

시민의 권리의식과 언론피해구제제도

양승두

연세대 법학과 교수

I. 현대사회와 언론

오늘의 우리사회는 괄목할만한 변화를 경험하고 있다. 정치분야에 있어서는 민주화의 거센 물결이 흐르고 있으며, 경제분야에 있어서는 분배의 문제를 위시한 근로자의 생존권적 기본권신장이라는 거대한 요구가 현실적인 요구로 제시되고 있으며, 사회와 문화의 분야에 있어서는 민주화라는 요청에 부응하는 권위주의의 배격등과 같은 다양하고도 변혁적인 요구가 이루어지고 있고 이러한 요구의 수용을 둘러싸고 사회세력간의 대화와 대결이 교차되고 있다. 언론분야도 우리사회에 팽배한 민주화의 요구에 가장 민감한 영향을 받아서 많은 언론기관이 새로이 탄생하였으며, 언론기관은 그 어느 때보다도 언론의 자유를 누리고 있고, 보다 넓은 자유를 향유하기 위한 노력을 전개하고 있어 편집권의 독립이라든가 인사권을 둘러싼 몇 가지 쟁점을 중심으로 하여 의견의 대립을 보이고 있는 실정이다. 이러한 거대한 사회적 변화속에서 원만한 의견의 통합은 다양한 가치관의 출현, 다원적 사회로의 전환 등 복합적인 요소로 말미암아 용이하다고는 말할 수 없으며, 언론의 기능 중에서 이러한 사회적 갈등의 통합을 위한 기능이 그 어느 때보다도 요청된다고 말할 수 있을 것이다. 현대사회에 있어서 언론의 역할과 그 영향력은 그 어느 때보다도 강력하다고 말할 수 있다. 통상적으로 언론은 제 4의 권부라고 일컬어지며, 언론기관의 종사자들은 무관의 제왕이라고 흔히 부르고 있다. 전통적으로 언론은 사회의 공기이며, 목탁이라고 말하는 것은 이러한 언론의 강력한 영향력 행사를 사회적 정의의 신장, 공익증진이라는 이념 성취의 가장 강력하고도 효율적인 수단으로서 인정하고 이러한 이념 달성에 전념할 것을 국민이 기대하는 데 있다고 생각된다. 현실적으로 기술의 개발을 통하여 정보의 수집과 그 확산은 그 어느 때보다도 용이하게 된 것이 사실이다. 인쇄매체는 물론, 전자매체도 그 기술수준이 현저히 향상되어 이제는 다량의 정보를 현시적으로 일반대중에게 현실감 있게 전달할 수 있게 되었다. 그리고 이러한 현시성, 현실적 보도로 말미암아 언론은 보다 강력한 영향력을 가지게 되었을 뿐만 아니라, 언론이 가진 막강한 「권력」 내지는 「영향력」이 고의 이거나 또는 과실로 실체진실에 반하는 보도를 하거나 또는 일정한 사실에 관하여 편파적인 보도를 하였을 경우, 혹은 공익과의 비교형량을 거치지 않은 사적 생활을 보도하는 경우에는 그러한 보도 또는 비평적 보도로 말미암아 피해를 보게 되는 당사자의 정신적 또는 경제적 손실은 언론이 지닌 영향력과 비례하여 커진다고 말할 수 있을 것이다. 언론은 현실적으로 거대한 자본을 가진 강력한 기업이며, 때로는 국가권력을 능가할만한 현실적인 영향력을 가진 기관이며, 언론에 종사하는 사람들은 그 나라에서 가장 지적 수준이 높은 선택된 지식인 집단인 것이 사실이다. 이러한 이유에서 대다수 국민의 언론에 대한 기대는 단순한 사실보도뿐만 아니라 언론기관이 여론의 표백기관으로서의 기능까지도 하여

줄 것을 기대하며, 때로는 사회현상에 대한 가치평가 내지는 가치기준의 설정까지를 기대하기도 한다. 국민이 언론에 대한 기대가 어떨든 국민에 대하여 언론이 실제진실을 보도하면서 국민의 알 권리를 충족시키고, 궁극적으로는 공익의 증진에 기여하는 것이 언론기관의 직분이라고 생각하는 것은 당연하다고 말할 수 있을 것이다.

