

방송에서의 액세스권과 공정성 원칙*

- 미국 연방대법원 판례를 중심으로 -

이 부 하

영남대학교 법학전문대학원 교수

< 목 차 >

- I. 문제의 제기
- II. 액세스권의 의의 및 인정 여부
- III. 미국에서의 공정성 원칙
- IV. 결어

I. 문제의 제기

우리나라 방송법 제6조에는 '방송의 공정성과 공익성'이라는 제목하에 동법 동조 제1항은 '방송에 의한 보도는 공정하고 객관적이어야 한다'고 규정하고 있다. 특히 동법 동조 제9항¹⁾에는 방송에게 반대의견의 균등한 기회 제공의 의무를 규정하고 있다. 방송프로그램 편성에 상당한 영향력을 미치고 있는 '공정성 원칙'을 체계적으로 이해하고, 방송법상 공정성 원칙이 헌법적 정당성을 얻을 수 있는지를 법적으로 판단할 필요성이 있다. '공정성 원칙'에 대한 법적인 고찰을 위해서는, 공정성 원칙이 시발되고 전개되어 온 미국의 판례들과 논의들을

* 심사위원 : 박인수, 김현준, 서보건

투고일자 : 2009. 1. 27, 심사일자 : 2009. 3. 13, 게재확정일자 : 2009. 3. 20.

1) 방송법 제6조 제9항 "방송은 정부 또는 특정 집단의 정책 등을 공표함에 있어 의견이 다른 집단에게 균등한 기회가 제공되도록 노력하여야 하고, 또한 각 정치적 이해 당사자에 관한 방송프로그램을 편성함에 있어서도 균형성이 유지되도록 하여야 한다."

분석하고 연구하는 것이 필요하다.

공정성 원칙을 포함할 수 있는 넓은 의미의 액세스권에 대한 내용을 파악해야 공정성 원칙을 이해하기 용이하다. 따라서 먼저, 액세스권의 의의와 인정범위 및 인정 여부 등을 살펴본다(제목 II). 둘째, 미국에 있어서 공정성 원칙에 대한 판례들과 이론들을 다룬다(제목 III). 마지막으로 결론에 갈음하여 우리나라에서 공정성 원칙의 의미와 사건을 제시해 본다(제목 IV).

II. 액세스권의 의의 및 인정 여부

1. 액세스권의 의의

방송에 있어서 시청자인 국민의 권리가 어떻게 보장되어야 하고 어느 정도까지 보장될 수 있는지가 문제로 남는다. 즉, 액세스권의 의의에 대해서 여러 견해가 분분하다. 액세스권이란 언론매체로부터 소외당한 국민이 일반적으로 자신의 의사를 표명하려고 할 경우 이용할 수 있는 권리라는 견해²⁾가 있고, 실행가능성이 주어진 이용자의 정보추구능력의 한계에서 이용할 수 있는 권리라는 견해³⁾도 있다. 또한 매스미디어에 의해 공표됨으로써 명예훼손을 당한 자가 당해 미디어에 대하여 반론을 할 수 있는 권리라고 보는 견해⁴⁾도 있다. 생각건대, 액세스권은 '자기정보에 대한 통제권'이라는 측면과 밀접히 관련이 있고, 매스미디어의 구조적 특징을 전제로 성립된 기본권이므로 일반 국민이 특정한 이해관계나 권리침해가 없음에도 매스미디어에 대한 일반적인 접근이용권을 허용하는 것은 논리상 무리가 있다. 헌법상 인정될 수 있는 액세스권은 특정한 매스 미디어에 접근·이용할 수 있는 권리가 있는 일정한 권리주체에 한정하여야 하고, 이렇게 함으로써 액세스권의 보호영역이 명확해질 수 있다.

미국에서는 몇몇 법률상 권리로서의 액세스권이 존재한다. 이는 '균등한 기회

2) 이는 '일반적 액세스권'을 말한다(구병삭, 매스미디어에 대한 액세스권, 고시계 1981. 2, 46면).

3) 이는 '제한적 액세스권'을 말한다(안용교, 액세스권, 현대공법의 이론, 고시연구사, 1982, 126면).

4) 이는 '반론권'에 국한시키는 견해이다(堀部政男, "アクセス權とは何か—マスメディアと言論の自由", 東京: 岩波書店, 1978, 54頁).

의 원칙'(equal opportunities rule)이다. 균등한 기회의 원칙이란 1927년 무선전파법(Radio Act of 1927) § 185에서 처음으로 규정한 원칙으로 방송사가 공직선거와 관련하여 법적인 자격을 갖춘 특정 공직후보자에게 유상 또는 무상으로 방송시간을 제공하였다면, 방송사업자는 그 공직에 입후보한 다른 후보자에게도 균등한 기회를 제공하여야 한다는 원칙이다.⁶⁾ 이는 균등한 시간의 원칙(equal time rule)인데, 일반적으로 균등한 기회의 원칙으로 알려져 있다. 또한 다른 연방통신법의 법률조항에는 '합리적 액세스 원칙'(reasonable access rule)을 규정하고 있다. 이 원칙은 방송사업자가 연방공직후보자에게 합리적인 액세스를 제공하는 것을 고의로 또는 반복적으로 거부하게 되면, 방송사업자의 허가를 취소할 수 있도록 규정하고 있다.⁷⁾ 미국 연방대법원은 '균등한 기회의 원칙'⁸⁾과 '합리적인 액세스 원칙'⁹⁾을 합헌으로 판시하고 있다.

2. 일반적 액세스권의 부정

미국 연방대법원의 판결에도 불구하고, 레드 라이언 사건에 대해 몇몇 헌법학자들이 광의로 해석하여 '공정성 원칙'¹⁰⁾의 범위를 넘어서 방송에 대해 헌법상 개인의 액세스권이 있다고 주장하였다.¹¹⁾ 레드 라이언 판결을 확대해석하게 되

5) 1927년 무선전파법(Radio Act of 1927) § 18 "만약 방송국이 법적인 자격을 갖춘 특정 공직후보자에게 방송국을 이용할 수 있도록 허용한 경우에는 그 공직에 출마한 다른 후보자들에게 동등한 기회를 제공하여야 한다. ... 이 경우, 그 방송국은 동 조항에 따른 중요한 방송에 대하여 점멸권을 가지지 아니한다. 그러나 이로써 어느 방송국이 공직후보자에게 자신의 방송국을 이용하도록 허용해야 하는 의무가 부여되는 것은 아니다."

6) 47 U.S.C. §315(a)(2000).

7) CBS, Inc. v. FCC, 453 U.S. 367, 394 n.15 (1981).

8) Farmers Educational & Cooperative Union v. WDAY, Inc., 360 U.S. 525 (1959).

9) CBS, Inc. v. FCC, 453 U.S. 367, 397 (1981).

10) 미국의 '공정성 원칙'에 관한 특수한 규칙으로 '동등기회의 규칙'과 '인신공격규칙'을 설명하는 내용에 관하여는 광상진, 방송규칙의 특수성에 대한 헌법적 검토, 공법연구 제29집 제3호, 269-271면; 양건, 방송에서의 표현의 자유, 헌법연구, 법문사, 1995, 259면.

