

소 장

원 고

위 원고의 소송대리인 변호사 손 지 원
서울 서초구 서초대로50길 62-9, 402호 법률사무소 이음
02-581-1643, museofu@gmail.com

피 고 대전광역시선거관리위원회
위원장 최병준
대전광역시 서구 한밭대로 713 나라키움대전센터

정보 삭제 요청 처분 취소 청구의 소

청 구 취 지

1. 피고가 2020. 4. 13. 원고에 대해서 한 별지목록 기재 정보의 삭제 요청 처분을 취소한다.
 2. 소송비용은 피고가 부담한다.
- 라는 판결을 구합니다.

청 구 원 인

1. 당사자의 지위, 이 사건 처분의 경위 및 개요

가. 원고는 인터넷 홈페이지 ‘워마드’(https://womad.life, 이하 ‘이 사건 인터넷 홈페이지’라고 합니다)를 운영하는 자입니다.

나. 피고는 2020. 4. 13. 이 사건 인터넷 홈페이지에 게시된 별지 목록 기재 3건의 정보(이하 ‘이 사건 처분 대상 정보’라 합니다)에 대하여 공직선거법 제82조의4 제3항에 따라 삭제를 요청하는 처분(이하 ‘이 사건 처분’이라 합니다)을 시행하였습니다¹⁾(갑제1, 2, 3호증).

다. 피고는 2020. 10. 27. 이 사건 인터넷 홈페이지에 기재된 원고의 전자우편주소로 위 요청서를 송달하였고²⁾(갑제1, 2, 3호증), 원고는 그 다음 날인 2020. 10. 28. 이 사건 처분을 비로소 알게 되었습니다. 따라서 처분이 있음을 안 날부터 90일 이내, 처분이 있는 날부터 1년 이내에 제기된 이 사건 소는 적법합니다.

라. 이 사건 처분은 공직선거법 제82조의4 제3항에 따른 것입니다. 공직선거법 제82조의4 제3항은 다음과 같이 규정하고 있습니다.

공직선거법 제82조의4

③ 각급선거관리위원회(읍·면·동선거관리위원회를 제외한다) 또는 후보자는 이 법의 규정에 위반되는 정보가 인터넷 홈페이지 또는 그 게시판·대화방 등에 게시되거나, 정보통신망을 통하여 전송되는 사실을 발견한 때에는 당해 정보가 게시된

1) 이 사건 처분일시가 명확하지는 않으나, 요청서 하단에 “시행 : 대전광역시선거관리위원회 - CYBER-603386 (2020-04-13)”으로 적시되어 있어 처분일시가 2020. 4. 13.로 추정됩니다.

2) 피고가 원고에게 송달한 전자우편의 제목이 ‘재요청’으로 되어 있으나, 2020. 10. 27. 이전 이 사건 처분 대상 정보에 대한 삭제 요청 사실은 확인되지 않고 있습니다.

인터넷 홈페이지를 관리·운영하는 자에게 해당 정보의 삭제를 요청하거나, 전송되는 정보를 취급하는 인터넷 홈페이지의 관리·운영자 또는 「정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률」 제2조 제1항 제3호의 규정에 의한 정보통신서비스 제공자(이하 "정보통신서비스제공자"라 한다)에게 그 취급의 거부·정지·제한을 요청할 수 있다. 이 경우 인터넷 홈페이지 관리·운영자 또는 정보통신서비스 제공자가 후보자의 요청에 따르지 아니하는 때에는 해당 후보자는 관할 선거구선거관리위원회에 서면으로 그 사실을 통보할 수 있으며, 관할 선거구선거관리위원회는 후보자가 삭제요청 또는 취급의 거부·정지·제한을 요청한 정보가 이 법의 규정에 위반된다고 인정되는 때에는 해당 인터넷 홈페이지 관리·운영자 또는 정보통신서비스 제공자에게 삭제요청 또는 취급의 거부·정지·제한을 요청할 수 있다.

④ 제3항에 따라 선거관리위원회로부터 요청을 받은 인터넷 홈페이지 관리·운영자 또는 정보통신서비스제공자는 지체없이 이에 따라야 한다.

