

## 일부사실의 보도누락만으로는 명예훼손이 성립안돼

Janklow v. Newswe 다 759 F. 2d 644(연방항소법원 제 8 순회재판소 판결. 1985. 4. 10)

### 사실개요

1983. 2. 21 자 뉴스위크 지는 인디언 행동주의자인 데니스 뱅크스(Dennis Banks)와 사우스다코타 주지사인 윌리엄 쟁크로(William Janklow) 사이의 반목에 관한 다음과 같은 기사를 실었다.

「그러는 사이 뱅크스는 윌리엄 쟁크로를 위협한 적으로 만들었다. 그들의 반목은 1974 년 뱅크스가 쟁크로를 인디언 부족법정에 강간죄로 고발하면서 시작되었다. 쟁크로의 아이들을 돌보아주던 15 세의 인디언 소녀는 1969 년 쟁크로가 그녀를 강간하였다고 주장하였다. 연방 관리들은 기소하기에 충분한 증거를 찾지 못하였으나, 뱅크스는 로즈버드 수족의 추장들을 설득하여 부족법 아래 위 사건의 심리를 재개하도록 하였다. 쟁크로는 당시 주 법무장관선거에 출마 중이었는데 부족법정에 출석하기를 거부하였다. 부족 법정은 고발을 믿을 만한 상당한 이유 있다고 인정하여 쟁크로에게 인디언거주지역내에서의 변호사자격을 박탈하였다. 8 개월 뒤 쟁크로는 좋지 않은 평판에도 불구하고 선거에서 승리하여 뱅크스에 대한 공소를 제기하였다. 그러하여 1973 년 커스터 소요에 기한 공소의 수행은 성공적이었다. 뱅크스는 소요죄와 살인의 고의 없는 폭행죄에 대하여 유죄로 인정되자 보석 중 판결이 선고되기 전에 도주하여 버렸다.」 이에 대하여 쟁크로는 1983. 2 24.

사우스타코타 미국 연방지방법원에 뉴스위크 지를 상대로 명예훼손 소송을 제기하였으나 위 법원은 피고승소의 약식판결(Summary Judgment)을 선고하였다. 쟁크로는 항소하여 미국 연방항소법원에서 아래와 같은 판결이유에 의하여 원심판결의 파기환송판결이 내려졌다.

### 판결요지

1. 명예훼손의 책임은 허위이고 면책적이 아닌 사실의 보도에 의하여서만 성립될 수 있고 사실의 누락에 의하여서는 성립되지 아니하므로,잡지가 원고인 주지사와 인디언 행동주의자 사이의 반목에 관한 이야기를 보도함에 있어 일부 사실들을 누락하였다 할지라도 그로 인한 명예훼손 책임을 지지 아니한다.

2. 원고가 법무장관일 당시 보복을 위하여 인디언 행동주의자에 대한 공소를 제기하였다고 주장하는 것으로 이해될 수 있는 잡지기사는 그 기사의 용어, 순전한 뉴스로서 보도된 점, 의견의 진술임을 알리는 주의적 문구가 없는 점 등에 비추어 사실의 기술이라고 보아야 할 것이다.

### 판결이유

(전 략)

다음 지방법원이 실질적 사실에 관한 진정한 쟁점이 없고 뉴스위크의 강간주장에 대한 보도는 기본적으로 진실이라고 판단한 것은 잘못이라는 쟁크로의 주장에 대하여 살펴본다. 쟁크로는 이에 관하여 세가지 문제점을 제기한다. 첫째, 그는 기사중 특정한 사실의 오인이 있다고 한다. 둘째, 그는 뉴스위크의 일부 사실의 누락에 이의를 제기한다. 마지막으로 기사는 그가 실제로 강간죄를 범하였다고 암시한다고 주장한다.

뉴스위크의 강간주장에 관한 보도의 기본적 사실들에 관하여는 다툼이 없다. 어린 인디언소녀가 쟁크로에 대하여 강간주장을 하였으나 연방관리들은 기소하기에 충분한 증거를 발견하지 못하였고, 몇 년 뒤 인디언 법원은 위 주장에 기하여 쟁크로의 변호사자격을 박탈하였다. 쟁크로는 이러한 기본적 사실이 허위라고 다투지는 않는다.

