

민법에 있어 인격권 보호 서설*

-인격권 개념의 정립과 전개-

The Protection of Personal Rights on The Civil Law
-The Thesis and Development of The Concept of Personal Rights-

배 성 호(Bae, Sung Ho)**

ABSTRACT

This essay will discuss about how we see the significance and substance of personal rights. Also, it is focus on the definite problems based on the tort law areas, where the thesis and development of the concept of personal rights may it be.

In particular, this argumentation of the personal rights is based on Japanese discussions, which are some what similar to our civil law cases, but those discussions were focused on the legal problems of the protect of individualities and different concept of the personal rights.

Key words : 인격권(Personal rights), 인격적 이익(Benefit of the personal rights), 자기결정권(Rights of self-determination), 명예(Personal distinction), 프라이버시(Privacy)

1. 서론

민법은 인격권에 대하여 제751조에서 타인의 생명·자유·명예를 침해하는 것은 불법행위가 된다고 하고 있을 뿐, 일반적 명시적 규정을 두고 있지 않지만, 현재에는 적어도 이와 같은 권리에 상당한 것의 보호가 학설과 판례에 의하여 승인되고 있음에는 이론이 없다. 그러나 이에 대한 심층적인 법이론적 논증의 기회는 부족하였다. 따라서 인격권의 의미와 내용을 어떻게 이해할 것인가에 대하여는 여전히 견해가 나뉘어져 있으며, 인격권의 보호범위에 속하는 명예나 프라이버시라는 개념 역시 그리 명확하게 정립되어 있는 것도 아니다.

이하에서는 인격권의 의미와 내용에 관한 판례 및 학설을 정리하고, 문제의 소재를 명확히 하여, 민법적 측면, 특히 불법행위법에서 인격권 개념의 정립과 전개과정을 탐구하고자 한다(Ⅲ). 특히 이와 관련하여 인격권에 대한 기본적 입장 내지 태도는 우리와 유사하지만, 인격권 개념의 정확한 포섭을 위하여 전통적 권리의 개념과 대비하여, 인격의 보호에 관계되는 문제군을 법적으로 어떻게 구성할 것인가에 대한 나름의 심도

* 이 연구는 2008년 (재)동일문화장학재단 학술연구조성비에 의한 것임

** 영남대학교 법과대학 교수, 법학박사

있는 논의가 이루어지고 있는 일본에서의 논의를 참고하기로 한다(Ⅱ).

Ⅱ. 일본에서 인격권 개념의 정립과 전개

1. 서

아래에서는 본 연구의 논의에 필요한 범위에서, 인격권의 의미와 내용에 관하여 일본의 판례와 민법학자들의 논의를 정리해 보고자 한다.

2. 판례의 현황

인격권에 관하여는 특히 1970년대부터 공해·생활방해, 명예·프라이버시 침해의 경우를 중심으로, 인격권침해에 기한 유지청구와 손해배상청구를 인정하는 하급심판례가 다수 등장하였다. 최고재판소에서도 1986년 명예훼손사건에서 인격권침해를 이유로 하는 유지청구를 상당하다고 인정하였다.¹⁾ 그 후 판례를 보면 동일하게 ‘인격권’ 침해를 이유로 하여 유지청구 이외, 손해배상청구를 인정한 것이 있는 한편, ‘인격적 이익’의 침해를 이유로 하여 손해배상청구를 인정한 경우도 있다.²⁾

가. ‘권리’구성에 의한 구제

우선 최고재판소가 지금까지 인격권에 상당한 것을 권리로 인정하고, 그 침해를 이유로 구제를 인정한 것은 다음의 3가지 경우이다.

(1) 사회적 인격권의 침해

제1은 명예, 프라이버시가 침해된 경우이다. 상기 ①번 판결은 명예침해의 경우에 대하여 “인격권으로서의 명예권은 물권의 경우와 같이 배타성을 가진 권리라고 할 수밖에 없”기 때문에, 일정한 요건 하에서—그 표현내용이 진실이 아니라 또는 그것이 전혀 공익을 도모할 목적이 아님이 명백하고, 나아가 피해자가 중대하고 현저한 회복 곤란한 손해를 입을 염려가 있는 때—출판물에 대한 가처분에 의한 유지청구를 인정하였다.³⁾

또한 最判 平成14(2002)·9·24⁴⁾(이하 ③번 판결이라 한다)는 공공의 이익과 관계없

1) 最判 昭和61(1986)·6·11 民集 40卷 4号 872면(이하 ①번 판결이라 한다)

2) 판례의 상황에 대하여는 五十嵐清, 人格權法概説, 2003; 木村和成, わが國における人格權概念の特質(1), 獨南法學 34号, 2005, 89면 이하 참조.

3) 最判 昭和 62(1987)·4·24 民集41卷 3号 490면(이하 ②판결이라 한다)도 명예를 인격권으로 보고, 그 침해를 전제로 하지 않은 반론문 게재청구권(광의의 반론권)을 부정하고 있다.

는 프라이버시에 해당하는 사항을 표현내용에 포함한 소설의 공표에 의하여, 공적 입장에 있지 않는 피해자의 명예, 프라이버시, 명예감정이 침해된 경우에, 피해자에게 증대하고 회복곤란한 손해를 입힐 염려가 있다고 하여, 인격권으로서 명예권 등에 기한 유지청구와 손해배상청구를 인정하고 있다.

이 외, 방론이지만 이름에 대하여 “사람이 개인으로서 존중되는 기초이고, 그 개인의 인격의 상징임으로, 인격권의 일내용을 구성한다”라고 한 경우도 있다.⁴⁾

이들은 언제나 사회와의 관계에 있어서 자기의 존재방식—자기를 어떻게 표출하고, 혹은 표출하지 않을 것인가—에 관계하는 것이고, 그러한 의미에서 사회적 인격권이라 할 수 있다.

(2) 신체적 인격권 · 정신적 인격권의 침해

제2는 종교상의 신념에 의하여 수혈 등의 의료행위를 받을까 여부에 대한 의사결정을 할 권리가 침해된 경우이다. 最判 平成12(2000) · 2 · 29⁵⁾(이하 ⑤판결이라 한다)(여호와증인 수혈거부사건)은 “이와 같은 의사결정을 할 권리는 인격권의 일내용으로서 존중되지 않으면 아니된다”고 하여, 의사가 사태를 인식하면서 필요한 설명을 태만히 함으로써 피해자가 그와 같은 의사결정을 할 권리를 박탈당하였기 때문에, 손해배상청구를 인정하였다. 이것은 생명체로서의 자기신체의 보전에 관계되는 것—그러한 의미에서 신체적 인격권이라 할 수 있다—임과 동시에, 개인으로서의 자기의 정신에도 관계되는 것—그러한 의미에서 정신적 인격권이라 할 수 있다—이다.

