

[세션 1] 토론

지정토론문

구 본 권 (한겨레신문 사람과디지털연구소장)

신 동 일 (서울중앙지방법원 판사)

논문 ‘디지털 시대가 가져온 초상권 문제, 그리고 해법의 모색’ (이수중, 2018)은 독일 법원과 유럽인권법원의 판례를 통해서, 디지털 환경에서 초상권 문제를 접근한다. 논문은 독일 연방대법원과 연방헌법재판소가 2004년 유럽인권법원의 판결을 계기로 새로운 초상권의 법리를 세우게 되는 과정과 그 결과를 전달하고 있다.

독일법원은 유럽인권법원의 판결 이후 ‘차등화된 보호’ 개념을 도입해, 초상권 촬영대상자의 지위에 따른 동의없는 공표 대신 사진의 시사적 맥락과 공중의 정보이익을 형량한다. 또한 장소에 관해서 기존에 제한적 영역만을 사적 공간으로 인정해오던 ‘장소적 은거성’ 개념을 포기해 전통적으로 사적 공간으로 여겨지지 않던 공간도 상황에 따라서 공적 인물의 초상권이 침해될 수 있는 공간으로 확대했다.

독일 법원이 초상권을 보호하면서 인격권을 강화하는 판결을 내리게 된 배경에는 새로운 촬영기술의 등장, 파파라치 활동, 디지털 미디어 환경 변화 등이 주요한 요인으로 있다. 기존의 ‘장소적 은거성’과 ‘시사적 인물’ 개념으로는 디지털 환경에서 초상권과 인격권을 제대로 보호할 수 없기 때문이다. 논문은 유럽인권법원과 독일 법원의 초상권 판결과 변화를 잘 정리하고 설명하고 있는데, 토론문은 디지털 환경에서 기존의 초상권이 직면하는 복잡한 상황에 대한 논의를 제기하고자 한다.

초상권이 문제되는 상황은 촬영과 이후의 유통, 활용으로 구분할 수 있는데 논문은 주로 촬영 차원에서 이뤄진 논의를 다룬다. 인물 촬영에

있어서 망원렌즈, 몰래카메라, 초소형카메라 등 도구의 발달과 파파라치 등 사생활 밀착취재 관행의 만연은 종래의 초상권 보호 체계가 작동하지 않는 상황을 초래한다. 그러나 디지털 세상에서는 촬영만이 아니라, 그 이후의 유통과 활용, 검색이 이뤄지는 과정에서 초상권과 프라이버시가 과거와 다른 방식으로 침해되는 피해가 생겨날 수 있다.

독일 초상권 법리에서 시사적 인물을 ‘절대적 시사적 인물’과 ‘상대적 시사적 인물’로 구분하고 ‘상대적 시사적 인물’은 특정사건이나 행위와 관련해서만 공공의 주목을 받는 것으로 여겨져왔다. 이러한 독일 법원의 판례는 2004년 유럽인권법원의 판결을 수용한 이후 ‘공적 관심의 대상이 되는 인물’로 변경되고 해당인물이 시사적 사건과의 관련을 지니는 시간적, 공간적 맥락을 갖고 있을 때에만 촬영되고 공표될 수 있게 달라졌다.

이는 대상이 시사적 인물이더라도 공적 관심과 부합되는 특정한 시간적, 공간적 상황에서만 촬영의 대상과 공표의 대상이 되도록 만들어, 초상권이 보호받지 못하는 조건을 구체화하고 제한한 조치다.

인용한 판례에서 권리 침해 주장자는 언론 보도에서 기사 내용은 문제 삼지 않고 사진 보도에 대해서만 초상권 침해를 주장했다. 동일한 내용을 전달하지만 기사와 사진을 분리해, 기사에는 의견과 언론의 자유를 적용하고 사진 보도에 대해서만 동의 없는 촬영과 보도를 문제 삼았다.

하지만 디지털 환경에서 초상권 보호와 침해에 대해 특정한 상황과 조건을 고려해 기존의 법리와 판례를 변경하는 것은 위와 같은 상황에서 실질적 효과를 거두지 못하는 경우로 이어질 수 있다. 디지털과 인터넷 환경에서는 인덱싱을 통한 과잉맥락화 현상이 나타나기 때문에 특

정 정보 중심으로 규제와 제한을 가하는 조치가 실효성을 갖기 어렵기 때문이다.

