

영국판례

TV 방송국은 「대중에 방영되지 아니한 미공개 필름」에 대한 법원의 제출명령에 응하지
아니할 수 있다

SENIOR v. HOLDSWORTH, Ex parte
INDEPENDENT TELEVISION NEWS LTD,
[1975] 1Q.B.23

원고는, 3 일간에 걸쳐 행하여진 「팝송 제전」(Pop Festival)을 해산시키는 과정에서 경찰관이 원고의 코부분을 강타하였다고 주장하면서 군법원(county court)에 동 폭행으로 인한 손해배상 청구소송을 제기하였다. 위 손해배상청구소송의 본안 재판이 시작되기 전에 원고는, County Court Rules, Ord. 20, r. 8(1)의 규정에 의하여 군법원 registrar 명의로 발부된 증인소환장(witness summons)에 의거하여, I.T.N. (영국의 민영 TV 방송국 중의 하나:역자주)에게, 동 방송국의 촬영기사들이 위 해산과정 중에 촬영한 모든 필름이나 비디오(그것들이 공중에게 방영된 것이든 아니든 관계없이)의 제출 및 공개를 구하였다. 위 소환장은 형식상의 잘못이 있었고, 필름 등의 제출자격이 없는 I.T.N.간부 중의 1 인을 상대로 발하여졌으므로, 무효이었다. 그러나, 본안 재판이 진행 중 판사는, 새로운 증인소환장에 의하여 I.T.N.에게 위 팝송제전에서의 모든 필름원판, 즉 위 방송국의 스튜디오에서 상영되는 것과 동일한 필름의 제출을 명령했다. 재판에 참여한 I.T.N.방송국장은 공중에 방영되지 않은 필름의 제출요구에 응할 수 없는 이유를 대고, 항소의 허가(leave to appeal)를 신청했다. 판사는 위 명령을 바꾸기를 거부하였고, 항소의 허가 신청에 대하여도 이를 기각했다. 판사는 위 필름 원판들을 보지 아니한 채 위 본안 재판을 원고승소로 결론지었다. 그러나 위 재판의 종결 후 군법원의 registrar 는 판사의 명에 의하여 County Courts Act(1959 년 개정)제 84 절에 의거하여 I.T.N.에게, 군법원의 위 필름원판 제출명령에 응하지 아니하였다 하여 군법원에 의하여 부과된 벌금이 부당한 사유를 댈 것을 요구하는 소환장을 발부하였다.

군법원의 위 제출명령의 취소를 구하면서 항소법원(Court of Appeal)에 제기한 I.T.N. 의 단독신청에서, 동 항소법원은 위 신청을 판사의 명령에 대한 「항소허가신청」의 절차로 취급하였고, 왕실고문변호사의 자문을 얻어 동 사건을 진행하였다.

I.T.N 의 위 항소허가신청과 항소는 모두 받아 들어졌다.

(1) 3 일간에 걸친 「팝송 제전」 기간 중에 찍은 모든 필름의 원판을 제출할 것을 요구하는 명령은(원고의 소송에 직접 관련된 부분은 3 일째의 날에 일어난 것 뿐이다) 너무나 광범위하여 가혹할 정도에 이르므로 취소되어야 한다.

(2) Orr 판사와 Scarman 판사의 의견

필름은 County Court Rules Ord. 20, r. 8(1)에 규정하는 문서(「document」)이고, 적법한 신청에 의한 제출명령의 발부는 강제적 · 행정적인 것이며, 사법적인 행위가 아니다. 그리고 동 명령을 받은 측을 위한 구제의 방법에 대하여 동 명령의 취소를 구하는 것이다. 이러한 경우 법원은 그 명령이 부적절한 것이거나, 가혹한 것, 법원의 절차를 남용하는 것, 또는 특정한 법적 절차에 관련하여 제출의무로부터 면제되는 특권이 부여되는 경우 등에는 동 명령을 취소하여야 한다. 그리고 항소는 동 취소를 거절함으로 인한 항소허가 신청에 기인하는 것이다.

Lord Denning, M.R.(항소법원 민사부원장)의 보충의견: 필름이나 레코드와 같이 조작에 특별한 장치를 요하는 것들은 Subpoena duce tecum(문서제출명령)이 적용되는 문서(documents)가 아니므로 그러한 명령에 관한 현행절차는 적용될 수 없다. 그러나 그러한 물건들의 제출을 명할 관할권이 법원에 있음은 의문의 여지가 없다. 이는 군법원이나 고등법원(High Court:주요민사 사건에 대한 1 심법원임)의 판사들에 의하여 행하여져야 하는 것이다.

고문변호사의 보충의견: 신청인이 관계인에게 제출된 필름의 상영을 구할 경우 동 상영으로 인한 비용은 그 관계인에게 보상되어야 한다.

Orr 판사와 Scarman 판사의 보충의견: 현행법이 T.V.방송국들에 대한 가혹한 제출명령에 대비하여 어느 정도의 보호조항을 갖고 있기는 하나, 군법원이나 고등법원에 대한 현행절차는 필름의 제출에 관한 것으로는 부적절하다. 따라서 그러한 물건의 제출명령을 신청할 경우에 사법적인 고려를 하도록 하는 법률의 개정이 바람직하다.

<사 실>

Slough 군법원의 명령에 대한 항소허가의 신청

허가에 부수한 중간항소

신청인인 I.T.N.은 Diana Senior, Heathcoto Williams 및 Nicholas Alberty가 원고가 되어 경찰서장인 David Holdsworth를 상대로 하여 제기한 손해배상청구소송에서 Slough 군법원의 Duveer 판사가 내린 명령에 대하여 항소법원에 항소허가신청을 제출하였다. 위 명령은 1974년 12월 9일에 발부된 증인소환장에 대치되는 것으로서, 위 소송이 진행중인 1975년 1월 6일에 군법원판사의 지시에 따라 이루어진 것이다. 그 내용은, 신청인(I.T.N.)은 County Court Rules Ord. 20, r. 8(1)에 의거한 문서제출명령의 규정에 따라 1974년도 Windsor Festival에서 있었던 모든 행사에 관한 필름원판을, I.T.N.방송국에서 볼 수 있는 바와 똑같은 필름 내용 대로 제출하라는 것이었다. 그 명령은 군법원이 registrar에 의하여 발하여졌다.

