

## 사이버공간에서의 익명성과 책임

한 상 희(건국대학교 법학과 교수)

### 1. 자유와 규제

사이버공간에서의 익명성은 자유로운 의사소통을 가능케 함으로써 그것을 해방공간으로 자리잡게 하는 동시에, 자신을 드러내지 않을 수 있다는 점을 이용하여 무책임한 발언이나 명예훼손·모욕, 혹은 유언비어 등의 폐해를 드러내기도 한다. 그래서 오프라인상에 존재하던 기존의 권력은 사회질서의 확립을 이유로 익명성을 규제하기 위한 장치를 모색하고자 노력한다. 1998년 온라인실명제를 제기하였던 정보통신부가 최근 또다시 “인권 침해와 명예훼손 등을 막기 위해” 게시판실명제를 제기하면서 이를 정부기관의 게시판에 확대적용하고자 시도하고 있는 것도 바로 이런 노력의 일환이라 할 수 있다.

우리나라의 정보통신인구가 2천만이 넘어서면서 인터넷공간이 국민생활의 상당부분을 차지하고 있다는 점을 감안한다면 이러한 정책지향이 남기고 있는 여운은 결코 적지 않다. 즉, 이 정보실명제가 예상하였던 두 가지의 목적 - 불건전통신문화예방과 정보통신서비스업자들의 경영정상화 - 중에서 특히 전자의 목적은 여전히 타당할 뿐 아니라, 오히려 그 필요성이 배가되고 있다는 인식이 적지 않기 때문이다. 하지만, 그럼에도 불구하고 이러한 주장에 대한 반론은 만만치 않다. 한 네티즌의 논평처럼 “익명성을 무기로 자유롭고 도전적인 의견과 비판을 내놓는 통신세력에 대한 통제외도”라든가, 또는 “성에 대해 자유롭지 못한 사회에서 유일한 통로이자 탈출구역할을 담당해 온 통신과 인터넷 세계를 여전히 보수적이고 가부장적인 시각에서 정화하겠다는 과욕이 숨어있다”는 음모론적 비난은 대표적이다. 표현의 자유에 대한 국가 또는 사회윤리와 사회질서를 명분으로 보수적 가치관을 관철시키고자 하는 일련의 권력집단의 공격이라는 관점에서 게시판·통신실명제의 역효과를 지적하고 있는 것이다.

이 글에서는 이러한 논란에 즈음하여 사이버공간에서의 실명제에 대한 헌법적 평가와 관련한 몇 가지의 헌법문제들을 지적하고 그에 관한 판단의 토대를 제공함에 치중할 것이다.

## 2. 실명제의 의의와 효과

### 가. 실명제의 개념과 의의

통상 실명제는 두 가지의 의사소통적 구조에서 요청된다. 첫째는 의사소통적 관계에 들어가 있는 당사자들이 상호 상대방의 개인적 속성-특히 그의 현실공간(real space)에서의 개인적 속성(personal attributes)-을 알 수 있거나 또는 그에 관한 정보를 요청하는 상태가 그것이며(**콘텐츠로서의 실명: 顯名性**), 둘째는 콘텐츠의 밖에서 의사소통의 상대방이나, 이들 의사소통적 관계와 일단 떨어져 있는 제3자의 입장에서 이 의사소통적 관계에 들어가 있는 당사자들의 신원을 (사후적으로) 확정할 수 있는 상태로 만들고자 하는 요청이 그것이다(**추적가능성으로서의 실명**).

여기서 의사소통적 관계의 목적이 정보의 획득과 인간관계의 유지/확산이고 한다면, 실명제의 문제는 수신자가 어떻게 발신자의 인적 속성을 발견하고 확인할 수 있는가의 문제와 직결된다. 하지만, 이 실명성을 굳이 현실공간의 그것과 반드시 동일할 필요는 없다. 실명성의 요청 자체가 신뢰성이나 공감대의 추구라는 목적에서 나오는 것인 만큼, 사이버공간내에서의 특정성만 확보될 수 있다면 얼마든지 그러한 신뢰성이나 공감성은 확보될 수 있기 때문이다.

