

## 지 정 토 론 (4)

유 제 민 (서울남부지방법원 판사)

### 공인의 정의 및 범주에 대한 논의의 필요성

먼저 ‘공인’의 개념정의 및 범주에 대한 논의의 필요성에 대하여 말씀드리고 싶습니다. ‘공인’ 개념이 언론보도의 허용 범위와 그 한계는 물론 소송에서의 입증책임의 정도에까지 영향을 주는 매우 중요한 개념임에도 불구하고 교수님의 말씀처럼 그 개념에 대한 사회적 합의가 없었던 것이 사실입니다. ‘공인’뿐 아니라 그와 관련한 각종 개념(‘공적 인물’, ‘공적인 존재’ 등) 역시 자주 사용되고 있는데 이러한 개념들 사이의 관계 역시 분명하지 않습니다. 예컨대, ‘공인’을 ‘공적 인물’의 줄임말로 사용하는 경우도 있지만, 대법원 판결 중에는 ‘공인’과 ‘공적 인물’을 구별하여 실시한 경우도 있고,<sup>1)</sup> ‘공인’이나 ‘공적 인물’이라는 표현 대신 이를 총칭하여 ‘공적인 존재’라는 표현을 사용한 판결이 있기도 하며,<sup>2)</sup> 최근 하급심 판결 중에는 ‘공적인 존재’와 ‘공직자가 아닌 연예인이나 대기업 경영자와 같은 유명인’을 명시적으로 구별하여 언급한 판결<sup>3)</sup>도 있는바 관련 개념이 분명하게 구분되어 사용되는 것으로 보이지는 않습니다.

나아가 ‘공인’의 범주를 어디까지로 보아야 하는지에 관하여도 명확한 기준이 있는 것으로 보이지 않습니다. 대법원 및 하급심 판례 중에는 정치인<sup>4)</sup>, 공무

1) 대법원 2005. 4. 29. 선고 2003도2137 판결[공 2005. 6. 1.(227), 882] 등

2) 대법원 2002. 1. 22. 선고 2000다37524, 37531 판결[집50(1)민, 43; 공 2002. 3. 15.(150), 522], 대법원 2013. 6. 28. 선고 2011다40397 판결(미간행).

3) 서울고등법원 2010. 6. 23. 선고 2008나63491 판결(미간행) : “그런데 침해행위의 배제를 인정하는 경우에 있어서도 표현의 자유와 명예보호의 관계상 침해행위의 유형별로 그 요건을 달리 인정하여야 할 것인바, 공적인 존재에 대한 침해행위의 배제를 인정하기 위하여는 비진실성이나 비공익성의 요건이 명백하게 입증되어야 할 것이나, 공직자가 아닌 연예인이나 대기업 경영자와 같은 유명인의 경우에는 침해배제를 인정하기 위하여 비진실성, 비공익성의 요건이 필요하다 할 것이지만, 그 입증의 명백할 것까지 요구되는 것은 아니라고 봄이 상당하다.”

4) 대법원 2003. 7. 8. 선고 2002다64384 판결[공 2003. 8. 15.(184), 1683], 대법원 2005. 5. 27. 선고

원<sup>5)</sup>, 언론인(앵커, KBS 책임 프로듀서)<sup>6)</sup>, 각종 단체<sup>7)</sup>, 언론기관<sup>8)</sup>, 연예인, 운동선수<sup>9)</sup> 등을 공인 내지 공적 인물로 본 것이 있고, 반면 택시노조활동을 하면서 지역사회에서 어느 정도 지명도가 있었던 사람은 공인 내지 공적 인물에 포함되지 아니한다고 본 판결<sup>10)</sup>이 있으며, 위 각 판결의 취지에 따라 어느 정도 그 범위를 추측할 수는 있을 것입니다. 그러나 위와 같은 판결만으로 여전히 ‘공인’의 범위를 가늠하기 불분명한 경우가 많을 뿐 아니라 과거에 판결을 통하여 ‘공인’으로 취급된 적이 있었다고 하더라도 해당 직업을 가진 사람이 항상 ‘공인’에 속한다고 볼 수 있을지도 의문이 있습니다. 예컨대 ‘공무원’은 일응 ‘공인’의 범위에 포함되는 것으로 볼 수 있고 그렇게 본 판결도 다수 있지만, 직위, 직급, 업무 등과 무관하게 공무원이라는 이유로 모두가 언론법상 개념의 ‘공인’에 포함된다고 보는 것에는 다소 의문이 있습니다(우리나라의 공무원 수는 100만 명이 넘는다고 합니다<sup>11)</sup>).<sup>12)</sup> 이러한 점에서 향후 ‘공인’의 범주에 관한 구체적인 논의가 축적될 필요가 있다고 생각합니다.

