

보 도 자 료

인터넷언론사에 대해 선거일 전 90일부터 선거일까지 후보자 명의의 칼럼 등을 게재하는 보도를 제한하는 ‘인터넷선거보도 심의기준 등에 관한 규정’ 조항에 관한 위헌소원 사건

[2016헌마90 공직선거법 제8조의5 제6항 등 위헌확인]

[선 고]

헌법재판소는 2019년 11월 28일 인터넷언론사에 대해 선거일 전 90일부터 선거일까지 후보자 명의의 칼럼 등을 게재하는 것을 제한하는 구 ‘인터넷 선거보도 심의기준 등에 관한 규정’ [2011. 12. 23. 인터넷선거보도심의위원회 훈령 제9호로 제정되고, 2017. 12. 8. 인터넷선거보도심의위원회 훈령 제10호로 개정되기 전의 것] 제8조 제2항 본문과 그 현행 규정 제8조 제2항이 헌법에 위반된다고 결정하였다. 다만 이 결정에 대하여는 위 조항들이 과잉금지원칙에 위배하여 공직선거 후보자의 표현의 자유를 침해한다고 볼 수 없다는 취지의 재판관 3인의 반대이견과 재판관 1인의 법정의견에 대한 보충의견이 있다. [위헌]



2019. 11. 28.

헌법재판소 공보관실

□ 사건개요

- 청구인은 ○○당의 공동운영위원장인데, 2014. 12. 18.부터 2016. 1. 29.까지 인터넷언론사인 □□의 인터넷홈페이지에 청구인 명의의 칼럼을 게재하였다.
- 청구인은 제20대 국회의원선거에 출마하기 위해 예비후보자로 등록하였는데, 인터넷선거보도심의위원회(이하 ‘이 사건 심의위원회’라 한다)는 위 인터넷언론사에게 청구인 명의의 2016. 1. 20.자 등 칼럼이 선거일 전 90일부터 제한하고 있는 후보자 명의의 칼럼을 게재한 것으로서 공직선거법 등을 위반하였다는 이유로 ‘공정보도 협조요청’을 하였다. 청구인은 이를 전해 듣고 칼럼 게재를 중단하였다.
- 이에 청구인은, 인터넷언론사에 후보자 명의의 칼럼 등을 게재하는 것을 제한하는 근거규정인 공직선거법 제8조의5 제6항 및 구 ‘인터넷선거보도 심의기준 등에 관한 규정’ 제8조 제2항이 청구인의 표현의 자유를 침해한다고 주장하며, 2016. 2. 2. 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

□ 심판대상

- 2017. 12. 8. 구 ‘인터넷선거보도 심의기준 등에 관한 규정’ 제8조 제2항이 개정되었으나, 그 내용은 개정 전과 실질적으로 동일하므로 현행 규정 조항도 심판대상에 포함시키기로 한다.
- 이 사건 심판대상은 공직선거법(2004. 3. 12. 법률 제7189호로 개정된 것) 제8조의5 제6항(이하 ‘이 사건 공선법조항’이라 한다), 구 ‘인터넷선거보도 심의기준 등에 관한 규정’(2011. 12. 23. 인터넷선거보도심의위원회 훈령 제9호로 제정되고, 2017. 12. 8. 인터넷선거보도심의위원회 훈령 제10호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 심의기준 규정’이라 한다) 제8조 제2항 본문, ‘인터넷선거보도 심의기준 등에 관한 규정’(2017. 12. 8. 인터넷선거보도심의위원회 훈령 제10호로 개정된 것, 이하 ‘이 사건 심의기준 규정’이라 한다) 제8조 제2항(이하 위 두 조항을 합하여 ‘이 사건 시기제한조항’이라 한다)이 청구인의 기본권을 침해하는지 여부이다.

[심판대상조항]

공직선거법(2004. 3. 12. 법률 제7189호로 개정된 것)

제8조의5(인터넷선거보도심의위원회) ⑥ 인터넷선거보도심의위원회는 인터넷 선거보도의 정치적 중립성·형평성·객관성 및 권리구제 기타 선거보도의 공정을 보장하기 위하여 필요한 사항을 정하여 이를 공표하여야 한다.

