



편집자 주

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

[판례 1]

신체 일부분의 공표로 인한 초상권 침해

원고의 코 사진은 그 형태가 특이하게 변형되어 있어 사회 통념상 원고임을 알 수 있는 신체적 특징에 해당하여 초상권의 보호대상에 해당하고, 피고는 원고의 허락을 받지 않고 원고의 코 사진을 SBS가 촬영하고 방송하도록 하여 원고의 초상권을 침해하는 불법행위를 하였으므로, 피고는 원고가 입은 정신적 손해를 배상할 의무가 있다.

서울중앙지방법원 제6민사부는 2010년 9월 9일 정 모 씨가 최 모 씨를 상대로 낸 손해배상 청구소송의 항소심에서 원·피고의 항소를 모두 기각, “피고는 원고에게 600만 원을 지급하라”는 1심의 원고 일부 승소 판결을 유지했다.

원고는 불법 성형으로 코가 혐오스럽게 변형되자 성형외과 의사인 피고에게 코 재건수술 상담을 받았고, 피고는 원고의 코 사진을 보관하던 중 불법성형 피해사례를 조명하던 SBS에 출연하여 원고의 코 사진을 제작전에 제공하여 촬영하도록 하였다. 이에 원고는 초상권이 침해되었다며 손해배상을 청구하였다.

재판부는 신체일부의 공표로 인한 초상권 침해 판단과 관련하여 “원고의 코 사진은 그 형태가 특이하게 변형되어 있어 사회 통념상 원고임을 알 수 있는 신체적 특징에 해당하여 초상권의 보호대상에 해당하고, 피고는 원고의 허락을 받지 않고 원고의 코 사진을 SBS가 촬영하여 방송하도록 하여 원고의 초상권을 침해하는 불법행위를 하였으므로, 피고에게 원고가 입은 정신적 손해를 배상할 의무가 있다”고 판시했다.

손해배상액 산정과 관련하여서는 “① 원고는 불법 성형으로 인하여 혐오스럽게 변형된 코 사진이 방송

됨으로써 심각한 정신적 충격을 입었고, ② 코 사진이 방송된 후 각종 인터넷 포털사이트에 게시됨으로써 그 피해가 계속되고 있으며, ③ 이 사건은 환자의 의사에 대한 고도의 신뢰관계를 어긴 피고의 잘못으로 발생한 점 및 변론에 나타난 기타 모든 사정을 종합하면, 피고의 초상권 침해행위로 인해 피고가 원고에게 배상하여야 할 위자료 액수는 600만 원으로 본다”고 밝혔다.

이에 앞서 원고는 2009년 8월 19일 SBS를 상대로 언론중재위원회에 조정신청(2009서울조정336)을 하였으며, 그 결과 언론사가 원고에게 300만 원을 지급하기로 하는 조정이 성립된 바 있다.

서울중앙지방법원 제6민사부  
2010. 9. 9. 선고 2010나23226 판결 (확정)

사 건 : 2010나23226 손해배상(기)  
원고, 피항소인 겸 항소인 : 정○○  
피고, 항소인 겸 피항소인 : 최○○  
제1심 판결 : 서울중앙지방법원 2010. 5. 14. 선고  
2009가소322524 판결  
변 론 종 결 : 2010. 8. 26.  
판 결 선 고 : 2010. 9. 9.

주 문 : 1. 원고 및 피고의 항소를 모두 기각한다.  
2. 항소비용은 각자 부담한다.

청구취지 및 항소취지 :

• 청구취지

피고는 원고에게 15,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음날부터 다 갚는 날까지 연 20%의 비율로 계산한 금원을 지급하라.

• 항소취지

원 고 : 제1심 판결 중 원고 패소부분을 취소하고, 청구취지 기재와 같은 판결을 구한다.

피 고 : 제1심 판결 중 피고 패소부분을 취소하고, 위 취소부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.

이 유 : 1. 기초사실

가. 원고는 불법 성형으로 코가 혐오스럽게 변형되자 코 재건수술을 위해 2006.경 피고가 운영하는 ‘○○○○○성형외과’에 내원하여 피고로부터 수술에 대한 상담을 받았고, 그 과정에서 피고가 원고의 코 사진을 촬영하였으나 원고는 피고로부터 수술을 받지 않았다.