## 공인보도의 허용 범위와 한계 설정의 기준

한편, ‘공인’ 개념이 언론보도의 허용 범위와 한계에 있어 매우 중요하게 활용되는 개념이기는 하지만 이러한 신분적 요소에 관한 개념이 언론보도의 범위

- 
- 2004다69291 판결(미간행) 등
- 5) 대법원 2003. 7. 8. 선고 2002다64384 판결[공 2003. 8. 15.(184), 1683], 대법원 2003. 7. 22. 선고 2002다62494 판결[공 2003. 9. 1.(185), 1770], 대법원 2005. 4. 29. 선고 2003도2137 판결[공 2005. 6. 1.(227), 882], 대법원 2008. 11. 13. 선고 2006도7915 판결(미간행) 등.
  - 6) 대법원 1998. 5. 8. 선고 97다34563 판결[공 1998. 6. 15.(60), 1575], 대법원 2002. 12. 24. 선고 2000다14613 판결[집50(2)민, 378; 공 2003. 2. 15.(172), 425] 등.
  - 7) 대법원 1998. 7. 24. 선고 96다42789 판결[공 1998. 9. 1.(65), 2200], 대법원 2002. 1. 22. 선고 2000다37524, 37531 판결[집50(1)민, 43; 공 2002. 3. 15.(150), 522], 대법원 2003. 1. 24. 선고 2000다37647 판결[공 2003. 3. 15.(174), 688], 대법원 2006. 3. 23. 선고 2003다52142 판결[공 2006. 5. 1.(249), 713] 등.
  - 8) 대법원 2008. 4. 24. 선고 2006다53214 판결[공2008상, 779], 대법원 2008. 4. 24. 선고 2006다53214 판결[공2008상, 779].
  - 9) 서울고등법원 1994. 4. 14. 선고 93나43059 판결(미간행), 서울중앙지법 2006. 4. 19. 선고 2005가합80450 판결[각공 2006. 6. 10.(34), 1211], 서울중앙지법 2007. 1. 24. 선고 2006가합24129 판결(미간행) 등.
  - 10) 대법원 2005. 7. 15. 선고 2004다53425 판결(미간행) 등.
  - 11) [http://news.tvchosun.com/site/data/html\\_dir/2014/09/23/2014092390113.html](http://news.tvchosun.com/site/data/html_dir/2014/09/23/2014092390113.html)(2014. 10. 16. 검색)
  - 12) 같은 취지에서 미국에서의 'Public Official'은 모든 공무원을 의미하는 것이 아니라 공무원 중에서 '실질적인 책임 또는 통제권을 가진 자'의 의미로 사용되는 것이라면서 '공무원'이 아닌 '공직자'라고 번역하는 학자도 있습니다(김봉수, “공인에 대한 명예훼손법리의 함의와 그 한계 - 미국의 ‘공인’이론’에 대한 비판적 검토를 중심으로 -, 형사정책 제25권 제3호, 49면).

와 한계를 결정짓는 핵심적 징표가 되는 것은 충분하지 못하다고 보입니다. 이러한 점에서 우리나라에서 미국의 공인 이론을 그대로 받아들이기 어렵다는 교수님의 견해에 전적으로 동의합니다. 대법원 2002. 1. 22. 선고 2000다 37524, 37531 판결이 적절히 실시하고 있는 것처럼 보도의 범위와 한계를 결정함에 있어서는 ‘신분적 요소(피해자가 공적인 존재인지 사적인 존재인지)’와 ‘표현 내용(공적인 관심사안에 관한 것인지 순수한 사적인 영역에 속하는 것인지)’을 종합적으로 고려하여 언론·출판의 자유와 인격권 사이의 이익형량이 이루어지는 것이 가장 중요하다고 보입니다. 오히려 ‘표현 내용과 보도 내용이 공적인 관심사에 관한 것인지 여부’가 ‘보도 대상이 공인인지 여부’보다 더 중요한 기준이 되어야 하고, ‘표현 내용과 보도 내용이 공적인 관심사에 관한 것인지 여부’를 판단하는 과정에서 보도 대상이 공인이라는 점이 주요하게 고려되면 족하다고 생각합니다. 예컨대 ① ‘공중에 잘 알려진 고위공직자나 연예인(신분적 요소)’과 관련된 ‘사생활(불륜, 혼외자, 연애 등) 보도(표현 내용)’와 ② ‘공중에 전혀 알려지지 않은 일반인(신분적 요소)’이 저질렀다는 ‘연쇄 성폭행 혐의 보도(표현 내용)’ 중 어떠한 것이 보도의 가치가 있고 보도의 정당한 범위에 포함되는지를 비교하여 살펴보면 신분적 요소보다는 표현 내용이 더 중요함을 쉽게 알 수 있습니다.<sup>13)</sup> 보도 범위의 한계를 판단하는 이러한 기준은 아래에서 보는 공인의 사생활에 대한 보도에 관하여도 그대로 적용될 수 있다고 생각합니다.

## 공인의 사생활 보도에 대한 한계 설정의 필요성

전통적인 언론법의 쟁점으로서의 공인에 대한 사실보도의 명예훼손 인정 여부 및 위법성 조각에 관한 이론(‘공익성’과 ‘진실성 내지 상당성’)은 다수의 판결례가 축적됨으로써 어느 정도 법리가 확립된 것으로 보입니다. 반면, 공인의 사생활 보도에 대한 한계에 관하여는 여전히 불분명한 부분이 많은 것 같습니다.