한편 국민의 입장에서 이러한 언론의 직분이 기대대로 이루어지지 않을 때, 언론매체에 대하여 큰 기대를 가진 만큼의 실망과 좌절감을 가지게 되는 것은 당연한 일이며, 이에서 한 걸음 더 나아가 언론이 진실보도를 소홀히 하거나 또는 편파보도를 하거나 혹은 사생활을 침해하는 보도를 함으로써 어느 특정인이 피해를 입었다고 의심할 때에는 다른 어느 누구에게보다도 더욱 커다란 배신감을 느끼게 될 것은 분명하다고 말할 수 있을 것이다. 언론기관의 잘못된 보도에 의하여 피해를 입은 당사자의 사회적 또는 경제적 위치가 상당한 경우에는 스스로 언론기관을 상대로 하여 적절한 방법을 선택하여 자신의 권익을 보호할 수 있는 구제수단을 강구하거나, 또는 최악의 경우 언론기관을 상대로 하는 그 어떤 권익구제도 실효성이 없다는 결론에 도달하였다고 하더라도 이런 경우에는 피해당사자가 스스로 가치판단을 하고 선택할 것이기 때문에 스스로 억울하다고 생각은 하겠지만 선택을 위한 자기판단을 하였기 때문에 자신의 권익침해에 대한 구제의 한계는 스스로 납득할 수 있을 것이다. 그러나 문제는 사회적 지위도 경제적 여건도 여의치 못한 일반 국민의 경우는 하소연할 곳도 하는 방법도 알지 못해서 자기를 위하여 아무런 일도 할 수 없는 사랑은 더욱 더 괴롭다고 원망스러울 것이 틀림이 없을 것이다. 언론으로부터의 피해를 입었다고 하소연 하는 사람들 중에서 진정 공적인 기관으로부터의 조력을 받아야 할 사람들은 바로 이런 억울한 처지에 있는 사람들일 것이다.

그렇다면 왜 일반대중은 자신의 권익에 대한 중대한 위협이 현실화되는 데에도 불구하고 스스로를 위하여 자신이 싸워 자신의 이익을 지키지 못하는가. 자신의 이익을 지키지 못하거나 또는 안하는 이유는 어디에서 찾아볼 수 있는가. 이 작은 글에서는 이러한 원인을 우리나라국민이 법 또는 권리라는 사회제도에 대하여 친숙하지 못한 문화적 전통을 가지고 있다는 데에서 연유한다고 보고, 이러한 국민적 의식을 전제로한 언론의 피해로부터 국민을 구제하는 적절한 방안에 관하여 몇 가지 제언을 하기로 한다.

II. 시민의 권리의식

1. 권리라는 개념

원래 「권리」라는 낱말은 동양권에서는 낯설은 단어였고, 중국에서 미국인 선교사인 William A. P. Martin 이 만국공법(Mankuo Kungfa-1864년)이라는 책에서 처음으로 right 를 권리로 번역하여 사용하였고 duty 는 일본에서 의무로 번역 사용된 것이 동양권에서 보편적으로 사용된 것이라고 한다(Chongko Choi, The Asian Concept of "Right" and "Duty", a paper presented at The 14th World Congress in Philosophy of Law and Social Philosophy, Edinburgh, 1989). 따라서 그 당시까지는 우리나라는 물론 다른 중국이나 일본에서도 권리라는 낱말에 들어있는 내용은 권력과 이익이며 오히려 의무라는 낱말에는 옳다(의)는 뜻이 내포되어 있어서 권리라는 말이 서양사람들이 말하는 right, Recht, droit 라는 말을

옳바로 번역한것이라고 말하기 어렵다고 한다(최종고 교수의 앞의 논문 참조). 어떨든 권리라는 개념은 서양의 법제도가 우리나라에 도입된 후에야 비로소 알려진 개념인것이다. 따라서 권리라는 개념은 법 또는 법제도와는 떼어 수 없는 관련하에서만 그 의의가 있는 것이다.

