

보호와의 갈등이다(이재진, 2000).

즉, 사이버공간은 명예훼손, 사생활침해, 저작권침해, 포르노그래피 등과 같은 인간들이 다른 의사소통 공간에서 갖고 있던 문제들을 그대로 갖고 있고, 익명성과 규제기술의 한계 등은 이들에 대한 대응에 있어서 새로운 고민을 던져주고 있다(정상규, 언론중재, 2005년 봄호).

사이버공간(Cyberspace)은 더 이상 가상으로 존재하는 공간이 아니다. 현실(reality)과 가상(virtual reality)의 이분법적 구분은 더 이상 설득력이 없다. 사이버공간은 실제의 공간이다. 왜냐하면 사이버공간에서 부딪치는 문제들은 더 이상 가상 속에 머무르지 않고 현실적 공간에서의 해결을 요구하기 때문이다(이재진, 2000).

이 글에서는 이러한 관점에서 새로운 커뮤니케이션의 영역인 사이버 상에서 야기될 수 있는 제반 문제점들 중에서 개인의 인격권과 관련된 내용과 2005년 제정된 ‘언론중재법’의 주요 개정 내용을 중심으로 살펴보기로 한다.

2. 사이버 상에서의 인격권 침해

사이버 상에서 나타날 수 있는 인격권 침해의 유형 중에서 이 글에서는 명예훼손, 저작권, 사생활의 비밀, 초상권 등을 중심으로 살펴보고자 한다.

(1) 명예훼손

인격권 침해의 유형 중에서 가장 많이 차지하는 것은 명예훼손이다. 명예는 사람의 품성, 덕행, 명성, 신용 등 세상으로부터 받는 객관적인 평가를 말한다. 법인에게도 명예가 인정되는데, 사회적 명성, 신용을 가리킨다. 따라서 명예를 훼손한다는 것은 그 사회적 평가를 침해하는 것이다. 명예훼손이 되려면 객관적으로 보아 혐오 또는 경멸을 받게 할 우려가 있어야 하고, 단순히 주관적으로 명예감정이 침해되었다고 주장하는 것만으로는 명예훼손이 되지 않는다(김재형, 2004).

인터넷의 영향력 확장으로 인터넷에서 유통되는 정보나 표현이 오프라인 언론기관을

통해 공표되는 경우가 있는데, 언론기관의 진실확인 의무와 언론기관의 편집권에 비추어 이는 단순한 전파행위를 넘어 새로운 명예훼손행위에 해당한다고 할 것이다. 따라서, 이러한 경우에는 통상의 명예훼손과 마찬가지로 오프라인 언론기관은 위법성조각사유에 관한 주장, 입증책임이 있다고 하겠다. 또한, 그 책임의 정도에 있어서도 통상 오프라인 언론기관이 인터넷 언론기관보다 그 신뢰도가 높고 그 표현의 기억도 오래 유지되어 명예훼손으로 인한 피해도 더 커진다는 점에서 오프라인 언론기관의 책임이 더 크다고 할 수 있겠다.

사이버 명예훼손의 피해자는 통상 익명의 가해자를 밝히기도 어렵고, 밝혔다 하더라도 피해를 보상받기 어려운 경우가 많기 때문에 그러한 표현이 공표되거나 전파되는 과정에 기여한 자로서 경제적 능력이 있는 인터넷서비스제공자(Internet Service Provider)의 책임을 추궁하려는 경향을 보인다.