신청인은 위 명령이 위 행사에서 촬영한 방영되지 않은 필름까지 제출할 것을 요구하는 이상 항소법원에 의하여 취소되어야 한다고 주장했다. 항소의 근거는, (1) 판사가 신청인의 주장, 즉 왜 방영되지 않은 필름을 제출하는 것이 불합리하고 바람직하지 않다고 생각하였는지에 대한 충분하고도 적절한 고려를 하지 않았고, (2) 또한 판사는 위 문서제출명령신청이 적법하게 제출되지 아니하였음에도 이를 받아들인 위법을 저질렀으며, (3) 신청인으로부터 항소허가신청이 있었을 당시 이를 기각하고 방영되지 않은 필름원판을 제출하게 함으로써 지휘권을 부당하게 행사하였고, (4) 필름이 자료(material)이고, 위 계쟁소송행위에 필요불가결하다는 판사의 주장은 동 판사가 위 소송에서 사건내용의 설명만을 듣고 필름의 제출 없이 판결을 선고한 사실과 서로 상치하는 바이며, (5) 판사는 방영되지 아니한 필름을 제출하지 않는다는 신청인의 오랜 관행에 대한 존중을 결하였으며, (6) 민간방송국에 관한 법률(Independent Broadcasting Authority Act 1973)의 규정이 필름의 불제출에 관한 신청인의 주장이나 판사의 사안판단에 무관하다고 하는 위법을 저질렀으며, (7) 판사는 필름제출을 명함으로써 위 법률에 규정된 신청인의 의무, 즉 정확성과 공정성의 준수가불가능 또는 곤란하게 된다는 사실을 인식하는데 실패하였고, (8)끝으로, 판사는

신청인이 법원에 대한 의무를 가지고 있는 일방, 위 법률에 의한 의무와 공증과 종업원에 대한 의무도 있음을 인식하는데 실패하였다는 것이다. 위와 같은 이유들로 인하여, 판사는 소송의 전 단계에서 신청인의 여러 의무들을 비교형량하여 그들 상호간의 정당하고 적절한 균형에 이르러야 한다는 신청인의 주장을 고려할 수 없었다고 하는 것이다.

<신청인측 변호사의 주장>

우선 문제되는 것은 문서제출명령의 요구를 받은 증인이 왕실고문변호사를 통하여 소송수행을 하려면 허가를 받아야 되는가(Doed. Rowcliffe. v. Earl of Egremont 1841. 2Moo, & Rob386 참조)하는 것과 Phipson on Evidence. 11thed(1970). P.583 에서 왕실고문변호사를 대리인으로 세울 수 없다고 하는 이유는 무엇인가 하는 점이다. 그러나 귀 법원은 현대적인 감각으로 일을 처리하기를 바라며, 위 판례들을 County Court Practice 1974 년도 판 P 461 에 있는 County Court Rules Order 20, r. 8.로 수정하기를 바란다.

첫 번째의 실질적인 문제는, 과연 신청인이 귀 법원에 항소에 관한 제 조항에 의하여 다루어져야 하느냐 여부에 관한 문제와 신청인이 County Courts Act 1959 201 절에 규정된 「당사자」(party)의 조항에 의한 절차의 당사자로서 다루어지거나 또는 중간절차로서 항소의 허가가 요구되는 법원의 명령에 의한 「침해 당한 당사자」(party aggrieved)로서 다루어져야 하느냐 여부에 관한 문제이다. 신청인이 그러한 규정들에 의하여 다루어져야 하느냐에 대하여는 논쟁의 여지가 있다.

가장 주된 실질적인 논점에 관하여는 신청인들은, 항상 법률상 법원이, 방영되거나 되지 아니하였거나 간에 필름의 제출을 명할 권한을 가지고 있고 Red Lion SquareWK 문회에서는 그러한 물건들을 제출하여 왔음을 인정하여 왔다. 그러나 공적인 조사를 위한 제출과 사적인 소송을 위한 제출과는 구별되어야 할 것이다. 영국법상 이익의 균형에 대하여는 Attorney-General v. Mulholland; Attorney-General v. Foster [1963] 2Q, B, 477, 489, 492 에 언급되어 있다. 그러나 법원 또한 재량권을 가지고 있다. 그 재량을 모든 관련문제에 관하여 적절하게 행사하여야 함은 물론이다. 그런데 본건에서 판사는 이익의 균형을 고려에 넣지 아니하였고, 특히 I.T.N 의 편집인이 제출한 선경구술서(affidavit)에 적힌 대로 「만약 방영되지 않은 필름이 민사나 형사소송에서 사용될 수 있다는 사실이 널리 알려지면 촬영기사의 지위는 위태롭게 되고 다른 면으로는 공공의 이익에 반하게 된다」 고 하는 점을 간과하였다.