나. 피고는 원고의 코 사진을 보관하던 중 2009.경 ‘SBS 뉴스추적’ 제작진으로부터 ‘얼굴이 사라진 여인들’이라는 프로그램 제작에 참여해줄 것을 의뢰받아 위 프로그램에 출연하였고, 그 과정에서 원고의 코 사진을 피고의 모니터에 출력하여 제작진이 촬영하도록 하였다.

다. 2009. 7. 8. 20:00경 ‘SBS 8시 뉴스’ 및 같은 날 23:00경 ‘SBS 뉴스추적 얼굴이 사라진 여인들’ 프로그램에 원고의 코 사진이 방영되었고, 이후 ‘미디어 다음’ 등 각종 인터넷 포털사이트에 원고의 코 사진이 포함된 ‘SBS 뉴스추적’ 동영상이 게시되어 있으며, 원고의 지인이 방송을 보고 원고의 코 사진이 나

왔다고 원고에게 연락하는 등 원고는 정신적 괴로움에 시달렸다.

라. 주식회사 SBS(이하 ‘SBS’)와 원고는 위 방송과 관련하여, 2009. 8. 2. 언론중재위원회의 조정으로 SBS가 2009. 9. 30.까지 원고에게 300만 원을 지급하기로 합의하였고, 그 무렵 원고는 SBS로부터 300만 원을 지급받았다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 3호증, 을 제5호증, 변론 전체의 취지

2. 당사자의 주장

가. 청구원인

피고는 원고의 허락을 받지 않고 원고의 코 사진을 SBS에 제공하여 방송되게 함으로써 원고의 초상권을 침해하였으므로, 그 손해배상금 1,500만 원 및 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 피고의 주장

① 원고의 얼굴 전체가 아닌 코 사진만이 방송된 것은 초상권 침해에 해당하지 않고, ② SBS가 원고의 코 사진을 방송하면서 흐릿한 연막 화면 장치로 원고를 보호하지 않았으므로 원고의 코 사진이 방송에 유출된 것은 SBS의 책임일 뿐, 피고는 책임이 없으며, ③ SBS와 원고는 300만 원에 조정하였으므로 피고의 책임도 그 수준에서 정해져야 한다.

3. 판단

가. 손해배상책임의 존부

원고의 코 사진은 그 형태가 특이하게 변형되어 있어 사회 통념상 원고임을 알 수 있는 신체적 특징에 해당하여 초상권의 보호대상에 해당하고, 피고는 원

고의 허락을 받지 않고 원고의 코 사진을 SBS가 촬영하여 방송하도록 하여 원고의 초상권을 침해하는 불법행위를 하였으므로, 피고에게 원고가 입은 정신적 손해를 배상할 의무가 있다.

나. 손해배상액

① 원고는 불법 성형으로 인하여 혐오스럽게 변형된 코 사진이 방송됨으로써 심각한 정신적 충격을 입었고, ② 코 사진이 방송된 후 각종 인터넷 포털사이트에 게시됨으로써 그 피해가 계속되고 있으며, ③ 이 사건은 환자의 의사에 대한 고도의 신뢰관계를 어긴 피고의 잘못으로 발생한 점 및 변론에 나타난 기타 모든 사정을 종합하면, 피고의 초상권 침해행위로 인해 피고가 원고에게 배상하여야 할 위자료 액수는 600만 원으로 본다.

다. 소결론

피고는 원고에게 위자료 600만 원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음날인 2010. 1. 19.부터 제1심 판결 선고일인 2010. 5. 14.까지는 민법의 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법의 연 20%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 청구 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하고 나머지 청구는 이유 없어 기각할 것인바, 제1심 판결은 이와 결론을 같이 하여 정당하므로 원고 및 피고의 항소는 이유 없어 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

[판례 2]

국가가 명예훼손의 피해자로 인정될 수 있는지 여부

국가는 언론매체나 제보자의 명예훼손 행위가 감시·비판·견제라는 정당한 활동의 범위를 벗어나 악의적이거나 심히 경솔한 공격으로서 현저히 상당성을 잃은 것으로 평가되는 경우에 한하여 예외적으로 명예훼손으로 인한 피해자가 될 수 있다고 봄이 상당하고, 이 경우 언론매체 등의 명예훼손 행위가 현실적인 악의에 기한 것이라는 점에 대한 증명책임은 피해자인 국가에게 있다.

