

# ‘잊혀질 권리’에 관한 유럽사법재판소 판결의 의미, 어떻게 볼 것인가?



글 안병하  
강원대학교 법학전문대학원 교수

## 1. 잊어버림의 미덕

빅토르 마이어-쉴베르거(Viktor Mayer-Schönberger)는 2009년에 출간되어 세간의 이목을 끌었던 자신의 저서 제목(Delete: The Virtue of Forgetting in the Digital Age)에서 잊어버리는 것을 미덕이라 칭하고 있다. 이러한 표현은 그러나 당장 며칠 앞으로 다가온 시험 준비에 잊어버림을 원망하며 머리를 쥐어짜고 있을 수험생들뿐만 아니라 일반인들에게도 일견 생소하게 다가온다.

사실 인간이 지닌 기억력의 한계는 오랜 세월동안 그저 극복되어야 할 취약함의 하나로 여겨져 왔다. 시간의 흐름 속에서 잊어버리고 잊혀가는 아쉬움은 시간에 내재된 망



유럽사법재판소 전경(출처 : 유럽사법재판소 홈페이지[[curia.europa.eu](http://curia.europa.eu)])

각효과를 무력화시키는 기술개발을 독려하였으며, 그 결과 방대한 양의 정보를 너무나도 간단하게 영구적으로 저장하고 재생할 수 있는 디지털메모리기술이 개발되기에 이르렀다. 이제 인간은 삭제명령을 내리지 않는 한 영원히 잊지 않는 보조 기억장치를 보유하게 된 것이다.

하지만 새로운 기술에 힘입은 새로운 가능성은 그 효용성에도 불구하고 예기치 못한 부(負)의 외부효과를 발생시키기도 한다. 망각을 모르는 디지털저장장치와 인터넷이라는 범세계적 통신망이 결합하여 창출한 ‘잊어버리지 않는 세상’에서는 모든 과거가 동시에 현재성을 띠게 된다. 이미 많은 시간이 흐른 과거의 행적들이 마치 현재의 그것들과 마찬가지로 생생히 경험되어질 수 있기 때문이다. 불완전성을 지닌 인간들이 흔히 범하는 소소한 잘못들마저도 잊히지 않고 영원히 되새김되어 바로 현재의 삶에 지대한 영향을 미칠 수 있게 된 것이다. 이러한 현상은 인간존엄성의 핵심적 내용인 자기결정에 기한 인격의 자유로운 발현에 크나큰 위협이 될 수밖에 없다.

인격이라는 것은 고정적, 확정적인 것이 아니라 시간과 더불어 항상 변해가고 어떠한 방향으로든지 발전되어 나가는 것을 본질적 속성으로 하는 것인데, 과거가 현재에 여전히 머물러 있는 사회에서는 잘못된 과거의 족쇄로부터 완전히 벗어나서 새로운 삶을 산다는 것이 애당초 불가능하기 때문이다. 뿐만 아니라 신기술을 통해 집적된 개인의 정보들은 그것들이 수집되고 저장된 맥락을 떠나 서로 합성되고 가공되어 그 정보주체의 진정한 자아와는 상이한 가공(架空)의 자아를 형성하고 퍼뜨리며 이로 인해 그 정보주체의 고유한 정체성은 교란될 수밖에 없다.

더욱 진화하는 기술에 상응하여 점점 심화되어 가는 이러한 부작용에 법적으로 대응하기 위하여 새로운 권리들이 등장하였는데, ‘개인정보자기결정권’이라는 권리가 대표적인 것이다. 이 권리는 “자신에 관한 정보가 언제, 누구에게 어느 범위까지 알려지고 또 이용되도록 할 것인지를 그 정보주체가 스스로 결정할 수 있다”는 것을 핵심적 내용으로 하는 것으로(헌법재판소 2005. 5. 26. 자 99헌마513, 2004헌마190 결정, 대법원 2014. 7. 24. 선고 2012다49933 판결 참조), 그 내용에서 이미 알 수 있듯이 앞서 언급한 새로운 정보기술의 위험성을 최소화하여 개인의 자유로운 인격발현을 최대한 보장하고자 하는 데 그 목적을 두고 있다. 소위 ‘잊혀질 권리’라고 칭해지는 권리 또한 이와 본질적으로 다른 것이 아니며 오히려 개인정보자기결정권이 지닌 구체적 권능 중의 하나로 보는 것이 옳다. 다만 지금까지의 개인정보자기결정권에 관한 논의가 주로 정보의 수집 및 가공에 대한 정보주체의 참여와 더불어 부정확하거나 위법한 정보의 정정, 삭제 등에 중점을 두고 있었다면, 소위 잊혀질 권리를 둘러싼 새로운 논의는 그 자체로 정확하고 적법한 정

보의 삭제에까지 권리의 범위를 넓히고 있다는 점에서 특색을 보인다.