그러나, 둘째의 추적가능성으로서의 실명제의 문제는 문자 그대로 사이버공간의 가상성·자유성과 현실공간의 권력성(넓은 의미에서)의 충돌의 문제이다. 질서유지 또는 사회윤리의 보전 등 어떠한 (공공)목적의 달성을 위한 수단으로서, 기존의 질서에 어긋나는 행위자에 대한 감시와 통제의 장치의 장치를 구축하고 이를 통하여 행위자의 몸(현실적·물리적 공간에 위치하고 있는)에 대한 권력의 행사가능성을 확보하기 위한 담보이자 동시에 그 수단으로서 실명성을 요청하는 경우가 이에 해당한다. 그래서 이 경우의 실명성은

표현에 대한 책임(accountability와 responsibility)의 문제를 과연 어떠한 물리적 인격에 부과시킬 것인지, 즉 책임을 귀속시키기 위한 장소로서의 신원이 문제가 된다.

## 나. 익명성의 역작용

Johnson & Miller에 의하면 일반적으로 익명성이 가지는 폐해로, ①법집행의 곤란성 ②일탈성향의 조성, ③정보에 대한 신뢰성 감소 등을 들고 이 때문에 전반적으로 정보통신공간의 신뢰성이 약화된다고 한다. 즉, 사이버공간의 경우에는 익명성의 가능성에 더하여 그 행위의 자취나 흔적 자체도 무형적이며 손쉽게 변환·삭제할 수 있다는 점이다. 증거의 은닉이 현실공간의 그것에 비하여 훨씬 용이한 것이며, 따라서 적발의 가능성도 낮아진다. 뿐만 아니라, 현실범죄와는 달리 순간적으로 행위가 이루어지면서 동시에 그 행위 과정이 순식간에 지워져 버린다는 점에서 행위자가 자신의 행위를 되돌아보고 반성할 수 있는 중요한 모티프조차도 소멸시키게 된다는 특성을 가진다. 즉, 익명성으로 인한 적발가능성의 축소현상은 범죄의 비용을 감소시키고 그 범죄로 인한 기대이익을 상대적으로 증가시킨다는 점에서 범죄를 촉발할 가능성을 야기하게 하는 한편, 자신과 의사소통하게 되는 상대방의 인격 역시 현실적 인격과는 상이하거나 또는 상이한 것으로 인식되는 상황에서는 자기행위의 결과가 어떠한 현실을 만들어내는지 인식하기 힘들게 된다. 또한 상대방이나 의사소통공간의 물리적 변화에 대한 인식이 결여되게 됨으로써 결과발생으로 인한 죄의식이나 가책감을 느끼기 힘들게 된다. 결국 사이버범죄는 여타 일반적인 사이버 의사소통행위와 마찬가지로 차원에서 손쉽게 저질러지고 손쉽게 잊혀지는 비일탈적, 일상적 행위로 인식되기까지 하는 것이다.

하지만, 익명성의 가장 심각한 역작용은 대부분 사회문화적 수준에서 나타난다. 즉, 그것은 사이버공간의 문화양태들을 주류의 사회문화로부터 일탈시키거나 혹은 주변적인 것으로 「하락」시키는 효과를 야기한다. 환언하자면, 익명의 공간을 통하여 사람들은 사회적 규범이나 구속으로부터 해방감을 느끼고 이 비실재감(非實在感)을 바탕으로 범죄 또는 비행은 아무런 죄의식이나 일탈의식 없이 저지르게 되는 가능성을 야기하고 이를 관련된 사이버공

간에서 보편적인 것으로 일반화한다는 점이다. 특히 이들이 상호 익명인 경우에는 탈인격화(deindividuation)의 상태가 나타나면서, “행위자를 상황의 규범이나 역할 또는 사회적 금기, 제약으로부터 해방”시키는 상황이 이루어진다. 여기서 당사자들은 보다 손쉽게 사회적 일탈행위로 나아가고자 하는 충동을 느끼게 되고 이러한 과정이 모방이나 공감을 통하여 계속 누적되면서 사이버공간의 금기위반성은 보다 강화된다.