1) 판례

가. 인터넷상의 전자게시판 관리자가 타인의 명예를 훼손하는 내용의 게시물을 방치함으로써 명예훼손에 대한 손해배상책임을 지기 위한 요건

【판결요지】

온라인 서비스 제공자인 인터넷상의 홈페이지 운영자가 자신이 관리하는 전자게시판에 타인의 명예를 훼손하는 내용이 게재된 것을 방치하였을 때 명예훼손으로 인한 손해배상책임을 지게하기 위하여는 그 운영자에게 그 게시물을 삭제할 의무가 있음에도 정당한 사유 없이 이를 이행하지 아니한 경우여야 하고, 그의 삭제의무가 있는지는 게시의 목적, 내용, 게시기간과 방법, 그로 인한 피해의 정도, 게시자와 피해자의 관계, 반론 또는 삭제 요구의 유무 등 게시에 관련한 쌍방의 대응태도, 당해 사이트의 성격 및 규모, 영리 목적의 유무, 개방정도, 운영자가 게시물의 내용을 알았거나 알 수 있었던 시점, 삭제의 기술적·경제적 난이도 등을 종합하여 판단하여야 할 것으로서, 특별한 사정이 없다면 단지 홈페이지 운영자가 제공하는 게시판에 다른 사람에 의하여 제3자의 명예를 훼손하는 글이 게시되고 그 운영자가 이를 알았거나 알 수 있었다는 사정만으로 항상 운영자가 그 글을 즉시 삭제할 의무를 지게 된다고 할 수는 없다.

대법원 2003. 6. 27. 선고 2002다72194 판결 【손해배상(기)】

나. 인터넷에 게재된 게시물이 특정인의 명예를 훼손하는지 여부의 판단기준

【판결요지】

[1] 인터넷에 게재된 게시물이 특정인의 명예를 훼손하는지 여부를 판단할 때에는 일반인이 게시물을 접하는 통상의 방법을 전제로 게시물의 전체적인 취지와 연관하에서 객관적 내용, 사용된 어휘의 통상적인 의미, 문구의 연결방법 등을 종합적으로 고려하여 게시물이 이를 접하는 일반인들에게 주는 전체적인 인상을 기준으로 판단하여야 하고, 여기에다 당해 기사의 배경이 된 사회적 흐름 속에서 당해 표현이 가지는 의미를 함께 고려하여야 한다.

[2] 국회의원의 발언 등이 의정활동의 일환이라고 하더라도, 면책특권이 그 본질상 의회 내 토론과정에서의 자유로운 의견발표와 교환을 보장하기 위하여 헌법상 국회의원에게 인정된 특권이라는 점에서 원칙적으로 국회 외에서 행하여진 발언 등의 경우는 면책특권으로서 보호받지 못하므로, 국회의원이 국회에서 앞으로 행할 발언의 내용을 서면화하여 국회 외의 장소에서 언론에 배포하는 등의 행위는 직무수행에 반드시 필요한 행위였다거나 그 발언 내용이 기자들에게 배포된 자료와 동일하여 발언 직후 국회 출입기자들에 의하여 그 발언이 언론에 보도되는 것이 당연히 예상되었다는 등의 특별한 사정이 없는 한 면책특권의 범위에 포함될 수 있는 '직무부수행위'로 보기 어렵다.

[3] 국회의원이 자신의 홈페이지에 '안기부 X파일'과 관련하여 삼성그룹으로부터 떡값 명목의 돈을 받은 검사로 특정 검사의 실명과 직책 등을 기재한 글을 게재한 것이 위법한 명예훼손행위일 뿐만 아니라 국회의원의 면책특권의 범위에 포함되지 않는다고 본 사례.

서울중앙지법 2006.11.15. 선고 2005가합76888 판결 【손해배상(기)】: 항소

(2) 저작권

사람들은 인터넷을 통해 자신들이 원하는 시간에 뉴스를 접하거나 정보를 찾을 수 있는 온라인서비스를 이용할 수 있게 되었다. 이러한 온라인서비스를 이용하는 사람들에게 텍스트, 데이터, 프로그램, 이미지 등의 콘텐츠를 제공하고, 인터넷에 대한 접속, 전자우편, 대화방, 검색엔진 등의 서비스를 제공하는 온라인서비스제공자는 디지털사회를 주도하는 필수적인 존재이다.

