무고죄 피해자 · 가해자



법제처
찾기 쉬운 생활법령

이 정보는 2026년 10월 15일 기준으로 작성된 것입니다.

찾기 쉬운 생활법령은 국민이 실생활에 필요한 법령을 쉽게 찾아보고 이해할 수 있도록 관련 법령정보를 국민의 생활중심으로 재분류하여 제공하고 있습니다. 따라서 제공된 법령정보는 법적 효력을 갖는 유권해석(결정, 판단)의 근거가 되지 않고, 각종 신고, 불복 청구 등의 증거자료로서의 효력은 없습니다. 구체적인 법령에 대한 질의는 담당기관이나 국민 신문고에 문의하시기 바랍니다.

공공데이터 정책에 따라 '찾기 쉬운 생활법령'에서 제공하는 생활법령은 누구에게나 개방되어 있으며, 영리 목적의 이용을 포함하여 자유로운 활용이 보장됩니다. 이 경우 출처가 법제처 찾기 쉬운 생활법령(http://www.easylaw.go.kr)임을 명시해 주시고, 단순 인용이 아닌 영리목적의 이용이거나 자료의 상당 부분을 이용하는 경우에는 해당 사항을 법제처 법제정보담당관(044-200-6900)으로 통지하여 주시기 바랍니다.

※ 다만, '찾기 쉬운 생활법령'에서 제공하는 생활법령 중 제3자가 저작권을 갖는 저작물의 경우에는 원 저작자의 저작권 정책 및 「저작권법」에 따릅니다.

찾기 쉬운 생활법령에서 제공하는 자료를 위조 · 변조하거나 생활법령에 포함된 제3자의 저작권을 침해하는 경우에는 관련 법령(「저작권법」 제136조부터 제138조까지)에 따라 처벌을 받을 수 있으니 유의하시기 바랍니다.

[무고죄 피해자 · 가해자]

타인을 형사처분 또는 징계처분을 받게 할 목적으로 공무소 또는 공무원에 대해 허위사실을 신고하는 경우에 허위사실의 신고가 수사기관에 도달한 때 무고죄가 성립합니다.

무고죄를 저지른 사람은 10년 이하의 징역 또는 1천500만원 이하의 벌금에 처해지는데 무고죄를 저지른 사람이 그 사건의 재판 또는 징계처분이 확정되기 전에 자백 또는 자수한 때에는 그 형을 감면합니다.

무고죄 피해자 · 가해자 1
1. 무고죄 개관 4
1.1. 무고죄 개요 4
1.1.1. 무고죄 개요 4
1.1.2. 무고죄의 실태 8
1.2. 무고죄 관련 법제 9
1.2.1. 무고죄 관련 법령 9
2. 무고죄의 성립 12
2.1. 타인을 형사처분 및 징계처분을 받게 할 목적 12
2.1.1. 타인을 무고할 것 12
2.1.2. 형사처분 및 징계처분을 받게 할 목적 16
2.2. 고의로 허위사실을 공무소 · 공무원에게 신고 19
2.2.1. 주관적 요건으로서의 고의 19
2.2.2. 허위사실 26
2.2.3. 공무소 · 공무원 53
2.2.4. 신고 56
3. 무고죄의 형사절차 및 형의 집행 62
3.1. 형사소송절차 62
3.1.1. 수사와 체포 · 구속 및 수사의 종결 62
3.1.2. 공소제기와 공판 66
3.2. 형의 양정 69
3.2.1. 무고죄의 형의 양정 69
3.3. 형의 집행 72
3.3.1. 무고죄의 형 집행 72

1. 무고죄 개관

1.1. 무고죄 개요

1.1.1. 무고죄 개요

무고죄의 개요

무고죄의 개념

- 「형법」에 따른 무고죄
  - 타인을 형사처분 또는 징계처분을 받게 할 목적으로 공무소 또는 공무원에 대해 허위의 사실을 신고한 자는 10년 이하의 징역 또는 1천500만원 이하의 벌금에 처해집니다(「형법」 제156조).
  - 무고의 구체적인 예

예1) A는 미장공으로 공사대금 1천만원에 B소유의 야구연습장을 골프연습장으로 변경해주기로 계약하고 1천만원을 받았습니다.
그러나 공사 후 A는 공사 중 손수레 사용료 등의 비용이 많이 들었다며 100만원을 추가로 청구하였고, B는 추가 비용이 너무 많다는 이유로 이를 거절하였습니다.
이에 A는 B의 집을 찾아가 계속 시비를 걸었고, B는 '당장 집에서 나가라'고 요구하였으나 A는 이에 불응하였습니다.
다음 날 A는 "어제 내가 공사 추가 비용에 대해 논의하려고 B의 집에 갔는데 B는 나를 감금하여 내 머리채를 잡아 넘어뜨리고 발로 목을 밟아 누르고 주먹으로 얼굴과 가슴을 때려 전치 2주의 상해를 가하였습니다. 이를 조사하여 B를 처벌해 주시오."라는 내용의 고소장을 OO지방검찰청에 접수시켰습니다.
해설) 「형법」 제156조에 따른 무고죄가 성립하려면 타인을 형사처분 또는 징계처분을 받게 할 목적으로 공무소 또는 공무원에 대해 허위의 사실을 신고해야 합니다.
이 사안에서 A는 야구연습장을 골프연습장으로 변경하는 공사계약을 체결한 타인인 B를 '감금 및 폭행하여 상해를 입혔다'는 허위의 내용으로 형사처분 또는 징계처분을 받게 할 목적으로 공무소 또는 공무원인 'OO지방검찰청'에 고소장을 제출한 것으로 보아 A의 행위는 「형법」 제156조에 따른 무고죄의 구성요건을 충족하므로 무고죄에 해당합니다(대법원 1984. 10. 13. 선고, 84도1908 판결 참조).
예2) A는 건축업자로서 B와 C에게 60평의 주택을 공사대금 평당 100만원에 신축해 주기로 하는 내용의 공사도급계약을 체결하였습니다.
A는 B, C와 계약내용에 대해 상의하여 공사도급약정서를 작성하였고 그 계약당일 계약금으로 600만원을 받았습니다. 그 이후에 A는 B와 C에게 1,350만원씩 4차례에 걸쳐 공사대금을 지불하기로 약정한 날짜에 돈을 모두 받았고 공사대금 지불영수증을 발급해주었습니다.
그런데 B와 C는 2, 3번째 공사대금 지불영수증을 분실하였고 이 사실을 알게 된 A는 "저는 B, C와 60평의 주택을 6,000만원에 신축해 주기로 하는 내용의 공사도급계약을 체결하였는데 B와 C는 이 계약서의 내용 중 공사대금부분을 위조하여 3,300만원으로 고치고 공사대금 2,700만원을 지급하지 않고 있습니다. 이를 엄벌하여 주세요."라는 내용의 고소장을 OO경찰서 민원실에 제출하였습니다.
해설) 이 사건에서 A는 자신과 공사도급계약을 체결한 타인인 B, C를 '공사도급계약서를 위조하였고 공사대금을 완납하지 않았다'는 허위의 내용으로 형사처분 또는 징계처분을 받게 할 목적으로 공무소 또는 공무원인 '00경찰서 민원실'에 고소장을 제출하였습니다. A의 행위는 「형법」 제156조에 따른 무고죄의 구성요건을 충족하므로 무고죄에 해당합니다(대법원 1991. 10. 22. 선고, 91도2014 판결 참조).

■ 특별법에 따른 무고죄

▷ 타인을 형사처분을 받게 할 목적으로 「국가보안법」의 죄에 대하여 무고한 사람은 그 각조에 정한 형에 처해집니다(「국가보안법」 제12조제1항).

※ '그 각조에 정한 형에 처해진다'는 의미

예를 들어, 「국가보안법」 제6조제1항에 따라 국가의 존립·안전이나 자유민주적 기본질서를 위태롭게 한다는 사실을 알면서 반국가단체의 지배 하에 있는 지역으로부터 잠입하거나 그 지역으로 탈출한 사람은 10년 이하의 징역에 처하는데

> 「국가보안법」 제12조제1항에 따라 이를 무고한 사람도 「국가보안법」 제6조제1항에 정한 형(10년 이하의 징역)에 처한다는 뜻입니다.

▹ 「특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률」에 규정된 죄에 대하여 「형법」 제156조에 규정된 죄를 범한 사람은 3년 이상의 유기징역에 처해집니다(「특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률」 제14조).

무고죄의 성립시기

▪ 무고죄는 허위사실의 신고가 수사기관에 도달한 때

▹ 피고인이 최초에 작성한 허위내용의 고소장을 경찰관에게 제출하였을 때 이미 허위사실의 신고가 수사기관에 도달되어 무고죄의 기수에 이른 것이라 할 것이므로 그 후에 그 고소장을 되돌려 받았다 하더라도 이는 무고죄의 성립에 아무런 영향이 없습니다(대법원 1985. 2. 8. 선고, 84도2215 판결).

▪ 허위신고에 대한 수사착수여부와 관계없음

▹ 무고죄는 타인으로 하여금 형사처분을 받게 할 목적으로 수사기관에 신고함으로써 성립하고 그 신고를 받은 공무원이 수사에 착수하였는지의 여부는 그 범죄의 성립에 영향을 주지 않습니다(대법원 1983. 9. 27. 선고, 83도1975 판결).

▪ 무고에 관한 고소가 접수된 후 고소장을 돌려받은 경우 무고죄의 성립을 인정한 사례

> Q.A는 OO주식회사의 사원으로, OO주식회사에 대한 3억원에 대한 채무를 가진 B를 만나 B의 채무변제조로 액면 5억원의 약속어음을 받았고, 후에 채무금 3억원을 공제한 2억원을 반환하기로 하였습니다.
> A는 이 약속어음을 OO주식회사 대표이사인 C에게 전달하였는데, C는 B에게 2억원을 반환하지 않고 OO주식회사 상무인 D에게 이 약속어음을 주면서 OO주식회사의 채무변제에 사용하라고 하였습니다.
> A는 이러한 사정을 알고 있음에도 불구하고 B가 2억원을 반환하지 않고 가로챘으니 책임 추궁하겠다고 하자, 이에 A는 “저는 B로부터 액면 5억원의 약속어음의 교환의뢰를 받았습니다. 그 약속어음을 회사 사무실 내 제 책상 서랍에 넣어두었는데 D가 임의로 가져가서 이를 교환하여 횡령착복 하였습니다.”라는 허위내용의 고소장에 A의 도장을 스스로 날인하여 소지하고 있다가 D가 경찰서에 연행되자 야간당직반장인 경찰관에게 그 고소장을 제출하였습니다.
> 경찰관이 D에게 약속어음을 절취한 사실이 있었는지의 여부를 물었고 D는 그런 사실이 없다고 대답하였습니다. A에게 고소를 그대로 유지할 것인지 확인하자 A는 고소장을 반환받아 그 내용 중 “횡령착복 하였다”라는 부분만 삭제하여 다시 경찰관에게 제출하였으나 경찰관은 그 내용만으로는 범죄혐의가 없다는 이유로 A에게 고소장을 돌려주었습니다.
> 이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
> A.이 사건에서 D가 ‘이 사건의 약속어음을 임의로 가져가서 횡령착복 하였다’는 허위내용의 고소장에 A의 도장을 스스로 날인하여 소지하고 있다가 D가 경찰서에 연행되자 야간당직반장인 경찰관에게 그 고소장을 제출하였을 때 이미 허위사실의 신고가 수사기관에 도달되어 무고죄의 기수에 이른 것이라 할 수 있습니다. 그 후 A가 고소장을 반환받아 그 내용 중 ‘횡령착복 하였다’라는 부분만 삭제하여 다시 경찰관에게 제출하고 경찰관은 그 내용만으로는 범죄혐의가 없다는 이유로 A에게 고소장을 돌려주었다 하더라도 이미 기수에 이른 무고죄의 성립에 영향을 미치지 않습니다.
> 따라서 A의 행위는 무고죄에 해당할 수 있습니다(대법원 1985. 2. 8. 선고, 84도2215 판결 참조).

무고죄의 자백·자수 특례

▪ 무고죄를 저지른 사람이 그 사건의 재판 또는 징계처분이 확정되기 전에 자백 또는 자수한 때에는 그 형을 감경 또는 면제합니다(「형법」 제153조 및 제157조).

> ※ 법률용어해설

· 자백은 범죄사실 및 자신의 형사책임을 인정하는 진술을 말합니다.

· 자수는 범인이 스스로 수사기관에 대하여 자기의 범죄사실을 신고하여 그 수사와 소추를 구하는 의사표시를 말합니다.

<출처: 국가법령정보센터-법률용어사전 참조>

▪ 무고죄에 있어서 자백의 의미

▹ 무고죄에 있어서 형의 필요적 감면사유에 해당하는 자백이란 자신의 범죄사실, 즉 타인으로 하여금 형사처분 또는 징계처분을 받게 할 목적으로 공무소 또는 공무원에 대하여 허위의 사실을 신고하였음을 자인하는 것을 말하고, 단순히 그 신고한 내용이 객관적 사실에 반한다고 인정함에 지나지 않는 것은 이에 해당하지 않습니다(대법원 1995. 9. 5. 선고, 94도755 판결).

▪ 무고죄의 자백으로 볼 수 없는 경우에 관한 사례

Q1.△△주식회사는 A가 채무변제를 하지 않자 A에 대해 가지고 있는 채권에 관하여 관할지방법원에서 가집행선고부 판결을 얻었습니다. △△주식회사는 이 판결로 A소유인 부동산에 강제경매를 신청하였고 B가 그 경락(競落)을 받게 되었습니다. A는 위 민사사건을 처리한 판사 등이 형사처벌을 받게 되면 자기의 부동산을 되찾아올 수 있는 것으로 판단하고 담당판사가 직권을 남용하였다고 무고하였습니다.
A는 수사과정에서 경찰관 작성의 피의자신문조서와 검사 작성의 피의자신문조서를 작성할 때는 자신의 범행을 부인하였으나, 검사가 피의자신문조서 작성을 위해 A에게 사법경찰관이 작성한 의견서 기재된 범죄사실을 읽어줄 때 “예, 같습니다.”라고 대답하면서 검사가 유리한 증거가 있느냐는 질문에 “제가 여러 차례 걸쳐 진정한 것은 너무나 억울해서 그런 것입니다.”라고 말하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄의 자백에 해당할까요?
A1.이 사건에서 A는 경찰관이 작성한 피의자신문조서와 검사가 작성한 피의자신문조서에서는 모두 그 범행을 부인하다가 그 후 검사의 A에 대한 제1회 피의자신문 시 검사가 사법경찰관작성의 의견서에 기재된 무고피의사실을 읽어주자 A가 '예, 같습니다.'라고 대답하면서도 유리한 증거가 있느냐는 물음에 대하여는 '본인이 여러 차례에 걸쳐서 진정한 것은 너무나 억울하여 한 것이다''라고 말하였습니다. 이는 단순히 그 신고한 내용이 객관적 사실에 반한다는 것을 인정하는 것으로 이를 무고죄의 형의 필요적 감면 사유인 진실한 자백이라고 볼 수 없습니다(대법원 1984. 7. 24. 선고, 83도2692 판결 참조).
Q2.A는 B와 공동으로 집을 구입한 사실이 없음에도 불구하고 B가 A와 함께 구입했다고 주장하는 집의 전세계약서를 보여 주며 다음 달에 이사하겠다는 말을 하자 A는 그 전세 계약서도 작성해 준 적이 없는 것으로 착각하여 B를 고소하였습니다. 그러나 1주일 뒤에 B에게 전세 계약서를 작성해 준 사실이 생각나 고소를 취하하였습니다.
이 경우 A의 고소 취하는 무고죄의 자백에 해당할까요?
A2.무고죄에 있어서 형의 필요적 감면사유에 해당하는 자백이란 자신의 범죄사실, 즉 타인으로 하여금 형사처분 또는 징계처분을 받게 할 목적으로 공무소 또는 공무원에 대하여 허위의 사실을 신고하였음을 자인하는 것을 말하고, 단순히 그 신고한 내용이 객관적 사실에 반한다고 인정하는 것은 이에 해당하지 않습니다.
이 사건에서 A가 B를 고소한 것이 착오했음을 깨닫고 그 고소내용에 대한 수사개시 전에 이를 취소하였다고 하여도 A의 행위는 무고죄의 형 감면사유인 자백으로 볼 수 없습니다(대법원 1995. 9. 5. 선고, 94도755 판결 참조).

▪ 구 「국가보안법」 상 무고의 자백에 대한 형의 감경·면제

▹ 구 「국가보안법」 제10조의 규정에 따르면, 타인으로 하여금 형사처분을 받게 할 목적으로 그 법에 규정한 죄에 대하여

무고, 위증, 유죄증거의 조작 또는 무죄증거의 인멸이나, 은익을 하는 사람은 '해당 각조에 규정된 형에 처한다'고 규정하여 이 「국가보안법」상 무고의 경우에는 이 「국가보안법」상의 무고를 일반 무고와 같이 보아 「형법」 제157조까지도 적용한다는 것은 아니라고 해석되어 「국가보안법」상의 무고를 범행한 자가 자백(자수 아닌)을 하였다고 하여 필요적으로 형을 감경 또는 면제할 것은 아닙니다(대법원 1969. 2. 4. 선고, 68도1046 판결).

위증죄와의 관계

위증죄의 개념

▪ 위증죄는 법률에 의하여 선서한 증인이 허위의 진술을 한 때에 성립하고 위증죄를 범한 경우 5년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처해집니다(「형법」 제152조제1항).

위증죄의 자백·자수 특례

▪ 위증의 죄를 범한 사람이 그 공술한 사건의 재판 또는 징계처분이 확정되기 전에 자백 또는 자수한 때에는 그 형을 감경 또는 면제합니다(「형법」 제153조).

무고죄와 위증죄의 비교

죄명 구분	무고죄	위증죄
보호법익	국가의 사법기능	
주체	제한이 없음	법률에 의하여 선서한 증인
행위	공무소 또는 공무원에 대해 허위의 사실을 신고	허위의 진술
고의	공무소 또는 공무원에 대하여 허위의 사실을 신고한다는 인식	·법률에 의하여 선서한 증인이라는 점 ·진술이 자신의 기억에 반한다는 점
목적	타인을 형사처분 또는 징계처분을 받게 할 목적	
성립시기	허위사실의 신고가 수사기관에 도달한 경우	증인신문절차가 종료하여 그 진술을 철회할 수 없는 경우
자백·자수의 특례	진술한 사건의 재판 또는 징계처분이 확정되기 전에 자백 또는 자수한 때에는 그 형을 감경 또는 면제함	

1.1.2. 무고죄의 실태

무고죄의 실태

무고죄의 수사 단서

2024년	계	현행범	신 고							미 신 고					
			소계	피해자신고	고소	고발	자수	진정투서	타인신고	소계	불심검문	피해품발견	탐문정보	여죄	기타
무고	6,351	8	5,901	36	5,710	50	8	89	8	442	-	-	13	40	389

<출처: 공소청 2025년 범죄분석, 범죄통계표 Ⅰ. 범죄발생 검거 및 처리, p. 192-193>

무고죄의 검거 단서

2024년	계	현행범	피해자신고	고소	고발	자수	진정투서	타인신고	신문	불심검문	탐문정보	범죄수법	검사지휘	타기관에서이송	기타
무고	5,891	5	147	4,930	38	11	47	9	19	1	25	-	8	1	650

<출처: 공소청 2025년 범죄분석, 범죄통계표 Ⅰ. 범죄발생 검거 및 처리, p. 198-199>

무고죄의 범죄자 전회처분 상황

2024년	계	초범	재 범										미상
			소계	기소유예	선도유예	수배중	보호처분	선고유예	집행유예중	보석형집행정지중	형집행종료	감호소출소	기타	
무고	1,369	6	1,339	32	-	3	2	10	19	1	1,180	-	84	24

<출처: 공소청 2025년 범죄분석, 범죄통계표 Ⅴ. 범죄자 유형별 특성, p. 752-753>

무고죄의 범죄자와 피해자와의 관계

2024년	계	피해자														
		국가	공무원	고용자	피고용자	직장동료	친구	애인	동거친족	기타친족	거래상대방	이웃	지인	타인	기타	미상
무고	6,960	208	25	116	89	599	112	166	27	266	666	534	556	2,056	1,510	30

<출처: 공소청 2025년 범죄분석, 범죄통계표 IV. 피해자 특성 및 피해결과, p. 584-585>

무고죄의 범죄자의 구속·불구속 상황

2024년	계	구속					불구속					
		소계	현행범체포	긴급체포	사전영장	체포	소계	불구속입건	영장요구		적부심석방	검사구속취소
									검사기각	판사기각		
무고	1,011	9	-	-	4	5	1,002	979	15	8	-	-

<출처: 공소청 2025년 범죄분석, 범죄통계표 Ⅰ. 범죄발생 검거 및 처리, p. 223>

무고죄의 범죄자 조치 상황

2024년	계	구속송치	불구속송치
무고	6,960	21	6,939

<출처: 공소청 2025년 범죄분석, 범죄통계표 Ⅰ. 범죄발생 검거 및 처리, p. 220>

무고죄의 범죄자 자백 여부

2024년	계	자백	일부자백	부인	묵비	미상
무고	6,960	190	126	666	8	5,970

<출처: 공소청 2025년 범죄분석, 범죄통계표 III. 범죄자 특성, p. 571>

무고죄의 범죄자 처분결과

2024년	계	기소				소년보호송치	불기소					기소중지	참고인중지	보안수사요구
		소계	구공판		구약식		소계	기소유예	혐의없음	죄가안됨	공소권없음			
			구속	불구속										
무고	6,983	725	23	379	323	8	273	19	245	-	9	5	-	78

<출처: 공소청 2025년 범죄분석, 범죄통계표 Ⅰ. 범죄발생 검거 및 처리, p. 228-229>

무고죄의 사건 처리 기간

2024년	경찰								검찰							
	소계	10일이내	20일이내	1개월이내	2개월이내	3개월이내	6개월이내	6개월초과	소계	10일이내	20일이내	1개월이내	2개월이내	3개월이내	6개월이내	6개월초과
무고	6,791	154	281	332	1,127	1,169	2,212	1,516	1,123	261	93	133	112	106	336	31

<출처: 공소청 2025년 범죄분석, 범죄통계표 Ⅰ. 범죄발생 검거 및 처리, p. 212-213>

1.2. 무고죄 관련 법제

1.2.1. 무고죄 관련 법령

「대한민국헌법」

신체의 자유

▪ 모든 국민은 신체의 자유를 가집니다. 누구든지 법률에 따르지 않고는 체포·구속·압수·수색 또는 심문을 받지 않으며, 법률과 적법한 절차에 따르지 않고는 처벌·보안 처분 또는 강제노역을 받지

않습니다(「대한민국헌법」 제12조제1항).

적법절차의 원리

- 원칙적으로 체포·구속·압수 또는 수색을 할 때에는 적법한 절차에 따라 검사의 청구로 법관이 발부한 영장을 제시해야 합니다(「대한민국헌법」 제12조제3항).

체포·구속적부심사청구권의 보장

- 누구든지 체포 또는 구속을 당한 때에는 적부의 심사를 법원에 청구할 권리를 가집니다(「대한민국헌법」 제12조제6항).

「형법」

무고죄의 처벌

- 타인을 형사처분 또는 징계처분을 받게 할 목적으로 공무소 또는 공무원에 대해 허위의 사실을 신고한 자는 10년 이하의 징역 또는 1천500만원 이하의 벌금을 부과합니다(「형법」 제156조).

무고죄의 자백·자수 특례

- 무고죄를 저지른 사람이 그 사건의 재판 또는 징계처분이 확정되기 전에 자백 또는 자수한 때에는 그 형을 감경 또는 면제합니다(「형법」 제153조 및 제157조).

「형사소송법」

임의수사의 원칙

- 수사에 관하여는 그 목적을 달성하기 위하여 필요한 조사를 할 수 있습니다. 다만, 강제처분은 「형사소송법」에 특별한 규정이 있는 경우에 한하며, 필요한 최소한도의 범위 안에서만 해야 합니다(「형사소송법」 제199조제1항).

불구속수사의 원칙

- 피의자에 대한 수사는 불구속 상태에서 함을 원칙으로 합니다(「형사소송법」 제198조제1항).

체포·구속적부심사 청구

- 체포되거나 구속된 피의자 또는 그 변호인, 법정대리인, 배우자, 직계친족, 형제자매나 가족, 동거인 또는 고용주는 관할법원에 체포 또는 구속의 적부심사(適否審査)를 청구할 수 있습니다(「형사소송법」 제214조의2제1항).

공소제기

- 공소제기는 수사종결의 가장 전형적인 형태로 검사는 수사결과 범죄의 객관적 혐의가 충분하고, 소송조건을 구비하여 유죄판결을 받을 수 있다고 인정하는 때에는 공소를 제기하여 수행합니다(「형사소송법」 제246조).

재정신청

- 고소권자로서 고소를 한 자와 다음의 범죄에 대하여 고발을 한 자(2.부터 6.까지는 해당 법률에서 신고할 의무가 있는 자로 한정함)는 검사로부터 공소를 제기하지 않는다는 통지를 받은 때에는 그 검사 소속의 지방공소청 소재지를 관할하는 지방법원 본원 합의부(이하 "관할 지방법원"이라 함)에 그 당부에 관한 재정을 신청할 수 있습니다(「형사소송법」 제260조제1항).

1. 「형법」 제123조, 제123조의2 및 제124조부터 제126조까지의 죄
2. 「가정폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제2조제3호에 따른 가정폭력범죄
3. 「노인복지법」 제1조의2제5호에 따른 노인학대관련범죄
4. 「아동·청소년의 성보호에 관한 법률」 제2조제2호에 따른 아동·청소년대상 성범죄
5. 「아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제2조제4호에 따른 아동학대범죄
6. 「장애인복지법」 제2조제4항에 따른 장애인학대관련범죄

피고인의 구속

- 법원은 피고인이 죄를 범하였다고 의심할 만한 상응하는 이유가 있고 다음에 해당하는 사유가 있는 경우에는 피고인을 구속할 수 있습니다(「형사소송법」 제70조제1항).
  - 피고인이 일정한 주거가 없는 때
  - 피고인이 증거를 인멸할 염려가 있는 때
  - 피고인이 도망하거나 도망할 염려가 있는 때
- 보석의 청구
  - 피고인, 피고인의 변호인·법정대리인·배우자·직계친족·형제자매·가족·동거인 또는 고용주는 법원에 구속된 피고인의 보석을 청구할 수 있습니다(「형사소송법」 제94조).

상소

- 1심 판결에 불복하는 경우에는 항소법원에 항소할 수 있고, 항소심 판결에 불복하는 경우에는 대법원에 상고할 수 있습니다(「형사소송법」 제357조 및 371조).

「공소청법」

항고·재항고

▪ 검사의 불기소 처분에 대해 불복하는 경우 고소인·고발인 등이 광역공소청에 항고를 할 수 있으며, 그 항고가 기각되면 법원에 재정신청을 할 수 있습니다(「공소청법」 제57조제1항).

▪ 위의 항고를 한 자(「형사소송법」 제260조에 따라 재정신청(裁定申請)을 할 수 있는 자는 제외함)는 그 항고를 기각하는 처분에 불복하거나 항고를 한 날부터 항고에 대한 처분이 이루어지지 않고 3개월이 지났을 때에는 그 검사가 속한 광역공소청을 거쳐 서면으로 검찰총장에게 재항고할 수 있습니다(「공소청법」 제57조제3항).

「국가보안법」

「국가보안법」상 무고죄의 처벌

▪ 타인을 형사처분을 받게 할 목적으로 「국가보안법」의 죄에 대하여 무고한 자는 그 각조에 정한 형에 처합니다(「국가보안법」 제12조제1항).

▪ 범죄수사 또는 정보의 직무에 종사하는 공무원이나 이를 보조하는 자 또는 이를 지휘하는 자가 직권을 남용하여 위의 행위를 한 때에도 위와 같습니다. 단, 그 법정형의 최저가 2년미만일 때에는 이를 2년으로 합니다(「국가보안법」 제12조제2항).

「특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률」

「특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률」상 무고죄의 처벌

▪ 「특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률」에 규정된 죄에 대하여 「형법」 제156조에 규정된 무고죄를 범한 사람은 3년 이상의 유기징역에 처합니다(「특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률」 제14조).

2. 무고죄의 성립

2.1. 타인을 형사처분 및 징계처분을 받게 할 목적

2.1.1. 타인을 무고할 것

무고죄는 타인을 무고한 경우 성립함

무고죄는 타인을 무고한 경우 성립합니다(「형법」 제156조).

자기 자신을 무고한 경우 무고죄 불성립

- 「형법」 제156조의 무고죄는 국가의 형사사법권 또는 징계권의 적정한 행사를 주된 보호법익으로 하는 죄이므로 스스로 본인을 무고하는 자기무고는 무고죄의 구성요건에 해당하지 않아 무고죄를 구성하지 않습니다(대법원 2008. 10. 23. 선고, 2008도4852 판결).

교사·방조에 의해 무고한 경우 무고죄 성립

피무고자의 교사·방조 하에 제3자가 피무고자에 대한 허위의 사실을 신고한 경우에는 제3자의 행위는 무고죄의 구성요건에 해당하여 무고죄를 구성하므로, 제3자를 교사·방조한 피무고자도 교사·방조범으로서의 죄책을 부담합니다(대법원 2008. 10. 23. 선고, 2008도4852 판결).

> ※ 법률용어해설
>
> · “교사”는 타인에게 범죄실행의 결의를 생기게 하는 것을 말합니다.
>
> · “방조”는 실행행위 이외의 행위로써 정범(피방조자)의 실행행위를 용이하게 하는 것을 말합니다.
>
> (출처: 국가법령정보센터-법률용어사전 참조)

피무고자의 방조에 의해 무고한 경우 무고자에게 무고죄가 성립하고 피무고자에게 방조죄를 인정한 사례

Q.△△주식회사의 실질적인 운영자인 A는 회사의 운영자금이 부족하여 B로부터 운영자금을 차용하면서 그 담보명목으로 B에게 2억원의 약속어음을 발행하였습니다. 이 때 C의 사전 승낙 하에 A는 C를 그 약속어음의 공동발행인으로 기재하였고, B가 추가담보 제공을 요구하자 D를 보증인으로 하여 그 약속어음 표면에 보증의 의사로 D의 주소를 기재한 후 서명날인하였습니다. 그러나 A가 차용금 채무를 이행하지 못하였고 이에 B는 약속어음 공정증서를 집행권원으로 하여 D소유 부동산에 강제경매를 신청하였습니다.
이에 C와 D는 강제경매를 면하기 위해 고소 전에 '너와 B에 대해 허위사실로 고소하겠다'라고 A에게 미리 알려주었고, 그 후 C, D는 "A와 B가 이 사건의 약속어음을 위조하였고 우리들은 그 약속어음에 공동발행인이나 보증인으로 서명날인한 적이 없습니다."라는 허위사실로 고소장을 작성하여 수사기관에 제출하였습니다.
C, D의 고소에 의해 공소제기된 A에 대한 유가증권위조 등 사건에 A는 증인으로 출석하여 허위의 증언을 하였고, C와 D는 B의 강제경매에 대해 허위사실을 기재한 청구이의의 소의 소장을 작성하여 제출하였습니다.
이 경우 A, C, D는 무고죄의 죄책을 질까요?
A.「형법」 제156조의 무고죄는 국가의 형사사법권 또는 징계권의 적정한 행사를 주된 보호법익으로 하는 죄이나, 스스로 본인을 무고하는 자기무고는 무고죄의 구성요건에 해당하지 않아 무고죄를 구성하지 않습니다. 그러나 피무고자의 교사·방조 하에 제3자가 피무고자에 대한 허위의 사실을 신고한 경우에는 제3자의 행위는 무고죄의 구성요건에 해당하여 무고죄를 구성하므로, 제3자를 교사·방조한 피무고자도 교사·방조범으로서의 죄책을 부담합니다.
이 사건에서 C, D는 A와 B가 이 사건의 약속어음을 위조하지 않았다는 것을 알고 있었으므로 자신들의 고소내용이 허위사실임을 인식하고 있었습니다. 그럼에도 불구하고 이를 수사기관에 신고하였기 때문에, C, D의 행위에 무고죄가 성립합니다. 또한 C, D의 이 사건의 고소 전에 A에게 미리 알렸고 C, D의 고소에 의해 공소제기된 A에 대한 유가증권위조 등 사건에 A는 증인으로 출석하여 허위의 증언하는 등, A가 C, D의 무고행위를 방조한 사실을 인정할 수 있습니다.
따라서 C, D의 행위가 무고죄를 구성하는 이상 A도 무고방조범으로서의 죄책을 피할 수 없습니다(대법원 2008. 10. 23. 선고, 2008도4852 판결 참조).

