

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2016수64 국회의원선거무효
원 고 원고
피 고 대전광역시동구선거관리위원회 위원장
소송대리인 변호사 황용환
판 결 선 고 2016. 11. 24.

주 문

이 사건 소를 각하한다.

소송비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지

2016. 4. 13. 실시된 제20대 대전광역시 동구 지역구 국회의원선거는 이를 무효로 한다.

이 유

1. 기초사실

2016. 4. 13. 실시된 대전광역시 동구 선거구의 제20대 지역구 국회의원선거(이하 '이 사건 선거'라 한다)에서 피고가 대표자인 대전광역시동구선거관리위원회가 새누리당 추천의 소외인 후보를 당선인으로 결정한 사실은 이 법원에 현저하다.

2. 원고의 주장

원고는 다음과 같은 이유를 들어 이 사건 선거가 무효라고 주장한다.

가. 이 사건 선거에 사용된 개표기는 투표지분류장치, 개표상황을 출력하는 프린터와 이를 제어하는 제어용 컴퓨터의 통합시스템으로서 전산조직에 해당하므로, 「공직선거 및 선거부정방지법」 부칙(1994. 3. 16.) 제5조 제1항에 의하여 그 사용이 보궐선거 등에 한하여 허용될 뿐 아니라, 공직선거법 제278조에 의한 전산조직이라 하더라도 같은 조 제4항 본문에서 정한 선거인에 대한 홍보 및 국회에 교섭단체를 구성한 정당과의 협의 등 절차규정을 지키지 아니하였으므로, 이 사건 선거는 유효한 개표절차를 마쳤다고 볼 수 없다.

나. 공직선거법 제150조 제10항은 "투표용지에는 일련번호를 인쇄하여야 한다."고 규정하고 있는데, 이 사건 선거에는 일련번호가 인쇄되지 아니한 투표용지가 사용되었다.

3. 판단

가. 공직선거법 제222조와 제224조에서 규정하고 있는 선거소송은 집합적 행위로서의 선거에 관한 쟁송으로서 선거라는 일련의 과정에서 선거에 관한 규정을 위반한 사실이 있고, 그로써 선거의 결과에 영향을 미쳤다고 인정하는 때에 선거의 전부나 일부를 무효로 하는 소송이다. 이는 선거를 적법하게 시행하고 그 결과를 적정하게 결정하도록 함을 목적으로 하므로, 행정소송법 제3조 제3호에서 규정한 민중소송 즉 국가 또는 공공단체의 기관이 법률을 위반한 행위를 한 때에 직접 자기의 법률상 이익과 관계

없이 그 시정을 구하기 위하여 제기하는 소송에 해당한다(대법원 1961. 4. 11. 선고 4293선14 판결, 대법원 2004. 5. 31. 선고 2003수26 판결 참조).

한편 재판청구권의 행사도 상대방의 보호 및 사법기능의 확보를 위하여 신의성실의 원칙에 의하여 제한될 수 있다고 할 것이다. 선거관리위원회의 특정한 선거사무 집행 방식이 위법함을 들어 선거소송을 제기하는 경우, 이미 법원에서 그 특정한 선거사무 집행 방식이 위법하지 아니하다는 분명한 판단이 내려졌음에도 앞서 배척되어 법률상 받아들여질 수 없음이 명백한 이유를 들어 실질적으로 같은 내용의 선거소송을 거듭 제기하는 것은 상대방인 선거관리위원회의 업무를 방해하는 결과가 되고, 나아가 사법 자원을 불필요하게 소모시키는 결과로도 되므로, 그러한 제소는 특별한 사정이 없는 한 신의성실의 원칙을 위반하여 소권을 남용하는 것으로서 허용될 수 없다고 보아야 한다(대법원 1999. 5. 28. 선고 98재다275 판결 등 참조).