최근 미국의 여러 판례에서 법원은 취재원을 비밀로 하는 기자의 이익과 사법행정상의 이익의 균형을 취하였다.(Baker. v. F. & F. Investment 1972. 470F. 2d778, 783 과 Democratic National Committee v. McCord 1973 356 F. Supp. 1394.참조). 여러 가지 면에서 살펴보면 방영되지 아니한 물건의 제출이 바람직하지 않은 이 사건에 있어서도 위 판례들과 유사한 고려가 필요하다 할 것이다. 따라서 정보의 수집이 다른 방법 (예를 들어 촬영기사를 직접 불러 물어보는 등)에 의하여는 불가능하다는 등의 경우 외에는 법원으로서도 그 제출을 명하여서는 아니 된다 할 것이다. 문서제출 명령이 발부되는 경우 판사는 신청인측 대리인의 변론을 듣고 그 제출명령이 자동적으로 발부 되면 안 되는 이유들을 고려한 후, 공공과 개인의 이익을 비교 검토하여야 한다(Attorney-General v. Times Newspapers Ltd. 1974 A. C.273 참조). 편집인의 선서구술서에서 지적인 사항들은 위 제출명령이 발부되어야 하는지 여부에 관한 조사단계에 있어 중요한 것들이다. 또 다른 논점은 필름 등의 제출을 요구하는 사람은 필름을 보거나 비디오를 시청할 수 있는 기계장치의 제출까지 구할 수 있느냐 하는 점이다. 본 신청인에게는 County Courts Act. 1959 의 84 절에 의한 소환에 따르지 못하는 이유를 충분히 설명할 기회가 주어지지 아니하였다. 이러한 사건에 있어서는 이익의 균형에 관한 적절한 조사가 이루어져야 한다(Norwich Pharmacal Co. v. Customs and Excise Commissioners 1974A. C. 133, 182 참조).

<왕실고문변호사의 자문>

관할권의 문제와 증거제출 명령을 받은 증인에 의한 항소가 당 법원에 제기되었는지 여부에 대하여는, County Courts Act 1959 에 의하든 또는 다른 근거에 의하든 간에 그러한 제출명령에 대하여 당 법원에 직접 항소를 제기할 권리는 없다고 본다. County Court Rules Ord 20, r. 8(1)의 registrar 에게 제출명령의 발부에 대한 재량의 여지가 없음을 명백히 하고 있다. 그 조항은 「하여야 한다」 라는 용어를 사용하고 있다. 그 제출명령이 명령을 받은 당사자에게 그 제출된 자료를 다른 곳에서 상영하여 보기 위한 장치의 제출까지 요구할 수 있는지는 더욱 문제이다. 그러한 권한은 Order 20, r. 8(1)의 규정 속에 포함되어 있지 아니하다. 그러나 County Court Rules Order 13. r. 3 의 규정에 의하여서는 그러한 명령을 발할 수 있다고 본다. 증인에게 필름과 그 상영도구를 가지고 법원에 출두 시킬 권한이 자동적으로 법원에 있다고는 생각되지 아니하고, 그 점에 대하여 어떠한 설명을 하여야 한다고 본다, 그러나 registrar 는 그 제출명령을 발하지 않으면 안 되고, 녹음 테이프나 필름이 「서류」 (document)라면 그 절차는 registrar 에 관한 한 완전히 동일하다 할 것이다. Grant v. Southwestern and County Properties Ltd.[1975] Ch.185 에서 Walton 판사는

진실발견을 위하여 녹음테이프는 「서류」라고 판시했다. 그런데 「문서제출명령」의 발부에 제하여 녹음테이프나 필름이 「서류」에 포함되지 않는다고 함은 부적절하다고 할 것이다.

제출명령에 대하여 불복이 있을 경우 적절한 절차는 그 명령의 취소를 군법원판사에게 신청하는 것이다. 군법원의 판사가 이를 기각하는 경우 사건이송명령(certiorari)의 신청은 여왕좌법원(Queen's Bench Divisional Court)에 하는 것이 가능하다. 또는 불복신청은 제출명령에 대한 답변의 방법으로도 가능하다. 이는 위 법 84 절의 규정에 근거하여, 왜 문서 불제출에 대하여 벌금이 부과되었는가를 설명하는 방법이다. 물론 그것은 그것 자체만으로 항소할 권리를 발생시키는 것은 아니다. 치안재판소법(Magistrates' Courts Act 1952) 제 77 절에 의거하여 치안판사들에게 증인소환(문서제출명령)을 취소할 수 있음은 의심의 여지가 없다: Reg. v. Hove Justices, Ex parte Donne(Note)[1967] 2All E. R. 1253 판결 참조. 이 판결은 Mr. Gladstone 과 Mr. Asquith 가 제출명령의 취소를 신청한 Rex v. Baines[1909]1k. B. 258 에 근거하고 있다. 또한 Bigham 판사의 견해에 의하면 민사와 형사의 양 절차간에 있어서 아무런 차이가 없다. Reg. v. Lewes Justices, Ex parte Secretary of State for the Home Department[1972]) 1Q. B. 232 판결에서는 공공의 이익을 근거로 하여, 경찰서장에 대한 증인소환장을 2 장이나 기각했다. 증인소환장의 취소신청을 치안판사에게 할 수 있다면, 위와 같은 소환장의 취소권한이 군법원의 판사에게도 있음은 자명한 것이다(County Court Rules Order 34, r. 6 과 County Court Practice 1974 의 277, 278 서식을 또한 참조할 것). 오래된 판례 중 문서제출명령에 대하여 아무런 이의 없이 복종하여야 한다는 기준을 제시한 예는 없다. 다만 실무에서는 신청인에게 대리인 즉 변호사의 선임을 허용하지 아니하고 있기는 하다[Doe d. Earl of Egremont v. Date(1842) 3Q. B. 609 참조]. 몇 개의 판례에서 보면, 문서제출에 대한 법원의 결정이 있을 경우 이에 대한 항소의 권리는 인정되지 아니하나 다만 법원의 명령이 있는 경우 당 법원(항소법원)은 항소에 의하여 무엇이 행하여져야 하고 무엇이 적법한 절차인지에 대하여 판단할 수 있다는 원칙이 세워졌다.