스페인에 살고 있는 곤잘레스(Costeja González)는 바로 이 점에 착안하여 2010. 3. 5. 스페인의 정보보호기관에 스페인 일간신문사 중의 하나인 La Vanguardia Ediciones SL 및 Google Spain과 Google Inc.를 상대로 하는 청원을 제출하였는데 그 내용은 다음과 같다. 구글의 검색창에 자신의 이름을 입력하여 검색을 하면 그 검색결과로 위 일간지 La Vanguardia의 1998. 1. 19.판 및 동년 3. 9.판 페이지로의 링크가 나타나는데, 이 페이지에는 곤잘레스의 이름과 함께 사회보험상의 채무로 인해 그의 부동산이 압류되어 경매된다는 공고가 실려 있었다. 이에 곤잘레스는 위 정보보호기관에게 La Vanguardia에 대해서는 위의 두 페이지를 삭제하거나, 최소한 그의 개인정보가 나타나지 않게 변경하도록 지시해 줄 것을 청원하였고, Google Spain과 Google Inc.에 대해서는 그의 이름을 넣어 검색한 결과에 더 이상 이와 관련된 정보나 위 링크가 나타나지 않도록 자신의 개인정보를 삭제하거나 은폐하도록 지시해 줄 것을 청원하였다. 이러한 청원의 근거로 그는 위 부동산 압류 및 경매절차는 이미 오래전에 완결되었기에 현재 더 이상 언급될 필요가 없다는 점을 들었다.

이에 대해 스페인 정보보호기관은 2010. 7. 30. La Vanguardia에 대한 청원은 기각하였으나, Google Spain과 Google Inc.에 대한 청원은 인용하였다. 전자의 청원이 기각된 이유는 그 신문에 난 공고는 노동 및 사회부 장관의 명령에 따라 강제경매 사실을 되도록 널리 알려 경매참가자를 넓히려는 목적을 지녔으므로 법적으로 정당한 것이라는 점때문이다. 이와 같은 스페인 정보보호기관의 판단에 불복하여 Google Spain과 Google Inc.는 스페인의 형법, 행정법, 사회법 분야의 고등법원격인 Audiencia Nacional에 소를 제기하였다. 소송상의 주요쟁점이 개인정보보호에 관한 1995년 유럽지침의 해석과 밀접하게 관련되어 있었기에 동 법원은 유럽사법재판소에 해석상의 쟁점에 대한 사전판단을 구하였다.



스페인 정보보호기관의 판단에 불복한 구글이 소를 제기한 Audiencia Nacional 전경(출처 : 위키피디아[en.wikipedia.org])

## 2. 유럽사법재판소 판결의 구체적 내용

유럽사법재판소의 판단에 맡겨진 쟁점은 크게 보아 다음 4가지로 구분된다. 첫째, 위 1995년 유럽지침의 사항적(물적) 적용범위, 둘째 위 1995년 유럽지침의 장소적 적용범위, 셋째 검색엔진 운영자의 독자적 책임 여부, 넷째 개인정보주체가 가진 권리의 범위. 유럽사법재판소는 이에 대하여 2014. 5. 13. 판결을 내렸는데, 이하에서 그 구체적 내용을 간략하게 살펴보기로 한다.

### (1) 1995년 유럽지침의 사항적(물적) 적용범위

이 문제는 검색엔진을 통한 검색기능의 제공이 개인정보의 처리에 해당하는지 여부 및 만약 그렇다면 검색엔진 운영자는 정보처리자에 해당하는지 여부에 관한 문제이다. 유럽사법재판소는 결론적으로 이 두 가지를 모두 긍정하였다. 즉 검색엔진 운영자는 인터넷에 공표된 정보들을 자동적, 지속적, 체계적으로 검색하면서 인덱스(index) 프로그램을 통하여 개인정보를 선별, 수집, 정렬하여 자신의 서버에 보관하며 경우에 따라서는 검색결과 목록의 형태로 그 이용자들에게 전달하는 행위를 한다. 그리고 이러한 행위는 명백히 위 유럽지침상의 개인정보처리에 해당한다고 보았다. 그러면서 개인정보가 이미 인터넷상에 공표되어 있었다거나 또는 검색엔진이 그러한 개인정보에 어떠한 변경도 가지 않는다는 사실은 검색엔진이 행하는 기능을 개인정보처리로 보는 데에 아무런 영향을 주지 않는다고 하였다. 계속하여 유럽사법재판소는 동일한 맥락에서 검색엔진 운영자가 바로 위와 같이 검색엔진이 행하는 개인정보처리의 목적과 수단을 결정하는 자이므로 개인정보처리자에 해당한다고 보았다. 그러면서 제3자의 인터넷 사이트에 존재하는 타인의 개인정보에 대한 통제권이 그에게 없다는 이유로 검색엔진 운영자를 개인정보처리자로 보지 않는 것은 정보주체를 폭넓게 보호하려는 위 1995년 유럽지침의 취지에 반하는 것이라는 언급도 추가하였다.

