

사진보도와 초상권

한상범

동국대 법학과교수

..... 현대사회에 있어서 프라이버시가 문제되고 개인의 인격권으로서 초상권이 문제가 되는 것은 두 가지 관점에서 살펴볼 수 있을 것이다. 그 하나는 대중전달매체로서 신문을 비롯한 각종 출판물과 방송·텔레비전 등 매체가 한편에서는 상업적 영리추구의 기업으로서 개인의 사사나 인격의 일부를 상품화시킴으로써 일어나는 문제가 있다..... 개인의 초상이 함부로 본인의 동의 없이 또는 공적인 이익과 관계없이 상품화되는 폐단을 막도록 자체적으로 힘써야..... 본인을 특정할 수 있게 촬영된 것이라고 하면 당연히 초상권의 침해가 문제가 될 것이다... 수사기관에 의한 비밀감시촬영은 도청과도 유사한 수법으로서 사진술이 발달한 오늘날에는 이 기술이 조사에 적극적으로 활용됨에 따라서 프라이버시나 초상권과 관련해서 언제나 문제가 될 수 있는 위험을 안고 있다고 할 것이다.

1. 산업화·정보화 사회에 있어서 초상권

(1) 어쩌서 초상권이 특히 문제가 되는가

현대 사회에 있어서 프라이버시가 문제되고 개인의 인격권으로서 초상권이 문제가 되는 것은 두 가지 관점에서 살펴볼 수 있을 것이다. 그 하나는 대중전달매체로서 신문을 비롯한 각종 출판물과 방송·텔레비전 등 매체가 한편에서는 상업적 영리 추구의 기업으로서 개인의 사사나 인격의 일부를 상품화시킴으로써 일어나는 문제가 있다. 그런데 대중 전달 매체는 상업적인 영리를 추구하는 기업이면서도 동시에 정보와 오락을 전달하는 공공적인 기능을 지니고 있기 때문에 공공적인 이익이나 공공 관심사에 관한 사항은 비록 개인의 권리를 침해할지라도 어느 정도 그것을 개인이 용인하지 아니하면 안되게 되어있다고 하는 점이다. 다음에는 우리가 현대사회에서 눈부시게 발달하고 있는 정보과학 기술의 발전에 따르는 개인의 인격권의 만성적인 무방비적인 노출 상황과 그로 말미암은 개인의 권리의 보호 문제가 있다. 전자과학과 기술의 발달에 따른 정보 기술의 발전은 개인의 사사로운 비밀까지도 사적인 기업이나 정부 기관에서 대대적으로 정밀하게 수집·보관·활용할 수

있게 하였다. 특히 사진기술의 발전은 그 촬영에서 비롯하여 전송에서 대중에게 제시되거나 활용을 위해 보관되기에 이르기까지 예전에는 미처 상상하지 못했을 정도로 미약적인 발달을 하고 있다. 여기서 개인의 초상권은 사기업인 대중 전달매체에 의해서 침해되는 경우와 함께 정부 기관에 의해서 조사를 비롯해 각종 신원 조사에 이르기까지 다양하게 활용됨에 따라 그에 대한 침해의 문제도 생겨나게 된 것이다.