구 인터넷선거보도 심의기준 등에 관한 규정(2011. 12. 23. 인터넷선거보도심의위원회 훈령 제9호로 제정되고, 2017. 12. 8. 인터넷선거보도심의위원회 훈령 제10호로 개정되기 전의 것)

제8조(시기에 따른 특별제한) ② 인터넷언론사는 선거일 전 90일부터 선거일까지 후보자명의를 칼럼이나 저술을 게재하는 보도를 하여서는 아니 된다. 다만, 선거일 전 180일 전부터 계속 연재하였고 후보자의 명의를 드러내지 않는 저술의 경우에는 그러하지 아니하다.

인터넷선거보도 심의기준 등에 관한 규정(2017. 12. 8. 인터넷선거보도심의위원회 훈령 제10호로 개정된 것)

제8조(시기에 따른 특별제한) ② 인터넷언론사는 선거일 전 90일부터 선거일까지 후보자 명의를 칼럼, 논평, 기고문, 저술 등을 게재하여서는 아니 된다.

□ 결정주문

1. 구 인터넷선거보도 심의기준 등에 관한 규정(2011. 12. 23. 인터넷선거보도심의위원회 훈령 제9호로 제정되고, 2017. 12. 8. 인터넷선거보도심의위원회 훈령 제10호로 개정되기 전의 것) 제8조 제2항 본문, 인터넷선거보도 심의기준 등에 관한 규정(2017. 12. 8. 인터넷선거보도심의위원회 훈령 제10호로 개정된 것) 제8조 제2항은 헌법에 위반된다.
2. 청구인의 나머지 심판청구를 각하한다.

□ 이유의 요지

● 이 사건 공선법조항에 대한 판단 - 각하

- 이 사건 공선법조항은 이 사건 심의위원회로 하여금 인터넷 선거보도의 공정을 보장하기 위하여 필요한 사항을 정하여 공표하도록 위임하고 있고, 인터넷

언론사에 일정 기간 후보자 명의의 칼럼 등을 게재하지 못하도록 하여 청구인의 표현의 자유를 제한하는 것은 구체적으로 이 사건 시기제한조항으로 인한 것이므로, 이 사건 공선법조항 자체가 직접 청구인이 다투고자 하는 기본권을 침해한다고 볼 수 없다. 따라서 이 사건 공선법조항에 대한 심판청구는 기본권 침해의 직접성을 갖추지 못하여 부적법하다.

● 이 사건 시기제한조항에 대한 판단 - 표현의 자유 침해 여부(위헌)

1. 법률유보원칙 위반 여부(소극)

- 이 사건 공선법조항은 이 사건 심의위원회가 인터넷 선거보도의 공정을 보장하기 위하여 필요한 사항에 대해 직접 정하도록 위임하고 있고, 공직선거법 제8조의5 제9항은 이 사건 심의위원회의 구성·운영 등 필요한 사항은 중앙선거관리위원회 규칙으로 정하도록 위임하고 있으며, 이에 따라 ‘인터넷선거보도심의위원회의 구성 및 운영에 관한 규칙’(이하 ‘이 사건 심의위원회 규칙’이라 한다) 제17조는 “선거보도의 심의는 관련 법규 및 심의위원회가 정하는 심의기준 등에 따른다.”고 규정하고 있다. 따라서 이 사건 시기제한조항은 위와 같은 공직선거법과 이 사건 심의위원회 규칙 조항의 위임에 따라 제정된 것으로서 법률에 근거를 두고 있다.
- 이 사건 공선법조항과 관련 규정은 이 사건 심의기준 규정에 규정될 내용에 대해 다소 포괄적으로 위임하고 있다. 그런데 이 사건 시기제한조항은 인터넷언론사가 후보자 명의의 칼럼 등을 게재하는 것을 사전적으로 금지하는 것은 아니고, 심의 이후 후속 절차에 따라 인터넷언론사로 하여금 이를 자발적으로 준수하게 하고, 사후적으로 교정하도록 하는 법적인 효과를 지니고 있을 뿐이다. 이는 공직선거법이 선거보도의 자유를 폭넓게 보장하면서 인터넷 선거보도의 공정도 보장하기 위한 것으로서, 인터넷 선거보도의 공정성이 최대한 자율적이고 자발적으로 준수될 수 있도록 하고 있다. 따라서 이 사건 공선법조항 등 모법에서 이 사건 심의기준 규정에 포함될 내용에 대해 어느 정도 포괄적으로 위임할 필요성이 인정된다.
- 한편, 선거일에 임박한 기간 동안 인터넷언론사에 후보자 명의의 칼럼 등이 게재될 경우 해당 보도는 선거보도의 공정성을 해칠 우려가 있으므로 이 사건 심의기준 규정에서 이를 제한할 필요가 있다. 이 사건 심의위원회가 어느 시기부터 인터넷언론사에 후보자 명의의 칼럼 등을 게재하는 것을 제한할 것인지를 정할 경우에도

