

비례대표국회의원선거에서 정당지지 발언이 선거운동에 해당할까요?

〈사건의 개요〉

피고인은 2020년 1월 21일 경 제21대 국회의원선거를 앞두고 열린 000정당 전당대회의 발언자로 참여하여, 행사에 참여한 청중 및 유튜브 방송채널을 시청하는 불특정 다수의 국민을 대상으로 “돌아오는 4월 15일 날은 000당이 제3정당이 되고 원내교섭단체를 능가할 수 있어요. 내가 이 유튜브를 통해서 000당에 대한 모든 궁금한 것들을 다 말씀드리겠습니다.” “주님께 물어보면 주님이 응답하실 것입니다. 000당 찍어야지.”라고 발언하면서, 자신의 정당을 지지해 달라고 호소하였습니다.

이로써 피고인은 선거권이 없어 선거운동을 할 수 없음에도 유튜브 방송 등을 이용하여 선거운동을 한 행위에 해당합니다.

관련 법률

공직선거법 제58조 제1항(정의 등)

① 이 법에서 ‘선거운동’이라 함은 당선되거나 되게 하거나 되지 못하게 하기 위한 행위를 말한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위는 선거운동으로 보지 아니한다.

1. 선거에 관한 단순한 의견개진 및 의사표시
2. 입후보와 선거운동을 위한 준비행위
3. 정당의 후보자 추천에 관한 단순한 지지·반대의 의견개진 및 의사표시
4. 통상적인 정당활동
5. 삭제
6. 설날·추석 등 명절 및 석가탄신일·기독교탄신일 등에 하는 의례적인 인사말을 문자메시지(그림말·음성·화상·동영상 등을 포함한다. 이하 같다)로 전송하는 행위

공직선거법 제60조 제1항(선거운동을 할 수 없는 자)

① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람은 선거운동을 할 수 없다. 다만, 제1호에 해

당하는 사람이 예비후보자·후보자의 배우자인 경우와 제4호부터 제8호까지의 규정에 해당하는 사람이 예비후보자·후보자의 배우자이거나 후보자의 직계존비속인 경우에는 그러하지 아니하다.

1. 대한민국 국민이 아닌 자. 다만, 제15조제2항제3호에 따른 외국인이 해당 선거에서 선거운동을 하는 경우에는 그러하지 아니하다.

2. 미성년자(18세 미만의 자를 말한다. 이하 같다)

3. 제18조(선거권이 없는 자)제1항의 규정에 의하여 선거권이 없는 자

4. 「국가공무원법」 제2조(공무원의 구분)에 규정된 국가공무원과 「지방공무원법」 제2조(공무원의 구분)에 규정된 지방공무원. 다만, 「정당법」 제22조(발기인 및 당원의 자격)제1항제1호 단서의 규정에 의하여 정당의 당원이 될 수 있는 공무원(국회의원과 지방의회의원 외의 정무직공무원을 제외한다)은 그러하지 아니하다.

5. 제53조(공무원 등의 입후보)제1항제2호 내지 제7호에 해당하는 자(제5호 및 제6호의 경우에는 그 상근직원을 포함한다)

6. 예비군 중대장급 이상의 간부

7. 통·리·반의 장 및 읍·면·동주민자치센터(그 명칭에 관계없이 읍·면·동사무소 기능 전환의 일환으로 조례에 의하여 설치된 각종 문화·복지·편익시설을 총칭한다. 이하 같다)에 설치된 주민자치위원회(주민자치센터의 운영을 위하여 조례에 의하여 읍·면·동사무소의 관할구역별로 두는 위원회를 말한다. 이하 같다)위원

8. 특별법에 의하여 설립된 국민운동단체로서 국가 또는 지방자치단체의 출연 또는 보조를 받는 단체(바르게살기운동협의회·새마을운동협의회·한국자유총연맹을 말한다)의 상근 임·직원 및 이들 단체 등(시·도조직 및 구·시·군조직을 포함한다)의 대표자

9. 선상투표신고를 한 선원이 승선하고 있는 선박의 선장

공직선거법 제254조 제2항(선거운동기간위반죄)

② 선거운동기간 전에 이 법에 규정된 방법을 제외하고 선전시설물·용구 또는 각종 인쇄물, 방송·신문·뉴스통신·잡지, 그 밖의 간행물, 정견발표회·좌담회·토론회·향우회·동창회·반상회, 그 밖의 집회, 정보통신, 선거운동기구나 사조직의 설치, 호별방문, 그 밖의 방법으로 선거운동을 한 자는 2년 이하의 징역 또는 400만원 이하의 벌금에 처한다.

공직선거법 제255조 제1항 제2호(부정선거운동죄)

① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 3년 이하의 징역 또는 600만원 이하의 벌금에 처한다.

