



# 결정요지

2020. 12.

서울행정법원

## 1. 개요

- 2020아13601 집행정지
- 행정 제12부
- 2020. 12. 24. 결정

## 2. 주문

- 신청인 일부 승
  - 대통령이 2020. 12. 16. 신청인에 대하여 한 2개월의 정직 처분은 이 법원 2020구합88541호 징계처분 취소청구의 소 사건의 판결선고일로부터 30일이 되는 날까지 그 효력을 정지한다.
  - 신청인의 나머지 신청을 기각한다.

## 3. 청구취지

- 이 법원 2020구합88541호 징계처분 취소청구의 소 사건의 판결확정시까지 효력정지를 구하는 외에는 주문과 같다.

## 4. 처분의 경위

- 신청인은 검찰총장의 직위에 있는 자이다.
- 피신청인은 2020. 11. 24. 신청인에 대하여 다음과 같은 징계혐의를 이유로 검사징계위원회(이하 ‘이 사건 징계위원회’)에 징계를 청구하였다.

① 서울중앙지검장 재직 시 사건관계자인 중앙일보 사주와 부적절한 만남을 가진 혐의



- ② 대검찰청 수사정보정책관실로 하여금 주요사건 재판부 판사들의 개인정보 및 성향 자료를 불법수집·활용하게 한 혐의
- ③ 한○○에 대한 대검찰청 검찰부의 감찰착수보고를 받고 정당한 이유 없이 감찰을 중단하게 한 혐의
- ④ 한○○에 대한 수사방해 목적으로 전문수사자문단 소집을 강행하여 수사지휘권을 부당하게 행사한 혐의
- ⑤ 한○○ 전총리 사건 수사검사들에 대한 감찰을 방해하면서 대검찰청 인권부로 하여금 민원 사본을 마치 민원 원본인 것처럼 허위로 기재한 서류를 서울중앙지검에 송부하도록 한 혐의
- ⑥ 한○○에 대한 감찰착수 사실을 외부에 알려 언론에 보도되게 함으로써 감찰을 방해한 혐의
- ⑦ 대검찰청에 대한 국정감사시 퇴임 후 정치시사 발언을 하여 검사로서 정치적 중립에 관한 위신 손상
- ⑧ 감찰대상자로서 협조의무를 위반하고 감찰을 방해한 혐의

- 이 사건 징계위원회는 2020. 12. 10. 1회 심의기일을 개최하고 2020. 12. 15. 2회 심의기일에서 심의를 종료한 후 아래와 같은 징계사유로 신청인에 대하여 2개월의 정직을 의결하였다.

- ① 대검찰청 수사정보정책관실로 하여금 주요사건 재판부 판사들의 개인정보 및 성향 자료를 불법수집·활용하게 한 혐의
- ② 한○○에 대한 대검찰청 검찰부의 감찰착수보고를 받고 정당한 이유 없이 감찰을 중단하게 한 혐의
- ③ 한○○에 대한 수사방해 목적으로 전문수사자문단 소집을 강행하여 수사지휘권을 부당하게 행사한 혐의
- ④ 대검찰청에 대한 국정감사시 퇴임 후 정치시사 발언을 하여 검사로서 정치적 중립에 관한 위신 손상

- 대통령은 2020. 12. 16. 피신청인의 제청으로 신청인에 대하여 2개월의 정직 처분을 하였다(이하 ‘이 사건 징계처분’).

## 5. 판단범위

- 대법원 2011. 4. 21.자 2010무111 전원합의체 결정은 “회복하기 어려운 손해는 특별한 사정이 없는 한 금전으로 보상할 수 없는 손해로서 금전



보상이 불가능한 경우 또는 금전보상으로는 사회관념상 행정처분을 받는 당사자가 참고 견딜 수 없거나 참고 견디기가 현저히 곤란한 경우의 유형·무형의 손해를 일컫는다. 그리고 ‘처분 등이나 그 집행 또는 절차의 속행으로 인하여 생길 회복하기 어려운 손해를 예방하기 위하여 긴급한 필요’가 있는지는 처분의 성질과 태양 및 내용, 처분 상대방이 입는 손해의 성질·내용 및 정도, 원상회복·금전배상의 방법 및 난이 등은 물론 본안청구의 승소가능성 정도 등을 종합적으로 고려하여 구체적·개별적으로 판단하여야 한다.”고 판시하고, 대법원 2008. 12. 29.자 2008 무107 결정은 ‘처분 등이나 그 집행 또는 절차의 속행으로 인하여 생길 회복하기 어려운 손해를 예방하기 위하여 긴급한 필요’가 있는지에 관하여 “신청인의 잔여임기가 이 사건 신청과 관련하여 가지는 양면적 성격(즉, 잔여임기가 단기간이라는 사정은 효력정지의 긴급한 필요가 있는지의 판단에 참작될 수 있는 사정이기는 하나 이와 동시에 만족적인 성질을 가지는 이 사건 효력정지로 말미암아 이 사건 해임처분이 그 위법여부에 관한 본안판단 이전에 이미 사실상 무의미하게 될 수도 있다)”을 고려해야 한다고 판시한다.

- 이 사건 집행정지신청 사건의 본안소송(2020구합88541) 재판절차가 개시되지 않은 현 시점에서, 신청인은 본안소송 재판절차에서 성○○ 외 1~2인의 증인 신청, 형사기록송부촉탁 등의 증거방법을 신청할 계획이라고 밝히고 있고, 피신청인은 본안소송 재판절차에서 관련 검사들 다수에 대한 증인신문, 서증조사, 사실조회 등을 신청할 계획이라 밝히고 있으며, 재판부도 본안판단을 위해서는 충분한 심리가 필요하다고 판단한다. 신청인의 임기는 2021. 7. 24.로 만료되는데, 신청인과 피신청인이 밝힌 본안소송 재판절차에서의 주장 및 증거방법을 고려하면 본안소송 재판절차가 신청인의 임기가 만료되기 전에 마쳐진다고 단언하기 쉽지 않다. 결국 신청인의 잔여임기와 본안소송의 재판진행 여부를 고려하면, 이 사건 집행정지는 그 자체로 만족적인 성질을 가져 이 사건 징계처분의 효



력 정지 여부 판단으로 이 사건 징계처분의 위법 여부에 대한 본안판단은 사실상 무의미하게 될 수도 있다. 또한 신청인과 피신청인은 이 사건 집행정지 재판에 제출한 신청서와 답변서, 각 준비서면에서 이 사건 징계처분의 실제적·절차적 위법성을 주요 쟁점으로 삼아 다투고 있으며, ‘본안청구의 승소가능성 정도’에 관한 심리 여부 및 정도에 대하여 의견을 밝혀달라는 재판부의 요청에 대해 신청인은 긴급한 필요를 판단함에 있어 필요한 정도로 심리하면 충분하다고 답변하였고, 피신청인은 신청인이 소명의 기회를 충분히 달라고 한다면 그에 대해서는 반대하지 않겠다는 취지로 답변하였다.

