

주요 국가의 언론피해 구제방식 비교 고찰

이재진 한양대 미디어커뮤니케이션학과 교수

I. 문제제기

옛말에 ‘홍정은 불이고 싸움은 말리랴’는 표현이 있는데, 이는 가능하면 다툼이 끝까지 가지 않도록 당사자 간의 합의를 통해 문제를 해결할 수 있도록 도우라는 의미를 담고 있다. 즉 동서고금을 막론하고 발생할 수 있는 기본권 간의 다툼을 법적인 해결방식을 통해서 하기 이전에 여러 대안적 방식을 통해서 해결하는 것이 바람직하다는 것을 말한다. 동시에 법을 통한 문제의 해결은 더 이상 다른 방도가 여의치 않은 경우의 문제해결방식이 되어야 한다는 것을 의미한다. 이러한 점은 실제로 민주주의의 실현 목적과도 일치한다. 그래서 국가는 상충하는 제 이익들 사이에 균형을 이루어야 하는 책임이 따르며 개별 인격권간의 다툼이 발생할 때 국가는 사회에서의 상대적 중요성을 비교형량함으로써 이들 이익의 상충을 해결하기 위한 법적 기준과 함께 대안적 문제해결책도 제시해야 한다(Lee, 1998, p.155).

이러한 점에 근거하여 이 논문에서는 우리나라 이외의 여타 선진 주요 국가의 경우 과연 언론과 개인 사이의 명예훼손 관련 다툼을 어떻게 해결하고 있으며, 대안적 문제해결 방식의 적용의 실태와 문제점은 무엇인가를 이해하고 실제 어떻게 적용되고 있는가를 비교해 보고자 한다. 이러한 비교분석을 통한 문제해결 방식의 재조명은 현재 반론권을 근거로 하는 언론중재제도의 제도적 문제점을 유추할 수 있을 뿐만 아니라 그 의미를 재해석할 수 있는 맥락을 제공할 수 있을 것으로 판단된다.

비교법적인 측면에서 명예훼손법은 한 사회에서 상

충하는 가치들, 즉 인격권과 언론자유에 대해 특정 사회가 부여하는 상대적인 중요성을 반영한다(Schaer, 1980, pp.3-4). 명예훼손 소송은 개인의 인격권을 모욕적이고 공격적인 언사로부터 보호하는데 역할을 할 뿐만 아니라 피해에 대한 배상이나 보복감정을 얻어내기 위한 적절한 수단이 된다. 그래서 명예훼손법은 무분별한 뉴스 보도를 처벌할 뿐만 아니라 언론을 규제하기 위한 실질적인 기제로 이해되기도 한다(Vick & Macperson, 1996, p.933).

반면 대안적 분쟁해결 방식으로서의 반론권은 세계적으로 약 33개국에서 인정되는 것으로 나타났다(Lee, 2008; Glasser, Jr., 2009; Youm, 2008). 여기서는 이들 중 반론권과 관련한 주요 국가라고 할 수 있는 독일, 프랑스, 일본, 미국의 반론권 현상의 실태에 대한 이해를 추구하고자 한다. 이러한 국가들을 선정한 이유는 이들 국가들이 한국에서 반론권을 수용하도록 하는 데 직접적으로 영향을 미쳤기 때문이다.

독일의 경우 비교분석에 있어 가장 중요한 국가인데 왜냐하면 법적 측면에서도 영향을 많이 받았을 뿐만 아니라 우리나라의 언론중재제도는 독일의 모형을 따르는 것으로 이해되기 때문이다(Lee, 1998). 프랑스도 제외할 수 없는데 프랑스는 반론권을 처음 법제화한 국가이다. 때로 독일의 반론권제도와 비교되기도 하는데 독일의 반론권과 다른 점은 독일에서의 반론권이 단지 사실적 주장에 대해서만 인정되는 반면 프랑스의 경우 사실적 주장이 아닌 의견과 비평 등에도 적용된다는 것이다(이재진, 2006). 일본도 우리의 민·형법등 법구성에 있어 큰 영향을 미친 국가라는 점에서 빠질 수 없는 입장이며, 미국의 경우도 해방 후 미군정기 동안에 한국의 법체계에 적지 않은 영향을 미쳤다는 점에서 분석의 대상에 포함되었다. 특히 미국의 경우는 대륙법계와 다른 영미법에 속하므로 반론권에 대한 이해의 본질적인 차이를 비교하고 그 시각의 확대를 위해서도 분석이 요구된다고 할 수 있을 것이다.

1. 독일

독일에 있어 언론자유는 사회적 제 이익들과 균형이 이루어져야 하며(Glasser, Jr, 2010) 명예훼손적 표현은 피해자를 타인에게 오인하게 하는 명예나 존엄성에 대한 공격으로 인식된다(김상우, 2010; Thwaite & Brehm, 1993, p.343). 그래서 독일 형법 제186조는 타인을 비방하거나 세평을 저하시키기에 충분한 사실을 주장하거나 유포한 자가 이러한 사실이 진실임을 입증할 수 없는 경우 1년 이하의 자유형이나 벌금을 부과하고, 그 행위가 문서의 반포를 통해 이루어진 경우에는 2년 이하의 자유형 또는 벌금형에 처한다고 적시하고 있다.¹⁾ 그러나 실제로 형벌의 적용은 극히 드물거나 “악명이 높은” 사건의 경우에 한해서만 이루어진다. 또한, 형법은 제193조에서 명예훼손적 표현물이 공익과 관련된 경우이거나 그 정보원이 믿을 수 있는 존재였거나 또는 이로부터 나온 정보에 대해 언론인이 철저히 조사한 경우는 그 위법성이 조각될 수 있도록 하고 있다. 즉 독일에서는 ‘공인 원칙이 수용되고 있지 않고 공익성과 진실성을 명예훼손에 대한 면책사유로 인정하고 있다(Glasser, Jr., 2010).

이에 반해 민법의 경우 명예훼손에 대한 책임을 제 823조 및 제824조에 명시하고 있다. 제823조는 일반적인 민법상의 과실책임을 묻는 반면 제824조는 특수한 경우로서 언론인이 출판이나 방송당시에 그 내용이 진실이 아니라는 것을 알고 있었거나 내용이 피해자의 신용이나 경제적 위상, 그리고 승진등에 피해를 줄 수 있다는 사실을 알고 있었는가 하는 점으로 판단되는 경우에 적용된다. 이때 사실적 주장만이 소송의 대상이 되며 ‘의

견’의 경우 타인을 ‘중상’하거나 굴욕감을 일으키도록 ‘의도된 것’이 아니라면 그렇지 않다.

독일법의 기본적 틀에서 가장 핵심적인 것은 사후의 금전적 보상보다는 사전의 ‘교정적’(corrective) 혹은 ‘예방적’(preventive) 장치가 중요시된다는 것이다(Karpen, 1995, pp.57-59). 그러한 이유로 반론권은 사전금지(injunction)와 손해배상(damages)과 함께 중요한 민사적 구제수단의 하나로 인식되고 있다. 재판 전에 비심(preliminary hearing)에서 법원은 피소자에게 문제가 되는 명예훼손적 보도에 대해 제소자가 원하는 반론을 신도록 하거나, 문제가 되는 보도내용이 더 이상의 출판, 방송되는 것을 금지하도록 하거나, 또는 그 비용을 지불하고 판결의 취지를 언론이 보도하도록 명할 수 있다(Vick & Mcpherson, 1995, p.956). 손해배상은 대개 특정의 피해에 대한 일반적 배상에 한정하며 미국과 같은 징벌적 손해배상은 인정되지 않는다.

비록 반론권이 인정되고 있으나 현재 독일에서는 반론권을 명시한 연방법 규정은 존재하지 않고, 기본법(헌법)(Grundgesetz: Basic Law)에서 개별주(Staat)로 하여금 반론권을 실행할 수 있는 권한을 부여하고 있다(박윤희, 1995a, pp.40-41). 독일에서의 반론권은 독일 기본법 제1조와 제2조에서 보장하는 “인격을 가진 주체로서의 권리”에 근거하는 것이다. 동 조항들은 인간의 존엄성은 침해되어서는 안 되며, 타인의 권리를 침해하거나 헌정질서를 어지럽히거나 미풍양속을 저해하는 경우가 아니면 자유롭게 자신의 개성을 개발할 수 있다고 명시하고 있다(Basic Law of Germany, Art 1 and Art 2). 즉 독일 반론권은 민주적 절차나 여론을 보호하기보다는 개인을 언론으로부터 보호하려는 데 있다(Kohl, 1985, p.214).

