

2021. 1. 11.

미국 캘리포니아 제6지구 항소법원
Kieu Hoang v. Phong Minh Tran 판결

판결내용 요약

사실관계

영화 제작자이자 블로거인 피고는 베트남 출신 이민자로서 재력가인 원고가 손녀뻘인 베트남 유명 여배우와 연인 관계를 맺어 자신의 상품 홍보를 위해 이용한 후 내쳤고, 베트남 고위 공직자와 인맥을 통해 부를 창출하였으나 베트남에는 절대 투자하지 않겠다고 했다는 등의 내용과 함께 그를 ‘더러운 노인’, ‘사기꾼’ 등으로 표현한 글을 자신의 블로그에 원고의 사진과 함께 게재하였다. 해당 블로그 내용은 BBC 베트남 페이스북에도 게시되었다. 이에 대해 원고는 피고와 BBC에 대해 명예훼손 및 보통법상 퍼블리시티권 등을 이유로 소송을 제기하였다. BBC는 원고의 제소가 민사소송법 제425.16조(전략적봉쇄소송 조기각하 규정, Anti-SLAPP Statue)에 해당한다고 주장하여 승소하였으나, 별개로 제기된 피고의 신청은 원심 법원에서 각하되었다. 이에 피고는 항소하였다.

법원의 판단

항소심 법원은 원심과 달리 피고의 글(기사)이 공공의 이익에 관한 내용 - 베트남 유명 여배우와 관련한 사안으로 베트남 사회에서 논란 및 대중적 관심사를 야기하였으며 원고 또한 유명인으로서 공인에 해당 - 으로 전략적봉쇄소송 조기각하 규정의 첫 번째 요건을 충족한다고 판단했다.

또한 원고(피항소인)이 BBC와의 소송에서 이미 본인에게 불리하게 판결이 확정된 내용을 이 소송에서 주장하는 것은 부수적 금반언 원칙에 따라 금지되고, 원고(피항소인)가 자신의 명예훼손 주장에 대한 승소개연성을 입증했다고 볼 수 없다며 원고(피항소인)의 소송을 전략적봉쇄소송으로서 각하하는 판결을 내렸다.

2021. 1. 11.

미국 캘리포니아 제6지구 항소법원

키유 황(KIEU HOANG), 원고, 피항소인,

-v-

퐁 민 트란(PHONG MINH TRAN), 피고, 항소인.

2d Civil No. B302608

퐁 민 트란(Phong Minh Tran)은 공중의 참여에 대한 전략적 소송(SLAPP)인 피항소인 키유 황(Kieu Hoang) 소송의 조기각하를 구하는 특별신청에 대한 각하 주문(order)에 항소한다. (캘리포니아주 민사소송법 425.16조)¹⁾ 피항소인은 명예훼손 및 기타 불법 행위에 대하여 항소인을 상대로 소를 제기했다. 항소인은 원심에서 그가 SLAPP소송 조기각하 규정(the anti-SLAPP statute)의 첫 번째 요건(prong)을 충족시키지 않는다고 결정한 것은 잘못되었다고 주장한다. 즉, 그는 피항소인의 행위가 공공의 이익에 관한 문제(issue)와 관련하여 보호되는 활동에서 비롯되었음을 보여주는 경계(threshold)를 설정하지 않았다고 한다. 더 나아가 항소인은 원심에서 피항소인이 규정의 두 번째 요건, 즉, 피항소인이 자신의 주장에 승소할 개연성을 입증했다는 요건을 충족시켰다고 결정한 것은 잘못되었다고 주장한다. 그러므로, 항소인은 원심이 그의 SLAPP소송 조기각하 신청(anti-SLAPP motion)을 인용하고 피항소인의 소송을 기각했어야 한다고 주장한다. 우리는 동의하고 번복한다.

1) 달리 명시되지 않는 한, 모든 법적 참조는 민사소송법을 따른다.

사실관계 및 소송의 경과(Factual and Procedural Background)

2018년 5월, 피항소인은 항소인인, BBC Global News 및 관련 기관 (BBC), 그리고 응우옌 후이(Nguyen Huy)를 상대로 첫 번째로 수정된 소송(이하 ‘당해 소송’)을 제기했다. 당해 소송은 모든 피고인들에 대해 3가지 청구의 원인(causes of action)을 주장했다. 첫 번째는 명예훼손에 관한 것이었다. 두 번째는 보통법(common law)상 퍼블리시티권(right of publicity) 침해에 관한 것이었다. 피고인들의 “명예를 훼손하는 진술들은 ... 계산된 거짓(falsehoods)이며 ... [피항소인의] 성명, 이미지, 신원을 상업적으로 무단 도용하기 위한 은폐(cover-up) 또는 속임수(subterfuge)”라고 주장했다. 세 번째 청구의 원인은 민사공모(civil conspiracy)에 관한 것이었다. 그들의 이익을 위해 [피항소인]의 명예를 훼손하고 그의 성명, 이미지, 초상 및 신원을 도용하려는 공동의 불법적인 계획을 달성하려는 것에 대해 ... 피고인들은 합동하여 행동하고 (acted in concert) 상호 이해에 이르렀다는 것을 주장했다. 피항소인은 항소인의 “그에 대한 명예를 훼손하는 거짓된 진술들” 때문에, 그의 “추정 순자산”이 약 10억 달러까지 감소했다고 주장했다. 그는 “취소된 60억 달러 ... [그의] 상하이 RAAS 주식 매각 거래를 포함하여, 사업 기회들을 잃어 고통받았다.”²⁾

그 소송은 다음과 같이 명시하고 있다: “[피항소인]은 주목할 만한 성공 스토리이다. 그는 베트남에서 태어났다. 그는 1975년, 마지막 미국 군대가 베트남에서 철수하면서, 그의 가족과 함께 미국으로 이민 왔다. 그는 시간당 1.25달러를 벌면서, 미국에서 기술자로 일하기 시작했다. 2015년까지, 그는 38억 달러의 순자산을 가진 자수성가 억만장자가 되었으며, 포브스 400 리스트(the *Forbes* 400 list)에서 149위를 차지했다.” 항소인(appellant)*은 “중국과 아시아에서 가장 큰 인간 혈액 유래 제품 생산업체”, 상하이 RAAS의 공동 설립자이자 두 번째 대주주이다. 미국에서 그는 “다양한 영양 보조제 및 건강 제품의 연구, 개발 및 마케팅에 관여하는 ... RAAS Nutritionals LLC사(社)”를 설립했다. 게다가, 그는 “남성과 여성을 위한 과학적으로 진보된 피부 관리 제품들을 제공하는 국제 기반의 뷰티 회사”를 설립했다. 이 회사는 또한 “이탈리아 수제 고급

2) SLAPP 소송의 원고들은 “일반적으로 피고인들에게 피해를 줄 수 있는(ruinous) 손해 배상을 청구한다(ask for damages).” (*Wilbanks v. Wolk* (2004) 121 Cal.App.4th 883, 891, 17 Cal.Rptr.3d 497.)

* 역주) 판례 원본에 따라 appellant(항소인)이라고 번역하였으나, 해당 내용은 피항소인으로 이해된다.

패션 의류와 액세서리도 제공한다.” 그는 나파 밸리(Napa Valley)에 포도주 양조장과 포도밭을 소유하고 있다. 그는 “그의 시그니처 Kieu Hoang [피항소인의 이름]의 와인 으로 나파 밸리(Napa Valley) 와인 사업에서 지금까지 꾸준히 명성을 쌓아오고 있다.”

피항소인의 청구의 원인(causes of action)은 항소인이 그에 대하여 베트남어로 작성한 기사(이하 ‘해당기사’)에서 비롯되었다. 항소인은 다음과 같이 진술했다 (declared): “나는 베트남에서 공적인 업무에 대해 논평하는 영화 제작자이자 블로거이다. 나는 때때로 BBC 베트남 서비스(BBC Vietnamese Service)에 기고하기도 했다.” “나는 1993년에 베트남에서 오렌지 카운티(Orange County)로 왔다.”

2018년 2월에 항소인은 페이스북(Facebook)에 기사를 게시했다. 해당 기사 마지막 부분에, 항소인은 피항소인의 사진 세 장을 첨부하였다. 며칠 후, 해당 기사와 사진들은 “BBC 베트남 페이스북 페이지(Vietnamese Facebook Page)에” 다시 게시되었다. 당해 소송은 “2018년 1월 [현재, BBC 베트남 페이스북 페이지(Vietnamese Facebook Page)가 수백만명의 독자들을 보유하고 있으며 ... 2,055,443명 인터넷 사용자들의 ‘팔로우(followed)’를 받고 있다”라고 주장했다.

당해 소송에 대한 증거물로서, 피항소인은 그 기사의 영문 번역본과 그 기사에 대한 243페이지의 논평을 첨부했다. 그 기사의 제목은 “Hoang Kieu [피항소인]과 ‘구역질 나는 문화(A Sickening Culture)’”이다. 피항소인은 해당 기사에서 명예를 훼손하는 것으로 추정되는 진술들을 확인하는 진술서(declaration)를 제출했다. 이러한 진술들은 다음을 포함한다:

1. “1990년대 이후로, [피항소인]은 상하이로 날아가 중국으로부터 혈액을 수입했고, 미국에서 여러 대형 병원에 공급하였고, 그는 그로 인해 ‘억만장자’가 되었다.” 피항소인은 항의하기를, “나의 중국 파트너들과 함께, 나는 1988년에 상하이 RAAS를 설립했고, 인간 알부민(albumin)과 인간 혈액-유래 의약품을 생산한다. [9] ... 나는 중국에서 미국으로 혈액을 수입하거나 [그 곳의] 병원에 혈액을 공급한 적이 한 번도 없다. 그렇게 하게 되면, 미국 연방 규정(Code of Federal Regulations), 타이틀21(Title 21) 및 형법(criminal act)에 심각한 위반(serious violation)일 수도 있는 것이다 ... 우리 회사가 중국에서 획득한 혈액-유래 의약품들은 모두 미국으로 배송되지 않는다.” “해당 기사가 이러한 불법 행위로 내가 재산을 모았다고 [허위로] 서술하는 것은, ... 나의 사

업을 포함하여, 개인적으로나 직업적으로나, 나에게 엄청난 피해를 주고 있다.”

2. “중국에서 사업을 해온 20년이 넘는 기간 내내, 이후 베트남으로 몇 차례 여행을 갔을 때, [피항소인]은 지인들과 공무원들에 의해 수백만 달러(아마 600만 미국달러)를 투자하도록 유인(enticed)되었다. 그의 투자는 결국 모두 날아갔고(wiped out), 그는 미국으로 되돌아가야만 했으며, 비록 그는 여전히 베트남에 인수되지 않은 집이 몇 채 있긴 했지만, 단지 재미로 그곳에 가기만 하고 베트남에 절대 투자하지 않겠다고 맹세했다.”