Order 20. r. 8. 에는 판사 자신이 증인소환장의 발부를 명할 권한은 나타나 있지 아니하고 있으므로, 이 사건에서 판사가 이를 명령했다면 그에게 그러한 권한이 있는지 의심스럽다. 그러나 분석해 보면 판사는 2 차 명령을 발할 원고를 도우려고 하였던 것으로 보여진다. 사정이 그렇다면 당 법원에 항소가 제기될 만한 명령이 존재하지 아니한다 할 것이다. 판사가 명령을 취소할 것을 요구 받은 것은 아니다. 판사가 그와 같은 요구를 받고 이를 기각하는 경우 County Court Act 1959 108 절에 의하여 그 기각에 대한 항소가 가능해지는 것이다.

취소신청은 「절차」(Proceedings) 또는 「사건」(matter)에 관한 위 법 201 절의 정의 내에 포함되어 있지 않다. 또한 「당사자」(party)는 제출명령의 취소를 신청하는 자를 포함시키기에 충분한 용어이다.

법원은 이러한 절차들을 마치 실질적으로 취소신청이 있었던 것처럼 다룰 수 있다고 인정된다. 이러한 것들은 제출명령에 관련하여 취하여야 할 적절한 조치에 대한 하나의 지표가 된다.

본안의 주요논점에 관하여는, 신청인은 방영되지 않은 필름 등을 제출하지 않아도 될 절대적인 특권이 있지 않다는 점을 인정한다. 그러나 원칙적으로 I.T.N.의 지위는, B.B.C.의 경우와 마찬가지로, 정보원(sources of information)에 관련한 Attorney-General v. Mulholland; Attorney-General v. Foster[1963] 2Q. B, 477 사건에서의 기자들의 지위와 동일하다고 보지 않으면 안 된다. 미국에 있어서도 신청인에 관련하여 절대적인 특권의 요구는 없다. 미국에서의 신청인들의 지위는 다르다. 그곳에서는 이를 언론의 자유에 관한 헌법의 기본을 규정하는 1 차 수정헌법에 근거하고 있기 때문이다. 이러한 미국의 판례에서는, 공공의 이익과 개인의 이익의 균형이 이루어져야 하고, 사건의 핵심문제에 들어가서 답변하지 않으면 안 된다고 한다. 이는 Mulholland 사건 p.489DP 서 Denning 경이 말한 것에 매우 유사하다[또한 Garland v. Torre(1958) 259F. 2d545 와 Branzburg v. Hayes (1972)408 U.S. 665 참조]

사진사, 해설자 및 기자들 모두가 같은 취급을 받아야 한다. 그들은 Rex v. Baines[1909] 1K.B. 258 에서 보는 바와 같이, 그들이 소송에 관련되는 증거들을 갖고 있지 않다든지, 제출명령이 소송의 목적을 위해 선의로 발부된 것이 아니라든지, 또는 그것이 억압적이라든지 등의 사실을 밝히기만 한다면, 제출명령의 취소신청을 할 수 있는 것이다. 그러한 근거 하에서 소환장의 취소가 가능하다는 전통적인 법칙이 있다. 그것이 법정에서의 유리한 증거수집을 위한 제출명령이라면 다른 접근방법이 요구된다. 필름이나 비디오의 제출을 요구하는 측은 무엇이 필름에 담겨 있는지 알 수가 없다. 그는 단지 「이 사람이 거기에서 사진을 촬영하고 있었다」 고만 이야기 할 수 있을 뿐이다. 공공의 이익상 그러한 물건들을 제출할 수 없다고 다투는 책임은 그 제출명령의 취소를 구하는 측의 부당인 것이다. 이는 제출명령을 신청하는 측이 증인의 소지 하에 있는 서류나 필름 등을 볼 권리가 없는 경우도 마찬가지이다. [Conway v. Rimmer (1968)A.C. 910 과 Penn-Texas Corporation v. Murat Anstalt(No.2)(1964)2Q. B. 647 참조]. 그러나 장래에는, 「나는 내가 관련된 사건에서 사진이 촬영되었다고 믿는다. 그 필름을 법정으로 가지고 와서 제출해 달라」 고 말하는 사람에게도 문서제출명령이 허용되어야 한다. 현대의 사회상은 새로운 여러 경우를 만든다. Red Lion Square 사문회에서 재판부와 그 고문단은 완전한 사진을 얻기 위하여 촬영된 모든 필름을 조사했다. 사문회에의 제출과 사적인 민사소송에서의 제출간에 별다른 차이가 있다고 보기는 어렵다. 사소송에도 공적인 사문회에서와 마찬가지로 사법행정에 관한 공적 이익이 있는 것이다. 제출명령에 이의가 제기되면 판사 자신이 그 필름을 볼 것을 요청할 수 있다. 한가지 난점은 문서는 판사가 간단히 볼 수 있는 반면에 필름이나 테이프는 보고 들어야 한다는 점이다. TV 방송국들 그 자신이 어떠한 물건들을 가지고 있는지 살펴 볼 의무가 있다고 하여도, 억압적인 제출명령신청으로 시달리지 않는 방도를 찾아내는 것이

중요하다. 대부분의 경우 판사들은 관계되는 자료가 없다는 당사자의 주장을 받아들인다. 또한 관련여부에 관하여 의심이 가면 판사는 직접 그 자료들을 볼 수 있다. 문서들에 관한 모든 것은 그대로 필름이나 테이프 등에 적용되며, 제출명령이 억압적이라고 보여지면 판사는 그대로 따르지 않도록 명할 수 있는 것이다[Steele v. Savory(1891)8. T.L.R.94 참조].

