

민사소송법 개정과 미디어

吉田 健

조일신문동경본사 편집위원

이 글은 일본신문협회에서 발행하는 「신문연구」 1992년 8월호에 실린 것을 번역한 것이다..... 편집자 주

일본신문협회는 1992년 6월 11일의 편집위원회에서 법제심의회가 현재 추진 중에 있는 민사재판제도의 개혁에 관한 의견서(정식으로는 (<민사소송절차에 관한 검토사항>에 대한 의견))를 확정하여 법무부에 제출했다. 그 내용은 「보도의 자유」의 입장에서 법제심의회의 심의방향에 우려를 표명하면서, 재판공개원칙의 견지와 보도관계자에 대한 증언거부권 증거제출거부권의 완전한 보장을 강력하게 요망하는 것을 기조로 하고 있다.

필자는 편집위원회 내에 설치되어 있는 「민사소송절차에 관한 소위원회」의 멤버로서 의견서의 초안 작성에 참가했던 관계로 소위원회에서 논의된 내용이라든가 의견서의 포인트, 사고방향 등에 관해 약간의 설명을 해두려고 한다.

법제심의회에서는 앞으로 각계의 의견을 참고로 실질심의를 계속, 1995년 가을의 답신을 목표로 민사소송법 개정의 구체적인 내용을 만들어갈 예정으로 있으나 그 심의가 언론계의 요망에 부응하는 모양으로 되어갈 것이라는 보장은 없다. 오히려 양자의 입장이 대립하여 언론계로서는 제 2, 제 3의 견해표명을 하지 않을 수 없는 국면도 예상된다.

보도의 자유와 관련이 많은 「검토사항」

법제심의회의 민사소송법부회는 1990년 7월부터 민사재판의 절차를 규정한 민사소송법의 재검토에 착수했다.明治 23년(1890년)에 제정된 법률을 근대화, 현대화하여 「민사소송을 국민들이 쉽게 이용할 수 있게 하고 알기 쉽게 하는 데 그 목표가 있는 것」으로 되어 있다. 법무성 민사국참사관실은 1991년 12월 그 동안의 심의결과를 근거로 「민사소송 절차에 관한 검토사항」을 정리하여 신문협회, NHK, 민방연을 위시하여 최고재판소, 일변연, 대학, 경제단체, 소비자단체, 노동단체 등에 의견을 조회했다.

「검토사항」에는 민사소송법의 주요항목마다 구체적인 개정방향을 나타내는 몇 가지의 「사고」가 열거되어 개정 자체의 필요 여부라든가 갖가지 「사고」에 대한 찬반, 의견 등을 묻는 형식으로 되어 있다. 열거되어 있는 「사고」는 회답의 편의를 위한 예시에 불과하며 법제심의회의 생각이나 금후의 심의방향, 범위를 나타낸 것은 아니라고 하나 지금까지의 민소법부회의 심의를 근거로 작성된 것이기 때문에 거기에는 법제심의회가 구상하고 있는 개정의 방향이 엿보이고 있음을 부인할 수가 없다.

보도기관과 깊은 관계가 있는 것으로는 다음과 같은 「사고」가 나타나 있다.

비밀보호절차의 도입 - 심리를 통해 프라이버시나 영업비밀 등이 누설되는 것을 방지하고 충실한 심리를 행하기 위해 심리를 비공개로 할 수 있는 경우를 법률로 정하고 아울러 법원이 소송관계자에게 비밀의 준수를 명령할 수 있도록 한다. 명령위반에 대해서는 제재규정을 두도록 한다. 소송기록의 열람, 복사를 제한하도록 한다.

증거제출의무의 확대 - 문서제출 의무의 범위를 확대 하고 제출명령에 복종하지 않을 경우 불이익과 제재를 강화한다.

증언거부권자의 확대 - 보도관계자에게도 일정의 범위 내에서 증언거부권을 인정하는 등 증언거부권자의 범위를 확대하고 아울러 증언거부의 요건을 명확하게 하는 등의 규정을 정비한다. 그 밖에 보도의 자유나 재판의 공개원칙과 관련되는 항목으로서 새 쟁점 정리 절차의 도입, 판결문의 간소화, OA 기기의 이용과 기록의 OA 화 등의 문제가 있다.