디지털로 인덱싱된 정보는 손쉽게 검색이 가능해질 뿐만 아니라, 인터넷 검색엔진을 통해 과잉맥락화 현상을 가져온다. ‘과잉 맥락화’는 검색 결과에서 애초에 검색한 정보가 다양한 관련 정보와 동시에 한 화면에 노출되거나 관련 검색결과로 묶이면서, 목적하지 않은 정보까지 동시에 표출하는 현상을 의미한다. 이러한 인덱싱과 과잉맥락화 현상은 개별 정보와 이미지 위주의 접근법이 인터넷에서 현실적 효과를 거두지 못하는 결과를 가져온다.

이는 앞서 초상권과 관련한 독일의 판례와 법리에서 제시한 조치들에도 해당한다. 시사적 인물 또는 공적 관심 인물이 공공적 관심과 연결되는 상황에서의 촬영만을 허용하는 초상권 보호의 예외 조항으로 삼는 경우, 또 언론 보도 중에서 기사가 아닌 사진보도만을 권리주장의 대상으로 하는 경우 또한 인덱싱과 과잉맥락화의 대상이 될 수 있다. 이들 경우에 초상권 침해의 조건을 충족시키지 못해서 보도대상 인물의 초상을 신지 못한 채 텍스트만으로 기사를 보도하더라도 실제로 해당 보도 기사가 노출되고 이용되는 환경에서는 과잉맥락화 현상이 벌어져, 애초 목적인 초상권 보호의 법익이 구현되지 못하는 상황이 생길 수 있다. 시사적 인물(또는 공적 관심 인물)의 대한 보도내용이 공공적 관심에 해당하지 않아 해당 인물의 초상 없이 기사만 보도되었지만, 해당 기사가 인터넷 검색결과에 노출될 때에는 해당 인물의 사진이 노출된 다른 정보(보도물 또는 다양한 인터넷 정보)와 자동으로 묶여서 나타나는 현상이 일어나기 때문이다. 특정한 보도물에서 초상권 보호를 주장해 해당 인물의 사진을 신지 않았지만, 인터넷 검색결과를 통해 다수의 이용자들은 해당인물의 사진이 노출된 다른 정보를 함께 만나게 된다. 이는

특정한 시간적, 공간적 상황과 맥락을 고려해 초상권 보호를 상황에 따라 제한하는 경우에도 결과적 실효성을 회의하게 만든다. 마찬가지로 검색결과에서 과잉맥락화가 이뤄져, 특정한 상황 기반의 제한이 무용한 결과로 이어지기 때문이다.

이런 현상과 관련해 1980년대 미국 연방대법원에서 형성된 ‘실질적 비공개’ 판례가 있다. 1980년대말 미국에서는 동일한 내용이 담겨 있지만 아날로그 형태의 정보와 디지털 형태의 정보를 구별한 판결이 나왔다. 일반에 공개되어 있지만 분류되지 않은 상태로 색인 기능이 없는 오프라인 상태의 정보는 분류된 디지털 형태의 정보와는 근본적으로 구별된다는 논거와 판결이 있다. 미국 연방대법원은 ‘실질적 비공개 (practical obscurity)’이라는 개념을 제시해, 동일한 내용이지만 오프라인의 아날로그 문서와 데이터베이스화된 디지털 문서를 구별했다. 미국 연방대법원은 1989년 정부가 구축한 정보 데이터베이스에 대한 접근권을 요구한 언론의 요구를 기각했다. 언론 자유를 위한 기자평의회 (Reporters Committee for freedom of the Press)는 정보자유법(FOIA)에 근거해 일반인이 접근가능한 정부의 정보를 모아놓은 정부의 데이터베이스에 대한 접근권을 요구했으나 법원에서 인정받지 못했다.

