

언론환경의 변화와 언론관련 법률의 쟁점별 검토

강 경 근(숭실대 법학과 교수)

고려대학교 법학박사

한국공법학회 기획이사, 한국헌법학회 출판이사

정보공개법, 개인정보보호법, 전자서명법 제정 위원

『헌법학』, 『국민투표』, 『정보공개제도』 등

현 숭실대학교 법과대학 교수,

숭실대 법학연구소장

I. 언론의 시장 개방성 및 공익 투명성을 요구하는 언론환경의 변화

사상의 자유로운 시장의 동력은 언론이다. 언론이 자유로운 시장의 질서와 더불어 소장(消長)을 같이 할 때 민주주의 사회는 다양한 의사를 표출할 수 있다. 언론은 그러해야 하며 또 그렇게 실천되어야 할 과제로서¹⁾ 비록 그것이 진부한 ‘어젠다(agenda)’라 하더라도²⁾ 한국의 언론상황에서는 절실한 요구다. 나아가 ‘시장 질서 속에서도 공익성을 실현하는 언론’을 바라는 언론환경의 최근의 변화는 이러한 과제를 더 이상 늦출 수 없는 우선순위로 설정케 한다.³⁾

이러한 언론관련 법제를 실현하기 위한 논의의 한 축은 언론시장의 주체인 언론수용자 즉 국민의 알 권리를 실현할 수 있도록 하기 위한 ‘언론구조’ 관련 법제의 영역이며, 다른 한 축은 인터넷 환경 속의 언론시장 속에서 변용되는 ‘언론매체’ 관련 법제의 추적에 있다.

알 권리를 실현하기 위한 언론구조 관련 법제는, 개개인의 표현의 자유라는 외적 언론의 자유를 실현하는 법제의 검토도 필요하겠지만⁴⁾ 최근의 언론환경의 변화는 오히려 언론 자체의 내부적인 의사 형성을 민주적

1) 언론개혁시민연대, “신문개혁, 시민이 나서야 한다” 토론회(2000.9.27~28)에서 김종배(언론개혁시민연대 상임대표) “이런 토론회를 수 없이 해 왔습니다. 우리에게 많은 축적된 경험이 있습니다. 그럼에도 불구하고 언제나 새로운 출발점에 서는 것 같은 생각이 듭니다.”

2) 장재성(문화일보 편집부 기자) “기자들이 언론개혁에 대해 그렇게 무관심한 것은 아닙니다. 기자회견보에서 ‘언론개혁’이라는 시리즈를 시작하려 하면 반대하는 편집위원들이 있습니다. 그 이유는 너무 신물난다는 것입니다. 계속해서 그렇게 떠들어댔지만 실제로 이루어진 게 도대체 뭐냐는 겁니다.”

3) 월간 ‘신문과방송’은 신문계 주요단체를 대상으로 ‘신문개혁’은 어떤 범위와 수준으로 어떻게 해야 하는지 설문조사를 실시해 ‘지상좌담’으로 엮었다. 6개 신문 관련 단체에 설문(개방형)을 보낸 결과 회수된 설문지는 한국신문협회, 한국신문방송편집인협회를 제외한 언론개혁시민연대, 전국노동조합연맹의 공식의견과 한국기자협회 박동수 부회장, 한국언론학회 방정배 회장 등 4부였다. 이들의 지상좌담, ‘신문개혁’ 어떻게 해야하나, 『신문과방송』(1999년8월) 참조. 또한 언론환경의 변화에 다른 법제 논의의 쟁점으로서, 홍기선은 ‘방송 개혁의 방향’에 대하여 왜 방송을 하는가?(편성), 누가 방송을 맡는가?(송신자), 방송운영 조건은?(제도) 등으로 나누고, ‘방송 개혁의 방법론’으로서 개혁주체의 아마추어리즘 배제, 논의 과정의 투명성 확보 등을 들고 있다. 홍기선, “방송개혁의 방향과 방법”, 한국언론학회 제99-1차 ‘쟁점과 토론’, 『통합방송법과 방송개혁』, 1999.2.9(화).

4) 헌법 제21조 제1항은 ‘모든 국민은 언론·출판의 자유를 가진다’라는 규정에 의하여 언론의 자유를 ‘기본권’으로 보장하고 있다. 이 조항은 물론 전통적인 의미의 언론의 자유 즉 개개인의 표현의 자유를 모든 국민의 기본적 권리로서 인정하는 규정이다. 그러한 의미에서의 언론의 자유는 외적 표현의 자유의 한계문제로 논의되는 찬양·고무·동조나 이적성에 관련한 국가보안법 개폐의 법제 논쟁이라든지 유란물 표현의 자유의 영역을 둘러싼 논의로 주로 나타나는 바, 이는 위 헌법 제21조 제1항의 규정과 더불어 “언론·출판에 대한 허가나 검열…은 인정되지 아니한다.”(헌법 제21조제2항)는 규정의 해석영역에 속한다.

으로 하기 위한 내적 언론의 자유 및 이를 위한 외적 요건 등을 포함하는 편집권, 언론사 소유 및 경영의 개방성·공개성 등에 그 초점이 맞추어져 있다.⁵⁾ 즉 단체나 법인을 형성하여 언론의 자유를 향유하고 있는 ‘매체로서의 언론’은⁶⁾ 언론의 자유의 핵심이 되는 국민의 알 권리를 실현한다고 하는 공동체적 기능을 이행함에 있어서 법·제도적 제한과 사실상 제약을 공히 받고 있다.⁷⁾

특히 그 내부적 의사결정 즉 매체로서의 논조를 실질적으로 형성할 수 있게 하는 ‘편집·편성’(이하 특별한 언급이 없는 한 ‘편집’으로 한다)의 권리를 실현하는 데 부심하고 있으며, 이러한 문제는 ‘매체로서의 언론을 운영하는 단체 내지 법인’(즉 언론사, 이하에서는 ‘언론사’라는 말로 표현한다)의 소유구조와 연결되면서 언론사 경영의 개방 및 투명성에까지 그 파급효과가 미치고 있다. ‘발행이나 퇴출이나’(publish or perish)의 긴장관계 속에서 점증하는 시장에 대한 언론의 부하(負荷)는, 언론이 시민사회의 형성과 민주적인 공동체의 구성 기능보다는 시장의 짐을 짊어진 언론사 사주 내지 경영자 對 ‘내적 언론의 자유’를 지키고자 하는 편집인간의 긴장관계를 가져온다. 언론환경은 개인의 표현의 자유라는 전형성을 넘어서, 언론 기능의 최소한을 법제로써 보장받을 수 있는 언론제도인 편집권의 독립과 이에 관련되는 한도에서의 언론사 지배구조의 검토라고 하는 문제의식을 낳게 한다.⁸⁾

언론의 자유를 민주국가의 존립·발전에 필수 불가결한 기본권으로 볼 때(헌재 1993.5.13, 91헌바17 결정), 국가는 자유로운 언론을 위한 제도적 보장 즉 언론의 내적 자유를 실현할 수 있는 법제를 제정하여야 할 헌법상 책무를 지며, 그 내용은 헌법 제21조 제3항 “통신·방송의 시설기준과 신문의 기능을 보장하기 위하여 필요한 사항은 법률로 정한다”는 규정의 이해에 달려 있다. 방송·통신의 ‘시설기준’을 법률로 정한다든지 신문의 ‘기능’을 법률로 정한다고 규정한 것은, ‘객관적 질서로서의 언론제도’(헌재 1991.9.16, 89헌마165 결정)를 형성·유지하기 위하여 국가는 법률에 ‘의하여’ 이를 적극적으로 실현해야 함을 특히 지적인 것이다. 주목할 사항은 통신과 방송의 시설기준에 관하여서는 법률의 유보영역에 놓고 있음에도 불구하고 신문의 경우에 있어서는 그 시설기준에 대해서가 아니라 ‘기능’을 보장하기 위하여 필요한 사항을 법률로 정한다고 한 점이다. 이때 그 ‘기능’의 의미는 언론의 내적 자유를 의미하는 것으로 보아야 할 것이다.

그렇다면 이 조항에서 말하는 신문이라는 의미는 매체로서의 언론 전체를 가리키는 광의의 의미로 보는 것이 적당하다고 하겠다. 즉 신문이라는 매체에 한정하지 아니하고 방송·통신을 포함

5) 최근에 이러한 논제를 다룬 논문으로서 김서중, “한국의 신문 개혁을 위한 법률개정 제안”, 『세계언론법제동향』, 2000년 상권 ; 주동황, “법·제도 지원은 언론탄압이 아니다”, 『신문과방송』, 2000년 6월 ; 김주연, “제도개혁으로 내부동력 끌어내야”, 『신문과방송』, 2000년 6월 참조.

6) 매체로서의 언론은 ‘정기적으로 발행하는 신문·통신·잡지’(정기간행물등록등에관한법률 제1조) 그리고 ‘보도·논평 또는 여론형성의 목적 없이 일상생활 또는 특정사항에 대한 안내·고지 등 정보전달의 목적으로 발행되는 간행물’, ‘컴퓨터 등의 전자장치에 의하여 문자 등의 정보를 보거나 듣거나 읽을 수 있도록 제작된 전자적 기록매체로서 동일한 제호로 계속 제작되는 간행물’, ‘월 1회 이하 발행되는 간행물 중 제책되지 아니한 간행물(동법시행령 제1조의2 제1,2,3호) 그리고 ‘방송’(방송프로그램을 기획·편성 또는 제작하여 이를 공중(개별계약에 의한 수신자를 포함하며, 이하 “시청자”라 한다)에게 전기통신설비에 의하여 송신하는 것: 방송법 제2조) 등을 말한다.

7) 이제정은 언론이 정치적으로 자유로워졌음에도 불구하고, 언론은 내적인 억압, 즉 언론사 조직내의 ‘비민주적인 통제체제’와 ‘자본의 압력’에 직면해 있음을 지적한다. Lee, Jae-Kyung, “Press Freedom and Democratization: South Korea's Experience and Some Lessons,” *Gazette*, 56(1997), p.135 참조.

8) 입법청원서, 정기간행물등록등에관한법률(청원자: 언론개혁시민연대)은 “과거 권위주의 정권하에서 권력과 유착해 성장을 거듭한 우리 나라의 언론기관, 특히 신문기업들은 정치권력의 통제가 느슨해지자 스스로 권력기관이 되어 갔다. 이들은 국민의 다양한 여론을 반영하거나 전달하는 일보다는 신문지면을 사유화하여 자신들의 특정한 견해를 마치 지배적인 사회여론인 것처럼 전파해 왔다. 질적 차별성이 없는 신문들이 구독 판매보다는 광고 수입에 전적으로 의존한 채, 발행부수 등 기본적인 시장 정보마저 감추고 속이면서, 비윤리적, 낭비적 출혈경쟁을 일삼고, 기업주의 이해에 따른 보도, 논평을 유포하고 여론을 왜곡하는 일이 벌어져 왔다. 특히 재벌이나 족벌이라는 지극히 사적인 이해관계에 근거한 집단들이 언론 기업을 전적으로 소유, 지배하면서, 이들 언론은 언론기관으로서 마땅히 가져야 할 공정성과 객관성을 추구하기보다는 언론사 소유주의 이해만을 추종하는 사적인 집단으로 전락하고 있는 것이다. 언론의 공공성 회복을 위하여, 진정한 언론 자유의 유지를 위하여 가장 기본적인 고도 최소한의 장치로서, 언론에 대한 무제한적인 사적 독점과 재벌·족벌의 배타적인 소유·지배를 용인하고 있는 현행 정간법을 개정하여 재벌, 족벌에 의한 신문의 사적 지배를 규제하여야 할 필요성을 절감하지 않을 수 없다.”고 한다.

하는 언론매체 전체의 ‘기능’을 보장하기 위하여 언론의 내적 자유를 실현하는 의무를 법률제정권자인 국회에게 부여했다고 보는 것이다. 그와 같은 해석을 전제로 한다면 위 조항에서는 특히 ‘방송·통신’ 등의 언론매체의 경우에 한정하여서만 그 시설기준을 특정하여 법률로 보장할 것을 지시하였다고 보는 것이 적절하리라 본다. 그렇다면 헌법이 규정한 언론의 ‘기능’의 핵심은 편집의 자유와 독립이며, 그 외연은 이를 실현하기 위하여 필요한 범주에서의 언론사 소유구조 및 경영의 개방과 투명성 그리고 언론이 향유하는 자유에 상응한 언론의 책무를 정함에⁹⁾ 있다. 특히 언론의 책임에 관계되는 정간물법의 내용 중 반론보도의 예외사유 확대의 가능성이라든지, 현실적 악의의 판례이론과 징벌적 배상론의 국내 법리에의 적용 문제 그리고 선거기사심의를 위한 별도의 규정을 둔 공직선거및선거부정방지법 등의 적부 등은 결국 언론의 자유와의 상관관계에서 그 ‘한국적’ 균형점을 찾는 과정이라 하겠다.

끝으로 인터넷 환경에 적응할 수 있는 언론매체 관련 법제는 인터넷 환경에서의 언론의 위치라고 하는 원론적 문제와, 정보통신매체를 개인의 의사표현의 수단으로만 이해할 것인가 또는 이에서 나아가 매체로서의 언론으로 파악할 것인가, 또한 정보통신서비스제공 업무의 언론으로서의 성격 인정 여부¹⁰⁾ 그리고 전자정보 공개의 문제(다만 이 문제는 본고에서 생략한다) 등으로 볼 수 있다.

II. 편집권을 구체적으로 실현하는 법제

1. 기본권으로서의 편집권

‘모든 국민은 언론·출판의 자유를 가진다.’(헌법 제21조 제1항)라는 언론의 자유의 본질은 인간 개개인의 “정신적 자유·행태의 외적 표현의 자유의 보장”(헌재 1992.2.25, 89헌가104 결정)이라고 하는 ‘외적 언론의 자유’ 즉 ‘사회’ 속의 개개 ‘시민’이 자유롭게 의사를 표출하고 인격을 실현할 수 있게 하여(헌법 제10조 인간의 존엄과 가치의 실현적 의미) 국가로부터 자유로운 ‘사회’를 형성할 수 있도록 함에 있지만, 중요한 또 다른 본질은 ‘내적 언론의 자유’에 있다.

내적 언론의 자유는 자유로운 언론을 형성하기 위한 ‘제도’를 가능케 하는 기능의 ‘최소한’을 법·제도적으로 언론의 자유 속에 설정하는 것, 즉 언론제도를 언론 스스로 실현할 수 있도록 하는 제도적 장치의 설정을 의미한다. 이때 “모든 국민은 언론·출판의 자유를 가진다.”(헌법 제21조 제1항)를 전제로, 시장의 지배로부터 언론이 제도로서 존립할 수 있도록 하는 “통신·방송의 시설 기준과 신문의 기능을 보장하기 위하여 필요한 사항은 법률로 정한다.”(동 제3항) 등의 규정은 내적 언론의 자유의 근거 조항이다. 즉 헌법 제21조 제3항에서 정한 객관적 질서로서의 언론제도를 실현하기 위한 구체적인 내용은 언론사존립의 보장, 자본으로부터의 언론의 독립 즉 경영으로부터의 편집의 독립 등을 통하여, 언론으로 하여금 국가에 대한 ‘대항권력’(contre-pouvoir)으로서의 기능을 발휘하여 국민의 ‘알 권리’를 실현할 수 있도록 함에 있다.

언론의 자유를 정한 헌법의 규정으로부터 도출되는 ‘자유로운 언론제도’를 실현하기 위하여 편집인 등이 권리로서 주장하는 ‘편집권’은 법률에 규정되었기에 비로소 인정되는 법률상 권리가 아니라, 헌법 제21조에 의하여 보장되는 기본권이다. 즉 편집권은 언론의 자유가 지니는 성격 중 특히 객관적 가치질서로부터 나오

9) 이는 헌법 제21조 제4항“언론·출판은 타인의 명예나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리를 침해하여서는 아니 된다. 언론·출판이 타인의 명예나 권리를 침해한 때에는 피해자는 이에 대한 피해의 배상을 청구할 수 있다.”에서 표현되어 있다.

10) 예를 들면, “일반적으로 ISP가 서비스하는 인터넷 가상공간에 올려지는 명예훼손적 메시지는 일반 이용자(user)에 의해 행해지는 것이 보통이다. ... 명예훼손적 메시지가 발생한 상황에서 ISP가 어떠한 역할을 하였느냐에 따라 그 법적 적용이 달라진다. 단순 배포자(distributor)로서 간주할 것인지, 아니면 메시지에 대한 통제 관리 역할을 수행하였기 때문에 일부 책임을 져야 하는 편집자(publisher) 모델을 적용할 것인지가 그 동안 주요 법적 논쟁이 되어 왔다.” 유의선, “인터넷상의 명예훼손 위법성 구성 및 조각사유 준용에 관한 연구 - 형법 307~310조를 중심으로”, 『한국언론학보』 제43-2호, pp.179-209, 1998년 겨울호 참조.