#### 다. 법집행 수단으로서의 실명제의 효과

하지만, 익명성이 가지는 이러한 역효과에도 불구하고, 추적가능성이라는 기술적 관점에서만 본다면 실명제의 효과는 그리 크지 않다. 사이버공간에서 교환되는 정보는 고도로 축소될 수 있지만, 그 사이버공간과 현실공간의 접점-PC방 등 네티즌이 컴퓨터를 사용하는 현실적인 시공간-에 남겨지는 오프라인의 정보는 통제할 방법이 없기 때문이다. 예컨대, 지난 2002년 대통령 선거결과에 대한 개표조작설 사건도, IP추적과 더불어 그 행위자의 행태적 습성을 포착해 냄으로써 경찰이 그를 체포할 수 있었다. 그 때문에 사이버범죄의 수사는 그 본질에 있어서는 일반적 범죄수사의 경우와 크게 다르지 않다.

뿐만 아니라, 법집행의 실효성과 관련하여서도 현실공간에서도 익명, 허명, 가명을 이용한 범죄는 적지 않고 이를 주민등록법이라는 세계에서도 가장 높은 통제력을 가진 실명제시스템(게다가 지문날인제까지 갖추고 있다)으로서도 제대로 통제되지 못하는 경우가 비일비재하다. 마찬가지로, 정보통신의 상황에서도 실명제와 관계없이 사람들은 그 신원을 은닉할 수 있는 다양한 방법-예컨대 remailing site의 이용등-을 강구하게 되고 이 점에서 실명화의 수단이 완벽하게 효율적이지 않는 한 여전히 문제는 남게 된다.

또한 익명성이 범의의 발현가능성이나 그 수행가능성을 촉진한다는 문제점 역시 마찬가지로 일면적이다. 왜냐하면, 범죄의 예방적 효과는 적발가능성 및 제재의 강도뿐만 아니라, 법규범의 내재화정도 또한 중요한 통제변수로 작용하며, 나아가 그 적발가능성 역시 법집행기관의 능력 뿐 아니라 사회적 감시망의 존재나 사회적 결합성의 정도에 의하여 다시 통제되는 만큼 익

명성이라는 사이버공간의 특성만으로 모든 것을 설명하기에는 한계를 가지기 때문이다.

더불어, 실명제가 사회문화적 수준에서 탈인격화의 과정을 둔화시키거나 지체시키는 효과를 가질 수 있다는 논의 역시, 한계를 가진다. 홀리건의 예에서 보듯 현실공간에서도 대중속의 개인은 익명화되고 그것이 집단적 일탈 심리를 야기하는 것과 마찬가지로, 사이버공간에서도 아무리 실명화되어 있더라도 그것이 집단적 의사소통속에 존재하는가 아니면 개별적 의사소통관계에 존재하는가에 따라 상이한 결과를 야기할 수 있게 된다.

### 3. 게시판실명제의 헌법문제

#### 가. 미국의 경우

요컨대, 실명제는 익명성의 역작용을 통제하는 효율적인 장치는 되지 못한다. 뿐만 아니라 그것은 표현의 자유라고 하는 기본권을 제한한다는 점에서 중요한 헌법문제를 야기하기도 한다. 그 좋은 예가 컴퓨터사기를 예방하기 위한 목적으로 허위의 명의에 의한 데이터전송을 금지하고 있는 Georgia 주의 컴퓨터시스템보호법(Computer System Protection Act, 1996)이다. ACLU는, 이 법규정이 내용규제에 해당하는 것으로, 익명이나 가명으로 통신함으로써 표현자가 사회적으로 소외당하거나 차별 또는 학대를 받지 않고 자신의 프라이버시를 지킬 수 있는 권리를 침해한다고 주장하였다.

