



현행 분쟁해결제도의 문제점과 개선과제

- 언론중재를 예로 본 법철학적 분석 -

| 이 상 돈

고려대 법학전문대학원 교수
대검찰청 검찰제도개혁위원회 위원

| 양 천 수

영남대 법학전문대학원 교수
영남대 법학연구소 인권교육연구센터장

I. 서론

현행 사법체계는 분쟁해결제도로서 크게 두 가지 유형의 제도를 마련하고 있다. 가장 전형적으로 이용되는 ‘소송’과 흔히 ‘ADR’로 약칭되는 ‘소송대체분쟁해결제도’(Alternative Dispute Resolution)가 바로 그것이다.¹⁾ 이 중에서 소송은 ‘법의 지배’와 ‘권력분립’을 핵심내용으로 하는 근대적 법치국가 원리가 정착되면서, 오늘날까지도 가장 대표적

인 분쟁해결제도로 자리매김하고 있다. 그러나 이와 동시에 이미 오래 전부터 소송제도가 안고 있는 다양한 문제들이 지적되었고, 이의 연장선상에서 ‘소송대체분쟁해결제도’가 소송의 보완책으로 논의되어,²⁾ 지금은 민사영역뿐만 아니라 행정영역 등 다양한 영역에서 제도화되어 운용되고 있다.³⁾ 심지어 소송을 관할하는 법원은 이런 ADR을 더욱 활성화시키기 위해, 지난 2009년 4월에 법원조정센터를 설치하여 이를 적극적으로 운용하고 있

1) ‘ADR’의 번역어로는 이 글에서 사용하는 “소송대체분쟁해결제도” 이외에도 “재판외 분쟁해결절차”, “대체적 분쟁처리제도”, “소송에 갈음하는 분쟁해결방안”, “재판에 의하지 않는 분쟁해결절차” 등 다양한 번역어가 현재 사용되고 있다. 이런 번역어들은 모두 ‘ADR’이 담고 있는 의미내용을 적절하게 드러내고 있다고 생각한다. 다만 이 글에서는 편의상 유병현, “우리나라 ADR의 발전방향”, 『안암법학』제22호(2006. 4), 294쪽에 따라 “소송대체분쟁해결제도”라는 번역어를 사용하고자 한다.

2) 이하 “소송대체분쟁해결제도”는 ADR로 약칭한다.

3) 이렇게 제도화된 ADR 전반에 관해서는 우선 유병현, 앞의 논문(주1), 293-314쪽; 류지태, “행정법상 분쟁조정 제도의 비교연구”, 『고려법학』제42호(2004. 4), 1-19쪽 등 참고.

다.⁴⁾ 그러나 법원을 비롯해 ADR에 긍정적인 시각을 갖고 있는 진영은, 현재 우리의 ADR 이용 현황이 미국, 일본 등 선진국에 비해 현저히 낮다고 지적하면서, 이를 높이기 위해 다각도로 노력하고 있다.⁵⁾ 이는 ADR의 한 형태인 ‘언론중재’에서도 찾아볼 수 있다.⁶⁾⁷⁾

그러나 기존의 대표적 분쟁해결제도인 소송이 지닌 장점 및 ADR이 안고 있는 이론적·실제적 문제점을 고려하지 않은 채, 다소 성급하게 ADR의 활성화 방안만을 모색하는 것은 바람직하지 않다고 생각한다. 소송제도가 어떤 역사적·사회철학적 맥락에서 등장한 것인지, ADR이 어떤 법철학적 기반 위에 서있는지를 거시적인 시각에서 다루지 않으면, 현재 법원 주도 아래 진행되고 있는 ADR 활성화 방안은 자칫 - 아래 III.3.에서 다루게 될 - ‘사법경제’의 논리에 사로잡히는 문제를 낳을 수 있다. 이는 언론중재에 대해서도 마찬가지라 할 수 있다.⁸⁾ 따라서 이 글은 법철학 및 법사회학의 시각에서 기존의 대표적 분쟁해결제도인 소송제도가 어떤 의의와 문제점을 지니고 있는지, 이를 보완하기 위해 등장한 ADR은 어떤 장점과 단점을 지니고 있는지, 그리고 ADR은 어떤 정책적 방향을 추구해야 하는지를 - 언론중재와 관련지어 - 살펴보고자 한다.

II. 기존 소송제도의 의의와 문제점

1. 의의

ADR을 적극적으로 활성화하고자 하는 주장은 기존의 분쟁해결제도인 소송제도가 형식적이고 번거로우며 비용이 많이 든다는 문제점을 지적한다.⁹⁾ 그러나 서구에서 근대적 사법체계 및 소송제도가 정착되는 과정을 보면, 이런 소송제도의 문제점들이 애초에는 장점으로 작용했다는 점을 알 수 있다. 독일의 사회학자 막스 베버(M. Weber)가 지적한 것처럼, 서구에서 진행된 근대화 과정은 ‘형식적 합리화’ 과정으로 요약할 수 있다.¹⁰⁾ ‘실질적 합리성’이 지배하던 전근대와는 달리, 근대화가 진행되면서 ‘형식적 합리성’이 그 자리를 대신하게 되었다. 이는 법체계에서 가장 전형적으로 찾아볼 수 있다. 가령 근대 자유주의적 법체계는 ‘중립성’, ‘형식성’, ‘외부성’을 통해 ‘형식적 합리성’이 어떻게 법체계에 구현되고 있는지를 잘 보여준다.¹¹⁾ 이 때문에 근대 자유주의적 법체계를 ‘형식법’(Formalrecht)이라고 말하기도 한다. 이런 ‘형식성’은 근대법이 제도화한 소송제도에서도 고스란히 찾아볼 수 있다.¹²⁾ 근대법이 구현한 소송제도는 한편으로는 엄

4) 『법률신문』(2010. 2. 4) 기사 참고; 이 기사에 따르면, 현재 법원조정센터에서 이루어지는 조정의 성공률은 50%선을 유지하고 있다.
 5) 이를 보여주는 임시규, “법원 조정의 현황과 과제”, 『한국조정학회 창립기념학술대회 발표문』(2009. 12. 5), 1-33쪽 참고.
 6) 언론중재는 ‘중재’라는 명칭을 사용하고 있지만, 그 속성을 보면 ‘조정’과 ‘중재’를 모두 포함하는 개념으로 사용되고 있다.
 7) 이런 시각을 보여주는 이재진·유재웅, “언론중재제도의 조정전치 기능에 대한 재고찰: 소송에 갈음하는 분쟁해결방안(ADR)의 효율성 관점에서”, 『한국언론학보』제48권 제2호(2004. 4), 267-293쪽 등 참고.
 8) 이와 유사한 시각으로는 류지태, “언론중재위원회의 발전방향”, 『고려법학』제43호(2004. 10), 93-119쪽 참고.
 9) 임시규, 앞의 논문(주5), 2-3쪽.
 10) 이에 관해서는 이상돈·홍성수, 『법사회학』, 박영사, 2000, 52쪽 아래 참고.
 11) 이에 대해서는 이상돈, 『로스쿨을 위한 법학입문』, 법문사, 2009, 232-235쪽.
 12) 이런 소송제도의 기본모습에 대해서는 이상돈, 앞의 책(주11), 단락번호 [6] “소송의 원리” 참고.

격한 형식성에 입각하여 짜여있어 당사자들에게 아주 귀찮고 번거로운 것이 될 수 있지만, 다른 한편으로는 이런 소송제도의 형식성이 제대로 작동하기만 하면, 소송 당사자들은 예측가능성을 그리고 법원은 법적 안정성을 확보할 수 있다는 장점이 있다. 아울러 이는 분쟁을 적절하게 해결하고, 소송 당사자들의 권리를 최대한 보장하는 데 기여한다. 바로 이런 점에서 근대적 소송제도가 지닌 형식성을 무작정 과소평가할 수는 없다.

2. 문제점

그러나 이미 지적되고 있는 것처럼, 기존의 소송제도는 여러 측면에서 문제점을 노출하고 있다. 소송법학의 관점에서 소송제도의 문제점을 분석·정리한 문헌들은 이미 상당수 축적되어 있는 형편이므로, 아래에서는 기초법학, 특히 법철학의 시각에서 소송제도가 안고 있는 문제점을 정리하도록 한다.

(1) 강한 형식성

위에서 언급한 것처럼, 근대적 사법체계가 정립되던 당시에는 소송제도가 지닌 강한 형식성이 핵심적인 장점으로 작용하였다. 그러나 근대 이후 전체 사회가 전문화·세분화되고 이에 따라 점점 복잡해지면서, 소송제도가 지닌 강한 형식성은 오히려 단점으로 부각되기 시작하였다. 소송제도의 형식성으로 인해, 소송을 통해 이루어지는 재판은 결과의 ‘형식성’ 및 ‘확

일성’, ‘질이 아닌 양적 중심의 해결방식’을 추구하게 되는데,¹³⁾ 이 때문에 소송은 소송 당사자들이 처한 구체적·개별적인 상황을 완벽하게 고려하는 데 한계를 지닐 수밖에 없다. 독일의 법철학자 클라우스 귄터(K. Günther)는 - 소송과 같이 - 규범을 적용하는 절차를 ‘규범적용대화’(Normanwendungsdiskurs)라고 규정하면서, 이런 규범적용대화가 ‘적절성’(Angemessenheit)을 획득하려면, ‘완벽한 상황해석’(vollständige Situationsdeutung)이 전제되어야 한다고 말하는데,¹⁴⁾ 형식적 합리성에 기반을 두어 설계된 현행 소송제도의 현실에서 볼 때 이는 그야말로 도달하기 어려운 이상에 가깝다. 바로 이런 이유에서 소송 당사자들은 - 소송의 승패에 관계없이 - 소송결과에 대해 불만을 토로하기 쉽다.

(2) 명확한 이분법적 코드의 작동

기존의 소송제도가 일도양단식 해결방식을 추구한다는 점, 즉 사회적 기능체계의 코드로 작동하는 ‘이분법적 코드’(bintärer Code)가 특히 소송에서 명확하게 작동한다는 점 역시 문제를 야기한다.¹⁵⁾ 소송은 - 가령 민사소송에서는 ‘승소’ 아니면 ‘패소’, 형사소송에서는 ‘유죄’ 아니면 ‘무죄’ 처럼 - ‘합법’(Recht) 아니면 ‘불법’(Unrecht)이라는 이분법적 코드가 강하게 지배한다. 그 때문에 소송 당사자들은 ‘전부 아니면 무’(all or nothing)와 같은 ‘제로섬 게임’을 할 수밖에 없다. 그러나 이런 일도양단식 해결방식은 - 일종의 ‘인정투쟁’(Kampf um Anerkennung)과 결합하여 -

13) 이런 지적으로는 임시규, 앞의 논문(주5), 2-3쪽.

14) 이에 관해서는 K. Günther, *Der Sinn für Angemessenheit*, Frankfurt/M. 1988; 이를 소개하는 이상돈, 『새로운 법이론』, 세창출판사, 2005, 단락번호 [9] “법률적용의 진리성과 대화이론적 재구성”; 양천수, “법과 대화이론 - 클라우스 귄터의 대화이론적 법이론 -”, 『법철학연구』제4권 제2호(2001), 159-194쪽 등 참고.

15) ‘이분법적 코드’에 관해서는 N. Luhmann, *Ökologische Kommunikation*, 4. Aufl., Wiesbaden 2004, 75쪽 아래.

소송이 무한정 길어지는 것에 대한 원인이 될 뿐만 아니라,¹⁶⁾ 여전히 우리 법현실의 한 측면을 지배하는 ‘중용적 사고’ 와도 합치하지 않는다.

(3) 자율성의 약화

나아가 기존의 소송과정에서는 관련 당사자들의 자율성이 약화된다는 문제점을 지적할 수 있다. 물론 기존 소송제도에서도 민사소송의 경우에는 처분권주의와 변론권주의를 핵심내용으로 하는 당사자주의를 통해 ‘소송의 사적자치’ 를 구현하고자 한다.¹⁷⁾ 그렇지만 소송제도가 지닌 강한 형식성과 전문성 때문에, 현실적으로 이런 당사자주의는 형식에 지나지 않는 경우가 대부분이다. 또한 당사자주의를 기반으로 한 민사소송이라 할지라도 결국 분쟁을 결정하는 권한은 관련 당사자들이 아닌 법관에게 있기 때문에, 이와 같은 해결방식을 자율적인 해결방식이라고 말하기 어렵다. 이처럼 소송제도에서는 자율성이 약화되고 있기 때문에, 관련 당사자들이 소송을 통해 도출된 결론에 대해 납득하지 못하는 경우도 많다. 요컨대, 관련 당사자들의 시각에서 보면, 소송을 통해 이루어지는 분쟁해결은 자신들이 주도한 것이 아니라, 타인(법관)이 주도한 것이기 때문에, 그 만큼 소송결과에 대한 불만을 야기하기 쉬운 것이다. 이런 이유에서 소송은 - 대부분의 경우 - 한 번에 끝나지 않고, 최종심까지 지속되는 경향을 보인다.

(4) 소송의 사회국가적 경향

기존의 소송제도에서 찾아볼 수 있는 더욱 큰 문제

점은, 일부 영역의 소송에서 사회국가적 경향이 강해지고 있다는 점이다. 특히 의료소송, 환경소송, 제조물소송 등과 같은 이른바 ‘현대형 소송’에서는 각 당사자들의 관계를 평등한 관계로 파악하지 않고, 강자와 약자의 대립구도로 파악한 후, 법원이 이런 소송에 적극적으로 개입하여 약자에게 유리한 판결을 내리는 현상을 빈번하게 찾아볼 수 있다. 물론 단기적인 차원에서 보면, 이런 소송의 사회국가적 경향은 현실적으로 소송 당사자들 사이에 존재하는 힘의 불균형을 해소할 수 있는 장점을 가진다. 그러나 소송의 사회국가적 경향은 장기적으로는 ‘조종의 트릴레마’(regulatorisches Trilemma)를 야기하여, 시민사회의 자율성뿐만 아니라, 소송의 기반이 되는 법체계의 규범적 통일성도 와해시키는 문제를 빚을 수 있다.¹⁸⁾

“일도양단식 해결방식은 소송이 무한정 길어지는 것에 대한 원인이 될 뿐만 아니라 여전히 우리 법현실의 한 측면을 지배하는 ‘중용적 사고’ 와도 합치하지 않는다”

(5) 비경제성

마지막으로 소송제도의 비경제성을 언급할 수 있다. 이는 아마도 법원을 주축으로 한 실무가들에게는 소송제도가 안고 있는 가장 큰 문제점으로 비칠 것이다. 소송제도가 지닌 형식성·정형성 때문에, 오늘날 소송절차는 시간적으로 점점 길어지고 있다. 그런데 이미 ‘소송폭발’의 시대로 접어든 우리

16) 이 ‘인정투쟁’을 철학적으로 분석하는 것으로는 A. Honneth, *Kampf um Anerkennung*, Frankfurt/M. 1994 참고.

17) 이상돈, 앞의 책(주11), 113-118쪽.

18) 이에 대해서는 이상돈, 『의료체계와 법』, 고려대학교 출판부, 2000, 220-222쪽 참고.

의 소송현실에서 볼 때,¹⁹⁾ 이렇게 시간도 많이 걸리고, 비용도 많이 드는 소송제도는 분명 비경제적인 제도임에 틀림없다. 무엇보다도 언제나 물적·인적·시간적 자원의 한계 속에서 분쟁을 해결해야 하는 법원의 시각에서 볼 때, 이런 소송제도는 법관 개개인에게 과중한 업무부담을 가중시키는 것일 뿐만 아니라, ‘사법경제’라는 사법체계의 기능적 효율성에도 반하는 것으로 비칠 수 있다. 따라서 법원이 소송을 대신할 수 있는, 그러면서 좀 더 간편하고 사법경제에 합치하는 제도를 모색하는 것은, 어찌 보면 당연한 일이라 할 수 있다.

III. ADR의 법철학적 기획

ADR은 이렇게 소송제도가 안고 있는 문제점들을 극복하고 소송제도를 보완하기 위해 등장하였다. 기존의 소송제도에 비해 ADR이 어떤 장점을 갖는가 하는 점은 이미 다수의 연구들이 밝힌 바 있다.²⁰⁾ 따라서 아래에서는 법철학의 관점에서 ADR이 무엇을 지향하고 있는지를 살펴보고자 한다. 이에 대해 필자들은 크게 세 가지 측면을 제시하고자 한다. ‘자율주의’, ‘절차주의’, ‘사법경제’가 그것이다.²¹⁾ 이 세 가지 측면은 ADR이 추구하는 각각의 방향을 보여준다. 그러나 여기서 주의해

야 할 점은, 이 세 측면은 서로 조화롭게 양립할 수 있는 것이 아니라, 각기 긴장관계를 유지하면서, 많은 경우에는 서로 충돌할 수 있는 방향이라는 점이다.²²⁾

1. 자율주의

먼저 ADR은 자율주의를 추구한다. 이 점은 - 많은 이들이 지적하는 것처럼 - ADR이 자율적인 분쟁해결제도이고, 국가적 제도를 넘어서 민간 부문까지 시야에 넣고 있다는 점에서 확인할 수 있다. 그러므로 자율주의가 지향하는 ‘자율성’은 ADR에서 가장 핵심적인 요소가 된다. 요컨대, ADR은 ‘사적 자치를 통한 분쟁해결’을 가장 극명하게 제도화한 것이라고 말할 수 있다. 그러나 ADR을 자율주의의 틀 안에서만 설계하는 것은 문제가 있다고 생각한다. 자율주의는 근대 서구에서 성장한 ‘자유주의’(Liberalismus)에 기반을 두는데, 이런 자유주의가 19~20세기를 전후로 하여 현실의 벽에 좌초했다는 역사적 사실이 이를 시사한다. ‘시장의 실패’가 단적으로 보여주는 것처럼, 각 당사자의 자율성에 의존해서만 분쟁을 해결하고자 하는 것은 - 현실적으로 각 당사자 사이에서 존재하는 힘의 불균형 때문에 - 실패하기 쉽다. 또한 이렇게 분쟁해결의 자율성만 강조하면, 자칫 ‘자율적인 타협’을 가장한 분

19) 이런 진단으로는 김정오, 『한국의 법문화: 인식·구조·변화』, 나남출판, 2006, 157쪽 아래.

20) 가령 임시규, 앞의 논문(5), 5-7쪽; 류지태, 앞의 논문(주3), 2-3쪽 등 참고; 후자의 문헌은 행정법상 ADR인 분쟁조정제도의 장점으로 “열려있는 해결수단”, “민간부문의 활용”, “자율적인 해결수단”, “사회적 비용의 최소화”를 제시한다.

21) 여기서 ‘자율주의’와 ‘절차주의’는 <자유주의적 법모델⇨사회국가적 법모델⇨절차주의적 법모델>로 이어지는 ‘삼단계 법모델’에 따른 것이다. 즉 ‘자율주의’는 ‘자유주의적 법모델’에, ‘절차주의’는 ‘절차주의적 법모델’에 대응한다. 이런 삼단계 법모델에 관해서는 우선 이상돈, 『기초법학』, 법문사, 2008, 단락번호 [13] “법과 역사” 참고.

22) 이런 긴장관계는 특히 ‘절차주의’와 ‘사법경제’에서 극명하게 드러난다.

쟁해결의 왜곡이 발생할 수도 있다. 그러므로 ADR이 추구하는 자율주의 기획은 한편으로는 국가 중심적 소송제도의 문제점을 교정할 수 있으면서도, 근대 자유주의가 낳은 폐해를 넘어설 수 있는 ‘변증적 기획’이 되어야 한다. ‘절차주의’가 바로 이를 도와줄 수 있다.

2. 절차주의

(1) 법의 절차주의화

‘절차주의’ 또는 ‘절차주의화’ (Prozeduralisierung)는 ‘절차적 정의론’ 혹은 ‘절차적 합리성’과 관련을 맺는 것으로서, 자유주의와 사회국가 사이에 존재하는 ‘딜레마’ (또는 ‘패러독스’)를 해소하기 위한 대안으로 등장하였다.²³⁾ 이런 절차주의는 법 영역에서는 ‘절차주의적 법모델’ 또는 ‘법의 절차주의화’로 구현되는데, 이는 크게 다음 세 방향으로 전개된다.²⁴⁾ ‘법의 절차주의화’에 따르면, 먼저 법은 개인들에게 어떤 행위를 해야 하는지, 개인들 사이의 권리와 의무를 어떻게 배분해야 하는지 등과 같은 규범적 내용에 대하여 어떤 ‘실체적 기준’을 제시하지 않는다. 나아가 법은 개인들이나 단체들이 질서를 형성하기 위해 필요한

규율, 즉 합의가능한 내용의 권리와 의무의 분배를 정하는 규범을 자율적으로 정립해 나아가도록 한다. 마지막으로 법은 개인들 또는 단체들 사이에서 발생하는 분쟁을 - 예컨대 협상, 조정, 중재 등을 통하여 - 스스로 해결하는 민주적 과정의 절차를 규율하는 기능만을 수행하도록 한다.

“ADR이 추구하는 자율주의 기획은 한편으로는 국가 중심적 소송제도의 문제점을 교정할 수 있으면서도, 근대 자유주의가 낳은 폐해를 넘어설 수 있는 ‘변증적 기획’이 되어야 한다”

(2) ‘대화적 의사소통구조화’로서 절차주의

절차주의는 독일의 사회학자 루만(N. Luhmann)이 1969년에 출간한 『절차를 통한 정당화』(Legitimation durch Verfahren)에서 촉발된 이래,²⁵⁾ 크게 세 가지 흐름으로 발전하였다. 즉 기본적으로 참여자 관점에 바탕을 둔 ‘대화이론적 절차주의’와 관찰자 관점에 바탕을 둔 ‘체계이론적 절차주의’ 그리고 이 두 절차주의를 ‘절충적으로 종합한 절차주의적 법이론’으로 구분할 수 있다.²⁶⁾ 첫 번째 유형으로서 우리는 하버마스(J. Habermas)가 제안한 ‘법의 대화이론’ (Diskurstheorie des Rechts)을, 두 번째 유형으로서 루만의 ‘체계이

23) 절차주의에 대한 상세한 분석은 이상돈, 앞의 책(주11), 단락번호 [13] “절차주의적 법” 참고.

24) 아래의 내용은 이상돈, 앞의 책(주11), 267-268쪽을 다시 정리한 것이다.

25) 그러나 루만 자신은 1993년에 출간한 『사회의 법』(Das Recht der Gesellschaft)에서 자신의 저서인 『절차를 통한 정당화』는 ‘법의 절차주의화 테제’를 다룬 것이 아니었다고 분명하게 말하기도 하였다. N. Luhmann, *Das Recht der Gesellschaft*, Frankfurt/M. 1993, 332쪽 각주(73) 참고.

26) 물론 이는 학자에 따라서는 달리 유형화될 수 있다. 가령 독일의 형법학자인 프랑크 잘리거(F. Saliger)는 절차주의를 ‘법사회학적-법이론적 절차주의’와 ‘도덕철학적-법철학적 절차주의’로 구분하면서, 전자의 경우로 비이트훔터와 토이브너, 에더 그리고 칼 하인츠 라데(K. H. Ladeur)를, 후자의 경우로서 하버마스를 언급한다. F. Saliger, *Grundrechtsschutz durch Verfahren und Sterbehilfe*, L. Schulz (Hrsg), *Verantwortung zwischen materialer und prozeduraler Zurechnung*: ARSP Beiheft 75, Stuttgart 2000, 107-121쪽.

론'(Systemtheorie)을 그리고 마지막 유형으로서 비이트홀터(Wietthölter)의 '절차주의적 법이론'과 토이브너(G. Teubner)의 '반성적 법이론' 및 클라우스 에더(K. Eder)의 '절차적 합리성' 이론을 꼽을 수 있다.²⁷⁾ 이런 다양한 절차주의 중에서 우리는 기본적으로 '대화적 의사소통구조화'를 지향하는 하버마스 식의 절차주의를 추구하고자 한다. 왜냐하면, 체계이론과 같이 '기능목적적 절차주의'를 강조하면, 자칫 체계의 자율적 기능을 위해 개인의 자율이 희생될 수 있기 때문이다. 다시 말해, 기능목적적 절차주의를 추구하면, 사회적 하부체계는 자기조절의 메커니즘을 가동시킬 수 있을지는 몰라도, 체계에 참여하는 시민들은 자기조절의 기회를 굴절 없이 누릴 수가 없게 되기 때문이다. 그러므로 우리는 외부에 대해서는 철저하게 폐쇄되고, 내부에서는 권력과 자본의 영향으로 얼룩진 '자기준거적 하부체계'를 지향하는 절차주의가 아니라, '개방되고 민주적인 체계', 다시 말해 하버마스가 말한 것처럼 "상호이해에 지향된 행동구조에 적합한 갈등해결의 절차"를 제도화하는 것이어야 한다.²⁸⁾

(3) 기능적 구조

이런 절차주의는 기능적인 면에서 어떤 구조를 취하

고 있는가? 이에 대해서는 크게 다음 두 가지를 꼽을 수 있다. '간접적 조종'과 '반성적 구조'가 그것이다.²⁹⁾

1) **간접적 조종** _ 절차주의로 짜인 법은 개인의 사회적 행위를 특정한 방향으로 '직접' 조종하거나, 개인과 개인 사이에서 형성되는 법적 관계의 구체적 내용을 '직접' 정하는 것을 포기한다. 그러나 당사자들이 규범을 자율적으로 정립해서 질서를 형성하거나 분쟁을 해결하는 절차를 규율하는 방식은, 법적 규율이 개인의 행동에 대한 일체의 조종을 포기함을 뜻하는 것은 아니다. 법은 절차를 규율함으로써 '간접적으로' 개인의 행동을 조종한다. 이 때 조종은 크게 두 가지 지향점을 갖는다. 첫째는 '화해지향성'이고, 둘째는 '체계기능지향성'이다.³⁰⁾ 첫째, 절차주의적 법은 각 분쟁당사자들이 합의를 통해 화해에 이를 수 있도록 간접적으로 조종한다. 둘째, 절차주의적 법은 각 사회적 기능체계들이 체계의 기능들을 자기생산적으로 유지할 수 있도록 조종한다.

2) **반성적 구조** _ 절차주의적 법이 지닌 또 다른 기능적 특징은 '법의 반성적 구조'에서 찾을 수 있다.³¹⁾ 이를테면 사회국가적 법모델처럼 법이 개인의 사회적 행위를 직접 조종할 경우에 초래될 수 있는 부

27) 그런데 마지막 유형에서는 다시 구별해야 할 점이 없지 않다. 가령 비이트홀터의 절차주의적 법이론은 '비판이론'의 관점에서 등장한 것이고, 토이브너의 반성적 법이론은 기본적으로 루만의 '체계이론'에 바탕을 둔 것이면서도 다른 한편으로 참여자 관점을 수용한 것이기도 하다. 아마도 이런 근거에서 독일의 법철학자인 노이만(U. Neumann)은 토이브너의 이론이 한편으로는 루만의 체계이론을 그리고 다른 한편으로 하버마스의 대화이론적인 요소를 담고 있다고 이해한다. U. Neumann, Rechtsphilosophie in Deutschland seit 1945, in: D. Simon (Hrsg.), *Rechtswissenschaft in der Bonner Republik*, Frankfurt/M. 1994, 187쪽; 마지막으로 에더의 절차적 합리성 이론은 하버마스과 루만의 관점을 절충적으로 지향하고자 한 시도라고 이해할 수 있다. K. Eder, Prozedurale Rationalität. Moderne Rechtentwicklung jenseits von formaler Rationalisierung, in: *Zeitschrift für die Rechtssoziologie* (1986), 22쪽 아래 등 참고.

28) J. Habermas, *Theorie des kommunikativen Handelns*, Bd. 2, Frankfurt/M. 1981, 544쪽.

29) 아래의 서술은 기본적으로 이상돈, 앞의 책(주11), 274-278쪽을 정리한 것이다.

30) 이에 대한 상세한 설명은 이상돈, 앞의 책(주11), 275-276쪽 참고.

31) '법의 반성적 구조'에 관해서는 G. Teubner, *Recht als autopoietisches System*, Frankfurt/M. 1989, 제5장;

정적 결과(예: 트릴레마)를 고려하고, 그것을 방지할 수 있도록 하는 장치를 내부구조에 짜 넣는 것이다.

(4) 절차주의적 분쟁해결제도로써 ADR

이를 통해 알 수 있듯이, ADR, 그 중에서도 언론중재와 같은 분쟁조정제도는 법의 절차주의화를 전형적으로 반영하고 있다.³²⁾ 그 이유를 다음과 같이 말할 수 있다. 우선 ADR은 분쟁해결의 실제적 기준을 제시하지 않고, 그 대신 분쟁 당사자들이 스스로 분쟁을 해결할 수 있도록 민주적 과정의 분쟁해결절차만을 규율한다. 나아가 ADR은 - 매우 정형화된 소송절차에서는 생각하기 힘든 - 열린 소통이 이루어질 수 있도록 절차 자체를 구조화한다. 말하자면, ADR은 ‘대화적 의사소통 구조’를 지향한다. 뿐만 아니라, ADR은 - 분쟁을 직접 조종하는 소송제도와는 달리 - 분쟁을 간접적으로 조종한다. 우선적으로 합의를 지향할 뿐만 아니라, 이를 통해 사법체계의 기능적 효율성도 도모한다. 마지막으로 분쟁해결의 주도권이 법원에 있어 분쟁해결절차에 대한 당사자의 참여가 상대적으로 낮은 소송에 비해, ADR은 당사자에게 분쟁해결의 주도권을 부여하기 때문에, 그 만큼 분쟁해결에 대한 참여나 상호이해 지향성이 더욱 크다. 이런 점에서 ADR은 법의 절차주의화를 지향하는 가장 대표적인 제도라고 말할 수 있다.³³⁾

3. 사법경제

마지막으로 ADR은 사법경제를 지향한다. 소송을 주관해야 하는 법원에게는 아마도 이 사법경제가 ADR이 추구해야 할 가장 매력적인 지향점으로 보이지 않을까 생각한다. 왜냐하면, 점점 더 과중한 소송의 업무부담을 짊어주어야 하는 법원에게는 분쟁해결에 소요되는 시간과 비용을 획기적으로 줄일 수 있는 ADR이 그 무엇보다 돋보일 수밖에 없기 때문이다. 이 때문에 법원은 법적 분쟁을 이른바 ‘집중과 선택’이라는 원칙에 따라 소송으로 다루어야 할 사건과 ADR로 다루어 될 사건으로 구분하여, 사법체계가 지닌 자원을 효율적으로 배분하려 한다.

“우리가 지향하는 절차주의는 ‘개방되고 민주적인 체계’, 즉 “상호이해에 지향된 행동구조에 적합한 갈등해결의 절차”를 제도화하는 것이어야 한다”

이런 시각은 사법경제 역시 - 특히 체계의 기능적 효율성과 관련하여 - 무시하지 못할 가치를 지니고 있다는 점에서 수긍할 만한 것이라고 생각한다. 그러나 이와 동시에 사법경제는 서로 모순적인 측면을 담고 있다는 점도 간과해서는 안 된다. 즉 ‘신속한 재판원칙’이라는 가치가 시사하는 것처럼, 소송

이를 요약해서 소개하는 양천수, “1980년대 이후 전개된 독일 법사회학의 현황 - 토이브너의 이론을 중심으로 하여 -”, 『법과 사회』제30호(2006. 6), 117-140쪽 등 참고.

32) 분쟁조정제도를 절차주의의 시각에서 재해석한 본격적인 시도로는 이상돈, 앞의 책(주18), 제4장 “의료분쟁해결과 법정책” 참고.

33) 물론 이런 주장에 대해서는 좀 더 음미해야 할 문제가 없지 않다. 왜냐하면, ADR은 ‘진실발견’보다는 ‘상호양보를 통한 분쟁종결’을 지향한다는 점에서 ‘상호이해 지향적’이라기보다는 오히려 ‘전략적’이라고 말할 수도 있기 때문이다. 그런 점에서 보면, ADR을 ‘법적 대화’(juristischer Diskurs)라고 말하기 어려울 수도 있다. 그러나 ADR 역시 상호합의에 기반을 두어 분쟁을 절차적으로 종결하는 것을 지향하므로, ADR을 완전히 전략적이라고 말하기도 어렵다고 생각한다. 만약 우리가 ‘전략적’이라는 개념을 좁게, 가령 ‘이기적’이라는 의미로 한정하여 사용한다면, ADR 역시 법적 대화의 범주에 포함시킬 수 있을 것이다. 이렇게 ‘전략적’이라는 개념을 파악하는 B. Peters, *Rationalität, Recht und Gesellschaft*, Frankfurt/M. 1991, 39쪽 각주(24) 참고.

경제로 대변되는 사법경제는 한편으로는 분쟁 당사자에게도 도움이 된다. 하지만 다른 한편으로 ADR이 추구하는 사법경제가 - 기능맹목적 절차주의가 그런 것처럼 - 사법체계의 기능적 효율성만을 염두에 두면, 이는 오히려 분쟁 당사자들이 적절하게 재판을 받을 권리를 침해할 수도 있다. 이런 점에서 사법경제는 ‘야누스의 얼굴’을 갖고 있다고 말할 수 있다. 그러므로 다른 무엇보다도 사법경제를 전면에 내세워 ADR을 설계하는 것은 경계할 필요가 있다.

고 있다. 민사영역에서는 이미 민사조정법이 제정되어 법원 주도의 민사조정이 이루어지고 있으며, 지난 2009년 4월부터는 법원조정센터가 설립되어 운용되고 있다. 또한 행정영역에서도 이미 무수히 많은 분쟁조정위원회가 규정되어 활동하고 있다.³⁴⁾ 언론중재위원회도 그 대표적인 경우에 속한다. 심지어 민사소송법학자들은 민간 주도의 분쟁해결센터나 지역 분쟁해결센터를 구축할 것을 정책적으로 제안한다.³⁵⁾ 이것만 놓고 보면, ADR은 이미 우리 사회에 성공적으로 안착하고 있는 것처럼 보인다.

IV. ADR의 현황과 정책

1. ADR의 현황

위에서 우리는 ADR이 ‘자율주의’와 ‘절차주의’ 그리고 ‘사법경제’를 지향한다는 점을 밝혔다. 그러면 현재 ADR은 이런 기획을 만족스럽게 충족하고 있는가? 기존의 소송제도가 안고 있는 문제점들을 성공적으로 보완하고 있는가? 외형으로만 보면, 이런 ADR의 기획은 성공하고 있는 것처럼 보인다. 그러나 우리의 법현실을 들여다보면, 이에 대해 고민해야 할 점도 없지 않다.

(1) ADR의 지속적 확장

우선 외형적으로 보면, ADR은 지속적으로 확장되

(2) ADR의 세계화 - 초국가적 법다원주의와 ADR

이런 양적 팽창은 단지 국내 차원에서만 볼 수 있는 현상은 아니다. 지난 20세기 후반을 기점으로 하여 전 지구적인 세계화가 진행되면서, ADR은 한 국가의 지평을 넘어 전 세계적으로 확장되고 있다. 이는 무엇보다도 ‘초국가적 법다원주의’(transnationaler Rechtspluralismus)와 맞물려 이루어지고 있다.³⁶⁾ 국가가 제정한 법률, 즉 국가법만을 법규범으로 파악하려 했던 기존의 법실증주의적 시각과는 달리, 초국가적 법다원주의는 국가를 넘어선 전 세계적 영역에서 국가법과는 무관한 새로운 법규범들이 성장하고 있다고 진단한다. 이런 초국가적 법규범들은 - 영국의 법철학자 하트(H.L.A. Hart)가 구분한 - ‘일차적 규범’과 ‘이차적 규범’을 모두 지니고 있는데,³⁷⁾ 이 때 이차적 규범들은 분쟁해결방식으로서

34) 이에 관해서는 류지태, 앞의 논문(주3), 1-19쪽; 유병현, “법원의 분쟁조정위원회의 발전방향”, 『고려법학』제 43호(2004. 11), 219쪽 아래 등 참고.

35) 대표적으로 유병현, 앞의 논문(주1), 305쪽 아래; 함영주, 『신속하고 효율적인 대체적 분쟁해결제도의 활성화를 위한 연구』, 법무부, 2008 등 참고.

36) ‘초국가적 법다원주의’에 관해서는 양천수, “초국가적 법다원주의 - 개념적 차원과 규범적 차원을 중심으로 하여 -”, 『법철학연구』제11권 제2호(2008. 12), 391-426쪽 참고.

37) 이에 관해서는 허버트 하트, 오병선(옮김), 『법의 개념』, 아카넷, 2001, 105쪽 아래.

‘중재’와 같은 ADR을 제도화한다.³⁸⁾ 이처럼 ADR은 성공적인 분쟁해결제도로서 세계화하고 있는 것처럼 보인다.

(3) ADR에 대한 상대적 무관심

그러나 우리의 법현실을 보면, ADR은 상대적으로 홀대받고 있다. 몇몇 통계자료를 통해 알 수 있듯이, 가령 법원에서 이루어지는 민사조정 등은 이용률이나 성공률 면에서 모두 그리 활성화되고 있지는 않다.³⁹⁾ 다만 최근 설립된 법원조정센터는 비교적 성공하고 있는 편이기는 하지만, 이 역시 법조실무가들의 눈으로 보면 그리 만족스럽지는 못하다. 그렇다면 그 이유는 무엇 때문일까? 이에 대해 실무자인 임시규 고등법원 부장판사는, 일본은 실리를 강조하는 양명학을 받아들여 타협 방식의 조정을 선호하는데 반해, 우리는 명분을 숭상하는 주자학을 받아들여 조정보다는 일도양단 식의 소송을 선호한다는 법문화론적 해석을 내놓기도 하였다.⁴⁰⁾ 그러나 이런 법문화론적 주장은 좀 더 면밀하게 따져보아야 할 필요가 있다. 왜냐하면, 우리의 전통적 생활세계에서는 ‘명분’과 동시에 ‘중용’이 중요한 자리를 차지하였는데, 이런 중용은 소송보다는 오히려 조정 등과 같은 ADR에 더 친화적일 수 있기 때문이다.⁴¹⁾ 이런 법문화론적 접근방식은 쉽지 않고, 그 자체 독자적인 연구과제가 되기 때문에, 제한된 이 지면에서 이 문제를 다룰 수는

없다. 그 대신 왜 우리 법현실에서는 ADR이 상대적으로 홀대받고 있는지에 대해 - 법문화론적인 측면에서 - 대략적인 추측만을 제시하면 다음과 같다. 오늘날 우리의 법현실은 일면적으로 파악하기 어려운 중층적인 모습을 간직하고 있다. 한 때 우리의 법현실은 전근대적인 모습을 지니고 있었지만, 오늘날에는 <전근대-근대-탈근대>라는 비동시성이 동시에 공존하는 모습을 보이고 있다.⁴²⁾ 한편으로 우리 사회는 소송을 꺼려하면서도, 다른 한편으로는 소송을 선호하는 ‘소송폭발의 시대’로 접어들었다.

“ADR이 추구하는 사법경제가 사법체계의 기능적 효율성만을 염두에 두면, 분쟁 당사자들이 재판받을 권리를 침해할 수도 있으므로 사법경제를 전면에 내세워 ADR을 설계하는 것은 경계해야 한다”

이로 인해 분쟁이 발생하더라도 가급적 법적 분쟁으로 나아가지 않으려는 경향이 있으면서도, 한 번 법적 분쟁으로 나아가게 되면, ‘명분투쟁’ 혹은 ‘인정투쟁’ 때문에 어정쩡해 보이는 ADR보다는 승패여부가 분명한 소송을 선호하는 것이 아닌가 추측해 본다. 그러나 이는 어디까지나 추측일 뿐, 아직까지는 객관성을 확보한 이론적 주장이라고 말하기는 어려울 것이다. 이외에도 다수의 시민들이 ADR을 선호하지 않는 것은 - 아래에서 보는 것처럼 - 현행 ADR 제도가 안고 있는 여러 문제 때문이지 않나 생각한다.

38) 이를 예증하는 강병근, “스포츠중재재판소(CAS)를 통한 스포츠분쟁의 처리”, 『스포츠와 법』제5호(2004) 이외에 『스포츠와 법』제11권 제1호에서 게재하고 있는 특집논문 참고.

39) 이런 지적으로는 임시규, 앞의 논문(주5), 20-23쪽.

40) 임시규, 앞의 논문(주5), 22쪽 각주(31) 참고.

41) 이런 주장으로는 손수일, “민사조정위원회 조정의 현 위치와 전망”, 『인권과 정의』제233호(1996. 1), 92-93쪽.

42) 이를 분석하는 이상돈, 『형법학』, 법문사, 1999, 단락번호 [2] “법익보호원칙과 대화이론”; 양천수, “한국 법체계에 대한 ‘비동시성의 동시성’ 테제”, 『법철학연구』제10권 제2호(2007. 12), 269-296쪽 등 참고.

2. ADR의 법정책 - 언론중재와 관련하여

마지막으로 현행 ADR이 나아가야 할 법정책적 방향에 대해 살펴보도록 한다. 먼저 현행 ADR의 문제점을 짚어보고, ADR의 법정책을 간략하게 개관하도록 한다.

(1) 현행 ADR의 문제점

1) **과도한 사법경제 지향** - 첫째, 현행 ADR은 분쟁을 적정하게 해결하는 데 주안점을 두기보다는, 분쟁을 신속하게 해결하는 데 더 주안점을 두고 있는 것으로 보인다. 이는 ADR을 활성화하고자 하는 법조실무자들의 인식관심에서도 쉽게 찾아볼 수 있다. 그러나 이미 위에서도 지적하였듯이,⁴³⁾ 사법경제는 사법체계에는 이점으로 작용할 수 있지만, 분쟁 당사자들에게는 적정하게 재판을 받을 권리를 침해할 수도 있다는 점에 주의할 필요가 있다. 가령 사법경제에 치우쳐 ADR을 운영하면, 자칫 분쟁 당사자들은 시간에 쫓겨 서로가 납득할 수 있도록 분쟁을 논증적으로 해결하지 못하고, 화급하게 분쟁을 종식시키는 데 내몰릴 수도 있다.⁴⁴⁾

2) **자율성의 약화** - 둘째, 현행 ADR은 자율성을 약화시키는 경향을 보인다. 이는 크게 두 지점에서 확인할 수 있다. ‘필수적 조정전치주의’와 ‘조정 효력’이 그것이다. 우선 소송에 앞서 반드시 조정을

거치도록 하는 ‘필수적 조정전치주의’는 ADR이 본래 갖고 있는 자율성을 약화시킨다. 이는 ADR을 자율적인 분쟁해결제도가 아니라, 타율적인 분쟁해결제도로 전락시킨다. 이런 문제점으로 조정전치주의를 ‘임의적 전치주의’로 바꾸는 것이 요즘의 추세이다. 다행인 것은 언론중재도 과거에는 반론보도청구권에 관해 필수적 조정전치주의를 채택하고 있었는데, 현행 “언론중재 및 피해구제 등에 관한 법률”(이하 ‘언론중재법’)으로 약칭한다)은 이를 임의적 전치주의로 개정하였다는 점이다(언론중재법 제19조). 한 때 시대의 흐름에 맞지 않게 필수적 조정전치주의를 강화하고자 하는 움직임도 있었지만,⁴⁵⁾ 현행 언론중재법은 이를 수용하지 않았다. 나아가 조정의 효력에 재판상 화해와 같은 효력을 부여하는 것도 문제가 있다.⁴⁶⁾ 민사소송법은 재판상 화해에 대해서 기판력과 동일한 효력을 인정하는데(민사소송법 제220조), 만약 그렇게 되면 조정이 확정되었을 때 관련 당사자들은 오직 ‘준재심’에 의해서만 그 효력을 다룰 수 있을 뿐이다(민사소송법 제461조). 그러나 다수의 민사소송법학자들이 지적하는 것처럼, 이는 조정과 같은 ADR의 자율성을 약화시키고, 관련 당사자들의 권리를 보장하는 데 오히려 장애가 된다는 점에서 문제가 없지 않다.⁴⁷⁾ 물론 역시 최근에 들어서는 조정의 효력을 민법상 화해의 그것과 동일하게 보는 경향이 강해지고 있지만, 현행 언론중재법은 여전히 재판상 화해의 효력을 고수하고 있다(언론중재법 제25조 제1항). 그러나 이는 언론중재의 기능적 효율성만을 강조한 것으로서

43) 위의 III.3. 참고.

44) 이를 - ADR은 아니지만 - 간이공판절차에서 논증한 경우로서 이상돈, 앞의 책(주42), 단락번호 [15] “법치 국가적 형사소송의 침용” 참고.

45) 이에 관해서는 이재진·유재용, 앞의 논문(주7), 267-293쪽 참고.

46) 대표적으로 민사조정법 제29조 참고.

47) 대표적으로 유병현, 앞의 논문(주34), 242쪽 아래; 유병현, “ADR의 발전과 법원의 조정의 효력”, 『법조』제53

바람직하지 않다.⁴⁸⁾

3) 권위적·비의사소통적 구조 _ 셋째, 특히 구 정 기간행물의 등록 등에 관한 법률이 규정한 언론중재를 보면, 언론중재의 권위적·비의사소통적 구조가 눈에 많이 띄었다. 위에서 언급한 필수적 조정전치주의가 이를 대표적으로 예증하지만, 이외에도 많은 부분에서 언론중재는 - 마치 소송처럼 - 권위적으로 운영되는 면이 없지 않았다. 이를테면, 언론중재는 중재절차에 관해 상당부분을 민사소송절차에 관한 규정들을 준용하였다. 중재신청기간 규정, 중재대리인의 자격 문제, 절차적 규정의 경시, 불출석시의 효과문제, 중재신청의 양식문제, 중재불성립시의 소송제기기간 문제 등이 이에 해당하였다.⁴⁹⁾ 다만 다행인 것은 구 정간법을 대신하여 지난 2005년에 새롭게 제정된 언론중재법은 - 학계의 비판을 수용하여 - 이런 권위적인 부분들을 상당 부분 해소하였다. 그런데도 현행 언론중재법은 직권증거조사(제20조), 직권조정결정(제22조) 그리고 위에서 언급한 재판상 화해의 효력(제25조)은 유지하고 있다. 언론중재가 법원의 소송을 대신할 수 있는 ADR이라기보다는, 또 다른 제1심 재판이라는 인상이 여전히 남아 있는 것이다.⁵⁰⁾

4) 비체계성 _ 마지막으로 - 이는 언론중재에 관한 문제는 아니지만 - ADR을 규율하는 전체 법규

정이 다소 비체계적으로 난립하고 있다는 문제점을 지적할 수 있다. 이는 특히 행정분쟁조정제도에서 심각하게 나타난다. 물론 법정책의 측면에서 보면, 성급하게 분쟁조정제도에 대한 통일적 법규정을 마련하기보다는, 개별 특성에 맞는 분쟁조정제도를 각각 개별적으로 규율한 후, 이런 규정들이 서로 경쟁하도록 하는 것이 행정분쟁조정제도의 법적 진화를 위해서 더욱 나을 수도 있다.⁵¹⁾ 그러나 현행 행정분쟁조정제도를 보면, “체계적으로 잘 정비된 입법도 존재하지만 장식용이나 홍보용 정도로 조정제도가 인식되어, 이러한 인식이 법률내용에 반영되고 있는 경우도 적지 않게” 발견할 수 있다.⁵²⁾

“ADR이 본연의 역할을 수행할 수 있도록 ‘사법경제’ 보다는 ‘자율성’과 ‘대화적 구조’에 더욱 무게중심을 두는 방향으로 ADR의 법정책을 짜나가야 한다”

그러므로 분쟁조정제도 본래의 의미를 살리기 위해서는, 분쟁조정제도에 관한 법규정을 전체적으로 다시 정비할 필요가 있다.

(2) ADR의 법정책

마지막으로 ADR의 발전방향에 대해 언급하도록

권 제6호(2004. 6), 27-72쪽 등 참고.

48) 다만 언론중재법 제25조 제2항은 그간의 비판을 어느 정도 수용하여 중재결정에 대한 불복과 중재결정의 취소에 관해 중재법 제36조를 준용하도록 하고 있다.

49) 이에 대한 상세한 분석은 류지태, 앞의 논문(주8), 107-110쪽 참고.

50) 언론중재를 또 다른 제1심 소송으로 이해하려는 시각으로는 양삼승, “정간법 개정안과 중재제도의 개선”, 『언론중재위원회 2003년도 정기세미나 주제논문집』, 2003 참고.

51) 이런 관점으로는 양천수, “법이론과 법정책의 관점에서 접근한 새터민 이혼소송”, 『통일정책연구』제17권 제1호(2008. 6), 293-314쪽.

52) 류지태, 앞의 논문(주3), 18-19쪽.

한다. 이에 관해서도 이미 다수의 연구가 축적되어 있으므로,⁵³⁾ 여기서는 그 방향을 간략하게 제시하는 데 그치고자 한다.

1) 자율성-대화적 구조-사법경제의 균형 _ 먼저 총괄적으로 고려해야 할 점은, ADR이 추구하는 세 가지 방향, 즉 ‘자율성’과 ‘대화적 구조’ 및 ‘사법경제’가 서로 균형을 이룰 수 있도록 해야 한다는 것이다. 이 중에서 어느 한 쪽에 치중하면, 서로 팽팽하게 유지되던 세 방향의 균형은 깨지고, 이를 통해 ADR은 본래의 역할을 수행하지 못하고 만다. 이 세 방향을 동시에 최적으로 추구할 수 있도록, ADR의 법정책을 짜야 할 필요가 있다.

2) 자율성 및 대화적 구조의 우선 강화 _ 이런 맥락에서 볼 때, 현행 ADR은 세 방향 중에서 ‘사법경제’에 좀 더 치우친 감이 없지 않다. 이는 지금의 ADR이 법원 또는 법원과 유사한 국가기관을 통해 주도되고 있기 때문이기도 하다. 그러나 이는 바람직하지 않다. 그러므로 ADR이 본연의 역할을 수행할 수 있도록, ‘사법경제’ 보다는 ‘자율성’과 ‘대화적 구조’에 더욱 무게중심을 두어야 한다. 다만 여기서 주의해야 할 점이 있다. ADR을 통해 이루어지는 분쟁해결절차도 ‘법적 대화’ (juristischer Diskurs)의 일종이라고 할 수 있다. 그런데 이런 법적 대화는 ‘전문가적 대화’라는 점에 주의할 필요가 있다.⁵⁴⁾ 그러므로 ADR을 담당하는 주체를 다원적·개방적으로 구성하는 것은 바람직한 일

이지만, 그렇다고 ADR의 전문성을 간과해서는 안 된다고 생각한다. ADR을 담당하는 각종 위원회는 각 전문 직역을 대표할 수 있는 구성원으로 채워야 한다.

3) 법규범의 체계화·통일화 _ 셋째, ADR 관련 법규범을 체계화·통일화해야 할 필요가 있다. 위에서 언급한 것처럼, ADR 관련 법규범을 다원적으로 병존시키는 것도 ADR을 법적으로 진화시키는데 유용할 수 있다. 그렇지만 지금의 상황에서는 ADR 관련 법규범을 체계적으로 통일화하는 것이 - 체계효율성의 측면에서 - 더욱 낫다고 생각한다.

4) 공론형성의 매개주체로서 언론중재위원회

마지막으로 언론중재위원회를 위해 한 가지 제안을 덧붙이고자 한다. 주지하다시피 언론중재위원회는 언론중재를 담당하는 주체로서 건전한 언론문화가 정착하는 데 큰 기여를 해왔다. 그러나 그 동안 언론중재위원회는 주로 언론 관련 분쟁을 사후적으로 해결하는 소극적인 역할에 치중한 감이 없지 않다. 그렇지만 현대 사회에서 각종 언론이 ‘대화적 민주주의’의 기틀이 되는 ‘공론’을 형성하는 데 핵심적인 역할을 한다는 점에서, 언론분쟁을 담당하는 언론중재위원회 역시 우리 사회의 공론이 건전하게 형성될 수 있도록 책임을 짊어져야 한다고 생각한다. 그러므로 앞으로 언론중재위원회는 이미 발생한 언론분쟁을 소극적으로 해결하는 차원을 넘어서, 우리 사회의 공론을 적극적으로 형성하는 데 주도적인 매개자역할을 해야 할 필요가 있다.⁵⁵⁾

53) 예를 들어, 함영주, 앞의 용역보고서(주35); 전병서, 『대체적분쟁해결처리제도(ADR) 도입방안』, 사법제도개혁추진위원회, 2005; 장문철, 『대체적 분쟁처리제도 도입방안』, 사법제도개혁추진위원회, 2005; 김유환, 『행정형 ADR의 정비방안 - 모델절차법(안) -』, 사법제도개혁추진위원회, 2006 등 참고.

54) 이를 지적하는 이상돈, 앞의 책(주14), 299쪽 아래.

55) 비슷한 취지로 류지태, 앞의 논문(주8), 112쪽 아래; 여기서 류지태 교수는 언론중재위원회가 “적극적 옴부즈만제도”로 거듭나야 한다고 역설한다.



우리나라 ADR제도의 발전기반구축을 위한 실천과제

김민중

전북대학교 법학전문대학원 교수
대한의료법학회 회장

I. 서론

전통적인 분쟁해결방법인 소송은 장점도 있지만 단점도 많다. 소송의 가장 큰 병폐의 하나는 「소송은 오래 걸리고 돈이 많이 든다」고 하는 사실이라고 하지 않을 수 없다. 「나쁜 화해도 좋은 판결보다 낫다」 혹은 「화해하라, 소송은 돈이 든다」고 하는 법언이 있을 정도이다. 소송은 그 절차가 어렵고 까다로울 뿐만 아니라(보통 일반국민으로서는 스스로 소송을 수행하기는 곤란하다), 돈이 많이 들며(많은 돈을 들여 변호사를 선임하여야 한다), 시간이 걸린다(재판절차가 끝날 때까지 장기간이 소요되고, 또한 1심, 2심, 3심을 거치게 된다). 그리고 소송에서는 판결이 가지는 일도양단적 속성으로 인하여 「전부 아니면 전무」의 판단을 하여야 하므로, 때에 따라서는 구체적인 타당성과는 다소 거리가 먼 판결이 내려지는 경우도 적지 않다.

분쟁은 반드시 소송을 통하여 해결되어야 하는가? 물론 소송이 전통적인 분쟁해결제도이기는 하나(특히 승패를 완전히 갈라 주어야 하거나 사실관계나 법률상의 분쟁이 복잡한 사건은 소송절차에 의하여야 한다), 경우에 따라서는 법률에 의하여 승자와 패자를 완전히 가르는 일도양단적인 결론보다는 화해나 중재, 조정 등과 같은 타협적 결정이 당사자에게 더 좋은 분쟁해결방법이 될 수도 있다. 그리고 사회생활관계의 급속한 변화로 인하여 그 속에서 발생하는 개인간 혹은 집단간의 대립과 갈등, 분쟁을 법이라고 하는 한가지 잣대로 판단하기는 어려운 경우도 많다. 또한 날로 엄청나게 증가하고 있고, 사회의 다양화·복잡화·전문화에 의하여 질적으로도 복잡다기하게 야기되는 모든 분쟁을 법원이나 판사가 모두 맡아 처리하기는 한계가 있다.

외국, 특히 미국을 비롯한 영국, 독일, 일본을 보면

최근 이른바 「소송외적 분쟁해결제도」, 즉 ADR(Alternative Dispute Resolution)의 활성화에 대한 관심이 높다. 그리고 나라에 따라서는 소송에 의한 분쟁해결보다는 조정, 중재, 알선 등을 통한 분쟁해결이 월등히 많아 ADR이 분쟁해결의 주객을 전도시키는 상황까지 이르고 있다. 역시 국내에서도 이미 오래 전부터 ADR에 대한 관심이 일기 시작하여 법원 내에서는 민사조정이나 가사조정, 소송상 화해(화해권고결정)와 같은 제도가 착실히 운영되고 있다. 또한 법원 밖에서도 여러 형태의 분쟁해결제도나 분쟁해결기관이 가동중에 있다. 그리고 ADR에 관한 학문적 관심도 대단히 높아서 국내에서도 많은 연구성과가 나와 있다. 그러나 현실적으로 보면 우리나라에서는, 특히 선진외국과 비교할 때 ADR이 크게 활성화되지 못하고 있다.

ADR을 크게 구분하여 사법ADR, 행정ADR, 민간ADR로 나눌 때 조정을 중심으로 한 사법ADR은 제도적으로 꾸준히 이용되고 있다.¹⁾ 그러나 법원조정이 아직은 본안처리사건 중 5% 정도에 머물고 있다는 사정을 생각하면 소송외적 방법에 의한 분쟁해결이 오히려 소송보다 많은 선진외국과 비교하여 법원조정도 그다지 적극적으로 이용되고 있다고 평가하기 어렵다.²⁾ 그리고 정부 산하에 특별법에 의하여 설치된 각종의 분쟁조정기구, 즉 이른바 행정ADR기구가 있다. 행정ADR기구는 특별법이 제정될 때마다 관련 분쟁조정기관을 설치하도록 규정하고 있는 경우가

많다.³⁾ 그 결과 현재 이른바 행정ADR기구가 수없이 많이 설치되어 있으나, 유명무실한 경우가 많고, 어떤 경우에는 서로 역할이 중복되기도 하고 있다. 본래의 진정한 의미에서의 ADR이란 민간ADR을 가리킨다고 볼 수 있다(본고에서도 단순히 ADR이라고 할 때에는 민간ADR을 의미한다). 우리나라에서는 아직 본래의 의미에서의 ADR, 즉 민간ADR에 대한 이해가 높지 않고, 실제로도 별로 활성화되어 있지 않다.⁴⁾ 법원조정이나 행정형 분쟁조정기관은 적어도 법적 근거에 바탕을 두고 있으나, 실시되고 있는 몇몇 민간ADR기관은 뚜렷한 법적 근거마저도 없는 실정이다.

전통적인 분쟁해결제도로서의 소송이 현대사회에서 야기되는 복잡다기한 분쟁을 모두 해결할 수 없는 상황에서, 특히 앞으로 「소송위기」라고 불릴 정도로 소송사건의 범람이 예상된다고 하는 사정을 고려하면 소송만으로 현대사회의 분쟁을 모두 해결하기는 어렵다. 따라서 소송대체적 분쟁해결제도로서 ADR의 활용이 적극적으로 요구된다고 하지 않을 수 없다. 다만 ADR이 적극적으로 활용되기 위하여는 ADR제도의 발전 및 활성화를 위한 기반이 튼튼하게 구축되지 않으면 안된다.

본고에서는 ADR제도의 발전과 활성화를 위하여는 어떤 과제를 수행하여야 하는가를 살펴보고자 한다. 결론적으로 생각하면 ADR제도가 제대로 정착하기 위하여는 우선 제도적 기반이 마련되어야 한다. 다시 표현하면 「ADR법」이 제정되어야 한다. ADR의

1) 조정사건의 현황에 관하여는 「사법연감」(법원행정처)과 임시규, 법원조정의 현황과 과제, 한국조정학회 창립기념학술대회(2009.12.5) 발표자료를 참고할 수 있다.
 2) 예컨대 일본의 경우에는 1992년에 동경지방법재판소의 화해·조정률이 34.1%에 달하고, 중국도 역시 60-70%가 화해·조정으로 해결된다고 하는 통계가 있다.
 3) 예컨대 의료법에서는 의료행위로 인하여 생기는 분쟁, 즉 「의료분쟁」을 조정하기 위하여 보건복지부장관 소속으로 중앙의료심사조정위원회를, 시·도지사 소속으로 지방의료심사조정위원회를 두도록 되어 있다(의료법 제70조 이하).
 4) 현재 몇몇 법원에 「법원조정센터」가 설치, 운영되고 있으나, 기대에 미흡한 수준이라고 한다(법률신문 2010년 2월 4일자 참조).

절차나 효력 등과 관련된 사항을 일반적으로 규율하는 ADR법의 제정이 있어야만 ADR제도가 정착될 수 있다고 본다. ADR제도의 발전기반으로서의 ADR법에 관하여는 지난 2004년 12월에 제정· 공포되어 이미 2007년 4월 1일부터 시행되고 있는 일본의 「재판외분쟁해결절차의 이용의 촉진에 관한 법률」⁵⁾을 눈여겨 볼 필요가 있다. 그러므로 본고에서도 ADR촉진법의 제정을 통하여 본격적인 재판외적 분쟁해결제도의 활성화를 꾀하고 있는 일본의 예를 통하여 우리나라에서 ADR제도의 발전기반구축을 위하여 어떤 실천과제가 요구되는가에 대하여 검토하고자 한다.

II. ADR제도의 발전기반구축에 어떤 준비가 필요한가

1. 서 언

국내에서도 이미 오래 전에 대체적 분쟁해결기구(ADR)의 필요성이 공식적으로 논의되었다. 지난 2003년 10월 28일부터 2004년 12월 31일까지 대법원 산하에 설치된 「사법개혁위원회」는 사법개혁을 위한 최종건의문의 한 내용으로서, 대체적 분쟁해결기구로서 「중재원」 또는 「민사중재원」을 설립할 경우 재판에 비하여 신속, 편리, 저렴하면서도 공정하게 분쟁을 해결할 수 있는 기구로서 성공적으로 정착될 수 있는지를 면밀히 검토하여 그 도입 여부를 결정할 필요가 있다고 제시하였다.⁶⁾ 그리고 2005년 1월 18

일 대통령자문기구로 출범한 「사법제도개혁추진위원회」에서는 우리나라의 실정에 맞는 전문적이고 전향적인 대체분쟁처리제도의 도입방안에 대하여 연구하고 입법까지 검토· 추진하였다. 그러나 그 후 ADR제도의 활성화를 위한 후속적 논의가 더 이상 진전되지 못한 채 오늘에 이르고 있는 실정이다.

2. 일본의 경우

(1) 서 설

일본에서는 지난 1999년 7월 27일 내각에 「司法制度改革審議會」을 설치하여 2년간의 조사· 심의를 거친 끝에 2001년 6월 12일 「司法制度改革審議會意見」을 제출하였다.⁷⁾

“ADR이 적극적으로 활용되기 위해서는 ADR제도의 발전 및 활성화를 위한 기반이 튼튼하게 구축되어야 한다”

그리고 종합적인 ADR제도기반의 정비를 위하여 2001년 12월 사법제도개혁추진본부 사무국에 「ADR檢討會」를 설치하고⁸⁾ ADR검토회를 중심으로 ADR검토작업을 개시하였다. 「ADR검토회」는 여러 차례 회의를 거듭한 결과 2003년에 8월 ADR에 관한 기본적인 법률을 정비하는 경우 논의가 심화되어야 할 논점을 정리한 중간보고를 발표하였다. 드디어 2004년 10월 12일 「재판외분쟁해결절차의 이용의 촉진에 관한 법률안」이 국회에 제출되기에 이르렀고,

5) 정식명칭은 「裁判外紛争解決手續の利用の促進に關する法律」이다(이하에서는 「ADR촉진법」이라고 칭한다).

6) 사법개혁위원회, 사법개혁을 위한 건의문(2004.12.31.), 71-72면 참조.

7) 자세한 내용은 <http://www.kantei.go.jp/jp/sihouseido/report/ikensyo/>

8) ADR검토회의 멤버는 青山善充(明治大學教授, 座長), 安藤敬一(松崎代表取締役社長), 高木佳子(弁護士), 龍井葉二(日本労働組合總連合會 總合政策局長), 原早苗(埼玉大學 非常勤講師), 平山善吉(日本文理大學 教授), 廣田尚久(大

2004년 11월 19일 국회를 통과하여 2004년 12월 1일 공포되었다. 다만 시행시기에 대하여는 부칙 제1조가 공포한 날로부터 기산하여 2년 6개월을 넘지 않는 범위 내에서 정령으로 정하는 날로부터 시행하기로 하고, 정령에 의하여 정한 2007년 4월 1일부터 ADR촉진법이 시행되었다.

(2) ADR검토회의 심의경과

1) 「ADR검토회」(2002년 2월 발족하여 2004년 11월 해산)는 ADR촉진법의 입안을 위한 실질적 심의를 행한 기구로서 사법제도개혁추진본부 사무국에 설치되었다. ADR검토회는 사법제도개혁추진본부 사무국 산하에 설치된 11개 검토회의의 하나이며, 일본에서의 ADR의 확충·활성화를 위하여 ADR제도의 기반정비에 대한 검토를 주로 담당하였다. 바로 「ADR촉진법」은 ADR검토회의 검토결과에 따른 결실이라고 할 수 있다.

2) ADR검토회는 2년 10개월에 걸친 활동기간 동안 모두 38회의 회의를 개최하였다.⁹⁾ 그리고 2003년 7월 그 동안 ADR검토회에서 행한 검토상황을 정리하여 「종합적인 ADR의 제도기반의 정비에 관하여」(総合的なADRの制度基盤の整備について)라는 중간보고를 발표하였다.¹⁰⁾

3) 司法制度改革推進本部 事務局은 ADR검토회의

중간보고에 대하여 널리 국민에 대하여 의견수집(퍼블릭 코멘트)을 행하는 동시에,¹¹⁾ 대도시(동경, 후쿠오카, 오사카 등 전국 6개 도시)에서 ADR제도에 관한 설명회를 개최하였다. 또한 ADR검토회에서 3회에 걸쳐 ADR기관, 인접 법률전문직중단체 등 관계기관으로부터 중간보고에 대한 의견을 청취하였다. 최종적으로 「재판외분쟁해결절차의 이용의 촉진에 관한 법률안」(裁判外紛争解決手続の利用の促進に関する法律案)이 확정되어 2004년 10월 12일 임시국회에 제출되었다.

4) 일본ADR촉진법의 세세한 내용을 본고에서 모두 검토하기는 곤란하다.¹²⁾ 개략적으로 설명하면 일본ADR촉진법의 주요한 내용은 아래와 같다.

① ADR촉진법의 가장 중요한 내용은 ADR기관에 대한 인증제도라고 할 수 있다. ADR촉진법은 민간 분쟁해결절차의 업무에 관하여 적정성을 확보하기 위하여 필요한 인증요건을 정하여 놓고, 재판외분쟁해결절차의 업무를 행하고자 하는 기관의 신청에 기하여 그 기관이 필요한 법정의 기준 및 요건을 충족하고 있는가 아닌가에 대하여 법무장관이 심사하여 ADR기관을 인증하고, 인증받은 ADR기관만이 ADR촉진법의 효력범위 내에서 ADR업무를 수행할 수 있는 권한을 부여하고 있다.

인증을 받을 수 있는 사업자의 주체에 관하여는 ADR촉진법상 특별한 제한이 없다. ADR촉진법이

東文化大學 教授·弁護士, 三木浩一(慶應義塾大學 教授), 横尾賢一郎(日本經濟團體連合會 經濟本部經濟法制グループ長), 佐成實(東京ガス株式會社 總務部 法務室主席), 山本和彦(一橋大學 教授), 綿引万里子(東京地方裁判所 判事)이다.

9) <http://www.kantei.go.jp/jp/singi/sihou/kouhyou/041206adr.html>

10) 원문은 司法制度改革推進本部 事務局의 홈페이지(<http://www.kantei.go.jp/jp/singi/sihou/pc/0729adr/seibi.html>)에 게재되어 있다.

11) 학자, 연구자, 변호사, 인접법률전문직중, ADR기관 및 국제기구에 이르기까지 각계 각층으로부터 총 164건의 의견이 수집되었다.

12) 자세한 내용은 김민중, 민간조정 활성화 방안 - 일본의 ADR촉진법을 중심으로 -, 한국조정학회 창립기념학술대회(2009.12.5) 발표자료 참고.

정한 인증의 기준 및 요건을 충족하는 한, 법인 내지 권리능력없는 사단이나 재단뿐만 아니라 개인사업자도 인증을 받을 수 있다. ADR촉진법은 인증을 받을 수 없는 결격사유에 관하여 자세한 규정을 두고 있다. 예컨대 폭력단원 또는 폭력단원에서 벗어난 날로부터 5년을 경과하지 않은 자, 폭력단원이 그 사업활동을 지배하는 자는 인증을 받을 수 없다. 타인간의 분쟁에 폭력단원 등이 개입하는 경우를 막기 위한 취지이다.

② ADR촉진법의 다른 중요한 내용은 정부로부터 인증받은 ADR기관을 이용하는 경우에 생기는 법적 효과라고 할 수 있다. ADR촉진법은 ADR제도의 이용에 따른 효과로서 ㉑ 시효중단, ㉒ 소송절차의 중지, ㉓ 조정전치의 원칙 등 특례 세 가지를 정하고 있다.

㉑ 분쟁의 당사자간에 화해가 성립할 여지가 없다는 이유로 ADR기관이 절차를 종료한 경우에 분쟁의 당사자가 그 사실의 통지를 받은 날로부터 1월 이내에 소를 제기한 때에는 시효의 중단에 관하여 본래의 ADR기관에 분쟁해결청구시에 소의 제기를 한 것으로 본다(ADR촉진법 제25조 제1항). 소의 제기에는 시효중단의 효력이 인정되고(일본민법 제147조 참조), 다른 한편 ADR기관에 분쟁해결청구시에 소의 제기가 된 것으로 의제되므로, 그 시점에서 시효가 중단된다.

㉒ 어떤 분쟁에 대하여 소송이 계속되고 있는 상황에서 당사자가 ADR기관에 의한 분쟁해결을 신청하면 법원은 4월 이내의 기간을 정하여 소송계속을 정지할 수 있다(ADR촉진법 제26조). 만약 소송절차와 ADR절차를 함께 진행하게 되면 당사자의 부담이 증가하여 바람직하지 않다. 두 절차의 준비에 시간과 노력을 빼앗겨야 하여 각 절차에 집중하지 못하게 될 가능성이 있을 뿐만 아니라, 한

편으로는 소송에 있어서는 주장입증을 다투어야 하고, 다른 한편으로 원만해결을 위하여 양보에 의한 화합을 하여야 하므로, 오히려 두 절차의 실효성·적정성이 저해될 우려도 있다. 그러므로 어느 절차에든 집중할 기회를 줄 필요가 있고, 바로 그 의미에서 일본ADR촉진법은 소송정지제도를 두고 있다.

㉓ 조정전치주의의 대상이 되는 분쟁에 관하여 ADR기관에 의한 해결을 피한 후, 결국 원만한 해결에 이르지 못한 경우에 새삼스럽게 법원에 다시 조정신청을 하여야 한다고 하면 분쟁의 당사자는 이중의 노력이나 비용을 들여야 한다. 조정전치로 인하여 당사자에게 분쟁의 해결이 지연될 우려도 있다. 그러므로 ADR기관에 의한 분쟁해결절차를 거친 경우에 대하여는 법원에 새삼스러운 조정신청을 할 필요가 없다고 규정하여 분쟁당사자의 부담경감과 신속한 해결을 꾀하고 있다(ADR촉진법 제27조).

“우리나라에서도 가능한 빨리 일본의 ADR검토회와 유사한 「ADR제도검토위원회」를 구성, 이를 중심으로 우리나라 실정에 맞는 ADR법을 제정할 필요가 있다”

3. ADR발전기반구축을 위한 실천방안

(1) 서 설

분쟁해결시스템을 종래의 전통적인 분쟁해결제도인 소송에서 재판외적 분쟁해결제도인 ADR로 새롭게 디자인하기 위하여는 먼저 어떤 실천방안이 요구되는가? 일본이 ADR촉진법을 이룩한 과정에서 볼 수 있다시피, 우리나라에서도 가능한 빨

리 일본의 ADR검토회와 유사한 「ADR제도검토위원회」를 구성, 조직할 필요가 있다고 생각된다. 그리고 ADR제도검토위원회를 중심으로 외국의 ADR제도에 대한 다양한 연구와 전문가 및 일반시민으로부터의 의견청취를 통하여 우리나라의 실정에 맞는 ADR법을 제정할 필요가 있다고 본다.

(2) ADR제도검토위원회의 설치·운영

ADR제도의 발전기반구축을 위한 첫 걸음은 ADR제도를 전반적으로 연구, 검토하기 위한 ADR제도검토위원회의 설치이다. 현재 사법제도개혁을 공식적으로 추진하는 기구가 없는 상황에서 어디에 ADR제도검토위원회를 두어야 하는가 하는 문제가 있으나, 대통령자문기구로 하거나, 혹은 대법원 산하에 두는 방법 등을 생각할 수 있다. ADR제도검토위원회를 어디에 두든 조속히 필요한 기구를 설치, 운영할 필요가 있다고 본다.

ADR제도검토위원회에는 법조인뿐만 아니라, 학계, 경제계, 사회계 등의 인사를 두루 참여시켜 ADR제도의 발전기반에 관한 다양한 검토와 의견교환을 하여야 한다. 그리고 ADR제도에 관한 체계적인 검토를 통하여 - 특히 본고에서 언급한 일본의 경우 등 선진외국의 ADR제도를 비롯한 민간조정제도에 대한 부단한 관심과 연구를 거쳐 - 우리나라에서도 ADR제도의 도입에 관한 법적 근거를 가까운 장래에 확립하여야 한다고 본다.

(3) ADR법의 제정·실시

1) 국내에서도 연구논문 등을 통하여 ADR기본법 혹은 ADR통일절차법의 제정에 대한 제안이 이미 여러 차례 제시되었다.¹³⁾ 그리고 ADR과 관련된 입법제안도 여러 차례 있었다.¹⁴⁾ 그러나 지금까지 제시된 입법제안은 공적인 논의를 거치지 않고 사안으로서 제시된 ADR법안에 불과하므로, 그 입법제안을 가지고 ADR법의 기초로 삼기는 어렵다고 하지 않을 수 없다. 물론 ADR법의 제정을 위한 참고자료로는 얼마든지 활용이 가능하다고 본다.

민간조정과 같은 ADR제도의 이용촉진 및 활성화를 꾀하기 위하여 ADR법에는 어떤 내용을 담아야 하는가? ADR제도의 공정성과 적정성을 확보하기 위하여는 ADR기관의 적정한 업무수행에 국가가 적극적으로 관여할 필요가 있다고 본다. ADR제도에 관한 국가의 적극적 관여방법으로는 ADR기관에 대한 인증제도이다. 주지하다시피, 분쟁의 해결은 적정하고도 공정하게 실시되지 않으면 안된다. 그러므로 어떤 기관이라도 무분별하게 분쟁해결기관으로서의 역할, 특히 뒤에서 언급할 일정한 법적 효과까지 수반하는 분쟁해결의 임무를 맡을 수는 없다. 바로 일본ADR촉진법이 채용하고 있는 인증제도의 도입을 통하여 일정한 법적 효과를 수반하는 분쟁해결절차를 실시할 수 있는 ADR기관을 엄격하게 제한하여야 할 필요가 있다.

2) 인증제도를 도입하면 ADR기구의 다양성이나

13) 대표적으로 정선주, ADR통일절차법의 제정에 관한 연구, 민사소송 제11권 제1호(2007.05), 284면 참조.

14) 예컨대 2006년 11월에 사법제도개혁추진위원회 기획추진단이 참고자료로 제공한 「재판외 분쟁해결제도 활성화 방안」을 보면 몇 가지 ADR 관련 법률 시안(전병서 교수안, 장문철 교수안, 김유환 교수안, 이규호 교수안, 정선주 교수안 등)이 제시되어 있다.

자주성이 침해될 우려가 있다고 하는 주장도 있을 수 있다. 그러나 국가로부터 인증을 받고 ADR업무를 수행한다는 사실은 해당법률이 인정하는 법적 효과를 받는다는 의미일 뿐이고, 인증제도가 도입 되더라도 인증을 받을 것인지 아닌지는 ADR기구의 자유이므로, ADR의 다양성이나 자주성이 인증제도의 도입을 통하여 저해된다고 보기는 어렵다 (인증을 받지 않은 ADR기관도 얼마든지 존재할 수 있고, ADR업무를 실시할 수 있다). 또한 인증을 받지 않은 종전의 ADR기구에 어떤 불이익이 돌아가 지도 아니한다.

3) ADR의 확충·활성화를 위하여는 반드시 변호사법 제109조의 특례를 인정하지 않으면 안된다. 변호사법 제109조는 법률사건에 대하여 보수를 얻을 목적으로 중재·화해·법률상담 또는 법률관계 문서작성 기타의 법률사무를 취급하거나 알선하면 7년 이하의 징역 또는 5천만원 이하의 벌금으로 처벌을 받는다고 규정하고 있다.

법률상의 분쟁에 관한 ADR의 절차를 주재하거나, 그 당사자를 대리하는 경우에는 분쟁해결기준이 법률인지 아닌지를 묻지 아니하고 법률사무로 해석할 수 있다. 그러므로 변호사가 아닌 전문가는 무상이 아닌 한 중재인·조정인 등으로 활동할 수 없다. 물론 형법의 일반원칙에 따라서 정당업무행위로서 위법성을 조각하는 경우가 있을 수 있다.

그러나 어떤 행위가 정당업무행위에 해당하는가를 미리 구체적으로 결정하기는 곤란하므로, ADR에 참여하는 전문가로서는 어느 경우이든 안심하고 활동할 수 없는 상태에 놓이게 된다. 바로 변호사법 제109조는 현행제도에서 전문가 관여의 확대나 ADR의 지속적인 발전을 저해하는 가장 결정적인 요소의 하나라고 보지 않을 수 없다. 결국 ADR

의 건전한 발전을 위하여는 반드시 변호사 아닌 전문가가 가지는 전문적 지식을 적극적으로 활용할 필요가 있다는 사실은 더 말할 필요가 없고, 변호사 아닌 전문가를 ADR에 활용하기 위하여는 ADR기구의 업무에 관하여는 변호사법 제109조의 특례를 인정할 필요가 있다. 다만 변호사법 제109조의 입법취지의 중요성에 비추어 모든 ADR기구에 특례를 적용할 수는 없다. 역시 변호사법의 특례는 적정한 ADR기구에 한정하여 인정할 필요가 있다는 의미에서 그 ADR기구의 인정에는 국가의 관여가 요청되고, 그 의미에서도 인증제도의 도입이 중요하다.

“변호사가 아닌 전문가를 ADR에 활용하기 위해서는 ADR기구의 업무에 관하여는 변호사법 제109조의 특례를 인정할 필요가 있다”

III. ADR제도의 활성화를 위한 구체적 실천과제

1. 서언

ADR제도를 법제화하는 법률이 제정되면 ADR은 자동적으로 활성화되는가? 비록 세밀한 기준을 정하여 ADR인증제도를 시행한다고 하더라도 그 제도만으로 ADR이 저절로 활성화된다고 장담할 수는 없다. ADR업무에 대한 인증제도는 세계적으로도 유래가 없는 제도이고, 얼마 전 일본이 처음으로 시도한 제도일 뿐이다. 그러므로 인증제도를 통한 ADR제도가 국민에게 정착되고, ADR제도가 국민

에게 가까운 분쟁해결수단으로 이용되기 위하여는 ADR의 입법화 내지 제도화 이후에도 해결하여야 할 많은 실천과제가 있다. ADR제도의 활성화를 위한 구체적 실천과제로는 아래와 같은 사항을 들 수 있다.

2. ADR기관의 질의 향상

ADR의 확충·활성화를 위하여는 각 ADR기관의 질의 향상이 필수적인 과제이다. 이미 국내에서도 넓은 의미에서의 ADR기관(민간의 형태로 법률상담, 조정, 중재, 알선을 행하는 기관)이 많이 존재하고 있다. 그러나 반드시 모든 ADR기관이 활발하게 활동하고 있다고 볼 수는 없다. 물론 여러 가지 이유가 있을 수 있으나, ADR기관의 질적 수준이 가장 큰 문제의 하나라고 생각한다. 공정하고도 적절한 절차를 진행하고, 전문적 지식과 능력을 반영, 분쟁의 신속한 해결을 도모하기에 충분한 요건을 갖추기 위해 부단히 노력하지 않으면 안 된다고 생각된다.

