

A Legal Study on The Act Bill for Establishing The Game User Committee

Seung-Yup Kyen*

*Senior Researcher, Korea Institute for Social Security, Cheongju, Korea

[Abstract]

In this paper, we suggest the Measures to improve the Act Bill for establishing the Game User Committee. The Act Bill has a lot of problems which are violations of criminal legalism due to unclear terms in administrative punishment and violations of The Human Right enjoying freedom of occupation and guaranting property due to not defining provisisions about The Duty of Confidentiality or The Legal Fiction as Public Officials for Purposes of Applying Penalty Provisions. also the duplicate regulations in the Act Bill disrupt game industry development. we have three results that were derived through analysis of Prior studies and precedents. The First is to define details of special reasons in enforcement ordinance and enforcement regulations. The Second is to define The Duty of Confidentiality or The Legal Fiction as Public Officials for Purposes of Applying Penalty Provisions in the act bill. The Third is to address managing the random reward items in the Game Rating and Administration Committee or is to give game user advance notice about the Comntent Dispute Mediation system.

▶ **Key words:** Random Reward Items, Game Self-regulation, The Human Rights, Deception, The Game User Committee

[Abstract]

본 연구는 게임제작업자들에게 게임물이용자위원회를 두도록 하는 게임산업진흥에 관한 법률(안)에 대한 개선방안을 제시한다. 이 법안은 행정형벌에 있어서 불명확한 용어의 사용으로 인한 죄형법정주의 위반, 게임물이용자위원회 위원의 비밀 유지의무 규정의 미비 등으로 인한 헌법상 직업선택의 자유(영업의 자유) 및 재산권을 침해, 중복 규제체도로 인한 게임산업 발전을 저해 등 많은 문제점을 가지고 있는데, 선행연구와 판례를 분석하여 세 가지 개선방안을 도출하였다. 첫째 특별한 사유의 구체적인 내용은 시행령, 시행규칙 등 하위법령으로 위임하여 정하도록 하고, 징역, 벌금을 과태료 부과로 전환을 고려하거나, 둘째 제출받은 자료에 대한 게임물이용자위원회 위원의 비밀유지의 의무 및 벌칙에서의 공무원 의제 규정을 마련하며, 셋째, 현행 게임산업법상 게임물관리위원회에서 확률형 아이템 관리를 하거나 확률형 아이템 판매 시 콘텐츠분쟁조정위원회 of 분쟁 조정제도의 고지 등 현행 제도를 활용할 수 있도록 하는 방안을 제시한다.

▶ **주제어:** 확률형 아이템, 게임 자율규제, 기본권, 기망, 게임이용자위원회

-
- First Author: Seung-Yup Kyen, Corresponding Author: Seung-Yup Kyen
 - *Seung-Yup Kyen (kyen0415@hanmail.net), Korea Institute for Social Security
 - Received: 2022. 02. 23, Revised: 2022. 02. 25, Accepted: 2022. 03. 23.
 - This paper is an extension of the paper(A Legal Study on the Game Industry Promotion Act Bill for Establishing The Game User Committee) presented at the 65rd Winter Conference of the Korean Society of Computer and Information in 2022.

I. Introduction

게임제작업자 또는 게임배급업자(이하 “게임제작업자 등”이라 한다)가 확률형 아이템의 확률에 대한 허위 표시, 과장 광고하여 이용자들을 기만하는 사례가 꾸준히 발생하고 있다.

