

자서전에 대한 공정치 못한 서평은 필자에 대한 명예훼손

Thomas v. Bradbury, Agnew & Co., Ltd. and Another
2king's Bench Divison, 1906 년 6 월 25 일

<판결요지>

본 명예훼손소송에서 피고가 공공관심사에 대해 공정한 비평을 했다고 항변하나, 피고는 악의로 원고에 대해 비평했다는 증거가 인정된다. 왜냐하면, 악의적인 동기에 의한 비평은 필자측에서 보더라도 공정하다고 생각될 수 없고 그 악의는 고정된 비평의 한계를 벗어나서 공정을 가장한 비평을 한 것으로 입증되었기 때문이다.

<항소이유>

항소인(1심피고)측에서 배심원의 배석 하에 다링(Darling J.) 판사의 명예훼손 사건에 대한 재판에 대해 새로운 심리 또는 재판을 신청한 것은 채택되어야만 한다. 피항소인 (1심원고)인 프레드릭 모이 토마스(Fredrick Moy Thomas)는 언론인이며 「플리트가의 50년; 존 로빈슨 경의 생애와 회고」란 책의 저자이다. 피고측인 브래드베리, 애그뉴사(Bradbury, Agnew Co.)는 펀치(Punch)란 잡지의 발행인 겸 소유주이며, 항소인인 헨리 루시(Henry W. Lucy)는 펀치지에 토비(Toby. M. P)라는 필명으로 기사를 기고했다. 로빈슨(Robinson)경은 1901년에 은퇴하기 전까지는 수년간 데일리 뉴스(Daily News)지의 경영자이었으며, 한때는 편집인이었다. 그는 1903년에 사망했다. 피항소인은 로빈슨 경의 개인 비서였다. 상술한 책은 비평의 목적으로 신문사에 보내져 항소인 루시에게 전달됐다. 피항소인은 책 서두에서 다음과 같이 밝혔다. 『로빈슨은 사망시 출판을 위해 많은 분량의 자서전을 남겨놓은 것으로 알려져 있다. 그러나 사실 그렇지 못한 것은 불행하다. 왜냐하면 친히 쓴 작품이 되기를 그를 아는 사람들은 기대했었기 때문이다. 그런데 그는 약간의 일기를 남겼으며 이는 친히 메모장에 뽀뽀히 쓴 것으로서 그가 목격하고 그가 아는 사람들을 기술했던 것들이다. 이런 자료로부터 유명한 인물들에 관해 기록하고 내가 25년간 직접 접해본 것들을 기억해서 첨부하여 현재의 책을 편집한 것이다. 나는 그의 것과 나의 것으로 분리하는 것이 필요하고도 바람직한 일이라 생각되지는 않는다. 흥미있는 것이 있다면 존경하는 로빈슨경은 나의 글을 신용할 것이라는 점이다. 이 글이 흥미롭지 않다면 그것은 전적으로 본인의 책임에 있다.』

항소인 루시가 비평한 글은 1904년 11월 23일에 발간된 편지 지에 실렸다. 피항소인은 편지 지 편집인에게 보낸 편지에서 「자서전에는 진실치 못한 자료가 많다」고 항소인이 보도한 것은 잘못된 것이라고 하였다. 즉 토비는 편지 지에서 로빈슨경이 남긴 자료에 관해 서술한 피항소인의 서문을 인용하면서 자료부족에 대한 피항소인의 말을 인접한 바 있다고 피항소인은 주장했다. 또한 피항소인은 그들은 그 사실을 인정하면서도 토마스의 자서전이 잘못됐다는 인상을 주게끔 쓴 것은 유감스럽게 생각한다고 진술하였다. 피항소인은 명예훼손죄로 소송을 제기하면서 토비의 글을 보면 마치 다음과 같은 인상을 줄 목적이었다고 소장에서 진술했다. 즉 피항소인은 의도적으로 기만하여 정당치 못한 방법으로 피항소인에게 불리한 사실에 관한 비망록을 감추어 타인들에게 문학적 자질을 인정받으려 했다. 그는 로빈슨경의 작품이 되는 일부분을 마치 자기 것인 양 진실되지 못하게 가식하여 기술했다. 피항소인은 공중을 속일 목적으로 로빈슨경의 고유한 소유물로 알려진 이야기를 자기 것인 양 서투른 기법으로 저술했다. 피항소인은 풍부한 자료를 가졌으나 무능력하고 서투른 작가이다. 무능력과 독단으로 가치있고 중요한 자료가 빛을 보지 못하고 중요한 것은 대충 서술하여 공중으로 하여금 피항소인의 글인 것처럼 믿게 하였다는 것이다.