(3) 환경적 인격권의 침해

제3은 도로의 통행이 방해된 경우이다. 最判 平成9(1997) · 12 · 18⁶⁾(이하 ⑥판결이라 한다)은 도로위치를 지정받아 개설된 도로를 통행함에 대하여 “일상생활상 불가결의 이익을 가진 자”는 부지소유자가 그것을 상회하는 현저한 손해를 입는 등의 특단의 사정이 없는 한, 부지소유자에 대하여 “방해행위의 배제 및 장래의 방해행위의 금지를 구할 권리(인격권적 권리)”를 가진다고 하였다.⁷⁾ 이것은 “생활의 본거와 외부와의 교통은 인간의 기본적 생활이익에 속한다”라고 하는 고려로부터 인정되어지는 것이고, 생활환경에 대한 자기결정권에 관계되는 것이라고 하는 의미에서, 환경적 인격권이라 할 수 있는 것 중의 하나에 해당한다.

이상에서 알 수 있는 바와 같이 인격권에 상당하는 것이 권리로서 구성되는 경우, 주로 상정되는 구제수단은 유지청구이다. 그러나 그와 같은 구제와 함께(③판결), 또는

4) 判例時報 1802号 60면

5) 最判 昭和 63 · 2 · 16, 民集 42卷 2号 27면(이하 ④판결이라 한다)

6) 民集 54卷 2号 582면

7) 民集 51卷 10号 4241면

8) 最判 平成12 · 1 · 27, 判例時報 1703号 131면(이하 ⑦판결이라 한다); 最判 平成18 · 3 · 23, 判例時報 1932号 85면(이하 ⑧판결이라 한다)도 참조.

그와 별도로(③판결), 손해배상청구가 인정되어지고 있는 것도 주의할 필요가 있다.

나. '이익'구성에 의한 구제

이상의 것 이외 최고재판소는 다음과 같은 경우에 권리가 아니라 인격적 이익으로 인정하고, 구제로서 손해배상청구를 인정하고 있다.

(1) 사회적 인격권에 대응하는 이익의 침해

제1은 사회적 인격권에 대응한다고 보여지는 이익이 침해된 경우이다.

우선 상기 ④판결은 "타인으로부터 그의 성명이 정확히 호칭되는 것"에 대하여, "불법행위법상의 보호를 받을 수 있는 인격적 이익"으로 인정하고 있다. 단 ④판결은 이 이익은 "그 성질상 불법행위법상의 이익으로서 반드시 충분히 강고한 것이라고는 할 수 없다"고 하고, 부정확히 호칭된 행위에도, 피해자의 명시적인 의사에 반하는 경우 또는 해의를 갖고 저질러졌다는 등의 특단의 사정이 없는 한, 위법성이 없다고 하였다. 그리고 외국인에 대하여 관용적인 방법에 의하여 호칭하는 것은 피해자의 명시적인 의사에 반할 지라도 위법성이 없다고 하여, 사회광고 및 손해배상청구를 부정하고 있다.

또한 最判 平成 17(2005)·11·10⁹⁾(이하 ⑨판결이라 한다)은 형사피고인의 법정에서의 모습을 무단으로 촬영하고 그 사진 및 일러스트화를 주간지에 공표한 사례에서, 함부로 자기의 용모 등이 촬영되지 않을 것 및 촬영된 사진이 함부로 공표되지 않을 것, 더욱이 자기의 용모 등이 묘사된 일러스트화가 함부로 공표되지 않도록 할 인격적 이익을 가진다고 하였다. 이러한 종류의 것을 인격적 이익으로 한 것은 용모 등을 촬영하는 것만으로는 사회생활상 곧바로 위법하다고 할 수 없고, 취재·보도와와의 관계도 문제되기 때문에 그 침해가 "사회생활상 수인의 한도를 넘었는지" 여부에 의하여 손해배상청구의 성부를 판단할 필요가 있었다고 보여진다.

이 외, 最判 平成 7(1995)·9·5¹⁰⁾(이하 ⑩번 판결이라 한다)는, 공산당원 또는 그 동조자라는 것 만을 이유로 하여 회사가 종업원을 계속적으로 감시하는 태세를 취하고, 직장에서 고립시키고, 미행과 私物을 촬영하는 것은, "직장에서 자유로운 인간관계를 형성할 자유" 이외 명예와 프라이버시를 부당하게 침해하는 행위이고, "인격적 이익을 침해하는 것"이라 하여 손해배상청구를 인정하고 있다. 이것은 대인적 인간관계의 형성까지 포함하여 사회에서의 자기 결정권에 관한 이익을 보호하고 있다는 것에 특징이 있다.

(2) 정신적 인격권에 대응하는 이익의 침해

9) 民集 59卷 9号 2428면

10) 判例時報 1546号 115면

제2는 상술한 정신적 인격권에 대응하는 것으로 보여지는 이익이 침해된 경우이다.

最判 平成 元(1988)·12·21¹¹⁾(이하 ⑩판결이라 한다)는 교사를 비판하기 위하여 그의 이름, 주소, 전화번호 등을 기재한 전단을 대량으로 배포한 결과, 익명전화와 무언전화 등이 자택으로 걸려오고, 우익단체의 선전차량이 출몰하는 등의 사태가 빚어진 사건에서, 그와 같은 전단을 대량으로 배포한다면 이와 같은 사태가 발생할 것을 예견할 수 있었든가 또는 예견하지 못하였다면 그에 대한 과실을 인정할 수 있으므로, “사생활의 평온 등의 인격적 이익을 위법하게 침해함”을 인정하고 손해배상청구를 인정하였다.

여기에서도 청구를 인정함에 있어, 피해자의 “정신적 고통이 사회통념상 수인할 수 밖에 없는 한도 내에 있다고 할 수” 없다는 것은, 상기 ⑨판결과 동일한 고려에 기초하고 있다고 보여진다.