온라인서비스제공자는 온라인을 통해 각종 저작물의 내용을 검색·다운로드·업로드·전송하는 정보통신서비스를 매개하는 자이기에, 온라인서비스이용자와 함께, 사이버공간에서 텍스트, 데이터, 프로그램, 이미지 등의 콘텐츠 내용상 각종 표현행위에서 저작권과의 관계에서도 중대한 문제를 야기시킨다(이동훈, 2003).

온라인서비스제공자가 자신의 웹페이지에 타인의 저작물을 게시한 경우 그 행위는 저작물을 복제한 것이 되어 저작자의 복제권을 침해하는 문제가 발생한다. 특히 온라인서비스제공자가 자신의 서버에서 무단으로 타인의 저작물을 내용으로 온라인서비스 이용자에게 전송하는 행위는 전송권 침해가 된다.

그러나 온라인서비스이용자가 영리를 목적으로 하지 아니하고 개인적으로 이용하거나 가정 및 이에 준하는 한정된 범위 안에서 이용하는 경우에는, 공정이용의 법리가 적용되어 저작권 침해가 되지 않는다.¹⁾ 따라서 온라인서비스이용자가 私的利用을 위한 複製라고 주장하면 저작권자가 자신의 저작물을 침해당한 사실을 알아도 저작권 침해로 입은 손해배상을 청구하기가 어렵다.

저작권에 대한 책임에 대해서는 앞서 살펴본 명예훼손의 경우와 같이 쟁점으로 부각되고 있다. 저작권자가 온라인서비스이용자와는 달리 직접적으로 자신의 저작권을 침해하지는 않았으나 간접적으로 침해에 원인을 제공한 온라인 서비스 제공자에게 그 책임을 물으려 할 경우, 과연 법적으로 타당한가하는 문제가 국내외의 쟁점이 되었다.

사이버공간에서의 표현행위에도 당연히 저작권법의 보호가 된다. 저작권 침해가 발생한다 할지라도 인터넷 특성상 온라인서비스이용자에게 책임을 묻는 것이 상당히 어렵다. 인터넷상에서 저작권침해를 한 개개의 온라인서비스이용자가 저작권의 직접적인 침해자로서 민사책임을 지는 것이 명백하나, 인터넷 특성의 하나인 익명성 때문에 침해자가 누구인지 가리는 것이 곤란한 경우가 많은데다가, 고소를 하려고 해도 개개의 온라인서비스이용자에게는 충분한 금전적 능력이 없어, 저작권자에게 완전한 구제를 해주기도 어렵다. 따라서 상대적으로 경제력이 풍부한 온라인서비스제공자들을 상대로 저작권 침해에 대한 소송을 제기하게 된다.

1) 저작권법 제27조 私的利用을 위한 複製

저작권 보호는 원래 저작권을 보호하는 것이 창조성을 발휘해서 우수한 저작물을 만들어 내기 위해서 필요한 것이다. 그러나 우수한 저작물을 만들어내기 위해서는 일반인이 자유롭게 이용할 수 있는 공공의 영역이 충분히 확보되어야 한다. 미국에서는 '공정 이용의 법리'가 넓게 해석되어 저작권 침해의 예외로서 인정되고 있으나 우리나라의 저작권법에서는 예외적으로 개별적으로 인정하기 때문에 범위가 좁다. 입법개정의 필요성을 주장하기도 한다. 인터넷상에서의 저작권보호의 강화는 세계적 추세이며 우리나라도 예외는 아니다.

1) 판례

가. mp3 파일을 공유할 수 있는 사이트인 소리바다 운영자에 대해 검찰이 음악저작권 침해를 혐의로 기소. 2002년 7월 12일 음악파일 공유사이트인 소리바다에 대한 음반복제 등 금지가처분 신청을 수용 결정한 수원지법 성남지원 민사합의부는 '소리바다는 인터넷서비스 책임자로서 직접적 저작권 침해는 아니지만 관여의 정도로 미루어 간접적 책임이 있다'고 결정이유를 밝힘.