피항소인측의 주장은 첫째, 비평에 사용된 글이 서평이 아닌 악의에 찬 인신공격이라는 사실이며 둘째, 비평의 차원을 벗어나 항소인인 루시가 의도적으로 항소인을 비방하고 있다는 것이다. 본질적인 악의적 사실의 예로서 피항소인은 비평이전에 있었던 피항소인과 항소인 간의 긴장된 관계를 들고 있다. 또한 그는 서평란에 게재하지 않고 별도로 『난도질 당한 유고(Mangled Remains)』라는 제목의 기사로 게재했다는 사실과 법정에서의 루시의 답변과 행동 등을 종합할 때 그러하다는 것이다. 피항소인 측 주장이 끝난 후 항소인측 변호인단은 배심원의 평결에 불일 필요가 없다고 주장했는데 그 근거로는 그 내용이 명예훼손의 의미를 내포하지 않으며 공정논평의 한계를 벗어나지 않았기 때문이라는 것이다. 일심판사는 배심원의 평결에 불이는 것을 포기하고 항소인에게 300 파운드의 손해배상을 명했다. 항소인들은 이에 불복, 항소하였다.

<항소인측 변론>

서평은 기술된 대로 통렬한 비평이며 비호의적인 견해의 강한 의견 표시지만 공중의 이익에 관련된 진실되고 성실한 비평이므로 공정논평이 된다. 비평이 정직하게 쓰여진 것이라면 공정논평이라고 맥쿼이어 사건(McQuire v. Western Morning News Co.)에서는 판결하고 있다. 과장되고 과격한 비평이라도 공정논평이 될 수 있다. 작가가 특정 사실을 잘못 기술하여 비평할 경우, 공정논평의 한계를 넘는 것이며 메리밸리 사건(Merivale v. Carson)이 그 예다. 이 비평에서는 그런 범주에 해당되는 것이 없으며 사실에 반하는 진술도 없고 피항소인에 대한 인신공격도 없다. 사실상 작가를 비평하지 않고 책을 비평한다는 것은 불가능하다. 책을 나쁜 책이라고 말하는 것은 작가가 뛰어나지 못하다는 것과 같다.

그렇다고 작가의 개인적 성격을 공격하는 것은 아니다. 합리적인 배심원은 이 비평이 피항소인의 책에 대한 성실한 비평이라는 것을 발견할 수 있을 것이다. 표면상 비평이란 공정논평의 한계를 넘지 못한다. 항소인인 루시측에서 실질적인 악의가 있더라도 여기서는 증거를 발견할 수 없다.

더욱이 표면상, 비판 그 자체가 공정논평의 범위를 넘어선 것이 아니라면 그때 작가의 악의를 증명하는 것으로 그의 면책이 부인될 수는 없다. 작가의 악의가 표면상 나타나지 않으면 공정논평의 문제와 관련이 없다. 공정논평의 변호는 그러한 특권을 인정하는 변호가 아니며 작가의 실질적 악의를 제시할 때 반증될 수 있는 것이다. 공정논평은 「명예훼손이 아니다」라는 캠프벨 사건(Campbell v. Spottiswoode)에서의 판례가 있다. 그러한 판단은 항소심에서 인정됐는 바 메리밸리 사건(Merivale v. Carson)이 그 예로서 어셔 판사와 보웬 판사가 주장한 바에 의하면, 문제가 되는 부분은 특권일 수 있는가 또는 공정논평의 범위를 넘는가의 여부에 있다. 만일 공정논평의 한계를 넘지 않는다면 명예훼손이 아니다. 헨우드 사건(Henwood v. Harrison)의 항소심에서는 월레스 판사의 상반된 판결에 대한 부수의견을 따르기를 거부했다. 이런 이유로 배심원의 평결을 철회하여야 하며 항소인이 승소하는 것으로 판결되어야 한다.

