

부산지방법원 2015. 12. 24. 선고 2015노1785 판결
정보통신망이용촉진및정보보호등에관한법률위반(명예훼손),모욕

부 산 지 방 법 원
제 4 형 사 부
판 결

사건	2015노1785 정보통신망이용촉진및정보보호등에관한법률위반 (명예훼손), 모욕
피고인	A
항소인	검사
검사	이장혁(기소), 이주희(공판)
변호인	변호사 (국선)
원심판결	부산지방법원 2015. 6. 4. 선고 2014고정4852 판결
판결선고	2015. 12. 24.

주 문

원심판결을 파기한다.
피고인을 벌금 100만 원에 처한다.
피고인이 위 벌금을 납입하지 아니하는 경우 10만 원을 1일로 환산한 기간 피고인을 노역장에 유치한다.

이 유

1. 항소이유의 요지
가. 사실오인(무죄 부분)
검사가 제출한 증거들에 의하면, 피고인이 허위사실을 적시하여 피해자의 명예를 훼손한 사실을 모두 인정할 수 있다. 그런데도 원심은 이 부분 공소사실에 대하여 허위사실이라고 단정할 수 없다는 이유로 무죄를 선고하였으니, 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

나. 양형부당

원심의 형(벌금 100만 원)은 너무 가벼워서 부당하다.

2. 검사의 사실오인 주장에 대한 판단

가. 이 부분 공소사실(무죄 부분)

피고인은 2012. 7. 27. 17:13경 장소를 알 수 없는 곳에서 불특정 다수의 사람들이 볼 수 있는 인터넷 포털사이트 '네이버' E 게시판에 접속하여 "동아대 2012년 정시 입 결보면 전년대비 상당히 많이 하락했습니다."라는 내용의 허위사실을 게재한 것을 비롯하여 그 무렵부터 2014. 1. 28. 12:49경까지 원심 '별지' 범죄일람표 3에 기재된 내용과 같이 모두 8회에 걸쳐 허위사실을 게재하였다.

이로써 피고인은 비방할 목적으로 정보통신망을 통하여 공공연하게 허위사실을 적시하여 피해자 학교법인 동아학숙의 명예를 훼손하였다.

나. 원심의 판단

1) 원심 별지 범죄일람표 3의 연번 1 내지 5 부분

이 부분 공소사실은 피고인이 동아대학교의 입학성적이 하락하였다는 취지의 허위사실을 게시하여 피해자의 명예를 훼손하였다는 내용이다.

그런데 증거에 의하면, 다음과 같은 사정을 알 수 있다.

1 대학수학능력시험등급(이하 '수능등급'이라 한다)은 전체 응시자 중 해당 수험생의 백분위에 해당하는 등급이고, 등급은 9개로 나누어져 1등급 상위 4%까지, 2등급 상위 4%~11%, 3등급 상위 11%~23%, 4등급 상위 23%~40%, 5등급 상위 40%~60%, 6등급 상위 60%~77%, 7등급 상위 77%~89%, 8등급 상위 89%~96%, 9등급 그 이하로 정해졌는바, 등급 사이에 구간범위가 다르고 여러 사람의 등급 평균수치가 성적을 정확하게 반영할 수 없으므로, 어느 두 개의 비교년도에서 한 해의 수능등급 평균이 전해의 수능등급 평균보다 높다고 하여 수능성적이 하락하지 않은 것이라고 단정할 수는 없다(예를 들어 상위 12%에 해당하는 학생 3명 및 상위 24%에 해당하는 학생 1명이 입학한 해와 상위 22%에 해당하는 학생 3명 및 상위 10%에 해당하는 학생 1명이 입학한 해를 비교해보면 전자가 후자보다 등급평균은 낮지만 전체의 백분위는 더 높다). 따라서 검사가 제출한 증거 중 수능등급평균에 관한 증거는 동아대학교 입학성적이 하락하였다는 것이 허위임을 직접 증명하기에는 부족하다.