3. 권리관과 인격의 보호

이상과 같이 인격에 대하여 권리를 인정할 것인가, 인정한다면 지라도 어디까지 인정할 것인가, 따라서 권리가 인정되지 않는 경우에 어떻게 할 것인가라는 문제는 지금까지 학설에서도 빈번히 논의되어 온 점이다. 이것은 무릇 권리를 어떠한 것으로 이해할 것인가, 결국 어떠한 권리관을 전제로 할 것인가에 따라 커다란 차이를 보인다.

가. 전통적 권리관과 인격의 보호

(1) 지배권적=귀속할당적 권리관

전통적인 권리관에 의하면 권리라는 것은 주체와 객체의 구별을 전제하고, 객체를 주체가 지배하는 것으로 본다. 이에 의하면 주체가 자기의 외부인 객체—자연에 속하는 물과 타인의 개개의 행위—를 자기의 의사의 지배를 받는 대상으로 법에 의하여 보장되는 것이 권리라고 본다. 이와 같은 권리에 대한 인식을 지배권적=귀속할당적 권리관이라 한다.

(2) 인격권부정설

이 권리관에 의하면 인격권에 상당한 것은 권리의 범주에 속하지 않게 된다. 외계에 있는 객체와 달리 자기자신에 대한 의사의 지배가 인정되는 것은, 법에 의한 보장을 기다릴 필요도 없이 당연한 것이고, 법에 의하여 귀속을 이야기 하는 것이 가능하지 않기 때문이라고 한다. 단 이것은 인격권에 상당한 것—특히 생명, 신체, 자유, 명예 등—이 법적 보호를 받지 못함을 의미하지는 않는다. 자기자신에 대한 의사의 지배는 모든 권리의 기초이고, “소위 권리 이상의 존재”이므로, 법제도를 통하여 당연히 보호될 수밖

11) 民集 43卷 12号 2252면

에 없는 것이라는 것이 전제되고 있기 때문이다.

(3) 인격권긍정설

무엇보다도 그 후의 대다수의 견해는 이와 같은 권리관을 출발점으로 삼을 지라도, 인격권이라고 하는 권리를 인정하고 있다. 생명, 신체, 자유, 명예 등에 대하여도, 이익과 가치를 이야기 할 수 있고, 그러한 이익과 가치가—예를 들어 법에 의한 지배의 승인을 받은 것이 아니라 생래적으로 취득된 것이라고 할 지라도—주체에 귀속되고 있는 것은 변함이 없기 때문이다. 이에 의하면 인격권은 이러한 인격적 이익과 가치를 지배하는 권리로서 이해되고, 물권과 같이, 절대권성 내지 배타성을 가진 권리—따라서 유지청구와 방해배제청구를 기초지우는 근거—로서 자리매김하게 된다.¹²⁾ 판례가 권리로서 인격권을 인정한 경우도, 이와 같은 고려가 전제되고 있다고 보여진다.

나. 전통적 권리관의 보완과 인격의 보호

전통적 권리관을 그대로 관철하는 경우는 물론, 인격권긍정설과 같이 그것을 확대하는 경우에도, 이대로는 인격권에 관한 이익과 가치가 보호되는 범위는 한정적일 수밖에 없다. 배타적 귀속을 인정하기 위하여는 그 영역을 명확히 확정할 수 있어야 할뿐 아니라 그와 같은 확정이 어려운 이유는 권리로서 인정할 수 없기 때문이다. 그러나 앞서 논한 바와 같이 판례의 상황을 볼지라도 이러한 의미에서의 권리로서 구성할 수 없는 경우에도, 보호가 전혀 부정되는 것은 아니다. 전통적 권리관을 전제로 하는 견해에서도 이하와 같이 권리와는 별도의 구성에 의하여 권리에 의한 보호를 보완할 가능성이 인정되어지고 있다.

(1) 권리·질서이원론

제1은 권리에 의한 보호와는 별도로 질서에 의한 보호를 인정할 가능성이다.

이와 같은 사고 방식은 이미 전술한 인격권부정설 가운데 보여진다. 가령 末川博은 권리의 침해—정확히 말하면 권리를 기초짓는 허용적 범규의 위반—가 없는 경우에도, 명시적인 명령적 범규와 공서양속에 반하는 경우에도 위법성을 인정할 수 있다고 한다. 이에 의하면 인격에 관하여 권리를 인정할 수 없을 지라도 인격을 해하는 행위를 금지하는 규범이 인정되어지는 한, 그와 같은 행위를 위법하다고 평가하고, 적어도 불법행위의 성립을 긍정할 수 있게 된다.¹³⁾ 또한 原島重義도 예를 들면 환경은 주체에 귀속하는 것이 아니라 소위 사회적 공공자산이고, 그와 같은 환경을 이용함에는 당연히 법칙

12) 五十嵐清, 9면 이하, 13면 이하; 齊藤博, 人格權法の研究, 1979, 183면 이하, 188면 이하; 廣中俊雄, 新版 民法綱要 제1권, 2006, 15면 이하, 123면; 吉田克己, 現代市民社會と民法學, 1999, 164면 이하.

13) 末川博, 權利侵害論 제2판, 1949(초판 1930), 340면 이하 참조.

이 있고, 배타적인 권리와—생명·건강과 같은—권리 이상의 것의 침해에 이르지 않을 지라도 그와 같은 환경이용질서의 위반을 이유로 한 유지청구를 인정할 수 있다고 한다.¹⁴⁾

이와 같은 맥락으로 인격권긍정설을 취하는 古田克己가 직접적으로 언급하는 것은 “시민사회에 성립하는 기본적 질서”를 “기본근간”으로 “재화질서”—재화귀속질서와 재화이전질서—와 “인격질서”, 각각의 외곽질서로서 “경정질서”와 “생활이익질서”로 분석하는 廣中俊雄의 구상이다. 廣中俊雄에 의하면 근간질서에서는 재화와—생명, 신체, 자유, 명예 그 외의—인격적 이익의 귀속이 인정되어지고, 지배권적 권리가 인정되어짐에 대하여, 외곽질서에서는 그와 같은 귀속은 문제되지 않게 된다.¹⁵⁾ 古田克己도 이와 같은 이해를 전제로 하고, 외곽질서—예를 들면 그 일부에 속하는 환경질서—에서는 시민의 개별적 사적 이익과 시민총체의 공공적 이익이 오버랩 된다고 보고, 지역사회를 형성을 포함한 공공적인 질서위반을 근거로 유지청구 등을 인정할 수 있다고 한다.¹⁶⁾ 더욱이 古田克己는 인격질서의 영역에서도 권리에 환원되지 않는 것이 있다는 것을 인정하고¹⁷⁾ 권리에 의한 보호와는 별도의 보호를 검토할 필요성을 지적하고 있다.¹⁸⁾

(2) 권리·이익이원론

제2는 권리에 미치지 못하는 이익에 대하여도, 불법행위에 의한 보호—손해배상청구는 물론, 유지청구도—를 인정할 가능성이 있다.