독일의 반론권은 1831년 최초의 언론법인 바덴주 언

1) 독일 형법 제187조는 허위사실적시에 의한 명예훼손, 제187조a는 정치인에 대한 사실·허위사실 적시에 의한 명예훼손, 제189조에서는 사자의 명예훼손을 규정하고 있다. 명예훼손 등에 대한 위법성 조각사유와 관련 독일 형법 제193조는 ‘학문적·예술적·영양적 업적에 대한 비판 권리의 행사나 방위 또는 정당한 이익의 옹호 등을 목적으로 하는 비판적 의견발표, 상권의 부하에 대한 징계 및 견책, 공무원의 업무상 고발 또는 비평 및 기타 이에 준하는 경우에는 의견발표의 형식이나 의견발표가 행하여진 상황에 비추어 모욕이 인정된 때에 한하여 처벌할 수 있다고 규정하고 있다. 이 규정은 모욕이 인정된 때에 한하여 인정된다. 고 규정하고 있지만 독일 형법 제85조의 모욕죄, 제86조의 사실적시에 의한 명예훼손죄, 제89조의 사자의 명예훼손죄에도 적용되는 모욕죄와 명예훼손죄에 대한 특수한 위법성 조각사유로 해석되고 있다.

론법(Baden Pressrecht: Baden Press Act)에 의해서 작하는 것으로 알려져 있는데, 동법은 1822년 제정된 프랑스 언론법을 따른 것이다. 바덴주 언론법은 주 정부에게 오류가 있는 뉴스의 '정정(correction)'을 명할 수 있도록 하는 권한을 부여하고 있다. 바덴주 언론법의 실질적 근거가 되는 제국언론법(Reichspressegesetz: Imperial Press Law)이 1874년 제정되었고 동법은 반론권을 모든 주 정부에서 시행하도록 하는 최초의 헌법이 되었다(Schwarz, 1966, p.80).

이후 1949년부터 바이에른(Bayern)주를 시작으로 각 주들은 언론관계법 조항속에 반론권 규정을 두기 시작하였다. 현재 모든 독일의 주들은 독일 기본법에 상응하는 언론의 책임과 권리를 상술하는 법을 구비하고 있는데 반론권은 주 언론관련법의 핵심을 이루고 있다(김상우, 2010). 각 주의 언론법상의 반론권 규정은 비록 반론권의 실제 집행의 절차적 측면에서는 차이가 있으나 전체적인 내용은 대개 유사하다.

가장 좋은 예는 독일 출판의 중심지라고 할 수 있는 함부르크(Hamburg) 주 언론법에서 규정하는 반론권이다(Hamburg Press Law). 함부르크주 법에서의 반론권 조항은 독일에서 반론권이 어떻게 법적으로 개념화되는지를 잘 보여준다(Kohl, 1985, p.214). 함부르크주 법에 따르면, 첫째, 다른 주의 경우와 비슷하게, 반론권은 사실적 언사에 대해서만 허용된다(Tatsachenbelauptung). 함부르크주 언론법은 "정기간행물의 편집자나 발행자는 발행물에 공표된 잘못된 사실적 내용과 관련된 사람이나 개체(body)에게 반론을 제공해야 할 의무를 가진다"고 명시하고 있다(제11조 제1항). 따라서 의견이나 가치판단의 주관적 표현은 반론권 행사의 대상에서 제외된다.

둘째, 동법은 언론의 보도에 의해서 피해를 입은 어떠한 자연인이나 기관·개인, 협회, 기업 그리고 공공기관 등—이 반론권을 요청할 수 있도록 하고 있다(Löffler, Heribert, & Frank, 1974, p.74). 발행간격이 6개월 이하에 해당하는 정기적으로 발행되는 모든 신문, 잡지 등의 간행물과 텔레비전, 라디오 프로그램 그리고 영화의 내용들이 이러한 반론권의 대상이 되며 반론권의 요청은

“독일법의 기본적 틀에서 가장 핵심적인 것은 사후의 금전적 보상보다는 사전의 ‘교정적’ 혹은 ‘예방적’ 장치가 중요시된다는 것이다. 그러한 이유로 반론권은 사전금지와 손해배상과 함께 중요한 민사적구제수단의 하나로 인식되고 있다.”

문제가 되는 내용이 보도된 지 3개월 이내에 해야 한다.

셋째, 동법은 반론문의 경우 만일 조판이 되지 않았다면 문제가 된 제호의 다음 호에 실려야 한다고 명시하여 신속한 반론권 행사를 규정하고 있다(제11조 제3항). 특히 뉴스간행물의 경우 명예훼손적 기사가 실린 것과 같은 섹션에 문제기사와 같은 형태(type)로 게재되어야 하는 것으로 규정하고 있다. 방송의 경우 방송이 나가는 같은 시간대와 같은 수신대에 반론보도가 이루어져야 한다. 출판사나 방송사는 반론내용에 임의로 내용을 삽입하거나 삭제할 수 없다. 편집자 앞으로 전달되는 편지나 독자란에 실리는 기고는 반론을 대신할 수 없다.

넷째, 언론매체는 단지 사실에 대한 언급의 경우에만 해 반론문이 실리는 해당 호에 반론문에 대한 나름대로의 비평을 실을 수 있다. 함부르크주 언론법은 중앙정부와 지방정부기관의 공개된 절차에 대한 정확하고 공정한 보도의 경우 반론권 대상에서 예외로 하고 있다(Para. 11(4)). 만일 미디어가 반론권 요청을 거부한다면, 반론권 주장은 순차적인 법적 절차를 밟게 된다. 반론의 게재가 결정되면 민사법원은 반론문이 게재될 때까지 발행지에서의 배포금지 가처분 명령을 내릴 수 있다.

독일의 반론권은 아직까지 헌법적으로 유효하다. 독일 헌법재판소는 1983년 2월 8일에 내린 반론권에 대한 합헌결정에서 “일반적 인격권은 그 중요내용의 하나로서 개인이 자기에 관한 서술이나 표현에 관하여, 즉 개인적인 정보에 관하여 스스로 그 공표의 범위와 내용을 결정할 수 있는 권리를 갖는다. 반론권은 이러한 일반적인 인격권의 한 종류로서, 현대 대중사회에서 개인영역을 침

해하는 언론매체에 대응하기 위한 가장 적합한 제도로 평가되고 있다”고 판시하여 반론강제주의의 합헌성을 확인하였다(박선영, 1999, p.41).

헌법재판소는 또 1998년 1월에도 재판관 전원 일치로 반론권과 정정권을 규정함부르크 신문법이 위헌이 아니라고 결정했다. 재판부는 언론의 자유와 개인의 명예·인격권을 비교衡量한 뒤 “언론의 자유는 어떤 주제를 어떤 방식으로 어느 자리에 게재할 것인가를 포함한다. 함부르크 신문법의 반론권은 기본법에 따라 일반적인 사항을 규정한 것일 뿐이며 언론의 자유를 침해한 것이 아니다”고 판시했다(박선영, 1999).

그러나 반론권 이용은 점차 줄어들고 있는 추세이다(이재진, 2006). 한편 반론권이 특정 유형의 명예훼손으로부터의 구제를 위하여 집중적으로 이용된다는 것도 최근의 현상이라고 할 수 있다. 또한 반론문 게재를 위한 요건을 강화해서 권리 남용을 막고자 하는 인식이 커지고 있는 것도 최근의 경향이다.²⁾ 바이에른주의 경우 지나치게 긴 반론문에 대해서 광고료를 지불하도록 하고 있다.³⁾

가장 최근의 쟁점은 인터넷에서의 반론권과 관련된 것이다. 독일의 경우 인터넷에서의 반론권은 전기대중매체를 사용한 제공자에 관한 주(state) 간의 계약(MDStV)에 규정되어 있다. 이에 따르면 반론권은 사실적인 내용에 한해 인정되며, 반론보도문은 원래의 보도와 동일한 비중으로 인터넷상에 게시해야 한다. 반론보도 청구는 보도된 날로부터 3개월 이내에 행사해야 한다. 청구가 받아들여지지 않을 경우 피해자는 법원에 소송을 제기할 수 있다. 이 경우가 처분 절차에 대한 민사소송 규정이 적용되며 본안소송은 인정되지 않는다(박종호, 2000).

뒤셀도르프주 지방법원은 1998년 인터넷 반론권과 관련된 판결을 내렸다(LG Dussenldorf, Hus Beschluss v. 29.04., 1998). 이 사건은 원고 A가 개인 홈

페이지를 운영하는 B를 상대로 반론권을 요구한 것이다. A는 B가 공개한 내용이 사실이 아니라고 주장했다. 그러나 법원은 “이 경우는 반론권 요청이 성립되지 않는다”고 판결했다. 왜냐하면 인터넷은 신문과 방송처럼 공론장 역할을 하는 것은 아니기 때문이라는 것이다.