승낙에 의해 무고한 경우 무고죄 성립

▪ 무고죄는 국가의 형사사법권 또는 징계권의 적정한 행사를 주된 보호법익으로 하고 다만, 개인의 부당하게 처벌 또는 징계 받지 않을 이익을 부수적으로 보호하는 죄이므로, 설사 무고에 있어서 피무고자의 승낙이 있었다고 하더라도 무고죄의 성립에는 영향을 미치지 않습니다(대법원 2005. 9. 30. 선고, 2005도2712 판결).

▹ 피무고자의 승낙에 따라 무고한 경우 무고죄의 성립을 인정한 사례

Q. A는 B와 B로부터 피해를 당한 사람들 사이의 합의를 주선하기 위하여 A자신도 피해자인 것처럼 행세하기 위한 방편으로 B를 고소하기로 하였습니다. 이러한 취지를 B에게도 미리 알린 후 B로부터 차용금 피해를 당한 것처럼 허위사실을 기재하여 B를 고소하면서“B가 2010년 8월에 금 5,000만 원을 2010년 10월에 갚기로 하고 빌려주었는데 2010년 12월 현재까지 원리금을 전혀 변제하지 않고 있으니 엄벌하여 주세요.”라는 내용으로 고소장을 작성하고 허위의 차용증을 첨부하였습니다.
그 후 A는 바로 B에게 합의서를 작성하여 교부해 주고, 수사기관의 고소인 출석요구에 응하지 않아 A의 고소사건은 고소장 각하로 종결되었습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A. 무고죄는 국가의 형사사법권 또는 징계권의 적정한 행사를 주된 보호법익으로 하고 다만, 개인의 부당하게 처벌 또는 징계 받지 않을 이익을 부수적으로 보호하는 죄이므로, 설사 무고에 있어서 피무고자의 승낙이 있었다고 하더라도 무고죄의 성립에는 영향이 없습니다.
이 사건에서 A가 B와 그로부터 피해를 당한 사람들과의 합의를 주선하기로 하고 A도 피해자인 것처럼 행세하기 위하여 B의 승낙을 받고 B로부터 차용금 피해를 당한 것처럼 허위사실을 기재하여 고소장을 제출한 것은 B에 대한 형사처분이라는 결과발생을 의욕한 것은 아니라 하더라도 그러한 결과발생에 대한 미필적인 인식은 있었던 것으로 보입니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당한다고 볼 수 있습니다(대법원 2005. 9. 30. 선고, 2005도2712 판결 참조).

공범이 다른 공범에 대해 무고한 경우 무고죄 불성립

▪ 피고인 자신이 상대방의 범행에 공범으로 가담하였음에도 자신의 가담사실을 숨기고 상대방만을 고소한 경우, 피고인의 고소내용이 상대방의 범행 부분에 관한 한 진실에 부합하므로 이를 허위의 사실로 볼 수 없고, 상대방의 범행에 피고인이 공범으로 가담한 사실을 숨겼다고 하여도 그것이 상대방에 대한 관계에서 독립하여 형사처분 등의 대상이 되지 아니할뿐더러 전체적으로 보아 상대방의 범죄사실의 성립 여부에 직접 영향을 줄 정도에 이르지 않는 내용에 관계되는 것이므로 무고죄가 성립하지 않습니다(대법원 2008. 8. 21. 선고, 2008도3754 판결).

▪ 공범이 자신의 가담사실을 숨기고 다른 공범을 무고한 경우 무고죄의 성립을 부인한 사례

Q. A는 B와 공모하여 B가 OO아파트 및 △△아파트의 소유권이 있는 것처럼 꾸민 다음, 이를 이용하여 다른 사람들로 하여금 위 아파트를 매입하게 하고 그들로부터 계약금 등을 받았습니다.
그러나 A는 B를 형사처벌을 받게 할 목적으로, “B는 OO아파트와 △△아파트에 대한 실질적 소유권이 없음에도 불구하고, 위의 아파트 분양계약서 등을 위조하여 나에게 보여주면서 ‘OO아파트와 △△아파트를 매입할 사람을 알아봐 주고 너의 명의로 팔아 달라, 팔아주면 나중에 후사하겠다.’라고 거짓말하였습니다. 이 말에 저는 속아서 갑 아파트를 C에게 매도하였습니다. B는 그 계약금 등 명목으로 받은 3,000만 원을 저한테 받아 편취하였으니 처벌해 주세요.”라는 취지의 고소장을 제출하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A. A가 자신이 B의 범행에 공범으로 가담하였음에도 자신의 가담사실을 숨기고 B만을 고소한 경우, A의 고소내용이 B의 범행 부분에 관한 한 진실에 부합하므로 이를 허위의 사실로 볼 수 없습니다.
또한, B의 범행에 A가 공범으로 가담한 사실을 숨겼다고 하여도 그것이 B에 대한 관계에서 독립하여 형사처분 등의 대상이 되지 아니할뿐더러 전체적으로 보아 B의 범죄사실의 성립 여부에 직접 영향을 줄 정도는 아닙니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 2008. 8. 21. 선고, 2008도3754 판결 참조).

공범이 다른 공범에 대해 무고하면서 독립한 형사처분 등의 대상이 되는 사실을 추가한 경우 무고죄가 성립할 수 있음

▪ 피고인이 “甲”, “乙”과 공모하여 은행으로부터 대출금을 편취한 것과는 별도로 “甲”이 피고인을 기망하여 위 대출금을 편취하였으니 처벌해 달라는 취지로 고소하여 “甲”에 대해 사기죄로 공소제기까지 된 사안에서, 위 고소는 “甲”에 대한 관계에서 독립하여 형사처분 등의 대상이 되는 허위사실의 고소로 볼 여지가 있음에도 피고인이 공범이었다는 이유로 무고죄가 성립하지 않는다고 판단한 원심판결에 법리오해의 위법이 있다(대법원 2010. 2. 25. 선고, 2009도1302 판결).

▪ 공범이 자신의 가담사실을 숨기고 다른 공범을 고소하면서 독립한 형사처분 등의 대상이 되는 사실을 추가한 경우 무고죄의 성립을 인정한 사례

Q. A는 B, C가 은행으로부터 전세자금 대출을 받을 수 있도록 A소유의 주택에 허위로 임대차계약서를 작성해주고 B로부터 'A명의로 된 집을 이용해서 전세자금을 받는데 있어서 이로 인한 불이익 발생시에 모든 것을 제가 책임지겠습니다.'라는 내용의 각서를 받았습니다.
은행으로부터 전세자금 대출금 3,000만원을 받은 A는 이를 B와 C에게 입금해주었습니다. 그런데 B는 이 전세자금 대출금을 갚지 못하여 A가 은행으로부터 강제집행을 당할 위기에 처하게 되었습니다.
그러자 A는 "B가 나와 임대차계약을 체결하고 은행으로부터 전세자금 대출을 받은 후, 전세를 들어올 수 없게 되었다고 하였습니다. 나에게 은행으로부터 받은 임대보증금 3,000만 원을 돌려주면 B가 곧바로 변제하겠다고 하고선 변제하지 않고 임의로 사용하였으니 처벌해 주세요."라는 취지로 고소하였습니다. A의 고소로 인하여 B는 사기죄로 기소되었습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A. 피고인 자신이 상대방의 범행에 공범으로 가담하였음에도 자신의 가담사실을 숨기고 상대방만을 고소한 경우, 피고인의 고소내용이 상대방의 범행 부분에 관한 한 진실에 부합하므로 이를 허위의 사실로 볼 수 없고, 상대방의 범행에 피고인이 공범으로 가담한 사실을 숨겼다고 하여도 그것이 상대방에 대한 관계에서 독립하여 형사처분 등의 대상이 되지 않으므로 무고죄가 성립하지 않습니다.
그러나 이 사건에서는 A의 고소로 인하여 B에 대하여 A를 피해자로 하여 사기죄로 공소제기까지 되기도 했던 사실을 알 수 있습니다. A의 이 사건 고소는 B에 대한 관계에서 독립하여 형사처분 등의 대상이 되는 허위사실의 고소로 볼 수 있습니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당합니다(대법원 2010. 2. 25. 선고, 2009도1302 판결 참조).

2.1.2. 형사처분 및 징계처분을 받게 할 목적

형사처분 및 징계처분의 개념

형사처분은 형벌, 보안처분과 보호처분을 말합니다.

※ 법률용어해설

- "형벌"은 국가가 범죄에 대한 법률상의 효과로서 범죄자에 대하여 책임을 전제로 하여 과하는 법익(法益)의 박탈을 말합니다.
- "보안처분"은 사회적 위험성을 방지하기 위하여 형벌을 보충하거나 이에 대신하는 보호·교육·교정·치료 및 그 밖의 처분을 말합니다.
- "보호처분"은 지방법원 소년부가 심리의 결과 필요가 있다고 인정한 때에 결정으로써 소년에 대하여 언도하는 처분을 말합니다.

징계처분은 공무원이 공무원관계법상의 의무를 위반한 경우에 공무원관계의 질서유지를 위하여 처벌을 하는 행정행위를 말합니다.

▪ 「형법」 제156조에서의 '징계처분'이란 공법상의 특별권력관계에 기인하여 질서유지를 위하여 과하여지는 제재를 말합니다(대법원 2010. 11. 25. 선고, 2010도10202 판결).

형사처분 및 징계처분을 받게 할 목적'의 의미

다른 사람이 허위신고로 인하여 형사처분 또는 징계처분을 받게 될 것이라는 인식이 있으면 족하고, 형사처분 또는 징계처분의 결과발생을 희망할 필요는 없음

▪ 무고죄는 국가의 형사사법권 또는 징계권의 적정한 행사를 주된 보호법익으로 하고 다만, 개인의 부당하게 처벌 또는 징계 받지 아니할 이익을 부수적으로 보호하는 죄로서, 무고죄에 있어서 형사처분 또는 징계처분을 받게 할 목적은 허위신고를 함에 있어서 다른 사람이 그로 인하여 형사 또는 징계처분을 받게 될 것이라는 인식이 있으면 족하고 그 결과발생을 희망하는 것까지를 요하는 것은 않아서 고소인이 고소장을 수사기관에 제출한 이상 그러한 인식은 있었다고 보아야 합니다(대법원 2006. 8. 25. 선고, 2006도3631 판결).

▪ ‘형사처분 또는 징계처분을 받게 할 목적’이 있는 것으로 보아 무고죄의 성립을 인정한 사례

Q1. A는 B를 명예훼손죄로 고소하였고, B는 A를 무고죄로 고소하였습니다.
A는 무고 피고사건 공판에서 증언하였던 B가 위증을 하였다고 고소하였고, 이를 담당한 형사 C가 ‘입증자료 부족’이라는 이유로 불기소 의견으로 송치하자 A는 C를 ‘직무유기 및 직권남용죄’로 고소장을 제출하였습니다.
A가 C를 직무유기 및 직권남용죄로 고소한 사건을 배당받은 검사 D는 수사 사무관 E에게 수사 지휘를 하였고, E는 ‘혐의 없음’ 의견으로 송치하였고 검사 D는 '혐의 없음' 결정을 하였습니다. A는 이에 불복하여 재정신청을 하였고 ,이를 담당한 판사 F는 ‘기각결정’을 하였습니다.
이에 A는 “판사 F는 제가 재정신청한 형사 C에 대한 사건을 고의로 위법 조작하여 기각하였으니 판사 F를 직권남용 및 직무유기죄로 엄벌해 주시오.”라는 내용의 고소장을 검찰청장에게 제출하였고, “검사 D는 담당한 형사 C에 대한 직무유기 등 고소사건을 고의로 위법 조작하여 혐의 없음 결정을 해서 직권을 남용하고 권리행사를 방해하였습니다.”라는 내용을 검찰총장에게 신고하고, “수사 사무관 E는 담당한 형사 C에 대한 직무유기 등 고소사건을 허위사실을 고의로 위법 조작하여 불기소 의견으로 송치하였으니 엄벌해 주세요.”라는 내용의 고소장을 OO지방검찰청 검사장에게 제출하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A1. 무고죄에 있어서 형사처분 또는 징계처분을 받게 할 목적은 허위신고를 하면서 다른 사람이 그로 인하여 형사 또는 징계처분을 받게 될 것이라는 인식이 있으면 족한 것이고 그 결과발생을 희망하는 것을 요하는 것은 아닙니다.
이 사건에서 A는 검찰총장과 OO 지방검찰청 검사장에 신고한 사실이 객관적 사실에 반하는 허위의 사실이고 A는 그것이 허위의 사실이라는 것을 인식하고 있었음이 명백합니다.
허위사실을 신고한 A에게는 적어도 검사 D, 수사 사무관 E, 판사 F가 형사 또는 징계처분을 받게 될 것이라는 인식이 있었다고 인정할 수 있으므로, A에게 그 피신고자들로 하여금 형사 또는 징계처분을 받게 할 목적이 있었다고 볼 수 있습니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당합니다(대법원 1983. 9. 27. 선고, 83도1975 판결 참조).
Q2. 국회의원선거와 관련하여 △△시에서 무소속 후보자로 출마한 A는 OO일보에서
‘전국동시지방선거에서 “을”당 ㅁㅁ도의원 후보로 출마하여 당선된 C가 지구당 운영비로 수천만 원을 넣은 뒤에 후보로 당선되었다는 의혹이 일파만파 커지고 있다.’는 기사를 보았습니다.
그 지방동시선거 당시 “을”당 지구당의 위원장은 B였는데, B는 A와 같은 선거구에서 '을'당 공천을 받아 국회의원 선거에 출마한 후보자였습니다. 이에 A는 C를 직접 만나 지구당 운영비 납부여부를 확인하였고, C로부터 후보자 추천 대가로 수천만 원의 운영비를 납부한 적이 없다는 답변을 들었습니다.
그러나 이를 계속 의심한 A는 OO일보 기사내용을 그대로 기재하면서 ‘B가 지방선거에 있어서 후보자의 추천과 관련하여 정치자금을 기부 받았으므로 「정치자금법」을 위반하였다’라는 취지의 고발장을 수사기관에 제출하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A2. 무고죄에 있어서의 범의는 반드시 확정적 고의임을 요하지 않고 미필적 고의로서도 족하다 할 것이므로 무고죄는 신고자가 진실하다는 확신 없는 사실을 신고함으로써 성립하고 그 신고사실이 허위라는 것을 확신함을 필요로 하지 않습니다.

또한 무고죄에 있어서 '형사처분 또는 징계처분을 받게 할 목적'은 허위신고를 하면서 다른 사람이 그로 인하여 형사 또는 징계처분을 받게 될 것이라는 인식이 있으면 되고 그 결과발생을 희망하는 것을 요하는 것은 아닙니다.
이 사건에서 A로서는 적어도 C로부터 후보자 추천 대가로 수천만 원의 운영비를 납부한 적이 없다는 답변을 들었으므로, 금품교부 의혹이 객관적 사실에 반한다는 것을 미필적으로 인식하였다고 볼 수 있어 A에게 무고죄의 범의가 있다고 할 수 있습니다.
나아가 A가 고발장을 수사기관에 제출한 이상 피고인이 형사처분 등을 받게 될 것이라는 인식은 있었다고 할 수 있으므로 A가 고발을 한 목적이 B를 처벌받도록 하는 데 있는 것이 아니라 진실을 규명하는 데 있다 하여 무고의 범의가 없다고 볼 수 없습니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당합니다(대법원 2006. 5. 25. 선고, 2005도4642 판결 참조).
Q3. A와 B는 2005. 3. 10. "갑"회사의 발행 약속어음들을 "을"회사에서 사용하기로 약정하면서 그 어음금이 결제되지 못할 때에는 해당 약속어음들에 대하여 위·변조 신고를 하기로 사전에 모의한 후 위 약속어음들을 사용하다가 지급기일에 그 어음금을 결제할 수 없게 되자, B는 그 사실을 C에게 통지하여 C로 하여금 어음 위·변조 신고 및 허위의 고소장을 제출하도록 하였습니다.
그러나 C가 고소장을 접수하더라도 수사기관의 고소인 출석요구에 응하지 않아 그 단계에서 수사가 중지되고 고소가 각하되게 하기로 공모하였습니다.
이 경우 A와 B의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A3. 무고죄에 있어서 형사처분 또는 징계처분을 받게 할 목적은 허위신고를 함에 있어서 다른 사람이 그로 인하여 형사 또는 징계처분을 받게 될 것이라는 인식이 있으면 족하고 그 결과발생을 희망하는 것까지를 요하는 것은 아니므로 고소인이 고소장을 수사기관에 제출한 이상 그러한 인식은 있었다고 보아야 합니다.
이 사건에서 C가 고소장을 접수하더라도 수사기관의 고소인 출석요구에 응하지 않음으로써 그 단계에서 수사가 중지되고 고소가 각하될 것으로 의도하고 있었고, A와 B에 대한 출석요구와 피의자신문 등의 수사권까지 발동될 것은 의욕하지 않았다고 하더라도 A와 B가 C와 공모하여 C로 하여금 그러한 허위 사실이 기재된 고소장을 수사기관에 제출하도록 한 이상 A와 B에게는 그 피고소인들이 그로 인하여 형사처분을 받게 될 수도 있다는 점에 대한 인식이 있었다고 볼 수 있습니다.
또한 그 고소장 접수 당시에 이미 국가의 형사사법권의 적정한 행사가 저해될 위험도 발생하였다고 보아야 합니다. 따라서 A와 B의 행위는 무고죄에 해당합니다(대법원 2006. 8. 25. 선고, 2006도3631 판결 참조).

타인을 형사처분 또는 징계처분을 받게 할 목적 없이 허위사실을 신고한 경우 무고죄 불성립

- 타인을 형사처분 또는 징계처분을 받게 할 목적 없이 공정한 수사를 하여 흑백을 가려 달라는 진정서를 제출한 경우에는 무고죄가 성립하지 않습니다(대법원 1978. 8. 22. 선고, 78도1357 판결).

- 타인을 형사처분 또는 징계처분을 받게 할 목적 없이 공정한 수사를 받기 위해 허위사실을 진정한 경우 무고죄의 성립을 부인한 사례

Q. A, B, C 와 D는 모내기를 하던 중 D가 못줄박이 말뚝에 잘못 맞아 사망하였습니다. 사실은 못줄잡이를 하고 있었던 B가 못줄을 잡고 넘어지면서 D가 맞게 되었던 것입니다. A는 B, C와 함께 과실치사 피의자로 입건되어 조사를 받게 되었고 D의 가족들은 A, B, C에게 과실치사를 원인으로 한 손해배상을 청구하였습니다.

A는 과실이 없음에도 불구하고 자신이 피의자로 취급당하는 것이 너무 억울하여 "E는 B, C를 코치하여 허위사실을 조작하여 나에게 죄를 덮어씌우려고 하고, 담당경찰관들은 나에게 죄를 덮어씌우려고 못줄잡이 B에게 명백한 증거가 있는데도 죄를 감싸주려고 하고 있다."라는 허위사실을 기재한 진정서를 작성하여 청와대와 행정안전부장관에게 보냈습니다.

A는 위 진정서를 제출하게 된 동기에 대해 "D가 사망하게 된 원인에는 나에게 아무런 잘못이 없는데도 마치 그 책임이 있는 양 입건되어 조사를 받게 되므로 억울한 심경에서 공정한 수사가 되도록 하여 달라는 뜻에서 한 것이지 E나 담당경찰관들에게 형사처분 등을 받게 할 목적이 있었던 것은 아니다."라고 진술하였습니다. 그 후 A는 위 형사사건에서는 무죄로 밝혀졌습니다.

이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?

A. 이 사건에서 A의 진정서의 내용이 낭설이나 추측에 불과한 확인되지 않은 사실들을 다소 과장하여 표현한 점이 없지는 않지만 전후 문맥을 종합하여 볼 때 전체적으로는 A가 죄인취급을 받는 것이 억울하니 공정한 수사를 하여 흑백을 가려달라는 취지로 이해할 수 있습니다.

따라서 A의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 1978. 8. 22. 선고, 78도1357 판결 참조).

2.2. 고의로 허위사실을 공무소 · 공무원에게 신고

2.2.1. 주관적 요건으로서의 고의

무고죄에서 고의의 의미

무고죄에서의 고의는 신고사실이 허위라는 것을 알고 있는 것을 의미함

▪ 무고죄는 타인으로 하여금 형사처분 또는 징계처분을 받게 할 목적으로 공무소 또는 공무원에 대하여 허위의 사실을 신고함으로써 성립하는 것이므로 그 객관적 요건으로서 신고한 사실이 허위임을 요하고 주관적 요건으로서 신고자가 허위임을 알고서 신고함을 요합니다(대법원 1985. 7. 23. 선고, 85도1092 판결).

▪ 무고죄에서 고의의 의미에 관한 사례

Q. A와 A의 처인 B는 화해조서 정본에 기하여 A의 부동산에 대한 명도집행을 위임받은 집달관 C가 업무를 할 수 없도록 방해를 하던 중 B는 오후 5시 30분쯤 명도집행을 하러 온 한 인부에게 가슴과 머리를 구타당하여 전치 6주간 상해를 입고 유산하게 되었습니다.
이에 화가 난 A가 집달관 사무소로 찾아가 집달관 C에게 이를 따지자 C는 “나는 인부 4명밖에 데리고 가지 않았고 오후 4시 30분경에 명도집행을 중지하고 현장을 떠났다. 당신 부인이 오후 5시 30분에 구타를 당하였다면 구타한 사람은 채권자들이 동원한 인부들 중에 있을 것이다.”라고 하였습니다.
그 후 A는 D가 명도집행 당일 아침부터 오후 6시까지 그 사이에 그 현장에 종종 들러 왔다 갔다 하면서 사진을 찍고, 채권자들이 동원한 인부 여러 명에게 밥을 사주었다는 사실을 알게 되었습니다.
A는 D가 인부들을 지휘하여 B를 구타했을 것이라 확신하고 “집달관 C가 나의 집에 대하여 명도집행을 하려고 할 때 D는 불량배 15명가량을 대동하고 행동대장이 되어 ‘명도집행 시 누구라도 방해하는 사람이 있으면 가차 없이 구타하여 명도하는데 지장이 없도록 강행하라’고 폭행을 교사하여 D가 데려온 인부 중 한 사람이 나의 처 B를 구타하여 유산하게 하였습니다.”라는 내용의 고소장을 OO경찰서에 제출하였습니다. 그러나 D는 이 사건의 화해조서 정본의 채권과는 상관없는 제3자였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A. 무고죄는 타인으로 하여금 형사처분 또는 징계처분을 받게 할 목적으로 공무소 또는 공무원에 대하여 허위의 사실을 신고함으로써 성립하는 것이므로 그 객관적 요건으로서 신고한 사실이 허위임을 요하고 주관적 요건으로서 신고자가 허위임을 알고서 신고할 것을 요합니다.
이 사건에서 A는 ‘D가 아침부터 오후 6시까지 사이에 집달관 C의 지휘 아래 A의 집에 대하여 명도집행을 하려고 할 때, 불량배를 대동하여 B의 폭행을 교사하였고 이 때문에 한 인부가 B를 구타하여 유산시켰다.’라는 취지의 고소장을 제출하였으나 그 설시 경위사실에 비추어 볼 때, A는 그 고소 당시 고소사실이 진실이라고 확신하고 고소하였다고 인정되고 달리 고소사실이 허위임을 인식하였다고 볼 수는 없습니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 1985. 7. 23. 선고, 85도1092 판결 참조).

객관적 사실에 반하는 것이라도 신고자가 진실이라고 확신하고 신고하였을 경우 무고죄 불성립

▪ 무고죄에 있어 신고자는 신고사실이 허위라는 것을 알면서 신고하여야 하는 것이므로 객관적 사실에 반하는 것이라도 신고자가 진실이라고 확신하고 신고하였을 때에는 무고죄가 성립하지 않습니다(대법원 1982. 12. 28. 선고, 82도1622 판결).

▪ 무고죄에 있어서의 신고는 신고사실이 허위임을 인식하거나 진실하다는 확신 없이 신고함을 말하는 것이며 따라서 객관적 사실과 일치하지 않는 것이라도 신고자가 진실이라고 확신하고 신고하였을 때에는 무고죄가 성립되지 않습니다(대법원 1987. 3. 24. 선고, 86도2632 판결).

▹ 객관적 사실에 반하는 것이라도 신고자가 진실이라고 확신하고 신고하였을 경우 무고죄의 성립을 부인한 사례

Q1. B는 A의 고소로 구속되었다가 석방된 후 A에게 ‘너를 죽여버리겠다’는 협박을 한 적이 있고, A의 근무처에 A에 대한 비리사실을 여러 번 진정하여 이로 인해 A는 자체조사를 받게 되었습니다.
그러던 중 어느 날 A가 가족과 함께 거실에서 TV를 보고 있는데 밤 12시 경에 누가 A의 집 초인종을 눌렀습니다. A는 대문 가까이 가서 ‘누구시오’하고 물어‘나요’라는 대답을 들었고, 다시 누구냐고 물으니 ‘나요 문을 여시오’라고 하여 대문을 열려고 하자 ‘너희 가족을 몰살시켜 버리겠다’라는 말을 들었습니다.

대문을 연 A는 약 10미터 정도 떨어진 거리에서 두 사람이 도망가는 것을 보았습니다.
A는 근처 파출소에 협박당한 사실을 신고하였고 한 경찰관이 '조금 전 그 주변에서 성명이 B라는 사람이 무단횡단으로 입건되었다가 훈방되었다'며 그 인상착의를 얘기해주었는데 A가 알고 있는 B와 매우 비슷하였습니다. 이에 A는 "B가 우리 집에 찾아와 대문 앞에서 '너희 가족을 몰살시키겠다'고 협박하였습니다."라고 OO경찰서에 신고하였습니다. 그러나 B는 그 시각에 A의 집근처에 간 적이 없었습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A1. 무고죄에 있어 신고자는 신고사실이 허위라는 것을 알면서 신고하여야 하는 것이며 따라서 객관적 사실에 반하는 것이라도 신고자가 진실이라고 확신하고 신고하였을 때에는 무고죄가 성립되지 않습니다.
이 사건에서 A는 B로부터 협박을 받았다고 경찰관서에 신고한 것은 여러 정황상 B가 A를 협박한 것이 틀림없다는 확신에 의한 것이라고 볼 수 있으므로 A의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 1982. 12. 28. 선고, 82도1622 판결 참조).
Q2. "갑"합자회사의 대표사원인 A는 A자신의 소유인 OO시내버스 1대를 B에게 매도하고 그 대금 중 3백만원을 받지 못하고 있었습니다. 그러나 '갑'합자회사의 수표부도관계로 A는 이 회사의 사무처리를 C에게 위임하고 잠시 타처로 피신하였습니다.
A가 돌아와서 B에게 위 버스잔대금을 독촉하자 B는 C의 사무를 도와주던 D에게 잔대금을 지급하였다면서 C명의 영수증을 제시하였습니다. A가 C에게 그 경위를 묻자 C는 D로부터 버스잔대금에 관한 보고를 받거나 버스잔대금 3백만원을 받은 적이 없다고 하였고 B가 제시한 영수증에 날인된 인장도 D에게 맡긴 일이 없다고 대답하였습니다.
D가 버스잔대금 3백만원을 받아 횡령하고 영수증도 위조했다고 확신한 A는 "D가 버스잔대금 3백만을 받아 횡령하고 C 명의의 영수증을 위조 행사하였습니다."라는 취지의 고소장을 경찰서에 제출하였습니다. 그 후 B의 말이 거짓말임이 밝혀졌습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A2. 무고죄에 있어서 신고한 사실이 객관적 사실과 일치하지 않는 것이라도 신고자가 진실이라고 확신하고 신고하였을 때에는 무고죄가 성립되지 않습니다.
이 사건에서 A는 B가 잔대금을 모두 지급하였다면서 C명의의 영수증을 제시하자 B의 말을 의심 없이 믿고 D가 버스잔대금 3백만원을 받아 횡령하고 영수증도 위조했다고 확신하였습니다. 고소사실이 객관적 사실에 반하는 허위의 것이라 할지라도 A가 D를 고소할 때 그 고소사실의 허위성에 대해 확정적으로나 미필적으로 인식하였다고 보기 어렵습니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 1983. 11. 8. 선고, 83도2354 판결 참조).
Q3. A는 얼마 전 △△회사에서 근무하다가 퇴직하면서 A에 대한 근로소득세 원천징수금 환급금 100만원이 나왔다는 사실을 회사로부터 통보받은 적이 없었습니다. 후에 그 사실을 알게 된 A가 환급금 100만원을 수령하러 △△회사에 갔으나 담당직원은 그런 업무를 인수인계 받지 못하였다고 하였고 이에 A는 △△회사의 사장인 B에게 확인을 해달라고 부탁하였습니다. A가 다시 회사로 전화하여 근로소득세 원천징수금 환급금 100만원에 대해 물으니 그 담당직원은 B가 모른다고 하더라는 말을 들었습니다.

이에 A는 B가 근로소득세 원천징수금 환급금 100만원을 자신에게 주지 않으려고 한다고 확신하고 “B가 OO세무서장으로부터 저에 대한 근로소득세 원천징수금 환급금 100만원을 환급받았는데 제가 수차례에 걸쳐 지급을 요청하였음에도 불구하고 반환을 거부하고 이를 횡령하였습니다.”라고 구두로 고소를 제기하였습니다.
그런데 B는 자신이 원천징수하여 관할세무서에 납부한 근로소득세에 대해 연말정산을 하거나 중도에 퇴직한 직원이 있는 때에 퇴직 다음 달에 환급금정산을 해야 하는 사실을 모르고 있었고, A에게 고소를 당한 후 경리부차장인 C가 근로소득세원천징수납부세액의 환급금을 환불하지 않고 유용한 사실을 알게 되었습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A3. 무고죄에 있어서 신고한 사실이 객관적 사실과 일치하지 않는 것이라도 신고자가 진실이라고 확신하고 신고하였을 때에는 무고죄가 성립되지 않습니다.
이 사건은 A가 A에 대한 근로소득세 원천징수금 환급금이 나왔다는 사실을 회사로부터 통보받은 적이 없었는데 이런 사실을 후에 알고 환급금을 수령하러 회사에 갔으나 담당직원은 그런 업무를 인수인계 받지 못하였다고 하여 △△회사 사장인 B에게 확인을 부탁하였으나 B가 모른다고 하였다는 말을 전해 듣자 B가 근로소득세 원천징수금 환급금을 자신에게 주지 않으려고 한다고 확신하고 B를 횡령죄로 고소하게 된 것입니다.
A가 이 사건의 고소를 하게 된 경위를 살펴보면 A가 고소사실이 허위라는 점을 인식하거나 적어도 진실하다는 확인 없이 고소하였다고 보기 어렵습니다. 따라서 A의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 1987. 3. 24. 선고, 86도2632 판결 참조).

▪ ‘진실이라고 확신한다’고 함은 신고자가 알고 있는 객관적인 사실관계에 의하더라도 신고사실이 허위라거나 또는 허위일 가능성이 있다는 인식을 하지 못하는 경우를 말함

▹ 무고죄에 있어서 허위사실의 신고라 함은 신고사실이 객관적 사실에 반한다는 것을 확정적이거나 미필적으로 인식하고 신고하는 것을 말하는 것이므로 객관적 사실과 일치하지 않는 것이라도 신고자가 진실이라고 확신하고 신고하였을 때에는 무고죄가 성립하지 않는다고 할 것이나, 여기에서 진실이라고 확신한다 함은 신고자가 알고 있는 객관적인 사실관계에 의하더라도 신고사실이 허위라거나 또는 허위일 가능성이 있다는 인식을 하지 못하는 경우를 말하는 것입니다(대법원 2000. 7. 4. 선고, 2000도1908 판결).

