

명예훼손(일부예비적죄명:모욕)-저작권법위반

[대법원 2014. 9. 4. 2012도13718]



【판시사항】

- [1] 종교적 목적을 위한 언론·출판의 자유를 행사하는 과정에서 타 종교의 신앙 대상을 우스꽝스럽게 묘사하거나 다소 모욕적이고 불쾌하게 느껴지는 표현을 사용하는 것이 허용되는지 여부(한정 적극)
- [2] 허위사실 적시에 의한 명예훼손죄에서 '허위의 인식' 등에 관한 증명책임 소재(=검사) 및 적시된 사실이 '허위'인지 판단하는 기준 / 허위사실을 적시한 행위를 형법 제307조 제2항의 명예훼손죄로 처벌할 수 없는 경우
- [3] 종교적 목적을 위한 언론·출판의 자유가 허용되는 범위

【판결요지】

- [1] 우리 헌법이 종교의 자유를 보장함으로써 보호하고자 하는 것은 종교 자체나 종교가 신봉하는 신앙의 대상이 아니라, 종교를 신봉하는 국민, 즉 신앙인이고, 종교에 대한 비판은 성질상 어느 정도의 편견과 자극적인 표현을 수반하게 되는 경우가 많으므로, 타 종교의 신앙의 대상에 대한 모욕이 곧바로 그 신앙의 대상을 신봉하는 종교단체나 신도들에 대한 명예훼손이 되는 것은 아니고, 종교적 목적을 위한 언론·출판의 자유를 행사하는 과정에서 타 종교의 신앙의 대상을 우스꽝스럽게 묘사하거나 다소 모욕적이고 불쾌하게 느껴지는 표현을 사용하였더라도 그것이 그 종교를 신봉하는 신도들에 대한 증오의 감정을 드러내는 것이거나 그 자체로 폭행·협박 등을 유발할 우려가 있는 정도가 아닌 이상 허용된다고 보아야 한다.
- [2] 형사재판에서 공소가 제기된 범죄의 구성요건을 이루는 사실은 그것이 주관적 요건이든 객관적 요건이든 입증책임이 검사에게 있으므로, 형법 제307조 제2항의 허위사실 적시에 의한 명예훼손죄로 기소된 사건에서 사람의 사회적 평가를 떨어뜨리는 사실이 적시되었다는 점, 적시된 사실이 객관적으로 진실에 부합하지 아니하여 허위일 뿐만 아니라 적시된 사실이 허위라는 것을 피고인이 인식하고서 이를 적시하였다는 점은 모두 검사가 입증하여야 하고, 이 경우 적시된 사실이 허위의 사실인지 여부를 판단할 때에는 적시된 사실의 내용 전체의 취지를 살펴보아야 하고, 중요한 부분이 객관적 사실과 합치되는 경우에는 세부에 있어서 진실과 약간 차이가 나거나 다소 과장된 표현이 있다고 하더라도 이를 허위의 사실이라고 볼 수 없다. 그리고 비록 허위의 사실을 적시하였더라도 허위의 사실이 특정인의 사회적 가치 내지 평가를 침해할 수 있는 내용이 아니라면 형법 제307조의 명예훼손죄는 성립하지 않고, 사회 평균인의 입장에서 허위의 사실을 적시한 발언을 들었을 경우와 비교하여 오히려 진실한 사실을 듣는 경우에 피해자의 사회적 가치 내지 평가가 더 크게 침해될 것으로 예상되거나, 양자 사이에 별다른 차이가 없을 것이라고 보는 것이 합리적인 경우라면, 형법 제307조 제2항의 허위사실 적시에 의한 명예훼손죄로 처벌할 수는 없다.
- [3] 아무리 종교적 목적을 위한 언론·출판의 자유가 고도로 보장되고, 종교적 의미의 검증을 위한 문제의 제기가 널리 허용되어야 한다고 하더라도 구체적 정황의 뒷받침도 없이 악의적으로 모함하는 일이 허용되지 않도록 경계해야 함은 물론, 구체적 정황에 근거한 것이라 하더라도 표현방법에 있어서는 상대방의 인격을 존중하는 바탕 위에서 어휘를 선택하여야 하고, 아무리 비판을 받아야 할 사항이 있다고 하더라도 모멸적인 표현으로 모욕을 가하는 일은 허용될 수 없다.

