

채무이행독촉을 위한  
신문광고라도 채무자의  
명예를 훼손해선 안돼  
Oldenburg 지방법원 1985. 12.3.  
판결 -503178/85 사건-

적용법조

독일민법 제 823 조 제 1 항

판시사항

채권자가 어떤 신문의 광고에 채무자의 성명과 주소를 특정하여 그의 채무의 변제를 독촉하면서, 채무자에게 수 차례의 독촉을 하여 왔으나 아무런 성과가 없었으며, 채무자는 오래 전부터 그 채무를 지고 있었으면서 또한 채권자에 대하여 혐담을 퍼뜨리고 있다는 내용을 그 광고에 함께 게재한 경우에 있어서는, 채권자는 위법하게 채무자의 인격권을 침해한 것으로 되는 것이다. 그리고 위 경우에 채권자가 그의 계약상의 청구권의 존재를 입증하기 위하여 다른 증거방법이 없었기 때문에 부득이 위 방법을 취할 수 밖에 없었다 하더라도 위 결과에는 변함이 없다.

사실개요

이 사건 가처분사건의 피 신청인은 1985. 9. 21 자 W 신문에 다음과 같은 광고를 게재하게 하였다.

「지금까지 수 차례의 독촉에도 불구하고 채무를 변제하지 않기 때문에 이로써 나는 모부인 (이 위치에 가처분 신청인의 성명과, 상세한 주소가 기재되어 있다)에게, 이미 오래 전에 변제기가 경과된 금전을 반환해 줄 것과 또한 그 밖에 하등의 혐담을 퍼뜨리지 말아 줄 것을 요구하는 바이다. (이 위치에 가처분 피 신청인의 성명과 주소가 기재되어 있다.)」

이에 대하여 가처분 신청인은 1985. 10. 7 자로, 가처분 피 신청인에 대하여, 가처분신청인은 오래 전부터 금전채무를 부담하고 있었는데 이를 변제하지 아니할 뿐만 아니라 혐담을 퍼뜨리고 있다는 내용의 주장을 하면서, 공공연하게 그 채무의 지급을 독촉하는 행위를 중지할 것을 내용으로 하는 가처분의 결정을 받았다.

위 가처분결정에 대한 이의가 제기된 후에, 가처분의 피 신청인이 변론 기일에서 위와 같은 행위를 중지할 것을 약속하였고, 또한 쌍방당사자가 일치하여 위 사건은 해결된 것으로 선언하였기 때문에 위 지방법원은 독일 민사소송법 제 91 조의 a에 따라서 소송내용은 피 신청인의 부담으로 하였다.

## 결정이유

가처분신청인의 이 사건 중지의 청구는 독일민법 제 823 조 제 1 항에 따라서 정당한 것이다. 낭 가처분신청인이 1985. 9. 21 자 W 신문에 게재한 광고는 위 가처분신청인의 인격권을 침해하는 것이다.

피 신청인이 주장하는 바와 같은 금전채권을 피 신청인이 신청인에 대하여 가지고 있다는 사실은 일부 인정되는 것으로 보여진다. 그러나 사실이 그렇다고 하더라도, 피 신청인이 신청인의 성명을 특정하여 공개적으로 신문에 게재하여 그의 신청인에 대한 금전채권의 지급을 독촉할 권한은 없는 것이다. 어떤 범죄를 저지른 범인에 대하여서 조차도, 그 범죄행위의 가혹성과 그 중요성 및 일반공중의 그에 대한 정보의 이익이 존재하는 경우에 한하여, 신문에 이를 보도함에 있어서 그 성명을 표시할 수 있는 것이다 (Bornkamm Nstz 1983, 102 : Steffen, R-GRK 12. Aufl. § 824 BGB Rdnr. 48, jeweils m. w. Nachw. 참조). 성명과 사진을 함께 표시하여 신문에 보도하는 것은 사회적으로 강력한 모욕의 효과를 가지는 것이므로, 이러한 것은 설사 과거에 중한 범죄를 저지른 전과자에 대하여서도 하여서는 아니 되는 것이다(BCH NJW 1966, 2353, 2355; Bverf GE 35, 202, 226 이하 참조). 그러므로 형사범죄를 저지른 것이 아니라, 단지 채권자에게 금전채무만을 부담하고 있는 자에 대하여는 더욱이, 공중매체에 그의 성명을 특정하여 그의 신분을 노출하게 할 수는 없는 것이다. 본건에 있어서는 공공의 정보의 필요성이나 언론의 자유가 문제로 되고 있는 것이 아니라 단지 피 신청인의 금전채권을 지급 받으려고 하는 사법상의 이익만이 문제로 되고 있는 것이다. 그리하여 판례는 이미 오래 전부터 광고주가 긴급한 필요성도 없이 피해자를 모독하는 내용과 함께 그를 특정하여 사법상의청구권을 실천하려고 하는 광고를 불법한 것으로 보아왔던 것이다(RGZ 60, 12, 16; OLG Frankfurt WRP 1979, 724). 사법상의 권리의 실현을 목적으로 하고, 동시에 이로써 피해자의 인격을 깎아 내리는 내용의 신문광고의 경우에 있어서는 인격권의 한계를 결정하는데 있어서 필수적인 요소인 이익형량을 고려하여 그 광고자가 그 광고를 하는 데에 관하여 일반공중에게 이를 호소할 정당한 이익이 있는 경우에 한하여서만 허용될 수 있을 것이다(OLG Frankfurt a. a.0., LG Oldenburg Afp 1983. 418 참조).

