차질이 발생한 것으로 보인다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

- (1) 형법 제123조의 직권남용죄에 해당하려면 현실적으로 다른 사람이 의무 없는 일을 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사가 방해되는 결과가 발생하여야 하며, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다(대법원 2005. 4. 15. 선고 2002도3453 판결). 여기서 '권리행사를 방해한다'고 함은 법령상 행사할 수 있는 권리의 정당한 행사를 방해하는 것을 말한다고 할 것이므로, 이에 해당하려면 구체화된 권리의 현실적인 행사가 방해되어야 한다(대법원 1986. 6. 30.자 86모12 결정 참조).

한편 직권남용권리행사방해죄의 주관적 구성요건으로서의 범의에는 권리행사를 방해한다는 인식 이외에 직권을 남용한다는 인식도 포함되므로, 행위자에게 '상대방으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 한다'는 인식이 없는 경우에는 단지 자신의 범행에 대한 위법성의 인식이 없었던 것에 불과한 것이 아니라 애초부터 직권을 남용하여 의무 없는 일을 하게 한다는 구성요건에 대한 고의 자체가 없는 것이어서 직권남용권리행사방해죄가 성립하지 않는다(대법원 1993. 7. 26.자 92모29 결정 참조). 이러한 고의에는 '미필적 고의'도 포함된다(대법원 2017. 10. 31. 선고 2017도12534 판결 참조).

- (2) 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 위 법리에 비추어 살펴보면, 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용하여 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 하더라도, 형법 제123조가 규정하고 있는 직권남용권리행사방해죄의 해석상, 위와 같은 행위를 직권남용의 상대방인 위 공무원들의 권리행사를 방해한 것으로 볼 여지는 있을지언정 직권남용의 상대방이 아닌 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해한 것으로 볼 수는 없다.

- ① 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 '공무원이 직권을 남용하여 사람의 권리행사를 방해한 때' 성립한다(형법 제123조). 그리고 위와 같은 요건이 충족되었는지 여부를 판단할 때는, 헌법 제13조에서 천명하고 있는 형사법의 대원칙인 죄형법정주의에 따라 엄격해석의 원칙 및 최소침해의 원칙이 준수되어야 한다(대법원 2020. 1. 30.

선고 2018도2236 전원합의체 판결 중 일부 참조). 따라서 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 '타인'에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 '그 타인의 권리행사'를 방해하는 경우 성립한다고 해석함이 타당하고, 공무원의 직권 남용에 따라 그 상대방이 아닌 제3자의 권리행사가 간접적으로 방해되었다고 하더라도 이는 직권남용권리행사방해죄에서 보호하고자 하는 법익이라고 볼 수 없다.

- ② 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에 대하여 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용함으로써 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해하였다는 것이다.

그런데 위 공소사실에 의하더라도 피고인 1의 직권은 위 해수부 공무원들에 대한 인사권을 포함한 일반적인 지휘·감독 권이고, 직권남용의 내용도 위 공무원들의 의사와 무관하게 이들을 원 소속기관인 해수부로 복귀하게 하였다는 것이다.

따라서 이 경우 피고인 1의 직권남용의 대상은 '공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들'로 봄이 타당하고, 위 해수부 공무원들의 권리행사가 방해되었음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명된 경우에만 피고인 1에 대하여 이 부분 직권남용권리행사방해죄가 성립할 여지가 있을 뿐이다.

- ③ 당시 위원회 야당추천위원 내정자였던 공소외 20, 공소외 21은 수사기관에서 정부 전산망에 접근할 권한이 있는 파견공무원들이 복귀하자 의미 있는 예산이나 문서 작업을 전혀 할 수 없었다는 취지로 진술하였고, 공소외 4가 2015. 1. 26. 피고인 1에게 '빠른 시일 내 공무원을 지원하여 주고 업무숙지가 된 복귀대상 직원들을 재파견하여 줄 것'을 요청하였으므로(증가 제14호증), 실제로 공소외 3 등 해수부 공무원들의 부재로 인하여 위원회의 설립준비 업무가 다소간 방해되었던 것으로 보이기는 한다.

그러나 위와 같은 업무상 차질은 피고인 1이 위 해수부 공무원들에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 제3자인 공소외 4 또는 위원회에 간접적으로 발생한 영향에 불과하다.

- (3) 나아가 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적이거나, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 직권을 '남용'한다는 인식 아래 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 단정할 수 없으므로, 피고인 1에게 이 부분 범행에 대한 '고의'가 있었음이 합리적인 의심의 여지 없이 증명되었다고 볼 수도 없다.

- ① 공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21. 14:00경 개최된 전원위원회에서 설립준비단을 해체하는 내용의 안건을 제출하였다가 부결되자, 회의 종료 후 공소외 2에게 전화를 걸어 공소외 3 등 공무원 3인을 해수부로 복귀시켜 줄 것을 요청하였고, 공소외 3이 같은 날 19:21경 공소외 2에게 송부한 「'4.16세월호참사특별조사위원회' 전원위원회 개최결과 보고」라는 제목의 문건에도 같은 내용이 기재되어 있다.

- ② 피고인 1은 2015. 1. 21. 10:00경부터 2015. 1. 24.까지 해외 출장 중이었고, 공소외 13이 위와 같이 공소외 2에게 공무원 복귀 의사를 전달할 당시에는 비행기 안에 있어 연락이 어려웠을 것으로 보인다.

그런데 △△△호텔 회의 내용은 '설립준비단을 무효화·최소화하고 향후 축소된 규모로 직제·예산(안)을 마련한다'는 것으로서 위 논의가 위원회 설립준비단에서 현재 근무하고 있는 공무원을 복귀시키는 방안을 포함하고 있다고 볼 수 없고, 피고인 1이 ☆☆실장에게 보고한 것으로 보이는 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1에는 2015. 1. 21.자 위원회 전원회의 시 문제를 제기한다는 취지 및 대응방안의 일종으로 '관계부처 공무원 파견 확대(현재 4명 → 10명

)이라는 내용이 기재되어 있을 뿐이므로, 피고인 1이 위 해외 출장 이전에 이미 ▽▽▽호텔 회의의 연장선상에서 설립준비단 해체 안건이 부결될 경우 공소외 3 등 공무원 3인을 복귀시킬 것을 계획하고 있었다고 보기는 어렵다.

- ③ 원심 증인 공소외 3, 공소외 5와 당심 증인 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, 2015. 1. 20.경 공소외 3 등 3인의 공무원이 해수부에 복귀하고 공소외 5가 그 후임으로 가게 될 것이 예정되어 있었고, 피고인 1이 이를 인식·승인하였던 것으로 보이기는 한다.

그러나 당시 상황에 대하여 공소외 3은 '2015. 1. 16. 아침부터 언론에 공소외 15 의원의 세금 도둑 발언이 기사화되었고, 자신이 공소외 15 의원에게 위원회 조직·예산(안)을 유출한 사람으로 지목되어 위원회 야당추천위원 등으로부터 많은 질책을 받았다.

2015. 1. 19.경까지만 해도 위원회에서 빠진다는 생각은 못했는데, 2015. 1. 20.쯤 오후 5시 넘어서 공소외 2로부터 자신은 설립준비단에서 빠지게 될 것 같다는 이야기를 들었다'는 취지로 진술하였고(원심 제7회 공판조서 공소외 3 증언녹취서 8, 16-18, 77-79쪽), 공소외 3의 후임자인 공소외 5는 "1. 21.자로 총괄기획반장으로 갈 때만 해도 위원회로 다시 나갈 것이라고 전혀 생각하지 못했는데, 갑자기 피고인 1, 공소외 2, 인사과장 공소외 22가 불러서 언론에 이런 일이 나서 공소외 3 과장이 들어오고 하니 누군가 다시 나가야 한다고 하였다.

"라고 진술하였으며(원심 제16회 공판조서 공소외 5 증언녹취서 31, 52쪽), 공소외 22 역시 당심 법정에서 "공소외 3이 인사팀에 와서 '정확하게 말할 수는 없지만 복귀를 해야겠다'는 취지로 말하였고, 공소외 2가 공소외 5의 발령에 관하여도 '지금 조금 문제가 생겨서 일단 뺐으니 조금 시기를 두고 나가게 하는 것이 좋겠다'고 말하였다.

"라고 진술하였는바(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 22, 27쪽), 위 각 진술에 의하면 공소외 3 등 해수부 공무원 3인의 복귀가 위원회 설립준비단 해체 안건의 부결과 무관하게 공소외 3의 문건 유출 등으로 인하여 갑작스럽게 결정된 사항이라고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 그 밖에 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 위원회의 설립준비 업무를 방해하려는 목적으로 위 공무원들을 복귀시키려고 사전에 협의하였다고 인정하기에 부족하다.

- ④ 한편 국가공무원법에 따른 '파견근무'는 국가적 사업의 수행이나 그와 관련된 행정 지원 등을 위하여 소속 공무원을 다른 국가기관 등에 일정 기간 파견근무하게 하는 것을 말한다(국가공무원법 제32조의4 제1항). 반면 '지원근무'는 공무원을 직제에 없는 기관에서 단기간 근무하게 하는 등 국가공무원법에 따른 파견근무의 요건을 갖추지 못한 경우 임시적으로 이루어지는 인사명령으로서 별도의 법령상 근거가 없는 것으로 보인다(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 2쪽 참조). 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19에 대한 2014. 12. 15.자 인사명령에는 이들에게 '4·16 세월호참사 설립준비팀 지원근무를 명함'이라고 기재되어 있고, 이들의 소속이 해수부로 명시되어 있다(증마 제4호증).

- ⑤ 공무원 임용규칙 제31조 제2항이 "파견된 공무원을 부득이한 사유로 파견기간 중에 복귀시키는 경우 파견받은 기관장의 사전 동의를 받아야 한다.

"라고 규정하고 있기는 하다.

그러나 위 규칙은 제8장에서 '파견'에 관하여 정하면서 그 적용범위를 '공무원임용령 제41조 제1항 제3호 등에 따라 1년 이상 파견된 공무원' 등으로 한정하고, 해당 장에서 파견공무원의 선정, 복무와 평가에 관한 절차적 사항을 상세히 규율하고 있다.

한편 '지원근무'에 대하여는 아무런 절차규정이 없다.

위와 같은 관련 규정의 취지상 공소외 3 등 공무원 3인이 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무하였다고 하더라도 이들의 복귀에 관하여만 곧바로 파견근무에 관한 규정이 적용 또는 유추적용되어 파견근무에 준하는 정도의

협의절차가 요구된다고 해석하기는 어렵다.

- ⑥ 당시 해수부 운영지원과에서 인사 업무를 담당하였던 당심 증인 공소외 23과 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, '지원근무'를 해제하는 경우 지원받은 기관으로부터의 요구가 있으면 별도의 공식적인 절차 없이 해수부에서 구두 협의 및 자체적인 검토를 거쳐 처리하는 것이 일반적이었던 것으로 보인다(당심 증인 공소외 23의 증언녹취서 8쪽, 공소외 22의 증언녹취서 2, 10쪽). 이에 더하여 공소외 22는 "해수부 공무원 3인의 복귀 당시 복귀명령에 절차상이나 형식상 문제가 있는지 검토하였으나, 특별한 문제가 없었던 것으로 보고받았다.

지원근무는 해수부에 인사권이 있어서 위원회 측의 요청이 있다면 관철겠다고 생각하였고, 위원회 내 인사담당자와 협의하고 위원장, 부위원장에게 보고했겠다고 생각해서 따로 위원장의 승인을 받았는지는 확인하지 않았다.

"라고 진술하여(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 14, 26쪽), 당시 해수부 인사담당자들에게 지원근무 해제를 위하여 공소외 4의 동의가 필요하다거나 위와 같은 해수부 공무원들의 복귀가 절차적으로 문제가 된다는 인식이 없었던 것으로 보인다.

그리고 피고인 1이 위원회 내부에서 공소외 13이 단독으로 파견공무원의 복귀를 요청하였음을 알면서도 위 공무원들의 복귀를 명하였다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위 공무원 3인의 복귀 당시 피고인 1에게 직권을 '남용'한다는 인식이 있었다고 단정하기도 어렵다.

- (4) 따라서 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에게 복귀를 명한 행위가 공소외 4의 권리행사를 방해한 경우에 해당한다고 보기 어렵고, 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 4의 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 직권을 남용한다는 인식 아래 위와 같은 행위를 하였다고 보기도 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 위원회가 편성한 직제 125명, 예산 240억 원의 직제·예산(안)보다 이를 대폭 축소하기로 마음먹었다.

그러나 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 해수부가 위원회 자체 편성 직제·예산(안)을 일방적으로 삭감할 경우 야당, 유가족, 언론 등으로부터 위원회의 정치적 중립성·독립성 등을 침해한다는 문제제기를 당할 우려가 있고, 위원회 내에서도 조직·예산을 축소해야 한다는 의견이 존재하는 것처럼 보일 필요가 있다는 데 공감하고, 해수부에서 직제·예산(안)을 기안한 후 공소외 13을 통하여 이를 위원회에 제출하게 함으로써 위원회 자체 직제·예산(안)과 표결하게 하기로 하고, 위 직제·예산(안)이 위원회에서 채택되지 않더라도 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 공소외 13을 통하여 해수부에 제출하게 하고 이를 반영시키기로 공모하였다.

이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 3으로 하여금 위원회 자체 직제·예산을 대폭 축소한 정원 65명, 직제 1사무차장 4담당관 11팀, 예산 129억 원으로 하는 안을 작성하게 하였다.

한편 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 30.경 공소외 5로 하여금 공소외 13이 제출할 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 후, 공소외 13을 통하여 그 직제·예산(안)을 상임위원회의에 제출하고, 2015. 2. 12.경 위원예정자 간담회에서 위원회 자체 직제·예산(안)과 채택 여부를 놓고 표결하였으나 위원회 자체 직제·예산(안)이 채택되었다.

그러자 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 2. 16.경 공소외 13을 통해 위 해수부에서 기안한 직제·예산(안)에 대한 의견서를 해수부에 제출하였고, 2015. 5. 11.경 결국 위원회 자체 직제·예산(안)보다는 규모가 대폭 축소된 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 바탕으로 마련된 시행령이 공포되도록 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 해수부 자체 직제·예산(안)을 작성하게 하고, 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 위 안을 설명하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3으로 하여금 여당추천위원 내정자들의 의견을 반영하여 해수부안을 작성 내지 수정하게 하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 이를 제공·설명하게 한 행위는, 위원장안에 반대하는 입장이었던 공소외 13을 지원하여 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하기 위한 목적으로 이루어진 직무집행으로서, 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하는 세월호진상규명법의 취지상 그 부당성이 현저하여 위 피고인들이 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 있고, ② 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5로서는 세월호진상규명법의 취지에 반하는 부당한 업무지시에 따라야 할 아무런 법령상 의무가 없고, 공소외 3, 공소외 5의 위와 같은 행위가 피고인 1의 직무집행으로 귀결되었다거나 단순한 사실행위에 불과하다고 보기 어려우므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 해수부안의 작성 및 설명을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3에게 당초 위원회안에 비하여 직제·예산의 규모가 대폭 축소된 해수부안을 작성하도록 지시하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 하였다고 봄이 타당하다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들을 종합하면, 피고인 1의 위와 같은 행위는 외형적으로 세월호진상규명법의 소관부처로서 시행령 초안을 작성할 권한이 있는 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법·부당한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부



그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3, 공소외 5로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 세월호진상규명법 시행령 제2조는 세월호진상규명법 제3조의 위임을 받아 위원회에 두는 직원의 정원 등을 정하고 있고, 법제업무 운영규정 제11조 제1항은 법령안 주관기관의 장은 법령안의 입안 초기단계부터 관계기관의 장 등과 협의하여야 한다고 규정하고 있으므로, 위원회 설립을 위하여 직제·예산 관련 내용이 포함된 세월호진상규명법 시행령을 작성·수정하고 이에 관하여 관계기관과 협의·조정하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속한다.

위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 3이 피고인 1 등의 지시에 따라 직제·예산(안)을 작성한 행위는 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 해당한다.

③ 또한 위와 같이 위원회 직제·예산(안)을 작성하는 과정에는 그 내용을 위원회 위원들에게 검토하도록 하고 이에 관하여 위원들과 협의하는 행위가 포함된다고 볼 수 있으므로, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 해수부에서 작성·수정한 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 행위 역시 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

③ 2015. 2. 12.경 개최된 위원회 전원위원회에서 위원장안이 단독으로 채택됨으로써 해수부안·부위원장안은 폐기되었고, 이후 관계기관의 협의와 수정 등을 거쳐 2015. 5. 11. 최종적으로 세월호진상규명법 시행령이 제정·시행되었는데, 위와 같이 내부적으로 검토 중에 있는 시행령 초안의 작성·수정에 관한 기준이나 절차가 구체적으로 명시되어 있는 법령을 찾을 수 없고, 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5에게도 이에 관하여 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없다.

#### (4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

#### 4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

##### [전제사실]

피고인 3은 2015. 8. 5.경 피고인 4에게 '위원회가 2015. 8. 10.경부터 본격적으로 가동된다고 하는데 최근 여론의 관심이 줄어들고 위원회 기세도 상당 부분 위축되기는 했지만, 워낙 민감한 사안인 만큼 면밀히 대비해야 한다'는 취지로 지시하였다.

이후 2015. 10. 20.경 위원회 진상규명 소위원회에서 '참사발생과 대응과정에서 대통령의 참사 당일 행적과 대통령의 업무행위 및 청와대에 대한 조사'라는 사건명에 대한 조사개시 결정을 하였고, 2015. 10. 26.경 위원회 상임위원회에

서 위 조사 안건을 2015. 11. 16.경 예정된 전원위원회에 상정하기로 하였다.

이에 피고인 3은 2015. 10. 21.경 청와대 ○○○○비서관에서 ◇◇◇ 차관으로 전보되는 피고인 2에게 ◇◇◇ 장관내정자 피고인 1과 함께 세월호참사 당일 청와대 행적조사 안건이 위원회 조사 대상에 포함되지 않도록 해수부에서 대처하라는 취지로 지시하였다.

「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해

피고인 3은 2015. 10. 30.경 실수비에서 '위원회가 세월호 사고 당일 대통령의 행적을 조사 안건으로 채택하지 못하도록 해수부에서 대응하라'는 지시를 하고, 이를 공소외 1로부터 전달받은 피고인 1, 피고인 2는 공소외 2와 세월호 인양추진단 부단장 공소외 24, 기획총괄과장 공소외 9에게 '위원회의 청와대 행적조사 안건이 의결되지 않도록 대응방안을 만들라'는 지시를 하였다.

이에 기획총괄과장 공소외 9는 사무관 공소외 8과 함께 2015. 11. 3.경 '위원회의 BH 조사 관련 사항에 대하여 적극적으로 대응하는 것'을 골자로, 정치적 중립의무 및 독립성이 보장된 위원회 위원 및 파견공무원으로 하여금 다음과 같은 역할을 담당하도록 하는 「위원회 관련 현안 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

[1] (위원회 내부) 여당추천위원들이 소위 의결과정상의 문제를 지속 제기하고, 필요시 여당추천위원 전원 사퇴 의사 표명(부위원장 주재 기자회견 등) [2] (국회) 여당 위원들이 공개적으로 위원회에 소위 회의록을 요청하고, 필요시 비정상적·편향적 위원회 운영을 비판하는 성명서 발표 [3] (위원회-정부 간) BH 조사건 관련 ◇◇◇ 장관 내정자 및 차관 부위원장 간 면담, □□□□실장-여당추천위원(부위원장 등) 면담(2차례)시 기 협조 요청, ◇◇◇ 차관-여당추천위원(부위원장 등)간 추가 면담을 통해 동 조사건 관련 재차 협조 요청 예정, 부위원장이 위원회 상임위원회 회의 시 동 건이 11. 16. 세월호 위원회 전원회의에 상정되지 않도록 역할을 할 것을 독려 [4] (위원회 내) 부위원장(사무처장)-여당추천위원 및 파견공무원 간 소통강화, 여당추천위원 정례미팅을 통해 주요 안건 및 의사결정 정보공유 및 대응방안 마련, 부위원장(사무처장)이 주요 파견 간부(행정지원실장, 기획행정담당관, 운영지원담당관, 조사1과장)와의 소통강화, 유관기관 협력체계 구축

피고인 1, 피고인 2는 공소외 9, 공소외 2로부터 위 문건을 보고받고, 피고인 2가 2015. 11. 8.경 이를 피고인 3에게 대면 보고하자, 피고인 3은 '해수부에서 위 대응방안을 실행하여 위원회에서 세월호 사고 당일 대통령의 행적조사 안건이 부결되도록 하라'는 취지로 지시하였다.

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 세월호참사 당시 대통령의 행적조사 의결을 방해하기 위한 방안인 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 공동피고인 2로부터 실수비에서 있었던 공동피고인 3의 지시사항을 전달받았고, 「현안 대응방안」 문건의 작성 방향에 대한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하였을 뿐 아니라 위 문건을 보고받기도 하였으므로, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 하였다

고 평가할 수 있고, ② 위와 같이 피고인 1과 공동피고인 2 등의 공모관계가 인정되는 이상 당시 피고인 1이 ◇◇◇ 장관 내정자의 신분 불과하여 위 공무원들에 관한 일반적 직무권한이 없었다고 하더라도 직권남용권리행사방해죄의 성립에는 영향이 없으며, ③ 피고인 1 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 부당한 목적으로 해수부 소속 공무원들로 하여금 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부 의사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 것은 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 위법한 직무집행으로서 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ④ 나아가 해수부 소속 공무원들인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게는 위법한 내용의 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 법령상 의무가 없고, 공소외 8 등 실무담당자들에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 역할과 권한이 부여되어 있으므로, 피고인 1 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 판단하여, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관여하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 사실 및 사정에 비추어 보면, 피고인 1이 공동피고인 2로부터 실수비에서의 공동피고인 3의 지시사항을 전달받고, 장관 내정자의 의사 없이는 사실상 대응방안의 수립·실행이 어려운 상황에서 「현안 대응방안」 문건의 전반적인 작성 방향에 관한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하고 위 문건을 보고받는 등의 방법으로 공동피고인 3, 공동피고인 2와 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관하여 순차적, 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정에 비추어 보면, 아래 2. 다.

4) 다) (1)항 및 2. 라. 1) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 해수부 소속 공무원들에게 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하도록 한 공동피고인 3, 공동피고인 2의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장, ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위 문건이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 목적으로 해수부가 여당추천위원들과 연계하여 위원회의 의사결정 과정에 개입하라는 취지의 내용을 담고 있는 이상, 위 공동피고인들의 행위는 대통령☆☆실장과 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 아래 2. 다.

4) 다) (2)항 및 2. 라. 1) 다) (3)항에서 보는 바와 같이 공동피고인 3, 공동피고인 2는 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다거나 실무담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

결국 공동피고인 3, 공동피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 볼 수 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2에게 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립함을 전제로 피고인 1이 위 피고인들과 공모하여 이 부분 범행을 저질렀다고 보아 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

2. 나. 4) 가)항 [전제사실] 기재와 같은 피고인 3의 지시에 따라 피고인 1은 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 다음과 같은 내용의 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」라는 제목의 문건을 작성하였다.

○ 위원회는 이제껏 활동을 '못'한 것이 아니라 '안'한 것이다.

○ 세월호진상규명법 시행령 문제에 대한 대통령의 결단을 촉구하며 광화문 광장에서 농성을 하며 허송 세월을 보냈다.

○ 국민의 혈세를 축내는 위원회의 행태는 반드시 시정되어야 한다.

○ 얼마 전 위원회 공소외 4 위원장과 공소외 20 상임위원은 한 시민단체에게 고발을 당했다고 한다.

○ 결국, 위원회 내부에서 '위원회를 해체하라'는 구호가 터져 나오기 시작했다.

○ 이번에는 위원회가 '대통령의 7시간'을 조사하기 위해 악렬한 술수를 사용했다는 것이 밝혀졌다.

○ 상황이 이러하다면 '특별조사'를 받아야 할 것은 다름 아닌 '세월호참사 특별조사위원회'가 아닌가! '진상규명'되어야 할 것은 세월호참사가 아닌 바로 '세월호참사특별조사위원회'가 아닌가!

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 위 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 여당에서 발표할 수 있도록 위원회에 대한 비난 성명서를 작성하도록 지시한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 1에게는 ◇◇◇ 장관으로서 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 인정되며, ③ 피고인 1과 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공모하여 위 공무원들로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위는 대한민국헌법 제7조 제2항에 따라 보장되는 정치적 중립성을 침해하는 위법한 행위로서 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일'을 하게 한 경우라고 판단하여 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 1이 이 부분 문건 작성을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 공소외 9, 공소외 8에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시한 사실을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등으로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 1의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 장관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 대한민국헌법 제7조 제2항이 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하고 있음에도 위 공무원들로 하여금 여당 국회의원들에게 제공하여 위원회에 대한 비난 성명서를 발표하게 하는 데에 활용할 목적으로 「성명서」 문건을 작성하도록 지시한 피고인 1 등의 행위는 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 제5조 제2항 제1호, 제8조 제3항 제2호가 대변인으로 하여금 '주요 정책에 관한 홍보계획의 수립·조정 및 협의·지원'에 관하여 장관을, 기획조정실장으로 하여금 '국회 관련 업무의 총괄'에 관하여 차관을 각각 보좌하도록 정하고 있는 취지에 의하면, 위와 같이 해수부의 주요 정책이나 사무에 관하여 국회를 비롯한 관련기관과 협의·소통하는 등 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다고 봄이 타당하다.

따라서 소속 공무원으로 하여금 위원회에 관하여 여당에 제공할 문건을 작성하도록 지시하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속하고, 위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 9, 공소외 8은 공소외 2를 통하여 여당에 제공할 위원회에 관한 성명서 문건을 작성하라는 피고인 1의 지시를 전달받고 기존에 있던 언론자료 등을 참고 및 편집하여 「성명서」 문건을 작성하였는바(원심 제19회 공판조서 중 공소외 9 증언녹취서 44쪽, 원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 15쪽 등), 위 공무원들은 실무담당자로서 피고인 1 등의 직무집행을 보조하여 「성명서」 문건 작성이라는 사실행위를 한 것이다.

③ 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '여당에 제공할 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

다.

피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 2. 나. 1) 가)항 [전제사실] 기재와 같이 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 2는 2015. 1. 20.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '2015. 1. 19. ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회 설립준비 추진경위 및 대응방안을 보고하라'는 취지의 지시를 하였으며, 이에 공소외 3은 그날 '위원회의 조직, 예산 및 인력을 축소하기 위하여 준비단계에서부터 차관 주관 하에 시스템을 마련하여 적극 대응'한다는 취지로 다음과 같은 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

[1] 해수부 내 특별조사위 지원팀 설치·운영(위원회 설립준비 및 향후 위원회의 활동상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 지원팀 구성) [2] 위원회 설립준비 원점 재검토 \* 1. 21.(14:00) 전원회의 시 문제 제기 [3] 조직 시행령 및 예산(안) 관계부처와 협의하여 마련(금주 중) [4] 대외 협의 채널 적극 가동(위원회 설립준비 등 진행 상황을 지속 점검하고, 주요 현안 발생 시 수시 유관기관 간 지원회의를 개최)

이로써 피고인 5, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하는 등의 방법으로 「추진경위 및 대응방안」 문건 버전 3의 작성에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2를 통하여 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 포함된 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위에 해당하며, ③ ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 공무원에게 세월호진상규명법의 취지에 반하는 위 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 의무가 없는 이상 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의에서 언급된 바와 같이 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 담긴 문건의 작성 가능성을 인식하면서 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 공소외 1을 통하여 해수부 측에 전달하는 등의 방식으로 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 관여하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 2 등의 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 ○○○○비서관은 해양·수산, 해운물류, 해상안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 직접 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 가지고 있다.

위와 같은 ○○○○비서관의 직무권한에는 관계부처인 해수부와 협의·소통하면서 사안에 따라 협조를 요청하거나 일정한 지시를 내릴 수 있는 권한이 포함된다고 봄이 타당하므로, 피고인 2에게 ○○○○비서관실 소속 공무원 공소외 1은 물론 관계부처이자 세월호진상규명법의 소관부처인 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위원회에 관한 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한을 인정할 수 있다.

② 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 '여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 위원회 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기'한다는 등의 방안이 포함되어 있고, 이는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들의 업무에 간섭하거나 이들을 통하여 위원회 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입하겠다는 내용으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

따라서 피고인 2 등이 위원회 설립준비단을 무효화, 최소화한다는 부당한 목적 아래 해수부 소속 공무원인 공소외 3 등으로 하여금 위 문건을 작성하도록 지시한 행위는 세월호진상규명법에 반하는 것으로서 그 자체로 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2와 공동피고인 5가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등으로 하여금 「추진경위 및 대응방안

」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 대통령비서실 소속 ○○○○비서관에게는 해양·수산, 해사안전 등 및 현안의 협의·조정 관하여 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있고, 아래 마 . 3) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 △△△△비서관에게는 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정 각 부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있다. 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비에 관한 사항은 해수부의 관련 현안에 해당하고, 당시 공소외 15 의원의 '세금 도둑' 발언 등으로 인하여 위 사항이 정무적 현안으로 대두되고 있었으므로, 청와대 내부 보고용으로 이에 관한 현황을 파악하고 그 대응 방안을 검토하는 등의 내용이 담긴 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 대통령비서실 소속 ○○○○비서관인 피고인 2와 △△△△비서관인 공동피고인 5의 직무집행에 해당한다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

○○○○비서관실 행정관인 공소외 1이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 피고인 2와 공동피고인 5의 지시를 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3에게 전달한 행위와 공소외 2의 지시로 공소외 3이 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성한 행위는 모두 피고인 2, 공동피고인 5 등의 직무집행을 보조하여 지시 전달, 문건 작성이라는 사실행위를 한 경우로 봄이 타당하다.

③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3이 수행한 '청와대 내부 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들이 피고인 2, 공동피고인 5 등으로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할을 부여받았다고 볼 만한 사정도 없다.

#### (4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

#### 2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 1, 피고인 5와 공모하여 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 ○○○○비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는



이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하고 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 공동피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 관계부처인 해수부 소속 공무원에 대하여 해양수산 관련 사무에 관한 지시를 할 수 있는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 2 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 된 경우'에 해당한다고 보기 어렵다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

3) 위원회 동향파악 및 보고 관련 각 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

(1) 바이버(Viber) 단체 채팅방을 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 25.경 보안성이 뛰어난 모바일 메신저인 Viber 내에 단체 채팅방(이하 '바이버 채팅방'이라 한다)을 개설하여 공소외 1, 공소외 2, 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 25, 공소외 7, 공소외 3 및 위원회 설립준비단에 사실상 파견된 공무원인 공소외 5 등으로 하여금 위 채팅방 내에 '위원회 내부 동향', '위원회 내 중요 사안' 등을 실시간으로 파악하여 게시하도록 지시하였다.

위 채팅방에는 청와대 경제수석실 산하 ○○○○비서관실에서 근무하는 피고인 2, 공소외 1, 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 25, 공소외 7, 공소외 6이 참여하고 있어서 공소외 5가 위원회의 동향을 게시할 경우 실시간으로 정부와 대통령비서실에 그 사실이 빠르게 전파될 수 있었다.

이에 공소외 5는 2015. 2. 6.경 위 채팅방에 그날 비공개로 개최된 다음과 같은 내용의 위원회 상임위원회 회의결과를 정리하여 이를 게시하였다.

(상임위원회)회의결과 ○ <전체논의> 그 간의 회의 자료는 비공개로 결정 ○ 직제, 인원, 예산에 대하여 수정안을 작성, 관련부처에 설립준비단장 명의로 협의 추진하여 위원회를 조속히 출범 ○ 상임위원회 회의(2.9. 10시)를 개최하여 원안과 그 간의 의견을 반영, 구체적으로 직제 및 예산 확정 ○ 상임위원회 회의(2.12. 15시)를 개최하여 수정안에 대한 주요 쟁점별로 표결하여 수정안을 의결하고 전체위원회에 상정 예정 ○ 전체위원회 회의 개최(2.12. 18:00~20:00) 수정안에 대해 쟁점별로 표결하여 설립준비단(안) 확정

그 외에도 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었다가 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 1 기재와 같이 총 29회에 걸쳐 '위원회 상임위원회 회의결과'를 비롯한 위원회의 동향을 위 채팅방에 게시하는 방법으로 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### (2) 일일상황보고 등 문서를 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 보고하라'는 취지로 지시하였고, 공소외 1, 공소외 2는 그 무렵 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었거나 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 및 세월호 후속조치 총괄 TF 소속 공소외 3, 공소외 7에게 같은 취지로 지시하였다.

이에 공소외 7은 2015. 2. 6.경 개최된 상임위원회 회의결과 관련하여 '① 그간의 회의자료 비공개, ② 위원회 위원장(안)과 부위원장(안) 중 전원위원회에서 주요쟁점별로 표결 후 확정' 등을 내용으로 하는 「특별조사위원회 상임위원회 회의결과」라는 제목의 문건을 작성하였고, 피고인 2는 공소외 1로부터 공소외 7이 이메일로 보내온 위 문건을 보고받았다.

이를 비롯하여 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 5, 공소외 7, 공소외 27, 공소외 6, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 26, 공소외 10으로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 2 내지 22 각 기재와 같이 총 21회에 걸쳐 상임위원회 회의결과 등 위원회의 동향을 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회 관련 동향을 파악하도록 지시한 행위 자체가 ○○○○비서관, ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기는 어렵지만, ② 피고인 2가 위원회의 동향을 파악한다는 명목 아래 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비공식적으로 정보를 수집하게 하고, 이와 같이 수집한 정보를 토대로 일일동향보고 등 문서를 작성·보고하게 한 행위는 그 수단 내지 방법적인 측면에서 위법

·부당하여 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ③ 바이버 채팅방은 위원회에서 근무하고 있는 공소외 5를 통하여 위원회 내부정보를 입수하기 위한 목적으로 개설된 것으로 위 채팅방의 초기 구성원이었던 피고인 2가 위 행위의 위법성을 인식하고 있었던 것으로 보인다는 이유로, 이 부분 공소사실 전체를 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 위원회에서 지원근무를 하거나 위원회에 파견된 해수부 소속 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 앞서 본 바와 같이 ○○○○비서관은 해사안전 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 해수부 소속 공무원에 대하여 대통령의 명을 받아 직접 감독이나 지시를 할 수 있고, ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하며 소속 공무원을 지휘·감독한다.

한편 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27에 대하여 해수부는 복귀명령을 내리는 등 인사권을 행사할 수 있고, 세월호진상규명법 제20조, 위원회 징계규칙 제26조, 국가공무원 복무규정 제7조에 의하면 위 공무원들이 파견기간 중 징계사유에 해당하는 사안이 발생한 경우에는 위원회 위원장이 원 소속기관인 해수부의 장에게 그 사실을 통보하여야 하며, 위 공무원들은 위원회 활동이 종료될 경우 해수부로 복귀할 것이 예정되어 있으므로, 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 지원근무 또는 파견되어 있다고 하더라도 피고인 2가 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 지위에서 위 공무원들에 대한 지휘·감독권을 행사할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

② 세월호진상규명법 제4조는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하고 있고, 같은 법 제39조는 "국가기관등은 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다.

"라고 규정하여 국가기관등에 위원회 활동에 관한 협조의무를 부과하고 있다.

이에 더하여 위 법 제21조 제2항은 "위원회에 파견된 공무원 또는 직원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행한다.

"라고 정하고 있으므로, 피고인 2 등이 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 내부 정보를 수집·보고하게 하는 방법으로 동향을 파악하는 것은 그 자체로 세월호진상규명법의 취지에 반한다.

특히 공소외 5 등이 수집·보고한 정보 중 위원회 내부 문건을 촬영한 사진, 조사신청 및 조사개시결정 내역 등 위원회의 진상규명 활동에 관한 자료, 위원의 개인적인 성향과 일정 등에 관한 자료 등은 위원회 내부 문건을 그대로 유출하거나 위원회 내부 직원을 통하지 않고서는 접근이 불가능한 정보 또는 내용상 매우 민감한 정보로서, 이를 유출하게 한 행위는 그 위법·부당성이 뚜렷하다.

나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

또한 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시

한 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① 공소외 5와 공소외 26은 2015. 2. 3.경 위원회에 지원근무 명령을 받았다가 2015. 3. 23. 지원근무 해제 및 파견근무 발령을 받았고, 공소외 27은 2015. 3. 23. 위원회에 파견근무 발령을 받았다.

세월호진상규명법 제21조 제2항은 위와 같이 위원회에 파견된 공무원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행하도록 정하고 있고, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조는 파견공무원은 파견받은 기관장의 지휘·감독을 받으면서 파견받은 기관장이 부여·지정한 업무를 수행하여야 한다고 규정하고 있다.

따라서 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 파견되어 수행하는 업무는 원 소속기관인 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되고, 이들이 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관인 피고인 2나 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1 등의 지시를 받아 이들의 직무집행을 보조하는 사실행위를 수행하는 실무담당자라고 볼 수는 없다.

- ② 원심 판시 별지 범죄일람표 1 순번 1, 2, 4 내지 12 기재 범행과 범죄일람표 2 순번 2 기재 범행은 공소외 5가 위원회 설립준비단에 지원근무 형태로 근무하고 있던 시기에 이루어진 것이다.

그런데 해수부는 당시 설립준비 단계에 있는 위원회에는 국가공무원법 제32조의4 제1항에 따른 파견근무를 명하는 인사명령을 발령하는 것이 불가능하여 공소외 5에 대하여 지원근무 인사명령을 발령하였던 것으로 보이고, 공소외 5는 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 위원회의 업무를 수행하는 등 실질적으로는 파견근무에 가까운 형태로 근무하였던 것으로 보인다.

따라서 공소외 5가 수행한 업무는 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되는 것으로 봄이 타당하고, 공소외 5가 형식적으로 '지원근무' 형태로 근무하였다는 사정만으로 이 부분 범행에 관하여만 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 실무담당자에 해당한다고 볼 수는 없다.

- ③ 결국 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 별도의 독립된 기관인 위원회에 근무하는 공무원으로 봄이 타당하다.

한편 앞서 본 바와 같이 직권남용의 상대방이 다른 기관의 공무원이라면, 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않았다면 이를 법령상 '의무 없는 일'을 한 것으로 볼 수 없다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결). 그런데 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 위원회에 파견된 공무원으로서 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 전념하여야 하고(세월호진상규명법 제21조, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조 참조), 직무상 알게 된 비밀을 준수하여야 하는바(세월호진상규명법 제41조), 피고인 2가 위 공무원들로 하여금 위원회의 비공식적인 내부 정보를 유출하도록 한 행위는 세월호진상규명법에 의하여 위 공무원들이 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙을 위반하도록 한 경우에 해당한다.

- ④ 공소외 5 스스로도 2015. 3. 27.경 공소외 1 등이 참여하는 바이버 단체 채팅방에서 여당 측 인사인 공소외 28이 4·16 1주년 관련 행사 자료를 요구하자 "있구요 메일로 드릴게요 또 조사받겠네", "정말 찢리겠네"라고 답변하여(별책 105쪽) 위원회 내부 정보 유출에 관하여 위기의식을 느끼고 있었던 것으로 보이고, 공소외 1 역시 위와 같은 위원회 동향의 파악이나 보고는 문제가 있음을 인식하고 있었던 것으로 보인다(원심 제6회 공판조서 공소외 1 증언록 취서 12쪽).

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회에 지원근무 또는 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 해수부 측에 보고하도록 한 행위는 피고인 2가 자신의 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 남용하여 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 타당하다.

따라서 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

(2) 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

(가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 각 사실 및 사정들을 종합하면, ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1이나 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10(이하 이들을 통틀어 '공소외 1 등'이라고만 한다)으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2의 위와 같은 행위가 공소외 1 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 해수부는 세월호진상규명법의 소관부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이고, 세월호진상규명법은 국가기관 등이 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다고 규정하고 있으므로(제39조), 위원회의 활동을 지원하기 위하여 위원회의 동향을 파악하거나 정보를 수집하는 행위는 해수부의 직무집행에 속하고, 피고인 2는 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서 이에 관한 직무권한을 보유하고 있다.
- ② ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1과 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3은 피고인 2의 지시에 따라 해수부 산하 세월호 인양추진단(이하 '인양추진단'이라고만 한다) 기획총괄과 소속 공무원들인 공소외 6, 공소외 9, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 10 등에게 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시하였고, 위 기획총괄과 직원들은 해수부에서 위원회에 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 등에게 전화로 연락하여 위원회의 일일상황에 대하여 묻거나 인터넷 검색을 통하여 위원회의 동향을 파악한 후 그 내용을 바이버 단체 채팅방에 업로드하거나 정리·편집하여 일일보고 등으로 작성하는 행위를 하였으므로, 공소외 1 등은 각 실무담당자로서 피고인 2의 위원회의 동향 파악이라는 직무집행을 보조하는 사실행위를 하였다고 봄이 타당하다.
- ③ 공소외 1 등이 수행한 '위원회 동향 파악 및 보고'라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위와 같은 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 행위가 공소외 1 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단에는 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원들로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 하거나 위 문건을 공동피고인 3에게 보고하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가장 직접적으로 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거에 의하여 인정되는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 피고인 2 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 부당한 목적으로 위 공무원들로 하여금 해수부 측이 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부 의사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 행위는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하여 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘 감독할 권한을 보유하므로(정부조직법 제7조 제2항), ◇◇◇ 차관에게는 해수부의 소관 사무에 관하여 소속 공무원을 지휘하고 지시할 수 있는 일반적 직무권한이 있다.

② 「현안 대응방안」 문건은 '해수부·특조위 부위원장·여당 추천위원들이 긴밀히 협의하여 청와대 행적조사 안건이 채택되지 않도록 대응'하라는 공동피고인 3의 지시에 따라 작성되었고, 특히 위 문건의 수정본은 의사결정 과정의 문제를 부각시켜야 한다는 대안과 피고인 2, 공동피고인 1이 상임위원회 및 전원위원회에 앞서 여당추천위원들과 지속적으로 접촉한다는 실천적 방안까지 제시되어 있으므로, 위 문건은 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입하도록 계획함으로써 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 독립성을 침해하는 내용을 담고 있다.

(2) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 차관은 소속 공무원에 대하여 지휘·감독할 일반적 직무권한을 보유하고 있고, 해수부의 주요 정책이나 사무에 관한 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다.

한편 아래에서 보는 바와 같이 대통령☆☆실장은 대통령의 명을 받아 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관을 통하여 관련 부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한을 가지고 있으므로, 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 위원회의 진상규명 활동에 대응한다는 내용이 담긴 「현안 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무집행에 해당하고, 당시 ◇◇◇ 차관이었던 피고인 2가 이에 관한 직무권한을 보유하고 있었다고 봄이 타당하다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

그런데 「현안 대응방안」 문건은 공소외 9가 위원회 여당추천위원들의 제안이나 피고인 2의 지시사항 등 기존에 존재하였던 논의를 정리하여 공소외 8에게 작성할 내용을 구체적으로 지시하고, 공소외 8이 이를 바탕으로 문건의 초안을 작성한 뒤 공소외 24 인양추진단 부단장, 공소외 2, 피고인 2의 지시사항을 반영하여 수정하는 방법으로 작성한 것인바(원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 8-9쪽, 16쪽), 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8 모두 피고인 2 등의 위와 같은 직무집행을 보조하여 「현안 대응방안」 문건의 작성이라는 사실행위를 한 것으로 보인다.

③ 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '청와대 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

### (3) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

## 5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 2가 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 3, 공동피고인 1과 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하

게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않음으로써 공동 피고인 1의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 2 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

##### (4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

라. 피고인 3의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

##### 1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행적조사 안건이 채택되지 못하도록 해수부에서 대응하라는 취지로 지시하고, 이후 공동피고인 2로부터 해수부에서 작성한 「현안 대응방안」 문건을 보고받는 방법으로 이 부분 범행에 가담한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유



로 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행정조사 안건에 대처하도록 지시함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 3의 행위는 외형적으로 대통령 ☆☆실장의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 대통령 ☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 정부의 수반으로서 법령에 따라 모든 중앙행정기관의 장을 지휘·감독하고(대한민국헌법 제66조 제4항, 정부조직법 제11조 제1항), 대통령 ☆☆실장은 대통령의 직무를 보좌하면서 대통령비서실의 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다(정부조직법 제14조, 대통령비서실 직제 제2조, 제3조). 대통령 ☆☆실장은 훈령을 통하여 하부조직과 그 분장사무를 정하고 있고(대통령비서실 직제 제9조), 그 중 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관은 '해양·수산, 해운물류, 해사안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정' 등에 관하여 관계부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 권한이 있으므로, 대통령 ☆☆실장은 대통령의 명을 받아 ○○○○비서관을 통하여 해수부 및 그 소속 공무원에 대하여 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

② 앞서 본 바와 같이 「현안 대응방안」 문건에는 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입한다는 취지의 내용이 포함되어 있으므로, 피고인 3 등이 해수부 소속 공무원들에게 위 문건을 작성하도록 한 행위는 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 다.

4) 다) (2)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 공동피고인 2의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다거나 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이

부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

## 2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

### 나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 1, 공동피고인 2와 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

### 다) 이 법원의 판단

#### (1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았고, 오히려 실수비를 통하여 해수부가 청와대 행적조사 안건에 관하여 종전에 보고한 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 적극 대응하도록 촉구함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

#### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 관한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 3 등의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

#### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

마. 피고인 5의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

가) 법원이 공소장의 변경 없이 직권으로 공소장에 기재된 공소사실과 다른 범죄사실을 인정하기 위해서는 공소사실의 동일성이 인정되는 범위 내여야 할뿐더러 피고인의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없어야 한다(대법원 1996. 5. 10. 선고 96도755 판결, 1990. 10. 26. 선고 90도1229 판결 등 참조).

나) 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 5가 2015. 1. 19. ▽▽▽호텔 당시 위원회 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다'.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다'.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다는 것이다.

그리고 이에 대하여 원심이 인정한 범죄사실은, 위 ▽▽▽호텔 회의에서 피고인 5가 여당추천위원들에게 '앞으로의 역할을 좀 해주셔야겠다'.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하고, 위원회 여당추천위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다'고 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였다는 것이다.

다) 이 부분 공소사실과 이에 대한 원심 판시 범죄사실은, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의가 끝난 이후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의에서 제기된 위원회의 직제·예산 관련 문제에 관하여 해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다는 취지로 질책하였다는 것으로서 그 기본적 사실관계가 동일하고, 피고인 5는 원심에서 위 ▽▽▽호텔 회의 당시 이 부분 공소사실 기재와 같은 질책 내지 지시를 한 사실이 없다고 주장하여 이 부분에 대한 심리가 충분히 이루어졌으므로 피고인 5의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없었다고 보인다.

따라서 공소장변경 없이 이와 같이 공소사실과 다른 사실을 인정한 원심에는 공소장변경에 관한 법리를 오해한 잘못이 없으므로, 피고인 5의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

2) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

가) 타인의 진술을 내용으로 하는 진술이 전문증거인지 여부는 요증사실과의 관계에서 정해진다.

원진술의 내용인 사실이 요증사실인 경우에는 전문증거이나, 원진술의 존재 자체가 요증사실인 경우에는 본래증거이지 전문증거가 아니다.

형사소송법 제316조 제2항은 피고인 아닌 자가 공판준비 또는 공판기일에서 한 진술이 피고인 아닌 타인의 진술을 그 내용으로 하는 것인 때에는 원진술자가 사망, 질병 기타 사유로 인하여 진술할 수 없고 그 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태 아래 행하여진 때에 한하여 이를 증거로 할 수 있다고 규정하고 있는데, 여기서 말하는 '피고인 아닌 자'에는 공동피고인이나 공범자도 포함된다.

어떤 진술이 기재된 서류가 그 내용의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용될 때는 전문증거가 된다고 하더라도, 그와 같은 진술을 하였다는 것 자체 또는 그 진술의 진실성과 관계없는 간접사실에 대한 정황증거로 사용될 때는 반드시 전문증거가 되는 것은 아니다(대법원 2018. 5. 15. 선고 2017도19499 판결 참조).

나) 공소외 1은 수사기관과 원심에서 ① 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 위 문건의 대응방안 부분에 "위원회 설립준비 원점 재검토, \*1. 21. 14:00 전원회의시 문제제기"라는 문구를 추가하라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였고(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 10쪽), ② 직제·예산(안)의 작성에 관하여도 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 직제·예산(안)에서 소위원회의 위치를 부위원장 옆으로 배치하고 부위원장과 소위원회를 연결하는 선도 실선에서 점선으로 바꾸라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였다(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 17쪽, 제5회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 101쪽 등).

다) 공소외 1 진술의 주된 취지는 △△△△비서관인 피고인 5의 지시가 ○○○○비서관인 공동피고인 2, ○○○○비서관실 행정관인 자신을 거쳐 해수부 측으로 전달되는 일련의 지시 체계에 따라 피고인 2로부터 자신에게 전달되었다는 것으로서, 위 진술은 공소외 1 본인의 의견이나 경험을 진술한 경우에 해당하고, 이 부분 공소사실과 관련하여 「추진경위 및 대응방안」 문건이나 위 직제·예산(안)에 대하여 수정을 지시한 피고인 5의 진술이나 이에 관한 공동피고인 2 진술의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용되는 경우라고 볼 만한 사정이 없다.

따라서 공소외 1의 이 부분 진술은 전문증거 또는 재전문증거에 해당하지 않는다고 봄이 타당하고, 이와 다른 전제에 선 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 없다.

### 3) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 2와 공모하여 2. 다.

#### 1) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의 내용을 바탕으로 하는 대응조치를 취하라는 취지로 지시하고, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정을 지시하거나 위 문건을 보고받는 방법으로 위 문건의 작성·수정에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위로서 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 하였고, 공동피고인 2 등이 위 지시를 바탕으로 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성할 가능성을 인식하면서도 위 문건의 수정을 지시하거나 위 문건에 관하여 보고받는 방식으로 공동피고인 2와 공모하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 5 등의 행위는 외형적으로 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 5 등의 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서, 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 △△△△비서관은 국회 및 여·야 정당과의 소통·협력 추진, 시민·사회·직능 단체 등과의 협력 추진, 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응 지원에 관한 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정각부 등에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, △△△△비서관에게 위와 같은 업무에 관하여 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 인정할 수 있고, 이에 따라 피고인 5에게도 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비라는 현안과 관련하여 ○○○○비서관실 직원인 공소외 1이나 해수부 소속 직원인 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 존재한다.

② 앞서 본 바와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기한다는 등의 내용이 포함되어 있고, 이는 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입한다는 것으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 다.

1) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 5 등은 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 실무담당자인 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다가거나 실무담당자인 공소외 1에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 '의무 없는

일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 △△△△비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 5는 공동피고인 2를 통하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 지시를 해수부 측에 전달하고 공동피고인 2로부터 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과 보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5가 공동피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 정무적 현안에 관하여 해수부 소속 공무원에 대하여 지시를 할 수 있는 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 5 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권

한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 된 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

#### (4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

바. 검사의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

#### 1) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유 공소기각 부분)

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

##### (1) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항 및 무죄 부분 제1의 가.항 관련), ② 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「정부대응전략」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 나.항 관련), ③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 7로 하여금 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 기획하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 다.항 관련), ④ 공소외 3으로 하여금 직제·예산(안)을 기획·실행하도록 함으로써(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

##### (2) 위원회 청와대 행적조사 안건 의결 방해 관련 범행

피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항 및 무죄 부분 제3의 가.항 관련), ② 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제3의 나.항 관련), ③ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「성명서」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 다.항 및 무죄 부분 제3의 다.항 관련), ④ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 기획·실행하도록 함으로써(원심 무죄 부분 제3의 라.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 나머지 공소사실은, 개별 공소사실에 '기획' 또는 '실행'이라고 볼 만한 내용이 없어 소결론에 열거된 행위 중 이에 해당하는 부분을 추출하는 것이 아예 불가능하거나, 소결론에 열거된 행위를 개별 공소사실에 대입하기 어렵거나, 위 행위가 개별 공소사실에 기재된 '기획' 또는 '실행'하였다는 과정을 가리키는지 여부가 명확하지 않아, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 특징이 이루어졌다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실은 공소제기의 절차가 공소사실의 특징을 요구한 형사소송법 제254조 제4항에 위반하여 무효인 경우에 해당하므로, 각 형사소송법 제327조 제2호에 따른 (이유)공소기각으로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 이 부분 공소사실은, 이 사건 공소장에 함께 기재된 해당 문건의 '작성'에 대한 부분이나 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실 등의 내용을 더하여 보더라도 개별 행위의 일시·장소·방법 등을 특정할 수 없어, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특정이 이루어졌다고 볼 수 없으므로, 위와 같은 원심의 판단은 옳고, 거기에 검사가 주장하는 법리오해의 잘못이 있다고 할 수 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

2) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1은 피고인 5, 피고인 2와 공모하여 2. 다.

1) 가)항 기재와 같은 범행을 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원들에게 ☆☆실장 출장보고용 문건을 작성하도록 지시한 후 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1을 보고받고 별다른 수정 지시 없이 이를 출장보고용으로 사용하였으므로, 피고인 1이 위 문건의 버전 1의 작성을 지시하였다고 평가할 수 있으나, ① 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1이 출장보고 당시 위 문건의 버전 2 또는 버전 3을 지참하거나 사후에라도 이를 보고받음으로써 그 작성에 관여하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵고, ② 위 출장보고 당시에는 피고인 1과 피고인 5, 피고인 2 사이에 '해수부에서 ▽▽▽호텔 회의결과를 바탕으로 일련의 대응조치를 취한다'는 취지의 추상적인 의사결합만 있었던 것으로 보이고, 이후 피고인 5, 피고인 2에 의하여 버전 1이 버전 3으로 수정되는 과정에서 구체적인 범죄의 내용, 수단, 방법 등이 결정되었으므로, 피고인 1이 위 출장보고를 마친 다음에도 위 문건이 수정되리라 예상하기는 어려웠을 것으로 보이는 이상 피고인 1의 버전 3 작성에 대한 순차적 공모나 기능적 행위지배를 인정하기 어려우며, ③ 피고인 1이 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위 문건의 버전 1을 작성하도록 한 행위가 위법하거나 현저히 부당하여 피고인 1에게 버전 1 작성 지시를 전제로 한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

3) 「정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분 관련)

가) 이 부분 공소사실의 요지



피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 23.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '2015. 1. 19.경 ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회의 정부에 대한 조사 활동에 대한 종합적인 정부대응방안을 마련하라'고 지시하고, 이에 공소외 3은 2015. 1. 29.경 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」이라는 제목하에 다음과 같이 ① 정부, BH, 위원회 등 유관기관 간 협력체계를 구축하여 위원회 직무상 기밀을 포함한 동향을 실시간으로 모니터링하고, ② 위원회 구성, 진상조사 등 단계별 대응 체계를 마련, 부각되는 문제점에 대해 선제적 이슈를 관리하기로 하는 내용의 문건을 작성하였는데, 이는 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 것이었다.

- [1] 유관기관 협력체계 구축(BH, 국회, 정부, 설립준비단 등 관련기관 간 상시협력 네트워크 구축) [2] 사무처 설립 단계 대응전략('해수부 내 위원회 대응 전담팀 운영을 통해 위원회 사무처가 부위원장 중심체제로 운영되도록 유도') [3] 진상조사 단계 대응전략(위원회 외곽에 별도 T/F를 구성하여 여당추천위원들이 재조사 요구 논리를 반박할 수 있는 대응 논리를 체계적으로 제시) [4] 언론대응 전략(BH 주도의 언론 대응T/F)

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「정부대응전략」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「정부대응전략」 문건이 피고인 2의 지시로 작성되었다는 공소외 3, 공소외 2의 진술은 믿기 어렵고, 검사가 제출한 나머지 증거를 모아보더라도 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 위 문건의 작성에 관여한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어려우며, ② 나아가 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 이후 「정부대응전략」 문건과 같은 문건을 작성하게 하기로 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다거나, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의를 통한 위 피고인들의 추상적인 의사결합으로부터 「정부대응전략」 문건 관련 범죄가 파생되리라고 예상할 수 있었다고 단정하기도 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 각 (이유)무죄로, 피고인 1에 대하여 무죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

- 4) 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 '해수부에서 위원회의 동향을 파악하고 위원회의 설립 및 조직·예산이 부위원장 중심으로 운영될 수 있도록 대응하라'는 취지의 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 위원회 활동 동향을 파악하고 정부·여당에 불리한 결정에 대한 대책을 마련하기 위하여 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 및 사무

관 공소외 7 등 실무자들에게 '해수부 해양정책실 산하에 위원회에 대응하는 조직을 만드는 방안을 마련하라'는 취지의 지시를 하였으며, 위 지시를 받은 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3과 공소외 7은 2015. 1. 20.경 위원회 후속 조치 총괄 TF를 신설하는 내용의 다음과 같은 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」이라는 제목의 문서를 작성하는 방법으로 위원회 활동에 대한 대응방안을 마련하여 이를 보고하였다.

[1] 검토배경 ○ 위원회의 활동 상황 점검 및 지원을 위한 해수부 내 전담팀 구성 필요 [2] 운영계획 ○ 위원회 준비단계에서부터 동향파악을 철저히 하고, 위원회 조사활동 지원 등 적극 지원 ○ 조직구성 : 향후 위원회의 활동 상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 전담 대응팀(총괄지원반, 대외협력반) 구성 ○ 주요임무 : 위원회 준비단계에서부터 적극적 대응을 통해 법 취지에 맞게 위원회가 운영될 수 있도록 설립준비단 구성 및 운영방안 마련  
그 후 해수부는 2015. 1. 21.경 위 대응방안에 따라 '세월호 후속 조치 총괄 TF' (이하 '총괄 TF'라 한다)를 신설하였고, 위 TF의 구성원들은 2. 다.

3) 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단의 동향을 파악하여 「세월호 후속 조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문서를 작성한 다음, 이를 공소외 2, 피고인 1 등 해수부 관계자에게 보고하였고, 피고인 5, 피고인 2 등 대통령비서실 관계자에게 보고하였으며, 한편 총괄 TF의 업무는 2015. 5. 12.경 신설된 '세월호 인양추진단'에 그대로 승계되었다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3, 사무관 공소외 7로 하여금 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성에 반하는 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성·실행하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 피고인 1, 피고인 2가 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성하게 하고 이에 따라 TF를 구성하게 한 사실을 인정할 수 있으나, 적어도 위 문건 작성 및 TF 구성 초기에는 위원회 활동에 협조하기 위한 의도가 주를 이루었던 것으로 보이므로, 피고인 1, 피고인 2의 위 행위가 위법·부당한 직무집행으로 귀결된다고 평가하기는 어렵고, ② 한편 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1, 피고인 2와 이 부분범행을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 회의 이전부터 해수부 내에서 자체적으로 총괄 TF를 구성하는 방안이 논의되어 온 것으로 보이는 이상 이 부분 범행이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 공모관계로부터 파생된 범죄임이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들 모두에 대하여 무죄를 선고하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

5) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 위원회 설립 관련 경위 및 설립준비 원점 재검토 등 대응방안을 마련 하라고 지시하고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 20.경 「추진경위 및 대응방안」 문건을 마련하면서 공소 외 13 부위원장과 함께 '위원회의 예산과 조직이 방만하게 짜여진 원인은 위원회 설립준비가 공소외 4 위원장 중심으로 이루어지고 있기 때문이므로 향후 부위원장 중심으로 위원회 설립준비를 할 수 있도록 지금까지의 위원회 설립준비를 원점에서 재검토하자'는 데 합의하였다.

피고인 5는 이를 보고받고 그와 같이 진행할 것을 지시하였다.

위와 같은 합의 및 지시에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 13에게 2015. 1. 21.경 개최 예정인 위원예정자 간담회에서 '위원회 설립준비단이 공소외 4 위원장 중심으로 운영되고 있어 문제이다'는 점을 부각해주도록 부탁하였고, 공소외 13의 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 해수부 파견공무원 3명을 일괄 복귀시켜 위원회의 설립준비 업무를 중단시키기로 공모하였다.

위 합의에 따라 공소외 13 부위원장은 2015. 1. 21.경 위원예정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2. 나. 2. 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단에 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4 위원장의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 2는 피고인 1과 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 적법한 절차를 거치지 아니하고 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ▽▽▽호텔 회의 당시 공무원 복귀 문제가 논의되었다거나 「추진경위 및 대응방안」 문건에서 공무원 복귀를 예정하고 있었다고 단정할 수 없고, 이에 관하여 피고인 5, 피고인 2의 별도 지시가 있었다고 볼 만한 사정도 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1과 사이에 2015. 1. 21.경 개최되는 전원위원회에서 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 위원회 설립준비단에서 근무하고 있는 공소외 3 등 공무원 3인을 일괄 복귀시킬 것을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 추상적 의사결합으로부터 이 부분 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었다는 점이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

6) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

(1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 2015. 1. 하순경 2. 다.

3) 가) (2)항 기재와 같이 공소외 1, 공소외 2 등에게 위원회 동향파악을 지시하였고, 2015. 2. 2.경 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재와 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회 상임위원회 회의결과를 내용으로 하는 「세월호 후속조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문건을 작성·보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 당시 공소외 5, 공소외 7은 모두 해수부 소속이었고 위 공무원들이 공소외 13 부위원장 내정자로부터 자발적으로 전달받은 내용을 문건에 반영하였을 가능성을 배제할 수 없어 위원회의 독립성 훼손의 문제가 발생하지 않으므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실과 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 것이 ○○○○비서관으로서의 직무권한을 위법·부당하게 행사한 경우에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로 이 부분 공소사실을 (이유)무죄로 판단하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

나) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

(1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악하여 보고하고 정부·여당에 불리한 결정에 대하여 대책을 마련하여 미리 차단하는 등 적극적으로 대응할 것'을 지시하고, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 정부·여당에 불리한 결정을 사전에 차단하는 등 적극적으로 대응하라'는 취지로 지시하였으며, 이에 따라 피고인 5, 피고인 1은 피고인 2와 공모하여 2. 다.

3) 가)항 및 2. 바. 6) 가) (1)항 기재와 같은 범행을 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 1이 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비밀리에 내부 정보를 수집하게 하는 등의 위법·부당한 방법으로 위원회의 동향을 파악하게 한다는 점까지 인식 내지 용인하면서 피고인 2의 범행에 순차적 또는 묵시적으로 공모·가담하였다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 무죄를 선고하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

7) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 4는 위원회 문제와 관련하여 전반적으로 소극적인 태도를 취하였던 것으로 보이고, 이 부분 공소사실과 관련하여서도 2015. 11. 8.경 피고인 2로부터 이 부분 문건을 단순히 보고받았을 뿐 별도로 위 문건의 작성에 관여하지 않았던 것으로 판단되므로, 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 이 부분 범행을 단순히 인식·용인한 데에서 그치지 않고 이들의 행위를 이용하여 자기의 범죄의사를 실행에 옮겼거나, 범행의 전 과정에 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배를 하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 4에게 무죄를 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

8) 「조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3, 피고인 4의 지시에 따라 2. 나. 4) 가)항 기재 「현안 대응방안」 문건 [1]과 같이 여당추천위원들이 의결 과정에서 문제 제기를 할 수 있도록 하고자 피고인 1은 2015. 11. 11.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회가 대통령 조사 안건을 의결하려고 한다는데 이를 막기 위한 논리적 근거를 마련해야 하니 전 위원회 부위원장 공소외 13으로부터 자문을 받아 그 근거를 마련하라'고 지시하였고, 이에 공소외 2는 위 공소외 8에게 '대통령에 대한 위원회 조사'가 부적절하다는 취지의 문서 작성을 지시하면서, 위 공소외 13으로부터 조언을 구하도록 하였으며, 이에 따라 공소외 8은 위 공소외 13으로부터 「위원회 업무의 헌법적 검토」라는 제목의 문건을 건네받아 이를 토대로 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」라는 제목의 문건을 작성하였는데, 그 내용은 다음과 같이 '대통령의 불소추특권, 통치행위 등에 비추어 대통령에 대한 세월호참사 당시 행적을 조사하는 것은 불가하다'는 취지이다.

한편, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 위와 같은 논지를 주장하였다.

[1] 헌법상 대통령에 대한 조사의 제한 ○ 헌법의 하위 법규인 세월호진상규명법으로 대통령에 대한 책임을 물을 수 없으며, 세월호진상규명법이 대통령의 책임을 묻는 내용으로 입법되었다면 동법은 위헌 무효임 [2] 대통령이 세월호진상규명법상 조사대상에 포함되는지 여부 : 부정 ○ 세월호 사고의 수습과정 및 후속 조치는 대통령의 정책적 소관 사항에 해당되지 않음 [3] 조사개시의 전제조건인 관련성 결여 [4] 위원회 업무의 법률적 한정성 [5] 위원회의 "사고 당시 VIP 행적" 조사의 실현불가능성 ○ 국가원수인 대통령의 특정 시간·위치는 국가안보상·경호상 공공에 밝힐 수

없는 사항

이로써 피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석 비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「조사 가능성 검토」 문건 작성은 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건 작성과 무관하게 독자적으로 추진한 것으로 보이므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 3, 피고인 4, 피고인 2가 이 부분 문건을 작성하게 하기로 암묵적으로 공모하였다거나 「현안 대응방안」 문건 관련 범행에서 이 부분 공소사실이 파생되었다고 인정하기 어렵고, ② 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 ◇◇◇ 장관으로서의 업무를 수행하기 위하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 한 행위가 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다고 단정할 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄를, 피고인 4에 대하여 무죄를 각 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

9) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 「성명서」 문건 관련 범행에 순차적·암묵적으로 공모하였다거나 위 범행에 중도 가담한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

10) 「조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 11. 16.경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '위원회 여당추천위원들과 청와대 조사 안건이 의결되지 않도록 회의를 해야 하니 계획을 세워라'라고 지시하였고,

위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 위원회 여당추천위원들과의 조찬계획 등을 준비하였다.

또한, 위 공소외 2, 공소외 9와 공소외 8은 그 무렵 '여당추천위원들과의 간담회에서 여당추천위원들에게 조사 의결을 하지 못하게 해달라는 취지의 말씀자료를 작성하라'는 피고인 1의 지시에 따라 피고인 1 등 해수부 관계자들과 위원회 여당추천위원들의 조찬 일정을 기획한 후 피고인 1의 '말씀자료'가 포함되어 있는 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건을 작성하여 이를 공소외 2를 통하여 피고인 1에게 보고하였다.

그 후 피고인 1은 2015. 11. 17.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔에서, 공소외 2, 공소외 24, 위원회 여당추천위원인 공소외 29 등과 함께 '위원회의 대통령 행적조사 안건에 대한 대응방안'을 논의하였는데, 위 자리에서 피고인 1은 '위원회에서 대통령의 행적에 대해서 조사 방침이 있으니 여당추천위원님들은 전원위원회에 전부 참석하여 반대 발언을 강경하게 해주시고, 2015. 11. 18. 상임위 직후 여당추천위원님들께서 성명서 발표 등을 해주시면 이에 맞춰 국회 여당 차원에서도 성명서 발표를 할 예정이다'는 취지로 말하였다.

한편, 위원회 전원위원회가 2015. 11. 23.경 '청와대 행적조사'를 안건으로 상정하자, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 퇴장하고, 사퇴 의사를 표명하기도 하였다.

이로써 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였다고 인정하기 어렵고, ② 「조찬 참고자료 문건」은 피고인 1이 여당추천위원과의 조찬 간담회를 원활하게 진행할 수 있도록 보조하기 위하여 해수부의 내부적 관행에 따라 작성된 것으로 보이므로, 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2가 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 위 문건을 작성하게 한 것은 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 한 경우에 해당할 뿐, 이를 두고 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄로, 피고인 4에 대하여 무죄로 각 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

### 3. 결 론

#### 가. 피고인 1

원심판결 중 피고인 1의 유죄 부분에 대한 피고인 1의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 1의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 1과 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중

피고인 1에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 1에 대한 무죄 부분 중 「추진경위 및 대응방안」 문건 및 「정부대응전략」 문건의 각 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

#### 나. 피고인 2

원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해 부분을 제외한 나머지 부분에 대한 피고인 2의 항소는 이유 있고, 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있다.

나아가 원심에서 위 각 부분이 서로 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 하나의 형이 선고된 이상 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분은 전부 파기되어야 한다.

따라서 피고인 2와 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채, 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 의하여 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함)을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 2에 대한 무죄 부분에 관한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

다.

#### 피고인 3

피고인 3의 항소는 이유 있으므로, 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 3에 대한 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

#### 라. 피고인 4

검사의 피고인 4에 대한 항소는 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

#### 마. 피고인 5

원심판결 중 피고인 5의 유죄 부분에 대한 피고인 5의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 5의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 5와 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 5에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

### 【이유】

#### 1. 항소이유의 요지



가. 피고인 1(사실오인, 법리오해, 양형부당)

1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

(1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 다.

항)

① 「법제업무 운영규정」에 따르면 법제처에 법령해석을 요청할 권한은 중앙행정기관의 장이 보유하는데, 피고인 1은 이 부분 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시 해양수산부(이하 '해수부'라 한다) 차관에 불과하였으므로, 피고인 1에게 위 법령해석 요청 철회에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 또한 피고인 1은 4·16세월호참사 특별조사위원회(이하 '위원회'라 한다)의 활동기간을 축소하려는 위법한 목적으로 이 부분 법령해석 심의보류 요청 및 철회를 지시하지 않았고, 법제처로부터 비공식적으로 해수부의 내부 입장과 다른 법령해석 결과가 나올 수 있다는 통보를 받은 사실도 없다.

피고인 1의 위 행위는 오히려 위원 검직금지나 급여 지급과 관련하여 위원회 활동기간의 기산점이 문제됨에 따라 행정 운영상 발생할 혼란을 피하기 위하여 필요하고 상당한 행위였고, 법령해석 관련 사항은 중앙행정기관의 장의 재량에 속하여 절차상 하자도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 없다.

③ 나아가 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 이 부분 법령해석의 심의보류 및 철회를 요청한 것은 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

④ 법령해석 요청을 철회하라는 법제처의 요구를 받은 공소외 3이 공소외 2와 공소외 12 당시 ◇◇◇ 장관의 승인을 받은 후 ◇◇◇ 장관 명의, 공소외 2 전결로 법령해석 요청 철회에 관한 공문을 발송하였고, 피고인 1은 공소외 2의 계속되는 건의에 소극적으로 동의하였을 뿐 먼저 이에 관하여 지시하지 않았으므로, 피고인 1의 직권남용 행위로 인하여 공소외 3이 이 부분 법령해석 요청을 철회하였다고 볼 수도 없다.

(2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 라.항)

가) 피고인 1은 공소외 3의 후임자로 공소외 5를 내정한 상황에서 2015. 1. 21. ~ 2015. 1. 24. 해외 출장을 다녀왔고, 위 출장 중에 해수부 직원으로부터 공소외 13 위원회 부위원장 내정자가 파견공무원 일괄 복귀를 요청하였다는 연락을 받고 해수부 운영지원과장과 협의하여 절차적인 문제가 발생하지 않도록 검토한 후 복귀명령을 내리라고 지시하였을 뿐이다.

위 지시 당시 피고인 1은 공소외 13이 2015. 1. 21. 위원 내정자 간담회에서 위원회의 조직·예산에 관한 문제제기를 하였으나 받아들여지지 않았다는 사실을 알지 못하였고, 독자적으로 또는 공소외 13이나 공동피고인 5, 공동피고인 2 등과 공모하여 위 안건이 부결되는 경우 위원회의 업무수행을 방해하기 위하여 파견공무원들을 복귀시키겠다는 의도가 없었다.

나) ① 피고인 1은 당시 위원회 문건 유출자로 지목되어 곤경을 겪고 있던 공소외 3의 요청으로 위원회에서 근무하던 해수부 공무원들에 대하여 복귀 지시를 하였을 뿐 위원회의 업무를 방해하려는 위법한 목적이 없었고, 당시 위 공무원들은 지원근무 형태로 근무하고 있어서 해수부에 복귀시키더라도 공소외 4 설립준비단장·위원장 내정자의 사전 동의를 받을 필요가 없었으며, 이에 따라 피고인 1이 위 공무원들의 복귀에 필요한 절차를 위반하였다고 볼 수도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 ◇◇◇ 차관 및 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 당시 해수부 공무원들의 복귀로 위원 내정자들이 정부 전산망에 접속하지 못하는 등 사실상의 불편함만 발생하였으므로, 피고인 1의 직권남용으로 인하여 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사가 구체적·현실적으로 방해되지 않았다.

(3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

가) 피고인 1은 공동피고인 2, 공동피고인 5와 공모하여 위원회의 직제·예산(안)을 대폭 축소하려는 목적으로 공소외 3으로 하여금 직제·예산의 규모를 축소한 해수부 자체 직제·예산(안)(이하 '해수부안'이라 한다)을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 공소외 13에게 위 해수부안에 여당추천위원 내정자들과의 2015. 1. 26.자 ▽▽▽호텔 오찬 간담회 결과를 반영하여 수정한 직제·예산(안)(이하 '부위원장안'이라 한다)을 건네주도록 하거나 공소외 5로 하여금 위 부위원장안에 관하여 설명하도록 지시한 사실이 없다.

나) ① 직제·예산(안)을 비롯한 4·16세월호참사 진상규명 및 안전사회 건설 등을 위한 특별법(이하 '세월호진상규명법'이라 한다) 시행령의 제정에 관한 권한은 주무부처인 해수부에 있었고, 공소외 13은 위원회 설립준비단 부단장이자 사무처장 내정자로서 시행령 제정에 관하여 의사결정을 할 권한을 보유하고 있었으므로, 피고인 1 등이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 관하여 설명하도록 한 행위가 피고인 1 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 직제·예산(안)의 작성은 위원회 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5가 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

나) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

(1) 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

가) 공동피고인 3은 2015. 10. 21.경이나 2015. 10. 30.경 대통령☆☆실장 주재 수석비서관회의(이하 '실수비'라 한다)에서 공동피고인 2에게 '피고인 1과 함께 위원회의 청와대 행적조사 안건에 잘 대응하라'는 취지의 지시를 한 사실이 없고, 2015. 11. 8. 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건(이하 '현안 대응방안' 문건'이라고 한다)을 보고받으면서 위 보고 내용에 관하여 공동피고인 2에게 지시하였을 뿐이다.

피고인 1은 공동피고인 2로부터 공동피고인 3이 해수부를 질책하였다는 내용의 실수비 회의 결과만을 전달받았을 뿐 「현안 대응방안」 문건의 작성을 지시하거나 위 문건 작성에 관여하지 않았으므로, 피고인 1이 공동피고인 3, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였다고 볼 수 없다.

나) ① 피고인 1은 「현안 대응방안」 문건이 작성된 2015. 11. 3. 당시 ◇◇◇ 장관 내정자에 불과하였으므로, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 없었고, 이에 따라 피고인 1이 직권을 '남용'하였다고 볼 수도 없다.

② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감이나 스스로의 의사에 기하여 이 부분 문건을 작성하였고, 위 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

(가) 피고인 1은 공소외 9, 공소외 8 등에게 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건(이하 「성명서」 문건)이라고만 한다)의 작성을 지시한 사실이 없다.

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 2 진술은 신빙성이 없고, 오히려 위 「성명서」 문건 작성을 비롯한 여당 협조 관련 사항은 모두 공소외 2의 독자적인 지시에 따라 수행된 것이다.

(나) ① 여당 원내대변인 명의의 성명서 작성은 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한에 속하지 않으므로, 피고인 1이 「성명서」 문건에 관하여 ◇◇◇ 장관의 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감에 의하여 위 성명서를 작성하였고, 위 성명서의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 2년, 집행유예 3년)은 너무 무거워서 부당하다.

나. 피고인 2(사실오인, 법리오해, 양형부당)

### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

(1) 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)

(가) 피고인 2는 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건(이하 「추진경위 및 대응방안」 문건)이라고 한다)에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 없다.

(나) ① 대통령비서실 ○○○○비서관에게는 해양물류정책·해사안전 등의 분야에서 대통령의 직무를 보좌할 권한이 있을 뿐 해수부 공무원들에게 업무상 지시를 할 권한이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.

② 이 부분 문건의 작성은 통상적·소극적 수준의 내부활동에 불과할 뿐 피고인 2에게 위원회 활동을 방해하려는 목적이 없었으므로, 피고인 2 등이 공소외 3 등에게 위 문건의 작성을 지시한 행위가 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우라 볼 수 없다.

③ 위 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

(가) 피고인 2는 직제·예산안 작성에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 직제·예산(안)의 작성에 관하여 공동피고인 5, 공동피고인 1 등과 구체적으로 협의한 사실이 없고, 해수부에서 작성하여 공소외 13을 통하여 제출된 직제·예산(안)의 작성·제출행위에 ○○○○비서관인 피고인 2가 관여할 여지도 없었으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정되지 않는다.

(나) ① 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 해수부에 있으므로, 피고인 2 등이 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 위 예산안을 공소외 13에게 설명하도록 한 행위가 피고인 2 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 공소외 3, 공소외 5의 위 행위는 해수부 소속 실무담당자인 위 공무원들이 시행령의 작성에 관한 권한을 보유한 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'라고 볼 수 없다.

나) 위원회 동향파악 및 보고 관련 범행(원심 판시 범죄사실 제2항)

① 해수부는 세월호진상규명법의 주무부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이므로, 피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회 관련 정보를 수집·파악하여 보고하도록 한 행위는 정당한 직무수행에 해당하고, 이를 두고 피고인 2가 자신의 직무권한을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.

② 위원회 파견공무원들이 해수부 측에 위원회의 동향을 보고한 행위 자체만으로 이들이 법령에 따른 금지규정을 위배하였다고 볼 수 없으므로, 피고인 2가 위 공무원들에게 위원회의 동향파악 및 보고를 지시한 행위가 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

다) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.

② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.항)

항)

가) 「성명서」 문건은 당시 ◇◇◇ 장관이었던 공동피고인 1의 직접적인 지시로 작성되었고, 피고인 2는 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없다.

피고인 2에게 ◇◇◇ 차관으로서 ◇◇◇ 장관이 「성명서」 문건 관련 범행을 저지르는 것을 막을 작위의무가 있다고 볼 수도 없으므로, 원심이 이를 전제로 피고인 2가 공동피고인 1 등의 이 부분 범행에 가담하였다고 본 것은 잘못이다.

(나) ① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「성명서」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.

② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년 6개월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

다.

피고인 3(사실오인 및 법리오해)

1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

가) 피고인 3은 2015. 10. 21.경 공동피고인 2에게 해수부에서 청와대 행적조사 안건에 대처하도록 지시하거나 2015. 10. 30. 실수비에서 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 대통령에 대한 행적조사를 막기 위하여 위와 같이 불법적인 수단을 감수할 아무런 이유나 동기가 없었다.

「현안 대응방안」 문건은 해수부가 자체적으로 소통비서관 보고용으로 작성한 것이고, 그 내용도 피고인 3이 ☆☆실장으로 부임하기 이전인 2015. 1.경 확립된 대응기조에 따라 이미 진행 중인 상황을 보고하는 것에 불과하므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하였다고 볼 수 없다.

나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 해수부를 직접 감독할 명문의 근거가 없었고, ○○○○비서관이 해수부에 현안의 협의·조정을 요청할 수 있는 권한을 일반적 지휘감독권으로 확장하기도 어려우므로, 피고인 3에게 「현안 대응방안」 문건 작성 지시에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 세월호진상규명법의 해석상 정치적 중립의무는 위원회의 내부자가 부담하는 것으로서 정무직 공무원인 피고인 3, 공동피고인 2에게 위 규정이 적용될 여지가 없고, 청와대가 세월호 침몰의 원인과 직접적인 관련이 없는 대통령에 대한 행적 조사에 반대하는 취지의 의견을 표명하는 것이 위법·부당하다고 볼 수 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위가 피고인 3 등의 직권을 '남용'한 경우라고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 공동피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

④ 설령 피고인 3이 공동피고인 2 등에게 위원회의 청와대 행적조사 안건 관련 지시를 하였다고 하더라도, 피고인 3이 2015. 10. 20. 위원회 진상규명 소위원회에서 위 안건이 의결되었음을 인지하지 못한 상태에서 위 지시를 하였을 가능성을 배제할 수 없으므로, 이에 따른 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에 인과관계가 인정되지도 않는다.

2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

가) 피고인 3은 「성명서」 문건이 작성되었다는 사실을 알지 못하였으므로, 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

11월경 실수비 문건의 위원회 관련 기재는 박근혜 전 대통령의 해외순방과 위원회의 안건 상정 연기에 따라 같은 안건이 형식적·반복적으로 기재된 것에 불과할 뿐, 이를 근거로 피고인 3이 청와대 행적조사 안건 저지를 위하여 계속적인 의사표시를 하고 있었다고 본 원심의 판단에는 잘못이 있다.

나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 「성명서」 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

- ② 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 행위가 직권을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.
- ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 3 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지도 않는다.
- ④ 이 부분 공소사실은 피고인 3의 지시에 따라 「현안 대응방안」 문건이 작성되었음을 전제로 하는데, 앞서 본 바와 같이 피고인 3의 지시로 인하여 위 문건이 작성되었다고 단정할 수 없는 이상, 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에도 인과관계가 없다.

라. 피고인 5

#### 1) 사실오인 및 법리오해

##### 가) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

원심은 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 당시 공소장 기재와 같은 발언을 하였다고 단정할 수 없다고 판단하면서도, 위 회의 당시 '위원회 직제·예산이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의 내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 한 사실을 인정하였다.

그러나 이는 피고인의 방어권 행사에 실질적인 불이익을 초래할 염려가 있음에도 공소장변경 없이 직권으로 공소사실과 다른 범죄사실을 인정한 것이므로, 원심판결에는 공소장변경에 관한 법리오해로 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

##### 나) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 1의 진술은 전문증거 또는 재전문증거로서 피고인 5가 이에 대하여 증거로 함에 동의한 바 없는 이상 모두 증거능력이 없다.

그럼에도 위와 같이 증거능력이 없는 공소외 1의 진술을 채택하여 이 부분 공소사실을 각 유죄로 인정한 원심판결에는 법리오해의 잘못이 있다.

##### 다) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)

(1) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 당시 위 가)항 기재와 같은 포괄적인 지시를 한 사실이 없다.

「추진경위 및 대응방안」 문건은 공동피고인 1의 대통령 ☆☆실장에 대한 상황보고를 위하여 작성된 것이고, 피고인 5는 현안 파악을 위하여 별도로 「추진현황」 문건의 작성을 지시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 문건의 작성이나 수정을 지시하는 형태로 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

설령 피고인 5가 이 부분 문건의 작성 또는 수정을 지시하였다고 하더라도, 위 문건의 기존 버전과 피고인 5가 수정에 관여한 버전 3의 내용이 실질적으로 동일한 점, 해수부 차원에서 피고인 5의 지시와 무관하게 이미 위원회 설립준비에 관한 대응을 진행하고 있었던 점을 종합하면, 피고인 5가 이 부분 범죄사실에 관하여 본질적인 기여를 하였다고 볼 수도 없다.

(2) ① 대통령비서실 △△△△비서관 소관의 '주요 국정과제'나 '각종 사건·사고'에 세월호 사고는 포함되지 않고, 위원회 설립준비 지원이나 세월호진상규명법 시행령 초안 작성은 해수부의 소관 업무로서 △△△△비서관이 이에 관하여 ○○○○비서관실이나 해수부에 직권을 행사하지 않으므로, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 피고인 5에게 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.

② 해수부가 위원회 여당추천위원 내정자들과 연계하여 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기하도록 한 것은 위원회 설립준비단의 절차적 문제점을 시정하기 위한 것이었고, 피고인 5 등에게 위원회의 활동을 방해하려는 부당한 목적이 없었으므로, 피고인 5 등이 이 부분 문건 작성에 관하여 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 5 등의 직무집행을 보조하는 사실 행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3 등에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

라) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

(1) 피고인 5는 공동피고인 2로부터 위원회 직제·예산(안) 관련 '향후계획'이 기재된 「오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받은 사실이 없다.

위 직제·예산(안)의 작성은 피고인 5의 지시와는 무관하게 해수부와 ○○○○비서관실 사이의 협의에 따라 진행되었고, 피고인 5는 세월호진상규명법 시행령에 관한 사안이 정치문제로 대두되자 △△△△비서관으로서 공동피고인 2로부터 현안을 보고받거나 위 직제·예산(안)에 관하여 통상적인 의견수렴절차에 따라 의견을 제시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 범행에 가담하거나 이에 관하여 기능적 행위지배를 하였다고 볼 수 없다.

(2) ① 직제·예산(안)을 비롯한 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 전적으로 주무부처인 해수부에 있고, 청와대 대통령비서실 직제상 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한은 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관에게 있으므로, △△△△비서관인 피고인 5에게 이 부분 범행에 관한 일반적 직무권한이 존재하지 않는다.

② 위원회 설립준비단은 세월호진상규명법에 따른 위원회의 독립성·객관성 조항을 적용할 수 없는 실무조직에 불과하고, 설립준비단에 대한 문제제기가 그 자체로 부당하다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위와 같이 시행령 작성 권한이 있는 해수부가 소속 공무원으로 하여금 해수부안을 작성하도록 하거나 공소외 13이 위 예산안을 위원회에 제출하도록 한 행위가 피고인 5의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기 어렵다.

③ 나아가 직제·예산(안)의 작성은 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5가 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

마. 검사

### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유공소기각 부분)

문건의 '기획'은 해당 문건 작성과 병행하여 이루어지는 것이 일반적이어서 문건의 '작성'과 포괄일죄의 관계에 있으므로, 이 부분 공소사실에 각 문건 '작성'의 일시·장소·방법이 특정된 이상 '기획'에 대한 공소사실도 특정되었다고 봄이 타당하고, 각 문건의 '실행'에 관한 부분은 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실에 그 일시·장소·방법이 구체적으로 특정되어 있으므로, 이 부분 공소사실 중 각 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해 부분도 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특정이 이루어졌다고 보아야 한다.

나) 위원회 설립준비 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

- (1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)
- (가) 피고인 1의 당시 일정 등에 비추어 피고인 1이 2015. 1. 21. 오전 공소외 14대통령☆☆실장에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 보고하였다고 봄이 타당하고, 그렇지 않더라도 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 내용을 인지·예상하면서 이를 용인하는 방식으로 버전 3 작성에 관여하였으므로, 피고인 1이 피고인 5, 피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.
- (나) 설령 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 작성에 관여하지 않았다고 하더라도, 위 문건의 버전 1, 2 역시 위원회의 설립 준비 업무를 방해하려는 위법·부당한 목적으로 작성되었으므로, 피고인 1에게 위 문건의 버전 1, 2 작성을 지시함으로써 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.
- (2) 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분)
- 피고인 2가 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건(이하 '「정부대응전략」 문건'이라 한다)의 작성을 지시하였다는 공소외 3, 공소외 2의 각 진술은 그 신빙성을 인정할 수 있어 이를 바탕으로 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 이 부분 범행에 관한 공모관계를 충분히 인정할 수 있음에도, 원심은 위 각 진술을 배척하여 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 각 (이유)무죄를 선고하였으므로, 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.
- (3) 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)
- (가) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의를 통하여 해수부 측에 위원회 설립에 적극 대응하라는 취지의 포괄적 지시를 내렸고, 「추진경위 및 대응방안」 문건에도 위원회 지원팀 설치·운영에 관한 내용이 기재되어 있어 피고인 5가 위 내용을 인식·용인하였다고 봄이 타당하므로, 피고인 5가 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건(이하 '「지원팀 구성 및 운영방안」 문건'이라고 한다)의 작성에 관하여 피고인 1, 피고인 2에게 가담하였음을 인정할 수 있다.
- (나) 이 부분 문건은 위원회 지원팀을 통하여 위원회의 내부 동향을 파악·보고하여 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적에서 작성되었으므로, 피고인 1, 피고인 2가 공소외 7 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.
- (4) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)
- 파견공무원 일괄 복귀는 ▽▽▽호텔 회의에 이어 「추진경위 및 대응방안」 문건이 작성·보고되는 과정에서 '공소외 13을 중심으로 위원회가 운영될 수 있도록 기존 설립준비단 합의를 무효화하고 설립준비단의 조직·예산을 재검토'하기로 하는 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 의사합치로부터 파생된 것이므로, 피고인 2, 피고인 5에 관하여도 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 있다.

다) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

- (1) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악·보고하도록 지시한 것은 그 자체로 세월호진상규명법 제41조를 위반하여 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성을 정면으로 침해하는 행위이므로, 피고인 2가 이



부분 공소사실 전체에 관하여 자신의 직무권한을 '남용'하였다고 보아야 한다.

(2) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

피고인 1, 피고인 5는 공소외 13으로부터 직무상 기밀에 해당하는 「2015. 2. 2.자 상임위 결과보고」 문건을 전달받았고, 이에 따라 위원회의 동향 관련 정보가 비정상적인 방법으로 수집된 비공개 정보임을 충분히 인식·예견할 수 있었으므로, 위 피고인들의 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정된다.

라) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 2 검찰 진술, 공소외 1 진술, 공소외 1 수첩 기재 등에 의하면, 피고인 4가 2015. 8. 2. 피고인 2에게 해수부 측에서 위원회 활동에 관한 대응방안을 마련하도록 지시한 사실과 이후 피고인 1, 피고인 2로부터 2015. 10. 20.경 「위원회 조사 관련 동향 보고」 문건을, 2015. 11. 8.경 「현안 대응방안」 문건을 각 보고받은 사실을 인정할 수 있으므로, 피고인 4가 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

(가) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건(이하 '조사 가능성 검토' 문건'이라 한다)은 청와대 행적조사 안건의 상정·실행을 저지하기 위하여 위원회 위원 설득을 위한 논거를 제공하고 위 안건의 현행법 저촉 여부를 검토하기 위하여 작성된 것으로서, 「현안 대응방안」 문건의 작성 지시에 이 부분 문건 작성에 관한 지시가 내포되어 있고 위 문건 관련 범행을 수행하는 과정에서 이 부분 문건이 부수적으로 작성된 것이라고 봄이 타당하므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

(나) 이 부분 문건은 위원회의 청와대 행적조사를 저지하기 위하여 정치적 중립성이 요구되는 여당추천위원들에게 논리적 근거를 제공한다는 부당한 목적에서 작성되었고, 피고인 1이 법률전문가가 아닌 공소외 8 등에게 대통령에 대한 조사 가능성을 헌법적으로 검토하라고 지시한 행위는 필요성·상당성을 결여한 것이므로, 피고인 1이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 피고인 1의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.

(3) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 여당 국회의원들에게 성명서 발표를 유도·지원하기 위하여 부수적으로 이 부분 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

(4) 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

(가) 피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 해수부가 여당추천위원들에게 대통령 행적조사 안건 의결을 막고자 성명 발표 등을 권유하기 위해 부수적으로 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건(이하 '조찬 참고자료' 문건'이라고 한다) 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였음을 인정할 수 있다.

(나) 「성명서」 문건의 내용, 의도, 사용목적 등을 감안하면, 공소외 9, 공소외 8이 이 부분 문건을 작성한 행위는 고유한 직무권한과 절차에 따른 것으로서, 위 행위가 단순히 실무담당자의 보조적 사실행위라고 볼 수 없다.

## 2) 양형부당

원심이 피고인 1(징역 2년, 집행유예 3년), 피고인 2(징역 1년 6개월, 집행유예 2년), 피고인 3(징역 1년, 집행유예 2년), 피고인 5(징역 1년, 집행유예 2년)에 대하여 선고한 형은 너무 가벼워서 부당하다.

## 2. 판 단

### 가. 직권판단(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5)

검사는 당시에 이르러 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 직권남용권리행사 방해 부분(원심 판시 범죄사실 제2항) 및 피고인 1, 피고인 5에 대한 각 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점에 관하여, "원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 13 내지 22의 각 실행행위자에 기재된 '공소외 5'를 전부 삭제"하는 취지의 공소장변경허가신청을 하였고, 이 법원이 이를 허가함으로써 그 심판대상이 변경되었으므로, 원심판결 중 위 각 부분은 더 이상 유지될 수 없게 되었다.

나아가 피고인 2에 대하여, 위 부분과 원심에서 유죄로 인정한 나머지 부분이 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 형법 제38조 제1항에 따라 하나의 형이 선고된 이상, 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유 공소기각 부분 포함)은 전부 파기되어야 한다.

위와 같이 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분과 피고인 1, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점 부분에 직권파기 사유가 있음에도, 피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장과 검사의 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대한 이 부분 사실오인 및 법리오해 주장은 여전히 이 법원의 심판대상이 되므로, 아래에서 피고인들과 검사가 주장하는 다른 사실오인 및 법리오해의 항소이유와 함께 이에 관하여 판단한다.

### 나. 피고인 1의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

#### 1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

[전제사실]

희생자가족대표회의에서 추천한 공소외 4 위원장 예정자와 새누리당에서 추천한 공소외 13 부위원장 예정자는 2014. 12.경 '위원회 설립준비단'을 구성함에 있어 단장을 공소외 4가, 부단장을 공소외 13이 맡기로 하고 민간 직원 10명 중 7명은 공소외 4가, 나머지 3명은 공소외 13이 위촉하기로 합의하였고, 2015. 1. 13.경 위원회 위원예정자 1차 간담회에서, 정원은 125명으로, 예산은 240억여 원 규모로 위원회를 설립하고, 진상규명소위원회에 위원 9명을 배치하되, 그 중 여당추천위원 3명이 포함되기로 하는 등 각 소위원회별 위원구성에 합의하였다.

한편 여당 원내수석부대표인 공소외 15 의원은 2015. 1. 15.경 공소외 13 부위원장과 공소외 3으로부터 '설립준비 중인 위원회의 정원이 125명이고, 예산이 240억여 원'이라는 보고를 받은 후 그 다음날 새누리당 원내대표단 회의에서 '위원회는 세금도둑이다'라는 취지의 발언(이하 "'세금 도둑' 발언'이라 한다)을 하였고, 그 무렵 위원회에 비판적인 내용이 언론에 보도되었다.

그 후 청와대 △△△△비서관인 피고인 5는 2015. 1. 19.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔(이하 '▽▽▽호텔'이라 한다) 회의실에서, 당시 ○○○○비서관인 피고인 2, 공소외 2, 위원회 설립준비단에서 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3을 배석하게 한 후 공소외 13 부위원장 내정자 등 여당추천위원 내정자 5명 및 새누리당 공소외 15 의원 등과 만나 위원회 조직과 예산 등에 대하여 논의하였다(이하 '▽▽▽호텔 회의'라 한다).

위 회의에서 피고인 5는 위 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천 위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 피고인 2, 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다.

[법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해]

피고인 1은 2015. 2. 2.경 위원회 활동 기간을 축소시키고자 당시 논란이 되던 위원회 활동기간 기산점을 최대한 앞당기기로 마음먹고, 이를 합리화할 수 있는 근거를 마련하기 위해 공소외 2에게 법제처에 위원회 활동기간 기산일과 관련된 세월호진상규명법에 대한 법령해석을 요청하도록 지시하였다(이하 '이 사건 법령질의'라 한다).

위 법령해석을 요청받은 법제처 관계자는 2015. 2. 하순경 피고인 1에게 '위원회 활동기간 기산점을 해수부가 원하는 대로 2015. 1. 1.로 해석하기는 어려울 것 같다'는 취지의 비공식 통보를 하였고, 위 사실을 알게 된 피고인 1은 그 무렵 공소외 2를 통해 위 공소외 3과 사무관 공소외 7에게 '법제처에 위원회 활동기간 기산점 관련 법령해석심의회 심의보류를 요청하라'고 지시하였다.

이에 공소외 3은 2015. 2. 24.경 법제처 규제개혁담당관실 사무관 공소외 16에게 '해수부에서 요청했던 법제처 법령해석심의회 상정을 보류해 달라'는 취지의 이메일을 발송하는 방법으로 해수부의 법령해석심의보류를 요청하였고, 2015. 3. 30.경에는 피고인 1, 공소외 2의 지시를 받아 법제처에 법령해석요청을 철회하였다.

그러나 이는 '세월호진상규명법 제7조 제1항 및 부칙 제3조의 해석을 둘러싸고 위원회 활동기간 기산점에 관하여 법령상 의문이 있는 경우'로서, 이러한 경우 위 법의 소관부처인 해수부는 법령해석기관인 법제처에 법령해석을 요청하여야 하고, 법제처로부터 법령해석을 받아 적법하고 타당한 법령해석을 하여야 함에도 불구하고, 피고인 1은 법제처 관계자로부터 사전에 위원회 활동기간이 해수부의 요청과는 다른 해석이 나올 수 있다는 말을 듣고 법제처의 법령해석심의회 심의보류를 요청하고 법령해석요청을 철회하도록 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관 또는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 법제처에 법령해석 요청을 심의보류 요청 및 철회하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서, 그리고 철회 요청 당시 ◇◇◇ 차관으로서 각 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 법령질의의 관련 지시를 내릴 일반적 직무권한이 있었고, ② 피고인 1은 세월호진상규명법상 위원회의 활동기간과 위원의 임기에 관하여 해석상 의문이 있는 상황에서 법제처에 법령해석을 요청하고도 해수부에서 원하는 결론과 다른 유권해석이 나올 수 있음을 우려하여 위 법령해석 요청에 관하여 심의보류를 요청하도록 지시하고 이후 이를 철회하였는바, 이는 법제업무 운영규정에서 정한

법령해석 요청의 기준과 절차를 잠탈하는 행위로서 그 자체로 위법·부당하여 직권을 '남용'한 경우에 해당하며, ③ 해수부의 내부적인 업무분장, 법제업무 운영규정의 내용 등에 비추어 공소외 3을 비롯한 해수부 소속 공무원들에게 법령질의를 관한 기준이나 방법을 결정하고 내부적인 절차에 따라 이를 수행할 고유한 권한이나 역할이 부여되어 있어 피고인 1이 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 관련 법리

㉠ 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직권을 행사하는 모습으로 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위를 한 경우에 성립한다.

'직권남용'이란 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항을 불법하게 행사하는 것, 즉 형식적, 외형적으로는 직무집행으로 보이나 실질적으로는 정당한 권한 이외의 행위를 하는 경우를 의미하고, 공무원이 그의 일반적 직무권한에 속하지 않는 행위를 하는 경우인 지위를 이용한 불법행위와는 구별된다(대법원 2013. 11. 28. 선고 2011도5329 판결 등 참조).

어떠한 직무가 공무원의 일반적 권한에 속하는 사항이라고 하기 위해서는 그에 관한 법령상의 근거가 필요하다.

다만 법령상의 근거는 반드시 명문의 근거만을 의미하는 것은 아니고, 명문이 없는 경우라도 법·제도를 종합적, 실질적으로 관찰해서 그것이 해당 공무원의 직무권한에 속한다고 해석되고 그것이 남용된 경우 상대방으로 하여금 의무 없는 일을 행하게 하거나 상대방의 권리를 방해하기에 충분한 것이라고 인정되는 경우에는 직권남용죄에서 말하는 일반적 권한에 포함된다(대법원 2011. 7. 28. 선고 2011도1739 판결, 대법원 2019. 3. 14. 선고 2018도18646 판결 등 참조).

㉡ '직권의 남용'에 해당하는가의 판단 기준은 구체적인 공무원의 직무행위가 본래 법령에서 그 직권을 부여한 목적에 따라 이루어졌는지, 직무행위가 행해진 상황에서 볼 때 필요성·상당성이 있는 행위인지, 직권행사가 허용되는 법령상의 요건을 충족했는지 등을 종합하여 판단하여야 한다(대법원 2007. 2. 22. 선고 2006도3339 판결, 대법원 2012. 1. 27. 선고 2010도11884 판결 등 참조).

㉢ 직권남용권리행사방해죄는 단순히 공무원이 직권을 남용하는 행위를 하였다는 것만으로 곧바로 성립하는 것이 아니다.

직권을 남용하여 현실적으로 다른 사람이 법령상 의무 없는 일을 하게 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사를 방해하는 결과가 발생하여야 하고, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다.

'사람으로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것'과 '사람의 권리행사를 방해한 것'은 형법 제123조가 규정하고 있는 객관적 구성요건요소인 '결과'로서 둘 중 어느 하나가 충족되면 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.

이는 '공무원이 직권을 남용하여'와 구별되는 별개의 범죄성립요건이다.

따라서 공무원이 한 행위가 직권남용에 해당한다고 하여 그러한 이유만으로 상대방이 한 일이 '의무 없는 일'에 해당한다고 인정할 수는 없다.

'의무 없는 일'에 해당하는지는 직권을 남용하였는지와 별도로 상대방이 그러한 일을 할 법령상 의무가 있는지를 살펴 개별적으로 판단하여야 한다.

직권남용 행위의 상대방이 일반 사인인 경우 특별한 사정이 없는 한 직권에 대응하여 따라야 할 의무가 없으므로 그에게 어떠한 행위를 하게 하였다면 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당할 수 있다.

그러나 상대방이 공무원이거나 법령에 따라 일정한 공적 임무를 부여받고 있는 공공기관 등의 임직원인 경우에는 법령에 따라 임무를 수행하는 지위에 있으므로 그가 직권에 대응하여 어떠한 일을 한 것이 의무 없는 일인지 여부는 관계 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다.

행정조직은 날로 복잡·다양화·전문화되고 있는 현대 행정에 대응하는 한편, 민주주의의 요청을 실현하는 것이어야 한다.

따라서 행정조직은 통일된 계통구조를 갖고 효율적으로 운영될 필요가 있고, 민주적으로 운영되어야 하며, 행정목적 달성을 위하여 긴밀한 협동과 합리적인 조정이 필요하다.

그로 인하여 행정기관의 의사결정과 집행은 다양한 준비과정과 검토 및 다른 공무원, 부서 또는 유관기관 등과의 협조를 거쳐 이루어지는 것이 통상적이다.

이러한 협조 또는 의견교환 등은 행정의 효율성을 높이기 위하여 필요하고, 동등한 지위 사이뿐만 아니라 상하기관 사이, 감독기관과 피감독기관 사이에서도 이루어질 수 있다.

이러한 관계에서 일방이 상대방의 요청을 청취하고 자신의 의견을 밝히거나 협조하는 등 요청에 응하는 행위를 하는 것은 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일이라고 단정할 수 없다.

결국 공무원이 직권을 남용하여 사람으로 하여금 어떠한 일을 하게 한 때에 상대방이 공무원 또는 유관기관의 임직원인 경우에는 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않는다면 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일을 하게 한 때에 해당한다고 보기 어렵다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결).

(라) '의무 없는 일을 하게 한 때'란 '사람'으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 하는 때를 의미한다.

따라서 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 원칙적으로 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

그러나 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있고 실무 담당자에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다면 실무 담당자로 하여금 그러한 기준과 절차에 위반하여 직무집행을 보조하게 한 경우에는 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다.

공무원의 직무집행을 보조하는 실무 담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있는지 여부 및 공무원의 직권남용행위로 인하여 실무 담당자가 한 일이 그러한 기준이나 절차를 위반하여 한 것으로서 법령상 의무 없는 일인지 여부는 관련 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다(대법원 2011. 2. 10. 선고 2010도13766 판결, 2020. 1. 9. 선고 2019도11698 판결 등 참조).

## (2) '일반적 직무권한'의 존부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정에 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정을 더하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 법제처에 이 사건 법령질의의 심의보류를 요청하게 하고, 이후 이를 철회하도록 지시한 행위는 각 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 정부조직법 제7조 제1항은 "각 행정기관의 장은 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있고, 같은 조 제2항 본문은 "차관 또는 차장은 그 기관의 장을 보좌하며 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있다.

한편 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 "중앙행정기관의 장은 지방자치단체의 장 또는 민원인으로부터 법률적 판단이 필요한 질의를 받는 등 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우에는 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다.

"라고 규정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

② 구 해양수산부와 그 소속기관 직제(2016. 2. 29. 대통령령 제27008호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제8조 제3항에서는 차관 휘하에 있는 기획조정실장으로 하여금 '법령안의 심사 및 법령 제정·개정의 총괄(제16호)', '소송·행정심판 및 법률자문에 관한 업무의 총괄·지원(제18호)' 등의 사항에 관하여 차관을 보좌하도록 규정하고 있고, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙(2015. 5. 26. 해양수산부령 제142호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제5조 제5항 제4호에서는 규제개혁담당관으로 하여금 '법령질의·회신' 사항에 관하여 기획조정실장을 보좌하도록 정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의를 철회하도록 지시하였을 당시에도 ◇◇◇ 차관으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

### (3) 직권의 '남용'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 1이 공소외 3 등으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하도록 하게 하였다고 하더라도, 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 직권의 '남용'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 중앙행정기관의 장이 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하고 있다.

이 사건 법령해석 요청서(증거기록 1권 36쪽)에는 질의 내용으로 '세월호진상규명법 제6조, 제7조 및 부칙 제3조에 따른 위원 임기 종료일 및 위원회의 활동기간'이 기재되어 있다.

이에 관하여 공소외 3은 수사기관과 원심 법정에서 '위원회 위원에 대한 급여 지급 시기에 관하여 위원 임기 개시일이 문제된 것이다.

위원 임기와 위원회 활동기간이 차이가 생길 수 있어 내부 검토가 필요하였다.

당시에는 기산일이 부칙 3조에 따른 2015. 1. 1.인지, 위원 임명일자인 2015. 2. 17.인지의 의견만 있었다.

'는 취지로 진술하였으며(원심 제7회 공판조서 중 공소외 3 증언녹취서 30, 60-61쪽, 증거기록 3권 1434쪽), 공소외 2 역시 원심 법정에서 '급여 지급과 관련하여 임기 개시일과 활동 개시일에 관한 검토를 시작하였고, 해수부 내부에서 이를 확실히 해 둘 필요가 있다는 공감대가 있었다'는 취지로 진술하였다(원심 제11회 공판조서 중 공소외 2 증언녹취서 12쪽). 그렇다면 이 사건 법령질의는 위원의 급여 지급과 관련하여 위원회의 활동기간과 이에 따른 위원의 임

기 종료일에 관한 해석상 의문을 해소하기 위한 목적으로 이루어졌던 것으로 보인다.

- ② 세월호진상규명법 부칙 제3조는 "최초로 임명된 위원회 위원의 임기는 위 법의 시행일인 2015. 1. 1.부터 시작한다."라고 정하고 있고, 같은 법 제7조 제1항은 "위원회는 그 구성을 마친 날부터 1년 이내에 활동을 완료하여야 한다."라고 정하고 있어, 문리적 해석에 의하면 위원회의 활동기간을 '2015. 1. 1.부터 2015. 12. 31.까지'로 해석할 여지가 있다.

실제로 해수부는 법제처에 법령해석을 요청하기 전 법무법인 세창, 법무법인 화현, 정부법무공단에 법률해석을 요청하였는데, 법무법인 세창, 법무법인 화현은 '2015. 1. 1.부터 위원회의 활동기간이 기산'된다는 의견을 제출하였다. 위와 같이 이 사건 법령질의 및 이에 대한 심의보류 요청, 철회 당시 해수부 등에서도 '2015. 1. 1.'을 기산일로 보는 의견들이 존재하였다.

- ③ 2014. 12.초경 공소외 4 위원장과 공소외 13 부위원장이 내정되고 2014. 12.말경 위원회 위원들에 대한 선출의결이 완료된 후, 2014. 12.말 내지 2015. 1.초경부터는 위 위원 내정자들이 상임위원회와 전원위원회에서 위원회의 직제·예산 등에 관하여 협의하고 있었던 것으로 보인다.

이러한 상황에서 해수부가 법제처로부터 해수부의 의견과 다른 결론을 회신받을 경우 2015. 1.경부터 활동한 위원들의 급여나 위 회의에서 이루어진 협의의 효력 등과 관련하여 행정 운영에 혼란이 발생하는 것을 우려하여 법제처에 이 사건 법령질의에 관한 심의보류를 요청하거나 법령해석 요청을 철회하도록 하였다고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 피고인 1이 위와 같은 행위를 하였다고 하여 곧바로 위 행위가 위원회의 활동기간을 축소하려는 부당한 목적에서 이루어졌거나 이 사건 법령질의에 관한 목적의 달성에 불필요하거나 부적당한 것이었다고 볼 수는 없다.

- ④ 법제업무 운영규정 제26조 제1항 및 제27조 제4항, 제6항이 중앙행정기관의 장에게 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하거나, 법령해석기관이 법령해석 결과를 신속히 회신하고 위 해석에 따라 업무가 이루어지고 있는지를 점검할 권한을 부여하고 있는 취지는 법령의 운영·집행 과정에서 해석상 의문을 해소하여 국가정책이 적법·타당하고 효율적·일관적으로 수행되도록 하기 위한 것이다(법제업무 운영규정 제26조, 제1조 참조). 피고인 1이 공소외 3에게 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류를 요청하거나 이를 철회하도록 지시한 행위가 법제업무 운영규정에서 정하고 있는 법령상의 요건을 위배하였거나 법제업무 운영규정이 의도한 위와 같은 목적을 수행하는 데 지장을 주었다고 볼 수 없다.

⑤ 실제로 법령해석기관인 법제처는 중앙행정기관의 장이 법령 집행 과정에서 법령해석상 의문이 있어 법제처에 법령해석을 요청할지 여부 및 자신이 요청한 법령해석을 철회할지 여부 등을 스스로 결정할 수 있음을 전제로 법령해석 절차를 진행하고 있고, 중앙행정기관의 장이 법제처에 법령해석을 요청하였다가 이를 철회하는 경우도 적지 않은 것으로 보인다(당심의 법제처에 대한 사실조회회신결과서 참조).

- ⑥ 당시 해수부 규제개혁법무담당관실에 근무하였던 당심 증인 공소외 16은 '법제처에 법령해석을 요구할 때 소관 법령을 담당하는 과에서 법령해석을 요청하는 것이 원칙이나, 해수부가 법제처에 이 사건 법령질을 하였던 2015. 2. 2. 당시에는 당시 세월호 후속조치 TF가 정식 조직이 아니어서 문서행위를 할 수 없기 때문에 법령 관련 업무를 총괄하는 법무담당관실에서 문서를 작성하여 법제처에 발송한 것'이라는 취지로 진술하였다(당심 증인 공소외 16의 증언녹취서 4, 16쪽). 해수부가 위 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시에는 공소외 2□□□□실장 산하에 세월호 후속조치 TF가 정식으로 출범한 이후였으므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 규제개혁법무담당관이 아닌 공소외 2의 전결로 공문을 발송하도록 한 것이 구 해양수산부 위임전결규정 및 그 시행규칙에 따른 규제개혁법무담

당관의 전결권한을 침해한 이례적인 직무집행이라고 보기도 어렵다.

(4) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

설령 피고인 1의 위와 같은 행위가 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 하더라도, 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 장관은 법제업무 운영규정 제26조 제1항 등에 의하여 법령해석 요청에 관한 직무권한을 가지고 있고, 해수부 소속 공무원인 공소외 3은 피고인 1 등의 위와 같은 법령해석 요청에 관한 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직무집행을 보조하여 이 사건 법령질의 공문을 기안한 공소외 16에게 '심의보류를 요청하여 달라'는 취지의 이메일을 보내도록 하여 결과적으로 규제개혁담당관인 공소외 17의 전결로 심의보류 요청 공문이 발송되게 하거나, 위 법령해석 요청의 철회에 관한 공문을 기안하는 등의 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

② 법제업무 운영규정은 중앙행정기관의 장에게 법령해석 요청에 관한 권한을 부여하고 법령해석기관인 법제처의 법령해석에 관한 기준과 절차, 권한 등을 정하고 있을 뿐 위 사무에 관한 중앙행정기관 소속 공무원들의 직무수행에 관한 기준이나 절차를 별도로 정하고 있지는 않다.

구 해양수산부 위임전결규정, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙의 해석에 따르면, 규제개혁법무담당관인 공소외 17이 법규의 해석 및 질의·응답에 관한 권한을 위임받아 법령해석 요청 관련 사무를 처리함에 있어 독자적인 권한과 역할을 보유한다고 볼 여지가 있으나, 이를 넘어 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3에게도 위와 같이 해수부의 직제와 업무처리절차, 위임전결에 따른 업무분장을 존중하는 한편 법제업무 운영규정에서 정한 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 확대하여 볼 만한 사정이 없다.

(5) 소결

피고인 1이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하게 한 행위가 피고인 1의 직권을 '남용'한 것임을 인정하기 어렵고, 나아가 위 행위가 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21.경 위원 내정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과는 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다 편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2015. 1. 22.경 당시 위원회 설립준비단에 사실상 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 사실



상 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 위원의 임명절차 등만 남겨둔 상태에서 위원회 설립준비 업무에 종사하는 위원장 내정자에게도 관련 업무를 총괄할 권리 또는 권한이 인정되고, ② 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19는 위원회가 아직 설립준비 단계에 있어 정식으로 파견되지 않았을 뿐 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무한 것으로 보이는데, 이 경우 세월호진상규명법에 따라 위원회 활동에 협조할 의무가 있는 해수부로서는 위 공무원들을 복귀시킴에 있어서도 파견근무에 준하는 협의 등의 절차를 사전에 거침으로써 복귀에 따른 설립준비 업무의 공백이나 미비가 없도록 하여야 함에도, ③ 피고인 1이 위 공무원 3인을 해수부로 복귀시킴에 따라 실제로 공소외 4의 위원회 설립준비 업무의 수행에 차질이 발생한 것으로 보인다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

- (1) 형법 제123조의 직권남용죄에 해당하려면 현실적으로 다른 사람이 의무 없는 일을 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사가 방해되는 결과가 발생하여야 하며, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다(대법원 2005. 4. 15. 선고 2002도3453 판결). 여기서 '권리행사를 방해한다'고 함은 법령상 행사할 수 있는 권리의 정당한 행사를 방해하는 것을 말한다고 할 것이므로, 이에 해당하려면 구체화된 권리의 현실적인 행사가 방해되어야 한다(대법원 1986. 6. 30.자 86모12 결정 참조).

한편 직권남용권리행사방해죄의 주관적 구성요건으로서의 범의에는 권리행사를 방해한다는 인식 이외에 직권을 남용한다는 인식도 포함되므로, 행위자에게 '상대방으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 한다'는 인식이 없는 경우에는 단지 자신의 범행에 대한 위법성의 인식이 없었던 것에 불과한 것이 아니라 애초부터 직권을 남용하여 의무 없는 일을 하게 한다는 구성요건에 대한 고의 자체가 없는 것이어서 직권남용권리행사방해죄가 성립하지 않는다(대법원 1993. 7. 26.자 92모29 결정 참조). 이러한 고의에는 '미필적 고의'도 포함된다(대법원 2017. 10. 31. 선고 2017도12534 판결 참조).

- (2) 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 위 법리에 비추어 살펴보면, 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용하여 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 하더라도, 형법 제123조가 규정하고 있는 직권남용권리행사방해죄의 해석상, 위와 같은 행위를 직권남용의 상대방인 위 공무원들의 권리행사를 방해한 것으로 볼 여지는 있을지언정 직권남용의 상대방이 아닌 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해한 것으로 볼 수는 없다.

- ① 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 '공무원이 직권을 남용하여 사람의 권리행사를 방해한 때' 성립한다(형법 제123조). 그리고 위와 같은 요건이 충족되었는지 여부를 판단할 때는, 헌법 제13조에서 천명하고 있는 형사법의 대원칙인 죄형법정주의에 따라 엄격해석의 원칙 및 최소침해의 원칙이 준수되어야 한다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결 중 일부 참조). 따라서 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 '타인'에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 '그 타인의 권리행사'를 방해하는 경우 성립한다고 해석함이 타당하고

, 공무원의 직권 남용에 따라 그 상대방이 아닌 제3자의 권리행사가 간접적으로 방해되었다고 하더라도 이는 직권 남용권리행사방해죄에서 보호하고자 하는 법익이라고 볼 수 없다.

- ② 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에 대하여 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용함으로써 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해하였다는 것이다.

그런데 위 공소사실에 의하더라도 피고인 1의 직권은 위 해수부 공무원들에 대한 인사권을 포함한 일반적인 지휘·감독 권이고, 직권남용의 내용도 위 공무원들의 의사와 무관하게 이들을 원 소속기관인 해수부로 복귀하게 하였다는 것이다.

따라서 이 경우 피고인 1의 직권남용의 대상은 '공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들'로 봄이 타당하고, 위 해수부 공무원들의 권리행사가 방해되었음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명된 경우에만 피고인 1에 대하여 이 부분 직권남용권리행사방해죄가 성립할 여지가 있을 뿐이다.

- ③ 당시 위원회 야당추천위원 내정자였던 공소외 20, 공소외 21은 수사기관에서 정부 전산망에 접근할 권한이 있는 파견공무원들이 복귀하자 의미 있는 예산이나 문서 작업을 전혀 할 수 없었다는 취지로 진술하였고, 공소외 4가 2015. 1. 26. 피고인 1에게 '빠른 시일 내 공무원을 지원하여 주고 업무숙지가 된 복귀대상 직원들을 재파견하여 줄 것'을 요청하였으므로(증가 제14호증), 실제로 공소외 3 등 해수부 공무원들의 부재로 인하여 위원회의 설립준비 업무가 다소간 방해되었던 것으로 보이기는 한다.

그러나 위와 같은 업무상 차질은 피고인 1이 위 해수부 공무원들에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 제3자인 공소외 4 또는 위원회에 간접적으로 발생한 영향에 불과하다.

- (3) 나아가 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적이나, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 직권을 '남용'한다는 인식 아래 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 단정할 수 없으므로, 피고인 1에게 이 부분 범행에 대한 '고의'가 있었음이 합리적인 의심의 여지 없이 증명되었다고 볼 수도 없다.

- ① 공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21. 14:00경 개최된 전원위원회에서 설립준비단을 해체하는 내용의 안건을 제출하였다가 부결되자, 회의 종료 후 공소외 2에게 전화를 걸어 공소외 3 등 공무원 3인을 해수부로 복귀시켜 줄 것을 요청하였고, 공소외 3이 같은 날 19:21경 공소외 2에게 송부한 「'4·16세월호참사특별조사위원회' 전원위원회 개최결과 보고」라는 제목의 문건에도 같은 내용이 기재되어 있다.

- ② 피고인 1은 2015. 1. 21. 10:00경부터 2015. 1. 24.까지 해외 출장 중이었고, 공소외 13이 위와 같이 공소외 2에게 공무원 복귀 의사를 전달할 당시에는 비행기 안에 있어 연락이 어려웠을 것으로 보인다.

그런데 ▽▽▽호텔 회의 내용은 '설립준비단을 무효화·최소화하고 향후 축소된 규모로 직제·예산(안)을 마련한다'는 것으로서 위 논의가 위원회 설립준비단에서 현재 근무하고 있는 공무원을 복귀시키는 방안을 포함하고 있다고 볼 수 없고, 피고인 1이 ☆☆실장에게 보고한 것으로 보이는 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1에는 2015. 1. 21.자 위원회 전원회의 시 문제를 제기한다는 취지 및 대응방안의 일종으로 '관계부처 공무원 파견 확대(현재 4명 → 10명)'이라는 내용이 기재되어 있을 뿐이므로, 피고인 1이 위 해외 출장 이전에 이미 ▽▽▽호텔 회의의 연장선상에서 설립준비단 해체 안건이 부결될 경우 공소외 3 등 공무원 3인을 복귀시킬 것을 계획하고 있었다고 보기는 어렵다.

③ 원심 증인 공소외 3, 공소외 5와 당심 증인 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, 2015. 1. 20.경 공소외 3 등 3인의 공무원이 해수부에 복귀하고 공소외 5가 그 후임으로 가게 될 것이 예정되어 있었고, 피고인 1이 이를 인식·승인하였던 것으로 보이기는 한다.

그러나 당시 상황에 대하여 공소외 3은 '2015. 1. 16. 아침부터 언론에 공소외 15 의원의 세금 도둑 발언이 기사화되었고, 자신이 공소외 15 의원에게 위원회 조직·예산(안)을 유출한 사람으로 지목되어 위원회 야당추천위원 등으로부터 많은 질책을 받았다.

2015. 1. 19.경까지만 해도 위원회에서 빠진다는 생각은 못했는데, 2015. 1. 20.쯤 오후 5시 넘어서 공소외 2로부터 자신은 설립준비단에서 빠지게 될 것 같다는 이야기를 들었다'는 취지로 진술하였고(원심 제7회 공판조서 공소외 3 증언녹취서 8, 16-18, 77-79쪽), 공소외 3의 후임자인 공소외 5는 "1. 21.자로 총괄기획반장으로 갈 때만 해도 위원회로 다시 나갈 것이라고 전혀 생각하지 못했는데, 갑자기 피고인 1, 공소외 2, 인사과장 공소외 22가 불러서 언론에 이런 일이 나서 공소외 3 과장이 들어오고 하니 누군가 다시 나가야 한다고 하였다.

"라고 진술하였으며(원심 제16회 공판조서 공소외 5 증언녹취서 31, 52쪽), 공소외 22 역시 당심 법정에서 "공소외 3이 인사팀에 와서 '정확하게 말할 수는 없지만 복귀를 해야겠다'는 취지로 말하였고, 공소외 2가 공소외 5의 발령에 관하여도 '지금 조금 문제가 생겨서 일단 뺐으니 조금 시기를 두고 나가게 하는 것이 좋겠다'고 말하였다.

"라고 진술하였는바(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 22, 27쪽), 위 각 진술에 의하면 공소외 3 등 해수부 공무원 3인의 복귀가 위원회 설립준비단 해체 안건의 부결과 무관하게 공소외 3의 문건 유출 등으로 인하여 갑작스럽게 결정된 사항이라고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 그 밖에 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 위원회의 설립준비 업무를 방해하려는 목적으로 위 공무원들을 복귀시키려고 사전에 협의하였다고 인정하기에 부족하다.

④ 한편 국가공무원법에 따른 '파견근무'는 국가적 사업의 수행이나 그와 관련된 행정 지원 등을 위하여 소속 공무원을 다른 국가기관 등에 일정 기간 파견근무하게 하는 것을 말한다(국가공무원법 제32조의4 제1항). 반면 '지원근무'는 공무원을 직제에 없는 기관에서 단기간 근무하게 하는 등 국가공무원법에 따른 파견근무의 요건을 갖추지 못한 경우 임시적으로 이루어지는 인사명령으로서 별도의 법령상 근거가 없는 것으로 보인다(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 2쪽 참조). 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19에 대한 2014. 12. 15.자 인사명령에는 이들에게 '4.16 세월호참사 설립준비팀 지원근무를 명함'이라고 기재되어 있고, 이들의 소속이 해수부로 명시되어 있다(증마 제4호증).

⑤ 공무원 임용규칙 제31조 제2항이 "파견된 공무원을 부득이한 사유로 파견기간 중에 복귀시키는 경우 파견받은 기관장의 사전 동의를 받아야 한다.

"라고 규정하고 있기는 하다.

그러나 위 규칙은 제8장에서 '파견'에 관하여 정하면서 그 적용범위를 '공무원임용령 제41조 제1항 제3호 등에 따라 1년 이상 파견된 공무원' 등으로 한정하고, 해당 장에서 파견공무원의 선정, 복무와 평가에 관한 절차적 사항을 상세히 규율하고 있다.

한편 '지원근무'에 대하여는 아무런 절차규정이 없다.

위와 같은 관련 규정의 취지상 공소외 3 등 공무원 3인이 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무하였다고 하더라도 이들의 복귀에 관하여만 곧바로 파견근무에 관한 규정이 적용 또는 유추적용되어 파견근무에 준하는 정도의 협의절차가 요구된다고 해석하기는 어렵다.

⑥ 당시 해수부 운영지원과에서 인사 업무를 담당하였던 당심 증인 공소외 23과 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, '지원근무'를 해제하는 경우 지원받은 기관으로부터의 요구가 있으면 별도의 공식적인 절차 없이 해수부에서 구두 협의 및 자체적인 검토를 거쳐 처리하는 것이 일반적이었던 것으로 보인다(당심 증인 공소외 23의 증언녹취서 8쪽, 공소외 22의 증언녹취서 2, 10쪽). 이에 더하여 공소외 22는 "해수부 공무원 3인의 복귀 당시 복귀명령에 절차상이나 형식상 문제가 있는지 검토하였으나, 특별한 문제가 없었던 것으로 보고받았다.

지원근무는 해수부에 인사권이 있어서 위원회 측의 요청이 있다면 괜찮겠다고 생각하였고, 위원회 내 인사담당자와 협의하고 위원장, 부위원장에게 보고했겠다고 생각해서 따로 위원장의 승인을 받았는지는 확인하지 않았다.

"라고 진술하여(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 14, 26쪽), 당시 해수부 인사담당자들에게 지원근무 해제를 위하여 공소외 4의 동의가 필요하다거나 위와 같은 해수부 공무원들의 복귀가 절차적으로 문제가 된다는 인식이 없었던 것으로 보인다.

그리고 피고인 1이 위원회 내부에서 공소외 13이 단독으로 파견공무원의 복귀를 요청하였음을 알면서도 위 공무원들의 복귀를 명하였다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위 공무원 3인의 복귀 당시 피고인 1에게 직권을 '남용'한다는 인식이 있었다고 단정하기도 어렵다.

(4) 따라서 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에게 복귀를 명한 행위가 공소외 4의 권리행사를 방해한 경우에 해당한다고 보기 어렵고, 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 4의 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 직권을 남용한다는 인식 아래 위와 같은 행위를 하였다고 보기도 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 위원회가 편성한 직제 125명, 예산 240억 원의 직제·예산(안)보다 이를 대폭 축소하기로 마음먹었다.

그러나 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 해수부가 위원회 자체 편성 직제·예산(안)을 일방적으로 삭감할 경우 야당, 유가족, 언론 등으로부터 위원회의 정치적 중립성·독립성 등을 침해한다는 문제제기를 당할 우려가 있고, 위원회 내에서도 조직·예산을 축소해야 한다는 의견이 존재하는 것처럼 보일 필요가 있다는 데 공감하고, 해수부에서 직제·예산(안)을 기안한 후 공소외 13을 통하여 이를 위원회에 제출하게 함으로써 위원회 자체 직제·예산(안)과 표결하게 하기로 하고, 위 직제·예산(안)이 위원회에서 채택되지 않더라도 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 공소외 13을 통하여 해수부에 제출하게 하고 이를 반영시키기로 공모하였다.

이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 3으로 하여금 위원회 자체 직제·예산을 대폭 축소한 정원 65명, 직제 1사무차장 4담당관 11팀, 예산 129억 원으로 하는 안을 작성하게 하였다.

한편 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 30.경 공소외 5로 하여금 공소외 13이 제출할 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 후, 공소외 13을 통하여 그 직제·예산(안)을 상임위원회의에 제출하고, 2015. 2. 12.경 위원예정자 간담회에서 위원회 자체 직제·예산(안)과 채택 여부를 놓고 표결하였으나 위원회 자체 직제·예산(안)이 채택되었다.

그러자 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 2. 16.경 공소외 13을 통해 위 해수부에서 기안한 직제·예산(안)에 대한 의견을 해수부에 제출하였고, 2015. 5. 11.경 결국 위원회 자체 직제·예산(안)보다는 규모가 대폭 축소된 해수부에서

기안한 직제·예산(안)을 바탕으로 마련된 시행령이 공포되도록 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 해수부 자체 직제·예산(안)을 작성하게 하고, 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 위 안을 설명하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3으로 하여금 여당추천위원 내정자들의 의견을 반영하여 해수부안을 작성 내지 수정하게 하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 이를 제공·설명하게 한 행위는, 위원장안에 반대하는 입장이었던 공소외 13을 지원하여 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하기 위한 목적으로 이루어진 직무집행으로서, 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하는 세월호진상규명법의 취지상 그 부당성이 현저하여 위 피고인들이 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 있고, ② 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5로서는 세월호진상규명법의 취지에 반하는 부당한 업무지시에 따라야 할 아무런 법령상 의무가 없고, 공소외 3, 공소외 5의 위와 같은 행위가 피고인 1의 직무집행으로 귀결되었다거나 단순한 사실행위에 불과하다고 보기 어려우므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 해수부안의 작성 및 설명을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3에게 당초 위원회안에 비하여 직제·예산의 규모가 대폭 축소된 해수부안을 작성하도록 지시하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 하였다고 봄이 타당하다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들을 종합하면, 피고인 1의 위와 같은 행위는 외형적으로 세월호진상규명법의 소관부처로서 시행령 초안을 작성할 권한이 있는 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법·부당한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3, 공소외 5로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 세월호진상규명법 시행령 제2조는 세월호진상규명법 제3조의 위임을 받아 위원회에 두는 직원의 정원 등을 정하고 있고, 법제업무 운영규정 제11조 제1항은 법령안 주관기관의 장은 법령안의 입안 초기단계부터 관계기관의 장 등과 협의하여야 한다고 규정하고 있으므로, 위원회 설립을 위하여 직제·예산 관련 내용이 포함된 세월호진상규명법 시행령을 작성·수정하고 이에 관하여 관계기관과 협의·조정하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속한다.

위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 3이 피고인 1 등의 지시에 따라 직제·예산(안)을 작성한 행위는 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 해당한다.

③ 또한 위와 같이 위원회 직제·예산(안)을 작성하는 과정에는 그 내용을 위원회 위원들에게 검토하도록 하고 이에 관하여 위원들과 협의하는 행위가 포함된다고 볼 수 있으므로, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 해수부에서 작성·수정한 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 행위 역시 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

③ 2015. 2. 12.경 개최된 위원회 전원위원회에서 위원장안이 단독으로 채택됨으로써 해수부안·부위원장안은 폐기되었고, 이후 관계기관의 협의와 수정 등을 거쳐 2015. 5. 11. 최종적으로 세월호진상규명법 시행령이 제정·시행되었는바, 위와 같이 내부적으로 검토 중에 있는 시행령 초안의 작성·수정에 관한 기준이나 절차가 구체적으로 명시되어 있는 법령을 찾을 수 없고, 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5에게도 이에 관하여 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없다.

#### (4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

#### 4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

##### [전제사실]

피고인 3은 2015. 8. 5.경 피고인 4에게 '위원회가 2015. 8. 10.경부터 본격적으로 가동된다고 하는데 최근 여론의 관심이 줄어들고 위원회 기세도 상당 부분 위축되기는 했지만, 워낙 민감한 사안인 만큼 면밀히 대비해야 한다'는 취지로 지시하였다.

이후 2015. 10. 20.경 위원회 진상규명 소위원회에서 '참사발생과 대응과정에서 대통령의 참사 당일 행적과 대통령의 업무행위 및 청와대에 대한 조사'라는 사건명에 대한 조사개시 결정을 하였고, 2015. 10. 26.경 위원회 상임위원회에서 위 조사 안건을 2015. 11. 16.경 예정된 전원위원회에 상정하기로 하였다.

이에 피고인 3은 2015. 10. 21.경 청와대 ○○○○비서관에서 ◇◇◇ 차관으로 전보되는 피고인 2에게 ◇◇◇ 장관내정자 피고인 1과 함께 세월호참사 당일 청와대 행적조사 안건이 위원회 조사 대상에 포함되지 않도록 해수부에서 대

처하라는 취지로 지시하였다.

〔「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해〕

피고인 3은 2015. 10. 30.경 실수비에서 '위원회가 세월호 사고 당일 대통령의 행적을 조사 안건으로 채택하지 못하도록 해수부에서 대응하라'는 지시를 하고, 이를 공소외 1로부터 전달받은 피고인 1, 피고인 2는 공소외 2와 세월호 인양 추진단 부단장 공소외 24, 기획총괄과장 공소외 9에게 '위원회의 청와대 행적조사 안건이 의결되지 않도록 대응방안을 만들라'는 지시를 하였다.

이에 기획총괄과장 공소외 9는 사무관 공소외 8과 함께 2015. 11. 3.경 '위원회의 BH 조사 관련 사항에 대하여 적극적으로 대응하는 것'을 골자로, 정치적 중립의무 및 독립성이 보장된 위원회 위원 및 파견공무원으로 하여금 다음과 같은 역할을 담당하도록 하는 「위원회 관련 현안 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

[1] (위원회 내부) 여당추천위원들이 소위 의결과정상의 문제를 지속 제기하고, 필요시 여당추천위원 전원 사퇴 의사 표명(부위원장 주재 기자회견 등) [2] (국회) 여당 위원들이 공개적으로 위원회에 소위 회의록을 요청하고, 필요시 비정상적·편향적 위원회 운영을 비판하는 성명서 발표 [3] (위원회-정부 간) BH 조사건 관련 ◇◇◇ 장관 내정자 및 차관 부위원장 간 면담, □□□□실장-여당추천위원(부위원장 등) 면담(2차례)시 기 협조 요청, ◇◇◇ 차관-여당추천위원(부위원장 등)간 추가 면담을 통해 동 조사건 관련 재차 협조 요청 예정, 부위원장이 위원회 상임위원회 회의 시 동 건이 11. 16. 세월호 위원회 전원회의에 상정되지 않도록 역할을 할 것을 독려 [4] (위원회 내) 부위원장(사무처장)-여당추천위원 및 파견공무원 간 소통강화, 여당추천위원 정례미팅을 통해 주요 안건 및 의사결정 정보공유 및 대응방안 마련, 부위원장(사무처장)이 주요 파견 간부(행정지원실장, 기획행정담당관, 운영지원담당관, 조사1과장)와의 소통강화, 유관기관 협력체계 구축

피고인 1, 피고인 2는 공소외 9, 공소외 2로부터 위 문건을 보고받고, 피고인 2가 2015. 11. 8.경 이를 피고인 3에게 대면 보고하자, 피고인 3은 '해수부에서 위 대응방안을 실행하여 위원회에서 세월호 사고 당일 대통령의 행적조사 안건이 부결되도록 하라'는 취지로 지시하였다.

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 세월호참사 당시 대통령의 행적조사 의결을 방해하기 위한 방안인 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 공동피고인 2로부터 실수비에서 있었던 공동피고인 3의 지시사항을 전달받았고, 「현안 대응방안」 문건의 작성 방향에 대한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하였을 뿐 아니라 위 문건을 보고받기도 하였으므로, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 하였다고 평가할 수 있고, ② 위와 같이 피고인 1과 공동피고인 2 등의 공모관계가 인정되는 이상 당시 피고인 1이 ◇◇◇ 장관 내정자의 신분 불과하여 위 공무원들에 관한 일반적 직무권한이 없었다고 하더라도 직권남용권리행사방해죄의 성립에는 영향이 없으며, ③ 피고인 1 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한

부당한 목적으로 해수부 소속 공무원들로 하여금 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부 의사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 것은 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 위법한 직무집행으로서 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ④ 나아가 해수부 소속 공무원들인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게는 위법한 내용의 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 법령상 의무가 없고, 공소외 8 등 실무담당자들에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 역할과 권한이 부여되어 있으므로, 피고인 1 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 판단하여, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관여하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 사실 및 사정에 비추어 보면, 피고인 1이 공동피고인 2로부터 실수비에서의 공동피고인 3의 지시사항을 전달받고, 장관 내정자의 의사 없이는 사실상 대응방안의 수립·실행이 어려운 상황에서 「현안 대응방안」 문건의 전반적인 작성 방향에 관한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하고 위 문건을 보고받는 등의 방법으로 공동피고인 3, 공동피고인 2와 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관하여 순차적, 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정에 비추어 보면, 아래 2. 다.

4) 다) (1)항 및 2. 라. 1) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 해수부 소속 공무원들에게 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하도록 한 공동피고인 3, 공동피고인 2의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장, ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위 문건이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 목적으로 해수부가 여당추천위원들과 연계하여 위원회의 의사결정 과정에 개입하라는 취지의 내용을 담고 있는 이상, 위 공동피고인들의 행위는 대통령☆☆실장과 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 아래 2. 다.

4) 다) (2)항 및 2. 라. 1) 다) (3)항에서 보는 바와 같이 공동피고인 3, 공동피고인 2는 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다거나 실무담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

##### (4) 소결

결국 공동피고인 3, 공동피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 볼 수 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2에게 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립함을 전제로 피고인 1이 위 피



고인들과 공모하여 이 부분 범행을 저질렀다고 보아 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

2. 나. 4) 가)항 [전제사실] 기재와 같은 피고인 3의 지시에 따라 피고인 1은 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 다음과 같은 내용의 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」라는 제목의 문건을 작성하였다.

○ 위원회는 이제껏 활동을 '못'한 것이 아니라 '안'한 것이다.

○ 세월호진상규명법 시행령 문제에 대한 대통령의 결단을 촉구하며 광화문 광장에서 농성을 하며 허송 세월을 보냈다.

○ 국민의 혈세를 축내는 위원회의 행태는 반드시 시정되어야 한다.

○ 얼마 전 위원회 공소외 4 위원장과 공소외 20 상임위원은 한 시민단체에게 고발을 당했다고 한다.

○ 결국, 위원회 내부에서 '위원회를 해체하라'는 구호가 터져 나오기 시작했다.

○ 이번에는 위원회가 '대통령의 7시간'을 조사하기 위해 악렬한 술수를 사용했다는 것이 밝혀졌다.

○ 상황이 이러하다면 '특별조사'를 받아야 할 것은 다름 아닌 '세월호참사 특별조사위원회'가 아닌가! '진상규명'되어야 할 것은 세월호참사가 아닌 바로 '세월호참사특별조사위원회'가 아닌가!

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 위 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 여당에서 발표할 수 있도록 위원회에 대한 비난 성명서를 작성하도록 지시한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 1에게는 ◇◇◇ 장관으로서 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 인정되며, ③ 피고인 1과 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공모하여 위 공무원들로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위는 대한민국헌법 제7조 제2항에 따라 보장되는 정치적 중립성을 침해하는 위법한 행위로서 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일'을 하게 한 경우라고 판단하여 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 1이 이 부분 문건 작성을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 공소외 9, 공소외 8에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들

을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시한 사실을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등으로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 1의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 장관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 대한민국헌법 제7조 제2항이 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하고 있음에도 위 공무원들로 하여금 여당 국회의원들에게 제공하여 위원회에 대한 비난 성명서를 발표하게 하는 데에 활용할 목적으로 「성명서」 문건을 작성하도록 지시한 피고인 1 등의 행위는 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 제5조 제2항 제1호, 제8조 제3항 제2호가 대변인으로 하여금 '주요 정책에 관한 홍보계획의 수립·조정 및 협의·지원'에 관하여 장관을, 기획조정실장으로 하여금 '국회 관련 업무의 총괄'에 관하여 차관을 각각 보좌하도록 정하고 있는 취지에 의하면, 위와 같이 해수부의 주요 정책이나 사무에 관하여 국회를 비롯한 관련기관과 협의·통하는 등 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다고 봄이 타당하다.

따라서 소속 공무원으로 하여금 위원회에 관하여 여당에 제공할 문건을 작성하도록 지시하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속하고, 위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 9, 공소외 8은 공소외 2를 통하여 여당에 제공할 위원회에 관한 성명서 문건을 작성하라는 피고인 1의 지시를 전달받고 기존에 있던 언론자료 등을 참고 및 편집하여 「성명서」 문건을 작성하였는바(원심 제19회 공판조서 중 공소외 9 증언녹취서 44쪽, 원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 15쪽 등), 위 공무원들은 실무담당자로서 피고인 1 등의 직무집행을 보조하여 「성명서」 문건 작성이라는 사실행위를 한 것이다.

③ 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '여당에 제공할 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

다.