▹ ´진실이라고 확신한다‘는 의미에 관한 사례

Q. A는 승용차를 운전하다가 B의 아들 C를 차로 들이받고 도주하였습니다. B가 C를 데리고 병원을 가니 의사 D가 위 사고로 약 2주간 치료를 해야 한다고 상해진단서를 발행해주었고 B는 이런 사실을 경찰서에 신고하였습니다. 그런데 A는 피해형 망상장애로 인하여 사물을 변별하거나 의사를 결정할 능력이 미약한 상태로 본인이 C를 차로 들이받은 사실을 인정하지 않았습니다.
A는 이 사고로 대법원에서 「특정범죄가중처벌등에관한법률」 위반(도주차량)으로 징역 8월, 집행유예 2년이 확정되자"B와 D는 공모하여 내가 운전한 승용차에 C가 치여 다친 사실이 전혀 없음에도 불구하고, D는 B의 부탁을 받고 C가 약 2주간의 치료를 요하는 상해를 입었다는 내용의 허위 사실을 적시한 진단서를 작성하고, B는 이 진단서를 가지고 내가 운전한 승용차에 치여 C가 상해를 입었다고 허위 신고하였습니다."라는 취지의 고소장을 작성하여 검찰총장 앞으로 제출하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A. 무고죄에 있어서 허위사실의 신고라 함은 신고사실이 객관적 사실에 반한다는 것을 확정적이거나 미필적으로 인식하고 신고하는 것을 말하는 것이므로 객관적 사실과 일치하지 않는 것이라도 신고자가 진실이라고 확신하고 신고하였을 때에는 무고죄가 성립하지 않습니다.
'진실이라고 확신한다' 함은 신고자가 알고 있는 객관적인 사실관계에 의하더라도 신고사실이 허위라거나 또는 허위일 가능성이 있다는 인식을 하지 못하는 경우를 말하는 것이지, 신고자가 알고 있는 객관적 사실관계에 의하여 신고사실이 허위라거나 허위일 가능성이 있다는 인식을 하면서도 이를 무시한 채 무조건 자신의 주장이 옳다고 생각하는 경우까지 포함되는 것은 아닙니다.
이 사건에서 A는 객관적인 자료에 의하여 자신의 신고사실이 허위라는 사정을 충분히 인식하면서도 그러한 사실관계는 도외시한 채 자신의 주장만이 옳다는 생각에 집착하고 있을 것으로 보입니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당합니다(대법원 2000. 7. 4. 선고, 2000도1908 판결 참조).

허위사실에 대한 인식의 정도

허위사실의 신고는 객관적 사실에 반한다는 것을 확정적이거나 미필적으로 인식하고 신고하는 것입니다(대법원 2003. 1. 24. 선고, 2002도5939 판결).

- 진실하다는 확신 없는 사실을 신고한 경우 무고의 고의를 인정함
  - 무고죄에 있어서 범의는 반드시 확정적 고의임을 요하지 않고 미필적 고의로서도 족하다 할 것이므로, 무고죄는 신고자가 진실하다는 확신 없는 사실을 신고함으로써 성립하고 그 신고사실이 허위라는 것을 확신함을 필요로 하지 않습니다(대법원 1997. 3. 28. 선고, 96도2417 판결).
- 허위일 가능성을 인식하면서도 자신의 주장이 옳다고 생각한 경우 무고의 고의를 인정함
- 신고자가 알고 있는 객관적 사실관계에 의하여 신고사실이 허위라거나 허위일 가능성이 있다는 인식을 하면서도 이를 무시한 채 무조건 자신의 주장이 옳다고 생각하는 경우에는 무고죄가 성립할 수 있습니다(대법원 2000. 7. 4. 선고, 2000도1908 판결).
- 상대방의 처벌을 목적으로 하지 않고 허위사실을 신고한 경우라도 무고의 고의를 인정할 수 있음
  - 자신의 결백을 주장하기 위하여 무고한 경우라도 무고죄 성립
    - √ 피고인의 간통행위가 유죄로 인정된다면, 그 간통행위를 고소한 고소인의 행위를 허위사실의 신고라고 하여 무고죄로 고소하기에 이른 피고인에게는 그 신고사실이 허위라는 인식이 있었다고 보아야 하므로, 설사 피고인의 고소가 간통사실이 없다는 점을 강조하고 피의사실을 적극 방어하기 위한 것이었다 하더라도 피고인에게 무고죄의 범의를 인정할 수밖에 없습니다(대법원 1995. 3. 17. 선고, 95도162 판결).
    - √ 무고죄의 허위신고에 있어서 다른 사람이 그로 인하여 형사처분 또는 징계처분을 받게 될 것이라는 인식이 있으면 족하므로, 고소당한 범죄가 유죄로 인정되는 경우에, 고소를 당한 사람이 고소인에 대하여 '고소당한 죄의 혐의가 없는 것으로 인정된다면 고소인이 자신을 무고한 것에 해당하므로 고소인을 처벌해 달라'는

내용의 고소장을 제출하였다면 설사 그것이 자신의 결백을 주장하기 위한 것이라고 하더라도 방어권의 행사를 벗어난 것으로서 고소인을 무고한다는 범의를 인정할 수 있습니다(대법원 2007. 3. 15. 선고, 2006도9453 판결).

√ 자신의 결백을 주장하기 위하여 상대방을 무고한 경우 무고죄의 성립을 인정한 사례

Q1. “갑”학교의 어머니회 회장인 A여자는 △△군 교육청 교육장 C남자를 공식적인 일로 알게 되어 여러 차례 만났습니다. 평소 부부관계가 원만하지 못했던 A여자는 C남자가 “을”학교 교장으로 전근을 간 이후에도 C남자를 계속 만나 남편에 대한 불만을 이야기하는 등 관계를 지속하였습니다.
그러던 중 A여자의 남편인 B남자는 A여자가 C남자와 통화하는 것을 우연히 듣고 두 사람이 깊은 관계임을 의심하게 되었고 A의 통화내역을 조회하여 C남자와 여러 차례 통화한 사실을 알게 되었습니다. 게다가 B남자의 지인인 D, E를 통해 A여자와 C남자가 ◇◇호텔로 들어가는 것을 목격하였다는 말을 들었고, D는 B남자에게 ‘◇◇호텔 앞에서 당신의 부인을 만났는데 간통을 시인하는 말을 하였다’라고 하였습니다.
화가 난 B남자는 “A여자와 C남자가 간통하였다.”는 취지로 고소하였고, 이에 A여자는 “난 C남자와 간통을 한 적이 없다. B가 나와 C남자를 무고하고 있다.”란 취지로 고소하였습니다. 그 후 법원은 A여자와 C남자의 간통혐의를 인정하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A1. 이 사건에서 B남자의 고소내용은 ‘A여자와 C남자가 간통을 하였다’는 것이고 A여자의 고소내용은 ‘나와 C남자는 간통을 하지 않았음에도 불구하고 B남자가 허위사실로 무고하였다’라는 것으로 법원은 A여자와 C남자의 간통혐의를 인정하였습니다.
A여자에 대한 간통행위가 유죄로 인정된다면, 그 간통행위를 고소한 B남자의 행위를 허위사실의 신고라고 하여 무고죄로 고소한 A여자에게는 자신의 신고사실이 허위라는 인식이 있었다고 보아야 합니다. 설사 A여자의 고소가 자신이 간통하지 않았다는 점을 강조하고 피의사실을 적극 방어하기 위한 것이었다 하더라도 A여자에게 무고죄의 범의를 인정할 수 밖에 없습니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당합니다(대법원 1995. 3. 17. 선고, 95도162 판결 참조).
Q2. A는 OO학원 승합차의 운전수로 OO학원의 수강생인 11살 B를 태우고 가던 중 B를 간음할 것을 마음먹고, 운전석에서 승객석 쪽으로 B에게 다가가 간음하려고 하였으나 B로부터 “경찰에 신고하겠다.”라는 말을 듣고 이를 그만두었습니다.
이 사실을 알게 된 B의 아버지 C는 “A가 B를 성폭행하였다.”라는 취지로 고소하였습니다. 이에 A는 “C가 ‘내가 운전하는 승합차량 내 뒷자리에서 B를 성폭행하였다’고 허위로 고소한 것에 대하여 나의 혐의가 없다고 밝혀질 경우, 나는 C를 무고죄로 고소하오니 처벌해 주세요.”라는 내용의 허위사실이 기재된 고소장을 작성한 다음, 이를 위 경찰서 민원실 담당 경찰관에게 제출하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A2. 무고죄의 허위신고에 있어서 다른 사람이 그로 인하여 형사처분 또는 징계처분을 받게 될 것이라는 인식이 있으면 족하다 할 것이고, 어떤 죄로 고소를 당한 사람이 그 죄의 혐의가 없다면 고소인이 자신을 무고한 것이므로 처벌을 해달라는 고소장을 제출한 것은 설사 그것이 고소인 자신의 결백을 주장하기 위한 것이라고 하더라도 방어권의 행사를 벗어난 것으로서 피고소인을 무고한다는 범의를 인정할 수 있습니다.
따라서 A가 자신을 미성년자의제강간미수죄로 고소한 C에 대하여 자신의 혐의가 없다고 밝혀질 경우 무고로 처벌해달라는 취지로 고소한 A의 행위는 무고죄에 해당합니다(대법원 2007. 3. 15. 선고, 2006도9453 판결 참조).

▹ 시비를 가릴 목적으로 고소한 경우에도 무고죄 성립

√ 고소인이 고소장을 수사기관에 제출한 이상 피고소인이 자기의 고소로 인해 형사처분을 받게 될 것이라는 인식이 있었다고 볼 수 있고, 고소를 한 목적이 상대방을 처벌받도록 하는 데 있지 않고 시비를 가려 달라는 데에 있다고 하여 무고죄의 범의를 인정할 수 있습니다(대법원 1995. 12. 12. 선고, 94도3271 판결).

▹ 회사 장부상의 비리를 밝힐 목적으로 고소한 경우에도 무고죄 성립

√ 피고인이 고소장을 수사기관에 제출한 이상 피고소인이 자기의 고소로 인해형사처분을 받게 될 것이라는 인식이 있었다고 볼 수 있고, 피고인이 고소를 한 목적이 피고소인들을 처벌받도록 하는 데에 있지 않고 단지 회사 장부상의 비리를 밝혀 정당한 정산을 구하는 데에 있다 하여 무고의 범의를 인정할 수 있습니다(대법원 1991. 5. 10. 선고, 90도2601 판결).

√ 회사 장부상의 비리를 밝힐 목적으로 고소한 경우 무고죄의 성립을 인정한 사례

Q. A는 OO석유주식회사의 투자자로서 회사의 거래 장부를 살펴보다가 OO석유주식회사의 대표이사인 B의 횡령을 의심하게 되었습니다. 그래서 A는 여러 차례 B에게 이의를 제기하여 기재내용의 진실여부를 조사하였고 B로부터 A가 추측하는 횡령행위가 없었다는 해명을 들었습니다.
그럼에도 불구하고 B를 계속 의심한 A는 수사기관이 B를 조사해주길 바라는 심경으로 “B가 OO석유주식회사의 자금을 횡령하였으니 이를 처벌해 주세요.”라는 내용으로 수사기관에 고소하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?

A. 무고죄에 있어서 형사처분 또는 징계처분을 받게 할 목적은 허위신고를 함에 있어서 다른 사람이 그로 인하여 형사 또는 징계처분을 받게 될 것이라는 인식이 있으면 되고 그 결과발생을 희망하는 것을 요하는 것은 아닙니다.
이 사건에서 A가 고소장을 수사기관에 제출한 이상 B가 형사처분 또는 징계처분을 받게 될 수도 있다는 인식이 있었다고 할 수 있습니다. A가 고소를 한 목적이 B를 처벌받도록 하는 데에 있지 않고 단지 회사 장부상의 비리를 밝혀 정당한 정산을 구하는 데에 있다 하더라도 무고의 범의가 없다 할 수 없습니다. 따라서 A의 행위에 무고죄가 성립합니다(대법원 1991. 5. 10. 선고, 90도2601 판결 참조).

법조인의 자문을 받고 허위사실을 신고한 경우에도 무고죄 성립

▪ 무고죄는 타인으로 하여금 형사처분을 받게 할 목적으로 허위의 사실을 공무소에 신고하면 성립되는 것이고 허위의 사실을 기재한 고소장을 작성하여 수사기관에 제출한 이상 고소장을 작성할 때 변호사 등 법조인의 자문을 받았다 하더라도 무고죄가 성립에 영향을 미치지 않습니다(대법원 1986. 10. 14. 선고, 86도1606 판결).

2.2.2. 허위사실

허위사실의 개념

무고죄는 ‘허위의 사실’을 신고한 경우에 성립합니다(「형법」 제156조).

▪ 무고죄는 타인으로 하여금 형사처분 등을 받게 할 목적으로 신고한 사실이 객관적 진실에 반하는 허위사실인 경우에 성립합니다(대법원 1991. 10. 11., 선고, 91도1950 판결 참조). 무고죄에 있어서 허위의 사실이란 그 신고된 사실로 인하여 상대방이 형사처분이나 징계처분 등을 받게 될 위험이 있는 것이어야 하고, 비록 신고내용에 일부 객관적 진실에 반하는 내용이 포함되었다 하더라도 그것이 독립하여 형사처분 등의 대상이 되지 아니하고 단지 신고사실의 정황을 과장하는 데 불과하거나 허위의 일부사실의 존부가 전체적으로 보아 범죄사실의 성부에 직접 영향을 줄 정도에 이르지 아니하는 내용에 관계되는 것이라면 무고죄가 성립하지 않습니다(대법원 2006. 9. 28. 선고 2006도2963 판결 참조).

▪ 신고사실의 허위성을 인정한 사례

Q. A는 1999. 6.경 도박현장에서 B에게 도박자금으로 120만 원을 빌려주었다가 이를 돌려받지 못하게 되자(그 중 100만 원을 수표로 받았으나, 그 수표가 사고수표임이 밝혀져 결국 변제받지 못하였다), 2001. 6. 27. 위 금원을 도박자금으로 빌려주었다는 사실을 감추고 단순한 대여금인 것처럼 하여 "B가 120만 원을 빌려 간 후 변제하지 아니하고 있으니 처벌하여 달라"는 취지로 고소하였고, 00경찰서에서 고소보충 진술을 하면서 "B가 사고가 나서 급해서 그러니 120만 원을 빌려주면 다음날 아침에 카드로 현금서비스를 받아 갚아 주겠다고 하여 금전을 빌려준 것이다"라고 허위로 진술한 경우, A의 행위는 무고죄에 해당할까요?

A. 이는 A가 B에게 도박자금으로 대여하였음에도 불구하고 단순히 그 대여금의 용도를 묵비한 것을 넘어서 실제와는 다른 장소에서 B에게 사고 처리비용조로 금전을 대여하였고 B가 그 다음날 바로 변제하겠다고 약속하였다는 내용으로 고소하여 그 대여한 금전의 용도에 대하여 허위로 진술한 것으로서, 수사기관이 A의 고소내용을 근거로 B의 범행방법을 특정하여 수사권을 발동하고, 이를 기초로 하여 당해 행위에 있어 사기죄의 기망행위와 편취범의를 조사하여 형사처분을 할 것인지와 어떠한 내용의 형사처분을 할 것인지를 결정하는 데에 직접적인 영향을 줄 정도에 이르는 내용에 관하여 허위의 사실을 고소한 것이므로, A의 행위는 무고죄에 해당할 것입니다(대법원 2004. 1. 16., 선고, 2003도7178 판결 참조).

무고한 내용이 객관적으로 진실한 경우 무고죄 불성립

▪ 하천부지점용권의 매매계약에 있어 매수인의 잔대금 지급과 매도인의 하천부지점용포기서의 교부는 동시이행 관계에 있으므로 매도인이 하천부지에 대한 점용포기서의 준비나 제공 없이 매수인의 잔금지급 불이행만을 들고 일방적으로 매매계약 해제통고를 하였다 하여도 위 매매계약이 유효하게 해제되었다고 할 수 없는 것이어서 매도인이 매매계약 해제통고 후 하천부지를 타에 매각한 것을 들어 배임죄로 고소한 행위는 객관적으로 진실하여 허위라고 할 수 없으므로 무고죄를 구성하지 않습니다(대법원 1985. 2. 26. 선고, 84도2510 판결).

▪ 무고한 내용이 객관적으로 진실한 경우 무고죄의 성립을 부인한 사례

Q. A는 B로부터 하천부지 1,000평에 대한 점용권 및 그 지상 주택 1동건평 15평, 돈사 1동 건평약 200평을 2억원에 매수하는 내용의 계약을 체결하였습니다. A는 계약금 및 중도금을 지급하였으나 잔금지급기일에 잔금 5천만원을 지급하지 않았습니다.
B가 하천부지 점용포기서를 준비하지 않은 상태에서 수차에 걸쳐서 A에게 잔금지급요구를 하였으나 A가 이를 지급하지 않자 위 매매계약을 해제할 것을 통지하였습니다. 그 후 B는 C가 A에게 받았던 계약금 및 중도금 등 1억 5천만원을 A에게 반환하는 조건으로 C에게 위의 부동산을 매도하였습니다.
이에 화가 난 A는 "B는 자신의 부동산을 나에게 매도하고 중도금까지 지급받았으며, 잔금은 그 지급기일을 연기하여 주었습니다. B와의 매매계약이 유효하므로 위 부동산들에 대한 소유권이전에 필요한 절차를 경료하여 주어야 할 임무가 B에게 있음에도 불구하고 B는 위 부동산을 C에게 2중으로 매도하여 나에게 동액상당의 손해를 가하고 B는 동액상당의 이익을 취득하였다."라는 내용의 고소장을 작성하여 OO지방검찰청에 제출하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A. 이 사건의 하천부지점용권의 매매계약에 있어 A의 잔대금 지급과 B의 하천부지점용포기서의 교부는 동시이행 관계에 있으므로 B가 하천부지에 대한 점용포기서의 준비나 제공 없이 A의 잔금지급 불이행만을 들고 일방적으로 매매계약 해제통고를 하였다 하여도 위 매매계약이 유효하게 해제되었다고 할 수 없습니다.
즉, B가 매매계약 해제통고 후 하천부지를 C에 매각한 것을 들어 A가 배임죄로 고소장에 기재한 것은 객관적으로 진실하여 허위라고 할 수는 없습니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 1985. 2. 26. 선고, 84도2510 판결 참조).

허위의 판단기준·적시정도

신고한 사실의 허위 여부는 그 범죄의 구성요건과 관련하여 신고사실의 핵심 또는 중요내용이 허위인가에 따라 판단함

▪ 무고죄는 타인으로 하여금 형사처분 등을 받게 할 목적으로 신고한 사실이 객관적 진실에 반하는 허위사실인 경우에 성립되는 범죄로서, 신고자가 그 신고내용을 허위라고 믿었다 하더라도 그것이 객관적으로 진실한 사실에 부합할 때에는 허위사실의 신고에 해당하지 않아 무고죄는 성립하지 않는 것이며, 한편 위 신고한 사실의 허위 여부는 그 범죄의 구성요건과 관련하여 신고사실의 핵심 또는 중요내용이 허위인가에 따라 판단하여 무고죄의 성립 여부를 가려야 합니다(대법원 1991. 10. 11. 선고, 91도1950 판결).

▪ 신고자가 허위사실이라 믿고 신고하였으나 그 신고내용이 객관적으로 진실한 경우 무고죄의 성립을 부인한 사례

Q. “갑”아파트의 관리대행업체인 OO산업주식회사의 관리소장 A는 “같은 회사의 보일러 기계실장 B가 '특정유해물질 또는 산업폐기물'을 함유하고 있는 보일러 세관수를 방류하였다.”라고 경찰에 고발하였습니다.
이에 대응하여 B는“나는 폐수를 버리라고 지시한 적도 없고, 폐수를 버린 적도 없으며, 폐수를 버린 사실을 알지도 못하고 있는데 관리소장 A가 허위사실을 고발하여 나를 무고하였다.”는 취지로 A를 경찰에 고소하였습니다.
검사는 A의 고발사건에 대하여 “B가 보일러 세관수를 하수구에 방류한 것은 사실이지만 위 세관수는 수소이온농도(PH)가 4.1로서 그 농도가 2.0이하 또는 12.5 이상인 산업폐기물에 해당하지 아니하고, 이에 특정유해물질이 포함되어 있지 않습니다.”라는 이유로 B의 범죄혐의를 부인하는 취지의 결정을 내렸습니다.
이 경우 보일러 세관수를 하수구에 방출하고도 A를 무고로 고소한 B행위는 무고죄에 해당할까요?
A. 이 사건에서 A는 B가 ‘특정유해물질 또는 산업폐기물’을 함유하고 있는 보일러 세관수를 무단방류하였다고 고발하였고, B는 ‘특정유해물질 또는 산업폐기물’을 함유하고 있는 보일러 세관수를 방류한 사실이 없어 A의 고발내용이 허위라고 하였습니다.
B가 보일러 세관수를 방류한 사실이 인정된다 하더라도 그 세관수가 특정유해물질이나 산업폐기물을 함유하고 있지 않다면, A의 고발내용은 결과적으로 그 범죄구성요건에 관련된 중요부분이 허위입니다.
반면, B의 고소내용은 그 중요부분에 있어 객관적으로 진실한 사실에 부합하는 것이어서, B가 허위사실을 신고한 것이라고는 할 수는 없습니다.
따라서 B의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 1991. 10. 11. 선고, 91도1950 판결 참조).

무고죄에서 허위사실의 적시정도는 수사권 또는 징계권의 발동을 촉구하는 정도면 충분함

▪ 시청의 시민과장이 부당하게 도시계획을 변경하였다는 내용의 허위진정은 비록 도시계획변경은 건설부장관의 권한에 속하며 시청의 시민과장이 임의로 좌우할 수 없다 하더라도 당해 시청에서 도시계획을 수립하는 이상 시청의 시민과장의 징계권자로 하여금 징계권발동을 유발하기에 족한 것으로 보여집니다(대법원 1977. 4. 26. 선고, 75도2885 판결).

▪ 허위사실의 적시정도에 관한 사례

Q. △△시청 시민과장인 B는 OO 교회 앞길의 대지 50평을 소유하고 있었는데, 이를 C에게 매도하였고, C는 이 대지에 가옥을 신축하였습니다.
그런데 C가 신축한 가옥 때문에 OO 교회 교인들의 출입이 불편하게 되었고 OO 교회의 목사인 A는 이는 △△시청 시민과장인 B가 부당하게 시가지 계획 변경에 가담하였기 때문이라 생각하였습니다.
그래서 A는 같은 교회 총무 C에게 100명으로부터 진정서 작성에 필요한 백지 날인을 받아오게 한 뒤, 진실이라는 확신 없이"△△시청 시민과장인 B는 시가지 계획변경에 가담하여 집을 지을 수 없는 곳에다 집을 짓게 하였으니 현명한 조치를 바랍니다."라는 내용의 진정서를 작성하여 △△시 시장에게 제출하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A. 도시계획변경은 국토해양부장관 직권 또는 도시계획입안자인 시장의 신청에 의하여 중앙도시계획위원회의 의결을 거쳐 확정되는 것이어서 △△시청의 시민과장인 B가 임의로 좌우할 수 없다 하더라도 당해 시청에서 도시계획을 수립하는 이상 어떤 영향력을 행사할 수 있는 가능성이 있습니다. A의 진정 내용인'B는 시가지 계획변경에 가담하여 집을 지을 수 없는 곳에다 집을 짓게 하였다'부분은 △△시청 시민과장인 B의 신분, 지위 등을 생각해 보면 B의 징계권을 가진 △△시 시장으로 하여금 B에 대한 징계권을 유발 또는 촉진시킬만한 사실이라 볼 수 있습니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당합니다(대법원 1977. 4. 26. 선고, 75도2885 판결 참조).

허위사실의 적시 시 반드시 범죄구성요건 사실이나 징계요건 사실, 그 사실이 해당될 죄명 등 법률적 평가까지 구체적으로 명시해야 하는 것은 아님

▪무고죄에 있어서 허위사실 적시의 정도는 수사관서 또는 감독관서에 대하여 수사권 또는 징계권의 발동을 촉구하는 정도의 것이면 충분하고 반드시 범죄구성요건 사실이나 징계요건 사실을 구체적으로 명시하여야 하는 것은 아닙니다(대법원 1985. 2. 26. 선고, 84도2774 판결).

▪무고죄에 있어서 허위사실의 적시는 수사관서 또는 감독관서에 대하여 수사권 또는 징계권의 발동을 촉구하는 정도의 것이라면 충분하고 그 사실이 해당될 죄명 등 법률적 평가까지 명시하여야 하는 것은 아닙니다(대법원 1987. 3. 24. 선고, 87도231 판결).

▪범죄구성요건 사실이나 징계요건 사실, 그 사실이 해당될 죄명을 구체적으로 명시하지 않아도 무고죄의 성립을 인정한 사례

Q1. A는 B와 사촌지간으로 B의 부탁으로 10년째 B의 딸을 양육하고 있었습니다. 그런데 A는 B에게 부당하게 거액의 양육비를 요구하였고 B가 이를 거절하자 서로 감정이 악화되었습니다.
이에 A는 B가 00단체에서 반공활동에 종사하고 있다는 것을 잘 알고 있었으나 "B는 자신이 설립한 △△ 주식회사의 창립주주 중 C가 공산당 핵심인물이라고 D에게 얘기하였고, B는 D와 일본 체류 중 D에게 C 및 재일한국인들이 평양으로 안내해 준다는데 갈 의향이 없느냐고 물어보았다고 합니다. 또한 B는 D에게 북한이 곧 처내려올테니 비상식량을 준비하고 피난 갈 준비를 하라고 하여 D는 B의 집으로 이사했는데 D가 불시에 B의 방문을 열고 들어가면 깜짝 놀라면서 신경질을 낸 일이 여러 번 있었다고 합니다."라는 허위사실을 수사기관에 신고하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A1. 무고죄에 있어서 허위사실 적시의 정도는 수사관서 또는 감독관서에 대하여 수사권 또는 징계권의 발동을 촉구하는 정도의 것이면 충분하고 반드시 범죄구성요건 사실이나 징계요건 사실을 구체적으로 명시하여야 하는 것은 아닙니다.
이 사건에서 A의 신고내용을 각 사항별로 살펴보면 구체적인 범죄구성요건을 충족할 만한 사실을 적시한 것은 없으나 위 각 사항을 전체적으로 종합하여 볼 때 B가 일본에 있는 공산당원과 연결되어 북괴를 위하여

반국가적인 활동을 한 사람임을 암시하는 내용임이 뚜렷하므로 수사관서의 수사권 발동을 촉구하기에 충분한 정도의 사실 적시라고 할 수 있습니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당합니다(대법원 1985. 2. 26. 선고, 84도2774 판결 참조).

Q2. A는 B와 동업을 하던 사이였으나 두 사람 사이에 감정의 악화로 동업계약을 해지하기로 약정한 후 동업계약해지 약정서의 '당사자란인'란에 A의 이름을 기재하고 날인하였습니다.
그 후 A는 B를 상대로 사기죄, 공갈죄, 횡령죄, 배임죄, 권리행사 방해죄의 죄명으로 수사기관에 고소하였고, 그 고소장에는 '대충 요약한 죄질의 설명'이라는 제목 하에 "제가 B를 고소하겠다고 했더니 OO주식회사의 결재를 받아 주겠다면서 C 앞에서 백지에 서명날인하게 하였습니다. B는 다음 날에 또 백지를 주면서 주소, 성명을 쓰라고 하면서 은행결제 때문이라고 하였습니다. 그런데 얼마 후 총판계약자인 D가 동업해약 약정서를 받았다고 하였습니다. 이는 분명 B가 문서를 위조한 것 같습니다."라는 내용이 기재되어 있었습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?

A2. 무고죄에 있어서 허위사실의 적시는 수사관서 또는 감독관서에 대하여 수사권 또는 징계권의 발동을 촉구하는 정도의 것이라면 충분하고 그 사실이 해당될 죄명 등 법률적 평가까지 명시하여야 하는 것은 아닙니다.
이 사건에서 A는 수사관서에 제출한 고소장에 보면 사기죄, 공갈죄, 횡령죄 등만을 죄명으로 들고 사문서위조죄를 들고 있지는 않지만 위 고소장에는 '대충 요약한 죄질의 설명'이라는 제목 아래 B가 A명의의 동업계약해지약정서를 위조하였다는 취지의 기재가 있음이 명백합니다.
이는 무고죄의 구성요건인 형사 또는 징계처분의 원인이 될 수 있는 사실의 적시에 충분히 해당되고, A자신이 동업계약해지 약정서의 '당사자란인' 란에 A의 이름을 기재하고 날인한 사실로 보아 그 신고사실이 허위임을 알 수 있으므로 A의 행위에 무고죄가 성립합니다(대법원 1987. 3. 24. 선고, 87도231 판결 참조).

Q3. B는 A로부터 건네받은 "갑"회사에 관한 투자금내역서 내용을 변조하여 C가 B를 상대로 제기한 대여금반환 소송에 증거자료로 제출함으로써 법원을 기망하여 채무를 면하려고 한 사실이 없음에도 불구하고 A는 B로 하여금 형사처분을 받게 할 목적으로 "B는 내가 작성하여 교부한 '갑'회사에 대한 투자금내역서의 우측 하단 내용 중 일부를 변조하였습니다. 그 후 변조된 투자금내역서를 C가 A를 상대로 제기한 대여금 청구 소송의 증거자료로 제출하여 C에게 3억원을 줄 의무가 있는 사람이 B가 아니라 A라는 취지로 거짓 주장을 하여 이에 속은 법원의 판결을 통해 C에 대한 채무를 면함으로써 동액상당의 재산상 이익을 취하려고 하였으니 B를 처벌해 주세요."라는 내용의 허위사실을 기재한 고소장을 작성, 제출하였습니다.
이 사건 담당검사는 A가 B를 사기죄로 무고하였다고 공소를 제기하였고 A는 사기죄로 고소한 적이 없다고 무죄를 주장하였습니다. 이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?

A3. 이 사건에서 A의 고소장에 의하면 B가 증거를 위·변조하여 대여금청구소송에서 청구기각판결을 받음으로써 채무를 면하여 같은 금액 상당의 이익을 취득하려 한다는 취지의 내용이 있고 이는(소송)사기를 의미하는 것으로 볼 수 있습니다.
무고죄에 있어서 허위사실의 적시는 수사관서 또는 감독관서에 대하여 수사권 또는 징계권의 발동을 촉구하는 정도의 것이라면 충분하고, 그 사실이 해당될 죄명 등 법률적 평가까지 명시하여야 하는 것은 아니므로 A의 행위에 무고죄가 성립합니다(대법원 2009. 3. 26. 선고, 2008도6895 판결 참조).

무고 신고 시 피무고자의 성명이나 주소까지 명시할 필요는 없으나 적어도 피무고자를 타인과 구별할 수 있을 정도로 특정해야 함

▪ 무고죄가 성립하기 위해서는, 「경범죄처벌법」 제1조제5호의 허위신고죄와의 관계에 비추어, 무고자의 신고가 비록 피무고자의 성명이나 주소까지 명시할 필요는 없으나 적어도 피무고자를 타인과 구별할 수 있을 정도로 특정할 것을 요합니다(전주지법 2005. 9. 27. 선고, 2005고단971 판결).

▪ 피무고자가 특정되었다고 볼 수 없어 무고죄의 성립을 부인한 사례

Q. A는 자신의 자동차를 B에게 담보로 맡겼는데 그 후 B가 A의 자동차를 C에게 보관시켰다는 말을 들었습니다. 그러나 A는 B를 형사처분을 받게 할 목적으로 '나의 자동차를 도난당하였다'고 경찰서에 허위신고 하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A. 무고자의 신고가 비록 피무고자의 성명이나 주소까지 명시할 필요는 없으나 적어도 피무고자를 타인과 구별할 수 있을 정도로 특정해야 하는데 A는 차량 도난신고를 하면서 피신고자를 전혀 특정하지 않았습니다.
따라서 A의 행위는 무고죄가 해당하지 않습니다(전주지법 2005. 9. 27. 선고, 2005고단971 판결 참조).

무고죄에 대하여 신고한 사실이 객관적 사실에 반하는 허위사실이라는 요건은 적극적인 증명이 필요함

▪ 무고죄는 타인으로 하여금 형사처분이나 징계처분을 받게 할 목적으로 신고한 사실이 객관적 진실에 반하는 허위사실인 경우에 성립되는 범죄이므로 신고한 사실이 객관적 사실에 반하는 허위사실이라는 요건은 적극적인 증명이 있어야 하며, 신고사실의 진실성을 인정할 수 없다는 소극적 증명만으로 곧 그 신고사실이 객관적 진실에 반하는 허위사실이라고 단정하여 무고죄의 성립을 인정할 수는 없습니다(대법원 2007. 10. 11. 선고, 2007도6406 판결).

