

피고인의 독서력 등에 근거해 범행동기를 추론한 신문기사는 사실을 적시한 것이다

상고인 갑야태낭/ 피상고인 아사히신문사

최고재 평 6(재) 제 1084 호, 손해배상 청구사건

1998. 1. 30. 제 2 소법정 판결

참조조문 : 민법 제 709 조, 제 710 조

판결요지

피고인의 독서력 등에 근거하여, 범행동기는 돈 욕심 또는 범죄소설을 자작자연하려고 한데 있었다고 추론하는 내용의 신문기사는, 추론의 결과를 사실로서 적시한 것이라고 해야 할 것이다.

판결주문

원 판결을 파기한다.

본건을 동경고등재판소에 환송한다.

판결이유

상고인의 상고이유에 대하여

첫째, 본건은 피상고인이 발행하는 신문에 게재된 기사가 상고인의 명예를 훼손하는 것이라고 하여 상고인이 피상고인에 대하여 불법행위에 근거한 손해배상을 청구하는 것이며, 원심이 확정된 사실관계의 개요는 다음과 같다.

1. 피상고인이 발행하는 <조일신문> 1988년 11월 19일자 조간 29면에, 제1심 판결 별지와 같은 내용의 기사(이하 '본건기사'로 한다)가 게재되었다. 본건기사는, "무엇을 말하나 추리소설 137권"이라는 제목 외에, ", 로스엔젤레스의 초밥집에 '장서', "'이상한 책임기' 선별없이 닥치는대로" 등의 소제목을 붙인 8단 크기의 기사이다.

2. 상고인은 1981년 다른 사람을 시켜 처를 총격, 1982년에 살해하였다는 공소 사실에 의해 1988년 11월 10일 공소가 제기되어 있었는데, 본건기사는, (1) 그 리드 부분에서 위 살인피고사건의 상고인에 대한 수사는 머지않아 끝나게 될 것이라고 보도하고 이어 "자백을 받지 못하고, 물증도 부족하나, 甲野가 돈 욕심으로 계획했다는 사건의 구도에 대해서는 수사진의 확신이 흔들리지 않고 있다. 그러나 왜 살인하게 되었는지 동기의 깊숙한 부분은 수수께끼로 남아있다. 그 단서가 될 만한 한 장의 리스트가 경시청의 수사본부에 있다. 甲野는 늘 소설책을 놓지 않았으며 읽기가 끝나면 로스엔젤레스 시내에 있는 초밥집에 주로 있었다. 대부분이 살인사건을 소재로 한 추리소설 리스트는 그 일람표인데 '여기에서 甲野의 심층심리를 읽어낼 수 밖에 없다'고 형사들은 말하고 있다."고 기재하고 있으며 (2) 그 본문의 전단부분에 있어서는 상고인이 1978년 경부터 자주 이용해 온 로스엔젤레스시 교외에 있는 음식점에 대해, 전기 살인사건 등의 의혹이 표면화한 1984년 1월까지의 사이에 그가 읽은 추리소설 137권을

기증한 사실, 수사본부가 이 책들을 조사한 결과, 동기의 배경에 상고인의 범죄소설 탐닉이 얽혀있는 것이 아닌가 하고 주목하기에 이르렀다고 보도한 후 "사건 후에 甲野가 보여준 연극 같은 행동, 세리프에는 '돈 욕심' 만으로 설명할 수 없는 이상한 데가 있다. 그것은 무엇에 유래하는 것일까.····(중략). '甲野가 스스로 범죄소설을 창작하여 스스로 연기하려고 한 것은 아닌가'라는 견해도 수사관들 가운데서 생겨나고 있다."고 기재한 외에도 본문의 후단 부분에서는 일본추리소설작가협회의 이사장이 상고인의 독서력에 관해 "로스엔젤레스에 간 시기에 출판된 것들을 닥치는 대로 읽은 것 같다는 느낌입니다····(중략)···· 소재의 범죄 그 자체에 대한 흥미인지는 모르겠으나 약간은 이상한 독서법이라고 생각합니다."라고 말한 내용이 소개되었으며 (3) 기사의 왼쪽부분에 "'저격자', '미궁 수사관', '결혼관계····'라는 소제목을 붙여 음식점에 기증된 책 가운데 106 권의 제목이 열거되어 있다.

