



광고규제의 허와 실

한국전기제품안전진흥원 이사 나경수

우리 나라의 <표시·광고의 공정화에 관한 법률>에서는 표시와 광고를 구별하여 정의하고 있다. 표시는 사업자가 사업자에 관한 사항과 상품의 내용 및 거래조건 등을 소비자에게 알리기 위하여 그 상품 등의 용기와 포장 또는 사업장에 설치한 표지판에 쓴 것을 말한다. 또는 문자나 도형 및 상품의 특성을 나타내는 용기나 포장을 의미한다. 또 광고는 사업자 또는 사업자단체가 상품 등에 관하여 거래조건이나 거래내용 등에 관한 사항에 대하여 신문, 방송, 잡지, 전단, 인터넷, 포스터, 전광판, 미니옴물, 음반, 서적, 영화, 기타 유사한 매체를 이용하여 일반소비자에게 알리거나 제시하는 것이다.

그리고 일반적으로 통용되는 정의에 의하면 광고란 광고주가 청중을 설득하거나 영향력을 미치기 위하여 대중매체를 이용하여 유료(有料)의 비대면(非對面) 의사전달의 형태를 말한다. 그래서 방문이나 실연(實演 : demonstration) 일단 광고로 간주된다.

표시나 광고는 정보를 제공하는 기능과 소비자를 설득하는 기능을 동시에 가지고 있다. 정보제공기능은 소비자에게 올바른 정보를 제공하여 변별력 있고 합리적인 취사선택을 유도하고 사업자간의 공정한 경쟁을 촉진한다. 그리고 설득기능은 소비자의 이상보다는

감정에 호소하고, 정보의 중요한 기능인 객관성과 신뢰성이 결여된 광고를 통하여 소비자의 합리적인 선택을 방해함으로써 소비자문제를 야기 시킨다.

표현의 자유(freedom of expression)는 현대인의 정신적 자유의 기본적인 틀을 이루고 있다. 점에서 현대의 민주국가에서 일반적이고 개별적인 어느 인권보다도 우선적이고 더 우월적인 지위를 부여받고 있다. 표시·광고의 규제와 관련하여, 광고행위를 표현의 자유의 일종으로 볼 수 있을 것인가 혹은 아닌가 하는 점이 논점으로 되고 있다.

현대에 와서 광고홍보의 자유가 점차 확대되는 과정에 있긴 하지만 여론을 다루는 언론의 자유처럼 광범위하게 인정받지 못한다는 것이 통설로 되어 있다. 여러 종류의 광고 가운데 상품광고는 정치광고나 의견광고에 비해 표현의 자유가 극히 제한적으로 보장되고 있다. 그 이유는 불특정 다수의 선량한 소비자들의 이익을 보호하기 위한 최소한도의 제한은 불가피하다는 것이 일반적으로 공통된 견해이다. 이것이 이른바 합리적인 규제론인데, 즉 광고는 표현의 자유로 파악할 수 없고 영업의 자유로 이해하여야 한다는 것이다.

보편적으로 광고의 기본권으로서 언론의 자유와 표현의 자유 그리고 영업의 자유와 직업선택의 자유로서 망라되어 있다. 또 최선의 정신적 자유권의 우월적 지위에서 차선으로 경제적 자유권에 이르기까지 복합적인 성격을 지니고 있다. 따라서 대국적인 견지에서 육성하고 진작시켜야 하며, 실제로는 가급적 규제를 축소하고 최소화하여 자율규제를 강화하는 정책적 배려가 필요하다.

또 근본적으로 광고는 민주주의 사회에서 의사표시의 일종이므로 법률 차원에서 보장되는 기본권이라고 볼 수 있으나, 그것이 어디까지나 영리를 추구하는 활동인 이상 광고행위는 순수한 정신적인 자유권만으로는 볼 수 없다. 오히려 제한적인 권리로서 마땅히 공공의 이익과 사회적 정서 부합하여야 한다는 해석이 지배적이다.

그리하여 사업자는 소비자와의 관계에서 물품과 용역을 공급함에 있어 소비자의 안전을 보호하고 프라이버시를 침해하지 않으며 소비자의 생명과 신체를 해하지 않는 범위 내에서 최대한의 주의를 행할 의무가 있는 것이다. 그러므로 광고 행위가 표현의 자유이든 영업상의 권리가든 간에 이를 불문하고 단적으로 이야기해서 소비자의 권리를 침해할 자유는 결코 없는 것이다.