3. 소송외적 분쟁해결기관의 제휴

ADR제도가 제대로 정착하기 위하여는 ADR을 수행하는 각종의 기관이 서로 종적으로, 횡적으로 연계되고 제휴하여 나갈 필요가 있다. ADR의 유형이나 그 내용은 앞으로도 지속적으로 발전을 거듭하여야 할 분야이므로, 끊임없이 ADR을 통한 분쟁해결 제도에 대한 지식과 경험을 축적하여야 하고, 직역이나 분쟁대상을 초월한 통합적인 논의나 정보수집이 이루어져야 한다.¹⁵⁾ 그리고 보다 넓은 시각에서

업종이나 분야를 초월하는 종합적인 ADR지식을 모으기 위하여는 반드시 ADR기관(예를 들어 행정형 조정과 민간형 조정간, 사법형 조정과 민간형 조정간 또는 변호사협회와 인접 법률전문단체간)이 서로 교류를 강화하고 제휴하는 체계가 정비되어야 할 필요가 있다.

4. ADR담당자의 확보

(1) 변호사의 역할

물론 ADR절차에서도 다양한 분쟁해결능력을 가진 법조인(대표적으로 변호사)은 중요한 역할을 할 수 있다. 특히 변호사는 ADR에서 조정인으로서의 역할을 하거나, ADR을 의뢰하는 당사자에 대한 법적 조언을 하거나, ADR절차에 내려진 결정에 대한 법적 검토를 하는 업무에 관여할 수 있다. 예컨대 일본ADR촉진법 제6조에서는 인증의 요건으로서 법령의 해석적용에 관하여 전문적 지식을 필요로 하는 때에는 언제든지 변호사의 조언을 받을 수 있도록 하기 위한 조치를 정하고 있어야 한다는 명문규정을 두고 있다.

(2) 인접 법률전문직종의 활용

ADR의 이용을 촉진하기 위하여는 민간조정인뿐만 아니라, 대리인에 대하여도 이용자가 적절한 인접 법률전문직종을 선택할 수 있는 제도가 정비되어야 할 필요가 있다. ADR에 활용될 수 있는 인접 법률전문직종으로는 구체적으로 법무사, 변리사, 노무사, 세무사, 감정평가사 등을 들 수 있다. 예컨

15) 최건호, 일본의 ADR제도, 민사소송 제10권 제1호(2006.05), 304면.

대 세무사가 가지는 전문적 지식을 조세와 관련한 민사분쟁에 있어서 조정인 등의 상담자로서 활용하는 경우와 같이, 각 인접하는 법률전문직종이 조정인이나 대리인 이외에도 ADR의 이용의 촉진에 기여할 수 있는 방법은 얼마든지 있다고 본다. 역시 인접하는 법률전문직종뿐만 아니라, 다른 다양한 분야의 전문가(예컨대 건축사, 의사, 환경전문가 등)로 하여금 ADR담당자로서의 임무를 수행하게 할 필요도 있다.

(3) ADR담당자의 양성

1) ADR전문가양성 프로그램의 운영

ADR을 활성화시키고 ADR이 분쟁의 당사자나 시민으로부터 신뢰를 받기 위하여는 ADR을 담당하는 자가 전문가로서의 지식과 경험을 가지고 있어야 한다. 그러므로 전문적인 ADR교육프로그램을 통한 ADR전문가의 양성이 우선적으로 요구되며, 그 역할을 국가나 교육기관, 변호사단체 등이 담당할 수 있다고 본다.

특히 변호사단체의 역할이 중요하다고 본다. 변호사는 소송에서뿐만 아니라, ADR에서도 여러 가지 역할을 할 수 있다. 예를 들어 변호사는 ADR에서 조정인으로서의 역할을 수행할 수도 있고, 또한 분쟁의 당사자를 대리하여 조정에 참여하거나 직접 조정에 참여하지 않더라도 분쟁의 당사자에게 법적 문제나 협상기술에 대하여 조언하거나, 조정에서의 최종적인 합의안에 대하여 법적인 검토를 할 수도 있다. 그러므로 변호사는 소송에서뿐만 아니라 ADR전문가로서의 활동도 기대되고, 변호사단체가 직접 나서거

나 각종의 교육기관을 통하여 ADR담당자의 연수나 재교육 등 전문적인 ADR교육프로그램을 제공할 필요가 있다.

2) ADR연구프로젝트의 지속적인 지원

ADR의 활성화가 지속되기 위하여는 ADR제도에 대한 끊임없는 조사와 연구가 요구된다. 그러므로 국가적으로 ADR의 지속적인 발전을 위한 조사·연구 프로젝트에 대한 지원이 요구된다. 예컨대 ADR연구 펀드의 확보를 통하여 우수한 연구인력에 대한 연구 프로젝트의 지원이나 로스쿨이나 법과대학에서의 ADR과 관련한 교재개발의 장려 등이 필요하다.

“국내에서도 로스쿨의 도입을 계기로 로스쿨에서 필수적으로 ADR을 교과목의 하나로 설강해야 한다”

3) 로스쿨·법과대학에서의 ADR교육의 강화

① ADR의 활성화를 위하여는 ADR에 대한 전문적인 교육프로그램을 통한 ADR전문가의 양성이 필요로 한다. ADR전문가의 육성을 위한 교육프로그램으로는 여러 가지를 생각할 수 있으나, 가장 중요한 ADR교육프로그램은 로스쿨이나 법과대학에서의 ADR에 대한 교과과정이라고 할 수 있다.

외국을 보면 이미 많은 로스쿨에서 ADR을 교과과정에 넣어 교육하고 있다. 대표적으로 미국의 경우에 미국변호사협회가 인정하는 184개 로스쿨은 모두 적어도 1과목 이상의 ADR과목을 개설하고 있다고 한다.¹⁶⁾ 특히 워싱턴대학 로스쿨은 1991년부터 조정클리닉(Mediation Clinic) 프로그램을 설치·운영하여 시민이 직접 분쟁조정을 신청할 수 있을 뿐만 아니라, 로스쿨 교수의 주관 아래 로스쿨

16) 정선주, 법학전문대학원체제에서 ADR의 활성화를 위한 제언, 중재 제325호(2008 봄), 7면 참조.

학생이 직접 ADR위원으로 참여하여 ADR의 운영에 대한 실습기회를 갖고 있다. 또한 일본의 경우를 보면 주요대학 로스쿨은 3년차과목으로 裁判外紛爭解決制度, 리츠메이칸대학 로스쿨은 기초법학·인접과목 속에 「분쟁해결과 법」, 와세다대학 로스쿨에는 裁判外紛爭處理, 知的財産紛爭處理法, 歐米知的財産紛爭處理法, 國際取引紛爭處理法演習 등이 설강되어 있다.

② 국내에서도 로스쿨의 도입을 계기로 로스쿨에서 필수적으로 ADR을 교과과목의 하나로 설강하여야 한다고 본다. 물론 각 로스쿨에 따라서 교과목의 명칭이나 구체적인 내용은 차이가 있을 수 있다. 아마도 주로 조정·중재·알선·화해와 같은 제도의 개요나 ADR기관의 현상을 밝히는 이론중심이 될 우려가 있다. 그러나 로스쿨에서의 교육이 기존의 법학교육과 다른 큰 특징은 이론교육과 함께 실무중심적 교육이 실시된다고 하는 점에 있다. 그러므로 로스쿨에서는 ADR과목에 관하여도 전통적인 ADR이론강의는 물론이고, ADR클리닉이나 ADR세미나, ADR기관 실무수습과 유관ADR기관과의 공동ADR워크숍, 해외ADR기관 방문워크숍 등도 필요하다. 또한 ADR에서의 각자의 롤플레이를 실무중심으로 학습하거나, 상담·교섭·협상까지를 실무적으로 다루는 내용이 포함될 수도 있다.

IV. ADR의 활성화와 관련하여 극복하여야 할 법적 과제

1. ADR의 적극적인 이용에 장애가 되는 제약의 해소

(1) 소멸시효기간의 중단

민사조정법상의 조정신청은 시효중단의 효력이 있으나,¹⁷⁾ 다른 조정을 비롯한 재판외분쟁해결절차의 개시에 대하여는 시효중단의 효력이 인정되지 아니한다.¹⁸⁾ 만일 ADR을 신청하고도 시효중단이나 시효정지의 효력이 인정되지 아니한다고 하면 단기소멸시효에 걸리는 채권의 경우에는 ADR절차가 진행되는 도중에 문제가 된 채권의 소멸시효가 완성되는 경우가 생길 수 있으므로, ADR이 활성화되기 어렵다. 그러므로 소멸시효의 완성에 대한 우려없이 ADR에 의한 분쟁해결을 시도할 수 있도록 하기 위하여는 우선 ADR의 신청에 대하여 시효중단의 효력을 인정하여야 할 필요가 있다.¹⁹⁾

물론 ADR의 신청 자체만으로 바로 시효중단의 효력을 인정한다고 하면 ADR을 통하여 분쟁을 해결하려고 하는 간절한 의사도 없이 단순히 시효중단의 효력만을 노리고 ADR을 신청하는 경우도 있을 수 있다. 그러므로 시효중단의 효력은 단지 분쟁의 당

17) 당사자의 신청에 의한 조정사건에 관하여 1월 이내에 소를 제기하면 조정신청시에 시효중단의 효력이 발생한다(민사조정법 제35조).

18) 예외적으로 환경분쟁조정법 제35조 제4항 및 제44조에 의하여 분쟁당사자가 조정이나 재정에 불복하여 소송을 제기한 경우에는 시효의 중단에서는 조정·재정의 신청을 재판상의 청구로 보므로, 시효중단의 효력이 인정된다. 그리고 산업재산권분쟁에 대한 산업재산권분쟁조정위원회의 조정신청은 조정이 성립되지 아니한 경우에는 그 불성립이 확정된 날부터 1개월 이내에 소를 제기하면 시효중단의 효력이 있고(발명진흥법 제47조), 반도체집적회로의 배치설계에 관한 법률에 의하여 보호되는 권익에 관한 분쟁을 조정하기 위하여 설치된 배치설계심의조정위원회의 조정신청도 시효중단의 효력이 인정된다(반도체집적회로의 배치설계에 관한 법률 제32조).

19) ADR의 신청이 민법상 시효중단사유의 하나인 「최고」에 해당할 수 있으므로, ADR신청을 한 후 6개월 이내에 재판상의 청구, 파산절차참가, 화해를 위한 소환, 임의출석, 압류·가압류·가처분을 하면 「최고」로서의 소멸시효중단의 효력이 생길 수는 있다.

사자가 조정절차가 종료된 후 일정기간 내에 소를 제기하면 조정신청시로 소급하여 시효중단의 효력이 발생하고 만일 소의 제기가 없으면 시효중단의 효력이 생기지 아니한다고 하여야 한다.²⁰⁾²¹⁾

ADR의 신청에 의하여 시효중단의 효력을 인정하여야 하는가, 아니면 시효정지의 효력을 인정하여야 하는가에 대한 논의가 있을 수 있다.²²⁾ 입법례로 독일민법 제203조는 사실상의 이유에 의한 소멸시효의 정지(Hemmung aus tatsächlichen Gründen)에 의하여 각종의 ADR기구에서의 조정신청을 시효정지의 사유로 인정하고 있다. 그러나 민법상으로는 「사실상의 이유」에 의한 정지제도를 인정하는 명시적 규정이 없으므로(민법 제179조-제182조), 조정신청을 소멸시효 정지사유로 보기는 어렵다.²³⁾

(2) 집행력의 부여

현재 법원 또는 법원의 조정위원회 이외의 각종 조정위원회, 심의위원회, 중재위원회 또는 중재부기타의 분쟁조정기관이 작성한 화해조서, 조정조서, 중재조서, 조정서 기타 명칭의 여하를 불문하고 재판상의 화해와 동일한 효력이 있는 문서는 집행문의 부여신청에 의하여 집행력을 가질 수 있다(각

중분쟁조정위원회 등의 조정조서 등에 대한 집행문부여에 관한 규칙). 그러나 대법원규칙에 의하여 집행문을 부여받으려면 민간조정결정이 재판상의 화해와 동일한 효력을 가져야 하며,²⁴⁾ 민간조정결정이 재판상의 화해와 동일한 효력을 가지는 경우는 모두 개별적으로 특별법을 통하여 운영되는 민간조정기구(대부분 행정형 ADR기구)의 조정합의 등에 한한다.

“ADR제도를 통해 저렴·간이·신속·공평·적정한 분쟁해결을 실현하기 위해서는 ADR절차를 통한 결정에 법적 집행력이 부여되어야 한다”

ADR에 의한 결정이 재판상의 화해가 아니라 단순한 민법상의 화해계약으로서의 효력밖에 생기지 아니하고, 만약 분쟁당사자가 ADR결정을 임의로 따르지 않는 경우에 강제집행을 위하여 다시 소를 제기하여야 한다고 하면 ADR의 신뢰나 권리가 실추될 뿐만 아니라, 이종의 노력과 시간을 들여 ADR을 이용하려고 할 사람은 아무도 없다고 판단된다.²⁵⁾ 본래 ADR제도를 통하여 추구하고자 하는 저렴하고 간이·신속·공평·적정한 분쟁해결을 제대로 실현하기 위하여는 ADR절차를 통한 결정에 대하여 법적 집행력이 부여되어야 할 필요가 있다

20) 정선주, ADR통일절차법의 제정에 관한 연구, 민사소송 제11권 제1호(2007.05), 304면.

21) 일본ADR촉진법은 분쟁당사자가 ADR기구로부터 분쟁해결결과에 대한 통지를 받은 날로부터 1개월 이내 분쟁해결절차의 목적이 된 청구에 관하여 소를 제기한 때에는 ADR청구서에 시효중단의 효력이 생긴다고 규정하고 있다(일본ADR촉진법 제25조).

22) 일본ADR검토회에서 ADR촉진법의 제정에 대한 논의를 할 때에도 제기된 문제이다.

23) 정선주, ADR통일절차법의 제정에 관한 연구, 민사소송 제11권 제1호(2007.05), 305면.

24) 예컨대 금융분쟁조정위원회에 의한 조정(금융위원회의 설치 등에 관한 법률 제55조), 소비자분쟁조정위원회에 의한 조정(소비자기본법 제67조 제4항), 언론중재위원회에 의한 조정(언론중재 및 피해구제 등에 관한 법률 제23조), 저작권위원회(저작권법 제117조 제2항)나 컴퓨터프로그램보호위원회에 의한 조정(컴퓨터프로그램보호법 제40조 제2항), 환경분쟁조정위원회에 의한 조정(환경분쟁조정법 제33조 제2항) 등은 재판상 화해와 동일한 효력이 있다.

25) 최건호, 일본의 ADR제도, 민사소송 제10권 제1호(2006.05), 306면.

고 본다.²⁶⁾ 일본에서는 ADR에 대하여 민사집행제도의 특례를 인정하기 위한 다각적인 논의 끝에 금번 일본ADR촉진법에서는 집행력부여제도를 채택하지 않고 있다.²⁷⁾

2. 재판절차와의 연계에 관한 제도적 장치의 마련

(1) 조정전치주의에 관한 특례

현행의 소송절차제도에는 일정한 사건에 대하여는 원칙적으로 소송제기 전에 법원의 조정을 거쳐야 한다고 하는 조정전치주의가 있다. 그러나 조정전치사건의 해결을 ADR에 의하여 시도한 자의 부담을 경감케 하기 위하여는 ADR에서 화해가 성립하지 않은 경우에는 법원의 조정을 거치지 아니하고 소송을 제기할 수 있다고 하여 조정전치주의를 적용하지 않는 특례를 인정할 필요가 있는가 하는 문제가 있다. 예컨대 일본ADR촉진법 제27조는 조정전치주의에 관한 특례를 인정하고 있다. ADR을 거치고도 다시 소송의 제기를 위하여 법원의 조정을 거쳐야 한다면 분쟁의 당사자에게 2중의 부담을 지우게 되므로, ADR에 대하여는 원칙적으로 조정전치주의의 특례를 인정할 필요가 있다.

(2) 소송절차의 정지

동일한 분쟁에 관하여 ADR과 소송절차가 병행하는 경우에 소송절차는 중지되는가 하는 문제가 있다. 현행 민사조정규칙 제4조에 조정의 신청이 있는 사건에 관하여 소송이 계속된 때 또는 소송사건이 조정에 회부된 때에는 조정절차가 종료될 때까지 소송절차는 중지된다고 하는 규정이 있고, 행정형 ADR에서는 소송절차와 조정절차가 병행하는 경우에 소송절차를 중지할 수 있는 법적 근거를 두고 있는 경우가 많다.²⁸⁾ 그러나 ADR에 대하여 일반적으로 소송절차의 중지를 인정하는 법적 근거는 없다. 물론 헌법상 보장된 신속한 재판을 받을 권리와 관계, 적정·신속한 심리의 실현과의 관계 등에 비추어 여러 논의가 있을 수는 있으나, 소송절차를 중지하지 아니하고 그대로 둔다면 분쟁당사자로서는 분쟁해결을 위하여 민간조정절차와 재판절차를 이중으로 수행하여야 한다는 부담이 있으므로, 소송절차가 정지되는 효력을 인정할 필요가 있다.

(3) 소송중 ADR로의 회부

민간조정전치주의를 현실적으로 모든 분쟁에 대하여 적용하기는 무리가 있으나,²⁹⁾ 적어도 소송계

26) ADR결정에 대하여 집행력까지 인정하기 위하여 ADR인증제도와 같이 ADR절차와 그 결정의 적정성이 담보될 수 있어야 하고, 법률상 ADR절차의 적정성이 담보될 수 있는 한 조정서를 공정증서에 준하는 경우로 보아서 조정서에 강제집행의 수락의사의 표시를 기재하면 집행증서로서의 효력을 갖도록 하는 방법이 적당하다는 견해가 있다(유병현, 우리나라의 ADR의 발전방향, 안암법학 제22호(2006.04), 304-305면).

27) 향후 인증ADR기관의 이용실정 등을 고려하여 다시 검토할 예정이다.

28) 예컨대 개인정보분쟁조정위원회는 신청된 조정사건에 대한 처리절차의 진행중에 분쟁당사자가 소를 제기한 때에는 그 조정의 처리를 중지하여야 한다(정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제39조 제2항). 또한 환경분쟁조정위원회에 재정이 신청된 사건에 대하여 소송이 진행중인 때에는 수소법원은 재정이 있을 때까지 소송절차를 중지할 수 있다(환경분쟁조정법 제45조 제1항).

29) ADR의 활성화를 위하여는 ADR전치주의가 요구된다고 하는 견해도 있으나, 사법ADR 혹은 행정ADR에서는 조정전치주의가 고려될 수 있지만 민간ADR에 일반적으로 ADR전치주의를 적용하기는 어렵다고 본다.

속중 필요하다고 인정되는 경우에는 법원이 소송사건을 ADR기구에 회부할 수 있는 권한을 가져야 한다.³⁰⁾ 현재 민사조정제에 대하여는 법원이 소송이 계속중인 사건을 결정으로 조정에 회부할 수 있고(민사조정법 제6조), 법원이 조정회부제도를 적극적으로 활용하고 있다고 하는 사정을 고려하면 민간조정절차에서도 민간조정회부제도의 운영이 반드시 필요하다고 본다.

ADR회부제도를 두는 경우에 소송계속중인 사건을 ADR로 회부하기 위하여 분쟁당사자의 동의를 받아야 하는가가 문제된다. 민사조정에서는 ‘법원은 필요하다고 인정하는 경우’에는 ‘결정’에 의하여 조정에 회부할 수 있다고 하고 있으므로(민사조정법 제6조), 특별히 소송당사자의 동의가 요구되지 아니한다. 그러나 ADR에서까지 모두 분쟁당사자의 동의 없이 바로 ADR절차로 소송사건을 회부할 수 있다고 보기는 곤란하다. ADR에서는 법원이 ADR절차로의 회부가 필요하다고 인정하는 경우에는 ADR의 절차 및 내용 등 충분한 정보를 분쟁당사자에게 제공하여 ADR절차로의 이행을 분쟁당사자에게 권유하고, 만약 분쟁당사자가 동의하면 ADR절차에 회부할 수 있다고 보아야 한다. 물론 점차 ADR전치주의를 적용할 수 있는 경우 혹은 당사자의 동의 없이도 ADR절차에 회부할 수 있는 경우를 검토할 필요가 있다.³¹⁾

(4) 조정의 대상인 분쟁에 관하여 제기된 소의 각하

ADR의 대상인 분쟁에 관하여 소가 제기된 경우에 피고가 ADR의 존재의 항변을 하는 때에는 법원은 그 소를 각하하는 제도를 둘 필요가 있다.³²⁾ 물론 ADR절차에서의 조정이 부존재·무효이거나 효력을 상실하거나, 그 이행이 불가능한 경우에는 소의 제기가 가능하다고 할 것이다.

V. 결 어

“앞으로는 ADR은 소송과 서로 대등한 지위를 가지는 민사분쟁해결 수단으로서 기능과 역할을 수행해야 한다”

1) ADR은 지금까지는 ‘대체적’ (alternative)이라고 하는 표현에서 알 수 있듯이, 소송을 대체하고 보완하는 제도로 인식되고 있다. 그러나 앞으로는 ADR을 단순히 소송을 보완하거나 대체하는 제도로 보기보다는 소송과 ADR이 ‘비행기의 양 날개와 같이’³³⁾ 서로 대등한 지위를 가지는 민사분쟁해결의 수단으로서 기능과 역할을 하여야 한다고 본다.

사실 점차 복잡화되고 있는 현대사회에서 발생하는 헤아릴 수 없이 많은 분쟁을 모두 전통적 분쟁해결수단인 소송이라고 하는 단 하나의 수단만으로

30) 김상찬, ADR기본법의 입법론에 관한 연구, 중재연구 제13권 제2호(2004.02), 168-169면; 정선주, ADR통일절차법의 제정에 관한 연구, 민사소송 제11권 제1호(2007.05), 292면.

31) 김상찬, 앞의 논문, 169-170면.

32) 중재법 제9조는 중재합의의 대상인 분쟁에 관하여 소가 제기된 경우에 피고가 중재합의존재의 항변을 하는 때에는 법원은 그 소를 각하하여야 한다고 규정하고 있다.

33) 문홍수, 민사조정·화해제도의 이념과 그 활성화방안, 21세기 한국민사법학의 과제와 전망(송상현 교수 화갑기념논문집, 2002.01), 497면.

해결하기는 불가능하다. 그러므로 분쟁해결제도로는 소송으로 이르는 하나의 「문」(door)만으로는 충분하지 않다. 각 분쟁의 성격에 대응하는 적절한 해결제도(ADR을 포함)를 찾아 갈 수 있는 「여러 개의 문」(multi-door)이 열려있어야 한다.

2) 경우에 따라서는 눈을 감은 정의의 여신이 단번에 일도양단적으로 내려쳐 칼로 빗어낸 판결이라고 하는 「강요된 정의」는 정의의 여신이 들고 있는 저울의 형평을 기울게 하는 모순을 낳을 수 있다. 그러므로 사회에서 끊임없이 야기되는 분쟁중에는 일도양단적인 판결보다는 ADR에 의한 「선택적 정의」의 실현이 요구되는 경우도 많다.

대표적으로, 당사자 사이에 화해가 쉽게 될 수 있거나, 화해를 통하여 당사자간의 감정대립을 해소시키는 경우가 바람직한 사건(언론분쟁도 그 하나에 해당한다)을 둘러싼 분쟁은 해결후에도 당사자간에 깊은 앙금이 남는 소송보다는 화해와 같은 대체적 분쟁해결절차가 적당하다. ADR이 적당한 사건으로는 당사자가 빠른 해결을 바라는 사건이나 비교적 사소한 사건, 사안이 간단하여 번거로운 소송을 반드시 제기하여야 한다고 하면 권리의 포기로서 이어지기 쉬운 사건, 소송에 의한 일도양단적 해결 후에는 당사자 사이에 앙금과 원한을 남길 수 있는 사건, 분쟁해결에 전문적 지식과 경험이 요구되는 사건 등을 들 수 있다. 또한 법률을 적용하여 「전부 또는 전무」의 판결을 내리기 보다는 상식 기타의 제반사정을 고려하여 중간타협적 결론을 내리는 경우가 당사자에게는 물론이고 사회적으로도 바람직한 경우에도 ADR이 우선적으로 고려될 수 있다.

3) 사법제도개혁이라고 하는 측면에서 ADR의 이

용촉진과 활성화를 위하여 한층 더 강력한 국가적 관심과 노력이 요구된다. 우선 일본에서 이미 2007년 4월 1일부터 시행되고 있는 「재판외분쟁해결절차의 이용의 촉진에 관한 법률」과 같은 ADR법을 국내에서도 시급히 제정할 필요가 있다고 본다. 그리고 ADR의 이용을 촉진하는 방법으로 법원이나 관계정부부처를 포함한 ADR관계기관 상호간의 연락체제의 정비, ADR이용자에 대한 정보제공수단의 충실, ADR담당자에 대한 연수 등 교육프로그램의 개발, ADR에서의 비법조인력의 활용, ADR이용신청에 대한 시효중단효의 인정, 분쟁당사자 사이에 소송이 계속되고 있는 중에 분쟁당사자가 ADR을 공동신청한 경우에 소송절차의 정지, ADR에서의 결정에 대한 집행력의 부여 및 집행력부여절차의 간이화, 증거조사절차 및 소송절차의 일부를 ADR절차로 이전, ADR절차에 불출석에 대한 제재제도의 정비, 재판절차로부터 ADR절차로의 사건회부제도의 도입, 재판절차에 대한 ADR절차의 전치, 일정한 유형의 사건에 대한 ADR이용의 지정과 같은 절차나 제도의 도입을 생각할 수 있다.

물론 ADR의 이용을 촉진하는 절차나 제도가 경우에 따라서는 당사자의 사적 자치를 제한하거나, 특히 헌법상 보장된 재판을 받을 권리와 정면으로 저촉되어서 정당화되기 곤란하다는 문제가 있을 수 있다. 전체적으로 보면 ADR의 무조건적인 의존은 「법의 지배」(또는 법치주의)라는 이념을 해칠 우려도 있다. 그러므로 ADR의 활성화에 대한 검토에서는 사적 자치나 재판을 받을 권리, 「법의 지배」(또는 법치주의)와의 저촉에 대한 신중한 고려가 함께 요구되어야 한다.





법원연계형 ADR의 도입을 위한 법적 과제

조 원 철

서울중앙지법 부장판사
언론중재위원회 서울제6중재부장

1. 서 언

대부분의 분쟁이 법원에서의 엄격한 소송절차에 의하여 처리된다는 것은 한정된 사법자원을 효율적으로 활용하지 못하는 폐해를 초래한다. 법원 내에는 민사조정법에 기한 민사조정과 가사소송법에 기한 가사조정 이외에는 이렇다 할 ADR 프로그램이 존재하지 아니하였다. 대법원이 2009년 4월에 서울과 부산에 상설조정센터를 설치한 것은 이러한 문제점을 해결하기 위한 노력의 일환이다.¹⁾ 법원 내의 조정센터와 같은 사법형 ADR기구를 설치하는 것도 현재의 소송집중 현상을 해소하는 한 가지 방법이 될 수 있겠지만, 기존의 많은 행정형 ADR기구의 활용도를 높

이고, 나아가 그 동안 전무하다시피 하였던 민간형 ADR기구를 만들어 분쟁당사자들의 자율적인 분쟁 해결을 촉진하고 도모할 필요가 있다. 이와 같은 다양한 ADR 프로그램을 통하여 사건의 종류와 성격에 맞는 해결방법을 모색하고 아울러 이로써 법원의 사건 부담이 경감된다면 소송사건에 대하여 보다 충실한 심리가 가능해지는 효과를 거둘 수 있다.

ADR제도가 발전하기 위해서는 기본적으로 ADR기구의 자율적인 운영이 존중되어야 할 것이고, 이와 같은 철학 내지 마인드가 ADR제도의 장기적인 발전을 위해서는 불가결하다. 그러나 아직 법원 외부의 ADR기구에 대한 국민들의 신뢰가 형성되지 못한 상황에서는 어떠한 형태로든 조직이나 운영

1) 2009. 2. 6. 법률 제9417호로 민사조정법이 개정되어 상임조정위원회에 관한 규정이 신설되었다. 이에 의하면 변호사 자격이 있고 일정한 경력을 가진 사람을 상임조정위원으로 위촉하여 상임조정위원이 중전의 조정담당판사와 동일한 권한을 가지고 조정장으로서 조정사건을 처리할 수 있게 되었다.

면에서 법원과 연계할 필요가 있다.²⁾ 이 글에서는 법원과 연계한 ADR 기구나 절차를 어떻게 정립하고 운영해 나갈 것인지에 관하여 외국의 제도와 운용 실태를 참고하는 한편 그 동안의 개혁논의를 토대로 구체적인 방법을 모색하여 보고자 한다.

II. 외국의 제도와 운용 실태

1. 미 국

미국에서는 1970년대부터 미국변호사협회(ABA) 등 여러 민간단체의 자생적인 ADR 프로그램이 등장하였는데, 소송지연과 과도한 소송비용의 폐해가 갈수록 커지자 1983년 연방민사소송규칙(Federal Rule of Civil Procedure)에서 분쟁을 해결하기 위한 재판 외의 다양한 절차의 사용에 대하여 규정한 후로 ADR의 이용을 촉진하기 위한 여러 입법조치가 있었다. 이에 따라 조정, 중재, 조기중립평가(Early Neutral Evaluation), 간이재판(Mini Trial), 간이배심재판(Summary Jury Trial) 등 다양한 형태의 ADR이 시행되었고, 1998년에는 연방ADR법(Alternative Dispute Resolution Act)가 제정되기에 이르렀다. 연방ADR법에 의하면 법원은 이 법에 따라 자체의 ADR 프로그램을 고안하여 실행하여야 하고, 이를

위하여 ADR 절차를 주재할 중립인(Neutral) 선정을 위한 기준과 절차를 마련하도록 되어 있다.

현재 ADR을 영업목적으로 하는 회사를 비롯하여 다수의 영리 또는 비영리 민간형 ADR 법인이나 기구가 있고, 온라인 ADR도 발달되어 있으며, 최근에는 기존의 ADR 기구로부터 독립하여 ADR 업무를 전문적으로 취급하는 로펌 및 변호사가 생겨나고 있다. 이들은 개인적인 신용을 바탕으로 중재인 또는 조정인으로서 업무를 행하는데, 전직 법관이나 경험 많은 변호사들이 활동하고 있다.³⁾ 변호사들은 조정인으로 선정될 경우 명성이나 평판이 좋아진다고 생각할 뿐만 아니라 공익활동의 일환으로 생각하기 때문에 일반적으로 조정인으로 선정되는 것을 선호한다고 한다.⁴⁾ 그밖에 주민분쟁조정센터(Community Mediation Center)⁵⁾가 있어 지역사회에서의 이웃간 분쟁, 임대차 관련 분쟁, 가사분쟁들을 다루고 있다. 다만, 자발적인 이용률은 약 20%에 불과하고, 나머지 80% 가량이 경찰이나 법원에서 의뢰한 사건이라고 한다.⁶⁾ 미국에서의 조정의 효력은 법률로 주마다 다르게 규율하고 있다. 집행력을 인정하기 위해서는 조정서의 작성으로 충분한 것으로 보는 주도 있고, 강제집행을 할 수 있다는 취지의 문언이 반드시 기재될 것을 요구하는 주도 있다.⁷⁾

미국에서는 연방법원이 주법원에 비하여 ADR절차와 재판절차를 엄격하게 구분한다. 즉, 연방법원

2) 아래 사법제도개혁추진위원회 연구보고서에서도 법원의 업무경감이나 장래 발전방향을 고려할 때 법원과의 연관성은 점차 줄여나가는 민간주도형 기구가 바람직하다고 한다(146면).

3) 사법제도개혁추진위원회 연구보고서 102, 105면.

4) 이준상, 'ADR 제도의 미국 실무운영현황과 우리나라에서의 활성화 방안', 사법개혁과 세계의 사법제도 IV, 2006년, 453면.

5) 1976년 미국 파운드회의에서 ADR에 대하여 논의한 것이 계기가 되어 연방정부는 이웃간의 분쟁을 해결하기 위한 이웃분쟁해결센터(neighborhood justice center)를 시험적으로 캔사스, 애틀란타, 로스앤젤레스 등 3곳에 설치하여 운영한 결과 성공을 거두자 이를 계속 발전시켜 오늘날에는 주민분쟁조정센터(Community Mediation Center)로 되었다.

6) 사법제도개혁추진위원회 연구보고서 105면.

7) 유병현, 'ADR의 발전과 법원의 조정의 효력', 법조 제573호, 2004년, 42면.

에서는 실제 재판을 진행하게 되는 판사는 ADR절차에 전혀 관여하지 않기 때문에 그 내용을 전혀 전달받을 수 없으나, 주법원의 경우에는 그 구분이 완화되어 있다. 주법원의 경우에는 사건이 많아 사건 처리의 효율성을 더욱 강조하기 때문에 그런 것 같다.⁸⁾ 다만, 조정이 실패한 경우에 이후 재판에서 판사가 중립성과 신뢰성을 상실할 위험이 있고, 판사에 의한 평가적인 조정은 당사자에게 조정을 강요하는 인상을 줄 수 있으므로 조정절차와 재판절차를 주재자 측면에서 엄격히 분리하여야 한다는 주장이 제기되고 있다. 이와 같이 조정절차와 재판절차가 분리된다면 조정절차에서 당사자들은 자기가 한 말이 나중에 재판에서 자신에게 불리하게 작용하게 될지도 모른다는 불안감 없이 자유로이 조정에 임하여 조정이 성사되기 쉽다.

2. 독 일

독일에서는 1991년 민사소송법의 개정으로 변호사화해제도(Anwaltsvergleich)를 도입하여 변호사의 관여하에 성립한 화해에 대하여 집행력을 인정하였다. 이를 위하여 화해증서에 당사자들과 함께 변호사들이 서명하고 채무자가 즉시강제집행을 수락한다는 내용을 명기하여야 한다. 변호사화해가 성립되면 관할법원 사무국에 화해증서를 제출하여 보관하도록 하여야 한다.⁹⁾ 아울러 1999년 12월 ‘법원의 분쟁해결촉진에 관한 법률’(Das Gesetz zur Förderung der außergerichtlichen Streitbeilegung)

이 민사소송법시행법(Gesetz, betreffend die Einführung der Zivilprozeßordnung ; EGZPO)의 일부로 제정·공포되어 각 주의 지방법원으로 하여금 조정전치주의를 채택할 수 있도록 하였다. 이에 따라 소가 1,500DM 이하의 재산권에 관한 분쟁, 상린관계에 기한 이웃간의 분쟁, 개인의 명예훼손에 관한 분쟁 등은 화해에 의한 분쟁해결의 시도가 소의 적법요건이 되었다.¹⁰⁾

“아직 법원 외부의 ADR기구에 대한 국민들의 신뢰가 형성되지 못한 상황에서는 어떠한 형태로든 조직이나 운영 면에서 법원과 연계할 필요가 있다”

3. 일 본

일본에서는 가사사건이나 임대료 증감청구사건의 경우에는 조정전치주의를 채택하고 있고, 수소법원이 소송사건을 직권으로 ADR에 회부하는 제도는 마련되어 있으나, 법원 외부의 ADR기구에 회부하지는 않고 있다. 일본은 2004년 사법제도개혁의 일환으로 ADR기본법인 ‘재판외 분쟁해결절차의 이용 촉진에 관한 법률’(裁判外紛争解決手続の利用の促進に關する法律)을 제정하였다. 위 법률에서는 국가에 ADR의 이용 촉진을 위한 역할을 부여하면서 민간 ADR기구에 대한 국민들의 신뢰를 증진하고 보호하기 위하여 인증제도를 도입하였다. 행정형 ADR이나 민간형 ADR에 확정판결과 같은 효력이 인정되는 경우는 없다.

8) 이준상, ‘ADR 제도의 미국 실무운영현황과 우리나라에서의 활성화 방안’, 사법개혁과 세계의 사법제도 IV, 2006년, 453면.

9) 양병희, ‘ADR의 활성화를 위한 화해제도의 개선방안 - 독일의 변호사화해제도를 중심으로’, 민사소송 제1권, 한국사법행정학회, 417~421면.

10) 유병현, ‘ADR의 발전과 법원의 조정의 효력’, 법조 제573호, 2004년, 45면.

III. 우리나라에서의 개혁논의

1. 사법개혁위원회에서의 논의

소송사건의 양적 증가와 질적 복잡·다양화라는 현실에서 대법원은 대체적 분쟁처리제도의 활성화를 중요한 과제로 인식하고 2003년 10월 설치된 사법개혁위원회에서 이를 주요과제 중 하나로 선정하여 제도적 개혁방안에 관하여 검토를 하였다. 사법개혁위원회는 1년여 동안의 연구와 토론을 거쳐 ADR을 포함한 사법제도 전반에 관한 건의문을 채택하였다. 그 건의문 중 ADR에 관한 부분을 구체적으로 보면 다음과 같다.

대체적 분쟁해결기구(ADR)로서 중재원 또는 민사중재원을 설립할 경우 재판에 비하여 신속·편리·저렴하면서도 공정하게 분쟁을 해결할 수 있는 기구로서 성공적으로 정착될 수 있는지를 면밀하게 검토하여 그 도입 여부를 결정할 필요가 있다. 이를 구체화하는 방안으로 우선 성공가능성이 높은 특정사건에 대한 분쟁해결을 담당하는 중재원을 설립하는 방안을 검토할 필요가 있다. 사법심사에 앞서 분쟁을 전문적으로 신속히 조정·해결하기 위하여 설치된 각종 행정형 분쟁해결기구의 종류·기능·구성 등 전반에 대하여 통일적으로 점검·정비함으로써 그 기능을 제고하고 운영을 활성화할 필요가 있다. 특히 해당 분야의 전문 법조인을 위원으로 확충함으로써 법적 문제점이 정확히 분석·평가되도록 하는 것이 바람직하다. 나아가 집단적 공공분쟁 등을 예방·조정·해결하기 위한 대체적 분쟁해결기구의 설립을 신중히 고려할 필요가 있으나, 우선 행정부 내에서 추진 중인 공공갈등관리를 위한 제도정비 상황을 지

켜보면서 연구·검토하는 것이 타당할 것이다. 이러한 효율적 분쟁처리제도의 확립을 위해서는 변호사 협회를 비롯한 민간영역에서의 대체적 분쟁해결기구의 확충을 위한 기반을 조성할 필요가 있다.

2. 사법제도개혁추진위원회에서의 연구

사법개혁위원회의 건의내용을 구체적·체계적으로 점검하여 이를 종합적으로 추진하기 위하여 2005년 1월 대통령 자문기구로 사법제도개혁추진위원회가 출범하였다. 사법제도개혁추진위원회에서는 ADR부문의 구체적인 실천과제로 ①중재원 또는 민사중재원의 설립, ②민간형 ADR 확충을 위한 기반 조성, ③각종 행정형 ADR의 활성화, ④법원부속형 ADR의 기능 제고 등을 선정하여 연구를 계속하였다. 그 과정에서 2005년 12월에 ‘대체적 분쟁처리제도(ADR) 도입방안’이라는 연구용역보고서(책임연구자: 전병서, 이하 ‘사개추위 연구보고서’라고 한다)가 제출되었다. 위 연구보고서에서는 재판제도와 비교할 때 ADR의 특성 내지 추구하여야 할 가치로 전문성, 경제성, 신속성, 간이성, 유연성, 적정성 등을 들고 있다. 즉, 분쟁이 복잡하고 전문적으로 되어서 소송에 있어서와 같이 엄격하고 확실적인 심리·증거절차에서는 권리침해의 존부, 책임의 유무 등을 적절하게 인정하는 것이 어렵다는 인식 아래 대체적 분쟁처리제도는 전문분야별로 탄력적으로 운용할 필요가 있다는 것이다. 나아가 ADR의 활성화를 위해서는 무료 내지 명목적인 비용만을 징수하는 정도로 경제적인 측면에서 접근에 장애가 없도록 하여야 하는데, 그러기 위해서는 ADR기구의 운영자금을 국가가 부담 내지 보조하여야 하고, 분쟁해결에 걸리는 기간은

재판과 비교하여 짧은 반면 개개 분쟁의 해결에 소요되는 시간과 그 밀도는 소송보다 커야 하며, 신청 방식에 있어서도 전화 등에 의한 구술신청을 허용하여 간이하게 이용할 수 있도록 하여야 한다는 것이다.

사개추위 연구보고서에서는 중재원 내지 민사중재원을 설립하는 방안으로 첫째, 국가기관으로 전국 지방법원 본원에 적정 수의 중재인단으로 구성된 중재원을 설치하여 지방법원장으로 하여금 중재원장을 겸임하게 하고, 중재인단으로 상임중재인과 비상임중재인을 두되, 상임중재인은 퇴임법관이나 변호사 등에서 선임하고, 비상임중재인은 법조인과 비법조인을 망라하여 적격자를 선정하며, 중재인은 개별 중재사건마다 당사자로부터 법정보수를 지급받고, 상임중재인은 그 외에 국가로부터 일정한 보수를 지급받는 방안, 둘째, 대법원이 관장하는 사단법인 민사중재원을 서울에 설치하고 각 지방법원 본원 소재지에 그 본원을 설치하는 방안을 각 제시하였다. 사단법인 형태로 중재원을 설립하는 경우에도 그 운영비의 전부 또는 일부를 국고에서 보조하여야 할 것이다. 사개추위 연구보고서에서는 (민사)중재원의 설립 방안과 관련하여 법원의 업무 경감이나 분쟁의 자율적인 해결을 도모한다는 차원에서 새로운 ADR기구로는 민간형 ADR기구가 바람직하다는 입장을 취하였다.¹¹⁾

아울러 사개추위 연구보고서에서는 민간형 ADR의 활성화를 위하여 변호사협회로 하여금 ADR기구를 설치하도록 하는 방안을 제시하고 있다. 이와

관련하여 김시철 부장판사는 우선 인적·물적 기반이 비교적 공고한 서울지방변호사회로 하여금 대법원의 승인을 받아 규칙을 제정하여 시범적으로 민사중재기구를 설치·운영하도록 한 다음 단계적으로 여건이 구비된 다른 지역으로 확산시키는 방안을 사법제도개혁추진위원회에서 제시하였다. 실제로 서울지방변호사회에서는 2006년부터 법률구조 및 공익활동 차원에서 270명의 소속 변호사로 중재인단을 구성하여 2,000만 원 이하의 민사소액사건을 대상으로 중재절차를 운영하고 있다.

“이제는 수소법원 조정을 통하여 사건의 해결이나 심증형성을 해온 관행에서 벗어나 조정을 통한 분쟁해결은 원칙적으로 법관 외의 인력이나 시스템을 이용하는 방향으로 실무나 인식을 변화시켜야 할 때이다”

IV. 법원연계형 ADR의 정립 방안

1. 법원연계형 ADR¹²⁾의 필요성

ADR의 유형 중 가장 대표적인 것이 조정이고, 그 다음이 중재이다. 우리나라 사법형 ADR로는 민사조정법에 근거한 민사조정과 가사소송법에 근거한 가사조정이 있을 뿐이고, 행정형 ADR은 대체로 이용도가 높지 않으며, 상설적인 민간형 ADR은 대한상사중재원이 거의 유일할 정도로 빈약하다. 법원내 조정기관으로는 조정담당판사, 상임조정위원, 조정위원회, 수소법원 등이 있는데, 현실적으로 수

11) 사개추위 연구보고서 146~147면.

12) 앞의 서언 부분에서 언급하였던 것처럼 조직이나 운영 면에서 어떤 형태로든 법원과 연계된 법원 외부의 ADR이라는 의미이다.

소법원에 의한 조정이 가장 큰 비중을 차지하고 있다. 이는 재판기관과 조정기관이 서로 분리·독립될 필요가 있다는 점에서는 문제이다.¹³⁾ 이제는 수소법원 조정을 통하여 사건의 해결이나 심증형성을 해온 오랜 관행에서 벗어나 심증형성은 변론준비절차나 변론기일에서 이루어지도록 서로 절차를 분리하고 조정을 통한 분쟁해결은 원칙적으로 법관 외의 인력이나 시스템을 이용하는 방향으로 실무나 인식을 변화시켜야 할 때이다.¹⁴⁾

민간형 ADR을 활성화하려면 법원에 계속된 소송 사건을 민간형 ADR기구로 회부하는 제도와 운용이 필요하다.¹⁵⁾ 현재 법원에 접수되는 조정신청사건이 소송사건에 비하여 미미한 점에 비추어 볼 때, 단시일 내에 민간형 ADR기구가 국민들로부터 신뢰를 얻어 자발적인 이용이 활성화된다는 것은 현실적으로 기대하기 어렵고, 우선 법원으로부터 조정을 의뢰받아 이를 토대로 차츰 신뢰를 쌓아나가지 않으면 안 된다. 이러한 사정은 각국에 공통된 것으로 많은 나라의 ADR 관련법제는 ADR에의 회부나 ADR 전치주의에 관한 사항을 가장 핵심적인 것으로 하고 있다.¹⁶⁾ 행정형 ADR의 경우에도 마찬가지일 것이다. 법원으로서 가능한 한 소송의 초기 단계에서 당사자들이 선택할 수 있는 ADR 프로그

램 중에 법원 내의 ADR뿐만 아니라 법원 외부의 ADR도 포함시켜 그 활용도를 높여 나갈 필요가 있다.¹⁷⁾ 사개추위 연구보고서에서는 법원이 소송사건을 전면적으로 ADR에 회부하는 것 이외에도 그 중 일부 쟁점에 한하여 부분적으로 ADR에 회부하는 방안도 검토할 가치가 있다고 한다. 이는 특히 전문적 지식과 경험을 필요로 하는 사건에 있어서 사실인정을 전문적 ADR기구에 위탁할 경우 상당한 의미가 있다.¹⁸⁾

법원이 소송사건을 외부 ADR기구로 회부하는 것이 국민의 재판받을 권리를 침해할 소지가 있다는 지적이 있을 수 있다. 법원 내부의 조정의 경우 비록 민사조정법 등에서는 수소법원이 필요하다고 인정하는 경우에는 소송사건을 조정에 회부할 수 있도록 규정하여 당사자의 동의를 요하지 않는 것으로 되어 있으나, 어느 일방 당사자라도 거부의 의사를 명백히 하는 경우에는 사실상 조정에 회부하기가 어렵다. 따라서 법원 외부의 ADR기구에 회부하기 위해서 쌍방 당사자의 동의가 있어야 한다고 규정하든 그렇지 않든 간에 실제에 있어서는 별 차이가 없을 것으로 보인다. 이와 관련하여 당사자의 동의를 필요로 하면서도 예외적으로 동의를 필요로 하지 않는 사건 유형 등을 검토해 가는 것이 좋다는 건

13) 미국에서는 당해 사건의 재판을 맡은 판사가 조정을 할 경우의 문제점으로는 다음과 같은 점들이 거론되고 있다고 한다(이준상, 'ADR제도의 미국 실무운영 현황과 우리나라에서의 활성화 방안', 사법개혁과 세계의 사법제도 IV, 한국사법행정학회, 2006년, 458면).

- ①조정이 실패한 경우에 이후 재판에서 판사가 중립성과 신뢰성을 상실하게 될 위험이 있는 점
- ②판사에 의한 평가적인 조정은 당사자로 하여금 조정을 강요당한다는 인식을 갖게 하는 점
- ③재판업무에 바쁜 판사들이 충분한 시간을 확보하지 못한 채 일회적인 시도로 조정에 임하게 되는 점
- ④조정을 주재하는 판사가 장래 재판을 할 수 있다는 점에서 당사자들이 충분한 이면의 정보를 제공하기를 꺼려하여 조정이 원활히 이루어지기 어려운 점

14) 이준상, 'ADR 활성화를 위한 개선방안 - 법원과 관련된 주제를 중심으로', 민사소송 10-1권, 2006년, 284면.

15) 사개추위 연구보고서(159면)에서도 같은 의견을 제시하고 있다.

16) 김상찬, 'ADR기본법의 입법론에 관한 연구', 중재연구 제13권 제2호, 2004년, 169면.

17) 이준상, 'ADR 활성화를 위한 개선방안-법원과 관련된 주제를 중심으로', 민사소송 10-1권, 2006년, 283면.

18) 사개추위 연구보고서 177면.

해도 있다.¹⁹⁾

2. 법원연계형 ADR 및 법원과의 연계방안

가. 조 정

(1) 새로운 조정기구의 구상

ADR이 활성화되기 위해서는 우선 무엇보다도 분쟁의 성격이나 당사자들의 사정에 따른 다양한 분쟁해결 프로그램이 도입되어야 할 것이고, 장기적으로는 민간형 ADR이 그 중심적 역할을 하여야 한다. 민간형 ADR은 사법형 ADR과 비교하여 불 때 분쟁의 결론 도출이 아닌 분쟁의 해결에 초점을 두어 차별화를 하여야 한다. 이를 위하여 조정인은 어떠한 결론을 제시하기보다는 당사자 간에 논의가 제대로 이루어질 수 있도록 뒷받침하여 상호이해를 증진시킴으로써 분쟁의 해결점을 찾는 데에 중점을 두어야 한다.²⁰⁾ 민사조정법 제1조에서도 이 법은 당사자 사이의 상호양해를 통하여 조리를 바탕으로 실정에 맞게 분쟁을 해결함을 목적으로 한다고 규정하고 있다. 이러한 점에서 조정인 등이 반드시 법률전문가일 필요는 없다. 분쟁당사자는 각자의 권리와 의무가 무엇이나를 고려하지 않으면서 타협의 정신으로 상호양보를 통하여 분쟁을 우호적으로 해결할 수 있고, 실제로도 권리와 의무를 너무 따지고 법적인 접근이나 태도를 고집하면 오히려 분쟁해결에 장애가 된다.²¹⁾ 참고로 행정형 분쟁조정위원회

의 조정위원으로는 교수나 행정공무원과 같은 해당 분야의 학식과 경험이 있는 인사, 변호사나 판사와 같은 법률전문가의 두 그룹이 있다.

다양한 민간형 ADR 프로그램이 도입되어 뿌리를 내리기 위해서는 조정인의 자격, 비밀유지의무, 조정의 효력, 소멸시효의 중단, 소송절차의 중지 등의 문제가 정리될 필요가 있는데, 이를 위해서는 ADR 기본법의 입법이 선결과제이다. 다만, 여러 ADR기구의 조정절차에 있어서 조정의 효력, 시효중단, 조정위원의 비밀유지의무 등에 대하여 하나의 법률에 의하여 통일적으로 규율할 필요가 있는가에 대하여는 논란의 여지가 있을 수 있다.

“민간형 ADR을 활성화하려면 법원에 계속된 소송 사건을 민간형 ADR기구로 회부하는 제도와 운영이 필요하다”

ADR에 관한 기본법²²⁾에서 모든 ADR 절차에 통일적으로 적용되는 규정을 둔다면 이용상 혼란을 피할 수 있다는 점에서 국민들의 ADR 이용을 활성화할 수 있고, 법원에서 외부 ADR기구에 사건을 회부함에 있어 예상될 수 있는 어려움들을 많이 감소시킬 수 있을 것이다. 그러나 한편으로는 분쟁의 영역이나 종류에 따라서는 다른 규율을 할 필요가 있다는 점에서 반드시 통일적인 규율이 바람직하지 않을 수도 있을 것이다.

국가와 지방자치단체로부터의 예산지원도 절대적

19) 김상찬, 'ADR기본법의 입법론에 관한 연구', 중재연구 제13권 제2호, 2004년, 169~170면.

20) 류승훈, '민사분쟁의 해결에 있어 ADR이 갖는 의미', 민사소송 제4권, 2001년, 121~122면.

21) 송상현, '소송에 갈음하는 분쟁해결방안(ADR)의 이념과 전망', 민사판례연구 제14집, 421면.

22) 고려대학교의 유병현 교수는 입법 논의가 계속되고 있는 ADR 기본법의 명칭을 '소송 대체 분쟁해결기관의 운영 및 이용 촉진을 위한 특별법'이라고 쓰고 있다(유병현, '우리나라 ADR의 발전방향', 안암법학 제22호, 2006년, 295면).

으로 필요하고, 아울러 분쟁의 중국적인 해결기관인 법원과의 연계가 실질적으로 원활히 이루어져야 한다. 이를 위해서는 서로 간에 정보를 공유하는 것은 물론이고 법원에서 조정인들에 대한 연수를 실시하는 등으로 지원을 할 필요가 있다.²³⁾ ADR이 성공을 거두기 위하여 중요한 요인들 중 하나는 우수한 조정인과 중재인들을 확보하는 것이다.²⁴⁾ 임시규 서울고법 부장판사에 의하면 일본의 대부분의 법관이 정년퇴임을 하면서 퇴임 후에는 봉사 차원에서 민사 또는 가사 조정위원이 되어 분쟁 해결에 큰 역할을 하고 있다고 한다. 우리나라에서도 은퇴한 법관이나 변호사가 자신의 경험을 살려 조정인으로서 활발히 활동한다면 ADR의 발전에 커다란 기여를 하게 될 것이다.

행정형 ADR은 많은 경우 중립적인 분쟁해결기구라기보다는 행정부의 민원해결기구와 유사한 기능을 하므로 충분한 피해구제를 기대하기 어려운 측면이 있다. 그러나 당사자가 비용 지출 없이 전문가의 조력을 받아 용이하게 피해를 구제받을 수가 있다는 점에서 나름 의의가 있다. 따라서 법원에서는 사건의 유형이나 성격에 따라서는 민간형 ADR 이외에 행정형 ADR에도 사건을 회부할 필요가 있다. 현재 행정형 ADR 중에는 환경분쟁조정법에 의한(중앙)환경분쟁조정위원회, 소비자보호법에 의한 소비자분쟁조정위원회, 언론중재 및 피해구제 등에 관한 법률에 의한 언론중재위원회 등이 활성화되어 있을 뿐만 아니라 상당한 전문성을 갖추고 있다. 여타 행정형 ADR의 경우 그 활발한 이용을 위해서는

가급적 유형별로 통폐합하는²⁵⁾ 한편, 조직 및 운영에 있어서도 독립성을 제고하여 실질적인 분쟁해결기구로서 역할할 수 있도록 뒷받침되어야 한다.

(2) 새로운 조정기구의 예

(가) 1987년 9월 법률구조법에 의하여 설립된 대한법률구조공단은 경제적으로 어렵거나 법을 모르기 때문에 법의 보호를 충분히 받지 못하는 국민들에게 법률상담, 변호사 또는 공익법무관에 의한 소송대리 및 형사변호 등의 법률적 지원을 하는 법률구조사업을 목적으로 하는데, 아울러 ‘합의중재’라는 이름으로 당사자 간의 이해관계를 조정하여 원만한 합의를 권유함으로써 불필요한 소송을 예방하기도 한다.²⁶⁾ 대한법률구조공단은 변호사를 중심으로 전국적인 조직²⁷⁾을 갖추고 있다는 점에서 현재 부수적인 업무로 되어 있는 조정 업무를 체계적으로 강화하여 상담사건들 중 일부를 조정으로 중국적으로 해결하는 방안을 모색할 필요가 있다.

(나) 전국 각지의 지방변호사회에 조정센터를 설치하여 소송업무를 맡지 않는 상임조정위원과 공익활동 차원에서 소속 변호사들이 돌아가면서 맡는 비상임 조정위원을 두고, 상담사건들 가운데 조정이 가능할 것으로 보이는 경우에는 상대방을 설득하여 조정절차에 참여하도록 하는 방안을 모색할 필요가 있다. 미국의 예에 비추어 보면 변호사로서는 공익에 기여한다는 만족감과 자부심을 갖게 되어 적극적인 호응을 기대할 수 있을 것으로 보인다.

23) 김상찬, ‘ADR기본법의 입법론에 관한 연구’, 중재연구 제13권 제2호, 2004년, 161면.

24) 정진경, ‘미국 법원에서의 ADR 제도의 운영실태’, 무등춘추 제8호, 2004년, 79면.

25) 김상수, ‘ADR제도 활성화를 위한 현행제도의 문제점’, JURIST 제393호, 2003년, 37면.

26) 명칭과는 달리 실제 성격은 조정이나 알선에 해당한다.

27) 전국 지방법원 소재지에 지부를, 지방법원 지원 소재지에 출장소를, 시·군법원 소재지에 지소를 두고 있다.

(다) 우리나라도 미국의 주민분쟁조정센터와 같이 지역사회에서의 이웃간 분쟁, 임대차 관련 분쟁 등을 다루는 ADR기구를 만들 필요가 있다. 이와 같은 분쟁의 경우 장래의 이익을 고려하여 분쟁 당사자 사이의 관계를 원만히 회복시킬 필요성이 큰데도 이에 대하여 법원에 제소하는 것은 한정된 사법 자원의 낭비일 뿐만 아니라 서로의 관계를 파탄에 빠뜨려 돌이킬 수 없는 결과를 낳게 된다. 이러한 분쟁조정센터는 그 예산 등을 고려할 때 민간 차원에서 설치할 것을 기대하기는 어렵고 국가 또는 지방자치단체에서 설치하여야 한다.²⁸⁾ 몇몇 기초 지방자치단체에서 주민들을 위한 복지서비스 차원에서 위와 같은 기구를 설치하여 운영한다면 그 결과에 따라서는 전국으로 급속히 파급될 수도 있을 것이다. 기초 지방자치단체의 적극적인 관심이 요망된다.

(라) 2009. 3. 우리나라는 법학전문대학원 제도를 도입하여 미국의 로스쿨 식으로 법조인을 양성하게 되었다. 법학전문대학원은 과거의 법과대학과 달리 이론교육은 물론 변호사로서 분쟁을 해결하는 실무능력을 배양하여 이를 마치면 바로 실무에 투입될 수 있어야 한다. 이와 같은 실무능력을 개발함에 있어서 학생들이 조정과 같은 ADR 프로그램에 직접 참여하는 기회가 있다면 많은 도움이 될 것이다. 이를 위하여 법학전문대학원에서 ADR 강좌는 물론 실제로 ADR을 시행하는 프로그램을 마련할 필요가 있다. 실제로 미국을 비롯하여 일본이나 캐나다의 로스쿨 커리큘럼을 보면 ADR 관련 교과목이 매

우 다양하다.²⁹⁾ 법학전문대학원에는 판사나 변호사 출신의 실무가교수들이 다수 있어 이들의 지도하에 지역주민들 사이의 분쟁이나 특화된 전문분야의 분쟁을 위주로 ADR 프로그램을 운영할 경우 분쟁해결뿐만 아니라 ADR에 관심을 갖는 법률가를 양성하는 이중의 효과를 거두게 될 것이다. 특히 지역주민들 사이의 분쟁과 관련하여서는 지방자치단체와 협력하거나 그로부터 재정적 지원을 받을 수도 있을 것이다.

“우리나라의 경우에는 조정률이 높은 교통사고로 인한 손해배상사건이나 임대차 관련사건의 경우에 조정전치주의를 채택하는 것을 검토할 만하다”

(3) 조정전치주의

법원 외 ADR을 활성화하기 위하여 조정전치주의를 채택하는 방안이 강구될 수 있다. 독일에서는 1999년 소액사건, 상린관계사건, 명예훼손사건 등에 대하여 주의 법률에 따라 조정전치를 의무화할 수 있도록 하는 내용의 민사소송법시행법이 제정되었다. 일본에서는 차지가가분쟁에 대하여 조정전치주의를 채택하고 있다. 우리나라의 경우에는 조정률이 높은 교통사고로 인한 손해배상사건이나 임대차 관련사건의 경우에 조정전치주의를 채택하는 것을 검토할 만하다.³⁰⁾ 위와 같은 사건에서 조정전치주의가 법원 외 ADR의 활성화로 이어지기 위해서는 변호사회 등에서 해당 전문조정기구를 설치하는 것이 전제되어야 할 것이다.³¹⁾ 그리고

28) 유병현, '우리나라 ADR의 발전방향', 안암법학 제22호, 2006년, 305~306면.

29) 정신주, '법학전문대학원 체제에서 ADR의 활성화를 위한 제언', 중재 제325호, 2008년, 6면.

30) 사개추위 연구보고서 176면.

31) 참고로, 사개추위 연구보고서에서는 사법형 조정만을 가지고 있는 우리 실정에 비추어 조정전치주의는 사법형 ADR에만 인정하면 충분하다고 한다.

조정전치주의를 채택할 경우 사법형 ADR과 민간형 ADR 중에서 당사자가 선택할 수 있도록 함으로써 양자 간에 선의의 경쟁이 이루어지도록 하는 것도 ADR 활성화를 위한 한 가지 방법이 될 것이다.³²⁾

(4) 법원연계형 ADR 절차로의 회부

민사조정법 제7조 제2항 본문의 규정에 의하면 조정담당판사는 스스로 조정을 하거나 상임조정위원회 또는 조정위원회와 같은 법원 내 조정기구로 하여금 조정을 하게 할 수 있고, 가사소송법에서는 가사 조정에 관하여 위 법에 특별한 규정이 없는 이상 대부분의 민사조정법 규정을 준용하도록 되어 있다. 법원이 계속 중인 소송사건을 법원 외부의 ADR 절차에 회부하려면 위와 같은 근거규정을 마련하여야 한다. 법원 외부의 ADR 절차에 회부함에 있어서 법원 내 조정에 회부하는 것처럼 당사자의 동의를 필요로 하지 않고 판사가 직권으로 결정할 수 있는지에 대하여는 앞서 본 바와 같다. 결론적으로는 어떻게 규정하더라도 결과에 있어서는 크게 달라지지 않을 것으로 보인다. 법원 외부 ADR 절차에서의 조정의 효력에 대하여는 그 근거법률이나 또는 ADR 기본법에 규정을 두지 않고 민사조정법에 규정을 둘 수도 있을 것이다. 이 경우 그 효력에 대하여는 통일적으로 규율할 수밖에 없는데, 예를 들자면 법관이나 변호사가 주재한 절차에서의 조정은 재판상 화해와 같은 효력을 갖는다거나 또는 이에 의하여 강제집행을 할 수 있다거나 하는 식으로 규정하면 될 것이다. 법원 외부의 ADR 절차로 회부할

때부터 조정의 결과를 통보받을 때까지의 구체적인 절차에 대하여는 민사조정규칙에 정하면 될 것이다.

(5) 법원연계형 ADR에서의 조정의 효력

법원이 소송사건을 외부 ADR기구로 회부할 경우 그곳에서 성립된 조정의 효력, 그리고 이와 관련하여 소송절차의 종결 여부가 문제로 된다. 현재 행정형 ADR의 경우에는 근거법률에서 대체로 재판상 화해와 동일한 효력을 인정하는 경우와 민법상 화해, 즉 분쟁 당사자 사이의 합의로서의 효력만 인정하는 경우로 나뉜다. 전자의 경우에는 결국 확정판결과 같은 효력이 인정되므로 조정서에 법원의 집행문을 부여받아 강제집행을 할 수 있다. 조정에 민법상 화해와 같은 효력을 인정하는 경우에는 집행력이 없으므로 강제집행을 실시하기 위해서는 별도의 집행권원을 얻어야 한다. 따라서 조정서에 기초하여 공증인으로부터 집행증서를 얻거나 법원에 제소전 화해를 신청하거나 소를 제기할 필요가 있다.³³⁾ 공증인으로부터 집행증서를 얻기 위해서는 조정조항에 강제집행을 인정한다는 내용이 있어야 한다.

한편, 조정에 재판상 화해와 같은 효력이 있는 경우에는 조정이 성립함으로써 당해 소송도 종결된 것으로 볼 수 있는 반면, 후자의 경우에는 조정이 성립되었다고 하여 당연히 당해 소송도 종결된 것으로 볼 수는 없다. 이 문제를 해결하기 위한 방안으로 우선 조정조항에 당해 소송을 취하한다는 조항을 두고 이에 따라 소를 취하하는 방법이 있

32) 김상찬, 'ADR기본법의 입법론에 관한 연구', 중재연구 제13권 제2호, 2004년, 170면.

33) 유병현, 'ADR의 발전과 법원의 조정의 효력', 법조 제573호, 2004년, 66~67면.

다.³⁴⁾ 상대방이 조정조항에 정해진 의무를 자발적으로 이행하지 아니할 때에는 다시 소송을 제기하여 조정조항과 같은 내용의 판결을 받아야 하는 번거로움이 있다. ADR에서의 합의에 재판상 화해와 마찬가지로의 기판력을 인정하는 것은 합의에 흠이 있는 경우에 이에 대한 구제가 어려워질 뿐만 아니라 나아가 국민의 재판받을 권리가 침해된다고 볼 소지도 있다. 반면, ADR에서의 합의에 민법상 화해계약의 효력만 인정한다면 상대방이 임의로 합의를 이행하지 아니할 경우 별도로 소송을 제기하여야 하는데, 이는 ADR의 활성화에 커다란 장애가 된다. 이 문제와 관련하여서는 아래와 같이 몇 가지 방안이 제시될 수 있는데, 이는 결국 일정한 요건을 갖추면 쉽게 집행력을 얻을 수 있도록 하는 데에 있다.

첫째로, ADR에 관한 기본법이나 개별 근거 법률 등에서 법관이나 변호사와 같은 법률전문가가 조정인으로 참여하는 경우에 한하여 재판상 화해와 같은 효력을 인정하는 방안이 있다. 법관이나 변호사와 같은 법률전문가가 절차를 주재한 경우와 같이 중립성, 독립성, 공정성, 신중성이 보장된 경우에는 재판상 화해와 같은 효력을 인정하더라도 문제가 없을 것이다. 실제로 소비자분쟁조정위원회, 금융분쟁조정위원회, 의료심사조정위원회, 저작권심의조정위원회, 언론중재위원회, 국가계약분쟁조정위원회와 같이 법관이나 변호사가 위원으로 참여하는 행정형 ADR의 경우에는 근거법률에서 재판상 화해와 같은 효력을 인정하고 있다.

둘째로, 법률로 집행력을 인정하는 방안이 있다.

이 경우 당사자는 집행문을 부여받아 손쉽게 집행을 할 수 있는 반면, 합의에 흠이 있는 경우 상대방은 이를 다투는 소송을 제기하여 그 집행력을 배제할 기회가 있다. 법률가가 아닌 조정인이 주재한 조정절차에서의 합의에 집행력을 인정하는 데 대하여 반대의 의견이 있을 수 있으나, 다양한 분야의 비법률가 전문가들을 조정인으로 활용할 필요가 있다는 점을 고려하면 ADR에 관한 기본 법률이나 여타 근거 법률에 조정인의 자격 및 인가에 관한 조항과 함께 인가를 받은 조정인에 의한 조정에 한하여 집행력을 부여하는 것도 대안이 될 수 있다.

“ADR에서의 합의를 이행하지 아니할 경우 별도로 소송을 제기해야 한다면 ADR의 활성화에 커다란 장애가 될 수 있다”

셋째로, 법원의 판결이나 결정으로 조정을 승인하고 집행력을 부여하는 방안이 있다. 이 경우 법원은 합의의 진실성, 대리의 적법성, 합의의 합법성(공서위반) 여부 등을 심사하게 되는데, 절차의 간이·신속성을 배려하여 굳이 변론절차에 의한 집행판결까지 요구할 필요는 없고 최소한의 요건 심사를 한 후 승인 및 집행결정을 하는 것이 좋을 것이다.³⁵⁾ 그렇다 하더라도 심문절차는 필수적으로 거치도록 하여야 할 것이다.

참고로, 독일 민사소송법은 집행권원이 될 수 있는 것으로서 주 법무부가 설치 또는 인가한 중재기구에서 체결된 화해 등을 들고 있다. 우리나라에서

34) 원고가 조정에서의 합의에 반하여 소를 취하지 아니할 때에는 상대방이 법원에 소 취하의 합의가 있었음을 주장하면 소 취하의 판결을 받을 수 있다.

35) 김상찬, ‘ADR기본법의 입법론에 관한 연구’, 중재연구 제13권 제2호, 2004년, 168면.

도 법원 외부의 ADR의 효력에 대하여 재판상 화해와 같은 효력이나 집행력을 인정한다면 민사집행법 제56조에 집행권원 중의 하나로 이를 명시하여야 할 것이다.

나. 중재

(1) 법원연계형 ADR로서의 중재의 활용 필요성
 사법형 ADR의 다양화를 위해서는 조정 이외에 중재도 도입할 필요가 있다. 이미 미국 등에서 법원부속형 중재(Court Annexed Arbitration)가 ADR의 주요한 방법으로 활용되고 있는데, 이를 도입한다면 ADR제도 전체가 활성화되는 효과가 있을 것으로 예상된다.³⁶⁾ 조정과 달리 중재는 쌍방 당사자가 중재에 의하여 분쟁을 종국적으로 해결한다는 점에 대한 의사의 합치가 있어야 하나, 일단 중재합의가 있다면 중재법 제36조 제2항에 정해진 중재판정 취소사유가 있다는 등의 특별한 경우가 아닌 한 당해 분쟁은 중재판정으로 종결되기 때문에 매우 효율적인 분쟁 해결절차가 될 수 있다.³⁷⁾ 우리나라의 경우에는 민간중재기구로 대한상사중재원이 있다. 대한상사중재원은 1970년 3월 비영리법인 형태로 산업자원부장관으로부터 허가를 받아 설립되었고,³⁸⁾ 중재법 제41조에 의하여 대법원장의 승인을 받아 중재규칙³⁹⁾을 제정하였다. 대한상사중재원에서는 현재 천여 명의 법조계, 실업계, 학계, 공공단체, 회계사, 변리사 등

의 인사들을 중재인명부에 등재하여 당사자로 하여금 그 중에서 중재인을 선정하도록 하고 있다.

(2) 새로운 중재기구

사개추위 연구보고서에서는 (민사)중재원의 설립 방안과 관련하여 법원의 업무 경감이나 분쟁의 자율적인 해결을 도모한다는 차원에서 새로운 ADR기구로는 민간형 ADR기구가 바람직하다는 입장을 취하면서 구체적인 방안으로 변호사협회와 같은 단체로 하여금 ADR기구를 설치하도록 하는 방안을 제시하였다.⁴⁰⁾ 우선 중재원을 국가기관으로 설치한다는 것은 ADR의 기본 이념이나 발전 방향에 비추어 타당성이 없다. 다만, 민간형 ADR기구로 설치하더라도 설립 및 운영에 소요되는 비용을 감안할 때 국가나 지방자치단체로부터 예산을 지원받으면서 아울러 일정 범위 내에서 법원의 감독과 지도를 받도록 하는 것이 현실적인 방안이 될 것으로 보인다. 현행 중재법에 의하더라도 정부는 위 법에 의하여 상사중재를 행하는 사단법인에 대하여 필요한 경비의 전부 또는 일부를 보조할 수 있고(제40조), 위 조항에 의하여 상사중재기관으로 지정받은 사단법인이 중재규칙을 제정하거나 변경하는 때에는 대법원장의 승인을 얻도록 되어 있다. 변호사회에서 중재기구를 만들 경우 중재인단이 변호사로만 구성될 가능성이 높는데, 다양한 분야의 전문가들의 지식과 경험을 살려 각종 분쟁의 효율적인 해결을 도모할 필요가 있다는 점에서

36) 사개추위 연구보고서 22면.

37) 중재법 제35조에 의하면 당사자간에 있어서 중재판정은 법원의 확정판결과 동일한 효력을 가진다.

38) 1966년 3월 16일 중재법이 제정· 공포된 무렵 대한상공회의소에 '국제상사중재위원회'가 설치되었고, 1970년 3월에 '사단법인 대한상사중재협회'라는 명칭으로 독립된 기구로 전환되었으며, 1980년 현재와 같이 명칭이 변경되었다.

39) 당초 명칭은 '상사중재규칙'이었으나, 2000년 4월 '중재규칙'으로 명칭이 변경되었다.

40) 사개추위 연구보고서 146~147면.

볼 때 이는 커다란 한계라고 보지 않을 수 없다.

(3) 중재합의 유도에 의한 중재 회부

법원에서도 일반 법관들에게는 생소한 특수한 분야에서 발생한 분쟁이나 조기에 분쟁을 확정시킬 필요가 큰 사건의 경우에는 소송당사자들로 하여금 중재합의를 하도록 유도할 필요도 있다. 물론 대한상사 중재원에서 처리되는 사건들을 비롯하여 대부분의 중재사례들이 분쟁이 발생하기 이전에 처음 계약 체결 단계에서 중재합의를 한 경우이고, 이와는 달리 분쟁이 발생한 이후에는 중재합의가 이루어지기 쉽지 않으나, 퇴임한 고위법관들이나 명망 있고 경험 많은 전문가들이 중재인으로 활동한다면 상고심에 이르기까지 오랜 시간과 비용이 소요되는 소송절차에 비하여 경쟁력이 떨어질 것도 없다. 중재사례가 쌓이면서 신뢰를 얻게 되면 분쟁이 발생한 이후에도 중재합의를 끌어내기가 보다 용이하게 될 것이다

(4) 중재의 효력

중재법 제35조에 의하면 중재판정은 당사자 간에 있어서 법원의 확정판결과 동일한 효력을 가지는 것으로 되어 있다. 다만, 중재합의의 당사자가 무능력자이거나 중재합의가 무효인 경우, 당사자가 중재인의 선정 또는 중재절차에 관하여 통지를 받지 못하여 변론을 할 수 없었던 경우, 중재판정이 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반하는 경우 등과 같이 중재법 제36조 제2항에 정한 예외적인 취소사유가 있는 때에는 중재판정 취소의 소로써 다룰 수 있다. 한편, 중재법 제37조 제1항 및 제38조에 의하면 중재판정은 제36조 제2항 소정의 취소 사유가 없는

한 법원의 승인 또는 집행판결에 의하여 승인 또는 집행하도록 되어 있다.

위와 같은 중재법의 규정은 모든 중재절차에 적용되는 것을 전제로 입법된 것이므로 기존의 대한상사중재원 이외에 국가기관으로든 민간기구로든 별도의 중재원이 설립되더라도 마찬가지로 적용된다. 중재판정에 확정판결과 같은 효력을 인정하면서도 그 승인 및 집행은 법원의 판결에 의하도록 되어 있다는 점에서 절차가 번잡하다고 할 수 있으나, 확정판결과 같은 효력이 있는 중재판정에 취소사유가 있는지 여부를 심리한다는 점에서 변론절차를 거쳐 판결에 의하도록 한 것이 이해 못할 비는 아니다.

“법원에서도 특수한 분야에서 발생한 분쟁이나 조기에 분쟁을 확정시킬 필요가 큰 사건의 경우 중재합의를 하도록 유도할 필요도 있다”

다.기 타

(1) ADR 기법들의 결합

다양한 ADR 기법을 활용하기 위해서는 기존의 ADR 기법들을 서로 연계하거나 결합한 새로운 기법을 개발할 필요가 있다. 그 한 가지 예가 중재와 조정을 서로 연계하는 방안이다.⁴¹⁾ 중재절차에서 조정을 권유한다든가, 아니면 조정절차에서 쌍방 당사자로 하여금 중재합의를 하게 하여 중재절차로 회부한다면 매우 유연하고도 효과적인 분쟁해결수단이 될 수 있을 것이다.

(2) 변호사화해제도의 도입

41) 사개추위 연구보고서 163~164면.

우리나라는 재판상 화해 이외에 제소전 화해제도를 운용하고 있으나, 독일의 변호사 화해제도와 같이 소송이나 제소전 화해신청을 할 필요 없이 양 당사자가 변호사의 입회하에 자율적으로 분쟁을 해결하는 방안의 도입이 검토되어야 할 것이다. 우리나라는 외국에 비하여 조정 등 ADR절차에 의하여 처리되는 사건의 비율이 현저히 낮다. 이와 같은 간격을 메우기 위해서는 대리인인 변호사들이 적극적으로 합의에 임하려는 태도가 필요한데, 변호사화해제도가 도입된다면 변호사들의 합의 노력에 상당히 긍정적으로 작용할 것으로 보인다.

(3) 소송구조와의 결합

행정형 ADR기구 중 소비자분쟁조정위원회⁴²⁾에서 특이한 것은 소 제기에 대한 지원인데, 1994년부터 소비자분쟁조정위원회는 소비자 보호 측면에서 소송지원변호인단을 운영하고 있다. 즉, 사업자가 조정위원회의 조정안을 받아들이지 않아 조정이 불성립된 경우 소비자가 사업자로부터 침해된 권리를 회복하기 위한 방안으로 10명의 변호사가 소송을 대신 수행하여 준다. 소비자는 인지대와 송달료 등 필수적인 소송비용을 부담하고, 해당 소송에서 승소할 경우에만 판결 확정 뒤에 법정 변호사 수임료를 지급한다. 위와 같은 소 제기에 대한 지원이 간접적으로 상대방인 사업자로 하여금 조정에 응하도록 하는 압력 수단으로 작용할 수 있다. 다른 ADR기구

에서도 도입을 고려할 만한 내용이다.

(4) 온라인조정

전자거래분쟁조정위원회⁴³⁾의 경우 인터넷 홈페이지(www.ecmc.or.kr)의 신청양식에 입력하는 방법으로 조정신청을 할 수 있고, 사이버 공간에서의 분쟁조정방법으로 온라인 채팅프로그램과 음성 화상조정시스템이 있어 전자의 경우 비공개대화방을 개설하여 조정관계인으로 하여금 여기에 접속하여 조정이 진행되도록 하고, 후자의 경우 화상카메라와 헤드셋이 설치된 컴퓨터를 이용하여 원격지에서 조정이 진행될 수 있도록 하고 있다.⁴⁴⁾ 이러한 방식은 신속하고 비용이 적게 드는 방식으로 기업이나 소비자가 자신의 회사나 가정에서 손쉽게 이용할 수 있다는 장점이 있다.⁴⁵⁾ 전자상거래에 있어서의 분쟁과 관련하여 소가 제기된 경우에는 전자거래분쟁조정위원회의 조정에 회부하여 사건의 성격에 맞게 온라인으로 조정이 이루어지도록 할 필요도 있다. 현재 전 세계적으로 100여 개가 넘는 온라인 ADR서비스 제공자가 있는 것으로 파악되는데, 거기에서 다루는 분야는 가족법부터 도메인분쟁, 소비자분쟁, 보험분쟁 등 다양하게 포괄하고 있다. 우리나라도 앞으로는 전자상거래 이외의 일반 거래에서 발생한 분쟁에 대하여도 온라인 조정기법을 적용할 필요가 있다.

42) 소비자보호법 제34조에 의하여 지식경제부 산하의 한국소비자원에 설치된 기구이다.

43) 전자거래기본법에 의하여 지식경제부 산하의 정보통신산업진흥원에 설치된 ADR기구이다.

44) 이와 같은 사이버공간에서의 분쟁조정을 ODR(Online Dispute Resolution)이라 한다.

45) 정영수, '전자법원과 전자ADR', 인터넷법률 제34호, 2006년, 131면.

