

고 소 및 고 발 장

고 소 인 김 ○ ○(○○○○○○○-○○○○○○○)

고 발 인 1. 장 ○ ○(○○○○○○○-○○○○○○○)

2. 강 ○ ○(○○○○○○○-○○○○○○○)

3. 장 △ △(○○○○○○○-○○○○○○○)

위 고소 및 고발인들의 대리인

변호사 이 광 철, 조 동 환

서울 종로구 적선동 156 광화문플래티넘빌딩 1214호

전화 02) 734-4972, 팩스 02) 736-4972

피고소(발)인 1. 이 성 규(서울지방경찰청 청장)

2. 성명불상자(서울지방경찰청 정보1과장)

피고소(발)인들 주소 서울 종로구 사직로 8길 31

고 소 취 지

고소인 및 고발인들은 피고소(발)인들을 직권남용, 비밀누설죄 및 공공기관의 개인정보보호에 관한 법률 위반죄로 고소하오니, 철저히 수사하시어 죄가 있다고 판단되시는

경우 엄히 처벌하여 주시기 바랍니다.

1. 당사자 관계

가. 고소인 김○○은 서강대학교 컴퓨터공학과 4학년에 재학중인 학생입니다. 현재 서강대 총학생회장과 21세기 한국대학생연합 산하 서울지역대학생연합(이하 서대련이라고 합니다) 의장직을 맡고 있습니다. 고발인 장○○은 진보네트워크센터에, 고발인 강○○은 천주교인권위원회에, 고발인 장△△은 참여연대에서 각 일하면서 시민운동에 복무하고 있는 사람들입니다.

나. 피고소(발)인 이성규는 서울지방경찰청장의 직에, 피고소(발)인 성명불상자는 서울지방경찰청의 정보1과장의 직에 있는 사람들로서, 아래에서 볼 바와 같이 집회 및 시위 현장에서 불법적으로 사진 및 동영상(이하에서는 사진 채증 및 동영상 채증을 합하여 '사진 등 채증'이라고만 합니다)을 채증하거나 그 채증을 지시하여 직권남용의 범죄행위를 하고, 나아가 이런 사진 등 채증자료를 무단으로 외부(의 사진, 동영상 전문가들)에 유출하여 채증 사진을 잘 찍은 경찰관을 뽑아 포상을 하고, 채증 사진 전시회까지 열어 형법 제127조의 비밀누설죄 및 공공기관의 개인정보보호에 관한 법률 위반의 행위를 한 사람들입니다.

2. 피고소(발)인들에 대하여 고소 및 고발에 이르게 된 경위사실

가. 2011. 7. 20.자 한겨레신문에 보도된 사실 및 고소인의 경우

- 2011. 7. 20.자 한겨레신문은 “지난 4월2일 서울 종로구 대학로에서 열린 반값 등록금 집회 현장. 취재하는 사진기자들 사이에 언론사 로고가 붙어 있지 않은 중저가형 카메라를 든 사람들이 보였다. 채증을 전담하는 일선 경찰서 정보과 형사들이다. 이들은 집회

내내 사진기자들 틈에 섞여 참가자들의 얼굴을 담으려고 연방 셔터를 눌러댔다.”고 보도하였습니다(증 제1호증 2011. 7. 20.자 한겨레신문 기사 출력물).

- 실제 집회나 시위 현장에 임하여 경찰은 당해 집회나 시위가 허가되었는지 여부를 떠나, 그리고 집회참가자거나 아니거나, 또한 집회 중이거나 아니거나를 불문하고, 집회나 시위현장에서 광범위한 사진 등 채증을 해왔습니다.
- 고소인의 경우에도 지난 6. 10. 체포되어 서울 종로경찰서에서 조사받으면서 경찰측에서 보관하고 있는 고소인의 사진만 시디(CD) 한장 분량이고, 이 중에는 청계광장을 걷고 있는 사진, 광화문역 앞에서 있는 사진 등 집회와 직접 관련이 없는 사진과 동영상도 상당수 있었음을 확인한바 있습니다.