### (2) 1995년 유럽지침의 장소적 적용범위

다음으로 개인정보보호에 관한 1995년 유럽지침을 반영한 EU 개별 국가의 국내법이 Google Inc.처럼 EU 역외에서 검색엔진을 운영하는 자에게도 적용되는지 여부가 문제로 되었다. 이와 관련하여 위 유럽지침은 제4조 제1항 a)호에서 동 지침을 반영한 개별 국가의 법규정은 정보처리자가 해당 국가에 두고 있는 지사(支社)의 활동과 관련하여 행해지는 모든 개인정보처리에 적용된다고 하고 있다. 구체적 사안에서 논란이 되었던 검색엔진은 오로지 미국에 있는 Google Inc.만이 운영하고 있었고, 그 지사의 일종인 Google

Spain의 업무는 단지 검색엔진 상의 광고공간 판매에만 한정되어 있었기에 과연 위 유럽 지침상의 요건이 충족되었는지가 문제로 되었던 것이다. 유럽사법재판소는 이 문제 또한 긍정하였다. 비록 Google Spain의 업무가 광고공간 판매에 한정되어 있었다고 하더라도 Google Spain의 광고공간 판매는 Google Inc.의 검색엔진 운영을 경제적으로 가능하도록 도와주는 행위이며 반대로 Google Inc.의 검색엔진 운영은 Google Spain의 광고공간 판매를 가능하게 해 주는 것이기 때문에 검색엔진 운영과 광고공간 판매는 불가분적으로 결합되어 있다는 것이 그 주된 논거였다. 이렇게 보면 미국에 있는 Google Inc.가 행하는 검색엔진 운영을 통한 개인정보의 처리는 그 지사인 Google Spain의 업무와 관련되어 행해지는 것으로 되어 결국 위 유럽지침을 반영한 스페인 개인정보보호법은 Google Inc.의 개인정보처리에도 적용될 수 있게 된다.

### (3) 검색엔진 운영자의 독자적 책임

이어서 검색엔진 운영자는 타인의 개인정보를 포함하고 있는 제3자의 인터넷 사이트가 먼저 또는 동시에 삭제되지 않거나 그 자체로 적법하여 삭제될 필요가 없다고 하더라도, 그 타인의 이름으로 검색된 결과에 나타나는 위 인터넷 사이트로의 링크를 제거할 의무가 있는지 여부가 다루어졌는데 유럽사법재판소는 이 또한 긍정하였다. 검색엔진을 통한 개인정보처리는 개인정보를 담고 있는 원래의 인터넷 사이트의 공표와는 별개의 추가적 개인정보처리로서 오히려 개인의 성명을 입력하여 행해지는 검색의 결과로 제시되는 개인정보들은 서로 결합되어 특정 개인에 대한 구조적이고 체계적인 파악을 가능하게 하여 그 개인의 자세한 프로필을 알 수 있도록 해주는 것이므로 오늘날 정보사회에서는 검색엔진의 운영이 단편적 개인정보를 담고 있는 개개의 인터넷 사이트보다 더 위험할 수 있다는 것이 유럽사법재판소의 기본적 시각이었다. 그러므로 개인의 사생활 및 개인정보보호를 위해 필수적으로 행해지는 언론의 자유, 공중의 알 권리 등과의 이익형량시 양자는 구별되어 별개의 것으로 다루어져야 하므로 이익형량의 결과 또한 달라질 수 있다는 것이다.

### (4) 개인정보주체가 가진 권리의 범위

마지막 쟁점은 개인정보의 주체가 단지 자신에게 해가 될 수 있다는 이유 또는 어느 정도 시간이 지난 후 잊히고 싶다는 이유로, 검색엔진 운영자에게 제3자에 의해 적법하게 공표되고 진실한 내용을 담고 있는 인터넷 사이트로의 링크를 자신의 이름으로 행해진 검색결과에서 제거해 줄 것을 청구할 수 있는지 여부였다. 이 판결을 바로 잊혀질 권리

에 관한 판결로 여겨지게 한 핵심적 쟁점이라고 할 수 있는데 유럽사법재판소는 과감하게 이를 긍정하였다.