2 설령 2010학년도부터 2013학년도의 정시모집 수능등급의 평균수치를 비교해보더라도, 전체 수능등급 평균은 2010학년도 3.91, 2011학년도 3.87로, 2012학년도 3.89, 2013학년도 3.87로 상승과 하락을 번갈아 하였고, 각 학과별로는 2010학년도부터 2013학년도에 이르기까지 수능등급의 평균수치가 하락한 학과와 상승한 학과가 섞여 있으며, 비교 가능한 전체 70여개 학과 중 2011학년도에는 28개 학과, 2012학년도에는 33개 학과, 2013학년도에는 32개 학과가 전년도에 비하여 수능등급 평균이 하락하였다.

3 수시모집 합격자의 입학성적의 경우 교과평균등급이 2010학년도 3.03, 2011학년도 2.75, 2012학년도 2.70으로 상승하였으나, 다른 전형요소에 대한 증거가 없으므로, 교과평균등급만으로 입학성적이 하락한 것이 아니라고 단정할 수 없다.

4 피고인이 게시한 글 중 '상당히 많이', '많이', '너무 많이' 하락했다는 부분은 피고인의 주관적인 평가로 객관적인 기준을 정할 수 없는 표현이므로, 이를 두고 허위사실이라고 할 수는 없다.

위와 같은 사정에 비추어 보면, 검사가 제출한 증거만으로는 '동아대학교의 입학성적이 하락하였다'는 내용이 허위사실이라고 단정할 수 없고, 달리 이 부분 공소사실을 인정할 증거가 없다.

2) 원심 별지 범죄일람표 3의 연번 6, 7, 8 부분

이 부분 공소사실은 피고인이 동아대학교 법학전문대학원(이하 '로스쿨'이라 한다)의 변호사시험 합격률이 최하위 또는 최저라는 취지의 허위사실을 게시하여 피해자의 명예를 훼손하였다는 내용이다.

그런데 증거에 의하면, 1 제1회 변호사시험을 기준으로 충청일보, 동아일보, 내이 버뉴스, 충청타임즈, 제주의 소리 기사에 충북대학교 로스쿨의 합격률이 64.4%로 동아대학교 로스쿨의 합격률 73.6%보다 더 낮은 것으로 되어 있지만, 피고인은 한국대학신문에 나온 기사 중 '충북대학교 로스쿨의 합격률 76.8%', '동아대학교 로스쿨의 합격률 73.6%(최하위)'의 내용을 보고 위와 같은 글을 게시하였다는 취지로 주장하므로, 허위사실에 대한 고의가 있었다고 단정할 수는 없는 점, 2 검사가 제출한 위 신문기사에 의하면 동아대학교 로스쿨의 제1회 변호사시험 합격률이 전국 25개 로스쿨 중 24위에 해당한다고 볼 수 있으나, 25개 로스쿨 중 24위에 해당하는 합격률을 두고 최하위 또는 최저라는 표현도 얼마든지 가능한 점, 3 제1회 변호사시험 이후의 로스쿨별 변호사시험 합격률은 공개되지 않은 점을 알 수 있다.

위와 같은 사정에 비추어 보면, 검사가 제출한 증거만으로는 '동아대학교 로스쿨의 변호사시험 합격률이 최하위 또는 최저'라는 내용이 허위사실이라고 단정할 수 없고, 달리 이 부분 공소사실을 인정할 증거가 없다. 다. 당심의 판단

1) 관련 법리

허위사실 적시에 의한 명예훼손죄에서 적시된 사실이 허위인지 여부를 판단함에 있어서는 적시된 사실의 내용 전체의 취지를 살펴볼 때 세부적인 내용에서 진실과 약간 차이가 나거나 다소 과장된 표현이 있는 정도에 불과하다면 이를 허위라고 볼 수 없으나, 중요한 부분이 객관적 사실과 합치하지 않는다면 이를 허위라고 보아야 한다. 나아가 행위자가 그 사항이 허위라는 것을 인식하였는지 여부는 성질상 외부에서 이를 알거나 증명하기 어려우므로, 공표된 사실의 내용과 구체성, 소명자료의 존재 및 내용, 피고인이 밝히는 사실의 출처 및 인지 경위 등을 토대로 피고인의 학력, 경력, 사회적 지위, 공표 경위, 시점 및 그로 말미암아 예상되는 파급효과 등의 여러 객관적 사정을 종합하여 판단할 수밖에 없다(대법원 2014. 3. 13. 선고 2013도12430 판결 등 참조).

