

개인정보 누설의 의미와 범위* - 형사고소를 중심으로 -

이경렬**

【목 차】

I. 들어가는 말

II. 개인정보 보호법의 주요 내용과 체계

1. 입법목적과 취지
2. 개인정보 보호 원칙과 다른 법률과의 관계
3. 개인정보의 처리 원칙과 예외
4. 금지 위반에 대한 보칙상의 처벌 규정
5. 소결

III. 형사고소와 개인정보의 누설·유출을 위한 분석

1. 규범준수자의 의미
2. 형사고소와 금지행위 태양의 의미
3. 정당행위 등 위법성 조각에 관한 법리
4. 정보주체의 이익에 대한 부당한 침해의 우려 관련 비교법적 검토

IV. 나가는 말

1. 여전한 의문
2. 해결의 실 마리

【국 문 요 약】

형사사건의 고소자가 피고소인의 개인정보 침해를 이유로 피의자·피고인으로 부터 맞고소를 당하여 기존 범죄와 다른 새로운 고통을 받고 있다. 입법의 취지와는 사뭇 다른 이런 부작용은 개인정보를 적극적으로 보호할 목적으로 ‘개인정보처리자’에게 막중한 법적 의무를 부여하고, 그 위반에

* 이 연구는 2021년 9월 27일 필자가 대법원 형사실무연구회 제143차 연구발표회에서 발표한 “개인정보보호법상 개인정보 누설의 의미와 범위 - 형사고소와 개인정보의 제공·누설의 관계를 중심으로 -”를 수정·보완한 글임. 그 당시 미완의 글에 지정토론을 담당하여 연구 수행과 내용을 풍성하게 도와주신 류경은 교수(고려대학교 법학전문대학원) 및 이상엽 부장판사(대법원 재판연구관)께 감사의 마음을 이 자리에서 다시 한번 표한다.

** 성균관대학교 법학전문대학원 교수, 법학박사.

대해 형벌로서 처벌한 입법자에게 책임을 돌릴 수 있다. 즉 개인정보를 보호하고자 입법자가 ‘개인정보의 처리’에는 정보주체의 ‘동의’나 다른 ‘법률에 특별한 규정의 존재’를 원칙적으로 요구하였기 때문이다.

이에 먼저 당사자 동의의 올바른 사용을 위하여 정보사회에서 (개인)정보의 보호와 활용이라는 상반된 가치를 모순 없이 해결하는 균형 잡힌 법리를 찾아야 한다. 또한 개인정보보호법은 개인정보의 사용을 위한 예외적 요건으로 다른 법률에 특별한 규정이 있거나 법령상 의무를 준수하기 위하여 불가피한 경우를 규정하고 있다. 동법 제18조가 그 대표적인 경우에 해당한다.

개인정보보호법은 정보주체의 개인정보자기결정권을 최대한 존중해야 할 의무를 개인정보처리자에게 요구하여 개인정보 수집목적 이외의 사용이나 제3자 제공을 동법 제18조 제1항에서 i) 원칙적으로 금지하고 있으며, 동조 제2항에서 ii) 예외적으로 허용하는 경우에도 그 허용사유에 대해서는 “다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우”로 법정하되, 그 경우에 다시 ‘정보주체 또는 제3자의 이익을 부당하게 침해할 우려가 있을 때’를 제외하고 있다. 그리고 iii) ‘정보통신서비스 제공자’인 개인정보처리자의 경우에는 동법 제18조 제2항 단서의 예외적 허용 사유를 다시 한정하여, 제3자 제공의 경우에는 개인정보를 제공받는 제3자가 공공기관의 경우로서 제5호부터 제9호까지 소정의 공익목적으로(또는 공익을 위하여 필요한 경우) 사용되는 때로 제한하고 있다

위와 같은 개인정보의 ‘수집 목적외 이용 및 제공에 관한 제한’ 규정의 체계적 이해를 바탕으로, 규범준수자의 구별과 금지행위 태양의 차이 등에 착안하여 형사고소가 개인정보주체의 이익을 부당하게 침해할 우려가 있어 동법에 의하여 금지되는 개인정보의 제공인가를 탐색하였다. 이 연구는 특히, 형사고소와 관련되어 개인정보의 무단 사용이나 누설·유출의 금지행위 위반이 문제가 된 형사 사건들에서 몇몇 하급심 및 대법원 판결을 중심으로 개인정보의 이용과 보호에 관한 균형 법리를 모색하였다. 여기서 제안된 결과는 행정상의 목적 달성을 위한 수단으로 형벌 우선주의의 법적제재를 활용하는 현행의 입법정책에 대한 비판이며, 동시에 그 반향의 기대 즉 개인정보보호를 위한 형벌규제의 합리성 추구이기도 하다.

I. 들어가는 말

2011년 3월 29일 「개인정보 보호법」(법 제10465호, 시행일 2011. 06. 29.)이 제정된 이래로 피고소인의 개인정보를 고소장에 첨부·제출한 행위가 또 다른 형사사건으로 비화하는 경우가 비일비재하다.¹⁾ 형사사건의 고소·고발, 신고자가 오히려 피의자·피고인으로부터 맞고소를 당하여 또 다른 고통을 받고 있다는 말이다.²⁾ 이것이 개인정보보호와 관련하여 종래 공공부문과 민간부문의 이원적 규율체계를 「개인정보 보호법」으로 통합함으로써 개인정보보호의 사각지대를 없애고 국민의 프라이버시 침해를 최소화하여 사생활의 비밀을 보호하며, 당사자의 권리와 이익을 보장하려고 한 입법자의 의도·취지는 아니었을 것이다.

일전에 대법원은 지상파 라디오 프로그램 작가로 근무하던 고소인이 자기가 제작한 프로그램 게시판에 자기를 비방하는 글을 계속 게시하는 청취자의 개인정보를 고소대리인인 변호사에게 제공한 행위로 인해 그 청취자로부터 개인정보보호법 위반 혐의로 고소되고 나아가 기소된 사건에서 피고인(라디오 프로그램 작가)에게 벌금형(30만원)의 선고를 유예하였던 제1심 판단³⁾과 달리, 개인정보 파일에 접근할 권한이 있다는 사실만으로는 개인정보보호법이 규정한 ‘개인정보처리자’로 볼 수 없다고 판시한 적이 있었다.⁴⁾ 그런데 이 대법원 2019도3215 판결에서는 개인정보보호법 제15조 내지 제18조의 적용대상자인 동법 제2조 제5호 소정의 “개인정보처리자”와, 같은 법 제59조 금지행위의 ‘수범자’인 “개인정보를 처리하거

1) 근래에는 한국아파트 신문 2020. 06. 10. 기사: “입주민들 상대 형사고소·민사소송 제기...업무상 알게 된 개인정보 기재‘불법’” (<https://www.hapt.co.kr/news/articleView.html?idxno=149493>) 참조. (최종검색일: 2023.06.02.)

2) 나중에 법원에 의하여 무죄의 판결을 받더라도 형사피의자 또는 피고인이 되었다는 사실이 초래하는 현실적인 중압감이나 사회적 평판 자체가 그와 같은 고통이다.

3) 서울서부지방법원 2018. 4. 10. 선고 2018고단50 판결. 한편 피고인의 항소에 대해 항소심 재판부는 원심판결을 파기·자판하여 무죄를 선고하였다(서울서부지방법원 2019. 2. 14. 선고 2018노556 판결).

4) 대법원 2019. 7. 25. 선고 2019도3215 판결[대법관 이동원(재판장) 조희대 김재형(주심) 민유숙]: 무죄선고의 원심판결에 대한 검사의 상고를 기각함.

나 처리하였던 자”의 의미와 범위에 관한 오해의 소지가 있는 것으로 보인다.⁵⁾

최근에는 「개인정보 보호법」 제59조 제2호가 금지하는 누설행위의 주체가 ‘개인정보를 처리하거나 처리하였던 자’이고, 그 대상은 ‘업무상 알게 된 개인정보’로 제한되므로, 수사기관에 대한 모든 개인정보 제공이 금지되는 것도 아니며 또한 법률제정 취지 등을 고려하게 되면, 구 「공공기관의 개인정보보호에 관한 법률」에 따른 ‘누설’에 관한 법리가 개인정보보호법에도 그대로 적용된다고 판시하면서, “피고인이 고소·고발에 수반하여 이를 알지 못하는 수사기관에 개인정보를 알려주었다고 하더라도, 그러한 행위를 「개인정보 보호법」에 따른 개인정보 ‘누설’에서 제외할 수는 없다(다만 피고인의 위 행위가 범죄행위로서 처벌대상이 될 정도의 위법성을 갖추고 있지 않아 위법성이 조각될 수 있는지는 별개의 문제이다.)”⁶⁾고 판시하여 원심판결⁷⁾을 파기하기도 하였다.

위와 같은 형사실무를 변론하자면, 개인정보를 적극적으로 보호할 목적으로 단순히 ‘개인정보처리자’에게 막중한 법적 의무를 부여하고, 그 위반에 대해 형벌을 강제하였던 입법자에게 일말의 책임을 돌릴 수도 있다. 예컨대, 이른바 ‘개인정보 인지감수성’이 미약했던 시절에 - 자의든 타의든 - 이미 다방면으로 광범위하게 제공되거나 유·적출되어 있는 개인정보를 제대로 보호할 수 있도록(또 보호하고자) 입법자가 ‘개인정보의 처리’에 대하여 정보주체의 ‘동의’나 다른 ‘법률에 특별한 규정의 존재’를 원칙적으로 요구한 것⁸⁾이 그 발단이 아닐까 한다. 특히 형사고소에 피고소인의 개인

5) 물론 대법원은 판결이유에서 ‘자유심증주의의 한계 또는 개인정보처리자에 관한 법리’를 적시하였을 뿐이고, 개인정보파일의 접근권한과 개인정보처리자의 해당여부에 관한 단언은 위 판결을 알리는 법률신문의 보도내용에서다. 법률신문 2019. 09. 09. 기사: “[판결](단독) 개인정보 접근권한 있다고 ‘개인정보처리자’ 아냐” (<https://www.lawtimes.co.kr/Legal-News/Legal-News-View?serial=155581&kind=&key=>) 참조. (최종검색일: 2023.06.02.)

6) 대법원 2022. 11. 10. 선고 2018도1966 판결(대법관 천대엽(재판장) 조재연 민유숙(주심) 이동원): 피고인의 행위가 개인정보보호법에 따른 개인정보의 누설에 포함되지 않는다고 본 원심판단에 대하여 이는 동법 제71조 제5호, 제59조 제2호가 정한 ‘누설’에 관한 법리오해로 판결에 영향을 미친 잘못이 있다고 지적하는 검사의 상고를 인용함.

7) 광주지방법원 2018. 1. 16. 선고 2017노2205 판결에서는 개인정보보호법에 따른 개인정보 누설에는 고소·고발에 수반하여 수사기관에 개인정보를 알려주는 행위가 포함되지 않는다고 보아 이 사건 공소사실을 유죄로 판단한 제1심판결을 파기하고 무죄로 판단하였다.

정보를 사용하거나 증거자료로 제공한 행위에 대해 그 정보의 주체인 당사자(피의자)의 부동의를 마치 손오공의 여의봉처럼 사용되는 현실은 개탄하지 않을 수 없다. 관세음보살로부터 받았던 삼장법사의 긴고아(緊箍兒)가 필요할 정도다.

다른 한편에서 개인정보보호법에는 개인정보의 사용을 위한 예외적 요건으로서 다른 법률에 특별한 규정이 있거나 법령상 의무를 준수하기 위하여 불가피한 경우도 규정되어 있다. 이른바 ‘긴고아’로 여겨지지만 그럼에도 정작 우리에게서 긴고주(緊箍呪)가 필요하다. 달리 말하면, 당사자 동의의 올바른 사용을 위한 관건은 정보사회에서 (개인)정보의 보호와 활용이라는 상반된 가치를 모순 없이 해결하는 균형 잡힌 법리를 찾는 일이다. 대법원판례 또는 하급심판결에서 우리는 위와 같은 논리의 단면을 찾을 수 있지만, 형사재판의 특성상 개인정보보호법 전(全)취지를 아우르는 법리로의 형성에는 미치지 못하였고, 관련법의 체계적 해석에는 다소 일관성이 충분하지 않은 것으로 보이기도 하였다.⁹⁾

이하에서는 먼저 개인정보보호법의 규정 내용 및 체계에 대하여 개관하고서(Ⅱ) 형사고소와 관련되어 개인정보의 무단 사용이나 누설·유출의 금지행위 위반이 문제가 된 사건들에서 개인정보의 이용과 보호에 관한 균형 법리를 모색할 것이다(Ⅲ). 이어서 관련 EU-GDPR 규정 및 이에 따르는 독일의 예를 비교법적으로 소개함으로써 우리 규정상 ‘정보 주체의 이익에 대한 부당한 침해 우려’의 분석에 시사점을 얻고자 한다(Ⅲ.4). 끝으로 개인정보보호법의 규정 취지와 일치하는 벌칙 규정의 균형적 해석을 위한 의문은(Ⅳ.1) 행정상의 목적을 달성하기 위한 수단으로서 형벌 우선주의의 법적제재를 활용하는 현행의 입법정책에 대한 비판이며, 동시에 그 반향의 기대 즉 개인정보보호를 위한 형벌규제의 합리성 추구(염원)이기도 하다.

8) 여기서는 특히 개인정보보호법 제15조 제1항, 제17조 제1항 및 제18조 제2항 등 참조.

9) 위의 언명은 형사실무의 결론을 폄훼하는 것이 아니라 어쩌면 판례나 판결에서 명확하게 나타나 있지 않는(또는 글썽로 상세하게 서술하기가 간단하지만은 않은) 판단의 기초를 이루고 있는 사실관계의 미묘한 차이를 도외시한(알 수 없는 학계의 분석) 결과의 한계를 자인하는 단언임을 표시해야 한다.