▪ 객관적 진실에 반하는 허위사실에 대한 적극적으로 증명되지 않아 무고죄의 성립을 부인한 사례

Q1. A와 B는 이웃한 포도밭 주인이고 C는 B소유의 포도밭에서 일하는 농부였습니다. 평소 B는 A의 포도밭에 있는 소나무가 자기 포도밭에 그늘을 만들고 있어 불만이 있었습니다. 어느 날 A는 B포도밭 주변의 자기 소나무 10그루가 없어진 사실을 알았습니다. 평소 B가 자기의 소나무를 못마땅해한다는 것을 알고 있던 A는 “B가 지시하여 C가 나의 소나무 10그루나 벌채하였습니다. 조사하여 엄벌에 처해주세요.”라는 취지의 고소장을 작성하여 경찰서에 제출하였습니다. 이 사실을 들은 B는 자신이 벌채를 지시한 적이 없다고 억울함을 호소하면서 A가 자신을 무고하였다고 고소하였습니다.
경찰, 검찰, 법정에 이르는 과정에서 A는 C의 도벌사실과 B의 지시사실을 알게 된 경위에 관해서는 이웃주민인 D의 말을 듣고서 알게 되었을 뿐 직접 목격한 일은 없다고 하였다가 다음에 D의 말을 듣고 현장에 가서 직접 확인하고 C의 자백을 받았다고 하더니, 다시 직접 본 일은 없고 D의 말을 듣고 알았으며, 벌채현장 근처에 B의 처가 있었고 C는 그녀의 지시로 벌채하였다 하였으므로 그녀의 남편인 B가 시킨 것으로 믿었다고 하였다가, 다시 말을 바꾸어 현장에 B의 내외와 C가 있었고 그들의 자백을 받았으므로 B를 고소하였다고 진술하였습니다. 조사과정에서 C가 A의 소나무를 벌채한 사실이 밝혀졌습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A1. 무고죄에서 신고한 사실이 객관적 진실에 반하는 허위사실이라는 요건은 적극적인 증명이 있어야 하며 신고사실의 진실성을 인정할 수 없다는 소극적인 증명만으로 곧 그 신고사실이 객관적 진실에 반하는 허위사실이라고 단정하여 무고죄의 성립을 인정할 수 없습니다.
이 사건에서 C는 남의 일을 하여주는 사람에 불과한데 나무를 베는 이유에 관하여 포도밭에 그늘지게 하기 때문에 베는 것이라고 말한 바 있다는 것이고 한편 그 포도밭이 B의 소유라는 점은 기록상 분명하므로 결국

B가 C에게 A의 소나무를 벌채하도록 지시한 적이 없다고 한 진술에 따르면 아무런 이해관계도 없는 C가 B 소유의 포도밭에 그늘지게 하는 소나무를 그 포도밭 소유자인 B의 의사와 관계없이 베어준 것이라는 결론이 되어 믿기 어렵습니다.
증거들을 살펴보면 C의 도벌행위가 B의 지시에 의한 것이라는 A의 고발내용이 진실한 것이라고 확정할만한 자료가 없을 뿐이지 적극적으로 그 고발내용이 객관적 진실에 반하는 허위사실이라고 인정할 만한 자료를 찾아볼 수 없습니다.
따라서 A의 행위에 무고죄는 성립하지 않습니다(대법원 1984. 1. 24. 선고, 83도1401 판결 참조).

Q2. A는 액면이 7천만원 및 4천만원인 약속어음 2장과 액면이 2천만원과 1천만원인 당좌수표 2장을 분실하였다는 내용의 공시최고신청을 하고, 위 어음 등에 대한 제권판결을 받음으로써 위 어음 등의 지급을 면하였습니다.
그 후 A는 “B가 나와 어음환전문제로 이야기하던 중 내가 윗저고리를 벗어놓고 자리를 비운 틈을 이용하여 나의 윗저고리 안주머니에 들어 있는 위 어음 등을 절취하였다.”라는 내용으로 B를 고소하였고 이에 B는 “A는 채무변제조로 이 사건의 어음들을 나에게 주고선 내가 절취한 것이라는 허위내용의 고소로 나를 무고하였다.”라고 A를 고소하였습니다.
사실 A는 B로부터 전화를 받고 B가 이 사건의 어음 등을 임의로 A 몰래 가져갔다는 사실을 알고 있었고, 조사과정에서 B는 A가 이 사건의 어음 등을 채무변제조로 준 것이라고 주장하였으나 그 채무액수납 내역에 관한 진술이 일치하지 않았습니다.
이 경우 A의 행위에 무고죄가 성립할까요?

A2. 형사재판에 있어서 유죄의 인정은 법관으로 하여금 합리적인 의심을 할 여지가 없을 정도로 공소사실이 진실한 것이라는 확신을 가지게 할 수 있는 증명력을 가진 엄격한 증거에 의해 하게 됩니다.
이 사건에서 A가 이 사건 어음 등에 대한 공시최고신청 시 그 사유를 도난으로 하지 않고 분실로 한 점이나 이후 관련 소송에서도 위 어음을 분실하였다고 한 점으로 인하여 A의 진술의 신빙성이 의심스럽기는 하지만 증거가치가 없거나 부족한 증거만으로 이 사건 어음 등을 채무변제조로 교부받았다는 B의 주장을 진실이라고 볼 수는 없습니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 1998. 2. 24. 선고, 96도599 판결 참조).

Q3. “갑”주식회사는 “을”회계법인으로부터 2002. 4. 1.부터 2003. 3. 31.까지 정기회계감사를 받는데 그 결과 1년 동안 자본금이 100억원으로 감소되었음을 알게 되었습니다. 감사 결과 전임 대표이사 A가 주식증자금 300억 원을 횡령하고 도주할 무렵의 회계자료가 미비하여 그 기간의 거래내역을 확인하지 못함으로 인하여 현재의 감사 결과에까지 영향을 미칠 수 있는 사항이 있다는 사정이 있으며 이를 전제로 감사보고서가 작성되었기 때문에 현재의 감사 결과를 수정하여야 할 사항이 있을 수도 있음을 인정하였습니다.
하지만 “갑”주식회사의 주주인 B를 포함하여 소액주주들은 현재 대표이사인 C를 의심하게 되었습니다. 그래서 “갑”주식회사의 소액주주들은 '병' 회계법인 회계사 2명을 고용하여 약 7일 동안 “갑”주식회사에 대한 회계감사를 하였으나 대손충당금 설정 상태에 대해 지적한 외에 C가 회사 자금을 횡령 또는 유용하였다는 결과는 나오지 않았습니다.
B가 C를 상대로 업무상 임무에 위배하여 “갑”주식회사에게 자금 100억 원 상당의 손실을 입혔다는 취지의 고소를 하였지만 ‘혐의없음’ 처분이 내려졌고, 이에 대하여 항고, 재항고를 하였으나 모두 기각되었습니다. 그러자 B는 C가 “갑”주식회사의 자금을 횡령하였다고 고소하였습니다.

이 경우 B의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A3. 전임 대표이사 A가 주식증자금 300억 원을 횡령하고 도주할 무렵의 회계자료가 미비하여 그 기간의 거래내역을 확인하지 못함으로 인하여 자본감소의 원인에 대한 감사 결과가 객관적 사실관계에 부합할 정도의 신빙성을 충분히 담보하지 못하고 있으므로, 위 감사보고서의 기재 내용만으로 C의 횡령행위가 존재하지 않는다는 사실이 적극적으로 증명되었다고 보기에는 부족합니다.
나아가 회계자료의 부족으로 인하여 재무제표에 대한 적정한 외부감사가 불가능한 상태에 있는 이상, 소액주주들이 "을"회계법인에 의뢰하여 실시한 감사에서 횡령사실이 드러나지 않았다 하더라도 B의 고소사실이 허위사실임을 증명하기에는 신빙성이 부족하여 객관적인 자료로 사용될 수 없습니다.
즉 C의 횡령사실이 적극적으로 인정되지 않는다 하더라도, 그 사실이 합리적인 의심을 넘어서서 허위사실이라고 단정하기도 어렵고, 다만 횡령액수에 관한 고소사실 중 일부가 허위사실로 적극적으로 증명되었다고 하더라도 이는 정황의 과장에 지나지 않습니다.
따라서 B의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 2007. 10. 11. 선고, 2007도6406 판결 참조).

신고한 허위사실이 범죄를 구성하지 않는 경우에는 무고죄 불성립

- 신고내용에 일부 객관적 진실에 반하는 내용이 포함되더라도 무고죄가 성립하지 않을 수 있음

  - 신고내용에 일부 객관적 진실에 반하는 내용이 포함되었다 하더라도 그것이 독립하여 형사처분 등의 대상이 되지 않고 단지 신고사실의 정황을 과장하는 데 불과하거나 허위의 일부사실의 존부가 전체적으로 보아 범죄사실 성부에 직접 영향을 줄 정도에 이르지 아니하는 내용에 관계되는 경우에 무고죄는 성립하지 않습니다(대법원 1994. 1. 11. 선고, 93도2995 판결).

  - 신고내용에 일부 허위 사실이 포함되어 있으나 무고죄의 성립을 부인한 사례

Q1. A는 △△주식회사의 이사로서 같은 회사 승강기 승무원 B와 서로 합의 하에 불륜관계를 맺었고, 이 때문에 B는 임신하게 되었습니다. B가 A에게 자신의 임신사실을 알리자 당황한 A는 자신의 아이임을 부인하였고 이에 격분한 B는 A의 집에 찾아와 A와 A의 처에게 "이 아이가 A의 아이임을 계속 부인하면 사회적으로 매장시키겠어요. 제 청춘을 보상하세요."라고 책임을 추궁하면서 보상을 요구하였습니다. 이에 A는 낙태비 명목으로 100만원을 주었습니다.
그 후에도 B는 계속 보상을 요구하면서 '3천만원을 달라. 그렇지 않으면 △△주식회사의 사장님께 이 사실을 알려 사회적으로 매장시키겠다.'라고 하였습니다. 이에 A는 수사기관에 B를 공갈 및 공갈미수죄로 고소하면서 "저는 B와 성관계를 한 적이 없을 뿐만 아니라 밖에서 만난 사실조차 없는 사이입니다. 그런데 갑자기 B가 저희 집에 찾아와 저의 아이를 임신하였다면서 책임을 지라고 하였고 그러지 않으면 사회적으로 매장시키겠다고 말하면서 100만원을 갈취하였고, 계속 3천만원을 요구하고 있습니다."라는 내용의 고소장을 제출하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A1. 이 사건에서 B는 A와 정교관계를 맺었고, 그로 인하여 임신을 하게 된 것이 사실이라고 하더라도 성인남녀인 두 사람 사이에 정교관계가 서로의 합의에 의하여 이루어진 것인데 B는 이 사실을 미끼로 A의 집에까지 찾아와 A와 A 처에게 A의 행위에 대하여 책임을 추궁하면서 보상을 요구하고 이에 응하지 않으면 사회적으로 매장시키겠다고 위협을 하면서 낙태비 명목으로 100만원을 받아간 후에도 계속 3천만원을 요구하여 A가 B를 공갈 및 공갈미수죄로 경찰에 고소한 사실이 인정되므로 A가 그와 같은 사실을 고소한 것이 진실에 맞는 것으로 허위의 사실을

신고한 것은 아닙니다.
A의 신고내용 중 ' B와 성관계를 한 적이 없을 뿐만 아니라 밖에서 만난 사실조차 없는 사이'라는 일부 객관적 진실에 반하는 내용이 포함되었다고 하더라도 그것이 형사처벌이나 징계의 대상이 되지 않는 것으로 단지 신고사실의 정황을 과장하는데 불과하거나 적어도 허위인 일부사실의 존부가 전체적으로 보아 범죄 또는 징계사유의 성립여부에 직접 영향을 줄 정도에 이르지 않는 내용에 관계되는 것이라면 무고죄는 성립되지 않습니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 1986. 9. 23. 선고, 86도556 판결 참조).
Q2. 부동산중개업에 종사하는 A는 B에게 부동산을 미등기전매하고 소유권이전등기를 경료하여 준 다음 B로부터 B의 부동산 일부의 매각 의뢰를 받았습니다. A와 B는 부동산 매매대금 중 평당 7만원을 초과하는 부분에 관하여는 A의 소개비조로 지급하기로 약정하고 확인서에 "임야 진입도로의 권리가 A에게 있음을 B가 인정하고 그 매각대금을 A에게 지급하기로 한다."라는 내용을 기재하였습니다.
"갑"주식회사는 임야의 진입로로 사용할 도로를 개설할 계획하고 A에게 그 일대 도로의 구입과 개설을 부탁하고 그 비용 일부로 5,000만원을 지급하였습니다. A는 그 중 3,000만원을 B에게 도로 10필지의 대금일부로 지급하였는데 그 후 A가 그 책임사항을 제대로 이행하지 않는다는 이유로 갑 주식회사는 대금지급을 미뤘습니다. 이에 B는 도로 5필지의 잔대금을 갑 주식회사로부터 직접 수령하고 위 도로 10필지에 관하여 갑 주식회사 명의의 소유권이전등기를 경료하였습니다.
이에 화가 난 A는 B로 하여금 형사처벌을 받게 할 목적으로 "B는 나로부터 명의신탁을 받은 도로 4필지에 관하여 받은 매매대금 5,000만원을 횡령하였다."는 취지로 고소장을 제출하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄를 성립할까요?
A2. A와 B 사이의 약정이 있었고 확인서에 의하여 A가 각 도로의 매각대금을 취득하기로 하는 약정이 있었음이 인정된다면 A는 당초 위 각 도로가 명의신탁되었던 것이었는지 여부에 관계없이 적어도 약정에 기한 지급청구권을 가지게 됩니다.
그러므로 B의 약정불이행을 비난하고 그 이행을 촉구하는 고소내용 중에 포함된 명의신탁에 관한 기재내용이 진실한 것이 아니라 하더라도, 이는 약정에 이르게 된 정황적 사실을 부연한 것에 지나지 않아 그 허위성을 들어 이 사건 고소사실이 무고죄의 처벌대상이 되는 허위사실이라고 볼 수는 없습니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 1994. 1. 11. 선고, 93도2995 판결 참조).
Q3. A는 B소유의 토지에 건축된 돈사, 가옥, 창고의 소유자입니다. B는 "갑"주식회사에게 채권최고액 3천만원의 근저당권설정등기를 하여 주었고 이 과정에서 A와 아무런 상의도 없이 이 토지의 지상에 건축되어 있는 A소유의 돈사, 가옥, 창고 등을 포함한 일체의 시설물도 아울러 "갑"주식회사를 지상권자로 하는 지상권설정등기까지 해주었습니다.
B가 비록 그 소유 토지에 관하여 "갑"주식회사에게 근저당권 및 지상권설정등기를 해주었지만 A가 위 건축물을 사용하거나 이에 대한 소유권 등의 권리행사에 법률적인 제한을 받지는 않았습니다.
그러나 A는 이런 사실과 함께 'B의 이런 행위가 위법한 것으로 밝혀지면 B를 처벌하여 달라'는 내용의 탄원서를 OO경찰서에 제출하였습니다.
A가 제출한 위 탄원서의 내용은 진실함에도 불구하고, B는 "이 사건 토지는 나의 소유이므로 그 토지에 대한 근저당권설정등기 및 지상 가건물 등을 목적으로 한

지상권설정행위는 나의 당연한 권리행사입니다. 위 지상권의 설정으로 인하여 A는 이 사건 토지 위에 건축된 돈사 등 기존 건물에 대한 권리행사에 있어 아무런 제한이나 침해를 받은 바가 없음에도 불구하고 A는 나로 하여금 형사처벌을 받게 할 목적으로 위와 같은 허위내용의 탄원서를 OO경찰서에 제출하여 나를 무고하였다."라는 내용의 고소장을 작성하여 OO경찰서에 접수시켰습니다.
이 경우 B의 행위는 무고죄가 성립할까요?
A3. 이 사건에서 B가 제기한 고소의 내용은 'A가 B자신이 하지 않은 행위를 하였다고 허위사실을 신고하였으므로 A를 처벌하여 달라'는 것이 아닙니다. B가 A소유의 돈사, 가옥, 창고 등을 포함한 일체의 시설물도 아울러 "갑"주식회사를 지상권자로 하는 지상권설정등기를 해준 행위로 인하여 A가 아무런 권리침해를 받은 바가 없음에도 불구하고, A가 마치 B의 행위로 인하여 어떠한 권리를 침해받은 것 인양 이 사건 탄원서를 제출한 것은 B를 무고한 것이 아니냐는 것으로서 결국 위 내용은 B의 행위가 정당하다는 주장과 함께 B의 행위 및 A의 탄원에 대한 자신의 법률적인 견해를 적시한 것으로 볼 수 있습니다. 위 고소 내용에 'A가 B를 무고하였다'는 문구가 있다고 하여 이 점만으로 바로 무고죄의 처벌대상인 허위사실을 신고한 것이라고 볼 수는 없습니다.
따라서 B의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 1995. 12. 22. 선고, 95도414 판결 참조).

▪ 신고한 허위사실 자체가 형사범죄를 구성하지 않는 경우에 무고죄 불성립

▹ 타인에게 형사처분을 받게 할 목적으로 ´허위의 사실´을 신고한 행위가 무고죄를 구성하기 위해서는 신고된 사실 자체가 형사처분의 원인이 될 수 있어야 합니다. 허위의 사실을 신고하였다 하더라도 그 사실 자체가 형사범죄로 구성되지 않는다면 무고죄는 성립하지 않습니다(대법원 1992. 10. 13. 선고, 92도1799 판결).

▹ 신고한 허위사실이 형사범죄에 해당되지 않는 경우 무고죄의 성립을 부인한 사례

Q1. A는 B에게 자신의 토지를 매도하였습니다. 그러나 B는 그 대금을 지급할 능력이 없어 그 토지를 경작하여 1년 후 대금을 지급하기로 약정하였고, A는 그 토지에 대한 소유권이전등기를 미리 넘겨주었습니다.
그 후 B는 이 토지를 C에게 매각하였고, 이에 화가 난 A는 "B에게 명의신탁해 둔 토지를 B가 임의로 C에게 매각, 처분하였다."고 B를 고소하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A1. 타인으로부터 명의신탁받은 부동산을 임의로 처분하면 범죄(횡령죄)가 성립하지만, 이 사건에서 A는 위의 약정에 의하여 대금 수령 전에 미리 소유권이전등기를 넘겨주었다 하더라도 특단의 사정이 없는 한 이는 매도인으로서의 등기이전의무의 선이행에 불과할 뿐 이를 명의신탁관계로 볼 수는 없습니다.
소유권이전등기를 미리 넘겨받은 B가 A의 고소내용과 같이 대금을 완불하지 않고 위 토지를 C에게 처분하였다 하더라도 이로써 형사범죄는 되지 않습니다.
따라서 형사범죄가 되지 않는 내용의 허위사실을 A가 신고하였다 하여도 A의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 1992. 10. 13. 선고, 92도1799 판결 참조).
Q2. A남자가 B남자로부터 서울 소재 다방을 임차하여 그와 내연의 관계에 있던 C여자로 하여금 이 다방을 운영하도록 하던 중 A남자는 임대차계약의 임차인을 A명의에서 C명의로 변경하도록 승낙하였습니다.
그러나 B남자를 상대로 임대차보증금반환청구의 소를 제기하였다가 패소하자 B남자와 C여자로 하여금 형사처벌을 받게 할 목적으로, A남자는 "B남자와 C여자가 통정하여 나 모르게 임차인을 C여자로 하는 임대차계약서를 다시 작성하여 나의 임대차 보증금

2천만원과 권리금 1천만원 합계 3천만원을 편취하였습니다. B남자와 C여자를 사문서위조, 배임죄 또는 사기죄로 처벌해 주세요.”라는 취지의 고소장을 작성하여 OO경찰서에 접수하였습니다.
이 경우 A남자의 행위에 무고죄가 성립할까요?
A2. 이 사건에서 A남자는 B남자와 C여자가 사문서위조, 횡령이나 배임, 사기 등의 형사범죄를 저질렀다는 내용으로 고소장을 작성하여 제출하였습니다. B남자와 C여자에 대한 A남자의 무고 성립여부를 판단하기 위해선 신고한 사실 자체가 형사처분의 원인이 될 수 있는 것인지 살펴보아야 합니다.
우선 사문서위조죄에 있어서 위조라 함은 작성권한이 없는 자가 타인 명의의 문서를 작성하는 것을 말하고, 작성권한 있는 자가 진실에 반한 내용의 문서를 작성하는 이른바 무형위조는 처벌대상이 되지 않습니다. 이 사건에서 A남자의 승낙 없이 C여자와 B남자가 그들 명의의 임대차계약서를 새로 작성하였다고 하더라도 작성권한이 없는 자가 타인 명의의 문서를 작성한 경우에 해당하지 않아서 사문서위조죄가 성립하지 않습니다.
그리고 임대차보증금이 있는 임대차계약에 있어 임대인은 임차인으로 하여금 목적물을 사용·수익하게 할 의무와 임대차가 종료한 경우 임대차보증금 중 연체차임 등 당해 임대차에 관하여 명도 시까지 생긴 임차인의 채무를 청산한 나머지 금액을 반환할 사법상의 의무만 있을 뿐이고, 임차인을 위하여 임대차보증금을 보관하거나 임차인의 사무를 처리하는 지위에 있지 않습니다. 따라서 설령 B남자가 C여자와 이중으로 임대차계약을 하고 A남자의 임차인으로서의 지위를 부정하였거나 또는 C여자를 임대차보증금의 수령권자로 취급하고 A에 대하여 임대차보증금의 반환을 거부하였다고 하더라도 B남자가 민사상 채무불이행 책임을 지는 것은 별론으로 하고 횡령죄나 배임죄가 성립할 수는 없습니다.
또한 A남자의 고소사실의 요지는, C여자와 B남자가 공모하여 처음부터 A남자를 기망하고, 이에 속은 A남자가 임대차계약을 체결하였다는 것이 아닙니다. C여자와 B남자가 공모하여 임대차 도중에 정당한 임차인인 A남자의 승낙 없이 마치 C여자가 이 사건 다방을 임차한 것처럼 허위의 계약서를 작성함으로써 A남자를 임대차관계에서 배제하였다는 것이므로 그 사실 자체로서는 사기죄를 구성하지 않습니다.
따라서 A남자가 C여자와 B남자사이에 임대차계약서의 작성을 승낙하였음에도 불구하고 마치 승낙을 하지 않은 것처럼 허위의 사실을 신고하였다고 하더라도, 그 고소사실 자체가 사문서위조, 횡령이나 배임, 사기 기타 형사범죄로 구성되지 않는 이상 무고죄가 성립한다고 할 수 없습니다.
따라서 A남자의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 2002. 11. 8. 선고, 2002도3738 판결 참조).
Q3. A는 B와 10년간 A소유의 토지를 경작·관리하고 그 임야에 자생하는 송이를 채취하고 그 대가를 지급하기로 하는 토지경작관리계약을 하였습니다. 그런데 A는 C에게도 그 임야에 자생하는 송이채취권에 관한 계약을 하였습니다. 이에 화가 난 B는 “A가 송이채취권을 이중으로 양도하여 손해를 입었으니 엄벌해 주세요.”라는 내용으로 A를 고소하였습니다.
이 경우 B의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A3. 이 사건 임야에서 자생하게 될 송이를 채취할 수 있는 권리를 B에게 양도한 A가 B의 송이채취를 방해하지 않아야 할 의무가 있습니다. 그러나 이는 민사상의 채무에 지나지 않아 타인의 사무로 볼 수 없습니다. 비록 A가 위 송이채취권을 이중으로 양도하였다고 하더라도 횡령죄나 배임죄 기타 형사범죄를 구성하지는 않습니다.

따라서 허위사실을 B가 신고하였다 하더라도 그 신고 내용이 형사범죄가 되지 않으므로 B에 대한 무고죄는 성립하지 않습니다(대법원 2007. 4. 13. 선고, 2006도558 판결 참조).

▪ 신고한 허위사실이 친고죄로서 고소기간이 경과한 것이 신고내용에서 분명한 경우에 무고죄 불성립

▹ 타인으로 하여금 형사처분을 받게 할 목적으로 공무소에 대하여 허위의 사실을 신고하였다고 하더라도, 그 사실이 친고죄로서 그에 대한 고소기간이 경과하여 공소를 제기할 수 없음이 그 신고내용 자체에 의하여 분명한 때에는 당해 국가기관의 직무를 그르치게 할 위험이 없으므로 이러한 경우에는 무고죄는 성립하지 않습니다(대법원 1998. 4. 14. 선고, 98도150 판결).

▹ 신고한 허위사실이 친고죄로서 고소기간이 경과한 것이 신고내용에서 분명한 경우 무고죄의 성립을 부인한 사례

Q. A여자는 같은 직장의 동료인 B남자에게 구애를 하였으나 B남자가 이를 거절하자 자존심이 상한 A여자는 “B남자가 2008년 4월부터 2008년 5월까지 저를 5회에 걸쳐 강간하였습니다.”라는 취지의 허위사실로 고소장을 2010년 12월에 작성하여 OO경찰서에 접수시켰습니다.
이 경우 A여자의 행위는 무고죄를 성립할까요?
A. 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제18조에 따라 성폭력범죄 중 친고죄에 대해서는 범인을 알게 된 날부터 1년이 지나면 고소할 수 없습니다. 이 사건에서 A가 고소한 강간죄는 고소기간 경과 후에 고소가 제기된 것으로서 처벌할 수 없음이 고소내용 그 자체에 의하여 명백합니다.
따라서 A여자의 고소사실이 허위라 하더라도 해당 국가기관의 직무를 그르치게 할 위험이 없으므로, A여자의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 1998. 4. 14. 선고, 98도150 판결 참조).

▪ 신고한 허위사실에서 공소시효가 완성된 경우에 무고죄 불성립

▹ 허위사실을 신고한 경우라고 그 사실에 관한 공소시효가 완성되어 공소권이 소멸되었음이 그 신고내용 자체에 의하여 분명한 때에는 해당 국가기관의 직무를 그르치게 할 위험이 없으므로 이러한 경우에는 무고죄는 성립하지 않습니다(대법원 1985. 5. 28. 선고, 84도2919 판결).

▹ 타인으로 하여금 형사처분을 받게 할 목적으로 공무소에 대하여 허위사실을 신고하였다고 하더라도, 신고된 범죄사실에 대한 공소시효가 완성되었음이 신고 내용 자체에 의하여 분명한 경우에는 형사처분의 대상이 되지 않는 것이므로 무고죄가 성립하지 않습니다(대법원 1994. 2. 8. 선고, 93도3445 판결).

▹ 신고한 허위사실에서 공소시효가 완성되었음이 신고에서 분명한 경우 무고죄의 성립을 부인한 사례

Q1. A는 평소 사이가 좋지 않던 C로 하여금 형사처분을 받게 할 목적으로 “OO임야는 나의 소유인데 전소유자인 B소유로 등기되어 있었습니다. 이런 사실을 알고 있는 C는 법원을 기망하여 B를 상대로 소유권이전등기절차이행의 소를 제기, 승소하였습니다. 이로써 C는 자신의 명의로 위 임야에 관한 소유권이전등기를 경료하여 재산상 이익을 편취하였으니 이를 조사하여 처벌해 주세요.”라고 허위사실을 쓴 서면 1통을 작성하여 1982. 12. 2 △△경찰서에 제출하였습니다.
A가 작성한 고소장에는 C의 범죄일시에 관한 기재가 없었으나 A는 고소보충진술조서를 작성하면서 위 임야에 대한 소유권이전등기일자를 1962. 3. 15 이라고 진술하였고 수사기관에 제출한 판결정본사본의 기재에 의하면 C가 원고로 되고 B를 피고로 한 위 임야에 대한 소유권이전등기절차이행의 소는 1966. 1. 12 원고 등 승소판결이 선고되고, 이 판결을 등기원인으로 위 임야에 관한 C명의로의 소유권이전등기는 1966. 3. 3 에 등재되었음을 알 수 있었습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A1. 허위사실을 신고한 경우라도 그 사실에 관한 공소시효가 완성되어 공소권이 소멸되었음이 그 신고내용 자체에 의하여 분명한 때에는 당해

국가기관의 직무를 그르치게 할 위험이 없으므로 이런 경우에는 무고죄는 성립하지 않습니다.
이 사건에서 A가 1982. 12. 2 △△경찰서에 제출한 고소장에는 C의 행위 일시를 기재하지 않았으나 고소보충진술에서 등기일자를 1962. 3. 15 이라 진술하였으며 수사기관에 제출된 판결사본 및 등기부등본에 의하면 그 등기일자는 1966. 3. 3 임이 객관적으로 분명합니다.
이 사건의 각 범죄사실(등기부인 공정증서원본부실기재 및 그 행사와 임야의 편취)은 1966. 3. 15 에 범행하였다고 볼 수 있고, 이 사건의 각 범죄사실 중 가장 무거운 죄인 사기죄(임야의 편취)에 관한 공소시효기간은 7년인데 이에 대한 고소가 16년이나 지난 후에 제기되었으므로 공소권이 이미 소멸된 사실을 고소한 것이 됩니다.
따라서 A의 고소사실이 허위라 할지라도 무고죄가 성립되지 않습니다(대법원 1985. 5. 28. 선고, 84도2919 판결 참조).
Q2. A는 △△시민회의 회장으로 일하던 B와 사이가 좋지 않았습니다. B가 A 명의의 사문서를 위조한 사실이 없음에도 불구하고 B를 곤경에 빠뜨릴 목적으로, A는 “B는 1990년 1월 1일에‘기부자들이 대지를 구입하여 그 대지 소유권을 △△시민회의 공동소유로 하며 어떤 권리주장도 하지 않는다’는 약정서를 작성하여 기부자 성명란에 저의 이름을 쓰고 기부금액 100만원, 1990년 1월 1일이라고 기재한 뒤 B가 새긴 제 이름의 도장을 함부로 찍어 권리의무에 관한 허위의 사문서를 위조하였습니다.”라는 취지의 고소장을 작성하여 2010년 1월 1일에 OO검찰청에 접수하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A2. 타인으로 하여금 형사처분을 받게 할 목적으로 공무소에 대하여 허위의 사실을 신고하였다고 하더라도, 신고된 범죄사실에 대한 공소의 시효가 완성되었음이 그 신고의 내용 자체에 의하여 분명한 경우에는, 형사처분의 대상이 되지 않아서 무고죄가 성립하지 않습니다.
이 사건에서 A는 2010년 1월 1일 OO검찰청에서 “B가 1990년 1월 1일에 A 명의의 기증약정서를 위조하였다”는 취지의 고소장을 작성 접수시켜 B를 무고하였습니다. 그러나 A가 신고하였다는 범죄사실은 사문서위조죄에 해당하는 것으로서 「형법」 제231조와 「형사소송법」 제249조제1항제4호에 따르면 그 공소시효의 기간이 7년임이 명백합니다. A가 고소한 내용 자체에 의하면 고소할 당시에 이미 공소의 시효가 완성되었음을 알 수 있습니다.
따라서 A가 고소한 사실이 허위라고 하더라도 무고죄가 성립하지 않습니다.(대법원 1994. 2. 8. 선고, 93도3445 판결 참조).

허위사실을 신고한 경우라도 그 사실이 사면으로 공소권이 소멸된 경우 무고죄 불성립

▪ 1964. 4. 8.자 고발장에 외환죄라는 표시만 있을 뿐 피고발자가 있을 뿐 피고발자가 동죄를 범하였다고 인정할 만한 아무런 기재가 없으므로 외환죄에 관한 고발이 있다고 할 수 없고 또 뇌물수수죄, 업무상횡령죄, 외국환관리법위반죄, 정당법위반죄, 대통령선거법위반죄에 관한 범죄사실은 기재되어 있다 하여도 그 기재내용 자체로 보아 피고발자들이 1963. 12. 14. 이전에 위와 같은 범행을 하였다는 것을 주장하고 있음이 객관적으로 명백하므로 동죄 등에 관한 고발사실들은 1963. 12. 14. 공포된 사면령에 해당되어 공소권이 이미 소멸된 사실을 고발하였음을 알 수 있는 바이니 비록 고발장에 위와 같은 공소권취소사실을 부기하지 않았다고 하여도 무고죄가 성립한다고 할 수 없습니다(대법원 1967. 9. 5. 선고, 66도910 판결).