「알 권리」 기축에 기본견해를 표명

신문협회 편집위원회에서는 그 내부에 NHK 를 포함한 동경 본사가 있는 10 개사의 편집국 간부, 전문기자 등(대부분 사법기자 출신자)으로 구성된 「민사소송절차에 관한 소위원회」를 설치하여 견해의 정리를 하도록 결정했다. 이러한 결정에 따라 소위원회는 1992 년 3 월부터 5 월말까지 3 개월 동안에 여덟번의 모임을 갖고 법률전문가로부터의 의견청취, 의견교환 등을 거쳐 의견서의 작성을 끝냈다. 「검토사항」에 대한 법무성의 「보충설명」, 일변연을 위시한 단위변호사회·법률가단체 등의 의견서, 민사소송법 개정에 관한 학자의 논문, 증언거부권에 관한 판례, 논문 등이 참고자료로서 이용되어, 신문협회가 과거 명확하게 밝힌 견해나 의견서, 그 중에서도 형법개정에 관한 요망서(1973 년 9 월, 1974 년 7 월 등), 이른바 국가비밀법안에 대한 견해(1985 년 11 월), 증거사진 등의 외부제공에 관한 편집위원회 견해(1969 년 10 월) 등과 내용적으로 꼭 맞게 하는 데 신경을 썼다.

이러한 과정을 거쳐 정리된 의견서의 성격을 요약한다면 국민의 「알 권리」와 보도 취재의 자유의 확보를 기축으로 하여 재판의 공개원칙이라든가 보도의 자유에 깊이 관련을 갖는 중점항목으로 좁혀, 언론계의 기본적 견해를 표명하는 선언적 성질이 강한 것으로 되어 있다고 생각된다. 반면 금후에 다시 의견을 내놓을 경우를 예상하여 입법기술적 측면에 끼어드는 일은 피하고 있다. 의견서는 총론, 심리의 비공개, 증언거부권 및 증거제출 거부권, 그 밖의 문제점 등 4 부분으로 되어 있다. 총론에서는 국민의 「알 권리」에 봉사하는 보도의 자유가 표현의 자유 중에서도 특히 중요하다는 점을 강조하고 보도가 정확하고 공정한 내용이 되기 위해서는 보도기관이 정보원에 접근하여 정보를 입수하는 자유가 최대한 보장되지 않으면 안 된다. 재판의 경우에서 말하자면 절차 내용의 공개성이 확보되고 나아가 취재원을 숨기고 취재내용의 목적의 사용을 거부할 수 있는 보도관계자의 권리가 관전하게 보장되지 않으면 안 된다는 등의 원칙을 총괄적으로 기술하고 있다.

「심리의 비공개」에서는 보도의 자유를 제약하고 「알 권리」를 침해할 우려가 있는 비공개(소송기록의 공개 제한도 포함)에 강력히 반대한다고 하고 구체적 문제점으로 ① 절대적 공개를 정한헌법 제 82 조와 근대재판의 원칙에 반한다. ② 프라이버시, 영업비밀의

개념이 애매하여 남용될 위험이 있다. ③ 비밀준수명령 위반에 대한 벌칙의 창설은 언론계가 강력하게 반대해 온 기업비밀누설죄의 신설과 같은 효과를 가져온다는 등의 점을 지적하고 있다. 그리고 신문은 프라이버시의 보호를 배려하고 있으며, 보도를 둘러싸고 특별한 문제가 발생한 사실이 없다는 점을 강조하고 있다.

이어 증언거부권에 대해서는 「보도의 자유의구체적 내용으로서 증언거부권이 헌법에 의해 직접 보장되고 있다」는 입장에 서서 그것을 보다 실효성 있게 하기 위해 소송법에 보장규정을 두는 것은 바람직스럽다는 의견을 내놓고 있다. 그리고 시민이 보도기관에 거는 신뢰를 유지하고 자유로운 취재를 확보하기 위해서 증언거부권의 보장 범위는 취재원의 특정 뿐만이 아니고 기자가 취재상 견문, 체험한 사실을 포함한 취재내용 전반을 커버할 필요가 있다고 지적, 민사소송법의 규정으로 보장범위를 좁게 한정하는 일이 없도록 금후의 입법작업에 주분을 붙이고 있다.

또한 증거제출의무가 확대되면 기자의 취재메모나 방송국의 비디오 테이프 등에 대한 증거제출명령이 쉽게 내려질 우려가 있기 때문에 증언거부권의 경우와 마찬가지로 취재내용 전반에 걸친 증거제출 거부권을 요구하고 있다.

「그 밖의 문제점」에서는 재판 공개 원칙이라든가 「알 권리」의 입장에서 새 쟁점 정리절차, 판결서의 간소화, OA 화에 대해 의문이나 주문을 제시하는 내용으로 되어 있다.

다음에는 심리의 비공개, 증언거부권 · 증거제출거부권의 두 가지 점을 중심으로 소위원회에서의 논의의 내용과 의견서의 기초에 있는 사고 등에 대해 살펴보기로 한다.