드라마에 등장하는 실존인물의 인격권과 예술표현의 자유

— 소위 ‘팩션’ 드라마 관련 판례 분석을 중심으로 —

박진애 — 전 성균관대 법과대학 연구교수
독일 훔볼트 대학 법학박사
jinwayek@hotmail.com

I. 들어가는 말

드라마는 우리네 사는 이야기를 대변하기도 하고 고달픈 현실에서 꿈꿀 수 있는 막간을 제공하기도 한다. 매체환경의 급속한 변화에 의해 정해진 상영 시간에 텔레비전을 통해 감상할 수 있는 것 외에도 다양한 수신채널을 통해 그리고 각 방송국의 홈페이지나 인터넷기능을 활용하여 시간과 공간에 제약을 크게 받지 아니하고 원하는 방식으로 드라마를 접할 수 있다. 매체의 전파력은 국경을 넘어서도 콘텐츠의 교류를 가능케 하여 외국드라마가 우리나라의 케이블TV를 통해 방영되기도 하고 우리나라에서 제작된 드라마가 해외에 수출되어 한류의 이름으로 인기를 모으기도 한다.

인간의 창작은 완전 무에서 출발할 수 없고 다양한 경험과 기억의 재생산에 기대어 이루어진다. 드라마의 경우에도 극본을 만들 때 역사 속에 알려진 사실이나 인물들을 소재의 일부 또는 대부분으로 채택하여 재미를 더하고 개연성을 높이려는 경향이 늘고 있다. 드라마에 사실적 요소가 가미될 경우 특히 실존인물의 인격권과 드라마 제작자측의 예술표현의 자유가 충돌하게 되고 이러한 기본권 충돌상황은 형사상 명예훼손죄 기소나 민사상 명예훼손에 따른 손해배상청구로 이어진다. 실존하고 있는 인물의 인격권뿐만 아니라 실존했던 인물의 인격권이 문제된 경우 사자(死者) 당사자의 인격권과 아울러 그 자손의 경애와 추모의 정이 침해되었는지 문제되기도 한다.

드라마에 사실적 요소가 가미될 경우 특히 실존인물의 인격권과 드라마 제작자의 예술표현의 자유가 충돌하게 되고 이러한 기본권 충돌상황은 형사상 명예훼손죄 기소나 민사상 명예훼손에 따른 손해배상청구로 이어진다.

이 연구에서는 드라마에 등장하는 실존인물의 인격권과 예술의 자유가 충돌하는 문제에 관한 판례들을 헌법적 관점에서 분석하고자 한다. 이를 위해 우선 사실관계에 해당하는 소위 ‘팩션’ 드라마라는 문제상황을 어떻게 볼 수 있는지 검토한다(II). 그리고 인격권과 예술표현의 자유의 헌법적 의미를 우리 헌법조문의 체계를 고려하여 밝힌 후(III), 판례에 나타난 예술표현의 자유와 인격권의 충돌문제에 관한 일반론을 분석하고(IV), 드라마에 실존인물이 등장하는 경우에 대해 판례의 구체적 판단을 분석하도록 한다(V). 소위 ‘팩션’ 드라마와 관련해서는 판례의 축적이 아직 두텁지 않고 앞으로는 더 잦은 법적 분쟁의 여지를 가지는 분야라 하겠다. 따라서 판례를 분석하는 방법론으로는 쟁점을 추출하여 연구하는 방법도 있겠으나 법현실의 변화상황에 따른 범규범의 접근상황 내지 접근의 필요성을 더 잘 고찰하기 위해 판례별 논증의 흐름을 따라가며 분석하는 방식을 취한다. 이 연구가 법원의 세부적인 판단기준을 확인하고 헌법적 관점에서 평가함으로써 법현실의 변화에 따른 올바른 사법판단의 방향을 제시하고 또 다른 한편으로는 예술창작의 영역의 외연을 그어 그 한계를 벗어나지 않는 예술표현의 자유의 향유가 가능하도록 하는 데 일조하기를 기대한다.

사실과 허구의 경계를 넘나드는 창작형태를 일컫는 신조어로 ‘팩션’이라는 말이 공공연히 쓰이고 있다. 영어의 Fact와 Fiction의 합성어인 ‘팩션’에 대해 국립국어원은 이를 대신할 우리말로 ‘각색실화’를 선정하였다고 한다.¹⁾ 그러나 ‘각색실화’라는 용어는 ‘각색된 실화’를 의미하여 실화에 중점을 두고 있는 용어로 보여 이 연구에서는 소위 ‘팩션’이라는 표현으로 사용키로 한다. 소위 ‘팩션’이라는 문제상황은 법제도와 관련한 논의에서 결국

1) 국립국어원의 ‘모두가 함께하는 우리말 다듬기’ 사이트에서는 2005년 2월 23일부터 2월 28일 동안, 역사적 사실이나 실존 인물의 이야기에 작가의 상상력을 보태어 새로운 이야기를 풀어나가는 문화 예술의 갈래를 일컫는 외래어 ‘팩션(faction)’을 대신할 우리말을 확정하기 위하여 누리꾼이 제안한 397건 가운데 ‘실화덧거리’, ‘허실버무리’, ‘실화개작’, ‘각색실화’, ‘창작실화’ 등 다섯을 후보로 하여 투표를 벌였다. 그 결과 총 952명이 투표에 참여하여 ‘실화덧거리’는 146명(15%), ‘허실버무리’는 79명(8%), ‘실화개작’은 127명(13%), ‘각색실화’는 381명(40%), ‘창작실화’는 219명(23%)이 지지하였다. 가장 많은 지지를 얻은 ‘각색실화’가 ‘팩션’의 다듬은 말로 결정되었다. ‘팩션’이 기본적으로 실제로 없었던 일까지 보태어 새로 꾸며 낸 실화이므로 이를 다듬은 우리말로 ‘각색실화’로 바꿔 쓰더라도 큰 무리는 없을 듯하다는 것이 국립국어원의 결정의견이다. http://www.malteo.net/freeboard/f_view.php?board_id=1086834293&write_id=81&page=9(최종방문일: 2010. 3. 13.)

에는 '사실(실화, Fact)' 측면에 비중을 두어 바라볼지 또는 '허구(각색, Fiction)'의 측면에 비중을 두어 바라볼지에 따른 스펙트럼의 개관에서 사실관계를 이해하는 출발점으로 삼을 수 있을 것이기 때문이다. 그리고 '드라마(Drama)'는 등장인물의 행위·행동을 통하여 이야기를 자아내 가는 예술 표현의 한 형태라는 사전적 정의보다 좁게 보아서 일상 회화에서 가리키는 용례에 따라 '텔레비전 드라마'를 지시하는 경우로 한정하여 사용토록 한다.

II. 문제상황인 소위 '팩션'

실존인물을 창작에 활용하는 것은 그 자체가 금지되는 것이 아니다. 실존인물을 창작의 모티브로 사용하고 모델로 사용한 실존인물의 실명을 사용하거나 인식가능한 방식으로 전면에 드러내어 드라마를 제작하는 데는 여러 가지 의도가 내재해 있을 것이다. 현재와 과거의 다양하거나 새로운 양식의 대화를 시도하려는 실험정신이 그 의도일 수도 있고, 근엄함을 벗어나 상상의 나라를 펼치며 유연하게 역사를 재음미해 보려는 시청자의 욕구의 한 부분에

부응하며 흥미를 유발하려는 것일 수도 있다. 실존인물을 드라마에 등장시킴으로써 묘사된 시대의 상황을 풍자하거나 오늘날의 시선에서 재해석하거나 현실을 빗대어 볼 수도 있을 것이다.

소위 '팩션'의 문제는 드라마뿐만 아니라 소설²⁾ 등의 인쇄매체, 영화³⁾ 등의 영상매체에서도 비슷하게 제기된다. 실화소설, 역사추리소설, 모델소설(Schlüsselroman),⁴⁾ 팩션 영화 등 다양한 명칭이 있고 표현방식도 실화임을 강조하거나 다큐멘터리를 표방하거나 삽입하거나 하는 등 사실과 허구의 배합비율은 형식과 내용면에서 다양하게 나타난다. 특히 격동의 근·현대사를 겪은 우리나라의 경우, 역사적 사건이나 인물에 대한 평가와 재평가가 활발하게 이루어지는 상황에서 예술창작의 형태로 이러한 논의에 단초를 제공하거나 논의에 참여하는 경우는 흔히 볼 수 있는 경향이다.

그런데 드라마의 경우 다른 매체보다 더 친숙하게 접할 수 있는 매체의 특성을 지니고, 또한 일반적으로 여러 회 차에 걸쳐 방영되면서 특히 요즘은 방송국 홈페이지의 해당 드라마 홍보 사이트나 연예인들의 팬클럽 카페 등을 통해 자연스럽게 시청자 의견의 형태로 논의가 활성화되기 때문에 그 과정에서 드라마의 줄

2) 실존인물이 등장하는 모델소설에 관한 대표적인 판례로는 '소설 이회소'와 '무궁화꽃이 피었습니다'로 이회소와 그 유족의 명예가 훼손되거나 인격권이 침해되었는지 여부가 판단의 대상이 되었던 서울지법 1995. 6. 23. 선고 94카합 9230 판결을 들 수 있다. 모델소설에 관한 연구로는 김재형, 모델소설과 인격권, 인권과 정의 통권 제255호, 대한변호사협회, 1997. 11. 44~71쪽 참조.

3) 소위 '팩션' 영화와 관련한 대표적인 판례로 영화 '실미도' 사건에 관한 서울고법 2005. 1. 17. 선고 2004라439 결정과 영화 '그때 그 사람들' 사건에 대한 서울중앙지법 2006. 8. 10. 선고 2005가합16572 판결과 같은 영화의 상영금지 등 가처분 시청에 대한 서울중앙지법 2005. 1. 31. 선고 2005카합 106 가처분결정을 들 수 있다. 소위 '팩션' 영화와 관련한 연구로는 예를 들어 정한신, '모델 영화'(실존인물 영화)와 표현의 자유 - 특히 명예훼손과 관련하여 -, 스포츠와 법 제9권, 한국스포츠엔터테인먼트법학회, 2006.10., 33~88쪽; 오동석, 법원의 검열, 영화 '그때 그 사람들' 가처분 결정, 참여연대 사법감시센터, 2005.3.15. <http://blog.peoplepower21.org/Judiciary/13339>(최종방문일: 2010. 3. 14.) 참조.

4) 모델소설에 해당하는 독일어 Schlüsselroman에 대한 자세한 내용은 <http://www.wer-weiss-was.de/theme47/article446528.html>(최종방문일: 2010. 3. 14.) 참조.

‘팩션’ 드라마가 예술·창작의 자유를 누릴 수 있는 한계가 어디까지인지에 대한 답은 헌법상 보장되는 창작·예술의 영역의 확정에서 출발하여 모색될 수 있을 것이다.

거리가 바뀌기도 하고 상영 회 차수가 변경되기도 하는 등 논란의 대상이 되기 쉬운 상황이다. 그리고 인기드라마의 경우 DVD로 만들어져 종영 후에도 지속적으로 국가 영역 안에서 그리고 국정너머로 전파되면서, 그 전파력에 있어서 다른 매체의 과급효과보다 뒤지지 아니하는 변신이 계속되고 있다. 이러한 다양한 진화에도 불구하고 소위 ‘팩션’ 드라마에 대해 창작이라는 껍데기를 씌워 실존인물에 대한 악의적 왜곡을 무제한 허용하는 것은 아니다. 소위 ‘팩션’ 드라마가 예술·창작의 자유를 누릴 수 있는 한계가 어디까지인지에 대한 답은 헌법상 보장되는 창작·예술의 영역의 확정에서 출발하여 모색될 수 있을 것이다.

Ⅲ. ‘예술’ 적 ‘표현’ 의 자유의 영역

우리 헌법은 제22조에서 예술의 자유를 명문으로 규정하고 있다. 헌법 제21조에서 넓은 의미의 표현의 자유를 규정하고 있는 것과 별도로 예술의 자유를 독립된 조문으로 규정하고 있는 우리 헌법 체계상의 특성이 감안된 검토가 요구된다.

1. 예술개념의 개방성

예술의 자유가 보호하려고 하는 것은 예술창조활동, 즉 창조된 예술품의 전시·공연 등 활동이라 할 것이고 이 과정에서 이루어지는 커뮤니케이션 과정 모두를 포섭하는 것이다. 예술의 개념에 대해서는 정설이 없다. ① 형식적으로 예술개념을 파악하는 입장에서는 예술작품의 본질은 그것이 일정한 작품유형(회화, 저작, 시작, 연극 등)에 귀속될 수 있다는 점에서 예술개념을 찾는다. ② 실질적으로 예술개념을 정의하고 하는 입장에서는 예술가가 받은(겪은) 인상, 경험, 체험을 특정한 형태언어의 매개를 통하여 직접적으로 지각할 수 있도록 해주는 자유롭고 창조적인 활동이 예술이라고 한다.⁵⁾ ③ 예술 개념의 개방성을 강조하고 다양한 해석가능성을 주장하는 입장에서는 예술적 표현의 특징은 그것이 표현하고 있는 내용의 다양성 때문에 그 표현에

5) BVerfGE 30, 173[188 f.] – Mephisto–Klaus Mann 결정은 예술의 자유에 관한 원칙적 판결로 평가된다. 자세한 판결 내용과 평석은 계희열, 메피스토-클라우스만 결정 - 1971년 2월 24일 연방헌법재판소 제1심판부 판결 -, 판례연구 제2권, 1983. 2., 7~45쪽 참조.

서 계속적인 해석을 통하여 점점 더 멀리 나아가는 의미를 끄집어낼 수 있어서 실제상 소진되지 아니하는, 다단계의 정보전달이 가능하다는 점을 강조한다.⁶⁾

④ 그 밖에도 어떤 대상이 예술작품인가 여부는 예술 문제에 관한 능력 있는 제3자가 그 대상을 예술작품으로 보는 것이 주장가능하다고 생각하느냐에 달려 있다고 하면서 전문가인정여부를 기준으로 예술을 개념 지을 수 있다는 입장이 있고, ⑤ 예술의 자유를 예술의 커뮤니케이션 과정에 있어서 국가가 자기의 예술관념, 즉 올바른 예술, 참된 예술, 좋은 예술 등의 관념을 강요하는 것을 저지하는 데 의의가 있다고 하여 예술 개념을 정의하는 것은 금지되어 있다고 이해하는 입장 등으로 나뉜다. 이상의 분분한 예술 개념에 관한 논의가 일치하는 부분으로 들 수 있는 것은 예술의 자유는 이를 개방적으로 이해하여야 하고, 그렇게 열려있는 예술개념에는 통상적인 것이 아닌 놀라움을 주는 표현방식 또한 포함시킬 수 있어야 한다는 점이라 하겠다.

예술의 자유의 내용으로서는 일반적으로 예술창작의 자유, 예술표현의 자유, 예술적 집회 및 결사의 자유 등을 들고 있다. 그 중 예술창작의 자유는 예술창작활동을 할 수 있는 자유로서 창작소재, 창작형태 및 창작과정 등에 대한 임의로운 결정권을 포함한 모든 예술창작활동의 자유를 그 내용으로 한다. 따라서

소위 ‘팩션’ 드라마로써 예술창작활동을 하는 자유도 이 예술의 자유에 포함된다. 예술표현의 자유는 창작한 예술품을 일반대중에게 전시·공연·보급할 수 있는 자유이다. 예술품보급의 자유와 관련해서 예술품보급을 목적으로 하는 예술출판자 등도 이러한 의미에서의 예술의 자유의 보호를 받는다고 하겠다.⁷⁾

2. 헌법 제22조와 제21조의 관계

표현의 자유를 규정한 헌법 제21조와 예술의 자유를 규정한 헌법 제22조의 관계는 표리의 관계에 있다고 하겠고,⁸⁾ 예술의 자유의 특수성과 표현의 자유의 특수성이 아울러 고려된 법적 판단을 요구한다. 즉 헌법이 예정하고 있는 예술의 자유의 예술개념의 개방성과 표현의 자유의 법적 성격이 함께 고려되어야 한다. 표현의 자유는 국가권력의 방해를 받지 않고 자유로이 의사표현함으로써 인격의 자유로운 발현에 기여하는 주관적 권리로서의 측면과 아울러 의사표현을 통한 정보유통과 여론형성, 정치적 의사형성 등 민주적 정치질서 형성과 유지를 위한 객관적 가치질서로서의 요소이며 또한 민주주의의 전제가 되는 자유언론제도의 보장이라는 제도보장적 측면과 문화적 진보에 기여하는 기본권으로서의 의미를 가진다.⁹⁾ 이러한 표현

6) BVerfGE 67, 213[226 f.].

7) 헌재 1993. 5. 13. 91헌바17.

8) “헌법 제21조의 규정에 의하여 모든 국민은 언론·출판의 자유 내지 표현의 자유가 보장되며 언론·출판에 대한 허가나 검열은 인정되지 않는다. 언론·출판의 자유는 종교의 자유, 양심의 자유, 학문과 예술의 자유와 표리관계에 있다고 할 수 있는데 그러한 정신적인 자유를 외부적으로 표현하는 자유가 언론·출판의 자유라고 할 수 있다”(헌재 1992. 11. 12. 89헌마88).

9) “언론·출판의 자유는 민주체제에 있어서 불가결의 본질적 요소이다. 사회구성원이 자신의 사상과 의견을 자유롭게 표현할 수 있다는 것이야말로 모든 민주사회의 기초이며, 사상의 자유로운 교환을 위한 열린 공간이 확보되지 않는다면 민주정치는 결코 기대할 수 없기 때문이다 [...] 또한 언론·출판의 자유는 인간이 그 생활 속에서 지각하고 사고한 결과를 자유롭게 외부에 표출하고 타인과 소통함으로써 스스로 공동사회의 일원으로 포섭되는 동시에 자신의

‘팩션’ 드라마에 의한 실존인물의 인격권 침해가 논란이 될 경우 일반적인 명예훼손의 해결방식에 더하여 예술의 자유의 특수성을 감안한 섬세한 접근이 요구된다.

의 자유의 의의와 아울러 표현의 자유에서 중시되는 검열금지원칙 또한 예술표현의 자유에 적용되고 표현의 자유에 있어서 위축효과의 문제도 예술표현의 자유에도 신중히 고려되어야 할 부분이다.

3. 소위 ‘팩션’ 드라마의 예술표현의 자유

소위 ‘팩션’ 드라마의 경우 우리 헌법상 예술의 자유와 표현의 자유의 보호 영역에 들어가는 예술표현물로 포섭되고 이에 대한 제한은 예술적 표현의 자유라는 측면에서 고찰되어야 할 것이다. 즉 창작의 영역으로서의 예술의 자유는 헌법상 그 제한의 폭이 넓지 않겠지만 예술이 표현되는 과정에서 특히 소위 ‘팩션’ 드라마의 경우 드라마에 등장하는 실존하는 인물 또는 실존했던 인물과 그 후손들의 명예훼손 등 인격권침해와 사생활의 비밀과 자유를 침해하는 문제가 발생하는 기본권의 충돌상황에서 실제적 조화점의 모색이 요청된다. 이는 일반적인 명예훼손의 해결방식에 더하여 예술의 자유의 특수성을 감안한 섬세한 접근이 요구된다.

M. 예술표현의 자유와 인격권의 충돌문제 해결 일반론에 관한 판례 분석

드라마에 실존인물이 등장하는 경우 문제된 사안에서 법원은 일반론과 구체적인 판단을 사안에 따라 나누어 실시하기도 하고 구체적인 판단만을 하기도 한다. 여기서는 드라마 ‘서울 1945’에 대한 판단¹⁰⁾을 하면서 재판부가 제시한 일반론을 중심으로 분석한다.

인격을 발현하는 가장 유효하고도 직접적인 수단으로서 가능하다 [...] 아울러 언론·출판의 자유가 보장되지 않는다면, 사상은 억제되고 진리는 더 이상 존재하지 않게 될 것이다. 문화의 진보는 한때 공식적인 진리로 생각되었던 오류가 새로운 믿음에 의해 대체되고 새로운 진리에 자리를 양보하는 과정 속에서 이루어진다[...]"(헌재 1998. 4. 30. 95헌가16). "언론의 자유는 개인이 언론 활동을 통하여 자기의 인격을 형성하는 개인적 가치인 자기실현의 수단임과 동시에 사회 구성원으로서 평등한 배려와 존중을 기본원리로 공생·공존관계를 유지하고 정치적 의사결정에 참여하는 사회적 가치인 자기통치를 실현하는 수단이다."(헌재 1999. 6. 24. 97헌마265).

10) 서울중앙지방법원 2007. 5. 9. 선고, 2006가합66611, 2006가합73756 병합.

1. 시간의 경과와 법익형량측의 변경

재판부는 예술작품이 그 소재가 된 역사적 인물의 인격권을 침해하였는지 여부는 ‘예술의 자유’와 ‘개인의 인격권’이라는 모순, 충돌하는 두 법익을 비교, 형량하여 결정하여야 할 것이라고 하면서, ① 일반적으로 시간이 경과할수록 객관적인 자료의 한 계로 인하여 진실여부를 확인하기가 쉽지 않음에도 불구하고 그 역사적 사실의 실체를 알고자 하는 일반대중의 욕구는 증대되어 가는 반면, 소재가 된 망인에 대한 유족의 추모감정은 점차 약화되어 가는 경향이 있는 점, ② 역사적이고 공적인 인물에 대한 다양한 시각에서의 평가와 비판은 균형있는 역사인식을 도출하기 위한 여론형성을 위해서도 더욱 장려되어야 하는 점 등을 고려할 때,¹¹⁾ 소위 ‘팩션’ 드라마를 통한 예술활동의 자유는 역사적 인물인 망인의 인격권의 보호보다 우선하여 보호될 필요가 있다고 판시하고 있다. 이는 인격권과 예술적 표현의 자유가 충돌하는 문제상황을 시간의 경과에 따라 예술적 표현의 자유를 더 두텁게 보장하는 방향으로 균형측이 이동되어야 한다는 기준을 제시하는 판결로 2005년의 드라마 ‘야인시대’에 대한 항소심 판단¹²⁾과 영화 ‘실미도’ 사건의 가처분 결정¹³⁾에서도 그리고 2006년의 영화 ‘그때 그 사람들’ 사건¹⁴⁾에서도 동일한 기준을 제시해 왔다. 입증책임의 문제, 역사적 평가와 관련한 여론형성의 실익 등

을 고려할 때 형량측의 이동은 하나의 기준으로 타당성을 가지는 것으로 보인다.

2. 인격권 침해여부 판단기준

재판부는 일반적으로 방송사에서 제작, 방송하는 드라마도 작가와 프로듀서를 비롯한 제작진들의 상상력에 의하여 가상적인 인물들이 전개해 나가는 이야기를 영상화한 창작물로서 헌법상 권리인 예술의 자유의 보호대상에 포함되는 것을 확인하고 있다. 그리고 소위 ‘팩션’ 기법을 사용하는 드라마에 대해서 역사적 사건이나 실존인물의 이야기에 작가의 상상력을 보태어 새로운 이야기를 풀어나가는 문화예술의 한 기법으로 파악하고 있다. 이러한 드라마에서 역사적 인물에 대한 허위사실의 적지로 인해 그 인격권이 침해되었는지 여부를 판단함에 있어서는 다음과 같은 요소를 들고 있다. 즉 ① 드라마의 근본적인 제작목적이 역사적 인물이나 사건을 정면으로 재조명하는 것인지 여부, ② 드라마에 등장하는 실존인물이 중심인물인지 배경인물인지 여부, ③ 실존인물에 의한 역사적 사실과 가상인물에 의한 허구적 이야기가 드라마 내에서 각각 차지하는 비중, ④ 실존인물과 가상인물이 결합된 구조와 방식 등을 종합적으로 고려하여, 드라마에 허구적 요소가 가미된 정도에 따라 차별적으로 판단하여야 한다고 설시하고 있다. 즉 허구적 요소보다 사실적

11) 역사적 내용이 담긴 드라마에 대해서 역사학적으로 논란이 많다. 역사왜곡이라는 견해에서부터 꿈꾸는 역사를 여는 가능성을 찾는 견해까지 소위 ‘팩션’ 드라마에 대한 논란에 관해서 자세한 내용은 예를 들어 김기봉, 팩션시대, 영화와 역사를 중매하다, 프로네시스, 2006; 김기봉, 역사가들이 속삭인다, 팩션 열풍과 스토리텔링의 역사, 프로네시스, 2009; 공임순, 우리 역사소설은 이론과 논쟁이 필요하다, 책세상, 2000 등 참조.

12) 서울고등법원 2005. 7. 12. 선고 2004나85882 판결.

13) 서울고등법원 2005. 1. 17. 선고 2004라439 결정.

14) 서울중앙지방법원 2006. 8. 10. 선고 2005가합16572 판결.

예술의 개념개방성을 고려할 때 심각한 현실적 악의에 따른 왜곡이 아니라면 재판부가 허구로의 승화를 예술적 내지 미학적으로 판단하여 허구로 승화되지 못하였다고 단정하기에는 어려움이 따를 것으로 보인다.

요소가 강조된 소위 논픽션(nonfiction) 역사드라마의 경우에는 허위사실의 적시 여부에 대하여 비교적 엄격하게 판단하여야 할 것이나, 반대로 사실적 요소보다 허구적인 요소가 더 많은 드라마의 경우에는, 시청자들이 역사적 사실과 극적 허구 사이의 긴장관계를 강하게 인식하면서 드라마를 시청하므로 드라마의 모든 내용을 그대로 진실로 받아들인다고 볼 수 없는 점 등을 고려하여 그 판단기준을 완화할 필요가 있다고 하여 드라마에 사실과 허구의 비율을 판단하여 인격권 침해여부를 달리 판단할 것을 요구하고 있다. 그리고 비록 드라마에서 허위사실이 마치 진실인 것처럼 오해될 소지가 다소 있다 하더라도, 그것이 보는 시각에 따라 다양한 해석이 가능하고 시청자들로 하여금 단순히 약간의 의문을 불러일으키는 정도에 불과하다면, 그러한 불명확하고 모호한 묘사만으로 실존인물에 대한 허위사실이 적시되었다고 단정해서는 안 될 것이라고 한다.

3. 시청자의 알권리 충족을 위한 공익성

명예훼손의 위법성 조각사유로서 공익성을 판단할 때 역사적 사건이나 실존인물을 소재로 한 드라마는 시청자들의 역사적 진실에 대한 관심을 불러일으키고 알권리를 충족시키는 기능을 담당한다는 측면에서 그 자체로 어느 정도 공익성을 내포하고 있다고 보았다. 따라서, 그 드라마의 작가나 제작자가 소재로 삼은 역사적 사실이 진실이라고 믿을 만한 합리적으로 수긍할 정도의 근거자료 또는 정황이 있고, 적시된 사실이 왜곡이나 억측이 아닌 그러한 근거자료 또는 정황에 기초하여 허용될 수 있는 상당한 추측, 풍자 내지 과장에 해당한다고 볼 수 있는 경우, 그 적시된 사실이 중대한 허위로서 고인에 대한 경애, 추모의 정을 수인하기 어려울 정도로 침해하였다는 등의 특단의 사정이 없는 한 명예훼손의 위법성이 있다고 할 수 없다고 하여 현실적 악의에 의한 사실왜곡이 아닌 한 예술표현의 자유의 범위 내에서 보호되는 행위로 보았다. 더구나 이 같은 드라마에서 실존인물의 배역이 직접하는 대사나 행동이 아니라 그 실존인물과 대립적인 입장에 있는 다른 인물의 대사를 통하여 그 실존인물에 대한 사실이 묘사될 경우, 이는 그 실존인물에 대한 구체적인 사실의 적시가 아니고 당시 그와 대립적인 입장에 있었던 사람들의 눈으로 본 그 실존인물에 대한 추측 또는 평가인 것으로 해석될 여지가 큰 점도 고려되어야 한다고 하여 드라마라는 매체의 특성상 표현의 방식이 등장인물의 다원적 관계 속에서 이루어질 수 있음도 고

려하여야 함을 지적하고 있다.

4. 허구로의 승화정도

나아가 드라마에서 실존인물과 가상인물이 결합되어 이야기가 전개됨에 있어서 그들을 통해 묘사된 사실이 상당한 정도로 허구로 승화되어 일반시청자들의 입장에서 그것이 실제로 일어난 역사적 사실로 오해되지 않을 정도에 이른다면, 비록 그들 사이의 이야기가 실제사실과 일치하지 않더라도 이를 허위사실의 적시라고 볼 수 없다고 하여 허구와 허위가 같은 지평에서 곧장 논의되는 사안이 아님을 전제하고 있다. 그런데 상당한 정도로 허구로 승화되었는지 판단하기 위해서는 전체 작품의 맥락과 시청자들의 이해의 환경을 전체적으로 판단하여야 할 것이고 예술의 개념개방성을 고려할 때 심각한 현실적 악의에 따른 왜곡이 아니라면 재판부가 허구로의 승화를 예술적 내지 미학적으로 판단하여 허구로 승화되지 못하였다고 단정하기에는 어려움이 따를 것으로 보인다.

논픽션 라디오 드라마 ‘K청문화’에 대한 판결을 찾아볼 수 있다. 선고일을 기준으로 시간을 역순으로 고찰해 보되 라디오 드라마 관련 판례를 추가적으로 검토하기로 한다. 해당 판례를 도표화하면 다음과 같다.

소위 '팩션' 드라마명칭	판례번호
드라마 '제5공화국'	(1심) 서울중앙지법 2007. 6. 20 선고 2005가합79818 판결.
드라마 '서울 1945'	(1심) 서울중앙지방법원 2007. 5. 9. 선고 2006가합66611, 2006가합73756 병합. (항소심) 서울고등법원 2009. 12. 23. 선고 2007나54421, 2007나54438 병합.
	(1심) 서울남부지방법원 2004. 10. 28. 선고 2003가합7839 판결. (항소심) 서울고등법원 2005. 7. 12. 선고 2004나85882 판결.
드라마 '야인시대'	(상고심) 대법원 2005. 11. 10. 선고 2005다42705 판결.
	(상고심) 대법원 1998. 2. 27. 선고 97다19038 판결.
광복 50주년 기획드라마 '김구'	(상고심) 대법원 1997. 6. 25. 선고 96나50997 판결. (상고심) 대법원 1998. 5. 8. 선고 97다34563 판결.

V. 드라마에 실존인물이 등장하는 경우의 구체적 판단에 대한 국내 판례 분석

소위 '팩션' 드라마를 대상으로 한 판결은 드라마 '제5공화국', '서울 1945', '야인시대', '김구' 그리고 라디오 드라마에 관한 판례를 참고로 보면 실명에 의한

1. 드라마 '제5공화국' : 실존하고 있는 인물로 등장인물로 한 경우

가장 최근의 관련 판례로서 서울중앙지방법원 제25민사부가 드라마 '제5공화국'¹⁵⁾에 대해 원고 일

15) 드라마 '제5공화국'은 제5공화국을 배경으로 한 MBC의 정치드라마로, MBC의 공화국 시리즈를 잇는 작품이다. 1979년 10·26 사건부터 12·12 쿠데타, 그리고 1980년 광주 민주화 운동과 1987년 6월 항쟁과 6·29 선언 그리고 제6공화국의 성립까지 다룬 드라마로 매주 토요일, 일요일에 방영되었으며, 2005년 4월부터 9월까지 방영된 총 41부작 드라마이다. 대중의 현대사에 대한 논란 등으로 예정된 편수를 줄여 41부작으로 마무리되었다. <http://ko.wikipedia.org/>(최종방문일: 2010.3.13.)

공익성 판단과 관련하여 재판부는 해당 드라마가 공익성을 내포하고 있다고 하면서 또 다른 한편으로 드라마의 전개를 위하여 다룰 수밖에 없었을 것이라는 필요성 측면도 고려되어야 한다는 판단기준을 제시하고 있다.

부승소 판결을 내린 예를 들 수 있다.¹⁶⁾ 이 재판부는 아래 분석할 드라마 ‘서울 1945’ 사건 1심 담당 재판부와 동일한 구성원으로 이루어져 있다.

(1) 사실관계

원고는 이 드라마에 실존인물로 등장하는 박철언, 피고는 주식회사 문화방송과 제작본부장, 드라마국장 등 드라마 제작참여자이다. 원고는 국가안전기획부에 의한 일명 ‘여간첩 수지 김 조작사건’ 발생당시 안기부장 제2특별보좌관이었던 원고가 이 드라마에서 조작사건에 관여한 것처럼 묘사됨으로써 명예가 훼손되었음을 주장하면서 손해배상으로 위자료 10억 원 및 이에 대한 지연손해금 지급과 정정보도를 청구하였다.¹⁷⁾ 이에 대해 피고는 역사적 사실과 작가의 상상력에 의한 허구가 결합된 픽션드라마이기 때문에 허위사실적이라고 할 수 없고 명예훼손의 사실이 없으며¹⁸⁾ 설사 그렇다고 하더라도 공익성, 진실성, 상당성이 인정되어 위법성이 조각됨을 주장하였다.

(2) 재판부의 판단

해당 재판부는 2천만 원의 손해배상과 정정보도를 인정하는 원고일부승소판결을 내렸다. 재판부는 특히 현재 ‘생존’ 해 있는 인물을 대상으로 하는 ‘논픽션’의 성격을 가진 드라마일 경우 시청자들에게 그 내용이 이미 존재하였던 역사적 사실과 일치하리라는 인식을 심어주게 될 가능성이 더 크다 할 것이므로 픽션드라마보다 명예훼손책임이 가중된다고 보았다.

16) 서울중앙지법 2007. 6. 20 선고 2005가합79818 판결.

17) 관련 기사: “MBC ‘제5공화국’ 박철언 씨 명예훼손” 판결, 한겨레, 2007. 6. 20. http://www.hani.co.kr/arti/society/society_general/217266.html (최종방문일: 2010. 3. 13.)

18) 드라마 ‘제5공화국’은 기획의도에서 다음과 같이 쓰고 있다. “드라마 ‘제5공화국’은 사실(fact)만을 기록하는 다큐멘터리도 아니고, 그렇다고 작가의 상상력만으로 만들어내는 허구(fiction)도 아니다. 정확히 말하면 사실의 효과를 높이기 위해 작가의 상상력이 추가된 픽션(faction=fact+fiction)이다. 이 픽션의 성공여부는 역사의 맥락을 얼마나 정당하게 묘사하는가에 있지 세세한 사실에 들어맞느냐, 아니냐 하는 것 등에 있지 않다.” <http://www.imbc.com/broad/tv/drama/5republic/5info/concept/index.html> (최종방문일: 2010. 3. 13.)

1) 판단의 전제로서 대상 사건 드라마의 성격
 사실의 효과를 높이기 위하여 작가의 상상력이 추가된 픽션(faction=fact + fiction)이라는 피고측 설명에 대하여 재판부는 제5공화국 당시에 발생한 중요한 역사적 사건들과 그에 관여된 실존 인물들을 다루고 있는 이상 논픽션의 성격을 상당부분 가진 드라마로 판단하고 “역사적 사건이나 인물을 재조명함으로써 논픽션의 성격을 가진 드라마”로 보았다.

2) 명예훼손 성립 여부

방송이 특정인의 명예를 훼손하였는지 여부를 판단하기 위하여는 그 방송의 객관적인 내용뿐만 아니라 일반의 시청자가 그 방송을 접하는 방법을 종합적으로 고려하여 그 방송이 시청자에게 부여하는 인상도 판단기준이 되어야 할 것임을 강조하면서 명예훼손의 성립을 인정하였다.

3) 위법성조각사유 판단

공익성, 진실성, 상당성 등 명예훼손의 일반적인 위법성조각사유가 언론매체의 사실보도뿐만 아니라 역사적 사건이나 실존인물을 소재로 한 드라마에도 적용될 수 있다고 보았다. 그러나 한편으로 드라마의 특수성을 고려하여, 드라마 내용의 위법성 판단에 공익성은 실질적으로 별도의 고려대상이 될 수 없는 경우가 많을 것이고 경우에 따라서는 드라마의 전개나 완성도를 높이기 위해서 반드시 필요한 내용이었는지 여부의 개념으로도 생각해 볼 수 있을 것이라고 판결문에 괄호로 명시하고 있다. 공익성 판단과 관련하여 재판부는 해당 드라마가 역사적 사건이나 인물을 재조명함으로써 단순한 흥미를 넘어 시청자의 올바른 역사인식을 선도하고 역사적 사건이나 인물에 대한 알권리를 충족시켜주는 기능

을 사실상 담당하고 있어 어느 정도의 공익성을 내포하고 있다고 하면서 또 다른 한편으로는 드라마의 전개를 위하여 다룰 수밖에 없었을 것이라는 필요성 측면도 고려되어야 한다고 판단기준을 제시하고 있다. 소위 ‘픽션’ 드라마의 경우 공익성이 예술표현의 자유라는 고려 아래 다각도로 조명될 수 있고 인정될 수 있는 여지가 많음을 재판부가 고민했던 부분으로 읽힌다.

진실성 판단과 관련하여서는 해당증거가 없다고 보았고 상당성 판단과 관련하여서는 해당 드라마가 상당성의 위법성 조각사유를 충족하지 못한다고 판시하였다. 즉 방송 등 언론매체의 명예훼손행위와 관련하여 적시된 사실이 진실이라고 믿을 상당한 이유가 있는지의 여부 판단에 있어 판단요건으로 ① 그 방송이 신속성이 요청되는 것인가, ② 그 방송 등의 자료가 믿을 만한가, ③ 피해자와의 대면 등 진실확인이 용이한가 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 하는데, 역사적 사건이나 인물을 재조명함으로써 논픽션의 성격을 가진 드라마는 일반의 시청자가 그 내용을 사실이라고 받아들이기가 쉽다고 보면서, ① 신속성 요청은 일반 보도에 비해 크지 않고, ② 신뢰성에 대해서는 단순한 풍문이나 억측이 아닌 신빙성 있는 자료에 의거하여야 할 필요성이 보다 크다고 보았으며, 따라서 ③ 다른 특별한 사정이 없는 한 방송의 기초가 되는 자료내용의 진위를 당사자 본인이나 그 주변인물을 통해 확인하는 등의 충분한 조사활동을 사전에 거침이 마땅하다 할 것이어서 이러한 확인 내지 조사활동을 거치지 아니한 채 명예훼손의 내용이 담긴 드라마를 그대로 방송하였다면 방송사 측에서 그 내용이 진실이라고 믿었다 하더라도 그에 상당한 이유가 있다고 할 수는 없다고 판시하였다.

‘팩션’ 드라마가 공론의 장을 펼치는 역할을 하는 점, 예술표현의 자유를 행사하는 가운데 개인의 인격이 발현되고 문화가 진보하는 점을 염두에 두어 드라마의 공공성을 다시 개념 짓는 시도가 이루어져야 할 것이다.

4) 손해배상의 범위

원고의 청구금액 10억 원에 대한 산술적 계산을 해보면 2%의 손해배상액을 인정하고 있다. 손해배상의 범위로 방송의 내용 및 방영시간, 그 표현방법, 대상 사건 드라마의 제작의도 및 사회적 영향력, 원고의 사회적 지위 및 그에 대한 평가, 재판과정에서 나타난 피고들의 태도 등 여러 사정을 종합하여 판단하였다고 실시하고 있다.

(4) 판결에 대한 평가

이전의 소위 ‘팩션’ 드라마 관련 판례가 원고패소로 일관해온 바와 달리 이 사건에서 재판부가 원고(일부)승소판결을 내린 차별적인 부분이 어떤 점인지 명시적으로 드러나 보이지 않는다. 그래도 재판부의 고뇌를 행간에서 찾아보면, 가장 최근의 현대사를 다룬 드라마를 통해 역사 재해석의 논란을 일으키게 되는 과정의 사회적 파장을 고려하여 “시청자의 올바른 역사인식을 선도하고 역사적 사건이나 인물에 대한 알권리를 충족시켜주는 기능”을 가진 “역사적 사건이나 인물을 재조명함으로써 논픽션의 성격을 가진 드라마”의 공공성을 강조하고 가장 최근의 현대사이기 때문에 관련 인물들이 생존해 있는 경우의 정보 확인의무를 예술창작자에게 지우는 것으로 보인다. 앞선 판례들이 시간의 경과에 따라 인격권보다는 예술표현의 자유의 보장으로 형량의 축이 이동하는 점을 실시하고 있는 점에 미루어 이 판례에서는 이에 대해 쓰고 있지 않으나 실존하고 있는 인물에 대한 최근의 역사에 대한 사건으로 시간의 경과가 얼마 되지 않았음을 고려한 판단으로 해석되기도 한다.

그러나 이렇게 행간을 통해 읽어보는 재판부의 고뇌에도 불구하고 이 판결은 드라마라는 매체의 과급효가 커지는 현실에서 포스트모더니즘의 현실에 대한 더 깊은 숙고 없이 국가후견주의의 발상으로 적어도 원고의 청구취지의 2%는 인정하는 방향으로 소위 ‘팩션’ 드라마에게 명예훼손에 대한 경각심을 주기 위한 논증구조로 보이는 부분이 더 많다. ① 다큐멘터리가 아니고 개연성을 중시하는 드라마에서 진실이라고 믿어야 할 정도가 과연 몇 퍼센트 정도까지 요구되어야 하는 것인지, ② 실질적 악의에 의한 왜곡인지에 대한 판단, ③ 재판부가 밝히고 있는 바와 같이 “일반의 시청자가 그 방송을 접하는 방법을 종합적으로 고려하여 그 방송이 시청자에게 부여하는 인상도 판단기준”이 되어야 한다면 시청자의 수준을 평가절하하지 않도록 하는 노력 등이 요

구된다고 본다.

현대사의 재조명과 공론이 요청되는 상황에서 악의적인 왜곡이 아닌 개연성과 상상이 가미된 드라마를 통해 현대사의 문제장면들이 다시 공론화될 수 있고 이러한 단초마련에 일조하는 부분의 공공성도 검토되었어야 할 부분으로 보인다. 또한 언론의 공공성 내지 공정성과 드라마의 공공성 내지 공정성은 완전히 일치할 수 없는 속성의 것이다.¹⁹⁾ 소위 ‘팩션’ 드라마가 공론의 장을 펼치는 역할을 하는 점, 예술표현의 자유를 행사하는 가운데 개인의 인격이 발현되고 문화가 진보하는 점을 염두에 두어 드라마의 공공성을 다시 개념 짓는 시도가 이루어져야 할 것이다. 사실보도가 아닌 예술작품으로서 드라마에 대해 역사적으로 편파적이지 않은 공정성을 논하기는 어려울 것이다. 그런데 명예훼손의 일반적인 위법성조각사유가 언론매체의 사실보도뿐만 아니라 역사적 사건이나 실존인물을 소재로 한 드라마에도 적용될 수 있다고 하면서 판단을 출발하고 있는 이 판결은 드라마의 성격을 먼저 규명하고 문제 장면이 드라마의 구성에서 어떤 역할을 하고 있는지 판단한 후 명예훼손의 구성요건과 위법성조각사유를 검토하는 순서로 논증이 이루어지지 않고 먼저 명예훼손을 전제로 해 놓은 후 논증의 순

서를 거꾸로 밟아 간 것이 아닌가 하는 의심을 받기 쉬워 보인다.

2. 드라마 ‘서울 1945’: 허구와 허위의 논의 지평의 구분

위 드라마 제5공화국을 판결한 동일 재판부에서 드라마 ‘서울 1945’에 대한 1심 선고가 약 한달 열흘 전에 있었다.²⁰⁾ 장택상의 딸인 장○○, 이승만의 양자인 이○○가 한국방송공사를 피고로 하여 이 사건 드라마에서²¹⁾ 장택상, 이승만에 대한 허위사실이 적시되었음을 이유로 손해배상으로 위자료 1억1천원 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 청구한 사건이다.²²⁾ 1심에서 원고의 청구가 기각되어 항소하였고 서울고등법원 제13민사부는 2009년 12월 23일 항소를 기각하는 판결을 선고하였다.²³⁾ 항소심에서는 1심의 이유와 판단 전부를 수용하면서 당사자의 주장 부분만 고쳐 쓰고 있다.

(1) 항소심에서 고쳐 쓰고 있는 원·피고의 주장
원고이자 항소인은 ‘역사드라마’이므로 실제사건들

19) 보도를 통해 추구하는 공공성과 영화를 통해 추구하는 공공성의 의미가 다르다고 보는 같은 입장으로 예를 들어 이인호·김송옥, 모델영화와 인격권, 중앙대학교 출판부, 2007, 75쪽 이하 참조.

20) 서울중앙지방법원 2007. 5. 9. 선고, 2006가합66611, 2006가합73756 병합.

21) 인터넷백과사전 위키피디아의 이 사건 드라마 관련내용: “드라마 ‘서울 1945’는 한국방송공사에서 2006년 1월 7일부터 9월 10일에 걸쳐 방영한 팩션 드라마이다. 일제 강점기부터 한국 전쟁까지의 한국 근현대사를 배경으로 한 내용이며, 친일파에 대한 재해석 등으로 정치권의 화두가 되기도 하였다. 2006년 장택상의 3녀 장○○와 이승만의 양자인 이○○는 이 드라마가 허위사실을 유포하여 장택상, 이승만의 명예를 훼손했다며 한국방송공사를 상대로 손해배상 청구 소송을 제기했으나, 1심과 2심에서 모두 명예훼손으로 볼 수 없다는 판결이 내려졌다.” <http://ko.wikipedia.org>(최종방문일: 2010. 3. 12.)

22) 관련 기사: <서울 1945> 제작진, 항소심도 무죄 - 20일 서울중앙지법 ... “구체적인 허위사실 있다고 보기 어렵다”, 미디어오늘, 2007.9.20. <http://www.mediatoday.co.kr/news/articleView.html?idxno=60858>(최종방문일: 2010. 3. 10.)

23) 서울고등법원 2009. 12. 23. 선고 2007나54421, 2007나54438 병합.

재판부는 드라마의 전체적인 전개과정 및 실존인물과 가상인물의 결합방식에 비추어 볼때 상당한 정도로 허구적인 이야기로 승화된 경우 비록 허구적인 이야기가 실제 사실과 다르다고 하더라도 이를 허위사실의 적시라고 볼 수 없다고 판단하여 ‘허구’와 ‘허위’가 같은 선상에서 논의될 대상이 아님을 구체적인 논증없이 지적하고 있다.

은 객관적이고 진실에 입각한 사실이 적시되어야 하는 것이라고 주장한다. 역사 드라마가 드라마로서의 극적요소를 부정할 수 없는 것이어서 실존인물이 작품 속에서 완전한 허구적 존재로 등장한다면 실존인물의 명예가 훼손될 여지가 없다고 할 것이나, 실존인물이 완전한 허구적 존재가 되지 못하고 작품 속에서 실존인물의 존재가 느껴질 때에는 시청자의 입장에서는 진실과 허구를 혼동할 가능성이 희박한 경우라도 허구적 표현에 의하여도 실존인물의 명예가 훼손될 수 있는 것이라고 주장하였다.

이에 대해 피고이자 피항소인인 한국방송공사의 주장에 따르면 이 사건 드라마는 해방 전후의 서울을 배경으로 허구의 인물들이 그려내는 젊은이들의 사랑과 갈등에 대한 이야기로서 그러한 시대적 배경과 이념적·계층적 갈등을 보다 사실감 있게 묘사하기 위하여 실존인물들과 허구의 인물들을 관련지어 이야기를 끌어가는 방식으로 구성되어 있는 멜로드라마²⁴⁾라고 보아 드라마의 성격규정을 달리 하고 있다. 이 사건 드라마의 쟁점이 된 내용들은 일반시청자들의 입장에서 그것이 실제로 일어난 역사적 사실로 오해되지 아니할 정도에 이르렀으므로 원고들이 주장하는 부분은 모두 허위의 사실에 해당하지 아니한다고 할 것이라고 하면서, 나아가 원고들의 이 사건 소는 연출자나 작가의 표현 및 창작의 자유를 제한함으로써 헌법이 보장하는 표현의 자유와 예술의 자유를 침해하였으므로 부당하다고 주장하였다.

(2) 재판부의 판단

쟁점이 된 것은 3가지 부분으로 즉 ① 이 사건 드라마에서 이승만, 장택상이 친일경찰출신인 극중 가상인물 박창주를 통하여 여운형을 암살하도록 배후에서 지시한 것처럼 묘사됨으로써 허위사실이 적시되었는지 여부, ② 이 사건 드라마에서 이승만이 친일파와 밀접한 관계를 가지고 그들로부터 돈을 받아 사용하고 미군정의 후원을 받은 것처럼 묘사된 부분이 허위사실의 적시로서 망

24) 드라마 ‘서울 1945’는 기획의도를 다음과 같이 명시하고 있다. “① 난마처럼 뒤엉킨 현대사의 출발을 뚜렷한 이미지로 형상화한다. ② 우리가 놓쳐버린 무한가능성의 시간을 희망적으로 보여준다. ③ 칙칙한 시대상이 아닌 가능성이 살아 숨쉬는 생명력 있는 공간을 만든다. ④ 좌·우에 대한 선입관 없이 작은 영웅들의 숭고한 이상을 있는 그대로 그려낸다.” <http://www.kbs.co.kr/drama/seoul1945/index.html>(최종방문일: 2010. 3. 12.)

인의 인격권을 훼손하였는지 여부, ③ 이 사건 드라마에서 이승만이 가상인물인 친일파 문정관의 딸 문석경을 수양딸로 삼는 것으로 묘사된 부분이 허위사실의 적시로서 망인의 인격권을 훼손하였는지 여부이다.

1) 이 사건 드라마의 성격

이 사건 드라마에 등장하는 실존인물로는 이승만, 장택상, 여운형, 김구, 김일성, 박헌영 등이 있는데, 총 71회분에 이르는 이 사건드라마의 전체 방영분 중 이승만, 장택상은 제29회분에 이르러서야 처음 등장하고, 위 실존인물들이 등장하는 장면의 횟수도 위 중심인물들에 비하여 현저히 적으며, 이들은 위 중심인물들간의 이야기를 연결하는 ‘배경인물’로 등장한다고 보아 ‘역사’ 드라마의 성격을 부인하고 있는 것으로 보인다.

2) 쟁점 ①에 대한 판단

이 사건 드라마의 전체적인 전개과정에서 실존인물에 의한 역사적인 사실보다는 가상인물들에 의한 허구적인 이야기가 더 많은 비중을 차지하고 있는 드라마인 점 등을 보태어 보면, 원고들이 주장하는 위 사실만으로는 이 사건드라마에서 마치 이승만, 장택상이 박창주를 통하여 여운형을 암살하도록 지시한 것처럼 허위사실이 명확하게 적시되었다고 볼 수 없으며, 위와 같이 다소 의문의 여지가 있다 하더라도 이는 허구를 기본으로 하는 이 사건 드라마의 성격상 예술적 표현으로서 허용되는 범위 내에 있다고

재판부는 판단하였다.

3) 쟁점 ②에 대한 판단

을호증과 변론의 전취지를 종합하여 판단했을 때, 극중 대립되는 입장에 있었던 인물들의 대사를 통해 다소 과장되고 추측적인 표현이 사용되었다고 하더라도 왜곡이나 억측 또는 중대한 허위라고 볼 수 없어 명예훼손의 위법성이 인정되지 않는다고 보았다.

4) 쟁점 ③에 대한 판단

드라마의 전체적인 전개과정 및 실존인물과 가상인물의 결합방식(이승만의 역할은 역사적 인물로서 보다는 가상인물의 배경인물로서 나타남)에 비추어 볼 때 상당한 정도로 허구적인 이야기로 승화됨으로써 일반 시청자들의 입장에서 역사적 사실로 오해되지 않을 정도에 이르렀다고 판단하였고, 비록 허구적인 이야기가 실제 사실과 다르다고 하더라도 이를 허위사실의 적시라고 볼 수 없다고 판단하여 ‘허구’와 ‘허위’가 같은 선상에서 논의될 대상이 아님을 구체적인 논증은 없이 지적하고 있다.

3. 드라마 ‘야인시대’: 망인을 모델로 한 역사드라마에서 명예훼손여부의 판단기준

SBS와 외주제작국장, 그리고 드라마 ‘야인시대’의 극본을 집필한 드라마작가를 피고로 제기된 손해배상청구와 정정보도청구소송이다.²⁵⁾ 대법원 제2부

25) 인터넷 백과사전 위키피디아의 이 사건 드라마 관련 내용: “드라마 ‘야인시대(野人時代)’는 김두한의 삶을 그린 대하드라마이다. 방송은 SBS에서 방영하였고, 일제 강점기부터 대한민국 독재정권 70년대 초반까지를 시대적 배경으로 한다. 방송기간은 2002년 7월 29일부터 2003년 9월 30일까지 총 124회 방송되었다. 극본은 이환경 작가, 연출은 장형일 감독이다. 이 사건의 피고 중 한 사람이기도 한 이환경 작가는 드라마 무풍지대, 용의눈물, 태조 왕건 등의 극본을 집필한 드라마 작가이다.” <http://ko.wikipedia.org/>(최종방문일: 2010. 3. 12.)

재판부는 제작자에게 구체적이고 실질적인 확인작업을 할 의무를 지우는 토대 위에서, 설정된 역사적 사건의 해석이나 인물에 대한 캐릭터가 침해되지 않는 한도 내에서 제작자가 상상을 통한 각색을 하고 연극자가 이를 표현하였다면 불법행위의 고의나 과실을 인정할 수 없다고 보았다.

의 상고심²⁶⁾까지 3심에 걸쳐 재판부의 판단이 이루어진 이 소송에서 상고가 기각되면서 추가판단내용은 없으므로 항소심과 1심의 판결내용을 검토한다.

(1) 항소심의 추가판단내용

1심이 기각된 후 원고가 항소하자 서울고등법원 제14민사부는 항소를 기각하면서 다음과 같은 내용의 추가판단을 하고 있다.²⁷⁾ 재판부는 드라마가 역사적 사건이나 실존인물을 소재로 하고 있다고 하더라도 창작물의 필연적 속성으로서 등장인물의 재창조나 스토리 구성에 있어 작가의 상상에 의한 각색이 따르지 않을 수 없고, 드라마의 현실감이나 시청자들의 재미를 위하여 어느 정도 실제의 사실과 일치하지 아니한 추측, 과장 등을 동반하는 것도 부득이 하며, 이와 같은 창작활동은 원칙적으로 헌법이 천명한 예술의 자유의 일환으로 보장되어야 한다고 확인하고 있다. 그리고 근거 없이 역사적 사실을 왜곡하는 등의 방법으로 그 모델이 된 인물의 명예를 훼손하거나 인격권을 침해한 경우, 그 모델이 된 본인이나 당사자가 사망한 경우에는 그 유가족이 인격권 침해를 근거로 하여 이에 대한 손해배상청구 또는 방영금지청구 등의 권리를 행사할 수 있다고 설시하고 있다.

1) 명예훼손책임의 적용완화요건

한편, 형법 제310조의 위법성 조각사유가 언론매체의 보도에 제한적으로 적용될 이유는 없고, 역사적 사건이나 실존인물을 소재로 한 드라마의 제작, 방영에는 기본적으로 허구를 전제로 한 일반 드라마에 비하여 가능한 한 역사적 진실에 접근하기 위한 노력을 필요로 한다는 측면에서 언론기관의 보도와 유사한 측면이 있으므로, 드라마로 인한 명예훼손의 책임 유무를 판단함에 있어서도 위 위법성조각사유에 정한 기준이 일용 적용된다고 하면서 다음과 같은 기준완화의 요건을 들고 있다. 즉 ① 창작활동의 자유는 언론기관의 일반적인 표현의 자유 내지 언론의 자유에 비하여 그 제한의 강도가 보다 완화되어야 할 필요가 있고, 빈번하게 드라마의 소재가 되는 역사적 사건의 의미나 인물에 대한 평가는 그 진위가 밝혀지지 않거나 논란의 여지가 많은 경우가 대부분이며, 일반인이 기정사실로 받아들이고 있는 것도 새로운 자료나

26) 대법원 2005. 11. 10. 선고 2005다42705 판결.

27) 서울고등법원 2005. 7. 12. 선고 2004나85882 판결.

해석 등을 통해 얼마든지 수정될 가능성이 높아서, 드라마에서 묘사된 사실이 역사적으로 진실한 것인가 여부를 객관적으로 확정하는 것이 사실상 불가능한 경우도 많다는 점과 아울러 객관적으로 명백한 역사적 진실만을 서술하거나 영상화한 역사책이나 다큐멘터리 등과 관련하여서는 명예훼손의 문제가 생길 여지가 없고, 드라마가 완전한 픽션인 경우에는 역사를 재구성하거나 가정된 역사 하에 내용을 전개하는 경우도 있는데, 그와 같은 경우에는 드라마 내용의 진실성 여부를 문제삼는 것 자체가 의미가 없다는 점, ② 드라마가 역사적 사건이나 인물을 재조명함으로써 단순한 흥미를 넘어 시청자의 올바른 역사인식을 선도하고 역사적 사건이나 인물에 대한 알권리를 충족시켜 주는 기능을 담당하는 점과 드라마 제작자에게 항상 공공의 이익을 위한 공적인 이해사항에 관하여서만 드라마를 제작하도록 강요할 수도 없는 점 등을 고려할 때 역사적 사건이나 실존인물을 소재로 한 드라마 자체가 어느 정도 공익성을 내포하고 있다고 할 수 있는 점, ③ 역사적 사건과 실존인물을 소재로 한 드라마 등의 위법성을 판단함에 있어서 진실성과 공익성은 실질적으로 별도의 고려 대상이 되지 않는 경우가 많고, 형법 제310조 소정의 위법성 조각사유 요소들이 전부 고려된다고 하더라도 언론 보도의 경우와 그 의미가 달라지거나 그와 관련된 기준이 완화될 수밖에 없는 점을 들고 있다.

2) 실질적 확인작업이행의무

재판부는 역사적 실존인물에 대한 평가가 긍정적이건 부정적이건 망인이나 그 유족은 단순한 풍문,

근거 없는 추측에 의한 왜곡된 평가나 사실적시로부터 보호받아야 하고, 드라마를 시청하는 일반 대중 역시 역사 드라마에 방영된 내용을 그대로 역사적 진실과 동일시하는 경향이 있으므로 소위 ‘팩션’ 드라마는 객관적이고도 합리적인 자료나 근거에 의하여 뒷받침되어야 하고, 아울러 제작자는 그와 같은 자료나 근거의 구체적이고 실질적인 확인 작업을 할 의무를 지우고 있다.²⁸⁾ 그와 같은 작업의 토대 위에서 설정된 역사적 사건의 해석이나 인물에 대한 캐릭터가 침해되지 않는 한도 내에서 드라마의 현실감이나 시청자들의 흥미와 감동을 위하여 제작자가 상상을 통한 각색을 하고 연기가 이를 표현하였다면 불법행위의 고의나 과실을 인정할 수 없다고 보았다.

즉 ① 동일한 소재를 다룬 서적이거나 드라마 등을 통해 시청자들에게 거의 공적인 인물이 되어 있고, ② 당시의 시대상황을 그리고자 한 이 사건 드라마의 내용전개와 드라마의 완성도를 높이는 데 있어서 불가피한 부분으로 판단되며, ③ 합리적으로 수궁할 정도의 자료 또는 근거가 있고, ④ 작가나 제작자가 근거자료의 진위를 망인의 주변인물 등을 통해 확인하는 등 충분한 조사활동을 하였으며, ⑤ 드라마의 일부 내용이 직접적인 근거자료가 없거나 과장된 부분이 있다고 하더라도 이는 자료 또는 근거에 의하여 객관적으로 설정된 캐릭터의 동일성을 벗어나지 않고 있고, ⑥ 왜곡이나 억측이 아닌 그 자료 또는 근거에 기초하여 허용될 수 있는 상당한 추측, 풍자 내지 과장을 통한 극적 재구성을 하였다고 판단되면 작가, 제작자 및 연기자의 창작의 영역에

28) 이 판결이 따르고 있는 이전 판결로 대법원 1988. 10. 11. 선고 95다카29판결, 1994. 5. 10. 선고 93다36622 판결, 1996. 5. 28. 선고 94다33828 판결, 1997. 9. 30. 선고 97다24027 판결 등 참조.

드라마의 경우 다큐멘터리와 달리 대본과 연출에 의한 창작물이므로 아무리 논픽션 드라마라 하더라도 필연적으로 인물의 재창조나 줄거리의 구성에 있어 작가나 연출자의 상상에 의한 각색이 따르지 않을 수 없다는 점을 고려하여야 한다.

속한다고 하여 예술표현의 자유를 인정하였다.

(2) 1심의 판단내용

1) 대상 드라마의 성격

제1심²⁹⁾ 재판부는 이 사건 드라마를 일제식민지시대부터 해방 이후 좌·우익의 극한 대립 및 6·25전쟁을 거쳐 1960년대까지 격동의 한국 현대사를 배경으로, 주인공을 중심으로 한 여러 당시 인물들의 일대기를 통해 당시의 정치현황과 그에 따라 부침하였던 주변 인물들을 그리는 방법으로 역사적 사실을 극화하여 표현하고 있는 역사드라마로 논픽션 드라마적 성격을 갖고 있으나 픽션(fiction)적 요소가 상당 부분 가미되어 있다고 보았다.

2) 망인을 모델로 한 역사드라마에 있어 명예훼손 여부의 판단기준

생전의 인간은 사후에 자신에 대한 사회적 평가가 왜곡되거나 명예가 훼손되지 않으리라고 신뢰하며, 이러한 신뢰는 인간의 존엄과 가치를 영속적으로 보장하기 위하여 보호되어야 할 것인바 사자(死者)에게도 보호되어야 할 인격적 가치가 존재한다고 보아 사자(死者)의 인격권을 인정하고 있으며 아울러 유족이 사자(死者)에 대하여 가지는 경애·추모의 정 또한 마찬가지로 보호되어야 할 권리로 보았다. 구체적으로는 ① 역사적 평가는 새로운 비판을 통하여 수정되는 점, ② 형법에서는 생존자와 달리 사자(死者)의 경우 공연히 허위의 사실을 적시하는 경우에 한정하여 명예훼손죄로 처벌하고 있는 점, ③ 시간의 경과에 따라 점차 망인이나 그 유족의 명예보다는 역사적 사실에 대한 탐구 또는 표현의 자유가 더욱 보호되어야 하는 점, ④ 망인에 관한 표현의 자유를 제한하고 나아가 적시된 사실이 밝혀지지 아니한 사실로서 진실이라는 증거가 없다는 이유로 명예훼손의 책임을 인정한다면 역사적 사실에 관한 재조명은 사실상 불가능하게 되는 결과가 초래될 수도 있는 점, ⑤ 특히 드라마의 경우 다큐멘터리와 달리 대본과 연출에 의한 창작물이므로 아무리 논픽션 드라마라 하더라도 필연적으로 인물의 재창조나 줄거리의 구성에 있어 작가나 연출자의 상상에 의한 각색이 따르지 않을 수 없고, 드라마의 현실감이나 시청자들에 대한 흥미와 감동을

29) 서울남부지방법원 2004. 10. 28. 선고 2003가합7839 판결.

위하여 작가나 연출자에 의해 어느 정도 실제의 사실과 일치하지 아니하는 면이 부가되는 것은 부득이한 것이며, 합리적인 시청자라면 드라마의 장면이 반드시 실제 사실과 일치하는 것이라고 받아들이지는 않는 점 등을 고려하여야 한다는 기준을 제시하고 있다.

(3) 인터넷 게시판으로 인한 명예훼손 여부에 대한 판단

이 사건에서 시청자의견란에 게시되는 글들에 대한 책임소재여부도 다투어졌는데 원고는 전자게시판 설치·운영자가 주의의무와 조치의무 위반시 손해배상책임을 진다고 주장한 데 반하여 피고는 문제된 글들이 소감표명, 주관적인 의견표명이므로 피고에게 삭제의무가 없다고 주장하였다.

피고에게 삭제의무가 있는지에 관한 판단기준으로 ① 게시의 목적, ② 게시내용, ③ 게시기간과 방법, ④ 그로 인한 피해의 정도, ⑤ 게시자와 피해자의 관계, ⑥ 반론 또는 사과 요구의 유무 등 게시에 관련한 쌍방의 대응태도, ⑦ 당해 사이트의 인격 및 규모·영리 목적의 유무, 개방정도, ⑧ 운영자가 게시물의 내용을 알았거나 알 수 있었던 시점, ⑨ 삭제의 기술적·경제적 난이도 등을 종합적으로 판단하여야 할 것이라는 기준을 제시하면서, 특별한 사정이 없다면 단지 홈페이지 운영자가 제공하는 게시판에 다른 사람에 의하여 제3자의 명예를 훼손하는 글이 게시되고 그 운영자가 이를 알았거나 알 수 있었다는 사정만으로 항상 운영자가 그 글을 즉시 삭제할 의무를 지게 된다고 단정할 수는 없다고 판시하여 대법원

2003.6.27. 선고 2002다72194 판결을 따르고 있다.

이 사건 드라마의 공식 홈페이지는 이 사건 드라마에 대한 홍보를 위한 것으로서 ① 그 ‘시청자의견’란에는 누구나 익명으로도 글을 게시할 수 있고 이에 대하여 반론을 제기할 수 있는 방식으로 운영되었던 점, ② 게시된 글들은 주로 방영된 드라마의 내용에 대한 후기 내지 의견, 드라마의 전개에 대한 예상, 시청자들 사이의 드라마상 등장인물에 대한 비판과 옹호 등으로 대부분 시청자들의 드라마에 대한 주관적인 감상들이 개입되어 있는 점, ③ 반론 내지 댓글이 게시될 수 있어 일응 드라마에 대한 토론이 이루어질 수 있는 공간으로 활용되므로 게시된 글을 곧바로 삭제하기 어려운 점, ④ 자유로운 의견개진에 대하여 명예훼손의 한계를 지우는 것은 그 판단이 용이하지 아니한 점, ⑤ 원고들이 피고 회사에 대하여 명시적으로 이러한 게시물의 삭제를 요구하기 전에 이를 삭제하는 것은 경우에 따라서는 건전한 토론문화를 저해하는 요인이 될 수도 있는 점 등을 비추어 보면 피고에게 자신이 관리하는 전자게시판에 대한 관리의무에 따른 게시물 삭제의무는 없다고 하였다.

4. 광복 50주년 기획드라마 ‘김구’: 소위 ‘팩션’ 드라마의 특성 분석없이 일반적인 명예훼손 위법성 조각사유 적용

대법원은 이 판결³⁰⁾에서 방송 등 언론 매체가 사실을 적시하여 개인의 명예를 훼손하는 행위를 한 경우에도 그것이 공공의 이해에 관한 사항으로서 그 목적이 오로지 공공의 이익을 위한 것일 때에는 적

30) 대법원 1998. 2. 27. 선고 97다19038 판결.

대법원은 실명에 의한 논픽션 라디오 드라마에 있어서는 일반의 청취자 등이 그 내용을 사실이라고 받아들 이기가 쉬운 반면에 신속성의 요청은 일반 보도에 비하여 그다지 크다고 할 수가 없으므로, 그 방송에 있어서는 단순히 풍문이나 억측이 아닌 신빙성 있는 자료에 의거하여야 할 필요성이 보다 크다고 판단했다.

시된 사실이 진실이라는 증거가 있으면 그 행위에 위법성이 없다 할 것이고, 그 증거가 없다 하더라도 행위자가 그것을 진실이라고 믿었고 또 그렇게 믿을 상당한 이유가 있으면 그 행위에 대한 고의·과실이 없다고 보아야 한다고 하면서 드라마의 경우에도 일반적인 명예훼손의 위법성 조각사유의 동일한 적용을 명시하고 있다.

그리고 언론 매체의 명예훼손행위와 관련하여 적시된 사실이 진실이라고 믿을 상당한 이유가 있는지의 여부를 판단함에 있어서는 적시된 사실의 내용, 진실이라고 믿게 된 근거나 자료의 확실성, 표현 방법 등 여러 사정을 종합하여 판단하여야 한다고 하여 일반적인 판단기준을 적용하고 있다. 여기에 더하여 특히 적시된 사실이 역사적 사실인 경우 시간이 경과함에 따라 점차 망인이나 그 유족의 명예보다는 역사적 사실에 대한 탐구 또는 표현의 자유가 보호되어야 하고 또 진실 여부를 확인할 수 있는 객관적 자료에도 한계가 있어 진실 여부를 확인하는 것이 용이하지 아니한 점도 고려되어야 한다고 하여 역사적 내용을 다룬 방송내용에 대해 포괄적으로 다루고 있다. 드라마라는 매체에 대한 구체적 실시 없이 논픽션드라마로 성격규정하면서 백범 김구 선생 암살사건의 논픽션드라마에서 배우로 묘사된 자의 명예훼손에 대하여, 방송사가 그 방송 내용이 진실하다고 믿었고 또 그렇게 믿을 상당한 이유가 있어 고의·과실이 없다는 이유로 불법행위책임이 성립되지 않는다고 판시하고 있다.³¹⁾

5. 실명에 의한 논픽션 라디오 드라마 ‘K 청문회’: 공인, 입증책임, 현실적 악의의 문제

대법원은 이 관례에서³²⁾ 실명에 의한 논픽션 라디오 드라마에 있어 방송 내용이 진실이라고 믿을 상당한 이유가 있는지 여부의 판단 방법을 제시하고 있다. 즉 실명에 의한 논픽션 라디오 드라마에 있어서는 일반의 청취자 등이

31) 이 판결의 참조판례로 대법원 1988. 10. 11. 선고 85다카29 판결; 1996. 5. 28. 선고 94다33828 판결; 1997. 9. 30. 선고 97다24207 판결 등 참조. 이들 판례는 잡지의 수기 게재의 경우, 다른 언론매체의 보도내용을 사실확인 노력 없이 사용한 경우 그리고 제보만을 바탕으로 작성· 보도한 신문기사의 경우에 대한 판단이다.

32) 대법원 1998. 5. 8. 선고 97다34563 판결.

그 내용을 사실이라고 받아들여기가 쉬운 반면에 신속성의 요청은 일반 보도에 비하여 그다지 크다고 할 수가 없으므로, 그 방송에 있어서는 단순히 풍문이나 억측이 아닌 신빙성 있는 자료에 의거하여야 할 필요성이 보다 크다고 할 것이므로 다른 특별한 사정이 없는 이상 방송의 기초가 되는 그 자료 내용의 진위를 당사자 본인이나 그 주변인물을 통하여 확인하는 등의 충분한 조사활동을 사전에 거침이 마땅하므로, 이러한 확인 내지 조사활동을 거치지 아니한 채 명예훼손의 내용이 담긴 논픽션 라디오 드라마를 그대로 방송하였다면 방송사 측에서 그 내용이 진실이라고 믿었다 하더라도 그에 상당한 이유가 있다고 할 수는 없다고 보아 상고를 기각하여 문화방송의 손해배상 책임을 인정한 1심과 원심의 판단³³⁾을 확정하였다.³⁴⁾

대법원은 1심과 원심의 판결이유로서 원고가 공적인 인물로서 자신의 입장을 해명하고 방어할 수단을 가지고 있으므로 이 사건 드라마 방송과 관련하여 피고에게 명예훼손에 기한 불법행위책임을 묻기 위해서는 피고가 현실적인 악의에 기하여 이 사건 드라마를 방송하였음을 원고측에서 입증하여야 한다는 피고의 항변에 대하여, 다시 피해자가 공적인 인물이라 할지라도 언론기관에 그 사람의 명예를 훼손하려는 현실적인 악의가 있는 경우에만 제한적으로 명예훼손이 성립되는 것은 아니라는 이유로 배척하고 있는 점을

그대로 인정하고 있다.

VI. 맺음말

소위 ‘팩션’ 드라마 관련 판례들은 이상에서 살펴본 바와 같이 점차 드라마의 성격을 규명하는 노력을 더 많이 하고 있는 경향을 보인다. 사실관계의 확정을 우선하고 난 후 법적 판단을 내려야 할 것이고 의식적 또는 무의식적으로 법적 판단을 전제로 하고서 사실관계의 확정이 이루어지는 식으로 순서가 뒤바뀌어서는 아니 될 것이다. 특히 사실과 허구의 경계를 허무는 융합을 시도하는 소위 ‘팩션’ 드라마의 경우 사실과 허구의 이분법을 넘어 예술개념개방성을 고려하는 판단이 요청된다. 사실이 가미되었다는 이유만으로 판단의 출발점이 사실보도의 기준이 될 수는 없는 것이다. 이러한 점에서 사실보도에 적용되는 판단의 기준들을 가지고 적용이 완화되는 근거를 찾는 방식보다는 소위 ‘팩션’ 드라마의 실체에서 출발하는 판단방식을 시도하는 것이 적합하다고 생각된다. 예를 들어 공공성 판단에 있어서 일반적인 사실보도의 공공성과 예술표현으로서 소위 ‘팩션’ 드라마의 공공성을 달리 개념 짓는 노력이 있어야 할 것이다. 이에 예술의 자유와 표현의 자유의 결합에서 소위 ‘팩션’ 드라마가 가지는 공론화가능성 또한 고려되어야 할 것이다. 영화의 경우와

33) 서울고등법원 1997. 6. 25. 선고 96나50997 판결.

34) 원심판결 이유에 의하면, 원심은 제1심판결 이유를 인용하여, 피고가 실명에 의한 논픽션 라디오 드라마인 이 사건 드라마를 방송함에 있어 소외 김○○가 쓴 ‘소외 1 회고록’과 소외 이○○가 쓴 ‘비록 박정희 시대’ 등의 저서와 1973. 12. 1. 일본에서 발행된 ‘주간독매’에 실린 원고의 수기 및 소외 이○○이 제공한 소외 1 관련 자료에 의하여 소외 2가 집필한 방송대본에 따라 방송을 하였으나, 위 각 자료는 위 방송대본의 내용이 진실함을 뒷받침하기에 부족함에도, 김○○이 이 사건 드라마의 방송에 앞서 원고나 위 저서의 저자들을 만나 의견을 묻거나 달리 사실관계를 확인하지는 아니하였으므로, 소외 2가 위 방송대본에 의한 이 사건 드라마의 내용이 진실이라고 믿었더라도 그에 상당한 이유가 있다고 볼 수 없다고 하여, 상당한 이유가 있었음을 주장하는 피고의 항변을 배척하고 있다.

사실과 허구의 경계를 허무는 융합을 시도하는 소위 ‘팩션’ 드라마의 경우 사실과 허구의 이분법을 넘어 예술개념개방성을 고려하는 판단이 요청된다. 사실이 가미되었다는 이유만으로 판단의 출발점이 사실보도의 기준이 될 수는 없다.

달리 소위 ‘팩션’ 드라마의 경우 상영금지가처분 신청 등이 문제된 경우는 지금까지 없었다. 이는 드라마가 일회적인 상영의 효과보다는 일반적으로 연속극의 형태로 이루어지기 때문에 문제되는 부분이 있을 경우 지속적인 논의를 하게 하는 특성이 있는 점에서 그 차이를 찾을 수 있지 않을까 싶다.

소위 ‘팩션’ 드라마의 사실을 기반으로 하거나 사실을 단초로 하는 허구가 허위로 곧장 이동될 수 있는 개념이 아님을 예술표현의 자유라는 관점에서 숙고해야 할 것이다. 그리고 정보화사회의 변화는 소위 ‘팩션’ 드라마를 드라마로 감상하는 것에서 더 나아가 사이버스페이스에서의 다양한 커뮤니케이션을 통해 비판과 표현을 위한 소재와 대상이 되는 점을 주목해야 할 것이다. 역사적 진실을 규명하고 사실을 확정하는 것은 소위 ‘팩션’ 드라마를 제작하는 이들에게 100% 주어진 몫이라기보다는 이러한 단초를 제공받아 공동체의 구성원들이 해야 할 일이다. 물론 소위 ‘팩션’ 드라마를 제작하는 이들은 사실과 허구의 융합을 시도하는 예술 표현작업과정에서 실제모델로 등장하는 인물들의 인격권을 고려하는 좀 더 신중한 노력을 하여야 할 것이다. 그러나 드라마를 제작하면서 표방하는 기획의도에 걸맞은 진실된 노력이 있다면 일일이 사실확인을 해야 하고 모든 관계자를 인터뷰해야 할 것까지 요구할 필요는 없다고 본다. 미디어기술의 발달에 따라 커뮤니케이션 채널이 다양화되면서 이러한 드라마들의 기획의도는 홈페이지를 통해서도 명시적으로 드러나고 소위 ‘팩션’ 드라마를 제작하는 이들이 기획의도에 따른 예술표현에 얼마나 진지한 태도를 가지고 있는지 또는 악의적으로 실존인물의 인격권을 침해하려 하는지는 시청자들이 제일 먼저 판단할 수 있고 이러한 판단을 서로 표현하고 상호 의견을 나눌 수 있는 환경은 날로 다양화되고 편리해지고 있다.

소위 ‘팩션’ 드라마가 특히 현대사의 실존하고 있는 인물을 다루고 있는 경우 인격권이 침해되었는지 여부가 문제되는 경우에 법적 판단을 할 때 국가 후견주의의 관점이 행여라도 개입되지는 않는지 다시 한 번 경계해야 할 것이다. 시청자들의 수준을 평가절하해서는 아니 될 것이고 시청자들이 각각 독립된 시청자로 머물지 않고 미디어의 다양한 융합을 통한 기술적 도움으로 생각을 교류하는 마당을 사이버스페이스에서 향유하며 직접 참여하여 대화하거나 또는 이러한 대화를 경청하는 시청자의 공동체적 모습으로 변화하고 있는 부분도 고려되어야 할 것이다.



2009년도 조정·중재신청처리 및 시정권고 현황

▶ 조정청구사건 전년 대비 64.9% 증가

2009년 한 해 동안 위원회가 접수·처리한 조정청구건수는 1,573건인 것으로 집계되었다. 이는 2008년도에 비해 무려 64.9%(619건) 증가한 수치이다. 이 같은 청구건수의 가파른 증가세는 2009년 「언론중재 및 피해구제 등에 관한 법률」의 개정으로 인터넷뉴스서비스에 대한 조정신청이 가능해짐에 따라 인터넷포털 등에 대한 조정신청이 폭발적으로 접수되었기 때문이다.

▶ 손해배상 청구건수, 정정 청구건수 앞질러

청구권별로는 손해배상청구가 44.4%(699건)로 정정청구의 43.9%(691건)에 비해 근소한 차이지만 더 높은 비율을 나타냈다. 손해배상 청구건수가 정정이나 반론 청구건수를 앞지른 것은 2005년 언론중재법 제정으로 손해배상청구를 도입한 이후 처음 있는 현상이다. 연도별로도 정정청구는 감소하고 있는 반면 손해배상청구는 증가하고 있는 것으로 나타났다. 이는 신청인들이 손해배상청구를 위원회를 통한 피해구제의 중요한 수단으로 인식하고 있음을 의미한다.

▶ 인터넷뉴스서비스도 181건으로 11.5%를 차지

언론중재법 개정으로 새롭게 조정대상에 포함된 인터넷뉴스서비스도 181건으로 11.5%를 차지하여 전통적인 매체인 신문, 방송과 비교하여 신생매체인 인터넷매체의 비율이 점차 커져가고 있음을 알 수 있다. 신문이 차지하는 비중은 여전히 1위를 나타내고 있지만 점차 그 비율은 낮아지고 있으며, 언론중재법 개정의 영향이 서서히 나타나고 있다고 할 수 있다.

▶ 피해구제율은 73.9%로 역대 최고 기록

2009년도 피해구제율은 73.9%로 역대 최고의 피해구제율을 기록했다. 2007년 65%대의 피해구제율을 보이다가 2008년 70%대로 도약한 이후 다시 한번 상승하는 결과를 얻었다. 위원회는 조정성립이외에도 정정이나 반론보도 등을 통해 피해구제되었으나 처리결과상 취하된 사건들을 분석하여 그 결과를 토대로 피해구제율을 구하고 있다. 피해구제율이 높다는 것은 그만큼 언론피해를 구제했다는 의미이다.