공직선거법의 취지와 내용을 고려하여 정한 것이라면, 이를 모법의 위임범위를 벗어난 것이라고 볼 수 없다. 공직선거법은 선거일 전 90일을 기준으로 다양한 규제를 부과하고 있다(공직선거법 제53조 제1항, 제93조 제2항, 제103조 제5항, 제111조 제1항, 제141조 제2항). 이는 입법자가 위 기간이 선거에 임박하여 선거의 공정성을 담보하기 위하여 일정한 규제가 필요한 기간이라고 판단하였기 때문이다. 이 사건 심의위원회도 이러한 입법자의 판단을 존중하여 이 사건 시기제한조항을 규정한 것이므로, 이를 모법의 위임범위를 벗어난 것이라고 볼 수 없다.

- 그러므로 이 사건 시기제한조항은 법률유보원칙에 반하여 청구인의 표현의 자유를 침해하지 않는다.

2. 과잉금지원칙 위반 여부(적극)

- 이 사건 시기제한조항의 입법목적은 인터넷 선거보도의 공정성과 선거의 공정성을 확보하려는 것이므로, 그 입법목적은 정당하고, 이 사건 시기제한조항은 그 입법 목적을 달성하기 위하여 적합한 수단이다.

- 이 사건 시기제한조항은 다음과 같은 이유로 침해의 최소성원칙에 반한다.

- 이 사건 시기제한조항은 해당 선거보도가 불공정하다고 볼 수 있는지에 대해 구체적으로 판단하지 않고 이를 불공정한 선거보도로 간주하여, 선거의 공정성을 해치지 않는 보도까지 일률적으로 광범위하게 제한할 수 있다. 이 사건 시기제한조항은 후보자 명의의 칼럼 등이 선거나 정치적 의사표현과 상관없거나, 대중이 중요하게 관심을 기울이는 사안으로서 국민의 알권리를 위해 필요하다고 볼 수 있는 경우에도 그 칼럼 등의 게재를 제한한다. 이는 선거보도의 자유를 폭넓게 보장하는 대신 인터넷 선거보도 심의 제도를 통해 선거보도의 공정성을 심의하여 사후적으로 교정하는 공직선거법의 규율체계에도 부합하지 않는다.
- 공직선거법상 인터넷 선거보도 심의의 대상이 되는 인터넷언론사의 개념은 매우 광범위하다. 이로 인해 관련 법제상 언론기관으로 분류되지 않은 다수의 인터넷 홈페이지도 공직선거법상 규제를 받을 가능성이 있다. 따라서 이 사건 시기제한조항이 정하고 있는 일률적인 규제가 위와 같이 광범위한 인터넷언론사의 개념과 결합될 경우 이로 인해 발생할 수 있는 표현의 자유 제한이 결코 작다고 할 수 없다.
- 인터넷언론은 높은 접근성·개방성·자율성·자발성 등의 특성을 지니며 정보기술의

발달과 관련 서비스 등의 확산과 결합하여 언론시장에서 영향력을 확대해 나가고 있다. 인터넷언론에 대하여는 자율성을 최대한 보장하고 언론의 자유에 대한 제한을 최소화하는 것이 바람직하고, 계속 변화하는 이 분야에서 규제 수단 또한 헌법의 틀 안에서 다채롭고 새롭게 강구되어야 한다.

