

문화연대

- 문 서 번 호 : CA-AC-보도자료-20111028
- 수 신 : 국회의원, 각 언론사 기자
- 일 시 : 2011년 10월 28일(금)
- 제 목 : [보도자료] 섯다운제 헌법소원 제기 및 관련자료

※ 문의 및 담당 : 정소연 (문화연대 대안문화센터 팀장, 02-773-7707)

[보도자료]

문화연대, 섯다운제 헌법소원 제기한다

문화연대는 16세 미만 청소년들의 24:00~06:00시 사이의 온라인 게임 접속을 강제로 차단하는 '섯다운제'를 포함한 <청소년보호법> 개정안 통과에 대해 청소년, 학부모와 함께 헌법소원을 진행할 계획입니다. 문화연대와 많은 전문가들, 청소년·학부모, 인권단체들은 지난 수차례의 토론회, 포럼, 성명 등을 통해 섯다운제의 위헌성에 대해 알려왔습니다. 게임 산업의 현장에서조차 실효성 없는 섯다운제에 대한 많은 우려의 목소리를 내었습니다. 그럼에도 불구하고 11월 20일 시행을 앞두고 있는 섯다운제에 대하여 그 어떤 대비책과 보완책도 준비되지 않고 구멍 뚫린 법안이 진행되고 있습니다.

이에 28일, 문화연대를 비롯해 청소년·학부모들은 청소년들의 기본권 및 학부모들의 교육권을 침해하며 문화·사회·산업적으로 많은 문제점들을 안고 있는 섯다운제에 반대하며 헌법소원을 진행합니다. 이번 헌법소원 청구인단은 지난 4월 개정된 청소년 보호법으로 인해 직접 기본권을 침해받는 16세 미만의 청소년과 학부모로 구성되었으며 법률적인 모든 진행은 '법무법인 정진'의 이상엽, 이병찬 변호사가 진행하게 됩니다. 특히, 이번 헌법소원은 공익적 차원에서 모두 무료변론으로 진행되며, 문화연대를 비롯한 청소년·학부모, 인권단체들은 헌법소원에 그치지 않고 다양한 캠페인을 통해 게임의 문화적 가치, 청소년들의 문화적 권리를 사회와 소통하는 계기를 만들어 낼 것입니다. 많은 취재와 관심 부탁드립니다.

<섯다운제 헌법소원 진행계획 보도자료>

- 첨부자료 1. 섯다운제의 헌법소원 진행 계획
- 첨부자료 2. 섯다운제 헌법소원 청구서
- 첨부자료 3. 섯다운제 연속포럼 자료집 (별첨)

첨부자료 1. 셋다운제 헌법소원 진행 계획

○ 헌법소원 진행 계획

일자	내용	세부내용	비고
2011. 5월	청소년 보호법 개정 안 '셋다운제' 헌법소원 청구인단 모집	<ul style="list-style-type: none"> ▪ 16세미만 청소년으로, 셋다운제로 인해 문화적 자기결정권을 포함한 기본권 침해 당사자. ▪ 16세미만 청소년의 학부모로, 셋다운제로 인해 자녀 교육권 침해 당사자 	
2010. 12 ~현재	셋다운제 및 청소년 정보인권 연속 포럼 및 토론회	<ul style="list-style-type: none"> ▪ 2010. 12. 22 청소년들이 이야기 하는 _ 청소년 게임이용의 법률 규제, 무엇이 문제인가? ▪ 2011. 02. 17 청소년 게임이용 규제 '셋다운제도' 비판과 청소년의 문화권리 ▪ 2011. 4. 27 실효성, 위헌성 논란에 빠진 셋다운제에 대한 제언 ▪ 2011.8.16 게임법 개정안과 청소년의 정보인권- 청소년 본인인증, 친권자 동의 확보, 선택적 셋다운제의 문제점 	첨부 자료 3 참고
2011. 10월. 28일	청소년 보호법 개정안의 '셋다운제' 헌법소원 진행	<ul style="list-style-type: none"> ▪ 심판청구서 헌법재판소 제출 	

헌 법 소 원 심 판 청 구 서

청 구 인 별지 1과 같음

위 청구인들의 대리인 **법무법인 정진**

담당변호사 이 상 엽, 이 병 찬

서울 서초구 서초동 1319-5 대각빌딩 5층

전화 : 02)592-2224, 팩스 : 02)593-2224

청 구 취 지

“청소년보호법(2011.5.19 개정법률 제10659호) 제23조의3, 제51조 6의2호는 헌법에 위반된다”

라는 결정을 구합니다.

침해된 권리

헌법 제10조 행복추구권 및 교육권, 제11조 평등권

침해의 원인

청소년보호법(2011.05.19 개정법률 제10659호) 제23조의3 제1항, 제51조 6의2호

청 구 이 유

1. 사건의 개요

청구인 A는 인터넷게임을 즐겨하는 16세 미만의 청소년이고, 청구인 B, C는 각 16세 미만의 청소년을 자녀로 둔 모입니다.

2011. 5. 19. 공포된 청소년보호법(2011. 5. 19 개정법률 제10659호) 제23조의3 제1항, 제51조 6의2호(이하, '이 사건 법률조항' 또는 '셋다운제'라고 합니다)의 내용은 다음과 같습니다.