- 따라서 신청인의 입기, 본안소송의 재판진행 예상, 이 사건 집행정지의 만족적 성격, 신청인과 피신청인의 의견 등을 종합적으로 고려하면, 이 사건 집행정지 재판에서 이 사건 징계처분의 실제적·절차적 위법성에 대한 판단은 집행정지의 법적 요건인 회복하기 어려운 손해와 그 손해를 예방하기 위한 긴급한 필요, 공공복리에 중대한 영향을 미칠 우려 등과 종합적으로 고려할 수 있는 정도로 함이 마땅하다.

## 6. 본안청구의 승소가능성 정도에 대한 판단

### 가. 징계사유에 대한 판단

#### 1) 주요 사건 재판부 분석 문건의 작성 및 배포

##### ▣ 비위사실

- 신청인은 2020. 2.경 자신의 지휘·감독을 받고 있는 대검 수사정보정책관실 담당자가 신청인이 직접 관여하여 기소한 이른바 ‘울산사건’ 및 ‘조○ 전 법무부장관 관련 사건’의 재판부 재판장인 김○○ 판사에 관하여 ‘정○○ 전 국회의원 관련 사건 등 주요 정치적인 사건의 판결내용, 우리법연구회 가입여부, 가족관계, 세평’ 등을 작성한 것을 비롯하여 ‘유



○○ 사건’ 재판부 손○○ 판사, ‘김○○ 전 환경부 장관 사건’ 재판부 김○○ 판사, ‘양○○ 전 대법원장 등 관련 사법농단 사건’ 재판부 박○○ 판사, 윤○○ 판사, ‘손○○ 전 국회의원 관련 사건’ 재판부 박○○ 판사 등에 관하여 “주관이 뚜렷하기 보다는 여론이나 주변 분위기에 영향을 많이 받는다는 평, 성향과악 어려우나 연로해 보이는 느낌” 등과 같은 세평과 주요 정치적인 사건의 판결내용, 개인적인 취미, 판사 블랙리스트인 물의야기법관 해당 여부, 대통령 취임시 기준 법원의 경희대학교 출신 부장판사급 이상 현황 등 판사들의 개인정보를 수집하여 기재한 보고서를 작성하여 보고하자, 그 보고서를 대검 반부패강력부장에게 전달하도록 지시하였다. 그러나 대검 수사정보정책관은 수사정보와 관련된 검찰사무의 기획·조정, 지휘, 감독 및 교육에 관한 사항, 검찰총장이 명하는 수사정보와 관련된 검찰사무에 관한 사항 등을 담당할 뿐, 위와 같이 판사들의 개인정보, 그것도 그 판사가 과거에 담당했던 정치적인 사건에 대한 판결 내용이나 특정 연구회 가입 여부, 대통령과 동일한 특정 대학교 출신인지 여부, 판사 블랙리스트로 알려진 물의야기법관 명단 포함 여부 및 그 내용, 판사의 가족관계, 세평에 관한 정보를 수집하거나 이를 제3자에게 배포할 법령상 아무런 권한과 의무가 없었다. 그럼에도 불구하고 신청인은 위법한 위 보고서에 관한 보고를 받고도 위와 같이 위법한 개인정보 수집행위를 중단시키거나 개인정보파일을 폐기시키는 등의 조치를 취하지 아니한 채, 제3자인 대검 반부패강력부장 등 다른 부서 소속 공무원에게 제공함으로써 검찰총장의 권한을 남용하여 직무 관련 공무원에게 직무의 범위를 벗어나 부당한 지시를 하였다.

- 이로써 신청인은 국가공무원법 제56조 등에 규정된 법령을 준수하며 성실히 직무를 수행하여야 하는 직무상 의무를 위반하였다(검사징계법 제2조 제2호).

## ■ 판단

- 신청인은, 이 사건 재판부 분석 문건은 인사이동 시기에 대검에 새로 부



임한 반부패강력부장과 공공수사부장이 소관 부서의 주요 공판사건과 관련하여 일선 공판검사를 지휘·감독함에 있어 참고자료로 사용할 목적으로 작성한 것이라고 주장한다. 그러나 반부패강력부장과 공공수사부장이 개별적으로 재판부의 소송지휘 방식을 파악하는 것과 달리 검찰청 사무기구에 관한 규정 제3조의4 제1항에서 ‘수사정보와 자료의 수집, 분석 및 관리에 관한 업무’를 담당한다고 규정하는 대검 수사정보정책관실에서 주요 특수·공안 사건을 선별하여 해당 재판부 판사들의 출신, 주요 판결, 세평, 특이사항 등을 정리하여 문건화하는 것은 해당 문건이 악용될 위험성이 있다는 측면에서 매우 부적절하고 차후 이와 같은 종류의 문건이 작성되어서는 안 된다고 판단된다.

- 다만, ① 이 부분 징계사유는 대검 수사정보정책관실이 수사정보만 취급하고 공소유지 관련 정보는 취급하지 않음을 전제로 하고 있는데, 대검 수사정보정책관실의 재판부 자료 취합과 작성, 배포 과정을 추가로 심리하여 공소유지를 위해 위 자료가 어떻게 사용되고 있는지 살펴볼 필요가 있는 점, ② 신청인은 이 사건 재판부 분석 문건은 법조인 대관, 인터넷 등 공개된 자료에서 얼마든지 확인 가능한 내용이라고 주장하나, 누구든지 법조인 대관, 인터넷 등 공개된 자료에서 얼마든지 확인 가능한 내용이라면 그 정보 중 일부 내용을 선택적으로 취합하여 문건을 만든 이유를 납득하기 어려워 자료의 취득 방법에 대하여 추가로 심리할 필요가 있는 점, ③ 피신청인은 이 사건 재판부 분석 문건이 재판부에게 불리한 여론구조를 형성하여 재판부를 공격, 비방하거나 조롱하여 우스갯거리로 만들 목적으로 작성되었고 실제로 그러한 목적으로 기자들에게 배포된 것으로 보인다고 주장하나, 피신청인이 현재까지 제출한 소명자료만으로는 위 주장사실을 인정하기에 부족하여 추가로 심리할 필요가 있는 점, ④ 피신청인은 이 사건 재판부 분석 문건 중 ‘既 보고’라는 문구 등에 비추어 보면 이러한 문건이 반복적으로 작성되었다고 추론하는 것이 타당하다고 주장하고, 신청인은 이 사건 재판부 분석 문건은



2020. 2. 대검 간부 인사이동 이후 새로운 간부들의 공판지휘에 참고하기 위해 일회성으로 작성되었다고 주장하는데, 피신청인이 현재까지 제출한 소명자료만으로는 반복적으로 작성되었다는 주장사실을 인정하기에 부족하여 추가로 심리할 필요가 있는 점 등을 종합하면, 이 부분 징계사유가 인정되는지 여부를 최종적으로 판단하기 위해서는 이 사건 재판부 분석 문건의 구체적인 작성 방법과 경위에 대하여 본안에서 추가적인 심리가 필요하다고 판단된다.