이에 대하여 연방지방법원(ACLU v. Miller, 1997)은 “표현자의 신원은 저술자가 자유롭게 삽입하거나 제거할 수 있는, 당해 문건 내용상의 다른 요소들과 전혀 다를 바 없는 것”이라고 하는 연방대법원의 판단(McIntyre v. Ohio Elections Commission, 1995)을 인용하면서, 이 법의 적용을 정지하는 결정을 내렸다. 이 실명제법은, 범죄적 목적을 가지고 허위명의를 사용하는 자와 자기보호의 필요에서 허위명의를 사용하거나 인용의 목적으로 타인의 상호등을 사용하는 자를 구분하지 못하고, 따라서 지나치게 광범위한 규정으로 수정헌법 제1조에 위반하는 법률로 판단된 것이다.

이 결정은, 실명제를 강제하는 법규정은 표현의 자유에 대한 제한이며, 따

라서 그것을 정당화하는 국가적 이익과 그 규제방식의 엄격성이라는 요건을 충족하여야 한다는 법리가 사실상 통용되게 만들었다. 이미 미국연방대법원 (Tally v. California, 1960)이 말하듯 “익명의 팜플렛이나 전단, 브로슈어 또는 책자는 인류의 진보에 중요한 역할을 수행하여 왔”고 지금까지도 각종의 언론보도에서 정보원을 익명으로 인용하는 관행이 있음을 감안할 때, 익명성이 표현의 자유에서 차지하는 비중을 쉽게 거스르기는 어려울 것이기 때문이다.

하지만, 그 반대의 경우도 존재한다. 선거자금기부자의 명단을 연방선거관리위원회에 제출하도록 한 연방법을 합헌이라고 판단한 Buckley v. Valeo(1976)과, 선거운동을 위한 광고의 출처를 밝히도록 하는 것은 냉각효과를 방지하는 장치를 확보한다는 조건하에서는 합헌일 수 있다는 방론을 내어놓기도 한 First National Bank of Boston v. Bellotti(1978)이 그 대표격이다.

California대법원이 공직선거입후보자의 광고전단에 대하여 익명으로 우편 배포할 수 없도록 한 주법을 합헌이라고 판단한 것(Griset v. Fair Political Practices Commision, 1994)은 이 두 사건의 판결취지를 이어받음으로써 가능하였다. California대법원은 Buckley사건에서 연방대법원이 정부의 이익과 공개가 강제되는 정보 사이에 ‘중대한 상관관계(relevant correlation)’ 또는 ‘실질적인 관계(substantial relation)’가 있으면 된다는 중간단계의 심사를 하였던 사실을 중시한다. 그래서 California대법원은 이러한 실명표기의 강제가 ‘합리적이고 비차별적인 제한(reasonable and nondiscriminatory restrictions)’인 때에는, 입후보자들로 하여금 유권자에게 올바른 선거정보를 전달하는데 기여할 뿐 아니라, 블랙메일을 우송하거나 지지도를 조작한 거짓 선전을 함으로써 유권자의 현혹시키는 것을 막고자 하는 주의 이익이 정치적 표현의 자유를 능가한다고 보았다.

실제 이런 찬반의 양론은 엄밀히 자유주의적 전통과 공화주의적 전통이 교차하는 미국의 정치이념적 흐름과 무관하지 않다. ACLU나 EFF 등과 같은 자유주의적 진영에 속하는 집단들은 통신실명제에 대하여는 극렬하게 반대하는 입장을 취한다. 그들은 그 실명제는 전통적으로 자유롭게 자신의 의견을 개진하여 왔던 사람들의 입과 눈을 막는 결과를 야기하고 미국의 정치

사회를 구성한 사상의 자유시장을 훼손하는 부당한 국가개입이라고 본다.