II. 개인정보 보호법의 주요 내용과 체계

1. 입법목적과 취지

20세기를 전후하여 대규모의 개인정보 유출사건과 정보 주체의 2차적 피해가 속출하자, 정부는 “개인정보의 처리 및 보호에 관한 사항을 정함으로써 개인의 자유와 권리를 보호하고, 나아가 개인의 존엄과 가치를 구현함을 목적으로” 일반법·기본법적 성격의 「개인정보 보호법」을 제정하였다(제1조 참조). 이 법은 정보사회가 고도화되고 개인정보의 경제적 가치가 증대됨에 따라 개인정보의 침해로 인한 피해에 법제도적 규제를 강화함으로써 국민의 사생활의 비밀을 보호하려는데 그 목적을 두고 있다.

2. 개인정보 보호 원칙과 다른 법률과의 관계

가. 개인정보 보호의 8대 원칙

개인정보보호의 근간이 되는 핵심 법익은 개인정보자기결정권이다. 이는 다른 기본적 권리에 비하여 비교적 최근에 형성된 권리이지만, 자신에 관한 정보가 언제, 누구에게, 어느 정도·범위까지 알려지고 또 이용되도록 할 것인가를 그 정보의 주체가 자기 스스로 결정해야 한다는 것을 내용으로 한다. 헌법재판소는 개인정보자기결정권을 헌법에 명시되지 않은 독자적 기본권으로 확인하였다.¹⁰⁾ 「개인정보 보호법」 제3조는 개인정보 보호의 원칙을 천명하고 있는데, 이는 1980년 OECD 가이드라인¹¹⁾ 제2장에서 언급된 8개의 개인정보보호 원칙¹²⁾을 반영한 것이다. 이 밖에 「EU 개인정

10) 헌법재판소 2005. 5. 26.자 99헌마513, 2004헌마190(병합) 결정 참조.

11) OECD, Recommendation of the Council concerning Guidelines governing the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data, Paris, 23 September 1980.

12) ① 수집제한의 원칙(Collection Limitation Principle), ② 정보내용 정확성의 원칙(Data Quality Principle), ③ 목적특정의 원칙(Purpose Specification Principle), ④ 이용제한의 원칙(Use

보보호지침」, 「APEC 프라이버시 원칙」 등도 참고하였다고 한다.¹³⁾

개인정보보호법 제3조는 ‘개인정보 보호 원칙’을 밝힌 다음, ‘개인정보처리자’에 대하여 개인정보의 수집·이용·제공 등(제15조 내지 제22조), 개인정보의 처리 제한(제23조 내지 제28조) 및 개인정보의 안전한 관리(제29조 내지 34조의2) 등에 관하여 규정하고 있다. 동법의 규제체계는 한마디로 ‘개인정보 보호위원회’를 구성하여(제7조) 개인정보의 수집부터 생성, 이용, 제공, 파기 등 단계별 보호기준을 마련하고 있으며, 민사상의 손해배상책임규정(제39조)과 손해액의 특징이 곤란한 개인정보의 분실·도난·유출·위조·변조 또는 훼손의 경우에는 300만원이하의 범위에서 상당한 금액을 손해액으로 정하여 배상을 청구할 수 있도록 하는 법정손해배상청구제도도 정하고 있다(제39조의2). 나아가 제9장 보칙<개정 2020.2.4> 제59조에는 개인정보의 부정한 취득이나 처리 및 업무상 누설 및 권한 없는 제공 등 금지행위를 정하고 이를 위반하는 경우 처벌하고 있다(제71조 제5호, 제72조 제2호). 제10장 벌칙<개정 2020.2.4>에서는 제70조부터 제74조까지 형벌 규정과 제75조에 과태료 등 강력한 형사 및 행정적 제재의 법적 근거를 규정하고 있다. 이러한 처벌규제의 기초는 가명정보의 처벌규정을 추가하는 최근의 개정에서도 유지되고 있다.¹⁴⁾

나. 다른 법률과의 관계

한편 개인정보보호법 제6조는 “개인정보에 관하여는 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고서는 이 법에서 정한 바를 따른다.”고 규정함으로써 개인정보의 보호와 이용에서 이 법률의 일반법적 지위를 공고히 하고 있다.¹⁵⁾ 정부는 데이터 3법을 개정함으로써 정보통신망법에서 규

Limitation Principle), ⑤ 안전확보의 원칙(Security Safeguards Principle), ⑥ 공개의 원칙(Openness Principle), ⑦ 개인참가의 원칙(Individual Participation Principle), ⑧ 책임의 원칙(Accountability Principle)이 그것이다.

13) 행정안전부, 개인정보 보호법령 및 지침·고시 해설(2011. 12), 34면 참조.

14) 손형섭, “개정 개인정보 보호법에서 형사제재 규정의 헌법적 합리화 연구”, 헌법학연구 제26권제1호, 2020.3, 171-172면.

15) 이처럼 일반법·기본법인 「개인정보 보호법」과 교육·금융·정보통신 등 영역별로 산재되어 있는 기존 개별 법률과의 관계는 개인정보보호법제의 체계정합성 비판을 불러왔고, 이는 개인정보보호법제의 문제로 지적되어있다(이성대, “개인정보보호를 위한 현행형벌체계의 문제

율되던 개인정보 보호규정(제4장)을, 개인정보보호법과 유사하거나 중복되는 규정은 모두 <삭제>하고 또 상이하거나 정보통신망법에만 존재하는 규정은 개인정보보호법 제6장의 특례 규정으로 편입시켰다(제39조의3부터 제39조의15).¹⁶⁾ 이로써 개정 이전에는 정보통신망을 통한 개인정보의 침해에 대해서는 개인정보보호법의 특별규정인 정보통신망법 위반의 문제로 규율되었다면 이제는 정보통신망상의 ‘정보’침해만이 정보통신망법 위반의 문제로 다루어지고, ‘개인정보’의 침해에 대해서는 일반법인 개인정보보호법 위반으로 취급될 것으로 보인다. 이러한 데이터3법의 개정 조치는 개인정보보호법의 일반법적 지위와 성격을 더욱 강화한 것으로 평가된다.¹⁷⁾

하지만 위와 같은 정보 관련 법률관계의 체계적 이해에도 불구하고, 정보통신망법상의 ‘전체’ 정보에는 개인정보보호법의 특수한 개인정보 ‘부분’이 해당하지 아니하는 것으로 파악되는 문언의 축소해석이 문제가 되며, 양법의 관계에는 전체와 부분 대 특별과 일반의 관계라는 상치(相馳) 현상이 초래된다. 예컨대, 개인정보보호법 제6장의 특례는 ‘개인정보처리자’에 대한 ‘정보통신서비스 제공자’의 특례일 뿐이고, 정보통신망법이 여전히 개인정보보호법과 특별관계에 있다. 따라서 개인정보보호법 제6장 소정의 “정보통신서비스 제공자”는 특별한 ‘개인정보처리자’(제2조 제5호)에 해당

점 검토”, 형사정책연구 제26권제1호, 한국형사정책연구원, 2015.3, 33-35면; 이경렬, “형사사법 분야에서 개인정보의 관리·이용 및 보호의 문제”, 피해자학연구 제23권제1호, 한국피해자학회, 2015.4, 218-220면; 김현경, “개인정보 법체계 정합성 확보를 위한 소고”, 성균관법학 제28권제1호, 성균관대학교 법학연구소, 2016.3, 40면; 심우민, “개인정보 보호법제의 체계간 정합성 제고방안”, 영산법률논총 제12권제1호, 영산대학교 법률연구소, 2015.6, 61-62면).

16) 예컨대, 개인정보의 수집·이용, 유출통지 및 신고, 동의철회권, 손해배상, 국내대리인, 개인정보 국외 이전, 상호주의 등 규정과 해당 조항에 따른 과징금 및 형사처벌 조항도 함께 편입되었다. 이들 특례규정은 정보통신서비스제공자들을 규제대상으로 한정하고, ‘정보주체’의 개인정보가 아니라 정보통신서비스제공자가 제공하는 서비스를 ‘이용하는 자’(이용자)의 개인정보를 그 보호범위로 하고 있는 점이 특례에 해당한다.

17) 데이터3법의 개정은 가명정보를 활용하고 마이데이터 산업을 도입, 개인정보보호위원회를 독립기구로 일원화하는 등 많은 부분이 개정되어 고도정보화를 위한 4차 산업혁명 기술기반을 촉진·본격화할 것이라는 기대를 받고 있지만, 다른 한편에서는 가명정보의 활용에 대한 프라이버시 침해 우려와 함께 여전히 중복된 규정의 혼재, 모호한 개념의 존재, 가명정보의 활용에 대한 실효성 의문 등 비판과 우려의 목소리도 함께 있다. 이에 대해서는 김서안, “데이터 3법 개정의 의미와 추후 과제”, 융합보안논문지 제20권제2호, 2020.6, 59-68면 참조.

하며 또 동법 제39조의5 소정의 “이용자의 개인정보를 처리하는 자”는 동법상의 “개인정보처리자”가 아니라 같은 법 제28조 제1항에서 정하는 “개인정보취급자”로 이해되어야 할 것이다.¹⁸⁾ 결국, 개인정보보호법에서 보호되는 개인정보는 ‘개인을 식별할 수 있는 정보’일 뿐,¹⁹⁾ 개인적인 모든 정보가 독립하여 개인정보로서 보호되는 것이 아니다.

3. 개인정보의 처리 원칙과 예외

가. 개인정보의 수집 및 이용

개인정보보호법은 제15조 제1항에서 ‘개인정보처리자’가 개인정보를 수집할 수 있는 경우를 제한적으로 규정하면서 이런 경우에 해당되어 개인정보를 수집한 때라도 그 수집한 목적의 범위 내에서만 개인정보를 사용할 수 있음을 명시하고 있고, 그 ‘개인정보처리자’가 그와 같이 수집한 개인정보를 수집목적의 범위를 초과하여 이용하는 경우 이를 처벌하고 있다(제71조 제2호, 제18조 제1항 참조).

나. 개인정보의 제공

개인정보보호법 제17조 제1항은 ‘개인정보처리자’가 개인정보를 제3자에게 제공할 수 있는 경우를 “1. 정보주체의 동의를 받은 경우”와 “2. 제15조 제1항 제2호·제3호·제5호 및 제39조의3 제2항 제2호·제3호에 따라 개인정보를 수집한 목적 범위에서 개인정보를 제공하는 경우”로 제한하고 있으며, 동조 제2항에서는 정보주체의 동의를 받을 때에도 다음의 사항을 통지하도록 정하고 있다.²⁰⁾ 이에 위반하여 정보주체의 동의를 받지 않고

18) 위의 설명은 「개인정보 보호법」상 개인정보처리자의 범위에 관한 행정안전부의 유권해석의 내용과 동일한 취지이다; 법제처 법령해석사례, 안건번호 19-0152: 행정안전부 - 「개인정보 보호법」상 개인정보처리자의 범위(「개인정보 보호법」 제2조 등 관련), (https://www.moleg.go.kr/lawinfo/nwLwAnInfo.mo?mid=a10106020000&cs_seq=417155&rowIdx=3) 참조. (최종검색일: 2023.06.02.)

19) 개인정보보호법 제2조(정의) 참조.

20) 개인정보보호법 제17조 ②개인정보처리자는 제1항제1호에 따른 동의를 받을 때에는 다음 각 호의 사항을 정보주체에게 알려야 한다. 다음 각 호의 어느 하나의 사항을 변경하는 경우에도 이를 알리고 동의를 받아야 한다.

개인정보를 제3자에게 제공한 개인정보처리자와 이러한 사정을 알고서 제공받은 제3자도 처벌하도록 규정하고 있다(제71조 제1호 참조).

다. 수집목적 외 제공의 금지와 예외적 허용

개인정보보호법 제18조 제1항은 개인을 특정할 수 있는 정보의 수집목적 이외의 이용이나 제3자 제공 등 유출을 금지하고 있지만, 동조 제2항은 ‘개인정보처리자’이더라도 예외적으로 ‘정보주체 또는 제3자의 이익을 부당하게 침해할 우려가 있을 때를 제외하고는’ 개인정보를 수집목적 외의 용도로 이용하거나 제3자에게 제공할 수 있도록 허용하고 있다. 다시 그 단서에서는 특히 ‘범죄의 수사와 공소의 제기 및 유지를 위하여 필요한 경우(제7호)’ 및 ‘법원의 재판업무 수행을 위하여 필요한 경우(제8호)’를 그 예외사유로 규정하고 있다. 따라서 예컨대 형사고소를 위하여 피고소인의 개인정보를 사용하는 것은 “개인정보처리자의 정당한 이익을 달성하기 위하여 필요한 경우로서 명백하게 정보주체의 권리보다 우선하는 경우”에 해당하는 것이고 그 사용이 합리적인 범위를 초과하지 않는다면, 개인정보보호법 제15조 제1항 제6호에 따른 정당한 사용으로 보아야 할 뿐 아니라 제18조 제2항 단서에 의하여 예외적으로 허용되는 것으로도 이해되어야 한다.²¹⁾

위와 같이 개인정보보호법 제18조 제2항은 개인정보의 수집목적 외의 이용 및 제3자 제공에 대한 예외적 허용규정이 된다. 이 법조의 수범자는 제18조 제2항 본문의 규정에서 명시된 바와 같이 ‘개인정보처리자’이고, 그 허용 사유는 다음의 어느 하나에 해당하는 경우²²⁾이지만, 그런 경우

1. 개인정보를 제공받는 자
2. 개인정보를 제공받는 자의 개인정보 이용 목적
3. 제공하는 개인정보의 항목
4. 개인정보를 제공받는 자의 개인정보 보유 및 이용 기간
5. 동의를 거부할 권리가 있다는 사실 및 동의 거부에 따른 불이익이 있는 경우에는 그 불이익의 내용

21) 대법원은 이런 경우를 개인정보의 ‘누설’이라고 보지 않는다. 이와 같이 제출된 개인정보는 국가기관에서 엄격하게 관리되고 있으며 다른 제3자가 이에 쉽게 접근할 수도 없기 때문이다(대법원 2014. 5. 16. 선고 2011다24555, 24562 판결; 대법원 2015. 7. 9. 선고 2013도13070 판결 등 참조).