나. 2011. 9. 3.자 한겨레신문에 보도된 사실

- 경찰은 이러한 위법적이고 무분별한 사진 등 채증에서 더 나아가 채증자료를 외부로 유출시켜 컨테스트의 대상으로 삼고 있음이 밝혀졌습니다.
- 2011. 9. 3.자 한겨레신문은 “최근 집회·시위 현장에서 무분별한 채증으로 인권침해 논란을 빚고 있는 경찰이 채증사진을 잘 찍은 경찰관을 뽑아 포상을 하고, 채증사진 전시회까지 연 것으로 드러났다.”고 보도하였습니다(증 제2호증 2011. 9. 3.자 한겨레신문 기사 출력물).
- 이 보도는 서울지방경찰청 관계자의 말을 인용하여 “집회·시위 현장 채증사진 중에서 범죄행위를 잘 입증할 수 있는 사진을 찍은 경찰관을 6개월에 한번씩 사기 진작 차원에서 ‘베스트 포토그래퍼’로 선정해 포상하고 있다”, “외부기관의 사진·동영상 전문가들을 초빙해 채증사진의 증거로서의 역량과 사진 촬영기술 등을 종합적으로 평가한다”, “선정된 우수작에 대해서는 채증 대상자의 인적사항을 지우고, 얼굴을 모자이크 처리한 뒤 지난 7월에 서울청 내부에서 전시회를 열었다”고 덧붙였습니다.

3. 피고소(발)인들의 형사책임 검토

가. 고소 및 고발의 대상

- 고소인 및 고발인들이 고소 및 고발의 대상으로 삼고 있는 부분은 두 가지입니다.
- 첫째는, 집회 및 시위 현장에서 그야말로 무분별하게 벌어지고 있는 사진 등 채증입니다. 앞서 말씀드린 바와 같이 경찰은 당해 집회나 시위가 허가되었는지 여부를 떠나, 그리고 집회참가자거나 아니거나, 또한 집회 중이거나 아니거나를 불문하고, 집회나 시위 현장에서 광범위한 사진 및 동영상 채증을 해왔습니다. 이러한 사진 등 채증 가운데 볼곤 고소 및 고발에 있어서는 특히 ①미신고 시위나 집회의 단순참가자나 ②금지통고가 된 집회의 단순참가자, ③집회나 시위가 시작되기 이전의 모습을 촬영하거나 집회나 시위가 이어질 경우 그 사이사이의 모습에 대한 촬영 등 그 자체로 범죄행위로 규정되지 아니한 부분에 대한 사진 등 촬영은 아래에서 보는바와 같이 위법한 범죄행위에 해당한다는 것이 고소인과 고발인들의 판단입니다.
- 둘째는, 이렇게 하여 수집된 사진 및 동영상 자료는 수사자료로써 그 자체로 수사상 보안을 요하는 자료라 할 것이며, 범죄를 입증할 목적 등 본래의 목적을 위한 용도 외에는 그 사용이 엄격히 제한되어야 할 자료라고 판단됩니다. 그럼에도 불구하고 이를 외부의 사진전문가에게 유출시켜 콘테스트의 대상으로 전락시킨 것 또한 위법한 범죄행위라는 것이 고소인과 고발인들의 판단입니다.
- 항을 바꾸어 이러한 행위가 어떻게 하여 범죄행위에 해당하는 것인지를 살피고자 합니다.

나. 첫째, 무분별한 사진 등 채증행위의 형사책임

1) 범죄수사시 사진 등 촬영에 의한 증거수집의 법적 성격

- 범죄수사시 사진 등 촬영에 의한 증거수집이 임의수사냐, 강제수사야 하는 점에 관하여

는 일응 견해대립이 있다고 할 수도 있으나, 현재 우리 형사소송법학계는 범죄수사시 사진 등 촬영에 의한 증거수집이 사진 등 촬영의 상대방의 프라이버시권과 인격권, 초상권이 침해되는 것이라는 이유로 강제수사라는데 견해가 일치되어 있는 것으로 보입니다(이재상, 형사소송법 2007년판, 208-209면).

