

01

‘피의자’의 피의사실 보도와 무죄추정의 원칙

원혜옥 인하대 법학전문대학원 교수



I. 들어가는 말

최근 경찰청은 법무부에 신상공개가 결정된 피의자에 대한 ‘머그샷(mug shot, 범인 식별용 얼굴 사진)’ 촬영과 함께 머그샷의 공개가 가능한지에 대한 유권해석을 의뢰했다. 전 남편을 살해한 뒤 시신을 훼손해 유기한 피의자가 긴 머리를 이용해 얼굴을 가릴 경우 신상공개가 실효성이 없다는 지적이 제기됨에 따라 경찰은 현행법상 ‘피의자의 신상을 공개할 수 있다’는 조항을 ‘피의자 얼굴을 사진 촬영해 공개하는 것이 가능하다’고 해석해도 되는지 법무부에 유권해석을 의뢰한 것으로 전해졌다. 경찰청 관계자는 “머그샷 도입은 검찰 등 다른 법집행기관과의 형평성을 고려할 때 경찰이 단독으로 결정할 수 있는 사안은 아니다”, “법무부 유권해석을 받은 뒤 인권 문제 등을 종합적으로 검토해 도입 여부를 검토할 방침”이라고 설명했다.¹⁾ 이러한 사회적 이슈를 반영하여 이규백 의원은 신상공개 제도는 기소 전이라도 특정강력범죄 피의자의 신상을 공개할 수 있도록 하고 있는데, 이를 강화할 수 있는 이른바 ‘머그샷법’(특정강력범죄의 처벌에 관한 특례법 일부 개정 법률안)을 발의하였다. 안 의원은 “이 개정안이 통과되면 우리도 미국처럼 구금과정에서 머그샷을 촬영할 수 있게 돼 신상공개제도의 실효성이 확실히 보장될 것”이라고 자신했다.²⁾

이와 같이 최근 피의자의 신상공개제도가 다시금 사회적 논의의 대상이 되었다. 이른바 ‘강호순 사건’ 이후인 2010년 4월에 도입된 신상공개제도에 대해서는 도입 이후부터 수사기관의 피의자 얼굴 공개 결정이 일관적이지 않다는 비판 및 얼굴 공개 자체의 정당성에 대한 논란이 지속적으로 제기되고 있다. 신상공개는 2016년 5월 대부도 토막 살해사건 피의자의 얼굴이 피의자를 검거한 지 1시간 만에 결정되었다는 사실이 알려지면서 다시 사회적으로 관심을 받은 바 있다. 이 사안에서 문제가 된 것은 연쇄살인사건이라도 피의자가 공개되지 않은 경우가 있는데 본 사건의 피의자는 검거된 지 1시간 만에 신속하게 공개되었다는 점에서 수사기관이 신상공개를 결정하는 기준이 일관적이지 않다는 점이었다.

사회적으로 주목받을 만한 사건이 발생하면 수사기관은 피의사실과 피의자의 신상정보를 발표하고, 언론이 이를 보도하는 형태로 피의사실이 공개된다. 그러나 수사기관의 피의사실 공표와 피의자의 신상공개가 국민의 알 권리를 충족하기 때문에 정당하다는 주장과 함께 피의자의 인권보장 및 무죄추정의 원칙에 반하기 때문에 정당하지 않다는 주장이 제기된다.

무죄추정의 원칙을 강조하게 되면 피의사실공표와 신상공개는 모두 금지되어야 한다. 그러나 알 권리를 강조하게 되면 피의사실공표와 신상공개는 모두 허용되어야 한다. 현행법

1) 연합뉴스, 2019. 9. 6.

2) 연합뉴스, 2019. 9. 3.



은 공소제기 전에 피의사실과 피의자의 신상을 공개한 사안에 대해 규정하고 있다. 그러나 피의사실공표에 대해서는 무죄추정의 원칙에 의해 처벌의 대상이 되는 범죄로 규정하고 있고, 신상공개제도는 알 권리에 의해 허용하고 있다. 즉, 국민의 알 권리가 피의사실공표죄에서는 정당화사유로 작용하지 않았지만 신상공개제도에서는 정당화사유로 작용하고 있다는 모순이 발생한다.

이에 이하에서는 공소제기 전의 피의사실과 피의자의 신상공개가 알 권리와 무죄추정의 원칙을 고려할 때 어느 범위에서 허용되어야 하는지 살펴보고자 한다.

II. 피의사실공표죄와 신상공개제도의 법적 근거 및 개념

1. 피의사실공표죄

피의사실공표죄는 1953년 형법 제정 당시 입법화되었다. 법제사법위원회에서 정부 초안을 심사할 때 주심을 맡았던 엄상섭 의원은 본회의에서 피의사실공표죄의 입법취지가 수사에 관한 언론보도로 인하여 피의자의 인권 침해를 방지하는 데 있다고 설명하였다. 그 주된 논거는 무죄추정의 원칙이었다.³⁾

피의사실공표죄의 입법취지는 다음과 같다. ①기소 전에 피의사실이 공표되는 경우에 피의자 또는 관련자에 의하여 증거 등이 인멸되는 사태를 방지함으로써 국가의 범죄수사기능을 보호한다. ②피의사건에 대한 유·무죄의 성립은 법원의 확정판결에 의하여 결정되며 확

3) 문재완 (2014), 피의사실공표죄의 헌법적 검토, <세계헌법연구>, 제20권 제3호, p.4.