【참조조문】

- [1] 헌법 제20조 제1항, 제21조 제1항, 제4항, 형법 제307조
- [2] 형법 제307조 제2항, 형사소송법 제308조
- [3] 헌법 제20조 제1항, 제21조 제1항, 제4항, 형법 제307조

【참조판례】

- [2] 대법원 2008. 6. 12. 선고 2008도1421 판결, 대법원 2011. 6. 10. 선고 2011도1147 판결 /
- [3] 대법원 2002. 1. 22. 선고 2000다37524, 37531 판결(공2002상, 522)

【전문】

【피 고 인】

【상 고 인】 피고인

【변 호 인】 법무법인(유한) 바른 담당변호사 박재윤 외 1인

【원심판결】 수원지법 2012. 10. 18. 선고 2012노566 판결

【주문】

】

원심판결을 파기하고, 사건을 수원지방법원 본원 합의부에 환송한다.

【이유】

】 상고이유(상고이유서 제출기간이 경과한 후에 제출된 상고이유보충서 등의 기재는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)를 판단한다.

1. 망 공소외 1에 대한 허위사실 적시로 인한 명예훼손의 점에 관한 상고이유에 대하여

가. 이 부분 공소사실의 요지 및 원심의 판단

이 사건 공소사실 중 망 공소외 1에 대한 허위사실 적시로 인한 명예훼손의 점의 요지는, 피고인은 사실은 공소외 1이 식당에서 냉면을 먹다가 갑자기 그 자리에서 쓰러져 사망한 것이 아니고, 피해자 ○○○○ ○○ ○○○○○○협회(이하 '이 사건 종교단체'라고 한다)의 신도들은 공소외 1의 사망 사실과 그 경위에 대하여 잘 알고 있음에도, 공소외 1이 식당에서 냉면을 먹다가 갑자기 쓰러져 병원으로 옮겼으나 중풍으로 죽었다는 취지의 허위의 사실을 적시하여 이 사건 종교단체의 명예를 훼손하였다는 것이다.

이에 대하여 원심은, 이 사건 종교단체의 목사인 공소외 2의 진술과, 위 단체가 발간한 '△△ △△△ 교재' 및 소식지 '□□□□□' 등의 내용 등을 종합하면, 이 사건 종교단체의 신도들이 공소외 1의 사망 사실 및 그 경위에 대하여 알지 못한다고 보기 어렵고, 공소외 1은 1985. 2. 24. ○○○○ ○○ 신도들과 함께 점심식사로 국수를 먹은 직후 지병인 뇌출혈이 발병하여 병원으로 이송되어 다음날 부산 소재 ◇◇◇병원에서 사망하였음에도, 피고인은 그와 달리 공소외 1을 우스꽝스럽게 묘사하여 비하함으로써 허위사실을 적시하여 이 사건 종교단체의 명예를 훼손하였다고 판단하여 이 부분 공소사실에 대하여 피고인을 유죄로 인정하였다.

나. 대법원의 판단

그러나 원심의 위와 같은 판단은 다음과 같은 이유에서 수긍하기 어렵다.

1) 헌법 제20조 제1항은 '모든 국민은 종교의 자유를 가진다.

'고 규정하고 있는데, 종교의 자유에는 자기가 신봉하는 종교를 선전하고 새로운 신자를 규합하기 위한 선교의 자유가 포함되고, 선교의 자유에는 다른 종교를 비판하거나 다른 종교의 신자에 대하여 개종을 권고하는 자유도 포함되는 바, 종교적 선전과 타 종교에 대한 비판 등은 동시에 표현의 자유의 보호대상이 되는 것이기는 하나, 이 경우 종교의 자유에 관한 헌법 제20조 제1항은 표현의 자유에 관한 헌법 제21조 제1항에 대하여 특별규정의 성격을 갖는다 할 것이므로, 종교적 목적을 위한 언론·출판의 경우에는 다른 일반적인 언론·출판에 비하여 고도의 보장을 받게 되고, 특히 그 언론·출판의 목적이 다른 종교나 종교집단에 대한 신앙교리 논쟁으로서 같은 종파에 속하는 신자들에게 비판하고자 하는 내용을 알리고 아울러 다른 종파에 속하는 사람들에게도 자신의 신앙교리 내용과 반대종파에 대한 비판의 내용을 알리기 위한 것이라면 그와 같은 비판할 권리는 최대한 보장받아야 하며, 그로 인하여 타인의 명예 등 인격권을 침해하는 경우에 종교의 자유 보장과 개인의 명예 보호라는 두 법익을 어떻게 조정할 것인지는 그 비판행위로 얻어지는 이익, 가치와 공표가 이루어진 범위의 광협, 그 표현방법 등 그 비판행위 자체에 관한 제반 사정을 감안함과 동시에 그 비판에 의하여 훼손되거나 훼손될 수 있는 타인의 명예 침해의 정도를 비교 고려하여 결정하여야 한다(대법원 2010. 9. 9. 선고 2008다84236 판결 참조).

