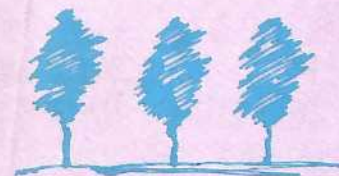


인권정보자료실
R1.1.4

인권하루소식

합본 IV 호
(제301~400호)



1995. 7

민권운동사랑방

인권정보자료실

1996년 4월 10일

인권정보자료실
R1.1.4

민권운동사랑방



부터 위 소설들은 그가 안기부에서 조사받을 때 압수된 것이지만 재판과정을 통하여 이적성이 없는 것으로 판명되어 돌려 받았다는 취지의 말을 듣고, 단순한 소설일 뿐인 위 책자들을 출판하거나 소지하더라도 아무런 문제가 없을 것으로 판단하였다고 변소하고 있다.

일반적으로, 국가보안법위반 범죄에 있어서 피고인에게 이적행위를 함에 대한 의욕 내지 인식이 있었는지 여부는, 피고인이 이를 스스로 시인하지 않는 한, 외부로 드러난 행위자의 행태 기타 여러 정황들에 의하여 간접적으로 인정할 수 밖에 없다 할 것이나, 이 사건에 있어서는 앞서 살펴본 바와 같이 판사 각 표현물의 내용상 그것이 자유민주적 기본질서에 대한 구체적이고 가능한 위협성을 내포하고 있다고 보기 어려운 점, 피고인이 위 표현물들을 압수, 출판, 보관하는 과정에서 어느 정도는 당시의 사회분위기에 편승하였다고 볼 수 있는 점 및 피고인으로서 위 표현물들이 재판과정까지 거쳐 돌려 받은 단순한 소설일 뿐이므로 별다른 생각 없이 이를 빌려 왔던 범 등에 비추어 살펴볼 때, 피고인이 과거 의식화 교육을 받고 위장취업을 하여 활동하다가 처벌받은 전력이 있고 위 표현물들이 북한원전이라는 등의 사실만으로 피고인에게 이 사건 당시 이적목적이 있었다고 인정하기에는 부족하다고 할 것이다.

3. 결론

그렇다면, 검사가 제출한 이 사건 증거들을 종합하여 살펴보아도 합리적인 의심의 여지없이 피고인이 이 사건 범죄를 범하였다고 단정하기는 어렵고 달리 위 공소사실을 인정할 만한 증거를 발견할 수 없으므로, 결국 이 사건 공소사실은 범죄의 증거가 없는 경우에 해당하여 무죄하고 할 것임에도 불구하고 이를 유죄로 인정한 원심은 사실을 그릇 인정하여 판결에 영향을 미친 위법을 범하였다고 할 것이니, 이 점을 지적하는 위 항소논지는 이유 있다.

이에 당원은 형사소송법 제364조 제6항에 의하여 원심판결을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

이 사건 공소사실의 요지는 위에서 실시한 내용과 같은바, 위 파기사유에서 밝힌 바와 같이 이 사건 공소사실은 범죄의 증거가 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 피고인에 대하여 무죄를 선고하고 형법 제58조 제2항에 의하여 피고인에 대한 판결의 요지를 공시한다.

이상의 이유로 주문과 같이 판결한다.

부 록

<최근 국가보안법 관련 재판 자료>

1. 국제사회주의자들(IS) 사건 재판에 대한 부산지법의 위헌제청결정문
2. 전국연합 이창복 의장에 대한 항소심 무죄 판결문
3. 이창복 의장 항소심 재판부에 제출한 감정서(리영희, 한양대 교수)
4. 박치관씨 항소심 무죄 판결문

1. 국제사회주의자들(IS) 사건 재판에 대한 부산지법의 위헌제청결정문

사 건 94고합1325 국가보안법위반
피 고 인 정은경 등
검 사 박청수
변 호 인 문재인, 정재성, 김의숙, 최성조
주 문 위 사건 관하여 국가보안법 제7조 제1항, 제3항, 제8항의 위헌여부에 관한 심판을 제청한다.
이 유 위 사건의 재판의 전제가 되는 국가보안법 제7조 제1항, 제3항, 제5항에 관하여 별지 기재 이유와 같이 위헌 여부에 대한 의문이 있으므로 주문과 같이 결정한다.

<별 지>

1. 사건의 개요

피고인 정은경은 1994.11.12 부산지방법원에 국가보안법위반죄로 기소되어(위 법원 94고합 1325호 사건) 재판계속 중에 있는 바, 그 공소사실의 요지는 다음과 같다.

공소사실

피고인은 1987. 2 경 부산 소재 성심여상을 졸업하고 1988. 3 경남 양산군 소재 대우정밀에 입사하여 동사 노조 여성부장으로 있으면서 동사 노조에서 주관하는 각종 투쟁결의대회 및 임투결의대회에 참석하고 '일하는 자의 철학' '마침내 전선에 서다' 등 사회과학서적을 탐독하는 과정에서 우리사회는 왜곡된 경제개발로 인하여 노동자계급은 자본가계급으로부터 착취를 당하고 고통을 받아 자본가와 노동자간의 계급모순이 심화된 사회로서 이러한 모순과 대립을 극복하고 노동자계급의 해방을 실현하는 진정한 사회주의 국가가 건설되어야 한다는 생각을 가지게 되었는데

1. 1993. 6 경 부산역광장에서 개최된 임단투 전진대회에 참석하여 국제사회주의자들그룹(International Socialists 약칭 IS)그룹 조직원인 공소의 김동환 및 박배령으로부터 국제사회주의자들그룹 기관지인 '지지와 연대'신문을 구입하면서 동인들에게 포섭되어 1994. 1. 16 부산 사하구 하단동 소재 동아대학교에서 개최된 동그룹 학술토론회에 참석하여 러시아혁명에

<편집자주> 이 자료는 95년 1월 17일, 국가보안법 위반으로 구속된 「국제사회주의자들」(IS) 사건의 정은경씨 등 4명에 대한 4명의 피고인에 대한 1심 선고공판에서 부산지방법원 제3형사부(재판장 박태범 부장판사)가 내린 결정문이다. 이 결정에 따라 구속되었던 피고들은 석방되었으며, 헌법재판소의 결정까지 법원의 판단이 유보되었다.

서 레닌과 트로츠키에, 대하여 토론하고 동년 3. 중순경 동아대학교 공대 강의실에서 개최된 동그룹 학술토론회에 참석하여 아래로부터의 사회주의에 대하여 토론하고 동년 4. 24. 동아대학교 인문대 강의실에서 개최된 동그룹 학술토론회에 참석하여 레닌전기에 대하여 토론을 하고 동년 5. 6 동아대학교 공대 강의실에서 개최된 동그룹 학술토론회에 참석하여 당과 계급에 대하여 토론을 하고 동월 22. 같은 장소에서 개최된 동그룹 학술토론회에 참석하여 제국주의와 세계사론주의체제에 대하여 토론을 하고 동년 6.19 같은 장소에서 개최된 동그룹 학술토론회에 참석하여 공동전선에 대하여 학술토론을 하면서 동그룹의 강령요지는

- 우리의 전통은 마르크스, 엥겔스, 레닌, 룩셈부르크, 트로츠키, 그람시

우리는 마르크스, 엥겔스, 레닌의 국제사회주의 사상을 트로츠키, 그람시가 옹호하여 더욱 발전시켰다고 믿는 마르크스, 레닌주의자다

위로부터의 사회주의가 아니라 아래로부터의 사회주의

우리 혁명적 마르크스주의자들은 노동자계급의 이익을 옹호하고 노동자계급의 투쟁을 지지한다.

우리는 노동자들이 경제와 정치와 사회생활에 대한 결정을 내리는 사회, 즉 사회주의 사회를 지지하며 노동자계급이야말로 자본주의 사회를 청산하고 사회주의를 정???

등의 내용이 담긴 '노동자의 경제학' 1권을 구입하여 1994. 10. 15까지 위 피고인의 주거지에 보관하며 읽어옴으로써 국가의 존립·안전이나 자유민주적 기본질서를 위태롭게 한다는 점을 알면서 반국가단체인 북한공산집단의 활동에 동조하거나 국가변란을 선전·선동할 목적으로 표현물을 취득·소지하였다.

위 공소사실 중 제1항은 국가보안법 제7조 제3항, 제1항에, 제2항은 같은 법 제7조 제5항, 제1항에 해당하는 범죄로서 공소가 제기된 것이다.

2. 심판의 대상

그러므로 이 사건 위헌 여부에 관한 심판제정결정의 대상이 되는 법률은 국가보안법 제7조 제1항, 제3항, 제5항이다.

(1) 국가보안법 제7조 제1항: 국가의 존립 안전이나 자유민주적 기본질서를 위태롭게 한다는 점을 알면서 반국가단체나 그 구성원 또는 그 지령을 받은 자의 활동을 찬양·고무·선전 또는 이에 동조하거나 국가변란을 선전을 선전·선동한 자는 7년 이하의 징역에 처한다.

(2) 국가보안법 제7조 제3항: 제1항의 행위를 목적으로 하는 단체를 구성하거나 이에 가입한 자는 1년 이상의 유기징역에 처한다.

(3) 국가보안법 제7조 제5항: 제1항·제3항 또는 제4항의 행위를 목적으로 문서·화 기타의 표현물을 제작·수입·복사·소지·운반·반포·판매 또는 취득한 자는 그 각 항에 정한 형에 처한다.

3. 당원의 판단

이 사건 피고인의 공소사실 행위는 위와 같이 국가보안법 제7조 제1항, 3항, 5항으로 공소 제기되었으나 그 해석과 관련하여 직권으로 위 조항들에 대하여 살피는데 위 조항들은 헌법

제12조 1항 후문의 죄형법정주의와 제37조 제2항 후문의 기본권의 본질적 내용 침해금지 규정 등 헌법규정과 합치하지 아니한다는 의심이 있다.

먼저 우리 헌법은 사상의 자유와 집회 결사의 자유등 여러가지 표현의 자유를 규정하고 있는 바, 우리의 국가기본질서의 기초인 자유민주주의의 이념은 새삼스럽게 설명할 필요도 없이 자유와 평등이고, 그것은 개인의 인권과 인격의 존중에 밀바탕을 둔 것으로서 집단보다도 개인에게서 더 높은 인간의 가치를 인정하는 것이다. 그러므로 개인이 집단 또는 반대자의 의사와 상반되는 자신의 의사를 표명할 수 있는 자유는 자유민주주의의 필요적 요건의 하나일 뿐 아니라 그 대표적 징표이기도 하다. 이러한 의사표현의 자유는 개인의 가치표현이라는 측면만이 아니라, 적극적으로 정치적 의사결정에 참가할 수 있는 민주적 정치참여의 권리확보라는 측면에서도 필요불가결한 것이다.

그런데 이러한 표현의 자유는 사상의 경쟁이 자유롭게 허용되는 사회에서만 건전하고 실질적으로 보전될 수 있다. 한 시대 또는 한 사회에서의 기존의 전리와 가치는 사상의 자유경쟁과 도전을 거쳐 새로운 진리와 가치로 발전 또는 창조되어 나아가는 것이고, 우리는 이것을 역사의 발전과정으로 인식한다. 이러한 새로운 진리와 가치의 발전과 창조는 때로는 기존의 진리와 가치를 부정하고 극복함으로써 이루어지는 것으로, 기존의 사상·이념에 반한다 하여 무조건 배척하거나 억제할 것이 아니라 무가치하고 유해한 사상과 이념이라고 할 지라도 가급적 자유경쟁의 시장에서 비판되고 도태되는 과정을 거치게 함으로써 건전한 국가와 사회체제의 기초가 형성될 수 있는 것이다. 오늘날과 같이 대중매체가 고도로 발달되고 조직화되어 사상의 전달과 형성이 인위적으로 조작가능한 시대에 있어서는 자유방임에 의한 경제원리가 그대로 통용되지 않는다는 반론이 없는 것은 아니나, 사상의 경쟁이 자유민주주의 사회의 유지와 발전에 있어서 필요불가결한 요소임은 부정할 수 없다.

그런데 위와 같이 자유민주주의의 이념이 표현의 자유를 그 대표적 징표로 삼고 심지어 기존의 사상과 가치체계를 부정하는 사상의 표현에 대해서조차도 관용을 베푸는 것은 사상의 경쟁을 통하여 민주주의 사회의 건전한 보전과 발전을 도모하려는 데에 있는 것이지, 자유민주주의의 질서와 체제 자체를 파괴하려는 행위까지도 관용하려는 것은 물론 아니며, 이러한 행위는 표현의 자유의 한계 밖에 있고 그 한계를 벗어나는 행위의 규제는 자유민주주의 자체의 방어를 위하여 당연하다고 하 것이나 기존질서의 이념과 가치를 부정하거나 이와 상반되는 사상·의견을 표명한다는 것은 기존질서측에서 볼 때에는 매우 불쾌한 공격임에는 틀림 없으나, 그것이 자유민주주의 체제의 폐지·전복을 유도·선동하는 행위의 일환으로 즉 대한민국의 존립·안전과 자유민주적 기본질서를 파괴할 "구체적이고 가능한 위협"이 있는 표현행위라는 등의 특별한 사정이 없는 한 위와 같은 사상·의견에 대해서도 표현의 자유를 허용하는 것이 바로 자유민주주의의 존재이유인 것이다.

민주주의 사회는 그 구성원들의 다양한 사상, 다양한 생활방식 즉 다원성이 보장되는 사회로서 우리 헌법 또한 국민들의 사상의 자유, 양심의 자유 등을 규정하고 있고 민주주의의 제도적 보장이라고 할 수 있는 표현의 자유의 우월적 지위는 널리 인식되고 있는 바이며 표현의 자유는 민주정치의 필수불가결하고도 전제가 되는 것으로 표현의 자유가 보장되지 않는 국가는 민주정치국가라 할 수 없으며 이와 같은 표현의 자유는 민주주의의 제도적 토대라고 할 수 있어 헌법에서 보장된 여러 기본권 가운데에서도 특히 중요한 기본권이며, 그러기에 의사표현에 대하여 형벌을 과하는 법률은 최고도의 명확성이 요구될 뿐더러 그 의사표현 행위를 처벌하기 위해서는 그것이 장래에 있어 국가나 사회에 단지 해로운 결과를 가져

을 수 있는 성향을 띠었다는 것만으로는 부족하고 법률에 의하여 금지된 해악을 초래할 명백하고도 현실적인 위협성이 입증된 경우에 한정되어야 한다는 명백하고도 현존하는 위협의 원칙의에도 사전억제금지의 이론, 표현의 자유를 제약하는 입법의 합헌성추정의 배제원칙, 막연하기 때문에 무효의 이론, 필요최소한도의 규제수단의 선택에 관한 원칙, 비교형량의 원칙과 이중기준의 원칙 등이 발전되어 오고 있는 것이므로 국민의 사상과 신념의 자유, 이를 표현하는 자유는 그 제한에 있어서 위 여러 원칙에 합당하게 이루어져야 한다고 보인다. 이 표현하는 자유는 그 제한에 있어서 위 여러 원칙에 합당하게 이루어져야 한다고 보인다. 이 표현하는 자유는 그 제한에 있어서 위 여러 원칙에 합당하게 이루어져야 한다고 보인다. 이 표현하는 자유는 그 제한에 있어서 위 여러 원칙에 합당하게 이루어져야 한다고 보인다.

