

V. 기타사례

영화속 인물이 실제 인물을 모델로 한 경우 영화가 실제 상황을 재현하고 있다는 인상을 줄 여지가 충분하여 실제 인물의 인격상을 왜곡하고 명예를 침해할 수 있으므로 문제가 된 다큐멘터리 부분을 삭제한 후 상영하라

서울중앙지방법원 2005. 1. 31.자 결정 (2005카합106)

사실개요

서울중앙지방법원 제50민사부(재판장 이태운 부장판사)는 2005년 1월 31일 고 박정희 대통령의 아들 박지만 씨가 엠케이버팔로와 명필름 등을 상대로 제기한 영화상영금지등가처분 신청에 대해 문제가 된 다큐멘터리 부분을 삭제한 후 상영하라고 결정했다.

재판부는 “영화가 허구라고 하지만 관객들은 영화 속의 인물이 실제 인물을 모델로 한 것임을 알게 된 경우 양자를 동일시하게 되고 허구라는 사실을 망각하게 되는 경우가 많으므로 영화의 한 부분이라고 하더라도 영화는 허구라는 일반적인 인식이나 제작자의 주장과는 달리 영화가 실제 상황을 그대로 재현하고 있다는 인상을 심어 줄 여지가 충분하고, 위와 같은 경우에는 실제 인물 자체의 인격상을 왜곡하고 명예를 침해하게 된다. 영화 시작 부분에 민주항쟁에 관한 다큐멘터리 화면을 배치하고, 10.26 사건에 관하여 극적 전개를 한 다음, 다시 고인의 장례식 다큐멘터리 화면을 영화의 마지막 부분에 배치하는 영화의 전체적인 장면의 흐름을 통하여 관객들로 하여금 이 사건 영화가 허구가 아닌 10.26 사건의 실제 상황을 엿보는 듯한 인상을 가지게 하거나, 사실과 허구의 구분을 모호하게 하여 모델이 된 고인의 인격권을 침해하고 있다고 보기에 충분하다고 할 것이고, 다큐멘터

리 삽입장면을 삭제하지 아니한 채로 영화를 상영하는 것은 고인의 인격권을 침해한다고 할 것이다. 영화의 일부분이 모델이 된 인물의 인격권을 침해하는 경우 인격권을 침해하는 부분과 그 사유를 특정할 수 있고, 그 부분만을 금지시키더라도 어느 정도 인격권 보호가 가능하다고 판단된다면, 영화 전체에 대한 상영금지를 명하기보다는 그 부분만을 금지시키는 것이 옳다고 할 것이므로 이 사건 가처분결정으로 이 사건 삽입장면만의 삭제만을 명하기로 한다.”고 결정 이유를 밝혔다.

신청인은 영화제작사인 피신청인들이 「그때 그사람들」이란 영화에서 10.26 사건을 소재로 삼아 고 박정희 대통령의 행적을 허위로 기술하거나 왜곡하여 고인과 유족인 신청인의 인격권 또는 명예 및 추모 감정을 침해하였다며 영화상영금지등가처분 신청을 제기하였다.

결 정 문

사 건 : 2005카합106 영화상영금지등가처분

신 청 인 : 박 지 만

소송대리인 변호사 이 승 환

피 신 청 인 : 1. 주식회사 엠케이버팔로

대표이사 이 은

2. 주식회사 명필름

대표이사 심 재 명

피신청인들 소송대리인 법무법인 한결, 담당변호사 이 동 직

주 문 : 1. 신청인이 피신청인들을 위한 보증으로 금 삼억(300,000,000) 원을 공탁하거나 위 금액을 보험금액으로 하는 지급보증위탁계약 체결문서를 제출하는 것을 조건으로,

가. 피신청인들은 별지 삭제장면 목록 기재 장면을 삭제하지 아니한 채로 별지 영화목록 기재 영화를 극장에서 또는 텔레비전을 통하여 상영하거나 디브이디(DVD), 비디오테이프, 씨디(CD) 등으로 제작·판매·배포·상영하거나 그밖의 방법으로 위 영화의 상영·홍보와 관련하여 위 장면을 공개하여서는 아니 된다.