이 사건에서 법원은 인터넷에서의 반론권을 인정받기 위한 조건 3가지를 제시했다. 먼저 사실적 주장과 관련된 스트레이트 기사에 한해 반론권이 인정된다고 밝혔다. 칼럼이나 논설에서의 주장은 반론권의 대상이 아니라는 것이다. 그러나 칼럼이나 오피니언 페이지에서 단순한 주장이 아닌 개인의 명예를 훼손했다면 피해자는 반론권을 요청할 수 있다.

둘째, 여론 형성에 영향을 미치며 정기적으로 보도하는 언론을 상대로만 반론권이 인정된다. 이때 언론의 여부는 정기성에 근거한다. 또 저널리즘과 편집권을 행사하는 매체가 반론권의 대상이며, 판보 등 편집의 자유가 없는 매체는 대상이 아니다.

마지막으로 법원은 사안의 공익성(공개)의 정도에 따라 반론권의 실행여부가 결정된다고 판시했다. 즉 공개적으로 공표되었다 하더라도 사적인 영역에서의 논쟁이나 주장은 반론권의 대상이 될 수 없다. 따라서 신문이나 방송이 운영하는 사이트의 경우 반론권이 성립되는 반면 개인 블로그에는 반론권이 인정되지 않을 가능성이 높다. 홈페이지를 통해 타인의 인격권을 침해하는 경우 소송을 통해서 민·형사상의 책임을 물을 수 있다. 또한 반론보도문이 원래 기사량보다 지나치게 많거나 과장된 표현이 있으면 그 게재를 거부할 수 있다.

2 프랑스

역사적으로 프랑스 언론은 여타의 국가들에 비해 더 많은 형태의 정부 간섭을 받아왔다(박운희, 1995b, p.47). 좀 더 구체적으로 말하자면 프랑스의 언론은 행정

2) 뮌헨고등법원 1998. 3. 13 선고-21 U2208/98 판결 『언론중재』, 1999년 봄호(70호), pp.134-137에서 재인용.

3) 1997년 12월 10일 합의부 판결, Ay. 21 U 5795/97-Birgen Air. 『언론중재』, 1999년 봄호(제70호) p.137에서 재인용.

부의 조치, 예를 들어 사전 검열, 안정세(security payment), 또는 간접세 등과 언론을 상대로 한 다양한 형태의 소송을 통해 규제되어 왔다(Errera, 1985, p.137). 언론은 언론대로 개인에 대해 부주의하고 선정적이고 명예훼손적인 기사를 남발하여 많은 비난을 받았다. 19세기가 끝날 무렵 언론에 대한 정부의 규제보다는 언론의 사회적 책임성을 통한 자율규제가 강조되기 시작하였다(Terrou, 1951, p.13). 무엇보다 혁명기 동안 프랑스 언론은 심각한 명예훼손 기사나 과도한 반정부 기사들 때문에 비난을 받았다.

혁명 후 언론이 진실되고 다양한 정보를 전달하고 동시에 개인적 명예도 보호하기 위하여 사회적으로 책임 있는 언론을 세우려는 노력들이 계속되었다. 이러한 이유로 프랑스가 가장 먼저 기본적인 시민권으로 반론권을 수용하였다. 반론권을 규정한 세계 최초의 법안이 1800년에 의회에 제출되었다. 동법안은 ① 언론의 과도한 권력 남용으로부터 개인을 보호하고, ② 불공정하고 편견적인 보도로부터 독자들을 보호하고, ③ 공중의 권력과 언론의 권력을 균형 지우도록 하는 장치를 마련하고, ④ 형사적 문제해결과는 다른 피해구제책을 설정한다는 내용을 포함하고 있다(Blin et al., 1982, p.4). 그러나 이 법안은 언론사가 반론의 의무를 어겼을 경우 언론사의 폐간을 명하는 등 중벌을 과하도록 한 규정이 지나치게 가혹하다는 이유로 의회에서 채택되지 못했다. 그러다가 1822년에 와서야 처음으로 반론권을 규정한 법안이 통과된다(박운희, 1995b, p.47).

반론권 실시와 관련하여 가장 실질적인 법인 '출판자유에 관한 법률'이 1881년 제정되는데(동법은 1993년에 개정), 예전의 억압적인 언론관련 법조항을 폐지했다는 특징을 지닌다. 그러나 동법은 사회의 안녕과 질서, 대중의 안전, 그리고 '개인적 이익을 침해하는 행위들은 금지할 수 있다는' 유보조항을 두었는데, 이러한 '개인적 이익'에 반론권을 포함시키고 있다(Errera, 1985, p.138). 동법제11조(개정법제13조)는 "모든 신문 또는 정기간행물의 소유자 또는 편집자는 반론청구를 수리한 날로부터 3일 이내에, 또 3일 이내에 발행되지 않을 때는 다음

"프랑스법의 특징은 반론권이 사실적인 주장뿐만 아니라 비판이나 평가에도 적용된다는 것이다. 또한 문제가 되는 신문 기사를 통해서 직접적 또는 간접적으로 특정되는 누구라도 해당 언론을 대상으로 반론권 소송을 제기할 수 있다."

호에 그 신문 또는 정기간행물에서 지명 또는 지적을 받은 모든자의 반론문을 게재하지 않으면 안 된다(맹원순, 1985, p.190).

프랑스법의 경우 명예훼손이 성립하기 위해서는 충분히 신원을 인지할 수 있는 개인의 명예나 지역적 명성(consideration)에 대해 반하는 사실적 주장이 있어야 한다(Glasser Jr., 2010, p.286; Braithwaite, 1995, pp.323-326). 이러한 공격에 있어 악의(bad faith)가 있어야 하는데 이는 명예훼손적 표현을 분석해서 추론해 낼 수 있다. 만일 명예훼손적 주장이 게재된 지 3개월 이내에 소송이 제기되지 않는다면 악의가 없었다는 증거를 제출할 입증책임은 자연적으로 피소인에게 돌아간다. 기업도 소송의 주체가 될 수 있다. 그러나 상품에 대한 비난(disparagement)의 경우에 무조건 명예훼손이 되지 않고 이것이 여타 개인이나 기업에 대한 명예훼손과 연결되는 경우에만 인정된다(Glasser Jr., 2010, p.287).

형사재판에서 승소한 경우는 민사소송으로 연결될 수 있으며, 형사소송과 별도로 독립적으로 민사소송하는 것도 가능하다. 민사소송은 손해배상을 받기 위한 민법상의 조항 적용을 받게 된다(Kunstadt, 1980, pp.62-68). 민법상의 명예훼손 소송에서는 과실이 입증되어야 하는데, 예를 들어 언론사가 기사를 보도하기 전에 기사의 정확성에 대해 조사하려는 적절한 조치를 취하지 않으면 이는 과실로 인정된다(Braithwaite, 1995, p.327). 개인간의 민사소송에서보다 언론이 피소인으로 등장하는 경우 배상액이 높아진다(Vick & Macpherson, 1996, p.954).

반론권은 법정 소송이 가능하던 그렇지 않던지에 상

관없이 인정되며, 반론요청에 대한 부당한 거부는 민·형사적 소송의 대상이 된다(Vick & Macpherson, 1996, p.954). 또한 국가에서 운영하는 방송에 의해서 명예훼손이 발생하였을 경우 피해를 입은 사람은 정정보도청구권(right of rectification)을 갖는다. 프랑스의 경우 방송에 있어서의 반론권은 1972년 이전까지는 인정되지 않았다(Ward & Redmond-Cooper, 1983, p.214). 이는 1972년 7월 제정된 방송법 제8조에 의해서 규정되었으며 그 규정은 1974년의 방송법 개정시 제34조로 옮겨졌으나 내용은 계속 유지되었다. 다만 반론방송 청구의 구성요인은 1975년에 공포, 시행된 방송에 있어서의 반론권조직에 관한 법령이 세부에 걸쳐 규정하고 있다.

프랑스법의 특징은 반론권이 사실적인 주장뿐만 아니라 비평이나 평가에도 적용된다는 것이다. 또한 문제가 되는 신문 기사를 통해서 직접적 또는 간접적으로 특정되는 누구라도 해당 언론을 대상으로 반론권 소송을 제기할 수 있다. 흥미로운 점은 의사나 경찰관은 대개의 경우 반론권이 인정되지 않는다는 것이다.

또 다른 특징은 프랑스의 경우 반론권과 아울러 정정보도를 위한 청구가 가능하다는 점이다. 1881년 프랑스 언론법(1881, Press Law)은 정부가 정부기관의 활동과 관련된 기사들에 대해 해당 언론에 정정을 요구할 수 있는 권한을 제공하고 있는데(Le droit de rectification) (개정법 제2조), 반론권과는 달리 정정보도권은 공직자들에게 한정적으로 적용된다. 이때 정정보도권은 단지 공직자들의 공직활동에 관련된 잘못된 기사 게재의 경우에만 인정된다. 정정보도의 양은 원문기사의 2배를 초과하지 않는다(개정법 제12조 제2항)(팽원순, 1985, p.191).