11) 예를 들면, Marks, Broadcasting and Censorship: First Amendment Theory After Red Lion, 38 Geo.Wash.L.Rev. 974 (1970); 반면, Jaffe, The Editorial Responsibility of the Broadcaster: Reflections on Fairness and Access, 85 Harv.L.Rev. 768 (1972). 참조, Barron, Access to the Press - A New First Amendment Right, 80 Harv. L.Rev. 1641 (1967); J. Barron, Freedom of the Press for Whom? The Right of Access to Mass Media (1973).

면, 공적으로 중요한 문제들에 대하여 소수의 의견을 알리기 위해 개인에 의한 전자매체로의 액세스권이 인정될 수 있게 된다.

콜롬비아 방송국 對 민주당(Columbia Broadcasting System v. Democratic National Committee) 사건에서 국민당전국위원회(DNC)와 베트남평화를 위한 사업가협회(BEM)는 헌법상 액세스권의 행사를 시도하였다.¹²⁾ CBS(콜롬비아 방송국)에 제기된 문제는 “공적 책임이 있는 단체”인 민주당 및 베트남평화를 위한 사업가협회가 공공이익이 있는 쟁점적인 문제에 대해 자신들의 견해를 알리기 위한 광고나 프로그램의 방영에 방송시간을 부여하는 것이 수정헌법 제1조상의 권리인지 여부였다. 이러한 권리를 주장하는 두 단체인 민주당(DNC)과 베트남평화를 위한 사업가협회(BEM)는 FCC(연방통신위원회)에 의해 각각 다른 판결을 받았다. 베트남평화를 위한 사업가협회(BEM)의 경우에는, FCC(연방통신위원회)는 라디오 방송국이 자체 권한의 범위내에서 베트남 평화를 위한 사업가협회(BEM)의 베트남 전쟁에 반대하는 광고방송을 거절한 것을 지지하였다. 민주당(DNC)의 경우에는, FCC(연방통신위원회)는 일반적 문제로서 민주당(DNC)이 공공이익이 있는 쟁점적인 문제에 대해 자신의 견해를 발표할 방송시간을 할당받을 권리가 없다고 하였다.¹³⁾

미국 연방대법원은 두 사건에 있어서 FCC(연방통신위원회)의 결정을 지지했으며, 헌법에는 이와 같은 일반적인 액세스권이 없다고 판시하였다. 비록 연방대법원은 여러 가지 문제들에 있어서 견해가 나뉘어졌지만, 6인의 대법관은 수정헌법 제1조가 비록 국가행위(state action)가 개입되었다 할지라도 책임이 있는 단체에게 시간을 할애하도록 허락하지 않는다는 데 동의하였다.¹⁴⁾ 항소법원은 공적 문제에 대해 비용을 들여서 행한 공표들에 대한 전면적 금지는 비록 다른 매체를 통해 비용을 들여서 공표가 가능하더라도, 수정헌법 제1조 위반이라고 판시하였다. 수정헌법 제1조에 포함된 이해관계의 균형을 강조한 연방대법원의 견해는 방송매체에 대해 연방의회가 이미 부과한 규제적 의도의 사고체계 내에서 나타난 것임에 틀림없다.¹⁵⁾

12) 412 U.S. 94 S.Ct. 2080, 36 L.Ed.2d. 772 (1973).

13) Business Executive's Movement for Vietnam Peace, 25 F.C.C.2d. 242 (1970); Democratic National Committee, 25 F.C.C.2d 216 (1970).

14) 렌퀴스트, 화이트, 블랙먼, 파웰 대법관이 가담한 버거 대법원장의 견해는 Parts I, II and IV에서 다수의견을 구성하고 있다. 412 U.S. at 146-48, 93 S.Ct. at 2108-09.

15) BEM v. FCC, 450 F.2d 642 (D.C.Cir.1971).

미국 연방대법원은 연방의회가 공적 문제에 대해 상론하려는 모든 이들에게 비차별적으로 방송시설을 개방해야 한다는 생각을 확고히 거부한다고 강조하였다.¹⁶⁾ 비록 헌법해석의 문제에 있어서 연방의회의 결정이나 견해가 결정적인 것이라고 판단되지는 않지만, 이와 같은 입법적 결정 배후에 있는 근거가 바람직한 원칙들에 근거하고 있다고 연방대법원은 판단했다. CBS(콜롬비아 방송국) 판결은 2가지를 명확히 했다. 첫째는 전자매체에 대한 어떠한 액세스권이라도 매우 제한적이라는 것이다. 둘째는 상충하는 이해관계들을 조정하는데 있어서, 공공이익이 개인적인 언론출판의 이익을 압도하는 것이 발견될 때에만, 공권력이 연방통신위원회 규칙(Federal Communications Act)의 범위내에서 행사될 것이라는 것이다.¹⁷⁾

미국 연방대법원은 제한되지 않은 액세스권은 공공이익에 최상으로 기여할 수 없다고 결론지었다. 제한되지 않은 액세스권의 허용은 부유한 자들의 견해를 계속적으로 만연시킬 것이다. 왜냐하면 부유한 자들은 자신들의 생각을 방송할 더 많은 시간을 구매할 수 있기 때문이다. 귀중한 방송시간이 사소한 것에 관심을 가진 단체에 의해 장악될 수도 있을 것이다. 연방대법원은 공공이익에 따라 행동할 책임이 없는 개인에게 완전한 액세스권이 허용되는 것을 꺼려했다. 완전한 액세스권의 허용은 “공공의 위임”을 받아 운영되는 방송을 “스스로 선임한 사설 논평가 집단”으로 전락시킬 수도 있다.¹⁸⁾ 공정성 원칙은 사설광고에 적용 가능하다고 판단되지 않았고, 이와 같은 것에 근거하고 있는 베트남평화를 위한 사업가협회(BEM)와 민주당(DNC)의 주장은 부적절한 것이었다.¹⁹⁾ 연방대법원의 다수의견은 FCC(연방통신위원회)의 규칙이 방송인들을 단순한 전달자들로 취급해서는 안된다는 주장에 의존하였다. 그리고 다수의견은 공정성 원칙을 차별화시켰다. 왜냐하면 공정성 원칙은 방송면허인의 광범위한 재량을 내포하고 있으며 특정인에 대한 액세스권을 부여하지는 않는다고 하였다.²⁰⁾

16) 412 U.S. at 105, 93 S.Ct. at 2088.

17) 412 U.S. at 110, 93 S.Ct. at 2090.

18) 412 U.S. at 125, 93 S.Ct. at 2098.

19) 412 U.S. at 124-26, 93 S.Ct. at 2097-98. 몇몇 하급법원들에서는 이미 상업적 광고에 공정성 원칙이 적용될 수 있다고 판결해왔지만, 연방대법원은 공정성 원칙에 대한 문제를 명확히 다루지 않았다. 예를 들면, *Friends of Earth v. FCC*, 449 F.2d 1164 (D.C.Cir. 1971); *Retail Store Employees Union v. FCC*, 436 F.2d 248 (D.C.Cir. 1970).

