

타인의 저작물에 대한 본건 논평의 전제가 되는
저작물의 인용소개가 일부 적절하지 않으나
전체적으로 보아 정확성을 잃었다고 할 수 없으므로 위법성이 없다.

상고인 本多勝-/ 피상고인 주식회사 문예춘추
대표취재역 安蔗 滿(외 3명)
최고재 1994(才) 제 1082 호, 반론문게재 등 청구사건
1998.7. 17. 제 2 소법정 판결

참조조문

민법 제 709 조, 제 710 조
형법 제 230 조 2 항 1. 저작권법 제 20 조

주 문

본건 상고를 기각한다.
상고비용은 상고인의 부담으로 한다.

이 유

상고대리인 尾山宏, 小笠原彩子, 桑原宣義, 淺野晋, , 渡邊春已, 加藤文也의 상고이유 제 2 에
대하여

1. 본건은 상고인의 저작물에 대해 피상고인 巖岡昭郎이 집필, 공표한 평론이 상고인의 명예를
훼손했다고 상고인이 피상고인에 대해 손해배상 등을 청구한 것으로, 그 전제가 되는 사실관계
개요는 다음과 같다.

1) 상고인은 1977년 12월, 주식회사 조일신문사에서 발행된 '베트남은 어떻게 되었는가?'라는
제목의 책을 집필했는데, 이 책 176~178면에『2명의 집단 "소신자살" 사건』이라는 표제아래'
작년 6월 12일'에 간또에서 베트남 승려가 소사한 사건(이하 '본건 소사사건'이라 한다)이 타락,
퇴폐한 승려의 억지동반자살이라는 베트남 애국불교회 부회장 디엔-하오 법사의 담화를 소개하는
내용을 기술(이하 '본건 저작부분'이라 한다)했다.

2) 피상고인 '도노오가(巖岡)'는 피상고인 주식회사 '문예춘추'의 월간잡지 '제군!' 1981년
5월호 58~63면에『이제야 말로 '베트남에 평화를』이라는 제하에 본건 소사사건은 베트남
정부의 종교정책에 항의하는 집단자살이었다고 주장한 다음, 본건 저작부분에 관한 상고

인의 집필자세를 비판하는 내용을 기술(이하 '본건 평론부분'이라 한다)했다.

3) 본건 평론부분은 모두 300 행을 넘는 분량이었으며 '혼다(本多)기자의 보도'라는 표제가 붙여진 부분, '소신자살인가, 억지동반자살인가'라는 표제가 붙여진 부분(이하 '중단부분'으로 한다) 및 '진실의 탐구'라는 표제가 붙은 부분(이하 '후단부분'이라 한다) 등 세 부분으로 구성되어 있다.

4) 중단부분은 전체 길이가 55 행이며 그 내용은 "이 사건에 대하여 혼다기자는 '소신자살이라는 것과는 전혀 관련이 없는 대용물', '타락과 퇴폐의 결과'라고 말하고 있다. "는 3 행의 문장으로 시작하여 계속해서 본건 저작부분이 그 제 1 단락 및 말미의 주를 제외하고 인용되었으며 그 인용부분은 약간 첨삭(가제) · 정정이 있기는 하나 대체적으로 본건 저작부분을 정확하게 표현하고 있다.

5) 후단부분은 전체의 길이가 76 행이며 그 내용은 "무엇보다 문제가 되는 것은 혼다기자가 이중대한 사실을 확인하려고 하지 않았고, 또한 확인할 방법도 없으면서 단정적으로 쓰고 있다는 사실이다. ", "따라서 '간또'에서의 사건도 혼다기자는 현장에 가지 않고 이들 12 명의 승려의 운명에 관해 어용불교단체의 공식발표를 활자화한 것이다.", "물론 책임을 모면할 길은 준비되어있다. 혼다기자는 이 부분을 전적으로 전문으로 쓰고 있다. 자신의 코멘트는 일체 피하고 있다. 얼마나 무책임한 집필인가", "과오는 사랑들이 흔히 저지를 수 있는 것이라고는 하지만 과오도 과오 나름이지 12 명의 순교를 '섹스-스캔들'이라고 앵무새처럼 남이 한 말을 그대로 집필해 가지고는 변명의 여지가 없을 것이다. "라는 등 본건 소사사건을 억지동반자살 사건이라고 말하는 '디엔-하오'법사의 담화를 그대로 소개한 상고인의 집필자세를 비판하는 내용이다.

2. 타인의 언동, 창작 등에 관하여 의견이나 논평을 표명하는 행위가 그 사람의 객관적인 사회적 평가를 저하시키는 일이 있다고 하더라도 그 행위가 공공의 이해에 관한 사실에 관련이 있고, 오로지 공익을 도모할 목적이었으며 또한 의견과 논평의 전제가 되고 있는 사실의 주요한 점에 관해 진실이라는 증거가 있을 때는, 인신공격에 미치는 등 의견 또는 논평으로서의 범위를 일탈하는 것이 아닌 한 명예훼손으로서의 위법성이 없다는 것은 당심의 판례로 나와 있다(최고재판소 1985 년(才)) 제 1274 호, 1989 년 12 월 21 일 제 1 소법정 판결, 최고재판소 1994 년(才) 제 978 호, 1997 년 9 월 5 일 제 3 소법정 판결). 그리고 의견 또는 논평이 타인의 저작물에 관한 것일 경우에는 그 저작물의 내용자체가 의견 또는 논평의 전제가 되어 있는 사실에 해당하므로 당해 의견 또는 논평에 있어서 타인의 저작물의 인용소개가 전체적으로 보아 정확성을 잃고 있는 것이 아니라면, 전제 사실이 진실이 아니라는 이유로 당해 의견 또는 논평이 위법인 되는 것이 아니라고 해석해야 할 것이다.

