

특별기고

신문의 독자편지와 명예훼손

염규호

미국 애리조나주립대 언론법 교수

1722년 독자편지가 처음으로 언론계 밖에 있는 사람들에게 「무료 토론장」의 하나로 나타난 이후로, 독자편지는 미국 신문의 불가결의 요소가 되었다. Harry Stonecipher 교수에 의하면, 「미국의 대부분 신문의 논설면에는 독자편지가 실린다.」 사실 전에 비해서 보다 많은 미국인들이 신문에 편지를 투고하며 신문들이 보다 많은 독자편지를 싣고 있다는 증거는 많다.¹⁾

한편 신문의 독자편지의 증가 추세에 따라 독자편지로 인한 명예 훼손 소송사건이 늘어나고 있다. 1964년부터 1990년 사이에 최소한 64건의 명예훼손 판결이 독자편지에 관련된 것이었다. New York Times Co. v Sullivan 사건에서 미연방 대법원이 「실질적 악의」(actual malice)원²⁾을 처음 세움으로써 미국 명예훼손법의 혁명적인 변혁을 이룩했던 1964년 이전에는 불과 13개의 명예훼손 판결이 독자편지로 인해서 생긴 것이었다. 독자편지의 명예훼손에 관한 첫번째 법원 판결은 1880년에 있었는데 이 판결에서 뉴욕주 대법원은 피고인 New York Tribune 지에 패소판결을 내렸던 것이다.³⁾

주로 독자편지는 사실적 얘기라기보다는 의견으로 보는 경향이 많기 때문에 미국의 언론기관은 독자편지로 야기된 대부분의 명예훼손사건에서 지금까지 승소할 수 있었다.

이같은 현상은 「사실이나 의견이냐는 구별이 문제가 된 최근의 미 언론에 대한 명예훼손사건에서 언론매체는 약 90%의 승소율을 기록했다」는 사실에서 설명된다.⁴⁾

이 같은 독자편지와 관련된 명예훼손 판결에 대한 실태는 1974년의 Gertz 사건에서 미 연방 대법원의 「틀린 사상이라는 것은 있을 수 없다」⁵⁾는 성명에서 그 원인을 상당히 찾을 수 있다. 그러나 지난 9년의 언론관계 명예훼손 판결인 Milkovich v. Lorain Journal Co.

사건⁶⁾에 비취서 명예훼손법상에서 독자편지는 어떠한 것인가를 다시 한번 연구할 필요가 있다. Milkovich 사건에서 미연방 대법원은 Gertz 성명은 「결코 그 의도가 <의견> 이라고 이름지을 수 있는 것은 무엇이든지 명예훼손의 요건이 될 수 없다는 것은 아니었다」고 판시했다.⁷⁾ Milkovich 사건이 있는 후 미연방법원은 바로 Immuno A.G. v Moor-

Jankowski 사건을 무효화시켰다.⁸⁾ Immuno A.G. 사건에서 뉴욕주 대법원은 독자편지는 명예훼손 소송의 대상이 될 수 없다고 1989년에 판결을 내렸던 것이다.⁹⁾

독자편지라는 점에서의 명예훼손법의 중요성에도 불구하고 지금까지 미국 법원이 독자편지에 관련된 명예훼손사건을 어떻게 판결했느냐에 대해서 거의 체계적인 학술연구가 없었다. 본 논문은 독자편지의 명예훼손에 관한 미국 판례법을 분석하는 데 그 목적을 두고 있다. 세계의 문제를 그 연구의 주요 초점으로 삼고 있다. 첫째, 독자편지에 대한 법적이고 정책적인 보호이유는 무엇인가? 둘째로 미국 법원은 독자편지에 대한 명예훼손사건을 다루는데 관습법 판례와 헌법적인 명예훼손원칙을 어떻게 적용해왔는가? 마지막으로 Milkovich 사건 판결이 독자편지에 대한 언론자유의 위치에 영향을 준다면 어떤 영향을 줄 것인가?

I. 독자편지 : 보호받는 표현

1. 법적 이고 정책적인 타당성

「소문을 전하는 사람이 소문을 만드는 사람만큼 나쁘다」는 원칙에 이의를 제기하면서 미국의 수정헌법 제 1 조 학자인 Marc Franklin은 명예훼손소송위협은 「신문으로 하여금 독자편지를 신지 못하게 하는 요인으로 작용하고 있다」고 주장 하고 있다.¹⁰⁾ 이같은 명예훼손법상의 문제를 다루는 데 있어서 그는 신문은 독자편지를 신는 데 있어서 야기되는 명예훼손 소송사건으로부터 보호되어야 한다고 제의했다. Franklin 교수의 독자편지에 대한 명예훼손소송 위협으로부터의 보호 제안은 독자편지를 신문에 내는 것은 일반 국민들에게 하나의 「공개적인 토론장」의 역할을 제공해 준다는 가정에 그 근거를 두고 있다. 사실 1989년 뉴욕주 대법원은 판시하기를 「독자편지의 공개토론장 기능은 그 취지에 있어서 <정보의 공개시장>과 깊은 관련을 갖고 있으며 공정논평과 공정보도 특권, 의견표현의 자유보장에 대한 감시와 정보가치에 관계되어 있는 것이다.»¹¹⁾

독자편지의 대중 토론기능과 관련하여 특기할 수 있는 것은 이들 편지는 「불만을 표현」하여 해소할 수 있는 방안이 된다는 것이다. 자주 인용되는 영국의 한 명예훼손 판결문에서 한 영국법원은 다음과 같이 판시했다. 「시민이 잘못된 사회현실에 불만이 있을 때, 그는 자유롭게 '신문에 글을 투고'할 수 있어야 한다. 그리고 그 신문은 자유롭게 그 시민의 전지를 게재해야 한다. 이렇게 편지를 신문에 내는 것만이 사회의 문제를 해결하는 유일한 방법이 되는 경우가 흔하다.»¹²⁾

덧붙여서, 언론의 다양성과 접근이 날로 줄어들어 들어가는 현실을 생각해 볼 때 「언론에의 접근권」을 주장하는 사람들은 신문에 있어서의 독자편지란을 넓혀 줄 것을 요구하고 있다. 1972년에 코네티컷주 대법원은 이렇게 판결했다 「(독자편지)란은 비록 언론기관에 직접 관련을 맺지 않고 있어서 언론에 발표할 수 없는 입장에 있으나 언론의 자유를 행사하고 싶은 자에게 정보와 의견을 일반사람들에게 전달할 수 있는 귀중한 기회를 제공해 준다.»¹³⁾

2. 독자편지에 대한 일반 명예훼손법 원칙

신문에 실리는 어느 표현과 마찬가지로 독자편지는 「명예훼손을 반복하는 자는 그 명예훼손 내용을 자기의 것으로 인정한다」는 명예훼손 법칙의 적용을 받는다. 미국의 저명한 언론변호사인 Robert Sack 는 「과실증명」의 요구를 가정함으로써 언론기관으로 하여금, 편지에 실린 의견이 투고한 사람의 의견이지 언론기관의 의견이 아님에도 불구하고, 독자편지에 대한 책임을 지게 하고 있다고 언급한다.