▪ 공소외인이 사문서위조, 동행사, 공정증서 원본불실기재, 동행사를 한 것처럼 허위의 사실을 꾸며서 고소하였다하여도 그 범행날자가 1962. 12. 20로서 이는 모두 1963. 12. 14자 각령 1678호 일반사면령에 의하여 사면된 것이 그 자체에 분명하고 피고인은 공소권이 소멸된 사실을 모르고 고소한 것이 분명하므로 이점에 관한 무고죄는 성립할 수 없습니다 (대법원 1970. 3. 24. 선고, 69도2330 판결).

▪ 신고한 허위사실이 사면되어 공소권이 소멸된 경우 무고죄의 성립을 부인한 사례

Q. A는 식품점을 운영하는 사람으로 B 소유의 건물에서 영업을 하고 있었습니다. B는 A에게 이 건물을 매도하기로 약속하였으나 마음이 바뀌어 이 부동산을 C에게 매도하였습니다.
A는 C가 이 건물에 대한 명도청구 소송을 제기하여 더 이상 영업을 할 수 없게 되자 B, C를 형사처분을 받게 할 목적으로 “1962년 12월 20일에 B와 C는 사문서위조, 동행사, 공정증서 원본부실기재, 동행사를 하였으니 조사하여 처벌해 주시오.”라는 취지의 고소장을 1964년 2월 28일에 작성하여 00경찰서에 접수하였습니다.
그런데 1963년 12월 14일자 각령 1678호 일반사면령이 발행되었습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A. 허위 사실을 신고한 경우라도 그 사실이 사면되어 공소권이 소멸된 것이 분명한 때에는 해당 국가기관의 그르치게 할 위험이 없으므로 이러한 경우에는 무고죄는 성립하지 않습니다.
이 사건에서 A는 B와 C가 사문서위조, 동행사, 공정증서 원본불실기재, 동행사를 한 것처럼 허위의 사실을 꾸며서 고소하였지만 그 범행 날자가 1962년 12월 20일로서 이는 모두 1963년 12월 14일자 각령 1678호 일반사면령에 의하여 사면된 것이 분명하고, A는 공소권이 소멸된 사실을 모르고 고소한 것이므로 A의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 1970. 3. 24. 선고, 69도2330 판결 참조).

공소시효가 완성되었지만 공소시효가 완성되지 않은 것처럼 고소한 경우에 무고죄 성립

▪ 객관적으로 고소사실에 대한 공소시효가 완성되었더라도 고소를 제기하면서 마치 공소시효가 완성되지 않은 것처럼 고소한 경우에는 국가기관의 직무를 그르칠 염려가 있으므로 무고죄를 구성합니다(대법원 1995. 12. 5. 선고, 95도1908 판결).

▪ 객관적으로 고소사실에 대한 공소시효가 완성되었지만 공소시효가 완성되지 않은 것처럼 고소한 경우 무고죄의 성립을 인정한 사례

Q. A는 자신의 집을 건축한 B가 「건축법」을 위반하였다고 의심하여 1991년 초경에 관계기관에 B를 고발 및 진정을 제기하여 관계기관에 고발하여 일부 위법한 건축부분에 대해 B는 형사처벌을 받고 부적법한 부분에 대해 시정을 마쳤습니다. 그 후에도 여러 차례 걸쳐 같은 내용으로 고발 및 진정을 제기하였고 관계기관으로부터 적법한 절차에 따라 공사가 완료되었다는 회신을 받았습니다.
그러나 이에 계속 의심을 품던 A는 "B가 「건축법」을 위반하여 나의 집을 지었다."라는 허위내용으로 1994년 3월 15일 수사기관에 고발하였습니다. A가 고발한 B의 죄책의 공소시효는 3년이었습니다.
A는 B를 상대로 이 사건 고발을 하면서 B가 이 사건 건물을 착공한 1990. 8. 1. 이후부터 준공검사를 받은 1991. 3. 28. 까지 사이에 A가 고발장 기재의 범행을 저질렀다고 고발하였고, 수사기관에서 고발인보충진술을 하면서도 B가 1990. 8. 1.부터 1991. 3. 28.까지 사이에 위 범행을 저질렀다고 진술하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A. 이 사건에서 A는 B가 「건축법」을 위반하였다고 의심하여 1991년 초경에 여러 차례 걸쳐 같은 내용으로 고발 및 진정을 제기하였고, 관계기관으로부터 적법한 절차에 따라 공사가 완료되었다는 회신을 받아 「건축법」 및 「건축사법」 위반 사실이 없거나 시정되었다는 사실을 알고 있었습니다.
그러나 A는 객관적으로 고소사실에 대한 공소시효가 완성되었음에 불구하고 1994년 3월 15일에 'B가 1990. 9. 1부터 1991. 3. 28사이에 「건축법」을 위반하였다'는 허위사실을 마치 공소시효가 완성되지 않은 것처럼 고소하였습니다. 이 경우 국가기관의 직무를 그르칠 위험이 있으므로 무고죄를 구성하게 됩니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당합니다(대법원 1995. 12. 5. 선고, 95도1908 판결 참조).

허위로 인정여부에 관한 판례 분석

허위로 인정한 판례

- 신고한 일부 허위사실이 국가심판작용을 그릇칠 우려가 있을 정도로 고소사실 전체의 성질을 변형시키는 경우에 무고죄 성립

  - 무고죄는 신고사실의 일부에 허위의 사실이 포함되어 있다고 하더라도 그 허위부분이 범죄의 성부에 영향을 미치는 중요한 부분이 아니고, 단지 신고한 사실을 과장한 것에 불과한 경우에는 무고죄에 해당하지 않지만 그 일부 허위인 사실이 국가의 심판작용을 그르치거나 부당하게 처벌을 받지 않을 개인의 법적 안정성을 침해할 우려가 있을 정도로 고소사실 전체의 성질을 변경시키는 때에는 무고죄가 성립될 수 있습니다(대법원 2004. 1. 16. 선고, 2003도7178 판결).

  - 신고한 일부 허위사실이 고소사실 전체의 성질을 변경시키는 경우 무고죄의 성립을 인정한 사례

Q1. A는 도박현장에서 B에게 도박자금을 200만원을 빌려주었는데 B가 갚지 않자 도박자금으로 빌려주었다고 고소하면 돈을 받을 권리가 없다는 것을 알고 A는 'B가 돈을 빌려가서 갚지 않으니 처벌해달라'는 취지로 고소하였습니다.
경찰관이 A에게 200만원 빌려준 이유를 묻자 A는 B가 "사고가 나서 급해서 그러니 다음날 갚아주겠다"고 하여 200만원을 빌려준 것이라고 진술하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A1. 이 사건에서 A가 B에게 도박자금으로 대여하였음에도 불구하고 B에게 사고 처리비용조로 금전을 대여하였다고 하여 대여한 금전의 용도에 대하여 허위로 진술한 것은, 수사기관이 A의 고소내용을 근거로 B의 범행방법을 특정하여 수사권을 발동하고, 이를 기초로 하여 당해 행위에 있어 사기죄의 기망행위와 편취범의를 조사하여 형사처분을 할 것인지와 어떠한 내용의 형사처분을 할 것인지를 결정하는 데에 직접적인 영향을 줄 정도에 이르는 내용에 관하여 허위의 사실을 고소한 것입니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당합니다(대법원 2004. 1. 16. 선고, 2003도7178 판결 참조).
Q2. A가 B와 C에게 자신을 때려 주면 돈을 주겠다고 하여 B와 C는 A를 때리고 A로부터 지갑을 받아 그 안에 있던 현금을 가지고 갔습니다. A는 B와 C의 폭행에 의하여 다발성 좌상 등의 상해를 입게 되었습니다.
그 후 B와 C가 A를 성추행범으로 신고하자 A는 이에 대항하기 위하여 "B와 C가 나를 폭행한 다음 현금을 빼앗아갔습니다."라는 취지로 고소장을 작성하여 경찰서에 접수하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A2. 이 사건에서 A가 먼저 B와 C에게 때려 달라고 요청하였다 하더라도 B와 C의 행위는 결과적으로 위법하고 이는 폭행 내지 상해의 범죄에 해당할 수 있습니다. 그러나 A의 신고사실은 B와 C가 갈취 내지 강취의 범죄를 범하였다는 것이어서 그 신고사실의 일부가 허위라는 점은 명백합니다.
A가 자신의 의사에 따라 폭행을 당한 것인지 여부는 갈취 내지 강취 범죄의 성부에 영향을 미치는 중요한 부분으로서 단지 신고한 사실을 과장한 것으로 볼 수 없습니다.
또한 B와 C가 갈취 내지 강취의 의사로 A를 폭행한 것이 아니라 A의 요청에 따라 그러한 행위를 하였음이 분명한 이상 'B와 C가 나를 폭행하여 돈을 빼앗았다'는 취지의 A의 신고는 그 폭행의 경위에 관한 허위사실만으로도 국가의 심판작용을 그르치거나 부당하게 처벌을 받지 아니할 개인의 법적 안정성을 침해할 우려가 있을 정도로 고소사실 전체의 성질을 변경시킨 것으로 판단됩니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당합니다(대법원 2010. 4. 29. 선고, 2010도2745 판결 참조).

■ 수개의 사실 중 일부가 허위인 경우 그 허위사실 부분만 무고죄 성립

▹ 1통의 고소, 고발장에 의하여 수개의 혐의사실을 들어 무고로 고소, 고발한 경우 그중 일부사실은 진실이나 다른 사실은 허위인 때에는 그 허위사실 부분만이 독립하여 무고죄가 성립합니다(대법원 1989. 9. 26. 선고, 88도1533 판결).

▹ 수개의 사실 중 일부가 허위인 경우 그 허위사실 부분만 무고죄의 성립을 인정한 사례

Q. B는 C를 통하여 △△렌트카 주식회사의 렌트카를 임차하여 변태영업을 하던 운전사로 이 회사의 차량으로 영업행위를 하고 하루 수입금 중 4만원씩 △△렌트카 주식회사에 입금하였고 이 회사 영업과장인 A는 이런 사실을 알고 있었습니다.
그러던 중 B의 변태영업행위가 적발되어 △△렌트카 주식회사는 OO지방법원으로부터 벌금 20만원의 약식명령을 받았는데 이에 불복하여 정식재판을 청구하였습니다. B가 이 재판에 증인으로 출석하여 "나는 △△렌트카 주식회사의 운전사로서 하루에 4만원씩 회사에 입금시키고 영업을 하였습니다."라고 증언하여 △△렌트카 주식회사는 벌금 200만원을 선고 받았습니다.
그러자 A는 "B가 우리 회사의 운전사도 아니고 회사에 입금시킨 일이 없습니다. B가 '△△렌트카 주식회사의 운전사로 근무하면서 회사에 하루 4만원씩 입금시키고 영업을 하였다.'라고 한 것은 허위 증언입니다."라는 내용의 고소장을 작성하여 OO지방검찰청에 접수하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A. 법원의 심판대상이 되는 사실은 공소장에 기재된 공소사실이며, 1통의 고소, 고발장에 의하여 수개의 혐의사실을 들어 무고로 고소, 고발한 경우 그 중 일부사실은 진실이나 다른 사실은 허위인 때에는 그 허위사실 부분만이 독립하여 무고죄를 구성한다고 볼 수 있습니다.
이 사건에서 A가 B로 하여금 형사처벌을 받게 할 목적으로 'B가 법정에서 △△렌트카 주식회사의 운전사라고 하면서 돈을 입금시켰다고 허위증언 하였다'라고 신고한 내용 중 "B가 △△렌트카 주식회사에 입금시킨 일이 없음에도 불구하고 '이 회사에 하루에 4만원씩 입금시키고 영업을 하였다'라고 허위증언 하였다"라는 부분은 허위의 사실을 신고한 것으로 이 부분만 독립하여 무고죄를 구성합니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당합니다(대법원 1989. 9. 26. 선고, 88도1533 판결 참조).

▪ 범죄성립을 조각하는 사유를 숨기고 구성요건적 사실만 신고한 경우에 무고죄 성립

▹ 위법성조각사유가 있음을 알면서도 "피고소인이 허위사실을 공표하였다."고 고소함으로써 결국 적극적으로 위법성조각사유가 적용되지 않는 「공직선거 및 선거부정방지법」 제250조의 허위사실공표죄로 처벌되어야 한다고 주장한 것과 같이 보아 무고죄의 성립을 인정합니다(대법원 1998. 3. 24. 선고, 97도2956 판결).

▹ 범죄성립을 조각하는 사유를 숨기고 구성요건적 사실만 신고한 경우 무고죄의 성립을 인정한 사례

Q1. B는 △△종중의 종묘관리를 하면서 종토를 경작하였는데 생활이 어려워 A 종중에 대한 도조(賭租)료 1천만원을 납부하지 못했습니다.
△△종중의 대종회의 수습대책위원회의 주최로 열린 공청회에서 B의 성실함과 어려운 형편을 참작하여 이를 결손처분하기로 결의하였습니다. A는 이 공청회에 참석하여 이런 사실을 알고 있었습니다.
하지만 A는 “C가 B로부터 100만원을 받고 임의로 결손처분하여 종회에 손해를 가하였으니 이를 조사해 처벌해 주시오.”라는 취지로 수사기관에 고소하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A1. 이 사건에서 △△종중의 사고수습대책회의가 종묘관리인인 B의 채무를 면제하여 주는 결의를 할 적법한 권한은 없다 하더라도 C는 이 회의의 결의에 따라 종묘관리인 B의 채무를 면제하여 준 것입니다.
A가 이를 알고 있었음에도 불구하고 진실이라는 확신 없이 ‘C가 B로부터 금원을 받고 임의로 결손처분하였다’고 고소한 A의 행위는 금전수수의 대가로 채무면제를 하여 주었다는 점에 대하여 수사기관으로 하여금 수사권을 발동하도록 함에 충분합니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당합니다(대법원 1986. 12. 9. 선고, 85도2482 판결 참조).
Q2. A는 친구들을 간첩이라고 허위신고하여 「국가보안법」 위반(무고죄)으로 징역 3년을 선고받았으나 항소하여 심신상실을 이유로 무죄선고를 받았고 이를 은폐하기 위해 생일과 호적지를 정정하였습니다.
그 후 30년이 지나 OO구청장 선거에 후보로 출마하기로 결심하였습니다. 그런데 A는 OO구에 거주하고 있지 않았으므로 OO구로 주민등록을 이전해야 했습니다. 그러던 중 A는 OO구 주민인 B의 도움으로 B의 주거지에 거주하고 있는 것처럼 전입신고를 하였습니다.
합동연설회장에서 다른 후보인 C가 A의 위장전입신고를 거론한 신문을 제시하며 A가 위장전입하였다고 연설하였고 A가 「국가보안법」 위반을 은폐하기 위해 생일과 호적지를 정정하였다는 내용의 문서를 배포하였습니다.
이에 A는 C가 불특정 다수인에게 자신의 명예를 훼손하고 허위사실을 공표했다는 취지로 선거관리위원회에 고소장을 제출하고 선거관리위원회는 검찰청에 고소장을 이첩하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A2. 합동연설회에서 “A는 ① 「국가보안법」 위반 전력을 감추기 위하여 생일과 호적지를 정정하였고 ② 위장전입을 하였다.”라고 연설한 C의 연설내용이 진실인 것으로 보이고, A가 연설내용이 진실이라는 알고 있습니다.
C가 위와 같은 내용의 연설을 하여도 그 내용이 진실인 이상 상대방 후보의 사회적 활동에 대한 비판 내지 평가의 한 자료가 되어 국민들이 그의 공직 후보자로서의 자질과 적격성을 판단하는데 중요한 자료가 될 뿐만 아니라, 이는 공적 이익에 관한 사실이므로 처벌받지 않으리라는 것은 역시 후보자의 한 사람인 A가 알 수 있습니다.
이와 같이 A가 위법성조각사유가 있음을 알면서도 ‘C가 허위사실을 공표하였다.’고 고소함으로써 결국 적극적으로 피고소인을 「공직선거법」 제251조 단서 소정의 위법성조각사유가 적용되지 않는 「공직선거법」의 허위사실공표죄로 처벌되어야 한다고 주장한 것과 같습니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당합니다(대법원 1998. 3. 24. 선고, 97도2956 판결 참조).

▪ 금전차용의 실제용도에 관하여 허위의 사실을 신고한 경우에 무고죄 성립

▹ 금원을 대여한 고소인이 차용금을 갚지 않는 차용인을 사기죄로 고소한 경우 그 차용금의 실제용도는 사기죄의 성부에 영향을 미치는 것으로서 고소사실의 중요한 부분이 되고 따라서 그 실제용도에 관하여 고소인이 허위로 신고를 할 경우에는 그것만으로도 무고죄에 있어서의 허위의 사실을 신고한 경우에 해당합니다(대법원 2004. 12. 9. 선고, 2004도2212 판결).

▹ 금전차용의 실제용도에 관하여 허위의 사실을 신고한 경우 무고죄의 성립을 인정한 사례

Q. A는 B에게 2개월 뒤에 갚겠다는 약속을 하고 1,000만원을 빌렸습니다. 3개월이 지났음에도 A가 돈을 갚지 않고 변명만 하자 화가 난 B는 “A가 수술비가 필요하다고 해서 1,000만원 빌려주었다. 그런데 A가 그 돈을 도박자금으로 사용하고 난 뒤 갚지 않는다.”라고 허위의 사실을 신고하여 A를 사기죄로 고소하였습니다.
이 경우 B의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A. 이 사건은 금원을 대여한 B가 차용금을 갚지 않는 A를 사기죄로 고소함에 있어서, A가 차용금의 용도를 사실대로 이야기하였더라면 금원을 대여하지 않았을 것인데 차용금의 용도를 속이는 바람에 대여하였다고 주장하는 사안입니다.
그 차용금의 실제용도는 사기죄의 성부에 영향을 미치는 것으로서 고소사실의 중요한 부분이 되고 따라서 그 실제용도에 관하여 B가 허위로 신고를 할 경우에는 그것만으로도 무고죄에 있어서의 허위의 사실을 신고한 경우에 해당합니다.
따라서 B의 행위는 무고죄에 해당합니다(대법원 2004. 12. 9. 선고, 2004도2212 판결 참조).

허위로 인정하지 않은 판례

▪ 신고사실은 객관적 진실과 일치하지만 법적 평가·죄명을 잘못 적은 경우에 무고죄 불성립

▹ 권리행사방해죄를 절도라고 기재한 경우에 무고죄 불성립

√ 피고소인이 피고인 소유의 원목을 절취하였다는 고소사실중 동 원목이 피고인 소유가 아니라 피고소인 소유이어서 절도죄를 구성하지 아니하여도 피고소인의 소위가 권리행사방해죄를 구성하는 때에는 피고인의 고소를 무고라고 할 수 없습니다(대법원 1981. 6. 23. 선고, 80도1049 판결).

√ 권리행사방해죄를 절도라고 기재한 경우 무고죄의 성립을 부인한 사례

Q. A는 공장을 새로 짓기 위해 토지를 알아보던 중 B의 임야를 구입하기로 했습니다. B는 A와 임야의 매매계약을 체결하면서 그 임야 지상에 있는 입목은 A가 비용을 들여 벌채하고 공장건축용 받침대로 사용한 뒤 B에게 넘겨주기로 약속했습니다.
A는 공장건축용 받침대로 사용하려고 그 임야 지상에 있는 입목을 벌채하여 감시인을 배치하고 이를 보관하고 있었는데, B가 몰래 그 원목 가운데 200본을 임의로 가져와 C에게 매각처분하였습니다.
이에 화가 난 A는 OO경찰서에 “B가 내 원목 200본을 몰래 가져갔다”라는 내용으로 고소하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A. 위 원목이 A의 소유라면 B의 행위는 절도죄의 구성요건을 충족하고 위 원목의 소유권이 B에게 있었다 하더라도 위 약정에 따라 공장건축용 받침대로 쓰기 위하여 A가 적법하게 점유하고 있는 원목을 A 모르게 취거한 행위는 타인의 권리 또는 점유의 목적이 된 자기의 물건을 취거하여 타인의 권리행사를 방해한 권리행사방해죄의 구성요건을 충족하여 B는 형사상 처벌을 면할 수 없습니다.
이와 같이 위 원목의 소유권이 A에게 있는지의 여부에 따라 B의 행위가 절도죄 또는 권리행사방해죄를 구성하게 되어 있는 이상 A가 B의 행위를 적시하고 그를 처벌하여 달라는 내용의 고소를 함에 있어서 위 원목이 A의 소유라고 한 것이 허위의 사실이라 하더라도 그것은 처벌법규상 다소의 차이를 초래하게 된 문제에 속하는 것일 뿐이므로 그와 같은 사실을 적시한 고소장을 제출한 행위가 무고죄를 구성한다고는 할 수 없습니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 1981. 6. 23. 선고, 80도1049 판결 참조).

▹ 횡령죄를 절도라고 기재한 경우에 무고죄 불성립

√ 무고죄에서 말하는 허위라 함은 객관적인 사실에 반하는 것을 말하고 그 고의는 이 허위에 대한 인식이 있음을 요하는 것이므로 객관적인 사실관계를 자신이 인식한 대로 신고하는 이상 객관적인 사실을 토대로 한 나름대로의 주관적, 법적 구성이나 평가에 잘못이 있다 하더라도 이는 허위의 사실을 신고한 것에 해당한다고 볼 수 없어 무고죄가 성립하지 않습니다(대법원 1985. 9. 24. 선고, 84도1737 판결)

√ 횡령죄를 절도라고 기재한 경우 무고죄의 성립을 부인한 사례

Q. A는 B와 함께 고철도매상을 경영하고 있습니다. A와 B는 그들이 가진 고철 40톤을 C에게 처분하기로 결의하였습니다. 그런데 C는 A의 지시에 따라 고철 40톤 중 30톤을 위탁보관하다가 D에 대한 자신의 채무를 변제하기 위해 D에게 처분하였습니다. 이에 B는 “C가 고철 중 30톤을 D에게 처분한 것을 A와 공모합동하여 절취한 것이다”라고 신고하였습니다.
이 경우 B의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A. 이 사건에서 A와 C가 고철을 출고하여 처분한 행위가 A와 B의 결의와는 전혀 무관하게 고철을 B 모르게 취거하여 C의 채무에 대한 대물변제조로 처분한 것이라면 A와 C의 행위는 절도죄를 구성하고 A와 B의 결의에 따를 의사가 있었다 하더라도 대금상당을 자기의 채무변제에 충당하였다면 이를 횡령하였다고 볼 수 있습니다.
이와 같이 A와 C의 행위가 A와 B의 결의에 따른 것이었느냐 하는 주관적 의사유무는 A와 C의 행위가 절도죄 또는 횡령죄를 구성하느냐의 처벌법규상의 평가상의 차이를 가져올 뿐이고 B로서는 고소당시 그 의사의 내용을 확단하기도 어려워 수사가 진행됨에 따라 수정될 수 있는 문제에 속한다고 보여집니다.
그 후 수사과정에서 비록 그들의 처분행위는 A와 B의 결의에 따른 것이라 하여 절도죄를 구성하지 않는 것으로 처리되었다 하더라도 그 고철의 처분이 A와 B의 결의와는 다른 자기채무의 변제에 충당한 것이 사실이라면 B의 고소내용이 객관적인 사실에 반한 허위의 신고를 한다는 인식 아래 한 것이라고 할 수 없으므로 B의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 1985. 9. 24. 선고, 84도1737 판결 참조).

▹편취를 횡령이라고 기재한 경우에 무고죄 불성립

√ 피고인의 고소내용이 피고인과 피해자 사이에 있었던 금전거래와 그 거래를 담보하기 위한 기계공구류의 제공 행위를 법률상 평가하기가 어려워서 금전의 편취가 아니면 같은 물품의 횡령 중 어느 하나의 범행에 해당한다고 주장한 취지라면 피고인에게 허위사실에 대한 주관적 인식이 있었다고 할 수 없습니다(대법원 1980. 5. 27. 선고, 80도819 판결).

√ 편취를 횡령이라고 기재한 경우 무고죄의 성립을 부인한 사례

Q1. B는 △△건설이라는 상호로 철골 가공 공사를 하도급받아 공사를 시행하였는데 사업자금이 부족하여 A로부터 3차례에 걸쳐 300만원씩 총 900만원을 공구구입비용으로 차용하여 공구를 구입·사용하였습니다. 그 후 B는 A로부터 600만원을 더 차용하여 사업운영자금으로 사용하였으나 자금난이 가중되어 여러 채권자들로부터 채무변제를 독촉받았습니다.
그러던 중 B는 C로부터 500만원을 차용하면서 위 공구들을 양도담보 목적물로 제공하였으나 변제기에 채무를 변제하지 못하여 C에 의해 위 공구들을 가압류 당하였습니다.
사정이 이렇게 되어 A는 B에 대한 자신의 채권회수가 어려워지자 "B가 운영하던 △△건설의 공구, 장비는 저의 것입니다. 그런데 B가 C에게 임의로 처분하여 횡령한 것이니 이를 처벌해 주세요."라는 내용의 고소장을 작성하여 OO경찰서에 제출하였습니다.
고소를 당한 후 B는 A에게 자신의 사업체의 경영을 잠시 맡기고 C에게 양도담보의 목적물로 제공하였던 기계, 공구 등에 대한 소유권을 A에게 넘겨주자 A는 그 고소를 취소하고 C를 상대로 제3자 이의의소를 제기하여 승소하여 기계 및 공구를 도로 찾았습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A1. 이 사건에서 A의 고소내용은 A와 B 사이에 있었던 금전거래와 그 거래를 담보하기 위한 기계공구류의 제공 행위를 법률상 평가하기가 어려워서 금전의 편취가 아니면 같은 물품의 횡령 중 어느 하나의 범행에 해당한다고 주장한 취지라고 볼 수 있고 그렇다면 A에게 허위사실에 대한 주관적 인식이 있었다고 할 수는 없습니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 1980. 5. 27. 선고, 80도819 판결 참조).
Q2. A는 보험회사 외무사원인 B의 권유로 월 보험료 70만원짜리 상해보험에 가입하였습니다. A는 B에게 보험료를 지급할 때 '곧 갚아줄테니 30만원만 빌려달라'는 B의 부탁에 총 100만원을 B에게 주었습니다. 그 후 A는 '보험료를 많이 불입하면 유리하다'는 B의 말에 B에게 보험료조로 400만원을 지급하였습니다. 그런데 곧 갚아준다는 30만원은 A의 몇 차례 독촉으로 6개월 후에나 받았고 B가 보험료로 받아간 400만원을 불입하지 않아 A의 보험계약은 해지되었습니다.
이에 화가 난 A는 "B가 내가 지불한 100만원 중 보험료 70만원을 불입하고 수차례 변제 독촉에고 불구하고 30만원을 착복하였습니다. 그 후 내가 보험료로 400만원을 지급하였으나 불입하지 않아 보험계약이 해지되었습니다. 이와 같은 사기 및 배임, 횡령 행위를 엄중히 조사하여 처벌해주세요."라는 내용으로 고소하였습니다.
이 경우 A의 행위에 무고죄가 성립할까요?
A2. 이 사건에서 A가 고소를 한 이유는 주로 아직 변제받지 못한 400만원에 관한 B의 행위를 조사 처벌하여 달라는 취지라 할 것이고, 이미 변제받은 30만원에 관한 부분은 위 고소내용의 정황적 설명에 지나지 않는 것입니다.
A가 30만원에 관하여 B가 이를 수 개월간 변제치 않고 있었던 점을 들어 이를 착복하였다는 표현으로 고소장에 기재하였다 하여도 이는 400만원에 관한 고소내용의 정황의 과장이거나 또는 주관적 법률평가를 잘못 하였음에 지나지 않으므로 특단의 사정이 없는 한 이로써 A가 허위의 사실을 들어 고소하였다고 단정할 수는 없습니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 1987. 6. 9. 선고, 87도1029 판결 참조).

▪ 신고사실이 객관적 진실인 이상 범죄주체를 잘못 지목한 경우에 무고죄 불성립

▹ 허위사실을 신고한 것이 아닌 이상 그 신고된 사실에 대한 형사책임을 부담할 자를 잘못 택하였다고 해도 무고죄는 성립하지 않습니다(대법원 1982. 4. 27. 선고, 81도2341 판결).

▹ 객관적 진실을 신고하면서 범죄주체를 잘못 지목한 경우 무고죄의 성립을 부인한 사례

Q. A는 OO주식회사 소속 버스들이 A가 운영하는 주유소 구내에 무단주차하거나 회차하는 것으로 인해 업무에 방해를 받고 있었습니다. 이를 시정하고자 A는 “OO주식회사 버스들이 무단주차 또는 회차함으로써 저의 업무가 방해되고 있으니 이를 시정하여 주세요.”라는 내용의 고발장을 제출하면서 피고발자의 표시를 OO주식회사의 대표이사 B로 기재하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A. 이 사건에서 A가 OO주식회사의 대표이사인 B가 위 버스들의 무단주차 및 회차를 지시하였다 하여 B를 처벌하여 달라는 내용의 고발을 하였다고는 인정할 증거가 전혀 없습니다. 설사 고소장에 피고소인의 표시를 OO주식회사 대표 B로 기재한 것이 B 개인을 고소한 것으로 본다 하더라도 무단주차 및 회차사실이 진실한 사실로서 허위사실을 신고한 것이 아닌 이상, 그 신고된 사실에 대한 형사책임을 부담할 사람을 잘못 택하였다고 하여 무고죄가 성립한다고는 할 수 없습니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 1982. 4. 27. 선고, 81도2341 판결 참조).

▪ 신고내용이 사실과 다소 다르더라도 그것이 정황의 과장에 지나지 않는 경우에 무고죄 불성립

▹ 고소의 내용이 사실과 다소 다르더라도 그것이 정황의 과장에 지나지 않는다면 이로써 허위의 사실을 들어 고소하였다고 볼 수는 없어 무고죄가 성립되지 않습니다(대법원 1985. 4. 9. 선고, 85도283 판결 및 대법원 1990. 11. 9. 선고, 90도1706 판결).