그 이후의 사건에서 연방대법원은 FCC(연방통신위원회) 규칙이 헌법상 요구된 액세스권을 부여하지 않을 뿐 아니라,²¹⁾ FCC(연방통신위원회) 규칙이나 헌법 모두가 FCC(연방통신위원회)가 일련의 일반적 액세스를 확장하도록 방송인들에게 강요하는 것을 허용하지 않는다고 판단했다.

3. 미국 연방대법원 판례상 액세스권의 인정범위

미국에서 신문과 같은 전통적인 인쇄매체에서는, 공적 문제와 관련하여 수정헌법 제1조상의 액세스권을 지지하는 사람들의 입장 표명을 억압해 왔다.²²⁾ 미국 연방대법원의 판례²³⁾와는 달리, 몇몇 헌법학자들은 만일 화자(話者)가 현대적 신문의 독점적 성격 때문에 일반대중에게 자신의 견해를 표명하기 위해 필요한 매체에 접근할 수 없다면, 헌법상 보장되는 표현의 자유는 무의미한 것이라고 주장하였다.²⁴⁾ 그러나 전통적인 인쇄매체에는 일반적인 액세스권이 인정되지 않고 있다.

반면, 미국 연방대법원은 형사재판에 대한 액세스권, 공개재판을 받을 권리²⁵⁾의 보장과 관련하여, 일반적인 액세스권을 인정하였다. 이러한 일반적인 액세스권은 공영 언론사에게도 무제한적으로 인정되었다.²⁶⁾ 미국 연방대법원은 개인의

20) John E. Nowak/Ronald D. Rotunda, "Constitutional Law", 7th ed., 2004, p. 1191.

21) FCC v. Midwest Video Corp., 440 U.S. 689, 705 n. 14, 99 S.Ct. 1435, 1444 n. 14, 59 L.Ed.2d 692 (1979). Cf. FCC v. WNCN Listeners Guild, 450 U.S. 582, 603-04, 101 S.Ct. 1266, 1279, 67 L.Ed.2d 521 (1981).

22) Cf. Red Lion Broadcasting Co. v. FCC, 395 U.S. 367, 89 S.Ct. 1794, 23 L.Ed.2d 371 (1969) (공정성 원칙 지지됨); CBS, Inc. v. Democratic National Committee, 412 U.S. 94, 93 S.Ct. 2080, 36 L.Ed.2d 772 (1973) (편집상 광고를 위한 공간을 요구하는 단체는 헌법적으로 방송 미디어에의 액세스권이 보장되지 않는다).

23) Miami Herald Publishing Co. v. Tornillo 사건(418 U.S. 241, 94 S.Ct. 2831, 41 L.Ed.2d 730 (1974))에서 만장일치로 연방대법원은 신문이 자신의 칼럼에서 정치후보자들을 공격한 것에 대해 정치후보자들에게 자유로운 반론권을 위해 지면을 할애해야 한다고 규정한 플로리다 주법이 수정헌법 제1조를 침해한 것이라고 위헌선언하였다.

24) 예를 들면 Barren, Access to the Press - A New First Amendment Right, 80 Harv.L.Rev. 1641 (1967).

25) Richmond Newspapers, Inc. v. Virginia, 448 U.S. 555, 100 S.Ct. 2814, 65 L.Ed.2d 973 (1980).

26) 버거(Burger) 대법관은 First National Bank v. Bellotti, 435 U.S. 765, 795, 98 S.Ct. 1407, 1426, 55 L.Ed.2d 707, 730 (1978) 사건의 동조의견에서 이 문제를 다루었다.

표현과 언론사간, 사설(私設)언론사와 “공영 언론사”간 그리고 “매스 미디어”간의 어떠한 헌법적 차별을 인정하지 않았다. 미국 연방대법원은 이러한 비차별적인 액세스권 인정에 있어서 특별한 이론이나 원칙은 없었다.

III. 미국에서의 공정성 원칙

1. 공정성 원칙의 의의와 매체간 구별적용

1) 공정성 원칙의 의의

공정성 원칙(The Fairness Doctrine)이란 라디오나 텔레비전 방송사업자는 공적으로 중요한 공적 이슈들을 방송한 경우, 그에 반대되는 견해들이 제시될 수 있도록 적절한 방송기회를 부여해야 한다는 원칙이다.²⁷⁾ 미국 연방통신위원회의 1949년 보고서에 의하면, 공정성 원칙이란 방송사업자가 중대하거나 매우 공적으로 중요해서 그 문제를 무시하는 것이 비합리적이라고 판단되는 경우 그 이슈를 방송해야 하고,²⁸⁾ 방송사업자는 ‘공적으로 중요성을 지닌 논쟁적 이슈들’을 방송했다면, 공익을 효과적으로 증진시킬 수 있는 중요한 반대 견해들도 방송될 수 있는 시간과 기회를 제공해야 한다는 것이다.²⁹⁾

공정성 원칙의 취지는 방송이 이해관계인에게 평등한 기회를 제공하는 등 균형잡힌 방송을 하여야 한다는 것이다. 그리고 공정성 원칙은 ‘공공의 수탁자 이론’(public trustee model)에 그 근거를 두고 있다. 전통적으로 공공의 수탁자 이론에서는 공익을 위하여 방송 프로그램의 내용을 규제하는 것을 정당화해 왔다.³⁰⁾ 미국 연방대법원은 레드 라이언(Red Lion Broadcasting Co. v. FCC) 사

27) Thomas G. Krattenmaker, *The Fairness Doctrine Today: a constitutional Curiosity and an impossible Dream*, Duke L.J. 151 (1985), p. 152.

28) *Red Lion Broadcasting Co. v. Federal Communication Commission*, 395 U.S. at 377.

29) 1985 Fairness Report, *supra* note 2, at 35,418 (FCC report examining fairness doctrine). Editorializing by Broadcast Licensees, 13 F.C.C. 1246, 1249 (1949); *Garrison v. Louisiana*, 379 U.S. 64, 74-75 (1964) (공적 사항에 대한 표현은 공익적 측면에서 자기통치를 증진시킨다).

30) Karen Beth Gray, *Fairness Doctrine Termination: Extinction of Unenforceable*

건에서 “방송의 권리는 시청자인 일반 국민을 위한 최상의 권리이며, 방송사업자의 권리가 아니다”라고 판시하였다.³¹⁾ 즉, 방송의 자유의 주체는 방송사업자가 아니라, 시청자이므로, 방송사업자는 시청자인 국민이 신탁한 공공의 대리인 내지 수탁자로서 운영하여야 한다는 취지이다.³²⁾

2) 인쇄매체와 전자매체의 구별적용

미국 연방대법원은 정부가 신문에 있어서도 공정성 원칙이 적용할 수 있다는 생각을 강하게 부인했다. 마이애미 헤럴드(Miami Herald Publishing Co. v. Tornillo)사건³³⁾에서, 만장일치로 연방대법원은 신문이 자신의 칼럼에서 공직후보자들을 공격한 것에 대해 공직후보자들에게 자유로운 반론권을 위해 지면을 할애해야 한다고 규정한 플로리다 주법이 수정헌법 제1조를 침해한 것이라고 위헌선언하였다. 연방대법원은 사실상 신문이 어떠한 것을 인쇄하도록 강제하는 법률은 신문의 내용(內容)에 기초하여 형벌을 행사하는 것이라는 전제하에, 이러한 법률의 내용은 위헌적인 검열(檢閱)이라는 것이다.³⁴⁾

비록 전자매체와 관련된 사건들³⁵⁾에서 매우 중요하게 여겼던 방송매체에 대한 제한적인 한계를 신문 등 인쇄매체에 동일하게 적용할 수 없지만, 연방대법원은 신문업자의 권리와 신문에 액세스할 공적 이익을 비교형량할 때 고려되어야만 하는 지면상 한계를 인정해야 한다고 판시하였다.³⁶⁾ 그러나 이러한 물리적인 한계는 신문에서 반론을 인정할 지면상 한계로서 거부에 그 주된 관심이 있지 않았다.³⁷⁾ 비록 강행법이 경제적인 문제를 유발하지 않았거나 인쇄하기 전에

Theory, 22 Suffolk U. L. Rev. 1057, Winter, 1988, p. 1057.