제23조의3(심야시간대의 인터넷게임 제공시간 제한 등)

- ① 「게임산업진흥에 관한 법률」에 따른 게임물 중 「정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률」 제2조 제1항 제1호에 따른 정보통신망을 통하여 실시간으로 제공되는 게임물(이하 “인터넷게임”이라 한다)의 제공자(「전기통신사업법」 제22조에 따라 부가통신사업자로 신고한 자를 말하며, 같은 조 제1항 후단 및 제4항에 따라 신고한 것으로 보는 경우를 포함한다. 이하 같다)는 16세 미만의 청소년에게 오전 0시부터 오전 6시까지 인터넷게임을 제공하여서는 아니 된다.

제51조(벌칙) 다음 각호의 1에 해당하는 자는 2년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다.

6의2. 제23조의3을 위반하여 심야시간대에 16세 미만의 청소년에게 인터넷게임을 제공한 자

이 사건 법률조항은 인터넷게임의 제공자가 16세 미만의 청소년에게 오전 0시부터 오전 6시까지 인터넷게임을 제공하는 것을 금지하고, 이를 위반하는 경우에는 2년 이하의 징역이나 1천만원 이하의 벌금에 처하도록 규정하고 있습니다.

따라서, 이 사건 법률조항이 시행되면 16세 미만의 청소년인 청구인 A는 오전 0시부터 오전 6시까지 인터넷게임을 할 수 없게 되며, 16세 미만의 청소년을 자녀로 둔 청구인 B, C는 오전 0시부터 오전 6시까지 자녀들의 게임이용과 관련된 교육권을 행사할 수 없게 됩니다.

그러나, 이 사건 법률조항은 16세 미만 청소년들의 게임을 할 권리, 인격의 자유로운 발현권, 평등권 및 16세 미만 청소년을 자녀로 둔 부모들의 교육권을 침해하므로 위헌이라고 할 것입니다. 아래에서는 이 사건 법률조항의 위헌성에 대해서 구체적으로 살펴보도록 하겠습니다.

2. 이 사건 법률조항의 위헌성

가. 16세 미만 청소년들의 "게임을 할 권리" 침해

헌법 제10조 전문은 모든 국민은 인간으로서의 존엄과 가치를 지니며, 행복을 추구할 권리를 가진다고 규정하여 행복추구권을 보장하고 있고, 행복추구권은 그의 구체적인 표현으로서 일반적인 행동자유권과 개성의 자유로운 발현권을 포함합니다(헌재 2003. 10. 30. 2002헌마518).

일반적 행동자유권은 모든 행위를 할 자유와 행위를 하지 않을 자유로 가치

있는 행동만 그 보호영역으로 하는 것은 아니며, 그 보호영역에는 개인의 생활방식과 취미에 관한 사항도 포함됩니다.

따라서, 헌법에서 명문으로 ‘게임을 할 권리’를 별도로 규정하고 있는 것은 아니지만, 취미로 게임을 즐길 권리도 행복추구권에 포함되는 일반적인 행동자유권에 속하는 기본권에 해당합니다.

이 사건 법률조항이 시행되면 16세 미만 청소년들은 오전 0시부터 오전 6시까지 인터넷게임을 하지 못하게 되는데, 이로 인해 청소년들은 게임을 할 권리를 제한받게 됩니다.

물론 게임을 할 권리도 헌법 제37조 제2항에 따라 법률로서 제한할 수 있으나, 이 사건 법률조항은 아래에서 살펴보는 바와 같이 과잉금지의 원칙을 위반하여 16세 미만 청소년들의 게임을 할 권리를 침해하고 있습니다.

이 사건 법률조항은 16세 미만 청소년들의 인터넷게임 중독을 예방하고, 방지하기 위한 것이므로 일단 목적의 정당성은 인정된다고 보아야 합니다.

그러나, 섣다운제가 이와 같은 목적을 달성할 수 있는 적정한 수단인지는 의문이 아닐 수 없습니다. 청소년보호법 제23조의4 제1항에서는 인터넷게임 중독을 “인터넷게임의 지나친 이용으로 인하여 인터넷게임 이용자가 일상생활에서 쉽게 회복할 수 없는 신체적·정신적·사회적 기능 손상을 입은 것”이라고 규정하고 있습니다.¹⁾

1) 제23조의4(인터넷게임 중독 등의 피해 청소년 지원) ① 여성가족부장관은 관계 중앙행정기관의 장과 협의하여 인터넷게임 중독(인터넷게임의 지나친 이용으로 인하여 인터넷게임 이용자가 일상생활에서 쉽게 회복할 수 없는 신체적·정신적·사회적 기능 손상을 입은 것을 말한다) 등 매체물의 오용·남용으로 신체적·정신적·사회적 피해를 입은 청소년에 대하여 예방·상담 및 치료·재활 등의 서비스를 지원할 수 있다.

위 조항에서 말하는 “지나친 이용”이란 합리적으로 해석했을때, 장시간의 이용을 말하는 것이지 심야시간대 이용을 말한다고 보기는 어렵습니다. 인터넷 게임을 심야에 한다는 사실만으로 일상생활에서 쉽게 회복할 수 없는 신체적·정신적·사회적 기능 손상을 입는 경우는 존재하지 않기 때문입니다. 다시 말해, 인터넷게임 중독이란 “게임을 얼마나 오래 하느냐”의 문제이지, “게임을 언제 하느냐”의 문제가 아닙니다.

심야에 게임을 한다고 할지라도 장시간 이용이 아니라면 게임중독이 아닐 수 있는 반면, 허용된 시간에 게임을 한다고 할지라도 지나친 장시간 이용이라면 게임중독에 해당할 가능성은 얼마든지 있습니다. 이 사건 법률조항이 청소년의 게임 중독을 예방하고, 방지하는 것을 목적으로 한다면, 일정시간 이상 게임을 할 수 없도록 제한하는 것이 타당하며, 특정시간에 일률적으로 게임을 하지 못하도록 금지시키는 것은 입법목적을 달성하기 위한 적절한 수단이라고 볼 수 있습니다.