그러나 이러한 유럽사법재판소의 결론은 새로운 권리의 창출이 아니라 위 유럽지침의 체계적 해석에 따른 합리적 결과였다. 위 유럽지침 제12조 b)호에서는 개인정보처리가 동 지침의 규정에 상응하지 않을 때 정정, 삭제 또는 차단을 요구할 수 있는 권리가 개인정보주체에게 보장되어야 한다고 규정하고 있는데, 위 지침 제6조 제1항 c)호에서는 개인정보가 그 정보처리의 목적에 맞는 것이어야 하며 그 목적의 달성에 중요한 것이어야 하고 그 목적을 초과하는 것이어서는 안 된다고 규정하고 있으며, 동조 동항 e)호에서는 개인정보가 그 정보처리 목적의 실현을 위해 필요한 기간 이상으로 개인을 특정할 수 있는 형태로 보관되어서는 안 된다고 했다.

이들 규정들을 종합적으로 고려하여보면 처음에는 적법한 개인정보처리였다고 하더라도 시간의 흐름에 따라 그 개인정보가 더 이상 수집된 목적을 위해 필요하지 않거나 중요하지 않아 이제는 삭제되어야 하는 경우도 생길 수 있음을 알 수 있다. 이러한 결과는 해당 개인정보처리로 인해 그 정보주체에게 어떤 손해가 생길 것을 요건으로 하지도 않는다. 유럽사법재판소에 따르면 개인정보주체에게 보장된 이와 같은 권리는 검색엔진 운영자의 경제적 이익뿐만 아니라 타인의 이름으로 검색을 행하여 정보를 구하는 일반 공중의 이익보다도 원칙적으로 우선하는 것이며, 다만 해당 정보주체의 공적 지위 등의 특별한 사정 때문에 일반 공중의 정보이익이 더욱 중한 것으로 판단될 때만 제한될 뿐이다.

이러한 시각을 전제로 유럽사법재판소는 구체적 사안과 관련하여 곤잘레즈의 사생활에 대한 해당 정보(사회보험상의 채무로 그의 부동산이 강제경매의 대상으로 된 것)의 민감성, 그리고 이미 16년이라는 세월이 지났다는 사실, 일반 공중이 위 정보를 알아야 할 특별한 이유가 현재 보이지 않는다는 점 등을 고려하여 더 이상 그의 이름으로 행해진 Google의 검색결과에 해당정보가 나타나지 않도록 요구할 수 있는 권리가 곤잘레즈에게 있다고 하였다.

### 3. 유럽사법재판소 판결의 시사점

이상 살펴본 유럽사법재판소의 판결에서 '잊혀질 권리'라는 용어는 전혀 등장하지 않는다. 비록 방금 살펴본 바와 같이 잊혀질 권리에 관한 논의와 맥락을 같이 하는 부분이 이 판결의 결론과 그 이유의 실시 중에 다소 드러나 있기는 하지만, 엄격히 보면 이 판결은 기존 규정인 유럽지침의 체계적 해석 및 합리적 이익형량을 통하여 규범적 결론을 도출하였을 뿐이다. 그런데도 마치 이 판결이 이제까지 존재하지 않던 새로운 권리를 창출해

낸 것처럼 단정하는 국내의 언론의 태도에는 분명 어느 정도의 과장이 배어있다. 물론 잊혀질 권리를 둘러싸고 나타나는 유럽과 미국 간의 시각 차이 및 그 근거에 놓여 있는 경제적 대립, 또 비슷한 맥락에서 행해지는 인격권 대 표현의 자유 간의 대립논쟁 등이 언론의 입장에서는 그 자체로써도 흥미로울 뿐만 아니라 이러한 논의가 앞으로의 언론보도 및 자료보존과 관련하여 언론실무에 어떠한 영향을 미칠 지 궁금하기도 할 것이다. 하지만 유럽사법재판소 판결에서 잊혀질 권리를 직접적으로 도출해내고자 하는 언론의 태도에는 이번 판결이 잊혀질 권리에 관한 논의의 도화선이 되어 차제에 이에 관한 논의가 본격적으로 행해졌으면 하는 바람도 담겨져 있을 것이라 생각된다.

