



건국 제 75주년 기념
학술대회

좌장

조성환 경기대학교 정치전문대학원 교수

발제 1

대한민국 건국과정과 자유민주주의 정체성

정영순 한국학 중앙연구원 북한학 교수

발제 2

이승만 건국대통령 명예훼손에 대한 법적대응방안

이성원 영남대학교 법학전문대학원 교수

발제 3

이승만 건국대통령 기념관 건립 기본방향

이주천 전 원광대학교 역사학 교수

2023년 9월 25일(월) 14:30

프레스센터 20층 프레스클럽

문의 02-741-0815

주최

사단법인 이승만건국대통령기념사업회

The Memorial Association for Founding President Syngman Rhee

차 례

- 행사순서 4
- 기념사 / 황교안 회장 (전 국무총리) 5
- 축 사 / 박민식 국가보훈부 장관 6
- 연구논문
 - 대한민국 건국과정과 자유민주주의 정체성 / 정영순 7
 - 사자모욕에 대한 법적구제수단 연구 / 이성원 29
 - 이승만 건국대통령 기념관 건립 기본방향 / 이주천 67

■ 행사순서

건국 제75주년 기념

학술대회

2023년 9월 25일(월) 14:30

프레스센터 20층 프레스클럽

시 간	내 용
14:30	등 록
14:30~14:35	사 회 문무일 이승만 건국대통령기념사업회 사무총장
14:35~14:40	국민의례
14:40~14:45	기 념 사 황교안 이승만 건국대통령기념사업회 회장, 전 국무총리
14:45~14:50	축 사 박민식 국가보훈부 장관
14:50~16:30	좌 장 조성환 경기대학교 정치전문대학원 교수
	발 제 I 대한민국 건국 과정과 자유민주주의 정체성 정영순 한국학중앙연구원 북한학 교수
	발 제 II 사자모욕에 대한 법적 구제수단 연구 이성원 영남대학교 법학전문대학원 교수
16:30~16:50	발 제Ⅲ 이승만 건국대통령 기념관 건립 기본방향 이주천 전 원광대학교 역사학 교수
	토론 및 질의응답
16:50~17:00	폐 회 - 기념촬영

기념사

안녕하십니까?

이승만건국대통령기념사업회 황교안 회장입니다.

이승만건국대통령기념사업회가 주최하는 <대한민국 건국 75주년 기념 학술대회>에 바쁘신 중에도 많은 관심을 가지고 참석하여 주신 내빈 여러분과 이번 학술대회 행사에서 축사로 자리를 빛내주실 박민식 국가보훈부 장관께 감사드립니다.

건국학술대회가 올해로 3년째를 맞이합니다. 건국학술대회가 해를 거듭할수록 발전하여 이를 발판으로 이승만 건국학회가 결성되고 이어서 건국학회지가 발간되기를 기대합니다. 학술대회에서 다룬 연구성과를 장차 건립될 이승만건국대통령기념관에 체계적으로 보존하는 등 사업계획을 잘 구상하여 그동안 기념사업회의 숙원을 현실화하는 기회로 삼았으면 합니다.

오늘 발표를 해주실 교수님들은 역사와 사상 그리고 실천적 분야에서 권위있는 분들로서 대한민국 정체성이 흔들리는 현 시국상황을 타개하는데 일조하여 주실 분들입니다. 오늘 학술대회는 세 가지 주제를 다루게 됩니다. 정영순 교수님의 대한민국 건국과정과 자유민주주의 정체성, 이성원 교수님의 이승만건국대통령 명예훼손에 대한 법적 대응방안, 이주천 교수님의 이승만 건국대통령 기념관 건립 기본방향입니다. 각 주제마다 시의적절한 내용이 아닐 수 없습니다. 교수님들께서 그동안의 깊은 연구를 바탕으로 이념적 혼란과 갈등 속에 빠져있는 대한민국 상황을 논리와 법리로 정립해 주셔서 국가 정체성 확립과 이승만대통령 명예회복에 큰 반향을 일으켰으면 합니다.

“몽치면 살고 흠어지면 죽는다”

“다시는 종의 멍에를 메지 말라”

“하나님께서 우리 편에 계시는데 무엇을 두려워 하라...”

이승만 대통령께서 남겨주신 소중한 말씀들은 자유통일이라는 과업에 직결됩니다. 대한민국을 수호하는 한편 북한동포를 해방시키는 사명을 다하기 위해서 여기 모인 우리 모두 각자의 영역에서 최선을 다합시다.

감사합니다.

2023. 09. 25.

이승만건국대통령기념사업회 회장 **황교안**

대한민국 건국 과정과 자유민주주의 정체성

정 영 순 (한국학중앙연구원 교수)

대한민국 건국 과정과 자유민주주의 정체성

정영순(한국학중앙연구원 교수)

▷ 목 차 ◁

1. 머리말
2. 대한민국 임시정부의 근대 국민국가 건설 노력
 - 1) 한반도에서의 근대국민국가 건설 노력
 - 2) 이승만과 대한민국 임시정부
3. 대한민국 건국과 조선민주주의인민공화국 탄생
 - 1) 소련과 북한의 대한민국 건국 방해 전략과 전술
 - 2) 대한민국의 건국 과정
4. 맺음말

1. 머리말

최근 우리 사회에서 대한민국 건국에 관한 여러 가지 논쟁이 격렬하게 진행되면서 많은 지식인들이 국가 정체성에 관심을 가지기 시작하였다. 세계화의 진전에 따라 디아스포라 문제가 부각되고 다문화주의 담론이 유행하면서 단일민족 신화도 깨지기 시작하였다. 서양 문화의 유입과 한국문화의 한류 바람이 세계적 현상으로 나타나면서 한국문화의 정체성 문제 또한 관심을 끌게 되었다. 이런 정체성 담론은 경계의 문제를 동반하게 되고 법과 도덕의 규범과 개인의 선택에 의한 탈출의 상반된 충돌이 불가피하게 진행되면서 정체성의 정치가 개입되게 된다.¹⁾ 따라서 본고에서는 남북한 정치체제의 상반된 충돌과 남북한의 서로 다른 체제 선택의 문제를 중심으로 정체성 문제를 다루어 보고자 한다.

1) 권희영 외, 「경계인의 정체성과 환상을 넘어서」, 한국학중앙연구원 동아시아역사연구소 편, 『정체성의 경계를 넘어서』, 경인문화사, 2011, 1-2쪽

특히 본고에서는 북한 체제 성립과 유지를 위해 북한이 대한민국의 건국을 방해하는 전략을 어떻게 추진하였으며, 이에 대해 당시 이승만 대통령은 어떻게 대한민국을 건국하여 국가의 정체성을 확립하였는지에 대해 살펴보고자 한다. 북한에서는 대한민국과는 다른 정체성의 정치를 구현하기 위해 계급투쟁을 통한 정치체제의 확립을 목표로 하였다. 그리고 대한민국을 주체성과 정통성이 없는 미국의 노예, 식민지로 부각시켰다. 대한민국에 대한 북한의 반대한민국적 정체성 전략인 남조선혁명 전략 논리는 남한사회에도 무분별하게 수용되어 현재 남한에서 반체제운동의 논리로 활용되기도 하는 상황이다. 하지만 북한과는 오히려 정 반대로 상반된 자유민주주의 체제를 확립한 대한민국은 주체적이고 정체성이 분명한 근대적 국민국가를 형성한 반면, 북한은 여전히 개인의 인권이 말살되는 봉건적 전제정치 체제인 세습왕조를 유지하면서 시대에 뒤떨어진 국가체제를 유지하고 있다.

2. 대한민국 임시정부의 근대 국민국가 건설 노력

1) 한반도에서의 근대국민국가 건설 노력

조국과 민족을 바탕으로 한 민족 정체성, 국가 정체성을 형성하는 것은 매우 복잡하고 어려운 문제이다. 문헌과 예술을 통해 민족과 국가를 실감하기도 하지만 식민지 모국이나 외국에서 태어나 성장하고 민족 집단과 조국을 만난 적이 없는 해외 디아스포라들의 경우에는 민족 또는 국가 정체성을 확립하는 것이 매우 어려운 일이다. 이러한 개인이 민족 또는 국가적 정체성을 의식하기 시작한 것은 근대화 과정에서 근대국가의 탄생과 더불어 국민의 형성 과정에서 이루어졌다. 따라서 남북한 분단 이후의 국가 정체성 문제는 중요한 과제로 부각되고 있다.

자유, 평등, 박애로 표현되는 프랑스 대혁명과 산업화의 진전에 따른 자본주의 시장경제를 초래했던 근대화는 아시아 지역이 서양과 구별되도록 만들었다. 근대화 과정에서의 국민국가 탄생은 세계사 속에서 각각의 나라마다 다른 양상으로 전개되었다. 국민국가는 주권 확립이 필수적이었으며, 주권을 확립하지 못했던 조선은 식민지로 전락하고 말았다. 한반도에서의 근대화 경험은 1920년대 전통의 지속과 근대주의의 유행이 복합적이고 역동적인 분위기 속에서 진행되었다. 전통적인 지주제의 존속하에 상공업으로 부를 형성한 계층이 생기면서 평등과 자유, 인간의 개성과 자발성 등으로 ‘모던 보이’와 모던 걸’을 양산하였다.²⁾

2) 김경일, 『한국의 근대와 근대성』, 백산서당, 2003, 76-77쪽

역사에서 중세와 근대를 대비시킬 때 근대라는 개념은 공동체에 개인을 대비시키는 원리로 이해될 수 있고, 이에 비해 중세는 개인보다는 공동체에서의 신분, 마을, 종족 등 다양한 원리에 의해 구성되었다. 각종의 공동체가 개인성보다 우위에 설정되어 공동체의 조직 원리가 개인성을 규제하였기 때문에 개인은 공동체에 대비한 개인을 개성의 원리로 부각시키기 어려웠다. 이러한 개인의 문제는 사회체제로서의 정치와 경제 영역에서 분명하게 정리되었다. 개인을 정치체제를 구성하는 원리로 설정한 사회계약 이론이나 경제적 이해관계에 따라 행동하는 개인을 경제의 주체로 설정한 자본주의체제의 이론에서 개인은 사회를 설명하는 기본적인 인식 요소로 사용되기 시작하였다.³⁾

한국사에서의 근대성 출현은 대부분의 많은 요소들이 근대 서구와의 접촉 이전에도 존재했을 가능성도 있지만, 대체로 서구와의 접촉 후에 형성되었다는 것을 부인할 수 없을 것이다. 특히 정치적으로 볼 때 근대성이란 정치적 주체로서의 보편적 개인의 등장, 국제정치적으로는 주체로서의 국민국의 등장, 신분 차별이 없는 민주주의적 평등성의 확보라는 이데올로기의 등장 등이 근대성의 형성이라고 할 수 있다. 우리의 경우에는 국제정치 차원으로 보아 개항이후 '외적으로' '국민국가'가 되었지만 정치적 주체로서의 보편적 개인이 등장하는 과정에서는 지난한 역사적 과정을 거쳐 '내적으로' '국민'을 형성해야 했다. 즉 신분제 폐지는 1984년 갑오개혁 때에 이루어졌고, 국제정치적으로는 1919년 대한민국 임시정부에 와서야 공화제를 지향하였다. 그럼에도 불구하고 실질적인 정치체제를 확보하게 된 것은 1948년 이후 대한민국이 건국되고 서야 가능하게 되었던 것이다.⁴⁾

다른 한편 근대성의 문제를 고찰할 때에 주체의 문제가 그 핵심 요소이며 정치적으로 근대적인 주체, 경제적인 주체, 문화적 주체 등 종합적인 역사적 표현으로서의 근대적 주체의 등장은 서구의 영국, 프랑스, 독일 등에서 시작되었음은 부인할 수 없는 사실이다. 특히 기독교적인 중세문명이 근대를 배태하였고 유교적인 동아시아 문명에서 근대는 처음으로 외적 접촉으로 촉발되었던 것이다. 동아시아에서의 서구 근대의 접촉은 충격적인 사건이었지만 이러한 충격에 집착하는 것은 바람직하지 않다. 우리는 이 충격을 그 자체로 받아들이고 앞으로 우리의 근대성을 어떻게 형성해 왔으며 발전시켜 나갈 것인가를 고민하는 것이 중요하다. 1920년대부터 한국의 근대적 지식인들은 근대를 적극적으로 받아들이기 시작하면서 오히려 단발을 근대의 상징으로 묘사하기도 하였다. 근대적 정체성의 문제를 논할 때 정치적으로는 서양의 충격에 대한 대응 과정에서 형성된 국가적 정체성의 문제로서 중화주의적 혹은 소중화적 담론과 유교적 질서에 기초한 세계관을 붕괴시켜 근대 세계로의 진입을 시도하였다. 즉 기존

3) 권희영, 『한국사의 근대성 연구』, 백산서당, 2001, 64쪽

4) 권희영(2001), 앞의 책, 68-70쪽

의 사고 틀이었던 인륜과 금수를 구분하고 안으로는 화(華)와 이(夷)를 구분하는 유교 문명적 질서 담론을 거부하고 서구의 힘을 중심으로 하는 담론의 전개가 시도되었다. 경제적으로는 시장원리에 입각한 인간관으로서의 경제인 형성을 의미하는 근대적 경제인을 탄생시켰다. 이들은 자신의 욕망에 충실한 인간형이었으며, 만인을 경제인으로 보는 근대적 담론으로 볼 때 개인주의적 경제관은 전통적 경제관의 변형인 부국강병주의라 할 수 있는 국민경제적 경제관보다 후에 나타나게 되는 경향성을 지니고 있다. 다음으로 문화적 측면에서의 근대성은 서양 문화 수용으로서 1920년대부터 시작된 청년 복식인 양복과 단발 등의 삶의 방식에 변화가 나타났다.⁵⁾

이러한 근대화 흐름은 동양 사회에서는 서양 세력이 동양을 점령한다는 것으로 파악하여 큰 충격을 받았다. 자본주의와 민주주의를 개화시킨 근대화는 동양의 왕조시대를 자극하여 '국가', '민족', '사회', '시민'이라는 새로운 개념을 받아들이도록 만들었다. 동아시아에서는 서양 열강이 요구하는 문호 개방에도 대응 방식이 다르게 나타났다.⁶⁾ 일본은 메이지 유신을 통한 탈아입구 정책으로 재빨리 서구화되어 선진 제국주의 국가로 돌입하였다. 하지만 중국은 중화주의의 우월감으로 거부감을 가져 반식민지로 전락하였고, 조선은 소중화주의에 입각한 유교사상을 고집하여 서구와는 담을 쌓아 일본의 식민지로 되어 주권을 잃고 말았다.

이처럼 서양의 근대적 문명은 우리 생활을 변모시켰지만 위정척사론자들의 반발은 매우 극심하였다. 이러한 두 갈래의 양상 상반된 견해의 위정척사론자와 서양 문물을 적극적으로 수용하자는 근대적 지식인은 일제시기에 독립운동의 방향에서도 극명하게 갈리게 된다. 즉 위정척사론자들의 많은 수는 무장독립투쟁을 강조하여 일제시기를 거쳐 북한 정권 수립에 협조하였고, 서양식 근대사상과 문물을 받아들인 지식인들은 애국계몽운동을 통한 독립운동을 강조하여 대한민국 임시정부를 수립하였으며, 이들은 해방이후 대한민국 건국의 주도적인 세력이 되었다.

2) 이승만과 대한민국 임시정부

제1차 세계대전 이후 국제질서의 흐름 속에서 러시아에서는 레닌(V. I. Lenin)이 사회주의 혁명을 성공시켜 신생소비에트연방의 집권자가 되어 제정 러시아의 피압박 민족에게 민족자결의 원칙을 발표하였다. 미국의 윌슨(T. W. Wilson) 역시 영국, 프랑스 등 유럽 전승국들이 패전국 식민 영토 병합에 나서지 못하도록 하기 위해 민족자결주의를 선포하였다. 당시 3·1운동의 민족 지도자들은 윌슨의 민족자결주의가 패

5) 위의 책, 72-76쪽

6) 임현진, 「사회과학에서의 근대성 논의: '근대화 프로젝트'를 중심으로」, 역사문제연구소 편, 『한국의 근대와 '근대성' 비판』, 역사비평사, 1996.

전국 식민지를 위한 것임을 인식하였지만 당시 국제정세를 이용하여 일제에 저항하는 민족해방운동을 주도하였다. 김규식, 손병희, 기독교 지식인들은 파리강화회의 등에서 한반도의 식민지 실상만을 알리는 것보다 국제관계를 능동적으로 활용하여 국가를 대표하는 정부 승인이 독립운동의 필수조건임을 주지하여 이러한 노력에 주력하였다. 따라서 당시 독립선언의 주요 핵심 내용은 한민족이 일본제국주의의 식민지배를 거부하고 ‘독립국’임을 선포한 것이다. 당시 천도교 대표들이 주도하여 발행했던 지하신문 『조선독립신문(朝鮮獨立新聞)』 3월 3일, 5일자 내용을 보면 임시정부 조직 관련 내용이 보도되었다.⁷⁾

가정부(假政府) 조직설. 일간 국민대회를 개(開)하고 가정부를 조직하여 가(假) 대통령을 선거하였다더라. 안심안심(安心安心) 불구에 호소식(好消息)이 유(有)하리라(제2호, 3월 3일자)

13도가 대표자를 선정하여 3월 6일 오전 11시 경성(京城) 종로에서 조선독립대회를 개최할 것이므로 신성한 아(我) 형제자매는 일제히 회합하리라(제5호, 3월 5일자)

3·1운동이 발발한지 2일 밖에 되지 않았지만 임시정부 조직 관련 내용이 보도된 것을 보면 이미 그 이전부터 임시정부 설립 계획이 진행되고 있었음을 볼 수 있다. 대한민국 임시정부는 ‘대한민국’이라는 국가와 ‘임시정부’라는 정부, 국회 역할을 하던 임시의정원으로 조직을 구상하였으며, 이는 식민지로부터 독립하기 위한 근대국가 건설을 추진하기 위한 노력이었다.⁸⁾ ‘대한민국’의 국호는 1911년 중국 신해혁명 후 조소앙 등의 중화민국 공화주의 영향이 매우 컸다. 당시 ‘민국’의 용어는 기존의 위정자와 백성이라는 신분제적 ‘양반국가’를 벗어나 탈신분제적 국민이 탄생하는 ‘국민국가’를 의미하는 것이었다. 즉 이전의 군주주권을 부정하고 국민주권에 의한 민주공화제의 임시정부 수립을 정체성으로 천명하였던 것이다.⁹⁾

3·1운동은 월슨의 이상주의적 정책의 하나였던 ‘민족자결주의’에 큰 영향을 받았지만 이것이 모든 지역과 상황에 적용될 수 있는 보편적 개념이 아니었다. 이는 유럽에서도 모든 민족에게 적용되지 않았고 일부 식민지 민족들에게만 적용되었는데, 우리 독립운동가들은 식민지 조선에게 자결권을 부여시켜 달라는 강력한 열망을 주장하였다.¹⁰⁾

3·1운동 직후 국내외 각지에 임시정부가 수립되었으며 이 과정에서 한민족의 독립

7) 한시준, 『대한민국 임시정부의 지도자들』, 역사공간, 2016, 27쪽에서 재인용

8) 위의 책, 26-34쪽

9) 정영순, 「3·1운동의 근대성 연구」, 한국사회과교육연구학회, 『사회과교육』 제60권 제1호, 2021, 36-39쪽

10) 김영호, 『대한민국의 건국혁명』 I, 성신여자대학교출판부, 2015, 82-83쪽

운동 주요 지도자로 부각된 인물은 이승만이였다. 국내외로 3·1운동이 확산되어 가자 4월까지 모두 8개의 임시정부가 수립되었고, 그 중 이승만은 국무총리, 부통령 등의 직책으로 6개 정부의 주요 지도자로 추대되었다. 당시 이승만은 미국에서 활동하고 있었고 3·1운동과 임시정부 수립에 관한 내용도 사후에 인편 혹은 전보를 통해 알게 되었다. 그는 가장 우선적으로 추진한 일이 재정 확보였으며 8월 13일 집정관 총재 명의로 “우선 공채표를 발행하여 내외국 사람에게 발매한 재정을 모아 국사에 만만시 급한 수용에 보충코자 하노라”라는 취지의 ‘국채표에 대한 포고문’을 발표하였다. 그리고 김규식·송헌주·이대위 3인으로 구성된 재무위원부를 설치하였다. 이러한 방안을 낸 것은 한성정부나 상해 임시정부와 협의한 것이 아니고 그의 판단과 결정으로 이루어진 것이다. 당시 안창호는 헌법 개정과 임시정부의 개조작업을 착수하여 8월 28일에 열린 임시의정원 회의에서 다음과 같이 강조하였다.¹¹⁾

상해의 임시정부와 동시에 한성의 임시정부가 발표되어 이승만 박사는 전자의 국무총리인 동시에 후자의 대통령을 겸하여 세상으로 하여곰 아(我)민족에게 2개 정부의 존재를 의(疑)케 한다. 동시에 우리정부의 유일무이(唯一無二)함을 내외에 표시함은 긴요한 일이니 여차(如此)히 하려면 상해정부를 희생하고 한성의 정부를 승인함이 온당(穩當)할지라.¹²⁾

이와 같은 안창호의 방안은 급속히 진전되어 ‘임시정부 개조 및 임시헌법 개정’에 관한 정부안이 9월 6일에 의정원의 논의를 거쳐 통과되었다. 이리하여 이승만은 통합임시정부의 ‘임시대통령’으로 선출됨으로써 노령, 상해, 한성에서 수립된 세 정부가 합쳐져 통합정부인 대한민국임시정부가 설립되었다.¹³⁾ 이와 같이 이승만이 3·1운동 이후 국내에 수립된 한성정부의 집정관 총재로 추대 받은 후 미국 워싱턴에서 ‘구미위원부’를 설치하고 임시정부의 대통령으로 있으면서 민족을 대표하는 독립운동의 총괄 최고 책임자로서 활발한 독립 외교활동을 한 것이 대한민국 건국의 밑거름이 되었다.¹⁴⁾

이승만은 해외에서 독립운동을 하는 동안 늘 강대국의 정상들, 특히 미국의 대통령들, 즉 시어도어 루스벨트(Theodore Roosevelt), 윌슨(Woodrow Wilson), 하딩(Warren G. Harding), 프랭클린 루스벨트(Franklin D. Roosevelt), 트루먼(Harry S. Truman), 아이젠하워(Dwight D. Eisenhower) 등 유명한 대통령들과 직접 담판하는 ‘정상급’ 외교를 펼치는 데에 힘을 쏟았다. 그의 고차원적인 외교적 독립활동은 그가 만 30세가 되던 해 1905년 월부터 ‘한국 평민의 대표’ 자격으로 미국 시어도어

11) 황학수의 『회고록』, 한시준, 앞의 책, 98-99쪽

12) 『高宗實錄』 光武6년 11월 27~30일; 위의 책, 103쪽에서 재인용

13) 황학수의 『회고록』, 한시준, 앞의 책, 104-105쪽

14) 전상인, 「광복과 대한민국 건국 과정」, 『한국 현대사의 허구와 진실』, 두레시대, 2004, 44쪽

루스벨트를 면담하던 때부터 시작되었다.¹⁵⁾ 이승만이 이렇게 독립운동의 방향을 다른 어떤 분야보다 외교적 노력이 중요하다는 것을 인식한 것은 그의 『독립정신』에도 잘 나타나 있다.¹⁶⁾

국제법은 인류 보편적 진리에 따라 모든 나라와 모든 백성들에게 똑같은 이익과 권리를 보장하는데 목적이 있다. 여러 나라의 문명 수준이 비슷하게 되면 국제법은 모든 나라에 적용될 것이지만, 만일 한두 나라라도 개명하지 못하면 이 나라들은 국제법의 보호를 제대로 받지 못하게 된다. 개명한 나라들은 모든 나라와 모든 백성들 간에 서로 개방하고 교류하는 것이 공통된 이익이라 믿으며 그것은 자기들의 좋은 점을 세계 모든 나라와 함께 누리하고자 하기 때문이다. … 따라서 국제사회는 개화하지 못한 나라의 잘못된 생각을 바꾸게 하여 국제법을 따르도록 하는 것이 불가피하게 된다. 이것이 바로 개화되지 못한 나라의 자주와 독립이 침해받게 되는 주된 원인이다. 만약 개화되지 못한 나라가 다른 나라의 권유로 개화하고 국제법을 따르게 된다면 다른 나라들이 계속 간섭할 이유도 없다. 그러나 개화되지 못한 나라가 이러한 사실을 깨닫지 못하고 계속 개화를 거부한다면 결국 나라는 파탄이 나고, 속국이나 식민지로 전락하고 말 것이다.

이승만 등을 중심으로 한 애국계몽적인 근대적 지식인들은 1919년 이후 대한민국 임시정부를 중심으로 서구와 소통하고 교류하면서 국제법적으로 인정받고 서방 세계와 어깨를 겨눌 수 있는 근대적 국가를 건설하는 것이 진정한 독립이라고 믿고 활동하였다. 이러한 노력은 1945년 해방이후 국가건설의 방향도 전제왕권국가에서 탈피하여 국민이 주인이 되는 근대 국민국가 건설이 목표로 설정되어 대한민국의 건국이 가능하였던 것이다. 이것은 일본이 1945년까지 근대화의 요소를 포기하면서 천황제 중심의 전통적 봉건지배의 원리를 강화하여 근대화는 아니어도 되었고 단지 부국강병만이 목표였던 것과도 비교된다.¹⁷⁾ 당시 이승만은 일본의 근대화와의 다른 길을 제시하며 독립운동을 이끌었고, 그 방향은 영국, 프랑스 등의 서구 국가들이 만들었던 국민주권의 근대국가 건설을 목표로 삼았다. 그는 당시에 많은 영향력을 행사하는 지도자였지만 그 힘은 정치·행정적 권력으로 부터 나오기 보다는 해방 후 미군정을 인정하면서 그를 지지하는 사회·정치적 운동 조직과 여론을 통하여 정국을 이끌어 미국과 소련을 상대로 원하는 것을 얻어내는데 주력하였다.¹⁸⁾

한국은 1910년 대한제국의 멸망부터 1948년 8월 15일에 대한민국이 건국되기까지

15) 유명익, 『이승만의 생애와 건국 비전』, 청미디어, 2019, 31쪽

16) 이승만 지음, 김충남·김효선 풀어씀, 『독립정신』, 동서문화사, 2020, 57쪽

17) 권희영(2001), 앞의 책, 200-201쪽

18) 권희영, 「이승만의 국민국가 건설 전략」, 『대한민국의 건국: 시선의 교차』, 2015, 12쪽

주권 국가의 지위를 얻지 못하였다. 대한민국이 건국되고 나서야 국가의 주권이 세워졌으며 봉건적 군주정치 체제에서 주권이 국민 개인에게 있는 민주공화국으로 전환되었다. 이것은 한국 역사에 있어서 매우 중요한 혁명적 사건이었다.¹⁹⁾

1948년 8월 15일 대한민국 건국은 정당성과 정통성으로 볼 때 북한에 대해 우위를 확보하고 있음은 자명한 사실이다. 이승만은 민주적 선거의 정당성을 통해 대통령이 되었다. 또한 임시정부의 법통성을 승계받았음을 헌법에 명시함으로써 민족적 정통성도 확보하였고, 더 나아가 유엔에서 한반도 내 유일한 합법정부로 승인받아 대한민국 정부로서 국제적 정통성도 확보하였다.²⁰⁾

일제식민지 시기에는 특히 조국과 민족, 국가라는 개념도 정확하게 파악되지 못하였으며 집단(민족 혹은 국가)의 정체성을 정확히 이해할 수 없었다. 특히 남북한으로 분단된 이후 같은 민족이 나뉘어 두 국가를 형성하고 다른 국가적 정체성이 형성되고 확립되면서 한민족은 더욱 복잡한 정체성의 혼란을 야기하게 되었다. 지금까지 분단과 통일 문제를 다룰 때 한민족이기 때문에 우리는 한민족 통일 방안으로서 민족동질성과 일체성을 강조하고 있다. 하지만 남북한은 이미 서로 다른 2개의 국가로 70년 이상을 존속하면서 서로 다른 정체성의 정치를 지속한 결과 너무나 상반된 국가 정체성을 가지게 되었다. 남한은 개인의 인권이 존중되는 국민이 주인인 국가로 성장한 반면, 북한은 개인의 인권이 철저히 말살되는 신격화된 김일성 아버지 민족을 모시는 인민으로 전락한 봉건 왕조 체제를 존속시키고 있음을 주지해야 한다.

