



미국판결

Pennsylvania 주 취재원보호법은 일반대중에 정보제공자의 역할을 수행하는 언론매체에 대한 자유로운 정보제공을 보호하기 위해 제정된 것이므로, 언론의 취재원 공개 거부 권한에 어떤 예외도 인정할 수 없다

- Castellani 대 Scranton Times L.P. 사건
- Pennsylvania 주 대법원
- 원고, 상고인 : Randall A. CASTELLANI and Joseph J. Corcoran
- 피고, 피상고인 : The SCRANTON TIMES, L.P., t/d/b/a the Scranton Times and the Tribune, and Jennifer Henn
- No. 60 MAP 2007
- 2008. 9. 24.

미디어 내용의 규율

[1] 명예훼손 - 공판예비절차(pre-trial procedures) - 증거개시(discovery) (§ 11.1205)

뉴스 취재

정보 공개의 강제 - 취재원의 공개(Disclosure of sources) - 민사소송절차(In civil actions) (§ 60.0303)

정보 공개의 강제 - 법률상 특권(취재원보호법, shield laws)

Pennsylvania 주 취재원보호법의 해석상, 신문 기자와 그 취재원 사이의 정보교류 자체가 범죄를 구성하는 경우에는 기자에게 그 취재원의 공개를 강제할 수 있다는 취지의 범죄-사기의 예외(crime-fraud exception)는 인정될 수 없다. 그 이유는 취재원보호법의 문언상 그와 같은 예외를 인정할 수 없음이 분명하고, 기자의 특권(reporters' privilege)은 원고가 언급한 다른 특권들과 유사하지 않으며, 대배심절차의 기밀유지라는 공익이 기자의 특권에 우선하는 것은 아니기 때문이다. 원고가 명예훼손에 해당한다고 주장하는 신문보도(공직자들이 주 전체의 대배심절차에서 애매하고, 비협조적으로 증언하였다는 내용)와 관련한 익명의 취재원을 공개하라는 1심법원의 판결을 파기한 항소법원의 판단은 정당하다.

Pennsylvania 주 항소법원의 판결 (35 Med.L.Rptr. 1097.)에 대한 상고사건.

신문사들을 피고로 한 명예훼손 소송에서 Lackawanna 카운티의 Pennsylvania 주 민사법원은 원고들의 청구를 받아들여 익명의 취재원의 정체를 공개하라는 판결을 하였다. 항소법원이 위 판결을 파기하자 원고들은 이에 상고하였다.

상고기각판결 선고

CASTILLE 대법원장 : Pennsylvania 주의 취재원보호법(Shield Law, 42 Pa.C.S. § 5942)은 신문사를 그 취재원에 관한 정보를 공개하도록 강제당하는 것으로부터 보호한다. 상고인들은, 신문기자와 그 취재원 사이의 정보전달 자체가 범죄를 구성하는 경우에는 법원이 위 취재원보호법의 해석상 ‘범죄-사기’의 예외를 인정하여 그 신문의 취재원을 공개하도록 강제해야 한다고 주장한다. 다음과 같은 이유로, 이 법원은 그와 같은 예외를 인정하지 않고, 취재원을 공개하도록 한 1심법원의 판결을 파기할 2심법원의 판결에 대한 상고를 기각한다.

2003년 말 Pennsylvania 주 법무장관의 요청에 따라 Lackawanna 카운티(County) 교도소의 불법행위의 혐의를 조사하기 위한 20번째 주 전체의 대배심이 소집되었다. 2003년 12월 2일, 상고인인 Randall A. Castellani, Joseph J. Corcoran, 당시의 Lackawanna 카운티의 다수당인 민주당 위원회 위원들은 적법하게 발부된 소환장에 따라 대배심에 출석하여 증언하였다. 2004년 1월 12일, 피상고인 The Tribune(Scranton) and The Scranton Times(총칭하여 ‘The Scranton Times-Tribune’)는 상고인들의 대배심 절차 방해를 비난하는 내용의 기사가 1면에 실린 신문들을 발행하였다. 그 기사들은 피상고인 소속의 Jennifer Henn 기

자에 의해 작성되었고, 각 기사 내용은 거의 동일하였다. The Tribune 기사의 표제는 “민주당원들의 대배심 절차방해: Corcoran, Castellani의 회피성 발언에 배심원들 격분, 취재원 관련 진술”, The Scranton Times 기사의 표제는 “민주당원들의 절차방해: 취재원: Corcoran, Castellani의 대배심에서의 애매한 진술”이었다. 위 기사들은 상고인들의 증언을 다음과 같이 묘사하였다.

“상고인들은 할 수 있는 것조차도 하지 않았다”

“조사절차 관련자에 따르면, 상고인들은 배심원들에게 아주 비협조적이었고, ‘정확히 기억나지 않는다’거나 ‘잘 모르겠다’는 식의 애매한 답변을 자주 하였다 고 한다”

“위 관련자에 따르면, 상고인들의 증언은 배심원들을 매우 짜증나게 하여, 거의 상고인들을 법정 밖으로 쫓아낼 뻔하였다”

“몇 달 동안 모든 종류의 자세하고, 특정한 정보와 증언을 청취하고 나자, 배심원들은 상고인들의 위와 같은 작태에 더 이상 참을 수 없게 되었다”

“배심원들은 증언석에 있는 상고인들을 확 끌어낼 뻔하였다”

위 기사들은 위 조사절차와 관련된 익명의 정보원으로 부터 얻어진 정보에 근거하여 작성되었다.

위 기사들이 보도된 직후, 상고인들은 대배심의 감독 판사인 Isaac S. Garb에게 대배심절차와 관련한 사항을 신문기자들에게 누설한 데 대해 제재를 가해달라고 신청하였다. Garb 판사는 당사자적격이 없음을 이유로 위와 같은 신청을 받아들이지는 않았으나, 그 대신 불법누설행위라고 의심되는 행동을 한 정보제공자가 누구인지를 조사할 특별검사를 임명하였다. Garb 판사는 특별검사의 보고서를 검토한 후 특별검사의 견해에 동의하면서 법무부의 어떤 직원도 비밀유지의무를 위반하지 않았다는 내용의 간략한 판결 (memorandum)을 하였다. 이 판결에서, Garb판사는 다음과

같이 실시하였다.

“위 신문들의 보도는 상고인들에 대한 증인신문조서의 내용과 전혀 일치하지 않는다. 그 신문은 상고인들이 조사절차에서 애매하게 답변하고, 비협조적이며, 근본적으로 절차를 방해하였고, 배심원들이 상고인들의 행태에 격노하여 그들을 법정 밖으로 쫓아낼 뻔하다 보도하였으나, 이러한 일들은 실제로는 발생하지 않았다. 만약 어떤 사람이 대배심에 대한 증언 내용을 누설하려고 하였다면, 그 언론매체에 제공된 정보는 분명히 실제 행해진 증언내용을 반영하였을 것이다. 상고인들의 증언에 관한 보도는 상고인들의 실제 증언 기록과 전혀 달라 위 증언기록에 의해 뒷받침되지 않는다. 따라서 위 언론에 정보를 제공한 사람이 대배심 절차와 관련된 사람이 아님은 분명하므로, 그 정보제공자는 법무부 직원이 아니다¹⁾”

2005년 1월 7일, 상고인들은 The Tribune, The Scranton Times, Henn (총칭하여 ‘피상고인들’)을 상대로 위 신문 기사는 허위이고 상고인들에 대한 명예훼손적인 진술, 풍자, 암시를 담고 있다는 이유로 손해배상을 청구하는 민사소송을 제기하였다. 상고인들은 더 나아가 위 기사의 취재원은 불법적인 범죄행위와 관련되어 있다고 주장하면서, 만약 취재원이 신문사에 허위 정보를 제공한 경우에는 그 신원을 보호하지 않는 것이 The Scranton Times-Tribune의 정책임을 환기시

켰다. 위 기사내용이 허위라는 주장을 뒷받침하기 위하여, 상고인들은 그들에 대한 비난이 전혀 담겨져 있지 않고 오히려 그들이 절차진행에 협조적이었다는 내용이 기재된 대배심원들의 의견진술 뿐만 아니라 Garb 판사의 간략한 판결까지도 언급하였다. 또한 상고인들은 그들이 위 기사의 취재원을 밝히기 위하여 모든 노력을 기울였고, 피상고인들에게 취재원을 공개하도록 요구하는 것은 이 상고심에 있어서 중요한 문제라고 주장하였다.

피상고인들은 Pennsylvania 주의 취재원보호법과 미연방 수정헌법상의 언론의 권리²⁾를 언급하면서, 상고인들의 취재원 공개 요구를 거절하였다. 상고인들은 Lackawanna 카운티 민사법원에 위 공개에 관한 강제명령을 신청하고, 피상고인들에게 취재원의 신원을 묻는 내용의 심문서를 보냈으나, 피상고인들은 또다시 위 취재원보호법과 언론의 권리를 언급하면서 이를 거부하였다. 그 후, 1심법원은 양당사자로부터 준비서면을 제출받고 위 강제명령에 관한 심리기일을 진행하였다. 2005년 6월 3일, 1심법원은 상고인들의 신청을 받아들여 피상고인들에게 그들의 2004. 1. 12.자 신문기사의 취재원을 공개할 것을 명하였다. 이 법원의 Robert Mazzoni 판사는, 취재원보호법과 미연방 수정헌법 제1조에 따라 언론에 부여된 권리도 그 권리의 행사가 대배심제도와 Pennsylvania 주 헌법에 따라 개

1) 독립된 특별검사가 2003년의 Lackawanna 카운티의 대배심 조사절차에 관한 유사한 기밀누설 혐의를 조사하기 위하여 소집되었다. 2003년 9월 18일 소집된 카운티의 대배심원단은, 비록 원래 그 조사대상에 포함되었던 것이 아님에도 불구하고, Lackawanna 카운티 교도관들의 죄수에 대한 확대행위를 조사하였다. 특별검사는, 교도관들에 대한 범죄혐의는 Lackawanna 카운티 지방검찰청 사무실 직원으로부터 피상고인 Henn에게 제공된 대배심절차에 관한 비밀정보에 근거하여 고소된 것이므로, Lackawanna 대배심의 공판회부를 불허해달라는 신청이 제기된 후에 임명되었다. 위 신청자는, Henn과 Lackawanna 카운티 지방검찰청 사무실 직원이 대배심에 관한 정보가 포함된 수많은 이메일을 주고받았고, 또한 Henn은 위 교도관들의 대배심 출석 직후에 위 지방검찰청 직원을 Farley라는 바(bar)에서 만났다고 주장하였다. 이 사건에서 문제된 신문 기사 외에도, The Scranton Times-Tribune은 위 카운티 대배심의 조사와 관련하여 Henn이 작성한 많은 기사를 보도하였다. 특별검사가 조사 결과 보고서를 제출한 후, Lackawanna 카운티의 대배심 감독관사인 Terance R. Nealon은 위 공판회부 불허신청을 기각하였다. Nealon 판사는, 주 전체 카운티 대배심의 기밀누설혐의 뿐만 아니라 위 카운티 대배심의 기밀누설혐의와 관련된 사실들을 열거하고, 특별검사의 위 보고서를 검토한 후에, 위 보고서에는 검찰청 직원이 Henn에게 대배심절차의 기밀을 누설하였다는 점을 입증할 만한 내용이 없다고 결론지었다. Henn이 자발적으로 그 취재원의 정체를 특별검사에게 공개하였다는 점에 유의하면서, Nealon 판사는 위 불허신청이 취재원보호법과 관련이 없는 것이라고 판단하였다. 또한 Nealon 판사는, 혐의를 받고 있는 대배심절차의 기밀누설행위가 실질적으로 대배심의 심리에 영향을 미쳤다는 점을 위 보고서가 입증하지 못하였으므로, 위 불허신청을 기각한다고 판시하였다.

2) 미연방 수정헌법 제1조는 “의회는 표현의 자유와 언론의 자유를 억압하는 어떠한 법률도 제정할 수 없다”고 규정하고 있다.

인에게 부여된 명예에 관한 권리를 침해하는 경우에는 허용될 수 없다고 결론지었다.³⁾ Mazzoni 판사는, 취재원보호법의 적용이 배심원제도의 근본취지를 보호할 필요와 충돌하는 경우에는 취재원보호법을 적용할 수 없다고 하면서, 다음과 같이 실시하였다.

“이 법원은 위 취재원보호법의 취지와 미연방 수정 헌법상 언론의 권리를 인정하고, 언론매체의 사회적 기능의 중요성 또한 인식하고 있다. 이 판결을 제한적으로 적용하면, 공적 관심사에 대한 언론의 취재와 보도 권한을 위축시키지는 않을 것이다. 우리는 이 판결의 선고를 통하여, 언론매체가 대배심절차의 기밀유지 필요성을 인식하게 되기를 기대한다. 대배심절차의 기밀을 누설하는 내용을 실은 일간신문의 발행, 배포는 대배심절차를 훼손하게 된다. 언론매체는 범죄행위에 해당하는 보도를 하더라도 나중에 사법제도를 회생시키면서까지 그 책임이 면제되는 불가침의 도구로서 기능해서는 안 된다. 우리는 이러한 견해가 광범위하게 적용되는 것을 의도하지는 않는다. 우리는 기사가 범죄행위 또는 범죄수사에 관한 취재 또는 보도를 함에 있어서 익명의 취재원에 의존할 필요가 있음을 인식하고 있다. 그러나 기사가 익명의 취재원을 통하여 대배

심제도와 그 절차의 기밀유지를 훼손하는 것까지 공익에 부합하는 것은 아니다”

1심법원은 또한 이 사건을 이전의 취재원보호법 관련 사건과 구별하면서, 이 보도는 범죄에 관하여 언급하는 것이 아니라 그 자체가 범죄행위이고, 대배심절차와 관련하여 누설된 정보를 보도하는 것은 범죄에 해당하는 침해행위를 확대시키는 것일 뿐 아니라 궁극적으로 대배심절차를 위축시키고 그 기초를 위태롭게 까지 한다고 실시하였다.

