

신문사가 개인의 페이스북 프로필 사진을 기사에 게재하는 것이 정보의 자유 보호범위에 해당하는지 여부¹⁾

1. 사건개요

스페인 La opinión-El correo de Zamora 신문사(이하 ‘청구인’)는 “한 남자가 자신의 형제(I.L.L.)에게 총격을 가한 뒤에 자살하다”라는 제목의 기사를 보도하였다. 이 사건의 피해자인 I.L.L.(이하 ‘피해자’)은 청구인을 상대로 초상권, 개인과 가족의 사생활권(헌법 제18조 제1항²⁾)의 침해를 주장하였는데, 기사 내용에는 자신과 형제의 이름, 주소뿐만 아니라 아버지의 직업과 근무지, 심지어 어머니의 질병(퇴행성 신경질환)에 관한 정보가 담겨 있었고 페이스북에 공개된 자신과 형제의 프로필 사진이 도용되어 있었다. 2015. 3. 11. 빌바오 법원은 피해자의 청구를 인용하면서, 청구인에 대해 30,000 유로를 피해자에게 배상하도록 명하였다. 빌바오 법원은 공개된 정보가, 사실임이 확인되더라도, 피해자와 그의 가족에 관한 수많은 개인 정보를 드러내고 있어 피해자의 사생활권을 침해하는 것이고, 또한 페이스북 프로필 사진이 공익적 정보에 해당되지 않는데도 사진 게재를 위한 동의가 없었으므로 피해자의 초상권을 침해하였다고 판단하였다. 청구인은 항소하였으나 2015. 9. 22. 비스까야 고등법원은 이를 기각하였다.

한편, 상고심에서 2017. 2. 15. 대법원은 사건이 발생한 사모라(Zamora)³⁾처럼 소규모의 도시에서 이 보도가 가지는 이익이 중요한바 대중매체를 통해 행사되는 정보의 자유가 우선되어야 하고, 기사 보도에 의해 사생활권의 개입이 심각하다고 볼 수 없다고 판단하여 상고의 일부를 인용하면서, 다만 대

1) STC 27/2020, de 24 de febrero de 2020.(2020. 2. 24. 결정)

2) 헌법 제18조 ① 명예권, 개인과 가족의 사생활권, 초상권은 보장된다.

3) 사모라(Zamora)는 스페인 서부에 위치해 있고, 카스티야이레온 자치주에 속하는 도시이다. 2019년 기준 사모라의 인구는 172,539명이다.

(<https://conocecastillayleon.jcyl.es/web/es/geografia-poblacion/poblacion.html> 참조. 최종 방문일 2020. 8. 18.)

법원은 피해자와 그의 형제가 자발적으로 페이스북 프로필에 사진을 공개했어도 해당 사진을 다른 방식으로 게재 또는 유포하여 사용하도록 동의한 것으로 볼 수 없다고 실시하고 ‘명예권, 개인과 가족의 사생활권, 초상권의 민사법적 보호에 관한 조직법’⁴⁾ 제2조 제1항⁵⁾에 따른 ‘고유의 행위’에 해당되지 않으므로, 초상권 침해 부분에 관한 항소심 입장을 재확인하고 궁극적으로 청구인에 대해 15,000 유로를 피해자에게 배상하도록 명하였다.⁶⁾

이에 청구인은 페이스북 프로필과 같이 인터넷 사용자라면 누구나 접근 가능한 출처를 통해 얻은 사진임에도 대법원 판결에서 개인의 초상권을 중시하여 ‘어떠한 보급 방법에 의하든’ 정확한 정보를 발신 또는 수신할 권리(헌법 제20조 제1항 d)⁷⁾가 침해되었다고 주장하며, 2017. 3. 17. 헌법재판소에 재판소원을 청구하였다.