(2) 초상권이란 무엇인가

신문보도와 개인의 권리의 보장이라고 하는 점에서 볼 때 초상권은 무엇인가? 개인의 권리로서 문제가 되어오고 있는 것으로서 명예와 프라이버시가 있고 초상권이 있다. 「명예」라고 함은 사회적 평가로서 이를 깎아 내리는 행위를 형법에선 명예훼손·모욕 등의 죄로써 벌하고 있고 민법상에서는 불법행위로서 손해배상의 책임을 지우고 있다고 하는 것은 두루 알고 있다. 한편 프라이버시란 말은 아주 빈번하게 쓰고 있는데 프라이버시라고 하면 사사를 함부로 공개 당하지 아니할 권리라든가 혼자 자기대로 있을 권리라고도 한다. 명예와 다른 점은 그 적시가 진실할수록 프라이버시는 더욱 침해되고 프라이버시의 경우는 진실한 보도일수록 더욱 문제가 되는 경우가 있게 된다. 특히 프라이버시의 주체는 법인이 아닌 개인이라고 하는 점이 명예와 다르다. 그러면 초상권이란 무엇인가? 말할 것도 없이 초상권은 인격권이다. 원래 초상권은 회화(그림) 또는 조각에 의한 것이 주로 문제가 되었었다. 그런데 그 후 사진기술이 발달함에 따라 보도의 자유나 광고 기타 조사목적의 사진촬영과 함께 초상권이 문제가 되기에 이르렀다. 사진기가 처음 등장하였을 때에는 그 촬영에 있어서 시간과 장소를 요하였지만 현대의 사진기술의 발달은 사진촬영이 순간적으로 이루어질 뿐만이 아니라, 망원 렌즈에 의한 촬영과 스파이 카메라라고 하는 소형 카메라로 본인도 모르게 촬영당하는 일이 문제가 되게 되었다. 텔레비전이나 영화의 발달은 안방으로까지 개인의 초상을 이끌게 되었고 다중이 있는 앞에서 남의 초상이 공개되는 사태에까지 이르러 초상권의 문제가 심각하게 논의되게 되었다. 여기서 초상권이 인격권으로서의 보장이란 면을 따지게 되는 것이다. 자연인인 개인이 가지는 인격권으로서의 초상권은 보통 자기의 초상을 허가없이 찍거나 또는 공표당하지 아니하는 권리라고 하겠다. 따라서 우리는 초상권을 인격권으로 이해하고 특히 법적인 보호의 별도 규정으로 소년에 관한 비행범죄 보도에 있어서 규제와 법정촬영 등에 있어서 규제에 관한 것이 있다. 오늘날 초상권이 문제되는 것은 먼저도 말한 것처럼 신문·방송·텔레비전의 보도나 수사상의목적 등에 의한 사진촬영 등이라고 할 것이다. 물론 이 밖에도 남의 초상을 광고 등에 이용하는 행위도 문제가 된다.