▹ 신고내용이 사실과 다소 다르더라도 그것이 정황의 과장에 지나지 않는 경우 무고죄의 성립을 부인한 사례

Q1. A는 같은 동네 이웃의 결혼식에 참석하고 마을 사람들과 돌아오는 버스 안에서 술에 취하여 돌아다니다가 B에게 넘어져 그와 멱살을 잡고 서로 밀고 당기면서 언쟁을 하였습니다. 버스가 마을에 도착하여 A가 버스에서 내리면서 B에게 욕설을 하며 다시 시비를 걸자 뒤따라 내리던 C는 “좋은 날 왜 그래? 술을 곱게 마셔야지. 쯧쯧”라며 A를 힐책하였습니다. 이에 격분한 A는 C의 뺨을 때리고 멱살을 잡았고 이에 화가 난 C도 A를 밀어 땅에 넘어뜨렸습니다. 그 후 A는 D에게 부축을 받아 집에 가던 중 아까 버스 안에서 A와 C가 싸울 때 D가 만류하던 것이 생각나 이를 트집 잡아 시비를 걸었습니다. 이에 A와 D는 서로 큰소리로 언쟁을 하면서 멱살을 잡고 서로 밀고 당기고 하다가 D가 A의 얼굴을 2차례 때렸습니다. 두 사람이 몸싸움을 하던 중 A는 전치 2주의 타박상을 입었습니다.
그러자 A는 “저는 결혼식을 갔다가 마을 사람들과 함께 전세버스를 타고 집으로 왔습니다. 그런데 제가 버스에서 내리려는데 C가 이유 없이 저의 앞가슴을 잡고 주먹으로 얼굴을 때리고 길가에 밀어 넘어뜨린 후 발로 차고 마구 밟았으며 그곳에서 약 50미터쯤 왔을 때 D가 나타나 멱살을 잡고 주먹으로 구타하여 전치 2주의 상해를 입었습니다. 이들을 조사하여 엄벌해 주세요.”라는 내용으로 C와 D를 수사기관에 고소하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A1. 이 사건에서 C와 D는 A와 언쟁을 하다가 폭행을 한 사실을 알 수 있습니다. 그래서 A가 술에 취하여 버스에서 넘어져 스스로 다소 상처를 입었다거나 다른

사람들이 A를 만류하는 과정에서 상처가 다소 났다고 하더라도 C에게 떠밀려 땅에 넘어지면서 또는 D로부터 얼굴을 구타당하여서도 이와 같은 상처가 생길 수 있습니다.
그러므로 A가 'C가 일방적으로 A의 얼굴을 때리고 밀어 넘어뜨린 후 발로 차고 마구 밟았으며, D가 A의 멱살을 잡고 주먹으로 마구 구타하여 전치 2주의 상해를 입었다'고 다소 과장하여 그들을 고소하였다고 하더라도 이는 고소내용의 정황의 과장에 지나지 않고 이를 A가 허위의 사실을 들어 고소하였다고 볼 수는 없습니다. 따라서 A의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 1985. 4. 9. 선고, 85도283 판결 참조).
Q2. A는 △△건설의 대표이사로서 B로부터 C가 목욕탕 건물을 신축하려고 건설업자를 물색하고 있으며 B가 이 공사 전반에 대한 감독을 의뢰받았다는 말을 들었습니다. A는 B에게 'C의 목욕탕 신축공사를 하게 해달라'는 부탁을 하였고 B는 '사례를 해준다면 그렇게 해 주겠다'고 하였습니다. B가 C에게 A를 추천하여 A가 공사대금 3억원으로 C의 목욕탕 신축공사를 도급받기로 계약하게 되자 A는 B를 만나 사례비 및 '앞으로 공사하는데 시공주 측 공사감독자로서 협조해 달라'는 취지로 1천만원을 주었습니다.
그 후에 A는 공사 중에 B로부터 '생활이 어려우니 좀 도와 달라'는 부탁을 받게 되었고 이에 A는 B에게'공사에 편의도 봐주고 공사대금도 제때에 나오도록 해달라'고 하자 B가 '그렇게 해 주겠다'고 하여 A는 두 차례에 걸쳐 500만원씩 B에게 주었습니다. 그러나 A가 공사를 마치고 C에게 나머지 공사대금 5천만원을 요구하자 C는 공사에 흠이 많다는 이유로 지급을 거절하였습니다.
이에 억울했던 A는 "B는 저에게 공사도급을 주고 그 공사를 감독하였는데 '공사대금을 제때 결제하도록 해주겠다'면서 1천만원을 요구하였고 제가 주지 않으려고 하자 '공사를 주지 않겠다'고 해서 그 돈을 줄 수밖에 없었습니다. 공사 중에도 공사감독을 하면서 계속 돈을 요구했는데 공사를 못하게 할까봐 겁이 나서 또 1천만원을 주었습니다."라는 내용의 진정서를 OO경찰서에 제출하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A2. 이 사건에서 A가 C의 목욕탕 공사도급계약의 체결 및 공사감독과정에서 사실상 건축업자 선정권 및 공사전반에 대한 감독권을 갖고 있는 B의 요구로 이를 거절하면 공사도급을 맡을 수 없고 또 공사과정에서 공연히 트집을 잡을까봐 겁이 나서 2천만원을 지급하게 되었는데, 그 후 공사가 완공되었음에도 하자가 많다는 이유로 잔여공사비 5천만원을 지급받지 못하게 되자 B로부터 공갈을 당하였다고 진정을 하였습니다.
그러나 A의 진정내용은 터무니없는 허위사실이 아니고 사실에 기초하여 그 정황을 다소 과장한데 지나지 않으며 과장한 내용도 사실과 거의 비슷하므로 A의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 1990. 11. 9. 선고, 90도1706 판결 참조).

▹ 폭행을 상해로 과장한 경우에 무고죄 불성립

√ 구타를 당하여 상해를 입었다는 고소내용은 하나의 폭력행위에 대한 고소사실로서 이를 분리하여 폭행에 관한 고소사실과 상해에 관한 고소사실의 두 가지의 고소내용이라고는 할 수 없으므로, 피고인이 구타를 당한 것이 사실인 이상 이를 고소함에 있어서 입지 않은 상해사실을 포함시켰다 하더라도 이는 고소내용의 정황의 과장에 지나지 않으므로 위 상해부분만이 따로 무고죄를 구성한다고는 할 수 없습니다(대법원 1973. 12. 26. 선고, 73도2771 판결).

√ 피고인이 공소외인과 주주총회 회의장에서 상대방을 비난하다가 감정이 격해져서 서로 의자를 밀치면서 달려나와 상대방의 멱살을 붙잡고 밀고 당기면서 회의장출구 쪽으로 나가던 중 피고인이 넘어지면서 의자에 다리를 부딪쳐서 상처를 입게 된 경우, 서로 멱살을 잡고 밀고 당기는 과정에서 상처를 입게 된 이상 위 공소외인으로부터 폭행당하여 상해를 입었다고 고소하였다 하더라도 허위사실을 신고한 것이라고 볼 수는 없습니다(대법원 1986. 7. 22. 선고, 86도582 판결).

√ 폭행을 상해로 과장한 경우 무고죄의 성립을 부인한 사례

Q1. A는 식료품 도매상으로 B가 경영하는 음식점에 양파와 마늘을 공급하고 있었습니다. B가 사정이 어려우니 양파와 마늘 값을 외상으로 해달라고 부탁하였고 A는 이를 거절하였습니다. 이 때문에 A와 언쟁하던 중에 B는 자신의 화를 참지 못하고 A의 왼쪽 귀 부분을 1차례 때렸습니다.
그러자 A는 “저는 B가 경영하는 음식점에서 양파와 마늘을 공급하고 있는데 외상값 문제로 얘기하다가 B에게 주먹으로 입과 뺨을 수차례 맞아서 약 전치 4주간의 우측중절치 1본의 탈골상을 입었습니다. B를 엄벌해 주세요.”라는 내용의 고소장을 OO경찰서에 제출하였습니다. 사실은 A의 우측중절치 탈골상은 약 3개월 전에 C로부터 구타당하여 생긴 상처였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A1. 이 사건에서 A가 B로부터 왼쪽 귀밑부분을 구타당하였다는 것은 사실이므로 A가 B로부터 입을 구타당하여 우측중절치가 탈골된 사실은 없었음에도 불구하고 이를 포함하여 고소를 제기하였다 하더라도 이와 같은 사항은 단지 본 고소사건의 정황을 과장한 것에 지나지 않습니다.
구타를 당하여 상해를 입었다는 고소내용은 하나의 폭력행위에 대한 고소사실이므로 이를 분리하여 폭행에 관한 고소사실과 상해에 관한 고소사실의 두 가지의 고소내용이라고 할 수는 없습니다. 따라서 이 고소사실에서 상해부분만을 따로 떼어서 무고죄를 구성한다고는 할 수 없습니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 1973. 12. 26. 선고, 73도2771 판결 참조).
Q2. A는 OO주식회사의 주주로 주주총회에 참석하여 발언을 하고 있던 중 다른 주주인 B가 “A는 지금 회의진행을 방해하고 있습니다. 그러니 절차에 따라 빨리 회의를 진행시켜주시오.”라고 건의하였습니다. 이에 화가 난 A는 B에게 욕설을 하기 시작하였고 B도 역시 맞대응하면서 주주총회 회의장 앞 뒤쪽에서 서로를 비난하였습니다. A는 B를 구타하기 위해 달려가던 중 그 싸움을 말리는 다른 주주들에게 붙잡히게 되어 스스로 화를 참지 못하고 그 곳에 있던 의자를 발로 찼고, A는 본인의 팔을 붙잡고 있던 다른 주주들을 뿌리치는 도중에 전치 4주간의 상해를 입었습니다.
이에 A는 “주주총회를 하던 중 B가 저에게 빨리 하라고 고함을 지르고 저에게 대항하여 의자를 밀고 당기면서 폭행하여 전치 4주간의 상해를 가하였으니 조사하여 엄벌해 주시오.”라는 내용의 고소장을 OO경찰서에 제출하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A2. 이 사건에서 A와 B는 주주총회 회의장 앞 뒤쪽에서 상대방을 비난하다가 감정이 격해져서 서로 의자를 밀치면서 달려 나와 손으로 상대방의 멱살을 붙잡고 밀고 당기면서 회의장 출구 쪽으로 나가던 중 A가 넘어지면서 의자에 왼쪽다리를 부딪쳐서 상처를 입게 되었습니다.
이와 같이 서로 멱살을 잡고 밀고 당기는 과정에서 상해를 입게 된 이상 A가 B로부터 폭행당하여 상해를 입었다고 고소한 것이 허위사실을 신고한 것이라고 볼 수는 없습니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 1986. 7. 22. 선고, 86도582 판결 참조).
Q3. B가 주차장에서 A에게 “당신! 나한테 왜 인상쓰고 기분나쁘게 보는거야?”라는 말을 하여 두 사람은 다투게 되었고, 그러던 중 A는 허리를 조금 다쳤습니다.

이에 화가 난 A는 “B에게 폭행을 당하여 약 10일간의 치료를 요하는 상해를 입었다.”라고 B를 수사기관에 고소하였습니다.
이에 B는 법정에서“나는 A를 폭행한 적이 전혀 없습니다. 오히려 일방적으로 A로부터 구타당하여 2주간의 치료를 요하는 상해를 입었습니다.”라고 진술하였으며 A와 B의 싸움을 목격한 증인 C도 “B가 A를 구타한 적은 없고 서로 멱살을 잡고 밀고 당겼습니다.”라고 진술하였습니다.
사실 A는 B와의 몸싸움 전까지 10개월 동안 허리가 아파 결근한 적이 없었으나 A와 B의 몸싸움 이후에 요추부염좌 등 허리와 관련한 병으로 병가를 내고 치료를 받은 사실이 있었습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A3. 무고죄에서 신고내용에 일부 객관적 진실에 반하는 내용이 포함되었다고 하더라도 그것이 독립하여 형사처분 등의 대상이 되지 않고 단지 신고사실의 정황을 과장하는 정도라면 무고죄가 성립하지 않습니다.
이 사건에서 A가 B와 증인의 증언처럼 B로부터 폭행을 당하지는 않았더라도 B와 다투는 과정에서 서로 허리띠나 옷을 잡고 밀고 당기면서 허리를 다쳤을 가능성이 충분히 있습니다.
A와 B의 몸싸움 이후에 요추부염좌 등 허리와 관련한 병으로 병가를 내고 치료를 받은 사실로 보아 A의 고소내용이 다소 과장된 것이라고 부분이 있다 하더라도 이것으로 무고죄의 처벌대상인 허위사실을 신고한 것이라고 단정하기는 어렵습니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 1996. 5. 31. 선고, 96도771 판결 참조).

▹강간죄를 강간치상죄로 과장한 경우에 무고죄 불성립

√ 강간을 당하여 상해를 입었다는 고소내용은 하나의 강간행위에 대한 고소사실이고, 이를 분리하여 강간에 관한 고소사실과 상해에 관한 고소사실의 두 가지 고소내용이라고 볼 수는 없으므로, 피고인이 공소외(갑)으로부터 강간을 당한 것이 사실인 이상 이를 고소함에 있어서 강간으로 입은 것이 아닌 상해사실을 포함시켰다 하더라도 이는 고소내용의 정황을 과장한 것에 지나지 않아서 따로 무고죄를 구성하지 않습니다(대법원 1983. 1. 18. 선고, 82도2170 판결).

√ 강간죄를 강간치상죄로 과장한 경우 무고죄의 성립을 부인한 사례

Q. A는 B에게 강간을 당하면서 구타를 당해 경미한 상처를 입었습니다. 그러나 A는 “B가 나를 강간하고 그로 인해 전치 4주의 우측안면부 타박상을 가하였습니다.”라는 내용의 고소장을 수사기관에 접수하면서 상해진단서를 첨부하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A. 강간을 당하여 상해를 입었다는 고소내용은 하나의 강간행위에 대한 고소사실이고, 이를 분리하여 강간에 관한 고소사실과 상해에 관한 고소사실의 두 가지 고소내용이라고 볼 수는 없습니다.
이 사건에 있어서 A가 B로부터 강간을 당한 것이 사실인 이상 이를 고소함에 있어서 강간으로 입은 것이 아닌 상해사실을 포함시켰다 하더라도 이는 고소내용의 정황을 과장한 것에 지나지 않아 그 부분만 따로 무고죄를 구성하지 않습니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 1983. 1. 18. 선고, 82도2170 판결 참조).

▹신고사실을 정황을 과장한 경우로 보지 않는 판례

√ 피고소인들이 피고인과 제3자와의 싸움을 말리려고 하다가 피고인이 말을 듣지 아니하여 만류를 포기하고 옆에서 보고만 있었을 뿐 피고소인들이 피고인의 팔을 잡은 사실이 없었고, 또한 피고인이 그 싸움에서 턱 부위에 상해를 입은 사실은 있으나 그 상해 역시 피고인이 제3자로부터 안면부를 얻어맞아 입은 것이 아니라 서로 멱살을 잡고 밀고 당기는 과정에서 입은 상해임을 엿볼 수 있는 경우, 이와 같은 사실관계에서 ´피고소인들이 피고인의 양팔을 잡아 가세하고 제3자가 피고인의 안면부를 때려 상해를 입혔다´는 취지의

고소내용은 그 제3자에 대한 관계에서는 신고사실의 정황을 다소 과장한 것에 불과하다고 볼 수도 있겠으나, 피고소인들에 대한 관계에서는 고소내용 전체가 객관적인 진실에 반하는 허위의 사실을 신고한 것으로서 그것이 단지 신고사실의 정황을 과장하는 데 불과하다고 볼 수는 없습니다(대법원 1995. 2. 24. 선고, 94도3068 판결).

√ 피고인이 고소를 통하여 공소외인에게 실제로 돈을 대여한 바 없거나 또는 일부 대여한 돈을 이미 변제받았음에도 불구하고 마치 돈을 대여하였거나 그로 인한 채권이 여전히 존재하는 것처럼 내세워 허위내용의 사실을 신고한 것인 이상, 그것이 단순히 신고사실의 정황을 과장한 데에 지나지 않는다고 말할 수는 없습니다(대법원 1995. 3. 10. 선고, 94도2598 판결).

√ 신고사실이 단지 정황을 과장한 경우라고 볼 수 없어 무고죄의 성립을 인정한 사례

Q. 포장마차에서 친구들과 술을 마시던 B는 옆자리에 있던 A와 시비가 붙어 주먹다짐하기에 이르었습니다. B와 같이 술을 마시던 B의 친구 C와 D는 처음에는 둘의 싸움을 말리려고 하다가 A가 말을 듣지 않자 만류를 포기한 채 옆에서 상황을 지켜보고 있었습니다.
A는 B와의 싸움 중 서로 멱살을 잡고 밀고 당기는 과정에서 턱 부위에 상해를 입었습니다. 이에 화가 난 A는 “C와 D가 나의 양팔을 잡았고 B가 나의 얼굴을 때려 상해를 입혔다.”라는 취지로 고소하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A. 이 사건에서 C와 D는 A와 B의 싸움을 말리려고 하다가 A가 말을 듣지 않아서 만류를 포기하고 옆에서 보고만 있었을 뿐 C와 D가 A의 팔을 잡은 사실이 없었습니다. C와 D의 행위에 대한 A의 고소내용 전체가 신고사실의 정황을 과장하는 정도를 벗어나 객관적인 진실에 반하는 허위의 사실을 신고한 것입니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당합니다(대법원 1995. 2. 24. 선고, 94도3068 판결 참조).

2.2.3. 공무소 · 공무원

공무소·공무원의 개념

공무소·공무원이란?

- 무고죄는 허위 사실의 신고를 ‘공무소 또는 공무원’에게 해야 성립합니다(「형법」 제156조).
- 무고죄에 있어서 ‘공무소 또는 공무원’이란 반드시 징계처분 또는 형사처분을 심사·결행(決行)할 직권 있는 본속상관뿐만 아니라 지휘명령계통이나 수사관할 이첩을 통하여 그런 권한 있는 상관에게 도달할 수 있는 경우까지 말합니다(대법원 1973. 1. 16. 선고, 72도1136 판결).
- 「형법」 제156조의 징계처분에 있어서 ‘공무소 또는 공무원’이란 반드시 징계권자 또는 징계권의 발동을 촉구하는 직권을 가진 자와 그 감독기관 또는 그 소속 구성원을 말합니다(대법원 2010. 11. 25. 선고, 2010도10202 판결).

공무소·공무원으로 인정되는 경우

- 대통령에게 신고한 경우
  - 형사처분을 받게 할 목적으로 허위사실을 진정의 형식으로 대통령에게 신고하면 무고죄가 성립됩니다(대법원 1977. 6. 28. 선고, 77도1445 판결).
  - 대통령에게 허위사실을 신고한 경우 무고죄의 성립을 인정한 사례

Q. A는 자신의 아버지가 OO면장으로 재직 중 피살되어 이를 보상받기 위해 △△법원에 보상금 청구소송을 제기하였습니다. 그런데 △△법원은 준비서류가 불충분하여 보정명령을 내렸고 A가 이를 이행하지 않자 소 각하명령을 내렸습니다.
이에 불만을 품은 A는 술에 만취하여 그 소를 각하한 재판부의 재판장인 판사 B에 대해 "B는 엉터리 법관이고 공산당과 합세할 의사가 많은 사람입니다. 또한 제가 제출한 서류 300매를 숨겨 놓았다가 법원 예산을 도둑질하려고 합니다."라는 허위의 진정서를 작성하여 대통령에게 우송하였고 5일 뒤 이 진정서가 대통령에게 도달하였습니다. 그 후 A는 자신이 작성한 진정서의 철회를 요청하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A. 무고죄에 있어서 허위 사실의 신고는'공무소 또는 공무원'에 해야 성립합니다. 이 사건에서 A는 B에 대한 허위사실의 진정서를 작성하여 대통령에게 우송하여 도달케 하였습니다.
대통령은 정부의 수반으로서 중앙행정기관의 장을 지휘감독을 할 수 있고 법무부장관은 구체적인 사건에 관해서 검찰총장을 지휘감독하는 것이므로, 대통령은 법무부장관에 대한 지휘감독을 통해서 수사기관의 직권발동을 촉구시킬 수 있는 위치에 있다고 볼 수 있으므로 형사처분을 받게 할 목적으로 허위사실을 진정의 형식으로 대통령에게 신고하면 그로써 무고죄는 성립된다고 볼 수 있습니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당합니다(대법원 1977. 6. 28. 선고, 77도1445 판결 참조).

▪ 탈세혐의 사실을 국세청장에게 신고한 경우

▹ 국세청장은 조세범칙행위에 대하여 벌금 상당액의 통고처분을 하거나 검찰에 이를 고발할 수 있는 권한이 있으므로, 국세청장에 대하여 탈세혐의사실에 관한 허위의 진정서를 제출하였다면 무고죄가 성립합니다(대법원 1991. 12. 13. 선고, 91도2127 판결).

▹ 국세청장에게 탈세혐의에 관한 허위사실을 신고한 경우 무고죄의 성립을 인정한 사례

Q. A가 B회사로부터 단지조성공사를 공사대금 4억원에 시행하기로 하는 도급계약을 체결하고 공사를 시행하였습니다.
그런데 단지조성공사 중 기성부분에 공사부실로 하자가 발생되어 B회사에서 이를 이유로 그 하자보수 시까지 기성금 잔액의 지급을 거절하였습니다. A는 일방적으로 공사를 중단하고 B회사에 대하여 회사비리를 관계기관에 고발하겠다고 협박하였습니다. 그럼에도 불구하고 B회사가 잔액을 지급하지 않자, A는 "B회사가 사업수익금 100억원을 골프장부지 매입에 전용하여 횡령하였습니다. 이를 조사하여 탈세사실을 관계기관에 고발해주세요."라는 허위내용의 진정서를 작성하여 국세청장에게 제출하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A. 이 사건에서 A가 제출한 진정서의 기재내용에 의하면 그 진정의 취지는 피진정인에 대한 사업수익금 전용에 따른 탈세혐의사실의 조사를 바라는 데 있음을 알 수 있으므로, A에게 위 진정제기에 있어 B회사의 형사처분을 받게 할 목적이 있었다고 충분히 인정됩니다.
또한 국세청장은 조세범칙행위에 대하여 벌금 상당액의 통고처분을 하거나 검찰에 이를 고발할 수 있는 권한이 있으므로, 국세청장에 대하여 탈세혐의사실에 관한 허위의 진정서를 제출하였다면 무고죄가 성립합니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당합니다(대법원 1991. 12. 13. 선고, 91도2127 판결 참조).

▪ 변호사를 지방변호사회나 지방변호사회의 장에게 신고한 경우

▹ 구 「변호사법」 (2008. 3. 28. 법률 제8991호로 개정되기 전의 것) 제97조의2 등 관련 규정에 의하여 그 징계 개시의 신청권이 있는 지방변호사회의 장은 「형법」 제156조에서 정한 '공무소 또는 공무원'에 포함되므로 피고인이 변호사인 피해자로 하여금 징계처분을 받게 할 목적으로 서울지방변호사회에 위 변호사외 회장을 수취인으로 하는 허위 내용의 진정서를 제출한 경우 무고죄를 인정합니다(대법원 2010. 11. 25. 선고, 2010도10202 판결).

공무소·공무원으로 인정되지 않는 경우

▪ 농업협동조합중앙회나 농업협동조합중앙회장에게 신고한 경우

▹ 농업협동조합중앙회나 농업협동조합중앙회장은 「형법」 제156조 무고죄에 있어서의 공무소나 공무원에 해당되지 않습니다(대법원 1980. 2. 12. 선고, 79도3109 판결).

▹ 농업협동조합중앙회나 농업협동조합중앙회장에게 허위사실을 신고한 경우 무고죄의 성립을 인정하지 않은 사례

Q. A는 △△군 축산협동조합 이사로 같은 조합 조합장으로 있는 B의 조합운영 방침에 불만을 품고 있었습니다. 그런데 A는 농업협동조합 중앙회 △△지부 새마을 사업과장 대리인 C가 B를 편들어 감싸주는 것 같은 느낌을 받았습니다.
이에 C를 징계처분을 받게 할 목적으로 "제가 조합장 B의 비리사실을 고소한 적이 있는데 C가 법원에 출입하면서 부로커 행위를 하여 수사가 진행되지 않도록 했습니다."라는 허위 내용의 진정서를 작성하여 농업협동조합 중앙회장에게 제출하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?

A. 이 사건에서 A는 C에 대한 허위내용의 진정서를 농업협동조합 중앙회장에게 제출하였습니다. 「특정범죄가중처벌 등에 관한 법률」 제4조와 「특정범죄가중처벌 등에 관한 법률 시행령」 제2조, 제3조에서 농업협동조합 중앙회 회장을 공무원으로 간주합니다.
그러나 이는 정부관리기업체의 임직원도 그 기업체의 공익성에 비추어 공무원에 준하는 공정한 근무가 요청되므로 뇌물죄 등 「형법」 제129조부터 제132조까지에 한하여 특별히 가중처벌하기 위해 그런 규정을 둔 것으로 당연히 농업협동중앙회 회장이 공무원신분을 보유한다고 볼 수는 없습니다.
따라서 A가 허위 사실을 '공무소 또는 공무원'에게 신고한 것으로 보기 어려우므로 A의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 1980. 2. 12. 선고, 79도3109 판결 참조).

▪ 사위방법으로 운송면허를 받은 내용을 대통령, 도지사, 지방검찰청 검사장에게 신고한 경우

▹ 「자동차운수사업법」 상 사위의 방법에 의하여 운송면허를 받은 소위에 관하여는 벌칙 조항이 없으므로 범죄행위가 되지 않을 뿐 아니라 그에 관하여 탄원서를 받은 대통령 전라북도지사 전주지방검찰청 검사장 및 중앙정보부 전라북도 지부장이 사위방법에 의하여 운송면허를 받은 자를 징계할 수 있는 권한이 있다고도 할 수 없으니 위의 탄원한 소위는 무고죄가 될 수 없습니다(대법원 1976. 10. 26. 선고, 75도1657 판결).

▹ 사위방법으로 운송면허를 받은 내용을 대통령, 도지사, 지방검찰청 검사장에게 신고한 경우 무고죄의 성립을 인정하지 않은 사례

Q. A는 택시회사를 설립하기 위해 택시운송사업 면허를 받았습니다. A는 차고지 변경인가를 받았으나 그 부대조건으로 구 「자동차운수사업법」 부대시설기준에 따라 차고지 전면포장, 건물도색, 변소개량, 담벽 시설, 불량건물철거 및 꽃밭 시설 등을 완료하라는 지시를 받았습니다. 그러나 A가 그 부대조건을 이행하지 않자 다시 그 이행을 최고 받았고 이를 이행 않을 때는 구 「자동차운수사업법」에 따른 행정처분을 하겠다는 경고를 받은 적이 있었습니다.
A의 택시회사와 라이벌 관계에 있던 B는 "A가 사업면허를 받을 때 사업시설이 완비된 것처럼 사업장 시설을 기재하였지만 그것은 거짓입니다. 이를 조사하여 엄벌에 처해주세요."라는 허위의 사실로 탄원서를 작성하여 대통령, ◇◇도지사, △△지방검찰청 검사장에게 우송하였습니다.
이 경우 B의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A. 이 사건에서 B의 탄원내용 중 A가 택시운송사업 면허를 받을 때 택시운송사업체가 시설기준에 미달하였다는 부분은 사실입니다. 설사 '시설미달'이라는 탄원 내용이 허위라 하더라도 대통령, ◇◇도지사, △△지방 검찰청 검사장이 거짓으로 운송면허를 받은 자를 징계할 수 있는 권한이 있다고도 할 수 없습니다.
따라서 이를 탄원한 B의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 1976. 10. 26. 선고, 75도1657 판결 참조).

2.2.4. 신고

신고의 조건

무고죄의 신고는 자발적인 것이어야 하고 수사기관 등의 추문(推問)에 대하여 허위의 진술을 하는 것은 무고죄를 구성하지 않습니다(대법원 2005. 12. 22. 선고, 2005도3203 판결).

- 참고인의 진술이 수사기관 등의 추문에 의한 것인지 여부는 수사가 개시된 경위, 수사의 혐의사실과 참고인의 진술의 관련성 등을 종합하여 판단해야 합니다(대법원 2005. 12. 22. 선고, 2005도3203 판결).
- 신고의 자발성에 관한 사례

Q. A는 B가 운전하는 택시를 타고 가다가 택시에서 내릴 즈음에 뒤에서 운전해서 오던 승용차의 경음기가 몇 차례 울리며 “빨리 차 빼! 길을 막고 난리야?”하는 말을 들었습니다. 이에 화가 난 택시운전수 B는 승용차에서 내린 C와 말다툼을 하며 서로 멱살을 잡고 주먹다짐을 하였고, A는 C가 B를 구타하는 것을 목격하였습니다. A는 이를 신고하였고 B, C가 △△파출소로 연행되어 갈 때 목격자로서 함께 파출소로 가게 되었습니다.
A는 △△파출소에서 C가 운전석에서 내려서 B를 폭행하였다는 취지의 진술서를 작성하였고, 연행되어 간 C는 조사를 받던 중 감정이 격해져서 B를 다시 폭행하였고 파출소 직원들이 C를 말리는 과정에서 C의 음주사실이 밝혀졌으며 A도 이 사실을 알게 되었습니다.
A가 △△파출소를 나와 인근의 식당에서 식사를 하고 있는데 파출소 경찰관이 식당으로 찾아와 ㅁㅁ경찰서에 같이 가 줄 것을 부탁하였습니다. ㅁㅁ경찰서로 가서 C의 음주 측정 과정을 참관하였고, 며칠 뒤 ㅁㅁ경찰서 경찰관의 물음에 그 사건 당시 C가 취중이었다는 사실을 알게 된 A는 C가 승용차를 운전하였고 술을 마신 것 같다는 취지로 답변하였습니다.
그런데 사고 당시 승용차에 C와 D가 타고 있었고, D가 운전을 하고 있었습니다. 이에 C는 “A는 승용차를 운전한 사람이 누구인지 제대로 알지도 못하면서 나를 음주운전 하였다고 무고했습니다. 이를 엄벌해 주세요.”라는 취지로 고소하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A. 무고죄의 신고는 자발적인 것이어야 하고 수사기관 등의 추문(推問)에 대하여 허위의 진술을 하는 것은 무고죄를 구성하지 않습니다.
이 사건에서 A는 C의 폭행사건의 목격자로서 C의 폭행사실에 관한 경위를 진술하였습니다. C의 음주운전이 문제된 것은 B에 대한 폭행혐의로 조사를 받으러 △△파출소에 온 C가 그곳에서 B를 다시 폭행하자 파출소 직원들이 이를 말리는 과정에 관한 경위를 진술하면서 C의 음주사실이 밝혀져 A는 이를 인지하게 된 것입니다. A는 C의 폭행사실에 관한 경위를 진술하면서 C가 승용차를 운전하였다고 진술하였고, ㅁㅁ경찰서 경찰관이 C의 음주운전과 관련하여 추가로 A를 조사할 때 A는 ‘C가 승용차를 운전하였고 술을 마신 것 같다’는 취지로 답변을 하였습니다.
A가 C의 음주운전을 담당경찰관에게 자발적으로 신고한 것이라 볼 수 없습니다. 따라서 A의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 2002. 2. 8. 선고, 2001도6293 판결 참조).

신고의 자발성을 인정한 판례

▪ 고소장에 기재하지 않은 사실을 고소보충조서를 받으면서 자진하여 진술한 경우

▹ 피고인이 타인의 소개로 검찰청에서 만난 검찰수사관에게 영수증을 제시하면서 그 영수증에 기재된 금액은 관계기관에 대한 청탁금 명목으로 갑에게 교부한 것이라고 허위의 사실을 말하여 갑에 대한 변호사법위반죄의 혐의를 인정하게 한 다음 위 검찰수사관으로부터 그와 같은 내용으로 진술조서를 받음에 있어 갑에 대한 처벌을 요구하는 진술을 한 것이라면 피고인의 위와 같은 진술행위는 단순히 수사기관의 추문에 의하여 행해진 것이라거나 수사기관의 요청에 의한 범죄의 정보제공에 불과한 것이 아니라 자진하여 타인으로 하여금 형사처분을 받게 할 목적으로 수사기관에 대하여 허위의 사실을 신고한 것으로서 형법 제156조 소정의 무고죄에 있어서의 신고에 해당합니다(대법원 1988. 2. 23. 선고, 87도2454 판결).

▹ 무고죄에 있어서의 신고는 자발적인 것이어야 하고 수사기관 등의 추문에 대하여 허위의 진술을 하는 것은 무고죄를 구성하지 않는 것이지만, 당초 고소장에 기재하지 않은 사실을 수사기관에서 고소보충조서를 받을 때 자진하여 진술하였다면 이 진술 부분까지 신고한 것으로 보아야 합니다(대법원 1996. 2. 9. 선고, 95도2652 판결).

▹ 고소장에 기재하지 않은 사실을 고소보충조서를 받으면서 자진하여 진술한 경우 무고죄의 성립을 인정한 사례

Q1. A가 건물을 신축함에 있어 B가 그 전기공사 감독의 일을 하게 되었는데 두 사람은 급료 지급 문제 등으로 다툼이 생겼습니다.

이에 B는 위 건물에 관한 다른 건축하도급업자들과 함께 관할 구청 등 관계기관에 진정을 하여 위 건물의 준공검사를 방해하여 오다가 A를 상대로 용역비 청구의 소를 제기하였는데 A가 B에게 500만원을 지급하기로 하는 선에서 제반분쟁을 매듭짓기로 하였습니다.

A는 즉시 B에게 500만원을 지급하고, 그 대신 B는 관계기관에 제출한 각종 진정과 위 소송을 모두 취하하며 앞으로 현장에서 발생하는 문제점을 해결할 수 있도록 협조하기로 약속하면서 A의 요구로 위 소송취하금조로 50만원을, 신축공사협조금조로 450만원을 각 수령하였다는 취지의 영수증 2장을 작성하여 교부하였습니다. A는 '신축공사협조금조'의 450만원의 영수증에 관하여는 '준공검사협조금조'라고 표시하여 줄 것을 요구하였으나 B는 처음에 이를 거절하였으나 후에 A의 요구대로 영수증에 표시해주었습니다.

그 후 B는 위 준공검사를 사실상 방해하고 있어 A가 독자적으로 준공검사를 받게 되었지만, A는 B를 통하여 준공검사를 시도한 적도 없었습니다. A가 준공검사를 받고 난 다음 C를 통해 검찰사무관 D를 소개받아 검찰청에 출두하여 B를 변호사법위반 혐의를 구두로 고소하고 자신이 요구하여 B로부터 받아 두었던 영수증 2장 등을 근거로 삼아 진술조서를 받을 때 “B가 준공검사를 받아 준다고 하면서 450만원을 받아 가고도 준공검사를 받아 주지도 않고 오히려 돈을 더 달라고 하면서 못살게 굴어 참을 수가 없으므로 그에 대한 조사를 부탁드립니다.”라고 B의 처벌을 요구하는 취지로 진술하였습니다.

