

최근의 국내언론관계 판결

*편집자 주 · 사건관계인의 인격권을 보호하기 위해 필요한 경우 사건관계인의 이름, 소속회사, 주소, 차량번호 등을 비실명·익명처리하고, 필요한 최소한의 범위 내에서 판결문 등의 일부를 수정 또는 삭제함을 알려드립니다.

판결 1

청구한 반론보도문이 단지 원보도를 재구성하는 것이거나 원보도가 인용한 제3자 의견이 실제로 표명됐는지 여부를 문제 삼는 취지가 아니라면 그 원보도는 의견표현 방법에 지나지 않는다고 볼 수 있으므로 언론사에 반론보도 책임을 물을 수 없다

서울고등법원 2007. 1. 24.자 판결(2006나28135)

사실개요

서울고등법원 제13민사부(재판장 조용구 부장판사)는 대법원이 지난 2006년 2월 10일 파기 환송한 반론보도심판청구소송 재판에서 제1심 판결 중 동아일보 패소부분을 취소하고 동아일보의 취소재판 보도를 허용하며 국정홍보처는 동아일보에 18,896,000원을 지급하라는 판결을 내렸다. 국정홍보처(이하 신청인)는 동아일보(이하 피신청인)가 지난 2001년 7월 4일과 5일 『국정홍보처장 ‘특하면 성명’』 제하의 보도 등 3차례에 걸쳐 국정홍보처장이 언론사 세무조사에 대한 정부성명 발표를 비정상적으로 남발하고 있다는 취지의 기사를 게재하자 피해를 입었다며 반론보도심판청구를 제기, 1, 2심에서 승소했다. 이에 피신청인이 대법원에 상고했고 대법원 제2부(주심 김용담 대법관)은 “이 사건 각 보도에 진위의 입증이 가능한 ‘사실적 주장’이 포함되

어 있음을 전제로 피신청인에 대하여 반론보도문의 게재를 명한 원심판결에는 반론보도청구권 인정의 요건으로서 ‘사실적 주장’의 의미에 관한 법리를 오해한 위법이 있다”고 판시하고 원심파기 후 2심 법원으로 환송 판결을 내린 바 있다(국내언론관계 판결집 제13집 pp. 27 ~ 43 참조).

파기 환송된 이번 사건을 담당한 2심 재판부는 판결문에서 “원보도가 사실적 주장인지, 의견표명인지는 원보도와 이에 대하여 게재를 구하는 반론보도문의 비교를 통하여 확인하는 방법도 있을 수 있으며, 원보도와 반론보도문이 서로 다른 구체적인 경과를 알리거나 상황을 묘사하는 내용의 것이라면 원보도도 일응 사실적 주장에 해당하는 것이라고 할 수 있으나, 반론보도문의 내용이 새로운 사정을 알리려는 것이 아니라 단지 원보도를 재구성하는 것이라면 그 원보도는 의견의 표명에 그치는 것이라고 할 수 있을 것”이라고 판시했다. 또한 재판부

는 “원보도에서 제3자의 의견을 인용하여 보도한 경우 반론보도청구를 하면서 문제 삼는 대상이 그 제3자가 실제 그러한 의견을 표명하였는지의 여부라면 이는 사실적 주장이라고 할 것이나, 원보도가 제3자의 의견을 자기의 의견으로 보도하였고, 반론 보도문에서도 제3자가 실제 그러한 의견을 표명한 것인지의 여부를 문제 삼는 취지가 아니라면 그 원 보도는 의견 표명의 방법에 지나지 않는 것이라고 할 것”이라고 덧붙였다.

이어 재판부는 “이 사건에 관하여 보건대, 원보도의 전체적인 인상 및 맥락으로 보면, 이 사건 1 보도는 제3자의 말을 인용하는 형식을 빌려 신청인의 일련의 성명 발표가 그 내용상 부적절하다거나 정부의 권위에 비추어 남발된 것이 아닌가라는 언론사의 의견 표명 내지 비평 또는 ‘정부의 공식 성명 만큼이라도 좀 더 차분해졌으면 좋겠다’는 희망 내지 요청을 개진한 것이라고 보이고, 이 사건 2 보도는 그 자체로 보아 의견 표명 내지 논평에 해당하는 기사임을 쉽게 알 수 있을 뿐만 아니라, 그 보도내용도 당시 세무조사의 대상이 된 피신청인이 자신의 입장과 이에 따른 보도의 정당성을 주장하면서, 이에 대립된 정부 성명의 내용을 평가하고 이를 비난하는 내용의 언론사 자신의 의견을 표명한 것이라고 봄이 상당하다고 할 것”이라고 판시했다. 또 재판부는 “이러한 점은, 신청인이 게재를 구하는 반론보도문에 의하더라도, 2001. 6. 23.부터 7. 2.까지 네 차례에 걸쳐서 성명을 발표한 사실과 그 성명 내용에 대한 보도는 객관적인 사실로 전제하고, 그 성명 내용이 공정보도를 촉구하였을 뿐, 언론보도를 비난하거나 공격한 것이 아니며, 정당한 직무수행으로서 언론 탄압이 아니라는 평가적 내용의 반론보도를 구하고 있고, 제3자의 논평을 인용한 부분과 관련하여서도 그 제3자가 그러한 의견을 진술한 적이 있는나 의

부를 문제 삼는 것이 아니라, 그 평가의 내용이 잘못되었다는 것을 반론보도의 대상으로 삼고 있는 점에 비추어 보더라도 분명하므로 이 사건 1, 2 보도는 반론의 대상이 되는 사실적인 주장이 아니라고 할 것이므로, 신청인의 이 사건 반론보도 청구는 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다”고 판시했다.

한편 재판부는 취소재판보도 등 신청에 관한 판단에 대해 “(구) 정간법 제19조의 2는 ‘반론보도청구를 인용한 재판의 항소심에서 반론보도청구의 전부 또는 일부를 기각하여 반론보도청구를 인용한 재판을 취소하는 경우 언론사가 이미 반론보도의무를 이행한 때에는 그의 신청에 따라 취소재판의 내용을 보도할 수 있음을 선고하고, 신청에 따라 피해자로 하여금 언론사가 이미 이행한 반론보도와 취소재판의 보도를 위하여 필요한 비용 및 지면게재 사용료로서 적정한 손해의 배상을 하도록 명하여야 한다’고 규정하고 있다”고 말하고 “환송 후 당심이 이 사건 1, 2보도에 관한 반론보도청구를 모두 기각하기로 하였으므로 이를 일부 인용한 제1심 판결을 취소하여야 하고, 피신청인이 이 사건 반론보도청구를 일부 인용한 제1심 판결에 따라 이미 반론보도 의무를 이행하였음은 위에서 인정한 바와 같으며, 피신청인이 환송 후 당심에서 취소재판의 보도 및 손해의 배상을 구하고 있음은 기록상 명백하므로, 당심은 취소재판의 보도 및 손해배상을 명하기로 한다”고 판시했다.

판 결 문

사 건 : 2006나28135 반론보도청구
 신청인, 항소인 겸 피항소인 : 국정홍보처
 서울 종로구 수송동 80
 대표자 처장 김 창 호

소송대리인 법무법인 화백

담당변호사 전 태 구

피신청인, 피항소의인 겸 항소의인 : 주식회사 동아일보사

서울 종로구 세종로 139

대표이사 김 학 준

소송대리인 변호사 류 용 현

제1심 판결 : 서울지방법원 2001. 10. 19. 선고

2001카기11669 판결

환송전 판결 : 서울고등법원 2002. 7. 25. 선고

2001나67203 판결

환 송 판 결 : 대법원 2006. 2. 10. 선고

2002다49040 판결

변 론 종 결 : 2006. 11. 8.