재판공개원칙의 견지

일본과 같이 헌법에서 재판의 절대적 공개를 정하고 있는 예는 그렇게 많지 않다. 국제인권규약에는 사생활의 이익 등을 보호하기 위해 보도기관이나 공중에 대해 재판의 공개를 제한할 수 있는 규정(자유권규약 제 14 조 1 항)이 있다. 이것 때문에 민사소송법의 전문가 중에는 한정적 비공개의 도입을 지지하는 견해가 적지 않으며 일변연의 의견서도 이 점에서는 양론병기의 입장을 취하고 있다. 소위원회의 논의에서도 「한정적인 비공개라면 재판을 받는 권리의 보장에 도움이 되는 것이 아닐까」라는 의견이 나왔다. 그러나 그것은 보충적이고 유보적인 의견에 그치고 말았으며 언론계의 의견서라는 기본적인 성격 때문에 끝까지 공개원칙의 견지를 주장하자는 데 이론 없이 의견의 일치를 보았다.

논의 중에 나온 의견의 하나는 영업비밀을 둘러싼 기업간의 분쟁을 생각하면 소송의 상대방에 대한 비밀의 보호가 오히려 큰 문제이지 기자나 일반방청인의 출입제한을 하는 일이 얼마나 의미가 있는 일인지 의문이다. 미국이나 독일에서는 상대방 당사자에게 알려지고 싶지 않은 영업비밀을 어떻게 보호하느냐가 큰 논점으로 되어 있다는 점이 지적되고 법률 잡지의 전문가좌담회에서도 「검토사항」에서 제시된 방식으로서는 그러한 문제점에 대응할 수 없지 않느냐는 비판과 의견이 나왔다. 결국 방청석에 숨어서 들어와 있을지 도모를 산업 스파이의 환영에 대한 위협과 보도기관에 대한 까닭 없는 불신이 비공개구상의 기초가 되었을 것으로 생각된다.

두번째로 나온 의견은 현행제도를 잘 운영하여 대응할 수는 없겠느냐는 의문이었다. 「알 권리」나 재판의 공개 등 헌법상의 원칙에 영향을 주는 새로운 입법을 추진하려면 현행제도의 운용으로는 대응할 수 없다는 커다란 불편이 현실적으로 입증되지 않으면 안 된다. 그러나 변호사들 중에는 소송기술등에 의해 대응할 수 있다는 의견도 있으며 비공개심리에 대한 절실한 요망이 있는지의 여부도 명확하지 않다.

이와 관련하여 과거의 재판보도에서 보도기관이 프라이버시의 보호를 위해 어떻게 배려해 왔는가를 실례까지 들어 소개되었으며, 에이즈소송에서는 변호인단으로부터 보도측의 배려와 보도자세를 신뢰한다는 전제 아래 적극적인 취재와 보도를 요망해 왔다는 사실 등이 보고되었다.

신문협회는 형법 개정에 관한 요망서에서 일관하여 기업비밀누설죄의 신설에 반대했으며 그러한 입장에서 비밀유지명령 위반에 대한 벌칙의 창설에도 비상한 관심을 집중시켰다. 「벌칙은 존재 자체가 자유로운 취재를 위축시켜 언론자유에 대한 위협이 된다」는 등의 의견이 나와 의견서에 들어가게 되었다.

또한 심리의 공개나 소송기록의 공개에 대해서는 이를 헌법 제 21 조에서 보장하고 있는 「알 권리」(이념적인 「알 권리」)와는 다른 추상적 권리로서의 정보공개청구권의 구체화, 실정화로 보는 견해가 있는데 이 견해에서 보면 소송기록의 공개제한에는 헌법상의 문제가 수반되지 않는다는 일반적 해석에 의문이 남는다.

취재의 자유 없이 보도의 자유 없다

증언거부권이나 증거제출거부권을 보장한다는 것은 언론에 대해 일반시민과는 별도의 특별한 법적 지위를 인정 해준다는 의미가 있는데 보도기관이나 보도관계자에게 그런 특별한 법적 지위를 주어야만 하느냐에 대해서는 세계 여러 나라에서도 다양한 논의가 있다. 가장 선진적인 독일에서는 기본법 제 5 조의 「언론의 자유」규정이 민주주의의 구성요소로서의 언론에 대해 특별한 지위를 보장해 주고 있는 것으로 이해되고 있으며 그 구체적인 내용으로서 증언거부권 이라든가 압수수색으로부터의 자유 등이 형사소송법, 민사소송법에 규정되고 있다.