▶ 인터넷 접수 57.5%로 높은 비중

인터넷 접수가 904건으로 57.5%를 차지하여 단연 높은 비중이었다. 인터넷접수 비중을 연도별로 살펴본 결과, 접수 비중이 높아지고 있음을 알 수 있는데, 이것은 인터넷보급과 사용이 사회적으로 일반화되었기 때문인 것으로 미루어 짐작되며 이 비중은 앞으로 더욱 늘어날 가능성이 높다.

▶ KBS-2TV가 274건으로 가장 많아

KBS-2TV가 274건으로 가장 많았다. 그리고 조선일보 55건, MBC-TV 42건, KBS-1TV 32건, SBS-TV 32건, 동아일보 31건 순으로 집계되었다. KBS-2TV가 274건으로 가장 많은 이유는 「미녀들의 수다」 프로그램 일명 “루저녀” 사건이 266건이 접수된 데 따른 것이다.

▶ 손해배상 조정평균액 3,594,103원으로 꾸준히 증가

손해배상청구에 대한 조정액 평균은 3,594,103원으로 집계되었다. 조정의 평균액은 2007년 3,133,462원, 2008년 3,331,250원, 2009년 3,594,103원으로 꾸준히 증가하였다. 손해배상청구 사건에 대한 조정이 점차 자리를 잡아가고 있음을 의미한다.

▶ 중재신청 건수는 111건으로 대폭 증가

중재부의 중립적 결정에 따르기로 당사자 간 합의하여 이루어진 중재신청 건수는 111건으로 대폭 증가하였다. 이를 주된 침해유형별로 보면, 명예훼손이 99건, 초상권이 10건, 음성권 2건인 것으로 나타났다.

▶ 2009년 총 691개 매체 자체심의 218건 보도에 대해 시정권고 결정

위원회 시정권고소위원회는 2009년 한 해 동안 총 691개 매체를 자체적으로 심의하여 법익침해가 발생한 218건의 보도에 대해 시정권고를 결정했으며, 시정권고 신청된 48건의 보도 중 35건에 대해서도 시정권고를 의결했다(시정권고 신청제도는 2009년 8월 7일부로 폐지되었다).

● 조정 및 중재신청 처리현황 ●

제1장 조정신청 현황

1. 청구건수

위원회는 2009년 한 해 동안 총 1,573건의 조정청구를 접수 처리한 것으로 집계되었다. 2009년도에 비해 무려 619건이 증가한 수치이다. 이와 같은 청구건수의 증가는 2009년 언론중재 및 피해구제 등에 관한 법률의 개정으로 포털도 조정대상에 포함됨으로써 폭발적인 증가가 이루어지게 된 것이다.

[표 1-1] 최근 3년간 연도별 청구건수

구 분 \ 연 도	2007	2008	2009
청구건수	1,043	954	1,573
전년대비 증감	△ 44	△ 89	619

△ : 감소

2. 중재부별 청구건수

중재부별 청구건수를 살펴보면, 서울중재부가 1,173건으로 74.6%, 경기중재부가 103건으로 6.5%, 광주중재부 72건으로 4.6%로 나타나 주요 매체 대부분을 관할하고 있는 서울중재부가 단연 높은 청구건수 비율을 보였다. 서울중재부에는 7개 중재부가 있으며, 1개 중재부당 평균 160여 건이 청구되었다.

[표 1-2] 최근 3년간 중재부별 청구건수

중재부 \ 연 도	2007		2008		2009	
	청구건수	비율(%)	청구건수	비율(%)	청구건수	비율(%)
서울	644	61.7	607	63.6	1,173	74.6
부산	25	2.4	24	2.5	15	1.0
대구	32	3.1	30	3.1	35	2.2
광주	63	6.0	46	4.8	72	4.6
대전	41	3.9	32	3.4	42	2.7
경기	84	8.1	108	11.3	103	6.5
강원	14	1.3	15	1.6	26	1.6
충북	23	2.2	19	2.0	36	2.3
전북	65	6.2	39	4.1	33	2.1
경남	37	3.5	27	2.8	26	1.6
제주	15	1.4	7	0.7	12	0.8
계	1,043	100.0	954	100.0	1,573	100.0

3. 청구권별 청구건수

청구권별 청구건수를 살펴보면, 손해배상청구는 699건으로 44.4%, 정정청구는 691건으로 43.9%로 나타나 근소한 차이지만 손해배상청구 건수가 가장 많았고, 그 다음이 정정청구, 반론청구 순으로 나타났다. 연도별로도 정정청구는 감소하고 있는 반면 손해배상청구는 점차 증가하고 있는 것을 알 수 있다. 손해배상청구 조정대상 도입이후 처음으로 손해배상청구 건수가 정정이나 반론청구 건수보다 많게 나타났는데, 이것은 손해배상청구가 언론피해구제의 중요한 조정청구 대상이 되고 있음을 의미한다.

[표 1-3] 최근 3년간 청구권별 청구건수

청구명	연도	2007		2008		2009		합계	
		청구건수	비율(%)	청구건수	비율(%)	청구건수	비율(%)	청구건수	비율(%)
정정	정	551	52.8	481	50.4	691	43.9	1,723	48.3
반론	반	115	11.0	127	13.3	142	9.0	384	10.8
추후	추	28	2.7	22	2.3	41	2.6	91	2.5
손배	손	349	33.5	324	34.0	699	44.4	1,372	38.4
계		1,043	100.0	954	100.0	1,573	100.0	3,570	100.0

병합청구된 청구건수 362건을 병합청구권별로 나누어보면, 정정 손배 병합청구가 286건으로 79.0%로 가장 많았고 정정 반론청구가 25건으로 6.9%를 차지, 뒤를 이었다.

[표 1-4] 최근 3년간 병합청구사건 건수

청구명	연도	2007		2008		2009	
		청구건수	비율(%)	청구건수	비율(%)	청구건수	비율(%)
정정·손배		232	83.8	211	72.8	286	79.0
정정·반론		19	6.9	17	5.9	25	6.9
정정·추후						1	0.3
반론·추후				1	0.3		
반론·손배		12	4.3	12	4.1	18	5.0
추후·손배		5	1.8	13	4.5	10	2.8
정정·반론·손배		9	3.2	35	12.1	20	5.5
정정·추후·손배				1	0.3	2	0.6
계		277	100.0	290	100.0	362	100.0

4. 신청인 유형별 청구건수

2009년 청구된 1,573건을 신청인 유형별로 보면, 개인이 847건으로 53.8%의 가장 높은 비중을 차지하였으며, 다음으로 일반단체가 21.7%, 회사가 13.5%의 순으로 나타났다. 연도별로도 신청인 유형에서 개인이 차지하는 비중이 여전히 높은 것을 알 수 있다.

[표 1-5] 최근 3년간 신청인 유형별 청구건수

신청인유형	2007		2008		2009	
	청구건수	비율(%)	청구건수	비율(%)	청구건수	비율(%)
개 인	525	50.3	523	54.8	847	53.8
국가기관	101	9.7	32	3.4	74	4.7
지자체·공공단체	62	5.9	52	5.5	64	4.1
일반단체	145	13.9	180	18.8	341	21.7
종교단체	10	1.0	11	1.2	4	0.3
회 사	176	16.9	142	14.8	212	13.5
교육기관	24	2.3	14	1.5	31	2.0
계	1,043	100.0	954	100.0	1,573	100.0

5. 매체유형별 청구건수

2009년 청구된 1,573건을 매체유형별로 살펴보면, 신문이 632건으로 40.2%, 방송이 459건으로 29.2%, 인터넷신문이 233건으로 14.8%로 조사되었으며, 언론중재법 개정으로 새롭게 조정대상에 포함된 인터넷뉴스서비스도 181건으로 11.5%를 차지하여 전통적인 매체인 신문, 방송과 비교하여 신생매체인 인터넷매체의 비율이 점차 커져가고 있음을 알 수 있다. 신문이 차지하는 비중은 여전히 1위를 나타내고 있지만 점차 그 비율은 낮아지고 있음을 알 수 있다. 언론중재법 개정의 영향이 서서히 나타나고 있다고 할 수 있다.

[표 1-6] 최근 3년간 매체유형별 청구건수

매체유형	2007		2008		2009	
	청구건수	비율(%)	청구건수	비율(%)	청구건수	비율(%)
신 문	634	60.8	554	58.1	632	40.2
방 송	250	24.0	189	19.8	459	29.2
잡 지	10	1.0	12	1.3	27	1.7
뉴스통신	30	2.9	33	3.5	38	2.4
인터넷신문	113	10.8	157	16.5	233	14.8
인터넷뉴스서비스					181	11.5
기 타	6	0.6	9	0.9	3	0.2
계	1,043	100.0	954	100.0	1,573	100.0

매체유형별 청구건수를 세분하여 보면 신문은 중앙과 지방지의 비중이 엇비슷하나 방송은 네트워크 소유 구조의 영향으로 지상파 방송이 월등히 높으며 인터넷신문과 인터넷뉴스서비스(포털, 언론사닷컴(중속형))와 같은 뉴미디어에 대한 조정청구가 확대되어 가고 있음을 파악할 수 있다.

[표 1-7] 매체유형별 청구건수

매체유형 청구건수	신 문			방 송			잡 지	뉴 스 통 신	인 터넷 신 문	인 터넷 뉴 스 서 비스	기 타
	중 앙 일간지	지 방 일간지	주 간 신 문	지 상 파		종 합 유 선 방 송					
				TV	라 디 오						
1,573	275	210	147	440	1	18	27	38	233	181	3
100.0(%)	17.6	13.2	9.3	28.0	0.1	1.1	1.7	2.4	14.8	11.5	0.2

참고로 개정된 언론중재법 시행(8월 7일) 이후의 청구건수만을 집계하면 신문, 잡지 등 인쇄매체가 268건으로 29.1%를 차지한 반면, 방송과 인터넷을 기반으로 서비스되는 이른바 방송통신매체(방송, 뉴스통신, 포털, 인터넷신문 등)는 전체 651건으로 70.7%를 차지하고 있어 오히려 인쇄매체에 대한 청구건수를 앞지르고 있다.

[표 1-8] 매체유형별 청구건수(개정 언론중재법 시행 전후 비교)

기 간	청 구 건 수	신 문			방 송			잡 지	뉴 스 통 신	인 터넷 신 문	인 터넷 뉴 스 서 비스	기 타
		중 앙 일간지	지 방 일간지	주 간 신 문	지 상 파		종 합 유 선 방 송					
					TV	라 디 오						
1. 1~8. 6.	653	168	119	82	113		13	22	20	114		2
8. 7~12.31.	920	107	91	65	327	1	5	5	18	119	181	1
합 계	1,573	275	210	147	440	1	18	27	38	233	181	3
	100.0(%)	17.5	13.4	9.3	28.0	0.1	1.1	1.7	2.4	14.8	11.5	0.2

6. 주된 침해유형

조정청구 사건의 침해유형은 몇 가지가 중복되어 나타나기도 하지만 대표적인 침해사항은 명예훼손으로 1,457건 92.6%인 것으로 조사되었다. 정정이나 반론보도로 구제하기 어렵던 초상권침해 음성권침해 프라이버시침해 등에 대한 손해배상청구 등이 가능함에 따라 이에 대한 청구가 점차 늘어나고 있다고 할 수 있다.

[표 1-9] 최근 3년간 주된 침해유형별 청구건수

연 도	2007		2008		2009	
	청구건수	비율(%)	청구건수	비율(%)	청구건수	비율(%)
명예훼손	953	91.4	899	94.2	1,457	92.6
신용훼손	2	0.2	6	0.6	6	0.4
초상권침해	53	5.1	29	3.0	56	3.6
음성권침해	12	1.1	10	1.0	5	0.3
성명권침해	3	0.3	4	0.4	1	0.1
프라이버시침해	11	1.0	3	0.3	18	1.1
기 타	9	0.9	3	0.3	30	1.9
계	1,043	100.0	954	100.0	1,573	100.0

7. 기타 인격권침해 세부분류

침해유형중 초상권침해 등 기타 인격권침해를 원인으로 청구된 사건 80건을 침해원인별로 분류하여 살펴본 결과, 당사자의 동의없이 무단으로 초상이나 음성을 공표한 경우가 58건, 72.5%로 대부분이었고, 동의의 범위를 벗어나 자의적으로 보도한 경우가 14건, 보도내용과 무관하게 자료화면으로 초상등을 이용한 경우가 8건인 것으로 조사되었다.

[표 1-10] 기타 인격권침해 세부분류

기타 인격권침해 세부분류	청구건수	비율(%)
동의 없이 무단공표	58	72.5
동의의 범위를 벗어난 보도	14	17.5
보도내용과 무관한 자료화면으로 이용	8	10.0
계	80	100.0

8. 조정대상기사의 분야

2009년 조정대상기사를 분야별로 살펴보면, 사건사고나 고발 등을 다룬 사회기사 756건으로 48.1%로 가장 비중이 높았다. 그 다음이 스포츠연예 기사로 288건 18.3%, 노조관련 기사가 126건으로 8.0% 순으로 적지 않은 비중을 차지하였다.

[표 1-11] 조정대상기사의 분야별 청구건수

조정대상기사 분야	건수	비율(%)
정치·선거	100	6.4
국방·외교	12	0.8
경제·산업	53	3.4
사회(사건/사고/고발)	756	48.1
보건·복지	29	1.8
스포츠·연예	288	18.3
레저·생활	75	4.8
환경	21	1.3
종교	27	1.7
노조	126	8.0
교육	31	2.0
미디어	39	2.5
기타	16	1.0
계	1,573	100.0

9. 조정대상 기사의 유형

신문 잡지 등의 조정대상기사를 유형별로 분류한 결과, 스트레이트기사가 849건으로 76.2%를 차지

하여 가장 높은 비중을 나타냈다. 사건사고를 다룬 사회기사가 기사분야별 분류에서 높은 비중을 차지하고 있는 것과 같게 사건사고를 보도하는 스트레이트 기사가 정정이나 반론보도의 주된 청구 대상이 되고 있음을 알 수 있다.

[표 1-12] 조정대상 기사(방송 외) 유형별 청구건수

조정대상기사 유형별	건수	비율(%)
스트레이트	849	76.2
사 설	42	3.8
논단 및 칼럼	60	5.4
인 터 뷰	18	1.6
외부필자 기고	16	1.4
비 평	4	0.4
탐사·심층·기획보도	99	8.9
사 진	10	0.9
통계·표	4	0.4
가 십	3	0.3
기 타	9	0.8
계	1,114	100.0

방송의 경우는 방송 장르별로 연예 스포츠관련 보도가 273건으로 59.5를 차지하였고, 그 다음은 뉴스분야가 136건으로 29.6%, 시사고발 분야가 29건 6.3%, 교양정보가 18건 3.9% 순으로 분류되었다. 연예, 스포츠 보도가 초상권이나 음성권침해의 개연성이 높은 분야이므로 조정청구도 상대적으로 많다고 할 수 있다.

[표 1-13] 조정대상 방송프로그램의 장르별 청구건수

방송 장르별	건수	비율(%)
뉴 스	136	29.6
시사고발	29	6.3
드 라 마	2	0.4
교양정보	18	3.9
연예, 스포츠	273	59.5
다큐멘터리	1	0.2
계	459	100.0

10. 접수유형

청구된 사건을 접수 유형별로 보면, 인터넷 접수가 904건으로 57.5%를 차지하여 단연 높은 비중이었다. 인터넷접수 비중을 연도별로 살펴본 결과, 접수 비중이 높아지고 있음을 알 수 있는데, 이것은 인터넷보급과 사용이 사회적으로 일반화되었기 때문인 것으로 미루어 짐작되며 이 비중은 앞으로 더욱 늘어날 가능성이 높다. 그리고 위원회의 전자정보처리시스템이 도입되면 더욱 가속화 될 것으로 예상해 볼 수 있다.

[표 1-14] 최근 3년간 접수유형별 청구건수

접수유형	연도		2007		2008		2009	
	청구건수	비율(%)	청구건수	비율(%)	청구건수	비율(%)	청구건수	비율(%)
방문	454	43.5	354	37.1	429	27.3		
우편	251	24.1	233	24.4	225	14.3		
인터넷	311	29.8	358	37.5	904	57.5		
구술	27	2.6	9	0.9	15	0.9		
계	1,043	100.0	954	100.0	1,573	100.0		

제2장 조정처리결과 현황

1. 처리결과

지난 한 해 동안 처리한 조정신청사건의 처리결과는 조정성립이 538건으로 34.2%, 직권조정결정 109건으로 6.7%, 조정불성립결정 88건 5.6%, 기각/각하 267건 16.9%, 취하 575건 36.6%로 각각 집계되었다. 처리결과를 연도별로 비교하여 보면 조정성립, 조정결정, 취하, 각하 등은 큰 변화를 보이지 않은 반면, 조정불성립결정은 2007년 18.6%에서 2008년 13.1%로 10%대를 보이다가 2009년은 5.6%로 급격히 낮아져 조정에 의한 피해구제의 효율성이 높아지는 결과를 얻었다고 볼 수 있다.

[표 2-1] 최근 3년간 처리결과

구분	청구건수	처리결과									
		조정성립	조정결정			조정불성립결정	기각	각하	취하		
			동의	이의	(의)						
2007	1,043	359	22	32	(2)	194	(5)	42	6	388	(257)
	100.0(%)	34.4	2.1	3.1		18.6		4.0	0.6	37.2	
2008	954	402	35	17		125	(3)	21	4	350	(237)
	100.0(%)	42.1	3.7	1.8		13.1		2.2	0.4	36.7	
2009	1,573	538	66	39		88		257	10	575	(361)
	100.0(%)	34.2	4.2	2.5		5.6		16.3	0.6	36.6	

* ()안의 숫자는 조정성립·조정결정(동의) 외에 피해구제가 된 건수임

2. 피해구제율

2009년도 피해구제율은 73.9%로 역대 최고의 피해구제율을 기록했다. 2007년 65%대의 피해구제율을 보이다가 2008년 70%대로 도약한 이후 다시 한번 상승하는 결과를 얻었다. 위원회는 조정성립이외에도 정정이나 반론보도 등을 통해 피해구제되었으나 처리결과상 취하된 사건들을 분석하여 그 결과를 토대로 피해구제율을 구하고 있다. 피해구제율이 높다는 것은 그만큼 언론피해를 구제했다는 의미이다.

[표 2-2] 피해구제율

청구건수 [A]	기각·각하 [B]	조정건수 [A-B]	피해구제건수 [C]	피해구제율(%) [C/(A-B)]
1,573	267	1,306	965	73.9

*피해구제율 = 피해구제건수/조정건수

*조정건수 = 청구건수 - 기각·각하건수

*피해구제건수 = 조정성립건수+조정결정 중 동의건수+(불성립결정건 또는 직권조정결정 중 이의신청건 또는 취하건) 중 피해구제가 이루어진 건수

3. 청구권별 처리결과 및 피해구제율

청구권별 처리결과 및 피해구제율을 살펴보면, 정정청구는 76.0%, 반론청구는 81.7%, 추후청구는 92.5%, 손해청구는 67.0%로 각각 조사되었다. 손해배상청구는 67.0%로 평균 피해구제율 73.9%보다 6.9% 밀도는 것으로 보아 반론청구나 추후청구에 비해 피해구제가 다소 어렵다는 것을 알 수 있다.

[표 2-3] 최근 3년간 청구권별 처리결과 및 피해구제율

구분 연도	청구명	청구 건수	처 리 결 과									피해 구제율 (%)	
			조정성립	직 권 조 정 결 정			조정불성립결정	기 각	각 하	취 하			
				동 의	이 의	계 속							
2007	정정	551	223	12	17	(1)	103	(5)	22	3	171	(94)	63.7
	반론	115	52	2	1		22		4	1	33	(25)	71.8
	추후	28	7				2		2		17	(14)	80.8
	손배	349	77	8	14	(1)	67		14	2	167	(124)	63.1
	계	1,043	359	22	32	(2)	194	(5)	42	6	388	(257)	64.8
2008	정정	481	220	18	9		60	(1)	8	2	164	(104)	72.8
	반론	127	56	6	1		12		7		45	(29)	75.8
	추후	22	11				2		2		7	(3)	70.0
	손배	324	115	11	7		51	(2)	4	2	134	(101)	72.0
	계	954	402	35	17		125	(3)	21	4	350	(237)	72.9
2009	정정	691	286	46	21		50		15	2	271	(180)	76.0
	반론	142	67	4	5		3		10	1	52	(36)	81.7
	추후	41	13				2			1	25	(24)	92.5
	손배	699	172	16	13		33		232	6	227	(121)	67.0
	계	1,573	538	66	39		88		257	10	575	(361)	73.9

* ()안의 숫자는 조정성립·조정결정(동의) 외에 피해구제가 된 건수임

4. 신청인 유형별 처리결과

신청인 유형별 처리결과와 피해구제율을 살펴보면 종교단체가 100%, 지자체/공공단체가 79.7%, 회사가 78.9%, 일반단체가 78.7%, 국가기관이 75.0%, 교육기관 71.0%, 개인 68.7% 순으로 나타났다. 개인의 피해구제는 단체에 비해 다소 어려운 상황임을 알 수 있다.

[표 2-4] 최근 3년간 신청인 유형별 처리결과 및 피해구제율

구분 연도	신청인유형	청구 건 수	처 리 결 과									피해 구제율 (%)		
			조정성립	조 정 결 정			조정불성립 결정	기각	각 하	취 하				
				동 의	이 의	계 속								
2007	개 인	525	165	15	19	(2)	90	(3)	27	3	206	(131)	63.8	
	단 체	국가기관	101	44	1	2		15	(1)	3		36	(27)	74.5
		지자체·공공단체	62	21		1		20				20	(12)	53.2
		일반단체	145	48	3	1		31		7	3	52	(40)	67.4
		종교단체	10	6								4	(4)	100.0
		회사	176	65	3	7		38	(1)	4		59	(37)	61.6
		교육기관	24	10		2				1		11	(6)	69.6
	계	1,043	359	22	32	(2)	194	(5)	42	6	388	(257)	64.8	
2008	개 인	523	221	20	6		69	(3)	13		194	(142)	75.7	
	단 체	국가기관	32	13	3	2		2				12	(9)	78.1
		지자체·공공단체	52	28	1			10		1		12	(5)	66.7
		일반단체	180	70	5	8		19		5		73	(47)	69.7
		종교단체	11	5								6	(5)	90.9
		회사	142	60	6	1		22		2	4	47	(29)	69.9
		교육기관	14	5				3				6		35.7
	계	954	402	35	17		125	(3)	21	4	350	(237)	72.9	
2009	개 인	847	243	15	22		42		240	10	275	(152)	68.7	
	단 체	국가기관	74	32	6	3		2		2		29	(16)	75.0
		지자체·공공단체	64	27	5	1		3				28	(19)	79.7
		일반단체	341	139	21	4		22		12		143	(99)	78.7
		종교단체	4	4										100.0
		회사	212	78	17	6		17		3		91	(70)	78.9
		교육기관	31	15	2	3		2				9	(5)	71.0
	계	1,573	538	66	39		88		257	10	575	(361)	73.9	

* ()안의 숫자는 조정성립·조정결정(동의) 외에 피해구제가 된 건수임

5. 개인의 직업별 처리결과

신청인 개인의 직업별 처리결과를 분석한 결과, 연예인이 100%, 종교인 88.6%, 회사원 88.4%, 학생 88.2%, 개인사업가 81.0%, 군인/경찰이 80.8% 순으로 높은 피해구제율을 보인 반면 정당정치인 0.0%, 기초광역단체장/의원은 42.1%, 언론인 43.5%, 공무원이 52.2%로 낮은 피해구제율을 보였다. 이는 상대적으로 언론의 사회적 감시 대상이 되고 있는 직업군의 종사자들이 피해구제도 쉽지 않음을 알 수 있다.

[표 2-5] 신청인 개인 직업별 조정신청 처리결과 및 피해구제율

구 분 직 업	청 구 건 수	처 리 결 과							피해 구제율 (%)		
		조정성립	직 권 조정 결정		조정불성립결정	기각	각 하	취 하			
			동 의	이 의							
국회의원	46	21	2	7	5			11	(7)	65.2	
법조인	4	3						1		75.0	
공무원	23	8		4				11	(4)	52.2	
군인/경찰	26	12		1	2			11	(9)	80.8	
기초광역단체장/의원	19	7		2	5			5	(1)	42.1	
정당정치인	2				2					0.0	
의료인	28	10	2		3	3		10	(6)	72.0	
문화예술인	17	9	2		1			5	(1)	70.6	
종교인	35	28		2				5	(3)	88.6	
회사원	49	11			1	6		31	(27)	88.4	
언론인	27	8	2		8	2	2	5		43.5	
교육자	36	14			3	3		16	(12)	78.8	
개인사업가	87	45	4	2	4	1	2	29	(19)	81.0	
연예인	4	2						2	(2)	100.0	
학 생	26	2				9		15	(13)	88.2	
시민활동가	4	2						2	(1)	75.0	
조합대표협회장	21	9			2			1	9	(6)	75.0
기타	393	52	3	4	6	216	5	107	(41)	55.8	
계	847	243	15	22	42	240	10	275	(152)	68.7	

* ()안의 숫자는 조정성립·조정결정(동의) 외에 피해구제가 된 건수임

6. 매체유형별 처리결과

매체유형별 처리결과를 보면, 뉴스통신 94.1%, 잡지 92.6%, 인터넷뉴스서비스 84.8%, 인터넷신문 78.9%, 신문 71.7%, 방송 61.9% 순으로 조사되었다. 2009년부터 새롭게 조정대상에 포함된 인터넷뉴스서비스는 인터넷신문과 마찬가지로 높은 피해구제율을 보였다. 이는 정정이나 반론보도를 수용할 지면이나 시간 공간이 방송이나 신문보다 상대적으로 여유가 있기 때문이라고 볼 수 있다.

[표 2-6] 최근 3년간 매체유형별 처리결과 및 피해구제율

구분 연도	매체유형	청구 건 수	처 리 결 과									피해 구제율 (%)		
			조정성립	조 정 결 정			조정불성립 결정	기각	각 하	취 하				
				동 의	이 의									
2007	신 문	634	226	12	15	(1)		112	(3)	25		244	(172)	68.0
	방 송	250	71	7	17	(1)		52	(1)	11	1	91	(53)	55.9
	잡 지	10	4	2				2				2	(2)	80.0
	뉴스통신	30	10	1				6	(1)	1		12	(7)	65.5
	인터넷신문	113	44					22		5	5	37	(23)	65.0
	기 타	6	4									2		66.7
	계	1,043	359	22	32	(2)		194	(5)	42	6	388	(257)	64.8
2008	신 문	554	241	22	7			69	(3)	5		210	(145)	74.9
	방 송	189	77	2	5			35		9		61	(27)	58.9
	잡 지	12	5		1			2				4	(1)	50.0
	뉴스통신	33	15	1	2							15	(15)	93.9
	인터넷신문	157	62	8	2			17		5	4	59	(49)	80.4
	기 타	9	2	2				2		2		1		57.1
	계	954	402	35	17			125	(3)	21	4	350	(237)	72.9
2009	신 문	632	253	40	24			50		11	3	251	(150)	71.7
	방 송	459	89	5	7			20		230	3	105	(46)	61.9
	잡 지	27	18					2				7	(7)	92.6
	뉴스통신	38	12	2						4		20	(18)	94.1
	인터넷신문	233	118	3	5			14		6		87	(58)	78.9
	인터넷뉴스서비스	181	47	16	3			2		6	4	103	(82)	84.8
	기 타	3	1									2		33.3
	계	1,573	538	66	39			88		257	10	575	(361)	73.9

※ ()안의 숫자는 조정성립·조정결정(동의) 외에 피해구제가 된 건수임

7. 침해유형별 처리결과

침해유형별 피해구제율을 살펴보면, 성명권 100%, 신용권 100%, 프라이버시 83.3%, 초상권 82.1%, 음성권 80.0%, 명예훼손 73.4% 기타 67.9% 순으로 나타났다. 연도별로 비교해 보면, 명예훼손은 2007년 64.5%, 2008년 72.4%, 2009년 73.4%로 꾸준히 상승하였다. 초상권은 80%대로 고른 구제율을 보인 반면, 성명권과 음성권은 2007년보다 높은 구제율을 나타냈다. 이는 점차 언론피해의 양상이 다양해지고 그에 따른 권리보호의식도 강화된 때문이라고 볼 수 있다.

[표 2-7] 최근 3년간 침해유형별 처리결과 및 피해구제율 구분

구분 연도	침해유형	청구 건수	처 리 결 과									피해 구제율 (%)	
			조정성립	직 권 조 정 결 정			조정불성립결정	기각	각 하	취 하			
				동 의	이 의	()							
2007	명예훼손	953	331	18	29	(1)	185	(5)	38	4	348	(233)	64.5
	신용훼손	2					2						0.0
	초상권	53	21	3	2	(1)	2				25	(18)	81.1
	음성권	12	1	1	1		3				6	(3)	41.7
	성명권	3									3	(1)	33.3
	프라이버시	11	4				1			1	5	(2)	60.0
	기타	9	2				1		4	1	1		50.0
	계	1,043	359	22	32	(2)	194	(5)	42	6	388	(257)	64.8
2008	명예훼손	899	375	35	16		122	(3)	18	4	329	(222)	72.4
	신용훼손	6	3								3	(1)	66.7
	초상권	29	11		1		3		1		13	(10)	75.0
	음성권	10	5								5	(4)	90.0
	성명권	4	4										100.0
	프라이버시	3	3										100.0
	기타	3	1						2				100.0
	계	954	402	35	17		125	(3)	21	4	350	(237)	72.9
2009	명예훼손	1,457	498	63	35		86		249	10	516	(318)	73.4
	신용훼손	6	4								2	(2)	100.0
	초상권	56	20	1	4		2				29	(25)	82.1
	음성권	5	4								1		80.0
	성명권	1	1										100.0
	프라이버시	18	5	1					6		6	(4)	83.3
	기타	30	6	1					2		21	(12)	67.9
	계	1,573	538	66	39		88		257	10	575	(361)	73.9

* ()안의 숫자는 조정성립·조정결정(동의) 외에 피해구제가 된 건수임

8. 중재부별 처리결과

중재부를 서울과 지방으로 나누어 피해구제율을 살펴보면, 서울은 76.9%, 지방은 67.0%로 집계되었다. 세부적으로 살펴보면, 서울제3중재부가 94.9%로 가장 높고, 서울제1중재부가 87.5%로 그 다음을, 서울제7중재부가 86.6%로 세 번째로 높았다. 충북중재부가 50.0%, 경기중재부가 56.3%, 대구중재부가 60.0%로 저조한 편이었다.

[표 2-8] 최근 2년간 중재부별 처리결과 및 피해구제율

구분 연도	중재부	청구 건수	처 리 결 과								피해 구제율 (%)		
			조정성립	직권조정결정		조정불성립결정	기각	각하	취하				
				동의	이의								
2007	서울1	115	29	14	3	20	(1)	17		32	(24)	69.4	
	서울2	101	30		9	(1)	21		10	1	30	(22)	58.9
	서울3	104	42	1	1		9	(1)	3		48	(42)	85.1
	서울4	98	60	2	4		11				21	(13)	76.5
	서울5	111	32				42	(1)			37	(17)	45.0
	서울6	115	31	3	11	(1)	18		3	5	44	(22)	53.3
	소 계	644	224	20	28	(2)	121	(3)	33	6	212	(140)	64.3
	부 산	25	10	1			1	(1)	2		11	(5)	73.9
	대 구	32	13				7	(1)	2		10	(5)	63.3
	광 주	63	21		4		11				27	(19)	63.5
	대 전	41	16				9				16	(11)	65.9
	경 기	84	20	1			24		4		35	(23)	55.0
	강 원	14	8				2				4	(1)	64.3
	충 북	23	11				1				11	(7)	78.3
	전 북	65	19				5				41	(31)	76.9
	경 남	37	13				11		1		12	(9)	61.1
	제 주	15	4				2				9	(6)	66.7
소 계	399	135	2	4		73	(2)	9		176	(117)	65.6	
계	1,043	359	22	32	(2)	194	(5)	42	6	388	(257)	64.8	
2008	서울1	103	31	15	3	20		3	4	27	(17)	65.6	
	서울2	95	47	4		20	(1)	4		20	(14)	72.5	
	서울3	112	51			2		3		56	(44)	87.2	
	서울4	104	46	5	3	5		4		41	(28)	79.0	
	서울5	101	48		2	12	(1)	2		37	(30)	79.8	
	서울6	92	45		4	9		1		33	(23)	74.7	
	소 계	607	268	24	12		68	(2)	17	4	214	(156)	76.8
	부 산	24	5		1		10	(1)	1		7	(2)	34.8
	대 구	30	18								12	(5)	76.7
	광 주	46	14	1	3		12				16	(10)	54.3
	대 전	32	12				2				18	(10)	68.8
	경 기	108	29	1	1		23				54	(39)	63.9
	강 원	15	11	2			1				1	(1)	93.3
	충 북	19	10								9	(4)	73.7
	전 북	39	19	3			5				12	(5)	69.2
	경 남	27	9	4			4		3		7	(5)	75.0
	제 주	7	7										100.0
소 계	347	134	11	5		57	(1)	4		136	(81)	66.2	
계	954	402	35	17		125	(3)	21	4	350	(237)	72.9	
2009	서울1	178	47	23	9	1		49	1	48	(42)	87.5	
	서울2	173	53	5	1	11		46	4	53	(23)	65.9	
	서울3	180	72	9			3		44		52	(48)	94.9
	서울4	177	39	17	10		14		35	1	61	(46)	72.3
	서울5	174	55				11		39		69	(48)	76.3
	서울6	188	78	2	3		9		7	2	87	(34)	63.7
	서울7	103	22	7	2				36		36	(29)	86.6
	소 계	1,173	366	63	25		49		256	8	406	(270)	76.9
	부 산	15	8				2		1		4	(4)	85.7
	대 구	35	18	1	2						14	(2)	60.0
	광 주	72	36		2		16				18	(13)	68.1
	대 전	42	20								22	(16)	85.7
	경 기	103	32	2	9		4				56	(24)	56.3
	강 원	26	4								22	(19)	88.5
	충 북	36	9				10			2	15	(8)	50.0
	전 북	33	18		1		4				10	(2)	60.6
	경 남	26	15				3				8	(3)	69.2
제 주	12	12										100.0	
소 계	400	172	3	14		39		1	2	169	(91)	67.0	
계	1,573	538	66	39		88		257	10	575	(361)	73.9	

* ()안의 숫자는 조정성립·조정결정(동의) 외에 피해구제가 된 건수임

9. 중앙일간지 및 중앙방송 처리결과

중앙일간지 대상 신청사건을 살펴보면, 조선일보가 55건으로 가장 많았고, 동아일보가 31건, 문화일보가 25건, 한겨레가 24건으로 뒤를 이었다. 중앙방송의 경우는 KBS-2TV 274건으로 가장 많았고, MBC-TV 42건, KBS-1TV와 SBS-TV가 각 32건으로 나타났다. KBS-2TV가 274건을 기록한 것은 「미녀들의 수다」프로그램 일명 “루저녀” 사건이 266건이나 접수된 데 따른 것이다.

[표 2-9] 중앙일간지 및 중앙방송 처리결과

매체 유형	구분 매체명	청구건수	집 해 유 형							처 리 결 과					
			명 예	신 용	초상권	음성권	성명권	프라이 비시	기 타	조정성립	조 정 결	조 정 불 성립 결	기 각	각 하	취 하
중 앙 일 간 지	경향신문	21	20		1					7	8				6
	국민일보	9	7						2	6					3
	내일신문	10	10							3					7
	동아일보	31	29		2					11	7	5	1		7
	문화일보	25	23					2		13	1				11
	서울신문	15	15							7	2	1			5
	세계일보	8	8							1	1				6
	조선일보	55	51		1			3		14	15	6	4		16
	중앙일보	21	21							5	1	3			12
	한겨레	24	15						9	11	4				9
	한국일보	2	2							1					1
계	221	201		4			5	11	79	39	15	5		83	
중 앙 방 송	KBS-1,2TV	7	6		1					1		2			4
	KBS-1TV	32	26		4				2	14		4		2	12
	KBS-2TV	274	269		2			3		7	1		226		40
	MBC-TV	42	34		6				2	16	7	3	1	1	14
	SBS-TV	32	13		9	2	1	7		17	2	3	2		8
	EBS-R	1	1										1		
	계	388	349		22	2	1	10	4	55	10	12	230	3	78

10. 손해배상 청구액 및 조정액 현황

2009년 손해배상청구 평균액은 221,393,861원이었으며 손해배상청구에 대한 조정액 평균은 3,594,103원으로 집계되었다. 청구액 변화는 별 의미가 없으나 조정의 평균액은 2007년 3,133,462원, 2008년 3,331,250원 2009년 3,594,103원으로 꾸준히 증가하였다. 손해배상청구 사건에 대한 조정이 점차 자리를 잡아가고 있음을 의미한다.

[표 2-10] 최근 3년간 손해배상사건 청구액 및 조정액

구 분 연 도	청 구 액				조 정 액			
	최저액	최고액	평균액	중간액	최저액	최고액	평균액	중간액
2007	1	100,000,000,000	400,663,571	20,000,000	490,000	10,000,000	3,133,462	2,000,000
2008	110,000	10,000,000,000	185,920,574	20,000,000	300,000	10,000,000	3,331,250	2,750,000
2009	100	50,000,000,000	221,393,861	20,000,000	120,000	30,000,000	3,594,103	2,000,000

손해배상 조정액의 분포를 살펴보면 200만 원에서 500만 원 미만이 41.0%로 가장 많았다. 2007년 가장 많은 분포를 보인 액수가 100만 원에서 200만 원 미만이었던 것과 비교하면 손해배상액이 점차 증액되고 있음을 엿볼 수 있다.

[표 2-11] 최근 3년간 손해배상 조정액 분포

구 분 연 도	100만 원 미만	100만 원~ 200만 원 미만	200만 원~ 500만 원 미만	500만 원~ 1,000만 원 미만	1,000만 원 이상	계
2007	5	18	15	9	5	52
%	9.6	34.6	28.8	17.3	9.6	100.0
2008	3	9	11	6	3	32
%	9.4	28.1	34.4	18.8	9.4	100.0
2009	6	9	16	4	4	39
%	15.4	23.1	41.0	10.3	10.3	100.0
계	14	36	42	19	12	123
%	11.4	29.3	34.1	15.4	9.8	100.0

제3장 중재신청 처리결과 현황

1. 주된 침해유형별 청구건수

조정절차와 별도로 중재부의 종국적 결정에 따르기로 당사자간 합의하여 이루어진 중재신청 건수는 111건으로 대폭 증가하였다. 이를 주된 침해유형별로 보면, 명예훼손이 99건, 초상권이 10건, 음성권 2건인 것으로 나타났다.

[표 3-1] 주된 침해유형별 청구건수

연도 \ 구분	청구건수	명예훼손	신용훼손	초상권	성명권	음성권	프라이버시	기타
2007	14			12			2	
2008	10	4		5		1		
2009	111	99		10		2		
계	135	103		27		3	2	
%	100.0	76.3		20.0		2.2	1.5	

2. 청구권별 청구건수 및 처리결과

청구권별 청구건수를 보면, 정정청구가 61건으로 가장 많았다. 다음으로 반론청구 25건, 손배 18건, 추후청구 7건으로 나타났다. 2009년은 전년도에 비해 정정청구 중재신청사건이 폭증한 것이 주목된다. 그 동안 중재가 손배청구에 대해서 주로 이루어졌던데 반해 정정청구 사건이 급증하여 앞으로 중재신청 사건이 대폭 늘어날 것으로 예상된다.

[표 3-2] 청구권별 청구건수 및 처리결과

연도 \ 구분	청구명	청구건수	처 리 결 과					
			중재결정	중재화해결정	기 각	각 하	취 하	계 류
2007	정 정	2	2					
	반 론							
	손 배	12	12					
	계	14	14					
2008	정 정	1	1					
	반 론							
	손 배	9	9					
	계	10	10					
2009	정 정	61	30	31				
	반 론	25	20	5				
	추 후	7	3	4				
	손 배	18	12	6				
	계	111	65	46				

3. 손해배상 청구액 및 중재액 현황

중재신청 사건의 손해배상청구액에 대해 살펴본 결과, 청구 평균액은 20,500,000원으로 전년도에 비해 증가했고 손배청구에 대한 중재 평균액은 1,630,000원으로 전년도에 비해 다소 줄었다.

[표 3-3] 손해배상 중재신청사건 청구액 및 중재액 현황

연도 \ 구분	청 구 액				중 재 액			
	최저액	최고액	평균액	중간액	최저액	최고액	평균액	중간액
2007	1,000,000	30,000,000	7,383,333	5,000,000	300,000	3,000,000	1,750,000	1,350,000
2008	5,000,000	30,000,000	15,888,889	15,000,000	900,000	4,000,000	2,322,222	2,000,000
2009	10,000,000	50,000,000	20,500,000	20,000,000	1,000,000	2,500,000	1,630,000	1,750,000

제4장 자동소제기 현황

위원회의 직권조정결정에 대해 이의신청하여 자동 소제기가 된 사건은 모두 21건이다. 그 중 인용이 4건, 취하 7건, 기각/각하가 3건, 진행중인 사건이 7건이다. 자동소제기된 주요 매체를 살펴보면, 조선일보, MBC-TV, KBS-TV 등이 있다.

[표 4-1] 연도별 자동소제기현황 및 법원 1심 판결결과

연도	구분 건수	청구명						이의신청			1심결과			
		정정	반론	손배	정정 손배	정반론	정론 손배	신청인	피신청인	신청인 피신청인	인용	취하	기각 각하	계속
2007	21	6		4	10	1		1	17	3	13	7	1	
2008	12	4		3	4	1		3	8	1	6	3	3	
2009	21	6	2	1	11		1	3	15	3	4	7	3	7
계	54	16	2	8	25	2	1	7	40	7	23	17	7	7

*인용은 화해권고결정, 강제조정결정, 청구인낙 등을 포함함

[표 4-2] 2009년도 매체별 자동소제기현황

연도	구분 건수	청구명					이의신청			1심결과				
		정정	반론	손배	정정 손배	정반론	정론 손배	신청인	피신청인	신청인 피신청인	인용	취하	기각 각하	계속
	여수신문	1	1					1				1		
	문화일보	1		1				1			1			
	KBS-1TV	2	1	1			1	1				2		
	조선일보	3	1		2		1	2				2	1	
	한겨레	1	1					1			1			
	에클레시아뉴스	1			1			1			1			
	중부일보	2			2			2			1	1		
	반월일보	1	1					1				1		
	동아일보	1			1			1					1	
	동아닷컴	1			1			1					1	
	MBC-TV	2	1			1		1	1					2
	데일리팜	1		1				1						1
	연수송도신문	1			1			1						1
	경북제일신문	1			1		1							1
	시사저널	1			1					1				1
	인터넷시사저널	1			1					1				1
	계	21	6	2	1	11	1	3	15	3	4	7	3	7

[표 4-3] 연도별 조정·중재신청 처리현황

■ 조 정

1981. 3. 31 ~ 2009. 12. 31.

구 분 연도	청구 건 수	처 리 결 과									피해 구제율 (%)	
		조정성립	직 권 조 정 결 정			조정불성립결정	기 각	각 하	취 하			
			동 의	이 의								
1981	44	9				12	(5)	1	2	20	(2)	39.0%
1982	50	19				19	(5)		2	10	(4)	58.3%
1983	71	21				22	(7)	1	1	26	(8)	52.2%
1984	54	12				29	(8)	3		10	(5)	49.0%
1985	59	12				28	(5)	4		15	(7)	43.6%
1986	49	14				10	(2)	1		24	(11)	56.3%
1987	47	10				9	(4)	1		27	(2)	34.8%
1988	55	16				12	(5)		1	26	(13)	63.0%
1989	121	29				35	(10)		6	51	(21)	52.2%
1990	159	42				43	(10)	1	2	71	(40)	59.0%
1991	220	52				48	(9)	3	1	116	(43)	48.1%
1992	381	81				79	(12)	19		202	(107)	55.2%
1993	423	132				96	(16)	8	2	185	(84)	56.2%
1994	541	162				127	(10)	7		245	(128)	56.2%
1995	528	111				150	(25)	26	3	238	(124)	52.1%
1996	556	129	2	7	(1)	169	(21)	9	1	239	(137)	53.1%
1997	490	161	10	5	(1)	79	(13)	8	4	223	(108)	61.3%
1998	602	226	14	10	(2)	97	(8)	5		250	(106)	59.6%
1999	641	244	11	18	(2)	102	(17)	24	5	237	(92)	59.8%
2000	607	198	10	15	(2)	66	(10)	14	2	302	(156)	63.6%
2001	659	229	6	23	(3)	132	(27)	18	2	249	(133)	62.3%
2002	511	182	18	17	(3)	62	(9)	8	1	223	(101)	62.4%
2003	724	287	15	15	(1)	101	(11)	27	3	276	(158)	68.0%
2004	759	283	46	22	(6)	140	(12)	13		255	(148)	66.4%
2005	883	334	31	20	(4)	181	(1)	19	15	283	(160)	62.4%
2006	1,087	356	29	28		226	(2)	22	13	413	(250)	60.6%
2007	1,043	359	22	32	(2)	194	(5)	42	6	388	(257)	64.8%
2008	954	402	35	17		125	(3)	21	4	350	(237)	72.9%
2009	1,573	538	66	39		88	257	10		575	(361)	73.9%
계	13,891	4,650	315	268	(27)	2,481	(272)	562	86	5,529	(3,003)	62.4%
	100.0%	33.5%	2.3%	1.9%		17.9%		4.0%	0.6%	39.8%		

* ()안의 숫자는 조정성립·조정결정(동의) 외에 피해구제보도가 된 건수임. * 피해구제율 = 피해구제건수 / 조정건수
 * 피해구제건수 = 조정성립 + 조정결정중 동의 + (조정결정중 이의·조정불성립결정·취하) 중 정정 또는 반론기사 등이 이루어진 건수

■ 중 재

구 분 연도	청구 건 수	처 리 결 과					계 류
		중재결정	조정성립	기 각	각 하	취 하	
2007	14	14					
2008	10	10					
2009	111	65	46				
계	142 (100.0%)	(67.6%)	(32.4%)				

● 시정권고현황 ●

시정권고소위원회는 2009년 한 해 동안 총 691개 매체를 자체적으로 심의하여 법익침해가 발생한 218건의 보도에 대해 시정권고를 결정했으며, 시정권고 신청된 48건의 보도 중 35건에 대해서도 시정권고를 의결했다.

[표 1] 연도별 시정권고 현황

1981. 3. 31 ~ 2009. 12. 31.

연도	구분 권고 건수	침해유형									종별						
		개인적 법익 침해					사회적 법익 침해				국가적 법익 침해	일간 신문	주간 신문	잡지	뉴스 통신	인터넷 신문	방송
		성폭력 피해자 신원공개	정신 질환자 신원공개	피의자 피고인 신원공개	목격자 신고자 피해자 신원공개	사생활 침해 등	미약용량 공개	자살관련 상세묘사	기타								
1981																	
1982																	
1983	3										3		1	2			
1984	0																
1985	0																
1986	3							3							3		
1987	6	2						4					3	2	1		
1988	37	9		3				16					29	2	2	4	
1989	180	52		92				36					173	1		6	
1990	311	63		169	12			67					301	1		9	
1991	264	70		140	16		34	1					247	8	3	6	
1992	390	123		227	3		34						379			11	
1993	344	106		228				10					336	1		7	
1994	204	58		132				7	7				195	1		8	
1995	282	29		131									271	1		10	
1996	310	26	8	122	22		11	117	4				304		1	5	
1997	469	21	78	76	182		2	109					461	1		7	
1998	348	16	14	29	151			137	1				336	2	2	8	
1999	240	17	11	20	126			66					234			6	
2000	234	54	6	8	67		2	97					213	4		17	
2001	231	22	10	9	70		1	119					211	7		13	
2002	142	9			88		1	44					129	1		12	
2003	237	13	1	41	153		2	20					219	2		16	
2004	283	7	1	114	68		2	52	21	18			247	14	1	21	
2005	278	11		88	24		10	47	85	13			246	8	1	19	3
2006	190	4	2	69	22		3	10	73	7			150	9		15	16
2007	202	1	2	80	21		14	30	44	10			127	11	1	20	43
2008	289	4		48	8		30	27	97	75			124	19	1	31	112
2009	253		1	97	6		15		93	41			56	15		20	132
계	5,730	717	134	1,923	1,039		304	1,004	418	191			4,992	112	16	271	306
	100%	12.5%	2.3%	33.6%	18.1%		5.3%	17.5%	7.3%	3.3%			87.1%	2.0%	0.3%	4.7%	5.3%

1. 자체심의 침해유형별 분석

2009년 한 해 동안 자체심의를 통해 시정권고를 결정한 건수는 218건이며, 개인적 법익침해로 인한 시정권고 건수가 119건으로 2008년 90건에 비해 증가한 반면, 사회적 법익침해로 인한 시정권고 건수는 99건으로 2008년 192건에 비해 크게 감소하였다. 법익침해 유형별로는 형사사건 피의자 및 피고인 신원공개 97건(44.5%), 자살자 신원공개 93건(42.7%), 목격자·신고자·피해자 신원공개 및 기타 사회적 법익 침해(범죄수법 상세묘사 및 성 관련 선정정보)가 각 6건(각 2.7%), 정신질환자 신원공개 1건(0.5%) 순으로 나타났다.

2. 자체심의 매체유형별 분석

매체유형별로 살펴보면, 인터넷신문이 130건(59.6%)으로 가장 많았다. 이어 일간지 57건(26.2%), 뉴스통신 19건(8.7%), 주간지 12건(5.5%) 순이었다. 인터넷신문에 대한 시정권고 건수는 2007년 43건, 2008년 111건, 2009년 130건으로 해마다 증가 추세에 있으며, 신문법 시행령 개정으로 인터넷신문의 지위를 획득한 언론사 닷컴도 시정권고 심의대상 매체에 포함되어 인터넷신문에 대한 시정권고는 앞으로도 증가할 것으로 보인다.

반면, 일간지에 대한 시정권고 건수 57건은 중앙일간지 22건, 지역일간지가 35건으로 집계돼 전년도(중앙일간지 31건, 지역일간지 90건)에 비해 지역일간지에 대한 시정권고 건수가 크게 감소한 것을 알 수 있다.

[표 2] 2009년도 자체심의 의결현황

2009. 1. 1. ~ 2009. 12. 31.

간 별	구 분	계	개인적 법익 침해					사회적 법익 침해			국 가 적 법 익 침 해
			성 폭 력 피 해 자 신 원 공 개	정 신 질 환 자 신 원 공 개	피 의 자 피 고 인 신 원 공 개	목 격 자 신 고 자 피 해 자 신 원 공 개	사 생 활 침 해 등	마 약 용 량 등 공 개	자 살 관 련 상 세 묘 사	기 타	
일간지	중앙	22			14	1	1		6		
	지역	35			21	1	3		10		
주간지	종합		9			4		2			3
	지역	3				2	1				
월간지		0									
뉴스통신		19			11	1	2		5		
인터넷신문		130		1	47	1	6		72	3	
총 계		218		1	97	6	15		93	6	
		100%		0.5%	44.5%	2.8%	6.9%		42.7%	2.8%	

3. 신청심의 현황

2005년 7월 28일 언론중재법 시행과 함께 신설된 시정권고 신청제도는 개정 언론중재법 시행으로 2009년 8월 7일 폐지되었다. 2005년 이후 전체 시정권고 신청건수는 180건으로 2005년 17건, 2006년 50건, 2007년 39건, 2008년 26건, 2009년에는 48건이 접수되었다. 5년간 시정권고 신청이 접수된 180건을 처리 결과별로 살펴보면, 시정권고가 49건(27.2%), 취하가 61건(33.9%), 기각이 55건(30.6%), 기타 9건

(5.0%), 각하 6건(3.3%)으로 집계됐다. 침해유형별로는 개인적 법익 관련 94건(52.2%), 사회적 법익 관련 85건(30.8%), 기타 1건(0.6%)으로 집계됐다. 매체별로는 방송 59건(32.8%), 일간지 48건(26.7%), 인터넷신문 28건(15.6%), 기타매체 19건(10.6%), 뉴스통신 12건(6.7%), 주간지 9건(5.0%), 월간지 5건(2.8%) 순으로 나타났다.

2009년 8월 7일 제도가 폐지되기 전까지 시정권고 신청은 총 48건이 접수되었으며 침해유형별로는 개인적 법익 관련 1건(2.1%), 사회적 법익 관련 47건(97.9%)이었으며, 매체별로는 방송이 29건(60.4%), 인터넷신문 8건(16.7%), 주간지 3건(6.3%), 월간지·일간지·뉴스통신이 각 1건(2.1%), 기타 5건(11.1%)으로 집계되었다. 이를 처리결과별로 살펴보면, 시정권고가 35건(72.9%), 기각이 8건(16.7%), 각하가 5건(10.4%)로 나타났다.

시정권고 결정이 내려진 35건을 매체유형별로 살펴보면 방송이 29건(82.9%), 주간지 3건(8.6%), 인터넷신문 2건(5.7%), 뉴스통신 1건(2.9%)이었으며 35건 모두 사회적 법익 침해와 관련된 것이었다.

[표 3] 2009년도 신청심의 의결현황

2009. 1. 1. ~ 2009. 12. 31.

구 분 간 별	구 분 계	신 청 유 형				처 리 결 과				
		개인적 법익 침해	사회적 법익 침해	국가적 법익 침해	기 타	시정권고	기 각	각 하	취 하	기 타
일간지	중 앙 지 역	1		1				1		
	지 역	0								
주간지	중 합	0								
	지 역	3		3		3				
방 송		29		29		29				
월간지		1	1				1			
뉴스통신		1		1		1				
인터넷신문		8		8		2	6			
기 타			5	5					5	
총 계		48	1	47		35	85	5		
		100%	2.1%	97.9%		72.9%	16.7%	10.4%		

무책임한 보도가 만든 또 다른 인권 침해

- '청산가리 막걸리 사건' 부녀 무죄 판결 받아 -

김 창 룡

인제대학교 신문방송학과 교수

사형과 무죄 양 극단을 오간 '청산가리 막걸리 사건'

검찰은 그들에게 사형과 무기징역형을 구형했다. 혐의는 듣기만 해도 무시무시한 '살인과 존속살인 등'이라고 했다. 2009년 9월 검찰의 일방적 수사결과에 따른 '무리한 기소' 논란에 대해 언론은 '범인인 양' '진실 인양' 왜곡하고 확대하여 대대적으로 보도했다. 당시 전국이 떠들썩했지만 사건 후 6개월이 지난 2010년 2월말 1심 법원은 이들 부녀에게 각각 '무죄'를 선고했다. 이른바 청산가리 막걸리 사건의 법적 심판은 '사형'과 '무죄'라는 극단을 오갔다.

1심 판결 결과가 나왔지만 남은 것은 검찰과 언론으로부터 '살인마', '엽기적 살해 공모자'로 낙인찍힌 이들 부녀가 갈 곳은 없다는 냉혹한 현실뿐이었다. 마을 사람들은 여전히 '죽일 년 놈들'이라며 입에 거품을 무는 사람들과 '무고한 피해자'라고 주장하는 온건파들로 나뉘어져 있었다. '무죄'라는 법의 판결이 여론재판으로 낙인찍힌 '범인'이라는 소문을 제거하기에는 그 영향력이 너무 미약했다. 무죄판결에 대한 언론의 보도는 미미했다.

아내를 딸과 함께 공모해서 살해했다는 누명을 뒤집어쓴 A씨(60. 전남 순천시)와 검찰로부터 '지능범'으로 지목된 '정신이 좀 모자란다'는 A씨의 딸 B씨(27)는 무죄이후에도 고향으로 돌아가지 못했다. 고향집은 텅 빈지 오래됐고 마을 민심은 여전히 흉흉했다. 검찰에 의해 살인마가 된 부녀는 언론의 집중 보도로 완전히 살해공모자들이 됐다. 현장검증 과정에서 이들은 '마을을 망하게 했다'고 주장하는 마을사람들의 분노 때문에 경찰의 체지, 보호가 어려울 정도였다. 동네 사람들은 그들을 향해 손가락질 했고 그들의 집앞에 침을 뱉었다. 초라한 집은 폐가가 됐고 인적은 자취를 감추었다.

졸지에 아내를 잃은 피해자에서 검찰수사로 어느 날 가해자로 바뀐 A씨는 석방된

후, 심신이 피폐해져 병원에 입원했다. 석방된 딸은 언니네 집을 임시 거처로 삼아 숨어버렸다. 무죄 판결을 받고도 성난 민심이 두려워 고향 마을, 집으로도 가지 못하는 처량한 신세가 됐다. 마을은 ‘진범이 잡히지 않았다’는 점에서 여전히 불안과 침묵 속으로 빠져들었다. 범인은 잡히지 않은 채 무고한 피해자만 남은 이번 ‘청산가리 막걸리 사건’은 이미 세인의 기억 속에 잊혀졌다.

언론의 무모한 보도, 인권침해식 제목달기와 무분별한 취재, 검찰의 일방적인 수사발표를 사실로 단정하는 보도, 개인의 명예와 사생활 등 행복추구권이 무참하게 무너진 현실, 오보에 대한 정정은 찾아보기 힘들 정도로 자정기능을 상실한 언론의 보도관행... 모든 것은 문제투성이로 남았지만 바쁜 하루의 현실은 이런 분명한 문제점을 잊혀진 과거로 만들어버리고 언제 또 다시 제2, 제3의 무고한 희생자를 만들게 될지 모를 일이다.

모두가 잊어도 좋다. 모두가 다시 묻지도 않고 따지지 않아도 좋다. 그러나 법을 집행하는 최고 수사기관인 검찰과 이들의 수사내용과 결과를 검증하고 확인해야 하는 언론기관은 이 사건을 처음부터 다시 짚어봐야 한다. 무엇이 문제였는지, 향후 이와 유사한 상황에서 어떻게 대처해야 하는지... 발전은 반성을 전제로 한다.

검찰의 수사결과 발표 후 엽기적 사건으로 돌변

2009년 7월초, 전남 순천에서 누군가가 막걸리에 청산가리를 탄 술을 마시고 2명이 숨지고 2명이 상해를 입는 사건이 발생했다. 이른바 ‘청산가리 막걸리’ 사건은 처음에 그저 그렇게 알려졌다. 대부분 언론은 무시하거나 비교적 작게 또한 중립적으로 다뤘다.

당시 보도제목을 보면 단순 사건을 중립적으로 나열하는데 그쳤다. 전혀 인권침해 소지가 없었다. ‘순천서 독극물 든 막걸리 마신 4명 사상’ (조선일보 2009년 7월 7일자), ‘독극물 막걸리 2명 사망, 2명 중태’ (중앙일보 2009년 7월 7일자), ‘독극물 막걸리 마신 여성 2명 사망’ (한겨레 2009년 7월 7일자)...

그러나 이 사건이 2009년 9월 14일 검찰이 수사결과를 발표하며 기소하자 보도양상은 완전히 달라졌다. 중립적 자세를 유지하던 언론은 검찰의 발표를 진실인 양 모든 것을 단정하는 편향된 자세로 바뀌었다. 내용은 엽기적이고 인권침해 소지가 다분했지만 검찰의 발표라는 관행 앞에 언론의 무책임한 보도는 개선되지 못했다. 제목은 마치 매체간 선정성을 경쟁하는 듯 주목도를 높이는 데 초점이 맞춰졌다.

“청산가리 막걸리 살인 사건 부녀 부적절한 관계가 발단” (문화일보 2009년 9월 14일자), “근친상간 숨기려 ‘청산가리 막걸리’ 살인” (세계일보 2009년 9월 14일자), “순천 ‘청산가리 막걸리’ 부녀 불륜 숨기려 범행” (아시아 경제 2009년 9월 14일자) ...

인용부호를 달았지만 검찰의 발표란 내용이 제목에조차 없다. 이런 식의 일방적이고 불공정한 보도는 피해자를 가해자로 만들었고 사건은 엽기적으로 확대돼 전국을 뒤흔들었다. ‘부녀가 부적절한 관계를 감추기

위해 아내를, 어머니를 살해했다’는 소설에서도 보기 힘든 내용이 여과 없이 보도됐다. 검찰의 발표에 근거한 것이라는 점을 제목으로 내세운 곳도 있었지만 내용상 별 차이는 없었다.

“檢 ‘청산가리 막걸리, 부녀간 부적절한 관계 때문’”(경향신문 2009년 9월 14일자)

“순천 ‘청산가리 막걸리’ 남편 살인혐의 부녀기소”(조선일보 2009년 9월 15일자)

“청산가리 막걸리 살인은 부적절한 관계 부녀 공모”(연합뉴스 2009년 9월 14일자)...

검찰의 수사결과 발표를 기초로 이를 전달하는 보도기사였지만 이런 보도는 엄청난 전파력을 타고 삽시간에 전국으로 퍼져나갔다. 여기에 좀 더 과장해서 엽기적인 내용을 더욱 엽기적으로 확대, 확산시키는 일을 일부 언론은 무책임하게 해나갔다.

심지어 “15년 성관계 부녀, 짜고서 어머니에게 청산가리를”(헤럴드 2009년 9월 14일자) “청산가리 막걸리 살인 범인은 남편과 딸”(조은뉴스 2009년 9월 14일자) 등으로 범인을 단정했다. 차마 보도하기조차 민망하고 믿기 어려운 내용이지만 언론은 검찰의 발표를 나팔수처럼 떠들어댔다. 민간뉴스 통신사 ‘뉴시스’는 검찰의 수사결과를 인용하며 “순천 청산가리 막걸리 부녀 매우 치밀”(뉴시스 2009년 9월 14일자)이라는 제목으로 검찰의 발표를 일방적으로 두둔했다. 여기다 “순천 청산가리 막걸리 수사 검사들”(뉴시스 2009년 9월 14일자)이라는 제목으로 마치 대단한 업적을 낸 것처럼 소개했다.

내용이 엽기적이고 기상천외할수록 검찰의 발표내용이나 수사과정을 검증하고 확인해야

내용이 엽기적이고 기상천외할 경우, 저널리즘에서는 더욱 신중하게 보도하라고 주문한다. 심지어 검찰의 발표를 ‘진실인 양 보도하지 말라’고 당부한다. 오히려 검찰의 발표내용이나 수사과정의 치밀함, 논리성, 물증 등의 여부를 검증하고 확인하라고 가르친다. 그런데 27세 딸과 15년간 ‘성관계’를 가졌다는 검찰의 수사내용을 검증조차 하지 않다니... 12살 어린 나이의 딸과 15년간 이런 행태가 장기간 지속됐다면, 다른 가족들은 왜 몰랐을까 하는 최소한의 물음조차도 없다. 도대체 무슨 근거로 그런 엄청난 주장을 하는지 최소한 확인하는 절차가 필요했던 것은 아닐까.

그러나 한국 언론의 용감성, 무모함, 상업성은 이런 저널리즘의 기본은 간단하게 무시한다. 언론보도의 피해자인 이들이 인권침해, 명예훼손으로 법적소송을 한다면 언

론이 이기기 어려울 텐데도 힘없는 사람들은 막강한 언론사를 상대로 법적 책임을 제대로 묻지 않는다는 구조와 관행을 너무나 잘 알고 있다.

다행히 2009년 10월에 와서 SBS가 ‘그것이 알고 싶다’ 프로그램에서 검찰 수사상의 문제점들을 조목조목 짚어가면서 이 사건을 재조명했다. 이를 계기로 보도의 양상이 조금씩 달라지기 시작했다. 2차공판이 열린 2009년 10월 15일 이후 언론에서는 “자백뿐인 청산가리 막걸리 살인 법정 공방” 등으로 중립적으로 보도하거나 더는 관심을 보이지 않았다.

관련 기사들이 저널리즘상 너무나 많은 문제점을 드러내고 있어 이 사건에 대해 1심 판결도 아직 내려지지 않은 상황이었지만 필자는 2009년 12월 4일 언론정보학회에서 케이스 스터디로 ‘청산가리 막걸리 보도의 문제점’을 제기한 적이 있다. 드러난 정황만으로도 언론의 보도는 문제투성이었고 1심 판결에서 유죄가 인정되기가 의심스러웠기 때문이었다. 그러나 언론학자들조차 별 관심을 보이지 않았다. 심지어 아직 법원의 판결이 나오지 않았다는 ‘한가한 소리’를 하는 사람도 있었다.

대부분 언론 /심 무죄판결 결과 제대로 다루지 않아

캐나다 동계올림픽 금메달 소식으로 국민이 흥분하고 있는 사이 2010년 2월 18일 광주지법 순천지원 제1형사부(부장판사 홍준호)는 ‘청산가리 막걸리 사건 부녀’에게 모두 무죄를 선고했다. 연합뉴스에 따르면, 광주지검 순천지청은 청산염을 탄 막걸리를 마시게 해 각각 살인과 존속살인, 살인 등의 혐의로 구속 기소된 A씨와 A씨의 딸 B씨에게 사형과 무기징역이라는 극형을 구형했지만 법원은 무죄를 선고했다고 한다.

문제는 논란 끝에 1심 판결이 나왔지만 이를 검찰에서 기소할 때처럼 크게 보도한 경우는 매우 드물었다는 점이다. 중앙일보의 경우 2단으로 간단하게 판결결과를 보도했다. 다른 언론은 아예 무시하거나 제대로 다루지 않았다. 그나마 조선일보에서 무죄판결 내용과 사건에 대해 비교적 소상하게 보도하는 정도였다. 어느 언론도 과거 보도의 무모함과 인권침해 행위에 대해 정정도 사과도 하지 않았다.

인권을 소중히 여기는 언론사, 명예의 가치를 높이 평가하는 사회라면 이런 식으로 일이 흘러가도록 내버려둬서는 안 된다. 이들이 설혹 자기권리 찾기에 철저히 못한 소시민이라 할지라도 언론은 자발적으로 이들의 누명을 벗겨주는 데 적극적으로 앞장서야 한다.

물론 아직 1심 재판 결과일 뿐 최종심은 아니다. 그러나 이 사건은 이미 국민 사이에 관심권 밖으로 밀려났다. 모두가 이 사건을 잊어도 검찰과 언론은 반성하고 재발방지에 나서야 한다. 2심, 3심에서 어떤 결과가 나올지는 그때 가서 결과를 보고 판단, 보도하면 된다.

1심 판결을 존중하고 그 이전에 정당한 재판을 받을 수 있는 개개인의 인권과 명예를 존중해 주자. 무죄로

풀려난 아버지와 딸은 이미 재판을 받는 과정에서 언론의 무자비한 보도 때문에 마을 사람들로부터 ‘짐승 같은 인간’이라며 돌팔매질을 받았을 정도였다. 재판의 결과가 나오기도 전에 여론재판으로 유, 무죄가 결론난다면 이것은 법치사회를 부정하는 것이다.

1심판결을 보면 문체의 아버지와 딸은 사랑했던 아내, 어머니를 줄지에 잃은 억울한 피해자일 뿐이다. 이 피해자들이 어느 날 갑자기 검찰에 의해 극형에 처해야 할 살해공모자가 됐고 언론은 이를 덩달아 과장, 확대보도했다. 얼마나 기가 막힌 일인가. 누가 언론에 그런 초법적 권한을 주었는가. 약자의 가슴에 두 번 세 번 못질을 하는 것은 잔인한 일이다. 부당함을 알고도 말리기는커녕 ‘잘 한다’고 더욱 요란한 복소리를 울리는 행태는 공동정범의 죄를 구성한다. 설혹 유죄가 선고된다 하더라도 법의 처벌을 받으면 되는 것이다.

검찰의 수사결과와 기소내용을 진실인 양 대서특필하는 관행 다양해야

언론에 세 가지만 요구하고 싶다. 첫 번째, 제발 검찰의 수사결과를 진실인 양 대서특필하는 관행을 바꾸라는 것이다. 한겨레신문은 ‘사건기사에 대한 가이드라인’을 2009년 새롭게 정비하여 인권침해요소를 배제하려 노력하겠다고 한다. 이런 노력이 모든 언론에 확산되기를 기대한다. 검찰의 수사결과와 기소내용은 일종의 주장일 뿐이다.

두 번째, 검찰발표를 법원 판결의 우위에 두는 보도관행을 지양하라는 것이다. 검찰의 수사내용이 중요하다면 법원의 판결은 이에 못지않거나 더 중요하다. 그러나 현재 언론이 보도하는 비중이나 내용을 보면 법원 판결은 검찰의 기소내용에 비해 무시되거나 하위로 취급되고 있다. 물론 그만큼 시의성이 떨어진다는 측면이 있지만 많은 오류가 이런 관행에서 빚어지는 만큼 언론의 각성이 필요하다.


세 번째, 언론은 여전히 인권에 대한 인식, 약자에 대한 배려가 부족하다. 법에 앞서 여론재판으로 한 개인이나 가족을 파멸시킬 수도 있는 초법적 권리를 언론은 별 죄의식 없이 행하고 있다. 언론으로 인해 눈물을 흘리는 불특정 다수에 대해 언론은 책임을 져야 한다. 보도가 잘못됐을 경우 비록 피해자들의 요구가 없었다 하더라도 자발적으로 정정 혹은 사과 보도를 할 수 있어야 한다. 청산가리 막걸리 사건의 피해자들 입장에서는 정정 보도를 받아내고 싶겠지만 그들의 입장이 그렇게 한가롭지 못하다. 이들

에 대한 언론사의 책임 있는 행동, 책임 있는 보도태도가 아쉽다.

인권에 대한 검찰과 언론의 기본자세를 되돌아보는 계기 되어야

과거와 달리 2010년 오늘날 미디어 환경은 지역의 작은 뉴스도 신속하게 전국으로 확산되는 경향이 있다. 지역뉴스와 중앙뉴스가 따로 없다. 정보와 통신의 융합, 늘어난 매체 수, 강화된 네트워크, 심화된 경쟁 구조 등 이런 것들로 인해 지역의 작은 뉴스조차 엽기적이고 눈길을 끌 만한 상업적 조건을 갖출 경우, 진위 여부를 떠나 일파만파로 퍼져나가는 경향이 있다. ‘미디어 공룡’으로 급부상하고 있는 포털의 기능은 이러한 경향을 더욱 확산, 심화시키고 있다. 이에 비해 규제와 억제 장치는 미미하거나 여전히 과거의 굴레를 벗어나지 못하고 있다.

오늘은 순천의 한 부녀가 피해자로 전락했지만 내일은 서울의 김 씨 가족이 언론의 무분별한 보도, 검찰의 일방적 수사결과 발표의 희생양이 될 수도 있다. 언론보도로 인한 피해는 원상복구가 안 된다는 점에서 매우 심각한 후유증을 남긴다. 가해자의 실체가 잘 보이지 않아 누구를 상대로 어떻게 권리구제를 해야 할지도 모호하다. 국가가 이를 예방하고 개개인의 인권을 소중히 챙기는 시스템을 발전시켜야 하지만 아직 우리 사회는 안타깝게도 더 많은 희생이 필요한 것 같다.

‘청산가리 막걸리 사건’은 검찰과 언론의 기본자세를 되돌아보고 선진사회에서 소중한 인권을 어떻게 보호해야 하는가를 다시 생각하는 반성과 다짐의 계기가 돼야 한다. 잘못된 행태에서 교훈을 얻어 대안을 마련하지 못하게 되면 타율적 강제수단이 동원되는 불행한 날이 올 수도 있을 것이다. 



다른 이용자에 정보를 제공할 목적이라면 인터넷서 판매자 비난해도 명예훼손으로 볼 수 없어

구매자가 자신이 구입한 상품과 판매자에 대해 부정적인 표현이 포함된 평가의 글을 인터넷에 올렸더라도, 다른 이용자에 정보를 제공할 목적이라면 판매자의 명예를 훼손한 것이라 볼 수 없다는 항소심 판결이 나왔다.

서울중앙지법 형사합소1부는 2009년 12월 10일 안경점에 관한 허위 사실을 인터넷에 유포해 명예를 훼손한 혐의로 기소된 박 모 씨에게 유죄를 선고한 1심을 파기하고 무죄를 선고했다.

재판부는 “단순히 ‘비인기 물품을 좋은

모델로 과대 포장해 카페에서 경매에 넘긴다’는 내용만으로는 허위 사실로 인정하기 부족하고, 박 씨가 글을 게시한 경위나 해당 사이트 개설 목적, 공표 범위 등을 고려하면 소비자의 의사결정에 도움을 위한 정보의 제공 등 공공의 이익을 위해 진실한 사실을 적시한 것으로 인정된다”며 무죄선고 배경을 밝혔다.

재판부는 ‘인터넷에 글쓰기 좋아하는 장사꾼이 광고 잘해서 틈새를 파고들어 운영하는 곳’, ‘막장 판매자’ 등의 표현

에 대해서도 단순히 의견을 표명한 것이라 허위사실로 판단할 수 없다고 판시했다.

박 씨는 남대문의 한 상점에서 구매한 안경의 품질에 불만을 품고, 한 인터넷 정보 사이트에 안경점을 비방하는 글을 올린 혐의로 벌금형에 약식 기소되자 정식재판을 청구했으며, 1심 재판부는 “게시한 내용이 허위 사실이며, 표현방식이나 내용 등에 비춰볼 때 공공의 이익을 위한 행동으로 볼 수 없다”며 벌금 30만 원을 선고한 바 있다.

정책비판은 언론 자유에 속해 ... MBC 'PD 수첩' 형사사건 1심 무죄

서울중앙지법 형사13단독부는 1월 20일 'PD 수첩'의 광우병 보도와 관련 “보도의 전체 취지를 감안하면, 일부 세세한 점에서 다소 과장이 있다고 하더라도 허위사실이라 보기 어렵다”며 무죄를 선고했다.

재판부는 허위 사실로 공소가 제기된 보도내용인 다우너 소(주저앉는 소)의 광우병 여부, 아레사 빈슨의 사망 원인, 한국인의 MM형 유전자로 인한 인간광우병 발병 위험성, 특정위험물질(SRM) 수입, 협상단의 미국 도축시스템 실패 부실 파악 등에 대해 모두 허위로 볼 수 없다고 판단했다.

특히 MM형 유전자를 가진 한국인이 94%이므로 광우병 발병률이 94% 가량

된다고 보도한 부분에 대해 “이는 전·후 문맥에 비추어 과장되거나 잘못된 이해에서 비롯된 표현으로 보이고, 이 부분 보도내용은 중요한 부분에 있어 객관적인 사실과 합치되어 허위라 볼 수 없다”고 판시했다.

정책 책임자들의 명예훼손 여부와 관련해서는 “정부 정책에 대해 상당한 근거에 기초하여 문제점을 제기하고, 그 시정을 촉구하는 등의 감시와 비판행위는 언론자유에 속하는 것”이라며, “이로 인해 당해 정책에 관련한 공직자의 사회적 평가가 저하될 수 있다고 하여 바로 그 공직자에 대한 명예훼손이 된다고 할 수 없다”고 판결했다.

재판부는 이밖에 제작진이 미국산 쇠고기 수입업자의 업무를 방해했다는 혐의에 대해서도 “허위 사실이 있었거나 허위에 대한 인식이 있었던 것으로 볼 수 없다”며 기소 내용을 받아들이지 않았다.

정운천 전 농림수산식품부 장관, 민동석 정책관 및 쇠고기 수입업자들은 PD 수첩 제작진이 잘못된 보도로 협상단의 명예를 훼손하고 업무를 방해했다며 검찰에 고소했으며, 검찰은 이에 불구속 수사를 진행해 왔다.

이에 앞서 광우병 보도 관련 농림수산식품부가 제기한 민사사건에서 서울고법은 2009년 6월 17일 “일부 내용에 대해 정정 또는 반론보도하라”며 원고 일부 승소 판결을 내린 바 있다.

‘반의사불벌죄’ 피해자의 명백한 처벌거부 의사 있어야 처벌 안 돼

‘반의사불벌죄’ 처벌에 있어 피해자가 가해자의 처벌을 원하지 않는다는 명백하고 믿을 수 있는 방법으로 표현하지 않았다면 처벌 불원 의사를 밝힌 것으로 볼 수 없다는 대법원 판결이 나왔다.

대법원(2부)은 1월 18일 명예훼손 혐의로 기소된 이 모 씨에 대한 상고심에서 “반의사불벌죄에서 처벌을 원치 않는다는 피해자의 의사표시를 인정하려면 피해자의 진실한 의사가 명백하고 믿을 수 있는 방법으로 표현되어야 한다”며 50만 원의 벌금을 선고한 원

심을 확정했다.

재판부는 “피해자인 동생의 경찰 진술만으로는 피고인에 대한 처벌을 희망하지 않는다는 의사를 표시했거나, 처벌을 희망하는 의사를 철회했다고 볼 수 없다”고 판단했다.

이 씨는 지난 2008년 동생이 사는 빌라 현관에 동생이 화창시절 자전거를 훔친 것과 군복무 중 의무대 선임하사에게 돈을 주고 의병(依病) 제대를 했다는 등의 내용이 담긴 글을 붙여 동생의 명예를 훼손한 혐의로 기소되어 1,2

심에서 벌금형을 선고 받았으나, 피해자가 가해자의 처벌을 원하지 않는다는 의사를 표시하면 처벌할 수 없는 반의사불벌죄인 명예훼손 사건에서 피해자의 의사에 반해 처벌되었다며 항고했다.

이 씨 동생은 경찰진술에서 형의 폭행 혐의에 대해서만 고소하겠다고 했다가 명예훼손에 대해서도 고소를 하겠다고 번복했으며, 이 과정에서 ‘형이 집에 찾아와 내게 상해를 가한 것만 처리해 달라’고 했다고 진술한 바 있다.

‘최진실 사채설’ 유포자, 4천만 원 벌금형

故 최진실 사망 전에 ‘최진실 사채설’을 유포한 혐의로 기소된 증권사 직원 백 모 씨에게 4천만 원의 벌금형이 선고됐다.

서울중앙지법 형사합소30부는 2009년 12월 11일 “떠도는 소문만을 근거로 진위를 확인하지도 않은 채 악성 루머를 유포한 것은 최 씨의 명예를 심각하게 훼손한 것으로 죄질이 가볍지 않다”고 지적하고, “공인의 사생활과 관련된 악

성루머를 인터넷에 유포하는 행위에 대해 엄중하게 처벌함으로써 심각한 수준에 있는 이른바 ‘사이버 명예훼손 불감증’에 대해 경종을 울릴 필요가 있다”며 이같이 판결했다.

그러나 재판부는 1심의 징역형을 깨고 벌금을 선고했으며, 이에 대해 “쪽지를 최초로 작성한 사람이 밝혀지지 않았고, 언론을 통해 확대된 점 등을 고려할 때 최 씨에게 대한 명예훼손 외에 자살에

대한 결과까지 책임을 지을 수는 없다”고 설명했다. 또 최진실 유족과 합의하지는 못했지만 사회 및 피해 회복을 위해 노력한 점도 감형 사유에 포함됐다.

피고 백 씨는 지난해 9월 ‘충격적인 사실, 최진실 안재환 사채 관련 의혹’이라는 제목의 쪽지를 인터넷 메신저로 유포한 혐의로 불구속 기소돼 1심에서 징역 10월에 집행유예 2년, 사회봉사 120시간을 선고 받았다.