위 조항에 따른 삭제 요청을 이행하지 아니하는 경우에는 동법 제261조(과태료의 부과·징수) 제6항 제4호에 따라 300만원 이하의 과태료가 부과되며, 2회 이상 요청을 받고 이행하지 아니하는 경우에는 동법 제256조 (각종제한 규정위반죄) 제3항 제1호 마목에 따라 2년 이하의 징역 또는 400만원 이하의 벌금형에 처해지게 됩니다.

마. 이 사건 처분으로 원고는 본인이 운영하는 이 사건 인터넷 홈페이지 내의 표현물을 삭제할 법률상 의무를 부담하게 되었으며, 이용자들의 자유로운 의사표현을 바탕으로 여론을 형성·전파하고자 하는 원고의 표현의 자유가 제한되었습니다.³⁾ 따라서 원고는 이 사건 처분의 취소를 구할 법률상 이익이 있다고 할 것입니다.

3. 이 사건 처분의 위법성

가. 이 사건 처분의 근거법령 및 해석

1) 이 사건 처분사유는 이 사건 처분 대상 정보가 공직선거법 제110조 제2

3) 헌재 2010. 2. 25. 2008헌마324, 헌재 2012. 8. 23. 2010헌마47 등 참조

항에 위반하는 정보라는 것입니다. 공직선거법 제110조는 다음과 같이 규정하고 있습니다.

공직선거법 제110조 (후보자 등의 비방금지)

① 누구든지 선거운동을 위하여 후보자(후보자가 되고자 하는 자를 포함한다. 이하 이 조에서 같다), 후보자의 배우자 또는 직계존비속이나 형제자매의 출생지·가족관계·신분·직업·경력등·재산·행위·소속단체, 특정인 또는 특정단체로부터의 지지여부 등에 관하여 허위의 사실을 공표할 수 없으며, 공연히 사실을 적시하여 사생활을 비방할 수 없다. 다만, 진실한 사실로서 공공의 이익에 관한 때에는 그러하지 아니하다.

② 누구든지 선거운동을 위하여 정당, 후보자, 후보자의 배우자 또는 직계존비속이나 형제자매와 관련하여 특정 지역·지역인 또는 성별을 공연히 비하·모욕하여서는 아니 된다.

나아가 처분서에는 이 사건 처분 대상 정보가 공직선거법 제110조 제2항에 위반할 뿐만 아니라 동법 제256조 제5항 제10의2호가 적용되는 정보임을 적시하고 있으며, 그 내용은 다음과 같습니다.

공직선거법 제256조 (각종제한규정위반죄)

⑤ 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 1년 이하의 징역 또는 200만원 이하의 벌금에 처한다

10의2. 제110조제2항을 위반하여 특정 지역·지역인 또는 성별을 공연히 비하·모욕한 자

2) 이 사건 처분의 근거법령인 공직선거법 제110조 제2항 (이하 ‘본 조항’이라고 합니다)은 표현의 자유를 제한하는 입법이자, 위반시 형사처벌을 예정하고 있는 규정입니다. 법률은 법집행자의 자의적인 해석에 따른 법집행을 예방하고 적용대상자에게는 장래의 행동지침을 적절히 제공하기 위해 되도록 명확한 용어로 규정되어야 한다는 ‘명확성의 원칙’은, 표현의 자유 규제 입법과 죄형법정주의가 적용되는 형벌 조항에서 더욱 높은 수준으로 요구됩니다.⁴⁾ 그러나 본 조항은 다소 추상적이고 불명확한 개념, 즉, ‘선거운동을

4) 표현의 자유를 규제하는 입법에 있어서 이러한 명확성의 원칙은 특별히 중요한 의미를 지닌다... 불명확한 규범에 의하여 표현의 자유를 규제하게 되면 헌법상 보호받아야 할 표현까지 망라하여 필요 이