미국에서는 언론의 특권론에 대해 뿌리깊은 비판이 있다. 특권부여는 평등원칙에 반하여 언론을 시민들로부터 유리시킬 뿐만 아니라 특권부여를 조건으로 의무를 수반시킬 우려가 있다는 지적도 있고 언론을 정의하는데 어려운 점이 있다는 소극론도 있다. 반면 정보의 자유로운 유통에 있어 언론이 다하고 있는 역할을 들어 수정헌법 제 1 조의 「언론의 자유」는 특별한 법적 지위를 보장하는데 그 취지가 있다는 의견도 있으며 과반수의 주에서는 법률로 증언거부권을 보장하고있다. 그 보장범위는 확충의 경향을 보이고 있다고 한다.

일본에서는, 보도의 자유는 헌법판례상의 개념인데 최고재판소는 「보도의 자유는 헌법 제 21 조가 보장하는 표현의 자유 중에서도 특히 중요한 것」(외무성 비밀전문누설사건 결정)이라고 개념규정을 하고 있다. 그렇다면 취재의 자유가 완전히 보장되지 않으면 안 된다. 취재의 자유가 없는 보도의 자유는 있을 수 없기 때문이다. 그리고 자유로운

취재활동을 보장하기 위해서는 증언거부권, 증거제출거부권이 불가결하다. 취재내용의 보도목적의 사용은 시민과 보도기관의 신뢰관계를 손상시켜 취재원의 고갈을 초래하게 될 것이며, 또한 보도의 질과 양까지 저하시켜 국민의 「알 권리」를 공동화할 우려가 있기 때문이다. 이와 같이 보도의 자유와 취재의 자유는 직결되며 증언거부권, 증거제출거부권은 보도의 자유의 구체적 내용으로서 헌법 제 21 조에 의해 직접 보장되고 있다고 생각된다.

소위원회의 논의는 대충 이상과 같은 이해를 배경으로 하여 진행되어 왔다. 민사소송법에 증거제출거절권 보장규정을 도입하는 것 자체에 대한 소극론도 나왔었다. 「헌법에서 직접 보장받고 있다고 생각할 수 있는 것이라면 민사소송법의규정은 필요하지 않을 것이 아닌가. 민사소송법에서는 권리가 오히려 좁게 제한받을 우려가 있으며 따라서 그것을 요구하는 일은 스스로 손발을 묶는 결과가 되는 것이 아닐까」라는 것이 그 요점이다. 「본래 기자의 윤리문제이지 법의 보호를 구한다는 것은 사리에 맞지 않는 일」이라는 근본적인 의문까지 제시되었다.

그러나 일본의 법원에는 헌법론만으로는 주장을 관철시키기 어려운 풍토가 있으며 1979년 8월의 삿포로 고등법원 결정에서처럼 증언거부권을 인정한 사례도 있기 때문에 민사소송법에 규정이 삽입될 가능성이 높다는 판단에 따라 헌법에 의한 보장을 확인하고 권리를 보다 실효성 있는 것으로 할 수 있는 규정을 요구하는 방향으로 기본적인 합의가 성립된 것이다.

더욱이 취재내용의 목적 외 사용을 방지하고 취재의 자유를 확보하기 위해 증언거부권은 취재원의 비익에 그치지 않고 취재내용 전반을 커버하는 것이 되지 않으면 안되며, 보도기관이 스스로 수집한 정보나 기자가 취재상 보고 들은 사실 등도 대상에 포함시키고 증거제출거부권의 대상에는 미공표편집소재나 미공표의 비디오 테이프 등이 당연히 포함된다는 것 등의 내용이 확인되었다.

보도기관이나 보도관계자의 정의에 대해 의견서는 각별한 규정을 하지 않았으나 신문협회에 가입되어 있는 보도기관이나 그 기자가 보장대상에 포함된다는 것을 당연한 전제로 하고 있다. 또 의견서에는 구체적으로 기술되어 있지 않으나 입법형식에 관해 특별한 배려를 구하는 의견도 있었다. 증언거부권의 목적은 정보제공자의구체적 비밀이 폭로되어 당사자에게 불이익이 가는 것을 방지하는 일보다는 증언행위 자체(취재결과의 목적 외 사용)에 의해 보도기관의 신뢰가 떨어져 자유로운 취재환경이 손상되는 것을 방지하려는 데 있다.

그러한 의미에서 삿포로고등법원 결정이 민사소송법 제 281 조 1 항 3 호의 「직업의 비밀」을 근거로 취재원의 비익을 인정한 것은 현행법의 해석으로서 부득이 하였다고는 하나 의문은 남기고 있다고 하겠다. 입법작업의 전전에 따라 금후 중요한 논쟁거리가 될 문제점이다.