

국가보안법위반

[서울지법 1997. 4. 25. 96고단11142]



【판시사항】

- [1] 국가보안법 제7조 제1항과 제5항의 해석 기준
- [2] 동해안 무장공비 침투사건 당시 컴퓨터통신에 단순표류 의혹을 게재한 행위가 국가보안법위반죄에 해당하지 아니한다고 한 사례
- [3] '변증법적 유물론' 등의 서적들에 대하여 국가보안법 제7조 제5항 소정의 표현물이 아니라고 한 사례

【판결요지】

- [1] 국가보안법 제7조 제1항에 있어 그 구성요건 중 '구성원', '활동', '동조' 등의 용어는 지나치게 다의적이고 그 적용 범위가 광범위하여, 헌법을 최고법규로 하는 통일적인 법질서의 형성을 위하여 가능한 한 합헌적인 해석을 하기 위하여 그 구성요건 중 '국가의 존립·안전을 위태롭게 한다.'는 의미를 대한민국의 독립을 위협·침해하고 영토를 침략하며 헌법과 법률의 기능 및 헌법기관을 파괴·마비시키는 것으로서 외형적인 적화공작을 의미하는 것으로, "자유민주적 기본질서를 위태롭게 한다."는 의미를 모든 폭력적 지배와 자의적 지배 즉 반국가단체의 일인독재 내지 일당독재를 배제하고 다수의 의사에 의한 국민의 자치·자유·평등의 기본 원칙에 의한 법치주의적 통치질서의 유지를 어렵게 만드는 것으로서 구체적으로는 기본적 인권의 존중, 권력분립, 의회제도, 복수정당제도, 선거제도, 사유재산과 시장경제를 골간으로 한 경제질서 및 사법권의 독립 등 우리의 내부체계를 파괴·변혁시키는 것으로 각 엄격하게 해석하여야 하고, 그 행위에 의하여 국가의 존립·안전이나 자유민주적 기본질서에 실질적 해악을 줄 명백한 위험성이 있는 경우에만 그 구성요건에 해당하여 처벌이 가능한 것으로 그 적용 범위를 제한하여야 하고, 제5항도 제1항의 경우와 마찬가지로 그 소정 행위에 의하여 국가의 존립·안전이나 자유민주적 기본질서에 실질적 해악을 줄 명백한 위험성이 있는 경우에 적용되는 것으로 해석하여야 하는바, 여기에서 국가의 존립·안전이나 자유민주적 기본질서에 실질적 해악을 줄 명백한 위험성이 있는 경우란 표현물의 내용이 국가보안법의 보호법익인 국가의 존립·안전과 자유민주적 기본질서를 위협하는 적극적이고 공격적인 표현에 해당하는 경우라고 볼 것이고, 표현물에 이와 같은 이적성이 있는지의 여부는 그 작성의 동기 등과 아울러 표현행위 자체의 태양 및 외부와의 관련사항, 표현행위 당시의 정황 등 제반 사정을 참작하여 결정하여야 한다.
- [2] 동해안 무장공비 침투사건이 보도된 다음날 아침 컴퓨터통신에 단순표류 의혹을 게재한 행위에 대하여, 그러한 내용의 글을 게재한 시점이 사건의 전모가 제대로 정확하게 밝혀지기 전으로서 그 당시에는 언론에서도 그 침투사건의 성격에 관하여 여러 가지 의문을 제기하고 있었던 점, 당시에는 북한도 그 침투사건에 관하여 아무런 주장을 하지 않고 있었던 점, 그 게재한 글이 단정적으로 무장공비 침투가 아니라는 주장을 한 것이 아니고 나름대로 근거를 대면서 추측·가정·의문 등의 표현법을 사용하여 무장공비 침투가 아닐 것이라는 자신의 생각을 표현한 것이었다는 점 등에 비추어, 국가보안법위반죄에 해당하지 아니한다고 한 사례.
- [3] '변증법적 유물론' 등의 서적들이 전체적으로 대한민국의 존립이나 자유민주적 기본질서를 위태롭게 할 만한 명백한 위험성이 있는 적극적이고 공격적이 표현물이라고 단정하기는 어렵다는 이유로, 국가보안법 제7조 제5항 소정의 표현물이 아니라고 한 사례.

【참조조문】

- [1] 국가보안법 제7조 제1항, 제5항,
- [2] 국가보안법 제7조 제1항,
- [3] 국가보안법 제7조 제5항

【참조판례】

- [1] 헌법재판소 1990. 4. 2. 선고 89헌가113 결정,, 헌법재판소 1992. 1. 28. 선고 89헌가8 결정,, 대법원 1997. 2. 28. 선고 96도1817 판결(공1997상, 1026)

【전문】

【피 고 인】 피고인

【변 호 인】 변호사 공창희외 5인

【주문】

】
피고인은 무죄

【이유】

】 1. 가. 공소사실의 요지

이 사건 공소사실의 요지는 별지 기재와 같은바, 요컨대 피고인이 컴퓨터를 이용하여 PC통신인 천리안 게시판에 들어가 "그들이 무장간첩일까?"라는 제하의 글을 게재하여 반국가단체의 활동을 고무하고 이에 동조하는 한편, 이러한 행위를 할 목적으로 표현물을 제작·반포하고, 국가변란을 선전·선동하는 행위를 목적으로 또는 반국가단체의 활동을 찬양·고무·선전 또는 이에 동조하는 행위를 목적으로 '변증법적 유물론', '레닌저작선', '세계철학사 Ⅲ', '조국통일론', '역사적 유물론'등의 이적표현물을 취득·소지하여 국가보안법 제7조 제1항, 제5항을 위반하였다는 것이다.