3. 대한민국 건국과 조선민주주의인민공화국 탄생

1) 소련과 북한의 대한민국 건국 방해 전략과 전술

국제사회 팽창과 제국들의 팽창이 중첩되는 세계사의 흐름 속에서 ‘조선(朝鮮)’에서 ‘대한(大韓)’으로 넘어가는 시대사적 전환은 한국역사에서 많은 의미를 내포하고 있다. 1897년의 ‘대한제국’을 거쳐 1919년 대한민국 임시정부, 1948년 대한민국 수립으로

19) 군주제와 공화제: 한 국가의 정치체제에서 정치 질서를 결정하고 지배하는 권한을 한 사람이 가진 체제를 독재체제라고 하고, 그 권한이 세습되면 세습군주제라 한다. 이에 비하여 공동체 구성원 모두가 통치권을 똑같이 나누어 가진 정치체제를 공화제라 한다. 구성원 모두의 법적 지위가 같다는 전제 아래서 구성원들의 의견을 모아서 정치 질서를 유지하는 정치체제가 공화제다. 군주제에는 군주가 어떠한 제약도 받지 않고 통치권을 행사하는 절대군주제가 있고, 군주도 일정한 규범을 지키도록 해놓은 입헌군주제가 있다. 입헌군주제는 헌법에 규정된 권리만 군주가 행사할 수 있도록 한 제한군주제다. 통치자가 개인이든 정당 등 집단이든 아무에게도 책임을 지지 않고 의사결정을 하는 체제를 전제 체제라 한다. 전제주의 체제는 통치자가 통치 행위에 대하여 국민에게 책임을 지는 민주주의 체제에 대칭하여 사용된다. 이상우, 『우리들의 대한민국』, 기파랑, 2012, 24-25쪽

20) 전상인, 위의 글, 52쪽

이러면서, ‘조선민주주의인민공화국’의 역사와는 구별되고 대치되는 정체성이 형성되었다.²¹⁾

한반도는 일본을 제2차 세계대전에서 패퇴시킨 승전국에 의해 1945년 8월 15일에 일제의 식민 지배에서 해방되었다. 미국 등의 승전 연합국은 한국, 대만과 사할린 남부 등을 일본 지배로부터 해방시켰다. 하지만 대만은 중화민국으로 사할린은 소련에 돌려주었지만 한반도는 나라가 없는 지역이기 때문에 적절한 절차를 거쳐(in due course) 새로운 국가를 창설해주시기로 한 것이다. 이러한 합의는 1943년 12월 1일 미·영·중 정상이 모였던 카이로 회담과 1945년 2월 12일에 모였던 미·영·소 정상들의 회담인 얄타회담에서 결정되었다.²²⁾

만주에서의 특권을 누린 스탈린은 한반도의 북반구가 만주와 소련의 블라디보스톡 접경지인 청진, 원산 등의 항구가 있었기 때문에 남반부보다 훨씬 중요하다고 인식하였다. 따라서 소련군은 8월 28일까지 사실상 북한지역에 군대 진주를 마무리하였다. 소련군 사령관 치스차코프는 8월 26일 평양에 도착하여 그들이 친구인 해방군으로 왔다고 하는 우호적인 구호의 “조선사람들이여! 기억하십시오! 당신에게 유력하고 정직한 친구인 소련이 있습니다. 조선의자유와 독립 만세! 조선의 발흥을 담보하는 조선과 소련 친선 만세”라는 포고문을 발표하였다. 소련군은 38선 일대를 신속히 장악한 후 남북으로 이어진 교통과 통신을 차단하였다. 그리고는 2차 대전 당시 독일 군과의 전쟁을 하는 과정에서 2,000만 명 이상의 사상자와 막대한 물질 피해를 입었기 때문에 점령지에서 무기와 탄약을 제외한 모든 것을 현지 조달하였다. 소련군은 북한 점령 과정에서 38선 이남인 개성까지 남하하였고, 미군이 한반도에 상륙하자 개성에서 철수하였다. 이 과정에서 다량의 인삼과 개성 은행에 보관되었던 막대한 현금을 약탈해갔고, 이 돈은 나중에 남한 내 공산주의자들의 활동 지원 자금으로 사용되었다.²³⁾

한편 해방 후 한반도 내외의 정치 세력들은 일본이 항복하자 한반도에서 정부를 수립하기 위한 다양한 활동을 전개하였고, 이를 가장 먼저 개시한 세력은 좌익세력이었다. 그들은 일제시대에도 서울에 주재하던 유일한 외국 공관인 소련 영사관과 접촉하며 다른 정치 세력들보다 국제정세 정보를 신속히 파악하여 정치 전략과 전술 측면에서 우월하였다. 이러한 좌익세력은 여운형을 중심으로 1945년 8월 16일 조선건국준비위원회를 구성하고 선포하였다.²⁴⁾ 그러나 건국준비위원회는 박헌영이 점차 주도권

21) 김명섭, 「한국의 국제적 탄생과 성장」, 『한국의 외교 안보와 통일 70년』, 한국학중앙연구원출판부, 2015, 60쪽

22) 이상우, 앞의 책, 26쪽

23) 김용삼, 『이승만의 내이션빌딩: 대한민국의 건국은 기적이었다』, 북앤피플, 2014, 90-92쪽

24) 양동안, “조선총독부의 한국인에 대한 치안권 이양 과정에 관한 연구”, 『정신문화연구』 제15권, 제2호, 한국정신문화연구원, 65쪽

을 장악해나가기 시작하여 공산주의자 및 프롤레타리아의 역량만으로 해방된 조국을 사회주의국가로 만드는 것이 어렵게 되자 통일전선전술을 시도하였다.²⁵⁾

해방 직후 공산주의자들은 가장 활발하게 정치활동을 전개한 국내 정치세력으로서 명확한 활동방침, 강한 조직력, 자금 동원력, 외세의 지원, 소련군의 서울점령설, 대중으로부터의 호의적인 반응을 얻었다. 즉 코민테른이 지시한 식민지 피압박민족의 해방운동 이론으로 무장하여 활동하고 있었다.²⁶⁾

동방에서는 아세아인민들을 정복하려는 일본제국주의자들의 침략적음모가 더욱 로골적으로 드러나는 조건에서 일본제국주의를 반대하는 민족통일전선을 결성하지 않으면 안되었습니다. … 이로부터 오늘 조선인민앞에는 반제반봉건민주주의혁명을 수행할 과업이 나서고 있으며 민주주의인민공화국을 창건할 과업이 나서고 있습니다. 그러면 누가 이 혁명을 령도할 것입니까? 과거 조선의 자본가계급은 일본제국주의와 결탁하여 조선인민을 착취하고 압박하였으며 <민족개량>이니 <민족자치>니 하는 구호를 내걸고 인민을 기만하였습니다. 물론 일본제국주의를 반대하여 나선 민족자본가가 전혀 없었던 것은 아닙니다. 일본제국주의를 반대하여 끝까지 용감하게 싸운 것은 조선로동계급이었습니다. 1925년에 창건되었던 조선공산당은 파벌싸움으로 인하여 1928년에 해산되었으나 공산주의운동이 이것으로 종식된것은 아니었습니다. 1930년대부터 조선의 공산주의자들은 손에 무기를 들고 일본제국주의를 반대하여 영용하게 투쟁하였습니다. 일본제국주의 앞에 투항하고 그와 야합한 조선의 자본가계급이 혁명을 령도할수 없다는 것은 자명한 일입니다. 일본제국주의를 반대하여 끝까지 영용하게 싸운 로동계급만이 조선혁명을 령도할 수 있으며 또 반드시 령도하여야 합니다.²⁷⁾

위에 나타난 바와 같이 당시 좌파 세력들은 조선의 자본가계급이 일제와 결탁하여 반민족적으로 인민을 착취하였기 때문에, 이에 반대하여 노동자 계급을 중심으로 조선민주주의인민공화국을 설립하지 않을 수 없었다고 강변하고 있다.

해방 전후에 미국은 국내 우익세력과 긴밀하게 움직이지 않았으나 소련은 한반도 내에 있는 공산주의자들을 적극 후원하였고 일반대중들 역시 호의적으로 그들을 지지하였다. 당시 조선의 대중은 공산주의 혹은 민주주의에 대해 알지 못했고, 공산주의자들이 즐겨 쓰는 ‘민주주의’와 ‘진보적 민주주의’의 진정한 의미를 분별하지 못했다. 공산주의자들의 선전 선동에 의해 일제하에 투옥되고 탄압을 당했던 공산주의자들만이 진정한 애국자로, 일제하 민족자본가들에 의해 이루어졌던 애국계몽운동 계열의

25) 양동안, 『대한민국건국사』, 현음사, 2001, 53-65쪽

26) U. S Army, 『History of United States Armed Forces in Korea』 1, 돌베개, 1988, 203쪽; 양동안, 앞의 책, 79쪽에서 재인용

27) 김일성, “새 조선건설과 민족통일 전선에 대하여”, 『김일성저작선집』 1, 조선로동당출판사, 1967, 2쪽

사람들은 친일파로 인식하게 만들었다. 그리고 당시 대부분의 사람들이 빈농이었던 소작농 다수가 공산주의자들이 무상몰수 무상분배 원칙의 토지개혁 주장에 동조하도록 하였다.²⁸⁾

특히 당시 지식인들 역시 공산주의에 심취하는 것이 일반적인 현상이었다. 그들은 공산주의가 앞세웠던 평등 이념과 휴머니즘의 이상에 심취되어 일제의 식민 지배와 경제적 착취에 분노하여 사회주의혁명을 그 대안으로 파악하였다. 언론 역시 좌익이 압도적으로 우세하여 김일성이 주장한 민주주의 이론인 “진보적 민주주의”를 내세웠다. 김일성의 이 혁명이론은 부르주아 민주주의도, 프롤레타리아 민주주의도 아니라고 보았다. 그는 1945년 9월의 한 집회에서 “반제반봉건 민주주의 혁명단계에서 조선이 나아갈 길은 진보적 민주주의 길이며 해방된 조국 땅에 세워야 할 국가는 민주주의 자주독립 국가입니다. 이것이 바로 우리의 건국 로선이며 인민대중이 념원하는 길입니다”라고 말했다.²⁹⁾ 그리고 김일성은 1945년 9월에 비밀 특사를 파견하여 여운형에게 “해방된 조선이 나아갈 길은 진보적 민주주의입니다”라고 하여 투쟁 노선을 지령하였다.³⁰⁾ 이는 당시 남한의 좌익 세력이 북한의 지령을 받았다는 것을 보여주는 예이다. 따라서 이러한 상황에서 미군이 남한에 진주하여 북한 정권을 부인하고 좌익세력을 견제하지 않았다면 우익 세력의 인공 타도 노력에도 불구하고 남한의 인공체제로 굳어져 남한 지역에도 북한식 인민정권이 세워졌을 것은 뻔한 사실이다.³¹⁾

당시 소련 군정은 북한뿐만 아니라 남쪽의 조선공산당의 정책도 관장하였다. 소련 군정과 조선공산당의 예측 관계는 남한의 우익 행동에도 많은 영향을 끼쳤으며, 조선공산당과 소련 군정이 ‘좌우합작’ 운동 혹은 ‘남북협상회의’에 깊이 개입했기 때문이다.³²⁾ 소련은 평양을 차지하였을 뿐만 아니라 서울에 소련 영사관을 가지고 있었기 때문에 남북 양쪽 모두에 전략을 수행할 수 있는 사령부를 가지고 있어 미국보다 유리한 조건에 있었다. 또한 소련은 한반도 점령을 위한 목표가 뚜렷하였기 때문에 북한만이 아니라 남한에도 신속하게 인민정권을 수립할 수 있었다. 즉 미군정이 선포되기 전인 1945년 9월 6일 ‘조선인민공화국’을 선포하였고, 10월 8일 5도임시인민위원회를 구성한 후 10월 28일 조만식을 수반으로 하는 5도행정국을 만들어 38선 이북에 독자 영역의 행정국을 설립하였다. 이리하여 소련은 북한에서 스탈린(Iosif Stalin)이 지시한 ‘반일 부르주아민주주의 정권’인 공산세력과 민족세력의 연합정권을 만들었다.³³⁾

28) 정영순, 「대한민국 건국에 대한 북한의 시선」, 『대한민국의 건국: 시선의 교차』, 2015, 109쪽

29) 『김일성 저작집』 제 2권, 26쪽

30) 이연구 지음, 신중연 편집, 『나의 아버지 여운형』, 김영사, 2002, 193쪽, 남시욱, 『한국 보수세력 연구』, 청미디어, 2020, 248쪽에서 재인용

31) 남시욱, 위의 책, 248-249쪽

32) 이정식, 『대한민국의 기원』, 일조각, 2017, 9쪽

33) 권희영, 「이승만의 국민국가 건설 전략」, 『대한민국의 건국: 시선의 교차』, 한국학중앙연구원출판부,

그 후 북한은 1948년 조선민주주의인민공화국을 설립한 후 “조선로동당은 프롤레타리아 독재를 실시하며…”라고 규정하여 지금까지 전 세계 유일의 김일성, 김정일, 김정은 3대 세습체제 중심의 로동당 일당 독재체제를 구축하였다. 그리고 더 나아가 전체주의적 전제왕조 정치 지배체제를 넘어 김일성을 전지전능의 신으로 모시는 신정체제를 확립하였다.³⁴⁾

2) 대한민국의 건국 과정

여운형의 건국준비위원회 결성에 대한 반격으로 송진우를 중심으로 우익세력들은 1945년 9월 4일 이인, 조병옥 등을 중심으로 대한민국 임시정부 및 연합군 환영준비위원회를 조직하였다.³⁵⁾ 그리고 우익 세력은 좌익 견제책으로서 건국준비위원회에 대항할 범국민적 조직체로서 '국민대회'를 구성하였다. 송진우는 국민대회준비회 발기인에 민족 진영과 함께 진보 진영의 인물도 포함하였다. 먼저 3·1운동의 민족대표인 권동진, 오세창을 고문으로 추대한 후 평양의 조만식, 대구의 서상일, 유림 대표 김창수 등이 발기인이 되었다. 해외에서 귀국하지 않았던 이승만, 김구, 이시영, 김규식 등은 귀국하는 대로 참여할 것을 교섭하였다. 좌익의 인공(조선인민공화국) 수립 선포 하루 후인 9월 7일 동아일보사 3층 강당에서 열린 국민대회준비회는 먼저 충청 임시정부의 법통을 지지한다는 요지의 강령을 채택하여 간접적으로 건국준비위원회와 인공을 부정하였다. 당시 강령과 첫 단계 사업 내역을 보면 다음과 같다.³⁶⁾

강령

- 1) 연합군에 감사드린다.
- 2) 국민대회를 열어 해내·해외의 민족 총역량을 집결한다.
- 3) 충청 임시정부의 법통(3·1운동의 법통)을 지지한다.
- 4) 보수 진보 두 갈래의 정당을 만들어 민주주의 방식에 의한 정당 정치를 실현한다.

첫 단계 사업 내역

- 1) 건준(인공)이 공산당과 그 동조자들의 모체 역할을 하고 있는데 대해 국민대회준비회는 민족 진영의 모체 역할을 한다.
- 2) 해외에서 환국하는 지사와 동포에게 편의를 제공한다.

2015, 13쪽

34) 정석홍, 『남북한 비교론』, 1999, 도서출판 사람과 사람, 45쪽

35) 고하선생전기편집위원회 편, 『독립을 향한 집념-고하 송진우 전기』, 동아일보사, 1990, 453쪽; 남시욱, 위의 책, 250쪽

36) 고하선생전기편집위원회 편, 위의 책, 451-453쪽; 남시욱 위의 책, 250-251쪽에서 재인용

3) 민심 안정과 치안 유지에 협력한다.

여기서 우리는 국민대회 준비위원회 강령에 '보수'와 '진보'의 두 갈래 정당이 나타나 민주주의 방식의 정당 정치를 실현하려는 노력이 있었다는 것을 알 수 있다. 즉 당시 우익세력들은 처음으로 정당 단체를 만들어 서구의 의회정치를 이상형으로 생각 하였던 것이다.³⁷⁾

한반도에 소련과 미국의 군대가 주둔한 후 군정을 실시하면서 남북한은 출발부터 다른 길을 가기 시작하였다. 그 원인은 소련과 미국이 각각의 점령지에 대한 전망이 전혀 달랐기 때문이다. 소련이 추구하는 민주주의는 공산당의 지배 도구로 이용되었고, 그 점령지에서도 공산주의를 반대하는 어떤 세력도 용납하지 않았다. 반대자들은 탄압, 감금, 처형되었으며 절대 권력은 신속하게 관철시킬 수 있는 구조를 갖추어 나갔다.³⁸⁾ 해방 후 불과 몇 일되지 않아 당시 함흥에 있던 시인 한하운의 회고에 의하면, 1945년 8월 24일 함흥에 이미 '붉은 군대'가 들어온 뒤에 적기가(赤旗歌, 전 세계의 공산혁명 투쟁가)가 들려오기 시작하였다고 한다. '인민위원', '보안대원', '동무', '지주숙청' 등이 말이 나돌고 농민조합이 생겨났다. '벽보의 세상'이 되어 레닌과 스탈린의 초상화가 벽보로 장식되었다. 해방군을 자처했던 그들의 선전과는 달리 한국인의 자주성과 주체성을 침해하는 소련군의 포악함에 반소(反蘇) 감정이 폭발하여 신의 주학생의거가 일어났다. 그리고 북한 체제에 반발하는 민족주의자들이 월남하는 사태도 나타났다.³⁹⁾

북한에서는 1946년 2월 8일 북조선인민위원회가 조직되었는데, 이것은 다시 '임시'라는 간판을 떼고 김일성을 위원장으로 하는 북조선인민위원회를 조직하여 사실상의 단독정부를 출범시켰다. 그들은 "북조선인민위원회는 우리나라에서의 첫 프롤레타리아 독재정권"이라고 선언하면서 공산독재정권을 수립하였다.⁴⁰⁾ 북한 지역에서는 소련군의 점령 계획에 따라 소련군이 데려온 '한국계 소련인('깔로'로 부름)' 김일성을 중심으로 소련군의 북한 진주와 더불어 실질적인 정부와 지배 정당을 만들었다.⁴¹⁾ 한편 북한에서 이미 북조선임시인민위원회가 조직된 후 토지개혁 등 실질적으로 중앙정부 역할을 수행하고 있었던 상황 하에서 남한에서는 1946년 6월 4일에 박헌영 중심의 조선공산당은 이승만이 주장한 남한만의 단독정부 수립 계획에 대해 강력하게 반발하고 있었다.⁴²⁾

37) 남시욱 위의 책, 251쪽

38) 권희영(2015), 앞의 책, 12-13쪽

39) 김인식, 『대한민국 정부수립』, 대한민국역사박물관, 2014, 66-67쪽

40) 김용삼, 앞의 책, 161쪽

41) 이상우, 앞의 책, 29쪽

42) 권희영(2015), 앞의 책, 16쪽.

소련의 지령을 받고 움직였던 한반도 내의 좌익세력들은 건국준비위원회, 좌우합작 운동, 남북협상 등 좌우합작을 추진했던 노력이 실패로 끝났기 때문에 분단이 되었다는 주장을 하지만 이것은 잘못된 것이다. 건국준비위원회는 좌익세력과 중도파가 연합하여 만든 좌익주도의 단체였으며 좌우익 세력이 진지하게 협의한 후 구성한 민족통일전선기구가 아니었다. 따라서 우익세력은 건국준비위원회에 불참할 수밖에 없었고, 건준은 오히려 공산주의자들의 주도하에 조선인민공화국으로 계승되었던 것이다. 남북협상 역시 한반도 분단 방지책으로 선전되었다. 실지로는 남한의 주도적 정치세력은 배제하고 북한 당국과 남한의 좌익세력 및 남한 선거 실시에 반대하는 중도파와 감상적 민족주의자들만 참여토록 하였다. 이는 북한의 김일성이 남한에서의 정부 수립을 저지하기 위해 먼저 제안하였다. 특히 김일성은 한국문제를 유엔 총회에 상정하는 것을 반대하기 위해 소련이 제시했던 한반도 주둔 미군과 소련군을 조기에 철수하고 한국 문제는 한국인들에게 맡기자는 방안을 지원하기 위해 남북협상을 제안했던 것이다.⁴³⁾ 그리고 북한은 통일 정부를 세우기 위해 많은 노력을 했지만 남한이 이를 거부한 것처럼 위장하기 위해 김구 등 민족주의자들을 이용한 것에 불과하다.

북한은 1948년 조선민주주의인민공화국을 설립한 후 “조선로동당은 프롤레타리아 독재를 실시하며…”라고 규정하여 지금까지 전 세계 유일의 김일성, 김정일, 김정은 3대 세습체제 중심의 로동당 일당 독재체제를 구축하여 전체주의적 전제왕조 정치 지배체제를 넘어 김일성을 전지전능의 신으로 모시는 신정 체제를 구축하였다.⁴⁴⁾

미국은 소련과는 반대로 점령 지역의 주민들이 자유민주주의 정권을 세운다면 점령지 주민들의 민주적인 의사 결정을 존중하고 조건 없이 주민들이 자유롭게 정치체제를 구성할 수 있도록 도와주었다.⁴⁵⁾ 그럼에도 불구하고 제2차 세계대전에서 1945년 8월 15일 소련과 동맹관계에 있었던 미국은 반소(反蘇), 반공(反共) 정책을 주장하던 이승만을 요주 인물로 지목하여 귀국을 허락하지 않았다. 그리하여 북한에서 김일성이 스탈린의 하수인으로서 재빨리 평양에 등장한 것과는 달리 10월 4일에서야 귀국 허가를 얻고 하와이와 도쿄를 거쳐 10월 16일에 한국에 들어오게 되었다.⁴⁶⁾

이승만이 귀국한 후 대한민국을 건국하는 과정은 서구화의 진전으로 나아간 ‘근대 국민국가(modern nation-state)’의 수용과 발전이라는 맥락에서 이해해야 할 것이다. 대한민국은 일제에 의해 조선왕조가 패망한 이후 일제식민지를 경험하는 과정에서 대한민국임시정부 지도자들에 의해 근대국민국가를 탄생시키기 위한 노력의 결실이 해방 후 대한민국이라는 근대국민국가 체제가 현실적으로 탄생한 역사적 대사건인 혁명이었다. 앞에서 살펴본 바와 같이 3·1운동 발발과 함께 우리는 서구 근대국가들

43) 양동안, 『대한민국 건국전후사 발로알기』, 도서출판 대추나무, 2020, 28-29, 130쪽

44) 정석홍, 『남북한 비교론』, 1999, 도서출판 사람과 사람, 45쪽

45) 권희영(2015), 앞의 책, 12-13쪽

46) 이택선, 「이승만의 공화주의와 리더십」, 『한국 근대 공화주의자 6인의 리더십』, 2019, 267쪽

과의 접촉을 통해 근대화에 대한 눈을 떴다. 기존 정치체제였던 조선왕조국가의 근본적인 변화를 초래하여 새로운 주권재민의 근대국민국가를 탄생시켰다. 1948년의 대한민국 건국은 일제식민지로부터의 해방, 3년 동안의 미군정시기를 거쳐 새로운 근대적 자유민주공화국을 탄생시킨 혁명인 것이다.⁴⁷⁾

남한 지역에서는 해방 직후 각 정치 세력의 지도자들이 각자 추구하는 민주주의를 주장하며 나름대로의 민주주의 체제를 도입하기 위한 노력에 경주하였다. 이승만을 중심으로 한 우익 지도자들은 미국식 자유민주주의 제도를 도입하고자 했지만, 좌익 세력들은 소비에트 사회주의가 진정한 민주주의를 관철시키려고 하였다. 일반 국민들은 진정한 민주주의가 무엇인지 판별하지 못해 혼란스러운 상태에 있었지만, 조선 왕조의 부활이나 입헌군주제의 창설을 주장하지는 않았다. 민주주의 제도의 도입은 세계적 흐름과 함께 당시 한국 사회에서도 거역할 수 없는 추세임에는 틀림없었다.⁴⁸⁾

당시 최고의 정치권력을 장악했던 미국은 제2차 세계대전 후 세계의 신질서를 구상하는 가운데 자신이 점령했던 지역에 자유민주주의 체제를 이식하는 것이 중요한 정책의 목표였다. 이것은 소련 공산주의 세력의 확장 방지, 즉 반공이라는 대외 정책의 목표와 일치하였다. 따라서 동서냉전 상황 하에서 미국은 한반도가 반공적인 자유민주주의 체제를 유지하기를 바랐다. 이는 미군정의 남한에 대한 민주주의 이식 노력은 토지개혁, 과도 입법의원 창설과 보통선거제 도입, 법과 제도 개혁, 자유민주주의 이념의 홍보 등에서 구체적으로 나타났다. 특히 해방 직후부터 토지개혁은 가장 중요한 개혁 의제였다. 미군정은 토지분배를 강행하여 1948년 8월 1일 완료하여 1944년에 자작농 14%, 소작농 50%였던 것이 1948년에는 자작농 34%, 소작농 20%로 소작농의 비율이 대폭 축소되었다. 이것은 당시 미군정 당국의 소유지였던 신한공사 소유지에 국한된 것이었지만 이는 남한 정부에 대한 강학 압박으로 작용하여 이승만 정부에서의 토지개혁으로 이어지게 되었다. 이러한 미군정과 이승만 정부에 의한 토지개혁의 완료는 지주세력이 정치적으로 몰락하는 계기가 되었고 대중적 민주주의의 사회·경제적 토대를 마련하는 기반이 되었다.⁴⁹⁾

그리고 미군정은 자유민주주의 제도 이식으로서 과도입법위원의 창설과 보통선거제를 본격화하여 한국 역사상 최초로 시도된 민주주의제도의 기틀을 마련하였다. 더 나아가 민주화 개혁의 법적·제도적 장치들을 마련하기 위해 식민 악법의 철폐와 일제 식민 잔재를 없애기 위해 기본권 보장의 장치를 마련함으로써 정부 조직의 민주화와 사법부 독립의 제도적 기반을 마련하였다.⁵⁰⁾

47) 조성환, 「대한민국의 탄생과 근대국민국가 완성을 위한 노력」, 노재봉 외, 『한국 자유민주주의와 그 적들』, 북앤피플, 2018, 211-212쪽

48) 김영명, 『대한민국 정치사: 민주주의의 도입, 좌절, 부활』, 일조각, 2017, 61쪽

49) 위의 책, 62-64쪽

50) 위의 책, 65-67쪽

1897년에 탄생한 대한제국과 1919년에 탄생한 대한민국임시정부는 현재의 대한민국 탄생의 기반이었고 전 단계 과정이었다. 독립 주권의 확립을 주창했던 대한제국과 민주공화제를 지향하면서 추진했던 독립운동의 산실인 대한민국임시정부를 정신사적으로 계승한 대한민국의 법적 정통성은 북한과는 전혀 차별화된 정체성의 결정체이다. 일제시기 대한민국임시정부는 대한민국이라는 국호를 정하고 조선으로의 회귀인 왕정복고가 아닌 민주공화정을 추구하며 독립된 근대 국민국가를 건설하려는 이상을 추구하여 대한민국의 법통과 정체성을 확립하는데 큰 기여를 하였다.⁵¹⁾

이승만의 집요하며 끈질기고 강력한 반탁운동은 이미 북한이 소련의 지령을 받고 찬탁으로 돌아선 상황 하에서 남한 내에서라도 찬탁을 지지한 남로당을 제외한 비좌익계 국민을 단결시켜 해방 후 좌익이 우세하였던 정치 풍토를 우익 우세로 역전시키는데 결정적 공헌을 하였다. 또한 그는 주변 열강들에게 한민족의 독립의지를 분명히 천명함으로써 1947년 9월 미국이 모스크바 협정을 파기하고 유엔을 통한 한국 문제를 적극적으로 해결하도록 선회하게 만드는 데에 결정적 계기를 제공하였다. 즉 이승만의 반탁운동으로 인해 한민족은 강대국의 5년 신탁통치를 면하고 3년 만에 자율적으로 대한민국을 건국할 수 있게 되었다.⁵²⁾

하지 장군의 정치고문으로 있었던 윌리엄 랭던은 미소공동위원회 대표로 와있었던 찰스 데이와 함께 1946년 5월 24일에 번즈 미 국무장관에게 보낸 보고서에 “미국의 남한 점령에도 불구하고 소련은 전 한국에 걸쳐 유고슬라비아, 불가리아, 루마니아에서 실시했던 것과 거의 다름없는 통일 전선 정책을 강요하려고 기도해 왔다는 것이 명백해졌다”면서 “만일 그런 정책을 우리가 받아들이면 한반도 전체에 대한 소련의 지배를 촉진시킬 것”이라고 하였다. 이것은 이승만과 김구를 퇴출시키고 좌우합작으로 중도 세력을 육성할 계획에 대한 문제점을 정확히 파악하였던 것이다.⁵³⁾

4. 맺음말

앞에서 살펴보았듯이 북한의 김일성정권 성립과정은 대한민국의 건국과 발전에 대한 방해 전략의 과정으로 점철되고 있음을 볼 수 있다. 즉 북한 김일성은 공산당의 인민혁명과 인민전쟁을 강조하였지만 이것은 공산당의 계급사상에 대한 실천과 계급 투쟁의 조직을 의미하는 것이다. 즉 인류 역사의 발전은 매 단계 매 시기 마다 진보

51) 강규형 외, 『대한민국 건국 이야기 1948』, 기파랑, 2020.

52) 유명익, 『건국대통령 이승만』, 일조각, 2013, 150쪽; 김용삼, 앞의 책, 135쪽

53) 손세일, 「이승만과 김구(87): 이승만의 정읍발언과 민족통일총본부 설치」, 『월간조선』 2011년 7월호; 김용삼, 앞의 책, 135-136쪽

적 세력으로서의 인민이 낡은 반동 세력으로서의 착취계급을 타도하는 혁명과 전쟁을 해왔으며 조선노동당은 이러한 투쟁에 앞장서온 역사의 정의를 바로 세우는 역할을 하였음을 강조하고 있다. 이 과정에서 조선노동당은 인민과 비인민 사이에 항상 동요되는 중간층의 사람들을 인민연합의 민족통일전선에 규합시키지만 일단 혁명이 성공한 후에는 중간분자의 동요성을 경계하여 타도하는 것이 필수조건이 됨을 보았다.⁵⁴⁾

그리고 북한의 김일성과 조선노동당이 강조하는 애국, 애족은 동포를 사랑하고 조국을 아끼는 것으로 포장되지만 이는 계급과 민족에 대한 철저한 차별주의와 배타주의에 기초하고 있는 것으로서 대한민국의 건국세력에 대한 증오심을 유발시켜 대한민국을 분쇄하려는 의도가 강하게 깔려 있음을 간과해서는 안 된다. 또한 자본주의 부르주아 정권인 대한민국의 건국을 방해하고 전복시키는 것이 진정한 인민의 해방이고 진정한 민족통일임을 북한 주민들에게 세뇌시킨다. 더 나아가 이러한 남조선 혁명이 완수되는 통일의 날까지 북한 주민들과 남한 좌익 세력을 혁명에 동원시키고 희생시키며 정권을 유지하고자 한다. 즉 북한은 조선 왕조로의 복귀인 전제왕권국가 체제를 확립함으로써 근대국가로의 길로 나아가는 것을 포기하고 세계화와는 담을 쌓고 은둔의 왕국이었던 조선시대로 되돌아갔다고 할 수 있다.

반면 이승만의 국민국가 건설의 길은 북한과는 정반대로 보다 민주적인 방법의 5·10총선거를 통해 근대 국민국가를 건국하였던 것이다. 이러한 이승만의 대한민국 건국 전략의 성공 요인을 권희영은 다음과 같이 정리하고 있다.