## 2) 채널A 사건에 대한 감찰 방해 및 수사 방해

### ▣ 비위사실

- 신청인은 검사로 재직하는 동안 대검 중수부 검찰연구관, 대구지검 특수부장, 대검 범죄정보2담당관, 대검 중수부 수사2과장, 대검 중수부 수사1과장, 서울중앙지검 특수1부장 등으로 근무하고, 2008년 이명박 대통령 당선인 주가조작 의혹인 BBK 특별검사팀, 2016년 최○○ 등 민간인에 의한 국정농단 의혹 사건 규명을 위한 특별검사팀 등에서 근무하는 등 주로 특수수사 업무를 담당하였다.
- 2019. 7.경 신청인이 검찰총장이 된 것을 계기로, 당시 있었던 검찰 하반기 정기인사에서 종래 특수수사를 주로 담당했던 이른바 ‘특수통’ 검사들이 대검과 서울중앙지검 등 주요 검찰청의 주요 보직에 전보(승진)된 결과 이른바 ‘윤○○ 사단’이 구성된 것으로 검찰청 내외에 알려졌다. 한편, 신청인은 2006년경 박○○ 대검 중수부장이 총괄하는 수사팀에서 한○○(사연 27기) 법무연수원 연구위원과 함께 검찰연구관으로 근무하여 친분을 가져왔다. 2016년 박○○가 최○○ 등 민간인에 의한 국정농단 의혹 사건 규명을 위한 특별검사로 임명되자 신청인은 수사팀장으로, 한○○은 팀원으로 함께 근무하였고, 신청인이 2017. 5.경 서울중앙지검 검사장으로 임명되자 한○○은 서울중앙지검의 특수수사를 총괄하는 제3차장 검사로 전보되어 함께 근무하였다. 또한, 신청인이 2019. 7.경 검





찰총장에 임명된 후 한○○은 전국의 특수수사를 총괄하는 대검 반부패 강력부장으로 발령받아 ‘조○ 전 법무부장관 사건’ 등 사회적 이목을 끄는 주요 사건들을 함께 수사하는 등 한○○은 신청인의 핵심 최측근이라고 알려져 있다.

- [감찰 방해] 2020. 4. 2. 대검 검찰부(검찰부장 한○○)는 법무부로부터 검언유착 의혹(이른바 ‘채널A 사건’) 관련 진상을 조사하라는 공문을 받고 대검 검찰본부 설치 및 운영규정 제4조 제1항 제1호에 따라 진상 조사를 위한 감찰을 실시하기로 결정하고 사건 번호를 부여하여 정식으로 감찰에 착수하였고, 한○○ 검찰부장은 2020. 4. 7. 휴가 중인 신청인에게 한○○에 대한 진상확인을 위한 감찰개시 사실을 보고하였다. 대검 검찰부는 신청인에게 감찰개시 사실을 보고한 후 한○○ 등의 증거인멸을 방지하기 위하여 감찰 및 수사를 동시에 진행하여 한○○이 관리하고 있을 것으로 예상되는 증거자료를 신속히 확보할 계획이었다. 대검 검찰부가 감찰에 착수하는 경우에는 검찰청 검찰본부 설치 및 운영규정(대검 훈령) 제4조 제1항에 따라 신청인에게 감찰개시 사실만을 보고하도록 되어 있고, 신청인은 위 운영규정 제4조 제2항에 따라 검찰부장의 감찰개시 조치가 현저히 부당하거나 직무의 범위를 벗어난 경우가 아니면 그 직무수행을 중단시켜서는 아니 된다. 그럼에도 신청인은 한○○에 대한 신속한 감찰 및 수사를 방해할 목적으로 같은 달 8. 대검 차장검사를 통하여 정당한 이유 없이 한○○ 검찰부장에게 진상확인을 위한 감찰을 중단하게 하고, 감찰 및 수사 권한이 전혀 없는 대검 인권부에서 조사를 담당하도록 지시하는 등 대검 검찰본부로 하여금 신속한 감찰 및 수사를 진행할 수 없도록 함으로써, 검찰총장의 권한을 남용하여 직무관련 공무원에게 부당한 지시를 하였다. 이로써 신청인은 국가공무원법 제56조 등에 규정된 법령을 준수하고 성실히 직무를 수행하여야 할 직무상 의무, 국가공무원법 제59조 및 검찰청 공무원행동강령 제5조 등에 규정된 공정하게 직무를 수행해야 할 직무상 의무, 공공감사에 관한 법률 제7조 및 대검찰청 검찰본부 설치 및 운영규정 제4조 등에 규정된 감찰업무의 독립성 보장 의무 등 직무상 의무





를 위반하였다(검사징계법 제2조 제2호).

- [수사 방해] 신청인은 2020. 6. 4. 위 검언유착 사건과 관련하여 진행된 서울중앙지검의 수사 결과 이○○와 한○○ 사이의 대화 녹취록이 압수되는 등 한○○이 연루된 사실이 드러나자 위 사건을 합리적 의사결정을 위한 협의체 등 운영에 관한 지침(대검 훈령, 이하 ‘이 사건 지침’) 제4조 제1호 소정의 대검 부장회의에서 지휘하도록 결정한 후 그러한 내용의 공문을 서울중앙지검에 보내고, 위 공문에 따라 대검 부장회의가 2020. 6. 12. 한○○의 휴대전화에 대한 압수수색 영장청구를 승인하는 등 한○○에 대한 서울중앙지검의 수사가 전격적으로 진행되었다. 그러던 중 위 지침 제4조 제3호 소정의 전문수사자문단(이하 ‘자문단’) 소집 신청 권한이 없는 피의자인 이○○가 2020. 6. 15.경 자문단 소집을 요구하는 진정서를 대검에 제출하였다. 그런데 당시 신청인은 대검 부장회의에 위 검언유착 사건의 수사지휘를 위임하고, 자신은 위 검언유착 사건과 관련한 일체의 보고를 받지 않기로 결정하였으므로, 위 진정에 따라 자문단을 소집할 것인지 여부 역시 대검 부장회의가 결정하여야 했으나, 2020. 6. 19. 개최된 대검 부장회의는 자문단 소집 여부를 결정하지 아니하였다. 또한, 자문단은 특수수사의 수사권 남용을 막기 위하여 마련된 제도이고, 사실상 일선 지검의 수사팀과 지휘부서인 대검의 의견이 충돌하는 경우에 대비한 제도로서, 이 사건 지침 제4조 제3호에 의하면, “중요사건의 수사 또는 처리와 관련하여 대검과 일선 검찰청을 비롯한 복수의 검찰청 상호 간에 다양한 의견이 존재하여 전문적인 자문을 바탕으로 협의가 필요한 경우” 소집할 수 있도록 규정하고 있다. 그러나 이○○에 대한 강요미수 사건은 형사부에 배당된 일반 형사사건이었고, 그 공소제기에 관하여 서울중앙지검과 대검 부장회의 상호 간에 다양한 의견이 존재하여 충돌하는 상황이 아니었으므로 자문단 소집의 요건도 갖추지 못하였다. 그럼에도 불구하고 신청인은 한○○에 대한 형사사건 수사를 방해하기 위하여 2020. 6. 19. 위와 같이 6. 4.자 공문으로 지시한 내용을 스스로 번복하여 신청인 자신이 자문단 소집을 결정한 다음 2020. 6. 29.경 위 사건 관련 자문단 위원 선정을 위하여 대검 소속 부장(검사장) 및 일부 과장들이 참여하