정판결 전에 피의자는 무죄의 추정을 받는다. 피의자는 유죄의 확정판결을 받음으로써 범죄행위에 대한 법적 책임을 지게 되므로 법원의 확정판결 전에 피의사실이 공표됨으로 인한 불이익은 방지되어야 한다.⁴⁾

현행 형법은 피의사실공표죄를 제126조에서 “검찰, 경찰 기타 범죄수사에 관한 직무를 행하는 자 또는 이를 감독하거나 보조하는 자가 그 직무를 행함에 당하여 지득한 피의사실을 공판청구 전에 공표한 때에는 3년 이하의 징역 또는 5년 이하의 자격정지에 처한다.”고 규정하고 있다. 그러나 이러한 피의사실공표죄에 대해서는 사실상 적용되지 않는 사문화된 법이라는 비판이 제기된다.⁵⁾ 사문화된 원인으로는 범죄행위의 주체와 공소제기의 주체가 동일하기 때문에 스스로에 대한 기소를 기대하기 어렵다는 점과 국민의 알 권리 보장이라는 명목 하에 이루어지는 언론의 경쟁적 보도로 인하여 피의사실공표를 범죄로 처벌하기 어렵다는 점 등을 들 수 있다.⁶⁾

2. 신상공개제도

(1) 법적 근거

1) 「특정강력범죄 처벌에 관한 특례법」(이하 ‘특강법’이라 한다)의 입법과정

2009년 특강법이 개정되어 신상공개제도가 도입되기 이전까지 피의자 얼굴 등의 신상정보에 대한 공개는 피의자가 소년인 경우를 제외하고 입법을 통해 규정된 적은 없다. 경찰은 2005년 국가인권위원회의 권고⁷⁾에 따라 경찰청 훈령에 인권보호를 위한 경찰관 직무규칙(훈령 제461호)을 제정하고, 피의자 유치 및 호송규칙(훈령 제514호)을 제정하여 수사 중이나 호송 중에 피의자의 신상은 물론 피의사실 등을 공개하지 못하도록 하였다(호송규칙 제62조 제8호). 또한 형법 제126조의 피의사실공표죄와 형사소송법 제198조 제2항의 수사기관이 지득한 피의사실 등 비밀유지에 대한 규정은 수사기관이 기소 전에 피의사실 및 피의자의 신상정보를 공개하는 것을 금지하였다. 2006. 6. 26. 전면개정된 법무부훈령인 「인권보호수사준칙」 역시 제6조에서 수사의 전 과정에서 피의자 등 사건관계인의 사생활의 비밀을 보호하고 그들의 명예나 신용이 훼손되지 않도록 노력하여야 함을 규정하고, 제64조 제

4) 문봉규 (2011). 피의사실공표죄의 형사법적 한계와 허용범위. <외법논집>, 제35권 제호, p.169.

5) 김봉수 (2011). 피의사실공표죄(형법 제126조)의 규범적 한계에 관한 고찰. <경찰법연구>, 제9권 제호, p.56.

6) 앞의 김봉수 (2011). p.60 ; 문재완 교수는 이러한 지적이 적절하지 않다는 견해를 취하면서, 오히려 일률적으로 피의사실 공표를 금지하고 있기 때문에 피의사실공표죄가 사문화되는 지경에 이르렀다는 분석이 더 타당하다고 보고 있다 (앞의 문재완 (2014), p.17).

7) ① 경찰관들이 피호송자 호송과정에서 차량 내부가 들여다보이는 호송차량 내부의 거치대에 수갑을 시감한 채 커튼 등 가림장치 없이 그대로 노출되도록 방치한 것은 인격권 및 사생활의 비밀을 침해한 것이다(2005. 6. 27. 04진인3751 결정)

② 교도소 수용자 호송과정에서 수갑과 포승을 하고 수용복을 입은 얼굴이 불특정다수인에게 노출되지 않도록 모자와 마스크 등 인면을 가릴 수 있는 보호도구를 적절하게 사용하는 등 수용자 보호업무를 개선해야 한다(2008. 8. 12. 08진인442 결정)

