

인격권 침해의 소송대상이 된 사진을 통신사로부터 입수했다는 이유만으로는 면책사유가 성립되지 않는다

함부르크 고등법원 1977년 6월 2일 판결

3U 4/77

기본법 1,2,5 조, 민법 823,847 조

1. 한 국가의 외무장관 또는 국제연합산하 조직의 대표자와 같은 피해자가 특별한 외교적 직무를 수행할 때에, 신문의 주의의무가 특별히 요구된다.
2. 공표된 사진을 통신사로부터 입수했다는 사실만으로 편집인 또는 발행인의 책임이 면책될 수 없다.

<사실개요>

원고는 우간다의 모 토후의 딸이며 영국에서 법학을 전공했고, 1966년에 우간다에서 변호사개업을 했다. 1967년 우간다에서 군주제가 폐지된 후 원고는 우간다를 떠났다. 그러나 1971년 이디 아민(Idi Amin)이 정권을 장악한 후 우간다로 환국했다. 아민은 그녀를 특사로 임명했고 그 후에 외무장관으로 임명했다. 1974년 11월 아민은 그녀에 대해 많은 비판을 하면서 그녀의 직위를 박탈했다. 그녀는 자택 구금조치 되었으나 결국 조치 해제되었으며, 1975년 이래 영국에 거주하고 있다. 피고가 발행하는 빌트자이퉁(Bild-Zeitung) 지는 원고의 인격에 대해 여러 차례에 걸쳐 논평 기사를 실은 바 있다.

1. 사건내용이 불확실하다고 논평한 로이터 통신의 통신문과 함께 위 신문은 1974년 11월 30일자의 「아민, 여장관을 신랄하게 비난……」이라는 제하의 기사에서 원고가 모 유럽인과 정사를 벌였다고 보도했다. 우간다 방송의 보도에 의하면 그녀는 파리의 오를리(Orly) 공항의 한 화장실에 백인과 같이 있었다는 것이다. 그 사건 때문에 아민은 그녀를 외무장관직에서 해직 조치했다는 것이다. 관련기사에는 두 장의 원고의 사진이 첨부되어 설명되고 있다. 특히 좌측의 커다란 사진 밑에는 『함박 미소를 머금고 그녀는 파리의 공항에서 카메라맨에게 포즈를 취했다-최근 그녀는 한 청년과 사랑에 빠졌다』는 설명이 함께 게재되어 있다. 이 사건은 1974년 12월 3일자에 『아민은 이 예쁜 공주를 처형시킬 것인가』라는 제하로 재보도되었다.

2. 1975년 1월 11일자 신문에서는 원고에 관한 기사가 『감금된 공주의 비밀. 그녀는 아민대통령의 아이를 임신했다』라는 제하로 또 다시 게재되었다. 동아프리카의 최근보도에 의하면 그녀는 아민의 아기를 임신하고 있다는 것이었다. 또한 아민은 정부가 그녀에게 접근할까봐 감시하고 있다는 내용의 기사도 실려있었다. 계속된 보도에서 공주와 관계를 가졌다는 혐의로 아민에 의해 처형된 세 정치인과 군인에 대해서도 논평하였다. 특히 그 기사는 벌거벗은 흑인 여자의 확대사진과 함께 「금으로 만든 새장 속에 엘리자베스 폰 토로 (Elizabeth von Toro) 공주 감금, 그녀가 그녀의 집을 떠나지않는 한, 그녀는 아무 것도 두려워 할 것이 없다-감시자들은 말한다」라는 내용을 게재했다. 당사자들은 이 사진이 원고를 표현한 것이 아니라 흑인모델을 표현한 것이라는 점에 대해서는 서로 다투지 않는다. 그 사진은 트랜스 월드(Trans World) 통신사로부터 제공되었으며, 또한 다른 잡지에도 공표되어졌다.