나. 피신청인들이 위 명령을 위반하는 경우 피신청인들은 각자 위반행위 1회당 금 30,000,000 원씩을 신청인에게 지급하라.

2. 신청인의 나머지 신청을 기각한다.

3. 소송비용은 각자 부담한다.

신 청 취 지 : 1. 피신청인들은 별지 신청취지 목록 기재 행위를 하여서는 아니 된다.

2. 집행관은 위 명령의 취지를 적당한 방법으로 공시하여야 한다.

3. 제1항의 명령을 위반한 피신청인들은 각 그 피신청인별로 위반행위 1회당 금 500,000,000 원씩을 신청인에게 지급하라.

이 유 : 1. 기초사실

이 사건 기록 및 심문 전체의 취지를 종합하면, 다음과 같은 사실이 소명된다.

가. 신청인은 고(故) 박정희 전(前) 대통령(이하 '고인'이라 한다)의 장남이고, 고인은 1979. 10. 26. 당시 중앙정보부장으로 재직 중이던 고(故) 김재규에 의하여 살해되었다(이하 위 사건을 '10·26 사건'이라 한다).

나. 별지 영화목록 기재 영화(이하 '이 사건 영화'라고 한다)는 신청의 임상수가 10·26 사건을 소재로 삼아 제작한 영화로 그 대본은 별지 대본 기재와 같고, 피신청인 명필름은 이 사건 영화의 제작사, 피신청인 엠케이버팔로는 위 영화의 배급사이다.

2. 피보전권리에 대한 판단

가. 신청인의 주장

신청인의 신청원인의 요지는, 이 사건 영화가 고인의 성적 사생활 등 생활상 및 10·26 사건 당시 고인의 행적을 허위로 기술하거나 악의적으로 왜곡함으로써 고인과 유족인 신청인의 인격권 또는 명예 및 추모 감정을 침해하고 있다는 것이다.

나. 표현 및 예술의 자유와 인격권

(1) 표현 및 예술의 자유와 인격권의 충돌

민주주의 국가에서는 여론의 자유로운 형성과 전달에 의하여 다수의견을 집약시켜 민주적 정치질서를 생성·유지시켜 나가는 것이므로 표현의 자유는 중요한 헌법상의 권리로서 고도의 보장을 받아야 할 것인바, 영화(映畵)의 제작 및 상영도 의사표현의 한 수단이므로 다른 의사표현 수단과 마찬가지로 언론·출판의 자유에 의한 보장을 받음은 물론이고, 나아가 영화는 학문적·기술적인 성과를 발표하는 수단이 되기도 하고 예술표현의 수단이 되기도 하므로 그 제작 및 상영은 학문·예술의 자유에 의하여도 보장을 받는다(헌법재판소 1996. 10. 4. 선고 93헌가13, 91헌바10(병합) 결정 참조).

그러나 위와 같은 표현의 자유도 자기의 사상과 의견 표현에 아무런 제한도 받지 아니하고 타인의 인격권인 명예를 함부로 침해할 수 있는 무제한적인 권리는 아니고, 그에 못지 않게 개인의 명예나 사생활의 자유와 비밀 등 사적 법익도 보호되어야 할 것인바, 이에

우리 헌법도 제21조 제1항, 제22조 제1항에서 언론·출판의 자유와 학문과 예술의 자유를 천명하면서, 다른 한편 제21조 제4항에서 '언론·출판은 타인의 명예나 권리를 침해하여서는 아니 된다'고 규정하고 있고, 예술의 자유에 관하여도 헌법 제 21조 제4항과 같은 규정은 없지만, 그것이 인격권과 충돌하는 경우에는 표현의 자유와 마찬가지로 보아야 할 것이다.

따라서 영화 등 예술작품에 의한 표현 및 예술의 자유는 적든 많은 그로 인해 피해를 입을 수도 있는 개인과의 갈등관계를 야기하고 인격권과 충돌하게 되는바, 인격권의 보호와 표현의 자유의 보장이라는 두 법익이 충돌하였을 때에는 표현의 자유로 얻어지는 이익과 인격권의 보호에 의하여 달성되는 가치를 비교형량하여 인격권의 구제의 폭과 방법을 정함으로써 상충하는 권리를 적정히 조화시켜야만 한다.