피항소인은 다음과 같이 진술했다(declared): “이러한 진술들은 허위이다(false). 내가 중국 사업을 설립한 이후, 2006년에서 2010년 사이에 베트남으로 돌아왔다. ... [9] ... [그] 시기 동안, 나는 자선 건설 프로젝트에 약 2천만 달러를 투자하여 베트남에 학교와 다리뿐만 아니라 가난한 사람들을 위한 5,000채의 주택을 건설했다. 게다가, 나는 베트남에서 가장 가난한 지방, 티엔 장(Tien Giang) 성에서 수입과 일자리를 창출하기 위해 관광 사업에 약 3천만 달러를 투자했다.” “나는 결국 모두 ‘날아갈(wiped out)’ ... 600만 달러의 경솔하거나 어리석은 투자를 하도록 지인이나 공무원들에 의해 ‘유인되거나(enticed)’ 유혹되지 않았다.” “나는 2006~2010년 기간 말에 베트남을 떠날 때 그 어떤 집도 보유하지 않았다.”

3. “공산주의 국가인 중국(Communist China)과 베트남(Vietnam)은 사람들이 법과 관계없이, 사회 윤리적 행위와 관계없이, 가족의 도덕성과 관계없이, 단순히 많은 돈을 벌려고 노력하는 ‘구역질 나는 문화(sickening culture)’를 만들어 왔다. ... 그리고 그 이후로 ‘사소하게 교활한(pettily cunning)’ 속임수들, ‘유명해진 업적들(strokes made famous),’ 그리고 ‘기망(deceptions)’이 어디에나 존재해왔다.” “[피항소인]은 그러한 사회 속에서 수년 동안 사업을 했다; 그러므로, 그의 눈에는, 마치 그의 손주만큼 어린 소녀를 이용해 ‘애인(a lover)’으로 만들고 나서 ‘이별을 고하는 것(saying goodbye)’처럼, 그러한 것들이 정상이다. ... [그]는 자신의 약초 제품을 광고할 목적으로 ‘군중 효과(crowd effects)’를 만들어 내기 위한 시도로 자기 자신과 이 소녀의 사진들과 사건들을 사용했다.” 피항소인의 “‘놀이(playing)’ 스타일은 ... 그가 수년 동안 사업을 하곤 해서 많은 영향을 받았던 그러한 나라에서의 ‘구역질 나는 문화(sickening culture)’의 한 종류를 단순히 나타내는 것일 뿐이다.”

피항소인은 다음과 같이 진술했다: “해당 기사는 ... 내가 중국과 베트남 공산주의 정권(Chinese and Vietnamese communist regimes)의 ‘구역질 나는 문화(sick culture)’를 받아들여 왔다고(adopted) 허위로 주장한다...” “나는 불법적인 속임수 및 기망(deceptions)이나 공산주의적 유대를 통하지 않고 수년 동안 근면과 독창성으로 부를 축적했던 항상 강직하고 준법적인 사업가였다.” 그 소녀에 대한 진술들은 “모델이자 배우인 응옥 트린(Ngoc Trinh)에 대해 언급했는데, 나는 그녀와 잠시 연인 관계(romantic relationship)였고, 나는 그녀와 진정으로 사랑에 빠졌다. 나는 홍보를 위해 응옥 트린(Ngoc Trinh), 나의 연인 관계, 또는 우리의 이별을 사용하거나 착취하거나, 또는 이용하거나 착취하려고 시도하지 않았다. 또한 나는 제품들을 홍보하기 위해 나와 연인 관계(romantic relationship)를 맺도록 응옥 트린(Ngoc Trinh)에게 부적절한 압력을 행사하거나, 안녕이라 말하고 그녀를 버리지 않았다.”

4. 워렌 버핏(Warren Buffet)과 빌 게이츠(Bill Gates)와 같은 억만장자들은 인류를 이롭게 하기 위해 그들의 재산을 사용했다. “세계에 수십만 개의 일자리를 창출하는 것 외에도, [피항소인]과 같이 ‘책략(manuevers)’을 사용하는 대신에, 그들은 항상 인류를 위해 영속적인 가치(long-lasting values)를 찾는다” 심지어 악명 높은 멕시코 마약 거래상인 “엘 차포(EI Chapo)”조차도 “가난한 사람들을 위한 무료 학교와 무료 병원을 지었다.” 피항소인 및 다른 나머지 지명된 베트남인들은³⁾ “단지 공무원들과의 ‘관계(relations)’를 통해 부를 창출하고, 소위 상인들의 ‘사소한 똑똑함(petty smart)’으로 자신들 스스로를 풍요롭게 하는 개인들에 불과할 뿐, 어떻게 사회적으로 영속적인 가치에 기여할(contribute) 지를 아는 사람의 마음으로 부자가 된 것은 아닌 것이다. 그렇기 때문에 그들이 사회에서 사라지면, 그들이 받는 것은 오직 ‘더러운 노인(dirty old man),’ ‘사소하게 교활함(pettily cunning),’ ‘사기꾼(crook),’ 또는 ‘구두쇠(miserly)’와 같이 좋지 않은 ‘평판(reputation)’의 종류들 뿐일 것이다. 그들은 영원한 좋은 평판을 남기지 못할 것이다.”

피항소인은 다음과 같이 진술했다: “이러한 진술들 중에서 사실인 것은 아무것도 없다. 나는 베트남과 미국에서 자선적 투자와 자선적 대의에 대한 기부금으로 수천만 달러를 벌어들였다. 내가 계속해서 사회에 환원하고, 노력, 관대함, 그리고 자비로움을 바탕으로

3) 다른 나머지 사람들은 “팜 냇 브영, Dr. 탄(Pham Nhat Vuong, Dr. Thanh)” 및 “꾸옹 ‘달러’(Cuong ‘Dollar’)”이다. 그 기사에는 이러한 사람들에 대한 정보가 포함되어 있지 않다.

로 세워진 존경받는 삶을 살았다는 유산을 남기고 있다는 것은 내게 매우 중요하다.” 피항소인의 소송에서는 다음과 같이 주장한다: “2015년에는, [피항소인]이, 나파 밸리(Napa Valley)에서 일 년 내내 거주하는 사람들의 삶을 개선하기 위한 기금행사인, 나파 밸리 경매(Auction Napa Valley)의 Fund-A-Need 활동(effort)에 100만 달러를 기부하는 새로운 기록을 세웠다. 2017년에는, 그가 캘리포니아 산호세(San Jose)의 홍수 피해자들에게 500만 달러를, 텍사스(Texas) 휴스턴(Houston)의 허리케인 하비(Harvey) 홍수 구호를 위해 500만 달러를 기부했다.”

피항소인의 소송과 진술서에 대한 답변으로, 항소인은 그 기사를 작성한 그의 목적을 설명하는 진술서(declaration)를 다음과 같이 제출했다: “그 기사를 작성한 나의 목적은 피항소인이 베트남 사람들 사이에서 유명하다는 점을 강조하기 위함이었다. 그는 중국에서 사업을 하다가 베트남에서 사업을 해서 돈을 벌었던 억만장자이다.” 해당 기사에서 나는 “어떻게 [피항소인]이 부자가 되었고 유명해졌는지를 설명한다... 내가 말하고자 했던 요점은, 공산주의 체제(Communist system)가 그것과 접촉하는 모든 사람을 타락시키는 것처럼 그를 타락시켰다는 것이었다... 그 이야기의 중요한 부분은 ... 그가 공산주의자들과 연루되었다는 것이었다.” “해당 기사의 교훈은 공산주의 정부와 거래하는 사람들이 그들이 거래하는 사람들의 문화를 받아들일 수 있을지에 대한 것이다.” “주제는 억압적인 공산주의 정권(Communist regimes)이 ‘사람들이, 돈을 버는 한, 법과 관계없이, 사회 윤리적 행위와 관계없이, 가족의 도덕성과 관계없이, ... 단순히 많은 돈을 벌려고 노력하는’ 부도덕한 환경을 조성한다는 것이다. 다시 말해서, 공산주의 국가들과 사업하지 말라는 것이다.” “[나의] 의도는 [피항소인]을 무턱대고 비난하려는 것이 아니라, 중국과 베트남의 공산주의 정권(Communist regimes)의 악행을 보여주려는 것이었다... 해당 기사의 목적은 그 정권들에 대한 나의 의견을 표현하려는 것이었다.”

모델이자 배우인 응옥 트린(Ngoc Trinh)에 대해서, 항소인은 다음과 같이 진술했다: “그녀는 베트남 커뮤니티에서 잘 알려진 인물이다. 피항소인이 그녀와 바람을 피울 당시, 그는 72세였고, 그녀는 20대였다. 모든 베트남 신문들이 이 내용을 다루었다.” 베트남 언론은 “젊은 여성과의 그의 불륜에 대해 ... 대대적인 보도”를 했다.

항소인은 다음과 같이 계속 했다: “나는 그 기사의 대부분을, 피항소인의 남동생인, 친한 친구 마이 린(Mai Lynh)과 나누었던 대화를 기반으로 했다. 그 기사가 진술하길,

마이 린(Mai Lynh)은 최근에 돌아가셨다.”⁴⁾ “나는 그 기사 속 모든 것이 사실이라고 믿었다.”

SLAPP소송 조기각하 규정(The Anti-SLAPP Statute)

“SLAPP 소송 - 공중의 참여에 대한 전략적 소송 - 은 언론의 자유에 대한 당사자의 헌법상의 권리 행사를 억제하거나 처벌하고, 고충(grievances)을 시정해(redress) 줄 것을 정부에 청원하기(petition) 위한 것이다. [인용.] 입법부는(Legislature) 헌법상의 권리의 유효한 행사를 억제하기 위해 제기된 소송을 처리하기 위한 절차적 구제책(procedural remedy)을 제공하기 위한 - SLAPP소송 조기각하 규정으로 알려진 - 민사소송법 제425.16조를(Code of Civil Procedure section 425.16) 제정했다.” (Rusheen v. Cohen (2006) 37 Cal.4th 1048, 1055-1056, 39 Cal.Rptr.3d 516, 128 P.3d 713.) 제425.16조 (a)항은 “공적으로 중요한 문제(matters of public significance)에 대한 지속적인 참여를 장려하고” “이러한 참여가 사법절차의(judicial process)의 남용(abuse)에 의하여 저해되지 않도록” 보장하기 위해 “이 조항은(section) 광범위하게 해석되어야 한다”라고 규정한다.

제425.16조,(Section 425.16) (b)항은 관련 부분에서 다음과 같이 규정한다: “(1) 공적인 문제(public issue)와 관련하여 미국 연방헌법이나 캘리포니아 헌법에 따른 언론의 자유(free speech)에 ... 대한 권리의 행사를 증진하는데(furtherance) 있어 해당 개인의 어떠한 행위로 인하여 제기된 개인에 대한 청구의 원인(causes of action)은 조기 각하를 구하는 특별신청에 적용이 되어야 한다. 다만, 법원이 원고가 당해 소송에서 승소할 개연성이 있다는 것을 원고가 입증했다고(established) 판단하는 경우에는 그러하지 아니하다. [9] (2) 결정을 내림에 있어서, 법원은 책임(liability) 또는 항변(defense)의 근거가 되는 사실들을 진술한 소장(pleadings), 준비서면 및 답변서(supporting and opposing affidavits)를 참작해야 한다.”