그런데 국가보안법 제7조 제1항에서는 국가의 존립·안전이나 자유민주적 기본질서를 위태롭게 하는 점을 알면서도 국가변란을 선전·선동하는 자를 처벌하고 제3항에서는 제1항의 목적으로 하는 단체를 구성하거나 이에 가입한 자에 대한 처벌규정을 두고 또한 제5항에서 그러한 행위를 할 목적으로 문서 등 표현물을 제작하거나 소지하는 등의 행위를 처벌하는 것을 규정하고 있는 바, 이는 이른바 표현범죄에 대한 반국가활동성을 처벌하는 것으로서 위위에서 살펴본 바와 같은 엄격한 기준에 이르러야 표현의 자유의 본질적 내용을 침해할 위험성이 없다고 할 것이나, 국가의 존립·안전이나 자유민주적 기본질서를 위태롭게 한다는 점을 알고 국가변란을 선전하는 자를 처벌하도록 규정되어 있어 그 해석이나 적용에 있어서 표현의 자유의 본질적 내용을 침해할 위험성이 내포되어 있다고 보인다. 즉 기존의 체제를 비판하거나 반대하는 사상임을 인식하고 이를 표현하는 행위라면 위 조항을 문리적으로 해석할 때 처벌하도록 되어 있어 국민의 사상의 다양성을 사전에 봉쇄할 수도 있는 것이다.

이 사건을 살펴보면 피고인은 대우정밀의 한 노동자로서 우리 사회 현실의 문제점을 나름대로 인식하고 보다 나은 사회가 되려면 어떻게 하여야 할 것인가에 관해 고민하고 비슷한 생각을 가진 다른 사람들과 정기적인 조직적 모임을 가지며 토론하고 '노동자연대'라는 같은 생각의 정치신문을 읽어 본 것으로서 비록 그 목표로서 주장하는 바가 기존의 체제와는 상서향의 정치신문을 읽어 본 것으로서 비록 그 목표로서 주장하는 바가 기존의 체제와는 상반되는 노동자당을 건설하고 노동자들이 지배계급이 되는 사회를 이상으로 보고 있으나, 피고인은 현재의 북한사회도 노동자들의 혁명이 필요한 왜곡된 사회라고 비판하고 있으며 비록 목표달성을 위한 현재 가능한 수단으로서 과격한 방법을 내세우고 있으나 피고인이 자신의 생각을 실현시키기 위해서 혁명의 구체적 실현을 준비하거나 그를 위하여 폭력 등을 행한 사실이 없고, 자신들이 가지는 생각들에 관하여 서로 토론을 거듭한 순수이념단체적인 성격도 가진다고 할 것이므로 위와 같은 표현내용이 우리에게 당혹스러운 느낌을 주는 것은 사실이나 그것은 이러한 종류의 표현이 북한임 종전에 따른 간첩침략정책에 의한 선전내용과 흡사하며 그 동안 국가안전보장을 이유로 철저히 금지되어 온 것이어서, 그 내용의 실제적 위험성보다도 ??? 표현문이 갖는 상징적 위험성이 더 강하게 느껴지기 때문이라고 보거나 피고인이 참여한 모임은 북한도 비판하고 있는 점에서 위와 같은 상징적 위험성은 약하다고 할 것이다. 피고인의 위와 같은 사상과 표현물도 사상의 경쟁시장에 ?장되면 그 허구성과 무가치한 실체가 드러나서 저절로 스러져 버릴 표현물이라고 할 지라도 이들 금기시 구성과 무가치한 실체가 드러나서 저절로 스러져 버릴 표현물이라고 할 지라도 이들 금기시 함으로써 상징적 위험성을 지니게 만드는 것이므로, 이 사건 표현물의 내용이 기존의 이념과 가치를 부정하고 공격하는 내용이어서 당장은 당혹스럽고 불쾌한 것이라고 하더라도, 이를 과감하게 허용, 피고인이 주장하는 노동자당의 결성등도 허용하여 현실에서의 사상의 경쟁을 거쳐 현실정치의 상황에 순응하게 함으로써 그 상징적 위험성을 제거하는 것이 자유민

주주의 체제의 정도라고 보인다.

국민의 지지와 정당성을 갖추고 문민정부가 출범한 이래 대한민국의 자유민주적 기본질서에 기초한 현재의 체제에 대한 우월성을 바탕으로 과거와 달리 북한과의 교류와 협력을 넓히면서 사상의 다양성을 폭넓게 수용, 세계화를 향하여 나아가고 있는 현재의 시대의 변화에 비추어서도 지금은 과거와 달리 사상의 포용성을 한층 더 높여도 대한민국의 존립이나 안전이 위협받지 않으리라고 보이는 바, 서구의 여러 선진 민주주의 국가들의 경우를 보더라도 사회당이나 공산당이 합법적으로 활동하고 있음을 알 수 있으므로 세계화를 향한 현 시점에서 이러한 사정 또한 참작되어야 할 것이다.

그러므로 위와 같이 피고인이 국가체제에 비판적 사상을 가졌다는 행위를 국가존립등을 위태롭게 한다는 점을 알면서도 국가변란을 선전하는 것으로 보아 처벌하는 국가보안법 제7조 제1항은 표현의 자유의 제한의 엄격성의 기준에 철저히 못하며 다음에서 보는 바와 같이 죄형법정주의에도 철저히 못한 점이 있어 헌법 제37조 제2항 후문의 본질적 내용의 침해가능성의 소지가 있다고 보인다.

헌법 제12조 제1항 후문 후단은 이른바 죄형법정주의를 규정한 것으로서 죄형법정주의에서 말한 법률은 국민이 처벌가능성을 예측할 수 있을 정도로 구체적이고 명확하게 규정되어야 하고 지나치게 포괄적이고 애매하거나 막연하고 불명확한 처벌법규는 자의적인 행정권의 행사에 의한 국민의 기본권 침해의 여지를 가지게 되기 때문에 삼권분립 내지 법치주의 이념과 죄형법정주의 원칙에 어긋나는 위헌의 법률이라고 할 것인데, 구 국가보안법 제7조 제1항, 제5항에 대하여는 이미 헌법재판소에서 제1항의 '구성원', '활동', '동조' 등의 용어가 지나치게 다의적이고 그 적용범위가 광범위하여 문언을 그대로 해석적용한다면 헌법상의 언론, 출판, 학문, 예술의 자유 및 양심의 자유를 침해할 가능성이 있고 법운영 당국에 의한 자의적 집행이 가능하여 법치주의원리에 반하고 법의 집행을 받는 자에 대한 평등권 침해가 되며 헌법 전문 및 헌법 2제4조의 평화적 통일 지향의 규정에9 양립하기 어려운 문제가 생길 수 있으나 그 소정행위에 의하여 국가의 존립, 안전이나 자유민주적 기본질서에 실질적 해악을 줄 명백한 위협성이 있는 경우에 적용되는 것으로 해석하여야 한다고 위 조항의 위헌의 소지가 있음을 밝힌 바 있고 이에 따라 국가보안법의 위 규정이 현행과 같이 개정되어 제7조 제1항에는 '국가 존립·안전이나 자유민주적 기본질서를 위태롭게 한다는 점을 알면서'란 모두의 요건이 추가되었고, "기타의 방법으로", "이롭게 한"이라는 부분은 삭제되면서 구법 같은 조 제2항의 국외공산계열에 관한 조항이 삭제되고 대신 제1항에 "국가변란을 선전선동하는"을 추가하는 것으로 바뀐 바 있다. 그런데 개정???이 헌법재판소의 결정취지를 어느 정도 수용한 면은 있으나 여전히 "구성원", "활동", "동조" 등의 용어가 남아 있어 기왕에 논의되었던 위헌의 시비를 아직까지도 불식하지 못하고 있고, '국가의 존립·안전이나 자유민주적 기본질서를 위태롭게 한다는 점을 알면서'란 모두의 주관적 구성요건으로 기왕의 위헌의 소지를 줄이려고 하고 있으나 이는 행위자의 내신에 관한 사항을 규정한 것으로서 이를 인정하는 기준이 불명확할 뿐 아니라 어떠한 행위가 행위자의 내심의 의사를 어떻게 평가하는가에 따라 범죄가 되기도 하고 안되기도 하여 여전히 그 해석의 기준이 불명확함에 따르는 해석기관의 자의에 따른 적용이 가능하다는 우려를 가지고 있다.

또한 '국가변란'이라는 개념도 그 내용이 명확하지 아니하고 오히려 형법의 내란죄에 규정된 국헌문란과 어떠한 차이가 있는지 불분명하다고 할 것이고, 국가변란을 목적으로 폭동하는 행위는 형법에 규정된 반란죄의 구성요건에 맞추어 처벌하는 것이 가능할 뿐 아니라 그

처벌도 가법지 아니하여 국가보안법의 위 제 규??은 형법규정과 중복되어 그 필요성에서 어느 정도의 의문이 있다고 할 것이나,

위에서 살펴본 바와 같이 이 사건 국가보안법 제7조 제1항, 제3항, 제5항은 형법상의 죄형 법정주의와 표현의 자유의 우월적 보장, 기본권의 본질적 침해금지규정 등에 합치하지 아니 하는 의심이 있어 이 사건 위헌심판을 제청하기로 하여 주문과 같이 결정한다.

2. 전국연합 이창복 의장에 대한 항소심 무죄 판결문(전문)

사 건 : 95노8호 국가보안법 위반

주 문 : 원심을 파기한다. 피고인을 벌금 1,000,000원에 처한다.

피고인이 벌금을 납입하지 아니하는 경우 금 4,000원을 1일로 환산한 기간 피고인을 노역장에 유치한다. 원심판결선고전의 구금일수 중 115일을 위 벌금에 관한 노역장 유치기간에 산입한다. 위 벌금에 상당한 금액의 가납을 명한다. 이 사건 공소사실 중 각 국가보안법위반의 점은 각 무죄.

이 유 :

1. 항소이유의 요지

가. 피고인 및 변호인의 주장

(1) 국가보안법은 구성요건이 추상적으로 규정되어 국민의 권리와 자유를 침해할 가능성이 크고, 헌법에 보장된 국민의 언론과 표현의 자유를 심각하게 침해하고 있는 것으로 위헌무효의 법률이라 할 것인데도, 원심은 이를 간과한 채 만연히 위 법률을 적용하여 피고인을 유죄로 인정하여 판결에 영향을 미친 위법을 범하였다.

(2) 이 사건 공소사실 중 국가보안법위반의 저은 피고인의 활동 중 어떤 부분이 북한의 주장에 동조하여 자유민주적 기본질서에 위해를 주었는지에 대한 아무런 특정이 없음에도 원심은 위 공소사실을 그대로 인정하여 피고인을 국가보안법위반으로 의율한 위법을 범하였다.

(3) 국가보안법 제7조는 '국가의 존립과 안전, 자유민주적 기본질서를 위태롭게 할 명백한 위험이 있을 경우'의 제반 행위만을 처벌대상으로 규정하고 있으며 동조 제5항 소정의 표현물을 제작, 반포하는 행위도 이적목적이 있는 경우만을 규율대상으로 삼고 있는바, 공소사실에 적시된 피고인의 민주주의 민족통일 전국연합(이하 전국연합이라 약칭한다.)에서 제작 반포한 표현물의 내용 속에 국가 존립과 안전, 자유민주적 기본질서를 위태롭게 할 위험성이 존재하지 않고, 피고인이 판시 각 자료집을 제작, 반포함에 있어서 북한을 이롭게 하고자 하는 이적목적도 없었음에도 원심은 피고인이 판시 각 국가보안법위반의 범행을 저질렀다고 사실을 그릇 인정함으로써 판결에 영향을 미친 위법을 범하였다.

(4) 집회 및 시위에 관한 법률위반의 점은 피고인이 상임의장으로 있는 전국연합에서 주최하고, 민족민주열사 유가족협의회에서 주관한 민족민주열사 범국민추모제 행사의 일환으로 옥외집회인 가두행진을 하는 과정에서 일몰시간을 경과하게 된 것이다. 당시 가두행진은 유족들이 선두에서 이끌어 가서 이를 제지하기 어려웠던 점, 위 가두행진은 사전에 옥외집회 신고를 경료하였으며 그 진행이 질서를 유지하고 평화적으로 이루어진 점 등에 비추어 원심

<편집자 주> 이 자료는 이창복 「민주주의민족통일전국연합」 상임의장에 대한 국가보안법 위반사건 항소심에서 서울지법 형사1부(재판장 이신섭 부장판사)가 95년 4월6일 내린 판결문 전문이다. 이창복 씨는 94년도 범민족대회와 관련하여 94년 8월 구속, 1심에서 징역 10월을 선고받았다. 이 판결에서 재판부는 법원 사상 최초로 국가보안법 위반 부분에 대한 전부 무죄 판결을 내렸다.

의 형량은 너무 무거워 부당하다.

나. 검사의 주장

피고인의 이 사건 범행은 북한의 적화통일 노선, 정책에 동조하는 내용의 문건을 다수 제작하고, 공개적인 전국적 규모의 조직인 전국연합 대의원대회 등에서 이를 배포, 낭독하는 등으로 이적동조행위를 하여 자유민주체제를 심히 위태롭게 하는 반국가적 범행이며, 피고인이 본건과 동종 유사한 범행으로 처벌받은 전력이 있고, 본건으로 구속된 후에도 자신의 범행에 대한 반성 없이 국가보안법에 위반되는 통일운동을 고수하겠다는 주장을 펴고 있는 점 등에 비추어 원심이 피고인에 대하여 선고한 형은 너무 가벼워 부당하다.

2. 판단

먼저 피고인 및 변호인의 국가보안법위반의 점에 관한 항소이유 중 제1의 가의 (1),(3)항에 관하여 살펴본다.