개인뿐만 아니라 법인 또는 단체도 반론을 신청할 수 있으며, 사자(死者)에 대한 반론권도 인정되는데 필요하다면 사자의 대리인을 통해서 이를 신청할 수 있다. 법원은 개인이 사망한 후에도 사자의 명성이나 이미지가 타

인들의 머릿속에 남아있기 때문에 해당 언론에 대한 반론을 구할 수 있다고 본다. 반론문은 만일 법원이 훼손된 명예에 대한 회복에 있어 부적절하거나 직접적인 연관이 없는 것으로 판단하지 않는 한 청구인이 원하는 방식으로 게재해야 한다. 비록 이러한 반론권이 언론자유에 대한 과도한 규제라는 지적이 없지는 않으나(Danziger, 1986), 1960년대 이후 반론권 청구는 수적으로 감소하는 추세에 있다(박윤희, 1995, p.62).

최근의 판결에서 파키원(최고재판소)은 비록 반론권은 일반적이며 반론문의 형식, 내용, 범위, 효용 등은 청구인이 판단하며 청구인이 주장하는 한 이를 수용해야 하지만 반론문이 법률, 선량한 풍속, 제3자의 정당한 이익 혹은 언론인의 명예에 반하는 경우 언론은 반론문 게재를 거부할 수 있다고 판시하였다.⁴ 특히 반론권의 행사가 반론권 청구인의 이미지를 개선하려는 의도에서 많이 이루어지고 있으나 반론권 청구를 수용할 것인가의 여부를 평가하는데 있어서 이러한 주장과 반드시 관련 지을 필요는 없다고 주장하였다. 또한 반론을 야기시킨 원문 기사와 반론문 사이에 연계성이나 적합성 등이 있는지의 여부를 청구인에게 요구해야 한다는 점도 아울러 강조하고 있다.

프랑스는 2004년 6월 21일 제정한 법률 제2004-575호 '디지털 경제 영역에서의 신뢰를 위한 법률'에 따라 인터넷 매체에도 반론권을 인정하고 있다(김상우, 2010, p.66). 인터넷상의 반론권 청구의 주체는 오프라인 매체의 경우와 동일하다. 인터넷을 통해 대중들에게 정보가 제공되거나 보도의 대상이 된 사람은 누구나 반론권 청구의 주체가 될 수 있다. 다시 말하자면 누구든지 자신의 이름이 인터넷상에 등장했고, 일반인들이 손쉽게 알아볼 수 있다면 반론권을 청구할 수 있다. 반론권 행사는 인쇄매체와 마찬가지로 기사가 최초로 게재된 지 1년 동안 가능하다.

반론권 청구 과정을 살펴보면, 먼저 피해를 입었다고

4) Front National c/ Jean-Marie Colombani, Cour de cassation, Chambre criminelle, 1998, 6/16 판결 『언론중재』, 1998년 겨울호(통권 69호), 138에서 재인용.

생각하는 사람은 '발행인'에게 반론권을 청구한다. 만약 정보·보도 사이트가 비전문적인 사이트로부터 게재자가 누구인지 특정할 수 없을 경우에는 해당 사이트의 책임자(서버 관리자)를 대상으로 한다. 절차는 엄격하게 지켜야 한다. 우선 반론권을 청구한다는 사실을 등기 우편으로 보내 수신자가 편지를 받았는지를 확인할 수 있어야 한다. 편집 내용 속에 문제 삼는 콘텐츠, 해당 내용이 실린 사이트에 자신이 접속한 방법, 해당 내용의 저자(저자가 명시된 경우)를 명시해야 한다. 텍스트뿐만 아니라 사진(이미지)과 비디오도 반론권 청구 대상에 포함된다.

반론 보도문은 문서 형태로 게재해야 하며 동영상이나 사진 또는 녹음의 형태로 할 수 없다. 반론권 청구 대상이 사진이나 음성, 동영상 비디오인 경우에도 동일하다. 음성이나 비디오에 대한 반론권 청구인 경우 해당 음성이나 비디오의 대사를 텍스트로 옮겨 쓴 분량을 기준으로 삼는다. 어떤 경우에도 반론 보도 및 반론 정보는 200줄을 넘겨서는 안 된다.

청구 대상 사이트는 독일과 달리 원칙적으로 모든 유형의 인터넷 사이트가 포함된다. 하지만 대중을 대상으로 온라인상에서 직접 커뮤니케이션을 행하는 서비스의 이용자에 한한다. 따라서 위키피디아, 아고라 북스(프랑스판 오마이뉴스), 블로그, 인터넷 의견 포럼 등은 반론권 청구의 대상에서 제외된다. 이들을 대상으로 문제를 제기하려면 반론권 절차가 아니라 사법적인 절차를 밟아야 한다. 일간이 아닌 정기적인 뉴스레터(전자우편) 역시 반론권 청구 대상에 해당된다. 뉴스레터에 대한 반론권 청구는 인터넷상으로 구독을 희망한 가입자가 받아 볼 수 있도록 뉴스레터를 통해 반론 보도문이 게재되어야 한다(김상우, 2010).

이 경우 인터넷 사이트의 책임자는 반론권 청구가 있을 경우, 3일 이내에 원래의 내용과 동일한 형태로 반론 보도문을 게재해야 한다. 이때 단순히 독자를 대상으로 한 이메일 형태로 반론을 게재해서는 안 된다. 반론 보도문은 원래의 보도, 정보와 결합된 형태, 하이퍼텍스트상 링크의 형태 또는 해당 페이지와 동일한 페이지의 아랫

부분에 게재해야 한다. 그리고 반론 보도문이 게재되었다는 사실을 청구자에게 통보해야 한다.

기본적으로 반론권 청구 대상 기사는 반론권을 제기하는 시점에 온라인에 게재되어 있는 것에 한한다. 그러나 해당 기사가 온라인에서 삭제되었다 하더라도 기사를 처음 게재한 지 24시간이 경과하지 않았다면 반론권 청구를 할 수 있다. 해당 사이트 측에서 게시 3일 이내에 보도 내용을 수정해 다시 게재한 경우에는 반론권 청구 대상이 되지 않는다. 사이트 책임자가 수정 게재했다면 반론권 청구자가 반론권을 행사한 것으로 간주하기 때문이다.

만일 사이트 책임자가 반론 청구의 요건을 충족시킨 반론권 청구에 대해 응답하지 않거나 반론 보도문 게재를 이행하지 않는 경우, 그리고 반론이 3일 이내에 게재되지 않은 경우에는 약 3,750유로(약 551만원)의 벌금이 부과된다. 이러한 처벌은 명예훼손 등 해당 보도 내용과 관련한 민사 소송과는 별개의 건이다.

3. 일본

비록 일본은 헌법에서 언론의 자유를 규정하고 있음에도 불구하고 명예훼손법을 적용하는데 있어 언론자유의 보다는 개인권에 더 많은 무게를 두는 경향이 있다. 일본 언론관계법에 따르면 언론은 명예훼손의 경우 진실 입증의 책임을 진다. 개인의 명예훼손에 대한 회복은 금전적 보상보다는 명예훼손으로 발생한 개인의 사회적 지위에 대한 피해를 예방하거나 구제하려는 데 목적을 둔다(Smith, 1993). 따라서 일본의 명예훼손법은 문제되는 내용의 진실성의 정도와 개인의 명예에 대한 피해의 정도를 균형 지우는데 대단히 성공적이라는 평가를 받았다(Tanaka, 1988, p.324).

궁극적으로 일본의 명예훼손법은 집단주의적 경향이 강한 사회에서 중요하게 인식되는 개인의 명예에 대한 피해를 구제하려는 목적을 띤다(Haley, 1988, pp.315-327). 피해의 보상은 대개 개인주의적 자율성보다는 '집단 결속'의 문화적인 속성이 강조되며 그래서

“일본의 경우 반론권이 공식적으로 인정되지는 않지만 언론의 자유를 규정한 헌법 제21조 등으로부터 반론권에 대한 근거를 도출할 수 있다는 주장도 제기되고 있다.”

명예훼손에 대한 보상으로서 ‘공개 사과’ (public apology)가 현재까지도 널리 수용되고 있다(Beer, 1984, p.319). 그래서 사람들이 비슷한 태도를 지니고 있을 것이라는 개인적인 믿음이, 확증되지 않은 주장조차도 마치 자명한 것처럼 인식하도록 하는 집단적 성향이 명예훼손법에 반영되어 있다.