(2) 실제 인물을 소재로 삼은 영화와 인격권

실제로 있었던 사건이나 실제 인물을 소재로 삼은 영화(이러한 종류의 소설은 '모델소설'이라고 불려진다)에 있어서 역사적 사실을 왜곡하는 등의 방법으로 모델이 된 인물의 명예가 훼손된 경우에 표현의 대상이 된 인물은 명예훼손 또는 인격권 침해를 이유로 그 영화의 상영금지를 구할 수 있고, 나아가 사자(死者)의 명예를 훼손하는 행위를 금지할 수 없다면 인간의 존엄과 가치라는 헌법상의 최고규범을 실효성 있게 보장할 수 없으므로 모델이 된 사람이 이미 사망한 경우라도 사후(死後)에 망인의 인격권을 중대하게 침해하는 왜곡 등으로부터 인간으로서의 존엄과 가치를 보호하기 위하여 필요한 경우 그 유족은 명예훼손 또는 인격권 침해를 이유로 영화상영의 금지를 구할 수 있다고 할 것이다.

다만, 헌법상 표현 및 예술의 자유가 보장되어 있는 점, 인격권을 폭넓게 보호하고자 할 경우 이는 반사적으로 표현 및 예술의 자유에 대한 과도한 제한으로 작용하여 결국 실제 사건이나 인물을 소재로 하는 경우 모델이 된 인물에 대한 부정적인 표현을 저지하게 될 우려가 있는 점, 특히 사자(死者)에 관한 사실은 시간의 경과와 함께 역사적 사실로 이행되어 간다고 할 것인 점 등을 고려하면, 영화 등 예술작품을 통하여 사자(死者)의 명예가 훼손되거나 인격권이 침해되었다는 이유로 한 상영금지가 처분신청에 대하여는 그 침해의 태양이나 정도, 악의성 여부 등을 고려하여 명예가 중대하게 훼손된 경우에만 상영금지를 인용하여야 할 것이다.

다. 이 사건 영화의 구체적인 장면에 대한 판단

(1) 피해자 특정의 문제

이 사건 영화가 고인, 특히 10·26 사건을 소재로 하고 있다는 점에 대하여는 당사자들

사이에 별다른 다툼이 없을 뿐만 아니라, 별지 대본 기재에 의하면 이 사건 영화에 삽입된 내레이션(narration) 또는 극중 등장인물의 대사 중 박정희, 수봉, 김재규라는 실명이 등장하는 사실이 소명되고, 그밖에 이 사건 영화 중 ‘각하’역(이하 ‘각하’라고 한다)의 대사 내용, 주변 정황, 이 사건 영화의 홍보내용 등 기록상 소명되는 제반사정을 감안하면, 이 사건 영화의 극중 배역인 각하가 고인을 지칭하는 것임은 누구나 쉽게 미루어 짐작할 수 있다고 할 것이다.

(2) 구체적 장면

신청인이 이 사건 영화에서 고인의 인격권을 침해하고 있다고 주장하는 구체적 장면은, 별지 대본 기재 중 S#2(비밀요청에서 반라(半裸)인 여인들의 등장 장면 및 철없는 엄마의 대사), S#3(헬기 안에서의 각하 등의 음담패설 및 일본어 사용 장면), S#10, 28, 32, 34, 36(청와대 각하 집무실과 궁정동 별관 만찬장에서의 각하의 일본어 사용, 집무실에서 양실장을 통하여 엔카(演哥)를 잘 부르는 가수인 ‘수봉’을 만찬장으로 부르도록 한 장면, 만찬장에서 만주군관학교 시절을 상상하는 장면, 젊은 여자의 품에 기대어 수봉이 부르는 엔카에 심취해 있는 장면), S#40(양실장이 각하 앞에서 드러누워 유희를 즐기는 장면), S#62(각하의 피살 장면, 구체적으로는 각하가 ‘김 부장 또 쏠라꼬?, 한 방 묵었다 아이가?’ 라는 표현을 사용하거나, 김부장이 이미 총을 맞고 쓰러진 각하의 머리채를 잡아 일으켜 다시 세운 후 高木正雄(다카키 마사오, 각하의 일본 창씨명)라는 이름을 부르면서 누구나 죽으면 쓰레기라고 표현하는 장면), S#109(국군 서울지구 병원 수술실에서 참석자 중 한 명이 각하 나체 시신의 음부를 모자로 덮는 장면) 등이라 할 수 있겠다(위 장면 모두를 통틀어 ‘이 사건 문제장면’이라 한다).