나. 1994. 3. 16. 제정된 「공직선거 및 선거부정방지법」 제178조 제4항은, 개표절차 및 개표상황표의 서식 기타 필요한 사항은 중앙선거관리위원회규칙으로 정하도록 위임하면서, 그 부칙(1994. 3. 16.) 제5조 제1항에서 "이 법 시행 후 실시하는 보궐선거 등에 있어서는 전산조직에 의하여 개표사무를 행할 수 있다. 이 경우 전산조직에 의한 개표를 하고자 하는 보궐선거 등에 대하여는 중앙선거관리위원회가 국회에 교섭단체를 둔 정당과 협의하여 결정한다."고 규정하고 있었다.

그 이후 1994. 5. 28. 제정된 구 공직선거관리규칙 제99조 제3항은 "구·시·군위원회는 개표에 있어서 투표지를 계산하거나 검산할 때에는 계수기 또는 전산조직을 이용할 수 있다."고 규정하였고, 2002. 3. 21. 개정된 공직선거관리규칙 제99조 제3항은 "구·시·군위원회는 개표에 있어서 투표지를 유·무효별 또는 후보자별로 구분하거나

계산에 필요한 기계장치 또는 전산조직을 이용할 수 있다."고 규정하였다.

그런데 2014. 1. 17. 법률 제12267호로 개정된 공직선거법은 제178조 제2항으로, 종래 구 공직선거관리규칙 제99조 제3항에 규정되었던 내용과 같이 "구·시·군선거관리위원회는 개표사무를 보조하기 위하여 투표지를 유·무효별 또는 후보자(비례대표국회의원선거 및 비례대표지방의회의원선거에서는 정당을 말한다)별로 구분하거나 계산에 필요한 기계장치 또는 전산조직을 이용할 수 있다."는 규정을 신설하였고, 구 공직선거관리규칙 제99조 제3항은 2014. 1. 17. 삭제되었다.

한편 공직선거법 제278조는 '전산조직에 의한 투표·개표'라는 표제 하에, 제4항에서 "중앙선거관리위원회는 투표 및 개표 사무관리를 전산화하여 실시하고자 하는 때에는 이를 선거인이 알 수 있도록 안내문 배부·언론매체를 이용한 광고 기타의 방법으로 홍보하여야 하며, 그 실시 여부에 대하여는 국회에 교섭단체를 구성한 정당과 협의하여 결정하여야 한다. 다만, 제158조 제2항·제3항 및 제218조의19 제1항·제2항에 따른 본인여부 확인장치 및 투표용지 발급기와 제178조 제2항에 따른 기계장치 또는 전산조직의 사용에 대하여는 그러하지 아니하다."고 규정하고 있다.

다. 대법원은 2002. 12. 19. 실시된 제16대 대통령선거에 관하여 제기된 선거무효소송에서, '투표지를 유·무효표와 후보자별로 구분하고 계산하는 데 필요한 기계장치나 전산조직'을 사용하여 개표하는 것은 공직선거법 제178조 제4항의 위임에 따라 제정된 구 공직선거관리규칙 제99조 제3항에 의하여 허용되고, 이는 육안에 의한 확인·심사를 보조하기 위하여 기표된 투표지를 이미지로 인식하여 후보자별로 분류하거나 미분류투표지로 분류하고 미분류투표지를 제외한 후보자별 투표지를 집계하는 기계장치에 불과하므로, 이러한 전자개표기를 사용한 개표가 공직선거법 제278조 제3항이 정한

'전산조직에 의한 개표'라고 볼 수 없다는 이유를 들어, 전자개표기에 의한 개표가 공직선거법에 위반되는 것으로서 선거무효 사유에 해당한다는 주장을 배척하였다(대법원 2004. 5. 31. 선고 2003수26 판결).

그리고 헌법재판소도 2014. 1. 17. 법률 제12267호로 개정된 공직선거법 제178조 제2항에 관하여, 이 규정에 따라 개표사무를 보조하기 위하여 투표지를 유·무효별 또는 후보자별로 구분하거나 계산에 필요한 기계장치 또는 전산조직을 이용할 수 있도록 규정한 것이 선거권을 침해하지 아니한다고 판단한 바 있다(헌법재판소 2016. 3. 31. 선고 2015헌마1056 등 결정).