중요 부분 사실일 땐 일부 과장된 표현이 있더라도 허위사실로 볼 수 없어

대전지법 형사합소1부는 1월 31일 인터넷 카페에 동료 교수의 강의와 논문지도를 금지한다는 내용의 글을 올려 명예훼손 혐의로 기소된 모 대학 교수 3명에 대해 무죄를 선고했다.

재판부는 “적시된 내용이 허위인지 여부는 내용 전체의 취지를 살펴보아야 하며, 중요한 부분이 객관적 사실과 합치되는 경우에는 세부 내용에 있어 진실과 약간의 차이가 있거나 다소 과장된 표현이 있다 하더라도 이를 허위사실이라고 볼 수는 없다”고 밝혔다.

이 사건 판단과 관련하여는 “피고인들이 인터넷에 올린 내용은 전체적으로 볼 때 정황을 다소 과장한 것에 불과해 허위사실이라고 보기 어려운데다 설령 허위사실에 해당한다 할지라도 피고인들에게 이에 대한 인식이 있었다고 보기도 어렵다”며 “피고인들이 글을 올린 주요 목적이 정당한 절차를 거쳐 동료 교수의 강의와 논문지도를 금지시키는 결정을 하면서 이를 학생들에게 알리기 위한 것인 이상, 동료 교수의 행동을 비난하는 형식을 취했다 하더라도 그 내용과 성질

에 비춰 공공의 이익을 위한 것이라고 볼 수 있다”고 판시했다.

재판부는 “세부내용에 있어 일부 사실과 다른 부분이 있어도 전체적으로 객관적인 사실에 부합해 진실한 사실이거나 진실한 사실이라고 믿을 만한 상당한 이유가 있는 것으로 판단된다”고 판결했다.

피고들은 허위사실을 적시한 혐의로 기소돼 지난해 9월 1심에서 각각 50만 원의 벌금을 선고받자 이에 항소했다.



에의동향

[일본동향] 한동원 전 언론연구원장

일본법원, 사형판결 받고 상고중인 소년의 실명이 기재된 단행본 출판금지청구 각하

일본에서는 최근 사형판결을 받고 상고중인 소년법의 실명이 기재된 단행본의 출판금지청구 가처분신청이 법원에 의해 각하된 데 대해, 표현의 자유라는 관점에서 긍정적인 평가가 있는가 하면 다른 한편에서는 소년범죄의 실명보도 등을 금지한 소년법 61조를 유명무실하게 만드는 결정이라고 우려하는 평가도 나오고 있다.

신문협회보(2009년 11월 17일자)에 의하면, 히로시마(廣島)지방법원은 지난 2009년 11월 9일 1999년에 발생한 야마구치현 히카리시(山口縣 光市) 모자(母子)살해사건과 관련, 사형판결을 받고 상고중인 사건 당시 18세(현재 28세) 소년의 실명이 기재된 단행본의 출판금지청구 가처분신청에 대해 일부 침해를 인정하면서도 출판에 의해 회복이 어려운 손해를 입을 것이라고는 인정할 수 없다고 판단, 각하했다.

「00(사건 당시 소년의 실명)군을 죽여서 무엇이 남는가-히카리시 모자살해사건의 합정」이라는 제목의 이 서적에는 저자인 잇쿄대학(一橋大學) 직원 마쓰다미치코(増田美智子)가 이 소년과 주고 받은 편지, 소년의 중학생시절의 얼굴사진, 관계자의 발언 등이 수록되어 있는데, 마쓰다 씨는 실명으로 한 이유에 대해 「이름이나 얼굴사진이 없으므로써 몬스터(monster) 같은 이미지로 부풀려져, 그것이 사형을 바라는 여론을 형성하는 것은 아닌지」라고 본문에서 설명하고 있다.

청구인측은 「소년법 61조에 의해 보호되고 있는 성장발달권뿐만 아니라 프라이버시권, 초상권 등 인격권도 침해하고 있으며, 사전에 내용을 확인하도록 약속이 되어 있는데도 지켜지지 않아, 중지하지 않으면 회복이 어려운 손해를 입을 우려가 있다」고 주장하고 「소년법을 위반하면서까지 출판을 해야 할 특별한

공익상의 필요성도 없다」고 지적했다.

이에 대해 출판사측은 「청구인측은 실명을 승낙했으며, 사전에 보여준다는 약속도 하지 않았다」고 반론하고 「실명은 잡지 등에 보도된 '공지의 사실'로 책 내용은 사회의 정당한 관심사로 표현의 자유 측면에서도 위법성은 없다」고 주장했다.

재판부는 「실명을 선정적으로 사용했다는 감을 지울 수 없으며, 편지나 얼굴사진의 게재는 프라이버시를 침해한다」고 지적하면서도 「회복이 어려운 손해를 입을 것이라고는 인정할 수 없다」고 판단했다.

소년법 61조와 관련하여 오사카고등법원은 지난 2000년 살인사건으로 당시 19세였던 피고의 실명과 사진을 게재한 신조사(新潮社)에 대한 손해배상 청구 사건에서 「소년법 61조는 죄를 범한 소년에게 실명으로 보도되지 않을 권리를 준 것이 아니다」라고 판단한 바 있다.

도쿄지법, 저작권침해 가능성 인식하면서 삭제조치 취하지 않은 동영상(動畫)사이트에 손해배상 명령

투고된 동영상(動畫)파일과 관련한 저작권 침해 여부에 대한 소송에서 「침해행위의 주체는 이용자」라는 주장을 물리치고 「사이트 내에서 행하여지는 복제, 공중송신의 주체는 운영회사이며, 프로바이더 책임제한법에서의 발신자에 해당한다」는 판단이 일본 도쿄지방법원에 서 나왔다.

신문협회보(2009년 11월 24일자)에 의하면, 도쿄지법은 지난 2009년 11월 13일 일본음악저작권협회(JASRAC)가 동

영상(動畫)투고 사이트 「TV브레이크(ブレイク)」를 운영하는 「저스트온라인(ジヤストオンライン)」등을 상대로 한 손해배상청구소송에서, 동시에 대해 대표이사과 연대하여 8,900만엔을 지불하고, JASRAC가 저작권을 보유한 저작물을 포함한 동영상파일 약 20,000곡 분의 송신 금지를 명했다.

TV브레이크는 이용자가 회원으로 등록한 후, 「애니메이션」, 「음악」, 「무비」 등 25항목 중에서 카테고리를 선택하여

동영상파일을 투고할 수 있다.

재판부는 투고된 동영상파일에 대해 「어림 잡아 침해율을 계산해도 49.51%로 약 50%에 달하고 있다」고 지적하고 「저작권 침해의 가능성이 극히 크다는 인식을 하면서 삭제 조치 등을 취하지 않고 이익을 얻고 있다」고 덧붙였다. 동영상(動畫)투고 사이트 「유튜브(Youtube)」등은 이미 JASRAC와 악곡(樂曲)을 포괄적으로 이용할 수 있는 양해계약을 체결하고 있다.

‘보도실현권’ 2심에서도 청구 기각

취재, 집필한 원고가 게재되지 않아 기자의 권리가 부정되었다고 전 朝日(아사히) 신문 기자 吉竹幸則 씨가 朝日신문사를 상대로 사죄 기사 게재와 위자료 3,000만 엔의 지불을 청구한 소송의 항소심에서 나고야고등법원은 지난 9월 2일 “기자에게는 원고를 게재하도록 신문사에 요구할 권리는 없

다”며 1심 (언론중재 2009년 가을호 96쪽 참조) 과 동일하게 청구를 기각했다.

요시다케 씨는 신문이 자신이 쓴 원고를 게재하지 않자 ‘보도실현권’(報道實現權)이 침해되었다며 국민의 알 권리에 부응하기 위해서도 신문사는 일정한 수준에 있는 원고를 게재할 의무가

있다고 제소했다.

재판부는 “편집권은 신문사의 경영, 편집 관리자에게 있으며 기자의 원고나 취재결과는 소재(素材)에 지나지 않는다”고 지적하고 “각사의 편집방침에 따른 신문보도에 의해 국민의 알 권리는 충족되고 있다”고 판시, 보도실현권의 존재를 인정하지 않았다.

[영국동향] 주재원 통신원, 런던정경대학(LSE) 언론학 박사과정

동성애 인권지지자들의 불만신청 기각되자 PCC의 역할에 대한 회의론 들끓어

2009년 10월 10일, 아일랜드 출신의 밴드 boyzone의 전 멤버였던 Stephen Gately의 죽음(당시 33세)은 영국뿐만 아니라 전세계 음악 팬들을 충격에 빠뜨렸다. Gately는 boyzone 멤버로 최고의 인기를 구가하던 1999년 스스로가 동성애자라는 사실을 공개함으로써 일부 보수 언론과 타블로이드 신문에 자주 등장하는 이슈 메이커가 되었다. 그는 동성애자들의 인권을 위해 적극적으로 활동했으며, 2006년에는 그의 동성애 파트너인 Andrew Cowles와 함께 동성애 권리조합에 가입함으로써 Elton John, David Furnish 커플과 더불어 영국에서 가장 유명한 동성애 권리 운동가가 되었다.

다음날인 2009년 10월 11일, 영국의 일간지 Daily Mail의 칼럼니스트 Jan Moir가 기고한 『A strange, lonely and troubling death...』라는 사실은 이미 사자(死者)가 된 Gately를 다시 한번 논란의 중심으로 끌어왔다. Moir의 사실은 시종일관 Gately의 죽음을 동성애와 연관시키면서, 33세의 매력적인 젊은이가 동성애라는 너저분한(sleazy) 쾌락주의적(hedonistic) 삶에 빠진 이후 비참한 최후를 맞이할 수밖에 없었다는 요지의 결론을 내렸다. 이 사실은 Daily Mail의 인터넷판에서 약

일주일 동안 최다 검색 기사로 기록되었으며, 1600여개의 댓글이 달릴 만큼 동성애 관련 논쟁을 뜨겁게 달구었다.

Gately의 동성애 파트너였던 Cowles는 곧바로 Daily Mail과 Moir에 항의의 뜻을 밝히고, 공식적인 사과와 함께 해당 기사를 삭제해 줄 것을 요청했으나, Daily Mail은 언론의 자유 보장을 이유로 이를 받아들이지 않았다. 결국 Cowles는 2만 5천명(역대 최다 언론불만신청인)의 동성애 인권 지지자들과 함께 PCC(Press Complaint Commission)에 중재 요청을 신청했고, 그에 대한 결정이 2010년 2월 19일 공식적으로 발표되었다.

PCC는 결정문을 통해 “Cowles와 2만 5천명의 동성애 인권 지지자들이 왜 분노하고 있는지는 충분히 이해하고 있지만, 보다 넓은 차원의 ‘언론의 자유’를 보장한다는 측면에서 공식적으로는 불만신청을 기각할 수밖에 없다”고 밝혔다. PCC는 또한 “언론의 자유는 민주주의를 지탱하는 가장 기본적인 요소로, 사회가 다양한 구성원으로 이루어진다고 가정할 때, 때로는 언론의 보도가 일부 단체나 사람들의 입맛에 맞지 않거나 비위에 거슬릴 수도 있으며, 그럴 때마다 언론에 제재를 가하는 것은 자칫

민주주의를 위축시킬 수 있음을 인식해야 한다”고 밝히면서 언론의 자유에 무게를 둔 결정임을 재차 강조했다.

그러나 이러한 PCC의 결정은 오히려 더욱 격렬한 논쟁을 불러일으키고 있으며, 일부 매체는 PCC의 존재 이유에 대해 재검토해 보아야 할 시점이라며, PCC의 이번 결정을 비판하고 있다. 일간지 The Guardian은 시중에 떠돌고 있는 TPCC(Toothless PCC)라는 용어를 이용해 PCC의 이번 결정이 매우 용기있는(?) 행동이라고 비꼬았다. 가디언의 칼럼니스트 Gary Nunn은 그의 기사를 통해 PCC의 이번 결정이 언론을 시궁창(gutter)에 방치하는 결과를 가져왔다고 주장하면서, “탄광을 소유한 회사가 해당 노동자들을 안전하지도 청결하지도 않은 작업장에서 일하게 한다고 해도 이를 방치해야 하는가?”라는 반문과 함께 “모든 영역에는 공공이 합리적으로 이해할 수 있는 기준(standard)이 존재하며, PCC 역시 이러한 기준에 맞추어 결정을 해야 한다”고 강조했다.

시민단체에서도 PCC의 이번 결정을 강력하게 비판하면서, PCC의 존재에 대해 회의적인 의견을 내놓았다. 시민운동가이자 동성애 인권운동가인 Peter Tatchell

은 “언론 권력을 감시할 수 있는 보다 힘 있는 법정기관이 PCC를 대체해야 한다”고 주장했다. 그는 “성적 취향을 비방하는 행위와 사실과 다른 내용(Gately의 최종 사인은 ‘폐부종에 의한 자연사’였지만, Moir는 Gately의 죽음이 동성애 행위와 관련이 있는 것처럼 칼럼 작성)을 유포한 행위 등 명백히 PCC 권고 사항을 벗어난 보도에 대해서조차 위법성을 인정하지 않는 무기력한 PCC는 해체하는 것이 바람직 할 것이다”라며 PCC를 비난했다. 보수성향의 온라인 저널리스트 Matthew Cain 역시 “개인적으로 PCC의 이번 결정은 바람직하다고 생각하지만, PCC는 무너진 국민들의 신뢰를 새롭게 쌓아야 하는 큰 도전과제에 직면해 있

다. 이것이 PCC만의 책임은 아니지만, 이번 기회에 PCC의 역할과 공익적 모델에 대해서 다시 한 번 고민할 필요는 있다”는 의견을 통해 PCC의 역할에 대해 깊은 회의를 나타내었다.

이번 PCC 결정의 핵심 쟁점은 ‘언론의 자유’와 ‘사회적 소수자들의 인권 보장’이 상충하는 경우 언론이 어떤 기준에 맞추어 기사를 작성해야 하는가 하는 문제이다. PCC는 편집자 권고 사항(Editor’s Code of Practice) 12번 i항에 “언론은 반드시 개인의 인종, 피부색, 종교, 성별, 성적 성향 혹은 어떠한 신체적 혹은 정신적 질병이나 장애와 관련된 편견을 갖게 하거나 이에 대한 경멸적인 표현을 사용해서는 안 된다.” 라고 명시하고 있

다. 그러나 이번 결정을 계기로 언론의 자유가 그동안 영국 언론에서 자주 문제 시 되어왔던 사회적 소수자 계급 - 소수 종교(이슬람, 불교, 힌두교 등) 및 인종적 소수자들(인도계, 파키스탄계, 중국계, 흑인 등) - 에 대한 편파적인 보도에 면죄부를 발급하는 결과를 낼 수 있다는 우려가 조심스럽게 제기되고 있다. 새로운 사회적 소수 집단이 계속해서 생겨나고 있고, 이들에 대한 인권 보호가 중요한 사회 이슈로 대두되는 요즘, 언론의 자유와 사회적 소수자 인권의 충돌 양상은 더욱 심화될 것이며 이에 따라 양자 간의 갈등을 조정하는 자유키구의 역할에 대해서도 사회적 논의가 활발해질 것으로 전망된다.

유명 축구국가대표 선수 모친의 절도행위는 공공의 알권리 대상 돼

잉글랜드 국가대표 축구선수 John Terry는 일간지 The Sun 2009년 3월27일자 등에 게재된 그의 모친 Sue Terry와 그의 장모 Sue Poole이 쇼핑 센터에서 약 1,450파운드(한화 약 280만원) 가량의 물건을 훔친 혐의로 체포되었다는 기사와 관련해서 ‘자신이 해당 사건과 직접적인 관련이 없음에도 불구하고 자신의 명예를 실추시켰다’며 PCC에 불만신청을 제기했다.

이에 대해 The Sun 측은 “존 테리의 모

친과 장모가 혐의 사실을 인정했고, 그들이 물건을 훔친 쇼핑센터가 잉글랜드 국가대표팀의 후원업체인 Tesco와 잉글랜드 국가대표팀의 정장을 제공하는 Marks & Spencer라는 점에서 잉글랜드 국가대표팀의 주장인 존 테리와 그의 가족들은 마땅히 도덕적 책임을 감수해야 한다”고 주장했다.

PCC는 결정문을 통해 존 테리의 모친과 장모가 혐의를 인정한 만큼 물건을 훔친 것이 사실로 확인되었고, 존 테리가 국

가를 대표하는 공인이라는 점에서 해당 기사가 의도적으로 존 테리의 명예를 실추시키기 위한 내용을 담고 있다고 보기는 힘들다고 밝혔다. PCC는 특히 결정문에 그가 현재 영국에서 가장 높은 주급을 받고 있는 축구 선수라는 점, 그리고 그의 가족들 역시 그로부터 경제적인 지원을 받아 넉넉한 생활을 영위해 왔다는 점에서 공공의 알권리가 우선시 되어야 한다고 명시했다.

[미국동향]

Anti-SLAPP 법률, 과중한 변호사 비용으로부터 저널리스트 보호

최근 미국에서는 Anti-SLAPP(Strategic Lawsuits Against Public Participation 전략적 봉쇄소송) 법률을 규정하고 있는 주(州)법 덕분에 과중한 변호사비용 부담을 덜어 준 건의 사건이 있어 화제를 낳고 있다. The News Media & The Law(2009년 가을호)에 의하면, California 소재

Chapman 대학의 Susan Paterno 교수가 American Journalism Review에 Santa Barbara News-Press를 인수한 Wendy McCaw 씨에 관한 글을 실었다 명예훼손 혐의로 피소당했으나 California주 법원으로부터 기각결정을 받아냈다고 한다. 프리랜서로 활동 중인 Paterno 교수는 신문사를 인수한

McCaw 씨가 자기 신문사의 전·현직 직원들과 몇몇 출판사들을 대상으로 이미 소송을 제기했거나 제소하겠다고 으름장을 놓고 있다고 썼다. Paterno 교수는 자신이 McCaw 씨의 표적이 될 것이라고는 상상조차 하지 못했지만 그로부터 수많은 변호사들이 명기된 명예훼손 소장들

받아야 했다. 그러나 Paterno 씨는 California 주법의 Anti-SLAPP 법률 덕분에 법원으로부터 즉각적인 기각을 얻어낼 수 있었다. 뿐만 아니라 이 법률 덕분에 소가 기각된 후 대부분의 변호사비용을 돌려받을 수 있었다. Anti-SLAPP 법률은 특정인이나 회사 또는 계획 등에 대해 비판하는 자를 위협해 더 이상 비판을 하지 못하게 만들려는 목적의 소송으로부터 비판자를 보호하기 위한 것이다.

지난 해 4월 Massachusetts주 Wareham Observer사도 주법의 Anti-SLAPP 법률을 성공적으로 적용받았다. Wareham Observer지는 마을의 경찰서장의 업무상 책임에 대해 비평하는 기사를 게재했다 명예훼손 소송을 당했다. 뉴욕에서는 Richard Ottinger 전 민주당 대표가 신문사 웹사이트에서 자신을 비판한 익명의 논평자를 상대로 소송을 제기했으나 법

원은 Anti-SLAPP법을 적용, 소를 기각한 바 있다. 그 논평자는 Ottinger 씨 부부가 해안가에 집을 건축하는 것을 승인받기 위해 지대설정위원회에 허위문서를 제출한 혐의와 뇌물혐의로 기소되자 이들을 비판했었다.

그러나 모든 주가 Anti-SLAPP 법률을 채택하고 있는 것은 아니다. 현재 미국의 28개주에는 있지만 나머지 22개주에는 없다. 뿐만 아니라 주마다 Anti-SLAPP 법의 적용을 받는 대상행위나 적용요건도 제 각각이다. 예를 들면, California주와 Illinois주 그리고 Louisiana주는 청원의 성격을 따는 다양한 행위에 대해 Anti-SLAPP법을 폭넓게 적용하고 있다. 이에 비해 New York주의 경우 정부기관으로부터 특하나 지대설정 변경, 임대차, 면허, 증명 등 그밖에 사용이나 활동 허가 따위를 얻어내기 위해 지원한

자 또는 이미 허락을 득한 사람이 소송의 원고인 경우에만 Anti-SLAPP법의 적용을 받을 수 있다. 또 이 법을 적용받으려면 그 행위가 공적인 청원 및 참여와 관련되어 있음을 입증해보여야 한다.

이렇게 Anti-SLAPP 법이 주마다 차이가 있기 때문에 최근 '연방 Anti-SLAPP 프로젝트'라는 단체가 Anti-SLAPP 법률을 연방법 차원에서 통일적으로 규율해야 한다는 주장을 제기하고 있다. 수정헌법 제1조는 모든 사람에게 권리를 보장하고 있으므로 발언자가 어디에서 말하느냐 혹은 어디에서 피소되느냐에 따라 달라져서는 곤란하다는 것이 이들의 주장이다. 또한 이들은 SLAPP 사건의 경우 보다 신속하게 처리될 수 있도록 절차가 정비되어야 하며 변호사 비용 면제조항이 반드시 있어야 한다고 주장하고 있다.

인터넷 저널리스트도 방패법(shield law)의 적용을 받을 수 있을까?

미국에서는 지난 해 9월부터 인터넷 블로거들이나 온라인 저널리스트와 같은 비전통적 저널리스트들을 연방 방패법이 보호하는 저널리스트 개념범주에 포함시킬 것인지와 관련하여 많은 논의가 있었다. The News Media & The Law(2009년 가을호)에 의하면, 이러한 논란의 발단은 상원 사법위원회가 지난 9월 중순 저널리스트의 개념을 '미디어 회사나 이를 운영하는 자로부터 임금을 받는 피고용인이거나 그들을 위해 일하는 독립계약자'로 한정하는 뉴욕 출신의 민주당 Chuck Schumer 상원의원의 방패법 개정안을 채택하면서부터 시작되었다고 한다. 이 법안의 규정에 따르면 수많은 블로거들과 학생 저널리스트들 그리고 심지어 소액의 금전을 지급 받는 잡지나 신문의 프리랜서들조차도 방패법의 적용을 받지 못하게 된다.

이에 미디어 옹호론자들은 저널리스트의 개념은 가능한 폭넓은 의미로 정의되

어야 한다며 이 개정안에 반대해왔다. 마침내 지난 해 10월말, 미디어옹호론자들과 오바마 행정부는 수많은 협상 끝에 저널리스트가 봉급을 지급받는 피고용이어야 한다는 요건이 배제된 연방 방패법의 새 버전을 도출해냈다. 이 법안이 의회를 통과하게 된다면 공중에게 살포를 목적으로 정보를 수집한 사람은 누구든지 '기자 특권(a reporter's privilege)'에 의해 보호받을 수 있게 된다.

미디어 전문가들은 이러한 변화를 최근 들어 뉴스룸 예산이 긴축됨에 따라 점점 확대되고 있는 보도의 공백을 기동성 있는 시민 저널리스트들이 채워가고 있는 현실과 독립적인 웹사이트들이 주도하는 온라인 저널리즘을 저널리즘의 한 부류로 받아들이는 사회분위기를 고려한 결과로 평가한다.

방패법은 기자들이 정부나 다른 고소인들로부터의 소환장에 직면해 비밀 취재원과 취재자료를 공개하도록 압력을

받을 경우 이 기자들을 보호하기 위해 존재하는 법이다. 그 법리는 만일 저널리스트들이 소환장에 따라 취재원을 공개하도록 강제 받게 되면 뉴스의 수집과정이 위축을 받게 될 것이고 이는 궁극적으로 공중의 정보접근 기회를 축소하는 결과를 낳게 된다는 것이다.

대부분의 방패법 옹호론자들은 저널리스트를 그들의 역할 - 그들이 봉급을 받는지의 여부가 아니라 그들의 행위가 본질적으로 저널리즘의 일종인지 아닌지 -에 따라 정의하는 최근의 방식을 더 선호한다. 이러한 접근은 1987년 Manhattan의 연방항소법원이 von Bulow 사건에서 전개했던 것과 유사하다. 그 당시 법원은 기자로서의 특권을 적용하는 것과 관련하여 이 특권을 주장하는 자는 취재자료를 이용하여 공중에게 정보를 살포하고자 의도했음을 입증해야 하며 그러한 의도가 뉴스수집 과정 개시시점에 존재했음을 증명해야 한다고 판시했다.

편집자 주 - 본 사례는 연구자료이므로 사건관계인의 권익을 위해 인용할 때는 가주소·가명 등을 사용하시기 바랍니다.

김문수 경기지사 무상급식 반대 보도 관련 조정신청 (반론보도 합의)

사건번호 : 2009서울조정826
청 구 명 : 정정청구
신 청 인 : 김 문 수
피신청인 : 매일경제
중 재 부 : 서울제7중재부
접 수 일 : 2009. 11. 27.
처리결과 : 조정성립

김문수 경기지사는 매일경제신문이 기자칼럼 형식의 기사를 통해 교육감이 추진하려던 초등학생 전면 무상급식이 '김 지사의 반대 속'에 경기도 의회의 반대로 무산되었다고 보도하자, 해당 기사는 김 지사가 주도적으로 무상급식에 반대했다는 인식을 주고 있다며 정정을 요구했다.

피신청인 신문사는 이에 대해 김 지사가 그 동안 무상급식에 반대 의견을 일관되게 취해왔고, 기사의 내용도 경기도교육청과 경기도가 협력을 잘 하라는 취지이므로 조정대상이 되지 않는다고 주장했다. 그러나 신문사는 일부 독자들이 오해를 할 수 있었다는 점은 인정, 반론보도를 게재하는 것에 합의했다.

보도내용

매일경제 : 『거버넌스 정신 잃은 경기도』 제하의 기사 (2009년 11월 10일자)

내 용 : 지난 2일 미국 월스트리트저널은 인구가 573명에 불과한 미국 펜실베이니아주 레위스런시의 시장과 의장 이야기를 다뤘다.

한 동네에서 나고 자란 87세 죽마고우가 56년 동안 시장과 의장으로 시 정책에서만큼은 한마음으로 일했다는 내용이다. 시장은 공화당원, 의장은 민주당원이지만 시를 위해서는 정치적 색깔을 버리고 시민을 위해 봉사해 왔다는 얘기다.

이를 보고 있자니 김문수 경기도지사와 김상곤 경기도교육감의 관계가 안타깝다. 둘은 죽마고우는 아니지만 서울대 1년 선·후배 사이로 재학 중 후진국사회연구회에서 국민의 삶의 질과 나라의 미래를 함께 걱정하던 수어지교였다.

시간이 흐른 뒤 김 지사는 보수세력을 대표하는 한나라당 당원으로 노선을 바꿨고, 김 교육감은 소속당은 없지만 진보 노선을 유지하고 있다.

미묘하게도 이 두 사람은 올해 경기도 교육과 지방행정을 책임지는 수장으로 다시 만났다. 세월이 갈라놓은 서로 다른 정치적 신념, 그러나 경기도민을 위해 봉사해야 하는 한울타리는 레위스런의 두 죽마

고우를 닮았다. 그러나 애석하게도 결론은 다르게 흐른다.

요즘 두 기관은 마주보고 달리는 열차와 다름없다. 김 교육감이 추진하려던 초등학교 전면 무상급식은 김 지사의 반대 속에 경기도의회의 반대로 무산됐고, 김 지사는 경기도에 교육국 설치 조례를 만들어 도교육청으로부터 기관소송을 당했다. 모두 위민(爲民)이란 명분을 내세우고 있지만 이미 지방의회는 정당별로 갈라졌고, 행정공무원은 교육공무원과 대립각을 세우고 있다. 도리어 도민이 두 기관을 화해시켜야 할 처지가 됐다.

민선 4기 들어 경기도는 중요 정책 결정 과정에서 거버넌스의 중요성을 강조해왔다. 교육분야라고 예외는 아닐 것이다. 거버넌스 정신이 공허하진 않았는지 되새겨 볼 때다.

신청인이 요구한 정정보도문

1. 제목: 거버넌스 정신 잃은 경기도

2. 내용: 매일경제는 지난 11월10일자 오피니언면에 “거버넌스 정신 잃은 경기도”라는 제목으로 “김 교육감이 추진하려던 초등학교 전면 무상급식은 김 지사의 반대 속에 경기도의회의 반대로 무산됐다고 보도하였습니다.

그러나 경기도에 확인한 결과, 김문수 경기도지사는 경기도의회의 무상급식 반대결정에 영향을 미친 사실이 없는 것으로 확인돼 해당 기사를 바로 잡습니다.

합의사항

1. 보도문

가. 제목: 알려왔습니다

나. 내용: 본지가 지난 11월 10일자 38면 ‘기자24시’란 『거버넌스 정신 잃은 경기도』 제하의 기사에서 “김 교육감이 추진하려던 초등학교 전면 무상급식은 김 지사의 반대 속에 경기도의회의 반대로 무산됐고”라고 보도한 데 대해 김 지사는, 예산삭감 결정은 경기도의회의 고유 권한으로서 도지사가 개입할 수 없는 사안이며, 실제로도 초등학교 무상급식 예산삭감 결정은 경기도의회에서 결정한 것이라고 알려왔습니다.

2. 피신청인은 위 보도문을 2009년 12월 15일자 피신청인이 발행하는 <매일경제> 38면에 보도하되, 제목은 <매일경제>의 통상적인 <알려졌습니다> 활자 및 크기와 동일하게 하고, 본문은 조정대상기사의 활자 및 크기와 동일하게 한다.

3. 신청인은 피신청인이 위 사항을 이행한 경우 본 건과 관련하여 피신청인과 소속 임직원에게 대해 민·형사상 책임을 묻지 아니한다.

합의사항 이행결과

노컷뉴스: 『알려드립니다』 제하의 기사 (2009년 12월 15일자)

내 용: <합의사항 참조>

이은재 의원 허위 보도자료 배포 보도 관련 조정신청 (반론보도 합의)

사건번호 : 2009서울조정847

청 구 명 : 정정·손배청구

신 청 인 : 이 은 재

피신청인 : 노컷뉴스

중 재 부 : 서울제5중재부

접 수 일 : 2009. 12. 7.

처리결과 : 조정성립

이은재 의원은 노컷뉴스가 자신이 '언론에 보도되기 위해 허위의 보도자료'를 배포했다고 보도하자, 해당 기사가 악의적인 인신공격을 통하여 자신을 도덕적으로 문제가 되는 국회의원으로 묘사한 것은 명백한 오보이자 명예훼손에 해당한다고 주장하며 정정보도와 손해배상을 요구하는 조정을 신청했다. 피신청인 언론사는 이 의원 의원실이 언론사의 주목을 받기 위해 지자체장 집무실의 면적을 의도적으로 부풀렸을 가능성을 제기했다. 이와 관련 이 의원은 관련 자료는 행정안전부가 국회에 제출한 자료를 그대로 인용한 것으로 보도는 잘못된 것이라고 주장했다. 양측은 반론보도를 게재하기로 합의했다.

보도내용

노컷뉴스 : 『씹쓸한 '국감 한 건 주의' ... 누가 누구를 감사해야 하나』 제하의 기사 (2009년 10월 9일자)

내 용 : 국회 행정안전위원회가 9일 소방방재청과 중앙 119 구조대에 대한 국정감사를 실시한다.

이 자리에서 한나라당 이은재 의원의 활약상을 잘 지켜볼 필요가 있겠다. 기자들은 이 의원이 낸 보도 자료를 기사화 할 때는 아주 조심해야 할 것 같다.

전날 서울시 국감에 앞서 이 의원실은 서울 25개 자치구 가운데 구청장 집무실 표준 면적을 준수한 곳은 송파구와 서초구 등 단 2곳에 불과하다는 보도자료를 배포했다.

특히 강남구청장의 집무실은 표준 면적을 크게 초과해 교실 평균 면적의 3.56배에 이르는 235㎡(71평)이 넘고 성북구와 노원구의 구청장 집무실 면적도 200㎡를 넘는다고 밝혔다.

이런 소식을 접하면 시민들은 화가 날 수밖에 없지만 강남구청은 사실이 아니라고 발끈하고 나섰다. 현재 강남구청장실 면적은 비서실을 포함해 127.9㎡로 서울시 25개구 중 19번째에 불과하다는 것이다.

노원구청도 구청장 집무실 면적이 200㎡가 넘는 것으로 보도됐으나 실제로는 136.7평방미터라며 다른 의원들의 요구 때도 똑같은 자료를 제출했는데 어떻게 된 거냐고 황당해 했다. 성북구청도 사실이 아니라고 해명했다.

결국은 이은재 의원실에서 기사 한 줄 나오도록 하기 위해 잘못된 자료를 의도적으로 냈던가, 작업중에 착오를 일으켰다는 얘기다.

국정감사 자료 제출 준비하라, 제출된 이후에는 잘못된 의원실 보도자료 바로 잡으라... 국정 시즌에 바쁜 공무원들이 서울시 각 구청의 직원들만은 아닐 것이다.

◆ 이은재 의원은 누구인가

그렇다면 이은재 의원은 누구인가?

강남에 다가구 주택과 빌딩 등 43억원의 재산을 소유하고 있고, 교수직을 휴직하고 비례대표 의원직

을 수행하고 있는 이른바 ‘폴리페서’다.

용산 참사 철거민들에 대해 “때만 쓰면 많은 보상을 받을 수 있는 심리가 깔려 있다”는 비하 발언을 했었고, 노 전 대통령의 봉사 사저를 ‘노방궁’이라고 저주를 퍼부어 민주당의 거센 반발을 사기도 했다.

꼭 1년 전에 있었던 경찰청 상대 국정감사 때는 민주당 김유정 의원이 당시 어청수 경찰청장을 대상으로 질의를 하고 있는 도중 증인의 증언을 방해하고 답변을 제지해 윤리특위에 징계안 접수되기도 했다.

누가 누구를 감사해야 하는 건지, 이쯤 되면 헷갈릴 수밖에 없다.

신청인이 요구한 정정보도문

1. 제 목 : “씹쓸한 ‘국감 한건주의’… 누가 누구를 감사해야 하나” 정정보도문

2. 내 용 : 노컷뉴스는 지난 10월 9일자 「안성용기자의 포인트 뉴스」에 “씹쓸한 ‘국감 한건주의’… 누가 누구를 감사해야 하나”라는 제목으로 한나라당 이은재 의원이 발표한 자료가 잘못되었다고 보도하는 한편 개인 신상에 대한 인신공격성의 기사를 보도하였습니다.

그러나 행정안전부와 강남구청에 확인한 결과 행정안전부가 이은재 의원에게 제출한 자료는 법령상의 미비로 인하여 행정안전부와 강남구청 간에 발생한 문제로서 이은재 의원과는 아무런 관계가 없음이 확인돼 해당 기사를 바로잡습니다.

신청인이 요구한 손해배상액

30,000,000원

합의사항

1. 보도문

가. 제 목 : 알려드립니다.

나. 내 용 : 노컷뉴스는 지난 10월 9일자 「포인트 뉴스」에 “씹쓸한 ‘국감 한건주의’… 누가 누구를 감사해야 하나”라는 제목으로 한나라당 이은재 의원이 발표한 자료가 잘못되었다고 보도하였습니다. 그러나 행정안전부와 강남구청에 확인한 결과 이은재 의원의 보도자료는 행정안전부가 국회에 제출한 자료를 그대로 인용한 것이고, 이은재 의원실에서 작업중의 착오 등의 잘못을 범한 것은 아닌 것으로 확인되어 알려드립니다.

2. 피신청인은 2010년 1월 15일까지 노컷뉴스(<http://www.cbs.co.kr/nocut>)의 홈페이지 초기화면에 보도문 제목을 1일 동안 게재하되, 제목을 클릭하면 보도문이 표시되게 하며 게재 후에는 기사 데이터베이스에 보관하도록 한다. 또한 원 조정대상기사(“씹쓸한 ‘국감 한건주의’… 누가 누구를 감사해야 하나”)의 기사 본문 하단에도 보도문을 게재하도록 한다.

3. 피신청인이 위 2.항의 이행을 지체하는 경우, 이행기일 다음날부터 이행일까지 매일 100만 원의 비율에 의한 금원을 지급한다.

4. 신청인은 피신청인이 위 2항을 이행한 경우, 본 건과 관련하여 피신청인과 소속 임직원에게 대한 일체의 민·형사상 책임을 묻지 아니한다.

합의사항 이행결과

노컷뉴스 : 『알려드립니다』 제하의 기사 (2010년 1월 9일자)

내 용 : <합의사항 참조>

정부 투자를 받은 벤처기업 사장의 성접대 의혹 보도 관련 조정신청 (반론보도 합의)

사건번호 : 2009서울조정857

청 구 명 : 정정청구

신 청 인 : 하 ○ ○

피신청인 : 중앙일보

중 재 부 : 서울제4중재부

접 수 일 : 2009. 12. 10.

처리결과 : 조정성립

게임 개발업체 대표인 하 모 씨는 중앙일보가 회사의 전직 감사 박 모 씨의 주장을 근거로 자신이 공무원과 대기업 임원 등에 성접대를 제공했다고 보도하자, 이는 사실이 아니라며 정정을 구하는 조정신청을 냈다.

하 씨는 게임 개발업체의 개인 투자자들을 상대로 접대한 사실은 있으나, 신문이 보도한 것처럼 자신이 운영하는 다른 회사(투자회사)에 정부의 펀드 투자를 받아내기 위해 공무원 등에 성접대를 한 것으로 보도한 것은 잘못이라고 주장했다. 하 씨는 또 개인 투자자를 상대로 한 접대도 사적인 문제로서 프라이버시 침해에 해당한다고 강조했다.

피신청인 신문사는 관련 사건이 현재 진정서가 접수되어 수사 중에 있으므로, 결과에 따라 정정 또는 반론 보도를 하겠다는 의사를 표현했으나, 결과가 나오지 않은 상황에서 피해가 확산될 수 있는 상황임을 감안 반론보도를 하기로 합의했다.

보도 내용

중앙일보 : 『정부 투자 받은 벤처기업 검찰서 성접대 의혹 조사』 제하의 기사 (2009년 12월 6일자)

내 용 : 검찰이 벤처기업 대표가 공무원 등에게 성접대를 한 뒤 작성한 것으로 보이는 리스트를 입수해 수사에 나섰다. 리스트에는 전·현직 공무원 5명과 현직 교수 한 명, 기업체 임직원 15명의 이름이 포함돼 있다. 일본 기업인도 한 명 있다.

공무원은 중소기업청, 교육과학기술부, 기획재정부, 서울시, 서울시내 모구청 소속이다. 대기업 임직원은 3명이고 정보통신 및 게임 벤처 대표가 9명이다.

리스트는 게임 개발업체인 A사 대표 H씨(47)가 작성한 것으로 추정된다. 리스트는 2006년 1월부터 2007년 5월까지 접대한 사람과 접대 날짜·장소, 성접대한 여성의 이름 등을 노트북 컴퓨터를 이용해

기록돼 있다. 파일 이름은 ‘나이트 리포트(night report)’, ‘밤의 보고서’란 의미다. 여기에는 성접대 여성이 상대방 남자와의 성행위 시간·스타일 등이 구체적으로 적혀 있다.

리스트는 이 회사의 전 감사 P씨(50)가 올해 초 서울 강남의 사무실에서 가지고 나온 H씨의 컴퓨터에서 발견됐다.

P씨는 4일 밤 본지 기자와 만나 “성접대 여성은 ‘마타’라는 항목으로, 상대 남은 M으로 표기돼 있다. 마타하리와 MAN의 약어”라고 말했다. 그는 “리스트는 H씨가 성접대 여성 36명에게 보고를 받아 만든 것”이라며 “펀드자금을 지원받기 위해 각계각층 인사를 대상으로 전방위 로비를 벌였음을 보여 주는 자료”라고 주장했다.

서울중앙지검 첨단범죄수사부는 P씨의 진정서를 접수하고 7일 P씨를 불러 리스트의 진위 등에 대해 조사하기로 했다.

P씨는 “A사에는 주주 40여 명이 수천만 원에서 수억 원씩 모두 30여억 원이 몰려 있다”며 “이런 상황에서 H씨가 올해 7월 문화체육관광부의 문화펀드자금 110억 원을 지원받은 배경이 의심스럽다”고 말했다.

리스트에 등장하는 공무원과 기업인들은 성접대 의혹을 부인했다. 리스트에 오른 중기청 직원은 “성접대는 금시초문”이라며 “H씨가 사무실로 찾아와 차를 마신 적은 있지만 바빠서 술자리는 못 했다”고 말했다.

2003년 10월 A사 대표가 된 H씨는 2006년부터 펀드 조성을 추진했다. 2007년 문광부의 문화산업자금을 중소기업청 산하 한국벤처투자가 심사해 지원하는 모태펀드를 받기 위해 신청서를 냈다.

게임펀드로는 국내 최대 규모인 560억 원대였다. 글로벌 디지털 콘텐츠 거래시장을 구축하는 데 출자하겠다는 명목이었다. 이는 업체 간 경쟁이 과열되면서 선정 자체가 보류됐다.

2008년 다시 신청해 H씨는 모태펀드 160억 원의 지원 대상으로 확정됐으나 나머지 400억 원을 조성하지 못해 다시 무산됐다.

H씨는 2008년 말 창업투자회사를 차린 뒤 이 회사 명의로 재신청했고 올 초 지원 대상으로 선정됐다. 지난 7월 110억 원을 지원받았다. 8월엔 한국책은행과 민간기업에서 165억 원을 투자해 펀드 규모는 275억 원으로 늘었다.

그러나 이 과정에서 의혹이 불거졌다. 중기청 내규상 추가 자금 조달에 실패하면 이듬해 재신청할 수 없는데 펀드매니저를 교체하는 편법을 사용했다는 것이다.

한편 H씨의 컴퓨터를 훔친 혐의(특수절도)로 기소된 P씨에 대한 재판이 9일 수원지법에서 열린다. H씨는 이 재판에 증인으로 출석해 증언할 예정이다.

H씨는 5일 본지와 통화에서 ‘그런 리스트를 작성한 적이 있느냐’는 물음에 “그런 리스트가 어떤 건지 잘 모르겠고 작성한 적도 없다”고 답했다.

또 “P씨가 원본 파일을 수정한 것도 나왔고 갖고 있는 게 뭔지도 모른다”고 했다.

신청인이 요구한 정정보도문

1. 제목 : “정부투자 받은 벤처기업 검찰서 성접대 의혹 조사” 바로 잡습니다.
2. 내용 : 본 신문은 지난 12월 6일자 사회면 1면에 “정부 투자 받은 벤처기업 검찰서 성접대 의혹 조사”라는 제목으로, 사회면 4, 5면에 “사이 틀어진 대표-감사, 사기·폭행 등 쌍방 고소만 6건”이라는 제목으로, 벤처

기업 대표인 H씨가 공무원 리스트를 작성하였고, 이 리스트를 입수한 검찰이 곧 수사에 착수할 예정이며, H씨가 정부로부터 모태펀드 자금을 지원받은 배경에 의혹이 있다는 취지의 보도를 하였습니다.

그러나 H씨 및 관련 기관에 확인한 결과, 위 보도 기사 게재 당시 검찰에 진정서가 접수되지도 않았고 검찰이 성접대 리스트를 수사할 계획을 가지고 있지도 않은 것으로 확인되었고, H씨는 본 신문이 인용한 성접대 리스트를 작성한 사실이 없고, 공무원 등을 상대로 성접대를 한 사실도 없으며, 위 리스트와 정부의 펀드자금 지원과는 아무런 관련이 없는 것으로 확인 되었습니다.

이러한 기사로 인해 H씨 본인은 물론 그의 가족과 지인들에게 심각한 명예훼손을 초래하였으며 앞으로의 사업 활동에 심각한 피해를 입게 하였습니다. 덧붙여 H씨를 전직 공무원이라고 표현함으로써 공무원 사회의 사기와 명예를 손상시켰으며, 이 기사로 인해 피해는 물론 의혹을 받았을 전·현직 공무원 및 관련 부처의 명예를 손상한 점에 대해 깊은 사과를 드리는 바이며, 앞으로 유사한 사례가 재발하지 않도록 좀 더 정확하고 세심한 기사 게재를 위해 노력을 할 것임을 알립니다. 이에 정정보도문을 게재합니다.

합의사항

1. 보도문

가. 제목 : 바로잡습니다

나. 내용 : 본지는 12월 6일자 1면 '정부 투자 받은 벤처기업 검찰서 성접대 의혹 조사' 및 4,5면 관련 기사에서 벤처기업 대표인 H씨가 성접대 리스트를 작성했고 정부로부터 모태펀드 자금을 지원받은 배경에 의혹이 있다는 취지의 보도를 한 바 있습니다. 그러나 기사 게재 당시에는 검찰에 진정서가 접수되지 않았고, 현재까지 검찰에서 H씨가 성접대를 하거나 그 리스트를 작성했다는 의혹이 사실로 확인된 바는 없습니다. 또한 H씨가 운영하던 게임회사와 중기청의 투자를 받은 펀드와는 무관한 것으로 확인돼 바로잡습니다.

2. 피신청인은 위 보도문을 2009년 12월 20일까지 <중앙SUNDAY> 2면에 게재하되, 제목은 중앙SUNDAY의 통상적인 정정보도문 제목 활자체 및 크기와 동일하게 하고, 그 내용은 조정대상기사의 본문 활자체 및 크기와 동일하게 한다.

3. 피신청인은 네이버 등 포털사이트에 게재된 본 건 조정대상기사가 삭제될 수 있도록 포털사이트에 협조 요청을 한다.

4. 피신청인이 위 2.항의 이행을 지체하는 경우, 이행기일 다음날부터 이행일까지 매주 200만 원의 비율에 의한 금원을 지급한다.

5. 향후 신청인이 성접대 리스트를 작성한 것이 아니라는 것이 밝혀진다면, 신청인과 피신청인은 협의하여 정정보도를 게재한다.

합의사항 이행결과

중앙일보 : 『바로잡습니다』 제하의 보도 (2009년 12월 20일자)

내 용 : <합의사항 참조>

방과후 학교 강사 불법 알선 보도 관련 조정신청 (반론보도 합의)

사건번호 : 2009서울조정871

청 구 명 : 정정·손배청구

신 청 인 : 시단법인 한국방과후교육연합회

회 장 한 ○ ○

피신청인 : 한국방송공사(KBS-1TV)

중 재 부 : 서울제3중재부

접 수 일 : 2009. 12. 16.

처리결과 : 조정성립

한국방과후교육연합회는 KBS-1TV가 「취재파일 4321」 프로그램을 통해 방과후 학교 강사 채용에 불법 알선업체들이 끼어들면서 문제점이 발생하고 있다고 보도하면서 자신 연합회 사례를 내보내자 정정 및 손해배상을 구하는 조정을 신청했다.

한국방과후교육연합회는 학교와 방과후 교사를 연결해 주면서 학교장과 강사 개인 간의 계약과는 별도의 계약을 통해 과도한 수수료를 요구하고 있다는 등의 내용은 사실이 아니며, 이를 통해 시청자들에게 자신 연합회가 강사채용에 부당하게 개입하였다는 인상을 주어 피해를 입었다고 주장했다.

피신청인 언론사는 이에 대해 보도 내용은 신청인 연합회와 계약을 체결한 계약서가 존재하는 등 사실 확인 작업을 거친 것이라고 반박했다.

조정 과정에서 양측은 연합회는 일부 지회의 파행적인 운영을 감독하지 못한 잘못이 있고, 해당 보도는 연합회 전체가 강사를 송출하는 업체로 오인할 수 있게 한 점을 인정, 반론보도를 방송하기로 합의했다.

보도 내용

KBS-1TV : 「취재파일 4321」 프로그램 『방과후 강사는 봉』 제하의 보도 (2009년 12월 6일 21시 40분)

내 용 : ▷앵커 멘트 : 방과후학교 강사를 일선 학교에 알선해 주는 사설업체들이 난립하고 있습니다.

이 가운데 일부는 강사들의 월급 통장을 직접 관리하면서 많게는 월급의 절반을 수수료 명목으로 떼가고 있습니다. 방과후학교 강사들에게 무슨일이 일어나고 있는지 들여다 봤습니다. (중략)

사교육비 부담이 만만치 않은 학부모들에게 방과후학교는 큰 호응을 얻고 있습니다.

▷김선희(학부모) : “일단 학원에 다니면 셔틀버스 타고 다니면서 많은 위험도 있는데 학교 내에서 다 해결할 수 있다는 게 좋은 거 같아요.”

그러나 방과후학교 강사 채용에 불법 알선업체들이 끼어들면서 문제점이 속속 드러나고 있습니다.

김미정(가명) 씨는 지난 해 8월 방과후교육 관련 모 연합회의 소개로 서울의 한 초등학교에 방과후학교 강사로 채용됐습니다. 학교장과 강사 개인 간의 1:1 계약을 원칙으로 하는 교육과학기술부 지침에 따라 강사 채용 당시 계약서는 김 씨가 직접 작성했습니다. 연합회 측과는 별도로 구두 계약이 이뤄졌습니다.

▷김미정(가명)(방과후학교 강사) : “제 명의로 된 통장을 그 쪽에 제출을 해야 돼요. 현금카드하고 통장을 같이 제출한 다음에, 비밀번호까지 제출한 다음에 제가 갖고 있는 다른 계좌로 (월급의) 40-50% 되는 것만

입금해 주는 거예요.”

연합회 측이 관리해 온 김 씨 급여 계좌에는 매달 평균 60여만 원이 입금됐지만, 김 씨가 실제로 손에 쥐는 금액은 30여만 원에 불과했습니다. 연합회 측이 매달 김 씨 월급의 절반 가량을 수수료 명목으로 뺐 것입니다.

▷김미정(가명)(방과후학교 강사) : “아이들이 예쁘고 내가 소신 있게 하려고 하지만 또 월급 날짜 돼서 월급 들어오는 거 보면 내가 너무 열심히 일하고 아이들하고 소신 있게 했던 부분들이 너무 힘이 빠지는 것 같았어요.”

해당 학교 측은정상적인 절차에 따라 강사를 채용했을 뿐 이런 사실을 몰랐다고 말합니다.

▷서울 00초등학교 교장 : “무조건 그건 착취 아닌가요? 강사 개인하고 (계약을) 하잖아요. 일대일로. 그거죠 뭐. 업체가 있는지 없는지 그거야 모르죠. (강사들이) 취직을 하기 위해선 처음에 그런 거 숨기겠죠.”

해당 연합회의 서울 모 지역 지회를 찾아가 봤습니다. 김 씨가 계약을 맺었던 이 지회에는 40여 명의 방과후학교 강사가 소속돼 있습니다. 지회장은 퇴직 교장 출신, 강사들에게 너무 많은 수수료를 받는 게 아니냐고 물었더니 이렇게 설명합니다.

▷00연합회 서울 00지회장 : “리플렛(광고 전단)도 만들어야 하고 그걸 인쇄해서 학교에도 갖다 줘야 하고 이런 제반 경비들이 회사 입장에선 그런 돈이 쉽지가 않아요. 정년하고 나와서 연금 타먹고 있는 사람이 돈이 아쉬워서 하는 일도 아닌거고...”

지회 측은 강사들과 별도의 계약을 맺고, 강사들의 급여 통장을 직접 관리해 온 사실은 인정했습니다. 재정적으로 신뢰할 수 없는 강사들의 수수료 미납을 막기 위해 어쩔 수 없었다는 겁니다.

취재파일은 연합회 산하 지회와 방과후학교 강사들이 맺은 계약서 원본을 입수했습니다. 강사는 연합회가 추천한 학교에서 일방적으로 독립할 수 없으며, 위약시 연합회의 추천으로 채용된 학교 전부를 출강할 수 없다고 돼 있습니다.

또 다른 지회의 계약서 방과후학교 강사료와 재료비를 연합회가 관리하며, 강사는 강사료 입금 통장의 금액을 연합회의 허락없이 인출할 수 없도록 명시하고 있습니다. 강사들은 사실상 노예 계약이나 마찬가지라고 하소연합니다. (후략)

신청인이 요구한 정정보도문

1. 제목 : “‘방과후 강사’는 봉?” 정정보도문(또는 “‘방과후 강사’는 봉?” 관련, 바로잡습니다)
2. 내용 : 본 방송은 지난 12월 6일 취재파일 4321 프로그램에서 “사단법인한국방과후교육연합회가 방과후학교의 중간강사알선 명목으로 부당행위를 저지르고 있다”고 보도하였습니다. 그러나 사실관계를 확인한 결과, 위 단체는 관계법령에 따라 적법하게 방과후학교 위탁운영을 수행하고 있는 교육과학기술부 소관의 비영리법인임이 확인돼 해당 부분을 바로잡습니다.

신청인이 요구한 손해배상액

100,000,000원

합의사항

1. 보도문

가. 제 목 : 방과후교육연합회, “강사 송출목적 업체 아니다”

나. 내 용 : 지난 12월 6일 방송한<취재파일 4321>의 「‘방과후 강사’는 봉?’ 보도와 관련하여 사단법인 한국 방과후교육연합회는, 자신들은 방과후학교 위탁운영을 위해 설립된 교육과학기술부 소관 비영리법인으로 관계법령에 따라 정식으로 인가를 받은 단체로 강사만 알선하는 송출업체와는 다르다고 밝혔습니다.

2. 피신청인은 2009년 12월 30일까지 KBS-1TV의 <KBS 뉴스> 프로그램에 위 보도문을 방송하되, 제목을 화면 하단부에 자막으로 게시하고 내용은 프로그램 진행자가 통상적인 진행속도보다 빠르지 않게 낭독하도록 한다.

3. 신청인은 피신청인이 2항의 합의사항을 이행하는 것을 조건으로 조정대상기사와 관련하여 피신청인 및 소속 임직원, 기자에게 금전배상을 묻지 아니한다.

합의사항 이행결과

KBS-1TV : 「930뉴스」 프로그램 『강사 송출 목적 업체 아니다』 제하의 보도 (2009년 12월 30일 9시 30분)
내 용 : <합의사항 참조>

철도공사 파업유도설 의혹 보도 관련 조정신청 (조정에 갈음하는 결정)

사건번호 : 2009서울조정900

청 구 명 : 정정 · 반론 · 손해청구

신 청 인 : 한국철도공사

사 장 허 준 영

피신청인 : 경향신문

중 재 부 : 서울제4중재부

접 수 일 : 2009. 12. 29.

처리결과 : 조정성립

한국철도공사는 경향신문이 철도공사가 노조에 교섭재개를 제안했다가 철회하는 과정에 철도공사 고위관계자가 공사가 자체적으로 교섭을 재개할 수 있는 상황이 아니며 청와대가 관리하는 상황이라고 말했다고 보도하자, 이는 잘못된 보도라며 정정, 반론 및 손해배를 구하는 조정을 신청했다.

한국철도공사는 피신청인 신문사가 공사 측에 의견도 묻지 않고, 노동조합 간부의 언급만을 인용하여 기사를 작성하여 국민의 신뢰를 받아야 하는 공사로서의 이미지가 훼손되었다며 정정, 반론 및 손해배상을 주장했다.

신청인은 정정을, 피신청인 언론사는 반론보도를 주장하였으나, 담당 중재부는 조정에 갈음하는 결정을 통하여 피신청인 언론사가 정정보도를 게재할 것을 결정하였다.

보도내용

중앙일보 : 『철도 노사 교섭재개 청와대가 제동 걸어』 제하의 기사 (2009년 12월 7일자)

내 용 : 한국철도공사(코레일)가 파업 중인 노조에 ‘파업철회-교섭재개’를 제안했다가 청와대가 제동을 걸어 철회했다는 주장이 제기됐다.

민주당·민주노동당 등 야당은 철도공사의 파업유도 의혹(경향신문 12월 16일자 1·3면)을 규명하기 위한 국정조사권 발동을 요구하고 민주노총도 진상조사와 책임자 처벌을 촉구, 파문이 확산되고 있다.

철도노조 관계자는 16일 “지도부가 수배되고 경찰의 노조사무실 압수수색이 있었던 지난 1일 밤 10시 50분쯤 철도공사 고위관계자가 전화를 걸어 ‘파업 철회와 동시에 교섭을 재개하자’는 제안을 했다”며 “그러나 다음날 이 관계자가 다시 전화를 걸어 ‘공사가 자체적으로 교섭을 재개할 수 있는 상황이 아니다. 청와대에서 직접 관리하는 상황이다. 내 역할은 여기서 끝난 것 같다’며 제안을 취소했다”고 말했다.

사측이 제안을 취소한 지난 2일은 이명박 대통령이 철도공사의 파업 상황실을 방문, “공기업 노조가 파업을 하는 것은 국민들이 이해하기 힘들고 이해해서도 안 될 것”이라며 강경 대응을 주문한 날이다.

경향신문은 공사 측 해당 관계자에게 전화 및 문자메시지로 질문했으나 응답하지 않았다.

민주당과 민주노동당은 이날 철도공사의 파업 유도 의혹과 관련, 국정조사를 추진키로 했다.

민주당 정세균·민주노동당 강기갑 대표는 국회에서 임시국회 및 현안 대응을 위한 회담을 하고 “철도노조의 파업 유도 문건이 공개된 것에 대해 국정조사가 필요하다는 데 인식을 같이했다”고 양당 대변인이 말했다.

민주당 이상호 대변인은 “당내 논의를 거쳐 국정조사를 요구할 것”이라고 말했다. 양당 대표는 “철도노조뿐 아니라 전교조·공무원노조 등 노동운동에 대한 이명박 정부의 탄압이 도를 넘었다”며 공동 대응키로 했다.

민주노총 임성규 위원장은 여의도 천막농성장에서 긴급 기자회견을 열고 “오늘 철도공사가 노조의 파업을 유도했다는 구체적인 근거와 자료가 언론을 통해 드러났다”며 “파업유도 사실이 밝혀진 만큼 허준영 사장을 구속하는 등 철도공사에 대해 법적 책임을 물어야 한다”고 말했다.

이병훈 참여연대 노동사회위원장은 “이번 사건으로 현 정부가 친기업·반노동 ‘정서’에 그치지 않고 노조를 무력화하기 위해 치밀한 기획을 진행했다는 점이 드러났다”며 “1999년 조폐공사 파업 유도사건과 유사하다”고 밝혔다.

신청인이 요구한 정정보도문

1. 제목 : “철도 노사 교섭재개 청와대가 제동 걸어” 바로 잡습니다.
2. 내용 : 본 신문은 2009년 12월 17일자 종합면(1면)에 [철도 노사 교섭재개 청와대가 제동 걸어]라는 제목과 [노조 “사측, 제안 하루만에 철회”...민주, 민노당 국정조사 추진]이라는 부제로, 「“지난 1일 밤 10시 50분쯤 철도공사 고위관계자가 전화를 걸어 ‘파업 철회와 동시에 교섭을 재개하자’는 제안을 했

다”며 “그러나 다음날 이 관계자가 다시 전화를 걸어 ‘공사가 자체적으로 교섭을 재개할 수 있는 상황이 아니다. 청와대에서 직접 관리하는 상황이다. 내 역할은 여기서 끝난 것 같다’며 제안을 취소했다”고 말했다.」고 보도하였습니다.

그러나 사실을 확인한 결과, 사실은 철도노조가 불법파업에 돌입한 이후 노조 집행부에서 두 차례에 걸쳐 교섭재개를 요청해 왔으며, 이에 따라 지난 12월 1일 한국철도공사의 노사관련 담당업무 책임자가 노조 집행부의 한 간부와 통화를 하였고, 통화의 내용은 “파업을 철회하는 시점에 대화를 하자”라는 내용을 전달한 것이며, 당시 철도노조 측에서 아무런 답변을 하지 않았고, 또한 지난 2일 노조 집행부의 다른 간부와 통화하여 같은 내용을 전달했으나 더 이상의 답변이 없어 “그렇다면 그만 얘기하자”라고 말하며 종료한 것으로서, 철도노조 간부와의 대화에서 청와대를 거론한 발언을 하였다는 기사 내용은 사실이 아닙니다. 이에 해당 기사를 바로 잡습니다.

신청인이 요구한 반론보도문

1. 제 목 : “철도 노사 교섭재개 청와대가 제동 걸어” 관련 반론보도문

2. 내 용 : 본 신문은 2009년 12월 17일자 종합면(1면)에 [철도 노사 교섭재개 청와대가 제동 걸어]라는 제목과 [노조 “시측, 제안 하루만에 철회”...민주, 민노당 국정조사 추진]이라는 부제로, 「“지난 12월 1일 밤 10시 50분쯤 철도공사 고위관계자가 전화를 걸어 ‘파업 철회와 동시에 교섭을 재개하자’는 제안을 했다”며 “그러나 다음날 이 관계자가 다시 전화를 걸어 ‘공사가 자체적으로 교섭을 재개할 수 있는 상황이 아니다. 청와대에서 직접 관리하는 상황이다. 내 역할은 여기서 끝난 것 같다’며 제안을 취소했다”고 말했다.」고 보도하였습니다.

이에 한국철도공사 측이 밝히는 바는, 사실은 철도노조가 불법파업에 돌입한 이후 노조 집행부에서 두 차례에 걸쳐 교섭재개를 요청해 왔으며, 이에 따라 지난 1일 노사관련 담당업무 책임자가 노조 집행부의 한 간부와 통화를 한 것은 사실인데, 노사관련 업무 책임자가 통화한 내용은 “파업을 철회하는 시점에 대화를 하자”라는 내용을 전달한 것이며, 당시 철도노조 측에서는 아무런 답변을 하지 않았고, 또한 지난 2일 노조 집행부의 다른 간부와 통화하여 같은 내용을 전달했으나 더 이상의 답변이 없어 “그렇다면 그만 얘기하자”라고 말하며 종료한 것으로서, 철도노조 간부와의 대화에서 청와대를 거론한 사실이 결코 없다고 합니다.

나아가 한국철도공사 측은 철도공사의 노무담당 고위관계자가 노조 집행부 간부와 통화를 하면서 청와대를 거론할 정도로 상식이 없는 바보인지 되묻고 싶다고 하면서, 경향신문의 보도는 철도노조 간부 두 사람의 말을 짜깁기한 것으로 보인다고 밝히고 있습니다.

신청인이 요구한 손해배상액

150,000,000원

조정에 갈음하는 결정조서

사 건 : 2009서울조정900

청 구 명 : 정정·반론·손배청구

신 청 인 : 한국철도공사

대전광역시 동구 소재동 293-74

대표자 사장 허준영

조정대리인 법무팀장 변호사 고○○

피신청인 : (주)경향신문사

서울특별시 중구 정동 22

대표이사 송영승

조정대리인 사회부 차장 이기수

주 문 : 1. 피신청인은 이 결정이 확정된 날로부터 7일 이내에 <별지> 보도문을 피신청인이 발행하는 <경향신문> 2면에 게재(토요일자 발행신문 제외)하되, 제목은 경향신문의 통상적인 '바로잡습니다' 활자체 및 크기로 하고, 내용은 통상적인 본문 활자체 및 크기와 동일하게 한다.

2. 피신청인이 위 1.항의 이행을 지체하는 경우, 이행기일 다음날부터 이행 완료일까지 매일 200만 원의 비율에 의한 금원을 지급한다.

3. 신청인은 피신청인이 위 1.항을 이행한 경우, 본 건과 관련한 반론보도청구, 손해배상청구를 포기하고, 피신청인과 소속 임직원에게 대해 민·형사상 책임을 묻지 아니한다.

이 유 : 위 사건의 공평한 해결을 위하여 당사자의 이익 기타 모든 사정을 참작하여 주문과 같이 결정한다.

<별 지> 보도문

• 제목 : 바로잡습니다

• 내용 : 지난해 12월 17일 1면 '철도노사 교섭개개 청와대가 제동 걸어' 기사와 관련, 한국철도공사 노무관계자가 노조 간부와의 통화에서 청와대를 특정해 언급한 것은 사실과 다른 것으로 확인되었으며, 철도공사는 공사 측이 파업 대책을 주도했다고 알려왔습니다.

조정결정 이행결과

경향신문 : 『바로잡습니다』 제하의 보도 (2010년 2월 9일자)

내 용 : <조정에 갈음하는 결정조서 참조>

여성 산악인 오은선 씨 ‘칸첸중가’ 등반 의혹 보도 관련 조정신청 (반론보도 - 취하)

사건번호 : 2010서울조정60

청구명 : 정정청구

신청인 : 오 은 선

피신청인 : 한겨레신문

중재부 : 서울제5중재부

접수일 : 2010. 1. 7.

처리결과 : 취하

여성 산악인 오은선 씨는 자신의 히말라야 칸첸중가 등정과 관련해 의혹제기 기사를 게재한 한겨레신문의 기사는 사실과 다르다며 정정을 구하는 조정을 신청했다.

한겨레신문은 오 씨가 공개한 ‘정상 사진’에 대해 의혹이 제기되고 있다는 내용의 기사에서 사진의 배경이 정상이라는 증거가 없고, 정상 정복 시간이 다른 산악인들의 경우보다 짧았다는 산악 전문가들의 의견을 인용 보도했다.

오 씨는 당시 정상은 심한 화이트 아웃 상태여서 정상 주위의 바위를 배경으로 촬영할 수밖에 없었으며, 이러한 상황에서는 등반가의 안전을 위해 정상 부근의 촬영도 인정되는 것이 관례라고 주장했다.

피신청인 언론사는 기사가 칸첸중가 등정에 실패한 듯한 인상을 주고 있는 것을 인정하고, 신청인의 입장을 게재하기로 동의했다. 신청인은 반론보도가 나간 뒤 조정신청을 취하였다.

보도내용

한겨레 : 『오은선 씨 히말라야 등정 성공 의혹제기, 칸첸중가만 아는 진실』 제하의 기사 (2009년 11월 24일자)

내용 : 여성 최초로 해발 8000m 이상 ‘히말라야 14좌’ 완동에 도전하고 있는 산악인 오은선(43)씨가 앞서 등정에 성공했다고 밝힌 13좌 가운데 한 봉우리는 정상에 오르지 못한 것 아니냐는 의혹이 국내외 산악계에서 제기되고 있다.

최근 히말라야 고산을 올랐던 산악인들은 23일, 오 씨가 히말라야 칸첸중가 정상에 올랐음을 입증할 자료가 충분하지 않다고 지적했다. 칸첸중가는 해발 8586m로 세계에서 셋째로 높은 산인데, 오 씨는 지난 5월 6일 이산 정상에 올랐다고 밝힌 바 있다.

의혹의 출발점은 오 씨가 공개한 ‘정상 사진’ (사진)이다. 이 사진으로 이곳이 칸첸중가 정상인지 알 수 없다. 남선우 한국등산연구소장은 일반론임을 전제로 “객관적으로 정상임이 인정되는 사진을 찍는 것은 정상 등정 행위의 필요충분조건”이라며 “통상 정상에서 보이는 다른 고봉을 배경으로 사진을 찍거나, 이전에 올랐던 다른 산악인이 꽂아 놓은 깃발 등 인공 흔적을 찍어 정상임을 입증할 수 있어야 한다”고 말했다. 칸첸중가의 경우, 보통 정상에서 서쪽에 있는 알룡캉 봉우리를 배경으로 사진을 찍는다고 한다.

기상악화로 시야가 극히 불투명해도 정상 등정의 기록을 남길 수 있다고 산악인들은 전했다. 8000m급 봉우리를 여러 번 올랐던 산악 잡지 <사람과 산>의 박기성 전 편집장은 “날씨가 좋지 않아 배경이 안 보이면 이전에 정상을 밟은 이들이 남겨 놓은 깃발, 또는 본인의 고도시계에 나타난 고도를 찍어도 된다”고 말했다. 자동 고도가 기록되는 지피에스(GPS)를 휴대하는 것도 방법이다.

정상 사진이 없을 때는 등정 당시의 여러 정황을 근거로 판단한다. 그런데 일각에서는 오 씨의 등반 과정이 이전의 등정자들과 많이 다르다고 지적했다.

칸첸중가에 오르기 전, 오 씨는 오 씨를 촬영하던 한 방송사의 카메라에 해발 8000m 지점에서 마지막 모습이 촬영됐다. 이때가 당일 오후 2~3시쯤이었다. 곧이어 산 뒤편으로 사라진 오 씨는 오후 5시40분 “베이스, 베이스. 정상에 섰습니다”라고 무전으로 알려왔다. 정상까지 최대 3시간 40분이 걸린 셈이다. 오 씨는 당시 산소통을 메지 않고 ‘무산소 등정’을 했다고 밝혔다.

두 지점 사이는 거대한 암벽이 버티고 있는 난코스로, 산악인 박영석 씨는 1999년 산소통을 메고도 이 구간을 5시간 걸려 통과했다. 오 씨보다 며칠 뒤 이 봉우리에 오른 세계적 여성 산악인 에두르네 파사반은 오 씨와 같은 무산소 등정으로 10시간이 걸려 정상에 올랐다. 2000년 칸첸중가에 오른 엄홍길 씨는 “등반은 해마다, 상황마다 다르기 때문에 이전 상황으로 판단할 수는 없다”고 말했다.

칸첸중가 등반 경험이 있는 여러 산악인들은 “등반 기록을 볼 때, 오 씨는 마지막 전진캠프인 ‘캠프4’에서 출발해 마지막 망원 관찰 지점(해발 8000m)까지 가는 데 다른 사람들보다 더 많은 시간이 걸린 것으로 미뤄 많이 지쳐 있던 것으로 보인다”며 “그런데도 거기서 정상까지 남들보다 더 짧은 시간이 걸렸다고 하니 의혹이 제기되는 것”이라고 말했다.

의혹이 이는 ‘정상 사진’과 관련해 오은선 씨는 <한겨레>와의 전화통화에서 “그날 날씨가 흐려 아무 것도 보이지 않았다”며 “앞서 가던 세르파가 ‘여기가 정상’이라고 말해, 지쳐 있던 나는 ‘그냥 여기서 사진을 찍자’면서 정상보다 5m 아래, 10m보다는 위 지점에서 사진을 찍었다”고 말했다.

오 씨의 소속사인 블랙야크 관계자는 “네팔 정부가 발급한 등정증이 올라갔다는 증거가 된다”고 밝혔다. 또한 이 관계자는 “우리 쪽 기록에는 8000m 지점에 도착한 것이 오후 2시로, 정상까지 가는 데 3시간 40분이 걸렸다”며 “다음달 3일 공식 보고회를 열어 칸첸중가 등 올해에 오른 4좌 등정에 대해 설명할 계획”이라고 말했다.

신청인이 요구한 정정보도문

1. 제목: ‘오은선 씨 히말라야 등정 성공 의혹제기, 칸첸중가만 아는 진실’ 관련 정정보도문
2. 내용: 본 신문은 지난 11월 24일자 사회면에 “오은선 씨 히말라야 등정 성공 의혹제기, 칸첸중가만 아는 진실”이라는 제목으로 산악인 오은선 씨의 칸첸중가 등정 성공에 의혹을 제기하였습니다. 그러나 사실 확인결과 오은선 씨가 여성 산악인으로서 세계 최초로 히말라야 8,000미터 13좌 등정에 성공한 것으로 밝혀졌으므로, 이에 바로잡습니다.

신청후 보도문

1. 제목: “칸첸중가 등정에 성공했다”
2. 내용: <한겨레>는 지난해 11월24일 10면 ‘칸첸중가만 아는 진실’이라는 기사를 통해 오은선 본인

의 칸첸중가 등정 성공에 대한 의혹을 제기했으나, 이 보도는 사실과 다름을 밝힙니다. 기사에선 의혹의 근거로 마지막 관찰지점인 해발 8000m에서 정상까지 너무 적은 시간이 걸렸다고 지적했습니다.

하지만 문제가 된 지점은 해발 8400m의 ‘손톱바위’ 부근으로, 여기서 정상(8586m)까지 약 3시간 40분이 걸렸습니다. 정상 사진도, 당시 심한 화이트아웃으로 몇 미터 앞도 볼 수 없는 상태였기에 정상 주위의 바위를 배경으로 촬영할 수밖에 없었습니다. 화이트아웃 상황에서는 등반가의 안전을 위해 정상 부근의 촬영도 인정되는 것이 관례입니다. 본인의 등정 당시 정황을 들어 의혹을 제기한 박아무개 씨는 1999년 칸첸중가에 오른 사람으로, 히말라야는 매년, 매일, 매시간 변하는 곳임에도 불구하고 10년 전 기억으로 의혹을 제기하는 것은 이치에도 맞지 않습니다. 한겨레는 또 12월 4일 10면 ‘의혹만 키운 기자회견’이라는 기사에서 정상에는 산소통이 없었다는 본인의 말에 대해, 5월 18일 칸첸중가를 올랐던 김아무개 씨의 정상 사진에는 산소통 두 개가 놓여 있었다며 또다시 의혹을 제기했습니다.

확인 결과, 정상의 산소통은 본인이 정상에 오르기 직전에 등정한 인도팀과, 본인 직후 그리고 김아무개 씨보다 한 시간 앞서 등정한 노르웨이팀도 “정상에서는 산소통을 보지 못했다”고 밝혔습니다. 국내 일부 산악인에 의해 제기된 본인의 등정 의혹은 모두 사실무근이며, 외국 산악계도 ‘정상이 아니다라고 할 만한 정황이 없으므로 정상 등정기록을 유지하겠다’고 밝혔습니다.



편집자 주 - 사건관계인의 인격권을 보호하기 위해 필요한 경우 사건 관계인의 이름, 소속회사, 주소, 차량번호 등을 비실명·익명처리하고, 필요한 최소한의 범위 내에서 판결원문의 일부를 수정 또는 삭제함을 알려드립니다.

판례 I **공공장소에서 이루어진 집회·시위 현장 보도와 초상권 침해**

공공장소에서의 집회·시위란 본질적으로 참가자들이 자신의 의사를 널리 일반에 알리기 위한 것이고, 보도의 자유 역시 언론의 자유에 관한 헌법 제21조에 따라 보장되는 헌법상의 권리인 점 등을 고려할 때 공공장소에서 이루어진 집회·시위 현장에서 사진을 촬영하여 보도하는 행위는 독자에게 왜곡된 사실을 전달하거나, 특별히 피촬영자를 모욕하거나 비방할 목적으로 이루어진 경우가 아닌 한 면책된다고 보아야 한다.

서울중앙지방법원 제25 민사부는 박 모 씨가 자신이 경찰을 폭행하려 했다는 잘못된 사실을 적시하고, 동의 없이 촬영한 사진을 게재하여 초상권을 침해했다며 동아일보와 동아닷컴을 상대로 낸 정정보도 및 손해배상청구 소송에서 “사건 기사가 허위의 사실을 보도한 것으로 볼 수 없고, 공공장소에서 이루어진 집회·시위현장을 촬영하여 보도하는 행위는 왜곡된 사실을 전달하거나, 특별히 피촬영자를 모욕하거나 비방할 목적으로 이루어진 경우가 아닌 한 면책된다고 보아야 한다”며 원고 패소 판결을 내렸다.

피고 동아일보와 동아닷컴은 지난 2009년 6월 ‘6월 항쟁 계승·민주회복을 위한 범국민대회’가 열린 서울시청 앞 서울광장에서 대회 주최 측과 광장 주변에 배치된 경찰이 수시로 옥신각신하며 몸싸움을 벌였다고 보도하면서, 경찰과 대치한 군중들 속에서 원고가 의경들을 주먹으로 때리려고 하는 듯한 모습이 담긴 사진을 게재한 바 있으며, 이에 원고는 퇴근길에 현장을 지나던 중 횡단보도

로의 횡단을 저지하는 경찰에게 구두로 항의하였을 뿐 범국민대회에 참석하거나, 경찰들을 폭행하려 한 적이 없으며 명예훼손과 초상권 침해를 이유로 해당 언론사를 상대로 소송을 제기했다.

재판부는 원고가 사건 당일 시청 앞 광장에서 열릴 예정이었던 범국민대회의 개최를 위한 준비활동에 참여한 것과 그 과정에서 의경들과 대치한 사실을 인정하면서 “당시 원고로서는 내심 경찰을 폭행할 의사나 의도가 전혀 없었다고 하더라도, 적어도 경찰과 대치하면서 몸싸움을 벌이는 일환으로 사진에 포착된 자세를 취하였던 것으로 볼 수 있고, 이 사건 기사나 함께 게재된 이 사건 사진에서도 그와 같은 점을 보도하고자 하였을 뿐이라는 점에서 이 사건 기사가 허위사실을 보도한 것으로 볼 수는 없다”며 정정보도청구는 이유 없다고 판결했다.

법원은 특히 초상권 침해 판단에서 “피고들이 원고의 사전 동의 없이 이 사건 사진을 촬영하여 이 사건 기사에 게재한 것은 특별한 사정이 없는 한 원고의 초상권을 침해한 것이 된다”고 전제하면서

도, 이 사건에 대해서는 “공공장소에서의 집회·시위란 본질적으로 참가자들이 자신의 의사를 널리 일반에 알리기 위한 것이고, 보도의 자유 역시 언론의 자유에 관한 헌법 제21조에 따라 보장되는 헌법상의 권리인 점 등을 고려할 때 공공장소에서 이루어진 집회·시위 현장에서 사진을 촬영하여 보도하는 행위는 독자에게 왜곡된 사실을 전달하거나, 특별히 피촬영자를 모욕하거나 비방할 목적으로 이루어진 경우가 아닌 한 면책된다고 보아야 한다”며 초상권 침해를 부정하였다.

소송에 앞서 원고는 2009년 6월 언론중재위원회에 조정신청(2009서울조정260, 261)을 하였으며, 이 사건 담당 중재부는 피고는 원고에게 3백만 원을 지급하라는 조정결정을 내린 바 있다. 그러나 피고가 중재부 결정에 이의신청을 하여 사건은 법원에 자동소제기 되었다.

서울중앙지방법원 제25민사부

2010. 1. 27. 선고 2009가합81994 판결

사 건 : 2009가합81994 정정보도

원 고 : 박 ○ ○

피 고 : 1. 주식회사 동아일보사
2. 주식회사 동아닷컴

변 론 종 결 : 2009. 12. 16.

판 결 선 고 : 2010. 1. 27.

주 문 : 1. 원고의 피고들에 대한 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지 : 피고주식회사동아일보는는 같은 피고가 발행하는 동아일보 사회면 좌측 상단에 상자기사로 별지 정정보도청구문을 게재하되, 제목은 정정보도 대상기사의 부제목 활자 크기로 하고 본문은 위 기사의 본문 활자 크기로 한다. 피고 주식회사 동아닷컴은 동아닷컴(www.donga.com)의 홈페이지 초기화면

중앙 상단에 별지 정정보도청구문 제목을 1일 동안 게재하되, 위 제목을 클릭하면 정정보도문이 표시되게 하고, 게재 후에는 이를 기사 데이터베이스에 보관하고 정정보도 대상기사의 본문 하단에 위 정정보도 청구문을 게재하라. 피고들은 연대하여 원고에게 20,000,000원을 지급하라.

이 유 : 1. 기초사실

가. 피고 주식회사 동아일보사(이하 ‘피고 동아일보사’라고 한다)는 일간지인 동아일보 2009. 6. 11. 종합 A8면에 [별지1] 기재 기사(이하 ‘이 사건 기사’라고 한다)를 게재하였고, 피고 주식회사 동아닷컴(이하 ‘피고 동아닷컴’이라 한다)도 같은 날 위 회사가 운영하는 동아닷컴(www.donga.com) 홈페이지에 위 기사를 게재하였다.