나. 국가보안법 제7조 제1항, 제5항의 해석 기준

국가보안법 제7조 제1항은 "국가의 존립·안전이나 자유민주적 기본질서를 위태롭게 한다는 정을 알면서 반국가단체나 그 구성원 또는 지령을 받은 자의 활동을 찬양·고무·선전 또는 이에 동조하거나 국가변란을 선전·선동한 자는 7년 이하의 징역에 처한다.

"라고 규정하고 있고, 제5항은 "제1항·제3항 또는 제4항의 행위를 할 목적으로 문서·도화 기타의 표현물을 제작·수입·복사·소지·운반·반포·판매 또는 취득한 자는 그 각 항에 정한 형에 처한다.

"라고 규정하고 있다.

그런데 위 제1항에 있어 그 구성요건 중 "구성원", "활동", "동조" 등의 용어는 지나치게 다의적이고 그 적용 범위가 광범위하여, 헌법을 최고법규로 하는 통일적인 법질서의 형성을 위하여 가능한 한 합헌적인 해석을 하기 위하여 그 구성요건 중 "국가의 존립·안전을 위태롭게 한다.

"는 의미를 대한민국의 독립을 위협·침해하고 영토를 침략하며 헌법과 법률의 기능 및 헌법기관을 파괴, 마비시키는 것으로서 외형적인 적화공작을 의미하는 것으로, "자유민주적 기본질서를 위태롭게 한다.

"는 의미를 모든 폭력적 지배와 자의적 지배 즉 반국가단체의 일인독재 내지 일당독재를 배제하고 다수의 의사에 의한 국민의 자치, 자유, 평등의 기본 원칙에 의한 법치주의적 통치질서의 유지를 어렵게 만드는 것으로서 구체적으로는 기본적 인권의 존중, 권력분립, 의회제도, 복수정당제도, 선거제도, 사유재산과 시장경제를 골간으로 한 경제질서 및 사법권의 독립 등 우리의 내부체계를 파괴, 변혁시키는 것으로 각 엄격하게 해석하여야 하고, 그 행위에 의하여 국가의 존립·안전이나 자유민주적 기본질서에 실질적 해악을 줄 명백한 위험성이 있는 경우에만 위 구성요건에 해당하여 처벌이 가능한 것으로 그 적용 범위를 제한하여야 하고, 제5항의 경우도 위 제1항을 요건으로 하고 있어, 제1항에 앞서 본 바와 같이 그 개념이 다의적이고 광범위한 문제점이 있는 이상 문리에 충실한 해석을 하면 제5항에도 같은 문제가 생길 수 있으므로, 제5항도 제1항의 경우와 마찬가지로 그 소정 행위에 의하여 국가의 존립·안전이나 자유민주적 기본질서에 실질적 해악을 줄 명백한 위험성이 있는 경우에 적용되는 것으로 해석하여야 할 것인바, 여기에서 국가의 존립·안전이나 자유민주적 기본질서에 실질적 해악을 줄 명백한 위험성이 있는 경우란 표현물의 내용이 국가보안법의 보호법익인 국가의 존립·안전과 자유민주적 기본질서를 위협하는 적극적이고 공격적인 표현에 해당하는 경우라고 볼 것이고, 표현물에 이와 같은 이적성이 있는지의 여부는 그 작성의 동기 등과 아울러 표현 행위 자체의 태양 및 외부와의 관련사항, 표현행위 당시의 정황 등 제반 사정을 참작하여 결정하여야 할 것이다.

(국가보안법의 엄격하고 합리적인 해석과 적용만이 동법의 궁극적 목적인 대한민국의 수호와 민주적 평화적 조국 통일에 기여할 수 있을 것이며 국가보안법 폐지론자들의 주장을 잠재울 수 있는 거의 유일한 길일 것이다.

국가보안법은 대한민국을 적화통일시키려고 온갖 수단방법을 가리지 않는 일당독재군권봉건체제집단인 북한에 동조하여 자유민주 시민국가인 대한민국의 존립·안전과 자유민주적 기본질서를 위협하는 행위를 하는 자들을 '처벌·처단'하는 데 기능하여야지 그 외의 자들을 북한의 동조자로 '규정·처벌'하려는 데 있지 않다 할 것이다.

헌법재판소가 1992. 1. 28. 89헌가8 결정에서 개정 전 국가보안법 제7조 제5항, 제1항에 대하여 그 소정 행위에 의하여 국가의 존립·안전이나 자유민주적 기본질서에 실질적 해악을 줄 명백한 위험성이 있는 경우에 처벌되는 것으로 축소제한 해석하여야 한다고 판시한 것도 같은 취지라고 생각된다.

