

인 천 지 방 법 원

제 5 - 3 형 사 부

판 결

사 건 2022노2012 명예훼손
피 고 인 맹00 (830124-00000000), 회사원
주거 인천 00 00000 000, 0동 0000호(00동, 00000000000)
등록기준지 서울 00구 00동 000-0
항 소 인 피고인
검 사 채00(기소), 송00(공판)
변 호 인 법무법인 0 담당변호사 유00
원 심 판 결 인천지방법원 2022. 5. 27. 선고 2021고정212 판결
판 결 선 고 2023. 9. 6.

주 문

원심판결을 파기한다.

피고인은 무죄.

피고인에 대한 무죄판결의 요지를 공시한다.

이 유

1. 항소이유의 요지(사실오인, 법리오해, 양형부당)

가. 피고인은 자신이 운영하는 블로그에 이 사건 공소사실과 같은 글을 게시하였으나(이하 ‘이 사건 게시글’이라 한다) 구체적 사실을 적시하였다고 볼 수 없고 그것만으로는 피해자가 누구인지를 알아볼 수도 없다. 또한, 블로그 서로이웃만 게시글을 볼 수 있으므로 공연성이 없고, 피고인에게 피해자의 명예를 훼손할 고의도 없었다. 그런데도 이 사건 공소사실을 유죄로 인정한 원심판결에는 사실오인, 법리오해의 잘못이 있다.

나. 원심이 피고인에게 선고한 형(벌금 70만원)은 너무 무거워서 부당하다.

2. 사실오인 주장에 관한 판단

가. 이 사건 공소사실의 요지

피고인은 2010. 9. 20.부터 피해자 이00과 혼인관계를 유지하다가 2018. 11. 27. 협의이혼을 한 사람이다. 피고인은 2018. 12. 30.경 인천 00구 00동 000-0 000000000 아파트 0000호에 있는 피고인의 집에서 인터넷 포털사이트 네이버에 접속하여 피고인이 운영하는 블로그에 “협박을 받다, 전남편은 제가 시댁은 내가 애를 낳을 때조차 연락이 없던 곳인데 간간히 만나 아이에게 내 욕을 하게 되면 내가 양육에 지장이 있으니 아이가 성장할때까지 아빠인 너는 꼭 만나더라도 시댁은 성인이 된 이후에 보면 좋겠다”는 바람을 전하자 얼마뒤 뒤집어져서는 ‘00이는 우리집 독자이고 장손이고, 너를 신용불량자 만드는 건 일도 아니다. 니가 양육권을 가져가도 내가 널 신용불량자를 만들어 뺏어가겠다’는 기존 협의와는 180도 다른 발언을 합니다. 저는 스님이신 아버님이 시켰을 것이라 생각합니다.” 라는 내용의 글을 게시하였다. 이로써 피고인은 공연히 사실을 적시하여 피해자의 명예를 훼손하였다.

나. 관련 법리

1) 명예훼손죄에서 ‘사실의 적시’란 가치판단이나 평가를 내용으로 하는 의견표현에 대치되는 개념으로서 시간과 공간적으로 구체적인 과거 또는 현재의 사실관계에 관한 보고 내지 진술을 의미하는 것이며, 그 표현내용이 증거에 의한 증명이 가능한 것을 말한다. 판단할 진술이 사실인가 또는 의견인가를 구별할 때에는 언어의 통상적 의미와 용법, 증명가능성, 문제된 말이 사용된 문맥, 그 표현이 행하여진 사회적 상황 등 전체적 정황을 고려하여 판단하여야 한다(대법원 1998. 3. 24. 선고 97도2956 판결 등 참조).

명예훼손죄가 성립하려면 반드시 사람의 성명을 명시하여 사실을 적시하여야만 하는 것은 아니므로 사람의 성명을 명시한 바 없는 사실의 적시행위도 그 표현의 내용을 주위사정과 종합적으로 판단하여 그것이 어느 특정인을 지목하는 것인가를 알아차릴 수 있는 경우에는 그 특정인에 대한 명예훼손죄를 구성한다(대법원 1982. 11. 9. 선고 82도1256 판결 등 참조).

명예훼손죄의 구성요건인 ‘공연성’은 불특정 또는 다수인이 인식할 수 있는 상태를 의미한다. 명예훼손적 표현을 특정 소수에게 한 경우라도 전파될 가능성이 있다면 공연성을 인정할 수 있으나, 불특정 또는 다수인에게 하였다면 별도로 전파가능성을 따질 필요 없이 그 자체로 공연성이 인정된다(대법원 2020. 11. 19. 선고 2020도5813 전원합의체 판결 참조).