제425.16조,(Section 425.16) (e)항은 관련 부분에서, “ ... 언론의 자유(free

4) 항소인은 “마이 린(Mai Lynh)”이 “별명”이었다고 말했다. 그 남동생의 본명은 “황 후 리(Hoang Huu Ly)”였다.

speech) ... 에 대한 권리 행사 증진(furtherance)에 관한 행위에는: ... (3) ... 공익 문제와 관련하여 공중에게 개방된 장소나 공적 포럼(public forum)에서 작성된 ... 모든 문서, 또는 (4) 공적인 문제 또는 공익에 관한 문제와 관련하여 헌법상 ... 언론의 자유에 대한 헌법상의 권리 행사를 증진하는(furtherance) 기타 모든 행위”를 포함한다.”라고 규정한다. “제425.16조(Section 425.16)에 해당하는 세 번째 및 네 번째 범주의 행위는 모두 반드시 공익 문제와 관련된 행위여야만 한다는 제한 사항(limitation)에 적용된다. 입법부(Legislature)는 이 요건(requirement)이 그 규정의 세 번째 및 네 번째 범주에 속하는 행위 유형에 제한하는 효력(limiting effect)을 가지도록 의도했다.” (Weinberg v. Feisel (2003) 110 Cal.App.4th 1122, 1132, 2 Cal.Rptr.3d 385 (Weinberg 사건).)

“SLAPP소송 조기각하 신청에서 승소하기 위해, 당사자(movant)는 먼저 ‘제기된(challenged) 청구의 원인(causes of action)’이 공공의 이익에 관한 문제와 관련하여 [보호되는 활동]에서 비롯되었음을 ‘보여주는 경계(threshold)’를 설정해야만 한다 [첫 번째 요건(prong)].” [인용.] 일단 당사자(movant)가 이 증명책임(burden)을 만족시키면, 원고는 ‘소송(the claim)에 승소할 개연성’을 입증해야만 한다 [두 번째 요건(prong)]. [인용.] 만약 원고가 이 증명책임(burden) 만족시킬 수 없다면, 원심은 청구의 원인(causes of action)을 기각해야만 한다. [인용.] (Christian Research Institute v. Alnor (2007) 148 Cal.App.4th 71, 80, 55 Cal.Rptr.3d 600.)

BBC의 SLAPP소송 조기각하 신청 인용과 항소인의 신청 각하 (The Granting of BBC’s anti-SLAPP Motion and Denial of Appellant’s Motion)

항소인의 공동피고인 BBC는 SLAPP소송 조기각하 신청을 제기했다. 2018년 12월, 원심은 그 신청을 인용했다. 원심은 BBC가 SLAPP소송 조기각하 규정의 첫 번째 요건(prong)을 충족시켰다는 것을 명시적으로(expressly) 발견했다. 즉, BBC가 피항소인의 청구의 원인(causes of action)이 공공의 이익에 관한 문제와 관련하여 보호되는 활동에서 비롯되었음을 보여주는 경계(threshold)를 설정했다는 것이다. 원심은 피항

소인이 BBC에 대한 청구의 원인(causes of action)이 승소할 개연성을 입증하지 못했기 때문에 두 번째 요건(prong)을 충족시키지 못했다는 것을 또한 발견했다. 법원은 다음과 같이 설명했다: “캘리포니아 법률과 미국 연방법(The law in California, and federal law)은 문제가 된(offending) 출판물의 저자가 아닌 [BBC] 피고인들을 상대로 진행한 [피항소인]의 소송을 허용하지 않는다. 인터넷에 적용 가능한 유일한(unique) 연방 규칙으로, 공개된 인터넷 포럼(public internet forums)에서 문제가 되는(offending) 출판물들의 재발행을 예방해 주는(immunize) 규칙이 있다. (통신품 위법,(Communications Decency Act) 47 U.S.C § 230)” 법원은 BBC에 대한 소송(complaint)을 기각했고(dismissed) BBC를 지지하는 판결을 내렸다.

원심이 BBC의 SLAPP소송 조기각하 신청을 인용한 후에, 항소인은 자신의 SLAPP소송 조기각하 신청을 제기했다. 항소인은 “법원이 그의 신청에 적용 가능한 근거에 따라 BBC 피고인들을 지지하며 SLAPP소송 조기각하 신청을 이미 인용했다”고 언급했다. 원심은 항소인이 SLAPP소송 조기각하 규정의 첫 번째 요건(prong)을 충족시키지 못했다고 판결했다. 법원은 BBC 소송에서의 판결이 피항소인으로 하여금 첫 번째 요건(prong)에 대한 재심(relitigating)을 간접적으로(collaterally) 막았다는 그의 주장을 거부했다(rejected). 비록 항소인이 첫 번째 요건(prong)을 충족시켰음에도 불구하고, 원심은 항소인에 대한 그의 청구의 원인(causes of action)이 승소할 개연성을 입증함으로써 피항소인이 두 번째 요건(prong)에 따른 그의 증명책임(burden) 만족시켰다고 판결했다. 원심은 그러한 까닭으로 항소인의 SLAPP소송 조기각하 신청을 각하했다.

항소인이 뒤늦게 제기한 SLAPP소송 조기각하 신청을 인용하는 데 있어 원심의 재량권 남용 혐의 (Trial Court’s Alleged Abuse of Discretion in Granting Appellant’s Motion to File a Late Anti-SLAPP Motion)

제425.16조 (f)항은 SLAPP소송 조기각하 신청이 “소송의(complaint) 접수(service) 후 60일 이내 또는, 법원의 재량권(discretion)에 따라, 적절하다고 간주되는 조건에 따라 나중에 언제든지 제기될 수도 있다”라고 규정한다. 피항소인은 항소인이 뒤늦게

제기한 SLAPP소송 조기각하 신청을 허락하는(permitting) 데에 있어 원심이 재량권을 남용했다고 주장한다.

“뒤늦게 제기한 SLAPP소송 조기각하 신청에 관한 원심의 판결은 재량권의 남용에 대해 검토된다.” (*Platypus Wear, Inc. v. Goldberg* (2008) 166 Cal.App.4th 772, 782, 83 Cal.Rptr.3d 95.) ““증명책임은 재량권의 남용을 주장하는(complaining to establish an abuse of discretion) 당사자에게 있다...”” (*Blank v. Kirwan* (1985) 39 Cal.3d 311, 331, 216 Cal.Rptr. 718, 703 P.2d 58.)

피항소인은 주장하길, “항소인이 그의 SLAPP소송 조기각하 신청을 제기하기 위해 일 년 넘게 기다렸는데, 유일한 그의 지연 이유는, 아무 이유 없이, 그의 이전 공동피고인 [BBC]가 이 사안에 있어서 그를 대리하고(represent) 있었고 따라서 자발적으로 답변하기를 거부하거나 그렇지 않으면 당해 소송에 있어 회신했을 것이라고 그가 믿었기 때문이었다... 이것은 납득할만한 이유(compelling reason)가 아니고 [기록 인용], 피항소인은 이러한 부당한 지연(unwarranted delay)으로 인해 크게 손해를 입게 (greatly prejudiced) 되었다.”

피항소인은, 늦은 소송 제기를 허락하는(permitting) 데에 있어서, 원심이 합리적 범위(the bounds of reason)를 초과했다는(exceeded) 것을 입증하는 그의 증명책임을 이행하는데 실패했다. (*Gonzales v. Personal Storage, Inc.* (1997) 56 Cal.App.4th 464, 479, 65 Cal.Rptr.2d 473 [“원심의 재량권 행사는 “합리적 범위(exceeds the bounds of reason)를 초과한다”라고 판결할 경우에만 남용되었다.”].) 항소인은 그의 SLAPP소송 조기각하 신청 제기의 지연에 대해 타당한 변명(plausible excuse)을 했다. 그는 분명히 진술하길, 소환장 및 소장(the summons and complaint)을 받자마자, 그는 “BBC World Service 베트남 언어 부서장(the Chief of Staff for the Vietnamese language Department of BBC World Service)”에게 “변호사가 없다”고 말했다. 항소인은 부서장이 “BBC의 변호사가 그 소송을(law suit) 진행하고 있으며 정보를 얻기 위해 나에게 연락할지도 모른다”라고 답했기 때문에 BBC가 그를 대리할 (represent) 것이라고 믿었다. 항소인은 “내가 2012년부터 내가 쓴 기사를 BBC에 제출해서 BBC 웹사이트에 게시하기로 BBC와 제휴했기(affiliated) 때문에 BBC가 이 문제에 있어서 나를 변호해줄(defend) 것”이라고 또한 믿었다. 또한, 나는 제출한 작업(work)에 대해 BBC로부터 보수(payments)를 받았다.” 피항소인은 SLAPP소송 조기

각하 신청의 늦은 제기가 신청에 대한 항변력(ability to defend)에 손해를 입혔다 (prejudiced)는 것을 입증하지 않았다.

SLAPP소송 조기각하 신청 판결을 위한 심사 기준 (Standard of Review for Ruling on Anti-SLAPP Motion)

“제425.16조 신청에 대한 판결은 처음부터 새롭게(de novo) 검토된다. [인용.] 우리는 주장된 청구의 원인(causes of action)이 그 규정에 따라 보호되는 활동에서 비롯된 것인지, 그리고, 만약 그렇다면, 원고가 그 본안(merits)에서 승소할 개연성을 보여 주었는지를 결정하기 위해서 독립적으로 그 기록을 검토한다. (*Stewart v. Rolling Stone LLC* (2010) 181 Cal.App.4th 664, 675, 105 Cal.Rptr.3d 98.)

항소인은 SLAPP소송 조기각하 규정의 첫 번째 요건을 충족함 (Appellant Satisfied the First Prong of the Anti-SLAPP Statute)

피항소인은 “해당 기사가 공공의 이익에 관한 문제와 관계없기 때문에 항소인이 SLAPP소송 조기각하 첫 번째 요건을 충족시키지 않았다고 주장한다.” 제425.16조는 “공공의 이익에 관한 문제(an issue of public interest)’에 대한 정의를 규정하고 있지 않는데, 모든 것을 포괄하는 정의(all-encompassing definition)가 규정될 수 있을지 의문이다. 그러나, 해당 법률(statute)은 문제가 단지 사적이기보다는 공공의 이익을 위한 것으로 만드는 상당한 속성(some attributes)이 있어야 함을 요구한다.” (*Weinberg, supra*, 110 Cal.App.4th at p. 1132, 2 Cal.Rptr.3d 385.) “공적인 문제가 존재했다고 결정되었던 각각의 사건(case)에서, ‘대상 진술서들(subject statements)은 세간의 주목을 받는 개인이나 단체(person or entity in the public eye) [인용], 직접적인 참여자를 넘어 많은 사람에게 직접적인 영향을 미칠 수 있는 행위 [인용], 또는 광범위하고 공익적인 주제 [인용]와 관계되었다.’” (*Hailstone v. Martinez* (2008) 169 Cal.App.4th 728, 736-737, 87 Cal.Rptr.3d 347, 이텔릭체

추가; *FilmOn.com Inc. v. DoubleVerify Inc.* (2019) 7 Cal.5th 133, 145, 246 Cal.Rptr.3d 591, 439 P.3d 1156 (*FilmOn.com 사건*)도 같이 참조) [“공공의 이익에 관한 문제를 구성하는(constitutes) 것을 분명히 표현함에(articulating) 있어서, 법원은 연설이나 활동의 대상이 ‘세간의 주목을 받는 개인이나 단체’인지 여부와 같은 특정한 고려 사항들을 본다.”)]