언론 자유를 위한 기자평의회는 미 연방수사국(FBI)이 구축한 범죄자 데이터베이스의 정보가 각급 법원이 공개한 재판기록으로부터 수집된 것이기 때문에 이 데이터베이스 또한 언론에 공개되어야 한다고 주장했다. 그러나 기각당했다. 연방대법원은 많은 시간과 노력을 기울여야 찾을 수 있는 법원의 개별적인 재판기록과 한 번에 이를 손쉽게 찾을 수 있도록 만든 전산화된 데이터베이스는 구분해야 한다는 판결을 내려, 종이기록과 달리 전산화된 기록에서 언론의 접근권을 불허했다.

미 연방대법원은 이 판결에서 일반인이 접근가능한 공공기관의 정보이지만 분류되지 않은 채 보존되어 있는 방대한 규모의 정보를 ‘실질적 비공개’ 상태의 정보라고 보아, 동일한 정보가 컴퓨터에 의해 분류되고 접근성이 높아진 데이터베이스와 다르게 보았다. 분류되지 않은 오프라인상의 아날로그 정보를 인덱싱되어 체계화된 데이터베이스와 구분한 것이다. 재판부는 판결에서 접근성이 높아진 이유를 판단함에 있어서, 데이터베이스가 온라인으로 제공되느냐 여부가 아닌 방대한 정보가 인덱싱되어 있느냐를 근거로 삼았다. 이 판결은 개별적으로 공개된 아날로그 형태의 정보를 집적된 형태의 인덱싱된 정보와 구별함으로써, 아날로그 정보와 디지털 정보의 지위가 실질적으로 다르다고 인정한 결정이다.

동일한 내용이 아날로그에서 디지털 정보로 변환되면서 기존의 ‘실질적 비공개’가 소멸하는 상황이 인터넷 검색 결과에서는 ‘과잉맥락화’로 확대되고 있는 현실이다. 이는 초상권 보호와 예외적 조건에서도 유사한 결과를 초래하는 만큼, 촬영 당시를 중심으로 특정한 조건을 부과하는 방법으로는 애초 목적인 보호 법익을 충족시키기 어려움을 의미한다. 앞서 예시된 독일법원에서 특정한 상황과 맥락을 기준으로 형성된 초상권 관련 법리와 구체적 결과들이 인터넷 검색결과와 같은 오늘날 일상적 환경에서 어떻게 애초의 법익을 지키고 있는지 또는 무효화되고 있는지를 고찰할 필요가 있다.

또한 향후 초상권과 관련해 직면하게 될 현상은 인공지능이 만들어낸 진짜 같은 가짜 영상과 관련된 문제가 있다. 최근 ‘생성적 적대 신경망(generative adversarial network)’ 형태의 인공지능은 가짜를 만들어내는 신경망과 이를 식별하는 신경망이 피드백을 교환하면서 정확도를 높여나가는 기술이다. 이러한 인공지능은 이미 진짜 같은 가짜 영상을

만들어내고 있는데, 식별이 불가능한 수준이다. 영락없이 정치인이나 공적 관심인물로 보이지만, 실제로는 사람 눈으로는 식별할 수 없는 미세한 차이가 있어서 동일인이라고 볼 수 없는 상황이다. 이러한 인공지능이 만들어낸 ‘닭은 사진’으로 인해 초상권이 침해되는 상황을 규제할 수 있는지의 문제도 생겨날 수 있다.

1. 들어가며

소중한 발표 감사합니다. 발표자께서 독일의 초상권 관련 법리의 전개를 자세히 설명해 주셨는데, 이로써 저의 시야가 조금은 넓어졌기를 기대해 봅니다. 특히 독일에서는 공적 인물에 대한 초상권 침해가 성립할 수 있는 요건이 상당히 구체화되어 있는 점이 흥미로웠습니다. 또한 발표자께서 마지막에 제안하신 사항 중 ‘고도의 개인적 영역을 침해하는 몰래 촬영 등 관음에 대한 형사법적 고려’ 부분은 현행 성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 제14조의 입법적 한계에 대한 저의 인식과도 일치하여 반가웠습니다.