그리고 우리 헌법이 종교의 자유를 보장함으로써 보호하고자 하는 것은 종교 그 자체나 종교가 신봉하는 신앙의 대상이 아니라, 종교를 신봉하는 국민, 즉 신앙인이고, 종교에 대한 비판은 그 성질상 어느 정도의 편견과 자극적인 표현을 수반하게 되는 경우가 많으므로, 타 종교의 신앙의 대상에 대한 모욕이 곧바로 그 신앙의 대상을 신봉하는 종교단체나 신도들에 대한 명예훼손이 되는 것은 아니고, 종교적 목적을 위한 언론·출판의 자유를 행사하는 과정에서 타 종교의 신앙의 대상을 우스꽝스럽게 묘사하거나 다소 모욕적이고 불쾌하게 느껴지는 표현을 사용하였더라도 그것이 그 종교를 신봉하는 신도들에 대한 증오의 감정을 드러내는 것이거나 그 자체로 폭행·협박 등을 유발할 우려가 있는 정도가 아닌 이상 허용된다고 보아야 한다.

한편, 형사재판에서 공소가 제기된 범죄의 구성요건을 이루는 사실은 그것이 주관적 요건이든 객관적 요건이든 그 입증 책임이 검사에게 있으므로, 형법 제307조 제2항의 허위사실 적시에 의한 명예훼손죄로 기소된 사건에서 사람의 사회적 평가를 떨어뜨리는 사실이 적시되었다는 점, 그 적시된 사실이 객관적으로 진실에 부합하지 아니하여 허위일 뿐만 아니라 그 적시된 사실이 허위라는 것을 피고인이 인식하고서 이를 적시하였다는 점은 모두 검사가 입증하여야 하고, 이 경우 적시된 사실이 허위의 사실인지 여부를 판단함에 있어서는 적시된 사실의 내용 전체의 취지를 살펴야 하고, 중요한 부분이 객관적 사실과 합치되는 경우에는 그 세부에 있어서 진실과 약간 차이가 나거나 다소 과장된 표현이 있다고 하더라도 이를 허위의 사실이라고 볼 수 없다(대법원 2008. 6. 12. 선고 2008도1421 판결 등 참조).

그리고 비록 허위의 사실을 적시하였더라도 그 허위의 사실이 특정인의 사회적 가치 내지 평가를 침해할 수 있는 내용이 아니라면 형법 제307조 소정의 명예훼손죄는 성립하지 않고, 사회 평균인의 입장에서 허위의 사실을 적시한 발언을 들었을 경우와 비교하여 오히려 진실한 사실을 듣는 경우에 피해자의 사회적 가치 내지 평가가 더 크게 침해될 것으로 예상되거나, 양자 사이에 별다른 차이가 없을 것이라고 보는 것이 합리적인 경우라면, 형법 제307조 제2항의 허위사실 적시에 의한 명예훼손죄로 처벌할 수는 없다고 할 것이다.

2) 앞서 본 법리 및 기록에 비추어 살펴보면, 우선 피고인이 공소외 1이 냉면을 먹다가 갑자기 사망하였다는 취지로 발언한 것만으로는 허위의 사실을 적시한 것이라고 보기 어렵다.

면과 국수는 사전적 의미에서 아무런 차이가 없으므로 냉면도 국수의 일종이라고 할 수 있고, 뇌출혈은 중풍(뇌졸중)의 원인이나 종류 중 하나로서 일반인들 사이에서는 모두 구분 없이 혼용되는 경우가 많으며, 질병으로 그 자리에서 곧바로 사망하였다는 사실과 병원으로 옮겨진 상태에서 다음날 사망하였다는 사실 사이에 허위사실 적시에 의한 명예훼손으로 처벌할 만큼 피해자의 사회적 가치 내지 평가의 침해 여부나 정도에 유의미한 차이가 발생한다고 할 수 없다.