- 공직선거의 후보자 또는 후보자가 되려고 하는 사람이 선거에 임박한 기간 동안 인터넷언론사에 자신의 명의로 칼럼 등을 게재하여 선거운동에 탈법적으로 이용하려는 것을 방지함으로써 선거의 공정성을 확보할 필요성은 인정된다. 그러나 이미 ‘인터넷선거보도 심의기준 등에 관한 규정’에 이 조항들 외에 다양한 규정이 마련되어 있고, 공직선거법에서 언론기관이 선거에 부당한 영향을 미치는 것을 방지하기 위해 다양한 규정을 두고 있으므로, 이를 통해서도 이 조항들의 입법목적은 충분히 달성할 수 있다.
- 이 사건 시기제한조항은 선거의 공정성을 해치지 않는 보도까지 광범위하게 제한하고 있다. 반면, 이 사건 시기제한조항의 내용이 인터넷언론의 특성을 고려하지 않고 있어 그로 인해 달성되는 공익의 수준은 그리 높지 않다. 그러므로 이 사건 시기제한조항은 법익의 균형성원칙에도 반한다.
- 결국 이 사건 시기제한조항은 과잉금지원칙에 반하여 청구인의 표현의 자유를 침해한다.

재판관 이선애, 재판관 이종석, 재판관 이영진의 이 사건 시기제한 조항에 대한 반대의견

● 공직선거의 후보자인 청구인의 표현의 자유를 침해하는지 여부(소극)

- 국민의 의사가 왜곡되지 않는 공정한 선거 결과를 얻기 위해서 선거보도에 있어 언론의 공정성은 반드시 확보되어야 한다. 국민 여론 형성 및 선거에 대한 인터넷매체의 영향력이 증가한 상황에서, 선거가 임박한 민감한 시기에, 특정 공직선거 후보자 명의의 칼럼 등이 인터넷언론에 게재될 경우, 그 후보자는 ‘광고 효과’를 누리게 되어 후보자 사이에 기회 불균등의 문제가 발생하게 된다. 이 사건 시기제한조항은 선거와 관련한 민감한 시기에 인터넷언론사에 대한 후보자 사이의 불균등한 접근가능성이나 노출가능성을 원천적으로 차단하여 인터넷 선거보도의 공정성을 확보하기 위한 것으로서 목적의 정당성 및 수단의 적합성이 인정된다.

- 미디어선거 시대가 도래하고 사회의 전반적인 이슈가 연성화(軟性化) 되면서, 정당이나 정책보다는 후보자의 이미지가 선거결과에 더 많은 영향을 미치는 것으로 분석되고 있다. 내용과 무관하게 언론에 후보자의 이름이 노출되는 것만으로도 득표율이 높아진다는 연구결과들이 있고, 후보자의 언론 등장은 유권자에게 단순한 친밀감을 주는 차원을 넘어 정치적 지지를 강화하게 하는 효과까지 있다고 한다. 하나의 분야에서 전문성이 있다고 평가되면 다른 분야에서도 전문성이 있는 것으로 보인다는 후광효과이론이나, 후보자의 예능프로그램 출연만으로도 유권자의 신뢰가 쌓인다는 연구결과에서 볼 수 있듯이, 후보자가 직접 작성한 칼럼 등이 인터넷언론이라는 공기(公器)에 담기게 되면, 그 내용이 어떤 것이든, 정치와 무관한 분야에 관한 것이거나 심지어 감성에만 호소하는 것일지라도 유권자에게 미치는 영향력은 강화된다. 따라서 선거보도의 공정성을 확보하기 위해서 인터넷언론이 후보자 이미지 강화효과를 특정 후보자에게만 부여하지 않도록 조치를 취할 필요가 있다.
- 또한 후보자가 직접 작성한 칼럼 등은 후보자 개인의 주관적인 사상이나 감정 등을 주된 내용으로 하고 있어 광고효과를 가지게 되므로, 공직선거법상 광고 금지 등의 규정을 잠탈할 가능성도 있다. 이에, 선거에 관한 여론이 구체적으로 형성되고 투표권행사가 이루어지는 민감한 시기인, 선거일 전 90일부터 선거일까지는, 인터넷언론에 후보자 명의의 칼럼 등의 게재를 일률적으로 금지할 필요성이 있다.
- 이 사건 시기제한조항은 ‘인터넷언론사’에 게재하는 것을 금지할 뿐, 다른 인터넷 공간인 후보자 개인이 개설한 인터넷 홈페이지 또는 그 게시판·대화방 등에 게시하는 것은 금지되지 않는 점(공직선거법 제59조), 선거에 민감한 시기인 ‘선거일 전 90일부터 선거일까지’만 금지되는 점, 이 사건 심의위원회의 인터넷언론사에 대한 심의결과에 따라 후보자가 사후적으로 칼럼 등을 게재하지 못하게 되는 것에 그치는 점, 선거에 민감한 시기에 후보자에 대한 광고를 하지 못하도록 일률적으로 금지하는 외에 동일한 수준으로 목적을 달성할 수 있는 다른 대안을 상정하기 어려운 점을 종합하면, 침해의 최소성 및 법익의 균형성을 모두 충족하고 있어, 공직선거 후보자의 표현의 자유를 침해한다고 볼 수 없다.
- 선거와 관련이 없거나 심지어 정서에만 호소하는 경우에도 후보자의 지지에 영향을 미치게 되는 상황에서, ‘선거와의 관련성’ 유무에 따라 규제하게 되면, 언론 노출만으로도 발생하는 후보자 광고라는 불공정한 효과를 방지할 수 없으며, ‘선거와의 관련성’이라는 매우 추상적이고 불분명한 기준으로는 이 사건 심의위원회에 의한 자의적인 운용가능성을 방지할 수 없다.