2. 초상권의 침해와 피해자의 보호 문제

(1) 사진촬영과 본인의 동의

개인의 사생활을 함부로 침해할 수 없다고 하는 것은 당연하다. 여기서 신문이나 텔레비전에 보도를 위한 취재활동으로서의 자유와 개인의 초상권이 문제가 된다. 카메라에 의한 남의 사생활에 관한 무단촬영이나 허락을 받고 촬영한 경우에도 그것을 본래의 촬영목적에 한하여 광고 등에 제공해서 인격을 상품화시키는 것은 물론 아니 된다. 여기서 초상권과 사진촬영을 보도목적이나 광고목적이나 수사목적 등에 관련해서 따져볼 때 원칙적으로 초상권은 본인의 허가없이 촬영당하는 것이 일응 초상권의 침해가 된다고 할 수 있다. 그러면 촬영당하는 것 자체만으로서 초상권의 침해인가, 그렇지 아니하면 촬영당한 것에 그치지 아니하고 촬영당한 것이 공표됨으로써 비로소 초상권의 침해가 되는가 하는 문제를 다시 지적할 수 있다. 이에 대한 사례로서는 독일에서 제 2 차 대전 이후에 촬영 그것만으로도 이미 침해가 된다고 하고 있다. 사람은 함부로 남에게 자기 초상을 촬영당함으로써 고통을 당하게 된다고 하는 점을 이유로 하는 것이다. 어떤 사람이 남에게 보이기 싫은 자기 모습을 촬영당한 때에 더욱 그 점이 분명해진다. 여성이 나체로 있는 점을 촬영당한 경우를 한 예로서 생각할 수 있다. 영국의 황태자비가 휴가차 해변에서 비키니 차림의 모습으로 있는 것을 영국의 신문이 그 모습을 보도한 일이 있다. 이 경우에는 보도라고 하는 공표 이전에 그러한 촬영 자체를 알았다고 하면 그것만으로도 고통이 되었으리라고 하는 것은 짐작하기 어렵지 않다. 그러나 본인이 사진 촬영에 동의(허가)를 하였으면 초상권의 침해가 되지 아니한다고 할 수 있다. 이때에 동의란 명시적인 동의에 그치지 아니하고 묵시적인 동의에 의한 것도 포함하느냐 하는 문제가 있다. 그런데 「즉시적인 동의」라고 하는 것도 촬영된 사진이 본인에게 불쾌감이나 고통을 주게 촬영되거나 쓰일 때에는 동의자체를 따지게 되는 경우가 있다. 여기서 일본에서 있는 유명한 학자 박사의 사생활을 보도한 명예훼손 사건과 관련해서 사진보도와 초상권의 문제를 생각해 보고자 한다. 일본의 패전 후 모 박사는 전쟁미망인인 어느 여성과 동거생활을 해오던 중 결혼하기 위하여 그 여인과 헤어지기로 하였다. 그런데 전쟁미망인에게 모 박사는 약속한 위자료도 주지 아니하고 헤어지게 되자 미망인이 애정을 배신당했다고 통분한 나머지 자살을 시도한 사건이 발생하자 이를 매일신문이 보도했다. 이에 대해 모 박사는 이를 보도한 매일신문의 기사는 사실에 만하고 있을 뿐만이 아니라 순수한 개인의 사사로운 일을 공공의 이해에 관계없이 오로지 추문 폭로로 세인의 호기심을 만족시키기 위해 보도함으로써 명예를 훼손했다고 고소한 것이다. 이에 대하여 피고신문사는 이 사건의 사실은 전후의 성도덕의 혼란을 나타내는 것으로서 대학교수와 전쟁 미망인 사이에 이루어진 일이므로 단순한 사사로운 일이 아니고, 특히 문제된 기사는 자살미수사건과 그 동기로서의 사행을 보도한 것이므로 반사회성을 가지는 행위를 다룬 것이라고 반론했다. 이에 동경지방법판소는 사건 보도에 있어서 진실을 그대로 보도하지 못한 점을 들어

신문사측의 명예훼손을 인정한 것이다(1958년 6월 7일 동경지재 판결). 그런데 이 사건에서 주목되는 것은 기사 이외에 모 박사의 사진이다. 본래 그 사진은 모 박사가 매일신문에 원고를 게재하게 될 경우에 사용할 목적으로 촬영한 것인데, 이 사건을 보도하면서 매일신문이 『자택에서 쓴 웃음을 짓는 모 박사』란 설명을 붙여서 보도한 것이다. 원고인 모 박사가 이 점을 들고 이의를 제기했지만 보도기사 자체가 명예훼손의 성립을 인정하는데 그치고 있다. 이 사례에서처럼 사진이 본래 촬영된 목적과는 달리 쓰임으로써 독자나 시청자에게 나쁜 인상을 주고 본인이 불쾌감을 느끼고 고통을 당하는 일이 있게 된다고 하는 것을 알 수 있다.

