

적으로 그로 인하여 명예훼손 등 피해를 입는 사람들이 발생하게 된다.

따라서 표현의 자유와 그로 인하여 희생당할 수 있는 인격권 등 개인적 권리의 보호, 그 양자 간의 조화점을 찾는 일이 언론소송의 핵심이다. 인격권으로서의 개인의 명예의 보호와 표현의 자유의 보장이라는 두 법익이 충돌하였을 때 그 조정을 어떻게 할 것인지는 구체적인 경우에 사회적 여러 가지 이익을 비교하여 표현의 자유로 얻어지는 이익, 가치와 인격권의 보호에 의하여 달성되는 가치를 형량하여 그 규제의 폭과 방법을 정하여야 한다(대판 1988. 10. 11. 85다카29 판결).

3. 구제수단으로서의 언론소송

명예훼손에 대한 구제수단으로는, 민법상의 불법행위로 인한 손해배상청구, 민법 제764조에 의한 정정보도 등 원상회복청구, 법규정상 명문의 규정은 없으나 학설·판례에 의하여 인정되는 금지청구, 정기간행물의등록등에관한법률·방송법에 의한 반론보도청구 등이 있다.

프라이버시침해와 초상권침해에 대한 구제수단으로는, 민법상의 불법행위로 인한 손해배상청구, 학설·판례에 의하여 인정되는 금지청구 등이 있다.

언론소송에서의 주된 청구원인은 피해자의 명예 등 인격권을 침해한 언론보도가 이루어졌다는 것, 그것이 취재 기자 등의 고의나 과실로 이루어졌다는 것, 언론보도가 위법이라는 것, 언론보도로 피해자에게 손해가 발생하였다는 것, 언론보도와 피해의 발생 사이에 인과 관계가 존재한다는 것이다. 이에 대한 피고의 주된 항변은 보도가 오로지 공공의 이익에 관한 것으로서 진실하다는 것이고, 진실이 아니라고 하더라도 진실이라고 믿을만한 상당한 이유가 있다는 것이다.

본안사건의 판결이 선고되는 경우 그 인용 주문은 보통 금원지급 부분(위자료, 재산상 손해)과 명예회복을 위한 적당한 처분으로서의 정정보도, 그리고 정정보도에 대한 간접강제 부분으로 이루어진다. 그밖에 금지청구를 인용하는 주문이 있을 수 있다.

II. 언론소송의 요건사실

1. 보호법익

가. 명예

명예, 프라이버시권, 초상권 등 개인의 인격과 밀접한 관련이 있는 권리를 포괄하는 '인격권'이라는 개념을 사용하고 있고, 명예는 '인격권' 중 가장 중요한 부분을 차지하는 권리이다.

‘명예’란 “사람의 품성, 덕행, 명성, 신용 등 세상으로부터 받는 객관적인 평가를 말하는 것”이고(대판 1988. 6. 14. 87다카1450), ‘명예훼손’이란 “명예 주체에 대한 사회적 평가를 저하시키는 일체의 행위를 의미한다(대판 1999. 10. 8. 98다40077 판결 등).

나. 명예 이외의 인격권

(1) 초상권

초상권이라 함은 사람이 자신의 초상에 대하여 갖는 인격적·재산적 이익, 즉 사람이 자기의 얼굴 기타 사회 통념상 특정인임을 식별할 수 있는 신체적 특징에 관하여 함부로 촬영되어 공표되지 아니하며 광고 등에 영리적으로 이용되지 아니하는 법적 보장이다. 이러한 초상권을 인정 한 명문의 규정은 없으나, 헌법 제10조(인간으로서의 존엄과 가치, 행복 추구권)와 민법 제751조 제1항(재산 이외의 손해의 배상)에 의하여 인정할 수 있다.

(2) 성명권

성명권도 인격권의 하나로 보고 있다. 실무상 유명 연예인과 섭외도 하지 않은 채 마치 출연할 것처럼 허위 광고를 한 데 대하여 성명권의 침해를 인정한 사례가 있다.

(3) 음성권

방송 매체를 운영하는 당사자가 특정인과 전화로 인터뷰하거나 대화 내용을 녹음한 다음 그의 동의 없이 그 사람의 음성을 그대로 내보내 문제가 되는 사례가 종종 있다. 이러한 ‘말에 대한 권리’를 침해하는 행위, 즉 알지 못하는 사이에 자기의 말을 비밀 녹음하거나, 이를 언론 매체에 공개하는 행위 등은 일응 위법성을 추정받게 된다.

(4) 사생활의 비밀

본인의 승낙을 받고 승낙의 범위 내에서 그의 사생활에 관한 사항을 공개할 경우 이는 위법한 것이라 할 수 없다 할 것이나, 본인의 승낙을 받은 경우에도 승낙의 범위를 초과하여 승낙 당시의 예상과는 다른 목적이나 방법으로 이러한 사항을 공개할 경우 이는 위법한 것이라 아니 할 수 없다(대판 1998. 9. 4. 96다11327).