1항과 제2항에서는 피의자를 기소하기 전에 수사 중인 사건의 혐의사실을 외부에 공개하는 것과 수사상황이나 구속영장 등 수사관련 서류 및 증거물도 그 사건의 기소 전에 공개하는 것을 금지하였다. 다만, 제64조, 제65조는 국민의 알권리의 보장, 언론사의 과다한 취재 경쟁으로 인한 오보의 방지, 범죄로 인한 피해의 방지와 범죄의 예방 등 공익상의 필요성이 인정되는 경우에 수사상황을 필요한 최소한의 범위에서 공개하되 사건관계인의 명예나 사생활 보호, 공정한 재판을 받을 권리 보호, 수사의 효율적 수행 등이 조화를 이룰 수 있도록 노력해야 한다는 것을 전제로 공개할 수 있음을 규정하였다. 언론도 이러한 조치에 부응하여 그동안 '인권존중을 위한 사건보도기준'을 만들어 사인(私人)인 피의자의 얼굴을 공개하지 않는 것을 원칙으로 하였으며, 이름을 익명으로 처리하는 등 개인의 사생활이 침해되지 않도록 하였다.⁸⁾



그러나 2004년 유영철, 2006년 정남규와 같은 연쇄살인범 및 김길태, 조두순과 같은 아동을 대상으로 하는 성범죄자들이 언론에 크게 보도되면서 국민들의 흉악범죄에 대한 두려움이 증가하자 피의자 신상이 비공개되는 것에 대해 강한 불만과 반대의견이 제기되었다. 특히 2009년 연쇄살인범 강호순이 경찰에 검거되자 조선일보와 중앙일보가 얼굴사진을 공개하면서 형이 확정되지 않은 피의자의 얼굴을 공개하는 것이 정당한가에 대한 찬반 논쟁

8) 이무선 (2010), 강력범죄피의자의 얼굴(신상)공개의 정당성 여부, <법학연구>, 제39집, p.229.

이 크게 확산되었다.⁹⁾ 찬반 양론이 대립되고 있었지만 사회적 여론이 피의자의 신상공개로 흐르게 됨에 따라 범죄예방차원에서 피의자의 얼굴을 공개하는 방향으로 입장을 정리하게 되었다. 이에 경찰도 언론의 얼굴 공개에 대한 여론을 고려하여 ‘국민의 알권리와 범죄예방 효과, 공익상 이유’라는 필요성에 따라 흉악범의 얼굴을 공개하는 법률안을 추진하였다. 법무부는 2009년 3월 수사기관이 살인, 미성년자 유괴, 아동 성폭력 강간 등의 중대범죄를 범하였다고 믿을 만한 충분한 이유가 있고, 공공의 이익을 위하여 필요한 때에는 피의자의 얼굴 등 신상정보공개를 허용하는 「특정강력범죄 처벌에 관한 특례법」 개정안을 입법예고하였다. 동 법안은 2010년 4월 제8조의2를 신설하여 피의자의 얼굴 등 공개를 입법화하였다.

2) 특정강력범죄 처벌에 관한 특례법

특강법은 제8조의2에 피의자의 얼굴 등 공개에 대해 다음과 같이 규정하고 있다.

- ① 검사와 사법경찰관은 다음 각 호의 요건을 모두 갖춘 특정강력범죄사건의 피의자의 얼굴, 성명 및 나이 등 신상에 관한 정보를 공개할 수 있다.
 1. 범행수단이 잔인하고 중대한 피해가 발생한 특정강력범죄사건일 것
 2. 피의자가 그 죄를 범하였다고 믿을 만한 충분한 증거가 있을 것
 3. 국민의 알 권리 보장, 피의자의 재범방지 및 범죄예방 등 오로지 공공의 이익을 위하여 필요할 것
 4. 피의자가 「청소년 보호법」 제2조 제1호의 청소년에 해당하지 아니할 것
- ② 제1항에 따라 공개를 할 때에는 피의자의 인권을 고려하여 신중하게 결정하고 이를 남용하여서는 아니 된다.

3) 인권보호를 위한 수사공보준칙

법무부는 훈령 제774호로 2010년 4월 인권보호를 위한 수사공보준칙을 개정하였다. 동 준칙 제23조 제2항은 “「특정강력범죄 처벌에 관한 특례법」 제8조의2 제1항 또는 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제23조 제1항에 해당하는 경우에는 검찰청 부지 내의 청사건물 이외 구역에서 소환, 체포, 구속(구속 전 피의자신문을 위한 호송을 포함한다) 또는 귀가 과정에 한하여 제22조 제1항을 적용하지 아니할 수 있으며, 피의자의 얼굴, 실명 및 나이 등 신상에 관한 정보를 공개할 수 있다”고 규정하고 있다.

9) 신상공개에 대한 찬반 논의에 대해서는 정철호 (2012). 강력범죄 피의자의 신상공개에 대한 법적 고찰. <한국콘텐츠학회논문지>, 제12권 제7호, p.157. 이하 ; 노규호 (2009) 흉악범 얼굴공개에 필요성과 논의점. <수사연구>, 제27권 제3호, p.12. 이하 ; 양의 이무선 (2010), p.231. 이하 참조

4) 신문윤리실천요강

신문윤리실천요강은 제3조 제6항에 피의사실을 보도하는 경우에는 “경찰 및 검찰 등 수사 기관이 제공하는 피의사실은 진실 여부를 확인하도록 노력해야 하며 피고인 또는 피의자 측에게 해명의 기회를 주기 위해 최선을 다해야 한다.”고 규정하고 있다. 제7조에는 ‘범죄보도와 인권존중’이라는 제목 하에 유죄가 확정되기 전의 형사사건 피의자 및 피고인의 인권을 존중해야 함을 규정하고 있다.¹⁰⁾