2. 결정요지

(1) [디지털 사회로의 변화 및 타인 사진의 무단 사용]

오늘날 점점 가속화되는 기술 변화가 전 세계 시민들의 행동과 습관에 직접적으로 영향을 미친다는 점은 부인할 수 없는 사실이다. 소셜 네트워크의 인기 증가는 이를 통한 콘텐츠 교환의 증가와 함께 나타난다. 이러한 방식으로 인터넷 사용자는 제3자가 생성한 콘텐츠의 단순 소비자였던 이전의 단계(수동적 주체)에서 스스로 콘텐츠를 생성하는 현 단계(적극적 주체)로 넘어가게 되었다. 인터넷 사용자는 페이스북(Facebook), 트위터(Twitter), 인스타

4) Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.

5) 명예권, 개인과 가족의 사생활권, 초상권의 민사법적 보호에 관한 조직법 제2조 ① 명예, 사생활 및 초상의 민사법적 보호는 법에 의해 형성되고, 개인이 각자 또는 가족을 위해 고유의 행위로 간직해둔 영역을 고려하여 사회적 관행에 의해 형성된다.

6) STS 363/2017, 15 de febrero de 2017.(대법원 2017. 2. 15. 판결)

7) 헌법 제20조 ① 다음 각 호의 권리는 인정되고 또한 보호된다.

a) 사상, 이념 및 의견을 구두, 서면 내지 어떠한 다른 방법에 의하든 자유롭게 표명하고 전파

b) 문학적, 예술적, 과학적, 기술적 생산 및 창조

c) 학문의 자유

d) 어떠한 보급 방법에 의하든 정확한 정보의 발신 내지 수신. 법률은 이러한 자유의 행사에 있어서 양심조항 및 직업상의 비밀의 권리를 규정한다.

그램(Instagram), 투엔티(Tuenti)와 같은 플랫폼을 사용하여 다른 사람들과 상호작용하고 소셜 네트워크를 통해 모든 종류의 정보, 사진, 의견을 - 그것이 자신의 것이든 타인의 것이든 - 수많은 수신자 또는 그룹과 공유한다.

이러한 맥락에서 헌법 제18조의 명예권, 사생활권, 초상권의 보호 경계가 모호해질 수 있고, 위와 같은 정보통신 기술의 대규모 사용과 이에 따른 사회적 관행의 변화가 새로운 법적 문제를 야기하게 된다. 인터넷 소셜 네트워크를 통해 개인 정보의 전달이 가능해졌지만, 사용자 자신이 제공한 정보에 대한 통제력을 상실하게 되는 측면도 있다. 많은 경우에 사용자들은 소셜 네트워크에 자신에 대한 정보뿐만 아니라 타인에 대한 정보를 게시한다. 그리고 후자를 행하는데 있어, 정보를 게시하기 전이나 후든, 타인의 동의를 얻지 않고서 게시물을 올리는 것이 일반적이다.

기술 발전과 소셜 네트워크의 출현으로 사람들이 사회화하는(socializan) 방식이 바뀌어졌지만, 그럼에도 인터넷 사용자는 계속해서 기본권을 향유하고 헌법 제18조 기본권 내용의 본질이 아날로그 시대와 동일하다는 것을 간과해서 안 된다. 따라서 사진의 사용과 게재에 관해 분명하게 동의를 제공하는 예외적인 경우를 제외하고는, 시민들이 개인 정보를 자발적으로 소셜 네트워크 서비스에 공유하더라도 수백만 명의 인터넷 소셜 네트워크 서비스 사용자로부터 보호되어야 하는 사적 영역(esfera privada)을 여전히 보유한다.