)

2. 판 단

가. 먼저 이 사건 PC통신게재물이 반국가단체의 활동을 고무하고 이에 동조한 것인지 여부에 대하여 본다.

검사가 제출한 증거 및 제1회 공판조서의 기재에 의하면 피고인이 PC통신을 이용하여 공소사실과 같은 내용의 글들을 게재한 사실은 인정된다.

이에 대하여 피고인은 "그들이 무장간첩일까?"라는 제하에 공소장 기재와 같은 내용의 글을 무심코 게재한 것은 당시의 최초 상황이 납득이 가지 않는 상황인지라 단순한 피고인의 의견이었을 뿐이지 결코 북한을 찬양하거나 대한민국을 비방할 목적은 아니었고, 북한 잠수함이 발견되었다는 보도가 나온 첫날밤인 1996. 9. 18. 심야뉴스를 보고 잠수함이 발견된 경위, 11명이 자살한 점, 우리측의 피해가 없다는 점 등에 비추어 과연 방송 보도내용처럼 정말 북한에서 남파된 간첩들일까라는 의구심을 갖게 되었고 그래서 확인않고 아무런 생각 없이 피고인이 회원으로 가입하여 있던 PC통신 천리안의 '사회비평동호회' 게시판에 피고인의 생각을 적어 게재하였다고 주장하고 있다.

그런데 기록에 의하면 피고인이 위와 같은 글을 게재한 시점은 무장간첩 동해안 침투사건이 언론에 보도된 바로 다음 날 아침인 1996. 9. 19. 07:49으로서, 기록에 편철된 신문사본의 기재에 의하면 그 당시에는 그 사건에 대한 명확한 실상이 아직 드러나기 전이며 그날이나 그 다음날까지도 언론에서 무장간첩의 침투 목적이나 행적 등에 관하여 여러 가지 의문점을 여러 차례 보도하였고, 1996. 9. 19. 열린 국회 국방위에서도 여러 의원이 위 사건의 성격을 놓고 무장간첩의 남파인지 단순한 잠수함의 표류·좌초인지 등에 대하여 의문을 표시하는 발언을 하였는데, 예컨대 1996. 9. 19.자 중앙일보 4면에서는 '북한 도발 배경과 풀리지 않는 의문'이라는 제하에 "그러나 잠수함을 통한 '북한군'의 이번 강릉 침투는 기존의 간첩침투 양상과는 여러 가지 측면에서 '의아스러운 대목'이 있어 그 실상을 놓고 관심이 이는 게 사실이다.

생포된 공소외 1이 "기관 고장을 일으켜 강릉 앞바다까지 표류했다.

"고 진술하고 있는 데다 이들 침투자들이 총과 실탄·검 등 유류품들을 남기며 도주하는 등 '침투조'로서는 너무나 서툰 행동을 했기 때문에 더욱 그렇다.

유기된 항공점퍼 속에서 발견된 침투조 명단도 이들의 행태에 의문을 갖게 하기에 충분하다.

이번 사건의 전체적인 양상을 파악하기 위해선 규명돼야 할 요인이 몇 가지 있다는 일부 관계자들의 지적도 이런 데서 비롯한다.

또다른 석연찮은 점은 잠수함에 승선한 북한군의 구성과 무장 문제다.

현재까지 나타난 상황을 종합해보면 자살한 11명은 승조원이나 호송원으로 보인다.

..... 이들이 잠수함을 타고 온 것도 의아스런 부분이다.

보통 해상침투는 소형잠수정을 이용, 몇 명의 공작원과 안내원을 먼 바다에 내려주면 공작원들은 잠수로 육상에 잠입하고 안내조는 복귀하는 게 상례였다.

그런데 북한은 이번에 어뢰발사기까지 적재된 300t급의 잠수함을 사용했다.

'잠수함은 레이더에 걸릴 확률이 높다.

'는 것을 북한이 모를 리 없는 것이다.

공소외 1의 진술을 더 조사해 봐야겠지만 이런 것들이 '단순조난'이라는 상황도 전적으로 배제하기 어렵게 만드는 대목이다.

....."라고 보도하였고, 1996. 9. 20.자 중앙일보 8면에는 '국회국방위 무장공비사건 비공개토론'이라는 제하에 "..... 좌초인지 무장침투인지 신중한 규명 필요", "19일 열린 국회 국방위에서 의원들은 또 국방부가 이번 사건의 성격을 무력도발로 규정하는 것도 '신중치 못한 것'이라고 지적했다.

공소외 2는 '이들이 내려온 목적을 파악하는 게 급선무'라며 '장관말대로 무력도발이라면 대간첩작전보다는 더 중대한 대응을 해야하는 게 아니냐'고 주장했다.

민주당 공소외 3 의원은 '정찰 도중 좌초해 육지로 탈출한 게 아니냐'며 '무력도발로 과장해 속단해선 안된다.