나. 이 사건 기사는 <무대장비 반입싸고 野의원-경찰 몸싸움… 행사뒤 도로점거도>라는 제목 아래 2009. 6. 10. 서울광장에서 개최된 ‘6월 항쟁 계승·민족회복을 위한 범국민대회’ (이하 ‘범국민대회’라고 한다)의 경과를 보도하면서 <6·10 범국민대회가 열린 10일 서울시청 앞 서울광장에는 하루 종일 긴장감이 감돌았다. 이날 오전부터 주최 측과 광장 주변에 배치된 경찰은 수시로 육신각신하며 몸싸움을 벌였다>라는 설명과 함께 시청 앞 광장에서 경찰과 대치한 군중들의 모습이 촬영된 사진(이하 ‘이 사건 사진’이라 한다)을 게재하였는데, 위 사진 중앙에는 원고의 얼굴과 상체 일부가 촬영되어 있고, 여기서 원고는 마주 보고 서 있는 의경들을 향하여 오른손을 주먹 쥔 채 어깨 가까운 높이로 들어 올리고 어깨를 뒤로 빼는 자세를 취하고 있어 마치 의경들을 주먹으로 때리려고 하는 듯한 인상을 주고 있다.

다. 그 후 피고 동아닷컴은 원고로부터 초상권을 침해하였다는 항의를 받자, 이 사건 기사에서 이 사건 사진을 삭제하였다.

[인정근거] 다툼없는 사실, 갑 제1호증의 기재 및 영상, 변론의 전취지

2. 주 장

가. 원 고

(1) 이 사건 사진에 촬영된 원고의 모습과 사진 설명, 그리고 이 사건 기사의 본문 내용을 종합하여 보면, 이 사건 기사는 마치 원고가 범국민대회에 참여하여 경찰들을 폭행하려 한 것처럼 사실을 적시하고 있다. 그러나 원고는 당시 퇴근길에 현장을 지나던 중 횡단보도로의 횡단을 저지하는 경찰에게 구두로 항의하였을 뿐 범국민대회에 참석하거나 경찰들을 폭행하려 한 적이 없다. 이러한 점에서 이 사건 기사는 허위의 사실을 적시하고 있다 할 것이다.

(2) 나아가, 이 사건 기사는 원고의 동의 없이 촬영한 이 사건 사진을 게재하여 원고의 초상권을 침해하였다.

(3) 따라서 피고들은 별지 기재 정정보도청구문을 게재하고, 명예훼손 및 초상권 침해에 대한 손해배상으로 연대하여 원고에게 2,000만 원을 지급할 의무가 있다.

나. 피고들

(1) 이 사건 기사는 원고 주장과 같은 사실을 적시하고 있다고 보기 어렵다.

(2) 가사 이 사건 기사가 원고 주장과 같이 사실을 적시한 것으로 본다 하더라도, 원고는 범국민대회에 참여하여 경찰의 방패를 손으로 밀고 손과

주먹으로 경찰을 위협하며 시위를 주도하였으므로, 이 사건 기사는 범국민대회의 진행 경과를 국민들에게 알리고자 하는 목적에서 사실 그대로 보도를 한 것으로 위법성이 조각된다.

(3) 공공장소에서의 집회·시위 장면이 촬영된 이 사건 사진의 게재는 거기에 특별히 비방 목적이나 사실의 왜곡이 없는 이상 원고의 초상권 침해가 되지 않는다.

3. 판 단

가. 이 사건 기사의 내용

이 사건 사진 속의 원고의 모습은 마주 보고 서 있는 의경들을 향하여 오른손을 주먹 쥔 채 어깨가까운 높이로 들어 올리고 어깨를 뒤로 빼는 자세를 취하고 있어 그 자체로서 마치 의경들을 주먹으로 때리려고 하는 듯한 인상을 강하게 주고 있을 뿐만 아니라 사건 당일 범국민대회가 경찰과의 대치 아래 긴장감 속에 열려 수시로 시위참가자와 경찰 사이에 몸싸움이 있었다는 내용의 이 사건 기사 본문이나 이 사건 사진 하단의 설명과 종합하여 보면, 더욱 독자들로 하여금 그와 같이 인식하게 하였다고 볼 수 있다.

나. 정정보도청구에 관한 판단

원고는 당시 퇴근길에 현장을 지나던 중 횡단보도로의 횡단을 저지하는 경찰에게 구두로 항의하였을 뿐 범국민대회에 참가하거나 경찰들을 폭행하려 한 적이 없다고 주장하나, 갑 제1호증, 을 제1호증의 1 내지 12, 을 제2호증의 1, 2, 을 제3호증의 1 내지 3의 각 기재에 변론의 전취지를 종합하면, 사건 당일 오후 7시부터 시청 앞 광장에서

개최되기로 예정된 범국민대회의 진행에 필요한 대형 스피커 등의 장비를 주최 측이 트럭에 실어 광장으로 반입하고자 하였으나, 경찰은 범국민대회가 허가를 받지 않은 불법집회라는 이유로 기동경찰대 등을 동원하여 광장 남서쪽 입구에서 트럭의 진입을 차단한 채 물품 반입을 저지하고 있었고, 이에 항의하는 집회 군중들이 헬멧과 방호조끼 등을 착용한 기동경찰대와 밀고 당기는 몸싸움을 하였는데, 그곳에서 원고도 전면에서 기동경찰대와 대치한 사실, 이 사건 사진이 촬영된 장소는 시청 앞에서 대로 건너편 대한문 쪽으로 건너는 횡단보도 입구 지점으로 기동경찰대가 있는 곳과는 다소 떨어져 있고, 당시 시민들과 대치하고 있던 의경들은 방패를 들고 있었을 뿐 정복 차림으로 인원도 10여 명에 불과하였으며, 의경들의 전후좌우로 다수의 사람들이 둘러싸다시피 한 사실이 인정된다.

위 인정과 같은 사정에 비추어 보면, 원고는 사건 당일 시청 앞 광장에서 열릴 예정이었던 범국민대회의 개최를 위한 준비활동에 참여한 것으로 보이고, 그 과정에서 범국민대회를 불법집회로 보아 광장 주변에서 집회장소를 차단하려던 의경들과 대치하였으며, 그 상황에서 앞서 본 바와 같이 적어도 외관상으로는 마치 의경을 때릴 듯한 자세를 취한 것으로 보이며 (당시 대치하고 있던 의경들이 십여 명에 불과하였을 뿐만 아니라 그 좌우나 뒤쪽으로도 다수의 사람들이 있었던 점으로 미루어 보아 원고가 좌우로 조금만 돌아갔더라면 충분히 도로를 건널 수 있었을 것으로 보인다), 달리 반증이 없다.

이 사건 기사는 범국민대회와 관련하여 시민들과 경찰 사이에 몸싸움이 일어나는 등 긴장감이 감돌았다는 사실을 보도하면서 함께 게재된 이 사건 사진을 통하여 위와 같은 기사 내용을 상징적으로 보여주고자 하였는바, 당시 원고로서는 내심 경찰을 폭행할 의

사나 의도가 전혀 없었다고 하더라도, 적어도 경찰과 대치하면서 몸싸움을 벌이는 일환으로 사진에 포착된 자세를 취하였던 것으로 볼 수 있고, 이 사건 기사나 함께 게재된 이 사건 사진에서도 그와 같은 점을 보도하고자 하였을 뿐이라는 점에서 이 사건 기사가 허위사실을 보도한 것으로 볼 수는 없다.

따라서 원고가 당시 퇴근길에 현장을 지나던 중 횡단보도로의 진입을 저지하는 경찰에게 구두로 항의하였을 뿐 범국민대회에 참석하거나 경찰들을 폭행하려 한 적이 없다는 취지에서 한 정정보도청구는 이유 없다.

다. 초상권 침해에 관한 판단

(1) 사람은 누구나 자신의 얼굴 등에 관하여 함부로 촬영되거나 공표되지 아니하며 영리적으로 이용당하지 아니할 권리를 가지는데, 이러한 초상권은 인간의 존엄과 가치에 관한 헌법 제10조, 사생활의 비밀과 자유에 관한 헌법 제17조에 의하여 보장되는 것으로서 초상권에 대한 부당한 침해는 불법행위를 구성하고, 초상권에 대한 침해는 그것이 공개된 장소에서 이루어졌다는 것만으로 정당화될 수는 없다(대법원 2006. 10. 13. 선고 2004다16280 판결 참조).

따라서 피고들이 원고의 사전 동의 없이 이 사건 사진을 촬영하여 이 사건 기사에 게재한 것은 특별한 사정이 없는 한 원고의 초상권을 침해한 것이 된다.

(2) 다만, 공공장소에서의 집회·시위란 본질적으로 참가자들이 자신의 의사를 널리 일반에 알리기 위한 것이고, 보도의 자유 역시 언론의 자유에 관한 헌법 제21조에 따라 보장되는 헌법상의 권리인 점 등을 고려할 때 공공장소에서 이루어진 집회·시위 현장에서 사진을 촬영하여 보도하는 행위는 독자에게 왜곡된 사실을 전달하거나, 특별히 피촬영자를 모욕하거나 비방할 목적으로 이루어진 경우가 아닌 한 면책된다고 보

이야 할 것이다.

이러한 점에서 볼 때, 사건 당일 개최될 예정이었던 범국민대회의 준비활동에 참여한 가운데 경찰이 광장 일부를 차단하자 대회에 참여하고자 하던 다른 시민들과 함께 경찰과 대치하여 몸싸움을 하는 등 차단 조치에 대하여 항의를 한 원고의 행위는 그 자체가 이미 공공장소에서의 집회 내지 시위에 해당하고, 이와 같은 집회 내지 시위에 참가한 원고의 모습을 촬영하여 보도한 이상, 특별한 사정이 없는 한 초상권 침해로 인한 피고들의 책임이 면제된다고 봄이 상당하다.

나아가, 원고가 마치 주먹을 쥐고 앞에 대치한 경찰을 때리려는 듯한 자세를 취한 순간을 포착하여 촬영되기는 하였으나, 이는 당시 원고의 자세나 모습을 자연스럽게 촬영한 것으로 원고의 내심의 의사야 어떠한 간에 적어도 외부에서 볼 때에는 원고가 누군가를 때리려고 위협하는 것처럼 받아들여진다는 점에서 그 자체로서는 어떠한 왜곡이 있다고

볼 수 없고, 전후 경위에 비추어 볼 때, 원고가 최소한도 경찰을 때릴 듯이 위협할 의사가 있었을 가능성이 충분히 있으며, 나아가 그와 같은 집회 등의 참가자의 행위는 당시 경찰과 시민들 사이에 몸싸움이 있는 등 긴장감이 감돌았다는 이 사건 기사 내용과 밀접하게 연관되어 있다는 점에서 이 사건 사진이 특별히 원고를 모욕하거나 비방할 의도로 사실을 왜곡하여 촬영·보도된 것으로 보기는 어렵다.

따라서 원고의 초상권이 침해되었음을 이유로 한 손해배상청구 또한 마찬가지로 이유 없다.

4. 결론

따라서 원고의 피고들에 대한 이 사건 청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

[별지1~2] 각 생략 - 편집자 주

판례 2

방송통신심의위원회의 게시글 삭제요구가 행정처분에 해당되는지 여부

방송통신심의위원회는 행정청에 해당하고 또한 이 사건 시정요구는 단순히 권고적 효력만을 가지는 비권력적 사실행위인 행정지도에 불과한 것이 아니라 주식회사 다음커뮤니케이션 등에게 의무의 부담을 명하거나 기타 법률상 효과를 발생하게 하는 것으로서 항고소송의 대상이 되는 행정처분에 해당한다고 해석함이 상당하다.

서울행정법원 제12부는 최 모 씨가 다음커뮤니케이션 블로그에 게시한 자신의 글에 대한 방송통

신심의위원회의 삭제요구를 취소해 달라며 제기한 시정요구처분취소 소송에서 “방송통신위원회

는 행정청에 해당하여 기관의 처분은 항고소송의 대상이 될 수 있고, 원고의 게시글은 공공의 이익을 위한 것으로 판단된다”며 원고 승소 판결을 내렸다.

최 씨는 방송통신심의위원회가 한국양회공업협회 등으로부터 국내산 시멘트의 유해성과 관련한 자신의 게시글을 삭제해 달라는 요구를 받아 심의한 후, 게시글이 ‘불법정보’ (비방 목적의 명예훼손 정보)에 해당한다며 다음커뮤니케이션에 해당정보의 삭제를 요구한 것에 대해 제기한 이의신청이 받아들여지지 않자 그 처분의 취소를 구하는 소송을 제기했다.

법원은 민간 독립기구의 성격으로 행정청에 해당하지 않는다는 방송통신심의위원회의 주장에 대해 “구성원과 조직의 성격상 합의제 행정청에 해당한다고 봄이 상당하고, 이 사건 시정요구는 단순히 권고적 효력만을 가지는 비권력적 사실행위인 행정지도에 불과한 것이 아니라 주식회사 다음커뮤니케이션 등에 게 의무의 부담을 명하거나 기타 법률상 효과를 발생하게 하는 것으로서 항고소송의 대상이 되는 행정처분에 해당한다고 해석함이 상당하다”고 판단하였다.

이와 함께 법원은 “원고가 게시글을 게재한 것은 공공의 이익을 위한 것으로 봄이 상당하고, 거기에 비방의 목적이 있었다고 볼 수 없어 정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제44조의7 제1항 제2호의 불법정보에 해당함을 전제로 한 시정요구는 위법하다”며 시정요구처분을 취소하였다.

서울행정법원 제12부

2010. 2. 11. 선고 2009구합35924 판결

사 건 : 2009구합35924 시정요구처분취소
원 고 : 최○○
피 고 : 방송통신심의위원회

변 론 종 결 : 2010. 1. 14.

판 결 선 고 : 2010. 2. 11.

주 문 : 1. 피고가 2009. 4. 24. 별지 목록 기재 각 게시글에 대하여 한 시정요구(해당정보의 삭제) 처분을 취소한다.

2. 소송비용은 피고가 부담한다.

청 구 취 지 : 주문과 같다.

이 유 : 1. 처분의 경위

가. 원고는 포털사이트인 주식회사 다음커뮤니케이션의 블로그(<http://blog.daum.net/○○○○>, 이하 ‘이 사건 블로그’라고 한다)에 국내산 시멘트에 관하여 별지 게시글의 제목 및 주요 내용란의 기재와 같은 글(이하 ‘이 사건 게시글’이라고 한다)을 게재하였다.

나. 피고는 한국양회공업협회 등으로부터 이 사건 게시글에 대한 심의신청이 제기됨에 따라 이를 심의한 결과, 이 사건 게시글이 정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제44조의7 제1항 제2호 소정의 ‘불법정보’ (비방 목적의 명예훼손 정보)에 해당한다는 이유로 2009. 4. 24. 위 다음커뮤니케이션에 대하여 해당정보의 삭제를 요구(이하 ‘이 사건 시정요구’라고 한다)하였다.

다. 이에 원고는 이의신청을 제기하였는데, 피고는 2009. 6. 23. 이 사건 게시글의 기각이유란의 기재와 같은 이유로 이 사건 게시글에 대한 원고의 이의신청을 기각하였다(당초에는 “쓰레기 발암시멘트, 과연 안전한가”라는 제목의 게시글도 함께 위와 같은 시정요구를 받았으나, 위 게시글에 대하여는 피고가

2009. 9. 11. 원고의 이의신청을 받아들여 그 시정 요구를 취소하였다).

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 1, 2호증, 을 2~4, 6~9호증(각 가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 이 사건 시정요구의 처분성 여부

가. 피고의 주장

피고는 민간인으로 구성된 독립기구의 성격을 지니고 있을 뿐 행정청에 해당하지 아니하고, 실령 행정청이라고 본다고 하더라도 방송통신위원회의 설치 및 운영에 관한 법률(이하 '법' 이라고 한다)상 정보통신서비스제공자 등이 피고의 시정요구에 응할 의무가 없으므로, 이 사건 시정요구는 단순히 권고적 효력만을 가지는 비권력적 사실행위인 행정지도에 불과하여 항고소송의 대상이 되는 행정처분이라고 볼 수 없다.

나. 판단

항고소송의 대상이 되는 행정처분이라 함은 행정청의 공법상의 행위로서 특정사항에 대하여 법규에 의한 권리의 설정 또는 의무의 부담을 명하거나 기타 법률상 효과를 발생하게 하는 등 국민의 구체적인 권리의무에 직접적 변동을 초래하는 행위를 말하는 것이고, 행정권 내부에서의 행위나 알선, 권유, 사실상의 통지 등과 같이 상대방 또는 기타 관계자들의 법률상 지위에 직접적인 법률적 변동을 일으키지 아니하는 행위 등이 항고소송의 대상이 될 수 없음을 피고의 주장과 같다(대법원 1998. 7. 10. 선고 96누6202 판결 등 참조).

그러나, 다음과 같은 사정을 종합하면, 피고는 행

정청에 해당하고 또한 이 사건 시정요구는 단순히 권고적 효력만을 가지는 비권력적 사실행위인 행정지도에 불과한 것이 아니라 주식회사 다음커뮤니케이션 등에게 의무의 부담을 명하거나 기타 법률상 효과를 발생하게 하는 것으로서 항고소송의 대상이 되는 행정처분에 해당한다고 해석함이 상당하다.

(1) 피고는 대통령이 위촉하는 9인의 위원으로 구성되는데, 위원들은 국가공무원법상 결격사유가 없어야 하고 그 신분이 보장되며(법 제18조, 제19조, 제20조), 위원 중 위원장과 부위원장을 포함한 3인은 상임으로 임명되고 형법 등의 벌칙 적용에 있어서 공무원으로 의제된다(법 제26조 제4항). 그리고 국가로부터 피고의 운영 등에 필요한 경비를 지급받을 수 있고 피고의 규칙이 제정·개정·폐지될 경우 관보에 게재·공표된다(법 제28조, 제29조). 이는 종래 피고와 유사한 기능을 담당하던 정보통신윤리위원회를 규율하고 있던 구 전기통신사업법(2007. 1. 26. 법률 제 8289호로 개정되기 전의 것)에는 없었던 규정인데, 위와 같은 규정의 내용에 비추어 볼 때 피고는 방송통신위원회와 마찬가지로 합의제 행정청에 해당한다고 봄이 상당하다.

(2) 피고는 전기통신회선을 통하여 일반에게 공개되어 유통되는 정보의 심의 이외에도 전기통신서비스제공자 등에 대하여 해당 정보의 삭제 또는 접속차단·이용자에 대한 이용정지 또는 이용해지 등을 하도록 시정요구를 할 수 있고(법 제21조 제4호, 법 시행령 제8조 제1항, 제2항), 피고로부터 시정요구를 받은 전기통신서비스제공자 또는 게시판 관리·운영자는 그 조치결과에 대하여 피고에게 지체 없이 통보하여야 할 법률상 의무가

있다(법 시행령 제8조 제3항).

(3) 또한 이러한 시정요구에 대하여 전기통신서비스제공자, 게시판 관리·운영자 또는 해당 이용자는 피고에게 이의신청을 제기할 수 있고, 피고는 이의신청이 있는 날부터 15일 이내에 이를 심의하도록 함으로써(법 시행령 제8조 제5항, 제6항), 시정요구에 대한 불복절차가 마련되어 있다.

(4) 물론 피고의 시정요구에 불응함으로써 추후 방송통신위원회의 제재처분이 있게 되면 위 제재처분에 대하여 항고소송의 방법으로 다룰 수 있는 것은 당연하겠지만, 이 사건의 경우와 같이 정보통신서비스제공자가 피고의 시정요구에 따라 게시물을 삭제한 경우에는(주식회사 다음커뮤니케이션은 2009. 4. 28. 이 사건 시정요구에 따라 이 사건 게시물을 삭제한 것으로 보인다) 방송통신위원회가 나아가 제재처분을 할 여지가 없는 것이므로, 이 사건 시정요구를 행정처분으로 보아 원고가 민사상 손해배상청구의 방법 이외에 위 시정요구의 적법성에 대하여도 바로 항고소송으로 다룰 수 있게 하는 것이 직접적인 권리구제 수단이 되고, 결과적으로 개인의 온라인상 표현의 자유 등을 두텁게 보호할 수 있는 방법이 된다.

3. 이 사건 시정요구의 적법 여부

가. 관계법령

별지 기재와 같다.

나. 인정사실

(1) 시멘트를 제조하기 위해서는 주원료인 석회석과 부원료인 점토질, 규산질, 산화철이 필요한데, 비용절감 및 환경보호를 위하여 1980년대 초부터 우리나라를 비롯한 선진국 등지에서 위 주원료 및 부원료

의 주요 성분을 포함하고 있는 석탄재, 비철금속, 슬래그 등 일부 재활용 자원이 새로운 원료로서 사용되고 있고, 시멘트를 만드는 소성로를 가동시키기 위해서도 유연탄 대신 폐유, 폐타이어, 폐플라스틱 등이 재활용 자원으로 사용되고 있다.

(2) 2005. 3.경 한국방송공사(KBS)의 ‘환경스페셜’이란 프로그램에서, 국제암연구회, 국립보건원, 환경보호협회 등이 시멘트에 함유된 6가크롬을 발암물질로 규정하고 있다는 것을 전제로 대구카톨릭대학의 산업보건학과 허용, 윤충식 교수가 “발암물질 등으로 생명을 위협하는 콘크리트 대책을 세워야 한다.”고 말하는 것이 방영된 이후 국산 시멘트의 유해성 여부가 사회적으로 문제되기 시작하였다.

(3) 원고는 목사이자 환경운동가로서 2006년경부터 산업쓰레기로 만든 시멘트의 유해성을 공론화하여 왔는데, 이 사건 블로그에는 2006. 12. 25.부터 “발암시멘트가 무죄라고?”라는 제목의 게시글을 게시하기 시작하여 2008. 12. 9.까지 이 사건 게시글을 포함하여 58건의 글을 게시하였다. 이러한 환경운동으로 원고는 2008. 4. 20. ○○○○ 교육문화재단으로부터 환경운동 부분 대상을 수상하기도 하였다.

(4) 원고는 2008. 4. 3. 실시된 한국화학시험연구소의 시험분석결과 등을 근거로 하여 ‘국산 시멘트에는 발암물질인 6가크롬이 다량 포함되어 있지만 중국산 시멘트에는 발암물질인 6가크롬이 전혀 검출되지 않았고 납과 카드뮴 등의 인체 유해 중금속도 국내 시멘트 제품보다 현저히 낮았다’라는 내용 등을 이 사건 블로그에 게시하였다.

(5) 환경부와 국립환경과학원은 폐기물을 재활용하여 생산된 국내산 시멘트의 유해성 논란과 관련하여 2007. 11.부터 2008. 4.까지 민·관합동조사를 실시한 결과, 국내산 시멘트의 6가크롬 함량은 자율관

리기준 이내이지만 일본·중국산에 비하여 약 30% 정도 높게 검출되었고 기타 6개 중금속(납, 구리, 카드뮴, 비소, 수은, 총크롬)의 함량은 모두 기준치 이내로 나타났다.

(6) 원고는 폐유를 정제하는 회사의 지정폐기물을 담아 운반 중인 차량을 영동고속도로 장평 톨게이트 근처(강릉 55km 전방)에서부터 대관령을 넘어가기까지 추적하는 과정에서 위 차량을 촬영하여 그 영상과 함께 “어떤 유독성 지정폐기물을 실은 것일까요? 화학공장에서 나온 알 수도 없는 지정폐기물이 시멘트공장으로 향하고 있습니다. 오늘도 수많은 유독물질이 시멘트공장으로 들어가고 시멘트로 만들어지고 있습니다.”라는 내용의 글(별지 게시글 순번 3번)을 이 사건 블로그에 게시하였는데, 그 차량의 최종 목적지는 확인되지 않았다.

(7) 원고는 2008. 10. 6. 환경부 등을 피감사기관으로 한 국회 환경노동위원회의 국정감사에 참인으로 출석하여 국내산 시멘트의 유해성에 관하여 진술하기도 하였다.

(8) 국회 환경노동위원회는 2009. 1. 12. ‘시멘트 유해성 및 소성로 관리 부실과 폐기물 반입감독소홀 관련 감사청구안’을 통과시켰는데, 감사청구 제안이유에서 시멘트제품에 대한 2006년 국립환경과학원의 조사 결과 국산 시멘트에서 6가크롬이 중국·일본 등 외국산 시멘트보다 50배까지 높게 검출되었고 이로 인하여 아토피 및 천식 등 환경성질환이 증가하고 있고, 전국의 건설노동자들의 건강에 위해요소로 작용하고 있으며, 또한 쓰레기 소각장의 일산화탄소 배출기준이 30ppm임에도 불구하고 시멘트 소성로의 경우 1,400ppm까지 나오는 등 인근 주민의 건강에 위

험을 초래하고 있다고 지적하고 있다. 이에 감사원은 예비조사 및 환경부 등을 대상으로 한 실지 감사를 통하여 2009. 6. 11. ‘중금속배출기준의 설정, 시멘트 소성로와 폐기물, 수입폐기물 관리의 개선, 시멘트공장 주변의 환경관리 강화’ 등의 개선조치가 필요하다는 감사결과를 국회에 보고하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 3, 4, 7~18호중, 을 4호중(각 가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

다. 판단

정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제44조의7 제1항 제2호의 ‘사람을 비방할 목적’이란 형법 제309조 제1항의 ‘사람을 비방할 목적’과 마찬가지로 가해의 의사 내지 목적을 요하는 것으로서 공공의 이익을 위한 것과는 행위자의 주관적 의도의 방향에 있어 서로 상반되는 관계에 있다고 할 것이므로, 적시한 사실이 공공의 이익에 관한 것인 경우에는 특별한 사정이 없는 한 비방할 목적은 부인된다고 봄이 상당하고, 여기에서 ‘적시한 사실이 공공의 이익에 관한 경우’라 함은 적시된 사실이 객관적으로 볼 때 공공의 이익에 관한 것으로서 행위자도 주관적으로 공공의 이익을 위하여 그 사실을 적시한 것이어야 하는데, 공공의 이익에 관한 것에는 널리 국가·사회 기타 일반 다수인의 이익에 관한 것뿐만 아니라 특정한 사회집단이나 그 구성원 전체의 관심과 이익에 관한 것도 포함하는 것이며, 적시한 사실이 공공의 이익에 관한 것인지 여부는 당해 명예 훼손적 표현으로 인한 피해자가 공무원 내지 공적 인물과 같은 공인인지 아니면 사인에 불과한지 여

부, 그 표현이 객관적으로 국민이 알아야 할 공공성·사회성을 갖춘 공적 관심 사안에 관한 것으로 사회의 여론형성 내지 공개토론에 기여하는 것인지 아니면 순수한 사적인 영역에 속하는 것인지 여부, 피해자가 그와 같은 명예훼손적 표현의 위험을 자초한 것인지 여부, 그리고 그 표현에 의하여 훼손되는 명예의 성격과 그 침해의 정도, 그 표현의 방법과 동기 등 제반 사정을 고려하여 판단하여야 할 것이다(같은 법 제70조 제1항의 '사람을 비방할 목적'의 의미에 관한 대법원 2005. 10. 14. 선고 2005도5068 판결 등 참조).

이 사건의 경우, 앞서 본 사실 및 위 각 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 ① 원고는 환경운동가로서 재활용 폐기물로 생산된 국내산 시멘트의 유해성을 공론화할 의도로 몇몇 연구소들에 국내외 시멘트 제품에 대한 시험을 의뢰한 후 그 결과를 바탕으로 하여 이 사건 게시글(특히 2007. 10. 31.에 게시된 별지 목록 게시글 순번 1번)을 게시한 점, ② 설령 별지 목록 게시글 순번 3번에 삽입된 사진에 등장하는 특정차량이 시멘트 공장으로부터 향하는 것이 아니라고 하더라도, 위에서 본 바와 같이 현재 폐기물 등이 시멘트의 제조에 사용되고 있는 것은 피고도 인정하는 사실이고, 원고가 사진을 삽입한 이유는 단지 본문의 내용을 좀더 생생하게 전달하기 위한 것으로 보여질 뿐인 점에 비추어 보면, 그 사진으로 인하여 별지 목록 게시글 순번 3번의 내용이 전체적으로 허위

라고 단정할 수는 없는 점, ③ 6가크롬 및 6개 중금속의 함량이 기준치 이내인 것으로 나타난 환경부와 국립환경과학원에 의한 민·관합동조사의 결과가 나온 이후에도 원고는 이 사건 게시글에서 계속하여 '발암 시멘트, 쓰레기시멘트'라는 용어를 사용하고 있는데, 단지 다소 과장된 표현일지언정 시멘트의 유해성이라는 공적 관심사에 대하여 주의를 환기시켜 향후 이에 대한 적절한 대책 등을 촉구하고자 하는 것이 위 게시글의 주된 목적이었다고 보이는 점, ④ 원고의 적극적인 활동이 시멘트의 안전성에 대한 사회의 여론형성 및 대책수립에 일정 부분 기여한 것으로 보이는 점 등 제반 사정을 종합하여 볼 때, 원고가 이 사건 게시글을 게재한 것은 공공의 이익을 위하여 한 것으로 봄이 상당하고, 거기에 비방의 목적이 있었다고 볼 수 없다. 따라서 이 사건 게시글이 정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제44조의7 제1항 제2호의 불법정보에 해당함을 전제로 한 이 사건 시정요구는 위법하다.

4. 결론

그렇다면, 원고의 이 사건 청구는 이유 있으므로 이를 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

[게시글, 관계 법령] 각 생략 - 편집자 주



미국판례

통신품위법은 인터넷 서비스 제공자를 출판·공표인(Publisher) 또는 진술인(Speaker)의 지위로 간주하지 않으므로, 불법행위책임의 전제가 될 수 있는 게시공간의 콘텐츠를 제거하지 않았다고 하여 인터넷 서비스 제공자에게 그 책임을 물을 수 없다.

- 세실리아 반스(CECILIA L. BARNES) v. 야후(YAHOO! Inc.) 사건
- 제9 연방항소법원 No. 05-36189
- 결정일 : 2009. 5. 7.

판결 요지 : 미디어 콘텐츠에 대한 규율

[1] 인터넷 서비스 제공자의 직원이 제3자가 온라인 게시판에 게시한 콘텐츠를 삭제하기로 약속하였음에도 그 약속을 이행하지 아니한 것을 이유로, 당해 인터넷 서비스 제공자를 상대로 과실(過失) 책임을 묻는 청구(negligence claim)는 통신품위법(The Communications Decency Act¹⁾ of 1996, 47 U.S.C.) 제230조에 의하여 허용되지 아니한다. 그 이유는 다음과 같다. 위 청구는 서비스 제공자의 쌍방향 컴퓨터 서비스 업상 편집기능 행사를 대상으로 한 것이다. 통신

품위법에 의한 면책이 명예훼손 청구에 대해서만 제한적으로 적용되는 것은 아니며, 통신품위법 제230조 (c) (1)항은 제3자가 제작한 콘텐츠의 출판·공표(publication)²⁾에 관한 인터넷 서비스 제공업자의 모든 결정(편집, 삭제 또는 게시 여부 등을 망라한다)에 대하여 면책을 인정한다. 한편, 위 법 제230조 (c)항의 표제가 “유해물을 차단하고 여과하는(blocking and screening) ‘선한 사마리아인(good samaritan)’에 대한 보호”로 되어 있는바, 얼핏 보면 위 판시 내용이 위 표제와 모순된다는 의문을 제기할 수도 있겠으나, 위 제230조 (c)항의 (1)을 제230

1) 이하 ‘통신품위법’라 표기한다. - 역자 주
 2) 이하 ‘publication’을 ‘출판·공표’라 번역한다. - 역자 주

조 (c)항의 (2)와 함께 검토하면 위와 같은 의문이 해소될 것이다. 위 제230조 (c)항의 (2)는 유해물을 제한하기 위한 선의의(good faith) 조치로 인한 법적 책임에 관하여 추가적인 보호를 제공하기 때문이다.

[2] 인터넷 서비스 제공자의 직원이 제3자가 온라인 게시판에 게시한 콘텐츠를 삭제하기로 약속하였음에도 그 약속을 이행하지 아니한 것을 이유로, 당해 인터넷 서비스 제공자를 상대로 금반언(禁反言) 원칙에 기한 계약상의 책임을 묻는 청구(Contract-based promissory estoppel claim)는 더 심리할 여지가 있다. 서비스 제공자가 약속을 이행하지 아니하였다는 주장은 서비스 제공자의 편집권 행사(이는 통신품위법 제230조에 의하여 보호받는다)에서 그 근거를 구하는 것이 아니라, 약속의 법적 강제력을 근거로 한 것이기 때문이다.

오리건(Oregon)을 관할하는 연방지방법원 판결에 대한 항소

인터넷 서비스 제공자를 상대로 과실 책임 및 약속에 의한 금반언에 따른 책임을 구하는 소송. 피고는 자신이 통신품위법 제230조 (c)항의 (1)에 따라 면책된다고 주장하며 소송에 대한 각하를 신청하였다. 원고는 피고의 각하 신청을 인용한 1심 법원의 판단에 불복하여 항소하였다.

원심 판단 중 일부는 그대로 인정하나, 다른 일부는 이를 과기하여 환송한다.

원고 겸 항소인을 위한 소송대리인 Thomas R Rask 3세 등

피고 겸 피항소인을 위한 소송대리인 Patrick J. Carome 등

항소심 법원 판사 O' Scannlain, Graber 및 Callahan

판사 O' Scannlain이 다음과 같이 판결

이유를 작성함:

이 사건의 쟁점은 원고에게 해로운 게시물을 삭제할 지위에 있는 인터넷 서비스 제공자가 자사의 웹사이트에서 이를 삭제하지 아니한 경우에도 그 사업자가 통신품위법에 의하여 보호되는지 여부이다.

I

이 사건은 보복을 목적으로 위협하고도 잔인하며, 매우 음란한 방법으로 인터넷을 악용된 데서 비롯된 것이다.

2004년 말경 세실리아 반스(Cecilia Barnes)는 장기간 교제하여 왔던 남자친구와의 관계를 정리하였다. 그후 남자친구는 야후(Yahoo)가 운영하는 웹사이트에 반스의 프로필을 게시하였다. 야후의 회원 명부에는 “[a] 공개 프로필 페이지는 회원님에 관한 정보를 포함하고 있으며, 다른 야후 회원들이 그 내용을 볼 수 있습니다. 회원님께서 다른 사람들과 공유하기 원하는 회원님에 관한 정보를 프로필 페이지에 공개적으로 게시할 수 있습니다. 많은 사람들이 프로필 페이지에 자신의 연령, 사진, 장소 그리고 취미를 게시하고 있습니다.”라고 기재되어 있으며, 따라서 미국 전역을 비롯하여 전 세계의 컴퓨터 사용자들이 야후의 온라인 서버를 통하여 위와 같은 프로필을 볼 수 있다.

반스는 헤어질 전 남자친구에게 자신의 프로필을 게시하도록 허락한 바가 없었다. 이 점은 게시된 프로필의 내용을 고려하였을 때 당연하다고 판단된다. 위 프로필은 자신도 모르게 촬영된 그녀와 전 남자친구의 나체사진과 성관계 요청을 암시하는 내용을 포함하고 있었다. 이후 전 남자친구는 야후 온라인 채팅방

에서 자신이 반스인 것처럼 행세하며 상대방 남성들에게 자신이 지어낸 반스의 거짓 프로필을 전송하고 그들과 채팅을 하였다. 프로필에는 반스가 다니는 직장의 실제 주소와 이메일 주소, 전화번호도 포함되어 있었다. 그로부터 얼마 지나지 않아 몇몇 남자들이 반스와 성적 관계 맺기를 희망하며 그녀의 사무실에 이메일을 보내거나 전화했고, 직접 사무실을 방문하기까지 하였다.

이에 반스는 자신은 프로필 작성에 전혀 관여한 바 없고, 위 프로필을 삭제해 줄 것을 요구한다는 내용의 자필서명 진술서를 증명사진 사본과 함께 야후에 발송하였다. 그러나 그로부터 한 달이 지나도록 야후로부터 아무런 응답이 없었고, 알 수 없는 남성들로부터의 불쾌한 접근도 계속되었다. 이에 반스는 다시 야후에 프로필 삭제를 요청하는 내용의 우편을 발송하였으나, 이번에도 아무런 응답이 없었다. 그 다음 달에 반스는 야후에 두 번 더 우편물을 보냈다. 한편, 같은 기간 한 지역 뉴스 방송사가 이 사건에 관한 보도를 준비하고 있었다. 이 사건에 관한 첫 방송 예정일의 하루 전날, 야후는 그간의 침묵을 깨고 커뮤니케이션 부서 책임자인 Ms. Osako라는 사람이 반스에게 전화를 걸어 반스가 이전에 우편으로 보냈던 서류들을 직접 팩스로 보내달라고 요청했다. Ms. Osako는 반스에게 미승인(未承認) 프로필의 삭제를 담당하는 부서가 이 사건을 처리하도록 자신이 직접 서류들을 전달하겠다고 말했다. 반스는 Ms. Osako의 위 진술을 신뢰하여, 이 사건 프로필과 그로 인하여 발생한 문제들에 관하여 더 이상의 조치를 취하지 아니하였다. 그러나 반스는 그 후 두 달이 지나도

록 야후로부터 아무런 응답을 받지 못하였고, 이에 오리건 주(州) 법원에 야후를 상대로 소송을 제기하였다. 소 제기 직후 이 사건 프로필이 야후 웹사이트에서 삭제되었고, 그 이후로 다시 위 프로필이 게시된 적은 없는 것으로 보인다.

야후에 대한 반스의 소장 내용에는 다소 불명확한 측면이 있기는 하나, 그 내용은 대체로 오리건 주 법을 근거로 두 가지의 청구원인을 내세우고 있는 것으로 보인다. 첫 번째 청구원인은 야후가 마땅히 제정해야 할 서비스 관련 규정을 제정하지 아니한 것 또는 그 규정을 잘못 제정한 것이 불법행위를 구성한다는 것이다. 반스가 요약서면에서 지적한 바와 같이, 오리건 주는 불법행위에 관한 리스테이트먼트(the Restatement (Second) of Torts(1965)) 323조를 채택하였고, 위 조항은 이 사건 청구원인의 내용을 담고 있다. 간략히 말하자면, 이러한 종류의 불법행위는 과실에 의한 불법행위의 일종으로서 “과실에 의한 태만한 업무 수행”이라 칭할 수 있다. 반스는 또한 소장과 준비서면에서 야후가 음란한 프로필을 삭제할 것을 “약속”하여 자신으로 하여금 이를 신뢰하게끔 한 것이 손해 발생의 한 원인이라고 언급하고 있다. 이 법원³⁾은 이러한 언급 내용을 계약에 관한 리스테이트먼트(the Restatement (Second) of Contracts (1981)) 90조에 근거한 청구원인으로 해석하고자 한다.

야후에 의하여 사건이 연방 법원으로 이송(移送)되었는바, 이송 후 야후는 연방민사소송법(Federal Rule of Civil Procedure) 12(b)(6)항에 따라 원고의 소송을 각하해 줄 것을 신청하였다.

3) 이하 ‘당원’이라 한다. - 역자 주

야후는 통신품위법 230조 (c)항 (1)에 의하여 이 사건에서의 법적 책임을 면제받을 수 있다고 주장하였다. (통신품위법 230조 (c)항 (1)을 참조하라) 1심 법원(The district court)은 야후의 각하 신청을 받아들이며, 통신품위법에 의하여 야후가 법적 책임을 면제받을 수 있으며 이는 법정 면책(法定 免責)이라고 판시하였다. 반스는 우선 통신품위법 230조 (c)항에 따른 면책은 자신이 제기한 이 사건 청구원인에는 적용될 수 없고, 설령 적용될 수 있다고 하더라도 야후가 위 조항에 따른 면책 요건을 충족시키지도 못하였다고 주장하면서 즉각 항소하였다.

II

비록 1심 법원이 연방민사소송법 12(b)(6) 조항을 근거로 이 사건을 각하하기는 하였으나, 통신품위법 230조 (c)항은 항변권(affirmative defense)에 관한 조항이다. {이에 관해서는 Doe v. GTE Corp., 347 F.3d 655, 657 (7th Cir. 2003) 사건을 참조하라} 항변권의 행사는 원고가 그 주장 책임을 다하지 못하였다는 것을 의미하는 것이 아니다. 따라서 항변권의 행사가 연방민사소송법 12(b)(6)에 따른 각하의 근거가 될 수는 없다. {Gomez v. Toledo, 446 U.S. 635, 640, 100 S. Ct. 1920, 64L. Ed. 2d 572 (1980) 사건을 참조하라(“qualified immunity⁴⁾는 항변에 해당하기 때문에 그 입증 책임은 피고가 부담한다.”)} 1심 법원과 쌍방 당사자 모두 이러한 점을 인식하지 못한 것으로 보이는 하지만, 야후는 원고에 대하여 반대 변론(responsive pleading)의 방법으로 항변권을 행사했어야 했고, 이는 연방민사소송법 12(b). Fed. R. Civ. P. 8(c)(1), 12(b)에 특별히 열거되어 있는 경우

를 제외하면 원칙적인 방어 방법이다(“변론에서의 원고의 주장에 대한 모든 방어는 필요한 경우 반대 변론의 방법으로 행사되어야 한다”). 이 경우 야후는 연방민사소송법 12(c) 조항을 근거로 법원에 원고의 변론에 대한 판단(judgement on the pleadings)을 신청하였을 것이다.

그러나 이 사건의 1심 법원 판결에 대한 항소가 계속되고 있는 이상, 원심 법원이 위와 같은 점을 간과하였다는 사정만으로 당원에 본안 재판권이나 항소심 관할이 배제되는 것은 아니다. {28 U.S.C. §§ 1291 and 1332(a)(1)을 참조하라} 그렇다면 당원은 소송경제라는 측면에서 “당사자들이 무관심한 사소한 절차적 문제에 관한 논의는 더 이상 진행하지 않고자 한다.” (GTE Corp., 347 F.3d at 657.) 당원은 통신품위법 230조가 항변권을 규정하고 있으며, 주 법원이 위 조문을 위와 같이 해석·적용해야 한다고 본다.

III

1심 법원은 “통신품위법 230조에 따르면 반스의 전 남자 친구가 올린 게시물에 관하여 야후에게 어떠한 법적 책임도 물을 수 없다”는 이유로 반스의 소송을 각하하였다. 당원은 위 법조문의 구조와 적용 범위를 분석하는 것으로써 논의를 시작하고자 한다.

A

이른바 The Cox-Wyden 수정조문으로 알려져 있는 통신품위법 230조(“이 사건 수정조문”)는 인터넷에 기반을 두고 활동하는 이들을 특정 소송으로부터 보호해 준다. 이 사건 수정조문은 (a)항과 (b)항에서 조문의 도입 배경(findings)과 취지(policy)를 규정하

4) ‘상대적 면책’으로 번역하는 국내서도 있다. - 역자 주

는 것으로 시작한다. 위 각 항의 내용은 다소 일반적·추상적인 내용이지만, 이는 미 의회가 인터넷을 “지적 활동을 위한 수많은 언로(言路)를 가능케 하는 … 진정한 다양성을 위한 토론의 장(場)”으로서 “최소한의 정부 규제만으로 … 발전해 온 것” {통신품위법 230조 (a)항 (3)-(4)에서 인용}으로 평가하고 있음을 보여주고 있다. 이 법의 “취지” 항목은 부모로 하여금 자녀가 해롭거나 부적절한 온라인 매체에 접근하는 것을 제한할 수 있게 해 주는 차단 및 여과 기술의 발전을 장려하는 것뿐만 아니라, 쌍방향 컴퓨터 서비스업의 발전 및 이를 위한 “역동적이고도 경쟁적인 자유 시장”에 관하여 규정하고 있다 {통신품위법 230조 (B)항의 (1), (2) 및 같은 (4), (5)에서 인용}. 당원은 이러한 법조항으로부터 두 개의 병렬적인 목적을 인식하게 되었다. 이 법의 주된 목적은 “인터넷을 통한 정보와 의견의 자유로운 교환을 촉진함과 동시에 온라인상의 유해물 내지 음란물에 대한 자율적인 감시를 장려함”에 있다는 것이다. {Carafano v. Metrosplash.com, Inc., 339 F.3d 1119, 1122 (9th Cir. 2003) 에서 인용}. 당원은 위 항목들이 표창하는 바와 같은 법 목적을 염두에 두는 한편, 책임에 관한 법 규정의 문언을 상세히 분석해야 할 것이다. 이 사건 수정조문 중 실제 적용 가능한 항목은 230조 (c)항이며, 그 전문(全文)은 다음과 같다.

(c) 유해물을 차단하고 여과하는 “선한 사마리아인”에 대한 보호

(1) 출판·공표인(publisher)⁵⁾ 내지 진술인

(speaker)⁶⁾ 로서의 취급

쌍방향 컴퓨터 서비스업에 있어서의 어떠한 사업자나 이용자도, 타인이 제공한 정보에 관해서는 동 정보의 출판·공표인 내지 진술인으로 간주되어서는 아니된다.

(2) 민사 책임

쌍방향 컴퓨터 서비스업에 있어서의 어떠한 사업자나 이용자에 대하여도 다음을 이유로 민사 책임을 물을 수 없다.

(A) 사업자나 이용자가 온라인상의 어떤 자료를 음란물 내지 과도한 폭력물 기타 유해물로 판단하고 이에 대한 접근을 차단하기 위하여 선의로 자발적으로 취한 모든 조치 또는

(B) 정보제공자 등에게 (1)항에 기재된 자료에 대한 접근을 차단시킬 수 있는 기술적 방법을 마련해 주는 모든 조치

통신품위법 230조 (c)항은 다시 (1)항 및 (2)항으로 나뉜다. 야후는 전적으로 (1)항에 의존하고 있는데, 위 (1)항에 따르면 법원이 특정 인터넷 서비스 공급업자를 출판·공표인 내지 진술인으로 취급하는 것이 금지된다. 그 규정 내용을 보면 이 조문은 물론 그 어떠한 다른 조문도 야후가 주장하는 바와 같이 제3자가 제공한 콘텐츠에 관한 일반적인 광범위한 면책을 규정하고 있지 아니하다. “위 (c)(1) 항에는 ‘면책’이라는 단어는 물론 그 유의어도 언급되어진 바가 전혀 없다” {Chi. Lawyers’ Comm. for Civil Rights Under Law, Inc. v. Craigslist, Inc., 519 F.3d 666, 669 (7th Cir. 2008)에서 인용} 당원의 최근 전원합의체 판결인

5) ‘publisher’를 ‘출판·공표인’이라 번역한다. - 역자 주

6) ‘speaker’를 ‘진술인’으로 번역한다. - 역자 주

Fair Housing Council of San Fernando Valley v. Roommates.com, LLC, 판결 역시 면책을 광범위하게 인정하기보다는 법 문언에 대한 상세한 해석을 바탕으로 한다. (521 F.3d 1157, 1171 (9th Cir. 2008) (전원합의체) (“웹사이트가 제3자로부터 취득한 자료를 사용하는 모든 사례에 대해 면책을 인정하는 것은 위 법조문을 현저히 왜곡하는 것”이라고 판시한 점에 주목할 것)⁷⁾

이러한 해석론에 따르면 “출판·공표인 내지 진술인로서의 취급”이라는 표제를 달고 있는 위 (c)항의 (1)은 용어의 정의(定義)를 통하여 면책을 인정하려는 것으로 판단된다. 위 230조 (c)항의 (1)은 “쌍방향 컴퓨터 서비스업에 있어서의 어떠한 사업자나 이용자도, 타인이 제공한 정보에 관해서는 동 정보의 출판·공표인 내지 진술인으로 간주되어서는 아니된다”고 규정하고 있다. 통신품위법 230조 (e)항의 (3)은 “이 조항과 배치되는 내용의 주 법 내지 그 하위 법에 근거한 청구원인 내지 책임은 인정될 수 없다”⁸⁾고 명시함으로써 위 정의 규정의 효력을 실질화하고 있다. 위 두 조항((c)항의 (1) 및 (e)항의 (3))의 내용을 합하여 보면, (c)항 (1)의은 다음의 요건을 충족시키는 자에 대해서만 면책을 인정한다. (1) 쌍방향 컴퓨터 서비스업에 있어서의 정보제공자 내지 이용자일 것 (2) 원고가 주 법에 따라 청구를 함에 있어⁹⁾, 출판·공표인 내지 진술인으로 취급하는 자일 것 (3) 대상 정보가 애초에 다른 정보제공자에 의하여 제공된 것일 것.

만스가 1심 법원에서 ‘야후가 쌍방향 컴퓨터 서비스업에서의 정보제공자라는 점’에 대하여는 다투지 아니하였으므로, 당원이 야후 사에게 위와 같은 지위를 인정하는 데 별다른 어려움이 없다고 하겠다. 또한 문제의 “정보 콘텐츠”가 제3의 “정보 콘텐츠 제공자”에 의하여 공급된 것이라는 점에 대해서도 당사자들 사이에 다툼이 없다. 결국 이 사건에서의 쟁점은 위 (c)항의 (1)이 규정하고 있는 “출판·공표인 내지 진술인”의 의미에 관한 것이며, 이 점에 관하여 당원의 견해를 상술하고자 한다.

B

문언대로 위 (c)항의 (1)항은 단지 특정 사안에 있어서 인터넷 서비스 제공자¹⁰⁾가 제3자가 제공한 콘텐츠로 인하여 그 콘텐츠의 “출판·공표인 내지 진술인”로 “간주”되지 않게 됨을 확인해 주고 있을 뿐이다. 그렇다면 문제는 위 조문의 취지를 고려하였을 때, 제3자가 제공한 콘텐츠에 관하여 원고가 피고를 그 출판·공표인 내지 진술인으로 취급하려면 어떠한 요건이 필요한가이다.

통신품위법 230조와 관련된 가장 빈번한 청구원인은 명예훼손이다. {예컨대, Carafano, 339 F.3d 1119 Batzel v. Smith, 333 F.3d 1018 (9th Cir. 2003) 판결을 참조하라} 이는 그리 놀랄 만한 것도 아닌 것이, 위 조문은 의회가 뉴욕 주 법원의 Stratton Oakmont, Inc. v. Prodigy Servs. Co., 1995 N.Y. Misc. LEXIS

7) Roommates 판결의 법 해석은 통신품위법의 다른 조문인 203조 (f)항의 (3)에 관한 것이나, 그 해석 방법은 이 사건에 대한 지침이 될 수 있다.
 8) 반면, “이 조항의 어떠한 내용도, 각 주가 이 조항에 부합하는 법을 제정하는 것을 금하는 의미로 해석되어서는 아니 된다.” 230조 (e)항의 (3)
 9) 230조 (e)항은 이 사건 수정조항이 일부 연방 법에 미치는 효과에 대해서도 규정하고 있기는 하나, 그 연방 법들은 이 사건에 적용될 수 없는 것들이다.
 10) 통신품위법 230조 (c)항의 (1)은 쌍방향 컴퓨터 서비스의 이용자에 관하여도 언급하고 있기는 하나, 이는 이 사건과 무관하므로 이에 대한 논의는 하지 않기로 한다.

229, 1995 WL 323710(N.Y. Sup. Ct. May 24, 1995) (미공간) 판결에 대응하여 제정한 것이기 때문이며, 당원뿐만 아니라 다른 법원들도 이 점을 충분히 인식하고 있다. 위 뉴욕 주 법원 판결은 인터넷 서비스 제공자가 명예훼손에 대한 책임을 질 수도 있다고 판시하였다. {예컨대, Roommates, 521 F.3d at 1163 판결 또는 Zeran v. Am. Online, Inc., 129 F.3d 327, 331 (4th Cir. 1997)을 참조하라}

그러나 “법의 적용 범위는 그 법의 도입 취지 (genesis)와 다른 경우가 종종 있고”(Craiglist, 519 F.3d at 671에서 인용) 이 사건 법조문의 문언은 그 적용 범위를 명예훼손 사건에 국한하고 있지도 아니하다. 사실, 다수의 청구원인들은 “정보 콘텐츠”라 일컬어지는 것들을 출판·공표하거나 진술하는 것을 전제로 한다. 정보제공업자는 차별금지법(anti-discrimination laws)을 위반(예컨대, Roommates, 521 F.3d 1157), 사기, 과실에 의한 허위표시, 일반적인 과실 {예컨대, Doe v. MySpace, Inc., 528 F.3d 413 (5th Cir. 2008), cert. denied, 129 S. Ct. 600, 172 L. Ed. 2d 456}, 또는 허위사실 공표(false light) {예컨대, Flowers v. Carville, 310 F.3d 1118 (9th Cir. 2002)를 참조하라}, 또는 제3자를 해하는 광고를 과실로 공표하였음을 이유로 {예컨대, Braun v. Soldier of Fortune Magazine, Inc., 968 F.2d 1110 (11th Cir. 1992)} 피소(被訴)될 수 있다. 결국 중요한 것은 청구원인의 명칭 — 명예훼손, 주의의무 위반, 고의에 기한 정신적 고통 유발 — 이라기보다는, 당해 청구원인에 따라 법원이 피고를 타인이 제공한 콘텐츠에 관하여 그 출판·공표인 내지 진술인으로 간주할 수 있는지 여부라 하겠다. 다시 말해, 법원은 원고가 주장하는 피

고의 주의의무 위반이 피고가 출판·공표인 내지 진술인으로서의 지위 내지 행위로부터 발생한 것인지 여부를 확인해야 한다는 것이다. 만일 피고의 주의의무 위반이 피고가 출판·공표인 내지 진술인으로서의 지위 내지 행위로부터 발생한 것이라면, 통신품위법 230조 (c)항의 (1)에 따른 면책이 인정된다.

당원은 출판의 개념이, 검토, 편집 및 제3자가 제작한 콘텐츠를 출판할 것인가 또는 이를 출판물에서 뺄 것인가에 관한 결정을 수반하는 것이라는 점을 판시한 바 있다. {Roommates, 521 F.3d at 1170-71 판결을 참조하라(“어떠한 행위가, 결국 제3자가 온라인상에 게시하고자 하는 자료를 배제시킬 것인지 여부를 결정하는 것이라면, 그러한 행위는 통신품위법 230조에 의하여 당연히 면책된다”)} 당원이 이러한 결론을 내리는 데 고도의 지적인 논의를 거쳐야 할 필요는 없다고 하겠다. 이는 출판·공표인이 하는 일에 관한 일반적인 상식만으로도 충분하기 때문이다. Webster’s Third New International Dictionary 1837 (Philip Babcock Gove ed., 1986)과 같은 사전은 “출판·공표인”을 “대중에게 읽힐 목적으로 작성된 글을 재생산하는 자” 및 “출판·공표를 업(業)으로 하는 자”로 정의하고 있다. 따라서 출판·공표인은 출판·공표의 목적으로 제공된 자료를 검토하고, 문체 또는 기술적인 측면을 고려하여 이를 편집하기도 하며, 결국 이를 출판할 것인지 여부를 결정한다. {Zeran, 129 F.3d at 330 을 참조하라(출판·공표인의 전통적인 편집 역할로서 출판 여부에 관한 결정, 내용의 철회 여부에 관한 결정, 출판·공표의 연기 여부에 관한 열정 내지 내용의 변경 여부에 관한 결정을 나열하고 있다)}

IV

반스가 이 사건 청구원인으로 과실에 기한 업무수행을 주장함에 있어 야후를 이 사건 음란 프로필의 출판·공표인 내지 진술인으로 취급하고 있는지 여부에 관한 당원의 판단 과정은 다음과 같다.

A

반스는 야후가 오리건 주 법상의 불법행위를 범하였다고 주장하고 있는데, 이는 불법행위에 관한 리스테이트먼트 {the Restatement (Second) of Torts(1965)} 323조¹¹⁾를 근거로 한다. 위 조문의 내용은 다음과 같다: 무상(無償) 내지 유상(有償)을 불문하고, 타인의 신체나 물건을 보호할 의무를 부담하고 있는 자는 다음과 같은 경우에 그가 그 의무를 이행함에 있어 상당한 주의를 다하지 아니함으로써 타인에게 발생한 손해에 대한 책임을 져야 한다.

(a) 자신이 위와 같은 주의를 다하지 아니함으로써 인하여 손해 발생의 위험성이 증대된 경우 또는

(b) 타인에게 발생한 손해가 타인이 자신의 업무수행을 신뢰한 데서 비롯된 것인 경우

반스는 이러한 불법행위 청구는 야후를 출판·공표인으로 간주하는 것이 아니라고 주장한다. 그녀는 소장에서 “야후가 비록 처음에는 적극적인 작위 책임을 부담하지 않을 수도 있으나, 일단 야후가 그 대리인을 통하여 어떤 조치를 취할 업무를 맡겠다고 한 이상 야후는 상당한 주의를 다하여 그 업무를 수행하여야 한다”고 주장한다. 반스의 주장에 따르면, 이 사건 책임의 근거는 게시물의 출판 내지 공표(publishing) 라든지 그 공표를 막지 못한 것에 있는

것이 아니라, 야후가 상당한 조치를 취할 업무를 부담하기로 한 데 있다는 것이다. 이러한 주장에 따르면, 반스의 이 부분 청구원인은 통신품위법 230조(c)항을 적용받지 않게 되는데, 이는 야후를 출판·공표인으로 보지 않고, 특정 작위의무를 부담하기로 하였으나 그 의무를 태만히 한 자로 취급하는 것이기 때문이다.

[1] 당원은 위 주장을 받아들이지 아니한다. 당원이 앞서 언급한 바와 같이, 원고가 단순히 청구원인의 명칭을 명예훼손에서 주의의무위반으로 변경하는 것만으로 상대방에 대하여 제3자가 제공한 콘텐츠의 공표에 관한 책임을 묻는 것이 가능해지는 것은 아니다. 실질적으로 출판·공표인에 대한 책임을 묻는 청구를 그 사건명을 “과실에 기한 업무수행”으로 표시한다고 하여 그 결과가 달라지는 것도 아니다. 결국 “업무수행”이라는 단어는 구체적인 업무수행의 내용을 수반하지 아니하고는 무의미하다. 즉, 막연히 업무를 수행한다는 것은 타당하지 않고 어떤 특정한 업무를 수행한다고 봄이 옳다. 그렇다면 반스가 주장하는 야후가 상당한 주의의무를 다하지 못한 업무수행이라는 것은 그녀의 전 남자친구가 야후 웹사이트에 올린 음란한 게시물을 삭제하는 행위이다. 그런데 게시물을 삭제하는 것은 출판·공표인의 업무이고, 그러한 행위에 대한 책임을 묻는 것은 필연적으로 그 당사자를 삭제하지 못한 게시물의 출판·공표인으로 간주하는 것을 포함한다. (Craigslist, 519 F.3d at 671을 참조하라) 다시 말해서, 반스가 주장하는 야후의 의무불이행은 야후가 출판·공표인으로서 하는 행위 - 이 사건 유해 게시물의 제거를 위한 조치로서 야후는 자신들이 그 조치를 취하였다고 주장하였으나, 그

11) 당원은 이 사건 항소심에서, 반스가 오리건 주(州) 법에 근거한 이 부분 청구원인을 제대로 주장한 것인지 여부에 대해서는 판단하지 않기로 한다.

렇지 아니한 것으로 보인다 - 를 바탕으로 한다. 당원이 “제3자가 온라인상에 게시하고자 하는 자료를 배제시킬 것인지 여부에 관한 결정으로 귀결되는 모든 행위” (Roommates, 521 F.3d at 1170-71 에서 인용)가 통신품위법 230조에 의하여 면책된다고 판단하는 이유는, 그러한 행위가 바로 출판·공표하는 행위이기 때문이다.

비록 명예훼손으로 인한 불법행위가 위 (c)항의 (1)이 적용되는 출판·공표인의 책임에 관한 유일한 청구형식은 아니지만, 이에 관한 고찰은 당원의 결론을 뒷받침해준다. 사실, 당원은 야후가 반스가 지적한 행위로 관하여 명예훼손 책임을 부담할 수도 있었음을 인정한다. 명예훼손에 관한 법은 때때로 “제3자가 작성한 게시물을 제거할 적극적인 의무” (Prosser and Keaton on Torts § 113, at 803에서 인용)를 부과하기도 한다. 일부 법원들은 이러한 원칙을 수용하였으며, 여기에는 기술적인 측면에서는 이 사안의 수준보다 낮지만 이 사안과 유사한 내용의 사안이 포함되어 있다. *Hellar v. Bianco*, 111 Cal. App. 2d 424, 244 P.2d 757, 758 (Cal. Ct. App. 1952) 사건 내용은 다음과 같다. 한 여성이 음란한 불륜관계를 원하는 남성으로부터 전화를 받았다. 여성이 남성의 요구를 거절하자 남성은 그녀에게 어떤 동네 술집 화장실 벽에 그녀의 전화번호와 그녀가 “음란행위를 즐기는 색녀”라는 내용의 글귀가 적혀 있었다고 알려주었다. 그녀의 남편은 즉시 그 술집 바텐더에게 전화를 걸어 그 모욕적인 벽문구를 제거해 줄 것을 요구하였다. 이에 바텐더는 자신이 벽을 둘러보고

이를 지우겠다고 말했다. 그로부터 얼마 지나않아 그녀의 남편은 경찰을 대동하고 그 술집을 방문하였는데, 그 모욕적인 낙서가 여전히 벽에 뚜렷이 남아 있었다. 남편은 아내의 명예를 지키기 위하여 술집 주인을 상대로 소송을 제기하였다.

캘리포니아 주 항소심 법원은 배심원단이 판단할 쟁점은 술집 주인이 음란한 낙서의 존재를 알고 난 후에도 그 낙서의 내용이 널리 전파될 수 있도록 장기간 이를 만연히 방치한 것으로 볼 수 있는지 여부라고 판시하였다. 이는 야후가 당원이 인정한 사실관계하에서 명예훼손으로 피소당할 수도 있었다는 점을 시사한다. 그러나 이러한 명예훼손을 구성하는 구성요소들 중의 한 요소가 출판·공표에 해당하는 이상, 통신품위법 (CDA) 230조 (c)항의 (1)에 따라 이 사건 소송이 허용되지 않는다는 것이 당원의 확고한 판단이다¹²⁾.

B

반스는 비록 일반적으로 통신품위법 230조 (c)항의 (1)이 이러한 불법행위에 적용된다고 할지라도 자신은 야후를 출판·공표인이 아닌 배포자로 보아 소송을 제기하였으므로, 위 조항의 효력이 이 사건 청구권에까지 미치지 않는다고 주장한다. 이러한 주장으로 인하여 당원이 현재까지도 진행 중인 학문적 논의에 참가하는 것이 불가피하다고 하겠다. 이는 제4 항소법원에서 Zeran의 의견에 대응하여 진전된 논의로서, 명예훼손 책임을 물음에 있어 통신품위법 230조 (c)항의 (1)에서 규정하고 있는 “출판·공표인”이 단지

12) *Hellar* 판결은 이례적인 판결이 아니다. 오히려 위 판결에 실시된 명예훼손책임에 관한 이론은 오랫동안 유지되어 온 것이다. 예컨대, *Byrne v. Dean*, (1937) 1 K.B. 818 판결, *Tidmore v. Mills*, 33 Ala. App. 243, 32 So. 2d 769 (Ala. Ct. App. 1947) 판결 및 *Contra Scott v. Hull*, 22 Ohio App. 2d 141, 259 N.E.2d 160 (Ohio Ct. App. 1970) 판결 등

“1차 출판·공표인(primary publisher)”만을 의미하는 것인지, 아니면 “1차 출판·공표인”와 “배포자” — 배포자는 “2차 출판·공표인(secondary publisher)”라고도 알려져 있다 — 둘 다를 의미하는 것인지에 관한 논의라 하겠다.

이러한 논의를 이해하기 위해서 당원은 명예훼손법에 있어서의 출판·공표인과 배포자의 책임을 간략히 살펴보고자 한다. 명예훼손으로 인한 불법행위의 구성요소 중 하나는 명예훼손적인 내용을 “출판·공표”하는 것인데, 이는 “명예훼손을 당한 사람을 제외한 나머지 사람들에게 고의 또는 과실로 의사를 전달하는 것을 의미한다” {Restatement (Second) of Torts § 577(1) (1965)}. “반복적인 명예훼손행위는 그 자체로 출판·공표이라 할 것”이고, 그 행위자가 명예훼손내용의 출처를 따로 두고 있는지 여부는 불문한다(Prosser & Keaton § 113, at 799 참조). “출판·공표에 참여하는 모든 이들, 가령 신문의 사주(社主), 편집자, 발행인, 판매상 그리고 심지어 운송인들은 출판·공표에 대한 책임을 부담한다. [(Cianci v. New Times Publ'g Co., 639 F.2d 54, 60-61 (2d Cir. 1980) 판결을 참조하라. 모욕적인 문서를 재출판하는 자에 대해서는, 이를 최초로 출판한 자로 간주하여 책임을 지운다는 내용의 흑자(黑字) 원칙(black-letter rule)을 유념할 것] 그러나 명예훼손법은 서로 다른 각각의 출판·공표(publication)에 관한 책임을 물음에 있어 그 요건을 각각 달리한다. 즉, 관련 당사자들을 1차 출판·공표인, 2차 출판·공표인 및 유포자(disseminators)¹³⁾

의 세 그룹으로 분류할 필요가 있으며, 관련 장비나 시설의 공급자는 출판·공표에 해당하지 아니한다(Prosser & Keaton, § 113 at 803에서 인용). 1차 출판·공표인에 대해서는 엄중한 책임 기준이 적용되는 반면, 2차 출판·공표인에 대해서는 그 명예훼손적인 내용을 확정적 또는 미필적으로 인식하면서도 그러한 명예훼손적인 내용을 출판·공표한 경우에만 책임을 부담시킨다. 2차 출판·공표인은 보통 배포인이라고도 한다. {예컨대 *Cubby, Inc. v. CompuServe, Inc.*, 776 F. Supp. 135, 139 (S.D.N.Y. 1991) 판결을 참조하라} 이러한 법률적 논의를 고려하였을 때, 반스는 통신품위법 230조 (c)항 (1) 소정의 “출판·공표인”이라는 용어가 단지 1차 출판·공표인만을 의미할 뿐, 2차 출판·공표인이나 배포자는 포함하지 않는다고 주장하는 것이라 하겠다. 반스는 입법부가 인터넷 서비스 제공자를 1차 출판·공표인으로 보아 법적 책임을 지운 Stratton Oakmont 판결을 폐기할 목적으로 통신품위법 230조를 제정한 것이고, 한편 위 판결은 인터넷 서비스 제공자를 배포자로 간주한 것은 아니었다고 주장하면서, 결국 이 사건 법조문(통신품위법 230조)은 위 판결의 결론과 반대되는 내용만을 규정하고 있는 것일 뿐(즉 1차 출판·공표인에 대하여 법적 책임을 묻는 것을 반대함), 그 이상의 내용을 규정하는 것은 아니라고 주장한다. Zeran 판결에서 제4 항소법원은 이와 유사한 주장을 배척하였는데, 위 법원은 이른바 배포자 책임은 명예훼손법에 있어서의 출판·공표인 책임 중 일부에 해당하는 것일 뿐이라고 결론지었다. 당원도 이

12) Hellar 판결은 이례적인 판결이 아니다. 오히려 위 판결에 실시된 명예훼손책임에 관한 이론은 오랫동안 유지되어 온 것이다. 예컨대, *Byrne v. Dean*, (1937) 1 K.B. 818 판결, *Tidmore v. Mills*, 33 Ala. App. 243, 32 So. 2d 769 (Ala. Ct. App. 1947) 판결 및 *Contra Scott v. Hull*, 22 Ohio App. 2d 141, 259 N.E.2d 160 (Ohio Ct. App. 1970) 판결 등

13) 이 판결에서는 secondary publisher를 distributor와 동일시하고 있는 이상, 이 글에서 disseminator는 distributor와 구별되는 개념이 된다. 이에 역자는 부득이하게 distributor를 배포자, disseminator를 유포자라고 번역한다.

미 이 논의에 대하여 주목한 적이 있긴 하나, 아직 자체적으로 이에 대한 결론을 내린 적은 없다. 그러나 당원의 견해는 이 논의에 관하여 반드시 결론을 내릴 필요는 없다는 것인데, 왜냐하면 이 논의가 이 사건 조문의 문언 자체와는 큰 상관이 없기 때문이다. 앞에서 살핀 바와 같이, 통신품위법 230조 (c)항 (1)은 법원이 인터넷 서비스 제공자를 출판·공표인으로 간주하는 것을 불허하는데, 위 조항에는 명예훼손법에서 통용되는 1차 출판·공표인과 2차 출판·공표인과의 구분이 존재하지 아니한다. 위 조문에는 명예훼손에 관한 언급이 없는 이상, 당원은 위 조문을 해석함에 있어 명예훼손법상 인정되는 원칙들을 원용하기를 거부한다. 만약에 통신품위법 230조 (c)항 (1)의 적용 범위가 명예훼손법의 취지에 부합하도록 엄격히 제한된다면, 당원은 Roommates 사건의 판결 이유와 동일하게 {이는 공정주택법(the Fair Housing Act)에 근거한 청구에 대한 판결이다}, 이 사건 조항은 단지 명예훼손에 대한 주장이 없기 때문에 적용될 수 없다고 판시하였을 것이다. 당원은 종전 판결 내용의 일부에라도 저촉되는 판단은 피하고자 한다. 또한 당원은 입법부가 폐기하고자 했던 뉴욕의 Stratton Oakmont 판결 내용을 어디까지 인정하여야 할 것인가에 관해서도 논의하지 않을 것이다. 제 7 항소법원은 다음과 같이 판단한 바 있다.

“정보 콘텐츠 제공자가 고객들에 대하여 음란물을 선별하여 제공할 수 있었다는 이유로 그 정보 콘텐츠 제공자를 출판·공표인으로 인정하여 법적 책임을 인정한 판결이 통신품위법 230조 (c)항을 제정하게 된 계기가 되었으나, 법의 적용 범위는 그 법의 도입 취지와 다른 경우가 종종 있다. 일단 입법 절차가 진행되면 여러 이익집단들이 입법 취지와는 다른 내용으로 법이 제정되도록 시도

하고 때로는 그러한 시도가 성공을 거두기도 한다 (Craigslist, 519 F.3d at 671).”

쌍방 당사자 모두 230조상의 면책에 관한 입법부의 의도를 둘러싸고 치열한 공방을 펼쳤으나, 그러한 공방은 결론적으로 무의미하다. 입법부의 목적과 심증을 표상하는 것은 법의 문언일 뿐이고, 특정 심증에 의거하여 법문언과 다른 해석을 하는 것은 허용될 수 없다.

C

반스의 주장은 당원에게 이 사건 조문의 취지가 웹사이트 운영자로 하여금 자율적인 규제 노력을 기울이도록 촉구하는 데 있는 것이지, 아무 것도 하지 아니하는 데 대한 면죄부를 부여하는 것이 아님을 일깨워준다. 법 취지에 관한 이러한 주장은, 230조 (c)항의 표제가 “유해물을 차단하고 여과하는 ‘선한 사마리아인’에 대한 보호”라는 점에서 더욱 설득력이 있다. (Roommates, 521 F.3d at 1163-64 사건과 비교하라) 아무 조치도 취하지 아니하는 인터넷 서비스 제공자와 유해물을 차단하고 여과하려는 노력을 기울이는 인터넷 서비스 제공자를 동등하게 보호한다면, 이는 위와 같은 표제의 조문과 부합하지 않는다. 제7 항소법원이 실시한 바와 같이, 만일 위 (c)항이 양자를 동등하게 보호하는 것이라면, 인터넷 서비스 제공자들은 아무 조치도 취하지 않은 채 면책만을 누리고 자 할 것이며 이는 예방 조치를 취하는 데 많은 비용이 들기 때문이다. (GTE Corp., 347 F.3d at 660를 참조할 것)

203조 (c)항은 얼핏 보면 그 내용상 모순이 있는 듯하지만, 위 조항의 전문(全文)을 보다 면밀히 검토하면 결국 아무런 모순이 없다고 할 것이다. (c)항의 (1)은 그 자체로 제3자가 생산한 콘텐츠

츠에 관한 편집, 삭제 내지 게시 등의 출판·공표에 대한 모든 결정에 면책을 인정한다. (c)항의 (2)는 추가적인 면책을 규정하고 있는데, 다만 이는 “서비스 제공자가 음란물 기타 유해물로 판단하여 그에 대한 접근 및 이용을 제한하려는 선의의 목적으로 자율적으로 행한 조치” {230조 (c)항의 (2)(A)}에 대해서만 인정되는 것이다. 중요한 것은 위 (c)항의 (2)를 적용받는 자는, 단지 (c)항의 (1)에 의하여 이미 보호받는 자 뿐만 아니라, 모든 쌍방향 컴퓨터 서비스 제공자를 망라한다는 것이다. (위 230조 (c)항의 (2)를 보라) 따라서 문제의 콘텐츠를 변경하였다는 이유로 (c)항의 (1)을 적용받을 수 없는 자라도 (Roommates, 521F.3d at 1162-63를 참조하라), 만일 이를 음란물 기타 유해물로 판단하여 그 접근 제한 조치를 취한 경우라면 (c)항의 (2)를 적용받을 수 있다. 이에 더하여 (c)항의 (2)가 인터넷 서비스 제공자를 보호하는 이유는, 출판·공표 내지 진술이기 때문에 보호한다기보다는 음란물 기타 유해물에 대한 접근을 제한하는 조치를 취하였기 때문이라고 봄이 상당하다.

따라서 당원은 과실에 의한 태만한 업무수행을 이유로 하는 이 사건 청구를 배척하는 것은 법 체계를 왜곡하게 될 것이라는 반스의 주장을 받아들이지 아니한다. 요컨대 야후가 자신이 맡은 업무를 과실에 의하여 태만히 수행하였다는 것을 청구원인으로 하여 오리건 주 법을 근거로 제기한 반스의 이 사건 청구는, 통신법 위법 230조 (c)항 (1)에 의하여 허용될 수 없는 것이라 하겠다. 이 사건 청구원인에 대한 야후 사의 각하 신청을 받아들인 1심 법원의 판단은 타당하다.

V

위에서 지적하였듯이, 반스의 소장은 계약에 관한 리스테이트먼트 {the Restatement (Second) of Contracts} 제90조를 근거로 한 책임을 주장하는 것으로도 해석될 수 있다. 이는 약속에 의한 금반언 원칙으로 알려져 있는 손해배상 이론이다. 반스 측 변호사는 구두 변론을 하면서, 이 사건 불법행위 청구가 약속에 의한 금반언에 관한 청구로도 재구성될 수 있다고 주장하였다. 당원 역시 그러한 재구성이 가능하다고 판단하며, 이를 판단을 하기에 앞서 약속 위반을 이유로 하는 책임은 과실에 기한 업무수행을 이유로 하는 책임을 단지 문구만 바꾸어 표현한 것이 아닌 이와는 전혀 다른 별개의 책임이라는 점을 덧붙인다.

A

오리곤 주는 손해배상이론으로서 약속에 의한 금반언 원칙을 수용하였다. *Bixler v. First Nat'l Bank of Or.*, 49 Ore. App. 195, 619 P.2d 895, 898 (Or. Ct. App. 1980) {*Schafer v. Fraser*, 206 Ore. 446, 290 P.2d 190, 199-206(Or. 1955)을 인용하고 있다}. 위 금반언 원칙상 “어떤 행위로 인하여 약속이 법적 효력을 가지게 되는 경우”를 판단하기 위한 “주요 기준”은 다음과 같다. “(1) 약속이 있을 것 (2) 약속을 한 자가 자신의 약속이 상대방의 신뢰를 유발할 것임을 예상할 수 있을 것(약속을 한 자가 합리적인 사람임을 전제로 한다) (3) 상대방이 그 약속을 신뢰하였을 것 (4) 그로 인하여 당사자들이 처한 입장이 실질적으로 변경되었을 것” Id. at 899.¹⁴⁾

14) 당원이 이 부분에서, 50개 주(州) 전부에 적용되는 연방 법규의 효력 범위를 분석하고 있는 이상, 여기서 다루지는 내용은 일반적인 계약법에 관한 것이다. 그러나, 반스가 내세우는 계약을 원인으로 한 청구에는 오리건 주(州) 법이 적용될 것이다. 이 부분 논의 내용과 오리건 주 법 내용 사이에 불일치가 발생할 경우, 일단 오리건 주(州) 법을 우선하여야 할 것이다.

오리건 주를 포함하여 대부분의 주에서는 “약속에 의한 금반언”은 그 자체로는 청구원인이 될 수 없다. 오히려 그것은 계약 위반에 근거한 손해배상 법리의 일부를 구성할 뿐이고 약인(約因, consideration)에 갈음하는 기능을 한다”. (Rick Franklin Corp. v. State ex rel. Dep’t of Transp., 207 Ore. App. 183, 140 P.3d 1136, 1140 n.5 (Or. Ct. App. 2006).에서 인용함) 계약에 관한 리스테이트먼트 90조를 적용받을 수 있는 약속은 계약이다.

따라서 약인에 관한 것은 별론으로 하고, 일반적인 계약 원칙에 따라 판단한다. “계약법은 계약당사자들의 기대를 보호하기 위하여 고안된 것이고” (Samuel Williston & Richard A. Lord, A Treatise on the Law of Contracts § 1.1 (4th ed. 2007)에서 인용), 약속에 의한 금반언 원칙도 이와 동일하다. 마찬가지로 미국의 다수 법규는 “금반언 주장 또는 항변의 근거가 되는 약속은 ‘계약에 있어서의 청약(offer)으로 볼 수 있는 약속’ 내지 ‘약인을 수반하는 전통적인 계약을 성립시킬 수 있을 정도의 약속’ 만큼이나 그 내용이 분명하고 명확해야 한다”고 규정하고 있다[1 Williston & Lord, supra § 8.7; 또한 다음을 참조할 것. id. § 8.6 {“법적 구속력을 부여하는 약인이 없기 때문에 법적으로 무의미한 약속도 있을 것이다”}].

이러한 법리는 계약이 지닌 “약속으로서의 속성”이 반영된 것이다. 법원이 사인(私人) 간의 약속을 강제한다는 것은 결코 사소한 일이 아니다. 법이 이러한 법원의 개입을 정당화하는 근거는 사전에 당사자들이 만일 상대방이 약속을 어긴 경우에는 사법적인 구제를 요청할 것이라는 의사를 상호 표명한 데 있다. 그리하여 계약에 관한 리스테이트먼트 (the Restatement (Second) of Contracts)는 약속을 “어떠한 행위를 하거나 하지

않겠다는 의도를 표명한 것으로서, 수약자 (promisee)가 그 약속의 이행을 신뢰하는 것이 정당하다고 볼 수 있을 정도에 이르는 것이어야 한다”고 규정하고 있다(계약에 관한 리스테이트먼트 2조). “약속을 하는 자가 그 약속의 상대방이 자신의 말이나 행동으로부터 자신의 의도를 추론할 것이라고 판단하거나 그와 같이 판단할 만한 이유가 있을 때에는 그 의도가 표명된 것이다” (Id. § 2 cmt. b.)

그렇다면 금반언의 원칙에서 요구되는 약속 역시 이와 동일하다. 즉, 약속을 한 자에게 실제로든 또는 추정적으로든 상대방의 신뢰를 이끌어내려는 의도가 있어야 한다. 법원은 이와 같은 의도로부터 약속에 법적 구속력을 부여하려는 의도를 이끌어낸다. 따라서 A가 B를 상대로 계약 위반을 이유로 제소하였다면, 이는 A가 B 스스로 법적 구속력을 받기를 의도했던 의무를 위반하였음을 주장하는 것이다. 약속에 의한 금반언 원칙에 관한 사건에서 법원은 단순히 그러한 의도를 약인에서 추론하는 것이 아니라, A에게 신뢰를 유발하였고 B 또한 이를 예상할 수 있었던 약속으로부터 위 의도를 추론한다.