피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 2. 나. 1) 가)항 [전제사실] 기재와 같이 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 2는 2015. 1. 20.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '2015. 1. 19. ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회 설립준비 추진경위 및 대응방안을 보고하라'는 취지의 지시를 하였으며, 이에 공소외 3은 그날 '위원회의 조직, 예산 및 인력을 축소하기 위하여 준비단계에서부터 차관 주관 하에 시스템을 마련하여 적극 대응'한다는 취지로 다음과 같은 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

[1] 해수부 내 특별조사위 지원팀 설치·운영(위원회 설립준비 및 향후 위원회의 활동상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 지원팀 구성) [2] 위원회 설립준비 원점 재검토 \* 1. 21.(14:00) 전원회의 시 문제 제기 [3] 조직 시령 및 예산(안) 관계부처와 협의하여 마련(금주 중) [4] 대외 협의 채널 적극 가동(위원회 설립준비 등 진행 상황)을 지속 점검하고, 주요 현안 발생 시 수시 유관기관 간 지원회의를 개최)

이로써 피고인 5, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하는 등의 방법으로 「추진경위 및 대응방안」 문건 버전 3의 작성에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2를 통하여 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 포함된 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위에 해당하며, ③ ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 공무원에게 세월호진상규명법의 취지에 반하는 위 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 의무가 없는 이상 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의에서 언급된 바와 같이 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 담긴 문건의 작성 가능성을 인식하면서 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 공소외 1을 통하여 해

수부 측에 전달하는 등의 방식으로 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 관여하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 2 등의 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 ○○○○비서관은 해양·수산, 해운물류, 해사안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 직접 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 가지고 있다.

위와 같은 ○○○○비서관의 직무권한에는 관계부처인 해수부와 협의·소통하면서 사안에 따라 협조를 요청하거나 일정한 지시를 내릴 수 있는 권한이 포함된다고 봄이 타당하므로, 피고인 2에게 ○○○○비서관실 소속 공무원 공소외 1은 물론 관계부처이자 세월호진상규명법의 소관부처인 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위원회에 관한 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한을 인정할 수 있다.

② 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 '여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 위원회 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기'한다는 등의 방안이 포함되어 있고, 이는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들의 업무에 간섭하거나 이들을 통하여 위원회 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입하겠다는 내용으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

따라서 피고인 2 등이 위원회 설립준비단을 무효화, 최소화한다는 부당한 목적 아래 해수부 소속 공무원인 공소외 3 등으로 하여금 위 문건을 작성하도록 지시한 행위는 세월호진상규명법에 반하는 것으로서 그 자체로 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2와 공동피고인 5가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 대통령비서실 소속 ○○○○비서관에게는 해양·수산, 해사안전 등 및 현안의 협의·조정 등에 관하여 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있고, 아래 마 . 3) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 △△△△비서관에게는 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응에 관한 대통

령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정 각 부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있다. 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비에 관한 사항은 해수부의 관련 현안에 해당하고, 당시 공소외 15 의원의 '세금 도둑' 발언 등으로 인하여 위 사항이 정무적 현안으로 대두되고 있었으므로, 청와대 내부 보고용으로 이에 관한 현황을 파악하고 그 대응 방안을 검토하는 등의 내용이 담긴 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 대통령비서실 소속 ○○○○비서관인 피고인 2와 △△△△비서관인 공동피고인 5의 직무집행에 해당한다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

○○○○비서관실 행정관인 공소외 1이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 피고인 2와 공동피고인 5의 지시를 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3에게 전달한 행위와 공소외 2의 지시로 공소외 3이 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성한 행위는 모두 피고인 2, 공동피고인 5 등의 직무집행을 보조하여 지시 전달, 문건 작성이라는 사실행위를 한 경우로 봄이 타당하다.

③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3이 수행한 '청와대 내부 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들이 피고인 2, 공동피고인 5 등으로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할을 부여받았다고 볼 만한 사정도 없다.

#### (4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 1, 피고인 5와 공모하여 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 ○○○○비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다

‘는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하고 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) ‘일반적 직무권한’의 ‘남용’에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 공동피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 관계부처인 해수부 소속 공무원에 대하여 해양수산 관련 사무에 관한 지시를 할 수 있는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 2 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 법령상 ‘의무 없는 일을 하게 된 경우’에 해당한다고 보기 어렵다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

3) 위원회 동향파악 및 보고 관련 각 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

(1) 바이버(Viber) 단체 채팅방을 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 25.경 보안성이 뛰어난 모바일 메신저인 Viber 내에 단체 채팅방(이하 ‘바이버 채팅방’이라 한다)을 개설하여 공소외 1, 공소외 2, 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 25, 공소외 7, 공소외 3 및 위원회 설립준비단에 사실상 파견된 공무원인 공소외 5 등으로 하여금 위 채팅방 내에 ‘위원회 내부 동향’, ‘위원회 내 중요 사안’ 등을 실시간으로 파악하여 게시하도록 지시하였다.

위 채팅방에는 청와대 경제수석실 산하 ○○○○비서관실에서 근무하는 피고인 2, 공소외 1, 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 25, 공소외 7, 공소외 6이 참여하고 있어서 공소외 5가 위원회의 동향을 게시할 경우 실시간으로 정부와 대통령비서실에 그 사실이 빠르게 전파될 수 있었다.

이에 공소외 5는 2015. 2. 6.경 위 채팅방에 그날 비공개로 개최된 다음과 같은 내용의 위원회 상임위원회 회의결과를 정리하여 이를 게시하였다.

(상임위원회)회의결과 ○ <전체논의> 그 간의 회의 자료는 비공개로 결정 ○ 직제, 인원, 예산에 대하여 수정안을 작성, 관련부처에 설립준비단장 명의로 협의 추진하여 위원회를 조속히 출범 ○ 상임위원회 회의(2.9. 10시)를 개최하여 원안과 그 간의 의견을 반영, 구체적으로 직제 및 예산 확정 ○ 상임위원회 회의(2.12. 15시)를 개최하여 수정안에 대한 주요 쟁점별로 표결하여 수정안을 의결하고 전체위원회에 상정 예정 ○ 전체위원회 회의 개최(2.12. 18:00~20:00) 수정안에 대해 쟁점별로 표결하여 설립준비단(안) 확정

그 외에도 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었다가 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 1 기재와 같이 총 29회에 걸쳐 '위원회 상임위원회 회의결과'를 비롯한 위원회의 동향을 위 채팅방에 게시하는 방법으로 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### (2) 일일상황보고 등 문서를 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 보고하라'는 취지로 지시하였고, 공소외 1, 공소외 2는 그 무렵 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었거나 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 및 세월호 후속조치 총괄 TF 소속 공소외 3, 공소외 7에게 같은 취지로 지시하였다.

이에 공소외 7은 2015. 2. 6.경 개최된 상임위원회 회의결과 관련하여 '① 그간의 회의자료 비공개, ② 위원회 위원장(안)과 부위원장(안) 중 전원위원회에서 주요쟁점별로 표결 후 확정' 등을 내용으로 하는 「특별조사위원회 상임위원회 회의결과」라는 제목의 문건을 작성하였고, 피고인 2는 공소외 1로부터 공소외 7이 이메일로 보내온 위 문건을 보고받았다.

이를 비롯하여 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 5, 공소외 7, 공소외 27, 공소외 6, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 26, 공소외 10으로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 2 내지 22 각 기재와 같이 총 21회에 걸쳐 상임위원회 회의결과 등 위원회의 동향을 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회 관련 동향을 파악하도록 지시한 행위 자체가 ○○○○비서관, ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기는 어렵지만, ② 피고인 2가 위원회의 동향을 파악한다는 명목 아래 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비공식적으로 정보를 수집하게 하고, 이와 같이 수집한 정보를 토대로 일일동향보고 등 문서를 작성·보고하게 한 행위는 그 수단 내지 방법적인 측면에서 위법·부당하여 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ③ 바이버 채팅방은 위원회에서 근무하고 있는 공소외 5를 통하여 위원회 내부정보를 입수하기 위한 목적으로 개설된 것으로서 위 채팅방의 초기 구성원이었던 피고인 2가 위 행위의 위법성을 인식하고 있었던 것으로 보인다는 이유로, 이 부분 공소사실 전체를 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

(1) 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

(가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 위원회에서 지원근무를 하거나 위원회에 파견된 해수부 소속 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 앞서 본 바와 같이 ○○○○비서관은 해사안전 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 해수부 소속 공무원에 대하여 대통령의 명을 받아 직접 감독이나 지시를 할 수 있고, ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하며 소속 공무원을 지휘·감독한다.

한편 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27에 대하여 해수부는 복귀명령을 내리는 등 인사권을 행사할 수 있고, 세월호진상규명법 제20조, 위원회 징계규칙 제26조, 국가공무원 복무규정 제7조에 의하면 위 공무원들이 파견기간 중 징계사유에 해당하는 사안이 발생한 경우에는 위원회 위원장이 원 소속기관인 해수부의 장에게 그 사실을 통보하여야 하며, 위 공무원들은 위원회 활동이 종료될 경우 해수부로 복귀할 것이 예정되어 있으므로, 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 지원근무 또는 파견되어 있다고 하더라도 피고인 2가 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 지위에서 위 공무원들에 대한 지휘·감독권을 행사할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

② 세월호진상규명법 제4조는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하고 있고, 같은 법 제39조는 "국가기관등은 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다.

"라고 규정하여 국가기관등에 위원회 활동에 관한 협조의무를 부과하고 있다.

이에 더하여 위 법 제21조 제2항은 "위원회에 파견된 공무원 또는 직원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행한다.

"라고 정하고 있으므로, 피고인 2 등이 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 내부 정보를 수집·보고하게 하는 방법으로 동향을 파악하는 것은 그 자체로 세월호진상규명법의 취지에 반한다.

특히 공소외 5 등이 수집·보고한 정보 중 위원회 내부 문건을 촬영한 사진, 조사신청 및 조사개시결정 내역 등 위원회의 진상규명 활동에 관한 자료, 위원의 개인적인 성향과 일정 등에 관한 자료 등은 위원회 내부 문건을 그대로 유출하거나 위원회 내부 직원을 통하지 않고서는 접근이 불가능한 정보 또는 내용상 매우 민감한 정보로서, 이를 유출하게 한 행위는 그 위법·부당성이 뚜렷하다.

(나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

또한 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 공소외 5와 공소외 26은 2015. 2. 3.경 위원회에 지원근무 명령을 받았다가 2015. 3. 23. 지원근무 해제 및 파견근무 발령을 받았고, 공소외 27은 2015. 3. 23. 위원회에 파견근무 발령을 받았다.



세월호진상규명법 제21조 제2항은 위와 같이 위원회에 파견된 공무원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행하도록 정하고 있고, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조는 파견공무원은 파견받은 기관장의 지휘·감독을 받으면서 파견받은 기관장이 부여·지정한 업무를 수행하여야 한다고 규정하고 있다.

따라서 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 파견되어 수행하는 업무는 원 소속기관인 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되고, 이들이 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관인 피고인 2나 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1 등의 지시를 받아 이들의 직무집행을 보조하는 사실행위를 수행하는 실무담당자라고 볼 수는 없다.

② 원심 판시 별지 범죄일람표 1 순번 1, 2, 4 내지 12 기재 범행과 범죄일람표 2 순번 2 기재 범행은 공소외 5가 위원회 설립준비단에 지원근무 형태로 근무하고 있던 시기에 이루어진 것이다.

그런데 해수부는 당시 설립준비 단계에 있는 위원회에는 국가공무원법 제32조의4 제1항에 따른 파견근무를 명하는 인사명령을 발령하는 것이 불가능하여 공소외 5에 대하여 지원근무 인사명령을 발령하였던 것으로 보이고, 공소외 5는 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 위원회의 업무를 수행하는 등 실질적으로는 파견근무에 가까운 형태로 근무하였던 것으로 보인다.

따라서 공소외 5가 수행한 업무는 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되는 것으로 봄이 타당하고, 공소외 5가 형식적으로 '지원근무' 형태로 근무하였다는 사정만으로 이 부분 범행에 관하여만 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 실무담당자에 해당한다고 볼 수는 없다.

③ 결국 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 별도의 독립된 기관인 위원회에 근무하는 공무원으로 봄이 타당하다.

한편 앞서 본 바와 같이 직권남용의 상대방이 다른 기관의 공무원이라면, 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않았다면 이를 법령상 '의무 없는 일'을 한 것으로 볼 수 없다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결). 그런데 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 위원회에 파견된 공무원으로서 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 전념하여야 하고(세월호진상규명법 제21조, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조 참조), 직무상 알게 된 비밀을 준수하여야 하는바(세월호진상규명법 제41조), 피고인 2가 위 공무원들로 하여금 위원회의 비공식적인 내부 정보를 유출하도록 한 행위는 세월호진상규명법에 의하여 위 공무원들이 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙을 위반하도록 한 경우에 해당한다.

④ 공소외 5 스스로도 2015. 3. 27.경 공소외 1 등이 참여하는 바이버 단체 채팅방에서 여당 측 인사인 공소외 28이 4·16 1주년 관련 행사 자료를 요구하자 "있구요 메일로 드릴게요 또 조사받겠네", "정말 찢리겠네"라고 답변하여(별책 105쪽) 위원회 내부 정보 유출에 관하여 위기의식을 느끼고 있었던 것으로 보이고, 공소외 1 역시 위와 같은 위원회 동향의 파악이나 보고는 문제가 있음을 인식하고 있었던 것으로 보인다(원심 제6회 공판조서 공소외 1 증언록 취서 12쪽).

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회에 지원근무 또는 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 해수부 측에 보고하도록 한 행위는 피고인 2가 자신의 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 남용하여 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에게 법령상 '의무 없는 일'을 하게 한 때에 해당하므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 타당하다.

따라서 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

(2) 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

(가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 각 사실 및 사정들을 종합하면, ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1이나 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10(이하 이들을 통틀어 '공소외 1 등'이라고만 한다)으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2의 위와 같은 행위가 공소외 1 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 해수부는 세월호진상규명법의 소관부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이고, 세월호진상규명법은 국가기관 등이 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다고 규정하고 있으므로(제39조), 위원회의 활동을 지원하기 위하여 위원회의 동향을 파악하거나 정보를 수집하는 행위는 해수부의 직무집행에 속하고, 피고인 2는 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서 이에 관한 직무권한을 보유하고 있다.
- ② ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1과 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3은 피고인 2의 지시에 따라 해수부 산하 세월호 인양추진단(이하 '인양추진단'이라고만 한다) 기획총괄과 소속 공무원들인 공소외 6, 공소외 9, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 10 등에게 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시하였고, 위 기획총괄과 직원들은 해수부에서 위원회에 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 등에게 전화로 연락하여 위원회의 일일상황에 대하여 묻거나 인터넷 검색을 통하여 위원회의 동향을 파악한 후 그 내용을 바이버 단체 채팅방에 업로드하거나 정리·편집하여 일일보고 등으로 작성하는 행위를 하였으므로, 공소외 1 등은 각 실무담당자로서 피고인 2의 위원회의 동향 파악이라는 직무집행을 보조하는 사실행위를 하였다고 봄이 타당하다.
- ③ 공소외 1 등이 수행한 '위원회 동향 파악 및 보고'라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위와 같은 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 행위가 공소외 1 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단에는 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원들로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 하거나 위 문건을 공동피고인 3에게 보고하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가장 직접적으로 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거에 의하여 인정되는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 피고인 2 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 부당한 목적으로 위 공무원들로 하여금 해수부 측이 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부의 사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 행위는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하여 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘 감독할 권한을 보유하므로(정부조직법 제7조 제2항), ◇◇◇ 차관에게는 해수부의 소관 사무에 관하여 소속 공무원을 지휘하고 지시할 수 있는 일반적 직무권한이 있다.
- ② 「현안 대응방안」 문건은 '해수부·특조위 부위원장·여당 추천위원들이 긴밀히 협의하여 청와대 행적조사 안건이 채택되지 않도록 대응'하라는 공동피고인 3의 지시에 따라 작성되었고, 특히 위 문건의 수정본은 의사결정 과정의 문제를 부각시켜야 한다는 대안과 피고인 2, 공동피고인 1이 상임위원회 및 전원위원회에 앞서 여당추천위원들과 지속적으로 접촉한다는 실천적 방안까지 제시되어 있으므로, 위 문건은 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입하도록 계획함으로써 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 독립성을 침해하는 내용을 담고 있다.

(2) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 차관은 소속 공무원에 대하여 지휘·감독할 일반적 직무권한을 보유하고 있고, 해수부의 주요 정책이나 사무에 관한 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다.

한편 아래에서 보는 바와 같이 대통령☆☆실장은 대통령의 명을 받아 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관을 통하여 관련 부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한을 가지고 있으므로, 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 위원회의 진상규명 활동에 대응한다는 내용이 담긴 「현안 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무집행에 해당하고, 당시 ◇◇◇ 차관이었던 피고인 2가 이에 관한 직무권한을 보유하고 있었다고 봄이 타당하다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

그런데 「현안 대응방안」 문건은 공소외 9가 위원회 여당추천위원들의 제안이나 피고인 2의 지시사항 등 기존에 존재 하였던 논의를 정리하여 공소외 8에게 작성할 내용을 구체적으로 지시하고, 공소외 8이 이를 바탕으로 문건의 초안을 작성한 뒤 공소외 24 인양추진단 부단장, 공소외 2, 피고인 2의 지시사항을 반영하여 수정하는 방법으로 작성한 것인바(원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 8-9쪽, 16쪽), 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8 모두 피고인 2 등의 위와 같은 직무집행을 보조하여 「현안 대응방안」 문건의 작성이라는 사실행위를 한 것으로 보인다.

③ 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '청와대 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

### (3) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

## 5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 2가 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 3, 공동피고인 1과 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

### 다) 이 법원의 판단

#### (1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는

과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않음으로써 공동 피고인 1의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 2 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다. 피고인 3의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행적조사 안건이 채택되지 못하도록 해수부에서 대응하라는 취지로 지시하고, 이후 공동피고인 2로부터 해수부에서 작성한 「현안 대응방안」 문건을 보고받는 방법으로 이 부분 범행에 가담한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행적조사 안건에 대처하도록 지시함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의

이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 3의 행위는 외형적으로 대통령 ☆☆실장의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 대통령 ☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 정부의 수반으로서 법령에 따라 모든 중앙행정기관의 장을 지휘·감독하고(대한민국헌법 제66조 제4항, 정부조직법 제11조 제1항), 대통령 ☆☆실장은 대통령의 직무를 보좌하면서 대통령비서실의 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다(정부조직법 제14조, 대통령비서실 직제 제2조, 제3조). 대통령 ☆☆실장은 훈령을 통하여 하부조직과 그 분장사무를 정하고 있고(대통령비서실 직제 제9조), 그 중 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관은 '해양·수산, 해운물류, 해사안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정' 등에 관하여 관계부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 권한이 있으므로, 대통령 ☆☆실장은 대통령의 명을 받아 ○○○○비서관을 통하여 해수부 및 그 소속 공무원에 대하여 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

② 앞서 본 바와 같이 「현안 대응방안」 문건에는 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입한다는 취지의 내용이 포함되어 있으므로, 피고인 3 등이 해수부 소속 공무원들에게 위 문건을 작성하도록 한 행위는 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 다.

4) 다) (2)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 공동피고인 2의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다거나 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 1, 공동피고인 2와 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았고, 오히려 실수비를 통하여 해수부가 청와대 행적조사 안건에 관하여 종전에 보고한 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 적극 대응하도록 촉구함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 관한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 3 등의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

##### (4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

마. 피고인 5의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

가) 법원이 공소장의 변경 없이 직권으로 공소장에 기재된 공소사실과 다른 범죄사실을 인정하기 위해서는 공소사실의 동일성이 인정되는 범위 내여야 할뿐더러 피고인의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없어야 한다(대법원 1996. 5. 10. 선고 96도755 판결, 1990. 10. 26. 선고 90도1229 판결 등 참조).

나) 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 5가 2015. 1. 19. ▽▽▽호텔 당시 위원회 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다'.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다'.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다는 것이다.

그리고 이에 대하여 원심이 인정한 범죄사실은, 위 ▽▽▽호텔 회의에서 피고인 5가 여당추천위원들에게 '앞으로의 역할을 좀 해주셔야겠다'.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하고, 위원회 여당추천위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다'고 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였다는 것이다.

다) 이 부분 공소사실과 이에 대한 원심 판시 범죄사실은, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의가 끝난 이후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의에서 제기된 위원회의 직제·예산 관련 문제에 관하여 해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다는 취지로 질책하였다는 것으로서 그 기본적 사실관계가 동일하고, 피고인 5는 원심에서 위 ▽▽▽호텔 회의 당시 이 부분 공소사실 기재와 같은 질책 내지 지시를 한 사실이 없다고 주장하여 이 부분에 대한 심리가 충분히 이루어졌으므로 피고인 5의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없었다고 보인다.

따라서 공소장변경 없이 이와 같이 공소사실과 다른 사실을 인정한 원심에는 공소장변경에 관한 법리를 오해한 잘못이 없으므로, 피고인 5의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

2) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

가) 타인의 진술을 내용으로 하는 진술이 전문증거인지 여부는 요증사실과의 관계에서 정해진다.

원진술의 내용인 사실이 요증사실인 경우에는 전문증거이나, 원진술의 존재 자체가 요증사실인 경우에는 본래증거이지 전문증거가 아니다.

형사소송법 제316조 제2항은 피고인 아닌 자가 공판준비 또는 공판기일에서 한 진술이 피고인 아닌 타인의 진술을 그 내용으로 하는 것인 때에는 원진술자가 사망, 질병 기타 사유로 인하여 진술할 수 없고 그 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태 아래 행하여진 때에 한하여 이를 증거로 할 수 있다고 규정하고 있는데, 여기서 말하는 '피고인 아닌 자'에는 공동피고인이나 공범자도 포함된다.



어떤 진술이 기재된 서류가 그 내용의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용될 때는 전문증거가 된다고 하더라도, 그와 같은 진술을 하였다는 것 자체 또는 그 진술의 진실성과 관계없는 간접사실에 대한 정황증거로 사용될 때는 반드시 전문증거가 되는 것은 아니다(대법원 2018. 5. 15. 선고 2017도19499 판결 참조).

나) 공소외 1은 수사기관과 원심에서 ① 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 위 문건의 대응방안 부분에 "위원회 설립준비 원점 재검토, \*1. 21. 14:00 전원회의시 문제제기"라는 문구를 추가하라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였고(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 10쪽), ② 직제·예산(안)의 작성에 관하여도 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 직제·예산(안)에서 소위원회의 위치를 부위원장 옆으로 배치하고 부위원장과 소위원회를 연결하는 선도 실선에서 점선으로 바꾸라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였다(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 17쪽, 제5회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 101쪽 등).

다) 공소외 1 진술의 주된 취지는 △△△△비서관인 피고인 5의 지시가 ○○○○비서관인 공동피고인 2, ○○○○비서관실 행정관인 자신을 거쳐 해수부 측으로 전달되는 일련의 지시 체계에 따라 피고인 2로부터 자신에게 전달되었다는 것으로서, 위 진술은 공소외 1 본인의 의견이나 경험을 진술한 경우에 해당하고, 이 부분 공소사실과 관련하여 「추진경위 및 대응방안」 문건이나 위 직제·예산(안)에 대하여 수정을 지시한 피고인 5의 진술이나 이에 관한 공동피고인 2 진술의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용되는 경우라고 볼 만한 사정이 없다.

따라서 공소외 1의 이 부분 진술은 전문증거 또는 재전문증거에 해당하지 않는다고 봄이 타당하고, 이와 다른 전제에 선 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 없다.

### 3) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 2와 공모하여 2. 다.

#### 1) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의 내용을 바탕으로 하는 대응조치를 취하라는 취지로 지시하고, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정을 지시하거나 위 문건을 보고받는 방법으로 위 문건의 작성·수정에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위로서 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

#### (1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 하였고, 공동피고인 2 등이 위 지시를 바탕으로 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작

성할 가능성을 인식하면서도 위 문건의 수정을 지시하거나 위 문건에 관하여 보고받는 방식으로 공동피고인 2와 공모하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 5 등의 행위는 외형적으로 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 5 등의 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서, 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 △△△△비서관은 국회 및 여·야 정당과의 소통·협력 추진, 시민·사회·직능 단체 등과의 협력 추진, 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응 지원에 관한 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정각부 등에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, △△△△비서관에게 위와 같은 업무에 관하여 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 인정할 수 있고, 이에 따라 피고인 5에게도 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비라는 현안과 관련하여 ○○○○비서관실 직원인 공소외 1이나 해수부 소속 직원인 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 존재한다.

② 앞서 본 바와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기한다는 등의 내용이 포함되어 있고, 이는 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입한다는 것으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 다.

1) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 5 등은 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 실무담당자인 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다가거나 실무담당자인 공소외 1에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

#### 4) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 △△△△비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

##### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 5는 공동피고인 2를 통하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 지시를 해수부 측에 전달하고 공동피고인 2로부터 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과 보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5가 공동피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 정무적 현안에 관하여 해수부 소속 공무원에 대하여 지시를 할 수 있는 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 5 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 된 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

##### (4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기

어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

바. 검사의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유 공소기각 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

(1) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항 및 무죄 부분 제1의 가.항 관련), ② 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「정부대응전략」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 나.항 관련), ③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 7로 하여금 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 기획하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 다.항 관련), ④ 공소외 3으로 하여금 직제·예산(안)을 기획·실행하도록 함으로써(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 위원회 청와대 행적조사 안건 의결 방해 관련 범행

피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항 및 무죄 부분 제3의 가.항 관련), ② 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제3의 나.항 관련), ③ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「성명서」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 다.항 및 무죄 부분 제3의 다.항 관련), ④ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 기획·실행하도록 함으로써(원심 무죄 부분 제3의 라.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 나머지 공소사실은, 개별 공소사실에 '기획' 또는 '실행'이라고 볼 만한 내용이 없어 소결론에 열거된 행위 중 이에 해당하는 부분을 추출하는 것이 아예 불가능하거나, 소결론에 열거된 행위를 개별 공소사실에 대입하기 어렵거나, 위 행위가 개별 공소사실에 기재된 '기획' 또는 '실행'하였다는 과정을 가리키는지 여부가 명확하지 않아, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 특징이 이루어졌다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실은 공소제기의 절차가 공소사실의 특징을 요구한 형사소송법 제254조 제4항에 위반하여 무효인 경우에 해당하므로, 각 형사소송법 제327조 제2호에 따른 (이유)공소기각으로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 이 부분 공소사실은, 이 사건 공소장에 함께 기재된 해당 문건의 '작성'에 대한 부분이나 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실 등의 내용을 더하여 보더라도 개별 행위의 일시·장소·방법 등을 특정할 수 없어, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특징이 이

루어졌다고 볼 수 없으므로, 위와 같은 원심의 판단은 옳고, 거기에 검사가 주장하는 법리오해의 잘못이 있다고 할 수 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

2) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1은 피고인 5, 피고인 2와 공모하여 2. 다.

1) 가)항 기재와 같은 범행을 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원들에게 ☆☆실장 출장보고용 문건을 작성하도록 지시한 후 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1을 보고받고 별다른 수정 지시 없이 이를 출장보고용으로 사용하였으므로, 피고인 1이 위 문건의 버전 1의 작성을 지시하였다고 평가할 수 있으나, ① 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1이 출장보고 당시 위 문건의 버전 2 또는 버전 3을 지참하거나 사후에라도 이를 보고받음으로써 그 작성에 관여하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵고, ② 위 출장보고 당시에는 피고인 1과 피고인 5, 피고인 2 사이에 '해수부에서 ▽▽▽호텔 회의결과를 바탕으로 일련의 대응조치를 취한다'는 취지의 추상적인 의사결합만 있었던 것으로 보이고, 이후 피고인 5, 피고인 2에 의하여 버전 1이 버전 3으로 수정되는 과정에서 구체적인 범죄의 내용, 수단, 방법 등이 결정되었으므로, 피고인 1이 위 출장보고를 마친 다음에도 위 문건이 수정되리라 예상하기는 어려웠을 것으로 보이는 이상 피고인 1의 버전 3 작성에 대한 순차적 공모나 기능적 행위지배를 인정하기 어려우며, ③ 피고인 1이 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위 문건의 버전 1을 작성하도록 한 행위가 위법하거나 현저히 부당하여 피고인 1에게 버전 1 작성 지시를 전제로 한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

3) 「정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분 관련)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 23.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '2015. 1. 19.경 ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회의 정부에 대한 조사 활동에 대한 종합적인 정부대응방안을 마련하라'고 지시하고, 이에 공소외 3은 2015. 1. 29.경 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」이라는 제목하에 다음과 같이 ① 정부, BH, 위원회 등 유관기관 간 협력체계를 구축하여 위원회 직무상 기밀을 포함한 동향을 실시간으로 모니터링하고, ② 위원회 구성, 진상조사 등 단계별 대응 체계를 마련, 부각되는 문제점에 대해 선제적 이슈를 관리하기로 하는 내용의 문건을 작성하였는데, 이는 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 것이었다.

- [1] 유관기관 협력체계 구축(BH, 국회, 정부, 설립준비단 등 관련기관 간 상시협력 네트워크 구축) [2] 사무처 설립 단계 대응전략('해수부 내 위원회 대응 전담팀 운영을 통해 위원회 사무처가 부위원장 중심체제로 운영되도록 유도') [3] 진상조사 단계 대응전략(위원회 외곽에 별도 T/F를 구성하여 여당추천위원들이 재조사 요구 논리를 반박할 수 있는 대응 논리를 체계적으로 제시) [4] 언론대응 전략(BH 주도의 언론 대응T/F)

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「정부대응전략」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「정부대응전략」 문건이 피고인 2의 지시로 작성되었다는 공소외 3, 공소외 2의 진술은 믿기 어렵고, 검사가 제출한 나머지 증거를 모아보더라도 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 위 문건의 작성에 참여한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어려우며, ② 나아가 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 이후 「정부대응전략」 문건과 같은 문건을 작성하게 하기로 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다거나, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의를 통한 위 피고인들의 추상적인 의사결합으로부터 「정부대응전략」 문건 관련 범죄가 파생되리라고 예상할 수 있었다고 단정하기도 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 각 (이유)무죄로, 피고인 1에 대하여 무죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

- 4) 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 '해수부에서 위원회의 동향을 파악하고 위원회의 설립 및 조직·예산이 부위원장 중심으로 운영될 수 있도록 대응하라'는 취지의 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 위원회 활동 동향을 파악하고 정부·여당에 불리한 결정에 대한 대책을 마련하기 위하여 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 및 사무관 공소외 7 등 실무자들에게 '해수부 해양정책실 산하에 위원회에 대응하는 조직을 만드는 방안을 마련하라'는 취지의 지시를 하였으며, 위 지시를 받은 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3과 공소외 7은 2015. 1. 20.경 위원회 후속 조치 총괄 TF를 신설하는 내용의 다음과 같은 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」이라는 제목의 문서를 작성하는 방법으로 위원회 활동에 대한 대응방안을 마련하여 이를 보고하였다.

- [1] 검토배경 ○ 위원회의 활동 상황 점검 및 지원을 위한 해수부 내 전담팀 구성 필요 [2] 운영계획 ○ 위원회 준비단계에서부터 동향파악을 철저히 하고, 위원회 조사활동 지원 등 적극 지원 ○ 조직구성 : 향후 위원회의 활동 상황을 점

검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 전담 대응팀(총괄지원반, 대외협력반) 구성 ○ 주요임무 : 위원회 준비단계에서부터 적극적 대응을 통해 법 취지에 맞게 위원회가 운영될 수 있도록 설립준비단 구성 및 운영방안 마련  
그 후 해수부는 2015. 1. 21.경 위 대응방안에 따라 '세월호 후속 조치 총괄 TF' (이하 '총괄 TF'라 한다)를 신설하였고, 위 TF의 구성원들은 2. 다.

3) 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단의 동향을 파악하여 「세월호 후속 조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문서를 작성한 다음, 이를 공소외 2, 피고인 1 등 해수부 관계자에게 보고하였고, 피고인 5, 피고인 2 등 대통령비서실 관계자에게 보고하였으며, 한편 총괄 TF의 업무는 2015. 5. 12.경 신설된 '세월호 인양추진단'에 그대로 승계되었다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3, 사무관 공소외 7로 하여금 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성에 반하는 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성·실행하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 피고인 1, 피고인 2가 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성하게 하고 이에 따라 TF를 구성하게 한 사실을 인정할 수 있으나, 적어도 위 문건 작성 및 TF 구성 초기에는 위원회 활동에 협조하기 위한 의도가 주를 이루었던 것으로 보이므로, 피고인 1, 피고인 2의 위 행위가 위법·부당한 직무집행으로 귀결된다고 평가하기는 어렵고, ② 한편 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1, 피고인 2와 이 부분범행을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 회의 이전부터 해수부 내에서 자체적으로 총괄 TF를 구성하는 방안이 논의되어 온 것으로 보이는 이상 이 부분 범행이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 공모관계로부터 파생된 범죄임이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들 모두에 대하여 무죄를 선고하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

5) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 위원회 설립 관련 경위 및 설립준비 원점 재검토 등 대응방안을 마련하라고 지시하고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 20.경 「추진경위 및 대응방안」 문건을 마련하면서 공소외 13 부위원장과 함께 '위원회의 예산과 조직이 방만하게 짜여진 원인은 위원회 설립준비가 공소외 4 위원장 중심으로 이루어지고 있기 때문이므로 향후 부위원장 중심으로 위원회 설립준비를 할 수 있도록 지금까지의 위원회 설립준비를 원점에서 재검토하자'는 데 합의하였다.

피고인 5는 이를 보고받고 그와 같이 진행할 것을 지시하였다.

위와 같은 합의 및 지시에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 13에게 2015. 1. 21.경 개최 예정인 위원예정자 간담회에서 '위원회 설립준비단이 공소외 4 위원장 중심으로 운영되고 있어 문제이다'는 점을 부각해주도록 부탁하였고, 공소외 13의 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 해수부 파견공무원 3명을 일괄 복귀시켜 위원회의 설립준비업무를 중단시키기로 공모하였다.

위 합의에 따라 공소외 13 부위원장은 2015. 1. 21.경 위원예정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과는 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2. 나. 2. 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단에 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그로부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4 위원장의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 2는 피고인 1과 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 적법한 절차를 거치지 아니하고 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ▽▽▽호텔 회의 당시 공무원 복귀 문제가 논의되었다거나 「추진경위 및 대응방안」 문건에서 공무원 복귀를 예정하고 있었다고 단정할 수 없고, 이에 관하여 피고인 5, 피고인 2의 별도 지시가 있었다고 볼 만한 사정도 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1과 사이에 2015. 1. 21.경 개최되는 전원위원회에서 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 위원회 설립준비단에서 근무하고 있는 공소외 3 등 공무원 3인을 일괄 복귀시킬 것을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 추상적 의사결합으로부터 이 부분 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었다는 점이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 무죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들여지지 않는다.

#### 6) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

##### (1) 이 부분 공소사실의 요지



피고인 2는 2015. 1. 하순경 2. 다.

3) 가) (2)항 기재와 같이 공소외 1, 공소외 2 등에게 위원회 동향파악을 지시하였고, 2015. 2. 2.경 원심 판시 별지 범죄 일람표 2 순번 1 기재와 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회 상임위원회 회의결과를 내용으로 하는 「세월호 후속조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문건을 작성·보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 당시 공소외 5, 공소외 7은 모두 해수부 소속이었고 위 공무원들이 공소외 13 부위원장 내정자로부터 자발적으로 전달받은 내용을 문건에 반영하였을 가능성을 배제할 수 없어 위원회의 독립성 훼손의 문제가 발생하지 않으므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실과 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 것이 ○○○○비서관으로서의 직무권한을 위법·부당하게 행사한 경우에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로 이 부분 공소사실을 (이유)무죄로 판단하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

나) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

(1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악하여 보고하고 정부·여당에 불리한 결정에 대하여 대책을 마련하여 미리 차단하는 등 적극적으로 대응할 것'을 지시하고, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 정부·여당에 불리한 결정을 사전에 차단하는 등 적극적으로 대응하라'는 취지로 지시하였으며, 이에 따라 피고인 5, 피고인 1은 피고인 2와 공모하여 2. 다.

3) 가)항 및 2. 바. 6) 가) (1)항 기재와 같은 범행을 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 1이 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비밀리에 내부 정보를 수집하게 하는 등의 위법·부당한 방법으로 위원회의 동향을 파악하게 한다는 점까지 인식 내지 용인하면서 피고인 2의 범행에 순차적 또는 묵시적으로 공모·가담하였다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 무죄를 선고하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

7) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 4는 위원회 문제와 관련하여 전반적으로 소극적인 태도를 취하였던 것으로 보이고, 이 부분 공소사실과 관련하여서도 2015. 11. 8.경 피고인 2로부터 이 부분 문건을 단순히 보고 받았을 뿐 별도로 위 문건의 작성에 관여하지 않았던 것으로 판단되므로, 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 이 부분 범행을 단순히 인식·용인한 데에서 그치지 않고 이들의 행위를 이용하여 자기의 범죄의사를 실행에 옮겼거나, 범행의 전 과정에 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배를 하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 4에게 무죄를 선고하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

- 8) 「조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3, 피고인 4의 지시에 따라 2. 나. 4) 가)항 기재 「현안 대응방안」 문건 [1]과 같이 여당추천위원들이 의결 과정에서 문제 제기를 할 수 있도록 하고자 피고인 1은 2015. 11. 11.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회가 대통령 조사 안건을 의결하려고 한다는데 이를 막기 위한 논리적 근거를 마련해야 하니 전 위원회 부위원장 공소외 13으로부터 자문을 받아 그 근거를 마련하라'고 지시하였고, 이에 공소외 2는 위 공소외 8에게 '대통령에 대한 위원회 조사'가 부적절하다는 취지의 문서 작성을 지시하면서, 위 공소외 13으로부터 조언을 구하도록 하였으며, 이에 따라 공소외 8은 위 공소외 13으로부터 「위원회 업무의 헌법적 검토」라는 제목의 문건을 건네받아 이를 토대로 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」라는 제목의 문건을 작성하였는데, 그 내용은 다음과 같이 '대통령의 불소추특권, 통치행위 등에 비추어 대통령에 대한 세월호참사 당시 행적을 조사하는 것은 불가하다'는 취지이다.

한편, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 위와 같은 논지를 주장하였다.

- [1] 헌법상 대통령에 대한 조사의 제한 ○ 헌법의 하위 법규인 세월호진상규명법으로 대통령에 대한 책임을 물을 수 없으며, 세월호진상규명법이 대통령의 책임을 묻는 내용으로 입법되었다면 동법은 위헌 무효임 [2] 대통령이 세월호진상규명법상 조사대상에 포함되는지 여부 : 부정 ○ 세월호 사고의 수습과정 및 후속 조치는 대통령의 정책적 소관 사항에 해당되지 않음 [3] 조사개시의 전제조건인 관련성 결여 [4] 위원회 업무의 법률적 한정성 [5] 위원회의 "사고 당시 VIP 행적" 조사의 실현불가능성 ○ 국가원수인 대통령의 특정 시간·위치는 국가안보상·경호상 공공에 밝힐 수 없는 사항

이로써 피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「조사 가능성 검토」 문건 작성은 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건 작성과 무관하게 독자적으로 추진한 것으로 보이므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 3, 피고인 4, 피고인 2가 이 부분 문건을 작성하게 하기로 암묵적으로 공모하였다거나 「현안 대응방안」 문건 관련 범행에서 이 부분 공소사실이 파생되었다고 인정하기 어렵고, ② 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 ◇◇◇ 장관으로서의 업무를 수행하기 위하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 한 행위가 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다고 단정할 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄를, 피고인 4에 대하여 무죄를 각 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

9) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 「성명서」 문건 관련 범행에 순차적·암묵적으로 공모하였다거나 위 범행에 중도 가담한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

10) 「조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 11. 16.경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '위원회 여당추천위원들과 청와대 조사 안건이 의결되지 않도록 회의를 해야 하니 계획을 세워라'라고 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 위원회 여당추천위원들과의 조찬계획 등을 준비하였다.

또한, 위 공소외 2, 공소외 9와 공소외 8은 그 무렵 '여당추천위원들과의 간담회에서 여당추천위원들에게 조사 의결을 하지 못하게 해달라는 취지의 말씀자료를 작성하라'는 피고인 1의 지시에 따라 피고인 1 등 해수부 관계자들과 위원회 여당추천위원들의 조찬 일정을 기획한 후 피고인 1의 '말씀자료'가 포함되어 있는 '위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료' 문건을 작성하여 이를 공소외 2를 통하여 피고인 1에게 보고하였다.

그 후 피고인 1은 2015. 11. 17.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽△호텔에서, 공소외 2, 공소외 24, 위원회 여당추천위원인 공소외 29 등과 함께 '위원회의 대통령 행적조사 안건에 대한 대응방안'을 논의하였는데, 위 자리에서 피고

인 1은 '위원회에서 대통령의 행적에 대해서 조사 방침이 있으니 여당추천위원님들은 전원위원회에 전부 참석하여 반대 발언을 강경하게 해주시고, 2015. 11. 18. 상임위 직후 여당추천위원님들께서 성명서 발표 등을 해주시면 이에 맞춰 국회 여당 차원에서도 성명서 발표를 할 예정이다'는 취지로 말하였다.

한편, 위원회 전원위원회가 2015. 11. 23.경 '청와대 행적조사'를 안건으로 상정하자, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 퇴장하고, 사퇴 의사를 표명하기도 하였다.

이로써 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석 비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였다고 인정하기 어렵고, ② 「조찬 참고자료 문건」은 피고인 1이 여당추천위원과의 조찬 간담회를 원활하게 진행할 수 있도록 보조하기 위하여 해수부의 내부적 관행에 따라 작성된 것으로 보이므로, 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2가 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 위 문건을 작성하게 한 것은 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 한 경우에 해당할 뿐, 이를 두고 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄로, 피고인 4에 대하여 무죄로 각 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

### 3. 결 론

#### 가. 피고인 1

원심판결 중 피고인 1의 유죄 부분에 대한 피고인 1의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 1의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 1과 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 1에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 1에 대한 무죄 부분 중 「추진경위 및 대응방안」 문건 및 「정부대응전략」 문건의 각 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

#### 나. 피고인 2

원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 위원회 동향파악 및 보고 관련 각 직권남용권리행사방해 부분을 제외한 나머지 부분에 대한 피고인 2의 항소는 이유 있고, 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있다.

나아가 원심에서 위 각 부분이 서로 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 하나의 형이 선고된 이상 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분은 전부 파기되어야 한다.

따라서 피고인 2와 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채, 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 의하여 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함)을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 2에 대한 무죄 부분에 관한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

다.

피고인 3

피고인 3의 항소는 이유 있으므로, 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 3에 대한 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

라. 피고인 4

검사의 피고인 4에 대한 항소는 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

마. 피고인 5

원심판결 중 피고인 5의 유죄 부분에 대한 피고인 5의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 5의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 5와 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 5에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

## 【이유】

### 】1. 항소이유의 요지

가. 피고인 1(사실오인, 법리오해, 양형부당)

1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

(1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 다.

항)

① 「법제업무 운영규정」에 따르면 법제처에 법령해석을 요청할 권한은 중앙행정기관의 장이 보유하는데, 피고인 1은 이 부분 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시 해양수산부(이하 '해수부'라 한다) 차관에 불과하였으므로, 피고

인 1에게 위 법령해석 요청 철회에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

- ② 또한 피고인 1은 4·16세월호참사 특별조사위원회(이하 '위원회'라 한다)의 활동기간을 축소하려는 위법한 목적으로 이 부분 법령해석 심의보류 요청 및 철회를 지시하지 않았고, 법제처로부터 비공식적으로 해수부의 내부 입장과 다른 법령해석 결과가 나올 수 있다는 통보를 받은 사실도 없다.

피고인 1의 위 행위는 오히려 위원 검직금지나 급여 지급과 관련하여 위원회 활동기간의 기산점이 문제됨에 따라 행정 운영상 발생할 혼란을 피하기 위하여 필요하고 상당한 행위였고, 법령해석 관련 사항은 중앙행정기관의 장의 재량에 속하여 절차상 하자도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 없다.

- ③ 나아가 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 이 부분 법령해석의 심의보류 및 철회를 요청한 것은 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

- ④ 법령해석 요청을 철회하라는 법제처의 요구를 받은 공소외 3이 공소외 2와 공소외 12 당시 ◇◇◇ 장관의 승인을 받은 후 ◇◇◇ 장관 명의, 공소외 2 전결로 법령해석 요청 철회에 관한 공문을 발송하였고, 피고인 1은 공소외 2의 계속되는 건의에 소극적으로 동의하였을 뿐 먼저 이에 관하여 지시하지 않았으므로, 피고인 1의 직권남용 행위로 인하여 공소외 3이 이 부분 법령해석 요청을 철회하였다고 볼 수도 없다.

(2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 라.항)

- 가) 피고인 1은 공소외 3의 후임자로 공소외 5를 내정한 상황에서 2015. 1. 21. ~ 2015. 1. 24. 해외 출장을 다녀왔고, 위 출장 중에 해수부 직원으로부터 공소외 13 위원회 부위원장 내정자가 파견공무원 일괄 복귀를 요청하였다는 연락을 받고 해수부 운영지원과장과 협의하여 절차적인 문제가 발생하지 않도록 검토한 후 복귀명령을 내리라고 지시하였을 뿐이다.

위 지시 당시 피고인 1은 공소외 13이 2015. 1. 21. 위원 내정자 간담회에서 위원회의 조직·예산에 관한 문제제기를 하였으나 받아들여지지 않았다는 사실을 알지 못하였고, 독자적으로 또는 공소외 13이나 공동피고인 5, 공동피고인 2 등과 공모하여 위 안건이 부결되는 경우 위원회의 업무수행을 방해하기 위하여 파견공무원들을 복귀시키겠다는 의도가 없었다.

- 나) ① 피고인 1은 당시 위원회 문건 유출자로 지목되어 곤경을 겪고 있던 공소외 3의 요청으로 위원회에서 근무하던 해수부 공무원들에 대하여 복귀 지시를 하였을 뿐 위원회의 업무를 방해하려는 위법한 목적이 없었고, 당시 위 공무원들은 지원근무 형태로 근무하고 있어서 해수부에 복귀시키더라도 공소외 4 설립준비단장·위원장 내정자의 사전 동의를 받을 필요가 없었으며, 이에 따라 피고인 1이 위 공무원들의 복귀에 필요한 절차를 위반하였다고 볼 수도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 ◇◇◇ 차관 및 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

- ② 나아가 당시 해수부 공무원들의 복귀로 위원 내정자들이 정부 전산망에 접속하지 못하는 등 사실상의 불편함만 발생하였으므로, 피고인 1의 직권남용으로 인하여 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사가 구체적·현실적으로 방해되지 않았다.

(3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

- 가) 피고인 1은 공동피고인 2, 공동피고인 5와 공모하여 위원회의 직제·예산(안)을 대폭 축소하려는 목적으로 공소외 3으로 하여금 직제·예산의 규모를 축소한 해수부 자체 직제·예산(안)(이하 '해수부안'이라 한다)을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 공소외 13에게 위 해수부안에 여당추천위원 내정자들과의 2015. 1. 26.자 ▽▽▽호텔 오찬 간담회

결과를 반영하여 수정한 직제·예산(안)(이하 '부위원장안'이라 한다)을 건네주도록 하거나 공소외 5로 하여금 위 부위원장안에 관하여 설명하도록 지시한 사실이 없다.

(나) ① 직제·예산(안)을 비롯한 4·16세월호참사 진상규명 및 안전사회 건설 등을 위한 특별법(이하 '세월호진상규명법'이라 한다) 시행령의 제정에 관한 권한은 주무부처인 해수부에 있었고, 공소외 13은 위원회 설립준비단 부단장이자 사무처장 내정자로서 시행령 제정에 관하여 의사결정을 할 권한을 보유하고 있었으므로, 피고인 1 등이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 관하여 설명하도록 한 행위가 피고인 1 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 직제·예산(안)의 작성은 위원회 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5가 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

나) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

(1) 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

(가) 공동피고인 3은 2015. 10. 21.경이나 2015. 10. 30.경 대통령 ☆☆실장 주재 수석비서관회의(이하 '실수비'라 한다)에서 공동피고인 2에게 '피고인 1과 함께 위원회의 청와대 행적조사 안건에 잘 대응하라'는 취지의 지시를 한 사실이 없고, 2015. 11. 8. 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건(이하 '현안 대응방안' 문건'이라고 한다)을 보고받으면서 위 보고 내용에 관하여 공동피고인 2에게 지시하였을 뿐이다.

피고인 1은 공동피고인 2로부터 공동피고인 3이 해수부를 질책하였다는 내용의 실수비 회의 결과만을 전달받았을 뿐 「현안 대응방안」 문건의 작성을 지시하거나 위 문건 작성에 관여하지 않았으므로, 피고인 1이 공동피고인 3, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였다고 볼 수 없다.

(나) ① 피고인 1은 「현안 대응방안」 문건이 작성된 2015. 11. 3. 당시 ◇◇◇ 장관 내정자에 불과하였으므로, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 없었고, 이에 따라 피고인 1이 직권을 '남용'하였다고 볼 수도 없다.

② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감이나 스스로의 의사에 기하여 이 부분 문건을 작성하였고, 위 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

(가) 피고인 1은 공소외 9, 공소외 8 등에게 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건(이하 '성명서' 문건'이라고만 한다)의 작성을 지시한 사실이 없다.

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 2 진술은 신빙성이 없고, 오히려 위 「성명서」 문건 작성을 비롯한 여당 협조 관련 사항은 모두 공소외 2의 독자적인 지시에 따라 수행된 것이다.

(나) ① 여당 원내대변인 명의의 성명서 작성은 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한에 속하지 않으므로, 피고인 1이 「성명서」 문건에 관하여 ◇◇◇ 장관의 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

- ② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감에 의하여 위 성명서를 작성하였고, 위 성명서의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 2년, 집행유예 3년)은 너무 무거워서 부당하다.

### 나. 피고인 2(사실오인, 법리오해, 양형부당)

#### 1) 사실오인 및 법리오해

##### 가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

- (1) 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)
- 가) 피고인 2는 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건(이하 '추진경위 및 대응방안' 문건'이라고 한다)에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 없다.
- 나) ① 대통령비서실 ○○○○비서관에게는 해양물류정책·해사안전 등의 분야에서 대통령의 직무를 보좌할 권한이 있을 뿐 해수부 공무원들에게 업무상 지시를 할 권한이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.
- ② 이 부분 문건의 작성은 통상적·소극적 수준의 내부활동에 불과할 뿐 피고인 2에게 위원회 활동을 방해하려는 목적이 없었으므로, 피고인 2 등이 공소외 3 등에게 위 문건의 작성을 지시한 행위가 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우라 볼 수 없다.
- ③ 위 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.
- (2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)
- 가) 피고인 2는 직제·예산안 작성에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 직제·예산(안)의 작성에 관하여 공동피고인 5, 공동피고인 1 등과 구체적으로 협의한 사실이 없고, 해수부에서 작성하여 공소외 13을 통하여 제출된 직제·예산(안)의 작성·제출행위에 ○○○○비서관인 피고인 2가 관여할 여지도 없었으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정되지 않는다.
- 나) ① 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 해수부에 있으므로, 피고인 2 등이 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 위 예산안을 공소외 13에게 설명하도록 한 행위가 피고인 2 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.
- ② 나아가 공소외 3, 공소외 5의 위 행위는 해수부 소속 실무담당자인 위 공무원들이 시행령의 작성에 관한 권한을 보유한 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'라고 볼 수 없다.

#### 나) 위원회 동향파악 및 보고 관련 범행(원심 판시 범죄사실 제2항)



① 해수부는 세월호진상규명법의 주무부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이므로, 피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회 관련 정보를 수집·파악하여 보고하도록 한 행위는 정당한 직무수행에 해당하고, 이를 두고 피고인 2가 자신의 직무권한을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.

② 위원회 파견공무원들이 해수부 측에 위원회의 동향을 보고한 행위 자체만으로 이들이 법령에 따른 금지규정을 위배하였다고 볼 수 없으므로, 피고인 2가 위 공무원들에게 위원회의 동향파악 및 보고를 지시한 행위가 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

다) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.

② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.항)

항)

가) 「성명서」 문건은 당시 ◇◇◇ 장관이었던 공동피고인 1의 직접적인 지시로 작성되었고, 피고인 2는 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없다.

피고인 2에게 ◇◇◇ 차관으로서 ◇◇◇ 장관이 「성명서」 문건 관련 범행을 저지르는 것을 막을 작위의무가 있다고 볼 수도 없으므로, 원심이 이를 전제로 피고인 2가 공동피고인 1 등의 이 부분 범행에 가담하였다고 본 것은 잘못이다.

나) ① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「성명서」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.

② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년 6개월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

다.

피고인 3(사실오인 및 법리오해)

- 1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)
  - 가) 피고인 3은 2015. 10. 21.경 공동피고인 2에게 해수부에서 청와대 행적조사 안건에 대처하도록 지시하거나 2015. 10. 30. 실수비에서 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 대통령에 대한 행적조사를 막기 위하여 위와 같이 불법적인 수단을 감수할 아무런 이유나 동기가 없었다.
  - 「현안 대응방안」 문건은 해수부가 자체적으로 소통비서관 보고용으로 작성한 것이고, 그 내용도 피고인 3이 ☆☆실장으로 부임하기 이전인 2015. 1.경 확립된 대응기조에 따라 이미 진행 중인 상황을 보고하는 것에 불과하므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하였다고 볼 수 없다.
  - 나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 해수부를 직접 감독할 명문의 근거가 없었고, ○○○○비서관이 해수부에 현안의 협의·조정을 요청할 수 있는 권한을 일반적 지휘감독권으로 확장하기도 어려우므로, 피고인 3에게 「현안 대응방안」 문건 작성 지시에 관한 일반적 직무권한이 없었다.
  - ② 세월호진상규명법의 해석상 정치적 중립의무는 위원회의 내부자가 부담하는 것으로서 정무직 공무원인 피고인 3, 공동피고인 2에게 위 규정이 적용될 여지가 없고, 청와대가 세월호 침몰의 원인과 직접적인 관련이 없는 대통령에 대한 행적 조사에 반대하는 취지의 의견을 표명하는 것이 위법·부당하다고 볼 수 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위가 피고인 3 등의 직권을 '남용'한 경우라고 볼 수 없다.
  - ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 공동피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.
  - ④ 설령 피고인 3이 공동피고인 2 등에게 위원회의 청와대 행적조사 안건 관련 지시를 하였다고 하더라도, 피고인 3이 2015. 10. 20. 위원회 진상규명 소위원회에서 위 안건이 의결되었음을 인지하지 못한 상태에서 위 지시를 하였을 가능성을 배제할 수 없으므로, 이에 따른 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에 인과관계가 인정되지도 않는다.
- 2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.항)
  - 가) 피고인 3은 「성명서」 문건이 작성되었다는 사실을 알지 못하였으므로, 이 부분 범행에 가담하지 않았다.
  - 11월경 실수비 문건의 위원회 관련 기재는 박근혜 전 대통령의 해외순방과 위원회의 안건 상정 연기에 따라 같은 안건이 형식적·반복적으로 기재된 것에 불과할 뿐, 이를 근거로 피고인 3이 청와대 행적조사 안건 저지를 위하여 계속적인 의사표시를 하고 있었다고 본 원심의 판단에는 잘못이 있다.
  - 나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 「성명서」 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 없었다.
  - ② 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 행위가 직권을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.
  - ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 3 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지도 않는다.
  - ④ 이 부분 공소사실은 피고인 3의 지시에 따라 「현안 대응방안」 문건이 작성되었음을 전제로 하는데, 앞서 본 바와 같이 피고인 3의 지시로 인하여 위 문건이 작성되었다고 단정할 수 없는 이상, 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에도 인과관계가 없다.

라. 피고인 5

1) 사실오인 및 법리오해

가) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

원심은 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 당시 공소장 기재와 같은 발언을 하였다고 단정할 수 없다고 판단하면서도, 위 회의 당시 '위원회 직제·예산이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의 내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 한 사실을 인정하였다.

그러나 이는 피고인의 방어권 행사에 실질적인 불이익을 초래할 염려가 있음에도 공소장변경 없이 직권으로 공소 사실과 다른 범죄사실을 인정한 것이므로, 원심판결에는 공소장변경에 관한 법리오해로 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

나) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 1의 진술은 전문증거 또는 재전문증거로서 피고인 5가 이에 대하여 증거로 함에 동의한 바 없는 이상 모두 증거능력이 없다.

그럼에도 위와 같이 증거능력이 없는 공소외 1의 진술을 채택하여 이 부분 공소사실을 각 유죄로 인정한 원심판결에는 법리오해의 잘못이 있다.

다) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)

(1) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 당시 위 가)항 기재와 같은 포괄적인 지시를 한 사실이 없다.

「추진경위 및 대응방안」 문건은 공동피고인 1의 대통령 ☆☆실장에 대한 상황보고를 위하여 작성된 것이고, 피고인 5는 현안 파악을 위하여 별도로 「추진현황」 문건의 작성을 지시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 문건의 작성이나 수정을 지시하는 형태로 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

설령 피고인 5가 이 부분 문건의 작성 또는 수정을 지시하였다고 하더라도, 위 문건의 기존 버전과 피고인 5가 수정에 관여한 버전 3의 내용이 실질적으로 동일한 점, 해수부 차원에서 피고인 5의 지시와 무관하게 이미 위원회 설립준비에 관한 대응을 진행하고 있었던 점을 종합하면, 피고인 5가 이 부분 범죄사실에 관하여 본질적인 기여를 하였다고 볼 수도 없다.

(2) ① 대통령비서실 △△△△비서관 소관의 '주요 국정과제'나 '각종 사건·사고'에 세월호 사고는 포함되지 않고, 위원회 설립준비 지원이나 세월호진상규명법 시행령 초안 작성은 해수부의 소관 업무로서 △△△△비서관이 이에 관하여 ○○○○비서관실이나 해수부에 직권을 행사하지 않으므로, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 피고인 5에게 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.

② 해수부가 위원회 여당추천위원 내정자들과 연계하여 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기하도록 한 것은 위원회 설립준비단의 절차적 문제점을 시정하기 위한 것이었고, 피고인 5 등에게 위원회의 활동을 방해하려는 부당한 목적이 없었으므로, 피고인 5 등이 이 부분 문건 작성에 관하여 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 5 등의 직무집행을 보조하는 사실 행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3 등에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

라) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

- (1) 피고인 5는 공동피고인 2로부터 위원회 직제·예산(안) 관련 '향후계획'이 기재된 「오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받은 사실이 없다.

위 직제·예산(안)의 작성은 피고인 5의 지시와는 무관하게 해수부와 ○○○○비서관실 사이의 협의에 따라 진행되었고, 피고인 5는 세월호진상규명법 시행령에 관한 사안이 정치문제로 대두되자 △△△△비서관으로서 공동피고인 2로부터 현안을 보고받거나 위 직제·예산(안)에 관하여 통상적인 의견수렴절차에 따라 의견을 제시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 범행에 가담하거나 이에 관하여 기능적 행위지배를 하였다고 볼 수 없다.

- (2) ① 직제·예산(안)을 비롯한 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 전적으로 주무부처인 해수부에 있고, 청와대 대통령비서실 직제상 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한은 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관에게 있으므로, △△△△비서관인 피고인 5에게 이 부분 범행에 관한 일반적 직무권한이 존재하지 않는다.

- ② 위원회 설립준비단은 세월호진상규명법에 따른 위원회의 독립성·객관성 조항을 적용할 수 없는 실무조직에 불과하고, 설립준비단에 대한 문제제기가 그 자체로 부당하다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위와 같이 시행령 작성 권한이 있는 해수부가 소속 공무원으로 하여금 해수부안을 작성하도록 하거나 공소외 13이 위 예산안을 위원회에 제출하도록 한 행위가 피고인 5의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기 어렵다.

- ③ 나아가 직제·예산(안)의 작성은 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5가 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

마. 검사

### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유공소기각 부분)

문건의 '기획'은 해당 문건 작성과 병행하여 이루어지는 것이 일반적이어서 문건의 '작성'과 포괄일죄의 관계에 있으므로, 이 부분 공소사실에 각 문건 '작성'의 일시·장소·방법이 특정된 이상 '기획'에 대한 공소사실도 특정되었다고 봄이 타당하고, 각 문건의 '실행'에 관한 부분은 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실에 그 일시·장소·방법이 구체적으로 특정되어 있으므로, 이 부분 공소사실 중 각 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해 부분도 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특정이 이루어졌다고 보아야 한다.

나) 위원회 설립준비 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

- (1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)
- (가) 피고인 1의 당시 일정 등에 비추어 피고인 1이 2015. 1. 21. 오전 공소외 14대통령☆☆실장에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 보고하였다고 봄이 타당하고, 그렇지 않더라도 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 내용을 인지·예상하면서 이를 용인하는 방식으로 버전 3 작성에 관여하였으므로, 피고인 1이 피고인 5, 피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.
- (나) 설령 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 작성에 관여하지 않았다고 하더라도, 위 문건의 버전 1, 2 역시 위원회의 설립준비 업무를 방해하려는 위법·부당한 목적으로 작성되었으므로, 피고인 1에게 위 문건의 버전 1, 2 작성을 지시함으

로 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.

- (2) 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분)

피고인 2가 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건(이하 「정부대응전략」 문건'이라 한다)의 작성을 지시하였다는 공소외 3, 공소외 2의 각 진술은 그 신빙성을 인정할 수 있어 이를 바탕으로 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 이 부분 범행에 관한 공모관계를 충분히 인정할 수 있음에도, 원심은 위 각 진술을 배척하여 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 각 (이유)무죄를 선고하였으므로, 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

- (3) 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)

(가) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의를 통하여 해수부 측에 위원회 설립에 적극 대응하라는 취지의 포괄적 지시를 내렸고, 「추진경위 및 대응방안」 문건에도 위원회 지원팀 설치·운영에 관한 내용이 기재되어 있어 피고인 5가 위 내용을 인식·용인하였다고 봄이 타당하므로, 피고인 5가 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건(이하 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건'이라고 한다)의 작성에 관하여 피고인 1, 피고인 2에게 가담하였음을 인정할 수 있다.

(나) 이 부분 문건은 위원회 지원팀을 통하여 위원회의 내부 동향을 파악·보고하여 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적에서 작성되었으므로, 피고인 1, 피고인 2가 공소외 7 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.

- (4) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

파견공무원 일괄 복귀는 ▽▽▽호텔 회의에 이어 「추진경위 및 대응방안」 문건이 작성·보고되는 과정에서 '공소외 13을 중심으로 위원회가 운영될 수 있도록 기존 설립준비단 합의를 무효화하고 설립준비단의 조직·예산을 재검토'하기로 하는 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 의사합치로부터 파생된 것이므로, 피고인 2, 피고인 5에 관하여도 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 있다.

다) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

- (1) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악·보고하도록 지시한 것은 그 자체로 세월호진상규명법 제41조를 위반하여 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성을 정면으로 침해하는 행위이므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실 전체에 관하여 자신의 직무권한을 '남용'하였다고 보아야 한다.

- (2) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

피고인 1, 피고인 5는 공소외 13으로부터 직무상 기밀에 해당하는 「2015. 2. 2.자 상임위 결과보고」 문건을 전달받았고, 이에 따라 위원회의 동향 관련 정보가 비정상적인 방법으로 수집된 비공개 정보임을 충분히 인식·예견할 수 있었으므로, 위 피고인들의 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정된다.

라) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 2 검찰 진술, 공소외 1 진술, 공소외 1 수첩 기재 등에 의하면, 피고인 4가 2015. 8. 2. 피고인 2에게 해수부 측에서 위원회 활동에 관한 대응방안을 마련하도록 지시한 사실과 이후 피고인 1, 피고인 2로부터 2015. 10. 20.경 「위원회 조사 관련 동향 보고」 문건을, 2015. 11. 8.경 「현안 대응방안」 문건을 각 보고받은 사실을 인정할 수 있으므로, 피고인 4가 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건(이하 「조사 가능성 검토」 문건'이라 한다)은 청와대 행적조사 안건의 상정·실행을 저지하기 위하여 위원회 위원 설득을 위한 논거를 제공하고 위 안건의 현행법 저촉 여부를 검토하기 위하여 작성된 것으로서, 「현안 대응방안」 문건의 작성 지시에 이 부분 문건 작성에 관한 지시가 내포되어 있고 위 문건 관련 범행을 수행하는 과정에서 이 부분 문건이 부수적으로 작성된 것이라고 봄이 타당하므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

나) 이 부분 문건은 위원회의 청와대 행적조사를 저지하기 위하여 정치적 중립성이 요구되는 여당추천위원들에게 논리적 근거를 제공한다는 부당한 목적에서 작성되었고, 피고인 1이 법률전문가가 아닌 공소외 8 등에게 대통령에 대한 조사 가능성을 헌법적으로 검토하라고 지시한 행위는 필요성·상당성을 결여한 것이므로, 피고인 1이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 피고인 1의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.

(3) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 여당 국회의원들에게 성명서 발표를 유도·지원하기 위하여 부수적으로 이 부분 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

(4) 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 해수부가 여당추천위원들에게 대통령 행적조사 안건 의결을 막고자 성명 발표 등을 권유하기 위해 부수적으로 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건(이하 「조찬 참고자료」 문건'이라고 한다) 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였음을 인정할 수 있다.

나) 「성명서」 문건의 내용, 의도, 사용목적 등을 감안하면, 공소외 9, 공소외 8이 이 부분 문건을 작성한 행위는 고유한 직무권한과 절차에 따른 것으로서, 위 행위가 단순히 실무담당자의 보조적 사실행위라고 볼 수 없다.

## 2) 양형부당

원심이 피고인 1(징역 2년, 집행유예 3년), 피고인 2(징역 1년 6개월, 집행유예 2년), 피고인 3(징역 1년, 집행유예 2년), 피고인 5(징역 1년, 집행유예 2년)에 대하여 선고한 형은 너무 가벼워서 부당하다.

## 2. 판 단

가. 직권판단(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5)

검사는 당시에 이르러 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 직권남용권리행사 방해 부분(원심 판시 범죄사실 제2항) 및 피고인 1, 피고인 5에 대한 각 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인

한 각 직권남용권리행사방해의 점에 관하여, "원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 13 내지 22의 각 실행행위자에 기재된 '공소외 5'를 전부 삭제"하는 취지의 공소장변경허가신청을 하였고, 이 법원이 이를 허가함으로써 그 심판대상이 변경되었으므로, 원심판결 중 위 각 부분은 더 이상 유지될 수 없게 되었다.

나아가 피고인 2에 대하여, 위 부분과 원심에서 유죄로 인정한 나머지 부분이 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 형법 제38조 제1항에 따라 하나의 형이 선고된 이상, 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유 공소기각 부분 포함)은 전부 파기되어야 한다.

위와 같이 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분과 피고인 1, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점 부분에 직권파기 사유가 있음에도, 피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장과 검사의 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대한 이 부분 사실오인 및 법리오해 주장은 여전히 이 법원의 심판대상이 되므로, 아래에서 피고인들과 검사가 주장하는 다른 사실오인 및 법리오해의 항소이유와 함께 이에 관하여 판단한다.

나. 피고인 1의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

[전제사실]

희생자가족대표회의에서 추천한 공소외 4 위원장 예정자와 새누리당에서 추천한 공소외 13 부위원장 예정자는 2014. 12.경 '위원회 설립준비단'을 구성함에 있어 단장을 공소외 4가, 부단장을 공소외 13이 맡기로 하고 민간 직원 10명 중 7명은 공소외 4가, 나머지 3명은 공소외 13이 위촉하기로 합의하였고, 2015. 1. 13.경 위원회 위원예정자 1차 간담회에서, 정원은 125명으로, 예산은 240억여 원 규모로 위원회를 설립하고, 진상규명소위원회에 위원 9명을 배치하되, 그 중 여당추천위원 3명이 포함되기로 하는 등 각 소위원회별 위원구성에 합의하였다.

한편 여당 원내수석부대표인 공소외 15 의원은 2015. 1. 15.경 공소외 13 부위원장과 공소외 3으로부터 '설립준비 중인 위원회의 정원이 125명이고, 예산이 240억여 원'이라는 보고를 받은 후 그 다음날 새누리당 원내대표단 회의에서 '위원회는 세금도둑이다'라는 취지의 발언(이하 "'세금 도둑' 발언'이라 한다)을 하였고, 그 무렵 위원회에 비판적인 내용이 언론에 보도되었다.

그 후 청와대 △△△△비서관인 피고인 5는 2015. 1. 19.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔(이하 '▽▽▽호텔'이라 한다) 회의실에서, 당시 ○○○○비서관인 피고인 2, 공소외 2, 위원회 설립준비단에서 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3을 배석하게 한 후 공소외 13 부위원장 내정자 등 여당추천위원 내정자 5명 및 새누리당 공소외 15 의원 등과 만나 위원회 조직과 예산 등에 대하여 논의하였다(이하 '▽▽▽호텔 회의'라 한다).

위 회의에서 피고인 5는 위 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천 위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 피고인 2, 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하

라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다.

[법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해]

피고인 1은 2015. 2. 2.경 위원회 활동 기간을 축소시키고자 당시 논란이 되던 위원회 활동기간 기산점을 최대한 앞당기기로 마음먹고, 이를 합리화할 수 있는 근거를 마련하기 위해 공소외 2에게 법제처에 위원회 활동기간 기산일과 관련된 세월호진상규명법에 대한 법령해석을 요청하도록 지시하였다(이하 '이 사건 법령질의'라 한다).

위 법령해석을 요청받은 법제처 관계자는 2015. 2. 하순경 피고인 1에게 '위원회 활동기간 기산점을 해수부가 원하는 대로 2015. 1. 1.로 해석하기는 어려울 것 같다'는 취지의 비공식 통보를 하였고, 위 사실을 알게 된 피고인 1은 그 무렵 공소외 2를 통해 위 공소외 3과 사무관 공소외 7에게 '법제처에 위원회 활동기간 기산점 관련 법령해석심의회의 심의보류를 요청하라'고 지시하였다.

이에 공소외 3은 2015. 2. 24.경 법제처 규제개혁담당관실 사무관 공소외 16에게 '해수부에서 요청했던 법제처 법령해석심의회의 상정을 보류해 달라'는 취지의 이메일을 발송하는 방법으로 해수부의 법령해석심의보류를 요청하였고, 2015. 3. 30.경에는 피고인 1, 공소외 2의 지시를 받아 법제처에 법령해석요청을 철회하였다.

그러나 이는 '세월호진상규명법 제7조 제1항 및 부칙 제3조의 해석을 둘러싸고 위원회 활동기간 기산점에 관하여 법령상 의문이 있는 경우'로서, 이러한 경우 위 법의 소관부처인 해수부는 법령해석기관인 법제처에 법령해석을 요청하여야 하고, 법제처로부터 법령해석을 받아 적법하고 타당한 법령해석을 하여야 함에도 불구하고, 피고인 1은 법제처 관계자로부터 사전에 위원회 활동기간이 해수부의 요청과는 다른 해석이 나올 수 있다는 말을 듣고 법제처의 법령해석심의회의 심의보류를 요청하고 법령해석요청을 철회하도록 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관 또는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 법제처에 법령해석 요청을 심의보류 요청 및 철회하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서, 그리고 철회 요청 당시 ◇◇◇ 차관으로서 각 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 법령질의 관련 지시를 내릴 일반적 직무권한이 있었고, ② 피고인 1은 세월호진상규명법상 위원회의 활동기간과 위원의 임기에 관하여 해석상 의문이 있는 상황에서 법제처에 법령해석을 요청하고도 해수부에서 원하는 결론과 다른 유권해석이 나올 수 있음을 우려하여 위 법령해석 요청에 관하여 심의보류를 요청하도록 지시하고 이후 이를 철회하였는바, 이는 법제업무 운영규정에서 정한 법령해석 요청의 기준과 절차를 잠탈하는 행위로서 그 자체로 위법·부당하여 직권을 '남용'한 경우에 해당하며, ③ 해수부의 내부적인 업무분장, 법제업무 운영규정의 내용 등에 비추어 공소외 3을 비롯한 해수부 소속 공무원들에게 법령질의에 관한 기준이나 방법을 결정하고 내부적인 절차에 따라 이를 수행할 고유한 권한이나 역할이 부여되어 있어 피고인 1이 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단



(1) 관련 법리

(가) 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직권을 행사하는 모습으로 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위를 한 경우에 성립한다.

‘직권남용’이란 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항을 불법하게 행사하는 것, 즉 형식적, 외형적으로는 직무집행으로 보이나 실질적으로는 정당한 권한 이외의 행위를 하는 경우를 의미하고, 공무원이 그의 일반적 직무권한에 속하지 않는 행위를 하는 경우인 지위를 이용한 불법행위와는 구별된다(대법원 2013. 11. 28. 선고 2011도5329 판결 등 참조).

어떠한 직무가 공무원의 일반적 권한에 속하는 사항이라고 하기 위해서는 그에 관한 법령상의 근거가 필요하다. 다만 법령상의 근거는 반드시 명문의 근거만을 의미하는 것은 아니고, 명문이 없는 경우라도 법·제도를 종합적, 실질적으로 관찰해서 그것이 해당 공무원의 직무권한에 속한다고 해석되고 그것이 남용된 경우 상대방으로 하여금 의무 없는 일을 행하게 하거나 상대방의 권리를 방해하기에 충분한 것이라고 인정되는 경우에는 직권남용죄에서 말하는 일반적 권한에 포함된다(대법원 2011. 7. 28. 선고 2011도1739 판결, 대법원 2019. 3. 14. 선고 2018도18646 판결 등 참조).

(나) ‘직권의 남용’에 해당하는가의 판단 기준은 구체적인 공무원의 직무행위가 본래 법령에서 그 직권을 부여한 목적에 따라 이루어졌는지, 직무행위가 행해진 상황에서 볼 때 필요성·상당성이 있는 행위인지, 직권행사가 허용되는 법령상의 요건을 충족했는지 등을 종합하여 판단하여야 한다(대법원 2007. 2. 22. 선고 2006도3339 판결, 대법원 2012. 1. 27. 선고 2010도11884 판결 등 참조).

(다) 직권남용권리행사방해죄는 단순히 공무원이 직권을 남용하는 행위를 하였다는 것만으로 곧바로 성립하는 것이 아니다.

직권을 남용하여 현실적으로 다른 사람이 법령상 의무 없는 일을 하게 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사를 방해하는 결과가 발생하여야 하고, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다.

‘사람으로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것’과 ‘사람의 권리행사를 방해한 것’은 형법 제123조가 규정하고 있는 객관적 구성요건요소인 ‘결과’로서 둘 중 어느 하나가 충족되면 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.

이는 ‘공무원이 직권을 남용하여’와 구별되는 별개의 범죄성립요건이다.

따라서 공무원이 한 행위가 직권남용에 해당한다고 하여 그러한 이유만으로 상대방이 한 일이 ‘의무 없는 일’에 해당한다고 인정할 수는 없다.

‘의무 없는 일’에 해당하는지는 직권을 남용하였는지와 별도로 상대방이 그러한 일을 할 법령상 의무가 있는지를 살펴 개별적으로 판단하여야 한다.

직권남용 행위의 상대방이 일반 사인인 경우 특별한 사정이 없는 한 직권에 대응하여 따라야 할 의무가 없으므로 그에게 어떠한 행위를 하게 하였다면 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당할 수 있다.

그러나 상대방이 공무원이거나 법령에 따라 일정한 공적 임무를 부여받고 있는 공공기관 등의 임직원인 경우에는 법령에 따라 임무를 수행하는 지위에 있으므로 그가 직권에 대응하여 어떠한 일을 한 것이 의무 없는 일인지 여부는 관계 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다.

행정조직은 날로 복잡·다양화·전문화되고 있는 현대 행정에 대응하는 한편, 민주주의의 요청을 실현하는 것이어야 한다.

따라서 행정조직은 통일된 계통구조를 갖고 효율적으로 운영될 필요가 있고, 민주적으로 운영되어야 하며, 행정목적 달성을 위하여 긴밀한 협동과 합리적인 조정이 필요하다.

그로 인하여 행정기관의 의사결정과 집행은 다양한 준비과정과 검토 및 다른 공무원, 부서 또는 유관기관 등과의 협조를 거쳐 이루어지는 것이 통상적이다.

이러한 협조 또는 의견교환 등은 행정의 효율성을 높이기 위하여 필요하고, 동등한 지위 사이뿐만 아니라 상하기관 사이, 감독기관과 피감독기관 사이에서도 이루어질 수 있다.

이러한 관계에서 일방이 상대방의 요청을 청취하고 자신의 의견을 밝히거나 협조하는 등 요청에 응하는 행위를 하는 것은 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일이라고 단정할 수 없다.

결국 공무원이 직권을 남용하여 사람으로 하여금 어떠한 일을 하게 한 때에 상대방이 공무원 또는 유관기관의 임직원인 경우에는 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않는다면 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일을 하게 한 때에 해당한다고 보기 어렵다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결).

(라) '의무 없는 일을 하게 한 때'란 '사람'으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 하는 때를 의미한다.

따라서 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 원칙적으로 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

그러나 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있고 실무 담당자에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다면 실무 담당자로 하여금 그러한 기준과 절차에 위반하여 직무집행을 보조하게 한 경우에는 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다.

공무원의 직무집행을 보조하는 실무 담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있는지 여부 및 공무원의 직권남용행위로 인하여 실무 담당자가 한 일이 그러한 기준이나 절차를 위반하여 한 것으로서 법령상 의무 없는 일인지 여부는 관련 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다(대법원 2011. 2. 10. 선고 2010도13766 판결, 2020. 1. 9. 선고 2019도11698 판결 등 참조).

## (2) '일반적 직무권한'의 존부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정에 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정을 더하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 법제처에 이 사건 법령질의 심의보류를 요청하게 하고, 이후 이를 철회하도록 지시한 행위는 각 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 정부조직법 제7조 제1항은 "각 행정기관의 장은 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있고, 같은 조 제2항 본문은 "차관 또는 차장은 그 기관의 장을 보좌하며 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있다.

한편 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 "중앙행정기관의 장은 지방자치단체의 장 또는 민원인으로부터 법률적 판단이 필요한 질의를 받는 등 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우에는 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다.

"라고 규정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

- ② 구 해양수산부와 그 소속기관 직제(2016. 2. 29. 대통령령 제27008호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제8조 제3항에서는 차관 휘하에 있는 기획조정실장으로 하여금 '법령안의 심사 및 법령 제정·개정의 총괄(제16호)', '소송·행정심판 및 법률자문에 관한 업무의 총괄·지원(제18호)' 등의 사항에 관하여 차관을 보좌하도록 규정하고 있고, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙(2015. 5. 26. 해양수산부령 제142호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제5조 제5항 제4호에서는 규제개혁담당관으로 하여금 '법령질의·회신' 사항에 관하여 기획조정실장을 보좌하도록 정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의를 철회하도록 지시하였을 당시에도 ◇◇◇ 차관으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

### (3) 직권의 '남용'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 1이 공소외 3 등으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하도록 하게 하였다고 하더라도, 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 직권의 '남용'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 중앙행정기관의 장이 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하고 있다.

이 사건 법령해석 요청서(증거기록 1권 36쪽)에는 질의 내용으로 '세월호진상규명법 제6조, 제7조 및 부칙 제3조에 따른 위원의 임기 종료일 및 위원회의 활동기간'이 기재되어 있다.

이에 관하여 공소외 3은 수사기관과 원심 법정에서 '위원회 위원에 대한 급여 지급 시기에 관하여 위원 임기 개시일이 문제된 것이다.

위원 임기와 위원회 활동기간이 차이가 생길 수 있어 내부 검토가 필요하였다.

당시에는 기산일이 부칙 3조에 따른 2015. 1. 1.인지, 위원 임명일자인 2015. 2. 17.인지의 의견만 있었다.

'는 취지로 진술하였으며(원심 제7회 공판조서 중 공소외 3 증언녹취서 30, 60-61쪽, 증거기록 3권 1434쪽), 공소외 2 역시 원심 법정에서 '급여 지급과 관련하여 임기 개시일과 활동 개시일에 관한 검토를 시작하였고, 해수부 내부에서 이를 확실히 해 둘 필요가 있다는 공감대가 있었다'는 취지로 진술하였다(원심 제11회 공판조서 중 공소외 2 증언녹취서 12쪽). 그렇다면 이 사건 법령질의는 위원의 급여 지급과 관련하여 위원회의 활동기간과 이에 따른 위원의 임기 종료일에 관한 해석상 의문을 해소하기 위한 목적으로 이루어졌던 것으로 보인다.

- ② 세월호진상규명법 부칙 제3조는 "최초로 임명된 위원회 위원의 임기는 위 법의 시행일인 2015. 1. 1.부터 시작한다.

"라고 정하고 있고, 같은 법 제7조 제1항은 "위원회는 그 구성을 마친 날부터 1년 이내에 활동을 완료하여야 한다.

"라고 정하고 있어, 문리적 해석에 의하면 위원회의 활동기간을 '2015. 1. 1.부터 2015. 12. 31.까지'로 해석할 여지가 있다.

실제로 해수부는 법제처에 법령해석을 요청하기 전 법무법인 세창, 법무법인 화현, 정부법무공단에 법률해석을 요청하였는데, 법무법인 세창, 법무법인 화현은 '2015. 1. 1.부터 위원회의 활동기간이 기산'된다는 의견을 제출하였다.

위와 같이 이 사건 법령질의 및 이에 대한 심의보류 요청, 철회 당시 해수부 등에서도 '2015. 1. 1.'을 기산일로 보는 의견들이 존재하였다.

- ③ 2014. 12.초경 공소외 4 위원장과 공소외 13 부위원장이 내정되고 2014. 12.말경 위원회 위원들에 대한 선출의결이 완료된 후, 2014. 12.말 내지 2015. 1.초경부터는 위 위원 내정자들이 상임위원회와 전원위원회에서 위원회의 직제·예산 등에 관하여 협의하고 있었던 것으로 보인다.

이러한 상황에서 해수부가 법제처로부터 해수부의 의견과 다른 결론을 회신받을 경우 2015. 1.경부터 활동한 위원들의 급여나 위 회의에서 이루어진 협의의 효력 등과 관련하여 행정 운영에 혼란이 발생하는 것을 우려하여 법제처에 이 사건 법령질의에 관한 심의보류를 요청하거나 법령해석 요청을 철회하도록 하였다고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 피고인 1이 위와 같은 행위를 하였다고 하여 곧바로 위 행위가 위원회의 활동기간을 축소하려는 부당한 목적에서 이루어졌거나 이 사건 법령질의에 관한 목적의 달성에 불필요하거나 부적당한 것이었다고 볼 수는 없다.

- ④ 법제업무 운영규정 제26조 제1항 및 제27조 제4항, 제6항이 중앙행정기관의 장에게 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하거나, 법령해석기관이 법령해석 결과를 신속히 회신하고 위 해석에 따라 업무가 이루어지고 있는지를 점검할 권한을 부여하고 있는 취지는 법령의 운영·집행 과정에서 해석상 의문을 해소하여 국가정책이 적법·타당하고 효율적·일관적으로 수행되도록 하기 위한 것이다(법제업무 운영규정 제26조, 제1조 참조). 피고인 1이 공소외 3에게 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류를 요청하거나 이를 철회하도록 지시한 행위가 법제업무 운영규정에서 정하고 있는 법령상의 요건을 위배하였거나 법제업무 운영규정이 의도한 위와 같은 목적을 수행하는 데 지장을 주었다고 볼 수 없다.

- ⑤ 실제로 법령해석기관인 법제처는 중앙행정기관의 장이 법령 집행 과정에서 법령해석상 의문이 있어 법제처에 법령해석을 요청할지 여부 및 자신이 요청한 법령해석을 철회할지 여부 등을 스스로 결정할 수 있음을 전제로 법령해석 절차를 진행하고 있고, 중앙행정기관의 장이 법제처에 법령해석을 요청하였다가 이를 철회하는 경우도 적지 않은 것으로 보인다(당심의 법제처에 대한 사실조회회신결과서 참조).

- ⑥ 당시 해수부 규제개혁법무담당관실에 근무하였던 당심 증인 공소외 16은 '법제처에 법령해석을 요구할 때 소관 법령을 담당하는 과에서 법령해석을 요청하는 것이 원칙이나, 해수부가 법제처에 이 사건 법령질의를 하였던 2015. 2. 2. 당시에는 당시 세월호 후속조치 TF가 정식 조직이 아니어서 문서행위를 할 수 없기 때문에 법령 관련 업무를 총괄하는 법무담당관실에서 문서를 작성하여 법제처에 발송한 것'이라는 취지로 진술하였다(당심 증인 공소외 16의 증언녹취서 4, 16쪽). 해수부가 위 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시에는 공소외 2□□□□실장 산하에 세월호 후속조치 TF가 정식으로 출범한 이후였으므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 규제개혁법무담당관이 아닌 공소외 2의 전결로 공문을 발송하도록 한 것이 구 해양수산부 위임전결규정 및 그 시행규칙에 따른 규제개혁법무담당관의 전결권한을 침해한 이례적인 직무집행이라고 보기도 어렵다.

- (4) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

설령 피고인 1의 위와 같은 행위가 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 하더라도, 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 장관은 법제업무 운영규정 제26조 제1항 등에 의하여 법령해석 요청에 관한 직무권한을 가지고 있고, 해수부 소속 공무원인 공소외 3은 피고인 1 등의 위와 같은 법령해석 요청에 관한 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직무집행을 보조하여 이 사건 법령질의 공문을 기안한 공소외 16에게 '심의보류를 요청하여 달라'는 취지의 이메일을 보내도록 하여 결과적으로 규제개혁담당관인 공소외 17의 전결로 심의보류 요청 공문이 발송되게 하거나, 위 법령해석 요청의 철회에 관한 공문을 기안하는 등의 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

② 법제업무 운영규정은 중앙행정기관의 장에게 법령해석 요청에 관한 권한을 부여하고 법령해석기관인 법제처의 법령해석에 관한 기준과 절차, 권한 등을 정하고 있을 뿐 위 사무에 관한 중앙행정기관 소속 공무원들의 직무수행에 관한 기준이나 절차를 별도로 정하고 있지는 않다.

구 해양수산부 위임전결규정, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙의 해석에 따르면, 규제개혁법무담당관인 공소외 17이 법규의 해석 및 질의·응답에 관한 권한을 위임받아 법령해석 요청 관련 사무를 처리함에 있어 독자적인 권한과 역할을 보유한다고 볼 여지가 있으나, 이를 넘어 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3에게도 위와 같이 해수부의 직제와 업무처리절차, 위임전결에 따른 업무분장을 존중하는 한편 법제업무 운영규정에서 정한 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 확대하여 볼 만한 사정이 없다.

#### (5) 소결

피고인 1이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하게 한 행위가 피고인 1의 직권을 '남용'한 것임을 인정하기 어렵고, 나아가 위 행위가 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

#### 2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21.경 위원 내정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다 편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2015. 1. 22.경 당시 위원회 설립준비단에 사실상 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 위원의 임명절차 등만 남겨둔 상태에서 위원회 설립준비 업무에 종사하는 위원장 내정자에게도 관련 업무를 총괄할 권리 또는 권한이 인정되고, ② 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19는 위원회가 아직 설립준비 단계에 있어

정식으로 파견되지 않았을 뿐 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무한 것으로 보이는데, 이 경우 세월호진상규명법에 따라 위원회 활동에 협조할 의무가 있는 해수부로서는 위 공무원들을 복귀시킴에 있어서도 파견근무에 준하는 협의 등의 절차를 사전에 거침으로써 복귀에 따른 설립준비 업무의 공백이나 미비가 없도록 하여야 함에도, ③ 피고인 1이 위 공무원 3인을 해수부로 복귀시킴에 따라 실제로 공소외 4의 위원회 설립준비 업무의 수행에 차질이 발생한 것으로 보인다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

- (1) 형법 제123조의 직권남용죄에 해당하려면 현실적으로 다른 사람이 의무 없는 일을 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사가 방해되는 결과가 발생하여야 하며, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다(대법원 2005. 4. 15. 선고 2002도3453 판결). 여기서 '권리행사를 방해한다'고 함은 법령상 행사할 수 있는 권리의 정당한 행사를 방해하는 것을 말한다고 할 것이므로, 이에 해당하려면 구체화된 권리의 현실적인 행사가 방해되어야 한다(대법원 1986. 6. 30.자 86모12 결정 참조).

한편 직권남용권리행사방해죄의 주관적 구성요건으로서의 범의에는 권리행사를 방해한다는 인식 이외에 직권을 남용한다는 인식도 포함되므로, 행위자에게 '상대방으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 한다'는 인식이 없는 경우에는 단지 자신의 범행에 대한 위법성의 인식이 없었던 것에 불과한 것이 아니라 애초부터 직권을 남용하여 의무 없는 일을 하게 한다는 구성요건에 대한 고의 자체가 없는 것이어서 직권남용권리행사방해죄가 성립하지 않는다(대법원 1993. 7. 26.자 92모29 결정 참조). 이러한 고의에는 '미필적 고의'도 포함된다(대법원 2017. 10. 31. 선고 2017도12534 판결 참조).

- (2) 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 위 법리에 비추어 살펴보면, 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용하여 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 하더라도, 형법 제123조가 규정하고 있는 직권남용권리행사방해죄의 해석상, 위와 같은 행위를 직권남용의 상대방인 위 공무원들의 권리행사를 방해한 것으로 볼 여지는 있을지언정 직권남용의 상대방이 아닌 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해한 것으로 볼 수는 없다.

- ① 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 '공무원이 직권을 남용하여 사람의 권리행사를 방해한 때' 성립한다(형법 제123조). 그리고 위와 같은 요건이 충족되었는지 여부를 판단할 때는, 헌법 제13조에서 천명하고 있는 형사법의 대원칙인 죄형법정주의에 따라 엄격해석의 원칙 및 최소침해의 원칙이 준수되어야 한다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결 중 일부 참조). 따라서 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 '타인'에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 '그 타인의 권리행사'를 방해하는 경우 성립한다고 해석함이 타당하고, 공무원의 직권 남용에 따라 그 상대방이 아닌 제3자의 권리행사가 간접적으로 방해되었다고 하더라도 이는 직권남용권리행사방해죄에서 보호하고자 하는 법익이라고 볼 수 없다.

- ② 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에 대하여 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용함으로써 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해하였다는 것이다.

그런데 위 공소사실에 의하더라도 피고인 1의 직권은 위 해수부 공무원들에 대한 인사권을 포함한 일반적인 지휘·감독권이고, 직권남용의 내용도 위 공무원들의 의사와 무관하게 이들을 원 소속기관인 해수부로 복귀하게 하였다는 것

이다.

따라서 이 경우 피고인 1의 직권남용의 대상은 '공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들'로 봄이 타당하고, 위 해수부 공무원들의 권리행사가 방해되었음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명된 경우에만 피고인 1에 대하여 이 부분 직권남용권리행사방해죄가 성립할 여지가 있을 뿐이다.

③ 당시 위원회 야당추천위원 내정자였던 공소외 20, 공소외 21은 수사기관에서 정부 전산망에 접근할 권한이 있는 파견공무원들이 복귀하자 의미 있는 예산이나 문서 작업을 전혀 할 수 없었다는 취지로 진술하였고, 공소외 4가 2015. 1. 26. 피고인 1에게 '빠른 시일 내 공무원을 지원하여 주고 업무숙지가 된 복귀대상 직원들을 재파견하여 줄 것'을 요청하였으므로(증가 제14호증), 실제로 공소외 3 등 해수부 공무원들의 부재로 인하여 위원회의 설립준비 업무가 다소간 방해되었던 것으로 보이기는 한다.

그러나 위와 같은 업무상 차질은 피고인 1이 위 해수부 공무원들에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 제3자인 공소외 4 또는 위원회에 간접적으로 발생한 영향에 불과하다.

(3) 나아가 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적이거나, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 직권을 '남용'한다는 인식 아래 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 단정할 수 없으므로, 피고인 1에게 이 부분 범행에 대한 '고의'가 있었음이 합리적인 의심의 여지 없이 증명되었다고 볼 수도 없다.

① 공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21. 14:00경 개최된 전원위원회에서 설립준비단을 해체하는 내용의 안건을 제출하였다가 부결되자, 회의 종료 후 공소외 2에게 전화를 걸어 공소외 3 등 공무원 3인을 해수부로 복귀시켜 줄 것을 요청하였고, 공소외 3이 같은 날 19:21경 공소외 2에게 송부한 「'4·16 세월호 참사 특별조사위원회' 전원위원회 개최결과 보고」라는 제목의 문건에도 같은 내용이 기재되어 있다.

② 피고인 1은 2015. 1. 21. 10:00경부터 2015. 1. 24.까지 해외 출장 중이었고, 공소외 13이 위와 같이 공소외 2에게 공무원 복귀 의사를 전달할 당시에는 비행기 안에 있어 연락이 어려웠을 것으로 보인다.

그런데 ▽▽▽호텔 회의 내용은 '설립준비단을 무효화·최소화하고 향후 축소된 규모로 직제·예산(안)을 마련한다'는 것으로서 위 논의가 위원회 설립준비단에서 현재 근무하고 있는 공무원을 복귀시키는 방안을 포함하고 있다고 볼 수 없고, 피고인 1이 ☆☆실장에게 보고한 것으로 보이는 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1에는 2015. 1. 21.자 위원회 전원회의 시 문제를 제기한다는 취지 및 대응방안의 일종으로 '관계부처 공무원 파견 확대(현재 4명 → 10명)'이라는 내용이 기재되어 있을 뿐이므로, 피고인 1이 위 해외 출장 이전에 이미 ▽▽▽호텔 회의의 연장선상에서 설립준비단 해체 안건이 부결될 경우 공소외 3 등 공무원 3인을 복귀시킬 것을 계획하고 있었다고 보기는 어렵다.

③ 원심 증인 공소외 3, 공소외 5와 당심 증인 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, 2015. 1. 20.경 공소외 3 등 3인의 공무원이 해수부에 복귀하고 공소외 5가 그 후임으로 가게 될 것이 예정되어 있었고, 피고인 1이 이를 인식·승인하였던 것으로 보이기는 한다.

그러나 당시 상황에 대하여 공소외 3은 '2015. 1. 16. 아침부터 언론에 공소외 15 의원의 세금 도둑 발언이 기사화되었고, 자신이 공소외 15 의원에게 위원회 조직·예산(안)을 유출한 사람으로 지목되어 위원회 야당추천위원 등으로부터 많은 질책을 받았다.

2015. 1. 19.경까지만 해도 위원회에서 빠진다는 생각은 못했는데, 2015. 1. 20.쯤 오후 5시 넘어서 공소외 2로부터 자신은 설립준비단에서 빠지게 될 것 같다는 이야기를 들었다'는 취지로 진술하였고(원심 제7회 공판조서 공소외 3 증언녹취서 8, 16-18, 77-79쪽), 공소외 3의 후임자인 공소외 5는 "1. 21.자로 총괄기획반장으로 갈 때만 해도 위원회로 다시 나갈 것이라고 전혀 생각하지 못했는데, 갑자기 피고인 1, 공소외 2, 인사과장 공소외 22가 불러서 언론에 이런 일이 나서 공소외 3 과장이 들어오고 하니 누군가 다시 나가야 한다고 하였다.

"라고 진술하였으며(원심 제16회 공판조서 공소외 5 증언녹취서 31, 52쪽), 공소외 22 역시 당심 법정에서 "공소외 3이 인사팀에 와서 '정확하게 말할 수는 없지만 복귀를 해야겠다'는 취지로 말하였고, 공소외 2가 공소외 5의 발령에 관하여도 '지금 조금 문제가 생겨서 일단 뺐으니 조금 시기를 두고 나가게 하는 것이 좋겠다'고 말하였다.

"라고 진술하였는바(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 22, 27쪽), 위 각 진술에 의하면 공소외 3 등 해수부 공무원 3인의 복귀가 위원회 설립준비단 해체 안건의 부결과 무관하게 공소외 3의 문건 유출 등으로 인하여 갑작스럽게 결정된 사항이라고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 그 밖에 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 위원회의 설립준비 업무를 방해하려는 목적으로 위 공무원들을 복귀시키려고 사전에 협의하였다고 인정하기에 부족하다.

④ 한편 국가공무원법에 따른 '파견근무'는 국가적 사업의 수행이나 그와 관련된 행정 지원 등을 위하여 소속 공무원을 다른 국가기관 등에 일정 기간 파견근무하게 하는 것을 말한다(국가공무원법 제32조의4 제1항). 반면 '지원근무'는 공무원을 직제에 없는 기관에서 단기간 근무하게 하는 등 국가공무원법에 따른 파견근무의 요건을 갖추지 못한 경우 임시적으로 이루어지는 인사명령으로서 별도의 법령상 근거가 없는 것으로 보인다(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 2쪽 참조). 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19에 대한 2014. 12. 15.자 인사명령에는 이들에게 '4.16 세월호참사 설립준비팀 지원근무를 명함'이라고 기재되어 있고, 이들의 소속이 해수부로 명시되어 있다(증마 제4호증).

⑤ 공무원 임용규칙 제31조 제2항이 "파견된 공무원을 부득이한 사유로 파견기간 중에 복귀시키는 경우 파견받은 기관장의 사전 동의를 받아야 한다.

"라고 규정하고 있기는 하다.

그러나 위 규칙은 제8장에서 '파견'에 관하여 정하면서 그 적용범위를 '공무원임용령 제41조 제1항 제3호 등에 따라 1년 이상 파견된 공무원' 등으로 한정하고, 해당 장에서 파견공무원의 선정, 복무와 평가에 관한 절차적 사항을 상세히 규율하고 있다.

한편 '지원근무'에 대하여는 아무런 절차규정이 없다.

위와 같은 관련 규정의 취지상 공소외 3 등 공무원 3인이 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무하였다고 하더라도 이들의 복귀에 관하여만 곧바로 파견근무에 관한 규정이 적용 또는 유추적용되어 파견근무에 준하는 정도의 협의절차가 요구된다고 해석하기는 어렵다.

⑥ 당시 해수부 운영지원과에서 인사 업무를 담당하였던 당심 증인 공소외 23과 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, '지원근무'를 해제하는 경우 지원받은 기관으로부터의 요구가 있으면 별도의 공식적인 절차 없이 해수부에서 구두 협의 및 자체적인 검토를 거쳐 처리하는 것이 일반적이었던 것으로 보인다(당심 증인 공소외 23의 증언녹취서 8쪽, 공소외 22의 증언녹취서 2, 10쪽). 이에 더하여 공소외 22는 "해수부 공무원 3인의 복귀 당시 복귀명령에 절차상이나 형식상 문제가 있는지 검토하였으나, 특별한 문제가 없었던 것으로 보고받았다.

지원근무는 해수부에 인사권이 있어서 위원회 측의 요청이 있다면 관철겠다고 생각하였고, 위원회 내 인사담당자와 협의하고 위원장, 부위원장에게 보고했겠다고 생각해서 따로 위원장의 승인을 받았는지는 확인하지 않았다.



"라고 진술하여(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 14, 26쪽), 당시 해수부 인사담당자들에게 지원근무 해제를 위하여 공소외 4의 동의가 필요하다거나 위와 같은 해수부 공무원들의 복귀가 절차적으로 문제가 된다는 인식이 없었던 것으로 보인다.

그리고 피고인 1이 위원회 내부에서 공소외 13이 단독으로 파견공무원의 복귀를 요청하였음을 알면서도 위 공무원들의 복귀를 명하였다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위 공무원 3인의 복귀 당시 피고인 1에게 직권을 '남용'한다는 인식이 있었다고 단정하기도 어렵다.

(4) 따라서 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에게 복귀를 명한 행위가 공소외 4의 권리행사를 방해한 경우에 해당한다고 보기 어렵고, 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 4의 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 직권을 남용한다는 인식 아래 위와 같은 행위를 하였다고 보기도 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 위원회가 편성한 직제 125명, 예산 240억 원의 직제·예산(안)보다 이를 대폭 축소하기로 마음먹었다.

그러나 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 해수부가 위원회 자체 편성 직제·예산(안)을 일방적으로 삭감할 경우 야당, 유가족, 언론 등으로부터 위원회의 정치적 중립성·독립성 등을 침해한다는 문제제기를 당할 우려가 있고, 위원회 내에서도 조직·예산을 축소해야 한다는 의견이 존재하는 것처럼 보일 필요가 있다는 데 공감하고, 해수부에서 직제·예산(안)을 기안한 후 공소외 13을 통하여 이를 위원회에 제출하게 함으로써 위원회 자체 직제·예산(안)과 표결하게 하기로 하고, 위 직제·예산(안)이 위원회에서 채택되지 않더라도 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 공소외 13을 통하여 해수부에 제출하게 하고 이를 반영시키기로 공모하였다.

이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 3으로 하여금 위원회 자체 직제·예산을 대폭 축소한 정원 65명, 직제 1사무차장 4담당관 11팀, 예산 129억 원으로 하는 안을 작성하게 하였다.

한편 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 30.경 공소외 5로 하여금 공소외 13이 제출할 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 후, 공소외 13을 통하여 그 직제·예산(안)을 상임위원회의에 제출하고, 2015. 2. 12.경 위원예정자 간담회에서 위원회 자체 직제·예산(안)과 채택 여부를 놓고 표결하였으나 위원회 자체 직제·예산(안)이 채택되었다.

그러자 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 2. 16.경 공소외 13을 통해 위 해수부에서 기안한 직제·예산(안)에 대한 의견을 해수부에 제출하였고, 2015. 5. 11.경 결국 위원회 자체 직제·예산(안)보다는 규모가 대폭 축소된 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 바탕으로 마련된 시행령이 공포되도록 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 해수부 자체 직제·예산(안)을 작성하게 하고, 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 위 안을 설명하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3으로 하여금 여당추천위원 내정자들의 의견을 반영하여 해수부안을 작성 내지 수정하게 하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 이를 제공·설명하게 한 행위는, 위원장안에 반대하는 입장이었던 공소외 13을 지원하여 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하기 위한 목적으로 이루어진 직무집행으로서, 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하는 세월호 진상규명법의 취지상 그 부당성이 현저하여 위 피고인들이 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 있고, ② 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5로서는 세월호진상규명법의 취지에 반하는 부당한 업무지시에 따라야 할 아무런 법령상 의무가 없고, 공소외 3, 공소외 5의 위와 같은 행위가 피고인 1의 직무집행으로 귀결되었다거나 단순한 사실행위에 불과하다고 보기 어려우므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 1이 해수부안의 작성 및 설명을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3에게 당초 위원회안에 비하여 직제·예산의 규모가 대폭 축소된 해수부안을 작성하도록 지시하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 하였다고 봄이 타당하다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들을 종합하면, 피고인 1의 위와 같은 행위는 외형적으로 세월호진상규명법의 소관부처로서 시행령 초안을 작성할 권한이 있는 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법·부당한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3, 공소외 5로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 세월호진상규명법 시행령 제2조는 세월호진상규명법 제3조의 위임을 받아 위원회에 두는 직원의 정원 등을 정하고 있고, 법제업무 운영규정 제11조 제1항은 법령안 주관기관의 장은 법령안의 입안 초기단계부터 관계기관의 장 등과 협의하여야 한다고 규정하고 있으므로, 위원회 설립을 위하여 직제·예산 관련 내용이 포함된 세월호진상규명법 시행령을 작성·수정하고 이에 관하여 관계기관과 협의·조정하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속한다.

위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

- ② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 3이 피고인 1 등의 지시에 따라 직제·예산(안)을 작성한 행위는 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 해당한다.
- ③ 또한 위와 같이 위원회 직제·예산(안)을 작성하는 과정에는 그 내용을 위원회 위원들에게 검토하도록 하고 이에 관하여 위원들과 협의하는 행위가 포함된다고 볼 수 있으므로, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 해수부에서 작성·수정한 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 행위 역시 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.
- ③ 2015. 2. 12.경 개최된 위원회 전원위원회에서 위원장안이 단독으로 채택됨으로써 해수부안·부위원장안은 폐기되었고, 이후 관계기관의 협의와 수정 등을 거쳐 2015. 5. 11. 최종적으로 세월호진상규명법 시행령이 제정·시행되었는데, 위와 같이 내부적으로 검토 중에 있는 시행령 초안의 작성·수정에 관한 기준이나 절차가 구체적으로 명시되어 있는 법령을 찾을 수 없고, 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5에게도 이에 관하여 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없다.

(4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

[전제사실]

피고인 3은 2015. 8. 5.경 피고인 4에게 '위원회가 2015. 8. 10.경부터 본격적으로 가동된다고 하는데 최근 여론의 관심이 줄어들고 위원회 기제도 상당 부분 위축되기는 했지만, 워낙 민감한 사안인 만큼 면밀히 대비해야 한다'는 취지로 지시하였다.

이후 2015. 10. 20.경 위원회 진상규명 소위원회에서 '참사발생과 대응과정에서 대통령의 참사 당일 행적과 대통령의 업무행위 및 청와대에 대한 조사'라는 사건명에 대한 조사개시 결정을 하였고, 2015. 10. 26.경 위원회 상임위원회에서 위 조사 안건을 2015. 11. 16.경 예정된 전원위원회에 상정하기로 하였다.

이에 피고인 3은 2015. 10. 21.경 청와대 ○○○○비서관에서 ◇◇◇ 차관으로 전보되는 피고인 2에게 ◇◇◇ 장관내정자 피고인 1과 함께 세월호참사 당일 청와대 행적조사 안건이 위원회 조사 대상에 포함되지 않도록 해수부에서 대처하라는 취지로 지시하였다.

[「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해]

피고인 3은 2015. 10. 30.경 실수비에서 '위원회가 세월호 사고 당일 대통령의 행적을 조사 안건으로 채택하지 못하도록 해수부에서 대응하라'는 지시를 하고, 이를 공소외 1로부터 전달받은 피고인 1, 피고인 2는 공소외 2와 세월호 인양추진단 부단장 공소외 24, 기획총괄과장 공소외 9에게 '위원회의 청와대 행적조사 안건이 의결되지 않도록 대응방안을 만들라'는 지시를 하였다.

이에 기획총괄과장 공소외 9는 사무관 공소외 8과 함께 2015. 11. 3.경 '위원회의 BH 조사 관련 사항에 대하여 적극적으로 대응하는 것'을 골자로, 정치적 중립의무 및 독립성이 보장된 위원회 위원 및 파견공무원으로 하여금 다음과 같은 역할을 담당하도록 하는 「위원회 관련 현안 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

[1] (위원회 내부) 여당추천위원들이 소위 의결과정상의 문제를 지속 제기하고, 필요시 여당추천위원 전원 사퇴 의사 표명(부위원장 주재 기자회견 등) [2] (국회) 여당 위원들이 공개적으로 위원회에 소위 회의록을 요청하고, 필요시 비정상적·편향적 위원회 운영을 비판하는 성명서 발표 [3] (위원회-정부 간) BH 조사건 관련 ◇◇◇ 장관 내정자 및 차관 부위원장 간 면담, □□□□실장-여당추천위원(부위원장 등) 면담(2차례)시 기 협조 요청, ◇◇◇ 차관-여당추천위원(부위원장 등)간 추가 면담을 통해 동 조사건 관련 재차 협조 요청 예정, 부위원장이 위원회 상임위원회 회의 시 동 건이 11. 16. 세월호 위원회 전원회의에 상정되지 않도록 역할을 할 것을 독려 [4] (위원회 내) 부위원장(사무처장)-여당추천위원 및 파견공무원 간 소통강화, 여당추천위원 정례미팅을 통해 주요 안건 및 의사결정 정보공유 및 대응방안 마련, 부위원장(사무처장)이 주요 파견 간부(행정지원실장, 기획행정담당관, 운영지원담당관, 조사1과장)와의 소통강화, 유관기관 협력체계 구축

피고인 1, 피고인 2는 공소외 9, 공소외 2로부터 위 문건을 보고받고, 피고인 2가 2015. 11. 8.경 이를 피고인 3에게 대면 보고하자, 피고인 3은 '해수부에서 위 대응방안을 실행하여 위원회에서 세월호 사고 당일 대통령의 행적조사 안건이 부결되도록 하라'는 취지로 지시하였다.

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 세월호참사 당시 대통령의 행적조사 의결을 방해하기 위한 방안인 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 공동피고인 2로부터 실수비에서 있었던 공동피고인 3의 지시사항을 전달받았고, 「현안 대응방안」 문건의 작성 방향에 대한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하였을 뿐 아니라 위 문건을 보고받기도 하였으므로, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 하였다고 평가할 수 있고, ② 위와 같이 피고인 1과 공동피고인 2 등의 공모관계가 인정되는 이상 당시 피고인 1이 ◇◇◇ 장관 내정자의 신분 불과하여 위 공무원들에 관한 일반적 직무권한이 없었다고 하더라도 직권남용권리행사방해죄의 성립에는 영향이 없으며, ③ 피고인 1 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 부당한 목적으로 해수부 소속 공무원들로 하여금 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부 의사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 것은 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 위법한 직무집행으로서 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ④ 나아가 해수부 소속 공무원들인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게는 위법한 내용의 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 법령상 의무가 없고, 공소외 8 등 실무담당자들에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 역할과 권한이 부여되어 있으므로, 피고인 1 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고

판단하여, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관여하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 사실 및 사정에 비추어 보면, 피고인 1이 공동피고인 2로부터 실수비에서의 공동피고인 3의 지시사항을 전달받고, 장관 내정자의 의사 없이는 사실상 대응방안의 수립·실행이 어려운 상황에서 「현안 대응방안」 문건의 전반적인 작성 방향에 관한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하고 위 문건을 보고받는 등의 방법으로 공동피고인 3, 공동피고인 2와 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관하여 순차적, 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정에 비추어 보면, 아래 2. 다.

4) 다) (1)항 및 2. 라. 1) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 해수부 소속 공무원들에게 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하도록 한 공동피고인 3, 공동피고인 2의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장, ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위 문건이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 목적으로 해수부가 여당추천위원들과 연계하여 위원회의 의사결정 과정에 개입하라는 취지의 내용을 담고 있는 이상, 위 공동피고인들의 행위는 대통령☆☆실장과 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 아래 2. 다.

4) 다) (2)항 및 2. 라. 1) 다) (3)항에서 보는 바와 같이 공동피고인 3, 공동피고인 2는 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다거나 실무담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

결국 공동피고인 3, 공동피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 볼 수 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2에게 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립함을 전제로 피고인 1이 위 피고인들과 공모하여 이 부분 범행을 저질렀다고 보아 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

2. 나. 4) 가)항 [전제사실] 기재와 같은 피고인 3의 지시에 따라 피고인 1은 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참

고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 다음과 같은 내용의 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」라는 제목의 문건을 작성하였다.

- 위원회는 이제껏 활동을 '못'한 것이 아니라 '안'한 것이다.
- 세월호진상규명법 시행령 문제에 대한 대통령의 결단을 촉구하며 광화문 광장에서 농성을 하며 허송 세월을 보냈다.
- 국민의 혈세를 축내는 위원회의 행태는 반드시 시정되어야 한다.

○ 얼마 전 위원회 공소외 4 위원장과 공소외 20 상임위원은 한 시민단체에게 고발을 당했다고 한다.

- 결국, 위원회 내부에서 '위원회를 해체하라'는 구호가 터져 나오기 시작했다.

○ 이번에는 위원회가 '대통령의 7시간'을 조사하기 위해 악렬한 술수를 사용했다는 것이 밝혀졌다.

- 상황이 이러하다면 '특별조사'를 받아야 할 것은 다름 아닌 '세월호참사 특별조사위원회'가 아닌가! '진상규명'되어야 할 것은 세월호참사가 아닌 바로 '세월호참사특별조사위원회'가 아닌가!

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 위 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 여당에서 발표할 수 있도록 위원회에 대한 비난 성명서를 작성하도록 지시한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 1에게는 ◇◇◇ 장관으로서 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 인정되며, ③ 피고인 1과 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공모하여 위 공무원들로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위는 대한민국헌법 제7조 제2항에 따라 보장되는 정치적 중립성을 침해하는 위법한 행위로서 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일'을 하게 한 경우라고 판단하여 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 1이 이 부분 문건 작성을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 공소외 9, 공소외 8에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시한 사실을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등으로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 1의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 장관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 대한민국헌법 제7조 제2항이 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하고 있음에도 위 공무원들로 하여금 여

당 국회의원들에게 제공하여 위원회에 대한 비난 성명서를 발표하게 하는 데에 활용할 목적으로 「성명서」 문건을 작성하도록 지시한 피고인 1 등의 행위는 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 제5조 제2항 제1호, 제8조 제3항 제2호가 대변인으로 하여금 '주요 정책에 관한 홍보계획의 수립·조정 및 협의·지원'에 관하여 장관을, 기획조정실장으로 하여금 '국회 관련 업무의 총괄'에 관하여 차관을 각각 보좌하도록 정하고 있는 취지에 의하면, 위와 같이 해수부의 주요 정책이나 사무에 관하여 국회를 비롯한 관련기관과 협의·소통하는 등 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다고 봄이 타당하다.

따라서 소속 공무원으로 하여금 위원회에 관하여 여당에 제공할 문건을 작성하도록 지시하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속하고, 위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 9, 공소외 8은 공소외 2를 통하여 여당에 제공할 위원회에 관한 성명서 문건을 작성하라는 피고인 1의 지시를 전달받고 기존에 있던 언론자료 등을 참고 및 편집하여 「성명서」 문건을 작성하였는바(원심 제19회 공판조서 중 공소외 9 증언녹취서 44쪽, 원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 15쪽 등), 위 공무원들은 실무담당자로서 피고인 1 등의 직무집행을 보조하여 「성명서」 문건 작성이라는 사실행위를 한 것이다.

③ 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '여당에 제공할 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

다.

피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 2. 나. 1) 가)항 [전제사실] 기재와 같이 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 2는 2015. 1. 20.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '2015. 1. 19. ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회 설립준비 추진경위 및 대응방안을 보고하라'는 취지의 지시를 하였으며, 이에 공소외 3은 그날 '위원회의 조직, 예산 및 인력을 축소하기 위하여 준비단계에서부터 차관 주관 하에 시스템을 마련하여 적극 대응'한다는 취지로 다음과 같은 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

- [1] 해수부 내 특별조사위 지원팀 설치·운영(위원회 설립준비 및 향후 위원회의 활동상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 지원팀 구성) [2] 위원회 설립준비 원점 재검토 \* 1. 21.(14:00) 전원회의 시 문제 제기 [3] 조직 시행령 및 예산(안) 관계부처와 협의하여 마련(금주 중) [4] 대외 협의 채널 적극 가동(위원회 설립준비 등 진행 상황을 지속 점검하고, 주요 현안 발생 시 수시 유관기관 간 지원회의를 개최)

이로써 피고인 5, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하는 등의 방법으로 「추진경위 및 대응방안」 문건 버전 3의 작성에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2를 통하여 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 포함된 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위에 해당하며, ③ ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 공무원에게 세월호진상규명법의 취지에 반하는 위 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 의무가 없는 이상 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의에서 언급된 바와 같이 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 담긴 문건의 작성 가능성을 인식하면서 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 공소외 1을 통하여 해수부 측에 전달하는 등의 방식으로 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 관여하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문



건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 2 등의 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 ○○○○비서관은 해양·수산, 해운물류, 해사안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 직접 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 가지고 있다.

위와 같은 ○○○○비서관의 직무권한에는 관계부처인 해수부와 협의·소통하면서 사안에 따라 협조를 요청하거나 일정한 지시를 내릴 수 있는 권한이 포함된다고 봄이 타당하므로, 피고인 2에게 ○○○○비서관실 소속 공무원 공소외 1은 물론 관계부처이자 세월호진상규명법의 소관부처인 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위원회에 관한 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한을 인정할 수 있다.

- ② 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 '여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 위원회 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기'한다는 등의 방안이 포함되어 있고, 이는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들의 업무에 간섭하거나 이들을 통하여 위원회 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입하겠다는 내용으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

따라서 피고인 2 등이 위원회 설립준비단을 무효화, 최소화한다는 부당한 목적 아래 해수부 소속 공무원인 공소외 3 등으로 하여금 위 문건을 작성하도록 지시한 행위는 세월호진상규명법에 반하는 것으로서 그 자체로 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2와 공동피고인 5가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 앞서 본 바와 같이 대통령비서실 소속 ○○○○비서관에게는 해양·수산, 해사안전 등 및 현안의 협의·조정 등에 관하여 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있고, 아래 마 . 3) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 △△△△비서관에게는 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정 각 부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있다. 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비에 관한 사항은 해수부의 관련 현안에 해당하고, 당시 공소외 15 의원의 '세금 도둑' 발언 등으로 인하여 위 사항이 정무적 현안으로 대두되고 있었으므로, 청와대 내부 보고용으로 이에 관한 현황을 파악하고 그 대응 방안을 검토하는 등의 내용이 담긴 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 대통령비서실 소속 ○○○○비서관인 피고인 2와 △△△△비서관인 공동피고인 5의 직무집행에 해당한다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

○○○○비서관실 행정관인 공소외 1이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 피고인 2와 공동피고인 5의 지시를 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3에게 전달한 행위와 공소외 2의 지시로 공소외 3이 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성한 행위는 모두 피고인 2, 공동피고인 5 등의 직무집행을 보조하여 지시 전달, 문건 작성이라는 사실행위를 한 경우로 봄이 타당하다.

③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3이 수행한 '청와대 내부 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들이 피고인 2, 공동피고인 5 등으로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할을 부여받았다고 볼 만한 사정도 없다.

#### (4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

#### 2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 1, 피고인 5와 공모하여 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 ○○○○비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

##### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하고 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 공동피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 관계부처인 해수부 소속 공무원에 대하여 해양수산 관련 사무에 관한 지시를 할 수 있는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 2 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 된 경우'에 해당한다고 보기 어렵다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

3) 위원회 동향파악 및 보고 관련 각 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

(1) 바이버(Viber) 단체 채팅방을 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 25.경 보안성이 뛰어난 모바일 메신저인 Viber 내에 단체 채팅방(이하 '바이버 채팅방'이라 한다)을 개설하여 공소외 1, 공소외 2, 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 25, 공소외 7, 공소외 3 및 위원회 설립준비단에 사실상 파견된 공무원인 공소외 5 등으로 하여금 위 채팅방 내에 '위원회 내부 동향', '위원회 내 중요 사안' 등을 실시간으로 파악하여 게시하도록 지시하였다.

위 채팅방에는 청와대 경제수석실 산하 ○○○○비서관실에서 근무하는 피고인 2, 공소외 1, 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 25, 공소외 7, 공소외 6이 참여하고 있어서 공소외 5가 위원회의 동향을 게시할 경우 실시간으로 정부와 대통령비서실에 그 사실이 빠르게 전파될 수 있었다.

이에 공소외 5는 2015. 2. 6.경 위 채팅방에 그날 비공개로 개최된 다음과 같은 내용의 위원회 상임위원회 회의결과를 정리하여 이를 게시하였다.

(상임위원회)회의결과 ○ <전체논의> 그 간의 회의 자료는 비공개로 결정 ○ 직제, 인원, 예산에 대하여 수정안을 작성, 관련부처에 설립준비단장 명의로 협의 추진하여 위원회를 조속히 출범 ○ 상임위원회 회의(2.9. 10시)를 개최하여 원안과 그 간의 의견을 반영, 구체적으로 직제 및 예산 확정 ○ 상임위원회 회의(2.12. 15시)를 개최하여 수정안에 대한 주요 쟁점별로 표결하여 수정안을 의결하고 전체위원회에 상정 예정 ○ 전체위원회 회의 개최(2.12.

18:00~20:00) 수정안에 대해 쟁점별로 표결하여 설립준비단(안) 확정

그 외에도 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었다가 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 1 기재와 같이 총 29회에 걸쳐 '위원회 상임위원회 회의결과'를 비롯한 위원회의 동향을 위 채팅방에 게시하는 방법으로 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### (2) 일일상황보고 등 문서를 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 보고하라'는 취지로 지시하였고, 공소외 1, 공소외 2는 그 무렵 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었거나 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 및 세월호 후속조치 총괄 TF 소속 공소외 3, 공소외 7에게 같은 취지로 지시하였다.

이에 공소외 7은 2015. 2. 6.경 개최된 상임위원회 회의결과 관련하여 '① 그간의 회의자료 비공개, ② 위원회 위원장(안)과 부위원장(안) 중 전원위원회에서 주요쟁점별로 표결 후 확정' 등을 내용으로 하는 「특별조사위원회 상임위원회 회의결과」라는 제목의 문건을 작성하였고, 피고인 2는 공소외 1로부터 공소외 7이 이메일로 보내온 위 문건을 보고받았다.

이를 비롯하여 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 5, 공소외 7, 공소외 27, 공소외 6, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 26, 공소외 10으로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 2 내지 22 각 기재와 같이 총 21회에 걸쳐 상임위원회 회의결과 등 위원회의 동향을 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회 관련 동향을 파악하도록 지시한 행위 자체가 ○○○○비서관, ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기는 어렵지만, ② 피고인 2가 위원회의 동향을 파악한다는 명목 아래 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비공식적으로 정보를 수집하게 하고, 이와 같이 수집한 정보를 토대로 일일동향보고 등 문서를 작성·보고하게 한 행위는 그 수단 내지 방법적인 측면에서 위법·부당하여 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ③ 바이버 채팅방은 위원회에서 근무하고 있는 공소외 5를 통하여 위원회 내부정보를 입수하기 위한 목적으로 개설된 것으로서 위 채팅방의 초기 구성원이었던 피고인 2가 위 행위의 위법성을 인식하고 있었던 것으로 보인다는 이유로, 이 부분 공소사실 전체를 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 위원회에서 지원근무를 하거나 위원회에 파견된 해수부 소속 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이

는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 앞서 본 바와 같이 ○○○○비서관은 해사안전 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 해수부 소속 공무원에 대하여 대통령의 명을 받아 직접 감독이나 지시를 할 수 있고, ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하며 소속 공무원을 지휘·감독한다.

한편 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27에 대하여 해수부는 복귀명령을 내리는 등 인사권을 행사할 수 있고, 세월호진상규명법 제20조, 위원회 징계규칙 제26조, 국가공무원 복무규정 제7조에 의하면 위 공무원들이 파견기간 중 징계사유에 해당하는 사안이 발생한 경우에는 위원회 위원장이 원 소속기관인 해수부의 장에게 그 사실을 통보하여야 하며, 위 공무원들은 위원회 활동이 종료될 경우 해수부로 복귀할 것이 예정되어 있으므로, 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 지원근무 또는 파견되어 있다고 하더라도 피고인 2가 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 지위에서 위 공무원들에 대한 지휘·감독권을 행사할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

② 세월호진상규명법 제4조는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하고 있고, 같은 법 제39조는 “국가기관등은 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다.

”라고 규정하여 국가기관등에 위원회 활동에 관한 협조의무를 부과하고 있다.

이에 더하여 위 법 제21조 제2항은 “위원회에 파견된 공무원 또는 직원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행한다.

”라고 정하고 있으므로, 피고인 2 등이 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 내부 정보를 수집·보고하게 하는 방법으로 동향을 파악하는 것은 그 자체로 세월호진상규명법의 취지에 반한다.

특히 공소외 5 등이 수집·보고한 정보 중 위원회 내부 문건을 촬영한 사진, 조사신청 및 조사개시결정 내역 등 위원회의 진상규명 활동에 관한 자료, 위원의 개인적인 성향과 일정 등에 관한 자료 등은 위원회 내부 문건을 그대로 유출하거나 위원회 내부 직원을 통하지 않고서는 접근이 불가능한 정보 또는 내용상 매우 민감한 정보로서, 이를 유출하게 한 행위는 그 위법·부당성이 뚜렷하다.

(나) ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당하는지 여부

또한 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 행위는 위 공무원들에게 법령상 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 공소외 5와 공소외 26은 2015. 2. 3.경 위원회에 지원근무 명령을 받았다가 2015. 3. 23. 지원근무 해제 및 파견근무 발령을 받았고, 공소외 27은 2015. 3. 23. 위원회에 파견근무 발령을 받았다.

세월호진상규명법 제21조 제2항은 위와 같이 위원회에 파견된 공무원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행하도록 정하고 있고, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조는 파견공무원은 파견받은 기관장의 지휘·감독을 받으면서 파견받은 기관장이 부여·지정한 업무를 수행하여야 한다고 규정하고 있다.

따라서 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 파견되어 수행하는 업무는 원 소속기관인 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되고, 이들이 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관인 피고인 2나 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1 등의

지시를 받아 이들의 직무집행을 보조하는 사실행위를 수행하는 실무담당자라고 볼 수는 없다.

- ② 원심 판시 별지 범죄일람표 1 순번 1, 2, 4 내지 12 기재 범행과 범죄일람표 2 순번 2 기재 범행은 공소외 5가 위원회 설립준비단에 지원근무 형태로 근무하고 있던 시기에 이루어진 것이다.

그런데 해수부는 당시 설립준비 단계에 있는 위원회에는 국가공무원법 제32조의4 제1항에 따른 파견근무를 명하는 인사명령을 발령하는 것이 불가능하여 공소외 5에 대하여 지원근무 인사명령을 발령하였던 것으로 보이고, 공소외 5는 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 위원회의 업무를 수행하는 등 실질적으로는 파견근무에 가까운 형태로 근무하였던 것으로 보인다.

따라서 공소외 5가 수행한 업무는 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되는 것으로 봄이 타당하고, 공소외 5가 형식적으로 '지원근무' 형태로 근무하였다는 사정만으로 이 부분 범행에 관하여만 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 실무담당자에 해당한다고 볼 수는 없다.

- ③ 결국 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 별도의 독립된 기관인 위원회에 근무하는 공무원으로 봄이 타당하다.

한편 앞서 본 바와 같이 직권남용의 상대방이 다른 기관의 공무원이라면, 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않았다면 이를 법령상 '의무 없는 일'을 한 것으로 볼 수 없다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결). 그런데 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 위원회에 파견된 공무원으로서 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 전념하여야 하고(세월호진상규명법 제21조, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조 참조), 직무상 알게 된 비밀을 준수하여야 하는바(세월호진상규명법 제41조), 피고인 2가 위 공무원들로 하여금 위원회의 비공식적인 내부 정보를 유출하도록 한 행위는 세월호진상규명법에 의하여 위 공무원들이 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙을 위반하도록 한 경우에 해당한다.

- ④ 공소외 5 스스로도 2015. 3. 27.경 공소외 1 등이 참여하는 바이버 단체 채팅방에서 여당 측 인사인 공소외 28이 4·16 1주년 관련 행사 자료를 요구하자, "있구요 메일로 드릴게요 또 조사받겠네", "정말 찢리겠네"라고 답변하여(별책 105쪽) 위원회 내부 정보 유출에 관하여 위기의식을 느끼고 있었던 것으로 보이고, 공소외 1 역시 위와 같은 위원회 동향의 파악이나 보고는 문제가 있음을 인식하고 있었던 것으로 보인다(원심 제6회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 12쪽).

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회에 지원근무 또는 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 해수부 측에 보고하도록 한 행위는 피고인 2가 자신의 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 남용하여 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에게 법령상 '의무 없는 일'을 하게 한 때'에 해당하므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 타당하다.

따라서 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

- (2) 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

(가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 각 사실 및 사정들을 종합하면, ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1이나 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소

외 9, 공소외 10(이하 이들을 통틀어 '공소외 1 등'이라고만 한다)으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2의 위와 같은 행위가 공소외 1 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 해수부는 세월호진상규명법의 소관부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이고, 세월호진상규명법은 국가기관 등이 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다고 규정하고 있으므로(제39조), 위원회의 활동을 지원하기 위하여 위원회의 동향을 파악하거나 정보를 수집하는 행위는 해수부의 직무집행에 속하고, 피고인 2는 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서 이에 관한 직무권한을 보유하고 있다.
- ② ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1과 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3은 피고인 2의 지시에 따라 해수부 산하 세월호 인양추진단(이하 '인양추진단'이라고만 한다) 기획총괄과 소속 공무원들인 공소외 6, 공소외 9, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 10 등에게 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시하였고, 위 기획총괄과 직원들은 해수부에서 위원회에 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 등에게 전화로 연락하여 위원회의 일일상황에 대하여 묻거나 인터넷 검색을 통하여 위원회의 동향을 파악한 후 그 내용을 바이버 단체 채팅방에 업로드하거나 정리·편집하여 일일보고 등으로 작성하는 행위를 하였으므로, 공소외 1 등은 각 실무담당자로서 피고인 2의 위원회의 동향 파악이라는 직무집행을 보조하는 사실행위를 하였다고 봄이 타당하다.
- ③ 공소외 1 등이 수행한 '위원회 동향 파악 및 보고'라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위와 같은 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 행위가 공소외 1 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단에는 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원들로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 하거나 위 문건을 공동피고인 3에게 보고하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가장 직접적으로

관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소 사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거에 의하여 인정되는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 피고인 2 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 부당한 목적으로 위 공무원들로 하여금 해수부 측이 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부 의사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 행위는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하여 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘 감독할 권한을 보유하므로(정부조직법 제7조 제2항), ◇◇◇ 차관에게는 해수부의 소관 사무에 관하여 소속 공무원을 지휘하고 지시할 수 있는 일반적 직무권한이 있다.

② 「현안 대응방안」 문건은 '해수부·특조위 부위원장·여당 추천위원들이 긴밀히 협의하여 청와대 행적조사 안건이 채택되지 않도록 대응'하라는 공동피고인 3의 지시에 따라 작성되었고, 특히 위 문건의 수정본은 의사결정 과정의 문제를 부각시켜야 한다는 대안과 피고인 2, 공동피고인 1이 상임위원회 및 전원위원회에 앞서 여당추천위원들과 지속적으로 접촉한다는 실천적 방안까지 제시되어 있으므로, 위 문건은 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입하도록 계획함으로써 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 독립성을 침해하는 내용을 담고 있다.

(2) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 차관은 소속 공무원에 대하여 지휘·감독할 일반적 직무권한을 보유하고 있고, 해수부의 주요 정책이나 사무에 관한 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다.

한편 아래에서 보는 바와 같이 대통령☆☆실장은 대통령의 명을 받아 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관을 통하여 관련 부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한을 가지고 있으므로, 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 위원회의 진상규명 활동에 대응한다는 내용이 담긴 「현안 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무집행에 해당하고, 당시 ◇◇◇ 차관이었던 피고인 2가 이에 관한 직무권한을 보유하고 있었다고 봄이 타당하다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'



‘에 해당한다고 할 수 없다.

그런데 「현안 대응방안」 문건은 공소외 9가 위원회 여당추천위원들의 제안이나 피고인 2의 지시사항 등 기존에 존재 하였던 논의를 정리하여 공소외 8에게 작성할 내용을 구체적으로 지시하고, 공소외 8이 이를 바탕으로 문건의 초안을 작성한 뒤 공소외 24 인양추진단 부단장, 공소외 2, 피고인 2의 지시사항을 반영하여 수정하는 방법으로 작성한 것인바(원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 8-9쪽, 16쪽), 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8 모두 피고인 2 등의 위와 같은 직무집행을 보조하여 「현안 대응방안」 문건의 작성이라는 사실행위를 한 것으로 보인다.

③ 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8이 수행한 ‘청와대 보고용 문건의 작성’이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

### (3) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 2가 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 3, 공동피고인 1과 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않음으로써 공동 피고인 1의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) ‘일반적 직무권한’의 ‘남용’에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고

, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 2 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

라. 피고인 3의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행정조사 안건이 채택되지 못하도록 해수부에서 대응하라는 취지로 지시하고, 이후 공동피고인 2로부터 해수부에서 작성한 「현안 대응방안」 문건을 보고받는 방법으로 이 부분 범행에 가담한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행정조사 안건에 대처하도록 지시함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 3의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한

권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① 대통령은 정부의 수반으로서 법령에 따라 모든 중앙행정기관의 장을 지휘·감독하고(대한민국헌법 제66조 제4항, 정부조직법 제11조 제1항), 대통령☆☆실장은 대통령의 직무를 보좌하면서 대통령비서실의 사무를 처리하고 소속 공무원들을 지휘·감독한다(정부조직법 제14조, 대통령비서실 직제 제2조, 제3조). 대통령☆☆실장은 훈령을 통하여 하부조직과 그 분장사무를 정하고 있고(대통령비서실 직제 제9조), 그 중 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관은 '해양·수산, 해운물류, 해사안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정' 등에 관하여 관계부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 권한이 있으므로, 대통령☆☆실장은 대통령의 명을 받아 ○○○○비서관을 통하여 해수부 및 그 소속 공무원에 대하여 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.
- ② 앞서 본 바와 같이 「현안 대응방안」 문건에는 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입한다는 취지의 내용이 포함되어 있으므로, 피고인 3 등이 해수부 소속 공무원들에게 위 문건을 작성하도록 한 행위는 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 다.

- 4) 다) (2)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 공동피고인 2의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다가거나 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 1, 공동피고인 2와 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았고, 오히려 실수비를 통하여 해수부가 청와대 행적조사 안건에 관하여 종전에 보고한 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 적극 대응하도록 촉구함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 관한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 3 등의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다가나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

마. 피고인 5의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

가) 법원이 공소장의 변경 없이 직권으로 공소장에 기재된 공소사실과 다른 범죄사실을 인정하기 위해서는 공소사실의 동일성이 인정되는 범위 내여야 할뿐더러 피고인의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없어야 한다(대법원 1996. 5. 10. 선고 96도755 판결, 1990. 10. 26. 선고 90도1229 판결 등 참조).

나) 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 5가 2015. 1. 19. ▽▽▽호텔 당시 위원회 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천 위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다는 것이다.

그리고 이에 대하여 원심이 인정한 범죄사실은, 위 ▽▽▽호텔 회의에서 피고인 5가 여당추천위원들에게 '앞으로의 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하고, 위원회 여당추천위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다'고 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였다는 것이다.

다) 이 부분 공소사실과 이에 대한 원심 판시 범죄사실은, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의가 끝난 이후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의에서 제기된 위원회의 직제·예산 관련 문제에 관하여 해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다는 취지로 질책하였다는 것으로서 그 기본적 사실관계가 동일하고, 피고인 5는 원심에서 위 ▽▽▽호텔 회의 당시 이 부분 공소사실 기재와 같은 질책 내지 지시를 한 사실이 없다고 주장하여 이 부분에 대한 심리가 충분히 이루어졌으므로 피고인 5의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없었다고 보인다.

따라서 공소장변경 없이 이와 같이 공소사실과 다른 사실을 인정한 원심에는 공소장변경에 관한 법리를 오해한 잘못이 없으므로, 피고인 5의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

## 2) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

가) 타인의 진술을 내용으로 하는 진술이 전문증거인지 여부는 요증사실과의 관계에서 정해진다.

원진술의 내용인 사실이 요증사실인 경우에는 전문증거이나, 원진술의 존재 자체가 요증사실인 경우에는 본래증거이지 전문증거가 아니다.

형사소송법 제316조 제2항은 피고인 아닌 자가 공판준비 또는 공판기일에서 한 진술이 피고인 아닌 타인의 진술을 그 내용으로 하는 것인 때에는 원진술자가 사망, 질병 기타 사유로 인하여 진술할 수 없고 그 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태 아래 행하여진 때에 한하여 이를 증거로 할 수 있다고 규정하고 있는데, 여기서 말하는 '피고인 아닌 자'에는 공동피고인이나 공범자도 포함된다.

어떤 진술이 기재된 서류가 그 내용의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용될 때는 전문증거가 된다고 하더라도, 그와 같은 진술을 하였다는 것 자체 또는 그 진술의 진실성과 관계없는 간접사실에 대한 정황증거로 사용될 때는 반드시 전문증거가 되는 것은 아니다(대법원 2018. 5. 15. 선고 2017도19499 판결 참조).

나) 공소외 1은 수사기관과 원심에서 ① 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 위 문건의 대응방안 부분에 "위원회 설립준비 원점 재검토, \*1. 21. 14:00 전원회의시 문제제기"라는 문구를 추가하라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였고(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 10쪽), ② 직제·예산(안)의 작성에 관하여도 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외

1에게 직제·예산(안)에서 소위원회의 위치를 부위원장 옆으로 배치하고 부위원장과 소위원회를 연결하는 선도 실선에서 점선으로 바꾸라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였다(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 17쪽, 제5회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 101쪽 등).

다) 공소외 1 진술의 주된 취지는 △△△△비서관인 피고인 5의 지시가 ○○○○비서관인 공동피고인 2, ○○○○비서관인 행정관인 자신을 거쳐 해수부 측으로 전달되는 일련의 지시 체계에 따라 피고인 2로부터 자신에게 전달되었다는 것으로서, 위 진술은 공소외 1 본인의 의견이나 경험을 진술한 경우에 해당하고, 이 부분 공소사실과 관련하여 「추진경위 및 대응방안」 문건이나 위 직제·예산(안)에 대하여 수정을 지시한 피고인 5의 진술이나 이에 관한 공동피고인 2 진술의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용되는 경우라고 볼 만한 사정이 없다.

따라서 공소외 1의 이 부분 진술은 전문증거 또는 재전문증거에 해당하지 않는다고 봄이 타당하고, 이와 다른 전제에 선 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 없다.

3) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 2와 공모하여 2. 다.

1) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의 내용을 바탕으로 하는 대응조치를 취하라는 취지로 지시하고, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정을 지시하거나 위 문건을 보고받는 방법으로 위 문건의 작성·수정에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위로서 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 하였고, 공동피고인 2 등이 위 지시를 바탕으로 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성할 가능성을 인식하면서도 위 문건의 수정을 지시하거나 위 문건에 관하여 보고받는 방식으로 공동피고인 2와 공모하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 5 등의 행위는 외형적으로 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 5 등의 행위는

△△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서, 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 △△△△비서관은 국회 및 여·야 정당과의 소통·협력 추진, 시민·사회·직능 단체 등과의 협력 추진, 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응 지원에 관한 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정 각부 등에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, △△△△비서관에게 위와 같은 업무에 관하여 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 인정할 수 있고, 이에 따라 피고인 5에게도 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비라는 현안과 관련하여 ○○○○비서관실 직원인 공소외 1이나 해수부 소속 직원인 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 존재한다.
- ② 앞서 본 바와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기한다는 등의 내용이 포함되어 있고, 이는 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입한다는 것으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 다.

- 1) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 5 등은 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 실무담당자인 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 1에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목

적 아래 △△△△비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 5는 공동피고인 2를 통하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 지시를 해수부 측에 전달하고 공동피고인 2로부터 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과 보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5가 공동 피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 정무적 현안에 관하여 해수부 소속 공무원에 대하여 지시를 할 수 있는 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 5 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 된 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

바. 검사의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유 공소기각 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

(1) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항 및 무죄 부분 제1의 가.항 관련), ② 공소외 1, 공소외 2, 공소



외 3으로 하여금 「정부대응전략」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 나.항 관련), ③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 7로 하여금 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 기획하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 다.항 관련), ④ 공소외 3으로 하여금 직제·예산(안)을 기획·실행하도록 함으로써(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 위원회 청와대 행적조사 안건 의결 방해 관련 범행

피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항 및 무죄 부분 제3의 가.항 관련), ② 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제3의 나.항 관련), ③ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「성명서」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항 및 무죄 부분 제3의 다.