그리고 이 사건에서 검사가 제출한 증거만으로는 공소외 1이 사망 전에 냉면이나 라면이 아닌 일반적인 국수를 먹었는데 관하여도 합리적인 의심을 배제할 정도로 명백히 증명되었다고 보기 어렵다.

한편, 원심이 적법하게 채택한 증거에 의하면 신도들은 단지 공소외 1이 사망하였다는 역사적 사실은 알고 있다고 할 수 있으나, 이 점만으로는 이 사건 종교단체의 신도들이 피고인이 인식하여 전달하고자 하는 의미의 사망사실을 알고 있었다고 보기는 어렵다.

제1심증인 공소외 2의 증언 등 원심이 적법하게 채택한 증거들과 기록에 의하면, 이 사건 종교단체는 공소외 1이 성경의 예언을 통해서 돌아가셨다거나, 스스로 올리우실 것을 예언하고 올리우셨다거나, 재림예수, 아버지하나님이라는 등의 표현을 사용하면서 신앙의 대상으로 신봉하고 있는 사실을 알 수 있다.

이 사건 종교단체가 스스로 주장하는 단체의 규모나 선교 및 봉사활동, 교리의 내용 등에 비추어 공소외 1이나 그의 사망 경위에 관한 사실은 이 사건 종교단체만의 사적인 영역을 벗어나 공적인 사실에 해당하게 되었으므로, 이에 대한 의문이나 의혹에 대해서는 그 개연성이 있는 한 공개토론을 위한 문제제기가 광범위하게 허용되어야 하며, 명예훼손이란 이름으로 봉쇄되어서는 아니 될 것이다.

이러한 점에 비추어 보면, 피고인의 이 부분 발언의 전체적인 취지는 공소외 1의 종교적 의미와 역할에 관하여 의문을 가지거나 이에 반대하는 신앙을 가지고 있는 피고인이, 공소외 1이 신이 아닌 인간으로서 평범하게 사망한 것을 표현하고 공소외 1을 신앙의 대상으로 삼는 것에 대해 의혹을 제기하고자 한 것에 불과하다고 할 것이고, 기록에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 피고인의 발언이 같은 종파에 속하는 교인들의 초청 등에 의하여 그 소속 신도들을 상대로 한정적으로 행하여진 점, 이 부분 발언을 포함한 강연의 전체적인 내용은 피고인의 신앙의 관점에서 이 사건 종교단체의 신앙의 대상이나 교리에 이단적인 요소가 있다는 이유로 그 비판하고자 하는 내용을 알리고, 신도들을 상대로 객관적 정보를 제공하여 주의를 촉구하고 경각심을 일으켜 신도들을 보호하고 교리상의 혼란을 방지하기 위한 취지의 것으로서 새삼스러운 것이 아닌 점, 이와 같이 어떤 종교나 교주에게 이단성이 있다고 하는 발언은 근본적으로 종교적 비판행위에 해당되는 점 등을 종합하면, 그 발언 안에 다소 과장·왜곡되거나 부적절한 표현이 있더라도 결국 피고인이 적시한 사실은 중요한 부분에 있어서 진실에 합치하는 것이거나, 적어도 허위라는 증명이 되었다고 볼 수는 없는 것이다.

그럼에도 원심은 피고인의 이 부분 발언이 허위사실 적시에 의한 명예훼손죄에 해당한다고 판단하였으니, 이러한 원심의 판단에는 형법 제307조 제2항의 허위사실 적시에 의한 명예훼손죄에 대한 법리를 오해하였거나 증거 없이 범죄사실을 인정한 위법이 있고, 이 점을 지적하는 피고인의 상고이유의 주장은 이유 있다.

2. 공소외 3에 대한 허위사실 적시로 인한 명예훼손의 점에 관한 상고이유에 대하여

아무리 종교적 목적을 위한 언론·출판의 자유가 고도로 보장되고, 종교적 의미의 검증을 위한 문제의 제기가 널리 허용되어야 한다고 하더라도 구체적 정황의 뒷받침도 없이 악의적으로 모함하는 일이 허용되지 않도록 경계해야 함은 물론, 구체적 정황에 근거한 것이라 하더라도 그 표현방법에 있어서는 상대방의 인격을 존중하는 바탕 위에서 어휘를 선택하여야 하고, 아무리 비판을 받아야 할 사항이 있다고 하더라도 모멸적인 표현으로 모욕을 가하는 일은 허용될 수 없다(대법원 2002. 1. 22. 선고 2000다37524, 37531 판결 등 참조).