피상고인들은 중간판결법(collateral order rule, Pa.R.A.P. 313)⁴⁾에 따라 항소법원에 항소장을 제출하였다. 그 결과 1심법원은 위 공개명령이 법률상 중대한 문제와 관련되어 있고 즉각적인 항소로 인하여 위 사안에 대한 궁극적인 결론이 실질적으로 영향을 받을 수 있어 중간판결을 받아야 할 필요성이 인정된다는 이유로, 공개명령을 수정하였다. 그 후, 항소법원은 먼저 공개명령이 중간판결법에 따라 항소할 수 있는 사안에 해당한다고 판시하였다.⁵⁾ 이어진 항소법원의 심리 결과, 배심원단은 피상고인들에게 그들의 취재원을 공개하도록 강제하여서는 안 되므로, 1심법원의 공개명령을 취소한다는 평결을 내렸다.⁶⁾ 배심원단은 1심

3) Pennsylvania주 헌법 제1장 제1절(Article 1, Section 1)은 다음과 같이 규정하고 있다:

4) 모든 사람은 평등하게 자유롭고 독립적인 존재로 태어났고, 생명과 자유를 누리고 지킴 권리, 재산과 명예를 소유하고 지킴 권리, 행복을 추구할 권리와 같은 천부적이고 불가침의 권리를 가진다(All men are born equally free and independent, and have certain inherent and inalienable rights, among which are those of enjoying and defending life and liberty, of acquiring, possessing and protecting property and reputation, and of pursuing their own happiness).

5) 중간판결의 원칙(The collateral order doctrine)에 따르면, 당사자의 청구가 (1) 본안과 분리되어 있는 임시적인 청구이고, (2) 당사자에게 너무나 중대한 권리와 연관되어 있으며, (3) 항소심 종국판결 선고 시까지 재심리가 연기되면 당사자에게 회복할 수 없는 손해를 가져다주는 사안인 경우에, 항소심에 중간판결을 청구할 수 있도록 하고 있다.

중간판결법을 적용하여, 배심원단은 (1) 법원이 취재원보호법에 범죄-사기의 예외(crime-fraud exception)를 인정해야 하는지 여부는 본건 명예훼손 소송과 분리된 별개의 문제이고, (2) 취재원보호법에 범죄-사기의 예외를 인정하는 것은 취재원보호법에 의하여 보호되는 공익과 미연방 수정헌법 제1조에 기한 기자의 특권(reporter's privilege) -언론의 자유 및 언론매체에 대한 자유로운 정보교류-에 매우 중대한 영향을 미치는 것이며, (3) 종국판결이 선고된 후에는, 이미 위 공개명령을 시정할 효과적인 방법을 찾을 수 없는 상태에 이르게 된다고 판단하였다. 또한, Ben v. Schwartz 판결에서 이 법원이, 증거개시 명령(discovery order)에 대한 항소가 본안판단의 대상과 분리된 특권의 적용과 관련되고, 본안 판단과 관계없이 검토될 수 있는 쟁점에 관한 것인 경우에는, 중간판결의 원칙에 따라 위 증거개시명령에 대하여 항소할 수 있다고 판단하였다는 취지로 배심원단은 실시하였다. 이 사안에서는, 소송관계인들이 심리중인 사건의 명령에 대하여 항소할 수 있는지 여부에 관하여 다루지는 아니하므로, 우리는 이에 대하여 판단하지는 않는다.

6) 그들의 첫 번째 항소에 관한 결론이 아직 나지 않았음에도 불구하고, 피상고인들은 1심법원이 위 명령을 수정하였음을 언급하면서 항소법원에 중간판결법에 따른 항소를 허용해 달라는 취지의 항소장을 다시 제출하였다. 항소법원은, 1심법원의 잠정적인 증거개시명령은 중간판결의 원칙에 따라 항소할 수 있는 것이라고 하면서도, 중복된 항소장은 받아들이지 않았다.

법원이 취재원보호법에 범죄-사기의 예외를 인정하는 것은 그 예외의 적용범위를 대배심의 기밀유지를 침해하는 경우로 한정한다고 하더라도 이 법원의 선례에 비추어 허용될 수 없다고 판단하였다. 특히 배심원단은 법원 스스로가 신문기자들에게 범죄까지도 감추고 비밀로 할 수 있게 허용한 *In re Taylor*, 193 A.2d 181 [1 Med.L.Rptr. 2675] (Pa. 1963). 판결과 위 취재원보호법이 취재원의 공개로부터 언론을 보호한다는 *Taylor* 판결의 취지를 재확인한 *Hatchard v. Westinghouse Broadcasting Co.*, 532 A. 2d 346 [14 Med.L.Rptr. 2000] (Pa. 1987) 판결에 구속된다고 하면서, 다음과 같이 결론지었다.

“우리는 취재원보호법상의 권리가 대배심절차를 침해할 수 있는 가능성이 있다는 1심법원의 판단을 일견 수긍함에도 불구하고, 주의회에 의한 입법이 있거나 주대법원의 판례변천에 의하여 인정되기 전에는 1심 법원과 같이 취재원보호법의 규정에 위와 같은 예외가 존재하는 것으로 해석할 수는 없다”

당시 판사였던 (현 대법관) Debra Todd는 보충의견으로 대배심 기밀누설에 대한 범죄수사의 경우와 같이 위 취재원보호법이 적용되지 않는 것으로 해석해야 하는 상황이 있을 수 있고 Henn이 범죄에 필수적인 역할을 하였거나 그에 대한 유일한 목격자일 수도 있다고 하면서도, 이 사건은 명예훼손 소송이므로 상고인들은 그 범위 내에서만 취재원의 공개를 구할 수 있으므로 이 경우 대배심의 기밀유지라는 공익은 단지 간접적으로만 고려될 수 있을 뿐이라고 판시하였다.

상고사유로 받아들여진 것은 취재원보호법이 언론매체와 취재원이 직접적으로 대배심절차의 기밀을 누설하였다고 주장되는 신문기사의 취재원을 공개하도록 법원의 명령에 의해 강제당하는 것으로부터 명예훼손 소송의 피고들인 언론사를 보호하는지 여부이다. 위 쟁점은 법률문제에 해당하므로 우리의 심리범위는 그 전반에 이르고 우리의 심리기준은 새로이 정립된

Da. Commonwealth v. Davidson 595 Pa. 1, 938 A.2d 198, 203 (Pa. 2007).

위 취재원보호법은, 미연방 대법원이 그 관심을 미연방 수정헌법상의 언론의 자유와 명예훼손의 문제에 돌리기 훨씬 전인 1937년에 제정되었다. *N.Y. Times v. Sullivan*, 376 U.S. 254, 279-80 [1 Med.L.Rptr. 1527] (1964) {공직자(public official)가 명예훼손 소송을 통하여 구제받기 위해서는 명예훼손으로 주장되는 기사가 현실적 악의(actual malice)로 작성되었다는 것을 입증해야 한다}; *Curtis Pub'g Co. v. Butts*, 388 U.S. 130, 164, [1 Med.L.Rptr. 1568] (1967) {현실적 악의가 요구되는 범위를 공인(public figures)까지 확장하였다}; *Getz v. Rovert Welch, Inc.*, 418 U.S. 323, 345-46, 350, [1 Med.L.Rptr. 1633] (1974) {사인(private individual)이 언론매체를 상대로 한 명예훼손 소송을 통하여 구제받으려는 경우에는 현실적 악의를 입증할 것을 요하지 않는다}. 이 법률은 언론매체에 대한 비밀정보교류에 관하여 다음과 같이 규정하고 있다.

(a) 일반원칙 - 뉴스를 취재, 편집, 보도할 목적으로 신문사, 통신사, 라디오 또는 텔레비전 방송사, 잡지사 등에 종사하고 있거나, 관련되어 있거나, 고용되어 있는 어떠한 사람에게도 재판절차 또는 정부기관의 조사절차에서 그 취재원을 공개하도록 요구할 수 없다.

(b) 예외 - 위 (a)항의 규정은, 그것이 라디오 또는 텔레비전 방송국에 관련되어 있는 한에서는, 그 방송국이 뉴스를 보도한 날로부터 최소한 1년 이상 정확한 녹음, 영상자료, 원고, 실제 방송의 인증등본 등을 조사를 위해 공개하고 있지 않으면 적용될 수 없다.

42 Pa.C.S. § 5942. 1976년에 마지막으로 개정되고 1978년에 그 효력이 발생한 현재의 취재원보호법은 위 1937년 제정법의 조문을 실질적으로 개정한 것이다.

상고인들은 Henn과 그녀의 취재원은 대배심법(the Grand Jury Act)을 위반하였고 이는 범죄를 구성하

로, 피상고인들에게 취재원보호법에 의한 보호를 해서는 안 된다고 주장한다.⁷⁾ 상고인들은 또한 이 사안은 취재원이 불법적으로 취득한 정보를 신문기자가 정당하게 취득한 경우와는 다르고, 신문기자와 취재원 간의 정보교류 그 자체가 범죄에 해당하므로, 결론적으로 이 법원은 위 취재원보호법의 해석에 있어서도 범죄-사기의 예외를 적용해야 한다고 주장한다. 상고인들은 기자의 특권(reporter's privilege)을 변호사-의뢰인 관계에 기한 특권(the attorney-client privilege) 및 사제-고해자 관계에 기한 특권(priest-penitent privilege)의 유추에 의해 설명한 위 Taylor 판결을 언급하면서, 기자의 특권이 범죄-사기의 예외가 인정되는 다른 특권들에 비하여 더 포괄적인 범위를 가진 것이라고 볼 수는 없다고 강조한다.

상고인들은 법원에 취재원보호법의 경우에도 해석상 범죄 - 사기의 예외를 인정해 줄 것을 요구하면서, “이 법원은 하급심 법원들과는 달리, 취재원보호법의 절대적인 문구에도 불구하고, 기자가 사기 또는 범죄를 행해왔던 경우에는 취재원보호법을 적용하지 않는 것으로 해석할 수 있는 천부적인 권능을 가지고 있다”고 역설하고, 또한 이 법원은 이미 이전에도 취재원보호법 문구의 단순한 문언적 해석을 넘어서는 법률해석을 이용하여 취재원보호법의 문구가 명백하고 절대적이라는 주장을 받아들이지 않은 바가 있다고 주장한다. 상고인들은 취재원보호법에 관한 Taylor 판결의 해석뿐 아니라 현재 시행되고 있는 취재원보호법의 문구 자체도 명예훼손 관련 법률의 헌법적 적용보다 우선하는 것처럼 되어 있음을 지적하면서, 주대법원이 취재원보호법의 적용범위를 점점 좁히는 계기가 된 New York Times v. Sullivan 판결 이후로 공직자에 대

한 명예훼손 소송에서 원고가 부담해야 하는 엄격한 입증책임은 항소법원이 제대로 고려하지 못하였다고 주장한다. 더 나아가 상고인들은 만약 취재원보호법이 명예훼손 소송의 피고가 가지고 있는 어떠한 정보의 공개로부터도 위 피고를 절대적으로 보호하는 것이라면, 취재원보호법은 명예에 관한 권리와 같이 Pennsylvania 주 헌법에 의해 보호되는 헌법적 가치를 침해하는 위헌적인 것이 될 수 있다는 Hatchard 판결의 판단까지 언급한다.

상고인들은 이 사건 이전에는 취재원보호법이 불법적인 정보교류의 공개를 강제하는 것을 금지하는 것인지 여부를 판단한 Pennsylvania 주 대법원의 선례는 없다고 하면서 Taylor 판결이나 Hatchard 판결 모두 이 쟁점에 관한 판단을 내린 것은 아니라고 주장한다. 상고인들은 이 사건과는 달리 Taylor 판결이나 Hatchard 판결의 사안은 모두 기자가 직접 가담한 범죄행위에 해당하는 불법적인 정보교류와 관련된 사안은 아니라고 한다. 취재원보호법이 기자들에게 범죄를 감출 수 있도록 허용한 Taylor 판결의 폭넓은 해석을 언급하면서, 상고인들은 Taylor 판결이 이전에 발생한 범죄에 대한 정보교류에 관한 것이지 그 정보교류 자체가 범죄에 해당하는 사안에 관한 것은 아니므로 이 사건은 선례가 없는 첫 번째 사건이라고 주장한다.