항 관련), ④ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 기획·실행하도록 함으로써(원심 무죄 부분 제3의 라.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 나머지 공소사실은, 개별 공소사실에 '기획' 또는 '실행'이라고 볼 만한 내용이 없어 소결론에 열거된 행위 중 이에 해당하는 부분을 추출하는 것이 아예 불가능하거나, 소결론에 열거된 행위를 개별 공소사실에 대입하기 어렵거나, 위 행위가 개별 공소사실에 기재된 '기획' 또는 '실행'하였다는 과정을 가리키는지 여부가 명확하지 않아, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 특징이 이루어졌다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실은 공소제기의 절차가 공소사실의 특징을 요구한 형사소송법 제254조 제4항에 위반하여 무효인 경우에 해당하므로, 각 형사소송법 제327조 제2호에 따른 (이유)공소기각으로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 이 부분 공소사실은, 이 사건 공소장에 함께 기재된 해당 문건의 '작성'에 대한 부분이나 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실 등의 내용을 더하여 보더라도 개별 행위의 일시·장소·방법 등을 특정할 수 없어, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특징이 이루어졌다고 볼 수 없으므로, 위와 같은 원심의 판단은 옳고, 거기에 검사가 주장하는 법리오해의 잘못이 있다고 할 수 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

2) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1은 피고인 5, 피고인 2와 공모하여 2. 다.

1) 가)항 기재와 같은 범행을 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원들에게 ☆☆실장 출장보고용 문건을 작성하도록 지시한 후 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1을 보고받고 별다른 수정 지시 없이 이를 출장보고용으로 사용하였으므로, 피고인 1이 위 문건의 버전 1의 작성을 지시하였다고 평가할 수 있으나, ① 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1이 출장보고 당시 위 문건의 버전 2 또는 버전 3을 지참하거나 사후에라도 이를 보고받음으로써 그 작성에 관여하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵고, ② 위 출장보고 당시에는 피고인 1과 피고인 5, 피고인 2 사이에 '해수부에서 ▽▽▽호텔 회의결과를 바탕으로 일련의 대응조치를 취한다'는 취지의 추상적인 의사결합만 있었던 것으로 보이고, 이후 피고인 5, 피고인 2에 의하여 버전 1이 버전 3으로 수정되는 과정에서 구체적인 범죄의 내용, 수단, 방법 등이 결정되었으므로, 피고인 1이 위 출장보고를 마친 다음에도 위 문건이 수정되리라 예상하기는 어려웠을 것으로 보이는 이상 피고인 1의 버전 3 작성에 대한 순차적 공모나 기능적 행위지배를 인정하기 어려우며, ③ 피고인 1이 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위 문건의 버전 1을 작성하도록 한 행위가 위법하거나 현저히 부당하여 피고인 1에게 버전 1 작성 지시를 전제로 한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

#### 3) 「정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분 관련)

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 23.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '2015. 1. 19.경 ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회의 정부에 대한 조사 활동에 대한 종합적인 정부대응방안을 마련하라'고 지시하고, 이에 공소외 3은 2015. 1. 29.경 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」이라는 제목하에 다음과 같이 ① 정부, BH, 위원회 등 유관기관 간 협력체계를 구축하여 위원회 직무상 기밀을 포함한 동향을 실시간으로 모니터링하고, ② 위원회 구성, 진상조사 등 단계별 대응 체계를 마련, 부각되는 문제점에 대해 선제적 이슈를 관리하기로 하는 내용의 문건을 작성하였는데, 이는 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 것이었다.

- [1] 유관기관 협력체계 구축(BH, 국회, 정부, 설립준비단 등 관련기관 간 상시협력 네트워크 구축) [2] 사무처 설립 단계 대응전략('해수부 내 위원회 대응 전담팀 운영을 통해 위원회 사무처가 부위원장 중심체제로 운영되도록 유도') [3] 진상조사 단계 대응전략(위원회 외곽에 별도 T/F를 구성하여 여당추천위원들이 재조사 요구 논리를 반박할 수 있는 대응 논리를 체계적으로 제시) [4] 언론대응 전략(BH 주도의 언론 대응T/F)

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행

정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「정부대응전략」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「정부대응전략」 문건이 피고인 2의 지시로 작성되었다는 공소외 3, 공소외 2의 진술은 믿기 어렵고, 검사가 제출한 나머지 증거를 모아보더라도 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 위 문건의 작성에 관여한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어려우며, ② 나아가 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 이후 「정부대응전략」 문건과 같은 문건을 작성하게 하기로 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다거나, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의를 통한 위 피고인들의 추상적인 의사결합으로부터 「정부대응전략」 문건 관련 범죄가 파생되리라고 예상할 수 있었다고 단정하기도 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 각 (이유)무죄로, 피고인 1에 대하여 무죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

#### 4) 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 '해수부에서 위원회의 동향을 파악하고 위원회의 설립 및 조직·예산이 부위원장 중심으로 운영될 수 있도록 대응하라'는 취지의 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 위원회 활동 동향을 파악하고 정부·여당에 불리한 결정에 대한 대책을 마련하기 위하여 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 및 사무관 공소외 7 등 실무자들에게 '해수부 해양정책실 산하에 위원회에 대응하는 조직을 만드는 방안을 마련하라'는 취지의 지시를 하였으며, 위 지시를 받은 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3과 공소외 7은 2015. 1. 20.경 위원회 후속 조치 총괄 TF를 신설하는 내용의 다음과 같은 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」이라는 제목의 문서를 작성하는 방법으로 위원회 활동에 대한 대응방안을 마련하여 이를 보고하였다.

- [1] 검토배경 ○ 위원회의 활동 상황 점검 및 지원을 위한 해수부 내 전담팀 구성 필요 [2] 운영계획 ○ 위원회 준비단계에서부터 동향파악을 철저히 하고, 위원회 조사활동 지원 등 적극 지원 ○ 조직구성 : 향후 위원회의 활동 상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 전담 대응팀(총괄지원반, 대외협력반) 구성 ○ 주요임무 : 위원회 준비단계에서부터 적극적 대응을 통해 법 취지에 맞게 위원회가 운영될 수 있도록 설립준비단 구성 및 운영방안 마련

그 후 해수부는 2015. 1. 21.경 위 대응방안에 따라 '세월호 후속 조치 총괄 TF' (이하 '총괄 TF'라 한다)를 신설하였고, 위 TF의 구성원들은 2. 다.

- 3) 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단의 동향을 파악하여 「세월호 후속 조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문서를 작성한 다음, 이를 공소외 2, 피고인 1 등 해수부 관계자에게 보고하였고, 피고인 5, 피고인 2 등 대통령비서실 관계자에게 보고하였으며, 한편 총괄 TF의 업무는 2015. 5. 12.경 신설된 '세월호 인양추진단'에 그대로 승계되었다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3, 사무관 공소외 7로 하여금 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성에 반하는 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성·실행하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 피고인 1, 피고인 2가 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성하게 하고 이에 따라 TF를 구성하게 한 사실을 인정할 수 있으나, 적어도 위 문건 작성 및 TF 구성 초기에는 위원회 활동에 협조하기 위한 의도가 주를 이루었던 것으로 보이므로, 피고인 1, 피고인 2의 위 행위가 위법·부당한 직무집행으로 귀결된다고 평가하기는 어렵고, ② 한편 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1, 피고인 2와 이 부분범행을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 회의 이전부터 해수부 내에서 자체적으로 총괄 TF를 구성하는 방안이 논의되어 온 것으로 보이는 이상 이 부분 범행이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 공모관계로부터 파생된 범죄임이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들 모두에 대하여 무죄를 선고하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

#### 5) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 위원회 설립 관련 경위 및 설립준비 원점 재검토 등 대응방안을 마련하라고 지시하고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 20.경 「추진경위 및 대응방안」 문건을 마련하면서 공소외 13 부위원장과 함께 '위원회의 예산과 조직이 방만하게 짜여진 원인은 위원회 설립준비가 공소외 4 위원장 중심으로 이루어지고 있기 때문이므로 향후 부위원장 중심으로 위원회 설립준비를 할 수 있도록 지금까지의 위원회 설립준비를 원점에서 재검토하자'는 데 합의하였다.

피고인 5는 이를 보고받고 그와 같이 진행할 것을 지시하였다.

위와 같은 합의 및 지시에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 13에게 2015. 1. 21.경 개최 예정인 위원예정자 간담회에서 '위원회 설립준비단이 공소외 4 위원장 중심으로 운영되고 있어 문제이다'는 점을 부각해주도록 부탁하였고, 공소외 13의 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 해수부 파견공무원 3명을 일괄 복귀시켜 위원회의 설립준비 업무를 중단시키기로 공모하였다.

위 합의에 따라 공소외 13 부위원장은 2015. 1. 21.경 위원예정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과

다편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2. 나. 2. 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단에 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4 위원장의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 2는 피고인 1과 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 적법한 절차를 거치지 아니하고 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ▽▽▽호텔 회의 당시 공무원 복귀 문제가 논의되었다거나 「추진경위 및 대응방안」 문건에서 공무원 복귀를 예정하고 있었다고 단정할 수 없고, 이에 관하여 피고인 5, 피고인 2의 별도 지시가 있었다고 볼 만한 사정도 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1과 사이에 2015. 1. 21.경 개최되는 전원위원회에서 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 위원회 설립준비단에서 근무하고 있는 공소외 3 등 공무원 3인을 일괄 복귀시킬 것을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 추상적 의사결합으로부터 이 부분 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었다는 점이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 무죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

#### 6) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

##### (1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 2015. 1. 하순경 2. 다.

3) 가) (2)항 기재와 같이 공소외 1, 공소외 2 등에게 위원회 동향파악을 지시하였고, 2015. 2. 2.경 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재와 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회 상임위원회 회의결과를 내용으로 하는 「세월호 후속조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문건을 작성·보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

##### (2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 당시 공소외 5, 공소외 7은 모두 해수부 소속이었고 위 공무원들이 공소외 13 부위원장 내정자로부터 자발적으로 전달받은 내용을 문건에 반영하였을 가능성을 배제할 수 없어 위원회의 독립성 훼손의 문제가 발생하지 않으므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실과 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위

원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 것이 ○○○○비서관으로서의 직무권한을 위법·부당하게 행사한 경우에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로 이 부분 공소사실을 (이유)무죄로 판단하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

나) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

(1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악하여 보고하고 정부·여당에 불리한 결정에 대하여 대책을 마련하여 미리 차단하는 등 적극적으로 대응할 것'을 지시하고, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 정부·여당에 불리한 결정을 사전에 차단하는 등 적극적으로 대응하라'는 취지로 지시하였으며, 이에 따라 피고인 5, 피고인 1은 피고인 2와 공모하여 2. 다.

3) 가)항 및 2. 바. 6) 가) (1)항 기재와 같은 범행을 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 1이 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비밀리에 내부 정보를 수집하게 하는 등의 위법·부당한 방법으로 위원회의 동향을 파악하게 한다는 점까지 인식 내지 용인하면서 피고인 2의 범행에 순차적 또는 묵시적으로 공모·가담하였다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 무죄를 선고하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

7) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 4는 위원회 문제와 관련하여 전반적으로 소극적인 태도를 취하였던 것으로 보이고, 이 부분 공소사실과 관련하여서도 2015. 11. 8.경 피고인 2로부터 이 부분 문건을 단순히 보고받았을 뿐 별도로 위 문건의 작성에 관여하지 않았던 것으로 판단되므로, 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 이 부분 범행을 단순히 인식·용인한 데에서 그치지 않고 이들의 행위를 이용하여 자기의 범죄의사를 실행에 옮겼거나, 범행의 전 과정에 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배를 하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 4에게 무죄를 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

8) 「조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3, 피고인 4의 지시에 따라 2. 나. 4) 가)항 기재 「현안 대응방안」 문건 [1]과 같이 여당추천위원들이 의결 과정에서 문제 제기를 할 수 있도록 하고자 피고인 1은 2015. 11. 11.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회가 대통령 조사 안건을 의결하려고 한하는데 이를 막기 위한 논리적 근거를 마련해야 하니 전 위원회 부위원장 공소외 13으로부터 자문을 받아 그 근거를 마련하라'고 지시하였고, 이에 공소외 2는 위 공소외 8에게 '대통령에 대한 위원회 조사'가 부적절하다는 취지의 문서 작성을 지시하면서, 위 공소외 13으로부터 조언을 구하도록 하였으며, 이에 따라 공소외 8은 위 공소외 13으로부터 「위원회 업무의 헌법적 검토」라는 제목의 문건을 건네받아 이를 토대로 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」라는 제목의 문건을 작성하였는데, 그 내용은 다음과 같이 '대통령의 불소추특권, 통치행위 등에 비추어 대통령에 대한 세월호참사 당시 행적을 조사하는 것은 불가하다'는 취지이다.

한편, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 위와 같은 논지를 주장하였다.

[1] 헌법상 대통령에 대한 조사의 제한 ○ 헌법의 하위 법규인 세월호진상규명법으로 대통령에 대한 책임을 물을 수 없으며, 세월호진상규명법이 대통령의 책임을 묻는 내용으로 입법되었다면 동법은 위헌 무효임 [2] 대통령이 세월호진상규명법상 조사대상에 포함되는지 여부 : 부정 ○ 세월호 사고의 수습과정 및 후속 조치는 대통령의 정책적 소관 사항에 해당되지 않음 [3] 조사개시의 전제조건인 관련성 결여 [4] 위원회 업무의 법률적 한정성 [5] 위원회의 "사고 당시 VIP 행적" 조사의 실현불가능성 ○ 국가원수인 대통령의 특정 시간·위치는 국가안보상·경호상 공공에 밝힐 수 없는 사항

이로써 피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「조사 가능성 검토」 문건 작성은 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건 작성과 무관하게 독자적으로 추진한 것으로 보이므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 3, 피고인 4, 피고인 2가 이 부분 문건을 작성하게 하기로 암묵적으로 공모하였다거나 「현안 대응방안」 문건 관련 범행에서 이 부분 공소사실이 파생되었다고 인정하기 어렵고, ② 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 ◇◇◇ 장관으로서의 업무를 수행하기 위하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 한 행위가 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다고 단정할 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄를, 피고인 4에 대하여 무죄를 각 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

9) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 「성명서」 문건 관련 범행에 순차적·암묵적으로 공모하였다거나 위 범행에 중도 가담한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

10) 「조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 11. 16.경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '위원회 여당추천위원들과 청와대 조사 안건이 의결되지 않도록 회의를 해야 하니 계획을 세워라'라고 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 위원회 여당추천위원들과의 조찬계획 등을 준비하였다.

또한, 위 공소외 2, 공소외 9와 공소외 8은 그 무렵 '여당추천위원들과의 간담회에서 여당추천위원들에게 조사 의결을 하지 못하게 해달라는 취지의 말씀자료를 작성하라'는 피고인 1의 지시에 따라 피고인 1 등 해수부 관계자들과 위원회 여당추천위원들의 조찬 일정을 기획한 후 피고인 1의 '말씀자료'가 포함되어 있는 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건을 작성하여 이를 공소외 2를 통하여 피고인 1에게 보고하였다.

그 후 피고인 1은 2015. 11. 17.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽△호텔에서, 공소외 2, 공소외 24, 위원회 여당추천위원인 공소외 29 등과 함께 '위원회의 대통령 행적조사 안건에 대한 대응방안'을 논의하였는데, 위 자리에서 피고인 1은 '위원회에서 대통령의 행적에 대해서 조사 방침이 섰으니 여당추천위원님들은 전원위원회에 전부 참석하여 반대 발언을 강경하게 해주시고, 2015. 11. 18. 상임위 직후 여당추천위원님들께서 성명서 발표 등을 해주시면 이에 맞춰 국회 여당 차원에서도 성명서 발표를 할 예정이다'는 취지로 말하였다.

한편, 위원회 전원위원회가 2015. 11. 23.경 '청와대 행적조사'를 안건으로 상정하자, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 퇴장하고, 사퇴 의사를 표명하기도 하였다.

이로써 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관



사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였다고 인정하기 어렵고, ② 「조찬 참고자료 문건」은 피고인 1이 여당추천위원과의 조찬 간담회를 원활하게 진행할 수 있도록 보조하기 위하여 해수부의 내부적 관행에 따라 작성된 것으로 보이므로, 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2가 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 위 문건을 작성하게 한 것은 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 한 경우에 해당할 뿐, 이를 두고 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄로, 피고인 4에 대하여 무죄로 각 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

### 3. 결 론

#### 가. 피고인 1

원심판결 중 피고인 1의 유죄 부분에 대한 피고인 1의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 1의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 1과 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 1에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 1에 대한 무죄 부분 중 「추진경위 및 대응방안」 문건 및 「정부대응전략」 문건의 각 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

#### 나. 피고인 2

원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해 부분을 제외한 나머지 부분에 대한 피고인 2의 항소는 이유 있고, 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있다.

나아가 원심에서 위 각 부분이 서로 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 하나의 형이 선고된 이상 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분은 전부 파기되어야 한다.

따라서 피고인 2와 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채, 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 의하여 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함)을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 2에 대한 무죄 부분에 관한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에

따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

다.

피고인 3

피고인 3의 항소는 이유 있으므로, 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 3에 대한 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

라. 피고인 4

검사의 피고인 4에 대한 항소는 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

마. 피고인 5

원심판결 중 피고인 5의 유죄 부분에 대한 피고인 5의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 5의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 5와 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 5에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

## 【이유】

### 1. 항소이유의 요지

가. 피고인 1(사실오인, 법리오해, 양형부당)

1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

(1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 다.

항)

① 「법제업무 운영규정」에 따르면 법제처에 법령해석을 요청할 권한은 중앙행정기관의 장이 보유하는데, 피고인 1은 이 부분 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시 해양수산부(이하 '해수부'라 한다) 차관에 불과하였으므로, 피고인 1에게 위 법령해석 요청 철회에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 또한 피고인 1은 4·16 세월호참사 특별조사위원회(이하 '위원회'라 한다)의 활동기간을 축소하려는 위법한 목적으로 이 부분 법령해석 심의보류 요청 및 철회를 지시하지 않았고, 법제처로부터 비공식적으로 해수부의 내부 입장과 다른 법령해석 결과가 나올 수 있다는 통보를 받은 사실도 없다.

피고인 1의 위 행위는 오히려 위원 겸직금지나 급여 지급과 관련하여 위원회 활동기간의 기산점이 문제됨에 따라 행정 운영상 발생할 혼란을 피하기 위하여 필요하고 상당한 행위였고, 법령해석 관련 사항은 중앙행정기관의 장의 재량에 속하여 절차상 하자도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 없다.

③ 나아가 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 이 부분 법령해석의 심의보류 및 철회를 요청한 것은 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 법령상 '의무

없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

- ④ 법령해석 요청을 철회하라는 법제처의 요구를 받은 공소외 3이 공소외 2와 공소외 12 당시 ◇◇◇ 장관의 승인을 받은 후 ◇◇◇ 장관 명의, 공소외 2 전결로 법령해석 요청 철회에 관한 공문을 발송하였고, 피고인 1은 공소외 2의 계속되는 건의에 소극적으로 동의하였을 뿐 먼저 이에 관하여 지시하지 않았으므로, 피고인 1의 직권남용 행위로 인하여 공소외 3이 이 부분 법령해석 요청을 철회하였다고 볼 수도 없다.

(2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 라.항)

- 가) 피고인 1은 공소외 3의 후임자로 공소외 5를 내정한 상황에서 2015. 1. 21. ~ 2015. 1. 24. 해외 출장을 다녀왔고, 위 출장 중에 해수부 직원으로부터 공소외 13 위원회 부위원장 내정자가 파견공무원 일괄 복귀를 요청하였다는 연락을 받고 해수부 운영지원과장과 협의하여 절차적인 문제가 발생하지 않도록 검토한 후 복귀명령을 내리라고 지시하였을 뿐이다.

위 지시 당시 피고인 1은 공소외 13이 2015. 1. 21. 위원 내정자 간담회에서 위원회의 조직·예산에 관한 문제제기를 하였으나 받아들여지지 않았다는 사실을 알지 못하였고, 독자적으로 또는 공소외 13이나 공동피고인 5, 공동피고인 2 등과 공모하여 위 안건이 부결되는 경우 위원회의 업무수행을 방해하기 위하여 파견공무원들을 복귀시키겠다는 의도가 없었다.

- 나) ① 피고인 1은 당시 위원회 문건 유출자로 지목되어 곤경을 겪고 있던 공소외 3의 요청으로 위원회에서 근무하던 해수부 공무원들에 대하여 복귀 지시를 하였을 뿐 위원회의 업무를 방해하려는 위법한 목적이 없었고, 당시 위 공무원들은 지원근무 형태로 근무하고 있어서 해수부에 복귀시키더라도 공소외 4 설립준비단장·위원장 내정자의 사전 동의를 받을 필요가 없었으며, 이에 따라 피고인 1이 위 공무원들의 복귀에 필요한 절차를 위반하였다고 볼 수도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 ◇◇◇ 차관 및 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

- ② 나아가 당시 해수부 공무원들의 복귀로 위원 내정자들이 정부 전산망에 접속하지 못하는 등 사실상의 불편함만 발생하였으므로, 피고인 1의 직권남용으로 인하여 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사가 구체적·현실적으로 방해되지 않았다.

(3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

- 가) 피고인 1은 공동피고인 2, 공동피고인 5와 공모하여 위원회의 직제·예산(안)을 대폭 축소하려는 목적으로 공소외 3으로 하여금 직제·예산의 규모를 축소한 해수부 자체 직제·예산(안)(이하 '해수부안'이라 한다)을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 공소외 13에게 위 해수부안에 여당추천위원 내정자들과의 2015. 1. 26.자 ▽▽▽호텔 오찬 간담회 결과를 반영하여 수정한 직제·예산(안)(이하 '부위원장안'이라 한다)을 건네주도록 하거나 공소외 5로 하여금 위 부위원장안에 관하여 설명하도록 지시한 사실이 없다.

- 나) ① 직제·예산(안)을 비롯한 4·16세월호참사 진상규명 및 안전사회 건설 등을 위한 특별법(이하 '세월호진상규명법'이라 한다) 시행령의 제정에 관한 권한은 주무부처인 해수부에 있었고, 공소외 13은 위원회 설립준비단 부단장이자 사무처장 내정자로서 시행령 제정에 관하여 의사결정을 할 권한을 보유하고 있었으므로, 피고인 1 등이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 관하여 설명하도록 한 행위가 피고인 1 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

- ② 나아가 직제·예산(안)의 작성은 위원회 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5가 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고

인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

나) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

- (1) 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)
- 가) 공동피고인 3은 2015. 10. 21.경이나 2015. 10. 30.경 대통령☆☆실장 주재 수석비서관회의(이하 '실수비'라 한다)에서 공동피고인 2에게 '피고인 1과 함께 위원회의 청와대 행적조사 안건에 잘 대응하라'는 취지의 지시를 한 사실이 없고, 2015. 11. 8. 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건(이하 '현안 대응방안' 문건'이라고 한다)을 보고받으면서 위 보고 내용에 관하여 공동피고인 2에게 지시하였을 뿐이다.
- 피고인 1은 공동피고인 2로부터 공동피고인 3이 해수부를 질책하였다는 내용의 실수비 회의 결과만을 전달받았을 뿐 「현안 대응방안」 문건의 작성을 지시하거나 위 문건 작성에 관여하지 않았으므로, 피고인 1이 공동피고인 3, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였다고 볼 수 없다.
- 나) ① 피고인 1은 「현안 대응방안」 문건이 작성된 2015. 11. 3. 당시 ◇◇◇ 장관 내정자에 불과하였으므로, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 없었고, 이에 따라 피고인 1이 직권을 '남용'하였다고 볼 수도 없다.
- ② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감이나 스스로의 의사에 기하여 이 부분 문건을 작성하였고, 위 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.
- (2) 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.항)
- 가) 피고인 1은 공소외 9, 공소외 8 등에게 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건(이하 '「성명서」 문건'이라고만 한다)의 작성을 지시한 사실이 없다.
- 이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 2 진술은 신빙성이 없고, 오히려 위 「성명서」 문건 작성을 비롯한 여당 협조 관련 사항은 모두 공소외 2의 독자적인 지시에 따라 수행된 것이다.

- 나) ① 여당 원내대변인 명의의 성명서 작성은 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한에 속하지 않으므로, 피고인 1이 「성명서」 문건에 관하여 ◇◇◇ 장관의 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.
- ② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감에 의하여 위 성명서를 작성하였고, 위 성명서의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 2년, 집행유예 3년)은 너무 무거워서 부당하다.

나. 피고인 2(사실오인, 법리오해, 양형부당)

### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

- (1) 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)
    - (가) 피고인 2는 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건(이하 '추진경위 및 대응방안' 문건'이라고 한다)에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 없다.
    - (나) ① 대통령비서실 ○○○○비서관에게는 해양물류정책·해사안전 등의 분야에서 대통령의 직무를 보좌할 권한이 있을 뿐 해수부 공무원들에게 업무상 지시를 할 권한이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.
    - ② 이 부분 문건의 작성은 통상적·소극적 수준의 내부활동에 불과할 뿐 피고인 2에게 위원회 활동을 방해하려는 목적이 없었으므로, 피고인 2 등이 공소외 3 등에게 위 문건의 작성을 지시한 행위가 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우라 볼 수 없다.
    - ③ 위 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.
  - (2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)
    - (가) 피고인 2는 직제·예산안 작성에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 직제·예산(안)의 작성에 관하여 공동피고인 5, 공동피고인 1 등과 구체적으로 협의한 사실이 없고, 해수부에서 작성하여 공소외 13을 통하여 제출된 직제·예산(안)의 작성·제출행위에 ○○○○비서관인 피고인 2가 관여할 여지도 없었으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정되지 않는다.
    - (나) ① 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 해수부에 있으므로, 피고인 2 등이 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 위 예산안을 공소외 13에게 설명하도록 한 행위가 피고인 2 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.
    - ② 나아가 공소외 3, 공소외 5의 위 행위는 해수부 소속 실무담당자인 위 공무원들이 시행령의 작성에 관한 권한을 보유한 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'라고 볼 수 없다.
  - 나) 위원회 동향파악 및 보고 관련 범행(원심 판시 범죄사실 제2항)
    - ① 해수부는 세월호진상규명법의 주무부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이므로, 피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회 관련 정보를 수집·파악하여 보고하도록 한 행위는 정당한 직무수행에 해당하고, 이를 두고 피고인 2가 자신의 직무권한을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.
    - ② 위원회 파견공무원들이 해수부 측에 위원회의 동향을 보고한 행위 자체만으로 이들이 법령에 따른 금지규정을 위배하였다고 볼 수 없으므로, 피고인 2가 위 공무원들에게 위원회의 동향파악 및 보고를 지시한 행위가 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.
- 다) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행
- (1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

- ① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.
  - ② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.
  - ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.
- (2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

- 가) 「성명서」 문건은 당시 ◇◇◇ 장관이었던 공동피고인 1의 직접적인 지시로 작성되었고, 피고인 2는 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없다.

피고인 2에게 ◇◇◇ 차관으로서 ◇◇◇ 장관이 「성명서」 문건 관련 범행을 저지르는 것을 막을 작위의무가 있다고 볼 수도 없으므로, 원심이 이를 전제로 피고인 2가 공동피고인 1 등의 이 부분 범행에 가담하였다고 본 것은 잘못이다.

- (나) ① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「성명서」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.
- ② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.
- ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년 6개월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

다.

피고인 3(사실오인 및 법리오해)

- 1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

가) 피고인 3은 2015. 10. 21.경 공동피고인 2에게 해수부에서 청와대 행적조사 안건에 대처하도록 지시하거나 2015. 10. 30. 실수비에서 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 대통령에 대한 행적조사를 막기 위하여 위와 같이 불법적인 수단을 감수할 아무런 이유나 동기가 없었다.

「현안 대응방안」 문건은 해수부가 자체적으로 소통비서관 보고용으로 작성한 것이고, 그 내용도 피고인 3이 ☆☆실장으로 부임하기 이전인 2015. 1.경 확립된 대응기조에 따라 이미 진행 중인 상황을 보고하는 것에 불과하므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하였다고 볼 수 없다.

나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 해수부를 직접 감독할 명문의 근거가 없었고, ○○○○비서관이 해수부에 현안의 협의·조정을 요청할 수 있는 권한을 일반적 지휘감독권으로 확장하기도 어려우므로, 피고인 3에게 「현안

대응방안」 문건 작성 지시에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

- ② 세월호진상규명법의 해석상 정치적 중립의무는 위원회의 내부자가 부담하는 것으로서 정무직 공무원인 피고인 3, 공동피고인 2에게 위 규정이 적용될 여지가 없고, 청와대가 세월호 침몰의 원인과 직접적인 관련이 없는 대통령에 대한 행적 조사에 반대하는 취지의 의견을 표명하는 것이 위법·부당하다고 볼 수 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위가 피고인 3 등의 직권을 '남용'한 경우라고 볼 수 없다.
- ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 공동피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.
- ④ 설령 피고인 3이 공동피고인 2 등에게 위원회의 청와대 행적조사 안건 관련 지시를 하였다고 하더라도, 피고인 3이 2015. 10. 20. 위원회 진상규명 소위원회에서 위 안건이 의결되었음을 인지하지 못한 상태에서 위 지시를 하였을 가능성을 배제할 수 없으므로, 이에 따른 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에 인과관계가 인정되지도 않는다.

2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

가) 피고인 3은 「성명서」 문건이 작성되었다는 사실을 알지 못하였으므로, 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

11월경 실수비 문건의 위원회 관련 기재는 박근혜 전 대통령의 해외순방과 위원회의 안건 상정 연기에 따라 같은 안건이 형식적·반복적으로 기재된 것에 불과할 뿐, 이를 근거로 피고인 3이 청와대 행적조사 안건 저지를 위하여 계속적인 의사표시를 하고 있었다고 본 원심의 판단에는 잘못이 있다.

나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 「성명서」 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

- ② 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 행위가 직권을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.
- ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 3 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지도 않는다.
- ④ 이 부분 공소사실은 피고인 3의 지시에 따라 「현안 대응방안」 문건이 작성되었음을 전제로 하는데, 앞서 본 바와 같이 피고인 3의 지시로 인하여 위 문건이 작성되었다고 단정할 수 없는 이상, 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에도 인과관계가 없다.

라. 피고인 5

1) 사실오인 및 법리오해

가) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

원심은 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 당시 공소장 기재와 같은 발언을 하였다고 단정할 수 없다고 판단하면서도, 위 회의 당시 '위원회 직제·예산이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의 내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 한 사실을 인정하였다.

그러나 이는 피고인의 방어권 행사에 실질적인 불이익을 초래할 염려가 있음에도 공소장변경 없이 직권으로 공소사실과 다른 범죄사실을 인정한 것이므로, 원심판결에는 공소장변경에 관한 법리오해로 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

나) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 1의 진술은 전문증거 또는 재전문증거로서 피고인 5가 이에 대하여 증거로 함에 동의한 바 없는 이상 모두 증거능력이 없다.

그럼에도 위와 같이 증거능력이 없는 공소외 1의 진술을 채택하여 이 부분 공소사실을 각 유죄로 인정한 원심판결에는 법리오해의 잘못이 있다.

다) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)

(1) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 당시 위 가)항 기재와 같은 포괄적인 지시를 한 사실이 없다.

「추진경위 및 대응방안」 문건은 공동피고인 1의 대통령 ☆☆실장에 대한 상황보고를 위하여 작성된 것이고, 피고인 5는 현안 파악을 위하여 별도로 「추진현황」 문건의 작성을 지시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 문건의 작성이나 수정을 지시하는 형태로 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

설령 피고인 5가 이 부분 문건의 작성 또는 수정을 지시하였다고 하더라도, 위 문건의 기존 버전과 피고인 5가 수정에 관여한 버전 3의 내용이 실질적으로 동일한 점, 해수부 차원에서 피고인 5의 지시와 무관하게 이미 위원회 설립준비에 관한 대응을 진행하고 있었던 점을 종합하면, 피고인 5가 이 부분 범죄사실에 관하여 본질적인 기여를 하였다고 볼 수도 없다.

(2) ① 대통령비서실 △△△△비서관 소관의 '주요 국정과제'나 '각종 사건·사고'에 세월호 사고는 포함되지 않고, 위원회 설립준비 지원이나 세월호진상규명법 시행령 초안 작성은 해수부의 소관 업무로서 △△△△비서관이 이에 관하여 ○○○○비서관실이나 해수부에 직권을 행사하지 않으므로, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 피고인 5에게 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.

② 해수부가 위원회 여당추천위원 내정자들과 연계하여 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기하도록 한 것은 위원회 설립준비단의 절차적 문제점을 시정하기 위한 것이었고, 피고인 5 등에게 위원회의 활동을 방해하려는 부당한 목적이 없었으므로, 피고인 5 등이 이 부분 문건 작성에 관하여 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 5 등의 직무집행을 보조하는 사실 행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3 등에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

라) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

(1) 피고인 5는 공동피고인 2로부터 위원회 직제·예산(안) 관련 '향후계획'이 기재된 「오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받은 사실이 없다.

위 직제·예산(안)의 작성은 피고인 5의 지시와는 무관하게 해수부와 ○○○○비서관실 사이의 협의에 따라 진행되었고, 피고인 5는 세월호진상규명법 시행령에 관한 사안이 정치문제로 대두되자 △△△△비서관으로서 공동피고인 2로부터 현안을 보고받거나 위 직제·예산(안)에 관하여 통상적인 의견수렴절차에 따라 의견을 제시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 범행에 가담하거나 이에 관하여 기능적 행위지배를 하였다고 볼 수 없다.

(2) ① 직제·예산(안)을 비롯한 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 전적으로 주무부처인 해수부에 있고, 청와대 대통령비서실 직제상 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한은 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관에게 있으므로, △△△△비서관인 피고인 5에게 이 부분 범행에 관한 일반적 직무권한이 존재하지 않는다.



- ② 위원회 설립준비단은 세월호진상규명법에 따른 위원회의 독립성·객관성 조항을 적용할 수 없는 실무조직에 불과하고, 설립준비단에 대한 문제제기가 그 자체로 부당하다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위와 같이 시행령 작성 권한이 있는 해수부가 소속 공무원으로 하여금 해수부안을 작성하도록 하거나 공소외 13이 위 예산안을 위원회에 제출하도록 한 행위가 피고인 5의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기 어렵다.
- ③ 나아가 직제·예산(안)의 작성은 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5가 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

마. 검사

### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유공소기각 부분)

문건의 '기획'은 해당 문건 작성과 병행하여 이루어지는 것이 일반적이어서 문건의 '작성'과 포괄일죄의 관계에 있으므로, 이 부분 공소사실에 각 문건 '작성'의 일시·장소·방법이 특정된 이상 '기획'에 대한 공소사실도 특정되었다고 봄이 타당하고, 각 문건의 '실행'에 관한 부분은 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실에 그 일시·장소·방법이 구체적으로 특정되어 있으므로, 이 부분 공소사실 중 각 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해 부분도 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특징이 이루어졌다고 보아야 한다.

나) 위원회 설립준비 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

- (1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)
- 가) 피고인 1의 당시 일정 등에 비추어 피고인 1이 2015. 1. 21. 오전 공소외 14대통령☆☆실장에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 보고하였다고 봄이 타당하고, 그렇지 않더라도 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 내용을 인지·예상하면서 이를 용인하는 방식으로 버전 3 작성에 관여하였으므로, 피고인 1이 피고인 5, 피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.
- 나) 설령 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 작성에 관여하지 않았다고 하더라도, 위 문건의 버전 1, 2 역시 위원회의 설립준비 업무를 방해하려는 위법·부당한 목적으로 작성되었으므로, 피고인 1에게 위 문건의 버전 1, 2 작성을 지시함으로써 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.
- (2) 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분)
- 피고인 2가 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건(이하 「정부대응전략」 문건이라 한다)의 작성을 지시하였다는 공소외 3, 공소외 2의 각 진술은 그 신빙성을 인정할 수 있어 이를 바탕으로 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 이 부분 범행에 관한 공모관계를 충분히 인정할 수 있음에도, 원심은 위 각 진술을 배척하여 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 각 (이유)무죄를 선고하였으므로, 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.
- (3) 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)

(가) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의를 통하여 해수부 측에 위원회 설립에 적극 대응하라는 취지의 포괄적 지시를 내렸고, 「추진경위 및 대응방안」 문건에도 위원회 지원팀 설치·운영에 관한 내용이 기재되어 있어 피고인 5가 위 내용을 인식·용인하였다고 봄이 타당하므로, 피고인 5가 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건(이하 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건'이라고 한다)의 작성에 관하여 피고인 1, 피고인 2에게 가담하였음을 인정할 수 있다.

(나) 이 부분 문건은 위원회 지원팀을 통하여 위원회의 내부 동향을 파악·보고하여 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적에서 작성되었으므로, 피고인 1, 피고인 2가 공소외 7 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.

(4) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

파견공무원 일괄 복귀는 ▽▽▽호텔 회의에 이어 「추진경위 및 대응방안」 문건이 작성·보고되는 과정에서 '공소외 13을 중심으로 위원회가 운영될 수 있도록 기존 설립준비단 합의를 무효화하고 설립준비단의 조직·예산을 재검토'하기로 하는 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 의사합치로부터 파생된 것이므로, 피고인 2, 피고인 5에 관하여도 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 있다.

다) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

(1) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악·보고하도록 지시한 것은 그 자체로 세월호진상규명법 제41조를 위반하여 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성을 정면으로 침해하는 행위이므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실 전체에 관하여 자신의 직무권한을 '남용'하였다고 보아야 한다.

(2) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

피고인 1, 피고인 5는 공소외 13으로부터 직무상 기밀에 해당하는 「2015. 2. 2.자 상임위 결과보고」 문건을 전달받았고, 이에 따라 위원회의 동향 관련 정보가 비정상적인 방법으로 수집된 비공개 정보임을 충분히 인식·예견할 수 있었으므로, 위 피고인들의 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정된다.

라) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 2 검찰 진술, 공소외 1 진술, 공소외 1 수첩 기재 등에 의하면, 피고인 4가 2015. 8. 2. 피고인 2에게 해수부 측에서 위원회 활동에 관한 대응방안을 마련하도록 지시한 사실과 이후 피고인 1, 피고인 2로부터 2015. 10. 20.경 「위원회 조사 관련 동향 보고」 문건을, 2015. 11. 8.경 「현안 대응방안」 문건을 각 보고받은 사실을 인정할 수 있으므로, 피고인 4가 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

(가) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건(이하 「조사 가능성 검토」 문건'이라 한다)은 청와대 행적조사 안건의 상정·실행을 저지하기 위하여 위원회 위원 설득을 위한 논거를 제공하고 위 안건의 현행법 저촉 여부를 검토하기 위하여 작성된 것으로서, 「현안 대응방안」 문건의 작성 지시에 이 부분 문건 작성에 관한 지시가 내포되어 있고 위 문건 관련 범행을 수행하는 과정에서 이 부분 문건이 부수적으로 작성된 것이라고 봄이 타당하므로, 이 부분 범행에

관한 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

(나) 이 부분 문건은 위원회의 청와대 행적조사를 저지하기 위하여 정치적 중립성이 요구되는 여당추천위원들에게 논리적 근거를 제공한다는 부당한 목적에서 작성되었고, 피고인 1이 법률전문가가 아닌 공소외 8 등에게 대통령에 대한 조사 가능성을 헌법적으로 검토하라고 지시한 행위는 필요성·상당성을 결여한 것이므로, 피고인 1이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 피고인 1의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.

(3) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 여당 국회의원들에게 성명서 발표를 유도·지원하기 위하여 부수적으로 이 부분 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

(4) 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

(가) 피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 해수부가 여당추천위원들에게 대통령 행적조사 안건 의결을 막고자 성명 발표 등을 권유하기 위해 부수적으로 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건(이하 「조찬 참고자료」 문건)이라고 한다) 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였음을 인정할 수 있다.

(나) 「성명서」 문건의 내용, 의도, 사용목적 등을 감안하면, 공소외 9, 공소외 8이 이 부분 문건을 작성한 행위는 고유한 직무권한과 절차에 따른 것으로서, 위 행위가 단순히 실무담당자의 보조적 사실행위라고 볼 수 없다.

## 2) 양형부당

원심이 피고인 1(징역 2년, 집행유예 3년), 피고인 2(징역 1년 6개월, 집행유예 2년), 피고인 3(징역 1년, 집행유예 2년), 피고인 5(징역 1년, 집행유예 2년)에 대하여 선고한 형은 너무 가벼워서 부당하다.

## 2. 판 단

가. 직권판단(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5)

검사는 당시에 이르러 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 직권남용권리행사 방해 부분(원심 판시 범죄사실 제2항) 및 피고인 1, 피고인 5에 대한 각 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점에 관하여, "원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 13 내지 22의 각 실행행위자에 기재된 '공소외 5'를 전부 삭제"하는 취지의 공소장변경허가신청을 하였고, 이 법원이 이를 허가함으로써 그 심판대상이 변경되었으므로, 원심판결 중 위 각 부분은 더 이상 유지될 수 없게 되었다.

나아가 피고인 2에 대하여, 위 부분과 원심에서 유죄로 인정한 나머지 부분이 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 형법 제38조 제1항에 따라 하나의 형이 선고된 이상, 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함)은 전부 파기되어야 한다.

위와 같이 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분과 피고인 1, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점 부분에 직권파기 사유가 있음에도, 피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장과 검사의 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대한 이 부분 사실오인 및 법리오해 주장은 여전히 이 법원의 심판대상이 되므로, 아래에서 피고인들과 검사가 주장하는 다른 사실오인 및 법리오해의 항소이유와 함께 이에 관하여 판단한다.

나. 피고인 1의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

[전제사실]

희생자가족대표회의에서 추천한 공소외 4 위원장 예정자와 새누리당에서 추천한 공소외 13 부위원장 예정자는 2014.

12.경 '위원회 설립준비단'을 구성함에 있어 단장을 공소외 4가, 부단장을 공소외 13이 맡기로 하고 민간 직원 10명 중 7명은 공소외 4가, 나머지 3명은 공소외 13이 위촉하기로 합의하였고, 2015. 1. 13.경 위원회 위원예정자 1차 간담회에서, 정원은 125명으로, 예산은 240억여 원 규모로 위원회를 설립하고, 진상규명소위원회에 위원 9명을 배치 하되, 그 중 여당추천위원 3명이 포함되기로 하는 등 각 소위원회별 위원구성에 합의하였다.

한편 여당 원내수석부대표인 공소외 15 의원은 2015. 1. 15.경 공소외 13 부위원장과 공소외 3으로부터 '설립준비 중인 위원회의 정원이 125명이고, 예산이 240억여 원'이라는 보고를 받은 후 그 다음날 새누리당 원내대표단 회의에서 '위원회는 세금도둑이다'라는 취지의 발언(이하 "'세금 도둑' 발언'이라 한다)을 하였고, 그 무렵 위원회에 비판적인 내용이 언론에 보도되었다.

그 후 청와대 △△△△비서관인 피고인 5는 2015. 1. 19.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔(이하 '▽▽▽호텔'이라 한다) 회의실에서, 당시 ○○○○비서관인 피고인 2, 공소외 2, 위원회 설립준비단에서 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3을 배석하게 한 후 공소외 13 부위원장 내정자 등 여당추천위원 내정자 5명 및 새누리당 공소외 15 의원 등과 만나 위원회 조직과 예산 등에 대하여 논의하였다(이하 '▽▽▽호텔 회의'라 한다).

위 회의에서 피고인 5는 위 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천 위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 피고인 2, 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다.

[법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해]

피고인 1은 2015. 2. 2.경 위원회 활동 기간을 축소시키고자 당시 논란이 되던 위원회 활동기간 기산점을 최대한 앞당기기로 마음먹고, 이를 합리화할 수 있는 근거를 마련하기 위해 공소외 2에게 법제처에 위원회 활동기간 기산일과 관련된 세월호진상규명법에 대한 법령해석을 요청하도록 지시하였다(이하 '이 사건 법령질의'라 한다).

위 법령해석을 요청받은 법제처 관계자는 2015. 2. 하순경 피고인 1에게 '위원회 활동기간 기산점을 해수부가 원하는 대로 2015. 1. 1.로 해석하기는 어려울 것 같다'는 취지의 비공식 통보를 하였고, 위 사실을 알게 된 피고인 1은 그 무렵 공소외 2를 통해 위 공소외 3과 사무관 공소외 7에게 '법제처에 위원회 활동기간 기산점 관련 법령해석심의회 심의보류를 요청하라'고 지시하였다.

이에 공소외 3은 2015. 2. 24.경 법제처 규제개혁담당관실 사무관 공소외 16에게 '해수부에서 요청했던 법제처 법령해석심의회 상정을 보류해 달라'는 취지의 이메일을 발송하는 방법으로 해수부의 법령해석심의보류를 요청하였고,

2015. 3. 30.경에는 피고인 1, 공소외 2의 지시를 받아 법제처에 법령해석요청을 철회하였다.

그러나 이는 '세월호진상규명법 제7조 제1항 및 부칙 제3조의 해석을 둘러싸고 위원회 활동기간 기산점에 관하여 법령상 의문이 있는 경우'로서, 이러한 경우 위 법의 소관부처인 해수부는 법령해석기관인 법제처에 법령해석을 요청하여야 하고, 법제처로부터 법령해석을 받아 적법하고 타당한 법령해석을 하여야 함에도 불구하고, 피고인 1은 법제처 관계자로부터 사전에 위원회 활동기간이 해수부의 요청과는 다른 해석이 나올 수 있다는 말을 듣고 법제처의 법령해석심의회 심의보류를 요청하고 법령해석요청을 철회하도록 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관 또는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 법제처에 법령해석 요청을 심의보류 요청 및 철회하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서, 그리고 철회 요청 당시 ◇◇◇ 차관으로서 각 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 법령질의의 관련 지시를 내릴 일반적 직무권한이 있었고, ② 피고인 1은 세월호진상규명법상 위원회의 활동기간과 위원의 임기에 관하여 해석상 의문이 있는 상황에서 법제처에 법령해석을 요청하고도 해수부에서 원하는 결론과 다른 유권해석이 나올 수 있음을 우려하여 위 법령해석 요청에 관하여 심의보류를 요청하도록 지시하고 이후 이를 철회하였는바, 이는 법제업무 운영규정에서 정한 법령해석 요청의 기준과 절차를 잠탈하는 행위로서 그 자체로 위법·부당하여 직권을 '남용'한 경우에 해당하며, ③ 해수부의 내부적인 업무분장, 법제업무 운영규정의 내용 등에 비추어 공소외 3을 비롯한 해수부 소속 공무원들에게 법령질의의에 관한 기준이나 방법을 결정하고 내부적인 절차에 따라 이를 수행할 고유한 권한이나 역할이 부여되어 있어 피고인 1이 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 관련 법리

(가) 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직권을 행사하는 모습으로 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위를 한 경우에 성립한다.

'직권남용'이란 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항을 불법하게 행사하는 것, 즉 형식적, 외형적으로는 직무집행으로 보이나 실질적으로는 정당한 권한 이외의 행위를 하는 경우를 의미하고, 공무원이 그의 일반적 직무권한에 속하지 않는 행위를 하는 경우인 지위를 이용한 불법행위와는 구별된다(대법원 2013. 11. 28. 선고 2011도5329 판결 등 참조).

어떠한 직무가 공무원의 일반적 권한에 속하는 사항이라고 하기 위해서는 그에 관한 법령상의 근거가 필요하다.

다만 법령상의 근거는 반드시 명문의 근거만을 의미하는 것은 아니고, 명문이 없는 경우라도 법·제도를 종합적, 실질적으로 관찰해서 그것이 해당 공무원의 직무권한에 속한다고 해석되고 그것이 남용된 경우 상대방으로 하여금 의무 없는 일을 행하게 하거나 상대방의 권리를 방해하기에 충분한 것이라고 인정되는 경우에는 직권남용죄에서 말하는 일반적 권한에 포함된다(대법원 2011. 7. 28. 선고 2011도1739 판결, 대법원 2019. 3. 14. 선고 2018도18646 판결 등

참조).

(나) '직권의 남용'에 해당하는가의 판단 기준은 구체적인 공무원의 직무행위가 본래 법령에서 그 직권을 부여한 목적에 따라 이루어졌는지, 직무행위가 행해진 상황에서 볼 때 필요성·상당성이 있는 행위인지, 직권행사가 허용되는 법령상의 요건을 충족했는지 등을 종합하여 판단하여야 한다(대법원 2007. 2. 22. 선고 2006도3339 판결, 대법원 2012. 1. 27. 선고 2010도11884 판결 등 참조).

(다) 직권남용권리행사방해죄는 단순히 공무원이 직권을 남용하는 행위를 하였다는 것만으로 곧바로 성립하는 것이 아니다.

직권을 남용하여 현실적으로 다른 사람이 법령상 의무 없는 일을 하게 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사를 방해하는 결과가 발생하여야 하고, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다.

'사람으로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것'과 '사람의 권리행사를 방해한 것'은 형법 제123조가 규정하고 있는 객관적 구성요건요소인 '결과'로서 둘 중 어느 하나가 충족되면 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.

이는 '공무원이 직권을 남용하여'와 구별되는 별개의 범죄성립요건이다.

따라서 공무원이 한 행위가 직권남용에 해당한다고 하여 그러한 이유만으로 상대방이 한 일이 '의무 없는 일'에 해당한다고 인정할 수는 없다.

'의무 없는 일'에 해당하는지는 직권을 남용하였는지와 별도로 상대방이 그러한 일을 할 법령상 의무가 있는지를 살펴 개별적으로 판단하여야 한다.

직권남용 행위의 상대방이 일반 사인인 경우 특별한 사정이 없는 한 직권에 대응하여 따라야 할 의무가 없으므로 그에게 어떠한 행위를 하게 하였다면 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당할 수 있다.

그러나 상대방이 공무원이거나 법령에 따라 일정한 공적 임무를 부여받고 있는 공공기관 등의 임직원인 경우에는 법령에 따라 임무를 수행하는 지위에 있으므로 그가 직권에 대응하여 어떠한 일을 한 것이 의무 없는 일인지 여부는 관계 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다.

행정조직은 날로 복잡·다양화·전문화되고 있는 현대 행정에 대응하는 한편, 민주주의의 요청을 실현하는 것이어야 한다.

따라서 행정조직은 통일된 계통구조를 갖고 효율적으로 운영될 필요가 있고, 민주적으로 운영되어야 하며, 행정목적 달성을 위하여 긴밀한 협동과 합리적인 조정이 필요하다.

그로 인하여 행정기관의 의사결정과 집행은 다양한 준비과정과 검토 및 다른 공무원, 부서 또는 유관기관 등과의 협조를 거쳐 이루어지는 것이 통상적이다.

이러한 협조 또는 의견교환 등은 행정의 효율성을 높이기 위하여 필요하고, 동등한 지위 사이뿐만 아니라 상하기관 사이, 감독기관과 피감독기관 사이에서도 이루어질 수 있다.

이러한 관계에서 일방이 상대방의 요청을 청취하고 자신의 의견을 밝히거나 협조하는 등 요청에 응하는 행위를 하는 것은 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일이라고 단정할 수 없다.

결국 공무원이 직권을 남용하여 사람으로 하여금 어떠한 일을 하게 한 때에 상대방이 공무원 또는 유관기관의 임직원인 경우에는 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않는다면 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일을 하게 한 때에 해당한다고 보기 어렵다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결).

(라) '의무 없는 일을 하게 한 때'란 '사람'으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 하는 때를 의미한다.

따라서 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 원칙적으로 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

그러나 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있고 실무 담당자에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다면 실무 담당자로 하여금 그러한 기준과 절차에 위반하여 직무집행을 보조하게 한 경우에는 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다.

공무원의 직무집행을 보조하는 실무 담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있는지 여부 및 공무원의 직권남용행위로 인하여 실무 담당자가 한 일이 그러한 기준이나 절차를 위반하여 한 것으로서 법령상 의무 없는 일인지 여부는 관련 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다(대법원 2011. 2. 10. 선고 2010도13766 판결, 2020. 1. 9. 선고 2019도11698 판결 등 참조).

## (2) '일반적 직무권한'의 존부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정에 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정을 더하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 법제처에 이 사건 법령질의 심의보류를 요청하게 하고, 이후 이를 철회하도록 지시한 행위는 각 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 정부조직법 제7조 제1항은 "각 행정기관의 장은 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있고, 같은 조 제2항 본문은 "차관 또는 차장은 그 기관의 장을 보좌하며 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있다.

한편 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 "중앙행정기관의 장은 지방자치단체의 장 또는 민원인으로부터 법률적 판단이 필요한 질의를 받는 등 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우에는 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다.

"라고 규정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

② 구 해양수산부와 그 소속기관 직제(2016. 2. 29. 대통령령 제27008호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제8조 제3항에서는 차관 휘하에 있는 기획조정실장으로 하여금 '법령안의 심사 및 법령 제정·개정의 총괄(제16호)', '소송·행정심판 및 법률자문에 관한 업무의 총괄·지원(제18호)' 등의 사항에 관하여 차관을 보좌하도록 규정하고 있고, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙(2015. 5. 26. 해양수산부령 제142호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제5조 제5항 제4호에서는 규제개혁담당관으로 하여금 '법령질의·회신' 사항에 관하여 기획조정실장을 보좌하도록 정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의를 철회하도록 지시하였을 당시에도 ◇◇◇ 차관으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

## (3) 직권의 '남용'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 1이 공소외 3 등으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하도록 하게 하였다고 하더라도, 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 직권의 '남용'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 중앙행정기관의 장이 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하고 있다.

이 사건 법령해석 요청서(증거기록 1권 36쪽)에는 질의 내용으로 '세월호진상규명법 제6조, 제7조 및 부칙 제3조에 따른 위원의 임기 종료일 및 위원회의 활동기간'이 기재되어 있다.

이에 관하여 공소외 3은 수사기관과 원심 법정에서 '위원회 위원에 대한 급여 지급 시기에 관하여 위원 임기 개시일이 문제된 것이다.

위원 임기와 위원회 활동기간이 차이가 생길 수 있어 내부 검토가 필요하였다.

당시에는 기산일이 부칙 3조에 따른 2015. 1. 1.인지, 위원 임명일자인 2015. 2. 17.인지의 의견만 있었다.

'는 취지로 진술하였으며(원심 제7회 공판조서 중 공소외 3 증언녹취서 30, 60-61쪽, 증거기록 3권 1434쪽), 공소외 2 역시 원심 법정에서 '급여 지급과 관련하여 임기 개시일과 활동 개시일에 관한 검토를 시작하였고, 해수부 내부에서 이를 확실히 해 둘 필요가 있다는 공감대가 있었다'는 취지로 진술하였다(원심 제11회 공판조서 중 공소외 2 증언녹취서 12쪽). 그렇다면 이 사건 법령질의를 위원의 급여 지급과 관련하여 위원회의 활동기간과 이에 따른 위원의 임기 종료일에 관한 해석상 의문을 해소하기 위한 목적으로 이루어졌던 것으로 보인다.

② 세월호진상규명법 부칙 제3조는 "최초로 임명된 위원회 위원의 임기는 위 법의 시행일인 2015. 1. 1.부터 시작한다.

"라고 정하고 있고, 같은 법 제7조 제1항은 "위원회는 그 구성을 마친 날부터 1년 이내에 활동을 완료하여야 한다.

"라고 정하고 있어, 문리적 해석에 의하면 위원회의 활동기간을 '2015. 1. 1.부터 2015. 12. 31.까지'로 해석할 여지가 있다.

실제로 해수부는 법제처에 법령해석을 요청하기 전 법무법인 세창, 법무법인 화현, 정부법무공단에 법률해석을 요청하였는데, 법무법인 세창, 법무법인 화현은 '2015. 1. 1.부터 위원회의 활동기간이 기산'된다는 의견을 제출하였다.

위와 같이 이 사건 법령질의 및 이에 대한 심의보류 요청, 철회 당시 해수부 등에서도 '2015. 1. 1.'을 기산일로 보는 의견들이 존재하였다.

③ 2014. 12.초경 공소외 4 위원장과 공소외 13 부위원장이 내정되고 2014. 12.말경 위원회 위원들에 대한 선출의결이 완료된 후, 2014. 12.말 내지 2015. 1.초경부터는 위 위원 내정자들이 상임위원회와 전원위원회에서 위원회의 직제·예산 등에 관하여 협의하고 있었던 것으로 보인다.

이러한 상황에서 해수부가 법제처로부터 해수부의 의견과 다른 결론을 회신받을 경우 2015. 1.경부터 활동한 위원들의 급여나 위 회의에서 이루어진 협의의 효력 등과 관련하여 행정 운영에 혼란이 발생하는 것을 우려하여 법제처에 이 사건 법령질의에 관한 심의보류를 요청하거나 법령해석 요청을 철회하도록 하였다고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 피고인 1이 위와 같은 행위를 하였다고 하여 곧바로 위 행위가 위원회의 활동기간을 축소하려는 부당한 목적에서 이루어졌거나 이 사건 법령질의에 관한 목적의 달성에 불필요하거나 부적당한 것이었다고 볼 수는 없다.



④ 법제업무 운영규정 제26조 제1항 및 제27조 제4항, 제6항이 중앙행정기관의 장에게 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하거나, 법령해석기관이 법령해석 결과를 신속히 회신하고 위 해석에 따라 업무가 이루어지고 있는지를 점검할 권한을 부여하고 있는 취지는 법령의 운영·집행 과정에서 해석상 의문을 해소하여 국가정책이 적법·타당하고 효율적·일관적으로 수행되도록 하기 위한 것이다(법제업무 운영규정 제26조, 제1조 참조). 피고인 1이 공소외 3에게 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류를 요청하거나 이를 철회하도록 지시한 행위가 법제업무 운영규정에서 정하고 있는 법령상의 요건을 위배하였다거나 법제업무 운영규정이 의도한 위와 같은 목적을 수행하는 데 지장을 주었다고 볼 수 없다.

⑤ 실제로 법령해석기관인 법제처는 중앙행정기관의 장이 법령 집행 과정에서 법령해석상 의문이 있어 법제처에 법령해석을 요청할지 여부 및 자신이 요청한 법령해석을 철회할지 여부 등을 스스로 결정할 수 있음을 전제로 법령해석 절차를 진행하고 있고, 중앙행정기관의 장이 법제처에 법령해석을 요청하였다가 이를 철회하는 경우도 적지 않은 것으로 보인다(당심의 법제처에 대한 사실조회회신결과서 참조).

⑥ 당시 해수부 규제개혁법무담당관실에 근무하였던 당심 증인 공소외 16은 '법제처에 법령해석을 요구할 때 소관 법령을 담당하는 과에서 법령해석을 요청하는 것이 원칙이나, 해수부가 법제처에 이 사건 법령질의를 하였던 2015. 2. 2. 당시에는 당시 세월호 후속조치 TF가 정식 조직이 아니어서 문서행위를 할 수 없기 때문에 법령 관련 업무를 총괄하는 법무담당관실에서 문서를 작성하여 법제처에 발송한 것'이라는 취지로 진술하였다(당심 증인 공소외 16의 증언녹취서 4, 16쪽). 해수부가 위 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시에는 공소외 2□□□□실장 산하에 세월호 후속조치 TF가 정식으로 출범한 이후였으므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 규제개혁법무담당관이 아닌 공소외 2의 전결로 공문을 발송하도록 한 것이 구 해양수산부 위임전결규정 및 그 시행규칙에 따른 규제개혁법무담당관의 전결권한을 침해한 이례적인 직무집행이라고 보기도 어렵다.

(4) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

설령 피고인 1의 위와 같은 행위가 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 하더라도, 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 장관은 법제업무 운영규정 제26조 제1항 등에 의하여 법령해석 요청에 관한 직무권한을 가지고 있고, 해수부 소속 공무원인 공소외 3은 피고인 1 등의 위와 같은 법령해석 요청에 관한 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직무집행을 보조하여 이 사건 법령질의 공문을 기안한 공소외 16에게 '심의보류를 요청하여 달라'는 취지의 이메일을 보내도록 하여 결과적으로 규제개혁담당관인 공소외 17의 전결로 심의보류 요청 공문이 발송되게 하거나, 위 법령해석 요청의 철회에 관한 공문을 기안하는 등의 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

② 법제업무 운영규정은 중앙행정기관의 장에게 법령해석 요청에 관한 권한을 부여하고 법령해석기관인 법제처의 법령해석에 관한 기준과 절차, 권한 등을 정하고 있을 뿐 위 사무에 관한 중앙행정기관 소속 공무원들의 직무수행에 관한 기준이나 절차를 별도로 정하고 있지는 않다.

구 해양수산부 위임전결규정, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙의 해석에 따르면, 규제개혁법무담당관인 공소외 17이 법규의 해석 및 질의·응답에 관한 권한을 위임받아 법령해석 요청 관련 사무를 처리함에 있어 독자적인 권한과 역할을 보유한다고 볼 여지가 있으나, 이를 넘어 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3에게도 위와 같이 해수

부의 직제와 업무처리절차, 위임전결에 따른 업무분장을 존중하는 한편 법제업무 운영규정에서 정한 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 확대하여 볼 만한 사정이 없다.

(5) 소결

피고인 1이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 이 사건 법령질의를 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하게 한 행위가 피고인 1의 직권을 '남용'한 것임을 인정하기 어렵고, 나아가 위 행위가 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21.경 위원 내정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과의 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다 편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2015. 1. 22.경 당시 위원회 설립준비단에 사실상 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 위원의 임명절차 등만 남겨둔 상태에서 위원회 설립준비 업무에 종사하는 위원장 내정자에게도 관련 업무를 총괄할 권리 또는 권한이 인정되고, ② 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19는 위원회가 아직 설립준비 단계에 있어 정식으로 파견되지 않았을 뿐 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무한 것으로 보이는데, 이 경우 세월호진상규명법에 따라 위원회 활동에 협조할 의무가 있는 해수부로서는 위 공무원들을 복귀시킴에 있어서도 파견근무에 준하는 협의 등의 절차를 사전에 거침으로써 복귀에 따른 설립준비 업무의 공백이나 미비가 없도록 하여야 함에도, ③ 피고인 1이 위 공무원 3인을 해수부로 복귀시킴에 따라 실제로 공소외 4의 위원회 설립준비 업무의 수행에 차질이 발생한 것으로 보인다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

- (1) 형법 제123조의 직권남용죄에 해당하려면 현실적으로 다른 사람이 의무 없는 일을 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사가 방해되는 결과가 발생하여야 하며, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다(대법원 2005. 4. 15. 선고 2002도3453 판결). 여기서 '권리행사를 방해한다'고 함은 법령상 행사할 수 있는 권리의 정당한 행사를 방해하는 것을 말한다고 할 것이므로, 이에 해당하려면 구체화된 권리의 현실적인 행사가 방해되어야 한다

(대법원 1986. 6. 30.자 86모12 결정 참조).

한편 직권남용권리행사방해죄의 주관적 구성요건으로서의 범의에는 권리행사를 방해한다는 인식 이외에 직권을 남용한다는 인식도 포함되므로, 행위자에게 '상대방으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 한다'는 인식이 없는 경우에는 단지 자신의 범행에 대한 위법성의 인식이 없었던 것에 불과한 것이 아니라 애초부터 직권을 남용하여 의무 없는 일을 하게 한다는 구성요건에 대한 고의 자체가 없는 것이어서 직권남용권리행사방해죄가 성립하지 않는다(대법원 1993. 7. 26.자 92모29 결정 참조). 이러한 고의에는 '미필적 고의'도 포함된다(대법원 2017. 10. 31. 선고 2017도12534 판결 참조).

(2) 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 위 법리에 비추어 살펴보면, 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용하여 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 하더라도, 형법 제123조가 규정하고 있는 직권남용권리행사방해죄의 해석상, 위와 같은 행위를 직권남용의 상대방인 위 공무원들의 권리행사를 방해한 것으로 볼 여지는 있을지언정 직권남용의 상대방이 아닌 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해한 것으로 볼 수는 없다.

① 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 '공무원이 직권을 남용하여 사람의 권리행사를 방해한 때' 성립한다(형법 제123조). 그리고 위와 같은 요건이 충족되었는지 여부를 판단할 때는, 헌법 제13조에서 천명하고 있는 형사법의 대원칙인 죄형법정주의에 따라 엄격해석의 원칙 및 최소침해의 원칙이 준수되어야 한다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결 중 일부 참조). 따라서 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 '타인'에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 '그 타인의 권리행사'를 방해하는 경우 성립한다고 해석함이 타당하고, 공무원의 직권 남용에 따라 그 상대방이 아닌 제3자의 권리행사가 간접적으로 방해되었다고 하더라도 이는 직권남용권리행사방해죄에서 보호하고자 하는 법익이라고 볼 수 없다.

② 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에 대하여 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용함으로써 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해하였다는 것이다.

그런데 위 공소사실에 의하더라도 피고인 1의 직권은 위 해수부 공무원들에 대한 인사권을 포함한 일반적인 지휘·감독권이고, 직권남용의 내용도 위 공무원들의 의사와 무관하게 이들을 원 소속기관인 해수부로 복귀하게 하였다는 것이다.

따라서 이 경우 피고인 1의 직권남용의 대상은 '공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들'로 봄이 타당하고, 위 해수부 공무원들의 권리행사가 방해되었음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명된 경우에만 피고인 1에 대하여 이 부분 직권남용권리행사방해죄가 성립할 여지가 있을 뿐이다.

③ 당시 위원회 야당추천위원 내정자였던 공소외 20, 공소외 21은 수사기관에서 정부 전산망에 접근할 권한이 있는 파견공무원들이 복귀하자 의미 있는 예산이나 문서 작업을 전혀 할 수 없었다는 취지로 진술하였고, 공소외 4가 2015. 1. 26. 피고인 1에게 '빠른 시일 내 공무원을 지원하여 주고 업무숙지가 된 복귀대상 직원들을 재파견하여 줄 것'을 요청하였으므로(증가 제14호증), 실제로 공소외 3 등 해수부 공무원들의 부재로 인하여 위원회의 설립준비 업무가 다소간 방해되었던 것으로 보이기는 한다.

그러나 위와 같은 업무상 차질은 피고인 1이 위 해수부 공무원들에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 제3자인 공소외 4 또는 위원회에 간접적으로 발생한 영향에 불과하다.

(3) 나아가 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적이거나, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 직권을 '남용'한다는 인식 아래 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 단정할 수 없으므로, 피고인 1에게 이 부분 범행에 대한 '고의'가 있었음이 합리적인 의심의 여지 없이 증명되었다고 볼 수도 없다.

① 공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21. 14:00경 개최된 전원위원회에서 설립준비단을 해체하는 내용의 안건을 제출하였다가 부결되자, 회의 종료 후 공소외 2에게 전화를 걸어 공소외 3 등 공무원 3인을 해수부로 복귀시켜 줄 것을 요청하였고, 공소외 3이 같은 날 19:21경 공소외 2에게 송부한 「'4.16세월호참사특별조사위원회' 전원위원회 개최결과 보고」라는 제목의 문건에도 같은 내용이 기재되어 있다.

② 피고인 1은 2015. 1. 21. 10:00경부터 2015. 1. 24.까지 해외 출장 중이었고, 공소외 13이 위와 같이 공소외 2에게 공무원 복귀 의사를 전달할 당시에는 비행기 안에 있어 연락이 어려웠을 것으로 보인다.

그런데 ▽▽▽호텔 회의 내용은 '설립준비단을 무효화·최소화하고 향후 축소된 규모로 직제·예산(안)을 마련한다'는 것으로서 위 논의가 위원회 설립준비단에서 현재 근무하고 있는 공무원을 복귀시키는 방안을 포함하고 있다고 볼 수 없고, 피고인 1이 ☆☆실장에게 보고한 것으로 보이는 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1에는 2015. 1. 21.자 위원회 전원회의 시 문제를 제기한다는 취지 및 대응방안의 일종으로 '관계부처 공무원 파견 확대(현재 4명 → 10명)'이라는 내용이 기재되어 있을 뿐이므로, 피고인 1이 위 해외 출장 이전에 이미 ▽▽▽호텔 회의의 연장선상에서 설립준비단 해체 안건이 부결될 경우 공소외 3 등 공무원 3인을 복귀시킬 것을 계획하고 있었다고 보기는 어렵다.

③ 원심 증인 공소외 3, 공소외 5와 당심 증인 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, 2015. 1. 20.경 공소외 3 등 3인의 공무원이 해수부에 복귀하고 공소외 5가 그 후임으로 가게 될 것이 예정되어 있었고, 피고인 1이 이를 인식·승인하였던 것으로 보이기는 한다.

그러나 당시 상황에 대하여 공소외 3은 '2015. 1. 16. 아침부터 언론에 공소외 15 의원의 세금 도둑 발언이 기사화되었고, 자신이 공소외 15 의원에게 위원회 조직·예산(안)을 유출한 사람으로 지목되어 위원회 야당추천위원 등으로부터 많은 질책을 받았다.

2015. 1. 19.경까지만 해도 위원회에서 빠진다는 생각은 못했는데, 2015. 1. 20.쯤 오후 5시 넘어서 공소외 2로부터 자신은 설립준비단에서 빠지게 될 것 같다는 이야기를 들었다'는 취지로 진술하였고(원심 제7회 공판조서 공소외 3 증언녹취서 8, 16-18, 77-79쪽), 공소외 3의 후임자인 공소외 5는 "1. 21.자로 총괄기획반장으로 갈 때만 해도 위원회로 다시 나갈 것이라고 전혀 생각하지 못했는데, 갑자기 피고인 1, 공소외 2, 인사과장 공소외 22가 불러서 언론에 이런 일이 나서 공소외 3 과장이 들어오고 하니 누군가 다시 나가야 한다고 하였다.

"라고 진술하였으며(원심 제16회 공판조서 공소외 5 증언녹취서 31, 52쪽), 공소외 22 역시 당심 법정에서 "공소외 3이 인사팀에 와서 '정확하게 말할 수는 없지만 복귀를 해야겠다'는 취지로 말하였고, 공소외 2가 공소외 5의 발령에 관하여도 '지금 조금 문제가 생겨서 일단 뵈으니 조금 시기를 두고 나가게 하는 것이 좋겠다'고 말하였다.

"라고 진술하였는바(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 22, 27쪽), 위 각 진술에 의하면 공소외 3 등 해수부 공무원 3인의 복귀가 위원회 설립준비단 해체 안건의 부결과 무관하게 공소외 3의 문건 유출 등으로 인하여 갑작스럽게 결정된 사항이라고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 그 밖에 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 위원회의 설립준비

업무를 방해하려는 목적으로 위 공무원들을 복귀시키려고 사전에 협의하였다고 인정하기에 부족하다.

- ④ 한편 국가공무원법에 따른 '파견근무'는 국가적 사업의 수행이나 그와 관련된 행정 지원 등을 위하여 소속 공무원을 다른 국가기관 등에 일정 기간 파견근무하게 하는 것을 말한다(국가공무원법 제32조의4 제1항). 반면 '지원근무'는 공무원을 직제에 없는 기관에서 단기간 근무하게 하는 등 국가공무원법에 따른 파견근무의 요건을 갖추지 못한 경우 임시적으로 이루어지는 인사명령으로서 별도의 법령상 근거가 없는 것으로 보인다(당심 증인 공소외 22의 증언 녹취서 2쪽 참조). 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19에 대한 2014. 12. 15.자 인사명령에는 이들에게 '4·16 세월호참사 설립준비팀 지원근무를 명함'이라고 기재되어 있고, 이들의 소속이 해수부로 명시되어 있다(증마 제4호증).

- ⑤ 공무원 임용규칙 제31조 제2항이 "파견된 공무원을 부득이한 사유로 파견기간 중에 복귀시키는 경우 파견받은 기관장의 사전 동의를 받아야 한다.

"라고 규정하고 있기는 하다.

그러나 위 규칙은 제8장에서 '파견'에 관하여 정하면서 그 적용범위를 '공무원임용령 제41조 제1항 제3호 등에 따라 1년 이상 파견된 공무원' 등으로 한정하고, 해당 장에서 파견공무원의 선정, 복무와 평가에 관한 절차적 사항을 상세히 규율하고 있다.

한편 '지원근무'에 대하여는 아무런 절차규정이 없다.

위와 같은 관련 규정의 취지상 공소외 3 등 공무원 3인이 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무하였다고 하더라도 이들의 복귀에 관하여만 곧바로 파견근무에 관한 규정이 적용 또는 유추적용되어 파견근무에 준하는 정도의 협의절차가 요구된다고 해석하기는 어렵다.

- ⑥ 당시 해수부 운영지원과에서 인사 업무를 담당하였던 당심 증인 공소외 23과 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, '지원근무'를 해제하는 경우 지원받은 기관으로부터의 요구가 있으면 별도의 공식적인 절차 없이 해수부에서 구두 협의 및 자체적인 검토를 거쳐 처리하는 것이 일반적이었던 것으로 보인다(당심 증인 공소외 23의 증언녹취서 8쪽, 공소외 22의 증언녹취서 2, 10쪽). 이에 더하여 공소외 22는 "해수부 공무원 3인의 복귀 당시 복귀명령에 절차상이나 형식상 문제가 있는지 검토하였으나, 특별한 문제가 없었던 것으로 보고받았다.

지원근무는 해수부에 인사권이 있어서 위원회 측의 요청이 있다면 괜찮겠다고 생각하였고, 위원회 내 인사담당자와 협의하고 위원장, 부위원장에게 보고했겠다고 생각해서 따로 위원장의 승인을 받았는지는 확인하지 않았다.

"라고 진술하여(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 14, 26쪽), 당시 해수부 인사담당자들에게 지원근무 해제를 위하여 공소외 4의 동의가 필요하다거나 위와 같은 해수부 공무원들의 복귀가 절차적으로 문제가 된다는 인식이 없었던 것으로 보인다.

그리고 피고인 1이 위원회 내부에서 공소외 13이 단독으로 파견공무원의 복귀를 요청하였음을 알면서도 위 공무원들의 복귀를 명하였다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위 공무원 3인의 복귀 당시 피고인 1에게 직권을 '남용'한다는 인식이 있었다고 단정하기도 어렵다.

- (4) 따라서 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에게 복귀를 명한 행위가 공소외 4의 권리행사를 방해한 경우에 해당한다고 보기 어렵고, 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 4의 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 직권을 남용한다는 인식 아래 위와 같은 행위를 하였다고 보기도 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 위원회가 편성한 직제 125명, 예산 240억 원의 직제·예산(안)보다 이를 대폭 축소하기로 마음먹었다.

그러나 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 해수부가 위원회 자체 편성 직제·예산(안)을 일방적으로 삭감할 경우 야당, 유가족, 언론 등으로부터 위원회의 정치적 중립성·독립성 등을 침해한다는 문제제기를 당할 우려가 있고, 위원회 내에서도 조직·예산을 축소해야 한다는 의견이 존재하는 것처럼 보일 필요가 있다는 데 공감하고, 해수부에서 직제·예산(안)을 기안한 후 공소외 13을 통하여 이를 위원회에 제출하게 함으로써 위원회 자체 직제·예산(안)과 표결하게 하기로 하고, 위 직제·예산(안)이 위원회에서 채택되지 않더라도 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 공소외 13을 통하여 해수부에 제출하게 하고 이를 반영시키기로 공모하였다.

이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 3으로 하여금 위원회 자체 직제·예산을 대폭 축소한 정원 65명, 직제 1사무차장 4담당관 11팀, 예산 129억 원으로 하는 안을 작성하게 하였다.

한편 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 30.경 공소외 5로 하여금 공소외 13이 제출할 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 후, 공소외 13을 통하여 그 직제·예산(안)을 상임위원회의에 제출하고, 2015. 2. 12.경 위원예정자 간담회에서 위원회 자체 직제·예산(안)과 채택 여부를 놓고 표결하였으나 위원회 자체 직제·예산(안)이 채택되었다.

그러자 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 2. 16.경 공소외 13을 통해 위 해수부에서 기안한 직제·예산(안)에 대한 의견을 해수부에 제출하였고, 2015. 5. 11.경 결국 위원회 자체 직제·예산(안)보다는 규모가 대폭 축소된 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 바탕으로 마련된 시행령이 공포되도록 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 해수부 자체 직제·예산(안)을 작성하게 하고, 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 위 안을 설명하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3으로 하여금 여당추천위원 내정자들의 의견을 반영하여 해수부안을 작성 내지 수정하게 하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 이를 제공·설명하게 한 행위는, 위원장안에 반대하는 입장이었던 공소외 13을 지원하여 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하기 위한 목적으로 이루어진 직무집행으로서, 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하는 세월호진상규명법의 취지상 그 부당성이 현저하여 위 피고인들이 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 있고, ② 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5로서는 세월호진상규명법의 취지에 반하는 부당한 업무지시에 따라야 할 아무런 법령상 의무가 없고, 공소외 3, 공소외 5의 위와 같은 행위가 피고인 1의 직무집행으로 귀결되었다거나 단순한 사실행위에 불과하다고 보기 어려우므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 1이 해수부안의 작성 및 설명을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3에게 당초 위원회안에 비하여 직제·예산의 규모가 대폭 축소된 해수부안을 작성하도록 지시하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 하였다고 봄이 타당하다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들을 종합하면, 피고인 1의 위와 같은 행위는 외형적으로 세월호진상규명법의 소관부처로서 시행령 초안을 작성할 권한이 있는 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법·부당한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3, 공소외 5로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 세월호진상규명법 시행령 제2조는 세월호진상규명법 제3조의 위임을 받아 위원회에 두는 직원의 정원 등을 정하고 있고, 법제업무 운영규정 제11조 제1항은 법령안 주관기관의 장은 법령안의 입안 초기단계부터 관계기관의 장 등과 협의하여야 한다고 규정하고 있으므로, 위원회 설립을 위하여 직제·예산 관련 내용이 포함된 세월호진상규명법 시행령을 작성·수정하고 이에 관하여 관계기관과 협의·조정하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속한다.

위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 3이 피고인 1 등의 지시에 따라 직제·예산(안)을 작성한 행위는 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 해당한다.

③ 또한 위와 같이 위원회 직제·예산(안)을 작성하는 과정에는 그 내용을 위원회 위원들에게 검토하도록 하고 이에 관하여 위원들과 협의하는 행위가 포함된다고 볼 수 있으므로, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 해수부에서 작성·수정한 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 행위 역시 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

③ 2015. 2. 12.경 개최된 위원회 전원위원회에서 위원장안이 단독으로 채택됨으로써 해수부안·부위원장안은 폐기되었고, 이후 관계기관의 협의와 수정 등을 거쳐 2015. 5. 11. 최종적으로 세월호진상규명법 시행령이 제정·시행되었는바, 위와 같이 내부적으로 검토 중에 있는 시행령 초안의 작성·수정에 관한 기준이나 절차가 구체적으로 명시되어 있는 법령을 찾을 수 없고, 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5에게도 이에 관하여 직무집행의 기준을 적용하고 절차

에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없다.

(4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

[전제사실]

피고인 3은 2015. 8. 5.경 피고인 4에게 '위원회가 2015. 8. 10.경부터 본격적으로 가동된다고 하는데 최근 여론의 관심이 줄어들고 위원회 기세도 상당 부분 위축되기는 했지만, 워낙 민감한 사안인 만큼 면밀히 대비해야 한다'는 취지로 지시하였다.

이후 2015. 10. 20.경 위원회 진상규명 소위원회에서 '참사발생과 대응과정에서 대통령의 참사 당일 행적과 대통령의 업무행위 및 청와대에 대한 조사'라는 사건명에 대한 조사개시 결정을 하였고, 2015. 10. 26.경 위원회 상임위원회에서 위 조사 안건을 2015. 11. 16.경 예정된 전원위원회에 상정하기로 하였다.

이에 피고인 3은 2015. 10. 21.경 청와대 ○○○○비서관에서 ◇◇◇ 차관으로 전보되는 피고인 2에게 ◇◇◇ 장관내정자 피고인 1과 함께 세월호참사 당일 청와대 행적조사 안건이 위원회 조사 대상에 포함되지 않도록 해수부에서 대처하라는 취지로 지시하였다.

[「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해]

피고인 3은 2015. 10. 30.경 실수비에서 '위원회가 세월호 사고 당일 대통령의 행적을 조사 안건으로 채택하지 못하도록 해수부에서 대응하라'는 지시를 하고, 이를 공소외 1로부터 전달받은 피고인 1, 피고인 2는 공소외 2와 세월호 인양추진단 부단장 공소외 24, 기획총괄과장 공소외 9에게 '위원회의 청와대 행적조사 안건이 의결되지 않도록 대응방안을 만들라'는 지시를 하였다.

이에 기획총괄과장 공소외 9는 사무관 공소외 8과 함께 2015. 11. 3.경 '위원회의 BH 조사 관련 사항에 대하여 적극적으로 대응하는 것'을 골자로, 정치적 중립의무 및 독립성이 보장된 위원회 위원 및 파견공무원으로 하여금 다음과 같은 역할을 담당하도록 하는 「위원회 관련 현안 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

[1] (위원회 내부) 여당추천위원들이 소위 의결과정상의 문제를 지속 제기하고, 필요시 여당추천위원 전원 사퇴 의사 표명(부위원장 주재 기자회견 등) [2] (국회) 여당 위원들이 공개적으로 위원회에 소위 회의록을 요청하고, 필요시 비정상적·편향적 위원회 운영을 비판하는 성명서 발표 [3] (위원회-정부 간) BH 조사건 관련 ◇◇◇ 장관 내정자 및 차관 부위원장 간 면담, □□□□실장-여당추천위원(부위원장 등) 면담(2차례)시 기 협조 요청, ◇◇◇ 차관-여당추천위원(부위원장 등)간 추가 면담을 통해 동 조사건 관련 재차 협조 요청 예정, 부위원장이 위원회 상임위원회 회의 시 동 건이 11. 16. 세월호 위원회 전원회의에 상정되지 않도록 역할을 할 것을 독려 [4] (위원회 내) 부위원장(사무처장)-여당추천위원 및 파견공무원 간 소통강화, 여당추천위원 정례미팅을 통해 주요 안건 및 의사결정 정보공유 및 대응방안 마련, 부위원장(사무처장)이 주요 파견 간부(행정지원실장, 기획행정담당관, 운영지원담당관, 조사1과장)와의 소통강화, 유관기관 협력체계 구축



피고인 1, 피고인 2는 공소외 9, 공소외 2로부터 위 문건을 보고받고, 피고인 2가 2015. 11. 8.경 이를 피고인 3에게 대면 보고하자, 피고인 3은 '해수부에서 위 대응방안을 실행하여 위원회에서 세월호 사고 당일 대통령의 행적조사 안건이 부결되도록 하라'는 취지로 지시하였다.

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 세월호참사 당시 대통령의 행적조사 의결을 방해하기 위한 방안인 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 공동피고인 2로부터 실수비에서 있었던 공동피고인 3의 지시사항을 전달받았고, 「현안 대응방안」 문건의 작성 방향에 대한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하였을 뿐 아니라 위 문건을 보고받기도 하였으므로, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 하였다고 평가할 수 있고, ② 위와 같이 피고인 1과 공동피고인 2 등의 공모관계가 인정되는 이상 당시 피고인 1이 ◇◇◇ 장관 내정자의 신분 불과하여 위 공무원들에 관한 일반적 직무권한이 없었다고 하더라도 직권남용권리행사방해죄의 성립에는 영향이 없으며, ③ 피고인 1 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 부당한 목적으로 해수부 소속 공무원들로 하여금 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부 의사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 것은 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 위법한 직무집행으로서 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ④ 나아가 해수부 소속 공무원들인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게는 위법한 내용의 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 법령상 의무가 없고, 공소외 8 등 실무담당자들에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 역할과 권한이 부여되어 있으므로, 피고인 1 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 판단하여, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관여하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 사실 및 사정에 비추어 보면, 피고인 1이 공동피고인 2로부터 실수비에서의 공동피고인 3의 지시사항을 전달받고, 장관 내정자의 의사 없이는 사실상 대응방안의 수립·실행이 어려운 상황에서 「현안 대응방안」 문건의 전반적인 작성 방향에 관한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하고 위 문건을 보고받는 등의 방법으로 공동피고인 3, 공동피고인 2와 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관하여 순차적, 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정에 비추어 보면, 아래 2. 다.

4) 다) (1)항 및 2. 라. 1) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 해수부 소속 공무원들에게 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하도록 한 공동피고인 3, 공동피고인 2의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장, ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위 문건이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 목적으로 해수부가 여당추천위원들과 연계하여 위원회의 의사결정 과정에 개입하라는 취지의 내용을 담고 있는 이상, 위 공동피고인들의 행위는 대통령☆☆실장과 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 아래 2. 다.

4) 다) (2)항 및 2. 라. 1) 다) (3)항에서 보는 바와 같이 공동피고인 3, 공동피고인 2는 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다거나 실무담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

결국 공동피고인 3, 공동피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 볼 수 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2에게 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립함을 전제로 피고인 1이 위 피고인들과 공모하여 이 부분 범행을 저질렀다고 보아 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

2. 나. 4) 가)항 [전제사실] 기재와 같은 피고인 3의 지시에 따라 피고인 1은 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 다음과 같은 내용의 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」라는 제목의 문건을 작성하였다.

○ 위원회는 이제껏 활동을 '못'한 것이 아니라 '안'한 것이다.

○ 세월호진상규명법 시행령 문제에 대한 대통령의 결단을 촉구하며 광화문 광장에서 농성을 하며 허송 세월을 보냈다.

○ 국민의 혈세를 축내는 위원회의 행태는 반드시 시정되어야 한다.

○ 얼마 전 위원회 공소외 4 위원장과 공소외 20 상임위원은 한 시민단체에게 고발을 당했다고 한다.

○ 결국, 위원회 내부에서 '위원회를 해체하라'는 구호가 터져 나오기 시작했다.

○ 이번에는 위원회가 '대통령의 7시간'을 조사하기 위해 악렬한 술수를 사용했다는 것이 밝혀졌다.

○ 상황이 이러하다면 '특별조사'를 받아야 할 것은 다름 아닌 '세월호참사 특별조사위원회'가 아닌가! '진상규명'되어야 할 것은 세월호참사가 아닌 바로 '세월호참사특별조사위원회'가 아닌가!

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 위 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 여당에서 발표할 수 있도록 위원회에 대한 비난 성명서를 작성하도록 지시한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 1에게는 ◇◇◇ 장관으로서 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 인정되며, ③ 피고인 1과 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공모하여 위 공무원들로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위는 대한민국헌법 제7조 제2항에 따라 보장되는 정치적 중립성을 침해하는 위법한 행위로서 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일'을 하게 한 경우라고 판단하여 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 이 부분 문건 작성을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 공소외 9, 공소외 8에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시한 사실을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등으로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 1의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 장관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 대한민국헌법 제7조 제2항이 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하고 있음에도 위 공무원들로 하여금 여당 국회의원들에게 제공하여 위원회에 대한 비난 성명서를 발표하게 하는 데에 활용할 목적으로 「성명서」 문건을 작성하도록 지시한 피고인 1 등의 행위는 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 제5조 제2항 제1호, 제8조 제3항 제2호가 대변인으로 하여금 '주요 정책에 관한 홍보계획의 수립·조정 및 협의·지원'에 관하여 장관을, 기획조정실장으로 하여금 '국회 관련 업무의 총괄'에 관하여 차관을 각각 보좌하도록 정하고 있는 취지에 의하면, 위와 같이 해수부의 주요 정책이나 사무에 관하여 국회를 비롯한 관련기관과 협의·소통하는 등 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다고 봄이 타당하다.

따라서 소속 공무원으로 하여금 위원회에 관하여 여당에 제공할 문건을 작성하도록 지시하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속하고, 위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 9, 공소외 8은 공소외 2를 통하여 여당에 제공할 위원회에 관한 성명서 문건을 작성하라는 피고인 1의 지시를 전달받고 기존에 있던 언론자료 등을 참고 및 편집하여 「성명서」 문건을 작성하였는바(원심 제19회 공판조서 중 공소외 9 증언녹취서 44쪽, 원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 15쪽 등), 위 공무원들은 실무담당자로서 피고인 1 등의 직무집행을 보조하여 「성명서」 문건 작성이라는 사실행위를 한 것이다.

③ 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '여당에 제공할 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

#### (4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

다.

피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 2. 나. 1) 가)항 [전제사실] 기재와 같이 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 2는 2015. 1. 20.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '2015. 1. 19. ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회 설립준비 추진경위 및 대응방안을 보고하라'는 취지의 지시를 하였으며, 이에 공소외 3은 그날 '위원회의 조직, 예산 및 인력을 축소하기 위하여 준비단계에서부터 차관 주관 하에 시스템을 마련하여 적극 대응'한다는 취지로 다음과 같은 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

[1] 해수부 내 특별조사위 지원팀 설치·운영(위원회 설립준비 및 향후 위원회의 활동상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 지원팀 구성) [2] 위원회 설립준비 원점 재검토 \* 1. 21.(14:00) 전원회의 시 문제 제기 [3] 조직 시행령 및 예산(안) 관계부처와 협의하여 마련(금주 중) [4] 대외 협의 채널 적극 가동(위원회 설립준비 등 진행 상황을 지속 점검하고, 주요 현안 발생 시 수시 유관기관 간 지원회의를 개최)

이로써 피고인 5, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하는 등의 방법으로 「추진경위 및 대응방안」 문건 버전 3의 작성에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2를 통하여 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 포함된 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위에 해당하며, ③ ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 공무원에게 세월호진상규명법의 취지에 반하는 위 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 의무가 없는 이상 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의에서 언급된 바와 같이 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 담긴 문건의 작성 가능성을 인식하면서 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 공소외 1을 통하여 해수부 측에 전달하는 등의 방식으로 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 관여하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 2 등의 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 ○○○○비서관은 해양·수산, 해운물류, 해사안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 직접 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 가지고 있다.

위와 같은 ○○○○비서관의 직무권한에는 관계부처인 해수부와 협의·소통하면서 사안에 따라 협조를 요청하거나 일정한 지시를 내릴 수 있는 권한이 포함된다고 봄이 타당하므로, 피고인 2에게 ○○○○비서관실 소속 공무원 공소외 1은 물론 관계부처이자 세월호진상규명법의 소관부처인 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위원회에 관한 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한을 인정할 수 있다.

② 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 '여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 위원회 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기'한다는 등의 방안이 포함되어 있고, 이는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들의 업무에 간섭하거나 이들을 통하여 위원회 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입하겠다는 내용으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

따라서 피고인 2 등이 위원회 설립준비단을 무효화, 최소화한다는 부당한 목적 아래 해수부 소속 공무원인 공소외 3 등으로 하여금 위 문건을 작성하도록 지시한 행위는 세월호진상규명법에 반하는 것으로서 그 자체로 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2와 공동피고인 5가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 대통령비서실 소속 ○○○○비서관에게는 해양·수산, 해사안전 등 및 현안의 협의·조정에 관하여 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있고, 아래 마 . 3) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 △△△△비서관에게는 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정 각 부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있다. 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비에 관한 사항은 해수부의 관련 현안에 해당하고, 당시 공소외 15 의원의 '세금 도둑' 발언 등으로 인하여 위 사항이 정무적 현안으로 대두되고 있었으므로, 청와대 내부 보고용으로 이에 관한 현황을 파악하고 그 대응 방안을 검토하는 등의 내용이 담긴 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 대통령비서실 소속 ○○○○비서관인 피고인 2와 △△△△비서관인 공동피고인 5의 직무집행에 해당한다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

○○○○비서관실 행정관인 공소외 1이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 피고인 2와 공동피고인 5의 지시를 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3에게 전달한 행위와 공소외 2의 지시로 공소외 3이 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성한 행위는 모두 피고인 2, 공동피고인 5 등의 직무집행을 보조하여 지시 전달, 문건 작성이라는 사실행위를 한 경우로 봄이 타당하다.

③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3이 수행한 '청와대 내부 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들이 피고인 2, 공동피고인 5 등으로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할을 부여받

았다고 볼 만한 사정도 없다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 1, 피고인 5와 공모하여 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 ○○○○비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하고 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 공동피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 관계부처인 해수부 소속 공무원에 대하여 해양수산 관련 사무에 관한 지시를 할 수 있는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 2 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조

하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 된 경우'에 해당한다고 보기 어렵다.

#### (4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 3) 위원회 동향파악 및 보고 관련 각 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

##### (1) 바이버(Viber) 단체 채팅방을 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 25.경 보안성이 뛰어난 모바일 메신저인 Viber 내에 단체 채팅방(이하 '바이버 채팅방'이라 한다)을 개설하여 공소외 1, 공소외 2, 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 25, 공소외 7, 공소외 3 및 위원회 설립준비단에 사실상 파견된 공무원인 공소외 5 등으로 하여금 위 채팅방 내에 '위원회 내부 동향', '위원회 내 중요 사안' 등을 실시간으로 파악하여 게시하도록 지시하였다.

위 채팅방에는 청와대 경제수석실 산하 ○○○○비서관실에서 근무하는 피고인 2, 공소외 1, 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 25, 공소외 7, 공소외 6이 참여하고 있어서 공소외 5가 위원회의 동향을 게시할 경우 실시간으로 정부와 대통령비서실에 그 사실이 빠르게 전파될 수 있었다.

이에 공소외 5는 2015. 2. 6.경 위 채팅방에 그날 비공개로 개최된 다음과 같은 내용의 위원회 상임위원회 회의결과를 정리하여 이를 게시하였다.

(상임위원회)회의결과 ○ <전체논의> 그 간의 회의 자료는 비공개로 결정 ○ 직제, 인원, 예산에 대하여 수정안을 작성, 관련부처에 설립준비단장 명의로 협의 추진하여 위원회를 조속히 출범 ○ 상임위원회 회의(2.9. 10시)를 개최하여 원안과 그 간의 의견을 반영, 구체적으로 직제 및 예산 확정 ○ 상임위원회 회의(2.12. 15시)를 개최하여 수정안에 대한 주요 쟁점별로 표결하여 수정안을 의결하고 전체위원회에 상정 예정 ○ 전체위원회 회의 개최(2.12. 18:00~20:00) 수정안에 대해 쟁점별로 표결하여 설립준비단(안) 확정

그 외에도 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었다가 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 1 기재와 같이 총 29회에 걸쳐 '위원회 상임위원회 회의결과'를 비롯한 위원회의 동향을 위 채팅방에 게시하는 방법으로 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

##### (2) 일일상황보고 등 문서를 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 보고하라'는 취지로 지시하였고, 공소외 1, 공소외 2는 그 무렵 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었거나 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 및 세월호 후속조치 총괄 TF 소속 공소외 3, 공소외 7에게 같은 취지로 지시하였다.



이에 공소외 7은 2015. 2. 6.경 개최된 상임위원회 회의결과 관련하여 '① 그간의 회의자료 비공개, ② 위원회 위원장(안)과 부위원장(안) 중 전원위원회에서 주요쟁점별로 표결 후 확정' 등을 내용으로 하는 「특별조사위원회 상임위원회 회의결과」라는 제목의 문건을 작성하였고, 피고인 2는 공소외 1로부터 공소외 7이 이메일로 보내온 위 문건을 보고받았다.

이를 비롯하여 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 5, 공소외 7, 공소외 27, 공소외 6, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 26, 공소외 10으로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 2 내지 22 각 기재와 같이 총 21회에 걸쳐 상임위원회 회의결과 등 위원회의 동향을 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회 관련 동향을 파악하도록 지시한 행위 자체가 ○○○○비서관, ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기는 어렵지만, ② 피고인 2가 위원회의 동향을 파악한다는 명목 아래 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비공식적으로 정보를 수집하게 하고, 이와 같이 수집한 정보를 토대로 일일동향보고 등 문서를 작성·보고하게 한 행위는 그 수단 내지 방법적인 측면에서 위법·부당하여 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ③ 바이버 채팅방은 위원회에서 근무하고 있는 공소외 5를 통하여 위원회 내부정보를 입수하기 위한 목적으로 개설된 것으로서 위 채팅방의 초기 구성원이었던 피고인 2가 위 행위의 위법성을 인식하고 있었던 것으로 보인다는 이유로, 이 부분 공소사실 전체를 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 위원회에서 지원근무를 하거나 위원회에 파견된 해수부 소속 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 앞서 본 바와 같이 ○○○○비서관은 해사안전 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 해수부 소속 공무원에 대하여 대통령의 명을 받아 직접 감독이나 지시를 할 수 있고, ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하며 소속 공무원을 지휘·감독한다.

한편 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27에 대하여 해수부는 복귀명령을 내리는 등 인사권을 행사할 수 있고, 세월호진상규명법 제20조, 위원회 징계규칙 제26조, 국가공무원 복무규정 제7조에 의하면 위 공무원들이 파견기간 중 징계사유에 해당하는 사안이 발생한 경우에는 위원회 위원장이 원 소속기관인 해수부의 장에게 그 사실을 통보하여야 하며, 위 공무원들은 위원회 활동이 종료될 경우 해수부로 복귀할 것이 예정되어 있으므로, 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 지원근무 또는 파견되어 있다고 하더라도 피고인 2가 ○○○○비서관

관 또는 ◇◇◇ 차관의 지위에서 위 공무원들에 대한 지휘·감독권을 행사할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

- ② 세월호진상규명법 제4조는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하고 있고, 같은 법 제39조는 "국가기관등은 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다.

"라고 규정하여 국가기관등에 위원회 활동에 관한 협조의무를 부과하고 있다.

이에 더하여 위 법 제21조 제2항은 "위원회에 파견된 공무원 또는 직원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행한다.

"라고 정하고 있으므로, 피고인 2 등이 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 내부 정보를 수집·보고하게 하는 방법으로 동향을 파악하는 것은 그 자체로 세월호진상규명법의 취지에 반한다.

특히 공소외 5 등이 수집·보고한 정보 중 위원회 내부 문건을 촬영한 사진, 조사신청 및 조사개시결정 내역 등 위원회의 진상규명 활동에 관한 자료, 위원의 개인적인 성향과 일정 등에 관한 자료 등은 위원회 내부 문건을 그대로 유출하거나 위원회 내부 직원을 통하지 않고서는 접근이 불가능한 정보 또는 내용상 매우 민감한 정보로서, 이를 유출하게 한 행위는 그 위법·부당성이 뚜렷하다.

(나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

또한 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① 공소외 5와 공소외 26은 2015. 2. 3.경 위원회에 지원근무 명령을 받았다가 2015. 3. 23. 지원근무 해제 및 파견근무 발령을 받았고, 공소외 27은 2015. 3. 23. 위원회에 파견근무 발령을 받았다.

세월호진상규명법 제21조 제2항은 위와 같이 위원회에 파견된 공무원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행하도록 정하고 있고, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조는 파견공무원은 파견받은 기관장의 지휘·감독을 받으면서 파견받은 기관장이 부여·지정한 업무를 수행하여야 한다고 규정하고 있다.

따라서 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 파견되어 수행하는 업무는 원 소속기관인 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되고, 이들이 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관인 피고인 2나 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1 등의 지시를 받아 이들의 직무집행을 보조하는 사실행위를 수행하는 실무담당자라고 볼 수는 없다.

- ② 원심 판시 별지 범죄일람표 1 순번 1, 2, 4 내지 12 기재 범행과 범죄일람표 2 순번 2 기재 범행은 공소외 5가 위원회 설립준비단에 지원근무 형태로 근무하고 있던 시기에 이루어진 것이다.

그런데 해수부는 당시 설립준비 단계에 있는 위원회에는 국가공무원법 제32조의4 제1항에 따른 파견근무를 명하는 인사명령을 발령하는 것이 불가능하여 공소외 5에 대하여 지원근무 인사명령을 발령하였던 것으로 보이고, 공소외 5는 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 위원회의 업무를 수행하는 등 실질적으로는 파견근무에 가까운 형태로 근무하였던 것으로 보인다.

따라서 공소외 5가 수행한 업무는 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되는 것으로 봄이 타당하고, 공소외 5가 형식적으로 '지원근무' 형태로 근무하였다는 사정만으로 이 부분 범행에 관하여만 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 실무담당자에 해당한다고 볼 수는 없다.

③ 결국 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 별도의 독립된 기관인 위원회에 근무하는 공무원으로 봄이 타당하다.

한편 앞서 본 바와 같이 직권남용의 상대방이 다른 기관의 공무원이라면, 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무법 위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않았다면 이를 법령상 '의무 없는 일'을 한 것으로 볼 수 없다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결). 그런데 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 위원회에 파견된 공무원으로서 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 전념하여야 하고(세월호진상규명법 제21조, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조 참조), 직무상 알게 된 비밀을 준수하여야 하는바(세월호진상규명법 제41조), 피고인 2가 위 공무원들로 하여금 위원회의 비공식적인 내부 정보를 유출하도록 한 행위는 세월호진상규명법에 의하여 위 공무원들이 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙을 위반하도록 한 경우에 해당한다.

④ 공소외 5 스스로도 2015. 3. 27.경 공소외 1 등이 참여하는 바이버 단체 채팅방에서 여당 측 인사인 공소외 28이 4·16 1주년 관련 행사 자료를 요구하자 "있구요 메일로 드릴게요 또 조사받겠네", "정말 빨리겠네"라고 답변하여(별책 105쪽) 위원회 내부 정보 유출에 관하여 위기의식을 느끼고 있었던 것으로 보이고, 공소외 1 역시 위와 같은 위원회 동향의 파악이나 보고는 문제가 있음을 인식하고 있었던 것으로 보인다(원심 제6회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 12쪽).

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회에 지원근무 또는 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 해수부 측에 보고하도록 한 행위는 피고인 2가 자신의 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 남용하여 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에게 법령상 '의무 없는 일'을 하게 한 때'에 해당하므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 타당하다.

따라서 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

(2) 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

(가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 각 사실 및 사정들을 종합하면, ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1이나 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10(이하 이들을 통틀어 '공소외 1 등'이라고만 한다)으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2의 위와 같은 행위가 공소외 1 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일'을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 해수부는 세월호진상규명법의 소관부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이고, 세월호진상규명법은 국가기관 등이 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다고 규정하고 있으므로(제39조), 위원회의 활동을 지원하기 위하여 위원회의 동향을 파악하거나 정보를 수집하는 행위는 해수부의 직무집행에 속하고, 피고인 2는 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서 이에 관한 직무권한을 보유하고 있다.
- ② ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1과 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3은 피고인 2의 지시에 따라 해수부 산하 세월호 인양추진단(이하 '인양추진단'이라고만 한다) 기획총괄과 소속 공무원들인 공소외 6, 공소외 9, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 10 등에게 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시하였고, 위 기획총괄과 직원들은 해수부에서 위원회에 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 등에게 전화로 연락하여 위원회의 일일상황에 대하여 묻거나 인터넷 검색을 통하여 위원회의 동향을 파악한 후 그 내용을 바이버 단체 채팅방에 업로드하거나 정리·편집하여 일일보고 등으로 작성하는 행위를 하였으므로, 공소외 1 등은 각 실무담당자로서 피고인 2의 위원회의 동향 파악이라는 직무집행을 보조하는 사실행위를 하였다고 봄이 타당하다.
- ③ 공소외 1 등이 수행한 '위원회 동향 파악 및 보고'라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위와 같은 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 행위가 공소외 1 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단에는 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원들로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 하거나 위 문건을 공동피고인 3에게 보고하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가장 직접적으로 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거에 의하여 인정되는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 피고인 2 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것

을 방해하기 위한 부당한 목적으로 위 공무원들로 하여금 해수부 측이 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부 의사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 행위는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하여 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘 감독할 권한을 보유하므로(정부조직법 제7조 제2항), ◇◇◇ 차관에게는 해수부의 소관 사무에 관하여 소속 공무원을 지휘하고 지시할 수 있는 일반적 직무권한이 있다.
- ② 「현안 대응방안」 문건은 '해수부·특조위 부위원장·여당 추천위원들이 긴밀히 협의하여 청와대 행정조사 안건이 채택되지 않도록 대응'하라는 공동피고인 3의 지시에 따라 작성되었고, 특히 위 문건의 수정본은 의사결정 과정의 문제를 부각시켜야 한다는 대안과 피고인 2, 공동피고인 1이 상임위원회 및 전원위원회에 앞서 여당추천위원들과 지속적으로 접촉한다는 실천적 방안까지 제시되어 있으므로, 위 문건은 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입하도록 계획함으로써 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 독립성을 침해하는 내용을 담고 있다.

(2) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 차관은 소속 공무원에 대하여 지휘·감독할 일반적 직무권한을 보유하고 있고, 해수부의 주요 정책이나 사무에 관한 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다.

한편 아래에서 보는 바와 같이 대통령☆☆실장은 대통령의 명을 받아 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관을 통하여 관련 부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한을 가지고 있으므로, 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 위원회의 진상규명 활동에 대응한다는 내용이 담긴 「현안 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무집행에 해당하고, 당시 ◇◇◇ 차관이었던 피고인 2가 이에 관한 직무권한을 보유하고 있었다고 봄이 타당하다.

- ② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

그런데 「현안 대응방안」 문건은 공소외 9가 위원회 여당추천위원들의 제안이나 피고인 2의 지시사항 등 기존에 존재하였던 논의를 정리하여 공소외 8에게 작성할 내용을 구체적으로 지시하고, 공소외 8이 이를 바탕으로 문건의 초안을 작성한 뒤 공소외 24 인양추진단 부단장, 공소외 2, 피고인 2의 지시사항을 반영하여 수정하는 방법으로 작성한 것인바(원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 8-9쪽, 16쪽), 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8 모두 피고인 2 등의 위와 같은 직무집행을 보조하여 「현안 대응방안」 문건의 작성이라는 사실행위를 한 것으로 보인다.

- ③ 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '청와대 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사

정도 없다.

(3) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 2가 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 3, 공동피고인 1과 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로써 공동 피고인 1의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 2 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한다. 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

라. 피고인 3의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행정조사 안건이 채택되지 못하도록 해수부에서 대응하라는 취지로 지시하고, 이후 공동피고인 2로부터 해수부에서 작성한 「현안 대응방안」 문건을 보고받는 방법으로 이 부분 범행에 가담한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행정조사 안건에 대처하도록 지시함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 3의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 정부의 수반으로서 법령에 따라 모든 중앙행정기관의 장을 지휘·감독하고(대한민국헌법 제66조 제4항, 정부조직법 제11조 제1항), 대통령☆☆실장은 대통령의 직무를 보좌하면서 대통령비서실의 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다(정부조직법 제14조, 대통령비서실 직제 제2조, 제3조). 대통령☆☆실장은 훈령을 통하여 하부조직과 그 분장사무를 정하고 있고(대통령비서실 직제 제9조), 그 중 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관은 '해양·수산, 해운물류, 해사안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정' 등에 관하여 관계부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 권한이 있으므로, 대통령☆☆실장은 대통령의 명을 받아 ○○○○비서관을 통하여 해수부 및 그 소속 공무원에 대하여 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

② 앞서 본 바와 같이 「현안 대응방안」 문건에는 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입한다는 취지의 내용이 포함되어 있으므로, 피고인 3 등이 해수부 소속 공무원들에게 위 문건을 작성하도록 한 행위는 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 정치적 독립성과 업무의 독립성·객관성을 침해한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 다.

4) 다) (2)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 공동피고인 2의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다거나 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 1, 공동피고인 2와 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았고, 오히려 실수비를 통하여 해수부가 청와대 행정조사 안건에 관하여 종전에 보고한 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 적극 대응하도록 촉구함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.



(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 관한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 3 등의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

마. 피고인 5의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

가) 법원이 공소장의 변경 없이 직권으로 공소장에 기재된 공소사실과 다른 범죄사실을 인정하기 위해서는 공소사실의 동일성이 인정되는 범위 내여야 할뿐더러 피고인의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없어야 한다(대법원 1996. 5. 10. 선고 96도755 판결, 1990. 10. 26. 선고 90도1229 판결 등 참조).

나) 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 5가 2015. 1. 19. ▽▽▽호텔 당시 위원회 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천 위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다는 것이다.

그리고 이에 대하여 원심이 인정한 범죄사실은, 위 ▽▽▽호텔 회의에서 피고인 5가 여당추천위원들에게 '앞으로의 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하고, 위원회 여당추천위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다'고 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였다는 것이다.

다) 이 부분 공소사실과 이에 대한 원심 판시 범죄사실은, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의가 끝난 이후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의에서 제기된 위원회의 직제·예산 관련 문제에 관하여 해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다는 취지로 질책하였다는 것으로서 그 기본적 사실관계가 동일하고, 피고인 5는 원심에서 위 ▽▽▽호텔 회의 당시 이 부분 공소사실 기재와 같은 질책 내지 지시를 한 사실이 없다고 주장하여 이 부분에 대한 심리가 충분히 이루어졌으므로 피고인 5의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없었다고 보인다.

따라서 공소장변경 없이 이와 같이 공소사실과 다른 사실을 인정한 원심에는 공소장변경에 관한 법리를 오해한 잘못이 없으므로, 피고인 5의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

## 2) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

가) 타인의 진술을 내용으로 하는 진술이 전문증거인지 여부는 요증사실과의 관계에서 정해진다.

원진술의 내용인 사실이 요증사실인 경우에는 전문증거이나, 원진술의 존재 자체가 요증사실인 경우에는 본래증거이지 전문증거가 아니다.

형사소송법 제316조 제2항은 피고인 아닌 자가 공판준비 또는 공판기일에서 한 진술이 피고인 아닌 타인의 진술을 그 내용으로 하는 것인 때에는 원진술자가 사망, 질병 기타 사유로 인하여 진술할 수 없고 그 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태 아래 행하여진 때에 한하여 이를 증거로 할 수 있다고 규정하고 있는데, 여기서 말하는 '피고인 아닌 자'에는 공동피고인이나 공범자도 포함된다.

어떤 진술이 기재된 서류가 그 내용의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용될 때는 전문증거가 된다고 하더라도, 그와 같은 진술을 하였다는 것 자체 또는 그 진술의 진실성과 관계없는 간접사실에 대한 정황증거로 사용될 때는 반드시 전문증거가 되는 것은 아니다(대법원 2018. 5. 15. 선고 2017도19499 판결 참조).

나) 공소외 1은 수사기관과 원심에서 ① 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 위 문건의 대응방안 부분에 "위원회 설립준비 원점 재검토, \*1. 21. 14:00 전원회의시 문제제기"라는 문구를 추가하라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였고(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 10쪽), ② 직제·예산(안)의 작성에 관하여도 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 직제·예산(안)에서 소위원회의 위치를 부위원장 옆으로 배치하고 부위원장과 소위원회를 연결하는 선도 실선에서 점선으로 바꾸라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였다(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 17쪽, 제5회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 101쪽 등).

다) 공소외 1 진술의 주된 취지는 △△△△비서관인 피고인 5의 지시가 ○○○○비서관인 공동피고인 2, ○○○○비서관실 행정관인 자신을 거쳐 해수부 측으로 전달되는 일련의 지시 체계에 따라 피고인 2로부터 자신에게 전달되었다는 것으로서, 위 진술은 공소외 1 본인의 의견이나 경험을 진술한 경우에 해당하고, 이 부분 공소사실과 관련하여 「추진경위 및 대응방안」 문건이나 위 직제·예산(안)에 대하여 수정을 지시한 피고인 5의 진술이나 이에 관한 공동피고인 2 진술의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용되는 경우라고 볼 만한 사정이 없다.

따라서 공소외 1의 이 부분 진술은 전문증거 또는 재전문증거에 해당하지 않는다고 봄이 타당하고, 이와 다른 전제에  
 선 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 없다.

### 3) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 2와 공모하여 2. 다.

1) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의 내용을 바탕으로 하는 대응조치를 취하라는 취지로 지시하고, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정을 지시하거나 위 문건을 보고받는 방법으로 위 문건의 작성·수정에 참여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위로서 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

#### (1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 하였고, 공동피고인 2 등이 위 지시를 바탕으로 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성할 가능성을 인식하면서도 위 문건의 수정을 지시하거나 위 문건에 관하여 보고받는 방식으로 공동피고인 2와 공모하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

#### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 5 등의 행위는 외형적으로 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 5 등의 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서, 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 △△△△비서관은 국회 및 여·야 정당과의 소통·협력 추진, 시민·사회·직능 단체 등과의 협력 추진, 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응 지원에 관한 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정 각부 등에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, △△△△비서관에게 위와 같은 업무에 관하여 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 감독과 지시를 할 수

있는 일반적 직무권한을 인정할 수 있고, 이에 따라 피고인 5에게도 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비라는 현안과 관련하여 ○○○○비서관실 직원인 공소외 1이나 해수부 소속 직원인 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 존재한다.

- ② 앞서 본 바와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기한다는 등의 내용이 포함되어 있고, 이는 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입한다는 것으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 다.

- 1) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 5 등은 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 실무담당자인 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 1에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 △△△△비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 5는 공동피고인 2를 통하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 지시를 해수부 측에 전달하고 공동피고인 2로부터 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과

보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5가 공동 피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 정무적 현안에 관하여 해수부 소속 공무원에 대하여 지시를 할 수 있는 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 5 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 된 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

바. 검사의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유 공소기각 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

(1) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항 및 무죄 부분 제1의 가.항 관련), ② 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「정부대응전략」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 나.항 관련), ③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 7로 하여금 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 기획하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 다.항 관련), ④ 공소외 3으로 하여금 직제·예산(안)을 기획·실행하도록 함으로써(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 위원회 청와대 행적조사 안건 의결 방해 관련 범행

피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항 및 무죄 부분 제3의 가.항 관련), ② 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제3의 나.항 관련), ③ 공소외 2, 공소외 8, 공

소외 9로 하여금 「성명서」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항 및 무죄 부분 제3의 다.

항 관련), ④ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 기획·실행하도록 함으로써(원심 무죄 부분 제3의 라.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 나머지 공소사실은, 개별 공소사실에 '기획' 또는 '실행'이라고 볼 만한 내용이 없어 소결론에 열거된 행위 중 이에 해당하는 부분을 추출하는 것이 아예 불가능하거나, 소결론에 열거된 행위를 개별 공소사실에 대입하기 어렵거나, 위 행위가 개별 공소사실에 기재된 '기획' 또는 '실행'하였다는 과정을 가리키는지 여부가 명확하지 않아, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 특징이 이루어졌다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실은 공소제기의 절차가 공소사실의 특징을 요구한 형사소송법 제254조 제4항에 위반하여 무효인 경우에 해당하므로, 각 형사소송법 제327조 제2호에 따른 (이유)공소기각으로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 이 부분 공소사실은, 이 사건 공소장에 함께 기재된 해당 문건의 '작성'에 대한 부분이나 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실 등의 내용을 더하여 보더라도 개별 행위의 일시·장소·방법 등을 특정할 수 없어, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특징이 이루어졌다고 볼 수 없으므로, 위와 같은 원심의 판단은 옳고, 거기에 검사가 주장하는 법리오해의 잘못이 있다고 할 수 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

2) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1은 피고인 5, 피고인 2와 공모하여 2. 다.

1) 가)항 기재와 같은 범행을 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원들에게 ☆☆실장 출장보고용 문건을 작성하도록 지시한 후 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1을 보고받고 별다른 수정 지시 없이 이를 출장보고용으로 사용하였으므로, 피고인 1이 위 문건의 버전 1의 작성을 지시하였다고 평가할 수 있으나, ① 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1이 출장보고 당시 위 문건의 버전 2 또는 버전 3을 지참하거나 사후에라도 이를 보고받음으로써 그 작성에 관여하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵고, ② 위 출장보고 당시에는 피고인 1과 피고인 5, 피고인 2 사이에 '해수부에서 ▽▽▽호텔 회의결과를 바탕으로 일련의 대응조치를 취한다'는 취지의 추상적인 의사결합만 있었던 것으로 보이고, 이후 피고인 5, 피고인 2에 의하여 버전 1이 버전 3으로 수

정되는 과정에서 구체적인 범죄의 내용, 수단, 방법 등이 결정되었으므로, 피고인 1이 위 출장보고를 마친 다음에도 위 문건이 수정되리라 예상하기는 어려웠을 것으로 보이는 이상 피고인 1의 버전 3 작성에 대한 순차적 공모나 기능적 행위지배를 인정하기 어려우며, ③ 피고인 1이 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위 문건의 버전 1을 작성하도록 한 행위가 위법하거나 현저히 부당하여 피고인 1에게 버전 1 작성 지시를 전제로 한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

3) 「정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분 관련)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 23.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '2015. 1. 19.경 ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회의 정부에 대한 조사 활동에 대한 종합적인 정부대응방안을 마련하라'고 지시하고, 이에 공소외 3은 2015. 1. 29.경 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」이라는 제목하에 다음과 같이 ① 정부, BH, 위원회 등 유관기관 간 협력체계를 구축하여 위원회 직무상 기밀을 포함한 동향을 실시간으로 모니터링하고, ② 위원회 구성, 진상조사 등 단계별 대응 체계를 마련, 부각되는 문제점에 대해 선제적 이슈를 관리하기로 하는 내용의 문건을 작성하였는데, 이는 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 것이었다.

[1] 유관기관 협력체계 구축(BH, 국회, 정부, 설립준비단 등 관련기관 간 상시협력 네트워크 구축) [2] 사무처 설립 단계 대응전략(「해수부 내 위원회 대응 전담팀 운영을 통해 위원회 사무처가 부위원장 중심체제로 운영되도록 유도」) [3] 진상조사 단계 대응전략(위원회 외곽에 별도 T/F를 구성하여 여당추천위원들이 재조사 요구 논리를 반박할 수 있는 대응 논리를 체계적으로 제시) [4] 언론대응 전략(BH 주도의 언론 대응T/F)

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「정부대응전략」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「정부대응전략」 문건이 피고인 2의 지시로 작성되었다는 공소외 3, 공소외 2의 진술은 믿기 어렵고, 검사가 제출한 나머지 증거를 모아보더라도 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 위 문건의 작성에 관여한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어려우며, ② 나아가 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 이후 「정부대응전략」 문건과 같은 문건을 작성하게 하기로 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다거나, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의를 통한 위 피고인들의 추상적인 의사결합으로부터 「정부대응전략」 문건 관련 범죄가 파생되리라고 예상할 수 있었다고 단정하기도 어렵다

는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 각 (이유)무죄로, 피고인 1에 대하여 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

4) 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 '해수부에서 위원회의 동향을 파악하고 위원회의 설립 및 조직·예산이 부위원장 중심으로 운영될 수 있도록 대응하라'는 취지의 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 위원회 활동 동향을 파악하고 정부·여당에 불리한 결정에 대한 대책을 마련하기 위하여 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 및 사무관 공소외 7 등 실무자들에게 '해수부 해양정책실 산하에 위원회에 대응하는 조직을 만드는 방안을 마련하라'는 취지의 지시를 하였으며, 위 지시를 받은 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3과 공소외 7은 2015. 1. 20.경 위원회 후속 조치 총괄 TF를 신설하는 내용의 다음과 같은 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」이라는 제목의 문서를 작성하는 방법으로 위원회 활동에 대한 대응방안을 마련하여 이를 보고하였다.

- [1] 검토배경 ○ 위원회의 활동 상황 점검 및 지원을 위한 해수부 내 전담팀 구성 필요 [2] 운영계획 ○ 위원회 준비단계에서부터 동향파악을 철저히 하고, 위원회 조사활동 지원 등 적극 지원 ○ 조직구성 : 향후 위원회의 활동 상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 전담 대응팀(총괄지원반, 대외협력반) 구성 ○ 주요임무 : 위원회 준비단계에서부터 적극적 대응을 통해 법 취지에 맞게 위원회가 운영될 수 있도록 설립준비단 구성 및 운영방안 마련

그 후 해수부는 2015. 1. 21.경 위 대응방안에 따라 '세월호 후속 조치 총괄 TF' (이하 '총괄 TF'라 한다)를 신설하였고, 위 TF의 구성원들은 2. 다.

- 3) 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단의 동향을 파악하여 「세월호 후속 조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문서를 작성한 다음, 이를 공소외 2, 피고인 1 등 해수부 관계자에게 보고하였고, 피고인 5, 피고인 2 등 대통령비서실 관계자에게 보고하였으며, 한편 총괄 TF의 업무는 2015. 5. 12.경 신설된 '세월호 인양추진단'에 그대로 승계되었다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3, 사무관 공소외 7로 하여금 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성에 반하는 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성·실행하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 피고인 1, 피고인 2가 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성하게 하고 이에 따라 TF를 구성하게 한 사실을 인정할 수 있으나, 적어도 위 문건 작성 및 TF 구성 초기에는 위원회 활동



에 협조하기 위한 의도가 주를 이루었던 것으로 보이므로, 피고인 1, 피고인 2의 위 행위가 위법·부당한 직무집행으로 귀결된다고 평가하기는 어렵고, ② 한편 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1, 피고인 2와 이 부분범행을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 회의 이전부터 해수부 내에서 자체적으로 총괄 TF를 구성하는 방안이 논의되어 온 것으로 보이는 이상 이 부분 범행이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 공모관계로부터 파생된 범죄임이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들 모두에 대하여 무죄를 선고하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사실들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

#### 5) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 위원회 설립 관련 경위 및 설립준비 원점 재검토 등 대응방안을 마련하라고 지시하고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 20.경 「추진경위 및 대응방안」 문건을 마련하면서 공소외 13 부위원장과 함께 '위원회의 예산과 조직이 방만하게 짜여진 원인은 위원회 설립준비가 공소외 4 위원장 중심으로 이루어지고 있기 때문이므로 향후 부위원장 중심으로 위원회 설립준비를 할 수 있도록 지금까지의 위원회 설립준비를 원점에서 재검토하자'는 데 합의하였다.

피고인 5는 이를 보고받고 그와 같이 진행할 것을 지시하였다.

위와 같은 합의 및 지시에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 13에게 2015. 1. 21.경 개최 예정인 위원예정자 간담회에서 '위원회 설립준비단이 공소외 4 위원장 중심으로 운영되고 있어 문제이다'는 점을 부각해주도록 부탁하였고, 공소외 13의 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 해수부 파견공무원 3명을 일괄 복귀시켜 위원회의 설립준비 업무를 중단시키기로 공모하였다.

위 합의에 따라 공소외 13 부위원장은 2015. 1. 21.경 위원예정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2. 나. 2. 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단에 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4 위원장의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 2는 피고인 1과 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 적법한 절차를 거치지 아니하고 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외

4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ▽▽▽호텔 회의 당시 공무원 복귀 문제가 논의되었다거나 「추진경위 및 대응방안」 문건에서 공무원 복귀를 예정하고 있었다고 단정할 수 없고, 이에 관하여 피고인 5, 피고인 2의 별도 지시가 있었다고 볼 만한 사정도 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1과 사이에 2015. 1. 21.경 개최되는 전원위원회에서 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 위원회 설립 준비단에서 근무하고 있는 공소외 3 등 공무원 3인을 일괄 복귀시킬 것을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 추상적 의사결합으로부터 이 부분 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었다는 점이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

6) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

(1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 2015. 1. 하순경 2. 다.

3) 가) (2)항 기재와 같이 공소외 1, 공소외 2 등에게 위원회 동향파악을 지시하였고, 2015. 2. 2.경 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재와 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회 상임위원회 회의결과를 내용으로 하는 「세월호 후속조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문건을 작성·보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 당시 공소외 5, 공소외 7은 모두 해수부 소속이었고 위 공무원들이 공소외 13 부위원장 내정자로부터 자발적으로 전달받은 내용을 문건에 반영하였을 가능성을 배제할 수 없어 위원회의 독립성 훼손의 문제가 발생하지 않으므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실과 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 것이 ○○○○비서관으로서의 직무권한을 위법·부당하게 행사한 경우에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로 이 부분 공소사실을 (이유)무죄로 판단하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

나) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

(1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악하여 보고하고 정부·여당에 불리한 결정에 대하여 대책을 마련하여 미리 차단하는 등 적극적으로 대응할 것'을 지시하고, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 공

소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 정부·여당에 불리한 결정을 사전에 차단하는 등 적극적으로 대응하라'는 취지로 지시하였으며, 이에 따라 피고인 5, 피고인 1은 피고인 2와 공모하여 2. 다.

3) 가)항 및 2. 바. 6) 가) (1)항 기재와 같은 범행을 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 1이 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비밀리에 내부 정보를 수집하게 하는 등의 위법·부당한 방법으로 위원회의 동향을 파악하게 한다는 점까지 인식 내지 용인하면서 피고인 2의 범행에 순차적 또는 묵시적으로 공모·가담하였다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 무죄를 선고하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

7) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 4는 위원회 문제와 관련하여 전반적으로 소극적인 태도를 취하였던 것으로 보이고, 이 부분 공소사실과 관련하여서도 2015. 11. 8.경 피고인 2로부터 이 부분 문건을 단순히 보고받았을 뿐 별도로 위 문건의 작성에 관여하지 않았던 것으로 판단되므로, 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 이 부분 범행을 단순히 인식·용인한 데에서 그치지 않고 이들의 행위를 이용하여 자기의 범죄의사를 실행에 옮겼거나, 범행의 전 과정에 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배를 하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 4에게 무죄를 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

8) 「조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3, 피고인 4의 지시에 따라 2. 나. 4) 가)항 기재 「현안 대응방안」 문건 [1]과 같이 여당추천위원들이 의결 과정에서 문제 제기를 할 수 있도록 하고자 피고인 1은 2015. 11. 11.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회가 대통령 조사 안건을 의결하려고 한하는데 이를 막기 위한 논리적 근거를 마련해야 하니 전 위원회 부위원장 공소외 13으로부터 자문을 받아 그 근거를 마련하라'고 지시하였고, 이에 공소외 2는 위 공소외 8에게 '대통령에 대한 위원회 조사'가 부적절하다는 취지의 문서 작성을 지시하면서, 위 공소외 13으로부터 조언을 구하도록 하였으며, 이에 따라 공소외

8은 위 공소외 13으로부터 「위원회 업무의 헌법적 검토」라는 제목의 문건을 건네받아 이를 토대로 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」라는 제목의 문건을 작성하였는데, 그 내용은 다음과 같이 '대통령의 불소추특권, 통치행위 등에 비추어 대통령에 대한 세월호참사 당시 행적을 조사하는 것은 불가하다'는 취지이다.

한편, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 위와 같은 논지를 주장하였다.

- [1] 헌법상 대통령에 대한 조사의 제한 ○ 헌법의 하위 법규인 세월호진상규명법으로 대통령에 대한 책임을 물을 수 없으며, 세월호진상규명법이 대통령의 책임을 묻는 내용으로 입법되었다면 동법은 위헌 무효임 [2] 대통령이 세월호진상규명법상 조사대상에 포함되는지 여부 : 부정 ○ 세월호 사고의 수습과정 및 후속 조치는 대통령의 정책적 소관 사항에 해당되지 않음 [3] 조사개시의 전제조건인 관련성 결여 [4] 위원회 업무의 법률적 한정성 [5] 위원회의 "사고 당시 VIP 행적" 조사의 실현불가능성 ○ 국가원수인 대통령의 특정 시간·위치는 국가안보상·경호상 공공에 밝힐 수 없는 사항

이로써 피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석 비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「조사 가능성 검토」 문건 작성은 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건 작성과 무관하게 독자적으로 추진한 것으로 보이므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 3, 피고인 4, 피고인 2가 이 부분 문건을 작성하게 하기로 암묵적으로 공모하였다거나 「현안 대응방안」 문건 관련 범행에서 이 부분 공소사실이 파생되었다고 인정하기 어렵고, ② 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 ◇◇◇ 장관으로서의 업무를 수행하기 위하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 한 행위가 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다고 단정할 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄를, 피고인 4에 대하여 무죄를 각 선고하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

#### 9) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 「성명서」 문건 관련 범행에 순차적·암묵적으로 공모하였다거나 위 범행에 중도 가담한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

10) 「조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 11. 16.경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '위원회 여당추천위원들과 청와대 조사 안건이 의결되지 않도록 회의를 해야 하니 계획을 세워라'라고 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 위원회 여당추천위원들과의 조찬계획 등을 준비하였다.

또한, 위 공소외 2, 공소외 9와 공소외 8은 그 무렵 '여당추천위원들과의 간담회에서 여당추천위원들에게 조사 의결을 하지 못하게 해달라는 취지의 말씀자료를 작성하라'는 피고인 1의 지시에 따라 피고인 1 등 해수부 관계자들과 위원회 여당추천위원들의 조찬 일정을 기획한 후 피고인 1의 '말씀자료'가 포함되어 있는 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건을 작성하여 이를 공소외 2를 통하여 피고인 1에게 보고하였다.

그 후 피고인 1은 2015. 11. 17.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔에서, 공소외 2, 공소외 24, 위원회 여당추천위원인 공소외 29 등과 함께 '위원회의 대통령 행적조사 안건에 대한 대응방안'을 논의하였는데, 위 자리에서 피고인 1은 '위원회에서 대통령의 행적에 대해서 조사 방침이 있으니 여당추천위원님들은 전원위원회에 전부 참석하여 반대 발언을 강경하게 해주시고, 2015. 11. 18. 상임위 직후 여당추천위원님들께서 성명서 발표 등을 해주시면 이에 맞춰 국회 여당 차원에서도 성명서 발표를 할 예정이다'는 취지로 말하였다.

한편, 위원회 전원위원회가 2015. 11. 23.경 '청와대 행적조사'를 안건으로 상정하자, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 퇴장하고, 사퇴 의사를 표명하기도 하였다.

이로써 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였다고 인정하기 어렵고, ② 「조찬 참고자료 문건」은 피고인 1이 여당추천위원과의 조찬 간담회를 원활하게 진행할 수 있도록 보조하기 위하여 해수부의 내부적 관행에 따라 작성된 것으로 보이므로, 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2가 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 위 문건을 작성하게 한 것은 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 한 경우에 해당할 뿐, 이를 두고 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄로, 피고인 4에 대하여 무죄로 각 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사실들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

### 3. 결 론

가. 피고인 1

원심판결 중 피고인 1의 유죄 부분에 대한 피고인 1의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 1의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 1과 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 1에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 1에 대한 무죄 부분 중 「추진경위 및 대응방안」 문건 및 「정부대응전략」 문건의 각 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

나. 피고인 2

원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 위원회 동향파악 및 보고 관련 각 직권남용권리행사방해 부분을 제외한 나머지 부분에 대한 피고인 2의 항소는 이유 있고, 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있다.

나아가 원심에서 위 각 부분이 서로 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 하나의 형이 선고된 이상 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분은 전부 파기되어야 한다.

따라서 피고인 2와 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채, 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 의하여 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함)을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 2에 대한 무죄 부분에 관한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

다.

피고인 3

피고인 3의 항소는 이유 있으므로, 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 3에 대한 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

라. 피고인 4

검사의 피고인 4에 대한 항소는 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

마. 피고인 5

원심판결 중 피고인 5의 유죄 부분에 대한 피고인 5의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 5의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피

고인 5와 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 5에 대한 무죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

## 【이유】

### 】1. 항소이유의 요지

가. 피고인 1(사실오인, 법리오해, 양형부당)

#### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

(1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 다.

항)

① 「법제업무 운영규정」에 따르면 법제처에 법령해석을 요청할 권한은 중앙행정기관의 장이 보유하는데, 피고인 1은 이 부분 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시 해양수산부(이하 '해수부'라 한다) 차관에 불과하였으므로, 피고인 1에게 위 법령해석 요청 철회에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 또한 피고인 1은 4·16세월호참사 특별조사위원회(이하 '위원회'라 한다)의 활동기간을 축소하려는 위법한 목적으로 이 부분 법령해석 심의보류 요청 및 철회를 지시하지 않았고, 법제처로부터 비공식적으로 해수부의 내부 입장과 다른 법령해석 결과가 나올 수 있다는 통보를 받은 사실도 없다.

피고인 1의 위 행위는 오히려 위원 겸직금지나 급여 지급과 관련하여 위원회 활동기간의 기산점이 문제됨에 따라 행정 운영상 발생할 혼란을 피하기 위하여 필요하고 상당한 행위였고, 법령해석 관련 사항은 중앙행정기관의 장의 재량에 속하여 절차상 하자도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 없다.

③ 나아가 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 이 부분 법령해석의 심의보류 및 철회를 요청한 것은 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

④ 법령해석 요청을 철회하라는 법제처의 요구를 받은 공소외 3이 공소외 2와 공소외 12 당시 ◇◇◇ 장관의 승인을 받은 후 ◇◇◇ 장관 명의, 공소외 2 전결로 법령해석 요청 철회에 관한 공문을 발송하였고, 피고인 1은 공소외 2의 계속되는 건의에 소극적으로 동의하였을 뿐 먼저 이에 관하여 지시하지 않았으므로, 피고인 1의 직권남용 행위로 인하여 공소외 3이 이 부분 법령해석 요청을 철회하였다고 볼 수도 없다.

(2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 라.항)

가) 피고인 1은 공소외 3의 후임자로 공소외 5를 내정한 상황에서 2015. 1. 21. ~ 2015. 1. 24. 해외 출장을 다녀왔고, 위 출장 중에 해수부 직원으로부터 공소외 13 위원회 부위원장 내정자가 파견공무원 일괄 복귀를 요청하였다는 연락을 받고 해수부 운영지원과장과 협의하여 절차적인 문제가 발생하지 않도록 검토한 후 복귀명령을 내리라고 지시하였을 뿐이다.

위 지시 당시 피고인 1은 공소외 13이 2015. 1. 21. 위원 내정자 간담회에서 위원회의 조직·예산에 관한 문제제기를 하였으나 받아들여지지 않았다는 사실을 알지 못하였고, 독자적으로 또는 공소외 13이나 공동피고인 5, 공동피고인 2 등과 공모하여 위 안건이 부결되는 경우 위원회의 업무수행을 방해하기 위하여 파견공무원들을 복귀시키겠다는 의도가 없었다.

(4) ① 피고인 1은 당시 위원회 문건 유출자로 지목되어 곤경을 겪고 있던 공소외 3의 요청으로 위원회에서 근무하던 해수부 공무원들에 대하여 복귀 지시를 하였을 뿐 위원회의 업무를 방해하려는 위법한 목적이 없었고, 당시 위 공무원들은 지원근무 형태로 근무하고 있어서 해수부에 복귀시키더라도 공소외 4 설립준비단장·위원장 내정자의 사전 동의를 받을 필요가 없었으며, 이에 따라 피고인 1이 위 공무원들의 복귀에 필요한 절차를 위반하였다고 볼 수도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 ◇◇◇ 차관 및 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 당시 해수부 공무원들의 복귀로 위원 내정자들이 정부 전산망에 접속하지 못하는 등 사실상의 불편함만 발생하였으므로, 피고인 1의 직권남용으로 인하여 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사가 구체적·현실적으로 방해되지 않았다.

(3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

(가) 피고인 1은 공동피고인 2, 공동피고인 5와 공모하여 위원회의 직제·예산(안)을 대폭 축소하려는 목적으로 공소외 3으로 하여금 직제·예산의 규모를 축소한 해수부 자체 직제·예산(안)(이하 '해수부안'이라 한다)을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 공소외 13에게 위 해수부안에 여당추천위원 내정자들과의 2015. 1. 26.자 ▽▽▽호텔 오찬 간담회 결과를 반영하여 수정한 직제·예산(안)(이하 '부위원장안'이라 한다)을 건네주도록 하거나 공소외 5로 하여금 위 부위원장안에 관하여 설명하도록 지시한 사실이 없다.

(나) ① 직제·예산(안)을 비롯한 4·16세월호참사 진상규명 및 안전사회 건설 등을 위한 특별법(이하 '세월호진상규명법'이라 한다) 시행령의 제정에 관한 권한은 주무부처인 해수부에 있었고, 공소외 13은 위원회 설립준비단 부단장이자 사무처장 내정자로서 시행령 제정에 관하여 의사결정을 할 권한을 보유하고 있었으므로, 피고인 1 등이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 관하여 설명하도록 한 행위가 피고인 1 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 직제·예산(안)의 작성은 위원회 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5가 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

나) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

(1) 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

(가) 공동피고인 3은 2015. 10. 21.경이나 2015. 10. 30.경 대통령☆☆실장 주재 수석비서관회의(이하 '실수비'라 한다)에서 공동피고인 2에게 '피고인 1과 함께 위원회의 청와대 행적조사 안건에 잘 대응하라'는 취지의 지시를 한 사실이 없고, 2015. 11. 8. 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건(이하 '현안 대응방안' 문건'이라고 한다)을 보고받으면서 위 보고 내용에 관하여 공동피고인 2에게 지시하였을 뿐이다.

피고인 1은 공동피고인 2로부터 공동피고인 3이 해수부를 질책하였다는 내용의 실수비 회의 결과만을 전달받았을 뿐 「현안 대응방안」 문건의 작성을 지시하거나 위 문건 작성에 관여하지 않았으므로, 피고인 1이 공동피고인 3, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였다고 볼 수 없다.



(나) ① 피고인 1은 「현안 대응방안」 문건이 작성된 2015. 11. 3. 당시 ◇◇◇ 장관 내정자에 불과하였으므로, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 없었고, 이에 따라 피고인 1이 직권을 '남용'하였다고 볼 수도 없다.

② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감이나 스스로의 의사에 기하여 이 부분 문건을 작성하였고, 위 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제 3의 다. 항)

(가) 피고인 1은 공소외 9, 공소외 8 등에게 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건(이하 '「성명서」 문건'이라고만 한다)의 작성을 지시한 사실이 없다.

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 2 진술은 신빙성이 없고, 오히려 위 「성명서」 문건 작성을 비롯한 여당 협조 관련 사항은 모두 공소외 2의 독자적인 지시에 따라 수행된 것이다.

(나) ① 여당 원내대변인 명의의 성명서 작성은 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한에 속하지 않으므로, 피고인 1이 「성명서」 문건에 관하여 ◇◇◇ 장관의 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감에 의하여 위 성명서를 작성하였고, 위 성명서의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 2년, 집행유예 3년)은 너무 무거워서 부당하다.

나. 피고인 2(사실오인, 법리오해, 양형부당)

### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

(1) 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)

(가) 피고인 2는 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건(이하 '「추진경위 및 대응방안」 문건'이라고 한다)에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 없다.

(나) ① 대통령비서실 ○○○○비서관에게는 해양물류정책·해사안전 등의 분야에서 대통령의 직무를 보좌할 권한이 있을 뿐 해수부 공무원들에게 업무상 지시를 할 권한이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.

② 이 부분 문건의 작성은 통상적·소극적 수준의 내부활동에 불과할 뿐 피고인 2에게 위원회 활동을 방해하려는 목적이 없었으므로, 피고인 2 등이 공소외 3 등에게 위 문건의 작성을 지시한 행위가 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우라 볼 수 없다.

③ 위 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

가) 피고인 2는 직제·예산안 작성에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 직제·예산(안)의 작성에 관하여 공동피고인 5, 공동피고인 1 등과 구체적으로 협의한 사실이 없고, 해수부에서 작성하여 공소외 13을 통하여 제출된 직제·예산(안)의 작성·제출행위에 ○○○○비서관인 피고인 2가 관여할 여지도 없었으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정되지 않는다.

나) ① 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 해수부에 있으므로, 피고인 2 등이 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 위 예산안을 공소외 13에게 설명하도록 한 행위가 피고인 2 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 공소외 3, 공소외 5의 위 행위는 해수부 소속 실무담당자인 위 공무원들이 시행령의 작성에 관한 권한을 보유한 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'라고 볼 수 없다.

나) 위원회 동향파악 및 보고 관련 범행(원심 판시 범죄사실 제2항)

① 해수부는 세월호진상규명법의 주무부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이므로, 피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회 관련 정보를 수집·파악하여 보고하도록 한 행위는 정당한 직무수행에 해당하고, 이를 두고 피고인 2가 자신의 직무권한을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.

② 위원회 파견공무원들이 해수부 측에 위원회의 동향을 보고한 행위 자체만으로 이들이 법령에 따른 금지규정을 위배하였다고 볼 수 없으므로, 피고인 2가 위 공무원들에게 위원회의 동향파악 및 보고를 지시한 행위가 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

다) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.

② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.항)

항)

가) 「성명서」 문건은 당시 ◇◇◇ 장관이었던 공동피고인 1의 직접적인 지시로 작성되었고, 피고인 2는 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없다.

피고인 2에게 ◇◇◇ 차관으로서 ◇◇◇ 장관이 「성명서」 문건 관련 범행을 저지르는 것을 막을 작위의무가 있다고 볼 수도 없으므로, 원심이 이를 전제로 피고인 2가 공동피고인 1 등의 이 부분 범행에 가담하였다고 본 것은 잘못이다.

(나) ① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「성명서」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.

② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년 6개월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

다.

피고인 3(사실오인 및 법리오해)

1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

가) 피고인 3은 2015. 10. 21.경 공동피고인 2에게 해수부에서 청와대 행적조사 안건에 대처하도록 지시하거나 2015. 10. 30. 실수비에서 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 대통령에 대한 행적조사를 막기 위하여 위와 같이 불법적인 수단을 감수할 아무런 이유나 동기가 없었다.

「현안 대응방안」 문건은 해수부가 자체적으로 소통비서관 보고용으로 작성한 것이고, 그 내용도 피고인 3이 ☆☆실장으로 부임하기 이전인 2015. 1.경 확립된 대응기조에 따라 이미 진행 중인 상황을 보고하는 것에 불과하므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하였다고 볼 수 없다.

나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 해수부를 직접 감독할 명문의 근거가 없었고, ○○○○비서관이 해수부에 현안의 협의·조정을 요청할 수 있는 권한을 일반적 지휘감독권으로 확장하기도 어려우므로, 피고인 3에게 「현안 대응방안」 문건 작성 지시에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 세월호진상규명법의 해석상 정치적 중립의무는 위원회의 내부자가 부담하는 것으로서 정무직 공무원인 피고인 3, 공동피고인 2에게 위 규정이 적용될 여지가 없고, 청와대가 세월호 침몰의 원인과 직접적인 관련이 없는 대통령에 대한 행적 조사에 반대하는 취지의 의견을 표명하는 것이 위법·부당하다고 볼 수 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위가 피고인 3 등의 직권을 '남용'한 경우라고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 공동피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

④ 설령 피고인 3이 공동피고인 2 등에게 위원회의 청와대 행적조사 안건 관련 지시를 하였다고 하더라도, 피고인 3이 2015. 10. 20. 위원회 진상규명 소위원회에서 위 안건이 의결되었음을 인지하지 못한 상태에서 위 지시를 하였을 가능성을 배제할 수 없으므로, 이에 따른 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에 인과관계가 인정되지도 않는다.

2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

가) 피고인 3은 「성명서」 문건이 작성되었다는 사실을 알지 못하였으므로, 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

11월경 실수비 문건의 위원회 관련 기재는 박근혜 전 대통령의 해외순방과 위원회의 안건 상정 연기에 따라 같은 안건이 형식적·반복적으로 기재된 것에 불과할 뿐, 이를 근거로 피고인 3이 청와대 행적조사 안건 저지를 위하여 계속적인 의사표시를 하고 있었다고 본 원심의 판단에는 잘못이 있다.

나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 「성명서」 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 행위가 직권을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 3 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지도 않는다.

④ 이 부분 공소사실은 피고인 3의 지시에 따라 「현안 대응방안」 문건이 작성되었음을 전제로 하는데, 앞서 본 바와 같이 피고인 3의 지시로 인하여 위 문건이 작성되었다고 단정할 수 없는 이상, 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에도 인과관계가 없다.

라. 피고인 5

1) 사실오인 및 법리오해

가) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

원심은 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 당시 공소장 기재와 같은 발언을 하였다고 단정할 수 없다고 판단하면서도, 위 회의 당시 '위원회 직제·예산이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의 내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 한 사실을 인정하였다.

그러나 이는 피고인의 방어권 행사에 실질적인 불이익을 초래할 염려가 있음에도 공소장변경 없이 직권으로 공소사실과 다른 범죄사실을 인정한 것이므로, 원심판결에는 공소장변경에 관한 법리오해로 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

나) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 1의 진술은 전문증거 또는 재전문증거로서 피고인 5가 이에 대하여 증거로 함에 동의한 바 없는 이상 모두 증거능력이 없다.

그럼에도 위와 같이 증거능력이 없는 공소외 1의 진술을 채택하여 이 부분 공소사실을 각 유죄로 인정한 원심판결에는 법리오해의 잘못이 있다.

다) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)

(1) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 당시 위 가)항 기재와 같은 포괄적인 지시를 한 사실이 없다.

「추진경위 및 대응방안」 문건은 공동피고인 1의 대통령 ☆☆실장에 대한 상황보고를 위하여 작성된 것이고, 피고인 5는 현안 파악을 위하여 별도로 「추진현황」 문건의 작성을 지시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 문건의 작성이나 수정을 지시하는 형태로 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

설령 피고인 5가 이 부분 문건의 작성 또는 수정을 지시하였다고 하더라도, 위 문건의 기존 버전과 피고인 5가 수정에 관여한 버전 3의 내용이 실질적으로 동일한 점, 해수부 차원에서 피고인 5의 지시와 무관하게 이미 위원회 설립준

비에 관한 대응을 진행하고 있었던 점을 종합하면, 피고인 5가 이 부분 범죄사실에 관하여 본질적인 기여를 하였다고 볼 수도 없다.

- (2) ① 대통령비서실 △△△△비서관 소관의 '주요 국정과제'나 '각종 사건·사고'에 세월호 사고는 포함되지 않고, 위원회 설립준비 지원이나 세월호진상규명법 시행령 초안 작성은 해수부의 소관 업무로서 △△△△비서관이 이에 관하여 ○○○○비서관실이나 해수부에 직권을 행사하지 않으므로, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 피고인 5에게 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.
- ② 해수부가 위원회 여당추천위원 내정자들과 연계하여 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기하도록 한 것은 위원회 설립준비단의 절차적 문제점을 시정하기 위한 것이었고, 피고인 5 등에게 위원회의 활동을 방해하려는 부당한 목적이 없었으므로, 피고인 5 등이 이 부분 문건 작성에 관하여 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.
- ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 5 등의 직무집행을 보조하는 사실 행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3 등에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

라) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

- (1) 피고인 5는 공동피고인 2로부터 위원회 직제·예산(안) 관련 '향후계획'이 기재된 「오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받은 사실이 없다.

위 직제·예산(안)의 작성은 피고인 5의 지시와는 무관하게 해수부와 ○○○○비서관실 사이의 협의에 따라 진행되었고, 피고인 5는 세월호진상규명법 시행령에 관한 사안이 정치문제로 대두되자 △△△△비서관으로서 공동피고인 2로부터 현안을 보고받거나 위 직제·예산(안)에 관하여 통상적인 의견수렴절차에 따라 의견을 제시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 범행에 가담하거나 이에 관하여 기능적 행위지배를 하였다고 볼 수 없다.

- (2) ① 직제·예산(안)을 비롯한 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 전적으로 주무부처인 해수부에 있고, 청와대 대통령비서실 직제상 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한은 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관에게 있으므로, △△△△비서관인 피고인 5에게 이 부분 범행에 관한 일반적 직무권한이 존재하지 않는다.
- ② 위원회 설립준비단은 세월호진상규명법에 따른 위원회의 독립성·객관성 조항을 적용할 수 없는 실무조직에 불과하고, 설립준비단에 대한 문제제기가 그 자체로 부당하다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위와 같이 시행령 작성 권한이 있는 해수부가 소속 공무원으로 하여금 해수부안을 작성하도록 하거나 공소외 13이 위 예산안을 위원회에 제출하도록 한 행위가 피고인 5의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기 어렵다.
- ③ 나아가 직제·예산(안)의 작성은 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5가 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

마. 검사

## 1) 사실오인 및 법리오해

가) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유공소기각 부분)

문건의 '기획'은 해당 문건 작성과 병행하여 이루어지는 것이 일반적이어서 문건의 '작성'과 포괄일죄의 관계에 있으므로, 이 부분 공소사실에 각 문건 '작성'의 일시·장소·방법이 특정된 이상 '기획'에 대한 공소사실도 특정되었다고 봄이 타당하고, 각 문건의 '실행'에 관한 부분은 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실에 그 일시·장소·방법이 구체적으로 특정되어 있으므로, 이 부분 공소사실 중 각 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해 부분도 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특징이 이루어졌다고 보아야 한다.

나) 위원회 설립준비 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

- (1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)
  - 가) 피고인 1의 당시 일정 등에 비추어 피고인 1이 2015. 1. 21. 오전 공소외 14대통령☆☆실장에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 보고하였다고 봄이 타당하고, 그렇지 않더라도 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 내용을 인지·예상하면서 이를 용인하는 방식으로 버전 3 작성에 관여하였으므로, 피고인 1이 피고인 5, 피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.
  - 나) 설령 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 작성에 관여하지 않았다고 하더라도, 위 문건의 버전 1, 2 역시 위원회의 설립준비 업무를 방해하려는 위법·부당한 목적으로 작성되었으므로, 피고인 1에게 위 문건의 버전 1, 2 작성을 지시함으로써 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.
  - (2) 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분)
- 피고인 2가 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건(이하 「정부대응전략」 문건'이라 한다)의 작성을 지시하였다는 공소외 3, 공소외 2의 각 진술은 그 신빙성을 인정할 수 있어 이를 바탕으로 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 이 부분 범행에 관한 공모관계를 충분히 인정할 수 있음에도, 원심은 위 각 진술을 배척하여 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 각 (이유)무죄를 선고하였으므로, 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.
- (3) 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)
  - 가) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의를 통하여 해수부 측에 위원회 설립에 적극 대응하라는 취지의 포괄적 지시를 내렸고, 「추진경위 및 대응방안」 문건에도 위원회 지원팀 설치·운영에 관한 내용이 기재되어 있어 피고인 5가 위 내용을 인식·용인하였다고 봄이 타당하므로, 피고인 5가 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건(이하 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건'이라고 한다)의 작성에 관하여 피고인 1, 피고인 2에게 가담하였음을 인정할 수 있다.
  - 나) 이 부분 문건은 위원회 지원팀을 통하여 위원회의 내부 동향을 파악·보고하여 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적에서 작성되었으므로, 피고인 1, 피고인 2가 공소외 7 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.
  - (4) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

파견공무원 일괄 복귀는 ▽▽▽호텔 회의에 이어 「추진경위 및 대응방안」 문건이 작성·보고되는 과정에서 '공소외 13을 중심으로 위원회가 운영될 수 있도록 기존 설립준비단 합의를 무효화하고 설립준비단의 조직·예산을 재검토'하기로 하는 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 의사합치로부터 파생된 것이므로, 피고인 2, 피고인 5에 관하여도 이

부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 있다.

다) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

(1) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악·보고하도록 지시한 것은 그 자체로 세월호진상규명법 제41조를 위반하여 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성을 정면으로 침해하는 행위이므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실 전체에 관하여 자신의 직무권한을 '남용'하였다고 보아야 한다.

(2) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

피고인 1, 피고인 5는 공소외 13으로부터 직무상 기밀에 해당하는 「2015. 2. 2.자 상임위 결과보고」 문건을 전달받았고, 이에 따라 위원회의 동향 관련 정보가 비정상적인 방법으로 수집된 비공개 정보임을 충분히 인식·예견할 수 있었으므로, 위 피고인들의 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정된다.

라) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 2 검찰 진술, 공소외 1 진술, 공소외 1 수첩 기재 등에 의하면, 피고인 4가 2015. 8. 2. 피고인 2에게 해수부 측에서 위원회 활동에 관한 대응방안을 마련하도록 지시한 사실과 이후 피고인 1, 피고인 2로부터 2015. 10. 20.경 「위원회 조사 관련 동향 보고」 문건을, 2015. 11. 8.경 「현안 대응방안」 문건을 각 보고받은 사실을 인정할 수 있으므로, 피고인 4가 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건(이하 「조사 가능성 검토」 문건이라 한다)은 청와대 행적조사 안건의 상정·실행을 저지하기 위하여 위원회 위원 설득을 위한 논거를 제공하고 위 안건의 현행법 저촉 여부를 검토하기 위하여 작성된 것으로서, 「현안 대응방안」 문건의 작성 지시에 이 부분 문건 작성에 관한 지시가 내포되어 있고 위 문건 관련 범행을 수행하는 과정에서 이 부분 문건이 부수적으로 작성된 것이라고 봄이 타당하므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

나) 이 부분 문건은 위원회의 청와대 행적조사를 저지하기 위하여 정치적 중립성이 요구되는 여당추천위원들에게 논리적 근거를 제공한다는 부당한 목적에서 작성되었고, 피고인 1이 법률전문가가 아닌 공소외 8 등에게 대통령에 대한 조사 가능성을 헌법적으로 검토하라고 지시한 행위는 필요성·상당성을 결여한 것이므로, 피고인 1이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 피고인 1의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.

(3) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 여당 국회의원들에게 성명서 발표를 유도·지원하기 위하여 부수적으로 이 부분 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

(4) 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

(가) 피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 해수부가 여당추천위원들에게 대통령 행적조사 안건 의결을 막고자 성명 발표 등을 권유하기 위해 부수적으로 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건(이하 '조찬 참고자료' 문건)이라고 한다) 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였음을 인정할 수 있다.

(나) 「성명서」 문건의 내용, 의도, 사용목적 등을 감안하면, 공소외 9, 공소외 8이 이 부분 문건을 작성한 행위는 고유한 직무권한과 절차에 따른 것으로서, 위 행위가 단순히 실무담당자의 보조적 사실행위라고 볼 수 없다.

## 2) 양형부당

원심이 피고인 1(징역 2년, 집행유예 3년), 피고인 2(징역 1년 6개월, 집행유예 2년), 피고인 3(징역 1년, 집행유예 2년), 피고인 5(징역 1년, 집행유예 2년)에 대하여 선고한 형은 너무 가벼워서 부당하다.

## 2. 판 단

### 가. 직권판단(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5)

검사는 당시에 이르러 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 직권남용권리행사 방해 부분(원심 판시 범죄사실 제2항) 및 피고인 1, 피고인 5에 대한 각 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점에 관하여, "원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 13 내지 22의 각 실행행위자에 기재된 '공소외 5'를 전부 삭제"하는 취지의 공소장변경허가신청을 하였고, 이 법원이 이를 허가함으로써 그 심판대상이 변경되었으므로, 원심판결 중 위 각 부분은 더 이상 유지될 수 없게 되었다.

나아가 피고인 2에 대하여, 위 부분과 원심에서 유죄로 인정한 나머지 부분이 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 형법 제38조 제1항에 따라 하나의 형이 선고된 이상, 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유 공소기각 부분 포함)은 전부 파기되어야 한다.

위와 같이 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분과 피고인 1, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점 부분에 직권파기 사유가 있음에도, 피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장과 검사의 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대한 이 부분 사실오인 및 법리오해 주장은 여전히 이 법원의 심판대상이 되므로, 아래에서 피고인들과 검사가 주장하는 다른 사실오인 및 법리오해의 항소이유와 함께 이에 관하여 판단한다.

### 나. 피고인 1의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

#### 1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

[전제사실]

희생자가족대표회의에서 추천한 공소외 4 위원장 예정자와 새누리당에서 추천한 공소외 13 부위원장 예정자는 2014. 12.경 '위원회 설립준비단'을 구성함에 있어 단장을 공소외 4가, 부단장을 공소외 13이 맡기로 하고 민간 직원 10명 중 7명은 공소외 4가, 나머지 3명은 공소외 13이 위촉하기로 합의하였고, 2015. 1. 13.경 위원회 위원예정자 1차 간담회에서, 정원은 125명으로, 예산은 240억여 원 규모로 위원회를 설립하고, 진상규명소위원회에 위원 9명을 배치 하되, 그 중 여당추천위원 3명이 포함되기로 하는 등 각 소위원회별 위원구성에 합의하였다.

한편 여당 원내수석부대표인 공소외 15 의원은 2015. 1. 15.경 공소외 13 부위원장과 공소외 3으로부터 '설립준비 중인 위원회의 정원이 125명이고, 예산이 240억여 원'이라는 보고를 받은 후 그 다음날 새누리당 원내대표단 회의에서



‘위원회는 세금도둑이다’라는 취지의 발언(이하 “‘세금 도둑’ 발언’이라 한다)을 하였고, 그 무렵 위원회에 비판적인 내용이 언론에 보도되었다.

그 후 청와대 △△△비서관인 피고인 5는 2015. 1. 19.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔(이하 ‘▽▽▽호텔’이라 한다) 회의실에서, 당시 ○○○○비서관인 피고인 2, 공소외 2, 위원회 설립준비단에서 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3을 배석하게 한 후 공소외 13 부위원장 내정자 등 여당추천위원 내정자 5명 및 새누리당 공소외 15 의원 등과 만나 위원회 조직과 예산 등에 대하여 논의하였다(이하 ‘▽▽▽호텔 회의’라 한다).

위 회의에서 피고인 5는 위 여당추천위원들에게 ‘앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라’는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천 위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 피고인 2, 공소외 2, 공소외 3에게 ‘위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라’는 취지의 질책 및 지시를 하였다.

[법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해]

피고인 1은 2015. 2. 2.경 위원회 활동 기간을 축소시키고자 당시 논란이 되던 위원회 활동기간 기산점을 최대한 앞당기기로 마음먹고, 이를 합리화할 수 있는 근거를 마련하기 위해 공소외 2에게 법제처에 위원회 활동기간 기산일과 관련된 세월호진상규명법에 대한 법령해석을 요청하도록 지시하였다(이하 ‘이 사건 법령질의’라 한다).

위 법령해석을 요청받은 법제처 관계자는 2015. 2. 하순경 피고인 1에게 ‘위원회 활동기간 기산점을 해수부가 원하는 대로 2015. 1. 1.로 해석하기는 어려울 것 같다’는 취지의 비공식 통보를 하였고, 위 사실을 알게 된 피고인 1은 그 무렵 공소외 2를 통해 위 공소외 3과 사무관 공소외 7에게 ‘법제처에 위원회 활동기간 기산점 관련 법령해석심의회 심의보류를 요청하라’고 지시하였다.

이에 공소외 3은 2015. 2. 24.경 법제처 규제개혁담당관실 사무관 공소외 16에게 ‘해수부에서 요청했던 법제처 법령해석심의회 상정을 보류해 달라’는 취지의 이메일을 발송하는 방법으로 해수부의 법령해석심의보류를 요청하였고, 2015. 3. 30.경에는 피고인 1, 공소외 2의 지시를 받아 법제처에 법령해석요청을 철회하였다.

그러나 이는 ‘세월호진상규명법 제7조 제1항 및 부칙 제3조의 해석을 둘러싸고 위원회 활동기간 기산점에 관하여 법령상 의문이 있는 경우’로서, 이러한 경우 위 법의 소관부처인 해수부는 법령해석기관인 법제처에 법령해석을 요청하여야 하고, 법제처로부터 법령해석을 받아 적법하고 타당한 법령해석을 하여야 함에도 불구하고, 피고인 1은 법제처 관계자로부터 사전에 위원회 활동기간이 해수부의 요청과는 다른 해석이 나올 수 있다는 말을 듣고 법제처의 법령해석심의회 심의보류를 요청하고 법령해석요청을 철회하도록 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관 또는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 법제처에 법령해석 요청을 심의보류 요청 및 철회하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

## 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서, 그리고 철회 요청 당시 ◇◇◇ 차관으로서 각 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 법령질의 관련 지시를 내릴 일반적 직무권한이 있었고, ② 피고인 1은 세월호진상규명법상 위원회의 활동기간과 위원의 임기에 관하여 해석상 의문이 있는 상황에서 법제처에 법령해석을 요청하고도 해수부에서 원하는 결론과 다른 유권해석이 나올 수 있음을 우려하여 위 법령 해석 요청에 관하여 심의보류를 요청하도록 지시하고 이후 이를 철회하였는바, 이는 법제업무 운영규정에서 정한 법령해석 요청의 기준과 절차를 잠탈하는 행위로서 그 자체로 위법·부당하여 직권을 '남용'한 경우에 해당하며, ③ 해수부의 내부적인 업무분장, 법제업무 운영규정의 내용 등에 비추어 공소외 3을 비롯한 해수부 소속 공무원들에게 법령질의에 관한 기준이나 방법을 결정하고 내부적인 절차에 따라 이를 수행할 고유한 권한이나 역할이 부여되어 있어 피고인 1이 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

## 다) 이 법원의 판단

### (1) 관련 법리

(가) 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직권을 행사하는 모습으로 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위를 한 경우에 성립한다.

'직권남용'이란 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항을 불법하게 행사하는 것, 즉 형식적, 외형적으로는 직무집행으로 보이나 실질적으로는 정당한 권한 이외의 행위를 하는 경우를 의미하고, 공무원이 그의 일반적 직무권한에 속하지 않는 행위를 하는 경우인 지위를 이용한 불법행위와는 구별된다(대법원 2013. 11. 28. 선고 2011도5329 판결 등 참조).

어떠한 직무가 공무원의 일반적 권한에 속하는 사항이라고 하기 위해서는 그에 관한 법령상의 근거가 필요하다.

다만 법령상의 근거는 반드시 명문의 근거만을 의미하는 것은 아니고, 명문이 없는 경우라도 법·제도를 종합적, 실질적으로 관찰해서 그것이 해당 공무원의 직무권한에 속한다고 해석되고 그것이 남용된 경우 상대방으로 하여금 의무 없는 일을 행하게 하거나 상대방의 권리를 방해하기에 충분한 것이라고 인정되는 경우에는 직권남용죄에서 말하는 일반적 권한에 포함된다(대법원 2011. 7. 28. 선고 2011도1739 판결, 대법원 2019. 3. 14. 선고 2018도18646 판결 등 참조).

(나) '직권의 남용'에 해당하는가의 판단 기준은 구체적인 공무원의 직무행위가 본래 법령에서 그 직권을 부여한 목적에 따라 이루어졌는지, 직무행위가 행해진 상황에서 볼 때 필요성·상당성이 있는 행위인지, 직권행사가 허용되는 법령상의 요건을 충족했는지 등을 종합하여 판단하여야 한다(대법원 2007. 2. 22. 선고 2006도3339 판결, 대법원 2012. 1. 27. 선고 2010도11884 판결 등 참조).

(다) 직권남용권리행사방해죄는 단순히 공무원이 직권을 남용하는 행위를 하였다는 것만으로 곧바로 성립하는 것이 아니다.

직권을 남용하여 현실적으로 다른 사람이 법령상 의무 없는 일을 하게 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사를 방해하는 결과가 발생하여야 하고, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다.

‘사람으로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것’과 ‘사람의 권리행사를 방해한 것’은 형법 제123조가 규정하고 있는 객관적 구성요건요소인 ‘결과’로서 둘 중 어느 하나가 충족되면 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.

이는 ‘공무원이 직권을 남용하여’와 구별되는 별개의 범죄성립요건이다.

따라서 공무원이 한 행위가 직권남용에 해당한다고 하여 그러한 이유만으로 상대방이 한 일이 ‘의무 없는 일’에 해당한다고 인정할 수는 없다.

‘의무 없는 일’에 해당하는지는 직권을 남용하였는지와 별도로 상대방이 그러한 일을 할 법령상 의무가 있는지를 살펴 개별적으로 판단하여야 한다.

직권남용 행위의 상대방이 일반 사인인 경우 특별한 사정이 없는 한 직권에 대응하여 따라야 할 의무가 없으므로 그에게 어떠한 행위를 하게 하였다면 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당할 수 있다.

그러나 상대방이 공무원이거나 법령에 따라 일정한 공적 임무를 부여받고 있는 공공기관 등의 임직원인 경우에는 법령에 따라 임무를 수행하는 지위에 있으므로 그가 직권에 대응하여 어떠한 일을 한 것이 의무 없는 일인지 여부는 관계 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다.

행정조직은 날로 복잡·다양화·전문화되고 있는 현대 행정에 대응하는 한편, 민주주의의 요청을 실현하는 것이어야 한다.

따라서 행정조직은 통일된 계통구조를 갖고 효율적으로 운영될 필요가 있고, 민주적으로 운영되어야 하며, 행정목적 달성을 위하여 긴밀한 협동과 합리적인 조정이 필요하다.

그로 인하여 행정기관의 의사결정과 집행은 다양한 준비과정과 검토 및 다른 공무원, 부서 또는 유관기관 등과의 협조를 거쳐 이루어지는 것이 통상적이다.

이러한 협조 또는 의견교환 등은 행정의 효율성을 높이기 위하여 필요하고, 동등한 지위 사이뿐만 아니라 상하기관 사이, 감독기관과 피감독기관 사이에서도 이루어질 수 있다.

이러한 관계에서 일방이 상대방의 요청을 청취하고 자신의 의견을 밝히거나 협조하는 등 요청에 응하는 행위를 하는 것은 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일이라고 단정할 수 없다.

결국 공무원이 직권을 남용하여 사람으로 하여금 어떠한 일을 하게 한 때에 상대방이 공무원 또는 유관기관의 임직원인 경우에는 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않는다면 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일을 하게 한 때에 해당한다고 보기 어렵다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결).

(라) ‘의무 없는 일을 하게 한 때’란 ‘사람’으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 하는 때를 의미한다.

따라서 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 원칙적으로 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당한다고 할 수 없다.

그러나 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있고 실무 담당자에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다면 실무 담당자로 하여금 그러한 기준과 절차에 위반하여 직무집행을 보조하게 한 경우에는 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당한다.

공무원의 직무집행을 보조하는 실무 담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있는지 여부 및 공무원의 직권남용행위로 인하여 실무 담당자가 한 일이 그러한 기준이나 절차를 위반하여

한 것으로서 법령상 의무 없는 일인지 여부는 관련 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다(대법원 2011. 2. 10. 선고 2010도13766 판결, 2020. 1. 9. 선고 2019도11698 판결 등 참조).

### (2) '일반적 직무권한'의 존부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정에 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정을 더하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 법제처에 이 사건 법령질의를 심의보류를 요청하게 하고, 이후 이를 철회하도록 지시한 행위는 각 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 정부조직법 제7조 제1항은 "각 행정기관의 장은 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있고, 같은 조 제2항 본문은 "차관 또는 차장은 그 기관의 장을 보좌하며 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있다.

한편 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 "중앙행정기관의 장은 지방자치단체의 장 또는 민원인으로부터 법률적 판단이 필요한 질의를 받는 등 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우에는 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다.

"라고 규정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

② 구 해양수산부와 그 소속기관 직제(2016. 2. 29. 대통령령 제27008호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제8조 제3항에서는 차관 휘하에 있는 기획조정실장으로 하여금 '법령안의 심사 및 법령 제정·개정의 총괄(제16호)', '소송·행정심판 및 법률자문에 관한 업무의 총괄·지원(제18호)' 등의 사항에 관하여 차관을 보좌하도록 규정하고 있고, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙(2015. 5. 26. 해양수산부령 제142호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제5조 제5항 제4호에서는 규제개혁담당관으로 하여금 '법령질의·회신' 사항에 관하여 기획조정실장을 보좌하도록 정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의를 철회하도록 지시하였을 당시에도 ◇◇◇ 차관으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

### (3) 직권의 '남용'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 1이 공소외 3 등으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하도록 하게 하였다고 하더라도, 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 직권의 '남용'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 중앙행정기관의 장이 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하고 있다.

이 사건 법령해석 요청서(증거기록 1권 36쪽)에는 질의 내용으로 '세월호진상규명법 제6조, 제7조 및 부칙 제3조에 따른 위원회의 임기 종료일 및 위원회의 활동기간'이 기재되어 있다.

이에 관하여 공소외 3은 수사기관과 원심 법정에서 '위원회 위원에 대한 급여 지급 시기에 관하여 위원 임기 개시일이 문제된 것이다.

위원 임기와 위원회 활동기간이 차이가 생길 수 있어 내부 검토가 필요하였다.

당시에는 기산일이 부칙 3조에 따른 2015. 1. 1.인지, 위원 임명일자인 2015. 2. 17.인지의 의견만 있었다.

'는 취지로 진술하였으며(원심 제7회 공판조서 중 공소외 3 증언녹취서 30, 60-61쪽, 증거기록 3권 1434쪽), 공소외 2 역시 원심 법정에서 '급여 지급과 관련하여 임기 개시일과 활동 개시일에 관한 검토를 시작하였고, 해수부 내부에서 이를 확실히 해 둘 필요가 있다는 공감대가 있었다'는 취지로 진술하였다(원심 제11회 공판조서 중 공소외 2 증언녹취서 12쪽). 그렇다면 이 사건 법령질의는 위원의 급여 지급과 관련하여 위원회의 활동기간과 이에 따른 위원의 임기 종료일에 관한 해석상 의문을 해소하기 위한 목적으로 이루어졌던 것으로 보인다.

② 세월호진상규명법 부칙 제3조는 "최초로 임명된 위원회 위원의 임기는 위 법의 시행일인 2015. 1. 1.부터 시작한다.

"라고 정하고 있고, 같은 법 제7조 제1항은 "위원회는 그 구성을 마친 날부터 1년 이내에 활동을 완료하여야 한다.

"라고 정하고 있어, 문리적 해석에 의하면 위원회의 활동기간을 '2015. 1. 1.부터 2015. 12. 31.까지'로 해석할 여지가 있다.

실제로 해수부는 법제처에 법령해석을 요청하기 전 법무법인 세창, 법무법인 화현, 정부법무공단에 법률해석을 요청하였는데, 법무법인 세창, 법무법인 화현은 '2015. 1. 1.부터 위원회의 활동기간이 기산'된다는 의견을 제출하였다.

위와 같이 이 사건 법령질의 및 이에 대한 심의보류 요청, 철회 당시 해수부 등에서도 '2015. 1. 1.'을 기산일로 보는 의견들이 존재하였다.

③ 2014. 12.초경 공소외 4 위원장과 공소외 13 부위원장이 내정되고 2014. 12.말경 위원회 위원들에 대한 선출의결이 완료된 후, 2014. 12.말 내지 2015. 1.초경부터는 위 위원 내정자들이 상임위원회와 전원위원회에서 위원회의 직제·예산 등에 관하여 협의하고 있었던 것으로 보인다.

이러한 상황에서 해수부가 법제처로부터 해수부의 의견과 다른 결론을 회신받을 경우 2015. 1.경부터 활동한 위원들의 급여나 위 회의에서 이루어진 협의의 효력 등과 관련하여 행정 운영에 혼란이 발생하는 것을 우려하여 법제처에 이 사건 법령질의에 관한 심의보류를 요청하거나 법령해석 요청을 철회하도록 하겠다고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 피고인 1이 위와 같은 행위를 하였다고 하여 곧바로 위 행위가 위원회의 활동기간을 축소하려는 부당한 목적에서 이루어졌거나 이 사건 법령질의에 관한 목적의 달성에 불필요하거나 부적당한 것이었다고 볼 수는 없다.

④ 법제업무 운영규정 제26조 제1항 및 제27조 제4항, 제6항이 중앙행정기관의 장에게 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하거나, 법령해석기관이 법령해석 결과를 신속히 회신하고 위 해석에 따라 업무가 이루어지고 있는지를 점검할 권한을 부여하고 있는 취지는 법령의 운영·집행 과정에서 해석상 의문을 해소하여 국가정책이 적법·타당하고 효율적·일관적으로 수행되도록 하기 위한 것이다(법제업무 운영규정 제26조, 제1조 참조). 피고인 1이 공소외 3에게 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류를 요청하거나 이를 철회하도록 지시한 행위가 법제업무 운영규정에서 정하고 있는 법령상의 요건을 위배하였다거나 법제업무 운영규정이 의도한 위와 같은 목적을 수행하는 데 지장을 주었다고 볼 수 없다.

⑤ 실제로 법령해석기관인 법제처는 중앙행정기관의 장이 법령 집행 과정에서 법령해석상 의문이 있어 법제처에 법령해석을 요청할지 여부 및 자신이 요청한 법령해석을 철회할지 여부 등을 스스로 결정할 수 있음을 전제로 법령해석 절차를 진행하고 있고, 중앙행정기관의 장이 법제처에 법령해석을 요청하였다가 이를 철회하는 경우도 적지

않은 것으로 보인다(당심의 법제처에 대한 사실조회회신결과서 참조).

- ⑥ 당시 해수부 규제개혁법무담당관실에 근무하였던 당시 증인 공소외 16은 '법제처에 법령해석을 요구할 때 소관 법령을 담당하는 과에서 법령해석을 요청하는 것이 원칙이나, 해수부가 법제처에 이 사건 법령질의를 하였던 2015. 2. 2. 당시에는 당시 세월호 후속조치 TF가 정식 조직이 아니어서 문서행위를 할 수 없기 때문에 법령 관련 업무를 총괄하는 법무담당관실에서 문서를 작성하여 법제처에 발송한 것'이라는 취지로 진술하였다(당심 증인 공소외 16의 증언녹취서 4, 16쪽). 해수부가 위 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시에는 공소외 2□□□□실장 산하에 세월호 후속조치 TF가 정식으로 출범한 이후였으므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 규제개혁법무담당관이 아닌 공소외 2의 전결로 공문을 발송하도록 한 것이 구 해양수산부 위임전결규정 및 그 시행규칙에 따른 규제개혁법무담당관의 전결권한을 침해한 이례적인 직무집행이라고 보기도 어렵다.

(4) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

설령 피고인 1의 위와 같은 행위가 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 하더라도, 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 장관은 법제업무 운영규정 제26조 제1항 등에 의하여 법령해석 요청에 관한 직무권한을 가지고 있고, 해수부 소속 공무원인 공소외 3은 피고인 1 등의 위와 같은 법령해석 요청에 관한 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직무집행을 보조하여 이 사건 법령질의 공문을 기안한 공소외 16에게 '심의보류를 요청하여 달라'는 취지의 이메일을 보내도록 하여 결과적으로 규제개혁담당관인 공소외 17의 전결로 심의보류 요청 공문이 발송되게 하거나, 위 법령해석 요청의 철회에 관한 공문을 기안하는 등의 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

② 법제업무 운영규정은 중앙행정기관의 장에게 법령해석 요청에 관한 권한을 부여하고 법령해석기관인 법제처의 법령해석에 관한 기준과 절차, 권한 등을 정하고 있을 뿐 위 사무에 관한 중앙행정기관 소속 공무원들의 직무수행에 관한 기준이나 절차를 별도로 정하고 있지는 않다.

구 해양수산부 위임전결규정, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙의 해석에 따르면, 규제개혁법무담당관인 공소외 17이 법규의 해석 및 질의·응답에 관한 권한을 위임받아 법령해석 요청 관련 사무를 처리함에 있어 독자적인 권한과 역할을 보유한다고 볼 여지가 있으나, 이를 넘어 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3에게도 위와 같이 해수부의 직제와 업무처리절차, 위임전결에 따른 업무분장을 존중하는 한편 법제업무 운영규정에서 정한 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 확대하여 볼 만한 사정이 없다.

(5) 소결

피고인 1이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하게 한 행위가 피고인 1의 직권을 '남용'한 것임을 인정하기 어렵고, 나아가 위 행위가 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

## 2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21.경 위원 내정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과의 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다 편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2015. 1. 22.경 당시 위원회 설립준비단에 사실상 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 위원의 임명절차 등만 남겨둔 상태에서 위원회 설립준비 업무에 종사하는 위원장 내정자에게도 관련 업무를 총괄할 권리 또는 권한이 인정되고, ② 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19는 위원회가 아직 설립준비 단계에 있어 정식으로 파견되지 않았을 뿐 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무한 것으로 보이는데, 이 경우 세월호진상규명법에 따라 위원회 활동에 협조할 의무가 있는 해수부로서는 위 공무원들을 복귀시킴에 있어서도 파견근무에 준하는 협의 등의 절차를 사전에 거침으로써 복귀에 따른 설립준비 업무의 공백이나 미비가 없도록 하여야 함에도, ③ 피고인 1이 위 공무원 3인을 해수부로 복귀시킴에 따라 실제로 공소외 4의 위원회 설립준비 업무의 수행에 차질이 발생한 것으로 보인다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

- (1) 형법 제123조의 직권남용죄에 해당하려면 현실적으로 다른 사람이 의무 없는 일을 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사가 방해되는 결과가 발생하여야 하며, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다(대법원 2005. 4. 15. 선고 2002도3453 판결). 여기서 '권리행사를 방해한다'고 함은 법령상 행사할 수 있는 권리의 정당한 행사를 방해하는 것을 말한다고 할 것이므로, 이에 해당하려면 구체화된 권리의 현실적인 행사가 방해되어야 한다(대법원 1986. 6. 30.자 86모12 결정 참조).

한편 직권남용권리행사방해죄의 주관적 구성요건으로서의 범의에는 권리행사를 방해한다는 인식 이외에 직권을 남용한다는 인식도 포함되므로, 행위자에게 '상대방으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 한다'는 인식이 없는 경우에는 단지 자신의 범행에 대한 위법성의 인식이 없었던 것에 불과한 것이 아니라 애초부터 직권을 남용하여 의무 없는 일을 하게 한다는 구성요건에 대한 고의 자체가 없는 것이어서 직권남용권리행사방해죄가 성립하지 않는다(대법원 1993. 7. 26.자 92모29 결정 참조). 이러한 고의에는 '미필적 고의'도 포함된다(대법원 2017. 10. 31. 선고 2017도12534 판결 참조).

- (2) 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 위 법리에 비추어 살펴보면, 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 ◇◇◇ 장관 직무대

행 또는 차관의 직권을 남용하여 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 하더라도, 형법 제123조가 규정하고 있는 직권남용권리행사방해죄의 해석상, 위와 같은 행위를 직권남용의 상대방인 위 공무원들의 권리행사를 방해한 것으로 볼 여지는 있을지언정 직권남용의 상대방이 아닌 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해한 것으로 볼 수는 없다.

① 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 '공무원이 직권을 남용하여 사람의 권리행사를 방해한 때' 성립한다(형법 제123조). 그리고 위와 같은 요건이 충족되었는지 여부를 판단할 때는, 헌법 제13조에서 천명하고 있는 형사법의 대원칙인 죄형법정주의에 따라 엄격해석의 원칙 및 최소침해의 원칙이 준수되어야 한다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결 중 일부 참조). 따라서 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 '타인'에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 '그 타인의 권리행사'를 방해하는 경우 성립한다고 해석함이 타당하고, 공무원의 직권 남용에 따라 그 상대방이 아닌 제3자의 권리행사가 간접적으로 방해되었다고 하더라도 이는 직권남용권리행사방해죄에서 보호하고자 하는 법익이라고 볼 수 없다.

② 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에 대하여 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용함으로써 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해하였다는 것이다.

그런데 위 공소사실에 의하더라도 피고인 1의 직권은 위 해수부 공무원들에 대한 인사권을 포함한 일반적인 지휘·감독권이고, 직권남용의 내용도 위 공무원들의 의사와 무관하게 이들을 원 소속기관인 해수부로 복귀하게 하였다는 것이다.

따라서 이 경우 피고인 1의 직권남용의 대상은 '공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들'로 봄이 타당하고, 위 해수부 공무원들의 권리행사가 방해되었음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명된 경우에만 피고인 1에 대하여 이 부분 직권남용권리행사방해죄가 성립할 여지가 있을 뿐이다.

③ 당시 위원회 야당추천위원 내정자였던 공소외 20, 공소외 21은 수사기관에서 정부 전산망에 접근할 권한이 있는 파견공무원들이 복귀하자 의미 있는 예산이나 문서 작업을 전혀 할 수 없었다는 취지로 진술하였고, 공소외 4가 2015. 1. 26. 피고인 1에게 '빠른 시일 내 공무원을 지원하여 주고 업무숙지가 된 복귀대상 직원들을 재파견하여 줄 것'을 요청하였으므로(증가 제14호증), 실제로 공소외 3 등 해수부 공무원들의 부재로 인하여 위원회의 설립준비 업무가 다소간 방해되었던 것으로 보이기는 한다.

그러나 위와 같은 업무상 차질은 피고인 1이 위 해수부 공무원들에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 제3자인 공소외 4 또는 위원회에 간접적으로 발생한 영향에 불과하다.

(3) 나아가 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적이나, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 직권을 '남용'한다는 인식 아래 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 단정할 수 없으므로, 피고인 1에게 이 부분 범행에 대한 '고의'가 있었음이 합리적인 의심의 여지 없이 증명되었다고 볼 수도 없다.

① 공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21. 14:00경 개최된 전원위원회에서 설립준비단을 해체하는 내용의 안건을 제출하였다가 부결되자, 회의 종료 후 공소외 2에게 전화를 걸어 공소외 3 등 공무원 3인을 해수부로 복귀시켜 줄 것을 요청하였고, 공소외 3이 같은 날 19:21경 공소외 2에게 송부한 「'4·16 세월호참사특별조사위원회' 전원위원회 개최결과 보고」라는 제목의 문건에도 같은 내용이 기재되어 있다.



② 피고인 1은 2015. 1. 21. 10:00경부터 2015. 1. 24.까지 해외 출장 중이었고, 공소외 13이 위와 같이 공소외 2에게 공무원 복귀 의사를 전달할 당시에는 비행기 안에 있어 연락이 어려웠을 것으로 보인다.

그런데 ▽▽▽호텔 회의 내용은 '설립준비단을 무효화·최소화하고 향후 축소된 규모로 직제·예산(안)을 마련한다'는 것으로서 위 논의가 위원회 설립준비단에서 현재 근무하고 있는 공무원들을 복귀시키는 방안을 포함하고 있다고 볼 수 없고, 피고인 1이 ☆☆실장에게 보고한 것으로 보이는 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1에는 2015. 1. 21.자 위원회 전원회의 시 문제를 제기한다는 취지 및 대응방안의 일종으로 '관계부처 공무원 파견 확대(현재 4명 → 10명)'이라는 내용이 기재되어 있을 뿐이므로, 피고인 1이 위 해외 출장 이전에 이미 ▽▽▽호텔 회의의 연장선상에서 설립준비단 해체 안건이 부결될 경우 공소외 3 등 공무원 3인을 복귀시킬 것을 계획하고 있었다고 보기는 어렵다.

③ 원심 증인 공소외 3, 공소외 5와 당심 증인 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, 2015. 1. 20.경 공소외 3 등 3인의 공무원이 해수부에 복귀하고 공소외 5가 그 후임으로 가게 될 것이 예정되어 있었고, 피고인 1이 이를 인식·승인하였던 것으로 보이기는 한다.

그러나 당시 상황에 대하여 공소외 3은 '2015. 1. 16. 아침부터 언론에 공소외 15 의원의 세금 도둑 발언이 기사화되었고, 자신이 공소외 15 의원에게 위원회 조직·예산(안)을 유출한 사람으로 지목되어 위원회 야당추천위원 등으로부터 많은 질책을 받았다.

2015. 1. 19.경까지만 해도 위원회에서 빠진다는 생각은 못했는데, 2015. 1. 20.쯤 오후 5시 넘어서 공소외 2로부터 자신은 설립준비단에서 빠지게 될 것 같다는 이야기를 들었다'는 취지로 진술하였고(원심 제7회 공판조서 공소외 3 증언녹취서 8, 16-18, 77-79쪽), 공소외 3의 후임자인 공소외 5는 "1. 21.자로 총괄기획반장으로 갈 때만 해도 위원회로 다시 나갈 것이라고 전혀 생각하지 못했는데, 갑자기 피고인 1, 공소외 2, 인사과장 공소외 22가 불러서 언론에 이런 일이 나서 공소외 3 과장이 들어오고 하니 누군가 다시 나가야 한다고 하였다.

"라고 진술하였으며(원심 제16회 공판조서 공소외 5 증언녹취서 31, 52쪽), 공소외 22 역시 당심 법정에서 "공소외 3이 인사팀에 와서 '정확하게 말할 수는 없지만 복귀를 해야겠다'는 취지로 말하였고, 공소외 2가 공소외 5의 발령에 관하여도 '지금 조금 문제가 생겨서 일단 뵈으니 조금 시기를 두고 나가게 하는 것이 좋겠다'고 말하였다.

"라고 진술하였는바(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 22, 27쪽), 위 각 진술에 의하면 공소외 3 등 해수부 공무원 3인의 복귀가 위원회 설립준비단 해체 안건의 부결과 무관하게 공소외 3의 문건 유출 등으로 인하여 갑작스럽게 결정된 사항이라고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 그 밖에 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 위원회의 설립준비 업무를 방해하려는 목적으로 위 공무원들을 복귀시키려고 사전에 협의하였다고 인정하기에 부족하다.

④ 한편 국가공무원법에 따른 '파견근무'는 국가적 사업의 수행이나 그와 관련된 행정 지원 등을 위하여 소속 공무원을 다른 국가기관 등에 일정 기간 파견근무하게 하는 것을 말한다(국가공무원법 제32조의4 제1항). 반면 '지원근무'는 공무원을 직제에 없는 기관에서 단기간 근무하게 하는 등 국가공무원법에 따른 파견근무의 요건을 갖추지 못한 경우 임시적으로 이루어지는 인사명령으로서 별도의 법령상 근거가 없는 것으로 보인다(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 2쪽 참조). 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19에 대한 2014. 12. 15.자 인사명령에는 이들에게 '4·16 세월호참사 설립준비팀 지원근무를 명함'이라고 기재되어 있고, 이들의 소속이 해수부로 명시되어 있다(증마 제4호증).

⑤ 공무원 임용규칙 제31조 제2항이 "파견된 공무원을 부득이한 사유로 파견기간 중에 복귀시키는 경우 파견받은 기관장의 사전 동의를 받아야 한다.

"라고 규정하고 있기는 하다.

그러나 위 규칙은 제8장에서 '파견'에 관하여 정하면서 그 적용범위를 '공무원임용령 제41조 제1항 제3호 등에 따라 1년 이상 파견된 공무원' 등으로 한정하고, 해당 장에서 파견공무원의 선정, 복무와 평가에 관한 절차적 사항을 상세히 규율하고 있다.

한편 '지원근무'에 대하여는 아무런 절차규정이 없다.

위와 같은 관련 규정의 취지상 공소외 3 등 공무원 3인이 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무하였다고 하더라도 이들의 복귀에 관하여만 곧바로 파견근무에 관한 규정이 적용 또는 유추적용되어 파견근무에 준하는 정도의 협의절차가 요구된다고 해석하기는 어렵다.

- ⑥ 당시 해수부 운영지원과에서 인사 업무를 담당하였던 당심 증인 공소외 23과 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, '지원근무'를 해제하는 경우 지원받은 기관으로부터의 요구가 있으면 별도의 공식적인 절차 없이 해수부에서 구두 협의 및 자체적인 검토를 거쳐 처리하는 것이 일반적이었던 것으로 보인다(당심 증인 공소외 23의 증언녹취서 8쪽, 공소외 22의 증언녹취서 2, 10쪽). 이에 더하여 공소외 22는 "해수부 공무원 3인의 복귀 당시 복귀명령에 절차상이나 형식상 문제가 있는지 검토하였으나, 특별한 문제가 없었던 것으로 보고받았다.

지원근무는 해수부에 인사권이 있어서 위원회 측의 요청이 있다면 관철됐다고 생각하였고, 위원회 내 인사담당자와 협의하고 위원장, 부위원장에게 보고했겠다고 생각해서 따로 위원장의 승인을 받았는지는 확인하지 않았다.

"라고 진술하여(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 14, 26쪽), 당시 해수부 인사담당자들에게 지원근무 해제를 위하여 공소외 4의 동의가 필요하다거나 위와 같은 해수부 공무원들의 복귀가 절차적으로 문제가 된다는 인식이 없었던 것으로 보인다.

그리고 피고인 1이 위원회 내부에서 공소외 13이 단독으로 파견공무원의 복귀를 요청하였음을 알면서도 위 공무원들의 복귀를 명하였다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위 공무원 3인의 복귀 당시 피고인 1에게 직권을 '남용'한다는 인식이 있었다고 단정하기도 어렵다.

- (4) 따라서 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에게 복귀를 명한 행위가 공소외 4의 권리행사를 방해한 경우에 해당한다고 보기 어렵고, 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 4의 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 직권을 남용한다는 인식 아래 위와 같은 행위를 하였다고 보기도 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 위원회가 편성한 직제 125명, 예산 240억 원의 직제·예산(안)보다 이를 대폭 축소하기로 마음먹었다.

그러나 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 해수부가 위원회 자체 편성 직제·예산(안)을 일방적으로 삭감할 경우 야당, 유가족, 언론 등으로부터 위원회의 정치적 중립성·독립성 등을 침해한다는 문제제기를 당할 우려가 있고, 위원회 내에서도 조직·예산을 축소해야 한다는 의견이 존재하는 것처럼 보일 필요가 있다는 데 공감하고, 해수부에서 직제·예산(안)을 기안한 후 공소외 13을 통하여 이를 위원회에 제출하게 함으로써 위원회 자체 직제·예산(안)과 표결하게 하기로 하고, 위 직제·예산(안)이 위원회에서 채택되지 않더라도 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 공소외 13을 통하여

해수부에 제출하게 하고 이를 반영시키기로 공모하였다.

이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 3으로 하여금 위원회 자체 직제·예산을 대폭 축소한 정원 65명, 직제 1사무차장 4담당관 11팀, 예산 129억 원으로 하는 안을 작성하게 하였다.

한편 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 30.경 공소외 5로 하여금 공소외 13이 제출할 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 후, 공소외 13을 통하여 그 직제·예산(안)을 상임위원회의에 제출하고, 2015. 2. 12.경 위원예정자 간담회에서 위원회 자체 직제·예산(안)과 채택 여부를 놓고 표결하였으나 위원회 자체 직제·예산(안)이 채택되었다.

그러자 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 2. 16.경 공소외 13을 통해 위 해수부에서 기안한 직제·예산(안)에 대한 의견을 해수부에 제출하였고, 2015. 5. 11.경 결국 위원회 자체 직제·예산(안)보다는 규모가 대폭 축소된 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 바탕으로 마련된 시행령이 공포되도록 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 해수부 자체 직제·예산(안)을 작성하게 하고, 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 위 안을 설명하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3으로 하여금 여당추천위원 내정자들의 의견을 반영하여 해수부안을 작성 내지 수정하게 하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 이를 제공·설명하게 한 행위는, 위원장안에 반대하는 입장이었던 공소외 13을 지원하여 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하기 위한 목적으로 이루어진 직무집행으로서, 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하는 세월호진상규명법의 취지상 그 부당성이 현저하여 위 피고인들이 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 있고, ② 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5로서는 세월호진상규명법의 취지에 반하는 부당한 업무지시에 따라야 할 아무런 법령상 의무가 없고, 공소외 3, 공소외 5의 위와 같은 행위가 피고인 1의 직무집행으로 귀결되었다거나 단순한 사실행위에 불과하다고 보기 어려우므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 해수부안의 작성 및 설명을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3에게 당초 위원회안에 비하여 직제·예산의 규모가 대폭 축소된 해수부안을 작성하도록 지시하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 하였다고 봄이 타당하다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들을 종합하면, 피고인 1의 위와 같은 행위는 외형적으로 세월호진상규명법의 소관부처로서 시행령 초안을 작성할 권한이 있는 ◇◇◇ 장관 직무대행 및

◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법·부당한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3, 공소외 5로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 세월호진상규명법 시행령 제2조는 세월호진상규명법 제3조의 위임을 받아 위원회에 두는 직원의 정원 등을 정하고 있고, 법제업무 운영규정 제11조 제1항은 법령안 주관기관의 장은 법령안의 입안 초기단계부터 관계기관의 장 등과 협의하여야 한다고 규정하고 있으므로, 위원회 설립을 위하여 직제·예산 관련 내용이 포함된 세월호진상규명법 시행령을 작성·수정하고 이에 관하여 관계기관과 협의·조정하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속한다.

위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 3이 피고인 1 등의 지시에 따라 직제·예산(안)을 작성한 행위는 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 해당한다.

③ 또한 위와 같이 위원회 직제·예산(안)을 작성하는 과정에는 그 내용을 위원회 위원들에게 검토하도록 하고 이에 관하여 위원들과 협의하는 행위가 포함된다고 볼 수 있으므로, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 해수부에서 작성·수정한 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 행위 역시 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

③ 2015. 2. 12.경 개최된 위원회 전원위원회에서 위원장안이 단독으로 채택됨으로써 해수부안·부위원장안은 폐기되었고, 이후 관계기관의 협의와 수정 등을 거쳐 2015. 5. 11. 최종적으로 세월호진상규명법 시행령이 제정·시행되었는바, 위와 같이 내부적으로 검토 중에 있는 시행령 초안의 작성·수정에 관한 기준이나 절차가 구체적으로 명시되어 있는 법령을 찾을 수 없고, 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5에게도 이에 관하여 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없다.

(4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

[전제사실]

피고인 3은 2015. 8. 5.경 피고인 4에게 '위원회가 2015. 8. 10.경부터 본격적으로 가동된다고 하는데 최근 여론의 관심이 줄어들고 위원회 기세도 상당 부분 위축되기는 했지만, 워낙 민감한 사안인 만큼 면밀히 대비해야 한다'는 취지로 지시하였다.

이후 2015. 10. 20.경 위원회 진상규명 소위원회에서 '참사발생과 대응과정에서 대통령의 참사 당일 행적과 대통령의 업무행위 및 청와대에 대한 조사'라는 사건명에 대한 조사개시 결정을 하였고, 2015. 10. 26.경 위원회 상임위원회에서 위 조사 안건을 2015. 11. 16.경 예정된 전원위원회에 상정하기로 하였다.

이에 피고인 3은 2015. 10. 21.경 청와대 ○○○○비서관에서 ◇◇◇ 차관으로 전보되는 피고인 2에게 ◇◇◇ 장관내정자 피고인 1과 함께 세월호참사 당일 청와대 행적조사 안건이 위원회 조사 대상에 포함되지 않도록 해수부에서 대처하라는 취지로 지시하였다.

「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해

피고인 3은 2015. 10. 30.경 실수비에서 '위원회가 세월호 사고 당일 대통령의 행적을 조사 안건으로 채택하지 못하도록 해수부에서 대응하라'는 지시를 하고, 이를 공소외 1로부터 전달받은 피고인 1, 피고인 2는 공소외 2와 세월호 인양추진단 부단장 공소외 24, 기획총괄과장 공소외 9에게 '위원회의 청와대 행적조사 안건이 의결되지 않도록 대응방안을 만들라'는 지시를 하였다.

이에 기획총괄과장 공소외 9는 사무관 공소외 8과 함께 2015. 11. 3.경 '위원회의 BH 조사 관련 사항에 대하여 적극적으로 대응하는 것'을 골자로, 정치적 중립의무 및 독립성이 보장된 위원회 위원 및 파견공무원으로 하여금 다음과 같은 역할을 담당하도록 하는 「위원회 관련 현안 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

[1] (위원회 내부) 여당추천위원들이 소위 의결과정상의 문제를 지속 제기하고, 필요시 여당추천위원 전원 사퇴 의사 표명(부위원장 주재 기자회견 등) [2] (국회) 여당 위원들이 공개적으로 위원회에 소위 회의록을 요청하고, 필요시 비정상적·편향적 위원회 운영을 비판하는 성명서 발표 [3] (위원회-정부 간) BH 조사건 관련 ◇◇◇ 장관 내정자 및 차관 부위원장 간 면담, □□□□실장-여당추천위원(부위원장 등) 면담(2차례)시 기 협조 요청, ◇◇◇ 차관-여당추천위원(부위원장 등)간 추가 면담을 통해 동 조사건 관련 재차 협조 요청 예정, 부위원장이 위원회 상임위원회 회의 시 동 건이 11. 16. 세월호 위원회 전원회의에 상정되지 않도록 역할을 할 것을 독려 [4] (위원회 내) 부위원장(사무처장)-여당추천위원 및 파견공무원 간 소통강화, 여당추천위원 정례미팅을 통해 주요 안건 및 의사결정 정보공유 및 대응방안 마련, 부위원장(사무처장)이 주요 파견 간부(행정지원실장, 기획행정담당관, 운영지원담당관, 조사1과장)와의 소통강화, 유관기관 협력체계 구축

피고인 1, 피고인 2는 공소외 9, 공소외 2로부터 위 문건을 보고받고, 피고인 2가 2015. 11. 8.경 이를 피고인 3에게 대면 보고하자, 피고인 3은 '해수부에서 위 대응방안을 실행하여 위원회에서 세월호 사고 당일 대통령의 행적조사 안건이 부결되도록 하라'는 취지로 지시하였다.

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 세월호참사 당시 대통령의 행적조사 의결을 방해하기 위한 방안인 「현안 대응

방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 공동피고인 2로부터 실수비에서 있었던 공동피고인 3의 지시사항을 전달받았고, 「현안 대응방안」 문건의 작성 방향에 대한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하였을 뿐 아니라 위 문건을 보고받기도 하였으므로, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 하였다고 평가할 수 있고, ② 위와 같이 피고인 1과 공동피고인 2 등의 공모관계가 인정되는 이상 당시 피고인 1이 ◇◇◇ 장관 내정자의 신분 불과하여 위 공무원들에 관한 일반적 직무권한이 없었다고 하더라도 직권남용권리행사방해죄의 성립에는 영향이 없으며, ③ 피고인 1 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 부당한 목적으로 해수부 소속 공무원들로 하여금 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부 의사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 것은 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 위법한 직무집행으로서 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ④ 나아가 해수부 소속 공무원들인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게는 위법한 내용의 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 법령상 의무가 없고, 공소외 8 등 실무담당자들에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 역할과 권한이 부여되어 있으므로, 피고인 1 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 판단하여, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관여하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 사실 및 사정에 비추어 보면, 피고인 1이 공동피고인 2로부터 실수비에서의 공동피고인 3의 지시사항을 전달받고, 장관 내정자의 의사 없이는 사실상 대응방안의 수립·실행이 어려운 상황에서 「현안 대응방안」 문건의 전반적인 작성 방향에 관한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하고 위 문건을 보고받는 등의 방법으로 공동피고인 3, 공동피고인 2와 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관하여 순차적, 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정에 비추어 보면, 아래 2. 다.

4) 다) (1)항 및 2. 라. 1) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 해수부 소속 공무원들에게 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하도록 한 공동피고인 3, 공동피고인 2의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장, ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위 문건이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 목적으로 해수부가 여당추천위원들과 연계하여 위원회의 의사결정 과정에 개입하라는 취지의 내용을 담고 있는 이상, 위 공동피고인들의 행위는 대통령☆☆실장과 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 아래 2. 다.

4) 다) (2)항 및 2. 라. 1) 다) (3)항에서 보는 바와 같이 공동피고인 3, 공동피고인 2는 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

#### (4) 소결

결국 공동피고인 3, 공동피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 볼 수 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2에게 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립함을 전제로 피고인 1이 위 피고인들과 공모하여 이 부분 범행을 저질렀다고 보아 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

#### 5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

2. 나. 4) 가)항 [전제사실] 기재와 같은 피고인 3의 지시에 따라 피고인 1은 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 다음과 같은 내용의 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」라는 제목의 문건을 작성하였다.

○ 위원회는 이제껏 활동을 '못'한 것이 아니라 '안'한 것이다.

○ 세월호진상규명법 시행령 문제에 대한 대통령의 결단을 촉구하며 광화문 광장에서 농성을 하며 허송 세월을 보냈다.

○ 국민의 혈세를 축내는 위원회의 행태는 반드시 시정되어야 한다.

○ 얼마 전 위원회 공소외 4 위원장과 공소외 20 상임위원은 한 시민단체에게 고발을 당했다고 한다.

○ 결국, 위원회 내부에서 '위원회를 해체하라'는 구호가 터져 나오기 시작했다.

○ 이번에는 위원회가 '대통령의 7시간'을 조사하기 위해 악렬한 술수를 사용했다는 것이 밝혀졌다.

○ 상황이 이러하다면 '특별조사'를 받아야 할 것은 다름 아닌 '세월호참사 특별조사위원회'가 아닌가! '진상규명'되어야 할 것은 세월호참사가 아닌 바로 '세월호참사특별조사위원회'가 아닌가!

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 위 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 여당에서 발표할 수 있도록 위원회에 대한 비난 성명서를 작성하도록 지시한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 1에게는 ◇◇◇ 장관으로서 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 인정되며, ③ 피고인 1과 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공모하여 위 공무원들로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위는 대한민국헌법 제7조 제2항에 따라 보장되는 정치적 중립성을 침해하는 위법한 행위로서 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일'을 하게 한 경우라고 판단하여 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 이 부분 문건 작성을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 공소외 9, 공소외 8에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시한 사실을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등으로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 1의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 장관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 대한민국헌법 제7조 제2항이 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하고 있음에도 위 공무원들로 하여금 여당 국회의원들에게 제공하여 위원회에 대한 비난 성명서를 발표하게 하는 데에 활용할 목적으로 「성명서」 문건을 작성하도록 지시한 피고인 1 등의 행위는 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 제5조 제2항 제1호, 제8조 제3항 제2호가 대변인으로 하여금 '주요 정책에 관한 홍보계획의 수립·조정 및 협의·지원'에 관하여 장관을, 기획조정실장으로 하여금 '국회 관련 업무의 총괄'에 관하여 차관을 각각 보좌하도록 정하고 있는 취지에 의하면, 위와 같이 해수부의 주요 정책이나 사무에 관하여 국회를 비롯한 관련기관과 협의·소통하는 등 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다고 봄이 타당하다.

따라서 소속 공무원으로 하여금 위원회에 관하여 여당에 제공할 문건을 작성하도록 지시하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속하고, 위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 9, 공소외 8은 공소외 2를 통하여 여당에 제공할 위원회에 관한 성명서 문건을 작성하라는 피고인 1의 지시를 전달받고 기존에 있던 언론자료 등을 참고 및 편집하여 「성명서」 문건을 작성하였는



바(원심 제19회 공판조서 중 공소외 9 증언녹취서 44쪽, 원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 15쪽 등), 위 공무원들은 실무담당자로서 피고인 1 등의 직무집행을 보조하여 「성명서」 문건 작성이라는 사실행위를 한 것이다.

- ③ 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '여당에 제공할 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

#### (4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

다.

피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

#### 1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 2. 나. 1) 가)항 [전제사실] 기재와 같이 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 2는 2015. 1. 20.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '2015. 1. 19. ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회 설립준비 추진경위 및 대응방안을 보고하라'는 취지의 지시를 하였으며, 이에 공소외 3은 그날 '위원회의 조직, 예산 및 인력을 축소하기 위하여 준비단계에서부터 차관 주관 하에 시스템을 마련하여 적극 대응'한다는 취지로 다음과 같은 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

- [1] 해수부 내 특별조사위 지원팀 설치·운영(위원회 설립준비 및 향후 위원회의 활동상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 지원팀 구성) [2] 위원회 설립준비 원점 재검토 \* 1. 21.(14:00) 전원회의 시 문제 제기 [3] 조직 시행령 및 예산(안) 관계부처와 협의하여 마련(금주 중) [4] 대외 협의 채널 적극 가동(위원회 설립준비 등 진행 상황을 지속 점검하고, 주요 현안 발생 시 수시 유관기관 간 지원회의를 개최)

이로써 피고인 5, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달

하는 등의 방법으로 「추진경위 및 대응방안」 문건 버전 3의 작성에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2를 통하여 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 포함된 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위에 해당하며, ③ ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 공무원에게 세월호진상규명법의 취지에 반하는 위 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 의무가 없는 이상 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의에서 언급된 바와 같이 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 담긴 문건의 작성 가능성을 인식하면서 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 공소외 1을 통하여 해수부 측에 전달하는 등의 방식으로 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 관여하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 2 등의 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 ○○○○비서관은 해양·수산, 해운물류, 해상안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 직접 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 가지고 있다.

위와 같은 ○○○○비서관의 직무권한에는 관계부처인 해수부와 협의·소통하면서 사안에 따라 협조를 요청하거나 일정한 지시를 내릴 수 있는 권한이 포함된다고 봄이 타당하므로, 피고인 2에게 ○○○○비서관실 소속 공무원 공소외 1은 물론 관계부처이자 세월호진상규명법의 소관부처인 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위원회에 관한 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한을 인정할 수 있다.

② 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 '여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 위원회 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기'한다는 등의 방안이 포함되어 있고, 이는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들의 업무에 간섭하거나 이들을 통하여 위원회 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입하겠다는 내용으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

따라서 피고인 2 등이 위원회 설립준비단을 무효화, 최소화한다는 부당한 목적 아래 해수부 소속 공무원인 공소외 3 등으로 하여금 위 문건을 작성하도록 지시한 행위는 세월호진상규명법에 반하는 것으로서 그 자체로 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2와 공동피고인 5가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 대통령비서실 소속 ○○○○비서관에게는 해양·수산, 해사안전 등 및 현안의 협의·조정 관하여 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있고, 아래 마 . 3) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 △△△△비서관에게는 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정 각 부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있다. 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비에 관한 사항은 해수부의 관련 현안에 해당하고, 당시 공소외 15 의원의 '세금 도둑' 발언 등으로 인하여 위 사항이 정무적 현안으로 대두되고 있었으므로, 청와대 내부 보고용으로 이에 관한 현황을 파악하고 그 대응 방안을 검토하는 등의 내용이 담긴 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 대통령비서실 소속 ○○○○비서관인 피고인 2와 △△△△비서관인 공동피고인 5의 직무집행에 해당한다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

○○○○비서관실 행정관인 공소외 1이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 피고인 2와 공동피고인 5의 지시를 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3에게 전달한 행위와 공소외 2의 지시로 공소외 3이 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성한 행위는 모두 피고인 2, 공동피고인 5 등의 직무집행을 보조하여 지시 전달, 문건 작성이라는 사실행위를 한 경우로 봄이 타당하다.

③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3이 수행한 '청와대 내부 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들이 피고인 2, 공동피고인 5 등으로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할을 부여받았다고 볼 만한 사정도 없다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 1, 피고인 5와 공모하여 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 ○○○○비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하고 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 공동피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 관계부처인 해수부 소속 공무원에 대하여 해양수산 관련 사무에 관한 지시를 할 수 있는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 2 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 된 경우'에 해당한다고 보기 어렵다.

##### (4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 3) 위원회 동향파악 및 보고 관련 각 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

##### (1) 바이버(Viber) 단체 채팅방을 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 25.경 보안성이 뛰어난 모바일 메신저인 Viber 내에 단체 채팅방(이하 '바이버 채팅방'이라 한다)을 개설하여 공소외 1, 공소외 2, 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 25, 공소외 7, 공소외 3 및 위원회 설립준비단에 사실상 파견된 공무원인 공소외 5 등으로 하여금 위 채팅방 내에 '위원회 내부 동향', '위원회 내 중요 사안' 등을 실시간으로 파악하여 게시하도록 지시하였다.

위 채팅방에는 청와대 경제수석실 산하 ○○○○비서관실에서 근무하는 피고인 2, 공소외 1, 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 25, 공소외 7, 공소외 6이 참여하고 있어서 공소외 5가 위원회의 동향을 게시할 경우 실시간으로 정부와 대통령비서실에 그 사실이 빠르게 전파될 수 있었다.

이에 공소외 5는 2015. 2. 6.경 위 채팅방에 그날 비공개로 개최된 다음과 같은 내용의 위원회 상임위원회 회의결과를 정리하여 이를 게시하였다.

(상임위원회)회의결과 ○ <전체논의> 그 간의 회의 자료는 비공개로 결정 ○ 직제, 인원, 예산에 대하여 수정안을 작성, 관련부처에 설립준비단장 명의로 협의 추진하여 위원회를 조속히 출범 ○ 상임위원회 회의(2.9. 10시)를 개최하여 원안과 그 간의 의견을 반영, 구체적으로 직제 및 예산 확정 ○ 상임위원회 회의(2.12. 15시)를 개최하여 수정안에 대한 주요 쟁점별로 표결하여 수정안을 의결하고 전체위원회에 상정 예정 ○ 전체위원회 회의 개최(2.12. 18:00~20:00) 수정안에 대해 쟁점별로 표결하여 설립준비단(안) 확정

그 외에도 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었다가 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 1 기재와 같이 총 29회에 걸쳐 '위원회 상임위원회 회의결과'를 비롯한 위원회의 동향을 위 채팅방에 게시하는 방법으로 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

##### (2) 일일상황보고 등 문서를 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 보고하라'는 취지로 지시하였고, 공소외 1, 공소외 2는 그 무렵 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었거나 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 및 세월호 후속조치 총괄 TF 소속 공소외 3, 공소외 7에게 같은 취지로 지시하였다.

이에 공소외 7은 2015. 2. 6.경 개최된 상임위원회 회의결과 관련하여 '① 그간의 회의자료 비공개, ② 위원회 위원장(안)과 부위원장(안) 중 전원위원회에서 주요쟁점별로 표결 후 확정' 등을 내용으로 하는 「특별조사위원회 상임위원회 회의결과」라는 제목의 문건을 작성하였고, 피고인 2는 공소외 1로부터 공소외 7이 이메일로 보내온 위 문건을 보고받았다.

이를 비롯하여 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 5, 공소외 7, 공소외 27, 공소외 6, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 26, 공소외 10으로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 2 내지 22 각 기재와 같이 총 21회에

걸쳐 상임위원회 회의결과 등 위원회의 동향을 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회 관련 동향을 파악하도록 지시한 행위 자체가 ○○○○비서관, ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기는 어렵지만, ② 피고인 2가 위원회의 동향을 파악한다는 명목 아래 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비공식적으로 정보를 수집하게 하고, 이와 같이 수집한 정보를 토대로 일일동향보고 등 문서를 작성·보고하게 한 행위는 그 수단 내지 방법적인 측면에서 위법·부당하여 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ③ 바이버 채팅방은 위원회에서 근무하고 있는 공소외 5를 통하여 위원회 내부정보를 입수하기 위한 목적으로 개설된 것으로서 위 채팅방의 초기 구성원이었던 피고인 2가 위 행위의 위법성을 인식하고 있었던 것으로 보인다는 이유로, 이 부분 공소사실 전체를 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 위원회에서 지원근무를 하거나 위원회에 파견된 해수부 소속 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 앞서 본 바와 같이 ○○○○비서관은 해사안전 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 해수부 소속 공무원에 대하여 대통령의 명을 받아 직접 감독이나 지시를 할 수 있고, ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하며 소속 공무원을 지휘·감독한다.

한편 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27에 대하여 해수부는 복귀명령을 내리는 등 인사권을 행사할 수 있고, 세월호진상규명법 제20조, 위원회 징계규칙 제26조, 국가공무원 복무규정 제7조에 의하면 위 공무원들이 파견기간 중 징계사유에 해당하는 사안이 발생한 경우에는 위원회 위원장이 원 소속기관인 해수부의 장에게 그 사실을 통보하여야 하며, 위 공무원들은 위원회 활동이 종료될 경우 해수부로 복귀할 것이 예정되어 있으므로, 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 지원근무 또는 파견되어 있다고 하더라도 피고인 2가 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 지위에서 위 공무원들에 대한 지휘·감독권을 행사할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

② 세월호진상규명법 제4조는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하고 있고, 같은 법 제39조는 "국가기관등은 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다.

"라고 규정하여 국가기관등에 위원회 활동에 관한 협조의무를 부과하고 있다.

이에 더하여 위 법 제21조 제2항은 "위원회에 파견된 공무원 또는 직원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행한다.

"라고 정하고 있으므로, 피고인 2 등이 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 내부 정보를 수집·보고하게 하는 방법으로 동향을 파악하는 것은 그 자체로 세월호진상규명법의 취지에 반한다.

특히 공소외 5 등이 수집·보고한 정보 중 위원회 내부 문건을 촬영한 사진, 조사신청 및 조사개시결정 내역 등 위원회의 진상규명 활동에 관한 자료, 위원의 개인적인 성향과 일정 등에 관한 자료 등은 위원회 내부 문건을 그대로 유출하거나 위원회 내부 직원을 통하지 않고서는 접근이 불가능한 정보 또는 내용상 매우 민감한 정보로서, 이를 유출하게 한 행위는 그 위법·부당성이 뚜렷하다.

(나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

또한 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① 공소외 5와 공소외 26은 2015. 2. 3.경 위원회에 지원근무 명령을 받았다가 2015. 3. 23. 지원근무 해제 및 파견근무 발령을 받았고, 공소외 27은 2015. 3. 23. 위원회에 파견근무 발령을 받았다.

세월호진상규명법 제21조 제2항은 위와 같이 위원회에 파견된 공무원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행하도록 정하고 있고, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조는 파견공무원은 파견받은 기관장의 지휘·감독을 받으면서 파견받은 기관장이 부여·지정한 업무를 수행하여야 한다고 규정하고 있다.

따라서 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 파견되어 수행하는 업무는 원 소속기관인 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되고, 이들이 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관인 피고인 2나 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1 등의 지시를 받아 이들의 직무집행을 보조하는 사실행위를 수행하는 실무담당자라고 볼 수는 없다.

- ② 원심 판시 별지 범죄일람표 1 순번 1, 2, 4 내지 12 기재 범행과 범죄일람표 2 순번 2 기재 범행은 공소외 5가 위원회 설립준비단에 지원근무 형태로 근무하고 있던 시기에 이루어진 것이다.

그런데 해수부는 당시 설립준비 단계에 있는 위원회에는 국가공무원법 제32조의4 제1항에 따른 파견근무를 명하는 인사명령을 발령하는 것이 불가능하여 공소외 5에 대하여 지원근무 인사명령을 발령하였던 것으로 보이고, 공소외 5는 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 위원회의 업무를 수행하는 등 실질적으로는 파견근무에 가까운 형태로 근무하였던 것으로 보인다.

따라서 공소외 5가 수행한 업무는 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되는 것으로 봄이 타당하고, 공소외 5가 형식적으로 '지원근무' 형태로 근무하였다는 사정만으로 이 부분 범행에 관하여만 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 실무담당자에 해당한다고 볼 수는 없다.

- ③ 결국 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 별도의 독립된 기관인 위원회에 근무하는 공무원으로 봄이 타당하다.

한편 앞서 본 바와 같이 직권남용의 상대방이 다른 기관의 공무원이라면, 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않았다면 이를 법령상 '의무 없는 일'을 한 것으로 볼 수 없다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결). 그런데 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 위원회에 파견된 공무원으로서 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 전념하여야 하고(세월호진상규명법 제21조, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조 참조), 직무상 알게 된 비밀을 준수하여야 하는바(세월호진상규명법 제41조), 피고인 2가 위 공무원들로 하여금 위원회의 비공식적인 내부 정보를 유출하도록 한 행위는 세월호진상규명법에 의하여 위 공무원들이 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙을 위반하도록 한 경우에 해당한다.

④ 공소외 5 스스로도 2015. 3. 27.경 공소외 1 등이 참여하는 바이버 단체 채팅방에서 여당 측 인사인 공소외 28이 4·16 1주년 관련 행사 자료를 요구하자 "있구요 메일로 드릴게요 또 조사받겠네", "정말 빨리겠네"라고 답변하여(별책 105쪽) 위원회 내부 정보 유출에 관하여 위기의식을 느끼고 있었던 것으로 보이고, 공소외 1 역시 위와 같은 위원회 동향의 파악이나 보고는 문제가 있음을 인식하고 있었던 것으로 보인다(원심 제6회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 12쪽).

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회에 지원근무 또는 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 해수부 측에 보고하도록 한 행위는 피고인 2가 자신의 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 남용하여 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 타당하다.

따라서 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

(2) 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

(가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 각 사실 및 사정들을 종합하면, ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1이나 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10(이하 이들을 통틀어 '공소외 1 등'이라고만 한다)으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2의 위와 같은 행위가 공소외 1 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 해수부는 세월호진상규명법의 소관부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이고, 세월호진상규명법은 국가기관 등이 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다고 규정하고 있으므로(제39조), 위원회의 활동을 지원하기 위하여 위원회의 동향을 파악하거나 정보를 수집하는 행위는 해수부의 직무집행에 속하고, 피고인 2는 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서 이에 관한 직무권한을 보유하고 있다.

② ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1과 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3은 피고인 2의 지시에 따라 해수부 산하 세월호 인양추진단(이하 '인양추진단'이라고만 한다) 기획총괄과 소속 공무원들인 공소외 6, 공소외 9, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 10 등에게 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시하였고, 위 기획총괄과 직원들은 해수부에서 위원회에 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 등에게 전화로 연락하여 위원회의 일일상황에 대하여 묻거나 인터넷 검색을 통하여 위원회의 동향을 파악한 후 그 내용을 바이버 단체 채팅방에 업로드하거나 정리·편집하여 일일보고 등으로 작성하는 행위를 하였으므로, 공소외 1 등은 각 실무담당자로서 피고인 2의 위원회의 동향



파악이라는 직무집행을 보조하는 사실행위를 하였다고 봄이 타당하다.

- ③ 공소외 1 등이 수행한 '위원회 동향 파악 및 보고'라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위와 같은 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차를 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 행위가 공소외 1 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단에는 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원들로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 하거나 위 문건을 공동피고인 3에게 보고하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가장 직접적으로 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거에 의하여 인정되는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 피고인 2 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 부당한 목적으로 위 공무원들로 하여금 해수부 측이 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부의 사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 행위는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하여 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘 감독할 권한을 보유하므로(정부조직법 제7조 제2항), ◇◇◇ 차관에게는 해수부의 소관 사무에 관하여 소속 공무원을 지휘하고 지시할 수 있는 일반적 직무권한이 있다.
- ② 「현안 대응방안」 문건은 '해수부·특조위 부위원장·여당 추천위원들이 긴밀히 협의하여 청와대 행적조사 안건이 채택되지 않도록 대응'하라는 공동피고인 3의 지시에 따라 작성되었고, 특히 위 문건의 수정본은 의사결정 과정의 문제를 부각시켜야 한다는 대안과 피고인 2, 공동피고인 1이 상임위원회 및 전원위원회에 앞서 여당추천위원들과 지속

적으로 접촉한다는 실천적 방안까지 제시되어 있으므로, 위 문건은 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입하도록 계획함으로써 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 독립성을 침해하는 내용을 담고 있다.

(2) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 차관은 소속 공무원에 대하여 지휘·감독할 일반적 직무권한을 보유하고 있고, 해수부의 주요 정책이나 사무에 관한 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다.

한편 아래에서 보는 바와 같이 대통령☆☆실장은 대통령의 명을 받아 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관을 통하여 관련 부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한을 가지고 있으므로, 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 위원회의 진상규명 활동에 대응한다는 내용이 담긴 「현안 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무집행에 해당하고, 당시 ◇◇◇ 차관이었던 피고인 2가 이에 관한 직무권한을 보유하고 있었다고 봄이 타당하다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

그런데 「현안 대응방안」 문건은 공소외 9가 위원회 여당추천위원들의 제안이나 피고인 2의 지시사항 등 기존에 존재 하였던 논의를 정리하여 공소외 8에게 작성할 내용을 구체적으로 지시하고, 공소외 8이 이를 바탕으로 문건의 초안을 작성한 뒤 공소외 24 인양추진단 부단장, 공소외 2, 피고인 2의 지시사항을 반영하여 수정하는 방법으로 작성한 것인바(원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 8-9쪽, 16쪽), 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8 모두 피고인 2 등의 위와 같은 직무집행을 보조하여 「현안 대응방안」 문건의 작성이라는 사실행위를 한 것으로 보인다.

③ 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '청와대 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(3) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 2가 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 3, 공동피고인 1과 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로 공동 피고인 1의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 2 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다. 라. 피고인 3의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행적조사 안건이 채택되지 못하도록 해수부에서 대응하라는 취지로 지시하고, 이후 공동피고인 2로부터 해수부에서 작성한 「현안 대응방안」 문건을 보고받는 방법으로 이 부분 범행에 가담한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행적조사 안건에 대처하도록 지시함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 3의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 정부의 수반으로서 법령에 따라 모든 중앙행정기관의 장을 지휘·감독하고(대한민국헌법 제66조 제4항, 정부조직법 제11조 제1항), 대통령☆☆실장은 대통령의 직무를 보좌하면서 대통령비서실의 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다(정부조직법 제14조, 대통령비서실 직제 제2조, 제3조). 대통령☆☆실장은 훈령을 통하여 하부조직과 그 분장사무를 정하고 있고(대통령비서실 직제 제9조), 그 중 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관은 '해양·수산, 해운물류, 해사안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정' 등에 관하여 관계부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 권한이 있으므로, 대통령☆☆실장은 대통령의 명을 받아 ○○○○비서관을 통하여 해수부 및 그 소속 공무원에 대하여 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

② 앞서 본 바와 같이 「현안 대응방안」 문건에는 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입한다는 취지의 내용이 포함되어 있으므로, 피고인 3 등이 해수부 소속 공무원들에게 위 문건을 작성하도록 한 행위는 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 다.

4) 다) (2)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 공동피고인 2의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다가나 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의

기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 1, 공동피고인 2와 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았고, 오히려 실수비를 통하여 해수부가 청와대 행적조사 안건에 관하여 종전에 보고한 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 적극 대응하도록 촉구함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 관한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 3 등의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

#### (4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

마. 피고인 5의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

#### 1) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

가) 법원이 공소장의 변경 없이 직권으로 공소장에 기재된 공소사실과 다른 범죄사실을 인정하기 위해서는 공소사실의 동일성이 인정되는 범위 내여야 할뿐더러 피고인의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없어야 한다(대법원 1996. 5. 10. 선고 96도755 판결, 1990. 10. 26. 선고 90도1229 판결 등 참조).

나) 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 5가 2015. 1. 19. ▽▽▽호텔 당시 위원회 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다'.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다'.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다는 것이다.

그리고 이에 대하여 원심이 인정한 범죄사실은, 위 ▽▽▽호텔 회의에서 피고인 5가 여당추천위원들에게 '앞으로의 역할을 좀 해주셔야겠다'.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하고, 위원회 여당추천위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다'고 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였다는 것이다.

다) 이 부분 공소사실과 이에 대한 원심 판시 범죄사실은, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의가 끝난 이후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의에서 제기된 위원회의 직제·예산 관련 문제에 관하여 해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다는 취지로 질책하였다는 것으로서 그 기본적 사실관계가 동일하고, 피고인 5는 원심에서 위 ▽▽▽호텔 회의 당시 이 부분 공소사실 기재와 같은 질책 내지 지시를 한 사실이 없다고 주장하여 이 부분에 대한 심리가 충분

히 이루어졌으므로 피고인 5의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없었다고 보인다.

따라서 공소장변경 없이 이와 같이 공소사실과 다른 사실을 인정한 원심에는 공소장변경에 관한 법리를 오해한 잘못이 없으므로, 피고인 5의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

## 2) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

가) 타인의 진술을 내용으로 하는 진술이 전문증거인지 여부는 요증사실과의 관계에서 정해진다.

원진술의 내용인 사실이 요증사실인 경우에는 전문증거이나, 원진술의 존재 자체가 요증사실인 경우에는 본래증거이지 전문증거가 아니다.

형사소송법 제316조 제2항은 피고인 아닌 자가 공판준비 또는 공판기일에서 한 진술이 피고인 아닌 타인의 진술을 그 내용으로 하는 것인 때에는 원진술자가 사망, 질병 기타 사유로 인하여 진술할 수 없고 그 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태 아래 행하여진 때에 한하여 이를 증거로 할 수 있다고 규정하고 있는데, 여기서 말하는 '피고인 아닌 자'에는 공동피고인이나 공범자도 포함된다.

어떤 진술이 기재된 서류가 그 내용의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용될 때는 전문증거가 된다고 하더라도, 그와 같은 진술을 하였다는 것 자체 또는 그 진술의 진실성과 관계없는 간접사실에 대한 정황증거로 사용될 때는 반드시 전문증거가 되는 것은 아니다(대법원 2018. 5. 15. 선고 2017도19499 판결 참조).

나) 공소외 1은 수사기관과 원심에서 ① 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 위 문건의 대응방안 부분에 "위원회 설립준비 원점 재검토, \*1. 21. 14:00 전원회의시 문제제기"라는 문구를 추가하라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였고(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 10쪽), ② 직제·예산(안)의 작성에 관하여도 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 직제·예산(안)에서 소위원회의 위치를 부위원장 옆으로 배치하고 부위원장과 소위원회를 연결하는 선도 실선에서 점선으로 바꾸라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였다(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 17쪽, 제5회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 101쪽 등).

다) 공소외 1 진술의 주된 취지는 △△△△비서관인 피고인 5의 지시가 ○○○○비서관인 공동피고인 2, ○○○○비서관실 행정관인 자신을 거쳐 해수부 측으로 전달되는 일련의 지시 체계에 따라 피고인 2로부터 자신에게 전달되었다는 것으로서, 위 진술은 공소외 1 본인의 의견이나 경험을 진술한 경우에 해당하고, 이 부분 공소사실과 관련하여 「추진경위 및 대응방안」 문건이나 위 직제·예산(안)에 대하여 수정을 지시한 피고인 5의 진술이나 이에 관한 공동피고인 2 진술의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용되는 경우라고 볼 만한 사정이 없다.

따라서 공소외 1의 이 부분 진술은 전문증거 또는 재전문증거에 해당하지 않는다고 봄이 타당하고, 이와 다른 전제에 선 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 없다.

## 3) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 2와 공모하여 2. 다.

1) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의 내용을 바탕으로 하

는 대응조치를 취하라는 취지로 지시하고, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정을 지시하거나 위 문건을 보고받는 방법으로 위 문건의 작성·수정에 참여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위로서 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 하였고, 공동피고인 2 등이 위 지시를 바탕으로 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성할 가능성을 인식하면서도 위 문건의 수정을 지시하거나 위 문건에 관하여 보고받는 방식으로 공동피고인 2와 공모하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 5 등의 행위는 외형적으로 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 5 등의 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서, 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 △△△△비서관은 국회 및 여·야 정당과의 소통·협력 추진, 시민·사회·직능 단체 등과의 협력 추진, 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응 지원에 관한 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정각부 등에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, △△△△비서관에게 위와 같은 업무에 관하여 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 인정할 수 있고, 이에 따라 피고인 5에게도 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비라는 현안과 관련하여 ○○○○비서관실 직원인 공소외 1이나 해수부 소속 직원인 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 존재한다.

② 앞서 본 바와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기한다는 등의 내용이 포함되어 있고, 이는 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입한다는 것으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부



원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 다.

1) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 5 등은 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 실무담당자인 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다가나 실무담당자인 공소외 1에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

#### (4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

#### 4) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 △△△△비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

##### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 5는 공동피고인 2를 통하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 지시를 해수부 측에 전달하고 공동피고인 2로부터 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과 보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5가 공동 피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 정무적 현안에 관하여 해수부 소속 공무원에 대하여 지시를 할 수 있는 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한

경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 5 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 된 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

바. 검사의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유 공소기각 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

(1) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항 및 무죄 부분 제1의 가.항 관련), ② 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「정부대응전략」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 나.항 관련), ③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 7로 하여금 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 기획하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 다.항 관련), ④ 공소외 3으로 하여금 직제·예산(안)을 기획·실행하도록 함으로써(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 위원회 청와대 행적조사 안건 의결 방해 관련 범행

피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항 및 무죄 부분 제3의 가.항 관련), ② 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제3의 나.항 관련), ③ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「성명서」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항 및 무죄 부분 제3의 다.

항 관련), ④ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 기획·실행하도록 함으로써(원심 무죄 부분 제3의 라.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 나머지 공소사실은, 개별 공소사실에 '기획' 또는 '실행'이라고 볼 만한 내용이 없어 소결론에 열거된 행위 중

이에 해당하는 부분을 추출하는 것이 아예 불가능하거나, 소결론에 열거된 행위를 개별 공소사실에 대입하기 어렵거나, 위 행위가 개별 공소사실에 기재된 '기획' 또는 '실행'하였다는 과정을 가리키는지 여부가 명확하지 않아, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 특징이 이루어졌다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실은 공소제기의 절차가 공소사실의 특징을 요구한 형사소송법 제254조 제4항에 위반하여 무효인 경우에 해당하므로, 각 형사소송법 제327조 제2호에 따른 (이유)공소기각으로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 이 부분 공소사실은, 이 사건 공소장에 함께 기재된 해당 문건의 '작성'에 대한 부분이나 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실 등의 내용을 더하여 보더라도 개별 행위의 일시·장소·방법 등을 특정할 수 없어, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특징이 이루어졌다고 볼 수 없으므로, 위와 같은 원심의 판단은 옳고, 거기에 검사가 주장하는 법리오해의 잘못이 있다고 할 수 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

2) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1은 피고인 5, 피고인 2와 공모하여 2. 다.

1) 가)항 기재와 같은 범행을 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원들에게 ☆☆실장 출장보고용 문건을 작성하도록 지시한 후 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1을 보고받고 별다른 수정 지시 없이 이를 출장보고용으로 사용하였으므로, 피고인 1이 위 문건의 버전 1의 작성을 지시하였다고 평가할 수 있으나, ① 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1이 출장보고 당시 위 문건의 버전 2 또는 버전 3을 지참하거나 사후에라도 이를 보고받음으로써 그 작성에 관여하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵고, ② 위 출장보고 당시에는 피고인 1과 피고인 5, 피고인 2 사이에 '해수부에서 ▽▽▽호텔 회의결과를 바탕으로 일련의 대응조치를 취한다'는 취지의 추상적인 의사결합만 있었던 것으로 보이고, 이후 피고인 5, 피고인 2에 의하여 버전 1이 버전 3으로 수정되는 과정에서 구체적인 범죄의 내용, 수단, 방법 등이 결정되었으므로, 피고인 1이 위 출장보고를 마친 다음에도 위 문건이 수정되리라 예상하기는 어려웠을 것으로 보이는 이상 피고인 1의 버전 3 작성에 대한 순차적 공모나 기능적 행위지배를 인정하기 어려우며, ③ 피고인 1이 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위 문건의 버전 1을 작성하도록 한 행위가 위법하거나 현저히 부당하여 피고인 1에게 버전 1 작성 지시를 전제로 한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

- 3) 「정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분 관련)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 23.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '2015. 1. 19.경 ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회의 정부에 대한 조사 활동에 대한 종합적인 정부대응방안을 마련하라'고 지시하고, 이에 공소외 3은 2015. 1. 29.경 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」이라는 제목하에 다음과 같이 ① 정부, BH, 위원회 등 유관기관 간 협력체계를 구축하여 위원회 직무상 기밀을 포함한 동향을 실시간으로 모니터링하고, ② 위원회 구성, 진상조사 등 단계별 대응 체계를 마련, 부각되는 문제점에 대해 선제적 이슈를 관리하기로 하는 내용의 문건을 작성하였는데, 이는 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 것이었다.

- [1] 유관기관 협력체계 구축(BH, 국회, 정부, 설립준비단 등 관련기관 간 상시협력 네트워크 구축) [2] 사무처 설립 단계 대응전략('해수부 내 위원회 대응 전담팀 운영을 통해 위원회 사무처가 부위원장 중심체제로 운영되도록 유도') [3] 진상조사 단계 대응전략(위원회 외곽에 별도 T/F를 구성하여 여당추천위원들이 재조사 요구 논리를 반박할 수 있는 대응 논리를 체계적으로 제시) [4] 언론대응 전략(BH 주도의 언론 대응T/F)

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「정부대응전략」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「정부대응전략」 문건이 피고인 2의 지시로 작성되었다는 공소외 3, 공소외 2의 진술은 믿기 어렵고, 검사가 제출한 나머지 증거를 모아보더라도 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 위 문건의 작성에 관여한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어려우며, ② 나아가 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 이후 「정부대응전략」 문건과 같은 문건을 작성하게 하기로 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다거나, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의를 통한 위 피고인들의 추상적인 의사결합으로부터 「정부대응전략」 문건 관련 범위가 파생되리라고 예상할 수 있었다고 단정하기도 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 각 (이유)무죄로, 피고인 1에 대하여 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

- 4) 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 '해수부에서 위원회의 동향을 파악하고 위원회의 설립 및 조직·예산이 부위원장 중심으로 운영될 수 있도록 대응하라'는 취지의 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 위원회 활동 동향을 파악하고 정부·여당에 불리한 결정에 대한 대책을 마련하기 위하여 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 및 사무관 공소외 7 등 실무자들에게 '해수부 해양정책실 산하에 위원회에 대응하는 조직을 만드는 방안을 마련하라'는 취지의 지시를 하였으며, 위 지시를 받은 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3과 공소외 7은 2015. 1. 20.경 위원회 후속 조치 총괄 TF를 신설하는 내용의 다음과 같은 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」이라는 제목의 문서를 작성하는 방법으로 위원회 활동에 대한 대응방안을 마련하여 이를 보고하였다.

- [1] 검토배경 ○ 위원회의 활동 상황 점검 및 지원을 위한 해수부 내 전담팀 구성 필요 [2] 운영계획 ○ 위원회 준비단계에서부터 동향파악을 철저히 하고, 위원회 조사활동 지원 등 적극 지원 ○ 조직구성 : 향후 위원회의 활동 상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 전담 대응팀(총괄지원반, 대외협력반) 구성 ○ 주요임무 : 위원회 준비단계에서부터 적극적 대응을 통해 법 취지에 맞게 위원회가 운영될 수 있도록 설립준비단 구성 및 운영방안 마련

그 후 해수부는 2015. 1. 21.경 위 대응방안에 따라 '세월호 후속 조치 총괄 TF' (이하 '총괄 TF'라 한다)를 신설하였고, 위 TF의 구성원들은 2. 다.

- 3) 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단의 동향을 파악하여 「세월호 후속 조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문서를 작성한 다음, 이를 공소외 2, 피고인 1 등 해수부 관계자에게 보고하였고, 피고인 5, 피고인 2 등 대통령비서실 관계자에게 보고하였으며, 한편 총괄 TF의 업무는 2015. 5. 12.경 신설된 '세월호 인양추진단'에 그대로 승계되었다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3, 사무관 공소외 7로 하여금 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성에 반하는 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성·실행하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 피고인 1, 피고인 2가 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성하게 하고 이에 따라 TF를 구성하게 한 사실을 인정할 수 있으나, 적어도 위 문건 작성 및 TF 구성 초기에는 위원회 활동에 협조하기 위한 의도가 주를 이루었던 것으로 보이므로, 피고인 1, 피고인 2의 위 행위가 위법·부당한 직무집행으로 귀결된다고 평가하기는 어렵고, ② 한편 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1, 피고인 2와 이 부분범행을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 회의 이전부터 해수부 내에서 자체적으로 총괄 TF를 구성하는 방안이 논의되어 온 것으로 보이는 이상 이 부분 범행이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 공모관계로부터 파생된 범죄임이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들 모두에 대하여 무죄를 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

5) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 위원회 설립 관련 경위 및 설립준비 원점 재검토 등 대응방안을 마련하라고 지시하고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 20.경 「추진경위 및 대응방안」 문건을 마련하면서 공소외 13 부위원장과 함께 '위원회의 예산과 조직이 방만하게 짜여진 원인은 위원회 설립준비가 공소외 4 위원장 중심으로 이루어지고 있기 때문이므로 향후 부위원장 중심으로 위원회 설립준비를 할 수 있도록 지금까지의 위원회 설립준비를 원점에서 재검토하자'는 데 합의하였다.

피고인 5는 이를 보고받고 그와 같이 진행할 것을 지시하였다.

위와 같은 합의 및 지시에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 13에게 2015. 1. 21.경 개최 예정인 위원예정자 간담회에서 '위원회 설립준비단이 공소외 4 위원장 중심으로 운영되고 있어 문제이다'는 점을 부각해주도록 부탁하였고, 공소외 13의 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 해수부 파견공무원 3명을 일괄 복귀시켜 위원회의 설립준비 업무를 중단시키기로 공모하였다.

위 합의에 따라 공소외 13 부위원장은 2015. 1. 21.경 위원예정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2. 나. 2. 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단에 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4 위원장의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 2는 피고인 1과 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 적법한 절차를 거치지 아니하고 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ▽▽▽호텔 회의 당시 공무원 복귀 문제가 논의되었다거나 「추진경위 및 대응방안」 문건에서 공무원 복귀를 예정하고 있었다고 단정할 수 없고, 이에 관하여 피고인 5, 피고인 2의 별도 지시가 있었다고 볼 만한 사정도 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1과 사이에 2015. 1. 21.경 개최되는 전원위원회에서 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 위원회 설립준비단에서 근무하고 있는 공소외 3 등 공무원 3인을 일괄 복귀시킬 것을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보

기 어렵고, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 추상적 의사결합으로부터 이 부분 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었다는 점이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

6) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

(1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 2015. 1. 하순경 2. 다.

3) 가) (2)항 기재와 같이 공소외 1, 공소외 2 등에게 위원회 동향파악을 지시하였고, 2015. 2. 2.경 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재와 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회 상임위원회 회의결과를 내용으로 하는 「세월호 후속조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문건을 작성·보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 당시 공소외 5, 공소외 7은 모두 해수부 소속이었고 위 공무원들이 공소외 13 부위원장 내정자로부터 자발적으로 전달받은 내용을 문건에 반영하였을 가능성을 배제할 수 없어 위원회의 독립성 훼손의 문제가 발생하지 않으므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실과 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 것이 ○○○○비서관으로서의 직무권한을 위법·부당하게 행사한 경우에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로 이 부분 공소사실을 (이유)무죄로 판단하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

나) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

(1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악하여 보고하고 정부·여당에 불리한 결정에 대하여 대책을 마련하여 미리 차단하는 등 적극적으로 대응할 것'을 지시하고, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 정부·여당에 불리한 결정을 사전에 차단하는 등 적극적으로 대응하라'는 취지로 지시하였으며, 이에 따라 피고인 5, 피고인 1은 피고인 2와 공모하여 2. 다.

3) 가)항 및 2. 바. 6) 가) (1)항 기재와 같은 범행을 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 1이 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비밀리에 내부 정보를 수집하게 하는 등의 위법·부당한 방법으로 위원회의 동향을 파악하게 한다는 점까지 인식 내지 용인하면서 피고인 2의 범행에 순차

적 또는 묵시적으로 공모·가담하였다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 무죄를 선고하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

7) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 4는 위원회 문제와 관련하여 전반적으로 소극적인 태도를 취하였던 것으로 보이고, 이 부분 공소사실과 관련하여서도 2015. 11. 8.경 피고인 2로부터 이 부분 문건을 단순히 보고 받았을 뿐 별도로 위 문건의 작성에 관여하지 않았던 것으로 판단되므로, 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 이 부분 범행을 단순히 인식·용인한 데에서 그치지 않고 이들의 행위를 이용하여 자기의 범죄의사를 실행에 옮겼거나, 범행의 전 과정에 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배를 하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 4에게 무죄를 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

8) 「조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3, 피고인 4의 지시에 따라 2. 나. 4) 가)항 기재 「현안 대응방안」 문건 [1]과 같이 여당추천위원들이 의결 과정에서 문제 제기를 할 수 있도록 하고자 피고인 1은 2015. 11. 11.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회가 대통령 조사 안건을 의결하려고 한다는데 이를 막기 위한 논리적 근거를 마련해야 하니 전 위원회 부위원장 공소외 13으로부터 자문을 받아 그 근거를 마련하라'고 지시하였고, 이에 공소외 2는 위 공소외 8에게 '대통령에 대한 위원회 조사'가 부적절하다는 취지의 문서 작성을 지시하면서, 위 공소외 13으로부터 조언을 구하도록 하였으며, 이에 따라 공소외 8은 위 공소외 13으로부터 「위원회 업무의 헌법적 검토」라는 제목의 문건을 건네받아 이를 토대로 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」라는 제목의 문건을 작성하였는데, 그 내용은 다음과 같이 '대통령의 불소추특권, 통치행위 등에 비추어 대통령에 대한 세월호참사 당시 행적을 조사하는 것은 불가하다'는 취지이다.

한편, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 위와 같은 논지를 주장하였다.

[1] 헌법상 대통령에 대한 조사의 제한 ○ 헌법의 하위 법규인 세월호진상규명법으로 대통령에 대한 책임을 물을 수 없으며, 세월호진상규명법이 대통령의 책임을 묻는 내용으로 입법되었다면 동법은 위헌 무효임 [2] 대통령이 세월호진상규명법상 조사대상에 포함되는지 여부 : 부정 ○ 세월호 사고의 수습과정 및 후속 조치는 대통령의 정책적 소관



사항에 해당되지 않음 [3] 조사개시의 전제조건인 관련성 결여 [4] 위원회 업무의 법률적 한정성 [5] 위원회의 "사고 당시 VIP 행적" 조사의 실현불가능성 ○ 국가원수인 대통령의 특정 시간·위치는 국가안보상·경호상 공공에 밝힐 수 없는 사항

이로써 피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석 비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「조사 가능성 검토」 문건 작성은 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건 작성과 무관하게 독자적으로 추진한 것으로 보이므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 3, 피고인 4, 피고인 2가 이 부분 문건을 작성하게 하기로 암묵적으로 공모하였다거나 「현안 대응방안」 문건 관련 범행에서 이 부분 공소사실이 파생되었다고 인정하기 어렵고, ② 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 ◇◇◇ 장관으로서의 업무를 수행하기 위하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 한 행위가 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다고 단정할 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄를, 피고인 4에 대하여 무죄를 각 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

9) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 「성명서」 문건 관련 범행에 순차적·암묵적으로 공모하였다거나 위 범행에 중도 가담한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

10) 「조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 11. 16.경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '위원회 여당추천위원들과 청와대 조사 안건이 의결되지 않도록 회의를 해야 하니 계획을 세워라'라고 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 위원회 여당추천위원들과의 조찬계획 등을 준비하였다.

또한, 위 공소외 2, 공소외 9와 공소외 8은 그 무렵 '여당추천위원들과의 간담회에서 여당추천위원들에게 조사 의결을 하지 못하게 해달라는 취지의 말씀자료를 작성하라'는 피고인 1의 지시에 따라 피고인 1 등 해수부 관계자들과 위원회 여당추천위원들의 조찬 일정을 기획한 후 피고인 1의 '말씀자료'가 포함되어 있는 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건을 작성하여 이를 공소외 2를 통하여 피고인 1에게 보고하였다.

그 후 피고인 1은 2015. 11. 17.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔에서, 공소외 2, 공소외 24, 위원회 여당추천위원인 공소외 29 등과 함께 '위원회의 대통령 행적조사 안건에 대한 대응방안'을 논의하였는데, 위 자리에서 피고인 1은 '위원회에서 대통령의 행적에 대해서 조사 방침이 있으니 여당추천위원님들은 전원위원회에 전부 참석하여 반대 발언을 강경하게 해주시고, 2015. 11. 18. 상임위 직후 여당추천위원님들께서 성명서 발표 등을 해주시면 이에 맞춰 국회 여당 차원에서도 성명서 발표를 할 예정이다'는 취지로 말하였다.

한편, 위원회 전원위원회가 2015. 11. 23.경 '청와대 행적조사'를 안건으로 상정하자, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 퇴장하고, 사퇴 의사를 표명하기도 하였다.

이로써 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였다고 인정하기 어렵고, ② 「조찬 참고자료 문건」은 피고인 1이 여당추천위원과의 조찬 간담회를 원활하게 진행할 수 있도록 보조하기 위하여 해수부의 내부적 관행에 따라 작성된 것으로 보이므로, 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2가 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 위 문건을 작성하게 한 것은 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 한 경우에 해당할 뿐, 이를 두고 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄로, 피고인 4에 대하여 무죄로 각 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

3. 결 론

가. 피고인 1

원심판결 중 피고인 1의 유죄 부분에 대한 피고인 1의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 1의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 1과 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 1에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 1에 대한 무죄 부분 중 「추진경위 및 대응방안」 문건 및 「정부대응전략」 문건의 각 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

나. 피고인 2

원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 위원회 동향파악 및 보고 관련 각 직권남용권리행사방해 부분을 제외한 나머지 부분에 대한 피고인 2의 항소는 이유 있고, 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있다.

나아가 원심에서 위 각 부분이 서로 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 하나의 형이 선고된 이상 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분은 전부 파기되어야 한다.

따라서 피고인 2와 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채, 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 의하여 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함)을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 2에 대한 무죄 부분에 관한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

다.

피고인 3

피고인 3의 항소는 이유 있으므로, 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 3에 대한 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

라. 피고인 4

검사의 피고인 4에 대한 항소는 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

마. 피고인 5

원심판결 중 피고인 5의 유죄 부분에 대한 피고인 5의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 5의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 5와 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 5에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라

이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

【이유】

1. 항소이유의 요지

가. 피고인 1(사실오인, 법리오해, 양형부당)

1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

(1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 다.

항)

① 「법제업무 운영규정」에 따르면 법제처에 법령해석을 요청할 권한은 중앙행정기관의 장이 보유하는데, 피고인 1은 이 부분 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시 해양수산부(이하 '해수부'라 한다) 차관에 불과하였으므로, 피고인 1에게 위 법령해석 요청 철회에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 또한 피고인 1은 4·16세월호참사 특별조사위원회(이하 '위원회'라 한다)의 활동기간을 축소하려는 위법한 목적으로 이 부분 법령해석 심의보류 요청 및 철회를 지시하지 않았고, 법제처로부터 비공식적으로 해수부의 내부 입장과 다른 법령해석 결과가 나올 수 있다는 통보를 받은 사실도 없다.

피고인 1의 위 행위는 오히려 위원 검직금지나 급여 지급과 관련하여 위원회 활동기간의 기산점이 문제됨에 따라 행정 운영상 발생할 혼란을 피하기 위하여 필요하고 상당한 행위였고, 법령해석 관련 사항은 중앙행정기관의 장의 재량에 속하여 절차상 하자도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 없다.

③ 나아가 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 이 부분 법령해석의 심의보류 및 철회를 요청한 것은 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

④ 법령해석 요청을 철회하라는 법제처의 요구를 받은 공소외 3이 공소외 2와 공소외 12 당시 ◇◇◇ 장관의 승인을 받은 후 ◇◇◇ 장관 명의, 공소외 2 전결로 법령해석 요청 철회에 관한 공문을 발송하였고, 피고인 1은 공소외 2의 계속되는 건의에 소극적으로 동의하였을 뿐 먼저 이에 관하여 지시하지 않았으므로, 피고인 1의 직권남용 행위로 인하여 공소외 3이 이 부분 법령해석 요청을 철회하였다고 볼 수도 없다.

(2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 라.항)

가) 피고인 1은 공소외 3의 후임자로 공소외 5를 내정한 상황에서 2015. 1. 21. ~ 2015. 1. 24. 해외 출장을 다녀왔고, 위 출장 중에 해수부 직원으로부터 공소외 13 위원회 부위원장 내정자가 파견공무원 일괄 복귀를 요청하였다는 연락을 받고 해수부 운영지원과장과 협의하여 절차적인 문제가 발생하지 않도록 검토한 후 복귀명령을 내리라고 지시하였을 뿐이다.

위 지시 당시 피고인 1은 공소외 13이 2015. 1. 21. 위원 내정자 간담회에서 위원회의 조직·예산에 관한 문제제기를 하였으나 받아들여지지 않았다는 사실을 알지 못하였고, 독자적으로 또는 공소외 13이나 공동피고인 5, 공동피고인 2 등과 공모하여 위 안건이 부결되는 경우 위원회의 업무수행을 방해하기 위하여 파견공무원들을 복귀시키겠다는 의도가 없었다.

나) ① 피고인 1은 당시 위원회 문건 유출자로 지목되어 곤경을 겪고 있던 공소외 3의 요청으로 위원회에서 근무하던 해수부 공무원들에 대하여 복귀 지시를 하였을 뿐 위원회의 업무를 방해하려는 위법한 목적이 없었고, 당시 위 공무원

들은 지원근무 형태로 근무하고 있어서 해수부에 복귀시키더라도 공소외 4 설립준비단장·위원장 내정자의 사전 동의를 받을 필요가 없었으며, 이에 따라 피고인 1이 위 공무원들의 복귀에 필요한 절차를 위반하였다고 볼 수도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 ◇◇◇ 차관 및 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 당시 해수부 공무원들의 복귀로 위원 내정자들이 정부 전산망에 접속하지 못하는 등 사실상의 불편함만 발생하였으므로, 피고인 1의 직권남용으로 인하여 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사가 구체적·현실적으로 방해되지 않았다.

(3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

㉠ 피고인 1은 공동피고인 2, 공동피고인 5와 공모하여 위원회의 직제·예산(안)을 대폭 축소하려는 목적으로 공소외 3으로 하여금 직제·예산의 규모를 축소한 해수부 자체 직제·예산(안)(이하 '해수부안'이라 한다)을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 공소외 13에게 위 해수부안에 여당추천위원 내정자들과의 2015. 1. 26.자 ▽▽▽호텔 오찬 간담회 결과를 반영하여 수정한 직제·예산(안)(이하 '부위원장안'이라 한다)을 건네주도록 하거나 공소외 5로 하여금 위 부위원장안에 관하여 설명하도록 지시한 사실이 없다.

㉡ ① 직제·예산(안)을 비롯한 4·16세월호참사 진상규명 및 안전사회 건설 등을 위한 특별법(이하 '세월호진상규명법'이라 한다) 시행령의 제정에 관한 권한은 주무부처인 해수부에 있었고, 공소외 13은 위원회 설립준비단 부단장이자 사무처장 내정자로서 시행령 제정에 관하여 의사결정을 할 권한을 보유하고 있었으므로, 피고인 1 등이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 관하여 설명하도록 한 행위가 피고인 1 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 직제·예산(안)의 작성은 위원회 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5가 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

나) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

(1) 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

㉠ 공동피고인 3은 2015. 10. 21.경이나 2015. 10. 30.경 대통령☆실장 주재 수석비서관회의(이하 '실수비'라 한다)에서 공동피고인 2에게 '피고인 1과 함께 위원회의 청와대 행적조사 안건에 잘 대응하라'는 취지의 지시를 한 사실이 없고, 2015. 11. 8. 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건(이하 '현안 대응방안' 문건'이라고 한다)을 보고받으면서 위 보고 내용에 관하여 공동피고인 2에게 지시하였을 뿐이다.

피고인 1은 공동피고인 2로부터 공동피고인 3이 해수부를 질책하였다는 내용의 실수비 회의 결과만을 전달받았을 뿐 「현안 대응방안」 문건의 작성을 지시하거나 위 문건 작성에 관여하지 않았으므로, 피고인 1이 공동피고인 3, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였다고 볼 수 없다.

㉡ ① 피고인 1은 「현안 대응방안」 문건이 작성된 2015. 11. 3. 당시 ◇◇◇ 장관 내정자에 불과하였으므로, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 없었고, 이에 따라 피고인 1이 직권을 '남용'하였다고 볼 수도 없다.

② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감이나 스스로의 의사에 기하여 이 부분 문건을 작성하였고, 위 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제 3의 다.

항)

(가) 피고인 1은 공소외 9, 공소외 8 등에게 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건(이하 「성명서」 문건'이라고만 한다)의 작성을 지시한 사실이 없다.

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 2 진술은 신빙성이 없고, 오히려 위 「성명서」 문건 작성을 비롯한 여당 협조 관련 사항은 모두 공소외 2의 독자적인 지시에 따라 수행된 것이다.

(나) ① 여당 원내대변인 명의의 성명서 작성은 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한에 속하지 않으므로, 피고인 1이 「성명서」 문건에 관하여 ◇◇◇ 장관의 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감에 의하여 위 성명서를 작성하였고, 위 성명서의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 2년, 집행유예 3년)은 너무 무거워서 부당하다.

나. 피고인 2(사실오인, 법리오해, 양형부당)

### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

(1) 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)

(가) 피고인 2는 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건(이하 「추진경위 및 대응방안」 문건'이라고 한다)에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 없다.

(나) ① 대통령비서실 ○○○○비서관에게는 해양물류정책·해사안전 등의 분야에서 대통령의 직무를 보좌할 권한이 있을 뿐 해수부 공무원들에게 업무상 지시를 할 권한이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.

② 이 부분 문건의 작성은 통상적·소극적 수준의 내부활동에 불과할 뿐 피고인 2에게 위원회 활동을 방해하려는 목적이 없었으므로, 피고인 2 등이 공소외 3 등에게 위 문건의 작성을 지시한 행위가 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우라 볼 수 없다.

③ 위 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

(가) 피고인 2는 직제·예산안 작성에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 직제·예산(안)의 작성에 관하여 공동피고인 5, 공동피고인 1 등과 구체적으로 협의한 사실이 없고, 해수부에서 작

성하여 공소외 13을 통하여 제출된 직제·예산(안)의 작성·제출행위에 ○○○○비서관인 피고인 2가 관여할 여지도 없었으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정되지 않는다.

- (나) ① 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 해수부에 있으므로, 피고인 2 등이 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 위 예산안을 공소외 13에게 설명하도록 한 행위가 피고인 2 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.
- ② 나아가 공소외 3, 공소외 5의 위 행위는 해수부 소속 실무담당자인 위 공무원들이 시행령의 작성에 관한 권한을 보유한 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'라고 볼 수 없다.

나) 위원회 동향파악 및 보고 관련 범행(원심 판시 범죄사실 제2항)

- ① 해수부는 세월호진상규명법의 주무부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이므로, 피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회 관련 정보를 수집·파악하여 보고하도록 한 행위는 정당한 직무수행에 해당하고, 이를 두고 피고인 2가 자신의 직무권한을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.
- ② 위원회 파견공무원들이 해수부 측에 위원회의 동향을 보고한 행위 자체만으로 이들이 법령에 따른 금지규정을 위배하였다고 볼 수 없으므로, 피고인 2가 위 공무원들에게 위원회의 동향파악 및 보고를 지시한 행위가 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

다) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

- ① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.
- ② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.
- ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

- 가) 「성명서」 문건은 당시 ◇◇◇ 장관이었던 공동피고인 1의 직접적인 지시로 작성되었고, 피고인 2는 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없다.

피고인 2에게 ◇◇◇ 차관으로서 ◇◇◇ 장관이 「성명서」 문건 관련 범행을 저지르는 것을 막을 작위의무가 있다고 볼 수도 없으므로, 원심이 이를 전제로 피고인 2가 공동피고인 1 등의 이 부분 범행에 가담하였다고 본 것은 잘못이다.

- (나) ① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「성명서」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.

② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년 6개월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

다.

피고인 3(사실오인 및 법리오해)

1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

가) 피고인 3은 2015. 10. 21.경 공동피고인 2에게 해수부에서 청와대 행적조사 안건에 대처하도록 지시하거나 2015. 10. 30. 실수비에서 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 대통령에 대한 행적조사를 막기 위하여 위와 같이 불법적인 수단을 감수할 아무런 이유나 동기가 없었다.

「현안 대응방안」 문건은 해수부가 자체적으로 소통비서관 보고용으로 작성한 것이고, 그 내용도 피고인 3이 ☆☆실장으로 부임하기 이전인 2015. 1.경 확립된 대응기조에 따라 이미 진행 중인 상황을 보고하는 것에 불과하므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하였다고 볼 수 없다.

나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 해수부를 직접 감독할 명문의 근거가 없었고, ○○○○비서관이 해수부에 현안의 협의·조정을 요청할 수 있는 권한을 일반적 지휘감독권으로 확장하기도 어려우므로, 피고인 3에게 「현안 대응방안」 문건 작성 지시에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 세월호진상규명법의 해석상 정치적 중립의무는 위원회의 내부자가 부담하는 것으로서 정무직 공무원인 피고인 3, 공동피고인 2에게 위 규정이 적용될 여지가 없고, 청와대가 세월호 침몰의 원인과 직접적인 관련이 없는 대통령에 대한 행적 조사에 반대하는 취지의 의견을 표명하는 것이 위법·부당하다고 볼 수 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위가 피고인 3 등의 직권을 '남용'한 경우라고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 공동피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

④ 설령 피고인 3이 공동피고인 2 등에게 위원회의 청와대 행적조사 안건 관련 지시를 하였다고 하더라도, 피고인 3이 2015. 10. 20. 위원회 진상규명 소위원회에서 위 안건이 의결되었음을 인지하지 못한 상태에서 위 지시를 하였을 가능성을 배제할 수 없으므로, 이에 따른 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에 인과관계가 인정되지도 않는다.

2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

가) 피고인 3은 「성명서」 문건이 작성되었다는 사실을 알지 못하였으므로, 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

11월경 실수비 문건의 위원회 관련 기재는 박근혜 전 대통령의 해외순방과 위원회의 안건 상정 연기에 따라 같은 안건이 형식적·반복적으로 기재된 것에 불과할 뿐, 이를 근거로 피고인 3이 청와대 행적조사 안건 저지를 위하여 계속적



인 의사표시를 하고 있었다고 본 원심의 판단에는 잘못이 있다.

나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆☆실장으로서 「성명서」 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 행위가 직권을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 3 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지도 않는다.

④ 이 부분 공소사실은 피고인 3의 지시에 따라 「현안 대응방안」 문건이 작성되었음을 전제로 하는데, 앞서 본 바와 같이 피고인 3의 지시로 인하여 위 문건이 작성되었다고 단정할 수 없는 이상, 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에도 인과관계가 없다.

라. 피고인 5

1) 사실오인 및 법리오해

가) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

원심은 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 당시 공소장 기재와 같은 발언을 하였다고 단정할 수 없다고 판단하면서도, 위 회의 당시 '위원회 직제·예산이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의 내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 한 사실을 인정하였다.

그러나 이는 피고인의 방어권 행사에 실질적인 불이익을 초래할 염려가 있음에도 공소장변경 없이 직권으로 공소사실과 다른 범죄사실을 인정한 것이므로, 원심판결에는 공소장변경에 관한 법리오해로 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

나) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 1의 진술은 전문증거 또는 재전문증거로서 피고인 5가 이에 대하여 증거로 함에 동의한 바 없는 이상 모두 증거능력이 없다.

그럼에도 위와 같이 증거능력이 없는 공소외 1의 진술을 채택하여 이 부분 공소사실을 각 유죄로 인정한 원심판결에는 법리오해의 잘못이 있다.

다) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)

(1) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 당시 위 가)항 기재와 같은 포괄적인 지시를 한 사실이 없다.

「추진경위 및 대응방안」 문건은 공동피고인 1의 대통령 ☆☆☆실장에 대한 상황보고를 위하여 작성된 것이고, 피고인 5는 현안 파악을 위하여 별도로 「추진현황」 문건의 작성을 지시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 문건의 작성이나 수정을 지시하는 형태로 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

설령 피고인 5가 이 부분 문건의 작성 또는 수정을 지시하였다고 하더라도, 위 문건의 기존 버전과 피고인 5가 수정에 관여한 버전 3의 내용이 실질적으로 동일한 점, 해수부 차원에서 피고인 5의 지시와 무관하게 이미 위원회 설립준비에 관한 대응을 진행하고 있었던 점을 종합하면, 피고인 5가 이 부분 범죄사실에 관하여 본질적인 기여를 하였다고 볼 수도 없다.

(2) ① 대통령비서실 △△△△비서관 소관의 '주요 국정과제'나 '각종 사건·사고'에 세월호 사고는 포함되지 않고, 위원회 설립준비 지원이나 세월호진상규명법 시행령 초안 작성은 해수부의 소관 업무로서 △△△△비서관이 이에 관하여 ○○○○비서관실이나 해수부에 직권을 행사하지 않으므로, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 피고인

5에게 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.

- ② 해수부가 위원회 여당추천위원 내정자들과 연계하여 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기하도록 한 것은 위원회 설립준비단의 절차적 문제점을 시정하기 위한 것이었고, 피고인 5 등에게 위원회의 활동을 방해하려는 부당한 목적이 없었으므로, 피고인 5 등이 이 부분 문건 작성에 관하여 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.
- ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 5 등의 직무집행을 보조하는 사실 행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3 등에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

라) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

- (1) 피고인 5는 공동피고인 2로부터 위원회 직제·예산(안) 관련 '향후계획'이 기재된 「오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받은 사실이 없다.

위 직제·예산(안)의 작성은 피고인 5의 지시와는 무관하게 해수부와 ○○○○비서관실 사이의 협의에 따라 진행되었고, 피고인 5는 세월호진상규명법 시행령에 관한 사안이 정치문제로 대두되자 △△△△비서관으로서 공동피고인 2로부터 현안을 보고받거나 위 직제·예산(안)에 관하여 통상적인 의견수렴절차에 따라 의견을 제시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 범행에 가담하거나 이에 관하여 기능적 행위지배를 하였다고 볼 수 없다.

- (2) ① 직제·예산(안)을 비롯한 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 전적으로 주무부처인 해수부에 있고, 청와대 대통령비서실 직제상 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한은 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관에게 있으므로, △△△△비서관인 피고인 5에게 이 부분 범행에 관한 일반적 직무권한이 존재하지 않는다.
- ② 위원회 설립준비단은 세월호진상규명법에 따른 위원회의 독립성·객관성 조항을 적용할 수 없는 실무조직에 불과하고, 설립준비단에 대한 문제제기가 그 자체로 부당하다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위와 같이 시행령 작성 권한이 있는 해수부가 소속 공무원으로 하여금 해수부안을 작성하도록 하거나 공소외 13이 위 예산안을 위원회에 제출하도록 한 행위가 피고인 5의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기 어렵다.
- ③ 나아가 직제·예산(안)의 작성은 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5가 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

마. 검사

### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유공소기각 부분)

문건의 '기획'은 해당 문건 작성과 병행하여 이루어지는 것이 일반적이어서 문건의 '작성'과 포괄일죄의 관계에 있으므로, 이 부분 공소사실에 각 문건 '작성'의 일시·장소·방법이 특정된 이상 '기획'에 대한 공소사실도 특정되었다고 봄이 타당하고, 각 문건의 '실행'에 관한 부분은 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실에 그 일시·장소·방법이 구체적으로 특정되어 있으므로, 이 부분 공소사실 중 각 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해 부분도 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특정이 이루어졌다고 보아야 한다.

나) 위원회 설립준비 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

- (1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)
- (가) 피고인 1의 당시 일정 등에 비추어 피고인 1이 2015. 1. 21. 오전 공소외 14대통령☆☆실장에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 보고하였다고 봄이 타당하고, 그렇지 않더라도 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 내용을 인지·예상하면서 이를 용인하는 방식으로 버전 3 작성에 관여하였으므로, 피고인 1이 피고인 5, 피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.
- (나) 설령 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 작성에 관여하지 않았다고 하더라도, 위 문건의 버전 1, 2 역시 위원회의 설립준비 업무를 방해하려는 위법·부당한 목적으로 작성되었으므로, 피고인 1에게 위 문건의 버전 1, 2 작성을 지시함으로써 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.
- (2) 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분)

피고인 2가 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건(이하 '「정부대응전략」 문건'이라 한다)의 작성을 지시하였다는 공소외 3, 공소외 2의 각 진술은 그 신빙성을 인정할 수 있어 이를 바탕으로 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 이 부분 범행에 관한 공모관계를 충분히 인정할 수 있음에도, 원심은 위 각 진술을 배척하여 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 각 (이유)무죄를 선고하였으므로, 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

- (3) 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)
- (가) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의를 통하여 해수부 측에 위원회 설립에 적극 대응하라는 취지의 포괄적 지시를 내렸고, 「추진경위 및 대응방안」 문건에도 위원회 지원팀 설치·운영에 관한 내용이 기재되어 있어 피고인 5가 위 내용을 인식·용인하였다고 봄이 타당하므로, 피고인 5가 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건(이하 '「지원팀 구성 및 운영방안」 문건'이라고 한다)의 작성에 관하여 피고인 1, 피고인 2에게 가담하였음을 인정할 수 있다.
- (나) 이 부분 문건은 위원회 지원팀을 통하여 위원회의 내부 동향을 파악·보고하여 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적에서 작성되었으므로, 피고인 1, 피고인 2가 공소외 7 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.
- (4) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

파견공무원 일괄 복귀는 ▽▽▽호텔 회의에 이어 「추진경위 및 대응방안」 문건이 작성·보고되는 과정에서 '공소외 13을 중심으로 위원회가 운영될 수 있도록 기존 설립준비단 합의를 무효화하고 설립준비단의 조직·예산을 재검토'하기로 하는 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 의사합치로부터 파생된 것이므로, 피고인 2, 피고인 5에 관하여도 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 있다.

다) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

- (1) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악·보고하도록 지시한 것은 그 자체로 세월호진상규명법 제41조를 위반하여 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성을 정면으로 침해하는 행위이므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실 전체에 관하여 자신의 직무권한을 '남용'하였다고 보아야 한다.

(2) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

피고인 1, 피고인 5는 공소외 13으로부터 직무상 기밀에 해당하는 「2015. 2. 2.자 상임위 결과보고」 문건을 전달받았고, 이에 따라 위원회의 동향 관련 정보가 비정상적인 방법으로 수집된 비공개 정보임을 충분히 인식·예견할 수 있었으므로, 위 피고인들의 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정된다.

라) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 2 검찰 진술, 공소외 1 진술, 공소외 1 수첩 기재 등에 의하면, 피고인 4가 2015. 8. 2. 피고인 2에게 해수부 측에서 위원회 활동에 관한 대응방안을 마련하도록 지시한 사실과 이후 피고인 1, 피고인 2로부터 2015. 10. 20.경 「위원회 조사 관련 동향 보고」 문건을, 2015. 11. 8.경 「현안 대응방안」 문건을 각 보고받은 사실을 인정할 수 있으므로, 피고인 4가 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

(가) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건(이하 「조사 가능성 검토」 문건'이라 한다)은 청와대 행적조사 안건의 상정·실행을 저지하기 위하여 위원회 위원 설득을 위한 논거를 제공하고 위 안건의 현행법 저촉 여부를 검토하기 위하여 작성된 것으로서, 「현안 대응방안」 문건의 작성 지시에 이 부분 문건 작성에 관한 지시가 내포되어 있고 위 문건 관련 범행을 수행하는 과정에서 이 부분 문건이 부수적으로 작성된 것이라고 봄이 타당하므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

(나) 이 부분 문건은 위원회의 청와대 행적조사를 저지하기 위하여 정치적 중립성이 요구되는 여당추천위원들에게 논리적 근거를 제공한다는 부당한 목적에서 작성되었고, 피고인 1이 법률전문가가 아닌 공소외 8 등에게 대통령에 대한 조사 가능성을 헌법적으로 검토하라고 지시한 행위는 필요성·상당성을 결여한 것이므로, 피고인 1이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 피고인 1의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.

(3) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 여당 국회의원들에게 성명서 발표를 유도·지원하기 위하여 부수적으로 이 부분 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

(4) 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

(가) 피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 해수부가 여당추천위원들에게 대통령 행적조사 안건 의결을 막고자 성명 발표 등을 권유하기 위해 부수적으로 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건(이하 「조찬 참고자료」 문건'이라 한다) 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였음을 인정할 수 있다.

(나) 「성명서」 문건의 내용, 의도, 사용목적 등을 감안하면, 공소외 9, 공소외 8이 이 부분 문건을 작성한 행위는 고유한 직무권한과 절차에 따른 것으로서, 위 행위가 단순히 실무담당자의 보조적 사실행위라고 볼 수 없다.

## 2) 양형부당

원심이 피고인 1(징역 2년, 집행유예 3년), 피고인 2(징역 1년 6개월, 집행유예 2년), 피고인 3(징역 1년, 집행유예 2년), 피고인 5(징역 1년, 집행유예 2년)에 대하여 선고한 형은 너무 가벼워서 부당하다.

## 2. 판 단

### 가. 직권판단(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5)

검사는 당시에 이르러 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 직권남용권리행사 방해 부분(원심 판시 범죄사실 제2항) 및 피고인 1, 피고인 5에 대한 각 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점에 관하여, "원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 13 내지 22의 각 실행행위자에 기재된 '공소외 5'를 전부 삭제"하는 취지의 공소장변경허가신청을 하였고, 이 법원이 이를 허가함으로써 그 심판대상이 변경되었으므로, 원심판결 중 위 각 부분은 더 이상 유지될 수 없게 되었다.

나아가 피고인 2에 대하여, 위 부분과 원심에서 유죄로 인정한 나머지 부분이 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 형법 제38조 제1항에 따라 하나의 형이 선고된 이상, 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유 공소기각 부분 포함)은 전부 파기되어야 한다.

위와 같이 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분과 피고인 1, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점 부분에 직권파기 사유가 있음에도, 피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장과 검사의 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대한 이 부분 사실오인 및 법리오해 주장은 여전히 이 법원의 심판대상이 되므로, 아래에서 피고인들과 검사가 주장하는 다른 사실오인 및 법리오해의 항소이유와 함께 이에 관하여 판단한다.

### 나. 피고인 1의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

#### 1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

##### [전제사실]

희생자가족대표회의에서 추천한 공소외 4 위원장 예정자와 새누리당에서 추천한 공소외 13 부위원장 예정자는 2014. 12.경 '위원회 설립준비단'을 구성함에 있어 단장을 공소외 4가, 부단장을 공소외 13이 맡기로 하고 민간 직원 10명 중 7명은 공소외 4가, 나머지 3명은 공소외 13이 위촉하기로 합의하였고, 2015. 1. 13.경 위원회 위원예정자 1차 간담회에서, 정원은 125명으로, 예산은 240억여 원 규모로 위원회를 설립하고, 진상규명소위원회에 위원 9명을 배치하되, 그 중 여당추천위원 3명이 포함되기로 하는 등 각 소위원회별 위원구성에 합의하였다.

한편 여당 원내수석부대표인 공소외 15 의원은 2015. 1. 15.경 공소외 13 부위원장과 공소외 3으로부터 '설립준비 중인 위원회의 정원이 125명이고, 예산이 240억여 원'이라는 보고를 받은 후 그 다음날 새누리당 원내대표단 회의에서 '위원회는 세금도둑이다'라는 취지의 발언(이하 "'세금 도둑' 발언'이라 한다)을 하였고, 그 무렵 위원회에 비판적인 내용이 언론에 보도되었다.

그 후 청와대 △△△△비서관인 피고인 5는 2015. 1. 19.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔(이하 '▽▽▽호텔'이라 한다) 회의실에서, 당시 ○○○○비서관인 피고인 2, 공소외 2, 위원회 설립준비단에서 근무하던 해수부 소속

공무원 공소외 3을 배석하게 한 후 공소외 13 부위원장 내정자 등 여당추천위원 내정자 5명 및 새누리당 공소외 15 의원 등과 만나 위원회 조직과 예산 등에 대하여 논의하였다(이하 '▽▽▽호텔 회의'라 한다).

위 회의에서 피고인 5는 위 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천 위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 피고인 2, 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다.

[법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해]

피고인 1은 2015. 2. 2.경 위원회 활동 기간을 축소시키고자 당시 논란이 되던 위원회 활동기간 기산점을 최대한 앞당기기로 마음먹고, 이를 합리화할 수 있는 근거를 마련하기 위해 공소외 2에게 법제처에 위원회 활동기간 기산일과 관련된 세월호진상규명법에 대한 법령해석을 요청하도록 지시하였다(이하 '이 사건 법령질의'라 한다).

위 법령해석을 요청받은 법제처 관계자는 2015. 2. 하순경 피고인 1에게 '위원회 활동기간 기산점을 해수부가 원하는 대로 2015. 1. 1.로 해석하기는 어려울 것 같다'는 취지의 비공식 통보를 하였고, 위 사실을 알게 된 피고인 1은 그 무렵 공소외 2를 통해 위 공소외 3과 사무관 공소외 7에게 '법제처에 위원회 활동기간 기산점 관련 법령해석심의회 심의보류를 요청하라'고 지시하였다.

이에 공소외 3은 2015. 2. 24.경 법제처 규제개혁담당관실 사무관 공소외 16에게 '해수부에서 요청했던 법제처 법령해석심의회 상정을 보류해 달라'는 취지의 이메일을 발송하는 방법으로 해수부의 법령해석심의보류를 요청하였고, 2015. 3. 30.경에는 피고인 1, 공소외 2의 지시를 받아 법제처에 법령해석요청을 철회하였다.

그러나 이는 '세월호진상규명법 제7조 제1항 및 부칙 제3조의 해석을 둘러싸고 위원회 활동기간 기산점에 관하여 법령상 의문이 있는 경우'로서, 이러한 경우 위 법의 소관부처인 해수부는 법령해석기관인 법제처에 법령해석을 요청하여야 하고, 법제처로부터 법령해석을 받아 적법하고 타당한 법령해석을 하여야 함에도 불구하고, 피고인 1은 법제처 관계자로부터 사전에 위원회 활동기간이 해수부의 요청과는 다른 해석이 나올 수 있다는 말을 듣고 법제처의 법령해석심의회 심의보류를 요청하고 법령해석요청을 철회하도록 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관 또는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 법제처에 법령해석 요청을 심의보류 요청 및 철회하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서, 그리고 철회 요청 당시 ◇◇◇ 차관으로서 각 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 법령질의 관련 지시를 내릴 일반적 직무권한이 있었고, ② 피고인 1은 세월호진상규명법상 위원회의 활동기간과 위원의 임기에 관하여 해석상 의문이 있는 상황에

서 법제처에 법령해석을 요청하고도 해수부에서 원하는 결론과 다른 유권해석이 나올 수 있음을 우려하여 위 법령 해석 요청에 관하여 심의보류를 요청하도록 지시하고 이후 이를 철회하였는바, 이는 법제업무 운영규정에서 정한 법령해석 요청의 기준과 절차를 잠탈하는 행위로서 그 자체로 위법·부당하여 직권을 '남용'한 경우에 해당하며, ③ 해수부의 내부적인 업무분장, 법제업무 운영규정의 내용 등에 비추어 공소외 3을 비롯한 해수부 소속 공무원들에게 법령질의에 관한 기준이나 방법을 결정하고 내부적인 절차에 따라 이를 수행할 고유한 권한이나 역할이 부여되어 있어 피고인 1이 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 관련 법리

가) 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직권을 행사하는 모습으로 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위를 한 경우에 성립한다.

'직권남용'이란 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항을 불법하게 행사하는 것, 즉 형식적, 외형적으로는 직무집행으로 보이나 실질적으로는 정당한 권한 이외의 행위를 하는 경우를 의미하고, 공무원이 그의 일반적 직무권한에 속하지 않는 행위를 하는 경우인 지위를 이용한 불법행위와는 구별된다(대법원 2013. 11. 28. 선고 2011도5329 판결 등 참조).

어떠한 직무가 공무원의 일반적 권한에 속하는 사항이라고 하기 위해서는 그에 관한 법령상의 근거가 필요하다.

다만 법령상의 근거는 반드시 명문의 근거만을 의미하는 것은 아니고, 명문이 없는 경우라도 법·제도를 종합적, 실질적으로 관찰해서 그것이 해당 공무원의 직무권한에 속한다고 해석되고 그것이 남용된 경우 상대방으로 하여금 의무 없는 일을 행하게 하거나 상대방의 권리를 방해하기에 충분한 것이라고 인정되는 경우에는 직권남용죄에서 말하는 일반적 권한에 포함된다(대법원 2011. 7. 28. 선고 2011도1739 판결, 대법원 2019. 3. 14. 선고 2018도18646 판결 등 참조).

나) '직권의 남용'에 해당하는가의 판단 기준은 구체적인 공무원의 직무행위가 본래 법령에서 그 직권을 부여한 목적에 따라 이루어졌는지, 직무행위가 행해진 상황에서 볼 때 필요성·상당성이 있는 행위인지, 직권행사가 허용되는 법령상의 요건을 충족했는지 등을 종합하여 판단하여야 한다(대법원 2007. 2. 22. 선고 2006도3339 판결, 대법원 2012. 1. 27. 선고 2010도11884 판결 등 참조).

다) 직권남용권리행사방해죄는 단순히 공무원이 직권을 남용하는 행위를 하였다는 것만으로 곧바로 성립하는 것이 아니다.

직권을 남용하여 현실적으로 다른 사람이 법령상 의무 없는 일을 하게 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사를 방해하는 결과가 발생하여야 하고, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다.

'사람으로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것'과 '사람의 권리행사를 방해한 것'은 형법 제123조가 규정하고 있는 객관적 구성요건요소인 '결과'로서 둘 중 어느 하나가 충족되면 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.

이는 '공무원이 직권을 남용하여'와 구별되는 별개의 범죄성립요건이다.

따라서 공무원이 한 행위가 직권남용에 해당한다고 하여 그러한 이유만으로 상대방이 한 일이 '의무 없는 일'에 해당한다고 인정할 수는 없다.

‘의무 없는 일’에 해당하는지는 직권을 남용하였는지와 별도로 상대방이 그러한 일을 할 법령상 의무가 있는지를 살펴 개별적으로 판단하여야 한다.

직권남용 행위의 상대방이 일반 사인인 경우 특별한 사정이 없는 한 직권에 대응하여 따라야 할 의무가 없으므로 그에게 어떠한 행위를 하게 하였다면 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당할 수 있다.

그러나 상대방이 공무원이거나 법령에 따라 일정한 공적 임무를 부여받고 있는 공공기관 등의 임직원인 경우에는 법령에 따라 임무를 수행하는 지위에 있으므로 그가 직권에 대응하여 어떠한 일을 한 것이 의무 없는 일인지 여부는 관계 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다.

행정조직은 날로 복잡·다양화·전문화되고 있는 현대 행정에 대응하는 한편, 민주주의의 요청을 실현하는 것이어야 한다.

따라서 행정조직은 통일된 계통구조를 갖고 효율적으로 운영될 필요가 있고, 민주적으로 운영되어야 하며, 행정목적 달성을 위하여 긴밀한 협동과 합리적인 조정이 필요하다.

그로 인하여 행정기관의 의사결정과 집행은 다양한 준비과정과 검토 및 다른 공무원, 부서 또는 유관기관 등과의 협조를 거쳐 이루어지는 것이 통상적이다.

이러한 협조 또는 의견교환 등은 행정의 효율성을 높이기 위하여 필요하고, 동등한 지위 사이뿐만 아니라 상하기관 사이, 감독기관과 피감독기관 사이에서도 이루어질 수 있다.

이러한 관계에서 일방이 상대방의 요청을 청취하고 자신의 의견을 밝히거나 협조하는 등 요청에 응하는 행위를 하는 것은 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일이라고 단정할 수 없다.

결국 공무원이 직권을 남용하여 사람으로 하여금 어떠한 일을 하게 한 때에 상대방이 공무원 또는 유관기관의 임직원인 경우에는 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않는다면 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일을 하게 한 때에 해당한다고 보기 어렵다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결).

(라) ‘의무 없는 일을 하게 한 때’란 ‘사람’으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 하는 때를 의미한다.

따라서 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 원칙적으로 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당한다고 할 수 없다.

그러나 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있고 실무 담당자에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다면 실무 담당자로 하여금 그러한 기준과 절차에 위반하여 직무집행을 보조하게 한 경우에는 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당한다.

공무원의 직무집행을 보조하는 실무 담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있는지 여부 및 공무원의 직권남용행위로 인하여 실무 담당자가 한 일이 그러한 기준이나 절차를 위반하여 한 것으로서 법령상 의무 없는 일인지 여부는 관련 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다(대법원 2011. 2. 10. 선고 2010도13766 판결, 2020. 1. 9. 선고 2019도11698 판결 등 참조).

(2) ‘일반적 직무권한’의 존부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정에 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정을 더하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공



소외 3으로 하여금 법제처에 이 사건 법령질의의 심의보류를 요청하게 하고, 이후 이를 철회하도록 지시한 행위는 각 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 정부조직법 제7조 제1항은 "각 행정기관의 장은 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있고, 같은 조 제2항 본문은 "차관 또는 차장은 그 기관의 장을 보좌하며 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있다.

한편 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 "중앙행정기관의 장은 지방자치단체의 장 또는 민원인으로부터 법률적 판단이 필요한 질의를 받는 등 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우에는 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다.