저는 발표자께서 발표하신 독일의 인격권 법리가 특히 디지털 시대에 파급력이 큰 매체를 통한 초상권 침해 사건에 관하여 우리 법원에 시사할 수 있는 점에 중점을 두어 궁금한 점을 몇 가지 질의하고자 합니다. 이에 앞서 초상권 침해에 관하여 자주 인용되는 대법원 판례 법리와 비교적 최근에 선고된 국내 법원의 하급심 판결 몇 가지를 소개합니다.

2. 대법원 판례

가. 판시

사람은 누구나 자신의 얼굴 기타 사회통념상 특정인임을 식별할 수 있는 신체적 특징에 관하여 함부로 촬영 또는 그림묘사되거나 공표되지 아니하며 영리적으로 이용당하지 않을 권리를 가지는데, 이러한 초상권은 우리 헌법 제10조 제1문에 의하여 헌법적으로도 보장되고 있는 권리이다. 또한, 헌법 제10조는 헌법 제17조와 함께 사생활의 비밀과 자유를 보장하는데, 이에

따라 개인은 사생활 활동이 타인으로부터 침해되거나 사생활이 함부로 공개되지 아니할 소극적인 권리는 물론, 오늘날 고도로 정보화된 현대사회에서 자신에 대한 정보를 자율적으로 통제할 수 있는 적극적인 권리도 가진다. 그러므로 초상권 및 사생활의 비밀과 자유에 대한 부당한 침해는 불법행위를 구성하는데, 위 침해는 그것이 공개된 장소에서 이루어졌거나 민사소송의 증거를 수집할 목적으로 이루어졌다는 사유만으로는 정당화되지 아니한다.……초상권이나 사생활의 비밀과 자유를 침해하는 행위를 둘러싸고 서로 다른 두 방향의 이익이 충돌하는 경우에는 구체적 사안에서의 사정을 종합적으로 고려한 이익형량을 통하여 위 침해행위의 최종적인 위법성이 가려진다. 이러한 이익형량과정에서, 첫째 침해행위의 영역에 속하는 고려요소로는 침해행위로 달성하려는 이익(이하 ‘침해법익’이라 한다)의 내용 및 그 중대성, 침해행위의 필요성과 효과성, 침해행위의 보충성과 긴급성, 침해방법의 상당성 등이 있고, 둘째 피해이익의 영역에 속하는 고려요소로는 피해법익의 내용과 중대성 및 침해행위로 인하여 피해자가 입는 피해의 정도, 피해이익의 보호가치 등이 있다. 그리고 일단 권리의 보호영역을 침범함으로써 불법행위를 구성한다고 평가된 행위가 위법하지 않다는 점은 이를 주장하는 사람이 증명하여야 한다(대법원 2006. 10. 13. 선고 2004다16280 판결 등).

나. 특징

- 초상권의 근거를 헌법 제10조 제1문으로 제시함
- 동의 없는 초상 사용은 일단 초상권 침해를 구성하되, 이익형량을 통하여 그 위법성이 조각될 수도 있다는 논리구조를 취함

3. 공적 인물의 초상권 침해로 인한 위자료 청구 판결례¹⁾

가. 서울고등법원 2018. 11. 1. 선고 2018나2041687 판결

1) 초상권 침해 뿐 아니라 명예훼손 등의 불법행위도 함께 주장하는 경우가 많으나, 아래에서는 그중 초상권 침해에 중점을 맞추어 소개한다.

- 1) 사안: A 종교단체로부터 제명당한 피고들이 A 종교단체의 ‘영적 어머니’인 원고 갑 또는 총회장인 원고 을을 모욕하고 원고들의 사진을 게시
- 2) 결론: 초상권 침해의 불법행위 인정, 원고 갑에게 600만 원, 원고 을에게 100만 원²⁾의 위자료 인정
- 3) 구체적 판시

나. 손해배상책임의 발생

1) 모욕의 점(별지1 내지 3 목록 부분)

(중략)

2) 초상권 침해의 점(별지4, 5 목록 부분)

(중략)

위 법리에 비추어 보건대, 위 인정사실에, 갑 제15, 17, 19 내지 21, 24, 38호증의 각 기재 및 영상에 변론 전체의 취지에 의하여 알 수 있는 아래와 같은 사정을 종합해 보면, 피고들은 공동하여 원고들의 동의 없이 그들의 얼굴을 무단으로 사용하고 별지4, 5 목록의 각 기재와 같이 시위 현장에서 원고들을 모욕하는 내용으로 그들의 사진을 무단으로 게시함으로써 원고들의 초상권을 침해하였다고 할 것이다.