(2) 신상정보 공개의 사례 및 문제점

신상공개제도가 특강법에 도입된 이후 신상정보가 공개된 흉악범은 모두 22명이며, 2019년에는 장대호를 포함해 4명의 신원이 공개됐다. ‘제주도 전남편 살해사건’의 고유정, 21명의 사상자가 나온 ‘진주 아파트 방화 살인사건’의 안인득, ‘청담동 주식 부자 부모 살인사건’ 김다운 등이다. 그러나 모든 흉악범의 신상이 공개된 것은 아니다. 2010년 4월 특강법에 신상공개제도가 신설된 이후 경찰이 신상공개를 검토한 사건은 총 33건이다. 이 중 11건의 피의자 신원은 비공개됐다. 2016년 5월 ‘강남역 살인사건’의 피의자는 정신 질환을 앓는다는 이유로 신상이 공개되지 않았다. 정신 질환을 앓고 있었음에도 신상이 공개된 안인득, ‘서울 강서구 PC방 살인사건’ 김성수와 비교된다. 일관성 없는 신상공개 결정으로 인해 제도 자체를 비판하는 목소리도 높다. 신상공개 기준이 모호하다 보니 경찰 3명과 외부전문가 4명으로 구성된 강력범죄 피의자 신상공개위원회의 구성이나 여론의 동향에 따라 공개 여부가 자의적으로 결정된다는 지적이다.¹¹⁾ 특히 장대호의 신상공개가 결정되면서, 기준이 모호한 신상공개위원회의 결정에 대한 비판 여론이 다시 커지고 있다. 각 지방경찰청에서 열리는 신상공개위원회는 비슷한 사안을 놓고서도 ‘공개’와 ‘비공개’의 엇갈린 결정이 이루어지고 있다. 고유정과 김다운에게는 ‘범죄의 잔인성과 범죄예방 및 공공의 이익 고려’, 안인득에게는 ‘재

10) 제7조 범죄보도와 인권존중

언론인은 유죄가 확정되기 전의 형사사건 피의자 및 피고인의 인권을 존중해야 한다. 또한 범죄에 연루된 정신이상자와 박약자, 성범죄에 연루된 피해자 및 무관한 가족들의 인권을 존중해야 한다.

①(형사피의자 및 피고인의 명예존중) 언론인은 형사사건의 피의자 및 피고인이 무죄로 추정된다는 점을 유의하여 경칭을 사용하는 등 그의 명예와 인격을 존중해야 한다. 다만 피의자가 현행범인 경우와 기소 후 피고인에 대한 경칭의 사용 여부는 개별 언론사의 편집정책에 따른다.

②(성범죄와 무관한 가족보호) 기자나 편집자는 성범죄를 보도하는 경우 무관한 가족의 신원을 밝혀서는 안된다.

③(미성년피의자 신원보호) 기자나 편집자는 미성년(18세이하)의 피의자 또는 피고인의 사진 및 기타 신원자료를 밝혀서는 안된다.

④(피의자 및 참고인 등 촬영 신중) 기자는 형사사건의 피의자, 참고인 및 증인을 촬영하거나 사진 또는 영상을 보도할 때는 최대한 공익과 공공성을 고려해야 한다.

11) 매일경제, 2018. 8. 21.



범방지 및 공공의 이익, 정신질환자 범죄이나 범행당시 의사결정능력 고려’ 등이 신상공개 사유로 작용했다. 그러나 비슷한 범죄에 있어서 신상공개위원회는 다른 결정을 내놓기도 하였는데, 2019년 초에 발생한 ‘속초 동거녀 살인사건’, ‘광주 의붓딸 살인사건’ 등의 사건은 여론으로부터 잔혹 범죄라는 지탄을 받았음에도 신상공개가 이루어지지 않았다. 고유정·김다운 사건과 대비되는 결과다. 아울러 2019년 1월 강북삼성병원에서 정신과 의사를 무참히 살해한 정신질환을 앓고 있는 피의자에 대해서는 신상공개위원회에서 신상 ‘비공개’ 결정이 내려졌다. 이는 같은 정신질환자였음에도 신상공개가 결정된 진주 살인사건 용의자 안인득 사건과 비교된다.¹²⁾ ‘신상공개 결정’의 파급력을 고려할 때 신상공개위원회의 공개 기준이 더 명확해져야 한다는 주장이 제기되는 이유이다.

Ⅲ. 피의사실공표죄 및 신상공개에 대한 판례의 견해

1. 피의사실공표죄

대법원이 수사기관에 대해 피의사실공표죄의 위법성을 인정하여 손해배상을 인정한 경우가 있다. 그러나 이는 해당 검사 혹은 경찰을 처벌하기 위한 형사사건이 아니고 피의사실공표 행위를 원인으로 범죄피의자 혹은 그 부모들에게 명예훼손에 따른 민사상의 손해배상을

¹²⁾ 헤럴드경제, 2019. 8. 21.