판 결 선 고 : 2007. 1. 24.

주 문 : 1. 제1심 판결 중 피신청인 패소부분을 취소하고, 위 취소부분에 대한 신청인의 신청을 기각한다.

2. 피신청인은 이 판결 선고 후 별지 8 기재와 같은 내용의 보도를 할 수 있다.

3. 신청인은 피신청인에게 18,896,000원을 지급하라.

4. 소송총비용은 신청인이 부담한다.

신청취지, 항소취지 및 취소재판보도 등 신청취지 :

1. 신청취지

피신청인은 제1심 판결을 송달받은 후 최초로 발행하는 동아일보의 제4면에 상자기사로, 별지 5 기재 반론보도문을 별지 2 기사의 제목·본문과 같은 서체 및 활자크기로, 별지 6 기재 반론보도문을 별지 3 기사의 제목·본문과 같은 서체 및 활자크기로, 제5면에 상자기사로 별지 7 기재 반론보도문을 별지 4 사설의 제목·본문과 같은 서체 및 활자크기로 각 1회 게재하고, 피신청인이 위와 같은 의무를 이행하지 아니하는 경우 피신청인은 신청인에게 위 반론보도를 명한 다음날부터 이행완료

시까지 1일 5,000,000원의 비율에 의한 금원을 지급하라.

2. 항소취지

신청인 : 제1심 판결 중 다음에서 이행을 명하는 부분에 해당하는 신청인 패소부분을 취소한다. 피신청인은 당심 판결을 송달받은 후 최초로 발행하는 동아일보의 제4면에 상자기사로, 별지 6 기재 반론 보도문을 별지 3 기사의 제목·본문과 같은 서체 및 활자크기로 1회 게재하고, 피신청인이 위와 같은 의무를 이행하지 아니하는 경우 피신청인에게 위 반론보도를 명한 다음날부터 이행완료시까지 1일 5,000,000원의 비율에 의한 금원을 지급하라.

피신청인 : 주문 제1항과 같다.

3. 취소재판보도 등 신청취지

주문 제2, 3항과 같다.

이 유 : 1. 인정사실

다음 사실은 당사자 사이에 다툼이 없다.

가. 당사자의 지위

신청인은 정부조직법에 의하여 국정에 대한 국내의 홍보 및 정부 내 홍보업무조정, 국정에 대한 여론수렴 및 정부발표에 관한 사무를 관장하고 있는 기관이고, 신청인의 대표자인 국정홍보처장은 정부대변인 업무를 담당하고 있으며, 피신청인은 '동아일보'라는 일간신문을 발행하고 있는 언론사이다.

나. 피신청인의 이 사건 보도

피신청인은 동아일보 2001. 7. 4.자 A4면에 별지 2 기사(이하 '이 사건 1보도'라 한다)를, 같은 날짜 A5면에 별지 4 사설(이하 '이 사건 2보도'라 한다)를, 2001. 7. 5.자 4면에 별지 3 기사(이하 '이 사건 3보도'라 한다)를 각 게재하였다.

다. 반론보도청구의 경과

1) 신청인은 이 사건 각 보도에 대하여 별지 5 내지 7 기재 반론보도문의 게재를 구하는 이 사건 반론보도청구를 하였고, 이에 대하여 제1심은 2001. 10. 19. 이 사건 1, 2보도에 관하여는 신청인의 청구를 일부 인용하여 별지 1 기재와 같은 통합된 하나의 반론보도문 게재 및 1일 500만 원의 간접강제를 명하고, 이 사건 3보도에 관하여는 신청인의 청구를 전부 기각하는 판결을 선고하였으며, 피신청인은 제1심 판결에 따라 2001. 10. 25. 반론보도문을 게재하였다.

2) 환송 전 당심은 2002. 7. 25. 쌍방의 항소를 기각하였고, 이에 피신청인만이 환송 전 당심판결 중 이 사건 1, 2보도에 관한 부분에 대하여 상고를 제기하였으며, 상고심인 대법원은 2006. 2. 10. 상고가 제기된 이 사건 1, 2보도에 대한 청구에 관하여 환송 전 당심판결을 파기환송하였다(따라서 상고가 제기되지 아니한 이 사건 3보도에 관한 청구는 독립하여 확정되었으므로, 이 법원의 심판범위는 이 사건 1, 2보도에 관한 반론보도청구 및 피신청인이 환송 후 당심에서 제기한 취소재판보도 등 신청에 한정된다).

2. 본안 전 항변에 대한 판단

피신청인은, 신청인은 국무총리 소속 하에 있는 정부조직에 불과하여 소송법상의 당사자능력이 없을 뿐만 아니라 당사자적격도 인정되지 않는다고 주장한다.

살피건대, 구 정기간행물의 등록 등에 관한 법률 [이 법률은 신문 등의 자유와 기능보장에 관한 법률(2005. 1. 27. 법률 제7369호)과 언론중재 및 피해구제 등에 관한 법률(2005. 1. 27. 법률 제7370호)이 시행되기 전인 2005. 7. 27.까지 유효하나, 언

론중재 및 피해구제 등에 관한 법률 부칙 제2조, 제3조에 따라 이 사건에 관하여 적용된다. 이하 '정간법'이라 한다.] 제16조 제7항에 의하면 "국가·지방자치단체, 기관 또는 단체의 장은 당해 업무에 대하여 그 기관 또는 단체를 대표하여 반론보도를 청구할 수 있다."고 규정하고 있는바, 이 규정은 민사소송법 등의 규정에 의하여 당사자능력이 인정되지 않는 기관이나 단체도 사회생활에서 하나의 활동 단위로 특정될 수 있고, 공·사법상의 독자적 기능을 수행하고 있으며, 그에 따라 언론보도의 면에 있어서는 공·사법상의 권리·의무 귀속주체와 별개로 그 기관·단체가 언론보도의 대상이 되는 것이 일반적인 현실인 점, 그리고 이들 기관이나 단체 등이 언론기관의 사실적 주장에 개별적 관련성을 가질 경우 그 기관이나 단체도 국가·지방자치단체와 마찬가지로 자신에 대한 사회적 신뢰를 얻거나 유지하기 위하여 직접 반론보도청구권을 행사할 공익과 필요성이 있음을 부정할 수 없는 점, 이들 기관이나 단체의 배후에 있는 권리 주체로 하여금 반론보도청구권을 행사하게 하기보다는 그 기관이나 단체에 당사자능력을 부여하여 직접 반론보도청구권을 행사하게 하는 편이 더 직접적이고 효율적인 점 등을 감안하여 기관이나 단체에 대하여도 반론보도청구권을 인정하고자 하는 취지라고 할 것이다.

한편, 정부조직법 제24조의 2 제1항은 "국정에 대한 국내외 홍보 및 정부내 홍보업무조정, 국정에 대한 여론수렴 및 정부발표에 관한 사무를 관장하기 위하여 국무총리 소속 하에 국정홍보처를 둔다."고 규정하고 있고, 기록에 의하면 신청인이 국가행정기관으로서 위와 같은 사무를 수행하여 오고 있음을 인정할 수 있으므로, 신청인은 정간법의 규정에 따른 '기관'에 해당함이 명백하고, 따라서 반론보도청구사건에서의 당사자능력이 있다고 할 것이며, 한편

반론보도청구도 그 성질상 이행의 소에 속하는 이상 신청인의 청구 자체로써 당사자적격이 인정된다고 할 것이므로, 결국 피신청인의 위 본안 전 항변은 이유 없다.

