



독일판례

인격권이 범죄자가 자신의 범죄행위를 공개하지 않도록 요구하는 것을 항상 보장하는 것은 아니며, 범죄행위가 중대한 경우 범죄인 개인에 대한 보도는 공공의 알 권리에 의해 정당화 될 수 있다

• 관련조문 : 기본법 제1조, 제2조, 제5조; 민법 제823조, 제1004조

• 연방헌법재판소(제1재판부의 제1소위원회)

2009년 6월 10일자 결정 - 1 BvR 1107/09

판결요지

1. 일반적 인격권이 범죄자로 하여금 자신의 범죄행위가 더 이상 공개되지 않도록 요구할 수 있도록 보장하는 것은 아니다.

2. 성범죄자의 범행을 실명으로 사진과 함께 보도하는 경우, 당사자의 인격권이 침해될 수도 있지만 이것은 공공의 알 권리에 의해 정당화 될 수 있다.

사실관계

헌법소원청구인은 자신의 범행과 관련한 신상

보도에 대하여 보호법익 침해를 이유로 헌법소원을 제기하였다.

청구인은 전 프로축구 선수로서 1993년까지 분데스리가에서 활동한 바 있다. 그는 그다지 심각하지 않은 상황에서 과도한 폭력을 행사하여 2008년 10월 29일 Köln지방법원에서 징역 3년 6개월의 징역형을 선고받았으며, 법원의 판결은 확정되었다. 헌법소원을 청구한 이후 청구인의 상고는 연방최고법원에 의해 기각되었다.

원심판결을 보면 피고는 유명한 인터넷 포털사이트를 운영하고 있는 자이며, 2008년 10월 16일 공판에서의 청구인 자백을 근거로 형사소송절차와 이에 관련한 범죄행위에 대하여 보도를 하였다. “전 프로축구 스타가 접대부에게 폭력을 행사

하여 어제 법정에 섰다”라는 제목하에 피고는 청구인의 이름과 나이 및 축구선수로서의 경력을 소개하면서 당시 범행에 대하여 상세하고 묘사하였고, 청구인이 이미 5년 전부터 해당 매춘부의 고정손님이었다는 점도 함께 지적하였다. 보도에서는 청구인이 프로 축구 선수로서 활동한 모습을 담은 사진도 함께 게재되었다. 2008년 10월 29일의 보도에서도 피고는 범행 관련 사진과 실명을 첨부하면서 1심 재판 결과를 보도하였다.

이후 청구인은 자신의 재판절차나 재판결과에 대하여 실명과 사진을 게재하면서 사건을 상세하게 묘사한 피고인의 보도에 대해 가처분신청을 하였다.

2008년 11월 17일자 판결(9 O 19937/08)에서 München지방법원은 가처분신청을 수용하면서 피고에게 청구인의 실명과 나이 및 프로축구 선수로서의 경력, 당사자가 누구인지를 알 수 있는 재판절차에 대한 보도, 사진의 공개 그리고 청구인이 피해자의 단골손님이었다는 주장을 금지하도록 명하였다. 또 선고된 형량에 대하여 기관력에 대한 입증 없이 보도하는 것도 금지했다. 피고의 이의청구에 대해 München지방법원은 2008년 12월 15일 기존의 입장을 고수하는 판결을 내렸다.

2009년 4월 7일 항소심에서 München고등법원은 피고의 청구와 관련, 개인의 신상을 공표하면서 범죄행위와 소송절차를 보도한 것과 청구인이 피해자의 단골손님이었다는 주장을 금지토록 한 지방법원 판결에 일부 잘못이 있다며 이에 대한 취소 판결을 내렸고, 청구인의 가처분 신청에 대해서는 이유가 없다고 결정하였다.

헌법소원을 통해 청구인은 München고등법원의 결정에 대하여 이의를 제기하였고 기본법 제2조 제1

항과 제1조 1항에 근거하고 있는 자신의 일반적 인격권이 침해되었다고 주장하였다.

결정이유

[1...13] 당해 헌법소원은 연방헌법재판소법 제93a조의 제2항에서 규정하고 있는 인용의 기본조건을 충족하지 않으므로 심판수리가 거절된다. 제시된 헌법상의 논점에 대해서는 이미 연방헌법재판소의 결정에 충분히 설명이 되었으므로 헌법소원은 기본적으로 큰 의미를 갖지 아니한다(BVerfGE 27 S. 344[350 ff.]; 32 S. 373[378 ff.]; 34 S. 238[245 ff.]; 35 S. 202[218 ff.] = AfP 1973 S. 423; BVerfGE 80 S. 367[373 ff.]; 97 S. 391[400 ff.] = AfP 1998 S. 38; BVerfGE 109 S. 279[313 ff.]; 119 S. 1[29 ff.] = AfP 2007 S. 441). 또한 헌법소원의 수리가 연방헌법재판소법 제90조 제1항에서 의미하는 청구인의 권리실현을 의미하는 것은 아니다. 따라서 헌법소원에는 이유가 없다.

[15] 민법 제1004조와 제823조 제1항 및 제2항에 따른 부작위청구가 인정되지 않는다는 이유로 청구를 거절한 것은 기본법 제2조 제1항과 제1조 제1항에 의한 청구인의 기본권과 충돌하게 된다. 실명과 사진 등을 통해 범죄자에 대한 소개를 하면서 범죄행위의 원인, 실행 및 결과에 대하여 보도를 하는 경우, 범죄자가 공공연하게 알려지게 되고 이를 접하는 자의 시각에서 범죄자 개인에 대한 부정적인 선입견을 갖게 하기 때문에 범죄자의 일반적 인격권에 대한 침해를 불러일으키게 된다(BVerfGE 35 S. 202 = AfP 1973 S. 423; BVerfG, AfP 1993 S. 478 = NJW 1993 S. 1463[1464]; BVerfG, AfP 2006 S. 354 =

NJW 2006 2006 S. 2835).

[16] b) 일반적인 인격권이 무조건적으로 보장되는 것은 아니며, 기본법 제2조 제1항에 의해 기본법상의 규정이나 타인의 기본권 보장에 의해 제한될 수 있다. 이러한 타인의 기본권에는 기본법 제5조 제1항 제1문의 표현의 자유도 포함된다. 물론 이러한 기본권 역시 무제한적으로 보장되는 것은 아니고 기본법 제5조 제2항에 의해 제한을 받게 되며, 특히 일반 법률과 개인의 명예권에 의해 제한된다.

[17] 일반적 인격권의 민사법적 근거로는 민법 제823조 제1항과 2항 및 형법 제185조 이하와 결합하여 민법 제1004조 제1항이 있다. 이러한 인격권의 해석과 적용은 개별적이고 구체적인 사안에 따라 법원의 판단에 맡겨져야 하며, 원칙적으로 연방헌법재판소의 사후심사가 배제되어야 한다. 민법 규정을 해석하고 적용함에 있어 관할 법원은 관련 기본권을 함께 고려해야 한다(BVerfGE 7 S. 198[205 ff.]; BVerfGE 85 S. 1[16] = AfP 1992 S. 53; BVerfGE 114 S. 339[347 f.] = AfP 2005 S. 544). 이를 위해서는 상호 대립하는 기본법상의 권리에 대한 비교형량이 요구되는데, 여기서 해당 권리의 해석상 요건들을 비롯하여 개별적 사안의 구체적 상황에 대한 고려가 함께 이뤄져야 한다(BVerfGE 99 S. 185[196] = AfP 1999 S. 57; BVerfGE 114 S. 339[348] = AfP 2005 S. 544). 이러한 이익형량의 결과가 일반적이거나 추상적으로 미리 일괄적으로 실시될 수는 없다. 판례에 의하면 구체적인 형량을 위한 원칙을 정하는 관점이 발전되어가고 있다(BVerfGE 93 S. 266[293] = AfP 1996 S. 50 =

NJW 1995 S. 3303; BVerfGE 99 S. 185[196] = AfP 1999 S. 57). 따라서 일반적으로 진실한 사실 주장은 받아들여져야 하는 반면, 진실하지 않는 주장은 배제되어야 한다(BVerfGE 94 S. 1[8]; 97 S. 391[403] = AfP 1998 S. 38; BVerfGE 99 S. 185[196] = AfP 1999 S. 57). 그럼에도 불구하고 표현이 인격권 침해의 우려가 있는 경우는 진실한 보도도 당사자의 인격권을 침해할 수 있게 된다(BVerfGE 97 S. 391[403] = AfP 1998 S. 38; BVerfGE 99 S. 185[196 f.] = AfP 1999 S. 57). 이것은 특히, 진실이라 하더라도 표현이 상당한 파급효과를 갖는 동시에 당사자의 특별한 오명을 이끌어내기에 충분하여 당사자를 사회적으로 격리시킬 우려가 있는 경우에 그러하다(BVerfGE 97 S. 391[404 f.] = AfP 1998 S.38).