우리의 독립적인 검토를 행사하면서, 우리는 피항소인이 베트남 커뮤니티(Vietnamese community)에서 “세간의 주목을 받기” 때문에 해당 기사가 공공의 이익에 관한 문제와 관계되었다고 결론을 짓는다. 첫 번째 요건에 대해서, 우리는 SLAPP 소송 조기각하 신청을 인용한다고 판결하는 데에 있어서 원심의 논리(reasoning)에 동의한다. BBC가 첫 번째 SLAPP소송 조기각하 요건을 증명하는 필수 경계를(threshold) 설정하지 않았다고 결정함에 있어서, 원심은 다음과 같이 기술했다: “RAAS 상하이(RAAS Shanghai) [피항소인이 공동 설립했던 회사]는 145억 달러 규모의 기업으로, 아시아 전역에 주요한 영향력을 행사하고 있다. [피항소인]는 미디어 인터뷰(media interviews)와 온라인 게시물을 통해 그의 사업을 홍보한다. [그는] 자기 자신을 ‘공인(public figure)’이라고 밝힌(identifies) 페이스북(Facebook) 페이지를 가지고 있다. 그는 그의 사업에 대한 대중의 여론(public opinion)에 영향을 미치기 위해 그의 지위를 이용한다... [피항소인] 자신의 주장에 따르면, 해당 [기사]는 수천 개의 댓글(comments), 공유 및 ‘좋아요’를 받았다.” (인용 생략.) *Tamkin v. CBS Broadcasting, Inc.* (2011) 193 Cal.App.4th 133, 143, 122 Cal.Rptr.3d 264 사건에서, 원심은 항소 법원(appellate court)이 “각종 웹사이트에 캐스팅 시놉시스 게시와 해당 에피소드의 시청률을 보면 알 수 있듯이, 대중들은 해당 에피소드를 제작하고 방송하는 데에 명백히 관심을 보였기 때문에, TV 쇼의 한 에피소드가 공공의 이익에 관한 문제와 관계되었음을 보여준다”라고 결론지었음을 언급했다.

해당 기사에 달린 댓글(comments)은 피항소인이 응옥 트린(Ngoc Trinh)과 그의 관계에 대한 언론 보도(media coverage)를 통해 베트남 커뮤니티에서 악평(notoriety)을 얻었다는 항소인의 진술을 뒷받침한다(corroborate). (베트남어(Vietnamese)에서 영어(English)로 번역된) 관련 댓글(comments)은 다음을 포함한다: “나는 [피항소인]이 뽀뽀하고 파렴치한 광고와 함께 [응옥 트린(Ngoc Trinh)과의] 이별을 발표한 것에 대해 다소 화가 났다. 그런데 저녁 방송에서, 그가 꽃무늬 바지와

원숭이 재킷을 입은 것을 보자마자, 나의 감정은 화남에서 유감으로 바뀌었다.” “그의 여자친구는 그의 손녀만큼이나 어렸다. 그는 이별을 발표하지 말았어야 했고, 그의 제품을 광고하는 데 그것을 사용하지 말았어야 했다.” “[피항소인]과 응옥 트린(Ngoc Trinh)에 대한 뉴스가 나오기 전에, 나는 [피항소인]이 누구인지 몰랐다. 타블로이드 신문(tabloids)이 보통 그녀의 치맛자락을 들어 올렸기 때문에 나는 응옥 트린(Ngoc Trinh)의 정보를 본 적이 있다.” “이전에, 아무도 [피항소인]이 누구인지 몰랐다; 속옷의 여왕, 응옥 트린(Ngoc Trinh)과 깊은 관계를 맺으면서 그의 명성은 치솟고 있다. 그는 심지어 [응옥 트린(Ngoc Trinh)]이 그의 가족을 방문했던 연회 동안에도 그의 5명의 와인을 광고하는 것을 잊지 않았다.” “나는 [피항소인]이 섹시한 여자들과 모델들로 유명해진 때, 바람둥이가 된 때, 그리고 부를 과시하던 때에 그가 누군지 신경 쓰지 않는다.” “나는 [피항소인]이 모두가 그를 알고 있기 때문에 그 자신을 위해 좋은 홍보를 한다고 생각한다.” “유명인들은 그들의 영향력(sphere of influence)을 넓히거나 그들의 이미지를 홍보하고 싶을 때 그들은 미디어(media)를 이용한다. 이 사건(case)에서, [피항소인]은 스캔들을 이용하여 젊은 아내와 결혼한 후 단기간에 이혼하고 나서 그의 회사 제품들을 광고한다! 마치 트럼프(Trump)가 WH [White House(백악관)] 대통령(Presidency)에 출마하기 전에 어프렌티스 프로그램(The Apprentice)에 참여했던 것처럼.” “나는 개인적으로 왜 이 신문과 그 방송국(station)이 [피항소인]과 응옥 트린(Ngoc Trinh)에 대하여 뉴스를 하루 종일 계속 내보내는지(running) 이해되지 않는다. . . . 당해 미디어(media)는 그들을 생생하게 묘사하는(painting) 데에 많은 잉크와 종이를 낭비한다. 나는 이 스타들(the stars)에 대한 이런 가치 없는 일들에 대해 논의하는 뉴스 웹 사이트를 팔로우하는 것을 중단하고 싶다.”

그의 엄청난 부와 훨씬 젊고 매력적인 유명 여배우/모델과의 연애(affair)를 통해, 피항소인은 베트남 커뮤니티에서 유명인의 지위를 얻었던 것으로 보인다. “‘업적, 생활 방식, 직업적 지위 또는 소명을 통해 자신들의 활동에 대해 정당하고 광범위한 관심 (legitimate and widespread attention)을 불러일으키는 사람들에게 부여되는 공공의 이익이 있다. 물론, 대중들 앞에 나타남으로써 눈에 띄는 평판이나 악평을 얻었던 사람들의 업적과 생활 방식은 . . . 합법적으로 언급되고 인쇄물에서 논의될 수 있다 . . .’ [인용.] 따라서, 유명인(celebrity)은 “대중들이 그의 행동, 연애(affairs) 또는 성격에 대해 정당한 이익(legitimate interest)을 가지는 범위 내에서 그의 사생활 보호 권

리의 일부”를 포기해왔다.” (*Eastwood v. Superior Court* (1983) 149 Cal.App.3d 409, 422, 198 Cal.Rptr. 342.)

“SLAPP소송 조기각하 규정 그 자체와 마찬가지로, 어떤 것이 공공의 이익에 관한 문제인지에 대한 질문은 반드시 ““광범위하게 해석되어야만”” 한다.” [인용.] “공공의 이익에 관한 문제”는 ‘대중들이 관심을 가지는 모든 문제(*any issue in which the public is interested*)’이다.” (*Hecimovich v. Encinal School Parent Teacher Organization* (2012) 203 Cal.App.4th 450, 464-465, 137 Cal.Rptr.3d 455) BBC의 SLAPP소송 조기각하 신청을 인용한 판결에서, 원심은 다음과 같이 정확하게 결론지었다: “문제가 된 출판물의 내용과 그것이 불러일으킨 관심 및 논의 (*commentary*)는, [피항소인]의 지위와 함께, 이 사건(*case*)에서 문제가 된 출판물이 공공의 이익에 관한 문제였다는 판결을 분명히 정당화한다.” (*Summit Bank v. Rogers* (2012) 206 Cal.App.4th 669, 695, 142 Cal.Rptr.3d 40 (*Summit Bank 사건*) 참조) [“로저스(*Rogers*)의 게시물이, 로저스(*Rogers*)를 격렬하게 반대하는 댓글 (*comments*)을 포함하여, 수많은 댓글(*comments*)을 받았다는 사실은 [게시물에서 논의된 주제들이 공적 담론(*public discourse*)에 관한 문제이며 상당한 공공의 이익에 관한 문제라는 것을 시사한다(*suggest*)”].⁵⁾

항소인의 SLAPP소송 조기각하 신청을 판결함에 있어서, 원심은 BBC 소송 절차에서 (*proceeding*) 입장을 완전히 바꾸었다. 원심은 항소인이 “[피항소인]에 대한 그의 주장은 광범위한 공공의 이익이라는 주제와 관계가 있다는 것과 그 진술들은 공개 토론(*public debate*)에 기여했다는 것을 적절하게 입증하지 못했다”라고 잘못된 결론을 지었기 때문에 그 신청을 각하했다. 비록 해당 기사는 오직 베트남 커뮤니티에만 관심이 있는 문제에 관계된 것이지만, 제425.16조(*section 425.16*) (e)항 (3)과 (e)항 (4)의 의미 내에서 “공공의 이익에 관한 문제”와 관계된 것이다. (*Traditional Cat*

5) 항소인의 기사에 달린 일부 댓글(*comments*)은 다음과 같이 그를 격렬하게 반대했다: “이 기사는 전체 정권을 모욕하는 특정 사람을 유일한(*unique*) 예시로 하여 그 근거로 삼고 있다; 더 넓게 보면, 그 정권 아래 살고 있는 수백만 명의 존엄성을 훼손하는 것이다. 이것은 선동적이고 폄하하는 기사이다.” “[피항소인]은 진보된 현대 기술을 필요로 하는 혈액 은행 분야에서 돈을 벌고 있다. 그가 상인들의 사소한 교활함으로 부를 창출했다고 어떻게 말할 수 있겠나? 해당 기사는 미숙함과 비난(*immaturity and accusation*)을 보여준다.” “모든 것이 공산주의 탓이다. 먼저 자기 자신을 돌아보아라. 당신은 행동이 좋지 않으면서도 여전히 정권 탓을 한다. 저자는 객관적이어야 한다.” “나는 BBC가 지금 당장 이 기사를 삭제해야 한다고 생각한다. . . . 분명하게도, 언론의 자유권은 정부를 타도하기 위해 악용되고 있다.”

Assn., Inc. v. Gilbreath (2004) 118 Cal.App.4th 392, 397, 13 Cal.Rptr.3d 353 참조 [“웹 사이트 진술서들”은 “고양이 사육 커뮤니티에서 공공의 이익에 관한 문제와 관계되기 때문에” 첫 번째 요건을 충족시켰다.]

FilmOn.com, supra, 7 Cal.5th at p. 150, 246 Cal.Rptr.3d 591 439 P.3d 1156사건에서, 우리 대법원(Supreme Court)은 “그 진술이 광범위한 공공의 이익에 관한 대상(subject)을 언급하는 것만으로는 충분하지 않고; 그 진술이 반드시 어떤 식으로든 그 자체로 대중 토론에 기여해야만 한다”라고 결론지었다. 그 진술이 대중 토론에 기여했는지 여부를 결정함에 있어서, “우리는 문제가 되는 발언(speech)의 사회적 유용성이나 대화를 특정 방향으로 추진했던 정도에는 관심이 없다; 오히려, 우리는 피고가 - 공적인 또는 사적인 발언이나 행위를 통해 - 어떤 문제를 공공의 이익의 문제로 만드는 담론에 참여했거나 또는 진전시켰는지(furthered)를 검토한다. 해당 기사에 달린 수많은 댓글(comments)은 항소인이 베트남 커뮤니티 내에서 피항소인과 그의 부의 축적, 그리고 응옥 트린(Ngoc Trinh)과의 관계를 공공의 이익에 관한 대상으로 만들었던 담론에 참여했고 그리고 진전시켰다는 것을 보여준다. (*Id.* at p. 151, 246 Cal.Rptr.3d 591, 439 P.3d 1156.)