셋다운제는 침해의 최소성 측면에서도 문제가 있습니다. 셋다운제는 특정시간대에 청소년들이 인터넷게임을 즐기는 것을 일률적으로 금지하고 있는데, 이보다 더 완화된 수단을 통해서도 동일한 입법목적은 충분히 달성할 수 있기 때문입니다. 16세 미만 청소년이나 법정대리인의 요청이 있는 경우에는 일정시간 이상 게임에 접속하지 못하게 하거나, 특정시간대에 게임에 접속하지 못하도록 하는 소위 “선택적 셋다운제”²⁾를 실시한다면, 기본권 제한을 최소화하면서도 동일한 입법목적은 달성할 수 있습니다.

이와 같은 선택적 셋다운제는 게임산업진흥에관한법률(2011. 7. 21. 개정 법률 제10879호, 이하 ‘게임법’) 제12조의3, 제45조 제1호에 규정되어 2012. 1. 22.부터 시행될 예정입니다. 위 조항에 따르면 게임물 관련사업자는 청소년 본인

2) 이 사건 법률조항과 같이 특정시간에 인터넷게임을 일률적으로 금지하는 것을 ‘선택적 셋다운제’와 구별하여 ‘강제적 셋다운제’라고 부르기도 합니다.

또는 법정대리인의 요청이 있는 경우 게임물 이용시간을 제한하는 ‘과도한 게임물 이용 방지 조치’를 취하여야 하고, 이를 이행하지 않는 경우에는 문화체육관광부 장관이 시정명령을 내릴 수 있으며, 게임물 관련사업자가 시정명령을 따르지 않는 경우에는 형사처벌까지 가능합니다.

제12조의3(게임과몰입·중독 예방조치 등)

① 게임물 관련사업자[「정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률」 제2조 제1항 제1호의 정보통신망(이하 “정보통신망”이라 한다)을 통하여 공중이 게임물을 이용할 수 있도록 서비스하는 자에 한한다. 이하 이 조에서 같다]는 게임물 이용자의 게임과몰입과 중독을 예방하기 위하여 다음 각 호의 내용을 포함하여 과도한 게임물 이용 방지 조치(이하 “예방조치”라 한다)를 하여야 한다.

3. 청소년 본인 또는 법정대리인의 요청시 게임물 이용방법, 게임물 이용시간 등 제한

④ 문화체육관광부장관은 대통령령으로 정하는 바에 따라 게임물 관련사업자에게 예방조치와 관련한 자료의 제출 및 보고를 요청할 수 있다. 이 경우 요청을 받은 자는 특별한 사유가 없는 한 이에 따라야 한다.

⑤ 문화체육관광부장관은 제4항에 따라 게임물 관련사업자로부터 제출 또는 보고받은 내용을 평가한 결과 예방조치가 충분하지 아니하다고 인정하면 해당 게임물 관련사업자에게 시정을 명할 수 있다.

제45조(벌칙) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 2년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금에 처한다.

1. 제12조의3 제5항에 따른 문화체육관광부장관의 시정명령을 따르지 아니한 자

부칙 제1조(시행일) 이 법은 공포 후 6개월이 경과한 날부터 시행한다.

게임법상의 선택적 섯다운제가 시행되면 16세 미만 청소년 및 부모가 게임물 관련 사업자에게 요청하여 게임시간을 제한함으로써 인터넷게임 중독을 예방하고, 방지할 수 있음에도 불구하고 특정시간대에 인터넷게임을 하지 못하도록 일률적으로 통제하는 것은 침해의 최소성 원칙을 위반하여 16세 미만 청소년들의 ‘게임을 할 권리’를 침해하는 것으로 보입니다.

나. 16세 미만 청소년들의 인격의 자유로운 발현권 침해

모든 청소년들은 자신의 소질과 능력에 따라 인격을 자유롭게 발현할 수 있는 권리를 가지고 있습니다.

헌법재판소도 과외교습을 원칙적으로 금지한 ‘학원의설립·운영에관한법률 제22조 제1항 제1호 등 위헌확인’ 사건에서 “학습자로서의 아동과 청소년은 되도록 국가의 방해를 받지 아니하고 자신의 인격, 특히 성향이나 능력을 자유롭게 발현할 수 있는 권리가 있다”고 판시한 바 있습니다.(헌재 2000. 4. 27. 98헌가16)

따라서, 게임에 소질과 능력이 있는 16세 미만 청소년들에게는 게임을 통해 인격을 자유롭게 발현할 수 있는 권리가 있습니다.

게임산업은 매해 폭발적인 성장을 거듭하여 왔습니다. 2009년을 기준으로 국내 게임시장의 규모는 약 6조 5,806억원이며, 게임 수출액은 약 1조 5,838억원

에 달합니다.³⁾

게임 산업이 발전하고, 게임인구가 확대되면서 e-sports⁴⁾도 활성화되었습니다. 2010년 기준으로 국내에서 개최된 e-sports 대회는 총 72회이며, 상금규모도 총 26억원에 달합니다.⁵⁾ 날로 성장하는 게임산업과 게임문화의 중요성을 고려하여 게임법 제15조에서는 문화체육관광부장관에게 e-sports를 지원, 육성하여야 할 법률적 의무까지 부과하고 있습니다.⁶⁾

e-sports가 활성화되면서 프로게이머가 되고자하는 청소년들도 매해 증가해 왔습니다. 2011년 상반기 기준으로 e-sports 협회에 등록되어 있는 프로게이머와 준프로게이머는 각 432명, 969명이며, 이 중에는 16세 미만의 청소년들도 상당수 포함되어 있습니다. 아직 등록되지 않은 연습생들까지 고려하면, 이미 적지않은 16세 미만 청소년들이 프로게이머가 되기 위해서 훈련하고 있는 상황입니다.

