



제426회국회(임시회)
제2차 행정안전위원회

공직선거법 일부개정법률안 검 토 보 고

〈 허위사실 유포행위에 대한 처벌 규정 신설〉

- 정춘생의원 대표발의(의안번호 제2207259호)
- 강득구의원 대표발의(의안번호 제2207296호)

2025. 7.

행 정 안 전 위 원 회
전 문 위 원 조 문 상

목 차

I . 제안경위	1
II . 제안이유 및 주요내용	1
III . 검토의견	3

I. 제안경위

1. 정춘생의원안(의안번호 제2207259호)

가. 발 의 자 : 정춘생의원 등 11인

나. 발 의 일 : 2025. 1. 6.

다. 회 부 일 : 2025. 1. 7.

2. 강득구의원안(의안번호 제2207296호)

가. 발 의 자 : 강득구의원 등 11인

나. 발 의 일 : 2025. 1. 7.

다. 회 부 일 : 2024. 1. 8.

II. 제안이유 및 주요내용

1. 정춘생의원안(의안번호 제2207259호)

최근 유튜브·SNS에 대한 국민 의존도가 높아짐에 따라, 일부 부정선거 음모론자들이 이같은 매체를 통해 선거에 관한 허위사실을 지속적으로 유포하여 심각한 국가적인 피해가 발생하고 있음.

또한, 부정선거 음모론자들은 경제적 이익을 편취하기 위해 계속해서 자극적인 허위사실을 유튜브를 통하여 확대·유포하여 이를 유튜브 구독자 및 구독 수를 늘리는 등의 수단으로 활용하는 등 악순환이 반복되고 있음.

이에, 선거에 관한 허위사실을 유포하여 선거에 대한 불신을 조장하며 민주주의를 훼손하고 국민적 불안감과 공포심을 자극하는 행위에 대한 처벌 규정을 신설하고자 함. 다만, 이같은 조치가 표현의 자유에 대한 위축 효과가 발생하지 않도록 형사처벌 대상을 최소화하고, 사회적 자정작용을 통하여 시정이 가능한 경우 형사처벌의 대상에서 제외하고자 함(안 제237조제1항제4호 신설).

2. 강득구의원안(의안번호 제2207296호)

선거는 국민 주권을 실현하는 민주주의의 기반으로써 우리나라는 현재 선거 절차를 공정하고 정확하게 관리하기 위해 여러 제도를 두고 있으며, 선거의 모든 과정을 공개하고 있음.

그러나, 선거관리위원회가 정상적으로 업무를 처리했음에도 불구하고 전반적인 선거 절차에 대한 이해 부족으로 단편적인 면을 부각하여 투·개표 조작 의혹 등의 부정선거 의혹을 지속해서 제기하고 있음.

이와 관련 선거 소송 중 인용된 것은 단 한 건도 없었음에도 지속해서 선거 불신을 조장하는 부정선거 의혹 제기는 사회통합을 저해하고 선거의 정당성을 훼손하여 민주주의제도를 위협하는 행위임.

이에 선거관리위원회의 위원 및 직원 등의 정상적인 선거사무를 방해하거나, 허위사실을 유포하지 못하도록 벌칙 조항을 신설해 선거사무의 신뢰도와 안정성을 높이하고자 함(안 제244조의2 신설).

Ⅲ. 검토의견

개정안은 선거관리위원회의 정상적인 업무수행에 지장을 초래할 목적 등으로 허위사실을 지속적으로 유포하는 자(정춘생의원안)나 선거사무를 방해하는 자(강득구의원안)를 처벌할 수 있도록 관련 규정을 신설하려는 것임.