'고도 지적했다.

자민련 공소외 4 의원도 '훈련 도중 좌초인지 무장침투인지를 규명하는 것은 우리의 대응과 관련해 매우 중대한 문제'라고 가세했다.

일부 야당 의원은 이 연장선에서 정치적 의도를 경계하기도 했다.

공소외 5는 '북한측의 무력도발이라고 규정하는 것은 신중치 못하다.

'며 '행여 사건 처리에 정치적 의도가 끼어서는 안된다.

'고 당부했다.

"라고 보도했고, 1996. 9. 21.자 중앙일보 6면 "지난해에도 침투했다?"라는 사설에서 "..... 국방부의 말대로 무장공비라면 무력도발 징후가 뚜렷해야 하는데 현재까지 사살되거나 발견된 시체를 보면 무장이 매우 허술하고 무력대응도 시원치 않았다는 점 등이 이상하다.

만약 이들이 정보수집을 위한 간첩으로 무장이 빈약하다면 생포하는 쪽에 역점을 두고 작전을 전개하는 것도 생각해 볼 일이다.

따라서 군지휘부는 이들의 침투목적·성격 등을 먼저 정확히 파악하고 이에 상응하는 대응을 해야 한다.

생포된 공비의 자백에만 의존해 침투 규모와 왜 왔으며 무엇을 했다가 매일매일 다르게 보도되니 국민들은 혼란스럽고 답답하다.

....."고 논평하고, 1996. 9. 19.자 조선일보 5면에 '잠수함 임무 정밀 분석 중'이라는 제하에 "..... 공소외 6 의원 = 이번 사건을 단순한 간첩침투 행위로만 단정하지 말아야 한다.

고도로 훈련받은 간첩이 실탄이나 검 등을 흘리고 다녔다는 것은 잘 이해가 되지 않는다.

....."고 보도했고, 같은 날 같은 신문 2면에 '1시간 여 표류 레이더 뭐했나'라는 제하에 "..... 그러나 이들이 침투를 목적으로 왔다면 '고무보트'가 발견돼야 하는데 그렇지 않은 점으로 미뤄 훈련중 기관고장으로 표류해 해안선으로 흘러 들어왔을 가능성도 완전히 배제할 수 없다.

한편 좌초된 북한 잠수함은 동해안 휴전선에서 해로로 60마일(1백 여 km) 떨어진 북한의 중심 해군기지인 원산 해군기지에서 16일 출발 남진해오다 17일 오후 4시쯤 강릉 인근해역에서 기관고장으로 표류하다가 사고지점에서 좌초된 것으로 파악되고 있다 "고 보도했고, 1996. 9. 20.자 조선일보는 '북 무장간첩침투 각국 언론반응'이라는 제하에 "..... CNN도 서울발 톱기사로 뉴스를 다루었으나 잠수함을 타고 넘어온 이들이 무장간첩인지 훈련중 좌초된 것인지 아직 확실하지 않다고 보도했다.

....."고 보도했고, 같은 날 같은 신문 5면에 '북 잠수함 동해 집중배치 대책은'이라는 제하에 "..... 공소외 7 의원 = ○○○장관은 무력도발이라는 전제하에 보고했지만 잠수함에 있었던 공격형무기는 기관총이 전부였고 어뢰는 없었다.

시체로 발견된 11명도 1명만 권총을 갖고 있고 나머지는 비무장이었다.

침투였는지 단순한 조난이었는지 신중하게 분석해야 한다.

공소외 4 의원 = 무력도발로 규정할 만한 무기가 있는가. 오늘 사살한 3명과 11명의 시체의 복장, 잠수함 내의 근무복장 차이 등을 정확하게 밝혀내야 한다.

이런 점들은 외교적으로도 중요한 문제이다.

공소외 8 의원 = 잠수함에 어뢰가 장착되어 있지 않다고 하는데 무력도발로 단정할 수 있으나, 어뢰가 없다는 징후로 봐서는 정찰임무가 아니었겠는가, 신중하게 접근할 필요가 있다.

"고 보도했고, 같은 날 같은 신문 같은 면에서는 '북언론 반응 없어'라는 제하에 "북한은 무장간첩 사건 발생 이틀째인 19일 오후까지 아무런 반응을 보이지 않고 있다.

..... 19일에도 북한방송들은 무장간첩 사건에 대해서는 일체 언급을 하지 않은 채 평상시와 다른없는 보도행태를 보였다.

....."고 보도했고, 1996. 9. 21.자 조선일보 4면은 '북 무장간첩 침투 전문가 진단'이라는 제하에 "..... 공소외 9(동국대 북한학과 교수) : 강릉해안 북한 잠수함 침투는 북한의 통상적인 대남정보 수집활동 과정에서 발생한 우발적인 사건으로 보인다.

권력 과도기에 군부쪽 일부 강경파가 과욕을 부렸다거나 대남공작파트에서 의도적으로 도발을 자행한 것으로는 믿기 어렵다.

'무장공비' 차원의 침투로 단정하기에는 영성한 구석이 너무 많다.