* UCC로 인한 저작권의 문제

최근 인터넷사업자가 아닌 이용자가 직접 만드는 이용자제작콘텐츠(UCC)가 세인의 주목을 받고 있다. 이용자 스스로가 제작·편집하고 이를 온라인상에서 피드백하며 소통할 수 있다는 점이 이용자의 관심을 증폭시킬 뿐 아니라, 대형포털 사업자들이 관련 서비스전략을 한층 강화하면서 이에 대한 산업적 논의도 활성화를 띄고 있는 추세이다. 더욱이 UCC가 초기 텍스트 기반이었던 것과는 달리 현재에는 멀티미디어콘텐츠로서 각종 이미지·동영상·음악 등 다양한 정보를 제공하고 있다(정보통신정책연구원, 정보통신정책, 2007-3-2, 12쪽).

참여·개방·공유·집단지성 및 신뢰 등을 모토로 한 Web2.0에 뿌리를 둔 UCC는 새로운 인터넷 문화의 트렌드로 각광받고 있으며 현재 급속히 확산되고 있는 중이다. UCC는 전문저작자가 아닌 일반인에 의하여 주로 작성되어 인터넷상에서 네티즌들에 의하여 이용된다는 특징을 가지고 있다. 주로 텍스트나 동영상으로 이루어진 UCC도 하나의 저작물이라고 한다면 UCC제작은 저작물의 창작에 해당한다. 따라서 저작물과

마찬가지로 UCC제작자 자신이 순수 저작물을 창작한 경우, 제작자는 타인의 저작권을 침해하지 않게 되어 저작권법상의 아무런 문제점을 야기하지 않는다.

그러나 타인의 저작물을 이용한 UCC가 아무런 창작성을 가미하지 않으면서, 그대로 타인의 저작물을 베끼는 사례가 빈번하면서 논란이 되고 있다. 2006년 저작권심의조정위원회 산하 저작권보호센터가 조사한 바에 따르면 유통되고 있는 UCC 동영상의 84%가 기존 저작물의 불법적인 편집이거나 복제물이라고 한다.

저작권심의조정위원회 산하 저작권보호센터가 지난해 7~10월에 국내 10개 UCC 전문포털을 대상으로 6차례 걸쳐 실시한 'UCC 현황조사' 보도자료²⁾에 따르면 순수창작물은 16.5% 불과하고 나머지 83.5%는 기존 저작물의 불법적인 편집이나 복제물인 저작권 침해물에 해당하는 것으로 나타난 결과만 보더라도 얼마나 많은 UCC가 다른 저작물을 무단으로 편집, 복제하여 불법으로 사용한 것 인지를 알 수 있다.(강상구, 2007)

일반적으로 저작권문제를 중심으로 UCC제작은 크게 4가지로 분류될 수 있다(이대회, 2007). 첫째로는 타인의 저작물 전체 또는 일부를 그대로 이용하여 UCC를 제작하는 경우로서 현재 저작권 문제의 핵심적인 부분을 차지하고 있다. 둘째로는 타인의 저작물을 이용하고 이에 창작성을 가미하여 2차 저작물로서 UCC를 제작하지만 타인의 저작물과 실질적 유사성이 인정되어 저작권 문제가 발생하는 경우이다. 셋째로는 보도·비평·교육·연구를 위하여 타인의 저작물을 이용하여 UCC를 제작하였지만 타인의 저작물에 대한 UCC의 종속성이 인정되어 문제가 되는 경우이다. 넷째로는 기존의 저작물을 이용하여 UCC를 제작하였지만 UCC와 저작물 사이에 실질적 유사성이나 종속적 관계가 부인되는 경우 저작권 문제는 발생하지 않는 경우이다. 이 가운데 UCC와 관련된 저작권 문제의 핵심적인 부분을 차지하고 있는 경우는 첫째로서 UCC와 관련된 주체간의 상호관계에서 파생하는 문제로 심각한 논란을 불러일으키고 있다.