현행	정춘생의원안	강득구의원안
第237條(選舉의 自由妨害罪) ①選舉에 관하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 者는 10年 이하의 懲役 또는 500萬원 이상 3千萬원 이하의 罰金에 處한다. 1. ~ 3. (생략) <신설> ② ~ ⑥ (생략) <신설>	第237條(選舉의 自由妨害罪) ①----- ----- ----- ----- -----. 1. ~ 3. (현행과 같음) 4. <u>선거관리위원회의 정상적인 업무수행에 지장을 초래하거나 법 집행에 대한 신뢰를 훼손할 목적으로 정보통신망·집회 및 시위를 이용하여 공연히 사전투표·투표 및 개표에 관한 허위의 사실을 지속적으로 유포한 자</u> ② ~ ⑥ (현행과 같음)	제244조의2(선거사무 방해죄) <u>선거관리위원회의 위원·직원, 공정선거지원단원·사이버공정선거지원단원, 투표관리관·사전투표관리관, 투표사무원·사전투표사무원·개표사무원, 투</u>

		표참관인·사전투표참관인·개표참관인, 기타 선거사무에 종사하는 자의 선거사무를 방해(선거사무 관련 허위사실을 유포하여 선거사무를 방해한 경우를 포함한다)한 자는 3년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금에 처한다.
--	--	---

현행 입법례로 허위사실을 유포하여 본인 또는 타인이 이익을 얻거나 타인에게 손해를 가한 행위에 형사책임을 부과하는 법률은 다수 있으나, 허위사실 자체에 형사 책임을 부과하는 법률은 찾아보기 어려움.

《 허위사실 유포 관련 현행 입법례 》

구 분	법률	금지행위
허위사실 유포로 이익 등을 얻는 행위를 처벌하는 법률	공직선거법(§250)	연설·방송·신문 등 기타의 방법으로 당선·낙선 목적 후보자에게 유·불리하도록 허위사실 공표
	전기통신기본법(§47)	이익을 주거나 손해를 가할 목적으로 전기통신설비에 의해 공연히 허위 통신
	형법	(§307) 공연히 허위사실을 적시하여 사람의 명예 훼손
		(§308) 공연히 허위사실을 적시하여 사자의 명예 훼손
		(§313) 허위사실 유포하여 사람의 신용 훼손
허위사실 유포 자체를 처벌하는 법률	5·18민주화운동법(§8)	신문·잡지·방송 등으로 5·18민주화운동에 대한 허위사실 유포
	국가보안법(§7)	반국가단체의 구성원 또는 지령을 받은 자가 사회질서의 혼란을 조성할 우려있는 사항에 관해 허위사실 날조·유포

이는 어떠한 표현에서 객관적인 진실과 거짓을 구별하는 것이 어렵고, 불명확한 규범에 의하여 표현의 자유를 규제하게 되면 헌법상 보호받아야 할 표현까지 망라하여 필요 이상으로 과도하게 규제하게 되어 표현의 자유를 침해할 우려가 있기 때문이다.

《 허위사실 유포 관련 헌법재판소 판례(2008헌바157등) 》

‘허위사실’이라는 것은 언제나 명백한 관념은 아니다. 어떠한 표현에서 ‘의견’과 ‘사실’을 구별해내는 것은 매우 어렵고, 객관적인 ‘진실’과 ‘거짓’을 구별하는 것 역시 어려우며, 현재는 거짓인 것으로 인식되지만 시간이 지난 후에 그 판단이 뒤바뀌는 경우도 있을 수 있다. 이에 따라 ‘허위사실의 표현’임을 판단하는 과정에는 여러 가지 난제가 뒤따른다.

나아가 객관적으로 명백한 허위사실의 표현임이 인정되는 때에도, 그와 같은 표현이 언제나 타인의 명예·권리를 침해하는 결과를 가져온다거나, 공중도덕·사회윤리를 침해한다고 볼 수는 없으며, 행위자의 인격의 발현이나, 행복추구, 국민주권의 실현에 전혀 도움이 되지 않는 것이라 단언하기도 어렵다.