31) Red Lion Broadcasting Co. v. Federal Communication Commission, 395 U.S. 367, 390 (1969) (White, J.).

32) 이부하, 케이블 텔레비전에 대한 규제 및 의무채송신 규정, 공법학연구 제9권 제4호, 216면.

33) 418 U.S. 241, 94 S.Ct. 2831, 41 L.Ed.2d 730 (1974). 원심법원으로 환송 303 So.2d 21 (Fla.1974).

34) 418 U.S. at 256, 94 S.Ct. at 2839.

35) 예를 들면 National Broadcasting Co. v. United States, 319 U.S. 190, 63 S.Ct. 997, 87 L.Ed. 1344 (1943); Red Lion Broadcasting Co. v. FCC, 395 U.S. 367, 89 S.Ct. 1794, 23 L.Ed.2d 371 (1969); Columbia Broadcasting System, Inc. v. Democratic National Committee, 412 U.S. 94, 93 S.Ct. 2080, 36 L.Ed.2d 772 (1973).

36) 418 U.S. at 256-57, 94 S.Ct. at 2839.

반론을 위한 지면을 할애하도록 신문에 영향을 미치지 못했지만, 반론법의 최대의 해악은 신문과 편집자 및 기자의 권리와 기능을 침해한 것이었다.

마이애미 헤럴드(Miami Herald)사가 명확히 주장한 바대로, 신문편집자가 어떤 것을 인쇄하거나 인쇄하지 않을 것을 선택할 신문편집자의 권리는 신문에의 액세스권을 제한할 수 없다는 것이다. 언론사의 자유는 정보규제와 인쇄매체간에 정립되는 "사실상 극복하기 어려운 장애물"³⁸⁾이 존재한다.

전자매체(電子媒體)에 적용되는 공정성 원칙과 인쇄매체에 적용할 수 없는 공정성 원칙 간에 중요한 구별 이유는 전자매체가 "공정성"을 요구하는 FCC(연방통신위원회)의 규제를 정당화하기 위한 법률상 독점을 향유하고 있다는 데 있다.³⁹⁾ 그 반면, 신문은 어떠한 법률상 독점도 없고, 법률상 독점을 위한 기술상 정당성도 없다는 것이다.

2. 공정성 원칙의 정립과 그에 대한 반론

1) 공정성 원칙의 정립

1949년 FCC(연방통신위원회) 보고서에서 규정된 공정성 원칙의 요건들은 1959년 연방통신법 수정과정에서 명문화되었다.⁴⁰⁾ 미국 FCC(연방통신위원회)는 1974년 공정성 원칙에 관한 보고서에서 비교적 완화된 형태로 규정하였다.⁴¹⁾ 첫째, 방송사업자가 논쟁적인 이슈의 한쪽 견해를 보도한 경우, 동일한 프로그램에서 상반된 견해를 방송해야 하는 것은 아니며, 전체적인 프로그램 편성에 있어서 상반된 견해에 대한 방송을 하면 충분하다.⁴²⁾ 둘째, 연방통신위원회는 공정성 원칙의 위반이 있는지에 관해 방송사업자를 감시하지 아니하며, 이해관계가 있는 국민들로부터 민원이 제기되면 조사에 착수한다.⁴³⁾ 셋째, 프로그램의

37) 418 U.S. at 256-57, 94 S.Ct. at 2838-39.

38) 418 U.S. at 259, 94 S.Ct. at 2840 (화이트(White) 대법관의 동조의견).

39) Red Lion Broadcasting Co. v. FCC, 395 U.S. 367, 89 S.Ct. 1794, 23 L.Ed.2d 371 (1969).

40) 연방통신법(Communication Act) Chapter 315 (a) "방송사업자는 공적으로 중요성있는 사항에 대해 상충하는 견해를 논의할 합리적인 기회를 제공하여야 한다."

41) Fairness Report of 1974, 48 F.C.C.2d 1, 30 R.R.2d. 1261 (1974).

42) Fairness Report of 1974, at 18.

소재를 선택하는 것은 개개 방송사의 책임이다.⁴⁴⁾ 넷째, 어떠한 이슈가 '논쟁적'인지 여부 그리고 '공적으로 중요한'지 여부는 전적으로 방송사업자의 합리적이고 선의에 의한 판단에 의존한다.⁴⁵⁾ 다섯째, 어떠한 이슈가 방송이나 신문에 보도되었다는 사실만으로 공적으로 중요한 문제가 되는 것은 아니다. 그러나 방송 보도의 정도가 그 이슈의 중요성을 판단하는 한가지 요소가 된다.⁴⁶⁾ 여섯째, 어떠한 이슈가 논쟁적인지 여부는 다소 주관적인 방법에 의해 결정될 수 있다. 공무원, 지역사회 지도자들 및 언론매체가 어떠한 이슈에 대하여 취하는 관심의 정도는 일정한 관련성을 지닌다. 방송사업자는 합리적인 객관성을 가지고 어떠한 이슈가 그 논쟁의 대상인지 여부를 언급할 수 있어야 한다.⁴⁷⁾ 일곱째, 상이한 견해를 표명할 수 있는 기회 부여가 합리적이었는가를 판단할 수 있는 산술적 기준은 없다.⁴⁸⁾

2) 공정성 원칙에 대한 반대론

공정성 원칙이 헌법에 보장된 표현의 자유와 충돌할 수 있다는 것을 제시한 미국 연방헌법재판소 판례로는 1984년 연방방송위원회(FCC) 對 여성유권자연맹(FCC v. League of Women Voters) 사건⁴⁹⁾이다. 이 사건에서 연방대법원은 5대 4로 공직후보자를 보도하거나 공직후보자를 지지하거나 추천하는데 관여하는 비영리 교육방송국에게 공영방송법인으로부터 연방기금의 지급을 금지하고 있던 공영방송법 조항을 위헌이라고 판시하였다. 5인 대법관의 다수의견은 이러한 조건이 수정헌법 제1조에 합치되지 않는다고 판결했는데, 그 이유는 이 조건이 공공의 문제에 대해 적절하고 균형잡힌 범위를 보장하기 위해 존재하는 실질적인 정부이익을 위하여 그 범위가 명확히 규정되어 있지 않았기 때문이다. 4인 대법관의 반대의견은 연방기금을 받는 조직에 의한 편집활동이나 선거후보자 지지를 금지하는 것은 그러한 활동에 대한 의회의 금지만이 합헌이 될 수

43) Fairness Report of 1974, at 19.