3. 소위 말하는 오를리 공항의 그 사건에 관한 기사가 더 많은 신문에 보도된 후에, 원고는 1975년 4월 8일자로 공표된 데일리 익스프레스(Daily Express)지와 인터뷰를 통해 원고는 소위 오를리 공항에서의 정사사건은 날조된 것이며 또한 그 나체 사진은 자신의 것이 아니며, 그녀가 과거에 나체 모델을 전혀 한 적도 없다고 밝혔다. 1975년 4월 9일자 빌트자이팅(Bild-Zeitung)지는 1975년 1월 11일자 신문에서 나체사진, 그리고 느슨하게 뜯은 편물 옷을 입은 한 흑인여자의 사진과 함께 『엘리자베드 공주는 절대 그 나체사진은 자신의 것이 아니라고 밝히다』라는 제하의 기사를 또 다시 게재하였다. 「그러나, 그러나, 엘리자베드 공주」로 시작되는 본문은 원고가 그 나체여자는 자신이 아니라고 주장한다고 표현하면서, 「...거기에 편물 옷을 입은 진짜 그녀는(사진 오른쪽) 정말 비슷하게 보인다」라는 기사도 있었다.

4. 끝으로 피고가 함께 발행하는 1976년 6월 25일자 빌트 암 손타그(Bild am Sonntag)지에 그 동안 본 소송이 계류 중에 있었음에도 불구하고, 「그 독재자가 어떻게 공주로 하여금 나체사진을 찍게끔 했는가?」라는 제하에 원고에 대해 또 다시 보도했다. 그 기사는 아민이 그의 장관들에게 공주가 오를리 공항에서 어떤 미지의 유럽인에게 몸을 허락한 사실을 알렸고, 전아프리카가 포복절도했고, 오직 파리공항당국만이 아민 대통령이 그 사건을 꾸며낼 것으로 시간적으로나 장소로나 성립될 수가 없다고 주장했고, 조사 결과 공항화장실은 그런 일이 발생할 만한 장소가 못되며 또한 그녀가 공항에 체류한 15분 동안, 줄곧 외교관들과 함께 있었다는 주장을 보도했다. 또 그 기사는 아민은 공주에게 텔레비전 카메라와 조소하는 군참모들 앞에서 부분적으로 옷을 벗을 것을 강요했고, 그 후 우간다의 소리 (Voice of Uganda)지에 공주를 묘사하는 나체사진이 일면에 게재되었고, 그녀가 아닌 다른 인종의 미녀의 사진을 그녀인 양 묘사했기 때문에, 그녀는 소위 나체사진을 게재했던 그 신문을 대상으로 소송을 제기했다고 보도했다. 원고가 아민의 아이를 임신했으며, 그녀가 오를리 공항의 화장실에서 유럽인과 정사를 벌였으며, 텔레비전 카메라와 군참모들 앞에서 부분적으로 벌거벗어야 했다는 주장들은 사실과 다르다는 점은 양 당사자들 사이에 논쟁이

되지 않고있다. 본 소송에서 원고는 1975년 10월 30일에, 게재중지를 요구하면서, 그녀의 물질적 정신적 피해에 대한 배상을 청구했다. 소송진행에 따라 피고는 1976년 6월 30일을 기한으로 다음과 같은 주장이나 혐의를 게재 중지할 것을 약속했다. 1) 엘리자베드·폰·토로(Elizabeth von Toro)공주는 대통령 이디·아민의 아이를 임신했다. 2) 엘리자베드 공주는 전 외무장관 갓프레이 키갈라(Godfrey Kigala)를 만났다. 3) 엘리자베드·폰·토로 공주는 후임 장관인 육군 중령 미첼 온도가(Michael Ondoga)와 관계를 가졌다. 4) 엘리자베드 공주는 여단장 스뮷 괴데코(Smut Gweddeko)와 관계를 가졌다. 5) 아민 대통령은 밀고자로부터 1974년 9월에 엘리자베드 공주가 오를리 공항의 화장실에서 백인과 정사를 가졌다는 보고를 듣자 그는 그녀를 삭발토록 명령했다. 또 피고는 게재된 나체사진의 원고를 적시한 주인공이 원고라고 더 이상 주장하지 않을 것을 약속했다. 또 피고는 원고의 게재중지 요구서신의 비용을 변제할 것을 약속했다. 원고는 1975년 10월 30일의 게재중지요구서신이외에 두통의 서신에서 게재중지를 요구했다. 원고는 지방법원에서 단순히 정신적 손해의 보상만을 요구했는데 위자료의 액수는 법원의 재량에 맡겼다. 1976년 11월 5일의 판결에서 지방법원은 피고가 원고에게 15,000 마르크의 위자료를 지불하고, 소송비용금액은 피고가 부담하라고 판결했다. 피고는 이러한 판결에 불복하여 항소를 제기했다. 고등법원은 피고의 항소를 기각했다.