향후 e-sports 선수로 활동하고자 하는 청소년들에게 게임이란 단순한 오락거리가 아닌 자아실현의 수단입니다. 따라서, 이들의 게임시간을 제한하는 것은 인격의 자유로운 발현권에 대한 제한이 됩니다.

e-sports의 경우 나이와 관계없이 오로지 실력만으로 그 우열을 가리기 때문에, 16세 미만의 청소년들만 훈련시간의 제한을 받는다면, 이들이 다른 선수들과의 경쟁에서 승리하는 것은 사실상 불가능해집니다.

그럼에도 불구하고, 이 사건 법률조항은 게임을 통하여 자아를 실현하려는 청소년들에 대한 적용제외를 인정하지 않고, 일률적으로 16세 미만의 모든 청소년

3) 문화체육관광부 및 한국콘텐츠진흥원 2010. 9. 17. 배포 보도자료 참조

4) electronic sports의 약자

5) <http://www.e-sports.or.kr> 참조

6) 제15조(이스포츠의 활성화) ① 문화체육관광부장관은 국민의 건전한 게임이용문화 조성 및 여가활용을 위하여 게임물을 이용하여 하는 경기 및 부대활동(이하 "이스포츠[전자스포츠]"라 한다)을 지원·육성하여야 한다.

년들의 심야 게임을 금지하고 있으므로, 인터넷게임을 통하여 자아를 실현하려는 청소년들의 인격의 자유로운 발현권을 침해합니다.

헌법재판소도 18세 미만자가 당구장에 출입할 수 없도록 한 ‘체육시설의설치·이용에관한법률시행규칙 제5조에 대한 헌법소원 사건’에서 “당구를 통하여 자신의 소질과 취미를 살리고자 하는 소년에 대하여 당구를 금하는 것은 헌법상 보장된 행복추구권의 한 내용인 일반적인 행동자유권의 침해가 될 수 있을 것이다”라고 판시한바 있습니다.(헌재 1993.05.13, 92헌마80)

다. 평등권 침해

대한민국 헌법 제11조는 “모든 국민은 법 앞에 평등하다. 누구든지 성별·종교 또는 사회적 신분에 의하여 정치적·경제적·사회적·문화적 생활의 모든 영역에 있어서 차별을 받지 아니한다”고 규정하고 있습니다. 따라서, 입법자는 객관적으로 “같은 것은 같게 다른 것은 다르게”, 규범의 대상을 실질적으로 평등하게 규율해야 합니다. 그러나, 이 사건 법률조항은 크게 세가지 측면에서 16세 미만 청소년들의 평등권을 침해하고 있습니다.

우선, 섯다운제는 오전 0시부터 오전 6시 사이에 게임을 하는 청소년과 다른 활동을 하는 청소년을 정당한 이유없이 차별하고 있습니다. 16세 미만 청소년들이 오전 0시부터 6시 사이에 할 수 있는 활동은 다양합니다. TV시청, 영화감상, 음악감상, 독서, 자율학습, 인터넷 강의 수강 등 모든 행위가 자유롭게 허용되고 있습니다. 음주나 흡연과 같이 청소년들에게 시간과 관계없이 원칙적으로 금지되어 있는 행위를 제외하면, 청소년이 심야에 가정에서 할 수 있는 행위 중 법률에 의해서 제한되는 행위는 오직 게임 뿐입니다.

따라서, 이러한 차별이 합리적인 차별이 되기 위해서는 게임이 청소년들의 다른 활동과 본질적으로 달라야 합니다. 게임이 오락적 요소가 강한 여가활동인 것은 사실이지만 TV시청, 영화감상, 음악감상과 같은 다른 여가활동에 비해 청소년들에게 더 유해하다는 객관적인 근거는 존재하지 않습니다.

그럼에도 불구하고, 이 사건 법률조항은 합리적인 이유없이 게임과 기타활동을 차별하여 심야에 게임을 즐기는 16세 미만 청소년들의 평등권을 침해하고 있습니다.

두 번째로, 섯다운제는 오전 0시부터 오전 6시 사이에 인터넷게임을 하는 청소년들과 인터넷게임에 해당하지 아니하는 ‘기타 게임’(PC 패키지 게임, 콘솔 게임, 모바일 다운로드 게임 등)을 하는 청소년들을 차별하고 있습니다.

이 사건 법률조항의 적용대상이 되는 게임은 인터넷게임으로 한정됩니다. 청소년보호법 제23조의3 제1항에 따르면 인터넷게임은 “「게임산업진흥에 관한 법률」에 따른 게임물 중 「정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률」 제2조 제1항 제1호에 따른 정보통신망을 통하여 실시간으로 제공되는 게임물”을 의미합니다. 그러므로, 정보통신망을 통하여 실시간으로 제공되지 아니하는 ‘기타 게임’은 섯다운제의 적용을 받지 않습니다.

따라서, 인터넷게임을 하는 청소년들과 기타 게임을 하는 청소년 사이에는 차별이 발생하게 되는데, 과연 이런 차별이 평등의 원칙에 부합하는 합리적 차별인지가 문제됩니다.