2) 저작권심의조정위원회 보도자료(2006. 11. 9), '동영상 UCC 80%이상 불법 복제물'

(3) 사생활의 비밀

사생활의 비밀에 관한 보도에 대하여는 일찍이 대법원 판결(1998. 9. 4. 선고 96다 11327)에서 “사람은 자신의 사생활의 비밀에 관한 사항을 함부로 타인에게 공개당하지 아니할 법적 이익을 가진다고 할 것이므로, 개인의 사생활의 비밀에 관한 사항은, 그것이 공공의 이해와 관련되어 공중의 정당한 관심의 대상이 되는 사항이 아닌 한, 비밀로서 보호되어야 하고, 이를 부당하게 공개하는 것은 불법행위를 구성한다”고 판시한 바 있는데 결국 ‘공중의 정당한 관심의 대상이 되느냐의 여부’가 쟁점이 되고 있다.

개인의 사생활이나 프라이버시는 현대 사회에서 매우 중요한 비중을 차지한다. 프라이버시는 미국에서 생성된 개념으로 “홀로 있을 권리(the right to be let alone)”를 의미하는 것이었다.

우리나라에서는 프라이버시라는 용어가 매우 다양하게 사용된다. 일반적으로는 프라이버시를 “사생활이 함부로 공개되지 아니하고 사적 영역의 평온과 비밀을 요구할 수 있는 법적 보장”이라 한다. 그러나 공법 분야에서는 “자기에 관한 정보를 통제할 권리”라는 의미로 사용하는 경우도 많다. 최근 개인정보보호가 중요한 문제로 등장하고 있는데, 이를 프라이버시와 동일한 의미로 사용하기도 한다. 프라이버시 개념을 넓게 파악하여 초상권, 성명권, 사생활의 비밀과 자유 등을 포괄하여야 할 것이며, 프라이버시권은 명예권과 함께 인격권의 중요한 하위개념으로 볼 수 있다(김재형, 2004).

자료 이용과정에서 나타나는 사생활 침해의 유형은 다음과 같은 경우로 나누어 볼 수 있다(김영석, 2003, 560쪽).

- 첫째, 시스템 운용자가 개인정보를 부당하게 상업적으로 이용하는 경우
- 둘째, 개인의 신상에 대한 비밀이 제3자에게 유출되는 경우(정보당사자가 알지 못하는 상황에서 개인의 신상정보가 상업적으로 판매되는 행위 포함)
- 셋째, 미디어운용자가 가입자들에게 개인의 신상자료를 필요 이상으로 요구하는 경우
- 넷째, 환경감시를 명분으로 여러 정부기관에서 사전 동의 없이 개인 신상정보를 거리낌없이 이용하는 경우

(4) 초상권

일반적으로, 타인의 사진 등을 허락 없이 광고 등에 영리적으로 이용하는 행위는 초상권 또는 퍼블리시티(publicity)권의 침해로서 불법행위에 해당하는 바, 2005년도에도 이러한 행위에 대하여 손해배상책임을 인정하는 판결이 계속되고 있다.

1) 판례

가. 서울남부지방법원(2005. 9. 22. 선고 2005가합2739 판결)은, 피고 방송사가 원고를 직접 출연시킨 다큐멘터리 프로그램을 비디오로 제작하여 보험사들에게 판매하고 보험사들이 이를 보험영업에 이용한 사안에서, 원고가 이 사건 프로그램의 제작, 방영에는 동의하였지만, 초상의 공표를 승낙하였더라도 추후 그 초상을 원래의 목적과 다른 형태로 공개하거나 동의의 본래 의미와 목적과는 달리 당사자의 가치를 저하시키거나 그에게 불리한 방법으로 공표하거나 또한 당사자가 동의를 한 때에 전혀 고려할 수 없었던 사정 하에서 공표하였다면, 그 공표는 초상권 침해가 된다고 하여, 피고들이 보험사들에게 직원교육용으로 사용할 수 있도록 허락하고, 원고의 사연을 소재로 책자까지 만들어 배포한 것은 원고가 처음에 동의를 한 때에 예상할 수 없었던 사정으로서 원고의 초상권을 침해한 것이라고 인정하였다(언론중재 2005년 겨울호 138면).