22) 개인정보보호법 제18조 ②제1항에도 불구하고 개인정보처리자는 다음 각 호의 어느 하나에

더라도 본문의 제한요건인 ‘정보 주체나 제3자의 이익을 부당하게 침해할 우려가 있을 때’에는 허용되지 않는다. 그리고 제18조 제2항 본문의 이와 같은 예외적 허용도 다시 ‘단서’에서는 ‘개인정보처리자’가 ‘정보통신서비스 제공자’에 해당하는 특수한 경우에는 제1호 및 제2호에 해당하는 경우에만 제한적으로 수집목적 외 사용이나 제3자 제공이 허용되어 있다.

4. 금지 위반에 대한 보칙상의 처벌 규정

가. 제59조(금지행위)

개인정보보호법 제59조는 “개인정보를 처리하거나 처리하였던 자”에게 “1. 거짓이나 그 밖의 부정한 수단이나 방법으로 개인정보를 취득하거나 처리에 관한 동의를 받는 행위 2. 업무상 알게 된 개인정보를 누설하거나 권한 없이 다른 사람이 이용하도록 제공하는 행위 3. 정당한 권한 없이 또는 허용된 권한을 초과하여 다른 사람의 개인정보를 훼손, 멸실, 변경, 위조 또는 유출하는 행위”를 금지하고 이를 위반하는 경우 처벌하고 있다(제72조 제2호, 제71조 제5호 및 제6호 참조).²³⁾

해당하는 경우에는 정보주체 또는 제3자의 이익을 부당하게 침해할 우려가 있을 때를 제외하고는 개인정보를 목적 외의 용도로 이용하거나 이를 제3자에게 제공할 수 있다. 다만, 이용자(「정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률」 제2조제1항제4호에 해당하는 자를 말한다. 이하 같다)의 개인정보를 처리하는 정보통신서비스 제공자(「정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률」 제2조제1항제3호에 해당하는 자를 말한다. 이하 같다)의 경우 제1호·제2호의 경우로 한정하고, 제5호부터 제9호까지의 경우는 공공기관의 경우로 한정한다. <개정 2020.2.4>

1. 정보주체로부터 별도의 동의를 받은 경우
2. 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우
3. 정보주체 또는 그 법정대리인이 의사표시를 할 수 없는 상태에 있거나 주소불명 등으로 사전 동의를 받을 수 없는 경우로서 명백히 정보주체 또는 제3자의 급박한 생명, 신체, 재산의 이익을 위하여 필요하다고 인정되는 경우
4. 삭제 <2020.2.4>
5. 개인정보를 목적 외의 용도로 이용하거나 이를 제3자에게 제공하지 아니하면 다른 법률에서 정하는 소관 업무를 수행할 수 없는 경우로서 보호위원회의 심의·의결을 거친 경우
6. 조약, 그 밖의 국제협정의 이행을 위하여 외국정부 또는 국제기구에 제공하기 위하여 필요한 경우
7. 범죄의 수사와 공소의 제기 및 유지를 위하여 필요한 경우
8. 법원의 재판업무 수행을 위하여 필요한 경우
9. 형(刑) 및 감호, 보호처분의 집행을 위하여 필요한 경우

나. 제60조(비밀유지 등)

나아가 개인정보보호법 제60조는 다음 ‘각 호²⁴⁾의 업무에 종사하거나 종사하였던 자’에 대해서 “직무상 알게 된 비밀을 다른 사람에게 누설하거나 직무상 목적 외의 용도로 이용하여서는 아니 된다. 다만, 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우에는 그러하지 아니하다.”고 정하여 비밀유지의무를 부여하고 있다. 이 “제60조를 위반하여 직무상 알게 된 비밀을 누설하거나 직무상 목적 외에 이용한 자”는 3년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금에 처한다(제72조 제3호).

5. 소결

가. 제18조 제2항의 체계적 이해

여기서는 먼저 개인정보보호법 제18조 제2항 단서 ‘후단’은, 제5호부터 제9호까지에 해당되는 경우 다시 공공기관의 경우로 ‘한정’적으로 규정되어 있어서 수집목적 외 이용이나 제3자 제공의 주체가 ‘본문’의 “개인정보 처리자” 일반인가, 아니면 ‘단서’의 특수한 “정보통신서비스 제공자”만인지가 의문이다. 법률문장의 체계구성으로는 후자인 것으로 파악되지만, 그 경우에도 수집목적 외 사용이나 제3자 제공이 단서 전단에선 ‘제1호 및 제

23) 개인정보보호법 제72조 제2호: “제59조제1호를 위반하여 거짓이나 그 밖의 부정한 수단이나 방법으로 개인정보를 취득하거나 개인정보 처리에 관한 동의를 받는 행위를 한 자 및 그 사정을 알면서도 영리 또는 부정한 목적으로 개인정보를 제공받은 자”는 3년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금에 처한다.

제71조 제5호 및 제6호: “제59조 제2호를 위반하여 업무상 알게 된 개인정보를 누설하거나 권한 없이 다른 사람이 이용하도록 제공한 자 및 그 사정을 알면서도 영리 또는 부정한 목적으로 개인정보를 제공받은 자” 및 “제59조제3호를 위반하여 다른 사람의 개인정보를 훼손, 멸실, 변경, 위조 또는 유출한 자”는 5년 이하의 징역 또는 5천만원 이하의 벌금에 처한다. <개정 2016.3.29., 2020.2.4.>

24) 개인정보보호법 제60조의 각 호는 다음과 같다.

1. 제7조의8 및 제7조의9에 따른 보호위원회의 업무(2020.2.4. 본호개정)
- 1의 2. 제32조의2에 따른 개인정보 보호 인증 업무(2020.2.4. 본호신설)
2. 제33조에 따른 영향평가 업무
3. 제40조에 따른 분쟁조정위원회의 분쟁조정 업무

2호의 경우로 한정'되어 있는 내용과 자체 모순이 발생하므로 위 의문이 전적으로 해소되는 것은 아니다.

소견으로는 먼저 제18조 제2항에서 법문의 체계적 해석에 따라 행위주체(수범자)와 관련하여 본문과 단서의 관계를 일반 대 특수, 즉 '개인정보처리자' 대 '정보통신서비스 제공자'로 병치시키고자 한다. 다음으로 단서 전단과 후단에서의 예외적 허용사유를 한정하는 의미에 대해서는 '정보통신서비스 제공자'가 제3호에 해당하는 경우에는 예외적 허용이 금지되고(제18조 제1항 참조), 제1호 및 제2호에 해당하는 때에는 민관공사(民官公私)기업의 경우를 불문하여 수집목적 외 이용이나 제3자 제공이 가능한 것으로 이해되는데 반해, 제5호부터 9호에 해당하는 경우에는 개인정보를 수집목적 외로 제공받는 주체가 공공기관에 한정되는 것으로 해석하고자 한다.

요컨대, 개인정보보호법은 정보주체의 개인정보자기결정권을 최대한 존중해야 할 의무를 개인정보처리자에게 요구하여 개인정보 수집목적 이외의 사용이나 제3자 제공을 제18조 제1항에서 i) 원칙적으로 금지하고 있으며, 동조 제2항에서 ii) 예외적으로 허용하는 경우도 그 사유를 “다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우”로 법정하되, 그 경우에도 다시 ‘정보주체 또는 제3자의 이익을 부당하게 침해할 우려가 있을 때’를 제외하는 신중한 태도를 취하고 있는 것으로 파악한다. 한편 iii) 이용자의 개인정보를 대량으로 광범위하게 수집하고 있는 ‘정보통신서비스 제공자’인 개인정보처리자의 경우에는 동법 제18조 제2항 단서의 예외적 허용사유를 다시 한정하고, 제3자 제공의 경우에는 개인정보를 제공 받는 제3자가 공공기관의 경우로서 제5호부터 제9호까지 소정의 공익목적으로(또는 공익을 위하여 필요한 경우) 사용되는 때로 제한하고 있는 것으로 본다.

개인정보보호법 제18조 제1항과 제2항 및 제2항 본문과 단서의 관계를 위와 같이 파악하더라도 제18조 제2항 단서 후단의 한정에 해당하는 제5호부터 제9호까지의 예외적 허용에 관해서는 같은 항 본문의 제한, 즉 정보주체의 이익이 침해될 우려의 예외가 적용(즉 원칙으로서 허용금지)되어야 하는지는 여전히 의문으로 남게 된다. 물론, 위 제5호부터 제9호까지 각 호에 해당하는 사유는 정보주체의 이익에는 침해될 여지가 있지만, 공익과의 비교형량에서 그의 “이익을 부당하게 침해할 우려”는 적은 것으로

불 여지는 있다.

나. 규범준수자의 문제

나아가 보칙상의 금지 위반에 대한 벌칙 규정에서 명시된 바와 같이, 금지규범의 준수자에는 다음의 차이가 있다. 즉, 개인정보보호법은 ‘개인정보처리자’의 개인정보 수집, 이용, 제공을 제한하고(제15조 내지 제18조), ‘개인정보처리자로부터 개인정보를 제공받은 자’에 대해서는 제공목적 외의 이용 또는 제3자 제공행위를 제한하고 있으며(제19조),²⁵⁾ ‘개인정보를 처리하거나 처리하였던 자’에게도 개인정보의 부정 취득, 누설, 권한 없는 제공, 유출하는 행위 등을 금지하고 있다(제59조).

그리고 개인정보보호법 제28조 제1항은 개인정보처리자의 관리 감독을 받으며 개인정보를 처리하는 ‘개인정보취급자’를 별도로 규정하고 있다. 나아가 ‘누구든지 일반인’도 거짓이나 부정한 수단·방법으로 개인정보를 취득하거나 영리 또는 부정한 목적으로 무단 제공하는 등 행위를 하는 경우 처벌된다(제70조 제2호).

III. 형사고소와 개인정보의 누설·유출을 위한 분석

1. 규범준수자의 의미

가. 개인정보처리자

개인정보보호법은 개인정보 개념의 모호성과 광범위성을 극복하고 법과 현실의 간극을 없애기 위해 ‘개인정보파일’과 ‘개인정보처리자’ 개념을 따로 설정하고 있다.²⁶⁾ 개인정보처리자는 동법의 기본적인 수범자이며, ‘개

25) 개인정보보호법 제19조(개인정보를 제공받은 자의 이용·제공 제한) 개인정보처리자로부터 개인정보를 제공받은 자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 제외하고는 개인정보를 제공받은 목적 외의 용도로 이용하거나 이를 제3자에게 제공하여서는 아니 된다.

1. 정보주체로부터 별도의 동의를 받은 경우
2. 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우

26) 김민호, “개인정보처리자에 관한 연구”, 성균관법학 제26권제4호, 성균관대학교 법학연구소,

인정보파일'은 개인정보처리자를 설명하는 개념이다. 동법 제2조(정의) 규정의 체계적 이해에 따르면, 개인정보처리자는 '업무'와 '개인정보파일의 운용'이라는 두 가지 목적을 가지고 있어야 한다.²⁷⁾ 사적인 친분관계에 따라 개인정보를 취급하는 자는 '업무' 요건이 결여되어 개인정보처리자가 아니다. 하지만, "개인정보파일을 운영하기 위하여..."라는 요건과 관련하여 개인정보파일을 현재 운영하지 않더라도 장차 개인정보파일을 운영할 '가능성'이 존재하면 충분하다고 해석함으로써 그 개인정보처리자의 의미·대상의 범위를 확장하였고, 문언만으로는 판단기준이 무엇인지를 알 수 없는 결과를 초래하였다. 이런 결과는 수범자를 한정·구체화하려는 애초의 입법목적과 달리 모호한 개념이 되어버렸다고 지적된다.²⁸⁾ 수범자의 범위에 관한 논의의 실익은 개인정보처리자가 아닌, 오히려 일상생활에서 혼란을 겪는 개인정보취급자(제28조 제1항) 또는 개인정보를 처리하거나 처리하였던 자(제59조)의 구별에 있다.

나. 개인정보취급자와 개인정보를 처리하거나 처리하였던 자

개인정보보호법 제71조 제5호의 적용대상자인 '개인정보를 처리하거나 처리하였던 자'는 업무상 알게 된 개인정보를 누설하거나 권한 없이 다른 사람이 이용하도록 제공하는 행위를 하여서는 아니 된다(제59조 제2호). 실무에서는 '개인정보를 처리하거나 처리하였던 자'는 제2조 제5호 소정의 '개인정보처리자', 즉 업무를 목적으로 개인정보파일을 운용하기 위하여 스스로 또는 다른 사람을 통하여 개인정보를 처리하는 공공기관, 법인, 단체 및 개인 등에 한정되지 않고, 업무상 알게 된 제2조 제1호 소정의 '개인정보'를 제2조 제2호 소정의 방법으로 '처리'하거나 '처리'하였던 자를 포함한다고 보아야 할 것으로 판시한다.²⁹⁾ 이러한 판시에서 개인정보보호법 제59조가 '개인정보처리자'에게 적용되고 '개인정보취급자'에게는 적용이 되지 않는다는 분석과 함께 개인정보보호위원회의 결정³⁰⁾을 근거로 동법 제

2014.12. 242면.

27) 박민우, "개인정보 보호법상 불확정 개념에 있어 형법의 보장적 기능을 확인해주는 해석과 사회상규의 역할", 형사정책연구 제28권제1호, 한국형사정책연구원, 2017.3, 94면.

28) 김민호, 앞의 논문, 242면.

29) 대법원 2016. 3. 10. 선고 2015도8766 판결(강조는 필자에 의함).