2. 피해자의 특정

명예 훼손에 의한 불법 행위가 성립하려면 피해자가 특정되어 있어야 하지만, 그 특정을 함에 있어서 반드시 사람의 성명을 명시하여야만 하는 것은 아니고, 사람의 성명을 명시하지 않은 경

우라도 그 표현의 내용을 주위 사정과 종합해 볼 때 그 표시가 누구를 지목하는가를 알아차릴 수 있을 정도이면 피해자가 특정되었다 할 것이다(대판 1994. 5. 10. 93다36622).

피해자를 특정하기 위해서는 당해 보도와 그 이전의 상황만이 기준이 되어야 하고, 그 보도 이후의 다른 방송이나 신문 등의 보도 내용까지 종합하여 판단하여서는 아니 된다.

3. 구체적 사실의 적시

가. 구체적 사실의 적시 여부

언론의 보도에 의한 명예 훼손이 성립하려면, 피해자의 사회적 평가를 저하시킬만한 구체적인 사실의 적시가 있어야 한다. 그 사실을 직접 표현한 경우는 말할 것도 없지만, 간접적이고 우회적인 표현을 사용하여 그러한 사실의 존재를 암시함으로써 독자들로 하여금 그 사실의 존재를 인식할 수 있게 하는 경우에도 구체적인 사실의 적시가 있다고 인정된다(대판 1994. 5. 10. 93다36622).

언론사의 보도에서 직접 경험한 사실을 보도하는 경우는 거의 없다. 사실 보도라 하더라도 근거를 밝히기 위해 타인의 말을 인용하는 경우가 대부분이다. 결국은 독자나 시청자 등이 보도를 보고 느끼게 되는 '인상'이 사실의 적시 여부를 판단하는 가장 중요한 기준이 된다.

판례는, 인쇄매체에 관하여 "신문이나 잡지 등 언론 매체가 특정인에 관한 기사를 게재한 경우 그 기사가 특정인의 명예를 훼손하는 내용인지의 여부는 기사의 객관적인 내용과 아울러 일반 독자가 기사를 접하는 통상의 방법을 전제로 기사의 전체적인 흐름, 사용된 어휘의 통상적인 의미, 문구의 연결 방법 등을 종합적으로 고려하여 그 기사가 독자에게 주는 전체적인 인상도 그 판단 기준으로 삼아야 한다."고 판시하고(대판 1999. 1. 26. 97다10215, 10222 등), 방송에 관하여 "텔레비전 방송 보도의 내용이 특정인의 명예를 훼손하는 내용을 담고 있는지의 여부는 당해 방송 보도의 객관적인 내용과 아울러 일반의 시청자가 보통의 주의로 방송 보도를 접하는 방법을 전제로, 보도 내용의 전체적인 흐름, 화면의 구성 방식, 사용된 어휘의 통상적인 의미와 문구의 연결 방법 등을 종합적으로 고려하여 그 보도 내용이 시청자에게 주는 전체적인 인상도 그 판단 기준으로 삼아야 한다."고 판시하였다(대판 1999. 10. 8. 98다40077).

나. 전문 혹은 질문 형태로 사실을 적시한 경우

"乙이 뇌물을 받았다고 甲이 폭로하였다." 또는 ".....이라는 소문이 있다."는 기사를 실은 경우, "진실은 알 수 없지만", "나는 믿지 않지만", "소문에 불과하지만"이라는 문구를 덧붙였을 경우에도, 적어도 그 표현 전체의 취지로 보아 그 사실이 존재할 수 있다는 것을 암시하는 이상

은 사실의 적시가 있었다고 본다(대판 1985. 4. 23. 85도431 참조).

다. 논평 또는 의견표명

구체적인 사실의 적시 없이 단지 피해자나 사건에 관하여 비평하거나 견해를 표명한 것에 불과한 때에는 사실의 적시가 있었다고 볼 수 없다. 그러나 논평 혹은 의견의 표명이라고 하지만, 어떠한 사실을 전제로 하고 있거나 묵시적으로라도 어떠한 사실을 전제하고 있고 그렇게 전제된 사실이 타인의 명예를 훼손하는 내용이라면 불법행위가 성립된다(대판 1999. 2. 9. 98다31356).