(2) 공적 일들과 공중의 관심대상

초상권이 침해되어도 감수하여야 할 개인의 경우를 사진 취재의 자유와 관련시켜서 정리해 볼 수 있다. 먼저, 「공적 인물(public figure)」의 경우는 보도의 자유로서 그에 관한 초상권을 보도의 자료로 제공하는 것은 당연하다. 여기서 공적 인물이라고 하면 공직에서 활동하는 사람으로서 정치인이나 고관료나 기타 관리가 그 대상이 된다. 그 밖에 그 직업이나 사회적 직위에 따라 초상권이 제한당하는 것을 감수해야 할 사람으로서 공직자 · 성직자 · 변호사 · 의사 · 신문인 등이었다. 물론 이들에 대한 초상권의 제한이 인정된다고 해도 보도라고 하는 본래 목적에 따라서 하는 것이어야지 단순히 흥미 본위로 공공적 사항과 관계없이 제공하거나 그 밖에 개인을 희롱하거나 모욕하는 인상을 주게 해서 두드러지게 당사자에게 정신적인 피해를 주는 것도 삼가해야 할 것이라고 본다. 다음에는 공적 인물이나 공중의 관심 대상이 되어서 사진취재의 대상이 되는 사람이 있다. 범죄 피의자나 피고인과 범죄의 피해자를 들 수 있다. 이 경우에 피의자나 피고인으로서 공중의 관심 대상이 된 사람의 경우에 자기의 초상권이 제한당하는 것을 감수해야 한다고 하는 것은 당연하다고 할 수 있다. 그러나 법이 규제하는 소년범에 대한 사진보도규제나 법정촬영에 대한 규제를 따라야 한다. 그 밖에도 피의자나 피고인의 사진 보도에 있어서 상당한 신중을 기해야 함은 물론이다. 당사자에게 불필요한 고통을 주거나 사회인에게 피의자나 피고인에 대한편견을 가지게 할 우려가 있는 사진보도는 삼가는 것이 당연할 것이다. 피의자는 아직 범죄자로 검찰이 기소하지 아니한 사람이고 설사 기소한 피고인도 「유죄가 확정될 때까지 무죄를 추정 받을 권리」가 헌법상 보장되고 있으니 만큼 그들의 인권이나 인격권이 함부로 침해되도 좋다고 하는 논리는 성립될 수 없는 것이기 때문이다. 그리고 범죄사건에 관한 참고인도 마찬가지이다. 끝으로 범죄의 피해자의 경우의 문제인데 가령 강간당한 소대나 부인의 경우에 그 초상이 신문지상이나 텔레비전의 영상에 보도됨으로써 입게 되는 피해는 경우에 따라서는 치명적인 것이 될 수 있다. 여기서 일본서 있는 사례를 참고로 들어 보자. 1959년 일본 후쿠시마 현에서 강제로 추행을 당한

피해여성이 충격으로 말미암아 실신한 채 병원으로 운반되는 것을 경찰관이 무단히 또한 아무 영장도 없이 하반신이 벌거벗겨 있는 모습을 사진 촬영한 사건이 있었다. 이것은 범죄수사와 관련해서 따져져야 하겠으나 피해자라고하는 입장에 있는 여성으로서는 분명히 초상권을 침해당한 것이고 또 한편, 경찰측으로 보아서도 분명히 부당한 초상권의 침해라고 할 것이다. 그런 여성이 강제 추행당한 경우에는 그 이름이 밝혀지거나 사진이 신문에 나는 것만으로 고통인데, 하반신이 벌거벗겨진 채 실신하고 있는 모습을 사진 촬영한 것은 초상권의 중대한 침해라고 함은 분명하다.

