

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건 2023도13333 상관명예훼손  
피 고 인 피고인  
상 고 인 군검사  
변 호 인 법무법인 도울  
담당변호사 신승희  
원 심 판 결 서울고등법원 2023. 9. 13. 선고 2023노43 판결  
판 결 선 고 2024. 4. 16.

주 문

상고를 기각한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 제1 상고이유에 대하여

가. 균형법은 제64조 제3항에서 '공연히 사실을 적시하여 상관의 명예를 훼손한 경우'에 대해 형법 제307조 제1항의 사실적시에 의한 명예훼손죄보다 형을 높여 처벌하

도록 하면서 이에 대해 형법 제310조와 같이 공공의 이익에 관한 때에는 처벌하지 아니한다는 규정을 별도로 두지 않았다. 그러나 입법에도 불구하고 입법자가 의도하지 않았던 규율의 공백이 있는 사안에 대하여 법규범의 체계, 입법 의도와 목적 등에 비추어 정당하다고 평가되는 한도 내에서 그와 유사한 사안에 관한 법규범을 적용할 수 있다고 할 것인바, 형법 제307조 제1항의 행위에 대한 위법성조각사유를 규정한 형법 제310조는 군형법 제64조 제3항의 행위에 대해 유추적용된다고 보아야 한다. 그 이유는 다음과 같다. 군형법상 상관명예훼손죄는 상관에 대한 사회적 평가, 즉 외부적 명예 외에 군 조직의 질서 및 통수체계 유지 역시 보호법익으로 한다(군형법상 상관모욕죄에 관한 대법원 2013. 12. 12. 선고 2013도4555 판결, 대법원 2015. 9. 24. 선고 2015도11286 판결 등 참조). 그런데 군형법 제64조 제3항의 상관명예훼손죄는 행위의 상대방이 '상관'이라는 점에서 형법 제307조 제1항의 명예훼손죄와 구별되는 것일 뿐 구성요건적 행위인 명예훼손을 형법상의 개념과 다르게 해석할 이유가 없다. 따라서 군형법상 상관명예훼손죄와 형법상 명예훼손죄의 불법내용에 본질적인 차이가 있다고 보기 어렵고, 문제되는 행위가 '공공의 이익에 관한 때'에 해당하는지를 심사할 때에 상관명예훼손죄가 보호하고자 하는 군의 통수체계와 위계질서에 대한 침해 위험 등을 추가적으로 고려함으로써 위법성조각사유의 해당 여부를 판단하면 충분하다.

나. 원심은 같은 취지에서 군형법 제64조 제3항의 사실적시 상관명예훼손죄에 형법 제310조를 유추적용할 수 있다고 보았다. 앞서 본 법리에 비추어 원심판결 이유를 살펴보면 원심의 판단은 정당하고, 거기에 상고이유 주장과 같이 형법 제310조의 적용범위 등에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

## 2. 제2 상고이유에 대하여

원심은 판시와 같은 이유로 피고인이 이 사건 댓글을 게시한 행위는 진실한 사실로서 오로지 공공의 이익에 관한 때에 해당하여 위법성이 조각된다고 보아, 이 사건 공소사실을 유죄로 인정한 제1심판결을 파기하고 무죄로 판단하였다. 원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 판단에 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 사실적시 명예훼손의 위법성조각사유인 '오로지 공공의 이익에 관한 때'에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

### 3. 결론

상고를 기각하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장	대법관	노태약	_____
	대법관	김선수	_____
	대법관	오경미	_____
주 심	대법관	서경환	_____