[18] 다른 측면에서 볼 때, 발생한 범죄 행위 자체뿐만 아니라 그 발생과정에 대한 정보가 공공의 이익이 갖는다는 사실에 대해서도 심각하게 고려해야 할 것이다(BVerfGE 35 S. 202[230 f.] = AfP 1973 S. 423; BVerfG, AfP 1993 S. 478 = NJW 1993 S. 1463[1464]; BVerfG, AfP 2006 S. 354 = NJW 2006 S. 2835). 일반적으로 범죄행위는 사회적으로 대중의 관심사가 되며 이를 전달하는 것은 언론의 의무이기도 하다. 개인적 법익에 대한 침해와 법규 위반, 희생자에 대한 연민, 동일 범죄의 재발에 대한 두려움 등이 범죄행위와 범죄인에 대한 상세한 정보에 대한 알 권리의 근거가 되고 있다. 이러한 점은 범행수법과 피해가 일반 범죄행위보다 심각한 경우에 더욱 그러하다. 중대한 폭력범죄행위에 있어서는 단순한 관심과 흥미를 넘어서서 범죄행위와 그 진행과정, 범인의

신상 및 범죄동기 그리고 형사 처벌에 대한 일련의 정보가 갖는 이익을 고려해야 할 것이다(BVerfGE 35 S. 202[231] = AfP 1973 S. 423).

[19] 인격권에 대한 침해와 관련자의 범죄행위에 대한 신상보도 사이의 이익형량을 할 때, 일반적으로 범죄행위에 대한 신속한 보도가 갖는 알 권리가 우선한다(BVerfGE 35 S. 202[231] = AfP 1973 S. 423; BVerfG, AfP 1993 S. 478 = NJW 1993 S. 1463[1464]; BVerfG, AfP 2006 S. 354 = NJW 2006 S. 2835). 이러한 범죄행위와 그 결과를 통해 이웃을 해하여 법 감정을 깨트린 자는 그에 따른 형사 처벌을 받아야 함은 물론이고 자신에 의해 발생한 정보에 대한 공공의 이익을 감수해야 한다(BVerfGE 35 S. 202[231 f.] = AfP 1973 S. 423).

[20] 물론 이러한 공공이 갖는 알 권리가 항상 제한 없이 우선적으로 인정되는 것 역시 아니다. 불가침적인 개인의 은밀한 생활영역은 고려되어야 한다. 나아가 인격권이 침해되는 경우에도 침해행위의 정도 그리고 공익성의 개념 등과도 적절한 관계를 가져야만 한다(BVerfGE 35 S. 202[232] = AfP 1973 S. 423; BVerfG, AfP 1993 S. 478 = NJW 1993 S. 1463[1464]; BVerfG, AfP 2006 S. 354 = NJW 2006 S. 2835). 이에 따르면, 실명을 언급하는 것, 사진을 게재하는 것 또는 그밖에 범죄인의 동일성을 알리는 것은 결코 허용되어질 수 없게 된다. 특히 경범죄나 범죄인이 미성년인 경우에는 더욱 그러하다(BVerfGE 35 S. 202[232] = AfP 1973 S. 423; BVerfG, AfP 1993 S. 478 = NJW 1993 S. 1463[1464]). 사소한 실수에 대해 알고자 하는 공공의 사소한 이익이 구체적인 경우에 범인 개인이나 범행과정에서의 특수성으로 인해 인정될 수도 있다

(BVerfG, AfP 2006 S. 354 = NJW 2006 S. 2835). 보통 수사과정이 진행 중에 있는 경우에는, 이익형량에 있어 법치국가 원리에 의해 당사자의 무죄추정의 원칙이 고려되어야 한다(BVerfGE 35 S. 202[232] = AfP 1973 S. 423; BVerfG, AfP 2006 S. 354 = NJW 2006 S. 2835). 1심 선고 전까지는 인격권의 무게가 보도의 자유보다 중하게 여겨지는 경우가 흔하다. 그러나 형사 피고인의 실물사진을 게재하면서 보도하는 것은 당사자가 자신의 인격권을 주장할 수 없거나 더 이상 주장하지 않는 상황, 예를 들어 자신이 저지른 일에 대하여 공공의 의해 비난이 쏟아지는 경우에 정당화 될 수 있으며(BVerfG, AfP 2009 S. 46 = NJW 2009 S. 350[352]), 관련 소송 당사자가 자신의 직위 또는 사회적 위치나 지명도로 인해 대중의 관심대상이 된다면 이를 고려한 미디어상의 공개를 감수해야 하는 경우에도 정당성을 갖는다(BVerfG, AfP 2009 S. 244).

[21] 일반적으로는 범죄인의 범죄행위가 대중에게 공개, 재현되지 않도록 하는 것이 우선적 의미를 갖는다. 인격권은 범인의 신상과 사적 영역에 대해 미디어가 무제한으로 보도하는 것으로부터 보호될 수 있도록 한다(BVerfGE 35 S. 202[233] = AfP 1973 S. 423). 공공의 알 권리를 유발시키는 범죄행위라도 그에 대한 법적 제재가 취해지게 되므로, 대중에게 정보 제공을 하는 경우 범인의 사적 영역에 대한 침해까지 항상 정당화될 수 있는 것은 아니다(BVerfGE 35 S. 202[233 f.] = AfP 1973 S. 423). 인격적으로 중요한 사안에 대하여 자신이 원치 않는데도 불구하고 공공연하게 묘사되는 것을 완전히 수용하도록 하는 것을 의미하지는 않는다. 그러나 일반적인 인격권이 범죄인에게 자신의 범죄행위를 대중에게 직면시키지

않도록 요구할 수 있는 권리를 부여하는 것은 아니다(BVerfG, NJW 2000 S. 1859[1860]). 범죄행위에 대한 처벌을 받았다하여 범죄인의 사적 영역에 대한 침해 방지를 보장하는 것은 아니다. 오히려 어느 정도의 범위 내에서 범죄인의 인격권이 구체적인 상황에 따라 관련 보도에 의해 침해될 수 있는가 항상 중요한 문제가 된다(BVerfG, NJW 2000 S. 1859[1860]). 인격권 침해의 정도를 판단하기 위해서는 표현의 종류와 방법 특히 매체 전달의 정도가 중요한 의미를 갖는다. 보통 TV보도는 신문보도보다 사적영역에 대한 침해의 정도가 강하다(BVerfGE 35 S. 202[226 f.] = AfP 1973 S. 423; BVerfG, NJW AfP 1993 S. 478 = NJW 1993 S. 1463 [1464]).

[22] 중대한 범죄행위에 대한 실시간 보도는 그 내용이 범죄행위와 직접적 관련이 있고, 범행동기에 대한 설명 또는 다른 범죄행위요건 등이 포함되어 범인의 유죄를 판단하는 데 본질적인 의미가 있는 경우라면 설명을 언급하는 것뿐만 아니라 사진을 게재하는 것도 정당성을 갖게 된다. 그러나 범인에 대한 비난 가능성이 있다는 점을 고려할 때 중대한 보도 여부의 한계점에 대해서는 개별적으로 판단하여야 한다(BVerfGE 35 S. 202 [233] = AfP 1973 S. 423).

[24] 고등법원은 상호 대립하는 이익에 대한 형량을 실시하였으며, 특히 나아가 성범죄행위라는 상황이 절대적으로 보호되는 내부영역에 해당한다고 판단한다.