상고인들은 이 사건의 사안을 법원이 변호사 - 의뢰인 관계에 기한 특권에 관한 법률의 절대적인 규정에도 불구하고 범죄 - 사기의 예외를 인정한 Nadler v. Wamer Co., 184 A. 3 (Pa. 1936) 판결의 사안과 비교하면서, 법원이 회계사-고객 간, 남편-아내 간, 사제-고해자 간, 정신과의사-환자 간 관계에 기한 특권 등 그것이 범죄 또는 사기에 해당되는 경우에는 취재

7) 위 주장을 뒷받침하기 위하여, 상고인들은 대배심법 4549항(Section 4549 of the Grand Jury Act, “비밀유지의 선서를 한 모든 사람은 만일 그 비밀을 누설한 경우에는 법정모독죄로 처벌된다”)과 형법전 5101항(Section 5101 of the Crimes Code, “누구든지 무력, 압박, 공적의무의 불이행 기타 불법적인 방법으로 사법 또는 행정절차를 방해 내지 침해한 자는 2급 경범죄(misdemeanor of the second degree)로 처벌된다”)을 언급하였다.

원보호법을 적용하지 않는 유사한 성질의 모든 특권에 관하여, 그 적용여부 및 범위를 결정할 수 있는 헌법적 권한에 근거하여 취재원보호법의 예외를 일률적으로 인정하였다고 주장한다. 상고인들은 취재원보호법이 오로지 ‘은밀한(confidential)’ 정보교류만을 보호한다고 설시한 Commonwealth v. Bowden, 838 A.2d 740 [32 Med.L.Rptr. 1257] (Pa. 2003) 판결을 언급하면서, 변호사-의뢰인 관계에 기한 특권과 취재원보호법상의 기자의 특권은 모두 은밀한 정보교류를 대상으로 한다는 점에서 동일한 성질의 것이며, 또한 위 각 특권의 취지 역시 그 당사자 간에 거리낌 없이 의사소통할 수 있도록 촉진하는 것으로 동일하다고 한다. 상고인들은 The Scranton Times-Tribune에게 이미 두 번이나 사법절차를 통해 허위인 것으로 밝혀진 정보의 취재원을 공개하도록 요구하는 것은 취재원보호법으로 보호하려는 이익을 전혀 해하지 않으므로, 이 사안의 경우에 취재원보호법이 아무런 가치 없는 불법적인 정보교류를 보호하는 결과를 방지하기 위하여 범죄-사기의 예외를 적용해야 한다고 주장한다. 그들의 견해를 뒷받침하기 위하여 상고인들은, 취재원이 신문에 허위의 정보를 제공하는 경우에는 비밀유지협약이 적용되지 않는다는 The Scranton Times-Tribune의 정책까지도 언급하였다.

상고인들은 또한, 대부분의 다른 주(state)의 경우에도 상고인들이 요구하는 바와 같이 그 정보교류가 범죄 또는 사기에 해당하는 경우에는 그 취재원의 공개를 강제할 수 있도록 하고 있다고 주장한다. 상고인들은 36개의 주의 경우에는 명예훼손에 해당하는 신문 보도에 대하여 범죄 또는 사기에 해당한다는 증거가

없는 때에도 그 취재원을 공개하도록 강제하는 것을 허용하는 반면, 오직 10개의 주만이 기자의 특권에 관한 절대적인 문언적 해석을 유지하고 있으며, 나아가 위와 같이 절대적인 취재원보호법을 인정하는 주들도 취재원공개를 요구하는 자가 기자와 취재원 간의 정보교류 자체가 범죄 또는 허위에 해당한다는 것을 입증한 경우에까지 기자를 취재원의 공개 요구로부터 보호하지는 않는다고 한다.⁸⁾ Branzburg v. Hayes, 408 U.S. 665, [1 Med.L.Rptr. 2617] (1972) 판결을 언급하면서, 상고인들은 미연방 대법원 역시 미연방 수정헌법 제1조에 기하여 기자의 특권(reporter's privilege)을 인정하지는 않는다고 하고, 연방법원들도(가장 최근에는 In re Grand Jury Subpoena, Judith Miller, 397 F.3d 964 [33 Med.L.Rptr. 1673] 판결을 포함하여) 그 소송과정에서 기자들에게 취재원을 공개할 것을 지속적으로 요구해왔다고 한다.

결론적으로 상고인들은 취재원보호법이 거짓 정보를 제공한 사람까지 보호할 수는 없다고 역설한다. 또 상고인들은 대배심절차와 깊이 관련되어 있다는 Henn의 익명의 정보원이 대부분 또는 완전히 허구일 가능성을 제기하면서, 만약 그렇다면 피상고인들이 이 사안에 취재원보호법을 적용해달라고 요청하는 것은 계속하여 법원을 기망하는 행위로서 이를 허용하면 불법행위에 대한 어떠한 조사도 할 수 없게 된다고 한다. 상고인들은 요컨대, 기자가 허위이거나 명예훼손적인 정보의 출판 또는 공개에 대한 민·형사 소송절차를 방해하기 위하여 취재원보호법을 이용하는 것을 허용해서는 안 되고, 기자의 특권에 내재된 공익은 기자가 의도적으로 범죄 또는 사기에 가담한 경우에까지 확장

8) 상고인들은 주로, 기자가 명예훼손 소송의 피고가 된 경우 기자의 익명의 취재원을 공개하도록 명하는 것은 허용된다는 취지의 California 주의 선례를 그 근거로 들고 있다. Mitchell v. Superior Court, 690 P.2d 625 [11 Med.L.Rptr. 1076] (Cal. 1984) 판결 참조. 상고인들은 또한 주 증거법상 기자의 특권(reporter's privilege)이 합구명을 위반하여 기밀을 누설한 검사의 신원 공개를 거부한 기자에 대한 법정모독죄의 처벌을 면제 해주지는 않는다는 취지의 Farr v. Superior Court, 99 Cal.Rptr. 342 [1 Med.L.Rptr. 2545] (Cal. Ct. App. 1971) 판결을 언급하였다. 상고인들은, 위 Farr 판결의 결론은 25년 후에 In re Willon, 55 Cal.Rptr.2d 245 [24 Med.L.Rptr. 2121] (Cal. Ct. App. 1996)에 의하여 재확인되었다고 주장하였다.

될 수는 없다고 주장한다.

피상고인들은 이에 대하여 법원은 수차례에 걸쳐 취재원보호법이 (1) 취재원의 신원 및 (2) 취재원의 신원 공개에 이를 수 있는 어떠한 정보의 공개 요구도 거절할 수 있는 절대적인 특권을 명확히 규정하고 있다는 취지로 판시하였다고 반박한다.⁹⁾ 피상고인들은, 이 법원이 제정법률의 근본취지에 따라 법조문을 해석할 권능은 가지고 있다고 하더라도, 법조문 자체를 개정하거나 법조문의 명백한 의미까지 변경할 수 있는 권능까지 가지지는 못한다고 하면서, 상고인들이 이 법원으로 하여금 취재원보호법의 명백한 규정을 무시하고 그 대신 만약 주의회가 의도하였다면 그 법조문에 명백히 포함시켜 개정하였을 의미로 임의대로 해석하도록 시도하였다고 주장한다.

피상고인들은 이 법원의 취재원보호법에 관한 선례에 따르면 상고인들의 주장은 받아들여질 여지가 없다고 한다. 첫째로, 피상고인들은 법원이 Taylor 판결을 통하여 상고인들의 주된 청구-취재원의 정보제공이 범죄 또는 사기에 해당하는 경우에도 취재원보호법이 그 취재원을 신원 공개로부터 보호하는지 여부-에 관하여 이미 판단한 바가 있다고 한다. Taylor 판결은 기자가 직접 범죄 또는 사기행위에 가담한 경우가 아니므로 이 사건의 사안과 다르다는 상고인들의 주장에 대하여, 피상고인들은 Taylor 판결은 바로 이 사건의 쟁점에 관하여 판단한 것으로, 주의회에 의하여 제정된 법률상의 권리는 설명 취재원보호법에 따라 이를 보호하는 것이 범죄의 증거를 은닉하는 결과를 가져온다고 하더라도 어김없이 보호되어야 한다는 취지로 판시한 것이라고 반박한다.

둘째로 피상고인들은 취재원보호법이 명예훼손 소송의 경우에 완전히 적용된다고 하면서 위 소송의 피

고인 신문사의 취재원에 대한 공개명령 청구를 기각한 이 법원의 Sprague v. Walter, 543 A.2d 1078 [15 Med.L.Rptr. 1625] (Pa. 1988) 판결을 상고인들은 무시하고 있다고 주장한다. 셋째로, 명예훼손 소송에 당연히 연관될 수밖에 없는 권리인 Pennsylvania 주 헌법상 명예에 관한 기본권의 헌법적인 중요성에도 불구하고, 취재원보호법은 그 취재원을 보호한다고 피상고인들은 주장한다. 마지막으로 피상고인들은, 위 Hatchard 판결이 명예훼손 관련 법률의 헌법적 적용으로 취재원보호법의 명백한 법조문을 달리 해석해야 한다는 상고인들의 위 견해와 동일한 주장을 배척한 바 있다고 한다.

따라서 피상고인들은, 상고인들의 위 주장은 결국 Pennsylvania 주의 법원들이 대배심절차의 기밀유지와 같은 공익에 이바지하기 위하여 명백한 법률의 규정에 마음대로 해석상 예외를 만들어 낼 수 있다는 논리로 귀착된다고 주장한다. 또한 비록 법률해석의 원칙상 위와 같은 행위가 명백히 금지되지 않는다고 하더라도, 명예훼손 소송에서 취재원보호법상의 권리를 인정하지 않는 것이 반드시 대배심법(Grand Jury Act)의 기밀유지조항에 의하여 인정되는 공익을 옹호하는 결과를 가져오는 것은 아니며, 이는 대배심절차의 기밀침해는 상고인들의 명예훼손 소송에서 부수적인 문제에 불과하기 때문이라고 피상고인들은 다룬다.

피상고인들은 나아가 범죄-사기의 예외를 인정하는 것은 취재원보호법의 명백한 문구에 비추어 허용될 수 없다고 한다. 상고인들의 견해와는 반대로, 피상고인들은 변호사-의뢰인 관계에 기한 특권과 취재원보호법은 유사하지 않다고 설명한다. 피상고인들은, 변호사-의뢰인 관계에 기한 특권에 대한 범죄-사기의 예외는 위 특권이 성문화되기 이전부터 코먼로

9) 참고인인 ABC 방송은 Pennsylvania주가 취재원 보호와 자유로운 정보교류를 보장하기 위해 노력하고 후에 이를 취재원보호법으로 구체화한 기나긴 헌정사의 초기인 미국의 독립과 공화국의 초기를 상기시키면서, 취재원보호법의 위 절대적인 보호에 관한 피상고인들의 주장에 동조하였다. 참고인은 또한, 취재원보호법은 1937년에 제정된 이후 단 한 번도 그 예외를 추가하는 방향으로 개정된 바가 없다고 하였다.

(common law)상으로 인정되고 있던 것인 반면에, 취재원보호법에 대한 범죄-사기의 예외는 코먼로상의 선례를 가지고 있지 않고 따라서 위 법률에 명시된 문언과 입법취지를 우선시하여 해석되어야 한다고 주장한다. 또한 피상고인들은 상고인들의 주장대로 위 예외를 인정하는 것은 취재원보호법의 명백한 문언의 의미를 무시하는 것일 뿐 아니라, 법원으로 하여금 어떤 법률에 예외가 명시적으로 규정된 경우 그 이외에 다른 예외는 모두 배제되어야 한다는 법률해석원칙마저도 무시하도록 하는 것이라면서 다룬다.

상고인들의 다른 관할법원의 사례에 대한 언급에 대하여도, 피상고인들은 기자의 특권에 관한 위 다른 법원의 판단을 이 사건과 연관시키는 것은 부적절하다고 반박한다. Judith Miller 판결과 같은 연방법원의 판결들은 연방법상의 기자의 특권에 관한 것이지 Pennsylvania 주의 절대적인 취재원보호법상의 그것에 대한 것은 아니므로 이 사건에 적용될 수 없고, 상고인들이 제시하는 위 California 주의 선례들은 기자에게 절대적인 특권을 인정하는 Pennsylvania 주의 취재원보호법이 아니라 기자에게 법정모독죄로부터의 면제만을 인정하는 California 주의 취재원보호법에 따른 것이므로 이 사건에 적용될 수 없다고 피상고인들은 주장한다. 이에 더하여 피상고인들은 어떠한 관할의 항소법원도 절대적인 취재원보호법에 예외를 인정한 바 없다고 다룬다.¹⁰⁾

마지막으로 피상고인들은 상고인들의 주장과는 달리, 이 사건에서 허위가 입증된 바도 없고 어떠한 범죄가 발생하였다는 점에 관한 아무런 증거도 없다고 반박한다. 피상고인들은, 대배심제도의 기밀유지의무를

오직 법률에 의하여 기밀유지의 선서를 한 자에게만 적용되는 것이므로 The Scranton Times-Tribune은 범죄혐의자가 될 수 없고, 게다가 그 취재원이 법률에 의하여 선서를 한 자인지 여부도 불분명하다고 주장한다. 피상고인들은 또한 대배심절차에 대하여 출판 또는 보도하는 것 자체는, 설령 그에 대한 정보를 제공한 자가 기밀유지의무를 지고 있다고 하더라도 범죄가 되지 않는다고 하면서, 결론적으로 상고인들의 주장대로 범죄-사기의 예외를 인정하는 것은 미연방 수정헌법 제1조에 의하여 The Scranton Times-Tribune에게 부여된 권리를 침해하는 것으로서 용인될 수 없다고 한다.