"라고 규정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

② 구 해양수산부와 그 소속기관 직제(2016. 2. 29. 대통령령 제27008호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제8조 제3항에서는 차관 휘하에 있는 기획조정실장으로 하여금 '법령안의 심사 및 법령 제정·개정의 총괄(제16호)', '소송·행정심판 및 법률자문에 관한 업무의 총괄·지원(제18호)' 등의 사항에 관하여 차관을 보좌하도록 규정하고 있고, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙(2015. 5. 26. 해양수산부령 제142호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제5조 제5항 제4호에서는 규제개혁담당관으로 하여금 '법령질의·회신' 사항에 관하여 기획조정실장을 보좌하도록 정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의를 철회하도록 지시하였을 당시에에도 ◇◇◇ 차관으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

### (3) 직권의 '남용'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 1이 공소외 3 등으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하도록 하게 하였다고 하더라도, 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 직권의 '남용'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 중앙행정기관의 장이 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하고 있다.

이 사건 법령해석 요청서(증거기록 1권 36쪽)에는 질의 내용으로 '세월호진상규명법 제6조, 제7조 및 부칙 제3조에 따른 위원 임기 종료일 및 위원회의 활동기간'이 기재되어 있다.

이에 관하여 공소외 3은 수사기관과 원심 법정에서 '위원회 위원에 대한 급여 지급 시기에 관하여 위원 임기 개시일이 문제된 것이다.

위원 임기와 위원회 활동기간이 차이가 생길 수 있어 내부 검토가 필요하였다.

당시에는 기산일이 부칙 3조에 따른 2015. 1. 1.인지, 위원 임명일자인 2015. 2. 17.인지의 의견만 있었다.

'는 취지로 진술하였으며(원심 제7회 공판조서 중 공소외 3 증언녹취서 30, 60-61쪽, 증거기록 3권 1434쪽), 공소외 2 역시 원심 법정에서 '급여 지급과 관련하여 임기 개시일과 활동 개시일에 관한 검토를 시작하였고, 해수부 내부에서

이를 확실히 해 둘 필요가 있다는 공감대가 있었다'는 취지로 진술하였다(원심 제11회 공판조서 중 공소외 2 증언녹취서 12쪽). 그렇다면 이 사건 법령질의는 위원의 급여 지급과 관련하여 위원회의 활동기간과 이에 따른 위원의 임기 종료일에 관한 해석상 의문을 해소하기 위한 목적으로 이루어졌던 것으로 보인다.

② 세월호진상규명법 부칙 제3조는 "최초로 임명된 위원회 위원의 임기는 위 법의 시행일인 2015. 1. 1.부터 시작한다.

"라고 정하고 있고, 같은 법 제7조 제1항은 "위원회는 그 구성을 마친 날부터 1년 이내에 활동을 완료하여야 한다.

"라고 정하고 있어, 문리적 해석에 의하면 위원회의 활동기간을 '2015. 1. 1.부터 2015. 12. 31.까지'로 해석할 여지가 있다.

실제로 해수부는 법제처에 법령해석을 요청하기 전 법무법인 세창, 법무법인 화현, 정부법무공단에 법률해석을 요청하였는데, 법무법인 세창, 법무법인 화현은 '2015. 1. 1.부터 위원회의 활동기간이 기산'된다는 의견을 제출하였다.

위와 같이 이 사건 법령질의를 및 이에 대한 심의보류 요청, 철회 당시 해수부 등에서도 '2015. 1. 1.'을 기산일로 보는 의견들이 존재하였다.

③ 2014. 12.초경 공소외 4 위원장과 공소외 13 부위원장이 내정되고 2014. 12.말경 위원회 위원들에 대한 선출의결이 완료된 후, 2014. 12.말 내지 2015. 1.초경부터는 위 위원 내정자들이 상임위원회와 전원위원회에서 위원회의 직제·예산 등에 관하여 협의하고 있었던 것으로 보인다.

이러한 상황에서 해수부가 법제처로부터 해수부의 의견과 다른 결론을 회신받을 경우 2015. 1.경부터 활동한 위원들의 급여나 위 회의에서 이루어진 협의의 효력 등과 관련하여 행정 운영에 혼란이 발생하는 것을 우려하여 법제처에 이 사건 법령질의에 관한 심의보류를 요청하거나 법령해석 요청을 철회하도록 하였다가 볼 가능성을 배제할 수 없고, 피고인 1이 위와 같은 행위를 하였다고 하여 곧바로 위 행위가 위원회의 활동기간을 축소하려는 부당한 목적에서 이루어졌거나 이 사건 법령질의에 관한 목적의 달성에 불필요하거나 부적당한 것이었다고 볼 수는 없다.

④ 법제업무 운영규정 제26조 제1항 및 제27조 제4항, 제6항이 중앙행정기관의 장에게 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하거나, 법령해석기관이 법령해석 결과를 신속히 회신하고 위 해석에 따라 업무가 이루어지고 있는지를 점검할 권한을 부여하고 있는 취지는 법령의 운영·집행 과정에서 해석상 의문을 해소하여 국가정책이 적법·타당하고 효율적·일관적으로 수행되도록 하기 위한 것이다(법제업무 운영규정 제26조, 제1조 참조). 피고인 1이 공소외 3에게 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류를 요청하거나 이를 철회하도록 지시한 행위가 법제업무 운영규정에서 정하고 있는 법령상의 요건을 위배하였다거나 법제업무 운영규정이 의도한 위와 같은 목적을 수행하는 데 지장을 주었다고 볼 수 없다.

⑤ 실제로 법령해석기관인 법제처는 중앙행정기관의 장이 법령 집행 과정에서 법령해석상 의문이 있어 법제처에 법령해석을 요청할지 여부 및 자신이 요청한 법령해석을 철회할지 여부 등을 스스로 결정할 수 있음을 전제로 법령해석 절차를 진행하고 있고, 중앙행정기관의 장이 법제처에 법령해석을 요청하였다가 이를 철회하는 경우도 적지 않은 것으로 보인다(당심의 법제처에 대한 사실조회회신결과서 참조).

⑥ 당시 해수부 규제개혁법무담당관실에 근무하였던 당심 증인 공소외 16은 '법제처에 법령해석을 요구할 때 소관 법령을 담당하는 과에서 법령해석을 요청하는 것이 원칙이나, 해수부가 법제처에 이 사건 법령질의를 하였던 2015. 2. 2. 당시에는 당시 세월호 후속조치 TF가 정식 조직이 아니어서 문서행위를 할 수 없기 때문에 법령 관련 업무를 총괄하는 법무담당관실에서 문서를 작성하여 법제처에 발송한 것'이라는 취지로 진술하였다(당심 증인 공소외 16의 증언녹취서 4, 16쪽). 해수부가 위 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시에는 공소외 2□□□□실장 산하에 세

월호 후속조치 TF가 정식으로 출범한 이후였으므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 규제개혁법무담당관이 아닌 공소외 2의 전결로 공문을 발송하도록 한 것이 구 해양수산부 위임전결규정 및 그 시행규칙에 따른 규제개혁법무담당관의 전결권한을 침해한 이례적인 직무집행이라고 보기도 어렵다.

(4) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

설령 피고인 1의 위와 같은 행위가 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 하더라도, 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 장관은 법제업무 운영규정 제26조 제1항 등에 의하여 법령해석 요청에 관한 직무권한을 가지고 있고, 해수부 소속 공무원인 공소외 3은 피고인 1 등의 위와 같은 법령해석 요청에 관한 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직무집행을 보조하여 이 사건 법령질의 공문을 기안한 공소외 16에게 '심의보류를 요청하여 달라'는 취지의 이메일을 보내도록 하여 결과적으로 규제개혁담당관인 공소외 17의 전결로 심의보류 요청 공문이 발송되게 하거나, 위 법령해석 요청의 철회에 관한 공문을 기안하는 등의 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

② 법제업무 운영규정은 중앙행정기관의 장에게 법령해석 요청에 관한 권한을 부여하고 법령해석기관인 법제처의 법령해석에 관한 기준과 절차, 권한 등을 정하고 있을 뿐 위 사무에 관한 중앙행정기관 소속 공무원들의 직무수행에 관한 기준이나 절차를 별도로 정하고 있지는 않다.

구 해양수산부 위임전결규정, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙의 해석에 따르면, 규제개혁법무담당관인 공소외 17이 법규의 해석 및 질의·응답에 관한 권한을 위임받아 법령해석 요청 관련 사무를 처리함에 있어 독자적인 권한과 역할을 보유한다고 볼 여지가 있으나, 이를 넘어 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3에게도 위와 같이 해수부의 직제와 업무처리절차, 위임전결에 따른 업무분장을 존중하는 한편 법제업무 운영규정에서 정한 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 확대하여 볼 만한 사정이 없다.

(5) 소결

피고인 1이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하게 한 행위가 피고인 1의 직권을 '남용'한 것임을 인정하기 어렵고, 나아가 위 행위가 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21.경 위원 내정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다 편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2015. 1. 22.경 당시 위원회 설립준비단에 사실상 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 위원의 임명절차 등만 남겨둔 상태에서 위원회 설립준비 업무에 종사하는 위원장 내정자에게도 관련 업무를 총괄할 권리 또는 권한이 인정되고, ② 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19는 위원회가 아직 설립준비 단계에 있어 정식으로 파견되지 않았을 뿐 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무한 것으로 보이는데, 이 경우 세월호진상규명법에 따라 위원회 활동에 협조할 의무가 있는 해수부로서는 위 공무원들을 복귀시킴에 있어서도 파견근무에 준하는 협의 등의 절차를 사전에 거침으로써 복귀에 따른 설립준비 업무의 공백이나 미비가 없도록 하여야 함에도, ③ 피고인 1이 위 공무원 3인을 해수부로 복귀시킴에 따라 실제로 공소외 4의 위원회 설립준비 업무의 수행에 차질이 발생한 것으로 보인다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

- (1) 형법 제123조의 직권남용죄에 해당하려면 현실적으로 다른 사람이 의무 없는 일을 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사가 방해되는 결과가 발생하여야 하며, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다(대법원 2005. 4. 15. 선고 2002도3453 판결). 여기서 '권리행사를 방해한다'고 함은 법령상 행사할 수 있는 권리의 정당한 행사를 방해하는 것을 말한다고 할 것이므로, 이에 해당하려면 구체화된 권리의 현실적인 행사가 방해되어야 한다(대법원 1986. 6. 30.자 86모12 결정 참조).

한편 직권남용권리행사방해죄의 주관적 구성요건으로서의 범의에는 권리행사를 방해한다는 인식 이외에 직권을 남용한다는 인식도 포함되므로, 행위자에게 '상대방으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 한다'는 인식이 없는 경우에는 단지 자신의 범행에 대한 위법성의 인식이 없었던 것에 불과한 것이 아니라 애초부터 직권을 남용하여 의무 없는 일을 하게 한다는 구성요건에 대한 고의 자체가 없는 것이어서 직권남용권리행사방해죄가 성립하지 않는다(대법원 1993. 7. 26.자 92모29 결정 참조). 이러한 고의에는 '미필적 고의'도 포함된다(대법원 2017. 10. 31. 선고 2017도12534 판결 참조).

- (2) 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 위 법리에 비추어 살펴보면, 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용하여 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 하더라도, 형법 제123조가 규정하고 있는 직권남용권리행사방해죄의 해석상, 위와 같은 행위를 직권남용의 상대방인 위 공무원들의 권리행사를 방해한 것으로 볼 여지는 있을지언정 직권남용의 상대방이 아닌 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해한 것으로 볼 수는 없다.

- ① 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 '공무원이 직권을 남용하여 사람의 권리행사를 방해한 때' 성립한다(형법 제123조). 그리고 위와 같은 요건이 충족되었는지 여부를 판단할 때는, 헌법 제13조에서 천명하고 있는 형사법의 대원칙인 죄형법정주의에 따라 엄격해석의 원칙 및 최소침해의 원칙이 준수되어야 한다(대법원 2020. 1. 30.

선고 2018도2236 전원합의체 판결 중 일부 참조). 따라서 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 '타인'에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 '그 타인의 권리행사'를 방해하는 경우 성립한다고 해석함이 타당하고, 공무원의 직권 남용에 따라 그 상대방이 아닌 제3자의 권리행사가 간접적으로 방해되었다고 하더라도 이는 직권남용권리행사방해죄에서 보호하고자 하는 법익이라고 볼 수 없다.

- ② 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에 대하여 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용함으로써 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해하였다는 것이다.

그런데 위 공소사실에 의하더라도 피고인 1의 직권은 위 해수부 공무원들에 대한 인사권을 포함한 일반적인 지휘·감독 권이고, 직권남용의 내용도 위 공무원들의 의사와 무관하게 이들을 원 소속기관인 해수부로 복귀하게 하였다는 것이다.

따라서 이 경우 피고인 1의 직권남용의 대상은 '공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들'로 봄이 타당하고, 위 해수부 공무원들의 권리행사가 방해되었음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명된 경우에만 피고인 1에 대하여 이 부분 직권남용권리행사방해죄가 성립할 여지가 있을 뿐이다.

- ③ 당시 위원회 야당추천위원 내정자였던 공소외 20, 공소외 21은 수사기관에서 정부 전산망에 접근할 권한이 있는 파견공무원들이 복귀하자 의미 있는 예산이나 문서 작업을 전혀 할 수 없었다는 취지로 진술하였고, 공소외 4가 2015. 1. 26. 피고인 1에게 '빠른 시일 내 공무원을 지원하여 주고 업무숙지가 된 복귀대상 직원들을 재파견하여 줄 것'을 요청하였으므로(증가 제14호증), 실제로 공소외 3 등 해수부 공무원들의 부재로 인하여 위원회의 설립준비 업무가 다소간 방해되었던 것으로 보이기는 한다.

그러나 위와 같은 업무상 차질은 피고인 1이 위 해수부 공무원들에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 제3자인 공소외 4 또는 위원회에 간접적으로 발생한 영향에 불과하다.

- (3) 나아가 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적이거나, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 직권을 '남용'한다는 인식 아래 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 단정할 수 없으므로, 피고인 1에게 이 부분 범행에 대한 '고의'가 있었음이 합리적인 의심의 여지 없이 증명되었다고 볼 수도 없다.

- ① 공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21. 14:00경 개최된 전원위원회에서 설립준비단을 해체하는 내용의 안건을 제출하였다가 부결되자, 회의 종료 후 공소외 2에게 전화를 걸어 공소외 3 등 공무원 3인을 해수부로 복귀시켜 줄 것을 요청하였고, 공소외 3이 같은 날 19:21경 공소외 2에게 송부한 「'4.16세월호참사특별조사위원회' 전원위원회 개최결과 보고」라는 제목의 문건에도 같은 내용이 기재되어 있다.

- ② 피고인 1은 2015. 1. 21. 10:00경부터 2015. 1. 24.까지 해외 출장 중이었고, 공소외 13이 위와 같이 공소외 2에게 공무원 복귀 의사를 전달할 당시에는 비행기 안에 있어 연락이 어려웠을 것으로 보인다.

그런데 △△△호텔 회의 내용은 '설립준비단을 무효화·최소화하고 향후 축소된 규모로 직제·예산(안)을 마련한다'는 것으로서 위 논의가 위원회 설립준비단에서 현재 근무하고 있는 공무원을 복귀시키는 방안을 포함하고 있다고 볼 수 없고, 피고인 1이 ☆☆실장에게 보고한 것으로 보이는 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1에는 2015. 1. 21.자 위원회 전원회의 시 문제를 제기한다는 취지 및 대응방안의 일종으로 '관계부처 공무원 파견 확대(현재 4명 → 10명

)이라는 내용이 기재되어 있을 뿐이므로, 피고인 1이 위 해외 출장 이전에 이미 ▽▽▽호텔 회의의 연장선상에서 설립준비단 해체 안건이 부결될 경우 공소외 3 등 공무원 3인을 복귀시킬 것을 계획하고 있었다고 보기는 어렵다.

- ③ 원심 증인 공소외 3, 공소외 5와 당심 증인 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, 2015. 1. 20.경 공소외 3 등 3인의 공무원이 해수부에 복귀하고 공소외 5가 그 후임으로 가게 될 것이 예정되어 있었고, 피고인 1이 이를 인식·승인하였던 것으로 보이기는 한다.

그러나 당시 상황에 대하여 공소외 3은 '2015. 1. 16. 아침부터 언론에 공소외 15 의원의 세금 도둑 발언이 기사화되었고, 자신이 공소외 15 의원에게 위원회 조직·예산(안)을 유출한 사람으로 지목되어 위원회 야당추천위원 등으로부터 많은 질책을 받았다.

2015. 1. 19.경까지만 해도 위원회에서 빠진다는 생각은 못했는데, 2015. 1. 20.쯤 오후 5시 넘어서 공소외 2로부터 자신은 설립준비단에서 빠지게 될 것 같다는 이야기를 들었다'는 취지로 진술하였고(원심 제7회 공판조서 공소외 3 증언녹취서 8, 16-18, 77-79쪽), 공소외 3의 후임자인 공소외 5는 "1. 21.자로 총괄기획반장으로 갈 때만 해도 위원회로 다시 나갈 것이라고 전혀 생각하지 못했는데, 갑자기 피고인 1, 공소외 2, 인사과장 공소외 22가 불러서 언론에 이런 일이 나서 공소외 3 과장이 들어오고 하니 누군가 다시 나가야 한다고 하였다.

"라고 진술하였으며(원심 제16회 공판조서 공소외 5 증언녹취서 31, 52쪽), 공소외 22 역시 당심 법정에서 "공소외 3이 인사팀에 와서 '정확하게 말할 수는 없지만 복귀를 해야겠다'는 취지로 말하였고, 공소외 2가 공소외 5의 발령에 관하여도 '지금 조금 문제가 생겨서 일단 뺐으니 조금 시기를 두고 나가게 하는 것이 좋겠다'고 말하였다.

"라고 진술하였는바(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 22, 27쪽), 위 각 진술에 의하면 공소외 3 등 해수부 공무원 3인의 복귀가 위원회 설립준비단 해체 안건의 부결과 무관하게 공소외 3의 문건 유출 등으로 인하여 갑작스럽게 결정된 사항이라고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 그 밖에 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 위원회의 설립준비 업무를 방해하려는 목적으로 위 공무원들을 복귀시키려고 사전에 협의하였다고 인정하기에 부족하다.

- ④ 한편 국가공무원법에 따른 '파견근무'는 국가적 사업의 수행이나 그와 관련된 행정 지원 등을 위하여 소속 공무원을 다른 국가기관 등에 일정 기간 파견근무하게 하는 것을 말한다(국가공무원법 제32조의4 제1항). 반면 '지원근무'는 공무원을 직제에 없는 기관에서 단기간 근무하게 하는 등 국가공무원법에 따른 파견근무의 요건을 갖추지 못한 경우 임시적으로 이루어지는 인사명령으로서 별도의 법령상 근거가 없는 것으로 보인다(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 2쪽 참조). 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19에 대한 2014. 12. 15.자 인사명령에는 이들에게 '4·16 세월호참사 설립준비팀 지원근무를 명함'이라고 기재되어 있고, 이들의 소속이 해수부로 명시되어 있다(증마 제4호증).

- ⑤ 공무원 임용규칙 제31조 제2항이 "파견된 공무원을 부득이한 사유로 파견기간 중에 복귀시키는 경우 파견받은 기관장의 사전 동의를 받아야 한다.

"라고 규정하고 있기는 하다.

그러나 위 규칙은 제8장에서 '파견'에 관하여 정하면서 그 적용범위를 '공무원임용령 제41조 제1항 제3호 등에 따라 1년 이상 파견된 공무원' 등으로 한정하고, 해당 장에서 파견공무원의 선정, 복무와 평가에 관한 절차적 사항을 상세히 규율하고 있다.

한편 '지원근무'에 대하여는 아무런 절차규정이 없다.

위와 같은 관련 규정의 취지상 공소외 3 등 공무원 3인이 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무하였다고 하더라도 이들의 복귀에 관하여만 곧바로 파견근무에 관한 규정이 적용 또는 유추적용되어 파견근무에 준하는 정도의

협의절차가 요구된다고 해석하기는 어렵다.

- ⑥ 당시 해수부 운영지원과에서 인사 업무를 담당하였던 당심 증인 공소외 23과 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, '지원근무'를 해제하는 경우 지원받은 기관으로부터의 요구가 있으면 별도의 공식적인 절차 없이 해수부에서 구두 협의 및 자체적인 검토를 거쳐 처리하는 것이 일반적이었던 것으로 보인다(당심 증인 공소외 23의 증언녹취서 8쪽, 공소외 22의 증언녹취서 2, 10쪽). 이에 더하여 공소외 22는 "해수부 공무원 3인의 복귀 당시 복귀명령에 절차상이나 형식상 문제가 있는지 검토하였으나, 특별한 문제가 없었던 것으로 보고받았다.

지원근무는 해수부에 인사권이 있어서 위원회 측의 요청이 있다면 관철겠다고 생각하였고, 위원회 내 인사담당자와 협의하고 위원장, 부위원장에게 보고했겠다고 생각해서 따로 위원장의 승인을 받았는지는 확인하지 않았다.

"라고 진술하여(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 14, 26쪽), 당시 해수부 인사담당자들에게 지원근무 해제를 위하여 공소외 4의 동의가 필요하다거나 위와 같은 해수부 공무원들의 복귀가 절차적으로 문제가 된다는 인식이 없었던 것으로 보인다.

그리고 피고인 1이 위원회 내부에서 공소외 13이 단독으로 파견공무원의 복귀를 요청하였음을 알면서도 위 공무원들의 복귀를 명하였다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위 공무원 3인의 복귀 당시 피고인 1에게 직권을 '남용'한다는 인식이 있었다고 단정하기도 어렵다.

- (4) 따라서 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에게 복귀를 명한 행위가 공소외 4의 권리행사를 방해한 경우에 해당한다고 보기 어렵고, 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 4의 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 직권을 남용한다는 인식 아래 위와 같은 행위를 하였다고 보기도 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 위원회가 편성한 직제 125명, 예산 240억 원의 직제·예산(안)보다 이를 대폭 축소하기로 마음먹었다.

그러나 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 해수부가 위원회 자체 편성 직제·예산(안)을 일방적으로 삭감할 경우 야당, 유가족, 언론 등으로부터 위원회의 정치적 중립성·독립성 등을 침해한다는 문제제기를 당할 우려가 있고, 위원회 내에서도 조직·예산을 축소해야 한다는 의견이 존재하는 것처럼 보일 필요가 있다는 데 공감하고, 해수부에서 직제·예산(안)을 기안한 후 공소외 13을 통하여 이를 위원회에 제출하게 함으로써 위원회 자체 직제·예산(안)과 표결하게 하기로 하고, 위 직제·예산(안)이 위원회에서 채택되지 않더라도 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 공소외 13을 통하여 해수부에 제출하게 하고 이를 반영시키기로 공모하였다.

이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 3으로 하여금 위원회 자체 직제·예산을 대폭 축소한 정원 65명, 직제 1사무차장 4담당관 11팀, 예산 129억 원으로 하는 안을 작성하게 하였다.

한편 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 30.경 공소외 5로 하여금 공소외 13이 제출할 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 후, 공소외 13을 통하여 그 직제·예산(안)을 상임위원회의에 제출하고, 2015. 2. 12.경 위원예정자 간담회에서 위원회 자체 직제·예산(안)과 채택 여부를 놓고 표결하였으나 위원회 자체 직제·예산(안)이 채택되었다.

그러자 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 2. 16.경 공소외 13을 통해 위 해수부에서 기안한 직제·예산(안)에 대한 의견서를 해수부에 제출하였고, 2015. 5. 11.경 결국 위원회 자체 직제·예산(안)보다는 규모가 대폭 축소된 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 바탕으로 마련된 시행령이 공포되도록 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 해수부 자체 직제·예산(안)을 작성하게 하고, 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 위 안을 설명하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3으로 하여금 여당추천위원 내정자들의 의견을 반영하여 해수부안을 작성 내지 수정하게 하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 이를 제공·설명하게 한 행위는, 위원장안에 반대하는 입장이었던 공소외 13을 지원하여 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하기 위한 목적으로 이루어진 직무집행으로서, 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하는 세월호진상규명법의 취지상 그 부당성이 현저하여 위 피고인들이 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 있고, ② 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5로서는 세월호진상규명법의 취지에 반하는 부당한 업무지시에 따라야 할 아무런 법령상 의무가 없고, 공소외 3, 공소외 5의 위와 같은 행위가 피고인 1의 직무집행으로 귀결되었다거나 단순한 사실행위에 불과하다고 보기 어려우므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 해수부안의 작성 및 설명을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3에게 당초 위원회안에 비하여 직제·예산의 규모가 대폭 축소된 해수부안을 작성하도록 지시하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 하였다고 봄이 타당하다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들을 종합하면, 피고인 1의 위와 같은 행위는 외형적으로 세월호진상규명법의 소관부처로서 시행령 초안을 작성할 권한이 있는 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법·부당한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부



그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3, 공소외 5로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 세월호진상규명법 시행령 제2조는 세월호진상규명법 제3조의 위임을 받아 위원회에 두는 직원의 정원 등을 정하고 있고, 법제업무 운영규정 제11조 제1항은 법령안 주관기관의 장은 법령안의 입안 초기단계부터 관계기관의 장 등과 협의하여야 한다고 규정하고 있으므로, 위원회 설립을 위하여 직제·예산 관련 내용이 포함된 세월호진상규명법 시행령을 작성·수정하고 이에 관하여 관계기관과 협의·조정하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속한다.

위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 3이 피고인 1 등의 지시에 따라 직제·예산(안)을 작성한 행위는 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 해당한다.

③ 또한 위와 같이 위원회 직제·예산(안)을 작성하는 과정에는 그 내용을 위원회 위원들에게 검토하도록 하고 이에 관하여 위원들과 협의하는 행위가 포함된다고 볼 수 있으므로, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 해수부에서 작성·수정한 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 행위 역시 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

③ 2015. 2. 12.경 개최된 위원회 전원위원회에서 위원장안이 단독으로 채택됨으로써 해수부안·부위원장안은 폐기되었고, 이후 관계기관의 협의와 수정 등을 거쳐 2015. 5. 11. 최종적으로 세월호진상규명법 시행령이 제정·시행되었는바, 위와 같이 내부적으로 검토 중에 있는 시행령 초안의 작성·수정에 관한 기준이나 절차가 구체적으로 명시되어 있는 법령을 찾을 수 없고, 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5에게도 이에 관하여 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없다.

#### (4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

#### 4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

##### [전제사실]

피고인 3은 2015. 8. 5.경 피고인 4에게 '위원회가 2015. 8. 10.경부터 본격적으로 가동된다고 하는데 최근 여론의 관심이 줄어들고 위원회 기세도 상당 부분 위축되기는 했지만, 워낙 민감한 사안인 만큼 면밀히 대비해야 한다'는 취지로 지시하였다.

이후 2015. 10. 20.경 위원회 진상규명 소위원회에서 '참사발생과 대응과정에서 대통령의 참사 당일 행적과 대통령의 업무행위 및 청와대에 대한 조사'라는 사건명에 대한 조사개시 결정을 하였고, 2015. 10. 26.경 위원회 상임위원회에

서 위 조사 안건을 2015. 11. 16.경 예정된 전원위원회에 상정하기로 하였다.

이에 피고인 3은 2015. 10. 21.경 청와대 ○○○○비서관에서 ◇◇◇ 차관으로 전보되는 피고인 2에게 ◇◇◇ 장관내정자 피고인 1과 함께 세월호참사 당일 청와대 행적조사 안건이 위원회 조사 대상에 포함되지 않도록 해수부에서 대처하라는 취지로 지시하였다.

〔「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해〕

피고인 3은 2015. 10. 30.경 실수비에서 '위원회가 세월호 사고 당일 대통령의 행적을 조사 안건으로 채택하지 못하도록 해수부에서 대응하라'는 지시를 하고, 이를 공소외 1로부터 전달받은 피고인 1, 피고인 2는 공소외 2와 세월호 인양추진단 부단장 공소외 24, 기획총괄과장 공소외 9에게 '위원회의 청와대 행적조사 안건이 의결되지 않도록 대응방안을 만들라'는 지시를 하였다.

이에 기획총괄과장 공소외 9는 사무관 공소외 8과 함께 2015. 11. 3.경 '위원회의 BH 조사 관련 사항에 대하여 적극적으로 대응하는 것'을 골자로, 정치적 중립의무 및 독립성이 보장된 위원회 위원 및 파견공무원으로 하여금 다음과 같은 역할을 담당하도록 하는 「위원회 관련 현안 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

[1] (위원회 내부) 여당추천위원들이 소위 의결과정상의 문제를 지속 제기하고, 필요시 여당추천위원 전원 사퇴 의사 표명(부위원장 주재 기자회견 등) [2] (국회) 여당 위원들이 공개적으로 위원회에 소위 회의록을 요청하고, 필요시 비정상적·편향적 위원회 운영을 비판하는 성명서 발표 [3] (위원회-정부 간) BH 조사건 관련 ◇◇◇ 장관 내정자 및 차관 부위원장 간 면담, □□□□실장-여당추천위원(부위원장 등) 면담(2차례)시 기 협조 요청, ◇◇◇ 차관-여당추천위원(부위원장 등)간 추가 면담을 통해 동 조사건 관련 재차 협조 요청 예정, 부위원장이 위원회 상임위원회 회의 시 동 건이 11. 16. 세월호 위원회 전원회의에 상정되지 않도록 역할을 할 것을 독려 [4] (위원회 내) 부위원장(사무처장)-여당추천위원 및 파견공무원 간 소통강화, 여당추천위원 정례미팅을 통해 주요 안건 및 의사결정 정보공유 및 대응방안 마련, 부위원장(사무처장)이 주요 파견 간부(행정지원실장, 기획행정담당관, 운영지원담당관, 조사1과장)와의 소통강화, 유관기관 협력체계 구축

피고인 1, 피고인 2는 공소외 9, 공소외 2로부터 위 문건을 보고받고, 피고인 2가 2015. 11. 8.경 이를 피고인 3에게 대면 보고하자, 피고인 3은 '해수부에서 위 대응방안을 실행하여 위원회에서 세월호 사고 당일 대통령의 행적조사 안건이 부결되도록 하라'는 취지로 지시하였다.

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 세월호참사 당시 대통령의 행적조사 의결을 방해하기 위한 방안인 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 공동피고인 2로부터 실수비에서 있었던 공동피고인 3의 지시사항을 전달받았고, 「현안 대응방안」 문건의 작성 방향에 대한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하였을 뿐 아니라 위 문건을 보고받기도 하였으므로, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 하였다

고 평가할 수 있고, ② 위와 같이 피고인 1과 공동피고인 2 등의 공모관계가 인정되는 이상 당시 피고인 1이 ◇◇◇ 장관 내정자의 신분 불과하여 위 공무원들에 관한 일반적 직무권한이 없었다고 하더라도 직권남용권리행사방해죄의 성립에는 영향이 없으며, ③ 피고인 1 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 부당한 목적으로 해수부 소속 공무원들로 하여금 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부 의사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 것은 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 위법한 직무집행으로서 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ④ 나아가 해수부 소속 공무원들인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게는 위법한 내용의 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 법령상 의무가 없고, 공소외 8 등 실무담당자들에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 역할과 권한이 부여되어 있으므로, 피고인 1 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 판단하여, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관여하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 사실 및 사정에 비추어 보면, 피고인 1이 공동피고인 2로부터 실수비에서의 공동피고인 3의 지시사항을 전달받고, 장관 내정자의 의사 없이는 사실상 대응방안의 수립·실행이 어려운 상황에서 「현안 대응방안」 문건의 전반적인 작성 방향에 관한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하고 위 문건을 보고받는 등의 방법으로 공동피고인 3, 공동피고인 2와 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관하여 순차적, 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정에 비추어 보면, 아래 2. 다.

4) 다) (1)항 및 2. 라. 1) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 해수부 소속 공무원들에게 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하도록 한 공동피고인 3, 공동피고인 2의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장, ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위 문건이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 목적으로 해수부가 여당추천위원들과 연계하여 위원회의 의사결정 과정에 개입하라는 취지의 내용을 담고 있는 이상, 위 공동피고인들의 행위는 대통령☆☆실장과 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 아래 2. 다.

4) 다) (2)항 및 2. 라. 1) 다) (3)항에서 보는 바와 같이 공동피고인 3, 공동피고인 2는 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다거나 실무담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

결국 공동피고인 3, 공동피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 볼 수 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2에게 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립함을 전제로 피고인 1이 위 피고인들과 공모하여 이 부분 범행을 저질렀다고 보아 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

2. 나. 4) 가)항 [전제사실] 기재와 같은 피고인 3의 지시에 따라 피고인 1은 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 다음과 같은 내용의 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」라는 제목의 문건을 작성하였다.

○ 위원회는 이제껏 활동을 '못'한 것이 아니라 '안'한 것이다.

○ 세월호진상규명법 시행령 문제에 대한 대통령의 결단을 촉구하며 광화문 광장에서 농성을 하며 허송 세월을 보냈다.

○ 국민의 혈세를 축내는 위원회의 행태는 반드시 시정되어야 한다.

○ 얼마 전 위원회 공소외 4 위원장과 공소외 20 상임위원은 한 시민단체에게 고발을 당했다고 한다.

○ 결국, 위원회 내부에서 '위원회를 해체하라'는 구호가 터져 나오기 시작했다.

○ 이번에는 위원회가 '대통령의 7시간'을 조사하기 위해 악렬한 술수를 사용했다는 것이 밝혀졌다.

○ 상황이 이러하다면 '특별조사'를 받아야 할 것은 다름 아닌 '세월호참사 특별조사위원회'가 아닌가! '진상규명'되어야 할 것은 세월호참사가 아닌 바로 '세월호참사특별조사위원회'가 아닌가!

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 위 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 여당에서 발표할 수 있도록 위원회에 대한 비난 성명서를 작성하도록 지시한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 1에게는 ◇◇◇ 장관으로서 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 인정되며, ③ 피고인 1과 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공모하여 위 공무원들로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위는 대한민국헌법 제7조 제2항에 따라 보장되는 정치적 중립성을 침해하는 위법한 행위로서 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일'을 하게 한 경우라고 판단하여 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 1이 이 부분 문건 작성을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 공소외 9, 공소외 8에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시한 사실을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등으로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 1의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 장관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 대한민국헌법 제7조 제2항이 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하고 있음에도 위 공무원들로 하여금 여당 국회의원들에게 제공하여 위원회에 대한 비난 성명서를 발표하게 하는 데에 활용할 목적으로 「성명서」 문건을 작성하도록 지시한 피고인 1 등의 행위는 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 제5조 제2항 제1호, 제8조 제3항 제2호가 대변인으로 하여금 '주요 정책에 관한 홍보계획의 수립·조정 및 협의·지원'에 관하여 장관을, 기획조정실장으로 하여금 '국회 관련 업무의 총괄'에 관하여 차관을 각각 보좌하도록 정하고 있는 취지에 의하면, 위와 같이 해수부의 주요 정책이나 사무에 관하여 국회를 비롯한 관련기관과 협의·소통하는 등 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다고 봄이 타당하다.

따라서 소속 공무원으로 하여금 위원회에 관하여 여당에 제공할 문건을 작성하도록 지시하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속하고, 위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 9, 공소외 8은 공소외 2를 통하여 여당에 제공할 위원회에 관한 성명서 문건을 작성하라는 피고인 1의 지시를 전달받고 기존에 있던 언론자료 등을 참고 및 편집하여 「성명서」 문건을 작성하였는바(원심 제19회 공판조서 중 공소외 9 증언녹취서 44쪽, 원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 15쪽 등), 위 공무원들은 실무담당자로서 피고인 1 등의 직무집행을 보조하여 「성명서」 문건 작성이라는 사실행위를 한 것이다.

③ 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '여당에 제공할 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

다.

피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 2. 나. 1) 가)항 [전제사실] 기재와 같이 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 2는 2015. 1. 20.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '2015. 1. 19. ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회 설립준비 추진경위 및 대응방안을 보고하라'는 취지의 지시를 하였으며, 이에 공소외 3은 그날 '위원회의 조직, 예산 및 인력을 축소하기 위하여 준비단계에서부터 차관 주관 하에 시스템을 마련하여 적극 대응'한다는 취지로 다음과 같은 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

[1] 해수부 내 특별조사위 지원팀 설치·운영(위원회 설립준비 및 향후 위원회의 활동상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 지원팀 구성) [2] 위원회 설립준비 원점 재검토 \* 1. 21.(14:00) 전원회의 시 문제 제기 [3] 조직 시행령 및 예산(안) 관계부처와 협의하여 마련(금주 중) [4] 대외 협의 채널 적극 가동(위원회 설립준비 등 진행 상황을 지속 점검하고, 주요 현안 발생 시 수시 유관기관 간 지원회의를 개최)

이로써 피고인 5, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하는 등의 방법으로 「추진경위 및 대응방안」 문건 버전 3의 작성에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2를 통하여 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 포함된 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위에 해당하며, ③ ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 공무원에게 세월호진상규명법의 취지에 반하는 위 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 의무가 없는 이상 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의에서 언급된 바와 같이 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 담긴 문건의 작성 가능성을 인식하면서 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 공소외 1을 통하여 해수부 측에 전달하는 등의 방식으로 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 관여하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 2 등의 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 ○○○○비서관은 해양·수산, 해운물류, 해상안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 직접 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 가지고 있다.

위와 같은 ○○○○비서관의 직무권한에는 관계부처인 해수부와 협의·소통하면서 사안에 따라 협조를 요청하거나 일정한 지시를 내릴 수 있는 권한이 포함된다고 봄이 타당하므로, 피고인 2에게 ○○○○비서관실 소속 공무원 공소외 1은 물론 관계부처이자 세월호진상규명법의 소관부처인 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위원회에 관한 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한을 인정할 수 있다.

② 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 '여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 위원회 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기'한다는 등의 방안이 포함되어 있고, 이는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들의 업무에 간섭하거나 이들을 통하여 위원회 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입하겠다는 내용으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

따라서 피고인 2 등이 위원회 설립준비단을 무효화, 최소화한다는 부당한 목적 아래 해수부 소속 공무원인 공소외 3 등으로 하여금 위 문건을 작성하도록 지시한 행위는 세월호진상규명법에 반하는 것으로서 그 자체로 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2와 공동피고인 5가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등으로 하여금 「추진경위 및 대응방안

」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 대통령비서실 소속 ○○○○비서관에게는 해양·수산, 해사안전 등 및 현안의 협의·조정 관하여 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있고, 아래 마 . 3) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 △△△△비서관에게는 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정 각 부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있다. 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비에 관한 사항은 해수부의 관련 현안에 해당하고, 당시 공소외 15 의원의 '세금 도둑' 발언 등으로 인하여 위 사항이 정무적 현안으로 대두되고 있었으므로, 청와대 내부 보고용으로 이에 관한 현황을 파악하고 그 대응 방안을 검토하는 등의 내용이 담긴 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 대통령비서실 소속 ○○○○비서관인 피고인 2와 △△△△비서관인 공동피고인 5의 직무집행에 해당한다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

○○○○비서관실 행정관인 공소외 1이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 피고인 2와 공동피고인 5의 지시를 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3에게 전달한 행위와 공소외 2의 지시로 공소외 3이 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성한 행위는 모두 피고인 2, 공동피고인 5 등의 직무집행을 보조하여 지시 전달, 문건 작성이라는 사실행위를 한 경우로 봄이 타당하다.

③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3이 수행한 '청와대 내부 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들이 피고인 2, 공동피고인 5 등으로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할을 부여받았다고 볼 만한 사정도 없다.

#### (4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

#### 2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 1, 피고인 5와 공모하여 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 ○○○○비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는



이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하고 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 공동피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 관계부처인 해수부 소속 공무원에 대하여 해양수산 관련 사무에 관한 지시를 할 수 있는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 2 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 된 경우'에 해당한다고 보기 어렵다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

3) 위원회 동향파악 및 보고 관련 각 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

(1) 바이버(Viber) 단체 채팅방을 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 25.경 보안성이 뛰어난 모바일 메신저인 Viber 내에 단체 채팅방(이하 '바이버 채팅방'이라 한다)을 개설하여 공소외 1, 공소외 2, 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 25, 공소외 7, 공소외 3 및 위원회 설립준비단에 사실상 파견된 공무원인 공소외 5 등으로 하여금 위 채팅방 내에 '위원회 내부 동향', '위원회 내 중요 사안' 등을 실시간으로 파악하여 게시하도록 지시하였다.

위 채팅방에는 청와대 경제수석실 산하 ○○○○비서관실에서 근무하는 피고인 2, 공소외 1, 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 25, 공소외 7, 공소외 6이 참여하고 있어서 공소외 5가 위원회의 동향을 게시할 경우 실시간으로 정부와 대통령비서실에 그 사실이 빠르게 전파될 수 있었다.

이에 공소외 5는 2015. 2. 6.경 위 채팅방에 그날 비공개로 개최된 다음과 같은 내용의 위원회 상임위원회 회의결과를 정리하여 이를 게시하였다.

(상임위원회)회의결과 ○ <전체논의> 그 간의 회의 자료는 비공개로 결정 ○ 직제, 인원, 예산에 대하여 수정안을 작성, 관련부처에 설립준비단장 명의로 협의 추진하여 위원회를 조속히 출범 ○ 상임위원회 회의(2.9. 10시)를 개최하여 원안과 그 간의 의견을 반영, 구체적으로 직제 및 예산 확정 ○ 상임위원회 회의(2.12. 15시)를 개최하여 수정안에 대한 주요 쟁점별로 표결하여 수정안을 의결하고 전체위원회에 상정 예정 ○ 전체위원회 회의 개최(2.12. 18:00~20:00) 수정안에 대해 쟁점별로 표결하여 설립준비단(안) 확정

그 외에도 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었다가 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 1 기재와 같이 총 29회에 걸쳐 '위원회 상임위원회 회의결과'를 비롯한 위원회의 동향을 위 채팅방에 게시하는 방법으로 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### (2) 일일상황보고 등 문서를 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 보고하라'는 취지로 지시하였고, 공소외 1, 공소외 2는 그 무렵 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었거나 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 및 세월호 후속조치 총괄 TF 소속 공소외 3, 공소외 7에게 같은 취지로 지시하였다.

이에 공소외 7은 2015. 2. 6.경 개최된 상임위원회 회의결과 관련하여 '① 그간의 회의자료 비공개, ② 위원회 위원장(안)과 부위원장(안) 중 전원위원회에서 주요쟁점별로 표결 후 확정' 등을 내용으로 하는 「특별조사위원회 상임위원회 회의결과」라는 제목의 문건을 작성하였고, 피고인 2는 공소외 1로부터 공소외 7이 이메일로 보내온 위 문건을 보고받았다.

이를 비롯하여 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 5, 공소외 7, 공소외 27, 공소외 6, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 26, 공소외 10으로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 2 내지 22 각 기재와 같이 총 21회에 걸쳐 상임위원회 회의결과 등 위원회의 동향을 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회 관련 동향을 파악하도록 지시한 행위 자체가 ○○○○비서관, ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기는 어렵지만, ② 피고인 2가 위원회의 동향을 파악한다는 명목 아래 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비공식적으로 정보를 수집하게 하고, 이와 같이 수집한 정보를 토대로 일일동향보고 등 문서를 작성·보고하게 한 행위는 그 수단 내지 방법적인 측면에서 위법

·부당하여 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ③ 바이버 채팅방은 위원회에서 근무하고 있는 공소외 5를 통하여 위원회 내부정보를 입수하기 위한 목적으로 개설된 것으로서 위 채팅방의 초기 구성원이었던 피고인 2가 위 행위의 위법성을 인식하고 있었던 것으로 보인다는 이유로, 이 부분 공소사실 전체를 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 위원회에서 지원근무를 하거나 위원회에 파견된 해수부 소속 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 앞서 본 바와 같이 ○○○○비서관은 해사안전 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 해수부 소속 공무원에 대하여 대통령의 명을 받아 직접 감독이나 지시를 할 수 있고, ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하며 소속 공무원을 지휘·감독한다.

한편 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27에 대하여 해수부는 복귀명령을 내리는 등 인사권을 행사할 수 있고, 세월호진상규명법 제20조, 위원회 징계규칙 제26조, 국가공무원 복무규정 제7조에 의하면 위 공무원들이 파견기간 중 징계사유에 해당하는 사안이 발생한 경우에는 위원회 위원장이 원 소속기관인 해수부의 장에게 그 사실을 통보하여야 하며, 위 공무원들은 위원회 활동이 종료될 경우 해수부로 복귀할 것이 예정되어 있으므로, 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 지원근무 또는 파견되어 있다고 하더라도 피고인 2가 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 지위에서 위 공무원들에 대한 지휘·감독권을 행사할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

② 세월호진상규명법 제4조는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하고 있고, 같은 법 제39조는 "국가기관등은 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다.

"라고 규정하여 국가기관등에 위원회 활동에 관한 협조의무를 부과하고 있다.

이에 더하여 위 법 제21조 제2항은 "위원회에 파견된 공무원 또는 직원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행한다.

"라고 정하고 있으므로, 피고인 2 등이 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 내부 정보를 수집·보고하게 하는 방법으로 동향을 파악하는 것은 그 자체로 세월호진상규명법의 취지에 반한다.

특히 공소외 5 등이 수집·보고한 정보 중 위원회 내부 문건을 촬영한 사진, 조사신청 및 조사개시결정 내역 등 위원회의 진상규명 활동에 관한 자료, 위원의 개인적인 성향과 일정 등에 관한 자료 등은 위원회 내부 문건을 그대로 유출하거나 위원회 내부 직원을 통하지 않고서는 접근이 불가능한 정보 또는 내용상 매우 민감한 정보로서, 이를 유출하게 한 행위는 그 위법·부당성이 뚜렷하다.

나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

또한 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시

한 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① 공소외 5와 공소외 26은 2015. 2. 3.경 위원회에 지원근무 명령을 받았다가 2015. 3. 23. 지원근무 해제 및 파견근무 발령을 받았고, 공소외 27은 2015. 3. 23. 위원회에 파견근무 발령을 받았다.

세월호진상규명법 제21조 제2항은 위와 같이 위원회에 파견된 공무원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행하도록 정하고 있고, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조는 파견공무원은 파견받은 기관장의 지휘·감독을 받으면서 파견받은 기관장이 부여·지정한 업무를 수행하여야 한다고 규정하고 있다.

따라서 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 파견되어 수행하는 업무는 원 소속기관인 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되고, 이들이 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관인 피고인 2나 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1 등의 지시를 받아 이들의 직무집행을 보조하는 사실행위를 수행하는 실무담당자라고 볼 수는 없다.

- ② 원심 판시 별지 범죄일람표 1 순번 1, 2, 4 내지 12 기재 범행과 범죄일람표 2 순번 2 기재 범행은 공소외 5가 위원회 설립준비단에 지원근무 형태로 근무하고 있던 시기에 이루어진 것이다.

그런데 해수부는 당시 설립준비 단계에 있는 위원회에는 국가공무원법 제32조의4 제1항에 따른 파견근무를 명하는 인사명령을 발령하는 것이 불가능하여 공소외 5에 대하여 지원근무 인사명령을 발령하였던 것으로 보이고, 공소외 5는 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 위원회의 업무를 수행하는 등 실질적으로는 파견근무에 가까운 형태로 근무하였던 것으로 보인다.

따라서 공소외 5가 수행한 업무는 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되는 것으로 봄이 타당하고, 공소외 5가 형식적으로 '지원근무' 형태로 근무하였다는 사정만으로 이 부분 범행에 관하여만 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 실무담당자에 해당한다고 볼 수는 없다.

- ③ 결국 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 별도의 독립된 기관인 위원회에 근무하는 공무원으로 봄이 타당하다.

한편 앞서 본 바와 같이 직권남용의 상대방이 다른 기관의 공무원이라면, 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않았다면 이를 법령상 '의무 없는 일'을 한 것으로 볼 수 없다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결). 그런데 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 위원회에 파견된 공무원으로서 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 전념하여야 하고(세월호진상규명법 제21조, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조 참조), 직무상 알게 된 비밀을 준수하여야 하는바(세월호진상규명법 제41조), 피고인 2가 위 공무원들로 하여금 위원회의 비공식적인 내부 정보를 유출하도록 한 행위는 세월호진상규명법에 의하여 위 공무원들이 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙을 위반하도록 한 경우에 해당한다.

- ④ 공소외 5 스스로도 2015. 3. 27.경 공소외 1 등이 참여하는 바이버 단체 채팅방에서 여당 측 인사인 공소외 28이 4·16 1주년 관련 행사 자료를 요구하자 "있구요 메일로 드릴게요 또 조사받겠네", "정말 찢리겠네"라고 답변하여(별책 105쪽) 위원회 내부 정보 유출에 관하여 위기의식을 느끼고 있었던 것으로 보이고, 공소외 1 역시 위와 같은 위원회 동향의 파악이나 보고는 문제가 있음을 인식하고 있었던 것으로 보인다(원심 제6회 공판조서 공소외 1 증언록 취서 12쪽).

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회에 지원근무 또는 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 해수부 측에 보고하도록 한 행위는 피고인 2가 자신의 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 남용하여 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 타당하다.

따라서 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

(2) 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

(가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 각 사실 및 사정들을 종합하면, ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1이나 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10(이하 이들을 통틀어 '공소외 1 등'이라고만 한다)으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2의 위와 같은 행위가 공소외 1 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 해수부는 세월호진상규명법의 소관부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이고, 세월호진상규명법은 국가기관 등이 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다고 규정하고 있으므로(제39조), 위원회의 활동을 지원하기 위하여 위원회의 동향을 파악하거나 정보를 수집하는 행위는 해수부의 직무집행에 속하고, 피고인 2는 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서 이에 관한 직무권한을 보유하고 있다.
- ② ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1과 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3은 피고인 2의 지시에 따라 해수부 산하 세월호 인양추진단(이하 '인양추진단'이라고만 한다) 기획총괄과 소속 공무원들인 공소외 6, 공소외 9, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 10 등에게 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시하였고, 위 기획총괄과 직원들은 해수부에서 위원회에 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 등에게 전화로 연락하여 위원회의 일일상황에 대하여 묻거나 인터넷 검색을 통하여 위원회의 동향을 파악한 후 그 내용을 바이버 단체 채팅방에 업로드하거나 정리·편집하여 일일보고 등으로 작성하는 행위를 하였으므로, 공소외 1 등은 각 실무담당자로서 피고인 2의 위원회의 동향 파악이라는 직무집행을 보조하는 사실행위를 하였다고 봄이 타당하다.
- ③ 공소외 1 등이 수행한 '위원회 동향 파악 및 보고'라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위와 같은 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 행위가 공소외 1 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단에는 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원들로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 하거나 위 문건을 공동피고인 3에게 보고하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가장 직접적으로 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거에 의하여 인정되는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 피고인 2 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 부당한 목적으로 위 공무원들로 하여금 해수부 측이 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부 의사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 행위는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하여 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘 감독할 권한을 보유하므로(정부조직법 제7조 제2항), ◇◇◇ 차관에게는 해수부의 소관 사무에 관하여 소속 공무원을 지휘하고 지시할 수 있는 일반적 직무권한이 있다.

② 「현안 대응방안」 문건은 '해수부·특조위 부위원장·여당 추천위원들이 긴밀히 협의하여 청와대 행적조사 안건이 채택되지 않도록 대응'하라는 공동피고인 3의 지시에 따라 작성되었고, 특히 위 문건의 수정본은 의사결정 과정의 문제를 부각시켜야 한다는 대안과 피고인 2, 공동피고인 1이 상임위원회 및 전원위원회에 앞서 여당추천위원들과 지속적으로 접촉한다는 실천적 방안까지 제시되어 있으므로, 위 문건은 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입하도록 계획함으로써 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 독립성을 침해하는 내용을 담고 있다.

(2) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 차관은 소속 공무원에 대하여 지휘·감독할 일반적 직무권한을 보유하고 있고, 해수부의 주요 정책이나 사무에 관한 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다.

한편 아래에서 보는 바와 같이 대통령☆☆실장은 대통령의 명을 받아 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관을 통하여 관련 부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한을 가지고 있으므로, 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 위원회의 진상규명 활동에 대응한다는 내용이 담긴 「현안 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무집행에 해당하고, 당시 ◇◇◇ 차관이었던 피고인 2가 이에 관한 직무권한을 보유하고 있었다고 봄이 타당하다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

그런데 「현안 대응방안」 문건은 공소외 9가 위원회 여당추천위원들의 제안이나 피고인 2의 지시사항 등 기존에 존재하였던 논의를 정리하여 공소외 8에게 작성할 내용을 구체적으로 지시하고, 공소외 8이 이를 바탕으로 문건의 초안을 작성한 뒤 공소외 24 인양추진단 부단장, 공소외 2, 피고인 2의 지시사항을 반영하여 수정하는 방법으로 작성한 것인바(원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 8-9쪽, 16쪽), 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8 모두 피고인 2 등의 위와 같은 직무집행을 보조하여 「현안 대응방안」 문건의 작성이라는 사실행위를 한 것으로 보인다.

③ 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '청와대 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

### (3) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

## 5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 2가 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 3, 공동피고인 1과 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하

게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않음으로써 공동 피고인 1의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 2 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

##### (4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

라. 피고인 3의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

##### 1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행적조사 안건이 채택되지 못하도록 해수부에서 대응하라는 취지로 지시하고, 이후 공동피고인 2로부터 해수부에서 작성한 「현안 대응방안」 문건을 보고받는 방법으로 이 부분 범행에 가담한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유



로 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행정조사 안건에 대처하도록 지시함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 3의 행위는 외형적으로 대통령 ☆☆실장의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 대통령 ☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 정부의 수반으로서 법령에 따라 모든 중앙행정기관의 장을 지휘·감독하고(대한민국헌법 제66조 제4항, 정부조직법 제11조 제1항), 대통령 ☆☆실장은 대통령의 직무를 보좌하면서 대통령비서실의 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다(정부조직법 제14조, 대통령비서실 직제 제2조, 제3조). 대통령 ☆☆실장은 훈령을 통하여 하부조직과 그 분장사무를 정하고 있고(대통령비서실 직제 제9조), 그 중 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관은 '해양·수산, 해운물류, 해사안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정' 등에 관하여 관계부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 권한이 있으므로, 대통령 ☆☆실장은 대통령의 명을 받아 ○○○○비서관을 통하여 해수부 및 그 소속 공무원에 대하여 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

② 앞서 본 바와 같이 「현안 대응방안」 문건에는 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입한다는 취지의 내용이 포함되어 있으므로, 피고인 3 등이 해수부 소속 공무원들에게 위 문건을 작성하도록 한 행위는 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 다.

4) 다) (2)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 공동피고인 2의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다거나 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이

부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 1, 공동피고인 2와 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았고, 오히려 실수비를 통하여 해수부가 청와대 행정조사 안건에 관하여 종전에 보고한 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 적극 대응하도록 촉구함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 관한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 3 등의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

마. 피고인 5의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

가) 법원이 공소장의 변경 없이 직권으로 공소장에 기재된 공소사실과 다른 범죄사실을 인정하기 위해서는 공소사실의 동일성이 인정되는 범위 내여야 할뿐더러 피고인의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없어야 한다(대법원 1996. 5. 10. 선고 96도755 판결, 1990. 10. 26. 선고 90도1229 판결 등 참조).

나) 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 5가 2015. 1. 19. ▽▽▽호텔 당시 위원회 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다는 것이다.

그리고 이에 대하여 원심이 인정한 범죄사실은, 위 ▽▽▽호텔 회의에서 피고인 5가 여당추천위원들에게 '앞으로의 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하고, 위원회 여당추천위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다'고 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였다는 것이다.

다) 이 부분 공소사실과 이에 대한 원심 판시 범죄사실은, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의가 끝난 이후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의에서 제기된 위원회의 직제·예산 관련 문제에 관하여 해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다는 취지로 질책하였다는 것으로서 그 기본적 사실관계가 동일하고, 피고인 5는 원심에서 위 ▽▽▽호텔 회의 당시 이 부분 공소사실 기재와 같은 질책 내지 지시를 한 사실이 없다고 주장하여 이 부분에 대한 심리가 충분히 이루어졌으므로 피고인 5의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없었다고 보인다.

따라서 공소장변경 없이 이와 같이 공소사실과 다른 사실을 인정한 원심에는 공소장변경에 관한 법리를 오해한 잘못이 없으므로, 피고인 5의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

2) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

가) 타인의 진술을 내용으로 하는 진술이 전문증거인지 여부는 요증사실과의 관계에서 정해진다.

원진술의 내용인 사실이 요증사실인 경우에는 전문증거이나, 원진술의 존재 자체가 요증사실인 경우에는 본래증거이지 전문증거가 아니다.

형사소송법 제316조 제2항은 피고인 아닌 자가 공판준비 또는 공판기일에서 한 진술이 피고인 아닌 타인의 진술을 그 내용으로 하는 것인 때에는 원진술자가 사망, 질병 기타 사유로 인하여 진술할 수 없고 그 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태 아래 행하여진 때에 한하여 이를 증거로 할 수 있다고 규정하고 있는데, 여기서 말하는 '피고인 아닌 자'에는 공동피고인이나 공범자도 포함된다.

어떤 진술이 기재된 서류가 그 내용의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용될 때는 전문증거가 된다고 하더라도, 그와 같은 진술을 하였다는 것 자체 또는 그 진술의 진실성과 관계없는 간접사실에 대한 정황증거로 사용될 때는 반드시 전문증거가 되는 것은 아니다(대법원 2018. 5. 15. 선고 2017도19499 판결 참조).

나) 공소외 1은 수사기관과 원심에서 ① 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 위 문건의 대응방안 부분에 "위원회 설립준비 원점 재검토, \*1. 21. 14:00 전원회의시 문제제기"라는 문구를 추가하라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였고(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 10쪽), ② 직제·예산(안)의 작성에 관하여도 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 직제·예산(안)에서 소위원회의 위치를 부위원장 옆으로 배치하고 부위원장과 소위원회를 연결하는 선도 실선에서 점선으로 바꾸라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였다(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 17쪽, 제5회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 101쪽 등).

다) 공소외 1 진술의 주된 취지는 △△△△비서관인 피고인 5의 지시가 ○○○○비서관인 공동피고인 2, ○○○○비서관실 행정관인 자신을 거쳐 해수부 측으로 전달되는 일련의 지시 체계에 따라 피고인 2로부터 자신에게 전달되었다는 것으로서, 위 진술은 공소외 1 본인의 의견이나 경험을 진술한 경우에 해당하고, 이 부분 공소사실과 관련하여 「추진경위 및 대응방안」 문건이나 위 직제·예산(안)에 대하여 수정을 지시한 피고인 5의 진술이나 이에 관한 공동피고인 2 진술의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용되는 경우라고 볼 만한 사정이 없다.

따라서 공소외 1의 이 부분 진술은 전문증거 또는 재전문증거에 해당하지 않는다고 봄이 타당하고, 이와 다른 전제에 선 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 없다.

### 3) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 2와 공모하여 2. 다.

#### 1) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의 내용을 바탕으로 하는 대응조치를 취하라는 취지로 지시하고, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정을 지시하거나 위 문건을 보고받는 방법으로 위 문건의 작성·수정에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위로서 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 하였고, 공동피고인 2 등이 위 지시를 바탕으로 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성할 가능성을 인식하면서도 위 문건의 수정을 지시하거나 위 문건에 관하여 보고받는 방식으로 공동피고인 2와 공모하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 5 등의 행위는 외형적으로 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 5 등의 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서, 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 △△△△비서관은 국회 및 여·야 정당과의 소통·협력 추진, 시민·사회·직능 단체 등과의 협력 추진, 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응 지원에 관한 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정각부 등에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, △△△△비서관에게 위와 같은 업무에 관하여 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 인정할 수 있고, 이에 따라 피고인 5에게도 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비라는 현안과 관련하여 ○○○○비서관실 직원인 공소외 1이나 해수부 소속 직원인 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 존재한다.

② 앞서 본 바와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기한다는 등의 내용이 포함되어 있고, 이는 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입한다는 것으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 다.

1) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 5 등은 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 실무담당자인 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다가거나 실무담당자인 공소외 1에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 '의무 없는

일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 △△△△비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 5는 공동피고인 2를 통하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 지시를 해수부 측에 전달하고 공동피고인 2로부터 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과 보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5가 공동피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 정무적 현안에 관하여 해수부 소속 공무원에 대하여 지시를 할 수 있는 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 5 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권

한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 된 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

#### (4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

바. 검사의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

#### 1) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유 공소기각 부분)

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

##### (1) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항 및 무죄 부분 제1의 가.항 관련), ② 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「정부대응전략」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 나.항 관련), ③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 7로 하여금 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 기획하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 다.항 관련), ④ 공소외 3으로 하여금 직제·예산(안)을 기획·실행하도록 함으로써(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

##### (2) 위원회 청와대 행적조사 안건 의결 방해 관련 범행

피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항 및 무죄 부분 제3의 가.항 관련), ② 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제3의 나.항 관련), ③ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「성명서」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 다.항 및 무죄 부분 제3의 다.항 관련), ④ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 기획·실행하도록 함으로써(원심 무죄 부분 제3의 라.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 나머지 공소사실은, 개별 공소사실에 '기획' 또는 '실행'이라고 볼 만한 내용이 없어 소결론에 열거된 행위 중 이에 해당하는 부분을 추출하는 것이 아예 불가능하거나, 소결론에 열거된 행위를 개별 공소사실에 대입하기 어렵거나, 위 행위가 개별 공소사실에 기재된 '기획' 또는 '실행'하였다는 과정을 가리키는지 여부가 명확하지 않아, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 특징이 이루어졌다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실은 공소제기의 절차가 공소사실의 특징을 요구한 형사소송법 제254조 제4항에 위반하여 무효인 경우에 해당하므로, 각 형사소송법 제327조 제2호에 따른 (이유)공소기각으로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 이 부분 공소사실은, 이 사건 공소장에 함께 기재된 해당 문건의 '작성'에 대한 부분이나 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실 등의 내용을 더하여 보더라도 개별 행위의 일시·장소·방법 등을 특정할 수 없어, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특정이 이루어졌다고 볼 수 없으므로, 위와 같은 원심의 판단은 옳고, 거기에 검사가 주장하는 법리오해의 잘못이 있다고 할 수 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

2) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1은 피고인 5, 피고인 2와 공모하여 2. 다.

1) 가)항 기재와 같은 범행을 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원들에게 ☆☆실장 출장보고용 문건을 작성하도록 지시한 후 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1을 보고받고 별다른 수정 지시 없이 이를 출장보고용으로 사용하였으므로, 피고인 1이 위 문건의 버전 1의 작성을 지시하였다고 평가할 수 있으나, ① 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1이 출장보고 당시 위 문건의 버전 2 또는 버전 3을 지참하거나 사후에라도 이를 보고받음으로써 그 작성에 관여하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵고, ② 위 출장보고 당시에는 피고인 1과 피고인 5, 피고인 2 사이에 '해수부에서 ▽▽▽호텔 회의결과를 바탕으로 일련의 대응조치를 취한다'는 취지의 추상적인 의사결합만 있었던 것으로 보이고, 이후 피고인 5, 피고인 2에 의하여 버전 1이 버전 3으로 수정되는 과정에서 구체적인 범죄의 내용, 수단, 방법 등이 결정되었으므로, 피고인 1이 위 출장보고를 마친 다음에도 위 문건이 수정되리라 예상하기는 어려웠을 것으로 보이는 이상 피고인 1의 버전 3 작성에 대한 순차적 공모나 기능적 행위지배를 인정하기 어려우며, ③ 피고인 1이 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위 문건의 버전 1을 작성하도록 한 행위가 위법하거나 현저히 부당하여 피고인 1에게 버전 1 작성 지시를 전제로 한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

3) 「정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분 관련)

가) 이 부분 공소사실의 요지



피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 23.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '2015. 1. 19.경 ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회의 정부에 대한 조사 활동에 대한 종합적인 정부대응방안을 마련하라'고 지시하고, 이에 공소외 3은 2015. 1. 29.경 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」이라는 제목하에 다음과 같이 ① 정부, BH, 위원회 등 유관기관 간 협력체계를 구축하여 위원회 직무상 기밀을 포함한 동향을 실시간으로 모니터링하고, ② 위원회 구성, 진상조사 등 단계별 대응 체계를 마련, 부각되는 문제점에 대해 선제적 이슈를 관리하기로 하는 내용의 문건을 작성하였는데, 이는 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 것이었다.

- [1] 유관기관 협력체계 구축(BH, 국회, 정부, 설립준비단 등 관련기관 간 상시협력 네트워크 구축) [2] 사무처 설립 단계 대응전략('해수부 내 위원회 대응 전담팀 운영을 통해 위원회 사무처가 부위원장 중심체제로 운영되도록 유도') [3] 진상조사 단계 대응전략(위원회 외곽에 별도 T/F를 구성하여 여당추천위원들이 재조사 요구 논리를 반박할 수 있는 대응 논리를 체계적으로 제시) [4] 언론대응 전략(BH 주도의 언론 대응T/F)

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「정부대응전략」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「정부대응전략」 문건이 피고인 2의 지시로 작성되었다는 공소외 3, 공소외 2의 진술은 믿기 어렵고, 검사가 제출한 나머지 증거를 모아보더라도 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 위 문건의 작성에 관여한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어려우며, ② 나아가 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 이후 「정부대응전략」 문건과 같은 문건을 작성하게 하기로 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다거나, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의를 통한 위 피고인들의 추상적인 의사결합으로부터 「정부대응전략」 문건 관련 범죄가 파생되리라고 예상할 수 있었다고 단정하기도 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 각 (이유)무죄로, 피고인 1에 대하여 무죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

- 4) 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 '해수부에서 위원회의 동향을 파악하고 위원회의 설립 및 조직·예산이 부위원장 중심으로 운영될 수 있도록 대응하라'는 취지의 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 위원회 활동 동향을 파악하고 정부·여당에 불리한 결정에 대한 대책을 마련하기 위하여 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 및 사무

관 공소외 7 등 실무자들에게 '해수부 해양정책실 산하에 위원회에 대응하는 조직을 만드는 방안을 마련하라'는 취지의 지시를 하였으며, 위 지시를 받은 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3과 공소외 7은 2015. 1. 20.경 위원회 후속 조치 총괄 TF를 신설하는 내용의 다음과 같은 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」이라는 제목의 문서를 작성하는 방법으로 위원회 활동에 대한 대응방안을 마련하여 이를 보고하였다.

[1] 검토배경 ○ 위원회의 활동 상황 점검 및 지원을 위한 해수부 내 전담팀 구성 필요 [2] 운영계획 ○ 위원회 준비단계에서부터 동향파악을 철저히 하고, 위원회 조사활동 지원 등 적극 지원 ○ 조직구성 : 향후 위원회의 활동 상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 전담 대응팀(총괄지원반, 대외협력반) 구성 ○ 주요임무 : 위원회 준비단계에서부터 적극적 대응을 통해 법 취지에 맞게 위원회가 운영될 수 있도록 설립준비단 구성 및 운영방안 마련  
그 후 해수부는 2015. 1. 21.경 위 대응방안에 따라 '세월호 후속 조치 총괄 TF' (이하 '총괄 TF'라 한다)를 신설하였고, 위 TF의 구성원들은 2. 다.

3) 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단의 동향을 파악하여 「세월호 후속 조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문서를 작성한 다음, 이를 공소외 2, 피고인 1 등 해수부 관계자에게 보고하였고, 피고인 5, 피고인 2 등 대통령비서실 관계자에게 보고하였으며, 한편 총괄 TF의 업무는 2015. 5. 12.경 신설된 '세월호 인양추진단'에 그대로 승계되었다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3, 사무관 공소외 7로 하여금 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성에 반하는 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성·실행하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 피고인 1, 피고인 2가 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성하게 하고 이에 따라 TF를 구성하게 한 사실을 인정할 수 있으나, 적어도 위 문건 작성 및 TF 구성 초기에는 위원회 활동에 협조하기 위한 의도가 주를 이루었던 것으로 보이므로, 피고인 1, 피고인 2의 위 행위가 위법·부당한 직무집행으로 귀결된다고 평가하기는 어렵고, ② 한편 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1, 피고인 2와 이 부분범행을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 회의 이전부터 해수부 내에서 자체적으로 총괄 TF를 구성하는 방안이 논의되어 온 것으로 보이는 이상 이 부분 범행이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 공모관계로부터 파생된 범죄임이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들 모두에 대하여 무죄를 선고하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

5) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 위원회 설립 관련 경위 및 설립준비 원점 재검토 등 대응방안을 마련 하라고 지시하고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 20.경 「추진경위 및 대응방안」 문건을 마련하면서 공소 외 13 부위원장과 함께 '위원회의 예산과 조직이 방만하게 짜여진 원인은 위원회 설립준비가 공소외 4 위원장 중심으로 이루어지고 있기 때문이므로 향후 부위원장 중심으로 위원회 설립준비를 할 수 있도록 지금까지의 위원회 설립준비를 원점에서 재검토하자'는 데 합의하였다.

피고인 5는 이를 보고받고 그와 같이 진행할 것을 지시하였다.

위와 같은 합의 및 지시에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 13에게 2015. 1. 21.경 개최 예정인 위원예정자 간담회에서 '위원회 설립준비단이 공소외 4 위원장 중심으로 운영되고 있어 문제이다'는 점을 부각해주도록 부탁하였고, 공소외 13의 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 해수부 파견공무원 3명을 일괄 복귀시켜 위원회의 설립준비 업무를 중단시키기로 공모하였다.

위 합의에 따라 공소외 13 부위원장은 2015. 1. 21.경 위원예정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2. 나. 2. 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단에 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4 위원장의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 2는 피고인 1과 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 적법한 절차를 거치지 아니하고 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ▽▽▽호텔 회의 당시 공무원 복귀 문제가 논의되었다거나 「추진경위 및 대응방안」 문건에서 공무원 복귀를 예정하고 있었다고 단정할 수 없고, 이에 관하여 피고인 5, 피고인 2의 별도 지시가 있었다고 볼 만한 사정도 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1과 사이에 2015. 1. 21.경 개최되는 전원위원회에서 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 위원회 설립준비단에서 근무하고 있는 공소외 3 등 공무원 3인을 일괄 복귀시킬 것을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 추상적 의사결합으로부터 이 부분 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었다는 점이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

6) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

(1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 2015. 1. 하순경 2. 다.

3) 가) (2)항 기재와 같이 공소외 1, 공소외 2 등에게 위원회 동향파악을 지시하였고, 2015. 2. 2.경 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재와 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회 상임위원회 회의결과를 내용으로 하는 「세월호 후속조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문건을 작성·보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 당시 공소외 5, 공소외 7은 모두 해수부 소속이었고 위 공무원들이 공소외 13 부위원장 내정자로부터 자발적으로 전달받은 내용을 문건에 반영하였을 가능성을 배제할 수 없어 위원회의 독립성 훼손의 문제가 발생하지 않으므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실과 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 것이 ○○○○비서관으로서의 직무권한을 위법·부당하게 행사한 경우에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로 이 부분 공소사실을 (이유)무죄로 판단하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

나) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

(1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악하여 보고하고 정부·여당에 불리한 결정에 대하여 대책을 마련하여 미리 차단하는 등 적극적으로 대응할 것'을 지시하고, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 정부·여당에 불리한 결정을 사전에 차단하는 등 적극적으로 대응하라'는 취지로 지시하였으며, 이에 따라 피고인 5, 피고인 1은 피고인 2와 공모하여 2. 다.

3) 가)항 및 2. 바. 6) 가) (1)항 기재와 같은 범행을 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 1이 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비밀리에 내부 정보를 수집하게 하는 등의 위법·부당한 방법으로 위원회의 동향을 파악하게 한다는 점까지 인식 내지 용인하면서 피고인 2의 범행에 순차적 또는 묵시적으로 공모·가담하였다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 무죄를 선고하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

7) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 4는 위원회 문제와 관련하여 전반적으로 소극적인 태도를 취하였던 것으로 보이고, 이 부분 공소사실과 관련하여서도 2015. 11. 8.경 피고인 2로부터 이 부분 문건을 단순히 보고받았을 뿐 별도로 위 문건의 작성에 관여하지 않았던 것으로 판단되므로, 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 이 부분 범행을 단순히 인식·용인한 데에서 그치지 않고 이들의 행위를 이용하여 자기의 범죄의사를 실행에 옮겼거나, 범행의 전 과정에 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배를 하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 4에게 무죄를 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

8) 「조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3, 피고인 4의 지시에 따라 2. 나. 4) 가)항 기재 「현안 대응방안」 문건 [1]과 같이 여당추천위원들이 의결 과정에서 문제 제기를 할 수 있도록 하고자 피고인 1은 2015. 11. 11.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회가 대통령 조사 안건을 의결하려고 한다는데 이를 막기 위한 논리적 근거를 마련해야 하니 전 위원회 부위원장 공소외 13으로부터 자문을 받아 그 근거를 마련하라'고 지시하였고, 이에 공소외 2는 위 공소외 8에게 '대통령에 대한 위원회 조사'가 부적절하다는 취지의 문서 작성을 지시하면서, 위 공소외 13으로부터 조언을 구하도록 하였으며, 이에 따라 공소외 8은 위 공소외 13으로부터 「위원회 업무의 헌법적 검토」라는 제목의 문건을 건네받아 이를 토대로 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」라는 제목의 문건을 작성하였는데, 그 내용은 다음과 같이 '대통령의 불소추특권, 통치행위 등에 비추어 대통령에 대한 세월호참사 당시 행적을 조사하는 것은 불가하다'는 취지이다.

한편, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 위와 같은 논지를 주장하였다.

[1] 헌법상 대통령에 대한 조사의 제한 ○ 헌법의 하위 법규인 세월호진상규명법으로 대통령에 대한 책임을 물을 수 없으며, 세월호진상규명법이 대통령의 책임을 묻는 내용으로 입법되었다면 동법은 위헌 무효임 [2] 대통령이 세월호진상규명법상 조사대상에 포함되는지 여부 : 부정 ○ 세월호 사고의 수습과정 및 후속 조치는 대통령의 정책적 소관 사항에 해당되지 않음 [3] 조사개시의 전제조건인 관련성 결여 [4] 위원회 업무의 법률적 한정성 [5] 위원회의 "사고 당시 VIP 행적" 조사의 실현불가능성 ○ 국가원수인 대통령의 특정 시간·위치는 국가안보상·경호상 공공에 밝힐 수

없는 사항

이로써 피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석 비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「조사 가능성 검토」 문건 작성은 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건 작성과 무관하게 독자적으로 추진한 것으로 보이므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 3, 피고인 4, 피고인 2가 이 부분 문건을 작성하게 하기로 암묵적으로 공모하였다거나 「현안 대응방안」 문건 관련 범행에서 이 부분 공소사실이 파생되었다고 인정하기 어렵고, ② 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 ◇◇◇ 장관으로서의 업무를 수행하기 위하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 한 행위가 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다고 단정할 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄를, 피고인 4에 대하여 무죄를 각 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

9) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 「성명서」 문건 관련 범행에 순차적·암묵적으로 공모하였다거나 위 범행에 중도 가담한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

10) 「조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 11. 16.경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '위원회 여당추천위원들과 청와대 조사 안건이 의결되지 않도록 회의를 해야 하니 계획을 세워라'라고 지시하였고,

위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 위원회 여당추천위원들과의 조찬계획 등을 준비하였다.

또한, 위 공소외 2, 공소외 9와 공소외 8은 그 무렵 '여당추천위원들과의 간담회에서 여당추천위원들에게 조사 의결을 하지 못하게 해달라는 취지의 말씀자료를 작성하라'는 피고인 1의 지시에 따라 피고인 1 등 해수부 관계자들과 위원회 여당추천위원들의 조찬 일정을 기획한 후 피고인 1의 '말씀자료'가 포함되어 있는 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건을 작성하여 이를 공소외 2를 통하여 피고인 1에게 보고하였다.

그 후 피고인 1은 2015. 11. 17.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔에서, 공소외 2, 공소외 24, 위원회 여당추천위원인 공소외 29 등과 함께 '위원회의 대통령 행적조사 안건에 대한 대응방안'을 논의하였는데, 위 자리에서 피고인 1은 '위원회에서 대통령의 행적에 대해서 조사 방침이 있으니 여당추천위원님들은 전원위원회에 전부 참석하여 반대 발언을 강경하게 해주시고, 2015. 11. 18. 상임위 직후 여당추천위원님들께서 성명서 발표 등을 해주시면 이에 맞춰 국회 여당 차원에서도 성명서 발표를 할 예정이다'는 취지로 말하였다.

한편, 위원회 전원위원회가 2015. 11. 23.경 '청와대 행적조사'를 안건으로 상정하자, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 퇴장하고, 사퇴 의사를 표명하기도 하였다.

이로써 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였다고 인정하기 어렵고, ② 「조찬 참고자료 문건」은 피고인 1이 여당추천위원과의 조찬 간담회를 원활하게 진행할 수 있도록 보조하기 위하여 해수부의 내부적 관행에 따라 작성된 것으로 보이므로, 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2가 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 위 문건을 작성하게 한 것은 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 한 경우에 해당할 뿐, 이를 두고 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄로, 피고인 4에 대하여 무죄로 각 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

### 3. 결 론

#### 가. 피고인 1

원심판결 중 피고인 1의 유죄 부분에 대한 피고인 1의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 1의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 1과 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중

피고인 1에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 1에 대한 무죄 부분 중 「추진경위 및 대응방안」 문건 및 「정부대응전략」 문건의 각 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

#### 나. 피고인 2

원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해 부분을 제외한 나머지 부분에 대한 피고인 2의 항소는 이유 있고, 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있다.

나아가 원심에서 위 각 부분이 서로 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 하나의 형이 선고된 이상 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분은 전부 파기되어야 한다.

따라서 피고인 2와 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채, 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 의하여 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함)을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 2에 대한 무죄 부분에 관한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

다.

#### 피고인 3

피고인 3의 항소는 이유 있으므로, 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 3에 대한 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

#### 라. 피고인 4

검사의 피고인 4에 대한 항소는 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

#### 마. 피고인 5

원심판결 중 피고인 5의 유죄 부분에 대한 피고인 5의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 5의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 5와 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 5에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

### 【이유】

#### 1. 항소이유의 요지



가. 피고인 1(사실오인, 법리오해, 양형부당)

1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

(1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 다.

항)

① 「법제업무 운영규정」에 따르면 법제처에 법령해석을 요청할 권한은 중앙행정기관의 장이 보유하는데, 피고인 1은 이 부분 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시 해양수산부(이하 '해수부'라 한다) 차관에 불과하였으므로, 피고인 1에게 위 법령해석 요청 철회에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 또한 피고인 1은 4·16세월호참사 특별조사위원회(이하 '위원회'라 한다)의 활동기간을 축소하려는 위법한 목적으로 이 부분 법령해석 심의보류 요청 및 철회를 지시하지 않았고, 법제처로부터 비공식적으로 해수부의 내부 입장과 다른 법령해석 결과가 나올 수 있다는 통보를 받은 사실도 없다.

피고인 1의 위 행위는 오히려 위원 검직금지나 급여 지급과 관련하여 위원회 활동기간의 기산점이 문제됨에 따라 행정 운영상 발생할 혼란을 피하기 위하여 필요하고 상당한 행위였고, 법령해석 관련 사항은 중앙행정기관의 장의 재량에 속하여 절차상 하자도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 없다.

③ 나아가 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 이 부분 법령해석의 심의보류 및 철회를 요청한 것은 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

④ 법령해석 요청을 철회하라는 법제처의 요구를 받은 공소외 3이 공소외 2와 공소외 12 당시 ◇◇◇ 장관의 승인을 받은 후 ◇◇◇ 장관 명의, 공소외 2 전결로 법령해석 요청 철회에 관한 공문을 발송하였고, 피고인 1은 공소외 2의 계속되는 건의에 소극적으로 동의하였을 뿐 먼저 이에 관하여 지시하지 않았으므로, 피고인 1의 직권남용 행위로 인하여 공소외 3이 이 부분 법령해석 요청을 철회하였다고 볼 수도 없다.

(2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 라.항)

가) 피고인 1은 공소외 3의 후임자로 공소외 5를 내정한 상황에서 2015. 1. 21. ~ 2015. 1. 24. 해외 출장을 다녀왔고, 위 출장 중에 해수부 직원으로부터 공소외 13 위원회 부위원장 내정자가 파견공무원 일괄 복귀를 요청하였다는 연락을 받고 해수부 운영지원과장과 협의하여 절차적인 문제가 발생하지 않도록 검토한 후 복귀명령을 내리라고 지시하였을 뿐이다.

위 지시 당시 피고인 1은 공소외 13이 2015. 1. 21. 위원 내정자 간담회에서 위원회의 조직·예산에 관한 문제제기를 하였으나 받아들여지지 않았다는 사실을 알지 못하였고, 독자적으로 또는 공소외 13이나 공동피고인 5, 공동피고인 2 등과 공모하여 위 사건이 부결되는 경우 위원회의 업무수행을 방해하기 위하여 파견공무원들을 복귀시키겠다는 의도가 없었다.

나) ① 피고인 1은 당시 위원회 문건 유출자로 지목되어 곤경을 겪고 있던 공소외 3의 요청으로 위원회에서 근무하던 해수부 공무원들에 대하여 복귀 지시를 하였을 뿐 위원회의 업무를 방해하려는 위법한 목적이 없었고, 당시 위 공무원들은 지원근무 형태로 근무하고 있어서 해수부에 복귀시키더라도 공소외 4 설립준비단장·위원장 내정자의 사전 동의를 받을 필요가 없었으며, 이에 따라 피고인 1이 위 공무원들의 복귀에 필요한 절차를 위반하였다고 볼 수도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 ◇◇◇ 차관 및 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 당시 해수부 공무원들의 복귀로 위원 내정자들이 정부 전산망에 접속하지 못하는 등 사실상의 불편함만 발생하였으므로, 피고인 1의 직권남용으로 인하여 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사가 구체적·현실적으로 방해되지 않았다.

(3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

가) 피고인 1은 공동피고인 2, 공동피고인 5와 공모하여 위원회의 직제·예산(안)을 대폭 축소하려는 목적으로 공소외 3으로 하여금 직제·예산의 규모를 축소한 해수부 자체 직제·예산(안)(이하 '해수부안'이라 한다)을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 공소외 13에게 위 해수부안에 여당추천위원 내정자들과의 2015. 1. 26.자 ▽▽▽호텔 오찬 간담회 결과를 반영하여 수정한 직제·예산(안)(이하 '부위원장안'이라 한다)을 건네주도록 하거나 공소외 5로 하여금 위 부위원장안에 관하여 설명하도록 지시한 사실이 없다.

나) ① 직제·예산(안)을 비롯한 4·16세월호참사 진상규명 및 안전사회 건설 등을 위한 특별법(이하 '세월호진상규명법'이라 한다) 시행령의 제정에 관한 권한은 주무부처인 해수부에 있었고, 공소외 13은 위원회 설립준비단 부단장이자 사무처장 내정자로서 시행령 제정에 관하여 의사결정을 할 권한을 보유하고 있었으므로, 피고인 1 등이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 관하여 설명하도록 한 행위가 피고인 1 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 직제·예산(안)의 작성은 위원회 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5가 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

나) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

(1) 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

가) 공동피고인 3은 2015. 10. 21.경이나 2015. 10. 30.경 대통령☆☆실장 주재 수석비서관회의(이하 '실수비'라 한다)에서 공동피고인 2에게 '피고인 1과 함께 위원회의 청와대 행적조사 안건에 잘 대응하라'는 취지의 지시를 한 사실이 없고, 2015. 11. 8. 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건(이하 '현안 대응방안' 문건'이라고 한다)을 보고받으면서 위 보고 내용에 관하여 공동피고인 2에게 지시하였을 뿐이다.

피고인 1은 공동피고인 2로부터 공동피고인 3이 해수부를 질책하였다는 내용의 실수비 회의 결과만을 전달받았을 뿐 「현안 대응방안」 문건의 작성을 지시하거나 위 문건 작성에 관여하지 않았으므로, 피고인 1이 공동피고인 3, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였다고 볼 수 없다.

나) ① 피고인 1은 「현안 대응방안」 문건이 작성된 2015. 11. 3. 당시 ◇◇◇ 장관 내정자에 불과하였으므로, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 없었고, 이에 따라 피고인 1이 직권을 '남용'하였다고 볼 수도 없다.

② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감이나 스스로의 의사에 기하여 이 부분 문건을 작성하였고, 위 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

(가) 피고인 1은 공소외 9, 공소외 8 등에게 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건(이하 「성명서」 문건)이라고만 한다)의 작성을 지시한 사실이 없다.

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 2 진술은 신빙성이 없고, 오히려 위 「성명서」 문건 작성을 비롯한 여당 협조 관련 사항은 모두 공소외 2의 독자적인 지시에 따라 수행된 것이다.

(나) ① 여당 원내대변인 명의의 성명서 작성은 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한에 속하지 않으므로, 피고인 1이 「성명서」 문건에 관하여 ◇◇◇ 장관의 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감에 의하여 위 성명서를 작성하였고, 위 성명서의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 2년, 집행유예 3년)은 너무 무거워서 부당하다.

나. 피고인 2(사실오인, 법리오해, 양형부당)

### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

(1) 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)

(가) 피고인 2는 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건(이하 「추진경위 및 대응방안」 문건)이라고 한다)에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 없다.

(나) ① 대통령비서실 ○○○○비서관에게는 해양물류정책·해사안전 등의 분야에서 대통령의 직무를 보좌할 권한이 있을 뿐 해수부 공무원들에게 업무상 지시를 할 권한이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.

② 이 부분 문건의 작성은 통상적·소극적 수준의 내부활동에 불과할 뿐 피고인 2에게 위원회 활동을 방해하려는 목적이 없었으므로, 피고인 2 등이 공소외 3 등에게 위 문건의 작성을 지시한 행위가 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우라 볼 수 없다.

③ 위 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

(가) 피고인 2는 직제·예산안 작성에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 직제·예산(안)의 작성에 관하여 공동피고인 5, 공동피고인 1 등과 구체적으로 협의한 사실이 없고, 해수부에서 작성하여 공소외 13을 통하여 제출된 직제·예산(안)의 작성·제출행위에 ○○○○비서관인 피고인 2가 관여할 여지도 없었으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정되지 않는다.

(나) ① 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 해수부에 있으므로, 피고인 2 등이 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 위 예산안을 공소외 13에게 설명하도록 한 행위가 피고인 2 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 공소외 3, 공소외 5의 위 행위는 해수부 소속 실무담당자인 위 공무원들이 시행령의 작성에 관한 권한을 보유한 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'라고 볼 수 없다.

나) 위원회 동향파악 및 보고 관련 범행(원심 판시 범죄사실 제2항)

① 해수부는 세월호진상규명법의 주무부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이므로, 피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회 관련 정보를 수집·파악하여 보고하도록 한 행위는 정당한 직무수행에 해당하고, 이를 두고 피고인 2가 자신의 직무권한을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.

② 위원회 파견공무원들이 해수부 측에 위원회의 동향을 보고한 행위 자체만으로 이들이 법령에 따른 금지규정을 위배하였다고 볼 수 없으므로, 피고인 2가 위 공무원들에게 위원회의 동향파악 및 보고를 지시한 행위가 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

다) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.

② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.항)

항)

가) 「성명서」 문건은 당시 ◇◇◇ 장관이었던 공동피고인 1의 직접적인 지시로 작성되었고, 피고인 2는 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없다.

피고인 2에게 ◇◇◇ 차관으로서 ◇◇◇ 장관이 「성명서」 문건 관련 범행을 저지르는 것을 막을 작위의무가 있다고 볼 수도 없으므로, 원심이 이를 전제로 피고인 2가 공동피고인 1 등의 이 부분 범행에 가담하였다고 본 것은 잘못이다.

(나) ① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「성명서」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.

② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

- ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년 6개월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

다.

피고인 3(사실오인 및 법리오해)

1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

가) 피고인 3은 2015. 10. 21.경 공동피고인 2에게 해수부에서 청와대 행적조사 안건에 대처하도록 지시하거나 2015. 10. 30. 실수비에서 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 대통령에 대한 행적조사를 막기 위하여 위와 같이 불법적인 수단을 감수할 아무런 이유나 동기가 없었다.

「현안 대응방안」 문건은 해수부가 자체적으로 소통비서관 보고용으로 작성한 것이고, 그 내용도 피고인 3이 ☆☆실장으로 부임하기 이전인 2015. 1.경 확립된 대응기조에 따라 이미 진행 중인 상황을 보고하는 것에 불과하므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하였다고 볼 수 없다.

나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 해수부를 직접 감독할 명문의 근거가 없었고, ○○○○비서관이 해수부에 현안의 협의·조정을 요청할 수 있는 권한을 일반적 지휘감독권으로 확장하기도 어려우므로, 피고인 3에게 「현안 대응방안」 문건 작성 지시에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 세월호진상규명법의 해석상 정치적 중립의무는 위원회의 내부자가 부담하는 것으로서 정무직 공무원인 피고인 3, 공동피고인 2에게 위 규정이 적용될 여지가 없고, 청와대가 세월호 침몰의 원인과 직접적인 관련이 없는 대통령에 대한 행적 조사에 반대하는 취지의 의견을 표명하는 것이 위법·부당하다고 볼 수 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위가 피고인 3 등의 직권을 '남용'한 경우라고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 공동피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

④ 설령 피고인 3이 공동피고인 2 등에게 위원회의 청와대 행적조사 안건 관련 지시를 하였다고 하더라도, 피고인 3이 2015. 10. 20. 위원회 진상규명 소위원회에서 위 안건이 의결되었음을 인지하지 못한 상태에서 위 지시를 하였을 가능성을 배제할 수 없으므로, 이에 따른 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에 인과관계가 인정되지도 않는다.

2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

가) 피고인 3은 「성명서」 문건이 작성되었다는 사실을 알지 못하였으므로, 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

11월경 실수비 문건의 위원회 관련 기재는 박근혜 전 대통령의 해외순방과 위원회의 안건 상정 연기에 따라 같은 안건이 형식적·반복적으로 기재된 것에 불과할 뿐, 이를 근거로 피고인 3이 청와대 행적조사 안건 저지를 위하여 계속적인 의사표시를 하고 있었다고 본 원심의 판단에는 잘못이 있다.

나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 「성명서」 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

- ② 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 행위가 직권을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.
- ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 3 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지도 않는다.
- ④ 이 부분 공소사실은 피고인 3의 지시에 따라 「현안 대응방안」 문건이 작성되었음을 전제로 하는데, 앞서 본 바와 같이 피고인 3의 지시로 인하여 위 문건이 작성되었다고 단정할 수 없는 이상, 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에도 인과관계가 없다.

라. 피고인 5

1) 사실오인 및 법리오해

가) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

원심은 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 당시 공소장 기재와 같은 발언을 하였다고 단정할 수 없다고 판단하면서도, 위 회의 당시 '위원회 직제·예산이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의 내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 한 사실을 인정하였다.

그러나 이는 피고인의 방어권 행사에 실질적인 불이익을 초래할 염려가 있음에도 공소장변경 없이 직권으로 공소사실과 다른 범죄사실을 인정한 것이므로, 원심판결에는 공소장변경에 관한 법리오해로 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

나) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 1의 진술은 전문증거 또는 재전문증거로서 피고인 5가 이에 대하여 증거로 함에 동의한 바 없는 이상 모두 증거능력이 없다.

그럼에도 위와 같이 증거능력이 없는 공소외 1의 진술을 채택하여 이 부분 공소사실을 각 유죄로 인정한 원심판결에는 법리오해의 잘못이 있다.

다) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)

(1) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 당시 위 가)항 기재와 같은 포괄적인 지시를 한 사실이 없다.

「추진경위 및 대응방안」 문건은 공동피고인 1의 대통령 ☆☆실장에 대한 상황보고를 위하여 작성된 것이고, 피고인 5는 현안 파악을 위하여 별도로 「추진현황」 문건의 작성을 지시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 문건의 작성이나 수정을 지시하는 형태로 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

설령 피고인 5가 이 부분 문건의 작성 또는 수정을 지시하였다고 하더라도, 위 문건의 기존 버전과 피고인 5가 수정에 관여한 버전 3의 내용이 실질적으로 동일한 점, 해수부 차원에서 피고인 5의 지시와 무관하게 이미 위원회 설립준비에 관한 대응을 진행하고 있었던 점을 종합하면, 피고인 5가 이 부분 범죄사실에 관하여 본질적인 기여를 하였다고 볼 수도 없다.

(2) ① 대통령비서실 △△△△비서관 소관의 '주요 국정과제'나 '각종 사건·사고'에 세월호 사고는 포함되지 않고, 위원회 설립준비 지원이나 세월호진상규명법 시행령 초안 작성은 해수부의 소관 업무로서 △△△△비서관이 이에 관하여 ○○○○비서관실이나 해수부에 직권을 행사하지 않으므로, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 피고인 5에게 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.

② 해수부가 위원회 여당추천위원 내정자들과 연계하여 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기하도록 한 것은 위원회 설립준비단의 절차적 문제점을 시정하기 위한 것이었고, 피고인 5 등에게 위원회의 활동을 방해하려는 부당한 목적이 없었으므로, 피고인 5 등이 이 부분 문건 작성에 관하여 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 5 등의 직무집행을 보조하는 사실 행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3 등에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

라) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

(1) 피고인 5는 공동피고인 2로부터 위원회 직제·예산(안) 관련 '향후계획'이 기재된 「오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받은 사실이 없다.

위 직제·예산(안)의 작성은 피고인 5의 지시와는 무관하게 해수부와 ○○○○비서관실 사이의 협의에 따라 진행되었고, 피고인 5는 세월호진상규명법 시행령에 관한 사안이 정치문제로 대두되자 △△△△비서관으로서 공동피고인 2로부터 현안을 보고받거나 위 직제·예산(안)에 관하여 통상적인 의견수렴절차에 따라 의견을 제시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 범행에 가담하거나 이에 관하여 기능적 행위지배를 하였다고 볼 수 없다.

(2) ① 직제·예산(안)을 비롯한 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 전적으로 주무부처인 해수부에 있고, 청와대 대통령비서실 직제상 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한은 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관에게 있으므로, △△△△비서관인 피고인 5에게 이 부분 범행에 관한 일반적 직무권한이 존재하지 않는다.

② 위원회 설립준비단은 세월호진상규명법에 따른 위원회의 독립성·객관성 조항을 적용할 수 없는 실무조직에 불과하고, 설립준비단에 대한 문제제기가 그 자체로 부당하다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위와 같이 시행령 작성 권한이 있는 해수부가 소속 공무원으로 하여금 해수부안을 작성하도록 하거나 공소외 13이 위 예산안을 위원회에 제출하도록 한 행위가 피고인 5의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기 어렵다.

③ 나아가 직제·예산(안)의 작성은 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5가 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

마. 검사

### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유공소기각 부분)

문건의 '기획'은 해당 문건 작성과 병행하여 이루어지는 것이 일반적이어서 문건의 '작성'과 포괄일죄의 관계에 있으므로, 이 부분 공소사실에 각 문건 '작성'의 일시·장소·방법이 특정된 이상 '기획'에 대한 공소사실도 특정되었다고 봄이 타당하고, 각 문건의 '실행'에 관한 부분은 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실에 그 일시·장소·방법이 구체적으로 특정되어 있으므로, 이 부분 공소사실 중 각 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해 부분도 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특정이 이루어졌다고 보아야 한다.

나) 위원회 설립준비 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

- (1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)
- (가) 피고인 1의 당시 일정 등에 비추어 피고인 1이 2015. 1. 21. 오전 공소외 14대통령☆☆실장에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 보고하였다고 봄이 타당하고, 그렇지 않더라도 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 내용을 인지·예상하면서 이를 용인하는 방식으로 버전 3 작성에 관여하였으므로, 피고인 1이 피고인 5, 피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.
- (나) 설령 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 작성에 관여하지 않았다고 하더라도, 위 문건의 버전 1, 2 역시 위원회의 설립 준비 업무를 방해하려는 위법·부당한 목적으로 작성되었으므로, 피고인 1에게 위 문건의 버전 1, 2 작성을 지시함으로써 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.
- (2) 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분)
- 피고인 2가 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건(이하 '정부대응전략' 문건'이라 한다)의 작성을 지시하였다는 공소외 3, 공소외 2의 각 진술은 그 신빙성을 인정할 수 있어 이를 바탕으로 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 이 부분 범행에 관한 공모관계를 충분히 인정할 수 있음에도, 원심은 위 각 진술을 배척하여 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 각 (이유)무죄를 선고하였으므로, 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.
- (3) 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)
- (가) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의를 통하여 해수부 측에 위원회 설립에 적극 대응하라는 취지의 포괄적 지시를 내렸고, 「추진경위 및 대응방안」 문건에도 위원회 지원팀 설치·운영에 관한 내용이 기재되어 있어 피고인 5가 위 내용을 인식·용인하였다고 봄이 타당하므로, 피고인 5가 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건(이하 '지원팀 구성 및 운영방안' 문건'이라고 한다)의 작성에 관하여 피고인 1, 피고인 2에게 가담하였음을 인정할 수 있다.
- (나) 이 부분 문건은 위원회 지원팀을 통하여 위원회의 내부 동향을 파악·보고하여 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적에서 작성되었으므로, 피고인 1, 피고인 2가 공소외 7 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.
- (4) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)
- 파견공무원 일괄 복귀는 ▽▽▽호텔 회의에 이어 「추진경위 및 대응방안」 문건이 작성·보고되는 과정에서 '공소외 13을 중심으로 위원회가 운영될 수 있도록 기존 설립준비단 합의를 무효화하고 설립준비단의 조직·예산을 재검토'하기로 하는 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 의사합치로부터 파생된 것이므로, 피고인 2, 피고인 5에 관하여도 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 있다.

다) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

- (1) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악·보고하도록 지시한 것은 그 자체로 세월호진상규명법 제41조를 위반하여 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성을 정면으로 침해하는 행위이므로, 피고인 2가 이



부분 공소사실 전체에 관하여 자신의 직무권한을 '남용'하였다고 보아야 한다.

(2) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

피고인 1, 피고인 5는 공소외 13으로부터 직무상 기밀에 해당하는 「2015. 2. 2.자 상임위 결과보고」 문건을 전달받았고, 이에 따라 위원회의 동향 관련 정보가 비정상적인 방법으로 수집된 비공개 정보임을 충분히 인식·예견할 수 있었으므로, 위 피고인들의 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정된다.

라) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 2 검찰 진술, 공소외 1 진술, 공소외 1 수첩 기재 등에 의하면, 피고인 4가 2015. 8. 2. 피고인 2에게 해수부 측에서 위원회 활동에 관한 대응방안을 마련하도록 지시한 사실과 이후 피고인 1, 피고인 2로부터 2015. 10. 20.경 「위원회 조사 관련 동향 보고」 문건을, 2015. 11. 8.경 「현안 대응방안」 문건을 각 보고받은 사실을 인정할 수 있으므로, 피고인 4가 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

(가) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건(이하 '조사 가능성 검토' 문건'이라 한다)은 청와대 행적조사 안건의 상정·실행을 저지하기 위하여 위원회 위원 설득을 위한 논거를 제공하고 위 안건의 현행법 저촉 여부를 검토하기 위하여 작성된 것으로서, 「현안 대응방안」 문건의 작성 지시에 이 부분 문건 작성에 관한 지시가 내포되어 있고 위 문건 관련 범행을 수행하는 과정에서 이 부분 문건이 부수적으로 작성된 것이라고 봄이 타당하므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

(나) 이 부분 문건은 위원회의 청와대 행적조사를 저지하기 위하여 정치적 중립성이 요구되는 여당추천위원들에게 논리적 근거를 제공한다는 부당한 목적에서 작성되었고, 피고인 1이 법률전문가가 아닌 공소외 8 등에게 대통령에 대한 조사 가능성을 헌법적으로 검토하라고 지시한 행위는 필요성·상당성을 결여한 것이므로, 피고인 1이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 피고인 1의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.

(3) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 여당 국회의원들에게 성명서 발표를 유도·지원하기 위하여 부수적으로 이 부분 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

(4) 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

(가) 피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 해수부가 여당추천위원들에게 대통령 행적조사 안건 의결을 막고자 성명 발표 등을 권유하기 위해 부수적으로 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건(이하 '조찬 참고자료' 문건'이라고 한다) 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였음을 인정할 수 있다.

(나) 「성명서」 문건의 내용, 의도, 사용목적 등을 감안하면, 공소외 9, 공소외 8이 이 부분 문건을 작성한 행위는 고유한 직무권한과 절차에 따른 것으로서, 위 행위가 단순히 실무담당자의 보조적 사실행위라고 볼 수 없다.

## 2) 양형부당

원심이 피고인 1(징역 2년, 집행유예 3년), 피고인 2(징역 1년 6개월, 집행유예 2년), 피고인 3(징역 1년, 집행유예 2년), 피고인 5(징역 1년, 집행유예 2년)에 대하여 선고한 형은 너무 가벼워서 부당하다.

## 2. 판 단

### 가. 직권판단(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5)

검사는 당시에 이르러 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 직권남용권리행사 방해 부분(원심 판시 범죄사실 제2항) 및 피고인 1, 피고인 5에 대한 각 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점에 관하여, "원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 13 내지 22의 각 실행행위자에 기재된 '공소외 5'를 전부 삭제"하는 취지의 공소장변경허가신청을 하였고, 이 법원이 이를 허가함으로써 그 심판대상이 변경되었으므로, 원심판결 중 위 각 부분은 더 이상 유지될 수 없게 되었다.

나아가 피고인 2에 대하여, 위 부분과 원심에서 유죄로 인정한 나머지 부분이 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 형법 제38조 제1항에 따라 하나의 형이 선고된 이상, 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유 공소기각 부분 포함)은 전부 파기되어야 한다.

위와 같이 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분과 피고인 1, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점 부분에 직권파기 사유가 있음에도, 피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장과 검사의 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대한 이 부분 사실오인 및 법리오해 주장은 여전히 이 법원의 심판대상이 되므로, 아래에서 피고인들과 검사가 주장하는 다른 사실오인 및 법리오해의 항소이유와 함께 이에 관하여 판단한다.

### 나. 피고인 1의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

#### 1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

[전제사실]

희생자가족대표회의에서 추천한 공소외 4 위원장 예정자와 새누리당에서 추천한 공소외 13 부위원장 예정자는 2014. 12.경 '위원회 설립준비단'을 구성함에 있어 단장을 공소외 4가, 부단장을 공소외 13이 맡기로 하고 민간 직원 10명 중 7명은 공소외 4가, 나머지 3명은 공소외 13이 위촉하기로 합의하였고, 2015. 1. 13.경 위원회 위원예정자 1차 간담회에서, 정원은 125명으로, 예산은 240억여 원 규모로 위원회를 설립하고, 진상규명소위원회에 위원 9명을 배치하되, 그 중 여당추천위원 3명이 포함되기로 하는 등 각 소위원회별 위원구성에 합의하였다.

한편 여당 원내수석부대표인 공소외 15 의원은 2015. 1. 15.경 공소외 13 부위원장과 공소외 3으로부터 '설립준비 중인 위원회의 정원이 125명이고, 예산이 240억여 원'이라는 보고를 받은 후 그 다음날 새누리당 원내대표단 회의에서 '위원회는 세금도둑이다'라는 취지의 발언(이하 "'세금 도둑' 발언'이라 한다)을 하였고, 그 무렵 위원회에 비판적인 내용이 언론에 보도되었다.

그 후 청와대 △△△△비서관인 피고인 5는 2015. 1. 19.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔(이하 '▽▽▽호텔'이라 한다) 회의실에서, 당시 ○○○○비서관인 피고인 2, 공소외 2, 위원회 설립준비단에서 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3을 배석하게 한 후 공소외 13 부위원장 내정자 등 여당추천위원 내정자 5명 및 새누리당 공소외 15 의원 등과 만나 위원회 조직과 예산 등에 대하여 논의하였다(이하 '▽▽▽호텔 회의'라 한다).

위 회의에서 피고인 5는 위 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천 위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 피고인 2, 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다.

[법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해]

피고인 1은 2015. 2. 2.경 위원회 활동 기간을 축소시키고자 당시 논란이 되던 위원회 활동기간 기산점을 최대한 앞당기기로 마음먹고, 이를 합리화할 수 있는 근거를 마련하기 위해 공소외 2에게 법제처에 위원회 활동기간 기산일과 관련된 세월호진상규명법에 대한 법령해석을 요청하도록 지시하였다(이하 '이 사건 법령질의'라 한다).

위 법령해석을 요청받은 법제처 관계자는 2015. 2. 하순경 피고인 1에게 '위원회 활동기간 기산점을 해수부가 원하는 대로 2015. 1. 1.로 해석하기는 어려울 것 같다'는 취지의 비공식 통보를 하였고, 위 사실을 알게 된 피고인 1은 그 무렵 공소외 2를 통해 위 공소외 3과 사무관 공소외 7에게 '법제처에 위원회 활동기간 기산점 관련 법령해석심의회 심의보류를 요청하라'고 지시하였다.

이에 공소외 3은 2015. 2. 24.경 법제처 규제개혁담당관실 사무관 공소외 16에게 '해수부에서 요청했던 법제처 법령해석심의회 상정을 보류해 달라'는 취지의 이메일을 발송하는 방법으로 해수부의 법령해석심의보류를 요청하였고, 2015. 3. 30.경에는 피고인 1, 공소외 2의 지시를 받아 법제처에 법령해석요청을 철회하였다.

그러나 이는 '세월호진상규명법 제7조 제1항 및 부칙 제3조의 해석을 둘러싸고 위원회 활동기간 기산점에 관하여 법령상 의문이 있는 경우'로서, 이러한 경우 위 법의 소관부처인 해수부는 법령해석기관인 법제처에 법령해석을 요청하여야 하고, 법제처로부터 법령해석을 받아 적법하고 타당한 법령해석을 하여야 함에도 불구하고, 피고인 1은 법제처 관계자로부터 사전에 위원회 활동기간이 해수부의 요청과는 다른 해석이 나올 수 있다는 말을 듣고 법제처의 법령해석심의회 심의보류를 요청하고 법령해석요청을 철회하도록 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관 또는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 법제처에 법령해석 요청을 심의보류 요청 및 철회하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서, 그리고 철회 요청 당시 ◇◇◇ 차관으로서 각 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 법령질의의 관련 지시를 내릴 일반적 직무권한이 있었고, ② 피고인 1은 세월호진상규명법상 위원회의 활동기간과 위원의 임기에 관하여 해석상 의문이 있는 상황에서 법제처에 법령해석을 요청하고도 해수부에서 원하는 결론과 다른 유권해석이 나올 수 있음을 우려하여 위 법령해석 요청에 관하여 심의보류를 요청하도록 지시하고 이후 이를 철회하였는바, 이는 법제업무 운영규정에서 정한

법령해석 요청의 기준과 절차를 잠탈하는 행위로서 그 자체로 위법·부당하여 직권을 '남용'한 경우에 해당하며, ③ 해수부의 내부적인 업무분장, 법제업무 운영규정의 내용 등에 비추어 공소외 3을 비롯한 해수부 소속 공무원들에게 법령질의를 관한 기준이나 방법을 결정하고 내부적인 절차에 따라 이를 수행할 고유한 권한이나 역할이 부여되어 있어 피고인 1이 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 관련 법리

㉠ 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직권을 행사하는 모습으로 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위를 한 경우에 성립한다.

'직권남용'이란 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항을 불법하게 행사하는 것, 즉 형식적, 외형적으로는 직무집행으로 보이나 실질적으로는 정당한 권한 이외의 행위를 하는 경우를 의미하고, 공무원이 그의 일반적 직무권한에 속하지 않는 행위를 하는 경우인 지위를 이용한 불법행위와는 구별된다(대법원 2013. 11. 28. 선고 2011도5329 판결 등 참조).

어떠한 직무가 공무원의 일반적 권한에 속하는 사항이라고 하기 위해서는 그에 관한 법령상의 근거가 필요하다. 다만 법령상의 근거는 반드시 명문의 근거만을 의미하는 것은 아니고, 명문이 없는 경우라도 법·제도를 종합적, 실질적으로 관찰해서 그것이 해당 공무원의 직무권한에 속한다고 해석되고 그것이 남용된 경우 상대방으로 하여금 의무 없는 일을 행하게 하거나 상대방의 권리를 방해하기에 충분한 것이라고 인정되는 경우에는 직권남용죄에서 말하는 일반적 권한에 포함된다(대법원 2011. 7. 28. 선고 2011도1739 판결, 대법원 2019. 3. 14. 선고 2018도18646 판결 등 참조).

㉡ '직권의 남용'에 해당하는가의 판단 기준은 구체적인 공무원의 직무행위가 본래 법령에서 그 직권을 부여한 목적에 따라 이루어졌는지, 직무행위가 행해진 상황에서 볼 때 필요성·상당성이 있는 행위인지, 직권행사가 허용되는 법령상의 요건을 충족했는지 등을 종합하여 판단하여야 한다(대법원 2007. 2. 22. 선고 2006도3339 판결, 대법원 2012. 1. 27. 선고 2010도11884 판결 등 참조).

㉢ 직권남용권리행사방해죄는 단순히 공무원이 직권을 남용하는 행위를 하였다는 것만으로 곧바로 성립하는 것이 아니다.

직권을 남용하여 현실적으로 다른 사람이 법령상 의무 없는 일을 하게 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사를 방해하는 결과가 발생하여야 하고, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다.

'사람으로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것'과 '사람의 권리행사를 방해한 것'은 형법 제123조가 규정하고 있는 객관적 구성요건요소인 '결과'로서 둘 중 어느 하나가 충족되면 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.

이는 '공무원이 직권을 남용하여'와 구별되는 별개의 범죄성립요건이다.

따라서 공무원이 한 행위가 직권남용에 해당한다고 하여 그러한 이유만으로 상대방이 한 일이 '의무 없는 일'에 해당한다고 인정할 수는 없다.

'의무 없는 일'에 해당하는지는 직권을 남용하였는지와 별도로 상대방이 그러한 일을 할 법령상 의무가 있는지를 살펴 개별적으로 판단하여야 한다.

직권남용 행위의 상대방이 일반 사인인 경우 특별한 사정이 없는 한 직권에 대응하여 따라야 할 의무가 없으므로 그에게 어떠한 행위를 하게 하였다면 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당할 수 있다.

그러나 상대방이 공무원이거나 법령에 따라 일정한 공적 임무를 부여받고 있는 공공기관 등의 임직원인 경우에는 법령에 따라 임무를 수행하는 지위에 있으므로 그가 직권에 대응하여 어떠한 일을 한 것이 의무 없는 일인지 여부는 관계 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다.

행정조직은 날로 복잡·다양화·전문화되고 있는 현대 행정에 대응하는 한편, 민주주의의 요청을 실현하는 것이어야 한다.

따라서 행정조직은 통일된 계통구조를 갖고 효율적으로 운영될 필요가 있고, 민주적으로 운영되어야 하며, 행정목적 달성을 위하여 긴밀한 협동과 합리적인 조정이 필요하다.

그로 인하여 행정기관의 의사결정과 집행은 다양한 준비과정과 검토 및 다른 공무원, 부서 또는 유관기관 등과의 협조를 거쳐 이루어지는 것이 통상적이다.

이러한 협조 또는 의견교환 등은 행정의 효율성을 높이기 위하여 필요하고, 동등한 지위 사이뿐만 아니라 상하기관 사이, 감독기관과 피감독기관 사이에서도 이루어질 수 있다.

이러한 관계에서 일방이 상대방의 요청을 청취하고 자신의 의견을 밝히거나 협조하는 등 요청에 응하는 행위를 하는 것은 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일이라고 단정할 수 없다.

결국 공무원이 직권을 남용하여 사람으로 하여금 어떠한 일을 하게 한 때에 상대방이 공무원 또는 유관기관의 임직원인 경우에는 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않는다면 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일을 하게 한 때에 해당한다고 보기 어렵다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결).

(라) '의무 없는 일을 하게 한 때'란 '사람'으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 하는 때를 의미한다.

따라서 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 원칙적으로 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

그러나 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있고 실무 담당자에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다면 실무 담당자로 하여금 그러한 기준과 절차에 위반하여 직무집행을 보조하게 한 경우에는 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다.

공무원의 직무집행을 보조하는 실무 담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있는지 여부 및 공무원의 직권남용행위로 인하여 실무 담당자가 한 일이 그러한 기준이나 절차를 위반하여 한 것으로서 법령상 의무 없는 일인지 여부는 관련 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다(대법원 2011. 2. 10. 선고 2010도13766 판결, 2020. 1. 9. 선고 2019도11698 판결 등 참조).

## (2) '일반적 직무권한'의 존부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정에 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정을 더하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 법제처에 이 사건 법령질의를 심의보류를 요청하게 하고, 이후 이를 철회하도록 지시한 행위는 각 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 정부조직법 제7조 제1항은 "각 행정기관의 장은 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있고, 같은 조 제2항 본문은 "차관 또는 차장은 그 기관의 장을 보좌하며 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있다.

한편 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 "중앙행정기관의 장은 지방자치단체의 장 또는 민원인으로부터 법률적 판단이 필요한 질의를 받는 등 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우에는 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다.

"라고 규정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

② 구 해양수산부와 그 소속기관 직제(2016. 2. 29. 대통령령 제27008호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제8조 제3항에서는 차관 휘하에 있는 기획조정실장으로 하여금 '법령안의 심사 및 법령 제정·개정의 총괄(제16호)', '소송·행정심판 및 법률자문에 관한 업무의 총괄·지원(제18호)' 등의 사항에 관하여 차관을 보좌하도록 규정하고 있고, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙(2015. 5. 26. 해양수산부령 제142호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제5조 제5항 제4호에서는 규제개혁담당관으로 하여금 '법령질의·회신' 사항에 관하여 기획조정실장을 보좌하도록 정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의를 철회하도록 지시하였을 당시에도 ◇◇◇ 차관으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

### (3) 직권의 '남용'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 1이 공소외 3 등으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하도록 하게 하였다고 하더라도, 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 직권의 '남용'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 중앙행정기관의 장이 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하고 있다.

이 사건 법령해석 요청서(증거기록 1권 36쪽)에는 질의 내용으로 '세월호진상규명법 제6조, 제7조 및 부칙 제3조에 따른 위원 임기 종료일 및 위원회의 활동기간'이 기재되어 있다.

이에 관하여 공소외 3은 수사기관과 원심 법정에서 '위원회 위원에 대한 급여 지급 시기에 관하여 위원 임기 개시일이 문제된 것이다.

위원 임기와 위원회 활동기간이 차이가 생길 수 있어 내부 검토가 필요하였다.

당시에는 기산일이 부칙 3조에 따른 2015. 1. 1.인지, 위원 임명일자인 2015. 2. 17.인지의 의견만 있었다.

'는 취지로 진술하였으며(원심 제7회 공판조서 중 공소외 3 증언녹취서 30, 60-61쪽, 증거기록 3권 1434쪽), 공소외 2 역시 원심 법정에서 '급여 지급과 관련하여 임기 개시일과 활동 개시일에 관한 검토를 시작하였고, 해수부 내부에서 이를 확실히 해 둘 필요가 있다는 공감대가 있었다'는 취지로 진술하였다(원심 제11회 공판조서 중 공소외 2 증언녹취서 12쪽). 그렇다면 이 사건 법령질의는 위원의 급여 지급과 관련하여 위원회의 활동기간과 이에 따른 위원의 임

기 종료일에 관한 해석상 의문을 해소하기 위한 목적으로 이루어졌던 것으로 보인다.

- ② 세월호진상규명법 부칙 제3조는 "최초로 임명된 위원회 위원의 임기는 위 법의 시행일인 2015. 1. 1.부터 시작한다."라고 정하고 있고, 같은 법 제7조 제1항은 "위원회는 그 구성을 마친 날부터 1년 이내에 활동을 완료하여야 한다."라고 정하고 있어, 문리적 해석에 의하면 위원회의 활동기간을 '2015. 1. 1.부터 2015. 12. 31.까지'로 해석할 여지가 있다.

실제로 해수부는 법제처에 법령해석을 요청하기 전 법무법인 세창, 법무법인 화현, 정부법무공단에 법률해석을 요청하였는데, 법무법인 세창, 법무법인 화현은 '2015. 1. 1.부터 위원회의 활동기간이 기산'된다는 의견을 제출하였다. 위와 같이 이 사건 법령질의 및 이에 대한 심의보류 요청, 철회 당시 해수부 등에서도 '2015. 1. 1.'을 기산일로 보는 의견들이 존재하였다.

- ③ 2014. 12.초경 공소외 4 위원장과 공소외 13 부위원장이 내정되고 2014. 12.말경 위원회 위원들에 대한 선출의결이 완료된 후, 2014. 12.말 내지 2015. 1.초경부터는 위 위원 내정자들이 상임위원회와 전원위원회에서 위원회의 직제·예산 등에 관하여 협의하고 있었던 것으로 보인다.

이러한 상황에서 해수부가 법제처로부터 해수부의 의견과 다른 결론을 회신받을 경우 2015. 1.경부터 활동한 위원들의 급여나 위 회의에서 이루어진 협의의 효력 등과 관련하여 행정 운영에 혼란이 발생하는 것을 우려하여 법제처에 이 사건 법령질의에 관한 심의보류를 요청하거나 법령해석 요청을 철회하도록 하였다고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 피고인 1이 위와 같은 행위를 하였다고 하여 곧바로 위 행위가 위원회의 활동기간을 축소하려는 부당한 목적에서 이루어졌거나 이 사건 법령질의에 관한 목적의 달성에 불필요하거나 부적당한 것이었다고 볼 수는 없다.

- ④ 법제업무 운영규정 제26조 제1항 및 제27조 제4항, 제6항이 중앙행정기관의 장에게 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하거나, 법령해석기관이 법령해석 결과를 신속히 회신하고 위 해석에 따라 업무가 이루어지고 있는지를 점검할 권한을 부여하고 있는 취지는 법령의 운영·집행 과정에서 해석상 의문을 해소하여 국가정책이 적법·타당하고 효율적·일관적으로 수행되도록 하기 위한 것이다(법제업무 운영규정 제26조, 제1조 참조). 피고인 1이 공소외 3에게 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류를 요청하거나 이를 철회하도록 지시한 행위가 법제업무 운영규정에서 정하고 있는 법령상의 요건을 위배하였다거나 법제업무 운영규정이 의도한 위와 같은 목적을 수행하는 데 지장을 주었다고 볼 수 없다.

⑤ 실제로 법령해석기관인 법제처는 중앙행정기관의 장이 법령 집행 과정에서 법령해석상 의문이 있어 법제처에 법령해석을 요청할지 여부 및 자신이 요청한 법령해석을 철회할지 여부 등을 스스로 결정할 수 있음을 전제로 법령해석 절차를 진행하고 있고, 중앙행정기관의 장이 법제처에 법령해석을 요청하였다가 이를 철회하는 경우도 적지 않은 것으로 보인다(당심의 법제처에 대한 사실조회회신결과서 참조).

- ⑥ 당시 해수부 규제개혁법무담당관실에 근무하였던 당심 증인 공소외 16은 '법제처에 법령해석을 요구할 때 소관 법령을 담당하는 과에서 법령해석을 요청하는 것이 원칙이나, 해수부가 법제처에 이 사건 법령질을 하였다면 2015. 2. 2. 당시에는 당시 세월호 후속조치 TF가 정식 조직이 아니어서 문서행위를 할 수 없기 때문에 법령 관련 업무를 총괄하는 법무담당관실에서 문서를 작성하여 법제처에 발송한 것'이라는 취지로 진술하였다(당심 증인 공소외 16의 증언녹취서 4, 16쪽). 해수부가 위 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시에는 공소외 2□□□□실장 산하에 세월호 후속조치 TF가 정식으로 출범한 이후였으므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 규제개혁법무담당관이 아닌 공소외 2의 전결로 공문을 발송하도록 한 것이 구 해양수산부 위임전결규정 및 그 시행규칙에 따른 규제개혁법무담

당관의 전결권한을 침해한 이례적인 직무집행이라고 보기도 어렵다.

(4) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

설령 피고인 1의 위와 같은 행위가 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 하더라도, 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 장관은 법제업무 운영규정 제26조 제1항 등에 의하여 법령해석 요청에 관한 직무권한을 가지고 있고, 해수부 소속 공무원인 공소외 3은 피고인 1 등의 위와 같은 법령해석 요청에 관한 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직무집행을 보조하여 이 사건 법령질의 공문을 기안한 공소외 16에게 '심의보류를 요청하여 달라'는 취지의 이메일을 보내도록 하여 결과적으로 규제개혁담당관인 공소외 17의 전결로 심의보류 요청 공문이 발송되게 하거나, 위 법령해석 요청의 철회에 관한 공문을 기안하는 등의 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

② 법제업무 운영규정은 중앙행정기관의 장에게 법령해석 요청에 관한 권한을 부여하고 법령해석기관인 법제처의 법령해석에 관한 기준과 절차, 권한 등을 정하고 있을 뿐 위 사무에 관한 중앙행정기관 소속 공무원들의 직무수행에 관한 기준이나 절차를 별도로 정하고 있지는 않다.

구 해양수산부 위임전결규정, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙의 해석에 따르면, 규제개혁법무담당관인 공소외 17이 법규의 해석 및 질의·응답에 관한 권한을 위임받아 법령해석 요청 관련 사무를 처리함에 있어 독자적인 권한과 역할을 보유한다고 볼 여지가 있으나, 이를 넘어 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3에게도 위와 같이 해수부의 직제와 업무처리절차, 위임전결에 따른 업무분장을 존중하는 한편 법제업무 운영규정에서 정한 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 확대하여 볼 만한 사정이 없다.

(5) 소결

피고인 1이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하게 한 행위가 피고인 1의 직권을 '남용'한 것임을 인정하기 어렵고, 나아가 위 행위가 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21.경 위원 내정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과는 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다 편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2015. 1. 22.경 당시 위원회 설립준비단에 사실상 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 사실



상 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 위원의 임명절차 등만 남겨둔 상태에서 위원회 설립준비 업무에 종사하는 위원장 내정자에게도 관련 업무를 총괄할 권리 또는 권한이 인정되고, ② 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19는 위원회가 아직 설립준비 단계에 있어 정식으로 파견되지 않았을 뿐 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무한 것으로 보이는데, 이 경우 세월호진상규명법에 따라 위원회 활동에 협조할 의무가 있는 해수부로서는 위 공무원들을 복귀시킴에 있어서도 파견근무에 준하는 협의 등의 절차를 사전에 거침으로써 복귀에 따른 설립준비 업무의 공백이나 미비가 없도록 하여야 함에도, ③ 피고인 1이 위 공무원 3인을 해수부로 복귀시킴에 따라 실제로 공소외 4의 위원회 설립준비 업무의 수행에 차질이 발생한 것으로 보인다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

- (1) 형법 제123조의 직권남용죄에 해당하려면 현실적으로 다른 사람이 의무 없는 일을 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사가 방해되는 결과가 발생하여야 하며, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다(대법원 2005. 4. 15. 선고 2002도3453 판결). 여기서 '권리행사를 방해한다'고 함은 법령상 행사할 수 있는 권리의 정당한 행사를 방해하는 것을 말한다고 할 것이므로, 이에 해당하려면 구체화된 권리의 현실적인 행사가 방해되어야 한다(대법원 1986. 6. 30.자 86모12 결정 참조).

한편 직권남용권리행사방해죄의 주관적 구성요건으로서의 범의에는 권리행사를 방해한다는 인식 이외에 직권을 남용한다는 인식도 포함되므로, 행위자에게 '상대방으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 한다'는 인식이 없는 경우에는 단지 자신의 범행에 대한 위법성의 인식이 없었던 것에 불과한 것이 아니라 애초부터 직권을 남용하여 의무 없는 일을 하게 한다는 구성요건에 대한 고의 자체가 없는 것이어서 직권남용권리행사방해죄가 성립하지 않는다(대법원 1993. 7. 26.자 92모29 결정 참조). 이러한 고의에는 '미필적 고의'도 포함된다(대법원 2017. 10. 31. 선고 2017도12534 판결 참조).

- (2) 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 위 법리에 비추어 살펴보면, 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용하여 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 하더라도, 형법 제123조가 규정하고 있는 직권남용권리행사방해죄의 해석상, 위와 같은 행위를 직권남용의 상대방인 위 공무원들의 권리행사를 방해한 것으로 볼 여지는 있을지언정 직권남용의 상대방이 아닌 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해한 것으로 볼 수는 없다.

- ① 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 '공무원이 직권을 남용하여 사람의 권리행사를 방해한 때' 성립한다(형법 제123조). 그리고 위와 같은 요건이 충족되었는지 여부를 판단할 때는, 헌법 제13조에서 천명하고 있는 형사법의 대원칙인 죄형법정주의에 따라 엄격해석의 원칙 및 최소침해의 원칙이 준수되어야 한다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결 중 일부 참조). 따라서 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 '타인'에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 '그 타인의 권리행사'를 방해하는 경우 성립한다고 해석함이 타당하고

, 공무원의 직권 남용에 따라 그 상대방이 아닌 제3자의 권리행사가 간접적으로 방해되었다고 하더라도 이는 직권 남용권리행사방해죄에서 보호하고자 하는 법익이라고 볼 수 없다.

- ② 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에 대하여 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용함으로써 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해하였다는 것이다.

그런데 위 공소사실에 의하더라도 피고인 1의 직권은 위 해수부 공무원들에 대한 인사권을 포함한 일반적인 지휘·감독 권이고, 직권남용의 내용도 위 공무원들의 의사와 무관하게 이들을 원 소속기관인 해수부로 복귀하게 하였다는 것이다.

따라서 이 경우 피고인 1의 직권남용의 대상은 '공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들'로 봄이 타당하고, 위 해수부 공무원들의 권리행사가 방해되었음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명된 경우에만 피고인 1에 대하여 이 부분 직권남용권리행사방해죄가 성립할 여지가 있을 뿐이다.

- ③ 당시 위원회 야당추천위원 내정자였던 공소외 20, 공소외 21은 수사기관에서 정부 전산망에 접근할 권한이 있는 파견공무원들이 복귀하자 의미 있는 예산이나 문서 작업을 전혀 할 수 없었다는 취지로 진술하였고, 공소외 4가 2015. 1. 26. 피고인 1에게 '빠른 시일 내 공무원을 지원하여 주고 업무숙지가 된 복귀대상 직원들을 재파견하여 줄 것'을 요청하였으므로(증가 제14호증), 실제로 공소외 3 등 해수부 공무원들의 부재로 인하여 위원회의 설립준비 업무가 다소간 방해되었던 것으로 보이기는 한다.

그러나 위와 같은 업무상 차질은 피고인 1이 위 해수부 공무원들에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 제3자인 공소외 4 또는 위원회에 간접적으로 발생한 영향에 불과하다.

- (3) 나아가 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적이나, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 직권을 '남용'한다는 인식 아래 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 단정할 수 없으므로, 피고인 1에게 이 부분 범행에 대한 '고의'가 있었음이 합리적인 의심의 여지 없이 증명되었다고 볼 수도 없다.

- ① 공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21. 14:00경 개최된 전원위원회에서 설립준비단을 해체하는 내용의 안건을 제출하였다가 부결되자, 회의 종료 후 공소외 2에게 전화를 걸어 공소외 3 등 공무원 3인을 해수부로 복귀시켜 줄 것을 요청하였고, 공소외 3이 같은 날 19:21경 공소외 2에게 송부한 「'4·16 세월호 참사 특별조사위원회' 전원위원회 개최결과 보고」라는 제목의 문건에도 같은 내용이 기재되어 있다.

- ② 피고인 1은 2015. 1. 21. 10:00경부터 2015. 1. 24.까지 해외 출장 중이었고, 공소외 13이 위와 같이 공소외 2에게 공무원 복귀 의사를 전달할 당시에는 비행기 안에 있어 연락이 어려웠을 것으로 보인다.

그런데 ▽▽▽호텔 회의 내용은 '설립준비단을 무효화·최소화하고 향후 축소된 규모로 직제·예산(안)을 마련한다'는 것으로서 위 논의가 위원회 설립준비단에서 현재 근무하고 있는 공무원을 복귀시키는 방안을 포함하고 있다고 볼 수 없고, 피고인 1이 ☆☆실장에게 보고한 것으로 보이는 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1에는 2015. 1. 21.자 위원회 전원회의 시 문제를 제기한다는 취지 및 대응방안의 일종으로 '관계부처 공무원 파견 확대(현재 4명 → 10명)'이라는 내용이 기재되어 있을 뿐이므로, 피고인 1이 위 해외 출장 이전에 이미 ▽▽▽호텔 회의의 연장선상에서 설립준비단 해체 안건이 부결될 경우 공소외 3 등 공무원 3인을 복귀시킬 것을 계획하고 있었다고 보기는 어렵다.

③ 원심 증인 공소외 3, 공소외 5와 당심 증인 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, 2015. 1. 20.경 공소외 3 등 3인의 공무원이 해수부에 복귀하고 공소외 5가 그 후임으로 가게 될 것이 예정되어 있었고, 피고인 1이 이를 인식·승인하였던 것으로 보이기는 한다.

그러나 당시 상황에 대하여 공소외 3은 '2015. 1. 16. 아침부터 언론에 공소외 15 의원의 세금 도둑 발언이 기사화되었고, 자신이 공소외 15 의원에게 위원회 조직·예산(안)을 유출한 사람으로 지목되어 위원회 야당추천위원 등으로부터 많은 질책을 받았다.

2015. 1. 19.경까지만 해도 위원회에서 빠진다는 생각은 못했는데, 2015. 1. 20.쯤 오후 5시 넘어서 공소외 2로부터 자신은 설립준비단에서 빠지게 될 것 같다는 이야기를 들었다'는 취지로 진술하였고(원심 제7회 공판조서 공소외 3 증언녹취서 8, 16-18, 77-79쪽), 공소외 3의 후임자인 공소외 5는 "1. 21.자로 총괄기획반장으로 갈 때만 해도 위원회로 다시 나갈 것이라고 전혀 생각하지 못했는데, 갑자기 피고인 1, 공소외 2, 인사과장 공소외 22가 불러서 언론에 이런 일이 나서 공소외 3 과장이 들어오고 하니 누군가 다시 나가야 한다고 하였다.

"라고 진술하였으며(원심 제16회 공판조서 공소외 5 증언녹취서 31, 52쪽), 공소외 22 역시 당심 법정에서 "공소외 3이 인사팀에 와서 '정확하게 말할 수는 없지만 복귀를 해야겠다'는 취지로 말하였고, 공소외 2가 공소외 5의 발령에 관하여도 '지금 조금 문제가 생겨서 일단 뺐으니 조금 시기를 두고 나가게 하는 것이 좋겠다'고 말하였다.

"라고 진술하였는바(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 22, 27쪽), 위 각 진술에 의하면 공소외 3 등 해수부 공무원 3인의 복귀가 위원회 설립준비단 해체 안건의 부결과 무관하게 공소외 3의 문건 유출 등으로 인하여 갑작스럽게 결정된 사항이라고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 그 밖에 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 위원회의 설립준비 업무를 방해하려는 목적으로 위 공무원들을 복귀시키려고 사전에 협의하였다고 인정하기에 부족하다.

④ 한편 국가공무원법에 따른 '파견근무'는 국가적 사업의 수행이나 그와 관련된 행정 지원 등을 위하여 소속 공무원을 다른 국가기관 등에 일정 기간 파견근무하게 하는 것을 말한다(국가공무원법 제32조의4 제1항). 반면 '지원근무'는 공무원을 직제에 없는 기관에서 단기간 근무하게 하는 등 국가공무원법에 따른 파견근무의 요건을 갖추지 못한 경우 임시적으로 이루어지는 인사명령으로서 별도의 법령상 근거가 없는 것으로 보인다(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 2쪽 참조). 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19에 대한 2014. 12. 15.자 인사명령에는 이들에게 '4.16 세월호참사 설립준비팀 지원근무를 명함'이라고 기재되어 있고, 이들의 소속이 해수부로 명시되어 있다(증마 제4호증).

⑤ 공무원 임용규칙 제31조 제2항이 "파견된 공무원을 부득이한 사유로 파견기간 중에 복귀시키는 경우 파견받은 기관장의 사전 동의를 받아야 한다.

"라고 규정하고 있기는 하다.

그러나 위 규칙은 제8장에서 '파견'에 관하여 정하면서 그 적용범위를 '공무원임용령 제41조 제1항 제3호 등에 따라 1년 이상 파견된 공무원' 등으로 한정하고, 해당 장에서 파견공무원의 선정, 복무와 평가에 관한 절차적 사항을 상세히 규율하고 있다.

한편 '지원근무'에 대하여는 아무런 절차규정이 없다.

위와 같은 관련 규정의 취지상 공소외 3 등 공무원 3인이 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무하였다고 하더라도 이들의 복귀에 관하여만 곧바로 파견근무에 관한 규정이 적용 또는 유추적용되어 파견근무에 준하는 정도의 협의절차가 요구된다고 해석하기는 어렵다.

⑥ 당시 해수부 운영지원과에서 인사 업무를 담당하였던 당심 증인 공소외 23과 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, '지원근무'를 해제하는 경우 지원받은 기관으로부터의 요구가 있으면 별도의 공식적인 절차 없이 해수부에서 구두 협의 및 자체적인 검토를 거쳐 처리하는 것이 일반적이었던 것으로 보인다(당심 증인 공소외 23의 증언녹취서 8쪽, 공소외 22의 증언녹취서 2, 10쪽). 이에 더하여 공소외 22는 "해수부 공무원 3인의 복귀 당시 복귀명령에 절차상이나 형식상 문제가 있는지 검토하였으나, 특별한 문제가 없었던 것으로 보고받았다.

지원근무는 해수부에 인사권이 있어서 위원회 측의 요청이 있다면 괜찮겠다고 생각하였고, 위원회 내 인사담당자와 협의하고 위원장, 부위원장에게 보고했겠다고 생각해서 따로 위원장의 승인을 받았는지는 확인하지 않았다.

"라고 진술하여(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 14, 26쪽), 당시 해수부 인사담당자들에게 지원근무 해제를 위하여 공소외 4의 동의가 필요하다거나 위와 같은 해수부 공무원들의 복귀가 절차적으로 문제가 된다는 인식이 없었던 것으로 보인다.

그리고 피고인 1이 위원회 내부에서 공소외 13이 단독으로 파견공무원의 복귀를 요청하였음을 알면서도 위 공무원들의 복귀를 명하였다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위 공무원 3인의 복귀 당시 피고인 1에게 직권을 '남용'한다는 인식이 있었다고 단정하기도 어렵다.

(4) 따라서 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에게 복귀를 명한 행위가 공소외 4의 권리행사를 방해한 경우에 해당한다고 보기 어렵고, 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 4의 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 직권을 남용한다는 인식 아래 위와 같은 행위를 하였다고 보기도 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 위원회가 편성한 직제 125명, 예산 240억 원의 직제·예산(안)보다 이를 대폭 축소하기로 마음먹었다.

그러나 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 해수부가 위원회 자체 편성 직제·예산(안)을 일방적으로 삭감할 경우 야당, 유가족, 언론 등으로부터 위원회의 정치적 중립성·독립성 등을 침해한다는 문제제기를 당할 우려가 있고, 위원회 내에서도 조직·예산을 축소해야 한다는 의견이 존재하는 것처럼 보일 필요가 있다는 데 공감하고, 해수부에서 직제·예산(안)을 기안한 후 공소외 13을 통하여 이를 위원회에 제출하게 함으로써 위원회 자체 직제·예산(안)과 표결하게 하기로 하고, 위 직제·예산(안)이 위원회에서 채택되지 않더라도 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 공소외 13을 통하여 해수부에 제출하게 하고 이를 반영시키기로 공모하였다.

이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 3으로 하여금 위원회 자체 직제·예산을 대폭 축소한 정원 65명, 직제 1사무차장 4담당관 11팀, 예산 129억 원으로 하는 안을 작성하게 하였다.

한편 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 30.경 공소외 5로 하여금 공소외 13이 제출할 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 후, 공소외 13을 통하여 그 직제·예산(안)을 상임위원회의에 제출하고, 2015. 2. 12.경 위원예정자 간담회에서 위원회 자체 직제·예산(안)과 채택 여부를 놓고 표결하였으나 위원회 자체 직제·예산(안)이 채택되었다.

그러자 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 2. 16.경 공소외 13을 통해 위 해수부에서 기안한 직제·예산(안)에 대한 의견을 해수부에 제출하였고, 2015. 5. 11.경 결국 위원회 자체 직제·예산(안)보다는 규모가 대폭 축소된 해수부에서

기안한 직제·예산(안)을 바탕으로 마련된 시행령이 공포되도록 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 해수부 자체 직제·예산(안)을 작성하게 하고, 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 위 안을 설명하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3으로 하여금 여당추천위원 내정자들의 의견을 반영하여 해수부안을 작성 내지 수정하게 하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 이를 제공·설명하게 한 행위는, 위원장안에 반대하는 입장이었던 공소외 13을 지원하여 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하기 위한 목적으로 이루어진 직무집행으로서, 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하는 세월호진상규명법의 취지상 그 부당성이 현저하여 위 피고인들이 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 있고, ② 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5로서는 세월호진상규명법의 취지에 반하는 부당한 업무지시에 따라야 할 아무런 법령상 의무가 없고, 공소외 3, 공소외 5의 위와 같은 행위가 피고인 1의 직무집행으로 귀결되었다거나 단순한 사실행위에 불과하다고 보기 어려우므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 해수부안의 작성 및 설명을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3에게 당초 위원회안에 비하여 직제·예산의 규모가 대폭 축소된 해수부안을 작성하도록 지시하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 하였다고 봄이 타당하다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들을 종합하면, 피고인 1의 위와 같은 행위는 외형적으로 세월호진상규명법의 소관부처로서 시행령 초안을 작성할 권한이 있는 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법·부당한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3, 공소외 5로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 세월호진상규명법 시행령 제2조는 세월호진상규명법 제3조의 위임을 받아 위원회에 두는 직원의 정원 등을 정하고 있고, 법제업무 운영규정 제11조 제1항은 법령안 주관기관의 장은 법령안의 입안 초기단계부터 관계기관의 장 등과 협의하여야 한다고 규정하고 있으므로, 위원회 설립을 위하여 직제·예산 관련 내용이 포함된 세월호진상규명법 시행령을 작성·수정하고 이에 관하여 관계기관과 협의·조정하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속한다.

위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 3이 피고인 1 등의 지시에 따라 직제·예산(안)을 작성한 행위는 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 해당한다.

③ 또한 위와 같이 위원회 직제·예산(안)을 작성하는 과정에는 그 내용을 위원회 위원들에게 검토하도록 하고 이에 관하여 위원들과 협의하는 행위가 포함된다고 볼 수 있으므로, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 해수부에서 작성·수정한 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 행위 역시 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

③ 2015. 2. 12.경 개최된 위원회 전원위원회에서 위원장안이 단독으로 채택됨으로써 해수부안·부위원장안은 폐기되었고, 이후 관계기관의 협의와 수정 등을 거쳐 2015. 5. 11. 최종적으로 세월호진상규명법 시행령이 제정·시행되었는바, 위와 같이 내부적으로 검토 중에 있는 시행령 초안의 작성·수정에 관한 기준이나 절차가 구체적으로 명시되어 있는 법령을 찾을 수 없고, 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5에게도 이에 관하여 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없다.