부수적 금반언 (Collateral Estoppel)

피항소인이 해당 기사는 공공의 이익에 관한 문제(issue)와 관계가 없었다고 주장하는 것이 부수적 금반언(collaterally estopped)으로 금지되는데, 이 문제(issue)가 이전의 BBC 소송에서 그에게 불리하게 결정되었기 때문이다. 쟁점배재효 또는 청구배재효(issue or claim preclusion)라고도 알려진, 부수적 금반언은 “‘기판력(res judicata)에 대한 광범위한 원칙(doctrine)의 한 측면이다.’ [인용.] “일단 판결이 나면 (adjudicated) 청구의 원인의 재소송(relitigation)을 방지하기 위해 기판력(res judicata)이 작동하는 경우, 부수적 금반언(collateral estoppel)은 작동한다. . . 첫 번째 소송(action)에서 이미 판결된(adjudicated) 쟁점(issue)을 재소송할(relitigate) 필요성을 없애기 위해서. [인용.] 그 원칙(doctrine)의 목적은 ‘반복적인 소송(litigation)을 최소화함으로써 소송 경제(judicial economy)를 활성화 하고, 사법 체

계의(judicial system) 무결성(integrity)을 훼손하는 불일치 판결(judgments)을 방지하며, [그리고] 소송 남용(vexatious litigation)으로부터 보호하려는 것'이라고 한다.”

[9] “전통적으로, 부수적 금반언(collateral estoppel)은 ‘(1) 필연적으로(necessarily) 이전 [소송 절차(proceeding)]에서 결정된 해당 쟁점(issue)이 재소송 되기를 청구하는 쟁점과 동일한 경우; (2) 이전 [소송 절차(proceeding)]이 본안(merits)에 대한 최종 판결로 귀결될 경우; 그리고 (3) 부수적 금반언(collateral estoppel)이 주장되는 상대방사자가 이전 [소송 절차]에서의 당사자이거나 당사자와 사적 관계에 있었을 경우’라면 이전 소송 절차(proceeding)에서 결정된 쟁점의 재소송을 금지하는 것으로 여겨져 왔다. [9] 최초(initial)의 소송(action)에서 실제로 제소된(litigated) 쟁점들만 부수적 금반언(collateral estoppel)의 원칙(doctrine)에 따라 두 번째 소송 절차(proceeding)에서 제외될 수 있음이 이 세 가지-요건(prong) 테스트 안에 함축되어 있다. . . . 쟁점(issue)은 ‘소장(pleadings) 또는 다른 방법에 의하여, 적절하게 제기되고, 그리고 결정을 위해 제출되며, 그리고 결정된 때 . . .’ 실제로 제소된다.” [인용.] 법원은 금반언의 대상이 되는 당사자가 쟁점을 제소할 ‘완전하고 공정한 기회(full and fair opportunity)’가 있었는지를 또한 고려한다.” (*Gottlieb v. Kest* (2006) 141 Cal.App.4th 110, 147-148, 46 Cal.Rptr.3d 7 (*Gottlieb 사건*.) 더욱이, 제소된 쟁점의 결정이 “판결(judgment)에 본질적인 것(essential)”이어야만 했다.” (*People v. Sims* (1982) 32 Cal.3d 468, 491, fn. 1, 186 Cal.Rptr. 77, 651 P.2d 321.)

첫 번째 요건과 관련하여, 부수적 금반언(collateral estoppel)의 모든 요소가 충족되어져 왔다. 쟁점은 BBC와 항소인의 SLAPP소송 조기각하 신청에서도 동일했다. 해당 쟁점은 BBC 소송 절차(proceeding)에서 필연적으로(necessarily) 결정되었으며 BBC에게 유리한 판결에 본질적인(essential) 것이었다. 만약 해당 기사 속 항소인의 진술이 “공공의 이익에 관한 쟁점과 관련하여” 이루어졌다는 사실이 밝혀지지 않았다면 원심은 BBC의 SLAPP소송 조기각하 신청을 인용할 수 없었다.” (캘리포니아주 민사소송법 425.16조, (e)(3)항.) 판결에서 원심은 “[BBC] 피고인들이 요건 1(prong one)에 따른 그들의 최초의 증명책임(burden)을 충족시켰기 때문에 그 증명책임(burden)은 [피항소인]에게 이전되어 그의 소송이 승소할 개연성을 입증했다”라고 진술했다. BBC 소송 절차(proceeding)는 본안(merits)에 대한 최종 판결로 이어졌다. 항소인과 BBC의 SLAPP소송 조기각하 신청은 모두 같은 당사자에 대한 것이었다. 피항소인은 BBC

의 SLAPP소송 조기각하 신청에 대하여 항변(defending)함에 있어서 “[첫 번째-요건] 쟁점을 해소할 ‘완전하고 공정한 기회(full and fair opportunity)’를 가졌다.” (*Gottlieb, supra*, 141 Cal.App.4th at p. 148, 46 Cal.Rptr.3d 7.)

Direct Shopping Network, LLC v. James (2012) 206 Cal.App.4th 1551, 143 Cal.Rptr.3d 1. 사건에서 유사한 상황이 발생했다. 거기서, 제임스(James)는 명예를 훼손하는 것으로 추정되는 원고에 대한 기사들을 썼다. 잡지 출판사인 인터위브(Interweave)는 그 기사들 중 하나를 다시 발행했고 제임스(James)의 다른 기사들을 광범위하게(extensively) 인용했다. 원고는 명예 훼손에 대하여 제임스(James)와 인터위브(Interweave)를 상대로 소를 제기했다. 두 피고인들 모두 SLAPP소송 조기각하 신청을 제기했다. 인터위브(Interweave)의 신청이 먼저 들어왔다. 원심은 인터위브(Interweave)의 신청을 각하했지만, 그 각하는 항소에서 번복되었고 본안(merits)에 대한 최종 판결은 인터위브(Interweave)에게 유리하게 내려졌다. 원심은 그 후 제임스(James)의 SLAPP소송 조기각하 신청에 대한 공판(hearing)을 진행했다. 그것(원심)은 원고가 인터위브(Interweave)의 신청에 대한 이전 공판에서 제출되지(introduced) 않았던 새로운 증거를 제출하는 것을 허용했다. 새로운 증거를 바탕으로, 원심은 제임스(James)의 SLAPP소송 조기각하 신청을 각하했다. 제임스는 항소했다. 해당 항소 법원(appellate court)은 번복했다. 그것은 인터위브(Interweave)의 SLAPP소송 조기각하 신청 제소에서 결정되었던 쟁점을 원고가 재소송하는 것을 금지하기 위해 부수적 금반언(collateral estoppel)의 원칙을 적용했다. 항소 법원은 다음과 같이 판단했다: “부수적 금반언(collateral estoppel)의 목적은 당사자가 다른 결과를 확보하기 위해 쟁점을 반복적으로 제소하는 것을 방지하려는 것이다. [원고]는 인터위브(Interweave)의 신청에 이의를 제기했을(opposed) 때와 다시 제임스(James)의 신청에 이의를 제기했을(opposed) 때 관련 문제를 제소할 수 있는 완전하고 공정한 기회를 가졌다. 그것은 [인터위브(Interweave)의 항소에서] 우리의 의견을 그것의 증명에 있어 증거 불충분(evidentiary deficiencies)을 해결하기 위한 로드맵(roadmap)으로 사용할 자격이 없다. 간단히 말해서, 우리는 이 제소를 종결하기 위해 부수적 금반언(collateral estoppel)을 적용하는 데에 있어서 불공평함을 찾을 수 없다.” (*Id.* at pp. 1562-1563, 143 Cal.Rptr.3d 1.)

SLAPP소송 조기각하 규정의 두 번째 요건 (Second Prong of Anti-SLAPP Statute)

“[항소인]은 . . . [피항소인]의 활동이 법적으로 보호되는 활동에서 비롯되었음을 보여주는 경계(threshold)를 만들었다는 사실에도 불구하고, [피항소인]은 [그의] 소송에 승소할 개연성을 입증하여 SLAPP소송 조기각하 신청을 무효화시킬 수 있다.” (*Navellier v. Sletten* (2002) 29 Cal.4th 82, 95, 124 Cal.Rptr.2d 530, 52 P.3d 703.) 피항소인의 “두 번째-[요건] 증명책임은 제한적이다. [그는] 법원에 [자신의] 사건(case)을 증명할 필요가 없다 [인용]; ‘최소한의 이유(minimal merit)’의 입증에 있어, 피고석(the bar)은 더 낮게 위치한다. 이 단계에서, “법원은 증거를 평가하거나 상충하는 사실적 주장(factual claims)을 해결하지 않는다. 법원의 심리는 원고가 법적으로 충분한 주장을 진술했고 일견(prima facie) 사실적 입증(factual showing)이 충분하여 승소판결을 유지하게 하는지 여부로 제한된다. 법원은 원고의 증거를 사실로 받아들이고, 피고의 입증을 평가하여 이것이 법률문제(matter of law)로서 원고의 주장을 무효화하는지만을 결정한다.”” (*Wilson v. Cable News Network, Inc.* (2019) 7 Cal.5th 871, 891, 249 Cal.Rptr.3d 569, 444 P.3d 706.) “원고는 증거능력 있는 증거(admissible evidence)로 이러한 승소개연성을 입증해야 한다. [인용.] “원고는, 확인되었다고(verified) 할지라도, 그것의 주장에만 의존할 수는 없으며; 대신에, 그것의 증거가 증거능력 있는 증거(competent admissible evidence)로 이루어져야 한다.” [인용.]” (*Laker v. Board of Trustees of California State University* (2019) 32 Cal.App.5th 745, 768, 244 Cal.Rptr.3d 238 (*Laker* 사건).)

명예훼손의 청구원인에 대한 승소개연성

Probability of Prevailing on Cause of Action for Defamation

““명예훼손 주장의 성립요건은 (1) 공표(publication)로서, 이것이 (2) 허위(false)로, (2) 명성을 저하(defamatory)시키며, (4) 권한이 없는 것(unprivileged)으로, (5) 손상시키는 성향(natural tendency to injure)을 가지거나 특별손해(special damage)를 야기하는 것이다.”” (*Laker, supra*, 32 Cal.App.5th at p. 763, 244 Cal.Rptr.3d

238.) 공표된 진술(published statement)이 “어떤 사람을 혐오, 경멸, 조롱, 또는 불명예에 노출시키거나, ... 그를 기피하거나 피하게 하거나, ... 또는 그의 직업에서 그를 손상시키는 성향을 가지는 경우”라면 명예훼손이다.“ (캘리포니아 민법 제45조)

“우리는 (1) 명예훼손 주장의 근거를 형성하는 진술들이 ... 거짓으로 판명되기 쉬운 사실을 명시적 또는 묵시적으로 주장하는지 여부;와 (2) 표현과 취지(language and tenor)가 “실제사실을 진술하는 것으로서 합리적으로 해석(reasonably [be] interpreted as stating actual facts)”될 수 없는 경우인지 여부를 결정해야 한다.” (*Weller v. American Broadcasting Companies, Inc.* (1991) 232 Cal.App.3d 991, 1001, 283 Cal.Rptr. 644.) 미국 연방헌법은 “개인에 대하여 ‘실제 사실을 진술하는 것으로서 합리적으로 해석’될 수 없는 진술에 대한 보호를 제공한다. [인용.] 이것은 공개 토론(public debate)이 전통적으로 우리 국가 담론에 많은 것을 추가해 왔던 ‘상상적 표현(imaginative expression)’이나 ‘수사적인 과장법(rhetorical hyperbole)’의 부족으로 고통받지 않을 것이라는 확신을 제공한다.” (*Milkovich v. Lorain Journal Co.* (1990) 497 U.S. 1, 20, 110 S.Ct. 2695, 111 L.Ed.2d 1.)

