

ISSN 2465-9207

# 미디어와 인격권

Journal of Media and Defamation Law

제7권  
제3호  
2021



언론중재위원회  
Press Arbitration Commission



# 미디어와 인격권

제7권 ■ 제3호 ■ 2021

## [언론중재위원회 창립 40주년 특집호]

### ■ 기획논문 언론중재제도 POST 40

---

- 1 디지털 전환의 시대 언론의 자유 보장과 인격권 보호 사이의 균형모색  
- 언론중재법 개정논의와 관련하여 -  
권형돈 (공주대학교 법학과 교수, 법학박사)
- 55 한국 언론중재제도 연구 40년의 성과와 과제: 메타 분석  
최영재 (한림대학교 미디어스쿨 교수)
- 105 사자명예훼손 관련 입법의 체계정당성에 관한 고찰  
문덕민 (연세대학교 법학연구원 전문연구원, 법학박사)

### ■ 연구논문

---

- 149 신공화주의 논의를 통해 재상상하는 표현의 자유  
- 비지배자유와 균형된 미디어 개념을 중심으로 -  
손영준 (국민대학교 언론정보학부 교수, 언론학 박사)  
허만섭 (국민대학교 교양대학 부교수, 언론학 박사)

### ■ 부록

---

- 188 「미디어와 인격권」 편집위원회 운영규정
- 199 「미디어와 인격권」 연구윤리규정
- 205 「미디어와 인격권」 논문작성규정

## ■ Contents

---

- 1 **The Balance between Guaranteeing Freedom of Speech and Protecting of Personality Rights in the Era of Digital Transformation** - Focusing on the amendment of the Press Arbitration Act -  
**Kwon, Hyung Dun**  
Professor, Kongju National University
- 55 **40 Years of Researches in the Korean Press Arbitration System : A Meta-Analysis**  
**Choi, Young Jae**  
Professor, Hallym University
- 105 **A Study on the Systemic Consistency of Legislations Related to Defamation of Dead Person**  
**Moon, Deok Min**  
Senior Researcher, Institute for Legal Studies, Yonsei University
- 149 **Freedom of Speech Reimagined through Neo-Republicanism** - Focusing on the Concepts of Nondomination and Balanced Media -  
**Son, Young Jun**  
Professor, Kookmin University  
**Heo, Man Sup**  
Associate Professor, Kookmin University

# 디지털 전환의 시대 언론의 자유 보장과 인격권 보호 사이의 균형모색

- 언론중재법 개정논의와 관련하여 -

권 형 둔\*

공주대학교 법학과 교수, 법학박사

## ■ 국문 초록

언론의 자유의 기본이념은 대의민주주의를 근간으로 하는 근대입헌주의의 체제가 정상적으로 작동하는데 기초가 된 사상이다. 디지털 시대 인터넷을 중심으로 한 미디어는 다양한 방식의 의사소통을 가능하게 함으로써 민주주의 발전에 기여해왔다. 하지만 한국사회에서 저널리즘은 그동안 성장한 시민의식에 부합하지 못하고 사회적 책임을 다하지 못하면서 위기로 빠져들고 있다. 21대 국회에서는 언론개혁법이라는 이름으로 언론관련법에 대한 개정이 추진되고 있다. 이에 국민의 기본권을 회복하기 위한 법안이라는 주장과 언론에 재갈을 물리는 위헌적 법안이라는 주장이 대립하면서 우리 사회는 또다시 갈등과 분열 속에 빠져들고 있다. 연구의 대상이 되는 언론중재법은 기본적으로 언론의 자유와 공적 책임의 조화를 추구하는 법이다. 논쟁은 많지만 언론의 자유와 피해구제를 통한 인격권 보장과의 균형모색에 대한 논의는 많지 않다. 본 연구에서는 첫째, 디지털 시대 미디어의 인격권 침해와 언론의 자유와의 균형관계를 모색하기 위해 헌법상 언론의 자유의 기본권 구조체계의 이해를 바탕으로 기능적 기본권으로서 헌법 제21조에 대한 해석을 시도하고 있다. 둘째, 헌법적 관점에서 언론중재법 개정안이 입법개정안의 준칙을 준수했는지 여부, 명확성 원칙을 준수하고 있는지 여부 및 징벌적 손해배상규정의 과잉금

\* morgen@kongju.ac.kr

지원칙 준수 여부에 대해 비판적으로 분석하였다. 셋째, 디지털 시대 언론중재법의 개정방향을 제안하고자 하였다. 법리상 징벌적 손해배상의 도입은 쉽지 않지만, 그 ‘개념 수용’을 통한 해결방안을 모색하였다. 현실적으로는 열람차단청구제도의 도입과 언론중재위원회의 독립성 보장이 강화될 필요가 있다. 개별법적으로가 아닌 언론 관련법 전반에 대한 구체적인 개혁안이 제시되고 체계정당성의 관점에서 조율될 필요가 있다. 언론개혁법의 최종적 목적은 디지털 시대 표현의 자유와 다양한 미디어가 대중에게 미치는 영향 등을 고려하면서 단계별로 공적 임무에 따른 사회적 책임을 부여하는 체계적인 법적 규범의 완성이 되어야 한다.

주제어: 언론중재법, 기능적 기본권, 인격권 보호, 징벌적 손해배상, 열람차단청구권

## 목 차

- I. 문제제기
- II. 디지털 미디어 시대 언론의 자유의 헌법적 지위와 한계
  - 1. 언론의 자유와 헌법 제21조의 체계분석
  - 2. 기능적 기본권으로서 언론의 자유의 해석
  - 3. 언론의 자유와 인격권 보호 사이 경계 설정의 기준
- III. 헌법적 관점에서 언론중재법 개정안에 대한 비판적 분석
  - 1. 디지털 환경에서 미디어의 문제점과 언론중재법 개정
  - 2. 언론중재법 개정안의 주요내용 및 비판적 분석
  - 3. 디지털 사회 미디어의 인격권 침해에 대한 해결방법으로서 적합한가?
- IV. 디지털 미디어 시대 언론중재법의 개정방향
  - 1. 서언
  - 2. 인격권 침해에 징벌적 손해배상 ‘개념 수용’의 필요성
  - 3. 열람차단청구권 도입의 문제
  - 4. 언론중재위원회의 독립성 보장 강화
- V. 마무리

### I. 문제제기

언론에 대한 국민의 신뢰가 바닥을 헤매고 있다. 한국사회에서 저널리즘은 민주주의에 대한 가치제고와 그 발전에 크게 기여해왔지만, 성장한 시민의식에 부합하지 못하고 스스로 위기로 빠져들고 있다.

언론의 자유의 기본이념은 대의민주주의를 근간으로 하는 근대입헌주의 체제가 정상적으로 작동하는데 기초가 된 사상이다.<sup>1)</sup> 인터넷을 중심으로 한 미디어는 다양한 방식의 의사소통을 가능하게 함으로써 민주주의 발전에 기여해왔다.

1) 대의민주주의 국가에서는 민주적 정당성에 근거하는 국가의사형성과 기본권보장에 근거하는 국민의사형성이 서로 개념적으로 구분되고 있고, 국민의사형성의 영역은 국가로부터 자유로운 개인의 기본권 행사에 관한 것으로 여론의 형성과정으로 표현의 자유 등을 통하여 보장된다. 성낙인 (2021). <헌법학>. 법문사. 1149; 한수웅 (2021). <헌법학>. 법문사, 121.

그러나 최근의 신문방송 저널리즘은 정파적인 보도, 상업적 의제선정, 과도한 시청률 경쟁 등으로 퇴행적이다. 디지털 사회에서 다양한 형태의 미디어는 전통매체가 가진 문제점을 극복하고 저널리즘의 희망을 보여 주기도 하였지만, 거짓정보와 혐오표현 등으로 또다시 사회적 지탄의 대상이 되고 있다.<sup>2)</sup> 자유로운 의사소통의 장이 될 것이라고 예견한 인터넷 공간에서 인격권 침해와 민주주의를 위태롭게 하는 디지털 기술의 역설이 발생하고 있다.<sup>3)</sup>

사회적 의제를 선정하고 깊이 있는 취재내용을 언론매체가 온전히 담아낼 때 사회적 공기구로서 언론은 정상적으로 작동하게 된다. 그러한 과정 중 어느 하나가 제대로 기능하지 못하는 경우 언론의 사회적 책임은 이행될 수 없다. 어느 순간부터 언론은 사회적 모순보다는 ‘클릭 수’에 더 민감하게 반응하고 ‘부정의’의 견고한 구조를 외면하고 있다. 사회적 갈등을 통합의 길로 이끄는 언론의 역할은 정파적 이해관계 속에서 보이지 않는다. 전통적인 매체는 의제선정과 그들이 가진 영향력을 이용하여 이러한 현상을 주도하고 있다. 디지털 시대 나타난 다양한 형태의 미디어는 그 파급효과를 배가시키고 있다.

특정 언론매체는 부동산 자산가와 건설업자의 이익을 대변하는 기사를 양산하면서 시장을 교란하기도 한다는 비판을 받는다. 플랫폼에만 존재하는 미디어는 클릭 수 증가를 유도하는 기사로 경제적 이윤을 취하고 있다. 청소년들이 즐겨 찾는 뉴스 플랫폼은 유명 스포츠인의 인기를 이용한 ‘낚시 기사’, 수많은 성인만화 광고와 맛보기 등으로 오염되어 있다. 스포츠 방송과 1인 미디어의 경우 여성을 성적 대상으로 하는 선정적 장면을 여과 없이 방영하고 있다. 규제대상으로서 언론의 범위가 불분명하고, 다양한 형태의 언론미디어가 민주주의에 필요한 올바른 여론

2) Kühling, Jürgen: »Fake News« und »Hate Speech« - Die Verantwortung der Medienintermediäre zwischen neuen NetzDG, MStV und Digital Services Act (2021). <ZUM>, 461-472.

3) 장철준 (2019). 디지털 시대 헌법상 표현의 자유 개념 변화를 위한 시론. <언론과 법>, 18권 1호, 71-102 (72).

형성이라는 사회적 책임을 다하지 못하면서 디지털 혁명이 오히려 언론의 자유의 위기를 초래하고 있는 것이다.

21대 국회에서는 언론개혁법이라는 이름으로 언론관련 법 개정안이 발의되고 있다.<sup>4)</sup> 이에 가짜뉴스와 허위조작 보도에 의한 인권침해로부터 ‘국민의 기본권을 회복하기 위한 법안’이라는 주장과 언론의 비판적 기능을 위축시키는 ‘언론에 재갈을 물리는 위헌적 법안’이라는 주장이 대립하면서 우리 사회는 또다시 갈등과 분열 속에 빠져들고 있다.

입법자는 언론의 자유, 표현의 자유가 민주주의에서 차지하는 중요성을 감안하여 입법형성의 의무를 지고 있다. 세계 각국에서도 인터넷의 역기능과 사용자 보호를 위한 조치로서 법을 제정하고 있지만 표현의 자유를 제한한다는 비판을 받고 있다.

입법자는 인터넷에서 발생하는 명예훼손이나 인격권 침해와 같이 과거와는 다른 침해유형에 대응해야 한다는 인식이 있지만, 그 구체적 방식에 대해서는 견해 차이가 있다. 본 연구의 대상이 되는 언론중재법은 기본적으로 언론의 자유와 공적 책임의 조화를 추구하는 법이다. 언론중재법 개정안에 대해 많은 논쟁이 있지만, 어느 순간부터 언론의 자유와 사회적 책임 및 인격권 침해에 대한 논의는 사라지고, 언론이 징벌의 대상이 되는지의 논란만 남아 있다.

디지털 시대 전통적 매체와 인터넷 미디어에 의해 발생하는 인격권 침해와 언론의 자유의 침해는 어떻게 조화롭게 해결될 수 있는가? 언론의 자유 보장은 우월적 기본권으로 다른 기본권적 법익보다 우위에 있는가? 언론이 우리 사회의 절대적 권력으로 또는 상업적 이익을 추구하는 권력으로 변화해 가는 시점에 이러한 명제는 여전히 유효한가? 언론의 본연의 기능을 회복하기 위해 입법자가 취할 수 있는 수단은 무엇인가?

본 연구에서는 최근의 언론중재법 개정논의와 관련하여 표현의 자유

4) 대표적으로 포털 뉴스배열 개선, 1인 미디어 가짜뉴스 규제, 공영방송지배구조 개선과 관련된 정보통신망법, 방송법, 언론중재법 개정의 문제가 있다.

의 기본권 보장과 인격권 침해에 따른 사회적 책임 사이의 균형조정의 문제를 살펴보고자 한다. 이하에서는 헌법상 언론의 자유의 기본권 구조 체계의 이해를 바탕으로 기능적 기본권으로서 헌법 제21조에 대한 해석을 시도하고(II), 언론중재법 개정안의 주요내용 및 입법처리 과정에서 입법학의 기본 원칙을 준수했는지 여부와 일부 과잉입법의 문제에 대해 헌법적 관점에서 살펴보고자 한다(III). 그리고 언론의 자유와 인격권 보호 사이의 충돌을 조화롭게 해결하기 위한 방법으로 언론중재법 개정의 방향성에 대해 살펴보면서(IV), 체계적인 법규범의 완성을 위해서는 언론관계법 전체적 맥락 속에서 균형 있는 논의가 필요함을 강조하고자 한다(V).

## II. 디지털 미디어 시대 언론의 자유의 헌법적 지위와 한계

### 1. 언론의 자유와 헌법 제21조의 체계분석

헌법 제21조는 대의민주주의 국가에서 국민의 의사형성에 기여하는 표현의 자유에 대한 기본권이다.<sup>5)</sup> 헌법 제21조의 기본체계는 제1항은 자신의 의견과 사상을 말로써(언론의 자유), 매체를 통해서(출판의 자유와 미디어의 자유), 집단적으로(집회의 자유), 또는 단체를 구성해서(결사의 자유) 다른 사람에게 전파할 자유를 보호하는 구조로 되어 있다.<sup>6)</sup>

표현의 자유라는 기본권이 가지는 목표는 상호 대립되는 의견이 자유롭고 공정하게 경쟁할 수 있는 장에서 토론을 통해 올바른 여론형성에

5) 표현의 자유와 언론의 자유를 구분하는 견해도 있으나, 헌법재판소는 구분하지 않고 혼용하여 사용하고 있다. 이는 언론의 개념이 표현행위와 언론매체의 이중적 의미로 사용되기 때문에 발생한 것으로 본 논문에서 표현의 자유의 개념은 헌법 제21조를 포섭하는 개념으로 사용한다.

6) 이인호 (2015). 한국 言論自由의 헌법적 위상에 대한 진단. <언론과법>, 제14권 3호, 1-47(3-6).

기여함으로써 민주주의를 실현하는 것이다. 헌법 제21조 제1항을 구성하는 표현의 자유의 실질적 보장은 제2항의 허가나 검열 금지에 의하여 확보된다.<sup>7)</sup> 검열은 사상이나 정보를 발표할 때 행정권이 그 내용을 사전에 심사 또는 선별하여 일정한 표현을 저지하는 것이며, 검열금지원칙은 표현의 자유가 실질적으로 보장되는지를 가늠하는 척도이다. 검열금지원칙은 검열 또는 허가제를 인정하지 않으며, 제약 없는 자유로운 의사표현의 보장을 설정하고 있다.<sup>8)</sup>

헌법 제21조의 표현의 자유의 목적은 그 기본권이 지향하는 시민의 표현의 자유이다. 표현의 자유가 보호하는 기본권적 법익은 누구나 자신의 생각을 자유롭게 표현하는 ‘의견의 표명’에 있다. 이 경우 의견은 모든 사물이나 인간에 대한 평가적 사고의 과정을 거친 개인의 가치판단 또는 입장표명이다. 따라서 의견 표명은 발언자의 주관적 가치관에 의해 이루어지고, 타인의 권리 침해 여부와는 무관하게 기본권의 보호범위에 포함된다. 자칫 표현의 자유에서 기본권의 보호범위를 국가가 결정하는 경우 그 기본권은 공동화될 수 있기 때문이다.<sup>9)</sup>

인터넷에서 거짓정보나 혐오표현은 의사형성에 기여할 수 없는 허위의 주장이기 때문에 표현의 자유의 보호범위에 포함되는지 문제가 된다. 거짓정보라는 사실을 알았거나 진실로 보기에 는 정당성이 없는 고의에 의한 허위사실공표에 대해서까지 면책을 주장할 수는 없다.<sup>10)</sup> 이 경우 허위사실에 기초하고 있는 거짓정보는 표현의 자유의 보호대상이 될 수 없다고 본다.<sup>11)</sup>

7) 헌법재판소는 “헌법 제21조 제2항의 허가나 검열을 행정권이 주체가 되어 사상이나 의견 등이 발표되기 이전에 예방적 조치로서 그 내용을 심사, 선별하여 발표를 사전에 억제하는 제도를 의미한다.”고 결정함으로써 표현의 자유에 대한 사전 억제를 금지하고 있다. 헌재 1996.10.4. 93헌가13.

8) 권형돈 (2020). 인터넷에서 표현의 자유와 그 규제범리-혐오표현·거짓정보에 대한 독일의 대응을 중심으로. <사법>, 통권 제53호, 3-34 (8).

9) 헌법재판소 1998. 4. 30. 95헌가16.

10) 헌법재판소 1996.6.24. 97헌마265.

11) 권형돈 (2020). 앞의 글. 8.

헌법 제21조 제3항의 규정 “통신 방송의 시설기준과 신문의 기능을 보장하기 위하여 필요한 사항은 법률로 정한다.”는 내용은 통신과 방송에 대한 시설기준이 입법자의 형성영역이라는 사실을 알려주고 있다. 여론형성에 기여하는 미디어는 대중에 미치는 강한 영향력으로 법적인 규율이 필요하다. 헌법 제21조 제3항은 미디어나 인쇄매체가 민주적 의사형성에 기여할 수 있도록 통신과 방송의 설립 및 운용에 관한 조직적·절차적 규율과 신문의 기능을 보완하는 실체적 규율에 대한 법 형성권한을 입법자에게 부여하고 있다.<sup>12)</sup>

헌법 제21조 제4항은 언론의 사회적 책임을 명시한 조항이다. 명예훼손 등 개인의 인격권을 침해하는 언론의 사후적 책임에 대해 규정하고 있다. 헌법 제37조 제2항과의 관계에 대해서는 논란이 있지만 일반적 법률유보를 표현의 자유와 관련해서는 특별한 보호가 필요함을 강조하고 있는 것으로 충돌되는 인격권 침해의 전형적인 유형을 예시한 것으로 볼 수 있다.<sup>13)</sup>

디지털 기술의 발달로 나타난 다양한 미디어가 정파적이고 경제적 이해관계에 따른 보도를 할 때 시민들이 이성적으로 자율적인 의사결정을 하는 것은 쉽지 않다. 거짓정보나 혐오표현에 의한 잘못된 믿음으로 의사형성이 이루어지고 인격권 침해가 발생할 경우 국가의 개입이 시작된다. 헌법 제21조를 전체적 맥락에서 해석을 하면 민주적 여론형성을 위한 의사표현의 자유의 기본권이며, 이를 위해 기여하는 매체로서 신문, 방송 및 미디어 등의 자유로 볼 수 있다.<sup>14)</sup> 따라서 여론형성의 과정에는 개인의 인격발현과 민주주의가 균형 있게 보호될 수 있도록 그 과정에 법적 효과가 부여되기도 한다.<sup>15)</sup> 이 경우 표현의 자유와는 달리 언

12) 장철준 (2008). 이익의 관점에서 바라본 표현의 자유-토마스 스캔런(Thomas Scanlon)의 표현의 자유 이론 연구-. <법과사회>, 제35권, 283-306 (304).

13) 한수웅 (2021). 앞의 책, 788.

14) 권형돈 (2019). 헌법상 방송개념과 OTT서비스의 방송법적 규제의 정당성. <언론과법>, 제18권 제1호, 1-36 (16).

15) 권형돈 (2004). 독일에서 기능적 기본권 이론의 전개. <중앙법학>, 제6집제1호,

론매체는 그 자유권성은 존재하되 기본권 주체만의 자유가 아니라 기본권이 보장하고자 하는 커뮤니케이션의 자유이자 사회적 자유가 된다. 따라서 헌법상 표현의 자유의 기본권은 시민이 가지는 대국가적 방어권뿐만 아니라, 언론재벌 등 사회세력들이 커뮤니케이션 과정을 지배하는 것에 대항하는 ‘모든 이들의 자유’(Rundum-Freiheit)가 된다.<sup>16)</sup>

오늘날 의사의 다양성은 공론장에서 자율적 자기통제에만 의존하는 자유주의 모델만으로는 도달할 수 없기 때문에 표현의 자유의 헌법적 구조는 입법자가 민주적 사회국가, 문화국가에 대하여 미칠 영향을 고려해서 커뮤니케이션 과정에서 기회의 균등을 선도할 수 있도록 구성되어 있다고 본다.

## 2. 기능적 기본권으로서 언론의 자유의 해석

한국의 기본권 이론과 해석에 큰 영향을 미친 독일의 뤼트 판결(Lüth Urteil) 이래로 기본권의 성격은 개인의 주관적 권리보장에 머무르지 않고 객관적 가치규범으로 이행하게 된다.<sup>17)</sup> 기본권의 이중적 성격이 인정됨으로써 기본권 기능은 다원화되고, 민주주의 가치질서 실현에 필수적인 표현의 자유의 보장을 위해 헌법 제21조에 포함되어 있는 매체 기본권은 모두 기능화 된다.

27-50 (38).

16) Martin Stock (1985). <Medienfreiheit als Funktionsgrundrecht. Die journalistische Freiheit des Rundfunks als Voraussetzung allgemeiner Kommunikationsfreiheit>. München, 289 ff.

17) 함부르크 주의회의장이자 기자회견장이었던 에리히 뤼트(Erich Lüth)는 나찌 시대에 히틀러에 동조하고 유대인박해를 옹호한 영화 “유대인 사랑”을 감독했던 파이트 할란(Veit Harlan) 감독이 새로 연출한 영화 “불멸의 연인”에 대한 불매운동을 호소하였다. 이에 영화 제작사와 배급사는 독일민법 제826조에 근거하여 뤼트를 피고로 불매운동중지에 관한 소송을 제기하였다. 함부르크 법원은 뤼트의 의사표현(불매운동)이 선량한 풍속에 반하는 행위라고 인정하였다. 이 판결에 불복한 뤼트는 연방헌법재판소에 표현의 자유(기본법 제5조 제1항)의 침해를 주장하면서 헌법소원을 제기한 사건이다.

민주주의적 기능적 기본권 이론은 기본권의 민주 정치적 기능을 중시한다. 이에 따르면 기본권, 특히 표현의 자유의 기본권은 민주적인 국가형성과 정치적 의사형성을 위한 과정에 핵심적 요소가 된다. 기능적 기본권이론에서는 기본권의 전국가적 성격이 부인되고 민주국가를 위한 창설적 기능을 가진다. 이에 따르면 기본권의 객관적 성격 또는 제도적 기본권 중에서 기본권의 민주적·정치적 기능 자체가 중시된다.<sup>18)</sup> 기능적 기본권 이론은 정치적 기본권에 국한되지 않지만, 표현의 자유의 기본권을 구성하는 언론출판의 자유, 집회결사의 자유 등에 주로 적용된다.

디지털 사회에서도 언론의 자유는 민주적·기능적인 기본권으로 이해할 필요가 있다. 신문방송매체와 인터넷 미디어는 여론형성과정에서 정보독점과 전파력, 대중조작가능성 등 강한 영향력을 발휘하므로 개인의 가치실현뿐만 아니라 민주주의에 기여하는 언론의 자유의 헌법적 전제를 이행하기 위하여 법적인 규율이 필요하기 때문이다.<sup>19)</sup>

따라서 표현의 자유 기본권은 시민의 자유로운 처분에 맡겨져 있는 것이 아니라 공동체를 구성하는 민주적 시민들의 역할과 관련해서 공익과 연계되어 있다.<sup>20)</sup> 이때 표현의 자유는 더 이상 국가와 개인과의 관계에서 권한을 제한하고 배분하는 규범이 아니라 민주적 정치과정에서 시민의 자유로운 참여를 보장하는 기능과 권한을 창설하는 규범으로 이해된다. 따라서 기본권의 정당성의 근거와 그 보장범위의 확정을 위한 객관적 지침은 기본권의 공적 과제와 기능, 즉 국가를 창설하고 민주정치를 촉진하는 과제와 기능에서 발견된다.<sup>21)</sup>

18) Martin Stock (1985). 앞의 책, 289 ff.

19) Holznagel, B./Vesting, T. (1999). <Sparten- und Zielgruppenprogramme im öffentlich-rechtlichen Rundfunk, insbesondere Hörfunk>. Baden-Baden/Hamburg, S.43.; Stock, M. (1985). <Medienfreiheit als Funktionsgrundrecht>. München, S. 325 ff.

20) BVerfGE 14, 21, 25.

21) 민주주의적 기본권 이론은 기능적 기본권이론, 기능적·민주주의적 기본권 이론으로 불리기도 한다. 박규하 (2006). 사회적 법치국가와 기본권 해석. <외법논집>, 제22집, 57-88 (76).

표현의 자유라는 기본권이 민주주의 사회에서 커뮤니케이션 과정에 미치는 의미와 효과에 대해 그 가치가 인정되기 때문에 자유민주적 기본 질서의 유지에 필수불가결한 기본권이자 전적으로 구성적인(schlechthin konstituierend) 기본권이 된다. 따라서 표현의 자유의 기본권은 민주주의에 대한 정치적 기능을 중심으로 이해되고 기본권적 자유보장은 민주주의의 실현을 위한 수단이 된다.<sup>22)</sup> 이때 기본권적 자유의 내용과 효력범위는 자유행사의 영향과 결과에 따라 정해진다. 표현의 자유를 구성하고 있는 언론출판과 미디어의 자유는 민주주의 국가에 필요한 올바른 여론형성에 기여하는 경우 보장되고, 그 외의 경우에는 자유가 제한된다.

헌법 제21조 제3항 규정은 방송의 시설기준과 신문의 기능 보장을 위한 법질서 형성에 대한 근거규범이 된다. 즉 기술적·경제적·사회적 특수 상황으로 제한된 방송 주파수 배분에 대한 허가제와 출판매체에 대한 법적 규제의 헌법적 정당성을 알려주는 규정이다. 따라서 미디어의 자유가 가지는 기본권 주체의 권리뿐만 아니라 표현의 자유 보장을 목적으로 하는 기능적 기본권(Funktionsgrundrecht)적 성격에 대한 근거규정이 될 수 있다.

기능적 관점에서 이해되기 때문에 표현의 자유의 보장은 기본권 주체의 자의에 맡겨지는 것이 아니라 기본권 수범자의 책무이자 의무가 된다. 기능적 기본권으로서 표현의 자유는 그 주체에게 임의의 그러나 목적에 구속되지 않는 자유권 그 이상으로 해석된다.<sup>23)</sup> 따라서 표현의 자유 기본권은 기본권 주체의 개인적 자유와 함께 기본권을 구성하는 관련자들이 민주주의에 올바른 여론형성에 기여할 수 있도록 의무를 지운다. 언론매체로서 언론미디어의 자유는 개인의 임의의 자유권뿐만 아니

22) 박용상 변호사는 이러한 언론의 기능을 국민주권의 능동화, 국민적 합의달성을 위한 조건의 조성, 국민적 합의의 능동화에 기여함으로써 공공복리에 기여, 질차적 정의를 통한 실질적 정당성 부여, 다수결 원리에 대의제 민주주의의 정체성과 관련된 정당화 기능이라고 한다. 자세한 박용상 (2013). <언론의 자유>. 박영사, 108-110.

23) Grimm, Dieter. (1994). Schutzrecht und Schutzpflicht. in: <FS für G. Mahrenholz>, Baden-Baden, S.534 f.

라, 편성권 및 편성프로그램의 자유를 포함하여 민주주의에 필요한 국민의 의사표현의 자유에 기여하는 기본권이 되는 것이다.

헌법재판소도 중계유선방송사업자의 보도·논평·광고금지 사건에서 방송의 자유는 주관적 자유권으로서의 성격과 함께 “다양한 정보와 견해의 교환을 가능하게 함으로써 민주주의의 존립·발전을 위한 기초가 되는 언론의 자유의 실질적 보장에 기여한다는 특성을 가지고 있다.”고 판시하면서 방송매체에 대한 규제 of 필요성과 정당성에 대한 논의는 방송사업자의 자유와 권리, 그리고 수신자의 이익과 권리를 동일하게 고려하기 때문이라고 하였다.<sup>24)</sup> 이러한 매체의 공적 기능 때문에 표현의 자유의 기본권에는 기본권 주체의 자유와 사회적 자유가 함께 보장되는 것이다.

자유민주주의를 기본원리로 하는 헌법적 요청에 따라 국민의 의견을 반영하고 국가권력이나 사회세력으로부터 독립된 미디어가 실현될 수 있도록 입법자는 입법형성의무가 있다. 디지털 미디어 시대에도 언론출판 및 미디어 체제에 대한 선택과 그 설립 및 운용에 관한 조직적·절차적 규율과 운영주체의 지위에 대해서는 삶의 패러다임 전환을 수용하면서 실체적인 규율을 하게 된다.<sup>25)</sup>

### 3. 언론의 자유와 인격권 보호 사이 경계 설정의 기준

#### 가. 언론의 자유와 사회적 책임

디지털 시대 대중들은 수동적인 정보 수신자에서 벗어나 능동적 발신자가 되어 ‘표현의 자유’를 실질적으로 누릴 수 있게 되었다. 인터넷을 미디어가 전통적 언론매체의 기능을 대체하면서 표현의 자유의 실현 영

24) 헌재 2001.5.31. 2000헌바43(중계유선방송사업자의 보도·논평·광고금지).

25) 헌재 2003.12.18. 2002헌바49. 유사한 의미로 장철준 (2019). 디지털 시대 헌법상 표현의 자유 개념 변화를 위한 시론. <언론과법>, 71-102 (72-73).

역으로서 미디어의 사회적 책임 문제가 발생하고 있다.

민주주의가 성숙된 국가에서도 미디어가 남용되거나 조작될 가능성은 항상 존재한다. 디지털 미디어로 확대된 표현의 자유의 이면에는 거짓 정보와 혐오표현의 전파로 발생한 현실적 위기의식이 있다. 언론의 사회적 책임론에는 “열려있는 다양한 공론의 장을 만들기 위해 언론기관의 구조에 정부가 간섭할 수 있다.”는 생각이 깔려있다.<sup>26)</sup>

우리가 언론의 자유 보장의 모범으로 삼고 있는 미국의 수정헌법 제1 조는 언론의 자유에 대한 침범할 수 없는 권리성과 함께 시민의 의무나 정부가 실현해야 하는 가치를 담고 있다. 하지만 미국에서도 언론의 힘이 커진 만큼 이에 상응한 책임이 수반되어야 한다는 주장이 제기된 바 있다.

1947년 미국 시카고 대학교 총장 로버트 허친스가 법학자 등 당대의 석학 12명으로 구성된 ‘언론의 자유에 관한 위원회’의 보고서 ‘자유롭고 책임 있는 언론’이 그것이다.<sup>27)</sup> ‘허친스위원회’는 “도덕적 의무가 상실된 경우 도덕적 권리도 존재하지 않는다.”는 논리로 언론이 사회적 책임을 다하지 않는다면 언론이 가진 법적 권리를 제한할 수 있다고 경고했다.<sup>28)</sup> 위원회는 언론의 자유는 사실을 정확하게 보도하는 사회적 책임에 의해 제한된다고 강조하면서, 언론의 무책임한 보도에 대해 수정헌법 제1조도 그들의 자유를 보호할 수 없을 것이라고 경고하였다.<sup>29)</sup> 허친스 위원회 보고서의 결론은 그럼에도 불구하고 자율규제였지만, 언론이 사회적 책임을 다하지 못하는 경우 정부의 개입을 경고했다는 평가를 받고 있다.

언론의 사회적 책임을 구성하는 논리는 공익규제를 가능하게 했다는 비판을 받았지만,<sup>30)</sup> 미국 연방대법원도 언론의 자유와 공적 사안에 대한

26) Commission on Freedom of the Press (1947). <A Free and Responsibel Press>. Univ. of Chicago Press, 10.

27) Id.

28) Id. at 10.

29) Id. at 80.

다양한 의견을 전파할 언론의 책임에 대해 동시에 강조하고 있다. 즉, 언론의 책임은 헌법으로 규정할 사안도 아니며 입법화할 수도 없다고 판시하면서도 자유언론에는 책임이 따른다고 본 것이다.<sup>31)</sup> 수정헌법에 따라 정부개입을 경계하면서도 주 헌법에는 언론권력의 남용에 대해 법적 책임을 부과하는 내용을 인정하기도 하였다.<sup>32)</sup>

이후의 판결에서 연방대법원은 반론권과 같이 정부개입으로 언론에 대한 책임 추궁이 이루어질 경우 공적 토론이 위축되고 다양성이 제한된다고 하면서 언론의 자유의 중요성을 또다시 강조하고 있다. 화이트 대법관은 “언론이 항상 정확하고 책임 있는 보도를 하는 것은 아니며 중요한 공적 사안에 대해 공정한 보도를 하지 않을 수도 있다.”고 하면서 언론의 완벽함을 요구하며 과도한 책임을 묻는 것을 경계하였다.<sup>33)</sup> 결국 언론의 책임을 명확히 하면서도 지나치게 언론의 사회적 책임을 강조하며 정부가 개입하는 행위는 수정헌법 제1조의 원칙이 아니라는 기초를 유지해오고 있다.<sup>34)</sup>

물론 언론의 명예훼손에 대해서는 일반 법률이 적용되고 그에 따른 책임을 지게 된다. 현재 미국에서 표현행위에 대한 규제는 내용규제와 내용중립적 규제로 나누면서 표현의 내용규제에 대해서는 ‘명백하고 현존하는 위협의 원칙’이라는 엄격한 기준이 적용되고 있다.<sup>35)</sup>

30) Ronald Dworkin (1980). <Is the Press Losing the First Amendment>. Rev. of Books, New York, 49.

31) 언론의 사회적 책임에 대해서는 매체별로 최소한도의 정부개입이 필요하다고 하면서, 신문과 방송은 그 책임의 경중 때문에 자유의 크기가 다르다고 보았다. 신문에 대해서는 사회적 책임론을 인정하면서도 책임을 강제하기 위한 정부의 개입을 차단한다. 반면에 방송에 대해서는 정부규제가 불가피하다고 본다. Columbia Broadcasting System, Inc. v. Democratic National Committee, 412 U.S. 94, 1973. 그러나 방송의 공정성 원칙이 폐기되면서 방송에 대한 정부개입의 가능성도 축소되고 있다.

32) Pennkamp v. State of Florida, 328. U.S. 331, 1946, 354.

33) Miami Herald v. Tornillo, 418 U.S. 257, 259, 1974.

34) 손태규 (2013). 언론의 사회적 책임론과공적 책임론 수용의 문제-한국과 세계 각국의 언론법제 비교 연구. <공법학 연구>, 제14권 제3호, 55-86 (67).

35) 권형돈 (2020), 앞의 논문, 9.

이와는 달리 우리나라는 제헌 헌법 이래 현행 헌법에 이르기까지 표현의 자유는 일관적이지는 않지만 법률로써 제한이 가능하다. 제헌헌법의 초안자인 유진오 선생은 “미국 헌법은 이 언론 출판의 자유를 가장 중요시하여 우리나라 헌법과는 달리 법률로써 하드라도 이를 제한할 수 없다고 규정하였는데, 이것은 글자 그대로 받아 드릴 수 없는 규정이다. 언론과 출판은 외부에 발표되는 것이므로 그 자유를 남용하면 사회의 안녕질서를 해하고 사상과 인심을 악화시킬 우려가 있는 까닭에 미국에 있어서도 언론을 취체(取締)하는 법률이 제정된 예가 없지 않은 것이다.”라고 하면서 민주정치의 기본적 자유의 일입에는 분명하지만 자유를 남용하여 사회질서를 교란시키는 경우 민형사상의 책임과 함께 법률유보하에 제한이 가능하다고 하였다.<sup>36)</sup> 표현의 자유에 대한 기본권 해석에서 표현의 자유는 입법자에 의해 제한될 수 있음을 강조하고 있고, 언론의 사회적 책임에 대한 국가의 법적 대응은 오늘날까지 이어지고 있다.

최근에는 디지털 사회에서 언론미디어가 정당과 함께 정치적 의사형성의 과정에 개입하면서 여론형성을 주도하고 있다. 전통적인 언론매체는 의제선정을 통하여 여전히 그 영향력을 유지하고 있고, 새로운 형태의 미디어는 그 파급효과 때문에 사회적 책임의 문제가 불거지고 있다. 특히 전통적 언론매체를 보완하거나 이미 대체하고 있는 포털은 선정적거나 감각적인 뉴스 소비행태에 대해 온전히 이용자 개인의 책임으로 전가하고 있다. 포털이 전통적 언론매체의 담론을 알고리즘으로 재생산하고 지배적 여론을 주도하면서도 그 주체로서의 사회적 책임은 방기하고 있는 것이다.<sup>37)</sup> 따라서 포털 등과 같이 대중에게 미치는 영향력이 큰 미디어의 경우 단순히 뉴스서비스를 제공하는 사업자가 아니라 독점적 뉴스 유통망의 공급자로서 사회적 책임에 대해 논할 필요가 있다.<sup>38)</sup>

36) 유진오 (檀紀 4287: 1954). <新稿 憲法講義>. 一潮閣, 74-75.

37) 이에 대한 책임과 자유제한에 대한 논문으로 Wandtke, Artur/Ostendorff, Saskia (2021). Grenzen der Meinungsfreiheit bei Hassreden aus straf- und persönlichkeitsrechtlicher Sicht. <ZUM>, 26-35.

38) 채영길 (2021). 포털포폴리즘과 뉴스산업복합체규제 거버넌스 탐색. <포털의 올곧

입법자는 사상과 견해의 다양성을 유지하기 위해 언론미디어가 정상적으로 작동할 수 있도록 매체의 특성에 따라 사회적 책임을 부여하고 규제할 수 있는 것이다.

#### 나. 디지털 시대 언론의 자유의 보호범위와 그 한계

디지털 시대 언론의 자유의 보호범위와 그 제한에 대한 경계설정은 다양한 형태의 미디어를 어디까지 언론매체로 볼 것인지 그 불분명성과 함께 표현의 자유의 한계와 그 한계를 넘어서는 표현물에 대해서는 어떻게 법률적·사회적으로 대처할 것인가의 어려움이 있다. 과거에는 각국의 국내법에 의해 표현의 자유와 한계가 결정되었으나 현재는 인터넷에서의 표현물이 국경을 초월하여 매개 또는 전달되고 있어서 이들에게도 전통적인 언론의 책임을 요구할 수 있을 것인지, 그리고 기존의 규제논리 적용이 적절한지에 대해서도 논란이 있다.<sup>39)</sup> 전통적 미디어의 기능을 SNS와 인터넷 개인방송 등이 대체하면서 표현의 자유의 실현 영역으로서 미디어의 규제 범위에 대한 확정이 중요하게 된 것이다.

헌법상 표현의 자유 기본권은 의견의 내용이나 질과 관계없이 모든 의견표명을 보호하고 있다. 따라서 공익 또는 제3자의 기본권과의 관계에서 표현의 자유에 대한 제한은 개인의 인격발현이나 민주주의 가치의 실현에 대한 의미와 중요성이 고려된다.<sup>40)</sup> 표현의 자유의 행사가 개인의 인격발현과 공적 여론형성에 기여하는 의미가 중요할수록 다른 법익과의 충돌상황에서 보호되는 정도가 크다. 그러한 연관성이 적고 인격권을 침해하고 공공의 의사결정과정에 기여하는 공적 연관성도 적은 경우에는 다른 법익과의 충돌상황에서 표현의 자유의 기본권은 더 많이 제한

은 여론형성, 정책 혹은 기술의 재조명〉 한국정치커뮤니케이션학회 세미나 발표 (11.4).

39) 박아란 (2019). 가짜뉴스와 온라인 허위정보(disinformation) 규제에 대한 비판적 검토. 〈언론정보연구〉, 제56권 제2호, 113-155(117).

40) 한수용 (2021). 앞의 책. 751.

된다.

정보의 홍수 시대 인터넷에서 개인에 대한 기본권 침해에 입법자가 일일이 대응하기에는 한계가 있다. 개방성과 능동성을 특징으로 하는 인터넷의 특성상 미디어에 대한 규율이 쉽지 않기 때문이다. 따라서 디지털 환경에서도 표현의 자유가 그만큼 확장된 것에 비례해서 인격권 침해와 공적 연관성의 정도에 따라 표현의 자유의 보호범위와 그 한계 사이의 경계 설정이 이루어질 수밖에 없다.

이 경우에도 표현의 자유에 대한 제한은 혐오표현, 거짓정보의 규제라는 명목으로 지나친 위축효과가 발생하지 않도록 명확하고 구체적으로 이루어져야 한다. 인터넷에서 주로 명예훼손이나 모욕적 표현으로 행해지는 기본권 침해에 대한 제한조치가 특정한 형태의 표현행위를 헌법상 보호범위에서 완전히 배제하는 것을 의미하지는 않기 때문이다.<sup>41)</sup>

결국 디지털 사회의 언론미디어에 대한 규제 범위는 미디어가 구체적이고 공적인 관심사에 대해 객관적이고 진실하게 논의하는지, 그것이 국민의 알권리를 충족시키고 여론형성에 기여하는지 아니면 일부 독자층의 피상적 즐거움에 대한 욕구와 호기심만을 충족시키고 있는지 등을 고려하면서 이루어질 수 있다.<sup>42)</sup> 전통적 언론과는 차별되는 의사형성 기능이 있지만, 지나친 경제적 이익추구에 따른 부작용도 상당하기 때문에 디지털 환경의 특성에 맞는 법제도 정비가 요구된다고 볼 수 있다.

### Ⅲ. 헌법적 관점에서 언론중재법 개정안에 대한 비판적 분석

#### 1. 디지털 환경에서 미디어의 문제점과 언론중재법 개정

언론은 사실과 허위사실, 드러난 진실과 추정, 정파적 의견과 객관적

41) 박아란 (2019). 앞의 논문, 117.

42) BVerfGE 34, 269, 283

분석의 구분을 통하여 시청자에게 올바르게 알릴 의무가 있다. 올바른 여론형성을 위한 정보제공과 공론장을 마련하는 것이 언론의 역할이다. 언론사가 갖는 표현의 자유는 정치권력과 자본 세력에 대한 비판과 견제를 통해 대의민주주의가 견고하게 작동할 수 있도록 기여한다. 그러한 기능을 수행하는 과정에 언론은 수많은 의혹을 제기하고 보도를 한다. 사실보도를 할 때 저널리즘의 기본원칙에 충실해야 한다는 것은 언론이 가장 중요시해야 할 덕목이다. 상당성이 결여되거나 공익적 가치가 없는 언론보도는 명예훼손 등 인격권의 침해 우려가 있다.<sup>43)</sup>

과거에는 명예훼손이나 프라이버시권 침해는 주로 신문방송과 같은 전통적 미디어에 의해 발생하였다. 그러나 미디어가 발달되고 그 기능이 활성화됨에 따라 인터넷에서 허위정보 또는 혐오표현에 의한 인격권 침해가 빈번히 발생하고 있다. 전통적 언론권력은 사회적 의제선정과 디지털 미디어를 통해 재생산되는 담론을 통해 여전히 그들의 영향력을 유지하고 있다. 인터넷에서는 누구나 공적 발언의 기회를 갖게 되면서 갈등이 조장되고 명예훼손 등 인격권 침해로 인한 피해가 심각해지고 있다. 언론의 자유를 이야기하면서 그 자유의 남용으로 발생한 폐해와 대책에 대해서는 모든 언론이 침묵하고 있다. 오히려 국민여론이 언론개혁의 당위성을 주장하는 역설적인 현상이 일어나고 있다.<sup>44)</sup>

21대 국회에서 제안된 언론중재법 개정안의 내용은 언론개혁의 당위성에도 불구하고 대부분은 언론이 갖고 있는 문제점을 즉시 해결하고자 하는데 주안점이 맞추어져 있다. 그러나 언론개혁이라는 명분에 쫓겨 언론의 미래를 위한 개혁이 아니라 오히려 언론 본연의 기능을 위축시키는 것이 아닌가하는 우려가 있다. 이하에서는 언론중재법 개정의 필요성과 별도로 개정안 내용만을 놓고 논란이 되는 사안에 대해 헌법적

43) 이정기/이재진 (2015). <‘피해자 특정’문제에 있어 언론의 자유와 제한에 관한 탐색>. <언론과법>, 제14권 제2호, 1-38(2).

44) 2021년 7월 30일 여론조사 전문기관 리얼미터가 YTN의 의뢰로 실시한 언론개혁법 관련 여론조사에서는 찬성 56.5%, 반대가 35.5%로 국민의 절반 이상이 언론중재법 개정에 찬성한다는 결과가 나오기도 했다.

관점에서 살펴보고자 한다.

## 2. 언론중재법 개정안의 주요내용 및 비판적 분석

### 가. 개정안의 주요내용

21대 국회에서 발의된 「언론중재 및 피해구제 등에 관한 법률」 개정안은 모두 16건이다. 국회문화체육관광위원회는 안전조정위원회에서 16건의 법률안을 본회의에 부의하지 아니하고 통합·조정하여 마련한 대안을 위원회 안으로 제안하였다.

그 주요내용은 다음과 같다.

- ① 언론중재위원 정원의 상한을 확대하고, 위원 추천 등의 규정을 보완하고,
- ② 정정보도 청구기간을 안 날로부터 6개월 이내, 있는 날로부터 1년 이내로 변경하고,
- ③ 정정보도는 원 보도와 같은 시간·분량 및 크기로 하되, 정정보도를 청구받은 내용이 원 보도의 일부인 경우에는 원 보도의 2분의 1이상으로 하고,
- ④ 기사의 열람차단에 대한 정의를 신설하고, 인터넷신문이나 인터넷뉴스서비스의 주요한 내용이 진실하지 아니하거나 사생활의 핵심영역을 침해하는 경우 등으로 피해를 입은 자는 해당 기사의 열람차단을 청구할 수 있도록 하고,
- ⑤ 인터넷뉴스서비스사업자와 인터넷신문사업자로 하여금 정정보도등이 있음을 표시하고 내용을 쉽게 검색 및 확인할 수 있도록 필요한 조치 등을 할 의무를 신설하고,
- ⑥ 법원은 언론등의 고의 또는 중과실로 인한 허위·조작보도에 따라 재산상 손해 등이 있다고 판단되는 경우에 손해액의 5배를 넘지

않는 범위에서 손해배상액을 정할 수 있도록 하되, 이를 정무직공무원과 후보자 등, 공익침해행위와 관련한 언론보도 등에는 적용하지 않도록 하고 있다.

이 가운데 현재 논란이 되고 있는 개정안의 주요변경 사항을 도표로 소개하고 허위조작보도 등 개념의 추상성, 허위조작보도의 특칙 등의 조항을 헌법적 관점에서 평가하고자 한다. 다만, 열람차단청구권의 제도 도입 부분은 마지막 IV장에서 다루기로 한다.

현행	개정안
<p><u>&lt;신 설&gt;</u></p>	<p>17의3. “허위·조작보도”란 허위의 사실 또는 사실로 오인하도록 조작한 정보를 언론, 인터넷뉴스서비스, 인터넷 멀티미디어 방송을 통해 보도하거나 매개하는 행위를 말한다.</p>
<p><u>&lt;신 설&gt;</u></p>	<p>제17조의2(열람차단청구권) ① 인터넷신문이나 인터넷뉴스서비스를 통한 언론보도등으로 인하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유로 피해를 입은 자는 해당 인터넷신문사업자, 인터넷뉴스서비스사업자에게 기사의 열람차단을 청구할 수 있다. 다만, 언론보도등의 내용이나 표현이 공적 관심 사안에 관한 것으로서 사회의 여론형성 등에 기여하는 경우에는 그러하지 아니하다.</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. 언론보도등의 제목 또는 전체적인 맥락상 본문의 주요한 내용이 진실하지 아니한 경우</li> <li>2. 언론보도등의 내용이 개인의 신체, 신념, 성적 영역 등과 같은 사생활의 핵심영역을 침해하는 경우</li> <li>3. 그 밖에 언론보도등의 내용이 인격권을 계속적으로 침해하는 경우</li> </ol>

현행	개정안
<p>제30조(손해의 배상) ① (생략)</p> <p>② 법원은 제1항에 따른 손해가 발생한 사실은 인정되나 손해액의 구체적인 금액을 산정(算定)하기 곤란한 경우에는 변론의 취지 및 증거조사의 결과를 고려하여 그에 상당하다고 인정되는 손해액을 산정하여야 한다.</p> <p>&lt;신설&gt;</p>	<p>② 열람차단청구권에 대해서는 제1항에 규정된 것을 제외하고는 정정보도청구권의 요건 및 행사에 관한 이법의 규정을 준용한다.</p> <p>제30조(손해의 배상) ① (현행과 같음)</p> <p>② ----- ----- ----- ---보도에 이르게 된 경우, 보도로 인한 피해정도, 언론사등의 사회적 영향력과 전년도 매출액을 적극 고려하여 인정되는 상당한-----.</p> <p>제30조의2(허위·조작보도에 대한 특칙)</p> <p>① 법원은 언론등의 명백한 고의 또는 중과실로 인한 허위·조작보도에 따라 재산상 손해를 입거나 인격권 침해 또는 그 밖의 정신적 고통이 있다고 판단되는 경우에 손해액의 5배를 넘지 않는 범위에서 손해배상액을 정할 수 있다.</p> <p>② 법원은 언론보도등이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우 명백한 고의 또는 중과실이 있는 것으로 추정한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. 보복적이거나 반복적인 허위·조작보도로 피해를 가중시키는 경우</li> <li>2. 허위·조작보도로 회복하기 어려운 손해를 입은 경우</li> <li>3. 정정보도·추후보도가 있었음에도 정정보도·추후보도에 해당하는 기사를 별도의 충분한 검증절차 없이 복제·인용 보도한 경우</li> <li>4. 기사의 본질적인 내용과 다르게 제목·시각자료(사진·삽화·영상 등)를 조합하여 새로운 사실을 구성하는 등 기사 내용을 왜곡하는 경우</li> </ol>

현행	개정안
	<p>③ 제1항의 경우 「공직자윤리법」 제10조제1항제1호부터 제12호까지에 해당하는 사람 및 그 후보자와 대통령령으로 정하는 대기업 및 그 주요주주, 임원에 대하여는 적용하지 아니한다.</p> <p>④ 제1항의 경우 공공복리 등 공공의 이익을 위한 언론보도로 다음 각 호에 해당하는 경우 적용하지 아니한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. 「공익신고자보호법」 제2조제1호의 공익침해행위와 관련한 사항에 대한 언론보도</li> <li>2. 「부정청탁 및 금품등 수수의 금지에 관한 법률」에서 금지하는 행위와 관련한 사항에 대한 언론보도</li> <li>3. 위 각 호에 준하는 공적 관심사와 관련한 사항으로 제4조제3항에 따른 언론의 사회적 책임을 수행하는데 필요하다고 인정되는 언론보도</li> </ol>

### 나. 개정안에 대한 비판적 분석

(1) 언론중재법 개정은 입법개정의 준칙을 준수하고 있는가?

의회통제의 원리는 입법부와 집행부 사이에 권력분립을 유지하는 그 이상의 기능을 갖고 있다. 권력분립 원칙이 있다 하더라도 국민에 대한 의회의 민주적 책임관계는 면제되지 아니한다. 따라서 통치구조 내부에 존재하는 집행 권력들에 대한 의회의 영향력 행사는 권력분립 원칙에 반드시 위배된다고 볼 수 없다.<sup>45)</sup> 의회에 의한 국정 전반에 대한 통제

<sup>45)</sup> BVerfGE 9, 268, 280. Boeckenfoerde, in: Isensee/Kirchhof, HBStR II, § 24, Rn.87.

는 집행 권력에 대한 의회의 기능적 우선순위를 인정함과 동시에 책임도 포함되어 있다. 이러한 의회의 책임이야말로 민주적 정당성의 원천이다. 민주적 정당성은 의회가 국가행위에 대한 책임을 스스로 짊어지면서 명백하게 된다.<sup>46)</sup>

의회는 기본적으로 법 제정을 통해 국가기관을 통제할 수 있으나, 의회가 가진 영향력 행사로도 가능하다. 권력분립의 원칙과 서열관계에 의한 통제는 상호 모순적이지만, 책임의 귀속주체인 의회가 민주적 정당성 기능의 핵심이 되는 영향력을 행사할 수 있다는 점에서 동일하다. 헌법은 의회에 대해 민주적 절차를 위한 통제의 중심적 지위를 부여하고 있기 때문이다.

하지만 권력분립 구도 하에 입법부의 권위와 기능이 정상화되어가고 의회 입법으로 공동체 생활에 대한 공적·사적 규율 범위가 정해지는 사회에서는 입법의 실질뿐만 아니라 절차적 정당성도 중요한 의미를 갖게 된다. 민주적 절차를 정의하고 분류하는 과정의 복잡성 때문에 간혹 국가권력을 행사하는 동기와 본질적 내용을 잊어버리는 경우가 있다. 의회 통제의 민주적 기능에 대해서는 헌법적 연결고리가 중요한데 헌법 제1조 제2항은 모든 국가권력은 국민으로부터 나온다고 규정함으로써 이를 확인하고 있다.<sup>47)</sup> 이로써 모든 국가권력은 민주주의 원리에 적합하게 행사해야 함이 명확해진다.

언론중재법의 경우 헌법 제21조 제3항에 따라 입법자는 언론의 민주적 기능보장을 위한 입법형성을 할 수 있도록 권한을 부여받고 있다. 법 개정의 필요성과 정립에 대한 판단 및 의사결정에 있어서 입법자는 재량 행사가 가능하다.<sup>48)</sup> 물론 헌법은 구체적 기준에 대해서는 상세히 언

46) 권형돈 (2016). 독일에서 민영화에 대한 의회통제의 민주적 정당성에 관한 연구. <중앙법학>, 제18권 제1호, 7-41 (21).

47) 이와 함께 기본법 제1조 제1항에서도 국가권력의 용어가 사용되고 있다. 그러나 여기서는 민주주의적 관련성이 규명되어야 하므로 제20조 제2항이 객관적으로 적절한 규범이다.

48) 박영도 (2014). <입법학 입문>. 법령정보관리원, 87.

급하지는 않는다.<sup>49)</sup> 그럼에도 불구하고 명확하지 않은 내용의 법규범이 헌법의 기본원칙에 반하거나 다른 법규범과 모순되는 경우 논란은 계속 될 수밖에 없다.

법률이 기술적으로 잘못 제정된 경우에는 판결로써 법규범을 구체화하고 법적 안정성을 창출해야 할 의무가 있는 법원이 입법자의 과제를 넘겨받아 과도한 부담을 떠맡게 된다.<sup>50)</sup> 불명확하고 자의적으로 해석될 수 있는 법 개념과 개별 규정 등은 대부분 법집행기관의 잘못된 적용이 아니라, 무리한 정책적 타협 또는 다수결에 의한 법 형성 결과에 기인한다는데 주목할 필요가 있다.

언론중재법 개정안의 경우 무엇보다도 속의 민주주의적 절차에 따른 합의과정이 중요하다. 이명박 정권 당시 미디어법 개정에 의한 신문방송 겸영에 대한 규제완화는 언론의 다양성과 공영성을 침해하는 결과를 가져왔다. 거대 미디어 그룹이 언론장악을 할 수 있도록 함으로써 사실상 여론독과점 체제가 형성된 것이다. 입법과정에서 신뢰성이 사라지고 차별이 배제되지 않고 언론의 공익성과 객관성을 훼손시킨 법규범이 탄생한 것이다.

언론중재법 개정안은 이명박 정권 당시의 신문법과 방송법 등의 개정으로 후퇴한 미디어공공성을 되돌려 놓는 본질적인 개혁안과는 거리가 있다. 언론의 문제가 되는 병의 근원을 치료하는 것이 아니라 증상을 치료하는 것에 불과하다. 법규범의 내용상 품질개선과 관련해서는 규율영역에서의 영향에 대한 기존의 지식을 충분히 이용하지도 못하고, 규율의 구체적 효과에 대한 조사도 이루어지지 않았다. 또한 입법과정에서 불충분한 논의장치, 법규범형성 및 집행의 행위주체와 수범자 사이의 부족한 피드백 장치, 그리고 법적 규제에 의한 국가개입의 정당성 등 어느 하나

49) 박영도 (2014). 위의 책, 87-92.

50) 구체적 문제에 대해서는 차기현 (2021). 재판실무 관점에서 본 언론중재법 개정안의 해석·적용상의 쟁점-허위·조작보도에 대한 징벌적 손해배상 제도의 신설을 중심으로-. <언론중재법 개정안에 대한 학술적·법실무적 고찰-절차·내용상 쟁점과 법적용상의 고려사항>, 2021한국언론법학회 특별세미나, 15-47.