3. 상고인에 대해서는 1984년 이래 전기 살인피고사건의 혐의 외에 이 살인의 범행 전에 처를 살해하려고 했다는 살인미수혐의 등에 대해서도 많이 보도되었다. 피상고인의 담당기자는 1984년 4월경 상고인이 앞에서와 같이 음식점에 많은 책을 기증하고 있다는 것을 알게 된 후 현지의 협력자를 통해 그 책의 내용에 관하여 조사하고 그 일부가 그 음식점에 현재 있다는 것을 확인한 다음 수사담당관 및 일본추리소설작가협회의 이사장에 대한 취재를 하여 본건 기사를 작성했다.

둘째, 상고인은, 본건기사는 일반독자에게 상고인이 전기 살인사건을 범했다는 인상을 강렬하게 주는 것으로 상고인의 명예를 훼손하는 것이라고 주장하고 있다. 이에 대해 원심은 아래와 같이 판시하면서 상고인의 청구를 기각했다.

(1) 본건기사는 전체적으로 일반독자에 대해 상고인이 돈 욕심 또는 범죄소설을 자작자연하려는 동기 하에 전기 살인사건을 범했다는 인상을 주었다는 사실은 부정할 수 없다.

(2) 그러나 본건기사는 상고인의 범죄행위라는 공공의 이해에 관한 사실에 관련된 것이고 또한 그 공표의 목적은 오로지 공익을 도모하는 데 있었다.

(3) 그리고 사람의 행위의 동기는 심층심리에 관계되는 사항인 동시에 사람의 사고과정이 복잡하고도 다양하여 반드시 합리적인 것이라고 말할 수 없다는 것 등을 감안하면, 사람의 행위의 동기를 다른 사람이 판단하는 객관적 기준이 있다고는 말할 수 없으며 그 진위를 객관적으로 증거에 의해 증명하는 것이 도저히 가능하다고 할 수 없으므로 타인의 행위의 동기에 대한 기재는 의견의 표명(언명)에 해당한다.

(4) 본건기사에 있어서의 상고인의 전기 살인사건의 동기에 대한 기재는 본건기사가 게재 반포된 시점에 있어 이미 신문 등에 의해 반복적으로 상세하게 보도되어 사회적으로 널리 알려져 있던 상고인의 앞에서와 같은 혐의에 관한 사실과, 피상고인의 담당기자의 취재에 관련된 진실의 사실 또는 이 기자에게 있어 상당한 이유에 근거하여 진실이라고 믿었던 사실을 기초로, 수사담당기관의 평가도 가미하여 상고인의 동기를 추론한 것으로, 그 추론을 가지고 불상당, 불합리한 것이라고 말할 수 없다.

(5) 따라서 설령 본건기사가 독자에게 전기와 같은 인상을 주어 상고인의 사회적 신용을 저하시킬 수 있는 것이라고 하더라도 불법행위를 구성하지 않는다.

셋째, 그러나 우선 원심의 위 (3)의 판단을 시인할 수가 없다.

신문기사 가운데 명예훼손의 성립여부가 문제되고 있는 부분에서 표현에 추론의 형식이 취해지고 있는 경우라고 하더라도 당해 기사에 대한 일반독자의 보통의 주의와 읽는 방법을 기준으로, 당해 부분의 전후 문맥이나 기사의 공표 당시에 독자가 갖고 있던 지식 또는 경험 등도 고려하면, 증거 등을 가지고 그 존부의 결정이 가능한 타인에 관한 특정의 사항을 위 추론의 결과로서 주장하는 것으로 이해될 때는, 이 부분은 사실을 적시한 것이라고 보는 것이 상당하다. 본건기사는 상고인이 전기 살인피고사건을 범했다고 하고 그 동기를 추론하는 것인데 위 추론의 결과로서 본건기사에 기재되어 있는 것은, 범죄사실 그 자체와 함께 증거 등을 가지고 그 존부를 결정할 수 있는 것이며 이는 사실의 적시에 해당되는 것이라고 해야만 한다. 입증활동 혹은 인정의 난이는 위의 판단을 좌우하지 않는다.