서울중앙지방법원 제14민사부는 2010년 9월 15일 대한민국이 희망제작소 상임이사인 박원순 씨를 상대로 제기한 손해배상 청구소송에서 원고의 청구를 기각, 원고 패소 판결을 내렸다.

피고는 Weekly경향과의 인터뷰에서 희망제작소가 진행하거나 추진하던 사업이 무산된 것을 예로 들며 국정원이 시민단체에 대한 민간사찰을 하는 등 국정원법을 위반하고 있다고 주장한 바 있으며, 인

터뷰 내용은 2009년 6월 23일자 Weekly경향 제 830호에 보도되었다. 이에 원고는 피고의 언론제보행위로 명예를 훼손당하였다며 손해배상을 청구하였다.

재판부는 국가가 명예훼손의 피해자로 인정될 수 있는지 여부와 관련하여 “국가는 기본권의 보장 의무를 지는 수범자이지 그 향수 주체는 아니라고 할 것인 점, 국가나 국가기관이 업무를 정당하게 처리하고

있는지 여부는 국민들의 광범위한 비판과 감시의 대상이고 국가는 당연히 이를 수용해야 하는 점, 우리 형법상 국가는 일반적으로 명예훼손이나 모욕죄의 피해자가 될 수 없는 것으로 해석되는 점, 국가는 언론사 등을 상대로 정정보도나 반론보도를 청구할 수 있는 등 이미 충분하고 유효적절한 대응수단을 가지고 있다는 점” 등을 들어 원칙적으로 명예훼손으로 인한 피해자로서 소송을 제기할 적격이 없다고 판단했다. 다만 “기본권 보장 의무를 지는 자라고 하여 기본권에서부터 우리나라 오는 모든 권리나 제도의 향수 주체가 될 수 없는 것은 아니며, 단지 국가라는 이유만으로 명백한 허위사실의 유포나 악의적인 비방과 같이 언론이나 표현의 자유를 현저히 일탈하는 남용 행위에 대해서까지 법적인 보호를 외면할 필요는 없다”며 비록 국가라 하더라도 일정한 범위 내에서는 법적 보호의 대상이 될 수 있다고 밝혔다.

이 사건의 최종 판단에 있어서 재판부는 “국가는 악의적이거나 심히 경솔한 공격으로서 현저히 상당성을 잃은 것으로 평가되는 경우에 한하여 예외적으로 명예훼손으로 인한 피해자가 될 수 있으며, 이 경우 언론매체 등의 명예훼손 행위가 현실적인 악의에 기한 것이라는 점에 대한 증명책임은 피해자인 국가에게 있다”고 전제하고 “이 사건의 경우, 피고의 언론정보 행위가 다소 근거가 부족하거나 진위 여부를 확인하지 않은 상태에서 이루어졌다고 볼 수는 있을지언정, 그것이 현실적인 악의에 기한 것이라는 점을 인정하기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다”며 원고의 청구를 기각했다.

이 사건은 원고가 항소하여 현재 서울고등법원에 계류 중이다.

**서울중앙지방법원 제14민사부**

**2010. 9. 15. 선고 2009가합103887 판결**

사      건 : 2009가합103887 손해배상(기)

원      고 : 대한민국

피      고 : 박원순

변    론    종    결 : 2010. 9. 1.

판    결    선    고 : 2010. 9. 15.

주      문 : 1. 원고의 청구를 기각한다.

          2. 소송비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지 : 피고는 원고에게 금 200,000,000원 및 이에 대하여 2009. 6. 24.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라.

이      유 : 1. 기초사실

다음 각 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나 강제 1 내지 6호중, 을 제2 내지 22호중(각 가지번호 포함)의 각 기재, 증인 서○○의 증언 및 이 법원의 재단법인 한국지역진흥재단, 재단법인 하나미소금융재단에 대한 각 사실조회결과에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있다.

가. 당사자 등의 지위

(1) 국가정보원은 국가안전보장에 관련되는 정보·보안 및 범죄수사에 관한 사무를 담당하는 원고 산하의 국가기관이다.

(2) 피고는 시민들의 제안과 참여를 토대로 구체적이고 실용적인 정책대안을 연구함으로써 올바른 사회변화를 추동하여 국가와 지역이 조화롭게 발전하는 데 기여함을 목적으로 2006. 3. 23. 설립된 재단법인 희망제작소(이하 ‘희망제작소’라고만 한다)의 상임이사이다.