(중략)

3) 피고들의 주장에 관한 판단

가) 위법성 조각 주장

피고들은, 원고들이 이단적 교리를 주장하는 A 종교단체의 교주적 지위에 있으므로 이들에 대한 비판은 공공의 이익에 부합하는 종교적 비판행위에 해당하므로 그 비판 과정에서 부분적으로 다소 과장된 표현이 사용되었다고 하더라도 위법성이 조각된다는 취지로 주장한다.

그러나 앞서 살펴 본 바와 같이 피고들이 원고들에 대하여 모욕적인 발언과 행동을 하고 초상권을 침해하는 행위를 한 것은, 종교적인 교리에 관한 관점의 차이나 종교적 비판과는 관계가 없는 내용의 모멸적인 발언이나 행

2) 모욕의 불법행위로 인한 위자료까지 포함된 금액이다.

위들이므로 이것이 종교적 비판행위에 해당하나 다소 과장된 표현에 불과하다고 볼 수 없다.

따라서 이와 다른 전제에 선 피고들의 주장은 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

(중략)

다. 손해배상의 범위

나아가 피고들이 원고들에게 지급하여야 할 위자료 액수에 관하여 보건대, 피고들이 위와 같은 발언, 행동 및 사진을 게시 하게 된 경위, 그 내용, 위와 같은 행위가 이루어진 장소 및 전파 정도에다가 원고들이 위 표현으로 인하여 입었을 정신적 충격의 정도를 비롯하여 이 사건 변론에 나타난 아래와 같은 여러 사정³⁾을 모두 종합하여 고려해 보면, 공동불법행위자로서 피고들 사이의 내부적 분담비율은 별론으로, 피고들이 공동하여 배상해야 할 위자료 액수는 원고 을에 대하여 1,000,000원, 원고 갑에 대하여 6,000,000원으로 정함이 상당하다.

4) 판단 고려 요소

- 위법성: 원고들을 모욕하는 내용으로 원고들의 사진을 게시하였으므로 비판의 공공성이 부정됨(원고들의 공적 인물로서의 지위와 초상권의 관계에 관하여 별도로 판단하지 않음)
- 위자료 액수: 원고들에 대한 문제제기의 경위, 초상권 침해의 수단과 목격자의 범위 등

나. 서울중앙지방법원 2017. 9. 15. 선고 2016나85202 판결

- 1) 사안: 연예기자인 피고가 유명 방송인인 원고의 불륜스캔들 등 기사를 작성하면서 불륜의혹 보도기사와 함께 게재된 캡처사진 속 원고의 미취학 아들을 모자이크로 처리하지 않음

3) 피고들 등이 실제로 A 종교단체 활동으로 인하여 가정상 어려움을 겪은 점, 피고들은 공개토론을 위한 문제제기가 광범위하게 허용되어야 하는 종교적 비판 과정에서 격앙된 감정이 표출되어 종교적 비판과 무관한 모욕발언이나 행위에 이르게 된 것으로 보이는 점, 피고들이 원고들의 초상을 사용한 공간이 목격자가 한정될 수밖에 없는 공간이었던 점 등의 위자료 감경 사유를 고려하였다.

2) 결론: 초상권 침해의 불법행위 인정, 위자료 200만 원 인정

3) 구체적 판시⁴⁾

(전략)

다. 초상권 침해 주장에 관한 판단

(중략)