<피항소인 측 변론>

배심원은 기사 및 기사외적 요인에서 피항소인의 책에 대한 서평이 공정논평이 아니라는 사실을 발견할 수 있는 증거가 있다. 표면상으로 보더라도 글은 작가가 성실치 못하게 비평했으며, 개인적으로 인신공격의 목적에서 비롯된 것이었다. 이 책의 장점과는 별도로 피항소인이 무능한 작가라고 분명히 인신공격을 했다. 글이 표면상 공정논평으로 묘사된 것이더라도 원고에 악의로 행해진 것이 명백하다면 공정논평이 될 수 없다. 악의로 행해진 논평은 문자 그대로 비평일 수가 없다. 악의에 가득찬 비평은 비평이라 할 수 없다. 공정논평에 관한 법은 특권법의 일부이나, 악의는 면책될 수가 없다. 출판들이 특권을 갖는다 하더라도 악의가 증명될 때는 특권을 인정하지 않을 수도 있고 그럴 경우 소송은 배심원의 고려대상이 된다.

<스크루톤 왕실변호사의 답변>

헨우드 사건 (Henwood v. Harrison)의 판결에서는 피고가 악의로 행하였다는 것이 인정되었으므로 공정논평의 변호에 있어 그러한 사례가 특권으로 인정될 수 있는지 또는

비평이 명예훼손에 해당하는지를 결정할 필요가 없었다. 특권이란 항상 특정인이 갖거나 또는 일반公衆과는 다른 의무를 갖는 경우에 사용된다. 누구나 발행할 수 있는 문학작품의 비평에 특권을 부여할 수는 없다. 어셔 판사(Lord Esher)는 메리밸리 사건(Merivale v. Carson)의 판결에서 원고측의 입장을 지지하여 서평이 비평을 벗어나 인신공격이 될 수도 있는 양심어린 비평이라고 하였다.사실상 한 작품의 작가를 비평하지 않고 서평을 한다는 것은 불가능하다. 맥콰이어 사건(McQuire v. Western Morning News Co.)때 원고인 작가에 대한 비평이 있었다. 카아 사건(Carr v. Hood)과 맥클리오드 사건(Macleodv. Wakley)의 판결에서 진정한 원칙이 확립되었다.

<항소심 판결>

이 사건은 피항소인이 쓴 책의 서평에 대하여 다아링 판사(Darling. J) 및 특별배심원의 심리하에 명예훼손죄가 성립되어 피항소인이 승소하여 항소인이 항소하였다. 비평은 항소인인 루시가 편치 지에 기고한 것이다. 변호는 공정논평이란 것이다. 일심판결은 배심원의 평결에 붙여서 피항소인의 승소판결을 내려 300 파운드의 손해배상을 항소인에게 명령하였다. 그들은 합리적인 배심원이라면 공정논평의 한계를 벗어난 부분을 발견할 수 없을 것이라고 주장하여 재심을 요청하였으며 판결이 사실에 반한다고 주장하며 새로운 재판을 요구했다. 우리들의 문제는 피항소인 승소판결을 합리적인가를 파악하는 것이다. 그렇다면 1심 판사는 배심원의 평결에 붙여야 했다. 이미 언급했듯이 악의의 외부적 사실은 배심원이 결정할 문제이다. 공정논평은 상대적이 아니라 절대적이어야 하며 이상적 기준에 의거, 판단되어야 한다. 즉 비평받은 작가와의 개인적 관계나, 또는 작가의 의견이나 동기와는 다른 성격의 것이다. 비평에 관한 소송은 명예훼손법의 범위를 넘는 것으로 악의가 함축적이든 외형적이든 항상 중요한 소인이 된다. 공정논평에 대한 논쟁은 공정논평과 관련된 최초의 명예훼손 사건인 1863년의 캠프벨 사건(Campbell v. Spottiswoode)에서 크롬프톤 판사(Crompton J.)와 블랙번 판사(Blackburn J.)가 내린 판결문의 어귀의 의미를 오해하는 데서 발단된 것 같다. 본인은 여전히 악의가 공정논평의 판단기준이 되어야 한다고 본다. 그 판례에 의하면 특권이라는 단어는 그 의미상 공중모두의 권리라는 의미를 내포하는 것이긴 하지만 진실을 왜곡해서 발언하는 것에 까지 특권을 부여할 수 없다고 되어 있다. 특권에 있어서 특권에 해당치 않는 것은 보호받을 수 없으며 비방에 해당되면 다른 방법으로 근거를 보여야 한다. 특권의 경우, 특권의 범위는 사건의 성격과 특권의 근거가 되는 권리 및 의무의 한계에 따라 달라진다. 이 경우 행사된 권리는 공중의 대부분이 소유한 것으로 특정개인이나 집단에 한정되는 것은 아니다. 권리의 범위는 확실해야 하며 특권의 범위에 해당하는 논평이라면 면책은 절대적이지는 않더라도 악의의 증명으로 반증될 수도 있다. 만약 한 작가가 유명인의 사신만을 가지고 작가의 문체나 기호에 대해 비평을 했다면 명예훼손의 책임을 면할 수 없다. 이 경우 차이점은 후자는 개인에 한정된 비판이며 전자는