(3) 재단법인 한국지역진흥재단(이하 ‘한국지역진흥재단’이라고만 한다)은 지역홍보센터를 통한 특화된 지역홍보사업 등을 목적으로 행정자치부장관의 허가를 받아 2007. 8. 23. 설립된 법인이고, 재단법인 하나희망재단(변경 후 명칭은 재단법인 하나미소금

용재단으로 이하 ‘하나희망재단’이라고만 한다)은 법인세법 시행규칙에서 정하고 있는 금융소외계층에 대하여 창업 등 경제활동에 필요한 자금 지원 등을 목적으로 금융위원장의 허가를 받아 2008. 9. 10. 설립된 법인이다.

나. 희망제작소가 진행하거나 추진하던 사업의 무산

(1) 한국지역진흥재단과의 위탁협약 부분

한국지역진흥재단은 2007. 11. 1. 희망제작소와 사이에 희망제작소에게 2007. 11. 21.부터 2010. 11. 20.까지 3년간 지역홍보센터의 관리·운영을 위탁하기로 하는 협약(이하 ‘이 사건 위탁협약’이라 한다)을 체결하였으나, 위탁기간이 종료하기 전인 2008. 12. 17. 희망제작소에 대하여 공익상 위탁을 계속할 수 없는 중대한 사유가 발생하였다는 이유로 이 사건 위탁협약의 해지를 통보하였다.

(2) 하나희망재단과의 소기업 지원 사업 부분

희망제작소와 하나은행은 2007. 7.경 소기업(법인)에 대한 저리의 자금 지원 사업을 목적으로 재단 설립을 추진하였고, 피고와 김종열 당시 하나은행 행장은 2007. 7. 9. 하나은행이 하나희망재단을 설립하여 기금 운용 및 자금 지원을 담당하고, 희망제작소 산하 소기업발전소가 창업지원자들의 사업 아이디어와 타당성 등을 심사하기로 하는 방식으로 한국형 마이크로 크레딧 사업에 진출한다는 내용의 기자회견을 하였다.

피고는 2009. 2. 12. 하나은행 행장이자 하나희망재단의 대표권 있는 이사인 김정태와 하나은행 부행장인 이성규에게 하나희망재단의 목적에 ‘법인세법 시행규칙이 정한 요건에 해당되지 않는 소기업(법인)에 대한 저리 또는 무이자 지원’이 추가되도록 정관변경(이하 ‘이 사건 정관변경’이라 한다)을 요청하였으나, 하나희망재단은 정관변경을 안건으로 하는 이사회를 개최하지 않았다.

다. 희망제작소의 사업 무산에 관한 국가정보원 개입 의혹

(1) 2008. 12. 5.경 한국지역진흥재단 측으로부터 이 사건 위탁협약을 해지할 예정이라는 소식을 접한 희망제작소 부소장인 윤석인은 행정안전부 차관 및 지역발전정책국장에게 전화를 하였는데, 그들로부터 ‘행정안전부장관이 취임 후 지역홍보센터를 방문하여 규모를 줄이는 방안을 찾아보라고 지시하였다’는 취지의 설명을 듣고 피고에게 대책을 보고하였다.

(2) 피고는 2009. 2. 13. 소기업 지원 사업을 담당하고 있던 희망제작소 산하 소기업발전소 소장 서○○로부터 “이성규 하나은행 부행장이 ‘재경부, 금융위원회로부터 소기업 지원 사업에 대한 긍정적인 답변을 확보했다, 소기업 대출 재원은 최소한 130억 최대 200억 원으로 한다’고 말하였다”는 내용의 전자 메일을 받았으나, 그 직후인 2009. 2. 26.경 갑자기 이 사건 정관변경이 무산되었다는 소식을 접하게 되었다.

(3) 한편, 서□□은 2009. 6. 초순경 피고에게 ‘국가정보원 관계자가 하나금융그룹지주회사 간부에게 희망제작소와 하나은행이 공동으로 추진하던 사업을 중단하였으면 좋겠다는 뜻을 전했다’는 취지의 진술을 하나금융그룹 고위관계자로부터 2009. 2. 내지 3. 경 들었다고 말하였다.