가. 공소사실의 요지

피고인은 전국연합의 상임의장, 자주평화통일 민족회의 상임의장, 제5차 범민족대회 남측추진본부 공동본부장 등으로 활동하면서, 북한공산집단이 반국가단체로서 변증법적 유물론에 따른 역사발전의 합법칙성과 계급투쟁론에 입각하여 한반도의 통일에 대하여도 계급혁명론에 입각한 대남적화통일을 기본목표로 하고, 남한 정권을 미제국주의의 앞잡이인 군사파쇼 독재정권이고, 반통일세력이라고 모략하는 한편, 남한의 노동자, 농민, 청년, 학생, 지식인들은 반제반파쇼 민주화 투쟁을 전개하여 미제국주의와 파쇼독재정권을 타도하고, 북한이 한반도의 통일방안으로 내세운 '고려연방제'통일방안을 위해 대동단결하여 남한의 반공이데올로기를 타파하고 국가보안법을 철폐하며 미군과 핵무기를 철수하고, 휴전협정을 평화협정으로 대체하며, 남북간 정당, 사회단체 연석회의를 개최하라는 등 끊임없이 선전, 선동을 하고 있는 사실을 잘 알고 있으면서, 전국연합 상임집행위원장인 공소의 황인성 등과 공동하여

(1) 1994.2 일자불상경 전국연합 상임집행위원회 실무자들로 하여금 우리 사회가 제국주의 세력의 지배를 받는 신식민지로서 자본주의의 내적모순이 심화되어 있고, 우리 정부는 반민주적, 반민중적, 반민족적 친미예속 독재정권이라고 주장하면서, 북한의 대남적화선전선동에 따라 연방제 통일방안의 추진, 평화협정의 체결, 국가보안법 및 국가안전기획부법 폐지, 재벌해체, 주한미군철수, 군비축소, 한미행정협정과 한미방위조약등의 파기등을 주장하고 민중이 연합전선적 통일전선체를 구성, 대동단결하여 투쟁해 나가자는 내용이 실린 '민주주의 민족통일 전국연합 제3기 정기대의원대회' 제하의 자료집 1,000부를 제작하게 하고, 같은 달 20. 14:00경 동국대학교 중강당에서 제3기 전국연합 정기대의원대회를 개최하여 참석자들에게 위 자료집을 교부하고, 정기대의원대회 식순에 따라 피고인이 대회사를 낭독하고, 고 문익환 전국연합 상임지도위원 추모식, 본회의 개최 선언등으로 회의를 진행하고, 황인성이 위 자료집 중 '민주주의 민족통일 전국연합 제2기 정기대의원대회 결과보고' 제하의 내용을 낭독하며 설명하는 등 국가의 존립, 안전이나 자유민주적 기본질서를 위태롭게 한다는 점을 알면서도 반국가단체인 북한공산집단의 활동에 동조하는 한편, 그와 같은 행위를 할 목적으로 표현물을 제작, 반포하고,

(2) 같은 날 23:00경 위 동국대학교 중강당에서 전국연합 비상중앙집행위원회를 열어, 같은

날 개최되었다가 유회된 위 전국연합 정기대의원대회에 대한 임시대의원대회를 개최하며, 위 '민주주의 민족통일 전국연합 제3기 정기대의원대회' 자료집을 일부보완하여 임시대의원대회 자료집을 제작, 배포하기로 결정한 후, 황인성, 사무처장 대행 박충렬 등으로 하여금 위 정기대의원대회 자료집 중 '제3기 사업 및 예산 승인에 관한 건' 및 '민중의 힘으로 조국의 자주화와 민족통일을 쟁취하기 위해 총진군하자' 제하의 결의문 등을 그대로 옮기고 위 정기대의원대회 결정사항을 정리, 게재한 '민주주의 민족통일 전국연합 제3기 제1차 임시대의원대회' 제하의 자료집 1,000부를 제작하게 하고, 같은 해 3.13. 14:00경 경희대학교 크라운관에서 전국연합 대의원들에게 위 임시 대의원대회 자료집을 교부하고, 피고인의 주도하에 위 임시대의원대회를 개최하여 황인성이 위 자료집 중 '제3기 사업 및 예산승인에 관한 건'을 낭독, 설명하고, 공소의 박우섭이 위 자료집 중 '민중의 힘으로 조국의 자주화와 민족통일을 쟁취하기 위하여 총진군하자'제하의 결의문을 낭독, 참석자들이 박수으로써 이를 공동의 사로 채택하는 등 국가의 존립, 안전이나 자유민주적 기본질서를 위태롭게 한다는 점을 알면서도 반국가단체인 북한공산집단의 활동에 동조하는 한편, 그와 같은 행위를 할 목적으로 표현물을 제작, 반포하고,

(3) 1994.5. 하순 일자불상경 범민족대회의 추진을 위해 전국연합 산하에 위 황인성을 단장으로 하는 '범민족대회 전국연합 기획단'을 구성하여 그 위원들로 하여금 '94년 범민족대회 전국연합 기획안'을 작성케 한 후, 같은 해 6.16. 전국연합 중앙집행위원회를 개최하여 황인성으로부터 위 기획안을 보고 받아 승인하고, 토의를 통하여, '전국연합은 범민족대회 남측추진본부(이하 범추본이라 약칭한다.)를 구성하여 범민족대회를 추진한다'는 등의 내용의 결의를 한 후, 같은 해 7.2. 자주평화통일민족회의등 100여개 재야운동권단체 앞으로 범민족대회를 추진하기 위한 범추본 구성 준비모임의 개최를 제안하는 내용의 '94범민족대회 남측추진본부 구성을 위한 준비모임 개최'제하의 문건을, 같은 달 13.에는 같은 달 19. 14:00경 종로성당에서 94년 제5차 범민족대회추진본부 결성을 위한 제1차 준비회의를 개최할 것을 제안하는 문건을 각 발송하고, 같은 달 19. 14:00경 종로성당에서 '제5차 범민족대회 추진을 위한 준비회의'를 개최하여 범추본을 결성하고 이를 위한 대표자회의를 개최하기로 결정한 후, 같은 달 22. 13:00경 향린교회에서 '제5차 범민족대회 추진본부 결성을 위한 대표자회의'를 개최하여 황인성으로부터 범민족대회의 취지와 의의, 당면정세 분석, 제5차 범민족대회의 목표 및 추진원칙과 주요사업, 진행계획 등이 포함된 '제5차 범민족대회 총괄기획안' 및 '범추본 운영규정'등을 보고 받고 이를 심의 승인한 후, 범추본 결성대회 자료집을 제작, 배포하고, '제5차 범추본 결성대회'를 개최하기로 한 후, 같은 해 7.30. 기독교 연합회관 대강당에서 '제5차 범추본 결성대회'를 개최하고, 북한의 대남통일전선전술의 일환으로 추진하는 범민족대회를 찬양하고, 북한의 선전에 따른 연방제 통일방안의 추진, 평화협정의 체결, 국가보안법 및 국가안전기획부법 폐지, 재벌해체, 주한미군철수, 미군기지반환, 군비축소, 한미행정협정과 한미방위조약 등의 파기등을 주장하는 내용이 실린 '제5차 범민족대회 남측추진본부 결성대회' 제하의 자료집을 300여부를 제작하여 참석자들에게 배포한 후, 식순에 따라 위 결성대회를 진행하면서 황인성이 위 결성대회 자료집 중 '제5차 범민족대회 총괄기획안'의 내용을 낭독, 설명하고, 결성선언문, 해내의 동포에게 드리는 글을 낭독하고, 공소의 윤순녀가 '결의문'을 낭독하고 참석자들이 박수를 쳐 범추본의 조직결의를 채택함으로써, 국가의 존립, 안전이나 자유민주적 기본질서를 위태롭게 한다는 점을 알면서도 반국가단체인 북한공산집단의 활동을 찬양, 동조하는 한편, 그와 같은 행위를 할 목적으로 표현물을 제작, 반

포하였다는 것이다.

나. 원심의 판단

원심은 공소사실을 그대로 인정하여 피고인을 유죄로 인정하면서 이에 부합하는 증거로 피고인의 원심법정 및 검찰에서의 진술, 황인성의 검찰에서의 진술, 사법경찰관 작성의 압수조서의 기재, '민주주의민족통일전국연합 제3기 정기대의원대회'·'민주주의민족통일전국연합 제3기 제1차 임시대의원대회'·'제5차 범민족대회 남측추진본부 결성대회'의 각 기재를 이에 부합하는 증거로 들고 있다.

다. 당원의 판단

(1) 구국가보안법(1991. 5. 31. 법률 제4373호로 개정되기 전의 것) 제1항은 '반국가단체나 그 구성원 또는 그 지령을 받은 자의 활동을 찬양, 고무 또는 이에 동조하거나 기타의 방법으로 반국가단체를 이롭게 한 자는 7년 이하의 징역에 처한다', 동조 제5항은 '제1항 및 제4항의 행위를 할 목적으로 문서, 도서 기타의 표현물을 제작, 수입, 목사, 소지, 운반, 반포, 판매 또는 취득한 자는 그 각항에 정한 형에 처한다'라고 규정하였다.

그러나 헌법재판소는 구국가보안법 제7조에 대한 위헌제청신청에 대한 1990.4. 2. 89헌가113호 위헌심판결정에서, 구국가보안법 제7조 제1항을 문언대로 해석할 경우 다음과 같은 문제가 생긴다고 판시하였다.

첫째, 문리대로 해석, 운영한다면 북한집단이나 그 주민의 주장과 일치되는 언동이나 북한집단에게 이롭게 된다는 인식하에 북한집단에 대한 일체의 긍정적인 평가활동을 하여서는 아니하게 되어, 헌법상의 언론, 출판, 학문, 예술의 자유를 위축시킬 염려가 있다. 즉 동조항 법문의 불투명과 구체성의 결여로, 표현행위 내용이 국가의 존립, 안전이나 자유민주적 기본질서에 명백한 위해를 줄 정도의 것이든 아니든 막론하고 금지되므로써 형벌과잉을 초래할 염려가 생겨, 헌법 제21조 제1항의 언론, 출판의 자유, 헌법 제22조 제1항의 학문, 예술의 자유, 또한 이러한 자유의 전제가 되는 헌법 제19조의 양심의 자유의 침해가능성을 남기게 된다.

둘째, 문리대로 적용시 그 적용범위가 과도하게 광범위하고 다의적인 것이 되어 당국의 법 운영에 객관적인 자의성을 주게 되므로, 법치주의 원리와 형벌법규의 명확성을 요구하는 죄형법정주의에 반하고, 법의 집행을 받는 자에 대한 헌법 제11조의 평등권의 침해가 될 수 있다.

셋째, 제7조 제1항의 찬양, 고무죄를 문언 그대로 해석할 경우 헌법전문과 헌법 제4조의 평화적 통일지향의 규정과 양립하게 어려운 문제가 생길 수 있고, 그 처벌범위의 광범성으로 국가존립, 안전, 자유민주적 기본질서에 해악을 줄 구체적인 위험이 없는 경우까지도 형사처벌이 확대될 위헌적 요소가 생기게 된다.

따라서 위 위헌심판에서는 이러한 동법의 법문내용의 다의성, 적용범위의 과도한 광범성으로 인한 위헌적 소지를 배제하기 위하여 구국가보안법 제7조 제1항 및 제5항은 각 그 소정의 행위가 국가의 존립, 안전을 위태롭게 하거나 자유민주적 기본질서에 위해를 줄 명백한 위험이 있을 경우에만 축소제한적용하는 것으로 해석하여야 함을 밝히고 있고, 1990. 6. 25. 90헌가11호 구국가보안법 제7조 제5항에 대한 위헌심판에서도 같은 취지로 판시하였다.

그 뒤 구국가보안법은 1991. 5. 31. 개정되어, 개정된 현행 국가보안법(법률 제4373호) 제7

조 제1항에는 '국가의 존립, 안전이나 자유민주적 기본질서를 위태롭게 한다는 정을 알면서'라는 구성요건이 추가되고, '찬양, 고무 또는 이에 동조하거나 기타의 방법으로 반국가단체를 이롭게 한 자'라는 구성요건은 '찬양, 고무, 선전 또는 이에 동조하거나 국가변란을 선전, 선동한 자'라는 내용으로 변경되었으며, 동조 제2항이 삭제되면서 동조 제5항은 '제1항 내지 제4항의 행위를 할 목적으로' 부분이 '제1항, 제3항 또는 제4항의 행위를 할 목적으로'라고 변경되었다.

그렇다면, 현행 국가보안법에서는 과연 위와 같은 위헌적 소지가 없어진 것인가를 따지지 않는다 하더라도, 적어도 동법 제7조를 적용함에 있어서 위 위헌심판의 판시와 개정입법의 취지와 내용에 따라 국가의 존립과 안전, 자유민주적 기본질서를 위태롭게 할 명백한 위험이 있는 경우만을 그 적용대상으로 엄격하게 제한 해석할 것이 요구되며, 여기서 국가의 존립, 안전을 위태롭게 한다 함은 대한민국의 독립을 위협 침해하고 영토를 침략하며 헌법과 법률의 기능 및 헌법기관을 파괴 마비시키는 등의 외형적인 적화공작 등을 의미하고, 자유민주적 기본질서에 위해를 준다 함은 모든 폭력적 지배와 자의적 지배 즉 반국가단체의 일인독재 내지 일당독재를 배제하고 다수의 의사에 의한 국민의 자치, 자유, 평등의 기본원칙에 의한 법치주의적 통치질서의 유지를 어렵게 만드는 것으로 구체적으로 기본적 인권의 존중, 권력분립, 의회제도, 복수정당제도, 선거제도, 사유재산과 시장경제를 골간으로 한 경제질서 및 사법권의 독립 등 우리의 내부체제를 파괴, 변혁시키려는 것이라고 위 위헌심판에서 분명히 밝히고 있다.