“문제는 공표된 진술이 사실(fact)인지 의견(opinion)인지 여부를 엄격하게 따지는 것이 아니다. 오히려, 결정적인 문제는 합리적인 진상조사원(fact finder)이 공표된 진술이 입증할 수 있는 거짓된 사실 주장(a provably false assertion of fact)을 진술하거나 암시한다고 결론을 내릴 수 있는지 여부이다. [인용.] . . . 풍자적, 과장적, 상상적 또는 비유적 진술은 ‘그 진술의 맥락과 취지(context and tenor)가 저자가 실제 사실에 대한 주장을 진지하게 유지하고 있다는 인상을 부정하기(negate)’ 때문에 보호된다.” (*Franklin v. Dynamic Details, Inc.* (2004) 116 Cal.App.4th 375, 385, 10 Cal.Rptr.3d 429 (*Franklin 사건*)).

“전체 상황 테스트(totality of the circumstances test)는 문제에서 그 진술이 입증할 수 있는 거짓된 사실 진술(a provably false statement of fact)을 전달하거나 암시하는지 여부를 결정하는데 사용된다. [인용.] 전체 상황 테스트(totality of the circumstances test)에서, ‘첫째로, 진술의 표현(language)을 검토한다. 명예를 훼손하는 단어가 되려면, 그것들이 명예훼손의 의미로 이해되어야 한다.... [9] 다음으로, 진술이 만들어진 맥락(context)를 고려해야 한다.’” (*Franklin, supra*, 116 Cal.App.4th at p. 385, 10 Cal.Rptr.3d 429.)

우리는 항소인의 주장에 따른 명예훼손 진술 각각을 분석한다:

(1) 피항소인은 중국에서 미국으로 혈액을 수출하여 억만장자가 되었다. 이것은 거짓된 사실 진술(a false statement of fact)이지만, 명예훼손은 아니다. 피항소인은 그 진술이 “중국에서 미국으로 인간의 혈액을 불법적으로 수입했다고 [그]를 거짓으로 고발하기 때문에 명예훼손이라고 주장한다. . . . 그렇게 하는 것은 미국 연방 규정(Code of Federal Regulations), 타이틀21(Title 21) 및 형법(criminal act)의 위반이 되었을 것이다”

피항소인은 혈액수입이 미국 식품의약청(Food and Drug Administration (FDA))에서 발행한 “생물의약품 허가서(biologics license)”없이 혈액을 수입하는 것은 불법이며, 그런 허가서가 그에게 발급되지 않았다는 것을 언급한다(note). 더욱이, 중국은 “1998년에 [혈액의 수출]을 불법화하였다.” 피항소인은 “[그]가 혈액을 밀수하고 이러한 불법행위로 재산을 얻었다는 해당 기사의 거짓 주장은 그 자체가(*per se*) 명예훼손이라고 주장한다.”

해당 기사는 피항소인이 중국에서 혈액을 수입하는 것이 불법이라고 언급하거나 암시하지 않는다. 항소인은 다음과 같이 진술했다: “내 기사는 [피항소인]을 범죄행위로 고발(accusation)하지 않았다. 나는 그의 혈액과 관련된 모든 활동이 범죄행위라는 것을 모른다. 사실, 그것이 범죄행위였다면, 그것은 내 기사의 요점(point)을 줄였을 것이다. 내 요점은 공산주의 국가에서 사업을 하는 합법적인 기업이 그들을 가능하게 함으로써 이러한 국가들의 문화를 부패시키도록 돕는다는 것이다.”

해당 기사는 “[그것을] 어떤 특별한 의미를 전달하는 것으로 볼 수 있는 [글로벌 혈액 거래]에 있어 전문가가 ... 아닌, [BBC 베트남 페이스북 페이지(BBC Vietnamese Facebook Page)]의 일반적인 독자의 관점에서 보아야 한다. . . . ‘일부 사람이 매우 민감한 인식으로 정말 [명예훼손적] 의미라고 이해한다는 사실은 법원이 매우 낮은 경계(threshold)로 책임(liability)을 설정하도록 강요할 수는 없다.’” (*Summit Bank, supra*, 206 Cal.App.4th at p. 699, 142 Cal.Rptr.3d 40.) BBC 베트남 페이스북 페이지의 일반적인 독자는 중국에서 미국으로 혈액을 수출하는 것이 불법이라는 것을 모를 것이다. 원심(trial court)의 보충 요지서(supplemental briefing)에서, 항소인은 “혈액의 수입은 큰 사업이다. 수입업체인, AFC International의 웹사이트에 따르면,

미국은 2015년에 총 193억 달러의 인간 또는 인간 또는 동물의 혈액을 수출했고 124억 달러를 수입했다.”라고 말했다(observed).

(2) 피항소인은 지인이나 공무원들에 의해 수백만 달러(아마 600만 미국달러)를 투자하도록 유인되었다(enticed). 그의 투자는 결국 날아갔고(wiped out), 그는 미국으로 돌아가야 했으며, 재미로만 갈 뿐이지 베트남에 다시는 투자하지 않겠다고 맹세했다.” 이는 거짓된 사실 진술(a false statement of fact)이지만 피항소인이 공인(public figure)인 경우에는 소송할 수 있는 명예훼손이 되지 않을 수 있다. (586-88쪽 *제시글* 참조)

(3) 피항소인의 인격(character)은 공산주의 국가인 중국과 베트남의 “구역질 나는 문화(sickening culture)”로 손상되었다. 따라서 그는 “법률에 관계없이, 사회적 윤리적 행위와 관계없이, 가족의 도덕성에 관계없이 많은 돈을 벌려고하는 것”과 “‘사소하게 교활한(pettily cunning)’ 속임수들, ‘유명해진 업적들(strokes made famous),’ 그리고 ‘기망(deceptions)’에 참여하는 것”이 “정상(normal)”이라고 생각한다. 더욱이, 항소인이 “피항소인은 자신의 사업을 홍보하기 위해 부적절한 방식으로 손자만큼 어린 소녀 [응옥 트린(Ngoc Trinh)]을 부적절하게 ‘사용’했다는 것을 고발(accusation)”했다고 피항소인은 주장한다.⁶⁾

“합리적인 진상조사원은 이러한 진술들이 입증할 수 있는 거짓된 사실 주장(a provably false assertion of fact)을 진술하거나 암시한다고 결론 내릴 수 [없다].”(Franklin, *supra*, 116 Cal.App.4th at p. 385, 10 Cal.Rptr.3d 429.) 진술들은 보호되는 수사적인 과장법(rhetorical hyperbole)의 범주에 들어간다. ““수사적인 과장법(rhetorical hyperbole)” [인용] 또는 ‘성글거나(loose), 비유적(figurative), 또는 과장된 표현(hyperbolic language)’은 ‘저자(author)가 ‘충분히 사실적이어서 참 또는 거짓이 입증될 수 있다’는 명제(proposition)를 진지하게 유지하고 있다는 인상을 부정할(negate)’ 것이어서 보호된다.” (*Lam v. Ngo* (2001) 91 Cal.App.4th 832, 849, 111 Cal.Rptr.2d 582; *Gilbert v. Sykes* (2007) 147 Cal.App.4th 13, 27, 53

6) 해당 기사에 대한 댓글들은 (*ante*, pp. 14-15) 피항소인이 응옥 트린(Ngoc Trinh)과의 그의 연애 (affair)로 인해 발생된 퍼블리시티권(publicity)을 사용해서 그의 제품을 광고했다는 항소인의 신념을 다른 사람들이 공유했다는 것을 보여준다.

Cal.Rptr.3d 752도 같이 참조 [“수사적인 과장법(rhetorical hyperbole),’ ‘강한 묘사[들](vigorous epithet[s]),’ ‘화려하고 상상력이 풍부한... 경멸의 표현[들](lusty and imaginative expression[s] of . . . contempt),’ 그리고 ‘성글고(loose), 비유적 의미(figurative sense)’로 사용된 표현(language)은 모두 헌법상의 보호를 받는다.”]; *Schaecher v. Bouffault* (2015) 290 Va. 83, 772 S.E.2d 589, 594 [“모욕적(insulting)이고, 불쾌하거나(offensive), 또는 다른 부적절한 표현이지만, 단지 “수사적인 과장법(rhetorical hyperbole)”에 지나지 않는다면 명예훼손이 아니다.”].) [“항소인의 이러한 진술 중 어떤 것도 저자가 실제 사실에 대한 지식을 독자에게 전달하고 있다는 것을 암시하지 않았다”, 다만 항소인은 피항소인이 그의 손녀가 될 만큼 충분히 어린 여성과 잠시 연애를 했다고 정확하게 보고했다. (*Krinsky v. Doe 6* (2008) 159 Cal.App.4th 1154, 1177, 72 Cal.Rptr.3d 231.) 항소인은 피항소인이 20년 이상 공산주의 국가인 중국과 베트남에서 사업을 함으로써, 이들 국가의 “구역질 나는 문화(sickening culture)”의 비도덕적이고, 물질적인 가치(amoral, materialistic values)를 흡수했다는 자신의 의견을 표명하고 있다.

(4) 빌 게이츠(Bill Gates)와 워렌 버핏(Warren Buffet) 같은 억만장자들은 사회에 가치 있는 공헌을 해왔고, “[피항소인]과 같이 ‘책략(maneuvers)’을 사용하는 대신에, 그들은 항상 인류를 위해 영속적인 가치(long-lasting values)를 찾는다.” 피항소인 및 다른 나머지 지명된 베트남인들은 “단지 공무원들과의 ‘관계(relations)’를 통해 부를 창출하고, 소위 상인들의 ‘사소한 똑똑함(petty smart)’으로 자신들 스스로를 풍요롭게 하는 개인들에 불과할 뿐, 어떻게 사회적으로 영속적인 가치에 기여할(contribute) 지를 아는 사람의 마음으로 부자가 된 것은 아닌 것이다. 그렇기 때문에 그들이 사회에서 사라지면, 그들이 받는 것은 오직 ‘더러운 노인(dirty old man),’ ‘사소하게 교활함(pettily cunning),’ ‘사기꾼(crook),’ 또는 ‘구두쇠(miserly)’와 같이 좋지 않은 ‘평판(reputation)’의 종류들 뿐일 것이다. 그들은 영원한 좋은 평판을 남기지 못할 것이다.” 피항소인은 다음과 같이 주장한다: “[그가] ‘공무원과의 관계’를 통해 부를 축적했다는 진술은 그를 뇌물 수수 및 부패로 고발하는 것이어서, 그 자체로(*per se*) 명예훼손이다. 피항소인을 ‘사기꾼(crook),’ 및 ‘사소하게 교활함(pettily cunning)’이라고 부르는 것도 그것이 그가 범죄를 저질렀다고 다시금 고발하기 때문에 그 자체로(*per se*) 명예훼손이다.” “이러한 진술의 요지는 피항소인이 범죄 행위에 가담한 부정직한 개인

이라는 것이다.”