독자편지는 대부분 공정한 논평 혹은 의견특권이라는 맥락에서 정토된다. 그러나 공정한 논평이라는 특권이 「애매모호하며 항시 예측 가능한 것은 아니다」고 한다. 설혹 이 공정한 논평이 가장 흔하게 독자편지를 명예훼손으로부터 보호를 받게 하는 방어가 되고 있지만 말이다. 결과적으로 의견특권에 있어서 가장 중요한 관심사는 어떻게 하면 사실적 주장(fact)과 의견표현(opinion)을 구별할 수 있느냐는 것이다.

미국의 민사 손해 판례법의 권위적인 Restatement (Second) of Torts 는 「순수한 의견」 대 「혼합된 의견」이라는 방식을 이용하고 있다. Restatement 방식에 의하면 「의견의 형식을 띤 것이 명예훼손적인 것이 될 수 있는데, 이러한 경우에는 명기되지 않은 명예 훼손사실들을 그 의견의 근간으로 주장하면 명예훼손소송의 이유가 된다」¹⁴⁾ 「순수한 의견」의 경우란, 그 의견 표현을 하는 사람이 근거가 되는 사실을 적시하거나 그 의견을 읽는 사람이 이미 근거가 되는 사실들을 인지하고 있는 것을 말한다. 「순수한 의견」은 아무리 불공평하고 아무리 고약하다고 해도, 그 근거가 되는 사실들이 거짓이 아니라면 소송의 사유가 될 수는 없는 것이다. 이와는 대조적으로 「혼합된 의견」은 그 근거가 되는 사실들을 제시하지 않고 다만 표현된 의견의 이유가 되는 명예에 해를 입히는 사실들을 함축적으로 알릴 뿐이다.¹⁵⁾ 이 경우에는 배심원이 적시되지 않은 명예훼손적인 사실들을 그 의견을 읽는 사람이 유추 해석할 수 있다고 결정한다면 소송의 사유가 된다. 지금까지 사실적인 표현과 의견표현을 구별하는 데 「가장 포괄적이고 법적인 노력」은 미국 컬럼비아 특별행정구(D.C) 연방 고등법원 판사인 Starr 판사의 Oilman v. Evans 사건에서 쓴 복수의견에서 찾을 수 있다.¹⁶⁾ Starr 판사는 「상황 전체성」 방법이라는 4 가지 요인으로 된 방식을 제시했다. Oilman 분석의 첫번째 것은 「소송의 대상이 된 표현의 구체적인 언어의 일반적인 용법이나 의미」를 조사하는 것이다. 이 목적은 문제의 표현이 일반인들이 동의할 수 있는 정확한 의미를 갖고 있느냐 혹은 그 표현이 불확실하고 애매모호한 것인지를 결정하는 것이다. 둘째로, Oilman 법칙은 그 표현이 얼마만큼 객관적으로 진실인가 혹은 거짓인가를 파악할 수 있느냐는 것이다. 사실적인 주장들은 대개 진실이거나 거짓 중의 하나이지만 의견은 그럴 수 없는 것이다.

첫째로 Oilman 기준은 그 표현이 관계된 언어적인 문맥을 고려한다. 그리고 마지막으로 Oilman 공식에 의하면 그 표현이 통용되는 보다 광범위한 사회적인 배경에 초점을 맞춘다. D.C 연방 고등법원의 판시대로, 「상이한 문장의 유형에 따라서 ……독자로 하여금 관계 된 성명이 사실적인 주장인지 혹은 의견표현인지를 알게 하는 방법을 독자들에게 제시해 주는 사회적인 관습들이 아주 다양하다.」¹⁷⁾

수많은 미 법원들은 Restatement 방식, Oilman 테스트, 혹은 이들의 여러가지 변형을 이용해서 사실적인 주장과 의견표현을 구별해왔다. 이것은 특히 1980 년 이래로 독자편지에 관련된 60 건 이상의 법원 명예훼손 판결에 특히 뚜렷하다

II. 독자편지에 대한 미 법원의 판례

1. 언론기관이 승소한 판례

미 신문학자 Pasternack 는 독자편지 명예훼손 사건에서 일반적으로 피고가 이긴다고 연구결과를 발표하면서 결론짓기를 대부분의 편지들은 의견표현이지 사실적 주장은 아니었다고 했다. 미 법률학자 Rodney Smolla 교수의 논지처럼 「대체로 법원 판례는 ……독자편지에 나타난 성명들을 언론자유 의 보호대상이 되는 의견으로 판시하는 경우가 빈번하다.」¹⁸⁾

이에 적절한 예는 1975년 루이지애나주 판결인 *Alleman v. Vermillion* 출판사 사건이다.¹⁹⁾ 루이지애나주 고등법원은 문제의 편지는 「공정 논평과 비평의 범주」에 해당되는 것이며 따라서 조건적인 보호를 받고 있다고 판결했다. 이 명예훼손 사건은 피고의 신문에 실린 독자편지에서 기인한 것이었다. 이 편지는 의사인 원고가 머리상처 치료를 위해 병원 응급실로 데려온 아기 치료를 거부한 것으로 주장하고 있었다. 이 편지의 내용은 「공적인 관심사」라고 결론지으면서 루이지애나주 법원은 사실에 근거해서 그 편지를 쓰는 데 「정직한 목적」이 있었고 아무런 악의를 발견할 수 없었다고 판결했다. 판례법상의 공정논평법칙을 이용함으로써 루이지애나주 법원은 의견특권에 관한 *Gertz* 의 부수적 의견을 인정할 필요성이 없었다.