반면에 공화주의적 입장을 대표하는 C. Sunstein은, 표현의 자유란 시민들이 토론과 합의의 과정을 통하여 민주적 자기지배를 관철하는 중요한 계기를 이룬다고 보면서, 심의적 민주주의를 실천하기 위하여 표현의 자유에 대한 공적 규제-정치자금에 대한 상한선 설정 및 선거입후보자에 대한 무료 방송광고시간배정, 반론권의 인정, 공적 내용의 방송에 대한 보조금의 지급이나 그 채널 및 시간의 할당, 교육용 방송프로그램의 개발 및 지원 등-의 필요성을 역설한다. 그리고 이러한 맥락에서 그는 표현, 특히 정치적 표현에 있어서의 실명화는 토론과 합의의 기반이 되는 책임성을 담보하는 기본전제라고 주장한다.

이러한 미국의 논의결과는 일단 세 가지로 압축된다: ①표현자의 신상에 관한 정보를 표현에 즈음하여 공개하는가의 여부는 그 표현의 중요한 내용이며, 따라서 실명제는 표현의 자유에 대한 유의미한 제한행위가 된다는 것이다. ②실명제에 대하여는 표현의 자유에 대한 일반적인 법리-엄격심사 및 문언상 무효의 법리-가 적용될 수 있다. ③인터넷이나 사이버공간이라도 표현의 자유에 관한 법리가 예외 없이 적용된다.

문제는 두 번째의 사항 즉, 엄격심사와 문언상 무효의 법리이다. 위에서 언급한 실명제와 관련한 사건들이 모두 범죄의 억지 또는 자기지배의 원리의 실천이라는 중차대한 국가적 이익(compelling interest)을 지향하고 있다. 하지만, 그럼에도 그 입법들이 위헌으로 판단되는 것은 그것이 보호되어야 할 여타의 표현영역들-따돌림이나 편견·차별의 회피 등 사회적 해악으로부터 자유롭기 위하여 익명을 선택하는 경우-에까지 영향을 미치고 따라서 광범위하니까 무효라는 법리의 적용대상이 되기에 이르기 때문이다. 역으로, 만약 이러한 냉각효과 및 과대확장효과(slipping slope effect)를 회피할 수 있는 입법기술이 존재하고 또 그것이 제대로 구현될 수 있다면, 그리고 그에 상응하는 국가적 이익을 입증할 수 있다면, 미국의 현재의 추세로는 얼마든지 실명제의 입법은 합헌판단을 받을 수 있는 상황이기도 하다.

## 나. 우리나라에서의 실명제

## 1) 게시판실명제의 정책목표와 그 제도화

우리나라는 현재 세계에서 유례없을 정도로 완전통제되고 있는 주민등록제도와 ISP업계의 관행이 결합하여 사실상 거의 완벽한 형태로 게시판실명제의 기반을 형성하고 있다. 그리고 이를 바탕으로 하는 게시판실명제의 논의는, 통상적으로 인터넷 내지는 사이버범죄를 예방하거나 그에 관한 범집행의 가능성을 확보한다는 점에 최대의 강조점을 둔다. 사이버사기나, 크래킹 등의 지적 재산권 침해행위, 혐의의 컴퓨터범죄 등에 대하여 실명제를 도입함으로써 범죄로의 충동을 억제하고, 사후적으로도 그 죄증의 확보를 용이하게 한다는 점에 비중을 두는 것이다.