<판결요지>

항소인의 항소는 적법하며, 기간 및 형식을 갖추어 제기되었으므로 효력이 있다. 그러나 유효하지 않다. 지방법원은 항소인이 피항소인에게 15,000 마르크의 위자료를 지불하고, 소송비용금액을 부담하라는 판결을 했다. 피항소인의 정신적피해에 대한 배상청구는 기본법 제 1, 2 조와 민법 제 823, 847 조에서 그 적용근거를 찾을 수 있다. 피항소인은 그녀의 인격권을 심각하게 훼손당했기 때문에 항소인이 이러한 과실에 대해 책임을 져야 한다. 비록 피항소인이 독일국적을 소지하지 않고 있더라도 본안에 있어서 독일법률의 적용이 가능하다. 왜냐하면, 공표행위가 발생한 장소가 독일이므로 범죄지법의 적용이 가능하기 때문이다 (연방대법원민사판례, 29, 237, 239). 그리고 연방대법원의 판례에 의하면 피해가 다른 방법으로 적절하게 보상될 수 없고, 중대한 과실에 의한 피해일 때는 금전배상이 인용될 수 있다. 또한 피해의 종류와 정도가 특단의 의미를 가질 뿐만 아니라, 행위의 동기와 원인 및 과실의 정도와 같은 중요한 제반 사정이 고려되어야 한다 (참조. 연방대법원. 영업상 권리보호와 저작권 1962. 105, 107p. 인삼; 1970, 370, 371 나이팅게일(Nachtigall); 1976, 652, 656 파노라마 ; 함브르크 고법저작권, 영화법, 방송법, 연극법을 위한 기록집 65 권(1972년) 271, 277p 네덜란드의 공주). 피항소인이라는 주장과 함께 신원을 알 수 없는 흑인여인의 나체사진을 여러 번에 걸쳐 게재함으로써 피항소인의 명예를 훼손한 사실, 소위 말하는 오를리 공항의 정사에 관한 소문을 사실인 것처럼 다시 보도한 것, 피항소인이