셋다운제는 청소년들의 게임중독을 예방하고 방지하기 위한 목적으로 도입 되었으므로, 인터넷게임에 대해서만 셋다운제를 적용하는 것이 합리적인 차별이 되기 위해서는 인터넷게임과 기타 게임 사이에 중독성과 관련한 본질적인 차이가 있어야 합니다. 다시 말해, 인터넷게임에만 중독성이 존재하거나, 인터넷게임의 중독성이 기타 게임에 비하여 현저히 높아야 합니다.

물론 인터넷게임은 여러 게이머가 동시에 접속하여 상호 경쟁하고 협력할 수 있기 때문에, 기타 게임에 비해 더 흥미로운 오락적 요소들을 구현할 수 있습니다. 하지만, 기타 게임 중에서도 이혼제조기라는 별명으로 불리는 "풋볼 매니저"나 "문명"과 같이 강한 흡입력을 가지고 있는 게임들이 다수 존재합니다.

따라서, 단순히 정보통신망을 통하여 실시간으로 제공된다는 이유만으로 셋다운제의 적용여부를 달리하는 것은 합리적인 기준에 의한 차별이라고 볼 수 없습니다.

오히려, 이 사건 법률조항이 셋다운제 적용대상을 인터넷게임으로 한정하는 이유는 인터넷게임이 기타 게임에 비하여 중독성이 높기 때문이 아니라 기타 게임과는 달리 게임 사업자의 서버를 통제함으로써 손쉽게 청소년들의 게임을 통제할 수 있기 때문입니다.

그렇다면, 중독성이 높은데도 셋다운제의 적용을 받지 않는 기타 게임, 중독성이 낮은데도 셋다운제의 적용을 받아야 하는 인터넷게임 사이에 불합리한 차별이 발생하게 되며, 이는 '인터넷게임'을 하는 16세 미만 청소년들의 평등

권을 침해한다고 보아야 합니다.

세 번째로, 섯다운제는 게임을 통하여 자아를 실현하려는 청소년들과 다른 방법을 통해 자아를 실현하려는 청소년들을 차별하고 있습니다.

공부, 음악, 미술, 운동 등을 통해 자아를 실현하려는 청소년들은 학습이나 훈련에 있어서 어떠한 시간적 제한도 받지 않는데 반해, 섯다운제가 시행되면 게임을 통해서 자아를 실현하려는 16세 미만의 청소년들은 오전 0시부터 오전 6시까지 훈련을 할 수 없게 되는 차별이 발생합니다.

이와 같은 차별이 정당화되기 위해서는 게임을 통한 자아실현이 다른 수단을 통한 자아실현과는 달리 반사회적이라고 볼만한 합리적인 근거가 있어야 합니다. 하지만, 게임을 통한 자아실현이 다른 수단을 통한 자아실현과는 달리 반사회적이라고 볼만한 근거는 전혀 존재하지 않습니다.

오히려, 대한민국 e-sports 대표들은 World Cyber Games, Electronic Sports World Cup 같은 국제 게임대회에서 좋은 성적을 거두며 국위를 선양하고, 한국의 위상을 드높이는데 일조하고 있습니다.⁷⁾

따라서, 자아실현을 위해서 노력하고 있는 청소년들 중 게임을 통해 자아를 실현하려는 청소년들에 대해서만 훈련시간을 제한하는 것은 합리적인 이유가 없는 차별이라고 보아야 합니다.

헌법재판소도 18세 미만자가 당구장에 출입할 수 없도록 한 ‘체육시설의설

7) 대한민국은 World Cyber Games에서 2000, 2001, 2002, 2006년에 종합 우승을 차지한 바 있습니다.
http://www.e-sports.or.kr/gameintro/gameintro_50.kea?m_code=game_76&langu=k

치·이용에관한법률시행규칙 제5조에 대한 헌법소원 사건’에서 “어떤 소년이 운동선수로 대성할 수 있는 재질로 출생하였고 그 중에서도 당구에 선천적으로 비상한 소질이 있어 그 방면에서 자신의 능력을 발휘해 보고자 하는 경우 다른 종류의 운동 지망생과의 관계에서 평등의 원칙이 문제될 수 있음은 물론이다”라고 판시한 바 있습니다.(헌재 1993. 5. 13, 92헌마80)

라. 부모의 교육권 침해

모든 부모는 자녀에 대한 교육권을 가집니다. 부모의 교육권이란 자녀의 교육에 관하여 전반적인 계획을 세우고 자신의 인생관·사회관·교육관에 따라 자녀의 교육을 자유롭게 형성할 권리를 의미합니다.

이와 같은 부모의 교육권은 비록 헌법에 명문으로 규정되어 있지는 않지만, 모든 인간이 누리는 불가침의 인권으로서 혼인과 가족생활을 보장하는 헌법 제36조 제1항, 행복추구권을 보장하는 헌법 제10조 및 “국민의 자유와 권리는 헌법에 열거되지 아니한 이유로 경시되지 아니한다”고 규정한 헌법 제37조 제1항에서 나오는 중요한 기본권입니다.

따라서, 16세 미만의 청소년을 자녀로 둔 부모들은 자녀의 게임과 관련된 교육권을 가지는데, 이 사건 법률조항은 청소년들의 인터넷게임을 일률적으로 금지함으로써 부모의 교육권을 제한하고 있습니다.

헌법재판소는 과외교습을 원칙적으로 금지한 ‘학원의설립·운영에관한법률 제22조 제1항 제1호 등 위헌확인’ 사건에서 “학교교육의 범주 내에서 국가는 헌법

제31조에 의하여 부모의 교육권으로부터 원칙적으로 독립된 독자적인 교육권
한을 부여받음으로써 부모의 교육권과 함께 자녀의 교육을 담당하지만, 학
교 밖의 교육영역에서는 원칙적으로 부모의 교육권이 우위를 차지한다”(헌재
2000. 4. 27. 98헌가16)고 판시한 바 있습니다.