하지만, 실명제가 가지는 가장 큰 문제점은 그것이 표현의 자유라고 하는 헌법상의 최우선적인 기본권을 실질적으로 제약한다는 점을 감안할 때, 게시판실명제가 엄격한 사법심사기준들, 특히 냉각효과와 범집행기관의 자의적 권력행사를 방지할 수 있는 장치의 존재 등의 요건을 충족시킬 것인가는 별도의 의문을 야기한다. 정보통신부의 안을 보면 정부개설 게시판에 나타나는 명예훼손, 유언비어 및 저속표현(욕설, 비어 등)을 방지하는 것이 주된 목표이다. 명예훼손·유언비어 등은 형사법의 문제이므로 일단 제쳐 두더라도, 저속표현을 실명제에 의하여 규제하는 것은 심각한 헌법적 문제를 야기한다. 즉, 그것의 규제는, 자신의 의견이나 입장을 논리적으로 풀어낼 수 없거나 그렇게 하고 싶지 않은 시민의 상당부분을 의사표현의 기회로부터 배제하는 결과를 야기한다. 정부정책이나 업무에 대하여 비판의 논리가 아니라 부정적 정서와 감정-욕설 등-을 표현하고자 하는 네티즌들이 정부게시판을 통하여 직접 의사소통할 수 있는 기회가 박탈되는 것이다. 뿐만 아니라, 재외국민, 외국인 등 국내에 주민등록을 하지 않은 사람들은 애시당초부터 정부게시판에 대한 접근권 자체가 박탈된다. 오히려 처음부터 기망과 사기의 목적으로 하는 범인의 경우에는 실명제의 존재에도 불구하고 차명이나 허명, 또는 Remailing service 등을 이용하여 범망을 빠져나가하고자 할 것인 만큼, 이러한 목적을 위한 실명제의 도입은 오히려 선량한 표현자 혹은 거래자만 피해를 보는 경우까지도 발생할 수 있게 된다.

한 마디로 이러한 실명제는 수단의 선택에서부터 규제의 범위에 이르기까



지 입법목적과 관계없는 과잉배제의 현상이 발생하여 헌법상의 과잉금지의 요청(헌법 제37조 제2항)에 위반될 소지를 안게 된다.

요컨대, 범죄나 일탈행위에 대한 일반예방의 수단으로서 게시판실명제를 도입하고자 하는 것은 따라서 헌법적으로 바람직하지 못하다. 오히려 그것은 사업자의 수준에서 (행정지도의 방식을 통하여) 자율적으로 이루어지도록 하는 것이 바람직할 것이다. 하지만, 이러한 일반론적 논의가 표현자의 실제 명의를 파악하는 것을 모두 부인하는 것은 아니다. 명예훼손과 같은 가해행위가 사이버공간상에서 발생한 경우 영장에 의한 강제수사권을 가지지 않는 피해자가 사후적으로 그를 추적, 민사상의 가해자의 신원을 확보하기 위한 실효성있는 장치를 구축할 필요가 있기 때문이다. 즉, 사이버공간에서 피해를 당한 자가 사인(私人)으로서의 정보통신서비스제공자로부터 행위자의 사이버공간상의 인격-아바타-과 그 자의 현실적 인격-현실적 신원을 연결시킬 수 있는 매개자료로서의 접속기록을 확보, 활용할 수 있는 장치를 마련하는 제도-접속기록보관의무 및 접속기록공시절차-가 필요하다는 것이다. 이 중 후자는, 명예훼손 등과 관련한 민사소송법의 개정이 전제되는 것으로, 민사소송절차에 임시의 당사자를 선정하고 그를 피고로 명예훼손에 관한 소송을 일단 제기한 후, 당해 정보통신사업자에 대하여 피고의 신원사항에 대한 정보를 공개할 것을 명령하는 중간판결을 하도록 하는 한편, 그 정보공개에 따라 피고를 특정하고 소장을 변경할 수 있도록 하는 장치로 요약된다.

