

공직선거법위반

[서울동부지법 2006. 8. 18. 2006고합218]



【판시사항】

- [1] 정보통신망을 이용한 문서의 게시 행위가 공직선거법 제82조의4 제1항에 의하여 허용되는 경우 그 게시된 내용이 같은 조 제2항의 제한에 위반되는 경우에 같은 법 제93조 제1항의 탈법방법에 의한 문서·도화의 배부·게시 등 금지규정이 적용되는지 여부(소극)
- [2] 특정 정당을 반대하는 사람이 전국동시지방선거 선거운동기간 중에 그 정당 소속의 후보자를 반대하는 내용의 패러디 포스터를 인터넷 사이트와 개인 블로그 등에 게시한 사안에서, 위 포스터의 내용이 위 후보자에 관하여 허위 사실을 유포한 것이거나, 사실을 적시하여 비방한 것인지에 관하여 살펴볼 필요 없이 적어도 공직선거법 제255조 제2항 제5호, 제93조 제1항의 구성요건에는 해당하지 않는다고 한 사례

【판결요지】

- [1] 공직선거법 제93조 제1항은 선거에 영향을 줄 수 있는 문서 등을 법의 규정에 의하지 아니한 방법으로 '배부·게시하는 행위 등'을 금지하는 것이고, 위 조항이 문서 등의 표현내용을 규율하는 규정이 아님은 해석상 명백하므로, 정보통신망을 이용한 문서의 게시행위가 같은 법 제82조의4 제1항에 의하여 허용되는 경우에는 그로써 같은 법 제93조 제1항의 "이 법의 규정에 의한 경우"에 해당하여 그 게시된 내용이 같은 법 제82조의4 제2항의 제한에 위반되는지에 관계없이 같은 법 제93조 제1항의 탈법방법에 의한 문서·도화의 배부·게시 등 금지규정은 적용될 수 없다.
- [2] 특정 정당을 반대하는 사람이 전국동시지방선거 선거운동기간 중에 그 정당 소속의 후보자를 반대하는 내용의 패러디 포스터를 인터넷 사이트와 개인 블로그 등에 게시한 사안에서, 위 포스터의 내용이 위 후보자에 관하여 허위 사실을 유포한 것이거나, 사실을 적시하여 비방한 것인지에 관하여 살펴볼 필요 없이 적어도 공직선거법 제255조 제2항 제5호, 제93조 제1항의 구성요건에는 해당하지 않는다고 한 사례.

【참조조문】

- [1] 공직선거법 제82조의4 제1항, 제2항, 제93조 제1항, 제255조 제2항 제5호
- [2] 공직선거법 제82조의4 제1항, 제2항, 제93조 제1항, 제255조 제2항 제5호

【참조판례】

- [1] 대법원 2000. 12. 12. 선고 99도3097 판결(공2001상, 328)