이 사건에 있어서 가처분신청인이 게재하도록 한 광고가 독자들의 눈으로 보면 가처분신청인의 인격을 모독하는 것이었고, 또한 위 신청인의 감정을 상하게 하였을 것이라는 사실은 의문의 여지가 없다. 채무의 변제의 독촉을 하기 위하여 신문광고라고 하는 비정상적인 방법을 사용하였다는 사실 자체로서 이미 인격을 모독하는 작용을 한 것이다. 이러한 사실 자체 만으로서도, 가처분신청인이 채무를 부담하고 있었고 또한 이를 아직 변제하지 못하고 있었다는 사실이 일반대중에게 알려지게 되었던 것이다. 그리고 위 채무가 오랫동안 변제되지 아니하였고, 또한 신청인이 험담을 하고 다녔다는 주장은 신청인의 위와 같은 행동의 비난가능성을 강조하는 위 신문광고의 또 다른 효과인 것이다. 그리고 위 광고에서 가처분신청인은, 일반공중의 모욕을 받기에 충분한 무절제한 채무자로서 묘사되어 있었던 것이다.

그러나 피신고인은 신청인을 위와 같이 모욕할 수 있는 점에 관한 정당한 근거를 가지고 있지 아니다. 피 신청인이 신청인에 대하여 그는 권리를 행사하려고 하였다면 그는 법정소를 제기할 수 있었을 것이다. 채무의 변제를 받기 위하여 일반 공중에게 호소하는 것은 반드시 필수적인 것은 아니었다. 앞서 본 예들에 있어서 오는 달리 이 사건에 있어서는 증인이나 또는 공동의 권리행사를 위하여 다른 동료들을 찾아내어야 하는 문제도 생기지 않았다, 위와 같은 필요성이 있었다라면, 일반공중에 호소하는 것이 가능하였을지도 모르겠다. 피 신청인은 지금에 이르러서는 그가 당사자 사이의 약정에 관하여 이를 증명해 줄 아무런 증인도 없었기 때문에 채무의 지급을 구하는 소송(지금은 위 소송이 제기되어 있다)을 제기하는 것이 너무나 위험부담이 많았었다고 주장하고 있다. 위 주장은, 일반대중에게 알리겠다고 신청인을 협박하는 방법으로 피 신청인이 그에게 불리한 증거상황을 개선하겠다는 것을 의미하는 것이다. 그러나 위와 같이 증거상황을 개선해 보려는 것 만으로서는 협박행위를 정당화 할 수는 없는 것이다.

피 신청인이 주장하는 바와 같은 불리한 증거상황은 신청인이 일반대중으로부터 받게 되는 수치와는 서로 정당한 관계에 있지 아니다. 만약 불리한 증거상황에 처해 있는 채권자가 위와 같이 일반공중에게 호소한다거나 또는 위 호소로 인하여 채무자에게 압력을 가할 수 있다고 한다면, 이는 채권자가 그 자신의 사건에 있어서 스스로 재판관으로 되는 결과로 되는 것이다.

그러나 이러한 결과는 타당하지 아니다. 그리고 불리한 증거상황에 있는 채권자도 역시, 일반공중에게 채무자의 채무와 그의 행동의 비난가능성을 공표하는 방법으로 압력을 가하여 그의 권리를 실현시킬 수는 없는 것이다. 그러므로 위와 같이 행동한 채권자는 채무자의 인격권을 부당하게 침해한 것으로 되는 것이다.

그러므로 이 사건에 있어서 신청인의 본 안 사건이 해결될 때까지는 독일민법 제 823 조 제 1 항, 1004 조의 규정에 따라, 피 신청인에 대하여 위 행위의 중지를 요청할 권리가 신청인에게 있는 것이다. 그리고 중지청구권을 인정하기 위한 요건인 반복의 위험성 역시 이 사건의 경우에는 존재하고 있다.

위 반복의 위험성은 이미 1 회 행해진 일반공중에 대한 주장으로부터 추측될 수 있는 바이고(Wenzel, Das Recht der Wortund Bildbe-richterstattung, 2, Aufl. Rdrrn. 7, 17 ff), 이 점을 가처분피신청인이 다투지도 아니하고 있다.