일본 헌법은 광범위한 언론보호 조항을 갖고 있다. 그래서 명예훼손은 민법과 형법 모두에서 대단히 상세하게 다루어지고 있다. 명예훼손의 경우 예외적인 경우만을 제외하면 이론적으로는 형사적 해결보다 민사적 해결을 선호한다. 그러나 현실적으로 형사적인 처벌을 추구하는 경향이 높는데 왜냐하면 민사소송에 들어가는 비용이 훨씬 높으며 승소해도 손해 배상액이 명목적인 수준에 그치며, 피해당사자는 금전적 보상보다 신속한 피해구제를 원하기 때문이다(Lee, 1998). 그럼에도 불구하고 다른 범죄에 비해 명예훼손으로 형사소추되는 비율은 상당히 낮은 편이다.

형법은 발생한 피해에 대해 철저히 책임지도록 규정하고 있다(Horibe, 1985, p.328). 공연히 사실적 주장을 통하여 타인의 명예를 훼손한 개인은, 그러한 사실이 진실인지 아닌지의 여부에 상관없이, 3년 이하의 구금이나 징역 또는 50만엔(약 6백만원)이하의 벌금에 처해진다(형법 제230조 제1항). 이러한 조항에도 불구하고, 공익과 관련된 경우, 법원은 ‘엄격한 책임 (strict liability) 원칙보다 ‘부주의(negligence)’의 기준을 적용한다. 다시 말하자면 공익과 관련된 경우 그 피해가 어떠한 방식으로든 입증되면 처벌이 가능하도록 하기보다는 언론의 부주의가 존재했는가에 따라서 처벌을 판단하는 원칙을 따른다.

아울러 형법은 문제된 기사의 내용이 공적인 관심사에 관련된 경우 그리고 단지 공익을 추구할 목적으로 보도된 경우에 대해서는 기사내용의 ‘진실성’이 면책사유가 된다고 규정하고 있다(제230조의2 제1항). 무엇보다도 형법은 헌법 제21조 언론보호 조항에 일치해야 하기 때문에, 문제가 되는 내용이 보도 당시 진실이라고 믿을 만한 상당한 이유가 있었다면 처벌을 면할 수 있다. 다시 말하자면 법원은 언론이 기사를 게재한 당시 문제되는 내용이 진실이라는 사실을 입증하거나 당시 그것이 사실이었는지를 확인하려는 선의의 노력을 하였다면 범죄 의도를 언론에 전가하지 않는다. 아울러 형법은 혐의자의 행위에 대한 세부적인 내용과 공직자나 공직 입후보자들에 대한 언사의 내용을 “공적인 관심사” 영역에 포함하고 있다. 그런데 사인들의 사적인 행위도 그 성격과 사회에 대한 잠재적 영향력에 따라 공적인 관심사가 될 수 있다고 아울러 명시하고 있다.

민법의 경우, 1949년 ‘신문 및 간행물 규제법’ (이후 신문법)이 폐지된 이후 이전에 법에서 허용하던 반론권이 더 이상 공식적으로 포함되어 있지 않지만, 법원은 피해를 유발한 사람이 피해자의 명예회복을 위해 금전적 배상을 대신하는 또는 금전적 배상과 함께 필요한 적절한 조치를 취하도록 명시하고 있다(제723조). 민법 제709조에 의하면 “고의 또는 과실로 인하여 타인의 권리를 침해한 자는 그로 인하여 발생한 손해를 배상할 책임이 있다”고 규정하고 있다. 이에 의하면 불법행위가 성립하기 위해서는 고의나 과실이 있고 이에 따른 손해가 발생해야 하며, 타인의 권리 침해가 위법한 것이어야 하고, 인과관계가 있어야 한다. 제710조의 경우 피해가 개인의 명예권에 발생했는지 또는 재산권에 발생했는지의 여부와 상관없이 발생한 피해에 갈음하는 보상을 하도록 규정하고 있다.

형법과는 달리 민법의 경우 공적 이익의 쟁점과 관련되어 면책되는 규정은 없다. 따라서 비록 공익과 관련된 경우라도 이는 원칙적으로 민사소송의 대상이 될 수 있다. 그럼에도 일본 법원은 언론을 상대로 한 명예훼손 소송의 경우 이러한 공익원칙을 지속적으로 적용시켜 왔

다. 실제로 일본법원은 개인의 명예에 피해를 입힐 수 있는 공격적인 보도에 대해 부정적인 시각을 지니고 있는데, 법원은 논란이 되는 표현을 진실인 것으로 믿고 보도했다는 '선의 (good faith)'를 입증하거나 훼손된 개인의 명예회복을 위해 보도내용의 잘못을 바로잡는 것을 강조한다(Yamanaka et al., 1986, p.139).

본질적으로 일본의 언론은 명예훼손 소송의 결과로 생기는 위축효과(Chilling Effect)로부터 자유로운 편이다(Youm, 1990, p.83). 구제는 사회적 요구에 적합하도록 주어지고 처벌이나 보복보다는 개선이나 개정이 법 집행의 원칙적인 목적이다. 같은 맥락에서 잘못된 보도에 대한 언론의 사과가 명예훼손의 피해자에게 주어지는 적절한 구제책으로 인식되고 있다. 아울러 최근의 판례들은 사죄광고의 적용을 위해 진실성과 공익성의 요건을 강화해 가는 경향이 있다.⁵⁾

반론권의 경우 1869년 제정된 '신문지인행조례'가 1873년 '신문지발행조목'으로 개정되면서 관련 규정이 포함된다. 신문지발행조목 제16조는 '게재한 사항에 착오가 있으면 이를 반드시 정정하여야 한다'고 적시하여 착오에 의한 정정문 게재의 의무를 부과하고 있다. 그러나 구체적인 절차와 방법은 어떻게 이루어졌는지 정확히 알려지지 않고 있다(김상우, 2010). 그러던 것이 1875년 개정된 '신문지조례'에서 반론권이 좀 더 구체화된다. 동법 제11조는 '신문지 혹은 잡지·잡보에 게재된 사항에 대해 관서, 회사 혹은 인민으로부터 변박서 혹은 정정을 청구하는 서면이 들어온 때에는 수령한 즉시 차호에 게재하여야 한다'.

이를 어긴 경우에는 편집인을 10엔 이상 100엔 이하의 벌금에 처한다'고 하여 정정과 반론 게재의무를 명시하고 있다(한영학, 2002). 1883년 개정된 신문지조례는 제29조에서 '신문지에 게재된 사항의 착오에 대해 관계자로부터 정오의 청구가 있는 때에는 그 청구를 접수한 때로부터 차호 또는 제3호에 별도의 난을 두어 게재 또는

정오를 행한다. 이를 어긴 경우에는 마찬가지로 10엔 이상 100엔 이하의 벌금에 처하도록 하고 있다. 1887년 개정 신문지조례는 반박의무를 재도입하고 절차와 요건을 체계화했다. 동법 제13조는 '신문지에 게재된 사항의 착오에 대해 그 사항에 관한 당인 또는 관계있는 자로부터 정오 또는 정오서·변박서 게재 청구가 있는 때에는 그 청구를 접수한 후 차호 또는 제3호의 발행에 있어서 정오를 행하거나 정오서·변박서 전문을 게재해야 한다. 만약 정오서, 변박서의 길이가 원문의 2배를 초과하는 경우에는 초과한 자수에 대해 광고료와 동일한 대가를 요구할 수 있었다'.

일본의 반론권 제도가 비록 프랑스의 반론권 제도를 모델로 하였으나 인격권 보호의 측면에서 볼 때 언론보도로 인한 피해자의 권리행사나 구제를 위한 적극적인 수단으로서의 반론권과는 거리가 멀었다. 오히려 언론보도의 자유를 견제하고 억압하려는 색채가 강했다. 때문에 1949년 신문지법이 폐지되면서 반론권 제도도 동시에 폐지되었다. 오늘날 어떤 법률 조항에도 반론권을 청구할 수 있다는 내용이 없으며 일본 법원이나 학계도 반론권을 인정하거나 반론권 제도를 도입하는데 대단히 소극적이다(김상우, 2010; 한영학, 2002). 인터넷에서의 반론권에 대해서도 이는 다르지 않다.

다만 반론권과 유사한 내용을 담고 있는 조항들이 존재하고 있다. 전술한 민법 제723조상의 손해배상에 갈음하거나 손해배상과 함께 명예회복에 적당한 처분을 규정한 내용을 통해서 정정보도나 반론보도 등을 할 수 있으나, 이는 불법행위에 대한 회복조치이므로 기존의 반론권과는 구별이 된다(김상우, 2010). 또한 방송법 제4조에 진실하지 않은 사실을 방송해 권리를 침해한 경우 권리를 침해당한 본인이나 직접적인 관계자는 방송날로부터 3개월 이내에 정정 또는 취소 방송을 할 수 있도록 규정하고 있다. 방송사는 청구가 있는 즉시 내용을 조사해 진실하지 않은 경우 2일 이내에 정정 또는 취소

5) 상고인 甲斐扶郎/피상고인 朝日新聞社/최고재판소 平成6년 제084호 손해배상 청구사건, 1993.1.30. 제2소법정 판결 『언론중재』, 1998년 겨울호(69호)에서 재인용.