[25] 기본법은 일반인들에게 공권력으로부터 벗어나는 일신전속적인 사적영역에서 개인의 인격 발현을 위한 불가침영역을 보장해 주고 있다. 인

간의 존엄성 보장 차원에서 이러한 사적 삶의 모습에서의 핵심영역은 상당성 원칙에 따른 이익형량 없이도 절대적으로 보장되어야 한다(BVerfGE 6 S. 32 [41]; 27 S. 344 [350]; 32 S. 373[378 f.]; 34 S. 238 [245]; 89 S. 69[82 f.]; 119 S. 1[29 f.] = AfP 2007 S. 441). 이러한 핵심영역에는 특히 성욕의 표현방법이 포함된다(BVerfGE 119 S. 1[29 f.] = AfP 2007 S. 441). 일반적으로 사실관계가 이러한 핵심영역에 포함되는지의 여부는 당사자가 이것을 비밀로 유지하려 하는지 여부, 내용상 불가침적 성격에 해당하는지 그리고 표현의 종류와 정도에 있어서 타인의 사적 영역이나 사회의 이해관계에 저촉되는지 등에 따라 판단된다(BVerfGE 80 S. 367[374]; 109 S. 279[314]).

[26] 성생활은 필연적이지는 않지만 이러한 은밀한 영역에 해당된다. 성생활을 표현하는 방법에 대한 비밀을 유지하고 국가권력으로부터의 자유로운 영역에서 행하려는 자유는 보장된다. 성범죄는 성욕을 만족시키는 과정에서 발생하기 때문에 내면의 본능에 의해 이루어진다. 하지만 성욕으로 인해 피해자의 신체의 자유와 성적 자기결정권에 대한 폭력적 침해행위가 발생하기 때문에 성범죄행위가 기본법 제2조 제1항에 의해 보장되는 범죄인의 인격의 자유로운 발현으로 볼 수는 없다. 따라서 성범죄행위는 불가침적 성격을 갖거나 범인의 인격에 저촉되는 성격에 해당하지 않으며, 외부인에게 범죄행위에 대한 인식이 허용되어야 할 것이다. 결국 성범죄행위의 그 밖의 상황 특히 범인과 피해자와의 관계 역시 절대적으로 보호되는 은밀한 영역에 해당하지 않는다.

[27] 그밖에 고등법원에서 실시한 비교형량이

기본법에 반하는 것이 아니다. 고등법원은 연방헌법 재판소와 연방최고법원의 판례에 의해 발전된 조치를 제대로 강구하였다. 따라서 이익형량이 기본법에 반한다는 주장은 이유 없다.

[28] 본 사안에서와 같이 중대한 범죄행위에 대한 사실의 보도에서 범죄인에 의한 범행실행이 최소한 부작위청구에 대한 1심 판단시점에서 의심 없이 밝혀진 만큼 고등법원이 알 권리를 무조건적으로 우선시 했다는 점에 대해서는 의심할 이유가 없다. 형량에 대한 판단이 아직 법적 효력을 갖지 못하고 있다는 점은 중요하지 않다. 본 사안에서 문제가 되는 범죄행위가 중대하여 범죄인 개인에 대한 공공의 알 권리가 발생한다는 고등법원의 판단도 기본법상 문제가 되지 않는다. 또한 고등법원이 범죄행위의 정도를 판단함에 있어 처벌범위를 비롯하여 구체적인 징역형에 대해 고려했다는 점에 대해서는 이의가 제기될 수 없다. 이 사건 청구인은 과거 상당한 정도로 공공의 관심사가 되었으며, 이후 그 지명도가 사라지기는 했어도 그 개인과 행위에 대한 공공의 관심도가 등한시 되는 것으로 볼 수 없다.

[29] 마찬가지로 고등법원이 범인의 재사회화를 위한 이익에 상당한 무게 중심을 두지 않았다는 점과 지방법원이 내린 금지명령의 일부를 인정하였다는 점 역시 기본법상 문제가 되지 않는다. 혼자 있을 권리가 범죄행위와 그에 따른 처벌에 대한 실시간 보도를 통한 알 권리와 모순되는 것은 아니다. 또한 보도로 인해 발생 가능한 사회적 낙인효과 때문에 항상 인격권을 우위에 두어야만 하는 것은 아니다. 물론 보도로 인해 청구인에게 상당한 사회적 비난이 제기될 수는 있다. 일반적인 인격권은 범죄인에게 자신의 주변으로부터의 비난을 모면하기 위해 형사소송을 조용히 치룰 수 있도록 청구할 권리를 부여하지는 않는다. 소송의 결과에 대한 사실보도로 인해 영구적 또는 장기간 지속된 사회적 격리가 우려될 만큼의 심각한 낙인효과가 발생하는 것은 아니며, 그러한 사회적 격리에 대한 우려를 보도이익과의 형량에서 우위에 두어야 할 이유도 없다.

출 처 : AfP 40. Jahrgang Heft 4 - 2009 SS. 365 ~ 368.

번 역 : 남 기 연(단국대 법학과 교수)



일본판례

**살인사건을 현장방영한 TV 프로그램에서 동의 없이 취재원의 얼굴 등을
방송한 것은 초상권 및 프라이버시 침해로써 프로그램 제작사와 방송사
의 불법행위책임은 인정되나, 방송 제작에 있어 영상 선택권 등을 행사하
지 않는 사회자는 불법행위책임이 없다**

- 원 고 : 甲 太郎
- 피 고 : 주식회사 도쿄방송홀딩스(구, 주식회사 도쿄방송)
주식회사 TBS텔레비전
상기 회사 대표이사 井上 弘
乙山竹夫
- 대상사건 : 도쿄지법 2007(7) 27950호
- 사 건 명 : 손해배상청구사건
- 연월일등 : 2009. 4. 14 민사 제23부 판결
- 재판내용 : 일부인용 · 일부기각(항소)

주 문

1. 피고주식회사 도쿄방송홀딩스 및 피고 주식회사 TBS텔레비전은 원고에 대해 연대하여 120만 엔 및 이에 대한 2007년 1월 11일부터 지불이 끝날 때까지 연 5부의 비율에 의한 금전을 지불하라.

2. 원고의 피고 주식회사 도쿄방송홀딩스 및 피고 주식회사 TBS텔레비전에 대한 다른 나머지 청구 및 피고 乙山竹夫에 대한 청구를 모두 기각한다.

3. 소송비용은 이를 2등분하여 그 하나를 피고 주식회사 도쿄방송홀딩스 및 피고 주식회사 TBS텔레비전의 연대부담으로 하고 다른 나머지를 원

고의 부담으로 한다.

4. 이 판결은 원고의 승소부분에 한해 가집행할 수 있다.

사실 및 이유

제1 청구

피고 등은 원고에 대해 연대하여 1,100만 엔 및 이에 대한 2007년 1월 11일부터 지불이 끝날 때까지 연 5부의 비율에 의한 금전을 지불하라.

제2 사안의 개요

1. 본 건은 원고가 피고 주식회사 TBS텔레비전 (이하「피고 TBS」로 한다)이 기획 및 제작한 프로그램 「みのもんたの朝ズバッ!」(「미노몬타의 아침 즈밧!」· 이하「본 건 프로」로 한다)에서 2007년 1월 11일 오전 8시 5분부터 7분 사이에 원고의 승낙 없이 원고의 용모 등을 생방송함으로써 명예 및 프라이버시를 침해했다는 이유로 불법행위에 근거하여 피고 TBS, 본 건 프로를 방송한 피고 주식회사 도쿄방송 홀딩스(이하「피고 도쿄방송」으로 한다) 및 본 건 프로의 사회자인 피고 乙山竹夫(이하「피고 乙山」으로 한다)에 대해 연대하여 손해배상 및 불법행위일인 2007년 1월 11일부터 지불이 끝날 때까지 민법 소정의 연 5부의 비율에 의한 지체손해금의 지불을 청구한 사안이다.

2. 다툼이 없는 사실 등 (증거는 괄호로 표시한다)

가. 당사자 등

(1) 원고는 한국출신으로 1997년 1월 일본에 입국, 현재는 폐기물처리 등을 업으로 하는 주식회사 丙川에서 폐기물 수집차(이하「수집차」로 한다)의 운전기사로 근무하고 있다.

(2) 2007년 1월 11일 당시 피고 도쿄방송은 방송법 등에 근거하여 방송국의 면허를 받아 JORX-TV의 제6 채널을 통해 본 건 프로를 방송하고 있는 회사이며, 피고 TBS는 피고 도쿄방송의 100% 자회사로 본 건 프로의 기획, 제작 등을 하고 있는 회사이다.