....."고 보도했고, 같은 날 같은 신문 5면 '죽은 간첩들은 거의 비무장'이라는 제하에 "무장간첩들이 18일 새벽 강릉 해안에 침투한 이후 보이고 있는 행적은 한마디로 미스터리이다.

상식으로는 도저히 이해할 수 없는 것들 투성이다.

군당국은 이들이 '무력도발 침투요원'이기 때문에 단순한 간첩이 아닌 '공비'라고 강조하고 있다.

그러나 이들의 행동은 공비는 커녕 간첩으로서도 '수준 미달'이라고 할 만큼 영성하기 짝이 없어 의혹을 키우고 있다.

집단 사망자들 중에 해상처장 정치지도원 등 고위 간부가 끼어있었다는 20일 새로 밝혀진 사실과 충성맹세문 전문 등은 이들이 매우 특수한 임무를 띠고 계획적으로 침투했음을 강하게 시사해 주고 있으나 해소되지 않는 의문점들은 여전히 많다.

◇왜 무장 안했나 = 이들은 육지로 침투하면서 해안도로변에 실탄, 구명조끼, 점퍼, 바지 등을 마구 흘리고 갔다.

잠수함에는 기관총과 AK소총, 탄약 따위를 남겨두었다.

자신들의 목숨을 지켜줄 무기를 모두 버린 행위를 어떻게 이해해야 할까. 19일 오전 강릉시 강동면 만덕봉에서 사살된 3명의 무장간첩은 권총 한 자루가 무기의 전부였고 수류탄 등 살상무기나 무전기는 없었다.

비상식량도 지니지 않고 도토리, 머루, 다래로 끼니를 때웠다.

앞서 18일 오후 숨진 11명의 무장간첩도 1명만 권총 한 자루를 갖고 있었을 뿐 다른 무기는 전혀 없었다.

특수임무를 띠고 침투한 게릴라로 보기에는 어색하다.

◇행동 왜 영성한가 = 쫓기는 상황에서도 이들은 너무 영성하고 '암전'했다.

18일 강동면에서는 민간인에게 옥수수, 담배 등만 빼앗아 갔고 19일 망덕산에서 사살된 3명은 자기네끼리 시끄럽게 떠들다 이를 들은 주민이 신고하는 바람에 들켰다.

택시운전사 공소외 10씨가 이들을 처음 발견한 18일 0시 30분쯤에는 지나치는 사람들이 모두 볼 수 있도록 길가에 웅기종기 앉아 있었다.

과거 무장공비들이 보였던 인질 잡거나 민간인 살상행위 등도 하지 않았다.

..... ◇선상반란 가능성은 없나 = 이들은 육지에 내린 이후 당장 눈앞에 닥칠 위기 상황에 전혀 대비하지 않고 마냥 허둥대고 있다.

공소외 1은 좌초되기 전에 기관고장이 났었다고 진술한 적이 있다.

배멀미를 했다는 얘기도 했다.

이런 점들 때문에 잠수함 내에서 뭔가 암투가 벌어지지 않았을까하는 추리도 조심스럽게 제기되고 있다.

모종의 임무를 수행하는 중에 '귀순' 등을 노리는 내부 모의가 이루어져 일부러 잠수함을 좌초시킨 것이 아닌가하는 추리다.

....."라고 보도했고, 1996. 9. 20.자 한겨레신문 2면은 '무장간첩침투 허술한 무장 - 상식밖 행동의아'라는 제하에 "무장 간첩들이 잇따라 자살 또는 생포되면서 과거의 '전통적인' 무장간첩상과 워낙 동떨어진 이들의 행적이 관심을 불러 일으키고 있다.

이 날까지 제압당한 간첩 19명이 보인 공통점은 우선 무장 수준이 너무 빈약하다는 것이다.

또한 고도로 훈련받은 공작원이라고 보기 어려울 정도로 우와좌왕하다가 쉽게 행적을 노출시키는 듯한 모습이 드러나고 있다.

....."고 보도했고, 같은 날 같은 신문 같은 면 '해외언론 반응'이라는 제하에 "..... CNN은 서울발 보도를 통해 이번 사건을 상세히 전하면서 한국군 지도부는 침투한 북한 요원들이 무장간첩인지 통상적인 훈련 도중 좌초한 것인지 아직 파악하지 못하고 있다고 전했다.

....."고 보도했고, 1996. 9. 21.자 같은 신문 2면에서 '공소외 1 진술로 본 남하 동기'라는 제하에 "정찰 중 사고로 상륙·교전 추정 20일 확인된 공소외 1씨의 진술 내용은 북한 잠수함의 침투 목적·인원 등과 관련해 그 동안 제기됐던 의문에 상당한 답을 던져준다.

..... 여러 정황으로 미루어 볼 때 북한 요원들이 테러와 교전을 주된 목적으로 한 '무장공비'라기 보다는 정찰임무 수행중 사고로 어쩔 수 없이 상륙해 교전을 벌였다는 추정이 좀더 설득력이 있기 때문이다.