인정하기 위한 것이었다. 비록 민사상 손해배상청구사건에서의 불법성 판단기준이기는 하지만, 동일행위에 대한 형사재판이 진행되었더라도 대법원의 판단기준은 달라지지 않았을 것이다. 이하는 피의사실공표행위에 대해 손해배상을 인정한 판례의 내용이다.¹³⁾

수사기관의 피의사실 공표행위는 공권력에 의한 수사결과를 바탕으로 한 것으로 국민들에게 그 내용이 진실이라는 강한 신뢰를 부여함은 물론 그로 인하여 피의자나 피해자 나아가 그 주변 인물들에 대하여 치명적인 피해를 가할 수도 있다는 점을 고려할 때, 수사기관의 발표는 원칙적으로 일반 국민들의 정당한 관심의 대상이 되는 사항에 관하여 객관적이고도 충분한 증거나 자료를 바탕으로 한 사실 발표에 한정되어야 하고, 이를 발표함에 있어서도 정당한 목적하에 수사결과를 발표할 수 있는 권한을 가진 자에 의하여 공식의 절차에 따라 행하여져야 하며, 무죄추정의 원칙에 반하여 유죄를 속단하게 할 우려가 있는 표현이나 추측 또는 예단을 불러일으킬 우려가 있는 표현을 피하는 등 그 내용이나 표현 방법에 대하여도 유념하지 않으면 안 된다. 따라서 수사기관의 피의사실 공표행위가 위법성을 조각하는지의 여부를 판단함에 있어서는 공표 목적의 공익성과 공표 내용의 공공성, 공표의 필요성, 공표된 피의사실의 객관성 및 정확성, 공표의 절차와 형식, 그 표현 방법, 피의사실의 공표로 인하여 생기는 피침해이익의 성질, 내용 등을 종합적으로 참작하여야 한다. 이에 따르면 담당 검사가 피의자가 피의사실을 강력히 부인하고 있었음에도 불구하고 추가 보강수사를 하지 않은 채 참고인들의 불확실한 진술만을 근거로 피의자의 범행동기나 그가 유출한 회사기밀의 내용 및 경쟁업체 관계자들에 대한 향후 수사확대 방향 등에 관하여 상세히 언급함으로써 마치 피의자의 범행이 확정된 듯한 표현을 사용하여 각 언론사의 기자들을 상대로 언론에 의한 보도를 전제로 피의사실을 공표한 경우, 피의사실 공표행위의 위법성이 조각되지 않는다.



13) 대법원 1999. 1. 26. 선고 97다10215 판결 ; 대법원 2002. 9. 24. 선고 2001다49692 판결

2. 신상공개제도

헌법재판소는 피의자의 신상공개를 위해서는 공익 목적이 인정되어야 하며, 법익균형성 및 과잉금지의 원칙에 위배되지 않는 범위에서 피의자의 얼굴이 촬영되고 공개될 수 있다는 입장을 취하고 있다.¹⁴⁾ 아래는 헌법재판소의 결정 내용이다.

원칙적으로 '범죄사실' 자체가 아닌 그 범죄를 저지른 자에 관한 부분은 일반 국민에게 널리 알려야 할 공공성을 지닌다고 할 수 없고, 이에 대한 예외는 공개수배의 필요성이 있는 경우 원칙적으로 '범죄사실' 자체가 아닌 그 범죄를 저지른 자에 관한 부분은 일반 국민에게 널리 알려야 할 공공성을 지닌다고 할 수 없고, 이에 대한 예외는 공개수배의 필요성이 있는 경우 등에 극히 제한적으로 인정될 수 있을 뿐이다. 피청구인은 기자들에게 청구인이 경찰서 내에서 수갑을 차고 얼굴을 드러낸 상태에서 조사받는 모습을 촬영할 수 있도록 허용하였는데, 청구인에 대한 이러한 수사 장면을 공개 및 촬영하게 할 어떠한 공익 목적도 인정하기 어려우므로 촬영허용행위는 목적의 정당성이 인정되지 아니한다. 피의자의 얼굴을 공개하더라도 그로 인한 피해의 심각성을 고려하여 모자, 마스크 등으로 피의자의 얼굴을 가리는 등 피의자의 신원이 노출되지 않도록 침해를 최소화하기 위한 조치를 취하여야 하는데, 피청구인은 그러한 조치를 전혀 취하지 아니하였으므로 침해의 최소성 원칙도 충족하였다고 볼 수 없다. 또한 촬영허용행위는 언론 보도를 보다 실감나게 하기 위한 목적 외에 어떠한 공익도 인정할 수 없는 반면, 청구인은 피의자로서 얼굴이 공개되어 초상권을 비롯한 인격권에 대한 중대한 제한을 받았고, 촬영한 것이 언론에 보도될 경우 범인으로서의 낙인 효과와 그 파급효는 매우 가혹하여 법익균형성도 인정되지 아니하므로, 촬영허용행위는 과잉금지원칙에 위반되어 청구인의 인격권을 침해하였다.