(3) 피고 乙山은 본 건 프로의 핵심적인 사회자이며, 소외(訴外) 丁原梅夫(이하「丁原 프로듀서」로 한다)는 본 건 프로의 담당 프로듀서이다.

나. 본 건 방송

(1) 본 건 프로는 피고 乙山이 사회를 맡아 평일의

오전 5시 30분부터 오전 8시 30분까지 JNN계의 전국네트로 방송되고 있는 생방송의 보도프로그램이다. 본 건 프로의 주 평균 시청률은 2006년 10월 당시 11.2%였다.

(2) 2006년 12월 도쿄도 내에 거주하는 증권회사 직원이 살해되어, 토막으로 절단된 시체로 유기된 사건(이하「본 건 살인사건」으로 한다)이 발생하여 사회의 이목을 끌고 있었는데 2007년 1월 10일 피의자로 체포된 것은 그의 처였다.

(3) 본 건 프로에서는 처가 피의자로 체포된 사실을 가지고 1월 11일(목요일) 오전 8시 4분경부터 7분경까지 본 건 살해행위가 있었던 도쿄도 澁谷區(시부야구)에 있는 회사의 자택 맨션(이하「본 건 맨션」으로 한다) 앞에서 戊田春夫 아나운서(이하「戊田 아나운서」로 한다)에 의한 현장중계 형식의 본 건 방송이 진행되었다.

(4) 본 건 방송에서는 화면의 배경에 본 건 맨션 앞의 영상이 방영되어 화면 오른쪽 위에 ‘澁谷(시부야) · 자택 앞’, ‘LIVE’, 화면 오른쪽 아래에 ‘新宿(신주쿠) · 澁谷 “절단시체”, ‘속보’, ‘32세 처, 남편의 수색 청원 · · · 은폐공작인가’ 라는 제목을 붙여 본 건 맨션 앞에서 戊田 아나운서가 스튜디오에 있는 사회자인 피고 乙山에게 본 건 사건의 개요를 보고하는 형식으로 이루어졌으며, 화면 왼쪽 아래의 작은 창(小窓)에는 피고 乙山の 영상이 비쳐지고 있었다.

(5) 본 건 방송 중 스튜디오에서 사회를 본 피고 乙山과 현장중계를 한 戊田 아나운서의 대화내용은 별지「발언목록」에 기재된 대로이며 대략 다음과 같은 것이었다.

(가) 戊田 아나운서가 현장에서 보고하고 있었던 2007년 1월 11일 오전 8시 4분경 戊田 아나운서의 오른

쪽 뒤편(화면 왼쪽)을 쓰레기 수집차가 통과하여 정차했다.

(나) 戊田 아나운서의 뒤편을 수집차가 통과하는 것을 본 피고 乙山은 戊田 아나운서에게 “戊田 군, 지금 당신의 뒤편 그거, 쓰레기 수집차 아니야?”, “발견되지 않은 손목이나 뭔가를 부엌쓰레기와 함께 버린 것을 이 수집차가 수집하러 온 거겠지?” 등의 발언을 했다. 戊田 아나운서는 “지금 이 자리에서 물어볼 수 있겠나요, 잘 모르기는 해도”라고 말하면서 수집차가 정지하고 있는 방향으로 뛰어갔으며, 카메라도 이를 뒤따라가면서 방송했다.

(다) 1월 11일 오전 8시 5분 6초경 수집차가 정지하고 있는 곳으로 가까이 달려간 戊田 아나운서는 수집차의 운전석에 앉아있는 원고에게 “실례합니다, 맨션의 쓰레기 같은 것이 안에 있습니까?”라는 등 질문을 시작했다. 원고가 “저쪽의 파친코(슬롯머신) 가게 쓰레기입니다”라고 응답하자 戊田 아나운서는 계속해서 “이쪽 맨션의 쓰레기는 어느 쪽에 버리는지 알고 있습니까?”라고 질문했으며 원고는 “저쪽입니다”라고 대답했다.

(라) 그리고 동일 오전 8시 5분 38초경, 戊田 아나운서는 다시 원고에게 “어디?”라고 묻자 원고는 戊田 아나운서에게 “텔레비전에 나가는 겁니까?”라고 되물었다. 일순간 망설이던 戊田 아나운서는 원고에게 “방영되지 않도록 배려하겠습니다”라고 대답했다. 원고와 戊田 아나운서 간의 이러한 일련의 대화를 스튜디오에서 듣고 있던 피고 乙山은 동일 오전 5분 47초경 “방영되고 있어, 이제 됐어”라고 발언했다.

(마) 이런 사이에 동일 오전 8시 5분 9초~27초,

8시 5분 36초~42초, 8시 6분 5초, 6분 18초~19초, 6분 22초~23초, 6분 38초, 6분 46초~55초, 6분 59초, 8시 7분 0초에 방송된 영상에는 원고와 원고가 운전하고 있던 수집차가 방영되었다.

(6) 이와 관련하여 이 당시의 원고는 본 건 맨션과는 다른 빌딩의 폐기물을 수집하기 위해 본 건 맨션의 근처를 통과하고 있었을 뿐이며, 본 건 맨션에서 나온 폐기물을 수집하려고 했던 것은 아니었다.

다. 본 건 방송 후의 사정

(1) 戊田 아나운서는 본 건 방송의 다음날인 2007년 1월 12일 본 건 맨션 앞으로 나와 폐기물 수집 작업 중이던 원고에게 “어제는 참으로 미안했습니다”, “조금 방영되었습니다”, “어제는 나도 상사로부터 크게 꾸지람을 받았습니다. 참으로 미안하게 되었습니다”, “괜찮았습니까?”라는 말들을 하면서 사죄했다.

(2) 원고는 직업관계로 가족과 별거하고 있었기 때문에 본 건 방송의 다음날 戊田 아나운서가 재차 찾아온 시점에서는 어느 정도까지 원고의 얼굴이나 수집차가 방영되었는지를 파악하고 있지 않았으며, 戊田 아나운서로부터 “조금 방영되었습니다”라는 말도 있고 해서 “조금”이라면 크게 문제될 것이 없다고 생각하고, 戊田 아나운서에게 “괜찮습니다”라고 대답하면서 戊田 아나운서를 예능인으로 착각하고 사인을 해달라고까지 했다.

(3) 원고는 그 다음날인 1월 13일 처 甲野花子(이하 「처 花字」로 한다)로부터 전화를 받고서야, 동월 11일 오전 8시 4분경부터 7분경까지 수집차와 戊田 아나운서의 질문에 응답하고 있는 원고의 모습과 얼굴 등이 방영되었다는 것을 처음으로 알

았다. 그리고 원고는 동월 14일 피고에게 항의를 하면서 본 건 방송을 녹화한 비디오테이프를 원고에게 보여줄 것을 요구했다.

(4) 원고의 요구를 받고 본 건 방송의 책임자인 丁原 프로듀서는 동월 15일 본 건 방송이 녹화된 비디오테이프를 지참하고 원고의 자택을 방문, 원고 및 가족들에게 본 건 방송이 나가게 된 데 대해 사죄하는 한편 어떻게든 사태를 수습할 방법을 찾으려고 했으나 원고와 처 花子의 분노는 가라앉지 않았다.

제3 쟁점 및 당사자의 주장

1. 쟁점1 (불법행위의 성립 여부)

(원고의 주장)

가. 프라이버시의 침해

(1) 본 건 방송에서는 원고의 모습이 널리 일반에게 방송되었는데, 쓰레기 수집차의 운전기사라는 사실은 통상 공개를 바라지 않는 정보라는 것은 명백하다.

(2) 원고는 “텔레비전에 나가는 겁니까?”라고 묻고 있어, 원고가 수집차의 운전기사라는 것을 일반에게 알려지는 것이 싫다는 의사를 전하고 있다.

(3) 본 건 방송은 원고가 사회에 공개되기를 원하지 않는 개인적인 정보를 널리 일반에게 공개하여 원고의 프라이버시를 침해한 것이다.

