문제 제기부터 위헌 선고까지의 경과

세계경제를 휘청이게 만든 미국발 서브프라임 모기지 사태가 진정되기도 전에, 연일 치솟는 국제 유가, 그리고 경제성장률을 추월하는 소비자물가에, 광우병 파동에 따른 국론 분열 등 요즘처럼 뉴스를 보기 두려웠던 시기가 또 있었을까? 더군다나 특정신문에 광고를 집행한 광고주에 대한 불매운동까지 벌어지면서 국내 광고계는 잔뜩 찌푸린 형국이다. 이렇게 우울하기만 한 광고계에 얼마 전 단비와도 같은 소식이 들렸다. 방송광고의 법적 사전심의에 대한 헌법재판소의 위헌 결정이 바로 그것이다.

글 **洪憲表** _ 한국광고주협회 기획조사부 팀장

정부의 법적 사전심의 1987년부터 본격 시작

일반적으로 국내 방송광고의 심의규제가 방송 초기부터 존재했다라고 생각하기 쉽지만, 사실은 그렇지 않다. 국내 방송광고 심의규제의 역사를 거슬러 올라가보면, 광고심의가 시작된 시기는 1970년대부터였고, 법적 근거에 의해 이루어지긴 했어도 성격상 정부기관이라고는 할 수 없는 방송윤리위원회와 방송사 자체에 의한 심의였다.

이후 1980년대에는 언론기본법에 의해 한국방송광고공사가 모든 방송광고를 사전심의 해오다가 1987년 방송법이 제정됨에 따라 방송위원회에서 방송광고사전심의를 담당하게 되었다.

그리고 2000년 방송위원회는 사전심의 업무를 한국광고자율심의기구에 위탁함으로써 논란이 되어왔던 사전검열에 대한 비판 여론을 잠재우려 했다.

사전심의 위헌 결정 ,그 힘든 여정

사전심의는 1994년 처음으로 청구된 헌법소원이 각하된 후에도 세 차례나 더 위헌소송이 제기될 만큼 광고계에서는 뜨거운 감자였다. 사전심의가 헌법재판소에 의해 위헌으로 결정되기까지, 그 길고도 뜨거웠던 과정을 살펴보자.

그동안 방송광고사전심의에 대해 제기된 문제를 요약해보면, 크게 두 가지 영역으로 구분할 수 있다. 첫째는 법적 영역으로서 사전심의가 헌법이 보장하는 표현의 자유를 억압한다는 것이다. 사실 국내 방송광고의 사전심의는 정부기관에 의해 법적 규제로 사전에 제한되고 있다는 점에서 사전검열에 해당한다.

둘째는 행정 영역으로서 사전심의가 형평성이 없는 과잉규제라는 것이다. 방송광고심의는 그동안 형평성과 일관성이 없고, 각종 제한이 심해서 방송불가나 조건부 통과 판정을 받게 되는 경우가 비일비재했다. 이런 경우 광고물을 폐기하거나 수정해야 하기 때문에 제작, 편집 비용이 커지게 된다. 이는 결국 광고주로 하여금 불필요한 비용을 추가로 지출하게 만들어, 기업의 자유로운 경영활동에 막대한 지장을 줄 뿐만 아니라 사회적 재화의 낭비를 초래해왔다.

국정감사에서도 일관성 없는 심의와 과잉규제가 지적되기도 했으며, 한국광고주협회를 비롯한 광고단체연합회, 광고업협회, 광고영상제작사협회 등은 정부에 의한 법적 사전심의제도의 폐지를 정부 부처에 여러 차례 건의하고, 방송법 제32조의 위헌여부를 밝히기 위해 지속적으로 문제점을 지적해 왔다.

이런 가운데 본격적으로 사전심의제도의 위헌성 논란이 수면 위로 떠오른 것은 1994년 사전심의제도에 대해 위헌소송이 제기되면서부터라고 할 수 있다.

1) 94헌마207 사건 (1998.11.26. 선고)

1994년 9월 29일, 광고대행 및 제작을 업으로 하는 박승인 외 26명은 당시의 방송법 제17조 제3항 제3호가 검열을 금지하고 있는 헌법 제21조 제2항에 위반되고, 방송위원회가 방송법 제20조에 근거하여 제정한 방송심의에 관한 규정 제4장이 그 심의기준이 애매모호하고 지나치게 광범위하여 명확성의 원칙과 과잉금지의 원칙에 반하는 등을 이유로 이들 법규의 위헌확인을 위해 헌법소원심판을 청구하였다. 그러나 헌법재판소는 청구기간을 경과하여 제기한 것이므로 모두 부적법하다는 이유로 청구를 각하하였다. 당시 헌법재판소 법 제69조 제1항에 의하면 헌법소원의 심판은 기본권 침해의 사유가 있음을 안 날로부터 60일(현재는 90일) 이내에, 그 사유가 있은 날로부터 180일(현재 1년) 이내에 청구하도록 되어 있었다. 그러나 청구인들은 광고회사에 입사하면서부터 이 사건 법률조항과 심의규정의 적용을 받게 된 것으로 볼 수 있기 때문에, 청구기간을 경과했다고 판시했다.

이 판결은 광고계에 매우 희망적인 내용으로 다가왔는데, 그 이유는 광고회사 직원의 기본권 침해의 자기관련성을 인정했고, 청구기간이 지났다는 이유로 사건을 각하한 것이기 때문이다. 예를 들어, 광고회사 신입사원이 청구기간 내에 헌법소원을 제기하면 본안심사가 진행될 수 있는 것으로 해석되었다.

2) 2004헌마945 사건 (2004.12.21. 선고)

방송광고사전심의제도에 대한 두 번째 헌법소원(2004헌마945 사건)은 2004년 12월에 제기되었다. 광고물을 제작하는 주식회사 나무바다의 소속 직원인 윤보영은 사전심의가 사전검열에 해당하고, 표현의 자유를 침해한다는 등의 이유로 헌법소원심판을 청구하였다.

이에 대해 헌법재판소는 방송광고사전심의제의 근거규정인 방송법 제32조 제2항에 대해 규정이 그 자체로서 심의라는 구체적인 행정처분을 기다리지 않고 직접 광고제작에 관여하는 청구인들의 기본권을 침해하고 있다고 볼 수 없다며 청구를 각하하였다. 다시 말해, 사전심의라는 행정처분이 있어야 기본권 침해가 인정되기 때문에 헌법소원의 대상이 되지 않는다는 뜻이고, 행정소송 등의 구제절차를 시도해본 후에 헌법재판소에 제기하는 것이 옳다는 것이다.

3) 2005헌마4 사건 (2005.1.25. 선고)

이후 세 번째 헌법소원(2005헌마4 사건)은 나무바다의 윤보영이 2005년 1월에 다시 청구한 사건이다. 헌법재판소는 이미 심판을 거친 동일한 사안에 대해서는 다시 심판하지 않는데, 사실상 2004년 각하결정(2004헌마945 사건)에서 판시한 요건의 흠결을 보정하지 않았기 때문에, 헌법재판소는 청