따라서 이러한 해석원칙에 입각하여 국가보안법 제7조 제1항의 동조행위의 경우를 살피건대, 동조항의 동조행위는 그 개념자체가 광범위하고 불명확한 면이 있음을 고려할 때, 북한정권의 대남선전주장과 일치되는 언동을 하고, 북한정권에 이롭게 된다는 인식하에 북한에 대하여 긍정적인 평가활동을 하기만 하면 그 내용이 국가의 존립, 안전이나 자유민주적 기본질서에 명백한 위해를 줄 정도의 것이든 아니든 막론하고 모두 금지된다는 것으로 해석할 수는 없고, 그러한 행위 가운데서 국가안전보장이나 자유민주적 기본질서의 수호에 관계없는 경우는 처벌에서 배제되고, 이에 실질적인 해악을 미칠 구체적이고 가능한 위험성이 있는 경우만을 처벌대상으로 삼는 것이라고 해석할 것이다.(위 89헌가113호 위헌심판결정 참조)

다음으로 국가보안법 제7조 제5항의 표현물의 제작, 반포행위의 경우를 살피건대, 동조항의 행위객체인 표현물의 불법성은 앞서 살펴본 바와 같은 반국가활동성을 내포하고 있는 경우에 인정되는 것이라고 할 것이므로, 그 표현물의 내용이 단지 대한민국의 자유민주체제를 비판하거나, 북한의 사회를 찬양하고, 북한집단의 주장과 일치되는 주장을 하는 것만으로는 반국가활동성을 인정할 수는 없고, 대한민국의 헌법을 부정하고 프롤레타리아 독재사회의 건설을 주장하거나, 자유민주주의의 기초 위에서 사회제도의 개선을 통하여 개혁을 주장할 지라도 그 방식으로 폭력과 혁명을 주장하는 등 폭력 기타 비합법적 방법에 의하여 대한민국의 존립과 헌법의 기본질서를 폐지, 전복하는 것을 선동하는 취지가 명시, 묵시적으로 나타나 그 표현물의 위법성을 인정할 수 있다고 할 것이다.

또한 동조항의 이적목적이란 반국가단체 등의 이익이 되게 할 이적행위를 함에 대한 의욕 내지 인식을 의미한다. 이러한 이적목적은 고의와는 별도로 요구되는 초과주관적인 구성요건이므로 행위자는 제작, 반포등의 행위와 행위객체인 표현물이 이적성이 있다는 인식 이외에 이적행위를 함에 대한 인식 내지 의욕이 요구되는 것이다. (위 각 위헌심판결정, 대법원 1992.3.31. 90도2033호 판결 참조)

(2) 본건으로 돌아가 살펴보기로 한다.

(가) 원심판시 제1항 사실은 피고인이 전국연합의 상임의장으로서 전국연합 상임집행위원회 실무자들로 하여금 '민주주의 민족통일 전국연합 제3기 정기대의원대회'라는 제하의 자료집을 제작하게 하고, 전국연합 정기대의원대회를 개최하여 대의원들에게 위 자료집을 교부하고, 식순에 따라 정기대의원대회를 진행하면서 피고인이 위 자료집의 대회를 낭독하고 황인성이 위 자료집의 일부 내용을 낭독 설명하였다는 것이고, 위 자료집의 내용은 우리 정부를 반민주적, 반민중적, 반민족적 친미예속 독재정권이라고 비판하고, 북한의 대남선전과 동일한 연방제 통일방안의 추진, 국가보안법의 폐지, 재벌해체, 주한미군철수 등을 주장하며 이를 위하여 민중이 투쟁해나갈 것을 선동하는 내용으로 되어 있다는 것이며, 원심판시 제2항 사실은 전국연합의 위 정기대의원대회가 유희되자 위 정기대의원대회 자료집의 내용 일부를 옮긴 '민주주의 민족통일 전국연합 제3기 제 1차 임시대의원대회' 자료집을 제작하고, 임시대의원대회를 개최하여 참석자들에게 위 자료집을 배포하고, 임시대의원대회에게 위 자료집 중 진정한 민주개혁을 위하여 군부독재의 잔재를 청산하고, 국가보안법 등을 폐지하며, 재벌해체 등 경제민주화를 이루도록 투쟁을 하자는 내용의 결의문 내용을 공동의사로 채택하였다는 것이다.

그리고, 원심판시 제3항 사실은 피고인은 전국연합의 상임의장으로서 제5차 범민족대회를 추진하기 위하여 '94년 범민족대회 전국연합 기획단'을 구성하여 자주통일역량을 결집 범민족대회를 추진한다는 내용의 결의를 하고, '제5차 범민족대회 추진을 위한 준비회의'를 개최하여 범추본 결성대회의 개최와 범추본 임원추진을 위한 기관의 구성에 관한 결의를 한 후, '제5차 범민족대회 남측추진본부 결성대회' 제하의 자료집을 제작하여 제5차 범추본 결성대회에서 참석자들에게 배포하고, 그 내용을 범추본의 조직결의로 채택하였다는 것이고, 위 자료집의 내용은 북한이 대남통일선전전술의 일환으로 추진하고 있는 범민족대회를 찬양하고, 북한의 선전에 따라 연방제 통일방안의 추진, 평화협정의 체결, 국가보안법 및 국가안전기획부법의 폐지, 재벌해체, 주한미군철수 등을 주장하는 내용으로 되어 있다는 것이다.

(나) 당심증인 장관영의 진술, 분석결과회신(수사기록 554면), 분석결과회보(수사기록 512면) 각 기재에 의하면, 원심판시 제1,2항의 전국연합의 각 자료집 중 외세의 부당한 간섭을 반대하는 투쟁, 군비축소, 국가보안법 철폐, 남북자주 교류사업 등과 평화협정체결, 미군철수, 일본정치군사대국화 문제제기, 대외불평등조약파기 등을 주장하는 부분과 흡수통일을 반대하고 1995년을 자주적민족통일의 원년으로 삼기 위해 통일운동세력을 일치단결하여 투쟁하자는 주장 등이 북한의 민민전 방송, 한민전 중앙위 당면투쟁강령 발표문에 나타난 주장과 맥락을 같이 하고 있어 표현행위의 이적성이 있다고 판단되고, 원심판시 제3항의 위 범추본 결성대회 자료집은 그 내용상 현정부를 외세의존적인 반통일 세력이라고 비판하고, 현 정부의 흡수통일 기도와 긴장고조 정책을 극복하기 위하여 민족대단결과 자주통일을 지향하는 민간통일운동으로서 범민족대회를 전개하자는 주장, 국가보안법의 철폐와 통일문제에 관한 당국의 창구독점의 반대, 연방제방식의 통일방안의 정립과 이에 대한 대중적 공감의 확산 등의 주장이 이적성을 갖는 것으로 판단된다고 한다.

그러나, 이러한 분석결과 자체에서도 위 각 자료집 전체 내용 중 일부의 표현내용이 북한정권의 주장과 유사하여 그 맥락을 같이 하고 있다는 것일 뿐이며, 연방제 통일방안이나 당국의 창구독점의 반대 주장등은 국민이 자신의 정치적 견해에 따라 통일문제에 관한 여러 정책중 하나로서 주장할 수 있는 것이지 이러한 주장이 북한정권의 주장과 유사하다는 이유

만으로 반국가활동성이 있다고 할 수는 없고 (그렇지 않을 경우 북한관계에 관한 유희적 주장이나 양보주장은 모두 반국가활동이 될 위험마저 있다.) 기록을 살펴보아도 위 각 자료집의 내용상 폭력 기타 비합법적인 방법으로 우리 헌법의 기본질서를 폐지, 전복할 것을 유도 선동하는 내용이 표현되었다고 인정할 만한 자료가 없으므로, 위 각 자료집의 내용만으로는 국가보안법이 규정하고 있는 반국가활동성이 있다고 단정하기는 어렵다고 할 것이다.

(다) 원심판시 제1,2,3항 사실 중 국가보안법 제7조 제5항의 표현물의 제작, 반포행위와 관련하여 주관적 구성요건인 이적목적유무에 관하여 아울러 살펴본다.

본건에서 피고인은 경찰아래 당심법정에 이르기까지 판시 국가보안법 위반의 각 행위를 함에 있어서 이적목적이 없었다고 이를 부인하고 있고, 당심법정에서의 피고인의 진술에 의하면, 피고인은 현정부의 출범이후 처음으로 진행된 1993년 제4차 범민족대회를 추진하는 과정에서 정부의 협조를 구하고, 통일원장관과의 면담을 요청하는 등 정부로부터 승인을 받기 위한 노력을 기울였고, 본건에서 문제가 된 제5차 범민족대회를 추진하는 과정에서도 1994.8.5.자로 남,북,해의 삼자실무회담을 갖기 위하여 통일원에 북한주민접촉신청서를 접수시키고, 같은 달 2. 전국연합 집행위원장인 황인성이 통일원의 교류협력국장을 만난 자리에서 삼자실무회담에 대한 협조를 요청하는 공문을 전달하고, 정부에 수차례 면담요청을 하는 등 정부로부터 승인을 받고 합법적으로 범민족대회를 추진하기 위한 노력을 기울인 사실을 인정할 수 있다.

판단컨대, 목적범에 있어서 목적의 입증은 원칙적으로 피고인이 스스로 시인하지 않는 한, 행위자와 행위상황 등에 관한 간접증거에 의하여 입증될 수 밖에 없다 할 것이나, 앞서 살펴본 바와 같이 판시 각 표현물과 내용상 자유민주적 기본질서에 대한 구체적이고 가능한 위협성을 내포하고 있다고 인정하기 어려운 점, 피고인이 범민족대회를 추진하는 과정에서 정부로부터 합법적인 승인을 얻기 위하여 노력을 기울였던 점에 비추어 살펴볼 때, 피고인이 국가보안법위반의 범행으로 3회에 걸쳐 처벌받은 전력이 있다는 등의 사실만으로 판시 각 표현물의 제작, 반포행위에 이적목적이 있었다고 인정하기는 부족하다고 할 것이다.

(라) 판단컨대, 위 각 자료집에 실려있는 우리정부에 대한 비판과 국내외정책의 주장 내용은 남북한이 대치하고 있는 현실에서 우리 사회에 당혹감과 불쾌감을 주고, 우리 정부에서 추진하고 있는 통일정책의 수행에 오히려 혼란을 초래할 우려가 있을지도 모른다. 그러나 국가보안법이 존재하는 이유가 자유민주적 기본질서를 수호하기 위함에 있고, 이러한 자유민주적 기본질서의 본질적 내용이 바로 개인이 정치적인 문제에 대한 견해를 포함한 자신의 의견을, 그 의사표명으로 인한 예기치 못한 처벌가능성에 대한 두려움 없이 자유롭게 표현하는 것을 보장함에 있으므로, 국가보안법이 수호하고자 하는 자유민주적 기본질서를 보장하기 위하여는 우리 사회에 당혹감을 주는 이러한 표현행위에 대하여도 관용할 것이 요구되는 것이며, 이러한 관용은 우리가 자유민주적 기본질서를 향유하기 위하여 치러야 할 대가라고도 할 수 있다. 또한, 이렇게 사상과 표현의 자유를 보장하여 자유로운 사상의 경쟁을 허용함으로써 건전한 사회의 발전을 도모할 수 있다는 점이, 우리 사회가 단일한 의사만을 강요받는 폐쇄된 북한 사회에 대하여 갖는 우월성이라고 할 것이다.

만약에 본건과 같이 북한정권의 대남선전주장과 동일한 주장을 하는 경우를 모두 국가보안법상의 표현범죄에 해당한다고 해석한다면, 이는 동조항의 적용대상의 지나친 확장을 가져오게 되고, 국민의 표현행위에 대한 선별적인 형벌권의 행사로 인하여 예기치 못한 처벌가능성을 받게 될 것이다. 그렇다면, 결국 국민은 정치적 견해를 자유롭게 표현할 수 있는 기본

권의 행사를 억제 당하고, 이러한 표현행위들이 공개된 영역에서 자유롭게 비판, 평가받을 기회를 상실함으로써, 폐쇄된 영역에서 그 표현행위가 이루어지게 됨에 따라 이러한 표현행위가 갖는 본래의 의미를 비판받지 못한 채 과장 또는 왜곡된 의미전달로 오히려 우리 사회 질서를 혼란하게 할 우려가 있을 뿐더러 자유민주적 기본질서의 본질적인 내용을 침해할 가능성이 낳게 된다고 할 것이다.

(3) 그렇다면 앞서 살펴본 바와 같이 피고인에 대한 이 사건 공소사실 중 각 국가보안법위반의 점은 범죄의 증거가 없는 경우에 해당한다고 할 것이므로, 이를 유죄로 인정한 원심판결은 채증법칙에 위배하여 사실을 그릇 인정한 나머지 판결에 영향을 미친 위법을 범하였다 할 것인즉, 이 점에서 원심판결은 부당하고 이 점을 지적하는 피고인 및 변호인의 항소이유는 이유 있다.

3. 결론

이에 당원은 형사소송법 제364조 제6항에 의하여 피고인과 변호인의 나머지 항소이유 및 검사의 양형부당의 항소이유에 대하여는 판단할 필요없이 피고인에 대한 원심판결을 모두 파기하고 변론을 거쳐 다음과 같이 판결한다.

법 죄 사 실 : 당원이 인정하는 범죄사실은 원심판시 범죄사실 중 제1,2,3항을 삭제하는 외에는 모두 원심판시와 같으므로 형사소송법 제369조에 의하여 이를 그대로 인용한다.

증거의 요지 판시사실은

1. 피고인의 이 법정에서의 이에 부합하는 진술

1. 강민조의 작성의 진술서 중 판시사실에 부합하는 진술 기재

1. 교통질서유지를 위한 조건통보, 전국연합 6월항쟁집회동향 중 판시사실에 부합하는 각 기재

등을 종합하면 이를 인정할 수 있으므로, 판시사실은 그 증거가 있다.

법령의 적용 : 1. 범죄사실에 대한 해당법조 집회 및 시위에 관한 법률 제20조 제1호, 제10조

1. 형의 선택

벌금형 선택 (피고인이 본건으로 8개월 가까이 구금생활을 한 점 참작)

1. 노역장 유치

형법 제70조, 제69조 제2항

1. 미결구금일수 산입

형법 제57조

1. 가납명령

형사소송법 제334조 제1항

무죄부분 : 각 국가보안법위반의 점에 관한 공소사실의 요지는 위에서 본 바와 같은 바, 이는 위 파기이유에서 실시한 바와 같이 범죄의 증거가 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 이 부분 공소사실에 대하여 각 무죄를 선고한다.

이상의 이유로 주문과 같이 판결한다.

3. 이창복 의장 항소심 재판부에 제출한 감정서

감 정 서(전문)

리 영 희 (한양대학교 교수)

의뢰관서명 : 서울 형사지방법원 항소 1부 (95노8호 국가보안법 위반)

1. 감정물 :

- 1) 민주주의민족통일전국연합 제 3기 정기대의원대회 자료집
- 2) 민주주의민족통일전국연합 제 3기 1차 임시대의원대회 자료집
- 3) 제 5차 범민족대회 남측추진본부 결성대회 자료집 등

위 3권의 내용중 국가의 존립, 안전이나 자유민주적 기본질서를 위태롭게 하는 부분이 있거나 북한의 활동에 동조하는 내용이 있는지 여부.