이 사건에 관한 당사자들의 주장은 위와 같이 요약될 수 있고, 그에 대한 심리는 마쳐졌다. 우리가 이 사안에 또다시 취재원보호법을 적용함에 있어서, 항상 그래왔던 것처럼 우리는 문언적 법률해석의 원칙들로부터 출발해야 한다. Hatchard 판결의 실시와 같이, 이 사안은 법률해석과 관련되어 있다. 따라서 우리는 먼저 위 법률의 입법취지를 확인해야 한다. 우리가 이전에 행해진 취재원보호법의 해석뿐 아니라 그 법률의 원문 자체를 고려함에 있어서, 우리는 “법률의 문구가 다른 의미로 해석될 여지가 없을 정도로 명확하게 규정되어 있는 경우에는, 법률의 입법취지를 고려한다는 구실로 위와 같은 법률문구의 의미를 무시해서는 안 된다”는 원칙을 항상 고려하고 있다.

In re Taylor, 193 A.2d 181 [1 Med.L.Rptr. 2675] (Pa. 1963) 판결에서, 대배심원단은 1962년에 Philadelphia 시 정부의 여러 부서와 관련된 범죄 및 부패 혐의를 조사하기 위하여 소집되었다. 그 직후, The

10) 사실 피상고인들은, New York 주 항소법원이 이 사건 이전에 동일 쟁점에 대하여 판단하면서, 그 주의 취재원보호법의 취지는 취재원의 기자에 대한 대배심절차에 관한 정보 제공 자체가 범죄행위에 해당하는 경우에도 그 취재원의 정체를 공개하도록 하는 것은 허용되지 않는다는 것이라고 판시하였다고 주장한다. Beach v. Shanley, 465 N.E.2d 304, 310 [10 Med.L.Rptr. 1753] (N.Y. 1984) 판결 참조. 게다가 상고인들의 주장과는 달리, 피상고인측의 참고인은 15개 주(14개 주와 Columbia 특별구의 관할법원이 취재원에 대해 절대적인 보호를 하고 있으며, 그 중 어떠한 법원도 그 정보제공행위 자체가 범죄 또는 사기에 해당하는 경우에 취재원보호법의 예외를 인정하고 있지 않다고 주장하였다.

Philadelphia Evening Bulletin은 대배심 조사절차의 상황에 대하여 보도하였다. The Bulletin의 전·현직 부장과 편집자는 대배심에 소환되어 그 보도의 취재원에 관한 정보를 공개하라는 요구를 받았다. 위 언론인들은 취재원보호법에 근거하여 대배심원단의 몇몇 질문에 대한 대답을 거부하였고 그들은 법정모독죄의 형을 선고받았다. 위 판결의 상고심에서 이 법원은, 취재원보호법은 범죄혐의의 조사를 위한 정보공개보다 더 중요하고 가치 있는 공익 내지 공공복리에 이바지하는 취재원보호라는 입법취지를 구현하기 위하여 자유롭고 폭넓게 해석되어야 한다고 하였다. 이 법원은 또한, 취재원보호법의 해석에 관하여 의문이 있는 경우 언론매체에 이익이 되는 방향으로 유연하게 해석되어야 하는데, 그 이유는 언론매체가 정부정책의 감시자 및 공익의 수호자로서 시(city), 국가(nation), 주(state)의 공익에 이바지하고 있기 때문이라고 하였다.

Taylor 판결을 한 법원은 단도직입적으로, 취재원보호법의 명확한 원문 내용에 따르면 언론인이 범죄를 감추는 것도 허용된다고 한다. 이러한 결론을 뒷받침하기 위하여 법원은 취재원보호법을 변호사-의뢰인 관계에 기한 특권, 사제-고해자 관계에 기한 특권 등 공공정책에 따라 범죄와 관련된 정보의 공개도 거부할 수 있는 다른 여러 특권들과 비교하였다. 위 법원은, (1) 취재원보호법상 '취재원(source of information)'은 사람(individuals)과 문서(documents)를 모두 포함하는 개념이고, (2) 위 특권은 어떠한 경우에는 그 행사가 제한될 수 있으며, (3) 위 언론인들은 법정모독죄로 처벌되어서는 안 된다는 취지로 판시하였다.

약 25년 후 Hatchard v. Westinghouse Broadcasting Co., 532 A.2d 346 [14 Med.L.Rptr. 2000] (Pa. 1987.) 판결에서 법원은, 명예훼손 소송에서 텔레비전방송국이 방송되지 않은 문서를 공개하는 것을 취재원보호법에 근거하여 거부할 수 있는지 여부에 대하여 판단하면서, Taylor 판결의 폭넓은 해석을 더욱 발전시켰다.

문언적 법률해석의 문제에 있어서, 위 법원은 취재원보호법상의 '취재원(source)'이라는 용어가 사람과 문서 등을 모두 포함하는 개념이라는 Taylor 판결의 결론을 고수하면서도, 취재원이라는 용어가 명확한 의미를 가진 것은 아니라고 보았다. 따라서 법원은 취재원보호법의 단순한 문언적 의미를 넘어서서 위 법률의 입법취지 - 언론매체에 대한 자유로운 정보제공의 보장-를 고려하였다. Hatchard 판결의 사안은 명예훼손 소송과 관련하여 취재원보호법의 적용을 논의하는 것이라는 점을 유념하면서(위 Taylor 판결과 사실관계가 다르다), 법원은 만약 명예훼손 소송의 피고가 정보원이 밝혀지지 않은 미방송 정보를 공개하는 것을 취재원보호법에 의하여 거부할 수 있다면, 취재원보호법은 명예에 관한 기본권과 같은 Pennsylvania 주 헌법에 의하여 보호되는 근본적인 가치와 양립할 수 없을 가능성이 있다고 하였다. 결국 법원은 취재원보호법의 입법자는 명예훼손에 해당하는 진술을 한 사람이 그 전에 취득한 모든 정보를 보호하는 바를 의도한 것이 아니라, 단지 그 중에서 정보원의 정체를 밝힐 수 있는 정보만을 보호하는 바를 의도한 것이라고 결론 내렸다. 이에 따라 법원은 취재원보호법에 관한 Taylor 판결의 해석을 제한하여, 최소한 명예훼손 소송과 관련해서는 텔레비전 방송국에서 수집한 방송되지 않은 문서는 그 문서의 정보원의 정체가 밝혀지지 않거나 그 정체를 밝혀낼 수 없도록 그 문서가 편집된 경우 명예훼손 소송의 원고의 청구에 따라 공개될 수 있다고 판시하였다. Hatchard 판결에 따르면 명예훼손 소송의 원고가 공개를 요구하는 정보의 정보원의 정체가 밝혀지지 않은 한 위 소송의 피고는 취재원보호법을 들어 그 정보의 공개를 거부할 수 없다. Hatchard 판결이 위 명예훼손 소송과 관련하여 Taylor 판결의 해석을 제한하였음에도 불구하고, 취재원보호법에 따른 보호의 핵심적인 내용 - 취재원의 정체를 공개하도록 강제하거나 취재원의 정체가 노출될 수 있는 어떠한 요구를 하

는 것도 엄격하게 금지된다-은 확고하게 인정되고 있었다.

1년 후 Sprague v. Walter, 543 A.2d 1078 [15 Med.L.Rptr. 1625] (Pa. 1988) 판결에서, 법원은 다시 명예훼손 소송과 관련하여 취재원보호법의 적용에 대하여 판단하였다. 법원은 취재원보호법이 적용된다고 해서 그로부터 바로 익명의 취재원의 신뢰성이나 취재원이 제공한 정보의 유효성까지 유추할 수 있는 것은 아니라고 결론내리면서, 다음과 같이 판시하였다.

“취재원보호법의 명백한 문언에 따르면 법의 보호를 받는 사람에게 ‘어떠한 법적 절차, 재판절차, 정부기관의 조사절차에서도’ 그의 취재원의 정체를 공개하도록 강요할 수 없다. 위 문언의 뜻은 명확하고 그 취지 역시 명백하다. 문언의 취지는 취재원의 기밀성을 보호하려는 것이고, 우리는 위와 같은 명백한 의미를 받아들여 문언적 해석을 할 수밖에 없다”

가장 최근에 Commonwealth v. Bowden, 838 A.2d 740 [32 Med.L.Rptr. 1257] (Pa. 2003) 판결에서, 한 기자는 취재원보호법에 근거하여 살인죄로 기소된 피고인이 기자에게 제공한 공판예비절차의 진술(pre-trial statements)을 공개해달라는 Commonwealth의 요구를 거부하였다. Bowden 판결에서 법원은 Hatchard 판결 및 Sprague 판결의 해석과 같이 문서(documents)도 취재원보호법상 보호되는 취재원(sources)으로 인정될 수는 있으나, 이는 오직 그 문서의 제시로 인하여 정보

제공자(a human source)의 익명성이 침해되고 그 결과 정보제공자가 언론매체에 자유롭게 정보제공을 할 수 없게 되는 경우에 한한다는 전제 하에서 Taylor 판결을 해석하였다. 위 사건의 경우 정보제공자가 누구인지 밝혀져 있고 위 공판예비절차의 진술 역시 비밀로 유지되고 있지는 않다는 이유로 법원은 위 기자는 취재원보호법에 의거하여 살인죄로 기소된 피고에게 제공한 진술의 공개를 거부할 수 없다고 결론지었다.¹¹⁾

[1] 물론 위 사안의 사실관계가 다를 수 있음에도 불구하고, Bowden 판결이 언급한 것처럼, 취재원보호법에 대한 Taylor 판결의 해석은 이 상고심의 판단에 분명히 영향을 미친다. 예를 들어 취재원보호법상의 취재원(source)의 범위와 같이 취재원보호법을 해석함에 있어서 단순한 문언적 의미 이상의 것을 고려해야 할 경우도 있지만, 취재원보호법의 원문은 법이 취재원을 신원 공개로부터 보호하는지 여부에 대하여는 이론의 여지없이 명확하게 규정하고 있다. 취재원보호법에 관한 우리 법원의 선례들은 일관되게 위 법률이 취재원을 그 신원의 공개로부터 절대적으로 보호하고 있다는 것을 인정하고 있다. 이러한 이유만으로도 우리는 취재원보호법에 위 법률이 보호하는 공익을 해할 뿐만 아니라 법률의 명백한 문구와 모순되는 예외를 덧붙일 수는 없다. 취재원보호법은 1937년에 처음 제정된 이래 3차례에 걸쳐 개정된 바 있고, 그 중 2차례의 개정은 이 법원이

11) 그 정보제공자의 정체 및 취재원보호법의 적용이 위 Bowden 사건에서 쟁점으로 부각되지 않았기 때문에, 위 법원은 미연방 대법원의 Branzburg v. Hayes, 408 U.S. 665, [1 Med.L.Rptr. 2617] (1972) 판결에서 유래한 기자의 특권(reporter's privilege)을 적용하였다. 위 Bowden 판결에서 이 법원은, 비록 위 Branzburg 판결이 기자에게 대배심에서 증언하도록 하는 것이 미연방 수정헌법상의 표현과 언론의 자유를 침해하는 것은 아니라고 판시하였다고 하더라도, 미연방의 제3고등순회법원은 위 Branzburg 사건의 대법관 다수가 기자의 특권의 핵심적인 내용을 인정하였다고 판시하였다. 기자의 특권에 관한 제3순회법원의 Bowden 판결을 검토한 후, 이 법원은 제3순회법원의 United States v. Criden, 633 F.2d 346, 358-59 [6 Med.L.Rptr. 1993] (3d Cir. 1980) 판결에서 유래한 것으로, 기자의 특권을 배제하기 위하여 거쳐야 하는 3단계 심사를 적용하였다. 위 심사에 따르면, 기자의 특권을 배제하고자 하는 당사자는 (1) 다른 곳으로부터 정보를 얻으려는 노력을 다 했고, (2) 그 정보는 오직 기자와 그 취재원을 통해서만 접근 가능하며, (3) 그 정보가 당해 사건에서 매우 중요한 것이라는 조건을 충족시켜야 한다. McMenamin v. Tartaglione, 590 A.2d 802, 811, aff'd, 590 A.2d 753 (Pa. 1991) 판결에서 위 법원은, 신문기자가 기자회견장에서 있었던 진술의 정확성에 대한 증언을 거부하기 위하여 미연방 수정헌법 제1조에 따른 특권을 행사하는 것은 허용된다는 취지로 판시하고, 또한 취재원보호법상의 기자의 특권은 기자와 익명의 취재원 사이에 적용되는 것이므로 이와 구별된다고 판시하였다.