그러나 쟁크로는 기사의 다른 사실들을 다투고 있다. 그는 인디언 소녀가 강간당하였다는 시기는 1969년이 아닌 1967년이라고 다투며, 또한 그는 그 인디언 소녀의 후견인이었으나 그녀는 그의 아이들을 돌본 적은 없었으며, 인디언 부족법정은 그 사건을 그 이전에 다른 일이 없으므로 인디언 법에 의하여 심리가 「재개된」 일이 없고, 그가 로즈버드 수족의 법정에 출석하기를 거부한 일이 없고, 그는 로즈버드 수족 법정의 변호사가 아니고, 또한 부족법정에서 그에 대한 강간죄의 고발이 제기된 일이 없다는 것이다. 지방법원은 이러한 세세한 점들은 기사의 명예훼손적인 비난과는 아무런 실질적 관련이 없는 것으로 인정하였다. 우리는 이에 동의한다. 다투어지고 있는 발표가 진실인지 허위인지는 사실확정의 문제이지만, 이사건의 경우 강간주장에 관한 뉴스위크의 보도에 있어서 어떤 실질적인 사실의 진실 또는 허위인지의 여부에 대한 쟁점은 없다고 인정한 지방법원의 판단에 잘못이 있는 것은 아니다.

쟁크로는 또한 뉴스위크가 몇몇 항목의 사실을 누락함으로써 그의 명예가 훼손당하였다고 주장한다. 특히 그는 뉴스위크는 다음과 같은 사실들을 보도하지 않았다고 주장한다.: (1) 쟁크로는 강간을 부인한다는 진술의 거짓말검사기의 검사를 통과하였으나 인디언 소녀는 거짓말검사기의 검사 중 나타낸 감정으로 인하여 검사가 불가능하다는 판정이 검사관에 의하여 내려진 사실: (2) 인디언 소녀의 의학적 조사결과 아무런 강간의 증거가 발견되지 아니한 사실: (3) 연방상원의 노동 및 공공복지위원회, 대통령 법률고문실 및 연방 법무장관 등 많은 연방당국자들은 강간주장을 인정할 수 없다고 한 사실. 지방법원은 이야기줄거리 중 이러한 선택적인 누락으로 인하여 그의 명예가 훼손되었다는 쟁크로의 주장을 받아들이지 아니하면서 법원은 뉴스기사의 내용을 추측하고 그리하여 편집절차를 침해하는 것은 허용되지 아니한다고 판시하였다.

우리는 누락에 의하여 불법행위로서의 명예훼손이 성립될 수 없다고 믿는다. 명예훼손은 그 정의에 의하여 허위이고 면책적이 아닌 사실의 주장 또는 암시가 있어야만 책임이 성립될 수 있고 단지 관련된 사실의 누락만으로는 책임이 성립될 수 없다 할 것이다. 위와 같은 이유에서 뉴스위크는 위와 같은 누락으로 인하여 실질적인 주장이 거짓으로 되었는지의 여부는 별론으로 하고 그러한 누락에 기하여서만 책임을 질 수는 없는 것이다.

이 사건의 경우 쟁크로는 물론 뉴스위크가 책임질 사유로 허위이고 면책적이 아닌 주장을 하였음을 입증한다면 강간주장에 관한 그의 소송을 이길 수도 있을 것이다. 지방법원은 뉴스위크의 잘못과 누락을 적절히 고려한 후 실질적인 사실에 대한 다툼이 없고 뉴스위크의 강간주장에 대한 보도는 실질적으로 진실이라고 판단한 것이다. 쟁크로는 그가 보도되었어야 하였고 믿는 위와 같은 추가적인 사실의 누락으로 인하여 뉴스위크자에게 책임이 있다고 주장하나 그러한 누락으로 인하여 발표된 것이 허위로 되지않는 이상 위 주장은 받아들일 수 없다.