이 입장에 서 있는 大塚直은 우선 유지를 인정할 경우의 인격권은 타인의 권리와 구별된 고유의 영역을 가진다고 하는 전통적인 권리의 특질로서의 명확성을 갖출 필요가 있다고 한다.¹⁹⁾ 지배권적 귀속할당이 아니라, 사회적인 명확성이 인정되어지는 어떠한 점을 둔다는 점에서 특징이 있다.

그리고 大塚直은 ① 생명침해 및 건강침해, ② 질병까지는 아니지만 잠재적인 건강침해 내지 중대한 정신적 침해, ③ 단순한 불쾌감을 유발하는 경미한 정신적 침해—생활방해 중 소극적 침해(일조방해, 조망방해 등)와 명예감정의 침해도 이것에 속한다—를 구별하고, 그 중 ①과 ②만을 인격권 침해로 볼 수밖에 없다고 한다. 이에 대하여 ③에 대하여는 불법행위구성에 의하여 가해자의 고의·과실을 요건으로 유지청구를 인정할 수 있다고 한다.²⁰⁾

14) 原島重義, わが國における權利論の推移, 法の科學 4号, 1976, 99면.

15) 廣中俊雄, 4면 이하, 9면 이하, 15면 이하, 19면 등.

16) 吉田克己(주12), 270면 이하; 同, 環境秩序と民法, 北大法學論集 56卷 4号, 2005, 1797면 이하, 1807면 이하.

17) 吉田克己(주12), 164면 이하는 그와 같은 것으로 자기결정을 들고 있다.

18) 吉田克己(주16), 1810면.

19) 大塚直, 人格權に基づく差止請求, 民商法雜誌 116卷 4号·5号, 1997, 537면.

20) 大塚直, 531면 이하; 534면 이하.

大塚直이 이와 같이 권리가 인정되지 않는 경우에 질서에 의한 보호가 아니라 개인의 이익에 착안하는 것은 “종래 민법은 권리이익의 체계를 사용하여 왔고, 헌법도 인권의 체계로 되어 있다”, 또한 상술한 판례법의 동향과 민법현대어화에 의한 일본 민법 제709조의 문언이 권리·이익의 침해로 된 것 등을 감안한다면, “개인에게 배타적으로 귀속되지 않는 이익도 중요하고, 생활방해에 찌들린 개개인의 이익을 질서로 흡수하여도 좋다고는 보지 않”기 때문이다. “질서”라고 하는 것이 “일의적으로 결정될 것도 아니고, 다수의 경우는 불명확하다”라고 한다면 “이것이 권리이익에 대치될 수 있는 것은 아니다”라고 보여지기 때문이다.²¹⁾

다. 권리관의 전환과 인격의 보호

이상에 대하여 전통적인 지배권적=귀속할당적 권리관 그것을 전환함으로써 인격의 보호를 권리의 문제로 구성할 가능성도 고려할 수 있다. 이것은 인격권을 헌법상의 기본권에 기초를 둔 것으로 보는 견해가 함의하고 있는 권리관이다.

(1) 결정권적 권리관과 인격권의 보호

헌법상의 기본권은 원래 자유—하는 것도 하지 않는 것도 법적으로 금지도 명령도 하지 않는 것—를 보장하기 위한 것이고, 행위 여부를 방해받지 않을 것을 구할 권리, 결국 방어권을 중핵으로 하는 것으로서 구상되어져 있다. 이 의미에서의 권리는 상술한 전통적인 권리론과 같이, 객체를 주체의 지배에 할당하는 경우에만 인정되어지는 것은 아니다. 오히려 그와 같은 경우를 포함하여, 주체가 행위 여부를 결정하는 것이 보장되는 것에, 권리를 인정하는 주안점이 있다. 그러한 의미에서 이것은 결정권적 권리관이라고 할 수 있을 것이다. 권리에 관한 현대적인 제현상은 이와 같은 권리관에 따라 적절히 받아들일 수 있게 된다.

이 권리관에 의하면, 우선 모든 사람은 결정주체로서의 지위가 인정되어야 한다. 이것이 마치 일본 헌법 제13조 전단이 개인으로서 존중된다고 하는 의미이다. 인격권은 그와 같은 주체가 자기결정권으로서 자리매김하게 된다. 이것에 의하면, 생명, 신체, 자유, 명예 등의 이익과 가치의 귀속을 이야기 할 수 있다고 생각되어지는 경우는 물론, 그와 같은 귀속을 이야기하기 어려운 경우에도, 주체로서 자기결정을 가질 가능성이 문제가 되는 한 권리로서 인격권을 이야기 하는 것이 가능하다. 이것을 일본 헌법에서 말하면 제13조 후단의 생명, 신체 및 행복추구에 대한 권리에 포함되어 있는 것으로 볼 수 있다.

이에 의하면 상술한 판례법에 나타난 것 중 신체적 인격권은 신체적인 자기결정권, 정신적 인격권은 정신적 자기결정권, 사회적 인격권은 사회적인 자기결정권—이것은 명

21) 大塚直, 環境訴訟と差止の法理, 平井宜雄先生古稀記念 民法學における法と政策, 2007, 731면 이하.

예, 프라이버시와 성명, 초상 등과 같이 사회에서 자기결정권 이외 그것과 겹치면서 가족과 친구, 집단구성원 등 타자와의 관계에서의 자기결정권도 포함한다—으로서 자리매김하게 된다. 이와 같이 이해한다면 판례법이 인격적 이익이라 하는 것도, 일단 인격권의 사정에 포함하여 고려하는 것도 지장은 없을 것이다. ‘권리·질서 이원론’이 질서에 의하여 보호하려고 하고, ‘권리·이익 이원론’이 이익으로 보호하려고 하는 것은 이와 같이 봄으로써 권리의 범주에서 통일적으로 파악할 수 있게 된다.