....."라고 보도한 사실 및 피고인은 ○○대학교 사학과 2학년에 재학중이던 1989. 9. 29.경 이적표현물을 탐독 소지하고, 의식화학습에 참가하여 북한의 주장과 일치된 의식화 학습을 하여 북한을 찬양고무하고 대남전략전술에 동조하여 이를 이롭게 하였다는 내용의 국가보안법위반혐의로 구속되었다가 "피의자는 대학 2학년에 재학중인 학생으로서 본건이 초범이고 의식화정도가 심하지 아니하며 본건 이적표현물의 소지 탐독동기가 사학 전공인 피의자로서 학문에 참고하기 위한 부분도 있어 참작할 바 있고, 피의자는 그 동안의 구금생활을 통하여 범행을 깊이 뉘우치면서 앞으로 학업에 전념하겠다는 의사를 표명하는 등 개전의 정이 뚜렷할 뿐 아니라, 피고인의 부, 지도교수 등도 피의자에 대한 선처를 진정하며 선도를 서약하고 있는 점 등을 종합해 보면 이번에 한하여 소추를 유예하여 피의자로 하여금 학업에 정진케 함이 상당하다.

"는 이유로 검찰에서 기소유예 처분을 받고 석방된 사실, 피고인은 여의도 민자당사 점거 사건과 관련하여 1991. 7. 26. 서울지방법원 남부지원에서 특수공무집행방해치상죄 등으로 구속기소되어 징역 1년 6월 집행유예 3년을 선고받고 석방된 후에는 시위나 집회, 학생운동에 참여한 적이 없고 1993년 사면복권되었으며, 그 이후 밀린 학과공부와 학점이수를 위해 학업에 전념하면서 1996년에 들어서는 밤늦게까지 취업준비를 하며 TOEIC시험에 응시하고, 학교전산실에서 인터넷사용법을 익히는 등 사회 진출을 위해 노력하였고, 이 사건으로 구속되기 직전까지도 컴퓨터로 입사원서를 작성하고 있었으며 미리 입사원서를 보낸 2군데 기업 중 한 곳에서는 구속된 후 면접

통지서를 받기도 한 사실, 피고인은 1996. 8. ○○대학교 사학과를 졸업하였으며 부전공으로 정치외교학을 이수한 사실을 인정할 수 있는바, 이 사건에 있어 피고인이 위와 같은 내용의 글을 게재한 시점은 강릉무장공비침투사건이 보도된 직후로서 위 사건의 전모가 제대로 정확하게 밝혀지기 전으로서 그 당시에는 언론에서도 위 침투사건의 성격에 관하여 여러 가지 의문을 제기하고 있었던 점, 당시에는 북한도 위 침투사건에 관하여 아무런 주장을 하고 있지 않

고 있었던 점, 피고인이 이미 국가보안법 위반으로 기소유예 처분을 받고 민자당사 점거사건으로 집행유예의 유죄 판결을 받기는 하였으나 1993년 사면복권되었고 그 이후 학생운동이나 시위 집회에 참여한바 없이 학업에 전념하며 취업준비에 몰두해 있었던 점, 피고인이 게재한 글이 단정적으로 무장공비침투가 아니라는 주장을 한 것은 아니고 나름대로 근거를 대면서 추측, 가정, 의문 등의 표현법을 사용하여 무장공비 침투가 아닐 것이라는 자신의 생각을 표현한 것이었다는 점 등에 비추어 볼 때 피고인의 위 행위가 무장간첩 침투활동을 고무하고, 무장간첩 침투사건에 대한 북한공산집단의 상투적인 조작극 주장에 동조하였다고 인정하기는 어렵다 할 것이다.

(피고인의 위와 같은 행위가 극히 경솔하고 무책임하며 결과적으로 무장공비들에게 무참히 희생된 아무 죄없는 양민들과 무장공비들을 토벌하다가 장렬하게 전사한 국군장병들의 죽음을 모독하는 잘못을 저지른 것이라 할 것이며, 피고인의 판단이 잘못된 것임은 결국 나중에 명백히 밝혀졌고, 피고인의 위와 같은 행위는 비난받아 마땅하다 할 것이나 위에서 본 바와 같이 국가보안법위반행위라고는 볼 수 없으므로 위 행위를 국가보안법위반죄로 다스릴 수는 없다 하겠다.

또 피고인의 위와 같은 글을 다른 사람이 전제하였다가 국가보안법위반죄로 처벌받은 예가 있다 하더라도 강릉무장공비사건의 실상이 점차 밝혀진 시점에서의 전제행위와 강릉무장공비사건이 처음 보도된 직후 사안의 실상이 명확히 밝혀지기 전에 이루어진 피고인의 행위에 대한 법적 판단을 똑같이 하여야 한다고는 할 수 없으므로 그와 같은 사정은 피고인의 이 사건 행위를 국가보안법위반죄에 해당하지 않는다고 인정함에 있어 방해가 되지 않는다.

)

나. 다음 '변증법적 유물론' 등의 이적성 여부에 대하여 본다.