이 사건 법률조항은 오전 0시부터 오전 6시 사이 청소년들의 게임이용 제한
과 관련된 것으로서 학교밖의 교육영역에 해당하므로, 위 판례에 의하면 자녀의
심야시간 게임을 허용할지 여부에 대한 결정에 있어서는 부모의 교육권이 국
가의 교육권보다 우선합니다.

그러므로, 부모가 자녀의 심야시간 게임을 허용할지 여부는 부모의 교육철
학, 자녀의 적성 및 진로 등을 종합적으로 고려하여 부모가 자율적으로 결정
하여야 하며, 국가가 이에 개입할 수 없습니다.

그럼에도 불구하고, 위 규정은 16세미만 청소년들이 인터넷게임을 하는 것을
일률적으로 금지함으로써 학교밖 교육영역에서 부모의 교육권을 박탈하고 있
습니다.

특히, 앞서 살펴본 선택적 셧다운제라는 보다 완화된 수단을 통해 부모가 자
녀의 게임시간을 통제하고 게임 중독을 예방하고 방지할 수 있음에도 불구
하고, 법률로서 이를 일률적으로 금지하는 것은 침해의 최소성 원칙을 위반하
여 부모의 교육권을 침해한다고 보아야 합니다.

3. 기타 고려사항

가. 정책의 실효성 측면

(1) 입법학회 조사결과

한국입법학회는 2011. 1. 15.부터 같은달 21.까지 게임을 하는 청소년 500명을 대상으로 섯다운제와 관련된 설문조사를 실시한바 있습니다. ‘법률에 의해 강제적으로 심야시간에 게임을 하는 것이 금지되면 본인은 어떻게 할 생각이나’는 질문에, 14.8%의 청소년들은 온라인게임(인터넷게임)을 하지 않고, 다른 게임을 할 것이라고 대답했고, 31.2%의 청소년들은 금지를 해도 어떤 방법으로든 계속 온라인 게임을 하겠다고 답변했으며, 48.4%의 청소년들은 게임은 하지않고, 인터넷상의 다른 콘텐츠를 이용할 것이라고 답변했습니다. 섯다운제가 실시될 경우 게임 뿐만 아니라 인터넷상의 다른 콘텐츠도 이용하지 않을 것이라고 답변한 청소년은 5.6%에 불과합니다.

대부분의 청소년들이 섯다운제가 시행되더라도 게임을 계속하거나 인터넷상의 다른 콘텐츠를 이용하겠다는 의사를 밝히고 있는 상황에서 섯다운제가 시행된다고 하더라도 게임중독 예방 및 방지라는 본래의 목적을 달성할 수 있을지 의문이 아닐 수 없습니다.

비대면 가입을 전제로 하는 게임서비스의 특성상 실제 가입자가 명의인과 동일한 사람인지 게임업체가 일일이 파악하는 것은 현실적으로 불가능합니다. 따라서, 청소년들이 부모나 다른 성인의 주민등록번호를 도용하여 게임서비스에 가입하는 경우에도 이를 막을 수 있는 현실적인 방법은 존재하지 않습니다. 이처럼 쉽게 규제를 회피할 수 있는 방법이 존재하기 때문에 섯다운제를 통해 게임 중독을 예방 및 방지한다는 것은 전혀 현실성이 없습니다.

(2) 해외 게임서비스로의 이동

게임은 이미 오래전에 국경을 넘나드는 서비스 산업이 되었습니다. 외국에서 서비스하는 게임의 경우 국내법을 적용하기 어렵기 때문에 셋다운제는 국내 게임업체에 대해서만 적용될 수밖에 없습니다. 이는 기술의 발달로 게임서비스의 범위가 점점 확대되고 있음에도 불구하고 법적 규제권한은 국경을 넘을 수 없기 때문에 발생하는 필연적인 문제라고 할 수 있습니다.

그러나, 규제권한의 한계라는 현실적인 문제 때문에 어쩔 수 없이 국내 게임업체에 대해서만 셋다운제를 적용하게 된다면, 청소년들은 셋다운제의 적용을 받지 않는 해외의 유사 게임으로 대거 이동할 가능성이 높습니다.

셋다운제가 적용된다고 하더라도, 해외 게임업체들이 이미 전세계를 상대로 서비스를 제공하고 있는 상황에서 셋다운제가 실효성을 가질 가능성은 지극히 낮습니다.

(3) 해외 셋다운제 실패사례⁸⁾

해외 사례에 비추어 보더라도 셋다운제의 실효성에 대해서는 의문의 여지가 있습니다.

태국에서는 2003. 7. '온라인 게임 셋다운제'를 법률적 강제가 아닌 권고사항으로 시행하였으나, 다른 사람의 신분으로 쉽게 게임에 접속할 수 있어 별다른 실효를 거두지 못한 채 제도 도입 2년 만에 셋다운제가 유명무실화 된

8) 국회입법조사처, 「게임 셋다운제의 도입과 향후 정책 방향」, 『현안보고서 제118호』 p.9~11

바 있습니다. 이에 태국 정부는 현재 게임서버 차단에 의한 게임 통제 정책을 중단하고 오후 10시 이후 청소년들의 PC방 출입을 막는 정책을 취하고 있습니다.

베트남에서는 2011. 3. 3.부터 오후 10시에서 오전 8시 사이 게임업체가 서비스를 하는 것을 금지한 바 있으나, 온라인 게임의 제공을 중단시키는 섯다운제를 실시하더라도 게임 이용자가 심야시간에 온라인 게임이 아닌 다른 게임(PC 패키지 게임)을 즐기는 등 게임 섯다운제의 한계를 보여주는 사례가 발생하고 있습니다.