(2) 권리보호의 구성

이와 같이 인격권도 헌법상의 기본권에 기초를 두고 있다고 생각한다면, 국가는 그것을 침해하여서는 아니되는 동시에, 타인으로부터 기본권=인격권이 침해되고 있는 자를 보호할 의무도 부담하게 된다. 예를 들면 불법행위에 관한 규정은 마치 국가=입법부가 이 기본권보호의무를 달성하기 위하여 준비한 보호수단이다. 또한 그러한 입법에 의한 보호수단만으로는 기본권=인격권의 침해를 받고 있는 자에게 실효적인 보호를 줄 수 없는 경우에는 같은 국가기관인 법원이 입법의 불비를 보충하고, 적어도 최저한의 보호를 할 의무를 부담한다. 따라서 유지를 인정하지 않는다면 기본권=인격권침해에 대한 보호가 이루어질 수 없는 경우에는 명문의 규정이 없을지라도, 법원은 이것을 인정할 헌법상의 의무가 있게 된다.

다만 그러한 경우에 기본권=인격권을 보호한다고 한다면, 그것에 의하여 이번에는 상대방의 기본권에 대하여 국가가 제약을 과하는 것이 된다. 입법부는 물론 법원도 또한 국가의 기관인 이상, 그와 같은 제약이 과도하여서는 아니된다. 따라서 이 경우에는 국가가 기본권=인격권의 침해에 대하여 적어도 최저한의 보호가 요청된다고 할지라도 그것에 의하여 상대방의 기본권에 대한 과도한 개입이 되는지가 문제되면, 그러한 의미에서 쌍방의 기본권의형량을 필요로 하게 된다.²²⁾ 다만 이것은 어디까지나 쌍방의 기본권 형량이고 그와 같은 범주와 관계없는 수인한도론에 의한 형량과는 관계가 없다.

이와 같이 타 기본권과의 형량에 있어, 인격권이 귀속 내지 사회적인 명확성이 인정되어지는지 여부는 꽤 의미를 가진다고 보여진다. 그와 같은 인격권—지배권적 내지 귀속할당적 인격권이라고도 할 수밖에 없는—은 마치 타 기본권과의 형량을 통하여, 원칙적으로 그 침해가 유지청구와 손해배상청구를 기초지우는 것으로 인정되어진다고 하는 원칙이 확립되어진다고 볼 수 있기 때문이다. 상술한 것과 같이 인격권의 사정을 넓게 보는 이상, 이와 같은 형량 원칙을 정비하는 것은 불가결한 것이다. 인격권론의 과제는 바로 그 점에 있다고 할 것이다.²³⁾

22) 山本敬三, 契約關係における基本權の侵害と民事救済の可能性, 田中成明 編 現代法の展望, 2004, 6면 이하.

23) 山本敬三, 人格權, 民法の争點 内田貴・大村敦志 編 新・法律學の争點シリーズ1, 2007, 44-47면 참조.

III. 우리 민법에서 인격권 개념의 정립과 전개

1. 서

인격권은 우리 나라에서도 일본에서와 같은 권리의 진화과정을 보여준다. 개인적 사적 영역에 대한 침해가 있는 경우 법원은 권리 또는 이익이라는 표현을 사용하여, 인격권을 권리로 인정하기에 이른다.²⁴⁾ 인격성에 대한 적극적 의미 부여로서 인격권의 형성 과정은 무엇보다 법률적 인 개념 및 주관적 권리의 본질을 둘러싼 독일 사법도그마틱 논쟁에 잘 드러나 있다.²⁵⁾

2. 인격권 개념의 정립과 전개

가. 종래 인격권 내지 인격적 이익은 우리 민법학에서 현저한 지위를 차지하고 있지 못했다. 민법에서 인격적 이익이 명문으로 다루어진 것은 생명(민법 제752조), 신체, 자유 그리고 명예(민법 제751조, 제764조)이다. 그 외 성명권이나 초상권, 프라이버시 등과 같은 소위 정신적 인격권에 대하여는 앞서 본 명예를 제외하고는 별도의 규정이 없다. 이는 물론 우리 민법이 불법행위에 대하여 취하고 있는 일반조항주의와도 관련이 있다. 따라서 명문의 규정이 없더라도 그 보호에 소홀하다고는 할 수 없다.

근래 제정된 『언론중재 및 피해구제 등에 관한 법률』(이하 ‘언론중재법’이라 한다)(2005.1.27. 법률 제7370호) 제5조 제1항은 “언론은 생명·자유·신체·건강·명예·사생활의 비밀과 자유·초상·성명·음성·대화·저작물 및 사적 문서 그 밖의 인격적 가치 등에 관한 권리(이하 “인격권”이라 한다)를 침해하여서는 아니 된다”라고 규정하여 학설과 판례에 의하여 인정되어 오던 ‘인격권’을 법률상 최초로 명문화하기에 이르렀다. 또한 동조 제2항에서 “인격권의 침해가 사회상규에 반하지 아니하는 한도 안에서 피해자의 동의에 의하여 이루어지거나 또는 공적인 관심사에 대하여 중대한 공익상 필요에 의하여 부득이하게 이루어진 때에는 위법성이 조각된다”고 하여 인격권 침해에 공통되는 위법성조각사유를 명시하고 있다.²⁶⁾

24) 김재형, 인격권에 관한 판례의 동향, 민사법학 제27권, 2005, 349-350면 참조.

25) 임미원, 인격권 개념의 기초적 고찰, 민사법학 특별호 제36호, 2006, 71-79면 참조.

26) 이와 같이 인격권 정의 조항 및 위법성조각사유와 관련된 조항이 언론중재법에 규정되어 있지만, 이는 현대 사회에서 언론에 의한 인격권 침해가 가장 빈발하는 현실이 반영된 것일뿐, 언론에 의한 인격권 침해의 경우에만 그와 같은 광범위한 인격권을 보장하고 위법성조각사유를 인정한다는 의미는 아니다. 인격권은 언론뿐만 아니라 국가기관이나 기업 또는 사인에 의해서도 침해될 수 있으므로, 언론중재법의 인격권 정의조항 및 위법성조각사유 관련 조항은 언론 이외 국가기관이나 기업 또는 사인에 의한 인격권 침해가 문제되는 경우에도 유추적용 가능할 것이다. 언론중재법 제5조 제2항과 관련하여 김경환, 언론의 사생활 침해에 있어서의 위법성 요건, 언론중재 2006 봄, 62면 이하; 이승한, 인격권에 관한 2006년 판결례, 언론중재