(4) 피고는 2009. 6.경까지 국가정보원 조정관이 서울시 고위간부에게 전화를 하여 환경재단이 주최한 환경영화제에 대한 지원금 지급을 보류시켰다거나 국가정보원에서 최열 환경재단 대표에 대한 검찰 수사가 진행되던 시기에 대기업의 대외협력 담당 간부에게 시민단체 후원 내역 자료를 보내 달라고 요청하였다는 의혹(위 의혹은 2009. 6. 24. 한겨레신문을 통해 보도되었다)을 비롯한 시민단체에 대한 국가정보원의 개입 의혹을 여러 경로를 통해 수차례 접한 상태였다.

## 라. 피고의 인터뷰 내용 보도를 통한 의혹 제기

피고는 2009. 6. 10. 위클리경향 출판국 기획의원이○○의 인터뷰 요청에 응하여 이 사건 위탁협약의 해지 및 이 사건 정관변경의 무산 등에 관하여 진술하였고(이하 ‘이 사건 언론제보 행위’라 한다), 그에 관한 기사가 다음과 같이 2009. 6. 23. 위클리경향 제 830호로 보도되었다(이하 ‘이 사건 기사’라 한다, 다만 피고는 이 사건 기사 중 지역홍보센터 부분은 국가정보원과 연관지어 말한 것이 아니라고 하고 있다).

「지금 시민단체는 단체와 관계맺은 기업의 임원들까지 전부 조사해 개별적으로 연락하는 통에 많은 단체들이 재정적으로 힘겨운 상태입니다. 총체적으로 지휘하는 곳이 없으면 일어날 수 없는 일이 여러 곳에서 발견됩니다. 명백한 민간사찰이자 국정원법 위반이에요. 우리 희망제작소만 해도 지역홍보센터 만드는 사업을 3년에 걸쳐 하기로 행정안전부와 계약했어요. 그런데 1년 만에 해약통보를 받았습시다. 하나은행과는 마이크로 크레딧 같은 소기업 후원사업을 같이 하기로 합의하고 기자회견까지 했어요. 그런데 어느날 무산됐습니다. 나중에 알고 보니 국정원에서 개입했다고 합니다.」

## 마. 희망제작소가 진행하거나 추진하던 사업이 무산된 경위

(1) 이 사건 위탁협약 제13조 제2항 제3호는, 공익상 위탁을 계속할 수 없는 중대한 사유가 발생하는 경우 한국지역진흥재단이 이 사건 위탁협약을 해지할 수 있도록 규정하고 있는데, 한국지역진흥재단은 IMF 이후 최대의 국가적 경제위기를 극복하기 위한 범정부적인 노력에 동참하고자 지역홍보센터를 직영으로 전환하기로 한 후 지역홍보센터 운영혁신안을 마련하여 2008. 12. 9. 이사회 결의를 거쳐 이 사건 위탁협약을 해지하게 된 것이며, 이에 있어 국가정보원 등 국가기관으로부터 해지 요청을 받은 적은 없다.

(2) 하나은행과 희망제작소는 당초 법인세법 시행규칙이 개정되어 소기업 지원 사업에 관하여 세제 혜택을 받게 될 것을 전제로 하나희망재단 설립을 추진하였다. 그런데 피고가 이 사건 정관변경을 요청한 2009. 2. 12.경 법인세법 시행규칙이 정한 세제 혜택 부여 대상에 소기업(법인) 지원 사업이 제외되어 있었던 관계로 하나희망재단은 소기업 지원 사업을 예정대로 추진하기 어려운 상황이었으며, 한편 소관부처인 금융위원회 또한 소기업 지원 사업에 대해 세제 혜택이 가능할 수 있는지에 관해서는 명확한 답변을 할 수 없다는 입장이었다. 이런 이유로 이 사건 정관변경에 관한 안건을 의결하기 위한 이사회는 실제 개최되지 않았으며, 다만 2009. 2. 25. 개최된 하나희망재단 이사회에서 피고의 요청 사항이 보고되고 그에 관한 이사들의 의견이 논의된 적은 있었다.

## 바. 국가정보원의 반론보도에 의한 해명

한편, 이 사건 기사의 보도 이후 국가정보원장의 정정보도 요청에 따라 다음과 같은 반론보도문(이하 ‘이 사건 반론보도문’이라 한다)이 2009. 7. 7. 위클리경향 제832호로 보도되었다.