는 회의를 소집하였으나, 서울중앙지검이 이에 반발하여 위원 후보를 추천하지 아니하고, 대검 부장(검사장)들도 절차의 부당성을 제기하며 이를 거부하고 회의에 참석하지 아니하자, 대검 일부 과장들만 참석한 상태에서 자문단 위원을 선정하도록 하는 등 자문단 소집을 강행하였다. 이에 피신청인이 2020. 7. 2. 자문단 소집을 중단하도록 하는 수사지휘권을 발동하고 신청인 스스로 자문단 소집을 포기함으로써 결국 신청인은 취급 중인 사건관계인과 친분관계 기타 특별한 관계가 있어 수사지휘의 공정성을 의심받을 수 있으므로 사건을 회피하거나 행동강령책임관으로 하여금 직무 공정성을 확인·점검받아야 함에도 회피하지 아니한 채 최측근인 한○○에 대한 수사를 방해할 목적으로 검찰총장의 권한을 남용하여 직무관련 공무원에게 부당한 지시를 하였다. 이로써 신청인은 국가공무원법 제56조 등에 규정된 법령을 준수하고 성실히 직무를 수행해야 하는 직무상 의무, 국가공무원법 제59조 및 검찰청 공무원 행동강령 제5조 등에 규정된 공정하게 직무를 수행해야 할 직무상 의무 등을 위반하였다(검사징계법 제2조 제2호).

#### ■ 감찰 방해에 대한 판단

- 공공감사에 관한 법률 제7조 제1항은 “중앙행정기관등의 감사기구의 장은 자체감사활동에서 독립성이 최대한 보장되어야 한다.”고 규정하고, 대검찰청 감찰본부 설치 및 운영 규정 제4조 제1항, 제2항은 “감찰본부장은 고검검사급 이상의 검사의 비위조사 등 감찰사건에 관하여 감찰개시 사실과 그 결과만을 검찰총장에게 보고한다. 검찰총장은 감찰본부장의 조치가 현저히 부당하거나 직무의 범위를 벗어난 경우 시정을 명령하거나 그 직무수행을 중단시킬 수 있다.”고 규정한다.
- 대검 감찰본부는 중앙행정기관에 설치된 자체감사기구로 감사활동에 독립성이 최대한 보장되어야 하고, 감찰본부장은 감찰사건에 관한 감찰개시 사실과 그 결과만을 신청인에게 보고하고 독립적으로 감찰업무를 수행하며, 신청인은 ‘감찰본부장의 조치가 현저히 부당하거나 직무의 범위를 벗어난 경우’가 아닌 이상 그 직무수행을 중단시킬 수 없다. 그럼에



도 신청인은 2020. 4. 7. 대검 감찰부장 한○○로부터 ‘성명 불상의 검찰 고위 관계자에 대한 감찰을 개시하겠다.’는 보고를 받고 대검 감찰부장의 조치가 현저히 부당하다는 등의 이유 없이 ‘감찰활동을 중단하라’는 지시를 하였다.

- 따라서 이 사건 감찰 방해 징계사유는 일응 소명이 되었다고 볼 여지가 있다. 그러나 ① 신청인은 2020. 4. 7. 대검 감찰부장으로부터 감찰개시 보고를 받았을 당시에는 감찰 대상자가 “성명불상”으로 되어 있고 언론의 추측성 보도 외에는 확인된 사실이 없어 바로 감찰을 개시할 수 없다고 판단하고 대검 인권부에서 먼저 진상조사를 한 후 감찰 여부를 결정하려 하였다고 주장하고 있는 점, ② 대검찰청 감찰위원회 운영 규정 제2조 제1항 제2호는 대검 감찰위원회의 심의사항으로 ‘중요 감찰사건의 감찰개시에 관한 사항’을 포함하고 있고, 제2조의3은 “대검찰청 감찰부장은 중요 감찰사건에 대하여는 위원회 또는 소위원회에 사건 심의를 의무적으로 회부하여야 한다.”고 규정하는데, 한○○는 대검 감찰위원회 또는 소위원회의 심의를 거치지 않은 점, ③ 신청인은 한○○가 신청인으로부터 감찰개시에 대한 승인을 받지 않고 대검 감찰위원회의 심의도 거치지 않은 점을 이유로 감찰개시 자체가 되지 않았다고 판단하였던 것으로 보이고, 신청인이 감찰활동 중단 지시를 내릴 때 ‘감찰부가 감찰을 개시하였다면’이라는 단서를 단 것도 같은 맥락으로 보이는 점 등에 비추어 보면, 신청인이 한○○에 대한 신속한 감찰 및 수사를 방해할 목적으로 감찰 중단을 지시한 것인지에 대해서는 본안재판에서 충분한 심리가 추가로 필요하다고 판단된다.

#### ■ 수사 방해에 대한 판단

- 신청인이 2020. 6. 4. 채널A 사건에 대한 수사지휘권을 대검 부장회의에 위임하였다가 2020. 6. 19. 이를 번복하고 위 사건을 자문단에 회부하도록 지시한 사실은 소명되나, 신청인이 대검 부장회의에 수사지휘권을 위임한 것과 그 위임을 철회한 행위는 일응 검찰총장의 수사지휘권 범위



내로 보이므로, 이 사건 수사 방해 징계사유는 일응 소명이 부족하다고 볼 여지가 있다.

- 다만, 이 부분 징계사유를 인정하기 위해서는 검찰총장이 자문단에 위 사건을 회부한 것에 대하여 그 회부 요건이 충족되었는지 여부, 대검 부장회의가 제대로 기능을 수행하지 못한 경우, 이 부분 징계사유를 뒷받침하는 징계의결서에 인용된 이○○의 진술내용의 신빙성 등에 대해 본 안재판에서 충분한 심리가 추가로 필요하다고 판단된다.

#### ■ 소결

- 이 사건 징계사유 중 감찰 방해 부분은 일응 소명되고, 수사 방해 부분은 일응 소명되지 않는다. 그러나 현재까지 이 집행정지신청 사건 재판에 제출된 소명자료만으로는 정확한 판단이 어려우므로 본안재판에서 추가 심리가 필요하다.