나. 서울중앙지방법원(2005. 9. 7. 선고 2004가합84950 판결)은, 학원업, 연예인 대리, 영상·음반제작을 목적으로 하는 법인인 피고회사에서 투자자모집을 위한 광고전단에 유명한 연극배우 겸 영화배우인 원고의 사진과 이름을 무단으로 사용한 사안에 대하여, 초상권의 침해를 인정하고 손해배상을 명하였다.

다. 서울중앙지방법원(2005. 9. 27. 선고 2004가단235324 판결)은 유명 코미디언인 원고 모씨로부터 아무런 승낙을 받지 아니한 채 원고의 얼굴을 형상화한 캐릭터를 제작한 후 이동통신회사가 운영하는 인터넷 모바일 서비스에 콘텐츠로 제공하여, 그 캐릭터 옆에 원고의 이름과 원고가 만들어서 유행시킨 유행어인“...를 두 번 죽이는 짓이에요”, “...라는 편견을 버려”등의 문구를 함께 게재하여 놓고, 이동통신회사의 고객들이 돈을

지불하고 휴대전화로 이 사건 캐릭터를 다운로드 받도록 한 사안에서, 피고가 원고의 승낙 없이 원고의 초상과 성명을 상업적으로 사용함으로써 코미디언으로서 대중적 지명도가 있어 재산적 가치가 있는 원고의 초상 등을 상업적으로 이용할 권리인 퍼블리시티권을 침해하였다고 인정하였다.

3. 언론중재 및 피해구제 등에 관한 법률³⁾

‘언론중재 및 피해구제 등에 관한 법률’(이하 ‘언론중재법’이라 한다)에 의하여 새로운 언론중재제도가 시행된 지 2년을 맞이했다. 우리나라의 언론중재제도는 1980년 언론기본법에 의하여 반론권 제도가 도입되고 언론중재위원회가 설치됨으로써 시작되었다. 우리 사회의 민주화의 진전으로 1987. 11. 28 언론기본법이 폐지된 가운데서도 언론중재제도는 ‘정기간행물의 등록 등에 관한 법률’과 방송법에 존속되어 계승되었고, 언론중재제도의 지속적인 성장과 발전과 더불어 언론에 의한 피해를 보다 효율적으로 구제하고 나아가 피해구제 전반에 관한 체계적이고 통일적으로 규정하는 법률이 필요하다는 여망을 바탕으로 언론중재법이 2005. 1. 27 제정, 공포되고 2005. 7. 28부터 시행되었다.⁴⁾

언론중재법은 과거 여러 법률에 분산되어 규정되고 있던 언론피해구제제도를 단일법으로 통합 규정한 것으로 1980년 이래 언론중재제도의 성과에 기초하여 언론중재 범위를 확대하고 언론으로 인한 피해구제 전반에 관한 체계적이고 통일적인 법률이 필요하다는 학계와 실무계의 의견이 받아들여진 결과로 평가된다.

언론중재법과 관련하여 종래의 언론중재제도와 달라진 부분이 많으나 그 중에서도 특히 중요한 부분은 ① 언론조정·중재의 대상이 되는 언론을 정기간행물과 뉴스통신,

3) 한위수(2006), 새 언론중재제도의 성과와 개선점, 언론중재위원회주최 세미나 <언론중재법 시행 1년, 평가와 전망> 발제논문

4) 언론중재법 제1조(목적)에서는 “이 법은 언론사의 언론보도로 인하여 침해되는 명예나 권리 그 밖의 법익에 관한 다툼이 있는 경우 이를 조정하고 중재하는 등의 실효성 있는 구제제도를 확립함으로써 언론의 자유와 공적 책임을 조화함을 목적으로 한다”고 명시하고 있다.