(3) 시위군중과 군중 속의 시위대원의 초상권

다음에는 시위에 대한 보도에 있어서 사진촬영의 문제를 생각할 수 있다. 시위군중에 대한 사진촬영의 문제는 수사기관에 의한 촬영의 경우도 문제가 된다. 그런데 여기서 문제는 일반보도 자료로서 시위군중에 대한 사진촬영의 경우를 생각할 때에 일단 시위에 나선 사람을 스스로가 공적인 관심대상으로 되는 것을 자처한 것이 되기도 한 것이라고 볼 수 있다. 일본에서 있는 사진으로서 신문사 사진기자가 어느 집 2층에서 시위행진 모습을 촬영했는데 이를 목격한 시위가 그 집에 돌입해 사진기자를 찾았으나 이미 사진기자는 떠난 이후이고 그는 주거침입죄로 몰리게 되었다. 이에 대해 그가 초상권을 들어서 이의를 제기하였으나 법원은 신문의 보도 기능으로 보아 사진취재는 허용된다고 한 것이다. 이 사건은 나고야 고등재판소의 1953년 12월 12일자 판결로 나왔다 그 요지는 「시위대원이 합법적인 조건 아래서 시중의 변화가를 공연히 시위 행진을 하는 정경을 신문사 사진반이 기사의 취재활동으로서 촬영하는 것은 사회의 제현상의 지식 및 뉴스를 독자에게 정확하고 공평하게 반포하여야 할 신문의 사명에 비추어 당연히 사회적으로 허용된 행위」로서 「소위 초상권의 이념을 들어 위의 활동을 방해하는 것은 권리의 남용이라고 평정하지 아니하면 안 된다」고 하였다. 시위에 참여함으로써 초상권을 상실한다고 하는 것은 일반적인 논리로서 수궁이 될 것이다. 그런데 한편 시위 군중 속에 있다고 해도 개인이 두드러지게 특정되게 촬영되는 것을 원하지 아니 한다고 할 때에 이에 대해 초상권을 인정해야 할 것인가 하는 어려운 문제가 있다. 이때에는 보도의 자유와 개인의 이익 또는 권리의적절한 조정 또는 이익 형량의 문제라고 하는 추상적인 말을 할 수 밖에 없다.

(4) 범죄 수사와 초상권

한편 사진 촬영이 범죄수사를 목적으로 하는 것이라 할 때에 그것은 무제한한 것인가 그렇지 아니하고 이 경우에도 초상권이 보장된다고 하면 그것은 어떠한 점에서 조정되어야 하는가 하는 문제가 있다. 이에 대해선 일본 교토 학련데모사건에 관한 일본 최고재판소의 1969년 12월 24일자 대법원 판결의 요지를 살펴 보기로 한다.

일본최고재판소 대법정은 교토 학련데모에 관하여 초상의 이익이 있다고 하면서도 그 이익이 조사를 위해 제한당하게 되는 조건으로서 ① 현재에 범죄가 자행되고 있거나 자행될 것이 틀림없다고 인정되는 경우에 (범죄의 접근 상황), ② 증거 보존의 필요성 및 긴급성이 있고 (촬영의 필요성 · 긴급성), ③ 그 촬영이 일반적으로 허용되는 한도를 넘지 아니하는 방법(촬영행위의 상당성)으로써 행하여졌을 것 등 세 가지 조건을 들고 있다. 따라서 이 세가지 조건이 갖추어진 경우에는 개인의 이익이 제한당하는 것을 인정할 수 있다고 본 것이다. (1969년 12월 24일 일본 최고재 대법정 판결)

그 밖에 범죄 수사에 관련해서 초상권의 문제로 우선 생각할 수 있는 것은 현상 수배된 범죄혐의자의 초상권이다. 물론 범죄 혐의자도 그 자신이 유죄가 확정되기 이전에는 무죄를 추정 받을 권리가 있으므로 그의 초상권이 무제한하게 제한당하는 것을 감수하여야 하는 것은 아니다. 그러나 일단 수배된 혐의자 용의자가 그 소재를 확인할 수 없거나 인신을 확보하여야 할 경우 그것이 불가능한 상황에서는 본인의 초상을 사진으로나 또는 몽타쥬로 작성해서 배부하거나 신문에 내는 것은 흔히 쓰이는 일로서 그것이 바로 초상권에 대한 침해는 되지 아니한다. 그것은 범죄수사라고 하는 공적인 이익을 위해서 긴박하고 필요한 상황에서 취해진 상당한 조치로 볼 수 있기 때문이다. 그리고 사진촬영이 수사기관에 의해서 자행되는 경우는 시위처럼 현재 진행중인 사건의 사진촬영으로부터 인신을 확보하기 위한 수단으로 피의자의 사진을 복사 · 배부하는 것에서 또는 이미 인신을 확보한 피의자의 사진을 찍는 일에 이르기까지 다양하다. 그 밖에도 수사목적에 따른 피의자에 대한비밀 촬영의 경우도 생각할 수 있다. 여기서 그러한 사진 촬영행위는 수사기관의 다른 강제처분인 압수 · 수 색이나 검증과 마찬가지로 마찬가지의 성질을 띠는 것으로서 단순한 임의처분이라고는 볼 수 없다. 만일 임의처분이라고 하면 초상권의 보호가 제대로 될 수 없다. 또는 강제처분이라고 할 때에도 여기에는 본인의 동의나 또는 영상제도의 도입이란 견제장치가 현행법에선 자리잡을 곳이 없다. 이러한 점에서 범죄 수사 과정에서 사진촬영이 제기하는 문제는 아주 까다롭다. 초상권을 침해당했다고 하는 피해자로서는 사후에 구제라는 절차 이외에 당장에는 정당방위나 긴급피난도 하기 어렵고 그것이 자칫하면 폭행 또는 공무집행 방해 등으로 물리게 될 위험이 도사리고 있다. 여기서 문제는 수사라는 공적 이익을 위해 급박한 상황에 필요 부득이하고 상당한 정도의 허용한도 안의 행위를 해 나간다고 하는 수사기관 자체의 자제가 따르지 아니하면 아니된다고 하는 말이 된다. 형법이나 형사소송법이 정하고 있는 절차적인 보장의 준수라고 하는 이념을 살려서 수사목적을 위한 사진촬영이 되어야 할 것이다.