뉴스위크가 사실의 누락에 대하여 책임을 져야 한다는 쟁크로의 위와 같은 주장의 배척은 명예훼손의 정의에 관한 해석에 기하고 있지만, 이러한 결론은 언론의 자유를 보장한 수정헌법 제 1 조에 의하여서도 강한 뒷받침을 받고 있다. [Miami Herald Publishing C.o v Tornillo, 418US241 (1974), Berry v. National Broadcasting Co, 480F, 2d 428 (8th Cir, 1973) 참조]

마지막으로, 지방법원은 기사가 쟁크로가 실제로 강간죄를 범하였음을 암시하는 것으로 읽힐 수 있다는 쟁크로의 주장을 배척하며, 그 기사가 그러한 의미를 가질 수는 없다고 판시하였다. 이는 정당하다. 강간주장의 발표가 쟁크로의 명성을 침해하였다면 이는 이미 있었던 사실을 실질적으로 정확히 보도한 결과이지 쟁크로가 강간죄를 범하였다는 뉴스위크지의 주장 때문은 아니다. 실질적으로 진실된 보도는 헌법적으로 보호 받고 문제의 기사는 뉴스위크가 강간주장의 유효성을 옹호하고 있는 것으로 읽을 수는 없으므로 지방법원의 뉴스위크 승소판결은 이 부분에 관한 한 아무런 잘못이 없다.

### III

쟁크로는 또한 뉴스위크의 기사는 뱅크스가 강간주장을 다시 제기한 것을 보복하기 위하여 그가 뱅크스에 대하여 공소를 제기한 것을 비난하는 것으로 이해될 수 있으므로 그의 명예가 훼손당하였다고 주장한다. 지방법원은 기사가 그러한 의미로 이해될 수도 있다고 인정하면서도 이를 하나의 의견의 표현으로서의 성질을 가진다고 보아 의견의 진술은 명예훼손을 구성하지 아니한다는 법리를 적용하였다. 우리는 지방법원이 문제의 표현을 사실보다는 의견으로서의 성질을 가진 것으로 본 것에는 동의할 수 없다.

먼저 지방법원이 의견은 명예훼손을 구성하지 아니 한다고 판단한 것은 정당하다 할 것이다. 「수정헌법 제 1 조에 의하면 잘못된 생각이란 있을 수 없다. 어느 의견이 아무리 위험해 보일지라도 그 정정은 판사와 배심원들의 양심에 의존할 것이 아니라 다른 생각들과의 경쟁에 의하여야 할 것이다.」 [Gertz v. Robert Welch Inc.418U.U.323, (1974)] 그러므로 이 사건에 있어서 중요한 문제는 쟁크로가 보복을 위하여 뱅크스에 대하여 공소를 제기 하였다는 기사로부터 끌어낼 수 있는 의미가 사실의 진술에 해당하는가 또는 의견의 표현에 해당하는가의 여부이다.

명예훼손 소송에 있어서 사실을 의견으로부터 구별하는 것은 종종 쉬운 문제가 아니다. 그러나 어떤 표현이 사실에 관한 것인가 또는 의견에 관한 것인가를 결정함에 있어 법원은 「각개의 주장의 어의적인 성질에 구속되어서는 아니되고 그 표현이 명예훼손을 구성하는지

여부를 판단하여야 할 구체적인 사건의 제반상황에 비추어 판단하여야」 [Ollman v. Evans, 750 F. 2d 970(D. C. Cir, 1984)] 함은 명백하다.

많은 사건에서 어떤 주장의 성질을 사실이라고 볼 것인가 또는 수정헌법 제 1 조에 의하여 보호되는 의견의 표현으로 볼 것인가의 여부는 주장의 형식이 아니라 제반 관련상황에 의하여 결정된다는 견해가 받아들여졌다[GreenbeltCooperative Publishing Assn, v. Bresler, 398U. S. 6(1970), old Dominion Branch No, 496, National Association of Letter Carriersv. Austin 418U. S. 264(1974), Buckley v.Littel, 539F, 2d 882 (2d Cir, 1977) , Cianci v.New Times Publishing Co., 486F, Supp.368(S.D.N Y. 1979)참조].