1986년의 *Kotlikoff v. Community News* 사²⁰⁾에서 뉴저지주 대법원의 헌법상의 의견특권이 용한 판결은 *Alleman* 의 루이지애나주 법원의 결정과 매우 대조적인 것이다. *Gertz* 의 성명을 인용하면서 뉴저지주 대법원은 「(공정평론) 특권은…보다 넓은 보호로 바뀌었다. 공적인 문제에 관한 (순수한) 의견의 표현은 명예훼손소송 사유가 더 이상 될 수 없다」고 말했다. 이 사건에 관련된 편지는 원고를 「대대적인 정보 은닉을」 불법적으로 하고 있다고 비방했다. 뉴저지주 대법원은 하급법원 결정을 번복하면서 만장일치로, 완전히 공개된 사실에 근거한 편지의 혐의 주장들은 소송의 이유가 될 수 없다고 판결했다.

이와 유사하게 *Karnell v. Campbell* 사건²¹⁾에서 뉴저지주 한 고등법원은 문제된 모든 독자편지들은 「순수한 의견」이므로 소송할 수 없다고 결정했다. 공적인 문제에 관한 평론에 대한 의견특권의 정당성을 강조하면서 법원은 명예훼손소송이 야기하는 언론에 대한 「위축적인 효과」에 대한 우려를 표명했다. 「어느 누구도 비록 피고들이 이같은 명예훼손소송에 따르는 재정적이고 심적인 손실을 견디고 나서 승소한다고 해도 비판의 횃불을 들고 나설 사람은 없을 것이다」고 법원은 말했다. 그리고 이어서 「사실 민주사회의 초석이 되는 자유언론표현권을 일반 시민들이 행사하기에는 너무 지나친 희생을 요하는 시대가 되었다」고 법원은 덧붙였다.

Hay v. Independent Newspapers 사건²²⁾에서 플로리다주 한 고등법원은 하급법원의 결정-즉 피고 신문이 게재한 독자편지는 순수한 의견이다-을 확인했다.

문제된 편지에서 원고는 「범법적인 악한」이고 「죄인」이라고 언급되었다. 미 제 9 순회

연방고등법원의 의견특권에 대한 방법을 따르면서 플로리다주 법원은 비록 그 편지의 근거가 되는 사실들이 완벽하지는 못하다 해도 그 편지의 독자들은 원고의 형사법법 혐의를 인지 하고 있다고 판결했다. 법원은 덧붙이기를 이 편지는 피고의 신문의 『토론의견』란에 실렸다는 것이다.

미국의 한 신문 사실을 집필하는 권위자는 논설 편집장들에게 명예훼손소송을 유발시킬 수 있는 「강한 어조로 된 독자편지의 위험성」을 경고했다. 사실 미 법원들은 독자편지에 사용된 언어 표현에 자주 세세한 관심을 쏟는다. Pease v. Telegraph Pub. Co. 사건²³⁾에서 뉴 햄프셔주 대법원은 피고의 신문에 실린 독자편지에 담겨진 명예훼손적인 주장들은 헌법상에 보호되는 「수사적인 과장」이라고 판시했다.

이와 유사하게 테네시주 고등법원은 신문에 실린 한 독자편지가 이름이 적시되지 않은 현지의 헌차 혹은 외국산차 판매상이 『노상강도』나 「강탈적인 수법」으로 사업을 하고 있다고 밝힌 것에 대해, 하급법원의 결정에 동의하면서 말하기를 문제된 편지의 표현들은 헌법 상에서 인정되는 의견의 과장표현이라고 했다.

일리노이주에 있는 신문에 있어서 「무해한 해석법칙」(innocent construction rule)²⁴⁾이 독자편지에 관련된 명예훼손사건에 효과적인 방어수단이 되고 있다. 예컨대 1987년 사건인 haberstroh v. Cram Publications Inc.사건²⁵⁾에서 일리노이주의 한 고등법원은 관련된 독자편지를 「과장된 수사적」인 것이라고 판결했다. 일리노이주 법원은 편지에서 원고를 「공산주의자」라고 한 것은 비유적인 표현이며 「자격없는 인물」이라는 원고에 대한 표현은 「단순한 욕설」에 불과하다는 것이었다.

독자편지가 의견으로서 보호받아야 하는 문제를 결정하는 데 있어서 미 법원들은 사용된 말과 문맥에 덧붙여서 관계된 언론매체의 어느 위치에 그 편지 가 있느냐를 조사한다. Sall v. Barber 사건²⁶⁾에서 콜로라도주 고등법원이 언급한 것처럼, 『편지의 위치 자체가 그것이 의견이라고 반드시 증명하는 것은 아니지만』 그것이 본질적인 증거요인이 된다고 한다. 콜로라도주 법원은 판시하기를 「그 편지의 위치는 신문의 같은 페이지에 나오는 다른 독자편지들과 함께 비춰볼 때 특히 증거적인 요소가 된다. 편지들에 쓰여진 강한 독설적인 단어들을 보면 그 독자편지 칼럼이 개인적인 의견을 표현하는 사회적인 하나의 과장임을 일반에게 알리는 것임은 명백하다.」

몇몇 명예훼손 사건들은 독자편지에 대한 응답과 그러고 원고에 관련된 공적인 문제에 대한 논평에 관한 것이다. 이 판결들에서 모두 피고 언론들이 승소했다. Blower v. New Republic 사²⁷⁾에서의 뉴욕주 하급법원의 결정은 명예훼손적인 독자편지에 있어서 「반박권」의 적절한 실례를 보여주고 있다. 1981년 이 사건은 Rosenberg 간첩 사건에 관한 사실을 원고에게 관련지어서 피고 잡지사가 한 기사를 게재한 것에서 시작되었다. 변호사인 원고는 그녀의 직업적인 정직성에 의문점을 던진 그 기사에 대한 독자편지식의 반박편지를 써 보냈다. New Republic 은 이 편지에 대한 원기사 필자들의 답변편지를 실었다. 뉴욕주 법원은 원고의 명예훼손 주장을 거부하면서 결정 하기를 독자편지는 「반박권의 정당한 행사 혹은 조건적인 응답권의 전형적인 예」라고 했다 독자편지는 자주 공적 인 논쟁에 대한 반응으로 쓰여진다. 따라서 상당한 수의 명예훼손소송사건들이 공적인 활동에 관련된 질책적인 편지들의 대상이 되는 사람들에게 의해서 제기되는 것이다. 대체로 이들 사건에서