#### (4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

#### 4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

##### [전제사실]

피고인 3은 2015. 8. 5.경 피고인 4에게 '위원회가 2015. 8. 10.경부터 본격적으로 가동된다고 하는데 최근 여론의 관심이 줄어들고 위원회 기세도 상당 부분 위축되기는 했지만, 워낙 민감한 사안인 만큼 면밀히 대비해야 한다'는 취지로 지시하였다.

이후 2015. 10. 20.경 위원회 진상규명 소위원회에서 '참사발생과 대응과정에서 대통령의 참사 당일 행적과 대통령의 업무행위 및 청와대에 대한 조사'라는 사건명에 대한 조사개시 결정을 하였고, 2015. 10. 26.경 위원회 상임위원회에서 위 조사 안건을 2015. 11. 16.경 예정된 전원위원회에 상정하기로 하였다.

이에 피고인 3은 2015. 10. 21.경 청와대 ○○○○비서관에서 ◇◇◇ 차관으로 전보되는 피고인 2에게 ◇◇◇ 장관내정자 피고인 1과 함께 세월호참사 당일 청와대 행적조사 안건이 위원회 조사 대상에 포함되지 않도록 해수부에서 대

처하라는 취지로 지시하였다.

〔「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해〕

피고인 3은 2015. 10. 30.경 실수비에서 '위원회가 세월호 사고 당일 대통령의 행적을 조사 안건으로 채택하지 못하도록 해수부에서 대응하라'는 지시를 하고, 이를 공소외 1로부터 전달받은 피고인 1, 피고인 2는 공소외 2와 세월호 인양 추진단 부단장 공소외 24, 기획총괄과장 공소외 9에게 '위원회의 청와대 행적조사 안건이 의결되지 않도록 대응방안을 만들라'는 지시를 하였다.

이에 기획총괄과장 공소외 9는 사무관 공소외 8과 함께 2015. 11. 3.경 '위원회의 BH 조사 관련 사항에 대하여 적극적으로 대응하는 것'을 골자로, 정치적 중립의무 및 독립성이 보장된 위원회 위원 및 파견공무원으로 하여금 다음과 같은 역할을 담당하도록 하는 「위원회 관련 현안 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

[1] (위원회 내부) 여당추천위원들이 소위 의결과정상의 문제를 지속 제기하고, 필요시 여당추천위원 전원 사퇴 의사 표명(부위원장 주재 기자회견 등) [2] (국회) 여당 위원들이 공개적으로 위원회에 소위 회의록을 요청하고, 필요시 비정상적·편향적 위원회 운영을 비판하는 성명서 발표 [3] (위원회-정부 간) BH 조사건 관련 ◇◇◇ 장관 내정자 및 차관 부위원장 간 면담, □□□□실장-여당추천위원(부위원장 등) 면담(2차례)시 기 협조 요청, ◇◇◇ 차관-여당추천위원(부위원장 등)간 추가 면담을 통해 동 조사건 관련 재차 협조 요청 예정, 부위원장이 위원회 상임위원회 회의 시 동 건이 11. 16. 세월호 위원회 전원회의에 상정되지 않도록 역할을 할 것을 독려 [4] (위원회 내) 부위원장(사무처장)-여당추천위원 및 파견공무원 간 소통강화, 여당추천위원 정례미팅을 통해 주요 안건 및 의사결정 정보공유 및 대응방안 마련, 부위원장(사무처장)이 주요 파견 간부(행정지원실장, 기획행정담당관, 운영지원담당관, 조사1과장)와의 소통강화, 유관기관 협력체계 구축

피고인 1, 피고인 2는 공소외 9, 공소외 2로부터 위 문건을 보고받고, 피고인 2가 2015. 11. 8.경 이를 피고인 3에게 대면 보고하자, 피고인 3은 '해수부에서 위 대응방안을 실행하여 위원회에서 세월호 사고 당일 대통령의 행적조사 안건이 부결되도록 하라'는 취지로 지시하였다.

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 세월호참사 당시 대통령의 행적조사 의결을 방해하기 위한 방안인 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 공동피고인 2로부터 실수비에서 있었던 공동피고인 3의 지시사항을 전달받았고, 「현안 대응방안」 문건의 작성 방향에 대한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하였을 뿐 아니라 위 문건을 보고받기도 하였으므로, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 하였다고 평가할 수 있고, ② 위와 같이 피고인 1과 공동피고인 2 등의 공모관계가 인정되는 이상 당시 피고인 1이 ◇◇◇ 장관 내정자의 신분 불과하여 위 공무원들에 관한 일반적 직무권한이 없었다고 하더라도 직권남용권리행사방해죄의 성립에는 영향이 없으며, ③ 피고인 1 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한

부당한 목적으로 해수부 소속 공무원들로 하여금 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부 의사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 것은 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 위법한 직무집행으로서 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ④ 나아가 해수부 소속 공무원들인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게는 위법한 내용의 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 법령상 의무가 없고, 공소외 8 등 실무담당자들에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 역할과 권한이 부여되어 있으므로, 피고인 1 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 판단하여, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관여하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 사실 및 사정에 비추어 보면, 피고인 1이 공동피고인 2로부터 실수비에서의 공동피고인 3의 지시사항을 전달받고, 장관 내정자의 의사 없이는 사실상 대응방안의 수립·실행이 어려운 상황에서 「현안 대응방안」 문건의 전반적인 작성 방향에 관한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하고 위 문건을 보고받는 등의 방법으로 공동피고인 3, 공동피고인 2와 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관하여 순차적, 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정에 비추어 보면, 아래 2. 다.

4) 다) (1)항 및 2. 라. 1) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 해수부 소속 공무원들에게 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하도록 한 공동피고인 3, 공동피고인 2의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장, ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위 문건이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 목적으로 해수부가 여당추천위원들과 연계하여 위원회의 의사결정 과정에 개입하라는 취지의 내용을 담고 있는 이상, 위 공동피고인들의 행위는 대통령☆☆실장과 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 아래 2. 다.

4) 다) (2)항 및 2. 라. 1) 다) (3)항에서 보는 바와 같이 공동피고인 3, 공동피고인 2는 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다거나 실무담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

##### (4) 소결

결국 공동피고인 3, 공동피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 볼 수 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2에게 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립함을 전제로 피고인 1이 위 피



고인들과 공모하여 이 부분 범행을 저질렀다고 보아 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

2. 나. 4) 가)항 [전제사실] 기재와 같은 피고인 3의 지시에 따라 피고인 1은 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 다음과 같은 내용의 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」라는 제목의 문건을 작성하였다.

○ 위원회는 이제껏 활동을 '못'한 것이 아니라 '안'한 것이다.

○ 세월호진상규명법 시행령 문제에 대한 대통령의 결단을 촉구하며 광화문 광장에서 농성을 하며 허송 세월을 보냈다.

○ 국민의 혈세를 축내는 위원회의 행태는 반드시 시정되어야 한다.

○ 얼마 전 위원회 공소외 4 위원장과 공소외 20 상임위원은 한 시민단체에게 고발을 당했다고 한다.

○ 결국, 위원회 내부에서 '위원회를 해체하라'는 구호가 터져 나오기 시작했다.

○ 이번에는 위원회가 '대통령의 7시간'을 조사하기 위해 악렬한 술수를 사용했다는 것이 밝혀졌다.

○ 상황이 이러하다면 '특별조사'를 받아야 할 것은 다름 아닌 '세월호참사 특별조사위원회'가 아닌가! '진상규명'되어야 할 것은 세월호참사가 아닌 바로 '세월호참사특별조사위원회'가 아닌가!

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 위 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 여당에서 발표할 수 있도록 위원회에 대한 비난 성명서를 작성하도록 지시한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 1에게는 ◇◇◇ 장관으로서 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 인정되며, ③ 피고인 1과 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공모하여 위 공무원들로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위는 대한민국헌법 제7조 제2항에 따라 보장되는 정치적 중립성을 침해하는 위법한 행위로서 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일'을 하게 한 경우라고 판단하여 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 1이 이 부분 문건 작성을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 공소외 9, 공소외 8에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들

을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시한 사실을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등으로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 1의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 장관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 대한민국헌법 제7조 제2항이 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하고 있음에도 위 공무원들로 하여금 여당 국회의원들에게 제공하여 위원회에 대한 비난 성명서를 발표하게 하는 데에 활용할 목적으로 「성명서」 문건을 작성하도록 지시한 피고인 1 등의 행위는 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 제5조 제2항 제1호, 제8조 제3항 제2호가 대변인으로 하여금 '주요 정책에 관한 홍보계획의 수립·조정 및 협의·지원'에 관하여 장관을, 기획조정실장으로 하여금 '국회 관련 업무의 총괄'에 관하여 차관을 각각 보좌하도록 정하고 있는 취지에 의하면, 위와 같이 해수부의 주요 정책이나 사무에 관하여 국회를 비롯한 관련기관과 협의·통하는 등 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다고 봄이 타당하다.

따라서 소속 공무원으로 하여금 위원회에 관하여 여당에 제공할 문건을 작성하도록 지시하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속하고, 위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 9, 공소외 8은 공소외 2를 통하여 여당에 제공할 위원회에 관한 성명서 문건을 작성하라는 피고인 1의 지시를 전달받고 기존에 있던 언론자료 등을 참고 및 편집하여 「성명서」 문건을 작성하였는바(원심 제19회 공판조서 중 공소외 9 증언녹취서 44쪽, 원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 15쪽 등), 위 공무원들은 실무담당자로서 피고인 1 등의 직무집행을 보조하여 「성명서」 문건 작성이라는 사실행위를 한 것이다.

③ 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '여당에 제공할 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

다.

피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 2. 나. 1) 가)항 [전제사실] 기재와 같이 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 2는 2015. 1. 20.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '2015. 1. 19. ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회 설립준비 추진경위 및 대응방안을 보고하라'는 취지의 지시를 하였으며, 이에 공소외 3은 그날 '위원회의 조직, 예산 및 인력을 축소하기 위하여 준비단계에서부터 차관 주관 하에 시스템을 마련하여 적극 대응'한다는 취지로 다음과 같은 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

[1] 해수부 내 특별조사위 지원팀 설치·운영(위원회 설립준비 및 향후 위원회의 활동상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 지원팀 구성) [2] 위원회 설립준비 원점 재검토 \* 1. 21.(14:00) 전원회의 시 문제 제기 [3] 조직 시행령 및 예산(안) 관계부처와 협의하여 마련(금주 중) [4] 대외 협의 채널 적극 가동(위원회 설립준비 등 진행 상황)을 지속 점검하고, 주요 현안 발생 시 수시 유관기관 간 지원회의를 개최)

이로써 피고인 5, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하는 등의 방법으로 「추진경위 및 대응방안」 문건 버전 3의 작성에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2를 통하여 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 포함된 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위에 해당하며, ③ ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 공무원에게 세월호진상규명법의 취지에 반하는 위 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 의무가 없는 이상 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의에서 언급된 바와 같이 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 담긴 문건의 작성 가능성을 인식하면서 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 공소외 1을 통하여 해

수부 측에 전달하는 등의 방식으로 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 관여하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 2 등의 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 ○○○○비서관은 해양·수산, 해운물류, 해사안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 직접 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 가지고 있다.

위와 같은 ○○○○비서관의 직무권한에는 관계부처인 해수부와 협의·소통하면서 사안에 따라 협조를 요청하거나 일정한 지시를 내릴 수 있는 권한이 포함된다고 봄이 타당하므로, 피고인 2에게 ○○○○비서관실 소속 공무원 공소외 1은 물론 관계부처이자 세월호진상규명법의 소관부처인 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위원회에 관한 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한을 인정할 수 있다.

② 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 '여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 위원회 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기'한다는 등의 방안이 포함되어 있고, 이는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들의 업무에 간섭하거나 이들을 통하여 위원회 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입하겠다는 내용으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

따라서 피고인 2 등이 위원회 설립준비단을 무효화, 최소화한다는 부당한 목적 아래 해수부 소속 공무원인 공소외 3 등으로 하여금 위 문건을 작성하도록 지시한 행위는 세월호진상규명법에 반하는 것으로서 그 자체로 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2와 공동피고인 5가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 대통령비서실 소속 ○○○○비서관에게는 해양·수산, 해사안전 등 및 현안의 협의·조정 등에 관하여 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있고, 아래 마 . 3) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 △△△△비서관에게는 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응에 관한 대통

령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정 각 부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있다. 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비에 관한 사항은 해수부의 관련 현안에 해당하고, 당시 공소외 15 의원의 '세금 도둑' 발언 등으로 인하여 위 사항이 정무적 현안으로 대두되고 있었으므로, 청와대 내부 보고용으로 이에 관한 현황을 파악하고 그 대응 방안을 검토하는 등의 내용이 담긴 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 대통령비서실 소속 ○○○○비서관인 피고인 2와 △△△△비서관인 공동피고인 5의 직무집행에 해당한다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

○○○○비서관실 행정관인 공소외 1이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 피고인 2와 공동피고인 5의 지시를 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3에게 전달한 행위와 공소외 2의 지시로 공소외 3이 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성한 행위는 모두 피고인 2, 공동피고인 5 등의 직무집행을 보조하여 지시 전달, 문건 작성이라는 사실행위를 한 경우로 봄이 타당하다.

③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3이 수행한 '청와대 내부 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들이 피고인 2, 공동피고인 5 등으로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할을 부여받았다고 볼 만한 사정도 없다.

#### (4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 1, 피고인 5와 공모하여 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 ○○○○비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다

‘는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하고 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) ‘일반적 직무권한’의 ‘남용’에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 공동피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 관계부처인 해수부 소속 공무원에 대하여 해양수산 관련 사무에 관한 지시를 할 수 있는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 2 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 법령상 ‘의무 없는 일을 하게 된 경우’에 해당한다고 보기 어렵다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

3) 위원회 동향파악 및 보고 관련 각 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

(1) 바이버(Viber) 단체 채팅방을 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 25.경 보안성이 뛰어난 모바일 메신저인 Viber 내에 단체 채팅방(이하 ‘바이버 채팅방’이라 한다)을 개설하여 공소외 1, 공소외 2, 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 25, 공소외 7, 공소외 3 및 위원회 설립준비단에 사실상 파견된 공무원인 공소외 5 등으로 하여금 위 채팅방 내에 ‘위원회 내부 동향’, ‘위원회 내 중요 사안’ 등을 실시간으로 파악하여 게시하도록 지시하였다.

위 채팅방에는 청와대 경제수석실 산하 ○○○○비서관실에서 근무하는 피고인 2, 공소외 1, 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 25, 공소외 7, 공소외 6이 참여하고 있어서 공소외 5가 위원회의 동향을 게시할 경우 실시간으로 정부와 대통령비서실에 그 사실이 빠르게 전파될 수 있었다.

이에 공소외 5는 2015. 2. 6.경 위 채팅방에 그날 비공개로 개최된 다음과 같은 내용의 위원회 상임위원회 회의결과를 정리하여 이를 게시하였다.

(상임위원회)회의결과 ○ 〈전체논의〉 그 간의 회의 자료는 비공개로 결정 ○ 직제, 인원, 예산에 대하여 수정안을 작성, 관련부처에 설립준비단장 명의로 협의 추진하여 위원회를 조속히 출범 ○ 상임위원회 회의(2.9. 10시)를 개최하여 원안과 그 간의 의견을 반영, 구체적으로 직제 및 예산 확정 ○ 상임위원회 회의(2.12. 15시)를 개최하여 수정안에 대한 주요 쟁점별로 표결하여 수정안을 의결하고 전체위원회에 상정 예정 ○ 전체위원회 회의 개최(2.12. 18:00~20:00) 수정안에 대해 쟁점별로 표결하여 설립준비단(안) 확정

그 외에도 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었다가 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 1 기재와 같이 총 29회에 걸쳐 '위원회 상임위원회 회의결과'를 비롯한 위원회의 동향을 위 채팅방에 게시하는 방법으로 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### (2) 일일상황보고 등 문서를 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 보고하라'는 취지로 지시하였고, 공소외 1, 공소외 2는 그 무렵 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었거나 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 및 세월호 후속조치 총괄 TF 소속 공소외 3, 공소외 7에게 같은 취지로 지시하였다.

이에 공소외 7은 2015. 2. 6.경 개최된 상임위원회 회의결과 관련하여 '① 그간의 회의자료 비공개, ② 위원회 위원장(안)과 부위원장(안) 중 전원위원회에서 주요쟁점별로 표결 후 확정' 등을 내용으로 하는 「특별조사위원회 상임위원회 회의결과」라는 제목의 문건을 작성하였고, 피고인 2는 공소외 1로부터 공소외 7이 이메일로 보내온 위 문건을 보고받았다.

이를 비롯하여 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 5, 공소외 7, 공소외 27, 공소외 6, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 26, 공소외 10으로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 2 내지 22 각 기재와 같이 총 21회에 걸쳐 상임위원회 회의결과 등 위원회의 동향을 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회 관련 동향을 파악하도록 지시한 행위 자체가 ○○○○비서관, ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기는 어렵지만, ② 피고인 2가 위원회의 동향을 파악한다는 명목 아래 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비공식적으로 정보를 수집하게 하고, 이와 같이 수집한 정보를 토대로 일일동향보고 등 문서를 작성·보고하게 한 행위는 그 수단 내지 방법적인 측면에서 위법·부당하여 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ③ 바이버 채팅방은 위원회에서 근무하고 있는 공소외 5를 통하여 위원회 내부정보를 입수하기 위한 목적으로 개설된 것으로서 위 채팅방의 초기 구성원이었던 피고인 2가 위 행위의 위법성을 인식하고 있었던 것으로 보인다는 이유로, 이 부분 공소사실 전체를 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

(1) 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

(가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 위원회에서 지원근무를 하거나 위원회에 파견된 해수부 소속 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 앞서 본 바와 같이 ○○○○비서관은 해사안전 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 해수부 소속 공무원에 대하여 대통령의 명을 받아 직접 감독이나 지시를 할 수 있고, ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하며 소속 공무원을 지휘·감독한다.

한편 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27에 대하여 해수부는 복귀명령을 내리는 등 인사권을 행사할 수 있고, 세월호진상규명법 제20조, 위원회 징계규칙 제26조, 국가공무원 복무규정 제7조에 의하면 위 공무원들이 파견기간 중 징계사유에 해당하는 사안이 발생한 경우에는 위원회 위원장이 원 소속기관인 해수부의 장에게 그 사실을 통보하여야 하며, 위 공무원들은 위원회 활동이 종료될 경우 해수부로 복귀할 것이 예정되어 있으므로, 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 지원근무 또는 파견되어 있다고 하더라도 피고인 2가 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 지위에서 위 공무원들에 대한 지휘·감독권을 행사할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

② 세월호진상규명법 제4조는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하고 있고, 같은 법 제39조는 "국가기관등은 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다.

"라고 규정하여 국가기관등에 위원회 활동에 관한 협조의무를 부과하고 있다.

이에 더하여 위 법 제21조 제2항은 "위원회에 파견된 공무원 또는 직원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행한다.

"라고 정하고 있으므로, 피고인 2 등이 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 내부 정보를 수집·보고하게 하는 방법으로 동향을 파악하는 것은 그 자체로 세월호진상규명법의 취지에 반한다.

특히 공소외 5 등이 수집·보고한 정보 중 위원회 내부 문건을 촬영한 사진, 조사신청 및 조사개시결정 내역 등 위원회의 진상규명 활동에 관한 자료, 위원의 개인적인 성향과 일정 등에 관한 자료 등은 위원회 내부 문건을 그대로 유출하거나 위원회 내부 직원을 통하지 않고서는 접근이 불가능한 정보 또는 내용상 매우 민감한 정보로서, 이를 유출하게 한 행위는 그 위법·부당성이 뚜렷하다.

(나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

또한 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 공소외 5와 공소외 26은 2015. 2. 3.경 위원회에 지원근무 명령을 받았다가 2015. 3. 23. 지원근무 해제 및 파견근무 발령을 받았고, 공소외 27은 2015. 3. 23. 위원회에 파견근무 발령을 받았다.



세월호진상규명법 제21조 제2항은 위와 같이 위원회에 파견된 공무원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행하도록 정하고 있고, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조는 파견공무원은 파견받은 기관장의 지휘·감독을 받으면서 파견받은 기관장이 부여·지정한 업무를 수행하여야 한다고 규정하고 있다.

따라서 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 파견되어 수행하는 업무는 원 소속기관인 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되고, 이들이 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관인 피고인 2나 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1 등의 지시를 받아 이들의 직무집행을 보조하는 사실행위를 수행하는 실무담당자라고 볼 수는 없다.

② 원심 판시 별지 범죄일람표 1 순번 1, 2, 4 내지 12 기재 범행과 범죄일람표 2 순번 2 기재 범행은 공소외 5가 위원회 설립준비단에 지원근무 형태로 근무하고 있던 시기에 이루어진 것이다.

그런데 해수부는 당시 설립준비 단계에 있는 위원회에는 국가공무원법 제32조의4 제1항에 따른 파견근무를 명하는 인사명령을 발령하는 것이 불가능하여 공소외 5에 대하여 지원근무 인사명령을 발령하였던 것으로 보이고, 공소외 5는 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 위원회의 업무를 수행하는 등 실질적으로는 파견근무에 가까운 형태로 근무하였던 것으로 보인다.

따라서 공소외 5가 수행한 업무는 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되는 것으로 봄이 타당하고, 공소외 5가 형식적으로 '지원근무' 형태로 근무하였다는 사정만으로 이 부분 범행에 관하여만 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 실무담당자에 해당한다고 볼 수는 없다.

③ 결국 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 별도의 독립된 기관인 위원회에 근무하는 공무원으로 봄이 타당하다.

한편 앞서 본 바와 같이 직권남용의 상대방이 다른 기관의 공무원이라면, 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않았다면 이를 법령상 '의무 없는 일'을 한 것으로 볼 수 없다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결). 그런데 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 위원회에 파견된 공무원으로서 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 전념하여야 하고(세월호진상규명법 제21조, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조 참조), 직무상 알게 된 비밀을 준수하여야 하는바(세월호진상규명법 제41조), 피고인 2가 위 공무원들로 하여금 위원회의 비공식적인 내부 정보를 유출하도록 한 행위는 세월호진상규명법에 의하여 위 공무원들이 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙을 위반하도록 한 경우에 해당한다.

④ 공소외 5 스스로도 2015. 3. 27.경 공소외 1 등이 참여하는 바이버 단체 채팅방에서 여당 측 인사인 공소외 28이 4·16 1주년 관련 행사 자료를 요구하자 "있구요 메일로 드릴게요 또 조사받겠네", "정말 찢리겠네"라고 답변하여(별책 105쪽) 위원회 내부 정보 유출에 관하여 위기의식을 느끼고 있었던 것으로 보이고, 공소외 1 역시 위와 같은 위원회 동향의 파악이나 보고는 문제가 있음을 인식하고 있었던 것으로 보인다(원심 제6회 공판조서 공소외 1 증언록 취서 12쪽).

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회에 지원근무 또는 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 해수부 측에 보고하도록 한 행위는 피고인 2가 자신의 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 남용하여 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에게 법령상 '의무 없는 일'을 하게 한 때에 해당하므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 타당하다.

따라서 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

(2) 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

(가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 각 사실 및 사정들을 종합하면, ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1이나 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10(이하 이들을 통틀어 '공소외 1 등'이라고만 한다)으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2의 위와 같은 행위가 공소외 1 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 해수부는 세월호진상규명법의 소관부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이고, 세월호진상규명법은 국가기관 등이 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다고 규정하고 있으므로(제39조), 위원회의 활동을 지원하기 위하여 위원회의 동향을 파악하거나 정보를 수집하는 행위는 해수부의 직무집행에 속하고, 피고인 2는 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서 이에 관한 직무권한을 보유하고 있다.
- ② ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1과 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3은 피고인 2의 지시에 따라 해수부 산하 세월호 인양추진단(이하 '인양추진단'이라고만 한다) 기획총괄과 소속 공무원들인 공소외 6, 공소외 9, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 10 등에게 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시하였고, 위 기획총괄과 직원들은 해수부에서 위원회에 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 등에게 전화로 연락하여 위원회의 일일상황에 대하여 묻거나 인터넷 검색을 통하여 위원회의 동향을 파악한 후 그 내용을 바이버 단체 채팅방에 업로드하거나 정리·편집하여 일일보고 등으로 작성하는 행위를 하였으므로, 공소외 1 등은 각 실무담당자로서 피고인 2의 위원회의 동향 파악이라는 직무집행을 보조하는 사실행위를 하였다고 봄이 타당하다.
- ③ 공소외 1 등이 수행한 '위원회 동향 파악 및 보고'라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위와 같은 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 행위가 공소외 1 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단에는 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원들로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 하거나 위 문건을 공동피고인 3에게 보고하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가장 직접적으로 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거에 의하여 인정되는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 피고인 2 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 부당한 목적으로 위 공무원들로 하여금 해수부 측이 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부의 사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 행위는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하여 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘 감독할 권한을 보유하므로(정부조직법 제7조 제2항), ◇◇◇ 차관에게는 해수부의 소관 사무에 관하여 소속 공무원을 지휘하고 지시할 수 있는 일반적 직무권한이 있다.
- ② 「현안 대응방안」 문건은 '해수부·특조위 부위원장·여당 추천위원들이 긴밀히 협의하여 청와대 행적조사 안건이 채택되지 않도록 대응'하라는 공동피고인 3의 지시에 따라 작성되었고, 특히 위 문건의 수정본은 의사결정 과정의 문제를 부각시켜야 한다는 대안과 피고인 2, 공동피고인 1이 상임위원회 및 전원위원회에 앞서 여당추천위원들과 지속적으로 접촉한다는 실천적 방안까지 제시되어 있으므로, 위 문건은 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입하도록 계획함으로써 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 독립성을 침해하는 내용을 담고 있다.

(2) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 차관은 소속 공무원에 대하여 지휘·감독할 일반적 직무권한을 보유하고 있고, 해수부의 주요 정책이나 사무에 관한 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다.

한편 아래에서 보는 바와 같이 대통령☆☆실장은 대통령의 명을 받아 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관을 통하여 관련 부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한을 가지고 있으므로, 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 위원회의 진상규명 활동에 대응한다는 내용이 담긴 「현안 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무집행에 해당하고, 당시 ◇◇◇ 차관이었던 피고인 2가 이에 관한 직무권한을 보유하고 있었다고 봄이 타당하다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

그런데 「현안 대응방안」 문건은 공소외 9가 위원회 여당추천위원들의 제안이나 피고인 2의 지시사항 등 기존에 존재 하였던 논의를 정리하여 공소외 8에게 작성할 내용을 구체적으로 지시하고, 공소외 8이 이를 바탕으로 문건의 초안을 작성한 뒤 공소외 24 인양추진단 부단장, 공소외 2, 피고인 2의 지시사항을 반영하여 수정하는 방법으로 작성한 것인바(원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 8-9쪽, 16쪽), 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8 모두 피고인 2 등의 위와 같은 직무집행을 보조하여 「현안 대응방안」 문건의 작성이라는 사실행위를 한 것으로 보인다.

③ 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '청와대 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

### (3) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

## 5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 2가 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 3, 공동피고인 1과 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

### 다) 이 법원의 판단

#### (1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는

과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않음으로써 공동 피고인 1의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 2 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다가나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다. 피고인 3의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행적조사 안건이 채택되지 못하도록 해수부에서 대응하라는 취지로 지시하고, 이후 공동피고인 2로부터 해수부에서 작성한 「현안 대응방안」 문건을 보고받는 방법으로 이 부분 범행에 가담한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행적조사 안건에 대처하도록 지시함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의

이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 3의 행위는 외형적으로 대통령 ☆☆실장의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 대통령 ☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 정부의 수반으로서 법령에 따라 모든 중앙행정기관의 장을 지휘·감독하고(대한민국헌법 제66조 제4항, 정부조직법 제11조 제1항), 대통령 ☆☆실장은 대통령의 직무를 보좌하면서 대통령비서실의 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다(정부조직법 제14조, 대통령비서실 직제 제2조, 제3조). 대통령 ☆☆실장은 훈령을 통하여 하부조직과 그 분장사무를 정하고 있고(대통령비서실 직제 제9조), 그 중 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관은 '해양·수산, 해운물류, 해사안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정' 등에 관하여 관계부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 권한이 있으므로, 대통령 ☆☆실장은 대통령의 명을 받아 ○○○○비서관을 통하여 해수부 및 그 소속 공무원에 대하여 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

② 앞서 본 바와 같이 「현안 대응방안」 문건에는 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입한다는 취지의 내용이 포함되어 있으므로, 피고인 3 등이 해수부 소속 공무원들에게 위 문건을 작성하도록 한 행위는 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 다.

4) 다) (2)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 공동피고인 2의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다거나 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 1, 공동피고인 2와 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았고, 오히려 실수비를 통하여 해수부가 청와대 행적조사 안건에 관하여 종전에 보고한 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 적극 대응하도록 촉구함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 관한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 3 등의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

##### (4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

마. 피고인 5의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

가) 법원이 공소장의 변경 없이 직권으로 공소장에 기재된 공소사실과 다른 범죄사실을 인정하기 위해서는 공소사실의 동일성이 인정되는 범위 내여야 할뿐더러 피고인의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없어야 한다(대법원 1996. 5. 10. 선고 96도755 판결, 1990. 10. 26. 선고 90도1229 판결 등 참조).

나) 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 5가 2015. 1. 19. ▽▽▽호텔 당시 위원회 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다'.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다'.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다는 것이다.

그리고 이에 대하여 원심이 인정한 범죄사실은, 위 ▽▽▽호텔 회의에서 피고인 5가 여당추천위원들에게 '앞으로의 역할을 좀 해주셔야겠다'.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하고, 위원회 여당추천위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다'고 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였다는 것이다.

다) 이 부분 공소사실과 이에 대한 원심 판시 범죄사실은, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의가 끝난 이후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의에서 제기된 위원회의 직제·예산 관련 문제에 관하여 해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다는 취지로 질책하였다는 것으로서 그 기본적 사실관계가 동일하고, 피고인 5는 원심에서 위 ▽▽▽호텔 회의 당시 이 부분 공소사실 기재와 같은 질책 내지 지시를 한 사실이 없다고 주장하여 이 부분에 대한 심리가 충분히 이루어졌으므로 피고인 5의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없었다고 보인다.

따라서 공소장변경 없이 이와 같이 공소사실과 다른 사실을 인정한 원심에는 공소장변경에 관한 법리를 오해한 잘못이 없으므로, 피고인 5의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

2) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

가) 타인의 진술을 내용으로 하는 진술이 전문증거인지 여부는 요증사실과의 관계에서 정해진다.

원진술의 내용인 사실이 요증사실인 경우에는 전문증거이나, 원진술의 존재 자체가 요증사실인 경우에는 본래증거이지 전문증거가 아니다.

형사소송법 제316조 제2항은 피고인 아닌 자가 공판준비 또는 공판기일에서 한 진술이 피고인 아닌 타인의 진술을 그 내용으로 하는 것인 때에는 원진술자가 사망, 질병 기타 사유로 인하여 진술할 수 없고 그 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태 아래 행하여진 때에 한하여 이를 증거로 할 수 있다고 규정하고 있는데, 여기서 말하는 '피고인 아닌 자'에는 공동피고인이나 공범자도 포함된다.



어떤 진술이 기재된 서류가 그 내용의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용될 때는 전문증거가 된다고 하더라도, 그와 같은 진술을 하였다는 것 자체 또는 그 진술의 진실성과 관계없는 간접사실에 대한 정황증거로 사용될 때는 반드시 전문증거가 되는 것은 아니다(대법원 2018. 5. 15. 선고 2017도19499 판결 참조).

나) 공소외 1은 수사기관과 원심에서 ① 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 위 문건의 대응방안 부분에 "위원회 설립준비 원점 재검토, \*1. 21. 14:00 전원회의시 문제제기"라는 문구를 추가하라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였고(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 10쪽), ② 직제·예산(안)의 작성에 관하여도 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 직제·예산(안)에서 소위원회의 위치를 부위원장 옆으로 배치하고 부위원장과 소위원회를 연결하는 선도 실선에서 점선으로 바꾸라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였다(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 17쪽, 제5회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 101쪽 등).

다) 공소외 1 진술의 주된 취지는 △△△△비서관인 피고인 5의 지시가 ○○○○비서관인 공동피고인 2, ○○○○비서관실 행정관인 자신을 거쳐 해수부 측으로 전달되는 일련의 지시 체계에 따라 피고인 2로부터 자신에게 전달되었다는 것으로서, 위 진술은 공소외 1 본인의 의견이나 경험을 진술한 경우에 해당하고, 이 부분 공소사실과 관련하여 「추진경위 및 대응방안」 문건이나 위 직제·예산(안)에 대하여 수정을 지시한 피고인 5의 진술이나 이에 관한 공동피고인 2 진술의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용되는 경우라고 볼 만한 사정이 없다.

따라서 공소외 1의 이 부분 진술은 전문증거 또는 재전문증거에 해당하지 않는다고 봄이 타당하고, 이와 다른 전제에 선 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 없다.

### 3) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 2와 공모하여 2. 다.

#### 1) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의 내용을 바탕으로 하는 대응조치를 취하라는 취지로 지시하고, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정을 지시하거나 위 문건을 보고받는 방법으로 위 문건의 작성·수정에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위로서 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

#### (1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 하였고, 공동피고인 2 등이 위 지시를 바탕으로 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작

성할 가능성을 인식하면서도 위 문건의 수정을 지시하거나 위 문건에 관하여 보고받는 방식으로 공동피고인 2와 공모하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 5 등의 행위는 외형적으로 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 5 등의 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서, 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 △△△△비서관은 국회 및 여·야 정당과의 소통·협력 추진, 시민·사회·직능 단체 등과의 협력 추진, 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응 지원에 관한 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정각부 등에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, △△△△비서관에게 위와 같은 업무에 관하여 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 인정할 수 있고, 이에 따라 피고인 5에게도 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비라는 현안과 관련하여 ○○○○비서관실 직원인 공소외 1이나 해수부 소속 직원인 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 존재한다.

② 앞서 본 바와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기한다는 등의 내용이 포함되어 있고, 이는 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입한다는 것으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 다.

1) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 5 등은 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 실무담당자인 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다가거나 실무담당자인 공소외 1에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

#### 4) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 △△△△비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

##### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 5는 공동피고인 2를 통하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 지시를 해수부 측에 전달하고 공동피고인 2로부터 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과 보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5가 공동피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 정무적 현안에 관하여 해수부 소속 공무원에 대하여 지시를 할 수 있는 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 5 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 된 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

##### (4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기

어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

바. 검사의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유 공소기각 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

(1) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항 및 무죄 부분 제1의 가.항 관련), ② 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「정부대응전략」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 나.항 관련), ③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 7로 하여금 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 기획하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 다.항 관련), ④ 공소외 3으로 하여금 직제·예산(안)을 기획·실행하도록 함으로써(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 위원회 청와대 행적조사 안건 의결 방해 관련 범행

피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항 및 무죄 부분 제3의 가.항 관련), ② 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제3의 나.항 관련), ③ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「성명서」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 다.항 및 무죄 부분 제3의 다.항 관련), ④ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 기획·실행하도록 함으로써(원심 무죄 부분 제3의 라.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 나머지 공소사실은, 개별 공소사실에 '기획' 또는 '실행'이라고 볼 만한 내용이 없어 소결론에 열거된 행위 중 이에 해당하는 부분을 추출하는 것이 아예 불가능하거나, 소결론에 열거된 행위를 개별 공소사실에 대입하기 어렵거나, 위 행위가 개별 공소사실에 기재된 '기획' 또는 '실행'하였다는 과정을 가리키는지 여부가 명확하지 않아, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 특징이 이루어졌다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실은 공소제기의 절차가 공소사실의 특징을 요구한 형사소송법 제254조 제4항에 위반하여 무효인 경우에 해당하므로, 각 형사소송법 제327조 제2호에 따른 (이유)공소기각으로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 이 부분 공소사실은, 이 사건 공소장에 함께 기재된 해당 문건의 '작성'에 대한 부분이나 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실 등의 내용을 더하여 보더라도 개별 행위의 일시·장소·방법 등을 특정할 수 없어, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특징이 이

루어졌다고 볼 수 없으므로, 위와 같은 원심의 판단은 옳고, 거기에 검사가 주장하는 법리오해의 잘못이 있다고 할 수 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

2) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1은 피고인 5, 피고인 2와 공모하여 2. 다.

1) 가)항 기재와 같은 범행을 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원들에게 ☆☆실장 출장보고용 문건을 작성하도록 지시한 후 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1을 보고받고 별다른 수정 지시 없이 이를 출장보고용으로 사용하였으므로, 피고인 1이 위 문건의 버전 1의 작성을 지시하였다고 평가할 수 있으나, ① 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1이 출장보고 당시 위 문건의 버전 2 또는 버전 3을 지참하거나 사후에라도 이를 보고받음으로써 그 작성에 관여하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵고, ② 위 출장보고 당시에는 피고인 1과 피고인 5, 피고인 2 사이에 '해수부에서 ▽▽▽호텔 회의결과를 바탕으로 일련의 대응조치를 취한다'는 취지의 추상적인 의사결합만 있었던 것으로 보이고, 이후 피고인 5, 피고인 2에 의하여 버전 1이 버전 3으로 수정되는 과정에서 구체적인 범죄의 내용, 수단, 방법 등이 결정되었으므로, 피고인 1이 위 출장보고를 마친 다음에도 위 문건이 수정되리라 예상하기는 어려웠을 것으로 보이는 이상 피고인 1의 버전 3 작성에 대한 순차적 공모나 기능적 행위지배를 인정하기 어려우며, ③ 피고인 1이 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위 문건의 버전 1을 작성하도록 한 행위가 위법하거나 현저히 부당하여 피고인 1에게 버전 1 작성 지시를 전제로 한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

3) 「정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분 관련)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 23.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '2015. 1. 19.경 ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회의 정부에 대한 조사 활동에 대한 종합적인 정부대응방안을 마련하라'고 지시하고, 이에 공소외 3은 2015. 1. 29.경 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」이라는 제목하에 다음과 같이 ① 정부, BH, 위원회 등 유관기관 간 협력체계를 구축하여 위원회 직무상 기밀을 포함한 동향을 실시간으로 모니터링하고, ② 위원회 구성, 진상조사 등 단계별 대응 체계를 마련, 부각되는 문제점에 대해 선제적 이슈를 관리하기로 하는 내용의 문건을 작성하였는데, 이는 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 것이었다.

- [1] 유관기관 협력체계 구축(BH, 국회, 정부, 설립준비단 등 관련기관 간 상시협력 네트워크 구축) [2] 사무처 설립 단계 대응전략('해수부 내 위원회 대응 전담팀 운영을 통해 위원회 사무처가 부위원장 중심체제로 운영되도록 유도') [3] 진상조사 단계 대응전략(위원회 외곽에 별도 T/F를 구성하여 여당추천위원들이 재조사 요구 논리를 반박할 수 있는 대응 논리를 체계적으로 제시) [4] 언론대응 전략(BH 주도의 언론 대응T/F)

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「정부대응전략」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「정부대응전략」 문건이 피고인 2의 지시로 작성되었다는 공소외 3, 공소외 2의 진술은 믿기 어렵고, 검사가 제출한 나머지 증거를 모아보더라도 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 위 문건의 작성에 참여한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어려우며, ② 나아가 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 이후 「정부대응전략」 문건과 같은 문건을 작성하게 하기로 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다거나, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의를 통한 위 피고인들의 추상적인 의사결합으로부터 「정부대응전략」 문건 관련 범죄가 파생되리라고 예상할 수 있었다고 단정하기도 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 각 (이유)무죄로, 피고인 1에 대하여 무죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

- 4) 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 '해수부에서 위원회의 동향을 파악하고 위원회의 설립 및 조직·예산이 부위원장 중심으로 운영될 수 있도록 대응하라'는 취지의 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 위원회 활동 동향을 파악하고 정부·여당에 불리한 결정에 대한 대책을 마련하기 위하여 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 및 사무관 공소외 7 등 실무자들에게 '해수부 해양정책실 산하에 위원회에 대응하는 조직을 만드는 방안을 마련하라'는 취지의 지시를 하였으며, 위 지시를 받은 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3과 공소외 7은 2015. 1. 20.경 위원회 후속 조치 총괄 TF를 신설하는 내용의 다음과 같은 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」이라는 제목의 문서를 작성하는 방법으로 위원회 활동에 대한 대응방안을 마련하여 이를 보고하였다.

- [1] 검토배경 ○ 위원회의 활동 상황 점검 및 지원을 위한 해수부 내 전담팀 구성 필요 [2] 운영계획 ○ 위원회 준비단계에서부터 동향파악을 철저히 하고, 위원회 조사활동 지원 등 적극 지원 ○ 조직구성 : 향후 위원회의 활동 상황을 점

검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 전담 대응팀(총괄지원반, 대외협력반) 구성 ○ 주요임무 : 위원회 준비단계에서부터 적극적 대응을 통해 법 취지에 맞게 위원회가 운영될 수 있도록 설립준비단 구성 및 운영방안 마련  
그 후 해수부는 2015. 1. 21.경 위 대응방안에 따라 '세월호 후속 조치 총괄 TF' (이하 '총괄 TF'라 한다)를 신설하였고, 위 TF의 구성원들은 2. 다.

3) 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단의 동향을 파악하여 「세월호 후속 조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문서를 작성한 다음, 이를 공소외 2, 피고인 1 등 해수부 관계자에게 보고하였고, 피고인 5, 피고인 2 등 대통령비서실 관계자에게 보고하였으며, 한편 총괄 TF의 업무는 2015. 5. 12.경 신설된 '세월호 인양추진단'에 그대로 승계되었다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3, 사무관 공소외 7로 하여금 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성에 반하는 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성·실행하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 피고인 1, 피고인 2가 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성하게 하고 이에 따라 TF를 구성하게 한 사실을 인정할 수 있으나, 적어도 위 문건 작성 및 TF 구성 초기에는 위원회 활동에 협조하기 위한 의도가 주를 이루었던 것으로 보이므로, 피고인 1, 피고인 2의 위 행위가 위법·부당한 직무집행으로 귀결된다고 평가하기는 어렵고, ② 한편 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1, 피고인 2와 이 부분범행을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 회의 이전부터 해수부 내에서 자체적으로 총괄 TF를 구성하는 방안이 논의되어 온 것으로 보이는 이상 이 부분 범행이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 공모관계로부터 파생된 범죄임이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들 모두에 대하여 무죄를 선고하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

5) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 위원회 설립 관련 경위 및 설립준비 원점 재검토 등 대응방안을 마련하라고 지시하고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 20.경 「추진경위 및 대응방안」 문건을 마련하면서 공소외 13 부위원장과 함께 '위원회의 예산과 조직이 방만하게 짜여진 원인은 위원회 설립준비가 공소외 4 위원장 중심으로 이루어지고 있기 때문이므로 향후 부위원장 중심으로 위원회 설립준비를 할 수 있도록 지금까지의 위원회 설립준비를 원점에서 재검토하자'는 데 합의하였다.

피고인 5는 이를 보고받고 그와 같이 진행할 것을 지시하였다.

위와 같은 합의 및 지시에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 13에게 2015. 1. 21.경 개최 예정인 위원예정자 간담회에서 '위원회 설립준비단이 공소외 4 위원장 중심으로 운영되고 있어 문제이다'는 점을 부각해주도록 부탁하였고, 공소외 13의 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 해수부 파견공무원 3명을 일괄 복귀시켜 위원회의 설립준비업무를 중단시키기로 공모하였다.

위 합의에 따라 공소외 13 부위원장은 2015. 1. 21.경 위원예정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과의 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2. 나. 2. 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단에 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4 위원장의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 2는 피고인 1과 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 적법한 절차를 거치지 아니하고 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ▽▽▽호텔 회의 당시 공무원 복귀 문제가 논의되었다거나 「추진경위 및 대응방안」 문건에서 공무원 복귀를 예정하고 있었다고 단정할 수 없고, 이에 관하여 피고인 5, 피고인 2의 별도 지시가 있었다고 볼 만한 사정도 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1과 사이에 2015. 1. 21.경 개최되는 전원위원회에서 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 위원회 설립준비단에서 근무하고 있는 공소외 3 등 공무원 3인을 일괄 복귀시킬 것을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 추상적 의사결합으로부터 이 부분 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었다는 점이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 무죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들여지지 않는다.

#### 6) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

##### (1) 이 부분 공소사실의 요지



피고인 2는 2015. 1. 하순경 2. 다.

3) 가) (2)항 기재와 같이 공소외 1, 공소외 2 등에게 위원회 동향파악을 지시하였고, 2015. 2. 2.경 원심 판시 별지 범죄 일람표 2 순번 1 기재와 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회 상임위원회 회의결과를 내용으로 하는 「세월호 후속조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문건을 작성·보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 당시 공소외 5, 공소외 7은 모두 해수부 소속이었고 위 공무원들이 공소외 13 부위원장 내정자로부터 자발적으로 전달받은 내용을 문건에 반영하였을 가능성을 배제할 수 없어 위원회의 독립성 훼손의 문제가 발생하지 않으므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실과 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 것이 ○○○○비서관으로서의 직무권한을 위법·부당하게 행사한 경우에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로 이 부분 공소사실을 (이유)무죄로 판단하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

나) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

(1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악하여 보고하고 정부·여당에 불리한 결정에 대하여 대책을 마련하여 미리 차단하는 등 적극적으로 대응할 것'을 지시하고, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 정부·여당에 불리한 결정을 사전에 차단하는 등 적극적으로 대응하라'는 취지로 지시하였으며, 이에 따라 피고인 5, 피고인 1은 피고인 2와 공모하여 2. 다.

3) 가)항 및 2. 바. 6) 가) (1)항 기재와 같은 범행을 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 1이 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비밀리에 내부 정보를 수집하게 하는 등의 위법·부당한 방법으로 위원회의 동향을 파악하게 한다는 점까지 인식 내지 용인하면서 피고인 2의 범행에 순차적 또는 묵시적으로 공모·가담하였다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 무죄를 선고하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

7) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 4는 위원회 문제와 관련하여 전반적으로 소극적인 태도를 취하였던 것으로 보이고, 이 부분 공소사실과 관련하여서도 2015. 11. 8.경 피고인 2로부터 이 부분 문건을 단순히 보고 받았을 뿐 별도로 위 문건의 작성에 관여하지 않았던 것으로 판단되므로, 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 이 부분 범행을 단순히 인식·용인한 데에서 그치지 않고 이들의 행위를 이용하여 자기의 범죄의사를 실행에 옮겼거나, 범행의 전 과정에 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배를 하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 4에게 무죄를 선고하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

- 8) 「조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3, 피고인 4의 지시에 따라 2. 나. 4) 가)항 기재 「현안 대응방안」 문건 [1]과 같이 여당추천위원들이 의결 과정에서 문제 제기를 할 수 있도록 하고자 피고인 1은 2015. 11. 11.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회가 대통령 조사 안건을 의결하려고 한하는데 이를 막기 위한 논리적 근거를 마련해야 하니 전 위원회 부위원장 공소외 13으로부터 자문을 받아 그 근거를 마련하라'고 지시하였고, 이에 공소외 2는 위 공소외 8에게 '대통령에 대한 위원회 조사'가 부적절하다는 취지의 문서 작성을 지시하면서, 위 공소외 13으로부터 조언을 구하도록 하였으며, 이에 따라 공소외 8은 위 공소외 13으로부터 「위원회 업무의 헌법적 검토」라는 제목의 문건을 건네받아 이를 토대로 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」라는 제목의 문건을 작성하였는데, 그 내용은 다음과 같이 '대통령의 불소추특권, 통치행위 등에 비추어 대통령에 대한 세월호참사 당시 행적을 조사하는 것은 불가하다'는 취지이다.

한편, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 위와 같은 논지를 주장하였다.

- [1] 헌법상 대통령에 대한 조사의 제한 ○ 헌법의 하위 법규인 세월호진상규명법으로 대통령에 대한 책임을 물을 수 없으며, 세월호진상규명법이 대통령의 책임을 묻는 내용으로 입법되었다면 동법은 위헌 무효임 [2] 대통령이 세월호진상규명법상 조사대상에 포함되는지 여부 : 부정 ○ 세월호 사고의 수습과정 및 후속 조치는 대통령의 정책적 소관 사항에 해당되지 않음 [3] 조사개시의 전제조건인 관련성 결여 [4] 위원회 업무의 법률적 한정성 [5] 위원회의 "사고 당시 VIP 행적" 조사의 실현불가능성 ○ 국가원수인 대통령의 특정 시간·위치는 국가안보상·경호상 공공에 밝힐 수 없는 사항

이로써 피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「조사 가능성 검토」 문건 작성은 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건 작성과 무관하게 독자적으로 추진한 것으로 보이므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 3, 피고인 4, 피고인 2가 이 부분 문건을 작성하게 하기로 암묵적으로 공모하였다거나 「현안 대응방안」 문건 관련 범행에서 이 부분 공소사실이 파생되었다고 인정하기 어렵고, ② 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 ◇◇◇ 장관으로서의 업무를 수행하기 위하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 한 행위가 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다고 단정할 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄를, 피고인 4에 대하여 무죄를 각 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

9) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 「성명서」 문건 관련 범행에 순차적·암묵적으로 공모하였다거나 위 범행에 중도 가담한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

10) 「조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 11. 16.경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '위원회 여당추천위원들과 청와대 조사 안건이 의결되지 않도록 회의를 해야 하니 계획을 세워라'라고 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 위원회 여당추천위원들과의 조찬계획 등을 준비하였다.

또한, 위 공소외 2, 공소외 9와 공소외 8은 그 무렵 '여당추천위원들과의 간담회에서 여당추천위원들에게 조사 의결을 하지 못하게 해달라는 취지의 말씀자료를 작성하라'는 피고인 1의 지시에 따라 피고인 1 등 해수부 관계자들과 위원회 여당추천위원들의 조찬 일정을 기획한 후 피고인 1의 '말씀자료'가 포함되어 있는 '위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료' 문건을 작성하여 이를 공소외 2를 통하여 피고인 1에게 보고하였다.

그 후 피고인 1은 2015. 11. 17.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽△호텔에서, 공소외 2, 공소외 24, 위원회 여당추천위원인 공소외 29 등과 함께 '위원회의 대통령 행적조사 안건에 대한 대응방안'을 논의하였는데, 위 자리에서 피고

인 1은 '위원회에서 대통령의 행적에 대해서 조사 방침이 있으니 여당추천위원님들은 전원위원회에 전부 참석하여 반대 발언을 강경하게 해주시고, 2015. 11. 18. 상임위 직후 여당추천위원님들께서 성명서 발표 등을 해주시면 이에 맞춰 국회 여당 차원에서도 성명서 발표를 할 예정이다'는 취지로 말하였다.

한편, 위원회 전원위원회가 2015. 11. 23.경 '청와대 행적조사'를 안건으로 상정하자, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 퇴장하고, 사퇴 의사를 표명하기도 하였다.

이로써 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석 비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였다고 인정하기 어렵고, ② 「조찬 참고자료 문건」은 피고인 1이 여당추천위원과의 조찬 간담회를 원활하게 진행할 수 있도록 보조하기 위하여 해수부의 내부적 관행에 따라 작성된 것으로 보이므로, 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2가 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 위 문건을 작성하게 한 것은 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 한 경우에 해당할 뿐, 이를 두고 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄로, 피고인 4에 대하여 무죄로 각 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

### 3. 결 론

#### 가. 피고인 1

원심판결 중 피고인 1의 유죄 부분에 대한 피고인 1의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 1의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 1과 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 1에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 1에 대한 무죄 부분 중 「추진경위 및 대응방안」 문건 및 「정부대응전략」 문건의 각 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

#### 나. 피고인 2

원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 위원회 동향파악 및 보고 관련 각 직권남용권리행사방해 부분을 제외한 나머지 부분에 대한 피고인 2의 항소는 이유 있고, 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있다.

나아가 원심에서 위 각 부분이 서로 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 하나의 형이 선고된 이상 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분은 전부 파기되어야 한다.

따라서 피고인 2와 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채, 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 의하여 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함)을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 2에 대한 무죄 부분에 관한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

다.

피고인 3

피고인 3의 항소는 이유 있으므로, 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 3에 대한 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

라. 피고인 4

검사의 피고인 4에 대한 항소는 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

마. 피고인 5

원심판결 중 피고인 5의 유죄 부분에 대한 피고인 5의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 5의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 5와 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 5에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

## 【이유】

### 】1. 항소이유의 요지

가. 피고인 1(사실오인, 법리오해, 양형부당)

#### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

(1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 다.

항)

① 「법제업무 운영규정」에 따르면 법제처에 법령해석을 요청할 권한은 중앙행정기관의 장이 보유하는데, 피고인 1은 이 부분 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시 해양수산부(이하 '해수부'라 한다) 차관에 불과하였으므로, 피고

인 1에게 위 법령해석 요청 철회에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

- ② 또한 피고인 1은 4·16세월호참사 특별조사위원회(이하 '위원회'라 한다)의 활동기간을 축소하려는 위법한 목적으로 이 부분 법령해석 심의보류 요청 및 철회를 지시하지 않았고, 법제처로부터 비공식적으로 해수부의 내부 입장과 다른 법령해석 결과가 나올 수 있다는 통보를 받은 사실도 없다.

피고인 1의 위 행위는 오히려 위원 검직금지나 급여 지급과 관련하여 위원회 활동기간의 기산점이 문제됨에 따라 행정 운영상 발생할 혼란을 피하기 위하여 필요하고 상당한 행위였고, 법령해석 관련 사항은 중앙행정기관의 장의 재량에 속하여 절차상 하자도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 없다.

- ③ 나아가 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 이 부분 법령해석의 심의보류 및 철회를 요청한 것은 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

- ④ 법령해석 요청을 철회하라는 법제처의 요구를 받은 공소외 3이 공소외 2와 공소외 12 당시 ◇◇◇ 장관의 승인을 받은 후 ◇◇◇ 장관 명의, 공소외 2 전결로 법령해석 요청 철회에 관한 공문을 발송하였고, 피고인 1은 공소외 2의 계속되는 건의에 소극적으로 동의하였을 뿐 먼저 이에 관하여 지시하지 않았으므로, 피고인 1의 직권남용 행위로 인하여 공소외 3이 이 부분 법령해석 요청을 철회하였다고 볼 수도 없다.

(2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 라.항)

- 가) 피고인 1은 공소외 3의 후임자로 공소외 5를 내정한 상황에서 2015. 1. 21. ~ 2015. 1. 24. 해외 출장을 다녀왔고, 위 출장 중에 해수부 직원으로부터 공소외 13 위원회 부위원장 내정자가 파견공무원 일괄 복귀를 요청하였다는 연락을 받고 해수부 운영지원과장과 협의하여 절차적인 문제가 발생하지 않도록 검토한 후 복귀명령을 내리라고 지시하였을 뿐이다.

위 지시 당시 피고인 1은 공소외 13이 2015. 1. 21. 위원 내정자 간담회에서 위원회의 조직·예산에 관한 문제제기를 하였으나 받아들여지지 않았다는 사실을 알지 못하였고, 독자적으로 또는 공소외 13이나 공동피고인 5, 공동피고인 2 등과 공모하여 위 안건이 부결되는 경우 위원회의 업무수행을 방해하기 위하여 파견공무원들을 복귀시키겠다는 의도가 없었다.

- 나) ① 피고인 1은 당시 위원회 문건 유출자로 지목되어 곤경을 겪고 있던 공소외 3의 요청으로 위원회에서 근무하던 해수부 공무원들에 대하여 복귀 지시를 하였을 뿐 위원회의 업무를 방해하려는 위법한 목적이 없었고, 당시 위 공무원들은 지원근무 형태로 근무하고 있어서 해수부에 복귀시키더라도 공소외 4 설립준비단장·위원장 내정자의 사전 동의를 받을 필요가 없었으며, 이에 따라 피고인 1이 위 공무원들의 복귀에 필요한 절차를 위반하였다고 볼 수도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 ◇◇◇ 차관 및 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

- ② 나아가 당시 해수부 공무원들의 복귀로 위원 내정자들이 정부 전산망에 접속하지 못하는 등 사실상의 불편함만 발생하였으므로, 피고인 1의 직권남용으로 인하여 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사가 구체적·현실적으로 방해되지 않았다.

(3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

- 가) 피고인 1은 공동피고인 2, 공동피고인 5와 공모하여 위원회의 직제·예산(안)을 대폭 축소하려는 목적으로 공소외 3으로 하여금 직제·예산의 규모를 축소한 해수부 자체 직제·예산(안)(이하 '해수부안'이라 한다)을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 공소외 13에게 위 해수부안에 여당추천위원 내정자들과의 2015. 1. 26.자 ▽▽▽호텔 오찬 간담회

결과를 반영하여 수정한 직제·예산(안)(이하 '부위원장안'이라 한다)을 건네주도록 하거나 공소외 5로 하여금 위 부위원장안에 관하여 설명하도록 지시한 사실이 없다.

(나) ① 직제·예산(안)을 비롯한 4·16세월호참사 진상규명 및 안전사회 건설 등을 위한 특별법(이하 '세월호진상규명법'이라 한다) 시행령의 제정에 관한 권한은 주무부처인 해수부에 있었고, 공소외 13은 위원회 설립준비단 부단장이자 사무처장 내정자로서 시행령 제정에 관하여 의사결정을 할 권한을 보유하고 있었으므로, 피고인 1 등이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 관하여 설명하도록 한 행위가 피고인 1 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 직제·예산(안)의 작성은 위원회 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5가 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

나) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

(1) 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

(가) 공동피고인 3은 2015. 10. 21.경이나 2015. 10. 30.경 대통령 ☆☆☆실장 주재 수석비서관회의(이하 '실수비'라 한다)에서 공동피고인 2에게 '피고인 1과 함께 위원회의 청와대 행적조사 안건에 잘 대응하라'는 취지의 지시를 한 사실이 없고, 2015. 11. 8. 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건(이하 '현안 대응방안' 문건'이라고 한다)을 보고받으면서 위 보고 내용에 관하여 공동피고인 2에게 지시하였을 뿐이다.

피고인 1은 공동피고인 2로부터 공동피고인 3이 해수부를 질책하였다는 내용의 실수비 회의 결과만을 전달받았을 뿐 「현안 대응방안」 문건의 작성을 지시하거나 위 문건 작성에 관여하지 않았으므로, 피고인 1이 공동피고인 3, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였다고 볼 수 없다.

(나) ① 피고인 1은 「현안 대응방안」 문건이 작성된 2015. 11. 3. 당시 ◇◇◇ 장관 내정자에 불과하였으므로, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 없었고, 이에 따라 피고인 1이 직권을 '남용'하였다고 볼 수도 없다.

② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감이나 스스로의 의사에 기하여 이 부분 문건을 작성하였고, 위 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

(가) 피고인 1은 공소외 9, 공소외 8 등에게 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건(이하 '성명서' 문건'이라고만 한다)의 작성을 지시한 사실이 없다.

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 2 진술은 신빙성이 없고, 오히려 위 「성명서」 문건 작성을 비롯한 여당 협조 관련 사항은 모두 공소외 2의 독자적인 지시에 따라 수행된 것이다.

(나) ① 여당 원내대변인 명의의 성명서 작성은 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한에 속하지 않으므로, 피고인 1이 「성명서」 문건에 관하여 ◇◇◇ 장관의 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

- ② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감에 의하여 위 성명서를 작성하였고, 위 성명서의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 2년, 집행유예 3년)은 너무 무거워서 부당하다.

### 나. 피고인 2(사실오인, 법리오해, 양형부당)

#### 1) 사실오인 및 법리오해

##### 가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

- (1) 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)
- 가) 피고인 2는 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건(이하 '추진경위 및 대응방안' 문건'이라고 한다)에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 없다.
- 나) ① 대통령비서실 ○○○○비서관에게는 해양물류정책·해사안전 등의 분야에서 대통령의 직무를 보좌할 권한이 있을 뿐 해수부 공무원들에게 업무상 지시를 할 권한이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.
- ② 이 부분 문건의 작성은 통상적·소극적 수준의 내부활동에 불과할 뿐 피고인 2에게 위원회 활동을 방해하려는 목적이 없었으므로, 피고인 2 등이 공소외 3 등에게 위 문건의 작성을 지시한 행위가 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우라 볼 수 없다.
- ③ 위 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.
- (2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)
- 가) 피고인 2는 직제·예산안 작성에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 직제·예산(안)의 작성에 관하여 공동피고인 5, 공동피고인 1 등과 구체적으로 협의한 사실이 없고, 해수부에서 작성하여 공소외 13을 통하여 제출된 직제·예산(안)의 작성·제출행위에 ○○○○비서관인 피고인 2가 관여할 여지도 없었으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정되지 않는다.
- 나) ① 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 해수부에 있으므로, 피고인 2 등이 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 위 예산안을 공소외 13에게 설명하도록 한 행위가 피고인 2 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.
- ② 나아가 공소외 3, 공소외 5의 위 행위는 해수부 소속 실무담당자인 위 공무원들이 시행령의 작성에 관한 권한을 보유한 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'라고 볼 수 없다.

#### 나) 위원회 동향파악 및 보고 관련 범행(원심 판시 범죄사실 제2항)



① 해수부는 세월호진상규명법의 주무부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이므로, 피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회 관련 정보를 수집·파악하여 보고하도록 한 행위는 정당한 직무수행에 해당하고, 이를 두고 피고인 2가 자신의 직무권한을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.

② 위원회 파견공무원들이 해수부 측에 위원회의 동향을 보고한 행위 자체만으로 이들이 법령에 따른 금지규정을 위배하였다고 볼 수 없으므로, 피고인 2가 위 공무원들에게 위원회의 동향파악 및 보고를 지시한 행위가 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

다) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.

② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

가) 「성명서」 문건은 당시 ◇◇◇ 장관이었던 공동피고인 1의 직접적인 지시로 작성되었고, 피고인 2는 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없다.

피고인 2에게 ◇◇◇ 차관으로서 ◇◇◇ 장관이 「성명서」 문건 관련 범행을 저지르는 것을 막을 작위의무가 있다고 볼 수도 없으므로, 원심이 이를 전제로 피고인 2가 공동피고인 1 등의 이 부분 범행에 가담하였다고 본 것은 잘못이다.

나) ① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「성명서」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.

② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년 6개월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

다.

피고인 3(사실오인 및 법리오해)

- 1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)
  - 가) 피고인 3은 2015. 10. 21.경 공동피고인 2에게 해수부에서 청와대 행적조사 안건에 대처하도록 지시하거나 2015. 10. 30. 실수비에서 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 대통령에 대한 행적조사를 막기 위하여 위와 같이 불법적인 수단을 감수할 아무런 이유나 동기가 없었다.
  - 「현안 대응방안」 문건은 해수부가 자체적으로 소통비서관 보고용으로 작성한 것이고, 그 내용도 피고인 3이 ☆☆실장으로 부임하기 이전인 2015. 1.경 확립된 대응기조에 따라 이미 진행 중인 상황을 보고하는 것에 불과하므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하였다고 볼 수 없다.
  - 나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 해수부를 직접 감독할 명문의 근거가 없었고, ○○○○비서관이 해수부에 현안의 협의·조정을 요청할 수 있는 권한을 일반적 지휘감독권으로 확장하기도 어려우므로, 피고인 3에게 「현안 대응방안」 문건 작성 지시에 관한 일반적 직무권한이 없었다.
  - ② 세월호진상규명법의 해석상 정치적 중립의무는 위원회의 내부자가 부담하는 것으로서 정무직 공무원인 피고인 3, 공동피고인 2에게 위 규정이 적용될 여지가 없고, 청와대가 세월호 침몰의 원인과 직접적인 관련이 없는 대통령에 대한 행적 조사에 반대하는 취지의 의견을 표명하는 것이 위법·부당하다고 볼 수 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위가 피고인 3 등의 직권을 '남용'한 경우라고 볼 수 없다.
  - ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 공동피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.
  - ④ 설령 피고인 3이 공동피고인 2 등에게 위원회의 청와대 행적조사 안건 관련 지시를 하였다고 하더라도, 피고인 3이 2015. 10. 20. 위원회 진상규명 소위원회에서 위 안건이 의결되었음을 인지하지 못한 상태에서 위 지시를 하였을 가능성을 배제할 수 없으므로, 이에 따른 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에 인과관계가 인정되지도 않는다.
- 2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.항)
  - 가) 피고인 3은 「성명서」 문건이 작성되었다는 사실을 알지 못하였으므로, 이 부분 범행에 가담하지 않았다.
  - 11월경 실수비 문건의 위원회 관련 기재는 박근혜 전 대통령의 해외순방과 위원회의 안건 상정 연기에 따라 같은 안건이 형식적·반복적으로 기재된 것에 불과할 뿐, 이를 근거로 피고인 3이 청와대 행적조사 안건 저지를 위하여 계속적인 의사표시를 하고 있었다고 본 원심의 판단에는 잘못이 있다.
  - 나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 「성명서」 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 없었다.
  - ② 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 행위가 직권을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.
  - ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 3 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지도 않는다.
  - ④ 이 부분 공소사실은 피고인 3의 지시에 따라 「현안 대응방안」 문건이 작성되었음을 전제로 하는데, 앞서 본 바와 같이 피고인 3의 지시로 인하여 위 문건이 작성되었다고 단정할 수 없는 이상, 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에도 인과관계가 없다.

라. 피고인 5

1) 사실오인 및 법리오해

가) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

원심은 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 당시 공소장 기재와 같은 발언을 하였다고 단정할 수 없다고 판단하면서도, 위 회의 당시 '위원회 직제·예산이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의 내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 한 사실을 인정하였다.

그러나 이는 피고인의 방어권 행사에 실질적인 불이익을 초래할 염려가 있음에도 공소장변경 없이 직권으로 공소 사실과 다른 범죄사실을 인정한 것이므로, 원심판결에는 공소장변경에 관한 법리오해로 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

나) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 1의 진술은 전문증거 또는 재전문증거로서 피고인 5가 이에 대하여 증거로 함에 동의한 바 없는 이상 모두 증거능력이 없다.

그럼에도 위와 같이 증거능력이 없는 공소외 1의 진술을 채택하여 이 부분 공소사실을 각 유죄로 인정한 원심판결에는 법리오해의 잘못이 있다.

다) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)

(1) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 당시 위 가)항 기재와 같은 포괄적인 지시를 한 사실이 없다.

「추진경위 및 대응방안」 문건은 공동피고인 1의 대통령 ☆☆실장에 대한 상황보고를 위하여 작성된 것이고, 피고인 5는 현안 파악을 위하여 별도로 「추진현황」 문건의 작성을 지시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 문건의 작성이나 수정을 지시하는 형태로 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

설령 피고인 5가 이 부분 문건의 작성 또는 수정을 지시하였다고 하더라도, 위 문건의 기존 버전과 피고인 5가 수정에 관여한 버전 3의 내용이 실질적으로 동일한 점, 해수부 차원에서 피고인 5의 지시와 무관하게 이미 위원회 설립준비에 관한 대응을 진행하고 있었던 점을 종합하면, 피고인 5가 이 부분 범죄사실에 관하여 본질적인 기여를 하였다고 볼 수도 없다.

(2) ① 대통령비서실 △△△△비서관 소관의 '주요 국정과제'나 '각종 사건·사고'에 세월호 사고는 포함되지 않고, 위원회 설립준비 지원이나 세월호진상규명법 시행령 초안 작성은 해수부의 소관 업무로서 △△△△비서관이 이에 관하여 ○○○○비서관실이나 해수부에 직권을 행사하지 않으므로, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 피고인 5에게 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.

② 해수부가 위원회 여당추천위원 내정자들과 연계하여 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기하도록 한 것은 위원회 설립준비단의 절차적 문제점을 시정하기 위한 것이었고, 피고인 5 등에게 위원회의 활동을 방해하려는 부당한 목적이 없었으므로, 피고인 5 등이 이 부분 문건 작성에 관하여 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 5 등의 직무집행을 보조하는 사실 행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3 등에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

라) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

- (1) 피고인 5는 공동피고인 2로부터 위원회 직제·예산(안) 관련 '향후계획'이 기재된 「오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받은 사실이 없다.

위 직제·예산(안)의 작성은 피고인 5의 지시와는 무관하게 해수부와 ○○○○비서관실 사이의 협의에 따라 진행되었고, 피고인 5는 세월호진상규명법 시행령에 관한 사안이 정치문제로 대두되자 △△△△비서관으로서 공동피고인 2로부터 현안을 보고받거나 위 직제·예산(안)에 관하여 통상적인 의견수렴절차에 따라 의견을 제시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 범행에 가담하거나 이에 관하여 기능적 행위지배를 하였다고 볼 수 없다.

- (2) ① 직제·예산(안)을 비롯한 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 전적으로 주무부처인 해수부에 있고, 청와대 대통령비서실 직제상 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한은 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관에게 있으므로, △△△△비서관인 피고인 5에게 이 부분 범행에 관한 일반적 직무권한이 존재하지 않는다.

- ② 위원회 설립준비단은 세월호진상규명법에 따른 위원회의 독립성·객관성 조항을 적용할 수 없는 실무조직에 불과하고, 설립준비단에 대한 문제제기가 그 자체로 부당하다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위와 같이 시행령 작성 권한이 있는 해수부가 소속 공무원으로 하여금 해수부안을 작성하도록 하거나 공소외 13이 위 예산안을 위원회에 제출하도록 한 행위가 피고인 5의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기 어렵다.

- ③ 나아가 직제·예산(안)의 작성은 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5가 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

마. 검사

### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유공소기각 부분)

문건의 '기획'은 해당 문건 작성과 병행하여 이루어지는 것이 일반적이어서 문건의 '작성'과 포괄일죄의 관계에 있으므로, 이 부분 공소사실에 각 문건 '작성'의 일시·장소·방법이 특정된 이상 '기획'에 대한 공소사실도 특정되었다고 봄이 타당하고, 각 문건의 '실행'에 관한 부분은 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실에 그 일시·장소·방법이 구체적으로 특정되어 있으므로, 이 부분 공소사실 중 각 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해 부분도 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특정이 이루어졌다고 보아야 한다.

나) 위원회 설립준비 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

- (1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)
- (가) 피고인 1의 당시 일정 등에 비추어 피고인 1이 2015. 1. 21. 오전 공소외 14대통령☆☆실장에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 보고하였다고 봄이 타당하고, 그렇지 않더라도 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 내용을 인지·예상하면서 이를 용인하는 방식으로 버전 3 작성에 관여하였으므로, 피고인 1이 피고인 5, 피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.
- (나) 설령 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 작성에 관여하지 않았다고 하더라도, 위 문건의 버전 1, 2 역시 위원회의 설립준비 업무를 방해하려는 위법·부당한 목적으로 작성되었으므로, 피고인 1에게 위 문건의 버전 1, 2 작성을 지시함으

로 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.

- (2) 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분)

피고인 2가 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건(이하 「정부대응전략」 문건'이라 한다)의 작성을 지시하였다는 공소외 3, 공소외 2의 각 진술은 그 신빙성을 인정할 수 있어 이를 바탕으로 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 이 부분 범행에 관한 공모관계를 충분히 인정할 수 있음에도, 원심은 위 각 진술을 배척하여 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 각 (이유)무죄를 선고하였으므로, 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

- (3) 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)

(가) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의를 통하여 해수부 측에 위원회 설립에 적극 대응하라는 취지의 포괄적 지시를 내렸고, 「추진경위 및 대응방안」 문건에도 위원회 지원팀 설치·운영에 관한 내용이 기재되어 있어 피고인 5가 위 내용을 인식·용인하였다고 봄이 타당하므로, 피고인 5가 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건(이하 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건'이라고 한다)의 작성에 관하여 피고인 1, 피고인 2에게 가담하였음을 인정할 수 있다.

(나) 이 부분 문건은 위원회 지원팀을 통하여 위원회의 내부 동향을 파악·보고하여 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적에서 작성되었으므로, 피고인 1, 피고인 2가 공소외 7 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.

- (4) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

파견공무원 일괄 복귀는 ▽▽▽호텔 회의에 이어 「추진경위 및 대응방안」 문건이 작성·보고되는 과정에서 '공소외 13을 중심으로 위원회가 운영될 수 있도록 기존 설립준비단 합의를 무효화하고 설립준비단의 조직·예산을 재검토'하기로 하는 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 의사합치로부터 파생된 것이므로, 피고인 2, 피고인 5에 관하여도 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 있다.

다) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

- (1) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악·보고하도록 지시한 것은 그 자체로 세월호진상규명법 제41조를 위반하여 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성을 정면으로 침해하는 행위이므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실 전체에 관하여 자신의 직무권한을 '남용'하였다고 보아야 한다.

- (2) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

피고인 1, 피고인 5는 공소외 13으로부터 직무상 기밀에 해당하는 「2015. 2. 2.자 상임위 결과보고」 문건을 전달받았고, 이에 따라 위원회의 동향 관련 정보가 비정상적인 방법으로 수집된 비공개 정보임을 충분히 인식·예견할 수 있었으므로, 위 피고인들의 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정된다.

라) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 2 검찰 진술, 공소외 1 진술, 공소외 1 수첩 기재 등에 의하면, 피고인 4가 2015. 8. 2. 피고인 2에게 해수부 측에서 위원회 활동에 관한 대응방안을 마련하도록 지시한 사실과 이후 피고인 1, 피고인 2로부터 2015. 10. 20.경 「위원회 조사 관련 동향 보고」 문건을, 2015. 11. 8.경 「현안 대응방안」 문건을 각 보고받은 사실을 인정할 수 있으므로, 피고인 4가 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건(이하 「조사 가능성 검토」 문건'이라 한다)은 청와대 행적조사 안건의 상정·실행을 저지하기 위하여 위원회 위원 설득을 위한 논거를 제공하고 위 안건의 현행법 저촉 여부를 검토하기 위하여 작성된 것으로서, 「현안 대응방안」 문건의 작성 지시에 이 부분 문건 작성에 관한 지시가 내포되어 있고 위 문건 관련 범행을 수행하는 과정에서 이 부분 문건이 부수적으로 작성된 것이라고 봄이 타당하므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

나) 이 부분 문건은 위원회의 청와대 행적조사를 저지하기 위하여 정치적 중립성이 요구되는 여당추천위원들에게 논리적 근거를 제공한다는 부당한 목적에서 작성되었고, 피고인 1이 법률전문가가 아닌 공소외 8 등에게 대통령에 대한 조사 가능성을 헌법적으로 검토하라고 지시한 행위는 필요성·상당성을 결여한 것이므로, 피고인 1이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 피고인 1의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.

(3) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 여당 국회의원들에게 성명서 발표를 유도·지원하기 위하여 부수적으로 이 부분 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

(4) 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 해수부가 여당추천위원들에게 대통령 행적조사 안건 의결을 막고자 성명 발표 등을 권유하기 위해 부수적으로 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건(이하 「조찬 참고자료」 문건'이라고 한다) 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였음을 인정할 수 있다.

나) 「성명서」 문건의 내용, 의도, 사용목적 등을 감안하면, 공소외 9, 공소외 8이 이 부분 문건을 작성한 행위는 고유한 직무권한과 절차에 따른 것으로서, 위 행위가 단순히 실무담당자의 보조적 사실행위라고 볼 수 없다.

## 2) 양형부당

원심이 피고인 1(징역 2년, 집행유예 3년), 피고인 2(징역 1년 6개월, 집행유예 2년), 피고인 3(징역 1년, 집행유예 2년), 피고인 5(징역 1년, 집행유예 2년)에 대하여 선고한 형은 너무 가벼워서 부당하다.

## 2. 판 단

가. 직권판단(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5)

검사는 당시에 이르러 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 직권남용권리행사 방해 부분(원심 판시 범죄사실 제2항) 및 피고인 1, 피고인 5에 대한 각 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인

한 각 직권남용권리행사방해의 점에 관하여, "원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 13 내지 22의 각 실행행위자에 기재된 '공소외 5'를 전부 삭제"하는 취지의 공소장변경허가신청을 하였고, 이 법원이 이를 허가함으로써 그 심판대상이 변경되었으므로, 원심판결 중 위 각 부분은 더 이상 유지될 수 없게 되었다.

나아가 피고인 2에 대하여, 위 부분과 원심에서 유죄로 인정한 나머지 부분이 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 형법 제38조 제1항에 따라 하나의 형이 선고된 이상, 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함)은 전부 파기되어야 한다.

위와 같이 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분과 피고인 1, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점 부분에 직권파기 사유가 있음에도, 피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장과 검사의 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대한 이 부분 사실오인 및 법리오해 주장은 여전히 이 법원의 심판대상이 되므로, 아래에서 피고인들과 검사가 주장하는 다른 사실오인 및 법리오해의 항소이유와 함께 이에 관하여 판단한다.

나. 피고인 1의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

[전제사실]

희생자가족대표회의에서 추천한 공소외 4 위원장 예정자와 새누리당에서 추천한 공소외 13 부위원장 예정자는 2014. 12.경 '위원회 설립준비단'을 구성함에 있어 단장을 공소외 4가, 부단장을 공소외 13이 맡기로 하고 민간 직원 10명 중 7명은 공소외 4가, 나머지 3명은 공소외 13이 위촉하기로 합의하였고, 2015. 1. 13.경 위원회 위원예정자 1차 간담회에서, 정원은 125명으로, 예산은 240억여 원 규모로 위원회를 설립하고, 진상규명소위원회에 위원 9명을 배치하되, 그 중 여당추천위원 3명이 포함되기로 하는 등 각 소위원회별 위원구성에 합의하였다.

한편 여당 원내수석부대표인 공소외 15 의원은 2015. 1. 15.경 공소외 13 부위원장과 공소외 3으로부터 '설립준비 중인 위원회의 정원이 125명이고, 예산이 240억여 원'이라는 보고를 받은 후 그 다음날 새누리당 원내대표단 회의에서 '위원회는 세금도둑이다'라는 취지의 발언(이하 "'세금 도둑' 발언'이라 한다)을 하였고, 그 무렵 위원회에 비판적인 내용이 언론에 보도되었다.

그 후 청와대 △△△△비서관인 피고인 5는 2015. 1. 19.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔(이하 '▽▽▽호텔'이라 한다) 회의실에서, 당시 ○○○○비서관인 피고인 2, 공소외 2, 위원회 설립준비단에서 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3을 배석하게 한 후 공소외 13 부위원장 내정자 등 여당추천위원 내정자 5명 및 새누리당 공소외 15 의원 등과 만나 위원회 조직과 예산 등에 대하여 논의하였다(이하 '▽▽▽호텔 회의'라 한다).

위 회의에서 피고인 5는 위 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천 위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 피고인 2, 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하

라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다.

[법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해]

피고인 1은 2015. 2. 2.경 위원회 활동 기간을 축소시키고자 당시 논란이 되던 위원회 활동기간 기산점을 최대한 앞당기기로 마음먹고, 이를 합리화할 수 있는 근거를 마련하기 위해 공소외 2에게 법제처에 위원회 활동기간 기산일과 관련된 세월호진상규명법에 대한 법령해석을 요청하도록 지시하였다(이하 '이 사건 법령질의'라 한다).

위 법령해석을 요청받은 법제처 관계자는 2015. 2. 하순경 피고인 1에게 '위원회 활동기간 기산점을 해수부가 원하는 대로 2015. 1. 1.로 해석하기는 어려울 것 같다'는 취지의 비공식 통보를 하였고, 위 사실을 알게 된 피고인 1은 그 무렵 공소외 2를 통해 위 공소외 3과 사무관 공소외 7에게 '법제처에 위원회 활동기간 기산점 관련 법령해석심의회의 심의보류를 요청하라'고 지시하였다.

이에 공소외 3은 2015. 2. 24.경 법제처 규제개혁담당관실 사무관 공소외 16에게 '해수부에서 요청했던 법제처 법령해석심의회의 상정을 보류해 달라'는 취지의 이메일을 발송하는 방법으로 해수부의 법령해석심의보류를 요청하였고, 2015. 3. 30.경에는 피고인 1, 공소외 2의 지시를 받아 법제처에 법령해석요청을 철회하였다.

그러나 이는 '세월호진상규명법 제7조 제1항 및 부칙 제3조의 해석을 둘러싸고 위원회 활동기간 기산점에 관하여 법령상 의문이 있는 경우'로서, 이러한 경우 위 법의 소관부처인 해수부는 법령해석기관인 법제처에 법령해석을 요청하여야 하고, 법제처로부터 법령해석을 받아 적법하고 타당한 법령해석을 하여야 함에도 불구하고, 피고인 1은 법제처 관계자로부터 사전에 위원회 활동기간이 해수부의 요청과는 다른 해석이 나올 수 있다는 말을 듣고 법제처의 법령해석심의회의 심의보류를 요청하고 법령해석요청을 철회하도록 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관 또는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 법제처에 법령해석 요청을 심의보류 요청 및 철회하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서, 그리고 철회 요청 당시 ◇◇◇ 차관으로서 각 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 법령질의 관련 지시를 내릴 일반적 직무권한이 있었고, ② 피고인 1은 세월호진상규명법상 위원회의 활동기간과 위원의 임기에 관하여 해석상 의문이 있는 상황에서 법제처에 법령해석을 요청하고도 해수부에서 원하는 결론과 다른 유권해석이 나올 수 있음을 우려하여 위 법령해석 요청에 관하여 심의보류를 요청하도록 지시하고 이후 이를 철회하였는바, 이는 법제업무 운영규정에서 정한 법령해석 요청의 기준과 절차를 잠탈하는 행위로서 그 자체로 위법·부당하여 직권을 '남용'한 경우에 해당하며, ③ 해수부의 내부적인 업무분장, 법제업무 운영규정의 내용 등에 비추어 공소외 3을 비롯한 해수부 소속 공무원들에게 법령질의에 관한 기준이나 방법을 결정하고 내부적인 절차에 따라 이를 수행할 고유한 권한이나 역할이 부여되어 있어 피고인 1이 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단



(1) 관련 법리

(가) 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직권을 행사하는 모습으로 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위를 한 경우에 성립한다.

‘직권남용’이란 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항을 불법하게 행사하는 것, 즉 형식적, 외형적으로는 직무집행으로 보이나 실질적으로는 정당한 권한 이외의 행위를 하는 경우를 의미하고, 공무원이 그의 일반적 직무권한에 속하지 않는 행위를 하는 경우인 지위를 이용한 불법행위와는 구별된다(대법원 2013. 11. 28. 선고 2011도5329 판결 등 참조).

어떠한 직무가 공무원의 일반적 권한에 속하는 사항이라고 하기 위해서는 그에 관한 법령상의 근거가 필요하다. 다만 법령상의 근거는 반드시 명문의 근거만을 의미하는 것은 아니고, 명문이 없는 경우라도 법·제도를 종합적, 실질적으로 관찰해서 그것이 해당 공무원의 직무권한에 속한다고 해석되고 그것이 남용된 경우 상대방으로 하여금 의무 없는 일을 행하게 하거나 상대방의 권리를 방해하기에 충분한 것이라고 인정되는 경우에는 직권남용죄에서 말하는 일반적 권한에 포함된다(대법원 2011. 7. 28. 선고 2011도1739 판결, 대법원 2019. 3. 14. 선고 2018도18646 판결 등 참조).

(나) ‘직권의 남용’에 해당하는가의 판단 기준은 구체적인 공무원의 직무행위가 본래 법령에서 그 직권을 부여한 목적에 따라 이루어졌는지, 직무행위가 행해진 상황에서 볼 때 필요성·상당성이 있는 행위인지, 직권행사가 허용되는 법령상의 요건을 충족했는지 등을 종합하여 판단하여야 한다(대법원 2007. 2. 22. 선고 2006도3339 판결, 대법원 2012. 1. 27. 선고 2010도11884 판결 등 참조).

(다) 직권남용권리행사방해죄는 단순히 공무원이 직권을 남용하는 행위를 하였다는 것만으로 곧바로 성립하는 것이 아니다.

직권을 남용하여 현실적으로 다른 사람이 법령상 의무 없는 일을 하게 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사를 방해하는 결과가 발생하여야 하고, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다.

‘사람으로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것’과 ‘사람의 권리행사를 방해한 것’은 형법 제123조가 규정하고 있는 객관적 구성요건요소인 ‘결과’로서 둘 중 어느 하나가 충족되면 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.

이는 ‘공무원이 직권을 남용하여’와 구별되는 별개의 범죄성립요건이다.

따라서 공무원이 한 행위가 직권남용에 해당한다고 하여 그러한 이유만으로 상대방이 한 일이 ‘의무 없는 일’에 해당한다고 인정할 수는 없다.

‘의무 없는 일’에 해당하는지는 직권을 남용하였는지와 별도로 상대방이 그러한 일을 할 법령상 의무가 있는지를 살펴 개별적으로 판단하여야 한다.

직권남용 행위의 상대방이 일반 사인인 경우 특별한 사정이 없는 한 직권에 대응하여 따라야 할 의무가 없으므로 그에게 어떠한 행위를 하게 하였다면 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당할 수 있다.

그러나 상대방이 공무원이거나 법령에 따라 일정한 공적 임무를 부여받고 있는 공공기관 등의 임직원인 경우에는 법령에 따라 임무를 수행하는 지위에 있으므로 그가 직권에 대응하여 어떠한 일을 한 것이 의무 없는 일인지 여부는 관계 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다.

행정조직은 날로 복잡·다양화·전문화되고 있는 현대 행정에 대응하는 한편, 민주주의의 요청을 실현하는 것이어야 한다.

따라서 행정조직은 통일된 계통구조를 갖고 효율적으로 운영될 필요가 있고, 민주적으로 운영되어야 하며, 행정목적 달성을 위하여 긴밀한 협동과 합리적인 조정이 필요하다.

그로 인하여 행정기관의 의사결정과 집행은 다양한 준비과정과 검토 및 다른 공무원, 부서 또는 유관기관 등과의 협조를 거쳐 이루어지는 것이 통상적이다.

이러한 협조 또는 의견교환 등은 행정의 효율성을 높이기 위하여 필요하고, 동등한 지위 사이뿐만 아니라 상하기관 사이, 감독기관과 피감독기관 사이에서도 이루어질 수 있다.

이러한 관계에서 일방이 상대방의 요청을 청취하고 자신의 의견을 밝히거나 협조하는 등 요청에 응하는 행위를 하는 것은 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일이라고 단정할 수 없다.

결국 공무원이 직권을 남용하여 사람으로 하여금 어떠한 일을 하게 한 때에 상대방이 공무원 또는 유관기관의 임직원인 경우에는 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않는다면 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일을 하게 한 때에 해당한다고 보기 어렵다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결).

(라) '의무 없는 일을 하게 한 때'란 '사람'으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 하는 때를 의미한다.

따라서 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 원칙적으로 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

그러나 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있고 실무 담당자에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다면 실무 담당자로 하여금 그러한 기준과 절차에 위반하여 직무집행을 보조하게 한 경우에는 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다.

공무원의 직무집행을 보조하는 실무 담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있는지 여부 및 공무원의 직권남용행위로 인하여 실무 담당자가 한 일이 그러한 기준이나 절차를 위반하여 한 것으로서 법령상 의무 없는 일인지 여부는 관련 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다(대법원 2011. 2. 10. 선고 2010도13766 판결, 2020. 1. 9. 선고 2019도11698 판결 등 참조).

## (2) '일반적 직무권한'의 존부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정에 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정을 더하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 법제처에 이 사건 법령질의를 심의보류를 요청하게 하고, 이후 이를 철회하도록 지시한 행위는 각 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 정부조직법 제7조 제1항은 "각 행정기관의 장은 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있고, 같은 조 제2항 본문은 "차관 또는 차장은 그 기관의 장을 보좌하며 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있다.

한편 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 "중앙행정기관의 장은 지방자치단체의 장 또는 민원인으로부터 법률적 판단이 필요한 질의를 받는 등 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우에는 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다.

"라고 규정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

- ② 구 해양수산부와 그 소속기관 직제(2016. 2. 29. 대통령령 제27008호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제8조 제3항에서는 차관 휘하에 있는 기획조정실장으로 하여금 '법령안의 심사 및 법령 제정·개정의 총괄(제16호)', '소송·행정심판 및 법률자문에 관한 업무의 총괄·지원(제18호)' 등의 사항에 관하여 차관을 보좌하도록 규정하고 있고, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙(2015. 5. 26. 해양수산부령 제142호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제5조 제5항 제4호에서는 규제개혁담당관으로 하여금 '법령질의·회신' 사항에 관하여 기획조정실장을 보좌하도록 정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의를 철회하도록 지시하였을 당시에도 ◇◇◇ 차관으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

### (3) 직권의 '남용'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 1이 공소외 3 등으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하도록 하게 하였다고 하더라도, 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 직권의 '남용'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 중앙행정기관의 장이 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하고 있다.

이 사건 법령해석 요청서(증거기록 1권 36쪽)에는 질의 내용으로 '세월호진상규명법 제6조, 제7조 및 부칙 제3조에 따른 위원의 임기 종료일 및 위원회의 활동기간'이 기재되어 있다.

이에 관하여 공소외 3은 수사기관과 원심 법정에서 '위원회 위원에 대한 급여 지급 시기에 관하여 위원 임기 개시일이 문제된 것이다.

위원 임기와 위원회 활동기간이 차이가 생길 수 있어 내부 검토가 필요하였다.

당시에는 기산일이 부칙 3조에 따른 2015. 1. 1.인지, 위원 임명일자인 2015. 2. 17.인지의 의견만 있었다.

'는 취지로 진술하였으며(원심 제7회 공판조서 중 공소외 3 증언녹취서 30, 60-61쪽, 증거기록 3권 1434쪽), 공소외 2 역시 원심 법정에서 '급여 지급과 관련하여 임기 개시일과 활동 개시일에 관한 검토를 시작하였고, 해수부 내부에서 이를 확실히 해 둘 필요가 있다는 공감대가 있었다'는 취지로 진술하였다(원심 제11회 공판조서 중 공소외 2 증언녹취서 12쪽). 그렇다면 이 사건 법령질의는 위원의 급여 지급과 관련하여 위원회의 활동기간과 이에 따른 위원의 임기 종료일에 관한 해석상 의문을 해소하기 위한 목적으로 이루어졌던 것으로 보인다.

- ② 세월호진상규명법 부칙 제3조는 "최초로 임명된 위원회 위원의 임기는 위 법의 시행일인 2015. 1. 1.부터 시작한다.

"라고 정하고 있고, 같은 법 제7조 제1항은 "위원회는 그 구성을 마친 날부터 1년 이내에 활동을 완료하여야 한다.

"라고 정하고 있어, 문리적 해석에 의하면 위원회의 활동기간을 '2015. 1. 1.부터 2015. 12. 31.까지'로 해석할 여지가 있다.

실제로 해수부는 법제처에 법령해석을 요청하기 전 법무법인 세창, 법무법인 화현, 정부법무공단에 법률해석을 요청하였는데, 법무법인 세창, 법무법인 화현은 '2015. 1. 1.부터 위원회의 활동기간이 기산'된다는 의견을 제출하였다.

위와 같이 이 사건 법령질의 및 이에 대한 심의보류 요청, 철회 당시 해수부 등에서도 '2015. 1. 1.'을 기산일로 보는 의견들이 존재하였다.

- ③ 2014. 12.초경 공소외 4 위원장과 공소외 13 부위원장이 내정되고 2014. 12.말경 위원회 위원들에 대한 선출의결이 완료된 후, 2014. 12.말 내지 2015. 1.초경부터는 위 위원 내정자들이 상임위원회와 전원위원회에서 위원회의 직제·예산 등에 관하여 협의하고 있었던 것으로 보인다.

이러한 상황에서 해수부가 법제처로부터 해수부의 의견과 다른 결론을 회신받을 경우 2015. 1.경부터 활동한 위원들의 급여나 위 회의에서 이루어진 협의의 효력 등과 관련하여 행정 운영에 혼란이 발생하는 것을 우려하여 법제처에 이 사건 법령질의에 관한 심의보류를 요청하거나 법령해석 요청을 철회하도록 하였다고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 피고인 1이 위와 같은 행위를 하였다고 하여 곧바로 위 행위가 위원회의 활동기간을 축소하려는 부당한 목적에서 이루어졌거나 이 사건 법령질의에 관한 목적의 달성에 불필요하거나 부적당한 것이었다고 볼 수는 없다.

- ④ 법제업무 운영규정 제26조 제1항 및 제27조 제4항, 제6항이 중앙행정기관의 장에게 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하거나, 법령해석기관이 법령해석 결과를 신속히 회신하고 위 해석에 따라 업무가 이루어지고 있는지를 점검할 권한을 부여하고 있는 취지는 법령의 운영·집행 과정에서 해석상 의문을 해소하여 국가정책이 적법·타당하고 효율적·일관적으로 수행되도록 하기 위한 것이다(법제업무 운영규정 제26조, 제1조 참조). 피고인 1이 공소외 3에게 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류를 요청하거나 이를 철회하도록 지시한 행위가 법제업무 운영규정에서 정하고 있는 법령상의 요건을 위배하였거나 법제업무 운영규정이 의도한 위와 같은 목적을 수행하는 데 지장을 주었다고 볼 수 없다.

- ⑤ 실제로 법령해석기관인 법제처는 중앙행정기관의 장이 법령 집행 과정에서 법령해석상 의문이 있어 법제처에 법령해석을 요청할지 여부 및 자신이 요청한 법령해석을 철회할지 여부 등을 스스로 결정할 수 있음을 전제로 법령해석 절차를 진행하고 있고, 중앙행정기관의 장이 법제처에 법령해석을 요청하였다가 이를 철회하는 경우도 적지 않은 것으로 보인다(당심의 법제처에 대한 사실조회회신결과서 참조).

- ⑥ 당시 해수부 규제개혁법무담당관실에 근무하였던 당심 증인 공소외 16은 '법제처에 법령해석을 요구할 때 소관 법령을 담당하는 과에서 법령해석을 요청하는 것이 원칙이나, 해수부가 법제처에 이 사건 법령질의를 하였던 2015. 2. 2. 당시에는 당시 세월호 후속조치 TF가 정식 조직이 아니어서 문서행위를 할 수 없기 때문에 법령 관련 업무를 총괄하는 법무담당관실에서 문서를 작성하여 법제처에 발송한 것'이라는 취지로 진술하였다(당심 증인 공소외 16의 증언녹취서 4, 16쪽). 해수부가 위 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시에는 공소외 2□□□□실장 산하에 세월호 후속조치 TF가 정식으로 출범한 이후였으므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 규제개혁법무담당관이 아닌 공소외 2의 전결로 공문을 발송하도록 한 것이 구 해양수산부 위임전결규정 및 그 시행규칙에 따른 규제개혁법무담당관의 전결권한을 침해한 이례적인 직무집행이라고 보기도 어렵다.

- (4) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

설령 피고인 1의 위와 같은 행위가 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 하더라도, 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 장관은 법제업무 운영규정 제26조 제1항 등에 의하여 법령해석 요청에 관한 직무권한을 가지고 있고, 해수부 소속 공무원인 공소외 3은 피고인 1 등의 위와 같은 법령해석 요청에 관한 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직무집행을 보조하여 이 사건 법령질의 공문을 기안한 공소외 16에게 '심의보류를 요청하여 달라'는 취지의 이메일을 보내도록 하여 결과적으로 규제개혁담당관인 공소외 17의 전결로 심의보류 요청 공문이 발송되게 하거나, 위 법령해석 요청의 철회에 관한 공문을 기안하는 등의 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

② 법제업무 운영규정은 중앙행정기관의 장에게 법령해석 요청에 관한 권한을 부여하고 법령해석기관인 법제처의 법령해석에 관한 기준과 절차, 권한 등을 정하고 있을 뿐 위 사무에 관한 중앙행정기관 소속 공무원들의 직무수행에 관한 기준이나 절차를 별도로 정하고 있지는 않다.

구 해양수산부 위임전결규정, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙의 해석에 따르면, 규제개혁법무담당관인 공소외 17이 법규의 해석 및 질의·응답에 관한 권한을 위임받아 법령해석 요청 관련 사무를 처리함에 있어 독자적인 권한과 역할을 보유한다고 볼 여지가 있으나, 이를 넘어 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3에게도 위와 같이 해수부의 직제와 업무처리절차, 위임전결에 따른 업무분장을 존중하는 한편 법제업무 운영규정에서 정한 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 확대하여 볼 만한 사정이 없다.

#### (5) 소결

피고인 1이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하게 한 행위가 피고인 1의 직권을 '남용'한 것임을 인정하기 어렵고, 나아가 위 행위가 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

#### 2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21.경 위원 내정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다 편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2015. 1. 22.경 당시 위원회 설립준비단에 사실상 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 위원의 임명절차 등만 남겨둔 상태에서 위원회 설립준비 업무에 종사하는 위원장 내정자에게도 관련 업무를 총괄할 권리 또는 권한이 인정되고, ② 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19는 위원회가 아직 설립준비 단계에 있어

정식으로 파견되지 않았을 뿐 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무한 것으로 보이는데, 이 경우 세월호진상규명법에 따라 위원회 활동에 협조할 의무가 있는 해수부로서는 위 공무원들을 복귀시킴에 있어서도 파견근무에 준하는 협의 등의 절차를 사전에 거침으로써 복귀에 따른 설립준비 업무의 공백이나 미비가 없도록 하여야 함에도, ③ 피고인 1이 위 공무원 3인을 해수부로 복귀시킴에 따라 실제로 공소외 4의 위원회 설립준비 업무의 수행에 차질이 발생한 것으로 보인다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

- (1) 형법 제123조의 직권남용죄에 해당하려면 현실적으로 다른 사람이 의무 없는 일을 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사가 방해되는 결과가 발생하여야 하며, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다(대법원 2005. 4. 15. 선고 2002도3453 판결). 여기서 '권리행사를 방해한다'고 함은 법령상 행사할 수 있는 권리의 정당한 행사를 방해하는 것을 말한다고 할 것이므로, 이에 해당하려면 구체화된 권리의 현실적인 행사가 방해되어야 한다(대법원 1986. 6. 30.자 86모12 결정 참조).

한편 직권남용권리행사방해죄의 주관적 구성요건으로서의 범의에는 권리행사를 방해한다는 인식 이외에 직권을 남용한다는 인식도 포함되므로, 행위자에게 '상대방으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 한다'는 인식이 없는 경우에는 단지 자신의 범행에 대한 위법성의 인식이 없었던 것에 불과한 것이 아니라 애초부터 직권을 남용하여 의무 없는 일을 하게 한다는 구성요건에 대한 고의 자체가 없는 것이어서 직권남용권리행사방해죄가 성립하지 않는다(대법원 1993. 7. 26.자 92모29 결정 참조). 이러한 고의에는 '미필적 고의'도 포함된다(대법원 2017. 10. 31. 선고 2017도12534 판결 참조).

- (2) 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 위 법리에 비추어 살펴보면, 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용하여 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 하더라도, 형법 제123조가 규정하고 있는 직권남용권리행사방해죄의 해석상, 위와 같은 행위를 직권남용의 상대방인 위 공무원들의 권리행사를 방해한 것으로 볼 여지는 있을지언정 직권남용의 상대방이 아닌 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해한 것으로 볼 수는 없다.

- ① 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 '공무원이 직권을 남용하여 사람의 권리행사를 방해한 때' 성립한다(형법 제123조). 그리고 위와 같은 요건이 충족되었는지 여부를 판단할 때는, 헌법 제13조에서 천명하고 있는 형사법의 대원칙인 죄형법정주의에 따라 엄격해석의 원칙 및 최소침해의 원칙이 준수되어야 한다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결 중 일부 참조). 따라서 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 '타인'에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 '그 타인의 권리행사'를 방해하는 경우 성립한다고 해석함이 타당하고, 공무원의 직권 남용에 따라 그 상대방이 아닌 제3자의 권리행사가 간접적으로 방해되었다고 하더라도 이는 직권남용권리행사방해죄에서 보호하고자 하는 법익이라고 볼 수 없다.

- ② 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에 대하여 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용함으로써 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해하였다는 것이다.

그런데 위 공소사실에 의하더라도 피고인 1의 직권은 위 해수부 공무원들에 대한 인사권을 포함한 일반적인 지휘·감독권이고, 직권남용의 내용도 위 공무원들의 의사와 무관하게 이들을 원 소속기관인 해수부로 복귀하게 하였다는 것

이다.

따라서 이 경우 피고인 1의 직권남용의 대상은 '공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들'로 봄이 타당하고, 위 해수부 공무원들의 권리행사가 방해되었음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명된 경우에만 피고인 1에 대하여 이 부분 직권남용권리행사방해죄가 성립할 여지가 있을 뿐이다.

③ 당시 위원회 야당추천위원 내정자였던 공소외 20, 공소외 21은 수사기관에서 정부 전산망에 접근할 권한이 있는 파견공무원들이 복귀하자 의미 있는 예산이나 문서 작업을 전혀 할 수 없었다는 취지로 진술하였고, 공소외 4가 2015. 1. 26. 피고인 1에게 '빠른 시일 내 공무원을 지원하여 주고 업무숙지가 된 복귀대상 직원들을 재파견하여 줄 것'을 요청하였으므로(증가 제14호증), 실제로 공소외 3 등 해수부 공무원들의 부재로 인하여 위원회의 설립준비 업무가 다소간 방해되었던 것으로 보이기는 한다.

그러나 위와 같은 업무상 차질은 피고인 1이 위 해수부 공무원들에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 제3자인 공소외 4 또는 위원회에 간접적으로 발생한 영향에 불과하다.

(3) 나아가 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적이거나, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 직권을 '남용'한다는 인식 아래 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 단정할 수 없으므로, 피고인 1에게 이 부분 범행에 대한 '고의'가 있었음이 합리적인 의심의 여지 없이 증명되었다고 볼 수도 없다.

① 공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21. 14:00경 개최된 전원위원회에서 설립준비단을 해체하는 내용의 안건을 제출하였다가 부결되자, 회의 종료 후 공소외 2에게 전화를 걸어 공소외 3 등 공무원 3인을 해수부로 복귀시켜 줄 것을 요청하였고, 공소외 3이 같은 날 19:21경 공소외 2에게 송부한 「'4·16 세월호 참사 특별조사위원회' 전원위원회 개최결과 보고」라는 제목의 문건에도 같은 내용이 기재되어 있다.

② 피고인 1은 2015. 1. 21. 10:00경부터 2015. 1. 24.까지 해외 출장 중이었고, 공소외 13이 위와 같이 공소외 2에게 공무원 복귀 의사를 전달할 당시에는 비행기 안에 있어 연락이 어려웠을 것으로 보인다.

그런데 ▽▽▽호텔 회의 내용은 '설립준비단을 무효화·최소화하고 향후 축소된 규모로 직제·예산(안)을 마련한다'는 것으로서 위 논의가 위원회 설립준비단에서 현재 근무하고 있는 공무원을 복귀시키는 방안을 포함하고 있다고 볼 수 없고, 피고인 1이 ☆☆실장에게 보고한 것으로 보이는 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1에는 2015. 1. 21.자 위원회 전원회의 시 문제를 제기한다는 취지 및 대응방안의 일종으로 '관계부처 공무원 파견 확대(현재 4명 → 10명)'이라는 내용이 기재되어 있을 뿐이므로, 피고인 1이 위 해외 출장 이전에 이미 ▽▽▽호텔 회의의 연장선상에서 설립준비단 해체 안건이 부결될 경우 공소외 3 등 공무원 3인을 복귀시킬 것을 계획하고 있었다고 보기는 어렵다.

③ 원심 증인 공소외 3, 공소외 5와 당심 증인 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, 2015. 1. 20.경 공소외 3 등 3인의 공무원이 해수부에 복귀하고 공소외 5가 그 후임으로 가게 될 것이 예정되어 있었고, 피고인 1이 이를 인식·승인하였던 것으로 보이기는 한다.

그러나 당시 상황에 대하여 공소외 3은 '2015. 1. 16. 아침부터 언론에 공소외 15 의원의 세금 도둑 발언이 기사화되었고, 자신이 공소외 15 의원에게 위원회 조직·예산(안)을 유출한 사람으로 지목되어 위원회 야당추천위원 등으로부터 많은 질책을 받았다.

2015. 1. 19.경까지만 해도 위원회에서 빠진다는 생각은 못했는데, 2015. 1. 20.쯤 오후 5시 넘어서 공소외 2로부터 자신은 설립준비단에서 빠지게 될 것 같다는 이야기를 들었다'는 취지로 진술하였고(원심 제7회 공판조서 공소외 3 증언녹취서 8, 16-18, 77-79쪽), 공소외 3의 후임자인 공소외 5는 "1. 21.자로 총괄기획반장으로 갈 때만 해도 위원회로 다시 나갈 것이라고 전혀 생각하지 못했는데, 갑자기 피고인 1, 공소외 2, 인사과장 공소외 22가 불러서 언론에 이런 일이 나서 공소외 3 과장이 들어오고 하니 누군가 다시 나가야 한다고 하였다.

"라고 진술하였으며(원심 제16회 공판조서 공소외 5 증언녹취서 31, 52쪽), 공소외 22 역시 당심 법정에서 "공소외 3이 인사팀에 와서 '정확하게 말할 수는 없지만 복귀를 해야겠다'는 취지로 말하였고, 공소외 2가 공소외 5의 발령에 관하여도 '지금 조금 문제가 생겨서 일단 뵈으니 조금 시기를 두고 나가게 하는 것이 좋겠다'고 말하였다.

"라고 진술하였는바(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 22, 27쪽), 위 각 진술에 의하면 공소외 3 등 해수부 공무원 3인의 복귀가 위원회 설립준비단 해체 안건의 부결과 무관하게 공소외 3의 문건 유출 등으로 인하여 갑작스럽게 결정된 사항이라고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 그 밖에 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 위원회의 설립준비 업무를 방해하려는 목적으로 위 공무원들을 복귀시키려고 사전에 협의하였다고 인정하기에 부족하다.

④ 한편 국가공무원법에 따른 '파견근무'는 국가적 사업의 수행이나 그와 관련된 행정 지원 등을 위하여 소속 공무원을 다른 국가기관 등에 일정 기간 파견근무하게 하는 것을 말한다(국가공무원법 제32조의4 제1항). 반면 '지원근무'는 공무원을 직제에 없는 기관에서 단기간 근무하게 하는 등 국가공무원법에 따른 파견근무의 요건을 갖추지 못한 경우 임시적으로 이루어지는 인사명령으로서 별도의 법령상 근거가 없는 것으로 보인다(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 2쪽 참조). 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19에 대한 2014. 12. 15.자 인사명령에는 이들에게 '4.16 세월호참사 설립준비팀 지원근무를 명함'이라고 기재되어 있고, 이들의 소속이 해수부로 명시되어 있다(증마 제4호증).

⑤ 공무원 임용규칙 제31조 제2항이 "파견된 공무원을 부득이한 사유로 파견기간 중에 복귀시키는 경우 파견받은 기관장의 사전 동의를 받아야 한다.

"라고 규정하고 있기는 하다.

그러나 위 규칙은 제8장에서 '파견'에 관하여 정하면서 그 적용범위를 '공무원임용령 제41조 제1항 제3호 등에 따라 1년 이상 파견된 공무원' 등으로 한정하고, 해당 장에서 파견공무원의 선정, 복무와 평가에 관한 절차적 사항을 상세히 규율하고 있다.

한편 '지원근무'에 대하여는 아무런 절차규정이 없다.

위와 같은 관련 규정의 취지상 공소외 3 등 공무원 3인이 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무하였다고 하더라도 이들의 복귀에 관하여만 곧바로 파견근무에 관한 규정이 적용 또는 유추적용되어 파견근무에 준하는 정도의 협의절차가 요구된다고 해석하기는 어렵다.

⑥ 당시 해수부 운영지원과에서 인사 업무를 담당하였던 당심 증인 공소외 23과 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, '지원근무'를 해제하는 경우 지원받은 기관으로부터의 요구가 있으면 별도의 공식적인 절차 없이 해수부에서 구두 협의 및 자체적인 검토를 거쳐 처리하는 것이 일반적이었던 것으로 보인다(당심 증인 공소외 23의 증언녹취서 8쪽, 공소외 22의 증언녹취서 2, 10쪽). 이에 더하여 공소외 22는 "해수부 공무원 3인의 복귀 당시 복귀명령에 절차상이나 형식상 문제가 있는지 검토하였으나, 특별한 문제가 없었던 것으로 보고받았다.

지원근무는 해수부에 인사권이 있어서 위원회 측의 요청이 있다면 관철겠다고 생각하였고, 위원회 내 인사담당자와 협의하고 위원장, 부위원장에게 보고했겠다고 생각해서 따로 위원장의 승인을 받았는지는 확인하지 않았다.



"라고 진술하여(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 14, 26쪽), 당시 해수부 인사담당자들에게 지원근무 해제를 위하여 공소외 4의 동의가 필요하다거나 위와 같은 해수부 공무원들의 복귀가 절차적으로 문제가 된다는 인식이 없었던 것으로 보인다.

그리고 피고인 1이 위원회 내부에서 공소외 13이 단독으로 파견공무원의 복귀를 요청하였음을 알면서도 위 공무원들의 복귀를 명하였다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위 공무원 3인의 복귀 당시 피고인 1에게 직권을 '남용'한다는 인식이 있었다고 단정하기도 어렵다.

(4) 따라서 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에게 복귀를 명한 행위가 공소외 4의 권리행사를 방해한 경우에 해당한다고 보기 어렵고, 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 4의 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 직권을 남용한다는 인식 아래 위와 같은 행위를 하였다고 보기도 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 위원회가 편성한 직제 125명, 예산 240억 원의 직제·예산(안)보다 이를 대폭 축소하기로 마음먹었다.

그러나 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 해수부가 위원회 자체 편성 직제·예산(안)을 일방적으로 삭감할 경우 야당, 유가족, 언론 등으로부터 위원회의 정치적 중립성·독립성 등을 침해한다는 문제제기를 당할 우려가 있고, 위원회 내에서도 조직·예산을 축소해야 한다는 의견이 존재하는 것처럼 보일 필요가 있다는 데 공감하고, 해수부에서 직제·예산(안)을 기안한 후 공소외 13을 통하여 이를 위원회에 제출하게 함으로써 위원회 자체 직제·예산(안)과 표결하게 하기로 하고, 위 직제·예산(안)이 위원회에서 채택되지 않더라도 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 공소외 13을 통하여 해수부에 제출하게 하고 이를 반영시키기로 공모하였다.

이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 3으로 하여금 위원회 자체 직제·예산을 대폭 축소한 정원 65명, 직제 1사무차장 4담당관 11팀, 예산 129억 원으로 하는 안을 작성하게 하였다.

한편 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 30.경 공소외 5로 하여금 공소외 13이 제출할 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 후, 공소외 13을 통하여 그 직제·예산(안)을 상임위원회의에 제출하고, 2015. 2. 12.경 위원예정자 간담회에서 위원회 자체 직제·예산(안)과 채택 여부를 놓고 표결하였으나 위원회 자체 직제·예산(안)이 채택되었다.

그러자 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 2. 16.경 공소외 13을 통해 위 해수부에서 기안한 직제·예산(안)에 대한 의견서를 해수부에 제출하였고, 2015. 5. 11.경 결국 위원회 자체 직제·예산(안)보다는 규모가 대폭 축소된 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 바탕으로 마련된 시행령이 공포되도록 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 해수부 자체 직제·예산(안)을 작성하게 하고, 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 위 안을 설명하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

## 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3으로 하여금 여당추천위원 내정자들의 의견을 반영하여 해수부안을 작성 내지 수정하게 하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 이를 제공·설명하게 한 행위는, 위원장안에 반대하는 입장이었던 공소외 13을 지원하여 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하기 위한 목적으로 이루어진 직무집행으로서, 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하는 세월호 진상규명법의 취지상 그 부당성이 현저하여 위 피고인들이 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 있고, ② 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5로서는 세월호진상규명법의 취지에 반하는 부당한 업무지시에 따라야 할 아무런 법령상 의무가 없고, 공소외 3, 공소외 5의 위와 같은 행위가 피고인 1의 직무집행으로 귀결되었다거나 단순한 사실행위에 불과하다고 보기 어려우므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

## 다) 이 법원의 판단

### (1) 피고인 1이 해수부안의 작성 및 설명을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3에게 당초 위원회안에 비하여 직제·예산의 규모가 대폭 축소된 해수부안을 작성하도록 지시하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 하였다고 봄이 타당하다.

### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들을 종합하면, 피고인 1의 위와 같은 행위는 외형적으로 세월호진상규명법의 소관부처로서 시행령 초안을 작성할 권한이 있는 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법·부당한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3, 공소외 5로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 세월호진상규명법 시행령 제2조는 세월호진상규명법 제3조의 위임을 받아 위원회에 두는 직원의 정원 등을 정하고 있고, 법제업무 운영규정 제11조 제1항은 법령안 주관기관의 장은 법령안의 입안 초기단계부터 관계기관의 장 등과 협의하여야 한다고 규정하고 있으므로, 위원회 설립을 위하여 직제·예산 관련 내용이 포함된 세월호진상규명법 시행령을 작성·수정하고 이에 관하여 관계기관과 협의·조정하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속한다.

위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

- ② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 3이 피고인 1 등의 지시에 따라 직제·예산(안)을 작성한 행위는 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 해당한다.
- ③ 또한 위와 같이 위원회 직제·예산(안)을 작성하는 과정에는 그 내용을 위원회 위원들에게 검토하도록 하고 이에 관하여 위원들과 협의하는 행위가 포함된다고 볼 수 있으므로, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 해수부에서 작성·수정한 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 행위 역시 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.
- ③ 2015. 2. 12.경 개최된 위원회 전원위원회에서 위원장안이 단독으로 채택됨으로써 해수부안·부위원장안은 폐기되었고, 이후 관계기관의 협의와 수정 등을 거쳐 2015. 5. 11. 최종적으로 세월호진상규명법 시행령이 제정·시행되었는데, 위와 같이 내부적으로 검토 중에 있는 시행령 초안의 작성·수정에 관한 기준이나 절차가 구체적으로 명시되어 있는 법령을 찾을 수 없고, 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5에게도 이에 관하여 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없다.

(4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

[전제사실]

피고인 3은 2015. 8. 5.경 피고인 4에게 '위원회가 2015. 8. 10.경부터 본격적으로 가동된다고 하는데 최근 여론의 관심이 줄어들고 위원회 기제도 상당 부분 위축되기는 했지만, 워낙 민감한 사안인 만큼 면밀히 대비해야 한다'는 취지로 지시하였다.

이후 2015. 10. 20.경 위원회 진상규명 소위원회에서 '참사발생과 대응과정에서 대통령의 참사 당일 행적과 대통령의 업무행위 및 청와대에 대한 조사'라는 사건명에 대한 조사개시 결정을 하였고, 2015. 10. 26.경 위원회 상임위원회에서 위 조사 안건을 2015. 11. 16.경 예정된 전원위원회에 상정하기로 하였다.

이에 피고인 3은 2015. 10. 21.경 청와대 ○○○○비서관에서 ◇◇◇ 차관으로 전보되는 피고인 2에게 ◇◇◇ 장관내정자 피고인 1과 함께 세월호참사 당일 청와대 행적조사 안건이 위원회 조사 대상에 포함되지 않도록 해수부에서 대처하라는 취지로 지시하였다.

[「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해]

피고인 3은 2015. 10. 30.경 실수비에서 '위원회가 세월호 사고 당일 대통령의 행적을 조사 안건으로 채택하지 못하도록 해수부에서 대응하라'는 지시를 하고, 이를 공소외 1로부터 전달받은 피고인 1, 피고인 2는 공소외 2와 세월호 인양추진단 부단장 공소외 24, 기획총괄과장 공소외 9에게 '위원회의 청와대 행적조사 안건이 의결되지 않도록 대응방안을 만들라'는 지시를 하였다.

이에 기획총괄과장 공소외 9는 사무관 공소외 8과 함께 2015. 11. 3.경 '위원회의 BH 조사 관련 사항에 대하여 적극적으로 대응하는 것'을 골자로, 정치적 중립의무 및 독립성이 보장된 위원회 위원 및 파견공무원으로 하여금 다음과 같은 역할을 담당하도록 하는 「위원회 관련 현안 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

[1] (위원회 내부) 여당추천위원들이 소위 의결과정상의 문제를 지속 제기하고, 필요시 여당추천위원 전원 사퇴 의사 표명(부위원장 주재 기자회견 등) [2] (국회) 여당 위원들이 공개적으로 위원회에 소위 회의록을 요청하고, 필요시 비정상적·편향적 위원회 운영을 비판하는 성명서 발표 [3] (위원회-정부 간) BH 조사건 관련 ◇◇◇ 장관 내정자 및 차관 부위원장 간 면담, □□□□실장-여당추천위원(부위원장 등) 면담(2차례)시 기 협조 요청, ◇◇◇ 차관-여당추천위원(부위원장 등)간 추가 면담을 통해 동 조사건 관련 재차 협조 요청 예정, 부위원장이 위원회 상임위원회 회의 시 동 건이 11. 16. 세월호 위원회 전원회의에 상정되지 않도록 역할을 할 것을 독려 [4] (위원회 내) 부위원장(사무처장)-여당추천위원 및 파견공무원 간 소통강화, 여당추천위원 정례미팅을 통해 주요 안건 및 의사결정 정보공유 및 대응방안 마련, 부위원장(사무처장)이 주요 파견 간부(행정지원실장, 기획행정담당관, 운영지원담당관, 조사1과장)와의 소통강화, 유관기관 협력체계 구축

피고인 1, 피고인 2는 공소외 9, 공소외 2로부터 위 문건을 보고받고, 피고인 2가 2015. 11. 8.경 이를 피고인 3에게 대면 보고하자, 피고인 3은 '해수부에서 위 대응방안을 실행하여 위원회에서 세월호 사고 당일 대통령의 행적조사 안건이 부결되도록 하라'는 취지로 지시하였다.

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 세월호참사 당시 대통령의 행적조사 의결을 방해하기 위한 방안인 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 공동피고인 2로부터 실수비에서 있었던 공동피고인 3의 지시사항을 전달받았고, 「현안 대응방안」 문건의 작성 방향에 대한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하였을 뿐 아니라 위 문건을 보고받기도 하였으므로, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 하였다고 평가할 수 있고, ② 위와 같이 피고인 1과 공동피고인 2 등의 공모관계가 인정되는 이상 당시 피고인 1이 ◇◇◇ 장관 내정자의 신분 불과하여 위 공무원들에 관한 일반적 직무권한이 없었다고 하더라도 직권남용권리행사방해죄의 성립에는 영향이 없으며, ③ 피고인 1 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 부당한 목적으로 해수부 소속 공무원들로 하여금 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부 의사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 것은 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 위법한 직무집행으로서 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ④ 나아가 해수부 소속 공무원들인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게는 위법한 내용의 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 법령상 의무가 없고, 공소외 8 등 실무담당자들에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 역할과 권한이 부여되어 있으므로, 피고인 1 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고

판단하여, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관여하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 사실 및 사정에 비추어 보면, 피고인 1이 공동피고인 2로부터 실수비에서의 공동피고인 3의 지시사항을 전달받고, 장관 내정자의 의사 없이는 사실상 대응방안의 수립·실행이 어려운 상황에서 「현안 대응방안」 문건의 전반적인 작성 방향에 관한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하고 위 문건을 보고받는 등의 방법으로 공동피고인 3, 공동피고인 2와 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관하여 순차적, 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정에 비추어 보면, 아래 2. 다.

4) 다) (1)항 및 2. 라. 1) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 해수부 소속 공무원들에게 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하도록 한 공동피고인 3, 공동피고인 2의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장, ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위 문건이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 목적으로 해수부가 여당추천위원들과 연계하여 위원회의 의사결정 과정에 개입하라는 취지의 내용을 담고 있는 이상, 위 공동피고인들의 행위는 대통령☆☆실장과 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 아래 2. 다.

4) 다) (2)항 및 2. 라. 1) 다) (3)항에서 보는 바와 같이 공동피고인 3, 공동피고인 2는 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다거나 실무담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

결국 공동피고인 3, 공동피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 볼 수 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2에게 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립함을 전제로 피고인 1이 위 피고인들과 공모하여 이 부분 범행을 저질렀다고 보아 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

2. 나. 4) 가)항 [전제사실] 기재와 같은 피고인 3의 지시에 따라 피고인 1은 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참

고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 다음과 같은 내용의 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」라는 제목의 문건을 작성하였다.

- 위원회는 이제껏 활동을 '못'한 것이 아니라 '안'한 것이다.
- 세월호진상규명법 시행령 문제에 대한 대통령의 결단을 촉구하며 광화문 광장에서 농성을 하며 허송 세월을 보냈다.
- 국민의 혈세를 축내는 위원회의 행태는 반드시 시정되어야 한다.

○ 얼마 전 위원회 공소외 4 위원장과 공소외 20 상임위원은 한 시민단체에게 고발을 당했다고 한다.

- 결국, 위원회 내부에서 '위원회를 해체하라'는 구호가 터져 나오기 시작했다.

○ 이번에는 위원회가 '대통령의 7시간'을 조사하기 위해 악렬한 술수를 사용했다는 것이 밝혀졌다.

- 상황이 이러하다면 '특별조사'를 받아야 할 것은 다름 아닌 '세월호참사 특별조사위원회'가 아닌가! '진상규명'되어야 할 것은 세월호참사가 아닌 바로 '세월호참사특별조사위원회'가 아닌가!

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 위 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 여당에서 발표할 수 있도록 위원회에 대한 비난 성명서를 작성하도록 지시한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 1에게는 ◇◇◇ 장관으로서 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 인정되며, ③ 피고인 1과 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공모하여 위 공무원들로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위는 대한민국헌법 제7조 제2항에 따라 보장되는 정치적 중립성을 침해하는 위법한 행위로서 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일'을 하게 한 경우라고 판단하여 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 1이 이 부분 문건 작성을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 공소외 9, 공소외 8에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시한 사실을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등으로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 1의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 장관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 대한민국헌법 제7조 제2항이 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하고 있음에도 위 공무원들로 하여금 여

당 국회의원들에게 제공하여 위원회에 대한 비난 성명서를 발표하게 하는 데에 활용할 목적으로 「성명서」 문건을 작성하도록 지시한 피고인 1 등의 행위는 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 제5조 제2항 제1호, 제8조 제3항 제2호가 대변인으로 하여금 '주요 정책에 관한 홍보계획의 수립·조정 및 협의·지원'에 관하여 장관을, 기획조정실장으로 하여금 '국회 관련 업무의 총괄'에 관하여 차관을 각각 보좌하도록 정하고 있는 취지에 의하면, 위와 같이 해수부의 주요 정책이나 사무에 관하여 국회를 비롯한 관련기관과 협의·소통하는 등 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다고 봄이 타당하다.

따라서 소속 공무원으로 하여금 위원회에 관하여 여당에 제공할 문건을 작성하도록 지시하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속하고, 위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 9, 공소외 8은 공소외 2를 통하여 여당에 제공할 위원회에 관한 성명서 문건을 작성하라는 피고인 1의 지시를 전달받고 기존에 있던 언론자료 등을 참고 및 편집하여 「성명서」 문건을 작성하였는바(원심 제19회 공판조서 중 공소외 9 증언녹취서 44쪽, 원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 15쪽 등), 위 공무원들은 실무담당자로서 피고인 1 등의 직무집행을 보조하여 「성명서」 문건 작성이라는 사실행위를 한 것이다.

③ 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '여당에 제공할 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

다.

피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 2. 나. 1) 가)항 [전제사실] 기재와 같이 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 2는 2015. 1. 20.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '2015. 1. 19. ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회 설립준비 추진경위 및 대응방안을 보고하라'는 취지의 지시를 하였으며, 이에 공소외 3은 그날 '위원회의 조직, 예산 및 인력을 축소하기 위하여 준비단계에서부터 차관 주관 하에 시스템을 마련하여 적극 대응'한다는 취지로 다음과 같은 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

- [1] 해수부 내 특별조사위 지원팀 설치·운영(위원회 설립준비 및 향후 위원회의 활동상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 지원팀 구성) [2] 위원회 설립준비 원점 재검토 \* 1. 21.(14:00) 전원회의 시 문제 제기 [3] 조직 시행령 및 예산(안) 관계부처와 협의하여 마련(금주 중) [4] 대외 협의 채널 적극 가동(위원회 설립준비 등 진행 상황을 지속 점검하고, 주요 현안 발생 시 수시 유관기관 간 지원회의를 개최)

이로써 피고인 5, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하는 등의 방법으로 「추진경위 및 대응방안」 문건 버전 3의 작성에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2를 통하여 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 포함된 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위에 해당하며, ③ ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 공무원에게 세월호진상규명법의 취지에 반하는 위 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 의무가 없는 이상 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의에서 언급된 바와 같이 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 담긴 문건의 작성 가능성을 인식하면서 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 공소외 1을 통하여 해수부 측에 전달하는 등의 방식으로 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 관여하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문



건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 2 등의 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 ○○○○비서관은 해양·수산, 해운물류, 해사안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 직접 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 가지고 있다.

위와 같은 ○○○○비서관의 직무권한에는 관계부처인 해수부와 협의·소통하면서 사안에 따라 협조를 요청하거나 일정한 지시를 내릴 수 있는 권한이 포함된다고 봄이 타당하므로, 피고인 2에게 ○○○○비서관실 소속 공무원 공소외 1은 물론 관계부처이자 세월호진상규명법의 소관부처인 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위원회에 관한 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한을 인정할 수 있다.

- ② 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 '여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 위원회 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기'한다는 등의 방안이 포함되어 있고, 이는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들의 업무에 간섭하거나 이들을 통하여 위원회 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입하겠다는 내용으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

따라서 피고인 2 등이 위원회 설립준비단을 무효화, 최소화한다는 부당한 목적 아래 해수부 소속 공무원인 공소외 3 등으로 하여금 위 문건을 작성하도록 지시한 행위는 세월호진상규명법에 반하는 것으로서 그 자체로 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2와 공동피고인 5가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 앞서 본 바와 같이 대통령비서실 소속 ○○○○비서관에게는 해양·수산, 해사안전 등 및 현안의 협의·조정 등에 관하여 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있고, 아래 마 . 3) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 △△△△비서관에게는 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정 각 부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있다. 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비에 관한 사항은 해수부의 관련 현안에 해당하고, 당시 공소외 15 의원의 '세금 도둑' 발언 등으로 인하여 위 사항이 정무적 현안으로 대두되고 있었으므로, 청와대 내부 보고용으로 이에 관한 현황을 파악하고 그 대응 방안을 검토하는 등의 내용이 담긴 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 대통령비서실 소속 ○○○○비서관인 피고인 2와 △△△△비서관인 공동피고인 5의 직무집행에 해당한다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

○○○○비서관실 행정관인 공소외 1이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 피고인 2와 공동피고인 5의 지시를 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3에게 전달한 행위와 공소외 2의 지시로 공소외 3이 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성한 행위는 모두 피고인 2, 공동피고인 5 등의 직무집행을 보조하여 지시 전달, 문건 작성이라는 사실행위를 한 경우로 봄이 타당하다.

③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3이 수행한 '청와대 내부 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들이 피고인 2, 공동피고인 5 등으로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할을 부여받았다고 볼 만한 사정도 없다.

#### (4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

#### 2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 1, 피고인 5와 공모하여 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 ○○○○비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

##### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하고 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 공동피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 관계부처인 해수부 소속 공무원에 대하여 해양수산 관련 사무에 관한 지시를 할 수 있는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 2 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 된 경우'에 해당한다고 보기 어렵다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

3) 위원회 동향파악 및 보고 관련 각 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

(1) 바이버(Viber) 단체 채팅방을 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 25.경 보안성이 뛰어난 모바일 메신저인 Viber 내에 단체 채팅방(이하 '바이버 채팅방'이라 한다)을 개설하여 공소외 1, 공소외 2, 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 25, 공소외 7, 공소외 3 및 위원회 설립준비단에 사실상 파견된 공무원인 공소외 5 등으로 하여금 위 채팅방 내에 '위원회 내부 동향', '위원회 내 중요 사안' 등을 실시간으로 파악하여 게시하도록 지시하였다.

위 채팅방에는 청와대 경제수석실 산하 ○○○○비서관실에서 근무하는 피고인 2, 공소외 1, 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 25, 공소외 7, 공소외 6이 참여하고 있어서 공소외 5가 위원회의 동향을 게시할 경우 실시간으로 정부와 대통령비서실에 그 사실이 빠르게 전파될 수 있었다.

이에 공소외 5는 2015. 2. 6.경 위 채팅방에 그날 비공개로 개최된 다음과 같은 내용의 위원회 상임위원회 회의결과를 정리하여 이를 게시하였다.

(상임위원회)회의결과 ○ <전체논의> 그 간의 회의 자료는 비공개로 결정 ○ 직제, 인원, 예산에 대하여 수정안을 작성, 관련부처에 설립준비단장 명의로 협의 추진하여 위원회를 조속히 출범 ○ 상임위원회 회의(2.9. 10시)를 개최하여 원안과 그 간의 의견을 반영, 구체적으로 직제 및 예산 확정 ○ 상임위원회 회의(2.12. 15시)를 개최하여 수정안에 대한 주요 쟁점별로 표결하여 수정안을 의결하고 전체위원회에 상정 예정 ○ 전체위원회 회의 개최(2.12.

18:00~20:00) 수정안에 대해 쟁점별로 표결하여 설립준비단(안) 확정

그 외에도 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었다가 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 1 기재와 같이 총 29회에 걸쳐 '위원회 상임위원회 회의결과'를 비롯한 위원회의 동향을 위 채팅방에 게시하는 방법으로 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### (2) 일일상황보고 등 문서를 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 보고하라'는 취지로 지시하였고, 공소외 1, 공소외 2는 그 무렵 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었거나 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 및 세월호 후속조치 총괄 TF 소속 공소외 3, 공소외 7에게 같은 취지로 지시하였다.

이에 공소외 7은 2015. 2. 6.경 개최된 상임위원회 회의결과 관련하여 '① 그간의 회의자료 비공개, ② 위원회 위원장(안)과 부위원장(안) 중 전원위원회에서 주요쟁점별로 표결 후 확정' 등을 내용으로 하는 「특별조사위원회 상임위원회 회의결과」라는 제목의 문건을 작성하였고, 피고인 2는 공소외 1로부터 공소외 7이 이메일로 보내온 위 문건을 보고받았다.

이를 비롯하여 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 5, 공소외 7, 공소외 27, 공소외 6, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 26, 공소외 10으로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 2 내지 22 각 기재와 같이 총 21회에 걸쳐 상임위원회 회의결과 등 위원회의 동향을 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회 관련 동향을 파악하도록 지시한 행위 자체가 ○○○○비서관, ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기는 어렵지만, ② 피고인 2가 위원회의 동향을 파악한다는 명목 아래 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비공식적으로 정보를 수집하게 하고, 이와 같이 수집한 정보를 토대로 일일동향보고 등 문서를 작성·보고하게 한 행위는 그 수단 내지 방법적인 측면에서 위법·부당하여 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ③ 바이버 채팅방은 위원회에서 근무하고 있는 공소외 5를 통하여 위원회 내부정보를 입수하기 위한 목적으로 개설된 것으로서 위 채팅방의 초기 구성원이었던 피고인 2가 위 행위의 위법성을 인식하고 있었던 것으로 보인다는 이유로, 이 부분 공소사실 전체를 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 위원회에서 지원근무를 하거나 위원회에 파견된 해수부 소속 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이

는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 앞서 본 바와 같이 ○○○○비서관은 해사안전 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 해수부 소속 공무원에 대하여 대통령의 명을 받아 직접 감독이나 지시를 할 수 있고, ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하며 소속 공무원을 지휘·감독한다.

한편 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27에 대하여 해수부는 복귀명령을 내리는 등 인사권을 행사할 수 있고, 세월호진상규명법 제20조, 위원회 징계규칙 제26조, 국가공무원 복무규정 제7조에 의하면 위 공무원들이 파견기간 중 징계사유에 해당하는 사안이 발생한 경우에는 위원회 위원장이 원 소속기관인 해수부의 장에게 그 사실을 통보하여야 하며, 위 공무원들은 위원회 활동이 종료될 경우 해수부로 복귀할 것이 예정되어 있으므로, 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 지원근무 또는 파견되어 있다고 하더라도 피고인 2가 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 지위에서 위 공무원들에 대한 지휘·감독권을 행사할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

② 세월호진상규명법 제4조는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하고 있고, 같은 법 제39조는 “국가기관등은 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다.

”라고 규정하여 국가기관등에 위원회 활동에 관한 협조의무를 부과하고 있다.

이에 더하여 위 법 제21조 제2항은 “위원회에 파견된 공무원 또는 직원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행한다.

”라고 정하고 있으므로, 피고인 2 등이 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 내부 정보를 수집·보고하게 하는 방법으로 동향을 파악하는 것은 그 자체로 세월호진상규명법의 취지에 반한다.

특히 공소외 5 등이 수집·보고한 정보 중 위원회 내부 문건을 촬영한 사진, 조사신청 및 조사개시결정 내역 등 위원회의 진상규명 활동에 관한 자료, 위원의 개인적인 성향과 일정 등에 관한 자료 등은 위원회 내부 문건을 그대로 유출하거나 위원회 내부 직원을 통하지 않고서는 접근이 불가능한 정보 또는 내용상 매우 민감한 정보로서, 이를 유출하게 한 행위는 그 위법·부당성이 뚜렷하다.

(나) ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당하는지 여부

또한 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 행위는 위 공무원들에게 법령상 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 공소외 5와 공소외 26은 2015. 2. 3.경 위원회에 지원근무 명령을 받았다가 2015. 3. 23. 지원근무 해제 및 파견근무 발령을 받았고, 공소외 27은 2015. 3. 23. 위원회에 파견근무 발령을 받았다.

세월호진상규명법 제21조 제2항은 위와 같이 위원회에 파견된 공무원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행하도록 정하고 있고, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조는 파견공무원은 파견받은 기관장의 지휘·감독을 받으면서 파견받은 기관장이 부여·지정한 업무를 수행하여야 한다고 규정하고 있다.

따라서 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 파견되어 수행하는 업무는 원 소속기관인 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되고, 이들이 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관인 피고인 2나 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1 등의

지시를 받아 이들의 직무집행을 보조하는 사실행위를 수행하는 실무담당자라고 볼 수는 없다.

- ② 원심 판시 별지 범죄일람표 1 순번 1, 2, 4 내지 12 기재 범행과 범죄일람표 2 순번 2 기재 범행은 공소외 5가 위원회 설립준비단에 지원근무 형태로 근무하고 있던 시기에 이루어진 것이다.

그런데 해수부는 당시 설립준비 단계에 있는 위원회에는 국가공무원법 제32조의4 제1항에 따른 파견근무를 명하는 인사명령을 발령하는 것이 불가능하여 공소외 5에 대하여 지원근무 인사명령을 발령하였던 것으로 보이고, 공소외 5는 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 위원회의 업무를 수행하는 등 실질적으로는 파견근무에 가까운 형태로 근무하였던 것으로 보인다.

따라서 공소외 5가 수행한 업무는 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되는 것으로 봄이 타당하고, 공소외 5가 형식적으로 '지원근무' 형태로 근무하였다는 사정만으로 이 부분 범행에 관하여만 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 실무담당자에 해당한다고 볼 수는 없다.

- ③ 결국 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 별도의 독립된 기관인 위원회에 근무하는 공무원으로 봄이 타당하다.

한편 앞서 본 바와 같이 직권남용의 상대방이 다른 기관의 공무원이라면, 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않았다면 이를 법령상 '의무 없는 일'을 한 것으로 볼 수 없다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결). 그런데 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 위원회에 파견된 공무원으로서 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 전념하여야 하고(세월호진상규명법 제21조, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조 참조), 직무상 알게 된 비밀을 준수하여야 하는바(세월호진상규명법 제41조), 피고인 2가 위 공무원들로 하여금 위원회의 비공식적인 내부 정보를 유출하도록 한 행위는 세월호진상규명법에 의하여 위 공무원들이 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙을 위반하도록 한 경우에 해당한다.

- ④ 공소외 5 스스로도 2015. 3. 27.경 공소외 1 등이 참여하는 바이버 단체 채팅방에서 여당 측 인사인 공소외 28이 4·16 1주년 관련 행사 자료를 요구하자, "있구요 메일로 드릴게요 또 조사받겠네", "정말 찢리겠네"라고 답변하여(별책 105쪽) 위원회 내부 정보 유출에 관하여 위기의식을 느끼고 있었던 것으로 보이고, 공소외 1 역시 위와 같은 위원회 동향의 파악이나 보고는 문제가 있음을 인식하고 있었던 것으로 보인다(원심 제6회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 12쪽).

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회에 지원근무 또는 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 해수부 측에 보고하도록 한 행위는 피고인 2가 자신의 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 남용하여 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에게 법령상 '의무 없는 일'을 하게 한 때'에 해당하므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 타당하다.

따라서 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

- (2) 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

(가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 각 사실 및 사정들을 종합하면, ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1이나 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소

외 9, 공소외 10(이하 이들을 통틀어 '공소외 1 등'이라고만 한다)으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2의 위와 같은 행위가 공소외 1 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 해수부는 세월호진상규명법의 소관부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이고, 세월호진상규명법은 국가기관 등이 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다고 규정하고 있으므로(제39조), 위원회의 활동을 지원하기 위하여 위원회의 동향을 파악하거나 정보를 수집하는 행위는 해수부의 직무집행에 속하고, 피고인 2는 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서 이에 관한 직무권한을 보유하고 있다.
- ② ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1과 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3은 피고인 2의 지시에 따라 해수부 산하 세월호 인양추진단(이하 '인양추진단'이라고만 한다) 기획총괄과 소속 공무원들인 공소외 6, 공소외 9, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 10 등에게 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시하였고, 위 기획총괄과 직원들은 해수부에서 위원회에 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 등에게 전화로 연락하여 위원회의 일일상황에 대하여 묻거나 인터넷 검색을 통하여 위원회의 동향을 파악한 후 그 내용을 바이버 단체 채팅방에 업로드하거나 정리·편집하여 일일보고 등으로 작성하는 행위를 하였으므로, 공소외 1 등은 각 실무담당자로서 피고인 2의 위원회의 동향 파악이라는 직무집행을 보조하는 사실행위를 하였다고 봄이 타당하다.
- ③ 공소외 1 등이 수행한 '위원회 동향 파악 및 보고'라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위와 같은 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 행위가 공소외 1 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단에는 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원들로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 하거나 위 문건을 공동피고인 3에게 보고하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가장 직접적으로

관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소 사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거에 의하여 인정되는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 피고인 2 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 부당한 목적으로 위 공무원들로 하여금 해수부 측이 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부 의사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 행위는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하여 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘 감독할 권한을 보유하므로(정부조직법 제7조 제2항), ◇◇◇ 차관에게는 해수부의 소관 사무에 관하여 소속 공무원을 지휘하고 지시할 수 있는 일반적 직무권한이 있다.

② 「현안 대응방안」 문건은 '해수부·특조위 부위원장·여당 추천위원들이 긴밀히 협의하여 청와대 행적조사 안건이 채택되지 않도록 대응'하라는 공동피고인 3의 지시에 따라 작성되었고, 특히 위 문건의 수정본은 의사결정 과정의 문제를 부각시켜야 한다는 대안과 피고인 2, 공동피고인 1이 상임위원회 및 전원위원회에 앞서 여당추천위원들과 지속적으로 접촉한다는 실천적 방안까지 제시되어 있으므로, 위 문건은 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입하도록 계획함으로써 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 독립성을 침해하는 내용을 담고 있다.

(2) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 차관은 소속 공무원에 대하여 지휘·감독할 일반적 직무권한을 보유하고 있고, 해수부의 주요 정책이나 사무에 관한 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다.