나. 명예훼손

(1) 본 건 방송에서는 사회를 보고 있던 피고 乙山이 “戊田 군, 지금 당신의 뒤편 그거, 쓰레기 수집차 아니야?”, “발견되지 않은 손목이나 뭉가를 부엌쓰레기와 함께 버린 것을 이 수집차가 수집하러 온 거겠지?” 등의 발언을 하여 본 건 방송을 본 일반시청자들에게 마치 원고가 토막으로 절단된 시체의 일부를 운

반한 인물인 것 같은 인상을 주었다.

(2) 피고 乙山の 이러한 부적절한 발언으로 원고의 사회적 명예와 사회적 평가가 크게 저하되었다.

다. 초상권의 침해

(1) 누구든지 함부로 타인으로부터 용모 등을 촬영당하지 않도록 법률상 보호받을 인격적 이익을 갖고 있다.

(2) 그런데 본 건 방송에서는 원고의 승낙도 없이 수집차를 운전하는 원고의 모습과 얼굴 등이 생방송되어 원고의 초상권이 침해되었다.

라. 모욕(侮辱)

사회자인 피고 乙山은 원고가 수집차와 함께 방송되는 것을 거부하는 자세를 보이는 것을 용이하게 이해할 수 있었으므로 현장중계를 중단하도록 지시하여 원고의 모습이나 얼굴이 방송되지 않도록 배려했어야만 했는데 이러한 조치를 취하지 않았을 뿐 아니라 웃으면서 “방영되고 있어, 이제 됐어”라는 등의 발언을 한 것은 원고를 비웃으면서 모욕한 것이다.

(피고들의 주장)

가. 프라이버시의 침해에 대하여

원고는 얼굴을 숨기지 않고 공로상에서 업무에 종사하고 있었으며, 또한 수집차의 운전기사도 훌륭한 직업으로 그 자체가 통상 공개되는 것을 원하지 않는 정보라고는 할 수 없다.

나. 명예훼손에 대하여

(1) 본 건 방송은 현장중계 시 우연히 수집차가 지나가기 때문에 그 운전기사에게 본 건 맨션 부근의 쓰레기나 폐기물의 수집방법 등에 관해 인터뷰하여 그 실정을 알려고 한 데 불과하며, 원고가 본 건 살인 사건에 직접 관련이 있다는 보도가 아님이 명백하므로, 본 건 방송을 시청한 일반시청자에게 원고가 본

건 살인사건과 관련 있는 인물이라는 잘못된 인상을 주었다고 할 수 없다.

(2) 또 폐기물 수집 그 자체는 현대사회를 지탱하는 중요한 직업의 하나로 공익적인 업무이며, 일반사회에서 창피한 직업이라는 사회적 평가가 확립된 것이 아니다. 따라서 이로 인해 원고의 사회적 평가가 저하되는 일은 없다고 해야 할 것이다.

다. 초상권 침해에 대하여

(1) 본 건 방송에서 일부 원고의 모습이나 얼굴이 방송된 것은 사실이나 방송 도중 원고가 “방송에 나가는 겁니까?”라고 확인을 구한 후에는 원고의 얼굴이 특정되지 않도록 멀리서 촬영하여 방송하도록 했다.

(2) 설령 초상권 침해가 있었다고 하더라도 원고는 본 건 방송 도중까지는 텔레비전 카메라의 촬영을 거부하는 아무런 표시도 없었으며, 타사의 인터뷰에도 응했다.

(3) 더욱이 원고는 사죄하기 위해 찾아간 戊田 아나운서에게 “괜찮다”고 대답하고 사인을 부탁한 것으로 보아 묵시의 승낙을 했거나 용서한 것으로 봐야 한다.

2. 쟁점2 (공동불법행위 등의 성립여부)

(원고의 주장)

가. 피고 乙山은 사회자로서 원고의 권리가 침해되지 않도록 배려할 의무가 있음에도 이를 소홀히 했으며, 戊田 아나운서에게는 수집차를 따라가도록 지시했을 뿐만 아니라 전기와 같이 불성실한 발언으로 원고를 조소(嘲笑)하여 명예감정을 손상했다.

나. 피고 도쿄방송은 본 건 방송의 방송주체로서, 피고 TBS는 본 건 방송의 제작주체로서, 원고가 알려지고 싶지 않는 수집차의 운전기사라는 개인적인 정보를 본 건 방송을 통해 널리 일반에게 알려 원고의 프라이버시, 명예, 초상권 등의 권리를 침해했다.

다. 본 건 프로의 프로듀서로서 본 건 방송의 책임자인 丁原 프로듀서와 戊田 아나운서는 피고 도쿄방송의 사원이다. 따라서 피고 도쿄방송은 이들의 불법행위에 대해 민법709조, 715조, 719조에 근거한 사용자책임 및 공동불법행위책임을 져야만 한다.

(피고들의 주장)

가. 피고들의 책임분담 등

(1) 본 건 프로의 방송 주체가 피고 도쿄방송이고, 제작 주체가 피고 TBS라는 것, 본 건 방송의 책임자가 丁原 프로듀서이고, 戊田 아나운서와 함께 피고 도쿄방송의 사원임을 인정한다.

(2) 피고 乙山은 戊田 아나운서에게 원고를 인터뷰하도록 명확한 지시를 한 바 없다. 또한 카메라맨에 대해 어떠한 영상을 촬영할 것인지, 촬영된 복수의 영상 중 어떠한 영상을 방송할 것인지를 선택할 수 있는 권한은 사회자인 피고 乙山에게는 없다. 이러한 권한은 스튜디오 옆 부조정실(副調整室)에 대기하고 있는 프로듀서 등 프로그램의 제작 담당자에게 있다.

(3) 피고 乙山은 戊田 아나운서의 언동 등에 대해 실소(失笑)했을 뿐 원고를 조소하거나 모욕할 의도는 전혀 없었다. 피고 乙山에게는 불법행위가 성립하지 않는다.

나. 위법성 조각사유 등

(1) 설령 본 건 방송에 의해 초상권침해가 있었다 하더라도 이 점에 대해 원고의 목시적 승낙이 있었음은 전기에서의 기재와 같다.

(2) 설령 본 건 방송에 대해 원고의 목시적 승낙이 인정되지 않았다고 하더라도, 원고는 촬영되는 것 자체를 명확하게 거부하지 않고 있었으며 타사의 인터뷰에도 응하고 있었으므로, 피고들로서는 원고의 목시적 승낙이 있었다고 생각할 수밖에 없는 어쩔 수 없는 상황이었다.

(3) 또 원고는 사죄하기 위해 찾아간 戊田 아나운서에게 “괜찮아요”라고 대답하고 사인까지 구한 것을 보면 일단 본 건 방송을 용인하고 있었음이 명백하다.

(4) 피고 TBS와 피고 도쿄방송은 법적인 책임을 인정한 것은 아니나, 본 건 방송 후 원고로부터 항의가 있었기 때문에 丁原 프로듀서 등을 원고의 자택으로 보내 직접 사죄하는 등 성의 있는 대응을 취했다.

다. 따라서 피고들에게 공동불법행위는 성립하지 않는다.

제4 당 법원의 판단

1. 쟁점1 (불법행위의 성립여부)에 대하여

가. 2007년 1월 11일에 방송된 본 건 프로에서, 오전 8시 5분부터 7분 사이에 폐기물 수집차를 운전하고 있던 원고의 승낙 없이 그의 용모 등이 생방송되었다는 사실에 대해서는 당사자 간에 다툼이 없다.

나. 그러면 우선 본 건 방송에 의해 원고의 프라이버시나 명예, 초상권이 침해되었는지에 대해 판단한다.

(1) 우선 <증거>에 의하면 다음과 같은 사실이 인정된다.

(가) 1월 11일 오전 8시 5분 5초부터 30초까지, 5

분 34초부터 47초까지, 5분 58초부터 6분 5초까지, 6분 10초부터 24초까지, 6분 34초부터 55초까지, 6분 59초, 동일 오전 8시 7분 0초에 방송된 영상 등에는 원고와 원고가 운전하고 있던 수집차가 방영되었다.

(나) 특히 동일 오전 8시 5분 17초부터 27초까지, 5분 37초부터 39초까지, 6분 5초, 6분 18초, 19초, 22초, 23초, 35초, 38초에 방송된 영상 등에는 원고의 얼굴이 비교적 크게 방영되면서 원고가 戊田 아나운서의 질문에 응답하는 모습이 방송되었으므로 원고를 알고 있는 사람들에게는 그가 원고라는 것을 쉽게 식별할 수 있었을 것이다.