또한 범죄의 고의는 확정적 고의뿐만 아니라 결과 발생에 대한 인식이 있고 그를 용인하는 의사인 이른바 미필적 고의도 포함하는 것이어서 허위사실 적시에 의한 명예훼손죄도 미필적 고의에 의하여도 성립되는 것인바, 피고인이 적시한 구체적 사실이 진실한지를 확인하는 일이 시간적, 물리적으로 사회통념상 가능하였다고 인정됨에도 그러한 확인의 노력을 하지 않은 채 비방의 목적을 가지고 그 사실의 적시에 적극적으로 나아갔다면 미필적 고의를 인정할 수 있다(대법원 2004. 2. 26. 선고 99도5190 판결 등 참조).

2) 원심 별지 범죄일람표 3의 연번 1 내지 5 부분에 대한 판단

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 1 동아대학교 입학관리처에서 분석한 자료들에 의하면, 2010년경부터 2013년경까지 정시 입학생의 경우 입학성적 분포도 및 최초합격자, 최종합격자 평균등 급, 평균성적은 급등하거나 현상유지 되고 있고, 수시모집 합격자의 경우 교과평균등급 이 2010학년도 3.03, 2011학년도 2.75, 2012학년도 2.70으로 점차 상승한 점, 2 위와 같이 동아대학교의 입학성적이 하락하지 않았음에도 불구하고, 피고인은 "상당히 많이 하락했다", "계속 하락세이다"라는 등으로 객관적인 사실과 명확히 배치되는 단정적 표현을 사용하여 글을 게시한 점 등에 비추어 보면, 이 부분 공소사실 전부를 충분히 유죄로 인정할 수 있다. 따라서 이를 지적하는 검사의 사실오인 주장은 이유 있다.

3) 원심 별지 범죄일람표 3의 연번 6, 7, 8 부분에 대한 판단

원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 1 동아대학교 로스쿨의 제1회 변호사시험 합격률은 전국 25개 로스쿨 중 24위에 해당하므로, 최하위가 아님은 명백한 점, 2 한국대학신문의 인터넷 기사에는 '동아대학교 로스쿨의 변호사시험 합격률 73.6%(최하위)'로 되어 있으나, 위 기사를 제외한 나머지 충청일보, 동아일보, 네이버뉴스, 충청타임즈, 제주의 소리 기사에는 충북 대학교 로스쿨의 변호사시험 합격률이 64.4%로 동아대학교 로스쿨의 합격률 73.6%보다 더 낮은 것으로 되어 있는 점, 3 피고인이 위 한국대학신문의 인터넷 기사를 보고 이 사건 게시글을 작성하였는지도 불분명할 뿐 아니라, 그 기사를 보고 작성하였다 하더라도, 쉽게 접할 수 있는 다수의 그와 다른 내용의 기사 등을 통해 위 한국대학신문 인터넷 기사의 내용이 사실인지 확인해 보는 등의 노력을 전혀 하지 않은 채 비방의 목적을 가지고 그 사실의 적시에 적극적으로 나아간 것으로 보이는 점 등에 비추어 보면, 이 부분 공소사실 전부를 충분히 유죄로 인정할 수 있다. 따라서 이를 지적하는 검사의 사실오인 주장은 이유 있다.