방영되지 아니한 자료들을 제출하지 않는 특별한 근거로서 신청인들에 의하여 내세워진 사유들과 촬영기사가 증언을 함으로써 이에 대체할 수 있다는 주장에 대하여는, 촬영기사의 기억보다는 필름이 더 정확한 것이므로 촬영기사의 증언이 좋은 증거방법이라고 보기는 어렵다 할 것이다. 이 경우에 있어서 비밀의 보장문제는 그다지 중요하지 않고 어느 사건에 있어서나 독자적인 특권으로서 볼 수 없다[Alfred Crompton Amusement Machines Ltd. v. Customsand Excise Commissioners(No.2)(1974) A.C.405,433 사건에서의 Cross of Chelsea 경의 견해 참조].

결국 제출여부의 문제는 담당판사의 자유재량의 문제에 속한다. 증인에게는 공공의 이익상 특정한 자료가 제출될 수 없다는 특별한 사정을 주장 입증할 권한이 주어지고, 이 경우 판사는 그 비중과 관련성 등을 참작하여 허용여부를 결정한다.

<신청인측 대리인의 반론>

아무리 신청인이 방영되지 아니한 자료들을 제출함이 상당한 경우가 있음을 인정한다 하여도 이 사건에 있어서 중요한 점은 불복의 방법에 관한 문제와 장래에 있어서의 문서제출명령(증인소환장)의 적정한 절차에 관한 문제이다. 지금 팝송 페스티벌에서의 모든 필름 원판의 제출을 명한 판사의 제 2 차 명령은 억압적인 것임이 분명하다. 동 제출명령에 있어서는 위 페스티벌 해산 중 일어난 충돌사고에 관련된 것만으로 제한되어야 할 것이다.

만일 귀 법원이 그 판사의 명령을 적정한 것이라고 판시한다면 더욱 더 어려운 문제가 발생된다. 그 판사는 제출명령을 내린 미방영의 필름을 제출 받지도 않은 채 현재 이미 위에서 말한 손해배상소송의 판결을 내렸기 때문이다. 신청인은 현재 어떻게 위 명령을 따를 수 있겠는가? 따라서 당 법원은 판사의 명령에 대한 취소신청이 있고, 그 판사로부터 기각결정이 내린 것처럼 본 사건을 처리하여야 하고, 신청인의 본 청구를 이에 따라 처리하여야 한다.

언론의 자유에 관한 영국의 불문율은 미국에서의 제 1 차 수정헌법에서보다 결코 가벼운 것이 아니다. 귀 법원을 미국의 법원에서처럼 사적 및 공적 이익의 균형을 취하지 않으면 안 된다. 제출명령을 구하는 측은 그 해당자료를 정확하게 지적하지 않으면 안 된다. 왜냐면 법원이 다른 증거방법이 없다고 인정하지 않는 한, 공익에 비추어 보아, 미방영의 자료를 제출하도록 명함은 바람직하지 않기 때문이다. 귀 법원이 이 문제를 적정한 조치로서 판시한다면 신청인은 만족할 것이다.

3 월 26 일, 다음과 같은 판결이 선고되다.

1974 년 8 월 Windsor Great Park 에서 팝 페스티벌이 있었다. 심한 무질서가 야기되었다. 8 월 29 일 경찰이 진압을 위해 투입되었다. 촬영기사가 그 광경을 영화촬영기로 찍었다. 이것들은 TV 뉴스에 방영되었다. 그 후 페스티벌에 참가했던 사람들 중 3 명이 경찰서장을 상대로 군법원에 소송을 제기하였다. 그들은 경찰로부터 폭행을 당했다고 주장했다. 그 중 한 사람인 Mr. Albery 는 경찰이 그를 외진 곳으로 끌고 가서 그 중 한 명이 코를 때렸다고 말했다. 그들은 대리인에 의하지 아니하고 본인들 자신이 소송을 제기했다. 재판이 열리기 전 Mr. Albery 는 군법원의 사무실로 가서 서류들의 제출명령을 발부 받았다. 동 명령은 I.T.N 의 수석연출가인 Mr. David Phillips 를 그 의무자로 하여 내려졌다. 동 명령은 그에게 재판에 참석하고 또한 「...1974 년 8 월 29 일 Windsor Crest Park 에서 있는 페스티벌의 해산 시에 찍은 모든 필름과 비디오 · 방영된 것과 되지 아니한 모든 필름과 비디오 · 필름과 비디오를 보기 위한 기계장치」를 가지고 나오라는 것이었다.

재판은 1975 년 1 월 6 일 열렸다. Mr. Albery 등은 본인들이 직접 소송을 수행했다. 고문변호사가 I.T.N,을 대리했다. 그 대리인은, Mr. Phillips 가 그 사건을 전혀 모르고 또한 필름의 제출권한이 없는 피용자에 불과함을 이유로 동 명령의 취소를 신청했다.

판사는 이 이의가 이유 있음을 깨달았다. 그는 이를 뛰어넘기로 작정했다. I.T.N.측 대리인의 변론을 들은 후 그는 모든 필름의 제출을 명했다. 그는 I.T.N.자체를 상대로 한 새로운 소환장의 발부를 중지했다. 동 소환장에는 출두명령과 함께 「Windsor 페스티벌에서 일어난 사건에 관한 모든 필름원판, London 의 I.T.N. 스튜디오에서 볼 수 있는 그러한 필름」의 제출을 요구했다.

그 다음날인 1975년 1월 7일 판사는 I.T.N. 스튜디오로 갔다. 그는 I.T.N. 뉴스에서 방영된 필름부분은 볼 수 있었다. 그러나 방영되지 아니한 필름부분은 보여주지 아니하였다.