이와 같이 공직선거법상 개표사무를 보조하기 위하여 투표지를 유·무효별 또는 후보자별로 구분하거나 계산에 필요한 기계장치 또는 전산조직을 이용하는 것은 공직선거법에 명시적인 근거 규정이 신설된 2014. 1. 17. 이전에도 공직선거법 제178조 제4항, 구 공직선거관리규칙(2014. 1. 17. 중앙선거관리위원회규칙 제400호로 개정되기 전의 것) 제99조 제3항을 근거로 한 적법한 개표 방식으로서, 「공직선거 및 선거부정방지법」 부칙(1994. 3. 16.) 제5조에 위배되는 등 선거무효사유가 될 수 없다는 점에 대한 대법원의 명시적인 판단이 있었다고 보아야 하므로, 동일한 내용이 중앙선거관리위원회규칙이 아니라 공직선거법에 규정된 2014. 1. 17. 이후에도 이러한 법리가 동일하게 적용될 것이라는 점은 명백하다고 보아야 한다.

라. 그럼에도 원고는 이 사건 선거의 개표절차가 전자개표기에 의하여 이루어진 것을 가지고 「공직선거 및 선거부정방지법」 부칙(1994. 3. 16.) 제5조에 위배된다고 이 사건 선거가 무효라고 주장하고 있다. 이 사건과 동일한 주장을 내세운 선거무효소송은 이 사건 이전에도 제19대 국회의원선거에 관하여 여러 차례 제기된 바 있고, 제20

대 국회의원선거에 관하여도 이 사건과 선거구만을 달리할 뿐 동일한 내용의 주장을 되풀이하는 소송 여러 건이 제기되었다. 그런데 이들 소송들은 모두 대법원에 의하여 명시적으로 선거무효사유가 될 수 없음이 분명히 밝혀진 특정한 선거사무 집행 방식에 관하여 동일한 주장을 반복적으로 제기하며 선거가 무효라고 주장하는 것으로서, 법원에 의한 반복적인 법리적 해명의 필요성이 있다고 보기 어렵고, 오히려 소송의 상대방인 선거관리위원회의 업무를 방해하고 사법자원을 불필요하게 소모시키는 결과만을 초래할 것으로 보인다.

선거무효소송이 해당 선거의 선거인이기만 하면 직접 자기의 법률상 이익과 관계없이 선거 과정에서의 위법의 시정을 구하기 위하여 제기할 수 있다 하더라도, 이와 같이 이유 없음이 명백하여 선거 과정의 위법 시정과는 무관한 주장을 되풀이하며 반복적으로 소를 제기하는 것이 선거무효소송의 제도적 취지에 부합한다고 보기 어렵고, 선거무효소송의 민중소송으로서의 성격을 고려하면 이러한 소송을 제기한 자가 모두 동일인이 아니라는 사정만으로 이와 같은 무익한 소송에서 소의 이익에 대한 평가를 달리하여야 한다고 보기 어렵다. 나아가 이 사건 선거에서 일련번호가 인쇄되지 아니한 투표용지가 사용되었다는 주장도 이를 뒷받침할 아무런 증거가 없어 원고의 나머지 주장과 마찬가지로 이유 없음이 명백하다고 보인다.

따라서 이 사건 소는 상대방인 선거관리위원회의 업무를 방해하고 사법자원을 불필요하게 소모시키는 결과를 초래할 뿐 국가 또는 공공단체의 기관이 법률을 위반한 행위를 한 때에 그 시정을 구하기 위하여 허용되는 민중소송으로서의 취지에 전혀 부합하지 아니하는 무익한 소권의 행사이므로, 소권을 남용하는 것으로서 허용될 수 없다고 보아야 한다. 이 사건 소는 본안에 대하여 판단할 필요 없이 부적법하므로 각하하

여야 한다.

4. 결론

그러므로 이 사건 소를 각하하고, 소송비용은 패소자가 부담하도록 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 조희대

주 심 대법관 이상훈

 대법관 김창석

 대법관 박상욱