3. 이를 본건에 비추어 보면 본건 평론부분은 피상고인 '도노오까'가 상고인의 저작물인 본건 저작부분을 논평한 것이며 그 전제로서 중단부분에서 본건 저작부분의 내용을 인용, 소개하고 있다. 그 가운데 첫머리의 3 행은 본건 소송사건에 관한 본건 저작부분의 기술이 '디엔-하오'법사의 담화를 그대로 소개한 것이 아니고 상고인 자신의 인식, 판단인 것 같은 내용으로 되어있으며, 이것이 본건 저작부분의 내용을 요약하여 소개한 것으로서 적절하지 못하다는 것은 부인할 수 없다. 그러나 앞의 1. 5)기재의 후단부분의 기술을 합쳐서 읽어 보면 본건 평론부분은 오로지 상고인이 본건 소송사건에 관한 "디엔-하오"법사의 담화를 그 진위 확인 없이 '앵무새처럼 남이 한 말을 그대로' 소개한 것을 비판한 것이며 이는 본건 평론부분을 통독하는 일반독자에게 있어서도 명백하다고 할 수 있다. 중단부분 첫머리의 3 행 이

본건 저작부분의 인용, 소개로서 적절하지 못했다는 것은 앞에서 기술한 바와 같으나 그 적절하지 못한 인용, 소개의 내용이 위 비판의 전제가 되어 있는 것도 아니다. 따라서 본건 평론부분은, 전체적으로 보면 본건 저작부분의 내용을 거의 정확하게 전달하고 있고, 일반독자에게 오해를 불러 일으킬 것도 아니므로, 본건 논평에 있어서의 본건 저작부분의 인용, 소개가 전체로 보아 정확성을 잃었다고 할 수 없으며, 이러한 점에서 본건 평론부분에 명예훼손으로서의 위법성이 있다고 할 수 없다. 그리고 피상고인 '도노오까'의 본건 평론부분의 집필공표는 공공의 이해에 관한 사실에 관련이 있고, 오로지 공익을 도모할 목적이었고, 또한 의견 내지 논평으로서의 범위를 일탈한 것이라고도 할 수 없으므로 이것이 불법행위에 해당하지 않는다고 한 원심의 판단은 결론적으로 시인할 수가 있다. 논지는 채용할 수가 없다.

상고대리인 尾山宏, 小笠原彩子, 桑原義, 桑原宣義, 渡邊春已, 加藤文也의 상고이유 제 3 및 상고인의 상고이유에 대하여, 저작권법 제 20 조에 규정한 저작자가 저작물의 동일성을 보유할 권리(이하 '동일성 보유권' 이라 한다)를 침해하는 행위란, 타인의 저작물에 대한 표현 형식상의 본질적인 특징을 유지하면서 그 외형적인 표현형식에 변경을 가하는 행위를 말하며, 타인의 저작물을 소재로서 이용했다라도 그 표현형식상의 본질적인 특징을 감지 시키지 않는 상태에서 이를 이용하는 행위는 원저작물의 동일성 보유권을 침해하지 않는다고 해석해야만 한다(1976년(お) 제 923호 1980년 3월 28일 제 3 소법정 판결).

이것을 본건에 비추어 보면 피상고인 '도노오까'가 집필한 본건 평론부분의 중단부분 첫머리 3행은 앞에 기술한 바와 같이 상고인의 본건 저작부분의 내용을 요약하여 소개한 것으로 적절함을 잃고 있으나 본건 저작부분의 내용의 일부를 불과 3행에 요약한 데 지나지 않으며, 38행에 걸친 본건 저작부분에 있어서의 표현형식상의 본질적인 특징을 감지하게 하는 성질의 것이 아니므로, 본건 저작부분에 관한 상고인의 동일성 보유권을 침해하는 것이 아니라는 것은 명백하다. 또 논지는 피상고인 '도노오까'에 의해 본건 저작부분의 개찬(자구를 고침)인용 및 자의적 인용이 되었다고 하나 그 취지는 모두 본건 저작부분이 '디엔-하오'법사의 담화를 그대로 게재한 것임에도 불구하고, 피상고인 '도노오까'에 의해 이것이 상고인 자신의 판단인 것처럼 이용되었다는 것이며, 그 외면적인 표현형식에 있어서의 변경을 말하는 것은 아니다. 따라서 피상고인 '도노오까'의 행위가 상고인의 본건 저작부분에 관한 동일성 보유권을 침해하지 않는다고 한 원심의 판단은 결론적으로 시인할 수가 있다. 논지는 독자적인 견해에 입각해서 원판결을 비난하는 것이었으며 채용할 수가 없다.

상고대리인 尾山宏, 小笠原彩子, 桑原宣義, 淺野晋, 渡邊春已, 加藤文也의 상고이유 제 4에 대하여, 원심이 적법하게 확정된 사실관계 아래에서는 상고인의 본건 반론문 게재청구에 이유가 없다고 한 원심의 판단은 정당하다고 시인할 수가 있다. 논지는 독자적인 견해에 입각하여 원판결을 비난한 것으로 채용할 수가 없다. 그러므로 재판관 전원 일치 의견으로 주문과 같이 판결한다.

출처 : 『판례 타임즈』, 1998년 11월 21일, pp.56-59.)

역 : 한동원 전 중재위원