(2) [디지털 환경에서 제3자가 타인의 사진을 사용하기 위해 명시적인 동의를 얻을 필요성]

청구인은 피해자가 인터넷 소셜 네트워크 서비스에 자신의 사진을 공개적으로 게시한 것이 추후에 제3자가 사용하도록 하는 묵시적 동의(consentimiento tácito)에 해당한다고 주장한다. 그렇지만 동의는 개인의 의사를 공표(declaración de voluntad)한 것에만 미치고, 기본권 보유자는 자신의 사진을 사용하는 목적과 구체적인 행위에 관해 동의해야 한다. 같은 맥락

에서, 어떤 사항을 게재하는 것에 대한 동의가 다른 게재물 - 원래 게재물의 목적과 동일하든 그렇지 않든 간에 -에 대해 확대될 수 없다. 또한, 어떤 사람이 얻은 사용 동의가 다른 대상자에게도 적용될 수 있는 것은 아니다. 그리하여 처음에 특정 목적을 위해 한 동의가 무기한의 구속력 있는 동의로 간주될 수 없다. 이에 따라, 페이스북 사용자가 다른 사람들이 볼 수 있도록 사진을 게시물로 올리는 것은 그가 선택한 장소(예컨대 페이스북 프로필, 게시물, 사진공유 등)에서만 보이도록 동의했다고 할 것이다.

한편, ‘명예권, 개인과 가족의 사생활권, 초상권의 민사법적 보호에 관한 조직법’ 제2조 제1항은 초상의 민사법적 보호가 개인이 각자 또는 가족을 위해 ‘고유의 행위’(acto propio)로 간직해둔 영역을 고려하여 사회적 관행에 의해 형성된다고 규정하고 있다. 이 조직법 제정 이유에도 있듯이, 법률에서 규정하고 있지 않은 초상 사용에 해당하는지 여부에 관한 결정은 당시 사회의 지배적인 관념이라든지, 각 개인이 ‘고유의 행위’에 관해 가지는 기준에 의해 영향을 받는다. 페이스북의 주된 목적이 페이스북 사용자 간의 인적 관계를 도모하고 강화하는데 있지만, 이 사건의 경우 ‘명예권, 개인과 가족의 사생활권, 초상권의 민사법적 보호에 관한 조직법’ 제2조 제1항의 ‘고유의 행위’의 법리를 적용할 수 없고, 또 신뢰보호와 신의성실의 원칙에 근거하여 타인의 행동에 합리적인 기대가능성이 있었다고 할 수 없다. 다시 말해, 피해자가 페이스북 프로필에 자신의 사진을 게시한 것이 청구인이나 다른 대중매체로 하여금 사진을 복제를 할 수 있다는 신뢰를 주었다고 볼 수 없다. 마찬가지로, 청구인의 행동을 추론할 수 있는 피해자의 명시적인 동의가 있었다고도 인정할 수 없다.

(3) [타인 사진의 무단 사용]

결국 이 사건의 핵심은, 공인은 아니지만 뉴스의 가치가 있는 사건(hecho noticioso)의 일반인 - 형제가 저지른 살인미수의 피해자 및 이후 자살한 가해자 -의 사진을 동의 없이 복제하는 것(la reproducción no consentida)이,

초상권에 대한 부당한 개입에 해당하는지 여부이다. 청구인은 피해자가 뉴스의 가치가 있는 사건의 당사자이고 여론 영역에 해당되기 때문에 그의 사진을 알리는 것이 대중과 관련 있다고 주장한다.

지역공동체가 범죄사건에 관한 정보를 알아야 하는 것은 의심의 여지가 없다. 이것이 뉴스의 영향을 받는 주체의 조건에 따라 달라질 수 있는 것은 아니다. 그렇지만 뉴스의 영향을 받는 주체를 나누어 직·간접적으로 개별화(individualización)했을 때, 범죄사건의 피해자들의 경우 다르게 볼 필요가 있다. 특히 이들의 개인 정보가 공익과 무관하거나 영향을 주지 않는다면, 누구도 언론 보도를 통해 사생활의 중요한 정보를 공개하도록 강제할 수 없다.