해외 사례를 살펴봐도, 섯다운제를 통하여 게임 중독 문제를 해결할 가능성이 높지 않다는 것은 명백합니다.

나. 게임과 폭력 사이의 상관관계

최근에 게임중독이 원인으로 지목된 수많은 범죄들이 발생했습니다. 2010. 11.에는 게임중독에 빠진 청소년이 어머니를 살해하고 자살한 사건이 발생하였고, 2011. 2.에는 게임중독으로 가족폭력을 일삼은 20대 아들이 구속되고, 게임에 중독된 의사가 만삭부인을 살해하는 사건 등이 발생하였습니다.⁹⁾ 이와 같은 패륜범죄들은 게임에 대한 사회의 부정적 인식을 확산시키는 결정적인 계기가 되었습니다.

이런 범죄들로 인해 게임은 현실 세계의 폭력성을 증가시키는 원인으로 지목되고 있으며, 섯다운제의 이면에는 게임에 대한 규제를 통해 패륜적 범죄를

9) 정유미, 「섯다운제, 인터넷게임 이어 '모바일'도 적용하나」, 『경향신문』, 2011. 3. 28

예방해야 한다는 목적도 포함되어 있습니다. 그러나, 이런 비극적 사건들의 "근본적인 원인"이 과연 게임인지에 대해서는 다시 검토해 볼 필요가 있습니다.

펜실베니아대학교의 범죄학자 로런스 셔먼에 따르면 PC 열풍을 타고 폭력적인 비디오 게임이 미국 가정 속으로 막 쏟아져 들어오던 시기에 오히려 청소년 범죄도 곤두박질 쳤습니다. 그에 따르면, 미국의 청소년 살인사건은 1993년에서 1990년대 말 사이에 3분의 2로 줄었고 이후 다시 상승하지 않았습니다. 비디오 게임이 그렇게 치명적인 존재라면 비디오 게임이 보급되자 살인사건의 발생 회수가 오히려 줄어든 현상을 설명할 방법이 없습니다.¹⁰⁾

굳이 전문가의 말을 빌리지 않더라도, 만약 게임이 현실 폭력의 중요한 원인이라면 우리나라에서 범죄율이 가장 높은 집단은 프로게이머 집단이어야 합니다. 왜냐하면, 프로게이머들은 게임자체를 직업으로 삼고 있어 또래집단에 비해 게임을 하는 시간이 절대적으로 많기 때문입니다. 하지만, 프로게이머 집단이 또래 집단에 비하여 범죄율이 높다는 연구나 통계는 존재하지 않습니다.

오히려, 게임중독에 빠진 청소년들의 폭력범죄는 과열된 경쟁시스템으로 인해 받게되는 스트레스, 성적으로 인한 부모와의 불화, 자존감의 상실 등으로 인한 것이라고 보아야 합니다. 그럼에도 불구하고, 비난의 화살을 게임으로 돌리는 무책임한 주장이 계속되고 있는 것입니다.

4. 청구기간의 준수 여부 등

10) 존 백, 미첼 웨이드, 「게임세대 회사를 점령하다」 p.66, 세종서적

가. 기본권 침해의 직접성 및 현재성

이 사건 법률조항이 시행되면, 별도의 구체적 집행행위가 없어도 16세 미만의 청소년들은 오전 0시부터 오전 6시까지 인터넷게임을 할 수 없게 되며, 16세 미만 청소년의 법정대리인인 부모는 오전 0시부터 오전 6시 사이 자녀들의 게임을 지도할 수 없게 됩니다. 따라서, 이 사건 법률조항에 의해 직접적으로 기본권 침해가 발생하게 되므로, 침해의 직접성은 인정됩니다.

헌법재판소에서도 “법률이 별도의 집행행위를 기다리지 않고 직접적·현재적으로 기본권을 침해하는 경우에는, 바로 그 법률에 대한 헌법소원도 가능하다”고 판시한 바 있습니다(헌재 1990. 6. 25. 89헌마220).

또한, 이 사건 법률조항이 아직 시행되지는 않았으나, 부칙 제2조에 따라 2011. 11. 20 시행될 것이 현재 시점에서 확실히 되므로, 기본권 침해의 현재성도 인정된다고 보아야 할 것입니다.

헌법재판소도 “법률이 헌법소원의 대상이 되려면 현재 시행 중인 유효한 법률이어야 함이 원칙이나, 법률이 일반적 효력을 발생하기 전이라도 공포되어 있고, 그로 인하여 사실상의 위헌성이 이미 발생한 경우에는 예외적으로 침해의 현재성을 인정하여, 이에 대하여 곧 헌법소원을 제기할 수 있다고 보아야 할 것이다. 그렇게 보지 않고 법률이 시행된 다음에야 비로소 헌법소원을 제기할 수 있다고 한다면, 장기간의 구제절차 등으로 인하여 기본권을 침해받는 자에게 회복불능이거나 중대한 손해를 강요하는 결과가 될 수도 있기 때문이다”라고 판시한 바 있습니다(헌재 1994. 12. 29. 94헌마201).

나. 보충성

헌법재판소법 제68조 제1항 단서에 따라 헌법소원을 제기하기 위해서는 다른 법률에 있는 구제절차를 모두 거쳐야 하나, 본 사안의 경우에는 법령 자체에 의해 직접적으로 기본권 침해가 발생하며, 법령 자체의 효력을 직접 다룰 수 있는 다른 구제절차가 존재하지 아니하므로 보충성의 원칙은 충족되었다고 보아야 합니다.