설득력 있게 각각의 이해집단을 설득하지 못했다.<sup>51)</sup>

위원회 중심주의를 채택하고 있는 국회의 입법과정에서 집중심사를 하는 소위원회에서는 실질적인 토의과정이 제대로 이루어지지 않았고, 소관 상임위원회인 문화체육관광위원회에서도 야당이 불참한 가운데 여당 단독으로 법안을 통과시켰다.

사회적으로 반향이 큰 범규범의 정립은 이해관계자 등과의 협의가 필수적이다. 개별적 규율내용에 대한 비판은 사회적 행위주체 간 상반되는 이해관계가 법에 그대로 반영되거나, 그들 간의 이해관계를 충분히 조정하지 못할 경우 이들 집단에 의해 표명된다. 입법과정의 초기단계에서는 사회적 이해집단의 결합과 각 집단의 수범자를 참여시키는 것이야말로 민주주의 관점에서 의미 있는 작업이다.

## (2) 헌법상 명확성원칙을 준수하고 있는가?

법적 안정성 요청은 헌법에 명시적 규정은 없지만 법치국가원리를 구성하는 본질적 요소이다.<sup>52)</sup> 범규범은 개인으로 하여금 국가작용을 예측할 수 있고 그 행위를 맞출 수 있도록 명확해야 한다. 동시에 그 행위의 기준으로 삼을 수 있는 신뢰할 만한 근거를 제공해야 한다. 법질서가 신뢰받을 수 있고 내용적인 일의성, 명확성 및 투명성을 갖추어 형성된 경우 개인은 스스로 결정하고 자기책임 하에 온전히 자유를 누릴 수 있다.<sup>53)</sup>

따라서 법률의 명확성은 주지성(周知性), 예측가능성, 법적 안정성, 자의(恣意)의 방지를 위하여 필요하다. 즉 기본권을 제한하는 법률은 그 내용을 분명하게 함으로써 국민들이 이를 주지하여 제한되는 기본권과

51) 입법의 원칙에 대해 박영도 (2014). 앞의 책. 60.

52) 헌법재판소는 “명확성의 원칙은 법치국가원리의 한 표현으로서 기본권을 제한하는 범규범의 내용은 명확하여야 한다는 헌법상의 원칙이다.”고 정의하고 있다. 헌재 2004.2.26. 2003헌바4.

53) 한수용 (2021). 앞의 책. 266-267.

그 구체적 범위에 대해 사전에 파악할 수 있도록 해야 한다.<sup>54)</sup>

언론이 국민에게 정보를 제공하는 보도 과정에서 일정한 정도의 오보는 불가피하다. 이러한 부분은 반론권이나 정보보도청구제도를 통해 가능하다. 그러나 언론중재법 개정안의 내용에서 ‘언론 등의 고의 또는 중과실로 인한 허위·조작보도’, ‘악의를 가지고 한 보도’로 ‘언론사 등의 사회적 영향력’ 등을 ‘적극 고려’ 등과 같이 징벌적 손해배상에 대한 사실관계와 구성요건 부분은 지나치게 추상적이고 불명확하다. 특히 명백한 고의 또는 중과실을 추정하기 위한 사실관계로 ‘보복적이거나 반복적인’, ‘회복하기 어려운 손해’, ‘기사의 본질적인 내용’ 등의 개념에 대해서는 명확한 기준을 세우기도 어렵다. 결국 사실관계로서 추정조항의 모호성과 함께 법률요건의 불명확성에 이르기까지 건전한 상식과 통상적인 법 감정을 가진 사람이 처벌법규의 보호법익과 금지된 행위 및 처벌의 종류와 정도를 알기 어렵도록 규정되어 있다.

법률은 구성요건을 충족시키는 모든 사람과 개별 사안에 대하여 적용되는 일반적이고 추상적인 규범으로 모든 법적 상황을 고려하여 구체적으로 그 내용을 규정하는 것은 불가능하다.<sup>55)</sup> 따라서 명확성의 원칙은 “모든 법률에 있어서 동일한 정도로 요구되는 것은 아니고 개개의 법률이나 법조항의 성격에 따라 요구되는 정도에 차이가 있을 수 있으며 각각의 구성요건의 특수성과 그러한 법률이 제정되게 된 배경이나 상황에 따라 달라질 수 있다.”<sup>56)</sup> 그러나 표현의 자유, 죄형법정주의 등 기본권 제한의 효과가 크고 기초적 생활영역에 미칠 경우에는 제한 법률 규정의 내용이 보다 명확해야 한다.<sup>57)</sup>

54) 정재황 (2021). <헌법학>. 박영사, 635-637.

55) 지나치게 구체적으로 규정된 법률은 현대사회의 복잡한 생활관계에서 발생하는 다양한 요구에 부응하고 변화를 수용하는 것을 불가능하게 하고, 불명확한 법률은 국민이 자신의 행위에 따른 법적 결과를 예측할 수 없게 하여 자유를 제한한다. 헌재 2004.7.15. 2003헌바35.

56) 헌재 2005.6.30. 2005헌가1; 헌재 2005.4.28. 2003헌바40.

57) 국가인권위원회도 언론중재법 개정안의 쟁점사항에 대해 첫째, 허위·조작 보도의 개념이 모호하고, 둘째, 고의·중과실 추정 요건이 모호하다, 셋째, 뉴스포털 등 매

언론중재법 개정안의 내용에는 ‘허위·조작보도’의 개념과 관련해서 ‘허위의 사실 또는 사실로 오인하도록 조작한 정보’를 매체에 보도하거나 매개하는 행위로 정의하면서 손해배상청구의 법률 요건으로 단순 ‘허위 사실 적시’뿐만 아니라 ‘조작’까지 포함되어 있다. 이는 언론사 또는 그 종사자가 어떤 의도를 갖고 기사를 작성했는지 그 ‘내심의 상태’까지 파악해야 한다는 의미로 ‘조작’을 ‘명백한 고의’, ‘중과실’ 등의 개념과 같이 주관적 요건으로 하고 있어 그 정확한 의미를 파악하기가 쉽지 않다.<sup>58)</sup>

또한 ‘고의 또는 중과실로 인한 허위·조작보도의 입증 책임’의 주체도 불분명하다. 이는 최초의 법 개정 내용에서 후퇴한 결과로 오히려 피해자인 원고와 피고인 언론사에게 같은 입증책임을 부여하게 되어 피해의 구제효과를 감소시키게 된다. 정보접근성에 제약이 있는 피해자가 언론사와 대등한 입장에서 인격권 침해의 주관적 요건인 언론보도의 고의, 허위 또는 조작 여부를 입증하는 것은 사실상 불가능하다.<sup>59)</sup>

표현의 자유의 제한의 필요성에도 불구하고 이를 제한하는 법률 규정은 명확하지 않으면 위헌을 면할 수 없고, 헌법재판소도 표현의 자유의 제한입법에 대해 엄격한 명확성 원칙을 요구하고 있다.<sup>60)</sup> 따라서 허위조작보도에 의한 피해에 대해 처벌을 강화하더라도 그 전제로 허위성, 해악을 끼치려는 의도성, 정치적·경제적 이익을 얻으려는 목적과 검증된 사실 또는 실제 언론보도가 된 것으로 오인하게 하는 조작행위 등 그

---

개채널에 대한 규제가 과도하다고 주장한다. 특히 허위·조작 보도의 개념에 대해 개정 법률안은 ‘허위의 사실 또는 사실로 오인하도록 조작한 정보를 언론, 인터넷 뉴스 서비스, 인터넷 멀티미디어 방송을 통해 보도하거나 매개하는 행위’라고 규정함으로써 과도한 규제라고 주장하고 있다.

58) 이에 대해 차기현 (2021). 앞의 논문. 30-33.

59) 법안 제출 당시 피해자의 입증 책임을 경감하는 조항 수정에 대한 비판이 있었지만 수용되지 않았다. 오히려 민주당 문체위원들은 입증 책임 부분에 대해 “피해를 입었다고 주장하는 자가 고의 또는 중과실 추정의 주체임을 명확히 해 입증 책임에 대한 모호함을 없애겠다.”고 하여 피해구제법이 아닌 언론특혜법이라는 비판을 받고 철회한 바 있다.

60) 정재황 (2021). 앞의 책. 640.

요건은 구체적으로 명시될 필요가 있다.

(3) 징벌적 손해배상 규정은 과잉금지원칙을 준수하고 있는가?

언론 등이 고의 또는 중과실에 따른 허위·조작보도를 통하여 재산상 손해를 입히거나 인격권 침해 또는 그 밖의 정신적 고통을 발생케 한 경우, 언론 등에게 피해에 따른 손해액의 5배를 넘지 않는 범위 내에서 손해배상책임을 지울 수 있도록 한 개정안의 내용은 언론중재법 개정에 있어서 가장 논란이 되는 부분이다. 이미 명예훼손죄와 정정보도청구권, 반론권 등이 보장된 상태에서 징벌적 손해배상까지 도입하는 것은 과잉금지원칙에 위배된다는 것이다.<sup>61)</sup>

과잉금지원칙은 기본권 제한 법률의 헌법적 정당성에 대한 심사기준으로 ‘기본권이 공익실현을 위하여 필요한 것 이상으로 과잉으로 제한되어서는 아니 된다.’는 원칙이다. 이 원칙은 기본권 제한에 있어서 가장 중요한 한계를 설정하는 주요원칙이고 가장 빈번히 국가공권력에 대한 통제원리로서 작용하고 있다.<sup>62)</sup>

언론중재법 개정안의 내용 중 법률 규정 자체만 놓고 보면 징벌적 손해배상의 도입여부보다 법률효과 발생의 전제가 되는 법률요건의 불명확성이 더 큰 문제가 된다. 현행 입법체계에서 입법자는 징벌적 손해배상제도를 이미 개별법적으로 도입하고 있기 때문에 제도일반에 대한 위헌성 주장은 무용하다. 그러나 표현의 자유의 제한에 있어서 명확성 원칙과 과잉금지원칙은 상호 밀접한 관련성이 있다. 법률 내용의 불명확성과 함께 추정에 의해 적용대상 범위가 광범위하고 포괄적으로 되는 것은 결국 헌법상 보호받아야 할 표현까지 포함하게 되어 과도한 규제가

61) 이승선 (2021). 언론에 적용될 수 있는 ‘징벌적 손해배상법률안’의 위헌성 검토. <지역과 커뮤니케이션>, 제25권 제2호, 7-26; 황성기 (2021). 2021년 언론개혁법에 관한 헌법적 고찰. <언론과법>, 1-29; 지성우 (2021). 언론중재법 개정안에 대한 비판적 검토. <관혼저널>, 제63권 제3호, 157-162.

62) 정재황 (2021). 앞의 책, 654.

될 수 있기 때문이다.<sup>63)</sup>

언론중재법 개정안을 과잉금지원칙의 내용이 되는 목적의 정당성, 수단의 적정성, 피해의 최소성, 법익의 균형성을 기준으로 판단하면 다음과 같다.

첫째, 목적의 정당성은 국민의 기본권을 제한하려는 입법의 목적이 헌법 및 법률 체계상 그 정당성이 인정되어야 한다는 의미이다. 우리 헌법은 제37조 제2항에서 ‘국가안전보장’, ‘질서유지’, ‘공공복리’를 기본권 제한의 목적으로 명시하고 있다. 그렇다면 언론중재법상 징벌적 손해배상 제도의 도입은 잘못된 언론보도 등으로 개인적·사회적 피해를 구제하고 허위사실 유포의 방지 및 억제 효과를 유도하기 위한 것으로 언론사의 악의적인 보도로부터 인격권을 보호하고자 하는 입법목적은 정당하다고 판단된다.<sup>64)</sup>

둘째, 수단의 적합성(방법의 적절성)은 기본권을 제한하는 방법이 그 목적을 달성하는데 효과적인 방법이어야 한다는 것을 말한다. 목적 달성을 위하여 그 방법이 효과적이고 적절하여야 한다는 것은 목적과 방법 간에 관련성을 가지게 되어 제한의 목적인 공공복리의 효과가 발생해야 한다는 의미이다.<sup>65)</sup> 물론 징벌적 손해배상 제도의 도입이 기존의 정정보도청구권, 반론권, 추후보도청구권과 함께 아울러 인격권 침해에 대한 억지효과가 있을 것이라는 것은 분명하다. 그러나 방법의 적절성에 요구되는 전제조건은 기본권 제한을 위해 동원되는 방법이 정당하고도 합헌적이어야 한다는 것이다. 목적 달성에 효과가 있는 수단을 선택하더라도 정당하지 않거나 위헌성이 있다면 받아들일 수 없는 것이다.

셋째, 피해의 최소성은 “입법권자가 선택한 기본권제한의 조치가 입법 목적 달성을 위하여 설사 적절하다 할지라도 가능한 한 보다 완화된 형

63) 황성기 (2021). 앞의 논문, 13.

64) 김준현·양재규 (2020). 언론에 대한 징벌적 손해배상 도입에 따른 법적·실무적 쟁점. <2020년 언론중재위원회 토론회 종합보고서>, 언론중재위원회, 58-77.

65) 정재황 (2021). 앞의 책, 661-662.

태나 방법을 모색함으로써 기본권의 제한은 필요한 최소한도에 그치도록 하여야 함”<sup>66)</sup>을 뜻한다. 헌법재판소는 “기본권을 제한하는 법률의 위헌성 여부가 미래에 나타날 법률효과에 달려 있다면, 헌법재판소가 과연 어느 정도로 이에 관한 입법자의 예측판단을 심사할 수 있으며, 입법자의 불확실한 예측판단을 자신의 예측판단으로 대체할 수 있는 것일까?” 의문을 제기하고 있다.<sup>67)</sup>

인격권 침해에 대한 민형사상 다양한 구제수단이 있는데 기존 제도를 평가하거나 개선책을 마련하기 위한 노력도 없이 불명확한 추정에 의한 사실관계와 법률요건을 바탕으로 5배까지의 손해배상을 정하고 있는바, 장애 발생할 불확실성과 함께 입법목적이 달성될 수 있다는 구체적 인과관계에 대해서는 입증되어야 할 것이다.<sup>68)</sup> 언론중재법의 목적이 언론 보도와 인격권 침해 사이의 다툼에 대한 조정과 중재를 분쟁해결절차로 하고 있고, 더구나 법의 실효성 확보를 위한 법률개정이라 하더라도 배상액수의 하한이 없는 상태에서 그간의 판례를 보건데 법원이 개별사건에서 손해액을 산정하는 소송의 특성상 효과적인 권리구제가 가능할지도 의문이다.

넷째, 법익의 균형성은 입법에 의하여 보호되는 공익과 침해되는 사익을 비교형량할 때 보호되는 공익이 커야 함을 말한다. 공익과 사익, 양 법익의 측정 및 비교는 객관적으로 이루어져야 하는데 법관과 법집행기관의 주관적 평가의 여지가 많은 법률요건 구성은 언론중재법 개정으로 얻고자 하는 언론의 자유와 공적 책임의 조화를 균형 있게 달성하는데 어려움이 있다고 판단된다.

66) 헌재 1998.5.28. 96헌가5.

67) 헌재 2002.10.31. 99헌바76.

68) 이에 대해 헌법재판소는 개인의 핵심적 자유영역이 아니라 개인이 기본권 행사를 통하여 일반적으로 타인과 사회적 연관관계에 놓여지는 경제적 활동을 규제하는 사회·경제정책적 법률에 대해서는 입법자의 광범위한 형성권을 인정하고 명백성 통제에 그치고 있다. 헌재 2002.10.31. 99헌바76.

### 3. 디지털 사회 미디어의 인격권 침해에 대한 해결방법으로서 적합한가?

구성원들이 동등한 권리와 의무를 부여받은 시민사회에서는 정치적·사회적 모든 현상이 논쟁의 대상이 되었고, 이는 일상에서 갈등이 보편화된 사회가 도래하였음을 나타낸다. 민주주의 사회는 갈등이 내재되어 있는, 그러나 갈등을 해결하기 위한 특별한 과정과 절차를 필요로 하는 사회이다.<sup>69)</sup>

언론의 역할은 시민사회의 구성원들이 공동체의 관심사에 참여할 수 있도록 논의의 장을 마련해주는 것이다. 갈등의 해소를 위한 절차 제공과 그 대상이 되는 이익의 분배기준을 제시할 수 있도록 사회적 공론의 장을 마련하는 것도 언론의 역할이다. 논쟁적 사안에 대해 시민들이 참여하고 올바른 여론을 형성할 수 있도록 모든 과정에서 다양한 관점의 정보제공을 위해 노력해야 한다.<sup>70)</sup>

그러나 다수의 국내 언론매체는 정확한 사실보도와 깊이 있는 논평으로 정치적·사회적 갈등을 해소하기 보다는 정치편향적인, 상업적이고 선정적인, 때로는 과장되거나 허위의 기사 및 논평으로 오히려 인격권을 침해하거나 사회갈등을 심화시키는 경우가 많다.<sup>71)</sup> 언론이 갖고 있는 일정한 경향성을 고려할 때 언론미디어가 다양한 견해를 균형 있게 담아내는 것이 가장 이상적이다. 그러나 언론시장을 지배하는 자본과 이와 결합되어 있는 정치권력이 여론형성을 주도하면서 시민사회에 유지되는 평등과 균형을 깨뜨리고, 결과적으로 정치과정의 개방성에 악영향을 미치고 사회적 갈등 해결에 부정적 영향을 미치게 된다.

69) 정태호 (2021). 헌법문제로서의 자율, 갈등, 통합. <통합과 분권 : 전환시대 공법학의 과제>, 2021 한국공법학자대회 자료집, 1-28 (16).

70) 정태호. 위의 논문, 4.

71) 이정훈·이상기 (2016). 민주주의의 위기와 언론의 선정적 정파성의 관계에 대한 시론채널A와 TV조선의 정치시사토크쇼를 중심으로. <한국언론정보학보>, 9-35 (9); 김지주·권상희 (2020). 사회적 갈등 이슈에 대한 뉴스 프레임 연구 : 문재인 정부의 탈원전 정책을 중심으로. <한국방송학보>, 제34권 제2호.

미국의 트럼프 대통령이 정치적 갈등과 혐오를 유발하고, 이에 편승한 언론이 오히려 이를 조장함으로써 민주주의에 중대한 위해를 가할 수도 있다는 사실에 대해서는 이미 확인된 바 있다.<sup>72)</sup> 디지털 사회의 언론미디어는 다양한 정보를 제공하고 있지만 이를 온전히 사상의 자유 시장에만 맡겨 놓기에는 너무 중대하다. 따라서 헌법상 표현의 자유가 민주주의에 기여하는 자유로서의 성격을 가지고 있음을 볼 때 입법자의 입법형성은 당연하고 필요하다.

그럼에도 불구하고 다른 언론관계법과 전체적인 맥락에서의 조율도 없이 언론중재법만의 개정으로 현재 언론의 문제를 해결하기는 쉽지 않다고 본다. 방송통신융합시대에 법적 규율은 수직적 규제체계에서 수평적 규제체계로 전환을 요구받고 있고, 이에 대해 전통적인 언론과 인터넷 미디어와 같이 디지털 시대 매체별 특성에 맞는 규제체계가 요구되고 있다. 언론중재법은 헌법상 언론의 자유와 인격권 침해의 피해구제라는 기본권 충돌의 문제를 해결하는 법이다. 따라서 개별법만의 개정이 아닌 미디어 법 전반에 대한 개혁입법이 체계적으로 진행될 필요가 있다.

법률의 체계정당성(Systemgerechtigkeit)은 규율 상호간에 모순이 없어야 함을 의미한다. 특정한 입법이 그 규율 대상, 형식 및 내용 또는 기준, 논리 및 원리의 측면에서 다른 규율이나 법규범과 비교하여 전체적으로 모순됨이 없이 정합성을 유지하는 것은 중요한 의미를 갖는다.<sup>73)</sup> 헌법재판소도 입법의 체계정당성은 헌법적 원리이자 요청이라고 판시하고 있다.<sup>74)</sup> 언론중재법 개정은 언론미디어의 특성별 규제, 입법과정상

72) 2021년 1월 7일 연방의회가 상원과 하원 합동 회의를 열어 2019년 11월 3일 실시된 대선과 관련해 각 주의 선거인단 투표 결과를 인증하기 위한 절차를 진행하던 중, 미국 역사상 처음으로 트럼프를 지지하는 시위대 수백 명이 의사당 건물 안으로 난입한 사건이 발생했다. 트럼프 대통령은 공공연하게 부정선거가 있었다는 가짜뉴스를 퍼트리고 상당수 지지자들은 이러한 발언을 신뢰하고 격분한 것으로 알려졌다.

73) 이인호 (2009). 한국에서의 입법평가 : 사례연구 - 입법평가 기준들의 모색을 위한 시론-. <공법연구>, 제38권 제1-1호, 198 (181-214).

적법절차, 기본권 제한에 있어서 명확성 원칙 등과 함께 미디어 법 전체의 체계 내에서 이루어져야 하는 것이다.

## IV. 디지털 미디어 시대 언론중재법의 개정방향

### 1. 서언

현재 언론중재법 개정과 관련해서는 여야 동수 18인으로 구성되는 「언론·미디어 제도개선 특별위원회」가 2021년 12월 31일까지의 기한으로 운영되고 있다. 특위는 언론중재법 개정뿐만 아니라 「정보통신망이용촉진 및 정보보호법」, 「신문 등 진흥에 관한 법」, 「방송법」 등 언론미디어 제도 전반에 대한 개선을 논의할 예정이다.

과거 신문방송경영 허가로 방송의 공공성·독립성이 심각하게 훼손되면서 ‘공영방송 지배구조 개선’을 위한 방송법 개정은 여야의 공통적 관심 사안이다. 정보통신망법 개정은 주로 인터넷 1인 미디어로부터 발생하는 ‘가짜뉴스 규제’가 핵심 사안이다. 정보통신망법 개정안을 통해서 인터넷 이용자에게 ‘허위정보 유포’에 따른 손해배상 책임을 묻는 방안이 논의될 예정이다. 포털 서비스사업자의 뉴스 편집권을 제한하고 신문사 내부의 편집위원회 설치 의무화에 대한 신문법 개정안도 그 대상이다. 언론중재법의 경우 징벌적 손해배상, 열람차단청구권의 도입이 여전히 쟁점 사안이다.

74) “체계정당성의 원리라는 것은 동일 규범 내에서 또는 상이한 규범 간에(수평적관계 이견 수직적 관계이건) 그 규범의 구조나 내용 또는 규범의 근거가 되는 원칙 면에서 상호 배치되거나 모순되어서는 안 된다는 하나의 헌법적 요청(Verfassungspostulat)이다. 즉 이는 규범 상호간의 구조와 내용 등이 모순됨이 없이 체계와 균형을 유지하도록 입법자를 기속하는 헌법적 원리라고 볼 수 있다.”. 헌재 2004. 11. 25. 2002헌바66 (명의신탁재산 증여의제 사건 III). 그러나 헌법재판소는 체계정당성 위반이 곧 헌법위반이 되는 것은 아니라고 한다(5인의 다수의견).

그러나 특위는 현재 개선 논의는커녕 위원회 구성조차 제대로 못하고 있다. 자율규제방안의 마련도 언론계를 중심으로 논의하다가 중지되어 있다. 언론중재법 개정과는 별도로 언론의 신뢰도는 여전히 바닥을 헤매고 있다. 인터넷 미디어에서는 온갖 선정적 표현물, 허위보도 또는 혐오 표현이 넘쳐난다. 디지털 시대 미디어의 문제점을 근본적으로 해결하기 위한 언론미디어개혁법과 이에 대한 종합적 청사진의 제시가 아쉬운 시점이다.

이하에서는 언론의 자유와 인격권 보호의 균형을 모색하기 위한 언론중재법의 개정 방향에 대해 살펴보기로 한다.

## 2. 인격권 침해에 징벌적 손해배상 '개념 수용'의 필요성

### 가. 징벌적 손해배상 도입을 위한 전제 요건

현재 국내에 도입되어 있는 징벌적 손해배상제도는 공정거래 등 노동·경제 분야와 공익신고 분야 등에 한정되어 있다.<sup>75)</sup> 이에 대해 언론보도로 인한 인격권 침해에 대해서는 형사처벌이나 손해배상으로 권리구제가 가능하지만, 권리구제의 효과가 별로 없다는 이유로 제도도입이 요구되고 있는 것이다.<sup>76)</sup>

75) 공정거래 분야에는 하도급거래 공정화에 관한 법률, 가맹사업거래의 공정화에 관한 법률, 대리점거래의 공정화에 관한 법률, 대규모유통업에서의 거래공정화에 관한 법률, 대규모유통업에서의 거래공정화에 관한 법률, 독점규제 및 공정거래에 관한 법률, 축산계열화사업에 관한 법률, 대·중소기업 상생협력촉진에 관한 법률, 개인정보 분야에는 개인정보보호법, 신용정보의 이용 및 보호에 관한 법률, 소비자안전 분야의 제조물책임법, 환경보전법, 자동차관리법, 노동 분야의 기간제 및 단시간 근로자보호 등에 관한 법률, 파견 근로자 보호 등에 관한 법률, 특허 분야의 특허법, 부정경쟁방지 및 영업비밀보호에 관한 법률, 산업기술의 유출방지 및 보호에 관한 법률, 공익신고보호분야에 공익신고자 보호법에서 3-5배 한도의 징벌적 손해배상제도를 도입하고 있다. 김정한 (2019), 징벌적 손해배상의 적절한 운영방안에 관한 연구. <사법정책연구원>, 178-187.

76) 현재 인격권 침해에 대해서는 형법상 사실적시명예훼손죄(307조 제1항), 허위사실적시명예훼손죄(제307조 제2항), 사자명예훼손죄(제308조), 출판물명예훼손죄(제

디지털 사회에서 인터넷 미디어의 출현은 인격권 침해에 대한 권리구제를 더욱 어렵게 만들고 있다. 따라서 민법 이외의 법 영역으로 언론중재법 개정안의 내용과 같이 일련의 특별구성요건에 따라 비물질적 손해에 대해서도 배상청구를 가능하게 할 수 있다. 그러나 언론중재법 개정안의 내용으로 징벌적 손해배상을 도입하게 될 경우 그 구성요건상의 불명확성 때문에 이미 존재하는 민형사상의 다양한 권리구제수단과 결합하여 언론의 위축효과를 가져올 수 있다는 점은 이미 언급한 바와 같다.

상당수의 언론미디어가 기사노출과 클릭 수에 따른 경제적 이익을 추구하는 과정에서 인격권 침해가 발생하기 때문에 징벌적 손해배상제도를 도입하는 효과는 크다고 본다. 실무에서도 언론사를 상대로 한 손해배상소송에서 배상금액이나 실제로 형사처벌로 이어지는 경우는 그렇게 많지가 않기 때문에 징벌적 손해배상제도의 구제효과는 크다고 할 것이다.

하지만 민형사상의 다양한 권리 구제수단이 있는 상태에서 언론의 인격권 침해에 대항하기 위해 제도도입에 따른 효과를 고려하지 않고 도입할 경우 표현의 자유를 보장하고자 하는 헌법적 이익과의 균형관계가 깨질 우려가 있다. 미국과는 달리 우리나라에서는 기사삭제 등 다양한 구제방법과 함께 ‘사실적시’ 명예훼손의 인정, 초상권과 사생활 침해, 음성권 침해 등 그 인정범위가 확대되는 반면에 공인에 대한 소극적 인정 등이 겹쳐서 명목적 피해인정 사례가 많다. 따라서 징벌적 손해배상 제도를 도입하여 손해배상을 통한 피해배상이 합리적으로 이루어지기 위해서는 미디어관련법의 전반적인 재정비가 동시에 이루어져야 한다.

이를 위한 최소한의 전제로써 사실적시 명예훼손에 대한 비범죄화가 필요하다. 세계적으로도 사실적시 명예훼손에 대한 처벌규정은 사라지고

---

309조), 모욕죄(310조), 정보통신망법상 사실적시명예훼손죄, 정보통신망법상 허위 사실적시명예훼손죄로 형사처벌이 가능하다. 민법으로는 불법행위손해배상책임(제750조), 정신적 고통에 대한 손해배상책임(751조), 법원의 처분에 관한 명예회복의 특칙(제764조)으로 구제받을 수 있다.

있는 추세이다.

또한 공적 인물들이 피해를 주장함으로써 언론의 권력에 대한 감시가 소홀히 될 수 있는 만큼 전략적 봉쇄소송을 차단할 수 있는 세밀한 조치도 필요하다. 언론중재법 개정안의 내용을 보면 공적 인물의 범위에 대해서는 여전히 불분명한 점이 있으며, 기본권 제한 법리와 관련하여 의회유보원칙에 대한 위반의 우려도 있다.

언론의 인격권 침해에 대해 징벌적 손해배상제도를 도입하자는 국민 여론이 높지만, 허위조작정보의 개념이나 사실관계, 법률요건 부분에 있어 명확성의 원칙 위반 등 헌법상의 문제점이 있다. 제도 도입을 위해서는 표현의 자유를 제한하고 있는 중첩적인 언론관계법 규정들을 단순화하고 체계화하는 과정을 거쳐 그 구체적 내용에 대해서는 사회적 합의 과정이 필요하다.

#### 나. 법원 재판에서 징벌적 손해배상 ‘개념의 수용’

전통적 언론매체와 다양한 인터넷 미디어에 의한 인격권 침해가 증가하고 있지만, 손해배상액수가 지나치게 적어 법의 실효성 확보가 어려운 것도 사실이다. 실제로 언론중재위원회의 조정과 법원 판결을 보면 인격권 침해에 대한 구제율이 낮고 배상액 책정도 지나치게 적다.<sup>77)</sup>

피해 구제를 현실화하고 언론의 사회적 책임을 강화하기 위해서는 손해배상금액이 실질적으로 산정될 필요가 있다. 징벌적 손해배상제도를 민사법과 형사법이 엄격히 구분되는 우리나라에서 수용하는 것은 법체계상 적합하지 않아 그 부작용이 우려되기도 한다. 대륙법계의 손해배상 제도는 불법행위에 기인한 피해자의 불이익을 보전하고 불법행위가 없었던 상태로 회복시키는 것을 목적으로 하기 때문이다.

이에 대해 징벌적 손해배상은 피해자의 손해보전에 더하여 악의적인

77) 최근 2년간 언론 관련 손해배상 인용 사건의 약 60%는 인용액이 500만 원 이하에 불과하다. 언론중재위원회 (2021). <2020년도 연차보고서>, 언론중재위원회.

행위를 한 가해자에 대한 제재와 함께 장래에 있어서 같은 행위를 억제하기 위하여 징벌적인 배상금을 지불하도록 하는 제도이다.<sup>78)</sup> 우리의 입법 체계와는 맞지 않은 점이 있지만, 입법자와 헌법재판소가 이미 제도 도입을 허용하고 있고 디지털 시대 언론미디어에 의한 인격권 침해의 증가라는 현실적 필요성을 고려할 때 입법 정책적인 검토는 가능하다.

우리와 유사한 법체계를 갖고 있는 독일도 손해배상에 대해서는 피해에 대한 원상회복과 전보적 손해배상을 기본으로 한다.<sup>79)</sup> 그러나 독일 법원은 언론에 의한 인격권 침해에 대해서는 사실상 전보적 손해배상이라 보기 어려운 처벌과 행위의 억제를 의도한 징벌적 성격의 손해배상을 인정하는 판결을 내리고 있다.

공정거래 및 노동 분야와는 달리 표현의 자유의 기본권 분야에 대해서는 언론이 가지는 기능과 관련해서 여전히 수용하기 어려운 점이 있지만 징벌적 손해배상제도가 갖고 있는 취지를 수용하는 것은 가능하다고 본다. 더구나 오늘날 과도한 경제적 이익을 추구하는 경향의 언론과 다양한 인터넷 미디어의 인격권 침해현상에 대해 손해배상이 가지고 있는 순수한 전보적 기능은 더 이상 적절한 억제력을 제공하지 못하고 있기 때문에 더욱 그러하다.

독일에서도 초기에는 명예의 침해에 대한 금전적 보상은 부정적인 입장이었지만, 연방대법원은 점차로 손해배상의 전보적 기능과 함께 만족적 기능에 대해서도 인정하기 시작했다.<sup>80)</sup> 언론의 명예훼손에 대해 손해

78) 장재욱·이은옥 (2015). 징벌적 손해배상 개념의 수용가능성. <법학논문집>, 제39집 제3호, 중앙대학교법학연구소, 81-115.

79) 독일 법학자들은 정신적 손해배상에 반대할 뿐만 아니라 도덕과 형벌은 민법과 가까이 할 수 없다는 이유로 민법의 손해배상과 형법의 형벌이 혼합되는 것을 반대하였다. 불법은 이익의 원인이 될 수 없고 불법행위로 입은 손해를 넘는 배상의 인정은 이득금지(Bereicherungsverbot)의 원칙에 반한다고 보았다. Stryk, Karin Nehlsen-v. (1987). Schmerzensgeld ohne Genugtuung. 42 Juristen-Zeitung 119; 박동진 (2007). 독일의 민사손해배상법제와 징벌적 손해배상법리-손해배상법의 지도원리와 기능을 중심으로-. <징벌적 손해배상제의 법리와 도입가능성(1)>, 한국법제연구원, 148.

80) 연방대법원은 “인삼뿌리사건”에서 위자료 산정에 대해 인격권의 중대한 침해 또

배상청구권을 행사하는 것은 원상회복이 원칙이기 때문에 기사 또는 보도의 철회만으로는 피해자가 만족하기 어렵다. 독일 법원은 인격권 침해와 같이 비재산적 손해배상에 대해서는 비전보적 기능이 부가되어야 한다고 강조하면서 언론사의 중대한 과실에 의한 중대한 인격권 침해에 대해서는 전보적 손해배상을 넘어서는 배상액을 인정하고 있다.<sup>81)</sup>

독일 연방헌법재판소도 ‘Soraya’ 결정<sup>82)</sup>에서 “인격권 침해의 정신적 침해 부분에 대해 적절한 제재가 가해지지 않을 경우 기본법상의 가치 체계의 영향을 받아 형성된 민법상 인격보호는 불완전하고 불충분하게 될 것이다. 일정한 개인적 범익에 대해 형사법적 보호만을 행하는 것은 기본법이 요구하는 인격보호에 지나치게 부족하다. 정신적 손해배상을 개별법적으로 열거하고 있는 법익 침해로 국한하는 것은 기본법의 가치 체계에 부합한다고 볼 수 없다. 인격보호에 있어 비물질적 손해 배상을 배제하는 것은 인간 존엄과 명예에 대한 침해가 민법에서는 제재도 받지 않고 그대로 유지된다는 것을 의미한다.”고 판시하고 있다.<sup>83)</sup>

징벌적 손해배상은 피해자에 대해 실질적이고 충분한 손해전보가 가능하다. 또한 유사한 불법행위가 발생하는 것도 억지할 수 있다.<sup>84)</sup> 또한 사회적 목적으로 법 준수의 동기를 제공하고, 불법행위로부터 얻은 가해자의 이익을 환수하는 기능이 있다. 그러한 측면에서 공정한 경제 질서의 확립을 위한 분야나 첨단기술을 이용한 개인정보 도용 등 새로운 유형의 범죄행위 방지 및 보상이 필요한 분야에 특별규정으로 도입되고

---

는 중과실의 경우로 제한하면서 사건에 있어서 모든 사정이 참작되어야 하고, 가해자의 과책의 정도, 가해자의 재산상태 및 가해자의 동기 등 가해자 측면을 모두 고려하고 있다. 이와 함께 피해자가 받은 손해에 대해 손해배상의 범위를 제한하고 있지 않다. 중대한 과실로의 제한과 가해자의 동기에 의한 손해배상의 산정은 비전보적 요소라 할 수 있다. BGHZ 18, 149, 154.

81) 장재욱·이은옥 (2015). 앞의 논문, 99.

82) BVerfGE 34, 269.

83) BVerfGE 34, 269. 자세한 내용은 권형돈 (2015). 법원재판에서 기본권의 적용법리에 대한 비판적 고찰. <세계헌법연구>, 제21권 제3호, 93-129 (125).

84) 장재욱·이은옥 (2015). 앞의 논문, 104

있다.

제도 도입의 전제조건이 충족되고 징벌적 손해배상이 언론중재법의 특별규정으로 도입하는 경우 인격권 침해에 따른 남소의 문제, 예측불가능성의 방지, 합리적인 원고적격의 제한 및 징벌적 손해배상의 명확한 기준과 제한이 마련되어야 한다. 하지만 특칙 조항에 의한 도입은 언론개혁법 전반의 논의와 함께 체계적 관계까지 고려하면서 검토하여야 할 사항이다.

법체계상 징벌적 손해배상이 도입되기까지는 상당한 난제가 있지만 비난가능성이 높은 언론의 인격권 침해에 대해서는 당장은 위자료가 징벌적 손해배상책임의 역할을 대신할 수도 있다. 위자료는 단순히 정신적 고통을 회복시키는 금전배상의 역할을 한다. 하지만 불법행위법에 근거하고 있는 손해배상이 본연의 역할을 수행할 수 없을 때 위자료에 보충적인 역할로서 제재적 효과까지 인정할 경우 징벌적 손해배상에 관한 규정을 별도로 두지 않고 최적의 대안이 될 수 있다.<sup>85)</sup>

인격권 침해와 관련하여 언론에 징벌적 손해배상이 추진되는 이면에는 법원의 위자료 판결에 대한 지나치게 소극적인 태도가 있다.<sup>86)</sup> 디지털 시대 미디어의 영향력은 더욱 커지고 있는 반면에 통상적인 법 감정, 국가의 경제규모, 생활수준, 인간존엄과 인격권의 중요성에 비추어 볼 때 위자료 금액은 현실에 부합하지 않은 측면이 분명히 있다. 따라서 언론사의 시장지배력, 사회적 의제선정에 따른 영향력과 함께 객관적 증빙이 가능한 클릭수와 노출된 시간 등에 대한 경제적 이익을 고려하여 산정기준을 구체화할 수 있다.

법원은 사회에서 공적 논의에 필요한 수인해야 할 범위 내의 인격권

85) 박종렬 (2007). 징벌적 손해배상에 관한 연구. <법학연구>, 제26권, 한국법학회, 137-165; 장재욱·이은옥 (2015). 앞의 논문, 108; 고세일 (2014). 대륙법에서 징벌적 손해배상 논의-민법의 관점에서-. <법조>, 제63권 제1호, 142-190 (182).

86) 2020년 선고된 언론소송판결을 보면 청구금액 평균은 약 1억700만원이지만, 인용금액 평균은 1800만원이다. 그러나 인용 금액의 중앙값은 500만원에 불과하여 고액인용사건이 통계에 미치는 영향이 크을 알 수 있다. 언론중재위원회 (2020), 2020년도 언론관련판결 분석보고서, 24-25.

침해와는 구분되는 배상해야 할 부분은 확실하게 인정하는 명확한 기준을 스스로 마련할 필요가 있다. 언론의 인격권 침해에 대한 징벌적 손해배상의 적극적 도입은 그 전제조건인 충족이 어렵고 입법과정에서도 논란이 많기 때문에 법원은 전보적 의미의 위자료와 제재적 의미의 위자료를 구분하여 제재나 예방적 측면에서 위자료 산정기준을 정립하고 징벌적 손해배상제도가 갖고 있는 취지를 적극 수용할 필요가 있다.<sup>87)</sup>

### 3. 열람차단청구권 도입의 문제

인터넷에서 디지털화된 정보는 잊히지 않고 무한한 시간 속에서 머무르고 전파된다. 이에 대응하는 법제도적 장치로 거론되는 것이 기사삭제 또는 열람차단청구권이다.<sup>88)</sup> 언론중재법 개정안의 기사열람차단청구권은 언론중재위원회가 조정·중재 단계에서부터 이미 실무적으로 운용하고 있는 제도이다.<sup>89)</sup>

열람차단청구권의 도입과 관련해서는 이를 신설하지 않더라도 이미 ‘적당한 처분’의 하나로 구현되고 있고 새로운 권리를 자꾸 창설하는 것은 바람직한 방향이 아니라는 주장, 또한 신속하고 실효적인 피해구제를 위해서는 이미 운영되고 있는 정정보도 및 반론보도의 활성화를 통해서도 충분하다는 주장도 있다.<sup>90)</sup>

하지만, 정정보도와 반론보도는 기사삭제나 기사열람차단과는 그 기능이 다르고, 디지털 환경에서 미디어의 인격권 침해에 의한 보호에 충분

87) 장재욱·이은옥 (2015). 앞의 논문, 108

88) 이에 대한 연구로 박아란·김현석 (2021). 디지털 시대 피해구제수단으로서 기사삭제 및 열람차단에 관한 연구. <미디어와 인격권>, 제7권 제1호, 언론중재위원회, 105-151.

89) 언론중재위원회가 인터넷 매체를 대상으로 한 조정사건 가운데 30% 정도는 당사자 간 합의에 따라 열람차단이 이루어지고 있다

90) 심우민 (2021). 입법의 비의도적 영향과 역설. <언론중재법 개정안에 대한 학술적·법실무적 고찰-절차·내용상 쟁점과 법적용상의 고려사항>, 2021 한국언론법학회 특별세미나 토론문, 53.

하지 않다. 전통적 언론 매체에 의한 인격권 침해는 대부분 정보의 일회적 전파에 그치기 때문에 일반에게 미치는 영향은 크지 않다. 그러나 디지털 정보는 인터넷 공간속에서 상시적으로 검색이 가능할 뿐만 아니라 언론미디어 간의 상호작용을 통하여 무한정으로 전파될 수가 있다. 현행 법상 정정보도나 반론권이 보장된다 하더라도 기사원문과 정정보도가 동시에 존재하면서 검색된다. 그렇다면 허위사실 적시로 인한 인격권 침해의 내용이 사실상 제거되지 않은 상태로 남아있게 되는 것이다.<sup>91)</sup>

따라서 디지털 시대 정보가 지속적으로 유포되고 재생산되는 인터넷에서 정정보도 또는 반론보도로 실질적인 인격권 보호가 가능할지 의문이다. 권리구제측면에서 보면 피해자는 명예회복보다는 관련 기사의 열람차단으로 더 이상 자신의 정보가 전파되지 않거나 접근불가능하게 되기를 바랄 수 있기 때문이다.<sup>92)</sup>

기사삭제나 열람차단청구권을 표현의 자유와 인격권과의 충돌 문제로 볼 것이 아니라 진실이 아닌 정보가 존속됨으로써 인격권 침해가 계속되는 그러한 상황을 고려할 필요가 있다. 허위의 기사가 인격권을 침해하는 상황이 지속되는 한 그러한 정보의 존속이익이 인격권을 보장하는 이익을 압도한다고 볼 수 없다. 오히려 기사삭제는 원래의 기사까지 삭제한다는 측면에서 표현의 자유를 제한하는 정도가 중대하고 법리적 쟁점이 많은 만큼 열람차단청구권의 도입을 고려해볼 만하다고 본다.

열람차단을 정보통신망법의 ‘임시조치’와 연관지우는 견해도 있다. 임시조치가 사실상 게시물 삭제를 위한 편의적인 수단으로 이용되고 있고, 광범위한 게시물의 삭제를 통하여 표현의 자유를 제약한다는 것이다.<sup>93)</sup> 그러나 게시물 작성자의 이의제기절차가 없는 임시조치제도와는 달리 열람차단의 경우 언론보도가 허위인지 그 정당성 여부에 대해 중재부의

91) 정애령 (2019). 잊힐 권리 실현방안의 모색-언론포해구제방안으로 기사삭제청구권에 대한 고찰-. <미디어와 인격권>, 제5권 제2호, 143-177.

92) 2020년 언론중재위원회 이용만족도 조사 결과를 보면 신청인의 95.1%, 언론사의 63%가 열람차단청구제도 도입을 찬성하고 있다.

93) 심우민 (2021). 앞의 토론문, 51; 황성기 (2021). 앞의 논문, 20-23.

심리를 통해 확인되고 있고 언론사와의 합의과정을 거쳐 그 동의하에 차단되기 때문에 그 성격은 다르다고 본다.<sup>94)</sup>

징벌적 손해배상 제도의 도입은 법리상 쟁점이 많고, 그 개념을 수용하는 차원에서의 위자료 액수의 증가도 실무에서 받아들여지기까지는 시간을 필요로 하는 만큼 인격권 침해와 개인의 사생활 부분에 한정해서 열람차단청구제도를 인정할 필요가 있다. 실무에서 이미 제도가 운용되고 있기 때문에 어려움은 없을 것이라 본다. 다만, 정정보도 청구대상과의 구분의 문제, 그 범위에 있어서 광범위성, 공적 사안에 대한 열람차단 등 언론의 자유의 침해 문제를 야기할 수 있는 부분에 대해서는 입법과정에서 충분한 논의가 필요하다.

#### 4. 언론중재위원회의 독립성 보장 강화

현행 언론중재법의 근간은 2005년 인터넷 신문을 포함하고 인격권으로 피해구제의 대상을 확장한 이른바 통합 ‘언론중재법’이다.<sup>95)</sup> 당시에 ‘정정보도청구권’이 제도화되었고, 언론중재위원회가 ‘손해배상’ 조정도 하게 되었다. 2009년에는 중재대상에 포털도 포함되었다. 디지털 미디어가 발달하고 그 피해가 증가함에 따라 언론중재의 대상을 댓글, 폼글,

<sup>94)</sup> <[https://www.pac.or.kr/kor/pages/?p=41&b=B\\_1\\_2&bn=2826&m=read](https://www.pac.or.kr/kor/pages/?p=41&b=B_1_2&bn=2826&m=read)>

<sup>95)</sup> 언론중재제도는 제5공화국 초기에 언론기본법에 의해 도입된 제도이다. 언론기본법은 위법한 표현물에 대해 영장을 발부받아 압수할 수 있도록 했고, 취재원 보호도 극히 제한함으로써 언론의 자유를 옥죄어 주었다. 언론보도로 피해를 입은 사람은 언론중재위원회에 정정보도를 청구할 수 있었는데, 이 경우 언론중재위원회의 중재를 먼저 거쳐야 한다고 규정했다. ‘중재’(arbitration)는 당사자의 합의로 중재 판정을 받고 이에 구속되기로 하는 약속이기 때문에 그 결과에 불복해서 법원에 제소할 수 없다. 따라서 당시 ‘중재’는 ‘조정’(conciliation)이 옳은 법률용어이다. 이후 2005년 현재의 언론중재법이 제정되고 정기간행물법에 있었던 정정보도청구권과 언론중재제도가 도입되면서 종전의 ‘중재’는 ‘조정’으로 이와는 별도로 강제절차인 ‘중재’가 도입되었다. 현재 언론중재위원회에서 흔히 이용되는 절차는 조정이고, 중재는 거의 이용되지 않고 있다. 언론중재제도의 역사에 대해서는 이승선 (2021). 한국 언론중재제도 40년의 도전과 성과-국회 법률안을 중심으로-. <미디어와 인격권>, 제7권 제1호, 1-65.

유사 언론서비스 등으로 확대하려는 시도가 있었다. 이후 21대 국회에 이르기까지 가짜뉴스와 허위조작보도에 대한 문체부 장관의 시정명령, 기사삭제청구, 기사열람차단청구 및 징벌적 손해배상제도의 도입 등이 요구되고 있는 것이다.

언론중재위원회가 설립되고 40년이 경과하면서 초기의 부정적 평가를 벗어나 언론보도로 인한 명예훼손이나 인격권 침해 등 피해구제에 실질적으로 기여해오고 있다. 대부분의 국가에서는 언론의 의한 피해는 사법기관에 의해 구제를 받지만, 준사법기관 형태의 언론중재제도는 재판이전에 신속한 피해구제를 받을 수 있다는 점에서 장점이 있는 제도이다. 디지털 미디어 환경의 변화에 따라 언론중재제도는 언론의 자유와 인격권의 조화가 실질적으로 추구하고 있는지, 변화된 미디어 환경에 부합되게 정교하게 개선되고 있는지, 그리고 일반국민들의 편리한 접근성을 중심으로 지속적으로 개선될 필요가 있다.

미디어 환경의 변화는 언론중재위원회가 가진 권한과 역할의 변화도 요구하는데, 권한의 강화는 필연적으로 조직의 독립성에 영향을 미칠 수밖에 없다. 언론중재위원회의 중립성 및 독립성 보장과 강화는 정치권력의 변화에 따라 조직의 안정성 및 지속성이 영향을 받을 수밖에 없기 때문에 반드시 실현해나가야 할 부분이다.

언론중재법에는 청구대상자에 국가기관이나 지방자치단체 등도 포함되어 있는바, 위원회의 권한 강화에 비례하여 정치권력, 국가기관, 일정 규모 이상의 기업은 제외시킬 필요가 있다. 권한이 증대되는 만큼 정부기관 또는 공적 인물에 대해서는 중재제도의 이용으로부터 배제시켜야 하며, 이는 기관의 독립성 확보와 피해구제의 실효성 확보를 위해서도 필요하다.

언론중재위원회는 당사자 간 분쟁을 14일 이내에 신속하게 해결하기 위해 조정이 많을 수밖에 없다. 이를 위해 중재위원으로 법관·변호사·언론계 10년 이상 종사자, 언론에 관해 학식과 경험이 풍부한 사람으로 자격이 제한된 전문가들이 참여하고 있다. 개정안은 중재위원을 현행 40명

이상 90명 이내에서 60명 이상 120명 이하로 인원을 확대하여 구성하도록 되어 있다.

인적 구성과 관련해서는 복수의 직역별 전문가 집단의 추천을 받아 공정한 구성이 필요하다. 일반적으로 5인의 중재부는 법관인 중재부장, 변호사, 언론학 교수, 언론계 종사자 등으로 구성된다. 그러나 언론계 종사자가 언론인의 이해관계를 대변한다는 점에서 공정한 중재를 위해서는 시민의 이익을 대변할 위원도 필요하다고 본다.<sup>96)</sup>

현재 근로자의 해고 또는 사용자의 부당노동행위 등을 규제하는 독립된 합의제 행정청인 노동위원회의 경우 노·사·공익 3자의 이익을 각각 대표하는 위원들로 구성되어 있다. 상당한 독립성을 갖고 분쟁을 평화적으로 해결하고 있다는 점에서 기관 구성의 좋은 본보기가 될 수 있다고 본다.

## V. 마무리

가장 바람직한 언론개혁은 언론 스스로 행하는 것이다. 허친스 위원회는 “언론이 스스로 공적 책무를 인식함으로써 그 책무를 강제하는 정부의 조치를 쓸모없게 만들 것을 희망한다.”고 보고서의 결론을 내림으로써 여전히 자율규제의 중요성을 강조하고 있다.<sup>97)</sup>

필자는 자율규제가 가진 그 의미의 중요성에도 불구하고 디지털 시대 인터넷에서 자율규제는 이미 실패했다고 본다.<sup>98)</sup> 물론 자율규제가 가지고 있는 이상까지 버렸다고 단언하지는 않는다.<sup>99)</sup> 자율규제의 성공은 조

96) 최영재·김동욱·김준현·심석태·이봉현 (2021). 언론중재제도 40년. <관훈저널>, 제 63권 제2호, 66-88 (81).

97) Commission on Freedom of the Press (1947). id at 91.

98) 자율규제의 문제점과 이용자 보호의 관점에서 Zimmer, Anja (2021). Vielfaltsicherung und Nutzerschutz im digitalen Wandel - Ein Blick auf die Regulierungspraxis. <ZUM>, 489-494.

직운영, 결정과정 및 재원문제와 함께 자율규제기관의 권고사항이 어느 정도의 구속력을 갖고 이행되는지에 달려있다.<sup>100)</sup> 이에 대해서는 언론인의 자정노력과 함께 저널리즘의 의무를 이행하려는 끊임없는 변화의 노력이 필요한 부분이다.

그럼에도 불구하고 언론의 기능이 제대로 작동하지 않을 때 현행 헌법은 이에 대해 가능한 입법적 조치를 취할 수 있도록 하고 있다. 언론보도의 자율성과 객관성이 정치권력과 자본의 힘 앞에 무너지게 되면 민주주의 공동체는 양극화와 부패로 얼룩진 사회로 전락하게 된다.

언론중재법의 개정도 헌법이 명령하고 있는 입법자의 역할 수행이라고 본다. 다만 언론관계법 전체 체계에 대한 조율 없이 언론중재법만의 개정은 자칫하면 표현의 자유와 인격권 등의 상호 충돌하는 가치들 간의 균형과 조화가 한꺼번에 무너질 위험성이 있다. 사회적 합의과정이 필요한 이유이기도 하다. 특정 법률에 대한 개별적 개정이 아니라 언론관련법 전반에 대한 구체적 개혁안이 나오고 체계정당성의 관점에서 서로 조율될 필요가 있는 것이다.

방송법의 경우 디지털 시대 방송통신융합 현상을 반영하여 제정되었음에도 불구하고 계층구분이 적용되고 있지 않은 관계로 콘텐츠와 플랫폼 규제를 차별화하는데 어려움이 있다. 방송기술의 발전에 따른 다양한 미디어의 포섭과 관련하여 방송개념의 재 정의와 수평적 규제체계의 도입이 필요하다. 방송과 통신, 콘텐츠와 네트워크의 경계가 모호해짐에

99) 심석태 교수는 그간 형식적으로 운영되어온 기구들을 통합하여 공적 가치를 담보할 수 있는 인적 구성을 통해 독립성과 전문성이 보장되는 강력한 통합자율기구를 구성하여 제재와 인센티브 등의 다양한 방식으로 운영할 것을 주장하고 있고, 전국언론노동조합한국기자협회·한국PD연합회·방송기자연합회·방송기술인연합회 등 언론현업 5단체는 신문, 인터넷신문, 지상파방송, 유료방송채널, 네이버 카카오 등 인터넷뉴스서비스사업자, IPTV사업자, 언론현업단체, 언론법 학계 및 언론시민단체들이 추천하는 위원으로 구성하는 저널리즘 윤리위원회를 구성하여 정부에 의한 규제가 아니라 인센티브 제공과 포털에서의 기사노출중단과 같은 실효성 있는 자율규제를 하자는 입장이다. 미디어오늘<<http://www.mediatoday.co.kr>>

100) <https://www.hani.co.kr/arti/society/media/1014026.html#csidx129568e6ba80769a152c14c4ecd1cef>

따라 현 단계에서 필요한 효율적 규제가 무엇인지 고민해야 한다. 또한 공영방송의 지배구조 개편은 언론개혁의 본질적인 문제임에도 불구하고 개혁의 정당성보다 감정적인 정쟁의 대상이 되어왔다. 역대 정권은 선거 때마다 공영방송의 독립을 외치지만 정권을 잡은 후에는 약속을 파기해 왔다. 공영방송의 경쟁력 확보와 관련하여 지상파중간광고 규제완화 등 디지털 시대에 대응하기 위한 시급한 입법과제가 널려있다.

플랫폼 서비스사업자에 대한 규제도 시급하다.<sup>101)</sup> 인터넷 서비스에서 플랫폼이 차지하는 역할과 비중을 볼 때 서비스 영역별로 그 특성을 고려하여 차별적 규제가 필요하다. 표현의 자유에 대해서는 때로는 간접규제가 더 효과적인 경우도 있다. 독일의 네트워크법집행법의 경우 표현의 자유를 과도하게 침해할 수 있는 치욕스러운 법이라는 우려와는 달리 건전한 공론의 장을 만드는 데 기여하고 있다.<sup>102)</sup> 최근에 개정된 법에서는 이용자 보호조치가 강화되고 표현의 자유보장을 위해 삭제된 게시물 복원을 위해 법원을 통한 강제절차를 도입한 것이 특징이다. 그리고 우리나라의 언론중재위원회와 유사한 신속하고 저렴한 비용으로 분쟁해결을 위한 중립적인 중재위원회 설치 등을 주요내용으로 하고 있다.<sup>103)</sup>

신문법의 경우에는 편집권 독립을 위한 제도적 장치의 명문화, 포털 사업자의 뉴스편집제한의 문제 및 신문방송겸영으로 발생한 언론의 상업화 문제 등에 대한 논의가 필요하다. 사회갈등과 통합에 분열적인 콘텐츠를 증폭시키고 혐오발언과 거짓정보를 조장해온 포털이 온전하게

101) 이에 대해 Bayer, Judit/Kalbhenn, Jan Christopher (2021). Masse und Macht-Auf der Suche nach Regeln für digitale Kommunikationsplattformen. <ZUM>, 323-329.

102) Reporter ohne Grenzen, Warnung vor Schnellschuss, 2017.5.17. 이에 대해 구체적으로 권형돈, 인터넷에서 표현의 자유와 그 규제법리-혐오표현·거짓정보에 대한 독일의 대응을 중심으로, 사법 통권 51호(사법발전재단), 2020, 3-34.

103) 독일에서는 2021년 6월 28일자로 네트워크법집행법(Netzwerkdurchsetzungsgesetz)이 개정되어 시행되고 있다. 연방 법무부 장관 크리스틴 람브레히트(Christine Lambrecht)는 동법의 시행으로 인터넷에서 명예훼손을 당한 이용자가 간단한 신고절차, 데이터요청과정의 단순화, 이의신청절차 도입, 법적 승인에 의한 중립적 중재위원회 설치 등으로 이용자의 권리가 강화되었다고 하였다. <BMJV: Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz 홈페이지 참조>

알고리즘에 의한 것이라고 주장하면서 책임의 뒤꼍에 서 있다.