2021년 국민의힘 하태경 의원은 넥슨의 ‘메이플스토리’, ‘던전앤파이터’, NC소프트의 리니지(M, 2M) 게임에 대해 확률형 아이템 조작을 이유로 공정거래위원회에 조사를 요구하였고, 이후 공정거래위원회는 넥슨코리아 본사에서 현장 조사를 벌였다. 이와 같은 사례가 지난 2018년에도 넥슨이 서든어택게임에서 일부 퍼즐의 획득 확률이 매우 낮게 설정되어 있음에도 랜덤으로 지급된다고 허위로 표시하여 소비자를 유인하여 공정거래위원회의 처벌을 받은 사례에서도 확인할 수 있다[1]. 공정거래위원회는 해당 이벤트가 당시 서든어택 매출의 직접적인 원인이 되었다고 여겼고, 퍼즐 이벤트 기간 동안의 해당 연예인 카운트 매출액 전부를 관련 매출액으로 산정하였다. 이에 법원 판결에 따라 공정거래위원회는 「전자상거래 등에서의 소비자 보호에 관한 법률」(이하 “전자상거래법”이라 한다)에 따라 ‘관련 매출액 산정이 불가능한 경우’로 보고 관련 규정에 따라 1일당 50만원에 영업정지 기간 90일을 곱해 4,500만원의 과징금을 확정하였다[2].

정부는 게임물관리위원회를 두어 게임물을 이용하는 자의 권익 보호와 게임물 이용자 피해의 예방 및 구제사업을 추진하고, 게임물의 윤리성 및 공공성을 확보와 사행심 유발 또는 조장을 방지하여 청소년을 보호하고 불법 게임물의 유통을 방지하기 위해 노력하고 있으나 게임업계의 자율규제가 실효성을 잃고 이용자의 알권리마저 위협받고 있는 실정이다.

이에 국민의힘 하태경 의원은 일정 규모 이상의 게임제작업자들의 경우 게임이용자의 권익을 보호하기 위하여 이른바 ‘확률조작 국민감시법’이라 불리는 게임물이용자위원회를 두도록 하는 게임산업진흥에 관한 법률 일부개정(안)(이하 ‘법(안)’이라 한다)을 2021년 3월 24일 대표발의하였다. 이 법(안)에 따르면, 게임물이용자위원회는 확률형 아이템의 확률구조 및 확률정보를 조사하고 게임제작업자에게 시정요구를 할 수 있으며, 게임제작업자가 특별한 사유 없이 이 위원회의 자료 제출 요구, 출석 또는 답변 요청을 거부할 경우 최대 2년 이하의 징역 또는 2천만 원 이하의 벌금에 처하도록 강력한 행정형벌을 규정하고 있다. 이러한 행정형벌은 인신구속 및 재산권 침해 등 심각한 기본권 침해를 가져오는 만큼 죄형법정주의가 적용되

고, 기본권의 본질적 내용에 대한 침해 금지, 과잉금지원칙 적용 등 헌법상의 한계 내에서 규정되어야 한다.

따라서 헌법상의 한계와 확률형 아이템의 허위 표시 행위 규제 및 관리 필요성 등을 고려하여 이 법(안)의 문제점을 분석하고 개선방안을 제시하고자 한다.

II. Theoretical Considerations

1. Definition of Random Reward Items and Game Self-regulation

1.1 Random Reward Items

국내 법제에서는 확률형 아이템에 대한 입법적 정의나 근거가 마련되어 있지 않다. 선행연구들에서는 확률형 아이템을 일정 금액(현금 혹은 금전대체물인 게임머니)을 지불하여 구매할 수 있는 아이템으로, 아이템의 종류나 그 효과와 성능 등은 소비자가 개발하거나 사용할 때 확률에 의해 결정되며 일정 확률에 따라 보상이 달라진다는 특징을 가지고 있는 것으로 정의하고 있다[3].