(5) 뉴스 보도와 초상권

현대의 사진보도는 신문에 그치는 것이 아니라 영화나 텔레비전에까지 이르고 있다. 살아서 움직이는 현장의 장면을 시청자에게 제공하는 것이 영화나 텔레비전에 의한 뉴스보도이다. 이때에도 물론 공적 인물이나 공적 관심사가 되는 것이 보도의 대상이 되고 그러한 입장에 선 사람이 자기의 초상권이 제한당하는 것을 감수할 수 밖에 없다고 하는 법리는 그대로 통용된다고 말할 수 있다. 그런데 실제로 어떤 사건이 일어 났을 때에는 초상권 침해의 구체적인 타당성 여부를 가려내기가 어려운 점이 한두 가지가 아니라고 본다. 교통사고나 다른 범죄사건이 일어났을 때에 대개 그 피해자들의 사진이 나온다 현장촬영이라고 할 때에는 더욱 그 모습이 생생한 반면 처절하다. 피해자가 죽은 자이거나 바친 자이거나 그 가족·친지인 경우에 그들의 현장모습은 처절하고 보기에도 딱하고 본인 자신으로 볼 때에도 구태여 그렇게 자기의 처절한 모습이 화면에 현장모습대로 보도되는 것을 바라지 아닐 경우도 많을 것이다. 이 점에 대해선 공적인 관심 대상이 되었다는 법리나 사건으로 말미암아 공적 인물로 되어버렸다고 하는 법리가 일응 통할 수 있다. 다만 여기에도 어느 정도 한계를 생각하는 것이 필요하리라고 본다. 최근에 우리는 宜寧 사건의 참사현장이 화면에 나타나는 것을 보았다. 사건의 심각성 때문에 일반 사람이 알아야 한다고 하는 관심 대상이 되었던 것은 마땅한 것이지만 피해자나 유족에 대한 사진촬영 또는 녹화에 있어서 그 방법이나 촬영대상을 보도함에 있어서 그들에게 지장을 주거나 불필요한 부담이나 고통을 주는 일이 없도록 세심한 주의가 있었느냐 하는 점을 생각할 필요가 있다. 이 점은 하나의 직업윤리문제이기도 하다. 여기서 일본에서 있던 사건을 하나 살펴 보기로 한다. 일본의 Y라고 하는 뉴스 영화사가 일본국철의 적자 문제를 보도하기 위하여 철도선과 나란히 이어지는 국철버스의 차 안의 모습을 허가를 받고 촬영했는데 『적자선』이라는 제목으로 나온 뉴스 영화는 국철버스와 민영버스 사이의 경쟁이란 관점에서 차장인 X를 찍어서 「국철버스차체는 훌륭하지만 차장은 세침하고 애교가 없다」는 해설을 붙이고 민영버스가 오히려 서비스가 좋다고 했다. 차장 X는 이에 의해 명예를 훼손당했다고 고소를 했는데 법원은 차장의 모습이 자연스러운 모습이고 「세침하고 애교가 없다」고 할 수는 없지만 그것은 차장 X에 대한 비난이 아니라 국철에서의 손님접대 일반을 비판한 것이라고 하면서 「뉴스 영화가 일반대중에게 시사문제를 신속하고 간명하게 이해하기 쉽도록 편집하도록 요청되고 있다고 하면 사실과 보도 사이에 약간의 다른 점과 이해하기 편하게 다소의 각색·과장을 하는 것은 어느 정도는 어쩔 수 없고」그러하기 때문에 「위에 문제된 영화는 작성의도와 영화가 주는 객관적 인상으로 보아 X의 명예를 해치고 또 X의 인격에 대한 사회적 승인·평판을 그르친 성질의 것이 아니라고 봄이 상당하다」고 판시했다(1962년 2월 27일 히로시마 지방재판소 판결). 유명인사가 아니라고 할지라도 사건의 당사자나 피해자 또는 사건현장이나 문제가 되는 장소에 있음으로써 자기가 알게