언론개혁법의 최종적 목적은 디지털 시대 표현의 자유와 다양한 미디어가 대중에게 미치는 영향 등을 고려하면서 단계별로 공적 임무에 따른 사회적 책임을 부여하는 체계적인 법적 규범의 완성이 되어야 한다. 개별 미디어 질서 내에 산재되어 있는 규범구조가 정치적·사회적·문화적 특성을 고려하여 최종적으로 결합될 때 법의 완전하고도 체계적 융합은 이루어지게 된다.<sup>104)</sup>

---

<sup>104)</sup> Kwon, Hyung-Dun, Rundfunkfreiheit auf dem Weg in die Informationsgesellschaft, insbesondere im Internet, Dissertation Bielefeld 2004, S. 23 ff; 권형돈 (2019). 앞의 논문, 30.

## ■ 참고 문헌

---

- 고세일 (2014). 대륙법에서 징벌적 손해배상 논의-민법의 관점에서-. 〈법조〉, 제63권 제1호, 142-190.
- 권형돈 (2004). 독일에서 기능적 기본권 이론의 전개. 〈중앙법학〉, 제6집제1호, 27-50.
- 권형돈 (2015). 법원재판에서 기본권의 적용범리에 대한 비판적 고찰. 〈세계헌법연구〉, 제21권 제3호, 93-129.
- 권형돈 (2016). 독일에서 민영화에 대한 의회통제의 민주적 정당성에 관한 연구. 〈중앙법학〉, 제18권 제1호, 7-41.
- 권형돈 (2019). 헌법상 방송개념과 OTT서비스의 방송법적 규제의 정당성. 〈언론과법〉, 제18권 제1호, 1-36.
- 권형돈 (2020). 인터넷에서 표현의 자유와 그 규제범리-혐오표현-거짓정보에 대한 독일의 대응을 중심으로. 〈사법〉, 통권 제53호, 3-34.
- 김정환 (2019). 징벌적 손해배상의 적정한 운영방안에 관한 연구. 〈사법정책연구원〉, 178-187.
- 김준현·양재규 (2020). 언론에 대한 징벌적 손해배상 도입에 따른 법적·실무적 쟁점. 〈2020년 언론중재위원회 토론회 종합보고서〉, 언론중재위원회, 58-77.
- 김지주·권상희 (2020). 사회적 갈등 이슈에 대한 뉴스 프레임 연구 : 문재인 정부의 탈원전 정책을 중심으로. 〈한국방송학보〉, 제34권 제2호.
- 박규하 (2006). 사회적 법치국가와 기본권 해석. 〈외법논집〉, 제22집, 57-88.
- 박동진 (2007). 독일의 민사손해배상법제와 징벌적 손해배상범리-손해배상법의 지도원리와 기능을 중심으로-. 〈징벌적 손해배상제의 법리와 도입가능성(I)〉, 한국법제연구원.
- 박아란 (2019). 가짜뉴스와 온라인 허위정보(disinformation) 규제에 대한 비판적 검토. 〈언론정보연구〉, 제56권 제2호, 113-155.
- 박아란·김현석 (2021). 디지털 시대 피해구제수단으로서 기사삭제 및 열람차단에 관한 연구. 〈미디어와 인격권〉, 제7권 제1호, 언론중재위원회, 105-151.
- 박영도 (2014). 〈입법학 입문〉. 법령정보관리원.

- 박용상 (2013). <언론의 자유>. 박영사.
- 박종렬 (2007). 징벌적 손해배상에 관한 연구. <법학연구>, 제26권, 한국법학회, 137-165.
- 성낙인 (2021). <헌법학>. 법문사.
- 손태규 (2013). 언론의 사회적 책임론과공적 책임론 수용의 문제-한국과 세계 각국의 언론법제 비교 연구. <공법학 연구>, 제14권 제3호, 55-86.
- 심우민 (2021). 입법의 비의도적 영향과 역설. <언론중재법 개정안에 대한 학술적·법실무적 고찰-절차·내용상 쟁점과 법적용상의 고려사항>, 2021한국언론법학회 특별세미나 토론문.
- 언론중재위원회 (2020). 2020년도 언론관련판결 분석보고서.
- 언론중재위원회 (2021). <2020년도 연차보고서>, 언론중재위원회.
- 유진오 (檀紀 4287: 1954). <新稿 憲法講義>. 一潮閣.
- 이승선 (2021). 언론에 적용될 수 있는 ‘징벌적 손해배상법률안’의 위헌성 검토. <지역과 커뮤니케이션>, 제25권 제2호, 7-26.
- 이승선 (2021). 한국 언론중재제도 40년의 도전과 성과-국회 법률안을 중심으로-. <미디어와 인격권>, 제7권 제1호, 1-65.
- 이인호 (2009). 한국에서의 입법평가 : 사례연구 - 입법평가 기준들의 모색을 위한 시론-. <공법연구>, 제38권 제1-1호, 181-214.
- 이인호 (2015). 한국 言論自由의 헌법적 위상에 대한 진단. <언론과법>, 제14권 3호, 1-47.
- 이정기/이재진 (2015). <‘피해자 특정’문제에 있어 언론의 자유와 제한에 관한 탐색>. <언론과법>, 제14권 제2호, 1-38.
- 이정훈·이상기 (2016). 민주주의의 위기와 언론의 선정적 정파성의 관계에 대한 시론채널A와 TV조선의 정치시사토크쇼를 중심으로. <한국언론정보학보>, 9-35.
- 장재욱·이은옥 (2015). 징벌적 손해배상 개념의 수용가능성. <법학논문집>, 제39집 제3호, 중앙대학교법학연구소, 81-115.
- 장철준 (2008). 이익의 관점에서 바라본 표현의 자유-토마스 스캔런 (Thomas Scanlon)의 표현의 자유 이론 연구-. <법과사회>, 제35권, 283-306.
- 장철준 (2019). 디지털 시대 헌법상 표현의 자유 개념 변화를 위한 시론. <언론과법>, 18권 1호., 71-102

- 장철준 (2019). 디지털 시대 헌법상 표현의 자유 개념 변화를 위한 시론. <언론과법>, 71-102.
- 정애령 (2019). 잊힐 권리 실현방안의 모색-언론피해구제방안으로 기사삭제청구권에 대한 고찰-. <미디어와 인격권>, 제5권 제2호, 143-177.
- 정재황 (2021). <헌법학>. 박영사.
- 정태호 (2021). 헌법문제로서의 자율, 갈등, 통합. <통합과 분권 : 전환시대 공법학의 과제>, 2021 한국공법학자대회 자료집, 1-28.
- 지성우 (2021). 언론중재법 개정안에 대한 비판적 검토. <관훈저널>, 제63권 제3호, 157-162.
- 차기현 (2021). 재판실무 관점에서 본 언론중재법 개정안의 해석·적용상의 쟁점-허위·조작보도에 대한 징벌적 손해배상 제도의 신설을 중심으로-. <언론중재법 개정안에 대한 학술적·법실무적 고찰-절차·내용상 쟁점과 법적용상의 고려사항>, 2021한국언론법학회 특별세미나, 15-47.
- 채영길 (2021). 포털포폴리즘과 뉴스산업복합체규제 거버넌스 탐색. <포털의 울퉁은 여론형성, 정책 혹은 기술의 재조명> 한국정치커뮤니케이션학회 세미나 발표(11.4).
- 최영재·김동욱·김준현·심석태·이봉현 (2021). 언론중재제도 40년. <관훈저널>, 제63권 제2호, 66-88.
- 한수웅 (2021). <헌법학>. 법문사.
- 황성기 (2021). 2021년 언론개혁법에 관한 헌법적 고찰. <언론과법>, 1-29.
- Bayer, Judit/Kalbhenn, Jan Christopher (2021). Masse und Macht-Auf der Suche nach Regeln für digitale Kommunikationsplattformen. <ZUM>, 323-329.
- Böckenfoerde, in: Isensee/Kirchhof, HBStR II, § 24, Rn.87.
- Commission on Freedom of the Press (1947). <A Free and Responsible Press>. Univ. of Chicago Press.
- Grimm, Dieter. (1994). Schutzrecht und Schutzpflicht. in: <FS für G. Mahrenholz>, Baden-Baden.
- Holznel, B./Vesting, T. (1999). <Sparten- und Zielgruppenprogramme im öffentlich-rechtlichen Rundfunk, insbesondere Hörfunk>. Baden-Baden/Hamburg.

- Kühling, Jürgen: »Fake News« und »Hate Speech« - Die Verantwortung der Medienintermediäre zwischen neuen NetzDG, MStV und Digital Services Act (2021). <ZUM>, 461-472.
- Kwon, Hyung-Dun, Rundfunkfreiheit auf dem Weg in die Informationsgesellschaft, insbesondere im Internet, Dissertation Bielefeld 2004.
- Ronald Dworkin (1980). <Is the Press Losing the First Amendment>. Rev. of Books, New York.
- Stock, Martin (1985). <Medienfreiheit als Funktionsgrundrecht. Die journalistische Freiheit des Rundfunks als Voraussetzung allgemeiner Kommunikationsfreiheit>. München.
- Stryk, Karin Nehlsen-v. (1987). Schmerzensgeld ohne Genugtuung. 42 Juristen-Zeitung 119.
- Wandtke, Artur/Ostendorff, Saskia (2021). Grenzen der Meinungsfreiheit bei Hassreden aus straf- und persönlichkeitsrechtlicher Sicht. <ZUM>, 26-35.
- Zimmer, Anja (2021). Vielfaltsicherung und Nutzerschutz im digitalen Wandel - Ein Blick auf die Regulierungspraxis. <ZUM>, 489-494.

■ ABSTRACT

---

## The Balance between Guaranteeing Freedom of Speech and Protecting of Personality Rights in the Era of Digital Transformation

- Focusing on the amendment of the Press Arbitration Act -

Kwon, Hyung Dun  
Professor, Kongju National University

The basic ideology of freedom of speech is based on the normal operation of the modern constitutional system based on representative democracy. In the digital age, media centered on the Internet has been able to communicate in various ways and contributed to the development of democracy. However, in Korean society, journalism is falling into a crisis as it fails to meet the sense of citizenship and fulfill its social responsibilities. In the 21st National Assembly, amendments to media-related laws are being pursued under the name of the Media Reform Act. As a result, society is experiencing conflict and division as it claims that it is a law aiming to restore people's basic rights and subdue the press. This research's subject, the Press Arbitration Act, is a law that pursues the balance of freedom of speech and public responsibility. Though there are many debates, discussions about finding a balance between freedom of the press and guaranteeing personal rights through damage relief are scarce. First, this study attempted to interpret Article 21 of the Constitution as a basic functional right based

on understanding the structure of freedom of speech to seek a balance between personal rights in the digital era and freedom of speech. Second, from a constitutional viewpoint, it critically analyzed whether the amendment to the Press Arbitration Act complies with the rules of the legislative amendment, the principle of clarity, and the principle of excessive prohibition of punitive damages. Third, the direction of revision of the Press Arbitration Act in the digital era was proposed. It was found that introducing the concept of punitive damages may be difficult in our civil law system, but this issue must be resolved by accepting the concept of punitive damages. In reality, it is necessary to introduce a system for requesting the blocking of articles and strengthening the Press Arbitration Committee's independence. Specific reform proposals for the media-related laws as a whole, rather than individual laws, need to be presented and coordinated from the systemic legitimacy's viewpoint. Hence, the Media Reform Act's final purpose should be the completion of systematic legal norms that grant social responsibility by public duties step-by-step while considering freedom of expression in the digital age and the impact of various media on the public.

Keywords: Press Arbitration Act, Functional Basic Right, Personal Rights, Punitive Damages, Right for Requesting to Block Articles

[ 논문투고일 2021. 11. 15. 논문수정일 2021. 12. 8. 게재확정일 2021. 12. 8. ]



# 한국 언론중재제도 연구 40년의 성과와 과제

## : 메타 분석

최영재\*

한림대학교 미디어스쿨 교수

### 국문초록

이 연구는 한국 언론중재제도 연구 40년의 성과와 과제를 탐색하기 위해 400편의 언론중재 논문 및 학위논문 54편에 대한 메타 분석을 실시했다. 분석 결과, 첫째 언론중재위가 발행하는 <언론중재>, <미디어와 인격권>을 중심으로 한 관련 논문의 안정적 생산과 1988년 이후 박사 7명, 석사 47명 배출 등 언론중재 연구 전공 정착, 그리고 염규호, 박용상, 성낙인, 한위수, 이승선, 이재진 등 주요 연구자군의 형성 등 언론중재 연구 40년의 성장과 성과를 확인할 수 있었다. 둘째, 5개 시기별 연구주제의 변화는 언론중재 관련법의 제정과 개정, 미디어 환경 변화, 정치 권력과 언론의 갈등을 포함한 정치 상황 변화 등을 반영하여 부침이 있는 것으로 분석됐다. 특히 90년대 케이블TV의 등장, 2000년대 이후 인터넷 미디어의 급성장, 최근의 소셜미디어, 인공지능, 드론 등 미디어 환경 변화로 언론중재 연구도 급변하고 있다. 셋째, 빛나는 언론중재 연구 성과의 그림자 현상으로서, 언론의 자율규제 연구의 상대적 위축 현상, 피해구제와 인격권 연구와 대비되는 언론자유 연구의 빈곤, 그리고 법과 제도 관련 연구에 상반되는 신청인, 언론인, 중재인 연구의 공백 문제를 발견하고 언론중재 연구의 해결과제 차원에서 논의했다. 이 연구는 언론중재 연구 40년을 탐색하는 첫 메타 분석 연구로서 가치와 한계점을 동시에 가지고 있다.

주제어: 언론중재, 언론중재연구, 인격권, 피해구제, 언론자유, 자율규제

\* yjchoi@hallym.ac.kr

## 목 차

- I. 도입: 한국 언론중재제도 40년의 빛과 그림자
- II. 언론중재 연구 문헌검토
  - 1. 언론중재 관련 메타분석 선행연구
  - 2. 언론중재제도 40년 역사와 시기 구분
- III. 연구문제
- IV. 연구방법
  - 1. 데이터 수집
  - 2. 주제/소주제 분류: 토픽모델링, 휴먼코딩
- V. 연구 결과
  - 1. 언론중재연구 40년의 성과
  - 2. 5개 시기별 연구주제 변화 경향
  - 3. 언론중재연구의 그림자 영역
- VI. 결론

### I. 도입: 한국 언론중재제도 40년의 빛과 그림자

1981년 언론중재제도가 도입된 지 40년을 맞았다. 언론중재위원회(이하 ‘중재위’)는 물론, 유관 기관과 학회는 언론중재제도 40주년을 맞아 세미나와 토론회 등에서 제도의 성과와 과제를 논의했다. 중재위가 발행하는 <언론중재> 2021년 봄호는 언론중재위원회 창립 40주년을 맞아 특별기획으로 한국 언론중재제도 40년의 성장과 성과, 전망과 과제를 다뤘다. 40년전인 1981년 <언론중재> 창간호에서 이수정(1981), 박용상(1981), 한병구(1981) 등은 한국 언론이 윤리 강령을 지키지 않고 있으며, 이러한 언론으로 인한 피해자의 명예와 권리를 신속하게 구제하는데 최선을 다하기 위해 언론중재제도를 도입한 것이라고 밝히고 있다<sup>1)</sup>.

1) 창간호에서 당시 청와대 정부비서관 이수정(1981)은 언론중재위원회 제도를 규정 한 언론기본법에 대해 “피해자의 명예와 권리를 구제하는 데 최선을 다하면서, 다른 한편 언론이 그 본연의 임무를 수행하는 데 있어 부담과 불편을 줄일 수 있도록 배려하고 있다”라고 했다. 한국 언론중재제도를 기획한 것으로 알려진 박용상 판사는 “언론보도에 의해 논의대상이 된 개인에 대하여 신속한 반대 진술의

2021년 <언론중재>의 40주년 특집은 결국 1981년 언론중재제도 도입 당시 참여자들이 밝힌 취지가 지난 40년간의 우여곡절 끝에 어떠한 제도적 성장과 성과를 이루는 것으로 귀결됐는지를 요약적으로 묘사한 것이라 할 수 있다.

첫째, 언론피해자의 구제에 관한 양적인 중재 실적의 성과다. 중재위의 핵심 업무인 조정제도의 성과를 보면, 지난 40년간 총 64,759건의 정정 및 반론보도 청구를 받아 15,153건(23.4%)에 대해 ‘조정성립’을 이뤘고, 2,782건(4.3%)에 대해 ‘조정을 갈음하는 결정’ 즉 직권조정 결정을 내렸다(표 1). 중재 신청 수의 증가에 따라 중재위원 수도 1981년 중재위 출범 때 39명이던 것이 1987년 70명, 2014년 이후 90명으로 2배 이상 늘었다(김창숙, 2021).

둘째, 언론보도 피해구제를 위한 청구권이 다양해졌다. 추후보도청구권(1987), 정정보도청구권(1995), 손해배상청구권(2009)이 법 개정 때마다 추가되었다. 셋째, 새롭게 등장한 매체를 중재대상 범위에 포함시킬 수 있도록 법 개정이 지속적으로 이뤄져 왔다. 1987년 정간법 개정 때는 CATV, 2005년 언론중재법 때는 인터넷신문, 2009년 개정 언론중재법에는 포털뉴스와 IPTV를 중재 조정대상에 새로 포함시켰다.<sup>2)</sup>

넷째, 무엇보다 중재위의 법적 제도적 안착이다. 1981년 도입 때 언론통폐합의 근거 법률이었던 언론기본법 체계에서 생겨남으로 인해 부정적 인식이 적지 않았던 언론중재제도는 이제 “우리나라에서 가장 성공적인 대체적 분쟁해결 제도 중 하나로 확고히 자리를 잡았다”는 평가를 받고 있다(양재규, 2021). 언론중재위원회(2020)의 이용만족도조사에서 언중위는 ‘국민의 인격권 보호에 기여’, ‘언론환경 발전에 기여’, ‘신뢰

---

기회를 보장한다는 점에 중점이 놓여”진 법이라고 설명했다. 외부 필진으로 한병구 경희대 교수는 “일부 보도기관이 강령을 준수하지 않는다는 데서 각종 규제기구가 그에 대한 준수 여부를 감시하게 되는 것이다”라면서 언론들이 자율적으로 윤리 강령을 지키지 않기 때문에 언론중재제도를 도입하는 것이라고 부연했다.

2) 양재규(2021)는 2009년 이후 인터넷 매체 중심으로 매체가 급증하고 있고 소셜미디어서비스, OTT를 비롯한 새로운 매체가 속속 등장하는데도 언론중재법이 거의 개정되지 않고 있는 것은 언론중재제도의 ‘지체’ ‘정체’현상이라고 보고 있다.

감’, ‘공익/사회적 책임’, ‘공정성’, ‘전문성’ 모든 항목에서 긍정적인 평가를 받은 것으로 나타난다.

〈표 1〉 언론중재 조정처리 성과

연도	청구건수	조정성립	직권조정결정	조정처리비율
1981-1990	709	184		26%
1991-2000	4,989	1,496	102	32%
2001-2010	10,398	3,600	630	41%
2011-2020	48,663	9,873	2,050	25%
합계	64,759	15,153	2,782	28%

출처: 김창숙 (2021, 35). 조정처리 비율 추가

객관적인 지표로 나타나는 언론중재제도의 성장과 성과를 부인하기는 어렵다. 우리나라의 언론피해구제 제도는 반론권 제도가 일반화된 서구 어느 나라에서도 볼 수 없는 한국 고유의 독특한 제도로 자리 잡았다는 평가를 받아왔다(박용상, 1981; 이재진, 2015).<sup>3)</sup> 언론중재제도가 막강한 힘을 가진 언론으로 인해 발생한 개인의 인격권 침해를 신속하고 저비용으로 공정한 절차에 따라 실질적으로 구제하는 역할을 수행했을 뿐만 아니라, 나아가 우리 언론이 더욱 책임감 있고 성숙한 언론으로 거듭나는데 일정한 기여를 했다는 평가도 있다(이승선, 2021).

그러나 애시당초 권위주의 정권에서 언론보도로 인한 피해구제를 불균형적으로 강조한 언론중재제도가 언론규제와 통제, 언론 길들이기의 목적으로 시작된 태생적 한계를 극복하지 못하고 있다는 비판적 시각도 엄연히 존재한다. 이런 상황에서는 언론자유 위축 현상이 발생할 뿐, 한국 언론이 가지고 있는 여러 가지 저널리즘의 문제점들이 언론중재제도

3) ‘언론중재 및 피해구제 등에 관한 법률’ (이하 ‘언론중재법’) 제1조는 “언론사 등의 언론보도 또는 그 매개로 인하여 침해되는 명예 또는 권리나 그 밖의 법익에 관한 다툼이 있는 경우 이를 조정하고 중재하는 등의 실효성 있는 구제 제도를 확립한다”고 규정한다. 이러한 언론분쟁 조정제도는 “법원 밖에서 언론과 개인 간의 다툼을 실효성 있게 해결하기 위한 목적을 띠고 도입된 우리나라 특유의 언론 ADR(대안적 분쟁 해결제도)”로 평가된다(이재진, 2015, 48).

로 인해 해결되거나 나아졌다는 증거가 별로 없다는 것이다(심석태, 2014).

오래된 중견 언론인 모임인 관훈클럽이 발행하는 <관훈저널>은 2021년 여름 ‘특별좌담, 언론중재제도 40년’을 특집으로 기획했다(관훈클럽, 2021). 언론의 입장과 언론자유 관점에서 우리나라 언론중재제도의 40년 역사와 제도적 특징, 언론에 미친 영향 등을 다룬 <관훈저널>의 특집은 중재위의 <언론중재>지에 나타난 언론중재 40년의 성과와 과제의 내용과 사뭇 달랐다.

우선, 중재위의 긍정적인 역할과 성과를 인정하면서도 사실상 국가기관의 성격을 띤 중재위가 언론피해구제에 나섬으로써 국가기관 반론권을 과보호하는 성격을 지니고 있고, 그래서 언론자유 침해와 규제, 통제의 문제가 있다는 부정적인 평가도 동시에 짚었다. 피해구제의 신속성과 편리성면에서 언론과 시민 양쪽 모두에게 상당히 긍정적으로 기능한다는 점은 인정되지만, 근본적으로 국가기관이 언론자유 영역을 다룰 수 있는가 하는 의문과 질문이 해결되지 않고 있다는 것이다.

둘째, 중재위가 사실상 공공기관으로서 언론분쟁 조정을 맡다 보니 민간 자율 기구가 제대로 발전하지 못하게 됐다는 것이다. 언론분쟁에 공권력이 개입하는 모델이 기본이 되어 버린 상태에서 언론중재가 안 되면 소송으로 가게 되니까 당사자들 간 자율적인 규제가 기회가 줄어들게 됐다는 것이다<sup>4)</sup>. 언론중재제도를 통한 자율규제가 너무 일반화되다 보니 자율규제 제도는 유명무실한 상태가 되었다는 분석도 나온다<sup>5)</sup>.

셋째, 언론중재란 제도를 권력기관 나아가 이해관계자들이 언론견제 수단으로 삼을 여지가 충분하다는 것이다. 가령 언론중재위에서 반론보도나 정정보도를 끌어내면 그걸 내세워 기사 자체가 아예 오보라고 주

4) 심석태(2021)는 언론중재제도가 40년 정도 됐으니까 그냥 당연한 제도로 여겨 버리게 되면 언론의 자율규제 영역이 안 보일 수 있으므로 경계해야 한다는 것이다.

5) 이봉현(2021)은 언론인 입장에서는 중재제도가 쉽게 접근할 수 있게 마련되어 있으니까, 언론이 스스로 해야 하는 피해구제 노력을 게을리 하는 경향이 있다는 지적도 나왔다. 언론이 자율적인 해결 역량을 키우지 못하게 됐다는 것이다.

장하는 경우가 발생한다는 것이다. 정정보도 청구가 받아들여졌다고 해서 해당 기사가 명백한 오보라는 의미가 아닌데도 신청인들이 오보로 선전한다는 것이다(오이석, 2021). 이 과정에서 언론중재위는 말 그대로 분쟁 당사 간의 조정 중재하는 기관인데, 정정보도를 내도록 중재하는 과정에서 사실상 기사에 대한 어떤 판단을 내린다는 것이다<sup>6)</sup>.

넷째, 언론중재제도가 1981년 신군부의 언론기본법 아래 만들어질 때부터 분명히 일종의 언론통제 목적을 띄고 있었고, 따라서 이 제도 자체가 언론자유 확대에 관심을 가지지 못하는 한계를 가지고 있다는 것이다(심석태, 2014). 따라서 이 제도를 통해 언론보도의 수준이나 윤리성의 향상을 기대하기 어렵다는 것이다.

언론중재위의 <언론중재>지와 관훈클럽의 <관훈저널>에서 그려지는 언론중재제도 40년의 모습은 빛과 그림자와 같이 매우 상반된 양상을 드러낸다. 따라서 기실 언론중재제도 40년의 성과와 과제를 입체적으로 조명하기 위해서는 언론중재제도의 역사적 부채를 가정하는 반사실적 분석(counterfactual analysis)을 시도하는 것이 좀 더 타당할지 모른다<sup>7)</sup>. 만약 언론중재제도가 1981년 언론기본법에 포함되지도 않고 아예 도입되지 않았더라면 어떤 일이 일어났을까? 만약 언론중재법 도입이 없었다면 이수정(1981), 박용상(1981)이 말했던 ‘언론침해’로 인한 피해구제는 어떻게 이뤄졌을까?<sup>8)</sup> 언론중재제도가 도입되지 않았다면 언론

6) 이 경우 중재위에 의한 언론의 편집권 침해, 나아가 언론자유 침해 소지가 있는지 따져 봐야 할 것이다.

7) 이승선(2011)은 ‘언론조정·중재, 30년간의 전개와 성과’ 논문에서 “1981년 3월 31일 출범한 언론중재위원회는 한국의 소비자들로부터 두 번의 큰 면접시험을 치렀다”면서 1987년 언론기본법 폐지와 2005년 언론중재의 필요적 전치 절차의 폐지 등 두 차례의 경우에 대한 반사실적 분석을 시도했다.

8) 한동원(1996)은 <언론중재> 1996년 봄호 ‘중재제도 운영 15년, 회고와 과제’에서 언론중재제도의 성과를 반사실적인 분석으로 접근했다. “오늘의 이 시점에서 지난 15년을 회고해 볼 때 그동안 언론에 의해 얼마나 많은 피해자들이 실정법의 보호를 받지 못했고 가해자인 언론의 자율적인 구제로부터 외면을 당해왔는가를 실감하게 된다. 언론중재제도가 발족한 시기인 80년대 초반까지 언론침해와 관련된 판례가 전혀 없었다는 사실은 언론에 의한 피해자들이 법에 의한 구제를 전혀 받지 못했다는 반증이며 윤리위원회나 매체 내 심의기구 등을 통한 언론의 자율

의 자율규제는 어떤 진척이 이뤄졌을까? 한국 언론의 여러 가지 고질적인 문제는 어느 정도나 해결되었을까? 한국 언론의 자유는 어떻게 구현되었을까? 반사실적 분석틀로부터 제기되는 질문들은 한국 특유의 언론중재제도의 단순한 산출물(output) 이상의 진정한 성과(outcome)와 긍정적 효과와 함께 부정적 효과(effect)가 무엇인지를 탐구하게 한다. 이러한 반사실적 질문에 대한 해답을 찾으려는 노력 속에서 우리는 한국 언론중재제도의 해결과제, 나아가 언론중재제도를 낳게 했던 한국 언론의 문제도 좀 더 지혜롭게 해결하는 방안을 모색할 수 있을 것이다.

본 연구는 한국 언론중재제도 연구 40년의 성과와 과제를 탐색하는데 목적이 있다. 그동안 간헐적인 언론중재 관련 연구 동향에 대한 분석들은 있었지만 40년간 이뤄진 언론중재와 관련한 연구를 총체적으로 분석한 연구는 없었다. 이 연구는 언론중재제도 연구 40년을 총체적으로 분석하기 위해 언론중재위가 지난 40년간 발행해온 저널 <언론중재>와 2015년 창간한 학술지 <미디어와 인격권>, 그리고 일반 학술지에서 수집한 언론중재 관련 연구 400편에 대한 메타 분석을 실시했다. 박·석사 학위논문 54편은 별도로 분석했다.

언론중재제도 40년의 성장과 성과가 풍성한 만큼 그에 상응하는 관련 연구의 성과와 정책적 기여도 또한 상당하리라는 것은 쉽게 예상할 수 있다. 빛나는 제도 뒤에는 빛나는 연구도 있었으리라. 그러나 제도의 빛과 그림자가 있듯이 연구 또한 빛과 함께 그늘진 부분도 있었을 터이다. 이 연구는 40년간 언론중재 연구의 주제별, 시기별, 연구자별 도드라진 성과와 함께 연구되지 못한 그늘진 부분도 탐색했다. 첫째, 국가권력에 의한 규제 성격이 상대적으로 강한 언론중재제도의 그림자로 나타난 언론의 자율규제에 관한 연구가 위축된 문제, 둘째 언론에 의한 피해구제를 강조한 언론중재제도의 성격에서 비롯된 풍성한 반론권 연구에 비교되는 언론자유 연구의 빈곤 현상, 셋째 법과 제도, 정책 분야연구에 비

해 신청인, 언론인, 중재인 등에 대한 연구의 상대적 부족 문제를 탐구했다.

## II. 언론중재 연구 문헌검토

### 1. 언론중재 관련 메타분석 선행연구

언론중재 연구에 관한 메타분석을 시도한 선행연구는 없었지만, <언론중재>지를 분석한 이재진·박성순 (2015)의 논문은 상당 부분 언론중재 연구의 변천사를 포함하고 있다<sup>9)</sup>. 이재진·박성순 (2015)은 언론중재위원회가 설립 때부터 발행한 <언론중재>에 실린 학술적 성격의 논문 508편에 대한 메타분석을 실시했다. 1981년 겨울호(1호)부터 2012년 겨울호(125호)까지의 약 30년간에 게재된 논문이 분석대상이었다. 언론중재위원회의 계간지인 <언론중재>는 언론법과 언론중재를 연구하는 법학과 언론학 분야의 다양한 필자들이 다양한 연구방법으로 다양한 연구 주제를 다룬 연구물을 지난 40년간 게재함으로써 언론법 및 언론중재 연구의 플랫폼 역할을 수행해 온 것으로 평가할 만하다.

분석결과는 <언론중재>가 전문학술지 보다는 언론윤리법제와 관련된 다양한 주제를 다루는 전문지 성격을 띠고 있어서, 예상대로 법조계 및 언론계 현장에 종사하는 사람들이 필자로 다수 참여한 것으로 나타났다. 언론법제 관련 학술저널들과 달리 언론학자가 법학자에 비해 더 많이 참여한 사실도 관찰됐다. 전체 논문의 40.5%를 언론학자가, 19.7%를 법학자가, 14.6%는 언론 현업 종사자가, 18.7%는 법조계 종사자가 기고한

9) 이재진·박성순(2015)의 논문은 엄밀히 얘기하면, 언론중재 연구에 대한 분석이라기보다 <언론중재>지 30년에 나타난 '언론법제 연구의 어제와 오늘'에 대한 연구였다. 그러나 언론중재위원회가 발행하는 <언론중재>를 분석한 점, 그리고 언론법제 연구에서 언론중재 연구가 차지하는 절대적인 비중을 감안할 때, 언론중재 연구의 변화사를 포함할 수밖에 없었다.

것으로 분석됐다.

‘명예훼손’, ‘언론자유/책임’, ‘언론피해구제제도’에 대한 질적 분석은 언론중재제도가 도입된 1981년 이후 5개로 구분한 시기에 따라 연구 주제와 연구방법론이 세분화, 다양화하는 경향을 띠고 있음을 보여줬다. 가령, 언론중재제도 도입기(1980년대)에 해당하는 <언론중재> 발행초기에는 명예훼손 등과 같은 주제에 대한 개념 정립 연구와 관련한 국내외 중요 판례를 소개하는 연구 경향을 보였다. 1990년대 들어 연구주제의 세분화, 연구방법의 다양화 속에 명예훼손이라는 큰 주제 아래 다른 기본권들이 함께 취급되는 경우가 많았다. 2000년대 들어 인터넷의 광범위한 보급 등 미디어 환경 변화에 따른 언론중재 관련 개념 정의의 변화 및 변화의 필요성, 그리고 ADR(대안적 분쟁해결 제도), 잊혀질 권리 등 다양한 주제를 다루는 경향이 있는 것으로 나타났다.

언론중재 연구에 집중된 것은 아니지만 연관성 있는 메타연구로서 표현의 자유 및 인격권 보호에 관한 연구동향을 분석한 이승선(2018)의 논문도 주목할 필요가 있다. 이 연구는 언론중재위원회가 창간한 학술지 <미디어와 인격권>과 한국연구재단 등재 및 등재후보학술지에 2015년부터 2018년까지 게재된 표현의 자유와 인격권 보호에 관한 논문 326건과 2010년 2월 이후 제출된 관련 석사 및 박사학위 논문 125편을 분석했다. 분석결과는 첫째, 표현의 자유와 인격권 보호를 연구하는 학자들은 법학 전공자가 지배적이었다. 언론학 기반 연구자는 석사학위 18.8%, 박사학위는 17.1%, 학술논문의 경우 19.0%로 나타났다. 둘째, 표현의 자유와 인격권 보호 주제로 한 연구논문의 대다수는 <미디어와 인격권>, <언론과 법> 두 학술지에 게재됐다. 셋째, 인격권 주제 가운데는 프라이버시 침해에 관한 연구가 학술논문과 학위논문 모두 폭넓게 연구되고 있었다. 넷째, 명예훼손은 여전히 중요한 연구 주제로 취급되었고 성범죄와 관련한 사실적시 명예훼손과 명예훼손의 비범죄화에 관한 연구가 새롭게 다뤄지고 있었다. 다섯째, 혐오표현과 표현의 자유 간의 갈등을 다루는 연구의 증가추세가 눈에 띄었다. 여섯째, 가짜뉴스와 개인정보자기

결정권, 혐오표현에 대한 연구가 꾸준한 증가세를 보였다(이승선, 2018, 87-88).

## 2. 언론중재제도 40년 역사와 시기 구분

한국의 언론중재 제도<sup>10)</sup>는 1) 1981년 ‘언론기본법’ 제정 2) 1987년 언론기본법 폐지 및 ‘정기간행물의 등록 등에 관한 법률(이하 ‘정간법’)’ 제정, 3) 1996년 정간법 개정, 4) 2005년 언론중재법 제정, 5) 2009년 언론중재법 개정 등 법제적으로 중요한 변환 시기를 거치면서 시기별로 성공과 실패 경험, 그리고 해결과제를 남겼다(이승선, 2011).

중재위 제도는 1981년 도입부터 사실 순탄한 노정을 겪어 온 것은 아니었다. 언론중재위원회는 <언론기본법> 제50조 제1항에 근거하여 1981년 3월 31일 설립되었다. 전두환 정권의 강압적인 언론통폐합 조치와 동시에 추진된 ‘언론기본법’안에 언론중재제도가 신설되면서 언론에 의한 피해구제의 의미가 퇴색되면서 초기 제도적 정착에 어려움을 겪었다. 1981년 관련법에서 규정한 ‘정정보도 청구권’의 표현 또한 사실은 ‘반박 보도 청구권’을 의미하는 것으로 정정보도와 반박보도의 구분에 대한 혼선의 시행착오를 포함하고 있었다.<sup>11)</sup>

1987년 11월 29일 「언론기본법」이 폐지되고 정기간행물법에 중재제도가 규정되었다. 변화는 1) 중재부장이 필요한 경우를 증거조사를 할 수 있고, 신청인과 피신청인이 출석의무를 소홀히 한 경우 불이익을 주는 등 언론중재 절차의 강화, 2) 범죄사건 관련 무죄판결을 받은 경우 언론사에 추후 사실 보도를 청구할 수 있는 추후보도청구권 도입, 3) 해당

10) 이 절의 언론중재법과 제도의 변천사 부분은 이승선(2021)의 연구의 관련 부분을 요약 인용했음을 밝힌다.

11) 대법원 1986.1.28.선고 85다카1973판결. 재판부는 정정보도청구권은 “제목의 표현과 달리 보도내용을 진실에 부합되게 시정할 것을 요구하는 권리가 아니라 보도내용에 대하여 피해자가 주장하는 반박내용을 보도해 줄 것을 요구하는 권리”라며, 권리의 제목을 ‘반박보도청구권’이라고 표현해야 옳다고 판시했다.

발행인이나 방송국의 장까지 피신청인에 확대 포함 등이다.

그러나 이때까지만 해도, 정정이나 반론을 게재해야 할 타당한 사유가 있다 하더라도 언론사가 합의에 응해주지 않으면, 중재위원회로서 신청인의 권리 구제를 위해 어떠한 조치도 취할 수 없었고, 그래서 신청인의 과도한 요구 때문에 중재가 성립되지 않는 경우가 많았다. 1981년 1995년까지 15년간 총 2,802건의 중재신청사건 중 722건(26%)만이 합의에 이르렀다는 사실이 이를 시사한다(김해도, 1996).

1995년 12월 30일 정기간행물법 개정은 이런 문제점을 시정하기 위해, 1) 기존의 정정보도청구권을 본래의 취지에 맞게 반론보도청구권으로 변경하였고, 정정보도청구권을 새롭게 도입, 2) 국가·지방자치단체, 기관 또는 단체의 장이 그 기관·단체를 대표하여 반론보도를 청구할 수 있도록 하여 당사자 범위 확대, 3) 직권중재결정권 도입 등 언론중재제도의 위상과 기능을 한층 강화, 발전시켰다.

2005년 1월 27일 <언론중재 및 피해구제 등에 관한 법률>은 정기간행물법 및 방송법 등에 흩어져 있던 언론보도로 인한 피해의 구제방법을 망라하여 규율하는 통일적 법체계를 마련했다. 변화는 1) 기존의 중재제도를 조정과 중재로 구분하고 손해배상청구에 대해서 조정·중재신청 가능 2) 위원회의 직권조정결정에 이의 신청 시 자동 소 제기 간주 3) 정기간행물, 방송, 뉴스통신 외에 인터넷신문까지 조정의 대상매체를 확대, 4) 청구기간을 보도가 있음을 안 날로부터 3개월로 연장, 5) 법원에 반론보도청구 소송 제기 위해서 반드시 위원회의 조정절차를 거쳐야 하는 조항 삭제 등 권리구제 조항을 확대했다.

2009년 2월 6일 언론중재법 개정은 포털, 언론사닷컴, IPTV를 언론조정중재 대상에 포함시켰다. 그러나 2009년 이후 언론중재법은 인터넷상의 기사를 삭제, 수정, 보완할 수 있는 권리와 잘못된 기사의 복제, 기사 댓글로 인한 피해 구제 방법 등 해결과제에 대해 특별한 성과를 거두지 못했다는 평가다(이승선, 2021).

언론중재제도의 변천 역사에 관한 선행 연구들은 대체로 그 시기 구

분에 대해 의견의 일치를 보이고 있다. 이승선(2021)은 “1987년 언론기본법이 폐지되고 정간법과 방송법에 존치될 때, 1996년 입법취지를 반영해 ‘정정보도청구권’을 ‘반론보도청구권’으로 바로잡을 때, 2005년 ‘언론중재법’을 제정할 때 그리고 2009년 포털을 언론중재의 대상으로 규율할 때 등을 대표적인 변혁기”라고 보았다. 이재진(2015)은 도입기(1980. 12~1987. 11) - 과도기(1987. 11~1995. 12) - 정착기(1995. 12~2005. 1) - 성장기(2005. 1~2009. 2) - 확장기(2009. 2~현재)로 시기별로 명명함으로써 변천과정에 의미 부여를 시도했다. 5단계 (언론기본법-정간법/방송법/종합유선방송법 제정- 정간법/방송법/ 종합유선방송법 개정 - 언론중재법 제정 - 언론중재법 개정) 각 시기별로 언론중재제도의 근거법의 제정과 개정 과정을 거치면서 관련 연구 주제의 세분화, 연구방법의 다양화가 다르게 진전되어 왔다는 것이다. 양재규(2021) 또한 이재진(2015)의 시기구분에 따라 언론중재제도의 발전 과정을 설명하고 있다 <표 2>.

<표 2> 언론중재제도의 시기별 발전 과정

시기	근거법	위원 정수	대상 매체	청구권	절차
도입기 (1980.12~1987.11)	언론 기본법	30-60인	신문, 잡지, 뉴스통신, 방송	반론보도청구권	필요적 전치
과도기 (1987.11~1995.12)	정간법 방송법	40-70인	신문, 잡지, 뉴스통신, 방송	반론보도청구권 추후보도청구권	합의 간주
정착기 (1995.12~2005.1)	개정 정간법 방송법	40-80인	뉴스통신, 방송 (CATV 추가)	정정보도청구권 반론보도청구권 추후보도청구권	직권조정 결정
성장기 (2005.1~2009.2)	언론 중재법	40-90인	신문, 잡지, 뉴스통신, 방송, 인터넷신문	정정보도청구권 반론보도청구권	임의적 전치
확장기 (2009.2~현재)	개정 언론 중재법		신문, 잡지, 뉴스통신, 방송, 인터넷신문, 포털뉴스, IPTV	추후보도청구권 손해배상청구권	중재절차 신설

\* 출처: 양재규(2021, 49).

### Ⅲ. 연구문제

한국 언론중재제도 연구 40년의 성과와 과제를 탐색하고자 하는 이 연구는 다음과 같은 3가지 연구문제를 설정했다.

첫째, 언론중재제도연구 40년의 양적 질적 성과는 무엇인가? 언론중재제도 40년 동안 어떤 연구자들이 어떤 연구저널에서 언론중재 연구를 수행하였는지 분석하고자 한다. 또한 언론중재 관련한 석·박사 학위논문도 분석한다. 이재진·박성순(2015)의 연구와 이승선(2018, 2021)의 연구가 보여준 언론법, 인격권, 명예훼손 분야에서의 연구자별 분석, 학위논문 성과 분석 결과 등을 참고하고 비교하면서 분석을 수행한다.

둘째, 언론중재 관련 연구주제별 현황은 어떠한가? 5개 시기에 따라 연구주제는 어떻게 변화해 왔는가? <언론중재>지 1981년 창간 이후부터 2012년까지를 분석한 이재진(2015)의 연구는 언론중재 법과 제도가 변화하는 계기마다 관련 연구주제에도 변화가 있었음을 보여줬다. 이 연구는 또한 미디어 환경의 변화에 따라 언론중재 연구의 주제는 어떻게 변화하는지 탐구한다. 이 연구는 5개 시기에 따라 언론중재에 관한 연구주제를 대주제와 소주제로 분류하여 주제별 변천사를 탐구할 것이다.

셋째, 언론중재 연구 40년 동안 상대적으로 비활성화된 연구주제는 무엇이었나? “언론중재위원회의 목표는 언론기관에 대한 어떤 규제를 위한 것이 결코 아니라 언론활동과 개인법익과의 조화에 있다”(유승삼, 1981, 98)는 주장이 외형적 대세를 이루고 있고, 언론중재제도 40년의 성과도 이런 주장을 상당 부분 뒷받침하고 있는 것은 사실이다. 하지만, 한편에서는 언론중재 제도가 사실상 국가기관이 언론피해구제에 나서는 것으로 국가기관 반론권 과보호 및 언론자유 위축, 언론규제 및 통제 문제를 야기한다고 비판한다(허만섭, 2010; 심석태, 2014). 언론중재제도는 언론에 국가가 개입하는 것을 정당화시키는 조치라는 주장이 계속 되어 왔다. 또한 사회적으로 영향력 있는 집단에 의해서 남용될 수 있다는 주장이 계속되어 왔다(이재진, 2015). 1981년 언론중재제도는 잘못된 언

론보도로 인한 인격권 침해를 신속히 구제할 목적으로 도입되었지만, 이른바 언론통폐합의 근거법률이었던 언론기본법 체계에서 생겨남으로 인해 국가권력에 의한 언론 규제 및 관리의 방편이 될 가능성에 관한 부정적인 인식이 상존해 왔다. 언론중재제도의 성장과 타율적인 피해구제 성과의 이면에는 언론의 자율규제 동기가 약화가 자리 잡고 있다고 할 수 있다. 이 연구는 언론중재 연구에서 언론의 자율규제에 관한 연구가 약화되었는지 탐색해 보고자 한다. 또한 언론중재의 피해구제 목적이 강조된 나머지 언론중재 과정에서 인격권과 함께 고려되어야 하는 언론자유 연구는 상대적 빈곤 문제를 겪고 있는 것은 아닌지 탐구하고자 한다. 마지막으로 언론중재 연구자와 연구의 성격상 법과 제도, 정책 분야에 대한 연구에 집중되면서 신청인, 언론인, 중재인 등에 대한 연구는 미흡한 상태로 남아 있는지 탐색한다.

## IV. 연구방법

### 1. 데이터 수집

언론중재 연구 40년의 메타분석을 위해, 우선 언론중재위원회가 출범 이후 40년간 발행한 <언론중재>지, 그리고 2015년 이후 발행한 학술지 <미디어와 인격권>에서 언론중재와 관련된 학술적인 연구들 추출했다<sup>12)</sup>. 다음으로 한국 교육학술정보원 홈페이지(<http://www.keris.or.kr>)와 학술검색서비스 디비피아 홈페이지(<http://www.dbpia.co.kr>)에서 ‘언론중재’ 검색어 색인을 통해 학술지 논문을 추출한 뒤, <언론중재>지와 <미디어와 인격권> 출처 논문 이외의 연구를 선별했다. 이재진·박성순

12) 언론중재위원회는 1981년 출범 이후 <언론중재>지를 발행해 오다, 2015년부터 전문 학술지 <미디어와 인격권>을 발행하면서부터 <언론중재>지를 잡지식 편집으로 전환했다.

(2015)의 연구에서 메타분석을 실시했던 〈언론중재〉지는 1981년 봄호부터 2021년 가을호까지 총 1천2건의 글을 게재했는데, 이 가운데 일반 현황, 보고서 및 세미나 요약, 관례 등 최근 사례 단순 소개, 칼럼 형식의 글 등을 제외하고 개념 정의와 분석 등이 포함된 학술적 성격의 글 305편을 선택했다. 언론중재위가 2015년부터 발행한 학술지 〈미디어와 인격권〉에서는 언론중재제도와 관련성이 낮은 일반 언론법 관련 연구와 한국 언론의 일반적인 문제를 다룬 논문들을 제외한 39편을 선택했다. 최종 분석대상 연구물은 〈언론중재〉지 연구물 305편(76.1%), 〈미디어와 인격권〉 논문 39편(9.7%), 일반 학술지 논문 56편(13.9%), 총 400편으로 구성했다.(〈표 3〉 참조.)

언론중재 연구 관련 박사과 석사 학위 논문은 국회도서관 검색 홈페이지에서 ‘언론중재’ 검색어로 색인하여 별도 분석했다. 이 연구에서는 언론중재위원회에서 출범 이후 정기적으로 실시한 세미나와 관련 학회에서 발표한 발제논문과 언론중재와 관련된 도서는 분석에 포함시키지 않았다.

〈표 3〉 메타분석 대상 논문의 출처 분류

출처 구분	편수	비율
〈언론중재〉	305	76.2
〈미디어와 인격권〉	39	9.8
일반 학술지	56	14.0
전체	400	100.0

## 2. 주제/소주제 분류: 토픽모델링, 휴먼코딩

언론자유와 개인의 권리 침해간의 갈등과 분쟁을 다루는 언론중재제도는 언론의 자유, 명예훼손, 프라이버시 등 언론법제 분야 주제들뿐만 아니라 개인의 인격권을 침해하는 언론의 취재관행, 국가권력의 작용 등 다양한 주제들이 복잡하고 밀접하게 연결되어 있다.

〈언론중재〉지를 메타분석 한 이재진·박성순(2015)의 연구는 연구주

제를 크게 기본법, 응용 부분, 온라인/포털, 정책/기타로 구분하고, 대주제별로 세부주제를 선정하여 분석했다. 분석 결과, 명예훼손 관련 논문(18.9%), 반론권 논문(17.3%), 프라이버시(10.2%), 표현의 자유와 기본권(9.1%)에 관한 논문이 높은 비중을 차지하는 것으로 나타났다(〈표 4〉참조.) 그러나 이러한 주제분류는 〈언론중재〉지가 취사선택 편집한 글들의 주제의 성격과 분류를 나타내는 것으로 언론중재 관련 논문들의 주제들을 메타분석하기 위한 분석틀로 사용하기에는 제한점을 가진다. 또한 주제분석틀의 도출 근거나 절차 및 과정에 대한 설명을 명확히 제시하지 않고 있다.

〈표 4〉 〈언론중재〉지 메타분석을 위한 주제분석틀 (이재진·박성순, 2015, 228.)

연구주제		빈도
기본법	법적 체계의 이해	19(3.7%)
	표현의 자유와 기본권	46(9.1%)
	알권리와 정보공개청구	14(2.8%)
응용부분	취재/보도의 자유와 책임	56(11%)
	재판과 선거보도	39(7.7%)
	명예훼손	96(18.9%)
	프라이버시	52(10.2%)
	반론권	88(17.3%)
	성표현물	5(1%)
	저작권	-
온라인/포털	UCC 사용자제작콘텐츠	1(0.2%)
	포털, OSP, ISP	5(1%)
정책/기타	방송뉴미디어정책	3(0.6%)
	저널리즘	20(3.9%)
	기타	64(12.6%)
합계		508(100%)

이 연구에서는 주제분석 틀을 구성하기 위해 먼저 토픽 모델링 방법을 활용하여 연구주제들이 어떻게 군집화하고 분류되는지 탐색하였다. 토픽모델링은 텍스트마이닝 기법의 하나로 방대한 문헌들에서 유사한 의미를 가진 단어들을 그룹화해서 문헌들에 나타난 주제들을 찾아내 주

는 알고리즘이다. 이 연구에서는 LDA(Latent Dirichlet Allocation)기반의 토픽모델링을 통해 토픽을 분석했다. LDA는 디리클레 확률 분포(Dirichlet probability distribution)를 활용하여 주어진 문서의 토픽과 단어 대한 확률값을 추정함으로써 각 토픽과 관련한 모든 단어를 찾아내 준다(Blei, 2012; Blei et al. 2003).

이 연구에서는 먼저 400건의 연구물의 제목과 초록 등에 대해 토픽모델링 기법을 적용하여 ‘미디어 변화, 자유와 책임’ ‘언론보도의 문제’ ‘언론중재절차’ ‘언론중재 법과 제도’ ‘인격권’ ‘중재 대상 및 기준’, ‘피해구제’ 등 7개의 토픽 주제를 도출했다(〈표 5〉 참조.)

〈표 5〉 토픽모델링에 의한 주제 분류 도출 (7개 토픽)

토픽1	토픽2	토픽3	토픽4	토픽5	토픽6	토픽7
<b>미디어변화 자유와책임</b>	<b>언론보도 문제</b>	<b>중재절차</b>	<b>중재법제도</b>	<b>인격권</b>	<b>중재 대상과기준</b>	<b>피해구제</b>
인격권	기사	미국	언론중재	프라이버시	공인	정정보도청구
자유	취재	한국	중재제도	권리	판결	행사
인터넷	변화	언론보도	언론중재위	사생활	공적인	독일
책임	문제점	분석	제도	잊혀질권리	대법원	반론보도
표현	윤리	소송	언론조정	초상권	대상	구제제도
한계	구제	손해배상	피해구제	위법성	국내	산정
보호	인권	의미	조정	사생활권	기준	정정보도
쟁점	자율규제	청구	법률	현장	면책	신설
규제	유형	판례	분쟁	모색	가능	기사삭제
법제	범죄보도	재판	해결	명예훼손죄	악의론	명예훼손소송
미디어	환경	기능	ADR	관점	명예	개선방안
적용	역사	절차	평가	상당	신문	판결

다음으로, 연구자는 400건의 논문들에 대한 제목, 주제어, 초록 등을 검토하면서 토픽모델링을 통해 도출한 7개 주제에 맞춰 분류하는 과정에서 ‘국가기관에 의한 반론권 활용’주제를 추가하는 등의 작업을 거쳐 모두 9개의 대주제를 도출하였다. 9개의 대주제는 ‘언론중재법과 제도’,

‘인격권’, ‘피해구제’, ‘언론문제’, ‘언론자유’, ‘국가기관의 대응’, ‘중재대상과 기준’, ‘중재절차’, ‘미디어변화’로 구성됐다. 대주제에 따른 하위 소주제 코딩은 관련 선행연구와 관련 이론을 기준으로 하고, 또한 대주제와 개념적 연관성 등을 감안하면서 개별 연구논문을 분류, 재분류 과정을 반복해 나감으로써 70개의 소주제 군집을 도출했다. 하나의 논문이 다양한 대주제와 소주제에 중복되는 경우에는 제목과 초록, 주제어의 순서 등을 검토하여 조금이라도 비중이 높은 쪽의 주제 하나만 선택하여 분류했다. 대주제와 소주제별 분석틀과 대주제별 연구물 수 집계표는 <표 6>과 같다. 수집된 논문 400편 가운데, 주제별로 ‘피해구제(16%)’ ‘인격권(15%)’ ‘중재대상, 기준(15%)’ ‘언론중재 법과 제도(13%)’ ‘중재절차(4%)’ 등 피해구제와 언론중재제도에 관한 논문이 약 63%를 차지하였고, 중재에 영향을 미치는 ‘언론문제(15%)’ ‘미디어변화(14%)’에 관한 논문은 약 29%로 나타났다. ‘언론자유(7%)’ ‘국가기관의 대응(1%)’을 다룬 논문 비중은 상대적으로 적었다.

<표 6> 토픽모델링과 휴먼코딩을 결합한 최종 주제 분류표(대주제/소주제)

대주제	소주제	논문소계	백분율
언론중재 법과제도	ADR, 개선방안, 비교, 중재법의 성격 및 위헌성, 성과, 역사, 자율규제	52	13%
인격권	개인정보보호, 명예훼손, 사생활, 잊혀질권리, 초상권	59	15%
피해구제	기사삭제, 명예훼손소송, 반론권, 반론보도, 사전제한, 손해배상, 정보보도, 추후보도	64	16%
언론문제	감염병보도, 방어진널리즘, 범죄보도, 사법보도, 선거보도, 세월호보도, 언론윤리, 언론침해, 연예보도, 정정보도, 취재관행	61	15%
언론자유	공익언론, 상당성, 악세스권, 알권리, 언론관계법, 언론대항, 위법성조각	29	7%
국가기관	반론권활용, 언론대응, 피해자자격	5	1%
중재 대상, 기준	가짜뉴스, 고의, 공인, 공적사안, 댓글, 드라마패러디, 비평, 사실성객관성, 언론범위, 의견, 퍼블리시티권, 현실적악의, 혐오표현	60	15%

대주제	소주제	논문소계	백분율
중재절차	시정권고, 신청인, 조정,조정전치, 직권조정, 직권중재, 청구기간	14	4%
미디어 변화	광고, 뉴미디어, 데이터, 드론모바일, 소셜, 알고리즘 언론범위, 인공지능, 인터넷, 케이블TV, 포털	56	14%
		400	100%

## V. 연구 결과

### 1. 언론중재연구 40년의 성과

#### 가. 언론중재 연구의 저널 및 시기별 주제/소주제 분석

언론중재에 대한 논문 및 연구물은 주로 언론중재위가 발행하는 <언론중재> 지와 학술지 <미디어와 인격권>에 집중하는 것으로 나타났다. <언론학보>와 <언론과법>, 법학 관련 일반 학술지에 언론중재 논문이 게재된 것은 주로 언론중재법이 제정된 2005년 이후인 것으로 나타났다. 이러한 결과는 선행하는 이승선(2018)의 연구와 유사한 경향을 보여주고 있는 것이다.

<표 7> 저널 종류에 따른 시기별 연구물 빈도

	1 81-87	2 88-96	3 96-05	4 05-09	5 09-21	총합계
언론중재	55	55	91	29	74	304
미디어와 인격권					39	39
학술지	1		2	11	43	57
<b>총합계</b>	<b>56</b>	<b>55</b>	<b>93</b>	<b>40</b>	<b>156</b>	<b>400</b>

## 나. 석·박사 학위논문

언론중재를 주제로 한 학위논문은 1980년대 말부터 나오기 시작했다. 1988년부터 2020년까지 박사 7명, 석사 47명이 배출됐다(박·석사 학위논문 내역은 <부록표1> 참조). 흥미로운 사실은 박사학위자 7명 중에 6명이 언론 관련 학과에서 학위논문을 쓴 것으로 나타났다. 그만큼 언론중재제도라는 주제가 법학 분야에서 협소한 주제로 여겨지고 있음을 시사하고 있는 듯하다. 이러한 현상은 석사학위자 47명 가운데 법학 전공은 2명에 불과하다는 사실에서도 다시 확인된다. 석·박사 논문 중에는 언론중재를 통해 나타난 한국 언론의 문제점을 다룬 논문이 다수 눈에 띄는 것은 학위논문이 생산되는 학과의 전공과 무관하지 않을 것이다.