확률형 아이템의 정의에 대한 입법(안)으로는 하태경의 원(안)과 이상헌 의원이 2020. 12. 15. 대표 발의한 게임산업 진흥에 관한 법률 전부개정법률(안)에서는 “게임물 이용자가 직·간접적으로 유상 구매하는 게임아이템(유상으로 구매한 게임아이템과 무상으로 구매한 게임아이템을 결합하는 경우도 포함하며, 무상으로 구매한 게임아이템 간 결합은 제외한다) 중 구체적 종류, 효과 및 성능 등이 우연적 요소에 의해 결정되는 것”으로 정의하고 있으며, (사)한국게임산업협회는 2017. 2. 15. 제정한 「건강한 게임문화 조성을 위한 자율규제 강령」 제2조에서 확률형 아이템을 이용자가 유료 구매 후, 우연성에 의하여 그 내용이 제공되는 아이템(캡슐형 유료 아이템)으로 정의하였으나 2021. 5. 27. 개정되어 시행되고 있는 강령에서는 확률형 아이템을 게임 내에서 우연에 의해 구체적인 종류, 효과 및 성능, 등이 결정되는 아이템 등의 콘텐츠(확률형 콘텐츠)로 정의하면서 ① 우연에 의하여 그 결과물이 제공되는 아이템 등의 콘텐츠(캡슐형 콘텐츠), ② 우연에 의하여 아이템 등의 성능이 변화하는 콘텐츠(강화형 콘텐츠), ③ 아이템 등을 결합하여 우연에 의하여 결과물을 획득하는 콘텐츠(합성형 콘텐츠)로 구분하고 있다.

이러한 확률형 아이템의 유형은 게임 내에서 작용하는 방식에 따라 ‘뽑기형’, ‘열쇠형’, ‘강화형’으로 나눌 수 있다. 첫 번째 ‘뽑기형’은 확률형 아이템의 사용을 통하여 별개의 보상 아이템을 획득하게 되는 것으로 대다수의 확률

형 아이템은 ‘뽑기형’으로 분류되고 있다. 두 번째 ‘열쇠형’은 열쇠 역할에 해당하는 아이템과 잠겨있는 역할을 하는 상자 등의 아이템을 결합하여 사용하면 보상 아이템을 획득하게 되는 것을 의미하며, 마지막 ‘강화형’은 별도의 보상 아이템을 획득하는 것이 아닌 기존에 보유하고 있는 아이템의 능력치를 강화시키는 것으로, 확률에 따라 보다 높은 기능을 발휘할 수 있는 반면, 강화가 이루어지지 못한 경우에는 대가의 소비뿐만 아니라 아이템의 약화 등 다양한 손실이 수반된다[4].

과거 게임제작업자들은 게임이용자가 일정 금액을 지불하면 일정한 기간을 이용할 수 있게 하거나 게임제작업자들이 직접 아이템을 개발하여 판매하여 수익을 창출하였으나, 최근 확률형 아이템이 주요 수익 창출 모델이 되고 있다. 하지만 확률형 아이템이 우연적 요소에 의해 투입 비용 대비 높은 가치의 획득을 할 수 있다는 도박적 요소와 중독성을 가지고 있다는 점에서 규제의 필요성이 지속적으로 제기되어 왔다.

1.2 Game Self-regulation

게임제작업자들이 구성한 한국게임산업협회는 게임물 이용자의 합리적 소비를 위하여 협회 참여사가 준수하여야 할 사항 및 이용자에게 제공하여야 할 정보의 내용과 전달 방식 등 내용을 규정하여, 건강한 게임문화 조성에 이바지함을 목적으로 게임 자율규제제도를 시행하고 있다. 법령에서 규제사항을 정하지 아니하였으나 한국게임산업협회가 구성원들에게 스스로를 제약하는 행동 규약을 제정하여 그 규약을 위반하는 행위를 스스로 점검하고 있는 것이다.

게임에 관한 자율규제 논의는 2002년 7월 1일 문화관광부와 영상물등급위원회가 온라인 게임에 대해 사전등급분류 제도를 적용하면서부터 시작되었다. 이전 온라인 게임은 인터넷 콘텐츠로 보아 ‘전기통신회선을 통하여 일반에게 공개되어 유통되는 정보’로 보아 정보통신윤리위원회가 사후심의를 하고 있었는데, 영상물등급위원회는 온라인 게임 게임물은 「음반·비디오물 및 게임물에 관한 법률」의 적용을 받아 사전등급분류를 받아야 한다고 한 것이다. 하지만 사전등급분류 심의 시점, 수시 내용이 변경되는 게임에 대하여 변경 시 마다 심의를 받아야 하는 것인지 여부, 위원회의 급격한 온라인 게임 콘텐츠 변화에 대한 대응 한계 등 온라인 게임 산업과 영상물등급위원회 간 갈등관계가 지속되어, 영상물등급위원회가 온라인 게임 산업의 발전을 저해하고 있다는 제기되었다. 이러한 문제를 해결하기 위해 급격히 수시로 변화하는 인터넷 콘텐츠의 특성에 맞는 심의 체계를 구성하여 예측가능성과 실효성을 확보