4) 소결론

그런데도 원심은 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하고 나머지 원심 판시 범죄사실만을 유죄로 인정한 후 그 부분만에 대하여 하나의 형을 선고하였으나, 검사가 원심판결 전부에 대하여 항소한 이상 당심에서 새로이 유죄로 판단한 부분을 포함하여 경합범 관계에 있는 이 사건 공소사실 전부에 대하여 하나의 형을 선고하여야 할 것이므로, 원심판결은 그 전부가 파기를 면할 수 없게 되었다.

3. 결론

그렇다면 검사의 항소는 이유 있으므로, 검사의 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 의하여 원심판결을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

범죄사실

피고인은 인터넷 포털사이트 '네이버'에 아이디 'B', 'C', 'D'로 회원 가입한 자이다.

1. 정보통신망이용촉진및정보보호등에관한법률위반(명예훼손)

피고인은 2012. 7. 27. 17:13경 장소를 알 수 없는 곳에서 불특정 다수의 사람들이 볼 수 있는 인터넷 포털사이트 '네이버' E 게시판에 접속하여 "동아대 2012년 정시 입 결보면 전년대비 상당히 많이 하락했습니다."라는 내용의 허위사실을 게재한 것을 비롯하여 그 무렵부터 2014. 2. 27. 경까지 별지 범죄일람표 1에 기재된 내용과 같이 모두 20회에 걸쳐 허위사실을 게재하였다.

이로써 피고인은 비방할 목적으로 정보통신망을 통하여 공공연하게 허위사실을 적시하여 피해자 학교법인 동아학숙의 명예를 훼손하였다.

2. 모욕

피고인은 2012. 2. 28. 00:16경 장소를 알 수 없는 곳에서 불특정 다수의 사람들이 볼 수 있는 인터넷 포털사이트 '네이버' E 게시판에 접속하여 "문과도 인서울 최하위 한서삼에도 쳐발리는 동아대가 무슨 대표 사립"이라는 내용의 글을 게재한 것을 비롯하여 그 무렵부터 2014. 2. 24. 19:38경까지 별지 범죄일람표 2에 기재된 내용과 같이 모두 27회에 걸쳐 공연히 피해자를 모욕하였다.

증거의 요지

이 법원이 인정하는 증거의 요지는, "1. 동아대학교 2010~2013학년도 정시모집 최초합격자 및 최종합격자 수능등급, 2010~2012학년도 수시모집 학생부교과전형합격자 교과성적 평균등급 도표, 2010~2012학년도 수시모집 합격자 전체교과 평균등급, 본교명 예훼손소송 관련 자료 제출(동아대학교 최종합격자 정

시 가군 일반학생 평균성적, 2010년~2012년), 동아대학교 최종합격자 정시 가군 일반학생 전체성적 (2010년~2012 년)"을 추가하는 것 이외에는 원심판결의 해당란 기재와 같으므로, 형사소송법 제369조에 의하여 이를 그대로 인용한다.

법령의 적용

1. 범죄사실에 대한 해당법조와 형의 선택

각 정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제70조 제2항(명예훼손의 점, 벌금형 선택), 각 형법 제311조(모욕의 점, 벌금형 선택)

1. 경합범가중

형법 제37조 전단, 제38조 제1항 제2호, 제50조

1. 노역장유치

구 형법(2014. 5. 14. 법률 제12575호로 일부개정되기 전의 것) 제70조, 제69조 제2항

양형의 이유

피고인이 게시한 글의 내용, 횟수 등에 비추어 그 죄책이 가볍지 않은 점, 피고인이 동종 범죄로 처벌받은 전력이 있는 점 등은 피고인에게 불리한 정상이다.

그러나 피고인이 이 사건 범행을 인정하면서 반성하는 태도를 보이고 있는 점, 피고인이 벌금형으로 1회 처벌받은 외에는 특별한 범죄전력이 없는 점 등과 그 밖에 피고인의 연령, 성행, 환경, 범행 후의 정황 등 이 사건 기록 및 변론에 나타난 모든 양형조건을 참작하여, 주문과 같이 형을 정한다.

판사 신안재(재판장) 송재윤 이준구