학위자를 많이 배출한 대학은 한양대와 동국대가 각각 7명의 학위자(박사 2, 석사 5)를 배출했고, 연세대 석사 8명, 서강대 석사 5명, 중앙대와 경희대가 각각 석사 4명, 광주대 석사 3명 순이었다.

## 다. 언론중재 연구자 분석

언론중재와 관련된 분석대상 연구물 4백편의 저자 수는 총 275명으로 집계된다. 5편 이상을 기고한 저자는 8명(이승선, 염규호, 이재진, 박용상, 성낙인, 한위수, 김재협, 팽원순)이다. 2~4편 기고자는 45명, 1편 기고자는 220명인 것으로 나타났다.

언론중재 연구 40년 동안 이 분야 주요 연구자 집단이 형성되었음을 확인할 수 있었다. 누구보다 염규호 교수는 초창기 불모지나 다름없었던 한국의 언론법과 언론중재 제도 연구에 향도 역할을 했다. 미국에서 활동하고 있는 염 교수는 1990년 <언론중재> 겨울호 ‘불법행위로서의 명예훼손의 수계’로부터 2014년 봄호 ‘설리번 판결 50주년과 언론의 자유: 제 1수정헌법의 국제적인 영향’에 이르기까지 명예훼손과 사생활침해 등 인격권에 관한 미국의 판례를 국내에 집중 소개했다. 특히 미국의 공직

자, 공인과 관련된 논문들은 우리나라 언론법과 언론중재 제도에서 공인 이론을 적용하는 안내자 역할을 한 것으로 평가받는다(이재진, 2015). 이 밖에도 언론법에서 언론 출판의 자유와 인격권이 충돌하는 경우 언론의 자유에 우월적 지위를 부여하는 ‘현실적 악의’ 원칙, 언론사가 인격권 침해 가능성에 대비하고 예방하기 위한 ‘방어 저널리즘’ 개념 등을 소개하는 논문을 게재하기도 했다.<sup>13)</sup>

언론중재제도 도입에 주도적인 역할을 한 것으로 알려진 박용상 변호사는 1981년 〈언론중재〉 창간 겨울호에 ‘한국에 있어서의 언론중재: 언론침해에 대한 구제를 중심으로’를 시작으로 정정보도청구권과 같은 피해구제 및 중재절차, 명예훼손, 언론의 익명보도의 문제 등에 대한 연구를 게재했다.<sup>14)</sup>

13) <표 9> 염규호의 언론중재 연구 사례

불법행위로서의 명예훼손의 수계	1990	언론중재
미국의 언론법과 사법제도 - 명예훼손 및 사생활침해사건의 관점에서 -	1994	언론중재
미국의 명예훼손법 - 판례를 중심으로	1994	언론중재
미국에서의 명예훼손과 사생활침해 - 헌법이론과 학설을 중심으로 -	1994	언론중재
미국에서의 프라이버시침해와 언론의 자유 -판례를 중심으로 -	1994	언론중재
미국의 명예훼손법 : 손해배상청구의 이론적 분석	1996	언론중재
미국의 명예훼손법 : 손해배상의 판례분석	1996	언론중재
미국 언론법의 ‘현실적 악의’를 중심으로	1999	언론중재
방어 저널리즘과 변호사의 역할	2001	언론중재
공적인물과 명예훼손	2001	언론중재
설리번 판결 50주년과 언론의 자유: 제1수정헌법의 국제적인 영향	2014	언론중재

14) <표 10> 박용상의 언론중재 연구 사례

한국에 있어서의 언론중재: 언론침해에 대한 구제를 중심으로	1981	언론중재
새 「정기간행물의 등록 등에 관한 법률」의 언론중재제도	1987	언론중재
정정보도청구권제도의 일반적 고찰	1989	언론중재
정정보도청구권 행사의 요건과 절차	1991	언론중재
판례를 통해 본 정정보도청구권의 실제	1991	언론중재
범죄보도와 익명보도의 원칙	2003	언론중재
의견표현에 의한 명예훼손의 새로운 이해	2017	언론중재

〈표 8〉 언론중재 주요 연구자별 연구주제 분포 (3편 이상 연구자)

저자 /대주제	국가 기관	미디어 변화	법제도	언론 문제	언론 자유	인격권	중재 대상	중재 절차	피해 구제	총 합계
이승선	1	1	4		3		4			13
염규호				1	1	5	2		2	11
박용상			2	1			1		3	7
성낙인		2				2			3	7
한위수				1		4	1			6
김재협				2			1		2	5
이재진		3	1						1	5(10)
팽원순			1	1	1	1			1	5
강경근		2				1	1			4
김창숙		1	2	1						4
서정우			3	1						4
양재규			2	2						4
정진석			3	1						4
한동원			3						1	4
함석천		1				1	1		1	4
황성기		3		1						4
김병국			1		1				1	3
문재완			2				1			3
양경승			2						1	3
양삼승									3	3
윤성옥		1					2			3
이수종							1		2	3
이혜복			1	2						3
장영수					1		2			3
전광백				1					2	3
조준원								1	2	3
한병구			1			1			1	3

언론중재제도와 관련한 반론권과 인격권, 피해구제 등에 관한 연구를 다수 게재한 주요 연구자들로는 법학전공자 가운데 성낙인, 한위수, 양삼승 등으로 나타난다.<sup>15)</sup>

국내 언론법 전공자 가운데 언론중재를 중점 연구한 학자로는 단연 이승선과 이재진이 도드라진다. 본 연구의 분석대상 400건 가운데, 이승선이 13건, 이재진은 공동연구 5건을 포함하여 10건의 연구를 게재했다. 이승선은 2011년 <언론중재>에 ‘언론조정 중재, 30년간의 전개와 성과’, 2021년 <미디어와 인격권>에 ‘한국 언론중재제도 40년의 도전과 성과 (국회 법률안을 중심으로)’, 그리고 2017년 <언론과 법>에 ‘한국 공인 연구 30년: 누가, 언제 ‘공인’에 대해 무엇을 연구했는가?’와 같은 언론중재 및 언론중재 연구 역사에 관한 메타분석 시도가 눈에 띈다. ‘지방자치단체의 언론대응 방식 특성과 함의: 대전광역시 2012-2013’ (방송통신연구, 2011), ‘공영방송사 노조의 ‘공정방송’ 파업에 대한 사업자의 전략적 봉쇄소송’ (미디어와 인격권, 2019) 등 지자체나 정부, 사업자들이 언론중재제도나 소송을 이용하여 언론에 대응하는 전략에 대한 연구들도 주목할 만하다.<sup>16)</sup>

15) <표 11> 성낙인의 언론중재 연구 사례

개인정보보호 및 정보공개 법제의 정립과 언론	1995	언론중재
선거보도와 반론권	1997	언론중재
공적기록의 보도와 사생활보호	1999	언론중재
반론보도청구의 예외사유에 관한 고찰	2001	언론중재
반론보도청구권에 관한 비교연구	2002	언론중재
디지털 시대 헌법상 표현의 자유 개념	2018	미디어와인격권
사회변동과 표현의 자유	2020	공법학연구

<표 12> 한위수의 언론중재 연구 사례

법관이 본 사법관련보도의 문제점과 제언 언론	1994	언론중재
명예훼손에 관련된 민형사상의 판례와 쟁점	1998	언론중재
집단명예훼손소송에 관한 연구	1998	언론중재
프라이버시 침해 관련 국내 판결의 동향	1999	언론중재
공인의 명예훼손소송 관련 국내판결의 경향	2004	언론중재
명예훼손에 특유한 위법성 차단 사유에 대한 고찰	2007	사법

이재진은 2000년 <언론중재>에 게재된 ‘사이버 공간에서의 표현의 자유와 인격권 보호’를 포함한 인터넷 미디어 환경에서의 인격권과 피해구제 문제를 주제로 한 다수의 논문을 발표했다. 뉴미디어 환경에서의 언론피해구제에 관한 최근 연구들 말고도 그동안 다수의 언론법과 언론중재에 관한 서적을 출판했다. 2002년 <한국 언론윤리법제의 현실과 쟁점>을 비롯하여 <명예훼손 소사전>(2003), <언론 자유와 인격권>(2006), <인터넷 언론자유와 인격권>(2009), <미디어 법>(2013), 그리고 2015년에는 반론권과 언론중재제도를 중점적으로 다룬 <한국 언론 ADR의 현실과 쟁점>을 출간했다. <언론중재>지에 나타난 언론법제 연구 경향을 메타분석한 ‘언론법제 연구의 어제와 오늘: 언론중재지 30년의 분석을 중심으로’(커뮤니케이션 이론, 2015)도 박성순과 공동 연구했다.<sup>17)</sup>

16) <표 13> 이승선의 언론중재 연구 사례

의견광고의 법적 책임에 관한 고찰	2003	언론중재
언론법제 연구의 현황과 특성	2005	커뮤니케이션이론
언론 자유 관점에서 본 취재윤리	2006	언론중재
알 권리와 명예훼손 면책 논쟁	2009	언론중재
언론조정 중재, 30년간의 전개와 성과	2011	언론중재
‘PD수첩’ 관련 판례에서 보이는 사법부의 사실성에 대한 인식의 차이 연구	2011	방송통신연구
지방자치단체의 언론대응 방식 특성과 함의: 대전광역시 2012-2013 사례를 중심으로	2014	사회과학연구
명예훼손 사건에서 공직자의 이중적 지위, 법원은 어떻게 보고 있나	2016	언론중재
영상취재 및 보도영역의 신기술 활용과 인격권 침해문제-드론,모바일폰,블랙박스,CCTV를 중심으로	2017	미디어와인격권
한국 공인 연구 30년:누가, 언제 ‘공인’에 대해 무엇을 연구했는가?	2017	언론과법
‘표현의 자유’ 및 ‘인격권 보호’에 관한 최근 연구동향(전문학술지 및 학위논문분석을중심으로)	2018	미디어와인격권
공영방송사 노조의 ‘공정방송’ 파업에 대한 사업자의 전략적 봉쇄소송	2019	미디어와인격권
한국 언론중재제도 40년의 도전과 성과(국회 법률안을 중심으로)	2021	미디어와인격권

이밖에도 한상범(1986, 언론중재)의 ‘언론보도와 공인’ 논문은 공인이론에 관한 최초의 논문으로 평가받고 있고, 손동권(1992, 언론중재)의 ‘언론보도와 사자의 명예훼손’ 논문은 사자의 명예훼손 개념의 소개로, 이동훈(2002, 공법학연구)은 일찌기 디지털 사회에서의 언론자유의 가치의 확립에 관한 최초의 논의를 한 것으로 기록된다(이재진, 2015).

## 2. 5개 시기별 연구주제 변화 경향

시기별 연구주제는 언론중재 관련법의 제정과 개정, 미디어 환경 변화, 정치권력과 언론 갈등을 포함한 정치상황 변화 등을 반영하며 부침을 겪은 것으로 나타났다. 국가기관이 언론중재제도를 활용하여 언론 관리에 나서는 현상은 적은 수의 연구지만 노무현 정부 이후 비교적 최근의 연구에서 나타났다. 미디어 환경 변화에 따른 언론중재연구는 90년대 케이블TV의 등장, 2000년대 이후 인터넷 미디어의 급성장, 최근의 소셜 미디어, 인공지능, 드론 등의 등장을 반영하고 있는 것으로 나타난다.

언론중재법과 제도 주제는 언론중재도입시기인 1980년 초반과 워헌

17) <표 14> 이재진의 언론중재 연구 사례 (\* 공저)

인터넷 상의 명예훼손 현상에 대한 비판적 고찰 : 미국의 경우를 중심으로	1998	언론중재
사이버 공간에서의 표현의 자유와 인격권 보호	2000	언론중재
언론관련 명예훼손소송 추이 비교	2002	언론중재
인터넷언론의 보도상의 특성과 법적 책임	2003	언론중재
주요국가의 언론피해 구제방식 비교 고찰	2011	언론중재
인터넷상의 반론권 적용에 대한 비판적 이해*	2008	언론과법
언론의 오래된 기사로 인한 피해 구제 근거로서의 ‘잊혀질 권리’에 대한 연구*	2012	정보법학
언론법제 연구의 어제와 오늘:언론중재지 30년의 분석을 중심으로*	2015	커뮤니케이션이론
매개된 뉴스로 인한 인격권 침해의 구제방안 연구: 인터넷 포털 뉴스* 서비스의 경우	2008	방송통신연구
언론중재 제도의 조정전치 기능에 대한 재고찰: 소송에 갈음하는 분쟁해결방안(ADR)의 효율성 관점에서*	2004	한국언론학보

논쟁이 있었던 2005년 이후에 언론중재제도의 성격과 위헌성에 대한 논문의 등장 빈도가 높았고, 대안적 분쟁해결 제도(ADR)로서 언론중재 연구는 2009년 이후 비교적 최근에야 이뤄진 것으로 나타난다. 최근 언론중재개정안 논란과 관련하여 관심을 모으고 있는 언론의 자율규제에 관한 연구는 1980년대 말 민주화 직후에 활발하게 전개된 것으로 나타난다.

언론중재와 관련한 언론의 여러 문제에 관한 연구는 제도 도입기에 언론보도로 인한 인격권 침해에 관한 연구가 집중적으로 이뤄졌고, 범죄 보도와 재판보도, 세월호, 감염병 등 보도유형별로 취재보도의 윤리 문제를 다루는 연구가 대다수 진행된 것으로 나타난다. 개인의 권리침해를 일으키는 일반적인 취재관행의 문제도 1996-2005년 기간을 중심으로 꾸준히 제기되어 왔다. 피해구제 제도에 대응한 언론의 방ерж널리즘 개념 연구는 염규호 교수의 제안적 연구를 중심으로 등장했다.

언론자유 주제에 관해서는 언론관계법과 관련한 언론자유의 문제를 다룬 연구 중심으로 게재됐고, 피해구제제도에 대한 언론의 대응과 대항에 관한 논문도 초창기부터 수행되어져 왔다. 명예훼손과 관련된 언론의 면책 조항이랄 수 있는 위법성조각과 상당성 개념에 관한 논문도 상당수 게재됐고, 언론자유의 이론적 기반인 알권리와 악세스권에 대한 논문도 시기에 따라 다른 빈도로 게재됐다. 개인의 언론자유를 규제하는 개념으로서 공익언론<sup>18)</sup>에 관한 논문 4편도 눈에 띈다.

언론중재 관련 연구들은 중재제도의 변천 시기별로 나름대로 법과 제도의 제정과 개정에 직간접적인 기여를 한 것으로 평가받고 있다. (이재

18) ‘공익언론’ ‘언론의 공적 책임론’은 원래 신문이나 방송의 자유가 헌법상 보장되는 것은 언론이 국민의 여론 형성에 이바지하는 ‘공적 책무’를 수행하기 때문이라고 본다. 공적 책임론은 본래 1920년대 독일의 일부 헌법학자들이 발전시킨 것이지만 그것을 실정법으로 처음 이용한 것은 나치 정권이 1930년대에 언론통제를 위해 제정한 ‘기자법’인 것으로 알려져 있다. (팽원순, 1989: 이재진, 2015 재인용). 팽원순(1989)은 언론기본법을 비판하면서 언론기본법이 언론의 ‘공적 책무’이론을 이용하였고 이러한 이론이 위정자의 비위에 맞아 들어간 것이라고 지적한다(이재진, 2015)

진·박성순, 2015).

1981년 언론중재 도입기에는 언론보도로 인한 명예훼손 등에 관한 미국 사례 등을 소개하는 수준에서 진행되다가 1990년대 정간법에 언론중재제도가 포함되고 중재절차 등이 강화되는 과정에서 명예훼손 쟁점에 대한 본격적 연구가 시작되고, 사자(死者)의 명예훼손, 위자료 산정, 인터넷에서의 명예훼손 등에 대한 세분화된 연구가 행해졌다.

언론침해로부터 보호대상이 되는 ‘인격권’에 관한 연구는 사생활보호(프라이버시)와 명예훼손, 초상권 관련 연구가 꾸준히 이루어져 왔고, 최근 들어 인터넷과 소셜미디어의 급속한 확산에 따른 개인정보의 영구 보존에 대한 문제를 다룬 ‘잊혀질 권리’에 관한 연구가 급증세를 보이고 있다.

중재대상 및 기준 주제에 관해서는 ‘공인’과 ‘공적사안’에 대한 연구가 가장 많이, 꾸준히 연구되어 왔고, 보도의 사실성과 객관성, 의견 여부, 고의, 현실적 악의 등 중재 기준에 대한 연구가 광범위하게 이루어져 왔다. 최근 시기에는 가짜뉴스와 혐오표현, 댓글, 퍼플리시티권에 관한 연구가 새롭게 등장하고 있다.

피해구제 주제에 관해서는, 반론권과 반론보도청구, 정보보도청구에 관한 연구가 상당한 비중으로 꾸준히 진행되어 왔고, 손해배상청구에 관한 연구는 손해청구권 제도가 도입된 2005년 전후하여 증가세를 보이고 있다. ‘잊혀질 권리’와 마찬가지로 인터넷 데이터시대를 맞아 최근 ‘기사삭제 청구권’에 대한 연구가 급증세이다.

<표 15> 시기별 연구주제의 분포

시기/ 주제, 소주제	1시기 1981 -1987	2시기 1988 -1996	3시기 1996 -2005	4시기 2005 -2009	5시기 2009 -2021	합계	소주제별 백분율 (%)
국가기관				1	4	5	(100)
반론권활용					2	2	40
언론대응				1	1	2	40

시기/ 주제, 소주제	1시기 1981 -1987	2시기 1988 -1996	3시기 1996 -2005	4시기 2005 -2009	5시기 2009 -2021	합계	소주제별 백분율 (%)
피해자자격					1	1	20
<b>미디어변화</b>		2	12	10	32	56	(100)
광고					1	1	2
뉴미디어			2		2	4	7
데이터					1	1	2
드론모바일					1	1	2
소셜					4	4	7
알고리즘					1	1	2
언론범위			1		1	2	4
인공지능					1	1	2
인터넷			9	5	18	32	57
케이블TV		2				2	4
포털				5	2	7	13
<b>법제도</b>	8	9	9	7	19	52	(100)
ADR					5	5	10
개선방안		2	1		2	5	10
비교	2		1	1	3	7	13
성격위헌성	2			4	1	7	13
성과			1		3	4	8
역사	3	4	5	1	5	18	35
자율규제	1	3	1	1		6	12
<b>인격권</b>	14	10	9	4	22	59	(100)
개인정보보호		1			2	3	5
명예훼손	4	5	2	1	3	15	25
사생활	7	4	5	1	1	18	31
잊혀질권리					13	13	22
초상권	3		2	2	3	10	17
<b>중재대상/기준</b>	7	6	19	1	27	60	(100)
가짜뉴스					3	3	5
고의		2			1	3	5
공인	2		7	1	5	15	25
공적사안		1			1	2	3
댓글					3	3	5
드라마패러디					2	2	3
비평			3			3	5
사실성객관성	1	1	1		1	4	7
언론범위					2	2	3

시기/ 주제, 소주제	1시기 1981 -1987	2시기 1988 -1996	3시기 1996 -2005	4시기 2005 -2009	5시기 2009 -2021	합계	소주제별 백분율 (%)
의견		1	5		2	8	13
퍼블리시티권					4	4	7
현실적악의 혐오표현	4	1	3			8	13
<b>피해구제</b>	<b>6</b>	<b>17</b>	<b>16</b>	<b>7</b>	<b>18</b>	<b>64</b>	<b>(100)</b>
기사삭제					5	5	8
명예훼손소송	1	2	1			4	6
반론권	3	6	2	1		12	19
반론보도			9		1	10	16
사전제한					1	1	2
손해배상		1	4	3	8	16	25
정정보도	2	7		3	2	14	22
추후보도		1			1	2	3

### 3. 언론중재연구의 그림자 영역

언론중재 연구의 대주제와 소주제별 연구 경향에 대한 분석 결과를 토대로 다음과 같은, 상대적으로 적게 연구가 진행된 3개 주제 분야를 발견하고 언론중재 연구의 해결과제 차원에서 논의했다.

첫째, 언론중재제도의 피해구제 성과가 확대되는 과정에서, 한편에서는 언론의 자율규제 기능의 축소와 함께 언론 자율규제 연구가 상대적으로 빈곤에 시달리고 있다는 것이다. 둘째, 언론중재제도가 초창기부터 언론에 의한 피해구제와 인격권에 관심이 집중되면서 인격권과 균형 있게 고려되어야 할 언론자유에 대한 연구는 빈약함을 면하지 못하고 있다는 것이다. 셋째, 언론중재 연구가 언론법과 제도 영역 중심으로 수행되면서 언론중재 과정에서의 신청인, 언론인, 중재인의 행위와 활동에 대한 체계적인 연구가 거의 공백 상태라는 것이다.

## 가. 한국의 자율규제 연구 위축 현상

1981년 언론기본법 체제 아래서 언론중재제도가 도입될 당시 한병구(1981)는 그해 겨울 <언론중재> 창간호에서 “오늘날 매스컴의 대중파급 효과가 그 어느 때보다도 지대하다는 점을 감안해 볼 때 언론윤리강령의 준수는 꼭 실천되어야 한다”면서 “일부 보도기관이 강령을 준수하지 않는다는 데서 각종 규제기구가 그에 대한 준수 여부를 감시하게 되는 것”이라며 언론의 자율규제의 미흡한 작동으로 인해 자율규제 성격의 언론중재제도가 도입되었음을 시사했다. 같은 <언론중재> 창간호에 ‘외국의 언론 자율규제기구’를 기고한 서정우(1981)는 언론통제 역사는 사회가 발전할수록 정치적 통제 →경제적 통제 →사회·문화적 통제 →구조적 통제 →자율 통제 형태로 진화, 발전되는 것 같으면서, “자율규제 기구의 독립성과 공정성을 제도적으로 어떻게 보장하느냐의 문제가 앞으로의 주요 과제로 제기”될 것으로 전망했다.

언론중재를 자율이든 타율이든 일종의 규제로 인식하는 것에 대해 논란이 있을 수 있다. 언론중재 제도를 언론보도로 인한 사회적 갈등을 해결하는 과정에서 소송 이전에 중재의 과정을 거치는 것으로 규제기구보다는 갈등조정기구로 평가할 수 있기 때문이다.<sup>19)</sup> 이에 대해 정치 권력에 의한 언론통제 및 규제를 가능케 한 헌법적 연원에서 언론중재제도가 탄생하게 된 것이라는 비판적 주장이 대립한다. 심석태(2014)는 헌법에서 명예 등에 대한 침해 금지 조항이 5.16쿠데타를 일으킨 제3공화국 헌법에서 등장했으며, 언론에 대한 손해배상 조항은 12.12 쿠데타 이후 만들어진 제5공화국 헌법에 신설되었다는 것이다. 언론중재제도 또한

19) 언론중재제도를 자율규제로 인식할 수 있는가에 대한 문제는 심사과정에서 심사위원 한 분이 제기한 것이다. 이에 대해 언론중재제도가 출범할 당시 <언론중재> 1981년 창간호에서 언론에 대한 자율규제와 자율규제 차원에서 논의한 흔적이 있고(한병구, 1981; 서정우, 1981), 이후에도 언론중재 제도 시행에 따라 언론의 자율규제가 위축되는 현상에 근거해서 언론중재제도가 언론에 대한 자율규제적 성격이 있다는 것이 이 논문의 입장이다.

12.12로 집권한 신군부가 국보위를 통해 만든 언론기본법에서, 언론의 인권침해에 대한 손쉬운 구제 수단이 필요하다는 명분으로 만든 언론규제 및 통제 성격의 제도로 탄생하게 됐다는 것이다. 언론중재제도 도입 40년째를 맞이하는 최근 이른바 가짜뉴스와 악의적인 허위보도를 규제하고 처벌하기 위한 징벌적 손해배상 방안을 언론중재법에 포함하여 해결하려는 정치권의 언론중재법 개정 시도는 정치권력이 언론중재의 성격을 ‘타율규제 제도’로 여기고 있는 인식의 단면을 드러낸 것이라 할 수 있다.

〈표 16〉 언론중재 법과 제도 연구와 자율규제 연구 추이

시기/ 주제, 소주제	1시기 1981 -1987	2시기 1988 -1996	3시기 1996 -2005	4시기 2005 -2009	5시기 2009 -2021	합계	소주제별 백분율 (%)
ADR					5	5	10
개선방안		2	1		2	5	10
비교	2		1	1	3	7	13
성격위헌성	2			4	1	7	13
성과			1		3	4	8
역사	3	4	5	1	5	18	35
자율규제	1	3	1	1		6	12
법제도(소계)	8	9	9	7	19	52	100

〈표 16〉가 보여주는 지난 40년간 언론중재법과 제도에 대한 연구 추이는 언론중재법과 제도에 대한 연구에 비해 언론의 자율규제에 대한 연구는 6편에 불과하고, 그것도 전반부 초창기에서 주로 이뤄진 것으로 나타난다. 이것은 언론의 자율규제 미작동을 빌미로 도입한 언론중재제도가 성장, 확대되면서 언론의 자율규제 노력은 더욱 시들해지고, 그에 대한 연구도 거의 이뤄지지 않게 된 것으로 해석된다.

최근 정치권의 언론중재법 개정안과 관련하여 언론계에서 실질적인 언론의 자율규제 실천방안을 마련하고 있는 것도 언론중재제도의 도입으로 인해 위축된 언론의 자율규제 기능을 회복하는 노력으로 이해할

수 있고 바람직한 일이라 할 것이다.

### 나. 언론자유 연구의 빈곤

언론역사학자 정진석(1994)은 〈언론중재〉 1994년 봄호 ‘국내 언론법과 언론법제 연구의 변천’ 논문에서 “1980년대 이전까지는 주로 언론의 자유를 신장하기 위한 법적 연구에 초점을 맞추었다면 1980년을 고비로 그 이후부터는 언론의 책임, 개인의 명예훼손, 언론침해의 구제 문제 등에 관심을 기울이게 되었다는 차이점이 있었다”면서 중재제도가 도입된 1980년 초가 언론자유 연구가 하락하는 분기점이 되었다고 분석하고 있다.

언론중재 연구 메타 분석에서도 논문 400편 중에 언론 관련 연구는 저널리즘의 윤리 규범적 잣대를 들이대며 한국 언론보도와 취재 관행의 문제점을 비판한 글들이 절대다수를 차지하는 것으로 나타났다(61편, 15%). ‘언론자유’ 주제에 관한 연구들은 총 29편으로 400편중에 7%를 차지했으며, 세부 주제분포를 보면 명예훼손과 관련한 언론의 면책 조항 이랄 수 있는 위법성 조각과 상당성 개념, 그리고 언론자유 이론적 기반인 알권리와 악세스권 등 언론법 이론과 법리에 관한 논문들에 한정되어 있었다. 언론분쟁조정과정에서 언론의 존재 양식, 그리고 언론자유는 무엇이고, 어떻게 구현되고 또는 위축되는지에 대한 언론자유 주제를 중심으로 한 연구는 찾아보기 어렵다.

〈표 17〉 언론문제 및 언론자유 관련 연구 추이

시기/ 주제,소주제	1시기 1981 -1987	2시기 1988 -1996	3시기 1996 -2005	4시기 2005 -2009	5시기 2009 -2021	합계	소주제별 백분율 (%)
감염병보도					2	2	3
방어저널리즘	1	1	2	1		5	8
범죄보도	1	3	2		6	12	20

시기/ 주제, 소주제	1시기 1981 -1987	2시기 1988 -1996	3시기 1996 -2005	4시기 2005 -2009	5시기 2009 -2021	합계	소주제별 백분율 (%)
사법보도	3	1	1		2	7	11
선거보도			1			1	2
세월호보도					3	3	5
언론윤리			2		1	3	5
언론침해	7		2	3	3	15	25
연예보도			1			1	2
정정보도			1			1	2
취재관행	1	2	6	2		11	18
<b>언론문제(소계)</b>	<b>13</b>	<b>7</b>	<b>18</b>	<b>6</b>	<b>17</b>	<b>61(15%)</b>	<b>(100)</b>
공익언론	2		2			4	14
상당성			1	1	1	3	10
악재스캔	1				1	2	7
알권리					2	2	7
언론관계법	2	1	2	1	2	8	28
언론대항	2	2		1	1	6	21
위법성조각		1	3			4	14
<b>언론자유(소계)</b>	<b>7</b>	<b>4</b>	<b>8</b>	<b>3</b>	<b>7</b>	<b>29(7%)</b>	<b>(100)</b>

언론중재제도는 언론보도로 인해 침해된 인격권과 보도하는 언론사의 언론자유 간의 충돌과 갈등, 분쟁을 중재 조정을 통해 두 가치 간의 조화를 이루도록 하는 제도이다. 두 가지 가치 가운데 인격권에 대한 연구는 59편(15%)을 차지하고 하고 개인정보보호, 명예훼손, 사생활 침해, 및 허위권리, 초상권 등 다양한 주제에 걸쳐 연구가 축적된 편이다. 그에 반해 인격권 침해에 대응하는 언론자유는 무엇이고 언론자유는 어떻게 보호되고, 보호될 수 있는가에 대한 연구는 상대적으로 빈곤한 상황이다.

이러한 문제는 언론중재제도 도입 당시부터 언론침해에 의한 피해구제를 신속 편리하게 진행시키기 위해 ‘언론보도 내용’이나 ‘언론자유’는 크게 고려조차 하지 않는데서 비롯됐다고 할 수 있다. 1981년 언론기본법안에서 언론중재제도가 도입될 때 언론보도는 “언론이 시간적 제약아래 일방적으로 수집 공급하는 정보” 정도로 취급당했다(박용상, 1981)<sup>20</sup>.

언론중재위원회 출범 40주년을 맞아 언론중재 법제와 그 운영에 나타난 명예훼손과 그에 대한 피해구제를 분석한 조소영(2021, 56-57)의 연구는 “언론보도 등으로 인한 피해의 구제에 관해서는 언론중재법상의 새로운 피해구제제도들은 각기 상이한 요건과 효과를 구조화함으로써, 피해자의 피해구제 방법에 관한 선택지를 다양화했다”고 평가하면서, “언론중재법이 무엇이 명예인가를 고민했던 것에 비해 무엇이 언론인가(특히 새로운 미디어 환경에서)를 충분히 고민하지 못했다”고 지적했다.

2021년 전개된 언론중재법 개정안 논란과 관련하여 언론 법학계의 축적된 연구력에 힘입어 이론적 법리적 실무적 차원에서 개정안의 도입이 불가능에 가깝다는 사실이 상당 정도 입증되는 듯하다. 그러나 최근의 소모적인 논쟁에서 선행되었어야 할, 언론중재제도가 언론자유 보호 및 신장에 어떤 긍정적 역할을 했는지, 또는 반대로 언론자유 위축 효과를 유발했는지에 대한 연구들을 찾기 힘들다. 또한 언론단체들이 주장하는 것처럼 고의 허위보도에 대한 징벌적 손해배상제가 실제로 언론자유 위축 효과를 발생시키는지에 대한 실증적 효과 연구도 찾기 어렵다.

#### 다. 신청인-언론인-중재인 연구 공백

언론중재 현장에서는 피해구제 신청인과 피신청인이 된 언론인, 그리고 중재인들의 불평불만 불멘소리가 들려오는데, 언론중재연구 40년은 법과 제도에 대한 연구에 치중한 나머지 언론중재에 관여하게 된 사람들의 행위와 활동에 대한 탐구에까지는 이르지 못하고 있다. <표 18>과 같이, 지난 40년간 언론중재절차에 관한 연구는 그야말로 과정과 절차에

20) 박용상(1981)은 1981년 <언론중재> 창간호에서 다음과 같이 썼다. “반론권 제도는 언론의 공적 과업 개념에도 그 근거를 찾을 수 있다. 즉 이것은 언론이 행하는 여론형성의 기능에 대하여 그 전제가 되는 진실발견을 위해 중요한 역할을 행한다. 공공 즉 독자는 언론이 시간적 제약아래 일방적으로 수집 공급하는 정보만을 믿기보다는 상대방의 주장까지 들을 수 있어야 올바른 판단을 내릴 수 있기 때문이다.”

관한 연구가 집중되어 있고, 신청인에 관한 연구 3편, 그리고 중재인과 피신청인인 언론인에 대한 연구는 전무하다 시피한다.

〈표 18〉 중재절차 및 신청인에 관한 연구 추이

시기/ 주제, 소주제	1시기 1981 -1987	2시기 1988 -1996	3시기 1996 -2005	4시기 2005 -2009	5시기 2009 -2021	합계	소주제별 백분율 (%)
시정권고					3	3	21
신청인	1				2	3	21
조정				1	2	3	21
조정전치			1			1	7
직권조정					2	2	14
직권중재			1			1	7
청구기간					1	1	7
<b>소계</b>	<b>1</b>		<b>2</b>	<b>1</b>	<b>10</b>	<b>14</b>	<b>(100)</b>

신청인 입장에서는 신속 편리하게 비용 없이 언론침해로 인한 피해구제를 받을 수 있어서 좋아졌다고 하지만 언론보도로 인해 발생하는 분쟁을 다루는 과정에서 이해 당사자이자 상대방인 언론의 영향력이 조정 중재 과정, 그리고 사후에도 작용할 가능성을 염려한다. 그래서 실제로 언론보도로 인한 피해를 구제받기 위해 언론중재 신청을 한 신청인들은 실제로는 언론으로부터 금전적 배상을 구하기보다는 언론으로부터의 신속한 사과 등의 조치를 받기를 바라는 것으로 나타난다(이재진·정영주, 2007).

언론인 출신으로 중재위원과 언론연구원장을 지낸 한동원은 1996년 〈언론중재〉 봄호에서 피해자들에게 언론에 강력하게 대응하라고 조언하기도 한다. “피해자인 신청인은 피해가 회복되기 전에는 물러서지 말고 법정에까지 간다는 강경한 자세로 피신청인에게 대응해야만 피해구제를 받을 수 있는 확률이 높다. 언론은 약자에는 강하고 강자에는 약한 속성을 지니고 있다는 이야기를 흔히 듣는다. 따라서 도중에 포기하는 따위의 약세는 보이지 말아야 한다”(한동원, 1996).

언론 입장에서는 언론중재가 언론자유 보다 피해구제를 위한 제도라는 인식이 강하다. 중재과정에서 중재위원들이 합의 중용하기도 하고, 반론 보도를 허용하면, 이제 신청인이 그것으로 보도가 잘못됐다고 주장하는 데 활용하기 일쑤다(오이석, 2021). 언론인들은 한국 언론이 사실 확인 잘 안하고 취재 과정에서 반론 잘 안 들어주는 문제점이 있다는 것을 안다. 하지만 그런 문제점들이 언론중재를 통해 해결된다고 생각하지 않는다. 대부분 언론중재 과정에서는 순간을 모면하면 그만이기 때문이다. 이것이 언론 자율규제에 비교되는 언론중재제도의 언론 자정 효과의 한계이기도 하다. 언론중재는 오히려 언론자유 위축 효과의 부작용을 낳는다고 언론인들은 말한다. “기사의 맥락이나 취재 내용과 다른 신청인의 주장에 대해 반론을 준비하는 과정에서 데스크와 기자는 지속적으로 취재 과정과 내용, 결과물에 대한 검증을 요구받는다. 이 경우 준비과정에서뿐만 아니라 이후에도 위축되는 효과가 발생하는 건 사실이다. 관찰자로서의 역할에 충실할 기자가 사건의 당사자로 바뀌면서 이후 다루는 기사에서 자기검열의 늪에 빠지는 셈이다. 실제로 언중위 제소나 소송 경험이 있는 기자의 경우 일종의 트라우마가 생겨 취재와 보도에 있어 소극적인 모습을 보이는 경우가 종종 나타난다. (오이석, 2021).

언론중재인의 전문성과 공정성은 의심을 받기 일쑤다. 우선 인격권과 언론의 자유와 같은 중요한 헌법적 가치를 현행 추천제로 선발된 중재위원이 다들 자격이 있는가에 대한 의문이다(김옥조, 2012, 660-662). 그래서 중재부장은 현역 법관이 맡도록 했지만 언론인 출신 또는 언론 분야 전공 교수 등이 과연 인격권 침해에 따른 피해구제의 취지와 절차에 대해 얼마나 전문적인 이해를 하고 있는지 의문이라는 것이다. 그러다 보니, 유사한 사건인데도 중재부에 따라 중재 결과가 상이하게 나오는 경우가 발생하고, 그마저도 중재 결과에 대한 투명한 공개나 중재의 전문성과 일관성, 공정성 등에 대한 연구도 찾아보기 힘들다. 최근의 언론중재 개정안은 이런 빈틈을 노려 언론중재위원을 국가가 임명하겠다고 나서는 역행의 경우도 발생하고 있다.

## VI. 결론

이 연구는 한국 언론중재제도 연구 40년의 성과와 과제를 탐색하기 위해 언론중재위원회가 발행하는 저널 〈언론중재〉와 학술지 〈미디어와 인격권〉, 그리고 일반 학술지에서 ‘언론중재’ 색인으로 추출한 연구물 400편에 대한 메타 분석을 실시했다. 언론중재 관련 학위논문은 별도로 분석했다. 주제분석 틀은 토픽모델링기법과 휴먼코딩 작업을 거쳐, 언론중재법과 제도, 인격권, 피해구제, 언론문제, 언론자유, 국가기관의 대응, 중재대상 및 기준, 중재절차, 미디어변화 등 9개 대주제와 70개의 하위 주제로 구성했다. 분석 시기는 선행연구를 따라 5개 시기로 나눠서 분석했다.

언론중재 연구 40년 성과에 관한 분석 결과는 다음과 같다. 첫째, 언론중재에 대한 논문 및 연구물은 주로 언론중재위가 발행하는 〈언론중재〉지와 학술지 〈미디어와 인격권〉에 집중하는 것으로 나타났다. 〈언론과법〉과 〈언론학보〉 등 일반 학술지의 언론중재 논문은 언론중재법이 제정된 2005년 이후에 주로 나타났다. 둘째, 언론중재를 주제로 한 학위 논문은 1988년부터 2020년까지 박사 7명, 석사 47명 등이 배출돼 언론중재제도 연구가 하나의 전공 분야로 정착해 나가고 있음을 확인했다. 셋째, 언론중재와 관련된 분석대상 연구물 4백 편의 저자 수는 총 275명으로 집계된다. 5편 이상을 기고한 저자는 이승선, 염규호, 이재진, 박용상, 성낙인, 한위수, 김재협, 팽원순 등으로 주요 연구자군을 형성한 것으로 나타난다.

다음으로, 시기별 연구주제의 변화는 언론중재 관련법의 제정과 개정, 미디어 환경 변화, 대통령과 언론 간의 갈등 등 정치 상황의 변화 등을 반영하는 것으로 나타났다. 첫째, 미디어 환경 변화에 따른 언론중재 연구는 90년대 케이블TV의 등장, 2000년대 이후 인터넷 미디어의 급성장, 최근의 소셜미디어, 인공지능, 드론의 등장 등 미디어 환경변화는 연구수의 증감에 반영됐다. 둘째, 법과 제도에 관한 주제는 도입 시기인

1980년 초반과 위헌 논쟁이 있었던 2005년 이후에 활발한 연구가 수행됐고, 2009년 이후에는 대안적 분쟁해결 제도(ADR)로서 언론중재 연구가 활발해졌다. 셋째, 언론자유 주제 연구는 명예훼손과 관련한 언론의 면책 조항이랄 수 있는 위법성 조각과 상당성 개념 논문, 언론자유 의 이론적 기반인 알권리와 악세스권에 대한 논문이 시기에 따라 다른 빈도로 게재됐다. 개인의 언론자유를 규제하는 개념으로서 공익언론에 관한 논문 4편도 눈에 띈다. 넷째, 인격권 주제와 관련해서 사생활보호(프라이버시)와 명예훼손, 초상권 관련 연구가 꾸준히 이뤄져 왔고, 최근 들어 인터넷과 소셜미디어의 급속한 확산에 따른 개인정보의 영구 보존에 대한 문제를 다룬 ‘잊혀질 권리’에 관한 연구가 급증세를 보이고 있다. 다섯째, 피해구제 주제에 관해서는, 반론권과 반론보도청구, 정정보도청구에 관한 연구가 상당한 비중으로 꾸준히 진행되어 왔고, 손해배상청구에 관한 연구는 손해청구권 제도가 도입된 2005년 전후하여 증가세를 보이고 있다. ‘잊혀질 권리’와 마찬가지로 인터넷 데이터 시대를 맞아 최근 기사삭제 청구권에 대한 연구가 급증세이다. 여섯째, 중재대상 및 기준 주제에 관해서는 공인과 공적 사안에 대한 연구가 가장 많이, 꾸준히 연구되어 왔고, 보도의 사실성과 객관성, 의견 여부, 고의, 현실적 악의 등 중재 기준에 대한 연구가 광범위하게 이루어져 왔다. 최근 시기에는 가짜뉴스와 혐오표현, 댓글, 퍼플리시티권에 관한 연구가 새롭게 등장하는 것으로 나타난다.

세 번째 연구문제로 언론중재 연구 40년 동안 상대적으로 비활성화된 연구주제를 탐구한 결과는 다음과 같다. 첫째, 지난 40년간 언론중재법과 제도에 대한 연구 추이는 언론중재에 대한 연구에 비해 언론의 자율규제에 대한 연구는 극히 적고, 그것도 전반부 초창기에서 이뤄진 것으로 나타났다. 이것은 1981년 당시 언론의 자율규제 미작동을 빌미로 도입한 언론중재제도가 성장, 확대되면서 언론의 자율규제 노력은 더욱 시들해지고, 그에 대한 연구도 거의 이뤄지지 않은 것으로 해석해 볼 수 있다. 이런 관점에서 최근 정치권의 언론중재법 개정안과 관련하여 언론

계에서 실질적인 언론의 자율규제 실천방안을 마련하고 있는 것도 언론중재제도의 도입으로 인해 위축된 언론의 자율규제 기능을 회복하는 노력으로 이해할 수 있고 바람직한 일이라 할 것이다.

둘째, 언론중재제도가 초창기부터 언론에 의한 피해구제에 불균형적인 비중을 뒀으므로 언론보도로 인해 침해된 인격권에 관한 연구에 비해 언론자유 연구는 빈곤한 상황인 것으로 밝혀졌다. 메타 분석 대상 논문 400편 중에 피해구제의 대상이 되는 언론보도와 취재 관행의 문제점 등을 비판한 논문이 61편(15%)을 차지한 반면, ‘언론자유’ 주제에 관한 연구들은 총 29편(7%)에 그쳤다. 세부 주제도 명예위법성조각과 상당성 개념, 알권리와 악세스권 등 언론법 이론과 법리에 관한 논문들에 한정되어 있었다. 언론분쟁 조정과정에서 언론의 존재 양식, 그리고 언론자유는 무엇이고, 어떻게 구현되고 또는 위축되는지에 대한 언론자유 주제를 중심으로 한 연구는 찾아보기 어렵다. 이러한 언론자유 연구 빈곤 문제는 최근 언론중재법 개정안 논란에서도 드러난다. 개정안을 무력화시키는데 법제와 법리적 연구가 상당한 효력을 발휘하고 있는 반면, 소모적인 논쟁에서 선행되었어야 할, 언론중재제도가 언론자유 보호 및 신장에 어떤 긍정적 역할을 했는지, 또는 반대로 언론자유 위축 효과를 유발했는지에 대한 연구를 찾기 힘들다. 또한 언론단체들이 주장하는 것처럼 고의 허위보도에 대한 징벌적 손해배상제가 실제로 언론자유 위축 효과를 발생시키는지에 대한 실증적 효과 연구도 찾기 어렵다. 언론자유에 대한 실질적이고 실무적인 연구가 절실한 상황이다.

셋째, 언론중재 연구 40년은 법과 제도에 대한 연구에 치중한 나머지 언론중재에 관여하게 된 사람들의 행위와 활동에 대한 탐구에게까지 이르지 못한다는 것이다. 지난 40년간 언론중재절차에 관한 연구에서 신청인에 관한 연구는 극소수, 그리고 중재인과 피신청인인 언론인에 대한 연구는 전무하다시피하다. 신청인과 피신청인 언론인에 대한 언론중재제도 이용 행위와 이해충돌, 전략 등에 대한 체계적인 연구, 그리고 언론중재인의 전문성과 공정성, 의사결정 과정 연구, 중재인의 자격과 자질

에 대한 연구를 통해 언론중재제도의 정당성과 공정성, 신뢰성을 제고할 필요가 있을 것이다.

이 연구는 언론중재 연구 40년을 탐색하는 첫 메타 분석 연구로 연구의 가치와 한계점을 동시에 가지고 있다.

〈부록표 1〉 언론중재를 탐구한 박사학위 청구논문

연도	저자	논문명	대학	학과
1990	林炳國	韓國日刊新聞의 誤報와 그 救濟에 관한 연구 : 4大 日刊紙의 高價記事와 言論仲裁事例를 중심으로	경희대	정치학
1998	金炳國	반론권제도의 언론제도적 특성에 관한 연구 : 언론중재위원회 제도를 중심으로	서울대	언론정보학
2007	김용주	언론중재위원회의 분쟁조정기능에 대한 법적 고찰	서울시립대	법학
2010	김상우	인터넷 미디어에서의 반론권 적용에 관한 법제도적 연구	한양대	신문방송학
2015	구본권	저널리즘에서 '잊혀질 권리'와 언론피해구제 연구 : 목은 기사의 인터넷 삭제를 중심으로	한양대	신문방송학
2019	임승배	언론중재 기사의 문제점과 속성에 따른 심리 결과의 차이에 관한 연구	동국대	신문방송학
2020	안유식	언론의 인격권침해 구제를 위한 언론중재위원회와 법원의 법제도적 역할과 새로운 침해유형에 대응한 제도개선방안에 관한 연구	동국대	신문방송학

〈부록표 2〉 언론중재 관련 석사학위 청구논문

연도	저자	논문명	대학	학과
1988	朴建昇	言論의 人權侵害에 대한 救濟制度考察: 論仲裁制度를 中心으로	경희대	신문방송
1988	李勝奎	言論媒體에 의한 人權侵害와 그 救濟制度에 관한 考察: 言論仲裁委員會의 仲裁制度를 中心으로	연세대	언론홍보학
1990	南星姬	言論에 의한 프라이버시권 침해에 관한 고찰 : 言論仲裁委員會의 仲裁事例를 중심으로	계명대	신문방송
1990	서원석	언론보도에 의한 프라이버시권 침해유형에 관한 연구 : 언론중재위원회의 사례를 중심으로	중앙대	신문학
1992	尹承模	韓國言論仲裁制度의 現況과 改善方案 연구: 1981년-1991년까지 중재현황분석을 중심으로	중앙대	신문학
1992	李庸俊	言論報道에 의한 프라이버시 侵害類型에 관한 연구 : 言論仲裁委員會의 事例를 중심으로	동국대	행정학 언론홍보 전공
1993	이진숙	정정보도청구권과 언론중재제도에 관한 고찰	연세대	언론홍보학
1993	채수일	방송시청자의 권익침해에 관한 연구: 언론중재위원회의 사례를 중심으로	중앙대	방송전공

연도	저자	논문명	대학	학과
1994	宋義鎬	한국잡지의 명예훼손에 대한 — 考察 : 언론중제 사례를 중심으로	서강대	언론 공보학
1995	權種華	언론보도에 의한 프라이버시 침해 연구: 최근6년(1988~1993)간의 언론중제신청내용분석	한국 외대	신문 방송학
1996	任世薰	言論報道와 프라이버시權 侵害에 關한 研究 : 6·29以後의 言論仲裁 事例를 中心으로	동국대	신문 방송학
1996	馬珍完	한국언론인의 전문직에 따른 직업윤리문제 연구 : 언론중제위원회 중재현황 사례 중심으로	서강대	언론학
1997	鄭種遠	言論仲裁制度의 問題點과 利用實態에 關한 研究	중앙대	신문학
1997	여운규	반론보도청구권의 행사에 관한 연구 : 언론중제신청 사례를 중심으로	서강대	신문 방송학
1998	趙南大	방송보도와 프라이버시 침해에 관한 연구 : 언론중제 사례(1991-1996)를 중심으로	한양대	언론 정보
1998	鄭明慧	言論被害救濟와 言論仲裁制度의 運營에 關한 研究	광주대	언론 홍보학
1998	宋永信	放送에 있어서 反論權에 關한 研究 : 言論仲裁事例와 判例를 中心으로	한양대	법학
1999	김재병	언론보도 피해구제에 관한 연구 : 언론중제 사례 및 법원판례 중심으로	전남대	정책학
1999	정우천	오보의 발생원인과 그 줄이기방안에 관한 연구 : 언론중제 신청기사를 중심으로	광주대	언론 홍보학
1999	김소윤	보건의료관련 언론의 오보사례 분석 : 언론중제위원회 중제 사례를 중심으로	연세대	보건학
2000	윤성옥	방송에 의한 명예훼손에 관한 연구: 법원판례를 중심으로	서강대	방송 전공
2000	주철수	반론보도청구권 및 언론중제제도의 개선방안에 관한 연구	호남대	법학
2000	김기열	반론보도청구권 법리 인식에 관한 연구 : 언론중제위원회의 중제 사례를 중심으로	동국대	신문 방송학
2000	조명식	반론보도중재결정이의 신청 및 중재불성립 결정사건의 권리구제 개선방안에 관한 연구: 반론보도청구소송과의 비교를 중심으로	연세대	방송 전공
2001	정영근	언론과 인격권 상충에 관한 언론법·윤리적 연구 : 언론중제사안 및 소송 판례를 중심으로	성균관 대	언론 매체학
2001	정동우	한국언론중제제도의 개선방안에 관한 연구 : 한국언론중제위원회를 중심으로	동국대	신문 방송학
2002	이미경	반론보도청구소송 추이에 관한 연구 : 법원 판례를 중심으로(1981-2000)	경희대	저널리 즘학

연도	저자	논문명	대학	학과
2002	황천수	언론중재위원회를 통한 반론권 행사의 특성 연구	목원대	언론학
2002	김윤정	언론중재신청을 통해서 본 지역주간신문의 실태분석	고려대	도시 및 지방 행정학
2003	이승형	언론피해구제제도와 취재보도활동 : 반론보도, 정정보도, 손해배상을 중심으로	경북대	신문 방송학
2004	이성주	보건 의료 관련 기사의 언론중재 사례분석 : 해당 기자들의 인식 조사와 연계하여	연세대	보건 의료법 윤리학
2004	최원석	언론중재제도를 통한 정부의 언론피해구제동향연구	연세대	저널리즘 전공
2005	최승민	정부의 반론권 행사에 관한 연구	고려대	언론 정보학
2006	오광건	1996년 언론중재제도 개정 전·후의 언론중재신청 사건 양상 비교	경희대	저널리즘 학
2006	김형석	참여정부의 언론피해구제신청 사례의 특징에 관한 연구	동아대	신문 방송학
2007	황명자	언론중재법상 정정보도청구의 피해구제에 관한 연구 : 언론조정신청사례를 중심으로	경성대	언론 홍보학
2009	오은일	방송에서 국민의 알권리 충족과 개인의 인격권 보호의 충돌에 관한 연구: 언론중재위원회의 사례를 중심으로	연세대	방송 영상
2009	정충신	국가기관의 정정보도·반론보도 등 중재신청 청구와 언론자유에 관한 연구 : 현직 언론인들의 태도를 중심으로	건국대	언론 출판학 신문 전공
2009	김홍진	국가기관의 제도적 언론 규제에 대한 연구 : 노무현 정부를 중심으로	한양대	신문 잡지 출판 전공
2010	김은실	국민의 알권리와 인격권의 갈등: 신언론중재법이 언론사에 미치는 효과를 중심으로	연세대	저널리즘 전공
2011	김태운	오보 유형과 발생원인에 관한 연구 : 지역신문 기자들의 오보 유형 설문사례 연구	광주대	언론학
2012	이상화	한국신문윤리위원회와 언론중재위원회의 일간지 심의사례 비교연구	서강대	신문 출판 전공

연도	저자	논문명	대학	학과
2014	진승현	인터넷 매체 환경에서 대체적 분쟁해결제도(ADR)로서의 언론중재제도의 효율성 연구	한양대	미디어 커뮤니케이션학
2015	김두호	제도개선의 효과성 분석 : 언론중재제도를 중심으로	서울대	공기업 정책학
2015	임승배	언론중재 심의 대상 기사의 구조적 특성에 관한 연구 : 문제점과 개선방안을 중심으로	동국대	신문방송학과
2016	홍수용	정부의 언론중재신청이 기자의 보도에 미치는 위축효과에 관한 연구: 기획재정부출입기자를 중심으로	건국대	저널리즘전공
2020	남승균	사자(死者)의 인격권 침해에 대한 연구: 전직대통령관련 판례를 중심으로	한양대	인터넷 미디어 전공

## ■ 참고 문헌

- 관훈클럽 (2021). 특별좌담: 언론중재제도 40년. <관훈저널> 63(2), 66-88.
- 김옥조 (2012). <미디어 법>. 서울:커뮤니케이션북스
- 김재협 (2007). 정정보도에 관한 헌법재판소 결정의 의미와 파장. 언론중재위원회 <언론중재>, 104호, 78-97.
- 김창숙 (2021). 언론중재위원회 40년 성과와 제언. <언론중재>, 2021년 봄호, 32-45.
- 김해도 (1996). 핵심은 중재위에 직권중재 결정권 부여: 언론중재제도 강화의 배경과 전망. <신문과 방송> 96-4, 104-107.
- 박용상 (1981). 한국에 있어서의 언론중재, <언론중재> 통권 제1호, 19쪽
- 박용상 (1991). 정정보도청구권 및 언론중재제도의 입법론적 개선 방안. <언론중재> 11(3), 9-62.
- 서정우 (1981). 외국의 언론자유규제기구: 기능과 실태를 중심으로. <언론중재> 통권 제1호.
- 손동권 (1992). 언론보도와 사자의 명예훼손. <언론중재> 12(1), 6-11.
- 심석태 (2014). 언론자유 본질에 비춰본 한국 언론법제의 현실과 개선방향. <관훈저널> 130-132
- 양경승 (2015). 디지털 시대, 언론중재제도의 새로운 패러다임 모색. <언론중재>, 136호, 40-65.
- 양삼승 (2004). '언론피해구제법'(가칭) 제정을 위한 입법론적 방안. <언론중재>, 77호, 34-63.
- 양재규 (2006). 언론중재법 관련 헌재결정(2005헌마165등)에 대한 소고-원론의 위축효과를 중심으로. <언론중재>, 2006년 가을호(통권100호).
- 양재규 (2021). 언론분쟁조정제도 개선방안에 대한 검토와 전망: 언론중재법 개정안을 중심으로. <언론중재>, 2021년 봄호, 46-59.
- 언론중재위원회 (2012). <언론중재위원회 30년사: 1981-2011>.
- 언론중재위원회 (2015). 언론중재 및 피해구제 등에 관한 법률 개정안: 취지 및 해설. <언론중재>, 137호, 68-97.
- 언론중재위원회 (2018). <연간보고서>. 서울 : 언론중재위원회
- 언론중재위원회 (2020). <2020년 언론중재위원회 이용만족도 조사보고서>. 서울: 언론중재위원회

- 언론중재위원회 (2021). 언론중재위원회 창립40주년 정책토론회 요약. 〈언론중재〉 2021 여름호, 46-48.
- 언론중재위원회 공감블로그. URL : <https://blog.naver.com/pac3083/222147736419>
- 언론중재위원회 홈페이지. URL : <https://www.pac.or.kr>
- 염규호 (1996). 미국의 명예훼손법: 손해배상의 판례분석. 〈언론중재〉, 16권 3호, 44-60.
- 염규호 (2001). 방어 저널리즘과 변호사의 역할: 기사사건열람을 통한 미국 언론의 명예훼손소송 대책. 〈언론중재〉, 21권 4호, 56-69.
- 염규호 (2014). 설리번 판결 50주년과 언론의 자유: 제 1수정헌법의 국제적 인영향. 〈언론중재〉, 34권 1호, 56-69.
- 오이석 (2021). 언론중재위원회 40주년: ‘피신청인’의 변. 〈언론중재〉, 2021년 봄호, 24-31.
- 유승삼 (1981). 언론단체 활동의 평가. 〈관훈저널〉 33. 82-104.
- 윤영철 (2015). 디지털시대 언론피해구제 개선방향에 관한 연구. 〈미디어와 인격권〉, 창간호, pp.3~32.
- 윤진희 (2019). 언론중재법상 추후보도 제도 개선방안에 관한 연구. 〈언론과 법〉, 18권 3호, 109-138.
- 이동훈 (2002). 디지털 사회에서의 언론자유 가치의 확립. 〈공법학연구〉, 3권 2호, 155-178.
- 이동훈 (2015). 언론중재법상 정정보도청구권의 헌법적 함의. 〈공법학 연구〉, 16권 3호, 93-114.
- 이수정 (1981). 언론기본법: 그 입법정신면에서의 소견. 〈언론중재〉 통권 제1호,
- 이승선 (2011). 언론조정·중재, 30년간의 전개와 성과. 〈언론중재〉, 118호, 7-19.
- 이승선 (2018). ‘표현의 자유’ 및 ‘인격권 보호’에 관한 최근 연구동향: 전문 학술지 및 학위논문 분석을 중심으로. 〈미디어와 인격권〉 4(2). 87-133.
- 이승선 (2021). 한국 언론중재제도 40년의 도전과 성과: 국회 법률안을 중심으로. 〈미디어와 인격권〉 7(1). 1-65.
- 이재진 (2015). 한국 언론 ADR의 현실과 쟁점. 서울: 컬처북.