기록에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 공소외 1의 처는 1958년 혼인신고를 마친 공소외 4인 점, 공소외 3이 나타나기 전 공소외 1과의 관계에서 자신이 영의 어머니라고 주장했던 공소외 5라는 여성이 있었던 점, 공소외 1은 공소외 3과 결혼사진을 남기기도 한 점 등에 비추어 보면, 피고인이 자신의 종교적인 관점에서 공소외 1과 공소외 3의 관계에 관하여 비판하고 의문을 제기할 여지가 전혀 없다고는 할 수 없다.

그러나 넷째부인이나 첩이라는 표현은 우리 사회의 일반 관념상 부도덕한 성적 관계를 암시하는 단어이므로, 공소외 1과 공소외 3이 위와 같은 부첩관계에 해당한다고 볼 만한 직접적인 증거가 없는 상황에서 피고인이 위와 같은 발언을 반복하는 것은, 그 발언의 경위나 횟수, 표현의 구체적 방식과 정도 및 맥락, 피고인의 의사를 전달하기 위하여 반드시 위와 같은 어휘를 선택할 필요성이 없는 점 등을 고려해 볼 때, 정당한 비판의 범위를 벗어나 공소외 1과 공소외 3의 부정한 성적 관계를 암시함으로써 그들의 사회적 가치 내지 평가를 저하시키는 허위사실의 적시라고 할 것이다.

그리고 일반적으로 신앙의 대상에 대한 윤리적 평가는 그 신앙의 대상을 신봉하는 종교단체의 사회적 평가에도 결부되어 있다는 점에서, 이는 그 발언으로 인해 직접적으로 사회적 가치가 침해된다고 볼 수 있는 공소외 3은 물론, 현존하는 인물인 공소외 3을 신앙의 대상으로 신봉하고 있는 이 사건 종교단체의 명예도 훼손하는 행위라고 할 것이고, 피고인이 명백히 확인되지 아니한 위와 같은 사항에 관하여 그 진위 여부를 확인하여 보려는 진지한 노력 없이 마치 그것이 진실인 것처럼 단정적이고 반복적으로 강연하였다는 점에서 피고인에게 위 사실이 허위인 점에 대한 인식이 있었다고 할 것이고, 그와 같이 믿는 데에 정당한 이유가 있었다고 보기도 어렵다.

같은 취지에서 공소외 3에 대한 허위사실 적시로 인한 명예훼손의 점에 관한 이 부분 공소사실에 대하여 유죄를 선고한 원심의 판단은 정당하고, 거기에 형법 제307조 제2항의 허위사실 적시에 의한 명예훼손죄에 관한 법리를 오해한 위법이 없다.

3. 저작권법위반의 점에 관한 상고이유에 대하여

원심은, 이 사건 사진은 1979년경 망 공소외 1이 교회에서 대례복을 입고 유월절 예배를 집전하는 장면을 촬영한 것으로, 촬영자가 사진의 구도, 배경의 설정, 빛의 양, 카메라 각도 등을 인위적으로 조작하여 촬영한 것으로 보여 촬영자의 개성과 창조성이 담겨있다고 할 수 있으므로 저작권법에 의하여 보호되는 저작물에 해당한다고 판단하였다.

관련 법리 및 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단은 정당하고, 거기에 사진저작물의 창작성에 관한 법리를 오해한 위법이 없다.

4. 파기의 범위

앞서 본 이유로 원심판결 중 망 공소외 1에 대한 허위사실 적시로 인한 명예훼손 부분은 파기되어야 하는데, 이 부분은 공소외 3에 대한 허위사실 적시로 인한 명예훼손 부분과 함께 이 사건 종교단체에 대한 명예훼손을 이루는 포괄일죄의 관계에 있으므로 명예훼손 부분이 전부 파기되어야 한다.

또한 저작권법 위반 부분도 이와 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 하나의 형이 선고되었으므로 함께 파기되어야 한다.

5. 결론

원심판결을 전부 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 이상훈(재판장) 신영철 김용덕 김소영(주심)