2. 감정인

李泳禧

서울 성동구 행당동 17 한양대학교

(경기도 군포시 수리동 한양아파트 813-1902)

3. 감정사항

1) 감정물들

1. '제 3기 정기대의원대회'(94년 2월 20일 오후 2시)대회자료집 2. '제 3기 제 1차 임시대의원대회'(94년 3월 13일 오후 3시)대회자료집 3. '제 5차 범민족대회 남측추진본부 결성대회(1994년 7월 30일 오후 3시)의 자료집

4. 감정서의 記述 방식

위 3에서 요약한 3종의 자료 속에서 중복, 반복되는 항목과 표현과 내용이 대부분이다. 한없는 중복, 반복되는 항목, 내용, 표현 등을 일일이 전부 그 출처와 페이지 수를 명시할 필요는 없다고 본다. 따라서 공통적인 것들은 대표적인 자료출처와 페이지를 명시함에 그치고, 특별한 경우에만 따로 명기하기로 한다.

<편집자주> 95년 2월10일 이창복 전국연합 상임의장 항소심 공판에서 변호인단은 검찰 및 1심 재판부가 이적성이 있다고 판정한 '전국연합 제3기 정기대의원대회 자료집', '전국연합 제 3기 1차 임시대의원대회 자료집', '제 5차 범민족대회 남측추진본부 결성대회 자료집'의 감정인으로 이영희 한양대 교수를 신청하였다. 재판부는 이 신청을 받아들였고, 이영희 교수는 위 자료들을 감정한 후 3월23일 항소심 재판부에 감정서를 제출하였다. 이 자료는 이영희 교수가 작성한 감정서의 전문이다.

5. 감정내용

1) 북한의 성격규정문제

본 감정인에게 제공된 각종 감정참고자료들을 총체적으로 검토한 결과 피고인의 행위와 피고인이 대표하는 운동단체의 행위가 “북한공산집단은 정부를 참칭하고 국가를 변란할 목적으로 불법조직된 반국가단체임을 알면서 동조한다”는 것이다. 따라서 각종감정자료에 적혀 있는 개별적 및 구체적 기술 및 표현 등을 감정하기에 앞서서, 그것들의 가벌성의 대전제가 되어 있는 ‘북한’의 성격규정부터 명백히 할 필요가 있다고 생각된다.

가. 휴전선 이북지역의 정치적 성격규정

휴전선 이북의 지역을 “정부를 참칭하고 국가를 변란할 목적으로 불법 조직된 반국가단체가 지배하는 지역”으로 규정하려면, 그 단체가 활동하거나 지배하는 지역에 대해 대한민국이라는 국가의 통치권 또는 행정권이 행사되었던 실적이 있어야 한다. 그런데 1945년 8월 15일 광복과 동시에 한반도는 북위 38도선으로 분할됐기 때문에 불행하게도 ‘반국가단체’가 지배한다는 그 지역에 대해 대한민국은 통치권을 행사해본 역사적 사실이 없다.

나. 승계국가 여부문제

헌법이나 그 밖의 선언적 문서에 그렇게 기술했다는 것만으로는 그 효과가 없다. 대한민국은 한반도 전국토를 통치했던 조선 왕조의 ‘계승국가’도 아니고 일본 식민지하의 조선총독 통치를 계승한 국가도 아니다. 따라서 반도 전토에 대한 주권 행사의 역사적 실적이 없다(물론 북쪽도 마찬가지다).

다. 유엔결의의 ‘유일한 합법정부’ 해석의 문제

국가보안법의 대전제의 근거로 주장해온, 또는 과거에 일반적으로 그렇게 믿겨져 왔던 이른바 ‘유엔 총회 결의에 의한 한반도에서의 유일합법정부’론은 유감이지만 사실과 다르다. 그 결의는 유엔 총회 결의 제 195호 3(1948년 12월 12일)으로서, 그것은 일본 식민지에서 광복한 KOREA - ‘한국’도 ‘조선’도 아닌 하나의 지역과 민족으로서의 ‘코리아’ - 의 독립문제에 관한 1947년 11월 14일 유엔 총회 결의 제 112호 2에 입각한 것이다. 결의 195호 3의 제 2항이 핵심내용인데, 그것은 다음과 같이 되어 있다.

“(유엔)임시위원단이 감시 및 협의할 수 있었고, KOREA 인민의 과반수(majority)가 거주하고 있는 KOREA의 그 지역에 대한 효과적인 행정권과 사법권을 갖는 합법적인 정부가 수립되었다는 것, 그리고 이 정부가 KOREA의 그 지역의 유권자의 자유의사의 정당한 표현이며 (유엔)임시위원단이 감시한 선거에 기초를 두고 있다는 것, 그리고 이 정부가 KOREA의 그 지역에서의 그와 같은(such) 유일한 정부임을 선언한다.”

이 유엔 총회 결의 제 195호 3은 그 정식명칭이 ‘대한민국의 승인 및 외국군대의 철수에 관한 결의’다. 그 제 2항의 내용은 1947년 11월 14일 총회결의 제 112호 2에 의거해서, 미국의 주동하에 KOREA 반도에 통일,독립정부를 수립하기 위한 유엔 감시하의 선거를 실시하기로 한 결의에 따라 1948년 5월 10일(5.10)선거가 ‘실제로 실시된 그 지역’을 두고 말한 것이다. 유엔 감시위원단은 결의에 따라서 KOREA에 왔으나, 위임사항인 독립정부수립을 위한 ‘정치단체, 지도자들과의 협의’는 북위 38도선 이남에서만 이루어졌다. 그에 따르는 선거도 북위 38도선 이남에서만 실시되었다. 그 결과로 탄생한 정부는 그같은 지역에서의 유일,합법 정부가 되었다. 선거가 실시되지 않은 38도선 이북지역은 유엔 결의에 관한한 ‘공백지대’로 남겨진 것이다.

라. 유엔결의의 “권고사항”

그 유엔 총회 결의 제 195호 3의 제 9항은 그 사실을 강조하면서, 유엔 회원국들에게 다음과 같이 권고하였다. “회원국가와 그 밖의 국가는 대한민국 정부와의 관계를 수립함에 있어서 본결의 제 2항에 적시된 제사실을 참고하도록 권고한다.” 이 권고조항에 따라서 그 뒤 대한민국과의 국교수립을 하는 국가들은 38도선 이남 지역에서의 유일,합법정부라는 전제에 서고 있다. 일본 정부도 최근 남,북한 문제와 북한 정권과의 정치관계를 예상하면서 유엔 총회 결의의 그같은 성격을 내세우고 있다.

마. 북한의 ‘국가’적 자격 문제

‘국가’는 유엔(총회)이나 타국가의 승인을 필요치 아니한다. 국제법에서나 현실 문제로서나, 인민,영토,정부(정치조직)의 ‘국가구성 3요소’를 갖추면 국가가 된다. ‘국가’의 자격,권리..... 등의 근거로서 가장 널리 인용되는 1934년 발효의 ‘제 7차 아메리카 지역 국가국제회의’의 국가의 권리와 의무에 관한 조약이다. 그것은 다음과 같이 규정하고 있다.

제 1조 : 국제법상의 人格으로서의 국가는 다음의 자격 - 즉 ①영구적 인민(주민), ②명확한 영토, ③정부, ④다른 나라와의 관계를 체결할 수 있는 능력 - 을 갖추어야 한다.

제 3조 : 국가의 정치적 근거는 다른 국가에 의한 승인과는 무관하다(..... 행정권,사법권, 독립보위권..... 등등에 관한 규정 생략). 위의 제반 권리의 행사에 대해서는 국제법에 의한 다른 국가의 권리행사 이외에 아무런 제한도 존재하지 않는다. 따라서 남북에 존재하는 정치적 실체는 각기 대등한 독립,주권국가가 된다.

바. 북한지역에 대한 대한민국의 통치권 유무 문제

유엔 총회 승인이 ‘한반도 전역에 대한 유일합법정부’라는 한국의 주장은 유엔 자신에 의해서 부정되었다. 6.25동란에서 유엔군이 반격,북진하여 북위 38도선 이북지역의 대반을 장악하자, 이승만 대통령은 그 지역에 대한 ‘유일합법정부로서의 행정권 행사’를 위하여 대한민국 정부의 ‘민정장관’을 평양에 임명,파견했다. 이 조치에 대해 유엔은 다음과 같이 결정했다.

“대한민국 정부는 유엔 KOREA 임시위원단이 협의 및 관찰할 수 있었던 선거가 실시된 KOREA의 그 부분에 대하여 효과적인 통치를 하는 합법정부로서 유엔이 인정하였고, 따라서 KOREA의 나머지 부분지역에 대해서는 합법적인 통치를 하도록 그 지역에 대한 행정을 직접 임시로 담당했던 것이다.(더 상세한 사실과 내용에 관해서는 대한민국 국회도서관 입법조사국 발행 ‘국제연합 한국통일부흥위원단 보고서 1951.1952.1953’ 입법 참고자료 제 34호, 특히 그 중 ‘제 2부 정치문제, 제 3장 유엔의 북한통치 A,한국 임시위원단의 조치’ pp.35 -46을 참고하기 바란다.)

사. 100개 이상의 국가에 대한 교차승인

“대한민국 정부를 참칭하고 국가를 변란할 목적으로 불법 조직된 반국가단체로서의 북한공산집단”을 독립,합법,주권 국가로 승인한 국가들을 대한민국 정부가 승인하고 있는 사실의 모순. 대한민국 정부는 ‘조선민주주의인민공화국’을 정식승인하는 국가와의 상호 승인, 국교수립을 1960년대말 무렵까지 거부했었다. 국가보안법 같은 대전제에 입각한 당연한 정책이었다. 그 원칙을 ‘할슈타인 원칙’이라 한다. 서독이 국가로 인정하지 않는 동독을 승인하는 국가들에 대해서 취했던 외교정책의 기본원칙으로서 그 원칙의 입안자인 할슈타인 의무차관의 이름을 따른 것이다. 1993년 8월말 현재 대한민국 정부는 북한을 독립,합법,주권 국가로 승인하고 있는 131개 국가 중 122개국과 수교관계에 있다(남한 수교국 174, 북한 수

교국 131).

아. 한국전쟁 휴전협정의 조인당사자 지위문제

3년 2개월에 걸친 한국전쟁을 끝맺은 휴전협정의 정식명칭은 '국제연합군 최고사령관을 일방으로 하고 조선민주주의인민공화국 인민군 최고사령관 및 중화인민공화국 지원군사령을 다른 일방으로 하는 KOREA(조선) 군사정전에 관한 협정'으로 되어 있다.

협정의 서명 부분인 '제 5조' 부칙 제 63조는 다음과 같이 되어 있다.

유엔연합군총사령관 북미합중국 육군대장	마크 W. 크라크
조선민주주의인민공화국 인민군최고사령관	김일성
중화인민공화국 인민지원군총사령	펑덕희
참석자	
유엔군대표단 수석대표 북미합중국육군중장	윌리엄 K. 해리슨 2세
조선민주주의인민공화국 인민군 중국인민공화국 인민지원군 대표단 수석대표 조선인민대장	남일

대한민국은 조인하지 않았다.

자. '7.4남북공동성명'의 상호 국가승인

박정희 대통령에 의한 7.4남북공동성명(1972년 7월 4일)은 "정부를 참칭하고 국가를 변란할 목적으로 불법조직된 반국가단체"를 처음으로 대등한 정부로 인정한 정치적 결정이다(교섭과 서명은 중앙정보부장 이후락 명의지만 실제 효과에는 변함이 없다). 북한이 국가보안법의 전제인 그와 같은 집단이라면 군사력을 포함한 모든 수단.방법으로써의 타도가 정당화된다. 그런데 반란집단에게 서로 무력을 행사하지 말고 평화적 방법으로써의 민족통일을 합의하고, 사상과 제도 및 이념의 차이를 초월하자는 데 합의한 것이다.

휴전선 남.북에 존재하는 두 정치적 실체 사이의 최초의 '실제적' 상호승인 선언이다(정부는 그에 대해서 구구한 단서를 사후적으로 발언했지만 그것은 대국민 홍보용이었다).

차. 김일성(국가)주석 호칭의 공식화

전두환 대통령은 남북최고책임자 회의를 갖고자 '김일성 주석'에 거듭 제의했다('81년 1월 및 6월과 '85년 1월). '반국가단체'의 '괴수'를 어떻게 '주석'으로 정식 호칭할 수 있는가? 평화통일정책 자문회의 개회사('81년 6월 5일)에서 한 대한민국 대통령의 제의는 다음과 같이 시작되었다.

"본인은 이 자리에서 김일성 주석에게 아무런 부담과 조건 없이 서로를 방문하도록 초청한 지난 1월 12일자 제의의 수락을 다시 한번 강조해두는 바입니다."(1월 12일에도 같은 호칭을 사용했었다.) 국가 원수가 주석이라고 공식화한 호칭을 국민이 사용하면 처벌돼야 하는가?

카. '한.미방위조약'의 남한 행정권 지역 제한규정

대한민국 정부가 대한민국의 국가적 운명을 의탁하고 있다고 강조하는 중대한 '대한민국과 북미합중국 사이의 상호방위조약'(한미방위조약)은 대한민국의 합법적 영토에 관해서 언급하고 있다. 이 조약을 비준할 때(1954년 11월 17일) 미국 상원이 일부러 조약 말미에 추가한 '북미합중국의 양해 사항'은 다음과 같이 제한하고 있다.

".....이 조약의 어떤 규정도 대한민국의 행정적 관리하에 합법적으로 존재하기로 된 것과, 북미합중국에 의해서 결정된 영역(영토)에 대한 무력공격의 경우를 제외하고는 대한민국에 대하여 원조를 공여할 의무를 지우는 것으로 해석되어서는 안된다."

이 추가조항은 미국이 한반도에서의 전쟁개입 또는 무력행위의 의무를 제한하려는 의사 표시다. 그러기 위해서 대한민국의 행정권이 미치는 범위를 사실상 1953년 7월에 조인된 휴전협정에 따르는 '휴전선 이남'으로 제한하고 있다. 그것이 '대한민국의 행정적 관리하에 합법적으로 존치하기로 된' 지역(영토)이다. 또 그것은 '미국에 의해서 결정된', 즉 미국이 휴전협정 조인당사자로서 수락한 휴전선 이남 지역을 뜻한다.