Taylor 판결을 통하여 법률의 조문을 해석한 이후에 이루어졌다. 만약 주의회가 법원의 위와 같은 법률 해석에 동의하지 않거나 취재원보호법에 범죄-사기의 예외를 인정하려고 하였다면, 아주 쉽게 그럴 수 있었을 것이다(대법원이 어떤 법률상의 용어를 어떤 의미로 해석한 경우, 주의회가 그 후에 동일한 사안에 대한 후속법령을 제정함에 있어서는 그 용어에 대하여 그와 동일한 해석을 의도한다). 취재원보호법에는 이 사건에서 문제되지 않는 하나의 예외가 있지만 그렇다고 해서 입법자가 심사숙고하여 법률의 조문에 포함시키지 않기로 결정한 다른 예외들을 우리가 마음대로 만들어낼 수 있는 것은 아니다. 이 점에 있어서는 비록 항소법원이 Hatchard 판결의 Taylor 판결에 대한 제한적 해석을 취재원보호법의 예외에 해당하는 것으로 보았음에도 불구하고, Hatchard 판결의 해석은 사실상 단지 위 취재원보호법의 적용범위 밖에 있는 정보를 언급한 것에 불과하다고 볼 수 있을 것이다.

구속력이 없는 연방법률이나 다른 주의 법률이 종종 참고할 만함에도 불구하고, 우리 주의 취재원보호법은 취재원에 대하여 절대적인 보호를 하고 있기 때문에, 다른 관할권에서 동일한 사안을 다루는 방식은 이 상고심에서 별다른 가치를 갖지 못한다. 상고인들에 의하여 언급된 판결들에서, 연방법원과 다른 주의 법원들은 그들의 고유하고 독특한 취재원보호법 또는 Judith Miller 판결과 같이 고유한 기자의 특권을 각 해석하였다. 이 사건에 관한 판결을 함에 있어서 우리는 오직 Pennsylvania 주 취재원보호법의 명확한 법조문만을 그 판단대상으로 한다. 게다가 설사 다른 관할법원의 판례법이 이 사건에 보다 직접적으로 관련되어 있다고 하더라도, 상고인들은 취재원에 대한 절대적인 보호가 이루어지는 관할구역 내의 법원에서 그 취재원보호법의 해석상 범죄-사기의 예외를 인정한 바가 있다는 점에 관하여 어떠한 근거도 제시하지 못하였다.

상고인들은 앞서 본 바와 같이 취재원보호법을 다른 증거법상의 특권들과 비교하고 있으나, 그들의 주장과는 달리 우리는 취재원보호법이 변호사-의뢰인 관계에 기한 특권을 비롯하여 이 사안과 관련된 어떠한 다른 특권과도 동질적인 것이라고는 할 수 없다고 본다. 변호사-의뢰인 관계에 기한 특권은 이와 대조적으로, 취재원보호법과 같은 절대적인 보호를 받지 못한다. 이러한 차이가 나는 근본적인 이유는 위 각 특권 내지 보호는 그 고유의 독특한 법익을 실현하기 위한 것이기 때문이다. 취재원보호법은 일반대중에 대한 정보제공자의 역할을 수행하는 언론매체에 대한 자유로운 정보제공을 보호하기 위하여 제정된 반면, 변호사-의뢰인 관계에 기한 특권은 변호사에게 그의 의뢰인과의 상담내용에 관한 증언적격을 인정하지 않음으로써 오직 변호사와 그의 의뢰인 사이의 의사소통을 원활하게 하여 변호사가 그의 의뢰인을 보다 잘 변호할 수 있게 하기 위한 것이다.

Nadler 판결에서 법원은, 의뢰인이 변호사-의뢰인 관계에 기한 특권을 남용함으로써 범죄 또는 사기를 조장하는 것을 방지하기 위하여 위 특권의 예외를 인정하였다. 취재원보호법의 경우에는 이러한 목적을 위하여 이와 유사한 예외를 인정할 필요는 없다. 변호사-의뢰인 관계에 기한 특권이 의뢰인의 이익을 위하여 인정되는 것인 반면, 취재원보호법에 의한 보호는 언론매체가 공익에 이바지할 수 있도록 하기 위하여 인정되는 것이다. 사실 취재원보호법에 따른 보호를 일반적인 증거법상의 특권 이론에 따라 구성하면, 언론매체가 보호를 받는 법익항유자(holder)에 해당한다고 할지라도, 취재원보호법에 의한 보호의 이익을 궁극적으로 향유하는 것은 일반대중이라고 판단된다.

대배심절차와 관련된 경우에만 취재원보호법에도 범죄-사기의 예외를 인정한다는 1심법원의 한정적인 해석도 정책적으로는 경정할 만한 가치가 있지만 법률

적으로는 받아들일 수 없다. 대배심법(the Grand Jury Act) 제4549조에는 대배심절차의 기밀을 유지하겠다고 선서한 자가 그 기밀을 누설한 경우에는 법정모독죄로 처벌된다고 규정되어 있다. 대배심절차의 기밀이 유지되어야 하는 이유에 관하여는 다음과 같은 판사가 있다:

“그 이유는, (1) 피의자의 도주를 방지하고, (2) 배심원단이 그 평의과정에서 자유롭게 토론할 수 있도록 최대한 보장하고 피의자 또는 그의 친구들이 배심원단에게 청탁하는 것을 방지하며, (3) 대배심절차 또는 그 후 대배심의 기소에 따른 공판절차에 출두하여 증언할 증인을 매수하는 것을 방지하고, (4) 범죄에 대한 정보를 가지고 있는 사람이 자유롭게 진술할 수 있도록 장려하며, (5) 혐의 없음이 밝혀진 무고한 피고소인을 범죄혐의에 대한 조사를 받았다는 사실의 공개나 유죄판결의 가망이 없는 재판절차에의 회부로부터 보호하기 위한 것이다”

Mazzoni 판사는 취재원보호법과 대배심법의 상충하는 이익을 고려한 다음, 취재원보호법은 대배심제도의 기밀유지를 통한 공익보다 우선할 수 없다고 판시하였다. 1심법원은 위와 같은 균형을 깨고 취재원보호법에 제한적인 예외를 인정함으로써 언론매체에게 대배심절차의 기밀은 유지되어야 한다는 점을 각인시킬 수 있을 것이라는 견해를 피력했다.

우리는 대배심절차의 기밀유지에 관한 1심법원의 관점을 수긍하지만, 그렇다고 하더라도 그와 같이 취재원보호법의 예외를 인정하는 것은 위 법률의 문언상 허용될 수 없다. 우선, 위와 같은 두 개의 잠재적으로 상충되는 법률상의 이익들을 조정하는 것은 입법부가 처리하는 것이 바람직한 정책의 문제이다. 더구나 언론매체의 필수적인 기능을 억압하는 것이 반드시 대배심법 위반을 방지하거나 구제하는 결과로 이어지지는 않는다. 오직 대배심절차의 관계자들만이 기밀유지 선서에 구속되고, 대배심절차의 기밀을 유지할 의무는

그에 관한 법관들의 책임과 마찬가지로 그들의 의무일 뿐이다. 상고인들이 주장하는 ‘범죄에 해당하는 정보 교류(criminal communication)’에 관하여도, 오직 법률에 의하여 선서한 자만이 대배심절차를 침해하는 범죄를 저지할 수 있는 것이기 때문에, 상고인들이 주장하는 사실관계에 따르더라도 누설자만이 범죄를 저지할 수 있을 뿐 청취자가 범죄행위를 하는 것을 상정할 수는 없다. 따라서 이 사건에서는, 비록 피상고인들이 명예훼손적인 정보에 따른 보도를 하였다고 하더라도, 그들의 행위가 범죄에 해당하는 것은 아니다. 피상고인들이 정말로 범죄에 해당하는 정보교류에 있어 정보를 청취한 당사자였다고 하더라도, 대배심법을 위반한 것은 누설자의 발설행위이지 청취자의 경청행위는 아니다. 물론, 언론매체는 그들의 법률상 권리의 범위 내에서 책임 있게 행동하여야 하며, 만일 그렇지 않은 경우에는 명예훼손에 따른 책임을 질 수는 있다. 그러나 언론매체는 그 정보가 어떻게 얻어졌는지 불문하고 이를 보도할 권리를 가진다. 1심법원에 의하여 채용된 취재원보호법의 예외는 다른 사람의 범죄행위를 이유로 언론매체의 보도를 위축시키는 것일 뿐만 아니라, 취재원의 공개로부터 기자를 보호하는 것이 범죄를 숨기는 결과를 가져오는 경우에도 취재원보호법은 그러한 보호를 허용한다는 취지의 Taylor 판결과도 상충된다.

이 사건에 있어서 대배심법 위반의 범죄라고 주장되는 행위는 취재원보호법과 결부되지 않은 채 관계기관에 의하여 적절하게 조사된 것이 명백해 보인다. 피상고인 Henn의 대배심절차의 기밀누설 혐의가 제기됨에 따라, 주 전체의 대배심원단 및 위 카운티의 대배심원단의 감독판사들은 위 기밀누설 혐의를 수사하기 위한 특별검사들을 임명하였다. 특별검사들의 조사 결과 보고서를 통하여 감독판사들은 각 대배심원단에 기밀누설행위가 없었음을 확인하였다(비록 위 보고서가 관찰구역 내의 검사 사무실과 법무부 장관 사무실

직원들의 범죄행위 여부만을 언급하였다고 하더라도).¹²⁾ 따라서 주 전체의 특별검사들의 조사결과도 위 기밀누설의 범죄가 실제로 발생하였는지를 밝히지 못하였고, 상고인들 역시 이를 입증하지 못하였다. 명백하게도 Todd 판사(현 대법관)가 아래와 같은 보충의견에서 언급한 바와 같이 이 사안은 명예훼손 사건이므로 대배심절차의 기밀유지라는 공익은 간접적으로만 주장될 수 있을 뿐이다.¹³⁾ 다시 말하면, 이 사건은 원고들이 대배심제도의 완전성 회복이 아닌 재산상 손해의 배상을 구하는 명예훼손 소송이기 때문에, 여기에서는 언론매체에 대한 자유로운 정보교환이라는 공익은 대배심절차의 기밀유지라는 공익과 상충되는 것이 아니다.¹⁴⁾

McCaffery 대법관은 반대의견으로 이 사건과 같은 특수한 상황에서는, 명예훼손 소송의 원고가 가지는 명예권의 보호라는 헌법상 권리가 취재원보호법상의 보호보다 더 우선시되어야 한다고 판단한다. 특히 위 반대의견은, 명예훼손 소송의 원고가 그 주장의 익명의 취재원이 사실 존재하지 않는다는 점에 대하여 가능성을 인정할 정도의 증명(colorable showing)만 하면, 위 소송의 피고인 언론이 그 취재원을 공개하도록 강제당할 수도 있다고 본다. 그러나 위 반대의견은 이 사안에 대한 것이 아닌 쟁점에 초점을 맞추고 있고, 당사자가 주장하지 않은 가정적인 사실관계에 근거한 것이다. 따라서 이 사건의 쟁점은 반대의견보다는 찬성의견에 더 적합한 것으로 보인다.

위 반대의견은 Garb 판사의 위 판단은 그 신문기사

가 사실은 어떠한 취재원에도 근거하지 않은 채 작성된 것이라는 결론을 뒷받침한다고 본다. 그러나 Garb 판사는 위와 같은 내용의 어떠한 특정한 판단도 한 바가 없다. 비록 Garb 판사가 그 신문기사의 내용이 상고인들이 대배심절차에서 실제 한 행동들과 불일치한다는 점은 인정하였다고 하더라도, 판사가 그 기사의 취재원이 대부분 또는 완전히 허구임을 시사한 바는 없다.

더욱이 반대의견의 법률적 판단은 이 법원에서 이루어진 제한된 법률적 논쟁과는 별 관련이 없어 보인다. 상고인들은 취재원보호법에 범죄-사기의 예외가 인정되어야 하고, 자신들이 기자와 취재원 사이의 정보교류가 범죄 또는 사기에 해당한다고 일응 추정할 만한 입증(prima facie showing)을 하였다고 주장한다. 비록 상고인들이 취재원이 허위일 가능성을 언급하였다고 하더라도, 그들이 위 반대의견이 제시한 허위의 취재원의 예외(fictional source exception)에 관한 주장을 한 바는 없다. 그 대신 상고인들은 만약 취재원이 허구인 것으로 밝혀진 경우에도 피상고인들이 계속하여 취재원보호법의 적용을 주장한다면 그 역시 법원에 대한 지속적인 기망행위에 해당한다고 하면서 범죄-사기의 예외에 관한 주장을 하였다. 그러나 상고인들의 범죄-사기의 예외에 관한 주장의 기본 전제는 익명의 정보원이 실제로 존재하고, 그가 범죄 또는 사기에 해당하는 정보교류에 실제로 참여하였다는 것이다.

위 반대의견은 만약 어떤 정보의 취재원의 정체가 밝혀진다면 그 정보의 공개를 거부할 수 있다고 주장

12) 대배심절차의 기밀누설 혐의와 관련하여, Henn은 취재원보호법을 적용받을 목적으로 위 카운티 특별검사의 질문에 따라 자발적으로 특별검사에게 취재원의 신원에 관하여 진술하였다.