B

원고가 주장하는 금반언 원칙에 따른 손해배상 청구에서, 야후를 통신품위법상의 “출판·공표인 내지 진술인”으로 취급할 수 있는지를 살핀다. 위에서 살펴본 바와 같이, 피고가 위반하였다는 의무의 내용이 출판·공표인 내지 진술인로서의 지위 또는 행위로부터 발생한 것이라면, 이 경우 통신품위법 230조 (c)항의 (1)에 따라 피고의 책임이 면제된다. 약속에 의한 금반언 원칙이 적용되는 사안에서는, 계약에 관한 다른 모든 사안에서

와 마찬가지로 피고가 위반하였다는 의무는 계약 — 다시 말해, 법적 강제력이 있는 약속 — 으로부터 발생하는 것이지, 피고의 비(非)계약적 행위로부터 발생하는 것이 아니다. {GTE Corp., 347 F.3d at 662를 참조하라(“원고들은 계약을 근거로 하여 피고에게 원고들에 대한 보호 의무가 인정된다고 주장하는 것이 더 나을 것이다.”)} 반스는 야후를 제3자가 작성한 콘텐츠에 대한 출판·공표인나 진술인으로 보아 법적 책임을 묻고자 하는 것이 아니라, 오히려 약속을 위반한 자인 계약의 상대방으로 보아 법적 책임을 묻고자 하는 것이다.

이러한 논리는 과실에 의한 태만한 업무수행의 불법행위 책임과는 어떤 점에서 다른 것인가· (위 5323-25 면을 참조하라) 결국 야후가 약속을 하지는 하였으나, 이는 자사의 웹사이트에서 제3자가 작성한 게시물을 삭제할 것을 약속한 것으로서 전형적인 출판·공표인의 행위에 해당한다 할 것이고, 이와 마찬가지로 원고가 주장하는 야후가 수행하기로 한 업무 역시 출판·공표 행위에 포함되어 있는 것이다. 결국 여기서 말하는 차이점은, 앞서 언급한 다양한 각각의 불법행위들은 출판·공표나 진술과 동일시할 수 있는 행위로 자체부터 책임을 도출한다는 것이다: 명예훼손적인 문건을 출판·공표하는 것이라든지, 정신적인 고통을 야기하는 문건을 출판·공표하는 것이라든지, 해로운 문건이 출판 내지 공표되는 것을 막으려는 시도를 하지는 하였으나 이를 제대로 수행하지 못한 것들을 들 수 있다. 불법행위에 있어서 어떤 일을 맡는다는 것은 그 일을 하는 것을 의미한다. 약속을 한다는 것은 이와는 다른 것이라고 할 것인데, 왜냐하면 약속을 한다는 것과 약속한 행위를 행한다는 것은 동의어라 할 수 없기 때문이다. 즉, 어떤 일을 맡는다는 것은 그와 동시에 실제로 그 일을 하고 있다는 것을 의미하는 데 반하여, 어떤 일을 하기로 약

속하는 것은 반드시 그와 동시에 실제로 그 일을 하는 것은 아닐 수도 있다(그 일을 실제로 하지 않은 상태에서 약속하는 경우가 많다). 계약 책임은 야후의 출판·공표 행위 자체로부터 발생하는 것이 아니라, 어떤 일을 할 것을 법적 의무로 부담하겠다는 야후의 의사 표명에서 발생하는 것이고, 이 사안에서 그 일은 이미 공표된 게시물을 제거하는 것이다. 계약법은 타인에 대하여 기대를 유발할 수 있는 의사 표명을 법적 효력이 있는 사건으로 취급한다. 이러한 사건은 문제의 그 행위 자체와는 구별되는 법적 의무를 발생시킨다.

게다가 법원은 불법행위에 관한 리스테이트먼트 323조(section 323 of the Restatement (Second) of Torts)에 따른 불법행위책임의 전제가 될 수도 있는 게시물의 공표를 방지하려는 시도(an attempt to de-publish)로부터 쉽게 약속을 추론해낼 수도 없다. 계약법에 있어서 약속은 ‘계약에 있어서의 청약으로 볼 수 있는 약속’ 내지 ‘약인을 수반하는 전통적인 계약을 성립시킬 수 있을 정도의 약속’ 만큼이나 그 내용이 분명하고 명확해야 하기”(1 Williston & Lord, supra § 8.7) 때문이다. “계약이 성립하기 위해서는 당사자들 사이의 의사 합치가 요구되는데, 이는 그들 스스로를 합의에 구속하려는 객관적인 의사 표명에 의하여 판명될 수 있다”(Rick Franklin Corp., 140 P.3d at 1140 see also Cosgrove v. Bartolotta, 150 F.3d 729, 733 (7th Cir. 1998)에서 인용, “약속의 내용이 모호하고 불명확한 경우에 수약자는 약속에 의한 금반언을 주장할 수 없다”는 점을 유념할 것) 따라서 야후와 같은 쌍방향 컴퓨터 서비스업자 측의 일방적인 모니터링 정책은 물론 그 업자가 특정인을 도우려고 시도했다는 사정만으로는 계약 책임을 묻기에 부족하다. 이는 야후의 면책 주장을 보다 용이하게 해 준다. 즉, 야후로서는 약속에 구속력을 부여하려는

의도가 없었다고 주장하기만 하면 되는 것이다. {Workman v. United Parcel Serv. Inc., 234 F.3d 998, 1001 (7th Cir. 2000)을 참조하라. “약인이나 신뢰는 약속에 강제력을 인정할 수 있는 필요조건일 뿐이지 충분조건이 아니다. 이를 인정하기 위한 또 다른 요건은, 약속에 법적 강제력을 인정하겠다는 취지로 약속이 진술 내지 기재되는 것이다”}.

한편, 권리포기(waiver)의 관점에서 이 문제에 관한 논의를 풀어갈 수 있다¹⁵⁾. 약속의 법적 구속력을 받겠다는 객관적인 의도—위 의도는 약속에 의한 금반언 법리에 따라 합리적으로 예견 가능한 신뢰를 발생시키는 약속으로부터 파생된 것이기도 하다—는 특정 방어권의 포기를 내포하는 것이기도 하다. 상대방에 의하여 약속의 주체로 지목된 자(a putative promisor)는 계약의 불성립을 주장하거나(예컨대, 승낙의 부재 내지 의사합치의 부재), 그가 증거에 나타난 바와는 다른 의사를 표명할 수가 없었음을 주장하는(예컨대, 불공정행위라든지, 감금이라든지, 행위무능력) 방법으로 방어권을 행사할 수 있다. 위와 같은 방어권들은 약속의 완전성 및 그 약속이 내포하고 있는 의도에 관한 것이다. 위와 같은 방어권들은 보통 그 방어권의 대상이 되는 당해 합의에 의해서는 부정될 수 없다. 그러나 일단 법원이 계약법에 의거하여 당해 약속에 법적 강제력을 인정하였다면, 이는 법원이 약속을 한 자가 그 약속에 의하여 강제되기를 의도하였고 그 의도를 대외적으로 표명한 것으로 결론지었음을 함축한다. 그러한 의도를 함으로써 위 약속을 한 사람은 서로 아무 연관이 없는 사람들 간의 일상적인 관계를 규율하는 가장 기초적인 원칙

들(위 원칙들은 보통 불법행위나 법령으로부터 발생한다)을 더 이상 적용받지 않는 데 합의한 것이다. 통신품위법 230조 (c)항의 (1)은 다음과 같은 기초 원칙을 발생시킨다. 즉, 이는 다른 정보 서비스 제공업자의 콘텐츠를 출판·공표하거나 진술하는 데 대하여 어떠한 법적 책임도 부담하지 않는다는 것이다. 그러나 야후가 약속에 법적 강제력을 부여하겠다는 추정적인 의사로써 약속을 한 것이라면, 야후는 위 기초 원칙을 변경하는 데 묵시적으로 동의한 것이다.

따라서 당원의 결론은 다음과 같다. 원고가 약속에 의한 금반언 원칙에 의거하여 계약 위반을 주장하는 한, 230조 (c)항의 (1)은 이 부분 청구원인을 배척할 수 있는 근거가 될 수 없다. 당원은 이 사건 항소심에서 야후 측이 내세운 항변에 대해서만 판단하였기 때문에, 원고의 계약을 근거로 한 청구가 유효한지 여부 또는 위 청구에 대하여 야후 사가 통신품위법 230조 (c)항의 (2) 소정 항변권을 행사할 수 있는지 여부는 당원의 판단 범위를 벗어나 있다.

VI

위와 같은 이유로 당원은 1심 법원의 판결 중 일부는 그대로 인정하는 한편, 다른 일부에 대해서는 과기하고 그에 대한 추가 심리를 위하여 이를 1심 법원에 환송하기로 결정한다. 소송비용은 각자가 부담한다.

출처 : Media Law Report Vol. 37, No.22, 1705~1713.

번역 : 오 규 성 (춘천지방법원 판사)

15) 사실, 약속에 의한 금반언 법리는 부분적으로는 “장래의 행위에 대한 약속이, 현재 보유한 권리를 고의로 포기하는 것과 관련되어 있는” 사안에서 발전한 것이다. 1 Williston & Lord, supra § 8.4.



일본판례

**내용에 대한 입증 없이 서적을 출판하는 것은 출판사가 자기의 책임과
위험부담면에서 입증조사를 생략한 것이라고 해야 할 것이며,
출판사는 그 내용에 의한 명예훼손 책임을 면할 수 없다**

- 2006년(㉿) 1022호 사건 원고 : 甲野太郎(코우노 타로우)
- 2006년(㉿) 1022호 사건 피고 : 주식회사 홋카이도신문사
동 대표이사 菊池育夫(키우치 유키오) 외 2명
- 2006년(㉿) 1022호 사건 피고 : 주식회사 旬報社(준포사)
동 대표이사 木内洋育(키우치 타츠야)
- 2006년(㉿) 1022호 사건 피고 : 주식회사 講談社(코단사)
동 대표이사 野間佐和子(노마 사와코)
- 2006년(㉿) 1022호 사건 보조참고인 : 大谷昭宏(오오타니 아키히로) 외 1명
- 2007년(㉿) 1252호 사건 원고 : 大谷昭宏 외 1명
- 2007년(㉿) 1252호 사건 피고 : 甲野太郎
- 대상사건 : 삿포로(札幌)지법 2006년(㉿) 1022호 · 2007년(㉿) 1252호
- 사 건 명 : 위자료 청구 등 손해배상청구사건
- 연월일등 : 2009. 4. 20 민사 제1부 판결
- 재판내용 : 일부인용, 일부기각(항소)
- 참조조문 : 민법 709조 · 719조

주 문

1. 2006년(㉿) 1022호 사건 피고 주식회사 홋카이도(北海道)신문사, 동 高田昌幸(타카다 마사유키), 동 佐藤一(사토우) 및 동 주식회사 旬報社는 동 사건 원고에게 연대하여 12만 엔 및 그 중 10만 엔에 대해

서는 2004년 8월 15일부터 지불이 끝날 때까지 연 5부의 비율에 의한 금전을 지불하라.

2. 2006년(㉿) 1022호 사건 피고 주식회사 홋카이도신문사, 동 高田昌幸, 동 佐藤一 및 동 주식회사 講談社는 동 사건 원고에게 연대하여 60만 엔 및 그 중 50만 엔에 대해서는 2004년 8월 15일부터 지불이

끝날 때까지 연 5부의 비율에 의한 금전을 지불하라.

3. 2006년(㉿) 1022호 사건 원고의 그 밖의 청구를 기각한다.

4. 2007년(㉿) 1252호 사건 원고들의 청구를 모두 기각한다.

5. 2006년(㉿) 1022호 사건의 소송비용은, 이를 10등분하여 그 9를 동 사건 원고의 부담으로 하고, 그 나머지를 2006년(㉿) 1022호 사건 피고들의 부담으로 한다.

6. 2007년(㉿) 1252호 사건의 소송비용은 동 사건 원고들의 부담으로 한다.

7. 이 판결은 1항 및 2항에 한해 가집행할 수가 있다.

사실 및 이유

제1 당사자가 청구한 재판

1. 2006년(㉿) 1022호 사건 원고(2007년(㉿) 1252호 사건 피고, 이하 「원고」로 한다.)의 청구 취지 및 이에 대한 답변

가. 청구의 취지

(1) 2006년(㉿) 1022호 사건 피고(이하 「피고」로 한다)들은 원고에게 연대하여 600만 엔 및 그 중 500만 엔에 대해서는 2004년 8월 15일부터 지불이 끝날 때까지 연 5부의 비율에 의한 금전을 지불하라.

(2) 피고 주식회사 旬報社(이하 「피고 旬報社」로 한다)는, 출판 서적「경찰간부를 체포하라! 수령의 비자금 만들기」를, 피고 주식회사 講談社(이하

「피고 講談社」로 한다)는, 출판 서적「추적·훗카이도경 『비자금』 의혹」을 각각 서점으로부터 회수하여 점유하고 있는 재고품과 함께 절단하거나 그 밖의 방법으로 폐기하라.

(3) 피고들은 원고에게 연대하여 피고 주식회사 훗카이도신문사가 발행하는 훗카이도신문 전도판(全道版) 조간 제1면에 출판규격 세로 3단, 가로 6분의 1의 크기로 별지2 기재의 사죄기사를 1회 게재하라.

(4) 소송비용은 피고들의 부담으로 한다.

(5) 상기 금액에 대해 가집행을 선언한다.
나. 피고들의 청구 취지에 대한 답변

(1) 원고의 청구를 모두 기각한다.

(2) 소송비용은 원고의 부담으로 한다.

2. 2007년(㉿) 1252호 사건 원고(2006년(㉿) 1022호 사건 보조참가인, 이하 「보조참가인」으로 한다)들의 청구 취지 및 이에 대한 답변

가. 청구의 취지

(1) 원고는 보조참가인들에게 각 1,100만 엔 및 이에 대한 2006년 6월 1일부터 지불이 끝날 때까지 연 5부의 비율에 의한 금전을 지불하라.

(2) 소송비용은 원고의 부담으로 한다.

(3) 가집행을 선언한다.

나. 청구의 취지에 대한 답변

(1) 보조참가인들의 청구를 기각한다.

(2) 소송비용은 보조참가인들의 부담으로 한다.

제2 사안의 개요 등

1. 사안의 개요

가. 2006년(7) 1022호 사건

본 건은 홋카이도 경찰본부의 총무부장이었던 원고가 피고 홋카이도신문사, 동 高田昌幸(이하 「피고 高田」으로 한다) 및 동 佐藤一(이하 「피고 佐藤」으로 한다) 등이 저작하여 피고 旬報社에서 출판된 서적 「경찰간부를 체포하라! 수령의 비자금 만들기」(이하 「A서적」으로 한다)와 피고 講談社에서 출판된 서적 「추적·홋카이도경 『비자금』 의혹」(이하 「B서적」으로 하며, A서적과 합쳐서 「본 건 각 서적」으로 한다.)에 기재된 날조기사에 의해 명예가 훼손되고 프라이버시권이 침해되어 정신적 고통을 받았다고 주장, ① 피고들에게 불법행위에 근거한 손해배상으로 위자료 500만 엔 및 이에 대한 불법행위 다음날인 2006년 8월 15일부터 지불이 끝날 때까지 민법 소정의 연 5부의 비율에 의한 지연손해금 및 변호사 비용 100만 엔의 연대지불 ② 피고들에게 사죄광고의 게재 ③ 피고 旬報社에게 A서적의 회수, 폐기 ④ 피고 講談社에게 B서적의 회수, 폐기를 각각 청구한 사안이다.

나. 2007년(7) 1252호 사건

본 건은, A서적의 공동집필자인 보조참고인들이, 동 서적의 기재가 「날조기사」라고 발언(이하 「본 건 발언」으로 한다)한 원고에 대해, 본 건 발언은 작가 혹은 저널리스트인 보조참가인들이 사실이 아니라는 것을 알면서 허위내용을 진실인 것처럼 집필했다는 오해를 불러일으켜 보조참가인들의 명예를 훼손시켰다고 주장, 각각 위자료 1,000만 엔 및 변호사 비용 100만 엔 및 이에 대한 불법행위 다음날인 2006년 6월 1일부터 지불이 끝날 때까지 민법 소정의 연 5부의 비율에 의한 지연손해금의 지불을 청구한 사안이다.

2. 전제가 되는 사실

가. 당사자 등

(1) 원고

원고는 홋카이도 경찰본부 총무부장(본부장에 이어 두 번째 지위)직에 있던 자.

(2) 피고들

(가) 피고 홋카이도신문사는 일간신문을 발행하는 주식회사이며, B서적의 저자인 「홋카이도신문 취재반」(이하 「취재반」으로 한다)은 피고 신문사의 조직이다.

(나) 피고 高田 및 동 佐藤은 모두 피고 신문사의 피용자(被傭者)로, A서적의 공저자이고, B서적의 저자인 취재반의 구성원이며 책임자의 지위에 있었다.

(다) 피고 旬報社는 정기간행물 및 단행본의 발간 등을 업으로 하는 주식회사이며, A서적을 출판했다.

(라) 피고 講談社는 잡지 및 서적의 출판 등을 업으로 하는 주식회사이며, B서적을 출판했다.

(3) 보조참가인들

보조참가인 宮崎學(미야자키 미나부)(이하 「보조참가인 宮崎」로 한다)는 작가, 동 大谷昭宏(이하 「보조참가인 大谷」으로 한다)은 저널리스트이며, 모두 A서적의 공저자(共著者)이다.

나. 본 건 각 서적의 출판 및 기재내용 등

(1) A서적에 대하여

(가) A서적은 2004년 6월 30일자로 보조참가인들과 피고 高田 및 동 佐藤을 공저자로 하여 피고 旬報社에서 출판되었다. A서적의 공저자로서는 피고 高田 및 동 佐藤의 개인명이 기재되어 있으나 표지에는 보조참가인들의 이름과 함께 「홋카이도신문 취재반」이라고 기재되어 있어, 피고 高田 및 동 佐藤은 취재반의 책임자로서 관여한 것으로 인정된다.

(나) A서적의 123쪽에는 「홋카이도신문—그 때, 총

무부장은 본부로부터 ‘한심스럽게도 그런 어설픈 짓을 저질렀다’고 질책을 받은 것 같다’는 기재 부분(이하 「본 건 기재A」로 한다)이 있다.

(2) B서적에 대하여

(가) B서적은 2004년 8월 15일자로, 취재반을 저자로 피고 講談社에서 출판되었다.

(나) B서적 중에는 아래와 같은 기재 부분이 있다.

1) 그리고 곧 도경 내부로부터 이러한 이야기가 전해져왔다. 「甲野 총무부장이 전화 건으로 芦刈(아시카리) 본부장으로부터 ‘무슨 어설픈 짓을 하고 있는 거야’라는 심한 질책을 받은 것 같다.」(81쪽. 이하 「본 건 기재B1」로 한다.)

2) 이 답변을 듣는 순간 취재반의 한 사람은 약 3개월 전의 의혹 발각 직후의 일을 회상하고 있었다. 그 때 甲野 총무부장은 기사를 ‘한 집안 식구’로 생각했는지 이러한 말을 했다. 「알고 있지요. 이해하세요.」(343쪽. 이하 「본 건 기재B2」로 한다.)

3) 그 후 4월 중순이 되어 甲野 씨는 도경본부에서 우연히 만난 취재반 기자에 대해 이러한 말을 걸어왔다. 「아냐 아냐 아냐, 도대체 어디까지 당하는 걸까 하고 생각하기도 했어」 물론 웃음 띤 얼굴이었다. (347쪽. 이하 「본 건 기재B3」으로 하며, 본 건 기재A, 동 B1, 및 동 B2를 합쳐 「본 건 각 기재」로 한다.)

다. 원고의 발언 등

원고는 2006년 5월 31일, 2006년(7) 1022호 사건의 소송을 제기하는 한편 기자회견(이하 「본 건 회견」으로 한다.)을 통해 「훗카이도신문 취재반 등이 저술한 2권의 서적에 게재된 4건의 날조

기사(「본 건 각 기재」를 지칭) 등의 발언을 했다. (이하 「본 건 발언」으로 한다.)

3. 쟁점

가. 원고의 청구에 대하여

(1) 본 건 각 기재가 원고의 사회적 평가를 저하시키는지의 여부 (쟁점①)

(2) 본 건 각 기재가 원고의 프라이버시권을 침해하는지의 여부 (사회적 평가의 저하가 인정되지 않을 경우의 예비적 주장. 쟁점②)

(3) 본 건 각 기재가 진실인지 또는 피고들이 그것들을 진실이라고 믿은 데 상당한 이유가 있는지의 여부 (쟁점③)

(4) 원고의 손해 및 명예회복조치 등의 필요성 (쟁점④)

(5) 공동불법행위의 성립 여부 (쟁점⑤)

나. 보조참가인들의 청구에 대하여

(1) 본 건 발언이 보조참가인들의 사회적 평가를 저하시키는지의 여부 (쟁점⑥)

(2) 본 건 발언이 진실인지 또는 원고가 그것을 진실이라고 믿은 데 상당한 이유가 있는지의 여부 (쟁점⑦)

(3) 보조참가인들의 손해 (쟁점⑧)

4. 쟁점①~쟁점⑧에 대한 당사자의 주장 요지 (생략)

제3 당 법원의 판단

1. 쟁점① (본 건 각 기재가 원고의 사회적 평가를 저하시키는지의 여부)에 대하여

본 건 각 기재가 원고의 사회적 평가를 저하시키는지의 여부는 일반 독자의 일반적인 읽기를 기준으로 판단해야 한다. 그리고 본 건 각 서적의 독자는 통상 본 건 각 기재 부분만을 읽는 것이 아니고, 본 건 각 서적 전체를 읽는다고 생각할 수 있으므로 본 건 각 기재에 의한 명예훼손의 성립여부 판단은 본 건 각 기재뿐만 아니라 그 전후의 기술이나 본 건 각 서적의 표제, 전체의 구성, 내용 등을 검토하여 내려져야 할 것이다.

가. 본 건 기재A 및 동 B1에 대하여

(1) (가) 본 건 기재A는 「훗카이도신문-있었군요. 도경의 총무부장이 도(道)의 간부에게 ‘재조사를 한다’고 지사에게 절대로 말하지 않도록 해달라고 열심히 전화를 건 일이 있으며, 이를 사회면에 게재했습니다. 12월 중순입니다. 실은 그 시점까지는 ‘비자금은 온 도경이 몽땅’이라는 식으로 마구 써댔는데 도경으로부터의 공식반응은 전혀 없었어요. 기사를 쓰고 또 써도 ‘그렇다’든가 ‘사실무근’이라든가, 어쨌든 공식적으로는 한마디도 없었습니다. 비자금 문제를 다루는 도경본부 총무부는 우리들의 보도에 대해 무시하기로 결정하고 있었습니다. 그런데 『부(副)지사 에 대한 전화』 기사에서 처음으로 도경이 반응을 보였습니다. 문제의 장본인인 총무부장으로부터 직접 이야기가 있었습니다. 大谷-와서 뭐라고 했나요. 훗카이도신문-취재방법에 대한 항의였습니다. 기사가 잘못되었느냐고 물었더니 그것에는 정면으로 대답을 하지 않고, 야간에 돌아다니는 방법이 비겁했다는 가…; 大谷-요컨대 항의했다는 실적을 만들려는 것이었군요」라는 기재 부분 뒤에 「훗카이도신문-그 때 총무부장은 본부장으로부터 ‘어떻게 그런 서툰 짓을 했느냐’고 질책을 받은 것 같다」(본 건 기재A)고 기

재되었으며, 그 다음에「大谷-본부장으로서 이런 놈들을 거느리고, 내가 싸움질을 하는 것 같군. (웃음)」라는 기재 부분이 이어지고 있다.

(나) 본 건 기재B1은 「한편 도(道)의회 도중 엄청난 사실이 밝혀진다. 도의회에서 보상비 의혹이 최대의 테마가 되었던 최종일인 12월 9일, 甲野太郎 도경 총무부장이 복수의 도 간부에게 ‘(지사가) 의회 답변에서 조사한다는 말을 하지 않았으면 좋겠다.’는 등 전화로 전달했던 것이다. 9일은 예산특별위원회의 총괄질의 직전이었다. ‘도경으로서는 조사할 생각이 없다. 도에서도 조사하지 않는다고 답변해 주기 바란다.’고 甲野 총무부장은 도 간부에게 요청했다. 그리고 다시 다른 간부에게도 전화를 걸었다. ‘공산당의 자료는 출처가 불명하다. 이 문제는 공산당이 떠들고 있을 뿐이며, 일일이 문제 삼으면 끝이 없다. 특징이 어떤 의도를 가지고 도경을 괴롭히고 있는 것이다. 이용되어서는 안 된다’. 이러한 훗카이도신문의 취재에 대해 甲野 씨는 도 간부와 전화로 연락을 취한 사실을 인정하면서 다음과 같이 말했다. ‘그러한 말은 하지 않았다. 보상비는 걱정하게 집행되고 있다. (도에서 도경의 대응에 대해 질문했기 때문에) 芦刈 본부장이 답변한 대로의 자세로 임할 것이라고 답변했다. 그 내용이 곡해되어있다’. 전화를 받은 당사자인 도 간부는 모두 전화 내용을 인정하고 있다」는 기재 부분 뒤에 「그리고 얼마 후 도경 내부로부터는 이런 말이 전해져왔다. 甲野 총무부장이 그 전화 건으로 본부장으로부터 ‘어떻게 그런 서툰 짓을 했냐’고 심하게 질책을 받은 것 같다」(본 건 기재B1)라고 기재되어 있다.

(2) 본 건 기재A와 그 전후의 기재 부분을, 본 건 기재B1과 그 앞의 기재 부분을 각각 아울러서 읽으면,

독자는 원고가 도경의 경리에 관해 조사를 하지 않도록 도 간부에게 부탁했으나 그 행위가 보도되어 본부장으로부터 질책을 받은 것으로 이해했다고 생각된다.

원고가 도경의 경리문제에 대해 조사받는 것을 방지하려고 도 간부에게 작용하는 일은, 그 행위의 성질상 매스컴 등에 알려지지 않도록 해야 함은 쉽게 미루어 알 수 있는 일임에도 그러한 작용을 했다고 보도되었기 때문에 상사인 본부장으로부터 질책을 받았다고 기재된 경우, 원고의 대응이 불충분했다는 인상을 독자에게 주었다고 생각된다.

그렇다면, 조직에 있어서 부하가 상사로부터 질책을 받는 일이 일상적으로 있을 수 있는 일이라고 해서 원고의 사회적 평가가 저하되지 않는다고 말하기는 어렵다. 더욱이 본 건 기재A에는 총무부장이라는 직책명만이 기재되어 있으나, 적어도 A서적의 자료부분(154쪽 이하)에는 총무부장으로 원고의 이름이 기재되어있고, A서적 전체를 읽으면 독자는 질책받은 총무부장이 원고라고 이해할 수 있으므로, 본 건 기재A에 의해서도 원고의 사회적 평가는 저하된다고 할 수 있다.

(3) 원고는, 본 건 기재A를 그 표제나 서적의 종이띠의 문언(文言)과, 본 건 기재B1을 그 종이띠의 문언과 아울러서 읽으면, 독자는 원고가 비겁한 방법으로 경찰내부의 불상사를 은폐하려고 시도한 악인으로 평가할 것이라는 주장도 있으나, 설령 본 건 각 서적의 독자가 그러한 평가를 한다고 하더라도, 그것은 원고가 허위의 주장을 하지 않고, 도 간부에게 작용을 했다는 기재 부분에 관한 평가이며, 원고가 질책을 받았다는 사실을 전

달하는 본 건 기재A 및 동 B1에 의한 평가라고 할 수 없으므로 원고의 상기 주장은 채용할 수가 없다.

나. 본 건 기재B2에 대하여

(1) 본 건 기재B2는 「비자금 조성을 인정한 12일의 총무위원회에서는 芦刈 도경 본부장도 답변에 익숙해진 탓인지 담담하게 답변서를 읽어 내려가는 것이 인상적이었다. 비자금 관리자로서 부서장(副署長)을 지낸 甲野太郎 총무부장도 자신에 대한 경험을 질문받고 ‘적정한 예산집행에 만전을 기해왔다.’고 표정 하나 바꾸지 않고 답변했다.’는 기재 부분에 이어 「이 답변을 듣는 순간 취재팀의 한 사람은 약 3개월 전에 있었던 의혹 발각 직후의 일을 회상하고 있었다. 그 당시 甲野 총무부장은 기사를 ‘한 집안 식구’라고 생각했던지 이렇게 말하고 있었다. ‘알고 있지요. 이해하세요.’」(본 건 기재B2)라고 기재되어있다.

(2) 본 건 기재B2와 그 앞의 기재 부분을 아울러서 읽으면, 일반 독자는 원고가 공식적으로는 부정경리를 부인하는 발언을 하면서도 피고 훗카이도신문의 기자에 대해서는 비자금 문제의 소문이란 직후부터 부정경리의 존재를 암암리에 인정하면서 이해를 구하고 있었던 것으로 이해했을 것이라고 생각된다.

피고 佐藤 및 中原(나카하라)는, 모두 이 부분에 대해서는 위명(僞名)영수증을 작성한 데 대해 원고로부터 이해를 요청받은 취지를 기재한 내용의 진술을 하고 있으나, B서적 전체를 보더라도 본 건 기재B2에 기재된 「알고 있지요. 이해하세요」라는 발언이 위명이나 가명의 영수증을 작성하는 데 한정하여 이해를 구한 발언이라고 이해될 수 있는

기재 부분은 발견되지 않으며, 일반 독자가 피고 佐藤 및 中原이 진술한 것 같은 취지로 상기 발언을 이해한다는 것은 곤란하다.

더욱이 B서적 119쪽, 120쪽에는 2003년 11월 하순에 있었던 도경 간부와 도경 기자클럽 간의 간담회 석상에서, 원고가 「약간 취한 상태에서 무의식중에 ‘보심’을 누설했다. (보상비 관계의 회계서류에) 수사협력자를 실명으로는 쓸 수 없겠지요」라는 기재가 있다. 그러나 상기 기재는 본 건 기재B2(343쪽)와는 많이 떨어진 자리에 기재되어있고, 또한 본 건 기재B2에서의 「알고 있지요. 이해하세요」라는 기재와는 다른 표현의 발언으로 기재되어 있으며, 본 건 서적을 통독해도 단순히 시기적인 유사성으로 인해 본 건 기재B2에 있어서의 원고의 발언이 상기의 수사협력자 실명 기재에 관한 발언을 지칭하는 것이라고 이해하는 것은 곤란하다.

그렇다면 본 건 기재B2를 읽은 일반 독자는, 원고가 처음부터 도경에서 부정한 경리가 이루어지고 있음을 인식하고 있었다고 이해하는 동시에 그 전의 「적정한 예산집행에 만전을 기해왔다」고 한 기재 부분 등 부정한 경리의 존재를 부정해온 원고의 발언이 허위였다는 인상을 받는 것으로 생각되어, 이것으로 인해 원고의 사회적 평가는 저하된다고 할 수 있다.

이 점 B서적에는 비자금의 관리자가 경찰서의 부서장(副署長)이며, 원고가 부서장 경험자라고 기재된 것으로 해서 B서적의 독자가 본 건 기재B2의 유무에 관계없이, 원고도 처음부터 부정경리의 존재를 인식하고 있었다고 추측하여, 이를 부정하는 발언은 허위라는 인상을 받을 것이라는 것을 충분히 생각할 수 있다. 그러나 원고 자신이 부정경리의 존재를 인정하고 있었던 것처럼 이해될 수 있는 본 건 기재B2에 의

해 독자에게 보다 강한 인상을 주게 된다고 생각되므로, 그 이외의 기재 부분을 고려하더라도 본 건 기재B2에 의해 원고의 사회적 평가는 더욱 저하된다고 해야 할 것이다.

다. 본 건 기재B3에 대하여

(1) 본 건 기재 B3는 「‘백조(百條)위원회의 설치가 보류된 것은 솔직히 말해서 살려주었다’. 도경의 한 간부는 23일 저녁 솔직히 털어 놓았다. 백조위원회는 증인을 소환하여 신문하는 것 외에 위증한 경우에는 형사처벌을 할 수도 있다. 강력한 조사권한을 가진 백조위원회로 무대가 바뀌면 도경의 의도가 먹혀들지 않고 ‘철저히 추궁되기 때문’(어떤 간부)이다. 이러한 간부의 반응에 일선수사원의 초조함은 더욱 심해져갔다. 일련의 비자금 의혹은 전부 매스컴 주도로 밝혀졌으며 도경은 그 때마다 내부조사를 하는 등 대응에 급급하게 쫓기는 구도가 되어버렸다. 한 수사원은 ‘백조위원회 등 외부의 조사가 적절하게 대응되어 부정을 밝히는 것이 도민의 신뢰를 얻는 길’이라고 말한 다음 ‘그렇게 되면 의회대책은 의도대로 진행되었다고 간부는 기뻐할 것’이라고 단언했다. 비자금 문제에 대한 대응을 책임져온 甲野 총무부장은 사실상 이 의회 대응이 경찰관으로서의 최후의 일이었으며, 이를 극복하고 3월 말에 퇴직한 후 도경의 관련 단체에 재취직했다」는 기재 부분에 이어 「그 후 4월 중순에 甲野 씨는 도경본부에서 우연히 만난 취재반의 기자에게 이러한 말을 걸어왔다. ‘아냐 아냐 아냐, 도대체 어디까지 당하는 걸까 하고 생각하기도 했어’ 물론 웃음 띤 얼굴이었다」(본 건 기재B3)고 기재되어 있다.

(2) 본 건 기재B3과 그 앞의 기재 부분을 아울러서 읽으면, B서적의 독자는, 비자금이 존재한다고 지적

된 도경의 경리에 관해 의회 대응을 해온 원고가 도경을 퇴직한 후, 도경에 대한 추궁이 어디까지 갈 것인지를 걱정하는 심정을 피고 신문의 기자에게 밝힌 것으로 이해했을 것이라고 생각되나, 그 발언내용은 입 밖에 내지 말아야 할 사항을 밝혔다가, 부정경리의 존재를 암암리에 인정하여 재직 중의 발언을 뒤집는 것이 아니고, 단순히 도경에 대한 추궁이 어디까지 갈 것인지를 걱정하는 심정을 신문기자에게 밝힌 것에 불과하며 이것이 바로 원고의 사회적 평가를 저하시키는 것이라고 할 수 없다.

(3) 원고는, 본 건 기재B3을 읽은 사람들이 원고가 경찰간부로서는 경솔하고, 경박하고, 책임감도 윤리관도 없는 자로 생각할 뿐만 아니라 본 건 기재B3과 B서적의 종이띠를 아울러서 읽으면, 공식적으로는 위명영수증 혹은 부정경리의 존재를 부정하면서 뒤에서는 이를 긍정하는 거짓말쟁이라는 인상을 독자에게 주어, 업무로부터 해방되어 안도한 나머지, 추궁으로부터 어떻게든 벗어났다는 심경을 기자에게 토로하는 경박한 인물로 생각할 것이라고 주장한다.

그러나 B서적의 종이띠에 기재된 「그리고 그들은 거짓말을 한다!」는 문언(文言)과 아울러서 읽었다고 하더라도 본 건 기재B3 그 자체에서 B서적의 독자가, 원고는 거짓말쟁이라는 평가를 할 것이라고는 생각하기 어렵다. 또한 부정이 존재한다고 보도된 도경의 경리문제에 대해 대응을 하지 않을 수 없었던 도경의 총무부장 직책에서 떠난 원고가 그 심정을 기자에게 말했다고 해서 그것만으로 바로 원고에게 책임감이나 윤리관이 없다고 평가하는 것도 생각하기 어렵다.

또한 「물론 웃음 띤 얼굴이었다」는 기재는 약간 야유적인 표현이기는 하나 원고가 직책을 떠난 후에 안도하는 모습을 보였다는가 재직 중의 심정을 밝힌 것이 그의 사회적 평가를 저하할 만큼 경솔하거나 경박한 것이라고 받아들이는 것도 생각하기 어렵다. 따라서 원고의 상기 주장은 채용할 수가 없다.

2. 쟁점② (본 건 기재B3이 원고의 프라이버시권을 침해하는지의 여부)에 대하여

자기에 관한 사항에 대해 잘못된 정보가 공표되어, 그것에 의해 수인(受忍)한도를 넘는 불이익 내지 손해를 입었을 경우, 프라이버시권 혹은 자기에 관한 정보를 컨트롤할 권리를 침해하는 것이라고 평가할 여지가 있다고 하더라도, 본 건 기재B3이 원고의 사회적 평가를 저하시키지 않는다는 것은 상기 1. 가. 기재대로이다. 또한 그 설시(說示)한 바에 비추어 보면 그 기재 자체에 의해 원고가 수인한도를 넘는 불이익 내지 손해를 입었다고 인정하기 어려우며, 달리 이를 인정하기에 충분한 증거도 없다. 따라서 본 건 기재B3에 의해 원고의 프라이버시권이 침해되었다는 원고의 주장은 채용할 수가 없다.

3. 쟁점③ (본 건 각 기재가 진실인지 또는 피고들이 그것들을 진실이라고 믿은 데 상당한 이유가 있는지의 여부)에 대하여

가. 본 건 기재A 및 동 B1에 대하여

원고의 진술서, 원고 및 芦池 본부장의 각 신문(訊問) 결과 중에는 芦池 본부장이 원고를 질책한 사실을 부정하는 기재 부분 내지 진술 부분이 있

다.

이에 대해 피고 佐藤의 진술서 및 신문 결과 중에는 도경관계자에 대한 취재 등에 의해 상기 질책이 있었다고 확인하는 취지의 기재 부분 내지 진술 부분이 있으므로 피고 佐藤의 상기 기재 부분 내지 진술 부분의 신용성에 대하여 검토한다.

(1) 전기 전제가 되는 사실에 더하여, 증거에 의하면 이하의 사실이 인정된다.

(가) 피고 佐藤의 진술서 및 신문 결과 중에는 대충 아래와 같은 내용의 기재 부분 내지 진술 부분이 있다.

피고 佐藤이 2003년 12월 12일 도경 간부로부터의 전화를 통해, 동일자 훗카이도신문 석간에 게재된 기사와 관련, 원고가 芦刈 본부장으로부터 질책을 받았다는 정보를 입수하여 피고 高田에게 보고했더니 동 피고로부터 입증취재를 하라는 지시를 받았다. 피고 佐藤은 5~10일간에 걸쳐 총무부 및 경무부를 중심으로 약 20명의 도경 관계자를 상대로 사실 확인을 한 결과 대부분이 질책에 관한 정보를 알고 있었으며, 원고 자신이 주변 사람들에게 말하고 다닌 내용의 정보도 있었다.

피고 佐藤이 취재한 자 중에는 질책의 장면을 직접 보고 들은 자가 복수로 포함되어 있었으며, 단서가 된 자를 포함하여 질책의 정보를 정확하게 알고 있는 자들도 4명이나 있었다. 그들의 정보는, 질책을 받은 시점이 2003년 12월 12일의 석간신문이 배달된 후라는 점, 「서툴다」는 문언, 장소가 총무부 총무과가 있는 큰 방의 본부장실 앞 공용 공간이었다는 점에서 일치하고 있었다.

(나) 본부장실에는 총무과 및 비서실 직원들이 사용하는 방으로 연결되는 출입구가 있으며, 2003년

12월 당시 그 출입구 앞 부근에는 비서실 직원 5명 등 직원들이 사용하는 책상이 배치되어 있었다.

(다) 원고가 2003년 12월 당시 총무과 직원 전원과 경무과 간부 전원을 상대로 본부장이 원고를 질책했다는 이야기를 들은 일이 있는지의 여부, 피고 佐藤으로부터 그 점에 관한 취재를 받은 적이 있는지의 여부를 질문한 결과 모두로부터 질책에 관한 이야기를 듣거나 취재를 받은 적도 없다는 회답을 받았다.

(2) 피고 佐藤의 신문 결과 중에는 본 건 기재A 및 동 B1에 관해, 피고 佐藤이 총무부 및 경무부를 중심으로 약 20명의 도경 관계자를 상대로 사실 확인을 했다는 진술 부분이 있으나, 상기 인정사실 기재와 같이 전원이 취재를 받은 일도 없고 질책 사실도 모른다는 회답을 하고 있다. 또한 원고 본인으로부터의 질의에 대해, 원고에게 불이익이 되는 것을 기자에게 말했다는 사실을 인정하기 어렵다는 것을 고려하더라도, 원고 자신이 주위에 말하고 다녔다는데도 질문을 받은 전원이 질책에 관한 이야기의 존재조차 부인한다는 것은 생각하기 어렵다.

또한 피고 佐藤 등이 취재했던 것은 도경에서의 부정경리 존재여부였으며, 설령 부정경리와 관련이 있다고 하더라도 원고가 질책을 받았다는 사실이 중요한 사안이라고 생각하기 어렵고, 피고 高田 및 동 佐藤도 보도할 만한 사실이 아니라고 인정한 점 등을 고려한다면 다수인을 상대로 한 구체적인 입증을 얻으려고 한 점도 약간 부자연스럽다. 그리고 피고 佐藤의 진술서에는 질책한 장소가 본부장실 앞의 공용 공간이라는 기재 부분이 있는데, 본부장실 입구에는 비서들과 총무과 직원들이 근무하는 방들도 있어 많은 직원들이 보고 들을 수 있는 장소에서 도경의 최고위직에 있는 본부장이 바로 아래 지위에 있는 총무부장

인 원고를 질책했다는 것은 부자연스러운 일이라고 하지 않을 수 없다.

더욱이 芦刈 본부장이 다른 직원들이 용이하게 보고 들을 수 있는 장소에서 원고에게 의회에 대한 대응방법 등을 질문했다는 사실 등은 통상 생각하기 어려운 일이라고 하지 않을 수 없다. 이상의 사정을 종합하여 고려하면, 상기 (1)(가)에 기재한 피고 佐藤의 기재 부분 내지 진술 부분을 그대로 신용할 수는 없다.

(3) 그렇다면 芦刈 본부장이 원고를 질책한 사실을 부정하는 원고 및 芦刈 본부장의 상기 기재 부분 내지 진술 부분을 뒤집기에 충분한 증거는 없다고 하지 않을 수 없으며, 본 건 기재A 및 동 B1이 진실이라고 믿기에는 부족하다.

또한 피고 佐藤의 상기 진술 부분 내지 기재 부분을 신용할 수 없는 이상, 동 피고가 본 건 기재A 및 동 B1을 진실이라고 믿기에 충분한 정도의 취재를 했다고도 인정하기 어려우므로, 피고들이 본 건 기재A 및 동 B1을 진실이라고 믿은 데 대해 상당한 이유가 있었다고 인정하기에는 충분하지 않다고 하지 않을 수 없다.

(4) 본 건 기재A는 도경의 비자금 문제를 전문적으로 추적하여 후에 그 공로가 평가되어 여러 가지 상을 받은 피고 훗카이도신문 취재반의 기사가 취재한 것이며, 또한 도경 및 그 관계자로부터 비자금 조성에 관한 기사가 잘못되었다는 항의가 없는 상황에서 본 건 기재A가 진실인 것으로 믿고 피고 旬報社가 A서적을 출판한 것에는 과실이 없다. 한편 본 건 기재A는 도경의 비자금 문제에 관한 일련의 보도 측면에서 보면 사소한 에피소드에 불과하며, 이러한 점에 대해서까지 조사한다는

것은 출판사에 과도한 조사의무를 부담하게 하는 것으로 허용될 수 없는 일이라고 피고 旬報社는 주장한다.

그러나 일정한 취재조직을 가진 신문사라고 하더라도 명예훼손의 책임을 추궁받는 일은 있을 수 있는 일이며, 피고 훗카이도신문의 취재반이 도경의 비자금 문제를 전문적으로 추적하고 있다고 해서 곧바로 A서적이 기재된 사실 모두가 진실이라고 믿은 데 상당한 이유가 있다고 할 수는 없다. 또한 본 건 기재A가, A서적이 전달한 내용의 주요 부분이라고 하기 어렵다고 하더라도 원고의 사회적 평가를 저하시키는 것이라는 것은 상기 1. 가. 기재대로이다. 그리고 그러한 기재에 대해 입증조사 없이 서적에 기재하여 출판하는 것은, 출판사가 자기의 책임과 위험부담면에서 입증조사를 생략한 것이라고 해야 할 것이며, 출판사가 그 기재 부분에 의한 명예훼손의 책임을 면할 것이라고 해석하는 것은 상당하지 않다.

그러므로 피고 旬報社의 주장은 채용할 수 없으며, 이에 대해서는 피고 講談社의 경우에도 마찬가지이다.

나. 본 건 기재B2에 대하여

(1) 피고 旬報社를 제외한 피고들은, 「알고 있지요. 이해하세요」라는 원고의 발언은 위명영수증 작성과 관련하여 피고 佐藤 및 中原에게 이해를 구하기 위한 것이었으므로 그러한 취지의 발언 여부를 판단해야만 한다고 주장한다.

그러나 「알고 있지요. 이해하세요」라는 발언은 무엇에 대하여 이해를 구한 발언인지의 여부에 따라 발언이 갖는 의미가 전혀 달라진다. 따라서 가령 그 발언이 있었다고 하더라도, 실제의 발언의

의미와 다른 의미로 이해되는 기재를 서적에 한 경우, 단순히 그러한 발언이 있었다고 해서 서적의 기재가 진실이라고 인정하는 것은 상당하지 않으며, 서적에 기재된 의미의 발언이 있었는지의 여부, 그러한 의미의 발언이 있었다고 믿은 데 상당한 이유가 있었는지의 여부가 문제가 된다고 하겠다.

그리고 상기 1. 나. 기재와 같이, 본 건 기재B2는 원고가 부정경리의 존재를 암암리에 인정하고 이해를 구한 것으로 이해할 수 있으며, B서적 전체를 읽더라도 위명영수증을 작성하는 데 대한 이해를 구한 것이라고 읽기는 곤란하므로, 원고가 부정경리의 존재를 암암리에 인정하고 이해를 구하는 취지로 발언을 했는지의 여부, 또는 이를 진실이라고 믿은 데 상당한 이유가 있었는지의 여부에 대해 판단해야만 한다.

(2) 피고 佐藤 및 中原의 진술서 및 신문(訊問)의 결과 중에는, 원고가 피고 佐藤 및 中原에게 이해를 구하는 발언을 한 취지의 기재 부분 내지 진술 부분이 있으나, 그것들은 모두 정보제공자를 보호하기 위해 본명을 기재하지 않은 영수증을 작성하기 위해 이해를 구한 것이었으며, 원고가 기자에게 부정경리 그 자체에 대해 이해를 구한 발언을 했다고 인정하기에 충분한 증거는 존재하지 않는다.

또한 정보제공자를 보호하기 위해 본명을 기재하지 않은 영수증을 작성하는 데 대해 이해를 구한 것과, 부정경리에 대해 이해를 구하는 것과는 그 내용이 명확하게 다르므로, 가령 피고 佐藤 및 中原이 위명영수증 작성과 관련하여 원고로부터 이해를 요구받았다고 하더라도, 이를 부정경리에 대해 이해를 구하는 취지로 원고가 발언했다고 믿은 데 대해서는 상당한 이유가 있다고 할 수는 없다.

그렇다면 본 건 기재B2가 진실이라고 인정하기에

는 부족하며, 또한 진실이라고 믿은 데 대해서도 상당한 이유가 있다고 인정하기에는 부족함이 있다고 하지 않을 수 없다.

4. 쟁점④ (원고의 손해 및 명예훼손 조치 등의 필요성)에 대하여

가. 손해에 대하여

상기 1. 가. 및 나. 에 기재한 본 건 기재A, 동 B1 및 동 B2가 전달하여 독자가 이해하는 내용, 본 건 각 서적이 전국적으로 계속해서 판매되는 것 외에, 본 건 각 서적은 모두 주로 피고 홋카이도신문에 의한 보도 내용을 기본으로 도경에서 조직적으로 이루어진 부정경리 내용과 그 방법, 용도, 그것들이 밝혀지게 된 경위, 보도에 대한 도경, 지사, 의회의 대응 등을 전달하는 서적임이 인정되었다. 그리고 본 건 기재A, 동 B1 및 동 B2는 모두 본 건 각 서적이 전달하는 내용의 주요 부분이라고 말하기 어려운 것이라는 점 등을 고려하면 본 건 기재A에 의한 원고의 정신적 고통에 대한 위자료로서는 10만 엔이 상당하며, 본 건 기재 B1 및 동 B2에 의한 원고의 정신적 고통에 대한 위자료로서는 50만 엔이 상당하다.

그리고 상기 불법행위와 상당인과관계가 있는 변호사 비용으로는, 본 건 기재A에 관해서는 2만 엔, 본 건 기재B1 및 동 B2에 관해서는 10만 엔을 인정함이 상당하다.

나. 명예회복 조치 등의 필요성에 대하여

상기와 같이 원고의 사회적 평가를 저하시키는 기재 부분은, 모두 본 건 각 서적이 전달하는 내용의 주요 부분이 아니고 본 건 각 서적 중의 극히 적은 부분에 지나지 않는다(총 쪽수는, A서적 약 180쪽, B서적 약 500쪽)는 점, 사회적 평가가 저하된 정도도 현재

하다고 할 수 없다는 점 등을 고려하면, 금전에 의한 손해배상에 대하여 사죄광고의 게재 혹은 본 건 각 서적의 회수 등을 할 필요성까지는 인정할 수는 없다.

5. 쟁점⑤ (공동불법행위의 성립 여부)에 대하여

원고는, 피고들에 의한 본 건 각 서적의 유통이라는 객관적인 공동행위에 의해 원고에게 손해가 발생했으므로, 본 건 각 기재에 의해 원고가 입은 모든 손해에 대해 피고들이 연대하여 배상할 책임이 있다고 주장한다.

분명히 본 건 각 서적의 출판사와 저작자에 대해서는, 서적의 작성·출판·유통이라는 객관적으로 관련된 공동행위를 하여 원고에게 손해를 입혔다고 할 수는 있으나, 본 건 각 서적은 각각 독립된 서적이고, 각 서적의 독자도 다르다고 생각되므로 A서적을 유통시키는 행위와 B서적을 유통시키는 행위가 객관적으로 관련된 공동행위로 원고에게 손해를 입혔다고 인정하기는 어렵다.

그러므로 피고 旬報社는 본 건 기재A에 의해 원고가 입은 손해에 대하여, 피고 講談社는 본 건 기재B1 및 B2에 의해 원고가 입은 손해에 대하여, 각각 피고 홋카이도신문사, 동 高田 및 동 佐藤과 연대하여 배상할 책임을 지는 것이 상당하다.

6. 원고의 청구에 대한 요약

이상에 의하면, 본 건 기재A, 동 B1 및 B2는 원고의 사회적 평가를 저하시키는 것이며, 동시에 각 기재가 진실이거나 진실이라고 믿는 데 상당한 이유가 있다고 인정하기에는 부족하다. 한편 피고

旬報社 및 피고 講談社는 타사가 출판한 서적에 의한 명예훼손에 관해 공동불법행위자로서의 책임을 져야 한다고 할 수 없으므로, 원고의 청구는 피고 홋카이도신문사, 동 高田, 동 佐藤 및 동 旬報社에 대해 연대하여 12만 엔, 피고 홋카이도신문사, 동 高田, 동 佐藤 및 동 講談社에 대해 연대하여 60만 엔의 지불을 청구하는 한도에서 이유가 있으나, 사죄광고나 본 건 각 서적의 회수 등의 필요성은 인정할 수 없다. 그리고 본 건 기재B3은 원고의 사회적 평가를 저하시켰다고 할 수 없고, 프라이버시를 침해한 것이라고도 할 수 없으므로 다른 나머지 점 (쟁점③ 내지 ⑤)에 대하여 판단할 필요도 없이 본 건 기재B3에 관한 원고의 청구에는 이유가 없다.

더욱이 본 건 각 기재가, 본 건 각 서적이 전달하는 내용의 주요 부분이 아니라는 것은 상기 4. 가.에 기재된 바와 같으나, 주요 부분이 아닌 기재 부분이라고 하더라도, 사람의 사회적 평가를 저하시킬 수도 있는 것이므로, 그러한 경우에 주요 부분을 문제로 삼지 않고 사회적 평가를 저하시키는 기재 부분만을 문제 삼아 소송을 제기하는 것에 대해 권리를 남용하는 것이라고까지는 말하기 어렵다.

7. 쟁점⑥ (본 건 발언이 보조참가인들의 사회적 평가를 저하시키는지의 여부)에 대하여

가. 본 건 발언이 보조참가인들의 사회적 평가를 저하시키는지의 여부는, 그 발언을 들은 일반인의 보통의 인식방법을 기준으로 판단해야 할 것이며, 본 건 발언뿐만 아니라 본 건 회견의 취지, 회견에서의 발언내용 전체를 검토하여 명예훼손의 성립 여부를 판단해야만 할 것이다.

나. 본 건 회견은, 원고가 피고 홋카이도신문사, 동 高田, 동 佐藤 및 본 건 각 서적의 출판사에 대한 소송을 제기했을 때 한 것으로, 보조참가인들에 대한 어떤 책임 추궁을 전제로 한 회견은 아니다. 또한 본 건 발언은, 보조참가인들이 피고 高田, 동 佐藤과 함께 저술한 A서적 내에 날조된 기사가 존재한다는 취지를 지적하는 데 그친 것으로, 보조참가인들이 당해 기사를 날조한 것이라고 지적하지 않았고, 본 건 회견에서의 원고의 발언내용 전체를 보면, 원고가 기사의 날조를 지적한 것은 피고 홋카이도신문의 기자임이 명백하다.

그렇다면 본 건 회견에서 본 건 발언을 들은 자는, 보조참가인들이 피고 高田 및 동 佐藤와 함께 저술한 A서적 내에 피고 홋카이도신문의 기자가 날조한 기사가 게재되어 있다고 이해할 것으로 해석되므로, 본 건 발언이 곧바로 보조참가인들의 사회적 평가를 저하시키는 것이라고는 할 수 없다.

8. 보조참가인들의 청구에 대한 요약

이상에 의하면, 본 건 발언이 보조참가인들의 사회적 평가를 저하시키는 것이라고 할 수는 없으므로 다른 나머지 점 (쟁점⑦ 및 ⑧) 에 대해 판단할 것까지도 없이 보조참가인들의 청구는 모두 이유가 없다.

제4 결론

이상에 의하면 원고의 청구는 피고 홋카이도신문사, 동 高田, 동 佐藤 및 동 旬報社에 대해 연대하여 12만 엔, 피고 홋카이도신문사, 동 高田, 동 佐藤 및 동 講談社에 대해 연대하여 60만 엔의 지불을 청구하는 한도에서 이유가 있으므로 이를 인용하며, 다른 나머지 청구는 이유가 없으므로 이를 기각하고, 보조참가인들의 청구는 모두 이유가 없으므로 이를 기각하는 것으로 하여 주문과 같이 판결한다.

출처 : 『判例時報』, No. 2055호, 107~122.

번역 : 한 동 원 (전 한국언론연구원장)



영국사례 1

어린이와 관련된 기사는 충분한 근거에 바탕하여 조심스럽게
쓰여져야 한다

- 불만제기인 : 신원 미공개
- 적용된 조항 : 제1조(정확성), 제6조(어린이)
- 언론사 : 『News of the World』 (스코틀랜드 판)

청구내용

Aberdeen의 한 남성은 2008년 8월 10일 ‘칼을 든 일곱 살짜리 아이의 테러’ 라는 제하의 『News of the World』 기사가 부정확한 내용을 담고 있을 뿐만 아니라 동의를 얻지 않고 촬영한 자신의 아들 사진을 게재하여 실천강령 제1조(정확성), 제6조(어린이)를 위반하였다고 언론

불만처리위원회(PCC)에 불만을 제기했다.

불만 대상 기사는 불만제기인의 7살짜리 아들이 칼, 음주, 흡연 등으로 사람들을 괴롭히고, 삽으로 여자아이를 폭행하는 등 Aberdeen의 지역주민들을 ‘테러’ 하고 있다고 보도했다. 기사는 그 아이가 이미 여러 차례 학교에서 쫓겨났다는 사실도 언급하였다.

불만제기인은 기사가 주장하고 있는 내용들은 부정확한 사실이며, 비록 모자이크 처리를 하였지만 그 사진으로 인해 아들의 신원이 노출되었다고 주장했다. 이를 증명하기 위해 불만제기인은 자신의 아들이 한 학교를 지속적으

로 다녔음을 증명하는 학교 학사위원회의 자료, 아들의 의학적 소견서, 불만제기인을 지지하는 100여 명의 주민이 서명한 청원서를 제출했다.

반면 기사를 보도한 신문사는 당 기사가 공공의 이익에 부합한다고 강조하면서, 신문은 기사를 보도함에 있어 아이의 이름을 익명으로 처리하는 등 아이의 신분이 드러나지 않도록 충분한 주의를 기울였다고 주장했다. 신문사는 증거로 보도가 된 아이 행위에 대해 이웃이 쓴 일기장(이 일기장의 신뢰성에 대해 불만제기인은 의문을 제기한다)과 그아의 ‘용납될 수 없는’ 행동에 관한

Aberdeen 시의회와 스코틀랜드 하원의 편지, 이웃, 기자 그리고 통신사 사진기자의 진술서, 지역 의회 의원의 진술 등을 제시하였다. 지역 경찰당국 또한 이 사건의 아이가 2008년 여름 동안 세 가지의 반사회적 사건에 연루되어 있음을 확인했으며, 그 이외 복수의 소식통들도 아이의 반사회적 행동으로 인해 빚어진 사건을 확인해 주었다.

그러나 신문사는 그기사의 적법성과 유효성에 대한 기존의 입장을 고수하면서도 불만제기인의 가족이 자신의 아이에게 씌워진 혐의에 대해 반론을 제시할 수 있는 지면

을 제공할 의향이 있음을 밝혔다.

결정

불만제기 내용을 인용한다.

평결

공동체 내에서 발생한 반사회적 행동에 관한 언론의 보도는 공공의 이익에 부합하며, 사건을 보도한 신문사는 보도 내용에 대한 명백한 근거도 가지고 있다. 그러나 해당 보도에 있어 신문사의 가장 중요한 주장인 아이의 폭력 혐의와 여러

학교에서 퇴학조치를 당하고 여러 학교를 전전했다는 주장에 대해서는 명백한 증거를 통한 입증 이 없다. 이 부분은 아이의 연령을 고려할 때 가장 중요한 내용이며, 실천강령(제1조 정확성) 규정에 위배된다.

PCC는 기사의 내용이 충분한 정보에 바탕하고 있다는 것과 아이의 신분 공개를 피하기 위해 사진을 모자이크 처리했다는 점은 인정한다. 그러나 아이의 행동과 관련하여 입증되지 않은 주장에 대해서는 실천강령 제6조(어린이) 또한 위반하였다고 판단한다.

영국사례 2

기사를 통해 공개된 이메일이 사건 관련 당사자가 제공한 것이고, 지역 사회에 지명도가 있는 인물의 공적 업무와 관련된 것이라면 해당 기사는 공공의 이익을 위한 것으로 인정된다

- 불만제기인 : Mark Thorburn
- 적용된 조항 : 제3조(사생활)
- 언론사 : 『Sunday Sun』

청구내용

Northumberland에 거주하는 Mark Thorburn은 2009년 10월 4일 『Sunday Sun』에 게재된 ‘섹스 이메일 보낸 라디오 DJ 정직(停職)’ 제하의 기사가 자신

의 내밀한 사생활의 영역을 침범하여 실천강령 제2조(사생활)를 위반하였다고 언론불만처리위원회(PCC)에 불만을 제기했다. 기사는 라디오 프로그램 진행자

인 Mark Thorburn이 노래를 신청하기 위해 연락한 여성들에게 음란한 내용의 이메일을 보냈으며, 이로 인해 그가 직무를 정지당했다는 내용을 담고 있다. 불만제기인이 여성 청취자들에게 보낸 이메일은 기사를 통해 공개되었다.

Mark Thorburn은 신문이 자신의 사생활에 관련된 이메일을 공개한 것은 전적으로 부당한 것이며, 이는 공공 이익의 실현과도 전혀 무관하다고 주장했다. 그는 또 문제가 된 이메일은 불특정 다수의 여성 청취자들에게 발송된 것이 아니라 특정 청취자만을 대상으로 한 것으로, 개인 간의 의사 연락일 뿐이며, 그러한 이메일을 공개한 것은 명백한 사생활 침해라고 주장했다.

Mark Thorburn의 이와 같은 주장에 대해 신문사는 불만제기인은 대중에게 이미 잘 알려진 지역 사회의 유명인사이고, 공개된 이메일은 이 사건과 직접적으로 관련된 여성이 자발적으로 제공한 것이기 때문에 보도는 정당한 것이라고 반론했다. Mark Thorburn은 회사 이메일 계정

을 통해 문제가 된 이메일을 전송하였으며, 스스로를 자상하고 가정적인 남자라고 묘사했다. 그는 또 자신에게 영감을 주는 아내와 아름다운 자녀를 공개적으로 언급하기도 했다.

신문사는 해당 기사의 보도 이후, 또 다른 여성이 자신에게도 Mark Thorburn이 보도된 내용과 유사한 내용의 이메일을 보냈다고 주장하며 신문사에 제보를 해왔기 때문에 이 사건은 공공의 이익과 밀접한 관련이 있다고 볼 수 있다고 주장했다.

결정

불만제기내용을 기각한다.

평결

이 사건과 관련하여, PCC는 여러 가지 근거를 바탕으로 해당 기사가 어떤 실천강령도 위반하지 않았다고 판단한다.

첫째, 보도의 근거가 된 이메일은 이메일을 직접 주고받은 당사자 중 한 명이 제공한 것이다. 즉 공개된 이메일은 해킹된 것이 아니

며, 이 사안과 직접적 관련이 없는 제3자에 의해 제공된 것도 아니다.

둘째, 이메일은 불만제기인이 방송 도중 회사 계정을 통해 전혀 알지 못하는 사람들에게 전송한 내용이다.

셋째, 이메일의 내용은 지역 주민들과 상호 작용을 수반하는 업무를 담당하는 유명 인사가 직장에서 일하는 모습과 그 곳에서의 행동에 대해 보여주고 있다. 이러한 점을 고려할 때, 유명 인사의 부적절한 행동에 대해 제기된 혐의를 보도하는 것은 공공의 이익에 부합하는 것이다.

넷째, 이와 같은 맥락에서 불만제기인이 음란한 메시지를 불특정 다수에게 전송한 것은 불만제기인의 사회적 지위를 고려할 때 필연적인 위험을 수반한다고 판단된다. 불만제기인은 자신이 보낸 이메일이 쉽게 제3자에게 전달되거나 인터넷상에서 유포되고, 실제로 현재 일어난 바와 같이 언론에 보도될 수도 있다는 사실을 반드시 인지하고 있어야 한다. 따라서 불만제기는 기각한다.

호주사례

내용을 뒷받침할 수 있는 증거가 없다면 기사는 정정되어야 한다

• 평결번호 : 1442

호주신문평의회(APC)는 2009년 7월 20일 지역 일간신문 『The Daily Telegraph』가 10년 전 이미 정정된 자신의 축구 경력에 관한 부정확한 사실을 반복적으로 보도했다고 불만을 제기한 전 미식축구 선수 Greg Smith의 의견을 인용했다.

불만 대상 기사는 뉴질랜드 출신의 유명 미식축구 선수 Karmichael Hunt가 호주 럭비리그로 이적하기로 결정했다는 소식과 함께 타 리그로 이적한 선수들의 이야기를 다루면서, 1999년 호주의 프로 미식축구팀 ‘뉴캐슬 나이트’에서 경기를 치른 적이 있는 Smith를 비중 있게 소개했다.

『The Daily Telegraph』의 자매지인 『The Sunday Telegraph』는 1999년 5월 미국 미식축구팀 ‘필라델피아 이글스’와 미국 스포츠 기자들을 통한 사실 확인 과정을

거쳐 Smith의 축구 경력을 이미 다룬 바 있으며, 당시 『The Sunday Telegraph』는 첫 보도 후 일주일이 경과한 시점에서 Smith가 자유계약선수 신분으로 테스트 차원에서 ‘필라델피아 이글스’에서 몇 차례 연습경기를 가졌으며, 정규시즌을 위한 정식계약을 한 적은 없다고 후속보도를 내보내기도 했다.

그러나 『The Daily Telegraph』의 문제가 된 보도에서 “필라델피아 이글스’의 누구도 Smith라는 선수에 대해 들은 바가 없다”고 주장했다. 이에 대해 Smith는 이런 주장은 1999년 이미 명백히 잘못된 것으로 확인되었음에도 불구하고 신문이 2009년에 또 다시 잘못된 내용을 보도하였으며, 더욱이 신문사는 이번 기사에 대한 정정조치 거절하였다며 APC에 불만을 제기했다. 이와 함께 Smith는 신문 기사가 자신에 대한 지칭 방법이나 묘사가 비하와 모욕적인 뉘앙스를 내포하고 있다고 주장했다.

반면 신문은 기사의 내용은 1999년 Smith와 신문사 기자 사이의 대화를 근거로 작성된 것으로 문제가 없다고 주장했다.

이와 관련 APC는 조정으로 문제를 해결하기 위해 Smith의 주장에 관한 사항을 지면에는 실지 않고, 온라인상에서만 반영을 할 것을 제안했다. 그러나 Smith는 지면을 통한 정정을 끝까지 고집했다.

APC는 1999년 『The Daily Telegraph』의 자매지 『The Sunday Telegraph』가 보도한 후속 보도의 내용을 고려할 때, 신문사는 올바른 내용을 바탕으로 보도해야 한다고 밝혔다. 또 신문사의 주장을 뒷받침할 어떠한 증거자료도 신문사의 데이터베이스에 남아 있지 않다는 점에서 기사는 충실히 정정되어야 한다고 지적했다.

APC는 신문이 비하적인 용어를 사용하여 Smith에 관한 부정확한 신상 관련 내용들을 보도한 것은 상당히 부당한 것이라고 결정했다.

뉴질랜드 사례

논평이 전문가에 의해 편견 없이 쓰였다면, 비판적인 내용을 담고 있더라도 그것은 정당하다

• 사건번호 : 2100, COLIN PANNEL
NEL AGAINST NEW ZEALAND
LAND HERALD

신문평의회(PC)는 Colin Pannell이 『nzherald.co.nz』의 ‘뉴질랜드 패션 위크’ 관련 보도에 대해 제기한 불만을 기각한다.

기사내용

『nzherald.co.nz』는 2009년 9월 22일 유명 패션 브랜드 ‘Basques’가 주최한 패션쇼와 관련해 ‘전문가의 안목, Janetta Mackay’라는 제하의 논평을 실었다. Janetta Mackay가 쓴 이 논평은 패션쇼에서 선보인 의상을 설명하고 평가하는 내용이며, 이날 의상들은 페루 출신으로 현재 웰링턴에 거주하는 유명 디자이너 Viviana Pannell이 디자인한 것이라고 전했다.

불만내용

자신이 디자이너 Viviana Pannell의 남편이며 패션 브랜드 ‘Basques’를 공동으로 운영하고 있다고 설명한 Colin Pannell은 논평이 자신의 아내에 대해 “왕가가 유럽의 유한족(有閑族)을 만나다”고 경멸적으로 표현하고, 표절 의혹을 제기한 것은 부정확하고 부적절한 것이라고 불만을 제기했다.

Colin Pannell은 논평을 온라인에서 삭제하고, 『New Zealand Herald』지면에 사과문을 게재할 것을 주장했다. 또 Janetta Mackay의 논평에 담긴 ‘Basques’에 대한 부정적 인식과 인종주의적 내용에 대한 조사를 촉구하면서 금전적 보상도 요구했다.

신문사 측의 답변

『nzherald.co.nz』는 문제가 된

기사는 지난 7년간 ‘뉴질랜드 패션 위크’ 취재를 통해 풍부한 경험을 쌓은 패션 저널리스트 Janetta Mackay의 사적인 의견을 중심으로 하는 논평에 해당한다고 밝혔다. 논평은 패션 비평가의 입장에서 쓴 것이며, 개인의 의견임을 강조하기 위해 ‘전문가의 안목’이라는 제목으로 게재되었다고 덧붙였다.

『nzherald.co.nz』 측을 대변한 Jeremy Rees는 논평에 착오가 있을 수 있으며, 만약 그렇다면 그것을 수정할 용의가 있음을 밝혔다. 그러나 그는 “왕가가 유럽의 유한족(有閑族)을 만나다”라는 문장이 비하와 경멸의 뜻을 내포하며, 그 표현의 지칭 범위가 패션 브랜드 ‘Basques’의 디자이너 Viviana Pannell 개인에게까지 미친다는 주장에는 동의할 수 없다고 답변했다. 그는 또 논평이 외교관을 언급한 이유는 회색톤의 관료 스타일과의 대비를

통해 패션의 역동성을 강조하기 위한 것일 뿐이었다고 주장했다. Auckland의 패션을 부랑자 패션이라고 묘사하고, Janetta Mackays는 서쪽 시골에서 벗어나야 하며, 『nzherald.co.nz』에 인정받는 디자이너가 되기 위해서는 Mangere(Auckland의 한 지역) 출신이어야 한다는 Colin Pannell의 주장에 대해서는 근거 없는 억측이라고 일축했다. 그는 또 Viviana Pannell이 Janetta Mackay와 주고 받은 이메일 관련 발언과 ‘뉴질랜드 패션 위크’에 참석하지 못하도록 방해했다는 Colin Pannell의 주장도 부인했다. 덧붙여 『Runway Reporter Website』는 『nzherald.co.nz』와 아무런 관련이 없다고 설명했다.

논 의

PC는 불만제기인에게 온라인상에서 해당 논평의 삭제, 지면을 통한 사과, 금전적 보상 및 불만사항에 대한 조사를 명할 수 없음을 밝힌다.

평론은 원래 그 성질상 논평의 대상이 되는 예술적 창조물이나 결과물을 창작한 사람들에게 반감 내지 불만을 살 수 있다는 것이 일

반적인 사실이다. 또 논평이 전문가에 의해 편견 없이 쓰였다면, 비판적인 내용을 담고 있다고 하더라도 그것은 정당하다. 특히 ‘뉴질랜드 패션 위크’와 같이 대중적인 행사에 창작물을 출품한다는 것은 예술가가 창작물로 자신의 의견을 표현하는 것이라 볼 수 있고, 이는 당연히 그에 대한 비판이나 논평도 인정한다는 것을 스스로 용인한 것이라 볼 수 있다.

Colin Pannell은 ‘Basques’의 의상을 부정확하게 묘사한 것(예를 들어, 표범 문양과 스팅글을 다룬 동물과 프랑스식 비딩으로 표현한 것)에 대해서도 문제를 제기하였고, 여기에 대해서는 『nzherald.co.nz』도 실수라고 인정했다. 『nzherald.co.nz』는 착오와 관련된 내용은 정정할 수 있음을 밝혔지만, Colin Pannell은 어떠한 답변도 하지 않고 있다.

착오가 중대한 것이라면 그것을 정정하는 것은 중요한 일이다. PC는 양 당사자에게 그러한 점을 문제해결을 위한 핵심으로 설정하기를 촉구한다.

그러나 PC는 해당 논평이 Viviana Pannell을 비하하고 그녀의 사적인 거주 위치를 공개했다는 주장

을 받아들이지 않는다. 또 Mangere 출신 관련 발언과 Auckland 지방 패션 발언의 진정한 의미를 알지 못한 채 논평이 작성되었다고 주장하는 Colin Pannell의 의견에도 동의하지 않는다. 논평에 대한 그의 반박은 객관적 관찰자의 입장으로 볼 수 없다. 따라서 논평이 과도하게 부정적이라는 감정적 해석을 PC는 받아들이지 않는다.

PC는 편향되지 않고 충분한 근거를 바탕으로 한 의견을 어떤 위협이나 압력 없이 독자에게 전달할 수 있는 출판의 자유를 옹호한다.

PC는 Viviana Pannell이 Janetta Mackay와 주고 받은 이메일을 통한 대화는 이번 사안과 관련한 심리와는 무관하고, Janetta Mackay의 부정적 논평도 부당하다고 볼 수 없다고 판단한다.

그러나 PC는 표절과 관련한 Colin Pannell의 주장에 대해서는 『Runway Report』의 웹사이트가 현재 폐쇄된 관계로 그가 관련 자료를 제공받지 못하였으므로 이와 관련한 심리는 당분간 보류한다.

따라서 불만제기 내용을 기각한다.



편집자 주 - 위원회는 ADR에 대한 관심을 고취하고, 관련제도의 발전을 도모하기 위해 해외 ADR관련 법률을 살펴보고자 한다. 이번에는 '일본 ADR 촉진법'을 게재한다.

일본 재판 외 분쟁절차의 촉진에 관한 법률

(裁判外紛争解決手続の利用の促進に関する法律) (2004년(平成 16년) 12월 1일 법률 제151호)

개정 2006년(平成 18년) 6월 2일

제1장 총 칙

제1조(목적) 이 법률은, 내외의 사회경제정세의 변화에 수반하여, 재판외 분쟁해결절차(소송절차에 의하지 아니하고 민사상의 분쟁의 해결을 하고자 하는 분쟁당사자를 위하여 공정한 제3자가 관여하여 그 해결을 도모하는 절차를 말한다. 이하 같다)가, 제3자의 전문적인 식견을 반영하여 분쟁의 실정에 맞는 신속한 해결을 도모하는 절차로서 그 중요성을 더해가고 있는 점에 비추어, 재판외 분쟁해결절차에 관한 기본이념 및 국가 등의 책무를 정함과 동시에, 민간분쟁해결절차의 업무에 관하여 인증제도를 두고, 더불어 시효의 중단 등에 관한 특례를 정하여 그 편의의 향상을 도모하는 것 등에 의하여, 분쟁당사자가 그 해결을 도모하는 데 적합한 절차를 용이하게 선택하게 함으로써 국민의 권리이익의 적절한 실현에 이바지하는 것을 목적으로 한다.

제2조(정의) 이 법률에서 아래 각 호의 용어의 의의는 각각 해당 각 호에 정하는 바에 의한다.

1. 민간분쟁해결절차 : 민간사업자가, 분쟁당사자가 화해를 할 수 있는 민사상의 분쟁에 관하여

분쟁당사자 쌍방으로부터 의뢰를 받아 해당 분쟁당사자와의 사이의 계약에 터 잡아 화해의 중개를 하는 재판외 분쟁해결절차를 말한다. 다만, 법률의 규정에 의하여 지정을 받은 자가 해당 법률의 규정에 의한 분쟁해결의 업무로서 처리하는 재판외 분쟁해결절차로서 정령으로 정하는 것을 제외한다.

2. 절차실시자 : 민간분쟁해결절차에서 화해의 중개를 실시하는 자를 말한다.

3. 인증분쟁해결절차 : 제5조의 인증을 받은 업무로서 취급하는 민간분쟁해결절차를 말한다.

4. 인증분쟁해결사업자 : 제5조의 인증을 받아 인증분쟁해결절차의 업무를 취급하는 자를 말한다.

제3조(기본이념 등) ① 재판외 분쟁해결절차는 법에 의한 분쟁해결을 위한 절차로서, 분쟁당사자의 자주적인 분쟁해결의 노력을 존중하면서 공정하고 적정하게 실시되고 또한 전문적인 식견을 반영하여 분쟁의 실정에 맞는 신속한 해결을 도모하는 것이어야 한다.

② 재판외 분쟁해결절차를 취급하는 자는 전항의 기본이념에 따라 서로 제휴를 도모하면서 협력

하도록 노력하여야 한다.

제4조(국가 등의 책무) ① 국가는 재판외 분쟁해결절차의 이용촉진을 도모하기 위하여, 재판외 분쟁해결절차에 관한 내외의 동향, 그 이용 상황, 그 밖의 사항에 대한 조사 및 분석, 그리고 정보의 제공, 그 밖의 필요한 조치를 강구하여 재판외 분쟁해결절차에 대한 국민의 이해를 증진시키도록 노력하여야 한다.

② 지방공공단체는 재판외 분쟁해결절차의 보급이 주민복지의 향상에 기여한다는 점에 비추어 국가와의 적절한 역할 분담을 바탕으로 하면서 재판외 분쟁해결절차에 관한 정보의 제공 그 밖의 필요한 조치를 강구하도록 노력하여야 한다.

제2장 인증분쟁해결절차의 업무

제1절 민간분쟁해결절차 업무의 인증

제5조(민간분쟁해결절차 업무의 인증) 민간분쟁해결절차를 업무로서 취급하는 자(법인이 아닌 단체로서 대표자 또는 관리인의 규정이 있는 것을 포함한다)는, 그 업무에 관하여 법무대신의 인증을 받을 수 있다.

제6조(인증의 기준) 법무대신은 전조의 인증을 신청한 자(이하 '신청자'라고 한다)가 취급할 해당 신청에 관련된 민간분쟁해결절차의 업무가 아래의 기준에 적합하며, 또한 신청자가 해당 업무를 취급하는데 필요한 지식 및 능력, 그리고 경리적 기초를 가졌다고 인정한 때에는, 해당 업무에 관하여 인증을 하는 것으로 한다.

1. 그 전문적인 식견을 활용하여 화해의 중개를 하는 분쟁의 범위를 정하고 있을 것

2. 전호의 분쟁의 범위에 대응하여 개개의 민간분쟁해결절차에 있어서 화해의 중개를 하는 데 적합한 자를 절차실시자로 선임할 수 있을 것

3. 절차실시자의 선임방법 및 절차실시자가 분쟁당사자와 이해관계를 가지거나 그 밖의 민간분쟁해결절차의 공정한 실시를 방해할 우려가 있는 사유가 있는 경우에 해당 절차실시자를 배제하기 위한 방법을 정하고 있을 것

4. 신청자의 실질적 지배자 등(신청자의 주식의 소유, 신청자에 대한 용자, 그 밖의 사유를 통하여 신청자의 사업을 실질적으로 지배하거나, 또는 그 사업에 중요한 영향을 주는 관계에 있는 자로서 법무성령으로 정하는 자를 말한다. 이하 이 호에서 같다) 또는 신청자의 자회사 등(신청자가 주식의 소유 그 밖의 사유를 통하여 그 사업을 실질적으로 지배하는 관계에 있는 자로서 법무성령으로 정하는 자를 말한다)을 분쟁당사자로 하는 분쟁에 관하여 민간분쟁해결절차의 업무를 취급하는 것으로 하고 있는 신청자의 경우에는, 해당 실질적 지배자 등 또는 신청자가 절차실시자에 대하여 부당한 영향을 미치는 것을 배제하기 위한 조치가 강구되어 있을 것

5. 절차실시자가 변호사가 아닌 경우(사법서사법 제3조 제1항 제7호가 규정하는 분쟁에 관한 민간분쟁해결절차에서 절차실시자가 같은 조 제2항이 규정하는 사법서사인 경우를 제외한다)에 있어서, 민간분쟁해결절차를 실시함에 있어 법령의 해석적용에 관하여 전문적 지식을 필요로 할 때 변호사의 조언을 받을 수 있도록 하기 위한 조치를 정하고 있을 것

6. 민간분쟁해결절차를 실시할 때에 하는 통지에 관

하여 상당한 방법을 정하고 있을 것

7. 민간분쟁해결절차의 개시부터 종료에 이르기까지의 표준적인 절차의 진행에 관하여 정하고 있을 것

8. 분쟁당사자가 신청자에 대하여 민간분쟁해결절차의 실시를 의뢰하는 경우의 요건 및 방식을 정하고 있을 것

9. 신청자가 분쟁의 일방당사자로부터 전호의 의뢰를 받았을 경우, 분쟁의 타방 당사자에 대하여 신속하게 그 취지를 통지함과 동시에, 해당 분쟁의 타방당사자가 이에 응하여 민간분쟁해결절차의 실시를 의뢰할지의 여부를 확인하기 위한 절차를 정하고 있을 것

10. 민간분쟁해결절차에서 제출된 자료의 보관, 반환 그 밖의 취급방법을 정하고 있을 것

11. 민간분쟁해결절차에서 진술되는 의견 또는 제출되거나 제시되는 자료에 포함된 분쟁당사자 또는 제3자의 비밀에 관하여 해당 비밀의 성질에 따라 이를 적절히 유지하기 위한 취급방법을 정하고 있을 것. 제16조가 규정하는 절차실시기록에 기재되어 있는 이러한 비밀에 대하여도 같다.