2) 형법 제20조에 규정된 ‘사회상규에 위배되지 아니하는 행위’란 법질서 전체의 정신이나 그 배후에 놓여 있는 사회윤리 내지 사회통념에 비추어 용인될 수 있는 행위를 말하므로, 어떤 행위가 그 행위의 동기나 목적의 정당성, 행위의 수단이나 방법의 상당성, 보호이익과 침해이익의 법익 균형성, 긴급성, 그 행위 이외의 다른 수단이나 방법

이 없다는 보충성 등의 요건을 갖춘 경우에는 정당행위에 해당한다. 한편, 어떤 행위가 범죄구성요건에 해당하지만 정당행위라는 이유로 위법성이 조각된다는 것은 그 행위가 적극적으로 용인·권장된다는 의미가 아니라, 단지 특정한 상황에서 그 행위가 범죄행위로서 처벌대상이 될 정도의 위법성을 갖추지 못하였다는 것을 의미할 뿐이다(대법원 2021. 12. 30. 선고 2021도9680 판결 참조).

다. 인정사실

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면, 아래 사실을 인정할 수 있다.

1) 피고인은 2010. 9. 20. 피해자와 혼인하였고 그 사이에서 2017년에 아들을 출산하였으나, 2018. 9. 8. ‘이혼, 친권자 및 양육자 지정, 재산분할’에 관해 합의하였고, 가정법원의 이혼의사확인절차를 거쳐 2018. 11. 27. 협의이혼하였다. 주된 합의 내용은 다음과 같다. 당시의 부부 순자산을 5:5로 분할하되, 피고인 명의의 신용대출 2건 원금 합계 3억2천만원 채무를 피해자가 인수하고, 그 대신에 피고인이 같은 해 연말까지 피해자에게 00동 오피스텔의 소유권을 이전하며, 2년 이내에 피고인 소유의 00동 아파트를 처분하여 확보한 돈으로 피해자에게 부부 순자산의 50%에 미달하는 금액을 정산·지급하기로 한다.

2) 피고인은 2007년경부터 현재까지 네이버 블로그를 운영하고 있고, 이 블로그의 이웃은 3000여 명, 서로이웃은 100여 명이다. 피고인은 결혼 당시부터 피해자를 ‘나귀’라고 칭하고 결혼, 일상생활 등에 관하여 꾸준히 글을 써왔다. 피해자와 이혼한 후에는 피해자의 사진 대부분을 블로그에서 비공개 처리하였으나, 이혼 과정과 관련한 게시글을 공개범위 서로이웃으로 하여 지속적으로 게시하였고, 그러한 게시글에는 피해자가 다니는 회사를 추측할 수 있는 단어(00, 연구원, 00 유치원 등)가 종종 포함되어 있었

고 아들의 사진도 다수 첨부되었다.

3) 이 사건 게시글은 협의이혼일부터 약 1개월 후인 2018. 12. 30. 게시한 것으로서, '3. 너 왜 양육권 준거니?에 대한 궁금증 해결'이라는 제목 이하에서 피해자에게 친권과 양육권을 주게 된 경위에 관하여 서술하였는데, 이 사건 공소사실과 같이 「이혼 과정에서 피해자가 기존 협의내용과 달리 '피고인이 양육권을 가져가더라도 피해자가 피고인을 신용불량자로 만들어 빼앗아가겠다'는 취지의 발언을 함으로써 피고인을 협박하였다」는 내용이 포함되어 있고, 게시글 말미에는 '저녁에 딱딱한 글 읽어주셔서 감사드려요' 라고 기재하였다.

4) 당초 이혼합의에서는 친권과 양육권을 피해자가 가지기로 하였으나, 피해자가 2019. 6. 2. 재혼하면서 자녀의 면접장소가 00에서 00 00로, 실질적 양육자가 피해자의 어머니로 바뀌었다고 통보하였다(실제로는 이혼 직후인 2018. 12.경부터 00에서 양육 및 면접이 이루어진 것으로 보인다). 이에 피고인이 2019. 11. 20. 가정법원에 친권자 및 양육자 변경 심판을 청구하자, 피해자는 2019. 12. 26. 1년쯤 전에 작성된 이 사건 게시글을 포함하여 피고인의 블로그에 게시된 가정불화 및 이혼 경위 등에 관한 여러 게시글들 중 20개 표현 부분이 명예훼손, 모욕에 해당한다며 피고인을 고소하였다. 그 후 수원가정법원 2021. 2. 18.자 2020노단50009 심판에 의해서 아들의 친권자 및 양육자가 피해자에서 피고인으로 변경되었다.