하고자 게임제작업자들이 직접 스스로를 규제하는 자율규제가 대안으로 제시된 것이다[5].

확률형 아이템에 대한 자율규제는 비교적 최근인 2015년부터 확률형 아이템의 확률 공개와 관련하여 자율규제를 시행하고 있다. 확률형 아이템이 2005년에 우리나라에 도입된 뒤 도박적 요소와 중독성 등의 문제로 인하여 민원이 지속적으로 제기되어 확률형 아이템에 대한 규제의 필요성이 제기되었으나 ① 실제 도박이 아니라는 점 ② 게임 분야에 대한 지나친 규제라는 비판 등으로 규제 반대 의견도 존재하였다. 그러나 확률형 아이템에 대한 문제가 점차 증가하면서 규제 도입 논의가 시작되었다[6].

한국게임산업협회는 확률형 아이템 자율규제를 게임 사업자가 자율적으로 확률형 아이템 결과물에 대한 정보를 제공함으로써 이용자의 알권리를 보장하고 나아가 ‘건강한 게임문화’를 조성하고자 하는 취지의 제도로서 공개 대상, 공개 방법을 정하고, 모니터링을 실시하여 이를 위반할 경우 공문 발송(1차), 미준수 사실 공표 예고(2차), 미준수 사실 공표(3)하는 제도로 설명하고 있다[7]. 이 협회에서 게시한 2021년 11월 자율규제 모니터링 결과 보고서에는 온라인과 모바일 게임을 포함하여 86.2%의 준수율을 보이고 있고, 국내 온라인 게임사는 100% 준수하고 있으나, 해외 온라인 게임사는 63.2%에 그치는 것으로 보이고 있으며, 한국게임산업협회(K-games) 회원사는 온라인과 모바일 게임 모두 100% 준수하는 것으로 나타나고 있다.

Table 1. Self-regulation compliance rate(2021.11)

Division		Rate
Total		86.2%
A domestic company	Online	100%
	Mobile	95.6%
Foreign company	Online	63.2%
	Mobile	63.0%
K-Games Member	Online	100%
	Mobile	100%
Non-Member	Online	63.5%
	Mobile	63.5%

확률형 아이템 자율규제를 두고 여러 의견이 엇갈리고 있는데, 게임 업계가 확률형 아이템 자율규제에 대한 의지를 보이는 것과 달리 일부 연구에서는 법적규제를 통한 개선을 주장하고 있으며[8], 정치권도 게임제작업자들이 게임을 유통시키거나 이용에 제공하기 위해서는 해당 게임 등급·내용 정보, 확률형 아이템의 종류 등의 내용을 포함한 게임산업법 개정법률안을 발의하며 법적규제를 도입하려는 움직임을 나타내고 있다.

Table 2. Recent Trends to Random Reward Items regulations

Year	Contents	Note
2021	define the disclosure duty of Random Reward Items information.	The Bill
	define Establishing The Game User Committee.	The Bill
	displayed the method of various displaying Random Reward Items and all games name offering capsule-type paid items information.	Self-Regulation
2020	define Random Reward Items that combine paid and free items.	The Bill
2018	displayed The probability information of Random Reward Items.	Self-Regulation

2. Definition of The Game User Committee.

위원회는 의사결정 과정에 여러 사람이 참여하여 표결의 방법에 따라 하나의 의사를 결정하는 합의제 기관을 말하며, 이러한 합의제 기관은 행정기관의 소관 사무의 일부를 독립적으로 수행하고 설치된 「정부조직법」 제5조에 따른 합의제 행정기관인 위원회(공정거래위원회 등)와 합의제 행정기관이 아닌 위원회로 구분된다(「행정기관 소속 위원회의 설치·운영에 관한 법률」 제5조).

