공직 선거법 위반

[대법원, 2011.3.10, 2010도16996]

【판시사항】

[1] 공직선거법 제89조 제2항 본문 후단에서 정한 ‘ 그 명의를 유추할 수 있는 방법으로 ’ 선전하는 행위의 의미 및 벽보 등을 이용한 단체 등의 선전행위가 정당이나 후보자의 명의를 쉽게 유추할 수 있는 방법에 해당하는지를 판단하는 기준(=일반 선거구민)

[2] 석산 개발을 반대하거나 지하철 유치 예비타당성 검토방침을 환영한다는 취지의 본문과 함께 지방선거에 출마한 후보자가 설립한 추진위원회와 그 후보자가 개설한 인터넷카페의 명칭 및 그 카페 인터넷주소가 표시된 현수막을 게시한 사안에서, 위 현수막이 후보자의 명의를 유추할 수 있는 방법으로 이용되지 않았다고 본 원심판단을 수긍한 사례

[3] 지방선거에 출마한 후보자가 입후보 전 자신이 설립한 추진위원회 회원 등을 통해 후보자의 성명과 사진이 들어있는 추진위원회 명의의 전단지를 선거구민들에게 배부한 사안에서, 전단지 배부 당시 후보자가 이미 지방선거에 입후보할 의사를 갖고 있었던 점 등에 비추어 전단지 배부행위는 사전선거운동 및 탈법적 문서배부행위에 해당한다고 본 원심판단을 수긍한 사례

【참조조문】

[1] 공직선거법 제89조 제2항

[2] 공직선거법 제89조 제2항

[3] 공직선거법 제93조 제1항, 제254조 제2항, 제255조 제2항 제5호

【전문】

【피 고 인】

【상 고 인】 피고인 및 검사

【변 호 인】 변호사 고성규

【원심판결】 서울고법 2010. 12. 1. 선고 2010노2811 판결

【주문】

】 상고를 모두 기각한다.

【이유】

】 상고이유를 판단한다.

1. 검사의 상고이유에 대하여 공직선거법 제89조 제2항 본문 후단에 의하면, 정당이나 후보자가 설립ㆍ운영하는 기관ㆍ단체ㆍ조직 또는 시설(이하 ‘ 단체 등 ’ 이라고 한다)은 선거일 전

180일(보궐선거 등에 있어서는 그 선거의 실시사유가 확정된 때)부터 선거일까지 그 단체 등의 설립이나 활동내용을 선거구민에게 알리기 위하여 정당 또는 후보자의 명의나 그 명의를 유추할 수 있는 방법으로 벽보 · 현수막 · 방송 · 신문 · 통신 · 잡지 또는 인쇄물을 이용하거나 그 밖의 방법으로 선전하는 행위를 하여서는 아니 된다.

여기에서 ‘ 그 명의를 유추할 수 있는 방법으로 ’ 선전하는 행위라 함은, 단체 등이 그 설립이나 활동내용을 벽보 등의 매체를 이용하여 선전하면서 정당이나 후보자의 명의를 직접 명시하지 않아도 그 선전에 사용된 특정 문구나 기호, 이미지, 영상 등에 의하여 또는 그러한 정보들을 종합함으로써 일반 선거인들이 그 정당이나 후보자의 명의를 쉽게 유추할 수 있다고 인정되는 경우를 의미하고, 위와 같이 벽보 등을 이용한 단체 등의 선전행위가 정당이나 후보자의 명의를 쉽게 유추할 수 있는 방법에 해당하는지 여부는 그 단체 등의 회원이 아닌 일반 선거구민을 기준으로 판단하여야 한다 . 원심판결 이유에 의하면, 원심은, 제1심이 적법하게 채택 · 조사한 증거들에 의하더라도 이 사건 각 현수막에는 석산 개발을 반대하거나 지하철 유치 예비타당성 검토방침을 환영한다는 취지의 본문과 함께 이 사건 추진위원회 및 인터넷카페의 명칭과 그 인터넷주소가 표시되어 있을 뿐, 그 외에 피고인의 성명, 외모, 사회적 · 정치적 상징이나 이미지, 인터넷 아이디 또는 필명 등 피고인의 명의를 연상해 낼 만한 사항들이 특별히 기재되어 있지 않음을 알 수 있고, 이 사건 추진위원회 또는 인터넷카페의 명칭 자체에는 피고인의 명의를 유추할 만한 특징적인 요소가 없으며, 피고인이 이 사건 추진위원회 및 인터넷카페의 대표로 활동한 내용이 지역신문에 몇 번 보도되었고 지하철 유치에 관한 현수막 게시 이전에 피고인의 성명과 사진이 들어있는 이 사건 추진위원회 명의의 전단지 배포가 있었다는 등의 정황만으로는 당시 해당 선거구민들 일반이 이 사건 추진위원회 또는 인터넷카페의 명칭만으로 곧바로 피고인의 명의를 유추할 수 있을 정도로 위 단체들과 피고인의 관계를 파악하고 있었다고 보기 부족하며, 이 사건 인터넷카페의 인터넷주소 역시 그 자체에 의해서는 피고인의 명의를 유추할 만한 특징이 포함되어 있지 않다는 등의 이유로, 피고인의 명의를 유추할 수 있는 방법으로 이 사건 각 현수막이 이용되었다는 점이 인정되지 않는다고 판단하였다.