「국정원은 Weekly경향 6월23일자(830호) 24~27쪽 박원순 희망제작소 상임이사 인터뷰 기사 중 “국정원이 시민단체와 관계 맺은 기업 임원들을 조사, 개별적으로 연락해 재정적 어려움을 주고 있다”는 주장은 사실이 아니라고 알려왔습니다. 박 상임이사가 거론한 ‘희망제작소와 행정안전부의 지역홍보센터 계약 해약’은 행안부의 ‘산하기관 경영합리화 지침’에 근거한 지역진흥재단의 인력·예산운영 자체 혁신안에 따른 것으로, 재단 정기 이사회 의결을 거쳐 위탁영역을 직영 체제로 바꾼 것이며 희망제작소와 하나은행간의 협력사업 합의 무산도 양자간의 입장 차이로 인한 것이라고 알려왔습니다. 이에 따라 국정원은 희망제작소와 행안부·하나은행간의 계약 해약 및 합의 무산에 개입했다는 박 상임이사의 주장은 사실이 아니라고 알려왔습니다.

또 “총체적으로 지휘하는 곳이 없으면 일어날 수 없는 일이 여러 곳에서 발견된다”며 “명백한 민간사찰이자 국정원법 위반”이라는 박 상임이사의 주장도 사실관계를 오해한 데서 비롯된 것이라고 알려왔습니다. 국정원은 Weekly경향이 충분한 확인절차를 거치지 않고 보도해 국정원의 명예가 훼손된 점에 대해 유감을 표명합니다.]

## 2. 본안전 항변에 관한 판단

원고가 이 사건 언론제보 행위로 인하여 명예를 훼손당하였다는 이유로 손해배상금 200,000,000원의 지급을 구하는 이 사건 소에 대하여 피고는, 이 사건 소는 국민의 국가에 대한 자유로운 비판을 봉쇄할 의도로 제기된 것으로서 신의성실의 원칙에 반하는 소권 남용에 해당한다고 주장하나, 원고가 소송 외적인 목적을 위하여 이 사건 소를 제기하였다는 점을 인정할 아무런 증거가 없다.

## 3. 본안에 관한 판단

### 가. 원고의 주장

(1) 피고는 이 사건 기사를 통해 이 사건 위탁협약이 해지되거나 이 사건 정관변경이 무산되는 과정에 국가정보원이 개입하였다는 의혹을 제기함으로써 독자들로 하여금 국가정보원이 직무범위를 넘어 다른 국가기관이나 국민을 사찰하고 의무 없는 행위를 강요하였다는 인상을 갖게 하였다.

(2) 피고의 이 사건 언론제보 행위로 인하여 국가정보원의 사회적 평가가 저하되었고, 이는 곧 국가정보원을 산하 국가기관으로 두고 있는 원고의 명예가 훼손된 것이므로, 피고는 원고가 입은 손해를 배상할 의무가 있다.

### 나. 판단

(1) 과연 국가가 명예훼손으로 인한 피해자가 될 수

있는지에 관하여 본다.

국가는 기본권의 보장 의무를 지는 수범자이지 그 향수 주체는 아니라고 할 것인 점, 국가나 국가기관이 업무를 정당하게 처리하고 있는지 여부는 국민들의 광범위한 비판과 감시의 대상이 될 수밖에 없고 국가로서는 당연히 이를 수용해야만 하는 점, 우리 형법상 국가는 일반적으로 명예훼손이나 모욕죄의 피해자가 될 수 없는 것으로 해석되고 있으며, (비록 내국인이 국외에서 한 행위에 국한되는 것이기는 하지만) 과거 대한민국이나 국가기관을 모욕 또는 비방하거나 허위사실을 유포하는 등의 방법으로 대한민국의 위신을 해하는 행위에 관하여 국가모독죄로 처벌하는 조항을 두고 있었으나 현재는 이와 같은 조항이 삭제된 점[구 형법(1988. 12. 31 법률 제4040호로 개정되기 전의 것) 제104조의2 참조], 국가는 잘못된 보도 등에 대하여 자신이 보유하고 있는 다양하고 방대한 정보를 활용하여 스스로 진상을 밝히거나 문화체육관광부장관을 통하여 국정을 홍보할 수 있으며, 언론사 등을 상대로 정정보도나 반론보도를 청구할 수 있는 등 이미 충분하고도 유효적절한 대응수단을 갖추고 있다고 볼 수 있는 점(정부조직법 제30조 제1항, 언론중재 및 피해구제 등에 관한 법률 제14조 제3항, 제16조 제3항 참조), 만약 아무런 제한 없이 국가의 피해자 적격을 폭넓게 인정할 경우 표현의 자유와 언론의 역할 및 기능이 극도로 위축되어 자칫 언론이 봉쇄될 우려가 있으며, 국가 산하에는 실로 다양하고 많은 국가기관이 있다는 점을 감안할 때 소송이 남발될 위험성도 배제할 수 없는 점 등을 종합하면, 국가는 원칙적으로 명예훼손으로 인한 피해자로서 소송을 제기할 자격이 없다고 보아야 한다.