위와 같은 논의에 비추어 지금 문제되고 있는 뱅크스가 쟁크로를 인디언 소녀의 강간주장에 기하여 처벌 받게 하려고 기도하였기 때문에 쟁크로가 뱅크스에 대하여 공소를 제기하였다는 뉴스위크의 기사로부터 끌어낼 수 있는 의미를 검토하여 보면, 이 사건에 있어서 그러한 표현의 성질은 의견의 표현이라기보다는 사실의 주장이라고 보아야 할 것이라는 결론에 이르게 된다. 이는 다음과 같은 이유 때문이다.

첫째, 기사를 통하여 일반적으로 사용된 용어는 그것이 사실로서 또는 의견으로서 받아들여질 것인가를 강력하게 시사한다. 뉴스위크의 쟁크로의 뱅크스에 대한 추적의 설명은 그 성질상 사실적임을 의도하였다는 인상을 남긴다. 독자들은 기사의 문체, 구성 및 논조로부터 뉴스위크가 그 이야기를 조사하는 과정에 있어서 발견된 사실을 보도하고 있다고 생각할 것이고, 나아가 보도된 사실과 그로부터 논리적으로 흘러나오는 추론들은 의견의 표현보다는 엄밀한 정보로서 받아들여져야 한다고 생각할 것이다.

둘째, 보도가 이루어진 위치를 고려한다면 그것이 사실로서 또는 의견으로서 받아들여질 것인가가 결정될 수 있는 경우도 있다. 과장이 일반적인 노동쟁의 상 비난이 행하여졌음을 알고 있다면 독자들은 그 비난을 사실로서 받아들이는 것을 주의할 것이다. 이 사건 기사는 뉴스위크 잡지의 국정란에 실렸다. 신문사설 반대면의 서명기사란의 독자들은 그곳에 실린 것들은 일반적으로 특별기고가의 의견으로 구성되어 있고 순전히 뉴스로서 쓰여진 것이 아님을 알고 있을 것이나, 뉴스위크의 국정란 기사의 독자들은 그들이 읽고 있는 것은 의견이 아니라 사실로서 제공된 것이라고 생각하고 있다고 할 것 같다.

셋째, 보도의 의미가 정확하지 못하여 독자들이 사실의 주장을 읽고 있는 것으로 믿기 어려운 경우에는 명예훼손의 책임은 성립하기 어렵다 할 것이나, 이 사건의 기사는 쟁크로가 보복을 위하여 뱅크스에 대하여 공소를 제기하였다고 이해되기 쉬운 기사이므로 위와 같은 경우에 해당하지 아니한다. 오히려 그러한 비난은 의견이 헌법적 보호를 받는 의견의 표현에 해당하지 않는 특정한 사실의 주장에 정확히 해당한다.

마지막으로, 그 보도상 용어와 방식 및 위치에 의하면 사실로서 받아들여질 것을 시사하고 있는 기사라 할지라도, 독자로 하여금 어떤 기술내용이 사실의 주장으로서 의도된 것이 아님을 알 수 있게 하는 주의적 문구가 있을 수 있다. 그러나 뉴스위크의 기사에는 그러한 주의적 문구는 없다. 물론 그 기사가 뱅크스 또는 쟁크로에 관한 기술내용을 각기 상대방의 주장에 기하여 쓰고 있는 한 독자들은 그러한 기술이 순수한 사실적 주장이 아니라고 경계할 이유가 있다. 그에 반하여 뉴스위크의 쟁크로를 뱅크스가 추적한 시간경과에 따른 해설은 독자로 하여금 읽고 있는 것이 실제의 것이라고 알릴만한 아무런 단서도 없다.

위와 같이 뱅크스가 쟁크로를 인디언 소녀의 강간주장에 기하여 처벌받게 하려고 노력한 후에야 쟁크로가 뱅크스에 대하여 공소제기 절차를 개시하였다는 뉴스위크 기사로부터 끌어 낼 수 있는 의미는 사실적인 것이라고 결론 내리는 이상, 지방법원의 판결 중 이 의미의 표현이 의견이고 따라서 명예훼손이 구성되지 아니한다고 판시한 부분을 파기한다.