또한 다양한 허위사실의 표현 가운데 ‘일단 표출되면 그 해악이 처음부터 해소될 수 없거나 또는 너무나 심대한 해악을 지닌 표현’이 존재할 수 있다 하더라도, 어떤 표현이 바로 위와 같은 이유에 의하여 ‘국가의 개입이 1차적인 것으로 용인되고, 헌법상 언론·출판의 자유에 의하여 보호되지 않는 표현’에 해당하는지 여부는 ‘표현의 자유’라는 헌법상의 중요한 기본권을 떠나서는 규명될 수 없는 것이다. 헌법 제21조 제4항은 ‘언론·출판은 타인의 명예나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리를 침해하여서는 아니된다.’고 규정하고 있으나, 이는 언론·출판의 자유에 따르는 책임과 의무를 강조하는 동시에 언론·출판의 자유에 대한 제한의 요건을 명시한 규정으로 볼 것이고, 헌법상 표현의 자유의 보호영역 한계를 설정한 것이라고는 볼 수 없다(헌재 2009. 5. 28. 2006헌바109, 판례집 21-1하, 545, 559-560 참조).

즉, 표현이 어떤 내용에 해당한다는 이유만으로 표현의 자유의 보호영역에서 애당초 배제된다고는 볼 수 없고, ‘허위사실의 표현’이 일정한 경우 사회윤리 등에 반한다고 하여 전체적으로 표현의 자유의 보호영역에서 배제시킬 수는 없다. ‘허위사실의 표현’도 헌법 제21조가 규정하는 언론·출판의 자유의 보호영역에는 해당하되, 다만 헌법 제37조 제2항에 따라 국가 안전보장·질서유지 또는 공공복리를 위하여 제한할 수 있는 것이라고 해석하여야 할 것이다.

결국 이 사건 법률조항의 “허위의 통신”은 헌법 제21조가 규정하는 언론·출판의 자유의 보호영역 내에 있다고 볼 것이므로, 표현의 자유에 대한 제한 입법의 헌법상 한계를 지켜야 할 것이다.

불명확한 규범에 의하여 표현의 자유를 규제하게 되면 헌법상 보호받아야 할 표현까지 망라하여 필요 이상으로 과도하게 규제하게 되므로 과잉금지원칙과 조화될 수 없고, 유해성에 대한 막연한 의심이나 유해의 가능성만으로 표현물의 내용을 광범위하게 규제하는 것은 표현의 자유와 조화될 수 없다.

그런데, 최근 선거에 관한 각종 음모론¹⁾들이 제기되는 가운데 근거 없는 유언비어나 허위정보가 잘못된 신념으로서 폭력 사태나 테러를 초래할 위험성이 있다는 지적이 있음.²⁾

실제로 2020년 미국 대선에서 등장했던 부정선거 음모론은 2021년 1월 6일 미국 국회의사당에 대한 폭력적 시위를 촉발했으며, 우리나라에서도 부정선거를 주장하는 시위자들이 2025년 1월 19일 서울 서부지방법원에 난입하여 폭력을 행사하고 기물을 파손하는 사건이 발생하였음.

이에 개정안은 선거관리위원회의 정상적인 업무수행에 지장을 초래할 목적 등으로 사전투표·투표·개표에 관한 허위사실을 지속적으로 유포하는 자(정춘생의원안)나 선거사무를 방해하는 자(강득구의원안)를 처벌할 수 있도록 관련 규정을 신설하려는 것임.

다만, 강득구의원안은 처벌대상을 “선거사무를 방해한 자”로 규정하여 정춘생의원안(공연히 사전투표·투표·개표에 관한 허위사실을 지속적으로 유포한 자)과 달리 처벌대상을 포괄적으로 규정하고 있는데, 범죄행위의 구성요건으로 처벌대상을 구체화하지 않고, 처벌대상 행위의 목적 및 수단마저 규정하지 않는 경우 형사처벌 대상이