59조의 적용 밖에 있는 개인정보취급자는 처벌할 수 없고, 관련 과태료 규정도 없다. 개인정보보호법이 비교적 많은 형벌과 과태료 규정을 두고 있음에도 현실적으로 개인정보취급자가 규제의 사각지대에 있는 대상이 될 수 있음을 지적하며, 입법형성권이 합리적으로 구현되었는가에 의문을 제기하는 견해도 있다.³¹⁾

그러나 위의 의문을 제기하는 견해에는 먼저, ‘개인정보처리자’와 ‘개인정보를 처리하거나 처리하였던 자’를 구별하는 판례의 취지를 오인하여 ‘개인정보를 처리하는 자’를 “개인정보처리자”와 동일한 의미개념으로 파악한 잘못이 있다. 후술하는 바와 같이 판례나 개인정보보호위원회 결정에 따르면, 개인정보처리자와 개인정보취급자는 규범적 의미를 지닌 법률개념으로 명백하게 구별된다. 하지만 후자의 ‘개인정보취급자’가 동법 제59조 소정의 ‘개인정보를 처리하거나 처리하였던 자’의 의미에 포섭되지 않아서 동조의 적용이나 규제 밖의 대상자가 되는 것은 아니다.

요컨대, 개인정보보호법 제59조 소정의 행위 주체는 ‘전·현직의 개인정보처리자’를 지칭하는 것이 아니라, ‘업무상 알게 된 개인정보를 처리한 사실적 경험이 있는 자를 의미’하는 것으로 파악되기 때문이다. 결국 개인정보취급자는 법적 규제의 밖에 존재하는 대상이 아니라 제59조의 수범자로서 또는 행위 주체로서 법적 규제의 대상이 된다.

다. 수범자·적용대상자에 관한 추론

첫째, ‘개인정보처리자’와 ‘개인정보를 처리하거나 처리하였던 자’는 다르다. 개인정보보호법 제15조부터 제18조까지, 제23조의 의무주체는 동법 제2조 제5호에서 정한 ‘개인정보처리자’이다. 반면에 같은 법 제59조 제2호·제3호의 의무주체는 ‘개인정보를 처리하거나 처리하였던 자’이다. 전자의 개인정보처리자와 후자의 개인정보를 처리하거나 처리하였던 자는 구

30) 개인정보보호위원회 결정 제2019-22-354호(2019.11.11.) (https://www.pipc.go.kr/np/default/agenda.do?jsessionid=M+-RKhFPjB2EpNRWF6+tWY6U.pips_home_jboss21?op=view&mCode=E030020000&page=5&mrtlCd=04%7C05%7C06&idxId=2019-0315&schStr=&fromDt=&toDt=&insttDivCdNm=&insttNms=&processCdNm=#LINK). (최종검색일: 2021.09.27.; 2023.06.02. 현재 검색시에는 “오류발생 알림”)

31) 여기서는 특히 손형섭, 앞의 논문, 179-180면; 박민우, 앞의 논문, 94면 각주 45)도 개인정보취급자가 의무주체가 되는 조항은 없다고 한다.

별되어야 한다. ① 이는 법률문언에 있어 명백히 구별되고, ② 개인정보보호법이 금지 및 행위규범의 수범자를 원칙적으로 ‘개인정보처리자’를 정하여 규율하되, 보칙의 장(현행은 제9장)에 별도로 제59조를 두어 ‘개인정보처리자’ 외에도 ‘개인정보를 처리하거나 처리하였던 자’를 의무주체로 하는 ‘금지행위’에 관하여 규정함으로써 ‘개인정보처리자’이외의 개인정보 침해행위로 인한 피해를 방지하여 사생활의 비밀을 보호하는 등 동법의 입법 목적을 달성하려고 했기 때문이다.³²⁾

그리고 ‘개인정보를 처리하거나 처리하였던 자’는 개인정보보호법 제2조 제5호 소정의 ‘개인정보처리자’ 즉 업무를 목적으로 개인정보파일을 운용하기 위하여 스스로 또는 다른 사람을 통하여 개인정보를 처리하는 공공기관, 법인, 단체 및 개인 등에 한정되지 않고, 업무상 알게 된 동법 제2조 제1호 소정의 ‘개인정보’를 제2조 제2호 소정의 방법으로 ‘처리’하거나 ‘처리’하였던 자를 포함한다.³³⁾ 결국, ‘개인정보를 처리하거나 처리하였던 자’는 ‘개인정보처리자’보다 그 개념의 포섭범위가 훨씬 광범위할 뿐만 아니라 층위를 달리하는 개념이다.

둘째, ‘개인정보처리자’와 ‘개인정보취급자’의 구별도 문제다. 개인정보보호법 제28조 제1항은 “개인정보처리자는 개인정보를 처리함에 있어서 개인정보가 안전하게 관리될 수 있도록 임직원, 파견근로자, 시간제근로자 등 개인정보처리자의 지휘·감독을 받아 개인정보를 처리하는 자(이하 ‘개인정보취급자’라 한다)에 대하여 적절한 관리·감독을 행하여야 한다.”고 규정하고 있다. 여기서 ‘개인정보취급자’는 ‘개인정보처리자의 지휘·감독을 받아 개인정보를 처리하는 자’에 해당하는 임직원, 파견근로자, 시간제근로자 등이다. 반면에 동법 제2조 제5호상의 ‘개인정보처리자’는 “업무를 목적으로 개인정보파일을 운용하기 위하여 스스로 또는 다른 사람을 통하여 개인정보를 처리하는 공공기관, 법인, 단체 및 개인 등”이라고 정해져 있다.

따라서 다른 누군가의 지휘·감독을 받아 개인정보를 처리하는 것이 아니라 스스로 이를 처리하는 경우는 ‘개인정보를 처리하는 자’에 해당된다. 이

32) 대법원 2016. 3. 10. 선고 2015도8766 판결[대법관 김창석(재판장) 이상훈 조희대 박상욱(주심)].

33) 청주지방법원 2020. 5. 15. 선고 2019노941 판결.

에 개인정보보호법 제28조 제1항에서 “개인정보를 처리하는 자”가 동법 제2조 제5호 소정의 ‘개인정보처리자’에 해당하는가 아니면 ‘개인정보취급자’에 해당하는지는 그 판단의 면과 층위를 달리하는 별개의 문제라고 본다. 동법 제2조 제5호의 명시처럼, “개인정보처리자”에는 ‘업무 목적과 개인정보파일의 운용’이라는 사실적 요소가 더 필요하기 때문이다.³⁴⁾ 여기서 다시 “업무상 알게 된 제2조 제1호 소정의 개인정보”의 의미에 관해서는, ‘개인정보를 처리하거나 처리하였던 자’가 그 업무 즉 개인정보를 처리하는 업무와 관련하여 알게 된 개인정보만을 의미하는 것이지, 개인정보 처리와 관련 없이 ‘개인정보를 처리하거나 처리하였던 자’가 담당하는 모든 업무 과정에서 알게 된 일체의 개인정보를 의미하는 것은 아니라고 보고 있다.³⁵⁾ 상고심은 별도의 법리 실시 없이 이러한 원심의 결론을 수긍하고 있다.³⁶⁾

끝으로 이상에서 합리적 추론은 개인정보보호법 제28조 제1항 소정의 ‘개인정보취급자’도 동법 제59조 금지행위 의무주체인 ‘개인정보를 처리하거나 처리하였던 자’에 해당될 수 있다는 것이다. 결국, 일반인은 개인정보보호법 제70조에 해당되는 경우를 제외하고서는 처벌되지 않는다.³⁷⁾

통상의 일반인은 업무 관련성이 없이(즉, 개인적으로 또는 사적으로) 타

34) 전주지방법원 2020. 10. 21. 선고 2020노120 판결은 노동조합 가입신청서를 직접 제출받거나 또는 전일 위원장으로부터 전달받아서 이들 가입신청서를 보관하고 있는 노동조합 위원장인 피고인은 개인정보처리자라고 보았다.

35) 서울고등법원 2019. 1. 10. 선고 2018노2498 판결: 이 판결의 근거로는, “위 제2호의 “업무상 알게 된 개인정보”를 ‘개인정보를 처리하거나 처리하였던 자’가 담당하는 모든 업무 과정에서 알게 된 일체의 개인정보로 해석할 경우에는 ‘개인정보를 처리하거나 처리하였던 자’라는 신분을 가진 자에 대한 개인정보 누설행위에 대한 처벌범위가 지나치게 확대될 위험이 있을 뿐 아니라, ‘개인정보를 처리하거나 처리하였던 자’가 아닌 자가 업무상 알게 된 개인정보를 누설한 경우에는 별도의 처벌규정이 없는 것과 형평이 맞지 않는 점” 등을 들고 있다. (강조는 필자에 의함)

36) 대법원 2019. 6. 13 선고 2019도1143 판결.

37) 개인정보보호법 제70조(벌칙) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 10년 이하의 징역 또는 1억원 이하의 벌금에 처한다. <개정 2015.7.24>

1. 공공기관의 개인정보 처리업무를 방해할 목적으로 공공기관에서 처리하고 있는 개인정보를 변경하거나 말소하여 공공기관의 업무 수행의 중단·마비 등 심각한 지장을 초래한 자
2. 거짓이나 그 밖의 부정한 수단이나 방법으로 다른 사람이 처리하고 있는 개인정보를 취득한 후 이를 영리 또는 부정한 목적으로 제3자에게 제공한 자와 이를 교사·알선한 자

인의 개인정보를 알게 되거나, 거짓이나 그 밖의 부정한 수단·방법을 사용하지 않고서 공개되어 있는 타인의 개인정보를 이용하거나 또는 이와 같이 취득·수집한 타인의 개인정보를 영리 또는 부정한 목적 없이 제3자에게 제공(알선 및 교사 포함)하더라도 개인정보보호법 위반은 문제되지 않는다. 업무관련성이 결여되어 있는 행위자는 개인정보취급자에 해당되지 않을 것이고, 부정한 수단·방법은 제70조 제2호의 행위요소의 하나이며 또 영리 또는 부정목적은 취득한 개인정보의 제3자 제공의 불법구성요건을 충족시키는 주관적 불법구성요건요소에 해당하기 때문이다.³⁸⁾

2. 형사고소와 금지행위 태양의 의미

가. 개인정보처리자의 행위: 처리

개인정보보호법 제2조 제2호에 의하면 ‘처리’란 개인정보의 수집, 생성, 연계, 연동, 기록, 저장, 보유, 가공, 편집, 검색, 출력, 정정, 복구, 이용, 제공, 공개, 파기, 그 밖에 이에 유사한 행위를 말한다.³⁹⁾ 특히 개인정보처리자의 무단 수집, 이용, 제공, 공개 등은 제15조부터 제19까지의 규제대상행위다. 정보주체의 동의나 법률에 특별한 규정이 있더라도 개인정보처리자는 제3조의 ‘개인정보보호원칙’을 준수해야 하고 또 이 법 또는 다른 법률에서 정하고 있는 법적 절차를 지켜야 한다. 대표적인 예는 자기가 보관하고 있는 제3자의 정보에 대하여 수사기관의 제공요청을 받은 경우에도 바로 수사 협조할 것이 아니라 영장주의의 통제를 받아 제공해야 할 것이다. 또 개인정보의 수집목적 외 제공에 대해서는 정보주체인 당사자의 동의를 별도로 받아야 하거나 제3자 제공의 경우에는 당사자에게 통지하도록 한 규정도 이에 해당한다(제17조 제2항 및 제18조 제3항 참조).

38) EU-GDPR 제2조 제2항 (c)목에서 의미하는 ‘개인적이거나 가족적인 활동을 수행하기 위하여 자연인이 개인정보를 처리하는 경우에 대하여는 이 일반정보보호규정(GDPR)이 적용되지 않는다(Art. 2 GDPR. 2. This Regulation does not apply to the processing of personal data: (c) by a natural person in the course of a purely personal or household activity;).

39) 창원지방법원 2021. 7. 1. 선고 2020노2536 판결(대법원 2021도9346 사건으로 상고심 계속 중).

나. 개인정보를 처리하거나 처리하였던 자의 금지행위: 누설 및 유출

형사고소와 관련하여 특히 문제되는 것은 개인정보보호법 제59조의 행위태양이다. 여기서 동법 제59조 제2호 소정의 ‘누설’이란 특정한 사실을 알지 못하는 타인에게 알려주거나 외부에 공개하는 일체의 행위를 의미한다(형법 소정의 업무상 비밀누설, 공무상 비밀누설에서 사용하는 개념과 동일). 어렵פות이 알고 있는 자에게 확실하게 알려주는 것은 누설에 해당하지만 이미 공개되어 알고 있는 사람에게 알리는 것은 누설에 해당하지 않는다.⁴⁰⁾ 개인정보의 누설이 공직자의 부패행위를 부패방지위원회에 신고하거나 그 밖의 부정이나 비리를 고발하기 위한 경우는 정당행위로서 위법성이 조각될 수 있다.

일부 하급심판결에서는 개인정보보호법의 보호법익을 고려하여 고소·고발에 수반하여 수사기관에 개인정보를 알려주는 행위는 개인정보의 누설에는 포함되지 않는다고 해석하는 것이 상당하다고 한다.⁴¹⁾ 개인정보를 ‘제공’ 받은 수사기관이 그 개인정보를 영리나 부정한 목적으로 사용할 가능성은 없다고 할 것이고, 또 ‘누설’에 관해서도 그로 인하여 수사기관이 불특정다수인에게 이를 유포하는 등으로 개인정보주체의 사생활이 침해될 개연성은 통상적으로 없다고 판단했을 것이기 때문이다. 하지만, 개인정보의 누설의 의미를 판단함에 개인정보를 제공받는 제3자(여기서는 수사기관)의 부정사용 목적이나 재유포가능성을 기준으로 사용하는 것은 타당하지 않다. 취득한 개인정보를 외부의 제3자에게 알리는 ‘행위자의 입장’에서 누설행위의 해당 여부를 판단해야 할 것이다. 그 누설 행위자는 제59조 소정의 “개인정보를 처리하거나 처리하였던 자”에 해당되는가, 또는 제2조 제5호 소정의 ‘개인정보처리자’에 해당하여 수집목적 외 제3자 제공인가(제18조 참조) 또는 수집목적 내 정보주체의 동의 없는 제3자 제공인가(제17조 제1항)를 따져야 한다.⁴²⁾

위의 하급심판결에서도 이를 추정하게 할 설시를 하고 있다.⁴³⁾ 따라서

40) 김성돈, 형법각론, 제6판, 762면.