첫째, 이승만은 당시 상황을 누구보다도 정확하게 인식하고 있었다. 공산주의자들의 속성을 잘 파악하고 있었기 때문에 오히려 미군정이나 미국 정부보다도 사태를 정확하게 보고 있었다. 둘째, 이승만은 그가 생각하는 구상을 치밀하고도 끈기있게 추진하는 저력을 보였다. 특히 아주 불리한 상황에서 미국 정부를 상대로 하는 외교적 승리를 얻었던 것이다. 셋째, 이승만은 신념이 강했다. 그는 건국 과정에서 어느 일이 우선적으로 필요하며, 어느 정치세력과 동맹관계를 맺어야 하는지를 민족과 국가의 장래라는 큰 목표를 생각하면서 흔들림 없이 추진해나갔다. 해방 정국에서 이승만의 전략이 없었다면 대한민국의 건국은 성공할 수 없었다. 신생 대한민국을 자유민주주의 체제의 국가로 성립시키는 일은 미국의 의지만으로 되는 일이 아니었다. 이 점에서 이승만은 오히려 미군정과 미국 정부를 뛰어넘는 지략을 가지고 있었다. 이승만은 그 지략을 가지고 미국에 때로는 협조하고 때로는 도전하면서 미국과 함께 자유민주주의를 정체로 하는 대한민국을 건설하는 최고의 주역이 되었다.⁵⁵⁾

54) 김창순, 『김창순북한연구전집: 북한학 기초(중)』, 북한연구소, 1996, 287쪽

55) 권희영(2015), 앞의 책, 66쪽

마지막으로 김영호의 이승만에 대한 평가로 결론에 대신하고자 한다.

1946년 6월 그는 남한에서만이라도 자유민주주의체제를 수립해야 한다는 ‘정읍발언’을 통하여 ‘건국노선’을 제시했다. 이 발언은 미소냉전 대결이 더욱 격화될 것을 예상하고 한국인이 국제정치현실에 능동적이고 선제적으로 대처해나가야 할 필요성을 역설한 ‘이승만 독트린’이었다. 이것은 1947년 3월 발표되는 트루먼독트린보다 훨씬 먼저 발표되었다. 이것은 한국인이 자유로운 체제에서 살기 위해서 선택해야 할 방향을 구체적으로 제시한 한국외교사에서 등장한 최초의 ‘독트린’이었을 뿐만 아니라 이승만 비르투의 결정체였다.⁵⁶⁾

한국인은 조선왕조시대에는 신분제 사회였기 때문에 권리가 없는 “백성”으로 살았으며, 일제강점기에는 자유가 없는 일본 제국의 ‘신민’으로 살았다. 대한민국 건국 이후에야 한국인은 자유와 권리를 갖고 스스로의 삶을 개척하며 국가의 주권적 주체로서 정치적 결정을 스스로 내릴 수 있는 ‘국민’으로 탄생하였다. 따라서 대한민국의 건국과 자유로운 개인의 존재가 인정된 것은 한국 역사에서 위대한 혁명이라고 할 수 있다.⁵⁷⁾

56) 김영호, 『대한민국의 건국혁명 2: 건국과 전쟁, 통일』, 성신여자대학교출판부, 2015, 15-16쪽

57) 위의 책, 5쪽

[참고문헌]

- 강규형 외, 『대한민국 건국 이야기 1948』, 기파랑, 2020
- 고하선생전기편집위원회 편, 『독립을 향한 집념-고하 송진우 전기』, 동아일보사, 1990
- 권희영, 『한국사의 근대성 연구』, 백산서당, 2001
- 권희영, 「이승만의 국민국가 건설 전략」, 『대한민국의 건국: 시선의 교차』, 2015
- 권희영, 「이승만의 국민국가 건설 전략」, 『대한민국의 건국: 시선의 교차』, 한국학중앙연구원출판부, 2015
- 권희영 외, 「경계인의 정체성과 환상을 넘어서」, 한국학중앙연구원 동아시아역사연구소 편, 『정체성의 경계를 넘어서』, 경인문화사, 2011
- 김경일, 『한국의 근대와 근대성』, 백산서당, 2003
- 김명섭, 「한국의 국제적 탄생과 성장」, 『한국의 외교 안보와 통일 70년』, 한국학중앙연구원출판부, 2015
- 김영명, 『대한민국 정치사: 민주주의의 도입, 좌절, 부활』, 일조각, 2017
- 김영호, 『대한민국의 건국혁명』 I, 성신여자대학교출판부, 2015
- 김영호, 『대한민국의 건국혁명 2: 건국과 전쟁, 통일』, 성신여자대학교출판부, 2015
- 김용삼, 『이승만의 네이션빌딩: 대한민국의 건국은 기적이었다』, 북앤피플, 2014
- 김인식, 『대한민국 정부수립』, 대한민국역사박물관, 2014
- 김일성, “새 조선건설과 민족통일 전선에 대하여”, 『김일성저작선집』 1, 조선로동당출판사, 1967
- 『김일성 저작집』 제 2권
- 김창순, 『김창순북한연구전집: 북한학 기초(중)』, 북한연구소, 1996
- 손세일, 「이승만과 김구(87): 이승만의 정읍발언과 민족통일총본부 설치」, 『월간조선』 2011년 7월호
- 양동안, “조선총독부의 한국인에 대한 치안권 이양 과정에 관한 연구”, 『정신문화연구』 제15권, 제2호, 한국정신문화연구원
- 양동안, 『대한민국건국사』, 현음사, 2001
- 양동안, 『대한민국 건국전후사 발로알기』, 도서출판 대추나무, 2020
- 유영익, 『이승만의 생애와 건국 비전』, 청미디어, 2019
- 유영익, 『건국대통령 이승만』, 일조각, 2013
- 이상우, 『우리들의 대한민국』, 기파랑, 2012
- 이승만 지음, 김충남·김효선 풀어쓰, 『독립정신』, 동서문화사, 2020

- 이연구 지음, 신중연 편집, 『나의 아버지 여운형』, 김영사, 2002, 193쪽, 남시욱, 『한국 보수세력 연구』, 청미디어, 2020
- 이정식, 『대한민국의 기원』, 일조각, 2017
- 이택선, 「이승만의 공화주의와 리더십」, 『한국 근대 공화주의자 6인의 리더십』, 2019
- 임현진, 「사회과학에서의 근대성 논의: ‘근대화 프로젝트’를 중심으로」, 역사문제연구소 편, 『한국의 근대와 ‘근대성’ 비판』, 역사비평사, 1996
- 전상인, 「광복과 대한민국 건국 과정」, 『한국 현대사의 허구와 진실』, 두레시대, 2004
- 정석홍, 『남북한 비교론』, 도서출판 사람과 사람, 1999
- 정석홍, 『남북한 비교론』, 도서출판 사람과 사람, 1999
- 정영순, 「3·1운동의 근대성 연구」, 한국사회과교육연구학회, 『사회과교육』 제60권 제1호, 2021
- 정영순, 「대한민국 건국에 대한 북한의 시선」, 『대한민국의 건국: 시선의 교차』, 2015
- 조성환, 「대한민국의 탄생과 근대국민국가 완성을 위한 노력」, 노재봉 외, 『한국 자유민주주의와 그 적들』, 북앤피플, 2018
- 한시준, 『대한민국 임시정부의 지도자들』, 역사공간, 2016
- U. S Army, 『History of United States Armed Forces in Korea』 1, 돌베개, 1988

사자모욕에 대한 법적구제수단 연구

이 성 원 (영남대학교 교수)

사자모욕에 대한 법적구제수단 연구

이성원¹⁾

I. 서론

2019년 3월 도올 김용옥은 KBS 한 방송에 출연해 "김일성과 이승만은 소련과 미국이 한반도를 분할 통치하기 위해 데려온 자기들의 일종의 퍼핏(puppet), 괴뢰"라면서 "(이 전 대통령을) 당연히 국립묘지에서 파내야 한다"고 말한 바 있다. 이를 비롯한 여러 발언에 대하여 이승만대통령 유족측은 사자훼손의 혐의로 도올 김용옥을 고소했으나, 경찰과 검찰은 무혐의 처분을 하였다.

이렇듯 정치적 이념의 대립이 심한 우리 사회에서는 사망한 역사적 인물을 상대로 많은 사실왜곡과 모욕적 표현이 방송이나 사이버 세계에서 난무하고 있다. 사자에 대한 사실왜곡이나 수용하기 어려운 언동이 있으면 통상 유족이 중심이 되어 사자 명예훼손을 문제 삼으며 사회적 논쟁거리가 된다. 그러나 사자의 명예를 훼손하는 방법은 허위든 진실이든 사실 적시를 통해 이루어지기도 하지만, 사실의 적시 없이 단순한 경멸적 표현으로 이루어지기도 하고, 그 빈도도 증가하고 있다. 사자는 말 그대로 살아 있는 사람이 아니기에, 이러한 인격모독, 명예훼손을 당하여도 현실적으로 유족이 문제를 제기하지 아니하면 그 인격이나 명예를 보호받기 힘들다.

본고는 이 두 가지 명예훼손의 방법 중 사실의 적시 없이 경멸적 표현으로 사자를 모욕한 경우, 사자의 인격과 명예를 보호하기 위하여 현행법 하에서 어떠한 구제수단이 가능한지 살펴본다. 먼저 사자의 인격과 명예를 보호할 수 있는 근거가 무엇인지 먼저 살펴본다. 사자의 인격권으로부터 직접 그 근거가 도출된다고 할 수도 있을 것이고, 유족의 사자에 대한 추모·경애의 정으로부터 도출된다고 할 수도 있을 것이다. 이에 대하여 상론하고, 사자 모욕에 대한 형사적 처벌이 가능한지, 그리고 민사적으로 어떤 구제수단이 있는지 살펴본다.²⁾

1) 영남대학교 법학전문대학원 조교수, 변호사

2) 상세한 내용은 이성원, "사자 명예훼손에 대한 법적 구제수단 연구-민사적 구제수단을 중심으로-", 「동북아법연구」제42호, 전북대학교 동북아법연구소, 2022; 이성원, "사자 모욕에 대한 법적 구제수단 연구-민사적 구제수단을 중심으로-", 「서울법학」제30권 제4호, 서울시립대학교 법학연구소, 2023 참조.

II. 사자 인격권 보호의 근거

사자의 인격권을 보호하는 근거에 대하여, 학설은 크게 사자에게도 고유한 인격권이 있고, 그 자체를 근거로 법적 보호가 이루어진다는 견해(이하 ‘직접보호설’이라 부른다)와 사망한 자에게 인격권을 인정할 수 없으므로 유족의 인격권 또는 유족의 경애·추모의 정이라고 하는 법익 보호를 근거로 삼아야 한다는 견해(이하 ‘간접보호설’이라 부른다)로 나뉜다. 이에 대하여 대법원 2008. 11. 20. 선고 2007다27670 전원합의체 판결(이하 ‘대법 2007다27670 판결’이라 한다)은 이에 대한 논쟁을 정면으로 다룬 판결로서, 사건 내용은 사자가 생전행위 또는 유언으로 자신의 유체·유골의 처분이나 매장장소를 지정한 경우, 사자와 유족의 권리에 관한 것이지만, 대법관들의 다양한 의견을 통해 현행법 하에서의 가능한 논쟁이 모두 도출되었다고 평가할 수 있다.³⁾

1. 직접보호설

사자 고유의 인격권을 인정함으로써 실정법상의 사자의 권리 보호에 관한 규정의 근거를 설명하려는 견해이다. 세분하면 ① 주체없는 권리이론, ② 인격잔영설, ③ 제한적 권리능력설, ④ 일반적 권리주체성이론 등의 이론들이 주장되고 있다.⁴⁾

(1) 주체없는 권리이론

주체없는 권리이론은 독일판례에서 간혹 언급되는 견해로 알려져 있는데, 사람은 사망에 의하여 권리능력을 상실하므로, 사자에 대한 인격권이 인정된다면 이는 권리의 주체가 존재하지 않는 권리라 주장이다.⁵⁾

그러나, 이 이론은 기본적으로 사망자는 권리능력을 가질 수 없다는 전제에서 출발하므로, 직접보호설의 논거로 원용될 수는 없다. 또한 사자의 명예나 인격권이 침해받아 유족이 이에 대한 금전적 보상이나 명예회복을 위한 청구를 하게 될 경우, 권리의 귀속 주체(보유자)는 없는데 행사자는 존재하는 모순에 빠지게 되므로, 사자의 인격권에 대한 직접보호를 설명할 합당한 이론으로는 볼 수 없다.

3) 대법원 1983. 10. 25. 선고 83도1520 판결도 “형법 제308조의 사자의 명예훼손죄는 사자에 대한 사회적, 역사적 평가를 보호법익으로 하는 것”이라고 판시함으로써, 사자의 인격권을 언급한 주목할 만한 판결이나, 이 판결이 직접적으로 사자의 인격권을 거론했다고 보기는 어렵고, 대법원 2008. 11. 20. 선고 2007다27670 전원합의체 판결이 사자의 인격권에 대한 본격적이고 다양한 논의를 전개했다고 볼 수 있다.

4) 백대열, “사망자의 인격권 보호를 위한 입법제안 -유족을 통한 간접적 보호에서 사망자 본인의 의사존중으로-”, 『법조』 제70권 제2호, 법조협회, 2021, 147쪽; 장재옥, “유족의 사자에 대한 추모의 정”, 『강원법학』 제14권, 강원대학교 비교법학연구소, 2001, 277-285쪽; 김민중, 앞의 논문, 248-250쪽 참조.

5) 장재옥, 위의 논문, 283쪽; 김민중, 앞의 논문, 248쪽 참조.

(2) 인격잔영설

조상에 대한 제사를 중시하고, 사체를 일반 물건과는 달리 보아야 한다는 입장에서, 사체는 단순한 물건이 아니라, 사망을 초월하여 존재하는 인격의 잔영이라고 보는 견해가 있다.⁶⁾ 사체에 특별한 의미를 두는 근거에 대하여 사자 고유의 인격권에서 직접 구체적 권리를 도출하고 유족으로부터 도출하지 않는다는 의미에서 직접보호설에 해당하는 견해라고 할 수 있다. 그러나 이 학설은 사자의 사체를 일반 동산과 동일하게 취급할 수 없다는 점을 설명하기 위한 학설이므로, 사자의 명예나 인격이 침해되었을 그 보호를 위해 마련된 개별 규정의 근거를 설명하는 학설로는 적합하지 않다.

(3) 제한적 권리능력설

제한적 권리능력설은 민법이 출생전 태아에게 예외적으로 권리능력을 인정하듯이, 사자에 대해서도 예외적으로 태아와 유사하게 권리능력을 인정하자는 견해이다.⁷⁾ 그러나 대법 2007다27670 판결에서 이홍훈, 김능환 대법관이 주장하듯이, 우리 민법이 아직 출생하지 않은 태아에게 제한적인 권리능력을 인정하는 것은,⁸⁾ 태아의 경우 조만간 자연인이 되어 권리능력을 취득할 것이 기대되기 때문에 특별히 위와 같은 규정을 둔 것이고, 사자의 경우는 사망으로 권리능력이 확정적으로 소멸되기 때문에 적절한 비교대상이 될 수 없을 것이다.⁹⁾ 사자에 대하여 태아와 같은 명문규정도 없는 상태에서 사자에게 태아와 같이 제한적 권리능력이 인정된다고 보기는 어렵다고 할 것이다.

(4) 일반적 권리주체성이론

일반적 권리주체성이론은 사자의 권리를 가장 포괄적으로 인정하는 견해로 사자도 일반적 권리주체성을 가지고, 그 결과 인격권이 사자에게 귀속될 수 있다는 견해이다.¹⁰⁾ 대법 2007다27670 판결에서 안대희 대법관은 “인간의 존엄성을 보호해야 할 국가의 의무는 사후에도 계속 존재하는 것이고, 만약 사람이 사후에 그 인격이 비하된다면 인간의 존엄과 가치는 훼손되고 살아있는 동안의 인간의 존엄성 보장조치 유지될 수 없기 때문에 실정법에 명문의 규정이 있는지 여부를 불문하고 사람의 명예와

6) 김민중, 『민법총칙강의』, 로앤피플, 2008, 172쪽.

7) 장재욱, 앞의 논문, 285쪽; 김민중, 앞의 논문, 249쪽 참조.

8) 우리 민법상 태아의 제한적 권리능력을 인정하는 조문으로 다음을 들 수 있다: 민법 제762조(손해배상청구권에 있어서의 태아의 지위) 태아는 손해배상의 청구권에 관하여는 이미 출생한 것으로 본다.; 민법 제1000조 ③ 태아는 상속순위에 관하여는 이미 출생한 것으로 본다.; 제1064조(유언과 태아, 상속결격자) 제1000조제3항, 제1004조의 규정은 수증자에 준용한다.

9) 대법 2007다27670 판결에서 다수의견에 대한 대법관 이홍훈, 대법관 김능환의 보충의견.

10) 장재욱, 앞의 논문, 284쪽; 김민중, 앞의 논문, 250쪽 참조.

같은 일반적 인격권은 사후에도 보장되어야 하고, 그러한 범위 내에서 사자도 인격권의 주체가 된다.”는 견해를 피력하였다.

그러나, 기본적으로 권리와 의무는 사람이 생존하는 동안 그 주체가 되는 것이므로, 살아 있는 사람과 사자의 권리주체성을 동일하게 인정하는 것은 법의 기본 전제에 배치되는 것으로 수용할 수 없다. 오히려 이 규정에 의하면 특별히 사자의 명예나 인격권을 보호하는 규정을 신설할 의미를 찾을 수 없으므로(굳이 이러한 조항이 없어도 이 견해에 따르면 당연히 사자의 인격과 명예는 보호되기에, 사자보호의 규정은 확인적 의미에 그치게 된다), 적절하지 않은 견해라 할 것이다.

2. 간접보호설

간접보호설은 사자에 대한 인격과 명예의 보호를 유족 등 사자와 밀접한 관계가 있는 사람의 고유한 인격권이나, 유족의 사자에 대한 경애·추모의 정을 보호하는 것으로 사자의 인격권 보호규정을 설명하고, 간접적으로 사자의 인격권을 보호하려는 견해이다.

대법 2007다27670 판결에서 이흥훈, 김능환 대법관도 “실정법에 규정이 없음에도 사자의 인격권을 일반적으로 인정할 경우, 그 귀속주체가 누구인지(즉 사망한 사람의 인격권이 사망한 사람에게 귀속될 수 있는지), 누가 사자의 인격권을 행사하는지(즉 사망한 사람이 자신의 인격권을 행사할 수 있는지), 유족이 사자의 인격권을 대신 행사할 수 있다고 본다면 그 법률적 근거는 무엇인지, 만일 유족이 없는 사람은 어떻게 되는지 등이 문제되므로, 그에 관한 논거 및 그 타당성이 검증되지 아니한 상태에서 선불리 사자의 인격권을 일반적으로 인정하기는 곤란하므로, 법률에서 사자의 인격권의 행사방법 등을 규정하고 있는 경우가 아닌 한, 사자의 인격권을 험사리 인정하는 태도는 경계하여야 하고, 유족 고유의 인격권보호를 통하여 사자의 인격권을 간접적으로 보호함으로써 사자의 인격권을 보호할 수 있다”고 판시하고 있다.¹¹⁾

간접보호설에 대하여 유족이 침해를 받는 법익을 (i) 유족 고유의 인격권으로 보는 견해, (ii) 사자에 대한 유족의 경애·추모 감정으로 보는 견해¹²⁾로 구분하여 설명하는 견해도 있으나,¹³⁾ 사자에 대한 유족의 경애·추모의 감정도 유족 고유의 인격권의 한 내용일 뿐이므로, 굳이 구분할 실익이 있는지는 의문이다.¹⁴⁾

11) 대법 2007다27670 판결에서 다수의견에 대한 대법관 이흥훈, 대법관 김능환의 보충의견.

12) 장재욱, 앞의 논문, 275쪽.

13) 김민중, 앞의 논문, 246쪽.

14) 사망자에 대한 유족의 추모의 정이 아닌 사망자 자신의 이익을 보호해야 함이 마땅하나, 실정법상 사망자의 권리능력을 인정하기 곤란하므로 권리로서의 ‘인격권’이 아닌 ‘인격적 법익’이 보호객체가 된다는 견해도 있다. (권태상, “자신의 유체(遺體)에 관한 사망자의 인격권 -대법원 2008. 11. 20.

대법 2007다27670 판결에서도 유족의 망인에 대한 경애·추모의 감정을 유족 고유의 인격권에 대한 하나의 예로 이해하고 있으며, 헌법재판소도 일제강점하 반민족행위 진상규명에 관한 특별법 제2조 제9호 위헌제정사건에서 “조사대상자가 사자(死者)의 경우에도 인격적 가치에 대한 중대한 왜곡으로부터 보호되어야 하고, 사자(死者)에 대한 사회적 명예와 평가의 훼손은 사자(死者)와의 관계를 통하여 스스로의 인격상을 형성하고 명예를 지켜온 그들의 후손의 인격권, 즉 유족의 명예 또는 유족의 사자(死者)에 대한 경애추모의 정을 침해”하는 것이라고 설시하며,¹⁵⁾ 유족의 망인에 대한 경애·추모의 감정과 유족 고유의 인격권을 굳이 구분을 하지 않음을 알 수 있다.

3. 소결론

직접보호설과 간접보호설은 상호 개념 모순적이어서 두 학설 중 반드시 하나를 선택하여야 하는 것으로는 볼 수 없다. 직접보호설을 주장하다고 하여, 유족의 망인에 대한 경애·추모의 감정이나 유족 고유의 인격권을 부정해야만 하는 것은 아니기 때문이다. 다만 직접보호설은 오늘날 인터넷과 스마트폰 등의 발달로 인해 인격권 침해의 가능성이 높아지고, 인간의 존엄과 가치에 기초한 우리 헌법의 기본 정신과 헌법 제10조에 근거한 인격권이 침해되었을 때 이를 구제하거나 권리의 침해를 방지하기 위해 더욱 적극적으로 해석해야 하는 필요성과, 이러한 헌법상의 기본권에 관한 사항은 개별적 법률에 규정이 없다고 하여 부인될 수 없기에 사자에 대한 인격권 보호영역을 더욱 넓히기 위하여 주장된다고 볼 수 있다.

그러나, 기본적으로 권리와 의무의 주체가 되는 것 살아있는 사람에 한하므로, 법률에서 명문으로 사자의 인격권을 인정하고, 행사방법 등을 규정하고 있는 경우가 아닌 한 사자의 인격권을 일반적으로 인정할 수 없다. 특히 인격권은 일신전속권이므로, 양도나 상속의 대상이 될 수 없으므로 법률에 특별한 규정이 없는 한 그 귀속주체가 사망함으로써 소멸한다고 보아야 할 것이다.

따라서, 기본적으로는 유족 고유의 인격권 보호를 통해 사자의 명예를 보호하는 간접보호설에 따르되, 입법자가 사회적 필요에 의하여 개별법을 통하여 사자의 인격권을 인정하고 행사방법 등을 규정하였을 경우에 한하여 제한적으로 권리능력을 가진다고 보는 것이 합당할 것이다.

법원도 직접보호설이나 간접보호설을 선택하기 보다는 사자에 대한 명예훼손이 있

선고2007다7670 전원합의체판결-”, 「법학논총」 제33권 제2호, 단국대학교 법학연구소, 2009, 351-353쪽; 백대열, 앞의 논문, 153쪽 참조). 이 견해에 대해서도 귀속주체와 행사주체가 없는 법익이 보호받을 수 있는지에 대한 의문이 있다.

15) 헌법재판소 2010.10.28. 선고 2007헌가23 결정.

을 경우 사자의 인격권과 유족 자신의 사회적 평가 내지 사자에 대한 추모감정을 함께 고려한다. 제주4.3사건에 대한 이승만 명예훼손 사건¹⁶⁾에서 법원은 언론사의 허위 사실에 의한 보도는 망 이승만의 사회적 평가와 아울러 유족 자신의 사회적 평가 내지 고인에 대한 명예감정, 추모감정을 침해하여 명예를 훼손하였다고 판단하였고, 소위 ‘피카소 사건’¹⁷⁾에서도 법원은 유족으로서 고인의 인격권과 유족 자신의 고인에 대한 추모경애의 마음을 침해하는 상표의 사용금지과 등록무효심판을 청구할 이해관계가 있다고 판단하였다.

III. 형사적 구제

사자에 대하여 사실의 적시 없이 경멸적 표현으로 모욕을 범했을 때, 이에 대한 대응으로 형사적 방법과 민사적 방법이 있다. 형사처벌에 대한 근거법률로는 형법과 정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률(이하 ‘정보통신망법’으로 약칭한다)을 생각할 수 있다. 그런데, 형법에 모욕죄는 있으나, 사자에 대한 모욕죄가 독립한 구성요건으로 마련되어 있지 않고, 정보통신망법에는 모욕죄 자체가 없다. 이에 사이버모욕죄 신설 등 모욕행위에 대한 처벌과 강화를 위한 입법론이 제기되고 있는데, 표현의 자유와 충돌이 발생하므로 헌법적 논쟁을 불러일으키고 있다.

1. 형법에 의한 구제

형법에서 제307조¹⁸⁾는 살아 있는 사람에 대한 명예훼손, 제308조¹⁹⁾는 사자에 대한 명예훼손, 제309조²⁰⁾는 출판물 등에 의한 명예훼손, 그리고, 제311조²¹⁾는 모욕행위에

16) 대법원 2001.01.19. 선고 2000다10208 판결. 한겨레신문은 1997.4.1.자 지면에서 “이승만 정권-미군정 합작 최소 2만명 무차별 학살”이라는 제목하에, “제주 4·3 항쟁이 이승만 대통령의 지휘 아래 불법적으로 공포된 계엄령을 근거로 하여 무차별 살상과 함께 진압됐다”는 등의 내용으로 보도를 하였고, 이에 대하여 원심 법원은 “1947년 3월 1일을 기점으로 하여 1948년 4월 3일 발생한 소요사태 및 1954년 9월 21일까지 제주도에서 발생한 무력충돌과 진압과정”에서 일부 무고한 주민들이 희생당한 사실이 있었다고 하더라도, “이승만 정권이 미군정과 공모하여 의도적으로” 제주도의 무고한 양민들을 학살하였다고 인정할 만한 아무런 증거가 없다고 판단하였다.

17) 대법원 2000.4.21. 선고 97후860,877,884 판결. 국내회사가 스페인 화가인 피카소(Pablo Ruiz Picasso)가 본인의 작품에 표시해 온 서명과 동일한 상표를 피카소 본인이나 그 유족 또는 그의 저작물에 대한 저작권자의 소유자의 승낙 없이 등록출원하여 사용하여 피카소의 유족이 이 회사에 대하여 손해배상 및 등록상표에 대하여 등록무효심판을 청구한 사건이다.

18) 형법 제307조(명예훼손) ① 공연히 사실을 적시하여 사람의 명예를 훼손한 자는 2년 이하의 징역이나 금고 또는 500만원 이하의 벌금에 처한다. ② 공연히 허위의 사실을 적시하여 사람의 명예를 훼손한 자는 5년 이하의 징역, 10년 이하의 자격정지 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다.

19) 형법 제308조(사자의 명예훼손) 공연히 허위의 사실을 적시하여 사자의 명예를 훼손한 자는 2년 이하의 징역이나 금고 또는 500만원 이하의 벌금에 처한다.

대하여 규제하고 있다. 제310조²²⁾는 제307조 제1항의 사실 적시에 의한 명예훼손에 대하여 진실한 사실로서 오로지 공공의 이익에 관한 때에는 처벌하지 아니한다는 위법성 조각사유를 규정한다. 제312조²³⁾는 제308조의 사자 명예훼손과 제311조의 모욕죄는 친고죄임을, 제307조의 일반명예훼손과 제309조의 출판물 등에 의한 명예훼손은 반의사불벌죄임을 규정하고 있다. 사자명예훼손죄의 고소권자는 사자의 친족 또는 그 자손이며, 고소할 자가 없는 경우에는 이해관계인의 신청이 있으면 검사는 10일 이내에 고소할 수 있는 자를 지정하여야 한다.²⁴⁾

명예훼손죄는 비록 사실이라 할지라도 타인의 명예를 훼손할 만한 사실이라면 처벌을 하되, 국민의 알권리, 표현의 자유, 언론의 자유 보호를 위해 형법 제310조의 위법성 조각사유 규정을 둠으로써 위 기본권들의 조화와 균형을 이루려고 하고 있다.²⁵⁾

사자 명예훼손죄는 공연히 허위의 사실을 적시하여 사자의 명예를 훼손하는 행위를 처벌하고 있으며, 살아 있는 사람을 대상으로 하는 일반 명예훼손과는 달리 공표한 사실이 진실일 경우에는 처벌하지 않는다. 허위와 진실의 구분에 대하여 대법원은 “적시된 사실의 내용 전체의 취지를 살펴볼 때 세부적인 내용에서 진실과 약간 차이가 나거나 다소 과장된 표현이 있는 정도에 불과하다면 이를 허위라고 볼 수 없으나, 중요한 부분이 객관적 사실과 합치하지 않는다면 이를 허위라고 보아야 한다.”고 판시한 바 있다.²⁶⁾ 공연히 허위의 사실을 적시한 경우에만 사자명예훼손죄가 성립되는 이유는 진실한 사실을 적시한 때에도 본죄가 성립한다면 역사적 인물에 대한 정당한 평가도 처벌받게 되어 역사의 정확성과 진실이 은폐될 가능성이 있기 때문이다.²⁷⁾

제311조 모욕죄는 공공연하게 타인을 모욕함으로써 성립하는 범죄이다. 모욕죄는 사실의 적시 없이 공연히 경멸·조롱 등의 표현을 통해 타인의 명예를 침해하는 것이고, 모욕죄의 보호법익도 명예훼손죄의 명예와 마찬가지로 “사람의 가치에 대한 사회적 평가로 보고 있으며, 사실을 적시하지 아니하고 사람에게 대하여 경멸의 의사를 표

20) 형법 제309조(출판물 등에 의한 명예훼손) ① 사람을 비방할 목적으로 신문, 잡지 또는 라디오 기타 출판물에 의하여 제307조제1항의 죄를 범한 자는 3년 이하의 징역이나 금고 또는 700만원 이하의 벌금에 처한다. ② 제1항의 방법으로 제307조제2항의 죄를 범한 자는 7년 이하의 징역, 10년 이하의 자격정지 또는 1천500만원 이하의 벌금에 처한다.

21) 형법 제311조(모욕) 공연히 사람을 모욕한 자는 1년 이하의 징역이나 금고 또는 200만원 이하의 벌금에 처한다.

22) 형법 제310조(위법성의 조각) 제307조제1항의 행위가 진실한 사실로서 오로지 공공의 이익에 관한 때에는 처벌하지 아니한다.