위하여’ 정당, 후보자, 후보자의 가족과 ‘관련하여’ 특정 지역·지역인 또는 성별을 공연히 ‘비하·모욕’하는 행위를 규제 대상으로 정의함으로써 판단자의 주관에 따라 자의적으로 해석·집행될 여지가 많기 때문에 위헌의 소지가 상당히 높은 조항이라 할 수 있습니다. 따라서 본 조항이 헌법상 과잉금지원칙에 위반하여 표현의 자유로 보호되어야 할 표현마저 필요 이상으로 과도하게 규제하고 국민이 함부로 형사처벌 대상이 되는 위헌적 결과를 낳지 않도록, 본 조항은 합헌적인 방향, 즉, 선거의 평온과 공정을 해할 명백하고 현존하는 위험이 있는 표현에만 적용되도록 한정축소 해석될 필요가 있다고 할 것입니다.

3) 공직선거법 제110조 제2항은 특정인인 후보자 등에 대한 직접적인 허위 사실공표나 사생활을 비방하는 행위를 규제하는 제1항만 있던 상태에서, 2015년 개정으로 후보자 등과 관련하여 특정 지역·지역인 또는 성별을 비하·모욕하는 행위를 규제하기 위해 새롭게 도입된 규정입니다. 본 조항은 ① ‘선거운동을 위한’ 행위일 것, ② ‘특정 지역·지역인, 성별에 대한 비하·모욕’이 있을 것, 그리고 이 특정 지역·지역인, 성별에 대한 비하·모욕이 ③ ‘정당, 후보자, 후보자 가족과의 관련성’이 있을 것을 요건으로 하고 있습니다. 특히, 요건 ③과 관련하여서는 본 조항의 도입 취지와 구조에 비추어 볼 때, 정당, 후보자, 후보자 가족을 적시하면서 (그 특정인에 대한 구체적 사실을 언급한 것은 아니지만) 그 특정인이 속한 지역과 성별 전체를 비하·모욕함으로써 이것이 곧 특정인에 대한 비방을 한 것과 동일한 것으로 볼 수 있을 정도의 관련성이 요구된다고 할 것입니다. 예를 들면 ‘모 후보자는 무식하고 폭력적이기로 유명한 모 지역 출신이다’, ‘여성인 모 후보자가 국회의원 이 되면 하는 일 없이 징징대거나 패션쇼나 하러 다닐 것이다’ 등의 표현이

상으로 과도하게 규제하게 되므로 과잉금지원칙과 조화할 수 없게 되는 것이다. 표현의 자유를 규제하는 경우에 일반적으로 명확성의 요구가 보다 강화된다고 할 것이고, 특히 위 조항과 같이 표현의 내용에 의한 규제인 경우에는 더욱 더 규제되는 표현의 개념을 세밀하고 명확하게 규정할 것이 요구된다고 할 것이다... 특히 이 사건에서와 같이 표현의 자유를 내용에 의하여 규제하고 이에 불응할 경우에는 형사처벌이 가해지는 경우에는 구체성의 요구가 더욱 강화된다고 할 것이다. (헌재 2002.06.27. 결정 99헌마480)

이에 해당한다고 볼 수 있을 것입니다.