- 따라서 범죄수사시 증거 수집차원에서 사진 등을 촬영하고자 하는 경우, 원칙적으로 법원에서 발부한 영장이 필요하다고 할 것입니다.
- 이러한 견지에서 대법원 1999. 9. 3. 선고 99도2317 판결도 “누구든지 자기의 얼굴 기타 모습을 함부로 촬영당하지 않을 자유를 가지나 이러한 자유도 국가권력의 행사로부터 무제한으로 보호되는 것은 아니고 국가의 안전보장·질서유지·공공복리를 위하여 필요한 경우에는 상당한 제한이 따르는 것이고, 수사기관이 범죄를 수사함에 있어 현재 범행이 행하여지고 있거나 행하여진 직후이고, 증거보전의 필요성 및 긴급성이 있으며, 일반적으로 허용되는 상당한 방법에 의하여 촬영을 한 경우라면 위 촬영이 영장 없이 이루어졌다 하여 이를 위법하다고 단정할 수 없다.”고 판시하여 범죄의 증거로써 사진 등을 촬영함에 있어서 원칙적으로 영장이 필요하다는 취지로 판시한바 있습니다.
- 그렇다면 범죄로 규정된 행위에 관한 사진 등 촬영의 경우에도 일정한 요건의 충족없이 그 증거수집 차원에서 경찰 등 수사기관이 사진 등을 일방적으로 촬영할 수 없고, 따라서 당연하게도 범죄가 아닌 행위의 경우 수사기관은 어떤 경우에도 당사자의 동의없이 사진촬영을 할 수 없다고 해야 할 것입니다.

2) ①미신고 시위나 집회, ②금지통고가 된 집회의 단순참가나 ③집회나 시위가 시작되기 이전의 모습이나 하나의 집회를 마친 이후 다른 집회 현장으로 이동하는 것이 집회및시위에 관한 법률상의 범죄가 되는지 여부

- 경찰이 광범위하게 사진 등을 촬영하고 있는 집회 및 시위의 경우 집회및시위에관한법률은 앞서 본 ①미신고 시위나 집회의 단순참가자, ②금지통고가 된 집회의 단순참가자

의 경우는 처벌규정을 두지 않고 있습니다.

- 즉 동법 제22조 제2항에서 제6조제1항(미신고 집회 및 시위)을 위반하거나 제8조에 따라 금지를 통고한 집회 또는 시위를 주최한 사람을 처벌하는 규정을 두고 있을 뿐, 단순 참가자의 경우 처벌규정이 존재하지 않고 있습니다.
- 또한 ③집회나 시위가 시작되기 이전이나 하나의 집회를 마친 이후 다른 집회 현장으로 이동하는 것이 범죄가 아님은 너무나도 당연한 것입니다.
- 가사 이런 부분이 장차 해산명령에 불응할 범죄로 발전한다거나, 집회 직전 이동의 모습 또한 범죄행위와 연결되는 행위여서 증거수집이 필요하다고 하여도 그 촬영에는 법원이 발부한 영장에 의하여야 할 것입니다. 앞서 본 대법원 1999. 9. 3. 선고 99도2317 판결은 현재 범행이 행하여지고 있거나 행하여진 직후이고, 증거보전의 필요성 및 긴급성이 있으며, 일반적으로 허용되는 상당한 방법에 의하여 촬영을 한 경우에 영장없는 촬영이 적법하다는 취지인바, 장차 해산명령에 불응할 범죄로 발전한다거나, 집회 직전 이동의 모습 또한 범죄행위와 연결되는 행위라던가 하는 사정은 무엇보다도 증거보전의 필요성 및 긴급성을 인정받기가 곤란할 것입니다.