넷째, 다음에 원심의 전기 (4)의 판단도 시인할 수가 없다.

어떤 사람이 범죄를 범했다는 인상을 주는 신문기사를 게재한 것이 불법행위를 구성하지 않는다고 하기 위해서는, 그 사람이 진실범죄를 범했다는 것이 증명되든가 또는 이를 진실이라고 믿는데 상당한 이유가 있었다는 것이 인정되지 않으면 안 된다. 그리고 어떤 사람에 대하여 범죄의 혐의가 걸려있다고 하더라도 그 사람이 실제로 범죄를 범했다고는 할 수 없으므로 어떤 사람에 대한 범죄의 혐의가 신문 등에 의해 반복적으로 보도되어 사회적으로 알려져 있다고 하더라도 그것에 의해 그 사람이 진실로 그 범죄를 범했다는 것이 증명되는 것이 아님은 물론 이를 진실이라고 믿은 데 상당한 이유가 있었다고도 할 수 없다.

이것은 타인이 범죄를 범했다는 사실을 기초로 의견 혹은 평론을 공표한 경우에 있어서도 의견 등의 전제로 되어져 있는 사실에 관해서도 다를 바 없다.

다섯째, 이상과 같이 원심의 전기 (3) 및 (4)의 판단, 그리고 이것들을 전제로 하는 동 (5)의 판단은 법령의 해석과 적용을 잘못된 것이라고 해야 할 것이며, 이 위법은 원판결의 결론에 영향을 미칠 것은 명백하다 논지는 이유가 있으며 원판결은 파기를 면할 수 없다. 그리고 본건에 대해서는 다시 심리를 하게 해야 할 필요가 있으므로 원심에 환송하도록 한다.

판결해설

1. 신문기사에 의한 명예훼손의 불법행위 책임에 관해서는 표현의 자유의 보호와의 조정기준(면책법리 적용의 문제)과 관련하여 당해 기사가 사실을 적시하고 있는 것인지 의견 혹은 논평을 표현한 것인지의 구별이 문제가 되는데 이 점에 관해 가장 논의가 많은 것이, 어떤 사항으로부터 다른 사항을 추론하는 형식의 기사 취급이다. 본건은 위 형식의 기사에 대해 추론의 결과로 되는 것이 사실로서 적시된 것이었다고 판단된 사례이다.

2. 제 1 심 판결은 명예훼손의 불법행위 책임의 성립을 긍정하여 위자료 20 만엔 한도에서 원고 X의 청구를 일부 인용했다. 원고 X는 위자료 500 만엔을 청구했었다.

1 심 판결에 불복, 쌍방이 항소했다. X는 항소심에서 위자료 청구액을 1 심에서의 일부 인용액을 포함하여 합계 200 만엔으로 감축, 1 심 판결에서 인용된 액수와의 차액 180 만엔의 추가지불을 청구했다. 한편 Y사는 본건기사 가운데 X에 대한 수사의 진전상황, X의 독서력과 이에 근거한 수사기관의 X의 범죄동기에 대한 견해를 기재한 부분은 모두 범죄라는 공공의 이해에 관한 사실에 관련되며 오로지 공익을 도모할 목적으로 공표된

것으로 그 내용은 진실하든가 또는 이를 진실이라고 믿는데 상당한 이유가 있었다면서, 본건기사 가운데 범죄의 동기를 추론하는 부분은 범죄행위에 관한 평가, 논평이며 그 추론된 사실로부터 합리적으로 도출될 경우에는 공정한 논평 혹은 의견의 발표로서 불법행위 책임의 성립은 부정되어야만 한다고 주장했다.

3. 원판결 (동경고등재판소 판결 1994. 2. 8.)의 요지, 다음과 같이 제 1 심 판결을 취소하고 X의 청구를 기각했다.