IV. 해외의 입법례

1. 미국

미국의 경우 많은 지역에서 경찰은 피의자를 체포하면 피의사실뿐 아니라 얼굴 사진인 머그샷(mug shots)까지도 공개한다. 미국에서는 체포 기록을 모든 국민에게 공개되어야 할 공적 기록으로 본다. 따라서 법원도 피의사실의 공표 그 자체를 위헌이라고 보지는 않으며, 재판에 실질적으로 영향을 미치는 발언만 규제의 대상으로 한다.

14) 헌재 2014. 3. 27. 2012헌마652

미국연방대법원은 ‘피의자의 신상공개에 대해 공인의 공적 사안에 대한 언론기관의 보도가 실질적인 악의(actual malice)가 없다면 명예훼손에 해당하지 않는다’고 판시함으로써 언론의 면책범위를 확대하였다. 이러한 언론의 자유는 범죄혐의자로 체포된 자에 대한 보도에도 적용되어, 합리적으로 유죄의 판단을 가능하게 하는 증거가 확보되었다면, 적법한 과정을 통하여 얻은 피의자의 사진 및 신원의 언론보도를 인정하고 있다.¹⁵⁾

법무부는 연방검사업무지침(United States Attorney’s Manual)에 피의사실공표 및 신상공개에 대한 사항을 규정하고 있다. 동 지침은 공판 청구 전인 수사진행 중인 사건에 대해 불가피하게 공표해야 하는 경우를 ①이미 사건내용이 대중에게 상당히 알려진 경우, ②수사 중에 있다는 사실의 공개로 시민들을 안심시킬 필요가 있는 경우, ③시민의 안전보호를 위해 필요한 경우로 한정하고 있다. 또한 공판 청구 전 형사사건의 체포된 피의자에 관해서는 ①피의자의 성명, 연령, 주소, 직업, 결혼 여부, 기타 신상 사항, ②혐의범죄 또는 기소의 대상이 된 범죄, ③담당 수사기관, 체포를 한 기관, 수사의 기간, ④체포된 상황, 즉 체포의 시간과 장소, 피의자의 저항 또는 무기 사용 여부, 사용된 무기가 있을 시 그 종류 등은 공표할 수 있다고 규정하고 있다. 특히 동 지침은 피의자의 권리, 국민의 알 권리 및 사법정의의 효율적 수행이라는 세 가지 이익이 적절히 균형을 이루는 상황에서 피의사실 및 피의자의 신상을 공개해야 함을 강조하고 있다.¹⁶⁾

2. 일본

일본의 경우 피의사실공표 행위가 범죄로 규정되어 있지 않다. 오히려 형법 제230조의2¹⁷⁾ 제2항에 피의사실공표를 명예훼손죄로 처벌할 수 없는 사유로 명시하고 있다. 이에 따라 강력범죄 피의자의 얼굴을 공개하고 있으며, 전면적인 신상정보의 공개까지 허용된다.

3. 독일

독일은 형법 제353zod에서 기소 후 법원심리의 공표를 금지하고 있다. 우리나라 형법이 기소 전의 피의사실공표를 금지하고 있는 것과 대비된다. 또한 독일은 동 조항에서 공정한 재판의

15) 강성두 (2010) 범죄피의자의 인권 - 특정강력범죄의 처벌에 관한 특례법상 피의자 신상공개규정의 문제점을 중심으로 -. <민사법연구>, 제18집(2010. 12.), p.380.

16) 앞의 문재완(2014), p.6.; 앞의 이무선 (2010), p.231.

17) 일본형법 제230조의2 ① 공공의 이해에 관한 사실에 관계되고 이에 대한 그 목적이 오로지 공익을 위함에 있었다고 인정되는 경우에는 사실의 진실여부를 판단하여 진실이라는 증명에 있는 때에는 이를 벌하지 아니한다. ② 전항의 규정의 적용에 관하여는 아직 공소가 제기되지 아니한 사람의 범죄행위 관한 사실은 공공의 이해에 관한 사실로 간주한다.

보장을 보호법익으로 하면서 피의사실의 정보에 대한 금지가 아닌, 공판절차에서의 문서의 전부 또는 문서의 주요 부분을 원문대로 외부에 전달하는 것을 금지하고 있다는 점에서 우리나라의 피의사실공표죄와는 차이가 있다. 독일에서는 2009년 성범죄자가 자신의 신상공개 금지를 목적으로 하는 가처분 신청이 기각되자 헌법소원을 제기하였는데, 독일연방헌법재판소는 “아동에 대한 성범죄와 같은 중대한 범죄가 아니라 단순한 성범죄가 문제 된 경우라도 성적 영역의 불가침성으로부터 성적자기결정권에 대한 중대한 범행에서 원칙적으로 신원을 확인하는 보도가 금지되어야 한다는 것은 도출될 수 없다. 이와 같은 중대한 피해를 야기하는 성범죄를 행한 범죄자들은 성범죄로부터 유발된 공공의 정보이익이 충족된다는 것을 감수해야 한다.”¹⁸⁾ 고 결정하여 피의사실과 피의자에 대한 신상공개를 허용하고 있다.