3) 피고소(발)인의 형사책임

가) 경찰이 집회나 시위가 시작되기 이전이나 하나의 집회를 마친 이후 다른 집회 현장으로 이동하는 모습을 찍은 행위

- 경찰의 고소인 김○○에 대한 사진 촬영 중 집회나 시위가 시작되기 이전이나 하나의 집회를 마친 이후 다른 집회 현장으로 이동하는 모습을 찍은 것은 범죄가 아님에도 불구하고 수사목적으로 사진 등을 촬영한 것인바, 이는 명백히 위법한 행위라 할 것입니다.
- 그리고 이러한 사진 등 촬영은 피고소(발)인들의 직무상 지휘 및 지시를 받아 행하여졌음은 분명한 사실이라 할 것입니다.

- 피고소(발)인들이 이렇게 명백히 범죄가 아닌 고소인 김○○의 행위를 고소인의 동의를 득하지 않고 일방적으로 촬영한 것은 형법 제123조의 직권남용에 해당한다고 할 것입니다.

형법 제123조(직권남용) 공무원이 직권을 남용하여 사람으로 하여금 의무없는 일을 하게 하거나 사람의 권리행사를 방해한 때에는 5년 이하의 징역, 10년 이하의 자격정지 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다. <개정 1995.12.29>

- 대법원 2011.2.10. 선고 2010도13766 판결은 “형법 제123조의 직권남용권리행사방해죄에서 ‘직권의 남용’이란 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항을 불법하게 행사하는 것, 즉 형식적, 외형적으로는 직무집행으로 보이나 그 실질은 정당한 권한 이외의 행위를 하는 경우를 의미하고, 남용에 해당하는가의 판단 기준은 구체적인 공무원의 직무행위가 그 목적, 그것이 행하여진 상황에서 볼 때의 필요성·상당성 여부, 직권행사가 허용되는 법령상의 요건을 충족했는지 등의 제반 요소를 고려하여 결정하여야 한다.”고 판시한바 있습니다.
- 이러한 판시에 따를때, 본 건의 경우 피고소(발)인들의 위와 같은 집회나 시위가 시작되기 이전이나 하나의 집회를 마친 이후 다른 집회 현장으로 이동하는 모습을 찍은 행위는 “형식적, 외형적으로는 직무집행으로 보이나 그 실질은 정당한 권한 이외의 행위를 하는 경우”에 해당한다고 할 것이고, 이에 따라 고소인 김○○의 프라이버시권, 초상권, 인격권 등의 권리행사를 방해하고, 사진 등에 촬영될 의무없이 사진 등에 촬영된 것인바, 고소인 김○○으로 하여금 ”의무없는 일을 하게 하거나 사람의 권리행사를 방해한“ 것에 해당한다고 할 것입니다.

나) 고소인 김○○이 미신고 집회 등에 참여한 장면을 촬영한 행위

- 일단 이 경우 고소인 김○○을 집회의 주최자로 볼 것인지를 먼저 규명해 보아야 합니다.

- 지난 4월부터 계속된 반값등록금 촉구 집회 및 시위의 경우 그 주최자는 21세기 한국대 학생연합 및 등록금네트워크라는 단체였을뿐이고, 고소인 김○○은 21세기 한국대학생 연합에 속해 있는 서강대학교의 총학생회장과 서울지역대학생연합의 의장을 맡고 있을 뿐입니다.
- 집회 및 시위에 관한 법률 제25조는 “단체가 집회 또는 시위를 주최하는 경우에는 이 법의 벌칙 적용에서 그 대표자를 주최자로 본다.”고 규정하고 있는바, 반값등록금 촉구 집회 및 시위의 경우 고소인 김○○이 대표자로 있는 서강대학교 총학생회나 서울지역대학생연합이 주최한 것이 아니므로 고소인 김○○은 지난 4월부터 계속된 반값등록금 촉구 집회 및 시위의 단순참가자에 불과하고, 미신고 집회나 시위의 경우 단순참가자에 대한 처벌규정이 없음은 앞서 본바와 같습니다.
- 그렇다면 이러한 반값등록금 촉구 집회 및 시위에 참여한 고소인 김○○을 경찰이 사진 등을 촬영하여 채증한 것은 명백히 범죄가 아닌 행위를 촬영한 것으로서, 피고소(발)인들이 이렇게 명백히 범죄가 아닌 고소인 김○○의 단순미신고 집회 및 시위 참가행위를 고소인의 동의를 득하지 않고 일방적으로 촬영한 것은 형법 제123조의 직권남용에 해당한다고 할 것입니다.