(1) 당해 부분이 의견을 서술한 언사(원판결은 이것을 '의견언명'으로 부른다)일 때 다음의 (가)내지 (다)의 요건을 충족시키면 당해 의견언명의 공표에 의한 불법행위책임은 성립하지 않는다. (가) 항해기사가 공공의 이해에 관한 사항일 경우(나) 의견의 기초를 이루는 사실이 (a) 당해 기사에 기재되어 있고 동시에 진실성의 증거가 있든가, 진실이라고 믿은 데 상당한 이유가 있는 경우 (b) 그렇지 않더라도 의견의 기초를 이루는 사실이 기사의 공표 당시 이미 신문 등에 의해 반복적으로 보도되어 사회적으로 널리 알려져 있는 사실인 경우 (다) 당해 의견을 그 기초를 이루는 사실로부터 추론하는 것이 부당, 불합리한 것이라고는 말할 수 없는 경우.

4. 의견언명이란 사실언명-현실의 사실 또는 행위를 서술한 표현으로, 그 사실 또는 행위의 진위를 증거에 의해 객관적으로 입증 가능한 것- 이외의 언명으로 다의적이고 부정확하고 막연하기 때문에 일반적으로 수용되고 있는 의미의 핵심을 파악하기 어렵고 그 의미내용에 관하여 논란의 여지가 있는 언어에 의해 표현되고 있는 것 또는 특정인의 행위 혹은 성질 등에 관해 평가 혹은 논평을 가한 것을 말한다.

5. 원고 X의 상고이유는, 본건기사 중 범죄동기를 추론한 부분은 형사재판의 실무에 비추어봐서도 명백한 바와 같이 X가 범인이라는 것을 전제로 동인이 위에 기재한 바와 같은 동기에 근거하여 범행을 했다는 사실을 적시한 것이며 X에 관하여 신문 등에 의해 범죄혐의의 존재가 보도되어 이것이 사회적으로 널리 알려졌다고 해서 피상고인인 Y 회사쪽에 범죄사실의 존재를 믿은 데 있어 상당한 이유가 있었다고는 말할 수 없다는 것이 있다.

상고심 판결은, 논지는 이유가 있다고 했으나 원판결을 파기, 사건을 원심에 환송했다.

6. 민사불법행위법에 있어서 명예훼손의 개념은 사실의 적시에 의한 것일 뿐 아니라 의견 혹은 논평의 표명에 의한 것을 포함하고 있는데(대판 명 43. 11. 2) 표현의 자유의 보호에 대한 배려와의 관계상 판례법리에 있어서는 후자편이 전자보다 완화된 요건으로 면책이 인정되고 있다.

위에서와 같이 적용법리에 상반되는 점이 있기 때문에 특정의 표현에 관해 명예훼손의 불법행위책임 여부가 문제될 경우 이것이 사실의 적시에 해당하는지 아니면 의견 혹은 논평의 표명에 해당하는지를 구별할 필요가 있다. 이 점에 관하여 위의 최고재판소 1997. 9. 9. 제 3 소법정 판결은 문제가 되는 표현을 수용자가 어떻게 이해하는가를 분석의 기본적 시점으로 채용, 명예훼손의 불법행위책임의 성립여부가 문제되고 있는 신문기사가 일반독자의 보통의 주의와 읽는 방법을 기준으로 전후의 문맥이나 기사 공표 당시에 독자가 갖고 있던 지식 혹은 경험 등을 고려하면 증거 등을 가지고 그 존부의 결정이 가능한 타인에 관한 특정사항을 주장하는

것으로 이해될 때는, 위 기사는 위 사항에 대한 사실의 적시를 포함한다고 해야 할 것이라고 판시, 사고방식에 관해 일정한 방향성을 제시했다.

