

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2012두11409 정보공개거부처분취소

2012두11416(병합) 정보공개거부처분취소

원고, 상고인 겸 피상고인

원고

피고, 피상고인 대전지방검찰청 검사장

피고, 상고인 대전고등검찰청 검사장

피고, 피상고인 겸 상고인

검찰총장

원 심 판 결 대전고등법원 2012. 4. 19. 선고 2011누1786, 2011누2130(병합)

판결

판 결 선 고 2016. 12. 15.

주 문

원심판결의 피고 대전지방검찰청 검사장에 대한 원고 패소 부분 중 2010. 3. 12.자 정보공개거부처분 취소청구의 심리생리검사 의뢰서 발송대장 부분을 파기하고, 그에 해당하는 위 피고의 항소를 기각한다.

원고의 나머지 상고와 피고 대전고등검찰청 검사장, 검찰총장의 상고를 각 기각한다.

원고와 피고 대전지방검찰청 검사장 사이에 생긴 소송총비용 중 2/3는 원고가, 나머지는 위 피고가 각 부담한다.

상고비용 중 원고와 피고 대전고등검찰청 검사장 사이에 생긴 부분은 위 피고가 부담하고, 원고와 피고 검찰총장 사이에 생긴 부분은 각자 부담한다.

## 이 유

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

### 1. 원고의 상고이유에 관하여

#### 가. 이 사건 심리생리검사 의뢰서의 원본에 관한 부분

원심은, 피고 대전지방검찰청 검사장이 이 사건 심리생리검사 의뢰서의 원본을 보유·관리하고 있지 않다고 보아 이와 다른 전제에 선 원고의 주장을 받아들이지 않았다.

이 부분 상고이유 주장은 피고 대전지방검찰청 검사장이 위 문서의 원본을 보유·관리하고 있다는 것인데, 이는 사실심의 전권에 속하는 증거의 취사선택과 사실인정을 탓하는 것으로 적법한 상고이유로 보기 어렵다. 나아가 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거 등에 의하면, 원심의 판단에 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나 사실을 오인하는 등의 잘못이 없다.

#### 나. 발송대장에 관한 부분

(1) 공공기관의 정보공개에 관한 법률(2013. 8. 6. 법률 제11991호로 개정되기 전

의 것, 이하 '정보공개법'이라고 한다) 제2조 제2호는 '공개'라 함은 공공기관이 이 법의 규정에 의하여 정보를 열람하게 하거나 그 사본·복제물을 교부하는 것 등을 말한다고 정의하고 있다. 한편 공공기관의 정보공개에 관한 법률 시행령(2013. 11. 13. 대통령령 제24837호로 개정되기 전의 것, 이하 '정보공개법 시행령'이라고 한다) 제14조 제1항은 문서·도면사진 등은 열람 또는 사본의 교부의 방법 등에 의하도록 하고 있고, 제2항은 공공기관은 정보를 공개함에 있어서 본인 또는 그 정당한 대리인임을 직접 확인할 필요가 없는 경우에는 청구인의 요청에 의하여 사본 등을 우편으로 송부할 수 있도록 정하고 있다. 또한 정보공개법 제17조 제1항은 정보의 공개 및 우송 등에 소요되는 비용은 실비의 범위 안에서 청구인의 부담으로 하도록 정하고 있다. 따라서 청구인이 정보공개거부처분의 취소를 구하는 소송에서 공공기관이 청구정보를 증거 등으로 법원에 제출하여 법원을 통하여 그 사본을 청구인에게 교부 또는 송달되게 하여 결과적으로 청구인에게 정보를 공개하는 셈이 되었다고 하더라도, 이러한 우회적인 방법은 정보공개법이 예정하고 있지 아니한 방법으로서 정보공개법에 의한 공개라고 볼 수는 없으므로, 당해 정보의 비공개결정의 취소를 구할 소의 이익은 소멸되지 않는다(대법원 2004. 3. 26. 선고 2002두6583 판결 참조).