1) 중국인을 개표사무원으로 위촉하여 개표결과를 조작했다는 의혹, 투표지분류기에 무선통신 장치가 존재한다는 의혹, 투표지분류기에 의한 개표결과 조작이 있다는 의혹, 사전투표장비에 중국 화웨이 장비를 사용하여 결과를 조작했다는 의혹, 포스트잇 형태의 붙어 있는 투표지가 발견되었다는 의혹, 2차원 바코드(QR코드)에 국민 500만 명의 개인정보를 수록했다는 의혹 등이 제기되었으나 선거관리위원회는 모두 사실이 아님을 밝힌 바 있음. (자료: 중앙선거관리위원회, 제21대 국회의원선거 투·개표절차 및 부정선거 의혹 설명자료)

2) 이병재·조화순·김범수, “음모론 신뢰의 결정 요인: 정파성, 미디어 사용, 정부제도 신뢰”, 현대정치연구 제17권제2호(2024), p.9.

크게 확대될 우려가 있다는 점을 참고할 필요가 있음.³⁾

또한, 개정안은 처벌대상 행위에 대해 10년 이하의 징역이나 500만원 이상 3천만원 이하의 벌금(정춘생의원안) 또는 3년 이하의 징역이나 3천만원 이하의 벌금(강득구의원안)을 규정하고 있는데, 죄질(罪質)의 경중(輕重)에 따른 행위자의 책임범위를 어디까지 규정하는 것이 적절한지 검토할 필요가 있음.

《 개정안의 비교 》

구 분	정춘생의원안	강득구의원안
처벌대상	공연히 사전투표·투표·개표에 관한 허위사실을 지속적으로 유포한 자	선관위 위원·직원 등 기타 선거사무에 종사하는 자의 선거사무를 방해한 자 (선거사무 관련 허위사실 유포 포함)
처벌대상 행위 목적	선관위 정상적 업무수행에 지장 초래 또는 법 집행 신뢰 훼손 목적	목적 규정 없음
처벌대상 행위 이용수단	정보통신망·집회·시위 이용	수단 규정 없음
벌칙	10년 이하의 징역 또는 500만원 이상 3천만원 이하 의 벌금	3년 이하의 징역 또는 3천만원 이하 의 벌금

헌법재판소는 어떤 행위를 범죄로 규정하고 이를 어떻게 처벌할 것인가 하는 문제는 “원칙적으로 입법자가 우리의 역사와 문화, 입법 당시의 시대적 상황과 국민 일반의 가치관 내지 법감정, 범죄의 실태와 죄질 및 보호법의 그리고 범죄예방효과 등을 종합적으로 고

3) 범죄 구성요건으로 목적을 두지 않는 경우 장난으로 인터넷 게시판에 댓글을 달거나 법·제도에 대한 비판과 검증까지 범죄행위로 포섭될 우려가 있으며, 선거사무 방해 또는 허위사실 유포 수단의 제한을 두지 않는 경우 허위사실 유포의 방법을 불문하고 범죄행위에 포섭되어 과잉금지원칙에 위반될 소지가 있음.

려하여 결정하여야 할 국가의 입법정책에 관한 사항”임을 판시한 바 있음.

<헌법재판소 1995.4.20. 선고 91헌바11, 판례집 7-1, 478>

“ 어떤 행위를 범죄(犯罪)로 규정하고 이를 어떻게 처벌할 것인가 하는 문제는 원칙적으로 입법자가 우리의 역사와 문화, 입법 당시의 시대적 상황과 국민 일반의 가치관 내지 법감정, 범죄(犯罪)의 실태와 죄질(罪質) 및 보호법익(保護法益) 그리고 범죄예방효과 등을 종합적으로 고려하여 결정하여야 할 국가의 입법정책(立法政策)에 관한 사항으로서 광범위한 입법 재량(立法裁量) 내지 형성(形成)의 자유(自由)가 인정되어야 할 분야이다. 따라서 어느 범죄(犯罪)에 대한 법정형(法定刑)이 그 죄질(罪質)의 경중(輕重)과 이에 대한 행위자의 책임에 비하여 지나치게 가혹한 것이어서 전체 형벌체계상 현저히 균형을 잃게 되고 이로 인하여 다른 범죄자와의 관계에 있어서 헌법상 평등(平等)의 원리에 반하게 된다거나, 그러한 유형의 범죄(犯罪)에 대한 형벌(刑罰) 본래의 기능과 목적을 달성함에 있어 필요한 정도를 일탈함으로써 헌법 제37조 제2항으로부터 파생되는 비례(比例)의 원칙(原則) 혹은 과잉금지(過剩禁止)의 원칙(原則)에 반하는 것으로 평가되는 등 입법재량권(立法裁量權)이 헌법규정이나 헌법상의 제원리에 반하여 자의적으로 행사된 경우가 아닌 한, 법정형(法定刑)의 높고 낮음은 단순한 입법정책(立法政策) 당부의 문제에 불과하고 헌법위반의 문제는 아니라 할 것이다.”