3. 본안에 대한 판단

가. 피신청인의 주장

피신청인은, 반론보도청구는 사실적 주장에 대하여만 할 수 있는 것인바, 이 사건 1, 2보도는 국정홍보처장의 국정수행을 비판하는 내용의 언론사의 의견 표명 내지 비평이어서 반론보도청구의 대상이 되지 않는다고 주장한다.

나. 판단

1) 반론의 대상이 사실적인 주장에 국한됨으로써 반론보도청구권이 합헌적인 제도로 되는 것이므로(헌법재판소 1991. 9. 16. 89헌마165 결정 참조), 반론보도청구사건에 있어서는 반론의 대상으로 삼는 원보도(原報道, 이하에서는 반론보도의 대상이 된 보도를 '원보도'라 한다)가 사실적 주장인지, 단순한 의견의 표명인지를 구별하는 것이 매우 중요하다.

그리고 사실적 주장과 의견의 표명을 구별하는 척도로서는, 그것이 객관적으로 입증 가능하고 명확하며 역사성이 있는 것으로서 외부적으로 인식 가능한 과정이나 상태를 포함하여 원보도의 보도 대상이 된 행위자의 동기, 목적, 심리상태 등이 외부로 표출된 것이라면 이를 사실적 주장이라고 판단할 수 있을 것이다.

그러나 이러한 추상적 판단기준 자체도 언제나 명확한 것은 아니며, 사실적 주장과 논평 등이 혼재하는 형식으로 보도되는 것이 보통이므로, 그 판단기준 자체도 일의적이라고 할 수 없고, 당해 원보도의 객관적인 내용과 아울러 일반의 독자가 보통의

주의로 원보도를 접하는 방법을 전제로 사용된 어휘의 통상적인 의미, 전체적인 흐름, 문구의 연결 방법뿐만 아니라, 당해 원보도가 게재한 보다 넓은 문맥이나 배경이 되는 사회적 흐름 및 독자에게 주는 전체적인 인상도 함께 고려하여야 할 것이다.

또한, 원보도가 사실적 주장인지, 의견표명인지는 원보도와 이에 대하여 게재를 구하는 반론보도문의 비교를 통하여 확인하는 방법도 있을 수 있으며, 원보도와 반론보도문이 서로 다른 구체적인 경과를 알리거나 상황을 묘사하는 내용의 것이라면 원보도도 일응 사실적 주장에 해당하는 것이라고 할 수 있으나, 반론보도문의 내용이 새로운 사정을 알리려는 것이 아니라 단지 원보도를 재구성하는 것이라면 그 원보도는 의견의 표명에 그치는 것이라고 할 수 있을 것이다.

한편, 원보도에서 제3자의 의견을 인용하여 보도한 경우 반론보도청구를 하면서 문제 삼는 대상이 그 제3자가 실제 그러한 의견을 표명하였는지의 여부라면 이는 사실적 주장이라고 할 것이나, 원보도가 제3자의 의견을 자기의 의견으로 보도하였고, 반론보도문에서도 제3자가 실제 그러한 의견을 표명한 것인지의 여부를 문제 삼는 취지가 아니라면 그 원보도는 의견 표명의 방법에 지나지 않는 것이라고 할 것이다.

2) 이 사건에 관하여 보건대, 기록에 의하면, 신청인은 2001. 6. 23.부터 같은 해 7. 2.까지 10일 동안 네 차례에 걸쳐 언론사에 대한 세무조사와 관련한 일부 언론보도가 자신들의 세무비리를 합리화하기 위한 편향, 왜곡 보도이고, 정부를 음해하고 비난하는 것이라는 취지의 성명을 발표하였고, 이와 관련하여 피신청인은 그 중 2001. 6. 28.자 성명을 제외한 나머지 성명들과 관련된 기사를 동아일보에 게재한 다음 2001. 7. 4.자로 이 사건 1보도를 게재하고, 같은 날짜에 사설로서 이 사건 2보도를 한 사실을 인

정할 수 있는바, 이 사건 1보도의 경우 피신청인은 신청인이 동일한 취지의 성명을 비교적 짧은 기간 동안 4차례에 걸쳐 발표한 점에 주목하여 그러한 사실 및 성명 내용의 요지를 보도한 다음, 이러한 성명들이 정부 차원의 정당한 반론권 행사라는 신청인 측의 주장을 게재한 데 이어서, '사흘에 한 번 꼴로 언론보도 공격', '정부 일각서도 문제점 지적'이라는 소재명과 함께 본문기사 내용으로 '정부 일각' 및 '한 관계자'의 반응 내지 지적을 인용하는 형식으로 '6월 28일자 성명에서 해명한 것은 부적절한 것이 아니냐.', '정부성명이 이처럼 남발되는 것 자체가 정부의 권위를 스스로 떨어뜨리는 것 아니냐.'라는 보도를 한 것이고, 이 사건 2보도는 '사실'을 게재하면서 그 내용의 일부로서 '이 같은 언론 본연의 보도 및 비판행위를 놓고 왜곡, 편향이라고 비난하고, 국정수행 방해나 국론분열 조장이라고 하는 것은 궤변이라고 할 수밖에 없다.'고 하는 내용을 포함시킨 것이다.

그런데 원보도의 전체적인 인상 및 맥락으로 보면, 이 사건 1보도는 정부 일각 등에서 위와 같은 반응 내지 지적이 있었다는 사실 자체 또는 신청인의 거듭된 성명 발표가 그의 업무 범위를 벗어난 점을 드러내고자 하는 점에 보도의 본질적 핵심이 있기보다는, 오히려 제3자의 말을 인용하는 형식을 빌려 신청인의 일련의 성명 발표가 그 내용상 부적절하다거나 정부의 권위에 비추어 남발된 것이 아닌가라는 언론사의 의견 표명 내지 비평 또는 "정부의 공식성명 만큼이라도 좀 더 차분해졌으면 좋겠다."는 희망 내지 요청을 개진한 것이라고 보이고, 이 사건 2보도는 그 자체로 보아 의견 표명 내지 논평에 해당하는 기사임을 쉽게 알 수 있을 뿐만 아니라, 그 보도내용도 당시 세무조사의 대상이 된 피신청인이 자신의 입장과 이에 따른 보도의 정당성을 주장하면서, 이에 대립된 정부 성명의 내용

을 평가하고 이를 비난하는 내용의 언론사 자신의 의견을 표명한 것이라고 봄이 상당하다고 할 것이고, 이러한 점은, 신청인이 게재를 구하는 반론보도에 의하더라도, 2001. 6. 23.부터 7. 2.까지 네 차례에 걸쳐서 성명을 발표한 사실과 그 성명 내용에 대한 보도는 객관적인 사실로 전제하고, 그 성명 내용이 공정보도를 추구하였을 뿐, 언론보도를 비난하거나 공격한 것이 아니며, 정당한 직무수행으로서 언론 탄압이 아니라는 평가적 내용의 반론보도를 구하고 있고, 제3자의 논평을 인용한 부분과 관련하여서도 그 제3자가 그러한 의견을 진술한 적이 있는지의 여부를 문제 삼는 것이 아니라, 그 평가의 내용이 잘못되었다는 것을 반론보도의 대상으로 삼고 있는 점에 비추어 보더라도 분명하다.