합의제 행정기관이 아닌 위원회는 의결에 구속력이 인정되는 위원회(공무원징계위원회 등)와 의결에 구속력이 인정되지 않는 위원회(자문위원회 등)로 다시 구분할 수 있으며, 의결에 구속력이 인정되지 않는 자문기관 성격의 위원회는 행정청은 자문에 응하여 또는 자발적으로 행정청의 의사결정에 참고될 의사를 제공함을 임무로 하고 있고, 위원회가 직접 국민을 구속하는 대외적인 의사표시를 할 권한은 부여되어 있지 않다.

이 법(안) 제18조의3에 따른 게임이용자위원회는 ① 확률형 아이템의 확률구조 및 확률정보 관련 조사 또는 시정 요구, ② 게임 이용과 관련한 이용자의 권리구제 관련 업무, ③ 이용자의 게임접근성 향상 관련 의견제시 또는 시정 요구, ④ 그 밖에 이용자의 권익보호에 관한 업무를 수행하도록 하고, 필요한 경우 공정거래위원회 등 관계 행정기관의 장에게 조사요구 또는 시정요구, 의견제시를 하도록 하고 있는바, 행정기관의 사무를 독립적으로 수행하거나 위원회가 직접 국민을 구속하는 대외적 의사 표시 권한은 가지고 있지 않으므로, 확률형 아이템의 관리를 위한 참고될 의사를 행정청에게 제공하는 것을 임무로 하고 있는 구속력이 인정되지 않는 자문기관 성격의 위원회를 알 수 있다.

자문기관 성격의 위원회를 포함한 행정의 목적을 달성하기 위한 위원회를 설치하기 위해서는 행정조직법정주의에 따라 법치주의를 확보하기 위하여 행정조직의 설치근

거와 조직, 직무범위에 대하여 법률에서 명확히 규정하도록 하고 있다[9].

III. Problems with The Act Bill

1. Infringement of The Human Right

이 법(안) 제18조의5 및 제45조에 따르면, 게임제작업자 등이 게임물이용자위원회의 조사요구, 시정요구, 자료제출, 관계자의 출석·답변 요청을 받은 경우에는 특별한 사유가 없으면 이를 수용하여야 하고, 이를 거부·회피하거나 거짓으로 회피·진술한 경우 2년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금에 처하도록 하고 있는데, 게임물이용자위원회의 직무와 권한으로 조사요구, 시정요구, 자료제출, 관계자의 출석·답변 요청을 하는 과정에서 게임제작업자 등의 영업상 비밀에 속하는 자료의 제출이나 지속적인 관계자의 출석을 요구할 수 있다는 점을 배제할 수 없다.

기술적인 의존도가 높은 게임산업계에서 영업비밀에 속하는 자료가 유출될 경우 해당 게임제작업자들은 큰 타격을 입을 것이므로[10], 확률형 아이템을 규제하고자 하는 공익적 목적을 달성하려는 범위를 넘어서는 자료제출 요구 등 또는 영업비밀에 속하는 자료에 대하여는 게임제작업자들의 거부권 역시 마련하여야 할 것이다.

하지만 이 법(안)에서는 게임물이용자위원회의 자료제출 요구 등에 대하여 게임제작업자들의 거부 사유로 “특별한 사유가 있을 경우”라는 불확실하고 불명확한 용어를 사용하고, 거부할 경우 죄형법정주의가 적용되는 강력한 행정형벌만을 규정하고 있어, 현실적으로 이행만을 요구하는 강제성만을 가진다고 볼 수 있다. 또한, 제출받은 자료에 대한 보안 등 관리책임에 대하여는 어떠한 규정을 확인할 수 없다.