문제의 진술은 보호되는 수사적인 과장법(rhetorical hyperbole)이 된다. 항소인의 피항소인에 대한 성격묘사(characterization)는 “명백히 의견으로 인식될 수 있으며 문자 그대로의 사실의 진술로 합리적으로 이해될 수 없다.” (*James v. San Jose Mercury News, Inc.* (1993) 17 Cal.App.4th 1, 14, 20 Cal.Rptr.2d 890; *Fletcher v. San Jose Mercury News* (1989) 216 Cal.App.3d 172, 190-191, 264 Cal.Rptr. 699 참조) [플래처(Fletcher)가 “사기꾼(crook)이고 교활한 정치가(crooked politician) 였다”라는 신문 기자의 진술은 “단지 수사적이고 과장적인 표현(rhetorical and hyperbolic language)이었다. [그 기자]는 플래처(Fletcher)를 특정 범죄로 고발하지 않았다. 대신, 진술은 광범위하고, 불분명하며, 완전히 주관적인 의견(broad, unfocused and wholly subjective comment)이었다.”]; *Greenbelt Co-op. Pub. Ass'n v. Bresler* (1970) 398 U.S. 6, 14, 90 S.Ct. 1537, 26 L.Ed.2d 6 [“가장 부주의한 독자라도 [‘협박(blackmail)']이라는 단어가 수사적 과장법에 불과하다는 것을 인식했을 것이다.”]; *McGlothlin v. Hennelly* (D.S.C. 2019) 370 F.Supp.3d 603, 618 [“맥 그로스린(McGlothlin)이 ‘정실 자본주의자(crony capitalist)’, ‘사기꾼(crook)’, 이자 ‘교활한 소유주(crooked owner)’이라는 헤넬리(Hennelly)의 진술은 모두 수사적 과장법이다. 그들은 거짓이라고 증명된다거나 심지어 적절하게 정의될 수도 없다.”]; *Troy Group, Inc. v. Tilson* (C.D. Cal. 2005) 364 F.Supp.2d 1149, 1151, 1159 [투자자의 이메일, “이 사람들이 지구상에서 가장 큰 사기꾼인가 아니면 무엇인가?”는 정확히 “법원이 전형적으로 의견으로 간주하는 ‘광범위하고, 불분명하며, 완전히 주관적인 의견(broad, unfocused and wholly subjective comment)’의 유형이다.”]; *Wood v. American Federation of Government Employees* (D.D.C. 2018) 316 F.Supp.3d 475, 488 [“법원은 원고를 묘사하기 위해 넬슨 씨(Mr. Nelson)가 ‘갱단원’과 ‘사기꾼’이라는 단어를 사용한 것이 소송을 제기할 수 없는 과장법(non-actionable hyperbole)이었다고 결론짓는다.”]; *Edwards v. Detroit News, Inc.* (2017) 322 Mich.App. 1, 910 N.W.2d 394, 400 [“이 법원은 이전에 헌법적으로 보호되는 의견 발표(opinion speech)의 부류(class)에 속하는 몇 가지 발표의 유형(categories)을 식별했는데, 이에는 . . . 누군가를 ‘사기꾼(crook)’ 또는 ‘배신자(traitor)’라고 부르는 것과 같이, “수사적 과장법(rhetorical

hyperbole)”이나 “강한 묘사(vigorous epithet)”에 지나지 않는’ 의견의 표명(expressions of opinion)이 포함된다.”]

5. “‘엘 차포(El Chapo)’와 같이 -불법적인 수단으로 돈을 버는- 마약 밀매(drug-trafficking) ‘억만장자’조차도 여전히 가난한 사람들을 위한 무료 학교와 무료 병원을 지었다.” 피항소인은 다음과 같이 주장한다: “해당 기사는. . . 피항소인을 “엘 차포(El Chapo)”와 같이 -불법적인 수단으로 돈을 버는- 마약 밀매(drug-trafficking) “억만장자” . . .’에 버금가는(comparable to) 억만장자라고 거짓으로 고발함으로써 그를 공격했다.” “피항소인을 악명 높은 마약 밀수업자(drug smuggler)와 비교하는 것은 해당 기사가 그가 미국에 혈액을 수입함으로써 법을 위반했다고 분명하게 진술한다는 것을 더욱 강화한다. . . .” “[피]항소인을 엘 차포(El Chapo)와 같은 잘알려진 범죄자와 연계시키는 것은 피항소인을 범죄 활동과 연관짓게 하는 수단이다.”

엘 차포에 대한 언급은 문맥(context)에서 보아야 한다: “만약 젊은이들이 실제로 외부 세계(outside world)를 본다면, 그들은 워렌 버핏(Warren Buffet)과 같이 오래된 억만장자로부터 빌 게이츠(Bill Gates), 마크 엘리엇 주커버그(Mark Elliot Zuckerberg), 팀 쿡(Tim Cook)과 같이 현대의 억만장자들까지, 현대 문명의 ‘억만장자들’의 업적과 유산(deeds and legacy)이 사회를 위한, 아니 그 이상의 공동체의 미래를 위한 영속적인 가치(long lasting values)라는 것을 알게 될 것이다. 그들은 세계에 수십만 개의 일자리를 창출하는 것 외에도, [피항소인]과 같이 ‘책략(manuevers)’을 사용하는 대신에, 그들은 항상 인류를 위해 영속적인 가치(long-lasting values)를 찾는다. 엘 차포(El Chapo)’와 같이 -불법적인 수단으로 돈을 버는- 마약 밀매(drug-trafficking) ‘억만장자’조차도 여전히 가난한 사람들을 위한 무료 학교와 무료 병원을 지었다. 사업을 ‘정직한 방식(honest way)’으로 하든 ‘부정직한 방식(crooked manner)’으로 하든 상관없이, 그들의 가치 있는 유산은 모두, 베트남과 중국 사회를 이끌어온 ‘구역질 나는 문화(sickening culture)’ 같이 ‘비정상적인(deviant)’ 것이 아닌, 문명 사회(civilized societies)의 정상적이고, 기본적인 교육시스템(normal, basic educational system)에서 비롯된 것이다.”

이 맥락에서 볼 때, 엘 차포에 대한 언급은 명예를 훼손하지 않는다. 항소인은 피항소인의 사업 활동이 엘 차포의 범죄적인 마약 밀매에 버금간다(comparable)는 것을 암시하지 않았다. 항소인은 그가 공산주의 국가 중국과 베트남의 “구역질 나는 문화

(sickening culture)”에 전염되지 않은 “문명 사회”의 산물이기 때문에, “외부 세계 (outside world),” 즉, 서구에서는, 억만장자 마약왕(drug lord) 조차도 상당한 자선 사업(charitable work)에 참여했다는 점을 강조하고 있었다.

6. 해당 기사는 “피항소인을 공산주의자로 고발했는데,” (이는) “베트남계 미국인 사회에서 제기될 수 있는 가장 심각하고 악영향을 주는 고발(serious and damaging accusations) 중 하나이다.” “피항소인이 공산주의의 ‘구역질 나는 문화(sick culture)’의 원칙을 전적으로 채택했다고 거짓으로 주장하고, 피항소인이 공산주의자들과 사업을 하거나, 관련되거나 또는 동조한다고 거짓으로 주장함으로써, 해당 기사는 피항소인을 부패한 공산주의자로 묘사하는 의도된 효력(force and effect)를 가지고 있다.”

항소인은 피항소인을 공산주의자라고 고발하거나 그를 공산주의자로 “묘사(paint)” 하지 않았다. 항소인은 피항소인이 공산주의 국가 중국과 베트남에서 사업을 하고 있다고 언급했다. 그가 공산주의 국가에서 사업을 한다고 해서 그가 공산주의자가 되는 것은 아니다.

따라서, 해당 기사에서 수사학적 과장법으로서 보호될 수 없으면서, 입증할 수 있는 거짓되며 명예훼손적 사실 주장(a provably false, defamatory assertion of fact)을 진술하거나 암시하는 진술은 단 하나뿐이다: 피항소인은 “지인들과 공무원들에 의해 유인되어(enticed)” 600만 미국달러를 베트남에 투자했지만, 그의 투자는 “날아갔고 (wiped out),” 이것이 그를 “미국으로 돌아가게 하였으며” “베트남에 다시는 투자하지 않고 재미로만 가겠다고 맹세”하게 하였다.

피항소인은 베트남 커뮤니티에서 유명인의 지위(celebrity status)를 얻었기 때문에, 그는 해당 커뮤니티에서 공인(public figure)이었다. (*Gertz v. Robert Welch, Inc.* (1974) 418 U.S. 323, 351, 94 S.Ct. 2997, 41 L.Ed.2d 789 참조 [“어떤 경우에는 한 개인이 널리 퍼진 명성(fame)이나 악평(notoriety)을 얻어서 모든 목적과 모든 맥락에서 공인이 된다.”]; *Waldbaum v. Fairchild Publications, Inc.* (D.C. Cir. 1980) 627 F.2d 1287, 1298, fn. 32 [“유명 연예인(well-known celebrity)은 공인이 된다.”]; *Id.* at pp. 1294-1295 [“명성은 . . . 긍정적인 평가 뿐만 아니라 부정적인 평가로 이어질 수 있는(lead to) 면밀한 조사(close scrutiny)를 가져올지도 모른다. 누군

가가 세간의 주목(public spotlight)을 받기 시작할 때, 또는 그가 한 때 세간의 주목을 받았던 채로 남아 있을 때, 그는 반드시 좋은 것과 나쁜 것을 함께 받아들여야 한다”].⁷⁾

“명예를 훼손 당한 사람이 공인이라면, 그가, 명백하고 설득력있는 증거에 의해 [인용], “실질적 악의(actual malice)”로 즉, 그것이 거짓었다는 것을 알거나 그것이 거짓인지 여부를 무모할 정도로 무시(reckless disregard)하여’ 명예를 훼손하는 진술(libelous statement)을 했다는 것을 증명하지 않는 한 회복할 수 없다.” (*Reader's Digest Assn. v. Superior Court* (1984) 37 Cal.3d 244, 256, 208 Cal.Rptr. 137, 690 P.2d 610 (*Reader's Digest Assn* 사건).) “무모한 행위(reckless conduct)는 합리적으로(reasonably) 신중한(prudent) 사람이 출판했거나 출판하기 전에 조사했는지(investigated)의 여부로 측정되지(measured) 않는다. 피고가 실제로(in fact) 그의 출판물의 진실(truth)에 대해 심각한 의심을 품었다(entertained)는 결론을 내릴 수 있는 충분한 증거가 있어야만 한다. 그러한 의심들이 있는 상태에서 출판하는 것은 진실(truth)이나 거짓에 대한 무모할 정도의 무시(reckless disregard)를 나타내는 것이며 실질적 악의(actual malice)를 입증하는 것이다.’ . . . [9] 인용된 표현은 주관적인 테스트를 설정하는데, 이는 출판물의 진실성(truthfulness)에 대한 피고의 사실상의 믿음이 중요한 쟁점(crucial issue)이 된다. [인용.] 이 테스트는 ‘원고를 향한 피고의 태도가 [아니라] . . . 출판된 자료의 진실(truth) 혹은 거짓에 대한 피고의 태도’에 주목한다. [인용.] [9] 비록 궁극적인 쟁점은 이와 같이 출판사의 선의(good faith)이지만, . . . 피고가 ‘진술들이 사실이였다는 믿음을 가지고 출판했다고 증언하는 것으로서(testifying) 유리한 평결(favorable verdict)을 자동적으로 보장할 수는 없다. 진상 조사원(finder of fact)은 출판물이 실제로(indeed) 선의(good faith)로 작성되었는지(made) 여부를 결정해야 한다. . . . 제보자(informant)의 정직성(veracity)이나 보고(reports)의 정확성을 의심할 명백한 이유들이 있는 경우 무모성(Recklessness)이 발견될지도 모른다.” (*Id.* at pp. 256-257, 208 Cal.Rptr. 137, 690 P.2d 610.)