2. 제60조(선거운동을 할 수 없는 자)제1항의 규정에 위반하여 선거운동을 하거나 하게 한 자 또는 같은조 제2항이나 제205조(선거운동기구의 설치 및 선거사무관계자의 선임에 관한 특례)제4항의 규정에 위반하여 선거사무장 등으로 되거나 되게 한 자

대법원의 판결-선거운동의 정의와 판단 기준

공직선거법에 규정된 선거운동은 ‘당선되거나 되게 하거나 되지 못하게 하기 위한 행위’라고 정의하고 있다. 여기에서 말하는 선거운동은 특정 선거에서 특정 후보자의 당선 또는 낙선을 도모한다는 목적의사가 객관적으로 인정될 수 있는 능동적이고 계획적인 행위를 말하고, 특정 정당을 지지한다는 취지의 행위가 그 정당 소속 후보자들의 당선을 도모한다는 목적의사가 객관적으로 인정될 수 있는 능동적·계획적 행위라면 그러한 행위는 선거운동에 해당된다.

이에 해당하는지를 판단함에 있어서는 단순히 행위자가 행위의 명목으로 내세우는 사유뿐만 아니라 그 행위의 시기·장소·동기·방법의 구체적인 내용 등을 종합적으로 관찰하여 그것이 위 조항에서 금지하고 있는 특정 정당 또는 후보자를 지지 혹은 반대하기 위한 목적의지를 수반하는 행위인지를 판단하여야 하고(대법원 2006. 3. 24. 선고 2005도2209 판결 등 참조), 단순히 장래의 선거운동을 위한 내부적·절차적 준비행위에 해당하는 통상적인 정당활동인지, 이와 구별되는 선거운동인지 판단함에 있어서도 마찬가지로(대법원 2005. 10. 14. 선고 2005도301 판결, 대법원 2009. 3. 12. 선고 2009도445 판결 등 참조). 그리고 여기서 말하는 ‘특정 후보자’는 반드시 한 명의 후보자만을 가리키는 것에 한정되거나 그 명칭이 표시되어야 할 필요가 있는

것은 아니고, 문제 된 발언이 이루어진 경위, 발언의 전체 맥락, 표현방법 등에 비추어 그 대상이 누구인지 구체적으로 특정할 수 있는 경우도 이에 해당한다(대법원 2011. 10. 27. 선고 2011도8118 판결).

대법원의 판결-판결요지

1. 공직선거법이 비례대표국회의원선거에 있어 지역구국회의원선거와는 별도로 정당에 대한 투표권을 인정하여 각 정당이 얻은 득표율에 따라 비례대표국회의원 의석을 배분하는 이른바 ‘정당명부식 비례대표제’와 정당의 비례대표국회의원후보자 명부상의 순위가 처음부터 정당에 의하여 고정적으로 결정되는 이른바 ‘고정명부식 비례대표제’를 채택하고 있다. ⇨ 선거에 참여한 선거권자들의 정치적 의사표명에 의하여 직접 결정되는 것은 어떠한 비례대표국회의원후보자가 비례대표국회의원으로 선출되느냐의 문제라기보다는 비례대표국회의원을 할당받을 정당에 배분되는 비례대표국회의원의 의석수이며 비례대표국회의원선거는 인물에 대한 선거가 아닌 정당에 대한 선거로서의 성격을 갖는다(헌법재판소 2013. 10. 24. 선고 2012헌마311 전원재판부 결정 참조).
2. 비례대표국회의원선거에서 특정정당을 지지한다는 취지의 행위와 선거운동에 해당하는지는, 특정정당 소속 후보자들의 당선

을 도모한다는 목적의사가 객관적으로 인정될 수 있는 능동적·계획적 행위로 인정되는지에 따라 판단하여야 하고, 반드시 그 정당 소속 후보자들이 개별적으로 특정되어야 한다고 볼 수 없다. 다만 정당의 후보자 추천에 관한 단순한 지지·반대의 의견개진 및 의사표시, 통상적인 정당활동은 위 금지되는 선거운동에 해당하지 않는다(공직선거법 제58조 제1항 제3호, 제4호).

3. 원심은 일부 비례대표국회의원후보자가 특정되었다고 볼 여지가 있더라도 선거에 관한 개인적 의견을 개진한 것이거나 청중의 질문에 대한 소극적 답변에 해당한다는 이유로 선거운동으로 보기 어렵다고 판단하였는데, 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면 이러한 원심의 판단은 정당하다.

결론

1. ‘선거운동’은 특정 선거에서 특정 후보자의 당선 또는 낙선을 도모한다는 목적의사가 객관적으로 인정될 수 있는 능동적이고 계

획적인 행위를 말하고, 특정정당을 지지한다는 취지의 행위가 그 정당 소속 후보자들의 당선을 도모한다는 목적의사가 객관적으로 인정될 수 있는 능동적·계획적 행위라면 그러한 행위는 선거운동에 해당된다.

2. 비례대표국회의원선거는 정당에 대한 선거로서의 성격을 가진다.

3. 비례대표국회의원선거에서 특정정당을 지지한다는 취지의 행위가 선거운동에 해당하는지는, 특정정당 소속 후보자들의 당선을 도모한다는 목적의사가 객관적으로 인정될 수 있는 능동적·계획적 행위로 인정되는지에 따라 판단하여야 하고, 반드시 그 정당 소속 후보자들이 개별적으로 특정되어야 한다고 볼 수 없다.

4. 정당의 후보자 추천에 관한 단순한 지지·반대의 의견개진 및 의사표시, 통상적인 정당활동은 위 금지되는 선거운동에 해당하지 않는다.