다음날인 1975년 1월 8일, I.T.N.은 전 필름의 제출을 지시한 명령에 대하여 항소허가를 신청하였다. 판사는 허가를 거절했다. 그리하여 I.T.N. 뉴스의 편집인인 Mr. Ryan은 법원에 출두하여 방영되지 아니한 필름부분을 보여줄 수 없는 이유를 설명했다. 판사는 그 설명을 받아들이지 아니하였다. 그는 다음날 아침 필름을 제출할 것을 요구하였다. I.T.N.은 이를 제출하지 아니하였다. 그들은 항소심재판이 열리기 전에는 이를 제출하지 아니하기로 결정하였다고 말했다.

판사는 미방영필름의 제출 없이 그 사건의 재판을 진행하였다. 그는 경찰서장에 대하여 Mr. Albery의 승소판결을 내리고 경찰서장에게 75 파운드와 소송비용의 부담을 명했다. 경찰서장은 그 판결에 불복하지 아니하였다. 따라서 그 사건 자체는 끝이 난 것이다. 그러나 I.T.N.에 관하여서는 그렇지 않았다. 1975년 1월 16일 I.T.N.은 불복종으로 인한 벌금을 부과하기 위한 법원의 출두명령을 받았다.

I.T.N.은 당 법원에 항소를 제기하였다. 그들은 판사가 택한 절차에 매우 불만을 나타냈다. 그들은 판사의 명령을 좇아야 하는지 여부를 알고 싶어했다. 또한 그들이 범정부모욕죄를 범했는지 여부를 알고 싶어했다. 그들은 유사한 명령이 다시금 내려질 경우에 그들의 의무가 무엇인지에 대한 기준을 요구했다.

문제되는 점은 두 가지이다. 첫째, 필름의 제출을 명하는 법원의 관할문제, 둘째, 그 법원이 이를 명할 수 있다고 할 때 어떠한 원칙이 적용되어야 하느냐의 문제.

1. 관할의 문제

보통의 경우 문서들의 제출명령은 registrar의 직권으로 군법원에 의하여 발하여진다[County Court Rules Ord. 20, r.8(1)참조]. 문서들이 I.T.N.의 경우와 같이 주식회사의 소지 하에 있을 때에는 그 명령은 회사 자체에 대하여, 그 해당 담당자를 통하여 문서들을 제출하도록 하는 방법에 의한다[Penn Texas Corporation v. Murat Anstalt (No.2) (1964) 2Q. B647, 663 참조]. 만약 그 명령을 받은 자가 이를 거절하거나 해태 하는 경우 그는 50 파운드 이하의 벌금에 처해 질 수 있다(County Court Act 1959의 84절 참조).

명령을 받은 자가 이에 대하여 이의를 가지고 있으면 재판이 열릴 때까지 기다렸다가 그 단계에서 이의를 제기할 수 있다. 전에는 이러한 이의는 스스로 제기하여야 하고 대리인에 의하는 것이 불가능하였다[Doe d. Rowcliffe v. Earl of Egremont(1841) 2 Moo. & Rob. 386]. 현재는 물론 대리인에 의할 수 있다. 더 좋은 방법은 재판 전에 제출명령의 취소를 구하는 것이다. 그 신청은 군법원 판사에게 한다. 제출명령을 받은 증인이 그 물증을 가지고 있지 않다거나, 억압적이거나, 달리 취소의 충분한 이유가 있는 경우 그 명령은 취소된다 [Steele v. Savory(1891)8T. L. R. 94 와 Reg. v. Lewes Justices, Ex parte secretary of State for Home Department(1972)1Q. B. 232, 240, 243].

County Court Rules 의 Ord. 20. r. 8 에 의하면 그 명령은 「문서」에 관한 것에만 국한된다. 「문서」라 함은 매우 광범위한 의미를 가지는 것이어서, 양피지, 종이 또는 금속 등을 망라하여 문자가 들어있는 모든 물질들을 포함한다.[Rex v. Daye (1908)2K. B. 333, 340]. 또한 사진이나 설계도 등과 같이 어떤 정보를 제공하는 형상이나 그림 등을 담은 물질들도 포함한다[Hayes v. Brown (1920)1K.B.250,251], 최근 Walton 판사는 문서요구절차(discovery)에 관련하여 「문서」에는 녹음테이프가 포함된다고 판시하였다[Grant v. Southwestern and County Properties Ltd(1975) Ch. 185]. 그러나 이것이 문서제출명령(subpoena duces tecum)의 경우에도 적용되는지는 의문이다. 문서제출명령은 법원에 의하여 발하여지지만, 일반적으로 판사나 기타 사법관료에 의하여 발부되지는 않는다. 그것은 행정적 직무의 하나로서 법원의 사무직(서기)에 의하여 발부된다. 본인 스스로 소송수행을 하는 소송당사자가 증인의 성명, 제출을 원하는 문서 등을 일정한 서식에 적어 넣으면 법원서기는 여기에 법원인장을 날인한다. 증인이 위 명령에 따르지 않으면 그는 벌금을 물어야 한다. 그가 이에 반대한다면 유일한 구제방법은 법원판사에게 그 명령의 취소를 신청하는 것이다. 이때서야 비로소 사법관료들이 처음으로 그 사건을 대하게 된다. 이 절차는 수세기 동안 보통의 문서들에 관하여 시행되어 왔다.» 그러나 나는 필름이나 녹음테이프의 경우에도 똑같이 적용되어야 한다고 생각하지는 않는다. 이러한 것들은 녹음을 재생시키거나 영상을 보는데 있어 특별한 장치를 필요로 하는 현대적인 발명품이다. 현실적인 방법은 녹음테이프와 필름의 제출뿐만 아니라 녹음기나 영사기 및 스크린까지를 휴대하고 와야 하는 것이다. 그러나 문서제출명령의 일반적인 형식은 이와 같은 것을 규정하지 않는다. 이러한 기구나 장치 등이 「문서」라는 개념 속에 들어 있을 가능성은 없다. 그래서 나는 이러한 것들이 통상적인 절차나 형식에 의할 수 없다고 생각한다.