4) 이 사건 처분 권한을 규정한 근거법령인 공직선거법 제82조의4는 그 조문 제목에서도 볼 수 있듯, 정보통신망을 이용한 ‘선거운동’을 제한하기 위한 것이며, 공직선거법 제110조 제2항 역시 ‘선거운동을 위하여’를 요건으로 하고 명시하고 있습니다. 이 ‘선거운동’의 의미와 관련하여 보건대, 공직선거법 제58조(정의) 제1항은 “선거운동”이라 함은 “당선되거나 되게 하거나 되지 못하게 하기 위한 행위”라고 규정하고 있고, 판례 역시 공직선거법상 선거운동의 의미와 금지되는 선거운동의 범위를 판단하는 기준에 대하여 “선거운동의 자유와 공정 및 기회균등을 꾀하고, 정치인의 통상적인 정치활동을 보장할 필요성, 죄형법정주의 원칙에서 파생되는 형벌법규의 엄격해석의 원칙, 공직선거법의 전체적인 체계에서 선거운동이 차지하는 위치 및 다른 개별적 금지규정의 내용 등에 비추어 볼 때... 선거운동은 특정 선거에서 특정 후보자의 당선 또는 낙선을 도모한다는 목적의사가 객관적으로 인정될 수 있는 행위를 말하는데, 이에 해당하는지는 행위를 하는 주체 내부의 의사가 아니라 외부에 표시된 행위를 대상으로 객관적으로 판단하여야 한다. 따라서 행위가 당시의 상황에서 객관적으로 보아 그와 같은 목적의사를 실현하려는 행위로 인정되지 않음에도 행위자가 주관적으로 선거를 염두에 두고 있었다거나, 결과적으로 행위가 단순히 선거에 영향을 미친다거나 또는 당선이나 낙선을 도모하는 데 필요하거나 유리하다고 하여 선거운동에 해당한다고 할 수 없다”고 판시하였습니다(대법원 2016. 8. 26., 선고, 2015도11812, 전원합의체 판결 등). 따라서, 본 조항의 ‘선거운동을 위하여’라는 기준을 충족하기 위해서는 ‘특정 후보자의 당선 또는 낙선’을 도모한다는 목적의사가 인정될 수 있어야 합니다.

나. 이 사건 각 처분 대상 정보는 본 조항에 위반되는 정보가 아닙니다.

1) 피고는 이 사건 처분을 함에 있어 각 처분 대상 정보 내에 어떠한 내용

이 본 조항에 위반된 것인지를 적시하지 않고 있어 현 시점에서 구체적인 변론은 어렵습니다. 그러나 다음과 같이 각 정보의 전체 내용을 개관하여도 본 조항에 위반되는 내용은 찾아볼 수 없습니다.

2) 별지 목록 1번 정보(갑제4호증)의 주요 내용은 다음과 같습니다.

“이번에 문재인이 남북통합 하려는 유엔 안보리 결의안으로 금지된 일을 하려다 트럼프와 UN에게 막혀 실패했다고 하노. 이번 4.15 총선이 마지막 총선이 될 수 있고 더불어민주당을 위시한 위성정당들 좌빨들이 이기면 문재양은 법을 바꿔서 남북 통합을 시킬거고 그걸 자기 업적으로 삼으려한다고 하노. 1년안에 남한이 없어질 수 있다는 충격적인 분석이 나왔노 ... (중략) ... 무조건 우파 정당만 뽑아야 한다이기. 여성 인권도 자유민주주의 위에서 지킬 수 있는거고 표현의 자유도 자유민주주의 위에서 지킬 수 있는 거다.”

위 게시글의 작성자는 ‘현 정부와 여당은 남북통합을 적극적으로 추진하고 있고 이는 남한의 자유민주주의에 위기를 가져올 것이기 때문에 우파 정당을 뽑아야 한다’는 주장을 하고 있는 것으로 해석됩니다. 이 게시글 내에서는 ‘정당, 후보자, 후보자의 배우자 또는 직계존비속이나 형제자매와 관련하여 특정 지역·지역인 또는 성별을 공연히 비하·모욕’하는 내용 자체를 찾아볼 수 없습니다.

3) 별지 목록 2번 정보(갑제5호증)는 “네이버 메인에 비례대표 후보 여성만 띄워놓고 지랄하는건 뭐노 대체?”라는 제목 하에, 여야 비례대표 후보들 중 전과자들이 상당수라는 내용의 기사를 캡처·인용하면서, “범죄기록 소지 후보들이 등록됐단 소리 쓰고 싶은건데, 심지어 범죄기록이 켈 많은 후보들도 아니고, 만만한 여자 후보 두 명 메인에 골라잡아 사진이랑 제목으로 엮어놨노, 이런 부랄잡것을 봤노 ㅋㅋㅋㅋㅋㅋ 청소년강간죄로 형 살다나온 새끼도