는 언론의 ‘내적 자유’를 실현하여 국민의 알 권리를 형성하는 기본권이다. 편집권을 기본권으로 구성하는 경우, 그 구체적인 내용은 언론사 사주나 경영자의 영업의 자유와 경쟁하는 관계에서 언론이 ‘언론이기 위하여’ 유지하여야만 하는 범주 내지 언론수용자의 인격권이나 프라이버시 등의 기본권으로부터 파생되는 반론 보도청구권이나 정정보도청구권 등 권리와 상관계로부터 정하여진다. 즉 편집권의 기본권으로서의 내용은 언론이 국가권력은 물론 언론사 사주나 경영자 그리고 언론수용자인 국민으로부터 받게 되는 직·간접적인 여러 변수들이다.

2. 편집권의 물적 독립 - 편집의 전문성 보장

편집권의 핵심은 편집의 물적 독립에 있다. 편집권의 물적 독립이란 편집 자체의 독립을 의미한다.¹¹⁾ 편집 자체를 둘러싼 구체적 문제는, 매일 매일의 기사 작성과 그 편집 및 발행 등에 있어서 편집의 실무 책임을 맡고 있는 편집국장 내지 부장과 일선 기자들 ‘간(間)’의 기사 선택 및 사실 보도에 있어서의 취사에 대한 판단의 시점의 차이를 편집의 범주로 포섭하여 조정할 수 있는 방식의 선택에 있다. 물론 언론사 발행인이나 사주 등이 보도될 내용의 취사선택을 실질적으로 행사하고 이에 관련한 인사권을 행사하며 이러한 행태에 권력이 개재되어 있다면, 이는 편집 자체의 권한을 국가가 직접 또는 언론사 사주의 경영권 행사를 통하여 개입하는 것이 되어, 편집의 물적 독립을 침해한다. 이 경우, 국가가 권력으로써 개입한 사실이 없을 때에도 편집권은 당연히 침해되는 것일까. 정기간행물의 등록등에 관한 법률(이하 ‘정간물법’이라 한다) 제6조 제2항은 ‘발행인은 종사자의 편집 및 제작활동을 보호하여야 한다’는 등의 발행인의 편집 ‘보호의무’를 규정함으로써, 이를 문언 그대로 해석할 경우 편집에 관한 일련의 행위가 ‘반드시’ 발행인의 개재를 배제하는 것이 아닐 수도 있음을 시사하기 때문이다.

예를 들면 발행인 등의 경영자는 그의 경영권 즉 인사권의 행사를 그 ‘나름대로’ 편집의 보호의무라고 판단한 것과 ‘함께’ 고려하여 행사할 수도 있는 것이며, 그러한 경우 표면상 위 법 조항이 편집의 물적 독립의 의의에 관련하여 주는 법의(法意)는 언론 경영자의 ‘영업의 자유’ 내지 ‘재산권’과 언론종사자들의 ‘편집권’ 간 상충관계의 조정문제가 된다. 이러한 해석을 피하려면 정간물법 제6조 제2항을 ‘엄격하게’ 해석하여, 이 조항은 경영자 등에 의한 편집권의 ‘직접적인’ 개입금지라는 물론 언론사 경영자 등의 경영권 행사 과정에서 실질적으로나 명목상 언론종사자들의 편집권에 ‘간접적으로’ 개입하는 일 역시 편집권을 침해하는 것으로 새기는 것이다. 이러한 엄격해석은 정간물법 제6조 제2항의 존재의의를 인정하는 것이지만, 발행자 등의 편집에 대한 일체의 행위를 배제함으로써 같은 조문에 있는 ‘편집활동의 보호’라는 문언을 과도하게 제한해석하는 결과로 되어 현실에 부합하지 아니한다. 따라서 택하기도 어렵다. 따라서 나올 수 있는 해석적 대안은, 편집의 권한을 편집종사자들에게만 귀속시키지 아니하고 경영자 등에게도 인정하되 이를 ‘간접적’, ‘보조적’, ‘열위적(劣位的)’ 권한으로만 보아, 편집을 둘러싼 갈등을 편집인 등의 편집종사자들과 발행인 등 경영진간의 ‘편집권’ 대 ‘경영권’ 간의 충돌로 해석하여 그 접점을 찾는 것이다. 발행인 등에게 간접적이거나 편집의 권한을 인정할 경우, 편집종사자들과 발행인 등간의 편집자체에 대한 갈등은 ‘편집권’이라는 기본권을 ‘각자의’ 입장에서 국가에 대해서 주장하는 형태가 된다.

마지막으로 생각할 수 있는 논리는, 언론의 편집·편성의 자유를 언론의 실제 제작자인 편집인·편성인

11) 1996년 4월 8일, 1957년 4월 7일 선포한 ‘신문윤리강령’을 다시 채택하는 형식으로 ‘신문윤리강령’ ‘신문윤리실천요강’을 제정하였다. 즉 신문윤리강령은 제3조에서 언론의 독립을 그리고 제4조에서 보도와 평론의 공정을 규정하고, 신문윤리실천요강은 제1조에서 “언론인은 자유롭고 책임있는 언론을 실현하기 위해 부당한 억제와 압력을 거부해야 하며 편집의 자유와 독립을 지켜야 한다”고 하며, 제10조에서는, “편집자는 사내외의 압력이나 억제로부터 자유로워야 하며 공개된 편집기준에 따라 독립적으로 편집해야 한다”고 하면서, 표제의 원칙(제1항), 편집변경 및 선정주의 금지(제2항), 미확인사실 과대편입 금지(제3항), 기고기사의 변경금지(제4항), 기사의 정정(제5항), 관계사진 게재(제6항), 사진조작의 금지(제7항) 등을 규정하고 있다.

내지 그 종사자들에게 전권적으로 귀속되는 것으로 보고, 이를 언론의 자유와 언론사 운영자가 향유하는 재산권 내지 영업의 자유간의 상충관계로써 푸는 과제로 상정하는 경우다. 하지만, 그것은 언론사 사주나 경영자 등은 경영권만을 전속적으로 부여받을 뿐 편집에 대한 발언권이 없다는 논리가 되어, 현재의 정간물법상으로는 실재하기 어려운 논리다. 결국 편집의 권리는 편집인 등 편집종사자들에게 전속적으로 귀속된다기 보다는 경영자 등과 상당 부분 경합하여 지닌다고 보는 것이, 현행 정간물법에 기초한 실제 문제의 해결에서 합리적이다.

이러한 추론이 의미하는 바는, 편집권은 언론사 존립이나 영업 등의 측면과는 별개 영역에서 독립적으로 논하여질 사안으로서 편집종사자들의 편집에 관한 ‘일’(working)이 경영자 등이 편집에 관하여 간접적이나마 행하는 권한보다 본질적이며 전문적인 사항이라는 것이다. 마치 국가의 영역에 있어서 사법권의 독립이 ‘재판’의 전문적 성격에 기인하듯이 또는 국회의 자율권이 인정되듯, 나아가 사회영역에서 대학과 같은 지식집단의 자율성이 보장되듯, 편집행위의 ‘전문성’ 내지 ‘제1차적 판단권’은 편집종사자들에게 있음을 확인하는 것이다.

이와 같이 편집을 매일같이 행하는 종사자들의 전문성을 인정하지 아니할 경우, 경영자 등이 언론사의 자본적 존립을 위한 경영권행사를 하면서도 명목상으로는 정간물법상의 ‘편집의 보호’라는 이름하에 편집 자체에 영향을 미치고 이에 관련한 인사권행사가 있더라도, 정간물법 제6조 제2항에 ‘정면으로’ 위반하는 것이 아니라는 항변으로부터 자유롭지 않다.

정간물법 제6조 제2항의 편집권에 관한 규정은, 언론사 운영은 재산권행사 내지 영업의 자유와 밀접한 관계에 있으며 재산권행사는 공공복리에 적합하여야 하고 그 내용과 한계는 법률로 정하며(헌법 제23조) 영업의 자유 역시 헌법 제37조 제2항 등에 의하여 광범위하게 제한된다는 논리와 함께, 언론의 자유의 영역에서 이러한 생각이 ‘조야(粗野)하게’ 표현된 것이어서, 편집권의 기본권적 성격을 표현하는 데 어려움을 겪게 하고 있다. 그런 점에서 정간물법 제6조 제2항 “발행인은 종사자의 편집 및 제작 활동을 보호하여야 한다”는 개괄적 조항은 편집권의 물적 독립을 위한 명확한 규정으로 개정하는 것이 법제적 과제다. 이 조항은 편집권의 귀속 주체인 편집인이 주체가 되어 편집을 독립하여 할 수 있다는 규정이라기보다는, 오히려 편집 과정에서 갈등의 상대방이 될 수 있는 발행인으로 하여금 편집권 독립의 보장 주체로 규정하여, 편집의 보호는(적어도 그 보호를 이행하지 아니하는 발행인에 대한 벌칙 규정이 없는 한) 현실적 측면에서는 발행인의 자유로운 재량에 맡겨져 있다는 해석을 가능하게 하기 때문이다.

그러한 취지에서, 위 조항은 ‘편집인 등 그 종사자는 독립하여 편집 및 그 제작 활동을 행한다’ 등으로 수정해야, 편집인과 편집종사자들의 편집‘권’은 발행인 등에 대하여 주장할 수 있는 ‘법적인 힘’을 지니는 기본권적 ‘권리’로 인식된다. 이러한 편집권의 ‘구체적 내용’에 대한 선택과 그 당부의 판단은, 그 판단자인 국가의 ‘법’에 의하여 실현되든지 편집종사자들과 발행인간의 내적인 ‘타협의 장’에서 결정되든지 할 것이다.

다만, 편집권이라는 권리를 둘러싸고 편집인 등 편집종사자들과 발행인간에 갈등을 겪고 있다면, ‘헌법의 전 취지’에 비추어 볼 때 편집권의 구체적인 판단과 선택에 있어서는 편집에 실질적으로 직접성을 지니고 있는 편집종사자들의 의견이 선(先)이 되는 우(優)의 관계에 있다고 할 것이며 이는 결국 편집기자 등의 ‘전문성’ 여하에 관련된다. 편집인 등 편집종사자들이 편집의 독립권을 발행인 등에게 행사하기 위하여 행할 수 있는 가장 효과적인 방식은 무엇인가. 편집에 종사하는 기자들 역시 근로자이기 때문에 근로자로서 헌법상 보장되어 있는 근로권과(헌법 제32조) 근로 3권을(헌법 제33조) 행사하여 노동조합을 결성함으로써 편집의 독립에 관한 내용을 단체협약의 체결에 의하여 보장하도록 요구하고 이에 관련한 노동쟁의를 하도록 하는 것일까, 아니면 발행인 등과 함께 협의체를 구성하여 이러한 기능을 행할 수 있도록 하는 것일까. 이에 대한 결론은 정간물법 개정을 통하여 반영될 것이다. 정간물법은 제6조 제1항에서 ‘발행인은 노사협조의 정신에

따라 종사자의 근무환경·처우 기타 복리증진을 위하여 필요한 대책을 강구하여야 한다'고 함으로써, '근무환경·처우 기타 복리증진'의 일을 같은 조문의 제2항에서 별도로 규정한 '편집 및 제작환경'의 일과는 구분하여 정하고 있다. 정간물법의 취지라면, 편집권에 관한 문제는 노사관계에 입하는 순수한 노동법의 시각에서 보고 있다는 단정은 하기 어렵다.

편집권의 독립 문제는 기자들의 전문성, 기자직의 경력직화로 대변되는 언론인의 자기고백의 영역이다. 이는 결국 언론을 매체로서 운영하는 경영자 내지 사주에게, 언론사를 재산권의 객체인 자본제적 '상품'으로서가 아니라 '공공제'로서 파악하도록 하여, 학교의 경영자에게 요구되는 교육권 실현자로서의 측면과 마찬가지로 언론의 경영자 역시 헌법상 '언론자유의 실현자로서' 인식되도록 하는 것이다. 때문에 그 구체화를 위한 대안은 여러 가지가 있을 수 있지만 핵심은 편집의 전문성이라는 '물적 독립'에 있다. 이는 발행인 등이 생각하는 편집의 선택보다는 편집종사자들의 그것에 더 많은 전문성이 있음을 인식하는 것이다. 편집과 관련하여 행하여지는 경영자의 인사권 행사는 '간접적이거나' 편집권 독립에 상당한 영향을 미치는 인사임을 부인할 수 없고 따라서 편집권독립을 위한 '인적 보장'을 요구하지만, 엄격하게 본다면 이는 편집의 '물적 독립'의 문제와는 다른 시각에서의 '노동의 문제' 내지는 '자본의 논리'일 수 있다. 그것은 어느 집단에서도 일어날 수 있는 문제이기도 하기 때문이다.

편집의 물적 독립을 확립하기 위한 요체는 편집과정의 공개와 실명화다. 사실도 기명화되는 것이 이에 합치하지만, 최소한 편집과정은 물론 편집회의가 제한된 범위나마 공개되어서 기사결정에 대한 이의권을 인정하여 '소수의견'의 표명의 기회를 주는 것이, 편집권의 목적인 국민의 알 권리를 충족하는 전제가 된다. 왕은 모든 것의 위에 있지만 신과 법보다는 아래에 있다는 명제는 법은 배워야만 알 수 있는 '인공적인 이성'(artificial reason)인데 왕은 이를 배운 바 없으며 따라서 법에 대한 1차적인 판단권자는 이를 배워서 알고 있는 법관이라는 것이, 사법권의 독립을 쟁취한 영국에서의 논리였다. '편집'에 대해서도 그러하다는 공감대가 형성된다면, 편집권의 물적 독립을 위한 법제는 최소한 방송법 제4조의 규정과 같은 정도의 규정을 정간물법에서도 규정하는 것이 시급하다.

3. 편집권의 인적 독립 - 편집인과 경영자의 상호독립

편집권의 인적 독립은 편집에 관한 전문적 종사자의 언론사 경영자로부터의 독립이다. 이러한 독립에 영향을 미치는 유형은 첫째, 계약법상 근로계약의 양쪽 당사자의 입장에 따른 '자유로운 의사'로써 체결하는 계약관계다. 하지만 이는 헌법과 정간물법 등의 법률이 설정한 언론종사자들의 법률관계에 반드시는 부합하지 아니한다. 따라서 양 당사자가 '협약을 체결하는 관계'에 따라 노동관계법의 적용을 받는 전제의 설정이 가장 많이 알려진 경우이고 실효성도 크다. 다만 우리 근로 관계법이 언론매체 기업의 경우에도 적용될 만한 신축성이 있느냐의 여부가 문제다. 따라서 이러한 방식을 기초로 언론종사자들을 특별한 범주집단으로 보아 그 '일터의 조건'을 향상시키고자 하는 방식이 선호된다. 다만 언론종사자들의 언론노조활동에 의한 노사간의 단체협약 체결로 경영진에 의한 사람의 채용과 급료의 책정권을 노동조합이 회수하는 것은 자본주의적 경제질서에서 보장되는 재산권 구조상 그 한계에 있으며, 사원 지주제 역시 이러한 부담감을 말끔히 제거하지 못한다는 점을 전제로 현재의 언론사 경영자와 편집인간의 관계를 정한 법제 정비를 검토한다.

정기적으로 발행하는 신문·통신·잡지·기타 간행물에 관한 사항을 규정하는 정간물법(제1조)에서 말하는 정기간행물은 동일한 제호로 연 2회 이상 계속적으로 발행하는 신문·통신·잡지 기타 간행물이며(제2조 제1호), 발행인은 정기간행물을 발행하는 대표자이고(제2조제10호), 편집인은 '발행인이 선임한 자로서 정기간행물의 편집에 관하여 책임을 지는 자'다(제2조제11호). 편집인은 발행인이 선임한 자이기에 인사에 있어

서 발행인으로부터 독립되어 있지 아니하면서도, 정기간행물의 ‘편집에 책임을 진다.’ 이와 같이 편집인이 편집에 대하여 지는 ‘책임’이 어느 범위의 어느 정도까지 어떠한 책임인가에 대하여 정간물법은 ‘발행인은 종사자의 편집 및 제작활동을 보호하여야 한다’는 규정만을 두어(제6조제2항), 발행인의 ‘편집보호’ 조항은 실질적인 내용이 없는 강령적 성격에 그치게 하고 있다. 위 조항에 위배되는 행위를 한 발행인을 징역 또는 벌금에 처하거나 과태료에 처하는 조항이 없다는 점은(제22조, 제23조, 제24조 참조), 이를 더욱 말해준다.