- 이재진·박성순 (2015). 언론법제 연구의 어제와 오늘: <언론중재>지 30년의 분석을 중심으로. <커뮤니케이션이론>, 11(3). 213-260.
- 이재진·정영주 (2007). 명예훼손소송에 나타난 기업의 공익성 요건에 대한 탐색. <방송과 커뮤니케이션>, 8(2), 141-77.
- 이효성 (2009). 포털 뉴스 규제가 인터넷 이용자 및 언론에 미치는 영향: 개정언론중재법을 중심으로. <정치커뮤니케이션연구>, 통권 13호, 105-13
- 임중훈 (2017). 제20대 국회에서 법률 제·개정 시 국회와 행정부 간의 협력 방안. <입법학연구>, 14권 2호, 141-166.
- 장영수, “언론자유 실현구조에 관한 서설”, <언론중재, 1994년 여름호.
- 정애령 (2019). 잊힐 권리 실현방안의 모색 - 언론피해구제방안으로 기사 삭제청구권에 대한 고찰. <미디어와 인격권>, 5권 2호, 143-177.
- 정진석 (1994). 국내 언론법과 언론법제연구의 변천. <언론중재>, 1994년 봄호.
- 정희성, 류석창, 김창숙, 김정민 (2012). 언론중재위원회 시정권고 효과 분석 및 개선방안 연구. <언론중재위원회 연구보고서>.
- 조소영 (2021). 명예훼손에 기한 피해구제의 법제와 현실(언론중재법상의 내용을 중심으로). <미디어와 인격권> 7(1). 1-65.
- 조소영 (2021). 언론중재법 개정안의 처리와 내용상의 쟁점. <한국언론법학회>, 언론중재법 개정안에 대한 학술적, 법실무적 고찰> 세미나 발제문. 2021년10월28일.
- 조준원·김진하 (2018). 언론중재위원회 조정제도 운용의 경제적 가치 평가. <언론중재>, 147호, 76-89.
- 팽원순 (1986). 언론중재제의 성격과 문제. <언론학보>, 7권, 17-40
- 한국언론진흥재단 (2017). <디지털 뉴스 리포트 2017 한국>. 서울 :한국언론진흥재단
- 한동원 (1996). 중재제도 운영 15년, 회고와 과제. <언론중재> 1996봄호.
- 한병구 (1981). 언론중재제도의 역사적 배경과 의의. <언론중재> 통권 제1호.
- 한상범 (1986). 언론보도와 공인. <언론중재> 6(2). 16-22.
- 한위수 (2006). 새 언론중재제도의 성과와 개선점. <언론중재>, 101호, 5-20
- 허만섭 (2010). 언론중재제도의 ‘국가기관 반론권’ 과보호 가능성에 관한 연구. <한국언론학보>, 54권 6호, 315-343.

- Blei, David M., Ng, Andrew Y. and Jordan, Michael I. (2003). “Latent Dirichlet Allocation.” *Journal of Machine Learning Research*, 3: 993-1022.
- Blei, D. M. (2012). Probabilistic topic models. *Communications of the ACM*, 55(4): 77-84.

■ ABSTRACT

---

## 40 Years of Researches in the Korean Press Arbitration System: A Meta-Analysis

Choi, Young Jae  
Professor, Hallym University

This study attempted to make a meta-analysis of 400 papers on the press arbitration system and 54 doctoral and master's degree thesis papers to explore the achievements and tasks of 40 years of research on the Korean press arbitration system. The findings of this study are as follows. First, it was discovered that there is a stable production of research related to "Press Arbitration" and "Media and Human Rights" published by the Press Arbitration Commission; there are 7 doctorates and 47 master's degree holders who graduated since the establishment of the press arbitration major in 1988, and prominent and prolific researchers group was formed during the 40 years of the press arbitration research. Second, it was found that the research topics have been changed over the five periods while reflecting changes in political situations, such as enactment and revision of the press arbitration-related laws, changes in the media environment, and conflicts between political power and the news media. In particular, research on press arbitration has been rapidly changing due to the cable TVs' emergence in the 1990s, the rapid growth of Internet media since the 2000s, and recent changes in the media environment such as social media, artificial

intelligence, and drones. Third, there are shadows of the brilliant achievement of the press arbitration research, including the relative contraction of media self-regulation research, poverty of press freedom research in contrast to the quantitative growth of damage relief and personal rights research, and gaps between law and institutional research and human beings' behavioral research. This study is the first meta-analysis to explore 40 years of press arbitration research, with both values and limitations.

Keywords: press arbitration research, personal rights, damage relief, freedom of the press, self regulation

[ 논문투고일 2021. 11. 15. 논문수정일 2021. 12. 8. 게재확정일 2021. 12. 12.]

## 사자명예훼손 관련 입법의 체계정당성에 관한 고찰

문 덕 민\*

연세대학교 법학연구원 전문연구원, 법학박사

### ■ 국문 초록

허위사실의 언론보도에 의하여 사망한 사람에 대한 명예가 훼손된 경우에는 형법 제308조의 사자명예훼손죄 규정과 언론중재법 제5조의2 사자의 인격권보호규정이 동시에 적용될 수 있다. 그런데 양 입법은 보호대상(보호법익)과 규율되는 행위의 내용 그리고 보호기간 등의 내용에서 상이한 측면이 있어 양 입법이 규범 상호간의 구조와 내용 등이 모순됨이 없이 체계와 균형을 유지해야 한다는 헌법적 원리인 체계정당성의 원리에 위배되는 것이 아닌지 의문이 제기될 수 있다.

체계정당성위반 문제와 관련하여, 두 입법의 규율목적과 규율대상이 완전히 동일한 것으로 볼 수는 없다는 측면에서 체계정당성위반의 문제는 없다고 본다. 다만 ‘허위사실’적시에 의한 사자의 ‘명예’를 침해한 경우만을 주목하여 양자의 규율대상을 동일한 것으로 보아 동일한 규율대상에 대하여 상이한 효과를 규정한 것으로 해석하여 체계정당성위반의 문제가 있다고 해석할 여지도 있다. 하지만 ‘허위사실’ 적시에 의한 사자의 ‘명예’를 침해한 경우에는 행위자가 형법상 형벌을 받음과 동시에 피해자는 구제를 위해 언론중재법상 구제절차도 이용할 수 있도록 하여 피해자를 더욱 보호하는 것이 입법자의 의사로 보인다. 이러한 측면에서 양 입법이 충돌한다고 보기 힘들고, 설령 양 입법을 체계정당성 위반으로 본다고 할 경우에도 허위사실적시에 의한 명예훼손의 경우 두 규정 모두를

\* moondeokmin@yonsei.ac.kr

적용하여 피해자의 보호를 두텁게 하려는 입법자의 의사를 고려한다면 이를 정당화할 수 있다고 본다.

주제어: 사자명예훼손죄, 사자인격권보호, 공소시효, 언론중재법, 체계정당성

## 목 차

- I. 들어가는 말
- II. 사자명예훼손 관련 입법 비교
  - 1. 형법 제308조 사자명예훼손죄
  - 2. 언론중재법 제5조의2 사자의 인격권보호
  - 3. 양자의 비교
- III. 사자명예훼손 관련 외국법제의 검토
  - 1. 독일
  - 2. 일본
- IV. 두 입법의 합헌성과 체계정당성 위반여부 검토
  - 1. 두 입법의 합헌성 검토
  - 2. 체계정당성 위반여부
- V. 맺는 말

### I. 들어가는 말

우리 헌법 제10조<sup>1)</sup>는 국민의 기본권으로서 인격권과 행복추구권을 보장하고 있다. 그런데 기본권의 주체는 원칙적으로 살아있는 사람이고, 사망한 사람은 여기에 원칙적으로 포함되지 않고 예외적으로 기본권 주체성이 인정된다. 하지만 ‘살아있는 인간의 존엄과 가치’라는 헌법상의 기본권을 보호하기 위하여 생존시에 망자가 이미 쌓아 놓은 명예, 인격 등은 사람이 사망한 후에도 일정한 범위 내에서 보호할 필요성이 있을 것이다.<sup>2)</sup> 이와 관련한 대표적 입법이 형법 제 308조 사자(死者)명예훼손죄 규정과 언론중재 및 피해구제 등에 관한 법률(이하 “언론중재법”이라 한다) 제5조의2 사자의 인격권보호 규정이 있다.<sup>3)</sup>

1) 헌법 제10조 모든 국민은 인간으로서의 존엄과 가치를 가지며, 행복을 추구할 권리를 가진다. 국가는 개인이 가지는 불가침의 기본적 인권을 확인하고 이를 보장할 의무를 진다.

2) 서울고법 2013. 6. 13., 선고, 2013나2004096,2004102, 판결

3) 이외에도 저작권법 제14조는 저작자 사망 후의 저작 인격권보호 규정을 두고 있다. 저작권법 제14조(저작인격권의 일신전속성) ①저작인격권은 저작자 일신에 전속한다.

한편 우리나라에서 언론보도에 의해 피해를 입은 경우 법적 구제 방법은 크게 민사구제와 형사구제로 나누어 볼 수 있다. 민법상으로는 고의 또는 과실로 인한 위법하게 명예를 해하거나 기타 정신상 고통을 가한 경우 불법행위에 기한 손해배상청구권(민법 제750조·제751조)이 인정되며, 특히 명예훼손에 대해서는 명예를 훼손한 자에 대하여 법원은 피해자의 청구에 의하여 손해배상에 갈음하거나 손해배상과 함께 명예회복에 적당한 처분을 명할 수 있다(동법 제764조). 한편 형법상으로는 형법 제307조 내지 제311조에 근거하여 공연히 사실(진실 또는 허위)을 적시하여 명예를 훼손하거나 사람을 비방할 목적으로 출판물에 의해 명예를 훼손하거나 공연히 모욕한 경우 각종 명예훼손죄와 모욕죄로 처벌하는 규정이 있다. 언론중재법에서는 언론보도로 인격권이 침해된 경우 피해자가 언론사를 상대로 정정보도청구·반론보도청구·추후보도청구 등을 할 수 있도록 하고 언론중재위원회에 언론피해분쟁에 대하여 조정 및 중재를 신청할 수 있다.

이 가운데 허위사실의 언론보도에 의하여 사망한 사람에 대한 명예가 훼손된 경우에는 위와 같은 우리나라 언론피해구제제도상 형법 제308조의 사자명예훼손죄 규정과 언론중재법 제5조의2 사자의 인격권보호규정이 동시에 적용될 수 있다. 하지만 양 입법은 보호대상(보호법익)과 규율되는 행위의 내용(구성요건) 그리고 보호기간(공소시효) 등의 내용에서 상이한 측면이 있다. 이러한 측면에서 양 입법이 규범 상호간의 구조와 내용 등이 모순됨이 없이 체계와 균형을 유지해야 한다는 헌법적 원리인 체계정당성의 원리에 위배되는 것이 아닌지 의문이 제기된다.

이에 본 연구에서는 형법 제308조 사자명예훼손죄 규정과 언론중재법 제5조의2 사자의 인격권보호 규정의 체계정당성위반여부를 검토하고자 한다. 이를 위해서 먼저 양 입법의 입법연혁과 현행 규정의 해석을 통해

② 저작자의 사망 후에 그의 저작물을 이용하는 자는 저작자가 생존하였다더라면 그 저작인격권의 침해가 될 행위를 하여서는 아니 된다. 다만, 그 행위의 성질 및 정도에 비추어 사회통념상 그 저작자의 명예를 훼손하는 것이 아니라고 인정되는 경우에는 그러하지 아니하다.

양 입법의 차이를 살펴보고(Ⅱ), 사자명예훼손관련 해외입법을 검토한다.(Ⅲ) 그리고 이러한 논의를 바탕으로 현행 형법 제308조 규정과 언론중재법 제5조의2 규정의 체계정당성 위반여부를 검토하고(Ⅳ), 글을 맺고자 한다(Ⅴ).

## Ⅱ. 사자명예훼손 관련 입법 비교

### 1. 형법 제308조 사자명예훼손죄

#### 가. 연혁

구형법(1912년 조선형사령에 의해서 의용된, 1907년에 제정되고 1921년과 1941년에 개정된 일본형법을 말한다)은 제230조 제2항<sup>4)</sup>에서 사자명예훼손죄를 규정하고 있었는데, 그 형기가 1년 이하의 징역이었고, 현행 사자명예훼손죄 규정과 같이 허위사실을 적시한 경우에 한하여 처벌하도록 하고 있었다.<sup>5)</sup> 이후 1953년 제정형법 이래로 사자명예훼손죄 규정은 우리형법 제308조에 계속해서 존재하고 있다. “공연히 허위의 사실을 적시하여 사자의 명예를 훼손”한다는 구성요건 문구나 “2년 이하”의 징역형 및 금고형의 상한은 제정형법 이후로 변화가 없었다. 다만 1995년 형법 일부개정을 통해 벌금형의 상한액이 2만 5천환에서 500만원으로 변경된 바 있다.

4) 구형법 제230조 ② 사자의 명예를 훼손한 자는 무망(誣罔)에서 나오지 아니한 때에는 이를 벌하지 않는다.

5) 유기천(2012). <형법학 각론강의>. 서울: 법문사. 135.

## 나. 보호법익

형법 제308조의 사자명예훼손죄는 ‘공연히 허위의 사실을 적시하여 사자의 명예를 훼손’함으로써 성립하는 범죄이다. 형법 제308조는 ‘사자의 명예’를 직접적으로 규정하고 있는데, 여기서 사자명예훼손죄의 보호법익이 무엇인지 견해가 대립하고 있다.

사자의 명예주체성을 부정하여 본죄의 보호법익이 유족의 명예 또는 유족이 사자에 대하여 가지는 추모감정이라고 보는 견해<sup>6)</sup>와 사람이 사망한 경우에도 역사적 존재로서 인격적 가치는 남아 있기 때문에 사자의 명예주체성을 인정하여 사자의 명예를 본죄의 보호법익으로 보는 견해<sup>7)</sup>가 대립하며, 후자가 다수설 및 판례<sup>8)</sup>의 태도이다.

## 다. 내용

사자명예훼손죄는 ①공연히 사실을 적시할 것, ②적시한 사실은 허위일 것, ③ 행위자에게 이러한 사실이 허위임을 인식하였을 것을 그 요건으로 한다. ①의 요건과 관련하여 이때 적시되는 사실은 사자의 명예를 훼손시킬 수 있을 것이어야 하고, ②의 요건과 관련하여 살아있는 사람에 대한 명예훼손은 진실인 사실을 적시한 경우에도 성립하는데 반하여 사자명예훼손죄의 경우에는 진실한 사실을 적시한 경우에는 성립되지 않는다. 그리고 ③의 요건과 관련하여 사자의 명예를 훼손함에 적합한

6) 김성돈(2020). <형법각론>. 서울: SKKUP. 223. 박상기(2005). <형법각론>. 서울: 박영사 178. 이정원(2019). <형법각론>, 서울: 법영사. 211. 등.

7) 김성천/김형준(2000). <형법각론>. 서울: 동현출판사. 298. 김일수/서보학(2005). <새로쓴 형법각론>. 서울: 박영사. 196. 이재상/장영민/강동범(2019). 서울: 박영사. 199. 정성근/박광민(2002). <형법각론>. 서울: 삼지원. 197. 등.

8) 판례는 피고인이 사자의 사망사실을 알면서도 위 망인이 사망한 것이 아니고 빗 때문에 도망다니며 죽은척하는 나쁜 놈이라고 공연히 허위의 사실을 적시한 사건에서 “사자 명예훼손죄는 사자에 대한 사회적, 역사적 평가를 보호법익으로 하는 것”이라고 하여 사자의 명예를 그 보호법익으로 보고 있다. 대법원 1983.10.25. 선고 83도1520 판결.

사실을 적시한다는 고의는 물론, 적시된 사실이 허위라는 점에 대한 인식·인용이 있어야 한다. 이때 고의는 미필적 고의에 의해서도 성립한다.<sup>9)</sup>

한편 형법 제310<sup>10)</sup>조의 위법성조각의 특례는 ‘제307조 제1항의 행위’ 즉, 사실적시 명예훼손의 경우에만 적용된다. 따라서 형법 제308조의 사자명예훼손의 경우에는 형법 제310조의 위법성조각규정이 적용되지 않는다. 반면 형법총칙상의 일반적 위법성조각사유는 당연히 적용될 수 있다. 따라서 정당행위 등에 의해 위법성이 조각될 가능성은 여전히 존재한다.

그리고 사자명예훼손죄는 피해자의 고소가 있어야 공소를 제기할 수 있는 친고죄이다. 고소권자는 사자의 친족 또는 그 자손이며, 고소할 자가 없는 경우에는 이해관계인의 신청이 있으면 검사는 10일 이내에 고소할 수 있는 자를 지정하여야 한다(형사소송법 제227조·228조). 그리고 사자명예훼손죄는 친고죄이므로 형사소송법 제233조가 규정한 고소불가분의 원칙이 적용된다.

## 2. 언론중재법 제5조의2 사자의 인격권보호

헌법이 보장하는 자유와 권리를 누리는 자를 의미하는 기본권의 주체는 일반국민에는 원칙적으로 사자는 포함되지 않고, 다만 사자는 예외적으로 기본권의 주체가 될 수 있을 뿐이다.<sup>11)</sup> 헌법재판소는 지난 2010년 일제강점하 반민족행위 진상규명에 관한 특별법 제2조 제9호 위헌제청 사건에서 사자의 일반적 인격권 주체성을 인정한 바 있다. 헌법재판소는 이 결정에서 “사자(死者)인 경우에도 인격적 가치에 대한 중대한 왜곡으

9) 대법원 2014.3.13. 선고 2013도12430 판결.

10) 형법 제310조(위법성의 조각) 제307조 제1항의 행위가 진실한 사실로서 오로지 공공의 이익에 관한 때에는 처벌하지 아니한다.

11) 성낙인(2020). <헌법학>. 서울: 법문사. 994면.

로부터 보호되어야 하므로 사자(死者)에 대한 사회적 명예와 평가의 훼손은 사자(死者)와의 관계를 통해 스스로의 인격상을 형성하고 명예를 지켜온 그들 후손의 인격권, 즉 유족의 명예 내재 유족의 사자(死者)에 대한 경애추모의 정을 제한”하는 것으로 판단하였다.<sup>12)</sup>

마찬가지로 언론중재법은 언론 등에 의한 사자의 인격권침해가 있었던 경우 동법의 보호대상으로 인격권의 주체를 살아있는 사람에 한정하지 않고 사자 즉 이미 죽은 사람에게까지도 확대하고 있다(언론중재법 제5조의2). 언론중재법이 인정하는 한도 내에서 사자의 권리의 주체성이 인정되고 있는 것이다. 이하에서는 언론중재법이 제정과정과 규정내용을 살펴본다.

## 가. 연혁 및 제정목적

### (1) 언론중재법의 제정

언론중재법은 참여정부의 개혁입법 중 하나로<sup>13)</sup> 2005년 1월 27일에 제정 및 공포되었고, 6개월 후인 같은 해 7월 28일부터 시행되었다. 이 법은 정기간행물등록등에관한법률과 방송법 등 각 개별법상 각기 규정되어 있던 언론피해구제제도를 포괄하여 본법에 단일화하며, 언론보도에 의해 침해된 국민의 권리구제의 실효성을 확보하기 위하여 청구기간을 확대하고, 종전의 중재제도를 조정과 중재로 구분하여 중재위원회의 조정 또는 중재절차에 의해서도 손해배상을 받을 수 있게 하여 언론의 자유와 독립에 상응한 언론의 사회적 책임을 분담토록 하여 공정한 여론형성과 언론의 공적책임의 실현에 기여하도록 하기 위하여 제정되었다.<sup>14)</sup> 이에 따라 언론보도로 인한 피해에 대한 구제수단으로 정정보도청

12) 헌재 2010. 10. 28. 2007헌가23.

13) 조소영(2021). 명예훼손에 기한 피해구제의 법제와 현실 -언론중재법상의 내용을 중심으로-. <미디어와 인격권>, 7권 2호, 6.

구(동법 제14조), 반론보도청구(동법 제16조), 추후보도청구(동법 제17조)가 규정되었으며, 언론보도 또는 게재에 따른 분쟁의 조정과 중재 그리고 침해사항을 심의하기 위해 언론중재위원회가 설치되었다(언론중재법 제7조).

## (2) 언론중재법 제5조의2 개정과정

사망한 자의 인격권보호를 규정하고 있는 언론중재법 제5조의2는 원래 2005년 법 제정 당시에는 살아있는 자의 인격권보호 규정과 동일하게 구 언론중재법(법률 제7370호, 2005.1.27. 제정) 제5조에 함께 규정되어 있었다. 당시 동조 제1항과 제2항은 살아있는 자에 대한 인격권보호를 내용으로 규정되었고, 사망한 자의 인격권보호 내용은 제3항부터 제5항까지 규정되어 있었다. 이후 2009년 개정을 통해 형식상의 큰 변화가 나타나게 된다. 사자의 인격권보호 규정이 살아있는 자의 인격권보호 규정에서 독립하여 구 언론중재법(법률 제9425호, 2009.2.6. 일부개정) 제5조의2에 별도로 규정된 것이다. 아울러 이 개정에서는 30년의 구제절차 수행기간 제한이 구법 제5조 제3항의 단서로 규정되었던 것이 별도로 분리되어 개정법 제5조의2 제5항에 별도로 규정하게 되었다.<sup>15)</sup> 이후 동법 제5조의2는 2011년에 “사망한 자”를 “사망한 사람”으로 표현을 수정하는 개정이 이루어진 후 현행규정에 이르고 있다.

이러한 형식상의 변화에도 불구하고 사망한 자의 인격권침해에 대하여 언론중재법상의 구제절차를 그 유족이 수행하며, 구제를 청구할 수 있는 기간을 사후 30년으로 제한한 규정의 핵심내용은 처음 2005년 제정당시의 규정과 비교하여 큰 변화가 없었다.

14) 언론중재및피해구제등에관한법률안에대한수정안(김재홍, 2004. 12. 31.), 1.

15) 구제절차수행기간을 단서에 규정하는 것이 바람직하지 않다는 법사위 강경필 전문위원의 체계자구 검토보의견을 수용하여 제5조의2에 제5항을 신설하게 되었다. 강경필, “언론중재 및 피해구제 등에 관한 법률 일부개정법률안 검토보고”, 대한민국의회 (2009. 1.), 2.

〈구법과 신법의 비교〉

<p>구 언론중재법 (법률 제7370호, 2005. 1. 27. 제정)</p>	<p>현행 언론중재법 (법률 제16060호, 2018. 12. 24. 일부개정)</p>
<p><b>제5조(인격권의 보장 등)</b> ①언론은 생명·자유·신체·건강·명예·사생활의 비밀과 자유·초상·성명·음성·대화·저작물 및 사적문서 그 밖의 인격적 가치 등에 관한 권리(이하 “인격권”이라 한다)를 침해하여서는 아니된다.</p> <p>②인격권의 침해가 사회상규에 반하지 아니하는 한도 안에서 피해자의 동의에 의하여 이루어지거나 또는 공적인 관심사에 대하여 중대한 공익상 필요에 의하여 부득이하게 이루어진 때에는 위법성이 조각된다.</p> <p>②인격권 침해가 사회상규에 반하지 아니하는 한도 안에서 피해자의 동의에 의하여 이루어지거나 또는 언론등의 보도가 공공의 이익에 관한 것으로서 진실한 것이거나 진실하다고 믿는 데에 정당한 사유가 있는 경우에는 법률에 특별한 규정이 없는 한 그 보도내용과 관련하여 책임을 지지 아니한다.</p>	<p><b>제5조(언론등에 의한 피해구제의 원칙)</b> ① 언론, 인터넷뉴스서비스 및 인터넷 멀티미디어 방송(이하 “언론등”이라 한다)은 타인의 생명, 자유, 신체, 건강, 명예, 사생활의 비밀과 자유, 초상(肖像), 성명, 음성, 대화, 저작물 및 사적(私的) 문서, 그 밖의 인격적 가치 등에 관한 권리(이하 “인격권”이라 한다)를 침해하여서는 아니 되며, 언론등이 타인의 인격권을 침해한 경우에는 이 법에서 정한 절차에 따라 그 피해를 신속하게 구제하여야 한다.</p> <p>② 인격권 침해가 사회상규(社會常規)에 반하지 아니하는 한도에서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 법률에 특별한 규정이 없으면 언론등은 그 보도 내용과 관련하여 책임을 지지 아니한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. 피해자의 동의를 받아 이루어진 경우</li> <li>2. 언론등의 보도가 공공의 이익에 관한 것으로서, 진실한 것이거나 진실하다고 믿는 데에 정당한 사유가 있는 경우</li> </ol>
<p>③사망한 자에 대한 인격권의 침해가 있거나 침해할 우려가 있는 경우에 이에 따른 구제절차는 유족이 대행한다. 다만, 다른 법률에서 특별히 정함이 없으면 사망 후 30년이 경과한 때에는 그러하지 아니하다.</p> <p>④제3항의 규정에 의한 유족의 범위는 다른 법률에서 특별히 정함이 없으면 사망한 자의 배우자와 직계비속에 한하되, 배우자와 직</p>	<p><b>제5조의2(사망자의 인격권 보호)</b> ① 제5조 제1항의 타인에는 사망한 사람을 포함한다.</p> <p>② 사망한 사람의 인격권을 침해하였거나 침해할 우려가 있는 경우에는 이에 따른 구제절차를 유족이 수행한다.</p> <p>③ 제2항의 유족은 다른 법률에 특별한 규정이 없으면 사망한 사람의 배우자와 직계비속으로 한정하되, 배우자와 직계비속이 모두 없는 경우에는 직계존속이, 직계존속도 없는 경우에는 형제자매가</p>

구 언론중재법 (법률 제7370호, 2005. 1. 27. 제정)	현행 언론중재법 (법률 제16060호, 2018. 12. 24. 일부개정)
계비속이 모두 없는 때에는 직계 존속이, 직계존속도 없는 때에는 형제자매로 하며, 동순위의 유족 이 2인 이상 있는 경우에는 각자 가 단독으로 청구권을 행사한다. ⑤사망한 자에 대한 제2항의 규정 에 의한 인격권침해에 대한 동의 는 제4항의 규정에 의한 동순위 유족의 전원의 동의가 있어야 한 다.	그 유족이 되며, 같은 순위의 유족이 2 명 이상 있는 경우에는 각자가 단독으 로 청구권을 행사한다. ④ 사망한 사람에 대한 인격권 침해에 대한 동의는 제3항에 따른 같은 순위의 유족 전원이 하여야 한다. ⑤ 다른 법률에 특별한 규정이 없으면 사망 후 30년이 지났을 때에는 제2항에 따른 구제절차를 수행할 수 없다. [전문개정 2011. 4. 14.]

#### 나. 사자의 인격권보호의 구체적 내용

언론중재법은 기본적으로 살아있는 사람을 전제로 언론, 인터넷뉴스서  
 비스 및 인터넷 멀티미디어 방송(이하 “언론등”이라 한다)이 ‘타인’의 생  
 명, 자유, 신체, 건강, 명예, 사생활의 비밀과 자유, 초상(肖像), 성명, 음  
 성, 대화, 저작물 및 사적(私的) 문서, 그 밖의 인격적 가치 등에 관한  
 권리(이하 “인격권”이라 한다)를 침해한 경우에는 동법이 정한 절차에  
 따라 그 피해를 신속하게 구제하여야 한다고 규정하고 있다(언론중재법  
 제5조 제1항). 여기서 동법이 정한 구제절차는 정정보도청구(동법 제14  
 조), 반론보도청구(동법 제16조), 추후보도청구(동법 제17조)가 있고, 피  
 해자는 동법에 따라 설치된 언론중재위원회에 정정보도, 반론보도, 추후  
 보도 및 손해배상 청구 등에 대하여 조정 또는 중재를 신청할 수 있으  
 며(언론중재법 제18조 제1항, 제2항 및 제24조 제1항), 법원에 정정보도,  
 반론보도, 추후보도 및 손해배상 청구할 수도 있다(제26조 제1항, 제30  
 조 제1항).

그런데 언론중재법상 구제절차를 보장받는 제5조 제1항의 ‘타인’에 사  
 망한 자가 포함된다(언론중재법 제5조의2 제1항). 이에 따라 사망한 자  
 는 인격권을 침해 당한 경우 직접 구제절차를 수행할 수 없으므로 사망

한 자의 배우자와 직계비속, 직계존속, 형제자매(이하 “유족”이라 한다) 순으로 구제절차를 수행하게 되며, 사망 후 30년의 구제절차수행기간이 적용된다는 점을 제외하면 언론중재법상 구제절차에 있어서는 살아있는 자와 동일한 권리를 보장받게 된다. 따라서 언론보도로 인한 피해자의 유족은 언론중재법상 정정보도, 반론보도, 추후보도청구 등의 권리를 행사할 수 있다. 이하에서는 이들 권리에 대해서 간략히 살펴본다.

먼저 정정보도청구권 사실적 주장에 관한 언론보도가 진실에 반하여 피해를 입은 자가 언론사에게 언론보도의 내용에 대하여 내용을 바로잡는 보도를 청구할 수 있는 것을 말한다(동법 제14조 제1항). 피해자는 해당 언론보도가 있었음을 안 날부터 3개월 이내, 해당 언론보도가 있는 후 6개월 이내에 청구할 수 있다(동법 제14조 1항 단서). 반론보도청구권 언론보도의 사실적 주장으로 인하여 피해를 입은 자가 그 보도내용의 진실여부와 상관 없이 이에 반박하는 주장을 보도해줄 것을 언론사에 청구하는 것을 말한다(동법 제 16조). 반론보도청구는 정정보도청구와 마찬가지로 해당 언론보도 등이 있음을 안 날부터 3개월 이내, 해당 언론보도가 있는 후 6개월 이내에 청구할 수 있다(동법 제16조 제3항, 제14조 1항 단서). 그리고 추후보도청구권 언론에 의해 범죄혐의가 있거나 형사상의 조치를 받았다고 보도 또는 공표된 자가 형사절차가 무죄판결 또는 이와 동등한 형태로 종결되었을 경우 언론사에 이 사실에 관한 추후보도의 게재를 청구할 수 있는 것을 말한다. 추후보도청구는 당사자가 형사절차가 무죄판결이나 이와 동등한 형태로 종결되었을 것을 안 날로부터 3개월 이내에 청구할 수 있다.(동법 제17조 제1항). 이들 세 가지 청구는 공통적으로 그 청구요건으로 언론사의 해당 보도에 대한 고의 과실을 요구하지 않으며, 특히 추후보도청구권의 행사는 원칙적으로 정정보도청구권 또는 반론보도청구권의 행사에 영향을 끼치지 않는다(동법 제17조 제4항).

이외에도 언론중재법상 보장된 권리로 사전권리구제수단으로서 이른바 금지청구도 가능한데, 언론의 고의나 과실로 인한 위법행위로 재산상

손해나 인격권 침해 또는 그 외의 정신적 고통을 받은 피해자가 인격권을 침해하는 언론사에 침해의 정지를 청구할 수 있고, 그 권리를 명백히 침해받을 우려가 있는 경우에는 언론사에 침해의 예방을 청구할 수 있는 것을 말한다(동법 제30조 제3항).<sup>16)</sup> 이 경우 피해자는 침해행위에 제공되거나 침해행위에 의하여 만들어진 물건의 폐기나 그 밖에 필요한 조치를 청구할 수 있다(동법 제30조 제4항).

이상에서 살펴본 언론중재법상의 권리를 사망한 자의 경우 살아있는 자에 대한 언론의 인격권침해의 경우와 마찬가지로 그 유족이 행사할 수 있다.

한편 언론중재법 제5조의2 조항의 해석과 적용에 대하여 직접적으로 언급한 대법원 판례는 아직 없는 것으로 보인다. 그리고 언론중재위원회를 통해서 언론중재법 제5조의2 조항의 해석과 적용과 관련하여 매년 자살보도를 통해 자살자의 신상정보를 공개하여 자살자를 특정할 수 있도록 하여 자살자와 유족의 명예와 사생활을 침해한 언론보도에 대한 시정권고(언론중재법 제32조 제1항)가 이어지고 있다.<sup>17)</sup> 이외에 언론중재위원회의 조정과 중재에서는 언론중재법 제5조의2 조항의 해석과 적용이 문제된 사례가 시정권고만큼 다수 발견되지는 않는다. 최근 2020년의 조정사례로 신청인의 부친이 극단적인 선택을 했다고 기사화하면서 사망 이유를 유족의 동의 없이 보도한데 대해 유감을 표명하고 기사를 삭제하는 것으로 합의한 사례(2020광주조정20/21)가 있다.

### 3. 양자의 비교

위에서 살펴본 사자명예훼손관련 두 입법의 차이점을 규정상의 구성요건적 측면에서 살펴보면, 그 보호대상과 허위사실적시요부에서 차이가

16) 언론중재법에 의하여 명문화되기 이전에는 학설과 판례로 인격권에 의한 금지청구권을 인정해오고 있었다. 전광백(2012), 앞의 글, 137.

17) 2020년의 경우 의결번호 제2020-350호, 제2020-350호.

있음을 알 수 있다. 또한 행사기간 내지 보호기간과 관련하여 형법상 사자명예훼손죄의 경우 공소시효기간이 적용되고, 언론중재법상 사자의 인격권보호관련 구제절차들의 경우 행사기간이 각각 적용되는데 구체적 내용에 있어 차이가 있다.

### 가. 허위사실적시

사자명예훼손죄의 경우 형법 제308조 규정상 “허위의 사실을 적시”했을 것을 명백히 나타내고 있다. 따라서 허위사실이 아닌 진실한 사실을 적시한 경우에는 사자명예훼손죄가 성립하지 않는다. 이는 형법 제307조 1항의 살아있는 사람에 대한 사실적시 명예훼손규정과 대비되는데, 살아있는 사람에 대해서는 진실인 사실을 적시한 경우에도 죄가 성립한다. 이와 같이 형법상 사자명예훼손죄가 그 성립에 허위사실의 적시를 요구하는 것은 역사가의 정당한 평가도 처벌 받을 수 있고, 역사의 정확성과 진실성이 은폐될 수 있기 때문이다.<sup>18)</sup>

반면 사망한 사람에 대한 언론중재법상 구제절차와 관련하여 사망자의 인격권보호를 규정한 언론중재법 제5조의2 자체는 허위사실보도를 요구하고 있지 않아 진실인 사실이 보도된 경우에도 반론보도청구나 금지청구가 가능하다. 다만, 정정보도청구는 언론보도가 진실에 반할 것을 요구하고, 추후보도청구 또한 언론보도 내용과 다르게 무죄판결 등을 받았을 것을 요구하므로 보도내용이 진실에 반할 것이 요구된다. 다만 앞서 보았듯이 정정보도청구나 추후보도청구의 경우에도 진실에 반하는 내용의 보도행위에 있어 언론사의 고의나 과실이 있을 것을 요구하지 않으므로 언론사의 위법행위가 없어도 행사가능하나, 형법상 사자명예훼손죄는 그 성립에 고의를 요구하므로 행위자의 위법한 행위를 전제로 하고 있다는 점에서 큰 차이가 있다.

18) 유기천, 앞의 책, 145. 한상훈/안성조, <형법개론>. 서울: 정독, 457.

## 나. 보호대상

형법학계의 다수설적 견해와 판례의 태도에 따르면 형법상 사자명예훼손죄의 보호법익은 역사적으로 남아있는 사자의 인격적 가치, 즉 사자의 명예이다. 반면 언론중재법 제5조의2의 보호대상은 사망한 자의 인격권으로 그 구체적 내용은 생명, 자유, 신체, 건강, 명예, 사생활의 비밀과 자유, 초상(肖像), 성명, 음성, 대화, 저작물 및 사적(私的) 문서, 그 밖의 인격적 가치 등에 관한 권리를 의미한다(언론중재법 제5조). 이와 같이 언론중재법상의 보호대상은 헌법상의 인격권의 구체적 내용을 총망라한 성격이 짙다. 그리고 형법상 사자명예훼손죄가 보호법익으로 삼는 명예는 언론중재법이 보호하는 사자의 인격권의 한 내용으로 포함되어 있다. 즉 언론중재법의 사망자의 인격권보호대상이 형법상 사자명예훼손죄의 보호법익의 범위보다 더 넓다.

## 다. 행사기간(보호기간)

사자명예훼손죄에 대한 죄책을 물을 수 있는 공소의 시효는 형법 제308조 조문상으로는 드러나지 않다. 다만 사자명예훼손죄의 법정형 2년 이하의 징역 또는 금고는 형사소송법 제249조 제1항 제5호 장기 5년 미만의 징역 또는 금고에 해당하므로 5년의 공소시효가 적용된다. 공소시효란 검사가 일정 기간동안 공소제기를 하지 않고 방치하는 경우 국가의 소추권을 소멸시키는 제도를 의미하며, 이는 일정한 시간이 경과한 경우 사실상의 상태를 유지하고 존중하기 위한 제도이다.<sup>19)</sup> 공소시효가 완성된 경우 검사는 수사중인 피의사건을 불기소처분하여야 하며, 공소

19) 형사시효에는 이외에도 형의 시효가 있는데, 공소시효와 판결로 확정된 형벌권을 소멸시키는 형의 시효는 일정시간이 경과 후의 사실상의 상태를 유지 및 존중하려는 취지의 제도이다. 이재상/조균석/이창운(2021), <형사소송법>. 서울: 박영사, 451.

시효가 완성된 사건에 대해 공소가 제기된 경우 법원은 면소판결을 선고해야 한다(형사소송법 제326조 제3호).

한편 언론중재법상 사자의 인격권보호 구제절차 행사기간은 대개 언론보도가 있었던 것을 안 날로부터 3개월, 언론보도가 있었던 날로부터 6개월의 행사기간이 적용되며(언론중재법 제14조 1항 단서, 제16조 제3항, 제17조 제1항), 여기에 더하여 사자의 사망후 30년이 지난 경우에는 위의 권리를 행사할 수 없다(동법 제5조의2 제5항).

이와 같이 사자명예훼손죄는 5년의 공소시효 하나의 기간상의 제한을 받는다. 반면 언론중재법상 사자의 인격권보호 구제절차는 먼저 언론보도를 안 날과 언론보도가 있는 날로부터 일정한 기간 내에 행사해야 한다는 1차적 제한과 더불어 사자가 사망한 후 30년 내일 것이라는 2차적 제한이 가해진다. 가정적 상황으로 사자가 사망한 후 30년이 지난 후 언론보도에 의해 사자의 인격권이 침해된 경우에는 언론보도를 안 날로부터 3개월이 지나지 않은 상황이라도 언론중재법상 보장된 구제절차를 이용할 수 없지만, 사자명예훼손죄의 구성요건에 해당한다면 언론보도 후 공소시효 5년 안에는 공소를 제기하고 처벌할 수 있게 된다.

### Ⅲ. 사자명예훼손 관련 외국법제의 검토

#### 1. 독일

##### 가. 사자명예훼손죄

독일형법 제189조<sup>20)</sup>의 사자에 대한 명예훼손죄는 사자에 대한 추모감정을 모독함으로써 성립한다. 본죄의 보호법익이 무엇인지에 관하여는

20) 독일형법 제189조(사자에 대한 추모감정 훼손) 사자에 대한 추모감정을 훼손한 자는 2년 이하의 자유형 또는 벌금형에 처한다.

다툼이 있다.

### (1) 보호법익

독일형법 제189조의 보호법익에 대해서는 다양한 견해가 제기되고 있다. 본 조항의 위치가 명예를 보호법익으로 하는 독일형법 제14장 모욕죄의 장에 있는 것으로 보아 본죄의 보호법익은 일단 명예로 볼 수 있다. 그런데 문제는 본죄의 보호법익을 명예로 볼 경우에도 그 명예의 주체가 누구인지 문제된다. 다시 말해서 본죄의 보호법익인 명예의 주체를 사자로도 볼 수 있고 유족 또는 가족으로도 해석할 여지가 있는 것이다.

먼저 본조의 보호법익을 추모감정(das Pietätsgefühl)이라고 보는 견해가 있다. 이 견해는 추모감정의 주체와 그 내용과 관하여 다시 유족과 일반인의 추모감정이라는 견해<sup>21)</sup>, 독일형법 제194조 제2항에 규정된 유족만의 추모감정이라는 견해,<sup>22)</sup> 그리고 유족의 추모감정과 사후에도 지속되는 인간의 존엄성이라는 견해로 구분된다.<sup>23)</sup> 이들 견해에서는 본 죄의 모욕죄적 성격을 부정하며 본 죄가 독일형법 제14장 모욕죄의 장에 규정된 것은 체계상 잘못된 것이라고 본다.<sup>24)</sup> 추모감정설의 주요근거는 사자명예훼손죄의 연원이다. 1794년 프로이센 일반란트법(ALR)에는 사자명예훼손에 관한 규정이 없었지만 1829년부터 1836년에 작성된 1851년 프로이센형법전 개정초안은 사자에 대한 모욕을 법률에 규정된 친척들에 대한 간접적 모욕으로 보고 있었다고 한다.<sup>25)</sup>

다음으로 고유의 인격권으로서의 인격의 사후적 보호(Postmortaler

21) Lackner/Kühl/Kühl, § 189 Rn. 1.

22) Rengier BT/II § 29 Rn. 35.

23) Fischer § 189 Rn. 2.

24) Regge/Pegel-MK, § 189 Rn. 1 참조.

25) 그러나 이때에는 실제로 입법이 되지는 않았다. 이후 1871년 독일제국형법전은 제189조 제1항에서 사자명예훼손죄를 규정하였고, 큰 내용적 변화없이 현행독일형법에 이르고 있다. Regge/Pegel-MK, § 189 Rn. 16 참조.

Persönlichkeitsschutz als Persönlichkeitsrecht eigener Art)으로 보는 견해가 있다. 이 견해에서는 사자 고유의 인격권으로서의 사후적 인격보호를 보호법적으로 보나 그들은 “사후적 명예”의 구성까지는 반대한다. 이 견해에 따르면 독일 형법 제189조는 “인격보호의 효과”로 설명될 수 있고, 이때 이것은 살아있는 사람의 명예와는 구분되는 고유의 법적으로 이해되어야 한다고 한다. 독일형법 제189조의 보호법적은 변형된 고유한 종류의 인격권이며, 이러한 인격권은 고인을 구성하고 형성한 것의 핵심영역에 대한 사후적 존중이므로 규정의 목적은 “일정 수준의 보호 유지를 통한 생전의 인격보호의 사후완전성”이라고 한다.<sup>26)</sup>

이외에도 학설상으로는 가족의 명예라고 보는 견해<sup>27)</sup>, 표현의 상대방(Adressaten)의 명예라고 보는 견해<sup>28)</sup>, 사회적 평온이라고 보는 견해<sup>29)</sup>, 사자의 자체의 명예라는 견해<sup>30)</sup>, 사자의 생전명예가 지속되는 것이라는 견해<sup>31)</sup> 등이 주장된다. 한편 독일연방대법원에 이 문제에 대해서 명확하게 입장을 밝힌 적은 없다.

## (2) 내용

본죄의 행위는 사자에 대한 추모감정을 모독하는 것이다. 모독(Verunglimpfen)은 의 모욕(독일형법 제185조), 비방(독일형법 제186조) 또는 중상(제187조)에 의하여 행해질 수 있는데, 특히 중한 명예훼손(besonders schwere Kränkung)일 것을 요구한다.<sup>32)</sup> 그리고 여기서의 사

26) Eisele/Schittenhelm-S/S, § 189 Rn. 1.

27) Regge/Pegel-MK, § 189 Rn. 5 참조.

28) Zaczyk-NK, § 189 Rn. 1. 이 견해는 본죄의 보호법적을 고인의 추모와 관련하여 특별한 관계에 있는 수신인의 명예를 보호법적으로 본다. 그리고 이 견해를 넓게 보아 추모감정설 중의 하나로 해석하는 견해도 있다. 이에 대해서는 Regge/Pegel-MK, § 189 Rn. 4 각주 7 참조.

29) Rogall-SK, § 189 Rn. 5.

30) Hilgendorf-LK § 189 Rn. 2.

31) Hilgendorf-LK § 189 Rn. 2.

자에는 실종자는 포함되지 않지만 실종선고의 규정에 따라 사망한 것으로 보는 사람은 포함된다.<sup>33)</sup>

본 죄의 고의는 조건적 고의(미필적 고의)로 충분하다는 것이 독일의 일반적 견해라고 한다.<sup>34)</sup> 그리고 위법성과 관련하여 본조항에서는 독일 형법 제193조 정당한 이익의 주장에 의하여 본조의 행위가 위법성이 조각될 수 있는지 여부가 문제된다. 본조의 행위에 대해서는 기본적으로 독일형법 제193조에 의한 위법성조각은 허용되지 않는다고 보는 견해도 있지만,<sup>35)</sup> 이에 대하여 예외적인 경우에는 본조의 행위에 대해서도 독일 형법 제193조를 적용하여 위법성을 조각할 수 있다고 해석하는 견해도 다수 발견된다.<sup>36)</sup>

한편 독일형법 제193조<sup>37)</sup>는 “정당한 이익의 주장(Wahrnehmung berechtigter Interessen)”이라는 제목 하에 명예에 관한 범죄에 대한 다양한 불처벌(Straflosigkeit)사유들을 규정하고 있다. 본 규정에는 명예범죄의 몇가지 유형들을 열거한 다음 이러한 행위가 의사표명의 형식 또는

32) Rogall-SK, § 189 Rn. 12; Hilgendorf-LK § 189 Rn. 3, Fische r § 189 Rn. 3, Zaczyk-NK, § 189 Rn. 4.

33) Fischer § 189 Rn. 3; Hilgendorf-LK § 189 Rn. 3; Zaczyk-NK, § 189 Rn. 7.

34) Regge/Pegel-MK, § 189 Rn. 21.

35) Eisele/Schittenhelm-S/S, § 189 Rn. 4; Rogall-SK, § 189 Rn. 15.

36) Kühl은 명예훼손이 이미 특히 중한 형식 또는 형태인 경우에는 적절한 목적을 추구하는 것이 아니라고 보아 이 경우에는 독일형법 제193조의 적용을 부정한다. 다시 말해 Kühl은 특히 중한 형식의 명예훼손이 아닌 예외적인 경우에만 독일형법 제193조에 의한 위법성조각을 인정한다. 참고로 일반적으로 모독을 설명할 때 특히 중한 명예훼손이라고 하는데, Kühl은 이를 다시 세분화하여 형식, 내용 또는 동기가 각각 특히 중대한 경우들로 나누고 있다. 즉 Kühl은 형식 자체로 특히 중한 명예훼손은 독일형법 제193조에 의한 위법성조각을 부정하지만, 내용이나 동기가 특히 중한 명예훼손은 독일형법 제193조에 의한 위법성조각을 인정한다. Kühl-L, § 193 Rn. 3; 같은 책 § 189 Rn. 3 참조. 이외의 예외적 적용에 대하여 궁극적인 견해로는 Hilgendorf-LK § 189 Rn. 11; Regge/Pegel-MK, § 189 Rn. 6.

37) 독일형법 제193조(정당한 이익의 주장) 학술적, 예술적 또는 영업적 성과에 대한 비난적 평가, 권리의 행사나 방어 또는 정당한 이익의 주장 등을 목적으로 하는 비난적 표현, 부하직원에 대한 상사의 비난과 질책, 공무원의 입장에서 직무상 지적이거나 평가 및 이에 준하는 사례들은 그 표현의 형태나 이러한 표현이 있었던 상황에 비추어 모욕이 인정되는 경우에만 처벌할 수 있다.

의사표명이 행해진 상황에 비추어 모욕이 인정되는 경우에만 처벌할 수 있다고 규정하고 있다.

이때 “...경우에 한하여 처벌할 수 있다(sind nur insofern strafbar, als)”는 규정 자체로는 이 규정의 법적성격이 명확히 드러나지 않는다. 따라서 이 부분의 해석과 관련하여 이 규정의 법적성격이 무엇인지에 관하여 다툼이 있다.

현재 독일의 통설과 판례의 태도는 이 규정을 명예훼손범죄에 대한 특별한 위법성조각사유를 규정한 것이라고 해석한다.<sup>38)</sup> 독일형법 제193조 규정을 책임조각사유나 처벌조각사유로 해석하게 되면 민사상의 위법성이 인정되기 때문에 법질서의 통일성을 위해서 민사상의 위법성도 배제할 수 있도록 본 조항을 위법성조각사유로 해석해야 한다고 한다.<sup>39)</sup> 한편 이 규정을 구성요건해당성조각사유로 보는 견해,<sup>40)</sup> 책임조각사유로 보는 견해<sup>41)</sup>와 형사불법조각사유(Strafunrechtsausschließungsgrund)로 해석하는 견해<sup>42)</sup>도 발견된다.

## 나. 사망한 사람의 인격권보호 관련 언론입법

우리나라 언론중재법이 신문과 방송보도를 망라하여 정정보도청구, 반론보도청구, 추후보도청구를 모두 규정하고 있는 것과는 달리 독일의 경우 이러한 권리를 연방법 차원에서 보장하고 있지 않다. 이는 언론관계

38) BVerfG 25.1.1961 - 1 BvR 9/57, BVerfGE 12, 113 (125); Zaczyk-NK, § 193 Rn. 1

39) Regge/Pegel-MK § 193 Rn. 1.

40) Eser는 독일형법 제193조에 해당하는 행위는 독일형법 제185조이하의 범죄의 구성요건해당성 자체를 배제한다고 주장한다. Eser, 1969, S. 20 f. Zaczyk-NK § 193 Rn. 1에서 재인용

41) Regge/Pegel-MK, § 193 Rn. 1에서 재인용

42) Günther는 독일형법 제193조에 해당하는 행위라하더라도 민사상의 위법성의 존재는 인정하지만 형사상의 불법은 부정된다고 해석한다. 즉 본조에 의하여 형사상 처벌은 면하게 되더라도 민사상 불법행위책임까지 면하는 것은 아니라고 해석한다. Regge/Pegel-MK, § 193 Rn. 1 참조.

법의 입법권한이 각 란트에 있고, 연방에게는 입법권한이 없기 때문이다. 이에 따라 각 주의 언론법에서 반론보도청구권(Gegendarstellungsanspruch)을 인정하고 있다.<sup>43)</sup> 독일의 반론보도청구권은 1822년 프랑스언론법상의 반론보도청구권(droit de response)이 독일에 계수된 것인데, 독일법상 반론보도청구권은 1831년 바덴(Baden)<sup>44)</sup>법에 처음 도입되고, 뒤이어 1874년 제국언론법(Reich Press Act)에 도입되었다. 제2차 세계대전 종전 후 반론보도청구권은 서부 연방주들에서 공영방송사까지 적용범위를 확대했고, 1980년대에는 민영방송사로, 1997년부터는 인터넷언론사에까지 적용범위를 확대해오고 있다.<sup>45)</sup>

예를 들어 베를린언론법(Berliner Pressegesetz)의 경우 동법 제10조에 반론보도청구권이라는 제목 아래 반론보도청구의 구체적 내용과 절차에 대해서 규정하고 있다. 이때 반론보도청구는 보도가 있는 후 3개월 내에만 가능하며(베를린언론법 제10조 제2항), 연방·주·지방자치단체의 의회와 의사결정기관의 공개회의 및 법원의 공개심리에 대한 진실한 보도에 대해서는 반론보도청구가 인정되지 않는다(동조 제5항)

방송보도의 내용이 진실에 반할 것을 요구하지 않는다는 것과 언론사에게도 직접 반론방송청구가 가능하다는 점이 우리 언론중재법 제16조에 보장된 반론보도청구권과 공통점이 있다. 다만 베를린언론법상 반론보도청구는 우리 언론중재법상 반론보도청구권과 비교할 때 다음과 같은 차이점이 있다. ① 청구기간이 언론보도가 있는 날로 기준으로 할 때 우리 언론중재법상 6개월이지만 베를린언론법은 이를 3개월로 규정하고 있어 독일의 반론보도청구기간이 더 짧다. 그리고 ② 사자의 정정보도청

43) 한편 같은 독일어권 국가인 오스트리아는 독일과 달리 연방법인 미디어법(Mediengesetz) 제9조에 반론보도청구권을 규정하여 연방법차원에서 반론보도청구권을 인정하고 있다.

44) 1831년 당시 바덴은 독일 남서부의 대공국(Großherzogtum)이었으며, 1871년에 독일제국(Deutsches Kaiserreich)에 흡수통일되었다.

45) Udo Branahl, "Gegendarstellung", Journalistikon. <https://journalistikon.de/gegendarstellung/>(2021년 11월 13일 확인)

구권주체성과 관련하여 우리 언론중재법 제5조의2는 명문으로 이를 인정하고 있지만, 베를린언론법상으로는 이러한 명문규정이 발견되지 않는다. 따라서 사자의 권리주체성여부에 대한 규정 자체가 발견되지 않는 베를린언론법에서 사자의 권리 보호기간 내지 행사기간에 관한 규정 또한 발견되지 않는다. 바이에른언론법(Bayerisches Pressegesetz)에서도 마찬가지로 이러한 규정이 발견되지 않는 것으로 보아 다른 주의 입법도 사정이 비슷할 것으로 생각된다.

## 2. 일본

### 가. 사자명예훼손죄

일본형법 제230조 제2항<sup>46)</sup>은 사자의 명예훼손죄를 규정하고 있다. 사자의 경우에는 살아있는 사람에 대한 명예훼손과 달리 허위의 사실을 적시한 경우에만 죄가 성립하게 되는데, 그 이유는 허명의 보호의 필요성이 감소하고 올바른 역사를 위한 것이라고 하며,<sup>47)</sup> 이를 통해 규범적 명예가 보호된다고 한다.<sup>48)</sup> 이때 본죄의 보호법익(법익의 주체 및 구체적 내용)에 대해서는 견해가 대립하고 있다.

과거 유족의 명예라고 해석하는 견해도 주장되었지만, 이러한 견해에 따르면 사자의 명예훼손죄를 별도로 규정할 필요가 없게 되므로 이를 별도로 규정하고 있는 일본형법의 태도를 설명하기에 곤란하다는 비판을 받았다.<sup>49)</sup>

46) 일본형법 제230조(명예훼손) ② 사자의 명예를 훼손한 자는 허위의 사실을 적시한 경우가 아니면 벌하지 아니한다.

47) 齋藤信治 『刑法各論』 69頁 (有斐閣, 第4版, 2014). 유사한 취지로 西田典之는 “본조 2항의 취지는 자자의 규범적 명예를 보호함과 동시에 역사상 인물에 대한 보도나 역사적 연구발표를 저해하지 않는 것에 것일 것이다.”라고 한다. 西田典之 『刑法各論』, 123頁. (弘文堂, 第7版, 2018).

48) 川端博ほか編 『裁判例コンメンタル刑法. 第3巻, §212-§264』 75頁 [今井猛嘉](立花書房, 2006).

현재 일본학계에서는 ①사자에 대한 유족의 경애의 감정이라고 해석하는 견해와 ② 사자 자신의 명예로 해석하는 견해가 주장된다.<sup>50)</sup> 사자에 대한 유족의 경애의 감정이라고 해석하는 견해에 대해서는 사자 자신의 명예로 해석하는 입장에서부터 사자에게 유족이 없는 경우에는 본죄가 성립하지 않게 되는 문제가 있다는 지적이 있다.<sup>51)</sup> 사자 자신의 명예로 해석하는 견해에서는 사람의 명예는 사후에도 부당하게 침해되어서는 안되는 이익이며, 각각의 사람들은 이를 가지고 있으며, 이러한 사후의 명예는 보호할 가치가 있다고 주장한다.<sup>52)</sup> 즉 사후에 있어서는 진실을 적시하여 “허명”이 박탈되어 정당한 평가를 받는 것은 마땅하지만, 일단 죽으면 허위사실의 적시에 의하여 사자의 명예를 보호하지 않는 것은 부당하다고 주장한다.<sup>53)</sup> 한편 본죄의 보호법의 해석에 대하여 판례의 태도는 명확하지 않다.<sup>54)</sup>

일본형법 제230조의 2<sup>55)</sup>에 의하면, 명예훼손행위가 ①공공의 이해에 관한 사실에 관한 것으로서(사실의 공공성), ② 그 목적이 오로지 공익을 도모하는 것으로 인정될 수 있는 경우(목적의 공익성), ③ 적시한 사실이 진실임이 증명된(진실성의 증명) 때에는 이를 처벌하지 않는다고 규정하고 있다(일본형법 제230조의 2 제1항).<sup>56)</sup> 또한 동조 제2항과 제3

49) 山口厚 『刑法各論』, 48頁(有斐閣, 第2版, 2010) 참조.