(다) 또한 동일 오전 8시 5분 6초, 동 8초부터 15초까지, 동 28초부터 30초까지, 동 35초, 동 58초, 동 59초, 동일 오전 8시 6분 14초, 동 24초, 동 34초의 영상 등에는 원고가 운전하고 있던 수집차가 방영되었으며, 동 수집차의 오른쪽 측면에 기재되어 있는 「區1廢 제1333호」, 「주식회사 丙川」이라는 문자를 볼 수가 있어 원고가 근무하고 있는 회사를 용이하게 식별할 수 있었다.

(2) 상기의 사실에 의하면 원고가 폐기물 수집차를 운전하고, 수집차에서 내려와 중계현장 부근에서 폐기물 수집상황 등에 대해 설명하는 모습이 약 2분 간에 걸쳐 텔레비전 화면을 통해 전국에 방송되었으며, 각 가정에서 본 건 방송의 영상 등을 시청한 일반 시청자들에게는 원고가 폐기물 수집업에 종사하고 있음을 용이하게 인식할 수 있었음이 인정된다.

(3) 그리고 일반적으로 어느 누구도 함부로 타인으로부터 자신의 용모를 촬영 당한다든지, 직업 등의 개인정보를 공표당하지 않도록 법률상으로 보호받을 인격적 이익을 갖고 있다고 하겠다.

이와 관련, 본 건 방송은 상기와 같이 원고가 수집차를 운전하고 있는 모습이라든가 수집차에서 내려와 수집차 앞에서 설명하고 있는 원고의 얼굴 등을 생방송하여 원고가 수집차의 운전기사라는 것을 보도, 널리 사회일반에 공개한 것이므로 원고의 승낙 등 특별한 사정을 인정할 수 없는 한 원고의 초상권 침해뿐만 아니라 원고의 프라이버시 까지도 침해했다고 해야 할 것이다.

더욱이 원고는 본 건 방송이 원고가 마치 토막으로 절단된 시체의 일부를 운반한 것 같은 인상을 일반시청자에게 주었으며, 이러한 의미에서 원고의 사회적 평가를 저하시키고 있다고 주장하고 있으나, 본 건 방송에서의 일련의 대화내용 등은 별지 「발언목록」에 기재된 바와 같으며, 그 내용은 일반의 시청자에 대해 원고가 본 건 살인사건에 관여한 인물이라는 인상을 주는 것이 아니므로 원고의 상기 주장은 채용할 수가 없다.

(4) 더욱이 피고들은 본 건 방송 당시 원고는 얼굴을 숨기지 않고 공로상(公路上)에서 업무에 종사하고 있었을 뿐만 아니라 수집차의 운전기사도 훌륭한 직업으로, 그 자체가 통상 공개되는 것을 바라지 않는 정보라고 할 수 없으므로 프라이버시 침해가 아니라고 주장하고 있다.

분명히 폐기물을 수집하거나 처리하는 일도 사회에 이바지하는 훌륭한 직업으로 하등 문제될 것이 없는 듯하나, 사회일반의 실정을 감안할 때, 일부의 직업에 대한 편견이나 물이해가 완전히 없다고 할 수는 없으며, 때로는 차별적인 발언들이 나오기도 하고 어린이들에 대한 놀림거리가 될 수도 있다.

그렇다면 원고에게 있어 자신이 폐기물 수집업

에 종사하고 있다는 사실이 타인에게 알려지는 것이 싫다고 생각하는 것도 이유가 있다고 인정되므로, 수집차의 운전기사를 하고 있다는 사실은 원고에게는 프라이버시에 해당하는 것이라고 할 수 있다. 따라서 이 점에 대한 피고들의 주장을 채용할 수가 없다.

(5) 또한 피고들은 원고가 다른 회사의 취재에도 응했다는 점을 들어 본 건 방송에 대해서도 원고의 묵시적인 승낙이 있었다고 주장한다.

그러나 원고는 전기와 같이 戊田 아나운서로부터의 질문 도중 동 아나운서에게 “텔레비전에 나가는 겁니까?”, “텔레비전에 나가는 겁니까?”라고 두 번이나 되묻고 있었으며, 戊田 아나운서도 원고에게 “방영되지 않도록 배려하겠습니다”라고 대답하고 있었으므로, 이러한 대화의 취지를 생각해 보면 원고는 인터뷰가 생중계로 자신의 영상이 그대로 전국에 방송되고 있음을 모르고 있었다고 인정하는 것이 상당하다. 또한 자신의 용모 등이 그대로 텔레비전에 방송되는 것을 용인한 것도 아니므로, 오히려 화면에 원고의 용모 등이 방송되지 않는다는 전제하에 취재에 응했다고 보는 것이 상당하다.

더구나 원고가 상기와 같은 확인 발언을 한 것은 동일 오전 8시 5분 38초부터 41초까지의 사이였는데, 그 후에도 동일 오전 8시 6분 5초, 6분 18~19초, 6분 22초~23초, 6분 35초, 6분 38초의 영상에서 원고의 모습이 방송되었으며, 이어서 원고가 폐기물 수집업에 종사하고 있음을 식별할 수 있는 상태가 있었음이 인정되므로, 피고들이 원고를 식별할 수 없도록 하는 데 상응한 배려를 했다고 할 수 없다.

(6) 또한 피고들은 원고가 본 건 방송의 다음 날 戊田 아나운서에게 “괜찮아요”라고 대답하기도 하고, 사인을 부탁한 사실 등을 들어 본 건 방송에 관해 원고로부터 묵시적인 승낙 또는 동의가 있었다고 주장하고 있다.

그러나 戊田 아나운서가 사죄하려고 원고를 찾았다고 하나, 본 건 방송의 다음 날, 전일에 방송한 현장 근처에서 작업 때문에 다시 현장부근을 지나는 원고를 기다리고 있다가 길에서 선 채로 대화를 나누었을 뿐이며 원고에게 사정을 잘 이해시키는 가운데 이루어진 대화는 아니었다.

원고 본인의 진술이나 <증거>에 의하면, 원고는 일의 성질상 주야역전(晝夜逆轉)에 가까운 생활을 하고 있었으며, 자식들의 학교관계도 있어 평일에는 가족들을 요코하마(横浜)에 남겨두고 근무지에서 단신으로 생활하고 있었기 때문에 이 시점에서는 부인 하나코(花子)와도 충분한 이야기를 하지 못하고 있었으며, 본 건 방송의 내용 등을 잘 파악하지 못하고 있었음이 인정된다. 더욱이 戊田 아나운서는 사죄를 하면서 원고에게 “조금 방영됐습니다”라고 소극적으로 이야기했기 때문에 원고는 상황을 충분히 파악할 수 없었으며, 상기 원고의 언동 등은 오해로 인한 것이었음이 명백하므로, 원고가 戊田 아나운서에 대해 “괜찮아요”라고 말하기도 하고 사인을 부탁했다고 해서 원고가 본 건 방송에서 그의 초상이나 직업이 공개된 데 대해 묵시의 승낙이나 동의를 했다고 할 수는 없다. 따라서 피고들의 이 점에 대한 주장도 채용할 수가 없다.

(7) 상기부분에 의하면 본 건 방송은 원고의 초상권 침해와 함께 그의 프라이버시도 침해했음이 명백하며 위법이었다고 해야 할 것이다. 한편 명예침해의

유무에 대해서는 원고의 개인적인 명예감정이 손상되었는지의 여부가 아니라, 사회일반의 평균적인 인물의 입장에 서서 객관적으로 원고의 사회적 평가가 저하되었는지 여부의 관점에서 판단되어야만 할 것인데, 객관적으로는 폐기물의 수집이라는 직업이 사회적으로 어떤 문제가 있는 직업도 아니고 하등 수치스러운 직업도 아니라는 것이 명백한데다, 원고에게 인터뷰한 戊田 아나운서나 사회를 본 피고 乙山이 원고의 사회적 평가를 저하시키는 언동 등을 한 것도 아니므로 본 건 방송에 의해 원고의 명예가 침해되었다고 하는 점에 대해서는 이를 채용할 수가 없다.