2. 우리나라 사람들의 법에 대한 전통적인 생각

그렇다면 우리나라 사람들이 법에 대하여 어떤 생각을 가지고 있는가, 법에 대하여 호의적인 생각을 가지고 있고, 국민들이 자신의 사생활에서 생겨나는 여러 가지 문제의 해결을 위하여 법이 정하고 있는 절차에 따라서 문제를 해결하려고 하는가 혹은 법을 믿지 아니하고 문제의 해결은 법이 아닌 다른 방법을 가지고 해결하려고 하는가 하는 것이 문제가 된다. 그것은 서양의 권리를 말하는 말과 법을 말하는 말이 같은 단어를 사용하여 법과 권리를 거의 동의적으로 사용하는 것에서도 알 수 있듯이 법에 대한 국민의 의식이 긍정적인 경우에는 권리에 관한 생각도 긍정적인 것이라고 말할 수 있기 때문이다. 그런데 우리나라 사람들의 법에 대한 의식은 서양사람들에 비하여 긍정적인 의식을 가지고 있지 않다고 하는 것이 일반적인 견해이다(이렇게 평가하는 견해에 관하여서는 박병표, 「전통적 법체계와 법의식」, 「한국의 전통사회와 법」이라는 책과 그밖에 양승두, 「한국인의 법의식」 그리고 함병춘 교수의 영문으로 된 책인 「HahmPyoungchoon, Korean Jurisprudence, Politics and Culture」 등의 글을 참조) 그리고 이러한 전통적인 법에 대한 생각은 아직도 우리들의 의식속에 상당히 남아 있다고 볼 수 있다. (1965년과 1979년의 법의식조사 결과는 각각 함병춘 교수의 영문으로 된 글은 GlendonSchubert가 편저한 책인 「Judicial Behavior」라는 책과 한국의 사회와 문화(제3집)라는 책에 필자의 글을 참조). 한국인의 법의식이 이렇게 긍정적이 되지 못한 연유는 몇 가지 생각할 수 있다.

그 첫째로 우리나라의 법제도의 근대화과정의 연륜이 아직은 오래지 못한 것도 그 하나의 원인이라고 볼 수가 있을 것이다. 우리나라의 법제도를 근대화하려고 노력 한 시초는 1890년대로서 특히 고종 31년 갑오변혁을 계기로 하여 재판소구성법이라든가 법관양성소법 등의 법을 제정하면서 서구의 근대화한 법제도를 도입하였기 때문에 그 역사는 100년도 되지 못하는 짧은 것이다. 더구나 이러한 우리 선조의 노력은 불과 10년 후에는 일제식민주의자의 손에 빼앗기게 되고 1945년까지 일제가 자신의 식민주의의 관점에서 제도를 정착시켰고 이렇게 정착된 법제도가 우리가 가지고 있는 법제도이다. 따라서 100년이 되지 못하는 우리 근대법의 역사에서 그 반만이 우리의 자주적 의지로 법제도를 정립, 운영한 것으로 생각할 때 새로운 법제도가 우리의생활 속에 자리잡는 데에는 충분하지 못한 것으로 생각한다.

둘째로 우리나라는 오래 전부터 유교적 전통이 우리생활의 한 중요한 사회적 규범으로 계승되어 왔으며, 이러한 전통적인 문화적 환경에서는 규범으로서의 법의 비중은 예나 덕보다는 낮은 것으로 평가되었다. 따라서 전통적인 사고방식에서는 법원이나 경찰관서에 출입할 수 밖에 없는 사람들을 별로 탐탁하게 여기지 않은 경향이 있다. 우리나라의 경우 전과기록이 있는 사람에 대하여 호의적인 반응을 보이지 않음은 말할 것도 없고 혐오의 대상으로 삼고 있는 사람이 적지 않은 것을 볼 수 있는데 이것은 이러한 경향을 보여주는

것이라고 말할 수 있다. 어떤 사회조사에서 「법원에 가보신 일이 있습니까?」라는 질문에 대하여 흔히 볼 수 있었던 대답은 「사람을 어떻게 보고 그런 질문을 하니까?」이었는데, 이러한 대답을 통하여 말하고자 한바는 「나는 예와 덕을 중시하는 사람, 즉 군자고 소인과 같이 법의 신세는 지고 있지 않다」는 것을 나타내려고 한 것이라고 말할 수 있다(양승두의 앞에 밝힌 「한국인의 법의식」이라는 글을 참조)

이러한 생각은 유교의 가르침에서 「독은 소인에 미치지 아니하고 법은 군자에 미치지 않는다」라고 하는 규범을 그대로 나타낸 것이라고 볼 수 있다.