언론이 승소를 한다. 즉 *Medeiros v. Northeast Publishing* 사건²⁸⁾에서 매사추세츠주 한 법원은 피고는 한 독자편지에 대한 명예훼손 손해배상 의무가 없다고 판시했다. 법원은, 문제의 편지는 원고가 시의회 의원으로서 한 「발언에 대한 반박이었고 우리 미국 사회의 경제적 정치적 논쟁에서의 전통적인 주고받기에 불과한 것」 이 라고 추론했다. 독자편지가 자주 공무원들의 공적인 인물들에 관한 것임을 생각해 볼 때, 「실질적인 악의」 문제가 편지를 편집 ? 게재하는 사람이나 편지의 필자에 대해서 자주 제기된다. 특히 실질적인 악의는 신문이 편지내용의 진실 여부를 확인하지 않고 실은 경우에 문제가 되는 것이다. 「조사 불이행」 원칙을 다룬 미 법원 중에 코네티컷주 대법원이 있다. *Moriarty v. Lippe* 사건²⁹⁾에서 법원은, 경찰관인 원고는 그에 관한 독자의 편지를 피고 신문이 게재하면서 그 편지의 정확성에 대한 무모할 정도의 무시를 범했다는 것을 증명치 못했다고 결정했다. 원고가 제시한 실질적 악의 증거를 인정치 않으면서 법원은 「편지의 내용을 조사하지 않은 것 자체만으로는 <무모한 무시>기준에 해당되는 것은 아니다」 고 결정했다. 그외 여러개의 명예훼손 결정에서 언론기관이 이겼는데 순전히 「원고에 관한 적시 요건」 이 증명되지 못해서였다 다른 사건에서는 언론 피고인들이 승소한 것은 독자편지들의 「실재적인 진실」 에 근거해서였다.

2. 언론기관이 패소한 판례

수개의 독자편지들은 「혼합된」 의견표현으로 판명됨으로 해서 미디어가 패한 경우이다. 예컨대 *Madsen v. Buie* 사³⁰⁾에서 플로리다주 고등법원은 피고의 편지는 헌법상에 보호를 받을 수 없는 「혼합된 의견 표현」 이라고 판시했다. 이 법원은 문제의 편지에 아동심리학자인 원고의 직업적인 자격을 의심하는 주장을 담고 있으므로 명예훼손적인 것이라고 주장했다.

1985년 언론 명예훼손판결인 *Nash v. Keene Publishing Corp.* 사³¹⁾에서 당시 뉴햄프셔주 대법원 판사였고 현재 미 연방대법원 판사인 Souter 판사는, 원고가 「범법자들을 폭행하기를 좋아한다(주장임)」 고 편지에 쓰인 얘기는 보호받을 수 있는 과장이 라고 할 수는 없다고 말했다. 그는 「비록 피고의 (독자편지정책)에 언급된 말들이 독자들의 칼럼은 의견을 위한 신문지면이라고 지칭한다고 해도, 문제의 편지는 사실을 주장하는 것으로 읽을 수 있다」 고 추론했다.

Weaver v. Pryor Jeffersonian 사³²⁾에서 오클라호마주 대법원은 피고 신문에 대한 원심법원의 승소판결을 번복했다. 법원은 「제 3자가 쓴 독자편지에 대한 신문의 의무는 현직 편집인들에 의해 쓰여진 기사를 다룰 때에 기울이는 신문의 의무와 달라야 할 것」 을 시사하는 어떠한 특정된 법적인 근거를 찾을 수 없다고 말했다. 「모든 상황들의 총체」 법칙을 본 재판에 적용하면서, 법원은 약식 심판을 피고 언론사에게 인정해서는 안되었다고 결론을 지었다. 법원은 배심원이 피고들이 독자편지를 실질적인 악의를 갖고서 혹은 책임있는 신문 발행 인들이 지키는 일반적인 조사 기준에서 볼 때 「매우 부당한」 방법으로 실었는지를 결정했어야 했다고 주장했다.

Walker v. Colorado Springs Sun 사³³⁾에서 콜로라도주 대법원은 피고인 신문사측에

패소결정을 내렸는데 그 이유는 피고측에 「진상에 대한 무모할 정도의 무시증거가 충분히 있다」는 것이었다. 구체적인 부연설명 없이 콜로라도주 대법원은 「실질적 악의」 법리 적용에 있어서 신문기자들이 쓴 기사와 독자편지를 구별지었다. 법원은 언급하기를, 「신문 발행인은 기자들이 쓴 기사에 담겨진 사실들의 진실을 가정할 수 있지만, 독자편지를 게재하는 데는 그럴 수 없다는 것이다.」 이 콜로라도주 법원의 결정은 다른 상당수의 독자편지 명예훼손 판결들과 매우 대조를 이루는 것인데, 여타 판결들은 공공 관심에 관련된 기사에 관한 독자편지 등에 헌법적인 보호를 인정하는 것이었다.

DiBernardo v. Tonawanda Publishing Corp. 사건³⁴⁾에서는 한 뉴욕주 고등법원은 익명의 독자편지에 대한 명예훼손사건에 대한 피고 신문사의 악의 판결에 대한 청구를 거절한 하급법원 결정을 인정했다. 법원은 간단히 「피고 신문이 악의를 갖고 문제의 독자편지를 실었는지에 관한 것은 배심원이 결정할 사실적인 소송상의 문제들 이다」라고 판시했다.

III. 독자편지 : Milkovich 판결의 영향

대부분의 독자편지에 관련된 명예훼손사건들은 거짓된 의견에 관한 Gertz 판결에 있는 부수적인 언급에 그 근거를 두고 있다. 이미 언급한 바와 같이, Milkovich v. Lorain Journal Co. 사건에서 미 연방 대법원은 의견-사실적 주장에 대한 문제들에 관한 Gertz 성명의 「잘못된 인식」에 대한 종지부를 적었다. 따라서 Milkovich 사건은 앞으로의 독자편지에 관련된 많은 명예훼손 결정에 영향을 줄는지 모른다. 이와 관련해서 Milkovich 사건은 1991년 뉴욕주 대법원 판결인 Immuno A.G. v. Moor-Jankowski 사건³⁵⁾의 맥락에서 주의 깊은 분석을 요하고 있다.