### 3) 정치적 중립에 관한 부적절한 언행 등 위신 손상

#### ■ 비위사실

- 신청인은 2020. 10. 22.경 서울 영등포구 의사당대로에 있는 국회 법제사법위원회 회의실에서 국정감사를 받던 중 법사위원으로부터 “지금 여론에서 대통령 후보로 여론조사까지 되고 있는데 임기 마치고 나서 정치할 것인지”를 묻는 질문을 받자 이에 대하여 “퇴임하고 나면 지금까지 살아오면서 우리 사회의 많은 혜택을 받은 사람이기 때문에 우리 사회와 국민들을 위해서 어떻게 봉사할지 그런 방법은 퇴임하고 나서 좀 천천히 생각해 보겠다”는 취지의 발언을 함으로써, 다수 언론과 국민들로 하여금 신청인이 퇴임 후 정치활동을 할 것임을 기정사실화하거나 시사한 것으로 인식하게끔 하였다.
- 그런데 신청인은 2020. 6.경부터 주요 여론조사 기관에서 시행하는 ‘차기 대선주자 여론조사’에 유력 후보로 포함된 이후 그 무렵까지 지속적으로



꾸준한 지지율을 기록하며 유력 차기 대통령 선거 후보로 거론되고 있었고, 2020. 8. 3. 대검 신임검사 신고식에서 한 ‘민주주의라는 허울을 쓰고 독재와 전체주의를 배격하는 진짜 민주주의’ 발언이나 언론 사주들과의 만남 등 신청인의 언행 등을 정치적 행보로 연관 짓는 인식이 팽배한 상황이었으므로, 검찰총장으로서 그 직무수행에 있어 정치적 중립을 철저히 준수하고 어떠한 경우에도 정치적 중립을 의심받을 만한 언행 등을 삼가야 할 의무가 있었다.

- 그럼에도 신청인은 위와 같은 정치적 중립에 관한 부적절한 언행 등으로 검찰 업무의 공정성과 중립성에 관한 국민의 신뢰를 훼손시킴으로써 검사로서의 위신을 손상하였다(검사징계법 제2조 제3호).

#### ■ 판단

- 이 비위사실에 대한 징계위원회의 판단 요지는 다음과 같다. 신청인의 2020. 10. 22.자 발언을 들은 국회의원 등은 신청인이 정치활동을 할 수 있다는 긍정적인 의사표시로 받아들였고 많은 국민들도 인식을 같이 하고 있다. 신청인이 퇴임 후 정치활동을 할 수 있다는 가능성을 긍정하는 것은 정치적 중립성을 의심케 할 수 있다. 신청인의 정치활동 가능성이 논의되는 것 자체가 주요 사건 수사의 정치적 이용 가능성을 배제할 수 없고, 그 결과 수사의 공정성과 정치적 중립성이 위태로워진다.
- 먼저, 신청인의 2020. 10. 22.자 발언이 정치적 중립을 의심받을 만한 언행인지에 관하여 살핀다. ‘우리 사회와 국민들을 위한 봉사’는 정치를 통한 봉사, 국민들을 위한 무료변호, 일반 변호사로 활동하며 국민의 개별적인 이익대리, 다른 공직 수행을 통한 봉사, 일반 자원봉사 등 여러 의미로 해석될 수 있고, 그 발언의 진위는 신청인의 퇴임 후 행보에 따라 밝혀질 것이어서, 이 발언을 정치적 중립에 관한 부적절한 언행으로 단정하기 어렵다.
- 다음으로, 신청인의 발언을 다수 언론 및 국민이 정치활동에 대한 의사



표시로 인식하는데 신청인에게 고의·과실이 있음을 뒷받침할 소명자료가 없고, 2020. 6.경부터 신청인을 차기 대선주자 유력후보로 삼아 진행된 여론조사에 대해 신청인에게 책임이 있다고도 보기 어렵다.

- 그리고 징계위원회가 이 비위사실을 인정하는 근거로 든 ‘정치적 중립성을 의심케 함’, ‘신청인의 정치활동 가능성이 논의되는 것 자체가 주요사건 수사의 정치적 이용 가능성을 배제할 수 없음’ 등은 추측에 불과하여 비위사실을 인정하는 근거로 적절하지 않다.
- 마지막으로, 검사의 정치적 중립성에 관하여, 검사윤리강령 제3조 제1항은 “검사는 정치 운동에 관여하지 아니하며, 직무 수행을 할 때 정치적 중립을 지킨다”고 규정하고, 검찰청법 제43조 제2호는 ‘검사는 재직 중에 정치운동에 관여하는 일을 할 수 없다’고 규정하며, 검사징계법 제2조 제1호는 검찰청법 제43조를 위반한 때를 별도의 징계사유로 삼고 있는데, 이 사건 징계위원회는 신청인의 정치적 중립에 관련된 언행에 대해 이 규정들을 근거로 하고 있지 않다.

#### ■ 소결

- 결국 피신청인의 주장 및 그에 관한 소명자료만으로는 이 부분 징계사유는 인정되지 않고, 신청인의 2020. 10. 22.자 발언의 의도, 경위, 내용에 관하여 본안재판에서 추가 심리가 필요하다고 판단된다.

### 나. 징계절차에 대한 판단

#### 1) 기피의결 정족수 충족 여부에 대한 판단

##### ■ 인정사실

- 피신청인은 이 사건 징계위원회를 구성하며 처음 민간위원 2명을 위촉하였다. 그 중 1명은 사퇴를 하여 피신청인은 그 자리에 정○○을 위촉하였고, 민간위원 중 나머지 1명은 이 사건 징계위원회에 불출석하였다.
- 이 사건 징계위원회는 2020. 12. 10. 위원장 정○○, 위원 이○○, 안○,





신○○, 심○○ 5인이 출석하여 심의가 개시되었다.

- 신청인의 변호인은 2020. 12. 10. 심의기일 오전 정○○, 심○○, 이○○, 안○에 대하여, 정○○, 이○○, 안○ 3인에 대한 공통 기피사유, 이○○, 심○○ 2인에 대한 공통 기피사유, 정○○, 이○○ 2인에 대한 공통 기피사유, 정○○, 심○○, 이○○, 안○에 대한 개별 기피사유를 이유로 기피신청을 하였다.
- 이 사건 징계위원회는 정○○, 이○○, 안○ 3인에 대한 공통 기피사유에 의한 기피신청은 기피권 남용을 이유로 기각하고, 이○○, 심○○ 2인의 공통 기피사유에 의한 기피신청은 위 2인을 퇴장시킨 후 정○○, 안○, 신○○ 3인이 기피의결에 참여하여 기각하고, 정○○, 이○○ 2인의 공통 기피사유에 의한 기피신청은 위 2인을 퇴장시킨 후 심○○, 안○, 신○○ 3인이 기피의결에 참여하여 기각하였다. 정○○, 심○○, 이○○, 안○에 대한 개별 기피의결에 앞서 심○○이 회피하여 정○○, 이○○, 안○은 각자 본인에 대한 기피의결에서만 퇴장한 채 다른 사람의 기피의결에는 번갈아 가며 참여하여 위원 3인의 참여로 각 기피신청을 기각하였다.
- 이 사건 징계위원회는 2020. 12. 15. 위원장 정○○, 위원 이○○, 안○, 신○○ 4인이 출석하여 심의가 개시되었다.
- 신청인의 변호인은 2020. 12. 15. 심의기일 오전 정○○, 신○○에 대하여 기피신청을 하였다. 정○○, 신○○은 각자 본인에 대한 기피의결에서만 퇴장한 채 다른 사람의 기피의결에는 번갈아 가며 참여하여 위원 3인의 참여로 각 기피신청을 기각하였다.