50) 山口厚, 앞의 책, 148면 참조.

51) 山口厚, 앞의 책, 148면 참조.

52) 山口厚, 앞의 책, 148면.

53) 山口厚, 앞의 책, 148면.

54) 川端博ほか編, 앞의 책 75면 참조.

55) 일본형법 제230조의2【공공의 이해에 관한 경우의 특례】 ① 전조 제1항의 행위가 공공의 이해에 관한 사실에 관계되고 또한 그 목적이 오로지 공익을 위함에 있었다고 인정되는 경우에는 사실의 진실 여부를 판단하여 진실이라는 증거가 있는 때에는 이를 벌하지 아니한다.

② 전항의 규정의 적용에 관하여는 아직 공소가 제기되지 아니한 사람의 범죄행위에 관한 사실은 공공의 이해에 관한 사실로 간주한다.

③ 전조 제1항의 행위가 공무원 또는 공선(公選)에 의한 공무원의 후보자에 관한 사실에 관계되는 경우에는 사실의 진실 여부를 판단하여 진실하다는 증거가 있을 때에는 이를 벌하지 아니한다.

항은 “공소가 제기되지 아니한 사람의 범죄행위에 관한 사실”과 “공무원 또는 공직선거에 의한 공무원의 후보자에 관한 사실”에 대한 특칙을 규정하고 있다. 그러나 일본형법 제230조의 2는 명시적으로 제203조 제1항의 살아있는 사람에 대한 명예훼손에만 적용된다고 규정하여 제 203조 제2항에 규정된 사자명예훼손에는 적용되지 않는다.

### 나. 사망한 사람의 인격권보호 관련 언론입법

우리나라 언론중재법이 신문과 방송보도를 망라하여 정정보도청구, 반론보도청구, 추후보도청구를 모두 규정하고 있는 것과는 달리 일본의 경우 이와 관련된 언론입법은 방송법 제9조의 정정보도청구 정도가 있는 것으로 보인다.<sup>57)</sup> 반론보도청구를 인정하는 명문규정은 전후 신문지법 폐지 이후로 다시 나타나지 않고 있고,<sup>58)</sup> 표현의 자유를 규정한 일본헌법 제21조<sup>59)</sup>에 근거하여 이를 인정할 수 있는지 논란이 있지만 이를 부정하는 것이 일본의 통설적 견해와 판례의 입장이다.<sup>60)</sup> 일본최고재판소는 자민당이 산케이(産経)신문에 공산당을 비난하는 의견광고를 게재한 데 대하여 공산당이 산케이신문에 반론문의 무상게재를 청구하자 산케이

56) 일본형법의 명예훼손죄의 규정은 사실적 명예를 보호하고 진실인 사실을 적시하여도 성립하게 된다. 따라서 언론의 자유의 보장과의 관계에서 문제가 발생하기 때문에 1947년에 “인격권으로서의 개인의 명예 보호와 일본헌법 제21조에 따른 정당한 언론의 보장과의 조화”를 도모하기 위하여 “공공의 이해에 관한 경우의 특례”로 일정한 요건 하에 진실성의 증명에 의한 면책을 인정하는 규정을 도입하였다(일본형법 제230조의 2). 제2차 세계대전 전에도 유사한 규정이 존재하고 있었지만 일본형법상에 존재하지는 않았고 일본의 출판법과 신문지법에 존재하고 있었다. 山口 厚 139면 참조.

57) 일본의 언론피해 구제제도에 대한 상세한 설명은 한영학(2012). <일본언론법연구>. 파주: 한울, 237-256. 고철웅/소흥범(2018). 일본의 언론보도피해와 민사법상 대응방안. <해외언론법제연구보고서>, 1호, 18 참조.

58) 한영학, 앞의 책, 249.

59) 일본헌법 제21조 집회, 결사 및 언론, 출판 기타의 모든 표현의 자유는 이를 보장한다. 검열은 이를 행하여서는 안된다. 통신의 비밀은 이를 침해하여서는 안된다.

60) 고철웅/소흥범. 앞의 글. 23.

이신문이 이를 거절하자 공산당은 소송을 제기한 사건에서 구체적 성문법이 없는 상황에서 헌법상 인격권 또는 조리에 의한 반론보도청구권은 성립하지 않는다고 판시한 바 있다.<sup>61)</sup>

한편 정정보도청구에 대해서는 일본방송법 제9조<sup>62)</sup>에서 규정하고 있다. 방송보도의 내용이 진실에 반하는 것이어야 한다는 것과 방송사업자에게도 직접 정정보도청구가 가능하다는 점이 우리 언론중재법 제14조에 보장된 정정보도청구권과 공통점이 있다. 다만 일본방송법상 정정보도청구는 우리 언론중재법상 정정보도청구과 비교할 때 다음과 같은 차이점이 있다. ① 적용범위와 관련하여 우리 언론중재법이 방송은 물론 신문을 포함한 언론 전반을 규율하고 있는 반면에 일본은 방송법에서만 정정보도청구 조항을 두고 있기 때문에 신문매체 등을 제외한 전파를 이용한 방송매체에만 정정보도청구가 적용된다는 차이가 있고, ② 청구기간이 언론보도가 있는 날을 기준으로 할 때 우리 언론중재법상 6개월이지만 일본방송법은 이를 3개월로 규정하고 있어 일본의 정정보도청구기간이 더 짧다. 그리고 ③ 사자의 정정보도청구권 주체성과 관련하여 우리 언론중재법 제5조의2는 명문으로 이를 인정하고 있지만, 일본 방송법상으로는 이러한 명문규정이 발견되지 않는다. 따라서 사자의 권리주체성여부에 대한 규정 자체가 발견되지 않는 일본 언론관련 입법에서 사자의 권리 보호기간 내지 행사기간에 관한 규정 또한 발견되지 않는다.

61) 最判1987年(昭和62)4月24日 民集41卷3号490頁.

62) 일본방송법 제9조 (정정보도 등) ① 방송사업자가 진실이 아닌 사항을 방송하였다는 이유로 그 방송으로 인하여 권리가 침해된 본인 또는 그 직접관계인으로부터 방송이 있는 날로부터 3개월 이내에 청구가 있는 때에는 방송사업자는 지체없이 그 방송을 한 사항이 진실인지여부를 조사하여, 그것이 진실이 아님이 판명된 때에는 판명된 날로부터 2일 이내에 그 방송을 한 방송설비와 동등한 방송설비에 의하여 상당한 방법으로 정정 또는 취소 방송을 하여야 한다.

② 방송사업자가 그 방송에 대하여 진실이 아닌 사항을 발견한 때에도 전항과 같다.

③ 전2항의 규정은 민법(1896년 법률제89호)의 규정에 따른 손해배상의 청구를 방해하지 아니한다.

## IV. 두 입법의 합헌성과 체계정당성 위반여부 검토

### 1. 두 입법의 합헌성 검토

두 입법의 위헌성에 관한 직접적인 논의는 발견하기 힘들다. 다만, 형법 제308조 사자명예훼손죄 규정과 언론중재법 제5조의2 사자의 인격권 보호규정이 동시에 적용될 수 있는 경우는 ‘허위사실’ 적시에 의한 ‘사자’의 ‘명예훼손’의 경우인데, 이 세 가지 표지 중 ‘명예훼손’과 관련하여 헌법재판소 2021.2.25. 2017헌마1113 결정에서는 형법 제307조 제1항<sup>63)</sup>의 위헌여부를 검토한 바 있다. 이하에서는 헌법재판소결정 검토를 통해 우리 명예훼손죄 중 위헌여부가 쟁점이 된 요소가 형법 제308조 사자명예훼손죄 규정과 언론중재법 제5조의2 사자의 인격권보호규정에도 문제될 수 있는 부분이 있는지 살펴보기로 한다.

#### 가. 명예훼손죄에 관한 헌법재판소 결정례와 후속입법안

헌법재판소는 2021년 2월 25일에 형법 제307조 제1항의 사실적시 명예훼손죄가 과잉금지원칙에 반하여 헌법상 표현의 자유를 침해하는지 문제된 사안에서 5 대 4 의견으로 헌법에 위반되지 아니한다고 판단하였으며,<sup>64)</sup> 동년 7월 15일에도 헌법재판소는 동일조항의 표현의 자유 침해여부가 문제된 사안에서 선례와 달리 판단할 사정변경이나 필요가 없다고 보아 동일한 취지의 판단을 한 바가 있으며 전의 판단과 마찬가지로 5대 4 의견으로 나뉘었다.<sup>65)</sup>

다수의견(5인)은 ① 명예는 사회에서 개인의 인격을 발현하기 위한 기

63) 형법 제307조의 제1항의 명예훼손은 허위의 사실이 아닌 ‘진실’인 사실을 적시한 경우에 적용된다.

64) 현재 2021. 2. 25. 2017헌마1113, 2018헌바330(병합)

65) 현재 2021. 7. 15. 2021헌마88 결정

본조건으로서 표현의 자유와 인격권 간의 우열은 손쉽게 단정할 것이 아니고, ② ‘정별적 손해배상’을 인정하는 입법례와는 다르게 우리 민사구제방법만으로는 형벌만큼의 예방효과를 가져오기 힘들며, ③ 우리 헌법재판소와 대법원은 형법 제310조의 위법성조각사유 적용범위를 넓게 인정하여 형법 제307조 제1항에 의한 표현의 자유 제한을 가급적 최소화하고 명예훼손죄가 공적 인물과 국가기관에 대한 정당한 비판을 막는 수단으로 남용하지 못하도록 하고 있으며, ④ 형법 제307조 제1항의 ‘사실’을 ‘사생활의 비밀에 해당하는 사실’로 한정하는 일부위헌을 할 경우에도, ‘사생활의 비밀에 해당하는 사실’과 ‘그렇지 않은 사실’ 간의 구분의 불명확성으로 인해 역시 위축효과가 발생할 가능성이 할 가능성은 여전히 존재한다고 보며, ⑤ 형법 제307조 제1항은 과잉금지원칙을 위반하지 않았으므로 표현의 자유를 침해하지 않는다고 보았다.<sup>66)</sup>

이에 반해 반대의견(4인)은 ① 표현의 자유는 우리 헌법상 민주주의의 근간이 되는 핵심기본권으로 표현에 대한 제한이 불가피하다라도 그 제한은 최소한으로 이루어져야 하며, ② 헌법 제21조 제4항 전문이 ‘타인의 명예’를 표현의 자유의 한계로 규정하고 있지만 같은 항 후문은 명예훼손의 구제방법으로 민사상 손해배상만을 규정하고 있으므로 우리 헌법이 명예훼손에 대한 구제방법으로 형사처벌을 당연히 예정하고 있는 것은 아니며, ③ 재판절차에서 형법 제310조의 위법성조각사유에 해당된다는 판단을 받을 가능성은 있지만, 일단 형법 제307조 제1항의 구성요건에 해당되는 이상, 자신의 표현행위로 인하여 수사 및 재판절차에 회부될 수 있다는 사실만으로도 위축효과는 발생하며, ④ 헌법 제17조가 규정한 사생활의 비밀의 보호 필요성을 고려한다면, ‘적시된 사실이 사생활의 비밀에 관한 것이 아닌 경우’에는 허위사실을 바탕으로 형성된

66) 박미영 교수는 헌법재판소 다수의견에 동조하여 이 사건에서의 합헌결정을 지지하면서도, 공연성의 범위를 지나치게 확장하는 대법원의 전파가능성 이론에 대한 검토 필요성을 제기한다. 박미영(2021), 사실 적시 명예훼손죄의 폐지에 대한 비판적 검토 - 대상결정 : 헌법재판소 2020. 2. 25. 선고 2017헌마1113, 2018헌바330(병합) 결정 -, <강원법학>, 64권, 188-190.

개인의 명예보다 표현의 자유 보장에 중점을 둘 필요가 있으므로 ⑤ 형법 제307조 제1항 중 ‘진실한 것으로서 사생활의 비밀에 해당하지 아니한’ 사실 적시에 관한 부분은 헌법에 위반된다고 보았다.<sup>67)</sup>

한편 헌법재판소의 합헌결정에도 불구하고, 다수의견과 반대의견이 5 대 4로 팽팽히 맞선 것에서 볼 수 있듯이 여전히 형법 제307조 제1항의 죄에 대한 논란은 크고 여전히 있다. 그 결과 현재 국회에는 형법 제307조 제1항에 대한 여러 개정안들이 계류중이다. 이 중 김용민 의원안<sup>68)</sup>과 박주민 의원안<sup>69)</sup>은 형법 제307조 제1항 자체를 삭제하여 사실적시 명예훼손죄를 폐지하는 것을 내용으로 하며, 최강욱 의원안<sup>70)</sup>의 경우 위 헌법재판소결정 반대의견의 취지를 반영하여 형법 제307조의 제1항 규정 내용 중 ‘사실’을 ‘사생활에 관한 중대한 비밀을 침해하는 사실’로 축소하는 것을 그 내용으로 한다.

## 나. 두 입법의 합헌성 검토

앞서 언급한 바와 같이 형법 제308조 사자명예훼손죄 규정과 언론중재법 제5조의2 사자의 인격권보호규정에 대하여 직접적으로 그 위헌성을 언급한 문헌은 찾기 힘들다. 앞서 언급한 국회에 계류중인 개정안들에서도 형법상 명예훼손죄의 장에 규정된 많은 규정들에 대한 개정안을 담고 있으면서도, 형법 제308조 사자명예훼손죄에 대한 개정내용을 담고 있는 법률안은 없었다. 그만큼 명예훼손죄 비범죄화 내지 위헌논의에 있어서 사자명예훼손죄는 소외되어 있다. 아래에서는 위에서 검토한 헌법

67) 조성용 교수는 헌법재판소 반대의견에 동조하고, 입법론으로는 심판대상조항과 형법 제310조를 폐지하고 사생활의 비밀에 해당하는 사실적시부분에 대한 부분은 별도의 법률로 규정할 것을 제안한다. 조성용(2021), 사실적시 명예훼손죄의 위헌성 - 현재 2021. 2. 25. 2017헌마1113, 2018헌바330(병합) 결정 -, <법조>, 제70권 제5호, 328.

68) 형법 일부개정법률안(김용민 의원 대표발의)(의안번호 2111649)

69) 형법 일부개정법률안(박주민 의원 대표발의)(의안번호 2112050)

70) 형법 일부개정법률안(최강욱 의원 대표발의)(의안번호 2108530)

재판소 2021. 2. 25. 2017헌마1113, 2018헌바330(병합)결정에서 다수의 견과 반대의견을 통해 위헌여부가 다투어진 부분과 관련하여 위의 두 입법에도 관련될 만한 부분이 있는지 살펴본다.

헌법재판소 다수의견과 반대의견이 충돌한 지점인 ‘사생활의 비밀에 해당하는 사실’에 대해서 살펴본다. 다수의견은 사실을 적시한 경우 ‘사생활의 비밀에 해당하는 사실’이든 ‘그렇지 않은 사실’ 이든 구분하지 않고 이를 적시한 경우 형사처벌하는 것이 정당화된다고 본다. 반면 반대의견은 사실을 적시한 경우 ‘사생활의 비밀에 해당하는 사실’에 대한 적시는 형사처벌이 정당화되지만 ‘그렇지 않은 사실’에 대해서는 이를 적시해도 형사처벌이 정당화되지 않는다고 본다. 적어도 다수의견과 반대의견은 ‘사생활의 비밀에 해당하는 사실’ 적시에 의한 명예훼손의 처벌의 필요성에 대해서는 동의한다.

언론중재법의 사자의 인격권보호 규정에 의하여 보호되는 인격권보호 내용에는 ‘사생활의 비밀과 자유’가 포함된다. 언론중재법 제5조에 나열된 인격권의 내용으로 ‘사생활의 비밀과 자유’는 ‘명예’와 병렬적으로 규정되어 있다. 따라서 언론보도에 의한 ‘사생활 비밀과 자유’ 침해는 ‘명예’의 침해여부와 상관없이 언론중재법상 적용대상이 된다는 점에 언론중재법의 사자의 인격권보호 규정의 특징이 있다. ‘사생활의 비밀과 자유’를 두텁게 보호하는 언론중재법의 사자의 인격권보호 규정은 헌법재판소결정 다수의견과 반대의견 모두 ‘사생활의 비밀에 해당하는 사실’ 적시에 의한 명예훼손을 처벌하여 개인의 사생활의 영역을 보호하고자 한다는 측면을 고려할 때, 이들 의견과 충돌되는 지점은 발견되지 않는다.

그리고 헌법재판소결정 반대의견은 형법 제307조 제1항 중 ‘진실한 것으로서 사생활의 비밀에 해당하지 아니한’ 사실 적시에 관한 부분은 헌법에 위반된다고 보고 있는데, 그 취지는 사생활의 비밀에 해당하는 사실의 적시는 그것이 사실이라 해도 여전히 명예훼손죄로 의율해야 한다는 것이다. 그런데 사자명예훼손죄는 허위사실 적시를 전제로 한다. 따라서 허위사실의 적시 내용이 사생활의 비밀에 관한 것이든 아니든

사자명예훼손죄로 의율된다. 헌법재판소결정의 다수의견과 반대의견은 모두 사생활 비밀에 관한 사실적시를 전제로하고 있다는 측면에서 이 지점에서 사자명예훼손죄가 이들 의견과 충돌되지는 않는다.

한편 형법 제307조의 명예훼손죄는 ‘공연히’ 사실을 적시할 것을 구성요건으로 하여, 공연성을 요구한다. 그런데 대법원은 이 공연성의 의미에 대해서 “불특정 또는 다수인이 인식할 수 있는 상태”라고 하면서 “비록 개별적으로 한 사람에 대하여 사실을 유포하더라도 이로부터 불특정 또는 다수인에게 전파될 가능성이 있다면 공연성의 요건을 충족한다”<sup>71)</sup>고 해석하여 이른바 전파성이론을 취하고 있다. 이 이론은 공연성을 그 요건으로 하는 사자명예훼손죄의 경우에도 마찬가지로 적용된다. 형법학계의 통설은 이에 반대하여 공연성은 불특정 또는 다수인이 직접 인식할 수 있는 상태라고 해석하여 ‘직접인식 상태설’의 입장이다. 판례의 해석은 문언의 통상적 의미를 벗어나 유추해석금지원칙에 반한다고 볼 여지가 있다. 그런데 법원의 법률조항 해석이 유추해석금지원칙에 어긋나는 문제와 해당 법률조항 자체의 위헌성 문제는 구분되는 문제라고 본다. 즉, 법원의 전파성이론에 따른 해석이 사자명예훼손죄 규정의 위헌성을 곧바로 끌어내지는 못한다고 본다.

이상과 같이 형법 제308조 사자명예훼손죄 규정과 언론중재법 제5조의2 사자의 인격권보호규정 자체의 위헌성문제는 발견하기 힘들다.

## 2. 체계정당성 위반여부

### 가. 체계정당성의 의미

체계정당성(Systemgerechtigkeit)원리란 “규범상호간의 구조와 내용들이 모순됨이 없이 체계와 균형을 유지하도록 입법자를 기속하는 헌법적 원

71) 대법원 1992. 5. 26. 선고 92도445 판결

리”<sup>72)</sup>를 말한다. 체계정당성의 요구는 국가공권력의 통제를 통해 국민의 자유와 권리보장을 이념으로 하는 법치주의원리에서 파생하며, 이를 통해 입법자의 자의를 방지하여 규범의 명확성, 예측가능성 그리고 규범에 대한 신뢰와 법적 안정성을 확보하기 위한 것이다.<sup>73)</sup> 체계정당성의 요구에 따라 입법자는 자신이 선택한 가치기준을 법질서로 형성함에 있어 일관되게 적용해야 하며, 이러한 적용은 하나의 법률 내부에서 뿐만 아니라 동일한 규율대상을 갖는 다른 법률에서도 일관되게 준수되어야 한다.<sup>74)</sup> 앞서 살펴본 형법 제308조 사자명예훼손죄 규정과 언론중재법 제5조의2 사자의 인격권보호규정이 양자 모두 사자의 명예 등 인격권보호를 규정하면서도, 허위사실적시요부와 같은 구성요건과 보호기간상 차이를 두고 있는데, 이러한 차이가 헌법상 체계정당성 원리에 위배되는지 살펴본다.

#### 나. 체계정당성 위반여부 및 정당화근거

두 입법의 체계정당성 위반여부를 검토하기 위해서는 형법상 사자명예훼손죄 규정과 언론중재법상 사자의 인격권보호규정의 규정내용상의 차이가 존재하는지, 그리고 그러한 차이가 존재한다 하여도 이를 정당화할만한 근거가 있는지 검토해야 한다. 체계정당성 위반 자체로는 바로 위헌이 될 수는 없고, 평등의 원칙 등 다른 헌법상 원칙 위반의 징후에 불과하기 때문이다.<sup>75)</sup> 아래에서는 두 입법의 체계정당성 위반여부 및 이를 정당화할 합리적 근거가 존재하는지 검토하기로 한다.

72) 헌재 2004. 11. 25. 2002헌바66 결정

73) 성낙인. 앞의 책. 177.

74) 전광석(2020). <한국헌법론>. 서울: 집현재. 311.

75) 전광석. 앞의 책. 312.

〈형법과 언론중재법상 규정비교〉

	사자명예훼손죄 (형법 제308조)	사자의 인격권보호 (언론중재법 제5조의2)
보호대상	사자의 명예 <sup>76)</sup>	인격권(생명, 자유, 신체, 건강, 명예, 사생활의 비밀과 자유, 초상(肖像), 성명, 음성, 대화, 저작물 및 사적(私的) 문서, 그 밖의 인격적 가치 등에 관한 권리)
허위사실적시	허위사실적시 필요	허위사실적시 불요 <sup>77)</sup>
행사기간 (보호기간)	공소시효 5년	① 언론보도가 있었던 것을 안 날로부터 3개월, 언론보도가 있었던 날로부터 6개월 ② 사망 후 30년

두 입법의 차이점을 크게 보면 보호대상, 허위사실적시요부, 행사기간(보호기간) 측면에서 부각된다. 형법상 사자명예훼손죄 규정은 사자의 명예를 그 보호대상(보호법익)으로 함에 반하여, 언론중재법상 사자의 인격권보호 규정은 사자의 명예는 물론, 생명, 자유, 신체, 사생활의 비밀과 자유, 초상(肖像), 성명, 음성, 대화, 저작물 및 사적(私的) 문서, 그 밖의 인격적 가치 등에 관한 권리를 포괄하여 인격권 전반을 그 보호대상으로 한다. 그리고 행위 측면에서 보면 형법상 사자명예훼손죄 규정은 허위사실의 적시를 필요하지만, 언론중재법상 사자의 인격권보호 규정은 일반적으로 보도내용의 허위여부를 묻지 않아 허위사실적시가 필요하지 않다.<sup>78)</sup>

보호대상과 행위의 내용 측면에서 본다면 양 입법이 동일한 규율대상을 갖는다고 보기는 힘들어 보인다. 사자명예훼손죄가 규정된 형법은 국가가 부과하는 가장 강력한 제재인 형벌을 부과한다는 점에서 도덕이나 다른 법 제도를 통해 일정한 행위의 준수 또는 확보하기 힘들 때 보충적으로 적용되어야 하며, 이를 형법의 보충성 내지 최후수단성(ultima

76) 다수설과 판례에 따른 경우.

77) 단, 예외적으로 정정보도청구와 추후보도청구는 허위사실적시 필요, 다만 이에 대한 언론사의 고의 또는 과실은 필요하지 않음.

78) 단 정정보도청구와 추후보도청구는 예외로 한다.

ratio)이라 한다.<sup>79)</sup> 형벌을 규정한 형법상 사자명예훼손죄 규정의 보호대상은 언론중재법상 사자의 인격권보호 규정에서 보호대상으로 삼고있는 인격권의 내용 중 하나에 불과한 ‘명예’이고, 이것도 ‘허위사실’을 적시한 경우에만 형벌을 가한다. 사자의 ‘명예’를 ‘허위사실’을 적시하여 침해한 경우는 언론중재법상 사자의 인격권보호규정으로도 보호가 가능하다. 즉 입법자는 사자의 인격권침해의 여러 유형 중 가장 위법성이 크다고 평가한 ‘허위사실’을 적시하여 사자의 ‘명예’를 침해한 유형만을 형벌의 대상으로 한 것이다. 이러한 측면에서 양 입법이 동일한 사항을 규율 대상으로 한 것으로는 보기 힘들다.

그리고 행사기간 측면에서 본다면, 형법과 언론중재법 규정만을 보았을 때 일견 언론중재법 제5조의2 제5항의 사후 30년 보호기간 제한 규정으로 인하여 형법상 사자명예훼손죄 규정보다 언론중재법상 사자의 인격권보호 규정에 보호기간의 제한이 있어 그 보호가 더 제한적이라고 볼 수도 있다. 하지만 형법상 사자명예훼손죄에는 형사소송법에 규정된 공소시효 5년이 적용된다(형사소송법 제249조 제1항 5호). 단순히 30년과 5년이라는 기간만을 고려한다면 오히려 5년의 공소시효가 적용되는 형법상 사자명예훼손죄 규정에 의한 보호가 30년의 보호기간이 적용되는 언론중재법상 사자의 인격권보호규정보다 보호가 두텁지 못하다는 인상을 줄 수도 있다. 하지만 공소시효는 범죄행위가 종료된 시점을 기산점으로 삼는다. 따라서 침해행위만을 기준으로 한다면, 형법상 사자명예훼손죄는 명예훼손행위 이후로 5년, 언론중재법상 사자의 인격권보호는 사자의 인격권 침해행위 즉 보도행위가 있는 날로부터 6개월, 유족이 그러한 보도가 있었던 것을 안날로부터는 3개월의 권리행사기간이 적용된다. 침해행위만을 고려했을 때는 다시 언론중재법상의 사자의 인격권보호 규정이 형법상 사자명예훼손죄 규정에 비해 보호가 약해 보일 수 있다. 하지만 형법상 사자명예훼손죄의 경우 사자의 사망 후 30년이 지

79) 한상훈/안성조, 앞의 책, 8.

난 후에 사자명예훼손행위가 있었던 경우에도 처벌이 가능하다는 점에서 사자의 사후 30년 제한 기간을 둔 언론중재법상 사자의 인격권보호 규정에 비하여 보호가 두텁다고 볼 측면 또한 있다. 이와 같이 언론중재법상 사자의 인격권보호규정이 침해행위와 사망시점을 기준으로 두 개의 제한을 설정하였기 때문에 공소시효만의 적용을 받는 형법상 사자명예훼손죄 규정과 비교하여 그 보호정도를 어느 하나가 더 두텁다고 단 순히 해석할 수는 없는 상황이다. 여하튼 두 입법은 보호기간 내지 행사기간의 측면에서는 차이가 있다.

체계정당성위반 문제와 관련하여, 두 입법의 규율목적<sup>80)</sup>과 규율대상이 완전히 동일한 것으로 볼 수는 없다는 측면에서 체계정당성위반의 문제는 없다고 본다. 다만 ‘허위사실’적시에 의한 사자의 ‘명예’를 침해한 경우만을 주시하여 양자의 규율대상을 동일한 규율대상으로 해석하여 체계정당성위반의 문제가 있다고 해석할 여지도 있다. 하지만 ‘허위사실’적시에 의한 사자의 ‘명예’를 침해한 경우에는 행위자가 형법상 형벌을 받음과 동시에 피해자는 구제를 위해 언론중재법상 구제절차도 이용할 수 있도록 하여 피해자를 더욱 보호하는 것이 입법자의 의사로 보인다. 즉, 양 규정 중 하나만을 임의로 적용하라는 것이 아니고 두 규정 모두 적용하라는 의미이다. 이러한 측면에서 양 입법이 충돌한다고 보기 힘들고, 양 입법을 체계정당성 위반으로 본다고 할 경우에도 허위사실적시에 의한 명예훼손의 경우 두 규정 모두를 적용하여 피해자의 보호를 두텁게 하려는 입법자의 의사를 고려한다면 이를 정당화할 수 있다고 본다.

그리고 언론중재법상 사자의 인격권보호규정이 사후 30년의 제한을 둔 것은 형법상 사자명예훼손과 달리 사자의 인격권보호에 과도한 제한을 둔 것은 아닌지 의심이 들수 있다. 그러나 앞서 살펴보았듯이 형법상

80) 논란은 있지만 응보(應報)·일반예방(一般豫防)·특별예방(特別豫防)을 목적으로 하는 형법과, 언론보도피해에 대한 실효성 있는 구제제도 확립을 통한 언론의 자유와 공적 책임의 조화를 목적으로하는 언론중재법의 입법목적은 차이가 있다.

사자명예훼손에는 공소시효 5년이 적용되고, 언론중재법상 사자의 인격권보호에도 언론보도 후 6개월, 안 날로부터 3개월이라는 권리행사제한 기간이 부여되기 때문에 단순히 언론중재법상 사자의 인격권보호규정상 보호기간의 제한이 형법상 사자명예훼손죄 규정에 비해 과하다고 해석할 수 없다. 더구나 양 입법의 규율대상은 다르다고 보아야 하므로 보호기간의 차이가 체계정당성의 원리 위반의 문제를 야기한다고 보기 힘들다. 물론 언론중재법상 사망자의 인격권보호규정이 규정한 30년의 사망자의 인격권보호기간이 저작권법상 저작재산권은 사후 70년<sup>81)</sup>의 보호기간을 두고 있고, 형법은 사자명예훼손에 대해서 별도의 보호기간을 두고 있지 않다는 점을 고려할 때<sup>82)</sup> 적정한지는 검토할 필요가 있어 보인다.<sup>83)</sup>

## V. 맺는 말

원칙적으로 기본권의 주체는 살아있는 사람이고, 사망한 사람은 여기에 원칙적으로 포함되지 않고 예외적으로 기본권 주체성이 인정된다. 헌법 제10조는 국민의 기본권으로서 인격권과 행복추구권을 보장하고 있는데, 인격권은 사망한 사람에게도 인정되는 예외적인 기본권이다. 그리고 사망한 사람의 인격권보호를 내용으로 하는 대표적 입법이 형법 제

81) 저작권법 제39조(보호기간의 원칙) ①저작재산권은 이 관에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 저작자가 생존하는 동안과 사망한 후 70년간 존속한다.

②공동저작물의 저작재산권은 맨 마지막으로 사망한 저작자가 사망한 후 70년간 존속한다

82) 앞서 살펴본 공소시효는 별론으로 한다.

83) 30년의 기간의 적정성에 대해서 언론중재법 제정당시 당시 국회 문화관광위원회 수석전문위원 김문희는 추가 검토의 필요성이 있다고 의견을 제시하였다. 하지만 당시 계류중이던 언론중재법안 3개 모두 인격권보호기간을 30년으로 규정하고 있었기 때문에 이 기간의 적정성에 대해서는 별다른 논의가 없었던 듯하다. 김문희, “언론중재및피해구제등에관한법률안검토보고”, 대한민국 국회 (004.11.), 49.

308조 사자(死者)명예훼손죄 규정과 언론중재 및 피해구제 등에 관한 법률(이하 “언론중재법”이라 한다) 제5조의2 사자의 인격권보호 규정이 다.

허위사실의 언론보도에 의하여 사망한 사람에 대한 명예가 훼손된 경우에는 형법 제308조의 사자명예훼손죄 규정과 언론중재법 제5조의2 사자의 인격권보호규정이 동시에 적용될 수 있다. 그런데 양 입법은 보호대상(보호법익)과 규율되는 행위의 내용(구성요건) 그리고 보호기간(공소시효) 등의 내용에서 상이한 측면이 있어 양 입법이 규범 상호 간의 구조와 내용 등이 모순됨이 없이 체계와 균형을 유지해야 한다는 헌법적 원리인 체계정당성의 원리에 위배되는 것이 아닌지 의문이 제기될 수 있다.

보호대상과 관련하여 형법상 사자명예훼손죄 규정은 사자의 명예를 그 보호대상(보호법익)으로 함에 반하여, 언론중재법상 사자의 인격권보호 규정은 사자의 명예는 물론, 생명, 자유, 신체, 사생활의 비밀과 자유, 초상(肖像), 성명, 음성, 대화, 저작물 및 사적(私的) 문서, 그 밖의 인격적 가치 등에 관한 권리를 포괄하여 인격권 전반을 그 보호대상으로 한다. 그리고 행위의 내용 측면에서 보면 형법상 사자명예훼손죄 규정은 허위사실의 적시를 필요하지만, 언론중재법상 사자의 인격권보호 규정은 일반적으로 보도내용의 허위여부를 묻지 않아 허위사실적시가 필요하지 않다.

보호대상과 행위의 내용 측면에서 본다면 양 입법이 동일한 규율대상을 갖는다고 보기는 힘들어 보인다. 형벌을 규정한 형법상 사자명예훼손죄 규정의 보호대상은 언론중재법상 사자의 인격권보호 규정에서 보호대상으로 삼고있는 인격권의 내용 중 하나에 불과한 ‘명예’이고, 이것도 ‘허위사실’을 적시한 경우에만 형벌을 가한다. 사자의 ‘명예’를 ‘허위사실’을 적시하여 침해한 경우는 언론중재법상 사자의 인격권보호규정으로 보호가 가능하다. 즉 입법자는 사자의 인격권침해의 여러 유형 중 가장 위법성이 크다고 평가한 ‘허위사실’을 적시하여 사자의 ‘명예’를 침해한 유형만을 형벌의 대상으로 한 것이다. 이러한 측면에서 양 입법이 동일한 사항을 규율대상으로 한 것으로는 보기 힘들다.

체계정당성위반 문제와 관련하여, 두 입법의 규율목적<sup>84)</sup>과 규율대상이 완전히 동일한 것으로 볼 수는 없다는 측면에서 체계정당성위반의 문제는 없다고 본다. 다만 ‘허위사실’적시에 의한 사자의 ‘명예’를 침해한 경우만을 주목하여 양자의 규율대상을 동일한 것으로 보아 동일한 규율대상에 대하여 상이한 효과를 규정한 것으로 해석하여 체계정당성위반의 문제가 있다고 해석할 여지도 있다. 하지만 ‘허위사실’적시에 의한 사자의 ‘명예’를 침해한 경우에는 행위자가 형법상 형벌을 받음과 동시에 피해자는 구제를 위해 언론중재법상 구제절차도 이용할 수 있도록 하여 피해자를 더욱 보호하는 것이 입법자의 의사로 보인다. 즉, 양 규정 중 하나만을 임의로 적용하라는 것이 아니고 두 규정 모두 적용하라는 의미이다. 이러한 측면에서 양 입법이 충돌한다고 보기 힘들고, 설령 양 입법을 체계정당성 위반으로 본다고 할 경우에도 허위사실적시에 의한 명예훼손의 경우 두 규정 모두를 적용하여 피해자의 보호를 두텁게 하려는 입법자의 의사를 고려한다면 이를 정당화할 수 있다고 본다.

그리고 행사기간 측면에서 본다면 언론중재법상 사자의 인격권보호규정이 침해행위와 사망시점을 기준으로 두 개의 제한기간을 설정하였기 때문에 공소시효만의 적용을 받는 형법상 사자명예훼손죄 규정과 비교하여 그 보호정도를 어느 하나가 더 두텁다고 단순히 해석할 수는 없다. 어찌됐든 두 입법은 보호기간 내지 행사기간의 측면에서는 차이가 있고 이를 이유로 체계정당성 위반으로 볼 여지도 있다. 하지만 양 입법의 규율대상 자체가 다르다고 보아야 하므로 보호기간의 차이가 체계정당성의 원리 위반의 문제를 야기한다고 보기 힘들다. 설령 ‘허위사실’적시에 의한 사자의 ‘명예’를 침해한 경우만을 주목하여 이를 체계정당성 위반으로 본다고 할지라도 앞서 언급한 바와 같이 이 경우 피해자보호를 더욱 강화한다는 입법자의 의사를 고려하건대 정당화될 수 있다고 본다.

84) 논란은 있지만 응보(應報)·일반예방(一般豫防)·특별예방(特別豫防)을 목적으로 하는 형법과, 언론보도피해에 대한 실효성 있는 구제제도 확립을 통한 언론의 자유와 공적 책임의 조화를 목적으로하는 언론중재법의 입법목적은 차이가 있다.

## ■ 참고 문헌

---

### 〈국내 단행본〉

- 김성돈(2020). 〈형법각론〉. 서울: SKKUP
- 김성천/김형준(2000). 〈형법각론〉. 서울: 동현출판사
- 김일수/서보학(2005). 〈새로쓴 형법각론〉. 서울: 박영사
- 박상기(2005). 〈형법각론〉. 서울: 박영사
- 박정난 (2020). 〈사이버 명예훼손의 형사법적 연구〉. 서울: 경인문화사
- 성낙인(2020). 〈헌법학〉. 서울: 법문사
- 신 평 (2004). 〈명예훼손법〉. 서울: 청림출판
- 언론중재위원회(2021)., 〈2020시정권고사례집〉 서울:언론중재위원회
- 언론중재위원회(2021)., 〈2020조정중재사례집〉 서울:언론중재위원회
- 유기천(2012). 〈형법학 각론강의〉. 서울: 법문사
- 이재상/장영민/강동범(2019). 서울: 박영사
- 이재상/조근석/이창온(2021). 〈형사소송법〉. 서울: 박영사
- 이정원(2019). 〈형법각론〉, 서울: 법영사
- 전광석(2020). 〈한국헌법론〉. 서울: 집현재
- 정성근/박광민(2002). 〈형법각론〉. 서울: 삼지원
- 한상훈/안성조. 〈형법개론〉. 서울: 정독
- 한영학(2012). 〈일본언론법연구〉. 파주: 한울

### 〈국내 논문〉

- 고철웅/소홍범(2018). 일본의 언론보도피해와 민사법상대응방안. 〈해외언론법제연구보고서〉, 1호.
- 구자현 (2011). 정정보도청구권을 행사할 정당한 이익. 〈정의로운 사법: 이윤훈 대법원장 재임기념 논문집〉, 사법발전재단.
- 김윤정 (2006). ‘언론중재 및 피해구제 등에 관한 법률’에서 신설된 「정정보도청구권」에 관한 논의. 〈언론중재〉, 2006년 가을호(통권 100호).
- 김정현 (2010). 언론보도에 대한 피해구제수단 : 손해배상청구권을 중심으로. 〈가천법학〉, 3권 3호
- 김재협(2007). 정정보도에 관한 헌법재판소 결정의 의미와 파장. 〈언론중재〉, 2007년 가을호(통권 104호).

- 박미영(2021), 사실 적시 명예훼손죄의 폐지에 대한 비판적 검토 - 대상결정 : 헌법재판소 2020. 2. 25. 선고 2017헌마1113, 2018헌바330(병합) 결정 -, <강원법학>, 64권.
- 전광백(2012). 언론의 인격권 침해에 대한 피해구제 수단. <홍익법학>, 13권 3호.
- 양철한(2014). 인격권에 기한 기사삭제청구권에 대하여. <언론중재>, 2014년 가을호(통권 132호)
- 원혜옥·김자영 (2016). 명예훼손죄의 비범죄화와 민사상 손해배상책임. <비교형사법연구>, 18권 4호.
- 조성용(2021), 사실적시 명예훼손죄의 위헌성 - 헌재 2021. 2. 25. 2017헌마1113, 2018헌바330(병합) 결정 -, <법조>, 제70권 제5호.
- 조소영 (2006). 정정보도청구권의 이른바 새로운 권리성 여부에 대한 검토. <세계헌법연구>, 제12권 제2호.
- 조소영(2021). 명예훼손에 기한 피해구제의 법제와 현실 -언론중재법상의 내용을 중심으로-. <미디어와 인격권>, 7권 2호.

<국회입법자료>

- 강경필, “언론중재 및 피해구제 등에 관한 법률 일부개정법률안 검토보고”, 대한민국 국회 (2009. 1.)
- 김문희, “언론중재및피해구제등에관한법률안검토보고”. 대한민국 국회 (2004. 11.)
- 언론중재및피해구제등에관한법률안에대한수정안(김재홍, 2004. 12. 31.)

<독일문헌>

- Fischer, Thomas(2019). *Strafgesetzbuch : mit Nebengesetzen* (66<sup>th</sup> ed.). München: C.H.Beck. (Fischer)
- Joecks/Miebach(Eds.)(2017). *Münchener Kommentar zum StGB* (3<sup>th</sup> ed.). München: C.H.Beck. (저자 -MK)
- Kindhäuser/Neumann/Paeffgen(Eds.)(2017). *Strafgesetzbuch, StGB* (5<sup>th</sup> ed.). Baden-Baden: Nomos. (저자-NK)
- Lackner/Kühl(Eds.)(2018). *Strafgesetzbuch Kommentar* (29<sup>th</sup> ed.). München: C.H.Beck. (Lackner/Kühl)
- Schönke/Schröder(Eds.)(2019). *Strafgesetzbuch Kommentar* (30<sup>th</sup>ed.).

München: C.H.Beck. (저자- S/S)

Wolter, Jürgen(Ed.)(2014). *Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch Band III § § 123-211 StGB* (8<sup>th</sup> ed.). Köln: Carl Heymanns. (저자-SK)

<일본문헌>

川端博ほか編 『裁判例コンメンタル刑法. 第3巻, § 212- § 264』(立花書房, 2006)

山口厚 『刑法各論』, (有斐閣, 第2版, 2010)

齋藤信治, 『刑法各論』, (有斐閣, 第4版, 2014)

西田典之 『刑法各論』, (弘文堂, 第7版, 2018)

## ■ ABSTRACT

---

### A Study on the Systemic Consistency of Legislations Related to Defamation of Dead Person

Moon, Deok Min  
Senior Researcher, Institute for Legal Studies, Yonsei University

In the event of defamation of a dead person through media reports of false facts, the provisions for defamation of a dead person under Article 308 of the Criminal Act and the provisions for the protection of personal rights of a dead person under Article 5-2 of the Media Arbitration Act<sup>85)</sup> may be applied at the same time. However, the two legislations have different aspects in terms of the object of protection (protected legal interests), the content of regulated actions (constituent elements), and the period of protection (limitation periods for public prosecution), it may be questioned whether the two legislation violates the constitutional principle of the systemic consistency of legislations.

In terms of the object of protection, the provisions for defamation of a dead person under the Criminal Act protect a dead person's honor. Meanwhile, the provisions for protecting the personal rights of a dead person under the Media Arbitration Act are not only for a dead person's honor but also for the secret and freedom of life, liberty, body, privacy, portrait, name, voice, dialogue, works, private documents, and other personal values.

---

<sup>85)</sup> Act On Press Arbitration And Remedies, Etc. For Damage Caused By Press Reports

As for the subject of protection and the content of the act, these regulations are different. Regarding the content of the act, the provision of the Criminal Act for defamation of a dead person requires the publicly alleging of false facts, while the provision of the Media Arbitration Act generally does not ask whether the news content is false, so there is no need to state false facts. The subject of protection of the crime under the Criminal Act, stipulating punishment, is “honor,” which is only one of the contents of the personal rights protected by the provisions of the Media Arbitration Act, and punishment is imposed only if “false facts” are publicly alleged. Meanwhile, the Media Arbitration Act provisions also apply to cases where the “honor” of a dead person is violated by specifying “false facts.” In other words, the legislator stipulated the “false fact” was evaluated as the most illegal among the various types of infringement of the dead person’s rights, and only the violation of a dead person’s “honor” was subject to punishment. In this respect, it seems complicated to say that both legislation has the same subject of regulation.

In the issue of violating the systemic consistency of legislation, it is not considered the systemic consistency of legislation violation because the disciplinary purpose and object of the two pieces of legislation cannot be regarded as the same. If the subject of both regulations is interpreted to be stipulating different effects on the same subject, noting only the case where a dead person’s “honor” is infringed by indicating “false facts.” In that case, it may be interpreted as a problem of violation of system legitimacy. However, the legislator intends to allow the perpetrators to receive punishment under the Criminal Act and at the same time allow the victims to use the remedies under the Media Arbitration Act for relief if alleged “false facts” infringe the “honor” of

a dead person. This addition will further protect the victims. In other words, it does not mean that only one of the two regulations should be applied arbitrarily, but that both should be applied. In this respect, it is difficult to say that the two regulations are conflicting. Even if the two regulations are regarded as violations of the systemic consistency of legislation, in the case of defamation caused by false facts, it can be justified in consideration of the legislator's intention to strengthen the protection of victims by applying both regulations.

Keywords: Defamation of Dead Person, Protection of Personality Rights of the Deceased, Limitation Periods for Public Prosecution, Press Arbitration Act, Systemic Consistency of Legislations

[ 논문투고일 2021. 11. 15. 논문수정일 2021. 12. 10. 게재확정일 2021. 12. 13.]



# 신공화주의 논의를 통해 재상상하는 표현의 자유

- 비지배자유와 균형된 미디어 개념을 중심으로 -

손 영 준\*

국민대학교 언론정보학부 교수, 언론학 박사

허 만 섭\*\*

국민대학교 교양대학 부교수, 언론학 박사

## 국문 초록

이 연구는 신공화주의 논의를 바탕으로 저널리즘의 기초인 표현의 자유를 철학적으로 재상상한다. 자유주의는 표현의 범위를 스스로 정하는 자유로 표현의 자유를 규정하지만, 신공화주의는 사람이 무언의 압박을 받아 스스로 표현을 억제하는 점을 지적한다. 결국, 언론인은 권력자의 임의적, 자의적 간섭에서 완전히 벗어나는 비지배자유 상태에서 표현의 자유를 갖는다. 비지배는 언론사 설립·경영·취재·보도의 독립성을 법으로 보장받는 언론기관의 외적 자유를 끌어낸다. 나아가, 언론인이 사내의 임의적 통제에 대해서도 대항할 수 있을 때 언론기관의 내적 자유는 완성된다. 국가에 대한 시민적 통제인 견제적 민주주의는 균형된 미디어, 독립적 공영방송, 파수견 기관들, 그리고 건강한 공론장으로 구현된다. 특히, 균형된 미디어는 이상적 언론상(像)이자, 표현의 자유를 위한 필수적 장치로 제시된다. 언론사가 편향적일 때 소속 언론인은 자기검열에 나서거나 가시적 간섭을 받음으로써 제한된 표현의 자유만 행사하고 다양한 정보의 제공에 실패한다. 이렇게, 신공화주의 개념들은 표현의 자유를 실질적으로 보장하는 이론적 토대를 제공한다. 표현의 자유는 언론인의 변화를 촉구하는 문화적 실천적 성격을 갖게 된다.

주제어: 신공화주의, 표현의 자유, 비지배자유, 견제적 민주주의, 균형된 미디어

\* 제1저자, yoson@kookmin.ac.kr

\*\* 교신저자, episteme@kookmin.ac.kr

## 목 차

- I. 서론
- II. 신공화주의에서의 자유
  - 1. 공화·자유주의의 절충
  - 2. 비지배자유
  - 3. 견제적 민주주의
- III. 신공화주의 관점으로 논의되는 표현의 자유
  - 1. 비지배자유와 표현의 자유
  - 2. 견제적 민주주의와 균형된 미디어
- IV. 결론

### I. 서론

국내외적으로 언론에 대한 대중적 회의감, 불신, 염증이 지금처럼 높아진 적이 별로 없다(남궁협, 2015, 159쪽; Pickard, 2019, p. 4). 언론학자들은 한국의 저널리즘이 위기에 처했고 언론에 대한 사회적 신뢰가 실추되고 있다고 진단한다(문종대, 2021). 유튜브, 인스타그램, 트위터, 네이버, 카카오 같은 소셜미디어와 포털은 언론의 대안으로 자리를 잡아가고 있다. 켈리저(Zelizer, 2015, p. 894)가 말하듯이, 이제 언론은 정치적으로 좌·우에서 협공을 받고 경제적으로 수익모델이 자유낙하 중이며 도덕적으로 직업윤리를 의심받는 지경에 이르고 있다.

이러한 상황은 저널리즘의 기초인 표현의 자유(freedom of expression)를 되돌아보게 한다. 물론, 오늘날 한국 언론사들은 1980년대 이전처럼 정보기관의 보도검열을 받지 않는고, 현대 아랍 국가들에서처럼 통치자를 비난했다는 이유로 기소되지 않는다(김재홍, 2012; 김정명, 2020). 그러나 한국에서 표현의 자유는 여전히 현실태가 아닌 가능태로 남아있다. 한국의 언론 관련 법은 어느 정도 기본권 보호에 근거해 제정된 것으로 평가되지만, 그렇다고 기자들이 저널리즘의 실천에 필요한 표현 및

언론의 자유를 충분히 누리는 것으로 보이지는 않는다(김명수, 2018). 왜냐하면, 저널리즘을 위한 언론의 자유가 만개한 상태에선 지금처럼 언론의 공신력이 실추될 리가 없기 때문이다. 선행연구가 표현의 자유를 정부와의 대립 구도 혹은 반론권 법리와의 충돌 문제로 파악해 온 것과 달리, 이 연구는 하나의 사회철학이자 사상으로서 표현의 자유를 재점검한다. 피카드(Pickard, 2019, p. 4)가 언론 위기의 해법으로 언론의 본질에 대한 ‘재상상’ 작업을 제안하는 것처럼, 우리는 ‘언론에 대한 범사회적 불신’이라는 냉혹한 현실과 연관 지어 표현의 자유를 그 본질로부터 철학적으로 재상상하고자 한다.

이와 관련해, 필립 페티(Philip Pettit)의 신공화주의(neo-republicanism) 논의는 표현의 자유 문제를 검토하는 데에 유용한 이론적인 틀(theoretical framework)을 제공한다(Pettit, 1997/2012, 1998, 2000, 2002, 2008, 2012, 2014/2019, 2019). 이 논의는 자유라는 개념으로 정치사회체제 전반을 다루면서 이 체제 내의 중요한 영역인 언론 분야에도 광범위하게 영향을 준다.

신공화주의가 나타난 맥락과 관련해, 미국은 누구로부터도 간섭받지 않을 개인의 자유를 강조하는 자유주의(liberalism) 철학을 바탕으로 세계화를 주도해 왔다. 경제성장과 자유주의는 자본주의(capitalism)가 지배적인 이념으로 커가는 데에 이바지한다(Nozick, 1974; Rawls, 1971, 1993/1998, 1999/2003, 2001/2016). 그러나 프랑스·미국혁명의 원동력이던 자유주의는 1980년대 이후 사회 양극화의 주된 원인으로 지목되면서 비판에 직면한다(MacIntyre, 1984/2021; Sandel, 1982/2012, 1988; Walzer, 1983/1999). 이 자유주의 공공철학으로 인해 민주주의의 동력이 식고 공동체가 와해 위기를 맞고 시민 자치가 위축된다는 것이다. 자유주의에 대한 반발로 마이클 샌델(Michael Sandel), 알래스테어 매킨타이어(Alasdair MacIntyre), 마이클 왈처(Michael Walzer), 다니엘 벨(Daniel Bell), 찰스 테일러(Charles Taylor) 등은 공동체주의(communitarianism) 혹은 공화주의(republicanism)를 주창한다. 그러면서 공동체와 공동선(혹

은 공공선, 사회 전체를 위한 선, 공동의 이익, 공동체의 가치, the common good)에 대한 의무를 사적 자유보다 더 우선시한다(MacIntyre, 1984/2021). 그러나 이 공화주의의 공동선 개념은 ‘집단주의, 전체주의, 혹은 열정주의(예: 국수주의)와 연관될 수 있다’라는 지적을 받는다.

공화주의와 구분하기 위해 명명된 신공화주의는 페티에 의해 구조화되었으며, 자유주의와 공화주의의 한계를 극복하면서 둘의 장점을 흡수하려고 시도한다(필립 페티·곽준혁, 2009; Pettit, 2002). 특히, 신공화주의 담론을 구성하는 하부 개념인 비지배자유(non-domination)와 견제적 민주주의(contestatory democracy)는 계약관계에서 발생하는 자유주의적 지배(domination)의 문제와 공동체주의적 공동선 추구의 부작용을 해소하는 철학적 논거를 제공하는 것으로 평가되기도 한다(김범춘, 2015; Costa, 2013; Dagger, 2006).

한국의 사회질서 속에는 기본권으로서 개인의 자유권을 강조하는 자유주의와 공동체의 공동선을 우선하는 공화주의가 함께 녹아있다. 따라서 둘 중 어느 하나의 입장을 배타적으로 채택하는 것은 적절하지 않을 수 있다. 이에 반해 신공화주의는 사적 자유나 공동선을 유일한 보편 진리로 상정하지도 않고 이를 직접 추구하지도 않는다. 대신, 비지배로 자유를 성취하고 견제적 민주주의로 공동선을 지향하면 되지 않느냐 하는 중도융합 태도를 보인다.

표현 및 언론의 자유(freedom of speech, or of the press)는 중요한 기본권이지만, 국내에서 종종 인격권 등 다른 기본권과 충돌하고 편향·왜곡 보도 문제와 연관되기도 한다(박아란, 2017). 언론 분야 등에서 자유와 공동선의 조화를 지향하는 신공화주의 논의는 이러한 한국적 상황에 적용하기에 적합하다(Pettit, 2019). 신공화주의를 표현의 자유 문제에 연결하는 선행연구는 별로 없다. 이 연구는 이러한 연결을 통해 표현의 자유 논의의 이념적 기반을 확장하고 저널리즘의 위기와 같은 시급한 현실문제를 실무적으로 바르게 진단하는 데 도움을 줄 수 있다. 이어지는 2장과 3장에선 문헌 연구를 통해 신공화주의가 각각 자유의 문제와 표

현의 자유 문제를 어떻게 논의하는지 분석한다.

## II. 신공화주의에서의 자유

### 1. 공화·자유주의의 절충

공화주의는 고대 그리스 아테네 공화정과 로마 공화정에서 출발한다. 아테네 공화주의는 개인의 참여와 공동체 의식을 강조해 시민적 공화주의로 불린다. “사회적 동물인 인간은 공동체를 요구한다”라는 아리스토텔레스 철학을 바탕으로 하며, 시민들이 지배받으면서 동시에 지배할 때 자유가 보장된다고 본다(리처드 대거·전정현, 2007, 277쪽). 국가를 국민의 공동선과 행복을 보장하는 공동체로 파악하는 아테네 공화주의는 현대에 들어 샌델의 시민적 공화주의(civic republicanism), 공동체주의, 그리고 민중주의로 이어진다(Sandel, 1998/2012).

로마 공화정은 정치 계층 간의 통합과 조화를 중요하게 여긴다. 전제 군주에 대한 저항의 논리로 기원전 500년경 등장했다가 르네상스 시기 이탈리아의 정치철학자인 니콜로 마키아벨리(Niccolò Machiavelli)에 의해 부활한다(김경희, 2009). “절대 권력은 절대 부패한다(absolute power corrupts absolutely)”라는 역사가 존 달버그 액튼(John Dalberg- Acton)의 말처럼, 로마 공화정 전통은 단순한 정치체제는 부패할 수밖에 없다고 본다(Figgis, & Laurence, 1907).

로마의 사상가 키케로(Cicero)에 따르면, 군주, 귀족, 시민 가운데 한 세력이 권력을 독점하면, 이 세력은 결국 자기 계층의 배타적 이익만을 도모한다(곽준혁, 2007, 133쪽). 이에 따라 왕정은 참주정으로, 귀족정은 과두정으로, 그리고 민주정은 폭민정과 무정부 상태로 변한다. 이렇게 권력 독점은 정치체제 불안정을 초래하므로, 로마인들은 군주제(황제, 집

정관, 행정관), 귀족제(원로원), 민주제(민회, 호민관)를 섞은 혼합정을 추구해왔다. 황제는 전제 군주처럼 국정을 운영할 수 없으며 원로원이나 민회와 협치할 의무를 진다. 기본 이념은 통치자의 자의적 지배를 배제하는 것으로, 시민들은 황제의 변덕에 대항할 권리를 법으로 보장받는다(김경희, 2009).

마키아벨리는 공화정을 되살리면서, 로마인들처럼, 단일한 헌정 형태가 부패와 타락의 순환을 발생시킨다고 인식한다. 그는 군주정, 귀족정, 민주정의 여러 요소가 함께 있게 된다면 서로 견제할 수 있다고 보았다(Machiavelli, 1531/2019). 로마 공화주의는 이탈리아 도시 국가로 전수된 뒤 1649년 청교도혁명 시기 영국 공화정, 18세기 미국 공화정과 프랑스 공화정의 이론적 기반으로 작용했다(Connolly, 2014). 또, 공화주의는 제임스 매디슨(James Madison)의 연방주의(federalism), 알렉시 드 토크빌(Alexis de Tocqueville)의 미국 민주주의(democracy in America), 켄틴 스킨너(Quentin Skinner)의 신로마적 접근(neo-Roman approach), 캐스 선스타인(Cass Sunstein)의 숙의민주주의(deliberative democracy), 한나 아렌트(Hanna Arendt)의 공동체주의(communitarianism)로 계승된다(김선욱, 2014; Gädeke, 2020).