이 사건에서 보건대, 갑 제1호증의 8의 기재 및 영상, 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① [별지] 목록 순번 8번 기재 기사와 함께 게재된 각 사진은 원고와 원고 아들 000의 얼굴과 상반신이 나오는 사진으로, 동 기사가 게재되기 이전에 다른 예능프로그램에서 방영되었던 방송화면의 캡처사진인 점, ② 피고는 위 각 사진에 관하여 원고 아들 000이나 친권자의 동의 없이 동 기사와 함께 게재한 점, ③ 동 기사의 내용은 원고가 불륜 의혹을 받는 가운데 당시 미취학 아동에 불과한 원고 아들 000을 미디어에 노출시키는 점에 대한 우려의 시선을 담은 것인데, 동 기사에 굳이 원고 아들 000의 얼굴과 상반신이 나오는 위 각 사진을 게재할 필요가 없는데다 설령 게재하더라도 원고 아들 000의 얼굴 등을 모자이크 처리하는 등의 방법으로 원고 아들 000을 식별하기 어렵도록 상당한 조치를 취할 수 있음에도 불구하고, 원고 아들 000의 얼굴과 상반신을 여과 없이 그대로 노출시킨 점 등에 비추어 볼 때, 피고는 동 기사와 함께 원고 아들 000의 얼굴과 상반신이 보이는 위 각 사진을 게재함으로써 원고 아들 000의 초상권을 침해하였다 할 것이고, 그로 인하여 원고도 정신적 고통을 입었다고 봄이 상당한바, 피고는 원고에게 위 불법행위에 대하여 위자료 의무가 있다.

(중략)

피고가 미취학 아동의 사진을 친권자의 동의 없이 사용한 점, 피고가 전파력이 강한 지상파 방송사 홈페이지에 원고에 대한 부정적인 기사와 함께 위 사진을 게시하였던 점 등을 고려하면, 아들의 초상권 침해로 인한 원고의 정신적 고통에 대한 위자료는 2,000,000원으로 산정함이 타당하다.

4) 위 판결에서 인용된 제1심 판결 이유를 포함한다.

4) 판단 고려 요소

- 위법성: 원고의 아들이 미취학의 어린 나이였던 점, 원고 아들 또는 친권자의 동의 없이 원고 아들의 사진을 게재한 점, 원고 아들을 식별하기 어려운 조치를 취하는 게 어렵지 않았던 점, 원고 아들의 상반신을 그대로 노출시켜야 할 중대한 이익이나 합리적 이유가 없었던 점
- 위자료 액수: 미취학 아동의 초상을 친권자 동의 없이 사용, 전파력이 강한 방송사 홈페이지에 사진을 게시한 점을 고려

다. 서울고등법원 2016. 9. 2. 선고 2015나2069240 판결

- 1) 사안: 피고들이 시사 프로그램에서 유명 정치인인 원고 갑과 그의 남편이자 변호사인 원고 을 부부를 ‘종북 부부’라고 지칭하며 그들이 종북적인 성향을 가지고 있다고 비판하였는데, 원고들의 사진이 방송 화면에 비춰짐
- 2) 결론: 원고 을의 초상권 침해의 불법행위 인정, 위자료 1,000만 원⁵⁾ 인정
- 3) 구체적 판시

앞서 본 증거들 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 방송에서는 원고 을의 동의 없이 위 1. 마.항 기재와 같이 원고 을의 얼굴 사진을 사용하였으므로, 원고 을의 초상권이 침해되었다 할 것이다.

피고들은 원고 을이 변호사이자 사회운동가이며 유명 정치인인 원고 갑의 남편으로서 공인에 해당하므로 자신의 초상이 공표되는 것을 수인할 의무가 있다고 주장하나, 그 주장과 같은 사유만으로 원고 을에게 피고들이 자신의 초상을 방송에서 무단으로 사용할 것을 수인할 의무가 있다고 보기 어렵고, 이 사건 방송의 내용(원고 을을 ‘종북’으로 지칭하면서 반사회세력으로 비판하는 내용), 이 사건 방송에서 원고 을 얼굴 사진의 노출 정도(원고들 부부를 소개할 당시 클로즈업을 통해 원고 을을 식별할 수 있을 정도로 원고 을의 사진이 화면에 비춰졌을 뿐 아니라, 이후에도 다른 설명 과정

5) 명예훼손 및 모욕의 불법행위로 인한 위자료까지 포함된 금액이다.