13) 우리의 판단이 모든 명예훼손 소송과 관련된 중요한 법의들을 폄하하려는 것은 아니다. 분명히 개인의 명예에 관한 기본권은 Pennsylvania 주 헌법에 의하여 보장된다. 그러나 이 법원이 위 Hatchard 판결에서 취재원보호법의 해석을 구체화함으로써, 공개를 강제할 이익과 취재원보호법 사이의 적절한 균형은 이미 깨어졌다.

14) 만약 기자가 대배심의 범죄 수사절차에 관한 취재원의 기밀누설행위에 관련되었다는 점이 입증되는 상황이 발생한다면, 취재원보호법과 대배심의 수사절차의 기밀유지 규정은 보다 직접적으로 상충될 것이다. 그러나 이러한 상황은 이 사건에서 발생하지 않았으므로, 우리는 이에 관한 판단을 다음으로 미루기로 한다. 이로써 우리가 취재원보호법의 절대적인 규정의 적용을 그에 우선하는 헌법적 가치에 비추어 제한해야 할 상황이 존재하는지에 대한 판단을 할 필요는 없을 것이다.

하는 한에 있어서는, Sprague 판결과 Hatchard 판결의 견해를 배척하기 위하여 제시된 사건들과 관련성을 인정받기 어렵다. 어떤 당사자도 우리의 선례를 파기해 달라고 요구하지는 않았고, 우리가 선례구속성의 원칙(stare decisis)에 영향을 미치는 어떠한 고려도 한 바 없다. 위 반대의견의 관점이 어떠한 사안에서는 적절할 수 있다는 것을 인정함에도 불구하고, 결론적으로 이 사건에 있어서는 그 관점이 적절하지 않다고 우리는 조심스럽게 판단한다.

그러므로 우리는 위 취재원보호법이 취재원의 정체나 그 정체를 노출시킬 수 있는 어떤 정보도 공개하도록 강제하는 것을 금지한다는 점을 재확인한다. 따라서 위 취재원보호법은 이 사건에서 발령된 바로 그러한 유형의 공개명령을 허용하지 않는다. 또한 우리는 위 취재원보호법을 시행함에 있어 범죄-사기의 예외를 인정하자는 제안 역시 받아들이지 않는다. 결론적으로 The Scranton Times-Tribune의 취재원을 공개하라는 1심법원의 판결을 파기한 항소법원의 판결은 정당하므로 이에 대한 상고를 기각한다.

McCAFFERY 대법관, 반대의견.

본인은 다수의견이 명예의 보호라는 이 공화국 시민들의 기본권의 중요성을 충분히 고려하지 못하였다고 보기 때문에 다수의견에 정중하게 반대한다. Pennsylvania 주 헌법은 천부적이고 불가침의 권리로써 개인의 명예에 관한 권리와 그에 대한 보호를 인정한다. 우리 헌법은 또한 그 명예권이 침해된 각 개인에

게 적법절차에 따라 신속하게 구제를 받을 권리를 부여하고 있다.¹⁵⁾ 본인 생각에 이 사건의 쟁점은 헌법에 근거하여 상고인들에게 인정된 명예권 침해에 대한 법률상 구제가 취재원보호법의 적용으로 인하여 제한될 수 있는지 여부이다. 본인은 이 사건의 특유한 사정으로 인하여 1심법원의 위 공개명령은 상고인들이 행사할 수 있고 또 필요한 공개수단으로서 정당화될 수 있고, 따라서 항소법원의 판결은 파기되어야 한다고 본다.

본인은 법원의 Hatchard v. Westinghouse Broadcasting, 532 A.2d 346 [14 Med.L.Rptr. 2000] (Pa. 1987) 판결의 다수의견이 상고인들의 법적절차에 따라 명예권을 보호받을 천부적이고 불가침의 권리와 피상고인들의 취재원보호법에 따른 법률상 특권 사이의 적절한 균형을 파괴하는 것이므로, 위 다수의견에 반대한다. 반대로 본인은 이 사안과 같이 명예훼손소송에서 공인(public figure)인 원고가 익명의 취재원이라고 주장되는 자는 사실 존재하지 않는다는 점에 관하여 가능성을 인정할 정도의 증명(colorable showing)을 하면, 원고는 피고에 대하여 취재원의 정체에 대한 공개명령을 발해줄 것을 청구할 수 있다고 판단한다. 만일 그렇게 해석하지 않는다면 원고는 명예훼손행위를 한 사람이 현실적 악의(actual malice)를 가지고 행동했다는 점까지 입증해야 하는 무거운 입증책임을 도저히 감당할 수 없는 상태가 될 것이다.¹⁶⁾

익명의 취재원이 대부분 내지 완전히 허구라는 상고인들의 의혹은 대배심절차에 관한 피상고인들의 묘사가 실제 이루어진 대배심절차의 상황과 전혀 일치하지


15) 명예를 보호받을 권리는 다른 헌법규정들에 의하여 박탈될 수 있는 권리(second-class right)가 아니다. Norton v. Glenn, 860 A.2d 48, 58 [32 Med.L.Rptr. 2409] (Pa. 2004) 판결 참조.

16) Carlacci v. Mazaleski, 798 A.2d 186, 190, n. 9 (Pa. 2002) 판결에서, 이 법원은 소송기록 말소를 구하는 명예훼손 소송에서 “권리가 있는 곳에, 구제가 있다(ubi jus, ibi remedium)”이라는 법격언이 적용될 수 있음을 인정하였다.

이 사안에서 정보공개를 강제하는 것이 증거개시 절차에 관한 1심법원의 천부적인 권능에 영향을 미치거나, 필연적으로 상고인들에 대한 공개에 앞서 법원에서 비공개 심리로 이루어지는 절차를 불가능하게 만드는 것은 아니다. 1심법원으로서, 취재원의 부존재에 대한 가능성을 인정할 정도의 증명(colorable showing)이 성립하지 않았다고 판단하면, 상고인들에 대한 정보 공개를 제한할 수 있을 것이다.

않는다는 Garb 판사의 사실관계에 대한 판단에 의하여 뒷받침된다. 특히 Garb 판사는 대배심절차에서의 상고인들의 태도에 관한 피상고인들의 보도가 상고인들이 (1) 답변을 회피하지 않았고, (2) 비협조적이지도 않았으며, (3) 대배심의 조사절차를 방해하지 않았고, (4) 그들의 행위로 대배심원단들을 분노하게 하지도 않았으며, (5) 대배심원단으로 하여금 상고인들을 법정 밖으로 쫓아내게 만들지 않았다는 점에서 부정확하다고 판단하였다. Garb 판사의 이러한 판단에 따르면, 피상고인들에 의해 보도된 명예훼손적인 기사 부분은 어떠한 정보원으로부터 실제 제공받은 정보에 근거한 것이 결코 아니라는 결론을 쉽게 도출할 수 있다. 이러한 상황에서는 상고인들에게 피상고인들이 실제로 어떤 취재원에 근거하여 명예훼손적인 보도를 한 것인지 아닌지 여부를 확실히 판단할 수 있는 기회를 부여했어야 했다.

요컨대, 본인은 이 법원의 Sprague v. Walter, 543

A.2d 1078, 1085 [15 Med.L.Rptr. 1625] (Pa. 1988) 판결의 결론에 반대하고, 어떠한 정보이든 정보원의 정체가 밝혀져 있는 한 그 정보의 공개를 강제할 수 없다는 Hatchard 판결의 결론 또한 수긍할 수 없다. 대신에 본인은 공인(public figure)에 해당하는 원고가 익명의 취재원이라고 주장되는 자는 실제로 존재하지 않는다는 점에 대하여 가능성을 인정할 정도의 증명을 하였다면, 원고에게 그 취재원에 대한 공개명령을 청구할 수 있도록 하여야 한다고 본다. 이러한 경우 원고의 명예 보호라는 헌법적 이익은 명예훼손행위를 한 것이라고 주장되는 자의 비밀유지의 법률상 이익보다 우선한다. 다수의견은 위와 같은 본인의 견해와 배치되기 때문에, 본인은 정중히 다수의견에 반대한다. 

출 처 : Media Law Report Vol.36, No.45, pp.2460~2472

번 역 : 진 상 훈 (춘천지방법원 판사)



일본판결

지난 범죄 사건을 다시 보도하여 사회적 평가가 저하되었다 하더라도, 테러 등의 사건을 일으킨 범죄자의 사회적 평가는 법적보호를 받을 가치가 있을 정도의 것이라 인정될 수 없다

- 항소인 겸 피항소인 (이하 「제1심 원고」라 한다) : 甲野太郎
- 항소인 겸 피항소인 (이하 「제1심 피고」라 한다) :
 - ① (주)요미우리신문 도쿄 본사, 동 대표이사 상鼻卓雄
 - ② (주)요미우리신문 오사카 본사, 동 대표이사 老川祥一
 - ③ (주)요미우리신문 세이부(西部) 본사, 동 대표이사 小島 敦
- 대상사건 : 도쿄고법 2007(ネ) 제1004호
- 사 건 명 : 사죄광고 등 청구 항소사건
- 연월일등 : 2007. 6. 28 민사 제10부 판결
- 재판내용 : 취소, 자판(自判) · 상고
- 변론종결 : 2007년 4월 24일
- 원 심 : 도쿄지법 2004(7) 제27150호
- 참조조문 : 민법 719조 · 719조 · 723조

주 문

1. 원판결 중 제1심 피고들의 패소부분을 취소한다.
2. 제1심 원고의 전항의 부분에 관한 청구를 모두 기각한다.
3. 제1심 원고의 본건항소 및 당심(當審)에서 추가한 예비적청구를 모두 기각한다.
4. 소송비용은 제1, 2심 모두 제1심 원고의 부담으로 한다.

사실 및 이유

제1 항소의 취지

1. 제1심 원고

- (1) 원판결 중 제1심 원고의 패소부분을 취소한다.
 - (2) 제1심 피고 요미우리 도쿄 본사, 오사카 본사, 세이부(西部) 본사는 각각 제1심 원고에 대해 515만 엔 및 이에 대한 2002년 1월 28일부터 지불이 끝날 때까지 연 5부의 비율에 의한 금전을 지불하라.
 - (3) (주위적청구 · 主位的請求) 제1심 피고 요미우리 도쿄 본사는 금후 발행하는 요미우리 축쇄판부터 원판결 별지1 기재의 기사를 삭제하라.
- (예비적청구) 제1심 피고 요미우리 도쿄 본사는 금후 발행하는 요미우리 축쇄판에 원판결 별지1 기재의 기사를 게재할 경우, 동 기사가 사실에 반하며, 제1심 원고의 명예를 훼손하는 것이라는 사실을 주기(註記)할 것.

(4) 제1심 피고들은 제1심 원고에 대해 제1심 피고들이 발행하는 요미우리신문 조간 1면에 원판결 별지2 기재의 사죄광고를 게재하되, 제목을 15포인트 고딕, 그 밖의 부분을 10포인트 명조체의 각 활자로 할 것.

(5) 소송비용은 제1, 2심 모두 제1심 피고들의 부담으로 한다.

(6) 가집행선언

2. 제1심 피고들

(1) 원판결 중 제1심 피고들의 패소부분을 취소한다.

(2) 제1심 원고의 전항의 부분에 관한 청구를 모두 기각한다.

(3) 소송비용은 제1, 2심 모두 제1심 원고의 부담으로 한다.

제2 사안의 개요

1. 본건 사안의 개요는, 원판결의 「사실 및 이유」 제2의 모두(冒頭)에 기재된 바와 같으므로 이를 인용한다.

원심은, 제1심 피고들이 발행하는 요미우리신문에 게재된 원판결 별지1 기재의 기사에 의해 제1심 원고의 명예가 훼손되어 정신적 피해를 입었다고 판단, 제1심 피고 각각에게 35만 엔 및 이에 대한 지연손해금의 지불을 인정하는 한도에서 제1심 원고의 청구를 인용하고 다른 나머지 청구를 기각했기 때문에 쌍방이 이에 불복하여 항소했으며, 특히 제1심 원고는 당심(當審)에서 상기 예비적청구를 추가했다.

2. 전제사실(다툼이 없는 사실), 쟁점 및 쟁점에 대한 당사자의 주장은 다음과 같이 추가하는 한편 원판결의 「사실 및 이유」 제2의1 내지 3에 기재한 대로 이므로 이를 인용한다.

(제1심 원고가 당심에서 추가한 상기 예비적청구에 대한 주장)

설령 금후 발행하는 요미우리 축쇄판에서 원판결 별

지1 기재 기사의 삭제가 인정되지 않는다고 하더라도, 상기 예비적청구에서와 같이 주기(註記)를 하는 것은 제1심 피고에게 과대한 부담을 주는 것이 아니므로 용이하게 인용할 수가 있다.

제3 판단

1. 본건사실관계

전제사실(다툼이 없는 사실), 증거, 변론의 전 취지 및 공지의 사실에 의하면 이하의 본 건 사실관계가 인정된다.

(1) 당사자

(가) 제1심 원고

제1심 원고는 국제테러조직인 일본적군의 최고 간부이며, 1972년 4월 레바논 베이루트로 출국, 아랍적군(후의 일본적군)에 참가했으며 파레스티나 게릴라 등과 함께 두바이 사건 및 다카 사건을 감행한 혐의로 국제수배 중이던 1987년 11월 도쿄에서 체포되어 1995년 12월 도쿄지법에서 항공기의 강취 등의 처벌에 관한 법률 위반, 여권법 위반 등의 죄로 무기징역 판결을 받고 현재 복역 중인 수형자이다.