41) 광주지방법원 2018. 1. 16. 선고 2017노2205 판결 참조.

42) 개인정보의 처리와 개인정보취급자에 해당하지 아니하는 일반인의 경우에는 제70조에 의한 부정확 수단방법의 취득이나 영리 또는 부정목적의 제공인가가 검토되어야 한다.

43) 광주지방법원 2018. 1. 16. 선고 2017노2205 판결에서 재판부는 “피고인이 향후 조합장 선

부정사용 목적이나 재유포의 가능성은 누설행위의 구성요건적 개념표지가 아니라 개인정보보호법 위반(누설)의 죄에 위법성을 조각시킬 수 있는 정당행위의 해당 여부를 판단하는 구체적 판단기준의 하나를 고려하고 있는 것으로 봐야 한다(예컨대, 목적의 정당성이나 법익균형성 등).⁴⁴⁾ 최근 위의 하급심판결에 대한 대법원 판단은 이러한 취지에서 원심을 파기하고 사건을 환송하였다. “피고인이 고소·고발에 수반하여 이를 알지 못하는 수사기관에 개인정보를 알려주었다고 하더라도, 그러한 행위를 「개인정보 보호법」에 따른 개인정보 '누설'에서 제외할 수는 없다(다만 피고인의 위행위가 범죄행위로서 처벌대상이 될 정도의 위법성을 갖추고 있지 않아 위법성이 조각될 수 있는지는 별개의 문제이다).”⁴⁵⁾

나아가 동법 제59조 제3호의 ‘유출’ 의미를 살펴보면, 먼저 유출의 사전적 의미는 ‘밖으로 흘러 나가거나 흘러 내보냄’, ‘귀중한 물품이나 정보 따위가 불법적으로 나라나 조직의 밖으로 나가 버림 또는 그것을 내보냄’으로 사용된다. 처벌대상인 제59조 제3호의 ‘유출’ 행위는 수집된 개인정보를 밖으로 내보내는 행위를 가리킬 뿐, 유출의 의도 내지 목적을 묻지 않는다고 한다.⁴⁶⁾ 그리고 행정안전부가 2017. 7. 26. 고시한 ‘표준 개인정보 보호지침’ 제25조에 의하면, 개인정보의 유출은 ‘법령이나 개인정보처리자의 자유로운 의사에 의하지 않고, 정보주체의 개인정보에 대하여 개인정보처리자가 통제를 상실하거나 권한 없는 자의 접근을 허용한 것으로서 다음 각 호⁴⁷⁾의 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다.’고 규정되어 있다.

거에 출마할 경우를 예상하여 미리 수집한 자료를 수사기관에 제출하였으므로 자신의 이익을 위한 개인적 동기로 이 사건 범행을 저지른 것이라고 판단하였으나, 이러한 경우 피고인을 이 법 제71조 제2호, 제18조(개인정보의 목적외 이용·제공 제한)를 적용하여 처벌할 수 있음은 별론으로 하더라도 피고인이 고발장에 개인정보 자료를 첨부한 행위를 문제 삼아 곧바로 개인정보의 누설로 처벌하는 것은 부당하다.”라고 실시하고 있다. 위의 판시에서 필자가 특히 강조한 부분에 착안하면, 원심은 피고인이 ‘개인정보처리자’에 해당하는가를 심리·판단하였어야 한다. “적용법조의 변경”을 요구하여야 하는 공소장의 변경(형사소송법 제298조 제2항 참조)이 기대되는 대목이다.

- 44) 자세한 것은 사회상규에 위배되지 아니하는 행위의 판단에 관한 판례의 일관된 입장 여기서는 특히 대법원 1983. 3. 8. 선고 82도3248 판결; 대법원 1994. 4. 15. 선고 93도2899 판결 등 참조.
- 45) 대법원 2022. 11. 10 선고 2018도1966 판결. 대법원의 판결 이유는 당시 필자의 발표 내용과 유사한 취지의 판단으로 보인다.
- 46) 청주지방법원 2020. 5. 15. 선고 2019노941 판결(대법원 2020도7088 사건으로 상고심 계속 중).

여기서 제59조 제3호에서 정한 ‘다른 사람의 개인정보를 유출하는 행위’라 함은 “다른 사람의 개인정보를 개인정보처리자의 관리·통제권을 벗어나 이에 대하여 접근할 권한이 없었던 제3자가 비로소 그 내용을 알 수 있게 되는 상태에 이르게 하는 것”을 의미한다고 할 것이다. 행위자의 유출 의도 내지 목적이 문제되지 않는다는 점은 그 구성요건의 기재내용상 자명하다. 요컨대, (안에서) 밖으로 흘러 내보내는 것이 아니라 이미 밖에 나가 있는 상태, 즉 개인정보를 처리하거나 처리하였던 행위자의 관리·통제권을 벗어나 제3자가 이미 그 내용을 알 수 있었던 상태에서 그 제3자에게 다시 같은 내용의 개인정보를 제공하는 행위까지 ‘유출’로 해석하는 것은 법률규정의 의미를 피고인에게 불리한 방향으로 지나치게 확장한 것으로서 유추를 금지하는 죄형법정주의 원칙에 위배된다.

다. 소결

개인정보보호법 제59조에 규정된 각 ‘금지행위’는 예컨대 동법 제18조의 ‘개인정보를 정보주체의 동의 등 그 수집 목적의 범위를 초과하여 이용하거나 제3자에게 제공’하는 등의 행위태양과 (규범적으로) 달리 해석되어야 한다.⁴⁸⁾ 특히 대법원은 “고소·고발장에 다른 정보주체의 개인정보를 첨부하여 경찰서에 제출한 것은 그 정보주체의 동의도 받지 아니하고 관련 법령에 정한 절차를 거치지 아니한 이상 부당한 목적하에 이루어진 개인정보의 ‘누설’에 해당”한다. 그리고 “개인정보 보호법 제59조 제2호가 금지하는 누설행위의 주체는 ‘개인정보를 처리하거나 처리하였던 자’이고, 그 대상은 ‘업무상 알게 된 개인정보’로 제한되므로, 수사기관에 대한 모든 개인정보 제공이 금지되는 것도 아닌 점 및 개인정보 보호법의 제정 취지 등을 감안하여” 판단하고 있다.⁴⁹⁾

-
- 47) 1. 개인정보가 포함된 서면, 이동식 저장장치, 휴대용 컴퓨터 등을 분실하거나 도난당한 경우
 2. 개인정보가 저장된 데이터베이스 등 개인정보처리시스템에 정상적인 권한이 없는 자가 접근한 경우
 3. 개인정보처리자의 고의 또는 과실로 인해 개인정보가 포함된 파일 또는 종이문서, 기타 저장 매체가 권한이 없는 자에게 잘못 전달된 경우
 4. 기타 권한이 없는 자에게 개인정보가 전달된 경우.
- 48) 서울서부지방법원 2019. 2. 14. 선고 2018노556 판결.
 49) 대법원 2022. 11. 10 선고 2018도1966 판결.

3. 정당행위 등 위법성 조각에 관한 법리

개인정보보호법 위반의 각 벌칙규정에 해당하더라도 「형법」 제20조이하의 위법성조각사유에 해당하는 경우 처벌되지 않는다. 다만 제24조의 피해자의 승낙에 대해서는 주의를 요한다. 개인정보보호법 위반의 다수 규정에서는 ‘정보주체의 동의’가 구성요건을 배제하는 사정으로 정해져있기 때문이다.⁵⁰⁾ 특히 문제가 되는 사유로는 “다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우”와 관련된 형법 제20조 정당행위를 들 수 있다.⁵¹⁾ 일찍이 대법원에서는 형법 제20조 소정의 ‘사회상규에 위배되지 아니하는 행위’의 의미에 대하여 법질서 전체의 정신이나 그 배후에 놓여 있는 사회윤리 내지 사회통념에 비추어 용인될 수 있는 행위로 판시하고서 어떤 행위가 사회상규에 위배되지 아니하는 정당행위로서 위법성이 조각되는가를 첫째 그 행위의 동기나 목적의 정당성, 둘째 행위의 수단이나 방법의 상당성, 셋째 보호이익과 침해이익의 법익균형성, 넷째 긴급성, 다섯째 그 행위 이외의 다른 수단이나 방법이 없다는 보충성 등의 구체적인 기준으로 판단하고 있다.⁵²⁾

50) 이와 달리 정보주체의 명시적 동의가 없이, 동의가 있다고 객관적으로 인정할만한 사정이 있는 때에는 형법상 추정적 승낙의 경우와 유사한 논의가 있을 수 있다. 이런 경우에는 당사자의 동의, 즉 ‘양해’에 근거하여 구성요건해당성배제로 해결할 것이 아니라 제24조 또는 제20조에 기하여 위법성조각의 문제로 해결해야 할 것이다. 법익주체의 추정적 승낙에 의한 행위의 위법성조각근거(승낙대체설, 독자적 위법성조각사유설, 정당행위설 등)에 대하여 자세한 것은 김성돈, 형법총론, 제7판, 341면 이하 참조. 여기서 김성돈 교수는 사회상규에 위배되지 아니하는 행위의 하위유형으로 본다(앞의 책, 342면).

51) 개인정보의 수집이나 이용·제공 등을 허용하는 사유로서 개인정보보호법상의 각 조항 제2호에 “다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우”를 구성요건해당성의 배제로 해석할 것인지, 형법 제20조(정당행위)에 따른 위법성의 조각으로 판단할 것인가의 범외체계적인 논의가 있을 것이다. 이와 유사한 체계적 논의가 종래 ‘사회상당성’과 ‘사회상규’의 의미와 체계적 위치 지움에 있었다. 최근에는 「부정청탁 및 금품등 수수의 금지에 관한 법률」 제5조 제2항 제7호 및 제8조 제3항 제8호의 ‘사회상규’의 법적 성질을 두고서 체계적 논의가 재론된 바 있다.

52) 대법원 1986. 10. 28. 선고 86도1764 판결; 대법원 2003. 9. 26. 선고 2003도3000 판결; 대법원 2005. 12. 23. 선고 2002도1173 판결; 대법원 2014. 1. 16. 선고 2013도6761 판결 등 참조.

하급심의 일부 판결에서는 다음과 같이 개인정보의 누설 내지 유출의 금지행위에 대하여 ‘사회상규에 위배되지 아니하는 행위’에 해당여부를 판단하고 있다.

- 의료법 위반으로 기소된 피고인들은 공익적인 목적에서 대리수술 고발을 위하여 의료법상 허용되는 최소한의 증거만을 제출하였고, 수사기관 외에는 제출된 환자의 진료기록을 열람할 수 없는 점 등에 비추어 보면, 피고인들의 행위는 공익신고자보호법 제14조 제3항에 따라 처벌할 수 없거나 적어도 사회통념상 허용될 정도의 상당성이 있는 정당행위에 해당하여 위법성이 조각된다고 보아야 한다.⁵³⁾
- 개인정보자기결정권이라는 인격적 법익을 침해·제한한다고 주장되는 행위를 판단함에 있어서는, 그와 같은 정보처리행위로 침해될 수 있는 정보주체의 인격적 법익과 그 행위로 보호받을 수 있는 정보처리자 등의 법적 이익이 하나의 법률관계를 둘러싸고 충돌하게 되는데, 이때에는 정보주체가 공적인 존재인지(여부와), 개인정보의 공공성과 공익성, 원래 공개한 대상 범위, 개인정보 처리의 목적·절차·이용형태의 상당성과 필요성, 개인정보 처리로 인하여 침해될 수 있는 이익의 성질과 내용 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여, 개인정보에 관한 인격

53) 서울동부지방법원 2020. 7. 9. 선고 2019노1842 판결(대법원 2020도10564 사건으로 상고심 계속 중): “(1) 피고인들은 담당교수인 김xx의 대리수술 등 의료법위반행위를 공익적 목적으로 수사기관에 고발하며, 이00의 개인정보가 포함된 약식 수술기록지와 수술실 간호기록지를 증거로 제출하였다. (2) 피고인들이 수술 날짜와 집도의가 기재된 이00의 수술실 간호기록지 등을 제출하는 것은 김xx 교수의 대리수술 등 의료법위반행위를 입증할 수 있는 가장 유효적절한 수단이다. 피고인들은 이00의 수술실 간호기록지 등을 고발대리 변호사와 수사기관에만 제한적으로 제출하여, 이00의 개인정보가 더 유출될 가능성을 최소화하였다. (3) 피고인들의 행위로 인하여 침해되는 법익보다 대리수술 등 병원 내 잘못된 관행을 방지함으로써 인하여 보호되는 사람들의 생명 및 신체에 관한 법익 등이 우월한 것으로 보인다. (4) 병원에서 행해지고 있는 대리수술 등 의료법위반행위를 신속하게 방지할 필요가 있어 피고인들은 변호사의 법률자문을 받아 고발을 진행하였다. 피고인들의 입장에서 담당교수의 의료법위반행위를 입증할 만한 다른 간이한 방법을 선택할 수 있었다고 볼 만한 사정도 없다. (5) 비록, 피고인들이 이00에 대한 수술실 간호기록지 등을 첨부하지 않고 수사기관에 고발하였다고 하더라도, 수사가 개시된 후 위 자료는 압수 등의 절차를 통해 수사기관에 증거로 제공될 가능성이 매우 컸다.”