12. 분쟁당사자가 민간분쟁해결절차를 종료시키기 위한 요건 및 방식을 정하고 있을 것

13. 절차실시자가 민간분쟁해결절차에 의해서 분쟁당사자 사이에 화해가 성립할 가망이 없다고 판단하였을 때에는, 신속하게 해당 민간분쟁해결절차를 종료하고 그 취지를 분쟁당사자에게 통지할 것을 정하고 있을 것

14. 신청자(법인의 경우에는 그 임원, 법인이 아닌 단체로서 대표자 또는 관리인의 규정이 있을

경우에는 그 대표자 또는 관리인), 그 대리인, 사용인 그 밖의 종업원 및 절차실시자에 관하여 이들이 민간분쟁해결절차의 업무에 관하여 알게 된 비밀을 확실히 유지하기 위한 조치를 정하고 있을 것

15. 신청자(절차실시자를 포함한다)가 지급받는 보수 또는 비용이 있는 경우에는 그 금액 또는 산정방법, 지급방법 그 밖의 필요한 사항을 정하고 있으며, 이것이 현저히 부당하지 않을 것

16. 신청자가 취급하는 민간분쟁해결절차의 업무에 대한 불만의 처리에 관하여 정하고 있을 것

제7조(결격사유) 전조의 규정에 관계없이, 다음의 각 호의 하나에 해당하는 자는 제5조의 인증을 받을 수 없다.

1. 성년피후견인 또는 피보좌인
2. 민간분쟁해결절차의 업무에 관하여 성년자와 동일한 행위능력을 갖지 않는 미성년자
3. 파산자로서 복권되지 않은 자
4. 금고 이상의 형을 받고 그 형의 집행을 마쳤거나 또는 형의 집행을 받지 않게 된 날로부터 5년이 경과하지 않은 자
5. 이 법률 또는 변호사법(소화 24년 법률 제205호)의 규정에 위반하여 벌금의 형을 받고 그 집행을 마쳤거나 또는 집행 받지 않게 된 날로부터 5년이 경과하지 않은 자
6. 제23조 제1항 또는 제2항의 규정에 의해 인증이 취소되고 그 취소일로부터 5년이 경과하지 않은 자
7. 인증분쟁해결사업자로서 법인(법인이 아닌

단체로서 대표자 또는 관리인의 규정이 있는 것을 포함한다. 제9호, 제8조 제2항 제1호, 제13조 제1항 제3호 및 제17조 제3항도 같다)인 자가 제23조 제1항 또는 제2항의 규정에 의하여 인증이 취소된 경우, 그 취소일 전 60일 이내에 그 임원(법인이 아닌 단체로서 대표자 또는 관리인의 규정이 있는 경우에는 그 대표자 또는 관리인. 제9호도 같다)이었던 자로서 그 취소일로부터 5년이 경과하지 않는 자

8. 폭력단원에 의한 부당한 행위의 방지 등에 관한 법률(평성 3년 법률 제77호) 제2조 제6호가 규정하는 폭력단원(이하 이 호에서 '폭력단원'이라고 한다) 또는 폭력단원이 아니게 된 날로부터 5년이 경과하지 않는 자(이하 '폭력단원 등'이라고 한다)

9. 법인으로서 그 임원 또는 정령으로 정하는 사용인 중 전 각호의 하나에 해당하는 자가 있는 것

10. 개인으로서 그 정령으로 정하는 사용인 중 제1호로부터 제8호까지의 어느 하나에 해당하는 자가 있는 자

11. 폭력단원 등을 그 민간분쟁해결절차의 업무에 종사시키거나 해당 업무의 보조자로서 사용할 우려가 있는 자

12. 폭력단원 등이 그 사업 활동을 지배하는 자

제8조(인증의 신청) ① 제5조의 인증의 신청은, 법무성령으로 정하는 바에 의하여 아래의 사항을 기재한 신청서를 법무대신에게 제출하는 것으로서 하여야 한다.

1. 성명 또는 명칭 및 주소, 그리고 법인인 경우에는 그 대표자(법인이 아닌 단체로서 대표자 또는 관리인의 규정이 있는 경우에는 그 대표자 또는 관리인)의

성명

2. 민간분쟁해결절차의 업무를 취급하는 사무소의 소재지

3. 전 2호가 정하는 것 외에 법무성령으로 정하는 사항

② 전항의 신청서에는 아래의 서류를 첨부하여야 한다.

1. 법인인 경우에는 정관, 그 밖의 기본약관을 기재한 서류

2. 그 신청에 관련된 민간분쟁해결절차의 업무내용 및 그 실시방법을 기재한 서류

3. 그 신청에 관련된 민간분쟁해결절차의 업무에 관한 사업보고서 또는 사업계획서

4. 신청자의 재산목록, 대차대조표, 수지계산서 또는 손익계산서, 그 밖의 해당 신청에 관련된 민간분쟁해결절차의 업무를 실시하는 데 필요한 경리적 기초를 가졌음을 밝히는 서류로서 법무성령으로 정하는 것

5. 전 각호 이외에 법무성령으로 정하는 서류

③ 제5조의 인증의 신청을 하는 자는 실비를 감안하여 정령으로 정하는 금액의 수수료를 납부하여야 한다.

제9조(인증에 관한 의견청취) ① 법무대신은 제5조의 인증의 신청에 대한 처분을 하려고 하는 경우 또는 해당 신청에 대한 처분에 관한 이의신청에 대한 결정을 하려고 하는 경우에는, 사전에, 신청자가 법률에 의하여 직접 설립된 법인 또는 특별한 법률에 의하여 특별한 설립행위에 의하여 설립된 법인일 때는 이러한 법인을 소관하는 대신과, 신청자가 설립에 관하여 허가 또는 인가를 받은 법인일 때는 그 허가 또

는 인가를 한 대신 또는 국가공안위원회와 각각 협의하여야 한다.

② 법무대신은 제5조의 인증을 하려고 할 때는 제7조 제8호부터 제12호까지의 해당 사유(같은 조 제9호 및 제10호에 해당하는 사유에 있어서는 같은 조 제8호에 관련된 사유에 한한다)의 유무에 대하여 경찰청장관의 의견을 들어야 한다.

③ 법무대신은 제1항이 규정하는 처분 또는 결정을 하려고 하는 경우에는 법무성령으로 정하는 바에 의하여 제10조 제1항이 규정하는 인증심사참여원의 의견을 들어야 한다.

제10조(인증심사참여원) ① 법무성에, 제5조의 인증의 신청 및 해당 신청에 대한 처분에 관한 이의신청, 제12조 제1항의 변경의 인증 신청 및 해당 신청에 대한 처분에 관한 이의신청, 그리고 제23조 제2항의 규정에 의한 인증의 취소 및 해당 취소에 대한 이의신청에 관하여 법무대신에 대하여 전문적인 지식경험에 근거한 의견을 진술하게 하기 위하여 인증심사참여원 약간 명을 둔다.

② 인증심사참여원은 행정불복심사법(소화 37년 법률 제160호) 제48조에서 준용하는 같은 법 제25조 제1항 단서의 규정에 의한 이의신청인 또는 참가인의 의견진술에 관련된 절차에 입회하고, 또한 이러한 자에게 직접 질문을 할 수 있다.

③ 인증심사참여원은 민간분쟁해결절차에 관한 전문적인 지식경험을 가진 자 중에서 법무대신이 임명한다.

④ 인증심사참여원의 임기는 2년으로 한다. 다만, 재임할 수 있다.

⑤ 인증심사참여원은 비상근으로 한다.

제11조(인증의 공시 등) ① 법무대신은 제5조의 인증을 하였을 때에는 인증분쟁해결사업자의 성명 또는 명칭 및 주소를 관보에 공시하여야 한다.

② 인증분쟁해결사업자는 인증분쟁해결절차를 이용하거나 이용하려고 하는 자에게 적정한 정보를 제공하기 위하여 법무성령으로 정하는 바에 의하여 인증분쟁해결사업자라는 취지 및 그 인증분쟁해결절차의 업무내용 및 그 실시방법에 관련된 사항으로서 법무성령으로 정하는 것을 인증분쟁해결절차의 업무를 취급하는 사무소에 눈에 잘 띄도록 게시하여야 한다.

③ 인증분쟁해결사업자가 아닌 자는 그 명칭 중 인증분쟁해결사업자로 오인될 우려가 있는 문자를 쓰거나 또는 그 업무에 관하여 인증분쟁해결사업자로 오인될 우려가 있는 표시를 하여서는 아니 된다.

제12조(변경의 인증) ① 인증분쟁해결사업자는 그 인증분쟁해결절차의 업무내용 또는 그 실시방법을 변경하려고 할 때는 법무대신의 변경의 인증을 받아야 한다. 다만, 법무성령으로 정하는 경미한 변경에 관하여는 그러하지 아니하다.

② 전항의 변경의 인증을 받으려고 하는 자는 법무성령으로 정하는 바에 의하여 변경에 관련된 사항을 기재한 신청서를 법무대신에게 제출하여야 한다.

③ 전항의 신청서에는 변경 후의 업무내용 및 그 실시방법을 기재한 서류 그 밖의 법무성령으로 정

하는 서류를 첨부하여야 한다.

④ 제6조, 제8조 제3항 및 전조 제1항의 규정은 제1항의 변경의 인증에 관하여, 제9조 제1항 및 제3항의 규정은 제1항의 변경의 인증 신청에 대한 처분을 하려고 하는 경우 및 해당 처분에 관한 이의신청에 대한 결정을 하려고 하는 경우에 관하여 각각 준용한다.

제13조(변경의 신고) ① 인증분쟁해결사업자는 아래의 변경이 있을 때는 법무성령으로 정하는 바에 의하여 지체 없이 그 취지를 법무대신에게 신고하여야 한다.

1. 성명이나 명칭 또는 주소의 변경
2. 인증분쟁해결절차의 업무내용 또는 그 실시방법에 관한 전조 제1항 단서의 법무성령으로 정하는 경미한 변경
3. 법인의 경우는 정관, 그 밖의 기본약관(전2호의 변경과 관련되는 것을 제외한다)의 변경
4. 전3호 이외에 법무성령으로 정하는 사항의 변경

② 법무대신은 전항 제1호의 변경에 관하여 같은 항의 규정에 의한 신고가 있을 때는 그 취지를 관보에 공시하여야 한다.

제2절 인증분쟁해결사업자의 업무

제14조(설명 의무) 인증분쟁해결사업자는 인증분쟁해결절차를 실시하는 계약의 체결에 앞서, 분쟁당사자에 대하여 법무성령으로 정하는 바에 의하여 아래의 사항에 관하여, 이를 기재한 서면을 교부하거나 또는 이를 기록한 전자적 기록(전자적 방식, 자기적 방식, 그 밖의 사람의 지각에 의해서는 인식할 수 없는

방식으로 만들어지는 기록으로서 전자계산기에 의한 정보처리용으로 제공되는 것을 말한다)을 제공하여 설명하여야 한다.

1. 절차실시자의 선임에 관한 사항
2. 분쟁당사자가 지급하는 보수 또는 비용에 관한 사항
3. 제6조 제7호가 규정하는 인증분쟁해결절차의 개시부터 종료에 이르기까지의 표준적인 절차의 진행
4. 전3호 이외에 법무성령으로 정하는 사항

제15조(폭력단원 등의 사용의 금지) 인증분쟁해결사업자는 폭력단원 등을 업무에 종사시키거나 업무의 보조자로서 사용하여서는 아니 된다.

제16조(절차실시기록의 작성 및 보존) 인증분쟁해결사업자는 법무성령으로 정하는 바에 의하여 그 실시한 인증분쟁해결절차에 관하여 아래의 사항을 기재한 절차실시기록을 작성하여 보존하여야 한다.

1. 분쟁당사자와의 사이에 인증분쟁해결절차를 실시하는 계약을 체결한 연월일
2. 분쟁당사자 및 그 대리인의 성명 또는 명칭
3. 절차실시자의 성명
4. 인증분쟁해결절차 실시의 경위
5. 인증분쟁해결절차의 결과(인증분쟁해결절차의 종료 이유 및 그 연월일을 포함한다)
6. 전 각 호 이외에, 실시한 인증분쟁해결절차의 내용을 명확히 하기 위하여 필요한 사항으로서 법무성령으로 정하는 것

제17조(합병의 신고 등) ① 인증분쟁해결사업자가

아래의 행위를 하려고 할 때에는 법무성령으로 정하는 바에 의하여 사전에 그 취지를 법무대신에게 신고하여야 한다.

1. 해당 인증분쟁해결사업자가 소멸하게 되는 합병(법인이 아닌 단체로서 대표자 또는 관리인의 규정이 있는 경우에는 합병에 상당하는 행위. 제3항에서도 같다)

2. 인증분쟁해결절차의 업무와 관련된 영업 또는 사업의 전부 또는 일부의 양도

3. 해당 인증분쟁해결사업자를 분할하는 법인으로 하는 분할로서 그 인증분쟁해결절차의 업무에 관한 영업 또는 사업의 전부 또는 일부를 승계시키는 것

4. 인증분쟁해결절차의 업무의 폐지

② 법무대신은 전항의 규정에 의한 신고가 있을 때는 그 취지를 관보에 공시하여야 한다.

③ 제1항 각 호의 행위를 한 자(같은 항 제1호의 행위에 있어서는 합병 후 존속하는 법인 또는 합병에 의하여 설립되는 법인)는, 그 행위를 한 날에 인증분쟁해결절차가 실시되고 있었던 때에는 해당 행위를 한 날로부터 2주 이내에 해당 인증분쟁해결절차의 당사자에 대하여 해당 행위를 한 취지 및 제19조의 규정에 의하여 인증이 그 효력을 상실하였다는 취지를 통지하여야 한다.

제18조(해산의 신고 등) ① 인증분쟁해결사업자가 파산 및 합병 이외의 이유에 의하여 해산(법인이 아닌 단체로서 대표자 또는 관리인의 규정이 있는 경우에는 해산에 상당하는 행위. 이하 같다)하였을 경우, 그 청산인(법인이 아닌 단체로서 대

표자 또는 관리인의 규정이 있는 경우에는 그 대표자 또는 관리인. 다음 항에서도 같다)은 해당 해산의 날로부터 1개월 이내에 그 취지를 법무대신에게 신고하여야 한다.

② 전항의 청산인은 해당 해산의 날에 인증분쟁해결절차가 실시되고 있었을 때에는 그 날부터 2주일 이내에 해당 인증분쟁해결절차의 당사자에 대하여 해당 해산을 한 취지 및 다음 조의 규정에 의하여 인증이 그 효력을 상실하였다는 취지를 통지해야 한다.

③ 전조 제2항의 규정은 제1항의 규정에 의한 신고가 있었을 경우에 준용한다.

제19조(인증의 실효) 아래의 경우에 있어서는 제5조의 인증은 그 효력을 상실한다.

1. 인증분쟁해결사업자가 제17조 제1항 각 호의 행위를 하였을 때

2. 인증분쟁해결사업자가 전조 제1항의 해산을 하였을 때

3. 인증분쟁해결사업자가 사망하였을 때

제3절 보고 등

제20조(사업보고서 등의 제출) 인증분쟁해결사업자는 그 인증분쟁해결절차의 업무에 관하여 매 사업연도 경과 후 3개월 이내에 법무성령으로 정하는 바에 의하여 그 사업연도의 사업보고서, 재산목록, 대차대조표 및 수지계산서 또는 손익계산서를 작성하여 법무대신에게 제출하여야 한다.

제21조(보고 및 검사) ① 법무대신은 인증분쟁해

결사업자에 관하여 제23조 제1항 각 호 또는 제2항 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유가 있다고 의심하기에 충분한 상당한 이유가 있을 경우에는, 그 인증분쟁해결절차 업무의 적정한 운영을 확보하기 위하여 필요한 한도에서 법무성령으로 정하는 바에 의하여, 인증분쟁해결사업자에 대하여 해당 업무의 실시상황에 관한 필요한 보고를 요구하거나, 그 직원에게 해당 인증분쟁해결사업자의 사무소에 입회하여 해당 업무의 실시상황 또는 장부, 서류 그 밖의 물건을 검사하게 하거나 관계자에게 질문하게 할 수 있다.

② 전항의 규정에 의하여 현장검사를 하는 직원은 그 신분을 나타내는 증명서를 휴대하여 관계자의 청구가 있을 때에는 이를 제시하여야 한다.

③ 제1항의 규정에 의한 현장검사의 권한은 범죄수사를 위하여 인정된 것이라고 해석하여서는 아니 된다.

제22조(권고 등) ① 법무대신은 인증분쟁해결사업자에 관하여 다음 조 제2항 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유가 있다고 의심하기에 충분한 상당한 이유가 있는 경우, 그 인증분쟁해결절차 업무의 적정한 운영을 확보하기 위하여 필요하다고 인정할 때에는, 해당 인증분쟁해결사업자에 대하여 기한을 정하여 해당 업무에 관하여 필요한 조치를 취하여야 한다는 취지의 권고를 할 수 있다.

② 법무대신은 전항의 권고를 받은 인증분쟁해결사업자가 정당한 이유 없이 그 권고와 관련된 조치를 취하지 않았을 때는 해당 인증분쟁해결사업자에 대하여 그 권고와 관련된 조치를 취할 것을 명할 수 있다.

제23조(인증의 취소) ① 법무대신은 인증분쟁해결

사업자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당할 때는 그 인증을 취소하여야 한다.

1. 제7조 각 호(제6호를 제외한다)의 어느 하나에 해당하게 되었을 때

2. 거짓 그 밖의 부정한 수단에 의하여 제5조의 인증 또는 제12조 제1항의 변경의 인증을 받았을 때

3. 정당한 이유 없이 전조 제2항의 규정에 의한 명령에 따르지 않을 때

② 법무대신은 인증분쟁해결사업자가 다음의 각 호의 어느 하나에 해당할 때에는 그 인증을 취소할 수 있다.

1. 그 취급하는 인증분쟁해결절차의 업무내용 및 그 실시방법이 제6조 각 호가 정하는 기준의 어느 하나에 적합하지 않게 되었을 때

2. 인증분쟁해결절차의 업무를 실시하는 데 필요한 지식이나 능력 또는 경리적 기초를 갖지 않게 되었을 때

3. 이 법률의 규정에 위반하였을 때

③ 법무대신은 전 2항의 규정에 의한 인증의 취소를 하려고 할 때에는, 제7조제8호 내지 제12호에 해당하는 사유(같은 조 제9호 및 제10호에 해당하는 사유에 있어서는 같은 조 제8호에 관련된 것에 한한다) 또는 제15조의 규정에 위반하는 사실의 유무에 관하여 경찰청장관의 의견을 들을 수 있다.

④ 법무대신은 제1항 또는 제2항의 규정에 의하여 인증을 취소하였을 때는 그 취지를 관보에 공시하여야 한다.

⑤ 제1항 또는 제2항의 규정에 의하여 인증취소의 처분을 받은 자는, 해당 처분일로부터 2주일 이내에 해당 처분일에 인증분쟁해결절차가 실시되고 있었던

분쟁당사자에 대하여 해당 처분이 있었다는 취지를 통지하여야 한다.

⑥ 제9조 제1항 및 제3항의 규정은 제2항의 규정에 의하여 인증취소의 처분을 하려고 하는 경우 및 해당 처분에 대한 이의신청에 대한 결정을 하려고 하는 경우에 준용한다.

제24조(민간분쟁해결절차의 업무특성에 대한 배려) 법무대신은, 제21조 제1항의 규정에 의하여 보고를 요구하거나, 그 직원에게 검사 또는 질문을 하게 하거나, 제22조의 규정에 의하여 권고를 하거나 명령을 함에 있어서는, 민간분쟁해결절차가 분쟁당사자와 민간분쟁해결절차의 업무를 실시하는 자와의 사이의 신뢰관계에 근거하여 성립하는 것이며 또한 분쟁당사자의 자주적인 분쟁해결의 노력이 존중되어야 한다는 점 그 밖의 민간분쟁해결절차의 업무특성을 배려하여야 한다.

제3장 인증분쟁해결절차의 이용에 관한 특례

제25조(시효의 중단) ① 인증분쟁해결절차에 의해서는 분쟁당사자 사이에 화해가 성립할 가망이 없음을 이유로 절차실시자가 해당 인증분쟁해결절차를 종료하였을 경우, 해당 인증분쟁해결절차의 실시를 의뢰한 해당 분쟁당사자가 그 취지의 통지를 받은 날로부터 1개월 이내에 해당 인증분쟁해결절차의 목적이 된 청구에 관하여 소를 제기하였을 때는, 시효의 중단에 관하여는 해당 인증분쟁해결절차에서의 청구시에 소의 제기가 있었던 것으로 본다.

② 제19조의 규정에 의하여 제5조의 인증이 그 효력을 상실하고 또한 해당 인증이 그 효력을 상실한 날에 인증분쟁해결절차가 실시되고 있던 분쟁이 있었던 경우, 해당 인증분쟁해결절차의 실시를 의뢰한 해당 분쟁당사자가 제17조 제3항이나 제18조 제2항의 규정에 의한 통지를 받은 날 또는 제19조 각 호가 규정하는 사유가 있었음을 안 날 중 빠른 날(인증분쟁해결사업자의 사망에 의하여 제5조의 인증이 그 효력을 상실하였을 경우에는 그 사망의 사실을 안 날)로부터 1개월 이내에 해당 인증분쟁해결절차의 목적이 된 청구에 관하여 소를 제기하였을 때도 전항과 같다.

③ 제5조의 인증이 제23조 제1항 또는 제2항의 규정에 의하여 취소되고 또한 그 취소처분일에 인증분쟁해결절차가 실시되고 있었던 분쟁이 있을 경우, 해당 인증분쟁해결절차의 실시를 의뢰한 해당 분쟁당사자가 같은 조 제5항의 규정에 의한 통지를 받은 날 또는 해당 처분을 안 날 중 빠른 날로부터 1개월 이내에 해당 인증분쟁해결절차의 목적이 된 청구에 관하여 소를 제기하였을 때도 제1항 같다.

제26조(소송절차의 중지) 분쟁당사자가 화해를 할 수 있는 민사상의 분쟁에 관하여 해당 분쟁당사자 사이에 소송이 계속되어 있는 경우, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유가 있고 해당 분쟁당사자의 공동의 신청이 있을 때는, 수소재판소는 4개월 이내의 기간을 정하여 소송절차를 중지하는 취지의 결정을 할 수 있다.

1. 해당 분쟁에 관하여 해당 분쟁당사자 사이에 인증분쟁해결절차가 실시되고 있을 것

2. 전호가 규정하는 경우 이외에 해당 분쟁당사자 사이에 인증분쟁해결절차에 의하여 해당 분쟁의 해결을 도모하는 취지의 합의가 있을 것

② 수소재판소는 언제라도 전항의 결정을 취소할 수 있다.

③ 제1항의 신청을 각하하는 결정 및 전항의 규정에 의하여 제1항의 결정을 취소하는 결정에 대하여는 불복할 수 없다.

제27조(조정외 전치에 관한 특칙) 민사조정법(소화 26년 법률 제222호) 제24조의2 제1항의 사건 또는 가사심판법(소화 22년 법률 제152호) 제18조 제1항의사건(같은 법 제23조의 사건을 제외한다)에 관하여 소를 제기한 당사자가 해당 소의 제기 전에 해당 사건에 관하여 인증분쟁해결절차의 실시를 의뢰하고, 또한 해당 의뢰에 근거하여 실시된 인증분쟁해결절차에 의해서는 당사자 사이에 화해가 성립할 가망이 없음을 이유로 해당 인증분쟁해결절차가 종료되었을 경우에는, 민사조정법 제24조의2 또는 가사심판법 제18조의 규정은 적용하지 않는다. 이 경우 수소재판소는 적당하다고 인정할 때는 직권으로 사건을 조정에 회부할 수 있다.

제4장 잡 칙

제28조(보수) 인증분쟁해결사업자(인증분쟁해결절차에서의 절차실시자를 포함한다)는 분쟁당사자 또는 분쟁당사자 이외의 자와의 계약으로 정하는 바에 의하여 인증분쟁해결절차의 업무를 취급하는 것에 관하여 보수를 받을 수 있다.

제29조(협력의뢰) 법무대신은 이 법률의 시행을 위하여 필요하다고 인정할 때는 관청, 공공단체 그 외의 자에게 조회하거나 협력을 요구할 수 있다.

제30조(법무대신에 대한 의견) 경찰청장관은 인증분쟁해결사업자에 관하여 제7조 제8호 내지 제12호에 해당하는 사유(같은 조 제9호 및 제10호에 해당하는 사유에 있어서는 같은 조 제8호에 관련된 사유에 한한다) 또는 제15조의 규정에 위반하는 사실이 있다고 의심하기에 충분한 상당한 이유가 있기 때문에 법무대신이 해당 인증분쟁해결사업자에 대하여 적당한 조치를 취하는 것이 필요하다고 인정하는 경우에는, 법무대신에 대하여 그러한 취지의 의견을 말할 수 있다.

제31조(인증분쟁해결절차의 업무에 관한 정보의 공표) 법무대신은 인증분쟁해결절차의 업무에 관한 정보를 널리 국민에게 제공하기 위하여 법무성령으로 정하는 바에 의하여 인증분쟁해결사업자의 성명 또는 명칭 및 주소, 해당 업무를 취급하는 사무소의 소재지 그리고 해당 업무의 내용 및 그 실시방법과 관련되는 사항으로서 법무성령으로 정하는 것에 관하여 인터넷의 이용 그 밖의 방법으로 공표할 수 있다.

제5장 별 칙

제32조 ① 거짓 그 밖의 부정한 수단에 의하여 제5조의 인증 또는 제12조 제1항의 변경의 인증을 받은 자는 2년 이하의 징역 또는 100만 엔 이하의 벌금에 처하거나 이를 병과 한다.

② 제15조의 규정에 위반하여 폭력단원 등을 그 인증분쟁해결절차의 업무에 종사시키거나 해당 업무의 보조자로서 사용한 자는 1년 이하의 징역 또는 100만 엔 이하의 벌금에 처하거나 이를 병과한다.

③ 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 100만 엔 이하의 벌금에 처한다.

1. 제8조 제1항의 신청서나 같은 조 제2항 각 호가 규정한 서류 또는 제12조 제2항의 신청서나 같은 조 제3항의 서류에 허위의 기재를 하여 제출한 자
2. 제11조 제3항의 규정에 위반한 자

제33조 ① 법인(법인이 아닌 단체로서 대표자 또는 관리인의 규정이 있는 것을 포함한다. 이하 이 항에서 같다)의 대표자나 관리인 또는 법인이나 자연인의 대리인, 사용인 그 밖의 종업원이 그 법인 또는 자연인의 업무에 관하여 전조 각 항의 위반행위를 하였을 때에는, 행위자를 처벌하는 외에 그 법인 또는 자연인에 대하여도 해당 각 항의 벌금형을 과한다.

② 법인이 아닌 단체에 대하여 전항의 규정의 적용이 있을 경우에는, 그 대표자 또는 관리인이 그 소송행위에 관하여 법인이 아닌 단체를 대표하는 것을 제외하고, 법인을 피고인 또는 피의자로 하는 경우의 형사소송에 관한 법률의 규정을 준용한다.

제34조 ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 50만 엔 이하의 과태료에 처한다.

1. 제11조 제2항의 규정에 의한 게시를 하지 않거나 허위의 게시를 한 자

2. 제13조 제1항, 제17조 제1항 또는 제18조 제1항의 규정에 의한 신고를 하지 않거나 허위의 신고를 한 자

3. 제16조의 규정에 위반하여 절차실시기록을 작성하지 않거나 허위의 절차실시기록을 작성하거나, 또는 절차실시기록을 보존하지 않은 자

4. 제17조 제3항, 제18조 제2항 또는 제23조 제5항의 규정에 의한 통지를 하지 않거나 허위의 통지를 한 자

5. 제20조의 규정에 위반하여 사업보고서, 재산목록, 대차대조표나 수지계산서, 또는 손익계산서를 제출하지 않거나 이러한 서류에 허위의 기재를 하여 제출한 자

6. 제21조 제1항의 규정에 의한 보고를 하지 않거나 허위의 보고를 한 자

7. 제22조 제2항의 규정에 의한 명령에 위반한 자

② 인증분쟁해결사업자(법인일 경우에는 그 대표자, 법인이 아닌 단체로서 대표자 또는 관리인의 규정이 있을 경우에는 그 대표자 또는 관리인), 그 대리인, 사용인, 그 밖의 종업원이 제21조 제1항의 규정에 의한 검사를 거부, 방해 또는 기피하였을 때는 50만 엔 이하의 과태료에 처한다.

부 칙

제1조(시행기일) 이 법률은 공포한 날로부터 기산하여 2년 6개월을 넘지 않는 범위 내에서 정령으로 정하는 날로부터 시행한다.

제2조(검토) 정부는 이 법률의 시행 후 5년을 경

과하였을 때 이 법률의 시행상황에 관하여 검토하고, 필요하다고 인정할 때는 그 결과에 근거하여 필요한 조치를 강구하는 것으로 한다.

제3조(종합법률지원법의 일부개정) 종합법률지원법(평성 16년 법률 제74호)의 일부를 다음과 같이 개정한다.

제7조 중 ‘재판외의 법에 의한 분쟁해결’을 ‘재판외 분쟁해결절차{재판외 분쟁해결절차의 이용촉진에 관한 법률(평성 16년 법률 제151호) 제1조가 규정하는 재판외 분쟁해결절차를 말한다. 제30조 제1항 제6호 및 제32조 제3항도 같다}’로 개정한다.

제30조 제1항 제6호 및 제32조 제3항 중 ‘재판외의 법에 의한 분쟁의 해결’을 ‘재판외 분쟁해결절차’로 개정한다.

제4조(법무성설치법의 일부개정) 법무성설치법(평성 11년 법률 제93호)의 일부를 다음과 같이 개정한다.

제4조 제25호의 다음에 아래 1호를 추가한다.

25의2 재판외 분쟁해결절차의 촉진에 관한 법률(평성 16년 법률 제151호)의 규정에 의한 민간분쟁해결절차의 업무의 인증에 관한 것



- 고민수 (2009). 유권자의 선거운동의 자유에 대한 제한과 문제점 - 「공직선거법」 제93조 제1항 위헌확인사건 (2007헌마718)에 대한 헌법적 고찰. 『언론과 법』, 제8권 제2호, 29~48.
- 권만우 (2010. 3. 11) 신문 기업의 방송겸영과 다매체 전략 : 저널리즘 측면에서의 가능성과 한계. 한국언론학회주최 '한국 신문 저널리즘의 성찰 및 미래 전략 세미나' 발제문.
- 김민환 (2010. 3. 11). 한국 언론 90년의 정신사적 이해. 한국언론학회주최 '한국 신문 저널리즘의 성찰 및 미래 전략 세미나' 발제문.
- 김상겸 (2009). 공익과 범죄피의자의 신원공개. 『언론중재』, 제29권 제4호, 6~20.
- 김세은 (2010. 3. 11). 조중동 간의 차별화 현황 비교 및 방향 모색. 한국언론학회주최 '한국 신문 저널리즘의 성찰 및 미래 전략 세미나' 발제문.
- 김영욱 · 임유진 (2010). 언론-소스 간 갈등 해소와 '조정' 기능 강화 장치로서 언론중재제도 연구. 『한국언론학보』, 제54권 제1호, 182~204.
- 김종철 (2009). 공직선거법상 인터넷언론규제에 대한 비판적 고찰. 『언론과 법』, 제8권 제2호, 1~27.
- 김태선 (2010. 2. 9). 표현의 자유와 국가에 대한 명예훼손. 연세대학교 법학연구원, 아주대학교 글로벌인권센터 공동주최 '국가명예훼손 관련 세미나' 발제문.
- 문재완 (2009). 음란과 헌법상 표현의 자유의 보호영역 - 현재 2009. 5. 28. 2007헌바83결정을 중심으로. 『언론과 법』, 제8권 제2호, 293~329.
- 신윤경 · 김민하 (2010). 기자 블로그의 의제설정 기능과 객관주의에 관한 연구 : '중앙일보'와 '오마이뉴스'를 중심으로. 『한국언론학보』 제54권 제1호, 128~152.
- 안명규 (2009). 인터넷선거보도 심의의 현실과 법제에 관한 고찰. 『언론과 법』, 제8권 제2호, 49~82.
- 양재규 (2009). 개정 언론중재법 시행에 따른 실무상 쟁점 검토. 『언론중재』, 제29권 제4호, 35~52.
- 양재규 (2009. 12). 법을 알고 기사쓰기 45 - '시사성' 있는 범죄보도에 실명 공개 허용된다. 『신문과 방송』, 통권 제468호, 132~135.
- 양재규 (2010. 1). 법을 알고 기사쓰기 46 - 'OOO는 파시스트 집단' 수사적 과장일 뿐 인신공격 아니다. 『신문과 방송』, 통권 제469호, 108~111.
- 오동석 (2010. 2. 9). 헌법 · 철학적 관점에서 국가명예훼손 소송의 성립 여부 및 제언. 연세대학교 법학연구원, 아주대학교 글로벌인권센터 공동주최 '국가명예훼손 관련 세미나' 발제문.
- 원혜욱 (2009). 인터넷 종합 정보제공 사업자의 명예훼손에 대한 불법행위책임. 『저스티스』, 통권 제114호, 327~362.
- 이미나 (2010). 퍼블리시티권의 내용, 실정법상 보호가능성 및 판례의 태도. 『Law & Technology』, 제6권 제1호, 40~51.

- 이민영 (2009. 12. 21) 인터넷 명예훼손의 피해구제와 이용자보호. 한국인터넷법학회, 경원대법학연구소, 한국정보화진흥원 공동주최, '한국인터넷법학회 동계학술대회 - 인터넷에 있어서 이용자보호' 발제문.
- 이상기 (2010. 3. 11). 미디어 시장의 다원화와 신문기업 수익모델 다각화 방안. 한국언론학회주최 '한국 신문 저널리즘의 성찰 및 미래 전략 세미나' 발제문.
- 이인호 (2009). 2009년 언론관계 판례의 동향. 『언론과 법』, 제8권 제2호, 331~371.
- 이인호 (2010. 2. 26). 2009년 언론관계 판례의 동향분석. 한국언론법학회주최 '2010년 정기학술세미나 - 언론법의 과제와 발전방향' 발제문.
- 이재경 (2010. 3. 11). 저널리즘의 패러다임 변화 : 한국저널리즘의 새로운 패러다임을 위한 제안. 한국언론학회주최 '한국 신문 저널리즘의 성찰 및 미래 전략 세미나' 발제문.
- 이재진 (2009). 대중스타의 사생활 정보 공개의 한계와 법적 쟁점. 『언론중재』, 제29권 제4호, 21~34
- 이정기 (2009). 인권으로서의 표현의 자유에 관한 연구 - 국가인권위원회의 진정사례, 의견 표명문을 중심으로. 『정치커뮤니케이션 연구』, 통권14호, 123~170.
- 이현경 (2010). 재산권으로서의 퍼블리시티권. 『Law & Technology』, 제6권 제1호, 118~137.
- 이효원 (2009). 범죄피해자의 헌법상 기본권보호. 『서울대학교 법학』, 제50권 제4호, 81~109.
- 이희훈 (2009). 공직선거법 제93조 제1항의 헌법재판소 2009. 7. 30, 2007헌마718 결정에 대한 평석 - UCC의 배포금지에 대한 비판을 중심으로. 『언론과 법』, 제8권 제2호, 373~399.
- 정동훈 (2010). UCC 동영상의 프라이버시 침해 경고 메시지에 대한 노출 효과. 『언론과법』 제54권 제1호, 33~54.
- 정윤식 (2010. 2. 26). 2009년 언론정책의 동향분석과 전망. 한국언론법학회주최 '2010년 정기학술세미나 - 언론법의 과제와 발전방향' 발제문.
- 최경옥 (2009). 사이버상의 표현의 자유와 포털의 책임 - 2009. 4. 16. 대법원 판결(2009. 4. 16. 2008다53812 손해배상(기)등)에 관한 평석. 『동아법학』, 제45호, 1~40.
- 최경진 (2009. 12. 21). 가상세계에서의 이용자 보호. 한국인터넷법학회, 경원대법학연구소, 한국정보화진흥원 공동주최, '한국인터넷법학회 동계학술대회 - 인터넷에 있어서 이용자보호' 발제문.
- 최민재 · 양승찬 (2009). 『인터넷 소셜 미디어와 저널리즘』, 서울: 한국언론재단.
- 최현주 (2010. 03. 11). 신문 시장의 다양성과 주요 신문들의 보도 성향 비교 분석. 한국언론학회주최 '한국 신문 저널리즘의 성찰 및 미래 전략 세미나' 발제문.
- 허진성 (2009). 인터넷 포털에 대한 법적 규제방안의 연구. 『언론과 법』, 제8권 제2호, 237~262.
- 황용석 (2009). 포털의 자율규제 현황과 과제 - 자율규제모델의 관점에서 본 한국인터넷자율정책기구(KISO) 현황과 과제. 『언론중재』, 제29권 제4호, 53~70.

언론중재 및 피해 구제 등에 관한 법률

제 정 : 2005. 1. 27.
일부개정 : 2009. 2. 6.
시 행 : 2009. 8. 7.

제1장 총 칙

제1조 (목적) 이 법은 언론사 등의 언론보도 또는 그 매개(매개)로 인하여 침해되는 명예나 권리 그 밖의 법익에 관한 다툼이 있는 경우 이를 조정하고 중재하는 등의 실효성 있는 구제제도를 확립함으로써 언론의 자유와 공적 책임을 조화함을 목적으로 한다. <개정 2009.2.6>

제2조 (정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다. <개정 2009.2.6>

1. “언론”이라 함은 방송, 신문, 잡지 등 정기간행물, 뉴스통신 및 인터넷신문을 말한다.
2. “방송”이라 함은 방송법 제2조제1호의 규정에 의한 텔레비전방송·라디오방송·데이터방송 및 이동멀티미디어방송을 말한다.
3. “방송사업자”라 함은 방송법 제2조제3호 각목의 1에 따른 지상파방송사업자·종합유선방송사업자·위성방송사업자 및 방송채널사용사업자를 말한다.
4. “신문”이란 「신문 등의 자유와 기능보장에 관한 법률」 제2조제1호에 따른 신문을 말한다.
5. “신문사업자”란 「신문 등의 자유와 기능보장에 관한 법률」 제2조제3호에 따른 신문사업자를 말한다.
6. “잡지 등 정기간행물”이란 「잡지 등 정기간행물의 진흥에 관한 법률」 제2조제1호가목 및 라목에 따른 잡지 및 기타간행물을 말한다.
7. “잡지 등 정기간행물사업자”란 「잡지 등 정기간행물의 진흥에 관한 법률」 제2조제2호에 따른 정기간행물사업자 중 잡지 또는 기타간행물을 발행하는 자를 말한다.
8. “뉴스통신”이라 함은 뉴스통신진흥에관한법률 제2조제1호의 규정에 의한 뉴스통신을 말한다.
9. “뉴스통신사업자”라 함은 뉴스통신진흥에관한법률 제2조제3호의 규정에 의한 뉴스통신사업자를 말한다.
10. “인터넷신문”이라 함은 「신문 등의 자유와 기능보장에 관한 법률」 제2조제2호에 따른 인터넷신문을 말한다.
11. “인터넷신문사업자”라 함은 「신문 등의 자유와 기능보장에 관한 법률」 제2조제4호에 따른 인터넷신문사업자를 말한다.”
12. “언론사”라 함은 방송사업자, 신문사업자, 잡지 등 정기간행물사업자, 뉴스통신사업자 및 인터넷신문사업자를 말한다.
13. “언론사의 대표자”라 함은 언론사의 경영에 관하여 법률상 대표권이 있는 자 또는 그와 동등한 지위에 있는 자를 말한다. 다만, 외국 신문 또는 외국 잡지 등 정기간행물로서 국내에 지사 또는 지국이 있는 경우에는 「신문

등의 자유와 기능보장에 관한 법률」 제26조에 따라 그 설치허가를 받은 자 또는 「잡지 등 정기간행물의 진흥에 관한 법률」 제29조에 따라 등록을 한 자를 말한다.

14. “사실적 주장”이라 함은 증거에 의하여 그 존재 여부를 판단할 수 있는 사실관계에 관한 주장을 말한다.

15. “언론보도”라 함은 언론의 사실적 주장에 관한 보도를 말한다.

16. “정정보도”라 함은 언론의 보도내용의 전부 또는 일부가 진실하지 아니한 경우 이를 진실에 부합되게 고쳐서 보도하는 것을 말한다.

17. “반론보도”라 함은 보도내용의 진실 여부에 관계없이 그와 대립되는 반박적 주장을 보도하는 것을 말한다.

18. “인터넷뉴스서비스”란 언론의 기사를 인터넷을 통하여 계속적으로 제공하거나 매개하는 전자간행물을 말한다. 다만, 인터넷신문 및 인터넷 멀티미디어 방송, 그 밖에 대통령령으로 정하는 것으로 제외한다.

19. “인터넷뉴스서비스사업자”란 제18호에 따른 전자간행물을 경영하는 자를 말한다.

20. “인터넷 멀티미디어 방송”이란 「인터넷 멀티미디어 방송사업법」 제2조제1호에 따른 인터넷 멀티미디어 방송을 말한다.

21. “인터넷 멀티미디어 방송사업자”란 「인터넷 멀티미디어 방송사업법」 제2조제5호에 따른 인터넷 멀티미디어 방송사업자를 말한다.

제3조 (언론의 자유와 독립)

①언론의 자유와 독립은 보장된다.

②누구든지 언론의 자유와 독립에 관하여 어떠한 규제나 간섭을 할 수 없다.

③언론은 정보원에 대하여 자유로이 접근할 권리와 그 취재한 정보를 자유로이 공표할 자유를 갖는다.

④제1항 내지 제3항의 자유와 권리는 헌법과 법률에 의하지 아니하고는 제한받지 아니한다.

제4조 (언론의 사회적 책임 등)

①언론에 의한 보도는 공정하고 객관적이어야 하고, 국민의 알권리와 표현의 자유를 보호·신장하여야 한다.

②언론은 인간의 존엄과 가치를 존중하여야 하고, 타인의 명예를 훼손하거나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리를 침해하여서는 아니된다.

③언론은 공적인 관심사에 대하여 공익을 대변하며 취재·보도·논평 그 밖의 방법으로 민주적 여론형성에 기여함으로써 그 공적 임무를 수행한다.

제5조 (언론등에 의한 피해구제의 원칙 <개정 2009.2.6>)

①언론·인터넷뉴스서비스 및 인터넷 멀티미디어 방송(이하 “언론등”이라 한다)은 타인의 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 아니 되며, 언론등이 타인의 인격권을 침해한 경우에는 이 법에서 정한 절차에 따라 피해를 신속하게 구제하여야 한다. <개정 2009.2.6>

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 법

률에 특별한 규정이 없는 한 그 보도내용과 관련하여 책임을 지지 아니한다. <개정 2009.2.6>

- ③ 삭제 <2009.2.6>
- ④ 삭제 <2009.2.6>
- ⑤ 삭제 <2009.2.6>

제5조의2 (사망자의 인격권 보호)

- ① 제5조제1항의 타인에는 사망한 자를 포함한다.
- ② 사망한 자에 대한 인격권의 침해가 있거나 침해할 우려가 있는 경우에는 이에 따른 구제절차를 유족이 수행한다.
- ③ 제2항의 유족은 다른 법률에서 특별히 정함이 없으면 사망한 자의 배우자와 직계비속에 한하되, 배우자와 직계비속이 모두 없는 경우에는 직계존속이, 직계존속도 없는 경우에는 형제자매가 되며, 동순위의 유족이 2인 이상 있는 경우에는 각자가 단독으로 청구권을 행사한다.
- ④ 사망한 자에 대한 인격권 침해에 대한 동의는 제3항에 따른 동순위 유족의 전원의 동의가 있어야 한다.
- ⑤ 다른 법률에서 특별히 정함이 없으면 사망 후 30년이 경과한 때에는 제2항에 따른 구제절차를 수행할 수 없다.
[본조신설 2009.2.6]

제6조 (고충처리인)

- ① 종합편성 또는 보도에 관한 전문편성을 행하는 방송사업자, 일반일간신문(신문등의자유와기능보장에관한법률 제2조제2호 가목의 규정에 의한 일반일간신문을 말한다)을 발행하는 정기간행물사업자 및 뉴스통신사업자는 사내에 언론피해의 자율적 예방 및 구제를 위한 고충처리인을 두어야 한다.
- ② 고충처리인의 권한과 직무는 다음과 같다.
 - 1. 언론의 침해행위에 대한 조사
 - 2. 사실이 아니거나 타인의 명예 그 밖의 법익을 침해하는 언론보도에 대한 시정권고
 - 3. 구제를 요하는 피해자의 고충에 대한 정정보도, 반론보도 또는 손해배상의 권고
 - 4. 그 밖의 독자나 시청자의 권익보호와 침해구제에 관한 자문
- ③ 제1항에 규정된 언론사는 고충처리인의 자율적 활동을 보장하여야 하고 정당한 사유가 없는 한 고충처리인의 권고를 수용하도록 노력하여야 한다.
- ④ 제1항에 규정된 언론사는 취재 및 편집 또는 제작 종사자의 의견을 들어 고충처리인의 자격·지위·신분·임기 및 보수 등에 관한 사항을 정하고 이를 공표하여야 한다. 이를 변경할 때에도 또한 같다.
- ⑤ 제1항에 규정된 언론사는 고충처리인의 의견을 들어 고충처리인의 활동사항을 매년 공표하여야 한다.

제2장 언론중재위원회

제7조 (언론중재위원회의 설치)

- ① 언론등의 보도 또는 매개(이하 “언론보도등”이라 한다)로 인한 분쟁조정·중재 및 침해사항을 심의하기 위하

여 언론중재위원회(이하 “중재위원회”라 한다)를 둔다. <개정 2009.2.6>

②중재위원회는 다음 사항을 심의한다. <개정 2009.2.6>

1. 중재부의 구성에 관한 사항
2. 중재위원회규칙의 제정·개정 및 폐지에 관한 사항
3. 제11조의 규정에 의한 사무총장의 임명동의
4. 제32조의 규정에 의한 시정권고의 결정 및 그 취소결정
5. 그 밖에 중재위원회 위원장이 부의하는 사항

③중재위원회는 40인 이상 90인 이내의 중재위원으로 구성하며, 중재위원은 다음 각호의 자 중에서 문화체육관광부장관이 위촉한다. <개정 2008.2.29>

1. 중재위원 정수의 5분의 1 이상은 법관의 자격이 있는 자 중에서 법원행정처장이 추천한 자
 2. 중재위원 정수의 5분의 1 이상은 변호사의 자격이 있는 자 중에서 대한변호사협회장이 추천한 자
 3. 중재위원 정수의 5분의 1 이상은 언론사의 취재·보도 업무에 10년 이상 종사한 자
 4. 그 밖에 언론에 관하여 학식과 경험이 풍부한 자
- ④중재위원회에 위원장 1인, 2인 이내의 부위원장 및 2인 이내의 감사를 두되, 각각 중재위원 중에서 호선한다.
- ⑤위원장·부위원장·감사 및 중재위원의 임기는 각각 3년으로 하되, 1회에 한하여 연임할 수 있다.
- ⑥위원장은 중재위원회를 대표하고 중재위원회의 업무를 총괄한다.
- ⑦부위원장은 위원장을 보좌하며 위원장이 사고가 있을 때에는 중재위원회규칙이 정하는 바에 따라 그 직무를 대행한다.

⑧감사는 중재위원회의 업무 및 회계를 감사한다.

⑨중재위원회는 재적위원 과반수의 출석과 출석위원 과반수의 찬성으로 의결한다.

⑩중재위원은 명예직으로 한다. 다만, 대통령령이 정하는 바에 따라 수당과 실비보상을 받을 수 있다.

⑪중재위원회의 구성·조직 및 운영에 관하여 필요한 사항은 중재위원회규칙으로 정한다. <개정 2009.2.6>

제8조 (중재위원의 직무상 독립과 결격사유)

①중재위원은 법률과 양심에 따라 독립하여 직무를 행하며, 직무상 어떠한 지시나 간섭도 받지 아니한다.

②다음 각호의 1에 해당하는 자는 중재위원이 될 수 없다. <개정 2009.2.6>

1. 국가공무원법 제2조 및 지방공무원법 제2조의 규정에 의한 공무원(법관의 자격을 가진 자 및 교육공무원을 제외한다)

2. 정당법에 의한 정당원

3. 「공직선거법」에 따라 실시되는 선거에 후보자로 등록된 자

4. 언론사에 소속된 현직 언론인

5. 국가공무원법 제33조 각호의 1에 해당하는 자

③중재위원이 제2항 각호의 1에 해당하게 된 때에는 당연히 그 직에서 해촉된다.

제9조 (중재부)

①중재는 5인 이내의 중재위원으로 구성된 중재부에서 하되, 중재부의 장은 법관 또는 변호사의 자격이 있는 중재위원 중에서 중재위원회 위원장이 지명한다.

②중재부는 중재부의 장을 포함한 과반수의 출석과 출석위원 과반수의 찬성으로 의결한다.

제10조 (중재위원의 제척 등)

①중재위원회의 위원이 다음 각호의 1에 해당하는 경우에는 그 직무의 집행에서 제척된다.

1. 중재위원 또는 그 배우자나 배우자이었던 자가 당해 분쟁사건(이하 "사건"이라 한다)의 당사자가 되는 경우
2. 중재위원이 당해 사건의 당사자와 친족관계에 있거나 있었던 경우
3. 중재위원이 당해 사건에 관하여 당사자의 대리인으로서 관여하거나 관여하였던 경우
4. 중재위원이 당해 사건의 원인인 보도 등에 관여한 경우

②사건을 담당한 중재위원에게 제척의 원인이 있는 때에는 당해 중재위원이 속한 중재부는 직권 또는 당사자의 신청에 의하여 제척의 결정을 한다.

③당사자는 사건을 담당한 중재위원에게 공정한 직무집행을 기대하기 어려운 사정이 있는 경우에는 사건을 담당한 중재부에 기피신청을 할 수 있다. <개정 2009.2.6>

④ 기피신청에 관한 결정은 중재위원회 위원장이 지명하는 중재부가 하고, 해당 중재위원 및 당사자 쌍방은 그 결정에 대하여 불복하지 못한다. <신설 2009.2.6>

⑤중재위원은 제1항 또는 제3항의 사유에 해당하는 때에는 해당 사건의 직무집행에서 회피하여야 한다. 이 경우 중재부의 허가를 요하지 아니한다. <개정 2009.2.6>

⑥제3항의 규정에 의한 기피신청이 있는 때에는 해당 중재위원이 속한 중재부는 그 신청에 대한 결정이 있을 때까지 조정 또는 중재절차를 중지하여야 한다. <개정 2009.2.6>

⑦제1항부터 제6항까지의 규정은 조정 또는 중재절차에 관여하는 직원에게 이를 준용한다. <개정 2009.2.6>

⑧ 제척·기피 또는 회피에 따라 중재부에 중재위원의 결원이 생긴 경우에는 중재위원회 위원장이 중재위원을 지명하여 해당 중재부를 보충한다. <신설 2009.2.6>

제11조 (사무처)

①중재위원회의 사무를 지원하고, 피해구제제도에 관한 조사·연구 등을 하기 위하여 중재위원회에 사무처를 둔다.

②사무처에 사무총장 1인을 두되, 중재위원회 위원장이 중재위원회의 동의를 얻어 임명하며, 그 임기는 3년으로 한다.

③ 삭제 <2009.2.6>

④사무처의 조직, 운영과 그 직원의 보수 그 밖의 필요한 사항은 중재위원회규칙으로 정한다.

제11조의2 (중재위원회의 활동보고)

중재위원회는 매년 그 활동결과를 다음 연도 2월 말까지 국회에 보고하여야 하며, 국회는 필요한 경우 중재위원회 위원장 또는 사무총장의 출석을 요구하여 그 의견을 들을 수 있다.

[본조신설 2009.2.6]

제12조 (중재위원회의 운영재원)

중재위원회의 운영재원은 방송법 제36조의 규정에 의한 방송발전기금으로 하되, 국가는 예산의 범위 안에서 중재위원회에 보조금을 지급할 수 있다.

제13조 (별칙적용에 있어서의 공무원 의제)

중재위원 및 직원은 형법 그 밖의 법률에 의한 별칙의 직용에 있어서 이를 공무원으로 본다.

제3장 침해에 대한 구제

제1절 언론사등에 대한 정정보도청구 등 <개정 2009.2.6>

제14조 (정정보도청구의 요건)

① 사실적 주장에 관한 언론보도등이 진실하지 아니함으로 인하여 피해를 입은 자(이하 "피해자"라 한다)는 해당 언론보도등이 있음을 안 날부터 3개월 이내에 그 언론보도등의 내용에 관한 정정보도를 언론사·인터넷뉴스서비스사업자 및 인터넷 멀티미디어 방송사업자(이하 "언론사등"이라 한다)에게 청구할 수 있다. 다만, 해당 언론보도등이 있는 후 6개월이 경과한 때에는 그러하지 아니하다. <개정 2009.2.6>

②제1항의 청구에는 언론사등의 고의·과실이나 위법성을 요하지 아니한다. <개정 2009.2.6>

③국가·지방자치단체, 기관 또는 단체의 장은 당해 업무에 대하여 그 기관 또는 단체를 대표하여 정정보도를 청구할 수 있다.

④민사소송법상 당사자능력이 없는 기관 또는 단체라도 하나의 생활단위를 구성하고 보도내용과 직접적인 이해관계가 있는 때에는 그 대표자가 정정보도를 청구할 수 있다.

제15조 (정정보도청구권의 행사)

①정정보도청구는 언론사등의 대표자에게 서면으로 하여야 하며, 청구서에는 피해자의 성명·주소·전화번호 등의 연락처를 기재하고 정정의 대상인 언론보도등의 내용 및 정정을 구하는 이유와 청구하는 정정보도문을 명시하여야 한다. 다만, 인터넷신문 및 인터넷뉴스서비스의 언론보도등의 내용이 해당 인터넷홈페이지를 통하여 계속 보도 또는 매개 중인 경우에는 그 내용의 정정을 함께 청구할 수 있다. <개정 2009.2.6>

②제1항의 청구를 받은 언론사등의 대표자는 3일 이내에 그 수용 여부에 대한 통지를 청구인에게 발송하여야 한다. 이 경우 정정의 대상인 언론보도등의 내용이 방송이나 인터넷신문·인터넷뉴스서비스 및 인터넷 멀티미디어 방송의 보도과정에서 성립한 경우에 있어서는 당해 언론사등이 그러한 사실이 없었음을 입증하지 않는 한 그 사실의 존재를 부인하지 못한다. <개정 2009.2.6>

③언론사등이 제1항의 청구를 수용하는 때에는 지체 없이 피해자 또는 그대리인과 정정보도의 내용·크기 등에 관하여 협의한 후 그 청구를 받은 날부터 7일 내에 정정보도문을 방송 또는 게재(인터넷신문 및 인터넷뉴스

서비스의 경우 제1항 단서에 따른 해당 언론보도등 내용의 정정을 포함한다)하여야 한다. 다만, 신문 및 잡지 등 정기간행물의 경우 이미 편집 및 제작이 완료되어 부득이한 때에는 다음 발행 호에 이를 게재하여야 한다. <개정 2009.2.6>

④다음 각호의 1에 해당하는 사유가 있는 경우에는 언론사등은 정정보도청구를 거부할 수 있다. <개정 2009.2.6>

1. 피해자가 정정보도청구권을 행사할 정당한 이익이 없는 때
2. 청구된 정정보도의 내용이 명백히 사실에 반하는 때
3. 청구된 정정보도의 내용이 명백히 위법한 내용인 때
4. 정정보도의 청구가 상업적인 광고만을 목적으로 하는 때
5. 청구된 정정보도의 내용이 국가·지방자치단체 또는 공공단체의 공개회의와 법원의 공개재판절차의 사실보도에 관한 것인 때

⑤언론사등이 행하는 정정보도에는 원래의 보도내용을 정정하는 사실적 진술, 그 진술의 내용을 대표할 수 있는 제목과 이를 충분히 전달하는데 필요한 설명 또는 해명을 포함하되, 위법한 내용을 제외한다. <개정 2009.2.6>

⑥언론사등이 행하는 정정보도는 공정한 여론형성이 이루어지도록 그 사실공표 또는 보도가 행하여진 동일한 채널, 지면 또는 장소에 동일한 효과를 발생시킬 수 있는 방법으로 이를 하여야 하며, 방송의 정정보도문은 자막(라디오방송을 제외한다)과 함께 통상적인 속도로 읽을 수 있게 하여야 한다. <개정 2009.2.6>

⑦방송사업자, 신문사업자, 잡지 등 정기간행물사업자 및 뉴스통신사업자는 공표된 방송보도(재송신을 제외한다) 및 방송프로그램, 신문, 잡지 등 정기간행물, 뉴스통신 보도의 원본 또는 사본을 공표 후 6월간 보관하여야 한다. <개정 2009.2.6>

⑧ 인터넷신문사업자 및 인터넷뉴스서비스사업자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 인터넷신문 및 인터넷뉴스 서비스 보도의 원본이나 사본 및 그 보도의 배열에 관한 전자기록을 6개월간 보관하여야 한다. <신설 2009.2.6>

제16조 (반론보도청구권)

①사실적 주장에 관한 언론보도등으로 인하여 피해를 입은 자는 그 보도내용에 관한 반론보도를 언론사등에 청구할 수 있다. <개정 2009.2.6>

②제1항의 청구에는 언론사등의 고의·과실이나 위법함을 요하지 아니하며, 보도내용의 진실 여부를 불문한다. <개정 2009.2.6>

③반론보도청구에 관하여는 따로 규정된 것을 제외하고 이 법의 정정보도에 관한 규정을 준용한다.

제17조 (추후보도청구권)

①언론등에 의하여 범죄혐의가 있거나 형사상의 조치를 받았다고 보도 또는 공표된 자는 그에 대한 형사절차가 무죄판결 또는 이와 동등한 형태로 종결된 때에는 그 사실을 안 날부터 3월 이내에 언론사등에 이 사실에 관한 추후보도의 게재를 청구할 수 있다. <개정 2009.2.6>

②제1항의 규정에 의한 추후보도에는 청구인의 명예나 권리회복에 필요한 설명 또는 해명이 포함되어야 한다.

③추후보도청구권에 관하여는 제1항 및 제2항에 규정된 것을 제외하고는 정정보도청구권에 관한 이 법의 규정

을 준용한다. <개정 2009.2.6>

④추후보도청구권은 특별한 사정이 있는 경우를 제외하고는 이 법의 규정에 의한 정정보도청구권이나 반론보도청구권의 행사에 영향을 미치지 아니한다.

제17조의2 (인터넷뉴스서비스에 대한 특칙)

① 인터넷뉴스서비스사업자는 제14조제1항에 따른 정정보도청구, 제16조제1항에 따른 반론보도청구 또는 제17조제1항에 따른 추후보도청구(이하 “정정보도청구등”이라 한다)를 받은 경우 지체 없이 해당 기사에 관하여 정정보도청구등이 있음을 알리는 표시를 하고 해당 기사를 제공한 언론사등(이하 “기사제공언론사”라 한다)에 그 청구 내용을 통보하여야 한다.

② 제1항에 따라 정정보도청구등이 있음을 통보 받은 경우에는 기사제공언론사도 같은 내용의 청구를 받은 것으로 본다.

③ 기사제공언론사가 제15조제2항(제16조제3항 및 제17조제3항에 따라 준용되는 경우를 포함한다)에 따른 청구에 대하여 그 청구의 수용 여부를 청구인에게 통지하는 경우에는 해당 기사를 매개한 인터넷뉴스서비스사업자에게도 통지하여야 한다.

[본조신설 2009.2.6]

제2절 조정

제18조 (조정신청)

①이 법에 따른 정정보도청구등과 관련하여 분쟁이 있는 경우 피해자 또는 언론사등은 중재위원회에 조정을 신청할 수 있다. <개정 2009.2.6>

②피해자는 언론보도등에 의한 피해의 배상에 대하여 제14조제1항의 기간 이내에 중재위원회에 조정을 신청할 수 있다. 이 경우 손해배상액을 명시하여야 한다. <개정 2009.2.6>

③ 정정보도청구등과 손해배상의 조정신청은 제14조제1항(제16조제3항에 따라 준용되는 경우를 포함한다) 또는 제17조제1항의 기간 이내에 서면이나 구술 그 밖에 대통령령으로 정하는 바에 따라 전자문서 등의 방법으로 하여야 하며, 피해자가 먼저 언론사등에 정정보도청구등을 한 경우에는 피해자와 언론사등 사이에 협의가 불성립된 날부터 14일 이내에 하여야 한다. <개정 2009.2.6>

④제3항의 규정에 의한 조정신청을 구술로 하고자 하는 신청인은 중재사무소의 담당 직원에게 조정신청의 내용을 진술하고 이의대상인 보도내용과 정정보도청구등을 요청하는 정정보도문 등을 제출하여야 하며, 담당 직원은 신청인의 조정신청의 내용을 기재한 조정신청조서를 작성하여 신청인에게 이를 확인하게 한 다음에 당해 조정신청조서에 신청인 및 담당 직원이 서명 또는 날인하여야 한다.

⑤중재위원회는 중재위원회규칙으로 조정신청에 대하여 수수료를 징수할 수 있다.

⑥신청인은 조정절차 계속 중에 정정보도청구등과 손해배상청구 상호간의 변경을 포함하여 신청취지를 변경할 수 있고, 이들을 병합하여 청구할 수 있다.

제19조 (조정)

① 조정은 관할 중재부에서 한다. 관할 구역을 같이 하는 중재부가 여럿일 경우에는 중재위원회 위원장이 중재부를 지정한다.

② 조정은 신청 접수일부터 14일 이내에 하여야 하며 중재부의 장은 조정신청을 접수한 때에는 지체 없이 조정기일을 정하여 당사자에게 출석을 요구하여야 한다.

③ 제2항의 출석요구를 받은 신청인이 2회에 걸쳐 출석하지 아니한 경우에는 조정신청을 취하한 것으로 보며, 피신청 언론사등이 2회에 걸쳐 출석하지 아니한 때에는 조정신청취지에 따라 정정보도등을 이행하기로 합의한 것으로 본다. <개정 2009.2.6>

④ 제2항의 출석요구를 받은 자가 천재지변 그 밖의 정당한 사유로 출석하지 못한 경우에는 그 사유가 소멸한 날부터 3일 이내에 당해 중재부에 이를 소명하여 기일 속행신청을 할 수 있다. 중재부는 속행신청이 이유 없다고 인정하는 경우에는 이를 기각하고 이유 있다고 인정하는 경우에는 다시 조정기일을 정하고 절차를 속행하여야 한다.

⑤ 조정기일에 중재위원은 조정대상인 분쟁에 관한 사실관계와 법률관계를 당사자들에게 설명·조언하거나 질충안을 제시하는 등 합의를 권유할 수 있다. <개정 2009.2.6>

⑥ 변호사 아닌 자가 신청인이나 피신청인의 대리인이 되고자 하는 때에는 미리 중재부의 허가를 받아야 한다.

⑦ 신청인의 배우자·직계혈족·형제자매 또는 소속 직원은 신청인의 명시적인 반대의사가 없는 한 제6항의 규정에 의한 중재부의 허가 없이도 대리인이 될 수 있으며, 이 경우 대리인이 신청인과의 신분관계 및 수권관계를 서면으로 증명하거나 신청인이 중재부에 출석하여 대리인을 선임하였음을 확인하여야 한다. <개정 2009.2.6>

⑧ 조정은 비공개를 원칙으로 하되, 참고인의 진술청취가 필요한 경우 등 필요하다고 인정되는 경우에는 중재위원회규칙이 정하는 바에 따라 참석 또는 방청을 허가할 수 있다.

⑨ 조정절차에 관하여는 이 법에 규정한 것을 제외하고는 민사조정법을 준용한다.

⑩ 조정의 절차와 중재부의 구성방법, 그 관할, 구술신청의 방식과 절차 그 밖의 필요한 사항은 중재위원회규칙으로 정한다.

제20조 (증거조사)

① 중재부는 정정보도청구등 또는 손해배상의 분쟁의 조정에 필요하다고 인정하는 경우 당사자 쌍방에게 조정대상 표현물이나 그 밖의 관련 자료의 제출을 명하거나 증거조사를 할 수 있다.

② 제1항의 증거조사에 관하여는 조정의 성질에 반하지 않는 한 민사소송법 제2편제3장의 규정을 준용하며 중재부는 필요한 경우 그 위원 또는 사무처 직원으로 하여금 증거자료를 수집·보고하게 하고 조정기일에 그에 관하여 진술을 명할 수 있다.

③ 중재부의 장은 신속한 조정을 위하여 필요한 경우 제1회 조정기일 전이라도 제1항 및 제2항에 따른 자료의 제출이나 증거자료의 수집·보고를 명할 수 있다.

④ 중재부는 증거조사에 필요한 비용을 당사자 일방이나 쌍방에게 부담하게 할 수 있으며 이에 관하여는 민사소송비용법을 준용한다. 이 경우, 민사소송비용법의 규정중 “법원”은 “중재부”로, “법관”은 “중재위원”으로, “법원서기”는 “중재위원회 직원”으로 본다.

제21조 (결정)

- ① 중재부는 조정신청이 부적법한 때에는 이를 각하하여야 한다.
- ② 중재부는 신청인의 주장이 이유 없음이 명백한 때에는 조정신청을 기각할 수 있다.
- ③ 중재부는 당사자간 합의 불능 등 조정에 적합하지 아니한 현저한 사유가 있다고 인정되는 때에는 조정절차를 종결하고 조정불성립결정을 하여야 한다.

제22조 (직권조정결정)

- ① 당사자 사이에 합의(제19조제3항의 규정에 따른 합의간주를 포함한다)가 이루어지지 아니한 경우 또는 신청인의 주장이 이유 있다고 판단되는 경우 중재부는 당사자들의 이익 그 밖의 모든 사정을 참작하여 신청취지에 반하지 않는 한도 안에서 직권으로 조정에 갈음하는 결정(이하 “직권조정결정”이라 한다)을 할 수 있다. 이 경우 제19조제2항의 규정에 불구하고 조정신청 접수일로부터 21일 이내에 하여야 한다. <개정 2009.2.6>
- ② 직권조정결정에는 주문과 이유를 기재하고 이에 관련한 중재위원 전원이 서명·날인하여야 하며 그 정본을 지체 없이 당사자에게 송달하여야 한다.
- ③ 직권조정결정에 불복이 있는 자는 결정 정본을 송달받은 날부터 7일 이내에 사유를 명시하여 서면으로 중재부에 이의신청을 할 수 있다. 이 경우 그 결정은 효력을 상실한다. <개정 2009.2.6>
- ④ 제3항의 규정에 따라 직권조정결정에 관하여 이의신청이 있는 경우 이의신청이 있을 때에 제26조제1항에 따른 소가 제기된 것으로 보며, 피해자를 원고로 상대방인 언론사등을 피고로 한다. <개정 2009.2.6>

제23조 (조정에 의한 합의 등의 효력)

조정결과 당사자간에 합의가 성립하거나 제19조제3항의 규정에 따라 합의가 이루어진 것으로 간주되는 때 및 제22조제1항의 규정에 의한 직권조정결정에 이의신청이 없는 때에는 재판상 화해와 동일한 효력이 있다.

제3절 중재

제24조 (중재)

- ① 당사자 쌍방은 정정보도청구등 또는 손해배상의 분쟁에 관하여 중재부의 종국적 결정에 따르기로 합의하고 중재를 신청할 수 있다.
- ② 제1항의 중재신청은 조정절차 계속 중에도 할 수 있다. 이 경우 조정절차에 제출된 서면 또는 주장·입증은 중재절차에서 제출한 것으로 본다. <개정 2009.2.6>
- ③ 중재절차에 관하여는 성질에 반하지 않는 한 조정절차에 관한 이 법의 규정과 민사소송법 제34조·제35조·제39조·제41조 내지 제45조를 준용한다. <개정 2009.2.6>
- ④ 삭제 <2009.2.6>

제25조 (중재결정의 효력 등 <개정 2009.2.6>)

①중재결정은 확정판결과 동일한 효력이 있다. <개정 2009.2.6>

② 중재결정에 대한 불복과 중재결정의 취소에 관하여는 「중재법」 제36조를 준용한다. <신설 2009.2.6>

제4절 소송

제26조 (정정보도청구등의 소)

①피해자는 법원에 정정보도청구등의 소를 제기할 수 있다.

②피해자는 정정보도청구등의 소를 병합하여 제기할 수 있고, 소송계속 중 정정보도청구등의 소 상호간에 이를 변경할 수 있다.

③제1항의 소는 제14조제1항(제16조제3항에 따라 준용되는 경우를 포함한다) 및 제17조제1항의 기간 이내에 제기하여야 한다. 피해자는 제1항의 소와 동시에 그 인용을 조건으로 민사집행법 제261조제1항의 규정에 의한 간접강제의 신청을 병합하여 제기할 수 있다. <개정 2009.2.6>

④제1항의 규정은 민법 제764조의 규정에 의한 권리의 행사에 영향을 미치지 아니한다.

⑤제1항의 규정에 의한 청구에 대한 제1심 재판은 피고의 보통재판적 소재지의 지방법원합의부의 관할로 한다.

⑥ 정정보도청구의 소에 대하여는 「민사소송법」의 소송절차에 관한 규정에 따라 재판하고, 반론보도청구 및 추후보도청구의 소에 대하여는 「민사집행법」의 가처분절차에 관한 규정에 따라 재판한다. 다만, 「민사집행법」 제277조 및 제287조는 적용하지 아니한다. <개정 2009.2.6>

⑦ 법원은 청구가 이유 있는 경우 제15조제3항·제5항 및 제6항에 따른 방법에 따라 정정보도·반론보도 또는 추후보도의 방송·게재 또는 공표를 명할 수 있다. <신설 2009.2.6>

⑧정정보도청구등의 소의 재판에 관하여 필요한 사항은 대법원규칙으로 정한다. <개정 2009.2.6>

[2005헌마165·314·555·807, 2006헌가3(병합) 2006. 6. 29. 언론중재및피해구제등에관한법률(2005. 1. 27. 법률 제7370호로 제정된 것) 제26조 제6항 본문 전단 중 '정정보도청구' 부분은 헌법에 위반된다.]

제27조 (재판)

①정정보도청구등의 소는 접수 후 3월 이내에 판결을 선고하여야 한다.

②법원은 정정보도청구등이 이유있다고 인정하여 정정보도·반론보도 또는 추후보도를 명하는 때에는 방송·게재 또는 공표할 정정보도·반론보도 또는 추후보도의 내용·크기·시기·횟수·게재부위 또는 방송순서 등을 정하여 이를 하여야 한다. <개정 2009.2.6>

③법원이 제2항의 정정보도·반론보도 또는 추후보도의 내용 등을 정함에 있어서는 청구취지에 기재된 정정보도문·반론보도문 또는 추후보도문을 참작하여 청구인의 명예나 권리를 최대한 회복할 수 있도록 정하여야 한다. <개정 2009.2.6>

제28조 (불복절차)

①정정보도청구등을 인용한 재판에 대하여는 항소하는 외에 불복을 신청할 수 없다.

②제1항의 불복절차에서 심리한 결과 정정정보도청구등의 전부 또는 일부가 기각되었어야 함이 판명되는 경우에는 이를 인용한 재판을 취소하여야 한다. <개정 2009.2.6>

③제2항의 경우 언론사등이 이미 정정보도·반론보도 또는 추후보도의무를 이행한 때에는 언론사등의 청구에 따라 취소재판의 내용을 보도할 수 있음을 신고하고, 언론사등의 청구에 따라 상대방으로 하여금 언론사등이 이미 이행한 정정보도·반론보도 또는 추후보도와 취소재판의 보도를 위하여 필요한 비용 및 통상의 지면제재 사용료 또는 방송 사용료로서 적정한 손해의 배상을 하도록 명하여야 한다. 이 경우 배상액은 해당된 지면사용료 또는 방송의 통상적인 광고비를 초과할 수 없다. <개정 2009.2.6>

제29조 (언론보도등 관련 소송의 우선처리 <개정 2009.2.6>)

법원은 언론보도등에 의하여 피해를 받았음을 이유로 하는 재판은 다른 재판에 우선하여 신속히 하여야 한다. <개정 2009.2.6>

제30조 (손해의 배상)

①언론등의 고의 또는 과실로 인한 위법행위로 인하여 재산상 손해를 입거나 인격권 침해 그 밖에 정신적 고통을 받은 자는 그 손해에 대한 배상을 언론사등에 청구할 수 있다. <개정 2009.2.6>

②법원은 제1항의 규정에 의한 손해가 발생한 사실은 인정되나 손해액의 구체적인 금액을 산정하기 곤란한 경우에는 변론의 취지 및 증거조사의 결과를 참작하여 그에 상당하다고 인정되는 손해액을 산정하여야 한다.

③제1항에 따른 피해자는 인격권을 침해하는 언론사등에 대하여 침해의 정지를 청구할 수 있으며, 그 권리를 명백히 침해할 우려가 있는 언론사등에 대하여 침해의 예방을 청구할 수 있다. <개정 2009.2.6>

④제1항에 따른 피해자는 제3항의 규정에 의한 청구를 하는 경우에 침해행위에 제공되거나 침해행위에 의하여 만들어진 물건의 폐기나 그 밖의 필요한 조치를 청구할 수 있다. <개정 2009.2.6>

제31조 (명예훼손의 경우의 특칙)

타인의 명예를 훼손한 자에 대하여는 법원은 피해자의 청구에 의하여 손해배상에 같음하거나 손해배상과 함께 정정보도의 공표 등 명예회복에 적당한 처분을 명할 수 있다. <개정 2009.2.6>

제5절 시정권고 등

제32조 (시정권고)

①중재위원회는 언론의 보도내용에 의한 국가적 법익이나 사회적 법익 또는 타인의 법익 침해사항을 심의하여 필요한 경우 해당 언론사에 서면으로 그 시정을 권고할 수 있다.

②중재위원회는 시정권고의 기준을 정하여 공표하여야 한다. <개정 2009.2.6>

③시정권고는 언론사에 대하여 권고적 효력을 가지는데 그친다. <개정 2009.2.6>

④중재위원회는 각 언론사별로 시정권고한 내용을 외부에 공표할 수 있다. <개정 2009.2.6>

⑤시정권고에 불복하는 언론사는 시정권고 통보를 받은 날부터 7일 이내에 중재위원회에 재심을 청구할 수 있다. <개정 2009.2.6>

⑥언론사는 재심절차에 출석하여 발언하고 관련자료를 제출할 수 있다. <개정 2009.2.6>

⑦중재위원회는 재심청구가 정당하다고 인정되는 때에는 시정권고를 취소하여야 한다. <개정 2009.2.6>

⑧제1항이 규정에 의한 시정권고의 방법·절차 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다. <개정 2009.2.6>

제33조 삭제 <2009.2.6>

제4장 별 칙

제34조 (과태료)

①다음 각호의 1에 해당하는 자는 3천만원 이하의 과태료에 처한다. <개정 2009.2.6>

1. 제6조제1항 또는 제4항의 규정을 위반하여 고충처리인을 두지 아니하거나 고충처리인에 관한 사항을 제정하지 아니한 자

2. 제15조제3항의 규정(다른 규정에 의하여 준용되는 경우를 포함한다)을 위반하여 정정보도문 등을 방송 또는 게재하지 아니한 자

3. 제15조제7항을 위반하여 공표된 보도의 원본 또는 사본 보관하지 아니한 자

3의2. 제15조제8항을 위반하여 보도의 원본이나 사본 및 그 보도의 배열에 관한 전자기록을 보관하지 아니한 자

4. 삭제 <2009.2.6>

②제1항에 따른 과태료는 대통령령으로 정하는 바에 따라 문화체육관광부장관이 부과·징수한다. <개정 2008.2.29, 2009.2.6>

③ 삭제 <2009.2.6>

④ 삭제 <2009.2.6>

⑤ 삭제 <2009.2.6>

부 칙 <제9425호, 2009.2.6>

①(시행일) 이 법은 공포 후 6개월이 경과한 날부터 시행한다.

②(인터넷멀티미디어방송 및 인터넷뉴스서비스의 보도·매개에 대한 적용례) 인터넷멀티미디어방송 및 인터넷뉴스서비스에 대한 이 법의 적용은 이 법 시행일 이후 최초로 보도·매개하는 것부터 적용한다.

③(다른 법률의 개정) 정부법무공단법 일부를 다음과 같이 개정한다.

제19조제3호 중 “제2조제10호의 언론사”를 “제2조에 따른 언론사, 인터넷뉴스서비스사업자 및 인터넷 멀티미디어 방송사업자”로 한다.

언론중재위원회 중재부 안내

서울중재부 및 사무처	서울특별시 중구 태평로 1가 25 프레스센터빌딩 15층 대표전화 : 02) 397 - 3114 언론분쟁상담 : 02) 397 - 3000, 3110, 3100 팩스 : 02) 397 - 3089
부산중재부	부산광역시 수영구 수영동 503-17 한국방송광고공사빌딩 8층 전화 : 051) 759 - 7083~4 / 팩스 : 051) 759 - 7093
대구중재부	대구광역시 수성구 황금동 541-1 한국방송광고공사빌딩 5층 전화 : 053) 763 - 0020~1 / 팩스 : 053) 763 - 0242
광주중재부	광주광역시 남구 주월동 1274-2 한국방송광고공사빌딩 A동 5층 전화 : 062) 676 - 0360~1 / 팩스 : 062) 676 - 0362
대전중재부	대전광역시 서구 용문동 227-1 한국방송광고공사빌딩 5층 전화 : 042) 525 - 0778~9 / 팩스 : 042) 525 - 0768
경기중재부	경기도 수원시 팔달구 우만동 562-6 미래에셋생명빌딩 6층 전화 : 031) 211 - 9027, 9022 / 팩스 : 031) 212 - 0223
강원중재부	강원도 춘천시 요선동 4-9 무림빌딩 8층 전화 : 033) 255 - 2878~9 / 팩스 : 033) 255 - 2872
충북중재부	충북 청주시 흥덕구 산남동 657 엔젤번호사빌딩 404호 전화 : 043) 286 - 8083, 8081 / 팩스 : 043) 286 - 8084
전북중재부	전북 전주시 완산구 전동2가 140-11 전주상공회의소빌딩 303호 전화 : 063) 288 - 0010, 0981 / 팩스 : 063) 288 - 0980
경남중재부	경남 창원시 사파동 80번지 보고빌딩 601호 전화 : 055) 263 - 1787, 1780 / 팩스 : 055) 263 - 1769
제주중재부	제주도 제주시 이도2동 1081-3 현곡빌딩 4층 전화 : 064) 722 - 3328, 3352 / 팩스 : 064) 726 - 3201