#### ▣ 판단

- 검사징계법 제17조 제4항은 “위원회는 기피신청이 있을 때에는 재적위원 과반수의 출석과 출석위원 과반수의 찬성으로 기피 여부를 의결한다. 이 경우 기피신청을 받은 사람은 그 의결에 참여하지 못한다.”라고 규정





하여 기피의결의 의사정족수를 재적위원의 과반수로 명시하고 있다.

- 재적의 사전적 의미는 명부에 이름이 올라 있음을 뜻하고, 재적위원은 현재 위원회에 적을 두고 있는 위원을 의미한다(대법원 2018. 5. 17. 선고 2017도14749 전원합의체 판결 참조). 이 사건 징계위원회의 재적위원은 법무부장관과 출석하지 않은 민간위원을 포함한 7명이고, 재적위원 과반수는 4명이므로, 기피의결을 하려면 재적위원 과반수인 위원 4명 이상이 출석하여야 한다.
- 이 사건 징계위원회가 신청인 변호인의 각 기피신청에 대한 기피의결을 함에 있어 기피신청을 받은 위원을 퇴장시킨 후 나머지 위원 3인이 기피의결에 참여한 사실은 앞에서 인정하였는바, 재적위원의 과반수가 되지 않는 3인만으로 기피의결을 하였다. 따라서 신청인 변호인의 각 기피신청에 대한 기피의결은 검사징계법 제17조 제4항의 재적위원 과반수의 출석이라는 의사정족수를 갖추지 못하여 무효이고, 이에 이은 이 사건 징계위원회의 징계의결도 징계의결에 참여할 수 없는 기피신청을 받은 위원들의 참여 아래 이루어진 것으로서 의사정족수에 미달하여 무효이다(대법원 1999. 4. 27. 선고 98다42547 판결 참조).
- 이에 대하여 피신청인은 대법원 1991. 5. 28. 선고 90다20084 판결을 들며 기피신청을 받은 위원은 의사정족수의 출석위원에 포함하되 의결정족수의 출석위원에서는 제외하여야 한다는 취지로 주장한다. 그러나 위 판결은 구 상법(2014. 5. 20. 법률 제12591호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제368조 제4항의 해석에 관한 내용으로 구 상법 제368조 제4항은 총회의 결의에 관하여 특별한 이해관계가 있는 자는 “의결권을 행사하지 못한다”고 규정하여 “의결에 참여하지 못한다”고 규정하는 검사징계법 제17조 제4항과 그 문언이 상이하므로 이 사건에 원용하기에 적절하지 않다. 따라서 이 사건 징계위원회에 출석한 위원 중 신청인 변호인으로 부터 기피당하여 퇴장한 위원은 의사정족수의 출석위원에는 포함하되 의결정족수의 출석위원에서는 제외하여야 한다는 취지의 피신청인 주장은



받아들이지 아니한다[대구고등법원 2012. 10. 10. 선고 2011나7797 판결  
(대법원 2013. 1. 24.자 2012다98775 심리불속행 기각 판결로 확정) 참조].

## 2) 신청인의 절차 위반 주장에 대한 판단

### ▣ 피신청인의 기일 지정 및 소집

- 검사징계법 제17조 제2항은 “징계를 청구한 사람은 사건심의에 관여하지 못한다.”고 규정한다. 이때 ‘사건심의’는 위원 과반수가 출석하여 개시한 심의(제10조 제1항)를 의미하고, 기일의 지정, 회의의 소집 등은 검사징계법 제17조 제2항에 따라 징계를 청구한 사람이 관여하지 못하는 ‘사건심의’의 범위에 포함되지 않는다.

### ▣ 정○○ 위원의 위촉 및 위원장 직무 대리

- 검사징계법 제5조 제2항 제3호는 “법무부장관이 변호사, 법학교수 및 학식과 경험이 풍부한 사람 중에서 각 1명”을 위원으로 위촉하도록 규정하고 있고, ‘학식과 경험이 풍부한 사람’에는 변호사 또는 법학교수이면서 학식과 경험이 풍부한 사람도 포함된다고 해석되므로, 변호사 자격을 가지고 법학교수의 지위에 있는 정○○을 위원으로 위촉한 것은 위법하지 않다.
- 검사징계법 제5조 제6항은 “위원장이 부득이한 사유로 직무를 수행할 수 없을 때에는 위원장이 지정하는 위원이 그 직무를 대리하고, 위원장이 지정하는 예비위원이 그 직무를 대리한다.”고 규정하고, 문언상 ‘위원장이 지정하는 위원’은 ‘위원장이 직무를 수행할 수 없을 때 위원장 직무를 대리하기 위하여 지정하는 위원’으로 해석된다. 검사징계법에서 위원 위촉의 시기를 제한하고 있지 않으므로, 피신청인이 정○○을 위원으로 위촉하고 위원장의 직무를 대리할 위원으로 정○○을 지정한 것은 적법하고, 정○○이 직무를 수행할 수 없는 부득이한 사유가 없으므로 예비위원으로 하여금 직무를 대리하게 할 법적 근거가 없다. 검사징계법



제5조 제2항 제2호, 제3호가 위헌이라고 볼 만한 사정도 찾을 수 없다.

#### ■ 회피한 심○○의 기피의결 참여

- 기피의결은 그 기피신청에 대하여 개별적으로 하는 것이므로 수인의 징계위원회에 대한 기피신청이 있는 경우라도 기피신청을 당한 각 징계위원은 자신에 대한 기피의결에만 참여할 수 없을 뿐 다른 사람에 대한 기피의결에는 참여할 수 있다(대법원 1999. 4. 27. 선고 98다42547 판결 등 참조). 이는 기피사유가 있어 스스로 회피한 위원의 경우도 마찬가지이므로, 심○○이 회피 전에 정○○, 이○○에 대한 공통 기피사유에 의한 기피의결에 참여하였다고 하여 이를 위법하다고 볼 수 없다.

#### ■ 예비위원 지명

- 검사징계법 제5조 제6항은 ‘위원장이 부득이한 사유로 직무를 수행할 수 없어 그 직무를 대리하도록 지정한 위원이 다시 부득이한 사유로 직무를 수행할 수 없을 때’에 예비위원으로 하여금 그 직무를 대리하도록 규정함은 앞에서 판단하였고, 그 외에는 징계위원의 결원으로 심의·의결을 할 수 없는 경우에만 예비위원을 지명할 수 있다.