방송을 해야 한다. 그러나 이는 법으로 강제하는 것은 아니다. 그럼에도 신속하게 피해를 회복할 수 있다는 점에서 반론권적 성격을 갖고 있다고 할 수 있다. 법적으로 적용되는 것은 아니지만 신문윤리강령중 ‘인권의 존중’ 항목에서 정당한 이유 없이 상대방의 명예를 손상했다고 판단한 경우 반론의 기회를 제공해야 한다고 명시하고 있다. 그러나 선언적 규정에 그치는 경우가 대부분이다.

일본의 경우 반론권이 공식적으로 인정되지는 않지만 언론의 자유를 규정한 헌법 제21조 등으로부터 반론권에 대한 근거를 도출할 수 있다는 주장도 제기되고 있는데, 제21조 조항이 국가로부터의 언론의 자유 확립이라는 해석뿐만 아니라 국가에 의한 언론자유 보장이라는 측면으로도 해석할 수 있다는 점에서 반론권을 법원이 집행할 가능성이 있는 법적 권리라고 인식하는 학자들도 있다.

4. 미국

미국의 명예훼손법에 대한 이해는 언론의 자유를 보장하는 수정헌법 제1조(the First Amendment)에 대한 이해로부터 시작해야 한다. 1791년 제정된 수정헌법 제1조는 의회가 언론의 자유를 억압하는 어떠한 법률도 제정할 수 없도록 규정하고 있다. 이 규정은 궁극적으로 언론의 자유(freedom of speech or of the press)를 다른 기본권 보다 우월적인 지위에 두도록 하는 결과를 가져왔다(Youm, 1995, p.85). 미국의 헌법학자인 샤우어(Shauer, 1980, pp.12-13)는 “미국 헌법 하에서 언론은 실질적으로 보호를 받는 반면, 명예는 그렇지 않다. 다시 말해서 언론의 자유는 가장 핵심적인 가치이다. 그 결과 언론에 대한 잘못된 제약이나 처벌은 개인의 명예에 대한 피해보다 더욱 피해가 큰 결과를 가져온다. 때문에 언론은 미국 헌법에 의해서 우월적 지위(preferred status)를 향유한다”고 간파한 바 있다. 또한 언론비평가인 루이스(Lewis, 2010)는 기타 많은 헌법학자들과 언론학자들이 이러한 점에 동의하면서 미국의 법체계와 여타 다른

“미국의 경우 반론권은 피해보상을 위한 구제수단으로부터는 공중의 미디어에 대한 일종의 접근권으로 인식되어 왔다. 그래서 언론매체가 자발적으로 반론을 허용하는 경우는 상관없으나 정부가 주도하는 반론권은 허용되지 않는다.”

국가의 법체계 사이의 가장 큰 차이점은 이러한 점에서 찾을 수 있다고 보았다.

다시 말하자면 미국의 경우 명예훼손법과 관련된 모든 판결 내용은 수정헌법 제1조의 틀 내에서 결정된다(Goodchild, 1986, p.317). 미국 명예훼손법의 특징은 연방대법원이 밝힌 것처럼 명예훼손의 여부 판단은 ‘활기차고 공개된 토론이 과도한 정부권력에 대한 최대한의 견제를 제공한다’는 이론 하에서 발전했다는 것이다. 다시 말하자면, 자유롭고 공개적인 토론의 활성화는 대의제 민주주의의 운영에 핵심적인 요건으로 인식하고 있다(Shiffirin, 1994, p.688). 그래서 사상의 공개시장에서 필연적으로 발생할 수 있는 오류에 의한 피해는 언론자유를 지키기 위해 치러야 할 사회적 비용으로 간주하는 경향이 있다(Smith, 1993, p.874).

이러한 측면을 가장 잘 보여주는 것이 1964년의 설리반 사건(New York Times v. Sullivan)이다. 여기서 연방대법원은 공직자(public official)의 경우 문제되는 기사의 내용이 언론의 현실적 악의(actual malice)에 근거하여 생성되었다는 것을 입증하지 않는다면 명예훼손 소송에서 승소할 수 없다고 판시했다(376 U.S. 254). 설리반 사건 이후 이전까지 명예훼손적 언사의 진실성을 입증해야만 했던 미디어는 그 책임을 더 이상 짊어질 필요가 없게 되었다. 이러한 측면에서 Sullivan 판결은 논란거리가 될 수 있는 정부활동에 대한 언론보도를 보호하기 위한 방어막으로 간주되고 있다(Kalvin, 1964).

이러한 법문화 때문에 미국에서의 대안적 분쟁 해결 방식은 여타 다른 국가들의 반론권과는 다른 성격을 갖는다. 즉 미국의 경우 반론권은 피해보상을 위한 구제수

단으로보다는 공중의 미디어에 대한 일종의 접근권(right to access)으로 인식되어 왔다. 그래서 언론매체가 자발적으로 반론을 허용하는 경우는 상관없으나 정부가 주도하는 반론권은 허용되지 않는다. 1974년 토닐로 사건(Miami Herald v. Tornillo)의 결과로 인쇄매체에는 반론권이 적용되지 않는다(418 US 241). 토닐로 사건에서 연방대법원은 편집에 따른 결정은 전적으로 편집인에게 속한다고 전제하면서, 공직에 출마하는 후보자들에게 주어지는 반론권이 “공적인 논의의 생명력을 위축시키고 다원성을 제약한다”고 밝혔다. 아울러 반론권은 신문을 인쇄하는데 드는 재료의 사용과 비용을 높일뿐만 아니라 편집에 있어 부가적인 시간이 요구되며, 다른 뉴스에 주어질 지면을 반론에 할애해야 하는 등의 불편함이 따른다고 보았다.

이처럼 토닐로 사건으로 인한 인쇄매체 결정은 차후에 방송에도 영향을 미친다. 방송의 경우 토닐로 사건이 발생하기 5년 전인 1969년 레드 라이온 사건(Red Lion v. FCC)에서 방송과 인쇄매체가 다르기 때문에 방송에는 반론권을 인정하는 결정을 내린다. 레드 라이온(Red Lion) 사건에서 연방대법원은 연방통신위원회(FCC)의 반론권이 근거하고 있는 ‘공평성 원칙(fairness doctrine)’의 합헌성을 확인하면서 이러한 결정은 ‘주파수 한정성(spectrum scarcity)’ 논리에 따른 것으로 보았다(395 U.S. 367, 389). 즉 방송이 한정된 자원인 주파수를 면허를 통해 무료로 이용하기 때문에 당연히 공적인 역할이 강조되어야 한다는 논리이다.

따라서 FCC의 공평성 원칙은 방송업자들이 적절한 양의 방송시간을 공적인 중요성이 있는 논의에 할당하고 공적 중요성이 있는 논쟁적인 이슈들에 대해서 상반되는 견해를 모두 제시하도록 규정하고 있다(48 FCC2d (1974)). 이러한 공적 중요성의 실천정도를 FCC는 미디어나 지역 지도자들이 특정 이슈에 부여하는 ‘주목(attention)’의 정도를 기준으로 판단하며 그 적용에 있어 FCC는 개인적인 공격(personal attack), 정치 후보자의 사설을 통한 지원(editorial endorsements), 그리고 정치 캠페인에 있어서의 후보자의 비정치적 광고(non-

-political candidate advertising) 등으로 구분하여 이에 대한 규칙을 마련하였다. 그런데 공평성 원칙은, 법제 제315조 ‘공정시간 원칙(equal timerule)’과는 달리, 논란이 되는 쟁점에 대한 논의의 내용과 방송사가 정치 후보자에 대해 방송하지 않을 권한 등의 부분도 포함한다. 즉 공평성의 원칙은 동시간을 할애해야 하는 것을 요구하기보다는 오히려 다양한 사상들이 전달되었는가의 일반적 의무를 의미한다.

그러나 공평성 원칙에 대한 학계와 법조계의 비판이 계속되면서 결국 1987년 시라큐스 피스 카운슬(Syracuse Peace Council v. FCC) 판결을 통해 공평성 원칙이 폐지된다. 그러나 반론권과 관련하여 ‘개인적 공격’ 조항과 ‘정치적 사실’ 원칙은 공평성 원칙이 폐지된 후(2 FCCR 5063)에도 살아남았다(867 F2d 654 (1990)). 즉 방송 미디어는 정치후보자에 대한 개인적인 공격이 있거나 정치적인 사실에 의한 피해를 보는 경우 이에 대한 반론문을 무료로 방송해야 한다는 것이다(47 CFR, Sec 73.123(1998)).