본 판결은 "신문기사 중 명예훼손의 성립여부가 문제되고 있는 부분에 있어 표현에 추론의 형식이 취해지고 있는 경우에도 일반독자의 보통의 주의와 읽는 방법을 기준으로 당해 부분의 전후 문맥이나 기사의 공표 당시에 위 독자가 갖고 있던 지식 혹은 경험 등도 고려하면 증거 등을 가지고 그 존립여부의 결정이 가능한 타인에 관한 특정사항을 위 추론의 결과로서 주장하는 것이라고 이해될 때는, 동 부분은 사실을 적시한 것으로 보는 것이 상당하다"고 판시했는데 이는 추론의 형식에 의한 표현에 관해서는 추론의 결과로서 제시되고 있는 내용에 따라 그 성격을 판단해야 한다는 것으로 전기 최고재판소 1997. 9. 9. 제 3 소법정 판결이 판시하는 바를 답습하고 있는 것이다. 신문기사는 많은 경우 그 일부에 추론을 전개하는 부분을 포함하고 있는데 본 판결이 판시한 바에 따르면 먼저 위 추론의 결과로서 제시되고 있는 사항의 내용이 무엇인지를 확인한 다음 그 사항이 그 성격상 증거 등을 가지고 그 존립여부를 결정할 수 있는지 없는지를 검토해야 할 것이다.

7. 문제는 쟁점이 되고 있는 표현이 타인의 내심을 추론의 결과로서 제시하는 것이 될 경우이다. 본건의 원판결은, 타인의 행위의 동기는 일반적으로 증거 등에 의해 증명할 수가 없다고 하여, 말하자면 일종의 불가지론에 입각하고 있다. 그러고 범죄의 동기와 범죄의 성립요건인 고의 등과의 구별이 최종적으로는 법규범(구성요건)에 비추어진 재판소의 평가에 의해 결정된다는 것을 고려하면 실제에 있어서는 이것들을 그 성질상 다른 것이라고 생각해야 할 근거는 찾아내기 어려울 것이며, 본 건의 원판결은 무릇 범죄의 혐의를 받은 자의 내심에 관한 서술은 일반적으로 의결 내지 논평의 표명으로서 취급되어야 한다는 사고에 귀착하고 있는 것으로 보인다. 그러나 오늘날의 형사재판실무에 있어서는 동기를, 범죄사실을 인정함에 있어서의 간접사실이나 양형상의 중요한 사정으로서 그 자체가 증거 등에 의하여 결정되어야 할 것 가운데 하나로 취급되고 있어 원판결의 입장을 취할 경우에는 위의 취급과의 관계를 어떻게 설명할 것인지 어려움에 직면할 것이 예상된다.

8. 본 판결은, 본건기사에 추론의 결과로서 기재되어 있는 것은 "범죄사실 그 자체와 함께 증거 등을 가지고 그 존부를 결정할 수 있는 것이며 사실의 적시에 해당된다고 해야 할 것이다. 입증활동 내지 인정의 난이는 위의 판단을 좌우하지 못한다."고 판시하고 있는데 그 의미에 대해서는 위에 기술한 것과 같이 이해할 수 있을 것이다. 원래 본 판결은 끝까지 본건의 사실관계에 따라 판단을 한 것이었다.

실제의 기사평가에 있어서는 각각의 내용 등에 따라 신중하게 할 필요가 있으며 그 판단은 종종 미묘한 것이 될 것이다. 앞으로 사례의 축적이 더욱 기대된다.

9. 더군다나 본 판결은 「어떤 자에 대하여 범죄의 혐의가 걸려있다 하더라도 그 자가 실제로 범죄를 범했다고 할 수는 없는 것이므로 어떤 자에 대한 범죄의 혐의가 신문 등에 의해 반복적으로 보도되어 사회적으로 널리 알려져 있다고 해도 그것에 의하여 그 자가 진실로 그 범죄를 범했다고 증명되는 것이 아님은 물론 이를 진실로 믿는데 대해서도 상당한 이유가 있었다고 할 수 없다.»고 판시하고 있다.

이것도 전기 최고재판소 1997. 9. 9. 제 3 소법정 판결이 판시한 것과 실질적으로 같은 것이다.

(출처 : 판례타임즈 1998년 5월 15일자 120~125쪽)