후보등록했는데 그건 어디갔노? ㅋㅋㅋㅋㅋㅋㅋㅋ”라는 내용의 글이 게시되어 있습니다. 즉, 기사 본문은 여야 비례대표 후보들 중 전과자들이 많다는 사실을 보도하는 내용인데, 강력범죄를 저지른 것도 아닌 여성 후보자 두 명을 대표적으로 기사 제목에 적시한 기자와 이 기사를 유통한 네이버 뉴스 서비스를 비판하는 내용으로 볼 수 있습니다. 본 정보는 ‘특정 후보자의 당선 또는 낙선’을 도모하고자 하는 ‘선거운동을 위한’ 목적 의사를 찾아볼 수 없고, ‘정당, 후보자, 후보자의 배우자 또는 직계존비속이나 형제자매와 관련하여 특정 지역·지역인 또는 성별을 공연히 비하·모욕’하는 내용 역시 찾아볼 수 없을 뿐만 아니라, 오히려 선거 과정에서 미디어가 여성 후보에 대한 편견이나 공격을 조장하는 행태를 지적하고자 하는 표현으로써 보호가치가 매우 높은 표현물이라 할 수 있습니다.

4) 별지 목록 3번 정보(갑제6호증)는 “이지원 여성의당에게 한남새끼가 돌던졌다노”라는 제목 하에, 신원미상의 한 남성이 홍대입구역에서 이지원 여성의당 비례대표 후보의 선거유세를 돕던 당원에게 돌을 던졌다는 내용의 기사와 함께 “여성 앞길 방해만 하는 역겨운 한남 좇귀벌레새끼”라는 내용이 담고 있는 게시글입니다. 본 정보 역시 여성주의를 의제로 한 정당의 선거유세를 폭력적으로 방해한, 일종의 여성 혐오 범죄로 볼 수 있는 행동을 한 남성 유권자를 비판하기 위한 내용일 뿐, ‘선거운동을 위하여’, ‘특정 후보자의 당선 또는 낙선’을 도모하고자 하는 목적 의사를 찾아볼 수 없고, ‘정당, 후보자, 후보자의 배우자 또는 직계존비속이나 형제자매와 관련하여’ 특정 지역·지역인 또는 성별을 공연히 비하·모욕하는 내용 역시 찾아볼 수 없습니다.

5) 피고는 단순히 해당 정보들이 ‘부랄잡것’, ‘한남 좇귀벌레새끼’ 등 남성을 비하하는 표현을 선거 국면에서 사용했다는 이유만으로 본 조항을 적용하여 이 사건 처분을 한 것으로 생각됩니다. 그러나 위에서 이미 검토한 바와 같

이 본 조항은 선거와 관련된 모든 지역, 성별 혐오적 표현을 규제하고자 하는 조항이 아니며, 특정 후보의 낙선이나 당선을 도모하는 선거운동을 하기 위한 목적의사를 가진 표현, 정당이나 후보자에 대한 비방으로 연결되어 선거의 공정과 평온을 해할 위험이 현저한 표현에 대하여 적용되는 조항입니다. 따라서 피고의 이 사건 처분은 본 조항의 규제 범위를 벗어난 자의적 해석·집행이라 할 것입니다.

다. 소결

따라서 이 사건 처분 대상 정보는 공직선거법 제110조 제2항에 위반하는 정보가 아니며, 적용될 수 없는 법령을 적용한 피고의 이 사건 처분은 처분 사유가 부존재하는 위법한 처분입니다.

4 . 결론

위에서 본 바와 같이 피고의 이 사건 처분은 처분사유가 부존재하는 위법한 처분으로 취소되어야 합니다.

입 증 방 법

1. 갑제1호증 - 별지 목록 1번 정보 삭제 요청서
2. 갑제2호증 - 별지 목록 2번 정보 삭제 요청서
3. 갑제3호증 - 별지 목록 3번 정보 삭제 요청서
4. 갑제4호증 - 별지 목록 1번 정보 캡처
5. 갑제5호증 - 별지 목록 2번 정보 캡처
6. 갑제6호증 - 별지 목록 3번 정보 캡처

첨 부 서 류

1. 위 각 입증방법
2. 소송위임장

2020. 12. .
위 원고의 소송대리인
변호사 손 지 원

대 전 지 방 법 원 귀 중