아민대통령의 아이를 임신했다는 것, 그녀가 우간다의 장관들 및 관료들과 관계를 가졌다는 것, 그리고 끝내는 텔레비전 카메라와 그녀를 조소하는 군참모들 앞에서 부분적으로 옷을 벗어야만 했다는 기사들이 반론이나 취소를 통해서는 그녀의 명예가 회복될 수 없으며, 피항소인에게 발생한 현실적 피해에 대해 어떤 보상도 주어질 수 없을 것이다(참조, 연방대법원. 영업상의 처리보호와 저작권, 1976. 652,656 파노라마). 비록 그 사건을 부정하는 내용이 담긴 기사라고 할지라도, 소문을 근거로 기사화해서 반복적으로 공표한 행위는 위자료의 승인에 대해 이의가 없을 정도로 피항소인의 명예와 사회적 평가를 침해했다. 피항소인은 우간다의 특사였으며, 후에는 외무장관으로서 그녀는 국제연합에서 우간다의 대표였다. 피항소인은 그녀에 대한 나쁜 소문이 돌만한 행동을 한 적도 없었으며, 나체사진을 제작하도록 한 적도 없었으며, 임신한 사실도 없었다. 항소인인 빌트자이통(Bild-Zeitung)지와 빌트 암 손타그(Bild am Sonntag)지의 보도로 인해 피항소인의 인격권이 심하게 침해되었다. 항소인은 분명히 과실을 범하였으며, 매우 부주의하고 경솔하게 보도를 하였다. 항소인의 중대한 과실이 비난받아야 한다는 사실은 위자료지불의 판결과는 무관하다. (연방대법원, 영업상의 권리보호와 저작권 1976,652,656, 파노라마)즉, 1974년 11월 30일자 빌트 자이통(Bild-Zeitung)지의 보도 중에 독자들의 시선은 국제연합총회를 마친 후 귀국길에 오를리 공항에서 촬영되었다는 피항소인의 사진에 쏠렸다. 『함박미소를 머금고 그녀는 파리의 공항에서 카메라맨에게 포즈를 취했다-최근 그녀는 한 청년과 사랑에 빠졌다』라는 사진 설명을 통해 독자들은 그녀가 파리 오를리 공항에서 정사를 벌였다는 상상가능한 사실주장을 보게 된다. 소위 정사에 대하여는 소문이라고 보도하였더라도 계속된 보도에서 그러한 소문을 부정하지 않았던 것이다. 왜냐하면 그 신문은 계속해서 그녀가 유엔총회를 마치고 귀국하는 길에 파리 오를리 공항의 화장실에서 한 백인남자와 통정했음을 이유로, 아민이 그녀를 외무장관직에서 파면시켰다는 우간다 방송의 보도를 인용했기 때문이다. 항소인들의 그러한 기사보도는 전직 외무장관 및 유엔의 우간다 대표의 명예를 현저히 침해한 것이었다. 항소인은 이런 류의 사건을 보도할 때에는 신중하게 검토할 필요가 있었다(연방대법원, 지방관에 있어 저작권법에 대한 연방대법원의 민사판결 158p 17m.w.N). 빌트 자이통 지의 보도의 취재원인 로이터 통신의 보도에서는 피항소인이 최소한 20명의 외교관들과 동행하고 있었기 때문에, 이 보도가 신빙성이 없을 수도 있다는 논평을 이미 포함하고 있었다. 또한 기타 신문의 보도들, 1974년 12월 1일자 베를린 모르겐 포스트지(Berliner Morgen post), 1974년 12월 1일자 빌트 암 손타그(Bild am Sonntag)지, 1974년 12월 9일자 스테른(Stern)지는 우간다 라디오방송의 보도는 절대 믿을 수 없다고 명백히 명시하여 게재했었다. 만약 항소인의 편집인들 및 그 기관들이 보도의 진실성 여부를 고려하지 않고 그 사건을 사실인 것처럼 보도했다면, 극단적으로 경솔한 보도태도라고 할 수 밖에 없다. 피항소인이 아민의 아이를 임신하고 있다는 항소인의 1975년 1월 11일자 빌트 자이통 지의 보도는 대단히 중대한 것이다. 또한 오스앤젤리스 타임즈 지나 워싱턴 포스트지는 1975년 1월 5일자 기사를 통해 그 사건을 단순한 풍문으로 보도했다는 점을 볼 때, 항소인은 분명히 경솔하게 기사를 취급했음에 틀림없다. 또한 1975년 1월 11일자 보도에서는 피항소인이 비밀리에 전직 외무장관인 키갈라를 만났으며, 후임 외무장관인 온도가와 관계를 가졌으며, 마찬가지로 여단사령관 괴데코와도