V. 알 권리와 무죄추정의 원칙

1. 알 권리

알 권리는 일반적으로 접근할 수 있는 정보원으로부터 자유롭게 정보를 수령·수집하거나, 국가기관 등에 대하여 정보의 공개를 청구할 수 있는 권리를 말한다.¹⁹⁾ 피의사실공표죄로 제한받는 주된 기본권은 국민의 알 권리이다. 피의사실공표죄는 주권자인 국민이 의사형성이나 여론형성에 필요한 국가기관의 수사 활동 정보에 접근하여 수집·처리하는 것을 금지함

¹⁸⁾ BVerfG 10. 06. 2009(2 BvR 1107/09)

¹⁹⁾ 헌법재판소 1991. 5. 13. 90헌마133 결정



으로써 알 권리는 제한한다는 것이다.²⁰⁾ 그러나 이와는 반대로 신상공개제도를 정당하게 하는 주된 기본권도 국민의 알 권리이다. 피의자의 신상정보를 공개하게 되면 자연스럽게 피의 사실도 공표된다. 여기서 문제가 되는 것은 공소제기 전의 범죄피의자에 대한 피의사실 및 신상정보가 어느 범위에서 어떠한 방법으로 허용되어야 하는가이다. 범죄로부터 안전과 건강을 보호받기 위해서는 범죄와 관련된 정보에 대한 알 권리가 보장될 필요는 인정된다. 그러나 알 권리 역시 헌법상 보장된 무죄추정의 원칙, 피의자의 공정한 재판을 받을 권리, 사생활의 보호 및 인격권 등과 같은 헌법적 가치를 훼손하지 않는 범위 내에서 한계가 지워져야 한다.²¹⁾

2. 무죄추정의 원칙

헌법 제27조 제4항은 “형사피고인은 유죄의 판결이 확정될 때까지는 무죄로 추정된다”고 규정하고 있다. 무죄추정의 원칙은 형사절차와 관련하여 피의자는 물론 피고인에 대해서도 유죄의 판결이 확정될 때까지는 원칙적으로 죄가 없는 자로 다루어져야 하고 그 불이익은 필요최소한에 그쳐야 한다는 것이다. 무죄추정의 원칙은 인간의 존엄성을 기본권질서의 중심으로 보장하고 있는 헌법질서 내에서 형벌작용의 필연적인 기속원리가 될 수밖에 없다. 무죄추정의 원칙은 수사절차에서 공판절차에 이르기까지 형사절차의 전 과정을 지배하는 지도원리이다. 헌법상 무죄추정의 원칙에 따라 유죄판결이 확정되기 전에 피의자 또는 피고인

20) 앞의 문재원(2014), p.18.

21) 앞의 정철호 (2012), p.161.

을 죄 있는 자에 준하여 취급하여 법률적·사실적 측면에서 유형·무형의 불이익을 주어서는 안 된다. 피의사실공표죄는 무죄추정의 원칙을 보장하기 위한 범죄유형인 반면에 신상공개 제도는 무죄추정의 원칙에 의해 제한을 받는다. 즉, 특강법의 피의자에 대한 신상공개는 범죄에 대한 확정판결이 있기 전에 수사기관의 임의적인 처분에 따라 피의자의 인격권을 침해하는 불이익한 처우라는 점에는 무죄추정의 원칙에 반할 수 있다. 신상공개로 인한 사실상의 불이익은 형벌에 버금가는 효과가 있기 때문이다.²²⁾



3. 소결

현행법의 모순적 규정의 체계로 인하여 공소제기 전 피의자의 피의사실 및 신상정보를 공개할 수 있는가의 문제는 알 권리 혹은 무죄추정의 원칙 중 어느 하나의 원칙만을 강조하여 그 정당성의 근거를 찾을 수 없다. 헌법적 원칙에 따라 피의사실공표 행위를 전면적으로 금지할 수도 신상공개를 전면적으로 허용할 수도 없다. 이에 헌법적 가치를 고려한 절충적 방안에 대한 검토가 필요하다. 절충적 방안으로는 우선 피의사실 및 피의자의 신상정보공개는 원칙적으로 허용하되, 재판에 실질적인 편견을 줄 수 있는 상당한 가능성이 있는 발언을

22) 앞의 정철호 (2012), p.162, 이하 ; 앞의 이무선 (2010), p.234.