다. 둘째, 사진 등 자료를 외부에 유출시킨 행위의 형사책임

1) 수사자료의 보관 및 관리에 관한 법령 규정

- 형사소송법 제198조 제2항은 “검사·사법경찰관리와 그 밖에 직무상 수사에 관계있는 자는 피의자 또는 다른 사람의 인권을 존중하고 수사과정에서 취득한 비밀을 엄수하며 수사에 방해되는 일이 없도록 하여야 한다.”고 규정하고 있습니다.
- 또한 사법경찰관리집무규칙 제7조는 “사법경찰관리는 범죄를 수사함에 있어서 기밀을 엄수하여 수사에 지장을 초래하지 아니하도록 주의하여야 하며 피의자·피해자

기타 관계인의 명예를 훼손하지 아니하도록 하여야 한다.”고 규정하고 있습니다.

2) 집회 및 시위현장에 촬영한 사진 등 자료의 법적 성격

- 경찰이 수사상 촬영한 사진과 동영상이 형사소송법 제198조 제항에서 말하는 수사 과정에서 취득한 비밀에 해당함은 의문이 없을 것입니다.
- 이러한 자료는 수사상 목적에만 사용되도록 그 용도가 엄격히 제한되어 있음은 물론입니다. 따라서 기소시 증거자료로 제출하는 등 그 본래 목적 외에 수사자료가 사용되어서는 안될 것입니다.

3) 피고소(발)인들의 사진 등 자료를 외부에 유출시킨 행위의 형사책임

가) 이에 관하여는 두가지 측면에서 형사책임을 검토할 수 있을 것입니다.

나) 하나는, 형법 제127조의 공무상 비밀누설죄입니다.

제127조(공무상비밀의 누설) 공무원 또는 공무원이었던 자가 법령에 의한 직무상 비밀을 누설한 때에는 2년 이하의 징역이나 금고 또는 5년 이하의 자격정지에 처한다.

- 대법원 2007.6.14. 선고 2004도5561 판결은 “형법 제127조는 공무원 또는 공무원이었던 자가 법령에 의한 직무상 비밀을 누설하는 것을 구성요건으로 하고 있는 바, 여기서 법령에 의한 직무상 비밀이란 반드시 법령에 의하여 비밀로 규정되었거나 비밀로 분류 명시된 사항에 한하지 아니하고, 정치, 군사, 외교, 경제, 사회적 필요에 따라 비밀로 된 사항은 물론 정부나 공무소 또는 국민이 객관적, 일반적인 입장에서 외부에 알려지지 않는 것에 상당한 이익이 있는 사항도 포함하나, 실질적으로 그것을 비밀로서 보호할 가치가 있다고 인정할 수 있는 것이어야 하고, 한편, 공무상비밀누설죄는 기밀 그 자체를 보호하는 것이 아니라 공무원의 비밀엄수 의무의 침해에 의하여 위험하게 되는 이익, 즉 비밀의 누설에 의하여 위협받는 국가의 기능을 보호하기 위한 것이다.”라고 전제하고, “검찰 등 수사기관이 특정 사