헌법재판소도 “법령 자체에 의한 직접적인 기본권침해가 문제될 때에는 그 법령 자체의 효력을 직접 다투는 것을 소송물로 하여 일반법원에 소송을 제기하는 길이 없어 구제절차가 있는 경우가 아니므로 보충성의 예외로서 다른 구제절차를 거칠 것 없이 바로 헌법소원심판을 청구할 수 있다”고 판시한 바 있습니다(헌재 1991. 11. 25. 89헌마99).

다. 청구기간 준수여부

헌법재판소법 제69조 제1항에 따르면, 제68조 제1항에 따른 헌법소원(권리구제형 헌법소원)의 심판은 그 사유가 있음을 안 날부터 90일 이내에, 그 사유가 있는 날부터 1년 이내에 청구하여야 합니다.

헌법재판소는 “법령에 대한 헌법소원심판의 경우, 그 법령의 시행과 동시에 기본권의 침해를 받은 자는 그 법령이 시행된 사실을 안 날로부터 90일 이내에, 그 법령이 시행된 날로부터 1년 이내에 청구하여야 하고, 법령이 시행된 후에 그 법령에 해당하는 사유가 발생하여 기본권의 침해를 받게 된 경우에는 그

사유가 발생하였음을 안 날로부터 90일 이내에, 그 사유가 발생한 날로부터 1년 이내에 청구하여야 한다”고 판시한 바 있습니다(헌재 2004. 4. 29. 2003헌마484).

따라서, 16세 미만 청소년, 16세 미만 청소년의 부모인 청구인들은 이 사건 법률조항이 시행되었음을 안 날로부터 90일 이내, 이 사건 법률조항이 시행된 날로부터 1년 이내에 헌법소원을 청구할 수 있습니다.

이 사건 법률조항이 아직 시행되지 아니한 이상, 청구인들이 시행이 되었음을 안 날로부터 90일이 경과하지 아니하였고, 시행된 날로부터 1년이 경과하지도 아니하였으므로 청구기간은 준수되었다고 보아야 합니다.

4. 결 론

셋다운제는 청소년들이 “왜 게임에 중독되는지”, “왜 심야에 게임을 하는지”에 대한 고민없이 도입된 제도라는 점에서 근본적인 문제가 있습니다.

셋다운제는 청소년들이 게임중독에 빠지는 이유가 게임의 중독성 때문이라는 판단에 기초하고 있습니다. 하지만, 청소년들이 게임에 몰입하는 보다 근본적인 이유는 입시위주 교육에서 성적으로 인해 받는 과도한 스트레스 때문입니다.

대한민국 청소년들은 공부를 잘하고, 좋은 학교에 진학하는 것 말고는 성취감을 느끼거나 자신의 존재가치를 입증할 방법이 없는 학교와 학원에서 대부분의 시간을 보냅니다. 감수성이 예민한 시기에 청소년들이 학업으로 인해 받게

되는 스트레스는 상상을 초월합니다.

학업에 대한 스트레스는 부모와의 갈등을 유발하며, 경쟁에서 도태된 청소년들은 차츰 자신감을 상실합니다. 결국, 힘들고, 괴로운 현실에서 도피하고 싶은 강렬한 욕구가 청소년들을 게임에 몰입하도록 만드는 것입니다.

따라서, 입시위주 교육이 근본적인 차원에서 바뀌지 않는다면, 설사 섯다운제가 시행된다고 하더라도 게임중독 문제를 근본적인 차원에서 해결할 수 없을 것이며, 기타 게임이나 해외 게임으로의 회피 및 주민등록번호 도용과 같은 부작용만 발생하게 될 것입니다.

또한, 섯다운제는 청소년들의 심야시간 게임을 제한할 뿐, 청소년들이 왜 심야에 게임을 즐길 수 밖에 없는지에 대한 근본적인 고민없이 도입된 제도입니다. 청소년들이 오후나 저녁 시간이 아니라 심야에 게임을 즐기는 이유는 입시경쟁으로 인해 늦은 시간까지 학원수업과 자습이 계속되기 때문입니다.

국가가 진정으로 청소년들의 게임중독을 예방하고, 방지하고자 한다면, 심야시간 게임을 무조건적으로 금지할 것이 아니라, 대체적인 놀이문화와 놀이공간을 제공하고, 오후나 저녁시간에 게임을 할 수 있는 환경부터 조성해주는 것이 섯행되어야 할 것입니다.

이처럼, 섯다운제는 게임중독의 본질적인 원인에 대한 고민없이 일률적으로 청소년들의 게임을 금지시킴으로써 16세 미만 청소년들의 게임을 할 권리, 인격의 자유로운 발현권, 평등권 및 16세 미만의 자녀를 둔 부모들의 교육권을 침해하고 있으므로, 섯다운제에 대해 위헌판단을 내려서 부모와 청소년의 자율적 판단이 존중받고, 게임중독에 대한 보다 근본적인 대책이 수립될 수 있

도록 해주시기 바랍니다.

참 고 자 료

1. 문화체육관광부 및 한국콘텐츠진흥원 2010. 9. 17.자 보도자료
2. '게임 섯다운제의 도입과 향후 정책 방향', 현안보고서 제118호, 국회입법조사처

첨 부 서 류

1. 소송위임장
2. 법정대리인 동의서
3. 주민등록등본

2011. 10.

위 청구인들의 대리인

범무법인 정진

담당변호사 이 상 엽 (인)

이 병 찬 (인)

헌법재판소 귀중