이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?

A1. 이 사건에서 A는 B와의 사이에 A가 신축한 건물의 공사금 체불을 둘러싸고 발생된 모든 분쟁을 종료시키기로 합의하고 그 합의금조로 B에게 500만원을 지급하고서도 그 중 금 450만원에 대하여는 B로 하여금 마치 관계기관에 대한 준공검사 청탁금 명목으로 이를 교부한 것처럼 오인될 수 있는 내용의 영수증을 작성하게 하여 이를 교부받았습니다.

그 후 C의 소개로 검찰청에서 만난 검찰수사관인 D에게 위의 영수증을 제시하면서 그 영수증에 기재된 450만원은 준공검사 청탁금 명목으로 교부한 것이라고 말하여 D로부터 그와 같은 내용으로 진술조서를 받음에 있어 B에 대한 처벌을 요구하는 진술을 하였습니다.

A의 이 같은 진술행위는 단순히 수사기관의 추문(推問)에 의하여 행해진 것이라거나 수사기관의 요청에 의한 범죄의 정보 제공에 불과한 것이 아니라 자진하여 타인으로 하여금 형사처분을 받게 할 목적으로 수사기관에 대하여 허위의 사실을 신고한 것으로서 「형법」 제156조의 무고죄에 있어서의 신고에 해당한다고 볼 수 있습니다.

따라서 A의 행위는 무고죄에 해당합니다(대법원 1988. 2. 23. 선고, 87도2454 판결 참조).

Q2. A는 B로부터 답 100평을 매수하였습니다. 사실 B는 그 답의 소유자인 C부터 위 답 100평을 매수하고 잔금을 주지 않은 채 A에게 전매한 것이었습니다. B가 C에게 잔금을 지급하지 않아 소유권이전등기를 하지 못해 아직 A는 그 답에 대한 이전등기를 받지 못하고 있었습니다.

이에 A는 B를 고소하면서 고소보충 진술을 하면서“제가 매수한 답 100평을 이전을 받으려고 하니까 B가 자기는 이 땅에 대한 권리를 포기 내지 매도한 사실이 없다고 하면서 자기에게 답 100평을 이전시키라고 C를 협박하고 있습니다. 그 뿐만 아니라 위 땅 100평에 대한 권리를 나에게 넘기고 대금까지 다 받아간 사람이 D라는 사람에게도 또 팔아먹은 모양입니다. 그러니 나에게 땅을 팔아먹고 2중으로 D라는 사람에게 팔아먹었으니 조사하여 처벌하여

달라고 고소를 하였습니다.'라고 하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A2. 이 사건에서 A는 B가 위 답 100평을 A에게 매도하고 그 대금까지 다 지급받은 상태에서 다시 D에게 매도한 행위를 처벌하여 달라는 취지로 고소하고 있음이 분명합니다.
A의 위와 같은 진술행위는 단순히 수사기관의 추문에 의하여 행하여진 것이라거나 수사기관의 요청에 의한 범죄의 정보 제공에 불과한 것이 아니라 자진하여 타인으로 하여금 형사처분을 받게 할 목적으로 수사기관에 대하여 한 「형법」 제156조의 무고죄에 있어서의 "신고"에 해당한다고 볼 수 있습니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당합니다(대법원 1996. 2. 9. 선고, 95도2652 판결 참조).

▪ 허위사실의 신고로 인하여 수사가 개시되고 수사기관에 출석하여 특정인을 범인으로 지목하는 진술을 하는 경우

▹ 수표발행인인 피고인이 은행에 지급 제시된 수표가 위조되었다는 내용의 허위의 신고를 하여 그 정을 모르는 은행 직원이 수사기관에 고발을 함에 따라 수사가 개시되고, 피고인이 경찰에 출석하여 수표위조자로 특정인을 지목하는 진술을 한 경우, 이는 피고인이 위조 수표에 대한 「부정수표단속법」 제7조의 고발의무가 있는 은행원을 도구로 이용하여 수사기관에 고발을 하게하고 이어 수사기관에 대하여 특정인을 위조자로 지목함으로써 자발적으로 수사기관에 대하여 허위의 사실을 신고한 것으로 평가해야 합니다(대법원 2005. 12. 22. 선고, 2005도3203 판결).

▹ 허위사실의 신고로 인하여 수사가 개시되고 수사기관에 출석하여 특정인을 범인으로 지목하는 진술을 하는 경우 무고죄의 성립을 인정한 사례

Q. A는 B가 수표를 위조하였다고 OO은행에 허위의 신고를 하였습니다. 「부정수표 단속법」의 고발의무에 따라 OO은행의 은행원 C는 피고발자를 성명불상자로 기재하기는 하였으나 경찰에 이 사건 수표의 위조에 대한 고발을 하였습니다.
이 사건 수사가 개시되자 A는 경찰에 이 사건의 참고인으로 출석하여 그 수표의 위조자로 B를 지목하는 진술을 하였습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A. 무고죄에 있어서의 신고는 자발적인 것이어야 하고 수사기관 등의 추문에 대하여 허위의 진술을 하는 것은 무고죄를 구성하지 않는 것이지만 참고인의 진술이 수사기관 등의 추문에 의한 것인지 여부는 수사가 개시된 경위, 수사의 혐의사실과 참고인의 진술의 관련성 등을 종합하여 판단하여야 합니다.
이 사건에서 A는 위조 수표에 대한 고발의무가 있는 은행원을 도구로 이용하여 수사기관에 고발을 하게하고 이어 수사기관에 대하여 B를 위조자로 지목함으로써 자발적으로 수사기관에 대하여 허위의 사실을 신고한 것이라고 볼 수 있습니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당합니다(대법원 2005. 12. 22. 선고, 2005도3203판결 참조).

신고의 자발성을 인정하지 않은 판례

▪ 검사 또는 사법경찰관의 추문(推問)에 대하여 허위의 진술을 하는 경우

▹ 무고죄는 당국의 추문(推問)을 받지 않고 자진하여 타인으로 하여금 형사처분 등을 받게 할 목적으로 공무소 또는 공무원에 대하여 허위의 사실을 신고한 경우에 성립되는 것이므로, 공동피고인중 1인이 타범죄로 조사를 받는 과정에서 사법경찰관 및 검사의 심문에 따라 다른 공동피고인의 범죄사실을 진술한 경우라면 가사 위 진술내용이 허위라 하더라도 이를 무고라고는 할 수 없습니다(대법원 1985. 7. 26. 자, 85모14 결정)

▹ 피고인이 수사기관에 한 진정 및 그와 관련된 부분을 수사하기 위한 검사의 추문(推問)에 대한 대답으로서 진정내용 이외의 사실에 관하여 한 진술은 피고인의 자발적 진정내용에 해당되지 아니하므로 무고죄를 구성하지 않습니다(대법원 1990. 8. 14. 선고, 90도595 판결).

▹ 검사 또는 사법경찰관의 추문(推問)에 대하여 허위의 진술을 하는 경우 무고죄의 성립을 인정하지 않은 사례

Q. A는 A의 친척인 C와 D가 A의 증조부인 E소유의 임야에 대한 등기부등본과 지적부 등을 소지하고 다니면서 그 임야를 종중명의로 등기할 수 있는지 문의하고 다닌다는 사실과 1984년 4월경에 그 임야를 종중명의로 소유권보전등기를 경료한 사실을 알고는 종중이 E의 재산을 가로채려는 것이 아닐까 의심하기 시작했습니다.
그러던 중 1984. 3, 4월경에 A의 아버지인 F가 인감증명을 발급받은 사실이 없는데도 인감증명서 발급대장에 F가 인감증명을 직접 발급받은 것처럼 되어 있고, 인감란에 F의 무인이 아닌 무인이 찍혀 있다는 사실을 알게 되었습니다.
이에 A는 “저의 친척인 C와 D는 저의 증조부 소유 명의로 된 등기부등본을 소지하고 있으면서 저의 아버지의 인감증명서를 요구하는데 이는 저의 증조부의 재산을 탐내고 있는 것이 분명합니다. 거기다 OO면사무소 인감증명발급 공무원인 B는 저의 아버지 인감 발급사실 원본을 없애버리고 위조하였습니다. B가 인감을 무단 도용 위조 둔갑해 준 사실에 대해 조사해 주세요.”라는 내용의 진정서를 검찰청에 제출하였습니다.
A는 진정사건에 대한 참고인으로 조사를 받으면서 “B가 C, D와 짜고 직계자손인 저와 저의 아버지 모르게 저의 증조부 소유의 임야를 가로채기 위해 저와 저의 아버지의 인감증명서를 위조하고 그 위조사실을 은폐하기 위하여 00면사무소에 비치된 1984년 1월부터 7월까지의 인감증명 발급대장 1권을 모두 허위로 작성하여 비치해 두었으니 이를 밝혀 처벌해 주세요.”라고 진술하였습니다.
그러나 A는 1984년 3월경에 자신의 오토바이를 매도하면서 그 사실을 관할 면장에게 신고하기 위해 이륜자동차 매매용으로 A의 인감증명서를 적법하게 발급받아 이륜자동차 이전 신고서와 함께 OO면장에게 제출한 적이 있었습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A. 이 사건에서 A의 진정부분인 인감증명서발급대장 중 A의 아버지가 직접 인감증명서를 발급받았다는 부분은 허위임이 인정되어 객관적 사실에 부합하므로 A의 위 진정내용은 무고죄에 해당하지 않습니다.
또한 A가 이 사건 진정사건에 대하여 참고인으로 조사받으면서 그 진정내용 이외에 ‘인감증명발급관계공무원 B가 C, D와 짜고 A와 A의 아버지의 인감증명서를 위조하고 그 위조사실을 은폐하기 위하여 OO면사무소에 비치된 1984년 1월부터 7월까지의 인감증명 발급대장 1권을 모두 허위로 작성하여 두었다’는 진술과 ‘A가 오토바이를 양도하고 관할면장에게 신고하기 위하여 A가 직접 이륜자동차매매용 인감증명서를 발급받은 사실이 있다’는 진술은 이 사건 진정 및 그와 관련된 부분을 수사하기 위한 검사의 추문(推問)에 대한 대답일 뿐 A의 자발적 진정내용에 해당되지 않으므로 무고죄를 구성하지 않습니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당하지 않습니다(대법원 1990. 8. 14. 선고, 90도595 판결 참조).

신고의 방법

구두 또는 서면에 의한 허위사실 신고

▪ 무고죄에 있어서 허위사실의 신고방식은 구두에 의하건 서면에 의하건 관계가 없을 뿐 아니라, 서면에 의하는 경우 그 신고내용이 타인으로 하여금 형사처분 또는 징계처분을 받게 할 목적의 허위사실이면 족한 것이지 그 명칭을 반드시 고소장이라고 하여야만 무고죄가 성립하는 것은 아닙니다(대법원 1985. 12. 10. 선고, 84도2380 판결).

▪ ‘진정서’형식으로 허위사실을 신고한 경우 무고죄의 성립을 인정한 사례

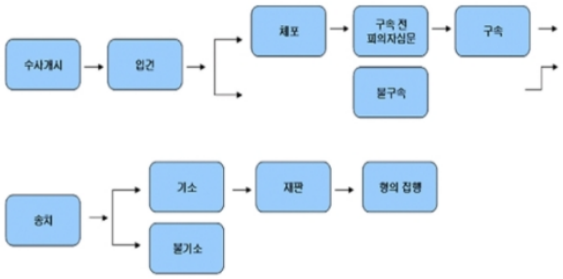
Q. A는 자기에 대한 형사피의사건의 수사과정에서 수사경찰관 B로부터 고문, 폭행, 협박을 받았다라고 허위의 사실을 기재한 진정서를 검찰총장에게 보냈습니다.
이 경우 A의 행위는 무고죄에 해당할까요?
A. 무고죄에 있어서 허위사실의 신고방식은 구두에 의하건 서면에 의하건 관계가 없을 뿐 아니라, 서면에 의하는 경우 그 신고내용이 타인으로 하여금 형사처분 또는 징계처분을 받게 할 목적의 허위사실이면 족한 것이지 그 명칭을 반드시 고소장이라고 하여야만 무고죄가 성립하는 것은 아닙니다.
A가 제출한 서면의 명칭이 진정서에 불과하다 하여 그 점만으로 무고죄의 성립에 영향을 미치지 않습니다.
따라서 A의 행위는 무고죄에 해당합니다(대법원 1985. 12. 10. 선고, 84도2380 판결 참조).

3. 무고죄의 형사절차 및 형의 집행

3.1. 형사소송절차

3.1.1. 수사와 체포 · 구속 및 수사의 종결

<형사소송절차도>



수사

수사의 개념

▪ "수사"란 범죄가 발생한 때 또는 발생한 것으로 고려되는 사정이 있을 때에는 이를 형사사건으로 처리하기 위하여 범인을 발견, 신병을 확보하고 또 증거를 수집·보존하는 절차를 말합니다<출처: 국가법령정보센터-법령용어사전>.

수사의 단서

수사의 단서

▪ 수사의 단서는 수사개시의 원인을 말하며 수사의 단서로는 현행범인의 체포, 변사자의 검시, 고소, 고발, 자수, 범죄신고, 범죄인지 등이 있습니다<출처: 국가법령정보센터-법령용어사전>.

종류	방법
현행범인의 체포	현행범인은 누구든지 영장 없이 체포할 수 있습니다(「형사소송법」 제212조).
변사자의 검시	변사자 또는 변사의 의심 있는 사체가 있는 때에는 그 소재지를 관할하는 지방공소청 검사가 검시해야 하며, 검사는 이 경우 사법경찰관에게 검시를 명령할 수 있습니다(「형사소송법」 제222조제1항 및 제3항).
고소	범죄로 인한 피해자는 고소할 수 있습니다(「형사소송법」 제223조).
고발	누구든지 범죄가 있다고 생각하는 때에는 고발할 수 있습니다(「형사소송법」 제234조제1항)
자수	자수는 서면 또는 구술로 검사 또는 사법경찰관에게 하고, 사법경찰관이 자수를 받은 때에는 신속히 조사하여 관계서류와 증거물을 검사에게 보내야 합니다(「형사소송법」 제237조 및 제240조)
범죄신고	경찰관은 범죄로 인한 피해신고가 있는 경우에는 관할구역 여부를 불문하고 이를 접수해야 합니다(「(경찰청)범죄수사규칙」 제47조제1항).
범죄인지	경위 계급 이상의 경찰공무원은 사법경찰관으로서 범죄의 혐의가 있다고 사료하는 때에는 범인, 범죄사실과 증거를 수사해야 합니다(「형사소송법」 제197조제1항).

수사의 개시

수사의 개시

▪ 경위 계급 이상의 경찰공무원은 사법경찰관으로서 범죄의 혐의가 있다고 사료하는 때에는 범인, 범죄사실과 증거를 수사해야 합니다(「형사소송법」 제197조제1항).

임의수사의 원칙

▪ 수사에 관하여는 그 목적을 달성하기 위하여 필요한 조사를 할 수 있습니다. 다만, 강제처분은 「형사소송법」에 특별한 규정이 있는 경우에 한하며, 필요한 최소한도의 범위 안에서만 해야 합니다(「형사소송법」 제199조제1항).

수사의 방법

종류	방법
피의자신문(訊問)	사법경찰관은 수사에 필요한 때에는 피의자의 출석을 요구하여 진술을 들을 수 있습니다(「형사소송법」 제200조).
피의자 이외의 사람 조사	사법경찰관은 수사에 필요한 때에는 피의자가 아닌 사람의 출석을 요구하여 진술을 들을 수 있습니다. 이 경우 그의 동의를 받아 영상녹화를 할 수 있습니다(「형사소송법」 제221조제1항). 사법경찰관은 수사에 필요한 때에는 감정·통역 또는 번역을 위촉할 수 있습니다(「형사소송법」 제221조제2항).
사실조회	수사에 관하여는 공무소, 기타 공사단체에 조회하여 필요한 사항의 보고를 요구할 수 있습니다(「형사소송법」 제199조제2항).

※ 수사에 대한 자세한 내용은 이 사이트 『폭행·상해의 피해자·가해자』의 <폭행·상해의 피해자·가해자-수사단계> 부분에서 확인할 수 있습니다.

체포

체포

▪ “체포”란 죄를 범하였다고 의심할 만한 상당한 이유가 있는 피의자의 신병을 확보하기 위하여 피의자를 단기간 동안 수사관서 등 일정한 장소에 인치하는 제도를 말합니다(출처: 네이버 지식백과).

▪ 영장에 의한 체포

▹ 피의자가 죄를 범하였다고 의심할 만한 상당한 이유가 있고, 정당한 이유 없이 「형사소송법」 제200조에 따른 출석요구에 따르지 않거나 따르지 않을 우려가 있는 때에는 사법경찰관이 검사에게 신청하여 검사의 청구로 관할 지방법원판사의 체포영장을 발부받아 피의자를 체포할 수 있습니다(「형사소송법」 제200조의2제1항 본문).

▪ 현행범인의 체포

▹ 범죄를 실행하고 있거나 실행하고 난 직후의 사람을 현행범인이라고 하고 현행범인은 누구든지 영장 없이 체포할 수 있습니다(「형사소송법」 제211조제1항 및 제212조).

▹ 다음의 어느 하나에 해당하는 사람은 현행범인으로 봅니다(「형사소송법」 제211조제2항).

√ 범인으로 불리며 추적되고 있을 때

√ 장물이나 범죄에 사용되었다고 인정하기에 충분한 흉기나 그 밖의 물건을 소지하고 있을 때

√ 신체나 의복류에 증거가 될 만한 뚜렷한 흔적이 있을 때

√ 누구냐고 묻자 도망하려고 할 때

▪ 긴급체포

▹ 사법경찰관은 피의자가 사형·무기 또는 장기 3년 이상의 징역이나 금고에 해당하는 죄를 저질렀다고 의심할 만한 상당한 이유가 있고, 다음에 해당하는 사유가 있는 경우에 긴급을 요하여 지방법원판사의 체포영장을 받을 수 없는 때에는 그 사유를 알리고 영장 없이 피의자를 체포할 수 있습니다. 이 경우 긴급을 요한다 함은 피의자를 우연히 발견한 경우 등과 같이 체포영장을 받을 시간적 여유가 없는 때를 말합니다(「형사소송법」 제200조의3제1항).

√ 피의자가 증거를 인멸할 염려가 있는 때

√ 피의자가 도망하거나 도망할 우려가 있는 때

구속

구속의 개념

▪ “구속”이란 피의자 또는 피고인의 신체의 자유를 제한하는 대인적 강제처분을 말합니다(출처: 네이버 지식백과).

불구속수사의 원칙

▪ 피의자에 대한 수사는 불구속 상태에서 함을 원칙으로 합니다(「형사소송법」 제198조제1항).

피의자의 구속

▪ 구속의 요건

▹ 피의자가 죄를 범하였다고 의심할 만한 상당한 이유가 있고 다음의 어느 하나에 해당하는 사유가 있을 때에는 사법경찰관은 검사에게 신청하여 검사의 청구로 관할 지방법원 판사의 구속영장을 받아 피의자를 구속할 수 있습니다(「형사소송법」 제201조제1항 본문).

√ 피의자가 일정한 주거가 없는 때

√ 피의자가 증거를 인멸할 염려가 있는 때

√ 피의자가 도망하거나 도망할 염려가 있는 때

▪ 구속 전 피의자심문(審問)제도

▹ 영장에 의한 체포(「형사소송법」 제200조의2), 긴급체포(「형사소송법」 제200조의3) 또는 현행범인의 체포(「형사소송법」 제212조)에 따라 체포된 피의자에 대하여 구속영장을 청구 받은 판사는 지체 없이 피의자를 심문(審問)해야 합니다. 이 경우 특별한 사정이 없는 한 구속영장이 청구된 날의 다음날까지 심문해야 합니다(「형사소송법」 제201조의2제1항).

체포·구속적부심사제도

체포·구속적부심사제도의 의의

▪ 누구든지 체포 또는 구속을 당한 때에는 적부의 심사를 법원에 청구할 권리를 가집니다(「대한민국헌법」 제12조제6항).

▪ "체포·구속적부심사"란 수사기관에 의하여 체포·구속된 피의자에 대하여 법원이 체포 또는 구속의 적법여부와 그 필요성을 심사하여 피의자의 석방여부를 결정하는 재판을 말합니다(출처: 네이버 지식백과).

체포·구속적부심사 청구권자

▪ 체포 또는 구속된 피의자 또는 그 변호인, 법정대리인, 배우자, 직계친족, 형제자매나 가족, 동거인 또는 고용주는 관할법원에 체포 또는 구속의 적부심사를 청구할 수 있습니다(「형사소송법」 제214조의2제1항).

국선변호인의 조력을 받을 권리

▪ 체포·구속적부심사를 청구한 피의자에게 변호인이 없는 때에는 「형사소송법」 제33조에 따라 국선변호인의 조력을 받을 수 있습니다(「형사소송법」 제214조의2제10항).

> ※ 피의자의 구속에 관한 자세한 내용은 이 사이트 『폭행·상해의 피해자·가해자』의 <수사단계-경찰 또는 검찰의 수사-피의자(가해자)의 구속> 부분에서 확인할 수 있습니다.

수사의 종결

수사의 종결의 개념

▪ "수사의 종결"이란 검사가 공소제기 여부를 결정할 수 있을 정도로 피의사건이 해명되었을 때 수사절차를 종료하는 처분을 말합니다. 종결 후에도 사건을 재수사하거나 공소유지를 위한 수사를 계속할 수 있습니다<출처: 국가법령정보센터-법령용어>.

사건처리

공소제기

▪ 공소제기는 수사종결의 가장 전형적인 형태로 검사는 수사결과 범죄의 객관적 혐의가 충분하고, 소송조건을 구비하여 유죄판결을 받을 수 있다고 인정하는 때에는 공소를 제기하여 수행합니다(출처: 국가법령정보센터-법령용어사전 및 「형사소송법」 제246조).

불기소처분

▪ "불기소처분"이란 검사가 수사의 결과, 피의사건의 피의자에 대하여 공소를 제기하지 않기로 결정한 처분을 말합니다<출처: 국가법령정보센터-법령용어사전>.

불기소결정의 주문은 다음과 같습니다(「형사소송법」 제247조 및 「공소청사건사무규칙」 제115조제3항).

▪ 기소유예

▹ 피의사실이 인정되나 다음의 사항을 참작하여 소추를 필요로 하지 않는 경우

√ 범인의 연령, 성행, 지능과 환경

√ 피해자에 대한 관계

√ 범행의 동기, 수단과 결과

√ 범행후의 정황

▪ 혐의없음

▹ 혐의없음(범죄인정안됨) : 피의사실이 범죄를 구성하지 않거나 인정되지 않는 경우

▹ 혐의없음(증거불충분) : 피의사실을 인정할 만한 충분한 증거가 없는 경우

▪ 죄가안됨

▹ 피의사실이 범죄구성요건에 해당하나 법률상 범죄의 성립을 조각하는 사유가 있어 범죄를 구성하지 않는 경우

▪ 공소권없음

- 확정판결이 있는 경우
- 통고처분이 이행된 경우
- 「소년법」, 「가정폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」, 「성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률」 또는 「아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법」에 따른 보호처분이 확정된 경우(보호처분이 취소되어 검찰에 송치된 경우는 제외함)
- 사면이 있는 경우
- 공소의 시효가 완성된 경우
- 범죄 후 법령의 개폐로 형이 폐지된 경우
- 법률의 규정에 의하여 형이 면제된 경우
- 피의자에 관하여 재판권이 없는 경우
- 동일사건에 관하여 이미 공소가 제기된 경우(공소를 취소한 경우를 포함함. 다만, 다른 중요한 증거를 발견한 경우에는 그렇지 않음)
- 친고죄 및 공무원의 고발이 있어야 논하는 죄의 경우에 고소 또는 고발이 없거나 그 고소 또는 고발이 무효 또는 취소된 때
- 반의사불벌죄의 경우 처벌을 희망하지 아니하는 의사표시가 있거나 처벌을 희망하는 의사표시가 철회된 경우
- 피의자가 사망하거나 피의자인 법인이 존속하지 않게 된 경우

▪ 각하

- 고소 또는 고발이 있는 사건에 관하여 고소인 또는 고발인의 진술이나 고소장 또는 고발장에 의하여 혐의없음, 죄가안됨, 공소권없음의 사유에 해당함이 명백한 경우
- 고소·고발이 다음에 의한 경우
  - √ 자기 또는 배우자의 직계존속을 고소한 경우
  - √ 자기 또는 배우자의 직계존속을 고발한 경우
  - √ 고소를 취소한 자가 다시 고소한 경우
- 같은 사건에 관해 검사의 불기소결정이 있는 경우(다만, 새로운 중요 증거가 발견되어 고소인, 고발인 또는 피해자가 그 사유를 소명한 경우는 제외함)
- 「형사소송법」 제223조, 제225조부터 제228조까지에 의한 고소권자가 아닌 자가 고소한 경우
- 고소인 또는 고발인이 고소·고발장을 제출한 후 출석요구나 자료제출 등 혐의 확인을 위한 수사기관의 요청에 불응하거나 소재불명이 되는 등 고소·고발 사실에 대한 수사를 개시·진행할 자료가 없는 경우
- 고발이 진위 여부가 불분명한 언론 보도나 인터넷 등 정보통신망의 게시물, 익명의 제보, 고발 내용과 직접적인 관련이 없는 제3자로부터의 전문(傳聞)이나 풍문 또는 고발인의 추측만을 근거로 한 경우 등으로서 수사를 개시할 만한 구체적인 사유나 정황이 충분하지 않은 경우
- 고소·고발 사건(진정 또는 신고를 단서로 수사개시된 사건을 포함함)의 사안의 경중 및 경위, 피해회복 및 처벌의사 여부, 고소인·고발인·피해자와 피고소인·피고발인·피의자의 관계, 분쟁의 종국적 해결 여부 등을 고려할 때 수사 또는 소추에 관한 공공의 이익이 없거나 극히 적은 경우로서 수사를 개시·진행할 필요성이 인정되지 않는 경우

▪ 기소중지

- 검사가 피의자의 소재불명 또는 참고인중지 사유에 해당하지 않는 사유로 사건을 종결할 수 없는 경우에는 그 사유가 해소될 때까지 기소중지의 결정을 할 수 있습니다(「공소청사건사무규칙」 제120조).
- 검사가 참고인·고소인·고발인 또는 같은 사건 피의자의 소재불명으로 사건을 종결할 수 없는 경우에는 그 사유가 해소될 때까지 참고인중지의 결정을 할 수 있습니다(「공소청사건사무규칙」 제121조).

타관송치

▪ 검사는 사건이 그 소속의 각급 공소청 및 지청에 대응한 법원의 관할에 속하지 않은 때에는 사건을 서류 및 증거물과 함께 관할법원에 대응한 각급 공소청 및 지청의 검사에게 송치해야 합니다(「형사소송법」 제256조).

처분통지

고소인 등에 대한 처분통지

▪ 검사는 고소 또는 고발이 있는 사건에 관하여 공소를 제기하거나 제기하지 않는 처분(불기소처분), 공소의 취소 또는 타관송치(「형사소송법」 제256조)를 한 때에는 그 처분한 날로부터 7일 이내에 서면으로 고소인 또는 고발인에게 그 취지를 통지해야 합니다(「형사소송법」 제258조제1항).

▪ 검사는 고소 또는 고발이 있는 사건에 관하여 공소를 제기하지 않는 처분(불기소처분)을 한 경우에 고소인 또는 고발인의 청구가 있는 때에는 7일 이내에 고소인 또는 고발인에게 그 이유를 서면으로 설명해야 합니다(「형사소송법」 제259조).

피의자에 대한 처분통지

▪ 검사는 불기소처분 또는 타관송치(「형사소송법」 제256조)를 한 때에는 피의자에게 즉시 그 취지를

통지해야 합니다(「형사소송법」 제258조제2항).

불기소처분에 대한 불복

재정신청

- 고소권자로서 고소를 한 자와 「형사소송법」 제260조제1항 각 호의 범죄에 대하여 고발을 한 자(제2호부터 제6호까지는 해당 법률에서 신고할 의무가 있는 자로 한정함)는 검사로부터 공소를 제기하지 않는다는 통지를 받은 때에는 그 검사 소속의 지방공소청 소재지를 관할하는 지방법원 본원 합의부에 그 당부에 관한 재정을 신청할 수 있습니다(「형사소송법」 제260조제1항).

항고·재항고

- 검사의 불기소처분에 불복하는 고소인이나 고발인은 불기소처분 통지를 받은 날부터 30일 이내에 그 검사가 속한 지방공소청 또는 지청을 거쳐 서면으로 관할하는 광역공소청장에게 항고할 수 있습니다. 이 경우 해당 지방공소청 또는 지청의 검사는 항고가 이유 있다고 인정하면 그 처분을 고쳐야 합니다(「공소청법」 제57조제1항).

- 위의 항고를 한 사람(「형사소송법」 제260조에 따라 재정신청을 할 수 있는 사람은 제외함)은 항고기각 결정을 통지받은 날부터 30일 이내에 재항고할 수 있습니다. 항고를 한 날부터 항고에 대한 처분이 이루어지지 않고 3개월이 지난 경우에는 그 3개월이 지난 날부터 30일 이내에 재항고할 수 있습니다. 재항고는 그 검사가 속한 광역공소청을 거쳐 서면으로 검찰총장에게 해야 하며, 해당 광역공소청의 검사는 재항고가 이유 있다고 인정하면 그 처분을 경정해야 합니다(「공소청법」 제57조제3항제1호 및 제2호).

> ※ 수사의 종결에 대한 자세한 내용은 이 사이트 『폭행·상해의 피해자·가해자』의 <수사단계-검찰의 수사-검찰 송치 후의 절차> 부분에서 확인할 수 있습니다.

3.1.2. 공소제기와 공판

공소제기

공소제기의 개념

- "공소제기"란 검사가 형사사건에 관하여 법원에 대해서 그 심판을 구하는 의사표시를 말합니다(출처: 네이버 지식백과).

공소제기권자

- 검사가 공소를 제기하여 수행합니다(「형사소송법」 제246조).

공소제기의 방식

- 공소를 제기할 경우에 공소장을 관할법원에 제출하여야 합니다(「형사소송법」 제254조제1항).
- 공소장에는 다음을 기재해야 합니다(「형사소송법」 제254조제3항).
  - 피고인의 성명 그 밖에 피고인을 특정할 수 있는 사항
  - 죄명
  - 공소사실
  - 적용법조

공소의 취소

- 공소는 제1심판결의 선고 전까지 취소할 수 있습니다(「형사소송법」 제255조제1항).
- 공소를 취소할 경우에 서면에 이유를 기재해야 합니다. 다만, 공판정에서는 구술로써 할 수 있습니다(「형사소송법」 제255조제2항).

> ※ 공소제기에 대한 자세한 내용은 이 사이트 『폭행·상해의 피해자·가해자』의 <수사단계-검찰의 수사-검찰 송치 후의 절차> 부분에서 확인할 수 있습니다.

피고인의 구속과 보석

피고인의 구속

- 구속 사유
  - 법원은 피고인이 죄를 범하였다고 의심할 만한 상당한 이유가 있고 다음에 해당하는 사유가 있는 경우에는 피고인을 구속할 수 있습니다(「형사소송법」 제70조제1항).
    - √ 피고인이 일정한 주거가 없는 때
    - √ 피고인이 증거를 인멸할 염려가 있는 때

√ 피고인이 도망하거나 도망할 염려가 있는 때

▪ 구속영장의 발부

▹ 피고인을 구인 또는 구금함에는 구속영장을 발부해야 합니다(「형사소송법」 제73조).

▪ 구속기간

▹ 피고인의 구속기간은 2개월입니다. 그러나 특별히 구속을 계속할 필요가 있는 경우에는 심급마다 2개월 단위로 2회까지만 결정으로 갱신할 수 있습니다. 다만, 상소심은 피고인 또는 변호인이 신청한 증거의 조사, 상소이유를 보충하는 서면의 제출 등으로 추가 심리가 필요한 부득이한 경우에는 3차에 한하여 갱신할 수 있습니다(「형사소송법」 제92조제1항 및 제2항).