【전문】

【피 고 인】 피고인

【검 사】 명재권

【변 호 인】 법무법인 정평 담당변호사 김승교

【주문】

】

피고인은 무죄

【이유】

】 1. 공소사실의 요지

이 사건 공소사실의 요지는, "피고인이 2006. 5. 31. 실시되는 제4회 전국동시지방선거와 관련하여 서울시장 선거의 한 나라당 공소외 1 후보를 비롯하여 한나라당 후보가 대거 당선될 것으로 예상되자 이를 막기 위하여 한나라당 및 위 공소외 1 후보를 반대하는 내용을 포스터 형식으로 패러디한 것을 인터넷에 널리 게시하기로 마음먹고, 누구든지 선거일 전 180일부터 선거일까지 선거에 영향을 미치게 하기 위하여 공직선거법의 규정에 의하지 아니하고는 정당 또는 후보자를 지지·추천하거나 반대하는 내용이 포함되어 있거나 정당의 명칭 또는 후보자의 성명을 나타내는 광고, 인사장, 벽보, 사진, 문서·도화, 인쇄물이나 녹음·녹화테이프 기타 이와 유사한 것을 배부·첨부·살포·상영 또는 게시할 수 없음에도, 2006. 5. 25.경 서울 성동구 행당동에 있는 한양대학교병원 입구 부근의 지하 1층에 위치한 리프트 씨방에서, 피고인 명의로 개설한 인터넷 사이트 수구가라(주소 생략)의 '패러디놀이터게시판'에 '테러의 배후는?? 칼풍'이라는 제목으로 공소외 2 한나라당 대표의 피습사건 사진과 함께 '테러는 상대방을 주범으로 몰아 곤경에 빠뜨리고 동정심을 자극하여 자기세력을 확대하고 공천비리, 성추행, 서민공방 등 불리한 조건을 한 번에 무마시킬 수 있는 강력한 신종정치공작', '안풍으로 돈을 풀고 북풍으로 위기를 조장하던 때는 갔다', '엄청난 배후가 있는 신종정치공작 칼풍'이라는 내용으로 한나라당을 반대하는 포스터를 게시하고, '행복한 공소외 1'이라는 제목으로 '차떼기, 공천비리, 성추행 모두 잊게 해주시는 대표님!! 우리 구호 한 번 외치죠 근혜 대표님 고맙습니다'라는 내용으로 서울시장 한나라당 후보 공소외 1을 반대하는 포스터를 인터넷 사이트 네이버의 불특정 개인블로그 'http://blog.naver.com/(이하 생략)'에 게시하는 등 별지 범죄일람표 1 내지 4 기재와 같이 36회에 걸쳐 인터넷 사이트 '수구가라(주소 생략)', '한겨레신문'(주소 생략), 네이버 개인블로그 등에 한나라당 내지 위 공소외 1을 반대하는 내용의 패러디 포스터를 게시하였다"는 것으로, 검사는 공직선거법 제255조 제2항 제5호, 제93조 제1항으로 피고인을 의율하고 있다.

2. 판 단

가. 공직선거법(이하 '법'이라고만 한다) 제93조 제1항은 누구든지 선거일 전 180일부터 선거일까지 선거에 영향을 미치게 하기 위하여 정당 또는 후보자를 지지·추천하거나 반대하는 내용이 포함되어 있는 문서 등을 배부하는 행위 등을 금지하면서, 다만 "이 법(공직선거법)의 규정에 의한 경우"에는 예외적으로 이를 허용하고 있다.

그런데 법 제82조의4 제1항은 "선거운동을 할 수 있는 자는 선거운동기간 중에 '정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률' 제2조(정의) 제1항 제1호의 규정에 의한 정보통신망을 이용하여 인터넷 홈페이지 또는 그 게시판·대화방 등에 선거운동을 위한 내용의 정보를 게시하거나 전자우편을 전송하는 방법으로 선거운동을 할 수 있다"라고 규정하고 있으므로, 선거운동기간 중에 인터넷 게시판 등 정보통신망을 이용하여 정당 또는 후보자를 지지·추천하거나 반대하는 내용이 포함되어 있는 문서를 게시하는 행위는 법 제93조 제1항의 "이 법의 규정에 의한 경우"에 해당되어 허용됨은 의문이 없다.

다만, 법 제82조의4 제2항은 "정보통신을 이용하여 후보자, 그의 배우자 또는 직계 존·비속이나 형제자매에 관하여 허위의 사실을 유포하거나, 공연히 사실을 적시하여 이들을 비방하는 행위"를 금지하고 있는데, 법 제82조의4 제1항에 의한 행위가 같은 조 제2항에 위반한 경우에 이를 법 제93조 제1항의 금지에 위반한 행위 즉, "이 법의 규정에 의하지 않은 행위"로 보아 법 제255조 제2항 제5호로 처벌할 수 있는지 여부가 문제된다(검사는 피고인의 위 패러디 포스터 게시행위가 법 제82조의4 제2항에 위반되므로, 피고인을 법 제255조 제2항 제5호, 제93조 제1항으로 의율할 수 있다는 전제에서 기소한 것으로 보인다).