1. Milkovich 판결, 의견표현에 대한 개별적인 특권 인정을 거부함

저명한 미 언론 변호사인 Bruce Sanford가 「지난 10년 동안에 있어서 가장 나쁜 명예훼손결정」이라고 규정한 Milkovich 사건은, 피고가 소유하고 있는 신문인 News Herald에 게재된 한 스포츠 칼럼니스트가 쓴 스포츠 칼럼에서 시작된 것이었다. 그 칼럼에는 원고가 그의 고등학교 레스링팀이 관련된 싸움에 관한 주 체육위원회의 청문회와 법원 청문회에서 위증을 했다고 서술되어 있었다. 레스링팀 코치인 원고는 그 칼럼이 그가 형사범적인 위증죄를 범했다고 비난했다며 명예훼손을 이유로 그 신문을 법원에 고소했다. 오하이오주 한 사실심 법원은, 문제된 칼럼이 실질적인 악의로 게재된 것은 아니라고 판시하고 피고 신문사에 승소 판결을 내렸다. 오하이오주 고등법원은 이 결정을 번복했고, 오하이오주 대법원은 신문사측의 상고를 기각했다. 미 연방 대법원은 상고허가신청된 사건이 주 법원 관할 사항이라는 이유로 각하하여 주 법원으로 환송했다. 사실심 법원은 Gertz 사건에 근거해서 신문사에 악의심판을 내렸는데 이유는 원고가 실질적 악의를 증명치 못했고 칼럼은 또한 헌법상에 보호를 받는 의견이라는 것이었다. 오하이오주 고등법원은 이 결정을 인정했다. 그러나 오하이오주 대법원은 이 판결을 번복했다. 이유는

원고는 공적인 인물이 아니며 칼럼은 의견이 아니라 사실적인 주장이라는 것이었다. 미 연방 대법원은 이 오하이오주 사건을 재심하기로 결정함으로써 명예훼손법상에 있어서 「의견」을 보호해야 한다는 예외적인 법칙이 헌법상에 요구되느냐 하는 문제를 다루게 되었던 것이다. 우선 대법원은 「표현의 자유가 생존키 위해서 필요로 하는 '숨을 쉴 수 있는 여지」가 의견과 사실적 주장 사이의 인위적인 구별이 없이 현재의 헌법상의 원칙에 의해서……적절히 보호를 받고 있다」고 했다. 수정헌법 제 1 조상의 권리에 대한 「기존의 안전장치」에 대해서 대법원은 Sullivan 사건의 실질적 악의 법리, 사적 인물에 대한 Gertz 판결의 원칙, 언론기관이 관련된 「공적인 관심이 되는 표현」에 있어서 증거를 제시해야 하는 원고의 책임, 수사적인 과장이나 풍자에 대한 헌법상의 보호, 그리고 언론의 자유에 관련된 사건을 다루는 데 있어서 실제 사실심의 기록을 고등법원이 독자적으로 심사할 수 있는 절차에 주목했다.

Gertz 사건의 부수적인 성명에 대해서, 연방 대법원은 Rehnquist 대법원장이 쓴 판결에서 7 대 2 의 결정을 내리면서 다음과 같이 판시했다: 「이 Gertz 판결에 있는 구절이 <의견>이라고 할 수 있는 어떤 것이든 일괄적으로 명예훼손의 대상이 될 수 없다는 취지로 나온 것이라고 본 법원은 생각치 않는다……그러한 해석은 이 구절의 논조나 문맥에 배치되는 것이며 또한 이는 (의견)이 자주 객관적인 사실을 주장할 수 있다는 것을 무시하는 것이다」³⁶⁾ 대법원은 덧붙이기를 「비록 화자가 그의 의견의 근거가 되는 사실을 밝힌다고 해도 그 사실들이 부정확하거나 불완전하다면, 또한 그 사실들에 대한 화자의 평가가 틀린다면, 그 말은 여전히 사실에 대한 거짓된 주장을 함축하는 것이다.」

Marshall 판사가 동의한 반대의견에서 Brennan 판사는 대법원의 다수와의 결정에 동감을 표시했는데 그것은 「오직 거짓이라고 증명할 수 있는 명예훼손적인 성명만이 명예훼손법상에 있어서 손해배상의 대상이 될 수 있다」는 것이었다. 동시에 그는 의견과 사실적 주장을 구별하는 데 있어서 하급법원들이 고안해 낸 방법들이 여전히 다수 의견하에서도 유효하다는 것을 강조했다. 그러나 Brennan 판사는 문제의 칼럼은 필자의 추측적인 의견이지, 사실적 주장이 아니며 따라서 보호되어야 한다고 주장했다.

2. Immuno A. G. v. Moor-Jankowski : 분수령적인 독자편지 명예훼손사건

Milkovich 사건 직후, 미 연방 대법원은 명예훼손사건인 Immuno A. G. 사건을 뉴욕주 대법원에 되돌려 보냈는데 이는 Milkovich 결정에 따라서 다시 결정을 내리라는 것이었다. Immuno A.G. 사건은 1983년 한의학계 학술지에 독자편지를 게재함으로써 시작됐다. 이 편지에서 오스트리아 제약회사인 Immuno A.G.가 원숭이들을 의학연구를 위해 수출하는 것을 금하는 국제적인 제반 정책들을 피하려 하고 있다고 주장했다. Immuno A.G.는 1984년에 그 학술지에 다른 관계 인물들을 대상으로 명예훼손소송을 제기 했으며, 학술지 편집인인 Jan Moor-Jankowski 를 제외한 모든 피고인들은 「상당한 금액」을 지불하고 원고와 타협을 했던 것이다.

애초 뉴욕주 사실심 법원은 피고의 약식심판청구를 거부했다. 그리고 문제의 편지는 헌법상에 보호를 받는 의견이라는 피고의 주장을 일축하면서 원고에 대한 독자편지는

사실적 주장들이라고 판결했다. 1989년 초 뉴욕주 한 고등법원은 만장일치로 사실심 법원의 결정을 번복했다. 고등법원의 추론은 그 편지가 의견이므로 절대적인 헌법상의 보호를 받으며 혹은 원고는 그 편지가 사실이 아님을 증명치 못했다고 했다.