▪ 구속의 취소

▹ 구속의 사유가 없거나 소멸된 때에는 법원은 직권 또는 검사, 피고인, 변호인과 피고인의 법정대리인, 배우자, 직계친족과 형제자매의 청구에 의하여 결정으로 구속을 취소해야 합니다(「형사소송법」 제93조).

보석

▪ "보석"이란 일정한 보증금을 납부하는 조건으로 구속의 집행을 정지하여 피고인을 석방하는 것을 말합니다<출처: 국가법령정보센터-법령용어사전>.

▪ 보석의 청구

▹ 피고인, 피고인의 변호인·법정대리인·배우자·직계친족·형제자매·가족·동거인 또는 고용주는 법원에 구속된 피고인의 보석을 청구할 수 있습니다(「형사소송법」 제94조).

▪ 필요적 보석

▹ 보석의 청구가 있는 때에는 다음의 경우를 제외하고는 보석을 허가해야 합니다(「형사소송법」 제95조).

√ 피고인이 사형, 무기 또는 장기 10년이 넘는 징역이나 금고에 해당하는 죄를 범한 때

√ 피고인이 누범에 해당하거나 상습범인 죄를 범한 때

√ 피고인이 죄증을 인멸하거나 인멸할 염려가 있다고 믿을 만한 충분한 이유가 있는 때

√ 피고인이 도망하거나 도망할 염려가 있다고 믿을 만한 충분한 이유가 있는 때

√ 피고인의 주거가 분명하지 아니한 때

√ 피고인이 피해자, 해당 사건의 재판에 필요한 사실을 알고 있다고 인정되는 자 또는 그 친족의 생명·신체나 재산에 해를 가하거나 가할 염려가 있다고 믿을만한 충분한 이유가 있는 때

▪ 임의적 보석

▹ 법원은 필요적 보석(「형사소송법」 제95조) 규정에도 불구하고 상당한 이유가 있는 때에는 직권 또는 피고인, 피고인의 변호인·법정대리인·배우자·직계친족·형제자매·가족·동거인 또는 고용주의 청구에 의하여 결정으로 보석을 허가할 수 있습니다(「형사소송법」 제96조).

> ※ 피고인의 구속과 보석에 대한 자세한 내용은 이 사이트 『폭행·상해의 피해자·가해자』의 <형사소송 단계-피고인의 구속 및 보석 구속 및 보석제도> 부분에서 확인할 수 있습니다.

공판

공판준비절차

▪ "공판준비절차"란 공판기일에 있어서의 심리를 충분히 능률적으로 행하기 위한 준비로서, 수소법원에 의한 절차를 말합니다<출처: 네이버 지식백과>.

▪ 공소장부본의 송달

▹ 법원은 공소의 제기가 있는 때에는 지체 없이 공소장의 부본을 피고인 또는 변호인에게 송달해야 합니다. 다만, 제1회 공판기일 전 5일까지 송달해야 합니다(「형사소송법」 제266조).

▪ 공판기일의 지정·변경

▹ 재판장은 공판기일을 정해야 하고, 공판기일은 검사, 변호인과 보조인에게 통지해야 합니다(「형사소송법」 제267조제1항 및 제3항).

▹ 재판장은 직권 또는 검사, 피고인이나 변호인의 신청에 의하여 공판기일을 변경할 수 있습니다(「형사소송법」 제270조제1항).

▪ 공판기일 전 증거조사

▹ 법원은 직권 또는 검사, 피고인이나 변호인의 신청에 의하여 공무소 또는 공사단체에 조회하여 필요한 사항의 보고 또는 그 보관서류의 송부를 요구할 수 있습니다(「형사소송법」 제272조제1항).

▹ 법원은 검사, 피고인 또는 변호인의 신청에 의하여 공판준비에 필요하다고 인정한 때에는 공판기일 전에

피고인 또는 증인을 신문할 수 있고 검증, 감정 또는 번역을 명할 수 있습니다(「형사소송법」 제273조제1항).

▪ 공판 전 준비절차

▹ 재판장은 효율적이고 집중적인 심리를 위하여 사건을 공판준비절차에 부칠 수 있습니다(「형사소송법」 제266조의5제1항).

▹ 법원은 검사, 피고인 및 변호인에게 공판준비기일을 통지해야 하고, 공판준비기일에는 검사 및 변호인이 출석해야 합니다. 법원은 필요하다고 인정하는 때에는 피고인을 소환할 수 있으며, 피고인은 법원의 소환이 없는 때에도 공판준비기일에 출석할 수 있습니다(「형사소송법」 제266조의8제1항, 제3항 및 제5항).

▹ 법원은 공판준비절차에서 다음의 행위를 할 수 있습니다(「형사소송법」 제266조의9제1항).

√ 공소사실 또는 적용법조를 명확하게 하는 행위

√ 공소사실 또는 적용법조의 추가·철회 또는 변경을 허가하는 행위

√ 공소사실과 관련하여 주장할 내용을 명확히 하여 사건의 쟁점을 정리하는 행위

√ 계산이 어렵거나 그 밖에 복잡한 내용에 관하여 설명하도록 하는 행위

√ 증거신청을 하도록 하는 행위

√ 신청된 증거와 관련하여 입증 취지 및 내용 등을 명확하게 하는 행위

√ 증거신청에 관한 의견을 확인하는 행위

√ 증거 채부(採否)의 결정을 하는 행위

√ 증거조사의 순서 및 방법을 정하는 행위

√ 서류 등의 열람 또는 등사와 관련된 신청의 당부를 결정하는 행위

√ 공판기일을 지정 또는 변경하는 행위

√ 그 밖에 공판절차의 진행에 필요한 사항을 정하는 행위

심리

▪ 공판기일에는 공판정에서 심리합니다(「형사소송법」 제275조제1항).

▪ 출석 여부

▹ 공판정은 판사와 검사, 법원사무관 등이 출석하여 개정합니다(「형사소송법」 제275조제2항).

▹ 피고인이 공판기일에 출석하지 않는 때에는 특별한 규정이 없으면 개정하지 못합니다(「형사소송법」 제276조).

▪ 소송지휘권

▹ 소송의 진행에 관한 질서를 유지하고, 심리의 신속·원활을 도모하는 법원의 합목적적 활동을 소송지휘라고 하는데, 공판기일의 소송지휘는 재판장이 합니다(출처: 국가법령정보센터-법령용어사전 및 「형사소송법」 제279조).

재판

▪ 판결은 법률에 다른 규정이 없으면 구두변론을 거쳐야 하지만 결정이나 명령은 구두변론을 거치지 않을 수 있습니다(「형사소송법」 제37조제1항 및 제2항).

▪ 재판의 선고 또는 고지는 공판정에서는 재판서에 의하여야 하고 그 밖의 경우에는 재판서등본의 송달 또는 다른 적당한 방법으로 해야 합니다. 다만, 법률에 다른 규정이 있는 때에는 예외로 합니다(「형사소송법」 제42조).

▪ 판결의 선고는 변론을 종결한 기일에 해야 합니다. 다만, 특별한 사정이 있는 때에는 따로 선고기일을 지정할 수 있습니다(「형사소송법」 제318조의4제1항).

상소

▪ 상소는 미확정인 재판에 대하여 상급법원에 불복신청을 하여 구제를 구하는 절차로 종류는 다음과 같습니다.

종류	내용
항소	제1심법원의 판결에 대하여 불복이 있는 경우(「형사소송법」 제357조) √ 지방법원 단독판사가 선고한 경우: 지방법원 본원합의부에 항소 √ 지방법원 합의부가 선고한 경우: 고등법원에 항소
상고	“상고”는 항소심의 판결, 즉 고등법원과 지방법원 합의부의 제2심판결에 대한 불복신청입니다<출처: 국가법령정보센터-법령용어사전>. √ 제2심판결에 대하여 불복이 있는 경우(「형사소송법」 제371조): 대법원에 상고
항고	“항고”란 수소법원의 결정에 대한 상소를 말합니다<출처: 국가법령정보센터-법령용어사전>. √ 항고를 하는 경우(「형사소송법」 제406조) :항고장을 원심법원에 제출

※ 공판에 대한 자세한 내용은 이 사이트 『폭행·상해의 피해자·가해자』의 <폭행·상해의 피해자·가해자-형사소송 단계-공판> 부분에서 확인할 수 있습니다.

3.2. 형의 양정

3.2.1. 무고죄의 형의 양정

형의 양정

형의 양정의 개념과 단계

▪ 형의 양정의 개념

▹ “형의 양정”이란 「형법」에 규정된 형벌의 종류와 범위 내에서 법관이 구체적인 행위자에 대하여 선고할 형을 정하는 것을 말합니다. 협의로는 구체적인 사건에 적용될 형의 종류와 양을 정하는 것을 의미하고, 광의로는 그 형의 선고와 집행 여부를 결정하는 것을 포함합니다<출처: 국가법령정보센터-법령용어사전>.

▪ 형의 양정의 단계

▹ 양형에 있어서는 법관에게 광범위한 재량이 인정되고 있지만, 여기의 재량은 자유재량이 아니라 양형기준과 양형조건에 따라야 하는 법적으로 구속된 재량을 말합니다. 구체적인 사건을 통하여 추상적인 형벌이 구체화되는 것은 법정형(法定刑), 처단형(處斷刑), 선고형(宣告刑)의 세 가지 단계를 거치게 됩니다<출처: 국가법령정보센터-법령용어사전>.

※ 법률용어해설

· “법정형”은 「형법」에서 일정한 범죄에 대하여 형벌의 종류와 정도를 법률조문에 규정하는 것을 말합니다.

· “처단형”은 모든 사정의 존부에 의하여 구체적인 범행에 적합한 형벌의 종류와 정도의 범위가 결정되어 법정형에 어느 정도의 수정을 가하게 되는 것을 말합니다.

· “선고형”은 처단형의 범위 내에서 법원은 다시 범죄인의 주관 및 객관적 제반사정 등 일체를 참작하여 최후로 구체적인 형벌을 선고하는데 이 처단형의 범위 내에서 실제로 법원이 선고하는 구체적 형벌을 말합니다.

<출처: 국가법령정보센터-법령용어사전>

양형의 조건

▪ 형을 정할 때 다음 사항을 고려해야 합니다(「형법」 제51조).

▹ 범죄의 연령, 성행, 지능과 환경

▹ 피해자에 대한 관계

▹ 범행의 동기, 수단과 결과

▹ 범행후의 정황

▹ 형사소송절차에서의 피고인의 태도나 행위가 양형에 미치는 정도

√ 「형법」 제51조제4호에서 양형의 조건의 하나로 정하고 있는 범행 후의 정황 가운데에는 형사소송절차에서의 피고인의 태도나 행위를 들 수 있는데, 모든 국민은 형사상 자기에게 불리한 진술을 강요당하지 아니할 권리가 보장되어 있으므로(「대한민국헌법」 제12조제2항), 형사소송절차에서 피고인은 방어권에 기하여 범죄사실에 대하여 진술을 거부하거나 거짓 진술을 할 수 있고, 이 경우 범죄사실을 단순히 부인하고 있는 것이 죄를 반성하거나 후회하고 있지 않다는 인격적 비난요소로 보아 가중적 양형의 조건으로 삼는 것은 결과적으로 피고인에게 자백을 강요하는 것이 되어 허용될 수 없다고 할 것이나, 그러한 태도나 행위가 피고인에게 보장된 방어권 행사의 범위를 넘어 객관적이고 명백한 증거가 있음에도 진실의 발견을 적극적으로 숨기거나 법원을 오도하려는 시도에 기인한 경우에는 가중적 양형의 조건으로 참작될 수 있습니다(대법원 2001. 3. 9. 선고, 2001도192 판결).

무고죄에 있어 자백·자수 특례

무고죄의 자백·자수 특례

※ 법률용어해설

· 자백은 피의자 또는 피고인이 범죄사실 및 자기의 형사책임을 인정하는 진술을 말합니다.

· 자수는 범인이 스스로 수사기관에 대하여 자기의 범죄사실을 신고하여 그 수사와 소추를 구하는 의사표시를 말합니다.

(출처: 국가법령정보센터-법률용어사전).

▪ 무고의 죄를 범한 자는 그 사건의 재판 또는 징계처분이 확정되기 전에 자백 또는 자수한 때에는 그 형을 감경 또는 면제합니다(「형법」 제153조 및 제157조).

법률상 감경

- 법률상 감경은 법률규정에 의해 형을 감경하는 것으로 다음과 같습니다(「형법」 제55조제1항).

구분	법률상 감경
사형	무기 또는 20년 이상 50년 이하의 징역 또는 금고
무기징역 또는 무기금고	10년 이상 50년 이하의 징역 또는 금고
유기징역 또는 유기금고	그 형기의 1/2
자격상실	7년 이상의 자격정지
자격정지	그 형기의 1/2
벌금	그 다액의 1/2
구류	그 장기의 1/2
과료	그 다액의1/2

무고죄에 형의 필요적 감경 및 면제사유에 해당하는 자백

- 자백의 시기
  - 무고의 죄를 범한 자가 그 형을 감경 또는 면제받기 위해서 그 사건의 재판 또는 징계처분이 확정되기 전에 자백해야 합니다(「형법」 제153조 및 제157조).
- 자백의 내용
  - 무고죄에 형의 필요적 감면사유에 해당하는 “자백”이란 자신의 범죄사실, 즉 타인으로 하여금 형사처분 또는 징계처분을 받게 할 목적으로 공무소 또는 공무원에 대하여 허위의 사실을 신고하였음을 자인하는 것을 말합니다. 따라서 단순히 그 신고한 내용이 객관적 사실에 반한다고 인정하는 것은 자백에 해당하지 않습니다(대법원 1995. 9. 5. 선고, 94도755 판결).
- 자백의 효과
  - 무고의 죄를 범한 자가 자신의 범행을 자백하면 그 형을 감경 또는 면제받습니다(「형법」 제153조 및 제157조).

무고죄에 형의 필요적 감경 및 면제사유에 해당하는 자수

- 자수의 주체와 상대방
  - 자수는 수사기관에 해야 합니다(「형법」 제52조제1항).
  - 제3자에게 자수의사를 경찰서에 전달하여 달라고 말한 경우(대법원 1967. 1. 24. 선고, 66도1662 판결)나 경찰관에게 검거되기 전에 친지에게 전화로 자수의사를 전달한 경우에는 자수로 볼 수 없습니다(대법원 1985. 9. 24. 선고, 85도1489 판결).
- 자수의 시기
  - 무고의 죄를 범한 자가 그 형을 감경 또는 면제받기 위해서 그 사건의 재판 또는 징계처분이 확정되기 전에 자수해야 합니다(「형법」 제153조 및 제157조).
- 자수의 내용
  - 자수는 범인이 자발적으로 자신의 범죄사실을 신고해야 합니다(대법원 1999. 4. 13. 선고, 98도4560 판결).
  - 자수의 자발성에 관한 사례

Q. A는 대마초 1g을 지갑 속에 넣어 휴대하고, 대마초 50g을 은박지에 포장하여 운동화 1켤레의 각 안창 밑에 넣은 다음 이를 신은 채 OO세관 문형 검색장치를 통과하려고 할 때 금속탐지음이 울렸습니다. OO세관 소속 공무원인 B가 A에게 휴대품을 꺼내도록 한 다음 다른 휴대품이 있는지 여부를 물으면서 휴대용 금속탐지기로 A의 몸을 검색하였습니다. 검색 중 A의 하체 부근에서 계속 금속탐지음이 났고, B가 A에게 무엇이냐고 묻자 A는 담배라고 대답하였습니다. 이상한 낌새를 눈치 챈 B가 다시 대마초냐고 되묻자, A는 대마초를 은닉 소지한 사실을 시인하였습니다.
이 경우 A의 행위는 자수로 인정될까요?
A. A는 사실상 사법경찰관리의 직무를 보조하는 세관 검색원 B에게 대마 수입 범행을 시인하였지만, 이는 A가 자발적으로 한 것이 아니라 금속탐지기에 의하여 이미 대마초 휴대 사실이 곧 발각될 상황에서 세관 검색원 B의 추궁에 못 이겨 한 것이므로, A의 행위는 자발성이 결여되어 자수라고 할 수 없습니다(대법원 1999. 4. 13. 선고, 98도4560 판결 참조).

▹ 범죄사실을 부인하거나 죄의 뉘우침이 없는 자수는 그 외형은 자수일지라도 법률상 형의 감경사유가 되는 진정한 자수라고는 할 수 없습니다(대법원 1994. 10. 14. 선고, 94도2130 판결).

▹ 피고인이 경찰관의 여죄 추궁 끝에 다른 범죄사실을 자백한 경우에는 자수라고 할 수 없습니다(대법원 2006. 9. 22. 선고, 2006도4883 판결).

▹ 자수서를 소지하고 수사기관에 자발적으로 출석하였으나 자수서를 제출하지 아니하고 범행사실도 부인하였다면 자수가 성립하지 않습니다(대법원 2004. 10. 14. 선고, 2003도3133 판결).

▪ 자수의 방법

▹ 자수는 서면 또는 구술로써 사법경찰관에게 해야 합니다(「형사소송법」 제237조제1항 및 제240조).

▪ 자수의 효과

▹ 무고의 죄를 범한 자가 자신의 범행을 자수 하면 그 형을 감경 또는 면제받습니다(「형법」 제153조 및 제157조).

▹ 수개의 범죄사실 중 일부에 관하여만 자수한 경우에는 그 부분 범죄사실에 대하여만 자수의 효력이 있습니다(대법원 1994. 10. 14. 선고, 94도2130 판결).

▹ 일단 자수가 성립한 이상 자수의 효력은 확정적으로 발생하고 그 후에 범인이 번복하여 수사기관이나 법정에서 범행을 부인한다고 하더라도 일단 발생한 자수의 효력이 소멸하는 것은 아닙니다(대법원 1999. 7. 9. 선고, 99도1695 판결 및 대법원 2002. 8. 23. 선고, 2002도46 판결).

※ <자백과 자수의 비교>

	자백	자수
개념	피의자 또는 피고인이 범죄사실의 전부 또는 일부를 인정하는 진술	범인이 스스로 수사기관에 대하여 자기의 범죄사실을 신고하여 그 수사와 소추를 구하는 의사표시
주체와 상대방	주체: 피의자 또는 피고인 상대방: 불문함	주체: 범인 상대방: 수사기관
시기	그 사건의 재판 또는 징계처분이 확정되기 전	
내용	자신의 범죄사실, 즉 타인으로 하여금 형사처분 또는 징계처분을 받게 할 목적으로 공무소 또는 공무원에 대하여 허위의 사실을 신고하였음을 자인하는 것 단순히 그 신고한 내용이 객관적 사실에 반한다고 인정하는 것은 자백에 해당하지 않음	범인이 자발적으로 자신의 범죄사실을 신고해야 함 범죄사실을 부인하거나 죄의 뉘우침이 없는 자수는 그 외형은 자수일지라도 법률상 형의 감경사유가 되는 진정한 자수가 아님 피고인이 경찰관의 여죄 추궁 끝에 다른 범죄사실을 자백한 경우에는 자수가 아님 자수서를 소지하고 수사기관에 자발적으로 출석하였으나 자수서를 제출하지 아니하고 범행사실도 부인하였다면 자수가 성립하지 않음
방법	서면 또는 구술 모두 가능	
효과	형의 필요적 감경 또는 면제	형의 필요적 감경 또는 면제 수개의 범죄사실 중 일부에 관하여만 자수한 경우에는 그 부분 범죄사실에 대하여만 자수의 효력이 있음 자수가 성립한 이상 자수의 효력은 확정적으로 발생하고 그 후에 범인이 번복하여 수사기관이나 법정에서 범행을 부인한다고 하더라도 일단 발생한 자수의 효력이 소멸하는 것은 아님

3.3. 형의 집행

3.3.1. 무고죄의 형 집행

무고죄의 법정형

무고죄의 법정형

▪ 무고죄를 범한 사람은 10년 이하의 징역 또는 1천500만원 이하의 벌금에 처해집니다(「형법」 제156조).

징역

징역의 개념

▪ “징역”이란 수형자를 교도소에 구금하고 정역, 즉 강제노동을 과하는 형벌을 말합니다<출처: 국가법령정보센터-법령용어>.

징역형의 집행

▪ 집행 방법 및 장소

▹ 집행 방법

√ 징역형은 그 재판을 한 법원에 대응한 각급 공소청 및 지청의 검사가 지휘합니다(「형사소송법」 제460조제1항 본문).

√ 징역 선고를 받은 사람이 구금되지 않은 때에는 검사는 형을 집행하기 위하여 그 사람을 소환해야 하고, 그 사람이 소환에 응하지 않은 때에는 검사는 형집행장을 발부하여 구인해야 합니다(「형사소송법」 제473조제1항 및 제2항).

▹ 집행 장소

√ 징역은 교정시설에 수용하여 집행하며, 정해진 노역(勞役)에 복무하게 합니다(「형법」 제67조).

▪ 미결구금일수의 산입

▹ “미결구금일수”란 구금당한 날로부터 판결확정 전일까지 실제로 구금된 일수를 말합니다<출처: 국가법령정보센터-법령용어>.

▹ 판결 선고 전의 구금일수는 전부를 징역에 산입합니다(「형법」 제57조제1항).

- 다음에 해당하는 일수는 전부 본형에 산입합니다(「형사소송법」 제482조제1항 및 제2항).
  - √ 판결선고 후 판결확정 전 구금일수(판결선고 당일의 구금일수를 포함)
  - √ 상소기각 결정 시에 송달기간
  - √ 즉시항고기간 중의 미결구금일수
- 판결 선고 전 구금일수의 1일은 징역 1일로 계산합니다(「형법」 제57조제2항 및 「형사소송법」 제482조제3항).

■ 집행 정지(「형사소송법」 제470조 및 제471조)

종류	내용
집행 정지해야 하는 경우	징역 선고를 받은 자가 심신의 장애로 의사능력이 없는 상태에 있는 경우(「형사소송법」 제470조제1항): 형을 선고한 법원에 대응한 각급 공소청 및 지청의 검사 또는 형의 선고를 받은 사람의 현재지를 관할하는 각급 공소청 및 지청의 검사의 지휘에 의하여 심신장애가 회복될 때까지 형의 집행을 정지함
집행 정지할 수 있는 경우	징역 선고를 받은 사람에 대하여 다음에 해당한 사유가 있는 경우(「형사소송법」 제471조제1항): 형을 선고한 법원의 관할에 대응한 각급 공소청 및 지청의 검사 또는 형의 선고를 받은 사람의 현재지를 관할하는 각급 공소청 및 지청의 검사의 지휘에 의하여 형의 집행을 정지할 수 있음 √ 형의 집행으로 인하여 현저히 건강을 해하거나 생명을 보전할 수 없을 염려가 있는 때 √ 연령 70세 이상인 때 √ 잉태 후 6월 이상인 때 √ 출산 후 60일을 경과하지 아니한 때 √ 직계존속이 연령 70세 이상 또는 중병이나 장애인으로 보호할 다른 친족이 없는 때 √ 직계비속이 유년으로 보호할 다른 친족이 없는 때 √ 기타 중대한 사유가 있는 때

벌금

벌금의 개념

■ "벌금"이란 범죄인에 대하여 일정한 금액의 지불의무를 강제적으로 부담하게 하는 것을 내용으로 하는 재산형으로 금고·자격형보다는 경하고 구류보다는 중한 형벌을 말합니다<출처: 국가법령정보센터-법령용어>.

벌금형의 집행

■ 집행 명령

- 벌금은 검사의 명령에 의하여 집행하고, 명령은 집행력 있는 채무명의와 동일한 효력이 있습니다(「형사소송법」 제477조제1항 및 제2항).
- 벌금의 재판집행비용은 집행을 받은 사람이 부담하고, 「민사집행법」의 규정에 준하여 집행과 동시에 징수해야 합니다(「형사소송법」 제493조).

■ 집행 방법

- 벌금도 형벌인 이상 선고를 받은 본인, 즉 수형자의 재산에 대해서만 집행할 수 있습니다.
- 가납재판(假納裁判)의 집행조정
  - √ 법원은 벌금 선고를 하는 경우에 판결확정 후에는 집행할 수 없거나 집행하기 곤란할 염려가 있다고 인정하는 때에는 직권 또는 검사의 청구에 의하여 피고인에게 벌금에 상당한 금액의 가납(假納)을 명령할 수 있습니다(「형사소송법」 제334조제1항).
  - √ 가납(假納)의 재판을 집행한 후 벌금의 재판이 확정한 때에는 그 금액의 한도에서 형의 집행이 된 것으로 간주됩니다(「형사소송법」 제481조).

벌금형의 금액과 납입

■ 벌금의 금액

- 벌금은 5만원 이상으로 합니다. 다만, 감경하는 경우에는 5만원 미만으로 할 수 있습니다(「형법」 제45조).

■ 벌금의 납입

- 벌금은 판결확정일로부터 30일 내에 납입해야 합니다(「형법」 제69조제1항 본문).
- 벌금의 납입 방법
  - √ 검사는 벌금이 조정된 때에는 납부의무자가 즉시 납부한 경우를 제외하고는 「재산형등에 관한 공소청집행사무규칙」 별지 제10호서식에 의한 벌과금납부명령서 및 영수증에 의하여 납부할 것을

명령해야 합니다(「재산형등에 관한 공소청집행사무규칙」 제10조제1항).

√ 다음의 납부의무자가 벌금의 분할납부 또는 납부연기를 받고자 할 때에는 「재산형등에 관한 공소청집행사무규칙」 별지 제14호서식에 의한 분할납부(납부연기) 신청서를 제출해야 합니다(「재산형등에 관한 공소청집행사무규칙」 제12조제1항).

1. 「국민기초생활 보장법」상의 수급권자
2. 「국민기초생활 보장법」상의 차상위계층 중 다음 대상자
   가. 「의료급여법」상 의료급여대상자
   나. 「한부모가족지원법」상 지원대상자
   다. 자활사업 참여자
3. 장애인
4. 본인 외에는 가족을 부양할 사람이 없는 사람
5. 불의의 재난으로 피해를 당한 사람
6. 납부의무자 또는 그 동거 가족의 질병이나 중상해로 1개월 이상 장기 치료를 받아야 하는 경우 그 납부의무자
7. 「채무자 회생 및 파산에 관한 법률」에 따른 개인회생절차 개시결정자
8. 「고용보험법」에 따른 실업급여수급자
9. 그 밖의 부득이 한 사유가 있는 사람

√ 검사는 벌금이 납부기한까지 납부되지 않은 때에는 납부의무자에게 「재산형등에 관한 공소청집행사무규칙」 별지 제12호서식의 벌과금납부독촉서(1차)를 발급하고, 벌과금 납부독촉서 기한까지 납부되지 않은 경우에는 「재산형등에 관한 공소청집행사무규칙」 별지 제13호서식의 벌과금 납부독촉서(2차)를 발급하여 벌금의 납부를 독촉해야 합니다(「재산형등에 관한 공소청집행사무규칙」 제11조제1항 본문).

√ 납부의무자는 납부대행수수료를 은행 등의 납부대행기관에 지급하고 벌금을 신용카드, 직불카드 및 통신과금서비스 등으로 납부할 수 있습니다(「국세징수법 시행령」 제9조제4항 및 「재산형등에 관한 공소청집행사무규칙」 제15조의2제1항 및 제3항).

√ 납부의무자가 신용카드 및 직불카드 등으로 납부하는 경우 납부일은 납부대행기관의 승인일이 됩니다(「재산형등에 관한 공소청집행사무규칙」 제15조의2제2항).

벌금에 대해 자주 하는 질문

Q1. 벌금을 분할하여 납부할 수 있을까요
A1. 벌금은 법원의 재판에 의하여 정해진 것으로 공소청에서 수납하고 있습니다. 또한 벌금은 세금 등 일반 공과금과는 달리 제재적 목적이 있으므로 원칙적으로 납부기간 내에 전액 일시납부 하여야 합니다. 다만, 아래 사유가 있는 경우 근거자료를 첨부하여 해당 공소청에 “분납허가(납부연기)신청”을 할 수 있고, 검사가 허가하면 분할납부가 가능합니다.
<분납신청 사유>
1. 「국민기초생활 보장법」상의 수급권자
2. 「국민기초생활 보장법」상의 차상위계층 중 다음 대상자
가. 「의료급여법」상 의료급여대상자
나. 「한부모가족지원법」상 보호대상자
다. 자활사업 참여자
3. 장애인
4. 본인 외에는 가족을 부양할 자가 없는 자
5. 불의의 재난피해자
6. 납부의무자 또는 그 동거 가족의 질병이나 중상해로 1개월 이상 장기 치료를 요하는 자
7. 그 밖에 부득이한 사유가 있는 자
Q2. 벌금은 전국 어느 공소청에서나 납부할 수 있나요
A2. 재판이 확정되어 공소청에서 벌과금납부명령서가 발부된 벌금은 반드시 해당 공소청에 납부할 필요는 없고 전국 어느 공소청에서도 납부 가능합니다.
Q3. 공소청에 직접 방문하지 않고 벌과금을 납부할 수 있는 방법이 있나요?
A3-1. 재판이 확정된 후 공소청에서 벌과금납부명령서로 납부 고지한 벌금 및 과태료 등의 경우
- 금융기관 직접 납부: 가까운 금융기관(농협, 수협, 우체국 포함) 창구 직접 납부
- 인터넷 납부: 금융결제원 통합납부서비스 및 거래 은행의 인터넷뱅킹(가상계좌로 이체)으로 납부
- 전자납부: 금융기관의 공과금 수납기, CD/ATM(현금자동입출금기)을 이용하여 납부하며 고지서 앞면 적색으로 표시된 '전자납부번호'를 입력하여야 합니다. 또한 금융기관 개설 통장이나 현금카드(직불카드)가 필요합니다.
- 입금전용계좌(가상계좌) 납부 : 신한은행에서 각 개인별 벌과금에 부여한 벌과금납부전용계좌(가상계좌)로 폰뱅킹, 인터넷뱅킹 등을 이용하여 24시간 납부가능(단, 은행 전산망 점검시간은 불가). 다만, 신한은행 이외의 은행 이용시 발생하는 수수료는 본인 부담.
- 신한카드론 납부 : 벌과금을 일시에 납부하기 어려운 분은 신한카드 홈페이지(www.shinhancard.com)에 접속하여 카드론(대출) 신청하여 카드회사의 승인시 자동이체 납부가능(카드론 문의전화 1544-7000).
A3-2. 법원의 가납명령에 의하여 공소청에서 가납(假納)벌과금납부명령서 지로용지에 의하여 고지를 한 경우
- 금융기관 직접 납부: 가까운 금융기관(농협, 수협, 우체국 포함) 창구 직접 납부
- 인터넷 납부: 금융결제원 통합납부서비스 및 거래 은행의 인터넷뱅킹(가상계좌로 이체)으로 납부
- 전자납부: 금융기관의 공과금 수납기, CD/ATM(현금자동입출금기)을 이용하여 납부하며 고지서 앞면 적색으로 표시된 ‘전자납부번호’를 입력하여야 합니다. 또한 금융기관 개설 통장이나 현금카드(직불카드)가 필요합니다.
- 입금전용계좌(가상계좌) 납부 : 신한은행에서 각 개인별 벌과금에 부여한 벌과금납부전용계좌(가상계좌)로 폰뱅킹, 인터넷뱅킹 등을 이용하여 24시간 납부가능(단, 은행 전산망 점검시간은 불가). 다만, 신한은행 이외의 은행 이용시 발생하는 수수료는 본인 부담.
A3-3. 신용카드로 벌과금 납부한 경우
- 벌과금 납부의무자 본인 명의의 국내 신용카드로 인터넷지로사이트(www.giro.or.kr)에서 직접(공인인증서 필요)
납부하거나 가까운 공소청에 방문하여 납부가능.
- 타인 명의 신용카드로 납부하고자 하는 경우에는 신용카드 명의자 본인이 반드시 직접 공소청에 방문하여야 합니다. 이는 분실되거나 도난된 신용카드 사용을 막기 위한 조치입니다.
- 참고로, 현재 가납벌과금(확정되기 전에 미리 납부하는 벌과금)은 신용카드로 납부할 수 없습니다.
<출처: 공소청 참여민원, 자주묻는질문, 벌과금등 형집행>
※ <형사사법포털>에서 형사사건 관련 제증명민원 및 사건진행상황조회를 하실 수 있습니다.

▪ 미납 시 처분

▹ 벌금을 완납하지 못한 사람은 노역장에 유치됩니다(「형사소송법」 제492조).