다른 한편으로, 17~18세기부터 유럽의 시민계급을 중심으로 시민적 경제적 자유와 민주적 제도를 요구하는 자유주의가 확산한다. 존 로크(John Locke)는 인간이 국가공동체 이전에 완전히 자유롭고 평등한 자연상태에 있었다면서 생명, 재산과 함께 자유의 권리를 양도될 수 없는 신성불가침의 자연권으로 파악한다(Locke, 1689, 2008). 이후 장 자크 루소(Jean-Jacques Rousseau), 제러미 벤담(Jeremy Bentham), 존 스튜어트 밀(John Stuart Mill) 등이 계승한 이 자유주의 사상은 가능한 한 개인이 자유를 증대하고 힘에 의한 억압에서 벗어나는 상태를 지향한다.

페팅의 신공화주의는 ‘개인으로서의 시민’이 아닌 ‘공동체에 속한 시민들’을 전제로 두는 로마 공화주의 아이디어를 계승하면서도 자유주의와의 융합을 통해 공화주의와 차별화한다(Gädeke, 2020). 공화국(republic)

은 키케로가 국가를 ‘공공의 것(라틴어 *res publica*)’이라고 정의한대서 유래하며, 자기의 일보다 공동의 일을 더 중요시하는 사람들을 구성원으로 둔다(곽준혁, 2007, 132쪽). 신공화주의는 이 공화주의 세계관을 공유하지만, 자유주의처럼 개인의 자유에 관용적 태도를 보인다.

동시에 신공화주의는 자유주의 사상가들이 주장하는 ‘자유 지상주의’나 ‘평등적 자유’와 거리를 두는 방식으로 자유주의와도 차별화한다. 자유 지상주의를 주장해온 노직(Nozick, 1974)은 자유를 외부로부터의 간섭이 없는 상태로 규정한다. 롤스(Rawls, 1999, p. 177)는 자유를 “무엇을 하거나 하지 않을 때 어떤 제약이나 타인의 간섭이 없는 상태”로 본다. 그러나 신공화주의는 자유를 간섭의 부재와 항상 일치시키진 않는다. 페티(Pettit, 2019)은 자유에 대한 간섭을 공공선을 위한 법적 간섭(누구도 다룰 수 없는 법적 체제)과 임의적·자의적 간섭으로 구분한다. 이어, 비임의적 간섭인 전자는 자유의 침해가 아닌 것으로 규정한다. 자유는 정당한 법률로 얼마든지 제한될 수 있다고 보는 것이다. 다만, 신공화주의는 타인의 임의적·자의적 간섭을 용인될 수 없는 자유의 침해로 여긴다.

## 2. 비지배자유

신공화주의에서 자유의 반대는 지배(*domination*)이고, 자유는 비지배자유(*non-domination*)이다. 이 자유 개념은 소극적 자유와 적극적 자유 개념과의 비교를 통해 더 명료하게 이해될 수 있다. 벌린(Berlin, 1958)은 간섭의 부재를 통해 선택의 범위를 스스로 정하는 자유를 강조하면서 이런 자유를 소극적 자유(*negative freedom*)라고 불렀다. 이에 반해 적극적 자유(*positive freedom*)는 개인이 능동적으로 권한을 행사해 무엇을 할 수 있는 자유이다. 로크 이후 밀, 노직, 롤스를 잇는 자유주의 정치철학은 정부를 포함한 외부 세력의 불간섭을 자유의 이상적 목표로 설정하였다. 벌린의 분류에 따르면 현대 이론가들은 주로 소극적 자유를

타당한 이상으로 여겼고 이 자유의 성취를 중시했다. 적극적 자유는 공동체의 목적을 우선시하는 공화주의에서 중시하는 자유의 이상이다. 공화주의 철학은 공동선을 위해서라면 개인의 소극적 자유를 임의로 지배할 수 있다고 본다. 페티(1997/2012, 73쪽)은 “자유를 소극적 자유와 적극적 자유로 나눈 벌린의 분류가 제3의 자유가 존재할 가능성을 배제하고 있다”라고 말하면서도 “비지배자유”를 “제3의 개념”으로 규정한다.

페티(Pettit, 2008, p. 20)은 지배-비지배 개념을 통해 신공화주의가 자유주의보다 더 포괄적인 사상적 대안으로 등장했다고 강조한다. 비지배 자유는 타인으로부터 임의적·자의적 간섭을 받지 않는 상태다. 간섭이 줄어들었다 해도 타인이 간섭 여부를 임의로 선택할 수 있다면, 혹은 지금 간섭이 없다고 해도 타인이 언제든지 마음만 먹으면 간섭할 수 있다면, 간섭은 여전히 존재하는 것이며, 이것은 자유의 침해가 된다. 대신, 외부로부터 다양한 간섭이 있더라도, 그러한 간섭이 입법 규정을 준수한다면, 당사자가 저항할 능력을 갖추고 있다면, 상호존중의 토론·숙의 문화가 성숙해 있다면, 자유의 침해가 아니다(Pettit, 1998).

그리스 공화정에 바탕을 둔 공동체주의는 개인의 사적 영역을 거의 부정하면서 시민 참여를 통해 공동체의 공동선을 달성하는 것을 주된 목적으로 삼는다. 대신, 공적 영역에 들어오면서 얻는 자유인 적극적 자유를 중시하고, 이런 자유를 실현하는 공식 제도인 국가의 역할을 강조한다. 개인의 자유는 공동선을 추구하는 과정에서 얻어지는 것이지 개인의 자유 자체가 정치의 근본 목표는 아니라는 것이다. 샌델의 시민적 공화주의도 참여를 통한 공동선을 추구한다는 점에서 공동체주의, 공화주의의 가닥이라고 볼 수 있다(Sandel, 1982/2012, 1984, 1998/2012, 2005/2016). 페티는 적극적 자유를 수용하지 않으면서 이러한 공동선 추구가 자칫 공동체의 열정주의로 흐를 수 있고 개인의 자유를 침해할 수 있다고 우려한다. 신공화주의는 개인의 자유를 여전히 핵심 가치로 본다는 점에서 반(anti)공동체주의를 이론화한 것이라고 할 수 있다.

신공화주의에 따르면, 권력자가 스스로 규칙을 정하거나 정책을 추진

하는 임의적 재량권을 가질 때 부패하므로 국가는 시민이 정한 조건에 따라 운영되어야 한다(김범춘, 2015, 181쪽). 신공화주의가 자유를 실질적으로 보증하고 구현하기 위해 마련한 핵심요소는 비지배자유와 견제적 민주주의다(Pettit, 1997/2012, 2002, 2012, 2014/2019). 이 안에서 공동선 우위의 공화주의적 자유와 자유 지상주의로 나아가는 자유주의적 자유는 적절한 수준으로 조화된다고 한다.

비지배자유는 외부로부터의 임의적 자의적 지배가 실제로 벌어지는 ‘현실태’와 그러한 지배가 앞으로 언제든 벌어질 수 있는 ‘가능태’가 모두 없는 상태다(Pettit, 2008, pp. 4-5). 비지배가 다른 사람의 허락을 구하지 않고 스스로 선택할 수 있는 자유라면, 지배는 다른 사람에게 복종을 요구해 관철하는 영향력이다(Pettit, 2014/2019). 누군가가 나의 선택에 간섭할 능력을 갖추지 않을 때, 나는 비지배 혹은 자유 상태가 된다. 나아가, 비지배는 나도 타인을 자의적으로 간섭하지 않으면서 더불어 살아가는 상태다(Pettit, 1997/2012). 비지배는 타인의 지배가 있어서는 안 된다는 점을 요구한다는 점에서 소극적이며, 간섭이 없는 상태 이상의 것을 요구한다는 점에서 적극적이다.

신공화주의 체제에서 정부가 시민에게 세금을 부과하거나 죄수를 감옥에 가두는 것은 자의적인 간섭이 아니다. 이런 간섭은 시민의 자유를 제한하지만, 임의적 지배가 아니기 때문이다. 페티트는 정부의 간섭이 비지배가 되기 위해선 시민의 견제가 중요하다고 강조한다. 권력의 행사가 비임의성(non-arbitrariness)을 띠려면, 그 행사가 공유되는 가치에 바탕을 두는지에 대해 시민들이 효과적으로 묻고 견제하고 논의할 가능성이 열려 있어야 한다(Pettit, 2008). 페티트의 신공화주의는 자유주의에서 이야기하는 간섭의 부재만으로는 자유를 제대로 설명하지 못한다고 지적한다. 자유는 간섭으로부터의 자유 정도가 아니라 임의적·자의적 지배로부터의 자유일 때 진정한 의미가 있다고 한다. 따라서 자유를 불간섭이 아닌 비지배로 볼 때 자유 증진의 유용성이 더 커진다는 이야기다(Ibid.).

신공화주의는 비지배 자유를 실현하는 수단으로 법의 지배를 제안한

다(Lovett, & Pettit, 2009, p. 11). 이에 따라, 국가의 행위를 헌정주의(constitutionalism) 질서에 따라 조직화할 것을 요구한다. 법치를 통해 지배받는 쪽에게 자의적 간섭에 대항할 권한을 갖게 하고 지배하려는 쪽에게 그런 생각을 멈추도록 제한을 가하게 된다(Pettit, 2000, p. 110). 권력자가 재량권을 남용하는 것을 법과 제도로 막는 것이다. 이 논의에서, 민주주의는 국민이 선거로 대통령 같은 통치자를 직접 선출하는 것으로 완성되지 않는다. 국민이 통치자를 직접 선출할 뿐만 아니라 이 통치자가 임기 동안 권력을 조금이라도 남용하지 않도록 계속 견제할 때 민주주의는 비로소 실현된다.

통념과 달리, 페티트의 관점에서, 다수결도 항상 선(善)이 아니다. 다수결은 종종 소수의견을 주변부화하고 소수의 참여를 불평등하게 제한하며 소수의 비지배자유를 침해하려 한다. 따라서 행정부와 입법부를 모두 차지한 세력이 다수의 독재(tyranny of the majority)를 행사하지 못하도록 이들은 끊임없이 견제되어야 한다(Pettit, 2012).

### 3. 견제적 민주주의

신공화주의는 민주주의 국가에서도 공직자와 정치인이 시민의 자유를 침해할 수 있다고 본다. 그래서 이들의 권력 남용을 막고 다수의 자유를 지키기 위해 이들을 항구적 감시(eternal vigilance) 상태에 두려고 한다(Pettit, 1997/2012). 비지배자유는 법과 제도에 의해 고정된 것이 아니라 시민들의 끊임없는 견제 활동으로 매 순간 구현된다고 한다.

비지배자유와 함께 신공화주의를 구성하는 또 다른 핵심요소인 견제적 민주주의는 개인을 임의로 통제하려는 세력을 견제하는 정치, 사회, 문화 시스템을 통해 비지배자유를 유지하는 체제다(Pettit, 2012). 이 안에서 정부 정책은 시민사회의 심의와 논쟁의 대상이 되어야 하며, 시민이 의견을 언제나 전하고 정부가 답하는 공론장과 미디어와 같은 소통통로가 마련되어야 한다(Ibid.). 이를 위해 표현의 자유는 기본적 가치로

요구된다. 견제적 민주주의는 시민의 집단적 정치참여를 강조하는 공동체주의를 거부하며, 공동체의 다수 의견이라는 이유로 개인에게 복종을 강요하는 것을 자의적 지배로 간주한다. 대신, 이성(reason)에 근거한 투명한 의사결정이 사람들에게 가장 큰 이익을 주고 권력자의 임의적 지배를 차단한다고 믿는다.

견제적 민주주의하에서 시민과 정부 어느 쪽도 상대에 대해 지배적 통제력을 행사하지 못한다. 아무리 선한 정부라도 가끔 임의적 지배로 흐를 수 있는데, 신공화주의는 이를 방지하기 위해 정부에 시민의 비지배자유를 증진할 의무를 부과한다. 비지배자유 증진 자체가 정치체제의 목표이고 체제유지의 정당성을 지탱하는 명분이기 때문이다. 이 체제는 ‘공직자는 비지배를 유보할 재량권을 갖지 않는다’라는 점을 분명히 해둔다.

다만, 페티(2012)은 공직자 모두를 잠재적 일탈자로 간주하는 전략이 유효하지 않다고 말한다. 대다수 공직자가 선한 의지를 갖고 시민을 위해 복무하는 현실과 맞지 않기 때문이다. 대신, 공직자의 명예를 존중하고 이들의 직업윤리를 고취해 비지배 가치가 국가기관과 사회 전반에 규범으로 내재화하는 것이 필요하다고 본다. 이렇게 비지배 가치는 시민적 덕성(civic virtue), 좋은 시민성(good citizenship), 시민적 교양(civility)이라는 윤리와 문화에 의해 뒷받침되어야 한다는 것이다.

견제적 민주주의 논의에 따르면, 모든 시민은 법과 제도를 통해 비지배 자유를 고루 누려야 한다(Ibid). 표현의 자유 같은 기본적 자유의 영역에서 개인은 성별, 재산, 학력 등과 무관하게 자유권을 충분히 보장받아야 한다. 이런 점에서 견제적 민주주의는 모든 사람이 평등하게 천부적 권리를 갖고 있다는 자유주의적 사상을 반영한다(Pettit, 1997/2012). 개인과 국가 간 관계뿐만 아니라 개인과 조직 간 관계, 개인과 개인 간 관계에서도, 현실태로든 가능태로든, 무법적 임의적 간섭을 차단할 견제관계의 형성은 바람직한 상태로 여겨진다.

### Ⅲ. 신공화주의 관점으로 논의되는 표현의 자유

2장에서 논의된 바에 따르면, 공동체주의(공화주의)는 공동선과 같은 유일 가치에 대한 사회구성원들의 복종을 요구해 다소 편협해 보이고, 자유주의는 자유, 평등, 인민의 자기 지배 같은 민주주의의 이상을 강조하다 시민의 실질적 사회 참여를 소홀히 한 측면이 있다(강일신, 2015, 43쪽; 김범춘, 2015, 165쪽). 신공화주의는 공화(共和)의 공적 가치와 개인의 사적 자유를 비지배자유라는 견고한 개념으로 절충하므로 현실 적용의 유용성이 있다고 할 수 있다(Pettit, 2008, p. 10). 3장에서는 비지배 자유와 견제적 민주주의라는 두 핵심요소를 지닌 신공화주의의 관점에서 표현 및 언론의 자유가 어떻게 논의되는지 탐구한다. 표현의 자유는 자유주의 사상가인 존 로크의 요청으로 1695년 영국 의회가 검열법의 재의결을 포기함으로써 처음 구현됐다(김명수, 2018, 142쪽). 이 사실에서 알 수 있듯이, 표현의 자유는 물리력을 지닌 국가의 억압에서 벗어나 시민이 양심에 따라 의견을 표현할 자유라는 자유주의 맥락에서 출발한다. 표현의 자유에 대한 신공화주의의 해석은 자유주의의 성과를 상당 부분 수용하면서도 독창적이고 실용적인 함의를 제공한다.

#### 1. 비지배자유와 표현의 자유

##### 가. 표현의 자유의 성격

표현 및 언론의 자유 개념은 “의회는…표현 및 언론의 자유를 제한하는…그 어떤 법도 만들 수 없다”라는 미국 수정헌법 1조에 의해 법제화된 뒤 전 세계로 퍼진다. 여러 나라에서 표현의 자유는 현실적으로 언론의 자유를 통해 구현되어온 측면이 있어 이 두 자유는 불가분의 관계를 갖는 것으로 여겨진다(정주연·이재진, 2020).

‘표현 및 언론의 자유가 왜 보장되어야 하는가’와 관련해선 인간의 자유에 관한 ‘기본권’이기 때문, 방해받지 않고 정보를 유통할 권리인 ‘알 권리’를 실현하기 때문, 권력에 대한 ‘점검가치(checking values)’를 생산하기 때문, 사회 통합에 이바지하기 때문, 주권자인 국민에게 정치참여에 필요한 진실한 정보를 제공해 민주주의를 구현하기 때문이라는 이유가 자유주의와 공화주의 관점에서 제시되어왔다(김명수, 2018, 138쪽; 이두형, 2021, 110쪽; 장영수, 2019, 211쪽; 정주연·이재진, 2020, 108쪽; Blasi, 1977; McQuail, 1990). 이 중 몇몇 개념은 피소된 언론사를 법적으로 보호하는 과정에서 개발된 측면이 있다(Gleason, 1990).

‘표현 및 언론의 자유가 어느 정도 보장되어야 하는가?’에 있어선, 반론권(right to reply)과의 충돌과 명예훼손 문제가 주된 쟁점이 되어왔다. 그래서 언론자유 역사는 명예훼손 소송(libel suit)의 역사로 규정되기도 한다(Gleason, 1990). 한국 헌법 21조는 언론자유를 보장하면서 이 자유가 인간의 존엄성에서 기인하는 다른 기본권보다 우월하지 않다는 점도 명시한다(박아란, 2017, 78쪽).

다만, 언론인이나 시민이 누군가를 공개 비난하더라도, 이 표현이 의견표명인 경우, 공적 존재(예: 공직자)의 공적 사안(예: 이념, 도덕성, 업무처리의 정당성)을 다룬 경우, 국민의 이익을 저해한다고 의심할만한 정책을 다룬 경우, 대체로 진실하고 충분한 사실확인 노력을 기울인 경우, 혹은 여론형성이나 공개토론에 이바지하는 경우, 한국 대법원은 이 표현이 형식상 명예훼손죄의 조건을 갖고있어도 실질적으로 죄가 인정되지 않는 위법성 조각 사유에 해당할 수 있다고 판단한다(대법원, 2006, 2007, 2008, 2009, 2016, 2020). 박아란(2017, 80쪽)은 “문제가 된 표현이 사적 영역에 속하는 사안일 때는 명예의 보호라는 인격권이 우선될 수 있으나, 공적 사안이면 언론자유에 대한 제한이 완화되어야 한다고 판시된다”라고 설명한다.

몇몇 연구는 ‘언론의 자유’를 ‘언론기관의 자유’와 혼용해 사용하는데, 언론기관의 자유는 ‘언론기관의 외적 자유’와 언론기관의 내적 자유’로

나닌다(김명수, 2018, 143쪽; 허영, 2010, 575쪽). 언론사의 설립을 보장하는 ‘설립의 자유’, 언론사의 독립적 경영을 보장하는 ‘경영의 자유’, 외부 간섭 없는 취재와 보도를 보장하는 ‘취재·보도의 자유’는 언론기관의 외적 자유에 해당한다(한지혜, 2014, 93쪽). 편집인과 기자들이 언론사 내부의 누구로부터도 간섭받지 않고 독립적으로 보도내용을 결정할 수 있는 ‘편집·편성의 자유’는 언론기관의 내적 자유에 속한다(박선영, 2001, 35쪽).

### 나. 임의적·자의적 간섭

신공화주의 이론 시스템은 표현 및 언론의 자유를 ‘비지배자유를 실현하기 위한 필수가치’로 파악한다. 이러한 점은 페티트(Pettit, 2014/2019)이 ‘비지배가 적용되는 기본적 자유’의 범주에 표현의 자유, 생각의 자유, 신앙의 자유, 결사의 자유, 소유와 거래의 자유, 직업 선택의 자유, 거주 이전의 자유를 두는 사실에서 잘 드러난다.

기본적 자유는 모두가 함께 행사할 수 있고 함께 만족할 수 있는 영역이다(Pettit, 2012, p. 9). 예를 들어, 사람들이 소셜미디어에서 휴가 계획에 관해 아무리 자유롭게 말하더라도 이 말은 타인이 가진 표현의 자유를 침해하지 않는다. 그러나 토지이용의 자유는 다르다. 국가는 유한한 토지의 질서 있는 관리를 위해 국토이용관리계획에 따라 사용행위를 제한한다. 한 토지 소유자가 자기 땅을 마음대로 사용하는 자유는 다른 토지 소유자의 자유를 침해할 수 있다. 따라서 토지이용의 자유는 모든 사람이 함께 충분히 행사할 수 있는 기본적 자유에 해당하지 않는다. 페티트에 따르면, 국가는 시민들이 기본적 자유를 최대한 평등하게 누릴 수 있도록 보장해야 한다. 신공화주의는 특히 표현의 자유를 누구도 임의로 통제할 수 없는 영역으로 둔다(Ibid.).

자유주의는 표현의 자유를 ‘타인의 간섭 없이 사람이 표현의 범위를 스스로 정하는 자유’로 규정하지만, 신공화주의는 이보다 더 확장된 표

현의 자유를 가정한다. 즉, 신공화주의에서, 표현의 자유는 사람이 어떠한 상황에서도 자기 생각을 두려움 없이 말하는 상태, 그 누구로부터도 임의적이고 자의적인 간섭을 받지 않을 실질적 권리를 확보하는 상태를 지칭한다(Pettit, 2002).

자유주의의 ‘표현의 범위를 스스로 정하는 자유’와 관련해, 사람은 타인으로부터 무언의 압박을 받아 자기검열 방식으로 표현의 범위를 스스로 축소할 수도 있다. 이 경우, 표현의 범위를 스스로 정하지만 진정한 자유를 누리지 못한다. 권력자가 언제든지 임의적 간섭을 할 수 있지만, 언론인이나 시민들이 권력자와의 갈등을 피하고자 하고 싶은 말을 스스로 참거나 소극적으로 말해 간섭이 행사되지 않는다면, 이러한 상황은 신공화주의에선 “가시적 간섭 없이 권력자의 욕망이 표현의 자유를 통제하는 상태”로 규정된다(Pettit, 2008, p. 13). 신공화주의는 실제로 발생하지 않은 가능태 상태의 임의적 간섭이라도 배제할 수 있어야 표현의 자유가 구현된다고 본다. 이 체제에서 공공기관의 온라인 게시판은 시민의 질문에 반드시 답변해야 한다. 이 기관이 답변할지 말지를 임의로 판단하지 못하게 한다. 또, 시민이 게시판 질문으로 보복당하지 않을까 두려워해 원하는 표현을 못 한다면 임의적 간섭의 기회가 존재하는 것으로 본다.

또, 사적 자유보다 공동선을 더 우선시하는 공화주의와 비교할 때, 신공화주의는 표현의 자유를 압도적으로 더 옹호한다. 그러면서도 표현의 자유를 포함한 비지배자유를 공동체가 추구할 궁극적 목표로 설정함으로써 표현의 자유와 공동선이 조화되는 근거를 마련한다.

#### 다. 언론기관의 자유

비지배자유 상태는 언론사 설립·경영·취재·보도의 독립성을 법으로 보장받는 언론기관의 외적 자유를 수반한다. 이때 언론인들은 이들 업무에 대한 국가의 자의적 간섭을 입법화된 제도와 사법부의 판결로 차단

할 수 있다. 신공화주의 체계에 따르면, 언론사 설립의 자유, 경영의 자유, 그리고 취재·보도의 자유가 제도적으로 보장이 되고 현실적으로 작동되어야 시민사회의 개인은 국가에 대항하는 소통 창구를 갖게 되고 기본적 자유인 표현의 자유를 누리게 된다.

사우디아라비아, 아랍에미리트, 오만, 카타르, 쿠웨이트 등 걸프협력이사회(GCC) 국가들은 헌법으로 표현의 자유를 보호하지만, 하위법인 형법·미디어법·출판법·사이버범죄법·반테러법을 통해 ‘공직자 모독’, ‘국가 명예 훼손’, ‘국가 경제 훼손’을 이유로 언론 보도를 처벌한다(김정명, 2020, 194쪽). 신공화주의에 따르면, 제도적으로 국가의 간섭을 보장하고 표현의 자유를 억제하는 이러한 법들은 제정되어선 안 된다.

기본적으로 신공화주의는 언론인과 시민들이 타인의 자의적 간섭에 노출되지 않는 영역 안에서만 표현의 자유를 누리게 되며 이 영역은 법으로 구조화되어야 한다고 본다(강일신, 2015, 53쪽). 이 안에서 언론인은 권력자의 통제를 감소시키거나 사라지게 할 수 있다(Pettit, 2008, p. 5).

나아가, 비지배 개념을 언론기관의 내적 자유 논의에 적용하는 경우, 언론인들이 규정에 근거하지 않은 언론사 내부의 임의적이고 자의적인 통제에 대해서도 대항할 수 있을 때 언론기관의 내적 자유는 완성된다. 이를 위해 언론인은 자신을 임의로 통제하려는 사람을 통제할 수단을 가져야 한다. 이렇게 통제를 “대항할 수 있는 통제”로 만들면, 이 통제는 더는 통제가 아니게 된다(김범춘, 2015, 179쪽). 국가가 임의로 언론인의 언론자유에 간섭을 가해선 안 되듯이, 비지배 자유를 조직 내부로 적용하는 경우, 언론인은 사내에서도 다양한 정보의 유통을 보장하는 환경하에서 표현의 자유와 비지배를 충분히 행사해야 한다. 언론인들이 이렇게 언론기관의 외적·내적 자유를 모두 확보할 때, 비로소 이들은 표현 및 언론의 자유를 실천할 수 있게 된다.

## 라. 선택된 권력에 대한 사후통제

신공화주의의 이상인 비지배자유는 헌정주의(constitutionalism) 질서에서 잘 구현된다. 헌정주의는 언론인들에게 정부 등의 자의적 간섭에 대항할 법적 권한을 갖게 하고 정부 등에게는 언론을 지배하려는 생각을 멈추도록 법적 제한을 가한다. 또, 국가 기구가 법에 따라 의사결정을 하도록 해 권력자가 남용된 재량권으로 표현 및 언론의 자유를 억압하지 못하게 한다(Pettit, 2014/2019).

헌정주의 질서가 작동하는 환경하에서 민주주의는 공정한 선거를 통한 권한 부여(authorization)와 그 권한을 향한 쟁론(contestation)으로 구현된다(강일신, 2015). 선거를 통해 선택된 권력에 대한 사후통제는 비지배자유 핵심이며, 통치자는 항상 견제되어야 한다(Pettit, 2008). 이때 자유로운 언론은 선거 과정에서 비교적 진실한 정보를 제공해 시민들의 선택을 돕고 선거 이후엔 선택된 권력의 남용과 무능 가능성에 대한 견제를 주도함으로써 신공화주의 체제를 지탱한다.

신문 편집자가 투고된 외부 원고의 오류를 바로잡아 발행하듯이, 언론이 참여하는 견제제도는 선출된 공직자들이 공동선의 구현에 어떻게 실패하는지 검토해 공개한다(Ibid.). 또, 정부의 독단적 의사결정을 막고 다양한 대안들의 타당성을 평가하는 포럼을 제공한다. 이런 점에서, 실질적으로 보장되는 언론자유는 사회 전체에 비지배자유가 스며들게 하는 필수가치가 된다. 비지배가 실현된 사회는 “타인의 자의적 의지 아래에 살지 않는 자유로운 개인, 시민의 자유를 증진하려고 노력하는 국가, 그런 국가를 위해 책임을 다하는 국민”으로 그려진다(김범춘, 2015, 181쪽).

그러나 신공화주의에서 말하는 표현의 자유는 절대적 권리는 아니다. 조건부로 인정되거나 제한될 수 있다. 다만, 이 조항들은 사전에 법적 절차 수립을 위한 심의를 통해 마련되도록 한다. 정부처럼 언론기관도 임의적 지배를 통해 다른 사람의 자유를 제한하려고 해서는 안 된다. 언론 보도가 누군가의 비지배자유를 부당하게 침해할 때, 정부는 언론을

규제할 책임을 질 수 있지만, 정부의 책임은 보도에 대한 선제적 대응이 아니라 보도 이후의 반응으로 나와야 한다(Pettit, 1997).

## 2. 견제적 민주주의와 균형된 미디어

### 가. 시민적 통제와 건강한 공론장

신공화주의의 또 다른 축인 견제적 민주주의는 공정한 선거로 행정부와 의회를 구성하는 선거 민주주의, 국가기관 간 견제와 균형이 작동하는 권력분립, 시민들이 임의로 행사되는 정부의 공적 지배에 대해 견제와 통제를 행사하는 시민적 통제라는 3개 통로(channels)를 통해 형성된다(Pettit, 1997/2012).

민주적으로 선출된 대통령이나 의회 권력도 임의적 지배를 확대해 시민의 자유를 억압할 수 있는데, 권력분립과 관련해, 법원, 검찰, 선거관리위원회, 감사원, 중앙은행 같은 권력기관의 수장은, 비록 대통령이나 의회에 의해 임명되지만, 행정부와 입법부로부터 독립을 유지해야 한다. 이어, 시민적 통제의 경우, 공영방송은 충분한 자율권을 가져야 하며 다양한 정보를 자유롭게 보도해야 한다(Pettit, 2012). 시민적 통제는 토론을 통한 공동체 구성원 간 상호 견제와 공적인 의사결정을 요구하므로, 이러한 토론을 가능하게 하는 건강한 공론장(public forum)과 권력을 견제할 자유롭고 독립적인 언론을 요구한다(Pettit, 2008, p. 22).

특히, 이 공론장에선 소수자의 의견은 더 많은 권리를 보장받는다. 주류적 의견의 대표자들이 소수자에게 부과하는 각종 제한을 인정하는 것은 신공화주의 정신에 어긋난다. 견제적 민주주의는 시민들의 평등한 지위를 전제하고 모든 요구를 평등하게 다루려고 한다. 그러나 실제 사회에서 평등권이 비대칭적 권력 관계로 인해 침해되는 경우가 적지 않다.

유아기에 사제에게 추행을 당한 사람이 거대 종교집단을 상대로 소송을 할 때, 큰 기업의 횡포로 인해 개인이나 중소기업이 말 못 할 궁지에

물릴 때, 이 피해자들이 목소리를 내어도 소수의견으로 치부되어 무시될 수 있다. 반면, 신공화주의는 거대권력의 지배에 맞서 개인이 각자의 권리를 보장받는 활성화된 공론장을 두려고 한다(Pettit, 2014/2019). 이 공론장을 통해 각자가 임의적 지배 상태의 개선을 요구할 길이 열릴 수 있다. 통치자, 대형 종교기관, 큰 기업 같은 권력자는 공론장에서의 평판을 중요시하므로 임의적·자의적 지배를 자제할 수밖에 없다. 페티트는 건강한 공론장의 선결 조건으로 정부 간섭의 부재를 제시한다. 다양한 주장이 경쟁하는 건강한 공론장과 자유로운 언론은 정적 상관관계에 있다. 많은 언론인이 충분한 자유를 누리면서 다양한 정보와 관점을 전하면 공론장이 건강해지고, 반대로, 많은 언론인이 간섭을 받게 되면 공론장이 기능을 다 하지 못하게 된다(Ibid.).

#### 나. 균형된 미디어

신공화주의 논의는 언론의 자유를 누려야 하는 당사자인 언론기관의 편향성을 문제시하면서 이러한 편향성으로 인해 공론장에 폐해가 발생하고 언론의 자유가 위축될 수 있다고 경고한다(Pettit, 1997/2012). 당파적 이해관계에 영향을 받는 언론이 편향된 보도를 양산할 때 공론장은 왜곡되고 공화주의의 근간은 무너진다고 한다(Ibid.). 실제로 몇몇 공화주의를 표방하는 국가에서 방송과 신문은 상업적 이익에 몰두하고 자극적이고 갈등적인 뉴스를 집중적으로 보도하는 반면 현상의 다양한 측면을 보여주지 않는다고 본다.

페티트는 정치적 정의(political justice)를 구현하는 신공화주의 국가 시스템의 전제조건으로 언론 분야에선 “정보의 자유로운 유통을 보장하는 균형된 미디어(a balanced media that operates under a guarantee of freedom of information)”와 “정부를 발아래에 두는 파수견 기관들(watchdog bodies that can keep government on its toes)”을 제시한다.

정치적 정의에 관한 신공화주의적 원리는 공정한 선거 시스템, 행정부가 국정을 적절히 설명하게 하는 의회 시스템, 법원과 다른 국가 기관들의 엄격한 분리, 선출된 공직자에게 특혜를 주는 결정이 의회 감시망에 쉽게 포착되는 시스템, 정치인들이 부유층에게 신세를 지지 않아도 되는 선거운동 시스템, 정보의 자유로운 유통을 보장하는 균형된 미디어, 정부를 발아래에 두는 파수견 기관들이라는 명백한 전제조건들을 둔다(Pettit, 2019, p. 202).

‘균형된 미디어’ 개념은 언론이 건강한 공론장을 만든다는 점에서, ‘파수견 기관들’ 개념은 언론이 그러한 공론장의 바탕 위에서 권력기관의 독주를 견제한다는 점에서, 신공화주의의 견제적 민주주의와 긴밀히 연결된다. ‘균형된 미디어’와 관련해, 공영매체는 유망한 대안으로 지목된다. 페티(Pettit, 2002)은 신공화주의 체제가 다양한 접근권이 보장되는 공영매체를 운영해야 한다고 말한다. 영국 BBC와 같은 공영방송은 상업적 동기를 가진 민영방송과는 다른 이해관계를 가져야 하고 특히 보도 업무에서 편향적이지 않은 태도로 정부, 의회, 그리고 다른 권력자들을 비평해야 하며 다양한 정보를 시민들에게 제공해야 한다는 것이다. ‘파수견 기관들’ 개념은 항시적으로 권력의 남용을 감시하고 신랄하게 비판하는 소임을 언론에 부여한다.

#### 다. 편향성과 언론자유의 위축

언론기관들이 편향된 보도 태도를 유지하는 환경하에서는 언론인 개개인이 양심의 자유, 표현의 자유, 비지배를 실질적으로 누리기 어렵다는 게 신공화주의 철학의 진단이다(Pettit, 2019, p. 202). 방송사나 신문사들이 정치적 사안, 광고주 관련 사안, 혹은 사회적 갈등 사안에서 명백하게 편향적일 때 소속 언론인 중 상당수는 사내의 관행, 문화, 무언의 압박에 못 이겨 자기검열에 나서거나 아니면 가시적 간섭을 받음으

로써 제한된 표현의 자유만 갖게 된다.

오늘날 국내에서 언론자유 문제가 대두되는 것은 헌법과 하위법 때문이 아니다. 2019년 ‘국경 없는 기자회’의 세계언론자유지수에서 한국은 180개국 중 41위, 아시아 국가 중 1위에 올랐다(김명수, 2018, 138쪽). 법적으로 한국은 언론자유와 완숙기에 접어든 것으로 평가되며, 오히려 심각한 위기는 언론 내부에서 발생하는 것으로 보인다(김재홍, 2012, 153쪽; 조항제, 2014, 45쪽).

신공화주의 관점으로 본 언론자유가 단지 이론 차원으로만 국한되어 해석되면, 언론계의 비지배 장치에 관한 실용적 설명에서 많은 과제가 남게 된다. 언론자유 문제의 실제 작동 방식은 추상적 개념 수준과는 다르게 복잡하게 흐를 때가 많으므로, 신공화주의 논의는 추상으로 시작해 추상으로 끝나선 안 된다. 이와 관련해, ‘공영방송의 독립성’을 명시적으로 요구하는 신공화주의의 이론적 특성은 한국 공영방송 KBS의 개혁 문제로 직접 연결될 수 있다. ‘국경 없는 기자회’는 한국의 언론자유와 관련해 “명예훼손 판결이 언론에 너무 엄격하다”라는 점과 함께 “공영방송의 독립성이 충분히 보장되지 못한다”는 점을 지적해왔다(김명수, 138쪽).

대통령 직속 합의제 행정기구인 방송통신위원회는 상임위원들의 무기명 투표로 KBS 이사 11명을 임명한다(방송법 46조). KBS 사장은 이사회 제청으로 대통령이 임명한다(방송법 50조). KBS에서의 방송편성의 자유와 독립, 방송의 공정성과 공익성은 법적으로 보장된다(헌법 21조, 방송법 4, 6, 9조). 그러나 여러 연구에 따르면, 이러한 법체계에도 불구하고 실질적으로 KBS 내에서 ‘비지배자유’는 충분히 구현되지 않는 것으로 평가된다(배진아·유수정, 2021; 최선욱, 2015). 방통위가 KBS 사장·이사 임명에 영향력을 행사하고 대통령과 국회 교섭단체가 이 방통위를 구성하므로, KBS 거버넌스는 구조적으로 정치 권력에서 벗어나기 어렵다는 것이다(유의선, 2021).

보수정권 집권기 KBS에선 ‘보수경영진-진보노조 갈등 고리’가 형성되

고 게이트키퍼의 보수적 편향이 나타난다. 박근혜 정부 시절인 2014년 1~12월 KBS 보도의 특성은 ‘정부 의제와 KBS 의제의 동일화’, ‘경제권력 견제 시사프로그램의 위축’, ‘김연아·월드컵 등 스포츠뉴스의 확대’로 관찰됐다(박인규, 2015, 175쪽). 진보정권 집권기 KBS에선 ‘진보경영진-진보노조 밀월 고리’가 결성되어 보도의 진보적 쓸림이 가시화한다. 노무현 정부 시기에도 KBS 보도는 대체로 정부 의제에 간혀 있었던 것으로 조사됐다(박인규, 2011, 171쪽).

정권에 따라 주류가 바뀌는 사내 분위기는 비주류 직원들의 비지배자유를 억제하는 ‘강요적 자율조정’으로 이어진다고 한다. “진보정권 시기 KBS의 진보경영진-진보노조 거버넌스 구조는 의견상 무갈등 평화상태다. 그러나 다른 관점을 가진 기자나 PD의 취재·해설 활동은 다수의 압력으로 조정을 강요받기 쉽다. 사내 소수파 목소리에 대해 적대적 분위기가 형성되어 있다면, 이러한 활동을 스스로 지양하는 위축 효과는 더 커진다”(유의선, 145쪽).

신공화주의 개념을 KBS에 적용하는 경우, ‘정치 권력으로부터의 독립’이라는 KBS의 외적 언론자유는 법·제도상으로 충분히 보장되지 못해온 것으로 진단된다. 사내 구성원의 비지배자유와 보도의 다양성을 증진하는 내적 언론자유도 ‘다른 목소리를 배려하지 않는 정치화된 사내 문화’로 인해 잘 실현되지 못해온 것으로 평가된다. 따라서, 신공화주의에 바탕을 둔 해법으로는, KBS 경영진의 독립성과 공정성을 높이는 법적 정비(예: 여야 동수 이사 선임, 이사 3분의 2 이상 찬성에 의한 사장후보 제청, 사장후보에 대한 청문회 검증, 이사회 회의 온라인 공개)가 고려될 수 있다. 또, 영국 BBC처럼 보도·제작국의 편성권에 관해 경영진과 노조 모두 관여를 줄이는 대신에 언론직 종사자 개개인의 저널리즘적 소양과 자율권을 존중하는 사내 문화가 정립될 필요가 있어 보인다.

국내 민영 신문·방송사도 광범위한 대중적 불신에 직면해 있다(문종대, 2021). 특히, 광고주에 유리한 기사를 키우고 불리한 기사를 죽이는 언론사의 광고주 친화적 편향성 및 이로 인한 언론인들의 자율권 왜곡

은 심각한 편이다. “언론의 자유가 언론영업의 자유로 변질됐다”라는 진단까지 나온다(남궁협, 2015, 169쪽). 언론기관의 편향성이 언론인의 자유를 위축하고 이것이 다시 언론기관의 편향성을 강화하는 악순환은 언론의 사회적 공신력을 떨어뜨리고 공론장을 병들게 한다. 결과적으로, 시민사회 전체적으로 비지배자유는 약화하고 저널리즘의 위기는 깊어진다.

이제 언론자유는 ‘국가 대 언론’의 전통적 대립 구도가 아닌 ‘언론사 대 언론인’, ‘언론사 대 시민’의 새로운 대립 구도에서 파생되는 측면이 더 크다(김명수, 2018). “자유는 제도적 완성태가 아니라 그것을 실현하기 위해 끊임없이 분투해야만 하는 가능성”인데, 시민들을 대신해 언론자유라는 공적 소임을 맡은 언론인 스스로 사내에서 자신의 자유를 지키려는 노력을 다하지 않는다고 한다(위의 논문, 159쪽).

페티(2019)는 언론인과 시민 모두가 표현의 자유와 같은 기본적 자유를 평등하게 행사할 때 사회적 정의가 비로소 구현된다고 본다. 이 논의에 따르면, 표현의 자유는 언론사 경영진이나 노조가 평가자보다 더 많이 갖는 것이 아니며, 모든 언론인이 같은 양의 자유만 누려야 한다. 또 언론사 내부에서 언론인들 간 상호 통제가 작동해야 언론인 각자가 부당하게 견제받지 않고 자유롭게 뉴스를 보도할 수 있다.

이를 위해 언론인은 자신을 임의로 통제하려는 사람이 경영진이든 보도·편집국장이든 데스크(예: 사회부장)이든 그 사람을 통제할 수단을 가져야 한다. 이 수단은 기자들의 자치기구인 기자협회의 공정정보도위원회 같은 느슨한 감시기구일 수도 있고, 보도·편집국장 임명 동의제도일 수도 있고, 데스크에 대한 상향식 인사평가제도일 수도 있고, 부조리한 취재 지시에 자유롭게 이의를 제기하는 활성화된 사내 의사소통일 수도 있고, 취재·보도 자율권을 되도록 보장받기 위해 노력해온 일선기자들의 관행적 아비투스 문화일 수도 있다. 국내 몇몇 언론사 기자들이 자신의 상관을 부를 때 직함 뒤에 “님”자를 붙이지 않는 것은 이러한 문화의 잔재이다. 소속된 언론인 개개인의 비지배가 모일 때 언론사는 균형된 미

디어로 발전하고 견제적 민주주의의 주도자로서 사회적 신뢰를 회복할 수 있다. ‘국가에 대항하는 비지배’ 논의에서 언론자유는 ‘법적’ ‘제도적’ 성격이 강했지만, 이렇듯, ‘견제적 민주주의’ 논의에서 언론자유는 ‘문화적’ ‘실천적’ 성격을 갖는다.

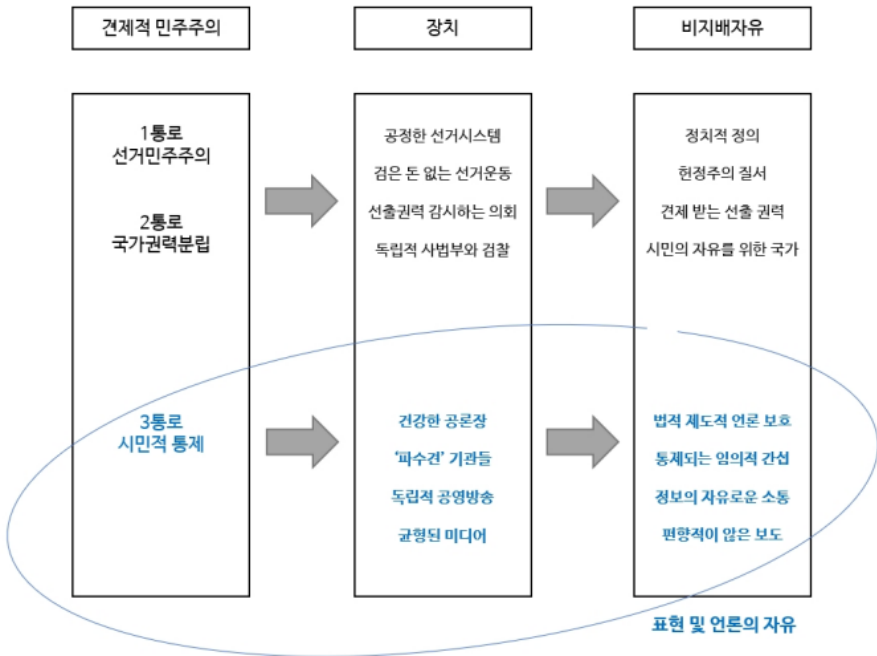
언론 생태계(news media ecosystem)에 관한 논의에 따르면, 개별 언론기관의 편향이 내생적이어도, 모든 언론기관이 모인 전체로서의 언론 생태계는 다양성을 증진할 수 있다(김용찬, 2018). 예를 들어, 영향력 있는 몇몇 신문·방송사가 보수 진영의 목소리만 대변하고 다른 몇몇 주류 미디어가 진보 편향을 보이더라도 이들은 언론 생태계 안에선 하나의 개체일 뿐이므로, 언론 생태계는 보수적 주장과 진보적 주장을 포함한 다양한 정보를 시민들에게 제공할 수도 있다. 반대로, 각 언론사가 공정하더라도 이들의 총합인 언론 생태계가 편향적일 수도 있다.

국내 언론 생태계를 대표하는 포털 뉴스 생태계는 다양성의 확보에 실패하고 있다고 한다. 이준웅(2015, 1쪽)은 “포털 검색어에 따라 나오는 기사는 여러 건이지만 내용이나 품질에 차이가 없다. 베낀 기사, 급히 쓴 티가 역력한 기사에 길을 잃는다”라고 했다. 진민정(2021, 45쪽)은 포털 가두리 양식장 안에서 클릭 전쟁과 속보 경쟁으로 언론 생태계가 망가지고 있다고 결론지었다. 언론사가 광고수익이 좋은 포털의 메인화면에 기사를 올리기 위해 자사 기자들에게 기사를 자주 신속하게 작성하라고 요구하면서 뉴스의 획일화와 품질 저하가 발생하고 있다는 것이다(위의 논문, 50쪽).

국내 언론 생태계가 다양성과 공정성을 확보하기 위한 기본 조건으로는 “언론인이 자신의 잣대로 자유롭게 표현할 수 있게 하는 언론사 내부 환경”과 “회사에 대한 기자의 독립”이 제시된다(김용찬, 2018, 61쪽). 결국, 언론 생태계의 다양성 확보는 각 언론기관의 내적 자유가 보장될 때 가능하며, 언론기관의 내적 자유는 사내 비지배의 확대에 가능한 것이다. 이런 점에서, 비지배 개념을 포함한 신공화주의 논의는 국내 언론 자유의 위기에 관한 실천적인 해법이 될 수 있다.

라. 신공화주의와 표현의 자유 간 연결구조

<그림 1>의 개념도는 신공화주의와 표현 및 언론의 자유 간 연결구조를 보여준다. 신공화주의에서 ‘견제적 민주주의’를 구현할 3개 통로 중 세 번째 통로인 ‘시민적 통제’는 ‘건강한 공론장’, 권력기관을 견제하는 ‘파수견 기관들’, 통치자로부터 ‘독립적인 공영방송’, 그리고 ‘균형된 미디어’를 필요로 한다. 이 장치들을 통해 신공화주의는 궁극적 목표인 모든 시민의 ‘비지배자유’를 지향한다.



<그림 1> '신공화주의'와 '표현 및 언론의 자유' 개념도

언론 분야에서 비지배자유는 ‘법적 제도적 언론 보호’로 시작된다. 이에 따라 언론에 대한 정부 등 외부 권력자의 ‘임의적 간섭’은 거의 통제되고 언론기관의 외적 자유는 보장된다. 나아가, ‘균형된 미디어’와 ‘건강

한 공론장'은 '정보의 자유로운 소통'과 '편향적이지 않은 보도'를 수반한다. 이러한 외적 내적 환경에서 언론인은 어떠한 임의적·자의적 간섭으로부터도 벗어나는 비지배자유 상태에 놓이고 자신의 양심과 생각에 따라 보도할 수 있다. 또, 재량권을 남용하려는 권력자에 대해 파수견 역할을 할 수 있다. 표현의 자유와 비지배자유는 시민사회 전체로 확산한다. 이 일련의 과정은 신공화주의 체계를 토대로 표현 및 언론의 자유가 작동하는 과정을 이론적으로 설명한다.

이 개념도에서 확인되듯이, 신공화주의 체계는 표현의 자유에 관한 중요한 사안임에도 선행연구에서 다소 간과되어온 점들을 드러낸다. 미디어의 편향성과 언론자유 위축 간 연관성은 기존 논의에선 제대로 다루지지 않았지만, 신공화주의의 '임의적 간섭' '비지배' '공론장' '견제적 민주주의' '균형된 미디어' 개념들을 매개로 규명된다.

개념도에서, 견제적 민주주의와 관련된 제1 통로인 '선거 민주주의'와 제2 통로인 '국가권력 분립'은 '공정한 선거 시스템', '검은돈 없는 선거 운동', '선출된 권력을 감시하는 의회', '독립적인 사법부와 검찰 등 권력 기관'에 의해 실행된다. 이 상태에서 비지배자유는 '정치적 정의(political justice)'와 '헌정주의 질서'를 실현한다. 개념도는 '권력은 공정하고 투명한 선거를 통해 선출되어야 하고, 이렇게 정당하게 선출된 권력일지라도 임기 내내 균형된 미디어와 건강한 공론장의 견제를 받아야 하며, 국가는 시민 전체의 비지배자유를 증진해야 한다'는 점을 보여준다.

#### 마. 자유주의·공화주의 언론관과의 비교

신공화주의에 근거한 표현의 자유는 자유주의가 제시하는 표현의 자유와 구별된다. 존 롤스의 평등적 자유주의는 표현의 자유를 모든 시민에게 주어진 불가침적 기본권으로 파악한다. 시민은 양심의 자유와 표현의 자유를 바탕으로 선(善)에 관한 정치적 구상(political conception of the good)을 자유롭게 형성하고 변경하고 추구한다(손영준 2021; Rawls,

1999/2003, 2001/2016). 롤스에게 있어서 사회는 화해 불가능한 다양한 도덕적 신념체계와 교리가 공존하는 곳이다. 이런 사회에서 사상과 표현의 자유는 공적 이성, 반성적 평형, 중첩된 합의를 가져다줄 수 있으므로, 충분히 보장되어야 한다. 자유주의 사상가인 로버트 노직은 표현의 자유를 천부인권이나 자연권으로 본다(Nozick, 1974). 국가와 타인이 간섭할 수 없으며 개인은 스스로 표현의 범위를 정한다. 사회는 사상의 자유 권리가 역동적으로 부딪치는 곳이 된다.

그러나 벌킨(Balkin, 2004, p. 19)의 논의에 따르면, 디지털 시대에 자유주의에 근거해 표현의 자유만을 강조하는 것은 ‘디지털 콘텐츠를 배포하는 미디어 네트워크 소유주의 자유를 과보호하는 역설’로 이어질 수 있다. 비록 많은 사람이 이용하고 소통하는 이 네트워크는 공공적인 것이지만, 관련된 하드웨어와 소프트웨어는 이 소유주의 자산일 뿐이다. 자유주의에 따르면, 이 네트워크에 대한 규제는 미디어 소유주의 마땅히 보호되어야 할 표현의 자유에 대한 규제가 된다. 언론 소유주들은 대체로 언론에 대한 규제에서 벗어나려고 할 때 표현의 자유의 범위를 넓게 해석하고 다른 사람들의 표현의 자유로부터 자신의 지적 재산권을 지키려 할 때 표현의 자유의 범위를 좁게 해석한다(Bulkin, p. 1).

신공화주의는 ‘표현의 자유가 민주주의의 근간이며 언론이 민주주의를 위해 역할을 해야 한다’고 주장하는 점에선 자유주의와 유사하다. 그러나 이 자유를 구현하는 방법이 비지배적 견제라는 점에서 자유주의와 구별된다(Gädeke, 2020). 미디어 네트워크 소유주가 가지는 표현의 자유 문제와 관련해, 신공화주의는 이 소유주의 자유를 존중하면서도, 언론 권력, 정치 권력, 경제 권력 등 모든 유형의 권력이 약자의 자유를 임의로 간섭하지 않도록 견제하는 문제에도 주목한다. 또, 다양성을 구현하고 모든 자의적 지배를 극복하는 공간으로 사상의 자유시장인 공론장을 둔다. 이렇게 신공화주의는 ‘표현의 자유가 개인의 천부인권적 자유권을 넘어 공동체의 이상을 실현하려는 특성을 갖는다’라고 파악한다.

나아가, 신공화주의적 표현의 자유는 공화주의(공동체주의)에서 제기

하는 표현의 자유와도 차이를 보인다. 마이클 샌델은 기본적으로 표현의 자유를 지지하지만, 그의 공화주의에서 이 자유가 중요한 이유는 이 자유의 불가침성과 천부인권 때문이 아니다. 표현의 자유는 공동체의 공동선을 달성하고 시민적 덕성을 추구하는 데에 도움이 될 때 가치를 인정받는다(Sandel, 1998). 따라서 공동선을 높이는데 부정적이라면 표현의 자유는 보호되어야 할 가치가 줄어든다. 이때 말할 자유를 보장하는 궁극적 목적은 “개인적인 자아실현(individual self-actualization)”이 아니라 “민주주의의 보존(preservation of democracy)”이 된다(Bulkin, p. 27).

공화주의적 표현의 자유는 이처럼 공동체의 철학, 감수성, 공적 목표를 반영한다. 따라서 공화주의는 표현 및 언론의 자유를 ‘간섭이나 제한 없이 의견을 자유롭게 말할 자유’로 여기지 않는다. 표현의 자유를 포함한 개인의 권리는 자연권이 아니며, 사회적으로 인정되고 정치적으로 구성되는 권리로 본다.

그러나 벌킨(Balkin, p. 1)의 관점에서, 표현의 자유에 관한 공화주의 이론들은 공동체에 관한 정치적 발언들에 주로 관심을 기울이며, 대신 비정치적 표현들, 대중문화, 그리고 개인적 자유의 중요성을 낮게 보는 편이다. 공화주의 언론관이 가지는 이러한 한계는 인터넷 시대엔 점점 더 크게 다가온다고 한다.

반면, 신공화주의는 정치 권력의 임의적 간섭이 공동선을 위한 것이라고 하더라도 용인될 수 없다고 본다. 이런 점에서, 신공화주의는, 공화주의와는 확연히 다르게, 표현 및 언론의 자유를 적극적으로 보호하는 태도를 견지한다. 대신, 공동선과 유사한 시민 전체의 비지배자유를 위해, 언론인에게 균형된 미디어와 건강한 공론장의 건설이라는 책무를 부과한다. 또, 신공화주의는 비지배 및 표현의 자유에 관한 논의를 정치 분야에 국한하지 않고 언론과 시민사회 등으로 확대해 적용한다. 신공화주의는 자유주의에 바탕을 둔 “개인적 자유(individual liberty)”와 공화주의에서 유래한 “집단적 자기 지배(collective self-governance)”를 함께 실현하도록 요구하는 “민주적 문화(democratic culture)”에 적합하며, 이런 이

유로 자유주의와 공화주의를 극복한다(Balkin, p. 3).

#### IV. 결론

이 연구는 신공화주의 논의를 바탕으로 언론 분야의 핵심 가치이자 보도 활동의 근거가 되는 표현의 자유 개념을 그 본질에서부터 재검토해 그동안 간과되어온 부분이 없는지 점검했다. 이론적인 틀로 사용된 신공화주의는 서로 대립해온 자유와 공동선의 가치를 비지배자유 개념에 접목함으로써 자유주의와 공동체주의의 한계를 넘어서려고 시도한다. 특히, 시민의 주권과 자유를 보장하는 실질적 방법론을 선거, 정부, 의회, 사법부, 언론 분야별로 제공해 주류 정치철학의 하나로 인정되고 있다(강신일, 2015; 김범춘, 2015; 리차드 대거·전정현, 2007; Costa, 2013, Dagger, 2006; Gädeke, 2020).

이 연구는 언론학의 관점에서 언론과 연관된 신공화주의 논의를 집중적으로 조명했다. 이에 따르면, 자유주의 철학은 표현의 자유를 ‘표현의 범위를 스스로 정하는 자유’로 규정하지만, 신공화주의는 사람이 권력자로부터 무언의 압박을 받아 표현을 축소하는 점을 지적한다. 이 경우, 표현의 범위를 스스로 정하지만 진정한 자유를 누리지 못한다. 권력자와의 갈등을 피하려고 스스로 말을 억제하는 이러한 상황은 신공화주의에선 ‘가시적 간섭 없이 권력자의 욕망이 표현의 자유를 통제하는 상태’로 규정된다.

신공화주의 논의를 검토한 결과, 언론인은 권력자의 임의적·자의적 간섭에서 완전히 벗어나는 비지배자유 상태에서 양심과 생각에 따라 말하고 쓰는 표현의 자유를 갖는다. 비지배는 언젠가 간섭받을까 모르는 ‘간섭의 가능태’조차 용인하지 않는다. 결국, 비지배자유 개념은 ‘자유 지상주의’를 추구하는 자유주의 철학보다 더 실질적으로 표현의 자유를 보호할 수 있는 이론적 토대를 제공한다. 또, 사적 자유보다 공동선을 우선

시하는 공화주의와 비교할 때, 신공화주의는 표현의 자유를 훨씬 옹호하면서도, 표현의 자유를 포함한 비지배자유를 공동체의 궁극적 목표로 설정함으로써 표현의 자유와 공동선이 조화되는 근거를 마련한다.

비지배는 언론사 설립·경영·취재·보도의 독립성을 법으로 보장받는 언론기관의 외적 자유를 수반한다. 이에 따라, 언론인은 이들 업무에 대한 국가의 자의적 통제를 법적 제도와 사법부의 판결로 차단할 수 있게 된다. 나아가, 비지배 자유를 조직 내부로 적용하는 경우, 언론인들이 규정에 근거하지 않은 언론사 내부의 임의적 통제에 대항할 수 있을 때 언론기관의 내적 자유가 완성된다. 언론인은 다양한 정보의 유통을 보장하는 사내 환경하에서 표현의 자유를 충분히 행사할 수 있다.