금지함으로써 피의자의 인권을 보호하는 방안이 고려될 수 있다.²³⁾ 이러한 방안은 피의사실 등의 공개를 알 권리 보장이라는 측면에서 원칙적으로 허용하고, 예외적으로 공정한 재판을 침해할 여지가 있는 경우에만 제한하자는 것이다. 미국 등의 해외 입법례가 취하고 있는 방안이기도 하다. 또 다른 방안으로는 무죄추정의 원칙 및 피의자의 기본권 등을 고려하여 공판 전 단계에서는 피의사실의 비공개를 원칙으로 하지만 예외적으로 이를 허용하자는 것이다. 다만, 피의사실 및 피의자의 신상정보의 공개를 허용하는 경우에도 그 한계를 명확히 하여 불가피하게 공개하는 상황이라도 피의자의 기본권 침해가 최소화될 수 있도록 엄격한 기준을 설정해야 한다는 것이다.²⁴⁾

어느 견해를 취하든지 피의사실 및 피의자 신상정보의 공개를 전면 금지하거나 허용하는 것은 아니다. 그렇지만 무죄추정의 원칙은 전 형사절차를 지배하는 기본원칙이므로 후자의 견해를 취하여 공소제기 전 피의사실의 공표나 피의자의 신상공개는 원칙적으로 금지하지만 예외적으로 엄격한 기준을 설정하여 공개하는 방안이 더 타당하다고 보인다. 이를 위해서는 특강법상의 신상공개제도의 취지에 맞게 경찰청의 신상공개의 기준을 더욱 명확하고 구체적으로 설정하여 적용하고 신상공개위원회를 공정하고 엄격하게 운영하여야 할 것이다. 또한 피의사실을 공표할 수 있는 범위와 시기에 대한 지침을 마련하여 피의자 누구에게나 공정하게 적용할 수 있는 방안이 마련되어야 할 것이다.

VI. 맺음말


알 권리는 표현의 자유의 우월적 지위를 고려하여 충실하게 보호되어야 하지만, 알 권리도 법률유보 등에 의하여 제한될 수 있다. 알 권리는 사생활의 비밀·자유와 상충할 가능성이 있어 그 적정한 조화가 요구된다. 알 권리를 보장하는 경우에도 그것은 공적 정보를 입수하는 권리를 의미하는 것이며, 사적인 행복추구권을 가지는 개인과 관련된 정보에 대한 알 권리는 특별한 사유가 없는 한 제한된다고 보아야 한다.²⁵⁾ 따라서 알 권리의 대상이 되는 피의사실 및 피의자의 신상정보는 사회질서의 회복과 범죄의 예방이라는 목적 달성에 적합한 사실에 국한하여야 할 것이다.

피의사실 등의 공개가 허용되는 경우에도 그러한 사실을 보도하는 언론은 피의자가 무죄추정을 받는다는 것을 존중해 유죄를 단정하는 듯한 보도를 해서는 안 되며, 실명과 얼굴 공개는 피의자를 상대로 한 분풀이가 아니라 오로지 범죄와 수사상황에 대한 충실한 보도

23) 앞의 문재완(2014), p.21.

24) 앞의 김봉수 (2011), p.62. 이하 참조

25) 앞의 정철호 (2012), p.161.

의 일환이 되어야 한다.²⁶⁾ 대법원도 “대중 매체의 범죄사건 보도는 공공성이 있는 것으로 취급할 수 있을 것이나, 범죄 자체를 보도하기 위하여 반드시 범인이나 범죄 혐의자의 신원을 명시할 필요가 있는 것은 아니고, 범인이나 범죄혐의자에 관한 보도가 반드시 범죄 자체에 관한 보도와 같은 공공성을 가진다고 볼 수도 없다.”고 판시하여²⁷⁾ 피의사실을 보도하는 경우에도 피의자 신상정보의 공개는 필요불가결한 경우로 제한하고 있다. 



참고문헌

- 1) 강성두 (2010). 범죄피의자의 인권 - 특정강력범죄의 처벌에 관한 특례법상 피의자 신상공개규정의 문제점을 중심으로 -. <민사법연구>, 제18집 (2010. 12).
- 2) 김봉수 (2011). 피의사실공표죄(형법 제126조)의 규범적 한계에 관한 고찰. <경찰법연구>, 제9권 제1호.
- 3) 노규호 (2009). 흉악범 얼굴공개 필요성과 논의점. <수사연구>, 제27권 제3호.
- 4) 문봉규 (2011). 피의사실공표죄의 형사법적 한계와 허용범위. <외법논집>, 제35권 제1호.
- 5) 문재완 (2014). 피의사실공표죄의 헌법적 검토. <세계헌법연구>, 제20권 제3호.
- 6) 심석태 (2016). 얼굴 공개 논란 불붙이는 언론의 선정적 보도. <신문과 방송>, 2016년 8월호.
- 7) 이무선 (2010). 강력범죄피의자의 얼굴(신상)공개의 정당성 여부. <법학연구>, 제39집.
- 8) 정철호 (2012). 강력범죄 피의자의 신상공개에 대한 법적 고찰. <한국콘텐츠학회논문지>, 제12권 제7호.

26) 심석태 (2016). 얼굴 공개 논란 불붙이는 언론의 선정적 보도. <신문과 방송>, 2016년 8월호, p.48. 이하

27) 대법원 1998. 7. 14. 선고 96다7257 판결