다. 피고 乙山에 의한 모욕의 성립 여부

(1) 원고는, 피고 乙山이 본 건 방송에서 “방영되고 있어, 이제 됐어”라고 발언한 것을 가지고 원고를 조소(嘲笑)한 것이며 모욕에 해당한다고 주장하고 있다.

(2) 그러면 이 점에 대하여 검토한다.

(가) 앞에서 인정한대로, 피고 乙山은 본 건 프로에서 戊田 아나운서에 의한 현장으로부터의 중계화면을 보고 있을 때 戊田 아나운서의 뒤편으로 수집차가 통과하자 “戊田 군, 지금 당신 뒤편의 그거, 쓰레기 수집차 아니야?”, “발견되지 않은 손목과 무엇인가를 부엌쓰레기와 함께 내놓았는데 이 수집차가 수집차러 온 거겠지?”라고 발언, 戊田 아나운서에게 수집차가 지나가고 있는 것을 일러주었다.

(나) 戊田 아나운서는, 수집차 가까이에 따라붙어 수집차를 운전하고 있는 원고에게 “미안합니다, 맨션의 쓰레기 같은 것이 안에 있습니까?”라는 등의 질문을 시작했다. 원고는 戊田 아나운서의 몇 가지 질문에 응답한 후 戊田 아나운서에게 “텔레비전에 나가는 겁니까?”, “텔레비전에 나가는 겁니까?”라고 두 번이나

되물었다. 원고로부터 텔레비전에 나가느냐는 질문을 받은 戊田 아나운서는 약간 당황하면서 원고에게 “방영되지 않도록 배려하겠습니다. 이런 장소에서는 괜찮습니다만, 죄송합니다”라고 대답한 후 “아, 잠깐 저 코드가 닿지를 않아서, 미안합니다”라고 발언했다.

(다) 이러한 원고와 戊田 아나운서의 일련의 대화 교환을 스튜디오에서 듣고 있던 피고 乙山은 “방영되고 있어, 이제 됐어”이라고 발언했다는 것이 경과이다.

(3) 그런데 이러한 본 건에 있어서의 원고와 戊田 아나운서와의 대화 교환을 전제로 하여 피고 乙山の 상기 발언의 취지를 객관적으로 이해하면, 현장중계 중 텔레비전 카메라와 함께 스스로 원고에게 달려들어 원고에 대해 인터뷰를 하고, 그 영상이 현재 텔레비전을 통해 방송되고 있다는 것을 당연히 알고 있었을 戊田 아나운서가 “방영되지 않도록 배려하겠습니다”라고 잘못된 응답을 한 다음 “아, 잠깐 저 코드가 닿지를 않아서, 미안합니다”라고 말하면서 이동하고 있는 모습들이, 본래 살인현장 부근으로부터의 실황중계로서 긴장감이 감돌법한 분위기에 상응한 것이 아닌 부적절한 것이었기 때문에 그러한 戊田 아나운서의 언동 등에 대해 “방영되고 있어, 이제 됐어”라고 발언한 것이라고 생각하는 것이 상당하다.

물론 피고 乙山の 발언이 여러 가지 직업에 대한 사회일반의 인식방법에 온도차가 있고, 때로는 차별적인 의견이 있다는 점을 배려하면서 이루어진 것이 아니고, 발언에 약간의 경박함이 있었던 데 대해 원고의 불만이 있었다고 생각되나, 피고 乙山の 상기 발언을 냉정하게 듣고 보면, 원고를

조소(嘲笑)하거나 모욕하려는 의도가 없었음이 명백함으로 그것은 합당하나 부당하나의 문제이지 위법이라고 할 수는 없다.

또한 피고 乙山은 상기와 같이 戊田 아나운서에 대하여 동 아나운서의 뒤편으로 수집차가 통과하고 있음을 알려 주었으나, 이는 원고에게 인터뷰 취재를 하도록 명확한 지시를 한 것은 아니다. 이와 관련하여 후기(後記)와 같이 본 건 프로의 제작체제에 있어서, 취재대상이나 방송해야 할 영상의 선택권은 프로듀서 등의 제작스태프가 갖고 있으며, 피고 乙山에게 그러한 권한이 없었던 것도 명백하다. 그렇다면 피고 乙山이 원고를 모욕했다는 원고의 주장을 채용할 수 없다고 해야 할 것이다.

2. 쟁점2 (공동불법행위의 성립여부)에 대하여 가. 피고 乙山の 법적 책임

(1) 우선 본 건 방송에 있어서, 피고 乙山 자신이 그 발언에 의해 원고의 명예나 프라이버시를 침해한 사실을 인정하기에 충분한 증거가 없다. 원고가 주장하고 있는 “방영되고 있어, 이제 됐어”라는 발언도 앞에서 인정한 대로 戊田 아나운서에게 한 것이고 원고를 모욕한 것이 아니다.

(2) 원고의 초상권 침해에 대해서도 피고 乙山은 본 건 프로의 사회자일 뿐, 본 건 방송을 영위하기 위한 사업면허 등을 갖고 스스로 본 건 방송을 방송한 것은 아니다.

(3) 또한 피고 乙山이 본 건 프로의 사회자로서 앞에서 인정한 바와 같이 현장에서 실황중계를 하고 있던 戊田 아나운서에게 수집차가 지나가고 있다는 것을 알려주어 본 건 방송의 내용을 뚜렷하

게 만든 것만은 사실이다. 그러나 본 건 방송에 있어서 어떠한 영상을 방송하느냐, 어떠한 상대방에 대해 어느 정도의 취재나 인터뷰를 하느냐를 결정하는 권한은 본 건 프로의 프로듀서 등의 제작 스태프가 갖고 있는 것으로, 사회자인 피고 乙山에게는 그러한 권한이 없었다는 것은 후기하는 바와 같다. 따라서 이러한 의미에서도 피고 乙山은 본 건 방송에 대해 어떠한 법적 책임도 물을 수가 없다고 하겠다.

나. 피고 도쿄방송 및 피고 TBS의 법적 책임

(1) 우선 본 건 당시의 본 건 프로 및 본 건 방송의 제작·방송체제의 개요는 다음과 같다.

(가) 본 건 프로는 월요일부터 금요일까지 매일 아침 오전 5시 30분부터 오전 8시 30분까지 방송되며, 테마는 통상 전일의 오전 10시 회의에서 결정되나 직전에 발생한 중대사건을 취급할 때도 있다.

(나) 2007년 1월 당시의 본 건 프로의 제작 책임자는 甲田夏夫 제작 프로듀서(이하 「甲田 프로듀서」로 함)였다. 甲田 프로듀서의 밑에는 제작 프로듀서를 보좌하는 프로그램 프로듀서로 丁原 프로듀서(화요일 및 목요일을 담당)와 乙野秋夫 프로듀서(월요일, 수요일, 금요일을 담당)가 있고, 각 프로그램 프로듀서 밑에는 각각의 요일마다 현장의 지휘감독을 맡은 요일 프로듀서가 있다. 또 요일 프로듀서 밑에는 치프 디렉터(chief director)가 있고 치프 디렉터 밑에는 디렉터, 디렉터 밑에는 어시스턴트 디렉터(assistant director)가 각각 배치되어 있다.

(다) 丁原 프로듀서 등은 담당하는 요일의 방송 개시 2시간 전부터 방송 직전까지 협의와 조정을 거친 다음 방송 중에는 스튜디오와 스튜디오 인근에서 갖가지 영상을 모니터를 통해 감시할 수 있는 부조정실(副調整室)에서 본 건 프로의 진행을 관리하고 있었

다. 특히 프로그램 프로듀서는 스튜디오 또는 부조정실의 어느 쪽이든 자리를 잡고 있으며 스튜디오에 있는 경우에는 출연자와 협의하고 조정을 하면서 필요에 따라서는 스태프에게 지시를 내리고 있었다.