다만, 기본권 보장 의무를 지는 자라고 하여 기본권에서부터 우리나라의 모든 권리와 제도의 향수 주체가 될 수 없는 것은 아니며, 국가도 헌법과 법령에 따라 부여된 과제와 기능을 수행함에 있어 최소한의 사회적 승인 내지 신뢰를 필요로 하는 점, 단지 그 대상

이 국가라는 이유만으로 명백한 허위사실의 유포나 악의적인 비방과 같이 언론이나 표현의 자유 범위를 현저히 일탈하는 남용 행위에 대해서까지 법적인 보호를 외면할 필요는 없는 점, [비록 국기(國旗)와 국장(國章)에 관한 것이기는 하지만] 우리 형법은 대한민국을 모욕할 목적으로 국기 또는 국장을 손상하거나 비방하는 행위를 처벌대상으로 삼고 있어 일정한 경우 국가도 명예와 관련된 법익의 보호 대상으로 보고 있는 점(형법 제105조, 제106조 참조) 등을 종합하면, 비록 국가라 하더라도 일정한 범위 내에서는 법적 보호의 대상이 될 수 있다고 보아야 할 것이다.

한편, 언론·출판의 자유와 명예 보호 사이의 한계를 설정함에 있어서 표현된 내용이 공공적·사회적인 의미를 가진 사안에 관한 것인 경우에는 사적인 영역에 속하는 사안에 관한 것인 경우와는 평가를 달리 하여야 하고 언론의 자유에 대한 제한이 완화되어야 하며, 특히 공직자의 도덕성·청렴성이나 그 업무처리가 정당하게 이루어지고 있는지 여부는 항상 국민의 감시와 비판의 대상이 되어야 한다는 점을 감안하면, 이러한 감시와 비판 기능은 그것이 악의적이거나 현저히 상당성을 잃은 공격이 아닌 한 쉽게 제한되어서는 아니 된다(대법원 2007. 12. 27. 선고 2007다29379 판결 참조).

이상의 점을 종합하여 볼 때, 국가는 언론매체나 제

보자의 명예훼손 행위가 감시·비판·견제라는 정당한 활동의 범위를 벗어나 악의적이거나 심히 경솔한 공격으로서 현저히 상당성을 잃은 것으로 평가되는 경우에 한하여 예외적으로 명예훼손으로 인한 피해자가 될 수 있다고 봄이 상당하고, 이 경우 언론매체 등의 명예훼손 행위가 현실적인 악의에 기한 것이라는 점에 대한 증명책임은 피해자인 국가에게 있다고 할 것이다(대법원 2005. 1. 17.자 2003마1477 결정 참조).

(2) 그런데 이 사건 경우 갑 제2호증의 1, 2, 제4호증의 각 기재 및 이 법원의 재단법인 한국지역진흥재단, 재단법인 하나미소금융재단에 대한 각 사실조회 결과만으로는 피고의 이 사건 언론제보 행위가 다소 근거가 부족하거나 진위 여부를 제대로 확인하지 않은 상태에서 이루어졌다고 볼 수는 있을지언정, 그것이 현실적인 악의에 기한 것이라는 점을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 오히려 앞서 본 기초사실에 비추어 보면, 피고의 이 사건 언론제보 행위가 악의적이거나 현저히 상당성을 잃은 공격에 해당한다고 보기는 어렵다.

#### 4. 결 론

그렇다면, 원고의 청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