상고를 받은 뉴욕주 대법원은 Oilman의 4가지 요인 방식을 적용하면서 편지를 분석했다.

첫째, 편지의 사회적인 문맥을 관련지어서 법원은 그 편지가 「특수한 형태의 표현……독자의 편지」임을 강조했다. 법원은 「통상적인 보도와 독자편지와는 뚜렷한 차이가 있다. 대체적으로, 독자편지는 신문 혹은 학술지의 권위에 근거해서 게재되는 것이 아니다…… 따라서 독자편지로 인한 명예훼손은 대개는 그 편지의 본질적인 설득력과 필자의 신뢰성에 좌우되는 것이지, 어떤 특별한 신문, 잡지 등에 실렸으므로 진실이라고 믿는다는 것에 달려 있는 것은 아니다」고 말했다.³⁷⁾ 법원은 또한 독자편지의 가장 중요한 기능은 많은 사람들에게 「영향을 미치는 문제에 관한 관심을 나타낼 수 있는 유일한 기회를 제공」하는 데 있다고 했다.

둘째로, 편지의 직접적인 문맥에서 볼 때 법원은 그 학술지의 보통의 독자들은 문제의 편지를 사실적 주장이라기보다는 하나의 의견표현으로 받아들일 것임을 지적했다. 법원은 편지의 직접적인 문맥에 관련된 몇가지 요인에 주목했다. (1) 독자들이 「매우 전문적」이다. (2) 편집장의 머리말에 그 편지에 대한 상황 설명이 들어있다. (3) 편지는 편지 필자가 관계된 공적인 논쟁거리를 다루고 있다. (4) 편지는 그 논쟁에 이해타산을 갖고 있는 편협된 단체의 관심을 분명히 나타내고 있다.

셋째로, 고등법원의 사실적 분석을 그대로 인정하면서 뉴욕주 대법원은 편지에 쓴 구체적인 표현들은 총체적인 관점에서 볼 때 사실적 주장으로 쓴 것이 아니라고 결론을 지었다.

마지막으로, 뉴욕주 법원은 증명을 할 수 없는 여러 개의 주의해야 할 표현들과 추상적인 언어들을 지적했다.

가장 중요한 것은 뉴욕주 대법원은 독자편지를 연방 그리고 주 헌법 상에 보호되고 있는 「핵심적 가치」들에 관련지어서 분석을 했다는 것이다. 포괄적인 표현을 써 가면서 법원은 사실상 독자편지를 명예훼손의 대상에서 제외시켰다. 법원의 판시는 다음과 같다: 「이같은 (수정헌법 제 1 조상) 가치들은 피고에게 정당한 공적인 관심사에 대한 편지를 게재할 수 있는 자유를 부여함으로써 가장 잘 보장될 수 있는 것이다……전혀 명예훼손소송의 대상이 되지 않으면서 말이다.」 법원은 피고에 대한 하급법원의 승소 판결을 인정했다

1991년에 뉴욕주 대법원은 그의 Immuno 판결을 Milkovich 사건에 근거해서 다시 심의를 했다. 우선 법원은 연방 헌법상의 문제들을 분석했다. 법원은 문제의 편지에 두개의 사실적 주장에 관계된 말이 있음을 확인했다. 법원에 의하면 그 성명들은 진위를 증명할 수 있는 것들이지만 원고는 그 성명들이 사실이 아니라는 것을 증명 못했다.

뉴욕주 법원은 다음에 뉴욕주법을 이용했다. 그의 주법에 의한 분석은 Milkovich와는 「별개고 독립적」임을 분명히 하면서 법원은 만장일치로 뉴욕주 헌법은 연방 헌법보다 더 넓게 언론의 자유를 보장해 주고 있다고 논지했다. 더욱이 뉴욕주 헌법 기초자들은 의도적으로 연방 수정헌법 제 1 조의 표현들을 따르지 않을 것을 결정했음에 법원은 유의했다. 대신, 뉴욕주 헌법은 언론의 자유를 보장하는 데 「강한 긍정적인 어휘들」을 채택 했다.

법원은 주장하기를 「이 사건에서 논쟁의 성질상 ……언론의 자유……이 점에서 뉴욕주는 나름대로 예외적인 전통과 찬란한 역사를 갖고 있음에 비추어서, 뉴욕주의 「독특한」 주헌법과 관습법을 이용해서 일반 보통의 독자들이 그 편지에 쓰여진 내용들을 어떻게 이해하고 있느냐를 파악 해야 한다.

분명히 Milkovich 판결은 의견특권에 관한 확실한 지침을 제시해 주지 못하고 있다고 우려를 표하면서, 뉴욕주 대법원은 문제된 표현의 내용과 그의 어조와 목적 등에 초점을 맞춰서 의견-사실적 주장을 구별하는 데 지금까지 잘 알려진 분석방법등에 따를 것이라고 했다. 법원은 많은 보통의 시민들에게 독자편지는 공적인 관심사에 대한 「의견을 표시할 수 있는 유일한 기회」로서 의 중요한 가치를 갖고 있다는 이전의 판결분석을 인용했다. 법원은 Oilman 방식을 따르면서 이전의 추론을 그대로 이용했다. 법원은 Milkovich 판례의 접근방식은 Oilman 테스트만큼 언론의 자유와 명예권과의 상충되는 이익을 잘 조화치 못하고 있다고 결론지었다. 미 연방대법원과의 「상당한 불일치」를 표시하면서 뉴욕 주 법원은 다음과 같이 언급했다: 「본 법원은 문제된 표현의 전체적인 내용, 어조, 그리고 목적 등을 우선 조사하여 분석하는 방법이 문제된 표현 중 분명하고 함축적인 사실주장에 해당하는 말들이 애매하거나 과장된 것이 아니면 소송요건 이 된다고 분석하는 방법보다 상충된 이해를 잘 조화시킬 수 있다고 믿는다.」³⁸⁾

세명의 판사들이 동의의견을 썼고, 그들은 구태여 주법을 적용할 필요성이 없었다고 주장했다. 그 편지가 미연방 헌법상에서 명예훼손이 될 수 없으므로 더 이상의 법적인 분석은 필요하지 않았다고 했다.