## 2) ‘Virtu’의 구현방식으로서의 실명제

게시판실명제도입의 가장 큰 이유중의 하나가 인터넷의 ‘순화’와 청소년의 탈선방지라는 국가목적이다. 물론 이러한 국가목적, 특히 청소년보호의 부분은 누차에 걸쳐 표현의 자유에 대한 제한목적으로 그 정당성을 인정받아 왔다. 하지만, 이러한 국가목적이 그대로 게시판실명제라는 정책수단과 직결될 수 있음을 의미하는 것은 아니다.

실제, 실명을 사용할 경우 음란과 같은 범죄적 행위로 나아감에 대하여는 억지력을 가지겠지만, 저속이나 사회적 일탈과 같은 ‘하위가치’의 표현행위로 나아가는 것에 대하여는 별다른 억지력을 가지지 못한다. 이는 홀리건의 예

에서 보듯, 군중속에 묻혀 집단심리를 타고 일탈적 행위로 나아가는 경우와 유사하다. 즉 실명확인가능성의 여부와는 거의 무관하게 개인의 행동은 주변 환경에 따라서 달라지게 된다는 것이다. 이러한 맥락에서 본다면, 게시판실명제는 청소년 보호 또는 인터넷의 순화라는 국가목적에 대한 하나의 필요조건 내지는 주변적 매개조건은 될 수 있을지 몰라도 그를 위한 충분조건으로서의 성격은 갖지 못한다. 환언하자면, 필수적인 국가이익과 그 수단과의 관계가 엄격한 인과적 관련성을 갖지 못하는 것이다.

뿐만 아니라, 게시판실명제는 국가가 정보통신이용자들을 실명의 형태로 감시·감독하는 것을 가능하게 한다. 정도의 차이는 있지만, 누구든지 실명, 허명, 가명에 관계없이 정보통신에 임하는 자는 약간의 추적을 통하여 자신의 실명이 드러날 수 있다는 가능성을 인식하고 있으며, 따라서 자신의 모든 정보통신행위에 대하여 자신의 책임을 인식하게 된다. 이는 역으로 이러한 책임을 담보로 전국가적인 감시장치가 작동됨을 의미하게 된다. 바로 이 점에서 인터넷의 순화 또는 청소년의 보호라고 하는 일반적인 총국목적에 실명제를 바로 결합시키는 것은 오히려 국가에 의한 사이버공간의 절대적 종속이라는 결과만을 야기하게 될 가능성이 충분히 존재하는 것이다. 부연하자면, 인터넷의 순화 또는 청소년의 보호라는 국가 목적을 다시 구체적인 중간 목적으로 세분하거나 개별화시키지 않은 채 그냥 그대로 실명제와 결합시키게 되면(중대한 상관관계 또는 실질적인 관계의 부재) 그 자체 국가가 사이버공간을 통제할 수 있는 다양한 권력수단을 마련하게 되는 역기능이 발생할 수 있는 것이다. 이는 문자 그대로 냉각효과와 더불어 확장효과(slipping slope effects)로 상징되는 자의적 제한의 가능성을 열어 놓는다.

여기서 무엇보다도 문제적인 것은 인터넷의 순화, 또는 청소년의 보호라는 국가목적의 추상성이다. ‘순화’라는 용어의 의미가 가지는 권력성은 차치하고서라도, 그 ‘순화’의 상대방에 놓여 있는 사이버문화의 다양성보장(헌법 제9조)이라는 요청과의 관계 설정은 어떻게 되어야 할 것이며, 나아가 ‘순화’된 사이버공간의 모습은 과연 어떤 것이어야 할 것인지- 법금(法禁)의 대상인 음란표현은 제외한다 할지라도, 저속한 표현이나 일탈적 표현의 개념과 경계는 어떻게 설정될 것인지, 연령이나 지역, 계층, 문화 등의 요소에 따른 가치관의 차이는 어떻게 처리할 것인지 등-, 사이버공간과 현실공간-이야말

로 너무도 ‘순화’되어 있지 않다!-의 관계는 어떻게 설정할 것인지 등의 문제가 하나도 해결되지 않은 상태에서 이 순화를 위하여 표현의 자유를 제한한다는 것은 그 자체 ‘과잉의욕’으로서 위헌이라 하지 않을 수 없다.