따라서, 이 사건 1, 2보도는 반론의 대상이 되는 사실적인 주장이 아니라고 할 것이므로, 신청인의 이 사건 반론보도청구는 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

4. 취소재판보도 등 신청에 관한 판단

정간법 제19조의 2는 "반론보도청구를 인용한 재판의 항소심에서 반론보도청구의 전부 또는 일부를 기각하여 반론보도청구를 인용한 재판을 취소하는 경우 언론사가 이미 반론보도의무를 이행한 때에는 그의 신청에 따라 취소재판의 내용을 보도할 수 있음을 선고하고, 신청에 따라 피해자로 하여금 언론사가 이미 이행한 반론보도와 취소재판의 보도를 위하여 필요한 비용 및 지면게재 사용료로서 적정한 손해의 배상을 하도록 명하여야 한다."고 규정하고 있다.

한편, 환송 후 당심이 이 사건 1, 2보도에 관한 반론보도청구를 모두 기각하기로 하였으므로 이를 일부 인용한 제1심 판결을 취소하여야 하고, 피신청

인이 이 사건 반론보도청구를 일부 인용한 제1심 판결에 따라 이미 반론보도의무를 이행하였음은 위에서 인정한 바와 같으며, 피신청인이 환송 후 당심에서 취소재판의 보도 및 손해의 배상을 구하고 있음은 기록상 명백하므로, 당심은 아래와 같은 내용의 취소재판의 보도 및 손해배상을 명하기로 한다.

먼저, 취소재판의 보도 내용은 별지 8 기재와 같이 함이 상당하고, 다음으로 손해배상액에 관하여 보면, 이미 이행한 반론보도와 취소재판의 보도를 위한 손해배상액은 위 각 보도를 하기 위해 필요한 형식과 크기의 지면에 광고를 하는 데 필요한 광고료 상당액이라고 할 것인바, 소을 제11호증, 소을 제12호증의 1의 각 기재에 의하면, 피신청인이 2001. 11. 10. 이미 이행한 반론보도 형식은 '기사 중 돌출 광고'에 해당하고 그 크기는 23,62단이며 1단당 광고단가는 40만 원인 사실을 인정할 수 있으므로, 이미 이행한 반론보도에 대한 손해배상액은 9,448,000원(40만 원 × 23,62단)이고, 한편 취소재판의 보도는 반론보도와 동일한 형식과 크기로 함이 상당하다고 할 것이므로 취소재판의 보도에 대한 손해배상액 역시 9,448,000원(소을 제12호증의 2의 기재에 의하면 광고단가는 변함이 없다)이라고 할 것이므로, 손해배상액의 합계는 18,896,000원이 된다.

이에 대하여 신청인은 피신청인이 이미 상고심 판결 내용을 기사화 하였으므로, 이 사건 취소재판 보도 등 신청의 이익이 없다는 취지로 주장하나, 신청인 주장과 같은 사정만으로는 항소심에서 제1심의 반론보도청구 인용판결을 취소하였다는 내용의 취소재판보도의 이익이 없다고 할 수 없으므로, 위 주장은 이유 없다.

5. 결론

그렇다면, 신청인의 이 사건 1, 2보도에 관한 반론

보도청구는 이유 없어 이를 기각할 것인바, 이와 결론을 달리한 제1심 판결은 부당하므로 이를 취소하고 위 취소부분에 대한 신청인의 위 청구를 기각하기로 하며, 피신청인의 이 사건 취소재판보도 등 신청은 이유 있으므로 이를 인용하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 조 용 구
판사 이 승 한
판사 장 일 혁

〈별지 8〉

국정홍보처 당사 상대 반론보도청구 패소

국정홍보처는 동아일보 2001. 7. 4. 자 제4면에 게재된 「국정홍보처장 '특하면 성명」 제하의 기사와 같은 날짜 제5면에 게재된 「오 국정홍보처장의 '깨번」 제하의 사실에 관하여 당사를 상대로 반론보도를 청구하였다. 이에 대하여 제1심인 서울지방법원은 2001. 10. 19. 이를 일부 인용하였고, 당사는 2001. 11. 20. 판결대로 국정홍보처의 반론을 게재한 바 있다.

그런데 대법원은 2006. 2. 10. 선고 2002다49040 사건에서 위 기사들은 언론사로서 국정홍보처의 일련의 성명 발표가 그 내용상 부적절하다거나 정부의 권위에 비추어 남발된 것이 아닌가 하는 의견을 표명하거나 세무조사의 대상이 된 당사의 입장과 이에 따른 보도의 정당성을 주장하면서 이에 대립된 정부 성명의 내용을 평가·비판하는 것으로서 반론보도의 대상인 '사실적 주장'에 해당하지 않는다고 판시하였고, 이에 따라 서울고등법원은 2007. 1. 24. 같은 이유로 반론보도를 명한 제1심 판결을 취소하고 신청인의 반론보도청구를 기각하는 판결을 선고하였다. □

판결 2

사생활의 자유 내지는 통신비밀의 보호가, 이를 엿듣고 싶고 알고 싶어 하는 국민들의 관심 내지 언론 보도의 자유보다 무게 있게 고려되어야 한다

서울고등법원 2006. 11. 23. 자 판결(2006노1725)

사실개요

서울고등법원 제9형사부(재판장 김용호 부장판사)는 통신비밀보호법 위반 혐의로 기소된 이상호 문화방송 기자(이하 피고 이상호)와 김연광 월간조선 편집장(이하 피고 김연광)의 항소심 재판에서 피고 이상호에 대한 원심판결을 파기하고 피고 이상호에게 선고유예 판결을 내렸다. 피고 김연광에 대한 항소는 기각됐다.

재판부는 판결문에서 “원심이 특별형법인 통신비밀보호법 위반 사안에 관해서 민사적인 언론중재법률상의 위법성조각 조항이 ‘적용’ 된다고 판단한 것은 잘못이며 나아가 이 사건은 인격권 침해에 따른 개인의 명예훼손 등에 관한 형사책임을 묻는 것이 아니기 때문에 명예훼손에 관한 특별위법성조각 조항을 적용할 수도 없다”고 밝혔다. 이어 재판부는 “통신비밀보호법이 공적인 관심사에 관한 언론 보도가 책임을 면할 수 있도록 특별한 위법성조각 조항을 두지 않고 침묵하고 있으며, 반드시 진실이 밝혀져야 할 재판절차에서 마저도 통신비밀보호법에 위배되어 지득 또는 채록된 자료의 내용을 그 증거가치를 불문하고 증거로 사용할 수 없게 규정하고 있는 점 등 그 법

률의 입법 취지와 규정 전반을 검토해 보았을 때 도청 내용 공개가 언론의 공적 사명에 기한 것으로서 사회상규에 위반되지 않는다는 점을 인정하기 위해서는 일반적 정보원에 따른 언론 보도의 경우와는 달리 매우 제한적이고 엄격한 원칙에 기한 평가를 하는 것이 옳다”고 판시했다. 재판부는 “특별법인 통신비밀보호법의 입법 취지에 따라, 그 양심을 독백하거나 서로 간에 공개의 공포 없이 대화할 수 있도록 해야 한다는 사생활의 자유 내지는 통신비밀의 보호가, 이를 엿듣고 싶고 알고 싶어 하는 국민들의 관심 내지는 언론 보도의 자유보다 무게 있게 고려되어야 한다”고 말하고 “국가안보가 위협을 받거나 사회질서가 교란되어 국민의 생명, 신체 등에 심각한 위협이 야기되는 등 특수한 상황이 아니라면, 통신비밀의 공개 누설행위에 대한 위법성 조각을 쉽사리 인정할 수 없다”고 강조했다.