정보의 장악이 권력의 핵심요소로 되어버린 오늘날의 정보사회에서 잊혀질 권리는 바로 법치주의적 권력통제와도 밀접한 관련을



유럽사법재판소 Main Court(출처 : 유럽사법재판소 홈페이지[[curia.europa.eu](http://curia.europa.eu)])

맺는 것이기에 이에 관한 신중하고도 깊은 논의는 필수적이다. 다만 유럽사법재판소의 판결에 대해 “이미 우리나라에서는 충분히 지울 수 있지 않은가?”라는 냉소적 반문을 던지며 그 의미를 애써 축소시키거나 또는 인격권과 표현의 자유 간의 도식적인 대립구조를 다시금 부각시키면서 그 찬반론의 전개에만 관심을 기울이는 것만으로는 잊혀질 권리로 표출되고 있는 현재의 담론을 충분히 음미할 수 없을 것이다. 오히려 우리의 개인정보보호법규 체계에 혹시 미비한 점이 있지는 않은지, 그리고 유럽사법재판소가 강조하고 있는 이익형량과 관련하여 체계적 기준이 우리나라에 확립되어 있는지 등에 대한 차분한 검토가 더 깊은 논의를 위해 시급히 필요할 것으로 보인다.

우리나라에서 개인정보의 보호에 관해 규정하고 있는 법률로는 개인정보보호법과 정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률(이하 정보통신망법)이 있다. 개인정보의 보호법규가 이렇게 이원적으로 규정되어 있는 것도 그 체계를 파악하기 어렵게 만든다는 단점을 보이지만, 각 법률의 보호내용이 제한적이라는 데에 더 큰 문제점이 있다. 먼저 양 법률에서 보호의 대상으로 하고 있는 개인정보란 오로지 살아 있는 개인에 관한 정

보로써 성명, 주민등록번호, 영상 등에 의하여 특정 개인을 알아볼 수 있게 하는 정보에 한정되어 있어(개인정보보호법 제2조 제1호; 정보통신망법 제2조 제6호) 개인정보의 폭넓은 보호에 현저히 부족하다. 특히 정보통신망법 제44조의 2에 규정되어 있는 삭제요청권은 사생활 침해나 명예훼손 등 위법성을 전제로 하여서만 인정되기에 적법한 정보의 삭제와 관련된 잊혀질 권리와는 거리가 멀다. 다만 양 법률 모두 수집·처리되는 개인정보의 목적관련성을 강조하고 있다는 점에서 잊혀질 권리에 대한 기초적 토대는 마련되어 있는 것으로 보인다. 그리고 판례에 의해 민법상 일반적으로 인정되고 있는 인격권 침해로 인한 금지청구권도 잊혀질 권리와 관련하여 충분히 중요한 역할을 할 수 있으리라 판단된다.

무엇보다 중요한 것은 실제의 규범적 판단 과정에서 필수적으로 행해져야만 하는 이익형량이다. 개인정보자기결정권을 포함한 인격권 관련 사안에서 이익형량은 최종 결론을 좌우하는 가장 핵심적인 문제이다. 인격권은 경계가 명확하지 않은 권리이기 때문에 인격권의 침해가 인정되는 지 여부 및 그 침해가 위법한 지 여부를 판단하기 위해서는 가치의 체계적, 단계적 분류 및 그 섬세한 교량을 내용으로 하는 이익형량이 요구될 수밖에 없기 때문이다. 판례의 집적을 통해 경험적으로 이익형량의 구체적 모습이 다듬어져야 하겠지만 일단은 그것을 지배하는 기초원칙들이 천명될 필요가 있다. 이와 관련하여 유럽사법재판소는 특별한 사정이 없는 한 공중의 정보이익보다는 정보주체의 사생활권이나 정보자기결정권이 우선한다고 하였는데 이 점에서는 우리 법원들도 대체로 동일한 견해를 지니고 있는 것으로 보인다(헌법재판소 2005. 5. 26. 자 99헌마513, 2004헌마 190 결정, 대법원 2014. 7. 24. 선고 2012다49933 판결 참조).

하지만 그 각론에서 앞으로 어떠한 구체적 원칙들을 형성해 나아가야 할 지 지속적인 고민이 필요하다. 명예나 초상권을 비롯한 고전적인 인격권과 관련하여서도 아직 제대로 된 이익형량의 틀이 마련되어 있지 않은 상황이기 때문에 더욱 많은 연구가 이 대목에 필요할 것으로 보인다. 특히 시간의 경과라는 것이 이익형량에서 어떠한 의미를 갖는 것인지도 함께 탐구되어야 할 것이다. 그리하여 대립하는 여러 가치를 적절히 조화시킬 수 있는 이익형량이 가능해질 때, 비로소 잊혀질 권리로 인해 표현의 자유나 일반 공중의 알 권리가 침해된다는 염려는 사라지게 될 것이다.