명예훼손은, “의견 또는 논평을 표명하는 표현 행위에 의하여도 성립할 수 있다. 다만 단순한 의견 개진만으로는 상대방의 사회적 평가가 저해된다고 할 수 없으므로, 의견 또는 논평의 표명이 사실의 적시를 전제로 하지 않는 순수한 의견 또는 논평일 경우에는 명예훼손으로 인한 손해배상책임은 성립하지 아니하나, 한편 여기에서 말하는 사실의 적시란 반드시 사실을 직접적으로 표현한 경우에 한정할 것은 아니고, 간접적이고 우회적인 표현에 의하더라도 그 표현의 전취지에 비추어 그와 같은 사실의 존재를 암시하고, 또 이로써 특정인의 사회적 가치 내지 평가가 침해될 가능성이 있을 정도의 구체성이 있으면 족하다(대판 2000. 7. 28. 99다6203).

라. 만평·만화 등

한두 컷(cut)의 그림과 이에 관한 압축된 설명 문구를 통해 인물 또는 사건을 희화적으로 묘사하거나 풍자하는 만평 또는 풍자 만화(Cartoon)의 경우에는 인물 또는 사건 풍자의 소재가 되는 구체적인 사실 관계를 직접 적시하지 아니하고 이에 풍자적 외피(外皮)를 씌우거나 다른 사실 관계에 빗대어 은유적으로 표현하는 기법을 사용하는 만큼, 그 만평을 통하여 어떠한 사상(事象)이 적시 또는 표현되었는가를 판단하는 데에는 이와 같은 풍자적 외피 또는 은유를 제거한 다음, 작가가 그 만평을 게재한 동기, 그 만평에 사용된 풍자나 은유의 기법, 그 만평을 읽는 독자들의 지식 정도와 정보 수준, 그리고 그 만평의 소재가 된 객관적 상황이나 사실 관계를 종합하여 그 만평이 독자들에게 어떠한 인상을 부여하는가를 기준으로 삼아야 한다(대판 2000. 7. 28. 99다6203).

희화적인 만화나 만담은 주로 공적인 관심사에 관하여 과장된 비판을 다루는 것으로 일반인들도 인식하고 있는 만큼, 비방만을 일삼을 목적 등이 엿보이지 않는 한은 비교적 넓게 면책 범위를 고려해야 한다.

마. 제목·표제에 의한 명예훼손

신문 또는 잡지의 기사가 전체로서는 진실하여 반드시 명예훼손에 해당한다고 할 수 없지만 그 표제(제목)가 본문의 내용과 다른 인상을 줄 경우에 표제만에 의한 명예훼손을 인정할 것인가? 신문 기사의 명예훼손 여부를 판단함에 있어서는 제목과 본문을 포함한 기사 전체의 취지를 전체적으로 파악하여 명예훼손 여부를 판단하여야 하고, 제목만을 따로 떼어 개별로 명예훼손 여부를 판단하여서는 아니 될 것이지만, 기사 본문의 내용과 다른 인상을 주는 특정한 제목의 기사가 여러 차례에 걸쳐 지속적으로 반복하여 게재되어 일반 독자가 그에 대하여 일정한 고정 관념을 가지게 될 우려가 있는 경우에는 그 제목의 게재 행위 자체가 본문과는 별도로 명예훼손이 될 수도 있다(대판 1998. 10. 27. 98다24624).

III. 위법성 조각 사유 (= 피고의 항변)

1. 명예훼손 특유의 위법성 조각사유

언론 사건에는 위법성 조각 사유를 중심으로 피고의 항변이 진행된다. 형법 제310조의 “진실한 사실로서 오로지 공공의 이익에 관한 때에는 처벌하지 아니한다.”는 규정에 따른 위법성 조각 사유와 판례와 학설이 위 요건에 추가하여 인정하는 “허위라도 진실이라고 믿을만한 상당한 이유”가 그것이다.

방송 등 언론매체가 사실을 적시하여 개인의 명예를 훼손하는 행위를 한 경우에도 그 목적이 오로지 공공의 이익을 위한 것일 때에는 적시된 사실이 진실이라는 증거가 있거나 그 증거가 없다 하더라도 행위자가 그것을 진실이라고 믿었고 또 그렇게 믿을 상당한 이유가 있으면 위법성이 없다고 보아야 할 것이나(대판 1988. 10. 11. 85다카29), 그에 대한 입증책임은 어디까지나 명예훼손 행위를 한 방송 등 언론매체에 있다(대판 1998. 5. 8. 97다34563).

2. 공공성의 요건

가. 오로지 공공의 이익을 위한 것일 것

위법성이 조각되려면 명예 훼손의 보도가 “오로지 공공의 이익을 위한 것”이어야 한다. ‘오로지 공공의 이익에 관한 때’라 함은 적시된 사실이 객관적으로 볼 때 공공의 이익에 관한 것으로서 행위자도 공공의 이익을 위하여 그 사실을 적시한 것이어야 하며, 이 경우에 적시된 사실이 공공의 이익에 관한 것인지의 여부는 당해 적시 사실의 구체적 내용, 당해 사실의 공표가 이루어진 상대방의 범위, 그 표현의 방법 등 그 표현 자체에 관한 제반 사정을 감안함과 동시에 그