23) 형법 제312조(고소와 피해자의 의사) ① 제308조와 제311조의 죄는 고소가 있어야 공소를 제기할 수 있다. ② 제307조와 제309조의 죄는 피해자의 명시한 의사에 반하여 공소를 제기할 수 없다.

24) 형사소송법 제227조(비피해자인 고소권자) 사자의 명예를 훼손한 범죄에 대하여는 그 친족 또는 자손은 고소할 수 있다.; 제228조(고소권자의 지정) 친고죄에 대하여 고소할 자가 없는 경우에 이해관계인의 신청이 있으면 검사는 10일 이내에 고소할 수 있는 자를 지정하여야 한다.

25) 임웅,『형법각론』,법문사, 2012, 223쪽.

26) 대법원 2014.3.13. 선고 2013도12430 판결.

27) 손동권,『형법각론』, 율곡출판사, 2006, 205쪽.

시하는 것이면 언어적 표현에 국한되지 아니하고 서면이나 거동에 의한 일체의 행위를 모욕으로 본다.”²⁸⁾ 그러나, 명예훼손죄와는 달리 사자에 대한 모욕죄는 조문으로 존재하지 않는다.

명예훼손과 모욕은 일반적으로 구체적 사실의 적시 여부가 있는지에 따라 구분된다. 사실의 적시가 있으면 명예훼손죄의 구성요건에 해당하고, 단순히 사실의 적시 없이 타인에 대한 경멸의 의사를 표시하는 것은 모욕으로 이해된다.²⁹⁾ 여기서 ‘명예’는 “사람의 품성,德行, 명성, 신용 등 세상으로부터 받는 객관적인 평가”를 의미하며,³⁰⁾ ‘명예훼손’이란 “명예주체에 대한 사회적 평가를 저하 시키는 일체의 행위”³¹⁾로 해석된다. 일반적으로 명예훼손죄와 모욕죄의 보호법익은 사회적 평가를 의미하는 ‘외부적 명예’를 의미하고, 내재 가치로서의 ‘내부적 명예’나 자존감과 같은 ‘명예감정’은 포함되지 않는 것으로 이해된다.³²⁾

그렇다면 사자에 대하여 구체적 사실의 적시 없이 경멸적 표현을 사용함으로써 모욕할 경우 형법에 근거하여 처벌할 수 있을 것인가. 사자에 대하여 사실의 적시를 통해 명예를 훼손한 경우에는 그 사실이 허위임을 입증하여 ‘사자 명예훼손’의 구성요건에 포섭되는지를 판단하면 될 것이다. 그러나, 소위 ‘사자 모욕죄’라는 독립된 조문이 존재하지 않기 때문에 사자에 대한 모욕으로 직접 처벌을 할 수는 없다. 처벌이 가능하려면 사자에 대한 모욕을 유족에 대한 모욕으로 간주하고 피해자를 유족으로 하여 제311조 모욕죄를 적용해야 하는데, 이러한 해석이 가능한가의 문제이다.

우선 명시적 규정이 존재하는 사자 명예훼손죄가 보호하는 법익이 무엇인지 살펴보고, 사자에 대한 모욕을 형법으로 처벌할 수 있는지 살펴본다. 학설상으로는 형법 제308조 사자명예훼손죄의 보호법익에 대하여 유족의 명예 혹은 유족이 사자에 대하여 가지는 추모감정이라고 보는 견해³³⁾와 사람이 사망한 경우에도 역사적 존재로서 인격적 가치는 남아 있기 때문에 사자 본인의 명예로 보는 견해³⁴⁾가 대립한다. 판례는 후자를 따르는 것으로 보인다.³⁵⁾

사자 명예훼손이 유족의 명예를 보호하기 위함이라면 굳이 형법 제308조를 별도의 조항으로 독립시킬 필요가 없기 때문에(사자에 대한 명예훼손이 동시에 유족에 대한

28) 헌법재판소 2013.6.27. 선고 2012헌바37 결정.

29) 김일수·서보학, 『새로쓴 형법각론』, 박영사, 2018, 171쪽; 오영근, 『형법각론』, 박영사, 2009, 229쪽; 대법원 2004.2.27. 선고 2001다53387 판결 등 참조.

30) 대법원 1988.6.14. 선고 87다카1450 판결 참조.

31) 대법원 1997.10.28. 선고 96다38032 판결.

32) 명예의 개념은 크게 1)자기 혹은 타인의 평가와 상관없이 사람으로서 천부적으로 가지는 인격적 가치로서의 내부적 명예, 2)사람의 가치에 대한 사회적 평가를 의미하는 외부적 명예, 3)자신의 인격적 가치에 대한 스스로의 평가 혹은 자존감을 의미하는 명예감정으로 분류한다. 김일수·서보학, 앞의 책, 172쪽.

33) 이정원·류석준, 『형법각론』, 법영사, 2019, 211쪽.

34) 김일수·서보학, 앞의 책, 196쪽.

35) 대법원 1983.10.25. 선고 83도1520 판결.

명예훼손이 된다면 형법 제307조 제2항을 적용하면 되고 따로 형법 제308조를 둘 필요가 없기 때문에),³⁶⁾ 사자명예훼손죄의 보호법익은 형법이 특별한 규정으로 사자 본인의 명예를 보호하는 것으로 보아야 할 것이다.³⁷⁾ 따라서, 형법상으로는 허위사실 적시를 통해 명예를 훼손하는 자의 고의가 유족으로 향해 있으면, 제307조 2항으로, 사자로 향해 있으면 제308조로 해결하면 된다.

모욕의 경우, 비록 사자를 이용하여 경멸적 표현을 사용하더라도 그 고의의 대상이 유족을 향해 있다면 유족 자신에 대한 모욕죄로 의율하면 된다.³⁸⁾ 문제는 그 경멸적 표현으로 명예를 훼손하려는 대상이 유족이 아니라 사자인 경우이다. 이러한 경우 간접적으로 유족이 모욕을 당했다고 할 수는 있으나, 가해자의 고의가 사자를 향했음에도 유족을 향한 것으로 의제하여 유족을 피해자로 하여 제311조의 모욕죄로 처벌할 수 있는가의 문제가 있다.

결론적으로 이는 유추해석을 금지하는 죄형법정주의의 원칙상 허용되지 않는다고 보아야 한다. 형법의 구성요건은 객관적 구성요건과 주관적 구성요건을 요하며, 과실범 처벌규정이 없는 이상 고의범만 처벌된다. 모욕죄의 경우 과실범 처벌규정이 없으므로 고의범만 처벌되는데, 고의의 대상이 사자임이 명백한 경우에 유족을 향했다고 주관적 구성요건인 고의를 유추할 수는 없기 때문이다.

특히 모욕죄 자체에 대해서도 다른 헌법적 가치, 특히 표현의 자유와의 충돌문제로 인해 이를 형법으로 처벌하는 것이 타당한가에 대한 문제가 꾸준히 제기되어 왔다.³⁹⁾ 한발 더 나아가 명예훼손죄에 대하여도 형법적으로 규제할 필요가 있는가 하는 주장도 제기되고 있는 실정이다.⁴⁰⁾ 따라서 사자에 대한 모욕적 표현이 있다할지라도 형법에서 명문의 규정이 없는 이상 형법에 의거하여 처벌할 수는 없고, 유족에 대한 모욕

36) 김민중, 앞의 논문, 241쪽.

37) 독일 형법 제189조는 “(사자에 대한 추모감정 훼손) 사자에 대한 추모감정을 훼손한 자는 2년 이하의 징역 또는 벌금에 처한다.”라고 규정하고 있다. 보호법익에 대해서는 추모감정이라고 보는 견해, 고유의 인격권으로서의 인격의 사후적 보호라고 하는 견해로 크게 대별된다(문덕민, “사자명예훼손 관련 입법의 체계정당성에 관한 고찰”, 「미디어와 인격권」 제7권 제3호, 언론중재위원회, 2021, 120-122쪽 참조). 죄명에서 사자에 대한 추모감정이라고 명시하여 유족의 명예·추모 감정을 보호법익으로 보는 견해가 우세하다(이상현, “사자(死者)의 명예훼손죄에 대한 비교법적 연구와 시사점”, 「법학연구」 제24권 제4호, 경상대학교 법학연구소, 2016, 203쪽 참조).

38) 예를 들어 ‘친일분자의 자식’, ‘상놈의 자식’ 등. 법원이 모욕죄를 인정한 표현 중에 “악질 친일분자의 후손”이라는 표현이 있는데(대법원 2007.3.15. 선고 2007도210 판결), 이는 가해자의 고의가 그 조상을 비방하려고 의도했다기보다는 그 후손을 직접 겨냥하여 한 표현이므로 사자에 대한 모욕이라고 볼 수는 없다.

39) 헌법재판소 2013.6.27. 선고 2012헌바37결정 참조. 헌법재판소는 본 결정에서 “모욕죄의 구성요건으로서 ‘모욕’이란 사실을 적시하지 아니하고 단순히 사람의 사회적 평가를 저하시킬 만한 추상적 판단이나 경멸적 감정을 표현하는 것으로서, 모욕죄의 보호법익과 그 입법목적, 취지 등을 종합할 때, 건전한 상식과 통상적인 법 감정을 가진 일반인이라면 금지되는 행위가 무엇인지를 예측하는 것이 현저히 곤란하다고 보기 어렵고, 법 집행기관이 이를 자의적으로 해석할 염려도 없으므로 명확성원칙에 위배되지 아니한다.”고 판시하였다.

40) 박경신·김가연, “모욕죄의 보호법익 및 법원의 현행 적용방식에 대한 헌법적 평가”, 「언론과 법」 제10권 제2호, 한국언론법학회, 2011, 444쪽.

죄로 간주하여 처벌할 수도 없다.

2. 정보통신망법에 의한 구제

정보통신망법은 제70조 제1항에서 “사람을 비방할 목적으로 정보통신망을 통하여 공공연하게 사실을 드러내어 다른 사람의 명예를 훼손한 자”를 형사처벌의 대상으로 규정하고 있으며, 동조 제2항은 ‘거짓의 사실’을 드러낼 경우에는 가중처벌하고 있다.⁴¹⁾

형법상 명예훼손죄의 구성요건과 비교해 보면, 형법과 달리 정보통신망법은 모욕과 사자에 대한 명예훼손은 처벌하지 않는다. 또한 정보통신망법으로 처벌하려면 ‘사람을 비방할 목적’이 있어야 하므로, 형법상 ‘사람을 비방할 목적’이 필요한 출판물 등에 의한 명예훼손죄와 동일하게 목적범이다. 그리고 형법에서 명예훼손과 출판물에 의한 명예훼손을 구별하는 것과는 달리, 정보통신망법은 양자를 구분하지 않으며, 형법과는 달리 위법성 조각사유를 규정하고 있지 않다.⁴²⁾

정보통신망법도 사실의 진위 여부에 따라 가중처벌 여부가 달라질 수 있으나, 그 진위 여부에 관계 없이 타인의 사회적 평가를 저하시키는 사실이어야 하고,⁴³⁾ 단순히 의견 또는 논평을 표명하는 것으로는 형법과 마찬가지로 구성요건에 해당한다고 볼 수 없다.⁴⁴⁾ 결국 사자에 대해서는 정보통신망법상 모욕은 물론, 명예훼손의 경우에도 사자에 대한 특별한 규정이 없기 때문에 처벌할 수 없다.

형법상 사자모욕죄나 사이버모욕죄의 신설이 논의되기도 한다.⁴⁵⁾ 특히 인터넷 공간에서 행해지는 명예훼손행위는 엄밀히 보면 구체적 사실의 적시에 의한 명예훼손이라기보다는 추상적 판단이나 경멸적 표현에 의한 모욕에 해당하는 경우가 더욱 많기 때문이다.

사자 모욕죄나 사이버모욕죄의 신설을 반대하는 입장은 사이버 공간에서의 모욕행위는 현행 형법의 모욕죄로 충분히 규율이 가능하며,⁴⁶⁾ 사자에 대한 모욕까지 형사처벌의 대상을 넓히는 것은 표현의 자유를 침해하며, UN 인권위원회선언⁴⁷⁾과도 부합하

41) 정보통신망법 제70조(벌칙) ① 사람을 비방할 목적으로 정보통신망을 통하여 공공연하게 사실을 드러내어 다른 사람의 명예를 훼손한 자는 3년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금에 처한다. ② 사람을 비방할 목적으로 정보통신망을 통하여 공공연하게 거짓의 사실을 드러내어 다른 사람의 명예를 훼손한 자는 7년 이하의 징역, 10년 이하의 자격정지 또는 5천만원 이하의 벌금에 처한다. ③ 제1항과 제2항의 죄는 피해자가 구체적으로 밝힌 의사에 반하여 공소를 제기할 수 없다.

42) 박상기, 『형법각론』, 박영사, 2008, 198쪽.

43) 정완, “인터넷상 명예훼손죄에 관한 고찰”, 『LAW&TECHNOLOGY』제5권 제3호, 서울대학교 기술과법센터, 2009, 27쪽.

44) 대법원 2006.8.25. 선고 2006도648 판결.

45) 정완, 앞의 논문, 32쪽.

46) 대법원 2003.11.28. 선고 2003도3972 판결.

47) General Comment 34, para. 47, “[P]enal defamation laws... should not be applied with

지 않고, 역사적 인물에 대한 비판적 표현행위를 위축시킬 수 있다는 우려에서 반대를 표시한다.⁴⁸⁾

그러나, 언론의 자유나 표현의 자유도 무제한적으로 보장되는 기본권은 아니며 “타인의 명예나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리”⁴⁹⁾를 침해해서는 안 되는 권리이다. 형법상 모욕죄는 제정당시 오늘날과 같은 다양한 미디어와 인터넷을 예상하지 못한 조항으로 사이버 공간은 그 파급력과 전파력, 복제력 등을 고려할 때, 형법상의 모욕죄와 같이 평가하기 어렵고, 사이버 모욕죄를 형법상 모욕죄의 해석을 통해 적용하는 것은 유추해석에 해당하여 죄형법정주의에 반하기 때문에 동의할 수 없다.⁵⁰⁾

사이버모욕죄의 신설이 역사적 인물에 대한 비판적 표현행위를 위축시킬 수 있다는 비판도 적절한 비판으로 볼 수 없다. 모욕죄가 제한하려고 하는 것은 조롱, 경멸적 표현이므로 타인에게 혐오감과 모욕감을 불러일으키는 표현을 제한한다고 하여 역사적 인물에 대한 비판을 금하는 것으로 볼 수 없기 때문이다. 오히려 진실을 공표했음에도 불구하고, 처벌받을 수 있는 현행 명예훼손죄를 개정함으로써 역사적 인물과 사건에 대한 비판을 허용하고, 표현의 자유, 언론·출판의 자유, 학문의 자유와 균형을 이루어야 할 것이다.

결론적으로 현행 우리나라 법 규정으로는 사자에 대한 모욕을 직접적으로 형사 처벌하는 규정은 없다고 할 수 있다. 다만 현재 인터넷 공간에서 빈번하게 행해지는 경멸적 언행에 의한 모욕과 역사적 인물에 대한 무차별적 조롱은 오히려 정당한 비판의 가치를 퇴색시킬 수 있으므로, 사자에 대한 모욕죄와 사이버 모욕죄의 신설이 필요하다 할 것이다.

IV. 민사적 구제

일반적으로 민사적 구제는 금전적인 손해배상과 특정이행 청구로 대별할 수 있다. 대한민국헌법 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 규정하고 있다. 이에 따라

regard to those forms of expressions that are not, of their nature, subject to verification.”

48) 박광현, “사이버공간에서의 법익침해에 관한 형사법적 고찰”, 『법학논집』제28집, 송실대학교 법학연구소, 2012, 75쪽; 김두상, “사이버 공간에서의 명예훼손 및 모욕에 관한 규정 검토”, 『법학연구』제21권 제1호, 경상국립대학교 법학연구소, 2013, 181쪽.

49) 대한민국 헌법 제21조 제4항.

50) 박수희, “사이버명예훼손에 대한 형사법적 규제 및 개선방안”, 『한양법학』제27권 제1호, 한양법학회, 2016, 143쪽.

개별법에서 명예와 권리침해에 따른 손해배상청구권을 규정하고, 손해배상과 더불어 다양한 구제수단을 마련하고 있다.

사자의 모욕에 대한 민사적 구제도 불법행위에 의한 손해배상청구권과 실질적인 회복을 위한 구체적인 처분으로 구분할 수 있다. 다만 그 근거를 사자 고유의 인격권을 인정하여 사자의 인격권 침해를 민사적 구제의 근거로 삼을 것인지 사자에 대한 유족의 추모·경애의 감정을 유족의 인격권의 한 내용으로 인정하여 유족의 인격권 침해를 근거로 삼을지에 대해서는 논란이 있다. 이에 대해서는 전술한 사자의 인격권에 대한 일반론이 민사적 구제에도 그대로 적용될 것이며, 원칙적으로 실정법상 사자는 권리의 주체가 될 수 없으므로, 유족의 인격권 보호를 통해 간접적으로 인정하되, 법률에 특별한 규정이 있으면 법률의 규정에 의해 제한적으로 사자의 인격권이 인정된다고 보아야 할 것이다.

민사적 구제의 근거로는 일반규범으로서 민법, 언론중재법, 정보통신망법 등을 들 수 있다. 저작권법에도 사자의 저작인격권 보호를 통한 민사적 구제 방법이 있으나, 엄격하게 말하면 이는 사자가 남긴 저작물에 대한 권리로서, 본고에서 다루고자 하는 사자에 대한 인격적 모욕에 대한 구제와는 보호이유가 상이하므로, 본고에서는 다루지 않는다.

1. 민법에 의한 구제

민법에서는 인격권 침해에 대한 구제수단으로 불법행위에 기한 손해배상청구권(제750조, 제751조),⁵¹⁾ 명예회복을 위한 처분(제764조)⁵²⁾이 규정되어 있다. 제764조의 명예회복을 위한 처분의 예로 헌법재판소는 “① 가해자의 비용으로 그가 패소한 민사 손해배상판결의 신문 잡지 등에 게재, ② 형사명예훼손죄의 유죄판결의 신문 잡지 등에 게재, ③ 명예훼손기사의 취소광고”⁵³⁾등을 언급하고 있으나, 이는 예시에 불과하고, 명예훼손의 경우에는 피해자의 재산적·정신적 손해의 범위 및 그 금전적 평가를 구체적으로 입증하는 것이 곤란하고, 금전배상만으로는 피해자의 구제가 실제 불충분·불완전한 경우가 많으므로, 이러한 결함을 보완하여 피해자를 효과적으로 구제하기 위하여,⁵⁴⁾이 외에도 다양한 처분들이 존재한다. 이하에서는 금전적 손해배상과 그 외

51) 민법 제750조(불법행위의 내용) 고의 또는 과실로 인한 위법행위로 타인에게 손해를 가한 자는 그 손해를 배상할 책임이 있다.

제751조(재산 이외의 손해의 배상) ① 타인의 신체, 자유 또는 명예를 해하거나 기타 정신상고통을 가한 자는 재산 이외의 손해에 대하여도 배상할 책임이 있다.

52) 민법 제764조(명예훼손의 경우의 특칙) 타인의 명예를 훼손한 자에 대하여는 법원은 피해자의 청구에 의하여 손해배상에 갈음하거나 손해배상과 함께 명예회복에 적당한 처분을 명할 수 있다.

53) 헌법재판소 1991.4.1. 선고 89헌마160 결정.

54) 대법원 2007.12.27. 선고 2007다29379 판결.

의 명예회복을 위한 처분을 구분하여 상론한다.

(1) 손해배상

민법은 제750조에서 불법행위에 의한 손해배상청구권을 규정하고, 제751조 제1항에서 신체, 자유 또는 명예를 침해받거나, 기타 정신상 고통을 받았을 경우 재산 이외의 손해배상청구권을 규정하고 있다. 우리 민법에서는 인격권에 관한 별도의 일반 규정을 두고 있지는 않으나, 이러한 손해배상 규정을 통해 소극적으로 인격권을 보호하고 있다고 할 수 있다.⁵⁵⁾

형법상으로는 사실적시 여부에 따라 구성요건이 ‘명예훼손’과 ‘모욕’으로 구분되고, 고의범만 형사처벌하기 때문에 사실적시와 고의의 유무가 중요한 의미가 있으나, 민법상 손해배상에서는 고의와 과실의 법적 효과가 동일하므로, 사실적시, 고의의 유무 보다는 위법행위로 인해 손해가 발생하였는지, 침해행위와 손해 사이에 인과관계가 있는지 등의 문제가 쟁점이 된다. 사자에 대한 모욕행위에 대해서도 일반적인 불법행위에 대한 손해배상청구권의 법리 안에서 다루어지므로, 어떤 손해가 발생하였는지 손해는 어떻게 산정할 것인가가 중요한 쟁점이 된다.

1) 손해의 개념 및 분류

손해는 법익에 대한 모든 비자발적인 손실이라고 설명되며,⁵⁶⁾ 손해의 개념에 대한 학설로는 ‘차액설’과 ‘구체적 손해설’이 있다.⁵⁷⁾ 차액설은 손해를 채무불이행 또는 불법행위가 없었더라면 존재하였을 상태와 현재 상태의 차이라고 설명하고,⁵⁸⁾ 구체적 손해설은 피해자의 재산을 구성하는 권리 또는 법익이 입은 불이익 또는 손실을 손해라고 한다.⁵⁹⁾ 판례는 “불법행위로 인한 재산상 손해는 위법한 가해행위로 인하여 발생한 재산상 불이익 즉 그 위법행위가 없었더라면 존재하였을 재산상태와 그 위법행위가 가해진 현재의 재산상태의 차이를 말하는 것”이라고 하여 원칙적으로 차액설을 따르고 있다.⁶⁰⁾

그러나, 인격권 침해와 같이 침해 이전의 상태와 침해 이후의 상태를 수치상으로 계산하기 어려운 경우, 차액설로 손해를 산정하는 것은 한계가 있다. 따라서 인격이나 명예의 침해에 따른 손해를 산정할 경우에는 차액설을 그 기초로 하더라도 규범적 가치판단에 따른 규범적 손해 개념⁶¹⁾을 보충하여 인격권 침해에 따른 손해배상 차액 산

55) 김상용, “인격권침해에 대한 사법적 구제방법의 비교고찰(3)”, 『사법행정』제29권 제2호, 한국사법행정학회, 1988, 63-64쪽.

56) 편집대표 광윤직/지원림 집필부분, 『민법주해[IX] 채권(2)』, 박영사, 2011, 465쪽.

57) 권태상, “인격권 침해로 인한 재산적 손해”, 『법조』제69권 제1호, 법조협회, 2020, 132쪽.

58) 편집대표 김용담/이연갑 집필부분, 『주석민법 채권각칙(6)』, 한국사법행정학회, 2016, 236쪽.

59) 편집대표 광윤직/지원림 집필부분, 앞의 책, 466쪽.

60) 대법원 1992.6.23. 선고 91다3070 전원합의체판결.

정의 어려움을 보충하여야 할 것이다. 판례도 생명·신체 침해로 인한 일실회 산정하는 경우 차액설을 수정하여 손해를 규범화하여 적용하기도 한다.⁶²⁾

손해는 특히 재산상 손해와 비재산상 손해로 구분할 수 있으나, 민법 제751조 제1항은 “타인의 신체, 자유 또는 명예를 해하거나 기타 정신상 고통을 가한 자는 재산 이외의 손해에 대하여도 배상할 책임이 있다”고 규정하여, 비재산적 손해가 인정되기 위해서는 정신상 고통이 존재해야 하는지 논쟁이 있다.⁶³⁾ 이는 사자의 경우 정신상 고통이 존재할 수 없기에 사자에 대한 보상에 있어서 중요한 의미를 가진다. 민법 제750조의 손해를 재산적 손해만을 의미하는 것으로 보고, 제751조의 재산 이외의 손해는 정신적 고통으로 인한 손해를 의미하는 것이라고 보는 견해⁶⁴⁾도 있으나, 비재산적 손해가 정신상 고통으로 인한 손해에 한정되지는 않는다고 이해해야 할 것이다.⁶⁵⁾ 정신상 고통은 매우 불명확하고 주관적인 개념이어서 손해배상청구권의 발생 여부를 좌우하는 법률요건으로 작용하기 어렵고,⁶⁶⁾ 민법 제752조⁶⁷⁾가 생명침해로 인한 위자료를 규정하면서 정신적 고통을 언급하지 않는 것처럼⁶⁸⁾ 비재산적 손해 중에는 정신적 고통과 구분되는 손해가 발생할 수 있기 때문이다.⁶⁹⁾

2) 위자료 청구

사자에 대한 모욕의 경우에는 재산적 손해가 발생하기는 사실상 어렵기 때문에 비재산적 손해, 특히 정신적 피해에 의한 위자료 청구가 주를 이룰 것이다.⁷⁰⁾ 그렇다면 어떠한 법익의 피해를 근거로 손해배상을 청구할 것인가에 대하여 사자의 인격을 근거로 하는 직접보호설과 유족의 경애·추모의 정을 근거로 하는 간접보호설이 있음은 앞서 살펴본 바와 같다.

직접보호설과 간접보호설은 손해배상의 수권자가 달라지기 때문에 위자료 청구부분

61) 박동진, “독일손해배상법상 손해의 인식과 산정방법”, 『연세법학연구』4권1호, 연세법학회, 1997, 204쪽.

62) 대법원 1986.3.25. 선고 85다카38 판결; 대법원1990.11.23. 선고90다카1022 판결; 대법원1992.12.22. 선고 92다9088 판결 등 참조.

63) 권태상, “인격권 침해로 인한 비재산적 손해의 배상 -언론 보도에 의한 인격권 침해를 중심으로-”, 『저스티스』통권 제178호, 한국법학원, 2020, 185쪽.

64) 최문기, “채무불이행에 있어서 위자료청구권에 관한 일고찰”, 『비교사법』제6권 제1호, 한국비교사법학회, 1999, 329쪽.

65) 대법원 2010.1.28. 선고 2009다3974 판결; 대법원 2020.12.24. 선고 2017다1603 판결 등 참조.

66) 양창수, 『민법입문』, 박영사, 2015, 257쪽.

67) 민법 제752조(생명침해로 인한 위자료) 타인의 생명을 해한 자는 피해자의 직계존속, 직계비속 및 배우자에 대하여는 재산상의 손해없는 경우에도 손해배상의 책임이 있다.

68) 이창현, “불법행위에 기한 위자료에 대한 소고”, 『비교사법』제16권 제2호, 한국비교사법학회, 2009, 159쪽.

69) 편집대표 김용담/박동진 집필부분, 『주석 민법 채권각칙(8)』, 한국사법행정학회, 2016, 217쪽.

70) 실무상으로는 위자료를 정신적 고통에 대한 배상으로만 국한하지 않고, 피해자가 입은 산정하기 어려운 무형의 손해에 대한 배상을 ‘위자료’라고 하여 형평을 위한 규범적인 용도로 사용하는 경우도 있다. 대법원 1996.4.12. 선고 93다0614.40621 판결 참조.

에서 차이점을 보인다고 설명하는 견해도 있다.⁷¹⁾ 즉, 직접보호설을 따를 경우에는 사자에 대한 명예훼손과 유족에 대한 명예훼손을 따로 판단하여 손해배상을 별도로 명할 수 있는 반면, 간접보호설을 따를 경우에는 사자의 독자적인 위자료 산정이 발생할 여지가 없다는 것이다.

생각건대 권리능력에 대한 특별규정이 없는 사자에 대하여 민법 제3조⁷²⁾의 규정에 반하여 손해배상청구권을 인정할 수 없고,⁷³⁾ 사자가 정신적 고통이 있다고 할 수도 없으므로, 사자의 모욕행위에 대한 정신적 피해에 의한 위자료 청구의 근거는 유족 고유의 인격권에서만 구하여야 할 것이다.

우리 법원도 “사람은 생존한 동안 권리와 의무의 주체가 되는 것이므로(민법 제3조), 이미 사망한 역사 속 인물이나 그 인물과 연관된 사건에 관하여 허위의 사실을 적시하여 해당인물의 명예를 훼손하였다고 하더라도, 그러한 표현이 직접 그 역사 속 인물에 대한 불법행위가 된다고거나, 그로 인해 이미 사망한 사람에게 직접 손해배상청구권이 발생한다고 볼 수는 없다.”고 보았다.⁷⁴⁾

또한 법원은 위자료 청구권에 대해서도 사자에 대한 명예훼손의 경우 유족의 사자에 대한 추모·경애의 감정 침해와 별도로 이미 사망한 사자 본인의 정신적 고통을 생각하기는 어렵고, 우리 민법은 상속을 둘러싼 법률관계를 피상속인의 사망 시점을 기준으로 판단하도록 하고 있는데, 사망 후 명예훼손으로 인한 사자 본인의 위자료 청구권을 인정한다면 위자료 청구권의 효력발생시기를 상속개시시점인 사망 시점에 소급시키는 별도의 규정이 없는 현행법의 체계 아래에서는 위자료 청구권의 상속관계를 도저히 설명하기 어렵게 되는 점 등의 이유를 들어,⁷⁵⁾ 사자에게 위자료 청구권을 인정하지 않는다.

다만, 법원은 “유족이 스스로 망인에 대한 추모감정을 긍정적인 방향으로 형성하고 유지할 수 있는 권리는 헌법 제10조의 행복추구권에서 파생되는 권리로 볼 수 있고, 유족이 망인에 대한 추모감정을 형성하고 유지함에 있어 외부로부터 부당한 침해를 당하여 정신적 고통을 입는 것은 행복추구권의 실현을 방해하는 요소에 해당하므로, 행복추구권의 실현에 필요한 조치로서 유족의 망인에 대한 추모감정을 법적으로 보호할 필요성이 있고, ‘유족의 망인에 대한 추모감정’이 지니는 의미를 고려할 때, “타인의 신체, 자유 또는 명예를 해하거나 기타 정신상 고통을 가한 자는 재산 이외의 손

71) 함석천, “사자명예훼손과 사실·논평의 구별 기준에 관한 소고”, 『저스티스』제34권 제6호, 한국법학원, 2001, 204-205쪽.

72) 민법 제3조(권리능력의 존속기간) 사람은 생존한 동안 권리와 의무의 주체가 된다.

73) 신평, 『한국의 언론법』, 높이깊이, 2014, 269-270쪽.