그럼에도 FCC는 어떠한 방송이 ‘개인적인 공격’이 성립되는지의 범주를 설정하지 않았다. 일반적으로 정치적인 쟁점에 대한 반대나 잘못된 판단에 대한 공격 또는 무능력의 지적 등은 개인적인 공격으로 인정되지 않는다(Simmons, 1978, p.86). 또한 ① 외국인 집단이나 공인에 속하는 외국인, ② 법적으로 자격을 갖춘 정치 후보자에 의한 언사에서 발생한 개인적 공격, ③ 순수한 뉴스 보도, 순수한 인터뷰, ④ 즉흥적인 뉴스 이벤트의 취재, ⑤ 이미 진행되고 있는 프로그램에 담겨있는 분석이나 비판 등의 경우 ‘개인적 공격’ 조항과 ‘정치적 사실’이 적용되지 않는다. 그러나 공적으로 중요한 논란이 될만

“미국 법원은 반론권을 인정하지 않고 있다. 인터넷에서의 반론권에 대한 논의도 거의 없다. 즉 반론권을 인정하는 많은 국가들의 경우 국가의 역할을 긍정적으로 보고 있는 반면 미국은 그렇지 않다는 것이다.”



한 쟁점을 방송할 때 방송하는 동안 진실로 개인적 공격이 발생하였는가를 결정하기 위한 FCC의 범주 설정은 불명확하였다(Bree Walker Lampley, 7FCCR 1385 (1992)).

좀 더 구체적으로 FCC는 방송사업자가 개인적 공격에 뿐만 아니라 법적으로 자격이 있는 정치 후보자를 반대하거나 또는 상대 후보를 지원하거나 하는 정치사실에 대해서 반론할 시간을 제공해야 한다고 보았다(47 CFR, Sec 73.1093 (1998)). 자격이 되는 후보나 그 상대자의 경우 반론요청이 있으면 사실이나 간지 24시간 이내에 반론방송을 해야 한다. 이러한 원칙은 단지 정치적 사실이 방송사의 소유자나 관리자의 시각을 대표하는 경우에 한하여 적용된다. 정치사실 원칙은 방송국을 대표해서 발표하는 것이 아닌 정치 평론가들의 사실등에 대해서는 적용되지 않는다(5 FCCR 466 (1990)). 방송사는 개인적으로 공격을 받은 사람이나 정치 후보자에게 내용을 알리고, 공격이나 승인의 방송을 녹화한 테이프나 원고를 제공해야 하며, 개인의 비용부담 없이 적절한 반론의 기회를 허용해야 했다(47 CFR, Sec 73.1930 (1998)).

이처럼 미국 법체계가 점차 확립되어 가면서 반론권은 아주 명목적으로는 살아남은 것으로 볼 수 있으나 현재까지 미국의 경우 반론권 청구와 관련된 법원 판례는 없었다. 그나마 방송에 한하여 일정부분 명목만을 유지

해 오던 것이 2000년 이후에 들어서는 거의 적용이 되지 않다가 최근에는 폐지된 것으로 이해해도 큰 문제는 없을 것으로 보인다. 특히 인터넷 상의 명예훼손의 경우, 반론권 적용은 다양한 이유로 이를 허용되지 않으며 미네소타대학의 실하연구소는 반론권 도입을 거부할 것을 유럽의회에 건의한 바 있다(Silha Center, 2003).

물론 최근까지도 여러 학자들을 중심으로 반론권을 도입해야 한다는 주장이 꾸준히 제기되기도 한다. 배런(2007)은 반론권이 수정헌법 제1조가 보호하는 새로운 권리가 되어야 하며 마이에미 헤럴드 원칙에 변화를 가져와야 한다고 주장한다. 이미 채피(Chaffee, 1965)는 명예훼손법의 대안으로서의 반론권의 필요성을, 그리고 길모어(Gillmor, 1992)는 언론의 오만함을 시정하고 정보의 자유로운 유통을 위해 반론권 제도의 도입이 필요함을 주장한 바 있다.

그럼에도 미국 법원은 반론권을 인정하지 않고 있다. 인터넷에서의 반론권에 대한 논의도 거의 없다. 이런 상황에서 미국 워싱턴 DC 법원은 최근 콤키펀트, AT&T 같은 ISP를 규제할 권한이 FCC에 없다는 판결을 내렸다(Washington Post, 2010년 4월 17일자). 이는 언론의 자유에 무게를 두는 수정헌법 제1조를 재확인하는 동시에 반론권 적용의 가능성을 완전히 포기한 사건이라고 하겠다. 이러한 현상에 대해 엄규호(Yooum, 2008)는 언론자유를 둘러싼 국가의 역할에 대한 인식 차이를 반영하는 것이라고 간파한다. 즉 반론권을 인정하는 많은 국가들의 경우 국가의 역할을 긍정적으로 보고 있는 반면 미국은 그렇지 않다는 것이다.

Ⅲ. 결론 및 논의



명예훼손법이 존재한다는 사실과 이것이 실제로 실행되어지는 방식은 별개의 문제이다. 즉 명예훼손법의 내용과 실제 적용방식은 국가별 로그 사회적 특성에 근거하여 차이를 보이고 있다. 이는 약 33개국에서 수용되고 있는 반론권 제도에 있어서도 마찬가지이다. 독일, 프

(표) 국가별 명예훼손법 특성비교

쟁점	국가별				
	프랑스	독일	미국	일본	한국
면책사유로서의 '진실성' 여부	○	×	○	○	○
암시를 통한 명예훼손 인정 여부	○	○	○	×	○
기업의 명예훼손 소송가능성 여부	○	○	○	○	○
상품명예훼손 가능성	×	○	○	×	○
집단에 대한 명예훼손 여부	○	×	×	×	○
공인에 대한 과중 입증책임 여부	×	×	○	×	×
면책사유로서의 '공익성' 적용가능성	○	○	○	○	○
공적 관심사로서의 기업 보도 인식 가능성	×	불분명	○	○	○
공정한 논평 또는 의견의 면책사유 여부	○	○	○	○	○
반론권 청구를 위한 법조항 여부	○	×	×	×	○
정부문서(공문서)에 대한 접근 특권	○	○	○	×	×
통신사 면책사유 인정 여부	○	×	○	×	×
법정모독죄 여부	○	○	×	×	○
사전검열의 금지법조항 여부	○	○	×	○	○
사생활권 인정 여부	○	○	○	○	○
명예훼손법의 인터넷 적용 여부	○	○	○	○	○

* 출처: Gasser, J(ed.) (2010), p.430에서 재구성.

랑스, 일본 그리고 미국의 명예훼손법과 반론권에 대한 탐색의 결과 비록 각국들이 개인의 명예와 언론사유의 이익에 비교형량적인 균형을 유지하려는 목적은 비슷하나, 이를 실제로 행사하는 방식은 각 국가의 사회적, 문화적 배경에 따라서 다소 차이가 있는 것으로 나타났다.

이러한 비교법적 논의를 통해 다음과 같은 점을 발견할 수 있었다(Glasser Jr., 2010).

첫째, 미국과 달리, 많은 국가들은 기사의 내용이 오류라고 판단하는 경우 언론에게 진실입증책임을 지우고 있다. 뉴스의 정확성을 속보성에 우선하라는 것이다. 미국의 경우 입증책임은 원고에 있으며 원고가 공인인 경우 사인보다 더욱 높은 입증책임을 요구한다.

둘째, 독일과 프랑스의 경우 당사자에게 기사와 관련

하여 발언할 수 있는 기회를 충분히 주어야 한다. 즉 뉴스의 가장 명확하고 기본적인 요소가 '공정성'이다. 반면 미국의 경우 공익성이 강한 논의에는 공정성을 강요하지 않는다.

셋째, 미국을 제외한 국가들은 명예훼손 책임에 대한 절대적인 면책을 구하기 위해서는 보도의 내용이 단순히 진실에 그치는 것이 아니라 그 보도 행위가 공익을 위한 목적으로 행해진 것이어야 한다. 반면 미국의 경우에는 공익에 관련된 것인지의 여부에 대해서 상당히 관대한 편으로 그 결정은 대개 수정헌법 제1조의 "사상의 자유 시장" 원리에 순응한다.

넷째, 어떤 특정문화에서는 악의가 없는 문구가 다른 문화에서는 명예훼손적일 수 있다. 예를 들어 미국법의 경우 "해고하다"는 표현이 그 자체로는 명예훼손적인 것

“다양한 피해에 대한 구제수단은 언론의 자유와 인격권을 균형지우는데 있어서의 다양한 가치판단의 모습을 내포한다. 그래서 모든 국가들이 언론의 자유와 개인의 명예를 모두 중요시하지만, 이를 균형 지우는 방식은 각 사회의 사회적 법적근간에 따라 상대적이다.”