우리 헌법 제15조에서는 모든 국민은 직업선택의 자유(영업의 자유)를 가지고 제23조제1항에 따라 재산권이 보장된다. 직업선택의 자유는 자신이 원하는 직업을 자유롭게 선택하는 좁은 의미의 직업선택의 자유와 그가 선택한 직업을 자기가 원하는 방식으로 자유롭게 수행할 수 있는 직업수행의 자유(영업의 자유)를 포함하는 직업의 자유를 뜻하고[11], 법인도 직업수행의 자유(영업의 자유)의 주체가 될 수 있다[12]. 물론 공익적 목적으로 법률에서 기본권을 제한하는 규정을 둘 수 있다. 하지만 확률형 아이템 규제를 통하여 이용자의 권익을 보호하고자 하는 목적이라 하여도 영업수익과 회사의 존폐와 관련한 영업비밀 등의 자료를 사실상 강제하는 요구권만 허용하는 것은 게임제작업자의 기본권의 과도한 희생을 요구하는 공익과 사익의 현저한 불균형을 가져올 수 있을 것이다.

2. Duplicate regulation

확률형 아이템 기망행위에 대하여는 현행 법제에서도 이를 규제할 수 있다. 공정거래위원회는 게임제작업자들이 전자상거래법 제21조제1항제1호에 따른 “거짓 또는 과장된 사실을 알리거나 기만적 방법을 사용하여 소비자를 유인하는 행위”를 할 경우, 과태료 1천만원 또는 매출액이 초과되지 않는 범위 내에서 과징금을 부과할 수 있고, 자료제출 요구를 할 수 있으며 이를 거부할 경우 시정명령을 할 수 있고, 이 명령도 이행하지 않을 경우 3년 이하의 징역 또는 1억원 이하의 벌금에 처하도록 하고 있다. 이러한 “거짓 또는 과장된 사실을 알리거나 기만적 방법을 사용하여 소비자를 유인하는 행위”는 소비자를 속이거나 소비자로 하여금 잘못 알게 할 우려가 있는 행위만으로 충분하고 그 행위로 소비자가 유인되는 결과가 발생해야 하는 것은 아니다[13].

불필요한 행정규제를 폐지하고 비효율적인 행정규제의 신설을 억제하는 것을 목적으로 제정된 「행정규제기본법」 제5조에 따르면, 국가나 지방자치단체는 국민의 자유와 창의를 존중하여야 하며, 규제를 정하는 경우에도 그 본질적 내용을 침해하지 아니하도록 하는 원칙을 규정하고 있다. 그리고 이 법 제7조에 따르면, 규제를 신설하거나 강화할 경우 “규제 외의 대체 수단 존재 여부 기존 규제와의 중복 여부”를 고려하도록 하고 있다.

현재 확률형 아이템 기망행위에 대하여 전자상거래법 제21조제1항제1호에 따라 공정거래위원회가 강력한 제재 조치를 할 수 있는 권한을 가지고 있음에도 불구하고, 이와 동일한 사항에 대하여 또다시 규제하는 규정이 마련된다면 유행에 민감한 게임산업의 시장질서를 훼손하고 게임산업을 위축시키며 국가발전을 저해할 가능성이 있다.

또한 확률형 아이템 기망행위에 대한 관리(제재)권한을 공정거래위원회와 문화체육관광부장관이 동시에 가지게 되어 소관 사무에 대한 다툼이 발생할 여지도 있어, 이로 인한 피해는 고스란히 게임제작업자들이 지게 될 것이다.

3. Inefficiency of committee

게임물이용자위원회의 직무와 기능을 타 위원회에서 수행할 수 있다는 점도 고려하여야 한다.