건에 대하여 수사를 진행하고 있는 상태에서, 수사기관이 현재 어떤 자료를 확보하였고 해당 사안이나 피의자의 죄책, 신병처리에 대하여 수사책임자가 어떤 의견을 가지고 있는지 등의 정보는, 그것이 수사의 대상이 될 가능성이 있는 자 등 수사기관 외부로 누설될 경우 피의자 등이 아직까지 수사기관에서 확보하지 못한 자료를 인멸하거나, 수사기관에서 파악하고 있는 내용에 맞추어 증거를 조작하거나, 허위의 진술을 준비하는 등의 방법으로 수사기관의 범죄수사 기능에 장애를 초래할 위험이 있는 점에 비추어 보면, 해당 사건에 대한 종국적인 결정을 하기 전까지는 외부에 누설되어서는 안 될 수사기관 내부의 비밀에 해당한다.”고 판시한바 있습니다.

- 이 사안의 사진 등 촬영자료 역시 그것이 수사기관 외부로 누설될 경우 피의자 등이 아직까지 수사기관에서 확보하지 못한 자료를 인멸하거나, 수사기관에서 파악하고 있는 내용에 맞추어 증거를 조작하거나, 허위의 진술을 준비하는 등의 방법으로 수사기관의 범죄수사 기능에 장애를 초래할 위험이 있는 점에 비추어 보면, 해당 사건에 대한 종국적인 결정을 하기 전까지는 외부에 누설되어서는 안 될 수사기관 내부의 비밀에 해당한다고 할 것입니다.
- 피고소(발)인들이 고소인 등 집회 및 시위에 참여한 사람들의 사진을 무작위로 외부에 유출하여 외부전문가들의 품평을 받게 한 것이 그런 증거인멸이나 수사 기능에 장애를 초래할 위험이 없다고 주장할 수는 있겠으나, 그런 목적으로 사진 등 촬영 자료를 외부로 유출할 법적인 근거가 없을 뿐만 아니라, 그런 품평의 목적으로 외부에 수사자료를 유출하는 것 또한 여러모로 부당하고, 나아가 그 과정에서 얼마든지 수사 기능에 장애를 초래할 수 있는 것이므로 이러한 주장 역시 부당하고 수긍하기 어렵다고 해야 합니다.

다) 다른 하나는 공공기관의 개인정보보호에 관한 법률 제23조, 제11조 위반입니다.

제11조 (개인정보취급자의 의무)

개인정보의 처리를 행하는 공공기관의 직원이나 직원이었던 자 또는 공공기관으로부터 개인정보의 처리업무를 위탁받아 그 업무에 종사하거나 종사하였던 자는 직무상 알게 된 개인정보를 누설 또는 권한없이 처리하거나 타인의 이용에 제공하는 등 부당한 목적을 위하여 사용하여서는 아니된다.

제23조 (벌칙)

②제11조의 규정을 위반하여 개인정보를 누설 또는 권한없이 처리하거나 타인의 이용에 제공하는 등 부당한 목적으로 사용한 자는 3년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다.

- 피고소(발)인들이 집회 및 시위에 참여한 사람들을 대상으로 무단으로 촬영한 사진 등의 자료를 외부로 유출시킨 행위는 “직무상 알게 된 개인정보를 누설”한 것에 해당한다고 할 것이고, 따라서 동법 제23조에 따라 형사처벌을 받아야 할 것으로 사료됩니다.

4. 결론

이상과 같은 이유에서 고소인과 고발인들은 피고소인들을 직권남용, 비밀누설죄 및 공공기관의 개인정보보호에 관한 법률 위반죄로 고소하오니, 철저히 수사하시어 죄가 있다고 판단되시는 경우 엄히 처벌하여 주시기 바랍니다.

증 거 자 료

- 1. 증 제1호증 2011. 7. 20.자 한겨레신문 기사 출력물
- 1. 증 제2호증 2011. 9. 3.자 한겨레신문 기사 출력물