한편 아래에서 보는 바와 같이 대통령☆☆실장은 대통령의 명을 받아 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관을 통하여 관련 부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한을 가지고 있으므로, 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 위원회의 진상규명 활동에 대응한다는 내용이 담긴 「현안 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무집행에 해당하고, 당시 ◇◇◇ 차관이었던 피고인 2가 이에 관한 직무권한을 보유하고 있었다고 봄이 타당하다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'



‘에 해당한다고 할 수 없다.

그런데 「현안 대응방안」 문건은 공소외 9가 위원회 여당추천위원들의 제안이나 피고인 2의 지시사항 등 기존에 존재 하였던 논의를 정리하여 공소외 8에게 작성할 내용을 구체적으로 지시하고, 공소외 8이 이를 바탕으로 문건의 초안을 작성한 뒤 공소외 24 인양추진단 부단장, 공소외 2, 피고인 2의 지시사항을 반영하여 수정하는 방법으로 작성한 것인바(원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 8-9쪽, 16쪽), 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8 모두 피고인 2 등의 위와 같은 직무집행을 보조하여 「현안 대응방안」 문건의 작성이라는 사실행위를 한 것으로 보인다.

③ 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8이 수행한 ‘청와대 보고용 문건의 작성’이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

### (3) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 2가 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 3, 공동피고인 1과 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로 공동 피고인 1의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) ‘일반적 직무권한’의 ‘남용’에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고

, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 2 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

라. 피고인 3의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행정조사 사건이 채택되지 못하도록 해수부에서 대응하라는 취지로 지시하고, 이후 공동피고인 2로부터 해수부에서 작성한 「현안 대응방안」 문건을 보고받는 방법으로 이 부분 범행에 가담한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행정조사 사건에 대처하도록 지시함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 3의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한

권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① 대통령은 정부의 수반으로서 법령에 따라 모든 중앙행정기관의 장을 지휘·감독하고(대한민국헌법 제66조 제4항, 정부조직법 제11조 제1항), 대통령☆☆실장은 대통령의 직무를 보좌하면서 대통령비서실의 사무를 처리하고 소속 공무원들을 지휘·감독한다(정부조직법 제14조, 대통령비서실 직제 제2조, 제3조). 대통령☆☆실장은 훈령을 통하여 하부조직과 그 분장사무를 정하고 있고(대통령비서실 직제 제9조), 그 중 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관은 '해양·수산, 해운물류, 해사안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정' 등에 관하여 관계부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 권한이 있으므로, 대통령☆☆실장은 대통령의 명을 받아 ○○○○비서관을 통하여 해수부 및 그 소속 공무원에 대하여 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.
- ② 앞서 본 바와 같이 「현안 대응방안」 문건에는 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입한다는 취지의 내용이 포함되어 있으므로, 피고인 3 등이 해수부 소속 공무원들에게 위 문건을 작성하도록 한 행위는 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 다.

- 4) 다) (2)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 공동피고인 2의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다가거나 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 1, 공동피고인 2와 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았고, 오히려 실수비를 통하여 해수부가 청와대 행적조사 안건에 관하여 종전에 보고한 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 적극 대응하도록 촉구함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 관한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 3 등의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다가나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

마. 피고인 5의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

가) 법원이 공소장의 변경 없이 직권으로 공소장에 기재된 공소사실과 다른 범죄사실을 인정하기 위해서는 공소사실의 동일성이 인정되는 범위 내여야 할뿐더러 피고인의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없어야 한다(대법원 1996. 5. 10. 선고 96도755 판결, 1990. 10. 26. 선고 90도1229 판결 등 참조).

나) 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 5가 2015. 1. 19. ▽▽▽호텔 당시 위원회 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천 위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다는 것이다.

그리고 이에 대하여 원심이 인정한 범죄사실은, 위 ▽▽▽호텔 회의에서 피고인 5가 여당추천위원들에게 '앞으로의 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하고, 위원회 여당추천위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다'고 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였다는 것이다.

다) 이 부분 공소사실과 이에 대한 원심 판시 범죄사실은, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의가 끝난 이후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의에서 제기된 위원회의 직제·예산 관련 문제에 관하여 해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다는 취지로 질책하였다는 것으로서 그 기본적 사실관계가 동일하고, 피고인 5는 원심에서 위 ▽▽▽호텔 회의 당시 이 부분 공소사실 기재와 같은 질책 내지 지시를 한 사실이 없다고 주장하여 이 부분에 대한 심리가 충분히 이루어졌으므로 피고인 5의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없었다고 보인다.

따라서 공소장변경 없이 이와 같이 공소사실과 다른 사실을 인정한 원심에는 공소장변경에 관한 법리를 오해한 잘못이 없으므로, 피고인 5의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

## 2) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

가) 타인의 진술을 내용으로 하는 진술이 전문증거인지 여부는 요증사실과의 관계에서 정해진다.

원진술의 내용인 사실이 요증사실인 경우에는 전문증거이나, 원진술의 존재 자체가 요증사실인 경우에는 본래증거이지 전문증거가 아니다.

형사소송법 제316조 제2항은 피고인 아닌 자가 공판준비 또는 공판기일에서 한 진술이 피고인 아닌 타인의 진술을 그 내용으로 하는 것인 때에는 원진술자가 사망, 질병 기타 사유로 인하여 진술할 수 없고 그 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태 아래 행하여진 때에 한하여 이를 증거로 할 수 있다고 규정하고 있는데, 여기서 말하는 '피고인 아닌 자'에는 공동피고인이나 공범자도 포함된다.

어떤 진술이 기재된 서류가 그 내용의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용될 때는 전문증거가 된다고 하더라도, 그와 같은 진술을 하였다는 것 자체 또는 그 진술의 진실성과 관계없는 간접사실에 대한 정황증거로 사용될 때는 반드시 전문증거가 되는 것은 아니다(대법원 2018. 5. 15. 선고 2017도19499 판결 참조).

나) 공소외 1은 수사기관과 원심에서 ① 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 위 문건의 대응방안 부분에 "위원회 설립준비 원점 재검토, \*1. 21. 14:00 전원회의시 문제제기"라는 문구를 추가하라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였고(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 10쪽), ② 직제·예산(안)의 작성에 관하여도 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외

1에게 직제·예산(안)에서 소위원회의 위치를 부위원장 옆으로 배치하고 부위원장과 소위원회를 연결하는 선도 실선에서 점선으로 바꾸라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였다(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 17쪽, 제5회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 101쪽 등).

다) 공소외 1 진술의 주된 취지는 △△△△비서관인 피고인 5의 지시가 ○○○○비서관인 공동피고인 2, ○○○○비서관인 행정관인 자신을 거쳐 해수부 측으로 전달되는 일련의 지시 체계에 따라 피고인 2로부터 자신에게 전달되었다는 것으로서, 위 진술은 공소외 1 본인의 의견이나 경험을 진술한 경우에 해당하고, 이 부분 공소사실과 관련하여 「추진경위 및 대응방안」 문건이나 위 직제·예산(안)에 대하여 수정을 지시한 피고인 5의 진술이나 이에 관한 공동피고인 2 진술의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용되는 경우라고 볼 만한 사정이 없다.

따라서 공소외 1의 이 부분 진술은 전문증거 또는 재전문증거에 해당하지 않는다고 봄이 타당하고, 이와 다른 전제에 선 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 없다.

### 3) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 2와 공모하여 2. 다.

##### 1) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의 내용을 바탕으로 하는 대응조치를 취하라는 취지로 지시하고, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정을 지시하거나 위 문건을 보고받는 방법으로 위 문건의 작성·수정에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위로서 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 하였고, 공동피고인 2 등이 위 지시를 바탕으로 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성할 가능성을 인식하면서도 위 문건의 수정을 지시하거나 위 문건에 관하여 보고받는 방식으로 공동피고인 2와 공모하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 5 등의 행위는 외형적으로 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 5 등의 행위는

△△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서, 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 △△△△비서관은 국회 및 여·야 정당과의 소통·협력 추진, 시민·사회·직능 단체 등과의 협력 추진, 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응 지원에 관한 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정 각부 등에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, △△△△비서관에게 위와 같은 업무에 관하여 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 인정할 수 있고, 이에 따라 피고인 5에게도 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비라는 현안과 관련하여 ○○○○비서관실 직원인 공소외 1이나 해수부 소속 직원인 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 존재한다.
- ② 앞서 본 바와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기한다는 등의 내용이 포함되어 있고, 이는 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입한다는 것으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 다.

- 1) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 5 등은 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 실무담당자인 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 1에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목

적 아래 △△△△비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 5는 공동피고인 2를 통하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 지시를 해수부 측에 전달하고 공동피고인 2로부터 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과 보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5가 공동 피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 정무적 현안에 관하여 해수부 소속 공무원에 대하여 지시를 할 수 있는 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 5 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 된 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

바. 검사의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유 공소기각 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

(1) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항 및 무죄 부분 제1의 가.항 관련), ② 공소외 1, 공소외 2, 공소



외 3으로 하여금 「정부대응전략」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 나.항 관련), ③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 7로 하여금 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 기획하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 다.항 관련), ④ 공소외 3으로 하여금 직제·예산(안)을 기획·실행하도록 함으로써(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 위원회 청와대 행적조사 안건 의결 방해 관련 범행

피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항 및 무죄 부분 제3의 가.항 관련), ② 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제3의 나.항 관련), ③ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「성명서」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항 및 무죄 부분 제3의 다.

항 관련), ④ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 기획·실행하도록 함으로써(원심 무죄 부분 제3의 라.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 나머지 공소사실은, 개별 공소사실에 '기획' 또는 '실행'이라고 볼 만한 내용이 없어 소결론에 열거된 행위 중 이에 해당하는 부분을 추출하는 것이 아예 불가능하거나, 소결론에 열거된 행위를 개별 공소사실에 대입하기 어렵거나, 위 행위가 개별 공소사실에 기재된 '기획' 또는 '실행'하였다는 과정을 가리키는지 여부가 명확하지 않아, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 특징이 이루어졌다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실은 공소제기의 절차가 공소사실의 특징을 요구한 형사소송법 제254조 제4항에 위반하여 무효인 경우에 해당하므로, 각 형사소송법 제327조 제2호에 따른 (이유)공소기각으로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 이 부분 공소사실은, 이 사건 공소장에 함께 기재된 해당 문건의 '작성'에 대한 부분이나 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실 등의 내용을 더하여 보더라도 개별 행위의 일시·장소·방법 등을 특정할 수 없어, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특징이 이루어졌다고 볼 수 없으므로, 위와 같은 원심의 판단은 옳고, 거기에 검사가 주장하는 법리오해의 잘못이 있다고 할 수 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

2) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1은 피고인 5, 피고인 2와 공모하여 2. 다.

1) 가)항 기재와 같은 범행을 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원들에게 ☆☆실장 출장보고용 문건을 작성하도록 지시한 후 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1을 보고받고 별다른 수정 지시 없이 이를 출장보고용으로 사용하였으므로, 피고인 1이 위 문건의 버전 1의 작성을 지시하였다고 평가할 수 있으나, ① 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1이 출장보고 당시 위 문건의 버전 2 또는 버전 3을 지참하거나 사후에라도 이를 보고받음으로써 그 작성에 관여하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵고, ② 위 출장보고 당시에는 피고인 1과 피고인 5, 피고인 2 사이에 '해수부에서 ▽▽▽호텔 회의결과를 바탕으로 일련의 대응조치를 취한다'는 취지의 추상적인 의사결합만 있었던 것으로 보이고, 이후 피고인 5, 피고인 2에 의하여 버전 1이 버전 3으로 수정되는 과정에서 구체적인 범죄의 내용, 수단, 방법 등이 결정되었으므로, 피고인 1이 위 출장보고를 마친 다음에도 위 문건이 수정되리라 예상하기는 어려웠을 것으로 보이는 이상 피고인 1의 버전 3 작성에 대한 순차적 공모나 기능적 행위지배를 인정하기 어려우며, ③ 피고인 1이 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위 문건의 버전 1을 작성하도록 한 행위가 위법하거나 현저히 부당하여 피고인 1에게 버전 1 작성 지시를 전제로 한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

#### 3) 「정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분 관련)

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 23.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '2015. 1. 19.경 ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회의 정부에 대한 조사 활동에 대한 종합적인 정부대응방안을 마련하라'고 지시하고, 이에 공소외 3은 2015. 1. 29.경 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」이라는 제목하에 다음과 같이 ① 정부, BH, 위원회 등 유관기관 간 협력체계를 구축하여 위원회 직무상 기밀을 포함한 동향을 실시간으로 모니터링하고, ② 위원회 구성, 진상조사 등 단계별 대응 체계를 마련, 부각되는 문제점에 대해 선제적 이슈를 관리하기로 하는 내용의 문건을 작성하였는데, 이는 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 것이었다.

- [1] 유관기관 협력체계 구축(BH, 국회, 정부, 설립준비단 등 관련기관 간 상시협력 네트워크 구축) [2] 사무처 설립 단계 대응전략('해수부 내 위원회 대응 전담팀 운영을 통해 위원회 사무처가 부위원장 중심체제로 운영되도록 유도') [3] 진상조사 단계 대응전략(위원회 외곽에 별도 T/F를 구성하여 여당추천위원들이 재조사 요구 논리를 반박할 수 있는 대응 논리를 체계적으로 제시) [4] 언론대응 전략(BH 주도의 언론 대응T/F)

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행

정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「정부대응전략」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「정부대응전략」 문건이 피고인 2의 지시로 작성되었다는 공소외 3, 공소외 2의 진술은 믿기 어렵고, 검사가 제출한 나머지 증거를 모아보더라도 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 위 문건의 작성에 관여한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어려우며, ② 나아가 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 이후 「정부대응전략」 문건과 같은 문건을 작성하게 하기로 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다거나, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의를 통한 위 피고인들의 추상적인 의사결합으로부터 「정부대응전략」 문건 관련 범죄가 파생되리라고 예상할 수 있었다고 단정하기도 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 각 (이유)무죄로, 피고인 1에 대하여 무죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

#### 4) 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 '해수부에서 위원회의 동향을 파악하고 위원회의 설립 및 조직·예산이 부위원장 중심으로 운영될 수 있도록 대응하라'는 취지의 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 위원회 활동 동향을 파악하고 정부·여당에 불리한 결정에 대한 대책을 마련하기 위하여 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 및 사무관 공소외 7 등 실무자들에게 '해수부 해양정책실 산하에 위원회에 대응하는 조직을 만드는 방안을 마련하라'는 취지의 지시를 하였으며, 위 지시를 받은 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3과 공소외 7은 2015. 1. 20.경 위원회 후속 조치 총괄 TF를 신설하는 내용의 다음과 같은 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」이라는 제목의 문서를 작성하는 방법으로 위원회 활동에 대한 대응방안을 마련하여 이를 보고하였다.

- [1] 검토배경 ○ 위원회의 활동 상황 점검 및 지원을 위한 해수부 내 전담팀 구성 필요 [2] 운영계획 ○ 위원회 준비단계에서부터 동향파악을 철저히 하고, 위원회 조사활동 지원 등 적극 지원 ○ 조직구성 : 향후 위원회의 활동 상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 전담 대응팀(총괄지원반, 대외협력반) 구성 ○ 주요임무 : 위원회 준비단계에서부터 적극적 대응을 통해 법 취지에 맞게 위원회가 운영될 수 있도록 설립준비단 구성 및 운영방안 마련

그 후 해수부는 2015. 1. 21.경 위 대응방안에 따라 '세월호 후속 조치 총괄 TF' (이하 '총괄 TF'라 한다)를 신설하였고, 위 TF의 구성원들은 2. 다.

- 3) 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단의 동향을 파악하여 「세월호 후속 조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문서를 작성한 다음, 이를 공소외 2, 피고인 1 등 해수부 관계자에게 보고하였고, 피고인 5, 피고인 2 등 대통령비서실 관계자에게 보고하였으며, 한편 총괄 TF의 업무는 2015. 5. 12.경 신설된 '세월호 인양추진단'에 그대로 승계되었다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3, 사무관 공소외 7로 하여금 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성에 반하는 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성·실행하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 피고인 1, 피고인 2가 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성하게 하고 이에 따라 TF를 구성하게 한 사실을 인정할 수 있으나, 적어도 위 문건 작성 및 TF 구성 초기에는 위원회 활동에 협조하기 위한 의도가 주를 이루었던 것으로 보이므로, 피고인 1, 피고인 2의 위 행위가 위법·부당한 직무집행으로 귀결된다고 평가하기는 어렵고, ② 한편 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1, 피고인 2와 이 부분범행을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 회의 이전부터 해수부 내에서 자체적으로 총괄 TF를 구성하는 방안이 논의되어 온 것으로 보이는 이상 이 부분 범행이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 공모관계로부터 파생된 범죄임이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들 모두에 대하여 무죄를 선고하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

#### 5) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 위원회 설립 관련 경위 및 설립준비 원점 재검토 등 대응방안을 마련하라고 지시하고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 20.경 「추진경위 및 대응방안」 문건을 마련하면서 공소외 13 부위원장과 함께 '위원회의 예산과 조직이 방만하게 짜여진 원인은 위원회 설립준비가 공소외 4 위원장 중심으로 이루어지고 있기 때문이므로 향후 부위원장 중심으로 위원회 설립준비를 할 수 있도록 지금까지의 위원회 설립준비를 원점에서 재검토하자'는 데 합의하였다.

피고인 5는 이를 보고받고 그와 같이 진행할 것을 지시하였다.

위와 같은 합의 및 지시에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 13에게 2015. 1. 21.경 개최 예정인 위원예정자 간담회에서 '위원회 설립준비단이 공소외 4 위원장 중심으로 운영되고 있어 문제이다'는 점을 부각해주도록 부탁하였고, 공소외 13의 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 해수부 파견공무원 3명을 일괄 복귀시켜 위원회의 설립준비 업무를 중단시키기로 공모하였다.

위 합의에 따라 공소외 13 부위원장은 2015. 1. 21.경 위원예정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과

다편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2. 나. 2. 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단에 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4 위원장의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 2는 피고인 1과 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 적법한 절차를 거치지 아니하고 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ▽▽▽호텔 회의 당시 공무원 복귀 문제가 논의되었다거나 「추진경위 및 대응방안」 문건에서 공무원 복귀를 예정하고 있었다고 단정할 수 없고, 이에 관하여 피고인 5, 피고인 2의 별도 지시가 있었다고 볼 만한 사정도 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1과 사이에 2015. 1. 21.경 개최되는 전원위원회에서 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 위원회 설립준비단에서 근무하고 있는 공소외 3 등 공무원 3인을 일괄 복귀시킬 것을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 추상적 의사결합으로부터 이 부분 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었다는 점이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 무죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

#### 6) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

##### (1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 2015. 1. 하순경 2. 다.

3) 가) (2)항 기재와 같이 공소외 1, 공소외 2 등에게 위원회 동향파악을 지시하였고, 2015. 2. 2.경 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재와 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회 상임위원회 회의결과를 내용으로 하는 「세월호 후속조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문건을 작성·보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

##### (2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 당시 공소외 5, 공소외 7은 모두 해수부 소속이었고 위 공무원들이 공소외 13 부위원장 내정자로부터 자발적으로 전달받은 내용을 문건에 반영하였을 가능성을 배제할 수 없어 위원회의 독립성 훼손의 문제가 발생하지 않으므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실과 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위

원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 것이 ○○○○비서관으로서의 직무권한을 위법·부당하게 행사한 경우에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로 이 부분 공소사실을 (이유)무죄로 판단하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

나) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

(1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악하여 보고하고 정부·여당에 불리한 결정에 대하여 대책을 마련하여 미리 차단하는 등 적극적으로 대응할 것'을 지시하고, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 정부·여당에 불리한 결정을 사전에 차단하는 등 적극적으로 대응하라'는 취지로 지시하였으며, 이에 따라 피고인 5, 피고인 1은 피고인 2와 공모하여 2. 다.

3) 가)항 및 2. 바. 6) 가) (1)항 기재와 같은 범행을 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 1이 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비밀리에 내부 정보를 수집하게 하는 등의 위법·부당한 방법으로 위원회의 동향을 파악하게 한다는 점까지 인식 내지 용인하면서 피고인 2의 범행에 순차적 또는 묵시적으로 공모·가담하였다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 무죄를 선고하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

7) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 4는 위원회 문제와 관련하여 전반적으로 소극적인 태도를 취하였던 것으로 보이고, 이 부분 공소사실과 관련하여서도 2015. 11. 8.경 피고인 2로부터 이 부분 문건을 단순히 보고받았을 뿐 별도로 위 문건의 작성에 관여하지 않았던 것으로 판단되므로, 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 이 부분 범행을 단순히 인식·용인한 데에서 그치지 않고 이들의 행위를 이용하여 자기의 범죄의사를 실행에 옮겼거나, 범행의 전 과정에 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배를 하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 4에게 무죄를 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

8) 「조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3, 피고인 4의 지시에 따라 2. 나. 4) 가)항 기재 「현안 대응방안」 문건 [1]과 같이 여당추천위원들이 의결 과정에서 문제 제기를 할 수 있도록 하고자 피고인 1은 2015. 11. 11.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회가 대통령 조사 안건을 의결하려고 한하는데 이를 막기 위한 논리적 근거를 마련해야 하니 전 위원회 부위원장 공소외 13으로부터 자문을 받아 그 근거를 마련하라'고 지시하였고, 이에 공소외 2는 위 공소외 8에게 '대통령에 대한 위원회 조사'가 부적절하다는 취지의 문서 작성을 지시하면서, 위 공소외 13으로부터 조언을 구하도록 하였으며, 이에 따라 공소외 8은 위 공소외 13으로부터 「위원회 업무의 헌법적 검토」라는 제목의 문건을 건네받아 이를 토대로 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」라는 제목의 문건을 작성하였는데, 그 내용은 다음과 같이 '대통령의 불소추특권, 통치행위 등에 비추어 대통령에 대한 세월호참사 당시 행적을 조사하는 것은 불가하다'는 취지이다.

한편, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 위와 같은 논지를 주장하였다.

[1] 헌법상 대통령에 대한 조사의 제한 ○ 헌법의 하위 법규인 세월호진상규명법으로 대통령에 대한 책임을 물을 수 없으며, 세월호진상규명법이 대통령의 책임을 묻는 내용으로 입법되었다면 동법은 위헌 무효임 [2] 대통령이 세월호진상규명법상 조사대상에 포함되는지 여부 : 부정 ○ 세월호 사고의 수습과정 및 후속 조치는 대통령의 정책적 소관 사항에 해당되지 않음 [3] 조사개시의 전제조건인 관련성 결여 [4] 위원회 업무의 법률적 한정성 [5] 위원회의 "사고 당시 VIP 행적" 조사의 실현불가능성 ○ 국가원수인 대통령의 특정 시간·위치는 국가안보상·경호상 공공에 밝힐 수 없는 사항

이로써 피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「조사 가능성 검토」 문건 작성은 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건 작성과 무관하게 독자적으로 추진한 것으로 보이므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 3, 피고인 4, 피고인 2가 이 부분 문건을 작성하게 하기로 암묵적으로 공모하였다거나 「현안 대응방안」 문건 관련 범행에서 이 부분 공소사실이 파생되었다고 인정하기 어렵고, ② 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 ◇◇◇ 장관으로서의 업무를 수행하기 위하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 한 행위가 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다고 단정할 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄를, 피고인 4에 대하여 무죄를 각 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

9) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 「성명서」 문건 관련 범행에 순차적·암묵적으로 공모하였다거나 위 범행에 중도 가담한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

10) 「조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 11. 16.경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '위원회 여당추천위원들과 청와대 조사 안건이 의결되지 않도록 회의를 해야 하니 계획을 세워라'라고 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 위원회 여당추천위원들과의 조찬계획 등을 준비하였다.

또한, 위 공소외 2, 공소외 9와 공소외 8은 그 무렵 '여당추천위원들과의 간담회에서 여당추천위원들에게 조사 의결을 하지 못하게 해달라는 취지의 말씀자료를 작성하라'는 피고인 1의 지시에 따라 피고인 1 등 해수부 관계자들과 위원회 여당추천위원들의 조찬 일정을 기획한 후 피고인 1의 '말씀자료'가 포함되어 있는 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건을 작성하여 이를 공소외 2를 통하여 피고인 1에게 보고하였다.

그 후 피고인 1은 2015. 11. 17.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽△호텔에서, 공소외 2, 공소외 24, 위원회 여당추천위원인 공소외 29 등과 함께 '위원회의 대통령 행적조사 안건에 대한 대응방안'을 논의하였는데, 위 자리에서 피고인 1은 '위원회에서 대통령의 행적에 대해서 조사 방침이 섰으니 여당추천위원님들은 전원위원회에 전부 참석하여 반대 발언을 강경하게 해주시고, 2015. 11. 18. 상임위 직후 여당추천위원님들께서 성명서 발표 등을 해주시면 이에 맞춰 국회 여당 차원에서도 성명서 발표를 할 예정이다'는 취지로 말하였다.

한편, 위원회 전원위원회가 2015. 11. 23.경 '청와대 행적조사'를 안건으로 상정하자, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 퇴장하고, 사퇴 의사를 표명하기도 하였다.

이로써 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관



사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였다고 인정하기 어렵고, ② 「조찬 참고자료 문건」은 피고인 1이 여당추천위원과의 조찬 간담회를 원활하게 진행할 수 있도록 보조하기 위하여 해수부의 내부적 관행에 따라 작성된 것으로 보이므로, 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2가 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 위 문건을 작성하게 한 것은 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 한 경우에 해당할 뿐, 이를 두고 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄로, 피고인 4에 대하여 무죄로 각 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

### 3. 결 론

#### 가. 피고인 1

원심판결 중 피고인 1의 유죄 부분에 대한 피고인 1의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 1의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 1과 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 1에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 1에 대한 무죄 부분 중 「추진경위 및 대응방안」 문건 및 「정부대응전략」 문건의 각 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

#### 나. 피고인 2

원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 위원회 동향파악 및 보고 관련 각 직권남용권리행사방해 부분을 제외한 나머지 부분에 대한 피고인 2의 항소는 이유 있고, 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있다.

나아가 원심에서 위 각 부분이 서로 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 하나의 형이 선고된 이상 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분은 전부 파기되어야 한다.

따라서 피고인 2와 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채, 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 의하여 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함)을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 2에 대한 무죄 부분에 관한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에

따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

다.

피고인 3

피고인 3의 항소는 이유 있으므로, 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 3에 대한 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

라. 피고인 4

검사의 피고인 4에 대한 항소는 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

마. 피고인 5

원심판결 중 피고인 5의 유죄 부분에 대한 피고인 5의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 5의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 5와 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 5에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

## 【이유】

### 1. 항소이유의 요지

가. 피고인 1(사실오인, 법리오해, 양형부당)

1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

(1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 다.

항)

① 「법제업무 운영규정」에 따르면 법제처에 법령해석을 요청할 권한은 중앙행정기관의 장이 보유하는데, 피고인 1은 이 부분 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시 해양수산부(이하 '해수부'라 한다) 차관에 불과하였으므로, 피고인 1에게 위 법령해석 요청 철회에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 또한 피고인 1은 4·16 세월호참사 특별조사위원회(이하 '위원회'라 한다)의 활동기간을 축소하려는 위법한 목적으로 이 부분 법령해석 심의보류 요청 및 철회를 지시하지 않았고, 법제처로부터 비공식적으로 해수부의 내부 입장과 다른 법령해석 결과가 나올 수 있다는 통보를 받은 사실도 없다.

피고인 1의 위 행위는 오히려 위원 겸직금지나 급여 지급과 관련하여 위원회 활동기간의 기산점이 문제됨에 따라 행정 운영상 발생할 혼란을 피하기 위하여 필요하고 상당한 행위였고, 법령해석 관련 사항은 중앙행정기관의 장의 재량에 속하여 절차상 하자도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 없다.

③ 나아가 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 이 부분 법령해석의 심의보류 및 철회를 요청한 것은 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 법령상 '의무

없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

- ④ 법령해석 요청을 철회하라는 법제처의 요구를 받은 공소외 3이 공소외 2와 공소외 12 당시 ◇◇◇ 장관의 승인을 받은 후 ◇◇◇ 장관 명의, 공소외 2 전결로 법령해석 요청 철회에 관한 공문을 발송하였고, 피고인 1은 공소외 2의 계속되는 건의에 소극적으로 동의하였을 뿐 먼저 이에 관하여 지시하지 않았으므로, 피고인 1의 직권남용 행위로 인하여 공소외 3이 이 부분 법령해석 요청을 철회하였다고 볼 수도 없다.

(2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 라.항)

- 가) 피고인 1은 공소외 3의 후임자로 공소외 5를 내정한 상황에서 2015. 1. 21. ~ 2015. 1. 24. 해외 출장을 다녀왔고, 위 출장 중에 해수부 직원으로부터 공소외 13 위원회 부위원장 내정자가 파견공무원 일괄 복귀를 요청하였다는 연락을 받고 해수부 운영지원과장과 협의하여 절차적인 문제가 발생하지 않도록 검토한 후 복귀명령을 내리라고 지시하였을 뿐이다.

위 지시 당시 피고인 1은 공소외 13이 2015. 1. 21. 위원 내정자 간담회에서 위원회의 조직·예산에 관한 문제제기를 하였으나 받아들여지지 않았다는 사실을 알지 못하였고, 독자적으로 또는 공소외 13이나 공동피고인 5, 공동피고인 2 등과 공모하여 위 안건이 부결되는 경우 위원회의 업무수행을 방해하기 위하여 파견공무원들을 복귀시키겠다는 의도가 없었다.

- 나) ① 피고인 1은 당시 위원회 문건 유출자로 지목되어 곤경을 겪고 있던 공소외 3의 요청으로 위원회에서 근무하던 해수부 공무원들에 대하여 복귀 지시를 하였을 뿐 위원회의 업무를 방해하려는 위법한 목적이 없었고, 당시 위 공무원들은 지원근무 형태로 근무하고 있어서 해수부에 복귀시키더라도 공소외 4 설립준비단장·위원장 내정자의 사전 동의를 받을 필요가 없었으며, 이에 따라 피고인 1이 위 공무원들의 복귀에 필요한 절차를 위반하였다고 볼 수도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 ◇◇◇ 차관 및 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

- ② 나아가 당시 해수부 공무원들의 복귀로 위원 내정자들이 정부 전산망에 접속하지 못하는 등 사실상의 불편함만 발생하였으므로, 피고인 1의 직권남용으로 인하여 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사가 구체적·현실적으로 방해되지 않았다.

(3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

- 가) 피고인 1은 공동피고인 2, 공동피고인 5와 공모하여 위원회의 직제·예산(안)을 대폭 축소하려는 목적으로 공소외 3으로 하여금 직제·예산의 규모를 축소한 해수부 자체 직제·예산(안)(이하 '해수부안'이라 한다)을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 공소외 13에게 위 해수부안에 여당추천위원 내정자들과의 2015. 1. 26.자 ▽▽▽호텔 오찬 간담회 결과를 반영하여 수정한 직제·예산(안)(이하 '부위원장안'이라 한다)을 건네주도록 하거나 공소외 5로 하여금 위 부위원장안에 관하여 설명하도록 지시한 사실이 없다.

- 나) ① 직제·예산(안)을 비롯한 4·16세월호참사 진상규명 및 안전사회 건설 등을 위한 특별법(이하 '세월호진상규명법'이라 한다) 시행령의 제정에 관한 권한은 주무부처인 해수부에 있었고, 공소외 13은 위원회 설립준비단 부단장이자 사무처장 내정자로서 시행령 제정에 관하여 의사결정을 할 권한을 보유하고 있었으므로, 피고인 1 등이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 관하여 설명하도록 한 행위가 피고인 1 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

- ② 나아가 직제·예산(안)의 작성은 위원회 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5가 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고

인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

나) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

- (1) 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)
- 가) 공동피고인 3은 2015. 10. 21.경이나 2015. 10. 30.경 대통령☆☆실장 주재 수석비서관회의(이하 '실수비'라 한다)에서 공동피고인 2에게 '피고인 1과 함께 위원회의 청와대 행적조사 안건에 잘 대응하라'는 취지의 지시를 한 사실이 없고, 2015. 11. 8. 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건(이하 '현안 대응방안' 문건'이라고 한다)을 보고받으면서 위 보고 내용에 관하여 공동피고인 2에게 지시하였을 뿐이다.
- 피고인 1은 공동피고인 2로부터 공동피고인 3이 해수부를 질책하였다는 내용의 실수비 회의 결과만을 전달받았을 뿐 「현안 대응방안」 문건의 작성을 지시하거나 위 문건 작성에 관여하지 않았으므로, 피고인 1이 공동피고인 3, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였다고 볼 수 없다.
- 나) ① 피고인 1은 「현안 대응방안」 문건이 작성된 2015. 11. 3. 당시 ◇◇◇ 장관 내정자에 불과하였으므로, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 없었고, 이에 따라 피고인 1이 직권을 '남용'하였다고 볼 수도 없다.
- ② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감이나 스스로의 의사에 기하여 이 부분 문건을 작성하였고, 위 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.
- (2) 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.항)
- 가) 피고인 1은 공소외 9, 공소외 8 등에게 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건(이하 '「성명서」 문건'이라고만 한다)의 작성을 지시한 사실이 없다.
- 이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 2 진술은 신빙성이 없고, 오히려 위 「성명서」 문건 작성을 비롯한 여당 협조 관련 사항은 모두 공소외 2의 독자적인 지시에 따라 수행된 것이다.

- 나) ① 여당 원내대변인 명의의 성명서 작성은 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한에 속하지 않으므로, 피고인 1이 「성명서」 문건에 관하여 ◇◇◇ 장관의 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.
- ② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감에 의하여 위 성명서를 작성하였고, 위 성명서의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 2년, 집행유예 3년)은 너무 무거워서 부당하다.

나. 피고인 2(사실오인, 법리오해, 양형부당)

### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

- (1) 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)
    - (가) 피고인 2는 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건(이하 '추진경위 및 대응방안' 문건'이라고 한다)에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 없다.
    - (나) ① 대통령비서실 ○○○○비서관에게는 해양물류정책·해사안전 등의 분야에서 대통령의 직무를 보좌할 권한이 있을 뿐 해수부 공무원들에게 업무상 지시를 할 권한이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.
    - ② 이 부분 문건의 작성은 통상적·소극적 수준의 내부활동에 불과할 뿐 피고인 2에게 위원회 활동을 방해하려는 목적이 없었으므로, 피고인 2 등이 공소외 3 등에게 위 문건의 작성을 지시한 행위가 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우라 볼 수 없다.
    - ③ 위 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.
  - (2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)
    - (가) 피고인 2는 직제·예산안 작성에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 직제·예산(안)의 작성에 관하여 공동피고인 5, 공동피고인 1 등과 구체적으로 협의한 사실이 없고, 해수부에서 작성하여 공소외 13을 통하여 제출된 직제·예산(안)의 작성·제출행위에 ○○○○비서관인 피고인 2가 관여할 여지도 없었으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정되지 않는다.
    - (나) ① 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 해수부에 있으므로, 피고인 2 등이 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 위 예산안을 공소외 13에게 설명하도록 한 행위가 피고인 2 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.
    - ② 나아가 공소외 3, 공소외 5의 위 행위는 해수부 소속 실무담당자인 위 공무원들이 시행령의 작성에 관한 권한을 보유한 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'라고 볼 수 없다.
  - 나) 위원회 동향파악 및 보고 관련 범행(원심 판시 범죄사실 제2항)
    - ① 해수부는 세월호진상규명법의 주무부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이므로, 피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회 관련 정보를 수집·파악하여 보고하도록 한 행위는 정당한 직무수행에 해당하고, 이를 두고 피고인 2가 자신의 직무권한을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.
    - ② 위원회 파견공무원들이 해수부 측에 위원회의 동향을 보고한 행위 자체만으로 이들이 법령에 따른 금지규정을 위배하였다고 볼 수 없으므로, 피고인 2가 위 공무원들에게 위원회의 동향파악 및 보고를 지시한 행위가 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.
- 다) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행
- (1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

- ① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.
  - ② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.
  - ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.
- (2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

- 가) 「성명서」 문건은 당시 ◇◇◇ 장관이었던 공동피고인 1의 직접적인 지시로 작성되었고, 피고인 2는 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없다.

피고인 2에게 ◇◇◇ 차관으로서 ◇◇◇ 장관이 「성명서」 문건 관련 범행을 저지르는 것을 막을 작위의무가 있다고 볼 수도 없으므로, 원심이 이를 전제로 피고인 2가 공동피고인 1 등의 이 부분 범행에 가담하였다고 본 것은 잘못이다.

- (나) ① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「성명서」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.
- ② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.
- ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년 6개월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

다.

피고인 3(사실오인 및 법리오해)

- 1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

가) 피고인 3은 2015. 10. 21.경 공동피고인 2에게 해수부에서 청와대 행적조사 안건에 대처하도록 지시하거나 2015. 10. 30. 실수비에서 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 대통령에 대한 행적조사를 막기 위하여 위와 같이 불법적인 수단을 감수할 아무런 이유나 동기가 없었다.

「현안 대응방안」 문건은 해수부가 자체적으로 소통비서관 보고용으로 작성한 것이고, 그 내용도 피고인 3이 ☆☆실장으로 부임하기 이전인 2015. 1.경 확립된 대응기조에 따라 이미 진행 중인 상황을 보고하는 것에 불과하므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하였다고 볼 수 없다.

나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 해수부를 직접 감독할 명문의 근거가 없었고, ○○○○비서관이 해수부에 현안의 협의·조정을 요청할 수 있는 권한을 일반적 지휘감독권으로 확장하기도 어려우므로, 피고인 3에게 「현안

대응방안」 문건 작성 지시에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

- ② 세월호진상규명법의 해석상 정치적 중립의무는 위원회의 내부자가 부담하는 것으로서 정무직 공무원인 피고인 3, 공동피고인 2에게 위 규정이 적용될 여지가 없고, 청와대가 세월호 침몰의 원인과 직접적인 관련이 없는 대통령에 대한 행적 조사에 반대하는 취지의 의견을 표명하는 것이 위법·부당하다고 볼 수 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위가 피고인 3 등의 직권을 '남용'한 경우라고 볼 수 없다.
- ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 공동피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.
- ④ 설령 피고인 3이 공동피고인 2 등에게 위원회의 청와대 행적조사 안건 관련 지시를 하였다고 하더라도, 피고인 3이 2015. 10. 20. 위원회 진상규명 소위원회에서 위 안건이 의결되었음을 인지하지 못한 상태에서 위 지시를 하였을 가능성을 배제할 수 없으므로, 이에 따른 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에 인과관계가 인정되지도 않는다.

2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

가) 피고인 3은 「성명서」 문건이 작성되었다는 사실을 알지 못하였으므로, 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

11월경 실수비 문건의 위원회 관련 기재는 박근혜 전 대통령의 해외순방과 위원회의 안건 상정 연기에 따라 같은 안건이 형식적·반복적으로 기재된 것에 불과할 뿐, 이를 근거로 피고인 3이 청와대 행적조사 안건 저지를 위하여 계속적인 의사표시를 하고 있었다고 본 원심의 판단에는 잘못이 있다.

나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 「성명서」 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

- ② 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 행위가 직권을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.
- ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 3 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지도 않는다.
- ④ 이 부분 공소사실은 피고인 3의 지시에 따라 「현안 대응방안」 문건이 작성되었음을 전제로 하는데, 앞서 본 바와 같이 피고인 3의 지시로 인하여 위 문건이 작성되었다고 단정할 수 없는 이상, 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에도 인과관계가 없다.

라. 피고인 5

1) 사실오인 및 법리오해

가) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

원심은 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 당시 공소장 기재와 같은 발언을 하였다고 단정할 수 없다고 판단하면서도, 위 회의 당시 '위원회 직제·예산이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의 내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 한 사실을 인정하였다.

그러나 이는 피고인의 방어권 행사에 실질적인 불이익을 초래할 염려가 있음에도 공소장변경 없이 직권으로 공소사실과 다른 범죄사실을 인정한 것이므로, 원심판결에는 공소장변경에 관한 법리오해로 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

나) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 1의 진술은 전문증거 또는 재전문증거로서 피고인 5가 이에 대하여 증거로 함에 동의한 바 없는 이상 모두 증거능력이 없다.

그럼에도 위와 같이 증거능력이 없는 공소외 1의 진술을 채택하여 이 부분 공소사실을 각 유죄로 인정한 원심판결에는 법리오해의 잘못이 있다.

다) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)

(1) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 당시 위 가)항 기재와 같은 포괄적인 지시를 한 사실이 없다.

「추진경위 및 대응방안」 문건은 공동피고인 1의 대통령 ☆☆☆실장에 대한 상황보고를 위하여 작성된 것이고, 피고인 5는 현안 파악을 위하여 별도로 「추진현황」 문건의 작성을 지시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 문건의 작성이나 수정을 지시하는 형태로 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

설령 피고인 5가 이 부분 문건의 작성 또는 수정을 지시하였다고 하더라도, 위 문건의 기존 버전과 피고인 5가 수정에 관여한 버전 3의 내용이 실질적으로 동일한 점, 해수부 차원에서 피고인 5의 지시와 무관하게 이미 위원회 설립준비에 관한 대응을 진행하고 있었던 점을 종합하면, 피고인 5가 이 부분 범죄사실에 관하여 본질적인 기여를 하였다고 볼 수도 없다.

(2) ① 대통령비서실 △△△△비서관 소관의 '주요 국정과제'나 '각종 사건·사고'에 세월호 사고는 포함되지 않고, 위원회 설립준비 지원이나 세월호진상규명법 시행령 초안 작성은 해수부의 소관 업무로서 △△△△비서관이 이에 관하여 ○○○○비서관실이나 해수부에 직권을 행사하지 않으므로, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 피고인 5에게 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.

② 해수부가 위원회 여당추천위원 내정자들과 연계하여 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기하도록 한 것은 위원회 설립준비단의 절차적 문제점을 시정하기 위한 것이었고, 피고인 5 등에게 위원회의 활동을 방해하려는 부당한 목적이 없었으므로, 피고인 5 등이 이 부분 문건 작성에 관하여 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 5 등의 직무집행을 보조하는 사실 행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3 등에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

라) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

(1) 피고인 5는 공동피고인 2로부터 위원회 직제·예산(안) 관련 '향후계획'이 기재된 「오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받은 사실이 없다.

위 직제·예산(안)의 작성은 피고인 5의 지시와는 무관하게 해수부와 ○○○○비서관실 사이의 협의에 따라 진행되었고, 피고인 5는 세월호진상규명법 시행령에 관한 사안이 정치문제로 대두되자 △△△△비서관으로서 공동피고인 2로부터 현안을 보고받거나 위 직제·예산(안)에 관하여 통상적인 의견수렴절차에 따라 의견을 제시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 범행에 가담하거나 이에 관하여 기능적 행위지배를 하였다고 볼 수 없다.

(2) ① 직제·예산(안)을 비롯한 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 전적으로 주무부처인 해수부에 있고, 청와대 대통령비서실 직제상 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한은 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관에게 있으므로, △△△△비서관인 피고인 5에게 이 부분 범행에 관한 일반적 직무권한이 존재하지 않는다.



- ② 위원회 설립준비단은 세월호진상규명법에 따른 위원회의 독립성·객관성 조항을 적용할 수 없는 실무조직에 불과하고, 설립준비단에 대한 문제제기가 그 자체로 부당하다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위와 같이 시행령 작성 권한이 있는 해수부가 소속 공무원으로 하여금 해수부안을 작성하도록 하거나 공소외 13이 위 예산안을 위원회에 제출하도록 한 행위가 피고인 5의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기 어렵다.
- ③ 나아가 직제·예산(안)의 작성은 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5가 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

마. 검사

### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유공소기각 부분)

문건의 '기획'은 해당 문건 작성과 병행하여 이루어지는 것이 일반적이어서 문건의 '작성'과 포괄일죄의 관계에 있으므로, 이 부분 공소사실에 각 문건 '작성'의 일시·장소·방법이 특정된 이상 '기획'에 대한 공소사실도 특정되었다고 봄이 타당하고, 각 문건의 '실행'에 관한 부분은 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실에 그 일시·장소·방법이 구체적으로 특정되어 있으므로, 이 부분 공소사실 중 각 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해 부분도 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특징이 이루어졌다고 보아야 한다.

나) 위원회 설립준비 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

- (1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)
- 가) 피고인 1의 당시 일정 등에 비추어 피고인 1이 2015. 1. 21. 오전 공소외 14대통령☆☆실장에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 보고하였다고 봄이 타당하고, 그렇지 않더라도 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 내용을 인지·예상하면서 이를 용인하는 방식으로 버전 3 작성에 관여하였으므로, 피고인 1이 피고인 5, 피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.
- 나) 설령 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 작성에 관여하지 않았다고 하더라도, 위 문건의 버전 1, 2 역시 위원회의 설립준비 업무를 방해하려는 위법·부당한 목적으로 작성되었으므로, 피고인 1에게 위 문건의 버전 1, 2 작성을 지시함으로써 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.
- (2) 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분)
- 피고인 2가 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건(이하 「정부대응전략」 문건이라 한다)의 작성을 지시하였다는 공소외 3, 공소외 2의 각 진술은 그 신빙성을 인정할 수 있어 이를 바탕으로 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 이 부분 범행에 관한 공모관계를 충분히 인정할 수 있음에도, 원심은 위 각 진술을 배척하여 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 각 (이유)무죄를 선고하였으므로, 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.
- (3) 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)

(가) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의를 통하여 해수부 측에 위원회 설립에 적극 대응하라는 취지의 포괄적 지시를 내렸고, 「추진경위 및 대응방안」 문건에도 위원회 지원팀 설치·운영에 관한 내용이 기재되어 있어 피고인 5가 위 내용을 인식·용인하였다고 봄이 타당하므로, 피고인 5가 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건(이하 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건'이라고 한다)의 작성에 관하여 피고인 1, 피고인 2에게 가담하였음을 인정할 수 있다.

(나) 이 부분 문건은 위원회 지원팀을 통하여 위원회의 내부 동향을 파악·보고하여 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적에서 작성되었으므로, 피고인 1, 피고인 2가 공소외 7 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.

(4) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

파견공무원 일괄 복귀는 ▽▽▽호텔 회의에 이어 「추진경위 및 대응방안」 문건이 작성·보고되는 과정에서 '공소외 13을 중심으로 위원회가 운영될 수 있도록 기존 설립준비단 합의를 무효화하고 설립준비단의 조직·예산을 재검토'하기로 하는 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 의사합치로부터 파생된 것이므로, 피고인 2, 피고인 5에 관하여도 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 있다.

다) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

(1) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악·보고하도록 지시한 것은 그 자체로 세월호진상규명법 제41조를 위반하여 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성을 정면으로 침해하는 행위이므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실 전체에 관하여 자신의 직무권한을 '남용'하였다고 보아야 한다.

(2) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

피고인 1, 피고인 5는 공소외 13으로부터 직무상 기밀에 해당하는 「2015. 2. 2.자 상임위 결과보고」 문건을 전달받았고, 이에 따라 위원회의 동향 관련 정보가 비정상적인 방법으로 수집된 비공개 정보임을 충분히 인식·예견할 수 있었으므로, 위 피고인들의 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정된다.

라) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 2 검찰 진술, 공소외 1 진술, 공소외 1 수첩 기재 등에 의하면, 피고인 4가 2015. 8. 2. 피고인 2에게 해수부 측에서 위원회 활동에 관한 대응방안을 마련하도록 지시한 사실과 이후 피고인 1, 피고인 2로부터 2015. 10. 20.경 「위원회 조사 관련 동향 보고」 문건을, 2015. 11. 8.경 「현안 대응방안」 문건을 각 보고받은 사실을 인정할 수 있으므로, 피고인 4가 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

(가) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건(이하 「조사 가능성 검토」 문건'이라 한다)은 청와대 행적조사 안건의 상정·실행을 저지하기 위하여 위원회 위원 설득을 위한 논거를 제공하고 위 안건의 현행법 저촉 여부를 검토하기 위하여 작성된 것으로서, 「현안 대응방안」 문건의 작성 지시에 이 부분 문건 작성에 관한 지시가 내포되어 있고 위 문건 관련 범행을 수행하는 과정에서 이 부분 문건이 부수적으로 작성된 것이라고 봄이 타당하므로, 이 부분 범행에

관한 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

(나) 이 부분 문건은 위원회의 청와대 행적조사를 저지하기 위하여 정치적 중립성이 요구되는 여당추천위원들에게 논리적 근거를 제공한다는 부당한 목적에서 작성되었고, 피고인 1이 법률전문가가 아닌 공소외 8 등에게 대통령에 대한 조사 가능성을 헌법적으로 검토하라고 지시한 행위는 필요성·상당성을 결여한 것이므로, 피고인 1이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 피고인 1의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.

(3) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 여당 국회의원들에게 성명서 발표를 유도·지원하기 위하여 부수적으로 이 부분 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

(4) 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

(가) 피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 해수부가 여당추천위원들에게 대통령 행적조사 안건 의결을 막고자 성명 발표 등을 권유하기 위해 부수적으로 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건(이하 「조찬 참고자료」 문건)이라고 한다) 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였음을 인정할 수 있다.

(나) 「성명서」 문건의 내용, 의도, 사용목적 등을 감안하면, 공소외 9, 공소외 8이 이 부분 문건을 작성한 행위는 고유한 직무권한과 절차에 따른 것으로서, 위 행위가 단순히 실무담당자의 보조적 사실행위라고 볼 수 없다.

## 2) 양형부당

원심이 피고인 1(징역 2년, 집행유예 3년), 피고인 2(징역 1년 6개월, 집행유예 2년), 피고인 3(징역 1년, 집행유예 2년), 피고인 5(징역 1년, 집행유예 2년)에 대하여 선고한 형은 너무 가벼워서 부당하다.

## 2. 판 단

가. 직권판단(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5)

검사는 당시에 이르러 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 직권남용권리행사 방해 부분(원심 판시 범죄사실 제2항) 및 피고인 1, 피고인 5에 대한 각 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점에 관하여, "원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 13 내지 22의 각 실행행위자에 기재된 '공소외 5'를 전부 삭제"하는 취지의 공소장변경허가신청을 하였고, 이 법원이 이를 허가함으로써 그 심판대상이 변경되었으므로, 원심판결 중 위 각 부분은 더 이상 유지될 수 없게 되었다.

나아가 피고인 2에 대하여, 위 부분과 원심에서 유죄로 인정한 나머지 부분이 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 형법 제38조 제1항에 따라 하나의 형이 선고된 이상, 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함)은 전부 파기되어야 한다.

위와 같이 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분과 피고인 1, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점 부분에 직권파기 사유가 있음에도, 피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장과 검사의 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대한 이 부분 사실오인 및 법리오해 주장은 여전히 이 법원의 심판대상이 되므로, 아래에서 피고인들과 검사가 주장하는 다른 사실오인 및 법리오해의 항소이유와 함께 이에 관하여 판단한다.

나. 피고인 1의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

[전제사실]

희생자가족대표회의에서 추천한 공소외 4 위원장 예정자와 새누리당에서 추천한 공소외 13 부위원장 예정자는 2014.

12.경 '위원회 설립준비단'을 구성함에 있어 단장을 공소외 4가, 부단장을 공소외 13이 맡기로 하고 민간 직원 10명 중 7명은 공소외 4가, 나머지 3명은 공소외 13이 위촉하기로 합의하였고, 2015. 1. 13.경 위원회 위원예정자 1차 간담회에서, 정원은 125명으로, 예산은 240억여 원 규모로 위원회를 설립하고, 진상규명소위원회에 위원 9명을 배치 하되, 그 중 여당추천위원 3명이 포함되기로 하는 등 각 소위원회별 위원구성에 합의하였다.

한편 여당 원내수석부대표인 공소외 15 의원은 2015. 1. 15.경 공소외 13 부위원장과 공소외 3으로부터 '설립준비 중인 위원회의 정원이 125명이고, 예산이 240억여 원'이라는 보고를 받은 후 그 다음날 새누리당 원내대표단 회의에서 '위원회는 세금도둑이다'라는 취지의 발언(이하 "'세금 도둑' 발언'이라 한다)을 하였고, 그 무렵 위원회에 비판적인 내용이 언론에 보도되었다.

그 후 청와대 △△△△비서관인 피고인 5는 2015. 1. 19.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔(이하 '▽▽▽호텔'이라 한다) 회의실에서, 당시 ○○○○비서관인 피고인 2, 공소외 2, 위원회 설립준비단에서 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3을 배석하게 한 후 공소외 13 부위원장 내정자 등 여당추천위원 내정자 5명 및 새누리당 공소외 15 의원 등과 만나 위원회 조직과 예산 등에 대하여 논의하였다(이하 '▽▽▽호텔 회의'라 한다).

위 회의에서 피고인 5는 위 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천 위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 피고인 2, 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다.

[법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해]

피고인 1은 2015. 2. 2.경 위원회 활동 기간을 축소시키고자 당시 논란이 되던 위원회 활동기간 기산점을 최대한 앞당기기로 마음먹고, 이를 합리화할 수 있는 근거를 마련하기 위해 공소외 2에게 법제처에 위원회 활동기간 기산일과 관련된 세월호진상규명법에 대한 법령해석을 요청하도록 지시하였다(이하 '이 사건 법령질의'라 한다).

위 법령해석을 요청받은 법제처 관계자는 2015. 2. 하순경 피고인 1에게 '위원회 활동기간 기산점을 해수부가 원하는 대로 2015. 1. 1.로 해석하기는 어려울 것 같다'는 취지의 비공식 통보를 하였고, 위 사실을 알게 된 피고인 1은 그 무렵 공소외 2를 통해 위 공소외 3과 사무관 공소외 7에게 '법제처에 위원회 활동기간 기산점 관련 법령해석심의회 심의보류를 요청하라'고 지시하였다.

이에 공소외 3은 2015. 2. 24.경 법제처 규제개혁담당관실 사무관 공소외 16에게 '해수부에서 요청했던 법제처 법령해석심의회 상정을 보류해 달라'는 취지의 이메일을 발송하는 방법으로 해수부의 법령해석심의보류를 요청하였고,

2015. 3. 30.경에는 피고인 1, 공소외 2의 지시를 받아 법제처에 법령해석요청을 철회하였다.

그러나 이는 '세월호진상규명법 제7조 제1항 및 부칙 제3조의 해석을 둘러싸고 위원회 활동기간 기산점에 관하여 법령상 의문이 있는 경우'로서, 이러한 경우 위 법의 소관부처인 해수부는 법령해석기관인 법제처에 법령해석을 요청하여야 하고, 법제처로부터 법령해석을 받아 적법하고 타당한 법령해석을 하여야 함에도 불구하고, 피고인 1은 법제처 관계자로부터 사전에 위원회 활동기간이 해수부의 요청과는 다른 해석이 나올 수 있다는 말을 듣고 법제처의 법령해석심의회 심의보류를 요청하고 법령해석요청을 철회하도록 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관 또는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 법제처에 법령해석 요청을 심의보류 요청 및 철회하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서, 그리고 철회 요청 당시 ◇◇◇ 차관으로서 각 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 법령질의의 관련 지시를 내릴 일반적 직무권한이 있었고, ② 피고인 1은 세월호진상규명법상 위원회의 활동기간과 위원의 임기에 관하여 해석상 의문이 있는 상황에서 법제처에 법령해석을 요청하고도 해수부에서 원하는 결론과 다른 유권해석이 나올 수 있음을 우려하여 위 법령해석 요청에 관하여 심의보류를 요청하도록 지시하고 이후 이를 철회하였는바, 이는 법제업무 운영규정에서 정한 법령해석 요청의 기준과 절차를 잠탈하는 행위로서 그 자체로 위법·부당하여 직권을 '남용'한 경우에 해당하며, ③ 해수부의 내부적인 업무분장, 법제업무 운영규정의 내용 등에 비추어 공소외 3을 비롯한 해수부 소속 공무원들에게 법령질의에 관한 기준이나 방법을 결정하고 내부적인 절차에 따라 이를 수행할 고유한 권한이나 역할이 부여되어 있어 피고인 1이 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 관련 법리

(가) 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직권을 행사하는 모습으로 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위를 한 경우에 성립한다.

'직권남용'이란 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항을 불법하게 행사하는 것, 즉 형식적, 외형적으로는 직무집행으로 보이나 실질적으로는 정당한 권한 이외의 행위를 하는 경우를 의미하고, 공무원이 그의 일반적 직무권한에 속하지 않는 행위를 하는 경우인 지위를 이용한 불법행위와는 구별된다(대법원 2013. 11. 28. 선고 2011도5329 판결 등 참조).

어떠한 직무가 공무원의 일반적 권한에 속하는 사항이라고 하기 위해서는 그에 관한 법령상의 근거가 필요하다.

다만 법령상의 근거는 반드시 명문의 근거만을 의미하는 것은 아니고, 명문이 없는 경우라도 법·제도를 종합적, 실질적으로 관찰해서 그것이 해당 공무원의 직무권한에 속한다고 해석되고 그것이 남용된 경우 상대방으로 하여금 의무 없는 일을 행하게 하거나 상대방의 권리를 방해하기에 충분한 것이라고 인정되는 경우에는 직권남용죄에서 말하는 일반적 권한에 포함된다(대법원 2011. 7. 28. 선고 2011도1739 판결, 대법원 2019. 3. 14. 선고 2018도18646 판결 등

참조).

(나) '직권의 남용'에 해당하는가의 판단 기준은 구체적인 공무원의 직무행위가 본래 법령에서 그 직권을 부여한 목적에 따라 이루어졌는지, 직무행위가 행해진 상황에서 볼 때 필요성·상당성이 있는 행위인지, 직권행사가 허용되는 법령상의 요건을 충족했는지 등을 종합하여 판단하여야 한다(대법원 2007. 2. 22. 선고 2006도3339 판결, 대법원 2012. 1. 27. 선고 2010도11884 판결 등 참조).

(다) 직권남용권리행사방해죄는 단순히 공무원이 직권을 남용하는 행위를 하였다는 것만으로 곧바로 성립하는 것이 아니다.

직권을 남용하여 현실적으로 다른 사람이 법령상 의무 없는 일을 하게 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사를 방해하는 결과가 발생하여야 하고, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다.

'사람으로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것'과 '사람의 권리행사를 방해한 것'은 형법 제123조가 규정하고 있는 객관적 구성요건요소인 '결과'로서 둘 중 어느 하나가 충족되면 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.

이는 '공무원이 직권을 남용하여'와 구별되는 별개의 범죄성립요건이다.

따라서 공무원이 한 행위가 직권남용에 해당한다고 하여 그러한 이유만으로 상대방이 한 일이 '의무 없는 일'에 해당한다고 인정할 수는 없다.

'의무 없는 일'에 해당하는지는 직권을 남용하였는지와 별도로 상대방이 그러한 일을 할 법령상 의무가 있는지를 살펴 개별적으로 판단하여야 한다.

직권남용 행위의 상대방이 일반 사인인 경우 특별한 사정이 없는 한 직권에 대응하여 따라야 할 의무가 없으므로 그에게 어떠한 행위를 하게 하였다면 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당할 수 있다.

그러나 상대방이 공무원이거나 법령에 따라 일정한 공적 임무를 부여받고 있는 공공기관 등의 임직원인 경우에는 법령에 따라 임무를 수행하는 지위에 있으므로 그가 직권에 대응하여 어떠한 일을 한 것이 의무 없는 일인지 여부는 관계 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다.

행정조직은 날로 복잡·다양화·전문화되고 있는 현대 행정에 대응하는 한편, 민주주의의 요청을 실현하는 것이어야 한다.

따라서 행정조직은 통일된 계통구조를 갖고 효율적으로 운영될 필요가 있고, 민주적으로 운영되어야 하며, 행정목적 달성을 위하여 긴밀한 협동과 합리적인 조정이 필요하다.

그로 인하여 행정기관의 의사결정과 집행은 다양한 준비과정과 검토 및 다른 공무원, 부서 또는 유관기관 등과의 협조를 거쳐 이루어지는 것이 통상적이다.

이러한 협조 또는 의견교환 등은 행정의 효율성을 높이기 위하여 필요하고, 동등한 지위 사이뿐만 아니라 상하기관 사이, 감독기관과 피감독기관 사이에서도 이루어질 수 있다.

이러한 관계에서 일방이 상대방의 요청을 청취하고 자신의 의견을 밝히거나 협조하는 등 요청에 응하는 행위를 하는 것은 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일이라고 단정할 수 없다.

결국 공무원이 직권을 남용하여 사람으로 하여금 어떠한 일을 하게 한 때에 상대방이 공무원 또는 유관기관의 임직원인 경우에는 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않는다면 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일을 하게 한 때에 해당한다고 보기 어렵다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결).

(라) '의무 없는 일을 하게 한 때'란 '사람'으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 하는 때를 의미한다.

따라서 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 원칙적으로 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

그러나 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있고 실무 담당자에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다면 실무 담당자로 하여금 그러한 기준과 절차에 위반하여 직무집행을 보조하게 한 경우에는 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다.

공무원의 직무집행을 보조하는 실무 담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있는지 여부 및 공무원의 직권남용행위로 인하여 실무 담당자가 한 일이 그러한 기준이나 절차를 위반하여 한 것으로서 법령상 의무 없는 일인지 여부는 관련 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다(대법원 2011. 2. 10. 선고 2010도13766 판결, 2020. 1. 9. 선고 2019도11698 판결 등 참조).

## (2) '일반적 직무권한'의 존부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정에 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정을 더하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 법제처에 이 사건 법령질의를 심의보류를 요청하게 하고, 이후 이를 철회하도록 지시한 행위는 각 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 정부조직법 제7조 제1항은 "각 행정기관의 장은 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있고, 같은 조 제2항 본문은 "차관 또는 차장은 그 기관의 장을 보좌하며 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있다.

한편 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 "중앙행정기관의 장은 지방자치단체의 장 또는 민원인으로부터 법률적 판단이 필요한 질의를 받는 등 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우에는 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다.

"라고 규정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

② 구 해양수산부와 그 소속기관 직제(2016. 2. 29. 대통령령 제27008호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제8조 제3항에서는 차관 휘하에 있는 기획조정실장으로 하여금 '법령안의 심사 및 법령 제정·개정 의 총괄(제16호)', '소송·행정심판 및 법률자문에 관한 업무의 총괄·지원(제18호)' 등의 사항에 관하여 차관을 보좌하도록 규정하고 있고, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙(2015. 5. 26. 해양수산부령 제142호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제5조 제5항 제4호에서는 규제개혁담당관으로 하여금 '법령질의·회신' 사항에 관하여 기획조정실장을 보좌하도록 정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의를 철회하도록 지시하였을 당시에도 ◇◇◇ 차관으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

## (3) 직권의 '남용'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 1이 공소외 3 등으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하도록 하게 하였다고 하더라도, 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 직권의 '남용'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 중앙행정기관의 장이 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하고 있다.

이 사건 법령해석 요청서(증거기록 1권 36쪽)에는 질의 내용으로 '세월호진상규명법 제6조, 제7조 및 부칙 제3조에 따른 위원의 임기 종료일 및 위원회의 활동기간'이 기재되어 있다.

이에 관하여 공소외 3은 수사기관과 원심 법정에서 '위원회 위원에 대한 급여 지급 시기에 관하여 위원 임기 개시일이 문제된 것이다.

위원 임기와 위원회 활동기간이 차이가 생길 수 있어 내부 검토가 필요하였다.

당시에는 기산일이 부칙 3조에 따른 2015. 1. 1.인지, 위원 임명일자인 2015. 2. 17.인지의 의견만 있었다.

'는 취지로 진술하였으며(원심 제7회 공판조서 중 공소외 3 증언녹취서 30, 60-61쪽, 증거기록 3권 1434쪽), 공소외 2 역시 원심 법정에서 '급여 지급과 관련하여 임기 개시일과 활동 개시일에 관한 검토를 시작하였고, 해수부 내부에서 이를 확실히 해 둘 필요가 있다는 공감대가 있었다'는 취지로 진술하였다(원심 제11회 공판조서 중 공소외 2 증언녹취서 12쪽). 그렇다면 이 사건 법령질의는 위원의 급여 지급과 관련하여 위원회의 활동기간과 이에 따른 위원의 임기 종료일에 관한 해석상 의문을 해소하기 위한 목적으로 이루어졌던 것으로 보인다.

② 세월호진상규명법 부칙 제3조는 "최초로 임명된 위원회 위원의 임기는 위 법의 시행일인 2015. 1. 1.부터 시작한다.

"라고 정하고 있고, 같은 법 제7조 제1항은 "위원회는 그 구성을 마친 날부터 1년 이내에 활동을 완료하여야 한다.

"라고 정하고 있어, 문리적 해석에 의하면 위원회의 활동기간을 '2015. 1. 1.부터 2015. 12. 31.까지'로 해석할 여지가 있다.

실제로 해수부는 법제처에 법령해석을 요청하기 전 법무법인 세창, 법무법인 화현, 정부법무공단에 법률해석을 요청하였는데, 법무법인 세창, 법무법인 화현은 '2015. 1. 1.부터 위원회의 활동기간이 기산'된다는 의견을 제출하였다.

위와 같이 이 사건 법령질 의 및 이에 대한 심의보류 요청, 철회 당시 해수부 등에서도 '2015. 1. 1.'을 기산일로 보는 의견들이 존재하였다.

③ 2014. 12.초경 공소외 4 위원장과 공소외 13 부위원장이 내정되고 2014. 12.말경 위원회 위원들에 대한 선출의결이 완료된 후, 2014. 12.말 내지 2015. 1.초경부터는 위 위원 내정자들이 상임위원회와 전원위원회에서 위원회의 직제·예산 등에 관하여 협의하고 있었던 것으로 보인다.

이러한 상황에서 해수부가 법제처로부터 해수부의 의견과 다른 결론을 회신받을 경우 2015. 1.경부터 활동한 위원들의 급여나 위 회의에서 이루어진 협의의 효력 등과 관련하여 행정 운영에 혼란이 발생하는 것을 우려하여 법제처에 이 사건 법령질 의에 관한 심의보류를 요청하거나 법령해석 요청을 철회하도록 하였다고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 피고인 1이 위와 같은 행위를 하였다고 하여 곧바로 위 행위가 위원회의 활동기간을 축소하려는 부당한 목적에서 이루어졌거나 이 사건 법령질 의에 관한 목적의 달성에 불필요하거나 부적당한 것이었다고 볼 수는 없다.



④ 법제업무 운영규정 제26조 제1항 및 제27조 제4항, 제6항이 중앙행정기관의 장에게 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하거나, 법령해석기관이 법령해석 결과를 신속히 회신하고 위 해석에 따라 업무가 이루어지고 있는지를 점검할 권한을 부여하고 있는 취지는 법령의 운영·집행 과정에서 해석상 의문을 해소하여 국가정책이 적법·타당하고 효율적·일관적으로 수행되도록 하기 위한 것이다(법제업무 운영규정 제26조, 제1조 참조). 피고인 1이 공소외 3에게 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류를 요청하거나 이를 철회하도록 지시한 행위가 법제업무 운영규정에서 정하고 있는 법령상의 요건을 위배하였다거나 법제업무 운영규정이 의도한 위와 같은 목적을 수행하는 데 지장을 주었다고 볼 수 없다.

⑤ 실제로 법령해석기관인 법제처는 중앙행정기관의 장이 법령 집행 과정에서 법령해석상 의문이 있어 법제처에 법령해석을 요청할지 여부 및 자신이 요청한 법령해석을 철회할지 여부 등을 스스로 결정할 수 있음을 전제로 법령해석 절차를 진행하고 있고, 중앙행정기관의 장이 법제처에 법령해석을 요청하였다가 이를 철회하는 경우도 적지 않은 것으로 보인다(당심의 법제처에 대한 사실조회회신결과서 참조).

⑥ 당시 해수부 규제개혁법무담당관실에 근무하였던 당심 증인 공소외 16은 '법제처에 법령해석을 요구할 때 소관 법령을 담당하는 과에서 법령해석을 요청하는 것이 원칙이나, 해수부가 법제처에 이 사건 법령질의를 하였던 2015. 2. 2. 당시에는 당시 세월호 후속조치 TF가 정식 조직이 아니어서 문서행위를 할 수 없기 때문에 법령 관련 업무를 총괄하는 법무담당관실에서 문서를 작성하여 법제처에 발송한 것'이라는 취지로 진술하였다(당심 증인 공소외 16의 증언녹취서 4, 16쪽). 해수부가 위 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시에는 공소외 2□□□□실장 산하에 세월호 후속조치 TF가 정식으로 출범한 이후였으므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 규제개혁법무담당관이 아닌 공소외 2의 전결로 공문을 발송하도록 한 것이 구 해양수산부 위임전결규정 및 그 시행규칙에 따른 규제개혁법무담당관의 전결권한을 침해한 이례적인 직무집행이라고 보기도 어렵다.

(4) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

설령 피고인 1의 위와 같은 행위가 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 하더라도, 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 장관은 법제업무 운영규정 제26조 제1항 등에 의하여 법령해석 요청에 관한 직무권한을 가지고 있고, 해수부 소속 공무원인 공소외 3은 피고인 1 등의 위와 같은 법령해석 요청에 관한 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직무집행을 보조하여 이 사건 법령질의 공문을 기안한 공소외 16에게 '심의보류를 요청하여 달라'는 취지의 이메일을 보내도록 하여 결과적으로 규제개혁담당관인 공소외 17의 전결로 심의보류 요청 공문이 발송되게 하거나, 위 법령해석 요청의 철회에 관한 공문을 기안하는 등의 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

② 법제업무 운영규정은 중앙행정기관의 장에게 법령해석 요청에 관한 권한을 부여하고 법령해석기관인 법제처의 법령해석에 관한 기준과 절차, 권한 등을 정하고 있을 뿐 위 사무에 관한 중앙행정기관 소속 공무원들의 직무수행에 관한 기준이나 절차를 별도로 정하고 있지는 않다.

구 해양수산부 위임전결규정, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙의 해석에 따르면, 규제개혁법무담당관인 공소외 17이 법규의 해석 및 질의·응답에 관한 권한을 위임받아 법령해석 요청 관련 사무를 처리함에 있어 독자적인 권한과 역할을 보유한다고 볼 여지가 있으나, 이를 넘어 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3에게도 위와 같이 해수

부의 직제와 업무처리절차, 위임전결에 따른 업무분장을 존중하는 한편 법제업무 운영규정에서 정한 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 확대하여 볼 만한 사정이 없다.

(5) 소결

피고인 1이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 이 사건 법령질의를 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하게 한 행위가 피고인 1의 직권을 '남용'한 것임을 인정하기 어렵고, 나아가 위 행위가 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21.경 위원 내정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과의 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다 편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2015. 1. 22.경 당시 위원회 설립준비단에 사실상 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 위원의 임명절차 등만 남겨둔 상태에서 위원회 설립준비 업무에 종사하는 위원장 내정자에게도 관련 업무를 총괄할 권리 또는 권한이 인정되고, ② 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19는 위원회가 아직 설립준비 단계에 있어 정식으로 파견되지 않았을 뿐 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무한 것으로 보이는데, 이 경우 세월호진상규명법에 따라 위원회 활동에 협조할 의무가 있는 해수부로서는 위 공무원들을 복귀시킴에 있어서도 파견근무에 준하는 협의 등의 절차를 사전에 거침으로써 복귀에 따른 설립준비 업무의 공백이나 미비가 없도록 하여야 함에도, ③ 피고인 1이 위 공무원 3인을 해수부로 복귀시킴에 따라 실제로 공소외 4의 위원회 설립준비 업무의 수행에 차질이 발생한 것으로 보인다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

- (1) 형법 제123조의 직권남용죄에 해당하려면 현실적으로 다른 사람이 의무 없는 일을 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사가 방해되는 결과가 발생하여야 하며, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다(대법원 2005. 4. 15. 선고 2002도3453 판결). 여기서 '권리행사를 방해한다'고 함은 법령상 행사할 수 있는 권리의 정당한 행사를 방해하는 것을 말한다고 할 것이므로, 이에 해당하려면 구체화된 권리의 현실적인 행사가 방해되어야 한다

(대법원 1986. 6. 30.자 86모12 결정 참조).

한편 직권남용권리행사방해죄의 주관적 구성요건으로서의 범의에는 권리행사를 방해한다는 인식 이외에 직권을 남용한다는 인식도 포함되므로, 행위자에게 '상대방으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 한다'는 인식이 없는 경우에는 단지 자신의 범행에 대한 위법성의 인식이 없었던 것에 불과한 것이 아니라 애초부터 직권을 남용하여 의무 없는 일을 하게 한다는 구성요건에 대한 고의 자체가 없는 것이어서 직권남용권리행사방해죄가 성립하지 않는다(대법원 1993. 7. 26.자 92모29 결정 참조). 이러한 고의에는 '미필적 고의'도 포함된다(대법원 2017. 10. 31. 선고 2017도12534 판결 참조).

(2) 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 위 법리에 비추어 살펴보면, 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용하여 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 하더라도, 형법 제123조가 규정하고 있는 직권남용권리행사방해죄의 해석상, 위와 같은 행위를 직권남용의 상대방인 위 공무원들의 권리행사를 방해한 것으로 볼 여지는 있을지언정 직권남용의 상대방이 아닌 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해한 것으로 볼 수는 없다.

① 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 '공무원이 직권을 남용하여 사람의 권리행사를 방해한 때' 성립한다(형법 제123조). 그리고 위와 같은 요건이 충족되었는지 여부를 판단할 때는, 헌법 제13조에서 천명하고 있는 형사법의 대원칙인 죄형법정주의에 따라 엄격해석의 원칙 및 최소침해의 원칙이 준수되어야 한다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결 중 일부 참조). 따라서 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 '타인'에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 '그 타인의 권리행사'를 방해하는 경우 성립한다고 해석함이 타당하고, 공무원의 직권 남용에 따라 그 상대방이 아닌 제3자의 권리행사가 간접적으로 방해되었다고 하더라도 이는 직권남용권리행사방해죄에서 보호하고자 하는 법익이라고 볼 수 없다.

② 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에 대하여 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용함으로써 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해하였다는 것이다.

그런데 위 공소사실에 의하더라도 피고인 1의 직권은 위 해수부 공무원들에 대한 인사권을 포함한 일반적인 지휘·감독권이고, 직권남용의 내용도 위 공무원들의 의사와 무관하게 이들을 원 소속기관인 해수부로 복귀하게 하였다는 것이다.

따라서 이 경우 피고인 1의 직권남용의 대상은 '공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들'로 봄이 타당하고, 위 해수부 공무원들의 권리행사가 방해되었음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명된 경우에만 피고인 1에 대하여 이 부분 직권남용권리행사방해죄가 성립할 여지가 있을 뿐이다.

③ 당시 위원회 야당추천위원 내정자였던 공소외 20, 공소외 21은 수사기관에서 정부 전산망에 접근할 권한이 있는 파견공무원들이 복귀하자 의미 있는 예산이나 문서 작업을 전혀 할 수 없었다는 취지로 진술하였고, 공소외 4가 2015. 1. 26. 피고인 1에게 '빠른 시일 내 공무원을 지원하여 주고 업무숙지가 된 복귀대상 직원들을 재파견하여 줄 것'을 요청하였으므로(증가 제14호증), 실제로 공소외 3 등 해수부 공무원들의 부재로 인하여 위원회의 설립준비 업무가 다소간 방해되었던 것으로 보이기는 한다.

그러나 위와 같은 업무상 차질은 피고인 1이 위 해수부 공무원들에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 제3자인 공소외 4 또는 위원회에 간접적으로 발생한 영향에 불과하다.

(3) 나아가 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적이거나, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 직권을 '남용'한다는 인식 아래 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 단정할 수 없으므로, 피고인 1에게 이 부분 범행에 대한 '고의'가 있었음이 합리적인 의심의 여지 없이 증명되었다고 볼 수도 없다.

① 공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21. 14:00경 개최된 전원위원회에서 설립준비단을 해체하는 내용의 안건을 제출하였다가 부결되자, 회의 종료 후 공소외 2에게 전화를 걸어 공소외 3 등 공무원 3인을 해수부로 복귀시켜 줄 것을 요청하였고, 공소외 3이 같은 날 19:21경 공소외 2에게 송부한 「'4.16세월호참사특별조사위원회' 전원위원회 개최결과 보고」라는 제목의 문건에도 같은 내용이 기재되어 있다.

② 피고인 1은 2015. 1. 21. 10:00경부터 2015. 1. 24.까지 해외 출장 중이었고, 공소외 13이 위와 같이 공소외 2에게 공무원 복귀 의사를 전달할 당시에는 비행기 안에 있어 연락이 어려웠을 것으로 보인다.

그런데 ▽▽▽호텔 회의 내용은 '설립준비단을 무효화·최소화하고 향후 축소된 규모로 직제·예산(안)을 마련한다'는 것으로서 위 논의가 위원회 설립준비단에서 현재 근무하고 있는 공무원을 복귀시키는 방안을 포함하고 있다고 볼 수 없고, 피고인 1이 ☆☆실장에게 보고한 것으로 보이는 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1에는 2015. 1. 21.자 위원회 전원회의 시 문제를 제기한다는 취지 및 대응방안의 일종으로 '관계부처 공무원 파견 확대(현재 4명 → 10명)'이라는 내용이 기재되어 있을 뿐이므로, 피고인 1이 위 해외 출장 이전에 이미 ▽▽▽호텔 회의의 연장선상에서 설립준비단 해체 안건이 부결될 경우 공소외 3 등 공무원 3인을 복귀시킬 것을 계획하고 있었다고 보기는 어렵다.

③ 원심 증인 공소외 3, 공소외 5와 당심 증인 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, 2015. 1. 20.경 공소외 3 등 3인의 공무원이 해수부에 복귀하고 공소외 5가 그 후임으로 가게 될 것이 예정되어 있었고, 피고인 1이 이를 인식·승인하였던 것으로 보이기는 한다.

그러나 당시 상황에 대하여 공소외 3은 '2015. 1. 16. 아침부터 언론에 공소외 15 의원의 세금 도둑 발언이 기사화되었고, 자신이 공소외 15 의원에게 위원회 조직·예산(안)을 유출한 사람으로 지목되어 위원회 야당추천위원 등으로부터 많은 질책을 받았다.

2015. 1. 19.경까지만 해도 위원회에서 빠진다는 생각은 못했는데, 2015. 1. 20.쯤 오후 5시 넘어서 공소외 2로부터 자신은 설립준비단에서 빠지게 될 것 같다는 이야기를 들었다'는 취지로 진술하였고(원심 제7회 공판조서 공소외 3 증언녹취서 8, 16-18, 77-79쪽), 공소외 3의 후임자인 공소외 5는 "1. 21.자로 총괄기획반장으로 갈 때만 해도 위원회로 다시 나갈 것이라고 전혀 생각하지 못했는데, 갑자기 피고인 1, 공소외 2, 인사과장 공소외 22가 불러서 언론에 이런 일이 나서 공소외 3 과장이 들어오고 하니 누군가 다시 나가야 한다고 하였다.

"라고 진술하였으며(원심 제16회 공판조서 공소외 5 증언녹취서 31, 52쪽), 공소외 22 역시 당심 법정에서 "공소외 3이 인사팀에 와서 '정확하게 말할 수는 없지만 복귀를 해야겠다'는 취지로 말하였고, 공소외 2가 공소외 5의 발령에 관하여도 '지금 조금 문제가 생겨서 일단 뵈으니 조금 시기를 두고 나가게 하는 것이 좋겠다'고 말하였다.

"라고 진술하였는바(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 22, 27쪽), 위 각 진술에 의하면 공소외 3 등 해수부 공무원 3인의 복귀가 위원회 설립준비단 해체 안건의 부결과 무관하게 공소외 3의 문건 유출 등으로 인하여 갑작스럽게 결정된 사항이라고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 그 밖에 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 위원회의 설립준비

업무를 방해하려는 목적으로 위 공무원들을 복귀시키려고 사전에 협의하였다고 인정하기에 부족하다.

- ④ 한편 국가공무원법에 따른 '파견근무'는 국가적 사업의 수행이나 그와 관련된 행정 지원 등을 위하여 소속 공무원을 다른 국가기관 등에 일정 기간 파견근무하게 하는 것을 말한다(국가공무원법 제32조의4 제1항). 반면 '지원근무'는 공무원을 직제에 없는 기관에서 단기간 근무하게 하는 등 국가공무원법에 따른 파견근무의 요건을 갖추지 못한 경우 임시적으로 이루어지는 인사명령으로서 별도의 법령상 근거가 없는 것으로 보인다(당심 증인 공소외 22의 증언 녹취서 2쪽 참조). 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19에 대한 2014. 12. 15.자 인사명령에는 이들에게 '4·16 세월호참사 설립준비팀 지원근무를 명함'이라고 기재되어 있고, 이들의 소속이 해수부로 명시되어 있다(증마 제4호증).

- ⑤ 공무원 임용규칙 제31조 제2항이 "파견된 공무원을 부득이한 사유로 파견기간 중에 복귀시키는 경우 파견받은 기관장의 사전 동의를 받아야 한다.

"라고 규정하고 있기는 하다.

그러나 위 규칙은 제8장에서 '파견'에 관하여 정하면서 그 적용범위를 '공무원임용령 제41조 제1항 제3호 등에 따라 1년 이상 파견된 공무원' 등으로 한정하고, 해당 장에서 파견공무원의 선정, 복무와 평가에 관한 절차적 사항을 상세히 규율하고 있다.

한편 '지원근무'에 대하여는 아무런 절차규정이 없다.

위와 같은 관련 규정의 취지상 공소외 3 등 공무원 3인이 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무하였다고 하더라도 이들의 복귀에 관하여만 곧바로 파견근무에 관한 규정이 적용 또는 유추적용되어 파견근무에 준하는 정도의 협의절차가 요구된다고 해석하기는 어렵다.

- ⑥ 당시 해수부 운영지원과에서 인사 업무를 담당하였던 당심 증인 공소외 23과 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, '지원근무'를 해제하는 경우 지원받은 기관으로부터의 요구가 있으면 별도의 공식적인 절차 없이 해수부에서 구두 협의 및 자체적인 검토를 거쳐 처리하는 것이 일반적이었던 것으로 보인다(당심 증인 공소외 23의 증언녹취서 8쪽, 공소외 22의 증언녹취서 2, 10쪽). 이에 더하여 공소외 22는 "해수부 공무원 3인의 복귀 당시 복귀명령에 절차상이나 형식상 문제가 있는지 검토하였으나, 특별한 문제가 없었던 것으로 보고받았다.

지원근무는 해수부에 인사권이 있어서 위원회 측의 요청이 있다면 괜찮겠다고 생각하였고, 위원회 내 인사담당자와 협의하고 위원장, 부위원장에게 보고했겠다고 생각해서 따로 위원장의 승인을 받았는지는 확인하지 않았다.

"라고 진술하여(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 14, 26쪽), 당시 해수부 인사담당자들에게 지원근무 해제를 위하여 공소외 4의 동의가 필요하다거나 위와 같은 해수부 공무원들의 복귀가 절차적으로 문제가 된다는 인식이 없었던 것으로 보인다.

그리고 피고인 1이 위원회 내부에서 공소외 13이 단독으로 파견공무원의 복귀를 요청하였음을 알면서도 위 공무원들의 복귀를 명하였다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위 공무원 3인의 복귀 당시 피고인 1에게 직권을 '남용'한다는 인식이 있었다고 단정하기도 어렵다.

- (4) 따라서 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에게 복귀를 명한 행위가 공소외 4의 권리행사를 방해한 경우에 해당한다고 보기 어렵고, 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 4의 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 직권을 남용한다는 인식 아래 위와 같은 행위를 하였다고 보기도 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 위원회가 편성한 직제 125명, 예산 240억 원의 직제·예산(안)보다 이를 대폭 축소하기로 마음먹었다.

그러나 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 해수부가 위원회 자체 편성 직제·예산(안)을 일방적으로 삭감할 경우 야당, 유가족, 언론 등으로부터 위원회의 정치적 중립성·독립성 등을 침해한다는 문제제기를 당할 우려가 있고, 위원회 내에서도 조직·예산을 축소해야 한다는 의견이 존재하는 것처럼 보일 필요가 있다는 데 공감하고, 해수부에서 직제·예산(안)을 기안한 후 공소외 13을 통하여 이를 위원회에 제출하게 함으로써 위원회 자체 직제·예산(안)과 표결하게 하기로 하고, 위 직제·예산(안)이 위원회에서 채택되지 않더라도 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 공소외 13을 통하여 해수부에 제출하게 하고 이를 반영시키기로 공모하였다.

이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 3으로 하여금 위원회 자체 직제·예산을 대폭 축소한 정원 65명, 직제 1사무차장 4담당관 11팀, 예산 129억 원으로 하는 안을 작성하게 하였다.

한편 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 30.경 공소외 5로 하여금 공소외 13이 제출할 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 후, 공소외 13을 통하여 그 직제·예산(안)을 상임위원회의에 제출하고, 2015. 2. 12.경 위원예정자 간담회에서 위원회 자체 직제·예산(안)과 채택 여부를 놓고 표결하였으나 위원회 자체 직제·예산(안)이 채택되었다.

그러자 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 2. 16.경 공소외 13을 통해 위 해수부에서 기안한 직제·예산(안)에 대한 의견을 해수부에 제출하였고, 2015. 5. 11.경 결국 위원회 자체 직제·예산(안)보다는 규모가 대폭 축소된 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 바탕으로 마련된 시행령이 공포되도록 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 해수부 자체 직제·예산(안)을 작성하게 하고, 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 위 안을 설명하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3으로 하여금 여당추천위원 내정자들의 의견을 반영하여 해수부안을 작성 내지 수정하게 하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 이를 제공·설명하게 한 행위는, 위원장안에 반대하는 입장이었던 공소외 13을 지원하여 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하기 위한 목적으로 이루어진 직무집행으로서, 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하는 세월호진상규명법의 취지상 그 부당성이 현저하여 위 피고인들이 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 있고, ② 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5로서는 세월호진상규명법의 취지에 반하는 부당한 업무지시에 따라야 할 아무런 법령상 의무가 없고, 공소외 3, 공소외 5의 위와 같은 행위가 피고인 1의 직무집행으로 귀결되었다거나 단순한 사실행위에 불과하다고 보기 어려우므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 1이 해수부안의 작성 및 설명을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3에게 당초 위원회안에 비하여 직제·예산의 규모가 대폭 축소된 해수부안을 작성하도록 지시하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 하였다고 봄이 타당하다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들을 종합하면, 피고인 1의 위와 같은 행위는 외형적으로 세월호진상규명법의 소관부처로서 시행령 초안을 작성할 권한이 있는 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법·부당한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3, 공소외 5로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 세월호진상규명법 시행령 제2조는 세월호진상규명법 제3조의 위임을 받아 위원회에 두는 직원의 정원 등을 정하고 있고, 법제업무 운영규정 제11조 제1항은 법령안 주관기관의 장은 법령안의 입안 초기단계부터 관계기관의 장 등과 협의하여야 한다고 규정하고 있으므로, 위원회 설립을 위하여 직제·예산 관련 내용이 포함된 세월호진상규명법 시행령을 작성·수정하고 이에 관하여 관계기관과 협의·조정하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속한다.

위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 3이 피고인 1 등의 지시에 따라 직제·예산(안)을 작성한 행위는 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 해당한다.

③ 또한 위와 같이 위원회 직제·예산(안)을 작성하는 과정에는 그 내용을 위원회 위원들에게 검토하도록 하고 이에 관하여 위원들과 협의하는 행위가 포함된다고 볼 수 있으므로, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 해수부에서 작성·수정한 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 행위 역시 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

③ 2015. 2. 12.경 개최된 위원회 전원위원회에서 위원장안이 단독으로 채택됨으로써 해수부안·부위원장안은 폐기되었고, 이후 관계기관의 협의와 수정 등을 거쳐 2015. 5. 11. 최종적으로 세월호진상규명법 시행령이 제정·시행되었는바, 위와 같이 내부적으로 검토 중에 있는 시행령 초안의 작성·수정에 관한 기준이나 절차가 구체적으로 명시되어 있는 법령을 찾을 수 없고, 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5에게도 이에 관하여 직무집행의 기준을 적용하고 절차

에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없다.

(4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

[전제사실]

피고인 3은 2015. 8. 5.경 피고인 4에게 '위원회가 2015. 8. 10.경부터 본격적으로 가동된다고 하는데 최근 여론의 관심이 줄어들고 위원회 기세도 상당 부분 위축되기는 했지만, 워낙 민감한 사안인 만큼 면밀히 대비해야 한다'는 취지로 지시하였다.

이후 2015. 10. 20.경 위원회 진상규명 소위원회에서 '참사발생과 대응과정에서 대통령의 참사 당일 행적과 대통령의 업무행위 및 청와대에 대한 조사'라는 사건명에 대한 조사개시 결정을 하였고, 2015. 10. 26.경 위원회 상임위원회에서 위 조사 안건을 2015. 11. 16.경 예정된 전원위원회에 상정하기로 하였다.

이에 피고인 3은 2015. 10. 21.경 청와대 ○○○○비서관에서 ◇◇◇ 차관으로 전보되는 피고인 2에게 ◇◇◇ 장관내정자 피고인 1과 함께 세월호참사 당일 청와대 행적조사 안건이 위원회 조사 대상에 포함되지 않도록 해수부에서 대처하라는 취지로 지시하였다.

[「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해]

피고인 3은 2015. 10. 30.경 실수비에서 '위원회가 세월호 사고 당일 대통령의 행적을 조사 안건으로 채택하지 못하도록 해수부에서 대응하라'는 지시를 하고, 이를 공소외 1로부터 전달받은 피고인 1, 피고인 2는 공소외 2와 세월호 인양추진단 부단장 공소외 24, 기획총괄과장 공소외 9에게 '위원회의 청와대 행적조사 안건이 의결되지 않도록 대응방안을 만들라'는 지시를 하였다.

이에 기획총괄과장 공소외 9는 사무관 공소외 8과 함께 2015. 11. 3.경 '위원회의 BH 조사 관련 사항에 대하여 적극적으로 대응하는 것'을 골자로, 정치적 중립의무 및 독립성이 보장된 위원회 위원 및 파견공무원으로 하여금 다음과 같은 역할을 담당하도록 하는 「위원회 관련 현안 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

[1] (위원회 내부) 여당추천위원들이 소위 의결과정상의 문제를 지속 제기하고, 필요시 여당추천위원 전원 사퇴 의사 표명(부위원장 주재 기자회견 등) [2] (국회) 여당 위원들이 공개적으로 위원회에 소위 회의록을 요청하고, 필요시 비정상적·편향적 위원회 운영을 비판하는 성명서 발표 [3] (위원회-정부 간) BH 조사건 관련 ◇◇◇ 장관 내정자 및 차관 부위원장 간 면담, □□□□실장-여당추천위원(부위원장 등) 면담(2차례)시 기 협조 요청, ◇◇◇ 차관-여당추천위원(부위원장 등)간 추가 면담을 통해 동 조사건 관련 재차 협조 요청 예정, 부위원장이 위원회 상임위원회 회의 시 동 건이 11. 16. 세월호 위원회 전원회의에 상정되지 않도록 역할을 할 것을 독려 [4] (위원회 내) 부위원장(사무처장)-여당추천위원 및 파견공무원 간 소통강화, 여당추천위원 정례미팅을 통해 주요 안건 및 의사결정 정보공유 및 대응방안 마련, 부위원장(사무처장)이 주요 파견 간부(행정지원실장, 기획행정담당관, 운영지원담당관, 조사1과장)와의 소통강화, 유관기관 협력체계 구축



피고인 1, 피고인 2는 공소외 9, 공소외 2로부터 위 문건을 보고받고, 피고인 2가 2015. 11. 8.경 이를 피고인 3에게 대면 보고하자, 피고인 3은 '해수부에서 위 대응방안을 실행하여 위원회에서 세월호 사고 당일 대통령의 행적조사 안건이 부결되도록 하라'는 취지로 지시하였다.

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 세월호참사 당시 대통령의 행적조사 의결을 방해하기 위한 방안인 「현안 대응 방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 공동피고인 2로부터 실수비에서 있었던 공동피고인 3의 지시사항을 전달받았고, 「현안 대응 방안」 문건의 작성 방향에 대한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하였을 뿐 아니라 위 문건을 보고받기도 하였으므로, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 하였다고 평가할 수 있고, ② 위와 같이 피고인 1과 공동피고인 2 등의 공모관계가 인정되는 이상 당시 피고인 1이 ◇◇◇ 장관 내정자의 신분 불과하여 위 공무원들에 관한 일반적 직무권한이 없었다고 하더라도 직권남용권리행사방해죄의 성립에는 영향이 없으며, ③ 피고인 1 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 부당한 목적으로 해수부 소속 공무원들로 하여금 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부 의사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 것은 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 위법한 직무집행으로서 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ④ 나아가 해수부 소속 공무원들인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게는 위법한 내용의 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 법령상 의무가 없고, 공소외 8 등 실무담당자들에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 역할과 권한이 부여되어 있으므로, 피고인 1 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 판단하여, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관여하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 사실 및 사정에 비추어 보면, 피고인 1이 공동피고인 2로부터 실수비에서의 공동피고인 3의 지시사항을 전달받고, 장관 내정자의 의사 없이는 사실상 대응방안의 수립·실행이 어려운 상황에서 「현안 대응방안」 문건의 전반적인 작성 방향에 관한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하고 위 문건을 보고받는 등의 방법으로 공동피고인 3, 공동피고인 2와 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관하여 순차적, 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정에 비추어 보면, 아래 2. 다.

4) 다) (1)항 및 2. 라. 1) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 해수부 소속 공무원들에게 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하도록 한 공동피고인 3, 공동피고인 2의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장, ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위 문건이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 목적으로 해수부가 여당추천위원들과 연계하여 위원회의 의사결정 과정에 개입하라는 취지의 내용을 담고 있는 이상, 위 공동피고인들의 행위는 대통령☆☆실장과 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 아래 2. 다.

4) 다) (2)항 및 2. 라. 1) 다) (3)항에서 보는 바와 같이 공동피고인 3, 공동피고인 2는 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다거나 실무담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

결국 공동피고인 3, 공동피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 볼 수 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2에게 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립함을 전제로 피고인 1이 위 피고인들과 공모하여 이 부분 범행을 저질렀다고 보아 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

2. 나. 4) 가)항 [전제사실] 기재와 같은 피고인 3의 지시에 따라 피고인 1은 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 다음과 같은 내용의 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」라는 제목의 문건을 작성하였다.

○ 위원회는 이제껏 활동을 '못'한 것이 아니라 '안'한 것이다.

○ 세월호진상규명법 시행령 문제에 대한 대통령의 결단을 촉구하며 광화문 광장에서 농성을 하며 허송 세월을 보냈다.

○ 국민의 혈세를 축내는 위원회의 행태는 반드시 시정되어야 한다.

○ 얼마 전 위원회 공소외 4 위원장과 공소외 20 상임위원은 한 시민단체에게 고발을 당했다고 한다.

○ 결국, 위원회 내부에서 '위원회를 해체하라'는 구호가 터져 나오기 시작했다.

○ 이번에는 위원회가 '대통령의 7시간'을 조사하기 위해 악렬한 술수를 사용했다는 것이 밝혀졌다.

○ 상황이 이러하다면 '특별조사'를 받아야 할 것은 다름 아닌 '세월호참사 특별조사위원회'가 아닌가! '진상규명'되어야 할 것은 세월호참사가 아닌 바로 '세월호참사특별조사위원회'가 아닌가!

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 위 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 여당에서 발표할 수 있도록 위원회에 대한 비난 성명서를 작성하도록 지시한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 1에게는 ◇◇◇ 장관으로서 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 인정되며, ③ 피고인 1과 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공모하여 위 공무원들로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위는 대한민국헌법 제7조 제2항에 따라 보장되는 정치적 중립성을 침해하는 위법한 행위로서 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일'을 하게 한 경우라고 판단하여 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 이 부분 문건 작성을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 공소외 9, 공소외 8에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시한 사실을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등으로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 1의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 장관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 대한민국헌법 제7조 제2항이 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하고 있음에도 위 공무원들로 하여금 여당 국회의원들에게 제공하여 위원회에 대한 비난 성명서를 발표하게 하는 데에 활용할 목적으로 「성명서」 문건을 작성하도록 지시한 피고인 1 등의 행위는 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 제5조 제2항 제1호, 제8조 제3항 제2호가 대변인으로 하여금 '주요 정책에 관한 홍보계획의 수립·조정 및 협의·지원'에 관하여 장관을, 기획조정실장으로 하여금 '국회 관련 업무의 총괄'에 관하여 차관을 각각 보좌하도록 정하고 있는 취지에 의하면, 위와 같이 해수부의 주요 정책이나 사무에 관하여 국회를 비롯한 관련기관과 협의·소통하는 등 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다고 봄이 타당하다.

따라서 소속 공무원으로 하여금 위원회에 관하여 여당에 제공할 문건을 작성하도록 지시하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속하고, 위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 9, 공소외 8은 공소외 2를 통하여 여당에 제공할 위원회에 관한 성명서 문건을 작성하라는 피고인 1의 지시를 전달받고 기존에 있던 언론자료 등을 참고 및 편집하여 「성명서」 문건을 작성하였는바(원심 제19회 공판조서 중 공소외 9 증언녹취서 44쪽, 원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 15쪽 등), 위 공무원들은 실무담당자로서 피고인 1 등의 직무집행을 보조하여 「성명서」 문건 작성이라는 사실행위를 한 것이다.

③ 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '여당에 제공할 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

#### (4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

다.

피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 2. 나. 1) 가)항 [전제사실] 기재와 같이 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 2는 2015. 1. 20.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '2015. 1. 19. ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회 설립준비 추진경위 및 대응방안을 보고하라'는 취지의 지시를 하였으며, 이에 공소외 3은 그날 '위원회의 조직, 예산 및 인력을 축소하기 위하여 준비단계에서부터 차관 주관 하에 시스템을 마련하여 적극 대응'한다는 취지로 다음과 같은 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

[1] 해수부 내 특별조사위 지원팀 설치·운영(위원회 설립준비 및 향후 위원회의 활동상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 지원팀 구성) [2] 위원회 설립준비 원점 재검토 \* 1. 21.(14:00) 전원회의 시 문제 제기 [3] 조직 시행령 및 예산(안) 관계부처와 협의하여 마련(금주 중) [4] 대외 협의 채널 적극 가동(위원회 설립준비 등 진행 상황을 지속 점검하고, 주요 현안 발생 시 수시 유관기관 간 지원회의를 개최)

이로써 피고인 5, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하는 등의 방법으로 「추진경위 및 대응방안」 문건 버전 3의 작성에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2를 통하여 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 포함된 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위에 해당하며, ③ ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 공무원에게 세월호진상규명법의 취지에 반하는 위 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 의무가 없는 이상 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의에서 언급된 바와 같이 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 담긴 문건의 작성 가능성을 인식하면서 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 공소외 1을 통하여 해수부 측에 전달하는 등의 방식으로 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 관여하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 2 등의 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 ○○○○비서관은 해양·수산, 해운물류, 해사안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 직접 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 가지고 있다.

위와 같은 ○○○○비서관의 직무권한에는 관계부처인 해수부와 협의·소통하면서 사안에 따라 협조를 요청하거나 일정한 지시를 내릴 수 있는 권한이 포함된다고 봄이 타당하므로, 피고인 2에게 ○○○○비서관실 소속 공무원 공소외 1은 물론 관계부처이자 세월호진상규명법의 소관부처인 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위원회에 관한 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한을 인정할 수 있다.

② 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 '여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 위원회 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기'한다는 등의 방안이 포함되어 있고, 이는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들의 업무에 간섭하거나 이들을 통하여 위원회 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입하겠다는 내용으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

따라서 피고인 2 등이 위원회 설립준비단을 무효화, 최소화한다는 부당한 목적 아래 해수부 소속 공무원인 공소외 3 등으로 하여금 위 문건을 작성하도록 지시한 행위는 세월호진상규명법에 반하는 것으로서 그 자체로 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2와 공동피고인 5가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 대통령비서실 소속 ○○○○비서관에게는 해양·수산, 해사안전 등 및 현안의 협의·조정에 관하여 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있고, 아래 마 . 3) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 △△△△비서관에게는 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정 각 부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있다. 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비에 관한 사항은 해수부의 관련 현안에 해당하고, 당시 공소외 15 의원의 '세금 도둑' 발언 등으로 인하여 위 사항이 정무적 현안으로 대두되고 있었으므로, 청와대 내부 보고용으로 이에 관한 현황을 파악하고 그 대응 방안을 검토하는 등의 내용이 담긴 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 대통령비서실 소속 ○○○○비서관인 피고인 2와 △△△△비서관인 공동피고인 5의 직무집행에 해당한다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

○○○○비서관실 행정관인 공소외 1이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 피고인 2와 공동피고인 5의 지시를 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3에게 전달한 행위와 공소외 2의 지시로 공소외 3이 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성한 행위는 모두 피고인 2, 공동피고인 5 등의 직무집행을 보조하여 지시 전달, 문건 작성이라는 사실행위를 한 경우로 봄이 타당하다.

③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3이 수행한 '청와대 내부 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들이 피고인 2, 공동피고인 5 등으로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할을 부여받

았다고 볼 만한 사정도 없다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 1, 피고인 5와 공모하여 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 ○○○○비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하고 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 공동피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 관계부처인 해수부 소속 공무원에 대하여 해양수산 관련 사무에 관한 지시를 할 수 있는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 2 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조

하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 된 경우'에 해당한다고 보기 어렵다.

#### (4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 3) 위원회 동향파악 및 보고 관련 각 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

##### (1) 바이버(Viber) 단체 채팅방을 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 25.경 보안성이 뛰어난 모바일 메신저인 Viber 내에 단체 채팅방(이하 '바이버 채팅방'이라 한다)을 개설하여 공소외 1, 공소외 2, 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 25, 공소외 7, 공소외 3 및 위원회 설립준비단에 사실상 파견된 공무원인 공소외 5 등으로 하여금 위 채팅방 내에 '위원회 내부 동향', '위원회 내 중요 사안' 등을 실시간으로 파악하여 게시하도록 지시하였다.

위 채팅방에는 청와대 경제수석실 산하 ○○○○비서관실에서 근무하는 피고인 2, 공소외 1, 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 25, 공소외 7, 공소외 6이 참여하고 있어서 공소외 5가 위원회의 동향을 게시할 경우 실시간으로 정부와 대통령비서실에 그 사실이 빠르게 전파될 수 있었다.

이에 공소외 5는 2015. 2. 6.경 위 채팅방에 그날 비공개로 개최된 다음과 같은 내용의 위원회 상임위원회 회의결과를 정리하여 이를 게시하였다.

(상임위원회)회의결과 ○ <전체논의> 그 간의 회의 자료는 비공개로 결정 ○ 직제, 인원, 예산에 대하여 수정안을 작성, 관련부처에 설립준비단장 명의로 협의 추진하여 위원회를 조속히 출범 ○ 상임위원회 회의(2.9. 10시)를 개최하여 원안과 그 간의 의견을 반영, 구체적으로 직제 및 예산 확정 ○ 상임위원회 회의(2.12. 15시)를 개최하여 수정안에 대한 주요 쟁점별로 표결하여 수정안을 의결하고 전체위원회에 상정 예정 ○ 전체위원회 회의 개최(2.12. 18:00~20:00) 수정안에 대해 쟁점별로 표결하여 설립준비단(안) 확정

그 외에도 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었다가 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 1 기재와 같이 총 29회에 걸쳐 '위원회 상임위원회 회의결과'를 비롯한 위원회의 동향을 위 채팅방에 게시하는 방법으로 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

##### (2) 일일상황보고 등 문서를 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 보고하라'는 취지로 지시하였고, 공소외 1, 공소외 2는 그 무렵 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었거나 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 및 세월호 후속조치 총괄 TF 소속 공소외 3, 공소외 7에게 같은 취지로 지시하였다.



이에 공소외 7은 2015. 2. 6.경 개최된 상임위원회 회의결과 관련하여 '① 그간의 회의자료 비공개, ② 위원회 위원장(안)과 부위원장(안) 중 전원위원회에서 주요쟁점별로 표결 후 확정' 등을 내용으로 하는 「특별조사위원회 상임위원회 회의결과」라는 제목의 문건을 작성하였고, 피고인 2는 공소외 1로부터 공소외 7이 이메일로 보내온 위 문건을 보고받았다.

이를 비롯하여 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 5, 공소외 7, 공소외 27, 공소외 6, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 26, 공소외 10으로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 2 내지 22 각 기재와 같이 총 21회에 걸쳐 상임위원회 회의결과 등 위원회의 동향을 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회 관련 동향을 파악하도록 지시한 행위 자체가 ○○○○비서관, ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기는 어렵지만, ② 피고인 2가 위원회의 동향을 파악한다는 명목 아래 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비공식적으로 정보를 수집하게 하고, 이와 같이 수집한 정보를 토대로 일일동향보고 등 문서를 작성·보고하게 한 행위는 그 수단 내지 방법적인 측면에서 위법·부당하여 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ③ 바이버 채팅방은 위원회에서 근무하고 있는 공소외 5를 통하여 위원회 내부정보를 입수하기 위한 목적으로 개설된 것으로서 위 채팅방의 초기 구성원이었던 피고인 2가 위 행위의 위법성을 인식하고 있었던 것으로 보인다는 이유로, 이 부분 공소사실 전체를 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 위원회에서 지원근무를 하거나 위원회에 파견된 해수부 소속 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 앞서 본 바와 같이 ○○○○비서관은 해사안전 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 해수부 소속 공무원에 대하여 대통령의 명을 받아 직접 감독이나 지시를 할 수 있고, ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하며 소속 공무원을 지휘·감독한다.

한편 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27에 대하여 해수부는 복귀명령을 내리는 등 인사권을 행사할 수 있고, 세월호진상규명법 제20조, 위원회 징계규칙 제26조, 국가공무원 복무규정 제7조에 의하면 위 공무원들이 파견기간 중 징계사유에 해당하는 사안이 발생한 경우에는 위원회 위원장이 원 소속기관인 해수부의 장에게 그 사실을 통보하여야 하며, 위 공무원들은 위원회 활동이 종료될 경우 해수부로 복귀할 것이 예정되어 있으므로, 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 지원근무 또는 파견되어 있다고 하더라도 피고인 2가 ○○○○비서관

관 또는 ◇◇◇ 차관의 지위에서 위 공무원들에 대한 지휘·감독권을 행사할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

- ② 세월호진상규명법 제4조는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하고 있고, 같은 법 제39조는 "국가기관등은 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다.

"라고 규정하여 국가기관등에 위원회 활동에 관한 협조의무를 부과하고 있다.

이에 더하여 위 법 제21조 제2항은 "위원회에 파견된 공무원 또는 직원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행한다.

"라고 정하고 있으므로, 피고인 2 등이 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 내부 정보를 수집·보고하게 하는 방법으로 동향을 파악하는 것은 그 자체로 세월호진상규명법의 취지에 반한다.

특히 공소외 5 등이 수집·보고한 정보 중 위원회 내부 문건을 촬영한 사진, 조사신청 및 조사개시결정 내역 등 위원회의 진상규명 활동에 관한 자료, 위원의 개인적인 성향과 일정 등에 관한 자료 등은 위원회 내부 문건을 그대로 유출하거나 위원회 내부 직원을 통하지 않고서는 접근이 불가능한 정보 또는 내용상 매우 민감한 정보로서, 이를 유출하게 한 행위는 그 위법·부당성이 뚜렷하다.

(나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

또한 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① 공소외 5와 공소외 26은 2015. 2. 3.경 위원회에 지원근무 명령을 받았다가 2015. 3. 23. 지원근무 해제 및 파견근무 발령을 받았고, 공소외 27은 2015. 3. 23. 위원회에 파견근무 발령을 받았다.

세월호진상규명법 제21조 제2항은 위와 같이 위원회에 파견된 공무원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행하도록 정하고 있고, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조는 파견공무원은 파견받은 기관장의 지휘·감독을 받으면서 파견받은 기관장이 부여·지정한 업무를 수행하여야 한다고 규정하고 있다.

따라서 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 파견되어 수행하는 업무는 원 소속기관인 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되고, 이들이 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관인 피고인 2나 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1 등의 지시를 받아 이들의 직무집행을 보조하는 사실행위를 수행하는 실무담당자라고 볼 수는 없다.

- ② 원심 판시 별지 범죄일람표 1 순번 1, 2, 4 내지 12 기재 범행과 범죄일람표 2 순번 2 기재 범행은 공소외 5가 위원회 설립준비단에 지원근무 형태로 근무하고 있던 시기에 이루어진 것이다.

그런데 해수부는 당시 설립준비 단계에 있는 위원회에는 국가공무원법 제32조의4 제1항에 따른 파견근무를 명하는 인사명령을 발령하는 것이 불가능하여 공소외 5에 대하여 지원근무 인사명령을 발령하였던 것으로 보이고, 공소외 5는 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 위원회의 업무를 수행하는 등 실질적으로는 파견근무에 가까운 형태로 근무하였던 것으로 보인다.

따라서 공소외 5가 수행한 업무는 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되는 것으로 봄이 타당하고, 공소외 5가 형식적으로 '지원근무' 형태로 근무하였다는 사정만으로 이 부분 범행에 관하여만 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 실무담당자에 해당한다고 볼 수는 없다.

③ 결국 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 별도의 독립된 기관인 위원회에 근무하는 공무원으로 봄이 타당하다.

한편 앞서 본 바와 같이 직권남용의 상대방이 다른 기관의 공무원이라면, 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무법 위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않았다면 이를 법령상 '의무 없는 일'을 한 것으로 볼 수 없다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결). 그런데 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 위원회에 파견된 공무원으로서 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 전념하여야 하고(세월호진상규명법 제21조, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조 참조), 직무상 알게 된 비밀을 준수하여야 하는바(세월호진상규명법 제41조), 피고인 2가 위 공무원들로 하여금 위원회의 비공식적인 내부 정보를 유출하도록 한 행위는 세월호진상규명법에 의하여 위 공무원들이 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙을 위반하도록 한 경우에 해당한다.

④ 공소외 5 스스로도 2015. 3. 27.경 공소외 1 등이 참여하는 바이버 단체 채팅방에서 여당 측 인사인 공소외 28이 4·16 1주년 관련 행사 자료를 요구하자 "있구요 메일로 드릴게요 또 조사받겠네", "정말 빨리겠네"라고 답변하여(별책 105쪽) 위원회 내부 정보 유출에 관하여 위기의식을 느끼고 있었던 것으로 보이고, 공소외 1 역시 위와 같은 위원회 동향의 파악이나 보고는 문제가 있음을 인식하고 있었던 것으로 보인다(원심 제6회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 12쪽).

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회에 지원근무 또는 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 해수부 측에 보고하도록 한 행위는 피고인 2가 자신의 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 남용하여 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에게 법령상 '의무 없는 일'을 하게 한 때'에 해당하므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 타당하다.

따라서 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

(2) 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

(가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 각 사실 및 사정들을 종합하면, ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1이나 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10(이하 이들을 통틀어 '공소외 1 등'이라고만 한다)으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2의 위와 같은 행위가 공소외 1 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 해수부는 세월호진상규명법의 소관부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이고, 세월호진상규명법은 국가기관 등이 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다고 규정하고 있으므로(제39조), 위원회의 활동을 지원하기 위하여 위원회의 동향을 파악하거나 정보를 수집하는 행위는 해수부의 직무집행에 속하고, 피고인 2는 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서 이에 관한 직무권한을 보유하고 있다.
- ② ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1과 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3은 피고인 2의 지시에 따라 해수부 산하 세월호 인양추진단(이하 '인양추진단'이라고만 한다) 기획총괄과 소속 공무원들인 공소외 6, 공소외 9, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 10 등에게 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시하였고, 위 기획총괄과 직원들은 해수부에서 위원회에 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 등에게 전화로 연락하여 위원회의 일일상황에 대하여 묻거나 인터넷 검색을 통하여 위원회의 동향을 파악한 후 그 내용을 바이버 단체 채팅방에 업로드하거나 정리·편집하여 일일보고 등으로 작성하는 행위를 하였으므로, 공소외 1 등은 각 실무담당자로서 피고인 2의 위원회의 동향 파악이라는 직무집행을 보조하는 사실행위를 하였다고 봄이 타당하다.
- ③ 공소외 1 등이 수행한 '위원회 동향 파악 및 보고'라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위와 같은 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 행위가 공소외 1 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단에는 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원들로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 하거나 위 문건을 공동피고인 3에게 보고하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가장 직접적으로 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거에 의하여 인정되는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 피고인 2 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것

을 방해하기 위한 부당한 목적으로 위 공무원들로 하여금 해수부 측이 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부 의사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 행위는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하여 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘 감독할 권한을 보유하므로(정부조직법 제7조 제2항), ◇◇◇ 차관에게는 해수부의 소관 사무에 관하여 소속 공무원을 지휘하고 지시할 수 있는 일반적 직무권한이 있다.
- ② 「현안 대응방안」 문건은 '해수부·특조위 부위원장·여당 추천위원들이 긴밀히 협의하여 청와대 행적조사 안건이 채택되지 않도록 대응'하라는 공동피고인 3의 지시에 따라 작성되었고, 특히 위 문건의 수정본은 의사결정 과정의 문제를 부각시켜야 한다는 대안과 피고인 2, 공동피고인 1이 상임위원회 및 전원위원회에 앞서 여당추천위원들과 지속적으로 접촉한다는 실천적 방안까지 제시되어 있으므로, 위 문건은 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입하도록 계획함으로써 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 독립성을 침해하는 내용을 담고 있다.

(2) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 차관은 소속 공무원에 대하여 지휘·감독할 일반적 직무권한을 보유하고 있고, 해수부의 주요 정책이나 사무에 관한 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다.

한편 아래에서 보는 바와 같이 대통령☆☆실장은 대통령의 명을 받아 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관을 통하여 관련 부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한을 가지고 있으므로, 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 위원회의 진상규명 활동에 대응한다는 내용이 담긴 「현안 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무집행에 해당하고, 당시 ◇◇◇ 차관이었던 피고인 2가 이에 관한 직무권한을 보유하고 있었다고 봄이 타당하다.

- ② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

그런데 「현안 대응방안」 문건은 공소외 9가 위원회 여당추천위원들의 제안이나 피고인 2의 지시사항 등 기존에 존재하였던 논의를 정리하여 공소외 8에게 작성할 내용을 구체적으로 지시하고, 공소외 8이 이를 바탕으로 문건의 초안을 작성한 뒤 공소외 24 인양추진단 부단장, 공소외 2, 피고인 2의 지시사항을 반영하여 수정하는 방법으로 작성한 것인바(원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 8-9쪽, 16쪽), 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8 모두 피고인 2 등의 위와 같은 직무집행을 보조하여 「현안 대응방안」 문건의 작성이라는 사실행위를 한 것으로 보인다.

- ③ 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '청와대 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사

정도 없다.

(3) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 2가 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 3, 공동피고인 1과 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로써 공동 피고인 1의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 2 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

라. 피고인 3의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행정조사 안건이 채택되지 못하도록 해수부에서 대응하라는 취지로 지시하고, 이후 공동피고인 2로부터 해수부에서 작성한 「현안 대응방안」 문건을 보고받는 방법으로 이 부분 범행에 가담한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행정조사 안건에 대처하도록 지시함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 3의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 정부의 수반으로서 법령에 따라 모든 중앙행정기관의 장을 지휘·감독하고(대한민국헌법 제66조 제4항, 정부조직법 제11조 제1항), 대통령☆☆실장은 대통령의 직무를 보좌하면서 대통령비서실의 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다(정부조직법 제14조, 대통령비서실 직제 제2조, 제3조). 대통령☆☆실장은 훈령을 통하여 하부조직과 그 분장사무를 정하고 있고(대통령비서실 직제 제9조), 그 중 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관은 '해양·수산, 해운물류, 해사안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정' 등에 관하여 관계부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 권한이 있으므로, 대통령☆☆실장은 대통령의 명을 받아 ○○○○비서관을 통하여 해수부 및 그 소속 공무원에 대하여 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

② 앞서 본 바와 같이 「현안 대응방안」 문건에는 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입한다는 취지의 내용이 포함되어 있으므로, 피고인 3 등이 해수부 소속 공무원들에게 위 문건을 작성하도록 한 행위는 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 정치적 독립성과 업무의 독립성·객관성을 침해한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 다.

4) 다) (2)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 공동피고인 2의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다거나 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 1, 공동피고인 2와 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았고, 오히려 실수비를 통하여 해수부가 청와대 행적조사 안건에 관하여 종전에 보고한 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 적극 대응하도록 촉구함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.



(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 관한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 3 등의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

마. 피고인 5의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

가) 법원이 공소장의 변경 없이 직권으로 공소장에 기재된 공소사실과 다른 범죄사실을 인정하기 위해서는 공소사실의 동일성이 인정되는 범위 내여야 할뿐더러 피고인의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없어야 한다(대법원 1996. 5. 10. 선고 96도755 판결, 1990. 10. 26. 선고 90도1229 판결 등 참조).

나) 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 5가 2015. 1. 19. ▽▽▽호텔 당시 위원회 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천 위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다는 것이다.

그리고 이에 대하여 원심이 인정한 범죄사실은, 위 ▽▽▽호텔 회의에서 피고인 5가 여당추천위원들에게 '앞으로의 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하고, 위원회 여당추천위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다'고 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였다는 것이다.

다) 이 부분 공소사실과 이에 대한 원심 판시 범죄사실은, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의가 끝난 이후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의에서 제기된 위원회의 직제·예산 관련 문제에 관하여 해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다는 취지로 질책하였다는 것으로서 그 기본적 사실관계가 동일하고, 피고인 5는 원심에서 위 ▽▽▽호텔 회의 당시 이 부분 공소사실 기재와 같은 질책 내지 지시를 한 사실이 없다고 주장하여 이 부분에 대한 심리가 충분히 이루어졌으므로 피고인 5의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없었다고 보인다.

따라서 공소장변경 없이 이와 같이 공소사실과 다른 사실을 인정한 원심에는 공소장변경에 관한 법리를 오해한 잘못이 없으므로, 피고인 5의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

## 2) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

가) 타인의 진술을 내용으로 하는 진술이 전문증거인지 여부는 요증사실과의 관계에서 정해진다.

원진술의 내용인 사실이 요증사실인 경우에는 전문증거이나, 원진술의 존재 자체가 요증사실인 경우에는 본래증거이지 전문증거가 아니다.

형사소송법 제316조 제2항은 피고인 아닌 자가 공판준비 또는 공판기일에서 한 진술이 피고인 아닌 타인의 진술을 그 내용으로 하는 것인 때에는 원진술자가 사망, 질병 기타 사유로 인하여 진술할 수 없고 그 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태 아래 행하여진 때에 한하여 이를 증거로 할 수 있다고 규정하고 있는데, 여기서 말하는 '피고인 아닌 자'에는 공동피고인이나 공범자도 포함된다.

어떤 진술이 기재된 서류가 그 내용의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용될 때는 전문증거가 된다고 하더라도, 그와 같은 진술을 하였다는 것 자체 또는 그 진술의 진실성과 관계없는 간접사실에 대한 정황증거로 사용될 때는 반드시 전문증거가 되는 것은 아니다(대법원 2018. 5. 15. 선고 2017도19499 판결 참조).

나) 공소외 1은 수사기관과 원심에서 ① 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 위 문건의 대응방안 부분에 "위원회 설립준비 원점 재검토, \*1. 21. 14:00 전원회의시 문제제기"라는 문구를 추가하라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였고(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 10쪽), ② 직제·예산(안)의 작성에 관하여도 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 직제·예산(안)에서 소위원회의 위치를 부위원장 옆으로 배치하고 부위원장과 소위원회를 연결하는 선도 실선에서 점선으로 바꾸라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였다(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 17쪽, 제5회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 101쪽 등).

다) 공소외 1 진술의 주된 취지는 △△△△비서관인 피고인 5의 지시가 ○○○○비서관인 공동피고인 2, ○○○○비서관실 행정관인 자신을 거쳐 해수부 측으로 전달되는 일련의 지시 체계에 따라 피고인 2로부터 자신에게 전달되었다는 것으로서, 위 진술은 공소외 1 본인의 의견이나 경험을 진술한 경우에 해당하고, 이 부분 공소사실과 관련하여 「추진경위 및 대응방안」 문건이나 위 직제·예산(안)에 대하여 수정을 지시한 피고인 5의 진술이나 이에 관한 공동피고인 2 진술의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용되는 경우라고 볼 만한 사정이 없다.

따라서 공소외 1의 이 부분 진술은 전문증거 또는 재전문증거에 해당하지 않는다고 봄이 타당하고, 이와 다른 전제에  
 선 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 없다.

### 3) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 2와 공모하여 2. 다.

1) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의 내용을 바탕으로 하는 대응조치를 취하라는 취지로 지시하고, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정을 지시하거나 위 문건을 보고받는 방법으로 위 문건의 작성·수정에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위로서 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

#### (1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 하였고, 공동피고인 2 등이 위 지시를 바탕으로 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성할 가능성을 인식하면서도 위 문건의 수정을 지시하거나 위 문건에 관하여 보고받는 방식으로 공동피고인 2와 공모하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

#### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 5 등의 행위는 외형적으로 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 5 등의 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서, 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 △△△△비서관은 국회 및 여·야 정당과의 소통·협력 추진, 시민·사회·직능 단체 등과의 협력 추진, 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응 지원에 관한 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정 각부 등에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, △△△△비서관에게 위와 같은 업무에 관하여 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 감독과 지시를 할 수

있는 일반적 직무권한을 인정할 수 있고, 이에 따라 피고인 5에게도 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비라는 현안과 관련하여 ○○○○비서관실 직원인 공소외 1이나 해수부 소속 직원인 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 존재한다.

- ② 앞서 본 바와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기한다는 등의 내용이 포함되어 있고, 이는 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입한다는 것으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 다.

- 1) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 5 등은 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 실무담당자인 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 1에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 △△△△비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 5는 공동피고인 2를 통하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 지시를 해수부 측에 전달하고 공동피고인 2로부터 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과

보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5가 공동 피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 정무적 현안에 관하여 해수부 소속 공무원에 대하여 지시를 할 수 있는 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 5 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 된 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

바. 검사의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유 공소기각 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

(1) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항 및 무죄 부분 제1의 가.항 관련), ② 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「정부대응전략」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 나.항 관련), ③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 7로 하여금 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 기획하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 다.항 관련), ④ 공소외 3으로 하여금 직제·예산(안)을 기획·실행하도록 함으로써(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 위원회 청와대 행적조사 안건 의결 방해 관련 범행

피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항 및 무죄 부분 제3의 가.항 관련), ② 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제3의 나.항 관련), ③ 공소외 2, 공소외 8, 공

소외 9로 하여금 「성명서」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항 및 무죄 부분 제3의 다.

항 관련), ④ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 기획·실행하도록 함으로써(원심 무죄 부분 제3의 라.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 나머지 공소사실은, 개별 공소사실에 '기획' 또는 '실행'이라고 볼 만한 내용이 없어 소결론에 열거된 행위 중 이에 해당하는 부분을 추출하는 것이 아예 불가능하거나, 소결론에 열거된 행위를 개별 공소사실에 대입하기 어렵거나, 위 행위가 개별 공소사실에 기재된 '기획' 또는 '실행'하였다는 과정을 가리키는지 여부가 명확하지 않아, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 특징이 이루어졌다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실은 공소제기의 절차가 공소사실의 특징을 요구한 형사소송법 제254조 제4항에 위반하여 무효인 경우에 해당하므로, 각 형사소송법 제327조 제2호에 따른 (이유)공소기각으로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 이 부분 공소사실은, 이 사건 공소장에 함께 기재된 해당 문건의 '작성'에 대한 부분이나 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실 등의 내용을 더하여 보더라도 개별 행위의 일시·장소·방법 등을 특정할 수 없어, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특징이 이루어졌다고 볼 수 없으므로, 위와 같은 원심의 판단은 옳고, 거기에 검사가 주장하는 법리오해의 잘못이 있다고 할 수 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

2) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1은 피고인 5, 피고인 2와 공모하여 2. 다.

1) 가)항 기재와 같은 범행을 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원들에게 ☆☆실장 출장보고용 문건을 작성하도록 지시한 후 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1을 보고받고 별다른 수정 지시 없이 이를 출장보고용으로 사용하였으므로, 피고인 1이 위 문건의 버전 1의 작성을 지시하였다고 평가할 수 있으나, ① 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1이 출장보고 당시 위 문건의 버전 2 또는 버전 3을 지참하거나 사후에라도 이를 보고받음으로써 그 작성에 관여하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵고, ② 위 출장보고 당시에는 피고인 1과 피고인 5, 피고인 2 사이에 '해수부에서 ∇∇∇호텔 회의결과를 바탕으로 일련의 대응조치를 취한다'는 취지의 추상적인 의사결합만 있었던 것으로 보이고, 이후 피고인 5, 피고인 2에 의하여 버전 1이 버전 3으로 수

정되는 과정에서 구체적인 범죄의 내용, 수단, 방법 등이 결정되었으므로, 피고인 1이 위 출장보고를 마친 다음에도 위 문건이 수정되리라 예상하기는 어려웠을 것으로 보이는 이상 피고인 1의 버전 3 작성에 대한 순차적 공모나 기능적 행위지배를 인정하기 어려우며, ③ 피고인 1이 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위 문건의 버전 1을 작성하도록 한 행위가 위법하거나 현저히 부당하여 피고인 1에게 버전 1 작성 지시를 전제로 한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

3) 「정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분 관련)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 23.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '2015. 1. 19.경 ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회의 정부에 대한 조사 활동에 대한 종합적인 정부대응방안을 마련하라'고 지시하고, 이에 공소외 3은 2015. 1. 29.경 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」이라는 제목하에 다음과 같이 ① 정부, BH, 위원회 등 유관기관 간 협력체계를 구축하여 위원회 직무상 기밀을 포함한 동향을 실시간으로 모니터링하고, ② 위원회 구성, 진상조사 등 단계별 대응 체계를 마련, 부각되는 문제점에 대해 선제적 이슈를 관리하기로 하는 내용의 문건을 작성하였는데, 이는 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 것이었다.

[1] 유관기관 협력체계 구축(BH, 국회, 정부, 설립준비단 등 관련기관 간 상시협력 네트워크 구축) [2] 사무처 설립 단계 대응전략('해수부 내 위원회 대응 전담팀 운영을 통해 위원회 사무처가 부위원장 중심체제로 운영되도록 유도') [3] 진상조사 단계 대응전략(위원회 외곽에 별도 T/F를 구성하여 여당추천위원들이 재조사 요구 논리를 반박할 수 있는 대응 논리를 체계적으로 제시) [4] 언론대응 전략(BH 주도의 언론 대응T/F)

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「정부대응전략」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「정부대응전략」 문건이 피고인 2의 지시로 작성되었다는 공소외 3, 공소외 2의 진술은 믿기 어렵고, 검사가 제출한 나머지 증거를 모아보더라도 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 위 문건의 작성에 관여한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어려우며, ② 나아가 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 이후 「정부대응전략」 문건과 같은 문건을 작성하게 하기로 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다거나, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의를 통한 위 피고인들의 추상적인 의사결합으로부터 「정부대응전략」 문건 관련 범죄가 파생되리라고 예상할 수 있었다고 단정하기도 어렵다

는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 각 (이유)무죄로, 피고인 1에 대하여 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

4) 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 '해수부에서 위원회의 동향을 파악하고 위원회의 설립 및 조직·예산이 부위원장 중심으로 운영될 수 있도록 대응하라'는 취지의 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 위원회 활동 동향을 파악하고 정부·여당에 불리한 결정에 대한 대책을 마련하기 위하여 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 및 사무관 공소외 7 등 실무자들에게 '해수부 해양정책실 산하에 위원회에 대응하는 조직을 만드는 방안을 마련하라'는 취지의 지시를 하였으며, 위 지시를 받은 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3과 공소외 7은 2015. 1. 20.경 위원회 후속 조치 총괄 TF를 신설하는 내용의 다음과 같은 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」이라는 제목의 문서를 작성하는 방법으로 위원회 활동에 대한 대응방안을 마련하여 이를 보고하였다.

- [1] 검토배경 ○ 위원회의 활동 상황 점검 및 지원을 위한 해수부 내 전담팀 구성 필요 [2] 운영계획 ○ 위원회 준비단계에서부터 동향파악을 철저히 하고, 위원회 조사활동 지원 등 적극 지원 ○ 조직구성 : 향후 위원회의 활동 상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 전담 대응팀(총괄지원반, 대외협력반) 구성 ○ 주요임무 : 위원회 준비단계에서부터 적극적 대응을 통해 법 취지에 맞게 위원회가 운영될 수 있도록 설립준비단 구성 및 운영방안 마련

그 후 해수부는 2015. 1. 21.경 위 대응방안에 따라 '세월호 후속 조치 총괄 TF' (이하 '총괄 TF'라 한다)를 신설하였고, 위 TF의 구성원들은 2. 다.

- 3) 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단의 동향을 파악하여 「세월호 후속 조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문서를 작성한 다음, 이를 공소외 2, 피고인 1 등 해수부 관계자에게 보고하였고, 피고인 5, 피고인 2 등 대통령비서실 관계자에게 보고하였으며, 한편 총괄 TF의 업무는 2015. 5. 12.경 신설된 '세월호 인양추진단'에 그대로 승계되었다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3, 사무관 공소외 7로 하여금 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성에 반하는 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성·실행하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 피고인 1, 피고인 2가 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성하게 하고 이에 따라 TF를 구성하게 한 사실을 인정할 수 있으나, 적어도 위 문건 작성 및 TF 구성 초기에는 위원회 활동



에 협조하기 위한 의도가 주를 이루었던 것으로 보이므로, 피고인 1, 피고인 2의 위 행위가 위법·부당한 직무집행으로 귀결된다고 평가하기는 어렵고, ② 한편 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1, 피고인 2와 이 부분범행을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 회의 이전부터 해수부 내에서 자체적으로 총괄 TF를 구성하는 방안이 논의되어 온 것으로 보이는 이상 이 부분 범행이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 공모관계로부터 파생된 범죄임이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들 모두에 대하여 무죄를 선고하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사실들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

#### 5) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 위원회 설립 관련 경위 및 설립준비 원점 재검토 등 대응방안을 마련하라고 지시하고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 20.경 「추진경위 및 대응방안」 문건을 마련하면서 공소외 13 부위원장과 함께 '위원회의 예산과 조직이 방만하게 짜여진 원인은 위원회 설립준비가 공소외 4 위원장 중심으로 이루어지고 있기 때문이므로 향후 부위원장 중심으로 위원회 설립준비를 할 수 있도록 지금까지의 위원회 설립준비를 원점에서 재검토하자'는 데 합의하였다.

피고인 5는 이를 보고받고 그와 같이 진행할 것을 지시하였다.

위와 같은 합의 및 지시에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 13에게 2015. 1. 21.경 개최 예정인 위원예정자 간담회에서 '위원회 설립준비단이 공소외 4 위원장 중심으로 운영되고 있어 문제이다'는 점을 부각해주도록 부탁하였고, 공소외 13의 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 해수부 파견공무원 3명을 일괄 복귀시켜 위원회의 설립준비 업무를 중단시키기로 공모하였다.

위 합의에 따라 공소외 13 부위원장은 2015. 1. 21.경 위원예정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2. 나. 2. 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단에 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4 위원장의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 2는 피고인 1과 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 적법한 절차를 거치지 아니하고 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외

4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ▽▽▽호텔 회의 당시 공무원 복귀 문제가 논의되었다거나 「추진경위 및 대응방안」 문건에서 공무원 복귀를 예정하고 있었다고 단정할 수 없고, 이에 관하여 피고인 5, 피고인 2의 별도 지시가 있었다고 볼 만한 사정도 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1과 사이에 2015. 1. 21.경 개최되는 전원위원회에서 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 위원회 설립 준비단에서 근무하고 있는 공소외 3 등 공무원 3인을 일괄 복귀시킬 것을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 추상적 의사결합으로부터 이 부분 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었다는 점이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

6) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

(1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 2015. 1. 하순경 2. 다.

3) 가) (2)항 기재와 같이 공소외 1, 공소외 2 등에게 위원회 동향파악을 지시하였고, 2015. 2. 2.경 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재와 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회 상임위원회 회의결과를 내용으로 하는 「세월호 후속조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문건을 작성·보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 당시 공소외 5, 공소외 7은 모두 해수부 소속이었고 위 공무원들이 공소외 13 부위원장 내정자로부터 자발적으로 전달받은 내용을 문건에 반영하였을 가능성을 배제할 수 없어 위원회의 독립성 훼손의 문제가 발생하지 않으므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실과 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 것이 ○○○○비서관으로서의 직무권한을 위법·부당하게 행사한 경우에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로 이 부분 공소사실을 (이유)무죄로 판단하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

나) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

(1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악하여 보고하고 정부·여당에 불리한 결정에 대하여 대책을 마련하여 미리 차단하는 등 적극적으로 대응할 것'을 지시하고, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 공

소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 정부·여당에 불리한 결정을 사전에 차단하는 등 적극적으로 대응하라'는 취지로 지시하였으며, 이에 따라 피고인 5, 피고인 1은 피고인 2와 공모하여 2. 다.

3) 가)항 및 2. 바. 6) 가) (1)항 기재와 같은 범행을 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 1이 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비밀리에 내부 정보를 수집하게 하는 등의 위법·부당한 방법으로 위원회의 동향을 파악하게 한다는 점까지 인식 내지 용인하면서 피고인 2의 범행에 순차적 또는 묵시적으로 공모·가담하였다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 무죄를 선고하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

7) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 4는 위원회 문제와 관련하여 전반적으로 소극적인 태도를 취하였던 것으로 보이고, 이 부분 공소사실과 관련하여서도 2015. 11. 8.경 피고인 2로부터 이 부분 문건을 단순히 보고받았을 뿐 별도로 위 문건의 작성에 관여하지 않았던 것으로 판단되므로, 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 이 부분 범행을 단순히 인식·용인한 데에서 그치지 않고 이들의 행위를 이용하여 자기의 범죄의사를 실행에 옮겼거나, 범행의 전 과정에 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배를 하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 4에게 무죄를 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

8) 「조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3, 피고인 4의 지시에 따라 2. 나. 4) 가)항 기재 「현안 대응방안」 문건 [1]과 같이 여당추천위원들이 의결 과정에서 문제 제기를 할 수 있도록 하고자 피고인 1은 2015. 11. 11.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회가 대통령 조사 안건을 의결하려고 한하는데 이를 막기 위한 논리적 근거를 마련해야 하니 전 위원회 부위원장 공소외 13으로부터 자문을 받아 그 근거를 마련하라'고 지시하였고, 이에 공소외 2는 위 공소외 8에게 '대통령에 대한 위원회 조사'가 부적절하다는 취지의 문서 작성을 지시하면서, 위 공소외 13으로부터 조언을 구하도록 하였으며, 이에 따라 공소외

8은 위 공소외 13으로부터 「위원회 업무의 헌법적 검토」라는 제목의 문건을 건네받아 이를 토대로 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」라는 제목의 문건을 작성하였는데, 그 내용은 다음과 같이 '대통령의 불소추특권, 통치행위 등에 비추어 대통령에 대한 세월호참사 당시 행적을 조사하는 것은 불가하다'는 취지이다.

한편, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 위와 같은 논지를 주장하였다.

- [1] 헌법상 대통령에 대한 조사의 제한 ○ 헌법의 하위 법규인 세월호진상규명법으로 대통령에 대한 책임을 물을 수 없으며, 세월호진상규명법이 대통령의 책임을 묻는 내용으로 입법되었다면 동법은 위헌 무효임 [2] 대통령이 세월호진상규명법상 조사대상에 포함되는지 여부 : 부정 ○ 세월호 사고의 수습과정 및 후속 조치는 대통령의 정책적 소관 사항에 해당되지 않음 [3] 조사개시의 전제조건인 관련성 결여 [4] 위원회 업무의 법률적 한정성 [5] 위원회의 "사고 당시 VIP 행적" 조사의 실현불가능성 ○ 국가원수인 대통령의 특정 시간·위치는 국가안보상·경호상 공공에 밝힐 수 없는 사항

이로써 피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석 비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「조사 가능성 검토」 문건 작성은 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건 작성과 무관하게 독자적으로 추진한 것으로 보이므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 3, 피고인 4, 피고인 2가 이 부분 문건을 작성하게 하기로 암묵적으로 공모하였다거나 「현안 대응방안」 문건 관련 범행에서 이 부분 공소사실이 파생되었다고 인정하기 어렵고, ② 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 ◇◇◇ 장관으로서의 업무를 수행하기 위하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 한 행위가 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다고 단정할 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄를, 피고인 4에 대하여 무죄를 각 선고하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

#### 9) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 「성명서」 문건 관련 범행에 순차적·암묵적으로 공모하였다거나 위 범행에 중도 가담한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

10) 「조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 11. 16.경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '위원회 여당추천위원들과 청와대 조사 안건이 의결되지 않도록 회의를 해야 하니 계획을 세워라'라고 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 위원회 여당추천위원들과의 조찬계획 등을 준비하였다.

또한, 위 공소외 2, 공소외 9와 공소외 8은 그 무렵 '여당추천위원들과의 간담회에서 여당추천위원들에게 조사 의결을 하지 못하게 해달라는 취지의 말씀자료를 작성하라'는 피고인 1의 지시에 따라 피고인 1 등 해수부 관계자들과 위원회 여당추천위원들의 조찬 일정을 기획한 후 피고인 1의 '말씀자료'가 포함되어 있는 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건을 작성하여 이를 공소외 2를 통하여 피고인 1에게 보고하였다.

그 후 피고인 1은 2015. 11. 17.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔에서, 공소외 2, 공소외 24, 위원회 여당추천위원인 공소외 29 등과 함께 '위원회의 대통령 행적조사 안건에 대한 대응방안'을 논의하였는데, 위 자리에서 피고인 1은 '위원회에서 대통령의 행적에 대해서 조사 방침이 있으니 여당추천위원님들은 전원위원회에 전부 참석하여 반대 발언을 강경하게 해주시고, 2015. 11. 18. 상임위 직후 여당추천위원님들께서 성명서 발표 등을 해주시면 이에 맞춰 국회 여당 차원에서도 성명서 발표를 할 예정이다'는 취지로 말하였다.

한편, 위원회 전원위원회가 2015. 11. 23.경 '청와대 행적조사'를 안건으로 상정하자, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 퇴장하고, 사퇴 의사를 표명하기도 하였다.

이로써 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였다고 인정하기 어렵고, ② 「조찬 참고자료 문건」은 피고인 1이 여당추천위원과의 조찬 간담회를 원활하게 진행할 수 있도록 보조하기 위하여 해수부의 내부적 관행에 따라 작성된 것으로 보이므로, 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2가 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 위 문건을 작성하게 한 것은 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 한 경우에 해당할 뿐, 이를 두고 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄로, 피고인 4에 대하여 무죄로 각 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사실들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

### 3. 결 론

가. 피고인 1

원심판결 중 피고인 1의 유죄 부분에 대한 피고인 1의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 1의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 1과 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 1에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 1에 대한 무죄 부분 중 「추진경위 및 대응방안」 문건 및 「정부대응전략」 문건의 각 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

나. 피고인 2

원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해 부분을 제외한 나머지 부분에 대한 피고인 2의 항소는 이유 있고, 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있다.

나아가 원심에서 위 각 부분이 서로 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 하나의 형이 선고된 이상 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분은 전부 파기되어야 한다.