물론 139/2001 결정⁸⁾에서 실시된 바와 같이, 헌법 제18조로부터 개인의 초상권이, 타인의 행동에 대한 제한으로서, 무조건적이고 제한 없이 익명으로 유지될 수 있는(permanecer en el anonimato) 것으로 이해될 수 없다. 그렇다고 광범위한 표현인 익명성은, 개인의 사진이 캡처 및 유포되는 것을 방지하려는 개인의 이익을 전혀 보호하지 못하는 무의미한 것이 아니다. 여기서 정보의 성격이 뉴스의 가치가 있다는 이유만으로 관련 있는 자의 사진을 뉴스거리로 만들 수 없다.⁹⁾ 개인의 사진을 기사에 게재하는 것은 그 사람의 특징을 대중에게 보여주고 식별할 수 있도록 하기 때문에 기사글만 있는 경우와 비교했을 때 개인의 사생활권에 보다 제한이 가해진다. 이 사건이 중요성을 갖더라도 피해자는 이 범죄사건이 발생하기 전까지 익명의 사람이었고, 그의 사진이 기사에 게재됨으로써 그는 지역의 유명한 인물이 되었다. 그의 사진이 공익적 정보에 해당한다고 볼 수 없고, 또한 타인 사진의 무단 사용에 관해 헌법적으로 정당화될 수 있는 ‘명예권, 개인과 가족의 사생활권, 초상권의 민사법적 보호에 관한 조직법’ 제8조 제2항 c)¹⁰⁾의 ‘부차

8) STC 139/2001, de 19 de junio, FJ 5.

9) 같은 취지로 유럽인권재판소 결정 Verlagsgruppe news GMBH and Bobi contra Austria § 81-82 참조.

10) 명예권, 개인과 가족의 사생활권, 초상권의 민사법적 보호에 관한 조직법

제8조 ② 다음의 경우 초상권을 침해하지 않는다.

a) 공직 또는 유명한 직업 또는 공적 프로젝트를 수행하는 사람들의 사진을 공적 행사나 공개 장소에서 찍고 어떤 방법으로든 캡처, 복제 또는 게재하는 경우

적’(accessoria)으로 나타나는 모습이라고도 볼 수 없다.¹¹⁾ 이 조직법 규정에 따른 예외는, 개인의 이미지가 사진이나 영상에서 부차적으로 나타나고 보도의 주된 목적이 다른 것에 있는 경우를 가리킨다. 기사에 게재된 사진은 기사글과 관련하여 단연 눈에 띄는 부분이었고, 중요하지 않거나 부차적인 성격을 지니지 않는다. 그렇다고 피해자 개인의 사진이 기사를 통해 전달하려는 비극적인 사건의 요인과 특별한 관계가 없었고, 나아가 정보의 자유의 제도적 기능인 자유롭고 다양한 의견을 형성하는 것에 기여한다고도 볼 수 없는데, 피해자의 얼굴을 식별가능하게 완전히 복제할 필요가 없었다.

살피건대, 정보의 일반적 목적이 범죄사건을 설명하는 것에 있더라도, 기사 보도를 통한 정보의 자유의 행사와 개인의 초상권 존중 사이에 비례성이 없다. 결과적으로 개인의 초상권에 대해 비례성을 상실한 희생(sacrificio desproporcionado)이 발생하였고, 범죄사건 피해자의 동의 없이 사진을 기사에 게재한 것은 초상권(헌법 제18조 제1항)에 대한 부당한 개입(intromisión ilegítima)에 해당하며, 이러한 방식으로 사진을 게재하는 것이 정확한 정보를 발신 또는 수신할 권리(헌법 제20조 제1항 d)의 보호범위 내에 있다고 볼 수 없다.

3. 주문

이 사건 심판청구를 기각한다.

b) 사회적 관행에 따라 상기 사람들의 캐리커처를 사용하는 경우

c) 공적 사건이나 사고의 사진 정보와 관련하여 특정 인물의 사진이 단순히 부차적으로 나타나는 경우

11) 같은 취지로 유럽인권재판소 결정 *Société de Conception de Presse et d'Édition contra Francia* § 41 참조.