나. 살피건대, 법 제82조의4 제2항은 같은 조 제1항에 의하여 허용되는 정보통신망을 이용한 선거운동을 통하여 인터넷 게시판 등에 게시될 정보의 내용을 제한하는 규정으로 보일 뿐, 그 내용의 표현방법에 대한 제한규정이라고 볼 수 없을 뿐만 아니라, 위 규정에서 금지하는 허위사실유포행위나 후보자비방행위에 대하여는 각급선거관리위원회가 당해 정보가 게시된 인터넷 홈페이지를 관리·운영하는 자에게 해당 정보의 삭제를 요청하거나, 전송되는 정보를 취급하는 인터넷 홈페이지 관리·운영자 또는 정보통신서비스제공자에게 그 취급의 거부·정지·제한을 요청할 수 있고(같은 조 제3항), 위 규정에 위반 요청을 받은 인터넷 홈페이지 관리·운영자 또는 정보통신서비스제공자는 지체 없이 이에 따라야 하며(같은 조 제4항), 이를 이행하지 아니할 경우 2년 이하의 징역이나 400만 원 이하의 벌금에 처하게 되어 있으며{ 법 제256조 제2항 제1호 (마)목}, 이와 별도로 그 행위자에 대하여는 공직선거법 제250조(허위사실 공표죄) 또는 제251조(후보자비방죄)에 의하여 처벌할 수 있는 등 정보통신망에 게시된 표현내용에 관하여는 법 제93조 제1항과는 다른 규정으로 규율하고 있는데다가, 법 제93조 제1항은 선거에 영향을 줄 수 있는 문서 등을 법의 규정에 의하지 아니한 방법으로 '배부·게시하는 행위 등'을 금지하는 것이고, 위 조항이 문서 등의 표현내용을 규율하는 규정이 아님은 해석상 명백하므로, 정보통신망을 이용한 문서의 게시행위가 법 제82조의4 제1항에 해당하는 경우에는 그로써 법 제93조 제1항의 "이 법의 규정에 의한 경우"에 해당되어 그 게시된 내용이 법 제82조의4 제2항의 제한에 위반되는지에 관계없이 법 제93조 제1항의 탈법방법에 의한 문서·도화의 배부·게시 등 금지규정은 적용될 수 없다고 해석함이 상당하다{ 대법원 2000. 12. 12. 선고 99도3097 판결 참조, 만일 이와 같이 해석하지 않는다면, 법 제93조 제1항이 배부행위 등의 객체가 되는 문서 등의 표현내용에 대하여도 규제하는 것으로 해석하는 결과가 되고(예를 들면, 후보자가 공직선거법 제93조 제1항 단서의 규정에 따라 명함을 배부하였으나 그 명함에 후보자의 허위학력이 게재되어 있었던 경우에도 법 제255조 제2항 제5호, 제93조 제1항으로 의율될 수 있게 된다), 이는 문언의 가능한 해석의 범위를 넘어 부당하게 구성요건을 확장하는 것으로서 죄형법정주의 원칙상 허용될 수 없는 것이다}.

다.

이 사건 공소사실은 피고인이 제4회 전국동시지방선거 선거운동기간(2006. 5. 18.~2006. 5. 30.) 중인 2006. 5. 25. 서울시장 선거의 한나라당 공소외 1 후보를 비롯한 한나라당 후보자들이 당선되지 못하게 하기 위하여 한나라당과 공소외 1을 반대하는 내용의 패러디 포스터를 별지 범죄일람표에 기재된 인터넷 사이트와 개인 블로그 등에 게시하였다는 것인바, 피고인이 선거운동을 할 수 없는 자임을 인정할 만한 아무런 증거가 없는 이 사건에서, 위에서 살펴본 법리에 비추어 보면, 피고인이 게시한 위 패러디 포스터의 내용이 공소외 1 등 한나라당 후보자들에 관하여 허위사실을 유포한 것이거나, 사실을 적시하여 비방한 것인지에 관하여 더 나아가 살펴볼 필요 없이, 피고인의 행위는 적어도 공직선거법 제255조 제2항 제5호, 제93조 제1항의 구성요건에는 해당되지 않는다고 판단된다.

라. 그렇다면 이 사건 공소사실은 범죄가 되지 않는 경우에 해당되므로 형사소송법 제325조 전단에 의하여 피고인에게 무죄를 선고한다.

판사 최규홍(재판장) 박성준 정수진