정간물법에 의하면 편집에 대한 책임은 ‘발행인’ 또는 ‘편집인’이 지도록 되어 있다. 예를 들어 정기간행물에 공표된 사실적 주장에 의하여 피해를 받은 자가 제기하는 반론보도청구는 ‘정기간행물을 발행하는 자’(이하 “언론사”라 한다)를 상대방으로 하도록 하고 있으며(제16조제1항), 구체적으로는 정기간행물을 발행하는 ‘대표자’인 발행인과(제2조제10호) 편집에 관하여 책임을 지는 편집인이다(제2조제11호). 따라서 위 발행인과 편집인이 각자가 지는 책임에 상응한 권한을 자기의 영역 내에서 독자적으로 지니고 있을 때, 규범의 체계 조화성 내지 책임의 개별화라는 근대 법 원칙에 합치된다. 이때 편집인이 편집의 권한을 독립적으로 행사할 수 있는 법적인 보장을 받고 있느냐에 대해서는, ‘그렇다’라고 말하기에는 부족한 것이 정간물법의 규정이다.¹²⁾

편집인이 그 인사에 있어서 언론사 즉 정기간행물을 ‘발행하는 자’로부터(이는 개인인 자연인도 될 수 있겠지만 대개는 법인이다. 정간물법 제9조 제3항에 따르면 법인이 아닌 자는 정기간행물 중 일간신문이나 일반 주간신문 또는 통신을 발행할 수 없기 때문이다) 완전히 자유로울 수는 없다. 대부분의 언론사들이 개인이나 사기업의 형태로 존립하여 있고 편집인이나 기자들은 그러한 언론사에 고용되어 있다는 법적 ‘신분관계’를 부인할 수 없기 때문이다.

그렇지만 이러한 사실 즉 편집인과 언론사와의 신분적인 노와 사의 관계는 당연한 전제이기에 굳이 법에서 규정할 이유는 없다. 그렇다면 정간물법 제2조 제11호에서 편집인을 굳이 ‘발행인이 선임한 자’라고 못박은 것은 위와 같은 편집인과 언론사간의 노사의 관계를 새삼스럽게 선언한 취지는 아니라고 보아야 한다. 우선 문언상으로도, 편집인을 선임하는 자는 ‘언론사’(즉 정기간행물을 발행하는 자)가 아니라, ‘발행인’(즉 정기간행물을 발행하는 ‘대표자’)인 것이다. 만일 편집인의 선임자가 언론사로 표현되었다면, 언론사라는 문언에는 발행인뿐 아니라 편집인도 포함되므로, 편집인은 언론사의 대표자인 발행인에 의해서만 선임될 수 있는 것이 아니라(결국 이는 사주이기도 할 것이다. 정간물법 제7조 제2항에 따르면 발행인이 법인 또는 단체인 경우 대표이사 또는 대표자를 발행인으로 하여야 한다. 다만 대표이사 또는 대표자를 발행인으로 할 수 없는 정당한 사유가 있는 경우에는 이사회 의결을 거쳐 다른 이사나 임원을 발행인으로 할 수 있다), ‘ 스스로’ 선임 행위를 행할 수도 있다는 점에서 편집인의 ‘인사로부터의 독립’을 위한 제도적 장치(예컨대 편집 기자들에 의한 선임 등)의 방식이 적어도 법제상으로는 가능하다. 결국 정간물법 제2조 제11호 중 ‘발행인이 선임한 자’라는 문언은 삭제하든지 또는 ‘언론사가 선임한 자’ 내지는 ‘정기간행물을 발행하는 자’로 고쳐야 한다. 정기간행물을 발행하는 대표자인 발행인이 선임하지 아니하고 편집부의 기자들이 선거로써 선출하거나 언론사 노조원들에 의한 선출 등에 의한 편집인의 취임은, 추후 발행인에 의한 형식적인 선임행위가 없는 한, ‘엄격히 해석하자면’ 정간물법에 의한 편집인은 아니다.¹³⁾ 정간물법의 위 규정 자체가 발행인 또는 언

12) 이러한 점은 방송의 경우도 마찬가지다. ‘방송법’에 따르면, 방송은 방송프로그램을 기획·편성 또는 제작하여 이를 공중(개별계약에 의한 수신자를 포함하며, 이하 “시청자”라 한다)에게 전기통신설비에 의하여 송신하는 것으로서(제2조제1호), ‘방송편성책임자’는 방송편성에 대하여 결정을 하고 책임을 지는 자로서(제2조제23호) 방송편성의 자유를 보장받으며(제4조제1항), 방송의 공적 책임(제5조) 및 공정성과 공익성(제6조)에 기초하여 ‘방송순서의 편성·제작이나 방송국의 운영에 관하여 누구든지 이 법 또는 다른 법률이 정하는 바에 의하지 아니하고는 어떠한 규제나 간섭을 할 수 없다’(제4조제2항). 그렇지만 이러한 규정을 위배한 방송국의 장에 대한 벌칙이나 과태료의 규정이 없다는 점(제9장 제105조~제108조 참조), 반론보도청구의 상대방이 방송국사업자라는 점 등은 정간물의 경우와 같다(제91조제1항). 다만 방송의 경우는 ‘방송위원회’가 설치되어(제3장 제20조~제42조), ‘방송의 운용·편성의 기본정책’을 다루도록 하는(제27조제1호) 차이가 있다.

13) “편집국 구성원 즉 기자들이 국장임면에 어떻게 참여하느냐를 유형별로 보면 대략 6~7개 정도로 분류할 수 있다. 직선제→한겨레

론사 사주가 지니는 정간물에 대한 소유권 내지 영업의 목적물에 대한 권리를 과잉으로 손상하는 조항으로 단정될 여지는 적기 때문이다.

편집인의 인적인 독립은 그의 면직에 있어서도 발행인 등으로부터 자유로울 수 있을 때 완성된다. 정간물 법은 임명권자인 발행인의 재량에 속하도록 하고 있다.¹⁴⁾ 입법론상으로는 그 면직을 행함에 있어서 누구든지 이해할 수 있는 명백한 문언으로써 열거된 사유가 아니라면 발행인 등은 일정한 임기 동안에는 그를 그 직에서 물러날 수 없도록 하는 규정을 둘 필요는 있다. 이는 논리적으로 편집인 등의 임기 규정(예컨대 ‘2년’ 또는 ‘2년 이내’ 등으로 하는 조항)을 동시에 요구한다.

4. 편집권 독립의 법제와 개정안의 예

현행 법제

○ 정기간행물의등록등에관한법률 제6조(기능의 보장) ①발행인은 노사협조의 정신에 따라 종사자의 근무환경·치우 기타 복리증진을 위하여 필요한 대책을 강구하여야 한다./ ②발행인은 종사자의 편집 및 제작활동을 보호하여야 한다. ○ 방송법 제3조(시청자의 권익보호) 방송사업자는 시청자가 방송프로그램의 기획·편성 또는 제작에 관한 의사결정에 참여할 수 있도록 하여야 하고, 방송의 결과가 시청자의 이익에 합치하도록 하여야 한다. 제4조(방송편성의 자유와 독립) ①방송편성의 자유와 독립은 보장된다./ ②누구든지 방송편성에 관하여 이 법 또는 다른 법률에 의하지 아니하고는 어떠한 규제나 간섭을 할 수 없다./ ③방송사업자는 방송편성책임자를 선임하고, 그 성명을 방송시간 내에 매일 1회 이상 공표하여야 하며, 방송편성책임자의 자율적인 방송편성을 보장하여야 한다./ ④종합편성 또는 보도에 관한 전문편성을 행하는 방송사업자는 방송프로그램제작의 자율성을 보장하기 위하여 취재 및 제작 종사자의 의견을 들어 방송편성규약을 제정하고 이를 공표하여야 한다.
--

‘언론개혁시민연대’의 ‘정기간행물의등록등에관한법률’ 개정청원안¹⁵⁾

신문, 직선제+중간평가제→경향신문, 복수추천제→부산일보, 임명동의제→중앙일보, 임명제+제한적신임투표제→동아일보, 임명제+중간평가제→내외경제, 사전임명동의제→연합통신이 최근 채택해 시행을 앞두고 있는 방법 등이 그것이다. 어느 제도가 보다 이상적이거나 바람직하다는 평가를 내리는 것은 아직 시행경험이 일천한데다 각 회사마다 처한 상황이 서로 다르기 때문에 국외자들에 매우 어려운 문제”라고 하는 강신철, “우리 나라 일간지의 편집국장임면제도”, <http://www.ssmedianet.org/archive/sub/spel6.html>

14) “편집국 구성원 즉 기자들이 국장임면에 어떻게 참여하느냐를 유형별로 보면 대략 6~7개 정도로 분류할 수 있다. 직선제→한겨레신문, 직선제+중간평가제→경향신문, 복수추천제→부산일보, 임명동의제→중앙일보, 임명제+제한적신임투표제→동아일보, 임명제+중간평가제→내외경제, 사전임명동의제→연합통신이 최근 채택해 시행을 앞두고 있는 방법 등이 그것이다. 어느 제도가 보다 이상적이거나 바람직하다는 평가를 내리는 것은 아직 시행경험이 일천한데다 각 회사마다 처한 상황이 서로 다르기 때문에 국외자들에 매우 어려운 문제”라고 하는 강신철, “우리 나라 일간지의 편집국장임면제도”, <http://www.ssmedianet.org/archive/sub/spel6.html>

15) <‘편집규약’조항 신설개정이유> 언론의 편집에 대하여 일정한 공공성을 확보하기 위한 규정이 필요하다. 현행의 실효성 없는 제6조 제2항의 규정을 삭제하고 새로이 제7조를 신설하여 편집의 공공성 확보를 위한 구체적 내용을 규정하여야 할 것이다.

현행법령	개정안
제5조(연수) ①발행인은 종사자의 능력과 자질향상을 위한 연수제도를 설치·운영한다./ ②발행인은 공동으로 종사자의 연수를 위한 기구를 설치·운영할 수 있다. 제6조(기능의 보장) ①발행인은 노사협조의 정신에 따라 종사자의 근무환경·처우 기타 복리증진을 위하여 필요한 대책을 강구하여야 한다./ ②발행인은 종사자의 편집 및 제작활동을 보호하여야 한다./ ③일간신문 또는 통신을 발행하고자 하는 자는 다음 각호의 구분에 의한 시설을 갖추어야 한다.[개정 91·12·14, 95·12·30] 1. 일반일간신문은 타블로이드 2배판 4면 기준의 신문지를 시간당 2만부 이상 인쇄할수 있는 능력을 가진 운전기와 대동령명이 정하는 부수인쇄시설 2. 특수일간신문 또는 외국어일간신문은 운전기 1대이상과 대동령명이 정하는 부수인쇄시설 3. 통신의 발행에 있어서는 전과법에 의한 무선통신시설/ ④제3항의 규정에 해당되지 아니하는 정기간행물을 발행하고자 하는 자는 출판사및인쇄소의등록에관한법률에의하여 등록된 인쇄소와 인쇄계약을 체결하여야 한다. 다만, 당해 정기간행물을 발행하고자 하는 자가 인쇄시설(출판사및인쇄소의등록에관한법률에 의하여 등록된 인쇄소의 시설에 한한다)을 보유하고 그 인쇄시설만으로써 당해 정기간행물을 발행할 수 있는 때에는 그러하지 아니하다.[개정 95·12·30]	제5조[제6조와 통합] (기능의보장) ①발행인은 종사자의 능력과 자질향상을 위한 연수제도를 설치운영한다. ②발행인은 공동으로 종사자의 편집 및 제작활동을 보호하여야 한다. ③발행인은 노사협조의 정신에 따라 종사자의 근무환경 처우 기타 복리증진을 위하여 필요한 대책을 강구하여야 한다. ④정기간행물을 발행하고자 하는 자는 출판사 및 인쇄소의 등록에 관한 법률에 의하여 등록된 인쇄소와 인쇄계약을 체결하여야 한다. 다만 당해 정기간행물을 발행하고자 하는 자가 인쇄시설(출판사 및 등록에 관한 법률에 의하여 등록된 인쇄소의 시설에 한한다)을 보유하고 그 인쇄시설만으로써 당해 정기간행물을 발행할 수 있는 때에는 그러하지 아니하다. 제7조[신설] (편집규약) ①일반일간신문 및 통신의 발행인은 편집위원회가 제정한 편집규약을 주된 사무소에 비치하여야 하며, 이를 개정할 때에도 같다. ②편집위원회는 사용자와 취재 또는 편집활동에 종사하는 근로자를 대표하는 동수의 편집위원으로 구성하며 편집위원 과반수의 출석과 편집위원 과반수의 찬성으로 의결한다. ③사용자를 대표하는 편집위원은 발행인이 위촉하며, 근로자를 대표하는 편집위원은 취재 또는 편집활동에 종사하는 근로자들이 직접,비밀,무기명투표에 의하여 선출하되 이들의 과반수를 조직하고 있는 노동조합이 있는 경우에는 노동조합이 위촉한다. ④편집규약에는 다음 각호의 사항이 포함되어야 한다. 1. 편집의 공공성과 자율성 보장에 관한 사항 2. 편집위원회의 구성, 권한, 조직, 위원 임기 및 신분보장, 운영에 관한 사항 3. 편집위원회의 자율성과 독립성, 공정성의 보장에 관한 사항 4. 편집의 기본적인 원칙 및 지침에 관한 사항 5. 편집의 기본원칙에 위배되는 내용으로 양심에 반하는 취재 또는 제작에 대한 거부권에 관한 사항 6. 편집의 기본원칙에 합당한 취재 또는 제작 과정에서 부당한 내부통제 또는 간섭을 거부할 수 있는 권리에 관한 사항 7. 편집 취재와 관련한 윤리에 관한 사항 8. 편집위원회의 규칙 제정 등에 관한 사항 9. 편집책임자의 임면에 관한 사항 10. 편집방향의 심의, 결정, 변경에 관한 사항 ⑤문화관광부장관은 제1항 내지 제4항의 편집위원회를 구성하지 아니하거나 편집규약을 제정하지 아니하는 경우 당해 발행인에 대하여 3개월 이하의 기간을 정하여 이를 시정할 것을 명하여야 한다.

III. 언론사 소유구조 및 경영의 개방·투명성 관련 법제

1. 언론사 지배구조 관련 현행 법제

헌법 제21조 제3항에서 규정한 ‘방송·통신의 시설기준’ 법정주의는 방송사나 통신사의 시설의 기준을 통한 그 지배구조의 내용을 법률로 정할 수 있음을 말한다. 그러므로 여기의 시설기준은 방송, 통신을 운영함에 소요되는 물적 설비의 소유 및 보유관계도 포괄하는 개념으로 보아야 하겠다. 그런 점에서 볼 때 언론사의 소유구조와 그 영업구조를 둘러싼 현행 법제의 내용을 일별하는 것이 필요하다.

먼저 ‘언론사 소유구조를 규정한 법제의 예’는 ‘방송법’이 대표적이다. 방송법 제8조(소유제한 등)¹⁶⁾ 제2항

16) ①방송사업자가 주식을 발행하는 경우에는 기명식으로 하여야 한다./ ②누구든지 대통령령이 정하는 특수한 관계에 있는 자(이하 “특수관계자”라 한다)가 소유하는 주식 또는 지분을 포함하여 종합편성 또는 보도에 관한 전문편성을 행하는 방송사업자의 주식 또는 지분 총수의 100분의 30을 초과하여 소유할 수 없다. 다만, 다음 각호의 1에 해당하는 경우에는 그러하지 아니하다. 1. 국가 또는 지방자치단체가 방송사업자의 주식 또는 지분을 소유하는 경우 2. 특별법에 의하여 설립된 법인이 방송사업자의 주식 또는 지분을 소유하는 경우 3. 종교의 선교를 목적으로 하는 방송사업자에 출자하는 경우/ ③제2항의 규정에 불구하고 대규모기업집단 중 대통령령이 정하는 기준에 해당하는 기업집단이 속하는 회사(이하 “대기업”이라 한다)와 그 계열회사(특수관계자를 포함한다) 또는 정기간행물의등록등에관한법률에 의한 일간신문이나 통신을 경영하는 법인(특수관계자를 포함한다)은 종합편성 또는 보도에 관한 전문편성을 행하는 방송사업을 겸영하거나 그 주식 또는 지분을 소유할 수 없다./ ④대기업과 그 계열회사 또는 정기간행물의등록등에관한법률에 의한 일간

은 “누구든지 대통령령이 정하는 특수한 관계에 있는 자(이하 “특수관계자”라 한다)가 소유하는 주식 또는 지분을 포함하여 종합편성 또는 보도에 관한 전문편성을 행하는 방송사업자의 주식 또는 지분 총수의 100분의 30을 초과하여 소유할 수 없다.”고 하며 그 구체적인 내용은 방송법 시행령 제4조(소유제한의 범위 등)¹⁷⁾에서 정한다. 다만 다음 각호의 1에 해당하는 경우에는 그러하지 아니하다고 하여 “1. 국가 또는 지방자치단체가 방송사업자의 주식 또는 지분을 소유하는 경우 2. 특별법에 의하여 설립된 법인이 방송사업자의 주식 또는 지분을 소유하는 경우 3. 종교의 선교를 목적으로 하는 방송사업자에 출자하는 경우” 등은 이에서 제외하고 있다. 더불어 제3항에서는 “대규모 기업집단 중 대통령령이 정하는 기준에 해당하는 기업집단이 속하는 회사(이하 “대기업”이라 한다)와 그 계열회사(특수관계자를 포함한다) 또는 정기간행물의등록등에관한법률에 의한 일간신문이나 통신을 경영하는 법인(특수관계자를 포함한다)은 종합편성 또는 보도에 관한 전문편성을 행하는 방송사업을 겸영하거나 그 주식 또는 지분을 소유할 수 없다.”고 하여 소위 재벌언론을 배제하고, 제4항에서는 “대기업과 그 계열회사 또는 정기간행물의등록등에관한법률에 의한 일간신문이나 통신을 경영하는 법인은 그와 특수관계자가 소유하는 주식 또는 지분을 포함하여 종합유선방송사업자 및 위성방송사업자의 주식 또는 지분 총수의 100분의 33을 초과하여 소유할 수 없다.”고 한다. 이밖에 지상파방송사업자·종합유선방송사업자 및 위성방송사업자 또는 방송채널사용사업자 등의 상호 겸영이나 주식 또는 지분 소유의 금지 등도 정하였다.