권 보호에 의하여 얻을 수 있는 이익과 그 정보처리 행위로 인하여 얻을 수 있는 이익을 구체적으로 비교형량하여 그 정보처리행위의 최종적 위법성 여부를 판단해야 할 것이다(대법원 2016. 8. 7. 선고 2014다235080판결의 취지 및 대법원 2019. 1. 10. 선고 2018도 15895 판결, 춘천지방법원 2018. 9. 14. 선고 2017노673 판결 등 참조).⁵⁴⁾

위와 같은 ‘개인정보를 처리하는 자’의 금지행위에 대한 형법 제20조 소정의 사회상규 위배여부를 판단하는데 유의해야 하는 점에는 ‘개인정보처리자’의 개인정보 이용 내지 제3자 제공에 대한 예외적 허용사유로 규정되어 있는 개인정보보호법 제15조 제1항 제6호⁵⁵⁾ 및 제18조 제2항 본문의 제한사유 즉, “정보주체 또는 제3자의 이익을 부당하게 침해할 우려가 있을 때를 제외하고”가 자리 잡고 있다. 예컨대, 정보주체의 의사에 따라 이미 공개된 개인정보를 별도의 동의 없이 영리목적으로 수집·제공하는 경우, 그러한 정보처리행위로 침해될 수 있는 정보주체의 개인정보자기결정권이라는 인격적 법익과 그 정보처리행위로 받을 수 있는 행위자의 법적 이익이 충돌하게 되며, 위 정보처리 행위의 위법성 여부는 “정보주체가 공적인 존재인지, 개인정보의 공공성과 공익성, 원래 공개한 대상 범위, 개인정보 처리의 목적·절차·이용형태의 상당성과 필요성, 개인정보 처리로 인하여 침해될 수 있는 이익의 성질과 내용 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여, 개인정보에 관한 인격권 보호에 의하여 얻을 수 있는 이익과 그 정보처리 행위로 인하여 얻을 수 있는 이익 즉 정보처리자의 알 권리와 이를 기반으로 한 정보수용자의 알 권리 및 표현의 자유, 정보처리자의 영업의 자유, 사회 전체의 경제적 효율성 등의 가치를 구체적으로 비교 형량하여 어느 쪽 이익이 더 우월한 것으로 평가할 수 있는지에 따라” 최종적으로 판단되어야 한다.⁵⁶⁾ 단지 정보처리자 등에게 ‘영리 목적’이 있었다는

54) 전주지방법원 2020. 10. 21. 선고 2020노120 판결(대법원 2020도15579 사건으로 상고심 계속 중).

55) 개인정보처리자의 정당한 이익을 달성하기 위하여 필요한 경우로서 명백하게 정보주체의 권리보다 우선하는 경우. 이 경우 개인정보처리자의 정당한 이익과 상당한 관련이 있고 합리적인 범위를 초과하지 아니하는 경우에 한한다.

사정만으로 곧바로 그 정보처리 행위를 위법하다고 판단할 수는 없을 것이다.⁵⁷⁾

4. 정보주체의 이익에 대한 부당한 침해의 우려 관련 비교법적 검토

EU-GDPR 제6조 제1항 (f)목에 의하여, 고소에 대하여 자기 이익을 가진 자는 원칙적으로 개인정보 처리권한이 있다. 고소 또는 고발자가 경찰에 행정위반을 고소, 고발할 목적으로 정보수집 및 처리를 하는 경우에는 자기 이익을 추구하는 것이며, 이러한 맥락에서 발생하는 정보수집 및 처리는 자신의 정당한 이익을 기반으로 하는 것으로 통상 가능하다. 반면에 고소 또는 고발자가 행정당국의 늘어난 팔이나 눈처럼 행동하는 경우에는 원칙적으로 자기의 정당한 이익이 없고, 이런 경우 경찰에 불만을 신고하기 위한 정보보호 관련기록의 제공은 정보보호법에 따라 불법이다.

56) 대법원 2016. 8. 7. 선고 2014다235080판결[공개된 개인정보를 수집하여 제3자에게 제공한 행위에 대하여 개인정보자기결정권의 침해로 위자료를 구하는 사건]. 이 사건에서 문제된 정보처리행위가 개인정보보호법 시행(2011. 9. 30.)전후에 걸쳐 행해졌기 때문에 대법원은 동법의 적용전후를 구분하여 법리를 제공하고 있다. 먼저 개인정보보호법 시행이전 법리에 따른 대상사건 판단) 교수는 공적 존재이고, 그 직무수행은 국민들의 광범위한 감시와 비판의 대상이 된다. 프로필 정보는 민감정보나 고유식별정보가 아니다. 공개된 개인정보에 대해서는 이를 수집할 수 있는 ‘알 권리’가 인정되고, ‘알 권리’를 기반으로 하는 표현의 자유도 보호되어야 한다. 사인이 영리추구를 위하여 개인정보를 활용하는 것도 영업의 자유에 의하여 당연히 보장되는 영리활동에 해당한다. 정보주체의 공적인 존재로서의 지위, 대상정보가 가지는 공공성과 공익성 등을 종합하면 개인정보의 제3자 제공으로 인한 법적 이익이 정보주체의 인격적 법익에 비하여 우월하다.

이에 반해 「개인정보 보호법」 시행이후에는 피고가 제3자에게 제공한 개인정보의 내용이 정보주체(교수)가 원래 공개한 내용과 다르지 않고, 제3자 제공 목적 역시 원래의 제공 목적과 상당한 관련성이 있다. 이를 종합하면 피고의 행위는 정보주체의 동의가 있었다고 객관적으로 인정되는 범위에 해당하여 개인정보보호법 제15조나 제17조를 위반했다고 볼 수 없다는 취지로 판단하였다.

57) 위의 판단과 달리, 수집한 타인의 개인정보를 ‘부정한 목적’으로 이용·제공하는 경우(예컨대, 제70조 제2호 제71조 제2호·제5호, 제72조 제2호)에는 구성요건해당성배제인가? 위법성조각으로 해석되어야 하나? 이는 행정목적달성을 위한 형벌의 부과가 초래하는, 행정상의 단행 형벌(이른바 행정형벌) 벌칙 규정에 내포된 전형적 문제다. 결과(가치) 지향적인 행위 불법의 구분·차등 없이 결과불법에 치중하여 동일한 법정형으로 규정되어 있는 벌칙 규정 각 호의 내용상 해석의 문제점으로 지적할 수 있다.

EU-GDPR(독일어 약칭은 EU-DSGVO)의 법적 효력은 독일에서 국내법에 준한다(Art. 288 UAbs. 2 AEU, Art. 161 Abs. 2 EA). GDPR은 EU 가입국에서 일반적 효력과 구속력을 가진다. 일반정보보호규정은 모든 가입국에 대해 직접 적용되며, 이러한 점은 개인에게도 “침투효(Durchgriffswirkung)”를 가진다.

따라서 각 해당 관청에 대하여 고소목적이나 인지한 질서위반행위를 증명하기 위한 목적으로 (특히 증거사진이나 비디오촬영물로) 개인정보를 처리하는 것은 통상 DSGVO 제2조 제2항 (c)목⁵⁸⁾의 의미에서의 개인적이거나 가사적인 활동에만 해당하는 행위가 아니기 때문에, 이러한 행위에 대해서는 DSGVO 제6조 제1항⁵⁹⁾에 의거하여 법적 근거가 필요하다. 이와

58) GDPR 제2조 ①이 법규명령은 일부 또는 전부가 자동화되어 있는 개인정보처리 내지 파일 시스템에 저장되어 있거나 저장되어야 하는 개인정보의 비자동화 처리에 적용된다.

②이 법규명령은 다음의 경우의 개인정보처리에는 적용되지 않는다.

- (a) 유럽연합법의 적용영역에 들어가지 않는 행위의 과정에서의 개인정보처리
- (b) 가입국이 EUV 5장 2절의 적용영역에 들어가는 행위를 하는 과정에서의 개인정보처리
- (c) 개인적 또는 가사적인 활동만을 수행하기 위하여 자연인이 하는 개인정보처리
- (d) 공공안전에 대한 위협에 대한 보호 및 방지를 포함하여 범죄의 예방, 수사, 적발, 소추, 형집행 목적으로 관할당국이 행하는 개인정보처리

③(EG) Nr. 45/2001 법규명령은 유럽연합의 기관, 시설, 공무원, 대행기관을 통한 개인정보처리에 적용된다. (EG) Nr. 45/2001 법규명령과 개인정보에 대한 처리를 규정하고 있는 유럽연합의 그 밖의 법률들은 제98조에 따라 이 법규명령의 원칙과 조문들에 따른다.

④이 법규명령은 Richtlinie 2000/31/EG의 적용과 특별히 중개자의 책임에 관한 이 Richtlinie 제12조부터 제15조의 규정에 영향을 미치지 아니한다.

59) GDPR 제6조 ①개인정보처리는 이하의 요건들 중 적어도 하나가 충족될 때에만 적법하다:

- (a) 정보주체가 하나 이상의 특정 목적을 위하여 자신과 관련되어 있는 개인정보의 처리에 대하여 동의한 경우
- (b) 정보주체가 계약 당사자인 계약의 이행을 위해 또는 정보주체의 요청에 따라 사전 계약적 조치를 수행하는 데에 개인정보처리가 필요한 경우
- (c) 책임자가 지고 있는 법적 의무를 이행하는 데에 개인정보처리가 필요한 경우
- (d) 정보주체나 다른 자연인의 중대한 이익을 보호하는 데에 개인정보처리가 필요한 경우
- (e) 공익을 위한 과제를 수행하거나 책임자에게 할당된 공권력을 행사하는 과정에서 생기는 과제를 수행하는 데에 개인정보처리가 필요한 경우
- (f) 개인정보보호가 필요한 정보주체의 이익이나 기본권과 기본적 자유권들이 우월하지 않은 한, 특히 정보주체가 아동인 경우, 책임자나 제3자의 정당한 이익을 보호하기 위해 개인정보처리가 필요한 경우

제1항 (f)목은 관청이 업무를 수행하는 데에 있어 하는 개인정보처리에 적용하지 않는다.

②가입국들은 9장에 따른 기타 특수한 처리상황을 포함하여 적법하고 신의성실에 따른 개인

관련하여 고소인은 예컨대, 위법행위를 입증하기 위하여 다른 사람 또는 개인정보가 포함된 사진을 만드는 경우 DSGVO 제4조 제7호⁶⁰⁾의 의미에

정보처리를 보장할 목적으로 개인정보처리에 대하여 특수한 요구사항을 규정하거나 그 밖의 조치들을 더 세밀하게 규정함으로써, 제1항 (c)목과 (e)목을 충족시키는 개인정보처리와 관련하여 이 법규명령조문들의 적용을 조정하기 위해서 특수한 규정들을 유지하거나 도입할 수 있다.

③제1항 (c)목과 (e)목에 의거한 개인정보처리에 대한 법적 근거는 다음에 의해 결정된다.

(a) 유럽연합법

(b) 책임자에게 적용되는 가입국들의 법률

정보처리의 목적은 이러한 법적 근거들에 결정되어 있거나 정보처리와 관련하여 제1항 e목에 의거하여 공익을 위한 과제를 수행하거나 책임자에게 할당된 공권력을 행사하는 과정에서 생기는 과제를 수행하는 데 필요해야 한다. 이 법적 근거는 이 법규명령 조문들의 적용을 조정하기 위한 특수한 규정들, 무엇보다도 책임자를 통한 개인정보처리의 적법성을 규율하는 데에 어떠한 일반조건들이 적용되어야 하는지, 어떠한 종류의 정보들이 처리될 수 있는지, 어떠한 사람들이 정보주체인지, 어떠한 시설에게 그리고 어떠한 목적을 위하여 개인정보가 공개되어도 되는지, 이러한 개인정보가 어떠한 목적구속성 하에 놓이는지, 제9장에 의거한 그 밖의 특별한 처리상황들을 위한 조치들과 같이 적법하고 신의성실하게 이루어진 개인정보처리를 보장하기 위한 조치들을 포함하여 얼마동안 저장되어 있을 수 있는지에 관한 규정들을 내용으로 할 수 있다.

④ 개인정보가 수집된 목적과는 다른 목적을 위하여 이루어진 개인정보처리가 정보주체의 동의나 민주주의 사회에서 제23조 제1항에서 들고 있는 목적들을 보호하기 위하여 필요하고 비례성에 합치되는 조치들인 유럽연합이나 가입국들의 법조문에서 기인하지 않는 경우, 책임자는 - 다른 목적을 위한 개인정보처리가 개인정보가 본래 수집되었던 목적과 합치될 수 있는가를 확인하기 위하여 - 무엇보다도 다음의 사항을 고려한다.

