공직선거법위반 · 명예훼손

[대법원, 2008.12.11, 2008도8952]

【판시사항】

[1] 공직선거법 제250조 제2항의 허위사실공표죄에서 허위성의 인식 유무에 대한 판단 기준

[2] 공직선거법 제250조 제2항의 허위사실공표죄에서 ‘ 허위의 사실 ’ 의 의미

[3] 공직선거 방송토론에서 상대후보자의 비리 등에 관한 의혹을 제기하는 행위와 허위사실공표죄의 적용

【참조조문】

[1] 공직선거법 제250조 제2항

[2] 공직선거법 제250조 제2항

[3] 공직선거법 제250조 제2항

【참조판례】

[1] 대법원 2005. 7. 22. 선고 2005도2627 판결(공2005하, 1462) /

[2]

[3] 대법원 2003. 2. 20. 선고 2001도6138 전원합의체 판결(공2003상, 876) /

[2] 대법원 2002. 11. 13. 선고 2001도6292 판결(공2003상, 119), 대법원 2007. 8. 24. 선고 2007도4294 판결

【전문】

【피 고 인】

【상 고 인】 피고인

【변 호 인】 변호사 손지열외 3인

【원심판결】 광주고법 전주부 2008. 9. 26. 선고 2008노134 판결

【주문】

】 상고를 기각한다.

【이유】

】 상고이유를 판단한다.

1. 상고이유 제1점에 대하여공직선거법 제250조 제2항 소정의 허위사실공표죄에서는 행위자의 고의의 내용으로서 공표된 사실이 허위라는 점의 인식이 필요한데, 이러한 주관적 인식의 유

무는 그 성질상 외부에서 이를 알거나 입증하기 어려운 이상 공표사실의 내용과 구체성, 소명자료의 존재 및 내용, 피고인이 밝히는 사실의 출처 및 인지경위 등을 토대로 피고인의 학력, 경력, 사회적 지위, 공표 경위, 시점 및 그로 말미암아 객관적으로 예상되는 파급효과 등 제반 사정을 모두 종합하여 규범적으로 이를 판단할 수밖에 없다 (대법원 2005. 7. 22. 선고 2005도2627 판결 참조). 원심은 그 채용 증거들을 종합하여 그 판시와 같은 사실을 인정한 다음, ① 피고인이 한 발언은 " 북침설을 주장하다가 " 라는 서술적인 표현이므로, 단순히 착오에 의하여 ' 친북 ' 을 ' 북침 ' 으로 잘못 말하는 것과는 구별되는 점, ② 이 사건 방송토론회 전체를 놓고 볼 때, 피고인 스스로는 ' 북침설 ' 이라는 단어를 1회 사용하였다고 하지만, 피고인의 발언 직후 상대 후보자인 장영달이 중대 발언임을 환기시키면서 국가보안법이라는 단어를 아예 언급하지 않고 북침설 주장만으로 제한하여 " 제가 북침설을 주장했다는 근거를 대세요 " 라는 질문을 하였고, 어느 정도의 시간이 지난 후 토론회를 주재하는 사회자가 패널질의를 잠시 중단하고 이례적으로 사실확인을 하겠다며 피고인에게 " 조금 전에 상호토론에서 장영달 후보가 과거 북침설을 주장해서 국가보안법으로 처벌받은 적이 있다.

지금 인터넷 포털에 쳐보면 다 나온다고 했는데, 어느 포털에 나오느냐 " 는 질문을 하였으며, 피고인의 마지막 마무리연설 기회까지 있었음에도 피고인은 자신이 한 북침설 주장 발언을 유지하였던 점 등과 그 밖에 피고인의 학력이나 경력, 사회적 지위, 이 사건 발언으로 말미암아 객관적으로 예상되는 파급효과 등을 종합하면, 피고인은 이 사건 발언의 의미 및 그 사항이 허위라는 점에 관한 인식이 있었다고 봄이 상당하다고 판단하였는바, 앞서 본 법리와 기록에 비추어 살펴보면 원심의 위와 같은 사실인정과 판단은 정당하고, 거기에 허위사실공표죄의 ' 고의 ' 에 관한 법리오해 및 ' 고의 ' 의 존재 여부에 관한 채증법칙 위배 등의 위법이 없다.