74) 서울중앙지방법원 2018.11.14. 선고 2017가합526348 판결; 대법원 2018.11.29. 선고 2017다 207529 판결.

75) 서울고등법원 2013.6.13. 선고 2013나2004096,2004102 판결; 서울중앙지법 2013.10.16. 선고 2011가합122171 판결; 서울서부지방법원 2016.2.3. 선고 2015가합36341 판결; 서울고등법원 2017.1.11. 선고 2016나2014094 판결 등.

해에 대하여도 배상할 책임이 있다.”라고 규정하고 있는 민법 제751조 제1항에서 말하는 ‘기타 정신상 고통’에는 ‘유족이 망인에 대한 추모감정을 침해당하여 입은 정신상 고통’이 포함된다고 봄이 상당하다”고 판단하여,⁷⁶⁾ 유족 고유에 대한 불법행위를 원인으로 한 손해배상청구(사자에 대한 명예훼손이 유족의 명예를 훼손하거나 유족의 사자에 대한 추모경애의 감정을 침해하는 경우)를 통해 사자의 명예를 보호하고 있다.⁷⁷⁾

(2) 명예회복을 위한 처분

1) 금지청구

인격권의 침해에 대한 민법상의 구제수단으로서 금전적 손해배상(민법 제750조, 제751조) 외에 명예회복에 필요한 다양한 처분(민법 제764조)이 가능하다. 그 중 하나로 금지청구권이 있다. 명예훼손이나 모욕에 대한 금지청구는 인격권이나 명예를 침해하는 내용과 표현의 출판이나 보도, 반포 등을 금지하거나 침해의 위험성이 있는 경우 그 침해예방을 청구하고, 나아가 권리를 침해하여 만들어진 방송이나 출판물의 제거를 요구할 수 있는 권한을 의미한다.⁷⁸⁾ 즉, 금지청구는 ① 현재 반복중인 침해행위의 금지청구, ② 장래 침해행위의 금지를 구하는 예방청구, ③ 위법상태 또는 위법행위 조성물의 제거를 구하는 제거청구로 구성되어 있다.⁷⁹⁾

판례는 “민법 제764조에서 말하는 명예라 함은 사람의 품성, 덕행, 명예, 신용 등 세상으로부터 받는 객관적인 평가를 말하는 것이고, 명예가 훼손된 경우에 상대방에 대하여 불법행위로 인한 손해배상과 함께 명예 회복에 적당한 처분을 청구할 수 있고,”⁸⁰⁾ “명예에 관한 권리는 일종의 인격권으로 볼 수 있는 것으로서, 그 성질상 일단 침해된 후에는 금전배상이나 명예 회복에 필요한 처분 등의 구제수단만으로는 그 피해의 완전한 회복이 어렵고 손해 전보의 실효성을 기대하기 어려우므로, 이와 같은 인격권의 침해에 대하여는 사전 예방적 구제수단으로 침해행위의 정지·방지 등의 금지청구권이 인정될 수 있다”⁸¹⁾고 판시하고 있다.

학설도 인격권 또는 명예와 같은 인격적 이익에 대한 침해 등에 있어서 사후적·회

76) 사망한 전직 대통령 A의 유족인 B가 대학교수인 C를 상대로 C가 기말고사 시험문제를 출제하면서 A 개인 또는 A의 투신 및 사망사건을 조롱, 비하하는 표현행위를 통해 망 A와 B의 명예 등을 훼손했다는 이유로 손해배상을 구한 사안이다. 대법원 2018.11.29. 선고 2017다207529 판결.

77) 서울고등법원 2013.6.13. 선고 2013나2004096, 2004102 판결; 대법원 2001.1.19. 선고 2000다10208 판결 등 참조.

78) 김세권, “명예의 개념과 명예훼손에 대한 민법상 구제방법에 관한 연구”, 『동북아법연구』제12권 제2호, 전북대학교 동북아법연구소, 2018, 324쪽.

79) 전경운·박수근, “금지청구권에 대한 소고”, 『민사법학』제93호, 한국민사법학회, 2020, 369쪽.

80) 대법원 1988.6.14. 선고 87다카1450 판결.

81) 대법원 1996.4.12. 선고 93다40614, 40621 판결; 대법원 1997.10.24. 선고 96다17851 판결.

복적 구제수단인 손해배상청구권보다는 사전적·예방적 손해배상인 금지청구권이 실효적일 수 있다는 데에는 공감하나, 그 근거에 대해서는 견해가 나뉘고 있다.⁸²⁾ 먼저 손해배상청구는 불법행위 규정으로부터 발생하지만, 금지청구는 민법 제214조⁸³⁾ 물권적 청구권에 관한 규정을 유추적용하는 방식으로 해결하여야 한다는 견해가 있다.⁸⁴⁾ 또 다른 견해는 금지청구는 불법행위 책임의 특칙으로, 명예훼손의 경우 명예회복에 적당한 처분을 할 수 있다는 민법 제764조의 규정으로부터 금지청구권을 인정할 수 있다고 보는 견해⁸⁵⁾도 있다.

전자에 의하면 금지청구권은 물권적 청구권으로부터 유추적용되므로 물권적 청구권 행사의 요건과 동일하게 가해자의 고의·과실을 필요로 하지 않는다. 후자는 이에 대해 고의·과실의 요건이 필요 없는 물권적 청구권으로서 방해배제 및 방해예방이 인정된다면, 고의·과실이 필요한 불법행위는 행위의 비난가능성이 높기 때문에 당연히 방해배제 및 방해예방이 인정되어야 되며, 불법행위 책임으로 손해배상을 인정한다면 그 손해발생의 원인이 되는 위법행위의 배제와 예방을 청구할 수 있도록 하는 것이 불법행위 제도의 취지에 맞는다는 것이다.⁸⁶⁾

이와는 달리 재산권의 침해에 대하여는 물권적 청구권을 인정하면서 그보다 더욱 보호되어야 할 인격권에 대하여는 금전배상 및 명예회복 처분에 그치고 금지청구권을 인정하지 않는다는 것은 권리보호의 형평성을 잃는다는 점과 인격권에서 파생된 권리라고 할 수 있는 저작권법에 방해배제청구권과 방해예방청구권이 인정되고 있는 점⁸⁷⁾ 등을 근거로 인격권 자체에서 금지 청구권을 인정하는 견해⁸⁸⁾도 있다.

생각건대, 판례는 손해배상(민법 제751조)과 명예회복을 위한 처분(민법 제764조)은 사후적인 구제 수단으로 파악하고, 금지청구권과 같은 사전적 예방적 수단은 제764조의 명예회복을 위한 처분에 포함하지 않는다.⁸⁹⁾ 조문의 명시적 의미상 올바른 해석이라 생각한다. 따라서, 사후책임을 규정하는 민법 제764조에서 사전적 금지청구권의 근거를 찾는 것은 명문에 배치되므로 적절하지 않다. 또한 사전적 예방처분은 가해자의 고의·과실이라는 위법성과 비난가능성이 크기 때문에 인정되는 것인데, 물권적 청

82) 김세권, 앞의 논문, 321쪽.

83) 민법 제214조(소유물방해제거, 방해예방청구권) 소유자는 소유권을 방해하는 자에 대하여 방해의 제거를 청구할 수 있고 소유권을 방해할 염려있는 행위를 하는 자에 대하여 그 예방이나 손해배상의 담보를 청구할 수 있다.

84) 김재형, “인격권에 관한 입법제안”, 『민사법학』제57호, 한국민사법학회, 2011, 76-77쪽; 김세권, 앞의 논문, 323쪽.

85) 전광백, “언론의 인격권 침해에 대한 피해구제 수단”, 『홍익법학』제13권 제3호, 홍익대학교 법학연구소, 2012, 137쪽.

86) 전광백, 위의 논문, 137쪽.

87) 저작권법 제123조 제1항은 “저작권 그 밖에 이 법에 따라 보호되는 권리를 가진 자는 그 권리를 침해하는 자에 대하여 침해의 정지를 청구할 수 있으며, 그 권리를 침해할 우려가 있는 자에 대하여 침해의 예방 또는 손해배상의 담보를 청구할 수 있다.”고 규정한다.

88) 이상정, “퍼블리시티권에 관한 소고”, 『아세아여성법학』제4호, 아세아여성법학연구소, 2001, 326쪽.

89) 대법원 2013.3.28. 선고 2010다60950 판결.

구권을 유추적용한다면 사후구제는 고의·과실을 요하고, 기본권의 충돌문제를 일으킬 수 있어 더욱 엄격한 요건이 필요한 사전적 예방조치에는 가해자의 고의·과실을 요구하지 않는다는 모순이 발생할 수 있다.

그러므로, 금지청구권은 헌법상 보장된 인간의 존엄과 가치, 행복추구권으로부터 근거하고, 절대적이고 배타적인 성격을 가지는 인격권 자체의 권능으로부터 도출된다고 보아야 할 것이다.⁹⁰⁾ 판례도 “인격권으로서 명예권에 기초하여 가해자에 대하여 현재 이루어지고 있는 침해행위를 배제하거나 장래에 생길 침해를 예방하기 위하여 침해행위의 금지를 구할 수도 있다”고 판시하여 금지청구권이 인격권 자체에서 도출됨을 확인하고 있다.⁹¹⁾ 다만 언론중재법과 같이 금지청구권이 명시적으로 규정⁹²⁾되어 있는 경우에는 법적 근거에 대한 논의는 불필요할 것이다.

사자에 대한 모욕의 경우에도 유족 자신의 추모·경애의 정이 손상되고, 그로 인한 인격권 침해를 이유로 침해행위의 금지를 청구할 수 있을 것이다.⁹³⁾ 다만, 금지청구권은 사전적 조치로서 표현의 자유와 충돌의 여지가 크기 때문에 행사요건의 엄격함이 요구된다.⁹⁴⁾

법원도 10.26사태를 소재로 한 “그때 그사람들”이라는 영화에 대한 영화상영금지 및 손해배상청구 소송에서 “유족의 사자(死者)에 대한 경애, 추모의 정이 침해된 이유로 영화상영 등의 금지를 명하는 것은, 그 영화로 인해 유족의 고인에 대한 경애, 추모의 정이 형해화되어 영화의 상영 등을 금지하지 않고서는 도저히 침해된 추모의 정을 회복하기 어려울 정도로 현저한 침해를 당하였다는 특별한 사정이 인정될 경우에만 가능하고, 정신적 손해에 대한 배상을 명하는 것은, 위와 같은 정도의 현저한 침해에 이르지 아니하더라도 고인의 유족으로서 감수해야 할 범위를 넘는 경우이면 가능하다.”고 하여 금지청구권에 대해서 손해배상청구권보다 강화된 요건을 요구하고 있다.⁹⁵⁾

2) 정정보도청구, 반론보도청구

90) 김세권, 앞의 논문, 323쪽.

91) 대법원 2013.3.28. 선고 2010다60950 판결.

92) 언론중재법 제30조 제3항, 제4항 참조, 후술한다.

93) 서울중앙지법 2006. 8. 10. 선고, 2005가합16572, 판결 “사람은 죽은 후에 자신의 인격적 가치에 대한 중대한 왜곡으로부터 보호되어야만 살아 있는 동안의 인간으로서의 존엄과 가치를 진정으로 보장받는 것이므로, 사자(死者)의 인격적 법익에 대한 침해가 있는 경우에는 그 유족이 사자(死者)의 인격권 침해를 이유로 그 침해행위의 금지를 구할 수 있고, 다만 재산상속이 사망시를 기준으로 개시되는 이상 손해배상을 청구할 수는 없으나, 사자(死者)의 인격적 법익이 침해됨으로써 그 유족의 명예, 명예감정 또는 유족의 사자(死者)에 대한 경애, 추모의 정 등이 침해된 경우에는 사자(死者)의 인격적 법익의 침해와는 별도로 유족 자신의 인격적 법익의 침해를 이유로 그 침해행위의 금지와 손해배상을 청구할 수 있다.”고 판시하고 있다.

94) 이봉림, 이기용, “사이버공간의 명예훼손- 인터넷서비스제공자의 책임을 중심으로-”, 『성균관법학』 제19권 제3호, 성균관대학교 법학연구원, 2007, 839쪽.

95) 서울중앙지방법원 2006.8.10. 선고 2005가합16572 판결.

민법 제764조가 규정하고 있는 명예회복을 위한 처분에 정정보도청구와 반론보도청구도 당연히 포함된다. 명예회복의 처분으로서 정정보도청구권이란 언론이 오보나 과장보도, 허위보도 등을 통하여 타인의 명예나 권리를 침해한 때에 그 정정을 요구하는 권리이고,⁹⁶⁾ 반론보도청구권은 원보도의 진실 여부를 다투며 그 정정을 요구하는 권리가 아니라 원보도에 대한 반박 내용을 보도해 줄 것을 요구하는 권리이다. 즉, 반론보도청구권이 언론보도의 진실성 여부를 문제 삼지 않는다는 점에 반하여 정정보도청구권은 언론의 잘못된 보도를 문제 삼는다는 점에서 차이가 있다.⁹⁷⁾ 이와 같은 청구권을 인정하는 이유는 강력한 영향력을 지닌 언론기관에 의해 피해를 입은 자에게 무기대등의 원칙에서 대등한 방어수단을 부여할 필요가 있기 때문이다.⁹⁸⁾

다만 언론중재법에서 정정보도청구권과 반론보도청구권에 대하여 명문으로 요건과 효과에 대하여 상세히 규정하고 있으므로, 이에 대하여는 언론중재법의 구체수단을 논할 때, 상세히 서술한다.

3) 원상회복

인격권 침해에 대한 명예회복의 적당한 처분으로 원상회복도 들 수 있다. 가해자의 비용으로 그가 패소한 민사소송배상판결, 형사명예훼손죄의 유죄판결을 신문, 잡지 등에 게재하거나 명예훼손기사의 취소 광고를 하는 방법 등이 원상회복의 예시로 볼 수 있다.⁹⁹⁾

모욕과 명예훼손에 대한 원상회복의 방법 중 하나로 ‘사죄광고’도 생각할 수 있으나, 사죄광고는 헌법 제19조의 양심의 자유에 반하여 그 자체가 인격권의 침해로 되어 허용되지 아니한다고 보기 때문에,¹⁰⁰⁾ 타인의 명예를 훼손한 가해자가 자발적으로 사죄광고를 하는 경우는 별론으로 하고, 사죄광고를 청구하거나, 명령할 수는 없다.

법원에 의한 승소판결문의 게재는 사죄광고와는 달리 행위의 주체는 법원이고, 가해자는 비용을 부담하게 된다. 취소광고도 사죄광고의 대안으로 제시되고 있는데, 취소광고는 가해자가 허위사실에 대해서는 인정하면서도 사죄의 의사표시를 포함하지 않는 것을 말한다.¹⁰¹⁾

후술하는 바와 같이, 언론중재법 상의 추후보도청구권도 언론에 의해 범죄혐의가 있거나 형사상의 조치를 받았다고 보도 또는 공표된 자가 형사절차가 무죄판결 또는

96) 박선영, “명예회복수단으로서의 정정보도청구권”, 『저스티스』제31권 제4호, 한국법학원, 1998, 137쪽.

97) 윤철홍, “명예훼손과 원상회복:사죄광고를 중심으로”, 『비교사법』제1권 제3호, 한국비교사법학회, 2003, 29쪽.

98) 대판 1991.1.15. 선고 90다카25468 판결; 대법원 1996.12.23. 선고 95다37278 판결.

99) 헌법재판소 1991.4.1. 선고 89헌마160 결정; 신희성, “명예훼손에 관한 헌법적·민사법적 고찰”, 『우암논총』제38권, 청주대학, 2016, 15쪽.

100) 헌법재판소 1991.4.1. 선고 89헌마160 결정.

101) 윤철홍, 앞의 논문, 28쪽.

이와 동등한 형태로 종결되었을 경우 언론사에 이 사실에 관한 추후보도의 게재를 청구할 수 있는 것으로 개별법에서 명문으로 인정된 원상회복 방법의 하나의 예라 할 것이다.

2. 언론중재법에 의한 구제

언론중재법은 과거 ‘정기간행물등록 등에 관한 법률’(현재 ‘잡지 등 정기간행물의 진흥에 관한 법률(약칭: 정기간행물법))과 ‘방송법’ 등 각 개별법상 규정되어 있던 언론피해구제제도를 포괄하여 단일화한 법이다. “방송, 신문, 잡지 등 정기간행물, 뉴스통신 및 인터넷신문”으로 정의되는 ‘언론’(언론중재법 제2조 제1호)에 의하여 명예 또는 권리의 침해를 받았을 경우 언론중재법에 규정된 구제절차를 이용할 수 있다.

동법이 정한 구제절차는 정정보도청구(동법 제14조), 반론보도청구(동법 제16조), 추후보도청구(동법 제17조)가 있고, 피해자는 동법에 따라 설치된 언론중재위원회에 정정보도, 반론보도, 추후보도 및 손해배상 청구 등에 대하여 조정 또는 중재를 신청할 수 있으며(동법 제18조 제1항, 제2항 및 제24조 제1항),¹⁰²⁾ 법원에 정정보도, 반론보도, 추후보도 및 손해배상을 청구할 수도 있다(동법 제26조 제1항, 제30조 제1항).¹⁰³⁾

특히 언론중재법은 제5조 제1항에서 “타인의 생명, 자유, 신체, 건강, 명예, 사생활의 비밀과 자유, 초상(肖像), 성명, 음성, 대화, 저작물 및 사적(私的) 문서, 그 밖의 인격적 가치 등에 관한 권리”를 ‘인격권’으로 정의하여 민법과는 달리 인격권에 대한 적극적 보호규정을 두고 있다.¹⁰⁴⁾ 또한 동법 제5조의2 제1항은 “제5조 제1항의 타인에는 사망한 사람을 포함한다.”고 규정하여 사망자의 인격권 보호를 명시적으로 규정한다.¹⁰⁵⁾ 이는 언론중재법이 인정하는 한도 내에서 사자의 권리 주체성이 인정되고 있는 것이다.¹⁰⁶⁾

102) 언론중재법 제18조(조정신청) ① 이 법에 따른 정정보도청구등과 관련하여 분쟁이 있는 경우 피해자 또는 언론사등은 중재위원회에 조정을 신청할 수 있다. ② 피해자는 언론보도등에 의한 피해의 배상에 대하여 제14조제1항의 기간 이내에 중재위원회에 조정을 신청할 수 있다. 이 경우 피해자는 손해배상액을 명시하여야 한다.

제24조(중재) ① 당사자 양쪽은 정정보도청구등 또는 손해배상의 분쟁에 관하여 중재부의 종국적 결정에 따르기로 합의하고 중재를 신청할 수 있다.

103) 언론중재법 제26조(정정보도청구등의 소) ① 피해자는 법원에 정정보도청구등의 소를 제기할 수 있다. 제30조(손해의 배상) ① 언론등의 고의 또는 과실로 인한 위법행위로 인하여 재산상 손해를 입거나 인격권 침해 또는 그 밖의 정신적 고통을 받은 자는 그 손해에 대한 배상을 언론사등에 청구할 수 있다.

104) 언론중재법 제5조(언론등에 의한 피해구제의 원칙) ① 언론, 인터넷뉴스서비스 및 인터넷 멀티미디어 방송(이하 “언론등”이라 한다)은 타인의 생명, 자유, 신체, 건강, 명예, 사생활의 비밀과 자유, 초상(肖像), 성명, 음성, 대화, 저작물 및 사적(私的) 문서, 그 밖의 인격적 가치 등에 관한 권리(이하 “인격권”이라 한다)를 침해하여서는 아니 되며, 언론등이 타인의 인격권을 침해한 경우에는 이 법에서 정한 절차에 따라 그 피해를 신속하게 구제하여야 한다.

105) 언론중재법 제5조의2(사망자의 인격권 보호) ① 제5조제1항의 타인에는 사망한 사람을 포함한다.

106) 문덕민, “사자명예훼손 관련 입법의 체계정당성에 관한 고찰”, 『미디어와 인격권』 제7권 제3호, 언론

본 조항들은 사실의 주장을 인격권 침해의 요건으로 하지 않고, 언론 등의 행위가 인격권을 침해하거나 침해할 우려가 있으면 원용할 수 있는 규정이므로, 사자에 대한 모욕행위가 사자 본인에 대한 인격권 침해나 침해의 우려가 있으면 제5조의2에 의거하여, 유족의 사자에 대한 추모·경애 감정을 훼손하여 유족의 인격권 침해나 침해의 우려가 있으면 제5조에 의거하여 구제절차를 활용할 수 있을 것이다.

문제는 사자에 대한 모욕행위로 인해 사자의 인격권이 침해되거나 침해될 우려가 있을 경우, 이미 사망한 사람이 법적 구제수단을 활용할 수는 없으므로 누가 이러한 구제수단을 수행하는가의 문제가 있다. 언론중재법 제5조의2 제2항은 사망자의 인격권을 침해하였거나 침해할 우려가 있는 경우 ‘유족’이 이에 따른 구제절차를 수행한다고 규정하고 있다. 이에 따라 사망한 자의 배우자와 직계비속이 수행하되, 배우자나 직계비속이 없는 경우에는 직계존속, 형제자매의 순으로 구제절차를 수행한다.¹⁰⁷⁾

그런데, 정정보도 청구와 관련하여 언론중재법은 ‘국가·지방자치단체, 기관 또는 단체의 장’은 해당업무에 대하여 기관 또는 단체를 대표하여 정정보도를 청구할 수 있고(제14조 제3항),¹⁰⁸⁾ ‘민사소송법상 당사자능력이 없는 기관 또는 단체’라도 하나의 생활단위를 구성하고 보도 내용과 직접적인 이해관계가 있을 때에는 그 대표자가 정정보도를 청구할 수 있다고 규정하고 있다(제14조의 제4항).¹⁰⁹⁾ 반론보도청구와 추후보도청구의 경우에도 따로 규정된 것을 제외하고는 정정보도의 청구에 관한 내용을 준용하기에 국가·지방자치단체, 기관 또는 단체의 장 또는 민사소송법상 당사자능력이 없는 기관 또는 단체의 대표자는 언론중재법상 허용된 정정보도, 반론보도, 추후보도의 청구를 할 수 있다고 보아야 한다.

특히 이 규정이 신설된 이유는 공법인과 당사자능력이 없는 단체가 인격권과 같은 기본권의 주체와 행사자가 될 수 있는가라는 헌법적인 문제와 관련된 것으로 언론중재법상 정정보도, 반론보도, 추후보도청구권에 대해서는 입법적으로 이러한 논쟁을 불식시킨 것으로 보인다.

물론 당사자능력이 있는 사법인인 경우에는 법인의 인격권이 침해 받거나 받을 우려가 있는 경우, 언론중재법상 자신의 이름으로 모든 구제수단을 활용할 수 있다고

중재위원회, 2021, 112쪽.

107) 언론중재법 제5조의2(사망자의 인격권 보호) ② 사망한 사람의 인격권을 침해하였거나 침해할 우려가 있는 경우에는 이에 따른 구제절차를 유족이 수행한다. ③ 제2항의 유족은 다른 법률에 특별한 규정이 없으면 사망한 사람의 배우자와 직계비속으로 한정하되, 배우자와 직계비속이 모두 없는 경우에는 직계존속이, 직계존속도 없는 경우에는 형제자매가 그 유족이 되며, 같은 순위의 유족이 2명 이상 있는 경우에는 각자가 단독으로 청구권을 행사한다. ④ 사망한 사람에 대한 인격권 침해에 대한 동의는 제3항에 따른 같은 순위의 유족 전원이 하여야 한다.

108) 언론중재법 제14조 ③ 국가·지방자치단체, 기관 또는 단체의 장은 해당 업무에 대하여 그 기관 또는 단체를 대표하여 정정보도를 청구할 수 있다.

109) 언론중재법 제14조 ④ 「민사소송법」상 당사자능력이 없는 기관 또는 단체라도 하나의 생활단위를 구성하고 보도 내용과 직접적인 이해관계가 있을 때에는 그 대표자가 정정보도를 청구할 수 있다.

보아야 한다. 법인이 인격권을 갖는가에 관하여 학설은 견해가 대립하나,¹¹⁰⁾ 판례는 일관되게 법인은 인격권의 주체가 된다고 한다. 헌법재판소도 “자연인이든 법인이든 인격의 자유로운 발현을 위해 보호받아야 할 인격권”이라고 표현하며 법인의 인격권을 인정하였고,¹¹¹⁾ 대법원은 법인뿐만 아니라, 종중과 같은 비법인사단에 대해서도 명예훼손에 대하여 손해배상과 명예회복에 적당한 처분을 구할 수 있다고 보았다.¹¹²⁾

그런데, 국가나 사회에 큰 기여를 한 역사적 인물의 경우에는 사망한 뒤에, 사자를 기념하기 위해 기념사업회¹¹³⁾같은 독립된 단체를 설립하여 사자의 업적을 기리고, 그 유지를 받들고 전파하기 위한 고유의 활동을 한다. 그렇다면 사자에 대한 모욕행위가 발생할 경우, 사자를 추모하는 독립된 단체가 언론중재법상 구제수단을 활용할 수 있는가라는 의문이 있다. 사자 추모 단체가 자신의 인격권을 침해받거나 그러한 우려가 있는 사정을 들어 언론중재법상 구제수단을 활용하여 간접적으로 사자의 인격권을 보호할 수는 있을지라도, 언론중재법 제5조의2는 사망자의 인격권 침해시 수행자를 ‘유족’으로 한정하고 있기 때문에 사자 추모 단체가 직접적으로 사자의 인격권 침해에 대한 언론중재법상 구제수단을 활용할 수 없을 것이다.

결국 사자에 대한 모욕행위가 발생했을 경우, 언론중재법상 구제수단을 활용할 수 있는 자는 ‘유족’에 한하게 되고, 이 또한 사자가 사망 후 30년이 지났다면, 유족이라도 언론중재법의 구제절차를 수행할 수 없다.¹¹⁴⁾ 따라서, 빈번하게 발생하는 전직대통령에 대한 명예훼손이나 모욕의 경우에도 이미 사망한지 30년이 도과하였다면 언론중재법상 법적구제수단을 활용할 수 없다. 다만 유족이나 사망자 추모단체가 자신들의 인격권이 침해되거나 침해될 우려가 있다는 점을 들어 언론중재법상 구제수단을 활용

110) 양천수, “법인의 인격권 재검토-법철학의 관점에서”, 「법학연구」제58집, 전북대학교 법학연구소, 2018, 166쪽.

111) 헌법재판소 1991.4.1. 선고 89헌마160 결정.

112) “민법 제764조에서 말하는 명예라 함은 사람의 품성, 덕행, 명예, 신용 등 세상으로부터 받는 객관적인 평가를 말하는 것이고 특히 법인의 경우에는 그 사회적 명예, 신용을 가리키는 데 다름없는 것으로 명예를 훼손한다는 것은 그 사회적 평가를 침해하는 것을 말하고 이와 같은 법인의 명예가 훼손된 경우에 그 법인은 상대방에 대하여 불법행위로 인한 손해배상과 함께 명예 회복에 적당한 처분을 청구할 수 있고, 종중과 같이 소송상 당사자능력이 있는 비법인사단 역시 마찬가지로 할 것인바, 사람(종중 등의 경우에도 마찬가지이다.)이 갖는 이와 같은 명예에 관한 권리는 일종의 인격권으로 볼 수 있는 것으로서, 그 성질상 일단 침해된 후에는 금전배상이나 명예 회복에 필요한 처분 등의 구제수단만으로는 그 피해의 완전한 회복이 어렵고 손해 전보의 실효성을 기대하기 어려우므로, 이와 같은 인격권의 침해에 대하여는 사전 예방적 구제수단으로 침해행위의 정지·방지 등의 금지청구권이 인정될 수 있다고 보아야 할 것이다.” 대법원 1997.10.24. 선고, 96다17851, 판결.

113) 우리나라의 경우, 사단법인 이승만건국대통령기념사업회, 사단법인 해위 윤보선대통령 기념사업회, 사단법인 박정희기념문화사업회, 재단법인 최규하대통령기념사업회, 재단법인 김대중기념사업회, 노무현기념사업회 등 전직 대통령을 기념하기 위한 법인형태의 기념사업회가 존재한다.

114) 언론중재법 제5조의2(사망자의 인격권 보호) ⑤ 다른 법률에 특별한 규정이 없으면 사망 후 30년이 지났을 때에는 제2항에 따른 구제절차를 수행할 수 없다. 물론 언론보도가 있었던 것을 안 날로부터 3개월, 언론보도가 있었던 날로부터 6개월의 행사기간도 적용된다(언론중재법 제14조 1항 단서, 제16조 제3항, 제17조 제1항). 따라서, 언론중재법상 사자의 인격권보호 구제절차는 먼저 언론보도를 안 날과 언론보도가 있는 날로부터 일정한 기간 내에 행사해야 한다는 제한과 사자가 사망한 후 30년내일 것이라는 이중의 제한이 있다.

하여 간접적으로 사자의 명예를 보호할 수는 있을 것이다.

(1) 손해배상

언론중재법의 규정은 민법과 유사하게 손해배상규정(언론중재법 제30조)¹¹⁵⁾과 명예 훼손의 특칙으로 명예회복을 위한 적당한 처분을 할 수 있도록 규정되어 있다(동법 제31조).¹¹⁶⁾ 손해배상의 경우는 침해자가 언론사라는 점을 제외하고는 민법의 손해배상의 법리가 그대로 적용된다. 따라서, 언론사의 고의 또는 과실로 인한 위법행위로 인하여 재산상 손해를 입거나 인격권 침해 또는 그 밖의 정신적 고통을 받은 자는 그 손해에 대한 배상을 언론사에 청구할 수 있다.

다만 언론중재법에는 피해구제의 대상으로서의 타인에 '사망한 사람'이 포함되기 때문에 사자의 모욕행위에 대한 손해배상의 경우에 주의를 요한다. 사자는 정신적 고통을 받을 수 없기 때문에 정신적 고통에 의한 위자료 청구는 불가능하나 인격권 침해에 의한 위자료 청구는 가능할 것이며,¹¹⁷⁾ 손해액의 구체적인 금액을 산정하기 곤란하다면 법원은 변론의 취지 및 증거조사의 결과를 고려하여 그에 상당하다고 인정되는 손해액을 산정하여야 한다.¹¹⁸⁾ 이 경우에 손해배상의 구제절차는 유족이 수행하여야 하며, 사망 후 30년이 지났을 때는 손해배상을 청구할 수 없다는 언론중재법상의 제약은 그대로 적용된다. 물론 유족 고유의 인격권 침해를 이유로 유족 자신이 하는 손해배상청구는 당연히 가능하다.