3. 토론과 분석

Milkovich 판결은 Oilman 을 채택하는 주법원이나 하급 연방법원과 비교해서 명예훼손적인 성명들의 문맥적인 요인에 대해 중요성을 부여치 않고 있다. Milkovich 판결은 의견표현의 보호받을 수 있는 영역을 수사적인 과장, 강한 표현의 욕설과 상상적인 표현 등에 국한시킴으로써 의견 표현의 자유를 상당히 축소시켰다.

그러나 아직도 의견표현 그리고 특히 독자편지들은 명예훼손 손해배상등의 대상이 되지 않을 수도 있다는 것이다. Immuno A. G.판결은 적지 않게 주법원들이 사용할 수 있는 법적인 가능성을 매우 사실적으로 나타내는 경우라고 볼 수 있다. Milkovich 판결 이후 최초의 중요한 독자편지 명예훼손판결에서 「영향력 있는」 뉴욕주 대법원이 독자편지를 통한 의견표현은 명예훼손소송사건의 대상이어서는 안된다고 선언을 했던 것이다. 사실 뉴욕주 법원의 결정은 실질적으로 Mkvovich 판결을 무력하게 만들었으며, 주헌법을 이용해서 연방 헌법보다 더 크게 의견표현을 보호 받게 할 수 있다는 중요한 판례를 남겨 놓은 것이다. 결과적으로 Immuno A. G.판결은 특히 독자편지 명예훼손사건에서 언론기관에 의미있는 주요한 승리를 가져다 준 것이었다.

뉴욕주 법원들이 자주 그의 주헌법상에서 명예훼손적인 사실을 함축하는 의견들을 보호하는 경향을 띤 것을 감안할 때 아마도 Immuno A.G.판결은 놀랄만한 것이 못된다. 그리고 Milkovlch 사건에서 Brennan 판사가 언급한 것처럼, Milkovich 결정은 주법원과 하급

연방법원의 의견표현특권에 대한 명예훼손법리를 바꿨다고 해석할 필요는 없을 것 같다. 그러나 주목할 것은 Immuno A. G.판결이 「절대적으로」 모든 독자편지들을 뉴욕주 법원에서 명예훼손소송의 사유가 될 수 없다는 것을 뜻하는 것은 아니다. 또한 이 판결이 「(의견)이라고 이름 붙여진 것은 어느 것이나 포괄적인 예외적 대우를 언론법상에서 받아야 한다」는 것을 의미하는 것도 아니다. 대신 Immuno A.G.사건은 대체로 「적절한 공적 관심사」와 「논쟁적인 문제」들에 관한 「본질적인 가치」에 관련된 편지들에 국한되고 있는 것이다. 따라서 Immuno A.G.판결에 있어서의 독자편지들에 대한 보호는 사적인 성질의 명예훼손적인 편지에는 적용되지 않는다.

아마도 명예훼손의 잠재성이 있는 독자편지들을 신문에 게재하는 데 있어서 Immuno A.G.사건의 가장 중요한 시사점은 이 편지들을 명예훼손소송으로부터 보호해야 한다는 정책적인 이유일 것이다. Immuno A.G.사건의 법원에 의해서 「공개정보시장」 개념이 독자편지를 보다 넓게 보호해야 한다는 것과 직접 관련을 맺고 있는 본질적인 가치로서 분명하게 언급되고 있다.

모든 것을 종합해 볼 때, Immuno A.G.사건은 언론의 자유를 개인의 명예권과의 상충된 이해를 독자편지에 관한 명예훼손소송사건에서 조화시키는 데에 언론의 「우월적인 위치」를 인정함으로써 다른 많은 타 법원들에게 하나의 분수령적인 판결로 그 가치를 발휘할 수 있을 것이다.

V. 요약 및 결론

미국의 법원들은 일반적으로 독자편지를 미국 일반 대중에게 하나의 중요한 공개토론장으로 인정해 온 것은 분명하다. 이는 특히 독자의 편지가 공적인 관심에 관련된 문제를 다루는 경우에 특히 그러하다.

아직도 여전히 법원들은 명예훼손적인 말을 다시 퍼뜨리는(발행하는) 사람은 그의 재발행의 결과에 책임을 져야 한다는 관습법상에서의 명예훼손법리를 따르고 있지만, 특히 Gertz 판결 이후에 의견특권은 독자편지에 의한 명예훼손소송에서 효과적인 방어가 되어 왔다. 즉 피고들은 독자편지 명예훼손사건에서 대부분 승소판결을 받았던 것이다. 의견특권에 그 근간이 되어 온 Gertz 판결의 부수적인 의견은 독자편지에 관련된 언론기관에 유리한 판결을 이끌어 내는 데 현저한 영향을 미쳤다.

몇몇 법원들은, 독자편지의 언어적인 문맥을 중심으로 해서 문제된 몇 표현들을 명예훼손이 되지 않을 정도로 지나치게 과장적이라고 판시했다. 명예훼손소송사건이 이미 신문에 탄 독자편지에 대한 답장에서 혹은 피고의 신문에 실린 신문기사에 관한 독자편지 때문에 나온 것인 경우에는, 미국 법원은 대개 언론기관에 승소 결정을 내리고 있다. 본 연구에 관련된 미 법원 판결에서 어느 원고도 자신이 연관된 공적인 문제나 사건에 관한 독자편지에 관련된 명예훼손소송사건에서 한번도 승소한 적이 없다는 것이다.

미국 법원들이 지금까지 명예훼손적인 편지를 게재한 언론기관에게서 「실질적 악의」를

발견한 것은 매우 드물다. 일리노이주 법원은 자주 그의 독특한 「무해한 해석 법칙」을 이용해서 독자편지가 의견이거나, 혹은 명예훼손적이면서 동시에 명예훼손적이지 않은 것으로 해석이 가능한 애매모호한 것으로 판결을 내리곤 한다.

비록 언론기관이 독자편지에 관련된 명예훼손사건에서 승소하는 것이 일반적인 관례이지만, 적어도 6개의 사건에서 언론기관이 패소했다는 것은 주목할 필요가 있다. 패소이유는 「혼합된 의견」이거나 「무모할 정도의 무시」라는 것이었다.