(3) 판단

살피건대, 영화는 기본적으로 예술성을 추구하는 것을 주된 목적으로 하기 때문에, 비평적인 성격이 있거나 실제 인물을 모델로 한 경우라고 하더라도 사실을 전달하는 기사와는 달리 공공의 이해에 관한 사항으로서 오로지 공공의 이익을 위하여 사실을 적시하였다는 것은 사실상 상정하기 어려우므로 그 묘사의 대상이 공적 인물인 경우에도 그의 사생활을 왜곡 묘사하는 경우에는 인격권 침해에 해당한다고 볼 여지가 많고, 비록 예술작품이 독자적인 세계를 이루어 완전한 허구로 승화되었다고 볼 수 있는 경우에는 모델영화에 해당한다고 보기도 어렵고, 가사 모델영화로 본다 하더라도 예술의 자유를 보장할 필요성이 커 인격권 침해가 문제되지 않을 여지가 많을 것이나, 단지 예술적 가치가 높다거나 예술작품이라는 사유만으로 타인의 인격권을 침해하는 것이 허용되는 것은 아니다.

이러한 점에 비추어 이 사건 영화 중 앞서 본 이 사건 문제장면을 종합하여 보건대, 피신청인들이 주장하는 바와 같이 각하가 이 사건 영화의 주인공이나 갈등의 중심 인물이 아니라면, 피신청인들은 고인의 행적이나 성격 등을 이 사건 영화상의 표현보다 완하하여 다르게 표현하는 등 충분한 회피가능성이 있었음에도 불구하고, 이 사건 영화에서 각하를 성적 사생활이 문란하고, 일본어를 자주 사용하며 일본 노래를 즐겨 듣는 등 부도덕하고 일본을 동경하는 친일적인 인물로 간접적으로 묘사하고 있음은 부인하기 어려울 뿐만 아니라, 더욱이 이 사건 영화에서 갈등의 정점이라 할 수 있는 살해 장면(S#62)에서 김부장으로 하여금 굳이 고인의 머리채를 과격하게 낚아챌 후 고인의 일본 창씨명을 외치게 하거나, 병원 장면(S#109)에서 발가벗겨진 시신의 음부를 모자로 덮는 장면을 연출함으로써 악의성을 엿볼 수도 있는 점을 고려하면, 이 사건 문제장면은 신청인의 고인에 대한 명예 및 추모감정을 상당히 자극하고 있음은 물론, 10·26 사건의 진상을 제대로 알지 못하는 관객들에게는 공적 인물인 고인에 관한 왜곡된 인상을 갖게 하여(설사 그것이 부분적으로 실제 사실과 합치된다고 하더라도 마찬가지이다) 고인 및 신청인의 인격권을 침해할 우려가 있다는 점은 충분히 소명된다.

그러나, 민사집행법 제300조 제2항에 정한 임시의 지위를 정하기 위한 가처분은 다툼 있는 권리관계에 관하여 그것이 본안소송에 의하여 확정되기까지의 사이에 가처분 권리자가 현재의 현저한 손해를 피하거나 급박한 위험을 막기 위하여 또는 그 밖의 필요한 이유가 있는 때에 한하여 허용되는 응급적·잠정적 처분의 성격을 가지는 것으로서 이러한 가처분이 필요한지 여부는 당해 가처분 신청의 인용 여부에 따른 당사자 쌍방의 이해득실관계, 본안소송에 있어서의 장래의 승패의 예상, 그 밖의 제반 사정을 고려하여 합목적적으로 결정하여야 할 것이고, 특히 이 사건과 같이 피신청인들에 대하여 영화의 상여금지 등 부작위의무를 부담시키는 이른바 민족적 가처분에 있어서는 신청인으로서 권리가 종국적으로 만족을 받는 것과 동일한 결과에 이르게 되는 반면, 피신청인들로서는 본안소송에서 다투어 볼 기회조차 없이 창작물을 관객에게 공개할 기회 자체를 봉쇄당하게 될 위험이 크므로 이러한 가처분을 발령하는 데 있어서는 피보전권리와 보전의 필요성에 대하여 통상의 보전처분의 경우보다 높은 정도의 소명이 요구된다고 할 것이다.