(a) 개인정보가 수집된 목적들과 하고자 하는 이후의 정보처리목적 간의 연결,

(b) 특히 정보주체와 책임자 사이의 관계와 관련하여 개인정보가 수집된 맥락,

(c) 개인정보의 종류, 특히 제9조에 의거한 특별한 카테고리의 개인정보가 처리되는 것인지 혹은 제10조에 의거하여 형법상의 유죄판결과 범죄에 관한 개인정보가 처리되는 것인지,

(d) 하고자 하는 이후의 정보처리가 정보주체에게 미칠 수 있는 영향

(e) 암호화 또는 가명화를 포함할 수 있는 적합한 보증제도의 존재

60) GDPR 제4조 개념규정

7. “책임자”란 스스로 또는 다른 사람과 공동으로 개인정보처리의 목적과 수단을 결정하는 자연인 또는 법인, 공공기관, 시설 또는 기타 단체를 말한다; 이러한 정보처리의 목적과 수단이 유럽연합법 또는 가입국의 법률에 규정되어 있는 경우, 책임자 내지 책임자 지정을 위한 일정한 기준은 유럽연합법이나 가입국의 법에 따라 정해질 수 있다(‘controller’ means the natural or legal person, public authority, agency or other body which, alone or jointly with others, determines the purposes and means of the processing of personal data; where the purposes and means of such processing are determined by Union or Member State law, the controller or the specific criteria for its nomination may be provided for by Union or

서 책임자(controller; Verantwortlicher)다⁶¹⁾ (우리의 「개인정보 보호법」 상의 ‘개인정보처리자’에 해당). 그 결과 자신의 이익이 침해되지 않고서 공공의 질서를 보호할 목적으로 법적 금지가 의심되는 규제 위반의 사진을 찍어 수사기관에 제출하는 것은 정당화되지 않는다. 일반 사인은 공익의 수호자가 아니기 때문이다. 이에 본 지방법원(LG Bonn)은 자연보호 구역에서 목줄을 하지 않은 개를 데리고 산책하는 사람을 찍은 사진을 질서위반법 위반으로 관할 관청에 보낸 행위는 위법하다고 판시한 구법원 판결⁶²⁾을 정당한 것으로 확인하였다. 또한 Hanover 구 법원(AG)은 일반 사인이 블랙박스(Dashcam)를 사용하여 제3자의 교통위반 행위를 수년에 걸쳐 녹음·기록하여 관할관청에 ‘고발’한 행위는 위법하다고 판시했고, 이 구법원의 결정은 쉘레 고등법원(OLG Celle)에 의하여 확정되었다. 여기서 재판부는 피고인이 보호받을 가치가 있는 자기의 이익을 추구하지 않았기 때문에 위법하다고 하였다.⁶³⁾

결국, 공공기관이 아닌 일반인이 타인의 개인정보를 사용하여 자신의 불만을 신고하거나 ‘증거사진’로 제출하는 행위는 자기 또는 제3자의 정당한 이익을 보호하기 위하여 필요한 것인가 또 그 이익은 개인정보보호를 요구하는 당사자의 이익이나 기본권 및 기본적 자유보다 우월한 것인가 따라 결정되어야 한다.⁶⁴⁾

Member State law);

61) Tätigkeitsbericht des Sächsischen Datenschutzbeauftragten Berichtszeitraum: 1. Januar 2019 bis 31. Dezember 2019, (https://www.datenschutz.sachsen.de/download/taetigkeitsberichte/Taetigkeitsbericht_2019.pdf), 35면. (최종검색일: 2023.06.02.)

62) AG Bonn - Urteil vom 28.01.2014, Az. 109 C 228/13; Tätigkeitsbericht des Sächsischen Datenschutzbeauftragten Berichtszeitraum: 1. Januar 2019 bis 31. Dezember 2019, 35면 재인용.

63) OLG Celle - Beschluss vom 04.10.2017, Az. 3 Ss (OWi) 163/17. Tätigkeitsbericht des Sächsischen Datenschutzbeauftragten Berichtszeitraum: 1. Januar 2019 bis 31. Dezember 2019, 36면 재인용.

64) Tätigkeitsbericht des Sächsischen Datenschutzbeauftragten Berichtszeitraum: 1. Januar 2019 bis 31. Dezember 2019, 36면.

IV. 나가는 말

1. 여전한 의문

가. 수범자인 행위주체에 대하여

개인정보보호법상 “개인정보처리자”의 의미 범위 한정에 ‘업무관련성과 개인정보파일의 운용’이라는 사유가 반드시 요구되어야 하는가? 즉, 개인정보의 보호 책무를 (공사의) 개인정보처리자만으로 한정할 것인가라는 법적 정책적 결단이 필요로 한다. 특히 개인정보보호법 제70조 제2호의 벌칙 규정을 위반하는 ‘일반인’이 타인처리(예컨대, 개인정보처리자 또는 개인정보를 처리하는 자 등) 개인정보의 부정취득 후 영리·부정목적의 제3자 제공 또는 이를 교사·알선한 경우, 그 법정형(10년 이하의 징역 또는 1억원 이하의 벌금)은 「형법」 제2장 제3절 정범과 공범의 구분에 따르는 죄형 균형의 형사입법정책의 결단인가?

반대로 동법 제71조 제2호·제18조 제2항의 경우, 개인정보의 관리책무를 담당하는 개인정보처리자가 자기처리의 개인정보를 그 책무위반의 불법으로 이용 또는 제3자 제공하는 ‘신분범’에 해당하는 경우에도 일반인의 법정형에 미치지 못하게 경하게 처벌되는가? 그 법정형의 차이는 일반인의 영리·부정 목적이라는 주관적 요건의 정도에 기인하는 것으로 납득이 가능한가(신분자의 불법 제공과 비신분자의 부정 취득이 어느 정도 공제되는 것으로서 보는 경우라면)?⁶⁵⁾ 이들 의문은 동법 제71조 제5호·제59조 제2호의 경우의 ‘누설’에도 유효하게 제기된다. 또한 동법 제71조 제6호·제59조 제3호의 경우로 특히 ‘유출’에도 동일하다.

나. 행위대양의 구분 또는 분별에 대하여

전술한 법정형의 차등은 행위자관련적 요소의 구별인가 아니면, 각 금지

65) 일찍이 대법원은 범죄성립의 주관적 요소의 하나인 목적을 신분적 요소로 판단하여 형법 제33조의 단서가 적용된다고 판시하였다. 이에 대해서는 대법원 1994. 12. 23. 선고 93도1002 판결.

규정에서 규율하는 행위관련 태도에 기인하는 불법의 차이에서 연유하는 것으로 이해될 수 있는가? 개인정보보호법 제15조 등에 따라 ‘개인정보처리자’에게 예외적으로 허용된 행위태양, 즉 ‘수집·이용 및 제3자 제공’과 동법 제59조 소정의 ‘개인정보를 처리하거나 처리하였던 자’의 금지행위 태양 즉 개인정보 또는 동의의 부정취득, 누설과 무단 제공, 무단 유출 등의 의미에 그 중첩과 차이는 어느 정도일까. 이들 행위태양은 특히, 제공과 누설 또는 유출은 행위주체와의 상대방 관계가 특정소수 대 불특정 또는 다수에 따른 구분인가, 나아가 누설과 유출은 업무상 알게 된 개인정보를 행위주체가 스스로 외부로 ‘알리는 것’과 외부로부터 요구를 받고서 ‘알려주는 것’의 차이를 의미하는가? 아니면 누설은 행위자의 중립적인 주관적 태도의 일반적 표현용어만이고, 유출은 누설보다는 어느 정도 더 강도이거나 불순한 의도가 있는 주관적 심정 태도를 표현하는 말(용어)로 보아야 하는가? 또는 누설의 경우에는 동법 제59조 제2호에 명시된 것처럼 ‘업무관련성’이 있고 동법 제59조 제3호 유출의 경우에는 권한 없음 또는 권한남용과 같이 행위의 부정성이 요구되는 것에서 그 차이를 찾을 수 있는가?

위와 같은 의문에 긍정의 답이 기대된다면 정보주체의 동의나 법률에 특별규정이 있는 때에는 누설과 유출의 금지행위 태양에는 개인정보보호법 벌칙규정에 해당사항이 없는 게 아닌가? 그럼에도 그와 달리 이용과 제3자 제공의 행위태양은 정보주체의 동의나 법률에 특별규정이 있더라도 ‘정보주체의 이익을 부당하게 침해할 우려가 있는 때’에는 개인정보처리자의 이용과 제3자에의 제공이 금지된다. 개인정보보호법 제18조 제2항 본문의 제외사유에 해당하여 동조 제1항에 의하여 원칙적으로 허용되지 않기 때문이다.

다. 형사고소와 정보주체의 이익에 대한 부당한 침해와 관련하여

자기 또는 제3자의 정당한 이익이나 공익목적 달성을 위하여 개인정보처리자가 업무상 알게 된 피고소인의 개인정보를 이용하거나 수사기관 등 관할기관에 제3자 제공하는 경우는, 개인정보보호법 제18조 제1항을 위반한 수집목적외 이용 및 제공에 해당하는가, 아니면 동법 제18조 제2항 본문의 “정보주체 ... 의 이익을 부당하게 침해할 우려가 있는 때를 제외하

고서”를 위반한 경우로 보아야 하는가? 형사고소·고발은 일반사인인 개인 자기의 이익이 침해되지 않은 한, 즉 독일의 GDPR 위반의 사례에서 비교되는 것처럼(공익의 수호자가 아닌 행정당국의 늘어난 팔, 오지랖 넓게) 정당화되지 아니하는 것으로 개인정보보호법을 위반한 것인가, 그 고소 및 고발은 ‘부당하게 침해할 우려가 있는 때’에 해당하지 않는 것으로 오히려 예외적으로 허용되는 것으로 판단되는가? 나아가 ‘개인정보를 처리하거나 처리하였던 자’가 자기의 이익을 위하여 타인의 개인정보를 수사기관 등 관할당국에 누설 또는 유출하는 경우는 수집 목적의 제3자 제공에 해당하지 않아 개인정보보호법 제18조 제2항 단서의 제7호에 해당되지 않는 것으로 해석되어야만 하는가?

2. 해결의 실 마리

위와 같은 모든 의문의 진원지는 개인정보보호법 제18조에서 해결의 실 마리를 찾아야 하고 또 찾을 수 있다. 즉, 개인정보보호법은 정보주체의 개인정보자기결정권을 최대한 존중해야 할 의무를 개인정보처리자에게 요구하여 개인정보 수집목적 이외의 사용이나 제3자 제공을 동법 제18조 제1항에서 i) 원칙적으로 금지하고 있으며, 동조 제2항에서 ii) 예외적으로 허용하는 경우에도 그 허용사유에 대해서는 “다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우”로 법정하되, 그 경우에 다시 ‘정보주체 또는 제3자의 이익을 부당하게 침해할 우려가 있을 때’를 제외하고 있다고 파악한다. 다른 한편 이용자의 개인정보를 대량으로 광범위하게 수집하고 있는 iii) ‘정보통신서비스 제공자’인 개인정보처리자의 경우에는 동법 제18조 제2항 단서의 예외적 허용 사유를 다시 한정하여, 제3자 제공의 경우에는 개인정보를 제공받는 제3자가 공공기관의 경우로서 제5호부터 제9호까지 소정의 공익목적으로(또는 공익을 위하여 필요한 경우) 사용되는 때로 제한되어 있다. 이러한 개인정보 수집목적 외의 이용 및 제3자 제공에 관한 원칙적 금지와 예외적 허용의 한계 구조 분석을 도식화하면 아래와 같다.

- ① 제18조 제1항 원칙적 금지
- ② 제18조 제2항 본문의 예외적 허용: 본문의 제외 사유 또는 각 호에

어느 하나에 해당 → 위법

- ③ 제18조 제2항 단서 전단에 의한 특칙: 주체의 한정 + 각 호 중 제1호 및 제2호로 한정 → 위법
- ④ 제18조 제2항 단서 후단의 제한: 각 호 중 제5호부터 제9호까지의 경우로, 여기서 “공공기관의 경우로 한정” 범위는 다시 본문과 단서의 관계에서,
 - = 가. 제18조 제2항 본문의 행위주체, 즉 개인정보처리자까지 제한한다. 따라서 공공기관의 경우로 한정되지 아니하는 일반사인의 경우에는 수집목적외 제3자 제공의 상대방이 될 수 없다. 그리고 개인정보를 제공하는 처리자와 관계없이 개인정보를 제공받는 제3자를 한정한다. 즉, 개인정보처리자가 일반사인이든 정보통신서비스 제공자이든 불문하고 개인정보처리자는 제5호부터 제9호까지의 경우에는 각 호 소정의 공공기관에 한정하여 제3자 제공을 할 수 있다.
 - = 나. 제18조 제2항 단서의 행위주체와 관련하여서는 개인정보를 제공받는 제3자만을 한정한다.
 - = 다. 제18조 제2항 단서의 전단에 대한 한정적 보완으로서, 이용자의 개인정보를 처리하는 행위주체가 ‘정보통신서비스 제공자’가 ‘정보주체의 별도 동의와 법률상의 특별규정’에도 불구하고(즉 단서 전단의 제한) 이용자의 개인정보를 제공받는 제3자를 다시 한정한다.
- 그런데 동법 제18조 제2항 단서 제5호 내지 제9호 기재의 각 사유는 이미 공공기관의 수행 업무이다. 이와 같은 최고도의 제한적 한정해석이 제2호에서 이미 예외적 허용사유로서 승인되는 “다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우”와는 어떤 차이점을 드러내는 것일까. 공익목적 을 위하여 필요한 경우에도 법적 근거와 적법절차에 따른 필요최소한의 개인정보를 처리해야만 한다는 “개인정보 보호 원칙”(제3조)을 다시 강조하는 구체적 개별규정(사항)으로 이해되어야 할 것이다.⁶⁶⁾

66) 「개인정보 보호법」(법률 제19234호, 2023.3.14., 일부개정)이 개정되어 그 시행을 앞두고 있다(1차 시행 2023.9.15., 2차 시행 2024.3.15., 3차 시행 미정). 정보주체의 개인정보에 대한 통제권 강화를 목적으로 첫째, 정보주체의 개인정보처리자에 대한 전송요구권을 인정(제

35조의2), 둘째 AI 등 자동화된 결정에 대한 거부 또는 설명 요구권 인정(제37조의2), 셋째 정보통신망법에서 이관된 온라인사업자의 특례 관련 규정의 정비 등(제39조의3 이하의 신규규정 참조), 넷째 개인정보의 국외이전(제28조의8) 등을 내용으로 하는 것이지만, 여기서는 특히 본 주제와 직접적 관련이 있는 “개인정보의 목적 외 이용·제공 제한”에 관한 [제18조의 신규조문대비표]를 정리하였다. 최근의 일부개정에서 제18조 제2항의 단서 중 정보통신망법 관련 내용의 삭제는 - 이 연구에서 적시한 바와 같이 - 동 규정의 복잡한 체계적 구조가 얼마나 이해하기 곤란했던가를 실증하는 반증이다.