공중을 향한 비평으로 특권이라 칭할 수 있다. 나는 이런 주장을 좀 더 상세히 조사할 가치가 있다고 생각하는 바 이는 명예훼손법에 관한 메리벨리 사건(Merivale v. Carson)의 판례에 대한 오해가 반복되는 경향에 근거를 둔 것이다. 항소인의 주장은 원칙에 근거한 것 뿐만 아니라 직접적 판결례에도 합치된다. 다시 새로운 출발점으로 돌아가 캠프벨 사건(Campbell v. Spottiswoode)의 판결에서 블랙번 판사가 말하기를 진실된 확신은 배심원이 출판물의 명예훼손 여부를 고려할 이유가 될 수 있으며, 명예훼손은 공정하고 정당한 비평의 한계를 벗어나는 것을 말한다. 메리벨리 사건(Merivale v. Carson)의 판결에서 판사는 이런 문제를 다음과 같이 취급한 바 있다.

『다른 사건에 있어 함부로 주장된 명예훼손은 공정한 비평의 한계를 벗어난 것은 아니며 피고인이 실질적으로 책을 비평하는 것이 아니라 간접적이고 불성실한 의도로 원고를 해칠 경우에도 그 동기만 가지고는 비평이 명예훼손에 해당된다고 할 수 없다고 하였다. 나는 이러한 이유로 그 비평이 실제로 책을 비평하려는 것이 아니라고 생각이 된다. 또한 작가의 의도는 비평이 아니라 의도적으로 작가를 해친다고 할 수 있다.』

일심 판사들은 이와 동일한 견해를 표시했으나 그 근거는 확실한 것이다. 최근의 사건인 플라이마우스 상호협동 및 산업조합 사건(Plymouth Mutual Co-operative & Industrial Society v. Traders Publishing Association)에서도 그러한 근거로 판결되었다. 문제는 명예훼손 소송에 있어 공정논평에 관해 언급한 피고인의 심리적 상태의 의문을 인정할 수 있는가에 있다. 법정은 특권에 관련된 전판례에 따라 판결을 하였다. 월리엄즈 판사(Vaughan Williams L. J.)는 화이트사 사건(White & Co. v. Credit Reform Association and Credit Index)의 판례에 대해 언급하면서 다음과 같이 밝혔다.