셋째로 우리나라 사람들이 법에 대하여 가지고 있는 전통적인 생각은 법이라는 것은 처벌이나 통제와 같은 국민에게 불편을 주거나 불이익을 주는 제재와 규제를 연관시킨다는 것이다. 법은 물론 때로 범위만에 대하여 불이익을 부과하거나 또는 법을 통하여 국민의 생활과 행위를 규제하는 경우가 많지만, 법이 반드시 제재와 규제만을 목적으로 하는 것은 아니며 국민의 권익을 보장하는 수단이 되기도 하는데, 역사적으로 일반 대중은 법을 통하여 스스로의 권익을 보장 받을 수 있다는 인식이나 경험이 거의 없었다고 하는 데에서 기인한다고 볼 수 있을 것이다. 영국의 경우 이미 1215년의 대헌장은 다른 여러 가지 조항을 내포하고 있기는 하지만, 그 규정내용중의 중요한 것은 국민의 권리와 의무를 명시한 것을 알 수 있는데, 우리들의 경우 이러한 내용을 담고 있는 법은 찾아보기 힘들며, 이러한 점에서 서구사람들이 법을 보는 시각과 우리들 시각과의 차이를 분명히 알 수 있게 된다. 즉 법을 처벌규정만으로 오해하고 따라서 외정의 대상으로만 생각하는 경향이 강하며 또 이러한 생각을 뒷받침하는 사실이 없지도 않다(Dallet, L'Histoire d'Eglise de Coree 라는 1845년에 출판된 책의 서론부분을 읽으면 당시의 법운영의 가혹함을 쉽게 알 수 있다). 이러한 예와 덕을 중시하는 전통적인 유교적행위준칙은 국민이 통치자에 대하여 가지는 기대이기도 하다. 따라서 흔히 나라를 다스리는 것은 법으로 해서는 안되며 덕으로 다스려야 한다는 것이다. 법으로 다스릴 때에는 법망만을 벗어나려고 하고 백성이 염치를 잃어버리게 된다는 것이다. 이런 이유에서 일반 대중은 법집행자에 대하여 법을 가혹하게 집행하는 것을 원하지 않으며, 오히려 법집행은 융통성을 가지고 하여야 국민들이 편안하게 느낀다는 것이다. 앞에서 말한 사회조사에서 「법대로 하는 순경이 좋은 순경입니까 또는 보아주는 순경이 좋은 순경입니까」라는 설문에서 「보아주는 순경이 좋은 순경」이라는 응답이 압도적으로 많았으며 (필자의 앞의 글 참조), 이러한 우리나라 사람들의 생각은 법은 융통성이 있어야 하고 법을 집행하는 사람들은 자비스러운 태도를 가져야 한다는 생각을 나타낸 것이라고 볼 수 있다. 미국의 법관이면서 현실주의 법학운동에 큰 몫을 한 Jerome Frank 는 서구사람들과 동양권의 사람들의 법에 대한 생각의 차이를 서구인은 법을 부친대용물(father substitute)로 보는 반면 동양사람들은 모친대용물(mother substitute)로 보아서 서양에서는 법은 완전무결한 것, 권위를 가지고 있는 것, 확고부동한 것, 영속적인 것, 예측이 가능한 것으로 보고 따라서 스스로의 행위준칙으로 주저함이 없이 받아들여야 할 것으로 보고 있지만, 동양사람들은 법은 어머니처럼 인자하고 자비스럽고 따뜻하게 감싸주는 것, 어리광을 부리더라도 쉽게 받아 주는 것으로 생각하는 경향이 강하다고 한다(Jerome Frank 의 「Legal Mind」를 참조). 이와 같은 생각은 일본 학자들도 공통적으로 가지고 있는 것으로 보이며 천도무의교수도 같은 말을 하고 있다. 이러한 생각 때문에 동양권의

나라에서는 법을 전가보도로 생각하고 통상적인 경우에는 벽에 걸어두고 장식품으로나 생각하다가 여의치 못한 상황에서만 비로소 쓰는 그런 것으로 생각한다는 것이다. 이러한 것이 법이 잘 지켜지지 않는 네번째의 원인이라고 볼 수 있을 것이다.

다섯째로 우리나라의 사회구조가 서양의 그것과 다른 것이 준법정신을 고양하는 데 부정적으로 작용한다고 말한다. 동양사회는 사회구조 자체가 권위주의적인 종적인 인간관계가 특징이라고 말한다면 서구의 그것은 횡적인 구조를 가지고 있다고 말한다(일본의 한 여류 인류학자는 이와 같은 사회적 구조의 차이를 분명히 밝혀 놓고 있다. Nakane Chie, 「Japanese Society」를참조)

준법정신이라는 것은 법을 잘 지키려고 하는 의식을 말하는 것이며, 법이라고 하는 것은 법을 만든 사람이나 또는 법을 집행하는 사람이나 누구나가 모두 법 앞에서는 평등하다고 하는 생각을 전제로 하는 것이며, 사회구성원간의 인간관계가 상하관계가 아니고 횡적인 평등관계를 바탕으로 하는 사회에서 보다 잘 지켜질 것이다. 이를테면, 근대시민법에서 가장 핵심적인 법 원칙의 하나는 「계약의 자유」 원칙이며, 이때 계약은 체결한 당사자 어느 쪽도 함부로 위반할 수 없는 것이며 위반을 한 경우에는 법이 정한 제재를 받게 될 것이다.