행정기관 소속 위원회의 설치 및 운영에 필요한 사항을 규정한 「행정기관 소속 위원회의 설치·운영에 관한 법률」 제7조에 따르면, 행정기관의 장은 그 기관 또는 관련 기관 내에 설치되어 있는 위원회와 성격과 기능이 중복되는 위원회의 설치를 제한하고, 성격과 기능이 유사한 복수의 위원회를 하나로 통합하거나 분과위원회, 전문위원회 등의

체계로 설치·운영하도록 하고 있으며, 불필요한 자문위원회가 설치되지 않도록 하고 있다.

이 법(안) 제안 이유에서는 「방송법」상 시청자위원회처럼 대형 게임사에 게임물이용자위원회를 설치·운영하여 확률을 함부로 속일 수 없도록 시민 감시와 견제를 의무화하고자 하는 것인데 그 목적은 확률형 아이템의 허위 정보 표시를 방지하여 이용자 피해 방지, 게임산업의 안정이다.

현행 게임산업법에서는 게임물의 윤리성 및 공공성 확보, 사행심 유발 또는 조장을 방지하고자 게임물관리위원회를 두고 있고, 게임 콘텐츠와 관련된 소비자분쟁 조정 업무는 「콘텐츠산업 진흥법」 제29조에 따른 콘텐츠분쟁조정위원회가 담당하고 있기 때문에 게임물이용자위원회와 유사한 기능을 가지고 있다.

이 법(안)이 통과될 경우 같은 법에 따른 게임물관리위원회와 「콘텐츠산업 진흥법」 제29조에 따른 콘텐츠분쟁조정위원회와의 직무와 기능의 중복성 문제가 야기될 것이고, 확률형 아이템 기망행위에 대한 규제 실효성 측면에서도 적절치 않다.

IV. Improvement Measures

1. Define the Right to reject

징역 또는 벌금 등 형법상의 형벌을 게임산업법 등 행정법 분야에서 규정한 행정형벌은 죄형법정주의, 명확성의 원칙 등 형법상의 대원칙이 적용되며, 이러한 대원칙을 위반할 경우 위헌이다. 일반적으로는 과태료, 과징금 등 행정질서벌보다 더 중한 범죄에 대한 제재 수단으로 규정하고 있다.

게임물이용자위원회의 자료요구 등에 대한 거부 시 2년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금에 처하도록 하고 있다. 하지만 자료 요구 등을 거부할 수 있고, 책임을 면할 수 있는 규정을 “특별한 사유가 있는 경우”라는 명확하지 않는 용어로 규정되어 있다. 이는 헌법상 죄형법정주의, 명확성의 원칙에 위반되어 위헌으로 볼 수 있다[14].

이러한 위헌성을 제거하기 위해 첫째, 특별한 사유의 구체적인 내용은 시행령, 시행규칙 등 하위법령으로 위임하여 정하도록 하고, 징역, 벌금을 과태료 부과로 전환을 고려할 수 있다. 형벌은 죄형법정주의의 강력한 요청으로 인하여 범죄의 요건 판단에 있어 재량적 판단이 제한되나, 행정질서벌인 과태료는 행정청의 재량이 허용되므로, 과태료로 규정한다면 특별한 사유에 대하여 판단을 할 수 있기 때문에 위반행위-제재 수단의 법체계가 부합된다. 또한,

자료제출 등을 거부하였다고 하여 살인, 사기, 절도와 같은 반사회범죄와 동일시 하는 것에 대하여 비례의 원칙 또는 과잉금지의 원칙 위반이라는 지적을 회피할 수 있을 것이다. 둘째, 현행 징역, 벌금이라는 제재 수단을 유지할 경우 게임제작업자의 거부 사유를 구체적으로 규정하는 방안을 고려할 수 있다. “특별한 사유”를 삭제하고, “게임제작업자가 영업기밀 문서로 지정하여 공시한 것” 등으로 어느 정도 범위가 한정되어야 할 것이다. 하지만 죄형법정주의 및 명확성의 원칙 위반 논란은 계속될 여지가 있을 것이다.