5) 피해자의 고소사건에 대하여 검사는 피해자가 지목한 20개 표현들 중에서 나머지는 모두 혐의가 없다고 판단하여 불기소결정을 하면서 오직 이 사건 게시글 중 「이혼 과정에서 피해자가 기존 협의내용과 달리 '피고인이 양육권을 가져가더라도 피해자가 피고인을 신용불량자로 만들어 빼앗아가겠다'는 취지의 발언을 함으로써 피고인을 협

박하였다」는 내용 부분에 대해서만 형법 제307조 제1항에 따른 ‘진실한 사실 적시에 의한 명예훼손’에 해당한다고 보아 벌금 70만원의 약식명령을 청구하였다. 그에 따른 법원의 약식명령에 대하여 피고인이 이 사건 정식재판을 청구하였다.

라. 판단

1) 위 인정사실에 의하면, 피고인이 자신의 블로그에 100여 명에 달하는 서로이웃이 읽어볼 수 있도록 이 사건 게시글을 게시한 행위는 공연히 피해자의 사회적 평가를 저하시킬 수 있는 구체적인 사실을 적시한 것에 해당하므로 형법 제307조 제1항에서 정한 명예훼손죄의 구성요건 해당성은 넉넉히 인정할 수 있다. 그 구체적인 이유는 다음과 같다.

① 피해자가 원심 법정에서 ‘제가 이혼할 때 합의한 바에 따라 채권자에게 돈을 갚지 않으면 피고인이 신용불량자가 될 수도 있죠’ 라고 진술한 점, 피고인의 어머니가 2018. 8. 30. 피해자에게 ‘과산으로 생긴 빚 내가 메꿔줄 거고 결코 신용불량자는 되지 않을 거니까 그 기대는 접어두게나’ 라는 문자를 보냈고 피고인과 피해자 사이에서 재산분할에 관한 합의는 그 후인 2018. 9. 8. 이루어진 점 등을 종합하여 보면, 이 사건 게시글 중 「이혼 과정에서 피해자가 기존 협의내용과 달리 ‘피고인이 양육권을 가져가더라도 피해자가 피고인을 신용불량자로 만들어 빼앗아가겠다’는 취지의 발언을 함으로써 피고인을 헐박하였다」는 내용은 과거에 실제 있었던 사실관계에 관한 진술로서, 증거에 의한 증명이 가능한 구체적이고 진실한 사실을 적시한 것에 해당한다.

② 피고인은 2007년부터 장기간 블로그를 운영해왔고 그동안 피해자의 얼굴이나 다니는 회사를 추측할 수 있는 단어(00, 연구원, 00유치원 등)가 종종 게시글에 등장하였던 점, 피고인이 피해자를 ‘나귀’라고 칭하고 결혼생활 및 이혼 경위를 꾸준히 게

시해왔고 아들의 사진도 다수 게시해온 점 등을 종합하면, 피고인의 블로그를 꾸준히 봐왔던 서로이웃은 피해자가 누구인지 충분히 알 수 있었다.

③ 이 사건 게시글은 피고인과 피해자가 이혼을 위하여 아들의 친권자 및 양육자 지정, 재산분할 등을 협의하는 과정에서 피해자가 기존 협의내용을 번복하고, 당시 피고인이 채무위기를 겪고 있고 보유하고 있는 부동산의 처분도 쉽지 않아 단기적으로 피해자의 경제적 협조 없이는 파산할 수도 있는 궁박한 상황에 처한 점을 이용하여 피고인으로 하여금 피해자가 아들의 친권자 및 양육권자가 되는 것에 동의하도록 압박하였다는 취지로서, 이를 읽은 독자들로서는 피해자가 신의가 없는 사람이라고 생각할 수 있으므로 피해자의 사회적 평가를 저하시킬 수 있는 명예훼손적 표현에 해당한다 (다만, 이러한 피해자의 압박이 엄밀한 의미에서 형법상 협박죄에 해당하는 것은 아니라고 할지라도, 그로 인하여 큰 정신적인 충격과 고통을 받은 피고인으로서 이를 ‘협박’이라고 느꼈을 수 있으므로, 이 사건 게시글 중 ‘협박’이라는 표현은 구체적 사실의 적시라기보다는 피해자의 압박에 대한 피고인의 주관적인 느낌이나 판단을 표현한 것이라고 봄이 타당하다).

④ 이 사건 게시글을 볼 수 있는 블로그의 서로이웃이 100여 명에 달하므로 그 자체로 다수인에 대한 표현행위로서 공연성이 인정된다.