그런데 권위주의적인 종적인 사회에서는 위에 있는 사람과 아래에 있는 사람들이 하나의 신뢰관계를 형성하고 있어서 이들 사이에는 일종의 집단 의식이 형성되어 이런 집단의 안에 있는 사람과 밖에 있는 사람 사이를 「안과 밖」으로 구별하고 안에 있는 사람들 사이에서는 절대적인 신뢰 관계를 형성하여 위에 대하여서는 「순종」(obedience)을 그리고 아래에 있는 사람들에게는 「보살핌」(benevolence)을 하는 것을 당연한 것으로 생각한다. 이러한 동류의식은 때로는 파벌을 형성하기도 하고 문벌, 학교 등 여러 가지 인연을 통하여 강화되고 이들 사이에는 이른바 의리라는 사슬로 유이게 되는데, 이런 사이에서는 법보다는 그 사회에 통용되는 자신들이 정립한 규범이 지배적인 것임은 말할 필요도 없을 것이다. 이러한 현상이 그 대상을 확대하게 되면, 자연히 위에 있는 사람과 아래에 있는 사람과의 관계를 규율하는 것은 법보다는 그 사회에 특유한 윤리규범이 우선 적용되는 것이다. 우리나라나 일본에서 흔히 쓰이는 용어인 「선배」, 「후배」라는 정확한 용어를 서양말에서 찾기가 힘든 것은 우리들 모두가 경험하는 일이며, 이런 사이에서 법을 가지고 따지는 일은 우리의 생활에서 흔히 찾아볼 수 있는 일은 아니다.

한편 제 2 차 대전후의 대다수의 신생국가가 경험한 바 새로 탄생한 국가의 영도자들은 신생공화국의 산업화, 나아가서는 산업화와 현대화를 제 1 차적 국가목적으로 삼고 이러한 목적달성을 위한 수단으로 법을 원용한 경우가 일반적인 경향이었다(이른바 Roscoe Pound 가 주장한 법의사회공학적 기능(social engineering)을 원용한 것이라고 볼 수 있다) 그리고 우리들은 이러한 노력의 결과를 경제관계입법에서 찾아볼 수 있으며, 그 결과 상당한 경제발전을 이룩한 것도 사실이다. 경제적 효율성의 제고라든가 규제의 실효성 확보 등 여러 측면에서 산업화를 이룩하기 위한 수단으로서의 법의 역할은 컸었다고 말할 수 있다. 그러나 이러한 산업화는 경제적 측면에서는 효율적인 것이었지만, 분배의 문제라든가, 혹은 사회의 현대화는 법만으로는 이룩될 수 없었으며, 결국 많은 혜택을 받지 못한 사람들은 법이 가지는 힘을 대항할 수는 없었지만, 법 또는 법제도에 대한 반감은 감추지 않았던 것도 사실이다. 그렇지만, 법제도 자체가 내장하고 없는 구제제도인 헌법재판이나

위헌법률심사제도가 정치적 또는 그 밖의 여러 가지 장애요인으로 말미암아 이러한 구제적 기능을 하지 못하였기 때문에 (과거 10여 년 간 위헌법률심사가 제소된 일이 없었던 것은 우리들 모두가 잘 알고 있는 사실이다.)법을 신뢰하고 법이 마련하고 있는 구제제도를 원용하고자 하는 의식을 좌절시키고 힘으로 또는 감정을 폭발시켜서 구제를 구하는 바람직스럽지 못한 선례를 남겼고 이러한 현상은 오늘 사회적인 병폐로 지적될 만큼 커다란 문제점을 제기하고 있다. 법이 내장하고 있는 구제제도가 작용하지 못한 것도 커다란 문제점인 동시에 법의 틀을 벗어나서 힘으로 자신의 목적을 관철하고자 하는 것도 또한 문제가 아닐 수 없다. 이밖에도 우리나라에서 법이 두려움의 대상으로 또는 깔보임의 대상으로 생각하는 경향을 남게 한 여러 가지 원인을 지적할 수 있겠지만 가장 주요한 것의 하나는 법제도가 가지고 있는 구제수단을 국민이 원용하고자 할 때 필요한 경비(cost)가 기대하는 소득(benefit)보다는 훨씬 비싸다고 일반대중이 인식하고 있다는 사실이다. 즉 법이 정한 구제제도를 원용할 때 필요한 전문적 지식을 가진 사람(이를테면 변호인)이 필요한 경우 쉽게 도움을 청하기에는 경비가 많이 든다거나 쉽지 않다거나, 또는 법이 정한 구제제도를 원용하여 그 결과를 얻는 데에는 무한히 많은 노력을 하더라도 그 성과를 쟁취하기에 여러 해의 장시간이 필요한 것이 분명하기 때문에 차라리 일찍 체념하는 것이 훨씬 마음이 편하다고 생각하는 경우 등이 많다는 것이다. 그래서 많은 「억울한」 사람들은 법이 정한 법적인 수단을 포기하고 법이 「불법」이라고 정한 수단을 써서라도 자신의 억울함을 호소하려고 하는 경우 보게 된다.