원심의 위와 같은 사실인정 및 판단은 앞에서 본 법리와 기록에 비추어 모두 정당한 것으로 수긍할 수 있고, 거기에 논리와 경험의 법칙에 위배하고 자유심증주의의 한계를 벗어나 사실을 인정한 위법이나 공직선거법 제89조 제2항의 해석에 관한 법리오해의 위법이 없다.

또한 앞서 본 법리에 비추어 보면, 원심이 나아가 이 사건 추진위원회와 인터넷카페의 명칭만으로도 피고인을 연상할 수 있는지 여부에 대하여 위 각 단체의 회원인 사람을 기준으로 판단하지 아니하였다 하여 판단유탈이나 이유불비의 위법이 있다고 볼 수도 없다.

2. 피고인의 상고이유에 대하여 가. 원심판결 이유에 의하면, 원심은, 제1심에서 적법하게 채택, 조사한 증거들에 의하여 인정되는 그 판시와 같은 사정들을 종합하면 피고인이 이 사건 전단지 배부 당시 이미 2010. 6. 2.자 지방선거에 입후보할 의사를 가지고 있었고, 이 사건 전단지

배부행위는 단순히 통상적인 시민운동의 일환에 그치는 것이 아니라, 위 지방선거를 앞두고 선거기간 전에 선거구민 등을 상대로 미리 피고인의 인지도를 높여 선거에서 유리한 결과를 얻으려는 능동적 · 계획적인 행위로서 사전선거운동에 해당함과 아울러 선거에 영향을 미치게 하기 위한 탈법적인 문서배부행위에 해당하며, 피고인이 이 사건 추진위원회 회원 등을 통하여 전단지 배부행위를 지시하고 독려한 사실도 넉넉히 인정된다고 판단하였다.

관련 법리 및 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 위 사실인정 및 판단은 모두 정당한 것으로 수긍할 수 있고, 거기에 자유심증주의의 한계를 벗어나 사실을 인정한 위법이나 공직선거법 제93조 제1항의 해석에 관한 법리오해 등의 위법이 없다.

나. 이 사건 전단지 배부에 관한 피고인의 행위가 형법 제16조에서 규정한 법률의 착오에 해당하여 죄가 되지 않는데도 유죄를 선고한 것은 위법하다는 주장이나, 이 부분 공소사실을 유죄로 인정하는 것은 순수한 시민운동을 행한 국민의 참정권을 침해하는 헌법 위반에 해당한다는 주장은, 피고인이 이를 항소이유로 삼거나 원심이 직권으로 심판대상으로 삼은 바 없는 것이어서 적법한 상고이유가 되지 못할 뿐만 아니라, 직권으로 살펴보아도 이 부분 원심판결에 위 주장과 같은 법령 위반이나 헌법 위반이 있다고 인정되지 않는다.

3. 결론 그러므로 상고를 모두 기각하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 박시환(재판장) 안대희 차한성(주심) 신영철