(2) 원심판결 이유 및 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거 등에 의하면, ① 대전지방법검찰청 소속 검사가 2009. 12. 7.경 대검찰청 과학수사담당관 심리분석실에 이 사건 심리생리검사를 의뢰하는 검사의뢰서를 작성하여 비전자문서의 방식으로 발송하였고, 그 검사의뢰서가 2009. 12. 11. 대검찰청 과학수사담당관 심리분석실에 접수된 사실, ② 대전지방법검찰청은 일자별로 '등기·소포 우편요금 후납 발송표'를 작성하여 우체국 우편취급소장 등에 교부하는 등으로 우편물 발송문서의 종류, 수취인, 우편요금

등을 기록·관리하고 있는 사실, ③ 원고가 2010. 3. 4. 피고 대전지방검찰청 검사장에게 '등기·소포 우편요금 후납 발송표' 중 이 사건 심리생리검사를 의뢰한 문서의 발송에 관한 내용이 기재된 부분(이하 '발송대장'이라고 한다)을 공개하여 줄 것을 청구하였으나, 위 피고는 2010. 3. 12. 원고에게 발송대장이 정보공개법 제9조 제1항 제5호에 해당하는 정보라는 이유로 비공개결정을 한 사실, ④ 그 후 위 비공개결정의 취소를 구하는 이 사건 소송에서 피고 대전지방검찰청 검사장은 발송대장을 제1심 법원에 증거로 제출하였고, 원고가 그 사본을 수령한 사실을 알 수 있다.

위와 같은 사실관계에서 원심은 원고가 발송대장의 사본을 수령함으로써 발송대장이 이미 공개되었다고 봐야 하므로 위 정보에 대한 비공개결정의 취소를 구할 소의 이익이 없다고 판단하였다.

(3) 원심이 인정한 사실관계를 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 원고가 이 사건 제1심 소송과정에서 위 발송대장의 사본을 수령함으로써 원고에게 정보를 공개한 것과 같은 결과가 되었다고 하더라도, 이는 정보공개법이 예정하고 있지 아니한 방법으로서 정보공개법에 의한 공개라고 볼 수 없으므로, 위 발송대장에 대한 비공개결정의 취소를 구할 소의 이익이 소멸된다고 볼 수 없다.

그럼에도 원심은 이와 다른 전제에서 이 부분 비공개결정의 취소를 구하는 소의 이익이 부정된다고 판단하였으니, 이러한 원심판단에는 정보공개법상의 정보공개방법과 소의 이익에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

(4) 따라서 원심판결 중 발송대장에 관하여 소의 이익이 없다고 보아 각하한 부분은 파기되어야 하나, 이 부분 사건은 이 법원이 직접 재판하기에 충분하므로 행정소송법 제8조 제2항, 민사소송법 제437조에 따라 피고 대전지방검찰청 검사장의 항소의 당

부에 관하여 직권으로 판단한다.

정보공개법 제9조 제1항 제5호에서 규정하고 있는 '공개될 경우 업무의 공정한 수행에 현저한 지장을 초래한다고 인정할 만한 상당한 이유가 있는 경우'라 함은 같은 법 제1조의 정보공개제도의 목적 및 제9조 제1항 제5호의 규정에 의한 비공개대상정보의 입법 취지에 비추어 볼 때 공개될 경우 업무의 공정한 수행이 객관적으로 현저하게 지장을 받을 것이라는 고도의 개연성이 존재하는 경우를 의미하고, 여기에 해당하는지 여부는 비공개에 의하여 보호되는 업무수행의 공정성 등의 이익과 공개에 의하여 보호되는 국민의 알권리의 보장과 국정에 대한 국민의 참여 및 국정운영의 투명성 확보 등의 이익을 비교·교량하여 구체적인 사안에 따라 신중하게 판단되어야 한다(대법원 2003. 8. 22. 선고 2002두12946 판결, 대법원 2014. 7. 24. 선고 2013두20301 판결 등 참조).

위와 같은 법리에 비추어 앞서 본 사실관계를 살펴보면, 앞서 인정한 사실만으로는 이 사건 심리생리검사 의뢰에 관한 발송대장을 공개함으로 인하여 심리생리검사 등에 관한 업무의 공정한 수행이 객관적으로 현저하게 지장을 받을 것이라는 고도의 개연성이 존재한다고 보기 어렵다.

그렇다면 발송대장은 정보공개법 제9조 제1항 제5호에서 정한 비공개대상정보에 해당되지 아니한다고 봄이 상당하므로, 이 부분 비공개결정이 위법하다고 본 제1심판결은 이와 결론을 같이 하여 정당하고, 피고 대전지방검찰청 검사장의 이 부분 항소는 이유 없다.