그런데 신문 등 정기간행물에 관련된 내용을 법제화 한 정기간행물의등록등에관한법률은 언론사 지배구조의 문제에 있어서 방송 등과는 달리 겸영금지 내지 외국자본에 대해서는 정하고 있음에도 불구하고¹⁸⁾ 소유

신문이나 통신을 경영하는 법인은 그와 특수관계자가 소유하는 주식 또는 지분을 포함하여 종합유선방송사업자 및 위성방송사업자의 주식 또는 지분 총수의 100분의 33을 초과하여 소유할 수 없다./ ⑤지상파방송사업자·종합유선방송사업자 및 위성방송사업자는 시장점유율 또는 사업자수 등을 고려하여 대통령령이 정하는 범위를 초과하여 상호 겸영하거나 그 주식 또는 지분을 소유할 수 없다. 다만, 지상파방송사업자와 종합유선방송사업자는 상호 겸영하거나 그 주식 또는 지분을 소유할 수 없다./ ⑥종합유선방송사업자·방송채널사용사업자 및 전송망사업자는 시장점유율 또는 사업자수 등을 고려하여 대통령령이 정하는 범위를 초과하여 상호 겸영하거나 그 주식 또는 지분을 소유할 수 없다./ ⑦종합유선방송사업자는 시장점유율 또는 사업자수 등을 고려하여 대통령령이 정하는 범위를 초과하여 다른 종합유선방송사업을 겸영하거나 그 주식 또는 지분을 소유할 수 없다./ ⑧방송채널사용사업자는 시장점유율 또는 사업자수 등을 고려하여 대통령령이 정하는 범위를 초과하여 다른 방송채널사용사업을 겸영하거나 그 주식 또는 지분을 소유할 수 없다./ ⑨정당(정당법에 의한 지구당을 포함한다)은 방송사업자의 주식 또는 지분을 소유할 수 없다./ ⑩제5항 내지 제8항의 규정에 의한 겸영금지 및 소유제한 대상자에는 그의 특수관계자를 포함한다./ ⑪제2항 내지 제9항의 규정을 위반하여 주식 또는 지분을 소유한 자는 그 소유분 또는 초과분에 대한 의결권을 행사할 수 없다.

17)①법 제8조 제3항의 규정에 의하여 종합편성 또는 보도에 관한 전문편성을 행하는 방송사업을 겸영하거나 그 주식 또는 지분을 소유할 수 없는 기업집단에 속하는 회사와 그 계열회사는 독점규제및공정거래에관한법률 제2조 제2호 및 제3호의 규정에 의한 기업집단 및 계열회사 중에서 동법시행령 제17조 제1항의 규정에 의한 대규모기업집단에 속하는 기업으로 한다. ②법 제8조 제5항 본문에서 “대통령령이 정하는 범위를 초과”하는 경우라 함은 다음 각호의 1에 해당하는 경우를 말한다. 1. 특정 방송사업자(방송채널사용사업자를 제외한다. 이하 이 호에서 방송프로그램판매수입 등 방송사업으로 인한 매출액에 한한다. 이하 같다)과 당해 방송사업자와 특수관계자인 방송사업자의 매출액을 합한 매출액이 전체 방송사업자의 매출액 총액 중 차지하는 비율이 100분의 33을 초과하게 되는 경우. 다만, 법 제8조 제2항 각호에 규정된 방송사업자의 경우를 제외한다. 2. 지상파방송사업자가 특정 위성방송사업자의 주식 또는 지분을 100분의 33을 초과하여 소유하는 경우. 3. 위성방송사업자가 특정 종합유선방송사업자의 주식 또는 지분을 100분의 33을 초과하여 소유하는 경우 ③법 제8조 제6항에서 “대통령령이 정하는 범위를 초과”하는 경우라 함은 다음 각호의 1에 해당하는 경우를 말한다. 1. 특정 종합유선방송사업자가 전체 방송채널사용사업자수의 5분의 1을 초과하여 방송채널사용사업을 겸영하거나 그 주식 또는 지분을 소유(이하 “겸영”이라 한다)하는 경우 2. 방송채널사용사업자가 전체 종합유선방송구역의 5분의 1을 초과하는 구역에서 종합유선방송사업을 경영하는 경우 3. 전송망사업자(정부투자기관관리기본법 제2조의 규정에 의한 정부투자기관과 공기업의경영구조개선 및민영화에관한법률 제2조의 규정에 의한 대상기업에 해당하는 법인에 한한다)가 전체 종합유선방송구역의 10분의 1을 초과하는 구역에서 종합유선방송사업을 경영하는 경우 ④법 제8조 제7항에서 “대통령령이 정하는 범위를 초과”하는 경우라 함은 다음 각호의 1에 해당하는 경우를 말한다. 1. 특정 종합유선방송사업자의 매출액과 당해 종합유선방송사업자와 특수관계자인 종합유선방송사업자의 매출액을 합한 매출액이 전체 종합유선방송사업자의 매출액 총액 중 차지하는 비율이 100분의 33을 초과하는 경우 2. 특정 종합유선방송사업자가 전체 종합유선방송구역의 5분의 1을 초과하는 구역에서 종합유선방송사업을 경영하는 경우 ⑤법 제8조 제8항에서 “대통령령이 정하는 범위를 초과”하는 경우라 함은 특정의 방송채널사용사업자의 매출액과 당해 방송채널사용사업자와 특수관계자인 방송채널사용사업자의 매출액을 합한 매출액이 전체 방송채널사용사업자의 매출액 총액 중 차지하는 비율이 100분의 33을 초과하는 경우를 말한다. 이 경우 상품소개와 판매에 관한 전문편성을 행하는 방송채널사용사업자의 매출액은 계산에 포함하지 아니한다.

18) 제3조(겸영금지등) ①일간신문(일반일간신문·특수일간신문 또는 외국어일간신문을 말한다. 이하 같다)과 통신은 상호겸영할 수 없으며, 방송법에 의한 방송국(이하 “무선방송”이라 한다)을 겸영할 수 없다. / ②일간신문·통신 또는 무선방송을 경영하는 법인이 발행한 주식 또는 지분의 2분의 1이상을 소유하는 자(대통령령이 정하는 동일계열의 기업이 소유하는 경우를 포함한다)는 다른 일간신문

구조에 대해서는 규정하지 않고 있다. 헌법 제21조 제3항이 방송·통신의 ‘시설기준’을 정하라는 것과는 달리 신문의 경우에는 그 ‘기능’을 보호하라는 규정을 두고 있는 점을 그 이유로 들 수 있다. 물론 앞에서 본 바와 같이 ‘신문의 기능’을 단순히 신문 등을 포함하는 정기간행물에 한정하지 아니하고 모든 언론매체를 포괄하는 것으로 본다면 위 정기간행법에서 신문사 등의 소유구조를 정하는 법률이 위헌은 아니라 하겠지만, 이 경우에 있어서도 신문의 ‘기능’이라고 한 점에 비추어 전통적으로 의사표현의 자유 즉 외적 언론의 자유를 실현하는 매체로서의 신문이 지니는 ‘자유로운 언론’의 구성요소적 성격이라든지 그와 함께 논의되는 자유로운 편집의 권리를 통한 언론사 자체의 의사표현의 자유를 통한 국민의 알 권리의 실현이라는 점을 간과해서는 아니된다. 이러한 측면은 광고의 경우에도 마찬가지여서, 예를 들어 방송법은 방송사 등의 광고방송을 제한하는 규정을 두는 것에¹⁹⁾ 반하여 신문 등 정기간행물의 경우를 정하는 정기간행법에서는 이러한 규정을 두고 있지 아니한 것이다.

2. 언론사 지배구조 관련 법제의 개정안 예

「언론개혁시민연대」의 ‘정기간행물의 등록 등에 관한 법률’ 개정청원²⁰⁾

또는 통신을 경영하는 법인이 발행한 주식 또는 지분의 2분의 1이상을 취득할 수 없다./ ③대통령령이 정하는 대기업 또는 계열기업은 일간신문이나 통신을 경영하는 법인이 발행한 주식 또는 지분의 2분의 1이상을 취득할 수 없다./ ④일간신문이나 통신을 경영하는 법인의 이사(합명회사의 경우에는 업무집행사원, 합자회사의 경우에는 무한책임사원)중 그 상호간에 민법 제777조에 규정된 친족관계에 있는 자가 그 총수의 3분의 1을 넘지 못한다./ ⑤문화관광부장관은 제1항 내지 제4항의 사실을 확인하기 위하여 대통령령이 정하는 바에 따라 일간신문 및 통신의 발행인에게 필요한 자료를 제출하게 할 수 있다./ 제4조(외국자금의 출현) 정기간행물을 발행하거나 발행하고자 하는 자가 외국인 또는 외국의 정부나 단체로부터 재산의 출연을 받은 때에는 대통령령이 정하는 바에 따라 출연을 받은 날부터 15일 이내 또는 등록신청시에 문화관광부장관에게 신고하여야 한다.

19) 제73조(방송광고 등) ①방송사업자는 방송광고와 방송프로그램이 혼동되지 아니하도록 명확하게 구분하여야 한다. ② 방송광고의 시간·횟수 또는 방법 등은 대통령령으로 정한다. ③상품소개 및 판매에 관한 전문편성을 행하는 방송의 경우에는 당해 상품소개 및 판매에 관한 전문편성을 행하는 방송의 경우에는 당해 상품소개 및 판매에 관한 방송내용물은 이를 방송광고로 보지 아니한다. ④방송사업자 및 전광판방송사업자는 공공의 이익을 증진시킬 목적으로 제작된 비상업적 공익광고를 대통령령이 정하는 비율 이상 편성하여야 한다. ⑤지상파방송사업자는 한국방송광고공사 또는 대통령령이 정하는 방송광고판매대행사가 위탁하는 방송광고물 이외에는 방송광고를 할 수 없다. 다만 대통령령이 정하는 방송광고에 대하여는 그러하지 아니하다.

20) <소유집중제한 개정 및 신설 이유> 사실상 대기업에 의한 신문의 전면적인 지배가 가능하게 되어 있다. 근본적으로 신문, 통신, 역시 방송과 마찬가지로 제벌의 여론지배의 위험을 방지하여야 할 공공의 필요가 있으므로 방송과 신문, 통신에 차이를 두어야 할 근거가 없기 때문이다. 제벌 신문 못지 않게 그 폐해가 심각한 즉벌의 언론 지배를 규제하기 위해서는 제벌 여부와 관계없이 대통령령이 정하는 특수한 관계에 속하는 자들의 지분 한도가 일정한 범위를 넘지 않도록 규정하여야 할 필요성이 절실하므로 제3항과 같이 신설하였다. 따라서 방송의 동일인 지분도 20%로 낮추고 이에 따라 신문의 지분 제한도 20%로 하는 것이 오늘날 언론 현실에서 임박 취지를 살리는 길이라고 할 수 있다. 신문의 지분제한을 방송과 달리 규정해야 할 필요는 없다. 민주적 여론형성을 위해 존재하는 언론의 공공성이라는 측면에서는 신문과 방송이 달리 취급될 이유가 없는 것으로 보이기 때문이다. 방송법 제6조 제3항과 제4항의 규정을 인용하여 지분 소유 금지 또는 그 한도를 위반한 주식에 대해 의결권을 제한하고 주무장관이 시정명령을 내리도록 제6항과 7항을 신설하였다. 또 주무장관의 자의에 의한 시정 명령 지연을 피하기 위해 반드시 시정명령을 내리도록 하였고, 이를 이행하지 아니한 경우에는 아래 ‘차.’항에서 살펴보는 바와 같이 이행 강제금을 부과하는 것으로 하였다. 이 점 관련하여서는 주무장관이 “시정 명령을 내릴 수 있다”라고 한 방송법 조항도 개정되어야 할 것이다. 또한 그 시정명령에 따른 지분 처분의 기한을 6개월 이내로 법률로써 그 상한을 정하였다. <자료공개조항 신설개정이유> ABC 제도가 지금까지도 전혀 정착되고 있지 못한 데에서도 알 수 있듯이, 우리 나라의 신문기업은 발행부수는 물론이고 신문업의 영위에서 비롯되는 기본적인 사항조차도 숨겨거나 속이는 경우가 흔하다. 현행법에는 제3조 5항에 경영여부와 친인척의 이사회 참여 문제에 관해서만 자료 제출을 요구하고 있어, 신문의 기능보장을 위한 포괄적인 규정이 되지 못한다. 신문사로 하여금 기본적인 자료를 적절한 절차를 통해 공개하도록 하는 것은 국민의 알 권리를 위해서나 언론수용자, 소비자의 권익을 보장하기 위해서 필요하다. 단, 자료의 공개는 상업적인 목적에 이용될 수 없도록 시행령에서 정하도록 한다.

현행법령	개정안
제3조(경영금지등) ①일간신문(일반일간신문·특수일간신문 또는 외국어일간신문을 말한다. 이하 같다)과 통신은 상호경영할 수 없으며, 방송법에 의한 방송국(이하 "무선방송"이라 한다) 또는 종합유선방송법에 의한 종합유선방송국(이하 "종합유선방송"이라 한다)을 경영할 수 없다.[개정91·12·14,95·12·30] ②일간신문·통신·무선방송 또는 종합유선방송을 경영하는 법인이 발행한 주식 또는 지분의 2분의1이상을 소유하는 자(대통령령이 정하는 동일계열의 기업이 소유하는 경우를 포함한다)는 다른 일간신문 또는 통신을 경영하는 법인이 발행한 주식 또는 지분의 2분의1이상을 취득할 수 없다.[개정95·12·30] ③대통령령이 정하는 대기업 또는 계열기업은 일간신문이나 통신을 경영하는 법인이 발행한 주식 또는 지분의 2분의 1이상을 취득할 수 없다. ④일간신문이나 통신을 경영하는 법인의 이사(합명회사의 경우에는 업무집행사원,합자회사의 경우에는 무한책임 사원)중 그 상호간에 민법 제777조에 규정된친족관계나 처의 삼촌이내의 혈족관계에 있는 자 또는 직계비속의 배우자가 그 총수의 3분의 1을 넘지 못한다. ⑤공보처장관은 제1항 내지 제4항의 사실을 확인하기 위하여 대통령령이 정하는 바에 따라 일간신문 및 통신의 발행인에게 필요한 자료를 제출하게 할 수 있다.[개정 89·12·30] 제4조 (외국자금의 유입금지) 누구든지 정기간행물의 발행을 위하여 외국인 또는 외국의 정부나 단체로부터 기부금·찬조금 기타 어떠한 명목으로도 재산상의 출연을 받을 수 없다. 다만, 외국의 교육·체육·종교·자선 기타 국제적 친선을 목적으로 하는 단체로부터의 출연으로서 공보처장관의 승인을 얻은 경우에는 그러하지 아니하다. [개정 89·12·30]	제3조(경영금지 및 소유지분제한 등) ①일간신문(일반일간신문·특수일간신문 또는 외국어 일간신문을 말한다. 이하 같다)과 통신은 상호경영할 수 없으며, 방송법에 의한 방송사와 종합유선방송사를 경영할 수 없다. ② [신설] 누구든지 특수관계자를 포함하여 일간신문이나 통신을 경영하는 법인이 발행하는 주식 또는 지분의 20% 이상을 취득할 수 없다. ③대통령령이 정하는 대기업 또는 계열기업(특수관계자를 포함한다)은 일간신문이나 통신을 경영하는 법인이 발행하는 주식 또는 지분을 취득할 수 없다. ④현행과 같다. ⑤ [신설] 제1항 내지 제5항의 규정에 위반하여 주식 또는 지분을 소유한 자는 그 초과 주식 또는 초과지분에 대하여 의결권을 행사할 수 없다. ⑥ [신설] 문화관광부장관은 제1항 내지 제5항의 규정에 위반하여 주식 또는 지분을 소유한 자에 대하여 6개월 이하의 기간을 정하여 시정할 것을 명하여야 한다. ⑦ 문화관광부장관은 제1항 내지 제5항의 사실을 확인하기 위하여 대통령령이 정하는 바에 따라 일간신문 및 통신의 발행인에게 필요한 자료를 제출하게 할 수 있다. 제4조(외국자금의 유입금지) 생략 제6조[신설] (발행부수등의 공개) ①일간신문이나 일반주간신문, 통신의 발행인은 총발행부수와 판매부수, 광고수입, 구독료수입 내역에 관한 보고서를 문화관광부장관에게 보고해야 한다. ②일간신문 및 통신의 발행인은 총 발행주식과 자본내역 그리고 5% 이상의 지분을 가진 주주의 개인별 내역에 관한 보고서를 문화관광부장관에게 보고해야 한다. ③기타 공개에 관한 구체적인 사항은 대통령령으로 정한다. ④문화관광부장관은 제6조 ①~②항의 보고의무를 이행하지 아니한 경우 45일 이내에 보고서 제출을 명령할 수 있다. ⑤ 문화관광부장관은 개인이나 단체가 비영리적인 목적으로 요청할 경우 보고자료를 대통령령이 정하는 적법절차에 따라 공개해야 한다.