또한, 명예훼손이란 단순히 주관적인 명예감정을 침해하는 것만으로는 부족하고, 객관적으로 대상자에 대한 사회적 평가가 저하되어야 한다고 할 것인바, 표현의 대상이 된 인물의 위상에 상대적인 변화가 생기는 것과 같은 외양이 나타나게 되는 것에 불과하고, 객관적으로 보아 사회적 평가가 저하될 것이라고 보기 어려운 경우 그 내용에 다소 과장되고

부적절한 표현, 산란하고 가혹한 비유가 있다고 하더라도 이는 표현의 자유로서 보호되어야 할 범위 내에 있으므로 명예훼손으로 인한 불법행위가 되지 않는다고 할 것이고, 그로 인하여 명예감정을 침해받는 것은 별론으로 하고 법원이 개입하여 임시의 지위를 정하기 위한 가처분을 발령하여 보호할 필요가 있을 정도의 다툼이 있다고 보기는 어렵다고 할 것이다.

둘이켜 이 사건에 관하여 보건대, 이 사건에서 피신청인들은 일관하여, 이 사건 영화는 다큐멘터리가 아니라 허구에 기초한 블랙코미디로서 상업영화라는 점을 강조하고 있는바, 이러한 예술형태에서는 과장, 왜곡 및 회화가 본질적인 것이기 때문에 그에 대한 법적 판단에서는 풍자, 흉내, 비꼼, 농담의 일부로 하는 대사에 대하여는 그 책임을 묻는 것을 되도록 자제하여야 할 것인 점, 각하의 피살 장면에서의 대사는 '친구'라는 영화의 주인공의 행동이나 대사를 패러디한 것으로 합리적인 관객이라면 실제로 고인이 위와 같은 행동을 하였을 것이라고 인식하지는 않을 것으로 보이는 점, 이 사건 영화의 객관적인 내용과 아울러 일반 관객이 영화를 접하는 통상의 방법을 전제로 영화의 전체적인 흐름, 사용된 대사의 통상적인 의미, 장면의 연결방법 등을 종합적으로 고려하여 영화가 관객에게 주는 전체적인 인상을 기준으로 판단하면, 관객이 이 사건 영화를 대하고서 반드시 신청인과 같은 판단을 하거나 신청인이 느끼는 바와 같은 인상을 받을 것이라고 단정하기는 어려우며, 가사 이 사건 영화에서 고인의 모습이 실제 생활모습과 달리 묘사되었거나 부정적인 측면만이 단편적으로 부각되어 유족의 주관적인 감정에서 부분적으로 고인의 명예가 훼손되었다고 여겨질지라도 고인은 성인인 우리 나라 국민이라면 누구나 알고 있는 전직 대통령으로서 공적 인물이므로 고인과 그의 유족들은 그들의 프라이버시 등에 대한 침해를 어느 정도 수인(受忍)하여야 할 것인 점, 고인은 이미 26년 전에 사망한 대통령으로서 사망 이후 각종 매체를 통하여 그 행적 및 생활상이 공표되어 있고, 이에 따라 고인에 대하여는 경제발전의 초석을 마련하여 오늘의 대한민국을 존재케 하였다는 지극히 긍정적인 평가로부터 장기집권으로 민주주의의 발전을 저해한 독재자일 뿐이라는 극단적으로 부정적인 평가에 이르기까지 다양한 평가나 평론이 존재하는데 이 사건 영화로 인하여 그 평가가 크게 바뀔 것으로 예상되지 아니하는 점, 10·26 사건은 단순한 사적 사실이 아니라 역사적 의미를 갖는 중대한 공적 사실이란 점에서 이를 재조명함에 있어 다소의 추측이 가미되더라도 이에 대한 제재는 상당히 완화되어야 할 것이고, 망인에 대한 명예훼손을 이유로 그에 대한 표현의 자유를 제한한다면 10·26 사건과 같이 역사적으로 중대한 의미를 가지는 사실에 관한 재조명은 사실상 불가능하게 될 우려가 있는 점, 이 사건 영화에서 각하는 주인공