견제적 민주주의에 관한 검토 결과, ‘국가에 대한 시민적 통제인 견제적 민주주의는 건강한 공론장, 독립된 공영방송, 권력을 감시하는 파수견 기관들, 그리고 정보의 자유로운 유통을 보장하는 균형된 미디어로 구현된다’라는 점이 발견된다. 특히 ‘균형된 미디어’는 언론인이 만들어 나가야 하는 이상적 언론상(像)이자, 표현의 자유를 위한 필수적 장치로 제시된다. 언론사가 편향적일 때 소속 언론인은 제한된 표현의 자유만 행사하고 다양한 정보와 관점을 보도하는 데 실패한다. 언론기관의 편향성이 언론인의 자유를 위축하고 이것이 다시 언론기관의 편향성을 강화하는 악순환이 이어진다. 이에 따라 언론의 공신력은 저하되고 공론장은 왜곡된다. 미디어의 편향과 표현 및 언론자유 위축 사이의 연관성은 선행연구에선 별로 다루지지 않았지만, 이 연구에선 신공화주의 개념들의 매개로 규명된다.

이 연구에서의 이러한 발견들은 표현의 자유와 관련해 이론적 기여 가능성을 일부 지니는 것으로 보인다. 표현의 자유 문제는 ‘비지배’ 논의에선 ‘법적’ ‘제도적’ 성격이 강했지만, ‘견제적 민주주의’ 논의에선 언론인의 변화를 촉구하는 ‘문화적’ ‘실천적’ 성격을 갖게 된다. 신공화주의 관점에서 재상상하는 표현의 자유 담론은 이렇게 언론자유와 저널리즘의 위기를 완화할 실마리를 제공한다.

## ■ 참고 문헌

- 강신일 (2015). 헌정 원칙으로서 민주주의: 공화주의적 이해 -“신공화주의” 관점에서의 고찰 -. <법철학연구>, 18권 2호, 43-64.
- 곽준혁 (2007). 키케로의 공화주의. <정치사상연구>, 13집 2호, 132-154.
- 김경희 (2009). <공화주의의 역사>. 서울: 책 세상.
- 김명수 (2018). 언론기관의 자유: 보도의 자유와 편집권을 중심으로. <공공사회연구>, 8권 4호, 138-161.
- 김범춘 (2015). 신공화주의 정치철학에서의 자유의 문제. <통일인문학>, 64호, 161-194.
- 김선욱 (2014). 한나 아렌트의 공화주의와 한국 정치. <사회와 철학>, 28호, 207-244.
- 김용찬 (2018). 언론 생태계의 공정성. <지식과 지평>, 25호, 51-64.
- 김정명 (2020). 아랍의 봄 이후 GCC 국가 언론에서의 표현의 자유와 관련 법규 분석. <중동문제연구>, 19권 1호, 189-218.
- 김재홍 (2012). 언론자유 의 상대성에 관한 고찰: 학문·사상·양심의 자유, 그리고 언론시장의 독과점 방지와 관련하여. <정치와평론>, 11호, 149-166.
- 남궁협 (2015). 한국 언론자유 의 위기와 ‘자유’의 의미에 대한 성찰: 함석헌 의 씨울사상 조명. <사회사상과문화>, 18권 2호, 159-198.
- 리차드 대거·전정현 (2007). 신공화주의와 시민 경제. <시민과세계>, 10호, 276-315.
- 문종대 (2021). 이성과 언론자유: 언론자유 의 이성적 실천에 대한 성찰. <지역과 커뮤니케이션>, 25권 1호, 114-140.
- 박선영 (2001). 언론기관의 자유. <헌법학 연구>, 7권 3호, 33-60.
- 박아란 (2017). 법원과 언론: 언론자유에 대한 고찰. <언론과법>, 16권 2호, 75-105.
- 박인규 (2011). 정부 의제에 간힌 KBS - 공정성 위기의 원인. <현상과 인식>, 통권 114호, 159-181.
- 박인규 (2015). 공론장의 회복 가능성 -한국방송공사(KBS)를 중심으로. <현상과 인식>, 39권 3호, 171-195.
- 배진아·유수정 (2021). TV 시사프로그램의 정치적 편향성. <한국언론학보>.

65권 3호, 201-238.

손영준 (2021). 언론자유에 대한 철학적 탐색: 존 롤스의 논의를 중심으로.  
〈커뮤니케이션 이론〉, 17권 3호, 215-257.

유의선 (2021). 공영방송 거버넌스와 보도 공정성 -헤게모니 및 견제와 균  
형 개념을 중심으로. 〈정보법학〉, 25권 1호, 125-172.

이두형 (2021). 프랑스 언론의 자유는 어디로 나아가는가. 〈언론중재〉, 158  
호, 110-121.

이준용 (2015, 7월). 〈포털 뉴스 생태계의 비극〉. 한국언론학회 세미나, 서  
울: 한국언론학회.

장영수 (2019). 언론의 자유와 팩트체크(fact check). 〈공법학연구〉, 20권 1  
호, 211-240.

정주연·이재진 (2020). ‘언론자유 확장’의 실질적 의미에 대한 시론적 탐색.  
〈사회과학연구〉, 31권 2호, 107-130.

조항제 (2014). 한국의 민주화와 언론의 자유, 언론학에 대한 비판적 성찰.  
〈커뮤니케이션 이론〉, 10권 2호, 41-76.

진민정 (2021). 언론 생태계 망가뜨린 포털 클릭 전쟁. 〈관훈저널〉, 63권 3  
호, 45-51.

최선욱 (2021). 공영방송 이사과 사장 임명의 제도변화와 정치적 취약성.  
〈언론정보연구〉, 58권 4호, 129-172.

필립 페티·곽준혁 (2009). 공화주의와 한국사회 -필립 페티 교수와의 대담.  
〈아세아연구〉, 135호, 103-141.

한지혜 (2014). 언론사 내부에 있어서의 언론의 자유 침해와 정치파업의 문  
제. 〈서강법률논총〉, 3권 1호, 89-112.

허영 (2010). 〈헌법학원론〉. 서울: 박영사.

대법원 2016. 5. 24. 선고 2013다34013 판결

대법원 2009. 9. 10. 선고 2007다71 판결

대법원 2008. 11. 13. 선고 2008다53805 판결

대법원 2007. 9. 6. 선고 2007다2275 판결

대법원 2006. 11. 23. 선고 2004다50747 판결

대법원 2020. 11. 19. 선고 2020도5813 전원합의체 판결

- Balkin, J. M. (2004). Digital speech and democratic culture: a theory of freedom of expression for the information society. *New York University Law Review*, 79(1), 1-55. <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.470842>
- Blasi, V. (1977). The checking value in First Amendment theory. *American Bar foundation Research Journal*, 2(3), 521-582.
- Connolly, J. (2014). *The life of Roman republicanism*. Princeton, NJ: Princeton University Press.
- Costa, V. (2013). Is Neo-republicanism bad for women? *Hypatia*, 28(4), 933-942
- Dagger, R. (2006). Neo-republicanism and the civic economy. *Politics, Philosophy, and Economics*, 5(2), 151-173.
- Figgis, N., & Laurence, R. V. (1907). *Historical essay and studies*. London: Macmillan.
- Gädeke, D. (2020). From neo-republicanism to critical republicanism. In B. Leipold, K. Nabulsi, & S. White (Eds.), *Radical republicanism* (pp. 23-46). New York: Oxford University Press.
- Gleason, T. W. (1990). *The watchdog concept*. Ames, IA: Iowa State Univ. Press.
- Locke, J. (1689, 2008). *Two treatises of government*. New Haven, CT: Yale University Press.
- Lovett, F., & Pettit, P. (2009). Neorepublicanism: A normative and institutional research Program. *Annual Review of Political Science*, 12, 11-29.
- Machiavelli, N. (1531). *Discourses on Livy*. 강정인 김경희 (역). (2019) <로마사 논고>. 서울: 한길사.
- MacIntyre, A. (1984). *After virtue*. 이진우 (역) (2021). <덕의 상실>. 서울: 문예출판사.
- McQuail, D. (1990). *Mass communication theory (2nd ed.)*. London: Sage.
- Nozick, R. (1974). *Anarchy, state, and utopia*. New York: Basic Books.
- Pettit, P. (1997). *Republicanism : A theory of freedom and government*. 광준혁 (역) (2012). <신공화주의: 비지배자유와 공화주의 정부>. 서울: 나남.

- Pettit P. (1998). Reworking Sandel's republicanism. *The Journal of Philosophy*, 95(2), 73-96.
- \_\_\_\_\_ (2000). Democracy, electoral and contestatory. *Nomos*, 42, 105-144.
- Pettit P. (2002). *Rules, reasons, and norms*. Oxford, UK: Oxford University Press.
- Pettit P. (2008). Republican liberty : Three axioms, four theorems. In C. Laborde, & J. Maynor \_\_\_\_\_ (Eds.), *Republicanism and political theory* (pp. 1-30). Oxford, UK: Blackwells Publishing.
- Pettit P. (2012). *On the people's terms: A republican theory and model of democracy*. Cambridge, UK: Cambridge University Press.
- Pettit P. (2014). *Just Freedom: A Moral Compass for a Complex World*.  
 박준혁 윤채영 (역). (2019). <왜 다시 자유인가>. 서울: 한길사.
- Pettit P. (2019). Neo-liberalism and neo-republicanism. *Korean Observer*, 50(2), 191-206.
- Pickard, V. (2019). *Democracy without journalism? Confronting the misinformation society*. New York: Oxford University Press.
- Rawls, J. (1971). *A theory of justice*. Cambridge, MA: Harvard University Press
- Rawls, J. (1993). *Political liberalism*. 장동진 (역) (1998). <정치적 자유주의>. 서울: 동명사.
- Rawls, J. (1999). *A theory of justice* (Revised Ed). 황경식 (역) 2003. <정의론>. 이학사.
- Rawls, J. (2001). *Justice as fairness: a restatement*. 김주휘 (역) (2016). <공정으로서의 정의 : 재서술>. 서울: 이학사.
- Sandel, M. (1982). *Liberalism and the limits of justice*. 이양수 (역) (2012). <정의의 한계>. 서울: 멜론.
- Sandel, M. (1984). *Liberalism and its critics*. Oxford, UK: Basil Blackwell
- Sandel, M. (1988). The political theory of the procedural republic.” *Revue de Métaphysique et de Morale Oxford*. 93(1), 57-68.
- Sandel, M. (1998). *Democracy's discontent :America in search of a public philosophy*. 안규남 (역) (2012). <민주주의의 불만 :무엇이 민주주의를 뒤흔들고 있는가>. 서울: 동녘.

- Sandel, M. (2005). *Public philosophy : Essays on morality in politics*. 안진환·김선욱 (역) (2016). <정치와 도덕을 말하다: 좋은 삶을 위한 공공 철학 논쟁>. 서울: 와이즈베리.
- Walzer, M. (1983). *Spheres of justice*. 정원섭 외 (역) (1999). <정의와 다원적 평등>. 서울: 철학과 현실사.
- Zelizer, B. (2015). Terms of choice: Uncertainty, journalism, and crisis. *Journal of Communication*, 65(5), 888-908.

■ **ABSTRACT**

---

## Freedom of Speech Reimagined through Neo-republicanism

- Focusing on the Concepts of Nondomination and Balanced Media -

Son, Young Jun  
Professor, Kookmin University

Heo, Man Sup  
Associate Professor, Kookmin University

The present study philosophically reimagines freedom of speech, the fundamentals of journalism, based on the discussions of Pettit's (1998, 2000, 2002, 2008, 2012, 2014, 2019) neo-republicanism. Neo-republicanism attempts to transcend the limits of liberalism and communitarianism by grafting the opposing values of freedom and common good to the concept of non-domination. In particular, it is recognized as one of the mainstream political philosophies by providing practical methodologies that guarantee the sovereignty and freedom of citizens in the fields of elections, government, parliament, judiciary, and the media. This study discussed neo-republicanism related to the media from journalism's perspectives. According to the results, liberalism defines freedom of speech as the freedom to determine the scope of expression for oneself. However, neo-republicanism points out that people used to suppress their expression due to invisible pressure from the powerful. In this case, they decide the scope of expression themselves, but they do not enjoy true freedom. In neo-republicanism,

this situation of suppressing speech to avoid conflict with the powerful is defined as a state in which the desire of the powerful controls the speaker's freedom of expression without visible interference. Nondomination does not tolerate even the possibility that the speaker may be interfered with by someone else's will one day. The concept of non-domination provides a theoretical foundation for protecting freedom of speech more practically than liberal philosophy. In addition, compared to republicanism, which prioritizes the common good over personal freedom, neo-republicanism advocates freedom of speech much more but sets nondomination, including freedom of speech, as an ultimate goal of the community harmonizing freedom of speech and the common good. After all, journalists have freedom of speech in a state of nondomination that is entirely free from arbitrary interference by those in power. Nondomination entails the external freedoms of the press, whose laws guarantee the independence of the media in its establishment, management, and news reporting. When journalists oppose arbitrary interference in their offices while compiling news, the inner freedom of the press is sufficiently obtained. A civic control over the state, called contestatory democracy, is embodied by balanced media, independent public broadcasting, watchdog bodies, and a healthy public sphere. When a medium is biased, hired journalists only have limited freedom of speech and are likely to fail to provide various information to their audiences. According to the review, neo-republicanism requires journalists to build a balanced media to achieve complete freedom of speech. In particular, balanced media is the image of the ideal media that all journalists must pursue and is presented as an essential device for practicing freedom of speech and the press. Similar to the logic claimed by this theoretical framework,

South Korean journalists take into account their politically or economically biased superior's potential interference and refrain from producing news that does not fit the superior's taste through their self-censorship. This tendency reduces freedom of speech and diversity in the public sphere. The media's bias reduces journalists' freedom, which leads to a vicious cycle that further reinforces the media's bias in South Korea. As the number of biased media increases, the social credibility of the media declines, the nondomination of civil society weakens due to the distortion of the public sphere, and the crisis of journalism deepens. In this discussion, the issue of freedom of speech has a cultural and practical character that calls for changes in the news production practices of the South Korean media. Few studies have dealt with the relationship between media bias and decreased freedom of speech. Still, in this study, it is clarified in detail through the mediation of neo-republicanism concepts.

Keywords: neo-republicanism, freedom of speech, non-domination, balanced media, contestatory democracy

[ 논문투고일 2021. 11. 15. 논문수정일 2021. 12. 9. 게재확정일 2021. 12. 9.]

## 미디어와 인격권 관련 규정

「미디어와 인격권」 편집위원회 운영규정

「미디어와 인격권」 연구윤리규정

「미디어와 인격권」 논문작성규정

## 언론중재위원회 학술지 「미디어와 인격권」 편집위원회 운영규정

제정 2015. 4. 17.

개정 2016. 10. 10.

개정 2017. 2. 3.

개정 2017. 8. 23.

개정 2018. 8. 17.

개정 2020. 9. 1.

**제1조(목적)** 이 규정은 언론중재위원회 학술지 「미디어와 인격권」 발간에 관한 예규에 따라 구성되는 편집위원회(이하 “위원회”)의 운영에 필요한 사항을 규정함을 목적으로 한다.

**제2조(위원회의 권한)** 위원회는 다음 각 호의 사항을 심의·의결한다.

1. 위원회 운영에 관한 사항
2. 논문심사위원의 위촉
3. 학술지 투고 논문의 심사 및 게재 결정
4. 그 밖에 학술지 발간에 관한 사항

**제3조(회의의 소집)** ① 회의는 언론중재위원회 위원장이나 편집위원장이 필요하다고 인정하는 때 또는 편집위원 과반의 요구가 있는 때에 편집위원장이 소집한다.

② 제1항에 따라 소집요구가 있는 경우 편집위원장은 회의의 일시·장소를 정하여 편집위원에게 통보하고 회의를 소집하여야 한다. 회의의 소집과 관련된 실무는 언론중재위원회 학술지 발간 주무부서가 담당한다.

③ 편집위원장은 부득이한 경우 실제 회의를 개최하지 않고 서면으로 회의를 대체할 수 있다.

- 제4조(의결방법)** ① 위원회의 회의는 재적위원 과반수의 출석으로 개최하고, 출석위원 과반수의 찬성으로 의결한다.
- ② 편집위원은 회의에 참석하지 않더라도 서면 또는 전자우편으로 의결권을 행사할 수 있으며, 의결권을 행사하는 경우는 회의에 참석한 것으로 본다.
- ③ 편집위원장은 필요한 경우, 회의를 대체하여 서면 또는 전자우편에 의한 결의를 요청할 수 있다.

**제5조(위원의 제척)** 편집위원의 논문에 대한 게재 여부가 심의 대상이 될 경우 해당 편집위원은 제2조제2호 및 제3호에 관한 심의·의결에서 제척된다.

**제6조(논문의 구분)** ① 학술지에 게재할 수 있는 논문의 종류는 다음과 같다.

- 가. 기획논문: 논문의 저자가 편집위원회에서 제시한 해당호의 특집 주제에 응모한다고 명시한 논문
- 나. 연구논문: 편집위원회에서 제시하는 해당호의 특집 주제와 상관없이 표현의 자유, 인격권, 언론윤리, 미디어법제 등의 일반에 관한 논문 및 언론법제 관련 판례 평석 등
- 다. 특별논문: 공모 절차를 거치지 않았으나 타 학술대회 및 위원회 주관 학술행사 등에서 발표된 주제논문 중 저자가 게재를 희망하고 편집위원회가 게재의 필요성을 인정한 논문
- ② 기획논문에 응모하는 저자는 <미디어와 인격권> 기획논문 연구제안서(별지 1)를 제출하여야 한다. 다만, 논문의 청탁 등 특별한 사정이 있을 경우 편집위원회는 연구제안서의 제출을 면제할 수 있다.
- ③ 기획논문의 경우, 주제 적합성과 질을 보장하기 위해 논문의 주제를 미리 정하여 청탁할 수 있다.

④ (삭제)

- ⑤ 연구논문 및 특별논문을 투고하는 저자는 논문 투고 시 <미디어와 인격권> 논문 투고신청서(별지 2)를 함께 제출하여야 한다.

**제7조(논문 투고 기준)** ① 다음 각 호에 해당하는 논문은 반려한다.

1. 타 학술지에 게재하였거나, 투고하여 심사 중에 있는 논문
  2. 기획논문과 연구논문에 이중 공모한 저자(공동저자 포함)의 논문
  3. 학문적 수준이 현격히 떨어진다고 판단되는 논문
  4. 동일 저자에 의해 이미 다른 형태로 타 출판물에 발표된 논문. 단, 논문의 저자는 선행 출판물과 투고 논문의 상이성에 대해 서면으로 소명할 수 있으며, 논문의 상이성 여부에 대해서는 편집위원회가 최종적으로 판단한다.
- ② 연구기관 발간분석보고서 및 연구용역보고서 등을 논문 형식으로 수정·보완하여 투고한 경우는 편집위원장의 판단을 거쳐 심사를 진행 하되, 원문의 출처를 밝히고 게재할 수 있다.
  - ③ 편집위원장은 임기 내에 논문을 투고할 수 없으며, 편집위원의 이름으로 투고된 논문의 심사과정은 편집위원장이 관리하여 심사의 중립성을 확보하여야 한다.

**제8조(심사위원의 위촉)** ① 편집위원장은 투고 논문 분야의 전문성과 공정성을 고려하여 편집위원회와 협의를 거친 후 심사위원을 선정한다.

- ② 편집위원은 편집위원회의 결정에 따라 심사위원이 될 수 있다.
- ③ 논문의 주제가 학자가 평가하기 힘든 실무적인 분야일 경우, 편집위원회는 관련 분야의 실무가 중 자격이 있다고 판단되는 사람을 심사위원으로 위촉할 수 있다.
- ④ 투고 논문의 저자와 동일한 기관에 종사하고 있는 사람은 해당 논문의 심사위원으로 위촉하지 않는다.
- ⑤ 편집위원회의 결정에 따라 심사위원은 심사가 진행되는 중이라도 교체될 수 있다.

**제9조(심사절차)** ① 투고된 논문은 관련 분야 전문가 3인 이상의 심사를 받는 것을 원칙으로 한다.

- ② 심사위원에게는 논문 저자의 성명과 소속 등을 밝히지 않는다.
- ③ 심사위원은 자신의 논문을 심사할 수 없으며, 해당호에 논문을 투고한 사람은 해당호에 투고된 다른 논문의 심사를 할 수 없다.
- ④ 심사위원은 학술지 발간에 관한 예규 제7조제3항의 기준에 따라 투고 논문을 심사하고, 정해진 기간 내에 심사결과를 편집위원장에게 제출한다.

**제10조(심사평가)** ① 심사위원의 심사결과는 다음 각 호와 같은 4단계로 구분하되, 점수를 병기한다.

- 1. 현행 게재(A): 85점 이상
  - 2. 부분 수정 후 게재(B): 70점 이상 85점 미만
  - 3. 대폭 수정 후 재심사(C): 60점 이상 70점 미만
  - 4. 게재 불가(D): 60점 미만
- ② 논문의 심사 및 게재와 관련하여 특별히 규정되지 않은 사항은 편집위원회에서 결정한다.

**제11조(심사결과의 통보 및 이의제기)** ① 편집위원회는 논문의 저자에게 <미디어와 인격권> 논문심사 결과 통지서(별지 3)를 첨부한 전자우편으로 심사결과를 통보한다.

- ② 논문의 저자는 심사결과에 이의제기를 할 수 있으며, 이때 저자는 의견 또는 반론서를 제출해야 한다.
- ③ 심사결과에 대한 이의제기는 통보일로부터 7일 이내에 하여야 한다.
- ④ 이의제기에 대한 최종 판단은 편집위원회가 결정하며, 편집위원회는 필요한 경우 새로운 심사위원에게 논문심사를 맡길 수 있다.

**제12조(논문의 수정)** ① 제10조제1항제2호 및 제3호에 따라 편집위원회의 수정요구가 있는 경우, 저자는 논문을 수정·보완하여 정해진 기간 내에 다시 제출하여야 한다. ‘대폭 수정 후 재심사’ 판정을 받은 논문의 경우, 차기호까지 수정된 논문을 제출하지 아니하면 ‘게재 불가’로 본다.

② 제1항에 따라 논문을 다시 제출하는 경우, 저자는 심사위원의 지적사항을 논문수정에 어떻게 반영했는지 별지에 기록하여 수정된 논문과 함께 제출하여야 하며, 지적사항별로 ‘수정’ 또는 ‘수정불가’의 이유를 밝힐 수 있다.

③ 제10조제1항제2호에 따라 수정된 논문이 다시 제출된 경우, 편집위원회는 필요에 따라 논문수정을 다시 요구할 수 있다.

④ 제10조제1항제3호에 따라 수정된 논문이 다시 제출된 경우, 편집위원회가 자체 심사를 하거나, 심사위원으로 하여금 재심사를 하도록 할 수 있다.

**제13조(게재 논문의 확정)** ① 게재 논문은 발간 기한에 맞춰 심사 및 수정절차를 완료한 논문 중 심사위원의 심사평가 결과 등을 종합하여 편집위원회에서 최종적으로 확정한다.

② 원고료는 편집위원회가 최종적으로 게재를 확정된 논문에 한하여 지급하며, 게재가 최종 확정된 논문의 저자에게는 게재 확정 사실을 통보한다.

**제14조(비밀유지의 의무)** 편집위원 및 각 투고 논문의 심사위원은 심사 중 알게 된 사항에 관하여 비밀을 유지하여야 한다.

**제15조(규정의 개정)** 이 규정은 편집위원회의 의결을 통해 개정할 수 있다.

부 칙

이 규정은 의결한 날로부터 시행한다.(의결: 2015년 4월 17일)

부 칙

이 규정은 2017년 1월 1일부터 시행한다.(의결: 2016년 10월 10일)

부 칙

이 규정은 2017년 2월 3일부터 시행한다.(의결: 2017년 2월 3일)

부 칙

이 규정은 2017년 8월 23일부터 시행한다.(의결: 2017년 8월 23일)

부 칙

이 규정은 2018년 8월 17일부터 시행하되, 제1조는 2015년 4월 30일부터 적용된 것으로 본다.(의결: 2018년 8월 17일)

부 칙

이 규정은 2020년 9월 1일부터 시행한다.(의결: 2020년 8월 12일)

[별지 1]

**<미디어와 인격권> 기획논문 연구제안서**

접 수 번 호		*위원회 기재
제안대상 주제		
성 명	국 문	
	영 문	
소속 및 직위		최종학위
주 소	직 장	(우편번호: )
	자택	(우편번호: )
연락처	근 무 처	
	휴대전화	
	전자메일	

언론중재위원회 학술지 <미디어와 인격권> 제0권 제0호 기획  
논문 주제와 관련하여 위와 같이 연구를 제안합니다.

제안일자           년       월       일

제 안 자           \_\_\_\_\_ ( 인 )

**언론중재위원회 위원장 귀중**

## 기획논문 연구제안서

### 1. 논문제목

가. 국문:

나. 영문:

### 2. 연구개요

### 3. 연구방법론

### 4. 연구내용

### 5. 관련 연구실적 목록

※ 응모 주제와 관련된 응모자의 연구실적 목록을 구체적으로 적어주시기 바랍니다

### 6. 기 타



[별지 3]

## 〈미디어와 인격권〉 논문심사 결과 통지서

투 고 자		투고일	
논문제목			
심사결과			

### 1. 심사결과

※ 세부 심사의견은 별첨 '심사위원 의견서'를 참고하시기 바랍니다.

### 2. 유의사항

### 3. 이의제기 방법

<별첨>

## [심사위원 의견서]

심사평	
심사위원 ①	
심사위원 ②	
심사위원 ③	



- 주 소: 서울 중구 세종대로 124 프레스센터 6층 언론중재위원회 연구팀
- Tel / Fax: (02) 397-3042 / (02) 397-3049
- E-Mail: [journal@pac.or.kr](mailto:journal@pac.or.kr)
- Homepage: [www.pac.or.kr](http://www.pac.or.kr)

## 언론중재위원회 학술지 「미디어와 인격권」 연구윤리규정

제정 2015. 4. 17.

개정 2017. 2. 3.

개정 2018. 8. 17.

개정 2019. 11. 29.

개정 2021. 12. 2.

**제1조(목적)** 이 규정은 언론중재위원회 학술지 「미디어와 인격권」 발간에 관한 예규(이하 “학술지 예규”)에 따라 발간하는 학술지에 투고하는 연구자들의 연구윤리를 확립하고, 연구윤리 위반행위 발생 시 공정한 검증과 처리에 필요한 원칙과 방향을 규정함을 목적으로 한다.

**제2조(적용범위)** 이 규정은 위원회 학술지에 게재하기 위하여 자신의 저작물을 제출한 모든 사람에게 적용한다.

**제3조(연구자의 연구윤리)** ① 연구자는 모든 연구를 정직하고 진실하게 수행하여야 하며, 연구과정에서 수집한 정보와 자료를 정확하게 기록하고 보존하여야 한다.

② 연구자는 연구를 수행함에 있어 연구내용이나 결과에 대해 다음 각 호에서 정의하는 위조, 변조, 또는 표절을 하여서는 아니 된다.

1. “위조”란 자료나 연구결과를 허위로 만들고, 이를 기록하거나 보고하는 행위를 말한다.
2. “변조”란 연구와 관련된 자료, 과정, 결과를 사실과 다르게 변경 또는 누락하여 연구가 진실에 부합하지 않도록 하는 행위를 말한다.
3. “표절”이란 타인의 아이디어, 연구과정, 연구결과 등을 적절한 표시 없이 연구에 사용하는 행위를 말한다.

- ③ 연구자는 이전에 출판된 자신의 연구물(게재 예정이거나 심사 중인 연구물을 포함한다.)을 새로운 연구물인 것처럼 중복하여 투고, 게재 또는 출판하여서는 아니 된다.
- ④ 연구자가 자신 또는 타인의 학술자료 및 연구성과를 인용하는 경우에는 정확하게 출처를 표기하여야 한다.
- ⑤ 연구자는 논문 투고 시 연구윤리규정 준수확인서(별지)를 논문과 함께 제출하여야 한다.

- 제4조(편집위원 및 심사위원의 연구윤리)** ① 학술지 예규 제5조에 따라 위촉된 학술지 편집위원회의 위원(이하 “편집위원”)은 투고된 논문의 게재 여부를 결정하는 책임을 지며, 저자의 독립성을 존중하여야 한다.
- ② 편집위원은 학술지 게재를 위하여 투고된 논문의 심사 등과 관련하여 어떤 선입견이나 사적인 친분에 상관없이 학술지 예규 제4조에 따라 설치된 학술지편집위원회(이하 “편집위원회”라 한다)에서 정한 편집위원회 운영규정, 원고작성규정에 근거하여 취급하여야 한다.
- ③ 편집위원회 규정 제8조에 따라 위촉된 논문심사위원은 심사의뢰 받은 논문을 개인의 학술적 신념이나 저자와의 사적인 친분 관계를 떠나 편집위원회가 정한 심사절차와 기준에 따라 공정하게 심사하여야 한다.
- ④ 편집위원과 심사위원은 심사 대상 논문에 대한 비밀을 지켜야 한다.

**제5조(연구윤리 위반행위)** “연구윤리 위반행위”란 학술지에 게재하기 위하여 제출된 논문과 관련하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 말한다.

- 1. 제3조 제2항의 위조, 변조, 표절행위
- 2. 연구내용 또는 결과에 기여한 사람에게 정당한 이유 없이 논문저자의 자격을 부여하지 않거나, 기여하지 않은 사람에게 논문저자의 자격을 부여하는 부당 저자표시 행위

3. 자신 또는 다른 사람의 연구윤리 위반행위에 대한 심의를 고의로 방해하거나 제보자에게 위해를 가하는 행위
4. 그 밖에 연구와 관련하여 사회과학 분야 등에서 통상적으로 용인되는 범위를 뚜렷하게 벗어난 부적절한 행위

**제6조(연구윤리위원회의 구성)** ① 학술지에 게재할 목적으로 제출된 논문의 연구윤리 위반행위 해당 여부 등을 심사하는 연구윤리위원회를 언론중재위원회에 둔다.

② 연구윤리위원회는 1인의 연구윤리위원회 위원장(이하 위원장)을 포함하여 5인으로 구성하고, 언론중재위원회 위원장이 위촉한다. 단, 심의대상 연구에 참여한 사람은 그 연구와 관련된 심의의 연구윤리위원이 될 수 없다.

**제7조(연구윤리 위반행위의 심의)** ① 위원장은 학술지에 게재되거나 게재 예정인 논문과 관련, 제보 등을 통하여 연구윤리 위반행위에 관한 사실을 인지한 경우에는 즉시 위원회를 소집하여 연구윤리 위반 여부를 등을 심의한다.

② 위원회는 연구윤리 위반행위와 관련된 연구자 및 피검증자에게 의견진술, 이의제기 및 변론의 권리와 기회를 동등하게 보장하고, 관련 절차를 사전에 통지한다.

③ 위원장은 필요할 경우 연구자에게 자료의 제출 등을 요구할 수 있다.

④ 위원회는 외부로부터 부당한 압력이나 간섭을 받지 아니하고 독립적이고 공정하게 진실성을 판단하도록 노력하여야 한다.

⑤ 위원회는 재적위원 전원 출석과 출석위원 과반수의 찬성으로 의결한다.

⑥ 회의는 비공개를 원칙으로 하되, 필요한 경우 당해 연구자 및 관계자를 출석하게 하여 의견을 청취할 수 있다.

⑦ 위원회는 연구윤리 위반행위와 관련하여 해당 분야의 전문적 지식

과 공정한 판단 능력을 지닌 사람에게 심의 및 평가를 의뢰할 수 있다.

**제8조(연구윤리 위반행위에 대한 제재)** ① 위원회가 연구윤리 위반행위로 결정한 때에는 논문의 게재를 즉시 중단한다.

② 연구윤리 위반행위로 결정된 논문이 이미 게재된 경우에는 다음회에 발간하는 학술지에 저자와 제목을 명시하여 게재 취소사실을 공시한다.

③ 연구윤리 위반행위를 한 연구자는 향후 10년간 학술지에 투고할 수 없고, 언론중재위원회에서 주관하는 연구사업에 참여하거나 발표를 할 수 없다.

④ 위원회가 연구윤리 위반행위로 결정한 경우 위원회는 학술지 예규 제10조에 따라 지급한 원고료를 전액 환수한다.

**제9조(기록의 보관 및 공개)** ① 위원회는 심의 과정의 모든 기록을 심의 종료 후 5년간 보관하여야 한다.

② 심의결과 보고서는 해당 사안에 대한 심의가 종료된 경우 공개할 수 있다.

③ 위원회는 심의위원, 증인, 참고인 등 심의과정에 참여한 사람의 명단 등을 본인의 동의를 얻어 공개할 수 있다.

④ 위원회는 학술지 게재 논문의 저자 소속과 직위 등을 확인하고 관리하며, 교육부 장관 또는 전문기관의 장으로부터 관련 자료를 요청받을 경우 이에 적극 협조한다.

## 부 칙

이 규정은 편집위원회가 의결한 날부터 시행한다.(의결: 2015년 4월 17일)

부 칙

이 규정은 2017년 2월 3일부터 시행한다.(의결: 2017년 2월 3일)

부 칙

이 규정은 2018년 8월 17일부터 시행하되,  
제1조는 2015년 4월 30일부터 적용한다.(의결: 2018년 8월 17일)

부 칙

이 규정은 2019년 11월 29일부터 시행한다.(의결: 2019년 11월 29일)

부 칙

이 규정은 2021년 12월 2일부터 시행한다.(의결: 2021년 12월 2일)

[별지]

**연구윤리규정 준수 확인서**

**논문제목**

본인은 언론중재위원회 학술지 <미디어와 인격권>에 논문을 투고함에 있어 「연구윤리규정」에 명시된 제반 사항을 준수하여 논문을 작성하였으며, 아래의 사항에 대하여 확인합니다.

1. 본 논문은 다른 학술지에 투고되어 심사를 받고 있는 중이거나 심사를 거쳐 게재된 적이 없는 저자 본인의 지적 창작물입합니다.
2. 본 논문은 다른 사람의 지적 재산을 침해하거나 다른 출판물을 표절하지 않고 독자적으로 작성되었음을 보증합니다.
3. 본 논문이 「연구윤리규정」을 위반하거나 타인의 권리를 침해할 경우 그에 대한 책임을 질 것을 서약합니다.

년    월    일

저 자	성 명	소속 및 직함	연 락 처	서 명
제1저자				
공동저자				
교신저자				

**언론중재위원회 위원장 귀중**

## 언론중재위원회 학술지 「미디어와 인격권」 논문작성규정

제정일 2015. 4. 17.

개정일 2016. 3. 25.

개정일 2018. 8. 17.

### 1. 논문 작성 일반규칙

- 가. 언론중재위원회가 발간하는 학술지에 투고하는 논문은 본 규정이 정하는 바에 따라 작성되어야 한다. 모든 논문의 작성은 워드프로세스 ‘한글’로 작성하고, 전자우편(journal@pac.or.kr)으로 제출한다.
- 나. 논문 편집은 A4 사이즈로 위아래 여백 각 35mm(머리말·꼬리말 0mm), 좌우여백 각 30mm, 글자체는 신명조, 크기 11pt, 장평 95, 자간 -11, 줄 간격은 160%로 한다.
- 다. 본문의 각 문단은 한 자 들여쓰기, 참고문헌은 세 자 내어쓰기를 하고 양쪽 정렬을 한다. 단, 블록 인용, 표와 그림의 제목, 각주는 들여쓰기를 하지 않는다.
- 라. 논문은 국문 초록(제목, 저자명과 소속 및 직위, 국문 요약, 주제어), 본문, 참고 문헌, 영문 초록 순으로 한다. 부록의 첨부가 필요할 경우 부록의 위치는 참고 문헌과 영문 초록 사이로 한다.
- 마. 국문 초록은 논문 내용을 600자 이내로 요약하여 서술하고, 영문 초록은 논문의 주요내용을 충분히 알 수 있도록 작성하여야 한다(영문 600단어 내외 권장). ‘핵심어(영문 초록은 Keywords)’는 독자가 논문을 검색하는 데 도움이 될 만한 용어 3~5개를 선정하여 초록 한 줄 아래 나열한다.
- 바. 지원받은 기금의 출처, 학위 논문 등과의 관련성, 저자의 이메일, 교신저자 등의 표기사항이 있을 경우, 해당 요소에 별표(\*)를 사

용하여 각주 형태로 기술한다.

사. 본문의 소제목들은 수준별로 1. 1. 가. (1). (가). 1). 가. ①. ㉠ 순서로 사용한다.

## 2. 각주의 작성

가. 각주 및 참고문헌의 작성과 관련하여 이 규정에 있지 않은 사항은 미국심리학회(APA)의 「출판지침」(Publication Manual of the American Psychological Association, 6<sup>th</sup> ed.)에 준하여 작성한다.

나. 문헌의 인용: 단순한 자료의 출처는 각주로 작성하지 않고, 본문 내의 인용으로 표기한다.

### (1) 본문 중 저자의 인용

- 국내문헌: 성과이름(출판연도)
- 동양문헌: 성과이름(원어, 출판연도) 또는 성과이름(원어, 출판연도/번역연도)
- 서양문헌: 성(원어, 출판연도) 또는 성(원어, 출판연도/번역연도)

예 김수철(2014)은 ...라고 지적했다.

나이토 세이추(内藤正中, 2013)는 ...을 주장하였다.

맥루언(McLuhan, 1981/2012)은 ...라고 정의했다.

### (2) 저자명이 본문에 나오지 않는 경우

- 국내문헌: 문장의 끝에 (성과이름, 출판연도)
- 동양문헌: 문장의 끝에 (성과이름 원어, 출판연도) 또는 문장의 끝에 (성과이름 원어, 출판연도/번역연도)
- 서양문헌: 문장의 끝에 (성 원어, 출판연도) 또는 문장의 끝에 (성 원어, 출판연도/번역연도)

- 예) …을 지적한다(김수철, 2014).
- …을 주장하였다(內藤正中, 2013).
- …라고 정의한다(McLuhan, 1981/2012).

### (3) 재인용

원전의 저자명과 출판연도를 우선 표기하고, 쌍점(:) 뒤에 재인용한 자료의 저자명과 출판연도를 표기

- 예) 김수철(2014: 박희수, 2012 재인용)은 … 라고 지적했다.
- …라고 정의한다(McLuhan, 1981: 이희승, 2012 재인용).

### (4) 직접 인용

- 단문의 인용: 인용문은 따옴표(“ ”)로 표시하고, 인용문 끝에 쪽수를 괄호로 쓴다. 번역서는 번역서 쪽수를 기준으로 표기한다.

- 예) 김수철(2014)은 “미디어 플랫폼에 따른 콘텐츠의 변형이 중요하다”(12쪽)고 주장했다.
- 맥루언(McLuhan, 1981/2012)은 “미디어는 … ”(132쪽)라고 주장했다.

- 장문의 인용: 별도의 블록을 만들어 따옴표 없이 제시하고, 블록 전체를 내어쓰기 한다. 블록의 끝에 저자명, 출판연도, 쪽수를 괄호 안에 표기한다.

- 예) 분석대상판결의 매체별 건수 221건을 대상으로 매체유형에 따른 재판 결과를 분석하였다. 분석결과, 월간지와 주간신문을 대상으로 한 사건의 원고승소율이 각각 75.0%, 66.7%로 높게 나타났고, 일간신문 40.0%, 인터넷매체 38.3%, 방송 36.6% 순으로 나타났다(한수도, 2014, 123쪽).

### (5) 여러 저자의 단일 연구 인용

- 저자 두 명이 함께 수행한 연구의 경우

- 본문 중 저자의 인용: 두 저자명을 ‘와(과)’로 연결하여 기재
- 저자명이 본문 중 나오지 않는 경우: 한국과 동양 저자명은 가운뎃점(·)을 사용하여 구분하고, 서양 저자명은 ‘&’를 사용하여 구분한다.

예 김수철과 박희수(2014)는 ...라고 지적했다.  
 맥루언과 풀리처(McLuhan & Pulitzer, 1911)는 ...라고 주장했다.  
 ...이라고 볼 수 있다(김수철·박희수, 2014).  
 ...라는 점에 주목한다(McLuhan & Pulitzer, 1995).

○ 세 명 이상의 저자가 함께 수행한 연구의 경우

- 저자가 세 명 이상 여섯 명 미만인 경우: 처음 인용할 때만 모든 저자명을 표기하고 두 번째부터는 첫 번째 저자명과 ‘등’(또는 ‘외’)를 사용하여 표시한다. 외국문헌의 경우는 두 번째 인용부터 첫 번째 저자의 성과 ‘et al.’을 사용하여 표기한다.
- 저자가 여섯 명 이상인 경우 : 처음 인용부터 첫 번째 저자명 다음에 ‘등’(또는 ‘외’)이나 ‘et al.’을 표기한다.

예 김수철, 박희수, 그리고 최수연(2014)은 ...라고 지적했다. 김수철 등은 후속 연구에서 ... 주목했다.  
 ...이라고 볼 수 있다(김수철·박희수·최수연, 2014). ...라고 한다(김수철 등, 2014).  
 맥루언, 풀리처, 그리고 허스트(McLuhan, Pulitzer, & Hearst, 1910)는 ...라고 주장했다. 맥루언 등은 ... 한다고 한다.  
 ...라는 점에 주목한다(McLuhan, Pulitzer, & Hearst, 1910). 또한 ...도 지적되었다(McLuhan et al., 1910).

(6) 두 편 이상 연구의 인용

- 한 괄호 안에 두 개 이상의 인용을 표기할 경우, 국내문헌(저자명의 가나다 순), 동양문헌(국가명의 가나다 순), 서양문헌(저자명의 알파벳 순) 순으로 배열하고, 각 연구는 쌍반점(:)으로 구분한다.

- 동일 저자의 연구를 두 편 이상 인용할 경우, 출판연도 순으로 배열하되, 저자명은 한 번만 표기한다. 출판연도가 동일할 경우는 제목의 가나다 순(영문은 알파벳 순)으로 출판연도 뒤에 알파벳 소문자를 사용하여 기재한다.

예) 관련 연구들(김수철, 2010; 박희수, 2013; 内藤正中, 2010; Hearst, 1910; Pulitzer, 1911)은 이러한 결과를 …  
최근 연구들(김수철·박희수, 2012, 2013)은 …  
이러한 연구(김수철, 2011a, 2011b)는 …

### 3. 참고문헌의 작성

#### 가. 일반규정

- (1) 참고문헌은 본문 다음 ‘참고문헌’이라는 제목 아래 나열하되, 본문에 인용하거나 언급한 문헌만을 기재한다.
- (2) 참고문헌은 한국, 중국, 일본, 서양 순으로 열거하며, 한글 저자명은 가나다순, 중국어나 일본어 저자명은 한자의 한글식 표기의 가나다순, 서양문헌의 저자명은 알파벳순으로 나열한다.
- (3) 제1저자의 단독 연구와 공동 연구가 참고문헌에 함께 포함될 경우, 단독 연구를 앞에 배열한다.
- (4) 동일 저자의 문헌은 출판 연도순으로 배열하되, 같은 연도에 출판된 문헌이 두 편 이상일 경우 제목의 가나다 순(영문은 알파벳 순)으로 출판연도 뒤에 알파벳 소문자를 사용하여 기재한다.
- (5) 국내문헌과 동양문헌의 저자명은 저자의 완전한 성명을 원어 그대로 표기한다. 서양문헌의 저자는 성(Surname)을 적고, 이름(first name, middle name)의 첫 글자를 대문자로 표기하고 생략 표시로 마침표를 찍는다. 저자가 다수인 경우, 국내문헌과 동양문헌의 저자는 가운데점(·)으로 구분한다. 저자가 다수인 서양문헌의 경우는 쉼표(,)로 구분하되, 마지막 저자는 ‘&’로 구분한다.

## 나. 문헌의 종류별 표기

### (1) 단행본

저자명 (출판연도). 단행본명. 출판지: 출판사. 순으로 표기한다. 국내 저작물 제목은 꺾쇠(< >) 안에 표기하고, 서양 저작물 제목은 이탤릭체로 하되, 주제명과 부제목의 첫 번째 글자만 대문자로 한다. 편집서일 경우, 국내 편집서는 저자명 뒤에 '(편)', 서양 편집서는 '(Ed.)' 또는 '(Eds.)'를 표기한다. 판수(edition)는 제목 뒤에 (제2판) 또는 (2<sup>th</sup> ed.) 등으로 표기한다. 출판사가 위치한 도시(미국은 주 포함)와 출판사명을 기재하고, 둘 사이는 쌍점(:)으로 구분한다. 보고서는 보고서의 일련번호를 제목 뒤 괄호 안에 기재한다.

- 예 김수철 (2015). <디지털시대>. 서울: 책세상.  
 박희수 (편) (2013). <세계의 언론법>. 부산: 책고을.  
 Hearst, W. R., Pulitzer, J., & McLuhan, H. M. (Eds.) (1950). *History of privacy: Arising issues of privacy in public spaces*. Minneapolis, MN: University of Minnesota Press.  
 최수연 (2013). <대량 조정처리신청 사건의 효율적 처리방안> (조사연구 2015-001). 서울: 언론중재위원회.

### (2) 정기간행물 속의 논문

저자명 (출판연도). 논문제목. 학술지명, 권수 호수, 쪽수. 순으로 하되, 국내 학술지명은 꺾쇠 안에 표기하고, 쪽이 여러 면에 걸칠 경우 붙임(-)으로 표기한다. 서양 학술지명은 이탤릭체로 표기하며 주요 단어의 첫 글자는 대문자로 한다. 권수는 이탤릭체로 표기하고, 호수는 권수 뒤 괄호 안에 기재하되, 이전 호의 쪽수가 다음호로 이어지는 연속번호 체계를 사용하는 경우에는 호수를 적지 않는다.

- 예 김수철 (2015). 언론조정중재모델의 새로운 모색. <언론과 인권>, 1권 1호, 14-24.  
 Hearst, W. R. (1950). Privacy and freedom of expression. *Journal of*

*Human Rights, 18(3), 123-142.*

### (3) 편저 속의 한 장(Chapter)이나 논문

편집된 책에 포함된 한 장이나 논문을 인용할 경우, 인용한 장의 저자명 (출판연도). 장의 제목. 편집자명 (편). 편집서명 (쪽수). 출판지: 출판사명. 순으로 표기한다. 서양문헌은 편집자명 앞에 'In'을 쓰고 이름 (first name, middle name)의 첫 글자를 쓰고 성(Surname)을 기재한다. 마지막 편집자 성 뒤에 '(Ed.)' 또는 '(Eds.)'를 쓴다. 이때 국내 편집서명은 꺾쇠 안에 표기하고 서양 편집서명은 이탤릭체로 표기한다.

예 김수철 (2013). 소송의 사회적 비용과 언론중재제도. 박희수·최수연 (편). <미디어법제의 미래> (123-142쪽). 서울: 새미디어.

Hearst, W. R. (1950). The Relations between public interest and privacy. In J. Pulitzer, & H. M. McLuhan (Eds.), *Privacy and Big Data: Surveillance or Public good?* (pp. 703-732). Trenton, NJ: Ablex.

### (4) 번역서 또는 편역서

원저자 (원저 출판연도). 원저 제목(출판본). 역자 (번역서 출판연도). 번역서 제목. 출판지: 출판사. 순으로 하고, 역자명 뒤에 '(역)' 또는 '(편역)'을 표기한다.

예 McLuhan, H. M. (2013). *Remedies for damage to reputation* (3<sup>rd</sup> ed.). 김수철 (역) (2014). <명예의 훼손과 구제>. 서울: 서울출판사.

### (5) 학술대회 발표 논문

발표자명 (발표연도, 월). 논문제목. 학술대회명, 발표 도시명(:발표 장소 표기 가능). 순으로 표기한다. 논문명은 꺾쇠 안에 기재한다.

예 최수연 (2014, 8월). <재산권으로서의 초상권>. 언론중재위원회 정기세미나, 대전: 언론연구소.

### (6) 학위논문

국내 대학 학위논문은 저자명 (학위 수여 연도). <논문제목>. 학위 수여 대학과 학위명. 순으로 한다. 서양 대학의 경우, 학위명, 수여 대학, 국가명(미국은 도시 및 주)을 쉼표(.)를 사용하여 구분하고, 논문명은 이탤릭체로 표기한다. 미출판 논문에 대해서는 학위명 뒤에 Unpublished doctoral dissertation / Unpublished master's thesis를 표기한다.

예) 박희수 (2015). <부정적 보도의 강도가 조정 결과 만족도에 미치는 영향>. 한국대학교 대학원 박사학위논문.

McLuhan, H. M. (1995). *A Study on alternative dispute resolution and cross-border complaints on media*. Unpublished doctoral dissertation, Syracuse University, Syracuse, NY.

### (7) 신문, 잡지, 또는 뉴스레터

출판일자가 명확한 경우 저자명 뒤에 출판년, 월을 괄호 안에 표기하고, 불명확한 경우는 출판 연도와 월만 표기하거나, 출판 연도와 계절을 표기한다. 신문기사는 게재면을 기재하고, 여러 면에 걸쳐 실린 경우는 해당 면 모두를 기입한다. 신문의 사설이나 기사는 신문명을 저자명으로 하고, 특정인의 기고문은 기고자의 이름을 저자명으로 한다. 익명의 기고자는 기사의 제목 두 세 단어로 작성자를 대신한다.

예) 한국신문 (2014, 2, 28). 미디어 콘텐츠 투자 늘었다. 3면, 4면.

최수연 (2013, 3, 4). 신생 미디어 플랫폼, 부작용 대비해야. <한국신문>, 11면.

McLuhan, H. M. (2013, July 5). Interactive storytelling and multimedia. *The New York Times*, pp. B1, B5.

신생 미디어 플랫폼 (2013, 3, 4). <한국신문>, 11면.

## 다. 온라인 자료 표기

### (1) 정기간행물

학술논문과 동일하게 표기하되, 제목 뒤에 출처 형태를 [전자매체본], [On-Line], [Electronic version] 중 하나로 기재한다. 마지막에 독자들이 접근할 수 있는 게시주소(URL: )를 제시한다(외국문헌의 경우 Retrieved from으로 표기). 인쇄본 없이 온라인 상에서만 발행되는 정기간행물은 권, 호수 기입 없이 간행물명과 URL만 제시한다.

☞ 김수철 (2015). 언론조정중재모델의 새로운 모색 [전자매체본]. <언론과 인권>, 1권 1호, 14-24. URL: <http://www.pressandrightso.kr/reference/journal.jsp>

Achankeng, F (2014). Conflict and conflict resolution in Africa: Engaging the colonial factor [On-line]. *African Journal on Conflict Resolution*, 13(2), 11-38. Retrieve from <http://www.ajol.info/index.php/ajcr/article/view/101863/91902>

## (2) 비정기간행물

저자나 작성 날짜를 확인할 수 없는 문서는 제목을 저자명으로 간주하여 표기한다.

☞ Conflict and conflict resolution in Africa: Engaging the colonial factor (*n. d.*). Retrieve from <http://www.ajol.info/index.php/ajcr/article/view/101863/91902>

## (3) 연구보고서 또는 세미나 자료

기관의 웹 사이트에 게시된 보고서와 같이 문서 제공자와 문서 작성이 구분되는 경우는 기관명을 먼저 기재하고 웹 사이트 주소를 표기하는 것을 원칙으로 한다. 문서 작성자를 먼저 쓰고자 할 경우에는 웹 사이트에 문서가 게재된 연도와 논문 제목을 기입한 후 괄호 안에 연구보고서의 이름을 표기한다.

☞ 한국언론진흥재단 (2014). 인터넷 공간에서 기사 어뷰징 실태 및 개선 방안 연구. URL: <http://www.kpf.or.kr/board/K/list.do?menu>

\_link=pds/Publication&p\_menu\_id=4&menu\_id=193&menu\_orderby=2&tabYn=N

최수진·김정섭 (2014). 인터넷 공간에서 기사 어뷰징 실태 및 개선방안 연구. 한국언론진흥재단 지정 2014-19). URL: [http://www.kpf.or.kr/board/K/list.do?menu\\_link=pds/Publication&p\\_menu\\_id=4&menu\\_id=193&menu\\_orderby=2&tabYn=N](http://www.kpf.or.kr/board/K/list.do?menu_link=pds/Publication&p_menu_id=4&menu_id=193&menu_orderby=2&tabYn=N)

#### (4) 기타 전자 매체 자료

정확한 데이터베이스 이름을 기재한다. 온라인상에서 읽은 기사는 기사 작성자를 쓰고, 괄호 안에 기사 작성일을 표기한다.

예 통계청 (2013). 정기간행물 연도별 증감현황. URL: [http://kosis.kr/statisticsList/statisticsList\\_01List.jsp?vwcd=MT\\_ZTITLE&parentId=O#SubCont](http://kosis.kr/statisticsList/statisticsList_01List.jsp?vwcd=MT_ZTITLE&parentId=O#SubCont)

금준경 (2015, 1, 14). 어뷰징 기자들과 대화 “클러스터링? 검색기사 막기 힘들 것”. <미디어 오늘>. URL: <http://www.mediatoday.co.kr/news/articleView.html?idxno=121228>

### 라. 법률 자료의 표기

#### (1) 판례

우리 판례는 법원, 선고일, 사건번호 순으로 기재하고, 미국판례는 사건이름, 판례집 권수, 판례집 이름, 해당 판례의 첫 페이지, 판결 연도 순으로 한다. 판례를 본문에서 인용할 때에는 ‘판례명(연도)’, 또는 ‘(판례명, 연도)’로 표기하고, 외국 판례명은 이탤릭체로 한다.

예 대법원 2013. 2. 14. 선고 2010다103185 판결.

헌재 2006. 6. 29. 선고 2005헌마165 결정.

(대법원, 2013. 2. 14.)

*Brown v. Board of Educ.*, 347 U.S. 483 (1954).

*Lessard v. Schmidt*, 349 F. Supp. 1078 (E. D. Wis. 1972).

*Durflinger v. Artiles*, 563 F. Supp. 322 (D. Kan. 1981), *aff'd*, 727

F.2d, 888 (10th Cir. 1984).

*Lessard v. Schmidt*(1972) 또는 (*Lessard v. Schmidt*, 1972)

## (2) 법령

우리 법률은 법률명 다음에 법률시행일을 괄호 안에 기재하고, 미국의 법률명, 권, 출처, § 절 번호, 시행연도 순으로 표기하고, 법령을 본문에서 인용할 때는 ‘법률명(시행연도)’로 기재한다. 법률개정안은 개정 법률안명 다음에 대표발의자와 발의일자를 기재한다.

예) 언론중재 및 피해구제 등에 관한 법률 (2011. 4. 14.).

언론중재 및 피해구제 등에 관한 법률 일부개정안 (이재영, 2015. 1. 30.).

Mental Health Systems Act, 42 U.S.C. § 9401 (1988).

Mental Health Systems Act (1988).

## 4. 표와 그림

가. 표와 그림에는 일련번호를 부여하여 제목을 붙이고, 표 또는 그림의 상단에 제시한다.

나. 관련된 표와 그림을 본문에서 언급할 때에는 꺾쇠 안에 표기(예시: <표 1> 참조.) 한다.

다. 표, 그림을 다른 문헌에서 인용하였을 때는 표와 그림의 하단 왼쪽에 출처를 표시한다.



## 〈미디어와 인격권〉 편집위원회

- 위원장** 이재진 ■ 한양대 미디어커뮤니케이션학과 교수  
**편집위원** 권형돈 ■ 공주대 법학과 교수  
서보건 ■ 영남대 법학전문대학원 교수  
심미선 ■ 순천향대 신문방송학과 교수  
조소영 ■ 부산대 법학전문대학원 교수  
최영재 ■ 한림대 미디어스쿨 교수  
황용석 ■ 건국대 미디어커뮤니케이션학과 교수

### 미디어와 인격권

Journal of Media  
and Defamation Law

ISSN 2465-9207

2021년 제7권 제3호

2021년 12월 15일 발행

편집·발행 ■ 언론중재위원회

인쇄 ■ 도서출판 관악사

04520 서울 중구 세종대로 124  
프레스센터 6층 언론중재위원회  
교육본부 연구팀

[전화] 02.397.3042~5

[이메일] journal@pac.or.kr

- 본 학술지는 한국연구재단 등재학술지입니다.
- 본 학술지의 무단복제와 전재 및 상업적 이용을 금합니다.
- 본 학술지에 게재된 논문은 언론중재위원회 홈페이지에서도 보실 수 있습니다. [www.pac.or.kr](http://www.pac.or.kr)
- 본 학술지에 게재된 내용은 필자의 개인적인 견해이며, 언론중재위원회의 공식견해가 아님을 밝힙니다.
- 이 책은 방송통신위원회에서 조성한 방송통신발전기금으로 발간하였습니다.