(나) 제1심 피고들

제1심 피고들은 발행부수 약 1,000만 부에 이르는 일본 유수의 보도기관인 요미우리신문이다.

(2) 와카오지(若王子)사건

若王子一郎 미쯔이(三井)물산 마닐라 지점장(이하「若王子지점장」으로 한다)은 1994년 11월 15일 필리핀 마닐라 시 교외에서 현지 범죄조직에 의해 유괴, 감금되었다가 미쯔이물산으로부터 범인 측에 고액의 몸값 대금이 지불된 후 1995년 3월 31일 석방되었다. 이 사건을 「若王子 사건」이라고 한다.

(3) 일본적군에 의한 테러사건과 제1심 원고의 형사 사건

(가) 일본적군에 의한 주요 테러사건은 ①텔아비브 ·

롯데공항사건(1972년 5월 30일 · 승객 등 살상) ②암스테르담 상공 일본항공기 납치사건(1973년 7월 20일) ③주 헤이그 프랑스대사관 점거사건(1974년 9월 13일) ④주 말레이시아 미국대사관 점거사건(1975년 8월 4일) ⑤인도 봄베이 상공 일본항공기 납치사건(1977년 9월 28일) 등이다.

(나) 제1심 원고의 형사사건은 두바이 사건 및 다카 사건 등 2건의 항공기 납치사건 실행정범, 여권법 위반 등으로, 1995년 12월 7일 도쿄지법에서 무기징역을 언도받은 후 항소, 상고까지 했으나 2000년 4월 동 판결이 최종 확정되어 현재 복역 중이다.

(4) 본 건 기사까지의 신문보도

요미우리신문, 아사히신문 및 마이니치신문은, 1988년 9월 9일의 조간에서 일제히 제1심 원고의 행적을 추적한 결과, 若王子 사건 때 범인 측으로부터 마스크에 우송된 협박장이나 테이프의 투함지(投函地)와 제1심 원고의 체재지가 일치하고 있다는 점에서 일본적군이 若王子 사건에 관여하고 있었다는 경찰청 등 공안 당국의 견해를 보도하고, 동일 석간, 다음날 10일의 조 · 석간에도 관련 기사를 게재했다.

(이하 1988년 9월 9일 각 조간신문의 기사 이후 2002년 1월 27일 요미우리신문 조간의 본 건 기사까지의 사이, 위 3개 신문에 게재된 若王子 사건에 제1심 원고 및 일본적군이 관여했다고 한 전기 각 기사를 합쳐서 「본 건 기보(既報)기사」로 한다.)

(5) 본 건 기사

(가) 연재기사 「안전 붕괴(meltdown)」

구 요미우리 신문사들은 9·11 테러사건을 계기로 시민들에게 위기의식을 환기시킬 필요가 있다는 문제 의식을 가지고 과거에 있었던 테러사건들을 재검증하는 「안전붕괴」이라는 제목의 연재기사(이하 「본 건 연재기사」로 한다)를 2002년 1월부터 요미우리신문에 연재하기로 했다.

본 건 연재기사의 제1부 「테러와의 공방」은 11회에

걸쳐 연재되었다. 제1회는 「나리다(成田)발 환상의 테러계획」, 제2회는 「자금세탁 일본도 무대」, 제3회는 「바이오테러 대응 후수(後手)」, 제4회는 「유괴와 싸우는 교섭인들」, 제5회는 「격렬 사이버전쟁」, 제6회는 「핵물질 사용의 공포」, 제7회는 「마약 밀매에 활로」, 제8회는 「하루 600달러 북한에서 기술지도」, 제9회는 「공작선, 쉽게 일본에」, 제10회는 「스탠드지붕에 저격수」, 제11회는 「마치 악의 별떼군단」이라는 제목으로 게재되었다.

(나) 본 건 기사의 내용 (본 건 기사는 다음과 같은 ①~④기사로 구성된다)

도쿄판에 의하면 ①기사는 「경시청의 수사관이 홍콩의 금융가에 잠입한 것은 1987년 말. 임무는 若王子(89년 2월 사망) 미쓰이물산 마닐라 지점장의 유괴 사건으로 범인그룹이 손에 넣은 몸값 대금의 추적이었다. 그 일부인 50만 달러가 홍콩의 암시장 금융업자에게 건네졌다는 신뢰도가 높은 정보가 있었다. 이면(裏面)사회에서 이름이 알려져 있는 이 업자에게 자금세탁을 의뢰한 것은 일본적군 최고 간부인 甲野太郎 수형자(受刑者 · 51)라고 한다. 그는 그 해 11월 타인 명의의 여권으로 일본에 되돌아와 바로 체포되었었다. 수사관은 홍콩경찰과 함께 업자를 조사했으나 끝내 입을 열게 할 수가 없었다」는 내용이다.

이어 유괴된 사실, 범인과의 교섭을 영국의 위기관리회사에 의뢰한 사실 등 여러 가지 내용들을 기사화하고 있다.

②기사는 「결정적인 것은 甲野수형자가 체포될 당시 갖고 있던 대량의 복사된 항공권과 10달러 지폐였다. 그는 레바논의 베카고원에 갔을 때 정산을 하기 위해 항공권을 복사하고 있었다. “그것들을 추적했더니 그는 방콕을 거점으로 마닐라, 홍콩, 싱가포르 등을 전전하고 있었음을 알 수 있었다. 베이징과 북한에까지도 발을 뻗치고 있었다”고 수사간부는 말했다.」는 내용이다.

③기사는 「중지(中指)가 잘린 손 모양이 들어있는 봉투는, 홍콩에서 일본의 마스크에 보내졌다. 그 날 甲野수형자는 봉투가 투합된 우체국 근처의 호텔에 숙박하고 있었다. 그의 소지품에서는 호텔의 메모용지도 발견되었다。」는 내용이다.

④기사는 「그가 갖고 있던 수십 개의 10달러 지폐를 조사해보니 영국위기관리회사인 리숙스사가 준비해 두고 있던 몸값 대금의 지폐번호와 일치했다」는 내용이다.

이상의 도쿄판과는 달리 오사카판과 세이부(西部)판에서는 제목과 기사에서 약간의 차이는 있으나 본문의 내용은 도쿄판과 동일하다.

(다) 본 건 기사의 취재

(ㄱ) 취재의 개시 및 대상

본 건 기사에 대해서는 2001년 12월경부터 취재가 개시되어 경찰 관계자, 대사관 관계자, 미쯔이물산 관계자, 필리핀 수사당국 관계자 등으로부터 취재를 했다. 제1심 원고에 대해서는 형무소에 수감 중이었기 때문에 취재를 하지 않았다.

2. 쟁점에 대한 판단

(1) 본 건은 신문기사에 의한 명예훼손의 성립여부가 문제된 사안이며, 이러한 사안에 대해서는 보도의 자유의 보호와 보도의 대상이 된 자의 명예의 보호를 비교고량(考量)하여 판단함이 상당하다. 이 때 보도의 목적, 내용, 기술(記述) 등 보도에 관한 요소, 일반 독자의 읽기, 지식, 경험 등 독자 측의 요소, 보도의 대상이 된 자의 속성, 사회적 평가 등 대상자 측의 요소 등을 고려하는 것이 필요하다. 이하 이러한 고려요소를 근거로 본 건 사건관계의 쟁점에 대해 판단한다.

(2) 쟁점(1)에 대하여 (본 건 기사의 명예훼손성)

어떤 신문기사의 의미내용이 사람의 명예를 훼손하는지의 여부는, 당해기사에 대한 일반 독자의 보통의 주의와 일기를 기준으로 하여 전후의 문맥, 기사의 공

표 당시에 일반 독자가 지녔던 지식 또는 경험 등을 고려하여, 당해 기사가 독자에게 주는 인상이 그 사람의 사회적 평가를 저하시키는지의 여부를 가지고 판단함이 상당하다.

본 건 사실관계에 의하면 ▲1988년 9월 9일 이후 2002년 1월 27일 요미우리신문에 본 건 기사가 게재되기까지의 사이에, 若王子 사건에 제1심 원고 및 일본적군(赤軍)이 관여하고 있었다는 본 건 기보(既報)기사가 요미우리(讀賣)신문 뿐 아니라 아사히(朝日)신문, 마이니치(毎日)신문에도 게재되었다는 사실 ▲본 건 기보기사는 그 가운데 상기와 같이 관여를 단정적으로 기술한 것도 있는가 하면 단정하지 않은 것도 있으나, 어느 것이든 제1심 원고 및 일본적군이 若王子 사건의 실행범은 아니라 하더라도 어떠한 형태로든 관여하고 있었다는 인상을 일반 독자에게 주고 있다는 사실 ▲본 건 기보기사는 사건발생 이후의 이른바 사건보도의 범주에 포함되며, 사건의 내용, 상황 등을 속보하는 것을 목적으로 하고 있다는 사실 ▲본 건 기보기사 이후 제1심 원고 및 일본적군이 관여했다는 것을 부정하는 경찰당국의 발표나 보도, 그 밖의 사실의 공표가 없었고, 두바이 사건, 다카 사건 등의 형사공판기일에서 있는 제1심 원고의 전기의견진술만이 이를 부정하는 것이었다는 사실 ▲본 건 연재기사는 미국에서의 9·11 테러사건로부터 약 4개월이 지난 시점에서 9·11 후의 세계 테러조직의 실태, 활동상황 등에 관해 과거의 테러사건 등을 재검증하여 보도한 것으로, 이른바 조사보도의 범주에 포함되어 독자에 대해 테러의 위험성과 대책, 교훈 등을 전달하여 주의를 환기시키려는 기획의도를 가진 시의적절한 보도였다는 사실 ▲본 건 기사는 본 건 제4회 기사의 사이드기사로, 若王子 사건을 중심에 놓고 이 사건에 제1심 원고 및 일본적군이 관여했음을 주요사실로 보도한 것이며 이를 뒷받침하는 간접사실로 ①~④기사가 기재되었다는 사실 ▲이에 의해 일반 독자는 제1심 원고 및 일본적군이 어

떠한 형태로든 관여했으며, 그 입증으로 若王子 사건의 범행그룹이 일본 마스크에 우송한 협박장 등의 투함(投函) 및 미쓰이물산이 범행그룹에 지불한 몸값 대금의 자금세탁에 제1심 원고 및 일본적군이 관여했다는 인상을 받았다는 사실 ▲제1심 원고는 일본적군의 최고 간부로서 일본적군이 조직적으로 감행한 다수의 테러사건 중 두바이 사건 및 다카 사건에 다른 일본적군의 구성원, 파레스티나 게릴라 등과 함께 실행정범으로 관여하여 특히 다카 사건에서는 주도적 역할을 한 자이며, 이로 인해 기소되어 무기징역형이 확정되어 현재 복역 중이라는 사실 ▲제1심 원고는 상기 기소후인 1988년 9월 9일 이후 若王子 사건에 관여했었다는 본 건 기보기사의 대상이 된 자라는 사실 등이 인정된다.

법적으로 보호받을 가치가 있는 명예란, 사람의 품성, 덕행, 명성, 신용 등의 인격적 가치에 대해 사회로부터 받는 객관적 평가라고 할 수 있는 바, 본 건 기사는 일본적군의 최고 간부인 제1심 원고가 흉악비도(非道)한 若王子 사건에 실행범은 아니라고 하더라도 관여했다는 것을 보도한 것으로, 가령 관여했다고 보도된 자가 시정(市井)의 일반시민이면 그 자의 사회적 평가를 저하시켜 그로 인해 명예를 훼손했다고 할 수 있다. 그러나 이상의 인정사실에 의하면, 제1심 원고는 국제테러조직인 일본적군의 최고 간부로서 일본적군이 조직적으로 감행한 테러사건 중 두바이 사건 및 다카 사건에 실행정범으로 관여했으며, 특히 다카 사건에서는 주도적 역할을 하여 무기징역형이 확정되어 복역 중인 자로 시정의 일반시민과 동등하게 생각할 수는 없다.

즉 제1심 원고에 대해서는 상기 테러사건에의 관여 및 이에 대한 무기징역형 선고판결의 존재와 집행에 의해 그 사회적 평가는 이미 저하되었다고 하지 않을 수 없으며, 이에 더해 본 건 기보기사에 의해 이미 若王子 사건에 어떠한 형태로든지 관여했던 자라는 것이

널리 보도되어 일반 독자들이 그러한 인상을 갖게 된 자 이므로, 본 건 기보기사로부터 상당한 연수가 지나 보도된 본 건 기사 및 이를 구성하는 ① 내지 ④기사에 의해 제1심 원고의 사회적 평가가 다시 저하되었다고 인정하기는 어려우며, 만약 저하되었다고 하더라도 법적보호의 가치가 있을 정도의 것이라고는 인정될 수 없다.