재판부는 “안기부 X파일이 국가기관에 의해 전문 인력과 고도의 장비를 동원하여 저질러진 불법의 산물이며 공적 관심의 대상이 될 수 있으나, 불법 도청을 응징하고 사생활의 자유와 통신의 비밀 보호를 위하여 그 공개를 처벌하기로 한 특별법의 정신에 비추어 볼 때, 이 사건 대화의

내용이 국가의 안전 보장, 사회질서의 수호 등을 위해 부득이하게 보도할 수밖에 없는 대상이었다고 평가하기엔 부족하다”고 말하고 “언론 보도는 단순한 개인적 공개, 누설행위와는 전혀 달리 전국적이고 광범위하여 회복하기 어려운 침해가 예상되는 점, 구체적인 대화 내용을 보도한 점 등에 비추어 수단과 방법의 상당성이 있었다고 평가하기에도 부족하다”고 덧붙였다. 이어 재판부는 “그 보도가 시급히 이루어질 이유도 그다지 있어 보이지 않고 문화방송이나 피고 이상호를 비롯한 소속 기자들로서는 불법 도청된 대화 내용의 공개가 통신비밀보호법에 위반된다는 사실을 알고 있었고, 그 공개가 시급히 요청되지 않았는데도, 입수한 자료를 단서로 사실관계를 추적하여 불법에 오염되지 않은 자료를 발굴, 보도하지 않았다”고 지적했다. 재판부는 “원심이 제시한 요건을 따라 판단한다 하더라도 기본권 상충의 영역 중 일반적 정보원에 의한 보도가 아닌 불법 도청에 의한 자료를 공개하는 보도 행위에 대한 위법성 조각은 더욱 엄격한 평가를 거쳐야 할 것”이라고 판시하고 “통신비밀보호법이 정한 요건과 절차에 따르지 않은 불법 도청의 내용을 열어 보니 결과적으로 꼭 국민이 알아야만 하는 것이었다고 해서 공개의 위법성을 쉽게 조각한다면 어느 순간 어느 권력이나 재력 있는 세력은 보암직도 하고 먹음직도 한 독과실을 얻고자 타인의 밀실을 엿듣고 싶은 유혹에 빠지게 될 수 있기 때문에 피고 이상호의 행위 나아가 당시 보도에 참여한 대한민국 모든 언론매체의 보도·출판행위가 통신비밀보호법 위반의 유죄”라고 말했다.

그러나 재판부는 “다만 보도행위에 이르게 된 동기나 목적에서 정당성을 인정할 수 있는 점, 문화방송의 보도 여부나 보도 내용에 관한 결정이

종국적으로는 피고 이상호 개인이 아닌 방송국 내 지 보도국의 의사결정체계를 통해 이루어진 점, 다른 언론매체의 선제 보도가 보도 결정을 직접 촉발하였으며, 당사자들의 실명을 거론한 보도 역시 다른 언론매체의 보도 이후 이루어진 점, 다른 언론매체도 유사한 보도를 하였으나 유독 피고 이상호와 피고 김연광만 통신비밀보호법 위반죄로 기소된 점 등 여러 정상을 참작하여 형의 선고를 유예한다”고 판시했다.

피고 이상호는 전 국가안전기획부 직원들이 이학수 당시 삼성그룹 회장 비서실장과 홍석현 당시 중앙일보 사장의 대화를 도청해 작성한 녹취보고서 3건 및 녹음테이프 등을 지난 2004. 12. 5. 재미교포 박OO로부터 전달받아 그 내용을 보도하였으며 피고 김연광은 2005년 9월호 월간조선 94쪽부터 125쪽에 『유령처럼 떠돈 안기부 X파일 전문 공개』 제하의 기사를 통해 위 녹취록과 녹취보고서의 내용 전문을 게재하도록 하는 등 통신비밀보호법 위반 혐의로 검찰에 의해 기소됐다. 이에 1심 재판부는 피고 이상호에게는 무죄를, 피고 김연광에게는 선고유예를 각각 선고한 바 있다(『언론중재』 2006년 가을호 pp. 168 ~ 181 참조).

판 결 문

사 건 : 2006노1725 통신비밀보호법위반

Ⅲ 고 인 : 1. 이상호, 기자

2. 김연광, 기자(월간지 편집장)

항 소 인 : 피고인 김연광 및 검사

변 호 인 : 법무법인 정 세

(피고인 이 상 호를 위하여)

담당 변호사 한 상 혁

변호사 김 태 수

(피고인 김 연 광을 위하여)

원 심 판 결 : 서울중앙지방법원 2006. 8. 11. 선고
2006고합177 판결

판 결 선 고 : 2006. 11. 23.

주 문 : 원심판결 중 피고인 이상호에 대한
부분을 파기한다.

피고인 이상호에 대한 형의 선고를 유예한다.

피고인 김연광의 항소와 같은 피고인에 대한 검
사의 항소를 모두 기각한다.

이 유 : 1. 원심판결과 항소이유의 개요

이 사건 통신비밀보호법 위반죄의 공소사실에
대하여 피고인들은 자신들의 보도 또는 출판 행위
가 위법성조각사유에 해당하여 위법하지 않다고
주장하였고, 원심은 피고인 이상호에 대하여는 그
보도 목적의 정당성, 법익의 균형성, 수단의 상당
성 및 비례성의 요건을 모두 충족하여 그 위법성
이 조각된다고 판단하여 무죄를 선고하는 한편,
피고인 김연광에 대하여는 그 편집 목적의 정당성
은 인정될지라도 수단·방법에 있어서 상당성 내
지 비례성을 갖지 못하여 위법성 조각이 인정될
여지가 없다고 판단하여 유죄를 인정하면서 정상
을 참작하여 위 피고인에 대한 형의 선고를 유예
하였다.

이에 검사는 피고인 이상호의 보도행위에 위법
성의 조각이 인정될 여지가 없고, 피고인 김연광에
대한 선고유예가 지나치게 가벼워서 부당한 양형
이라는 이유로 항소하였고, 반면 피고인 김연광은
자신의 편집행위 역시 위법성이 조각된다는 이유
로 항소하였다.

2. 피고인 이상호에 대한 검사의 항소이유에 대
한 판단

가. 원심 판단의 요지

원심은, 사생활 자유를 위한 통신의 비밀 보호와
국민의 알 권리 충족을 위한 언론의 자유가 상충
되는 경우 형법 제20조의 정당행위 조항과 ‘언론
중재 및 피해구제 등에 관한 법률(이하 언론중재
법률이라고 한다.)’ 제5조 제2항의 위법성조각 조
항을 적용함이 상당하다는 전제 아래, 국가기관에
의해 불법으로 도청된 이른바 안기부 X 파일을
취득하여 그 대화 내용을 보도한 행위가 통신비밀
보호법 제16조 제1항 제2호에 해당하지만, 위와 같
은 조항에 따라 그 위법성이 조각된다는 이유로
피고인 이상호에 대하여 무죄를 선고하였다.