13) 끔찍한 범죄를 저지른 흉악범을 공인으로 취급하여 신분적 요소를 충족시키는 견해도 있으나 그와 같이 논리 구성을 취하지 않더라도 표현 내용의 공공성을 통하여 보다 언론보도의 허용범위에 포함된다고 봄이 간명할 것으로 생각합니다.

공인에 대한 사실보도의 명예훼손에 대한 소송에서는 대부분 ‘공익성’보다는 ‘진실성 내지 상당성’에 심리의 초점이 맞추어져 있습니다. 그와 달리 공인의 사생활 보도에 대한 위법성 인정 여부에 관한 사건에서는 대부분 ‘공익성(공공의 이해에 관련된 사항이거나 공중의 정당한 관심의 대상이 되는 것)’이 있는지가 주된 판단의 대상이 됩니다.

이러한 공인에 대한 사생활 보도의 위법성에 관하여는 “사생활과 관련된 사항의 공개가 사생활의 비밀을 침해하는 것으로서 위법하다고 하기 위하여는 적어도 공표된 사항이 일반인의 감수성을 기준으로 하여 그 개인의 입장에 섰을 때 공개되기를 바라지 않을 것에 해당하고 아울러 일반인에게 아직 알려지지 않은 것으로서 그것이 공개됨으로써 그 개인이 불쾌감이나 불안감을 가질 사항 등에 해당하여야 한다”고 실시한 대법원 2006. 12. 22. 선고 2006다15922 판결과 “개인의 사생활과 관련된 사항의 공개가 사생활의 비밀을 침해하는 것이더라도, 사생활과 관련된 사항이 공공의 이해와 관련되어 공중의 정당한 관심의 대상이 되는 사항에 해당하고, 공개가 공공의 이익을 위한 것이며, 표현 내용·방법 등이 부당한 것이 아닌 경우에는 위법성이 조각될 수 있다”는 대법원 2013. 6. 27. 선고 2012다31628 판결이 일응의 판단 기준이 될 수 있을 것으로 보입니다.

그런데 공인에 대한 사생활 보도가 문제되었던 각종 사례(예컨대, 재벌그룹 부회장과 약혼녀의 상견례 장면 등을 보도한 사례, 아나운서 출신의 여성 방송인의 성교행위가 찍힌 동영상의 공개되었다는 보도에 관한 사례, 박사학위 논문 조작 및 고위공직자와의 부적절한 관계에 대한 의혹을 받고 있던 여교수의 누드 사진을 보도한 사례 등)나 최근 포털사이트 등을 통하여 쉽게 접할 수 있는 공인의 사생활에 관한 보도(예컨대, ‘연예인 A와 연예인 B가 교제하는 것으로 밝혀졌다’면서 각종 사진을 특종으로 배포하는 보도 등)를 생각해 보면 과연 위 판결에서 말하는 ‘공공의 이해와 관련되어 공중의 정당한 관심의 대상이 되는 사항’이라는 기준에 들어맞는 사안이 과연 얼마나 될 것인지 의문이 드는 것이 사실이고 이러한 점에서 현재 공인의 사생활에 대한 보도가 상당히 무분별하게 이루어지고 있다고 볼 여지가 있습니다.

나아가 종래부터 언론·출판의 자유가 매우 두텁게 보장되었던 것은 언론·출판의 자유가 ‘개인의 인격의 자유로운 형성의 필수적인 전제가 되고, 민주주의 존립과 발전의 기초가 되기 때문’인데,<sup>14)</sup> 위 각 사례에서 보도된 내용이 위와 같은 언론·출판의 자유의 본래적 기능과 어떠한 관계가 있는지도 매우 의문이 듭니다. 이러한 점에서 ‘공인의 사생활에 대한 보도’는 원칙적으로 당사자의 동의 없이는 보도되어서는 아니 되고 그것이 예외적으로 ‘공공의 이해와 관련되어 공중의 정당한 관심의 대상이 되는 사항’인 경우에만 허용될 필요가 있다고 생각합니다. 앞서 말씀드린 것처럼 ‘공공의 이해와 관련되어 공중의 정당한 관심의 대상이 되는 사항’인지 여부를 판단함에 있어서 보도 대상이 공인인지 여부가 중요한 판단 요소가 될 것이지만, 공인이라는 이유로, 대중의 관심사라는 이유만으로 사생활에 대한 보도가 곧바로 정당화될 수 없다고 보아야 할 것입니다(다만, ‘대중의 관심’을 통하여 인지도를 높여 온 연예인, 정치인 등의 경우에는 대중의 관심을 이유로 한 자신의 사생활 보도에 대하여 일정 범위 내에서는 묵시적 동의를 하였다고 볼 수 있는 경우도 있을 것입니다).

---

14) 대법원 1988. 10. 11. 선고 85다카29 판결(공1988, 1392), 헌법재판소 1991. 9. 16. 선고 89헌마 165 결정(헌집3, 518), 서울고등법원 2013. 5. 3. 선고 2012나56520 판결(미간행) 등 참조