2) 그러나, 아래에서 살펴보는 바와 같은 이 사건 게시글을 올린 경위와 목적, 그 내용, 그로 인한 피해자의 명예훼손 피해 정도 등 종합하면, 이 사건 게시글로 인하여 피해자에 대한 사회적 평가가 다소 저하되었다고 하더라도 이는 사회윤리 내지 사회통념에 비추어 용인될 수 있는 정도로서 사회상규에 반하지 않는 정당행위에 해당한다고 볼 수 있다.

① 이 사건 게시글은 피고인이 협의이혼일부터 약 1개월 후인 2018. 12. 30. 자신의 블로그에 친한 지인 등 100여 명의 서로이웃만 볼 수 있도록 하여 아들의 친권과 양육권이 피해자에게 넘어간 경위에 관하여 설명하면서 자신의 억울하고 답답한 심경을 토로한 것으로서, 피해자를 비난하는 데에 목적이 있었던 것이 아니라, 오랜 기간 교류해온 서로이웃들 및 지인들로부터 공감과 위로를 받고자 하는 데에 목적이 있었던 것으로 보인다.

② 이 사건 게시글 중 이 사건 공소사실에서 문제로 삼은 해당 표현은 피해자의 실제 발언을 그대로 옮긴 것이고, 그러한 피해자의 발언 내용은 그 자체로 부당한 요구였을 뿐만 아니라 당시 어린 아들을 둔 피고인에게 큰 정신적인 충격과 고통을 주었을 것이므로, 피해자가 피고인으로 하여금 지인들에게 자신의 심경을 토로할 원인을 제공하였다고 볼 수 있다. 또한 이혼 당시에 피고인에게 아들 양육에 특별한 결격사유가 없었을 뿐만 아니라, 피해자 자신은 직접 아들을 양육할 의사나 능력이 없어 아들의 양육을 지방의 부모님에게 의존해야 하는 상황인데도 불구하고, 피해자는 당시 피고인이 경제적으로 궁박한 상황에 처한 점을 이용하여 피고인으로 하여금 피해자가 아들의 친권자 및 양육권자가 되는 것에 동의하도록 압박하였으며, 이혼 직후 아들을 지방의 부모님에게 맡겨 피고인의 면접교섭을 곤란하게 만들었다. 아동의 복리라는 측면을 고려하면, 이러한 피해자의 압박과 행동이 부당했다는 것은 그 후 가정법원에서 친권자 및 양육자 변경심판이 이루어진 점을 통해서도 알 수 있다.

③ 피고인이 이 사건 게시글에 피해자의 이름 등 민감한 개인정보를 직접 적시한 것은 아니며, 피해자와 이혼한 후에는 피해자의 사진 대부분을 블로그에서 비공개 처리하기도 하는 등 피해자에 대한 사회적 평가가 직접적으로 저하되는 것을 막기 위하

여 상당한 주의를 기울인 것으로 보인다. 다른 한편으로, 피고인과 피해자 사이에서 아들의 친권자 및 양육자 지정과 재산분할 등과 관련하여 주고받은 비난이나 언쟁은 일반적으로 가정불화와 이혼 과정에 있는 부부 사이에서 발생하기 쉬운 일이고 블로그 독자들도 이를 감안하여 읽었을 것이므로, 이 사건 게시글로 인해 피해자의 사회적 평가가 저하된 정도는 그리 크지 않다고 판단된다. 피해자가 피고인을 명예훼손·모욕으로 고소한 것은 게시글로 인하여 피해자 자신이 큰 정신적 고통을 겪었기 때문이라기 보다는, 피고인의 친권자 및 양육자 변경심판청구에 맞서 피고인을 심리적으로 압박하거나 또는 그 심판 과정에서 피고인에 대한 불리한 자료로 제출하기 위한 의도였던 것으로 보인다.

3) 그런데도 이 사건 공소사실을 유죄로 인정한 원심판결에는 사실을 오인하였거나 정당행위에 관한 법리를 오해하여 판결 결과에 영향을 미친 잘못이 있다.

3. 결론

그렇다면 피고인의 항소는 이유 있으므로, 양형부당 주장에 관한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 의하여 원심판결을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 아래와 같이 판결한다.

【다시 쓰는 판결 이유】

이 사건 공소사실은 위 2. 가.항의 기재와 같고, 위 2. 나.~라.항에서 살펴본 바와 같이 범죄로 되지 아니하는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 전단에 따라 무죄를 선고하고, 형법 제58조 제2항 본문에 따라 이 판결의 요지를 공시하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 이00 _____

 판사 강00 _____

 판사 이00 _____