즉, 원심은 위 통신비밀보호법 위반 행위가 형법
상 ‘업무로 인한 행위 등 사회상규에 위배되지 아
니하는 정당행위’ 인지 여부 또는 위 언론중재법률
에 규정된 ‘공적인 관심사에 대하여 중대한 공익
상 필요에 의하여 부득이하게 이루어진 경우’ 인지
여부를 판단하면서, ‘통신의 내용에 관한 문제, 취
득과정의 불법과의 관련성 문제, 편집·보도에서의
수단·방법의 상당성 문제, 기타 사항 등’의 원칙
을 제시하였고, 증거들을 종합하여 이 사건 보도에
이르기까지의 사실관계를 확정된 다음, 그 내용이
‘대통령 선거정국 기류 변화에 따른 여야 후보 진
영에 대한 삼성 측의 정치자금 지원 문제, 정치인
및 전·현직 검찰 고위 관계자에 대한 추석 떡값
지원 문제’로서 민주적 기본질서의 근간을 이루는
중요한 공익적 사항에 관한 것이고, 녹음테이프 등
을 제공한 자에게 100만 원을 건네준 것은 취재
관행을 넘지 않는 수준이며, 성문분석, 보강취재
등으로 진정성을 확인하고 법률 자문 등을 통해
보도에 신중을 기하였을 뿐 아니라, 다른 언론기관
에 이를 고의로 유출하였다고 볼 자료도 없으며,
실명공개로 인한 개인 인격권 침해 요소가 있었지
만 이는 타 언론에서 실명이 공개되는 바람에 수

동적으로 그 보도행태를 좇은 것뿐이고 보도 내용 중 일부 오류는 단순한 실수로 보일 뿐이라서, 전체적으로 문화방송의 보도가 수단·방법에서 상당성을 결여하지 않았고, 그 보도에 이르는 과정에서 도청의 불법성에 깊이 오염되지 않았다고 평가하였다.

나. 이 법원의 판단

원심이 인정한 사실관계에 대해서는, 100만 원의 지급 나아가 1,000만 원 정도 추가 지급 제의가 불법 대가성이 있는 것인지, 타 언론기관에 유출되지 않도록 과연 보안에 신중을 기하였다고 볼 수 있는지 등의 몇 가지 사실 '평가'에 관한 문제를 제외하고는, 대체로 쌍방에 이의가 없을 뿐더러, 관련 증거들을 종합해 보아도 이 사건 보도에 이르기까지의 사실관계 인정은 수긍할 수 있다.

진실을 캐어 이를 적시하고 널리 알려 건전한 여론을 형성해 나감으로써 국민의 알 권리를 충족시키기 위한 언론·출판의 속성은, 경우에 따라서 인간의 존엄과 가치에 근거하는 개인의 사생활 자유나 명예, 초상 등의 인격적 가치에 관한 권리를 침해할 수 있게 되어, 헌법이 보장하는 기본권 사이에 상충하는 영역이 있게 된다. 형사상으로는 주로 명예훼손 등이 문제가 되고, 나아가 민사상으로는 고의뿐 아니라 과실에 기한 불법행위 책임 여부가 등장하기 마련이다.

원래 자유권적 기본권은 '국가권력으로부터의 자유'에서 출발하였는데, "그 기본권의 제한은 오직 국가 안전보장, 질서유지 또는 공공복리를 위하여 필요한 경우에 한하여 '법률'으로써만 할 수 있고, 그 제한하는 경우에도 본질적 내용은 침해할 수 없다."고 헌법은 규정하고 있다. 이러한 헌법 정신에 따라 국민과 국민 사이에 기본권이 상충하는 영역에서도 '법률'이 정하는 바가 있다면(그것이 위헌이라고 선

언되지 않는 한) 기본권 제한 여부를 그 법률 규정에 따라 판단하여야 한다.

언론 보도를 둘러싼 기본권 상충 영역에서, 형사적 문제에 관하여는 형법에 명예훼손에 대한 특별한 위법성조각사유를 두어 '그 행위가 진실한 사실로서 오로지 공공의 이익에 관한 때에는 처벌하지 아니한다.'고 규정하였고, 나아가 민사적 문제에 관하여는 언론중재법률에 '인격권 침해가 사회상규에 반하지 아니하는 한도에서 피해자의 동의에 의하여 이루어지거나 또는 공적인 관심사에 대하여 중대한 공익상의 필요에 의하여 부득이하게 이루어진 때' 그 위법성을 조각하는 것으로 규정하고 있다. 이러한 법률의 규정은, 적어도 공적 관심사가 되는 공적인 인물의 경우 사생활의 자유 등 그 인격적 권리가 언론 보도에 의해 침해되더라도 그 개인의 기본권 보호보다는 언론의 자유를 넓게 인정하겠다는 입법자의 의지가 반영된 것이다.

그러나 원심이 특별형법인 통신비밀보호법 위반 사안에 관해서 민사적인 언론중재법률상의 위법성 조각 조항이 '적용'된다고 판단한 것은 잘못이다. 나아가 이 사건은 인격권 침해에 따른 개인의 명예훼손 등에 관한 형사책임은 묻는 것이 아니기 때문에 명예훼손에 관한 특별위법성조각 조항을 적용할 수도 없다.

언론은 모든 정보원에 대하여 자유로이 접근할 권리와 그 취제한 정보를 자유로이 공표할 자유를 갖는다. 그럼에도 통신비밀보호법은 타인간의 대화의 녹음, 청취 등 통신의 비밀에 속하는 내용을 수집하는 행위와 별도로, 불법적으로 수집된 내용인 줄 알면서 공개 누설하는 행위를 동일한 범정형으로 처벌하도록 규정하고 있다. 통신제한이 가능한 대상과 절차를 엄격히 규정하면서, 공개 누설행위를 불법 수집행위와 동일한 것이라는 전제 아래 그 행위자가 어떠한 경로를 통하여 어떤 방

법으로 이를 지득하였는지, 또 행위자가 누구인지를 불문하고 예외 없이 처벌함으로써 도청의 폐해를 원천 봉쇄하고 통신의 비밀을 강하게 보호하고자 한다. 나아가 반드시 진실이 밝혀져야 할 재판 절차에서마저도 이러한 통신비밀보호법에 위배되어 지득 또는 채록된 자료의 내용을 그 증거가치를 불문하고 증거로 사용할 수 없게 규정하고 있다. 다시 말하면 위와 같은 불법 도청의 산물은 당초부터 존재해서는 아니 되는 것인 만큼 그것이 현재 없는 것과 똑같이 만들겠다는 입법자의 강력한 의지를 반영한 것이다. 그런데 이 같은 독과수에 열린 과실에 언론이 접근하여 그 과실을 취제한 결과 국민에게 이를 알려야만 한다는 언론 본연의 사명에 부닥치게 될 특별한 경우가 있다면 이는 어찌할 것인가. 언론 자유라는 기본권의 제한도 법률로써는 가능한 것이지만, 통신비밀보호법이 공개행위와 관련하여 어떠한 특별한 위법성 조각사유를 규정하고 있지 아니하므로 어떠한 경우에도 불법 채취된 자료의 내용을 보도할 수 없는 것인가.

이 점에 관해서 통신비밀보호법 위반도 형벌로 처벌되는 형사범인 이상 형법 총칙의 규정을 배제하는 명시적인 조항이 없는 한 형법 총칙이 적용되고, 이에 따라 형법상 정당방위, 긴급피난, 정당행위 등에 해당하는 경우에는 그 위법성이 조각된다고 생각하는 점에서는 이 법원도 통신비밀보호법의 위헌제청 신청을 기각한 원심의 판단과 같다.