3. 시민의 권리의식

위에서 우리나라 사람들이 법에 대하여 어떤 의식을 가지고 있는가 그리고 이러한 의식을 가지게 한 원인들은 어떤 것이 있었는가 하는 점을 살펴 보았다. 이러한 검토의 결과는 우리나라사람들은 법을 호의적으로 보고 있지 않으며, 한편의 극단에서는 법 만능주의에, 다른 한편에서는 법 경시주의에 빠져 있음을 알 수가 있다. 앞에서도 지적한 바와 같이 법과 권리는 불가분의 관계를 가지고 있다. 우리나라 사람들이 법을 만능으로 또는 법을 경시할 수 있는 대상으로 생각하고 있는 동안에는 마찬가지로 권리는 만능으로 또는 경시할 수 있는 것으로 생각하는 것은 당연한 일이라고 볼 수 있다.

법제도 확립의 역사가 짧기 때문에 마찬가지로 권리의식이 정착되지 못한 것은 쉽게 말할 수 있다. 사법분야의 가장 핵심적인 권리라고 말할 수 있는 재산권이 앞에서 말한 여러 가지 원인 때문에 아직까지 정착되어 있다고는 말하기 힘든 실정이다. 필자가 앞에서 언급한 사회조사의 결과를 보면 「추운 겨울에 집이 없는 경우에 남의 땅에라도 판자집을 짓고 사는 것을 어떻게 생각하는가」라는 설문에 대답한 상당수의 사람이 「당연히 짓고 살아야 하겠다」는 생각을 밝혔고, 「땅 주인이 땅을 쓰겠다고 비워달라」고 할 때에는 그냥 나가는 것이 아니라 「돈이라도 받고 나가겠다」는 대답을 한 사람들이 상당수 있었고, 다른 한편, 공법분야에서 가장 중요한 권리인자유권의 경우. 이를 제약하는 가장 위협적인 권리인 「공권력」은 필요한 경우 언제나 발동할 수 있는 것으로 생각하는 사람들이 있다는 것에서 우리는 권리의식의 만능과 경시를 함께 경험하게 된다.

이러한 현실에서 우리에게는 낯설고 새로운 권리라고 말할 수 있는 특허권, 상표권 등의 무체재산권이나, 언론과 밀접한 관계를 가지고 있는 국민의 알 권리, 사생활비밀의 권리 (프라이버시의 권리), 초상권, 또는 깨끗한 환경에서 살 수 있는 권리 등에 대하여서는 그 의식이 희박하다고 말할 수 있으며, 이들 권리는 때로는 남용, 때로는 무시되는 경우를 흔히 보게 된다. 뿐만 아니라 권리 그 자체에 대한 인식도 사회구성원간에 이견을 가질 가능성이 커져서 이를테면 임금청구권을 「생존권적 기본권」을 보장하는 권리로 보고 따라서 일을 하지 못한 경우에도 당연히 청구할 수 있는 권리 라고 보는 견해와 다른 한편에서는 「고용계약」에서 나오는 권리로 노동의대가로 청구할 수 있는 권리가기 때문에 일을 하지 않은 경우에는 청구할 수 없는 권리로 생각하는 현상 등이 이런 실정을 보여주는 좋은 예가 될 것이다.

앞에서 우리나라에서는 유교적인 전통으로 법 개념보다는 덕이라든가 예라는 개념이 보다 보편적인 사회규범으로서의 가치를 가진다고 말하였고 이에 따라 같은 논리로 권리개념은 유교적인 전통에서는 보편적으로 통용되기가 어려울 것이다. 권리 그 자체가 유교적 가치체계에서는 그 자리를 찾기 힘들 것이며, 한 걸음 더 나아가 권리를 주장한다는 것은 군자답지 못한, 때로는 염치를 모르는 사람이나 주장할 수 있는 것으로 속단하기 쉽게 된다. 이른바 「점잖은」 사람은 법이나 권리를 말할 수 없고 구태여 이런 주장을 할 때에는 「점잖은」 사람의 범주에서는 탈락하는 위험마저도 감수하여야 할지도 모른다. 따라서 어느 정도 사회적 지위를 가진 사람이 법원에 자신의 권리를 주장하기 위하여 제소하였다는 사실을 알게 되면 많은 사람들은 우선은 호의적인 태도를 보이기 보다는 부정적인 시각에서의 평가를 내리거나 때로는 「오죽했으면 법원에 제소하였을 것인가」 하는 동정적인 태도를 보이는 것이 일반적인 생각일 것이다.