- 또한, 이미 인터넷언론에 후보자의 칼럼 등이 게재되어 선거에 불공정한 영향을 미친 사후에 그 불공정한 영향을 제거 또는 교정할 수 있는 방법을 찾기 어렵다. 특히 선거일에 임박할수록 불공정한 영향력은 커질 수밖에 없는데, 이를 막을 수 없다는 점에서도 문제이다.
- 인터넷 매체의 특성상 인터넷언론에 대하여는 자율성을 최대한 보장하고 언론의 자유에 대한 제한을 최소화하는 것이 바람직하다고 하는 견해가 있을 수 있으나, 이는 인터넷 환경의 긍정적인 측면만을 고려한 것일 뿐이고, 낮은 진입장벽으로 인한 전문성 및 자질이 떨어지는 인터넷언론의 출현 가능성, 허위나 불법정보의 급속한 확대·재생산의 문제, 최근 발달한 디지털 여과(filtering) 기술과 맞춤형 추천 알고리즘 기술에 의해 구현되는 편향적인 정보 취득 및 편견 강화 현상 등과 같은 인터넷 환경의 부정적인 측면을 고려하지 않은 것으로 보인다.
- 인터넷언론이 우리 사회에 미치는 큰 영향력에 비추어보면, 인터넷언론에게 그에 걸맞은 사회적 책임이 요구된다. “언론의 책임은 특정 매체의 속성에 따라 국한될 수 없으며, 여론에 영향을 미칠 수 있는 매체라면 영향력의 크기에 따라 사회적 책임을 부과 받”아야 하기 때문이다. 전통적인 언론도 인터넷언론을 통하여 동일한 뉴스를 유통하고, 인터넷언론을 통한 여론이 전통적인 언론에도 영향을 미치는 등 매체 간 경계가 사라지고 있는 ‘매체융합’ 상황에서, 선거보도에 관한 규율을 언론매체마다 달리하자는 것은 현실과 괴리가 있다. 인터넷언론도 선거에 관한 여론형성에 영향력을 행사하는 공중매체로서의 기능과 역할을 수행하는 이상 마땅히 그에 상응하는 공적 책임을 부담하여야 한다.
- 인터넷 공간에서의 정보취득은 이용자의 주체적인 선택에 따라 특정 선호에 따른 차별적인 정보취득이 가능하고, 자신의 신념에 부합하는 내용만을 선별하여 소비하고 그에 반하는 정보를 외면하는 현상이 나타날 수 있으며, 최근에는 여과 기술이나 맞춤형 알고리즘 기술로 인하여 이용자의 주체적인 선택 없이도 정치 성향에 부합하는 정보만을 선별적으로 받을 수 있는 현상까지 있음을 염두에 둘 때, 인터넷 환경에서 특정 성향의 인터넷언론사에서 특정 후보자의 칼럼 등을 게재하여 발생하는 후보자간의 기회 불균등의 문제를 다른 매체를 통한 게재만으로 해결하기 어렵다. 선거를 앞둔 길지 않은 기간 내에 반론이나 토론 등과 같은 자율적인 방법에 의한 교정이 가능한지도 의문이다.