그러나 이러한 것들에 관하여 법원에 관할이 없다는 뜻은 아니다. 이러한 새로운 발명품들은 가장 가치 있는 증거를 제시할 수가 있으므로, 법원으로서 이를 증거로 이용하는 방법을 가지지 않으면 안 된다. 우리는 절차를 정하는 주인이다. 따라서 그 시대의 요구에 부응하는 절차를 택할 권한을 가지고 있는 것이다. 나의 견해로는 고등법원은 테이프의 제출 및 재생과 영사필름의 제출 및 상영을 명할 수 있는 고유의 관할권을 가지고 있다. 그리고

군법원도 County Courts Act 1959 103 절에 의하여 그 관할권을 채택 또는 적용할 수 있다. 증인은 녹음테이프 및 필름뿐만 아니라 이를 조작하기 위한 장치들까지도 제출하도록 요구 받는다. 이 관할권은 군법원 판사자신에 의하여 행사되어야 하고 고등법원에서는 원장에 의하여 행사되어야 한다. 신청에 관하여는 증인에게 주지시켜야 한다. 증인이 그 원하는 바를 지적하게 하기 위하여서이다. 그 신청에 따라 판사는 그가 적합하다고 생각하는 명령을 내릴 재량권을 가져야 한다. 그는 증인에게 녹음테이프와 필름 및 필요한 장치를 제출하게 하고 적당한 장소에서 녹음을 재생시키거나 필름을 상영시키도록 명할 수 있다. 그리고 물론 모든 비용은 지급되어야 한다. 그러나 판사는 만일 그 명령이 억압적이거나 비합리적이거나 기타 명령을 하기에 부적당한 경우라면, 이를 기각할 수 있다.

만일 판사가 증인에게 불만스런 명령을 내렸을 경우 그 증인은 당 법원에 항소를 제기할 수 있다. 그가 그 소송에서의 당사자가 아닐지라도 그는 위 명령에 의하여 침해 받은 사람이다. 따라서 그는, 허가에 의하여 위 명령에 대한 항소를 제기할 수 있는 사람이다.[In re Markham, Markham v. Markham (1880) 16. ch. D.L 과 In re Securities Insurance Co.(1894) 2ch. 410 참조]. 그는 그 판사에 의하건 또는 당 법원에 의하건 허가를 얻어야 한다. 그러한 허가 없이는 항소함이 불가능하다[Supreme Court Judicature(Consolidation)

Act 1925 의 section 31(1) (i) 참조].

나는 여기에 County Courts Act 1959 에 관하여 야기되는 문제점에 대하여 언급하려 한다. 동 법 제 108 절에 의하면 어느 절차에 있어서 법률적인 면에 관한 판사의 결정에 불복이 있는 당사자는 항소법원(Court of Appeal)에 항소를 제기할 수 있다. 이는 중간적 명령이나 최종적인 명령에 모두 적용된다. 동 조항은 문면 상, 중간적 절차에 있어서, 허가가 요구된다는 내용이 들어 있지 않다. 그러나 나는 이 조항이 또한 1925 년도의 위 법 section 31(1)(i)에 의하여 규율 된다고 본다. 나의 의견으로는 법률적인 면에 대한 것이라도 중간적 명령에 대한 항소에 있어서는 군법원판사나 당 법원에 의하여 허가를 받아야 한다고 생각한다.

다시 계쟁 사건으로 돌아오기로 한다. 1974 년 12 월 9 일에 내린 첫 번째 명령은 틀린 것이었다. 그것은 당사자 적격이 없는 자를 상대로 한 것이기 때문이다. 동 명령을 취소해 달라는 신청이 판사에게 제기되었고, 사실상 판사는 이에 따랐다. 그리고 판사는 1975 년 1 월 6 일에 I.T.N.에 대하여 「모든」 필름이 제출되고 상영되도록 하는 명령을 내렸다. 내가 지금까지 제시한 근거로는 판사는 그러한 명령을 내릴만한 관할권이 있다고 생각한다. 그 명령이 정당한 것인지의 여부는 별도의 문제이다. 그 명령은 I.T.N.에 의하여 받아들여지지 않았다. 그들은 항소의 허가를 신청했다. 그러나 기각되었다. 다음 그들은 사실상 동 명령의 취소신청을 냈다. 판사는 이를 기각하고 다음날 아침까지 필름을 제출할 것을 명했다. 그리하여 두 가지 명령이 판사에 의하여 발하여진 셈이다. 하나는 필름의

제출과 상영이고, 둘째는 취소신청의 기각이다 이 두 가지 명령에 대하여, 나는 I.T.N.이 군법원 판사 또는 당 법원에 의한 허가를 얻어 당 법원에 항소를 제기할 수 있다고 생각한다. 나의 견해로는 당 법원은 판사의 명령에 대한 항소의 허가를 할 수 있고, 또한 하여야 하며, 더 나아가 항소심의 심리를 하여야 한다고 생각한다.

2. 원리

B.B.C.는 방영되지 아니한 필름을 보관하고 있지 않는다고 들었다. 그러나 I.T.N.은 보관한다고 한다. I.T.N.의 태도는 이렇다. 즉 그들은 뉴스의 일부로서 방영된 필름을 보여줄 준비가 충분히 되어 있다. 그러나 미방영 필름의 공개에 관하여는 어느 정도의 유보를 하고 있다. 그들은 미방영의 필름을 법원에 제출하여 공개할 의무에 관한 기준을 제시 받기를 원한다. 그들이 절대적인 특권을 요구하는 것은 아니다. 그들은 제출명령이 바람직하지 못한 몇 가지 경우에 관하여 주의를 환기시킨다. 첫째로 그들은 민영방송국에 관한 법률(Independent Broadcasting Authority Act 1973) 하에서의 그들의 의무에 관하여 지적을 하고 있다. 동 법률은 모든 뉴스를 「적절한 정확성과 공정성」에 입각하여 제공할 것을 규정하고 있다. 그러나 나는 동 규정이 이 사건 해결에 영향을 주지 못한다고 생각한다. 그들은 편집이라는 과정을 통하여 미공개 필름을 남겨 놓을 수 있는 것이다.