44) Fairness Report of 1974, at 26.

45) Fairness Report of 1974, at 29.

46) Fairness Report of 1974, at 30.

47) Fairness Report of 1974, at 31.

48) Fairness Report of 1974, at 43.

49) 468 U.S. 364, 104 S.Ct. 3106, 82 L.Ed.2d 278 (1984).

있다고 지적했다.

미국 연방대법원의 다수의견을 대표하여 판시한 브렌넨 대법관은 전자매체에 대한 규제는 국민에게 “공적 문제의 적절하고 균형잡힌 방송과 같은”⁵⁰⁾ 실질적인 정부이익을 증진하기 위해 명확하게 규정될 때에만 지지될 수 있다고 결론지었다. 균형잡힌 방송을 제공할 이익은, 예를 들면 반대견해가 무료로 방영되는 조건과 같은 덜 제한적인 방법에 의하여 증진될 수 있다. 통상조항권에 의거하여 활동하는 연방의회는 부족한 국가적 자원의 사용을 규제하는 권한을 지닌다. 이러한 규제권을 행사함에 있어서 연방의회는 국민이 균형잡힌 정보를 제공받도록 보장하여야 한다. 그리고 “시청자와 독립적인 의사소통 활동을 하는 방송국 방송인의 수정헌법 제1조상 이익이 연방의회의 규제권 행사를 구체적으로 형성하게 해야 한다”⁵¹⁾고 판시하였다.

연방대법원의 다수의견은 공영방송의 자금지원을 위한 시스템구조는 이미 연방정부의 간섭으로부터 지역방송국을 독립시키기 위해 작용했다고 판시하였다. 다수의견은 연방의회가 논설 또는 공직후보자선전을 위해 사용했던 비영리 교육방송국 예산의 일부를 자금지원하기를 꺼릴 수 있다는 반대의견에 동의하였다. 비록 연방의회가 이러한 유형의 표현행위에 대해 자금지원하기를 거절할 수 있지만, 이러한 방송국을 위한 모든 연방의 자금지원을 차단함으로써 편집에 관여하는 방송국을 처벌할 수는 없다고 판시하였다.⁵²⁾

4인의 반대의견을 제시한 연방대법관들은 편집참여에 대한 금지가 공적 기금을 받는 방송국들이 그 기금을 위해서 정부에 우호적인 방송을 하는 것으로부터 대중을 보호하는 것이라고 판단하였다.⁵³⁾ 다수의견인 5인의 대법관은 편집참여의 금지가 공공에 대한 문제에 있어 균형잡힌 모습을 보여줄 만큼 명확히 규정되지 못했고, 국민에게 공적 문제를 전달해주는 그 같은 방송국의 역할을 억제시킬 뿐이라고 판단했다. 그러나 9인의 대법관 모두 정부 이익에 반대하는 언론에 투자하는 것을 정부가 거절하는 한, 국공영방송국을 통해 정부의 정책을 옹호하는 언론에 재정지원을 할 자유는 없다는 점을 인식하고 있었다.

50) 468 U.S. at 380, 104 S.Ct. at 3118.

51) 468 U.S. at 377, 104 S.Ct. at 3116.

52) 468 U.S. at 399, 104 S.Ct. at 3127, 82 L.Ed.2d at 303.

53) 468 U.S. at 402, 104 S.Ct. at 3129 (버거 대법관, 화이트 대법관이 가담한 반대의견을 제시한 렌퀴스트 대법관); 468 U.S. at 410, 104 S.Ct. at 3133 (스티븐스 대법관의 반대 의견).

공정성 원칙에 대한 반대론에서는 공정성 원칙은 헌법상 표현의 자유와 충돌한다고 한다. 무엇이 공적 이슈인지에 대한 논쟁은 무제한적이고, 어렵고, 광범위한 문제를 유발한다.⁵⁴⁾ 방송사들이 공정성 원칙을 유지하기 위해서는 방송상 논쟁적인 이슈인지 또는 공적으로 중요한지 여부를 사전에 검열하는 시스템을 작동하게 될 것이라는 것이다. 논쟁적이고 이슈의 방송을 최소화하려는 방송사들의 행위로 인해 표현의 자유가 위축될 가능성이 높다. 이는 표현의 자유에 대한 위축효과(chilling effect)를 유발하게 된다. 또한 방송사업자의 방송편성권을 침해할 가능성이 제기된다.⁵⁵⁾ FCC(연방통신위원회)가 규정한 공정성 원칙의 기준이 매우 자의적이고 불명확하기 때문에 방송사업자들이 방송의 내용을 편성하기가 어렵다는 것이다. 결국, 공정성 원칙에 의한 제한은 전통적인 의미에서 사전제한에 해당하지는 않지만,⁵⁶⁾ 공정성 원칙에 의한 제한은 방송국의 프로그램상 재량에 대해 상당한 제한을 가하게 된다.⁵⁷⁾

3. 공정성 원칙과 레드 라이언(Red Lion) 판결

1) 레드 라이언 판결의 내용

미국 연방정부가 전파매체에 대해 통제할 수 있는 권한의 범위는 NBC(전국 방송위원회) 사건에 의해 정하여졌다. 그 후, 레드 라이언 對 FCC(연방통신위원회)의 판결⁵⁸⁾에서 더욱 정교해졌다. 이 사건은 FCC(연방통신위원회)가 방송국에게 “공정성 원칙”(fairness doctrine)을 준수하도록 요구한 것에 대해 방송국이 이의를 제기함으로써 발생하였다. 여기서 말하는 “공정성 원칙”이란 방송국이 정

54) Th. G. Krattenmaker/L. A. Powe, Jr., The Fairness Doctrine Today: A Constitutional Curiosity and an Impossible Dream, 1985 Duke. L.J. 151, 175 (1985).

55) Robert W. Leweke, Rules without a Home: FCC Enforcement of the Personal Attack and Political Editorial Rules, 6 Comm. L. & Pol'y, 557, 576 (2001).

56) 예를 들면, Near v. Minnesota, 283 U.S. 697, 51 S.Ct. 625, 75 L.Ed. 1357 (1931).

57) John E. Nowak/Ronald D. Rotunda, "Constitutional Law", 7th ed., 2004, p. 1189-1190.

58) Red Lion Broadcasting Co. v. Federal Communication Commission, 395 U.S. 367, 89 S.Ct. 1794, 23 L.Ed.2d 371 (1969). 참조 Van Alstyne, The Möbius Strip of the First Amendment: Perspectives on Red Lion, 29 So.Car.L.Rev. 539 (1978); Krattenmaker & Powe, The Fairness Doctrine Today: A Constitutional Curiosity and an Impossible Dream, 1985 Duke L.J. 151.

치적인 논평이나 인신공격과 관련된 사례가 있을 경우, 방송국은 관련된 사람이나 단체에게 답변시간을 허용해야 한다는 원칙이다. 레드 라이언 사건은 헌법상 근거를 둔 FCC(연방통신위원회)의 공정성 원칙에 대한 문제제기에 대해 연방대법원이 판결한 최초의 사건이 되었다.