2. 상고이유 제2점에 대하여공직선거법 제250조 제2항에서 규정하는 허위사실공표죄가 성립하려면, 우선 허위의 사실을 공표하여야 하고, 여기에서 허위의 사실이라 함은 진실에 부합하지 않은 사항으로서 선거인으로 하여금 후보자에 대한 정확한 판단을 그르치게 할 수 있을 정도로 구체성을 가진 것이면 충분하다 (대법원 2006. 5. 25. 선고 2005도4642 판결 참조). 원심은 그 채용 증거들을 종합하여 그 판시와 같은 사실을 인정한 다음, 장영달이 북침설을 주장하였다는 부분은 그 언어가 가지는 의미상 다의적으로 해석될 여지가 전혀 없고, 북침설 주장이 국가보안법 위반행위, 친북행위의 일종이거나 하위개념 또는 유사개념인 것과 무관하게, 북침설을 주장하였다는 것 자체가 다른 개념들과 뚜렷이 구분되는 것이며, 분단국가인 대한민국에서 더구나 지역구 대표자를 뽑는 국회의원 선거토론회에서는 더더욱 금기시되는 그 파급력이 지대한 발언인 점, 이 사건 발언이 나오게 된 전후의 상황과 피고인이 한 발언의 취지와 의도 등에 비추어 볼 때 오히려 피고인 발언의 중요부분은 국가보안법 위반이라는 표현에 있지 않고, 북침설을 주장하였다는 구체적 표현에 있다고 보아야 하는 점 등에서 이 사건 발언은 진실과 약간의 차이가 나거나 다소 과장된 표현으로 보기 어렵다고 판단하였는바, 앞서 본 법

리와 기록에 비추어 살펴보면 원심의 위와 같은 사실인정과 판단은 정당하고, 거기에 허위사실공표죄 및 명예훼손죄에 있어서의 ‘ 허위사실 ’ 의 판단기준에 관한 법리오해 등의 위법이 없다.

3. 상고이유 제3점에 대하여방송토론은 상대후보자의 면전에서 즉시 반론 및 해명기회가 부여되므로 검증을 위한 의혹제기나 주장은 당연히 예정된 것으로 공직선거법에 의하여 보호되는 것이고, 연설이나 유인물배포와는 달리 방송토론에서의 발언에 대한 허위사실공표죄의 적용은 제한되어야 한다.

그러나 근거가 박약한 의혹의 제기를 광범위하게 허용할 경우 비록 나중에 그 의혹이 사실무근으로 밝혀지더라도 잠시나마 후보자의 명예가 훼손됨은 물론 임박한 선거에서 유권자들의 선택을 오도하는 중대한 결과가 야기되고 이는 오히려 공익에 현저히 반하는 결과가 되므로 후보자의 비리 등에 관한 의혹의 제기는 비록 그것이 공직적격 여부의 검증을 위한 것이라 하더라도 무제한 허용될 수는 없고 그러한 의혹이 진실인 것으로 믿을 만한 상당한 이유가 있는 경우에 한하여 허용되어야 하고, 이때 의혹사실의 존재를 적극적으로 주장하는 자는 그러한 사실의 존재를 수긍할 만한 소명자료를 제시할 부담을 진다고 할 것이고, 그러한 소명자료를 제시하지 못한다면 달리 그 의혹사실의 존재를 인정할 증거가 없는 한 허위사실의 공표로서의 책임을 져야 한다(대법원 2003. 2. 20. 선고 2001도6138 전원합의체 판결 참조). 원심은 그 채용 증거들을 종합하여 그 판시와 같은 사실을 인정한 다음, 피고인이 한 발언의 문맥을 보면 피고인은 의혹제기 차원에서 이 사건 발언을 한 것이라기보다는 단정적으로 장영달이 북침설을 주장하여 징역살이를 하였다는 취지로 발언한 것으로 보이고, 가사 피고인이 그러한 의혹제기 차원에서 발언한 것이라 하더라도 이는 막연한 추측에 의한 것에 불과하며, 그 의혹사실의 존재를 수긍할 만한 소명자료도 없다고 판단하였는바, 앞서 본 법리와 기록에 비추어 살펴보면 원심의 위와 같은 사실인정과 판단은 정당하고, 거기에 공직선거 방송토론에 있어서의 허위사실공표죄의 적용에 관한 법리오해 등의 위법이 없다.

4. 결 론 그러므로 상고를 기각하기로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 박일환(재판장) 박시환(주심) 김능환