7) 우리는 오렌지 카운티 고등법원(Orange County Superior Court) 사건의 이전 판결인 “[피항소인]의 공인이라는 쟁점(issue)에 있어 기판력(res judicata)이 있다”라는 항소인의 주장(argument)을 고려할 필요가 없다. (이태릭체와 대문자 생략.) 오렌지 카운티(Orange County) 사건(case)에서, 피항소인은 명예훼손에 대하여 베트남 신문사를 상대로 소를 제기했다. 원심은 신문사의 SLAPP소송 조기각하 신청을 인용했다. 원심은 피항소인이 “공인, 혹은 아주 최소한으로, 제한된 목적의 공인이다”라는 것을 발견했고, 그래서 그는 실질적 악의(actual malice)를 가지고 명예를 훼손하는 것으로 추정되는 진술들을 했다는 것을 입증해야 한다.

피항소인은 명백하고 설득력 있는 증거로써 항소인이 실질적 악의(actual malice)를 가지고 행동하였다는 것을 증명할 수 있다는 개연성(probability) 확립에 대한 그의 증명책임을 이행하지 못했다. 항소인은 “해당 기사의 대부분을 내가 [피항소인의] 남동생인 친한 친구 마이 린(Mai Lynh)과 나는 대화를 토대로 작성했다”고 위증시 처벌 받는다는 조건 하에(under penalty of perjury) 진술했다. “베트남에서의 투자에 관해서, 나는 신문 보도(coverage)와 마이 린(Mai Lynh)에 의존했다. 마이 린(Mai Lynh)은 그의 형이 베트남에서 약 600만 달러를 잃었다고 내게 말했다.” 피항소인은 마이 린(Mai Lynh)이 “본질적으로 신뢰할 수 없고(inherently untrustworthy) 피고소인에 대해 명백히(admittedly) 편향되어 있었다고 주장한다. 항소인의 악의는 그가 그의 명예훼손 혐의의 진실을 진정으로 입증하는데(earnestly verify) 실패함으로써 증명된다.” 자신의 주장을 뒷받침하기 위해, 피항소인은, “‘자료가 사용될 대상에게 적대적이라고 알려진 출처에서 해당 정보가 나온 경우, 유일하게 이 출처로부터만 받은 혐의(allegations)의 진상(truth)을 규명하지 않는 것은(failure to investigate) 고의적이고 무모한 진실성의 무시(wanton and reckless disregard of veracity) 속에 그 출판물이 만들어졌다는 판결을 뒷받침 할지도 모른다.’”라는 취지로 당국을 인용한다. (*Fisher v. Larsen* (1982) 138 Cal.App.3d 627, 640, 188 Cal.Rptr. 216 로 부터 인용.) 피항소인은 마이 린(Mai Lynh)이 “[그]에게 적대적인 것으로 알려져 있었다”고 주장한다.

항소인은 마이 린(Mai Lynh)이 피항소인에 대하여 편향적이거나 적대적이었기 때문에 마이 린(Mai Lynh)을 신뢰할 수 없다(untrustworthy)는 것을 믿을 이유가 없었다. 항소인은 마이 린(Mai Lynh)이 사이공(Saigon)에서 개최할 예정인 클럽의 장비를 구입하는 데에 도움을 줄 것을 그에게 요청했다고 진술했다. 항소인은 “왜 그의 형 [피항소인]에게 돈을 요청하지 않았는지 마이 린(Mai Lynh)에게 물었다. 마이 린(Mai Lynh)은 그의 형이 그에게 음식과 집을 주었지만 결코 돈을 주지 않았다고 말했다. 마이 린(Mai Lynh)은 그의 형이 그를 도운 적이 없다고 말했다.” 항소인이 마이 린(Mai Lynh)에게 음식과 집을 주었지만 돈을 주지는 않았다는 것은 “[마이 린(Mai Lynh)]의 정직성(veracity)이나 그의 보고(reports)의 정확성을 의심할 명백한 이유들이 있었다”는 것을 보여주지 않는다. (*Reader’s Digest Assn.*, *supra*, 37 Cal.3d at p. 257, 208 Cal.Rptr. 137, 690 P.2d 610.)

피항소인의 나머지 두 가지 청구의 원인상 승소개연성 (Probability of Prevailing on Respondent's Remaining Two Causes of Action)

피항소인의 두 번째 청구의 원인은 보통법(common law)상 퍼블리시티권(right of publicity)의 침해를 주장한다. 그것은 “해당 기사에 포함된 명예를 훼손하는 진술들(the Defamatory Statements)이 피고인들(Defendants)에 의해 계산된 거짓(falsehoods)이며, 이처럼, 해당 기사에 있는 [피항소인]의 성명, 이미지, 신원을 상업적으로 무단 도용하기 위한 은폐(cover-up) 또는 속임수(subterfuge)이다”라고 주장한다. 보통법(common law)상 퍼블리시티권(right of publicity)의 침해는 “다음과 같이 네 가지 요건이 있다: (1) 피고가 원고의 신원 사용; (2) 상업적으로 또는 기타 방법으로, 피고에게 이익이 되게 원고의 성명 또는 초상(likeness)의 도용; (3) 동의 부재(lack of consent); 그리고 (4) 그에 따른 손해 발생(resulting injury).” (*Cross v. Facebook, Inc.* (2017) 14 Cal.App.5th 190, 208, 222 Cal.Rptr.3d 250; *Comedy III Productions, Inc. v. Gary Saderup, Inc.* (2001) 25 Cal.4th 387, 391 & fn. 2, 106 Cal.Rptr.2d 126, 21 P.3d 797 (*Comedy III Productions 사건*) 참조 [보통법상 퍼블리시티권(right of publicity)은 “‘피고의 이익을 위해, 원고의 성명이나 초상의 도용’”으로부터 유래된다.]) 해당 기사가 공공의 이익에 관한 문제와 관계되었고 항소인이 실질적 악의(actual malice)를 가지고 행동하지 않았기 때문에, 피항소인은 두 번째 청구의 원인에 승소개연성(probability of prevailing)을 입증할 수 없다. “[원고의 성명 또는 초상의 보통법상 유용(misappropriation)을 위한] 그 어떤 청구의 원인도 ‘공공의 이익을 위한 문제의 출판물에 있지 않을 것이고, 이것은 국민의 알 권리(the right of the public to know)와 그것을 말할 언론의 자유(the freedom of the press)에 기초하고 있다. . . .’” (*Montana v. San Jose Mercury News, Inc.* (1995) 34 Cal.App.4th 790, 793, 40 Cal.Rptr.2d 639.)

더군다나, 베트남 커뮤니티에서 피항소인의 유명인의 지위(celebrity status)는 청구의 원인을 금지한다. “퍼블리시티권은, 수정헌법 제1조에 따라, 불쾌한 묘사를 검열함으로써 유명인의 이미지를 통제할 수 있는 권리가 될 수 없다. 일단 유명인이 각광을 받게 되면, 수정헌법 제1조는 유명인 이미지에 대해 논평, 패러디, 풍자, 및 그 밖의 표

현적 사용을 할 권리가 광범위하게 주어져야 한다고 명시하고 있다. . . .” (*Winter v. DC Comics* (2003) 30 Cal.4th 881, 889, 134 Cal.Rptr.2d 634, 69 P.3d 473.) “퍼블리시티권에 범위를 넓히는 것은 유명인에게 헌법적으로 명예훼손 소송(defamation actions)을 통해 달성될 수 없는 호의적이지 않은 논평(unflattering commentary)을 검열할 권리를 활발하게 행사하여(vigorous exercise) 달성하도록 허락할 가능성이 있다.” (*Comedy III Productions, supra*, 25 Cal.4th at p. 398, 106 Cal.Rptr.2d 126, 21 P.3d 797.) “퍼블리시티권자(the right of publicity holder)가 가지는 권리란 . . . 유명인의 ‘성명, 음성, 서명, 사진 또는 초상’을 상품화 함(merchandising)으로써 유명인의 명성에 의해 만들어지는 경제적 가치를 다른 사람들이 유용하는(misappropriating) 것을 막을 수 있는 권리이다.” (*Id.* at p. 403, 106 Cal.Rptr.2d 126, 21 P.3d 797.) 해당 기사를 쓰면서, 항소인은 피항소인의 명성의 경제적 가치를 유용하지 않았다.

피항소인의 세 번째 청구의 원인은 “[그]의 명예를 훼손하고 [피고인들의] 이익을 위해 그의 성명, 이미지, 초상, 그리고 신원을 유용하는 것”에 대한 민사공모(civil conspiracy)를 주장한다. “민사공모(civil conspiracy)의 성립요건은 (1) 불법 행위(tortious act)를 범하기 위한 공동의 계획 또는 설계에 합의한 2인 이상의 집단을 구성; (2) 합의(agreement)에 따라 행한 위법 행위(wrongful act); 그리고 (3) 그에 따른 손해 발생이다.” (*City of Industry v. City of Fillmore* (2011) 198 Cal.App.4th 191, 211-212, 129 Cal.Rptr.3d 433.) 피항소인은 항소인과 다른 사람이 불법 행위(tortious act)를 범하기로 합의했다는 것을 증명하지 않았기 때문에 피항소인은 세 번째 청구의 원인에 승소개연성을 입증하지 못했다. 그는 또한 손해를 증명하지 않았다.

처분(Disposition)

항소인의 SLAPP소송 조기각하를 구하는 특별신청을 각하하는 주문은 반복된다. 해당 사안(matter)은 신청을 인용하고 피항소인의 소송을 각하하는 명령과 함께 원심으로 환송된다. 항소인은 항소에 대한 비용을 회수한다.

YEGAN, J.

우리는 동의한다:

GILBERT, P. J.

PERREN, J.