법개념의 역사가 일반적으로 그러하듯이, 애초에는 명확한 내용을 가진 어떤 핵심으로부터 출발하여 점차 이에 유비되는 또는 모방되는 사안유형들을 집적하여 감으로써, 한편으로 그와 구별되는 다른 총개념과의 경계를 획득하고 다른 한편으로 그 개념에 포섭되는 대상의 공통된 징표들을 명확하게 인식하게 되는 것이다. 그러한 작업에 있어 우선 하나의 준거점으로 고려될 수 있는 것이 헌법 제10조의 “인간으로서의 존엄과 가치”, “행복을 추구할 권리”, 헌법 제17조의 “사생활의 비밀과 자유”라는 개념에 대한 헌법학에서의 논의일 것이다. 또한 근대민법의 3대원칙, 즉 소유권 존중의 원칙, 계약자유 원칙, 과실책임의 원칙과 관련하여 이들은 모두 일차적으로 사람의 재산관계에 관한 원칙으로서 여기에는 인격의 보호라는 가치는 부각되지 않고 있다. 한 일례로 소유권 존중의 원칙과 관련하여 민법에서 소유권 이상으로 그 실현이 추구되고 보호되어야 할 가치는 없는가, 생명이나 신체의 완전성은 물론이고 자유나 명예나 프라이버시 등도 그 에 못지않을 것이다.²⁷⁾

민법은 그 편별에서도 알 수 있는 바와 같이 물권과 채권과 같은 재산관계나 혼인, 친자관계와 같은 가족관계를 규율의 주된 대상으로 하고 있다. 그러나 소유권이 보호대상이 되어야 하는 근본적 이유, 계약자유나 과실책임 원칙의 궁극적 존립이유는 인간으로서의 존엄과 가치를 실현하고 추구하는 바의 행복을 실현하는 기본도구라는 점에서 찾을 수 있을 것이다.²⁸⁾ 인격권의 논의에 있어서 개별적 인격권들에 대한, 즉 각론적 고찰을 더욱 심화할 필요가 있다.²⁹⁾ 민법상 문제되는 인격권의 내용은 아직 명확하지 않으며 현재에도 형성 중이라 할 것이다. 이에 일본의 인격권에 대한 사회적 인격권, 신체적 인격권, 정신적 인격권 등의 분류와 논증은 우리에게도 시사적이라 할 것이다.

나. 아래에서는 명예와 프라이버시를 중심으로 우리나라에서의 논의를 정리하기로 한다. 인격권 침해는 명예훼손이 대표적인 경우이다. 명예란 사람의 품성, 덕행, 명성, 신용 등 사회로부터의 객관적 평가를 말한다. 법인은 명예가 인정될 수 있는데, 사회적 명성과 신용을 지칭한다. 따라서 명예훼손이란 그 사회적 평가를 침해하는 것이다. 명예훼손이 되려면 객관적으로 보아 혐오 또는 경멸을 받게 될 우려가 있어야 하고, 단순히 주관적으로 명예감정이 침해되었다고 주장하는 것만으로는 명예훼손이 되지 않는다. 가령 허위의 사실을 보도한 경우,³⁰⁾ 허위의 사실과 인신공격적 표현이 들어 있는 수기를 게재한 경우³¹⁾ 등이 언론, 출판에 의한 명예훼손의 대표적 예이다. 진실한 사실을

2006 겨울, 74면 이하 참조.

27) 양창수, 헌법과 민법, 민법연구 제5권, 1999, 10-11면 참조.

28) 최근 민법 개정시안 제1조의2(인간의 존엄) “① 사람은 인간으로서의 존엄과 가치를 바탕으로 자신의 자유로운 의사에 좇아 법률관계를 형성한다.”와 관련하여 황적인 외 29인 공저, 민법개정안의견서, 민법개정안연구회, 2002, 3-9면 참조.

29) 양창수, 10-11면 참조.

30) 대판 1996.5.28, 94다33828

31) 대판 1988.10.11, 85다카29

보도한 경우에도 명예훼손이 성립할 수 있으나, 언론기관이 진실한 사실을 보도하였는 데도 명예훼손으로 처벌받거나 손해배상을 인정한 사례는 찾기 어렵다.

또한 인격권 침해의 하나로 프라이버시 침해가 있다. 프라이버시는 미국에서 생성된 개념으로 “홀로 있을 권리”를 의미하는 것이었다. 구체적으로는 원고의 신체적 장소적 사적 영역에 대한 침입 또는 그 사적 영역에 대한 침투, 사생활의 공개, 공중에게 원고에 대한 잘못된 인식을 심어주는 행위, 성명 또는 초상 등에 대한 침해 등으로 개념 구성되어진다. 그리고 유명인의 성명, 초상, 경력 등을 상업적으로 이용할 권리를 퍼블리시티권이라고 하는데, 프라이버시권의 재산적 측면이라고 볼 수 있다.

우리 나라에서는 프라이버시는 매우 다양하게 사용되고 있다. 일반적으로 프라이버시는 사생활이 함부로 공개되지 아니하고 사적 영역의 평온과 비밀을 요구할 수 있는 법적 보장이라 한다.³²⁾ 최근 개인정보보호가 중요한 문제로 되고 있는데, 이를 프라이버시와 동일한 의미로 사용하기도 한다.

프라이버시 침해의 대표적 사례로 사생활의 공개와 침해를 들 수 있다. 그러나 그 외 초상권이나 성명권의 침해도 프라이버시 침해에 포함시킬 것인지 문제된다.

이에 대하여 프라이버시 개념을 넓게 파악하여 초상권, 성명권, 사생활의 비밀과 자유 등을 포괄하여야 할 것이고, 프라이버시권은 명예권과 함께 인격권의 중요한 하위개념으로 볼 수 있을 것이라는 견해³³⁾가 있다. 이 견해에 의하면 사생활 침해와 초상권 및 성명권의 침해는 개인에 관한 허위의 사실을 공표하는 등 사회적 평가를 저하시킴으로써 명예훼손이 성립하는지 여부와 상관없다. 언론에서 사실대로 보도를 하는 경우에 명예훼손으로 인한 불법행위가 성립할 가능성은 거의 없다. 그러나 이러한 경우에도 사생활 침해와 초상권 및 성명권의 침해가 동시에 문제될 수 있다. 가령 기사와 관련 없는 개인의 사진이나 이름을 끼워넣는 경우에 명예훼손이 성립하지 않을 수 있으나, 공중에게 왜곡된 인상을 심어주었다는 이유로 프라이버시 침해가 될 수 있다. 프라이버시라는 용어가 원래 초상권과 성명권 등을 포함하는 의미를 가지고 있는데, 프라이버시 침해를 사생활 침해에 한정하는 의미로 사용하는 것은 프라이버시라는 용어의 연원과 맞지 않고 오히려 혼란을 불러일으킬 우려가 있다고 한다.