(2) 금지청구

언론중재법은 인격권 보호를 위한 사전권리구제수단으로서 금지청구도 명문으로 인정한다. 언론사 등의 고의나 과실로 인한 위법행위로 재산상손해나 인격권 침해 또는 그 외의 정신적 고통을 받은 피해자가 인격권을 침해하는 언론사에 침해의 정지를 청구할 수 있고, 그 권리를 명백히 침해받을 우려가 있는 경우에는 언론사에 침해의 예방을 청구할 수 있고(동법 제30조 제3항),¹¹⁹⁾ 피해자는 침해행위에 제공되거나 침해

115) 언론중재법 제30조(손해의 배상) ① 언론등의 고의 또는 과실로 인한 위법행위로 인하여 재산상 손해를 입거나 인격권 침해 또는 그 밖의 정신적 고통을 받은 자는 그 손해에 대한 배상을 언론사등에 청구할 수 있다. ② 법원은 제1항에 따른 손해가 발생한 사실은 인정되나 손해액의 구체적인 금액을 산정(算定)하기 곤란한 경우에는 변론의 취지 및 증거조사의 결과를 고려하여 그에 상당하다고 인정되는 손해액을 산정하여야 한다.

116) 언론중재법 제31조(명예훼손의 경우의 특칙) 타인의 명예를 훼손한 자에 대하여는 법원은 피해자의 청구에 의하여 손해배상을 갈음하여 또는 손해배상과 함께, 정정보도의 공표 등 명예회복에 적당한 처분을 명할 수 있다.

117) 앞서 비재산적 손해에 반드시 정신적 고통에 한정되지 않음은 살펴보았다.

118) 언론중재법 제30조 제2항.

행위에 의하여 만들어진 물건의 폐기나 그 밖에 필요한 조치도 청구할 수 있다(동법 제30조 제4항).¹²⁰⁾ 전술한 바와 같이 언론중재법에 의하여 명문화되기 이전에도 학설과 판례로 인격권에 의한 금지청구권이 인정되었고,¹²¹⁾ 그 법적근거에 대해 물권적 청구권, 인격권, 불법행위법 등의 견해가 대립되었는데, 동법의 규정으로 입법적으로 해결되었다. 금지청구권은 사전적·예방적 수단으로 사후적 구제수단에 관한 특칙인 동법 제31조의 명예회복을 위한 처분에 포함되지 않는다.

사자에 대한 모욕의 경우에도 동법 제5조의2에 의해 사자 고유의 인격권 침해를 이유로 금지청구권을 행사할 수도 있을 것이고, 유족 자신의 인격권 침해를 이유로도 그 침해행위의 금지를 청구할 수 있을 것이다.¹²²⁾ 다만, 사자 자신의 인격권 침해를 이유로 행사할 경우, 유족이 행사하여야 한다는 점과 사망 후 30년의 제약이 있다는 점은 앞선 손해배상과 같다. 또한 금지청구권은 사전적 조치로서 표현의 자유와 충돌의 여지가 크기 때문에 행사요건의 엄격함이 요구된다고 할 것이다.

(3) 정정보도, 반론보도, 추후보도청구

정정보도청구권이란 언론이 오보나 과장보도, 허위보도 등을 통하여 타인의 명예나 권리를 침해한 때에 그 정정을 요구하는 권리이고,¹²³⁾ 반론보도청구권은 원보도에 대한 반박내용을 공표해 줄 것을 요구하는 권리이며, 추후보도청구는 언론에 의하여 범죄혐의가 있거나 형사상의 조치를 받았다고 보도 또는 공표된 경우에, 그에 대한 형사절차가 무죄판결 또는 이와 동등한 형태로 종결되었을 때 추후보도를 청구할 수 있는 권리이다. 언론중재법은 정정보도청구권의 요건 및 행사에 대하여 규정하고 별도의 규정이 없으면 정정보도청구권의 규정을 반론보도 및 추후보도청구권에 준용한다.

언론중재법상 “언론보도”란 언론의 사실적 주장에 관한 보도를 말하고(동법 제2조 제15호), “사실적 주장”이란 “증거에 의하여 그 존재 여부를 판단할 수 있는 사실관계에 관한 주장”을 말한다(동법 제2조 제14호). 언론중재법상 정정보도청구권이나, 반론보도청구권은 사실적 주장에 관한 언론보도 등으로 피해를 입은 자가 행사할 수 있는 권리임을 명시하고 있으므로, 사실적 주장이 없는 모욕행위에 대한 구제책으로 활용할 수는 없다.

119) 언론중재법 제30조 ③ 제1항에 따른 피해자는 인격권을 침해하는 언론사등에 침해의 정지를 청구할 수 있으며, 그 권리를 명백히 침해할 우려가 있는 언론사등에 침해의 예방을 청구할 수 있다.

120) 언론중재법 제30조 ④ 제1항에 따른 피해자는 제3항에 따른 청구를 하는 경우 침해행위에 제공되거나 침해행위에 의하여 만들어진 물건의 폐기나 그 밖에 필요한 조치를 청구할 수 있다.

121) 전광백, 앞의 논문, 137쪽.

122) 서울중앙지법 2006. 8. 10. 선고 2005가합16572 판결.

123) 박선영, 앞의 논문, 137쪽.

1) 정정보도청구

정정보도청구권이란 “언론의 보도 내용의 전부 또는 일부가 진실하지 아니한 경우 이를 진실에 부합되게 고쳐서 보도하는 것”을 의미하는 “정정보도”를 청구하는 권리를 말한다(동법 제2조 제16호). 정정보도청구권은 “사실적 주장에 관한 언론보도 등이 진실하지 아니함으로 인하여 피해자가 해당 언론보도 등이 내용에 관한 정정보도를 청구할 수 있는 권리”이다(동법 제14조 제1항).¹²⁴⁾ 사실적 주장에 내용을 그 대상으로 하기 때문에 사실적 주장이 없는 모욕의 경우에는 활용할 수 없다.

정정보도청구권은 언론사의 고의나 과실, 위법성을 요하지 아니한다(동법 제14조 제2항).¹²⁵⁾ 이에 대해 언론보도의 고의나 과실을 요하지 아니하는 정정보도청구권이 언론의 자유를 침해한다는 주장이 있었으나, 헌법재판소는 “정정보도를 거부할 수 있는 사유도 인정하고 있고, 제소기간도 단기간으로 제한하고 있으며, 정정보도의 방법도 동일 지면에 동일 크기로 보도문을 내도록 하여 원래의 보도 이상의 부담을 지우고 있지 않다.”는 이유를 들어 언론의 자유를 침해하지 않는다고 판시하였다.¹²⁶⁾

아울러 헌법재판소는 정정보도청구권을 신문사 측에 고의·과실이 없거나 위법성조각사유가 인정되는 등의 이유로 민사상의 불법행위책임이나 형사책임을 추궁할 수 없는 경우에도 행사할 수 있다는 점에서 민법상 불법행위에 기한 청구권과 다르고, 문제의 보도가 허위임을 동일한 매체를 통하여 동일한 비중으로 보도·전파하도록 하는 권리라는 점에서 반론보도청구권과도 다른 새로운 성격의 청구권으로 해석하였다.¹²⁷⁾

정정보도청구권은 피해자는 해당 언론보도 등이 있었음을 안 날부터 3개월 이내, 해당 언론보도 등이 있는 후 6개월 이내에 청구할 수 있다(동법 제14조 1항 단서). 민사소송법상 당사자능력이 있는 법인뿐만 아니라, 국가·지방자치단체, 기관 또는 단체의 장도 해당 업무에 대하여 그 기관 또는 단체를 대표하여 정정보도를 청구할 수 있고, 민사소송법상 당사자능력이 없는 기관 또는 단체라도 하나의 생활단위를 구성하고 보도 내용과 직접적인 이해관계가 있을 때에는 그 대표자가 정정보도를 청구할 수 있음은 살펴본 바와 같다.

124) 언론중재법 제14조(정정보도 청구의 요건) ① 사실적 주장에 관한 언론보도등이 진실하지 아니함으로 인하여 피해를 입은 자(이하 “피해자”라 한다)는 해당 언론보도등이 있음을 안 날부터 3개월 이내에 언론사, 인터넷뉴스서비스사업자 및 인터넷 멀티미디어 방송사업자(이하 “언론사등”이라 한다)에게 그 언론보도등의 내용에 관한 정정보도를 청구할 수 있다. 다만, 해당 언론보도등이 있는 후 6개월이 지났을 때에는 그러하지 아니하다.

125) 언론중재법 제14조 ② 제1항의 청구에는 언론사등의 고의·과실이나 위법성을 필요로 하지 아니한다.

126) 헌법재판소 2006.6.29. 선고 2005헌마165.14.55.07, 2006헌가3(병합) 결정.

127) 헌법재판소 2006.6.29. 선고 2005헌마165.14.55.07, 2006헌가3(병합) 결정. 정정보도청구권의 법적 성격에 대하여 반론권의 일종으로 보는 견해, 민법 제764조에 의한 권리설이라는 견해, 언론중재법상 신설된 새로운 권리로 보는 견해 등이 대립하였으나, 헌법재판소는 언론중재법상의 새로운 권리의 청구권으로 해석하여 논란을 정리하였다. 상세한 논의는 ‘이동훈, “언론중재법상 정정보도청구권의 헌법적 함의”, 『공법학연구』제16권 제3호, 한국비교공법학회, 2015, 93-114쪽’ 참조.

피해자가 법원에 정정보도청구의 소를 제기할 때도 해당 언론보도 등이 있었음을 안 날부터 3개월 이내, 해당 언론보도 등이 있는 후 6개월 이내에 제소하여야 하며(동법 제26조 제1항, 제3항), 정정보도청구, 반론보도청구, 추후보도청구의 소 등의 구제수단을 병합하여 제기할 수 있고, 소송계속중 상호간에 이를 변경할 수도 있다(동법 제26조 제2항). 이러한 정정보도청구 등의 소는 민법 제764조의 명예회복을 위한 권리의 행사에 영향을 미치지 아니한다(동법 제26조 제4항).¹²⁸⁾

2) 반론보도청구

반론보도청구란 “언론의 보도 내용의 진실 여부에 관계없이 그와 대립되는 반박적 주장을 보도하는 것”을 의미하는 “반론보도”를 청구할 수 있는 권리를 의미한다(동법 제2조 제17호). 반론보도청구권은 “사실적 주장에 관한 언론보도 등으로 인하여 피해를 입은 자가 그 보도 내용에 관한 반론보도를 언론사 등에 청구하는 권리”로서(동법 제16조 제1항).¹²⁹⁾ 정정보도청구와 마찬가지로 사실적 주장에 내용을 그 대상으로 하기 때문에 사실적 주장이 없는 모욕의 경우에는 활용할 수 없다.

반론보도청구도 언론사 등의 고의·과실이나 위법성을 필요로 하지 아니하며, 보도 내용의 진실 여부와 상관없이 그 청구를 할 수 있다(동법 제16조 제2항). 반론보도 청구에 관하여는 따로 규정된 것을 제외하고는 정정보도 청구에 관한 언론중재법의 규정을 준용하므로(동법 제16조 제3항), 피해자는 해당 언론보도 등이 있었음을 안 날부터 3개월 이내, 해당 언론보도 등이 있는 후 6개월 이내에 언론사 등을 상대로 청구하거나 법원에 제소하여야 하고, 요건과 행사방법도 정정보도 청구를 준용하면 된다.

3) 추후보도청구

추후보도청구란 언론 등에 의해 범죄혐의가 있거나 형사상의 조치를 받았다고 보도 또는 공표된 자가 형사절차가 무죄판결 또는 이와 동등한 형태로 종결되었을 경우 언론사에 이 사실에 관한 추후보도의 게재를 청구할 수 있는 것을 말한다(동법 제17조

128) 언론중재법 제26조(정정보도청구등의 소) ① 피해자는 법원에 정정보도청구등의 소를 제기할 수 있다. ② 피해자는 정정보도청구등의 소를 병합하여 제기할 수 있고, 소송계속(訴訟繫屬) 중 정정보도청구등의 소 상호간에 이를 변경할 수 있다. ③ 제1항의 소는 제14조제1항(제16조제3항에 따라 준용되는 경우를 포함한다) 및 제17조제1항에 따른 기간 이내에 제기하여야 한다. 피해자는 제1항의 소와 동시에 그 인용(認容)을 조건으로 「민사집행법」 제261조제1항에 따른 간접강제의 신청을 병합하여 제기할 수 있다. ④ 제1항은 「민법」 제764조에 따른 권리의 행사에 영향을 미치지 아니한다.

129) 언론중재법 제16조(반론보도청구권) ① 사실적 주장에 관한 언론보도등으로 인하여 피해를 입은 자는 그 보도 내용에 관한 반론보도를 언론사등에 청구할 수 있다. ② 제1항의 청구에는 언론사등의 고의·과실이나 위법성을 필요로 하지 아니하며, 보도 내용의 진실 여부와 상관없이 그 청구를 할 수 있다. ③ 반론보도 청구에 관하여는 따로 규정된 것을 제외하고는 정정보도 청구에 관한 이 법의 규정을 준용한다.

제1항). 당사자가 형사절차가 무죄판결이나 이와 동등한 형태로 종결되었을 것을 안 날로부터 3개월 이내에 언론사 등을 상대로 청구하거나, 법원에 소를 제기하여야 한다(동법 제17조 제1항, 제26조 제2항). 추후보도청구권에 관하여도 정정보도청구권에 관한 언론중재법의 규정을 준용하며(동법 제17조 제3항), 추후보도청구권의 행사는 원칙적으로 정정보도청구권 또는 반론보도청구권의 행사에 영향을 끼치지 않는다(동법 제17조 제4항).¹³⁰⁾

3. 정보통신망법에 의한 구제

정보통신망법에서 사람을 비방할 목적으로 정보통신망을 통하여 공공연하게 사실 또는 거짓의 사실을 드러내어 다른 사람의 명예를 훼손한 자를 형사처벌의 대상으로 규정하고 있으나(정보통신망법 제70조), 사자에 대한 모욕에 대해서는 정보통신망법상 사자에 대한 특별한 규정이 없고, 사실의 적시가 없는 모욕에 대한 처벌규정이 없기 때문에 가해자를 형사상으로는 처벌할 수는 없다는 점은 전술하였다.

그러나, 정보통신망법상 모욕에 대한 형사처벌 규정은 없으나, 정보통신망 이용자에게 사생활 침해 또는 명예훼손 등 타인의 권리를 침해하지 않아야 하는 의무를 부여하고(동법 제44조 제1항), 정보통신서비스 제공자는 이러한 정보가 유통되지 아니하도록 노력하여야 한다는 의무를 부여하고 있다(동법 제44조 제2항).¹³¹⁾ 또한 정보통신망을 통하여 일반에게 공개를 목적으로 제공된 정보로 사생활 침해나 명예훼손 등 타인의 권리가 침해된 경우 그 침해를 받은 자는 해당 정보를 처리한 정보통신서비스 제공자에게 침해사실을 소명하여 그 정보의 삭제 또는 반박내용의 게재를 요청할 수 있고(동법 제44조의2 제1항), 정보통신서비스 제공자는 해당 정보의 삭제 등을 요청받으면 지체 없이 삭제·임시조치 등의 필요한 조치를 하여야 하고(동법 제44조의2 제2항), 필요한 조치를 하면 이로 인한 배상책임을 줄이거나 면제받을 수 있다고 규정하고 있다(동법 제44조의2 제6항).¹³²⁾ 그러나, 정보통신서비스 제공자가 동법 제

130) 언론중재법 제17조(추후보도청구권) ① 언론등에 의하여 범죄혐의가 있거나 형사상의 조치를 받았다고 보도 또는 공표된 자는 그에 대한 형사절차가 무죄판결 또는 이와 동등한 형태로 종결되었을 때에는 그 사실을 안 날부터 3개월 이내에 언론사등에 이 사실에 관한 추후보도의 게재를 청구할 수 있다. ② 제1항에 따른 추후보도에는 청구인의 명예나 권리 회복에 필요한 설명 또는 해명이 포함되어야 한다. ③ 추후보도청구권에 관하여는 제1항 및 제2항에 규정된 것을 제외하고는 정정보도청구권에 관한 이 법의 규정을 준용한다. ④ 추후보도청구권은 특별한 사정이 있는 경우를 제외하고는 이 법에 따른 정정보도청구권이나 반론보도청구권의 행사에 영향을 미치지 아니한다.

131) 정보통신망법 제44조(정보통신망에서의 권리보호) ① 이용자는 사생활 침해 또는 명예훼손 등 타인의 권리를 침해하는 정보를 정보통신망에 유통시켜서는 아니 된다. ② 정보통신서비스 제공자는 자신이 운영·관리하는 정보통신망에 제1항에 따른 정보가 유통되지 아니하도록 노력하여야 한다.

132) 정보통신망법 제44조의2(정보의 삭제요청 등) ① 정보통신망을 통하여 일반에게 공개를 목적으로 제공된 정보로 사생활 침해나 명예훼손 등 타인의 권리가 침해된 경우 그 침해를 받은 자는 해당 정보를 처리한 정보통신서비스 제공자에게 침해사실을 소명하여 그 정보의 삭제 또는 반박내용의

44조, 제44조의 2의 규정에 따르지 않더라도 벌칙조항이 없기 때문에 형사법적으로는 아무런 책임을 지지 않는다.¹³³⁾

주의할 점은 형법이나 언론중재법과는 달리 정보통신망법 제44조의 명예훼손은 ‘사실의 적시’라는 요건을 요구하지 않는다. 형법상으로 명예훼손죄와 모욕죄는 사실의 적시라는 요건의 차이가 있을 뿐, 보호법익은 외적 명예로 동일하다는 것은 앞서 살펴본 바와 같다. 따라서 동법 제44조에서 정보통신서비스 제공자가 정보통신망에 유통시켜서는 안 되는 인격권 침해의 사항은 사실적시를 통한 명예 훼손과 사실적시 없이 경멸적 표현을 사용하여 사람의 명예를 훼손하는 모욕까지 포함한다고 보아야 할 것이다.

특히 동법 제44조는 ‘사생활 침해 또는 명예훼손 등 타인의 권리’라고 표현하고 있으므로 사생활의 보호나 명예는 정보통신망법이 보호해야 하는 권리의 하나의 예시일 뿐이고, ‘타인의 권리’는 널리 인격권을 포함하는 포괄적 권리로 보아야 할 것이다. 물론 정보통신망법은 언론중재법과는 달리 ‘타인’에 사망자를 포함하고 있지 않기 때문에 사자는 본조의 타인에 포함될 수 없다. 그러나, 유족의 사자에 대한 추모·경애의 정을 유족 고유의 인격권의 한 내용으로 본다면 사자에 대한 명예를 훼손하는 모욕에 대해서도 유족의 인격권을 보호함으로써 사자의 명예를 보호할 수 있을 것이다.

정보통신망법이 특별히 의미가 있는 것은 인터넷포털사이트 같은 온라인서비스제공자의 경우, 직접적으로 명예를 훼손한 가해자에게 공간을 제공함으로써 직접적인 가해행위를 한 행위주체와 더불어 공동으로 민사책임을 부담할 가능성이 있다는 것이

게재(이하 “삭제등”이라 한다)을 요청할 수 있다. ② 정보통신서비스 제공자는 제1항에 따른 해당 정보의 삭제등을 요청받으면 지체 없이 삭제·임시조치 등의 필요한 조치를 하고 즉시 신청인 및 정보게재자에게 알려야 한다. 이 경우 정보통신서비스 제공자는 필요한 조치를 한 사실을 해당 게시판에 게시하는 등의 방법으로 이용자가 알 수 있도록 하여야 한다. ③ 정보통신서비스 제공자는 자신이 운영·관리하는 정보통신망에 제42조에 따른 표시방법을 지키지 아니하는 청소년유해매체물이 게재되어 있거나 제42조의2에 따른 청소년 접근을 제한하는 조치 없이 청소년유해매체물을 광고하는 내용이 전시되어 있는 경우에는 지체 없이 그 내용을 삭제하여야 한다. ④ 정보통신서비스 제공자는 제1항에 따른 정보의 삭제요청에도 불구하고 권리의 침해 여부를 판단하기 어렵거나 이해당사자 간에 다툼이 예상되는 경우에는 해당 정보에 대한 접근을 임시적으로 차단하는 조치(이하 “임시조치”라 한다)를 할 수 있다. 이 경우 임시조치의 기간은 30일 이내로 한다. ⑤ 정보통신서비스 제공자는 필요한 조치에 관한 내용·절차 등을 미리 약관에 구체적으로 밝혀야 한다. ⑥ 정보통신서비스 제공자는 자신이 운영·관리하는 정보통신망에 유통되는 정보에 대하여 제2항에 따른 필요한 조치를 하면 이로 인한 배상책임을 줄이거나 면제받을 수 있다.

133) 물론 제70조 이하의 벌칙조항에 포섭되지 않는다 하더라도 정보통신서비스 제공자에게 게시물을 삭제·차단하지 않은 책임을 물어 부작위에 의한 방조죄의 성립이 가능한가의 문제가 발생한다. 실례로 대법원 2006.4.28. 선고 2003도4128 판결에서 인터넷 포털 사이트 내 오락채널 총괄팀장과 위 오락채널 내 만화사업의 운영 직원인 피고인들에게, 콘텐츠 제공업체들이 게재하는 음란만화의 삭제를 요구할 조리상의 의무가 있다고 하여, 구 전기통신기본법(2001.1.16. 법률 제6360호로 개정되기 전의 것) 제48조의2 위반 방조죄의 성립을 긍정하기도 하였다. 그러나 사자에 대한 모욕은 형사적으로 처벌 받지 않고, 이에 대한 중범도 형사적으로 처벌을 받을 여지가 없기에 본고에서는 다루지 않는다. 관련논의는 임석순, “부작위에 의한 중범의 보증인지위 발생근거-혐오표현물을 방치한 정보통신서비스 제공자의 형사책임을 중심으로-”, 『형사법연구』제30권 제4호, 한국형사법학회, 2018, 111-133쪽; 이인영, “사이버범죄 관련 정보통신서비스제공자의 형사책임에 관한 고찰”, 『비교형사법연구』제19권 제4호, 한국비교형사법학회, 2018, 559-582쪽 참조.

다. 정보통신서비스 제공자는 타인의 명예나 권리를 침해하는 정보가 유통되지 아니하도록 노력하여야 한다는 의무가 있고(동법 제44조 제2항), 이로부터 명예훼손 게시물에 대한 삭제 및 차단 의무의 발생하므로, 고의·과실로 이러한 삭제 및 차단 의무를 해태하여 타인에게 손해가 발생하는 경우 부작위에 의한 불법행위책임을 지게 되는 것이다.¹³⁴⁾ 문제는 이러한 명예훼손 행위에 대하여 그 공간을 제공해준 정보통신서비스 제공자가 어느 정도의 삭제 및 차단 의무에 주의를 기울여야 면책이 되는가이다.

이에 대하여 대법원 2009. 4. 16. 선고 2008다53812 전원합의체 판결(이하 '대법 2008다53812 판결'이라 한다)은 많은 논쟁을 불러 일으켰다. 이 판결 이전에는 대법원은 “특별한 사정이 없다면 단지 홈페이지 운영자가 제공하는 게시판에 다른 사람에 의하여 제3자의 명예를 훼손하는 글이 게시되고 그 운영자가 이를 알았거나 알 수 있었다는 사정만으로 항상 운영자가 그 글을 즉시 삭제할 의무를 지게 된다고 할 수는 없다.”¹³⁵⁾고 하여 정보통신 서비스 운영자에게 완화된 의무를 인정하였고, 대법 2008다53812 판결 소수의견도 “인터넷 종합 정보제공 사업자의 명예훼손 게시물에 대한 삭제의무는 특별한 사정이 없는 한 위 사업자가 피해자로부터 명예훼손의 내용이 담긴 게시물을 '구체적·개별적으로 특정'하여 '삭제하여 달라는 요구'를 받았고, 나아가 그 게시물에 명예훼손의 불법성이 '현존'하는 것을 '명백'히 인식하였으며, 그러한 삭제 등의 조치를 하는 것이 '기술적·경제적으로 가능'한 경우로 제한하는 것이 합리적이고 타당하다.”고 의견을 제시하였다.

그러나, 대법 2008다53812 판결 다수의견은 “인터넷 종합 정보제공 사업자가 제공하는 인터넷 게시공간에 게시된 명예훼손적 게시물의 불법성이 명백하고, 위 사업자가 위와 같은 게시물로 인하여 명예를 훼손당한 피해자로부터 구체적·개별적인 게시물의 삭제 및 차단 요구를 받은 경우는 물론, 피해자로부터 직접적인 요구를 받지 않은 경우라 하더라도 그 게시물이 게시된 사정을 구체적으로 인식하고 있었거나 그 게시물의 존재를 인식할 수 있었음이 외관상 명백히 드러나며, 또한 기술적, 경제적으로 그 게시물에 대한 관리·통제가 가능한 경우에는, 위 사업자에게 그 게시물을 삭제하고 향후 같은 인터넷 게시공간에 유사한 내용의 게시물이 게시되지 않도록 차단할 주의 의무가 있다.”고 판시하여 기존의 견해를 변경하였다.

즉 정보통신 서비스 제공자가 피해자로부터 구체적·개별적인 게시물의 삭제 및 차단 요구를 받은 경우뿐만 아니라, 그러한 요구가 없었더라도 일정한 요건 하에서 게시물을 삭제 및 차단할 의무가 생긴다고 판단함으로써 정보통신 서비스 제공자에게 강화된 의무를 부여한 것이다. 이 판결은 많은 논쟁을 불러 일으켰고, 다양한 비판이

134) 대법원 2009.4.16. 선고 2008다53812 판결.

135) 대법원 2003.6.27. 선고 2002다72194 판결.

전개되었다.¹³⁶⁾

필자의 견해로도 이 판결은 실질적으로 모든 게시물을 검토할 수 없는 정보통신 서비스제공자에게 과도한 주의의무를 부담시키고, 표현의 자유 면에서도 피해자의 삭제 요청이 없는 경우까지 운영자에게 감시 및 삭제의무를 인정하는 것은 사실상 모든 게시물에 대한 검열을 인정하는 것과 유사한 결과를 초래하므로,¹³⁷⁾ 지나친 것으로 보인다.

따라서, 인터넷 종합 정보제공 사업자의 명예훼손 게시물에 대한 삭제의무의 부담은 사업자가 피해자로부터 명예훼손의 내용이 담긴 게시물을 구체적·개별적으로 특정하여 삭제하여 달라는 요구를 받은 경우를 원칙으로 하되, 요구가 없었으나 사업자가 그 게시물에 명예훼손의 불법성이 현존하는 것을 명백히 인식한 경우에는 게시자에게 통보하여 소명의 기회를 부여하고, 게시자가 이에 응하지 않은 경우에 삭제의무를 부과하는 것이 피해자의 인격권 보호와 표현의 자유의 균형을 이루는 방법이라고 생각한다.

사자에 대한 모욕적 표현이 포함되어 있는 게시물의 경우에도 정보통신 서비스 제공자는 사자에 대한 추모·경애의 정을 내용으로 하는 유족의 인격권을 보호하고, 명예훼손 게시물에 대한 삭제 및 차단 의무가 발생하므로 정보통신 서비스 제공자가 고의·과실로 이러한 삭제 및 차단 의무를 해태하여 손해가 발생하였다면 가해자와 함께 부진정연대책임을 진다고 볼 수 있을 것이다.¹³⁸⁾

V. 결론

비록 기본권의 주체는 살아있는 사람에 한한다 할지라도 사자의 명예와 인격을 보호할 필요가 있다는 것은 살아 있는 사람의 권리를 보호하기 위해서도 당연히 인정되어야 한다. 현행 개별 법률로도 사자의 명예, 인격권, 재산권 등을 보호하기 위한 다

136) 정상조, “명예훼손에 대한 포털의 책임 -대법원 2009.4.16. 선고 2008다53812판결에 대한 비판적 검토-”, 「서울대학교 법학」제51권 제2호, 서울대학교 법학연구소, 2010, 229-272쪽; 권태상, “인터넷상 명예훼손에 대한 인터넷 서비스 제공자의 민사책임 -대법원 2009.4.16. 선고 2008다53812 전원합의체 판결-”, 「법학논집」제17권 제2호, 이화여자대학교 법학연구소, 2012, 271-305쪽; 추신영, “제3자의 게시물로 인한 인터넷 종합정보제공사업자의 불법행위책임 -대법원 2009.4.16. 선고 2008다53812 전원합의체 판결-”, 「인권과 정의」제409호, 대한변호사협회, 2010, 73-88쪽; 최나진, “온라인 명예훼손에 대한 온라인서비스제공자의 민사책임”, 「아주법학」제10권 제2호, 아주대학교 법학연구소, 2016, 67-102쪽; 배병일, “방송보도로 인한 명예훼손에서의 상당성 판단의 기준 -방송의 입장에서-”, 「동북아법연구」제9권 제3호, 전북대학교 동북아법연구소, 2016, 243-288쪽 등 참조.

137) 신상현, “위법한 명예훼손 게시물의 삭제 및 차단 의무에 관한 소셜네트워크 운영자의 형법적 책임”, 「법학연구」제20권 제3호, 인하대학교 법학연구소, 2017, 81쪽.

138) 이인석, “명예훼손에 대한 온라인서비스제공자의 민사책임”, 「저스티스」제67호, 한국법학원, 2002, 190-191쪽.

양한 규정들이 존재한다.

실정법상 이러한 사자의 권리를 보호하는 근거와 보호법익에 대하여 사자 고유의 인격권을 인정함으로써 규정의 근거와 보호법익을 설명하는 견해도 있고, 유족의 고유한 인격권이나, 유족의 사자에 대한 경애·추모 감정의 보호로써 이를 설명하는 견해도 존재한다. 그러나, 이러한 직접보호설과 간접보호설은 상호보완적이라고 할 수 있고, 기본적으로 권리와 의무의 주체가 되는 것은 살아있는 사람에 한한다 할 것이므로, 유족 고유의 인격권 보호를 통해 사자의 인격권을 보호하는 간접보호설을 원칙으로 하되, 입법자가 사회적 필요에 의하여 개별법을 통하여 사자의 인격권을 인정하고 행사방법 등을 규정하였을 경우에 한하여 제한적으로 권리능력을 가진다고 보는 것이 합당할 것이다.