□ 재판관 이은애의 이 사건 시기제한조항에 대한 법정의견에 대한 보충의견

- 반대의견은 법정의견이 ‘선거와의 관련성’을 기준으로 칼럼이나 저술 등의 게재 여부를 결정하자는 것이어서 표현을 내용에 따라 규제하자는 것이라고 지적한다. 그러나 법정의견은 이 사건 시기제한조항이 청구인의 표현의 자유를 일률적으로

광범위하게 제한하는 점을 주목한 것이지 별도의 기준을 설정해야 한다거나 반대의견이 우려하는 내용 규제를 하자는 것이 아니다.

- 반대의견은 법정의견이 사상의 자유 시장의 원리에 따라 인터넷에서의 다양한 언론사 등을 통하여 후보자들이 자유롭게 칼럼 등을 게재함으로써 기회 불균등의 문제가 해결될 수 있다고 보고 있는 듯하다고 지적한다. 그러나 법정의견은 사상의 자유 시장의 원리에 맡기고 인터넷언론에 대한 모든 규제를 제거하자는 것이 아니라, 이 사건 시기제한조항이 인터넷 환경의 특성을 고려하지 않아 인터넷언론에 대한 적합한 규제가 아니라는 점을 지적한 것이다.
- 이 사건 시기제한조항은 선거보도의 공정성 여부를 구체적으로 판단하거나 인터넷언론의 특성을 고려하지 않고 청구인의 표현의 자유를 일률적으로 광범위하게 제한하기 때문에 침해의 최소성 원칙에 반한다.

결정의 의의

- 이 결정을 통하여 헌법재판소는, 공직선거에 언론기관이 미치는 영향력이 크기 때문에 선거보도에 대한 규율이 필요하다는 점을 인정하면서도, 관련 제도가 선거보도의 자유를 폭넓게 보장하면서 선거보도의 공정도 보장하는 방식으로 조화를 이루도록 형성되어 있는 점을 중요하게 고려하였다.
- 인터넷 선거보도 심의 제도는 특정 보도를 사전적으로 금지하는 것이 아니라, 인터넷언론사로 하여금 공정한 선거보도가 이루어지도록 자발적으로 이 사건 심의기준 규정을 준수하게 하고, 사후적으로 교정하도록 하고 있으며, 이 사건 심의위원회도 민주성과 전문성이 조화를 이루는 중립적인 기관으로 구성되는 등 인터넷 선거보도에 대한 규제를 하는 경우에도 최대한 자율적이고 자발적인 방식으로 이루어지도록 마련되어 있다. 이 결정에서 헌법재판소는 위와 같은 인터넷 선거보도 심의 제도의 특성을 고려하여 법률유보원칙 위반 여부를 판단하는 경우에도 이를 엄격히 해석하지 않았다.
- 다만, 헌법재판소는 이 사건 시기제한조항이 특정 시기에 후보자 명의의 칼럼 등을 게재하는 보도가 공정한지 여부를 구체적으로 판단하지 않고 일률적으로 광범위하게 제한할 수 있는 내용을 담고 있기 때문에 과잉금지원칙에 반하여 청구인의 표현의 자유를 침해한다고 판단하였다. 이는 앞에서 본 것처럼 인터넷

선거보도에 대한 규제가 사후적·자율적으로 이루어지도록 입법자가 관련 제도를 형성하고 있고, 이 사건 시기제한조항이 표현의 자유뿐만 아니라 언론의 자유와 국민의 알권리에도 부정적인 영향을 미칠 수 있다는 점을 고려한 것이다.