소비자는 상품의 품질, 기능, 가격에 관한 정보를 대부분 사업자의 표시와 광고에 의존하고 있다. 비영리 법인의 공익광고는 다르지만, 사업자는 영리를 목적으로 하기 때문에 유리한 정보나 경쟁사업자에게 불리

한 정보를 소비자에게 제공하는 상황이 있는데, 이것이 이른바 사업자의 이기성이다.

소비자는 스스로 정확한 정보를 획득하기 위하여 스스로 비용과 노력을 자발적으로 투자하기 보다는 누군가 시장정보를 제공해 주기를 기다린다. 이러한 소비자의 무임승차를 편승해서, 시장에서는 잘못된 정보의 유통으로 시장이 공칭하고 효율적으로 작동하는 데에는 한계에 이르게 된다. 그리하여 불완전한 시장의 기능을 보완하고 시정하기 위하여서는 정부가 나서서 잘못된 정보를 바로 잡아주는 일종의 정부차원에서의 최소한의 규제는 필요악인 것이다.

허위나 또는 기만광고와 같은 부당한 광고를 정당화할 수 있는 길은 없지만, 이를 배제하는 비용을 감안하여 적정수준에서 최소한도로 규제하도록 하는 것이 바람직한 것이다. 이룰테면 상품에 대한 표시나 광고를 강제하는 경우 소비자의 정보비용을 낮추는 편익이 있는 반면에, 일부 사업자의 허위표시를 규제당국이 이를 효과적으로 적발하지 못하면 소비자는 강제적 표시에 의하여 오히려 손해나 피해를 볼 수 있다. 그러므로 어느 수준에서 규제를 부과하고 소비자의 자발적인 선택에 의존하여야 할 것인가 하는 점은 광고규제의 기본적인 문제이다.

사회적 후생은 광고의 일부 제한이나 축소를 통하여 어느 정도 달성될 수 있지만 광고금지나 광고를 지나치게 축소하게 되어 일종의 제약으로 작용하게 되므로 사회적 후생을 위한 적절한 선택이 되지 못한다. 광고제한을 통하여 특정한 물품이나 용역에 대한 소



미자의 수요를 줄여가면서 동시에 사회적 후생의 증진을 도모하려는 이른바 <한빈에 두 마리 토끼잡기> 식의 정책 하에서는 광고 금지는 적절한 선택이 아니라고 할 수 있다.

소비자의 안정성 여부 문제는 사업자가 판매하는 상품이나 제공하는 용역에서 비롯된다고 할 수 있다. 전기·전자제품, 공산품, 원구, 식품, 건강보조식품, 의약품, 화장품에 대한 사용자의 오·남용과 부작용 등의 문제로 압축된다. 일반적으로 광고규제에 따른 사회적 인 비용과 편익을 고려하여야 하나, 사용자의 안전과 관련해서 광고의 규제를 단지 비용과 편익의 차원에서만 볼 수는 없다.

소비자의 생명과 신체의 안전은 다른 사업자의 공정한 경쟁과 소비자에게 보다 많은 정보를 제공하는 차원과는 다른 문제이다. 특정한 물품이나 용역의 제공과정에서 소비자의 인체에 해롭거나 광고의 모방행위로 소비자의 생명에 위해(危害)를 끼칠 우려가 있다면 그것은 단순한 경제적인 이해와는 다른 문제이다. 여기서 야기될 수 있는 부당한 표시·광고의 유형으로는 허위나 과장광고, 기만적인 광고, 부당비교광고,

비방광고 등이 있다.

공정한 거래전시의 지해우려가 있는 부당한 표시광고는 관련자료를 요청하며 30일 이내에 공정거래위원회에 제출하여야 한다. 소비자와 경쟁사업자의 회복하기 어려운 (irreparable) 손해가 발생한 명백한 부당광고에 대해서는 관계당국에서는 임시중지명령을 내릴 수 있다.

또한 부당한 광고로 입은 피해에 대한 손해배상책임은 사업자의 고의나 과실을 이유로 책임을 면하기는 어렵다고 판단된다. 광고의 허위성은 광고의 내용이 진실한가의 여부가 광고의 부당성 판단의 1차적인 기준이 된다. 그리고 소비자를 기만하거나 오인시킬 우려가 있는 것은 그 다음의 기준이 된다.

소비자의 합리적인 선택을 하는데 필요한 정보를 확대하여 소비자 피해를 예방하고자 하는 것이 중요한 사안이 된다. 오늘날과 같은 고도의 산업사회에서 광고 홍보는 필수적인 것은 말할 나위가 없다. 그러나 광고에 관련된 향후 보완사항으로서에는 광고실명제를 도입하고, 광고매체사와 광고대행사에 책임을 분고, 공산품의 정확한 안전성 기준을 시급히 마련되어야 할 것이 당면과제로서 요청되고 있다. 39