관계를 가졌다고 보도했다. 그 기사 옆에는 신원을 알 수 없는 흑인여인의 나체사진이 게재되어 있었고, 피항소인의 나체사진이라고 설명했다. 이것 또한 여장관에 대한 심한 모욕행위이다. 항소인은 사진을 트랜스월드 통신사로부터 입수했다는 이유로 과실이 없다는 주장을 할 수 없다. 왜냐하면 유명한 통신사의 영업행위로 인해 문제가 발생했다는 단순한 사실때문에 담당편집인이나 발행인이 면책될 수 없기 때문이다(연방대법원, 연방대법원의 민사판례 90 p.15 결혼사진). 신문은 통신사로부터 받은 사진에 대해 원칙적으로 자체적으로 어느 한도까지 공표권한이 허용되는지 고려하여야 한다(Schulze 의 BGH BGHZ 90, p.15 결혼사진). 항소인들은 본안사건에서 피항소인의 사진이 문제가 될 수 있는지의 여부를 고려해야만 했었다. 나체사진의 주인공이 내국인일 때에는 본인의 동의를 구하여야 하고 그 게재여부를 판단해야 하는 의무가 있다는 점에는 의문의 여지가 없다. 더욱이 피항소인이 외국인이며 더욱 유명인이라는 점에서 더욱 그렇다. 왜냐하면 피항소인은 U.N 총회에서 우간다를 대표하는 외무장관이란 점에서 그렇다. 이런 상황 하에서 항소인은 피항소인이 스스로 나체사진을 찍도록 했는지의 여부를 조사해야 할 필요가 있었다. 즉, 피항소인이 우간다로부터 피신한 후 모델활동을 했다고 보도한 그 통신사에 이 문제를 조회할 수 있었을 것이다. 특히 항소인은 원고가 1975년 4월 8일자 데일리 익스프레스 지에 정정하게 한 후에도 1975년 4월 9일자에 다시 그 나체사진을 공표하였으며, 피항소인이 자진해서 기꺼이 나체사진촬영에 동의했다는 주장을 반복한 사실은 비난받아야만 한다. 그러나 사실은 표제뿐만 아니라 본문에 서도 피항소인이 그 나체여자가 아니라는 주장이 반복되었다. 이 부인은 「그러나. 그러나, 엘리자베드 공주!」 「...거기에 편물옷을 입은 진짜 그녀는(사진 오른쪽) 정말 비슷하게 보인다」 라는 표현에서 상쇄되거나 최소한 약화되었다. 이 부수적 문구는 피항소인이 생각하듯이 악의적이었거나 무분별했던 것인지의 여부는 미결로 남아있을 수 있으나, 어쨌든 사진에 모사된 사람과의 유사성때문에, 비록 피항소인이 부인하고 있으나 피항소인이 나체사진을 찍었던 것처럼 독자들에게 전달한 것이다. 단 한번도 항소인은 피항소인이 자신들의 과실로 인해 희생되었다는 사실을 시인하지 않았다. 항소인이 피항소인의 사회적 평가를 침해한 근거없는 주장은 특히 1976년 6월 25일자 빌트암 손타그 지에 보도되었다. 비록 본안소송이 이미 계류중이었으며, 피항소인이 그녀의 명예훼손을 감수하지 않는다는 것을 알고 있었음에도 불구하고, 1975년 4월 9일에 이미 공표되어진 편물옷을 입은 그녀의 사진이 재공표되었으며, 소위 오를리 공항의 정사가 그녀 자신의 부인과같이 또 한번 새삼스레 들추어졌으며, 최종적으로 피항소인이 텔레비전 카메라와 조소하는 군참모들 앞에서 부분적으로 옷을 벗어야 했다는 새로운 주장이 덧붙여졌다. 피항소인의 사회적평가를 계속적으로 파멸시킬 의도가 아니었다면 관용되어 질 수 있으나. 만약 항소인이 독자들에게 선정적인 흥미를 불러 일으킬 목적으로 험구한 것이라면, 그러한 경부하고 부분적으로 고의성있는 행위는 당사자인 피항소인을 위해 위자료형식의 보상을 필요로 한다. 지방법원이 용인한 15,000 마르크의 배상금액은 타당하다. 피항소인은 자신에 관한 보도에 대항하기 위해서 현저한 긴장과 노력을 해야만 했다. 다른 신문들이 피항소인에 관한 유사한 주장을 공표했고, 이런 기도에 대항한 피항소인의 투쟁이 성공적이었다고 할 수 있으나 그것은 효과적인 것이 못 된다. 왜냐하면, 피항소인의 승소는 다른 신문들이 행한 침해행위와는 별개인 항소인의

침해행위에만 국한되기 때문이다. 또한 지방법원의 비용결정도 적절하다. 사건이 항소인의 과실에 의해 일어난 한 항소인은 민사소송법 91 조에 의거해 소송비용을 책임진다. 또한 항소인에게 소송비용 전액을 부담시킨 것도 타당하다. 왜냐하면 만약 항소인이 법률적 구속력을 가진 판결을 요청하지 않았다면, 피항소인의 중지청구는 받아 들여졌기 때문이다. 항소인에 의해 공표된 내용의 진실성 여부에 관한 입증책임은 항소인에게 있다. 항소인은 피항소인이 그 기사의 비진실성을 입증해야 한다고 주장할 수 없다. 상술한 바는 둘째로 치고 심리가 진행됨에 따라 항소인의 명예훼손적인 기사가 진실하지 않았다는 사실이 명백하게 밝혀졌다.