3. 언론사 소유구조 및 경영 관련 법제의 개선의 시점(視點)

언론사 지배구조를 법률로 일률적으로 제한하는 것은 자유주의적 시장경제의 질서 속에서 언론이 지니는 기능과 영업의 자유를 생각할 때, 반드시 헌법질서에 합치하는 일은 아니다. 예를 들면 일간신문과 통신 방송의 상호경영의 금지, 재벌의 신문사지분 소유 금지, 족벌(특수관계인 포함)의 신문사 지분소유제한 등의 문제들이 그러하다.²¹⁾ 하지만 언론의 민주주의 형성 기능 등의 공공성은 이에 대한 논의를 가능하게 하는 것이 사실이다. 다만 이를 전제로 하더라도 언론의 자유와 기능을 어느 선상에서 조화할 것인가의 판단은 현실적으로 어려운 문제이고 따라서 논의의 스펙트럼은 다양할 것이다. 더군다나 신문사 경영의 투명성을 확보하기 위한 방식으로 신문의 발행부수와 판매부수의 공개 특히 ABC(부수공사) 제도의 강제, 광고수입, 구독료수입의 공개, 발행주식과 자본내역 공개, 법인의 이사 현황 등의 공개, 그리고 이들 사항들에 대한 국가에의 신고의무 부과 등의 문제들은 그 ‘논의주체’를 제대로 설정하고(예컨대 ‘신문개혁위원회’의 설치와 위상의 정립 등) 다른 나라 입법례(예컨대 독일의 ‘신문출판통계법’ 등)의 참조가 필요하다.

21) 이들 문제들을 상세하게 통계적으로 다룬 글로서는 김서중 “한국의 신문개혁을 위한 법률개정 제안”, 『세계언론법제동향』, 2000년 상권, pp.181-190 ; 이 논의의 기본 틀로서 참조된다. 더불어 같은 필자 “신문사 1인 지배체제 막는 쪽으로”, 『신문과방송』, 1999년 8월 참조.

IV. 언론책임을 정한 법제와 내적 언론의 자유

1. 내적 언론의 자유를 실현하는 의미로서의 언론의 책임성

언론의 자유를 구체화하는 언론보도는 공공의 이익이나 타인의 기본권에 미치는 영향이 심대하여, 헌법 제21조 제4항은 “언론·출판은 타인의 명예나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리를 침해하여서는 아니된다. 언론·출판이 타인의 명예나 권리를 침해한 때에는 피해자는 이에 대한 피해의 배상을 청구할 수 있다”고 규정함으로써 내적 언론의 자유의 범주를 한정하고 있다.²²⁾ 즉 언론의 자유는 다른 기본권에 미치는 영향이 크기 때문에 내적 언론의 자유 못지 않게 인격권(헌법 제10조), 사생활의 비밀과 자유(헌법 제17조) 등의 기본권간의 관계에서 ‘자유언론’과 ‘책임언론’의 조화가²³⁾ 요구되지 않을 수 없다.²⁴⁾ 여기에서 책임언론을 실현함에 있어서 대표적인 법제도가 반론권 또는 정정보도청구권이며 특히 전자인 반론권은 자유언론과의 관계에서 언론의 내적 자유를 제약하는 기능도 지닌다는 점에서, 우리의 정간물법도 이를 중심으로 규정하고 있다.

언론의 자유는 개인의 권익을 침해할 수 없다는 한계를 넘어서 언론이 이를 침해한 경우의 구제로서 불법행위에 대한 권리구제방법으로는 금전배상을 원칙으로 하나(민법 제750조, 제763조, 제394조), 예외적으로 민법 제764조는 명예훼손의 경우에는 금전배상에 갈음하여 또는 이와 함께 침해된 명예를 회복하기 위한 원상회복구제를 인정하여, 법원은 피해자의 청구에 의하여 ‘명예회복에 적당한 처분을 명할 수 있다.’는 규정을 두었으며, 제764조에서 말하는 처분의 대표적 예가 사죄광고 게재인 것으로 이해되어 왔던 것이 지금까지의 학설·판례였으나,²⁵⁾ 사죄광고의 강제는 위헌으로 되어²⁶⁾ 당사자가 ‘자발적으로’ 사죄광고를 행하는 것 외에 그 강제는 인정되지 않으며, 따라서 민법상 인정되는 ‘명예회복에 적당한 처분’으로서 정정보도청구권과 정기간행물등록등에관한법률에서 인정하고 있는 반론보도청구권을 들 수 있다.²⁷⁾ 이 양 권리는 언론의 자유

22) 언론의 자유가 신장됨과 동시에 언론의 책임과 윤리성에 대한 면밀한 반성과 감시가 있어야 한다는 점을 지적하는 Kyu-Ho Youm, “South Korea’s Experiment with a Free Press,” *Gazette*, 53(1994), p.53 참조.

23) 양경승, “뉴미디어시대의 언론중재제도”, 『언론중재』, 2000년 여름호, p.66 “정보화사회에 있어서는 이제 언론의 ‘자유영역’보다는 ‘책임영역’의 중요성이 월등하게 커졌다고 할 수 있고, 거대 정보유통 조직에 의한 정보의 독과점 및 왜곡 문제 또한 심각하게 검토되어야 하는 상황이다.”

24) 양경승, “뉴미디어시대의 언론중재제도”, 『언론중재』, 2000년 여름호, p.68 “언론의 보도내용이 공공의 이익을 위한 것이고 그것이 진실한 경우 명예훼손 등의 죄책을 면제하는 형법상의 정당화 사유를 손해배상의 민사적 영역에까지 확장함으로써 언론의 공적 기능과 역할을 최대한 발휘하도록 하여야 한다. 이로써 정정보도나 반론보도 외에는 사실상 정상적인 언론활동으로 인하여 언론사나 언론인이 민·형사상 책임을 지지 않게 됨으로써 자유로운 언론활동을 최대한 보장할 수 있을 것이다. 그리고 보도내용이 비록 진실이 아닌 경우라도, 보도 당시 진실이라고 믿은 데 정당한 사유가 있는 때에는 적법성을 인정해온 판례를 입법으로써 수용하여야 할 것이다. 또한 공소 제기 전의 범죄사건 보도에 대하여 공공의 이익을 위한 것으로 추정하여 범죄사건의 보도를 원칙적으로 공공의 이익을 위한 것으로 인정하되, 유죄의 확정판결 전까지 당해 피의자와 피고인을 범인으로 단정하여 처우하거나 그의 친족 또는 주변인에 관하여 불필요한 보도를 하지 않도록 금지규정을 두어야 한다.”

25) 종전 인정된 사죄광고의 예로서는, “부도덕한 소문을 기사화하여 미혼여성인 원고의 명예를 훼손한 데 대한 사죄광고”(서울고등법원 1989.11.29, 89나8158 판결; 서울고등법원 1990.5.4, 89나36528 판결), “手記의 일부를 발췌하여 게재하면서 기사와 관계없는 선정적 사진의 삽입으로 원고의 성폭행 경험을 묘사한 수기로 오인되게 하여 명예훼손한 데 대한 사죄광고”(서울민사지방법원 1991.1.17, 90가합15896 판결) 등을 들 수 있다.

26) 현재 1991.4.1, 89헌마160 민법 제764조의 위헌여부에 관한 헌법소원 위헌 결정[판례집 3, 149~159] 특히 157면~159면, “우리 민법 제764조의 적용에 있어서도 사죄광고를 구하는 판결이 아니고도 ① 가해자의 비용으로 그가 패소한 민사손해배상판결의 신문·잡지 등에 게재 ② 형사명예훼손죄의 유죄판결의 신문·잡지 등에 게재 ③ 명예훼손기사의 취소광고 등의 방법을 상정할 수 있다고 할 것인데, 이 경우에는 강제집행을 하게 된다 하여도 사죄광고의 경우처럼 양심결정의 강제나 인격권을 무시하는 등의 헌법위반의 문제는 별로 생길 수가 없다. 취소광고라 하더라도 윤리적 판단이 여기에 게재된 것이 아니고 공언히 적시된 사실의 존재의 취소를 명하는 데 그치는 것이기 때문이다. 이렇듯 국민의 기본권을 보다 덜 제한하는 명예회복에 필요한 다른 처분도 충분히 상정할 수 있고 또 금전배상청구도 배제하지 않는 터이며 결코 사죄광고만이 명예회복에 유일무이의 수단이 아니라고 한다면 구태여 가해자에게 양심표명의 강제 내지 굴욕감수를 강요하는 사죄광고제도는 어디까지나 과도한 것이며 또한 불필요한 국민의 기본권의 제한이 된다고 할 것이다. 따라서 민법 제764조가 사죄광고제도를 포함하는 취지라면 그에 의한 기본권 제한에 있어서 그 선택된 수단이 목적에 적합하지 않을 뿐 아니라 그 정도 또한 과잉하여 비례의 원칙이 정한 한계를 벗어난 것으로 헌법 제37조 제2항에 의하여 정당화 될 수 없어 헌법 제19조에 위반되는 동시에 헌법상 보장되는 인격권의 침해에 이르게 된다고 할 것이다. 그렇다면 민법 제764조가 동조 소정의 ‘명예회복에 적당한 처분’에 사죄광고를 포함시키는 것이라면 동 규정은 헌법에 위반될 수밖에 없다. 바꾸어 말하면 민법 제764조는 동조 소정의 ‘명예회복에 적당한 처분’에 사죄광고가 포함되지 않는다고 하여야 헌법에 위반되지 않는다.”

의 한계와 개인의 권익의 충돌을 조화하는 대표적인 제도이지만,²⁸⁾ 정정보도청구권과는 달리 반론권은 반드시 언론중재위원회의 언론중재 과정을 거쳐야 하는 한계가 있는 등²⁹⁾ 차이점을 지닌다.³⁰⁾ 정정보도청구권은 틀린 내용을 전달함으로써 그러한 손해를 끼친 것이므로, 그로 인한 손해를 금전배상할 것을 청구한다든지 이를 바른 내용으로 고쳐서 다시 전달할 것을 요구하는 권리는 언론의 자유를 제한하는 것이 아니며 사법의 일반원리인 자기책임주의에 합치된다고 하겠으며, 그러한 자기책임의 원칙은 헌법 제10조의 행복추구권에서 파생하는 ‘일반적 행동의 자유’에 포섭되는 원리이므로 그 합헌성은 당연하다고 하겠다.

이에 대하여, 언론매체의 보도 등으로(일방적 인상만 형성되어 공표된 사실적 주장에 의하여) 피해를 받은 자가 그 언론매체에 대하여 행하는 기왕사실보도에 대한 반박의 보장을 요구하는 반론권(right of reply) 즉 반론보도게재청구권(정기간행물의등록등에관한법률 제16조) 등은 사실이 아닌 보도를 전제로 하는 것이 아니라 ‘사실’을 보도하는 경우라도 그러한 보도에 대한 반박을 인정하는 권리이기 때문에,³¹⁾ 사실보도를 그 속성으로 하는 언론의 자유를 제한 내지 침해하는 결과를 가져 올 수도 있다. 반론권을 법률적 수준의 권리 이상으로 본다면 적어도 그것은 국가로부터의 자유를 내용으로 하는 권리의 유형에는 들어가지 아니하며,

27) 이밖에 추후보도청구권이 있다. 이는 정기간행물의등록등에관한법률 제20조에서 정기간행물에 의하여 범죄혐의가 있거나 형사상의 조치를 받았다고 보도된 자가 그에 대한 형사절차가 무죄판결 도는 이와 동등의 형태로 종결된 때에는 그 날로부터 1월 이내에 서면으로 언론사에 이 사실에 관한 추후보도의 게재를 청구할 수 있으며(제1항), 그 내용은 청구인의 명예나 권리회복에 필요한 범위에 국한되며(제2항) 이에 관한 사항은 반론보도청구권에 관한 정기간행물법의 규정을 준용한다(제3항)고 되어있다. 다만 명예 등 인격권의 침해에 대한 사전예방이나 사후정지·배제 등 금지청구권에 의한 보도금지제도는 사실상 법원에 의한 검열이어서 언론의 자유와 조화되기 어려우나, 민사소송법상의 가치분청구와 결합하여 언론의 보도가 일정한 한도를 초과하여 인격권을 침해하는 경우에는 허용된다.

28) 현재 1991.9.16, 89헌마165 정기간행물의등록등에관한법률 제16조제3항, 제19조제3항의 위헌여부에 관한 헌법소원 합헌결정[판대집 3, 518~541] 특히 524~525면, “언론의 자유와 인격권의 충돌에 관하여 영국이나 미국에서는 전통적으로 언론에 의한 인격권의 침해에 대하여 엄중한 손해배상책임을 지우는 방법에 의하여 그 해결책을 찾았다. 프랑스에서는 1789년의 시민혁명을 계기로 국가에 의한 검열제도가 폐지되자 언론의 자유의 남용에 따른 피해가 심각한 사회문제로도 대두되고 민·형사상의 일반구제절차만으로는 개인의 인격권의 보호가 불충분하다고 인식되게 되었다. 그리하여 프랑스는 1822.3.25. 출판법 제11조에서 모든 신문 또는 정기간행물의 소유자 또는 편집자는 피해자로부터 반론이 있을 때에는 반론의 수리일로부터 3일 이내에, 만일 3일 이내에 발행되지 않을 때에는 다음 호에 무료로 반론을 게재할 것을 규정하여 이른바 반론권을 입법화하였다. 한편 독일에서는 프랑스의 반론권제도를 본받아 제정된 1874년의 제국언론법에서 정기간행물에 관청 또는 개인에 관한 사실이 보도되었을 경우에 이해관계인은 책임편집자에게 사실적 주장에 대한 ‘정정’을 청구할 수 있게 하였는데, 그 성질은 언론기관의 고의, 과실 등 주관적 요건을 따지지 아니하며, 보도된 사실적 주장의 내용이 진실에 반하는지의 여부도 묻지 않는 점에서 위의 ‘정정’이라는 용어는 그후 ‘반박권’ 또는 ‘반론권’으로 바뀌어 현재에 이르고 있다.”

29) 언론중재제도는 1980년 12월 31일 구 언론기본법(제49조) 및 1981.3.31.에 업무를 개시한 언론중재위원회제도로부터 시작되어 언론기본법의 폐지 후인 1987년 그 대체입법인 정기간행물의등록등에관한법률의 시행 이후 지금까지 시행되어 왔다. 즉 구 언론기본법상 정정보도청구권(사실상 반론권)과, 그 첫 판례(서울민사지방법원 1982.9.3, 82카18633 판결) 이후 1986년 1월 28일 대법원이 선고한 85다카1973 판결은 정정보도청구권을 반론권으로 보아야 한다는 등의 내용을 담았다. 그러나 구 언론기본법 제6장 ‘언론침해에 대한 구제’(제48조~51조)의 취지에도 불구하고 언론은 이 제도가 언론통제의 한 수단은 아닌가 하는 의구심에서 필요 이상의 경계를 늦추지 않아, 피해구제제도로서의 정정보도청구권은 1987년 11월 28일 언론기본법을 폐지하고 제정된 정기간행물의등록등에관한법률의 제정에 의해서 비로소 활성화될 수 있었다. 현재의 정기간행물법은 언론중재의 주된 사항인 반론권과 정정보도청구권은 언론중재위원회가 구제화하며, 그에 대한 위원회결정은 단순 조정권에 그치지 아니하는 중재결정권까지 부여되어 결정에 대한 구속력을 인정하고 있다.

30) 정정보도청구권은 정간물법과 관계없이 민법 제764조에 의해서 인정되는, 말 그대로 ‘틀린’ 보도를 ‘정정’하는 권리로서, 타인의 명예를 훼손한 언론사 등에 대하여 법원이 그 언론피해자의 청구에 의하여 손해배상에 갈음하거나 손해배상과 함께 ‘명예회복에 적당한 처분’의 하나로써 이행하도록 명할 것을 청구할 수 있는 권리다. 정정보도청구권은 민법에 의하여 인정되므로, 그 행사는 언론보도가 있는 날로부터 10년, 그 보도가 있음을 안 날로부터 3년 이내까지는 행사할 수 있다. 정간물법상 이는 언론중재위원회를 거치지 아니하고도 법원에 직접 행사할 수 있다. 즉 언론보도로 인한 침해의 구제를 위하여 법원에 소 제기를 하려면, 반론보도청구의 경우에는 전심절차인 언론중재를 거쳐야만 하지만, 정정보도청구의 경우에는 이를 거치지 아니하고 직접 소를 제기할 수 있다. 반론보도청구의 중재에 대한 법원의 불복절차도 판결에 대한 항소다. 그런데 간접강제라 함은, 채무의 성질이 강제이행을 할 수 있는 경우에, 법원결정으로 상당한 기간을 정하고 그 기간 내에 이행을 하지 아니하는 때에는 지연기간에 응하여 일정한 배상을 할 것을 명하거나 즉시 손해의 배상을 할 것을 명하는 제도이다. 원래 민사재판상의 제도였지만 언론중재시의 반론보도에도 적용하여, 반론보도청구의 소를 제기함과 동시에 그 소가 인용될 경우에 대비하여 미리 간접강제신청을 할 수 있다. 간접강제는 언론억제수단이 아니라 언론피해자의 신속한 권익구제제도다.