#### ■ 징계기록, 징계위원 명단 미공개 등

- 검사징계법이 징계혐의자의 징계기록 열람·등사청구권에 관하여 특별한 규정을 두고 있지 않고, 공공기관의 정보공개에 관한 법률에 의하면 공공기관은 감사에 관한 사항으로 공개될 경우 업무의 공정한 수행 등에 현저한 지장을 초래한다고 인정할 만한 상당한 이유가 있는 정보를 공개하지 않을 여지가 있으므로(제9조 제1항 제5호), 신청인의 징계기록에 대한 공개 신청이 일부 제한되었다고 하더라도 곧바로 위법이 추단된다고 보기는 어렵다. 또한 이 사건 징계위원회에 징계위원의 명단을 미리 공개할 의무가 있다고 볼 근거가 없고 신청인은 징계위원회에 출석하여 징계위원이 누구인지 파악할 수 있었고 실제로 기피신청권을 충분히 행사한 것으로 보인다. 징계심의 과정에서도 신청인의 반대심문권



과 최종의견 진술권이 박탈되었다고 보이지 않는다.

#### ■ 감찰조사 과정

- 기록에 의하면, 피신청인은 감찰 대상과 범위를 사전에 고지하였으나 신청인측에서 이를 전달하지 않았거나 관련 문건을 반환한 사실이 소명되고, 감찰관도 감찰조사에 일정 부분 참여한 것으로 보인다. 감찰 개시에 앞서 법무부 감찰위원회의 자문을 필요적으로 받아야 한다고 볼 수 없고(법무부 감찰규정 제4조), 감찰조사가 징계청구 절차에 선행되어야 한다고 볼 근거도 없다.

#### ■ 소결

- 신청인의 이 사건 징계절차에 관한 위법성 주장은 모두 이유 없다.

## 7. 그 밖의 집행정지 요건에 대한 판단

### 가. 회복하기 어려운 손해

#### 1) 신청인의 주장 요지

- 신청인은 회복하기 어려운 손해의 의미에 관하여, 신청인이 검찰총장으로서 입는 손해뿐만이 아니라 피신청인의 정치적 목적(조국 전 법무부장관 일가 사건과 울산시장 선거개입 사건 등 살아있는 권력에 대한 수사)에 대한 보복, 옵티머스자산운용과 라임자산운용 사건, 월성 원전 감사 관련 사건 등에 관련된 여권 인사들에 대한 수사 저지 목적, 피신청인의 신청인에 대한 사직 요구 목적)도 고려해야 하고, 이 사건 징계처분으로 인하여 입는 검찰총장 개인의 손해뿐만이 아니라 검찰조직 전체 나아가 사회 전체(법치주의 등)가 입는 손해도 고려해야 한다고 주장한다.

#### 2) 검찰총장으로서 회복하기 어려운 손해

- 신청인은 이 사건 징계처분으로 인하여 2개월 동안 검찰총장으로서의 직무를 수행할 수 없는 손해를 입게 된다. 검찰총장의 법적 지위, 신청



인의 검찰총장 임기 등을 고려하면, 이 손해는 특별한 사정이 없는 한 금전으로 보상할 수 없는 손해로서 금전보상이 불가능한 경우 또는 금전보상으로는 사회관념상 행정처분을 받는 당사자가 참고 견딜 수 없거나 참고 견디기가 현저히 곤란한 경우의 유형·무형의 손해에 해당한다.

### 3) 정치적 목적을 고려해야 한다는 주장에 대한 판단

- 신청인의 수사지휘 아래, 조○ 전 법무부장관 등에 대한 수사 및 공소제기가 진행된 사실, 울산시장 송○○에 대한 선거개입 관련 수사가 진행되고 있는 사실, 옵티머스자산운용 및 라임자산운용과 관련된 수사 등이 진행되고 있는 사실, 월성 원전 감사 관련한 공무원 등에 대한 수사가 진행되고 있는 사실은 소명된다. 그러나 위 인정사실만으로는 이 사건 징계처분이 신청인이 주장하듯 살아있는 권력에 대한 수사에 대한 보복, 여권 인사들에 대한 수사 저지 목적 등으로 이루어졌다는 점을 소명하기 부족하고 달리 이를 소명할 자료가 없다. 또한 피신청인이 2020. 10. 26. 국회 법제사법위원회 국정감사에서 “수사지휘권이 위법하다고 확신한다면 직을 내려놔야 한다”고 발언하고, 2020. 11. 11. 국회 예산결산특별위원회 전체 회의에서 “사퇴하고 정치하라”고 발언하였으며, 이 사건 징계처분 이후 여권의 일부 국회의원들이 신청인에게 사퇴해야 한다는 취지로 발언한 사실은 인정되나, 위 인정사실만으로는 피신청인이 신청인에 대한 사직 요구를 목적으로 이 사건 징계처분을 하였다는 점을 소명하기 부족하고 달리 이를 소명할 자료가 없다.

### 4) 검찰조직 전체, 사회 전체가 입는 손해도 고려해야 한다는 주장에 대한 판단

- 이 사건 징계처분으로 신청인은 2개월 동안 직무를 수행할 수 없게 된다. 신청인은 먼저, 검찰총장은 검찰 전체에 대한 지휘·감독권자로서 검찰 전체의 중요한 결정을 하므로 이 사건 징계처분으로 인하여 검찰 전체 운영에 중대한 공백을 가져오고, 이 사건 징계처분의 영향은 옵티



머스자산운용 및 라임자산운용과 관련된 수사를 담당한 검사들에게도 미쳐 그 검사들의 수사의지를 꺾고 좌절시키는 요인이 되며, 정직 기간 동안 검찰총장의 직무를 대리하는 대검 차장검사는 향후 인사대상에 포함되고 임기가 보장되지 않아 국가적으로 민감한 중대한 현안들에 대한 수사에 임하여 외압에 흔들리지 않고 일관성과 연속성을 가지고 처리하기는 불가능에 가까우므로, 결국 이 사건 징계처분이 비록 2개월 동안의 정직이라고 하더라도 그 효과는 검찰 전체에 회복할 수 없는 손해를 입힌다는 취지로 주장한다.