다. 이 사건 CD에 관한 부분

(1) 정보공개법 제9조 제1항 제6호 본문의 규정에 따라 비공개대상이 되는 정보에

는 구 공공기관의 정보공개에 관한 법률(2004. 1. 29. 법률 제7127호로 전부 개정되기 전의 것) 제7조 제1항 제6호 본문 소정의 이름·주민등록번호 등 정보의 형식이나 유형을 기준으로 비공개대상정보에 해당하는지 여부를 판단하는 '개인식별정보'뿐만 아니라 그 외에 정보의 내용을 구체적으로 살펴 '개인에 관한 사항의 공개로 인하여 개인의 내밀한 내용의 비밀 등이 알려지게 되고, 그 결과 인격적·정신적 내면생활에 지장을 초래하거나 자유로운 사생활을 영위할 수 없게 될 위험성이 있는 정보'도 포함된다 고 새겨야 한다(대법원 2012. 6. 18. 선고 2011두2361 전원합의체 판결 참조).

(2) 원심판결 이유에 의하면, 원심은 그 채택 증거를 종합하여 판시와 같은 사실을 인정한 다음 이 사건 CD에는 피의자로서 조사받는 개인의 모습이 그대로 담겨 있어 공개될 경우 그 개인의 초상권 및 인격권이 침해될 가능성이 높은 반면에, 이 사건 CD에 녹화된 진술내용은 피의자신문조서로 작성되어 재판과정에서 증거로 제출되었고, 원고는 해당 사건에서 무죄를 선고받아 그 판결이 확정되었으므로 피고인으로서 방어권을 행사할 필요가 없는 점 등을 종합하여, 이 사건 CD의 비공개에 의하여 보호되는 개인의 사생활의 비밀 등의 이익이 그 공개에 의하여 보호되는 원고의 권리구제 등의 이익보다 크다고 보아 이 사건 CD에 대한 비공개결정이 적법하다고 판단하였다.

(3) 원심판결 이유를 앞서 본 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 이러한 원심의 판단은 정당하고, 거기에 이 부분 상고이유에서 주장하는 바와 같이 정보공개법 제9조 제1항 제6호에 관한 법리를 오해하거나 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나 사실을 오인하는 등의 잘못이 없다.

라. 이 사건 심리생리검사에서 질문한 질문내용문서에 관한 부분

원심판결 이유에 의하면, 원심은 그 채택 증거를 종합하여 판시와 같은 사실을 인

정한 다음 그 판시와 같은 이유를 들어 '이 사건 심리생리검사에서 질문한 질문내용문서'를 공개하는 것은 심리생리검사업무에 현저한 지장을 초래한다고 인정할 만한 상당한 이유가 있다고 보아 이에 대한 비공개결정이 적법하다고 판단하였다.

관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단은 정당하고, 거기에 상고이유 주장과 같은 비공개대상정보에 관한 법리오해 등의 잘못이 없다.

## 2. 피고 대전고등검찰청 검사장, 검찰총장의 상고이유에 관하여

원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심이 그 판시와 같은 이유를 들어, 이 사건 심리생리검사에 관한 정보 중 '이 사건 심리생리검사에서 질문한 질문내용문서'를 제외한 나머지 정보가 정보공개법 제9조 제1항 제4호, 제5호의 비공개대상정보에 해당하지 않는다고 판단한 것은 정당하고, 거기에 상고이유 주장과 같이 비공개대상정보에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

## 3. 결론

그러므로 원심판결의 피고 대전지방검찰청 검사장에 대한 원고 패소 부분 중 '발송대장'에 대한 정보공개청구에 관한 부분을 파기하고, 그에 해당하는 위 피고의 항소를 기각하며, 원고의 나머지 상고와 피고 대전고등검찰청 검사장, 검찰총장의 상고를 각 기각하고, 원고와 피고 대전지방검찰청 검사장 사이에서는 주문과 같이 소송총비용의 부담을 정하며, 상고비용 중 원고와 피고 대전고등검찰청 검사장 사이에 생긴 부분은 위 피고가 부담하고, 원고와 피고 검찰총장 사이에 생긴 부분은 각자가 부담하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장      대법관      김재형

              대법관      박병대

주 심      대법관      박보영

              대법관      권순일