그러나 이와는 달리 우리 나라의 경우에는 각종의 불법행위의 성립 여부를 민법 제 750조에서 요구되는 가해행위의 위법성 요건을 탄력적으로 운용함으로써, 즉 피침해법익과 가해행위의 상관적 고려에 의하여 판단하여 왔고, 거기서 말하는 피침해법익은 일반적으로는 이를 법적으로 보호할 가치 있는 법익이라고 거의 무내용하게 정의하면서, 개별적으로 구체적인 법익을 열거하는 방식으로 이해하여 온 것이 오랫동안 그 효용성이 입증되어 왔다. 따라서 프라이버시를 인격적 이익인 정조, 명예, 초상, 성명 등과 아울러 또 하나의 독립된 인격적 이익으로서 시민권을 주는 것이 타당하다는 견해도 있다.³⁴⁾ 이 견해에 따르면 성명 또는 초상³⁵⁾ 등에 대한 침해, 즉 원고의 동일성의 징표들

32) 대판 1998.9.4, 96다11327 참조

33) 김재형, 인격권 일반, 민사판례연구 21, 1999, 645면 이하.

을 도용한 유형은 이미 그 독자적 보호항목으로 인정되어 왔고, 또한 공중에게 원고에 대한 잘못된 인식을 심어 주는 행위유형, 가령 원고가 말한 바 없는 견해를 원고의 의견으로 인용하거나 상품추천서 등의 형태로 선전목적으로 사용하거나, 원고가 지원하지 않은 직무에 입후보로 나선 것으로 만드는 행위 등은 대체로 명예훼손과 중첩되는 것이므로 별도로 다룰 필요가 없다. 이들 두 유형은 모두 사죄광고 기타 민법 제764조에서 말하는 명예회복에 필요한 처분을 할 수 있고, 또 하기에 적합한 위법유형으로서, 그에 적합하지 아니한 두 유형과 구분된다는 점에서도 프라이버시의 이름 아래 통합적으로 다루는 것이 적합하지 않다. 따라서 원고의 신체적, 장소적 사영역에 대한 침입 또는 그 사적 사항에 대한 침투와 사생활의 공개 등의 유형이 프라이버시라는 영역으로 다루기 적절하다. 이들 유형은 모두 우리 헌법에서 보장된 사생활의 자유와 비밀에 대한 권리라는 징표 아래 들어올 뿐만 아니라, 최근에 문제되는 소위 자신에 관한 정보에 대한 권리의 강조와도 그 맥을 같이 할 수 있기 때문이라 한다. 따라서 프라이버시라는 이름 아래에 사생활이 함부로 공개되지 아니하고 사적 영역의 평온과 비밀을 요구할 수 있는 법적 보장과 자기에 관한 정보를 통제할 법적 능력이라는 두 개의 계기를 인식할 수 있다고 한다.

다. 우리 헌법은 제10조에서 인간의 존엄과 가치 및 행복추구권을 선언하고 있고, 그 외 제17조에서 사생활의 비밀을 기본권으로 보호하고 있다. 우리 민법은 인격권을 적극적으로 규정하고 있지는 않으나, 소극적으로 인격권침해는 불법행위가 성립되어 손해배상청구권이 발생함을 규정하고 있다. 우리 민법은 제750조에서 일반적인 불법행위에 관하여 포괄적으로 규정하고 있고, 특히 인격권침해에 관하여 제751조와 제752조에서 특칙을 규정하고 있다. 즉 제751조는 인격권침해로 인한 정신적 손해의 배상에 관하여, 제752조는 인격권침해로 인한 정신적 손해배상청구권자의 범위에 관하여 규정하고 있다. 따라서 인격권 침해에 있어서도 그것이 일반적인 불법행위의 구성요건을 충족하는 경우에는 민법 제750조에 의하여 손해배상을 청구할 수 있고, 그 외 원상회복, 반론 및 정정보도청구 등도 가능하다.

그리고 인격권침해에 대하여 방해배제나 방해예방 청구가 인정되는가 또는 어떤 요건 아래서 인정되는가 하는 것은, 언론출판의 자유를 현저히, 그것도 사전적으로 제한할 수 있다는 점 등과 관련하여 특히 중요한 의미를 가진다.

학설과 판례는 일반적으로 이러한 방해배제 및 방해예방 청구를 인정하고 있다. 판례는 “헌법 제9조 후단에서는 ‘모든 국민은…행복을 추구할 권리를 가진다’라고 하여 생명권, 인격권 등을 보장하고 있어 어떤 개인이 국가권력이나 공권력 또는 타인에 의하여 부당히 인격권이 침해되었을 경우에는 인격권의 침해를 이유로 그 침해행위의 배제와 손해배상을 청구하여 그 권리를 구제받을 수 있도록 하고 있³⁴⁾”³⁵⁾라고 하였고, “인

34) 양창수, 정보화사회와 프라이버시의 보호, 민법연구1, 1991, 508면 이하, 511면 이하, 529면.

35) 대판 2006.10.13, 2004다16280.

격권은 그 성질상 일단 침해된 후의 구제수단만으로는 그 피해의 완전한 회복이 어렵고 손해전보의 실효성을 기대하기 어려우므로, 인격권 침해에 대하여는 사전(예방적) 구제수단으로 침해행위 정지·방지 등의 금지청구권도 인정된다³⁷⁾고 판시한 바 있다.³⁸⁾