『그 사건은, 이런 종류의 의문이 변호가 공평한 사건에 있어 특권이 있을 경우와 마찬가지로 인정할 수 있다는 것을 보여준다고 할 수 있다. 어느 경우나 문제가 되는 것은 진술된 명예훼손에 관한 내용이 출판될 때의 피고인의 심리적 상태에 관한 것이다. 문제는 악의를 가지고 출판했는가의 여부와 불공평의 정신을 가지고 했는가의 여부이다. 어느 경우나 그런 의문점은 용인될 수 있다고 생각한다.』

모울톤 판사(Fletcher Moulton L. J.)는 판결문 418 페이지에서 특권을 변호하는 사건이나 공정논평에 관한 사건이나, 진술된 명예훼손의 내용이 출판될 당시의 항소인의 심리상태가 직접적으로 중요한 것이라고 확신한다고 지적했다. 한 인간이 제 3 자에 대해 악의를 가질 수 있는 것은 가능하며 그의 문학적 자질에 관해 철저히 비판할 수도 있다. 그러나 악의가 존재할 때는 배심원에게 왜곡여부를 결정 짓도록 해야 한다. 본인의 견해로는 악의로 행해진 비평은 비평가 입장에서 공평하다고 할 수 없다. 그러므로 나의 견해는 항소인이 악의로 행하였다는 것을 인정하여 일심판사의 판결이 옳은가의 여부는 배심원의 평결에 붙인다. 또한 진술된 명예훼손 내용의 상세한 조사는 악의의 외부적 사실과는 별도로 1 심판사가

배심원으로부터의 소송을 포기할 수 없다. 피항소인의 입장은 내가 생각하기로는 이런 입장을 충분히 지지할 것이다. 항소인인 루시는 진술된 명예훼손의 내용에 관해 언급하면서 「자서전을 쓰기에 풍부한 자료가 있다고 짧막하게 요약한 인용문을 통해 쓴 것은 순수한 것이다」 라고 주장했다. 이러한 주장은 피항소인이 편치지 편집인에게 보낸 서한에서 「사실과 다르다」고 기술하고 있다. 12월 17일 발행된 기사에서 항소인은, 피항소인이 자료가 적다는 것을 인정했다면서 자료의 존재유무에 관한 책 서문의 일부분을 인용하였다. 그는 다음과 같이 결론지었다.

『토비는 저술당시 전기작가가 스스로 쓴 것이 되는 한정된 부분 이외에는 전혀 주인공에 대한 지식을 갖고 있지 않다고 하였다. 그는, 통상적인 의미로 사실들을 인정하면서 토마스 경의 문학작품이 사실이 아니라는 인상을 준다는 사실에 대해서 유감스럽게 생각했다.』

그가 인용한 문구로 사실을 정당화하기 위하여 배심원에 의문을 제기시켜야 한다는 측면에서 적어도 사실을 잘못 말하였다는 것을 인정해야 하는 어려움을 겪고 있다. 나는 잘못된 동기에 의한 비방에 관해서 배심원이 고려할만한 증거가 없다고 1심판사들이 주장할 수 없었다고 생각한다. 그러므로 나도 같은 의견으로서 배심원의 임무를 빼앗으면서까지 항소인의 입장에서 판결을 내릴 수가 없다. 진술이 증거에 비해 가볍다는 이유로 새로운 재판을 신청함에 있어 우리를 정당화하기에는 증거가 미약하다고 누구도 말할 수 없다. 항소인측 변호사가 말한 요점은 피항소인이 기사 자체로부터 추리한 이외에 악의의 증명에 의존하지 않았다는 것을 인정했다는 것이다. 이러한 영향에 관한 기사가 분명히 타임지에 실렸지만 판사 기록에는 발견되지 않았다. 그리고 개인적 비난의 문제는 항소인측 변호사가 전재판 과정을 통하여 강력히 주장했으며 판사는 주어진 증거에 관해 한계를 규정하지 않고 배심평결로부터의 철회를 거부했다. 그러므로, 나는 생각하길, 우리가 악의의 외부사실을 제외하고서 이러한 과제를 해결함에 있어 정당화할 수가 없는 것이다. 배심원이 고려할만한 증거가 없을 때에는 명예훼손여부가 중요한 문제점이다. 하디 판사(Cozens-Hardy L. J.)는 이같은 견해에 동의하였다.

<바너스(Gorell Barnes) 재판장>

나는 상소문의 판결을 읽을 기회를 가졌으며 그 견해에 동의한다.