한편 모친대용물로 법을 보는 시각에서는 권리를 주장하기 보다는 혜택을 주기를 바라는 심정이 보다 앞선다고 말할 수 있다. 자신의 권리를 법적으로 주장하는 것보다는 권리를 보장하여 주도록 되어 있는 사람들이 권리를 주장하기 전에 권리의 내용에 따라서 이익을 보장하여 주는 것이 피차에 편하다는 생각을 하기가 쉽다. 얼굴을 붉혀가면서 법을 따지고 권리를 말하면 사람과 사람과의 관계를 해치기 쉽고 이러한 것은 바람직스럽지 않다는 것이다.

종적 사회구조를 특징으로 가지고 있는 사회에서는 횡적인 사회구조를 가지고 있는 사회보다 법으로 인간관계를 정하는 것이 어렵고 권리를 주장하는 것도 어렵다. 앞에서도 말한 바와 같이 위 아래의 인간관계와 더불어 안과 밖을 구별하는 사회에서는 아래에 있는 사람이 위에 있는 사람에게 권리를 주장한다는 것은 그 집단에서의 축출을 각오하지 않는 한 취할 수 있는 방법이 될 수 없으며, 위 사람이 아래 사람에 대하여 권리를 주장하는 것은 이미 그 사람은 그 집단의 위계질서에서 위에 머물러 있을 수 없는 상황을 조성하는 것이기 때문에 가능한 일이 될 수 없을 것이다.

산업화 과정에서의 많은 입법활동이 적정한 사회적 분배 보다는 산업화, 공업화에 중점을 두었고 이러한 국가목적의 설정과정에서 자칫 소외된 사람들은 자신의 이익을 옹호하기 위한 권리가 법으로 보장될 수 있다는 사실을 인식할만한 여유가 없었으며, 또 이를 인식할

수 있었다고 하더라도 법적인 틀 안에서 이를 주장할 수 있는 여건에 있지 못하였기 때문에 권리의식을 가질 수 있는 여유조차 없었다고 보는 것이 타당할 것이다.

그리고 법 전문가의 도움을 받을 수 있는 여건이 형성되지 못하였다는 것은 앞에서 말한 바와 같거니와 전문가의 도움 없이 자신이 어떤 권리를 가지고 있으며 이 권리가 어떻게 침해되었고 또 이러한 침해에 대하여 어떤 구제가 법제도의 틀 안에서 가능하다고 하는 것을 알 수가 없었기 때문에 국민의 상당수는 권리를 의식하지 못하였고 다만 특정한 경우에 자신은 「억울하다」는 푸념만을 가지고 있었다고 말하는 것이 타당할 것이다. 요컨대, 우리나라의 일반대중은 극히 최근까지 권리에 관한 의식이 투철할 수가 없었으며, 또 권리에 대한 강한 의식을 가지고 있었다고 하더라도 자신의 권리를 보장하는 구체적인 방법을 앞에서 본 여러 가지 요인으로 원용할 수 없었다고 말할 수 있을 것이다.

III. 언론침해구제제도

앞에서 우리나라 사람들의 권리의식에 관하여 살펴보았다. 그리고 재산권이라든가 자유권과 같은 비교적 우리들과 친숙한 권리에 대하여서조차 우리나라 사람들은 그 권리의식이 서구의 사람들에 비하여 희박하다는 것을 지적하였다. 그런데 언론으로 말미암아 침해되는 국민의 권리는 「알 권리」라든가, 「실체진실을 보도 받을 권리」라든가, 또는 「말할 권리」(the right to be heard)라든가, 반론권이라든가, 프라이버시권 또는 초근권 등과 같은 권리는 그리 친숙한 개념이 아니다. 따라서 이러한 국민의 권리가 침해되었을 때, 국민이 침해된 권리의 구제를 구하기 위한 노력을 경주한다는 것 자체가 그렇게 일반적인 현상으로 나타날 것을 기대하기는 어려울 것이다. 대개의 경우는 피해를 본 당사자가

「억울하다」라고 생각하는 것이 대부분일 것으로 짐작이 되고, 또 실제로 자신의 권리를 지키기 위하여 법이 마련하고 있는 제도를 원용하는 실례가 그렇게 많지 않다고 하는 점을 보더라도 이를 짐작할 수 있을 것이다(언론중재위원회가 설치된 이후 정정보도, 추후보도 등을 청구하기 위하여 제소된 사건의 절대 수를 보더라도 그렇게 많은 수는 아니다. 이는 물론 언론기관에 의한 침해사례가 적기 때문이라는 해석도 가능하며 또 언론중재위원회에서의 구제가 충분하지 않기 때문-강제중재제도가 없다는-에 제소를 기피하는 현상도 있을 수 있겠으나 현재는 중재가 소송제기의 요건이기 때문에 중재의 실효성을 의심하여 중재위원회에의 제소를 기피하지는 않을 것이다).