에서 계속적으로 노출됨), 원고 을의 사진을 게시함에 있어 사전에 원고 을의 동의를 얻는 것이 어려웠던 긴급한 사정이 있어 보이지도 않는 점, 원고 을이 정치, 방송 등 대중 노출을 전제로 한 활동을 업으로 하고 있었던 것으로 보이지 않고, 달리 자신의 초상을 일반적으로 사용하도록 허용하였다고 볼 만한 아무런 근거가 없는 점 등에 비추어 보면 이 사건 방송에서 원고 을의 얼굴 사진이 노출됨으로써 침해되는 원고 을의 사익이 그를 통하여 달성할 수 있는 공익보다 현저히 큰 경우에 해당하므로, 위와 같은 원고 을의 얼굴 사진 무단사용은 그 수인한도를 넘었다고 할 것이어서 위법성이 조각된다고 볼 수 없다.

(중략)

이 사건 방송의 파급력, 원고들의 각 사회적 지위, 이 사건 방송으로 인하여 훼손된 원고들의 명예 및 원고 을의 초상권 침해의 정도 등 이 사건에 나타난 여러 가지 사정을 모두 고려하여 원고들에 대한 정신적 손해배상액을 각 1,000만 원으로 정한다.

4) 판단 고려 요소

- 위법성: 초상의 노출 정도, 초상 사용의 긴급성, 초상 사용 동의를 얻는 어려움의 정도 등. 유명 정치인의 배우자이자 변호사라는 것만으로는 자신의 초상을 방송에서 무단 사용하는 것을 수인할 정도의 공적 인물에 해당한다고 볼 수 없다고 판단
- 위자료 액수: 방송의 파급력, 원고들의 사회적 지위 등

라. 서울중앙지방법원 2015. 7. 15. 선고 2014가합577116

- 1) 사안: 방송사인 피고가 뉴스 프로그램에서 구원파(기독교복음침례회)의 내부 갈등을 보도하는 과정에서 앞으로 구원파를 이끌 유력한 실세로 대학교수인 원고의 실명, 직장, 직위, 사진을 포함시킴

2) 초상권 관련 결론: 원고의 초상권 침해의 불법행위 인정, 위자료 3,000만 원⁶⁾ 인정⁷⁾

3) 구체적 판시

2) 이 사건 보도의 사생활의 비밀과 자유 내지 초상권의 침해 여부

가) 위 인정사실을 앞서 본 법리에 비추어 보면, 이 사건 보도 중 원고와 관련된 부분은 원고의 종교생활에 관한 것으로 원고의 사생활의 영역에 속하는 사항에 해당하므로, 피고가 이 사건 보도를 통하여 이를 공표한 것은 특별한 사정이 없는 한 원고의 사생활의 비밀과 자유를 침해한 것이라고 봄이 타당하다. 또한 이 사건 보도에서 원고의 사진이 포함되어 공표되었으므로 이 역시 특별한 사정이 없는 한 원고의 초상권을 침해한다고 봄이 타당하다.

나) 이에 대하여 피고는 기독교복음침례회가 큰 종교단체이고 그 지도자인 유병언이 일명 ‘세월호 사태’라는 국가적 비극과 관련하여 언론의 주목을 받고 있었던 상황이었으며, 원고의 직업인 대학교수는 우리 사회에서 일반적으로 공인으로 분류되는 직업군에 속하므로, 피고가 원고의 실명, 직장, 직위, 사진을 보도한 것은 위법성이 없다고 주장한다.

살피건대, 앞서 본 바와 같이 이 사건 보도는 기독교복음침례회가 수백 명의 무고한 생명을 수장한 세월호 사건의 주범이자 집단자살사건인 오대양 사건과 관련된 이단 종교단체로 여겨지는 등 지탄을 받고 있는 상황에서 이루어졌고, 그와 같은 상황에서 유병언을 이어 기독교복음침례회를 이끌 유력한 실세로 보도되는 경우 그 개인 역시 비난의 대상이 될 수 있다는 점은 충분히 예상할 수 있었다. 실제로 갑 제10, 11호증의 각 기재에 의하면 이 사건 보도 이후 원고는 자신의 강의가 수강인원 미달로 폐강되고, 직장동료와 학생들로부터 냉대를 받는 등의 피해를 입은 사실을 인정할 수 있다. 이와 같이 원고가 이 사건 보도로 입은 피해는 큰 반면, 이 사건 보

6) 초상 뿐 아니라 실명, 직장, 직위를 공개한 행위에 대한 위자료 액수이다.