'변증법적 유물론'은 도서출판 백두에서 1988. 10. 31. 초판을, 1991. 1. 25. 재판을 발간하였고, '역사적 유물론'도 같은 출판사에서 1988. 11. 30. 초판을, 1991. 2. 10. 재판을 발간하였으며, 위 책들은 구소련의 '프라우다'신문 편집위원장이며 과학아카데미 산하 역사문제연구소 소장을 역임한 V.G 아파나세프가 저술하고 서울대학교 박사과정에 있는 공소외 14가 번역한 책으로서 역자는 서문에서 위 책이 전문학교(우리 나라의 고등학교) 학생들을 대상으로 유물론의 전체계를 교육하기 위한 교과서로 집필된 것이라고 소개하고 있고, 저자 자신도 서문에서 위 책이 마르크스 - 레닌주의 철학을 처음으로 공부하는 사람들을 위해 쓰여졌다고 밝히고 있으며, 마르크스주의 유물론적 변증법 및 역사적 유물론에 관하여 사회과학적 자연과학적 예를 제시하면서 사회주의체제의 우월성에 대한 저자의 확신을 바탕으로 사회주의 혁명의 필요성과 불가피성을 입증하고 마르크스 - 레닌주의의 이론적 근간인 변증법적 유물론 및 역사적 유물론의 의미를 설명하고 있는 책들이며, '레닌저작선'은 기획출판 거름사에서 1988. 11. 20. 초판 1쇄를 발간하고 1991. 9. 17. 초판 3쇄를 발간하였고, 레닌의 저작을 서울대 사회과학대를 졸업한 공소외 11이 번역한 책으로서 편역자는 서문에서 위 책이(1902년에 레닌이 쓴) '무엇을 할 것인가'를 전면적으로 이해하는 데 도움이 될 필수적인 자료들을 모은 것이라고 밝히고 있고, 프롤레타리아트의 계급투쟁과 사회주의 국가 건설을 위한 전위조직으로서 사회주의자의 역할을 규정하며 또한 공산당선언에서 밝힌 마르크스와 엥겔스의 사상에 기초할 것을 주장하고 있는 마르크스 - 레닌주의의 대표적인 공산주의 원전이며, '세계철학사 Ⅲ'은 도서출판 녹두에서 1985. 12. 30. 발간하였고, 녹두편집부에서 편집한 책으로서 마르크스와 엥겔스의 원전자료들을 중심으로 과학적 사회주의의 철학적 기초로서 변증법적 유물론과 사적 유물론을 서술하고 있으며, 사회의 발전법칙에 관한 과학으로서의 사적유물론, 사회생활의 토대로서의 물질적 생산, 생산력과 생산관계의 변증법, 사회의 토대와 상부구조, 계급과 계급투쟁 및 국가, 사회혁명, 사회적 의식과 그 역할, 역사에 있어서의 대중과 개인의 역할 등에 관하여 서술하고 있는 책이고, '조

국통일론'은 도서출판 이웃에서 1993. 7. 30. 발간하였고, 제일한국청년동맹 위원장, 재일본대한민국거류민단 통일문제연구위원회 위원, 한미통 사무총장, 한총련 의장, 민주민족통일한국인연합 중앙진행위원장, 조국통일범민족연합해외본부 부의장을 지낸 공소외 12가 저술한 남북통일방안에 관하여 서술한 책으로서, 제1장 '통일문제의 인식과 실천의 출발점'에서는 대한민국을 신식민지로 규정하고 통일의 성격을 외세의 지배와 간섭을 지양하면서 하나의 민족으로 화합을 도모하는 것이라고 기술하고, 제2장 '우리 민족은 하나, 조국도 하나'에서는 두 개 국가의 실체인정론을 비판하고 주체적인 민족관 조국관을 서술하고, 제3편 '재통일의 민족사적 당위'에서는 우리 민족사에서 근대이전의 역사, 해방후사, 분단시대의 고찰에 주력하면서 통일세력과 비통일세력의 상호관계속에서 통일에 관한 기본 입장과 자세, 통일의 방법론적 지침을 밝히고, 제4장 '재통일을 위한 남북의 접근과 대화'에서는 남북한 간의 정치적 불신과 군사적 대결의 근원이 미국에 있음을 주장하면서 남북합의서와 비핵화 선언이 채택된 새로운 정세하에서 남북관계의 재조명을 위한 몇 가지 문제를 제안하는 한편, 제5장 '두체제 하나의 국가, 통일조국의 미래상'에서는 연방제 통일방안은 7·4 남북공동성명의 3대원칙을 구현한 공정하고 합리적인 방안이며 통일운동이 심화·발전하는 과정에서 그 타당성이 확인된 방안이라고 주장하고 역대정권의 통일방안을 비판하면서 통일연방국가 건설을 주장하고 있다.

위 서적들은 프롤레타리아트의 계급투쟁과 사회주의 혁명을 촉구하고, 사적 소유의 폐지를 주장하고 있으며, 변증법적 유물론과 역사적 유물론의 역사관에 서서 한국의 역사를 지배계급에 대한 피지배계급의 계급투쟁으로 규정하고, 한국을 미국의 신식민지로 보고, 연방제 통일방안을 지지하는 등 북한의 주장과 맥락을 같이 하고 있는 듯 하기는 하다.