31) 반론권은 Gegendarstellungsanspruch 또는 droit de réponse 내지 right of reply 등의 번역으로서 원어(原語)에서 볼 수 있는 바와 같이 ‘반박 내지 응답의 권리(droit de réponse)’다. 즉 언론에 의해서 보도된 사실관계의 당사자가 해당 언론매체를 상대로 기왕의 사실보도에 대한 반론문 게재요구 내지 반박·해명을 할 수 있도록 국가의 보호를 요구할 수 있는 권리다. 즉 반론권을 언론매체의 사실보도로 인격권 등을 침해받은 자가 당해 언론매체에 대하여 행하는 기왕의 사실보도에 대한 반박을 ‘국가가 보장하여 줄 것을 요구하는 권리’로서 본다면, 국가에 대하여 요구할 수 있는 권리라는 점에서 반론권은 공권으로서의 기본권의 최소한의 성격을 지니고 있으며, 헌법재판소는 “반론권제도를 받아들인 나라들의 법제는 오늘날 크게 프랑스형과 독일형의 두 가지로 나뉘어진다. 프랑스형의 반론권은 사실상의 주장은 물론 논평·비판 등의 의견이나 가치판단에 대하여도 반론을 허용하여 반론권의 범위를 넓게 인정하는 데 반하여 독일형의 경우는 사실적 주장에 대하여서만 반론을 허용하여 반론권의 범위를 좁게 해석하는 것이 다르다.”고 함으로써, 적어도 반론권이 단순한 법률상의 권리에만 그치는 것은 아님을 선언하고 있다.

그런 점에서 언론의 자유와 같은 속성을 지니는 권리는 아니다. 오히려 언론매체에 의하여 자기에 관한 사실이 보도된 당사자가 스스로의 인격적 가치에 대한 침해를 이유로 하는 국가의 보호를 요구하는 권리로서 인식할 수 있으며, 그런 점에서 반론권은 그 헌법상 근거를 ‘인간의 존엄과 가치’(헌법 제10조)에 내포되어 있는 인격권 또는 ‘사생활의 비밀과 자유’(헌법 제17조)에서 찾을 수 있다.

나아가 반론권은 보도의 진실성 여부를 가리는 것이라기보다는 언론기관이라는 사인의 사실보도에 대한 사인인 국민의 반박기회보장이라는 무기대등의 측면에서의 언론침해구제를 위한 제도라는 점에서 평등권(헌법 제11조)을 그 근거로 할 수 있으며, 또한 언론은 타인의 명예나 권리를 침해해서는 아니된다(헌법 제21조 제4항제1문)라든지 타인의 명예나 권리를 침해하는 언론기관에 대한 피해자의 피해배상청구의 규정(헌법 제21조 제4항제2문) 역시 반론권의 근거조항이 될 수 있다면,³²⁾ 민주주의적 가치질서를 수호하는 자유로운 언론제도를 보장하는 측면에서의 언론의 자유(헌법 제21조 제1항) 역시 반론권의 헌법적 근거가 될 수 있을 것이다.³³⁾ 결국 반론권은 언론의 자유에 반하는 권리가 아니며,³⁴⁾ 언론의 자유와 반론권이 보장하는 인격권 등과의 충돌을 규범조화적 제도의 하나라고 하겠다.

반론권(Gegendarstellungsanspruch, droit de réponse, right of reply)은 언론매체의 보도 등으로 인격권이 나 프라이버시 등을 침해받은 피해자가 그 언론매체에 대하여 행하는 기왕의 사실보도에 대한 반박을 보장하는 권리로서, 반론제재요구권의 형태로 나타난다. 기본적으로 개인의 명예나 인격, 프라이버시 등을 언론이 침해했다면 제1차적으로 이는 자유언론에 관한 헌법 제21조 제1항이 아니라 책임언론을 정한 헌법 제21조 제4항의 적용문제를 인식해야 한다.

2. 공인보도와 현실적 악의의 원칙

언론이 침해하기 쉬운 사익은 명예 등의 인격권 및 개인의 사생활의 비밀과 자유(헌법 제17조)의 권리다. 명예 등의 인격권은 인간의 존엄과 가치(헌법 제10조)의 핵심을 이루는 기본권으로서 명예감정 등과 같은 내부적 명예나 사회적 평가라는 외부적 명예를 모두 포함하므로, 외부적 명예만 보호하는 형법상의 명예훼손

32) 현재 1991.9.16, 89헌마165 정기간행물의등록등에관한법률 제16조제3항, 제19조제3항의 위헌여부에 관한 헌법소원 합헌 결정[판례집 3, 518~541] 특히 526~527면, “반론권으로서의 정정보도청구권이 인정되는 취지로는 다음의 두 가지를 들 수 있다. 첫째, 언론기관이 특정인의 일반적 인격권을 침해한 경우 피해를 받은 개인에게도 신속·적절하고 대등한 방어수단이 주어지야 함이 마땅하며, 특히 공격내용과 동일한 효과를 갖게끔 보도된 매체 자체를 통하여 방어 주장의 기회를 보장하는 반론권제도가 적절하고 형평의 원칙에도 잘 부합할 수 있다는 점이다. 둘째, 독자로서는 언론기관이 시간적 제약아래 일방적으로 수집공급하는 정보에만 의존하기보다는 상대방의 반대주장까지 들어야 비로소 올바른 판단을 내릴 수 있기 때문에 이 제도는 진실발견과 올바른 여론형성을 위하여 중요한 기여를 할 수 있게 된다는 점이다. 우리 헌법 제10조는 “모든 국민은 인간으로서의 존엄과 가치를 가지며, 행복을 추구할 권리를 가진다.”라고 규정하고 있고 제17조는 “모든 국민은 사생활의 비밀과 자유를 침해받지 아니한다.”고 규정하고 있으며, 한편 제21조의 제1항은 “모든 국민은 언론·출판의 자유를 가진다.”라고 규정하고, 제4항은 “언론·출판이 타인의 명예나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리를 침해하여서는 아니된다.”고 규정함으로써 언론·출판의 자유를 보장하는 동시에 언론·출판의 자유가 민주사회에서 비록 중요한 기능을 수행한다고 하더라도 그것이 인간의 존엄성에서 유래하는 개인의 일반적 인격권 등의 희생을 강요할 수는 없음을 분명히 밝히고 있다. 헌법의 위 조항들을 종합해 볼 때 언론기관에 의하여 일반적인 인격권이나 사생활의 비밀과 자유를 침해받은 피해자에게 인간의 존엄과 가치 및 사생활의 비밀과 자유권을 보호하기 위하여 신속하고도 적절한 방어의 수단이 주어지야 함이 형평의 원리에 부합한다고 할 것이다. 그러므로 이 법이 규정한 반론권으로서의 정정보도청구권은 바로 헌법상 보장된 인격권에 그 바탕을 둔 것으로서, 피해자에게 보도된 사실적 내용에 대하여 반박의 기회를 허용함으로써 피해자의 인격권을 보호함과 동시에 공정한 여론의 형성에 참여할 수 있도록 하여 언론보도의 객관성을 향상시켜 제도로서의 언론보장을 더욱 충실하게 할 수도 있을 것이라는 취지 아래 헌법의 위에 든 각 조항들을 근거로 하여 제정된 것이다.”

33) 헌법재판소는 구정기간행물등록등에관한법률이 언론기관의 사실보도에 대한 반박내용게재청구권인 반론권이 보도내용의 진실 여부를 따지거나 허위보도의 정정청구를 위한 것은 아니라고 하며(현재 1991.9.16, 89헌마165 정기간행물의등록등에관한법률 제16조제3항, 제19조제3항의 위헌여부에 관한 헌법소원 합헌 결정[판례집 3, 518~541]), 대법원도 피해자가 주장하는 반박내용의 진실 여부는 권리행사의 요건이 아니며(대법 1986.1.28, 85다카1973) 또한 진실에 부합되는 원문보도내용에 대하여서도 정정보도청구는 인정된다고(대법 1991.1.25, 90다카25468) 한다. 즉 반론보도청구제도는 보도매체를 통한 방어기회보장이라는 원칙에 입각하여 언론보도의 공정성과 객관성 향상 도구로서 제도로서의 언론보장을 더욱 충실하게 하는 것이지 진실발견을 통하여 잘못을 잡아 줄 것의 청구권은 아닌 것이다.

34) 현재 1991.9.16, 89헌마165 정기간행물의등록등에관한법률 제16조제3항, 제19조제3항의 위헌여부에 관한 헌법소원 합헌 결정[판례집 3, 518~541] 특히 535면, “헌법 정정보도청구권제도는 그 명칭에 불구하고 피해자의 반론제재청구권으로 해석되고 이는 언론의 자유와는 비록 서로 충돌되는 면이 없지 아니하나 전체적으로는 상충되는 기본권 사이에 합리적인 조화를 이루고 있는 것으로 판단된다.”

손괴의 대상이 되는³⁵⁾ 명예의 개념이라든지 민법상의 손해배상청구의 대상이 되는³⁶⁾ 명예보다는 범주가 넓다. 다만 출판물명예훼손의 위법성조각사유를 규정한 형법 제310조는 공연사실적시행위가 ‘진실한 사실로서 오로지 공공의 이익에 관한 때에는 처벌하지 아니한다.’³⁷⁾ 또한 민법상의 손해배상범의 체계상으로도, 명예훼손이 성립하기 위해서는 원고(즉 언론에 의한 피해자)가 그 피해사실을 입증해야 하지만 사실의 ‘진실성과 공익성’의 입증책임은 언론사 즉 피고의 몫이다(통설·판례). 즉 ‘진실성 입증’이 되면 범죄성립이 조각된다. 이 때 명예를 포함하는 인격권과 언론의 자유라는 기본권간의 상충관계에서의 조화적 판단이 요구된다. 이러한 진실성 입증의 한 예로서 미국 연방대법원의 판례이론으로 성립되어 온 ‘공인이론’이 있다.³⁸⁾ 즉 선거로 선출된 공직자 기타 공인에 대한 언론의 보도 내용이 비록 사실과 거리가 있는 경우라 할지라도, 그 보도된 사실의 당사자가 되는 공인 스스로 당해 보도를 행한 언론사가 그 내용이 허위임을 알면서도 보도했다든지 또는 이를 알 수 있었음에도 불구하고 태만히 하여 보도를 하였음 즉 언론사보도의 ‘실제적 악의’(actual malice)가 있음을 거증하지 못하는 한, 명예훼손 등 행위로 언론을 벌할 수 없다는 판례이론이 그것이다. 이때의 공인(public figure)의 개념은 공직자는 물론 국가적 사항에 상당한(substantial) 책무를 가지거나 가지는 것처럼 보이는 인물을 말한다.³⁹⁾ 공적 인물(도의회 의원)의 공적인 활동과 관련된 사실을 보도한 신문기사가 명예훼손적 표현을 담고 있는 경우 인격권(헌법 제10조)으로서의 개인의 명예 보호와 언론의

35) 개인의 명예에 대한 침해의 형사법적 구제는 ‘공연히 사실을 적시하여 사람의 명예를 훼손’한 경우(형법 제307조제1항 공연사실적시 명예훼손죄), 공연히 ‘허위’의 사실을 적시하여 사람의 명예를 훼손한 경우(동법조 제2항 공연허위사실적시 명예훼손죄), ‘사자’에 대한 ‘허위의 사실’을 공연히 적시한 경우(형법 제308조 공연허위사실적시 사자명예훼손죄) 등으로써 인정된다. 이러한 경우가 언론에 의해서 이루어지면 구성요건과 형량에 있어 차이를 지닌다. 즉 일반인이 타인을 ‘비방할 목적’으로 신문, 잡지 또는 라디오 기타 출판물에 의하여 공연사실적시 명예훼손을 행함은 처벌되며(형법 제309조제1항), 공연허위사실적시 명예훼손도 처벌된다(형법 제309조제2항). 이와 같이 형법상 출판물 등에 의한 명예훼손의 주체는 언론사나 언론사 발행인 등에 한정되지 아니한 일반인이다. 따라서 신문·잡지·방송 등의 보도에 의하여 명예가 훼손된 국민은 자연인·법인·단체·집단을 가리지 않고 그 보도매체를 이용하여 보도를 행한 자연인과(주로 기자 내지 취재원·제보자가 될 것이다), 언론사 발행인 또는 출판사 대표를 상대로 명예훼손죄로 처벌해 줄 것을 요구할 수 있다. 출판물 명예훼손죄는 피해자의 처벌요구와 관계없이 기소·처벌할 수 있으나 명예훼손을 당한 피해자의 명시적인 의사에 반하여 논할 수 없는 반의사불벌죄다(형법 제312조제2항). 때문에 피해자가 제1심 판결선고 전까지 처벌을 원하지 않는다는 의사표시를 하거나 또는 처벌을 원한다는 의사표시(예컨대 고발 등)를 철회한 경우, 공소기각의 판결이 선고되면서 사건은 종료된다. 친고죄는 피해자의 고소가 없으면 공소 자체를 제기할 수 없는 경우로서 사자명예훼손죄, 모욕죄가 그러하다.

36) 민법상 명예에 대한 침해의 구제는 고의 또는 과실로 인한 위법행위로 타인에게 손해를 가한 자는 그 손해를 배상할 책임이 있으며(민법 제750조), 타인의 신체, 자유 또는 명예를 해하거나 기타 정신상 고통을 가한 자는 재산 이외의 손해에 대하여도 배상할 책임이 있고(민법 제751조), 타인의 명예를 훼손한 자에 대하여 법원은 피해자의 청구에 의하여 손해배상에 갈음하거나 손해배상과 함께 명예회복에 적당한 처분을 명할 수 있다(민법 제764조). 이때의 ‘명예’라 함은 사람의 인격적 가치에 대한 사회적·사실적·객관적 평가이므로 명예에 대한 훼손은 인격권의 침해다(대판 1989.10.24. 89다카12824). 하지만 사람의 인격에 일신으로 전속한 가치인 내적 명예라든지 자신의 인격적 가치에 대한 스스로의 판단인 명예감정은 침해될 수 있는 성질이 아니고 보호하려 해도 그 주관적인 인식의 차이 때문에 법적 보호에는 적당치 않다. 여기에서의 불법행위의 성립은 과실행위로도 족하다. 주의의무를 소홀히 한 결과 명예훼손적 기사 등이 나간 경우다. 이와 더불어 손해배상액의 산정에 있어서는 영미의 ‘징벌적 명예훼손’(Punitive Defamation)에 따른 ‘3배배상’의 제도를 받아들이기는 어렵더라도 제재적 위자료 도입은 고려하여야 한다.

37) 이러한 정당화사유는 ‘허위’ 사실적시행위출판물에 의한 명예훼손의 경우나 허위사실적시행위에만 죄가 되는 사자명예훼손에는 적용되지 아니한다.

38) 미국의 경우 명예훼손 소송이 가져오는 언론의 자유에 대한 위축효과(chilling effect), 징벌적 배상(punitive damages)에 의한 고액의 손해배상액 등에도 불구하고 언론은 공인이론에 의하여 ‘실제적 악의’(actual malice)의 원칙에 의하여 헌법상 우월적인 지위를 지녀 왔다고 하면서, 우리의 경우에 있어서는 공인에 대한 사회적 논의나 정의는 언론의 자유와 개인권과의 갈등을 해결해 줄 수 있는 사법기준—예컨대 현실적 악의 원칙—이 없이는 언론에 큰 의미를 제공할 수 없다고 하는 이재진, “명예훼손법상의 공인과 언론에 나타난 공인의 개념적 차이에 대한 연구”, 『한국언론학보』 제43-4호, 1999년 여름호 참조.