또는 갈등을 주도하는 배역이 아니라 일부 장면에서 출연하다가 끝내 살해되고 마는 비극적인 캐릭터일 뿐이라는 점, 이 사건 영화의 제작진은 영화 제작에 이르기까지 나름대로 10·26 사건에 관한 각종 자료를 참고한 것으로 보여지는 점 등 기록상 소명되는 제반 사정과 그 밖의 여러 사정에 비추어 보면, 이 사건 영화로 인하여 신청인의 명예감정이 침해받는 것은 별론으로 하더라도 고인이 그 사생활이나 성격 등에 관하여 근본적으로 비난을 받는 등 사회통념상 그에 대한 사회적 평가가 저하될 우려가 있다고 선뜻 단정하기 어렵다고 판단되고, 따라서 신청인이 추후 피신청인들을 상대로 손해배상을 청구하는 등 별도의 법적 구제절차를 취하는 것은 별론으로 하더라도 기록상 제출된 소명자료만으로는 이 사건 영화 자체의 상영금지 내지 이 사건 문제장면과 같은 작가가 직접 제작한 영화 내용에 관한 직접적인 수정이나 삭제를 구하는 신청을 인용할 정도의 피보전권리에 관한 구체적인 소명이 있다고 보기는 어렵다.

라. 다큐멘터리 사진 부분에 대한 판단

앞서 본 바와 같이 이 사건 영화는 실제 사건이나 인물을 모델로 한 영화로서 위 영화에는 고인 및 유족인 신청인의 인격권을 침해할 우려가 있다고 볼 만한 장면들이 상당수 존재함에도 불구하고, 별지 대본 기재 및 심문 전체의 취지에 의하면, 이 사건 영화에는 시작 부분과 끝 부분에 시위장면, 고인의 장례식 장면 및 장례식에 참석한 유족을 비롯한 실제 인물들이 상당수 등장하는 다큐멘터리 장면들(이하 ‘이 사건 삽입장면’이라 한다)이 별다른 설명 없이 비교적 장시간 삽입되어 있는 사실이 소명된다.

살피건대, 영화가 허구라고 하지만 관객들은 영화 속의 인물이 실제 인물을 모델로 한 것임을 알게 된 경우 양자를 동일시하게 되고 영화가 허구라는 사실을 망각하게 되는 경우가 많으므로 영화의 한 부분이라고 하더라도 영화는 허구라는 일반적인 인식이나 제작자의 주장과는 달리 영화가 실제 상황을 그대로 재현하고 있다는 인상을 심어줄 여지가 충분하고, 위와 같은 경우에는 실제 인물 자체의 인격상을 왜곡하고 명예를 침해하게 된다.

둘이켜 이 사건에 관하여 보건대, 앞서 본 소명사실에 의하면, 이 사건 삽입장면들은 이 사건 영화 중 실제 인물들의 이름을 거론한 장면이나, 영화 시작 부분에 부마민주항쟁(이른바 ‘부마사태’)에 관한 다큐멘터리 화면을 배치하고, 10·26 사건에 관하여 극적 전개를 한 다음, 다시 고인의 장례식 다큐멘터리 화면을 영화의 마지막 부분에 배치하는 영화의 전체적인 장면의 흐름을 통하여 관객들로 하여금 이 사건 영화 전체를 실제 사건을 모티브로 작가가 상상해 낸 창작 노력의 소산인 허구가 아닌 10·26 사건의 실제 상황을 엿보

는 듯한 인상을 가지게 하거나, 극중 배역인 각하가 허구의 인물이 아닌 실제 고인을 묘사한 것으로 사실과 허구의 구분을 모호하게 하여 모델이 된 고인의 인격권을 침해하고 있다고 보기에 충분하다고 할 것이고, 이 사건 삽입장면으로 인하여 실제 인물을 소재로 채용하였지만 창작자의 창작력에 의하여 충분히 연소되어 허구로서 승화되었다는 전제하에 앞의 2의 다,(2)에서 적시한 이 사건 문제장면을 삭제하기는 어렵다고 본 이 법원의 판단을 유지하는 것도 곤란하게 된다고 할 것이므로 결국 이 사건 삽입장면을 삭제하지 아니한 채로 이 사건 영화를 상영하는 것은 고인의 인격권을 침해한다고 할 것이다.