Milkovich 판결은 미 연방 대법원이 여지없이 의견특권에 관련된 Gertz의 견해를 부정했다는 점에서 독자편지란에 대한 미래의 법원 해석에 영향을 줄 것 같다. 이는 결국 몇몇 하급법원들로 하여금 전지 는 의 견 이라는 전통적인 생각을 거부하게 하는 요인이 될 것이다. 한편, Immuno A. G 판결에서의 뉴욕주 대법원의 결정은 다른 법원들에게 독자편지는 보호받는 의견이라는 혜택을 계속 부여하도록 하는 데 설득적인 판례가 될 것이다. 즉 뉴욕주 헌법에 근거해서 Immuno A. G.사건의 법원이 독자편지를 명예훼손소송의 대상에서 제외시켰다는 것은 다른 주로 하여금 명예훼손적인 독자편지를 다루는 데 있어서 주헌법이나 혹은 주의 판례법을 이용하게끔 하는 강한 촉매제의 역할의 가치가 있다.

요약하건대, 독자편지칼럼은 미국인들에게 있어서 독특한 현대의 「무료 대중 연설대」로서의 가치를 인정 받고 있다. 오늘날까지 미 법원들은 압도적으로 의견특권을 이유로 해서 언론기관에 명예훼손적인 독자편지 소송사건에서 승소판결을 내리곤 했다. 비록 Milkovich 판결이 독자편지에 대해서 의견특권의 근거인 Gertz의 논지를 거부했지만, Immuno A. G.판결은 주법원들이 아직도 여전히 그 같은 독자편지에 대한 의견특권을 부여할 수 있음을 강하게 시사해 주고 있다고 하겠다

주

- 1) Pasternack, "Editors and the Risk of Libel in Letters," 60 Journalism Quarterly 311 (1983) ; Pasternack and Kapoor, "The Letters Boom " The Masthead, Fall 1980, p. 23.
- 2) 미 연방대법원은 New York Times Co. v. Sullivan 사건에서 「실질적 악의」(actual malice)를 다음과 같이 정 의하고 있다. 「헌법상의 권리보장으로 해서...연방법상의 법리를 수립할 수 밖에 없다. 이 법리에 의하면 공직에 있는 사람은 그의 공직에 관한 행위에 관련된 명예훼손적인 허위에 대한 손해배상을 구할 수가 없다. 만일 문제된 명예훼손적인 말이 (실질적인 악의)-즉 그것이 거짓이라는 것을 알았다거나 혹은 그것이 거짓이든 아니든간에 무모 할 정도로 무시하고서-를 갖고서 했다는 것을 증명하지 않으면 말이다. 」 New York Times Co. v. Sullivan, 376 U.S. 254, 279-80(1964) .
- 3) Hamilton v. Eno, 81 N. Y. 116(1880),
- 4) Stonecipher and Sneed, "Libel and the opinion Writer : The Fact -Opinion Distinction," 64 Journalism Quarterly 498 (1987) .
- 5) Gertz v. Robert Welch, Inc., 418 U.S.323, 339-30(1974)
- 6) 110S.Ct.2695(1990).

- 7) Id. at 2705.
- 8) 110S.Ct.3266(1990) (mem).
- 9) Immuno A.G. v Moor-Jankowski, 74 N.Y.20 548(1989)
- 10) Franklin, "Libel and Letters to the Editor," 57 Colorado Law Review 681 (1986) .
- 11).Immuno A.G., 74 N.Y.24 at 560.
- 12) Slim v. Dally Telegraph, Ltd., 1 All E.R. 497, 503(1968)
- 13) Moriarty v. Lippe, 294 A.2d 326, 332 (Conn. 1972)
- 14) Restatement (Second) of Torts sec. 566(1977).
- 15) Id. Comment 6.
- 16) 750 F. 2d 970 (D.C. Cir. 1984) (en banc0, cert. denied, 471 U.S. 1127 (1985)
- 17) Id. at 983.
- 18) Rodney Smolla, The Law of Defamation 6-45 (1990) .
- 19) 316 So. 2d 837(La. Ct. App. 1975).
- 20) 444 A.20 1086(N. I. 1986).
- 21) 501 A.241029 (N.J. Super. Ct. App. Div. 1985)
- 22) 10 Media L. Rep. (BNA) 1928(Fla. Dist. Ct. App. 1984).
- 23) 426 A.2d 463 (N. H. 1981).
- 24) 「무해한 해석 법칙」에 의하면 「글자로 혹은 구두로된 성명은 사용된 단어와 그의 시사하는 내용을 보면서 자연스럽게 분명한 의미를 파악해서 문맥적으로 이해해야 한다. 그렇게 해석해서, 그 성명이 적절히 무해하게 해석된다면…… 그 성명은 명예훼손소송 사유가 될 수 없다.」 Chapski v. Copley Press, 92111.2d 344, 352 (1982).
- 25) 16 Media L. Rep. (BNA) 2423 (111. App. Ct 1989 16 Media L. Rep. (BNA) 1700 (Colo. Ct. App.
- 26) 16 Media L. Rep. (BNA) 1700 (Colo, CT, App, 1989)
- 27) 7Media L. Rep. (BNA) 1605 (N.Y. Sup. Ct. 1981)
- 28) 8 Media L. Rep. (BNA) 2500 (Mass. Sup. Ct. 1982)
- 29) 294 A2d 326 (Conn. 1972)
- 30) 454 So.2d 727 (Fla. Dist. Ct. App. 1984)
- 31) 127 N.H. 214 (1985).
- 32) 569 p.20967 (Okla. 1977).
- 33) 538 P.2d 450 (Colo. 1975).
- 34) 499 N.Y.S.2d 553 (N.Y App. Div 1986).
- 35) 18 Media L. Rep. (BNA) 1625 (N. Y. 1991)
- 36) Milkovich, 1105.Ct. at 2705.
- 37) Immuno A.G., 17 Media L. Rep. (BNA) at 1163.
- 38) Immuno A.G., 18 Media L. Rep. (BNA) at 1633.

- 건국대 영문학과, 미국 남일리노이대학 대학원(신문학박사)
- 미국 마이애미대 신문학 교수 역임
- 현재 미국 애리조나주립대 언론법 교수