원고(레드 라이언)는 FCC(연방통신위원회)의 허가를 받고 라디오 방송국을 운영하고 있었다. 방송 중 빌리 제임스 하기스(Hargis) 목사는 구두(口頭)로 프레드 쿡(Cook) 작가를 비방했다.⁵⁹⁾ 쿡(Cook)은 답변시간을 요구하였고, 방송국이 이를 거부하자, FCC(연방통신위원회)에 민원을 접수하였다. FCC(연방통신위원회)는 우발적인 공격이며 인신공격이라고 판단하였고, 방송국에게 쿡(Cook)이 요구한 시간을 허락하라고 명령하였다. 방송국은 공정성 원칙에 대해 이의를 제기하고, 인신공격과 정치적 논평에 대한 특별한 견해는 헌법상 표현의 자유와 보도의 자유를 침해하는 것이라고 주장하였다. 방송국의 주장은 수정헌법 제1조상 방송국이 방송프로그램 편성의 자유에 의해 자유롭게 방송할 수 있도록 분배받은 주파수를 계속 사용할 수 있어야 한다는 것과 그 주파수의 사용에 대해 방송국이 특정한 자를 제외시킬 수 있다는 점을 근거로 하였다. 모든 사람이 자신의 의사를 표현하거나 출판하는 것이 허락되어야 하거나 그의 반대자의 견해에 대해 동일한 시간을 부여하는 것이 허락되어야 한다면, 방송국도 동일하게 수정헌법 제1조상 권리를 지녀야 한다고 주장하였다.

미국 연방대법원은 만장일치로 방송국에게 동일하게 구두형식과 문서형식에 의한 표현의 자유를 부여해야 한다는 레드 라이언(Red Lion)의 주장을 기각하였다. 또한 뉴스매체의 특성상 차이는 수정헌법 제1조에 근거하여 적용상 방송국에 대한 차별이 정당화된다고 판시하였다.⁶⁰⁾ 그리고 매체의 제한성과 희소성으로 인하여, 표현의 자유에 대한 절대적인 권리를 주장할 수 없다고 강조하였다.

미국 연방대법원은 방송을 허가받은 자와 공공이익간 관계에서 방송을 허가받은 자의 수탁자적 속성으로 인하여, 허가가 거부된 사람이 허가받은 사람보다 불리하지 않도록 해야 한다고 판시하였다. 공공이익이 필요한 영역에서 연방정부의 허가를 받고자 하는 사업자 중에서 필요에 의해 공중과로부터 배제할 수

59) 395 U.S. at 371-372, n. 2, 89 S.Ct. at 1797 n. 2.

60) 395 U.S. at 386-87, 89 S.Ct. at 1805, citing *Joseph Burstyn, Inc. v. Wilson*, 343 U.S. 495, 503, 72 S.Ct. 777, 781, 96 L.Ed. 1098 (1952).

있고 방송사업을 하고자 한다면, 방송허가를 받도록 요구할 수 있다.⁶¹⁾ 이 수탁자적 속성 때문에 사상과 정보의 접근을 용이하게 하기 위해, 방송국의 권한은 청취자와 시청자의 권리에 복종해야 한다. 결국 레드 라이언(Red Lion) 판결에서 미국 연방대법원은 FCC(연방통신위원회)의 공정성 원칙을 지지한 반면, 연방대법원의 의견 중 일부 대법관은 더 나아가, 공정성 원칙이 헌법상 요청되는 원칙으로 인정해야 한다고 주장하였다.

2) 레드 라이언 판결의 평가

미국 연방대법원은 레드 라이언(Red Lion) 판결에서 방송 주파수의 희소성 및 방송사업의 공공의 수탁자적 성격 등을 인정하고, 시청자의 권리가 방송사의 권리보다 우선한다고 판시하였다. 또한 연방대법원은 레드 라이언이 FCC(연방통신위원회)의 공정성 원칙이 방송허가의 지속적인 수요와 방송 주파수의 제한된 사용가능성의 관점에서 수정헌법 제1조를 위반한다는 것을 입증하지 못했다고 판시하였다. 결국 공정성 원칙을 인정한 셈이다. 그러나 미국 연방대법원이 레드 라이언 판결에서 판결이유로 제시한, 방송매체를 통해 이용할 수 있는 주파수는 한정되어 있어 합리적인 규율을 통해 방송사의 권리가 제한될 수 있다는 ‘방송 주파수의 희소성’ 이론은 설득력이 없어 지지받기 어렵다. 오늘날처럼 위성 DMB⁶²⁾ 및 지상파 DMB 서비스가 만연하는 실정에서는 방송용 전파의 희소성과 전파의 간섭현상으로 인한 방송채널의 수적 제한이라는 주장은 이론적 근거로서 부족하다. 또한, 미디어 기술의 발전으로 인터넷을 통한 유사방송서비스가 등장함에 따라 방송 채널수가 급증함으로써 전파의 희소성이라는 문제는 해결되었다고 할 수 있다. 또한 주파수 희소성이론에서처럼 주파수의 희소성이라는 사회적 현실에 근거하여 방송의 자유를 특별히 다른 기본권보다 더 강한 제한을 하는 근거로 삼을 수 없고,⁶³⁾ 희소성이라는 것은 모든 경제체의 특징임에도 불구하고 특별히 방송을 규제하는 논거로 삼을 수는 없다.⁶⁴⁾

61) 395 U.S. at 389, 89 S.Ct. at 1806.

62) DMB(Digital Multimedia Broadcasting)란 디지털멀티미디어방송을 말한다. 이동 중에도 휴대전화 및 개인휴대정보단말기(PDA) 그리고 차량용단말기 등 휴대용 단말기로 다양한 동영상과 데이터를 볼 수 있는 서비스를 말한다.

63) 지성우, 방송의 자유에 대한 특수한 규제의 정당성에 관한 연구, 헌법학연구 제9권 제3호, 272-273면.

4. 미국 FCC(연방통신위원회)의 공정성 원칙의 폐기

미국 FCC(연방통신위원회)는 1985년 공정성 원칙에 관한 보고서에서 공정성 원칙이 비생산적이어서 더 이상 필요하지 않고 위원회의 소지가 있다고 하였다.⁶⁵⁾ 공정성 원칙을 강행할 경우 위축효과를 초래하여 방송사업자는 사회적으로 중요한 공적 문제를 다루기보다는 이를 위축시킬 것이라고 하였다.⁶⁶⁾ 또한 공정성 원칙을 남용하여 정부가 자신의 정치적 주장을 방송사업자에게 방송하게 하고 반대의견을 봉쇄하는 수단으로 행사할 수 있다.⁶⁷⁾ 더욱이 1985년 보고서에서는 공정성 원칙으로 인해 방송은 대립하는 주요 의견만을 다루고, 거대 정당의 영향력으로 인해, 일반 대중의 지지를 받지 못하는 정치적인 소수 의견이나 비인기적 의견은 방송되지 않는 상황이 발생하고 있다고 하였다.⁶⁸⁾ 가장 중요한 헌법적 쟁점으로 정부는 공정성 원칙이 제대로 수행되는지를 검토하기 위해 방송 프로그램의 내용에 대해 심사를 하게 될 것이고 이는 수정헌법 제1조에 반하게 된다는 것이다.⁶⁹⁾

공정성 원칙의 파생원칙으로서 '인신공격의 원칙'과 '정치적 논평의 원칙'은 법적 요건 및 효과상 방송의 내용을 규제하고 방송사업자의 재량을 제한하고 있다. 이러한 이유로 양 원칙에 대해 비판적인 입장이 계속적으로 대두되고 있다. 2000년 연방항소법원의 판결에서 연방통신위원회(FCC)가 공익적 입장에서 '인신공격의 원칙'과 '정치적 논평의 원칙'이 필요하다고 판단하려면, 국회의 입법과정을 통해 법률로써 양 원칙을 회복시켜야 한다고 판시하였다.⁷⁰⁾

64) 박상진, 방송규칙의 특수성에 대한 헌법적 검토, 공법연구 제29집 제3호, 274면.