한편, 기록에 의하여 소명되는 이 사건 삽입장면의 내용, 분량, 삽입 위치와 방법 등 제반 사정을 종합하면, 이 사건 삽입장면이 이 사건 영화의 예술적 가치를 승화시키는데 큰 기여를 하고 있다거나, 작품의 완성도 유지나 흐름상 필수불가결한 장면이라고 단정하기는 어렵다고 판단되고, 오히려 이 사건 삽입장면을 제외하더라도 내레이션이나 영화 본문에 ‘수봉, 김재규’ 등의 실명이 거론됨으로써 실제 사건을 소재로 삼은 점을 나타내는 데에는 부족함이 없을 것으로 보여지며, 한편 이 사건 영화 시작 부분에 ‘이 영화는 실제 있었던 사건을 모티브로 하고 있습니다. 그러나 이야기의 세부사항과 등장인물의 심리 묘사는 모두 픽션입니다’라는 자막이 삽입되어 있다고 하더라도 ‘실제 있었던 사건’과 ‘픽션’이라는 두 명제에 유사한 지위와 분량을 부여하여 자막에 배치함으로써 위 자막만으로는 관객들에게 이 사건 영화가 허구라는 인상을 심어주기에 부족하다고 보일 뿐만 아니라, 오히려 위 자막이 이 사건 삽입장면들과 결합한 경우 관객들로 하여금 ‘실제 사건’을 묘사한 것이라는 오해를 불러일으킬 소지도 없지 않으며, 더욱이 타인의 인격권을 침해하는 내용을 담은 영화의 첫머리나 말미에 실제 인물과는 상관 없는 내용이라고 밝히더라도 관객은 그러한 자막에도 불구하고 영화 속의 인물과 소재가 된 인물을 일치시키려 할 것이어서 인격권이 침해가 될 소지가 줄어들지는 않는다고 할 것이므로 앞서 본 자막만으로 이 사건 삽입장면의 상영까지 허용된다고 볼 수는 없다.

다만, 영화의 일부분이 모델이 된 인물의 인격권을 침해하는 경우 인격권을 침해하는 부분과 그 사유를 특정할 수 있고, 그 부분만을 금지시키더라도 어느 정도 인격권의 보호가 가능하다고 판단된다면, 영화 전체에 대한 상영금지를 명하기보다는 그 부분만을 금지시키는 것이 옳다고 할 것이므로 이 사건 가처분결정으로 이 사건 삽입장면만의 삭제만을 명하기로 한다.

3. 보전의 필요성 등에 대한 판단

가. 보전의 필요성

나아가 이 사건 신청의 보전의 필요성에 관하여 살펴건대, 사람이 갖는 명예에 관한 권리는 일종의 인격권으로서, 그 성질상 일단 침해된 후에 금전배상이나 명예 회복에 필요한 처분 등의 구제수단만으로는 그 피해의 완전한 회복이 어렵고, 손해 전보의 실효성을 기대하기도 어려우므로 명예 등 인격권의 침해에 대하여는 사전예방적 구제 수단으로 침해행위의 금지청구권을 행사함이 긴요하다고 할 것이고, 한편 헌법 제21조 제2항에서 정한 검열금지의 원칙은 모든 형태의 사전적인 규제를 금지하는 것이 아니고 단지 의사표현의 발표 여부가 오로지 행정권의 허가에 달려있는 사전심사만을 금지하는 것을 뜻하는 것인바, 민사집행법 제300조 제2항에 의한 상영금지처분은 행정권에 의한 사전심사나 금지처분이 아니라 개별 당사자간의 분쟁에 관하여 사법부가 사법절차에 의하여 심리, 결정하는 것이므로 헌법에서 금지하는 사전검열에 해당하지도 아니할 뿐만 아니라, 일정한 표현행위에 대한 가처분에 의한 사전금지청구는 개인이나 단체의 명예나 사생활 등 인격권 보호라는 목적에 있어서 그 정당성이 인정되고 표현의 자유의 본질적 내용을 침해하는 것도 아니다(헌법재판소 2001. 8. 30. 선고 2000헌바36 결정 참조).