모르게 화면에 나타나게 되는 일이 있다. 어느 특정인을 대상으로 뉴스보도로 촬영한다고 하는 경우에는 물론 본인의 동의가 있어야 할 것이다. 거리에서 기자에게 불쑥 인터뷰의 대상인물로 지목되어 마이크 앞에 서는 경우에는 이미 촬영을 전제로 한 녹화인 경우이기 때문에 스스로가 「묵시적인 동의」를 하였다고 보아야 할 것이다. 다만 이 경우에도 본래 촬영목적에 따라 그것이 보도되어야 한다고 함은 말할 것도 없다.

(6) 보통 사람의 초상권과 그 침해

사회적으로 아무런 유명인사도 아니고 또 자기 행위가 공공의 관심대상도 되지 아니하는 시정의 평범한 사람의 초상권을 생각해 볼 수 있다. 한 가지 예로서 본인의 동의없이 또는 동의한 본래의 목적에서 벗어나서 보도에 나오거나 광고 모델이 된 경우에는 물론 인격권의 침해이다. 그런데 여기서 까다로운 것은 일반 시정인이 사건의 목격자나 제보자가 되었다고 하는 경우 그가 아무리 공적 관심의 초점이 되었다고 하지만 사진보도나 텔레비전 영상에 나오지 아니하길 바라는데도 자기의 이름과 함께 초상이 드러남으로써 불편을 당하게 되는 경우를 들 수 있다. 근자에 부산미국문화원 사건의 제보자가 신문에 보도됨으로써 피해를 당한 사례를 들 수 있다. 이 사건에서 사진보도가 있었는지는 모르겠으나 사진보도의 경우는 그 보도의 효력이 더욱 크기 때문에 문제가 될 수 있다. 이 문제에 대해선 신문자체가 자율적으로 직업윤리의 차원에서 조정해 나가야 하리라고 본다. 현대는 영상의 시대라고 할 정도로 우리는 사진 속에서 살고 있다. 신문에 보도되는 사진으로부터 텔레비전 브라운관에 비치는 움직이는 사진 속에서 하루 하루를 지낸다. 사진보도의 수요는 더욱 늘어가고 이에 따라 카메라가 그 렌즈의 초점을 맞추는 곳은 우리의 생활 구석구석까지 파고들고 있다. 그렇기 때문에 초상권의 문제가 있다. 망원렌즈를 조정해서 원격 촬영이 가능해진지 이미 오래이기 때문에 지금 자기가 어떻게 주시당하고 있는가 하는 것은 아무도 모른다. 그러한 상황에서 신문인은 개인의 초상권과 보도의 자유가 지니는 두 개의 이익을 어떻게 바르게 저울질하느냐 하는 것을 심사숙고 하게 되고 매일매일의 보도 작업에서 그러한 노력을 해야만 하는 것이다. 이 신은 신문에 종사하는 분이 누구보다 실감하고 있을 것이다.