39) 공인의 명예에 대한 침해의 구제에 대하여 미국의 연방대법원은 당해 보도의 당사자가 되는 공직자 등이 그 보도를 행한 언론사의 ‘실제적 악의’(actual malice)가 있음을 증명해야만 구제를 받을 수 있다고 한 New York Times Co. v. Sullivan, 376 U.S. 254 (1964), “마틴 루터 킹 2세 목사를 체포한 Montgomery 경찰을 전면광고로 비난하여 몽고메리시 경찰서장인 L. B. Sullivan 개인의 명예를 훼손한 신문사와 광고 공동명인의 50만달러 배상명령의 근거 법률인 ‘Alabama주 명예훼손법’은, 그 보도가 허위라 할지라도 그것이 허위임을 알았거나 혹은 무시한 경우인 ‘실제적 악의’(actual malice)가 있는 경우를 제외하고는 공무원들의 행위에 대한 보도를 인정하는 것이 수정헌법 제1조 언론의 자유의 의미에 비추어 볼 때 위헌이다.” 공인 이론은 처음에는 ‘선거로 선출된 공직자’(elected public officials)에 한정했다가, 저명인사인 경우까지 적용한다는 Gertz v. Robert Welch, INC., 418 U.S. 323 (1974) 그리고 ‘선거로 선출되지 아니하는 공직자’(nonelected public officials)에까지 확장된 로젠블라트 사건(Rosenblatt v. Baer 383 U.S. 75 (1966)) 등으로까지 확장하여, ‘비판적 시민’(the citizen-critic)은 정부권한의 남용을 막기 위한 견제(checking)기능을 이행할 수 있었다. 공인 개념에 ‘공익사항’(public interest matters)에 관련된(implicated) 사인(private citizens or private figure)도 포함할 수 있으나에 대하여 Curtis Publishing Co. v. Butts, 388 U.S. 130 (1967)에서는, 가능하다는 의견(Black, Douglas, Brennan, White)이 그렇지 않다는 다수의견(Warren 대법원장도 이에 동조)에 1표차로 밀려 결국 포함시킬 수 없었지만 언론의 헌법적 특권(constitutional privilege)을 부인한 것은 아니었고 공인과 사인의 구분이 엄격했을 뿐이었다.

자유·출판의 자유(이하 ‘언론의 자유’라 한다)는 보장하되 명예 보호와의 관계에서 일정한 제한을 받는 것을 분명히 한 것이다. 개인의 언론 활동이 타인의 명예를 훼손하는 경우, 행위자와 피해자라는 개인 대 개인간의 사적 관계에서는 언론의 자유보다 명예 보호라는 인격권이 우선하나, 당해 표현이 공공적·사회적·객관적인 의미를 가진 정보에 해당되는 것은 그 평가를 달리 하여야 한다. 왜냐하면 국민이 알아야 할 정보(즉 알 권리)는 개인의 인격형성과 자기실현은 물론 정치적 의사 형성과정에 참여하는 자기통치를 실현하는 공적 성격도 아울러 갖고 있기 때문이다.”라고 하면서,⁴⁰⁾ “명예훼손적 표현에 대한 형사법을 해석함에 있어서는 이러한 헌법적인 요청을 고려하여 첫째, 그 표현이 진실한 사실이라는 입증이 없어도 행위자가 진실한 것으로 오인하고 행위를 한 경우, 그 오인에 정당한 이유가 있는 때에는 명예훼손죄는 성립되지 않는 것으로 해석하여야 한다. 둘째, ‘오로지 공공의 이익에 관한 때에’라는 요건은 언론의 자유를 보장한다는 관점에서 그 적용범위를 넓혀야 한다. 국민의 알 권리의 배려라는 측면에서 객관적으로 국민이 알아야 할 필요가 있는 사실(알 권리)에는 공공성이 인정되어야 하고, 또 사인이라도 그가 관계하는 사회적 활동의 성질과 이로 인하여 사회에 미칠 영향을 헤아려 공공의 이익은 쉽게 수궁할 수 있도록 하여야 한다(대법원 1993. 6. 22. 92도3160, 공 1993하, 2188; 1994. 8. 26. 94도237, 공 1994하, 2572. 각 참조). 셋째, 명예훼손적 표현에서의 ‘비방할 목적’(형법 제309조)은 그 폭을 좁히는 제한된 해석이 필요하다. 법원은 엄격한 증거로써 입증이 되는 경우에 한하여 행위자의 비방 목적을 인정하여야 한다. 신속한 보도를 생명으로 하는 신문의 속성상 허위를 진실한 것으로 믿고서 한 명예훼손적 표현에 정당성을 인정할 수 있거나, 중요한 내용이 아닌 사소한 부분에 대한 허위보도는 모두 형사제재의 위협으로부터 자유로워야 한다(대법원 1996.8.23. 94도3191, 공 1996하, 2928 참조). 시간과 싸우는 신문보도에 오류를 수반하는 표현은, 사상과 의견에 대한 아무런 제한 없는 자유로운 표현을 보장하는 데 따른 불가피한 결과이고 이러한 표현도 자유토론과 진실확인에 필요한 것이므로 함께 보호되어야 하기 때문이다. 그러나 허위라는 것을 알거나 진실이라고 믿을 수 있는 정당한 이유가 없는데도 진위를 알아보지 않고 게재한 허위보도에 대하여는 면책을 주장할 수 없다.”⁴¹⁾ 이러한 판례 이론에 따라 경우, 정간물법의 개정에 있어서 이를 반영하는 문제도 필요하다.

3. 선거기사심의위원회와 반론보도청구의 특칙의 문제

공직선거및선거부정방지법은 제8조에서 ‘언론기관의 공정보도의무’를 정하고 이어서 제8조의2에서 ‘선거방송심의위원회’를 설치하여 선거기간동안 방송위원회 대신 선거방송의 공정여부를 조사하도록 하고, 제8조의3은 ‘선거기사심의위원회’를 설치케 하여 역시 선거기간동안 언론중재위원회 대신 정기간행물에 게재된 선거기사의 공정여부 조사 및 사과문(‘사과문’까지 요구하는 것은 위헌의 소지가 크다) 또는 정정보도문의 게재를 결정하며 나아가 제8조의4에서는 ‘선거보도에 대한 반론보도청구’ 등을 규정하고 있다⁴²⁾. 이러한 규정들

40) 현재 1999.6.24, 97헌마265 불기소처분취소 기각 결정[판례집 11-1, 768~801] 특히 775면. 즉 “역사적으로 보면, 사람의 가치에 대한 사회적 평가(명예)를 보호할 목적으로 만든 명예훼손 관련법은, 권력을 가진 자에 대한 국민의 비판을 제한·억압하는 수단으로 쓰여졌다.”(776면) 따라서 “이 두 권리를 비교형량하여 어느 쪽이 우위에 서는지를 가리는 것은 헌법적인 평가 문제에 속하는 것이다. 그러므로 언론매체의 명예훼손적 표현에 위에서 본 실정법을 해석·적용할 때에는 언론의 자유와 명예 보호라는 상반되는 헌법상의 두 권리의 조정 과정에 다음과 같은 사정을 고려하여야 한다. 즉, 공적 인물과 사인, 공적인 관심 사안과 사적인 영역에 속하는 사안간에는 심사기준에 차이를 두어야 하고, 더욱이 이 사건과 같은 공적 인물이 그의 공적 활동과 관련된 명예훼손적 표현은 그 제한이 더 완화되어야 하는 등 개별사례에서의 이익형량에 따라 그 결론도 달라지게 된다.”(777면)

41) 현재 1999.6.24, 97헌마265 불기소처분취소 기각 결정[판례집 11-1, 768~801] 특히 pp.778-779.

42) 제8조(언론기관의 공정보도의무) 방송·신문·통신·잡지 기타의 간행물을 경영·관리하거나 편집·취재·집필·보도하는 자가 정당의 정당·정책이나 후보자(후보자가 되고자 하는 자를 포함한다. 이하 이 조에서 같다)의 정견 기타 사항에 관하여 보도·논평을 하는 경우와 정당의 대표자나 후보자 또는 그의 대리인을 참여하게 하여 대답을 하거나 토론을 행하고 이를 방송·보도하는 경우에는 공정하게 하여야 한다.[개정97·11·14]/ 제8조의2(선거방송심의위원회) ①방송법 제20조(방송위원회의 설치)의 규정에 의한 방송위원회(이하

은 ‘선거’의 기간동안에만 한시적으로 적용되는 규정이라는 점, 선거소송에 대한 처리기간의 특칙이 있는 것과 같이 선거기사와 방송 등 선거보도의 공정성 판단의 문제는 기존 방송위원회나 언론중재위원회에서와는 다른 기관을 통한 신속한 처리가 요구된다는 점 등이 제도의 필요성을 지지하는 논리다. 하지만 그럼에도 불구하고 전문적 능력을 지니고 있는 언론중재위원회를 대신하여 급조된 임시기관에서 이를 심의하는 것은 언론의 자유라는 기본권적 시각에서 볼 때 위헌의 소지가 크다고 하겠다. 특칙은 인정하되 처리기관은 여전히 언론의 책무를 정하는 법률에서 정식으로 설치한 이들 기관이 되어야 할 것이다.

V. 인터넷매체와 표현의 자유 관련 법제

인터넷을 통한 컴퓨터 통신은 신문, 방송, 통신이 갖는 일방향적 정보전달의 기능으로부터 쌍방향 정보전달체계를 가능케 하는 등 방송과 통신의 융합을 통하여⁴³⁾ 최근의 언론환경의 변화를 주도하고,⁴⁴⁾ 특히 인터넷 뉴스는 수용자를 언론사의 소비자로서가 아니라 정보의 제공자 내지 참여자가 될 수 있게 만들었다.⁴⁵⁾

“방송위원회”라 한다)는 선거방송의 공정성을 유지하기 위하여 임기만료에 의한 선거의 선거일전 120일(대통령의 궐위로 인한 선거 또는 재선거에 있어서는 그 선거의 실시사유가 확정된 때부터 20일)까지 선거방송심의위원회를 설치하여 선거일후 30일까지 운영하여야 한다.[개정2000·2·16]/ ②선거방송심의위원회는 방송사[제70조(방송광고)제1항의 규정에 의한 방송시설을 경영 또는 관리하는 자를 말한다. 이하 이 조 및 제8조의4(선거보도에 대한 반론보도청구)에서 같다]·방송학계·대한변호사협회·언론인 단체 및 시민단체 등이 추천하는 자와 국회에 교섭단체를 가지는 정당이 추천하는 각 1인을 포함하여 9인이내의 위원으로 구성한다.[개정2000·2·16]/ ③선거방송심의위원회의 위원은 정당에 가입할 수 없다./ ④선거방송심의위원회는 선거방송의 정치적 중립성·형평성·객관성 및 제작기술상의 균형유지와 권리구제 기타 선거방송의 공정을 보장하기 위하여 필요한 사항을 정하여 이를 공표하여야 한다./ ⑤선거방송심의위원회는 선거방송의 공정여부를 조사하여야 하고, 조사결과 선거방송의 내용이 공정하지 아니하다고 인정되는 경우에는 방송법 제100조(제재조치등)제1항 각호의 규정에 의한 제재조치 등을 정하여 이를 방송위원회에 통보하여야 하며, 방송위원회는 불공정한 선거방송을 한 방송사에 대하여 통보받은 제재조치 등을 지체없이 명하여야 한다.[개정2000·2·16]/ ⑥후보자 및 후보자가 되고자 하는 자는 선거일전 120일부터 선거방송의 내용이 불공정하다고 인정되는 경우에는 선거방송심의위원회에 그 시정을 요구할 수 있고, 선거방송심의위원회는 지체없이 이를 심의·의결하여야 한다./ ⑦선거방송심의위원회의 구성과 운영 기타 필요한 사항은 방송위원회규칙으로 정한다. [본조신설97·11·14]/ 제8조의3(선거기사심의위원회) ①정기간행물의등록등에관한법률 제17조(언론중재위원회)의 규정에 의한 언론중재위원회(이하 “언론중재위원회”라 한다)는 선거기사(사설·논평·광고 기타 선거에 관한 내용을 포함한다. 이하 이 조에서 같다)의 공정성을 유지하기 위하여 임기만료에 의한 선거의 선거일전 120일(대통령의 궐위로 인한 선거 또는 재선거에 있어서는 그 선거의 실시사유가 확정된 때부터 20일)까지 선거기사심의위원회를 설치하여 선거일후 30일까지 운영하여야 한다./ ②선거기사심의위원회는 언론학계, 대한변호사협회, 언론인단체 및 시민단체 등이 추천하는 자와 국회에 교섭단체를 가지는 정당이 추천하는 각 1인을 포함하여 9인이내의 위원으로 구성한다./ ③선거기사심의위원회는 정기간행물의등록등에관한법률 제2조(용어의 정의)제1호의 규정에 의한 정기간행물[이하 이 조 및 제8조의4(선거보도에 대한 반론보도청구)에서 “정기간행물”이라 한다]에 게재된 선거기사의 공정여부를 조사하여야 하고, 조사결과 선거기사의 내용이 공정하지 아니하다고 인정되는 경우에는 해당 기사의 내용에 관한 사과문 또는 정정보도문의 게재를 결정하여 이를 언론중재위원회에 통보하여야 하며, 언론중재위원회는 불공정한 선거기사를 게재한 정기간행물을 발행한 자(이하 이 조 및 제8조의4에서 “언론사”라 한다)에 대하여 그 사과문 또는 정정보도문의 게재를 지체없이 명하여야 한다./ ④제8조의2(선거방송심의위원회)제3항·제4항 및 제6항의 규정은 선거기사심의위원회에 관하여 이를 준용한다./ ⑤선거기사심의위원회의 구성과 운영에 관하여 필요한 사항은 언론중재위원회가 정한다.[전문개정2000·2·16]/ 제8조의4(선거보도에 대한 반론보도청구) ①임기만료에 의한 선거의 선거일전 90일(대통령의 궐위로 인한 선거 또는 재선거에 있어서는 당해 선거방송심의위원회 또는 선거기사심의위원회가 설치된 때)부터 선거일까지 방송 또는 정기간행물에 공표된 인신공격, 정책의 왜곡전전 등으로 피해를 받은 후보자(후보자가 되고자 하는 자를 포함한다. 이하 이 조에서 같다)는 그 방송 또는 기사게제가 있음을 한 날부터 10일 이내에 서면으로 당해 방송을 한 방송사에 반론보도의 방송을, 당해 기사를 게재한 언론사에 반론보도문의 게재를 각각 청구할 수 있다. 다만, 그 방송 또는 기사게제가 있는 날부터 30일이 경과한 때에는 그러하지 아니하다./ ②방송사 또는 언론사는 제1항의 청구를 받은 때에는 지체없이 후보자나 그 대리인과 반론보도의 내용·크기·횟수 등에 관하여 협의한 후, 방송에 있어서는 이를 청구받은 때부터 48시간 이내에 무료로 반론보도의 방송을 하여야 하며, 정기간행물에 있어서는 편집이 완료되지 아니한 같은 정기간행물의 다음 발행호에 무료로 반론보도문의 게재를 하여야 한다. 이 경우 정기간행물에 있어서 다음 발행호가 선거일후에 발행·배부되는 경우에는 반론보도의 청구를 받은 때부터 48시간 이내에 당해 정기간행물이 배부된 지역에 배부되는 정기간행물의등록등에관한법률 제2조(용어의 정의)제2호의 규정에 의한 일반일간신문에 이를 게재하여야 하며, 그 비용은 당해 언론사의 부담으로 한다. 다만, 후보자가 반론보도청구권의 행사에 상당한 이익을 가지지 아니하는 경우나 청구된 반론보도의 내용이 명백히 사실에 반하는 경우 또는 상업적인 광고만을 목적으로 하는 경우에는 그 보도를 거부할 수 있다./ ③제2항의 규정에 의한 협의가 이루어지지 아니한 때에는 당해 후보자나 방송사 또는 언론사는 선거방송심의위원회 또는 선거기사심의위원회에 지체없이 이를 회부하고, 선거방송심의위원회 또는 선거기사심의위원회는 회부받은 때부터 48시간 이내에 심의하여 각하·기각 또는 인용결정을 한 후 지체없이 이를 당해 후보자와 방송사 또는 언론사에 통지하여야 한다. 이 경우 반론보도의 인용결정을 하는 때에는 반론방송 또는 반론보도문의 내용·크기·횟수 기타 반론보도에 필요한 사항을 함께 결정하여야 한다./ ④방송법 제91조(반론보도청구권)제2항·제4항 내지 제6항의 규정은 선거방송에 관한 반론보도청구에, 정기간행물의등록등에관한법률 제16조(반론보도청구권)제2항·제4항 내지 제6항의 규정은 정기간행물의 선거기사에 관한 반론보도청구에 관하여 이를 각각 준용한다.[전문개정2000·2·16]

43) 예를 들면 권기창, “통신과 방송 융합에 대한 정책적 대응”, 국회 입법조사분석실 현안분석(제13호 1997년4월) 참조.

44) 한국언론재단, 『수용자의식조사』(1993-2000년)를 보면, 인터넷 매체의 등장이 인쇄매체의 이용시간의 축소뿐만 아니라 전파매체의 이용 시간 역시 줄어들게 하고 있다.