이 아니며 직장에서 무엇인가 잘못해서 그렇게 되었다는 것을 암시하는 것은 아니다. 그러나 프랑스의 경우 거의 대부분 누군가가 자신의 의무를 다하지 못하는 경우에만 해고되기 때문에 해고되었다는 표현은 직장에서 무엇인가 잘못을 저질렀거나 적어도 무능하다는 의미를 포함한다.

다섯째, 명예훼손에 대한 구제방식이 국가에 따라서 다른 것으로 나타났다. 독일, 프랑스 그리고 일본의 경우 명예훼손은 형사적 처벌이 가능하다. 일본의 경우 비록 아주 간혹 일어나는 것이기는 하지만 언론인들에 대한 처벌이 유효하다. 독일이나 프랑스의 경우 명예훼손 소송은 언론자유에 대한 명백한 침해로 인식되지 않지만 형사적 처벌은 갈수록 줄어들어 추세에 있다. 미국의 경우 명예훼손과 관련되어 형사소추 되는 경우는 거의 없다.

여섯째, 반론권을 개인적인 피해의 구제양식으로 인식한다는 점에서 각 국가들은 유사한 시각을 갖고 있으나 이를 시행하는 방식은 차이가 있다. 특징적인 것은 프랑스의 경우 잘못된 보도에 대한 정정보도권은 공직자에 한하여 행사할 수 있도록 하고 있다. 독일과 일본의 경우 사실적 주장과의견을 엄격히 구별하고 있는 반면, 미국과 프랑스의 경우 이러한 구분이 약하다. 인터넷에서의 반론권의 경우 미국과 일본을 제외하면 이를 인정하고 있다.

이러한 점과 아울러 주요국의 분쟁해결과 관련된 여러 특징적인 내용을 표로 정리하면 앞의 표와 같다.

결론적으로, 앞의 표에서 볼 수 있듯이, 한 사회에서 선호하는 구제수단이 잘못된 언론을 징벌하는 핵심적인 방법이 될 수 있다는 점을 감안한다면, 국가에 따라서 다른 구제방식을 선호한다는 것은 이 논문의 가정인 ‘명예 훼손법은 특정한 사회의 문화적 구조를 반영한다’는 점과 일치한다고 할 수 있다. 구체적으로 다양한 피해에 대한 구제수단은 언론의 자유와 인격권을 균형지우는데 있어서의 다양한 가치판단의 모습을 내포한다. 그래서 모든 국가들이 언론의 자유와 개인의 명예를 모두 중요시하지만, 이를 균형 지우는 방식은 각 사회의 사회적 법적 근간에 따라 상대적이라는 것을 각국의 사례들은 잘 보여주고 있다.



〈참고문헌〉

- 김상우 (2010). 인터넷 미디어에서의 반론권 적용에 관한 법제도적 연구. 한양대 대학원 박사학위논문.
- 박선영 (1999). 반론권이란 무엇인가? 『방송문화』, 2222 (12월), 38~41.
- 박용상 (1981). 한국에 있어서의 언론중재 『언론중재』, 1, 18~25.
- 박운희 (1995a). 독일의 반론권 (I). 『언론중재』, 15, 40~57.
- 박운희 (1995b). 프랑스의 반론권 『언론중재』, 14, 47~70.
- 박중호 (2000). 독일에서의 인터넷 홈페이지에 대한 반론보도청구권 『언론중재』, 74, 49~60.
- 박진우 (2007). 프랑스의 언론법제: “언론자유와 위배”에 대한 법적 규정. 『언론중재』, 105, 52~64.
- 앤서니 루이스 (2010) (박지웅 · 이지은 역). 『우리가 싫어하는 생각을 위한 자유』. 서울: 긴장.
- 이재진 (2009). 『인터넷언론자유와 인격권』. 서울: 한나래.
- 이재진 (2006). 『언론자유와 인격권』. 서울: 한나래.
- 팽원순 (1985). 『매스커뮤니케이션 법제이론』. 서울: 법문사.
- 한국언론연구원 (1995). 『세계언론법(상, 하)』. 서울: 한국언론연구원.
- 한영학 (2002). 반론권에 관한 연구: 일본에 있어서의 반론권의 재구축을 위하여. 일본상지대학박사학위 논문.
- Beer, L. W. (ed.) (1972). *Freedom of expression in Japan: A study in comparative law, politics, and society*. Tokyo: Kodansha International, Ltd.
- Blin, H, et al. (1982). *Traite du droit de la press (Old law of the press)*. Paris: Library Techniques.
- Braithwaite, N. (ed.) (1995). *The international libel handbook*. Boston: Butterworth-Hainemann.
- Calvey, M. J. et al. (1987). “Foreign Defamation Law.” in Kaufman, H.(ed.), *LDRC(Libel Law Resource Center) 50 state survey 1987: Current developments in media libel and invasion of privacy law*. New York: Libel Defense Resources Center.
- Danziger, C. (1986). The right of reply in the United States and Europe. *New York University Journal of Int'l Law and Politics*, 19, 171-201.
- Errera, R. (1985). Press law in France, in Lahav, P. (ed). *Press law in modern democracies*. New York: Longman.
- Glasser, C. J. (ed) (2010). *International libel and privacy handbook*. New York: Bloomberg Press.
- Goodchild, S. (1986). Media counteractions: Restoring the balancing to modern libel law. *Georgia Law Journal*, 75, 313-359.
- Haley, J. O. (ed.) (1988). *Law and society in contemporary Japan: American Perspectives*. Dubuque, IA: Kendall and Hunt Publishing Co.
- Horibe, M. (1985). Press law in Japan, in Lahav, P. *Press law in modern democracies: A comparative study*. New York: Longman.
- Kalvin, H. (1964). The New York Times case: And on “The central meaning of the First Amendment. *Supreme Court Review*, 1964, 191-221.
- Karpen, U. (1993). Legal protection of individuals against encroachments of media in particular defamation—The case of Germany. *Journal of Media Law and Practice*, 14, 57-79.
- Kohl, H. (1985). Press law in the Federal Republic of Germany. in Lahav, P. *Press law in modern democracy: A comparative study*. New York: Longman.
- Kunstadt, R. M. (1980). *The protection of personal and commercial reputation*. Deerfield Beach: Verlag Chemie.
- Lee, J. (1998). Freedom of the press and right of reply under the contemporary Korean libel laws: A comparative analysis. *UCLA Pacific Basin Law Review*, 16(2), 155-197.
- Lee, J. (2008). Right of reply. In Wolfgang Donsbach(ed). *The International Encyclopedia of Communication*. vol. X (pp. 4411~4415). Boston: Blackwell Publishing Co.
- Löffler, M., Heribert, G. & Heribert, G. (1974). *Das gegendarstellungsrecht in Europa: Möglichkeiten der harmonisierung (The right of reply in Europe: Possibilities of Harmonization)*. Munich: C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung.
- Schauer, F. (1980). Social foundations of the law of defamation: A comparative analysis. *Journal of Media Law and Practice*, 1, 3-23.
- Schwarz, U. (1966). *Press law for our times: The example of the German legislation*. Zurich: International Press Institute.
- Shiffrin, S. (1994). The politics of the mass media and the free speech principle. *Indiana Law Journal*, 69, 662-697.
- Silha Center of University of Minnesota (2003). *Comments of the Silha Center for the study of media ethics and law*.
- Simmons, S. J. (1978). *The fairness doctrine and the media*. New York: The Free Press.
- Smith, E. M. (1993). Reporting the truth and setting the record straight: An analysis of U.S. and Japanese libel laws. *Michigan Journal of Int'l Law*, 14, 871-903.
- Tanaka, H(ed.) (1988). *The Japanese legal system: Introductory cases and materials*. Tokyo: University of Tokyo Press.
- Terrou, F. T. (1951). *Legislation for press, film and radio*. Paris: UNESCO.
- Thwaite, G. J. & Brehm, W. (1994). German privacy and defamation law: The right to publish in the shadow of the right to human dignity. *European Intellectual Property Law Rev*, 8, 335-362.
- Vid, D. W. & Macperson, L. (1996). Anglizing defamation law in the European Union. *Virginia Journal of Int'l Law*, 36, 933-998.
- Ward, A. & Redmond-Cooper, R. (1983). The right of reply in England, France and the United States. *Journal of Media Law and Practice*, 4, 205-227.
- Yamanaka, H. et al. (eds.) (1986). *Japanese communication studies of the 1970s*. Honolulu: University of Hawaii Press.
- Youm, K. (2008). The right of reply and freedom of press: An international and cooperative perspective. *George Washington Law Review* 76, 1017-1065.
- Youm, K. (1995). U.S. media and libel law: An international perspective. *Gazette*, 55, 185-205.
- Youm, K. (1990). Libel laws and freedom of the press: South Korea and Japan reexamined. *Boston University Int'l Journal*, 8, 55-83.