65) Fairness Report of 1985, 102 F.C.C.2d 145 (1985).

66) General Fairness Doctrine Obligations of Broadcast Licenses, 50 Fed. Reg. 35, 424 (1985). Cf. FCC v. League of Women Voters, 468 U.S. 364, 378-79 n.12 (1984)(정부의 개입은 방송사업자로 하여금 중요한 이슈의 방송을 위축시킬 수 있다는 것을 인정했다).

67) General Fairness Doctrine Obligations of Broadcast Licenses, 50 Fed. Reg. 35, 434 (1985). Brandywine-Main Line Radio v. FCC, 473 F.2d 16, 78 (D.C. Cir. 1972) (Bazelon, C.J., dissenting) (공정성 원칙의 실행에 있어서 본질적인 정부의 정치적 남용).

68) General Fairness Doctrine Obligations of Broadcast Licensees, 50 Fed. Reg. 35, 435 (1985).

69) General Fairness Doctrine Obligations of Broadcast Licenses, 50 Fed. Reg. 35, 434 (1985). Cf. Columbia Broadcasting Sys. v. Democratic Nat'l Comm., 412 U.S. 94, 162 (1973) (Douglas, J., concurring) (공정성 원칙하에서 정부심사의 적극적 개입을 인정함), Columbia Broadcasting Sys. v. FCC, 453 U.S. 367 (1981).

5. 공정성 원칙의 파생원칙의 현존

공정성 원칙은 FCC(연방통신위원회)에 의해 폐기되었지만, 공정성 원칙의 파생원칙인 '인신공격의 원칙'(personal attack rule)과 '정치적 논평의 원칙'(political editorials rule)은 여전히 적용되고 있다.⁷¹⁾

1) 인신공격의 원칙

인신공격의 원칙(personal attack rule)이란 방송사업자가 공적으로 중요한 논쟁적 이슈의 토론 중에 발생한 인신공격적 내용을 방송한 경우, 방송사는 인신공격을 받은 사람에게 그 사실을 통보하고 '무상으로'⁷²⁾ 반론할 기회를 제공하라는 원칙이다.⁷³⁾ 인신공격의 원칙은 공정성 원칙과 함께 방송사업자가 준수할 지침에서 유발된 인신공격에 대한 구체책으로 발전되어 왔다. 인신공격의 원칙은 2가지 점에서 공정성 원칙과 다르다. 즉, 첫째는 인신공격의 원칙은 방송사업자의 준수를 위한 구체적인 지침을 제시하고 있으며, 둘째는 공정성 원칙에는 없는 특정한 예외를 인정하고 있다.⁷⁴⁾ 인신공격의 원칙은 (a) 공적으로 중요한 논쟁적 이슈에 관한 견해 표명에 있어서, 어느 특정한 개인이나 단체의 정직, 성격, 성실 또는 인품에 대한 공격이 있을 경우, 방송사업자는 공격 후 일주일 이내에 공격을 받은 개인이나 단체에게 다음의 사항을 고지해야 한다. ① 그 방송의 날짜, 시간 및 방송의 확인을 고지, ② 그 공격의 대본이나 테이프(또는 대본이나 테이프를 구할 수 없는 경우 정확한 내용요약), ③ 그 방송사업자의 방송시설을 이용하여 반론할 수 있는 합리적인 기회의 제공 등이다.⁷⁵⁾

인신공격의 원칙은 논쟁적인 이슈와 관련된 상황에서 이루어진 공격이 논쟁

70) Radio-Television News Dirs. Ass'n v. FCC, 229 F.3d 269, 272 (D.C. Cir. 2000). Robert W. Leweke, Rules without a Home: FCC Enforcement of the Personal Attack and Political Editorial Rules, 6 Comm. L. & Pol'y, 557, 576 (2001).

71) 이에 관한 선행 연구로는 허순철, 방송매체의 규제와 공정성의 원칙, 한양법학 제23집, 2008. 6, 537면 이하 참조.

72) Personal Attacks, 47 C.F.R. §73. 1920(a)(3) (1991).

73) Personal Attacks, 47 C.F.R. §73. 1920 (1978).

74) Robert W. Leweke, Rules without a Home: FCC Enforcement of the Personal Attack and Political Editorial Rules, 6 Comm. L. & Pol'y 557, 559 (2001).

75) Personal Attacks, 47 C.F.R. §73. 1920 (1978).

적인 이슈와 밀접히 관련되어질 때, 기능하겠다는 의도였다.⁷⁶⁾ 따라서 인신공격의 원칙의 목적은 공정성 원칙하에서 방송사업자가 자신의 의무를 이행할 때, 인신공격을 받은 개인이나 단체를 보호하려고 한 것이다. 그러나 인신공격의 원칙은 일정한 예외를 지니고 있다. 이 원칙은 외국의 단체나 공법인 또는 법적으로 자격을 부여받은 공직후보자에 의한 공격에는 적용되지 않는다. 생방송으로 뉴스방송이나 뉴스해설을 하는 동안 행해진 공격에도 적용되지 않는다.⁷⁷⁾

2) 정치적 논평의 원칙

정치적 논평의 원칙(political editorials rule)이란 방송사업자가 특정한 공직후보자를 지지하거나 반대하는 정치적 논평을 한 경우, 그 논평 후 24시간 이내에 그 당해 공직후보자에게 방송사업자의 시설을 통해 반론을 제기할 수 있는 기회를 제공하라는 원칙이다.⁷⁸⁾ 정치적 논평의 원칙은 방송사업자가 준수할 지침을 명백히 제공한다. 인신공격의 원칙이 방송에서 공격을 받은 사람을 보호하기 위한 것에 초점을 둔 반면, 정치적 논평의 원칙은 공직후보자를 지지하거나 반대하는 논평에 적용된다.⁷⁹⁾ 정치적 논평의 원칙의 근거는 방송국에 의한 선거에의 부당한 영향력 행사로부터 시청자를 보호하고 방송사업자에 의한 특정한 후보자를 불공정하게 지지하는 것으로부터 공직후보자들을 보호하기 위한 것이다.⁸⁰⁾ 정치적 논평의 원칙은 방송사업자의 정치적 논평을 제한하는 것이지 공직후보자의 출현이나 발언을 제한하는 것이 아니라는 점에서 균등한 기회의 원칙과 구별된다. 정치적 논평의 원칙은 당해 공직후보자에게 논평에 대해 반드시 동일할 것을 요구하지는 않지만, 상응하는 정도의 시간을 부여하도록 요구한다.⁸¹⁾

1983년 이래로 정치적 논평의 원칙에 의해 3건의 방송허가가 취소되었다. 정치적 논평의 원칙은 1960년대 초반이래로 본질적으로 변화되지 않고 계속 적용되고 있다. 정치적 논평의 원칙은 공정성 원칙에 의해서라기보다는 연방통신법

76) Memorandum Opinion and Order, Personal Attacks and Political Editorials, 8 F.C.C.2d 721, 725 (1967),

77) Report and Order, 78 F.C.C.2d 457, 468 (1979).