이와 관련하여 합리적 의심으로서의 음모론은 민주주의 발전에 기여한다는 지적도 있으며,⁴⁾ 민주주의의 근간은 표현의 자유⁵⁾에 있으므로 표현의 자유에 대한 규제를 정당화하기 위해서는 어떠한 정치

4) “권력자가 합리적 의심을 포함한 음모론을 탄압한다면 민주주의는 발전하기 어렵다.” 이병재·조화순·김범수, “음모론 신뢰의 결정 요인: 정파성, 미디어 사용, 정부제도 신뢰”, 현대정치연구 제17권제2호(2024), p.9.

5) “민주주의의 생명선이라는 표현의 자유는 일찍이 근대입헌주의 초기 문서를 통하여 보장되어 왔다. 표현의 자유는 먼저 민주주의를 정착하기 시작한 영국에서 일련의 입헌주의적 문서를 통하여 드러난다. 1649년에 국민협약(The Agreement of the People)을 통하여 표현의 자유 보장을 선언하고, 1695년에는 검열법(The Licensing Act)을 폐지하기에 이른다. 하지만 본격적인 입헌주의 문서는 미국과 프랑스에서 채택된다. 미국에서는 1776년 버지니아 권리장전 제12조와 1791년 수정헌법 제1조를 통하여 표현의 자유를 보장한다. 프랑스에서는 1789년 인간과 시민의 권리선언 제11조에서 이를 명시적으로 보장한다.” 성낙인, “디지털 시대 헌법상 표현의 자유 개념”, 미디어와 인격권 4권2호(2018), p.6.

적 주장이나 표현이 헌법 질서를 폭력적으로 전복하려는 행동으로 연결될 급박한 위험이 존재하는 경우에만 가능하다는 의견도 존재함.⁶⁾

따라서, 선거에 관한 허위사실 유포행위(선거사무 방해행위)를 처벌할지 여부에 대해서는 무분별한 부정선거 음모론이 우리 사회에 미치는 유해성과 허위사실 유포 자체에 대한 형사처벌로 표현의 자유가 위축되는 측면, 국민 일반의 가치관 내지 법감정 등을 종합적으로 고려하여 논의할 필요가 있다고 보임.

참고로, 중앙선거관리위원회는 정치적 표현의 자유는 최대한 보장되어야 하나, 부정선거 의혹 주장은 민주주의의 근간인 선거제도의 신뢰성을 훼손하게 되어 다른 가짜뉴스보다 그 폐해가 심각하므로 (사전)투표, 개표에 관한 허위사실 유포행위 등 사회적 유해성이 큰 특정한 행위에 대해서는 어느 정도의 예방적 규제가 필요하다는 입장임.

문 의 처
02)6788-5332

6) “아무리 체제전복적 내용의 표현이라도 표현의 자유에 대한 규제는 그 표현의 내용이나 성격이 아니라 그 표현행위가 야기하는 위험의 급박성 내지 현존성에 초점을 맞추어야 한다.” 이호중, “내란음모·선동죄와 정치적 표현의 자유: 실질적 위험성 요건의 해석을 중심으로”, 법과사회 69권(2022), p.247.