다. 남과 북의 상호 대등·평등·평화에호적 '국가' 승인

1988년 7월 7일의 노태우 대통령의 역사적인 '민족자존과 통일.번영을 위한 7.7특별선언'을 거쳐, 1991년 12월 13일 '남북 사이의 화해와 불가침 및 교류.협력에 관한 합의서'가 남.북의 정권(정부)에 의해서 공식체결되고, 유엔에 동시가입함으로써(91년 9월 17일) '최종적'으로 그리고 공식적으로 남.북의 상호 존재양식과 상호관계에서나 국제정치와 국제법 및 현세계의 일반.보편적 행위규범을 준수하고 평등.대등한 권리와 의무를 행사하는 자격과 권능을 갖춘 '주권국가'로 상호승인하였다.

파. 남.북한 국가의 영토와 대표권 주장

남한은 그 헌법에서 북한을 그 領土의 일부로 규정하고 있는 반면 북한에 대한 代表權에는 언급이 없고, 북한은 남한지역에 대한 영토 주장은 없는 대신 막연하게 "전체 조선인민을 대표하는 국가"라는 代表權 규정이 있다.

대한민국 헌법 제 3조 [領土]: "대한민국의 영토는 한반도와 그 부속도서로 한다."

조선민주주의인민공화국 사회주의 헌법(1992년 4월 9일 수정, 현행) 제 3장 제 1조: "조선민주주의인민공화국은 전체 조선인민의 리익을 대표하는 사회주의 국가이다."

하. 남과 북은 각기 '휴전선'을 국경으로 하는 독립.주권국가이다.

남과 북은 각기 상대방에 대한 헌법상의 영토권 주장이나 대표권 선언과는 관계 없이(또는 그에 불구하고) 1991년을 기해서 실제적(de facto)으로와 법적(de jure)으로 상대방을 정식 국가호칭으로 독립.주권국가로 상호승인, 존중하는데 정식합의 했다.

'남북사이의 화해와 불가침 및 교류.협력에 관한 합의서'

"제 1장 남북화해

제 1조: 남과 북은 서로 상대방의 체제를 인정하고 존중한다.

제 2조: 남과 북은 상대방의 내부문제에 간섭하지 아니한다.

제 3조 : 남과 북은 상대방에 대한 비방·중상을 하지 아니한다.

제 4조 : 남과 북은 상대방을 파괴, 전복하는 일체 행위를 하지 아니한다.”

“제 2장 남북불가침 제 11조 : 남과 북의 불가침 경계선과 구역은 1953년 7월 27일자 군사정전에 관한 협정에 규정된 군사분계선과 지금까지 쌍방이 관할하여온 구역으로 한다.”

1991년 12월 13일

대한민국 국무총리 정원식

조선민주주의인민공화국 정무원 총리 연형묵

[결론] 위에서 검토한 다면적이고도 총체적인 성격규정에서 결론적으로 휴전선 이북에 존재하는 정권을 “정부를 참칭하고 국가를 변란할 목적으로 불법조직된 공산집단의 반국가단체”라고 규정하거나 해석할 수 없다. 따라서 남한(대한민국)내의 어떤 개인이나 단체, 조직 등이 북한(정권)의 주장·이론·정책.....등에 대해서 동조·찬양 또는 반대·규탄이 아니라, 대법조직된 공산집단의 반국가단체”에 대한 지지·동조·찬양 또는 비판·반대·규탄이 아니라, 대한민국(정부)가 자신과 대등·동등·평등한 국제정치적 규범과 국제법상 존재인 ‘주권국가’에 대한 지지·동조·찬양 또는 비판·반대·규탄으로 해석함이 마땅하다.

2) 구체적 항목들과 표현들에 대한 감정

자료집으로 제시된 ‘제 3기 정기대의원대회’ 자료집과 ‘제 3기 제 1차 임시대의원대회’ 자료집 및 ‘제 5차 범민족대회 남측 추진본부 결성대회(’94 범민족대회 : 1994년 7월 30일 오후 3시, 기독교연합회관 대강당) 자료집’은 그 내용이 대부분 중복되고 같은 문장의 반복인 바, 그것들을 문제와 분야별로 대별하면 대략 다음과 같이 된다.

가. 김영삼 대통령 정부(정권)의 성격과 정책에 대하여

나. 통일문제, 통일정책, 남북관계 등에 대하여

다. 한·미관계, 주한미군, 미국의 한반도 정책·전략에 대하여

라. 세계정세 일반, 정세변화, 그에 대응할 민족적 자세에 대하여

이상의 각 항에 해당하는 내용들을 순차적으로 평가한다.

(1) 김영삼 대통령 정부(정권)의 성격과 정책에 대하여(2월 20일 자료집의 69 - 71면, <안건6>, 3월 13일 자료집의 18 - 20면 <안건 5>).

가. 정치적 측면에서

김 대통령 정부의 정치적 특징을 ‘기득권층’을 정치적 기반으로 하고, 개혁정책은 한국사회의 구조적 모순을 방치한 채 “정치적 헤게모니의 안정을 위한 일시적이고 제한적”성격으로 규정하면서 전체적으로는 부정적으로 평가하고 있다. 결론적 평가로서 “.....본질적으로 친미보수연합의 독재정권이다.”라고 규정짓는 것은 정확하지 않다. ‘친미·보수’적 ‘독재정권’이라고 규정짓는 것은 잘못이다.

투옥중인 양심수 석방, 수배자 해제.....등이 이루어지지 않고 진보적 세력과 농민·노동자의 집회·시위·결사.....등의 기본권이 “여전히 제한 받고 있다.”는 이유로 “온전한 의미에서의

부르조아 민주주의적 내용조차 확보하지 못하고 있다.”는 비난이 중심을 이룬다.

그러나 일정한 긍정적 업적을 인정함으로써 평가의 공정성을 유지하려는 노력을 볼 수 있다. 즉, “가장 커다란 차이점”으로서 “절차적 민주주의가 일정하게 확대되었다.”, “절차적 정통성을 확보”하고 있으며, “외형적으로나마 문민이 군대를 통제하는 문민정부의 형식”, 과거의 정권들과는 달리 “합법제도 공간의 폭이 확대된, 운동환경의 일정한 변화”.....등 긍정적 평가로 균형을 잃지 않은 태도이다.

부정적 평가가 긍정적 평가보다 앞서서 까닭은, (김영삼) 문민정부의 출현이 “88년 광주 민주봉기, 87년 항쟁.....” 등으로 이루어진 “우리의 투쟁의 산물”임에도 불구하고, ‘우리’의 기대에 못 미치고 있다는 배신감 또는 좌절감에서 비롯되는 것 같다.

결론적으로는, 비교적 공정·공평한 평가이며, 북한을 이롭게 할만한 아무런 내용도 없다.

나. 군사적 문제들에 대하여

미국과의 관계와 김영삼 대통령(정부)의 대미의존적 정책에 대해 전체적으로 신랄히 비판한 내용이다(例 : “통일 후에도 미군주둔 필요” 발언, 울산미군기지 이전문제의 용두사미, 제반 한·미간 군사조약의 불평등성, 미국의 무기판매전략에 좌우되고 있는 한국군 현대화.....등). 특히 한·미간의 제반 군사적 조약·협정이 “한국의 주권을 여지없이 유린”하고 있다는 표현은 좀 지나친 감이 있다.

그러면서도 변화된 사실들에 대해서는 정당한 평가를 하고 있다. “한미연합사내의 지상 군구성군사령관을 한국군인으로 교체하는 등의 약간의 변화”.....등의 긍정적 평가가 그것이다. 실제로 대한민국과 미합중국 간의 ‘한미상호방위조약’ ‘행정협정’ ‘작전지휘권협정’.....등으로 대표되는 제반 군사관계는 국제정치학과 국제협약 형태의 정상적(주권국가간)기준에 비추어서 ‘불평등’적 성격임은 공지의 사실이며 아무런 비밀도 아니다.

‘한미상호방위조약’의 제 2조는 한국이 군사적 위협을 받았을 경우 다만 “당사국은 서로 협의한다.”로만 규정하고 있고, 제 3조에서도 “공동의 위협에 대처하기 위하여 각자의 헌법상 절차에 따라 행동할 것”이라고 규정함으로써 미국측의 의무회피의 근거를 주고 있다.

또 대등한 주권국가간의 조약에는 필수요건인 “조약의 기한”이 명시되어 있지 않다(제 6조). ‘한미상호방위조약’ 제 4조는 “상호합의에 의하여 미합중국의 육군·공군·해군을 대한민국의 영토내와 그 부근에 배치하는 권리를 대한민국은 이를 미합중국에 허용하고 미합중국은 이를 수락한다.”라는 규정은 사실상 아무런 단서도 부대조건도 없이 대한민국의 영토·영해·영공을 시간적으로 무제한, 공간적으로 무제한, 권리·의무관계에서 무제한적으로 미국의 군사목적에 ‘양도’하였다. 피의자 단체의 평가가 “한국의 주권을 여지없이 유린”하고 있다고 표현한 것이 이 사실등을 지적한 것이라면 그것은 진실에 가까운 평가이다.

주한미군의 범죄행위에 대한 한국측 재판권 문제를 포함한 이른바 ‘한·미행정협정’은 실제로 전형적인 불평등협정이다. 1993년의 경우 한국측이 제 1차적 재판권을 행사한 비율은 해당범죄수의 단 1%이다. 북대서양(NATO)국가들은 52%, 일본은 32%, 심지어 필리핀조차 21%였다. 이 점에서 한국은 주권행사를 못하고 있다.

다. 통일문제·통일정책·남북관계 등에 대하여

‘94 범민족대회 주요구호’라는 제목하에 열거된 실천적 구호들(’94 범민족대회 참고자료 4, 제 22 - 24면) 이를테면 * 핵문제 해결과 한반도 평화정착에 대하여, * 남북정

상회담에 대하여, * 통일에 대하여, * 국가보안법에 대하여, * 미군군사기지 반환운동 각 항목이 '민주주의민족통일전국연합'의 문제의 '대의원대회 자료집'내용과 중복된다. 그중에서 통일정책, 남북관계 등에 관련 또는 해당되는 주요한 구호들을 검토한다.

(2) 남·북관계와 통일정책 등에 대하여

이 항목에 포함되는 주장들은 '94 범민족대회 결성대회 자료'에 압축되어 있는바, 세부적으로는 다음과 같다. (제 9면 '3. 제 5차 범민족대회의 목표', 제 10 - 11면 '4. 제 5차 범민족대회의 전체상과 추진원칙' 2) 추진원칙)

* 냉전적 이데올로기 극복, * 상이한 이념 불문, * 민족자주·평화·대단결에 의한 통일, * 민족적 동질성 추구, * 창구독점반대, 각계.각층의 자주적 교류 *흡수통일식 통일안 반대, * 연방제 방식 통일방안, * 평화협정 체결, * 핵문제의 일괄타결, * 군비축소, 군사비, * 팀 스피리트(T.S)훈련 영구중단, * 비핵지대화, * 전쟁반대,.....등.

가. 자주. 평화적 통일방안은 북한의 대남선동선동내용에 대한 동조라 할 수 없다.

대한민국 정부를 대표한 노태우 대통령은 '한민족공동체 통일방안'(1989년 9월 11일 국회)에서 그 원칙을 천명했다.

"통일을 이루는 원칙은 어디까지나 민족자결의 정신에 따라 자주적으로, 무력행사에 의하지 않고, 평화적으로, 그리고 민족대단결을 도모하고, 민주적으로 실현되어야 합니다."

김영삼 대통령의 '민족공동체 통일방안'(김 대통령 1994년 8월 15일 연설)

".....통일은 우리 민족의 뜻에 따라, 우리 민족의 역량에 의해, 자주적으로 이루어져야 합니다. 통일은 오직 평화적으로 이루어져야 합니다. 전쟁이나 상대방에 대한 정복을 통해 이루어질 수는 없습니다.서로 다른 이념과 체제 아래서 반목과 불신을 쌓아온 남과 북이 하루 아침에 통일을 이룰 수는 없습니다. 통일은 점진적이고 단계적으로이루어나가야 합니다."

나. '전쟁반대'와 '흡수통일식 통일방안 반대'주장 등은 북한주장에 대한 동조라 할 수 없다.

"통일이 아무리 절실하고 시급하다 하더라도 무력으로 통일하려고 해서는 안된다. 더구나 대량살상무기가 총동원되는 현대의 전쟁은 민족의 공멸을 초래할 뿐이다. 또한 남과 북의 어느 일방이 다른 일방에 급작스럽게 흡수되는 식의 통일 또한 결코 바람직하지 못하다."('통일백서' 1993년, 통일원, 제 37면 제 3절 '3단계통일방안과 실천정신' 1. '3단계 통일방안'의 머릿글)

다. '연방제 방식' 통일론은 명칭과 집행절차상 약간의 차이는 있지만 중간적 단계로서 우리 정부와 그 밖의 통일론의 '남북연합단계'와 본질적으로 다른 것은 아니다. 두개 국가(정부.체제)로 존재해 온 남.북이 통일되는데는 어떤 형태이건 일단 '연방제'를 거쳐야 한다는 것은 정부나 전문가나 일치하는 견해이다. 북한의 '연방제'는 '고려연방제'의 명칭으로 제안되었기 때문에 남한측의 거부반응을 일으켰고, 남·북통일의 첫단계로서 "1민족·1국가·2정부·2체제"형태로 당장에 국가와 정부를 하나로 하자는 내용이어서 '연방'형식을 중간단계 또는 제 2단계로 설정하는 남한정부 또는 개인의 구상과 다르다. 그러나 '민주주의민족통일전국연합'의 강령이나 행동지침에는 '연방형식'을 제창할 뿐 '고려연방제'를 주장한 곳은 어디에도 없다.

통일백서 1993, 통일원, 38면, '남북연합단계'.

"'남북연합' 단계는 화해.협력단계에서 이룩된 상호신뢰와 평화정착을 바탕으로 남과 북이 과도적 통일체제인 [남북연합]을 구성하여 통일과정을 안정적으로 관리하면서 민족사회의 통합을 촉진시켜 나가는 단계이다. 이 단계에서 남과 북은 비록 외교.국방.내정에 걸쳐 독립적인 주권을 행사하지만 '남북연합'이라는 한 지붕아래서민족공동생활권을 형성하고, 사회적.문화적.경제적 공동체를 이루어 나갈 것이다."

김대중 아·태재단 이사장의 3단계적 통일방안

"나는 20여년 전부터 3원칙과 3단계 통일방안을 제시했다. 3원칙이란 平和共存. 平和交流, 平和統一이고, 3단계란 제 1단계 共和國聯合制에 의한 남북연합단계, 제 2단계 聯邦制 통일단계, 제 3단계 完全통일단계이다. ('아·태통일연감, 1995, 아시아 太平洋平和財團 편, 56-60면)

라. 핵문제의 '일괄타결', '비핵지대', '군비축소', '평화협정 체결' 등의 주장은 북한의 '대남투쟁 선동내용에 동조'한 것으로 볼 수 없다.