부연하면, ① 내지 ④기사는 각각 별개의 사실을 적시하는 것이나, 이 기사들을 읽는 데 있어서는 분단(分斷)해서 읽을 것이 아니라 若王子 사건과 제1심 원고와의 관련성을 나타내는 징빙적(徵憑的)사실로서 이것들이 유기적으로 연결되어 하나의 문맥으로서, 즉 본 건 기사는 若王子 사건에 제1심 원고가 관여했다는 사실의 적시를 형성한 것이므로 상기와 같이 본 건 기사 전체를 보고 제1심 원고의 사회적 평가의 저하 유무, 정도를 판단해야 할 것이며, 이와는 달리 ① 내지 ④기사 각각에 대해 개별적으로 제1심 원고의 사회적 평가 저하의 유무, 정도를 판단하는 것은 상당하지 않다.

제1심 원고는 진술(갑4)에서 1987년 체포된 이래 1991년까지 접견이 금지되어 있어서 아사히신문 외에는 읽을 수가 없었고 본 건 기보기사의 많은 부분을 볼 수 없었기 때문에 그것을 용인할 수 없다고 주장하나, 사람의 사회적 평가, 즉 명예는 사회로부터의 객관적 가치이므로 당해인의 자인(自認) 등 주관적 판단에 좌우되지 않는다. 그러므로 제1심 원고의 상기 주장은 채용할 수가 없다.

이상에 의하면, 본 건 기사는 제1심 원고의 사회적 평가를 저하시켜, 이로 인해 그 명예를 훼손하는 것이라고는 할 수 없다.

(3) 쟁점(2) 및 (3)에 대하여 (본 건 기사의 진실성 및 상당성)

다음에는 명예훼손의 성립여부에 관한 다른 요건의 존부(存否)에 대해서도 이하 판단한다.

(가) 본 건 사실관계에 의하면, 본 건 연재기사는 9·

11부터 약 4개월이 지난 시점에서 과거의 테러사건 등을 재검증하면서 9·11후의 국제테러조직의 실태, 활동상황 등을 보도한 것으로, 독자에 대해 테러의 위험성과 교훈 등을 전달, 이해와 주의를 환기시킨다는 기획의도를 가진 시의적절한 보도이다. 본 건 제4회 기사는 본 건 연재기사의 일환으로 요미우리신문 사회면 두 쪽에 나뉘어 게재되어 테러범죄 유형의 하나인 유괴사건 중 일본인이 표적이 되었던 과거 4건의 유괴사건을 집어내어 그 중에서 피해자 측에서 싸우는 유괴교섭인의 활동에 초점을 맞춘 기사이다. 또한 본 건 기사는 본 건 제4회기사의 사이드 기사로서 若王子 사건을 중심에 놓고, 여기에 제1심 원고 및 일본적군이 관여한 것을 주요사실로 보도한 것 등이 인정되어, 이들 본 건 기사를 포함한 본 건 연재기사의 기획의도, 내용 등으로 보아 본 건 기사는 공공의 이해에 관한 사항에 관련되며 오로지 공익을 도모할 목적이었음이 인정되므로, 당해기사가 적시한 중요한 사실의 진실이 증명되면 행위의 위법성이 조각되어 불법행위는 성립하지 않는다고 해석함이 상당하다.

또한 그것이 진실이라고 증명되지 않더라도 당해 기사가 적시한 중요한 부분을 진실이라고 믿은 데 상당한 이유가 있을 때에는 그 고의 또는 과실은 부정되며 불법행위는 성립하지 않는 것으로 해석된다.

(나) 본 건 기사 및 이를 구성하는 ① 내지 ④기사의 게재 장소, 체재, 내용 등은 전기와 같은 바, 이들 기사는 그 문맥상 若王子 사건에 제1심 원고가 관여했다는 인상을 일반 독자에게 주는 것이므로, 명예훼손의 성립여부에 있어서의 진실성 및 상당성을 증명할 대상이 될 중요한 사실이란 ① 내지 ④기사 각각에서 포착하는 것이 아니라 유기적으로 연결된 이들 기사에 의해 일반 독자에게 상기와 같은 인상을 주는 사실, 즉 若王子 사건에 제1심 원고가 관여했다는 사실이라고 해석하는 것이 상당하다.

(다) 본 건 사실관계에 의하면 ▲제1심 원고가 1987

년 11월 21일 타인 명의의 여권으로 일본에 입국하여 체포되었을 때 대량의 달러 화폐와 항공권의 사본 등을 소지한 사실 ▲달러 지폐번호가 若王子 사건에서 미쯔이(三井)물산이 범인 측에 지불한 화폐번호와 일치한다는 사실, 제1심 원고는 일본적군이 조직적으로 감행한 두바이 사건, 다카 사건 등과 관련 무기징역판결이 확정된 사실 ▲경찰청이 경찰백서에서 若王子 사건에 제1심 원고 및 일본적군이 관여했다는 견해를 밝혔다는 사실 ▲若王子 사건에 제1심 원고 및 일본적군이 관여했다는 것을 보도한 본 건 기보기사가 있다는 사실 ▲본 건 기사가 경찰 관계자, 대사관 관계자, 미쯔이물산 관계자, 필리핀 수사관계자 등에 대한 본 건 연재기사 취재반의 취재에 근거하여 집필되었다는 사실 ▲원심에서 제1심 원고로부터 제출된 압수품목록 교부서에 대해 취재기자가 경찰당국에 사실 확인을 한 결과 若王子 사건에 제1심 원고 및 일본적군이 관여했음이 재확인 된 사실 등이 인정된다.

이상과 같은 인정사실에 의하면, 若王子 사건에 제1심 원고가 관여했다는 것을 중요한 사실로 적시한 본 건 기사는 전체적으로 보아 진실이라고 인정함이 상당하다.

다음, 본 건 기사를 구성하는 ① 내지 ④기사를 검토한다. 본 건 기사와 이를 구성하는 ① 내지 ④기사의 문맥상의 구조는 전기와 같으며, ① 내지 ④기사에 의해 적시된 사실은, 본 건 기사가 적시한 중요한 사실인 若王子 사건에 제1심 원고가 관여한 사실의 간접사실이라는 점에 유의할 필요가 있다.

우선 ①기사는, 若王子 사건에서의 인질 몸값 대금의 추적에 관한 경시청의 수사상황을 보도하면서 자금 세탁을 의뢰한 사람이 제1심 원고라는 소문을 보도한 내용인데 이에 대해서는 상기인정사실에 의하면 진실성 및 상당성의 증명이 되었다고 인정함이 상당하다.

②기사는, 제1심 원고의 체포 당시 소지품으로 대량의 복사된 항공권과 달러 지폐가 있었으며, 이 항공권

을 통해 제1심 원고를 추적할 수 있었다는 수사관의 말을 보도한 내용이다. 그 가운데 제1심 원고의 도항(渡航) 목적지로 북한을 지목한 부분은 이를 인정하기에 충분한 증거는 없으나, 북한은 제1심 원고의 도항 목적지의 예시(例示)의 하나에 불과하며, 이것을 제외하고 상기인정사실에 의하면 ②기사 전체에 대해서는 진실성 및 상당성의 증거가 있었다고 인정함이 상당하다.

③기사는, 홍콩 소인(消印)의 협박장 등이 일본의 매스컴에 송달되었는데, 이 우편물이 투합된 우체국 근처의 호텔에 제1심 원고가 숙박하고 있었다는 사실, 제1심 원고의 소지품에서 이 호텔의 메모지가 발견되었다는 사실 등을 보도한 내용이나 이러한 사실들을 직접 인정하기에 충분한 증거는 없다. 그러나 본 건 사실관계에 의하면 홍콩 소인으로 협박장 등이 일본의 매스컴에 배달된 것은 1987년 1월 15일과 동월 30일이며, 한편 제1심 원고는 동월 8일부터 동월 15일까지, 동월 28일부터 동월 29일까지 홍콩에 체재하고 있었다는 사실 및 제1심 원고가 체포될 당시 소지하고 있었던 다수의 소지품 중에 홍콩의 호텔 메모용지가 있었다는 사실 등이 인정된다. 따라서 제1심 원고는 봉투가 투합된 당시와 같은 시기에 홍콩의 어떤 호텔이든 숙박하고 있었음이 인정된다. 이 점에 대해 제1심 원고도 진술서를 통해 상기 우체국이 위치한 홍콩섬의 호텔에 숙박하지 않았다고 진술하면서도 홍콩의 다른 지구의 호텔에 숙박한 것까지는 부정하지 않고 있다. 따라서 이상과 같이 구체적인 호텔의 소재지와 동 호텔의 메모용지의 점에서 ③기사가 적시하는 사실과 증명사실 사이에 차이가 있으나, 명예훼손의 성립여부를 판단함에 있어서 그 정도의 차이는 거론할 것까지도 없다고 해석되며, 이러한 해석을 따르는 한 상기인정사실에 의하면 ③기사에 대해서는 진실성 및 상당성의 증거가 있었다고 인정함이 상당하다.

④기사는 한 문장으로 된 짧은 것으로, 제1심 원고가 체포 당시 소지했던 수십 매의 10달러 지폐를 조사했

더니 미쯔이물산이 의뢰한 영국의 위기관리회사 컨트롤·리속스사가 기록해 둔 인질몸값 대금의 지폐번호와 일치하고 있다는 사실을 보도한 내용이다. 본 건 사실관계에 의하면 ▲제1심 원고는 체포 당시 다수의 물품을 소지했는데 갖고 있던 미화 17,098달러 중에는 2매의 10달러 지폐가 있었음이 원심에서 제출된 압수품목록 교부서에 의해 판명된 사실 ▲若王子 사건 당시 미쯔이물산은 영국의 위기관리회사 컨트롤·리속스에 범인 추과의 교섭을 위한 조언을 의뢰, 리속사의 지시와 조언을 받아 몸값 대금의 삭감교섭을 했고, 또 범인 측에 몸값 대금을 주기 전에 넘겨준 10달러 지폐의 번호를 기록해 두었다는 사실 ▲2001년 12월 9일 하야마(葉山) 기자가 미쯔이물산의 에시리(江尻) 전 사장으로부터 「경찰 관계자로부터 별도의 사건으로 체포된 일본적군 소속원이 인질몸값 대금으로 넘겨준 달러 지폐를 소지하고 있었다고 들었다」는 취지의 말을 들었다는 사실 ▲모리다(森田) 기자가 동월 19일 若王子 사건 당시 주 마나라 일본대사관에 근무하고 있던 서기관으로부터 미쯔이물산의 몸값 대금 교섭경위를 듣는 한편 제1심 원고가 체포 당시 소지했던 10달러 지폐의 번호가 몸값 대금의 일부와 합치된다는 것을 경찰청 전 간부로부터 들었다는 취지의 말을 들었다는 사실 ▲동월 26일 모리다 기자가 전 서기관으로부터 들은 내용을 경찰청 전 간부를 통해 확인했다는 사실 ▲모리다 기자가 경찰청에 재차 사실 확인을 한 결과 제1심 원고가 체포 당시 소지했던 달러화페 중 소액지폐(1달러 및 5달러)를 제외한 태반의 지폐가 몸값 대금으로 넘겨진 지폐의 번호와 같다는 것을 들었다는 사실 등이 인정된다.


이상 인정사실에 의하면, 제1심 원고가 체포 당시 소지했던 10달러 지폐는 2매라는 사실이 증명되므로, 이 증명사실은 ④기사와는 10달러 지폐의 매수 면에서 차이가 있다. 다음 미쯔이물산이 영국의 위기관리회사 컨트롤·리속스사에 범인 추과의 교섭 조언을

의뢰한 사실은 증명이 있으며, 이 증명사실은 ④기사와 합치한다. 또한 제1심 원고가 체포 당시 소지했던 10달러 지폐 번호와 몸값 대금으로 넘겨진 일부 지폐의 번호와 일치한다는 사실도, 10달러 지폐의 매수(枚數)문제를 제외하고는 모리다기자의 사실 확인을 통해 인정된다.

이상과 같이 10달러 지폐의 매수 면에서 ④기사의 적시사실과 증명사실 사이에 차이가 있으나, 명예훼손의 성립여부를 판단함에 있어서 그 정도의 차이는 거론할 것 까지도 없다고 해석되며, 이러한 해석을 따르는 한 상기 인정사실에 의하면 ③기사에 대해서는 진실성 및 상당성의 증명이 있었다고 인정함이 상당하다.

(4) 이상의 검토에 의하면, 본 건 기사는 제1심 원고의 사회적 평가를 저하시켜, 이로 인해 명예를 훼손한다고 할 수는 없으며, 또한 본 건 기사 및 이를 구성하는

① 내지 ④기사에 의해 적시된 중요한 사실인 若王子 사건에 제1심 원고가 관여한 사실에 대해서는, 그 진실성 및 상당성의 증명이 있었다고 할 수 있다. 따라서 그 나머지 점에 대해 판단할 것 까지도 없이 제1심 원고의 본 소 청구는 모두 이유가 없으며 인정할 수가 없다.

3. 따라서 제1심 원고의 청구를 일부 인용한 원판결은 부당하므로, 원판결 중 제1심 피고들의 패소부분을 취소함과 함께 제1심 원고의 동 부분에 관련된 청구, 본건항소 및 당심에서 추가한 예비적청구를 모두 기각하고 주문과 같이 판결한다. 

출 처 : 『판례타임즈』1279호 PP. 273~283

번역 : 한 동 원 (전 한국언론연구원장)