둘이켜 이 사건에 관하여 보건대, 이 사건 영화가 국내 개봉관에서 전국적으로 동시에 개봉 예정인 점, 피신청인들이 실제 10·26 사건을 연상시키는 방법으로 이 사건 영화에 관한 홍보를 지속하고 있는 점, 피신청인들은 이 사건 영화의 상영이 임박하기 직전까지도 고인의 유족에게조차 이 사건 영화에 관한 사항을 공개하고 양해를 구하는 등의 조치를 취한 바 없고, 오히려 이 사건 영화의 제작 사실이나 내용을 철저히 비밀로 유지하면서 표현의 자유만을 내세워 이 사건 영화의 제작·상영에 아무런 문제가 없다는 주장만을 고집함으로써 스스로 예상가능한 금전적 손해를 자초한 측면이 있는 점, 표현의 자유는 공공의 이익을 위한 비판, 보도, 평론 또는 예술적인 표현의 일환으로서 불가피한 경우가 아닌 한 인격권의 주체로서 존엄과 가치를 지닌 인간에 대한 최소한의 예의와 존중의 태도를 견지함으로써 스스로 또는 제3자에 대하여 폭넓은 보호를 요구할 지속적인 기반을 확보할 수 있다고 할 것인 점(단적인 예로 케빈 카터(Kevin Carter)라는 작가는 아프리카 수단에서 살쩍 독수리가 굶주려 기운을 잃고 엎드려 있는 소녀의 죽음을 기다리며 노려 보고 있는 보도사진을 촬영하여 1994년 풀리처상을 수상하였으나, 1994. 7. 이 사진에 대한 비난과 이로 인한 중압감을 이기지 못하고 자살하였다고 전해진다), 피신청인들이 영화의 상영뿐만 아니라 다른 매체를 통하여 이 사건 삽입장면을 삽입한 채로 이 사건 영화를 공개함으로써 고인 및 유족인 신청인의 인격권을 지속적으로 침해할 우려가 있는 점 등 기록상 소명되는 제반 사정을 종합하면, 신청인의 입장에서는 피신청인들의 침해행위를 방지하기 위

하여 시급히 가처분을 구할 보전의 필요성이 있다고 하겠다.

나. 간접강제 등

이 사건 가처분결정의 실효성을 확보하기 위해서는 간접강제를 명하는 외에 달리 적절한 방법이 없으므로 간접강제명령을 함께 발령하기로 하되, 이 사건 가처분결정의 내용, 피신청인들이 이 사건 가처분결정을 위반할 가능성과 이에 위반할 경우에 예상되는 신청인의 피해 및 피해 회복의 곤란성 등 기록에 나타난 여러 가지 사정을 참작하여, 간접강제금은 위반행위 1회당 금 30,000,000원으로 정함이 상당하다.

나아가 신청인은 이 사건 가처분결정에 대한 집행관공시명령도 함께 구하고 있으나, 이 사건 영화의 상영 장소인 개봉관은 전국적으로 산재되어 있는 점, 피신청인들의 본점소재지에만 이 사건 가처분결정의 취지를 공시하는 것은 별다른 실효성은 없을 것으로 보여지는 점, 이 사건 가처분결정은 이 사건 영화의 전면적인 상영금지를 명하는 것도 아닌 점 등 기록상 소명되는 사정에 비추어 보면, 집행방법으로서의 공시명령은 부적절하거나 불필요하다고 보여지므로 이 부분 신청은 받아들이지 아니하기로 한다.

4. 결론

그렇다면, 이 사건 신청은 주문 기재 인정 범위 내에서 이유 있으므로 이를 일부 인용하기로 하여 주문과 같이 결정한다.

재판장 판사 이 태 운

판사 김 연 학

판사 전 휴 제