(라) 부조정실에는 현장중계의 카메라에서 송신되어오는 모니터 화면과 스튜디오에서 촬영하고 있는 카메라의 영상을 비추는 모니터 화면이 5개씩, 방송 중인 화면을 비추는 모니터 화면이 1개가 있는데 어느 모니터 화면을 방송할 것인지를 선택하고 판단하는 것은 주로 프로그램 디렉터로 호칭되는 스태프였다. 생중계의 경우에는 코디네이터(coordinator)로 호칭되는 스태프도 부조정실과 스튜디오 간의 연락 역할을 맡고 있으며, 통상 프로그램 디렉터의 지휘 아래 코디네이터가 조작자(switcher)로 호칭되는 기술자에게 화면의 변환을 지시하고 있었다. 그러나 사전의 협의가 변경된 경우에는 필요에 따라 요일 프로듀서가 프로그램 디렉터나 코디네이터에게 직접 지시를 내리면서 지휘하고 있었다.

(마) 2007년 1월 11일의 본 건 프로에서, 본 건 살인사건의 범인으로 처가 체포되었다는 것을 취급하기로 한 것은, 동일 오전 0시 전후에 이날을 담당한 요일 프로듀서와 치프 디렉터에 의해 결정되었으며, 丁原 프로듀서와 甲田 프로듀서도 이를 승인했다.

(바) 본 건 방송에서는 오전 8시 5분 직후 수집차를 뒤쫓고 있던 戊田 아나운서가 원고에 대해 인터뷰를 개시, 화면에 원고의 얼굴이 방영된 순간, 요일 프로듀서의 지시를 받은 코디네이터는 현장에서 촬영하고 있던 카메라맨에 대해 “근접하지마”, “비켜”라는 지시를 했다. “근접하지마”, “비켜”라는 지시는 모두 피사체인 인물이 특정되지 않도록 피사체를 크게 촬영하지 않는다는 의미이다. 그러나 실제로는 그 지시

가 시간적으로 어긋나 결과적으로 원고를 특정할 수 있는 형태로 방송 중인 화면에 원고의 용모 등의 영상이 방영되고 말았다.

(2) 본 건에서는 이러한 본 건 프로의 제작체제에서 보면, 현장의 카메라맨은 부조정실에 있는 스태프의 지시에 따라 촬영하는 영상을 판단하여 이를 촬영하고, 스튜디오에서의 영상을 포함하여 촬영된 영상 중에서 어느 영상을 방송하느냐는 요일 프로듀서나 코디네이터 등이 결정하며, 이들 부조정실에 있는 제작 스태프가 방송되는 화면을 적당히 선택, 결정하여 언제든지 화면을 바꿀 수 있었던 것이다.

그리고 사회자인 피고 乙山에게는 그러한 영상이나 화면의 선택권한이 없을 뿐만 아니라 戊田 아나운서나 카메라맨에 대해서도 지시할 권한이 없다는 사실이 명백하므로, 본 건 방송에 있어서 원고의 초상권이나 프라이버시를 침해하는 방송이 있었던 데 대해서는 부조정실 등에 있었던 제작 스태프 등에 과실이 있었음이 명백하다.

(3) 또한 본 건 방송 당시 피고 도쿄방송은 방송법 등에 의해 방송사업을 허가받은 자이고, 본 건 프로의 제작에 관계가 있는 피고 TBS는 피고 도쿄방송의 100% 자회사로서, 이들 피고 양사가 일체가 되어 본 건 프로를 제작하고 본 건 방송을 했다는 것은 피고 양사도 인정하고 있다.

(4) 더욱이 본 건 방송의 프로그램 프로듀서인 丁原 프로듀서와 중계 현장에서 원고에게 인터뷰를 한 戊田 아나운서는 모두 피고 도쿄방송의 사원이라는 사실은 변론의 전 취지에 의해 이를 인정할 수가 있다. 따라서 피고 도쿄방송에는 민법

715조에 근거하여 사용자로서의 책임도 있음이 명백하다.

(5) 그러므로 피고 도쿄방송 및 피고 TBS는 본 건 방송에 의해 원고의 초상권과 프라이버시가 침해되어, 원고에게 정신적 고통을 주게 된 데 대하여 민법 709조, 715조, 719조에 의해 공동책임이 있다고 해야 할 것이다.

3. 쟁점3 (손해액)에 대하여

가. <증거>에 의하면 본 건 방송 후 원고와 처 花子에게 원고의 직장동료, 원고 및 처 花子の 친척들로부터 “원고는 도쿄에서 쓰레기 수집상에서 쓰레기 줍기를 하고 있다” 등의 많은 전화가 걸려 오기도 하고, 본 건 방송 당시 초등학교 2년생이던 원고의 장남은 친구들로부터 “너의 아버지는 손목 같은 것을 수집차 속에 넣은 모양이지”라는 등으로 놀림과 괴롭힘을 당해 그 결과 전학을 해야만 하는 등 피해를 입었다. 또 원고의 장남은 텔레비전을 보고 있다가 피고 乙山이 나오면 “뛰야, 또 텔레비전에 나오고 있어”, “이 할아버지 나빠”라고 말할 정도가 되어 본 건 방송에 의해 크게 상처를 받고 있었으며, 원고는 자신뿐만 아니라 자신의 처와 아이들까지도 커다란 정신적 고통을 받고 있는 데 대해 크게 심적인 고통을 받고 있다는 사실이 인정된다.

나. 한편 <증거>에 의하면 피고 양사에게 있어서는, 2007년 1월 12일 戊田 아나운서가 재차 현장을 찾아 원고에게 사죄했고, 1월 15일에는 프로그램의 책임자인 丁原 프로듀서 등이 원고 댁을 방문하여 사죄했으며, 또한 피고 양사는 이러한

일이 다시 일어나지 않도록 재발방지책을 검토하여 본 건 이후 현장중계 시에는 일반인의 얼굴이 본인의 뜻에 반해 특정되는 일이 없도록 하는 한편, 취재를 당하는 사람들에게 생방송 중임을 알려주기 위해 ‘생방송 중’이라는 간판을 걸게 하는 등 재발방지의 조치를 취하고 있는 사실을 인정할 수 있다.

다. 또한 본 건 방송은 원고의 허락을 받지 않고 원고의 용모 등을 방송하기는 했으나, 戊田 아나운서나 피고 乙山 등 프로그램 관계자가 원고에 대해 모욕적인 언동을 한 것은 아니다. 본 건에서 원고가 주장하는 피해라고 하는 것은 본 건 방송을 본 분별없는 시청자나 원고의 친지 등의 언동에 의해 야기된 것이며, 직접적으로는 그러한 원고의 직업을 차별하는 것 같은 언동을 한 자야말로 비난받아야만 함은 두 말할 필요조차 없다.

라. 그렇다면 본 건 방송에서 피고 양사에 부주의가 있었다는 사실, 결과적으로 원고가 입게 된 정신적 피해도 결코 가벼운 것이 아니라는 사실, 丁原 프로듀서 등 관계자들이 원고에 대해 사죄를 한 것 외에 지금까지 인정한 여러 사실 등을 종합적으로 감안하면, 본 건에 있어서 원고에 대해 인정할 수 있는 위자료의 액수는 100만 엔으로 하는 것이 상당하다.

마. 또한 원고는 본 건 청구를 하기 위해 어쩔 수 없

이 변호사에게 의뢰를 해야 했는데, 본 건 사안의 난이(難易) 등이나 인용액이 100만 엔이라는 것 등을 고려한다면 본 건 청구와 상당인과관계에 있는 변호사 비용으로서는 인용액의 20%에 상당하는 20만 엔으로 인정해야 할 것이다.

바. 따라서 본 건에 있어서 원고에게 인정될 수 있는 손해액은 합계 120만 엔이라고 할 수 있으며, 다른 나머지 청구는 이유가 없다고 해야 할 것이다.

4. 결론

이상과 같은 상황으로, 피고 도쿄방송 및 피고 TBS에 대한 원고의 청구는 상기와 같은 한도에 이유가 있으므로 그 한도에서 이를 인용하기로 하며, 피고 도쿄방송 및 피고 TBS에 대한 다른 나머지 청구와 피고 乙山에 대한 청구는 모두 이유가 없으므로 기각하는 한편 소송비용의 부담에 대해 민사소송법 61조, 64조 본문, 65조1항 단서를, 가집행의 선언에 대해 동법 259조 1항을 각각 적용하여 주문과 같이 판결한다.

출 처: 判例時報 No. 2047호, pp. 136~145.

번 역: 한 동 원 (전 한국언론연구원장)