그리고 이와 같은 인격권 침해에 대한 구제수단으로서 손해배상청구, 방해배제 및 방해예방청구 등을 어떠한 요건 아래서 인정할 것인가는 많은 경우에 기본권 간의 충돌 문제가 발생한다. 이는 앞에서 논한 두 판례 중 전자³⁹⁾에서 “우리가 민주정치를 유지함에 있어서 필수불가결한 언론, 출판 등 표현의 자유는 가끔 개인의 명예나 사생활의 자유와 비밀 등 인격권의 영역을 침해할 경우가 있는데 표현의 자유 못지 않게 이러한 사적 법익도 보호되어야 할 것이므로 인격권으로서의 개인의 명예의 보호와 표현의 자유의 보장이라는 두 법익이 충돌하였을 때 그 조정을 어떻게 할 것인가는 구체적인 경우에 사회적인 여러 가지 이익을 비교하여 표현의 자유로 얻어지는 이익, 가치와 인격권의 보호에 의하여 달성되는 가치를 형량하여 그 규제의 폭과 방법을 정해야 할 것이다”라고 하고, “위와 같은 취지에서 볼 때 형사상이나 민사상으로 타인의 명예를 훼손하는 행위를 한 경우에도 그것이 공공의 이해에 관한 사항으로서 그 목적이 오로지 공공의 이익을 위한 것일 때에는 진실한 사실이라는 증명이 있으면 위 행위에 위법성이 없으며 또한 그 증명이 없더라도 행위자가 그것을 진실이라고 믿을 상당한 이유가 있는 경우에는 위법성이 없다고 보아야 할 것이다. 이렇게 함으로써 인격권으로서의 명예의 보호와 표현의 자유의 보장과의 조화를 꾀할 수 있다 할 것이다”라고 판시한 바 있다.

IV. 결론에 갈음하여

헌법상의 기본권은 원래 자유—하는 것도 하지 않는 것도 법적으로 금지도 명령도 하지 않는 것—를 보장하기 위한 것이고, 행위 여부를 방해받지 않을 것을 구할 권리, 결국 방어권을 중핵으로 구상되어져 있다. 이 의미에서의 권리는 주체가 객체를 지배하는 경우만을 상정한 것은 아니다. 오히려 그와 같은 경우를 포함함은 물론이고 주체의 행위여부에 대한 자기결정권을 보장하는 것이 권리의 인정여부에 있어 주안점이라 할 것이다. 권리와 관련된 현대적 제현상은 이와 같은 권리관에 의하여 적절히 받아들여질 수 있을 것이다.

이에 의하면 우선 모든 사람은 결정주체로서의 지위가 인정되어야 한다. 인격권은

36) 대판 1988.10.11, 85다카29

37) 대판 1996.4.12, 93다40614

38) 同旨 대판 1997.10.24, 96다17851.

39) 대판 1988.10.11, 85다카29

그와 같은 주체의 자기결정권으로 이해된다. 이것은 생명, 신체, 자유, 명예 등의 이익과 가치의 귀속을 이야기 할 수 있다고 생각되어지는 경우는 물론, 그와 같은 귀속을 이야기하기 어려운 경우에도, 주체로서 자기결정권을 가질 가능성이 문제가 되는 한 권리로서 인격권을 이야기 하는 것이 가능하다. 이는 우리 헌법 제10조와 제17조의 “인간으로서의 존엄과 가치”, “행복을 추구할 권리” 및 “사생활의 비밀과 자유”의 보장에서 그 근거를 찾을 수 있을 것이다.

구체적으로 신체적 인격권은 신체적 자기결정권, 정신적 인격권은 정신적 자기결정권, 사회적 인격권은 사회적 자기결정권—이것은 명예, 프라이버시와 성명, 초상 등과 같이 사회에서의 자기결정권 이외 그것과 겹치면서 가족과 친구, 집단구성원 등 타자와의 관계에서의 자기결정권도 포함한다—으로서 이해하게 된다. 이와 같이 이해한다면 인격적 이익이라 하는 것도, 일단 인격권의 사정에 포함하여 고려하는 것도 지장은 없을 것이다.

마지막으로 어느 기초법학자의 인격권 관련 한 마디를 덧붙이면서 결론에 갈음하고자 한다. “오늘날 이렇게 위험사회화 및 생명과학의 대중화를 거치면서 인격권의 호황 시대로부터 이탈, 인격성 가치에 대한 자기처분의 시대에 이르렀다는 진단이 그리 과장된 것은 아니다. 그러나 이 진단이 사법의 존재 이유를 그리 손상시키는 것도 아니다. 이런 비판적인 현실진단으로부터 오히려 사법의 의미에 대한 확인, 즉 인간의 극복 불가능한 소유, 지배에의 본성 뿐 아니라 처분 불가능한 인격성에 대해서까지 규율하며, 권리의 주체로서 자기의 인격적 이익을 주장할 뿐 아니라 스스로 처분, 포기하기도 하는 사인들의 지위를 보호하고 복원시키는 질서로서의 의미 확인이 가능하다.”⁴⁰⁾

40) 임미원, 87면.

<참고문헌>

- 김경환, 언론의 사생활 침해에 있어서의 위법성 요건, 언론중재 2006 봄
- 김재형, 인격권에 관한 판례의 동향, 민사법학 제27권, 2005
- 김재형, 인격권 일반, 민사판례연구 21, 1999
- 양창수, 헌법과 민법, 민법연구 제5권, 1999
- 양창수, 정보화사회와 프라이버시의 보호, 민법연구1, 1991
- 임미원, 인격권 개념의 기초적 고찰, 민사법학 특별호 제36호, 2006
- 이승한, 인격권에 관한 2006년 판결례, 언론중재 2006 겨울
- 제철웅, 민사법에 의한 인격보호의 역사적 전개: 특히 독일법을 중심으로, 중앙대 법학연구소 법학논문집 제24집 제1호, 2000
- 황적인 외 29인 공저, 민법개정안의견서, 민법개정안연구회, 2002
- 五十嵐清, 人格權法概説, 2003
- 木村和成, わが國における人格權概念の特質(1), 攝南法學 34号, 2005
- 齊藤博, 人格權法の研究, 1979
- 廣中俊雄, 新版 民法綱要 제1권, 2006
- 吉田克己, 現代市民社會と民法學, 1999
- 末川博, 權利侵害論 제2판, 1949(초판 1930)
- 原島重義, わが國における權利論の推移, 法の科學 4号, 1976
- 吉田克己, 環境秩序と民法, 北大法學論集 56卷 4号, 2005
- 大塚直, 人格權に基づく差止請求, 民商法雜誌 116卷 4号・5号, 1997
- 大塚直, 環境訴訟と差止の法理, 平井宜雄先生古稀記念 民法學における法と政策, 2007
- 山本敬三, 契約關係における基本權の侵害と民事救済の可能性, 田中成明 編 現代法の展望, 2004
- 山本敬三, 人格權, 民法の争點 内田貴・大村敦志 編 新・法律學の争點シリーズ1, 2007