- 그러나 검찰청법 제4조는 ‘검사는 공익의 대표자이고 그 직무를 수행할 때 국민 전체에 대한 봉사자’라고 규정하고 있고 검사는 단독관청으로 검찰사무를 처리하며, 검사도 탄핵이나 금고 이상의 형을 선고받은 경우를 제외하고는 파면되지 않고 징계처분이나 적격심사에 의하지 아니하고는 해임·면직·정직·감봉·견책 또는 퇴직의 처분을 받지 아니하는 신분보장을 받고(검찰청법 제37조), 검사는 검찰사무에 관하여 상급자의 지휘·감독에 따르나 구체적 사건과 관련된 지휘·감독의 적법성 또는 정당성에 대하여 이견이 있을 때에는 이의를 제기할 수 있다(검찰청법 제7조). 신청인도 과거 국정원 댓글 사건을 처리하며 소신 있게 수사하였고 “사람에 충성하지 않는다”는 신념을 피력하기도 했다. 국민은 검찰총장 직무를 대행하는 대검 차장검사나 일선 검사들이 검찰총장이나 정치권의 편이 아닌 국민의 편에서 그 직무를 수행할 것을 신뢰하고 기대하고 있다. 이러한 사정을 고려하면, 검찰 전체가 회복할 수 없는 손해를 입게 된다는 점을 소명할 아무런 자료가 없다.
- 신청인은 다음으로, 이 사건 징계처분으로 인하여 헌법상 법치주의 원리, 검찰의 독립성·중립성 등이 심각하게 훼손된다는 취지로 주장한다. 그러나 검찰총장에 대한 징계제도는 검찰총장에 대한 민주적 통제 장치로 검사징계법 제정 때부터 존재하였던 제도인 점, 신청인의 이 부분 주장은 피신청인이 이 사건 징계절차를 정치적 목적을 달성하기 위해 진



행하였고 이 사건 징계처분에 실제적·절차적 중대한 하자가 있음을 전제로 한 것인데 이 전제가 바로 인정되지 않음은 앞에서 판단한 점 등에 비추어 보면, 신청인의 이 부분 주장은 이유 없다.

## 5) 소결

- 이 사건 징계처분으로 인하여 신청인이 입는 회복하기 어려운 손해는 위 인정범위 내에서 인정된다.

## 나. 그 손해를 예방하기 위하여 긴급한 필요

### 1) 신청인의 주장 요지

- 신청인은 이 사건 징계처분 정직 2개월만으로도 신청인이 사실상 해임되는 것과 유사하거나 식물총장이 되는 것과 동일한 결과가 초래된다고 주장한다.

### 2) 판단

- 이 사건 징계처분 전단계인 직무집행정지처분을 다룬 서울행정법원 2020아13354 사건의 결정의 ‘긴급한 필요’ 부분의 요지는, “신청인에 대한 징계처분이 예정되어 있더라도 그 절차가 언제 최종적으로 종결될지 예측하기 어려운 상황이어서, 직무집행정지처분의 효과는 사실상 해임·정직 등과 동일한 효과를 가져 오므로 효력 정지를 구할 긴급할 필요성이 있다”이다. 이 사건 징계처분은 2개월 정직으로 정직기간 2개월 도과 이후에도 신청인에게 잔여임기가 남아 있다. 따라서 정직 2개월만으로도 신청인이 사실상 해임되는 것과 유사하거나 식물총장이 되는 것과 동일한 결과가 된다는 신청인의 주장에 별다른 근거를 찾을 수 없다.
- 다만, 앞서 판단한 이 사건 징계처분의 태양 및 내용, 신청인이 입는 손해의 성질·내용 및 정도, 원상회복·금전배상의 방법 및 난이, 본안청구의 승소가능성 정도, 신청인의 잔여임기가 이 사건 집행정지 신청과





관련하여 가지는 성격 등을 고려하면, 이 사건 징계처분의 효력으로 인하여 생길 회복하기 어려운 손해를 예방하기 위하여 긴급한 필요가 어느 정도 있다고 판단된다.

## 다. 공공복리에 중대한 영향을 미칠 우려

### 1) 법리

- 행정소송법 제23조 제3항이 집행정지의 또 다른 요건으로 ‘공공복리에 중대한 영향을 미칠 우려가 없을 것’을 규정하고 있는 취지는, 집행정지 여부를 결정함에 있어서 신청인의 손해뿐만 아니라 공공복리에 미칠 영향을 아울러 고려하여야 한다는 데 있고, 따라서 공공복리에 미칠 영향이 중대한지의 여부는 절대적 기준에 의하여 판단할 것이 아니라, 신청인의 ‘회복하기 어려운 손해’와 ‘공공복리’ 양자를 비교·교량하여, 전자를 희생하더라도 후자를 옹호하여야 할 필요가 있는지 여부에 따라 상대적·개별적으로 판단되어야 한다(대법원 2010. 5. 14.자 2010무48 결정). 따라서 검찰총장이 2개월 정직 상태에 있음으로 발생하는 손해와 그 정직 효력이 집행정지 인용결정으로 정지됨으로써 발생하는 공익을 이익형량하여 공공복리에 중대한 영향을 미칠 우려를 판단해야 한다. 그리고 ‘공공복리에 중대한 영향을 미칠 우려’에 대한 증명책임은 피신청인에게 있다.

### 2) 피신청인 주장에 대한 판단

- 피신청인은 먼저, 이 사건 징계처분은 행정부의 수반인 대통령이 행정부 일원인 검찰총장에 대한 인사권의 행사로 이 사건 집행정지신청이 인용되면 행정부의 불안정성, 국론의 분열 등 공공복리를 침해한다는 취지로 주장하나 그 주장만으로는 공공복리에 중대한 영향이 있다고 단정할 수 없다.
- 피신청인은 다음으로, 이 사건 징계처분의 효력이 정지되어 신청인이 검



찰사무를 총괄한다면, 대검 감찰부장에 대한 수사, 징계권자인 피신청인에 대한 수사, 한○○을 수사한 수사팀에 대한 수사 등 이 사건 징계사유와 관련된 사건의 수사를 함에 있어 공정한 검찰권의 행사가 위협받을 수 있다고 주장한다. 그러나 검찰총장은 공익을 대표하고 국민 전체에 대한 봉사자로서 직무를 수행하는 검사들을 총괄하여 지휘·감독하는 권한과 그에 따른 엄중한 책임이 부여된 자라는 그 지위를 고려하면, 피신청인이 든 자료만으로는 피신청인이 이 부분에서 주장하는 공공복리에 중대한 영향을 미칠 우려가 소명되었다고 보기 어렵다.

## 8. 결론

- 이 사건 징계처분의 징계사유 중 정치적 중립에 관한 부적절한 언행 등 위신 손상은 인정되지 않고, 이 사건 재판부 분석 문건의 작성 및 배포는 매우 부적절하나 추가 소명자료가 필요하며, 채널A 사건에 대한 감찰 방해 및 수사 방해는 다툼의 여지가 있어 본안재판에서 충분한 심리가 이루어져야 한다. 이에 이 사건 징계처분 절차에 징계위원회의 기피신청에 대한 의결과정에 하자가 있는 점을 보태어 보면, 결국 신청인의 본안청구 승소가능성이 없다고 단정하기 어렵다. 또한 이 사건 징계처분으로 신청인에게 회복하기 어려운 손해와 그 손해를 예방하기 위하여 긴급한 필요가 어느 정도 인정되는 점, 피신청인이 주장하는 공공복리에 중대한 영향을 미칠 우려가 있다고 단정하기 어려운 점 등을 종합적으로 고려하면, 현 단계에서는 이 사건 징계처분의 효력을 정지함이 맞다.
- 따라서 이 사건 집행정지의 효력을 이 사건 본안소송 판결선고일로부터 30일이 되는 날까지 정지한다. 신청인의 신청은 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하고 나머지는 기각한다. 끝.