78) Political Editorials, 47 C.F.R. §73. 1930 (1978).

79) Robert W. Leweke, Rules without a Home, 6 Comm. L. & Pol'y 557, 561 (2001).

80) Robert W. Leweke, Rules without a Home, 6 Comm. L. & Pol'y 557, 562 (2001).

81) Robert W. Leweke, Rules without a Home, 6 Comm. L. & Pol'y 557, 563 (2001).

상의 균등한 시간 원칙 조항과 더불어 유지되고 있다.⁸²⁾

IV. 결어

미국에서의 공정성 원칙은 제한된 범위에서 일정한 요건하에 방송매체에 대한 액세스의 평등 측면에서 이해관계당사자의 기회를 보장하고자 함에 초점이 있다. 이러한 면에서 공정성 원칙은 넓은 의미의 액세스권에 포함된다. '인신공격의 원칙'과 '정치적 논평의 원칙'도 미국의 현실적인 상황에서 다수의 거대 언론매체에 대한 소수자의 의견개진의 기회를 보장하는 기능을 담당한다.

우리나라 방송법 제6조에는 '방송의 공정성과 공익성'이라는 제목하에 동법 동조 제9항에서는 '방송은 정부 또는 특정 집단의 정책 등을 공표함에 있어 의견이 다른 집단에게 균등한 기회가 제공되도록 노력하여야 하고, 또한 각 정치적 이해 당사자에 관한 방송프로그램을 편성함에 있어서도 균형성이 유지되도록 하여야 한다.'고 규정하고 있다. 이는 미국의 공정성 원칙을 어느 정도 우리나라 방송법에서 수용하여 규정하고 있는 것이다. 우리나라 방송법에서 규정하고 있는 공정성이란 균등한 기회제공과 균형성을 의미한다고 해석할 수 있다.

미국에서 공정성 원칙의 폐지 여부와 관계없이, 공정성 원칙의 근본정신은 공적인 논의에 있어서 다양한 견해나 표현이 제시되어야 한다는 것이다. 그러한 면에서 우리의 실제에서는 언론의 편향성 내지 언론독점에 의한 표현의 일방성이 만연하는 상황에서 방송에 있어서 공정성을 확보하는 일은 시급한 것이다. 이를 위해서는 법률뿐만 아니라 그 해석이나 판례에 의해 구체적으로 객관성과 다양성을 담보하는 공정성내용이 확정되어야 한다. 실제상 문제로서 공정성 원칙에 의해 자유로운 표현의 양이 감소할 것이라는 주장은 측정하기 어렵다고 미국 연방대법원도 판시하고 있다. 공정성 원칙은 언론의 다양성과 표현의 기회균등이 차단된 우리 상황에서 표현의 자유를 신장시키는 하나의 돌파구와 같은 수단이 될 것이다.

주제어 : 액세스권, 균등한 기회의 원칙, 공정성 원칙, 인신공격의 원칙, 연방통신위원회

82) 47 U.S.C. § 315(a)(1994).

참 고 문 헌

- 박상진, 방송규제의 특수성에 대한 헌법적 검토, 공법연구 제29집 제3호, 2001. 5, 263-287면.
- 박선영, 인터넷방송의 의의와 헌법적 성격, 헌법학연구 제6권 2호, 2000. 11, 158-177면.
- 이동훈, 디지털사회에서의 액세스권, 헌법학연구 제11권 제2호, 2005. 6, 143면 이하.
- 이부하, 케이블 텔레비전에 대한 규제 및 의무재송신 규정, 공법학연구 제9권 제4호, 2008. 11, 213면 이하.
- 정영화, 방송통신융합에 따른 헌법문제의 고찰, 세계헌법연구 제13권 제1호, 2007. 6, 21면 이하.
- 지성우, 방송의 자유에 대한 특수한 규제의 정당성에 관한 연구, 헌법학연구 제9권 제3호, 2003. 10, 263면 이하.
- 최우정, 인터넷기술의 발달에 따른 방송자유권의 기본권성격에 관한 고찰, 공법연구 제33집 제1호, 2004. 11, 401면 이하.
- 허순철, 방송매체의 규제와 공정성의 원칙, 한양법학 제23집, 2008. 6, 533면 이하.

- John E. Nowak/Ronald D. Rotunda, "Constitutional Law", 7th ed., 2004.
- Thomas G. Krattenmaker/L. A. Powe, Jr., The Fairness Doctrine Today: A Constitutional Curiosity and an Impossible Dream, 85 Duke. L.J. 151, Feb., 1985, pp. 151-176.
- S. D. Ross, Regulating Cable Communications in Hopkins, H. W. ed. Communication and the Law, Northport, AL: Vision Press, 2001, pp. 205-219.
- N. Whitmore, Congress, the U.S. Supreme Court and Must-Carry Policy: A Flawed Economic Analysis. Communication Law & Policy 6, 2001, pp. 175-225.
- Karen Beth Gray, Fairness Doctrine Termination: Extinction of

Unenforceable Theory, 22 Suffolk U. L. Rev. 1057, Winter, 1988, pp. 1057-1085.

Robert W. Leweke, Rules without a Home: FCC Enforcement of the Personal Attack and Political Editorial Rules, 6 Comm. L. & Pol'y, 2001, pp. 557-576.

[Abstract]

The Access Right and the Fairness Doctrine in the Broadcast

Lee, Boo-Ha

Professor, Yeungnam University

The fairness doctrine purports to require that radio and television broadcast station licensees give adequate coverage to significant public issues and ensure that such coverage is fair in that it accurately presents conflicting views on those issues. The American Court in *Red Lion Broadcasting Co. v. FCC* addressed the section of the fairness doctrine that required broadcasters to permit a political or public figure attacked on a radio show free airtime to rebut the charges. The American Court relied in part on listener interests in determining that the requirement was permissible under the First Amendment because listener interests are paramount.

The personal attack rule evolved into a remedy for personal attacks that resulted from broadcaster compliance with the fairness doctrine. First, the personal attack rule offered specific guidelines for broadcaster compliance, second, it contained certain exemptions that the fairness doctrine lacked.

The political editorial rule affirmed explicit guidelines for broadcaster compliance. The grounds for the political editorial rule were to protect the audience from undue influence over elections by stations and to protect candidates from unfair cheerleading by a broadcaster for their opponents.

The right of freedom of expression under Korean law does not conflict with the fairness doctrine. The fairness doctrine secures an effective and necessary preliminary step to ensure coverage of diverse controversial public issues in Korea.

Key Words : a right of access, equal opportunities rule, fairness doctrine,
personal attack rule, FCC