45) 박선영, “인터넷 신문·방송과 반론보도”, 『언론중재』(2000년 봄호), “우리 나라의 인터넷언론은 인터넷이 갖고 있는 특성, 즉 정보의 생산이나 흐름에 있어서의 탈중앙통제적(decentralized)인 요소, 또는 쌍방향성의 의사소통은 이루어지지 않고 있다.”, “신문사나

이와 같은 인터넷을 매개로 하는 Cyberspace(즉 가상공간)이라고 하는 virtual reality(즉 가상현실)은⁴⁶⁾ 또 하나의 ‘실재하는 현실’(real reality)이고, ‘정보사회’(Information Society)는 사이버스페이스와 실세계의 조합으로 이루어지는 on-off 공동체다. 사람이 인지·해독할 수 있는 analogue적 정보로써⁴⁷⁾ 소통되는 실세계에 서와는 달리, 사이버스페이스는 컴퓨터가 인지할 수 있는 digital언어로써 아날로그적 정보를 정형성, 순간적 대량이동성을 지닌 정보로 전환하여 이를 ‘전세계적 통신망’(World Wide Web)인 Internet 즉 ‘상호접속된 컴퓨터의 국제적 네트워크’(international network of interconnected computers)를 통하여 전송함으로써, 정보사회의 기반구조를 이룬다. 사이버스페이스의 세계도 실세계에 비교하여 비록 상대적이지만 ‘구획된 세계’가 되는 등 일정 형식의 지리적 위치를 가지지만, 아직도 ‘영역이 없으며 영역을 구분할 수 없는’(unzoned and unzoneable) 점이 많이 있다. 하지만 이 역시 ‘공동체’(community)로 인식되며 이를 기초로 삶의 양식을 공유하고자 하는 그룹이 네티즌(netizen)이라고 하는 점, 그리고 미국 수정헌법 제1조가 언론 출판에 대한 정부규제를 금지하고(Congress shall make no law ... abridging the freedom of speech, or of the press ...) 제14조의 적법절차 조항을 통하여 이를 주에도 적용하는 등을 기초로, 미국연방대법원은 on-line system 이 ‘사적 보유 영역’(a privately-owned area)에 있다고 할지라도 표현이라는 목적에 비추어서는(for speech purposes) ‘공공광장’(public forum)으로 본다고 하였다. 그리고 이러한 사이버스페이스에서의 법은 실세계에서 포착할 수 있는 정도의 변용을 논의할 수 있도록 지리적 기반을 전제로 하는 법, 국가, 국가주권, 국가법률과 다른 양태를 보이지만 법의 핵심가치가 질적으로 변형되어야 하는 곳은 아니며, 법의 질적인 내용에 있어서가 아니라 그것을 담는 형식에서의 변화 정도를 요구한다. 이러한 상황에서의 언론의 자유 역시 인터넷 등을 통한 ‘의사형성·발표, 정보수집·전달’ 등을 실질적인 내용으로 하므로 그러한 의사의 표현의 자유 즉 불특정다수인에 대한 의사의 형성과 전달·보급 및 형성 등을 국가권력으로부터 방해받지 않고 향유할 수 있는 자유가 여전히 여기에서도 보장되어야 한다. 다만 그 의사의 표현의 수단이 ‘언어·문자’⁴⁸⁾에 의한 담화·연설·방송·문서·도화·출판 또는 학문적 표현이라든지 ‘상형·영상’ 등을 넘어서⁴⁹⁾ ‘전자 내지

방송사가 서비스차원에서 인터넷서비스제공자(internet service provider)의 역할을 하고 있는 상황에서는, 그들이 정보를 제공하는 방법이 인쇄물이나 방송이라고 하는 수단에서 인터넷이라고 하는 수단으로 바뀌었을 뿐, 그 본질은 전혀 변하지 않았다.”, “인터넷신문이나 인터넷방송을 하고자 하는 자는 인터넷상에 사이트를 개설하고 내용을 공급하면 그만이다. 인터넷신문의 경우, 기존의 정기간행물등록 등에 관한 법률이 요구하고 있는 엄청난 시설기준이 필요 없다는 이야기이다.”, “통합방송법은 인터넷방송의 시대적 요청에 전혀 부응하지 못하는 법률이 되고 말았으며, 인터넷신문과 관련된 조항을 전혀 갖고 있지 않다.”

46) William Gibson의 공상과학소설 ‘Neuromancer’에서 유래하는 Cyberspace는 “塑造할 수 있다”(malleable)는 점에서 ‘물리적 세계’(physical world)와 구분된다.

47) 정보사회에서 일컬어지는 ‘정보’의 의미는 포괄적으로는, ‘공동체에서 생산·유통되어서 그 가치를 지니고 있는 유·무형의 정신’을 말하겠지만, 정보사회의 지평을 밝히는 의미로서는 특히, ‘컴퓨터와 통신의 결합으로 신속·광역성과沒 개인성을 지니면서 전파될 수 있는 정보 예컨대 digital communications에 의한 정보’를 가리킨다. 이와 관련하여 공공기관의정보공개에관한법률은 “정보라 함은 공공기관이 직무상 작성 또는 취득하여 관리하고 있는 문서·도면·사진·필름·테이프·슬라이드 및 컴퓨터에 의하여 처리되는 매체 등에 기록된 사항을 말한다”(제2조제1호). 정보의 정의에 관련한 이 조항은, 정보라는 사회적 사실을 규정하는 여러 가지 중 특히 공개의 청구의 대상이 되는 정보의 개념에 관한 규정이기며, 일반적인 의미를 말하고 있다고는 하기 어려운 것이 사실이다. 그렇지만 이러한 정의에서 看取할 수 있는 바가 없는 것은 아니다. ‘공공기관의개인정보보호에관한법률’(1994.1.7. 법률제473호)이 있다. 이 법에서는 정보를 “컴퓨터에 의하여 처리되는 개인정보”(제1조)로 한정함으로써, 개인정보의 보호라는 문제영역이 컴퓨터에 의하여 처리되는 정보에 직결되는 사안임을 명확히 하고 있다. 개인정보보호법은 컴퓨터에 의하여 처리되는 개인정보라고 할 때의 그 ‘처리’라 함을, “컴퓨터를 사용하여 정보의 입력·저장·편집·검색·삭제 및 출력 기타 이와 유사한 행위를 하는 것을 말한다”(제2조제3호). 즉 “처리되는 정보”라 함은, “개인정보화일에 기록되어 있는 개인정보를 말한다”(제2조제5호)고 하며, “개인정보화일”이라 함은 “... 컴퓨터의 자기테이프·자기디스크 기타 이와 유사한 매체에 기록된 것을 말한다”(제2조제4호). 국민이 그 공개를 청구하는 대상으로서의 정보는, 그것이 ‘국가의’ 정보인 국가에 의하여 보호받는 대상이 되는 ‘개인의’ 정보이든 현행 실정법에 따르면, 供히 ‘컴퓨터’에 의하여 ‘처리’되는 ‘정보’ 또는 (컴퓨터에 의하여 처리되는) 매체 등에 기록된 ‘사항’임을 알 수 있다. 手記로 행하여지는 정보 내지 수기로 처리되는 종이 등의 매체에 기록된 사항과 기본적으로 차이가 있는 것이다.

48) ‘말’이라고 하는 음성언어는 사람이 지니는 표현의 수단이므로 말로써 자신을 표현하려 함은 사람의 본질적 자유에 속한다. 다만 음성언어는 불안정하기에 이를 고정하기 위하여 도구를 사용해 글든지, 직물로 짜든지, 쌓든지, 맺든지 등으로 하다가 ‘문자’가 생기게 되니 문자는 말과 더불어 본질적인 표현수단이다.

49) 음반 및 비디오물이 의사형성적 작용을 하는 한 언론이다. 즉 현재 1993.5.13. 91헌법17 음반에관한법률 제3조 등에 대한 헌법소원 결정[판례집 5-1, 275~296], 특히 284-285면, “일반적으로 헌법상의 이 언론·출판의 자유의 내용으로서는, 의사표현·전파의 자유, 정보의 자유, 신문의 자유 및 방송·방영의 자유 등을 들고 있다. 이러한 언론·출판의 자유의 내용 중 의사표현·전파의 자유에 있어서 의사표현 또는 전파의 매개체는 어떠한 형태이건 가능하며 그 제한이 없다. 즉 담화·연설·토론·연극·방송·음악·영화·가요 등과 문서·소설·시가·도화·사진·조각·서화 등 모든 형상의 의사표현 또는 의사전파의 매개체를 포함한다. 그러므로 음반 및

digital언어’ 등에 의한 표현 동일 뿐이며, 그러한 수단에 의하여 표현된 의사의 ‘내용’은 원칙적으로 정신적 판단을 전제로 하는 등 가치평가가 가능한 사실이다. 이와 같은 인터넷 환경에서의 언론의 위치라고 하는 원론적 문제를 기초로, 인터넷을 매개로 하는 정보통신매체를 개개인의 외적 표현의 자유를 실현하는 수단으로만 이해할 것인가 아니면 ‘매체로서의 언론’으로 파악할 것인가를 판단하여야 할 것이다. 그것은 동시에 정보통신서비스제공 업무를 매체로서의 언론으로 인정할 것인가의 여부에도 관련된다.

「언론개혁시민연대」의 ‘정기간행물의 등록 등에 관한 법률’ 개정청원⁵⁰⁾

현행법령	개정안
제2조 (용어의 정의) 7. "통신"이라 함은 전파법에 의하여 무선국의 허가를 받아 외국 의 통신사와 통신계약을 체결하고 국내외의 정치·경제·사회·문 화·시사등에 관한 보도·논평 및 여론등을 전파함을 목적으로 행 하는 송수신 또는 발행하는 간행물을 말한다.	제2조 (용어의 정의) 7. "통신"이라 함은 전파법에 의하여 고정무선국의 허가를 받아 외국 통신사와 통신계약을 체결하고 국내외의 정치 경 제 사회 문화 시사 등에 관한 보도 논평 등을 전파함을 목 적으로 뉴스와 정보를 제공하는 것을 말한다.

비디오물도 의사형성적 작용을 하는 한 의사의 표현·전파의 형식의 하나로 인정되며, 이러한 작용을 하는 음반 및 비디오물의 제작은 언론·출판의 자유에 의해서도 보호된다고 할 것이다.”

50) <개정 이유> 현행 조항 제7항 통신의 정의는 인쇄 매체가 위주가 되었던 시대의 통신의 개념으로서, 오늘날 발달된 정보통신수단과 통신(뉴스 및 정보 제공)업의 변화를 반영하지 못하고 있다. 오늘날 통신에서 간행물이 차지하는 비중은 날로 미미해지고 있으며, 단순한 정보통신과의 경계도 애매해지고 있다. 무선국의 허가를 요하는 조항 역시 유선, 인터넷 등으로 다양화한 정보통신수단의 변화를 반영하지 못하는 것으로 실효성이 없다.

참고문헌

단행본

- 김택환 외, 『21세기 한국 언론·정책법제 연구』, 한국언론연구원, 1997.
- 박용상, 『언론과 개인법익: 명예, 신용, 프라이버시 침해의 구제제도』, 조선일보사, 1997.
- 방석호, 『미디어법학』, 법문사, 1995.
- 성낙인, 『언론정보법』, 나남출판, 1998.
- 유일상, 『언론법제론』, 박영사, 1998.
- 팽원순, 『언론법제신론』, 나남, 1989.
- 한국언론재단연구원 편, 『한국신문방송연감』, 한국언론재단, 1986-2000.
- 한국언론재단, 『수용자의식조사』, 한국언론재단, 1993-2000.
- 한국언론재단, 『새로운 시대의 신문』, 한국언론재단, 2000.
- J. Zelezny, *Cases in Communications Law*, California : Wadsworth Publishing Co., 1993.

논문

- 강경근, “편집권 독립 법제화의 논리와 실제”, 『언론개혁시민연대창립토론회 발제문』, 1998.
- 강신철, “우리 나라 일간지의 편집국장 임면제도”, <http://www.ssmedianet.org/archive/sub/spe16.html>
- 권기창, “통신과 방송 융합에 대한 정책적 대응”, 국회 입법조사분석실 현안분석, 제137호 1997년 4월.
- 권혁남, “총선보도 제약 조항신설, 미디어 선거 활성화 막아”, 『신문과방송』, 2000년 2월.
- 김민중, “원고의 신분과 명예훼손법리의 적용”, 『언론중재』, 2000년 여름호.
- 김서중, “신문사 1인 지배체제 막는 쪽으로”, 『신문과방송』, 1999년 8월.
- 김서중, “한국의 신문 개혁을 위한 법률개정 제안”, 『세계언론법제동향』, 2000년 상권.
- 김옥조, “선거방송심의와 표현의 자유”, 『신문과방송』, 2000년 6월.
- 김유정, “사이버 음란물의 규제와 청소년 보호”, 『언론중재』, 1997년 겨울호.
- 김재홍, “한국 언론의 옴부즈맨제도 운용 실태와 전망”, 『언론중재』, 1999년 봄호.
- 김주언, “제도개혁으로 내부동력 끌어내야”, 『신문과방송』, 2000년 6월.
- 류일상, “의견광고와 명예훼손 및 그 대책”, 『언론중재』, 1997년 여름호.
- 류한호, “신문-정기간행물법의 공론화가 시급하다”, 『미디어 비평』, 통권 제26호, 1998년 12월.
- 류한호, “선거기사심의위 보도의 문제점”, 『신문과방송』, 2000년 4월.
- 박용규, “언론피해 법률구제 제도 검토 필요”, 『신문과방송』, 1999년 8월.
- 방석호, “뉴미디어 시대의 반론권과 액세스권”, 『언론중재』, 1997년 봄호.
- 성낙인, “선거보도와 반론권”, 『언론중재』, 1997년 겨울호.
- 안광식, “언론의 환경변화의 언론중재”, 『언론중재』, 1997년 여름호.
- 안광식, “옴부즈맨제도의 기능과 역할”, 『언론중재』, 1999년 봄호.
- 양경승, “언론중재제도의 운용과 과제”, 『언론중재』, 1997년 여름호.
- 양경승, “뉴미디어시대의 언론중재제도”, 『언론중재』, 2000년 여름호.
- 오상석, “취재현장과 언론윤리강령”, 『언론중재』, 2000년 가을호.
- 유의선, “인터넷상의 명예훼손 위법성 구성 및 조각사유 준용에 관한 연구 - 형법 307~310조를 중심으로”, 『한국언론학보』 제43-2호, 1998년 겨울호.
- 윤영철, “사이버 공간에서의 표현의 자유와 명예훼손”, 『언론중재』, 1997년 겨울호.

이은영, “명예훼손 소송에서의 재산적 손해 인정에 대한 법적 쟁점”, 『언론중재』, 2000년 여름호.

이재진, “인터넷상의 명예훼손 현상에 대한 비판적 고찰”, 『언론중재』, 1998년 봄호.

이재진, “명예훼손법상의 공인과 언론에 나타난 공인의 개념적 차이에 대한 연구”, 『한국언론학보』 제43-4호, 1999년 여름호.

정결진, “언론보도에 비친 언론윤리”, 『언론중재』, 2000년 가을호.

정운식, “뉴미디어 시대 표현의 자유와 한계”, 『언론중재』, 1997년 봄호.

조준원, “1990년대 언론관련 손해배상판결의 사회과학적 분석”, 『언론중재』, 2000년 가을호.

주동황, “법·제도 지원은 언론탄압이 아니다”, 『신문과방송』, 2000년 6월.

언론개혁시민연대, 전국노동조합연맹, 박동수, 방정배(지상좌담), “‘신문개혁’ 어떻게 해야하나”, 『신문과방송』, 1999년 8월.

채수영, “수용자가 바라본 언론인 직업윤리”, 『언론중재』, 2000년 가을호.

최창섭, “언론피해구제와 언론중재위원회의 역할”, 『언론중재』, 1997년 가을호.

표성수, “명예훼손 면책사유로서의 상당성 기준”, 『언론중재』, 2000년 여름호.

황상재, “언론환경변화에 따른 언론개념의 재정립”, 『언론중재』, 1997년 봄호.

황상재, “사이버 스페이스에서의 명예훼손에 관한 판례와 쟁점들: 미국의 판례를 중심으로”, 『정보법학』, 한국정보법학회, 1997.

홍기선, “방송개혁의 방향과 방법”, 한국언론학회 제99-1차 ‘쟁점과 토론’, 『통합방송법과 방송개혁』, 1999. 2. 9.

홍수원 편역, “발행인과 편집인, 항상 대립하는가? 신문을 이끄는 가장 중요한 긴장관계”, *Columbia Journalism Review*, 2000년 5/6월호.

한국방송학회, 한국언론정보학회, 한국광고교육학회 공동학술세미나 “통합방송법 시행 반년 점검, 쟁점과 토론” (2000.8.17.목) 발제논문: 김학천, “통합방송법, 당초의 쟁점과 한계: 법 시행이후의 성찰”; 박은희, “새방송법과 시청자주권 ;법시행과 제도화과정”; 정기현, “통합방송법과 광고산업의 발전방향”.

Emmanuel Derieux, “프랑스법상 ‘커뮤니케이션법(학)’의 의미와 범위”, 『언론중재』, 1997년 여름호.

Jan H. Samoriski, John L. Huffman and Denise M. Trauth, 기술발달에 뒤 처진 법체계, 『언론중재』, 1997년 봄호.

Lee, Jae-Kyung, “Press Freedom and Democratization: ‘South Korea’s Experience and Some Lessons,” *Gazette*, 56, 1997.

Youm, Kyu-Ho, Right of Reply under Korean Press Law: A Statutory and Judicial Perspective, *American Journal of Comparative Law*, 41, 1993.

Youm, Kyu-Ho, South Korea’s Experiment with a Free Press, *Gazette*, 53, 1994.

자료

입법청원서, 『정기간행물의 등록 등에 관한 법률』; 청원자: 언론개혁시민연대
 “전자통신, 프라이버시, 그리고 ‘전자사생활 보호법’”, 1986, 『언론중재』, 1997년 봄호.