언론침해에 대한 구제제도는 일반 민사소송에 의한 침해 언론기관을 상대로 하는 손해배상청구소송을 제기하는 방법이 있을 수 있다. 이는 언론기관의 언론침해를 불법행위로 보고 이러한 불법행위가 행위자의 고의 또는 과실로 인한 위법한 행위이며, 이러한 침해행위로 말미암아 제소하는 사람에게 손해가 발생하였고 이러한 손해는 침해행위와 인과관계가 있다는 것을 주장하고 제기하는 소송이다. 이러한 방법으로 구제를 받고자 하는 경우에는 피해자가 상당한 지적, 경제적 수준에 있고 또 전문가의 조력을 받을 수 있는 경우거나 가능한 것이며, 이 방법은 상당한 시간이 필요한, 소시민에게는 별로 효율적인 방법으로는 생각하기 어려운 제도이다. 다른 방법은 「정기간행물의 등록 등에 관한 법률」(법률 제 3979 호)이 정한 방법으로서, 정정보도, 추후보도 등을 침해 언론기관을

상대로 하여 이 법률이 그 설치를 정한 언론중재위원회에 청구하여 협의하여 중재위원회의 권고에 따라서 구제를 받는 방법이다. 이 방법은 얻을 수 있는 구제가 정정보도와 추후보도라는 한정적인 것이며, 또 중재의 청구인과 피청구인이 권고에 합의한 경우만 구제가 가능하다는 한계가 있어서 근래에는 중재위원회에 대하여 강제중재를 할 수 있는 권한을 부여하는 것이 바람직하다는 유력한 견해가 없지도 않다 즉, 상당한 예산을 사용하는 기관이 강력한 권한을 가지는 것이 예산을 낭비한다는 비만을 면할 수 있는 것이며, 다른 한편 침해에 대한 신속한 구제가 사회적 정의의 실현에 합당하고 불필요한 소송절차를 생략할 수 있는 방법이라는 것이다. 그러나 이와 같은 중재위원회의 권한 강화는 위원의 독립성 확보, 위원의 신분보장, 위원에 대한 있을지도 모를 압력을 유효하게 배제할 수 있는 장치를 마련하여 결정의 공정성과 불편부당성을 보장하여야 하는 문제와 같은 복잡한 문제에 대한 검토가 사전에 이루어져야 할 것이다. 위에서 말한 구제제도들은 모두 사후적 구제 제도다. 언론에 의한 침해가 자행되고 만 뒤에 사후적으로 이를 시정하기 위한 제도인 것이다.

그런데, 모든 사후적 구제는 충분한 구제가 될 수 없다는 것은 말할 필요도 없을 것이다. 보다 완전한 피해구제는 침해행위의 발생을 원천적으로 예방하는 길이다. 따라서 언론침해구제의 경우도 가장 바람직한 구제는 사전에 언론보도 행위로 말미암아 어떤 사람의 권리가 침해되지 않도록 사전에 예방하는 길이 최선의 것이라고 말할 수 있다. 이와 같은 생각에서 필자는 각 언론기관에는 사내에 법률전문가(변호사)를 포함하는 몇 사람의 위원으로 구성되는 공정보도를 사전에 심사할 수 있는 위원회를 두어 모든 보도자료를 사전에 심사할 수 있도록 하는 것이 바람직한 방법이라고 생각한다. 이 위원회는 사전심사를 할 뿐만 아니라 사내에서의 사후심사도 겸하게 함으로써 언론침해로 말미암은 분쟁이 확대되는 것을 방지할 수 있는 장점도 가지고 있다는 것을 첨가하고자 한다.

- 연세대 법학과, 동대학원, 미국 뉴욕대·하버드대·영국 맨체스터대 수학
- 행정·사법 외무고시시험위원
- 저술: 「법학개론」, 「시민과 정부」 (역서), 「미국헌법제도론」, 「정의론」, 「미국의 법원과 정치」, 「프랑스행정법 서설」, 「공업소유권」 외
- 현재 연세대 법학과 교수, 연세대 중앙도서관장