다음으로, 그들은 미방영의 필름을 제출하게 되면 그들의 보도진들이 현재보다 더한 폭력위험에 직면하게 된다고 말한다. 나의 견해로는 이 점은 설득력이 없다고 본다. 민중의 집단이 촬영기사를 공격한다면 이것은 뉴스로 방영된 필름 때문이지 미방영 부분 때문은 아닐 것이기 때문이다.

또 다른 좀더 설득력 있는 주장은, 미방영의 필름(그들은 이를 「off-cuts」라고 부르고 있다)은 대체로 오해를 불러일으킬 수 있다는 점에 관한 것이다. 그것들은 편집과정에서 부적당하다고 하여 누락시킨 하나의 단편적인 부분에 불과하다. 그것들은 불완전하고 전체줄거리의 문맥에서 벗어나며, 순서가 맞지 않는다. 그것들은 사건의 반쪽만 보여주는 식으로 하여, 실제로 그릇된 인상을 남겨 줄 수 있다. 예를 들면, 필름의 일부는 경찰관이 Mr. Albery 의 코를 폭행하는 것만을 보여주고, 그 폭행에 이르게 한 도발에 관하여는 보여주지 않을 수도 있다. 미방영필름에 대하여 일정한 비중이 주어진다면, 편집과정을 통하여 특별히 정리된 것에 의하여야 한다고 I.T.N. 측은 말한다.

더욱이 I.T.N.에게 미방영필름의 전부분을 공개하도록 요구함은 억압적인 것이다. Mr. Albery가 관련된 본 사건의 예를 들어보자. 그 사건은 수십 분에 걸친 필름 중 불과 1, 2 초에 해당하는 필름에 존재할 것이다. 카메라맨이나 편집 담당자는 Mr. Albery가 누군지 모른다. 그들은 그 중에 사건의 현장을 찍은 사진이 있는지 여부를 살펴보기 위하여 미공개의 모든 필름을 공개하여야 할까? 그들은 재판이 시작되기 전에 소송당사자나 대리인 등으로 하여금 그 미공개필름에서 Mr. Albery를 가려내게 하기 위하여 그 전 필름을 공개하여야 할까? 본 사건에 관하여 본다면, 이는 전혀 소용없는 일일 것이다. 왜냐하면 미공개필름 속에는 본 사건현장장면의 일부분도 들어 있지 않기 때문이다.

다음으로, 대중에게 관심이 있는 뉴스를 수집하는 직분을 가지고 있는 기자들의 특수한 지위에 관한 문제가 있다. 법원은 그들의 업무를 존중하고, 필요 이상으로 그들의 업무를 방해하지는 않을 것이다. 한편으로는 사법절차가 증거의 불제출로 인하여 저해되지 아니하여야 한다는 공공이익이 있다[Reg. v. Lewes Justices, Ex parte Secretary of State for the Home Department(1973)A.C.388,401 참조]. 그러나 다른 한편으로는, 신뢰는 존중되어야 하고, 뉴스맨들은 그들이 가지고 있는 모든 정보의 공개를 강요 받는 공포에 의하여 방해되지 않아야 한다는, 또 다른 공공이익이 있는 것이다[미국의 판례 중 Democratic National Committee v. McCord(1973) 356F Supp.1394 참조] .

우리가 당 법원에서 뉴스맨의 구두증언에 관하여 판시한,

「판사는 그 증언이 사법절차에 있어 그 사건에 관련이 되고 적절하며 진실로 필요할 경우가 아니면 그에게 증언을 명하지 아니한다」 [Attorney-General v. Mulholland (1963) 2Q. B. 477, 489]이라는 문구는 필름의 제출에도 그대로 적용된다.

마지막으로, I.T.N.은 그들의 실무관례에 관하여 말한다. 지금까지 I.T.N.이 정보의 제공을 요구 받은 경우, 그들은 그들의 비용으로 그들의 사무실에서 방영된 필름을 보여주었다. 그리고 촬영기사로 하여금 그들이 목격한 바를 진술하게 하기 위하여 촬영기사들의 이름과 주소를 알려 주었다. 촬영기사들은 그 필름으로부터 기억을 새롭게 할 수 있고, 그들의 증언은 미방영필름보다 더 유용 할 수 있다. 위와 같은 여러 점을 고려하여 보건대 법원은 사법절차상 필요하다면 I.T.N.에게 미방영필름의 제출과 상영을 명할 수 있다고 나는 생각한다.-물론 그로 인한 비용은 증인여비로서 지급되어야 한다. 그러나 법원은 그 필름이 법원에 계속 중인 사건의 쟁점을 결정함에 있어 직접적이고도 중요한 경우에만 그 권한을 행사하여야 한다. 그 필름이 어떠한 관련이 있다는 단순한 주장만으로는 충분하지 아니하다. 그 요구가 관련이 없거나, 추측에 불과하거나, 억압적이라고 판단되면 판사는 이를 기각하여야 한다.

본 사건에 있어서 미방영필름이 사건의 순간을 찍은 사진을 포함하고 있다고 함은 단순한 추측에 불과하다. 그리고 단지 필름의 적은 일부분만이 그 사건과 관련되는 경우 그 전 필름의 공개를 요구하는 것은 억압적인 것이다. 지금 나타난 바와 같이 위 미공개필름 속에는 이 사건의 사건순간이 들어있지 아니하였다. 나는 항소를 허가하고, 판사의 위 명령을 취소한다.