사자에 대하여 사실의 적시 없이 경멸적 표현으로 모욕을 범했을 경우, 죄형법정주의의 원칙상 형법으로는 사자모욕죄가 없기 때문에 형사처벌을 할 수 없고, 정보통신망법으로도 모욕죄 자체가 없기 때문에 형사처벌을 할 수 없다. 이에 사자모욕죄, 사이버모욕죄 신설 등 모욕행위에 대한 처벌과 강화를 위한 입법론이 제기되고 있는데, 헌법상 표현의 자유와 기본권 충돌의 문제가 있으므로 신중하게 접근하여야 할 것이다.

이와는 달리, 민사적으로는 사자 모욕행위에 대한 금전적인 손해배상과 다양한 명예회복 처분이 가능하다. 다만 그 근거를 사자 고유의 인격권을 인정하여 사자의 인격권 침해를 민사적 구제의 근거로 삼을 것인지 사자에 대한 유족의 추모·경애의 감정을 유족의 인격권의 한 내용으로 인정하여 유족의 인격권 침해를 근거로 삼을지에 대해서는 논란이 있다. 직접보호설이 사자의 인격보호를 위해 우월하다는 견해도 있으나, 실질적으로는 유족의 인격권을 통해 사자의 명예를 보호하는 것이 위자료 청구나 사자 특별보호 규정이 없는 개별법에서도 활용의 범위가 넓어 사자의 명예 보호에 오히려 유리하다고 할 수 있다.

민법상으로 유족은 자신의 인격권이 침해받았음을 이유로 손해배상을 청구할 수 있으나, 사자의 경우에는 살아 있는 타인에 포함되지 않기 때문에 사자에 대한 특별한 규정이 없는 이상 손해배상청구를 할 수 없다. 유족은 금지청구권, 정정보도청구와 반론보도청구, 원상회복 같은 명예회복에 필요한 다양한 처분을 통해서도 사자의 명예와 인격권을 보호할 수 있을 것이다.

언론피해구제제도를 포괄하여 제정된 언론중재법은 인격권 보호의 대상으로서의 타인에 사망한 사람을 포함함으로써 이 법이 인정하는 한도 내에서 사자의 권리 주체성이 인정되고 있다. 따라서 사자에 대한 모욕에 대하여, 사자 고유의 인격권 침해를 이유로 언론중재법상의 구제수단을 활용할 수도 있고, 유족 자신의 인격권 침해를 이유로 구제수단을 활용할 수도 있을 것이나, 언론중재법상 정정보도청구권이나 반론보

도청구권은 사실적 주장에 관한 언론보도 등으로 피해를 입은 자가 행사할 수 있는 권리임을 명시하고 있으므로, 사실적 주장이 없는 모욕행위에 대한 구제책으로 활용할 수는 없다.

정보통신망법은 사자에 대한 특별규정이 없다 할지라도 동법은 명예훼손을 사실의 적시를 통해서 이루어지는 것으로 한정하지 않기 때문에 사자에 대한 모욕의 경우도 유족의 인격권 보호를 통해 간접적으로 사자의 명예를 보호할 수 있다. 특히 인터넷 포털사이트 같은 온라인서비스제공자의 경우, 직접적으로 명예를 훼손한 가해자에게 공간을 제공함으로써 직접적인 가해자와 더불어 공동으로 민사책임을 부담할 가능성이 있다. 법원은 정보통신 서비스 제공자가 피해자로부터 구체적·개별적인 게시물의 삭제 및 차단 요구를 받은 경우뿐만 아니라, 그러한 요구가 없었더라도 일정한 요건 하에서 게시물을 삭제 및 차단할 의무가 생긴다고 판단함으로써 정보통신 서비스 제공자에게 강화된 의무를 부여하였으나, 표현의 자유와 균형을 고려하여, 완화된 기준을 설정하여야 할 것이다.

[참고문헌]

1. 국내문헌

1) 단행본

- 곽윤직, 『채권총론』, 박영사, 2013.
- 김민중, 『민법총칙강의』, 로앤피플, 2008.
- 김일수·서보학, 『새로쓴 형법각론』, 박영사, 2018.
- 김재형, 『언론과 인격권』, 박영사, 2012.
- 박상기, 『형법각론』, 박영사, 2008.
- 성낙인, 『헌법학』, 법문사, 2020.
- 손동권, 『형법각론』, 을곡출판사, 2006.
- 송덕수, 『채권법총론』, 박영사, 2020.
- 신 평, 『한국의 언론법』, 높이깊이, 2014.
- 양창수, 『민법입문』, 박영사, 2015.
- 오영근, 『형법각론』, 박영사, 2009.
- 이정원·류석춘, 『형법각론』, 법영사, 2019.
- 임웅, 『형법각론』, 법문사, 2012.
- 편집대표 곽윤직, 『민법주해[IX] 채권(2)』, 박영사, 2011.
- 편집대표 김용담, 『주석 민법 채권각칙(6)』, 한국사법행정학회, 2016.
- _____, 『주석 민법 채권각칙(8)』, 한국사법행정학회, 2016.

2) 논문

- 권태상, “자신의 유체(遺體)에 관한 사망자의 인격권 -대법원 2008.11.20. 선고2007다 7670 전원합의체판결-”, 『법학논총』 제33권 제2호, 단국대학교 법학연구소, 2009.
- _____, “인터넷상 명예훼손에 대한 인터넷 서비스 제공자의 민사책임 -대법원 2009.4.16. 선고 2008다53812 전원합의체 판결-”, 『법학논집』 제17권 제2호, 이화여자대학교 법학연구소, 2012.
- _____, “인격권 침해로 인한 재산적 손해”, 『법조』 제69권 제1호, 법조협회, 2020.
- _____, “인격권 침해로 인한 비재산적 손해의 배상 -언론 보도에 의한 인격권 침해를 중심으로-”, 『저스티스』 통권 제178호, 한국법학원, 2020.
- 김두상, “사이버 공간에서의 명예훼손 및 모욕에 관한 규정 검토”, 『법학연구』 제21권

- 제1호, 경상국립대학교 법학연구소, 2013.
- 김민중, “사자(死者)의 인격권”, 「동북아법연구」 제5권 제1호, 전북대학교 동북아법연구소, 2011.
- 김상용, “인격권침해에 대한 사법적 구제방법의 비교고찰(1)”, 「사법행정」제28권 제10호, 한국사법행정학회, 1987.
- _____, “인격권침해에 대한 사법적 구제방법의 비교고찰(3)”, 「사법행정」제29권 제2호, 한국사법행정학회, 1988.
- 김세권, “명예의 개념과 명예훼손에 대한 민법상 구제방법에 관한 연구”, 「동북아법연구」제12권 제2호, 전북대학교 동북아연구소, 2018.
- 김재형, “인격권에 관한 입법제안”, 「민사법학」제57호, 한국민사법학회, 2011.
- 문덕민, “사자명예훼손 관련 입법의 체계정당성에 관한 고찰”, 「미디어와 인격권」제7권 제3호, 언론중재위원회, 2021.
- 박광현, “사이버공간에서의 법익침해에 관한 형사법적 고찰”, 「법학논집」제28집, 숭실대학교 법학연구소, 2012.
- 박경신·김가연, “모욕죄의 보호법익 및 법원의 현행 적용방식에 대한 헌법적 평가”, 「언론과 법」제10권 제2호, 한국언론법학회, 2011.
- 박동진, “독일 손해배상법상 손해의 인식과 산정방법”, 「연세법학연구」4권1호, 연세법학회, 1997.
- 박선영, “명예회복수단으로서의 정정보도청구권”, 「저스티스」 제31권 제4호, 한국법학월, 1998.
- 박수희, “사이버명예훼손에 대한 형사법적 규제 및 개선방안”, 「한양법학」제27권 제1호, 한양법학회, 2016.
- 배병일, “방송보도로 인한 명예훼손에서의 상당성 판단의 기준 -방송의 입장에서-”, 「동북아법연구」제9권 제3호, 전북대학교 동북아법연구소, 2016.
- 백대열, “사망자의 인격권 보호를 위한 입법제안 -유족을 통한 간접적 보호에서 사망자 본인의 의사존중으로-”, 「법조」제70권 제2호, 법조협회, 2021.
- 손동권, “언론보도와 사자의 명예훼손”, 「언론중재」제12권 제1호, 언론중재위원회, 1992.
- 신상현, “위법한 명예훼손 게시물의 삭제 및 차단 의무에 관한 소셜네트워크 운영자의 형법적 책임”, 「법학연구」제20권 제3호, 인하대학교 법학연구소, 2017.
- 신희성, “명예훼손에 관한 헌법적·민사법적 고찰”, 「우암논총」제38권, 청주대학, 2016.
- 양천수, “법인의 인격권 재검토-법철학의 관점에서”, 「법학연구」제58집, 전북대학교 법학연구소, 2018.
- 윤철홍, “명예훼손과 원상회복:사죄광고를 중심으로”, 「비교사법」제1권 제3호, 한국비

- 교사법학회, 2003.
- 이동훈, “언론중재법상 정정보도청구권의 헌법적 함의”, 「공법학연구」제16권 제3호, 한국비교공법학회, 2015.
- 이봉림·이기용, “사이버공간의 명예훼손 -인터넷서비스제공자의 책임을 중심으로-”, 「성균관법학」제19권 제3호, 성균관대학교 법학연구소, 2007.
- 이상정, “퍼블리시티권에 관한 소고”, 「아세아여성법학」제4호, 아세아여성법학연구소, 2001.
- 이상현, “사자(死者)의 명예훼손죄에 대한 비교법적 연구와 시사점”, 「법학연구」제24권 제4호, 경상대학교 법학연구, 2016.
- 이성원, “사자 명예훼손에 대한 법적 국제수단 연구-민사적 구제수단을 중심으로-”, 「동북아법연구」제42호, 전북대학교 동북아법연구소, 2022.
- _____, “사자 모욕에 대한 법적 국제수단 연구-민사적 구제수단을 중심으로-”, 「서울법학」제30권 제4호, 서울시립대학교 법학연구소, 2023.
- 이인석, “명예훼손에 대한 온라인서비스제공자의 민사책임”, 「저스티스」제67호, 한국법학원, 2002.
- 이인영, “사이버범죄 관련 정보통신서비스제공자의 형사책임에 관한 고찰”, 「비교형사법연구」제19권 제4호, 한국비교형사법학회, 2018.
- 이창현, “불법행위에 기한 위자료에 대한 소고”, 「비교사법」제16권 제2호, 한국비교사법학회, 2009.
- 임석순, “부작위에 의한 종범의 보증인지위 발생근거 -혐오표현물을 방치한 정보통신서비스 제공자의 형사책임을 중심으로-”, 「형사법연구」제30권 제4호, 한국형사법학회, 2018.
- 장재욱, “遺族의 死者에 대한 追慕의 情”, 강원대학교 비교법학연구소, 「강원법학」제14권, 강원대학교 비교법학연구소, 2001.
- 전광백, “언론의 인격권 침해에 대한 피해구제 수단”, 「홍익법학」제13권 제3호, 홍익대학교 법학연구소, 2012.
- 전경운·박수곤, “금지청구권에 대한 소고”, 「민사법학」제93호, 한국민사법학회, 2020.
- 정상조, “명예훼손에 대한 포털의 책임 -대법원 2009.4.16. 선고 2008다53812 판결에 대한 비판적 검토-”, 「서울대학교 법학」제51권 제2호, 서울대학교 법학연구소, 2010.
- 정 완, “인터넷상 명예훼손죄에 관한 고찰”, 「LAW & TECHNOLOGY」제5권 제3호, 서울대학교 기술과법센터, 2009.
- 추신영, “제3자의 게시물로 인한 인터넷 종합정보제공사업자의 불법행위책임 -대법원 2009.4.16. 선고 2008다53812 전원합의체 판결-”, 「인권과 정의」제409호, 대

- 한변호사협회, 2010.
- 최나진, “온라인 명예훼손에 대한 온라인서비스제공자의 민사책임”, 『아주법학』제10권 제2호, 아주대학교 법학연구소, 2016.
- 최문기, “채무불이행에 있어서 위자료청구권에 관한 일고찰”, 『비교사법』제6권 제1호, 한국비교사법학회, 1999.
- 함석천, “사자명예훼손과 사실·논평의 구별 기준에 관한 소고”, 『저스티스』제34권 제6호, 한국법학원, 2001.

이승만 전국대통령 기념관 건립의 방향

이 주 천 (전 원광대학교 교수)

이승만 건국대통령 기념관 건립의 방향

이주천¹⁾

- 목 차 -

I. 문제의 제기

1. 건국 대통령의 장기간 홀대와 4.19세대의 반성
2. 재부각되는 이승만 건국대통령의 업적
3. 이승만 대통령기념관의 필요성과 기념관 정의
4. 전직 대통령들에 대한 불공정한 예우

II. 고려사항과 원칙

1. 기본원칙과 기념사업회의 역할
2. 예상되는 좌익의 반발과 주의사항
3. 기념관추진위 출범과 고려사항들
4. 비용과 관리 주체의 문제

III. 미국의 대통령기념관이 주는 교훈

1. 워싱턴-버지니아 벨트웨이
2. 함성득 교수의 제안

IV. 결론

참고문헌

I. 문제의 제기

1. 이승만 건국대통령에 대한 장기간 홀대(忽待)와 4.19세대의 반성

올해는 해방 78주년, 대한민국 건국 75주년이 되는 해이다. 문재인주사파 정권에서 가까스로 윤석열 정권으로 교체된 이후 1년반이 경과되면서 한숨을 돌린 국민들은 국가위기의 근본적 원인에 대한 역사적 성찰의 기회를 가지게 되었다. 여기에 작년 러시아 푸틴의 우크라이나전쟁으로 인한 국제정세의 변화도 국민적 각성에 기여했다. 윤석열 대통령이 국민자격으로 나토에 두 차례 초청을 받았으면서 세계는 높아진 한국의 외교적 위상에 주목했으며, 안보위기에 처한 폴란드가 한국산 K-2전차와 K-9자

1) 전 원광대학교 사학과 교수(jucheon@wku.ac.kr), 현 제주4·3사건재정립시민연대, 역사수호위원장.

주포 및 KA-50경항공기를 대량구입하는 한국방산이 대박이 터지면서, 국민들은 대한민국의 높아진 외교적·군사적 위상을 실감하게 되었다. 작년 '세계에서 가장 강력한 국가' 조사에서 한국이 6위를 차지했다고 미국 US뉴스앤월드트리포트(USNWR)가 지난 달 12월 31일 발표했다.²⁾ 그래서 국민들은 대한민국에 대한 자긍심을 찾게 되었고, 그 결과 국가정체성 회복을 위한 국민대각성운동이 일어나게 된 것이다.

국가정체성 회복을 위한 선결 작업은 건국사에 대한 이해인 것이고, 이는 이승만 건국대통령에 대한 재평가가 필수적이라는 점이 지적되었다. 이것은 자연스럽게 이승만 대통령에 대한 명예회복 움직임이 각계에서 일어나고 있는 움직임과 무관하지 않다. 이런 움직임의 발단이 된 것은 지난 3월 3.1절 기념식에서였다. 당시 행사를 주관한 행정안전부는 윤석열 대통령 연설 뒷 배경으로 독립운동가 11명³⁾의 현수막을 내걸었는데, 유독 이승만 건국대통령의 얼굴이 빠진 것이었다. 문재인 정권하에서 길 들여진 공직자들의 이승만 대통령과 건국사에 대한 한심한 역사인식을 노출시킨 해프닝이었다.



좌측 위로부터 김규식, 윤봉길, 이봉창, 김구, 안창호, 우측 위로부터; 김좌진, 민영환, 박은식, 신체호, 안중근, 유관순 등이다.

2) 1위 미국, 2위 중국, 3위 러시아, 4위는 독일, 5위 영국, 7위 프랑스, 8위 일본, 9·10위는 아랍에미리트와 이스라엘이었다. 일본은 지난해 6위였지만 한국과 자리를 바꾸며 두 계단이 내려왔다. '한국 세계에서 가장 강력한 국가 6위, 전자신문etnews (2023.1.2) <https://www.etnews.com/20230102000088> (검색일: 2023.9.18.)

3) 김구, 김규식, 안창호, 이봉창, 윤봉길, 유관순, 안중근, 김좌진, 민영환, 박은식, 신체호 등이다.

이후 일부 국민의힘 의원과 박민식 국가보훈부장관 등 내부에서는 물론이고 외부의 우익 언론과 시민단체에서 이를 비판하는 목소리가 나왔다. 이에 체면이 구긴 윤석열 대통령이 참모들을 질책하며 이승만 건국대통령에 대한 세간의 저평가를 안타까워하고 이승만 대통령의 홀대에 대한 명예회복을 직접 지시하였다. '이승만 기념관' 건립 추진도 이러한 배경에서 나온 것으로 추정된다.

4.19세대의 이승만 대통령에 대한 평가도 예전과 다르다. 4.19 민주화 혁명에 가담한 한화갑 민주당 전 대표와 당직자들이 19일 오전 이승만 대통령 국립묘지에 헌화 참배하였다. 무려 63년 만에 이뤄진 화해다. 4.19 주역들이 건국대통령 우남(霧南)의 묘역을 찾아 화해의 손길을 내민 것은 이번이 처음이다. '리틀 DJ'라 불리는 한화갑 전 의원은 "이승만 전 대통령이 해야 할 때 낸 성명 중 기억에 남는 게 있다. 국민이 물러나라고 하니까 물러나겠다는 그 말. 이승만 전 대통령이 민의를 존중하는 대통령이었다는 것을 말해준다"며 "이승만 전 대통령은 평생을 조국의 독립, 6.25 전쟁 이후 한미방위조약으로 안보를 확보했다"고 이 대통령의 공적을 인정했다. 한 전 의원은 기념사 도중 감정에 북받쳐 눈물을 흘렸다.



이승만 대통령 묘역을 참배하는 한화갑 전 의원

4월 26일, 이승만 대통령 탄생 128주년기념으로 현충원을 찾은 이영일 전 의원은 “이 전 대통령을 독재자로만 알고 있었으나, 세계 각국 정치를 지켜보며 오해했다고 파악하게 됐다”고 했다. 그는 “초대 대통령으로 자유민주주의와 시장경제 지향의 정부 수립을 주도한 점, 6·25 이후 한미상호방위조약을 맺어 경제 발전이 가능한 안보 토대를 마련한 점 등은 분명한 공적”이라고 강조했다. 또 이인호 전 러시아 대사도 “자유나 자치를 외쳐본 적 없는 군주제 국가에서 선거를 통해 자유민주주의 정부를 건설해낸 것은 역사적 큰 성취”라고 높이 평가했다.

국민의힘 지도부에서도 이 대통령에 대한 재평가가 이뤄져야 한다는 목소리가 나왔다. 주호영 원내대표도 지난 4월 28일 원내대책회의에서 4.19혁명 주역들의 이 건 국대통령 묘역 참배를 언급하며 "이제 이승만 초대 대통령에 대한 합당한 재평가가 이뤄져야 할 시점"이라고 강조했다.

2. 재부각되는 이승만 건국대통령의 업적

실제로 이승만 건국대통령에 대한 홀대는 그의 공적에 비해 상당히 심각한 측면이 있다. 해방정국에서 신탁통치를 둘러싸고 좌우익의 격심한 대립속에, 이승만 박사는 북한에서 이미 북조선임시인민위원회(46.2)가 성립, 토지개혁을 선제적으로 추진하여 북한 농민과 노동자들의 인심을 얻기에 총력을 기울이는 모습을 보면서 정읍선언(46.6)을 통해 남한에서도 단독정부 수립을 결단했다. 당시 국제정세에서 미소간 냉전이 다가오는 시점이었기에 건국을 서둘지 않으면 안되었다. 안타깝게도 미군정은 좌우합작에 미련이 있었고, 아직도 소련 눈치를 보고 있던 시절이었다. 1948년 8월의 건국도 한독당이 된 김구의 중경임정세력과 김규식의 민족자주동맹을 중심으로 한 좌우합작세력이 김일성의 꾀임에 넘어가면서 통일정부 구성을 요구하면서 평양행을 결행하였기에, 이승만은 이러한 우익의 분열을 극복하고 미국과 유엔의 지원을 얻어 건국의 위업을 이루어내었다.

이승만 대통령은 국익을 위해 2차대전이후 최대강대국으로 부상한 미국을 활용할 줄 알았다. 그는 단순한 친미주의자가 아니었다. 6.25동란 당시 이 대통령은 독도를 지키기 위해 미국의 반대를 각오하면서 동해에 ‘이승만 라인’(평화선)을 전격적으로 선포할 만큼 일본과의 외교적 마찰을 각오하면서 우리 어업자원의 보호에 진력하였다. 또 그는 반공포로 석방과 북진통일론 카드를 내세워 일방적으로 휴전하려는 미국을 상대로 '벼랑 끝 전술'을 구사해 한미상호방위조약의 체결 등 국익을 극대화한 용미(用美)주의자였다. 한국전쟁을 조속히 끝내려하는 아이젠하워 대통령은 ‘고집불통의

노인'의 비협조 때문에 심각한 불면증에 시달려야만했다. 결국 아이젠하워 행정부는 '고집불통의 老人'을 제거하기로 결심했다. 이 대통령이 휴전협정에 비협조적 태도를 보이자, 1953년 3월 미국 정부는 한국군 장성으로하여금 쿠데타를 추진하도록 유도했다. 작전명은 플랜 에버레디(Plan Eveready)였다. 그러나 이승만을 대체할 대안의 리더쉽을 찾지 못했던 차에 주한미대사와 유엔군사령관의 반대로 이승만 제거작전을 포기했다. 그가 친미주의자였다는 비판은 극단적인 '이승만 죽이기'에 다름 아니다.

1948년 8월 15일 초대 정부수립부터 1960년 4월 26일, 스스로 권좌에서 물러난 이승만 건국대통령의 18년동안 대표적 업적은 다음과 같다. ① 나이 30세에 도미(渡美)하여 평생을 항일 독립운동에 헌신했으며 미국시민권도 포기했다. ② 한반도 최초의 자유민주주의 공화국을 건국했으며, 국민주권론을 제헌헌법에 명시했다. ③ 유엔의 '한국정부 승인'을 이끈 끈질긴 외교력, ④ 초중고 의무교육제를 도입하여 문맹을 퇴치했다. ⑤ 보통, 평등, 비밀, 직접 투표의 선거권을 부여했다. ⑥ 6.25동란직전인 농지개혁을 단행하여 6.25당시 공산군측의 선전선동에 동조되지 않고 농민들의 이반을 막았다. ⑦ 휴전협정을 반대했지만, 그 반대급부로 한미상호방위조약을 체결하여 향후 경제성장의 버팀목이 되었다. ⑧ 한-미 원자력협정을 체결하여 原電 발전의 기반을 쌓았다. ⑨ 자본주의 및 시장경제시스템의 도입 등을 꼽을 수 있다.

이처럼 수많은 공적을 남겼음에도 불구하고, 이승만 대통령을 기리는 기념관 하나 없는 부끄러운 현실을 생각하면 대한민국 공동체의 일원으로서 민망할 뿐이다. 자라나는 후손들은 물론이고 한국을 찾는 외국 관광객들에게 '한국의 무엇'을 보여줄 것인가? 튀르키예를 방문하면 인상깊은 것은 도처에 케말 파샤(1881-1938)의 동상과 초상화가 널려져있었다는 점이다. 우리에게 건국대통령 이승만은 자랑거리가 아닐 수 없다. 그러나 서울시내에 이승만 동상, 건축물, 기념관 한 점도 볼 수 없다. 조선시대의 건축물 동상들(세종대왕, 이순신), 심지어 길거리 이름도 조선시대 명칭이 즐비하여 조선시대를 살고 있다는 착각이 들 정도이다. 심지어 5만원권 화폐도 대한민국 건국과 아무런 관련이 없는 조선시대 이율곡의 모친 신사임당의 초상화가 새겨져있다.

3. 이승만 대통령기념관의 필요성과 기념관 정의

이승만 대통령기념관 건립운동은 건국 대통령의 업적을 널리 알리고 동시에 그것을 통해서 전후 세계사에서 전무후무한 대한민국의 압축성장, 건국-산업화-민주화를 불과 70여년만에 달성한 위대한 나라임을 젊은 세대로 하여금 인식하게 하여 대한민국

의 정통성과 정체성을 재확립하는 노력의 일환이다. 그동안 반세기동안, 분단체제를 강조하는 좌경 역사학자들은 대한민국이 친일과 청산에서 북한정권에 비해 미진하여 정통성 체제논쟁에서 북한에 밀린다는 식의 궤변을 늘어놓았다. 장기간에 걸친 이런 자학사관의 풍미로 인해 이유없는 사회적 불만이 팽배하면서 국가적 자긍심을 상실하고 국가의 정체성이 크게 훼손되었다. 이를 극복하기 위해서 젊은 세대들을 위한 교육의 장, 즉 이승만 대통령을 재평가할 공간이 필요하다는 취지이다. 그 공간이 바로 기념관이다.

기념관은 기존의 박물관이 가지고 있는 5가지 기능(수집, 보존, 교육, 전시, 연구) 이외에 기념과 추모라는 기능이 수반되어 미래세대에게 과거의 기억을 傳承하고 교육하는 전문기관이라고 정의할 수 있다. 기념관은 단순히 유물을 전시하는 것에 머물지 않고 역사적 사실을 인식하고 기억하므로 과거와 오늘의 모습을 연결하는 기념의 공간이라고 할 수 있다. 근대에 들어와서 기념관은 국가 및 사회집단이 건립주체가 되면서 국가적 정체성을 확립하기 위해 역사적 사실을 기념하고 집단화하여 집단적 기억을 제공하는 통합적 성격을 가지게 되었다. 다시 정리한다면, 기념관은 역사적 사건 및 인물에 관한 자료를 수집, 관리, 보존, 조사, 연구, 전시, 교육, 추모하는 기관이라고 할 수 있다. 기념관은 제2종 박물관으로 분류된다. 사전적으로는 “어떤 뜻 깊은 일이나 훌륭한 인물 등을 오래도록 잊지 아니하고 마음에 간직하기 위하여 세운 건물로 여러 가지 자료나 유물 따위를 진열하여 둔다”는 의미를 가진다. 기념관의 유형으로는 인물중심기념관, 장소중심기념관, 그리고 사건중심기념관 등으로 유형화시킬 수가 있다.⁴⁾ 이승만대통령기념관은 인물중심기념관 유형으로 설립되어야 할 것이다.

4. 전직 대통령들에 대한 불공정한 예우

전직 대통령에 대한 공평한 처우 문제에서도 불평등하다. 가족들이 뇌물을 받았던 전과가 있음에도 버젓이 모두 기념관이 있는데, 건국의 다대한 업적이 있는 이승만 대통령의 기념관이 없다는 것은 참으로 통곡할 현실이다. 심지어 항일운동을 선도했지만 마지막에는 북한의 대공에 말려들어 건국을 방해하는데 앞장선 임정 주석 김구의 기념관도 버젓이 서울의 요지 용산 효창동에 웅지를 틀고 있다. 2002년에 김대중 대통령의 지시에 의해서 건립되었으니, 벌써 21년이 넘었다. 그러나 어이가 없게도 순서가 잘못된 것이다. 이승만 기념관 건립이후에 김구 기념관이 세워졌어야 마땅하다. 중경임시정부의 주석으로 귀국한 김구는 마지막 생애에서 反建國 행각을 벌이는 큰 과오를 범했다.⁵⁾ 이런 김구의 반건국노선이 항일운동과 건국, 그리고 한미동맹 체

4) 한국기업평가원, <간송기념관 건립 타당성 조사 및 기본계획 수립 용역>, 26-27.

5) 1948년 4월 평양에서 열리는 남북한정당제시민단체연석회의 참석을 위해 방북을 감행하여 김일성에

결의 방향을 설정했던 이승만 대통령의 업적과는 비교될 수가 없다. 해방정국에서 5.10총선을 반대한 김구의 기념관이 용산공원에 버젓이 자리잡았고, 거의 대부분의 역대 대통령들은 자신의 기념관, 전시관 및 도서관 등을 서울 근교나 자신의 출생지 근처에 가지고 있다.



백범김구기념관

2년전 역대 대통령들의 기념관, 전시관 및 도서관 등에 소요된 비용은 다음과 같다. (1) 이승만 대통령의 경우, ①종로 이화장 이승만 박사 기념관에 보수 및 복원에 국비 5억원 이상 투입, ②고성 화진포 이승만 별장 기념관에 군비 7억원 이상 투입, ③제주 귀빈사 이승만 별장에 보수 정비에 도비 등 3억원 투입, 총 15억원, (2) 박정희 대통령의 경우, ①상암 박정희 기념관(2012)에 국비 208억원 이상 투입, ②구미 새마을운동테마공원(2023) 등에 국비 등 1445억원 투입, ③문경 청운각 박정희 기념관에 시비 17억원 투입, ④울릉군 군수 관사 기념관에 군비 10억원 투입, 총 1,680억원, (3) 김영삼 대통령의 경우, ①김영삼 기념도서관에 국비 75억원 투입, ②거제 김영삼대통령기록전시관(2010)에 시비 50억원 투입, 총 125억원, (4) 김대중 대통령의 경우, ①연세대 김대중도서관에 국비 60억원 투입, ②광주 컨벤션센터에 국비 등 1500억원 투입, ③목포 김대중 노벨평화상기념관에 국비 등 200억원 투입, ④일산 김대중 사저 기념관(2021)에 시비 30억원 투입, 총 1790억원, (5) 노무현 대통령의 경우, ①김해 시민문화체험전시관에 국비 등 140억원 이상 투입, ②종로 노무현 시민센터에 국비 45억원 투입, 총 185억원 등으로 비용 1위가 김대중 1790억원, 2위가 박정희 1680억

계 이용당했으며, 귀국후 5.10총선거를 반대하면서 건국을 방해하여 우익의 분열을 초래한 장본인이다. 결국 1949년 안두희 소위의 총탄에 의해 암살되었다.