* 핵문제의 일괄타결은 2년간의 '북·미핵협상' 끝에 미국의 수십년간에 걸친 대북한 경제.금융.외교.군사.정치 제제조치들을 완화 또는 해제하는 일괄타결형식으로 1994년 10월 20일자로 체결되었다. 미국은 북한을 국가로 인정하고 장차 정식 국교관계수립을 포함하는 일괄타결, '조.미 기본합의서'에 조인, 발표하였다. 대한민국 정부도 즉각 이를 지지하였다.

* 평화협정, 한반도 비핵지대화, 군비축소, 군사비 삭감.....등 주장도 "북한의 대남 투쟁선동내용에 동조"한 것으로 볼 수 없다.

"군사분야에서도 과도한 과다한 군비경쟁을 지양하고, 무력대치상태를 해소하기 위하여 군사적 신뢰구축과 군비통제(군축의 선행단계.....감정인 주)를 실시해 나갈 수 있을 것입니다. 또한 현재의 휴전협정을 평화체제(평화협정방식 포함.....감정인 주)로 바꿔 나가는 것도 가능할 것입니다."(노태우 대통령 통일방안 특별연설, 1989년 9월 11일 국회).

(3) 한미관계, 주한미군, 미군기지 반환, 미국무기 시장화 반대.....등 주장과 표현

가. "미국의 경제침략에 맞서....."(전국연합 제 3기 대의원대회 결의문, 1994년 2월 20일 대회자료집 108면) : 한국과 미국간의 현재의 경제관계를 "미국의 경제침략"으로 규정하거나 표현한 것은 사실에 대한 부정확 인식이고 과장.자극적 표현이다. 그러나 이 표현은 그 표현과 연결된 "쌀 및 기초농산물 수입개방을 저지하기 위하여 끝까지 투쟁할 것"이라는 우르파이 라운드 협상과정에서 나타난 그 당시의 국민의 일반적 대미감정을 다소 과장표현한 것으로 해석된다.

나. "미군철수"요구 : 1970년대 후반 시기까지만 하더라도, 북한의 군사력이 남한보다 우월한 상황에서 미군철수를 주장하는 것은 아무리 순수한 민족적 자주성과 긍지에서 출발했다 해도 북한으로 하여금 오관을 초래할 수 있는 소지가 있었다. 그러나 1980년대부터 남한의 군사력은 급격히 증강, 현대화되어 지금은 남북한의 물질적 국력인 국민총생산(GNP)에서 남 3200억 달러 대 북 210억 달러로 15대 1의 경제력을 바탕으로 남.북한 군사비 비교도 남 130억 달러 대 북 22 - 40억 달러(남한 군사비는 1993년 국방부 예산, 북한 군사비는 북한정부 1993년 예산 중 군사비 44억 8058만원 = 약 21억 달러, 미국의 극우.반공적 연구재단 'Heritage 재단'은 북한군사예산을 22억 달러로 평가했다. 외국의 독립, 중립적 전문군사연구소들의 북한 군사비 평가는 25 - 30억 달러, 예외로 최고액 45억 달러 평가

(SIPRI), 한국정부의 평가는 50억 달러)이다.

북한은 우리 정부나 정보기관이 주장하는 것과는 달리 “돈이 없어서 MIG-29전투기의 연료를 구입하지 못하여 1년에 4시간 밖에 MIG-29전투기 조종사의 체공훈련을 못하는 실정이다.”(주한 미군사령관 Robert W. Ris Cassi 대장, 1991년 6월 6일 뉴욕타임즈 인터뷰). 북한은 정치적으로 뿐 아니라 군사적으로도 한국에 대한 위협적 존재가 못된다.

다. 미군기지 철수, 미군주둔비 부담 삭감, 미국무기 구매 반대, 군사적 주권회복, 팀 스피리트 훈련 중지.....등 구호

본 감정인에게 제시된 자료들에서 위의 주장들에 관한 이론적 근거는, 세계적 정세의 변화, 공산주의권의 붕괴, 북한의 경제적 무력화, 국제적 고립화, 동맹국 상실, 한국정부의 모든 측면에서의 우월성 확보, ‘남북합의서’로 확립된 한반도의 평화지향적 상황변화,.....등에 대한 상세하고 냉정한 평가(제 3기 정기대의원대회 자료집, 1994년 2월 20일, 69 - 84면, <안건6> 제 3기 사업 및 예산승인에 관한 건, 1. 94년 정세보고)를 토대로 하고 있다.

그 상황평가는 문민정부 수립 이전의 광적.비이성적 반공주의 냉전지향적 군부독재정권 시대의 패배주의적 부정적 시각만으로 본다면 부분적으로 표현의 부적절함, 개념규정의 비약 등 우려스러운 부분이 없지 않다. 그러나 오늘날 미국이 북한에 핵원자료를 원조.제공하고, 국가승인을 거쳐서 국교정상화단계에 들어가려는 전적으로 새로운 정세에서는 그와 같은 상황판단, 강령, 구호, 행동지침 등은 국가의 안보에 위협하거나 사회안전을 해치거나 할 만큼 극단적이라고 해석하기 힘들다.

한.미 양국간의 전반적 관계의 성격은 세계질서의 탈냉전, 탈 양극체제 시대에 적응하는 형태로 즉 ‘불평등 관계’에서 ‘대등·평등 관계’로 수정돼야 한다.

주한미군과 관련된 많은 군사적 문제들 또한 6.25전쟁과 그후의 냉전시대의 특성과 요구에 따랐던 성격.기능.목적.존재이유에서 새 정세에 부응하는 그것으로 바뀌고 있을 뿐만 아니라 남.북한 관계의 평화지향 및 통일지향적 방향을 촉진하는 쪽으로 바뀌어가야 한다. 미국정책은 이미 바뀌고 있다.

그와 같은 장기적, 대국적 견지에서 보면 증거자료들에 기술된 내용이나 주장은 당장에 실현성은 희박하지만 當爲로서는 대체로 정당하다고 평가된다.

(4) 외세의 부당한 간섭반대, 일본정부 군사대국화 반대, 각종 불평등 조약 파기..... 등 주장 위의 각 주장의 민족적, 국가적, 국민적 정당성은 새삼스럽게 논할 필요가 없을 만큼 당연하고 정당한 것이다. 가령 북한도 이같은 견해와 주장을 한다고 해서 “북한의 대남혁명투쟁 선동내용에 동조”한다고 해석하는 것은 지극히 소아병적이고 위협스러운 사고방식이다.

6. 결론에 대신하여

본 감정인은 본인의 전문적 연구분야에 속하거나 그것과 직접 관련되는 사항들에 관해 서만 평가하였고, 그에 대한 감정인의 결론 또는 결론에 해당하는 평가는 해당 항목의 끝에서 모두 기술하였다.

따라서 별도로 종합적 성격의 결론은 기술하지 않는다.

1995년 3월 22일
한양대학교 교수 李泳禧

4. 박치관씨 항소심 무죄 판결문(전문)

사 건 94노 4599 국가보안법 위반

피 고 인 박치관, 출판사 편집부장

580106-1657226

주거 서울 강동구 상일동 283의 2

본적 전남 함평군 학교면 학교리 453

항 소 인 피고인

검 사 신종태

원심판결 서울형사지방법원 1994. 9. 9 선고, 94고단 3153 판결

주 문 원심판결을 파기한다.

피고인은 무죄.

피고인에 대한 판결의 요지를 공시한다.

이 유

1. 항소이유의 요지

피고인의 항소이유의 요지는, 국가보안법 제7조는 그 소정의 행위가 국가의 존립·안전이나 자유민주적 기본질서를 위태롭게 할 명백할 위험성이 있고 또 그 행위자에게도 그러한 목적 내지 인식이 있을 경우에만 제한적으로 적용된다 할 것인데, 피고인이 원심판사와 같이 제작, 판매 또는 소지한 각 표현물(책자)은 그 내용에 있어서 객관적으로 국가의 존립·안전이나 자유민주적 기본질서를 위태롭게 할 위험성이 없을 뿐만 아니라, 주관적으로 피고인 스스로도 국가의 존립·안전이나 자유민주적 기본질서를 위태롭게 함으로써 결과적으로 북한을 이롭게 하고자 하는 이적(利敵)목적이 있었던 것은 아님에도, 원심은 피고인이 그 판사와 같은 각 범행을 저질렀다고 사실을 그릇 인정함으로써 판결에 영향을 미친 위법을 범하였다는 취지이다.

2. 판단

가. 공소사실의 요지

원심이 유죄로 인정한 이 사건 공소사실의 요지는 다음과 같다.

즉, 피고인은 1992.9.24. 그 처인 공소의 이은희의 명의로 도서출판 일터를 설립하여 그 편집부장으로 있으면서 실질적으로 위 출판사를 경영하는 자인바, 북한공산집단은 정부를 참칭하고 국가변란을 기본목표로 하는 반국가단체로서, 우리나라의 현실에 대하여는 미제국주의 및 그들에 예속된 군사파쇼정권에 의하여 철저히 종속 지배되고 모든 인간이 수탈당하고

<편집자주> 서울지법 제3형사부(재판장 이우근 부장판사)가 월간지 『사람과 일터』 발행인 박치관 씨의 국가보안법 위반 사건 항소심 재판에서 95년 4월 21일, 내린 판결문 전문이다.

있는 신식민지 국가독점자본주의체제라고 모의하는 한편, 조국이 자주적 통일과 인민해방을 위하여는 미제국주의 침략자들과 파쇼정권을 타도하고 민족민주혁명을 이룩해야 한다는 전략 아래 이를 위하여 이른바 통일전선전술에 의거 고통받고 있는 모든 계층이 연합하여 민중 통일전선을 구축함으로써 민중의 적인 미제와 군사파쇼를 타도하여야 한다고 끊임없이 선전·선동하고 있다는 사실을 잘 알고 있음에도 불구하고,

(1)1993. 7. 초순 일자불상경 평화연구소 소장 공소의 조성우로부터 위 연구소에 소장하고 있던 북한원전 '용해공들' 제하의 책자(1982년 북한 문예출판사 발행, 평양 종합인쇄공장 인쇄)를 빌려, 위 도서출판 일터로 가져온 후 이를 탐독하고 그 주요 서술내용중에는

-위대한 수령님께서 이번에 강선제강소에 몸소 나가시어 강제를 만푼만 더 내면 날가 허리를 펴겠다고 하시며 로동계급 밖에 의지할 데가 없다고까지 절절하게 호소하신 교시정신을 머리에 되새기며 말을 이었다(10면).

-해방을 맞이하자 위대한 장군님의 하늘같은 사랑과 믿음을 받아 안고 용광로를 복구하는 나날에(13면)

-오늘 나라가 허리를 펴야할 준엄한 고비에서 어떻게든 경애하는 수령님의 심려를 덜어 드려야겠다는 일념으로 골몰하던 끝에(31면)

-문득 제철소 정문쪽에서 합성이 울려오기 시작하였다. 용해공들의 가슴이 한층 높이가 튀었다. 한초 한초를 새기며 기다리는 긴 시간(위대한 수령 김일성 동지 만세!) (만세……!) 용해공들의 격동적인 합성이 터졌다. 회색 양복에 모자를 쓰신 경애하는 수령님께서 열정적인 환영을 받으시며 주상에 오르시었다.(191면)

-위대한 수령님의 현명한 령도 밑에 영웅적인 항일 무장투쟁을 력사적인 승리를 이룩하였으며 그로 말미암아 오랜 민족수난의 력사는 끝장이 나고 조선의 철도 영원히 조선인민의 손으로 들어왔다.

-수령님께서서는 우리의 철을 영광스러운 조국을 보위하는 무장력으로 자립적 민족경제의 기둥으로 자기 위치를 확고히 찾아 주셨다(195면)

-경애하는 수령님께서서는 이곳 용해공들과 기술자들이 사령실의 계기가 불완전하여 일에 지장을 받고 있다는 것을 깊이 헤아리시고 이번에 보다 연대적인 계기 일식을 선물로 보내 주시는 크나큰 은정을 베풀어 주셨습니다...장내에는 금시 폭동같은 만세의 합성이 터졌다. 위대한 수령 김일성 동지 만세! 만세!(256면)

-진정 용해공의 심장이야말로 아버지 수령님께서 안겨주신 믿음과 사랑에 목숨으로 보답 하려는 오직 혁명적 의리로만 불타는 쇠물의 도가니이다. 이 숭고한 정신은 천만 사람의 심장에서 심장으로 바로 숭고한 윤리 속에 천리마 조선의 힘이 있는 것이 아닌가.(311면)

-력사적인 당중앙위원회 12월 전원회의를 여시고 온나라에 대고조의 불길을 지펴 주신 위대한 수령님께서서는 또 다시 제철소를 찾아 주시어 자력갱생, 간고분투의 어명

-1994. 1.4. 2,000부(가로 13센티미터 X세로 19센티미터 304면,칼라표지, 옅색인쇄)등 포함 3,000부를 제작하고,

-1993. 9.23 부터 1994. 4.18 까지 광운대 구내서점, 연대앞 서점, 서울대 앞 전야서점, 전주 새날서점, 전남대 주변 땅지서점, 부산대 앞 나라사랑 서점 등에 10내지 20부씩 전국 사회과학서점에서 한권당 4,000원씩 합계 2,791부를 판매하고,

-1994. 4. 19. 서울 마포구 성산2동 소재 도서출판 일터에 209부를 보관하는 등 국가의 존

립·안전이나 자유민주적 기본질서를 위태롭게 한다는 정을 알면서, 반국가단체인 북한 공산집단의 활동을 찬양·선전·동조할 목적으로 표현물을 제작, 판매, 소지하고,

(2) 1993. 11. 중순 일자를 상경 서울 종로구 효제동 106의 2 소재 평화연구소를 방문하여 위 연구소 사무실 벽 화이트보드에 북한원전 '불을 다루는 사람들' 제하의 책자를 꺼내어 가지고 도서출판 일터에 보관해 오다가, 1993. 12. 중순일자 불성 17:00경연세대 앞 상호물상 복사집에서 1장당 30원씩 약 8,000원을 지불하고 1부를 복사하여 도서출판 일터에 보관하고, 1993. 12. 말 일자불상 15:00경 위 연구소에 반납한 사실이 있는바,

-그 서술 내용 중에는

-권두시

정신을 힘있게 불러 일으켜 주시었으며 용해공들과 함께 폭포치는 쇠물을 보아 주시며 이것이 우리의 힘 조선의 힘이라고 과분한 치하 말씀까지 주시었다(316면).