그런데 형법상 정당행위는 ‘법령에 의해서 허용되거나, 업무로 인한 행위 등 사회상규에 위배되지 않은 행위’라고 규정하고 있고, 결국 위와 같은 불법 도청된 자료 내용의 보도가 원심에서 인정한 구체적 사실관계에 비추어 통신비밀보호법에 위반됨에도 사회상규에는 위배되지 않은 것인지의 평

가 문제가 남게 된다. 대법원은 일반적으로 정당행위가 되려면 첫째, 그 행위의 동기나 목적의 정당성, 둘째, 행위의 수단이나 방법의 상당성, 셋째, 보호이익과 침해이익과의 법익균형성, 넷째, 긴급성, 다섯째, 그 행위 외에 다른 수단이나 방법이 없다는 보충성 등의 요건에 해당해야 한다고 판단해 오고 있다. 이와 같은 요건 해당성 여부를 평가함에 있어서, 물론 명예훼손에 대한 특별위법성 조각사유나 언론중재법률이 정한 위법성 조각사유도 두루 참작하여야 할 것이다.

그러나 통신비밀보호법이 적용되는 영역은 앞서 본 바와 같은 언론 자유의 신장에 무게를 둔 영역과 다른 무엇이 있다. 그것은 그 언론 보도의 정보원이 통신비밀보호법에서 존재 자체를 없이 하겠다고 한 독과실이라는 점이다. 통신비밀보호법이 공적인 관심사에 관한 언론 보도가 책임을 면할 수 있도록 특별한 위법성 조각 조항을 두지 않고 침묵하고 있으며, 사생활과 통신 비밀을 침해할 수 있는 통신 제한행위의 허용은 구체적 예외적으로 매우 엄격한 대상과 절차를 열거하며 사후적으로 국회에 의한 통제까지도 명시하고 있는 등 그 법률의 입법 취지와 규정 전반을 검토하여 보면, 도청 내용 공개가 언론의 공적 사명에 기한 것이어서 사회상규에 위반되지 않는다고 인정하려면, 앞서 본 일반적 정보원에 따른 언론 보도의 경우와는 달리 매우 제한적이고 엄격한 원칙에 기한 평가를 하는 것이 옳다고 생각한다.

따라서 보호 법익과 침해 법익 사이의 법익 균형성 문제는, 앞서 언급한 바와 같은 특별법인 통신비밀보호법의 입법 취지에 따라, 개인을 발가벗겨 수치를 드러내지 않도록 하자는 인간 존엄과 가치의 본질적 부분, 양심의 자유와 마찬가지로 그 양심을 독백하거나 서로 간에 공개의 공포 없이 대화할 수 있도록 해야 한다는 사생활의 자유 내

지는 통신비밀의 보호가, 이를 엿듣고 싶고 알고 싶어 하는 국민들의 관심 내지는 언론 보도의 자유보다 무게 있게 고려되어야 한다는 결론에 이르게 된다. 따라서 국가안보가 위협을 받거나 사회질서가 교란되어 국민의 생명, 신체 등에 심각한 위협이 야기되는 등 특수한 상황이 아니라면, 통신비밀의 공개 누설행위에 대한 위법성 조각을 쉽사리 인정할 수 없는 것이다.

우리 법원은 먼저 안기부 X파일이 국가기관에 의해 전문 인력과 고도의 장비를 동원하여 저질러진 불법의 산물임에 주목한다. 재벌과 언론 사주가 8년 전 대선 후보에게 정치자금을 지원하고, 정치인이나 검찰 고위직에 떡값을 주는 문제를 상의하였으며 또 이를 일부 실행하였다고 의심할 만한 자료는 물론 공적 관심의 대상이 될 수 있으나, 불법 도청을 응징하고 사생활의 자유와 통신의 비밀 보호를 위하여 그 공개를 처벌하기로 한 특별법의 정신에 비추어 볼 때, 이 사건 대화의 내용이 국가의 안전 보장, 사회질서의 수호 등을 위해 부득이하게 보도할 수밖에 없는 대상이었다고 평가하기에 부족하다.

수단과 방법의 상당성에 관하여는, 검찰은 피고인 이상호가 이 사건 테이프가 안기부에 의해 자행된 도청의 산물이고 이를 가지고 갈취 범행에까지 이르렀던 도구였음을 알고도 우연한 제보의 수용을 넘어서 공개 누설 행위를 교사하는 수준에 이르러 그 취득 과정이 불법에 오염되었다고 주장하지만, 원심 판시의 사실관계만으로는 피고인 이상호가 투철한 기자 정신으로 적극적이고 용감하게 정보원을 추적, 취재한 활동 자체를 나무랄 수는 없다고 본다. 또 언론 보도는 단순한 개인적 공개, 누설행위와는 전혀 달리 전국적이고 광범위하여 회복하기 어려운 침해가 예상되므로 애당초 수단과 방법의 상당성을 인정하기 어려운 측면도 있

다. 그렇기 때문에 이 사건 보도 행위가 단순히 추상적인 내용으로 안기부에 의해 대선기간 중 재벌 실세와 언론 사주 사이의 사적인 대화까지 불법 도청한 사실이 있었고 그 주요 내용이 무엇이며 이에 따른 증거로 녹음테이프까지 확보되었음을 보도하는 정도를 넘어서, 주고받았다는 돈의 액수까지 밝히는 등 구체적인 대화 내용을 보도한 점 등에 비추어 더욱 수단과 방법의 상당성이 있었다고 평가하기에도 부족하다. 더구나 실명을 공개함으로써 당사자의 인격권을 더욱 크게 침해하였으며, 이것이 비록 타 언론의 보도행태를 좇은 것이라는 측면이 있고 법원의 가처분결정에 직접 반하는 것은 아니라는 논란이 있을 수도 있지만, 적어도 언론기관의 경험과 지식에 비추어 실명보도가 수단의 상당성이라는 척도에서 크게 일탈한 것이라는 점은 보도 관련자 누구에게나 분명하였을 것이다.

긴급성에 관하여 보더라도, 이 사건 보도 당시는 그 내용의 배경이 된 대선이 끝난 지 이미 8년이 지났을 때였고, 그 사이 대선이 한 번 더 치러져 보도에 등장했던 대선 후보는 대통령에 당선되었다가 퇴임하고, 다른 후보는 연거푸 낙선하여 정계에서 물러난 이후였다. 그러므로 보도된 대화의 내용을 보도 당시의 국정 운영이나 국가 정치질서의 전개에 어떠한 직접적인 영향력을 미칠 만한 것이라 함은 지나친 것이고, 그 보도가 시급히 이루어질 이유도 그다지 있어 보이지 않는다.

또한 문화방송이나 피고인 이상호를 비롯한 소속 기자들로서는 불법 도청된 대화 내용의 공개가 통신비밀보호법에 위반된다는 사실을 알고 있었고, 그 공개가 시급히 요청되지 않았는데도, 입수한 자료를 단서로 사실관계를 추적하여 불법에 오염되지 않은 자료를 발굴, 보도하지 않았다. 과연 공공의 관심이나 알 권리를 충족시키기 위해서 도청자

료를 공개하는 것 말고는 다른 방법이 없었는지, 그리하여 보충성의 요건을 충족하였는지 의문이 아닐 수 없다.

물론 피고인 이상호는 국가기관의 불법도청 실태를 적나라하게 파헤치고, 언론사주와 재벌이 정치인이나 고위 공직자에게 부당한 영향력을 행사하려고 한 실상을 공개하였고, 그 동기나 목적에 있어, 실정법을 위반하더라도 특종을 하겠다는 공명심이 아닌, 꼭 국민에게 알려야 하겠다는 역사적 사명감으로 이와 같은 행위에 이르렀다면 그 동기나 목적의 정당성은 인정받아 마땅하다. 그러나 위와 같은 여러 요건을 충족하지 못한 상태에서 위와 같은 동기나 목적의 정당성은 양형에서 참작할 사유에 불과할 뿐이다.