원 순이었다.⁶⁾

그러나 대통령기념관의 규모와 시설은 뚜렷한 원칙과 규정이 정해진 것은 아니다. 대통령의 업적에 비례하여 정해진 것이 아니라, 그 당시 집권한 정권이 행사하는 힘과 취향에 따라 전직 대통령기념관에 대한 규모는 들쭉날쭉이다. 과거 행적을 기념하기 위해 도서관, 컨벤션센터 등 가장 많이 세워진 것은 김대중대통령 관련 건축물이다.⁷⁾

II. 대통령기념관 건립의 고려사항과 원칙

1. 기본원칙과 기념사업회의 역할

대통령기념관 건립에 있어서 우선 고려사항과 원칙이 잘 정립되면 시행착오를 줄일 수가 있다. 우선 과거 많은 전직 대통령들의 기념관들이 어떤 시행착오를 거쳐서 준공되었는지를 충분히 참작해야 할 것이다. 이승만의 일생이 항일운동, 해방정국에서 좌익공산세력과의 투쟁, 그리고 건국대통령으로서 업적을 잘 정리하는 일이다. 그리고 최종적으로 과오가 무엇인지를 거시적으로 잘 선별하는 것이 필요하다. 교통이 편리한 장소에 부지선정을 하고 난 뒤 기념관에 들어갈 콘텐츠를 마련하고 필요한 예산을 책정하는 일이다.

첫째, 이승만 대통령의 위대한 업적을 국민들에게 널리 알리고, 장기집권으로 인해 생긴 과오는 객관적으로 사실을 중심으로 공정하게 기술, 전시되어야 할 것이다.

둘째, 정부는 유족과 충분히 상의해야 하고 또한 이승만건국대통령기념사업회와 긴밀하게 의견을 소통해 나가야 할 것이다. 부지확보와 공사 등은 정부가 책임을 지고 나서야 함은 당연하다.

셋째, 기념관 운영 및 관리주체를 정부와 기념사업회가 공동으로 추진하는 것을 신중하게 검토해야 할 것이다.

넷째, 기념관 건립 이후 정부의 지속적인 관심과 인력보강 및 예산지원이 필요할 것이다.

다섯째, 장소 선정에서 전철역 등 부근의 접근성 수월성을 재고하고 동시에 문화적

6) 더 자세한 내용은, 이원석 기자, [르포] 혈세로 지은 '썰렁한' 대통령 기념관...누구를 위한 기념관인가, 시사IN (2021.7.12), <https://www.sisajournal.com/news/articleView.html?idxno=220473>(검색일: 2023.9.16.)

7) 연세대 김대중 도서관(2003), 광주 김대중컨벤션센터(2005), 목포 김대중 노벨평화상기념관(2013), 일산 김대중 사저 기념관(2021) 등이 있다.

상징성도 고려해야 할 것이다.

유족과 기념사업회는 이미 많은 자료와 기록물을 소장하고 있으며, 지난 50여년간 이승만 대통령의 명예회복과 선양사업을 지속적으로 추진해왔다. 이들은 대한민국 건국을 이끌어낸 고인의 의중을 잘 이해할 수 있는 분들이기에 기념관 건립에 중요한 역할을 할 수 있도록 해야 할 것이다.

기념관 설립 목적, 위치, 활용 등 기본방향이라든지 기념관의 내용이 될 소프트웨어 제공 등 여러 방향에서 많은 기여를 할 수 있기를 기대한다. 특히 국민을 설득하고 그리고 유품을 수집하는데 기념사업회가 솔선수범해야 한다.

2. 예상되는 좌익의 반발과 주의사항들

반면 기념관 건립을 놓고 좌익 진영 일각에서 이 전 대통령 기념관 건립을 시비를 걸고, 건립 비용 등을 놓고 시비를 걸 수 있다. 야당과 좌익시민단체들은 반대를 위한 반대에 관심이 붙어있고, 소모적이고 국론분열을 위해 정쟁화할 수 있다. 좌익들은 지금도 이승만의 업적을 부정하고 기념관 건립을 맹렬하게 반대하고 있다. 좌익성향 한겨레신문이 8월 25일자 오수창 교수(서울대 역사학부)의 손을 빌려 ‘대한민국 반체제 인물 이승만 기념관이라니’라는 칼럼을 게재한 것이 대표적이다.⁸⁾ 오 교수는 이승만을 ‘반체제 인물’이라고 규정한다. 좌익학자들의 역사 왜곡이 이 정도에까지 도달했다. 대한민국 체제를 거부하고 헌정질서 파괴에 나선 주역이라면 문재인 등 좌익운동권 정치인들을 거론해야 마땅하지 않겠는가?

북한의 대남방송도 종북세력을 부추겨서 기념관 설립의 반대운동을 하도록 얼마든지 선전선동할 수 있다. 북한의 김정일 정권과 국내 좌익세력들은 애초부터 1948년 건국을 부정하였기에 그들이 소멸하지 않는 한 반대 목소리는 사라지지 않을 것이다. 여기에 휘둘리지 말아야하고 左顧右眄하지도 말아야한다. 애국시민단체들과 언론매체들이 중심을 잡고 기념관 건립의 중요성과 당위성을 당당하게 국민들에게 설파할 때, 설립 반대운동을 잠재우게 될 것이다.

8) 오수창, “‘대한민국 반체제 인물’ 이승만 기념관이라니, 한겨레(23.8.25)<https://www.hani.co.kr/arti/PRINT/1105761.html>(검색일: 2023.9.16.). “이승만 정부는 전국에서 조직적으로 부정선거를 자행하고 민주주의 복원을 요구하는 시민을 향해 수도 한복판에서 발포 명령을 내려 국민을 대거 살해했다. 대한민국 정부 수립에 그가 어떤 공로를 세웠는지 학계 논란을 제쳐놓고, 6·25 당시 서울시민을 상대로 한 기만과 적반하장 등 국민 배신 행적을 묻지 않고, 4·19 민주이념을 계승한 헌법을 덮어 뒤도, 대규모 선거 부정과 국민 총격의 책임만으로도 그는 대한민국의 체제에 거역한 죄인이다.” 이승만의 공과를 지적하는 부문에서 위 문장 일부에서 “대한민국 정부 수립에 그가 어떤 공로를 세웠는지 학계 논란을 제쳐놓고.”에서 언급되었듯이, 오 교수는 이승만의 건국 공로를 전혀 인정하지 않고 있음을 알 수 있다.

그러나 주의할 점도 몇가지가 있다. 첫째, '박정희 대통령 기념관' 건립 과정에서 빚어진 시행착오를 되풀이하지 말아야 한다는 점이다. 박 대통령 기념관은 서울 중심지에서 너무 멀리 떨어져 있는 월드컵경기장이어서 일반 대중의 접근성이 매우 떨어진다.⁹⁾ 박 대통령의 기념관이 서울 외곽에 너무 멀리 떨어진 것은 국민교육차원에서 뿐만 아니라 관광차원에서도 불행한 일이다. 그곳을 정차하는 버스정거장 이름도 세월이 흐르면서 '박정희기념관'이란 이름이 슬그머니 지워져있었다.

둘째, 외부의 건축물 공사에 과도하게 신경을 쓴 나머지, 내부 콘텐츠 문제를 소홀히 해서는 안된다는 점이다. 비근한 예를 들면, 이승만기념관이 대한민국역사박물관의 전철을 밟아서 안된다는 점이다.

① 천안의 독립기념관의 경우: 전두환정권이 克日 구호를 내걸고 천안에 독립기념관을 설립했는데, 그 취지가 무색하게도 좌익의 일자리 역할을 했다는 비판에 직면했다. 기념관 내부에 독립운동사연구소를 만들어 정기간행물 <한국독립운동사연구>와 학술서적들도 많이 발간했다. 그러나 불행하게도 좌익역사가를 대량 양성, 항일무장투쟁을 과대표장하여 反日정서의 진원지가 되었다. 현재 부지는 넓으나 콘텐츠 부족으로 국민들로부터 외면당할 위기에 처해있다. ② 대한민국역사박물관의 경우: 이명박 대통령이 제안해 건립됐지만 역시 천안의 독립기념관처럼 좌익들의 일자리 역할을 해왔다는 비판을 받고 있다. 하드웨어만 만들었고 프로그램에는 무신경했기 때문에 생긴 안타까운 현상이다. 독립기념관과 대한민국역사박물관의 교훈은 이것이다: 이승만 기념관은 올바른 역사인식을 소유한 학자들의 연구를 지원하는 예산과 프로그램에도 더욱 관심을 집중해야 할 것이다.

3. 기념관추진위 출범과 고려사항들

윤석열 정부는 기념관 건립추진위원회를 별도로 구성해 국민 공감대와 여론을 수렴하기로 결정했다. 기념재단을 설립한 이승만대통령기념관건립추진위원회에는 4·19혁명 참여 인사 등을 포함해 각계의 대표적인 인물들이 다수 참여했다. 건립 추진위원회는 호남 출신으로 대법관·감사원장을 역임한 김항식 전 국무총리가 위원장을 맡았고 이영일 대한민국의사와미래재단 고문, 주대환 조봉암기념사업회 부회장, 한화갑 한반도평화재단 총재 등 23명이 건립추진위원으로 참여하고 있다. 이 사업은 국민 모금으로 전체 건립 비용의 70%를 충당하고, 나머지 30%를 정부가 지원한다. 정부는 이미 460억 원의 예산을 배정한 상태이며, 윤석열 대통령도 각별한 관심을 쏟는 것으로

9) 방문객이 적고 썰렁한 원인은 교통이 불편하고 외곽에 위치한 접근성의 문제에 있다. 이원석 기자, [르포] 혈세로 지은 '썰렁한' 대통령 기념관...누구를 위한 기념관인가, <https://www.sisajournal.com/news/articleView.html?idxno=220473>(검색일: 2023.9.16.)

알려졌다. 벌써 국민들의 호응과 관심도가 커지고 있다. 탑스타 이영애는 9월 12일 이승만기념재단(사)에 5천만원을 후원하고 격려하는 자신의 서신까지 전달했다.¹⁰⁾

장소 선정에서 우선 고려되어야 할 사항은 매입 비용의 절약 여부다. 현재 논란거리가 된 사안은 기념관 자리인데 국가보훈부와 서울시가 협의 중이다. 장소에 대해 다양한 제안이 쏟아지고 있지만, 크게 4곳으로 압축되고 있다.

첫째, 이 대통령의 사저 이화장이나 이화장 인근이 거론된다. 이화장 근처는 주택가가 밀집해 있어서 도로가 좁고, 많은 인력의 왕래가 불편하다. 또 부동산 매입 비용이 많이 들고 건물 용도변경이 쉽지 않다.

둘째, 그가 다닌 배재학당이다. 서울 중심지에 있어서 교통이 편하고 국민들의 접근성이 용이하다. 그러나 이미 배재학당 역사박물관이 들어서 있다. 이 두 곳은 모두 보존과 관리가 필요한 역사적 유적이고, 더 이상 새로운 건축물이나 주차장이 들어갈 공간이 없다. 그리고 무엇보다 토지와 건물매입에 상당한 비용이 소비된다.

셋째, 원로배우 신영균(95) 한주홀딩스코리아 명예회장이 기념관 부지로 기증하겠다는 뜻을 밝힌 서울 강동구의 사유지 4000평이다. 신 명예회장은 자신이 강동구에 소유하고 있는 땅 2만4000평 중에 이 대통령이 낚시를 즐기던 한강 변 고덕동 땅 4000평을 이승만대통령기념관 건립추진위원회(위원장 김황식 전 국무총리)가 기념관 부지로 쓰겠다고 4000평을 모두 기증하겠다는 취지로 얘기하였다. 신 명예회장은 “뜻깊은 일이 제대로 추진되는 것 같아 너무나 다행스럽고, 참석한 내가 자랑스럽다는 느낌이 들었다”며 “건국의 아버지를 기리는 사업에 국민으로서 적극적으로 협조해야 하지 않겠느냐는 뜻에서 기증 의견을 밝히게 됐다”고 설명했다.¹¹⁾

신 명예회장이 넓은 땅도 애국심에서 선뜻 기증하겠다는 소식은 기념관 건립에 긍정적이 아닐 수 없다. 안타까운 점은 기증하겠다는 고덕동 부지는 넓은 부지인 면에서 장점이 있으나 장소적 접근성과 이승만 대통령의 발자취와의 관련성 면에서 무엇인가 부족해 보인다.

넷째, ‘이건희 미술관’이 들어설 송현동 부지도 공지로서 거론되고 있다. 청와대와 근접해 있어서 청와대 관광코스와 유기적 연관성을 고려할 때 이승만 대통령의 숨결을 느낄 수 있다는 점에서 바람직한 장소로 보인다. 또 교통의 접근성이 용이하다.

다섯째, 미군이 물러간 주인없는 용산공원도 고려할 곳이다. 용산은 역사적으로

10) 이영애는 편지도 함께 황 위원장에게 전달했는데, 그 내용은 “이승만 초대 대통령께서는 과도 있지만, 그래도 오늘의 자유대한민국이 우뚝 솟아 있게끔 그 초석을 단단히 다져 놓으신 분으로 생각된다”며 “그분 덕분에 우리 가족도 자유대한민국의 품 안에서 잘살고 있는 게 아닌가 싶다”고 밝혔다. 매일경제(2023.9.13.) <https://www.mk.co.kr/news/society/10828875>(검색일: 2023.9.16.)

11) 신영균, “이승만 기념관 건립에 서울 땅 4000평 기부,” <주간조선>, 2023. 7. 5.

몽골군·왜군·청군·일본군이 주둔했었던 군사적 교통요충지로서 주한미군이 빠져나간 용산공원은 자주·독립 회복의 상징성이 큰 공간이다. 이 밖에도 이승만 기념관 부지 후보로 검토되는 곳은 서울 종로구에 있는 이승만 연구원과 낙산공원 인근 등이 있다.

정리하자면, 송현동 부지와 용산공원 중에서 하나를 선택하는 것이 바람직한 것으로 판단된다. 그런데 용산공원에는 이미 백범김구기념관이 설립되어 있어서 김구와 이승만의 업적이 비교되는 점도 그렇고, 한 장소에 두 인물의 기념관 설립은 중복의 의미가 있다. 또 용산은 이승만이 집무했던 장소와 직접 관련이 없는 곳이다.

송현동 공원은 경복궁(역사시설)과 청와대(헌법기관)를 이어주는 삼각벨트로서 오천년 역사를 대표하는 경복궁과 대한민국을 대표하는 청와대, 이 둘을 연결하는 역할이 이승만건국기념관이 될 것이다. 이승만의 청년시절은 종로 YMCA와 배재학당이었으며, 독립 후 12년간 경무대 생활로 보아 주무대는 광화문 중심이었다. 이승만 대통령의 숨결이 묻어나는 장소라면 송현동 만한 장소가 없다. 전국 초·중·고 학생들과 해외동포들의 순례코스로서 또 전세계인의 관광지화하는 접근성 측면에서 매우 우수하다.



건국기념관의 활용으로는 순례지, 관광지, 층별 독립관, 건국관, 호국관, 부국관, 강당(세미나, 영화 상영 가능), 사무실(기념관 사무실, 이승만기념사업회 사무실, 우남학회, 트러스트포럼 등), 회의실, 이승만 도서관, 지하 주차장 등으로 배치할 수 있다. 기념관 주변은 녹지를 조성하여 이승만 공원화, 공원 내 이승만 동상을 설치한다.



미화장 본체에서의 이승만 대통령 내외 모습
(1948년 봄)



미화장 본채
(이승만 대통령과 프란체스카 여사의 생활공간)

4. 비용과 관리 주체의 문제

이승만건국대통령기념관 건축에 소요되는 비용을 어떻게 확보하느냐도 중요한 문제이다. 독립운동 유공자의 경우는 기념관을 전액 국고에서 충당하여 건축할 수 있고, 전직 대통령 기념관은 국고 30% 지원으로 건립할 수 있다고 한다. 독립유공자인 대통령은 이승만 대통령이 유일하여 전액 국고로 건축할 수 있음에도 국민들의 총의를 모아 건축한다는 의미를 살리기 위하여 전직대통령으로서의 기념관 건립을 택했다고 한다. 이승만 대통령은 독립유공자인 동시에 전직 대통령이며 또한 건국 대통령이다. 이 점에서 정부가 100% 국가예산으로 기념관을 건립하더라도 관련 규정에 전혀 저촉되지 않는다. 대한민국 국부의 기념관은 전액 국가예산으로 건립하는 것이 대한민국 국민 모두의 정성이 담길 수 있다는 너무도 당연한 이치가 아닐까?

기념관 관리주체에 있어서도 이승만대통령기념재단과 이승만건국대통령기념사업회와의 관계정립이 현안 과제로 떠오르고 있다. 수십년간 이승만 대통령의 물적, 정신적 유산을 지켜온 건국대통령기념사업회가 주도적으로 기념관 건립을 포함한 모든 기념사업에 직간접 관여가 매우 중요하다. 그 이유는 이승만대통령에 대하여 잘 모르는 인사가 이권이나 기회에 편승하여 기념관 건립에 관여하게 되면 엉뚱한 방향으로 흘러가서 이승만 대통령의 명예가 추락하거나 기념관의 본질이 흐려지는 ‘괴물기념관’이 될 우려도 고려해야하기 때문이다. 따라서 대통령기념재단은 기념관건립이 될 때까지 기념관 건립이라는 특수한 목적을 위해 한시적으로 활동할 것인가? 아니면 두 조직을 기능과 역할을 조정하는 새로운 협의체를 만들 것인가? 또 계속 활동하여 기존의 기념사업회와의 유기적 협조관계를 어떻게 조정하는 것인지, 숙제를 남겨 놓고 있다.

건국대통령기념사업회가 오랜 풍진의 세월동안 갖은 고초를 견디어낸 전통의 역사성과 정통성이 있기에 그 의견이 존중되어야함은 물론이고, 더 나아가 기념관 건립과정과 건립이후에서도 명실상부하게 기념관 관리의 주체가 되어야한다. 특히 조직 인선과 콘텐츠 구성에서 중요한 역할을 해야 한다. 그리기 위해서는 기념사업회와 기념재단과의 관계조정 및 역할분담을 서둘러야한다. 나중에 혼선과 반발이 발생할 소지가 있기 때문이다. 건축물 등 외형구조적 차원의 하드웨어 차원에서는 새로 생긴 기념재단이 맡고 소프트웨어 차원의 콘텐츠 분야에서는 오랜 세월 이 대통령 관련 모든 한편 기념관추진위의 움직임도 구체화되고 있다. 지난달 29일 행정안전부에 추진위를 비영리 민간단체로 재단등록을 신청한 데 이어 빠르면 이달 내에 사무국도 꾸릴 예정이다. 사무실은 추진위원인 조보현 배재학당 이사장의 제안으로 배재학당의 역사박물관 내에 차리기로 했다. 사무국을 총괄할 사무국장은 추진위원인 김군기 영남대 교수가 맡게 된다.

III. 미국의 대통령기념관이 주는 교훈

1. 워싱턴-버지니아 벨트웨이

외국의 사례 중에서 특히 한국처럼 대통령제도를 취하고 있는 미국의 경우, 우리가 가장 참조할 만하다. 미국민들은 19세기말까지 가장 위대한 대통령 4인으로 워싱턴, 제퍼슨, 링컨 그리고 시어도어 루스벨트를 거론해왔다. 수도 워싱턴 D.C에 위치한 백악관 남쪽에 초대 대통령 조지 워싱턴을 기념해 '워싱턴 기념탑'을 세웠고, 토머스 제퍼슨 기념관과 아브라함 링컨 기념관을 그 옆에 배치했다. 그리하여 워싱턴과 버지니아 인근을 중심으로 기념관-박물관-미술관-도서관-국립묘지 등으로 벨트웨이 축을 형성하여 국민교육의 장과 더불어 관광객 유치로 2중의 역할을 하고 있다.

특히 링컨 박물관을 방문한 이상훈 교수의 회고담, “린컨의 紀念館”은 박물관이 완벽하게 만들어진 동상을 통해서 어느 정도 방문객들에게 친근감 있게 다가갈 수 있는지를 잘 보여준다.¹²⁾

분명한 점은 남산-청와대-현충원-용산 대통령 집무실로 이어지는 국가보훈의 4각축이 형성되도록 하는 것이 바람직하다. 부지 비용의 경제성과 위치를 고려한다면, 그

12) 더 자세한 방문기 내용은 이상훈, 린컨의 紀念館: 그와 白日夢중의 對話, <새벽> 제7권 제4호, (새벽사, 1960년 4월), p156-159를 참조할 것.

부지는 청와대 인근의 송현동 부지나 미군이 나간 용산공원으로 압축할 수 있다. 이 확장과의 연계성과 전통성을 고려한다면, 송현동 부지가 바람직할 것이고 건축물의 규모와 수많은 대중들의 이동성과 수용성을 고려한다면, 용산 부지가 좋을 것이다.



2. 함성득 교수의 제안

다만 미국의 경우 눈여겨보고 또 주의할 점은 대통령기념관과 대통령도서관 그리고 대통령기록관의 3중체제로 발전해 가고 있는 점이다. 2차대전 이후 미국내에서는 대통령기념관보다 대통령기록관이나 대통령도서관이 더 중요하다는 여론의 합의가 이루어졌다. 그러기에 박찬승 교수(목포대 역사문화학부)와 같은 기록학 전문가들은 차라리 대통령기념관보다 대통령기록관을, 최정태 교수(부산대 문헌정보학과)와 같은 서지학 전공자는 대통령도서관을 세울 것을 오랫동안 외쳐왔던 것이다.¹³⁾

대통령기록관은 간단히 말해서, 대통령직무에 관한 연구, 조사 및 수집 그리고 오럴 인터뷰를 통해 역사적 사료를 생성, 수집을 강화하는 곳이다. 그러나 한국의 경우, 대통령기록관에 대한 여론의 관심은 그다지 고양되지 않았기에 우선 이승만대통령기념관은 대통령기록관의 역할도 병행할 필요가 있다는 점을 주문하고 싶다.

미국의 대통령기념관을 롤모델로 해서 미래의 이승만 기념관을 세우는 것도 한가지 방안이 될 것이다. 대통령학 권위자 함성득 교수(고려대 행정학과)는 퇴임후 불행에

13) 박찬승, 역대 대통령기록관 설립을 제안함, <역사와 현실>, 34집, 1999, 1-15. 최정태, “대통령기념관, 기록관, 그리고 도서관,” <도서관문화> 제40집, 제5권, 1999, 308-310.

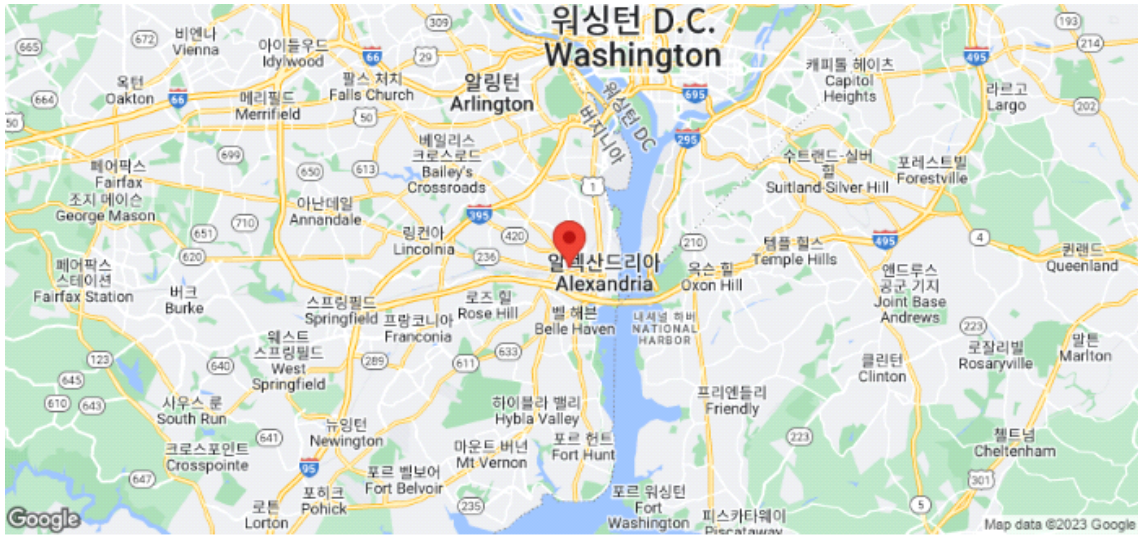
처해진 한국의 역대 대통령들과 행복하게 말년을 향유한 미국의 대통령들을 비교·고찰하면서 한국의 대통령기념관이 미국의 대통령기념관 제도를 도입하는 것이 바람직하다고 주장했다.¹⁴⁾ 한국의 전직 대통령들은 과거의 역사적 질곡과 정치적 문제에 좌표를 잃고 망명하거나 암살되고 감옥에 가거나 은둔했기 때문에 임기 후 사회활동을 할 겨를이 없었다. 우리의 어두운 현실과 달리 대통령제가 성공적으로 운영되고 있는 미국의 많은 전직 대통령들은 퇴임 후 다양한 사회활동을 통해 국민들에게 ‘아름다운 전직 대통령’으로 기억되고 있다. 특히, 미국의 전직 대통령들은 재임 중 퇴임 대통령으로서의 역할과 활동 터전을 잘 준비하여 퇴임 후 대학교와 연계된 ‘대통령 도서관(presidential library)’ 및 ‘대통령 기념관(presidential museum),’ 나아가 ‘대통령 스쿨(presidential school)’을 설립한다는 것이다.

이를 통해 해당 대통령의 이념과 정책을 계승 발전시킬 미래의 공적 리더의 육성에 노력할 뿐만 아니라, 대통령 도서관 및 기념관이 소장한 방대한 공식적 혹은 비공식적 국정운영기록을 연구하여 역대 정부 정책의 성공과 실패요인을 도출함으로써 국정운영의 효율성을 제고시키고 있다. 또한 대통령 기념관 및 도서관의 다양한 역사적 기록물을 활용한 전시 및 강연 활동을 통해 일반대중의 대통령에 대한 이해와 존경 그리고 시민의식의 성숙에 도움을 주고 있다. 함 교수는 대학 혹은 대학원과 연계하여 도서관 및 기념관을 통합적으로 운영하는 미국의 ‘대통령 스쿨’을 한국에 도입하는 것이 앞으로 우리 대통령 기념관이 지향해야 할 바람직한 방향이라고 강조했다.

IV. 결론

현재 대한민국은 반체제세력과 민주화세력으로 위장한 주사파운동권의 발호와 준동으로 국가정체성의 혼란은 물론이고 자유민주주의 체제가 전복될 수 있는 중대한 위기를 겪고 있다. 다단계 공산화의 목적에서 윤석열 정권으로 교체되었기에 잠시 그 진행이 일시적으로 중단된 상태일 뿐이다. 이런 국가적 위기를 극복하고 국가정체성을 확립하고, 분단체제를 강조하는 자학사관-단정사관을 말끔하게 청산하고 위대한 대한민국의 탄생과 발전을 역사인식의 근간으로 한 건국사관으로 재정립해야한다. 그러므로 국민들에게 건국사를 제대로 알리기 위해서라도 이승만 건국대통령 기념관의 건립을 서둘러야할 것이다.

14) 더 구체적 내용은 미국 대통령 기념관(스쿨)의 현황을 분석한 함성득, “미국과 한국의 대통령 기념관: 현황과 특징,” <국제관계연구>, 제16권 제1호, 2011, 253-276을 참조할 것.



더 헤오르헤 워싱턴 마소닉 내셔널 메모리얼 >

이를 위해서는 예산확충, 장소, 콘텐츠 등을 세밀하게 검토하여 훌륭한 국민교육의 장일 뿐 아니라 연구센터 및 유명 관광명소의 3박자 기능이 발휘되도록 완벽하게 준비해야 할 것이다. 또 건국대통령 기념관의 위상을 갖추기 위해 다른 대통령 기념관과 비교해서 분명히 구별되는 특징으로 설계되어야 할 것이다. 최적의 장소로는 송현동 부지와 용산공원 부지가 무난할 것으로 보인다.

건국대통령 기념관의 콘텐츠도 장소 선정 못지않게 중요하다. 기념관은 이승만 대통령의 평생 업적이 많기 때문에 관람객들에게 보여줄 것이 많을 것이다. 오로지 역사적 사실에 근거하여 과장하지도 말고 이 대통령의 공적과 과실을 국민들에게 보여주는 공정성을 유지해야 한다. 역사의 균형 감각을 살려서, 후손들에게 역사적 龜鑑이 되도록 해야 한다. 아무쪼록 이승만 기념관이 국민들의 열렬한 호응과 지지에 힘입어 훌륭한 기념관이 건립될 것을 기대해 본다.

[참고문헌]

1. 논문 및 보고서

- 박찬승, 역대 대통령기록관 설립을 제안함, <역사와 현실> 34, 1999, 1-15.
- 李常薰, 린컨의 紀念館, <새벽>, 제7권 제4호, <새벽사> 1960.4. 156-159.
- 한국기업평가원, 간송기념관 건립 타당성 조사 및 기본계획 수립 용역, 2020.7.
- 여문정, 기념공간 디자인의 공간구성에 관한 연구, 동서대학교, 석사학위논문, 2014.
- 최정태, 대통령기념관, 기록관, 그리고 도서관, <도서관문화> 제40집, 제5권, 1999, 308-310.
- 함성득, 미국과 한국의 대통령 기념관: 현황과 특징, <국제관계연구>, 제16권, 제1호, 2011.3. 253-277.

2. 인터넷 사이트

- 오수창, “대한민국 반체제 인물 이승만 기념관이라니” 한겨레, 23.8.25.
<https://www.hani.co.kr/arti/PRINT/1105761.html>.
- 신영균, “이승만기념관 건립에 서울 땅 4000평 기부” 주간조선, 2023.7.5.
<https://weekly.chosun.com/news/articleView.html?idxno=27451>
- 이영애, “이승만 덕분에 우리도 잘살아...” 매일경제, 2023.9.13.
<https://www.mk.co.kr/news/society/10828875>.
- 이원석, [르포] 혈세로 지은 ‘썰렁한’ 대통령 기념관…누구를 위한 기념관인가
<https://www.sisajournal.com/news/articleView.html?idxno=220473>.
- “이승만기념관은 대한민국 역사 바로세우기 첫걸음” 자유일보, 2023.9.13.
<https://www.jayupress.com/news/articleView.html?idxno=21499>.
- “한국 세계에서 가장 강력한 국가 6위” 전자신문etnews, 2023.1.2.
<https://www.etnews.com/20230102000088>.