#### 4. 결론

1997년 11월 캘리포니아 어빈에서 열린 미국과학발전협회(American Association for the Advancement of Science)는 「학술의 자유, 책임 그리고 법」의 심포지움에서 제시된 권고안은, ①온라인에 있어서의 익명성은 그 자체 악도 아니며 선도 아니라고 한다. 단지, 그것이 어떻게 사용되는가에 따라 악할 수도, 선할 수도 있는 것이며, 따라서 익명성의 해악에만 관심을 가지고 규제하게 되는 경우 익명성의 순기능을 저해할 뿐 아니라, 인터넷 발전 그 자체까지도 심각하게 훼손할 수 있게 된다고 경고하고 있다. 또한 ②익명성은 그 자체 유엔 인권선언이나 각국의 헌법에서 도출될 수 있는 기본적인 권리-인권으로서 이에 대한 제한은 반드시 오프라인에서의 제한과 동일한 수준과 맥락에서 이루어져야 하며, 온라인에 대하여만 특별히 제한하는 것은 바람직하지 않다고 본다. 그리고 ③익명성의 허용여부에 대한 판단은 국가가 아니라 그 의사소통의 공간을 형성하는 당해 사이버공동체가 하여야 할 것임을 분명히 하고 ④개인은 자신의 신원이 온라인상에서 공개되는 범위에 관하여 정보를 획득할 수 있어야 한다고 주장하였다. 이 권고문은 이어 실명제에 갈음할 수 있는 대안으로 교육과 홍보, 그리고 정보통신이용자들을 대상으로 하는 윤리강령의 마련 등의 방안을 제시하고 있다. 법으로 강제하는 것은 전술한 바와 같은 헌법문제를 야기함과 동시에 remailer의 존재, 암호화의 문제, 국제간 협력의 문제 등 그 실효력을 결정적으로 떨어뜨릴 장애요소가 적지 않음도 지적하고 있다.

현대사회가 탈공간화, 탈시간화의 추세를 밟아 가면서 공동체적 생활관계에 와해되고 인간 대 인간의 관계가 주로 개별화된 코드의 확인을 우선하는 형태로 변이되면서 실명의 문제는 인간관계의 신뢰성을 확보하는 중요한 발판이 되고 있는 것은 사실이다. 게시판실명제가 나름의 의미를 가지는 것이기 때문이다. 하지만, 그럼에도 불구하고 그것은 위에서 언급한 헌법문제 외

에도, ①실명확인과정에서 개인정보를 목적 외로 사용하게 됨으로써 개인정보통제권이라는 기본권을 침해할 뿐 아니라, ②이용자로 하여금 언제든지 그리고 누군가에 의하여 자신의 현실적 정체가 드러날 수도 있다는, 그럼으로써 익명성의 전제 자체가 흔들릴 수도 있다는 사전적 자기통제·자기검열의 기제에 억압받게 만든다. 또한 ③실명확인불가능자(외국인, 재외동포 등) 또는 실명확인을 거부하는 사람에게는 게시판의 이용이 불가능한 반면, 실명확인이 가능한 자와 그것을 허위로 할 수 있는 ‘악의의’ 정보통신이용자는 그러한 역무를 이용할 수 있게 되며, 따라서 정보불평등을 야기할 가능성이 있다.

결국, 게시판실명제는 표현의 자유를 희생하는 위에서 단순히 부가통신사업자의 경영개선만을 도모하는 편향된 효과만 거둘 수 있을 뿐이며, 오히려 극단적으로 보자면, 그것은 사이버공간의 자유로운 의사소통이라는 매력 자체를 약화시키는 역효과만 야기할 수도 있다.