3. 맺는 말

여기서 지금까지 논한 바를 요약해서 문제되는 점을 정리해 보면 다음과 같다. 사진촬영이 사람의 초상을 대상으로 할 때에는 그 목적과 용도에 따라 ① 신문 그 밖에 매스·미디어를 통한 보도라는 것이 있다. 그러한 보도의 경우에도 사건을 보도하여 독자나 시청자에게 정보를 제공하는 것이 주된 기능이 되는 것이 보통이나, 한편 오락의 목적이 더욱 강한 때도 있다. 이 때에는 물론 매스 미디어의 오락적 기능을 가볍게 보는 것은 아니지만, 개인의 초상권이 함부로 본인의 동의 없이 또는 공적인 이익과 관계없이 상품화되는 폐단을 막도록 자체적으로 힘써야 할 일이라고 본다. ② 다음에는 남의 초상을 사진촬영을 통해 광고의 수단으로 이용하는 일이 빈번해짐에 따라 일어나는 문제를 생각해 볼 필요가 있다. 광고의 인물 모델이 되는 것은 일반 사람이 아니라 연예인이나 체육인 또는 그 밖의 사람이 본인의 동의에 따라 광고주로부터 일정한 대가를 받고 하는 것이 상례이다. 그런데 그러한 직업적인 광고 모델이 아니라고 할지라도 일만의 무명인이 자기의 동의도 받지 아니한 채 이용당하는 경우가 말썽이 된다. 이때에는 분명히 초상권의 침해라고 하는 것은 말할 것도 없다. 대개는 한 사람 또는 몇 사람의 어떤 장면이 광고로 이용당할 수 있으나 평상시의 일상생활이나 활동의 장면이 영화나 텔레비전에 광고로 이용될 수도 있다. 이 때에도 물론 초상권의 문제가 일어난다고 하는 것은 당연하다. 본인을 특정할 수 있게 촬영된 것이라고 하면 당연히 초상권의 침해가 문제가 될 것이다. ③ 그 밖에 범죄수사를 위한 사진촬영과 촬영되었거나 몽타주한 초상이 활용되는 것은 잘 알고 있는 일이다. 범죄 수사를 위한 사진촬영문제는 일본 판례가 제시한 원칙이 그런대로 설득력이 있는 합계적인 것이라고 본다. 그런데 실제로 예상할 수 있는 것은 어느 범죄혐의자를 추적하거나 감시할 때에 망원렌즈로 원작조정을 해서 그 사람의 일상의 거취를 그 집안에 이르기까지 촬영할 수 있는 경우이다. 이때에는 본인이 누가 어디서 왜 자기를 촬영하느냐 하는 것을 모를 뿐만이 아니라 본인 이외에 범죄혐의와 관계가 없는 사람이나 가족에 이르기까지 프라이버시나 초상권이 침해되는 것을 예상할 수 있다. 이러한 사례에서도 수사기관의 행위에는 공적인 필요와 긴박성·상당성이라는 원칙을 존중하여 진행되어야 할 것이다. 수사기관에 의한 비밀감시 촬영은 도청과도 유사한 수법으로서 사진술이 발달한 오늘날에는 이 기술이 수사에 적극적으로 활용됨에 따라서 프라이버시나 초상권과 관련해서 언제나 문제가 될 수 있는 위험을 안고 있다고 할 것이다.

- 동국대학교(법학박사)

- 조선대 교수, 동국대 법대학장, 불교신문 주필 역임

- 저술 : 「시민사상과 민중의 복권」, 「세미나 헌법학」, 「금서를 통해 본 근대 사상사」외 다수

- 현재 동국대학교 법학과 교수