업무행위 등 사회상규에 위배되지 아니한 정당행위인지 여부를 평가함에 있어서, 반드시 대법원 판례에 적시된 요건에 따라야 하는 것은 아니라는 점에서 원심이 새롭게 제시한 평가 원칙도 경청할 만하다. 그러나 원심이 제시한 요건을 따라 판단한다 하더라도 앞서 본 바와 같은 기본권 상충의 영역 중 일반적 정보원에 의한 보도가 아닌 불법도청에 의한 자료를 공개하는 보도 행위에 대한 위법성 조각은 더욱 엄격한 평가를 거쳐야 할 것이다. 통신비밀보호법은 적어도 도청에 의해서는 개인 간 대화 내용이 별거벗겨지지 않는다는 법의 울타리를 치고 있다. 그 울타리 안에서 때로는 추잡하고 부끄러운 대화들이 오갈지도 모른다. 그러나 정작 국민이 알기를 원한다는 것과 국민이 알아야 할 필요성이 있고 또 이를 알려야만 한다는 것은 별개의 문제이기도 하다. 통신비밀보호법이 정한 요건과 절차에 따르지 않은 불법도청의 내용을 열어 보니 결과적으로 꼭 국민이 알아야만 하는 것이었다고 하여 공개의 위법성을 쉽게 조각하여 이 울타리를 열어둔다면, 어느 순간 어느 권

력이나 재력 있는 세력은 보암직도 하고 먹음직도 한 독과실을 얻고자 타인의 밀실을 엿듣고 싶은 유혹에 빠지게 될 수 있을 것이다. 통신비밀보호법이 정한 울타리를 엄하게 지키고자 하는 이와 같은 이유로 이 법원은 피고인 이상호의 행위 나아가 당시 보도에 참여한 대한민국 모든 언론매체의 보도·출판행위가 통신비밀보호법 위반의 유죄임을 선언하는 것이다.

다. 결론

그렇다면 피고인 이상호에 대한 검사의 항소는 이유 있으므로 형사소송법 제364조 제6항에 따라 원심판결 중 위 피고인에 대한 부분을 파기하여 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

범죄사실

피고인 이상호는 문화방송 주식회사의 보도국 기자로서, 누구든지 통신비밀보호법 제3조의 규정에 위반하여 지득한 공개되지 아니한 타인간의 대화 내용을 공개할 수 없음에도 불구하고, 문화방송 보도국장인 신○○ 및 소위 ‘안기부 X파일’ 관련 특별취재팀 기자들과 공모하여,

2004. 12. 5. 서울 마포구 공덕동 소재 불교방송 부근 상호불상 커피판매점에서 재미교포인 박○○(□□□ 박)로부터 전 국가안전기획부 직원들이 1997. 4. 9.경, 같은 해 9. 9.경, 같은 해 10. 7.경 등 3회에 걸쳐 서울의 호텔 일식집 등지에서 이학수 당시 삼성그룹 회장 비서실장과 홍석현 당시 중앙일보 사장이 ‘정치권 동향 및 대권후보들에 대한 정치자금 제공’ 등에 대하여 논의한 대화를 도청하여 작성한 녹취보고서 3건을 전달받아 그 내용을 확인하고, 같은 달 30.경 서울 동작구 ○○동 소재 박○○의 부친 집 앞 도로에서 위 녹취보고서

중 1997. 9. 9.자 대화 내용을 녹음한 테이프 복사본을 전달받아 독자적으로 그 녹취록을 작성하고 보도국장 신○○ 등에게 보고하여 전문 업체를 통하여 위 녹음테이프에 대한 성문분석을 마침과 동시에 잡음이 제거된 마스터 CD를 제공받는 등 사전준비를 하다가, 위 도청자료의 보도를 위한 소위 '안기부 X파일' 관련 특별취재팀이 발족되자 위 마스터 CD와 녹취록을 위 특별취재팀에 제공한 다음, 2005. 7. 22. 서울 영등포구 여의도동에 있는 문화방송 사옥에서 방송된 '9시 뉴스데스크' 프로그램에 취재기자로 출연하여 별지 범죄일람표 순번 3 기재와 같이 위 도청자료의 입수경위와 내용을 설명하는 등, 위 범죄일람표 기재와 같이 2005. 7. 21.경부터 같은 달 27.경까지 17회에 걸쳐 위 녹취보고서와 녹음테이프의 내용을 보도하여 통신비밀보호법에 규정된 절차에 의하지 아니하고 지극한 공개되지 아니한 타인간의 대화 내용을 공개하였다.

증거의 요지

1. 원심 제1회 공판조서 중 피고인 이상호의 진술기재
 1. 피고인 이상호에 대한 검찰 피의자신문조서의 진술기재
 1. 피고인 이상호에 대한 검찰 진술조서 등본의 진술기재
 1. 박○○에 대한 검찰 피의자신문조서 등본의 진술기재
 1. 김○○, 오○○에 대한 각 검찰 진술조서의 각 진술기재
 1. 수사보고(MBC 9시 뉴스, "이상호 X-파일 사건" 보도 자료)의 기재
 1. 압수조서 등본의 기재

1. 감정서의 기재

법령의 적용

1. 범죄사실에 대한 해당법조

통신비밀보호법 제16조 제1항 제2호, 제1호, 제3조, 형법 제30조에 따라 피고인 이상호에 대한 형을 징역 6월 및 자격정지 1년으로 정한다.

1. 선고유예

보도행위에 이르게 된 동기나 목적에서 정당성을 인정할 수 있는 점, 문화방송의 보도 여부나 보도 내용에 관한 결정이 종국적으로는 피고인 이상호 개인이 아닌 방송국 내지 보도국의 의사결정체계를 통해 이루어진 점, 다른 언론매체의 선제 보도가 보도 결정을 직접 촉발하였으며, 당사자들의 실명을 거론한 보도 역시 다른 언론매체의 보도 이후 이루어진 점, 다른 언론매체도 유사한 보도를 하였으나 유독 위 피고인과 피고인 김연광만 통신비밀보호법 위반죄로 기소된 점 등 여러 정상을 참작하여 형법 제59조 제1항에 따라 위 형의 선고를 유예한다.

3. 피고인 김연광의 항소와 같은 피고인에 대한 검사의 항소이유에 대한 판단

피고인 이상호의 보도행위에 대하여 앞서 본 것과 같은 이유로 피고인 김연광의 출판행위 역시 유죄로 인정되고, 또한 편집에 이르게 된 동기나 목적에서 정당성을 인정할 수 있는 점, 이미 녹취록 및 녹취보고서의 주요한 내용을 다른 언론매체에서 모두 공개한 이후에 월간조선의 보도가 이루어졌고, 이러한 상황에서 의혹과 불신의 확대를 방지하기 위해 전문게재가 필요했으며 보도원칙을 준수하였다는 위 피고인의 주장에 설득

력이 있다고 인정되는 점, 다른 언론매체도 유사한 보도를 하였으나 유독 위 피고인과 피고인 이 상호만 통신비밀보호법 위반죄로 기소된 점에 비추어 피고인 김연광에 대한 선고유예는 적절하다고 인정된다. 따라서 피고인 김연광의 항소와 위 피고인에 대한 검사의 항소는 이유 없으므로 형

사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 모두 기각한다.

재판장 판사 김 용 호
판사 박 우 중
판사 김 상 채

□