이라는 부분이 들어있고,

편집후기에 <일터> 편집부 명의로

-북한소설 '용해공들'에서는 제철소 작업반장 현대홍, 현대적 과학을 소유한 그의 아들 현석 책임기사, 설계기사 서은하, 공장 보건소의 여의사 홍련이 군복무를 마치고 곧바로 제철소로 달려온 용해공 김호철 등이 사회주의 건설과정에서 어떻게 기술혁신투쟁을 벌여나가는가가 민족적 형식에 맞게 생생하게 그려져 있다.

-기술혁신 투쟁과정에서 혁신과 보수, 과학과 관습의 대립, 그 속에서 청춘남녀의 사랑과 갈등이 '용해공다움'으로 하나되어 빛나는 결실을 맺는다.

-그들이 말하는 '용해공다움'이란 이북이 자랑하는 주체사상과 사회주의 애국주의의 전형인 듯하다.

고 기재하는 등 사회주의 혁명과 김일성의 주체사상을 선전하고, 김일성의 항일투쟁을 왜곡 선전하는 책자임에도, 서울 중구 초동 155의 3 소재 아우내인쇄소 대표인 공소의 유계상에게 의뢰하여

1993. 9.23. 500부(가로 12.5센티미터X세로 19센티미터 318면, 마스타 인쇄)

1993.10.21. 500부(가로 13센티미터X세로 19센티미터 304면, 마스타 인쇄)

"불 속에 살면서도 불이 그립던 그대를 따듯이 품어 조국의 맏아들로 키워준 분은 새 조국을 세워 주신 수령님의 품, 자애로운 그품 속에서 이 나라 절의 력사가 시작되었고 자주 새 인간이 태어났어라!"

-당이런 려관처럼 돈만 내면 다 들어가는 그런 데가 아니라, 우리당은 김일성 장군님께서 창건하신 로동계급의 당이다. 김일성 장군님의 뜻을 받들어 우리 로동계급의 리익을 위해 싸우는 투사들이 모인 데가 공산당이다.(155면)

-김일성 장군님의 조국 개건은 반만년 유구한 조선 민족사에서뿐만 아니라 세계적인 사변이었다.(176면)

-우리가 어디서 무슨 일을 하든 옳게 하려면 김일성 장군님의 높으신 뜻으로 무장된 사람만이 오늘 열렬한 혁명가로 될 수 있고 조선의 참된 애국자로 될 수 있습니다.(276면)

-김일성 장군님께서서는 지난 2월 15일 북조선 공산당 중앙조직위원회, 제4차 확대집행위원회에서 로동영웅운동을 활발히 벌린 데 대한 방침을 밝혀 주시었다. 제철소를 복구하기 위한 사업에서 너희들은 로동영웅이 되어야 한다는 장군님의 말씀을 명심하기 바란다.(295면)

-만고의 영웅이시고 불세의 위인이신 김일성 장군님에 대한 은겨레의 동경과 흠모는 실로 하늘과 땅에 차고 넘치었다.(380면)

-해방자로 자처하는 미국도 그렇지요, 미국은 발전된 기술과 경제력으로 휘두르면서 우리나라를 마치 패전국처럼 취급하고 있습니다. 그들은 지금 우리 조국 남반부를 자기들의 식민지로 만들려고 꾀하고 있습니다.(381면)

-장군님 이렇게 해란로를 복구해 놓고 장군님을 해란로 위에서 만나뵙게 되니 이제는 죽어도 원이 없습니다. (566면)

-영명하신 장군님을 위하여 이 나라 로동계급의 이름으로 저택을 지어 드리자. 억년 가도 드물지 않게 그 저택의 기초며 벽체에 넣을 철근을 우리 힘과 지혜로 뽑아낸 첫 쇳물로 만들자(561면)

라는 부분이 들어 있는 등 사회주의 혁명과 김일성의 주체사상⁵을 선전하는 책자임에도, 그 출판을 위하여 1994. 4.19까지 이를 위 출판사에 보관하여 소지하는 등,

국가의 존립·안전이나 자유민주적 기본질서를 위태롭게 한다는 점을 알면서 반국가단체인 북한공산집단의 활동을 찬양·선전·동조할 목적으로 표현물을 소지하였다는 것이다.

나. 국가보안법 제7조의 해석기준

살피건대, 헌법 제21조 제1항에서 보장하고 있는 언론·출판의 자유는 같은 법 제37조 제2항에 의하여 법률로써 제한할 경우에도 그 본질적인 내용은 침해할 수 없는 것이고, 제한의 정도 역시 필요한 최소한에 그쳐야 할 것이므로, 위 자유권을 제한하는 국가보안법 제7규정은, 그 입법의 목적 및 헌법의 정신에 따라 국가의 존립·안전을 위태롭게 하거나 자유민주적 기본질서에 위해를 가할 구체적이고도 명백한 위험이 있는 경우에만 적용되는 것으로 엄격히 제한 해석하여야 할 것이며, 여기에서 국가의 존립·안전을 위태롭게 한다 함은 대한민국의 독립을 위협 침해하고 영토를 침략하여 헌법과 법률의 기둥 및 헌법기관을 파괴 마비시키는 등의 외형적인 적화공작 등을 의미하고, 자유민주적 기본질서에 위해를 준다 함은 모든 폭력적 지배와 자의적 지배 즉 반국가단체와 일인독재 내지 일당독재를 배제하고 다수의 의사에 의한 국민의 자치, 자유, 평등의 기본원칙에 입각하여 법치주의적 통치질서를 유지함을 어렵게 만드는 것으로, 구체적으로는 기본적 인권의 존중, 권력분립, 의회제도, 복수 정당제도, 선거제도, 자유재산과 시장경제를 골간으로 한 경제질서 및 사법권의 독립 등 우리의 내부 체제를 파괴, 변형시키려는 것을 의미하는 것으로 해석된다 할 것이다(대법원 1993.9.28 선고 93도1730 판결, 헌법재판소 1990.4.2, 선고 헌가113결정 참고)

그러므로, 이러한 기준에 입각하여 볼 때, 이적표현물의 제작·반포·판매 행위등에 관한 처벌규정인 국가보안법 제7조 제5항 소정의 문서·도화 기타의 표현물의 위법성 내지 이적성을 인정하기 위해서는 그 내용이 단지 대한민국의 자유민주체제를 비판하거나 북한의 사회 내지 그 통치권자를 찬양하고 북한집단의 주장과 일치되는 사상을 담고 있는 것만으로는 부족하고 나아가 대한민국의 헌법을 부정하고 프롤레타리아 독재사회의 건설을 주장하거나, 북한의 통일전선전술에 부합하는 방식으로 정부를 전복시킬 것을 주장하거나, 자유민주주의의 기초 취에서 사회제도의 개선을 통하여 계획을 주장할지라도 그 방식으로 폭력과 혁명을 주장하는 등 폭력 기타 비합법적 방법에 의하여 대한민국의 존립과 헌법의 기본질서를 폐지, 전복하는 것을 선동하는 취지가 명시적 혹은 묵시적으로 나타나야만 한다 것이고, 또한 같은 조항 소정의 이적목적은 행위객체인 표현물이 이적성이 있다는 인식 이외에 반국가단

체 등의 이익이 되게 할 이적행위를 함에 대한 의욕 내지 인식까지도 요구되는 것으로 보아야 할 것이다(대법원 1992.3.31 선고90도2033 판결 참조)

다. 이 사건 표현물들의 이적성 여부에 대한 판단

이 사건 표현물들 중 피고인이 제작, 판매한 '용해공들' 제하의 책자는 북한 작가인 리백진 저술의 동명 소설을 그대로 출판한 것으로서, 그 내용은 한국전쟁 이후 경제복구 건설시기에 북한의 어느 한 제강소를 배경으로 하여 강재생산력 증강을 현지 지도한 김일성의 교시에 따라 작업반장 현대홍과 그의 아들 현석 등이 기술혁신투쟁과정에서 김일성에 대한 무한한 충성심과 불굴의 주체정신으로 혁신과 보수, 과학과 관습을 조화하여 기술혁명을 이룩하고 사회주의 건설의 모범으로 김일성을 친전하는 영광을 입게 된다는 내용이며, 피고인이 사본하여 보관하고 있던 '불을 다루는 사람들' 제하의 책자는 북한 작가 백현우가 저술한 장편소설로서, 그 내용 역시 위 '용해공들'과 유사하게 전후 북한의 경제복구 건설시기에 검이포제철소를 배경으로 프롤레타리아독재 대표인 공장자위대 대장 박덕봉과 로동자정치계 대표 박준길, 기술대표 차지훈 등이 김일성에 대한 무한한 충성심과 사회주의 건설을 위한 투쟁정신으로 일제가 파괴한 제철소를 복구하여 김일성을 친전하는 영광을 입게 된다는 내용이다.

그런데, 이러한 위 책자들의 내용을 살펴보면, 그 중 일부가 사회주의자의 입장에서 바라본 세계관과 역사관을 서술한 것이 있고, 북한의 주체사상과 사회주의적 애국주의로 무장한 바람직한 인간상의 전형성을 제시하고 있으며, 김일성을 '위대한 수령'으로 표현하면서 김일성 개인을 찬양, 미화하고 있는 것은 사실이나, 이들 내용은 소설의 진행 과정에서 등장 인물들의 성격 묘사와 사건 전개등을 통하여 자연스럽게 삽입된 단편들일 뿐으로서 위 책자들의 주요 내용이 사회주의 사상이나 주체사상의 내용을 그대로 선전·선동하는 데 핵심이 있는 것이라고 보기는 어려우며(독자에 따라서는 김일성 개인에 대한 지나친 찬양과 미화가 역효과를 일으켜 오히려 그에 대한 혐오의 감정을 불러 일으킬 정도이다). 더욱이 위 책자들 속에는 독점자본을 국유화하고 노동자계급이 계급투쟁과 폭력혁명을 통해 사회주의를 실현해야 한다든가 사유재산제도를 폐지해야 한다는 등 대한민국의 자유민주주의 체제를 구체적, 실질적으로 위협할만한 적극적이고 공격적인 표현은 들어 있지도 아니하므로, 결국 그 내용이 전체적으로 대한민국의 존립·안전이나 자유민주적 기본질서를 위태롭게 할만한 명백한 위험성이 있는 것이라 단정하기는 어렵다고 할 것이다.

라. 피고인의 이적목적 여부에 대한 판단

또한 이 사건에 있어서 피고인에게 이적행위를 함에 대한 의욕 내지 인식 즉 이적목적이 있었는지 여부에 대하여 보건대, 피고인은 경찰 이래 당심에 이르기까지 일관하여 이를 부인하면서, 피고인은 1988년 무렵부터 진행되었던 일련의 사회분위기의 변화 즉, 남북 및 월북 작가들의 문학작품에 대한 해금조치, 남북한의 건축·출판·사진등 저작물의 상호교류합의, '벗', '쇠뜨리레기' 등 북한원전소설들의 발간 및 판매 확대, 텔레비전 방송을 통한 북한의 선전영화나 뉴스 프로그램 방영등을 통하여 이른바 북한바로알기운동이 전개되어 나가자 이에 적극 참여하는 의미로 북한원전의 위 책자들을 출판하거나 또는 출판준비를 위하여 소지하고 있었던 것일 뿐이고, 또한 피고인이 평화연구소 소장인 공소의 조성우를 통하여 '용해공들' 및 '불을 다루는 사람들' 제하의 이 사건 소설책들을 압수할 당시에도 위 조성우로

부터 위 소설들은 그가 안기부에서 조사받을 때 압수된 것이지만 재판과정을 통하여 이적성이 없는 것으로 판명되어 돌려 받았다는 취지의 말을 듣고, 단순한 소설일 뿐인 위 책자들을 출판하거나 소지하더라도 아무런 문제가 없을 것으로 판단하였다고 변호하고 있다.

일반적으로, 국가보안법위반 범죄에 있어서 피고인에게 이적행위를 함에 대한 의욕 내지 인식이 있었는지 여부는, 피고인이 이를 스스로 시인하지 않는 한, 외부로 드러난 행위자의 행태 기타 여러 정황들에 의하여 간접적으로 인정할 수 밖에 없다 할 것이나, 이 사건에 있어서는 앞서 살펴본 바와 같이 판사 각 표현물의 내용상 그것이 자유민주적 기본질서에 대한 구체적이고 가능한 위협성을 내포하고 있다고 보기 어려운 점, 피고인이 위 표현물들을 압수, 출판, 보관하는 과정에서 어느 정도는 당시의 사회분위기에 편승하였다고 볼 수 있는 점 및 피고인으로서 위 표현물들이 재판과정까지 거쳐 돌려 받은 단순한 소설일 뿐이므로 별다른 생각 없이 이를 빌려 왔던 범 등에 비추어 살펴볼 때, 피고인이 과거 의식화 교육을 받고 위장취업을 하여 활동하다가 처벌받은 전력이 있고 위 표현물들이 북한원전이라는 등의 사실만으로 피고인에게 이 사건 당시 이적목적이 있었다고 인정하기에는 부족하다고 할 것이다.

3. 결론

그렇다면, 검사가 제출한 이 사건 증거들을 종합하여 살펴보아도 합리적인 의심의 여지없이 피고인이 이 사건 범죄를 범하였다고 단정하기는 어렵고 달리 위 공소사실을 인정할 만한 증거를 발견할 수 없으므로, 결국 이 사건 공소사실은 범죄의 증거가 없는 경우에 해당하여 무죄하고 할 것임에도 불구하고 이를 유죄로 인정한 원심은 사실을 그릇 인정하여 판결에 영향을 미친 위법을 범하였다고 할 것이니, 이 점을 지적하는 위 항소논지는 이유 있다.

이에 당원은 형사소송법 제364조 제6항에 의하여 원심판결을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

이 사건 공소사실의 요지는 위에서 실시한 내용과 같은바, 위 파기사유에서 밝힌 바와 같이 이 사건 공소사실은 범죄의 증거가 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 피고인에 대하여 무죄를 선고하고 형법 제58조 제2항에 의하여 피고인에 대한 판결의 요지를 공시한다.

이상의 이유로 주문과 같이 판결한다.

부 록

<최근 국가보안법 관련 재판 자료>

1. 국제사회주의자들(IS) 사건 재판에 대한 부산지법의 위헌제청결정문
2. 전국연합 이창복 의장에 대한 항소심 무죄 판결문
3. 이창복 의장 항소심 재판부에 제출한 감정서(리영희, 한양대 교수)
4. 박치관씨 항소심 무죄 판결문