7) 이후 항소심인 서울고등법원 2015나2046025 사건에서 1,500만 원의 위자료 지급이 포함된 내용으로 조정이 성립되었다.

도는 당시 ‘세월호 사건’과 관련하여 국민적 관심의 대상이 되었던 기독교 복음침례회에 관한 것이기는 하나 그와 같은 국민적 관심에 편승하는 것 외에 원고의 실명과 사진을 공개함으로써 얻을 수 있는 공공의 이익이 무엇인지 명확하지 않다.

따라서 이 사건 보도가 원고의 실명, 직장, 직위와 사진을 공개한 것은 그와 침해행위로 달성하려는 이익의 중대성, 침해행위의 필요성에 비하여 피해법익의 중대성, 침해행위로 인하여 피해자가 입는 피해의 정도, 피해이익의 보호가치가 더 크다고 보는 것이 타당하므로, 위법성이 조각되지 아니한다.

3) 소결론

앞서 본 바와 같이 이 사건 보도 중 일부는 허위사실로 원고의 명예를 훼손할 뿐만 아니라, 원고의 실명, 직장, 직위, 사진을 공개함으로써 원고의 사생활의 자유와 초상권 등 인격권을 침해하므로, 피고는 별지1 목록 기사를 삭제하고, 원고가 입은 정신적 손해를 배상할 의무가 있다. 그리고 손해배상액은 이 사건 변론에 나타난 여러 사정을 고려하여 30,000,000원으로 정한다.

4) 판단 고려 요소

- 위법성: 원고가 입은 피해가 큰 반면 원고의 초상을 공개함으로써 얻을 수 있는 공공의 이익은 불분명함⁸⁾(대학 교수 등의 직업군에 속한다는 사실만으로 초상권 침해의 위법성이 약해질 정도의 공적 인물로 판단하지는 않은 것으로 해석됨)

4. 질의사항

가. 디지털 시대의 초상권 침해의 파급력 관련

디지털 시대에 인터넷 등 새로운 매체를 통하여 초상권이 침해될 경우, 그 파급력과 지속성은 기존의 신문, 방송 등 매체에 비하여 현저히 커질

8) 국민적 관심이 큰 사안이라는 사실만으로 초상 공개의 공공의 이익이 커지는 않는 것으로 보았다.

것으로 보입니다. 초상권 침해 수단의 파급력을 초상권 침해의 위법성을 뒷받침하는 요소로 시 고려하는 방법과, 위자료 액수를 증액하는 요소로 고려하는 방법이 있는데, 앞서 본 국내 대법원 판례에 의하면 이는 ‘침해 방법의 상당성’으로 위법성 국면에서 고려될 수 있을 것이고, 위 국내 하급심 판결들은 이를 위자료 액수 산정에 고려하고 있는 것으로 보입니다.

발표자께서 발표에 중점을 두신 독일의 인격권 법리에 의하면 초상권 침해 매체의 파급력이 초상권 침해로 인한 손해배상 사건의 판단의 논리적 단계 중 어느 단계의 어떠한 요소로 고려될지, 그러한 법리가 우리 법원에 시사할 수 있는 점은 무엇일지 여쭙고자 합니다.

나. 공적 인물 또는 공적 관심사 관련

디지털 시대에는 일반 대중의 정보 접근성이 커짐으로 인하여 공적 인물 또는 공적 관심사에 대한 초상권 침해 여부가 논란이 되는 사건이 더욱 빈번하게 일어날 것으로 보입니다. 그러나 앞서 소개한 바와 같이 우리 법원에서는 공적 인물 또는 공적 분야와 관련한 초상권 침해 법리가 아직 독일만큼 구체화되어 있지는 않은 것으로 생각합니다.

공적 인물 또는 공적 관심사와 관련한 초상권 침해가 문제되는 사건에서, 앞서 소개한 우리 대법원 또는 하급심 판결례에서 고려한 요소 외에도, 위법성 또는 위자료 산정 측면에서 우리 법원이 더욱 중점을 두고 고려하여야 할 요소가 있다면 어떤 것이 있을지 여쭙고자 합니다.