[개인정보 보호법 제18조 신규조문대비표]

개인정보 보호법	
[법률 제16930호, 2020. 2. 4, 일부개정]	[법률 제19234호, 2023. 3. 14, 일부개정]
제18조(개인정보의 목적 외 이용·제공 제한) ① 개인정보처리자는 개인정보를 제15조제1항 및 제39조의3제1항 및 제2항에 따른 범위를 초과하여 이용하거나 제17조제1항 및 제3항에 따른 범위를 초과하여 제3자에게 제공하여서는 아니 된다. <개정 2020.2.4>	제18조(개인정보의 목적 외 이용·제공 제한) ① 개인정보처리자는 개인정보를 제15조제1항에 따른 범위를 초과하여 이용하거나 제17조제1항 및 제28조의8제1항에 따른 범위를 초과하여 제3자에게 제공하여서는 아니 된다. <개정 2020.2.4, 2023.3.14>
② 제1항에도 불구하고 개인정보처리자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 정보주체 또는 제3자의 이익을 부당하게 침해할 우려가 있을 때를 제외하고는 개인정보를 목적 외의 용도로 이용하거나 이를 제3자에게 제공할 수 있다. 다만, <u>이용자(「정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률」 제2조제1항제4호에 해당하는 자를 말한다. 이하 같다)의 개인정보를 처리하는 정보통신서비스 제공자(「정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률」 제2조제1항제3호에 해당하는 자를 말한다. 이하 같다)의 경우 제1호·제2호의 경우로 한정하고, 제5호부터 제9호까지의 경우는 공공기관의 경우로 한정한다.</u> <개정 2020.2.4> 1. 정보주체로부터 별도의 동의를 받은 경우 2. 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우 3. <u>정보주체 또는 그 법정대리인이 의사표시를 할 수 없는 상태에 있거나 주소불명 등으로 사전 동의를 받을 수 없는 경우로서 명백히 정보주체 또는 제3자의 급박한 생명, 신체, 재산의 이익을 위하여 필요하다고 인정되는 경우</u> 4. 삭제 <2020.2.4> 5. 개인정보를 목적 외의 용도로 이용하거나 이를 제3자에게 제공하지 아니하면 다른 법률에서 정하는 소관 업무를 수행할 수 없는 경우로서 보호위원회의 심의·의결을 거친 경우	② 제1항에도 불구하고 개인정보처리자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 정보주체 또는 제3자의 이익을 부당하게 침해할 우려가 있을 때를 제외하고는 개인정보를 목적 외의 용도로 이용하거나 이를 제3자에게 제공할 수 있다. 다만, 제5호부터 제9호까지에 따른 경우는 공공기관의 경우로 한정한다. <개정 2020.2.4, 2023.3.14> 1. 정보주체로부터 별도의 동의를 받은 경우 2. 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우 3. 명백히 정보주체 또는 제3자의 급박한 생명, 신체, 재산의 이익을 위하여 필요하다고 인정되는 경우 4. 삭제 <2020.2.4> 5. 개인정보를 목적 외의 용도로 이용하거나 이를 제3자에게 제공하지 아니하면 다른 법률에서 정하는 소관 업무를 수행할 수 없는 경우로서 보호위원회의 심의·의결을 거친 경우 6. 조약, 그 밖의 국제협정의 이행을 위하여 외국정부 또는 국제기구에 제공하기 위하여 필요한 경우

<p>6. 조약, 그 밖의 국제협정의 이행을 위하여 외 국정부 또는 국제기구에 제공하기 위하여 필 요한 경우</p> <p>7. 범죄의 수사와 공소의 제기 및 유지를 위하 여 필요한 경우</p> <p>8. 법원의 재판업무 수행을 위하여 필요한 경우</p> <p>9. 형(刑) 및 감호, 보호처분의 집행을 위하여 필요한 경우</p>	<p>7. 범죄의 수사와 공소의 제기 및 유지를 위하여 필요한 경우</p> <p>8. 법원의 재판업무 수행을 위하여 필요한 경우</p> <p>9. 형(刑) 및 감호, 보호처분의 집행을 위하여 필요한 경우</p> <p>10. 공중위생 등 공공의 안전과 안녕을 위하여 긴급히 필요한 경우</p>
<p>③ 개인정보처리자는 제2항제1호에 따른 동의 를 받을 때에는 다음 각 호의 사항을 정보 주체에게 알려야 한다. 다음 각 호의 어느 하나의 사항을 변경하는 경우에도 이를 알 리고 동의를 받아야 한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 개인정보를 제공받는 자 2. 개인정보의 이용 목적(제공 시에는 제공받는 자의 이용 목적을 말한다) 3. 이용 또는 제공하는 개인정보의 항목 4. 개인정보의 보유 및 이용 기간(제공 시에는 제공받는 자의 보유 및 이용 기간을 말한다) 5. 동의를 거부할 권리가 있다는 사실 및 동의 거부에 따른 불이익이 있는 경우에는 그 불 이익의 내용 	<p>③ 개인정보처리자는 제2항제1호에 따른 동의 를 받을 때에는 다음 각 호의 사항을 정보 주체에게 알려야 한다. 다음 각 호의 어느 하나의 사항을 변경하는 경우에도 이를 알 리고 동의를 받아야 한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 개인정보를 제공받는 자 2. 개인정보의 이용 목적(제공 시에는 제공받는 자의 이용 목적을 말한다) 3. 이용 또는 제공하는 개인정보의 항목 4. 개인정보의 보유 및 이용 기간(제공 시에는 제공받는 자의 보유 및 이용 기간을 말한다) 5. 동의를 거부할 권리가 있다는 사실 및 동의 거부에 따른 불이익이 있는 경우에는 그 불 이익의 내용
<p>④ 공공기관은 제2항제2호부터 제6호까지, 제8 호 및 제9호에 따라 개인정보를 목적 외 의 용도로 이용하거나 이를 제3자에게 제 공하는 경우에는 그 이용 또는 제공의 법 적 근거, 목적 및 범위 등에 관하여 필요 한 사항을 보호위원회가 고시로 정하는 바 에 따라 관보 또는 인터넷 홈페이지 등에 게재하여야 한다. <개정 2013.3.23, 2014.11.19, 2017.7.26, 2020.2.4></p>	<p>④ 공공기관은 제2항제2호부터 제6호까지, 제8 호부터 제10호까지에 따라 개인정보를 목적 외의 용도로 이용하거나 이를 제3자에게 제 공하는 경우에는 그 이용 또는 제공의 법적 근거, 목적 및 범위 등에 관하여 필요한 사 항을 보호위원회가 고시로 정하는 바에 따 라 관보 또는 인터넷 홈페이지 등에 게재하 여야 한다. <개정 2013.3.23, 2014.11.19, 2017.7.26, 2020.2.4, 2023.3.14></p>
<p>⑤ 개인정보처리자는 제2항 각 호의 어느 하나 의 경우에 해당하여 개인정보를 목적 외의 용도로 제3자에게 제공하는 경우에는 개인 정보를 제공받는 자에게 이용 목적, 이용 방 법, 그 밖에 필요한 사항에 대하여 제한을 하거나, 개인정보의 안전성 확보를 위하여 필요한 조치를 마련하도록 요청하여야 한다. 이 경우 요청을 받은 자는 개인정보의 안전 성 확보를 위하여 필요한 조치를 하여야 한 다.</p> <p>[제목개정 2013.8.6]</p>	<p>⑤ 개인정보처리자는 제2항 각 호의 어느 하나 의 경우에 해당하여 개인정보를 목적 외의 용도로 제3자에게 제공하는 경우에는 개인 정보를 제공받는 자에게 이용 목적, 이용 방 법, 그 밖에 필요한 사항에 대하여 제한을 하거나, 개인정보의 안전성 확보를 위하여 필요한 조치를 마련하도록 요청하여야 한다. 이 경우 요청을 받은 자는 개인정보의 안전 성 확보를 위하여 필요한 조치를 하여야 한 다.</p> <p>[제목개정 2013.8.6]</p>

(논문투고일: 2023.6.3., 심사개시일: 2023.6.9., 게재확정일: 2023.6.26.)



▶ 이 경 령

형사고소, 개인정보의 누설과 유출, 개인정보처리자, 개인정보 자기결정권, 개인정보보호법 제18조

【참 고 문 헌】

- 김민호, “개인정보처리자에 관한 연구”, 성균관법학 제26권제4호, 성균관대학교 법학연구소, 2014. 12.
- 김서안, “데이터 3법 개정의 의미와 추후 과제”, 융합보안논문지 제20권제2호, 2020. 6.
- 김성돈, 형법총론, 제7판, SKKUP, 2021. 2.
- 김현경, “개인정보 법체계 정합성 확보를 위한 소고”, 성균관법학 제28권제1호, 성균관대학교 법학연구소, 2016. 3.
- 박민우, “개인정보 보호법상 불확정 개념에 있어 형법의 보장적 기능을 확인해주는 해석과 사회상규의 역할”, 형사정책연구 제28권제1호, 한국형사정책연구원, 2017. 3.
- 손형섭, “개정 개인정보 보호법에서 형사제재 규정의 헌법적 합리화 연구“, 헌법학연구 제26권제1호, 2020. 3.
- 심우민, “개인정보 보호법제의 체계간 정합성 제고방안”, 영산법률논총 제12권제1호, 영산대학교 법률연구소, 2015. 6.
- 이경렬, “형사사법 분야에서 개인정보의 관리·이용 및 보호의 문제”, 피해자학연구 제23권제1호, 한국피해자학회, 2015. 4.
- 이성대, “개인정보보호를 위한 현행형벌체계의 문제점 검토”, 형사정책연구 제26권제1호, 한국형사정책연구원, 2015. 3.
- 행정안전부, 개인정보 보호법령 및 지침·고시 해설, 2011. 12.
- 개인정보보호위원회 결정 제2019-22-354호(2019.11.11.) (https://www.pipc.go.kr/np/default/agenda.do;jsessionid=M+-RKhFPjB2EpNRWF6+tWY6U.pips_home_jboss21?op=view&mCode=E030020000&page=5&mrtlCd=04%7C05%7C06&idxId=2019-0315&schStr=&fromDt=&toDt=&insttDivCdNm=&insttNms=&processCdNm=#LlNK). (최종검색일: 2021.09.27.; 2023.06.02. 현재 검색시에는 “오류발생 알림”)
- 법률신문 2019. 09. 09. 기사: “[판결](단독) 개인정보 접근권한 있다고

‘개인정보처리자’ 아냐” (<https://www.lawtimes.co.kr/Legal-News/Legal-News-View?serial=155581&kind=&key=>) 참조. (최종검색일: 2023.06.02.)

법제처 법령해석사례, 안건번호 19-0152: 행정안전부 - 「개인정보 보호법」상 개인정보처리자의 범위(「개인정보 보호법」 제2조 등 관련), (https://www.moleg.go.kr/lawinfo/nwLwAnInfo.mo?mid=a10106020000&cs_seq=417155&rowIdx=3) 참조. (최종검색일: 2023.06.02.)

한국아파트 신문 2020. 06. 10. 기사: “입주민들 상대 형사고소·민사소송 제기...업무상 알게 된 개인정보 기재‘불법’” (<https://www.hapt.co.kr/news/articleView.html?idxno=149493>) 참조. (최종검색일: 2023.06.02.)

OECD, Recommendation of the Council concerning Guidelines governing the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data, Paris, 23 September 1980.

Tätigkeitsbericht des Sächsischen Datenschutzbeauftragten Berichtszeitraum: 1. Januar 2019 bis 31. Dezember 2019 (https://www.datenschutz.sachsen.de/download/taetigkeitsberichte/Taetigkeitsbericht_2019.pdf) (최종검색일: 2023.06.02.)

Abstract

The Meaning and Scope of Personal Information Leakage related to Criminal Complaints

Kyung-Lyul Lee

A complainant of a criminal case has been sued by a defendant for infringement of the defendant's personal information, and is experiencing a new pain that is different from the previous crime. These side effects, which are quite different from the purpose of the legislation, can impose a heavy legal obligation on the 'personal information processor' for the purpose of actively protecting personal information, and also put the blame on the legislators who punished them as punishments. In other words, in order to protect personal information, the legislator in principle required the 'consent' of the information subject or 'existence of other special provisions in the law' for 'processing of personal information'.

Therefore, first of all, for the correct use of party consent, it is necessary to find a balanced legal principle that resolves the conflicting values of protection and use of (personal) information in the information society without contradiction. In addition, the Personal Information Protection Act stipulates the cases where there are special provisions in other laws or inevitable cases to comply with legal obligations as an exceptional requirement for the use of personal information. Article 18 of the same Act is a representative case.

The Personal Information Protection Act requires the personal information processor to respect the data subject's right to self-determination as much as possible, and i) in principle, Article 18 (1) of the same Act prohibits use or

provision of personal information to third parties. ii) In the case of exceptional permission under paragraph (2) of the same Article, the grounds for permission shall be deemed "any of the following cases", except again "when there is a concern that the interests of the information subject or a third party may be unfairly infringed". And iii) In the case of personal information processors who are 'information and communication service providers', the exceptional reasons for permission under the provision to Article 18 (2) of the same Act are limited to cases where a third party receiving personal information is used for public purposes (or for the public interest).

Based on the systematic understanding of the "restrictions on use and provision of personal information other than the purpose of collection," criminal complaints may unfairly infringe on the interests of personal information subjects. Thus, this study sought a balanced legal principle on the use and protection of personal information in particular, focusing on several lower and Supreme Court rulings in criminal cases where unauthorized use of personal information or violations of prohibition of leakage and leakage were problematic. The result proposed here is a criticism of the current legislative policy that uses legal sanctions of punishment priority as a means of achieving administrative purposes. And at the same time, it is the expectation of its repercussions, that is, the rationality of punishment regulations for personal information protection.



▶ **Kyung-Lyul Lee**

Criminal complaint, Leakage of personal information, Personal information controller, Right to self-determination of personal information, Art. 18 of PERSONAL INFORMATION PROTECTION ACT