따라서 피고인 2와 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채, 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 의하여 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함)을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 2에 대한 무죄 부분에 관한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

다.

피고인 3

피고인 3의 항소는 이유 있으므로, 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 3에 대한 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

라. 피고인 4

검사의 피고인 4에 대한 항소는 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

마. 피고인 5

원심판결 중 피고인 5의 유죄 부분에 대한 피고인 5의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 5의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피

고인 5와 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 5에 대한 무죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

## 【이유】

### 】1. 항소이유의 요지

가. 피고인 1(사실오인, 법리오해, 양형부당)

#### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

(1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 다.

항)

① 「법제업무 운영규정」에 따르면 법제처에 법령해석을 요청할 권한은 중앙행정기관의 장이 보유하는데, 피고인 1은 이 부분 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시 해양수산부(이하 '해수부'라 한다) 차관에 불과하였으므로, 피고인 1에게 위 법령해석 요청 철회에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 또한 피고인 1은 4·16세월호참사 특별조사위원회(이하 '위원회'라 한다)의 활동기간을 축소하려는 위법한 목적으로 이 부분 법령해석 심의보류 요청 및 철회를 지시하지 않았고, 법제처로부터 비공식적으로 해수부의 내부 입장과 다른 법령해석 결과가 나올 수 있다는 통보를 받은 사실도 없다.

피고인 1의 위 행위는 오히려 위원 겸직금지나 급여 지급과 관련하여 위원회 활동기간의 기산점이 문제됨에 따라 행정 운영상 발생할 혼란을 피하기 위하여 필요하고 상당한 행위였고, 법령해석 관련 사항은 중앙행정기관의 장의 재량에 속하여 절차상 하자도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 없다.

③ 나아가 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 이 부분 법령해석의 심의보류 및 철회를 요청한 것은 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

④ 법령해석 요청을 철회하라는 법제처의 요구를 받은 공소외 3이 공소외 2와 공소외 12 당시 ◇◇◇ 장관의 승인을 받은 후 ◇◇◇ 장관 명의, 공소외 2 전결로 법령해석 요청 철회에 관한 공문을 발송하였고, 피고인 1은 공소외 2의 계속되는 건의에 소극적으로 동의하였을 뿐 먼저 이에 관하여 지시하지 않았으므로, 피고인 1의 직권남용 행위로 인하여 공소외 3이 이 부분 법령해석 요청을 철회하였다고 볼 수도 없다.

(2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 라.항)

가) 피고인 1은 공소외 3의 후임자로 공소외 5를 내정한 상황에서 2015. 1. 21. ~ 2015. 1. 24. 해외 출장을 다녀왔고, 위 출장 중에 해수부 직원으로부터 공소외 13 위원회 부위원장 내정자가 파견공무원 일괄 복귀를 요청하였다는 연락을 받고 해수부 운영지원과장과 협의하여 절차적인 문제가 발생하지 않도록 검토한 후 복귀명령을 내리라고 지시하였을 뿐이다.

위 지시 당시 피고인 1은 공소외 13이 2015. 1. 21. 위원 내정자 간담회에서 위원회의 조직·예산에 관한 문제제기를 하였으나 받아들여지지 않았다는 사실을 알지 못하였고, 독자적으로 또는 공소외 13이나 공동피고인 5, 공동피고인 2 등과 공모하여 위 안건이 부결되는 경우 위원회의 업무수행을 방해하기 위하여 파견공무원들을 복귀시키겠다는 의도가 없었다.

(4) ① 피고인 1은 당시 위원회 문건 유출자로 지목되어 곤경을 겪고 있던 공소외 3의 요청으로 위원회에서 근무하던 해수부 공무원들에 대하여 복귀 지시를 하였을 뿐 위원회의 업무를 방해하려는 위법한 목적이 없었고, 당시 위 공무원들은 지원근무 형태로 근무하고 있어서 해수부에 복귀시키더라도 공소외 4 설립준비단장·위원장 내정자의 사전 동의를 받을 필요가 없었으며, 이에 따라 피고인 1이 위 공무원들의 복귀에 필요한 절차를 위반하였다고 볼 수도 없으므로, 피고인 1의 위 행위가 ◇◇◇ 차관 및 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 당시 해수부 공무원들의 복귀로 위원 내정자들이 정부 전산망에 접속하지 못하는 등 사실상의 불편함만 발생하였으므로, 피고인 1의 직권남용으로 인하여 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사가 구체적·현실적으로 방해되지 않았다.

(3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

(가) 피고인 1은 공동피고인 2, 공동피고인 5와 공모하여 위원회의 직제·예산(안)을 대폭 축소하려는 목적으로 공소외 3으로 하여금 직제·예산의 규모를 축소한 해수부 자체 직제·예산(안)(이하 '해수부안'이라 한다)을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 공소외 13에게 위 해수부안에 여당추천위원 내정자들과의 2015. 1. 26.자 ▽▽▽호텔 오찬 간담회 결과를 반영하여 수정한 직제·예산(안)(이하 '부위원장안'이라 한다)을 건네주도록 하거나 공소외 5로 하여금 위 부위원장안에 관하여 설명하도록 지시한 사실이 없다.

(나) ① 직제·예산(안)을 비롯한 4·16세월호참사 진상규명 및 안전사회 건설 등을 위한 특별법(이하 '세월호진상규명법'이라 한다) 시행령의 제정에 관한 권한은 주무부처인 해수부에 있었고, 공소외 13은 위원회 설립준비단 부단장이자 사무처장 내정자로서 시행령 제정에 관하여 의사결정을 할 권한을 보유하고 있었으므로, 피고인 1 등이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 관하여 설명하도록 한 행위가 피고인 1 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 직제·예산(안)의 작성은 위원회 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5가 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

나) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

(1) 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

(가) 공동피고인 3은 2015. 10. 21.경이나 2015. 10. 30.경 대통령☆☆실장 주재 수석비서관회의(이하 '실수비'라 한다)에서 공동피고인 2에게 '피고인 1과 함께 위원회의 청와대 행적조사 안건에 잘 대응하라'는 취지의 지시를 한 사실이 없고, 2015. 11. 8. 「위원회 관련 현안 대응방안」 문건(이하 '현안 대응방안' 문건'이라고 한다)을 보고받으면서 위 보고 내용에 관하여 공동피고인 2에게 지시하였을 뿐이다.

피고인 1은 공동피고인 2로부터 공동피고인 3이 해수부를 질책하였다는 내용의 실수비 회의 결과만을 전달받았을 뿐 「현안 대응방안」 문건의 작성을 지시하거나 위 문건 작성에 관여하지 않았으므로, 피고인 1이 공동피고인 3, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였다고 볼 수 없다.



(나) ① 피고인 1은 「현안 대응방안」 문건이 작성된 2015. 11. 3. 당시 ◇◇◇ 장관 내정자에 불과하였으므로, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 없었고, 이에 따라 피고인 1이 직권을 '남용'하였다고 볼 수도 없다.

② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감이나 스스로의 의사에 기하여 이 부분 문건을 작성하였고, 위 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제 3의 다.

항)

(가) 피고인 1은 공소외 9, 공소외 8 등에게 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건(이하 '「성명서」 문건'이라고만 한다)의 작성을 지시한 사실이 없다.

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 2 진술은 신빙성이 없고, 오히려 위 「성명서」 문건 작성을 비롯한 여당 협조 관련 사항은 모두 공소외 2의 독자적인 지시에 따라 수행된 것이다.

(나) ① 여당 원내대변인 명의의 성명서 작성은 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한에 속하지 않으므로, 피고인 1이 「성명서」 문건에 관하여 ◇◇◇ 장관의 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

② 공소외 9, 공소외 8은 단순한 심리적 의무감에 의하여 위 성명서를 작성하였고, 위 성명서의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 1 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 2년, 집행유예 3년)은 너무 무거워서 부당하다.

나. 피고인 2(사실오인, 법리오해, 양형부당)

### 1) 사실오인 및 법리오해

가) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

(1) 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)

(가) 피고인 2는 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」 문건(이하 '「추진경위 및 대응방안」 문건'이라고 한다)에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 없다.

(나) ① 대통령비서실 ○○○○비서관에게는 해양물류정책·해사안전 등의 분야에서 대통령의 직무를 보좌할 권한이 있을 뿐 해수부 공무원들에게 업무상 지시를 할 권한이 없으므로, 피고인 2에게 이 부분 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.

② 이 부분 문건의 작성은 통상적·소극적 수준의 내부활동에 불과할 뿐 피고인 2에게 위원회 활동을 방해하려는 목적이 없었으므로, 피고인 2 등이 공소외 3 등에게 위 문건의 작성을 지시한 행위가 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우라 볼 수 없다.

③ 위 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

가) 피고인 2는 직제·예산안 작성에 관하여 공동피고인 5의 지시를 기계적으로 해수부 측에 전달하는 역할만 하였을 뿐 위 직제·예산(안)의 작성에 관하여 공동피고인 5, 공동피고인 1 등과 구체적으로 협의한 사실이 없고, 해수부에서 작성하여 공소외 13을 통하여 제출된 직제·예산(안)의 작성·제출행위에 ○○○○비서관인 피고인 2가 관여할 여지도 없었으므로, 피고인 2에게 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정되지 않는다.

나) ① 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 해수부에 있으므로, 피고인 2 등이 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 위 예산안을 공소외 13에게 설명하도록 한 행위가 피고인 2 등의 직권을 '남용'한 경우에 해당하지 않는다.

② 나아가 공소외 3, 공소외 5의 위 행위는 해수부 소속 실무담당자인 위 공무원들이 시행령의 작성에 관한 권한을 보유한 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'라고 볼 수 없다.

나) 위원회 동향파악 및 보고 관련 범행(원심 판시 범죄사실 제2항)

① 해수부는 세월호진상규명법의 주무부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이므로, 피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회 관련 정보를 수집·파악하여 보고하도록 한 행위는 정당한 직무수행에 해당하고, 이를 두고 피고인 2가 자신의 직무권한을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.

② 위원회 파견공무원들이 해수부 측에 위원회의 동향을 보고한 행위 자체만으로 이들이 법령에 따른 금지규정을 위배하였다고 볼 수 없으므로, 피고인 2가 위 공무원들에게 위원회의 동향파악 및 보고를 지시한 행위가 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

다) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 범행

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.

② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

(2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.항)

항)

가) 「성명서」 문건은 당시 ◇◇◇ 장관이었던 공동피고인 1의 직접적인 지시로 작성되었고, 피고인 2는 위 문건의 작성에 관여한 사실이 없다.

피고인 2에게 ◇◇◇ 차관으로서 ◇◇◇ 장관이 「성명서」 문건 관련 범행을 저지르는 것을 막을 작위의무가 있다고 볼 수도 없으므로, 원심이 이를 전제로 피고인 2가 공동피고인 1 등의 이 부분 범행에 가담하였다고 본 것은 잘못이다.

(나) ① 피고인 2에게는 ◇◇◇ 차관으로서 해수부 업무에 관하여 소속 공무원들을 지휘·감독할 권한이 있을 뿐, 위 공무원들에게 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적 아래 「성명서」 문건을 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 없으며, 위와 같은 지시에 ◇◇◇ 차관의 직권 행사의 외형이 존재하지도 않는다.

② 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 것은 위원회의 대통령에 대한 과도하고 부당한 정치적 공세에 통상적·소극적으로 대응하기 위해서였으므로, 이에 관하여 피고인 2 등이 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년 6개월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

다.

피고인 3(사실오인 및 법리오해)

1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항)

가) 피고인 3은 2015. 10. 21.경 공동피고인 2에게 해수부에서 청와대 행적조사 안건에 대처하도록 지시하거나 2015. 10. 30. 실수비에서 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 사실이 없고, 대통령에 대한 행적조사를 막기 위하여 위와 같이 불법적인 수단을 감수할 아무런 이유나 동기가 없었다.

「현안 대응방안」 문건은 해수부가 자체적으로 소통비서관 보고용으로 작성한 것이고, 그 내용도 피고인 3이 ☆☆실장으로 부임하기 이전인 2015. 1.경 확립된 대응기조에 따라 이미 진행 중인 상황을 보고하는 것에 불과하므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하였다고 볼 수 없다.

나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 해수부를 직접 감독할 명문의 근거가 없었고, ○○○○비서관이 해수부에 현안의 협의·조정을 요청할 수 있는 권한을 일반적 지휘감독권으로 확장하기도 어려우므로, 피고인 3에게 「현안 대응방안」 문건 작성 지시에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 세월호진상규명법의 해석상 정치적 중립의무는 위원회의 내부자가 부담하는 것으로서 정무직 공무원인 피고인 3, 공동피고인 2에게 위 규정이 적용될 여지가 없고, 청와대가 세월호 침몰의 원인과 직접적인 관련이 없는 대통령에 대한 행적 조사에 반대하는 취지의 의견을 표명하는 것이 위법·부당하다고 볼 수 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위가 피고인 3 등의 직권을 '남용'한 경우라고 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 공동피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

④ 설령 피고인 3이 공동피고인 2 등에게 위원회의 청와대 행적조사 안건 관련 지시를 하였다고 하더라도, 피고인 3이 2015. 10. 20. 위원회 진상규명 소위원회에서 위 안건이 의결되었음을 인지하지 못한 상태에서 위 지시를 하였을 가능성을 배제할 수 없으므로, 이에 따른 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에 인과관계가 인정되지도 않는다.

2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항)

가) 피고인 3은 「성명서」 문건이 작성되었다는 사실을 알지 못하였으므로, 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

11월경 실수비 문건의 위원회 관련 기재는 박근혜 전 대통령의 해외순방과 위원회의 안건 상정 연기에 따라 같은 안건이 형식적·반복적으로 기재된 것에 불과할 뿐, 이를 근거로 피고인 3이 청와대 행적조사 안건 저지를 위하여 계속적인 의사표시를 하고 있었다고 본 원심의 판단에는 잘못이 있다.

나) ① 피고인 3은 당시 대통령 ☆☆실장으로서 「성명서」 문건 작성에 관한 일반적 직무권한이 없었다.

② 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 이 부분 문건의 작성을 지시한 행위가 직권을 '남용'한 것으로 볼 수 없다.

③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8이 피고인 3 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 3 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지도 않는다.

④ 이 부분 공소사실은 피고인 3의 지시에 따라 「현안 대응방안」 문건이 작성되었음을 전제로 하는데, 앞서 본 바와 같이 피고인 3의 지시로 인하여 위 문건이 작성되었다고 단정할 수 없는 이상, 이 부분 문건의 작성과 피고인 3의 지시 사이에도 인과관계가 없다.

라. 피고인 5

1) 사실오인 및 법리오해

가) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

원심은 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 당시 공소장 기재와 같은 발언을 하였다고 단정할 수 없다고 판단하면서도, 위 회의 당시 '위원회 직제·예산이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의 내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 한 사실을 인정하였다.

그러나 이는 피고인의 방어권 행사에 실질적인 불이익을 초래할 염려가 있음에도 공소장변경 없이 직권으로 공소사실과 다른 범죄사실을 인정한 것이므로, 원심판결에는 공소장변경에 관한 법리오해로 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

나) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 1의 진술은 전문증거 또는 재전문증거로서 피고인 5가 이에 대하여 증거로 함에 동의한 바 없는 이상 모두 증거능력이 없다.

그럼에도 위와 같이 증거능력이 없는 공소외 1의 진술을 채택하여 이 부분 공소사실을 각 유죄로 인정한 원심판결에는 법리오해의 잘못이 있다.

다) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항)

(1) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 당시 위 가)항 기재와 같은 포괄적인 지시를 한 사실이 없다.

「추진경위 및 대응방안」 문건은 공동피고인 1의 대통령 ☆☆실장에 대한 상황보고를 위하여 작성된 것이고, 피고인 5는 현안 파악을 위하여 별도로 「추진현황」 문건의 작성을 지시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 문건의 작성이나 수정을 지시하는 형태로 이 부분 범행에 가담하지 않았다.

설령 피고인 5가 이 부분 문건의 작성 또는 수정을 지시하였다고 하더라도, 위 문건의 기존 버전과 피고인 5가 수정에 관여한 버전 3의 내용이 실질적으로 동일한 점, 해수부 차원에서 피고인 5의 지시와 무관하게 이미 위원회 설립준

비에 관한 대응을 진행하고 있었던 점을 종합하면, 피고인 5가 이 부분 범죄사실에 관하여 본질적인 기여를 하였다고 볼 수도 없다.

- (2) ① 대통령비서실 △△△△비서관 소관의 '주요 국정과제'나 '각종 사건·사고'에 세월호 사고는 포함되지 않고, 위원회 설립준비 지원이나 세월호진상규명법 시행령 초안 작성은 해수부의 소관 업무로서 △△△△비서관이 이에 관하여 ○○○○비서관실이나 해수부에 직권을 행사하지 않으므로, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 피고인 5에게 일반적 직무권한이 인정되지 않는다.
- ② 해수부가 위원회 여당추천위원 내정자들과 연계하여 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기하도록 한 것은 위원회 설립준비단의 절차적 문제점을 시정하기 위한 것이었고, 피고인 5 등에게 위원회의 활동을 방해하려는 부당한 목적이 없었으므로, 피고인 5 등이 이 부분 문건 작성에 관하여 직권을 '남용'하였다고 볼 수 없다.
- ③ 이 부분 문건의 작성은 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 실무담당자로서 피고인 5 등의 직무집행을 보조하는 사실 행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3 등에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

라) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항)

- (1) 피고인 5는 공동피고인 2로부터 위원회 직제·예산(안) 관련 '향후계획'이 기재된 「오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받은 사실이 없다.

위 직제·예산(안)의 작성은 피고인 5의 지시와는 무관하게 해수부와 ○○○○비서관실 사이의 협의에 따라 진행되었고, 피고인 5는 세월호진상규명법 시행령에 관한 사안이 정치문제로 대두되자 △△△△비서관으로서 공동피고인 2로부터 현안을 보고받거나 위 직제·예산(안)에 관하여 통상적인 의견수렴절차에 따라 의견을 제시하였을 뿐이므로, 피고인 5가 이 부분 범행에 가담하거나 이에 관하여 기능적 행위지배를 하였다고 볼 수 없다.

- (2) ① 직제·예산(안)을 비롯한 세월호진상규명법 시행령의 작성에 관한 권한은 전적으로 주무부처인 해수부에 있고, 청와대 대통령비서실 직제상 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한은 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관에게 있으므로, △△△△비서관인 피고인 5에게 이 부분 범행에 관한 일반적 직무권한이 존재하지 않는다.
- ② 위원회 설립준비단은 세월호진상규명법에 따른 위원회의 독립성·객관성 조항을 적용할 수 없는 실무조직에 불과하고, 설립준비단에 대한 문제제기가 그 자체로 부당하다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위와 같이 시행령 작성 권한이 있는 해수부가 소속 공무원으로 하여금 해수부안을 작성하도록 하거나 공소외 13이 위 예산안을 위원회에 제출하도록 한 행위가 피고인 5의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기 어렵다.
- ③ 나아가 직제·예산(안)의 작성은 설립준비단 지원업무를 담당하는 해수부의 직무집행의 일환으로서, 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5가 공동피고인 1 등의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 불과하므로, 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하지 않는다.

## 2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

마. 검사

## 1) 사실오인 및 법리오해

가) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유공소기각 부분)

문건의 '기획'은 해당 문건 작성과 병행하여 이루어지는 것이 일반적이어서 문건의 '작성'과 포괄일죄의 관계에 있으므로, 이 부분 공소사실에 각 문건 '작성'의 일시·장소·방법이 특정된 이상 '기획'에 대한 공소사실도 특정되었다고 봄이 타당하고, 각 문건의 '실행'에 관한 부분은 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실에 그 일시·장소·방법이 구체적으로 특정되어 있으므로, 이 부분 공소사실 중 각 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해 부분도 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특징이 이루어졌다고 보아야 한다.

나) 위원회 설립준비 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

- (1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)
  - 가) 피고인 1의 당시 일정 등에 비추어 피고인 1이 2015. 1. 21. 오전 공소외 14대통령☆☆실장에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 보고하였다고 봄이 타당하고, 그렇지 않더라도 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 내용을 인지·예상하면서 이를 용인하는 방식으로 버전 3 작성에 관여하였으므로, 피고인 1이 피고인 5, 피고인 2의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.
  - 나) 설령 피고인 1이 위 문건의 버전 3의 작성에 관여하지 않았다고 하더라도, 위 문건의 버전 1, 2 역시 위원회의 설립준비 업무를 방해하려는 위법·부당한 목적으로 작성되었으므로, 피고인 1에게 위 문건의 버전 1, 2 작성을 지시함으로써 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.
  - (2) 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분)
- 피고인 2가 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」 문건(이하 '「정부대응전략」 문건'이라 한다)의 작성을 지시하였다는 공소외 3, 공소외 2의 각 진술은 그 신빙성을 인정할 수 있어 이를 바탕으로 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 이 부분 범행에 관한 공모관계를 충분히 인정할 수 있음에도, 원심은 위 각 진술을 배척하여 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 각 (이유)무죄를 선고하였으므로, 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.
- (3) 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)
  - 가) 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의를 통하여 해수부 측에 위원회 설립에 적극 대응하라는 취지의 포괄적 지시를 내렸고, 「추진경위 및 대응방안」 문건에도 위원회 지원팀 설치·운영에 관한 내용이 기재되어 있어 피고인 5가 위 내용을 인식·용인하였다고 봄이 타당하므로, 피고인 5가 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」 문건(이하 '「지원팀 구성 및 운영방안」 문건'이라고 한다)의 작성에 관하여 피고인 1, 피고인 2에게 가담하였음을 인정할 수 있다.
  - 나) 이 부분 문건은 위원회 지원팀을 통하여 위원회의 내부 동향을 파악·보고하여 위원회 활동을 방해하려는 부당한 목적에서 작성되었으므로, 피고인 1, 피고인 2가 공소외 7 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.
  - (4) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

파견공무원 일괄 복귀는 ▽▽▽호텔 회의에 이어 「추진경위 및 대응방안」 문건이 작성·보고되는 과정에서 '공소외 13을 중심으로 위원회가 운영될 수 있도록 기존 설립준비단 합의를 무효화하고 설립준비단의 조직·예산을 재검토'하기로 하는 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5의 의사합치로부터 파생된 것이므로, 피고인 2, 피고인 5에 관하여도 이

부분 범행에 관한 공모관계를 인정할 수 있다.

다) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

(1) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

피고인 2가 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악·보고하도록 지시한 것은 그 자체로 세월호진상규명법 제41조를 위반하여 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성을 정면으로 침해하는 행위이므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실 전체에 관하여 자신의 직무권한을 '남용'하였다고 보아야 한다.

(2) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

피고인 1, 피고인 5는 공소외 13으로부터 직무상 기밀에 해당하는 「2015. 2. 2.자 상임위 결과보고」 문건을 전달받았고, 이에 따라 위원회의 동향 관련 정보가 비정상적인 방법으로 수집된 비공개 정보임을 충분히 인식·예견할 수 있었으므로, 위 피고인들의 이 부분 범행에 관한 공모관계가 인정된다.

라) 위원회 '청와대 행적조사 안건 의결' 방해 관련 직권남용권리행사방해의 점

(1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 2 검찰 진술, 공소외 1 진술, 공소외 1 수첩 기재 등에 의하면, 피고인 4가 2015. 8. 2. 피고인 2에게 해수부 측에서 위원회 활동에 관한 대응방안을 마련하도록 지시한 사실과 이후 피고인 1, 피고인 2로부터 2015. 10. 20.경 「위원회 조사 관련 동향 보고」 문건을, 2015. 11. 8.경 「현안 대응방안」 문건을 각 보고받은 사실을 인정할 수 있으므로, 피고인 4가 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이 부분 범행에 공범으로 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」 문건(이하 「조사 가능성 검토」 문건이라 한다)은 청와대 행적조사 안건의 상정·실행을 저지하기 위하여 위원회 위원 설득을 위한 논거를 제공하고 위 안건의 현행법 저촉 여부를 검토하기 위하여 작성된 것으로서, 「현안 대응방안」 문건의 작성 지시에 이 부분 문건 작성에 관한 지시가 내포되어 있고 위 문건 관련 범행을 수행하는 과정에서 이 부분 문건이 부수적으로 작성된 것이라고 봄이 타당하므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

나) 이 부분 문건은 위원회의 청와대 행적조사를 저지하기 위하여 정치적 중립성이 요구되는 여당추천위원들에게 논리적 근거를 제공한다는 부당한 목적에서 작성되었고, 피고인 1이 법률전문가가 아닌 공소외 8 등에게 대통령에 대한 조사 가능성을 헌법적으로 검토하라고 지시한 행위는 필요성·상당성을 결여한 것이므로, 피고인 1이 공소외 9, 공소외 8 등에게 이 부분 문건을 작성하도록 지시한 행위는 피고인 1의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다.

(3) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 여당 국회의원들에게 성명서 발표를 유도·지원하기 위하여 부수적으로 이 부분 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 이 부분 범행에 관한 피고인 4의 공모관계가 인정된다.

(4) 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

(가) 피고인 4는 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 해수부가 여당추천위원들에게 대통령 행적조사 안건 의결을 막고자 성명 발표 등을 권유하기 위해 부수적으로 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건(이하 '조찬 참고자료' 문건)이라고 한다) 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었으므로, 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였음을 인정할 수 있다.

(나) 「성명서」 문건의 내용, 의도, 사용목적 등을 감안하면, 공소외 9, 공소외 8이 이 부분 문건을 작성한 행위는 고유한 직무권한과 절차에 따른 것으로서, 위 행위가 단순히 실무담당자의 보조적 사실행위라고 볼 수 없다.

## 2) 양형부당

원심이 피고인 1(징역 2년, 집행유예 3년), 피고인 2(징역 1년 6개월, 집행유예 2년), 피고인 3(징역 1년, 집행유예 2년), 피고인 5(징역 1년, 집행유예 2년)에 대하여 선고한 형은 너무 가벼워서 부당하다.

## 2. 판 단

### 가. 직권판단(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5)

검사는 당시에 이르러 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 직권남용권리행사 방해 부분(원심 판시 범죄사실 제2항) 및 피고인 1, 피고인 5에 대한 각 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점에 관하여, "원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 13 내지 22의 각 실행행위자에 기재된 '공소외 5'를 전부 삭제"하는 취지의 공소장변경허가신청을 하였고, 이 법원이 이를 허가함으로써 그 심판대상이 변경되었으므로, 원심판결 중 위 각 부분은 더 이상 유지될 수 없게 되었다.

나아가 피고인 2에 대하여, 위 부분과 원심에서 유죄로 인정한 나머지 부분이 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 형법 제38조 제1항에 따라 하나의 형이 선고된 이상, 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유 공소기각 부분 포함)은 전부 파기되어야 한다.

위와 같이 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분과 피고인 1, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 위원회 동향 파악 및 보고로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점 부분에 직권파기 사유가 있음에도, 피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장과 검사의 피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대한 이 부분 사실오인 및 법리오해 주장은 여전히 이 법원의 심판대상이 되므로, 아래에서 피고인들과 검사가 주장하는 다른 사실오인 및 법리오해의 항소이유와 함께 이에 관하여 판단한다.

### 나. 피고인 1의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

#### 1) 법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

[전제사실]

희생자가족대표회의에서 추천한 공소외 4 위원장 예정자와 새누리당에서 추천한 공소외 13 부위원장 예정자는 2014. 12.경 '위원회 설립준비단'을 구성함에 있어 단장을 공소외 4가, 부단장을 공소외 13이 맡기로 하고 민간 직원 10명 중 7명은 공소외 4가, 나머지 3명은 공소외 13이 위촉하기로 합의하였고, 2015. 1. 13.경 위원회 위원예정자 1차 간담회에서, 정원은 125명으로, 예산은 240억여 원 규모로 위원회를 설립하고, 진상규명소위원회에 위원 9명을 배치 하되, 그 중 여당추천위원 3명이 포함되기로 하는 등 각 소위원회별 위원구성에 합의하였다.

한편 여당 원내수석부대표인 공소외 15 의원은 2015. 1. 15.경 공소외 13 부위원장과 공소외 3으로부터 '설립준비 중인 위원회의 정원이 125명이고, 예산이 240억여 원'이라는 보고를 받은 후 그 다음날 새누리당 원내대표단 회의에서



‘위원회는 세금도둑이다’라는 취지의 발언(이하 “‘세금 도둑’ 발언”이라 한다)을 하였고, 그 무렵 위원회에 비판적인 내용이 언론에 보도되었다.

그 후 청와대 △△△비서관인 피고인 5는 2015. 1. 19.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔(이하 ‘▽▽▽호텔’이라 한다) 회의실에서, 당시 ○○○○비서관인 피고인 2, 공소외 2, 위원회 설립준비단에서 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3을 배석하게 한 후 공소외 13 부위원장 내정자 등 여당추천위원 내정자 5명 및 새누리당 공소외 15 의원 등과 만나 위원회 조직과 예산 등에 대하여 논의하였다(이하 ‘▽▽▽호텔 회의’라 한다).

위 회의에서 피고인 5는 위 여당추천위원들에게 ‘앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라’는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천 위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 피고인 2, 공소외 2, 공소외 3에게 ‘위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라’는 취지의 질책 및 지시를 하였다.

[법령해석 심의보류 요청 및 철회 관련 직권남용권리행사방해]

피고인 1은 2015. 2. 2.경 위원회 활동 기간을 축소시키고자 당시 논란이 되던 위원회 활동기간 기산점을 최대한 앞당기기로 마음먹고, 이를 합리화할 수 있는 근거를 마련하기 위해 공소외 2에게 법제처에 위원회 활동기간 기산일과 관련된 세월호진상규명법에 대한 법령해석을 요청하도록 지시하였다(이하 ‘이 사건 법령질의’라 한다).

위 법령해석을 요청받은 법제처 관계자는 2015. 2. 하순경 피고인 1에게 ‘위원회 활동기간 기산점을 해수부가 원하는 대로 2015. 1. 1.로 해석하기는 어려울 것 같다’는 취지의 비공식 통보를 하였고, 위 사실을 알게 된 피고인 1은 그 무렵 공소외 2를 통해 위 공소외 3과 사무관 공소외 7에게 ‘법제처에 위원회 활동기간 기산점 관련 법령해석심의회 심의보류를 요청하라’고 지시하였다.

이에 공소외 3은 2015. 2. 24.경 법제처 규제개혁담당관실 사무관 공소외 16에게 ‘해수부에서 요청했던 법제처 법령해석심의회 상정을 보류해 달라’는 취지의 이메일을 발송하는 방법으로 해수부의 법령해석심의보류를 요청하였고, 2015. 3. 30.경에는 피고인 1, 공소외 2의 지시를 받아 법제처에 법령해석요청을 철회하였다.

그러나 이는 ‘세월호진상규명법 제7조 제1항 및 부칙 제3조의 해석을 둘러싸고 위원회 활동기간 기산점에 관하여 법령상 의문이 있는 경우’로서, 이러한 경우 위 법의 소관부처인 해수부는 법령해석기관인 법제처에 법령해석을 요청하여야 하고, 법제처로부터 법령해석을 받아 적법하고 타당한 법령해석을 하여야 함에도 불구하고, 피고인 1은 법제처 관계자로부터 사전에 위원회 활동기간이 해수부의 요청과는 다른 해석이 나올 수 있다는 말을 듣고 법제처의 법령해석심의회 심의보류를 요청하고 법령해석요청을 철회하도록 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관 또는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 법제처에 법령해석 요청을 심의보류 요청 및 철회하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서, 그리고 철회 요청 당시 ◇◇◇ 차관으로서 각 해수부 소속 공무원인 공소외 3에게 법령질의 관련 지시를 내릴 일반적 직무권한이 있었고, ② 피고인 1은 세월호진상규명법상 위원회의 활동기간과 위원의 임기에 관하여 해석상 의문이 있는 상황에서 법제처에 법령해석을 요청하고도 해수부에서 원하는 결론과 다른 유권해석이 나올 수 있음을 우려하여 위 법령 해석 요청에 관하여 심의보류를 요청하도록 지시하고 이후 이를 철회하였는바, 이는 법제업무 운영규정에서 정한 법령해석 요청의 기준과 절차를 잠탈하는 행위로서 그 자체로 위법·부당하여 직권을 '남용'한 경우에 해당하며, ③ 해수부의 내부적인 업무분장, 법제업무 운영규정의 내용 등에 비추어 공소외 3을 비롯한 해수부 소속 공무원들에게 법령질의에 관한 기준이나 방법을 결정하고 내부적인 절차에 따라 이를 수행할 고유한 권한이나 역할이 부여되어 있어 피고인 1이 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 관련 법리

(가) 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직권을 행사하는 모습으로 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위를 한 경우에 성립한다.

'직권남용'이란 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항을 불법하게 행사하는 것, 즉 형식적, 외형적으로는 직무집행으로 보이나 실질적으로는 정당한 권한 이외의 행위를 하는 경우를 의미하고, 공무원이 그의 일반적 직무권한에 속하지 않는 행위를 하는 경우인 지위를 이용한 불법행위와는 구별된다(대법원 2013. 11. 28. 선고 2011도5329 판결 등 참조).

어떠한 직무가 공무원의 일반적 권한에 속하는 사항이라고 하기 위해서는 그에 관한 법령상의 근거가 필요하다.

다만 법령상의 근거는 반드시 명문의 근거만을 의미하는 것은 아니고, 명문이 없는 경우라도 법·제도를 종합적, 실질적으로 관찰해서 그것이 해당 공무원의 직무권한에 속한다고 해석되고 그것이 남용된 경우 상대방으로 하여금 의무 없는 일을 행하게 하거나 상대방의 권리를 방해하기에 충분한 것이라고 인정되는 경우에는 직권남용죄에서 말하는 일반적 권한에 포함된다(대법원 2011. 7. 28. 선고 2011도1739 판결, 대법원 2019. 3. 14. 선고 2018도18646 판결 등 참조).

(나) '직권의 남용'에 해당하는가의 판단 기준은 구체적인 공무원의 직무행위가 본래 법령에서 그 직권을 부여한 목적에 따라 이루어졌는지, 직무행위가 행해진 상황에서 볼 때 필요성·상당성이 있는 행위인지, 직권행사가 허용되는 법령상의 요건을 충족했는지 등을 종합하여 판단하여야 한다(대법원 2007. 2. 22. 선고 2006도3339 판결, 대법원 2012. 1. 27. 선고 2010도11884 판결 등 참조).

(다) 직권남용권리행사방해죄는 단순히 공무원이 직권을 남용하는 행위를 하였다는 것만으로 곧바로 성립하는 것이 아니다.

직권을 남용하여 현실적으로 다른 사람이 법령상 의무 없는 일을 하게 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사를 방해하는 결과가 발생하여야 하고, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다.

‘사람으로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것’과 ‘사람의 권리행사를 방해한 것’은 형법 제123조가 규정하고 있는 객관적 구성요건요소인 ‘결과’로서 둘 중 어느 하나가 충족되면 직권남용권리행사방해죄가 성립한다.

이는 ‘공무원이 직권을 남용하여’와 구별되는 별개의 범죄성립요건이다.

따라서 공무원이 한 행위가 직권남용에 해당한다고 하여 그러한 이유만으로 상대방이 한 일이 ‘의무 없는 일’에 해당한다고 인정할 수는 없다.

‘의무 없는 일’에 해당하는지는 직권을 남용하였는지와 별도로 상대방이 그러한 일을 할 법령상 의무가 있는지를 살펴 개별적으로 판단하여야 한다.

직권남용 행위의 상대방이 일반 사인인 경우 특별한 사정이 없는 한 직권에 대응하여 따라야 할 의무가 없으므로 그에게 어떠한 행위를 하게 하였다면 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당할 수 있다.

그러나 상대방이 공무원이거나 법령에 따라 일정한 공적 임무를 부여받고 있는 공공기관 등의 임직원인 경우에는 법령에 따라 임무를 수행하는 지위에 있으므로 그가 직권에 대응하여 어떠한 일을 한 것이 의무 없는 일인지 여부는 관계 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다.

행정조직은 날로 복잡·다양화·전문화되고 있는 현대 행정에 대응하는 한편, 민주주의의 요청을 실현하는 것이어야 한다.

따라서 행정조직은 통일된 계통구조를 갖고 효율적으로 운영될 필요가 있고, 민주적으로 운영되어야 하며, 행정목적 달성을 위하여 긴밀한 협동과 합리적인 조정이 필요하다.

그로 인하여 행정기관의 의사결정과 집행은 다양한 준비과정과 검토 및 다른 공무원, 부서 또는 유관기관 등과의 협조를 거쳐 이루어지는 것이 통상적이다.

이러한 협조 또는 의견교환 등은 행정의 효율성을 높이기 위하여 필요하고, 동등한 지위 사이뿐만 아니라 상하기관 사이, 감독기관과 피감독기관 사이에서도 이루어질 수 있다.

이러한 관계에서 일방이 상대방의 요청을 청취하고 자신의 의견을 밝히거나 협조하는 등 요청에 응하는 행위를 하는 것은 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일이라고 단정할 수 없다.

결국 공무원이 직권을 남용하여 사람으로 하여금 어떠한 일을 하게 한 때에 상대방이 공무원 또는 유관기관의 임직원인 경우에는 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않는다면 특별한 사정이 없는 한 법령상 의무 없는 일을 하게 한 때에 해당한다고 보기 어렵다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결).

(라) ‘의무 없는 일을 하게 한 때’란 ‘사람’으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 하는 때를 의미한다.

따라서 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 원칙적으로 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당한다고 할 수 없다.

그러나 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있고 실무 담당자에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다면 실무 담당자로 하여금 그러한 기준과 절차에 위반하여 직무집행을 보조하게 한 경우에는 ‘의무 없는 일을 하게 한 때’에 해당한다.

공무원의 직무집행을 보조하는 실무 담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있는지 여부 및 공무원의 직권남용행위로 인하여 실무 담당자가 한 일이 그러한 기준이나 절차를 위반하여

한 것으로서 법령상 의무 없는 일인지 여부는 관련 법령 등의 내용에 따라 개별적으로 판단하여야 한다(대법원 2011. 2. 10. 선고 2010도13766 판결, 2020. 1. 9. 선고 2019도11698 판결 등 참조).

### (2) '일반적 직무권한'의 존부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정에 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정을 더하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 법제처에 이 사건 법령질의를 심의보류를 요청하게 하고, 이후 이를 철회하도록 지시한 행위는 각 ◇◇◇ 장관 직무대행 및 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 정부조직법 제7조 제1항은 "각 행정기관의 장은 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있고, 같은 조 제2항 본문은 "차관 또는 차장은 그 기관의 장을 보좌하며 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다.

"라고 규정하고 있다.

한편 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 "중앙행정기관의 장은 지방자치단체의 장 또는 민원인으로부터 법률적 판단이 필요한 질의를 받는 등 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우에는 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다.

"라고 규정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의에 대한 심의보류 요청 당시 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

② 구 해양수산부와 그 소속기관 직제(2016. 2. 29. 대통령령 제27008호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제8조 제3항에서는 차관 휘하에 있는 기획조정실장으로 하여금 '법령안의 심사 및 법령 제정·개정의 총괄(제16호)', '소송·행정심판 및 법률자문에 관한 업무의 총괄·지원(제18호)' 등의 사항에 관하여 차관을 보좌하도록 규정하고 있고, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙(2015. 5. 26. 해양수산부령 제142호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제5조 제5항 제4호에서는 규제개혁담당관으로 하여금 '법령질의·회신' 사항에 관하여 기획조정실장을 보좌하도록 정하고 있으므로, 피고인 1은 이 사건 법령질의를 철회하도록 지시하였을 당시에도 ◇◇◇ 차관으로서 소속 공무원인 공소외 3에게 법령해석 요청에 관한 지시를 내릴 수 있는 일반적 직무권한이 있었다.

### (3) 직권의 '남용'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 1이 공소외 3 등으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하도록 하게 하였다고 하더라도, 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 직권의 '남용'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 법제업무 운영규정 제26조 제1항은 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 행정운영의 적법성과 타당성을 보장하기 위하여 중앙행정기관의 장이 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하고 있다.

이 사건 법령해석 요청서(증거기록 1권 36쪽)에는 질의 내용으로 '세월호진상규명법 제6조, 제7조 및 부칙 제3조에 따른 위원회의 임기 종료일 및 위원회의 활동기간'이 기재되어 있다.

이에 관하여 공소외 3은 수사기관과 원심 법정에서 '위원회 위원에 대한 급여 지급 시기에 관하여 위원 임기 개시일이 문제된 것이다.

위원 임기와 위원회 활동기간이 차이가 생길 수 있어 내부 검토가 필요하였다.

당시에는 기산일이 부칙 3조에 따른 2015. 1. 1.인지, 위원 임명일자인 2015. 2. 17.인지의 의견만 있었다.

'는 취지로 진술하였으며(원심 제7회 공판조서 중 공소외 3 증언녹취서 30, 60-61쪽, 증거기록 3권 1434쪽), 공소외 2 역시 원심 법정에서 '급여 지급과 관련하여 임기 개시일과 활동 개시일에 관한 검토를 시작하였고, 해수부 내부에서 이를 확실히 해 둘 필요가 있다는 공감대가 있었다'는 취지로 진술하였다(원심 제11회 공판조서 중 공소외 2 증언녹취서 12쪽). 그렇다면 이 사건 법령질의는 위원의 급여 지급과 관련하여 위원회의 활동기간과 이에 따른 위원의 임기 종료일에 관한 해석상 의문을 해소하기 위한 목적으로 이루어졌던 것으로 보인다.

② 세월호진상규명법 부칙 제3조는 "최초로 임명된 위원회 위원의 임기는 위 법의 시행일인 2015. 1. 1.부터 시작한다.

"라고 정하고 있고, 같은 법 제7조 제1항은 "위원회는 그 구성을 마친 날부터 1년 이내에 활동을 완료하여야 한다.

"라고 정하고 있어, 문리적 해석에 의하면 위원회의 활동기간을 '2015. 1. 1.부터 2015. 12. 31.까지'로 해석할 여지가 있다.

실제로 해수부는 법제처에 법령해석을 요청하기 전 법무법인 세창, 법무법인 화현, 정부법무공단에 법률해석을 요청하였는데, 법무법인 세창, 법무법인 화현은 '2015. 1. 1.부터 위원회의 활동기간이 기산'된다는 의견을 제출하였다.

위와 같이 이 사건 법령질의 및 이에 대한 심의보류 요청, 철회 당시 해수부 등에서도 '2015. 1. 1.'을 기산일로 보는 의견들이 존재하였다.

③ 2014. 12.초경 공소외 4 위원장과 공소외 13 부위원장이 내정되고 2014. 12.말경 위원회 위원들에 대한 선출의결이 완료된 후, 2014. 12.말 내지 2015. 1.초경부터는 위 위원 내정자들이 상임위원회와 전원위원회에서 위원회의 직제·예산 등에 관하여 협의하고 있었던 것으로 보인다.

이러한 상황에서 해수부가 법제처로부터 해수부의 의견과 다른 결론을 회신받을 경우 2015. 1.경부터 활동한 위원들의 급여나 위 회의에서 이루어진 협의의 효력 등과 관련하여 행정 운영에 혼란이 발생하는 것을 우려하여 법제처에 이 사건 법령질의에 관한 심의보류를 요청하거나 법령해석 요청을 철회하도록 하겠다고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 피고인 1이 위와 같은 행위를 하였다고 하여 곧바로 위 행위가 위원회의 활동기간을 축소하려는 부당한 목적에서 이루어졌거나 이 사건 법령질의에 관한 목적의 달성에 불필요하거나 부적당한 것이었다고 볼 수는 없다.

④ 법제업무 운영규정 제26조 제1항 및 제27조 제4항, 제6항이 중앙행정기관의 장에게 법령을 운영·집행하는 과정에서 해석상 의문이 있는 경우 법령해석업무를 관장하는 기관에 법령해석을 요청하여야 한다고 정하거나, 법령해석기관이 법령해석 결과를 신속히 회신하고 위 해석에 따라 업무가 이루어지고 있는지를 점검할 권한을 부여하고 있는 취지는 법령의 운영·집행 과정에서 해석상 의문을 해소하여 국가정책이 적법·타당하고 효율적·일관적으로 수행되도록 하기 위한 것이다(법제업무 운영규정 제26조, 제1조 참조). 피고인 1이 공소외 3에게 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류를 요청하거나 이를 철회하도록 지시한 행위가 법제업무 운영규정에서 정하고 있는 법령상의 요건을 위배하였다거나 법제업무 운영규정이 의도한 위와 같은 목적을 수행하는 데 지장을 주었다고 볼 수 없다.

⑤ 실제로 법령해석기관인 법제처는 중앙행정기관의 장이 법령 집행 과정에서 법령해석상 의문이 있어 법제처에 법령해석을 요청할지 여부 및 자신이 요청한 법령해석을 철회할지 여부 등을 스스로 결정할 수 있음을 전제로 법령해석 절차를 진행하고 있고, 중앙행정기관의 장이 법제처에 법령해석을 요청하였다가 이를 철회하는 경우도 적지

않은 것으로 보인다(당심의 법제처에 대한 사실조회회신결과서 참조).

- ⑥ 당시 해수부 규제개혁법무담당관실에 근무하였던 당시 증인 공소외 16은 '법제처에 법령해석을 요구할 때 소관 법령을 담당하는 과에서 법령해석을 요청하는 것이 원칙이나, 해수부가 법제처에 이 사건 법령질의를 하였던 2015. 2. 2. 당시에는 당시 세월호 후속조치 TF가 정식 조직이 아니어서 문서행위를 할 수 없기 때문에 법령 관련 업무를 총괄하는 법무담당관실에서 문서를 작성하여 법제처에 발송한 것'이라는 취지로 진술하였다(당심 증인 공소외 16의 증언녹취서 4, 16쪽). 해수부가 위 법령해석 요청을 철회한 2015. 3. 30. 당시에는 공소외 2□□□□실장 산하에 세월호 후속조치 TF가 정식으로 출범한 이후였으므로, 피고인 1이 공소외 3으로 하여금 규제개혁법무담당관이 아닌 공소외 2의 전결로 공문을 발송하도록 한 것이 구 해양수산부 위임전결규정 및 그 시행규칙에 따른 규제개혁법무담당관의 전결권한을 침해한 이례적인 직무집행이라고 보기도 어렵다.

(4) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

설령 피고인 1의 위와 같은 행위가 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 하더라도, 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 장관은 법제업무 운영규정 제26조 제1항 등에 의하여 법령해석 요청에 관한 직무권한을 가지고 있고, 해수부 소속 공무원인 공소외 3은 피고인 1 등의 위와 같은 법령해석 요청에 관한 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직무집행을 보조하여 이 사건 법령질의 공문을 기안한 공소외 16에게 '심의보류를 요청하여 달라'는 취지의 이메일을 보내도록 하여 결과적으로 규제개혁담당관인 공소외 17의 전결로 심의보류 요청 공문이 발송되게 하거나, 위 법령해석 요청의 철회에 관한 공문을 기안하는 등의 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

② 법제업무 운영규정은 중앙행정기관의 장에게 법령해석 요청에 관한 권한을 부여하고 법령해석기관인 법제처의 법령해석에 관한 기준과 절차, 권한 등을 정하고 있을 뿐 위 사무에 관한 중앙행정기관 소속 공무원들의 직무수행에 관한 기준이나 절차를 별도로 정하고 있지는 않다.

구 해양수산부 위임전결규정, 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 시행규칙의 해석에 따르면, 규제개혁법무담당관인 공소외 17이 법규의 해석 및 질의·응답에 관한 권한을 위임받아 법령해석 요청 관련 사무를 처리함에 있어 독자적인 권한과 역할을 보유한다고 볼 여지가 있으나, 이를 넘어 해수부 소속 실무담당자인 공소외 3에게도 위와 같이 해수부의 직제와 업무처리절차, 위임전결에 따른 업무분장을 존중하는 한편 법제업무 운영규정에서 정한 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 확대하여 볼 만한 사정이 없다.

(5) 소결

피고인 1이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 이 사건 법령질의에 관하여 심의보류 요청을 하게 하거나 위 질의를 철회하게 한 행위가 피고인 1의 직권을 '남용'한 것임을 인정하기 어렵고, 나아가 위 행위가 공소외 3에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

## 2) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21.경 위원 내정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과의 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다 편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2015. 1. 22.경 당시 위원회 설립준비단에 사실상 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 1은 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 위원의 임명절차 등만 남겨둔 상태에서 위원회 설립준비 업무에 종사하는 위원장 내정자에게도 관련 업무를 총괄할 권리 또는 권한이 인정되고, ② 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19는 위원회가 아직 설립준비 단계에 있어 정식으로 파견되지 않았을 뿐 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무한 것으로 보이는데, 이 경우 세월호진상규명법에 따라 위원회 활동에 협조할 의무가 있는 해수부로서는 위 공무원들을 복귀시킴에 있어서도 파견근무에 준하는 협의 등의 절차를 사전에 거침으로써 복귀에 따른 설립준비 업무의 공백이나 미비가 없도록 하여야 함에도, ③ 피고인 1이 위 공무원 3인을 해수부로 복귀시킴에 따라 실제로 공소외 4의 위원회 설립준비 업무의 수행에 차질이 발생한 것으로 보인다는 이유로, 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

- (1) 형법 제123조의 직권남용죄에 해당하려면 현실적으로 다른 사람이 의무 없는 일을 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사가 방해되는 결과가 발생하여야 하며, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다(대법원 2005. 4. 15. 선고 2002도3453 판결). 여기서 '권리행사를 방해한다'고 함은 법령상 행사할 수 있는 권리의 정당한 행사를 방해하는 것을 말한다고 할 것이므로, 이에 해당하려면 구체화된 권리의 현실적인 행사가 방해되어야 한다(대법원 1986. 6. 30.자 86모12 결정 참조).

한편 직권남용권리행사방해죄의 주관적 구성요건으로서의 범의에는 권리행사를 방해한다는 인식 이외에 직권을 남용한다는 인식도 포함되므로, 행위자에게 '상대방으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 한다'는 인식이 없는 경우에는 단지 자신의 범행에 대한 위법성의 인식이 없었던 것에 불과한 것이 아니라 애초부터 직권을 남용하여 의무 없는 일을 하게 한다는 구성요건에 대한 고의 자체가 없는 것이어서 직권남용권리행사방해죄가 성립하지 않는다(대법원 1993. 7. 26.자 92모29 결정 참조). 이러한 고의에는 '미필적 고의'도 포함된다(대법원 2017. 10. 31. 선고 2017도12534 판결 참조).

- (2) 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 위 법리에 비추어 살펴보면, 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 ◇◇◇ 장관 직무대

행 또는 차관의 직권을 남용하여 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 하더라도, 형법 제123조가 규정하고 있는 직권남용권리행사방해죄의 해석상, 위와 같은 행위를 직권남용의 상대방인 위 공무원들의 권리행사를 방해한 것으로 볼 여지는 있을지언정 직권남용의 상대방이 아닌 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해한 것으로 볼 수는 없다.

① 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 '공무원이 직권을 남용하여 사람의 권리행사를 방해한 때' 성립한다(형법 제123조). 그리고 위와 같은 요건이 충족되었는지 여부를 판단할 때는, 헌법 제13조에서 천명하고 있는 형사법의 대원칙인 죄형법정주의에 따라 엄격해석의 원칙 및 최소침해의 원칙이 준수되어야 한다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결 중 일부 참조). 따라서 권리행사방해로 인한 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 '타인'에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 '그 타인의 권리행사'를 방해하는 경우 성립한다고 해석함이 타당하고, 공무원의 직권 남용에 따라 그 상대방이 아닌 제3자의 권리행사가 간접적으로 방해되었다고 하더라도 이는 직권남용권리행사방해죄에서 보호하고자 하는 법익이라고 볼 수 없다.

② 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에 대하여 ◇◇◇ 장관 직무대행 또는 차관의 직권을 남용함으로써 공소외 4 위원장 내정자의 권리행사를 방해하였다는 것이다.

그런데 위 공소사실에 의하더라도 피고인 1의 직권은 위 해수부 공무원들에 대한 인사권을 포함한 일반적인 지휘·감독권이고, 직권남용의 내용도 위 공무원들의 의사와 무관하게 이들을 원 소속기관인 해수부로 복귀하게 하였다는 것이다.

따라서 이 경우 피고인 1의 직권남용의 대상은 '공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들'로 봄이 타당하고, 위 해수부 공무원들의 권리행사가 방해되었음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명된 경우에만 피고인 1에 대하여 이 부분 직권남용권리행사방해죄가 성립할 여지가 있을 뿐이다.

③ 당시 위원회 야당추천위원 내정자였던 공소외 20, 공소외 21은 수사기관에서 정부 전산망에 접근할 권한이 있는 파견공무원들이 복귀하자 의미 있는 예산이나 문서 작업을 전혀 할 수 없었다는 취지로 진술하였고, 공소외 4가 2015. 1. 26. 피고인 1에게 '빠른 시일 내 공무원을 지원하여 주고 업무숙지가 된 복귀대상 직원들을 재파견하여 줄 것'을 요청하였으므로(증가 제14호증), 실제로 공소외 3 등 해수부 공무원들의 부재로 인하여 위원회의 설립준비 업무가 다소간 방해되었던 것으로 보이기는 한다.

그러나 위와 같은 업무상 차질은 피고인 1이 위 해수부 공무원들에 대하여 직권을 남용함으로써 인하여 제3자인 공소외 4 또는 위원회에 간접적으로 발생한 영향에 불과하다.

(3) 나아가 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 공소외 4의 위원회 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적이나, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 직권을 '남용'한다는 인식 아래 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들을 복귀하게 하였다고 단정할 수 없으므로, 피고인 1에게 이 부분 범행에 대한 '고의'가 있었음이 합리적인 의심의 여지 없이 증명되었다고 볼 수도 없다.

① 공소외 13 부위원장 내정자는 2015. 1. 21. 14:00경 개최된 전원위원회에서 설립준비단을 해체하는 내용의 안건을 제출하였다가 부결되자, 회의 종료 후 공소외 2에게 전화를 걸어 공소외 3 등 공무원 3인을 해수부로 복귀시켜 줄 것을 요청하였고, 공소외 3이 같은 날 19:21경 공소외 2에게 송부한 「'4·16 세월호 참사 특별조사위원회' 전원위원회 개최결과 보고」라는 제목의 문건에도 같은 내용이 기재되어 있다.



② 피고인 1은 2015. 1. 21. 10:00경부터 2015. 1. 24.까지 해외 출장 중이었고, 공소외 13이 위와 같이 공소외 2에게 공무원 복귀 의사를 전달할 당시에는 비행기 안에 있어 연락이 어려웠을 것으로 보인다.

그런데 ▽▽▽호텔 회의 내용은 '설립준비단을 무효화·최소화하고 향후 축소된 규모로 직제·예산(안)을 마련한다'는 것으로서 위 논의가 위원회 설립준비단에서 현재 근무하고 있는 공무원들을 복귀시키는 방안을 포함하고 있다고 볼 수 없고, 피고인 1이 ☆☆실장에게 보고한 것으로 보이는 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1에는 2015. 1. 21.자 위원회 전원회의 시 문제를 제기한다는 취지 및 대응방안의 일종으로 '관계부처 공무원 파견 확대(현재 4명 → 10명)'이라는 내용이 기재되어 있을 뿐이므로, 피고인 1이 위 해외 출장 이전에 이미 ▽▽▽호텔 회의의 연장선상에서 설립준비단 해체 안건이 부결될 경우 공소외 3 등 공무원 3인을 복귀시킬 것을 계획하고 있었다고 보기는 어렵다.

③ 원심 증인 공소외 3, 공소외 5와 당심 증인 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, 2015. 1. 20.경 공소외 3 등 3인의 공무원이 해수부에 복귀하고 공소외 5가 그 후임으로 가게 될 것이 예정되어 있었고, 피고인 1이 이를 인식·승인하였던 것으로 보이기는 한다.

그러나 당시 상황에 대하여 공소외 3은 '2015. 1. 16. 아침부터 언론에 공소외 15 의원의 세금 도둑 발언이 기사화되었고, 자신이 공소외 15 의원에게 위원회 조직·예산(안)을 유출한 사람으로 지목되어 위원회 야당추천위원 등으로부터 많은 질책을 받았다.

2015. 1. 19.경까지만 해도 위원회에서 빠진다는 생각은 못했는데, 2015. 1. 20.쯤 오후 5시 넘어서 공소외 2로부터 자신은 설립준비단에서 빠지게 될 것 같다는 이야기를 들었다'는 취지로 진술하였고(원심 제7회 공판조서 공소외 3 증언녹취서 8, 16-18, 77-79쪽), 공소외 3의 후임자인 공소외 5는 "1. 21.자로 총괄기획반장으로 갈 때만 해도 위원회로 다시 나갈 것이라고 전혀 생각하지 못했는데, 갑자기 피고인 1, 공소외 2, 인사과장 공소외 22가 불러서 언론에 이런 일이 나서 공소외 3 과장이 들어오고 하니 누군가 다시 나가야 한다고 하였다.

"라고 진술하였으며(원심 제16회 공판조서 공소외 5 증언녹취서 31, 52쪽), 공소외 22 역시 당심 법정에서 "공소외 3이 인사팀에 와서 '정확하게 말할 수는 없지만 복귀를 해야겠다'는 취지로 말하였고, 공소외 2가 공소외 5의 발령에 관하여도 '지금 조금 문제가 생겨서 일단 뵈으니 조금 시기를 두고 나가게 하는 것이 좋겠다'고 말하였다.

"라고 진술하였는바(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 22, 27쪽), 위 각 진술에 의하면 공소외 3 등 해수부 공무원 3인의 복귀가 위원회 설립준비단 해체 안건의 부결과 무관하게 공소외 3의 문건 유출 등으로 인하여 갑작스럽게 결정된 사항이라고 볼 가능성을 배제할 수 없고, 그 밖에 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 위원회의 설립준비 업무를 방해하려는 목적으로 위 공무원들을 복귀시키려고 사전에 협의하였다고 인정하기에 부족하다.

④ 한편 국가공무원법에 따른 '파견근무'는 국가적 사업의 수행이나 그와 관련된 행정 지원 등을 위하여 소속 공무원을 다른 국가기관 등에 일정 기간 파견근무하게 하는 것을 말한다(국가공무원법 제32조의4 제1항). 반면 '지원근무'는 공무원을 직제에 없는 기관에서 단기간 근무하게 하는 등 국가공무원법에 따른 파견근무의 요건을 갖추지 못한 경우 임시적으로 이루어지는 인사명령으로서 별도의 법령상 근거가 없는 것으로 보인다(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 2쪽 참조). 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19에 대한 2014. 12. 15.자 인사명령에는 이들에게 '4·16 세월호참사 설립준비팀 지원근무를 명함'이라고 기재되어 있고, 이들의 소속이 해수부로 명시되어 있다(증마 제4호증).

⑤ 공무원 임용규칙 제31조 제2항이 "파견된 공무원을 부득이한 사유로 파견기간 중에 복귀시키는 경우 파견받은 기관장의 사전 동의를 받아야 한다.

"라고 규정하고 있기는 하다.

그러나 위 규칙은 제8장에서 '파견'에 관하여 정하면서 그 적용범위를 '공무원임용령 제41조 제1항 제3호 등에 따라 1년 이상 파견된 공무원' 등으로 한정하고, 해당 장에서 파견공무원의 선정, 복무와 평가에 관한 절차적 사항을 상세히 규율하고 있다.

한편 '지원근무'에 대하여는 아무런 절차규정이 없다.

위와 같은 관련 규정의 취지상 공소외 3 등 공무원 3인이 실질적으로는 '파견근무'에 가까운 형태로 근무하였다고 하더라도 이들의 복귀에 관하여만 곧바로 파견근무에 관한 규정이 적용 또는 유추적용되어 파견근무에 준하는 정도의 협의절차가 요구된다고 해석하기는 어렵다.

- ⑥ 당시 해수부 운영지원과에서 인사 업무를 담당하였던 당심 증인 공소외 23과 공소외 22의 각 법정진술에 의하면, '지원근무'를 해제하는 경우 지원받은 기관으로부터의 요구가 있으면 별도의 공식적인 절차 없이 해수부에서 구두 협의 및 자체적인 검토를 거쳐 처리하는 것이 일반적이었던 것으로 보인다(당심 증인 공소외 23의 증언녹취서 8쪽, 공소외 22의 증언녹취서 2, 10쪽). 이에 더하여 공소외 22는 "해수부 공무원 3인의 복귀 당시 복귀명령에 절차상이나 형식상 문제가 있는지 검토하였으나, 특별한 문제가 없었던 것으로 보고받았다.

지원근무는 해수부에 인사권이 있어서 위원회 측의 요청이 있다면 관철됐다고 생각하였고, 위원회 내 인사담당자와 협의하고 위원장, 부위원장에게 보고했겠다고 생각해서 따로 위원장의 승인을 받았는지는 확인하지 않았다.

"라고 진술하여(당심 증인 공소외 22의 증언녹취서 14, 26쪽), 당시 해수부 인사담당자들에게 지원근무 해제를 위하여 공소외 4의 동의가 필요하다거나 위와 같은 해수부 공무원들의 복귀가 절차적으로 문제가 된다는 인식이 없었던 것으로 보인다.

그리고 피고인 1이 위원회 내부에서 공소외 13이 단독으로 파견공무원의 복귀를 요청하였음을 알면서도 위 공무원들의 복귀를 명하였다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위 공무원 3인의 복귀 당시 피고인 1에게 직권을 '남용'한다는 인식이 있었다고 단정하기도 어렵다.

- (4) 따라서 피고인 1이 공소외 3 등 3인의 해수부 공무원들에게 복귀를 명한 행위가 공소외 4의 권리행사를 방해한 경우에 해당한다고 보기 어렵고, 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 4의 설립준비 업무에 관한 권리행사를 방해하려는 목적으로 직권을 남용한다는 인식 아래 위와 같은 행위를 하였다고 보기도 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 3) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 위원회가 편성한 직제 125명, 예산 240억 원의 직제·예산(안)보다 이를 대폭 축소하기로 마음먹었다.

그러나 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 해수부가 위원회 자체 편성 직제·예산(안)을 일방적으로 삭감할 경우 야당, 유가족, 언론 등으로부터 위원회의 정치적 중립성·독립성 등을 침해한다는 문제제기를 당할 우려가 있고, 위원회 내에서도 조직·예산을 축소해야 한다는 의견이 존재하는 것처럼 보일 필요가 있다는 데 공감하고, 해수부에서 직제·예산(안)을 기안한 후 공소외 13을 통하여 이를 위원회에 제출하게 함으로써 위원회 자체 직제·예산(안)과 표결하게 하기로 하고, 위 직제·예산(안)이 위원회에서 채택되지 않더라도 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 공소외 13을 통하여

해수부에 제출하게 하고 이를 반영시키기로 공모하였다.

이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 3으로 하여금 위원회 자체 직제·예산을 대폭 축소한 정원 65명, 직제 1사무차장 4담당관 11팀, 예산 129억 원으로 하는 안을 작성하게 하였다.

한편 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 30.경 공소외 5로 하여금 공소외 13이 제출할 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 후, 공소외 13을 통하여 그 직제·예산(안)을 상임위원회의에 제출하고, 2015. 2. 12.경 위원예정자 간담회에서 위원회 자체 직제·예산(안)과 채택 여부를 놓고 표결하였으나 위원회 자체 직제·예산(안)이 채택되었다.

그러자 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 2. 16.경 공소외 13을 통해 위 해수부에서 기안한 직제·예산(안)에 대한 의견을 해수부에 제출하였고, 2015. 5. 11.경 결국 위원회 자체 직제·예산(안)보다는 규모가 대폭 축소된 해수부에서 기안한 직제·예산(안)을 바탕으로 마련된 시행령이 공포되도록 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 해수부 소속 서기관 공소외 3으로 하여금 해수부 자체 직제·예산(안)을 작성하게 하고, 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 위 안을 설명하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3으로 하여금 여당추천위원 내정자들의 의견을 반영하여 해수부안을 작성 내지 수정하게 하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 이를 제공·설명하게 한 행위는, 위원장안에 반대하는 입장이었던 공소외 13을 지원하여 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하기 위한 목적으로 이루어진 직무집행으로서, 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하는 세월호진상규명법의 취지상 그 부당성이 현저하여 위 피고인들이 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 볼 수 있고, ② 해수부 소속 공무원인 공소외 3, 공소외 5로서는 세월호진상규명법의 취지에 반하는 부당한 업무지시에 따라야 할 아무런 법령상 의무가 없고, 공소외 3, 공소외 5의 위와 같은 행위가 피고인 1의 직무집행으로 귀결되었다거나 단순한 사실행위에 불과하다고 보기 어려우므로, 피고인 1 등이 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 해수부안의 작성 및 설명을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 1이 공동피고인 5, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 3에게 당초 위원회안에 비하여 직제·예산의 규모가 대폭 축소된 해수부안을 작성하도록 지시하고, 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 하였다고 봄이 타당하다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들을 종합하면, 피고인 1의 위와 같은 행위는 외형적으로 세월호진상규명법의 소관부처로서 시행령 초안을 작성할 권한이 있는 ◇◇◇ 장관 직무대행 및

◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ◇◇◇ 장관 직무대행 및 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법·부당한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1의 위와 같은 행위가 공소외 3, 공소외 5로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 세월호진상규명법 시행령 제2조는 세월호진상규명법 제3조의 위임을 받아 위원회에 두는 직원의 정원 등을 정하고 있고, 법제업무 운영규정 제11조 제1항은 법령안 주관기관의 장은 법령안의 입안 초기단계부터 관계기관의 장 등과 협의하여야 한다고 규정하고 있으므로, 위원회 설립을 위하여 직제·예산 관련 내용이 포함된 세월호진상규명법 시행령을 작성·수정하고 이에 관하여 관계기관과 협의·조정하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속한다.

위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관 직무대행으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 3이 피고인 1 등의 지시에 따라 직제·예산(안)을 작성한 행위는 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것에 해당한다.

③ 또한 위와 같이 위원회 직제·예산(안)을 작성하는 과정에는 그 내용을 위원회 위원들에게 검토하도록 하고 이에 관하여 위원들과 협의하는 행위가 포함된다고 볼 수 있으므로, 피고인 1이 해수부 소속 공무원인 공소외 5로 하여금 해수부에서 작성·수정한 직제·예산(안)을 공소외 13에게 설명하게 한 행위 역시 실무담당자로서 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하다.

③ 2015. 2. 12.경 개최된 위원회 전원위원회에서 위원장안이 단독으로 채택됨으로써 해수부안·부위원장안은 폐기되었고, 이후 관계기관의 협의와 수정 등을 거쳐 2015. 5. 11. 최종적으로 세월호진상규명법 시행령이 제정·시행되었는바, 위와 같이 내부적으로 검토 중에 있는 시행령 초안의 작성·수정에 관한 기준이나 절차가 구체적으로 명시되어 있는 법령을 찾을 수 없고, 실무담당자인 공소외 3, 공소외 5에게도 이에 관하여 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없다.

(4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3에게 해수부안을 작성하도록 지시하거나 공소외 5로 하여금 공소외 13에게 부위원장안에 대하여 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

[전제사실]

피고인 3은 2015. 8. 5.경 피고인 4에게 '위원회가 2015. 8. 10.경부터 본격적으로 가동된다고 하는데 최근 여론의 관심이 줄어들고 위원회 기세도 상당 부분 위축되기는 했지만, 워낙 민감한 사안인 만큼 면밀히 대비해야 한다'는 취지로 지시하였다.

이후 2015. 10. 20.경 위원회 진상규명 소위원회에서 '참사발생과 대응과정에서 대통령의 참사 당일 행적과 대통령의 업무행위 및 청와대에 대한 조사'라는 사건명에 대한 조사개시 결정을 하였고, 2015. 10. 26.경 위원회 상임위원회에서 위 조사 안건을 2015. 11. 16.경 예정된 전원위원회에 상정하기로 하였다.

이에 피고인 3은 2015. 10. 21.경 청와대 ○○○○비서관에서 ◇◇◇ 차관으로 전보되는 피고인 2에게 ◇◇◇ 장관내정자 피고인 1과 함께 세월호참사 당일 청와대 행적조사 안건이 위원회 조사 대상에 포함되지 않도록 해수부에서 대처하라는 취지로 지시하였다.

「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해

피고인 3은 2015. 10. 30.경 실수비에서 '위원회가 세월호 사고 당일 대통령의 행적을 조사 안건으로 채택하지 못하도록 해수부에서 대응하라'는 지시를 하고, 이를 공소외 1로부터 전달받은 피고인 1, 피고인 2는 공소외 2와 세월호 인양추진단 부단장 공소외 24, 기획총괄과장 공소외 9에게 '위원회의 청와대 행적조사 안건이 의결되지 않도록 대응방안을 만들라'는 지시를 하였다.

이에 기획총괄과장 공소외 9는 사무관 공소외 8과 함께 2015. 11. 3.경 '위원회의 BH 조사 관련 사항에 대하여 적극적으로 대응하는 것'을 골자로, 정치적 중립의무 및 독립성이 보장된 위원회 위원 및 파견공무원으로 하여금 다음과 같은 역할을 담당하도록 하는 「위원회 관련 현안 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

[1] (위원회 내부) 여당추천위원들이 소위 의결과정상의 문제를 지속 제기하고, 필요시 여당추천위원 전원 사퇴 의사 표명(부위원장 주재 기자회견 등) [2] (국회) 여당 위원들이 공개적으로 위원회에 소위 회의록을 요청하고, 필요시 비정상적·편향적 위원회 운영을 비판하는 성명서 발표 [3] (위원회-정부 간) BH 조사건 관련 ◇◇◇ 장관 내정자 및 차관 부위원장 간 면담, □□□□실장-여당추천위원(부위원장 등) 면담(2차례)시 기 협조 요청, ◇◇◇ 차관-여당추천위원(부위원장 등)간 추가 면담을 통해 동 조사건 관련 재차 협조 요청 예정, 부위원장이 위원회 상임위원회 회의 시 동 건이 11. 16. 세월호 위원회 전원회의에 상정되지 않도록 역할을 할 것을 독려 [4] (위원회 내) 부위원장(사무처장)-여당추천위원 및 파견공무원 간 소통강화, 여당추천위원 정례미팅을 통해 주요 안건 및 의사결정 정보공유 및 대응방안 마련, 부위원장(사무처장)이 주요 파견 간부(행정지원실장, 기획행정담당관, 운영지원담당관, 조사1과장)와의 소통강화, 유관기관 협력체계 구축

피고인 1, 피고인 2는 공소외 9, 공소외 2로부터 위 문건을 보고받고, 피고인 2가 2015. 11. 8.경 이를 피고인 3에게 대면 보고하자, 피고인 3은 '해수부에서 위 대응방안을 실행하여 위원회에서 세월호 사고 당일 대통령의 행적조사 안건이 부결되도록 하라'는 취지로 지시하였다.

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 세월호참사 당시 대통령의 행적조사 의결을 방해하기 위한 방안인 「현안 대응

방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1은 공동피고인 2로부터 실수비에서 있었던 공동피고인 3의 지시사항을 전달받았고, 「현안 대응방안」 문건의 작성 방향에 대한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하였을 뿐 아니라 위 문건을 보고받기도 하였으므로, 공동피고인 2와 공모하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 하였다고 평가할 수 있고, ② 위와 같이 피고인 1과 공동피고인 2 등의 공모관계가 인정되는 이상 당시 피고인 1이 ◇◇◇ 장관 내정자의 신분 불과하여 위 공무원들에 관한 일반적 직무권한이 없었다고 하더라도 직권남용권리행사방해죄의 성립에는 영향이 없으며, ③ 피고인 1 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 부당한 목적으로 해수부 소속 공무원들로 하여금 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부 의사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 것은 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 위법한 직무집행으로서 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ④ 나아가 해수부 소속 공무원들인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게는 위법한 내용의 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 법령상 의무가 없고, 공소외 8 등 실무담당자들에게도 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 역할과 권한이 부여되어 있으므로, 피고인 1 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 판단하여, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관여하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 사실 및 사정에 비추어 보면, 피고인 1이 공동피고인 2로부터 실수비에서의 공동피고인 3의 지시사항을 전달받고, 장관 내정자의 의사 없이는 사실상 대응방안의 수립·실행이 어려운 상황에서 「현안 대응방안」 문건의 전반적인 작성 방향에 관한 의견을 제시하는 등 논의 과정에 참여하고 위 문건을 보고받는 등의 방법으로 공동피고인 3, 공동피고인 2와 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정에 관하여 순차적, 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정에 비추어 보면, 아래 2. 다.

4) 다) (1)항 및 2. 라. 1) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 해수부 소속 공무원들에게 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하도록 한 공동피고인 3, 공동피고인 2의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장, ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위 문건이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 목적으로 해수부가 여당추천위원들과 연계하여 위원회의 의사결정 과정에 개입하라는 취지의 내용을 담고 있는 이상, 위 공동피고인들의 행위는 대통령☆☆실장과 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 아래 2. 다.

4) 다) (2)항 및 2. 라. 1) 다) (3)항에서 보는 바와 같이 공동피고인 3, 공동피고인 2는 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

#### (4) 소결

결국 공동피고인 3, 공동피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 볼 수 없으므로, 공동피고인 3, 공동피고인 2에게 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해죄가 성립함을 전제로 피고인 1이 위 피고인들과 공모하여 이 부분 범행을 저질렀다고 보아 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

#### 5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

2. 나. 4) 가)항 [전제사실] 기재와 같은 피고인 3의 지시에 따라 피고인 1은 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 다음과 같은 내용의 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」라는 제목의 문건을 작성하였다.

○ 위원회는 이제껏 활동을 '못'한 것이 아니라 '안'한 것이다.

○ 세월호진상규명법 시행령 문제에 대한 대통령의 결단을 촉구하며 광화문 광장에서 농성을 하며 허송 세월을 보냈다.

○ 국민의 혈세를 축내는 위원회의 행태는 반드시 시정되어야 한다.

○ 얼마 전 위원회 공소외 4 위원장과 공소외 20 상임위원은 한 시민단체에게 고발을 당했다고 한다.

○ 결국, 위원회 내부에서 '위원회를 해체하라'는 구호가 터져 나오기 시작했다.

○ 이번에는 위원회가 '대통령의 7시간'을 조사하기 위해 악렬한 술수를 사용했다는 것이 밝혀졌다.

○ 상황이 이러하다면 '특별조사'를 받아야 할 것은 다름 아닌 '세월호참사 특별조사위원회'가 아닌가! '진상규명'되어야 할 것은 세월호참사가 아닌 바로 '세월호참사특별조사위원회'가 아닌가!

이로써 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 위 「특별조사가 필요한 세월호 특별조사 위원회」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

피고인 1은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 여당에서 발표할 수 있도록 위원회에 대한 비난 성명서를 작성하도록 지시한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 1에게는 ◇◇◇ 장관으로서 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 위 문건의 작성을 지시할 일반적 직무권한이 인정되며, ③ 피고인 1과 공동피고인 3, 공동피고인 2가 공모하여 위 공무원들로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위는 대한민국헌법 제7조 제2항에 따라 보장되는 정치적 중립성을 침해하는 위법한 행위로서 위 피고인들의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일'을 하게 한 경우라고 판단하여 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 1이 이 부분 문건 작성을 지시하였는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 1이 2015. 11. 중순경 공소외 2를 통하여 공소외 9, 공소외 8에게 '여당에서 발표할 수 있도록 위원회를 비판하는 기사들을 참고하여 비난 성명서를 작성하라'는 취지로 지시한 사실을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8 등으로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 1의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 장관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 대한민국헌법 제7조 제2항이 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하고 있음에도 위 공무원들로 하여금 여당 국회의원들에게 제공하여 위원회에 대한 비난 성명서를 발표하게 하는 데에 활용할 목적으로 「성명서」 문건을 작성하도록 지시한 피고인 1 등의 행위는 ◇◇◇ 장관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 구 해양수산부와 그 소속기관 직제 제5조 제2항 제1호, 제8조 제3항 제2호가 대변인으로 하여금 '주요 정책에 관한 홍보계획의 수립·조정 및 협의·지원'에 관하여 장관을, 기획조정실장으로 하여금 '국회 관련 업무의 총괄'에 관하여 차관을 각각 보좌하도록 정하고 있는 취지에 의하면, 위와 같이 해수부의 주요 정책이나 사무에 관하여 국회를 비롯한 관련기관과 협의·소통하는 등 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다고 봄이 타당하다.

따라서 소속 공무원으로 하여금 위원회에 관하여 여당에 제공할 문건을 작성하도록 지시하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무권한에 속하고, 위와 같은 직무권한은 ◇◇◇ 장관으로서 해수부의 업무를 총괄하는 피고인 1에게 유보되어 있다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없는데, 공소외 9, 공소외 8은 공소외 2를 통하여 여당에 제공할 위원회에 관한 성명서 문건을 작성하라는 피고인 1의 지시를 전달받고 기존에 있던 언론자료 등을 참고 및 편집하여 「성명서」 문건을 작성하였는



바(원심 제19회 공판조서 중 공소외 9 증언녹취서 44쪽, 원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 15쪽 등), 위 공무원들은 실무담당자로서 피고인 1 등의 직무집행을 보조하여 「성명서」 문건 작성이라는 사실행위를 한 것이다.

- ③ 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '여당에 제공할 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

#### (4) 소결

피고인 1 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「성명서」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 있다.

다.

피고인 2의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

#### 1) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 2. 나. 1) 가)항 [전제사실] 기재와 같이 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 2는 2015. 1. 20.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '2015. 1. 19. ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회 설립준비 추진경위 및 대응방안을 보고하라'는 취지의 지시를 하였으며, 이에 공소외 3은 그날 '위원회의 조직, 예산 및 인력을 축소하기 위하여 준비단계에서부터 차관 주관 하에 시스템을 마련하여 적극 대응'한다는 취지로 다음과 같은 「세월호 특별조사위 설립준비 추진경위 및 대응방안」이라는 제목의 문건을 작성하였다.

- [1] 해수부 내 특별조사위 지원팀 설치·운영(위원회 설립준비 및 향후 위원회의 활동상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 지원팀 구성) [2] 위원회 설립준비 원점 재검토 \* 1. 21.(14:00) 전원회의 시 문제 제기 [3] 조직 시행령 및 예산(안) 관계부처와 협의하여 마련(금주 중) [4] 대외 협의 채널 적극 가동(위원회 설립준비 등 진행 상황을 지속 점검하고, 주요 현안 발생 시 수시 유관기관 간 지원회의를 개최)

이로써 피고인 5, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달

하는 등의 방법으로 「추진경위 및 대응방안」 문건 버전 3의 작성에 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등이 공소외 1, 공소외 2를 통하여 해수부 소속 공무원인 공소외 3으로 하여금 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 포함된 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위에 해당하며, ③ ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 공무원에게 세월호진상규명법의 취지에 반하는 위 문건을 작성하라는 상관의 지시에 따를 의무가 없는 이상 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의에서 언급된 바와 같이 위원회 설립준비단을 무효화·최소화한다는 내용이 담긴 문건의 작성 가능성을 인식하면서 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 공소외 1을 통하여 해수부 측에 전달하는 등의 방식으로 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 관여하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 2 등의 행위는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 ○○○○비서관은 해양·수산, 해운물류, 해상안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 직접 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 가지고 있다.

위와 같은 ○○○○비서관의 직무권한에는 관계부처인 해수부와 협의·소통하면서 사안에 따라 협조를 요청하거나 일정한 지시를 내릴 수 있는 권한이 포함된다고 봄이 타당하므로, 피고인 2에게 ○○○○비서관실 소속 공무원 공소외 1은 물론 관계부처이자 세월호진상규명법의 소관부처인 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위원회에 관한 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한을 인정할 수 있다.

② 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 '여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 위원회 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기'한다는 등의 방안이 포함되어 있고, 이는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들의 업무에 간섭하거나 이들을 통하여 위원회 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입하겠다는 내용으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

따라서 피고인 2 등이 위원회 설립준비단을 무효화, 최소화한다는 부당한 목적 아래 해수부 소속 공무원인 공소외 3 등으로 하여금 위 문건을 작성하도록 지시한 행위는 세월호진상규명법에 반하는 것으로서 그 자체로 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2와 공동피고인 5가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 등으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 대통령비서실 소속 ○○○○비서관에게는 해양·수산, 해사안전 등 및 현안의 협의·조정 관하여 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 해수부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있고, 아래 마 . 3) 다) (2)항에서 보는 바와 같이 △△△△비서관에게는 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정 각 부에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있다. 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비에 관한 사항은 해수부의 관련 현안에 해당하고, 당시 공소외 15 의원의 '세금 도둑' 발언 등으로 인하여 위 사항이 정무적 현안으로 대두되고 있었으므로, 청와대 내부 보고용으로 이에 관한 현황을 파악하고 그 대응 방안을 검토하는 등의 내용이 담긴 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 대통령비서실 소속 ○○○○비서관인 피고인 2와 △△△△비서관인 공동피고인 5의 직무집행에 해당한다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

○○○○비서관실 행정관인 공소외 1이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정에 관한 피고인 2와 공동피고인 5의 지시를 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3에게 전달한 행위와 공소외 2의 지시로 공소외 3이 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성한 행위는 모두 피고인 2, 공동피고인 5 등의 직무집행을 보조하여 지시 전달, 문건 작성이라는 사실행위를 한 경우로 봄이 타당하다.

③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3이 수행한 '청와대 내부 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 위 공무원들이 피고인 2, 공동피고인 5 등으로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할을 부여받았다고 볼 만한 사정도 없다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성·수정하게 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 1, 피고인 5와 공모하여 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 2 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 ○○○○비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 2가 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 공동피고인 5의 지시를 해수부 측에 전달하고 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 공동피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 관계부처인 해수부 소속 공무원에 대하여 해양수산 관련 사무에 관한 지시를 할 수 있는 ○○○○비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, ○○○○비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 2 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 2 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 된 경우'에 해당한다고 보기 어렵다.

##### (4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 3) 위원회 동향파악 및 보고 관련 각 직권남용권리행사방해의 점

#### 가) 이 부분 공소사실의 요지

##### (1) 바이버(Viber) 단체 채팅방을 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 25.경 보안성이 뛰어난 모바일 메신저인 Viber 내에 단체 채팅방(이하 '바이버 채팅방'이라 한다)을 개설하여 공소외 1, 공소외 2, 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 25, 공소외 7, 공소외 3 및 위원회 설립준비단에 사실상 파견된 공무원인 공소외 5 등으로 하여금 위 채팅방 내에 '위원회 내부 동향', '위원회 내 중요 사안' 등을 실시간으로 파악하여 게시하도록 지시하였다.

위 채팅방에는 청와대 경제수석실 산하 ○○○○비서관실에서 근무하는 피고인 2, 공소외 1, 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 25, 공소외 7, 공소외 6이 참여하고 있어서 공소외 5가 위원회의 동향을 게시할 경우 실시간으로 정부와 대통령비서실에 그 사실이 빠르게 전파될 수 있었다.

이에 공소외 5는 2015. 2. 6.경 위 채팅방에 그날 비공개로 개최된 다음과 같은 내용의 위원회 상임위원회 회의결과를 정리하여 이를 게시하였다.

(상임위원회)회의결과 ○ <전체논의> 그 간의 회의 자료는 비공개로 결정 ○ 직제, 인원, 예산에 대하여 수정안을 작성, 관련부처에 설립준비단장 명의로 협의 추진하여 위원회를 조속히 출범 ○ 상임위원회 회의(2.9. 10시)를 개최하여 원안과 그 간의 의견을 반영, 구체적으로 직제 및 예산 확정 ○ 상임위원회 회의(2.12. 15시)를 개최하여 수정안에 대한 주요 쟁점별로 표결하여 수정안을 의결하고 전체위원회에 상정 예정 ○ 전체위원회 회의 개최(2.12. 18:00~20:00) 수정안에 대해 쟁점별로 표결하여 설립준비단(안) 확정

그 외에도 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었다가 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 1 기재와 같이 총 29회에 걸쳐 '위원회 상임위원회 회의결과'를 비롯한 위원회의 동향을 위 채팅방에 게시하는 방법으로 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

##### (2) 일일상황보고 등 문서를 통한 동향파악 및 보고

피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 보고하라'는 취지로 지시하였고, 공소외 1, 공소외 2는 그 무렵 위원회 설립준비단에 사실상 파견되었거나 위원회에 정식 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 및 세월호 후속조치 총괄 TF 소속 공소외 3, 공소외 7에게 같은 취지로 지시하였다.

이에 공소외 7은 2015. 2. 6.경 개최된 상임위원회 회의결과 관련하여 '① 그간의 회의자료 비공개, ② 위원회 위원장(안)과 부위원장(안) 중 전원위원회에서 주요쟁점별로 표결 후 확정' 등을 내용으로 하는 「특별조사위원회 상임위원회 회의결과」라는 제목의 문건을 작성하였고, 피고인 2는 공소외 1로부터 공소외 7이 이메일로 보내온 위 문건을 보고받았다.

이를 비롯하여 피고인 2는 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 ○○○○비서관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 소속 행정관 공소외 1, 해수부 소속 공무원 공소외 2, 공소외 5, 공소외 7, 공소외 27, 공소외 6, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 26, 공소외 10으로 하여금 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 2 내지 22 각 기재와 같이 총 21회에

걸쳐 상임위원회 회의결과 등 위원회의 동향을 보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회 관련 동향을 파악하도록 지시한 행위 자체가 ○○○○비서관, ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 '남용'한 경우에 해당한다고 보기는 어렵지만, ② 피고인 2가 위원회의 동향을 파악한다는 명목 아래 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비공식적으로 정보를 수집하게 하고, 이와 같이 수집한 정보를 토대로 일일동향보고 등 문서를 작성·보고하게 한 행위는 그 수단 내지 방법적인 측면에서 위법·부당하여 피고인 2의 직권을 '남용'한 경우에 해당하고, ③ 바이버 채팅방은 위원회에서 근무하고 있는 공소외 5를 통하여 위원회 내부정보를 입수하기 위한 목적으로 개설된 것으로서 위 채팅방의 초기 구성원이었던 피고인 2가 위 행위의 위법성을 인식하고 있었던 것으로 보인다는 이유로, 이 부분 공소사실 전체를 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

##### 가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 위원회에서 지원근무를 하거나 위원회에 파견된 해수부 소속 공무원들로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 앞서 본 바와 같이 ○○○○비서관은 해사안전 및 현안의 협의·조정 등에 관한 대통령의 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 해수부 소속 공무원에 대하여 대통령의 명을 받아 직접 감독이나 지시를 할 수 있고, ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하며 소속 공무원을 지휘·감독한다.

한편 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27에 대하여 해수부는 복귀명령을 내리는 등 인사권을 행사할 수 있고, 세월호진상규명법 제20조, 위원회 징계규칙 제26조, 국가공무원 복무규정 제7조에 의하면 위 공무원들이 파견기간 중 징계사유에 해당하는 사안이 발생한 경우에는 위원회 위원장이 원 소속기관인 해수부의 장에게 그 사실을 통보하여야 하며, 위 공무원들은 위원회 활동이 종료될 경우 해수부로 복귀할 것이 예정되어 있으므로, 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 지원근무 또는 파견되어 있다고 하더라도 피고인 2가 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 지위에서 위 공무원들에 대한 지휘·감독권을 행사할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

② 세월호진상규명법 제4조는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 보장하고 있고, 같은 법 제39조는 "국가기관등은 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다.

"라고 규정하여 국가기관등에 위원회 활동에 관한 협조의무를 부과하고 있다.

이에 더하여 위 법 제21조 제2항은 "위원회에 파견된 공무원 또는 직원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행한다.

"라고 정하고 있으므로, 피고인 2 등이 위원회에 파견된 공무원들로 하여금 위원회의 내부 정보를 수집·보고하게 하는 방법으로 동향을 파악하는 것은 그 자체로 세월호진상규명법의 취지에 반한다.

특히 공소외 5 등이 수집·보고한 정보 중 위원회 내부 문건을 촬영한 사진, 조사신청 및 조사개시결정 내역 등 위원회의 진상규명 활동에 관한 자료, 위원의 개인적인 성향과 일정 등에 관한 자료 등은 위원회 내부 문건을 그대로 유출하거나 위원회 내부 직원을 통하지 않고서는 접근이 불가능한 정보 또는 내용상 매우 민감한 정보로서, 이를 유출하게 한 행위는 그 위법·부당성이 뚜렷하다.

(나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

또한 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 피고인 2가 위원회에 지원근무 또는 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 행위는 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① 공소외 5와 공소외 26은 2015. 2. 3.경 위원회에 지원근무 명령을 받았다가 2015. 3. 23. 지원근무 해제 및 파견근무 발령을 받았고, 공소외 27은 2015. 3. 23. 위원회에 파견근무 발령을 받았다.

세월호진상규명법 제21조 제2항은 위와 같이 위원회에 파견된 공무원은 그 소속 국가기관 등으로부터 독립하여 위원회의 업무를 수행하도록 정하고 있고, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조는 파견공무원은 파견받은 기관장의 지휘·감독을 받으면서 파견받은 기관장이 부여·지정한 업무를 수행하여야 한다고 규정하고 있다.

따라서 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27이 위원회에 파견되어 수행하는 업무는 원 소속기관인 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되고, 이들이 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관인 피고인 2나 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1 등의 지시를 받아 이들의 직무집행을 보조하는 사실행위를 수행하는 실무담당자라고 볼 수는 없다.

- ② 원심 판시 별지 범죄일람표 1 순번 1, 2, 4 내지 12 기재 범행과 범죄일람표 2 순번 2 기재 범행은 공소외 5가 위원회 설립준비단에 지원근무 형태로 근무하고 있던 시기에 이루어진 것이다.

그런데 해수부는 당시 설립준비 단계에 있는 위원회에는 국가공무원법 제32조의4 제1항에 따른 파견근무를 명하는 인사명령을 발령하는 것이 불가능하여 공소외 5에 대하여 지원근무 인사명령을 발령하였던 것으로 보이고, 공소외 5는 공소외 4 위원장 내정자의 지휘·감독을 받으며 위원회의 업무를 수행하는 등 실질적으로는 파견근무에 가까운 형태로 근무하였던 것으로 보인다.

따라서 공소외 5가 수행한 업무는 해수부가 아닌 위원회의 직무집행으로 귀결되는 것으로 봄이 타당하고, 공소외 5가 형식적으로 '지원근무' 형태로 근무하였다는 사정만으로 이 부분 범행에 관하여만 피고인 2 등의 직무집행을 보조하는 실무담당자에 해당한다고 볼 수는 없다.

- ③ 결국 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 별도의 독립된 기관인 위원회에 근무하는 공무원으로 봄이 타당하다.

한편 앞서 본 바와 같이 직권남용의 상대방이 다른 기관의 공무원이라면, 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반하지 않았다면 이를 법령상 '의무 없는 일'을 한 것으로 볼 수 없다(대법원 2020. 1. 30. 선고 2018도2236 전원합의체 판결). 그런데 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26은 위원회에 파견된 공무원으로서 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 전념하여야 하고(세월호진상규명법 제21조, 공무원 임용규칙 제34조 제1항, 제4항, 국가공무원 복무규정 제7조 참조), 직무상 알게 된 비밀을 준수하여야 하는바(세월호진상규명법 제41조), 피고인 2가 위 공무원들로 하여금 위원회의 비공식적인 내부 정보를 유출하도록 한 행위는 세월호진상규명법에 의하여 위 공무원들이 직무수행 과정에서 준수하여야 할 원칙을 위반하도록 한 경우에 해당한다.

- ④ 공소외 5 스스로도 2015. 3. 27.경 공소외 1 등이 참여하는 바이버 단체 채팅방에서 여당 측 인사인 공소외 28이 4·16 1주년 관련 행사 자료를 요구하자 "있구요 메일로 드릴게요 또 조사받겠네", "정말 빨리겠네"라고 답변하여(별책 105쪽) 위원회 내부 정보 유출에 관하여 위기의식을 느끼고 있었던 것으로 보이고, 공소외 1 역시 위와 같은 위원회 동향의 파악이나 보고는 문제가 있음을 인식하고 있었던 것으로 보인다(원심 제6회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 12쪽).

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회에 지원근무 또는 파견된 공무원인 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 해수부 측에 보고하도록 한 행위는 피고인 2가 자신의 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서의 직권을 남용하여 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 타당하다.

따라서 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

- (2) 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10에 대한 각 직권남용권리행사방해의 점

(가) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 각 사실 및 사정들을 종합하면, ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1이나 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 9, 공소외 10(이하 이들을 통틀어 '공소외 1 등'이라고만 한다)으로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하여 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(나) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정들을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2의 위와 같은 행위가 공소외 1 등으로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

- ① 해수부는 세월호진상규명법의 소관부처이자 위원회와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 국가기관이고, 세월호진상규명법은 국가기관 등이 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 적극 협조하여야 한다고 규정하고 있으므로(제39조), 위원회의 활동을 지원하기 위하여 위원회의 동향을 파악하거나 정보를 수집하는 행위는 해수부의 직무집행에 속하고, 피고인 2는 ○○○○비서관 또는 ◇◇◇ 차관으로서 이에 관한 직무권한을 보유하고 있다.
- ② ○○○○비서관실 소속 공무원인 공소외 1과 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 3은 피고인 2의 지시에 따라 해수부 산하 세월호 인양추진단(이하 '인양추진단'이라고만 한다) 기획총괄과 소속 공무원들인 공소외 6, 공소외 9, 공소외 7, 공소외 8, 공소외 10 등에게 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 지시하였고, 위 기획총괄과 직원들은 해수부에서 위원회에 파견된 공소외 5, 공소외 26, 공소외 27 등에게 전화로 연락하여 위원회의 일일상황에 대하여 묻거나 인터넷 검색을 통하여 위원회의 동향을 파악한 후 그 내용을 바이버 단체 채팅방에 업로드하거나 정리·편집하여 일일보고 등으로 작성하는 행위를 하였으므로, 공소외 1 등은 각 실무담당자로서 피고인 2의 위원회의 동향



파악이라는 직무집행을 보조하는 사실행위를 하였다고 봄이 타당하다.

- ③ 공소외 1 등이 수행한 '위원회 동향 파악 및 보고'라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위와 같은 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차를 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(다) 소결론

피고인 2가 이 부분 공소사실 기재와 같이 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 행위가 공소외 1 등에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단에는 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원들로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성·수정하게 하거나 위 문건을 공동피고인 3에게 보고하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가장 직접적으로 관여한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거에 의하여 인정되는 다음 각 사실 및 사정을 더하여 보면, 공동피고인 3, 공동피고인 1과 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 2의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 피고인 2 등이 위원회에서 청와대 행적조사 안건이 의결되는 것을 방해하기 위한 부당한 목적으로 위 공무원들로 하여금 해수부 측이 여당추천위원들과 연계하여 위원회 내부의 사결정에 개입하는 내용의 「현안 대응방안」 문건 수정본을 작성하도록 한 행위는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

- ① ◇◇◇ 차관은 ◇◇◇ 장관을 보좌하여 소관 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘 감독할 권한을 보유하므로(정부조직법 제7조 제2항), ◇◇◇ 차관에게는 해수부의 소관 사무에 관하여 소속 공무원을 지휘하고 지시할 수 있는 일반적 직무권한이 있다.
- ② 「현안 대응방안」 문건은 '해수부·특조위 부위원장·여당 추천위원들이 긴밀히 협의하여 청와대 행적조사 안건이 채택되지 않도록 대응'하라는 공동피고인 3의 지시에 따라 작성되었고, 특히 위 문건의 수정본은 의사결정 과정의 문제를 부각시켜야 한다는 대안과 피고인 2, 공동피고인 1이 상임위원회 및 전원위원회에 앞서 여당추천위원들과 지속

적으로 접촉한다는 실천적 방안까지 제시되어 있으므로, 위 문건은 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입하도록 계획함으로써 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 독립성을 침해하는 내용을 담고 있다.

(2) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 2 등의 위와 같은 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

① 앞서 본 바와 같이 ◇◇◇ 차관은 소속 공무원에 대하여 지휘·감독할 일반적 직무권한을 보유하고 있고, 해수부의 주요 정책이나 사무에 관한 정무적 성격이 혼재된 행위도 해수부의 소관 사무에 포함된다.

한편 아래에서 보는 바와 같이 대통령☆☆실장은 대통령의 명을 받아 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관을 통하여 관련 부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한을 가지고 있으므로, 대통령비서실 등에 보고하기 위하여 위원회의 진상규명 활동에 대응한다는 내용이 담긴 「현안 대응방안」 문건을 작성하는 행위는 세월호진상규명법의 소관부서인 해수부의 직무집행에 해당하고, 당시 ◇◇◇ 차관이었던 피고인 2가 이에 관한 직무권한을 보유하고 있었다고 봄이 타당하다.

② 앞서 본 바와 같이 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하더라도 이는 공무원 자신의 직무집행으로 귀결될 뿐이므로 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 할 수 없다.

그런데 「현안 대응방안」 문건은 공소외 9가 위원회 여당추천위원들의 제안이나 피고인 2의 지시사항 등 기존에 존재하였던 논의를 정리하여 공소외 8에게 작성할 내용을 구체적으로 지시하고, 공소외 8이 이를 바탕으로 문건의 초안을 작성한 뒤 공소외 24 인양추진단 부단장, 공소외 2, 피고인 2의 지시사항을 반영하여 수정하는 방법으로 작성한 것인바(원심 제17회 공판조서 중 공소외 8 증언녹취서 8-9쪽, 16쪽), 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8 모두 피고인 2 등의 위와 같은 직무집행을 보조하여 「현안 대응방안」 문건의 작성이라는 사실행위를 한 것으로 보인다.

③ 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8이 수행한 '청와대 보고용 문건의 작성'이라는 행위와 관련하여 그 직무집행의 기준과 절차를 규정하고 있는 법령은 찾기 어렵고, 피고인 2로부터 구체적으로 지시받은 위 문건 작성이라는 직무에 관하여 위 공무원들에게 기준과 절차 등을 준수하여 사무를 처리할 나름의 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없다.

(3) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「현안 대응방안」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다.

5) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 피고인 3, 피고인 1과 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 2는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 2가 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 2가 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 3, 공동피고인 1과 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 2 등의 행위는 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 2의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 2가 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로 공동 피고인 1의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 대한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 2 등의 행위는 외형적으로 ◇◇◇ 차관의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 ◇◇◇ 차관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 2 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 2 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 2 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정할 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 있다. 라. 피고인 3의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

## 나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행적조사 안건이 채택되지 못하도록 해수부에서 대응하라는 취지로 지시하고, 이후 공동피고인 2로부터 해수부에서 작성한 「현안 대응방안」 문건을 보고받는 방법으로 이 부분 범행에 가담한 사실을 인정할 수 있고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

## 다) 이 법원의 판단

### (1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 2015. 10. 30.경 실수비에서 청와대 행적조사 안건에 대처하도록 지시함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실들에다가 위 증거들에 의하여 인정할 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공동피고인 1, 공동피고인 2와 공모하여 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 한 피고인 3의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 세월호진상규명법에서 정한 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 정부의 수반으로서 법령에 따라 모든 중앙행정기관의 장을 지휘·감독하고(대한민국헌법 제66조 제4항, 정부조직법 제11조 제1항), 대통령☆☆실장은 대통령의 직무를 보좌하면서 대통령비서실의 사무를 처리하고 소속 공무원을 지휘·감독한다(정부조직법 제14조, 대통령비서실 직제 제2조, 제3조). 대통령☆☆실장은 훈령을 통하여 하부조직과 그 분장사무를 정하고 있고(대통령비서실 직제 제9조), 그 중 경제수석비서관 산하 ○○○○비서관은 '해양·수산, 해운물류, 해사안전, 어촌 개발, 항만 정책 및 현안의 협의·조정' 등에 관하여 관계부처인 해수부에 대하여 지시와 협조를 요청할 권한이 있으므로, 대통령☆☆실장은 대통령의 명을 받아 ○○○○비서관을 통하여 해수부 및 그 소속 공무원에 대하여 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 보유한다.

② 앞서 본 바와 같이 「현안 대응방안」 문건에는 세월호진상규명법상 다수결의 원칙이 적용되는 위원회의 내부 의사결정 과정에 해수부가 여당 추천위원들을 통하여 개입한다는 취지의 내용이 포함되어 있으므로, 피고인 3 등이 해수부 소속 공무원들에게 위 문건을 작성하도록 한 행위는 그 자체로 세월호진상규명법이 보장하는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해한다.

### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 다.

4) 다) (2)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 공동피고인 2의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다가나 실무담당자인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의

기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 「현안 대응방안」 문건을 작성하도록 지시한 행위가 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

2) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 3은 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 3이 「현안 대응방안」 문건 관련 범행 과정에서 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았으므로, 피고인 3이 이 부분 범행에 관하여도 공동피고인 1, 공동피고인 2와 암묵적으로 공모하였다고 봄이 타당하고, ② 위와 같은 피고인 3 등의 행위는 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한을 남용한 경우로서 공소외 9, 공소외 8로 하여금 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 3의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 3이 당초 공동피고인 1과 공모한 「현안 대응방안」 문건 관련 범행을 수행하거나 그 목적을 달성하고자 나아가는 과정에서 여당 국회의원들의 성명 발표를 독려하기 위하여 부수적으로 「성명서」 문건 관련 범행이 파생되리라는 것을 예상하거나 이를 충분히 예상할 수 있었음에도 이를 방지하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았고, 오히려 실수비를 통하여 해수부가 청와대 행적조사 안건에 관하여 종전에 보고한 「현안 대응방안」 문건의 내용대로 적극 대응하도록 촉구함으로써 공동피고인 1, 공동피고인 2의 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 해수부 소속 공무원인 공소외 9, 공소외 8로 하여금 여당 국회의원들이 발표할 수 있도록 위원회에 관한 성명서를 작성하도록 지시한 피고인 3 등의 행위는 외형적으로 대통령☆☆실장의 일반적인 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 하급 공무원들에게 정치적 중립성을 보장하는 대한민국헌법 제7조 제2항의 취지에 반하는 것으로서 대통령☆☆실장의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 앞서 2. 나. 5) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 3 등은 ◇◇◇ 장관인 공동피고인 1의 직무에 속하는 사항에 관하여 해수부 소속 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있거나 실무담당자인 공소외 9, 공소외 8에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 3 등이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건의 작성을 지시한 행위가 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

#### (4) 소결

피고인 3 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 9, 공소외 8에게 「성명서」 문건을 작성하게 한 행위가 공소외 9, 공소외 8에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 3의 이 부분 주장은 이유 있다.

마. 피고인 5의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

#### 1) 공소장변경에 관한 법리오해 주장

가) 법원이 공소장의 변경 없이 직권으로 공소장에 기재된 공소사실과 다른 범죄사실을 인정하기 위해서는 공소사실의 동일성이 인정되는 범위 내여야 할뿐더러 피고인의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없어야 한다(대법원 1996. 5. 10. 선고 96도755 판결, 1990. 10. 26. 선고 90도1229 판결 등 참조).

나) 이 부분 공소사실의 요지는, 피고인 5가 2015. 1. 19. ▽▽▽호텔 당시 위원회 여당추천위원들에게 '앞으로 역할을 좀 해주셔야겠다'.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하였고, 위원회 여당추천위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회의 예산과 조직이 방대하게 추진되는데, 해수부가 이를 관리하지 않았다'.

해수부를 살려놓지 않았느냐, 이 프로젝트 관리를 앞으로 해수부 책임으로 잘해라. 여당추천위원인 위원회 부위원장의 역할을 강화하기 위해 위원회에 사무차장을 두고, 부위원장 중심으로 여당추천위원들이 서로 협력할 수 있도록 지원하는 체계를 마련하며, 위원회 조직을 축소하고, 위원회 파견공무원 수를 늘려서 정부가 통제 가능하도록 하라'는 취지의 질책 및 지시를 하였다는 것이다.

그리고 이에 대하여 원심이 인정한 범죄사실은, 위 ▽▽▽호텔 회의에서 피고인 5가 여당추천위원들에게 '앞으로의 역할을 좀 해주셔야겠다'.

정부의 입장을 좀 도와주고 조사하는데 너무 정부를 힘들게 하지 말아 달라'는 취지의 요청을 하고, 위원회 여당추천위원들과 공소외 15 의원이 돌아간 후에는 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다'고 질책함으로써 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 포괄적인 지시를 하였다는 것이다.

다) 이 부분 공소사실과 이에 대한 원심 판시 범죄사실은, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의가 끝난 이후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의에서 제기된 위원회의 직제·예산 관련 문제에 관하여 해수부에서 제대로 대응하지 못하고 있다는 취지로 질책하였다는 것으로서 그 기본적 사실관계가 동일하고, 피고인 5는 원심에서 위 ▽▽▽호텔 회의 당시 이 부분 공소사실 기재와 같은 질책 내지 지시를 한 사실이 없다고 주장하여 이 부분에 대한 심리가 충분

히 이루어졌으므로 피고인 5의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없었다고 보인다.

따라서 공소장변경 없이 이와 같이 공소사실과 다른 사실을 인정한 원심에는 공소장변경에 관한 법리를 오해한 잘못이 없으므로, 피고인 5의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

## 2) 공소외 1 진술의 증거능력 관련 주장

가) 타인의 진술을 내용으로 하는 진술이 전문증거인지 여부는 요증사실과의 관계에서 정해진다.

원진술의 내용인 사실이 요증사실인 경우에는 전문증거이나, 원진술의 존재 자체가 요증사실인 경우에는 본래증거이지 전문증거가 아니다.

형사소송법 제316조 제2항은 피고인 아닌 자가 공판준비 또는 공판기일에서 한 진술이 피고인 아닌 타인의 진술을 그 내용으로 하는 것인 때에는 원진술자가 사망, 질병 기타 사유로 인하여 진술할 수 없고 그 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태 아래 행하여진 때에 한하여 이를 증거로 할 수 있다고 규정하고 있는데, 여기서 말하는 '피고인 아닌 자'에는 공동피고인이나 공범자도 포함된다.

어떤 진술이 기재된 서류가 그 내용의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용될 때는 전문증거가 된다고 하더라도, 그와 같은 진술을 하였다는 것 자체 또는 그 진술의 진실성과 관계없는 간접사실에 대한 정황증거로 사용될 때는 반드시 전문증거가 되는 것은 아니다(대법원 2018. 5. 15. 선고 2017도19499 판결 참조).

나) 공소외 1은 수사기관과 원심에서 ① 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성에 관하여 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 위 문건의 대응방안 부분에 "위원회 설립준비 원점 재검토, \*1. 21. 14:00 전원회의시 문제제기"라는 문구를 추가하라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였고(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 10쪽), ② 직제·예산(안)의 작성에 관하여도 공동피고인 2가 피고인 5에게 보고를 마친 후 공소외 1에게 직제·예산(안)에서 소위원회의 위치를 부위원장 옆으로 배치하고 부위원장과 소위원회를 연결하는 선도 실선에서 점선으로 바꾸라는 피고인 5의 지시를 전달하였다는 취지로 진술하였다(원심 제4회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 17쪽, 제5회 공판조서 공소외 1 증언녹취서 101쪽 등).

다) 공소외 1 진술의 주된 취지는 △△△△비서관인 피고인 5의 지시가 ○○○○비서관인 공동피고인 2, ○○○○비서관실 행정관인 자신을 거쳐 해수부 측으로 전달되는 일련의 지시 체계에 따라 피고인 2로부터 자신에게 전달되었다는 것으로서, 위 진술은 공소외 1 본인의 의견이나 경험을 진술한 경우에 해당하고, 이 부분 공소사실과 관련하여 「추진경위 및 대응방안」 문건이나 위 직제·예산(안)에 대하여 수정을 지시한 피고인 5의 진술이나 이에 관한 공동피고인 2 진술의 진실성이 범죄사실에 대한 직접증거로 사용되는 경우라고 볼 만한 사정이 없다.

따라서 공소외 1의 이 부분 진술은 전문증거 또는 재전문증거에 해당하지 않는다고 봄이 타당하고, 이와 다른 전제에 선 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 없다.

## 3) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 2와 공모하여 2. 다.

1) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5는 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 위 회의 내용을 바탕으로 하

는 대응조치를 취하라는 취지로 지시하고, 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정을 지시하거나 위 문건을 보고받는 방법으로 위 문건의 작성·수정에 참여한 사실을 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한을 남용한 행위로서 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다는 이유로, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

##### (1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하여 보면, 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 공동피고인 2와 공소외 2, 공소외 3에게 '위원회 직제·예산(안)이 과다하게 추진되지 못하도록 해수부에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 ▽▽▽호텔 회의내용을 바탕으로 하는 일련의 대응조치를 취하라'는 취지의 포괄적인 지시를 하였고, 공동피고인 2 등이 위 지시를 바탕으로 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성할 가능성을 인식하면서도 위 문건의 수정을 지시하거나 위 문건에 관하여 보고받는 방식으로 공동피고인 2와 공모하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3의 작성에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

##### (2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사정들에다가 위 증거들에 의하여 알 수 있는 다음 각 사실 및 사정을 종합하여 보면, 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3을 작성하도록 한 피고인 5 등의 행위는 외형적으로 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 위와 같이 세월호진상규명법의 취지에 반하는 문건의 작성을 지시한 피고인 5 등의 행위는 △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대통령은 국가의 원수이자 행정권을 행사하는 정부의 수반으로서, 국무총리의 제청으로 ◇◇◇ 장관을 비롯한 행정각부의 장을 임명하고 ◇◇◇ 장관을 지휘·감독할 권한을 보유한다(대한민국헌법 제66조, 제94조, 정부조직법 제11조). 대통령비서실 소속 △△△△비서관은 국회 및 여·야 정당과의 소통·협력 추진, 시민·사회·직능 단체 등과의 협력 추진, 각종 사건·사고 등에 대한 현안 분석 및 대응 지원에 관한 국정수행을 보좌하는 임무를 수행하면서 대통령의 명을 받아 국회 및 행정각부 등에 지시와 협조를 요청할 수 있는 권한이 있으므로, △△△△비서관에게 위와 같은 업무에 관하여 해수부의 보조기관은 물론 그 소속 공무원에 대하여도 대통령의 명을 받아 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 인정할 수 있고, 이에 따라 피고인 5에게도 세월호진상규명법에 따른 위원회의 설립준비라는 현안과 관련하여 ○○○○비서관실 직원인 공소외 1이나 해수부 소속 직원인 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 문서를 작성하도록 지시할 일반적 직무권한이 존재한다.

② 앞서 본 바와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 3에는 청와대나 해수부 측에서 여당추천위원 내정자들과 연계하여 전원위원회에서 설립준비단의 법적 지위에 관한 문제를 제기한다는 등의 내용이 포함되어 있고, 이는 설립준비단의 내부 의사결정 과정에 개입한다는 것으로서 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 규정한 세월호진상규명법 제4조, 제9조 제1항 또는 그 취지에 정면으로 반한다.

##### (3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부



원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 다.

1) 다) (3)항에서 본 바와 같이 피고인 5 등은 자신의 직무에 속하는 사항에 관하여 ○○○○비서관실 또는 해수부 소속 실무담당자인 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 하였을 뿐이고, 그 직무집행의 기준과 절차가 법령에 구체적으로 명시되어 있다가나 실무담당자인 공소외 1에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정도 없으므로, 피고인 5 등이 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성·수정을 지시한 행위가 위 공무원들에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 「추진경위 및 대응방안」 문건을 작성하도록 한 행위가 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다투는 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

4) 직제·예산(안) 작성·설명으로 인한 직권남용권리행사방해의 점

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 3) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

피고인 5는 원심에서도 이 부분 항소이유와 같은 취지의 주장을 하였고, 이에 대하여 원심은 그 판시와 같은 사정을 종합하면, ① 피고인 5가 공동피고인 1과 순차적, 암묵적으로 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성·수정하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 사실을 충분히 인정할 수 있고, ② 피고인 5 등의 위와 같은 행위는 위원회 설립준비단의 의사결정 과정에 영향력을 행사하여 위원회의 직제·예산을 축소하려는 부당한 목적 아래 △△△△비서관의 직무권한을 남용하여 위 공무원들에게 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

(1) 피고인 5의 공모 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5와 공동피고인 1 사이에 ▽▽▽호텔 회의 직후에 '위원회가 직제·예산(안)을 과다하게 추진하지 못하도록 대응한다'는 추상적인 의사결합이 이루어졌다고 봄이 타당하고, 피고인 5는 공동피고인 2를 통하여 「추진경위 및 대응방안」 문건의 수정에 관한 지시를 해수부 측에 전달하고 공동피고인 2로부터 「진상조사위 여당 추천위원 오찬 간담회 결과 보고」 문건을 보고받고 승인하는 등의 방법으로 이 부분 범행에 가담하였음을 충분히 인정할 수 있다.

(2) '일반적 직무권한'의 '남용'에 해당하는지 여부

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 판시와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고인 5가 공동 피고인 1 등과 공모하여 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하고 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위는 외형적으로 정무적 현안에 관하여 해수부 소속 공무원에 대하여 지시를 할 수 있는 △△△△비서관의 일반적 직무권한에 속하는 권한의 행사에 해당하고, 이는 위원장에 반대하는 견해를 가지고 있던 여당추천위원 공소외 13을 지원함으로써 세월호진상규명법이 보장하고 있는 위원회의 정치적 중립성과 업무의 독립성·객관성을 침해하는 것으로서, △△△△비서관의 일반적 직무권한의 범위를 넘어서 정당한 권한 이외의 위법한 행위를 한

경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

(3) '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당하는지 여부

그러나 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 2. 나. 3) 다) (3)항에서 본 바와 같이 해수부 소속 공무원인 공소외 3이 피고인 5 등의 지시에 따라 해수부안을 작성하거나 공소외 5가 이를 공소외 13에게 설명한 행위는 실무담당자로서 ◇◇◇ 장관 직무대행인 공동피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 한 것으로 봄이 타당하고, 위 공무원들에게 직무집행의 기준을 적용하고 절차에 관여할 고유한 권한과 역할이 부여되어 있다고 볼 만한 사정이 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5 등이 공소외 3, 공소외 5 등으로 하여금 '의무 없는 일을 하게 된 때'에 해당한다고 단정하기 어렵다.

(4) 소결

피고인 5 등이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 3으로 하여금 해수부안을 작성하게 하거나 공소외 5로 하여금 이를 공소외 13에게 설명하게 한 행위가 공소외 3, 공소외 5에게 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 단정하기 어려우므로, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 이 부분 판단은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 있고, 이를 다툼은 피고인 5의 이 부분 주장은 이유 있다.

바. 검사의 사실오인 및 법리오해 주장에 관한 판단

1) 각종 문건의 '기획', '실행'으로 인한 각 직권남용권리행사방해의 점(이유 공소기각 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

(1) 위원회 설립준비 방해 관련 범행

피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「추진경위 및 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제1의 나.항 및 무죄 부분 제1의 가.항 관련), ② 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 「정부대응전략」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 나.항 관련), ③ 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3, 공소외 7로 하여금 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 기획하도록 하고(원심 무죄 부분 제1의 다.항 관련), ④ 공소외 3으로 하여금 직제·예산(안)을 기획·실행하도록 함으로써(원심 판시 범죄사실 제1의 마.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 위원회 청와대 행적조사 안건 의결 방해 관련 범행

피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여 ① 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「현안 대응방안」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 나.항 및 무죄 부분 제3의 가.항 관련), ② 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 무죄 부분 제3의 나.항 관련), ③ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「성명서」 문건을 기획·실행하도록 하고(원심 판시 범죄사실 제3의 다.

항 및 무죄 부분 제3의 다.

항 관련), ④ 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 기획·실행하도록 함으로써(원심 무죄 부분 제3의 라.항 관련) 각각 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 나머지 공소사실은, 개별 공소사실에 '기획' 또는 '실행'이라고 볼 만한 내용이 없어 소결론에 열거된 행위 중

이에 해당하는 부분을 추출하는 것이 아예 불가능하거나, 소결론에 열거된 행위를 개별 공소사실에 대입하기 어렵거나, 위 행위가 개별 공소사실에 기재된 '기획' 또는 '실행'하였다는 과정을 가리키는지 여부가 명확하지 않아, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 특징이 이루어졌다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실은 공소제기의 절차가 공소사실의 특징을 요구한 형사소송법 제254조 제4항에 위반하여 무효인 경우에 해당하므로, 각 형사소송법 제327조 제2호에 따른 (이유)공소기각으로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위와 같은 사실 및 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 공소사실에 포함된 각종 문건의 '기획' 또는 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 '실행'으로 인한 직권남용권리행사방해의 점을 제외한 이 부분 공소사실은, 이 사건 공소장에 함께 기재된 해당 문건의 '작성'에 대한 부분이나 각 문건 작성에 이어지는 다른 공소사실 등의 내용을 더하여 보더라도 개별 행위의 일시·장소·방법 등을 특정할 수 없어, 피고인들이 방어권을 행사하는 데 지장이 없을 정도로 충분한 특징이 이루어졌다고 볼 수 없으므로, 위와 같은 원심의 판단은 옳고, 거기에 검사가 주장하는 법리오해의 잘못이 있다고 할 수 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

2) 「추진경위 및 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1은 피고인 5, 피고인 2와 공모하여 2. 다.

1) 가)항 기재와 같은 범행을 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 1이 해수부 소속 공무원들에게 ☆☆실장 출장보고용 문건을 작성하도록 지시한 후 「추진경위 및 대응방안」 문건의 버전 1을 보고받고 별다른 수정 지시 없이 이를 출장보고용으로 사용하였으므로, 피고인 1이 위 문건의 버전 1의 작성을 지시하였다고 평가할 수 있으나, ① 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 1이 출장보고 당시 위 문건의 버전 2 또는 버전 3을 지참하거나 사후에라도 이를 보고받음으로써 그 작성에 관여하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵고, ② 위 출장보고 당시에는 피고인 1과 피고인 5, 피고인 2 사이에 '해수부에서 ▽▽▽호텔 회의결과를 바탕으로 일련의 대응조치를 취한다'는 취지의 추상적인 의사결합만 있었던 것으로 보이고, 이후 피고인 5, 피고인 2에 의하여 버전 1이 버전 3으로 수정되는 과정에서 구체적인 범죄의 내용, 수단, 방법 등이 결정되었으므로, 피고인 1이 위 출장보고를 마친 다음에도 위 문건이 수정되리라 예상하기는 어려웠을 것으로 보이는 이상 피고인 1의 버전 3 작성에 대한 순차적 공모나 기능적 행위지배를 인정하기 어려우며, ③ 피고인 1이 공소외 2, 공소외 3으로 하여금 위 문건의 버전 1을 작성하도록 한 행위가 위법하거나 현저히 부당하여 피고인 1에게 버전 1 작성 지시를 전제로 한 직권남용권리행사방해죄가 성립한다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 내지 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

- 3) 「정부대응전략」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5의 이유무죄 부분, 피고인 1의 무죄 부분 관련)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 23.경 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3에게 '2015. 1. 19.경 ▽▽▽호텔에서 지시받은 사항을 토대로 위원회의 정부에 대한 조사 활동에 대한 종합적인 정부대응방안을 마련하라'고 지시하고, 이에 공소외 3은 2015. 1. 29.경 「세월호참사 특별조사위원회 활동 관련 정부대응전략」이라는 제목하에 다음과 같이 ① 정부, BH, 위원회 등 유관기관 간 협력체계를 구축하여 위원회 직무상 기밀을 포함한 동향을 실시간으로 모니터링하고, ② 위원회 구성, 진상조사 등 단계별 대응 체계를 마련, 부각되는 문제점에 대해 선제적 이슈를 관리하기로 하는 내용의 문건을 작성하였는데, 이는 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 것이었다.

- [1] 유관기관 협력체계 구축(BH, 국회, 정부, 설립준비단 등 관련기관 간 상시협력 네트워크 구축) [2] 사무처 설립 단계 대응전략('해수부 내 위원회 대응 전담팀 운영을 통해 위원회 사무처가 부위원장 중심체제로 운영되도록 유도') [3] 진상조사 단계 대응전략(위원회 외곽에 별도 T/F를 구성하여 여당추천위원들이 재조사 요구 논리를 반박할 수 있는 대응 논리를 체계적으로 제시) [4] 언론대응 전략(BH 주도의 언론 대응T/F)

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3으로 하여금 위원회의 정치적 중립성, 업무의 독립성·객관성에 반하는 「정부대응전략」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「정부대응전략」 문건이 피고인 2의 지시로 작성되었다는 공소외 3, 공소외 2의 진술은 믿기 어렵고, 검사가 제출한 나머지 증거를 모아보더라도 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 위 문건의 작성에 관여한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어려우며, ② 나아가 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 이후 「정부대응전략」 문건과 같은 문건을 작성하게 하기로 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다거나, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의를 통한 위 피고인들의 추상적인 의사결합으로부터 「정부대응전략」 문건 관련 범위가 파생되리라고 예상할 수 있었다고 단정하기도 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 각 (이유)무죄로, 피고인 1에 대하여 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

- 4) 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 5에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 '해수부에서 위원회의 동향을 파악하고 위원회의 설립 및 조직·예산이 부위원장 중심으로 운영될 수 있도록 대응하라'는 취지의 지시를 하였고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 위원회 활동 동향을 파악하고 정부·여당에 불리한 결정에 대한 대책을 마련하기 위하여 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3 및 사무관 공소외 7 등 실무자들에게 '해수부 해양정책실 산하에 위원회에 대응하는 조직을 만드는 방안을 마련하라'는 취지의 지시를 하였으며, 위 지시를 받은 공소외 1, 공소외 2, 공소외 3과 공소외 7은 2015. 1. 20.경 위원회 후속 조치 총괄 TF를 신설하는 내용의 다음과 같은 「세월호참사 특별조사위원회 지원팀 구성 및 운영방안」이라는 제목의 문서를 작성하는 방법으로 위원회 활동에 대한 대응방안을 마련하여 이를 보고하였다.

[1] 검토배경 ○ 위원회의 활동 상황 점검 및 지원을 위한 해수부 내 전담팀 구성 필요 [2] 운영계획 ○ 위원회 준비단계에서부터 동향파악을 철저히 하고, 위원회 조사활동 지원 등 적극 지원 ○ 조직구성 : 향후 위원회의 활동 상황을 점검하고 대응하기 위하여 차관 직속으로 전담 대응팀(총괄지원반, 대외협력반) 구성 ○ 주요임무 : 위원회 준비단계에서부터 적극적 대응을 통해 법 취지에 맞게 위원회가 운영될 수 있도록 설립준비단 구성 및 운영방안 마련

그 후 해수부는 2015. 1. 21.경 위 대응방안에 따라 '세월호 후속 조치 총괄 TF' (이하 '총괄 TF'라 한다)를 신설하였고, 위 TF의 구성원들은 2. 다.

3) 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단의 동향을 파악하여 「세월호 후속 조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문서를 작성한 다음, 이를 공소외 2, 피고인 1 등 해수부 관계자에게 보고하였고, 피고인 5, 피고인 2 등 대통령비서실 관계자에게 보고하였으며, 한편 총괄 TF의 업무는 2015. 5. 12.경 신설된 '세월호 인양추진단'에 그대로 승계되었다.

이로써 피고인 5, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여, 대통령비서실 ○○○○비서관실 행정관 공소외 1, 해수부 소속 고위공무원 공소외 2, 서기관 공소외 3, 사무관 공소외 7로 하여금 위원회의 정치적 중립성·독립성·객관성에 반하는 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성·실행하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 피고인 1, 피고인 2가 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건을 작성하게 하고 이에 따라 TF를 구성하게 한 사실을 인정할 수 있으나, 적어도 위 문건 작성 및 TF 구성 초기에는 위원회 활동에 협조하기 위한 의도가 주를 이루었던 것으로 보이므로, 피고인 1, 피고인 2의 위 행위가 위법·부당한 직무집행으로 귀결된다고 평가하기는 어렵고, ② 한편 검사가 제출한 증거들만으로 피고인 5가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1, 피고인 2와 이 부분범행을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보기 어렵고, 위 회의 이전부터 해수부 내에서 자체적으로 총괄 TF를 구성하는 방안이 논의되어 온 것으로 보이는 이상 이 부분 범행이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 공모관계로부터 파생된 범죄임이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 볼 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들 모두에 대하여 무죄를 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

5) 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점(피고인 2, 피고인 5에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 1, 피고인 2에게 위원회 설립 관련 경위 및 설립준비 원점 재검토 등 대응방안을 마련하라고 지시하고, 이에 따라 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 20.경 「추진경위 및 대응방안」 문건을 마련하면서 공소외 13 부위원장과 함께 '위원회의 예산과 조직이 방만하게 짜여진 원인은 위원회 설립준비가 공소외 4 위원장 중심으로 이루어지고 있기 때문이므로 향후 부위원장 중심으로 위원회 설립준비를 할 수 있도록 지금까지의 위원회 설립준비를 원점에서 재검토하자'는 데 합의하였다.

피고인 5는 이를 보고받고 그와 같이 진행할 것을 지시하였다.

위와 같은 합의 및 지시에 따라 피고인 1, 피고인 2는 그 무렵 공소외 13에게 2015. 1. 21.경 개최 예정인 위원예정자 간담회에서 '위원회 설립준비단이 공소외 4 위원장 중심으로 운영되고 있어 문제이다'는 점을 부각해주도록 부탁하였고, 공소외 13의 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 해수부 파견공무원 3명을 일괄 복귀시켜 위원회의 설립준비 업무를 중단시키기로 공모하였다.

위 합의에 따라 공소외 13 부위원장은 2015. 1. 21.경 위원예정자 간담회에서, '공소외 4 위원장이 민간 직원 10명 중 7명을 위촉함으로써 3명을 위촉한 부위원장과 균형이 맞지 않고, 파견공무원의 나태로 위원회 조직과 예산이 과다편성되었다'는 취지의 문제제기를 하였으나, 위원회에서는 그 의견을 받아들이지 않았다.

이에 피고인 1은 2. 나. 2. 가)항 기재와 같이 위원회 설립준비단에 파견되어 근무하던 해수부 소속 공무원 공소외 3, 공소외 18, 공소외 19를 공소외 4 위원장 등 위원회 설립준비단의 동의를 받거나 통지를 하는 등 정상적인 절차를 거치지 아니하고 일괄 복귀시키는 인사명령을 발령하여 그때부터 2015. 2. 3.경까지 위원회 설립준비단장 공소외 4 위원장의 위원회 설립준비를 위한 업무를 중단하게 하였다.

이로써 피고인 5, 피고인 2는 피고인 1과 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 △△△△비서관 및 ○○○○비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회의 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 ◇◇◇ 장관 직무대행 겸 차관의 직권을 남용하여 위원회 설립준비단에 파견되었던 해수부 소속 공무원들을 적법한 절차를 거치지 아니하고 일방적으로 복귀시켜 위원회 설립준비단장 공소외 4의 위원회 설립준비에 대한 권리행사를 방해하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ▽▽▽호텔 회의 당시 공무원 복귀 문제가 논의되었다거나 「추진경위 및 대응방안」 문건에서 공무원 복귀를 예정하고 있었다고 단정할 수 없고, 이에 관하여 피고인 5, 피고인 2의 별도 지시가 있었다고 볼 만한 사정도 없으므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 2가 ▽▽▽호텔 회의 직후 피고인 1과 사이에 2015. 1. 21.경 개최되는 전원위원회에서 문제제기가 받아들여지지 않을 경우 위원회 설립준비단에서 근무하고 있는 공소외 3 등 공무원 3인을 일괄 복귀시킬 것을 순차적 또는 암묵적으로 공모하였다고 보

기 어렵고, 위 피고인들이 ▽▽▽호텔 회의 직후의 추상적 의사결합으로부터 이 부분 범행이 파생되리라는 것을 예상할 수 있었다는 점이 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 5, 피고인 2에 대하여 무죄로 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

6) 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점

가) 피고인 2의 이유무죄 부분(원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재 범행)

(1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 2는 2015. 1. 하순경 2. 다.

3) 가) (2)항 기재와 같이 공소외 1, 공소외 2 등에게 위원회 동향파악을 지시하였고, 2015. 2. 2.경 원심 판시 별지 범죄일람표 2 순번 1 기재와 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회 상임위원회 회의결과를 내용으로 하는 「세월호 후속조치 총괄 TF 상황보고」라는 제목의 문건을 작성·보고하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 당시 공소외 5, 공소외 7은 모두 해수부 소속이었고 위 공무원들이 공소외 13 부위원장 내정자로부터 자발적으로 전달받은 내용을 문건에 반영하였을 가능성을 배제할 수 없어 위원회의 독립성 훼손의 문제가 발생하지 않으므로, 피고인 2가 이 부분 공소사실과 같이 공소외 5, 공소외 7로 하여금 위원회의 동향을 파악하여 보고하도록 한 것이 ○○○○비서관으로서의 직무권한을 위법·부당하게 행사한 경우에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로 이 부분 공소사실을 (이유)무죄로 판단하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

나) 피고인 1, 피고인 5의 무죄 부분(이 부분 공소사실 전체)

(1) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 5는 2015. 1. 19.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악하여 보고하고 정부·여당에 불리한 결정에 대하여 대책을 마련하여 미리 차단하는 등 적극적으로 대응할 것'을 지시하고, 피고인 1, 피고인 2는 2015. 1. 하순경 공소외 1, 공소외 2에게 '위원회의 동향을 파악해서 정부·여당에 불리한 결정을 사전에 차단하는 등 적극적으로 대응하라'는 취지로 지시하였으며, 이에 따라 피고인 5, 피고인 1은 피고인 2와 공모하여 2. 다.

3) 가)항 및 2. 바. 6) 가) (1)항 기재와 같은 범행을 하였다.

(2) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 5, 피고인 1이 피고인 2가 공소외 1 등으로 하여금 위원회에 사실상 또는 정식 파견된 공무원들을 통하여 비밀리에 내부 정보를 수집하게 하는 등의 위법·부당한 방법으로 위원회의 동향을 파악하게 한다는 점까지 인식 내지 용인하면서 피고인 2의 범행에 순차

적 또는 묵시적으로 공모·가담하였다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 위 피고인들에게 무죄를 선고하였다.

(3) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

7) 「현안 대응방안」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 4) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 4는 위원회 문제와 관련하여 전반적으로 소극적인 태도를 취하였던 것으로 보이고, 이 부분 공소사실과 관련하여서도 2015. 11. 8.경 피고인 2로부터 이 부분 문건을 단순히 보고 받았을 뿐 별도로 위 문건의 작성에 관여하지 않았던 것으로 판단되므로, 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 이 부분 범행을 단순히 인식·용인한 데에서 그치지 않고 이들의 행위를 이용하여 자기의 범죄의사를 실행에 옮겼거나, 범행의 전 과정에 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배를 하였음이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 4에게 무죄를 선고하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

8) 「조사 가능성 검토」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 3, 피고인 4의 지시에 따라 2. 나. 4) 가)항 기재 「현안 대응방안」 문건 [1]과 같이 여당추천위원들이 의결 과정에서 문제 제기를 할 수 있도록 하고자 피고인 1은 2015. 11. 11.경 피고인 2, 공소외 2에게 '위원회가 대통령 조사 안건을 의결하려고 한다는데 이를 막기 위한 논리적 근거를 마련해야 하니 전 위원회 부위원장 공소외 13으로부터 자문을 받아 그 근거를 마련하라'고 지시하였고, 이에 공소외 2는 위 공소외 8에게 '대통령에 대한 위원회 조사'가 부적절하다는 취지의 문서 작성을 지시하면서, 위 공소외 13으로부터 조언을 구하도록 하였으며, 이에 따라 공소외 8은 위 공소외 13으로부터 「위원회 업무의 헌법적 검토」라는 제목의 문건을 건네받아 이를 토대로 「대통령에 대한 위원회 조사 가능성 검토」라는 제목의 문건을 작성하였는데, 그 내용은 다음과 같이 '대통령의 불소추특권, 통치행위 등에 비추어 대통령에 대한 세월호참사 당시 행적을 조사하는 것은 불가하다'는 취지이다.

한편, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 위와 같은 논지를 주장하였다.

[1] 헌법상 대통령에 대한 조사의 제한 ○ 헌법의 하위 법규인 세월호진상규명법으로 대통령에 대한 책임을 물을 수 없으며, 세월호진상규명법이 대통령의 책임을 묻는 내용으로 입법되었다면 동법은 위헌 무효임 [2] 대통령이 세월호진상규명법상 조사대상에 포함되는지 여부 : 부정 ○ 세월호 사고의 수습과정 및 후속 조치는 대통령의 정책적 소관



사항에 해당되지 않음 [3] 조사개시의 전제조건인 관련성 결여 [4] 위원회 업무의 법률적 한정성 [5] 위원회의 "사고 당시 VIP 행적" 조사의 실현불가능성 ○ 국가원수인 대통령의 특정 시간·위치는 국가안보상·경호상 공공에 밝힐 수 없는 사항

이로써 피고인 3, 피고인 4, 피고인 1, 피고인 2는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석 비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

#### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 「조사 가능성 검토」 문건 작성은 피고인 1이 「현안 대응방안」 문건 작성과 무관하게 독자적으로 추진한 것으로 보이므로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 3, 피고인 4, 피고인 2가 이 부분 문건을 작성하게 하기로 암묵적으로 공모하였다거나 「현안 대응방안」 문건 관련 범행에서 이 부분 공소사실이 파생되었다고 인정하기 어렵고, ② 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 1이 ◇◇◇ 장관으로서의 업무를 수행하기 위하여 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 「조사 가능성 검토」 문건을 작성하게 한 행위가 위법하거나 실질적으로 위법하다고 평가할 수 있을 정도로 현저히 부당하다고 단정할 수 없다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄를, 피고인 4에 대하여 무죄를 각 선고하였다.

#### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

#### 9) 「성명서」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 4에 대하여)

##### 가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 4는 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2와 공모하여 2. 나. 5) 가)항 기재와 같이 범행하였다.

##### 나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 「성명서」 문건 관련 범행에 순차적·암묵적으로 공모하였다거나 위 범행에 중도 가담한 사실이 합리적인 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

##### 다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

#### 10) 「조찬 참고자료」 문건의 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 이유무죄 부분, 피고인 4의 무죄 부분)

가) 이 부분 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 2015. 11. 16.경 공소외 2를 통하여 세월호 인양추진단 소속 공소외 9, 공소외 8 등 실무자들에게 '위원회 여당추천위원들과 청와대 조사 안건이 의결되지 않도록 회의를 해야 하니 계획을 세워라'라고 지시하였고, 위 지시에 따라 공소외 9와 공소외 8은 위원회 여당추천위원들과의 조찬계획 등을 준비하였다.

또한, 위 공소외 2, 공소외 9와 공소외 8은 그 무렵 '여당추천위원들과의 간담회에서 여당추천위원들에게 조사 의결을 하지 못하게 해달라는 취지의 말씀자료를 작성하라'는 피고인 1의 지시에 따라 피고인 1 등 해수부 관계자들과 위원회 여당추천위원들의 조찬 일정을 기획한 후 피고인 1의 '말씀자료'가 포함되어 있는 「위원회 부위원장 등 여당추천위원 조찬 참고자료」 문건을 작성하여 이를 공소외 2를 통하여 피고인 1에게 보고하였다.

그 후 피고인 1은 2015. 11. 17.경 서울 중구 소공동에 있는 서울▽▽▽호텔에서, 공소외 2, 공소외 24, 위원회 여당추천위원인 공소외 29 등과 함께 '위원회의 대통령 행적조사 안건에 대한 대응방안'을 논의하였는데, 위 자리에서 피고인 1은 '위원회에서 대통령의 행적에 대해서 조사 방침이 있으니 여당추천위원님들은 전원위원회에 전부 참석하여 반대 발언을 강경하게 해주시고, 2015. 11. 18. 상임위 직후 여당추천위원님들께서 성명서 발표 등을 해주시면 이에 맞춰 국회 여당 차원에서도 성명서 발표를 할 예정이다'는 취지로 말하였다.

한편, 위원회 전원위원회가 2015. 11. 23.경 '청와대 행적조사'를 안건으로 상정하자, 위원회 여당추천위원들은 전원위원회에서 퇴장하고, 사퇴 의사를 표명하기도 하였다.

이로써 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4는 공모하여, 위원회의 진상규명을 위한 업무수행에 협조하여야 할 직무 및 대통령의 해수부 소속 공무원에 대한 지휘·감독권을 보좌하는 권한을 가지고 있는 대통령☆☆실장 및 경제수석비서관의 직권을 남용하고, 세월호진상규명법의 소관부처로서 위원회 활동을 지원하고 보조하여야 할 직무 및 소관 사무를 통할하고 소속 공무원을 지휘·감독할 권한을 가지고 있는 ◇◇◇ 장관 및 차관의 직권을 남용하여, 해수부 세월호 인양추진단 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 8, 공소외 9로 하여금 「조찬 참고자료」 문건을 작성하도록 함으로써 의무 없는 일을 하게 하였다.

나) 원심 판단의 요지

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 보면, ① 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인 4가 이 부분 범행에 가담하였다고 인정하기 어렵고, ② 「조찬 참고자료 문건」은 피고인 1이 여당추천위원과의 조찬 간담회를 원활하게 진행할 수 있도록 보조하기 위하여 해수부의 내부적 관행에 따라 작성된 것으로 보이므로, 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2가 해수부 소속 공무원인 공소외 2, 공소외 9, 공소외 8로 하여금 위 문건을 작성하게 한 것은 피고인 1의 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 한 경우에 해당할 뿐, 이를 두고 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 법령상 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 관하여 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2에 대하여 (이유)무죄로, 피고인 4에 대하여 무죄로 각 판단하였다.

다) 이 법원의 판단

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정한 위 사정들을 종합하여 보면, 원심의 판단을 충분히 수긍할 수 있고, 거기에 검사의 주장과 같은 사실오인 및 법리오해의 잘못이 없다.

따라서 검사의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

3. 결 론

가. 피고인 1

원심판결 중 피고인 1의 유죄 부분에 대한 피고인 1의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 1의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 1과 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 1에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 1에 대한 무죄 부분 중 「추진경위 및 대응방안」 문건 및 「정부대응전략」 문건의 각 작성으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

나. 피고인 2

원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 공소외 5, 공소외 27, 공소외 26에 대한 위원회 동향파악 및 보고 관련 각 직권남용권리행사방해 부분을 제외한 나머지 부분에 대한 피고인 2의 항소는 이유 있고, 원심판결의 피고인 2에 대한 유죄 부분 중 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있다.

나아가 원심에서 위 각 부분이 서로 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 하나의 형이 선고된 이상 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분은 전부 파기되어야 한다.

따라서 피고인 2와 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채, 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 의하여 원심판결 중 피고인 2에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함)을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 2에 대한 무죄 부분에 관한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

다.

피고인 3

피고인 3의 항소는 이유 있으므로, 검사의 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 3에 대한 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

라. 피고인 4

검사의 피고인 4에 대한 항소는 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

마. 피고인 5

원심판결 중 피고인 5의 유죄 부분에 대한 피고인 5의 항소는 모두 이유 있고, 피고인 5의 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분에는 앞서 2. 가.항에서 본 바와 같이 직권파기 사유가 있으므로, 피고인 5와 검사의 각 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결 중 피고인 5에 대한 유죄 부분(이유무죄 부분, 이유공소기각 부분 포함) 및 위원회 동향파악 및 보고 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 무죄 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하며, 피고인 5에 대한 무죄 부분 중 「지원팀 구성 및 운영방안」 문건의 작성 및 실행으로 인한 직권남용권리행사방해의 점, 파견공무원 일괄 복귀 관련 직권남용권리행사방해의 점에 대한 검사의 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라

이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.