그러나 위 서적들이 위에서 본 바와 같이 국가의 존립·안전이나 자유민주적 기본질서에 실질적 해악을 줄 명백한 위험성이 있는가의 여부에 관하여 보건대, 위 서적들은 '조국통일론'을 제외하고는 모두 마르크스 - 레닌주의에 관한 기본적인 저작물들로서 급변하는 세계정세하에서 냉전체제가 종식되고 이데올로기의 종언을 고한 현재에는 사회과학적 연구의 대상이 될 수는 있으나 그 이상의 의미를 부여하기 어렵게 되었고 특히 동구 사회주의권의 몰락으로 그 허구성이 역사적으로 검증되었다 할 것이며, 북한의 경우 주체사상으로 유지되는 일당 독재체제로서 마르크스 - 레닌주의나 공산주의와는 그 동일성 내지 유사성을 인정하기도 어렵고, '조국통일론'에서 주장하고 있는 연방제 통일론이 북한이 주장하는 고려민주연방공화국안에 기울어 있기는 하나 도대체 연방제 통일론이라는 것이 북한의 전유물이 될 수 없고, 연방제통일론자들이 주장하는 바도 그 내용에 있어 여러 가지 차이점이 있으며, 우리 정부가 제시하는 한민족공동체통일방안 즉 1) 남북대화의 추진으로 신뢰회복을 해 나가는 가운데 남북정상회담을 통해 민족공동체헌장을 채택하고, 2) 남북의 공존공영과 민족사회의 동질화, 민족공동생활권의 형성 등을 추구하는 과도적 통일체제인 남북연합(the korean commonwealth)을 거쳐 3) 통일헌법이 정하는 바에 따라 총선거를 실시하여 통일국회와 통일정부를 구성함으로써 완전한 통일 국가인 통일민주공화국을 수립한다는 3단계 통일방안과 관련해서 연방제를 하되 외교권과 군사권은 각각 갖자고 북한의 김일성이 1991. 1. 신년사에서 수정·제안한 고려연방제의 실질적 내용이 위 한민족공동체통일안의 남북연합의 내용과 유사한 점을 보인다는 견해(외대 법대 공소외 13 교수가 쓴 '남북한 통일 방안의 법제도적 수렴가능성'이라는 논문 참조, 사법행정 93년 6월호 33쪽 이하)도 있으며, 위 책들은 모두 우리 나라 출판사들이 합법적으로 출판하여 시중에서 쉽게 구입할 수 있는 서적들이고, 북한 및 공산권정보자료센터 및 국립중앙도서관에도 비치되어 일반에게 열람이 허용되는 것들이며, 결국 위 서적들은 체제의 우월성이 입증된 우리 사회에 어떤 위협이 된다고 할 수 없어, 전체적으로 대한민국의 존립이나 자유민주적 기본질서를 위해

롭게 할 만한 명백한 위험성이 있는 적극적이고 공격적인 표현물이라고 단정하기는 어렵다고 할 것이다.

또한 이 사건에 있어서 피고인에게 이적 목적이 있었는지 여부에 대하여 보건대, 피고인은 위 책들을 대학 재학시절에 구입해서 본 것은 사실이나 이적 목적은 없었다고 부인하고 있는바, 앞서 살펴본 바와 같이 그 표현물의 내용상 그것이 자유민주적 기본질서에 대한 실질적 해악을 줄 명백한 위험성을 내포하고 있는 적극적이고 공격적인 표현물이라고 보기 어려운 점, 피고인은 위 책들을 서점에서 돈을 주고 구입하여 읽은 후 집 서가에 보관해 온 점, 피고인이 위 책들을 읽은 시기는 국가보안법위반으로 기소유예처분을 받고 민자당사 점거사건으로 집행유예판결을 받은 후 학교생활에 전념하면서 학생운동이나 시위 집회에 참가하지 않고 학업에 열중하던 시기인 점, 피고인은 사학을 전공하고 정치외교학을 부전공한 사회과학도로서 위와 같은 서적들은 피고인의 전공학문과 결코 무관하지 않은 점 등에 비추어 살펴볼 때 피고인에게 위 서적들의 소지에 있어 이적 목적이 있었다고 인정하기는 어렵다고 할 것이다.

3. 결 론

그렇다면 검사가 제출한 이 사건 증거들을 종합하여 살펴보아도 합리적인 의심의 여지 없이 피고인이 반국가단체의 활동을 고무하고 이에 동조하는 한편 이러한 행위를 할 목적으로 표현물을 제작·반포하고, 국가변란을 선전·선동하는 행위를 목적으로 또는 반국가단체의 활동을 찬양·고무·선전 또는 이에 동조하는 행위를 목적으로 이적표현물을 취득·소지하였다고 단정하기는 어렵고 달리 위 공소사실을 인정할 만한 증거를 발견할 수 없으므로, 결국 이 사건 공소사실은 범죄의 증명이 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 피고인에 대하여 무죄를 선고한다.

판사 박찬