2. Define The Duty of Confidentiality or The Legal Fiction as Public Officials for Purposes of Applying Penalty Provisions

게임물이용자위원회는 확률형 아이템의 기망행위의 증가로 인한 게임제작업자등보다 상대적으로 약자의 지위에 있는 이용자를 보호하기 위해 설치되는 것이기 때문에 게임물이용자위원회가 영업비밀에 속한 자료를 요청한다고 하여도 그 목적 범위내에서 정당할 경우 게임제작업자들은 이를 따를 의무가 있을 것이다. 하지만 영업 비밀에 대한 자료 유출로 인한 게임제작업자들의 피해가 예측 가능할 경우 목적과 수단이 적절치 않아 헌법상 비례의 원칙 및 과잉금지 원칙을 위반 여지가 있다.

게임물이용자위원회에 위촉된 위원은 비밀유지의 의무가 있는 공무원 이외 일반인이 포함될 수 있는데, 일반인 위원에 대한 비밀유지의 의무와 의무 위반에 대한 처벌 규정이 마련되어 있지 않아 제출된 자료가 유출될 가능성이 매우 높다. 예컨대, 「발명진흥법」 제19조에서는 자문위원으로 심의위원회에 참여하거나 참여하였던 사람에 대한 비밀유지의 의무를 규정하고, 이를 위반할 경우 3년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금에 처하도록 하고 있으며, 이 법 제59조에서는 위원회 위원으로서 공무원이 아닌 사람은 「형법」과 그 밖의 법률에 따른 벌칙을 적용할 때에는 공무원으로 보는 벌칙 적용에서의 공무원 의제 규정을 두고 있다. 이 법(안)에서 자료제출 요구의 범위가 사실상 제한이 없기 때문에 이 위원회의 위원들에 대한 비밀유지 의무 및 의무 위반에 대한 벌칙 규정을 마련하여 위원들의 책임성을 강화하고 자료 제출 요구권의 남용을 방지하여 게임제작업자들의 재산권 보장과 영업의 자유 등의 기본권 제한을 최소화하여야 할 것이다.

3. Use Functions of Similar committees

게임물이용자위원회와 같은 법에 규정되어 시행되고 있는 게임물관리위원회와 「콘텐츠산업 진흥법」 제29조에 따

른 콘텐츠분쟁조정위원회는 게임물이용자위원회와 기능과 설치 목적에 있어서 유사하고, 양 위원회는 모두 문화체육관광부 소관이므로, 게임물이용자위원회의 직무와 기능을 수행할 수 있을 것으로 보인다.

첫째, 게임물관리위원회에서 확률형아이템 허위 정보 표시에 대한 관리를 하기 위해서는 게임산업법 제16조제2항의 위원회의 심의·의결 사항에 확률형 아이템 관리에 관한 내용을 규정하여야 한다. 기존 게임물관리위원회는 게임물의 등급 분류를 중심으로 규정되어 있는데, 게임물의 윤리성 및 사행심 유발 또는 조장 방지도 위원회 설치 목적이므로, 확률형 아이템이 도박적 성격을 가진다는 비판적 견해도 제시되는 만큼 게임물관리위원회에서 확률형아이템에 대한 관리 기능을 수행할 수 있을 것으로 보인다. 둘째, 확률형 아이템의 허위표시로 인한 게임제작업자 등과 이용자가 분쟁이 발생될 경우 「콘텐츠산업 진흥법」 제29조에 따른 분쟁조정위원회에서 이를 해결할 수 있다. 다만, 분쟁조정위원회는 분쟁이 발생한 이후 사후 구제의 역할을 하는 것이므로, 사전적 확률형 아이템 허위 표시에 대한 규제로 보기에는 어려운 점이 있다. 이 경우 게임산업법이나 「콘텐츠산업 진흥법」의 개정이 필요하지는 않으며, 확률형 아이템을 판매할 경우 분쟁조정위원회를 활용할 수 있음을 고지하는 것으로 족할 것으로 보인다.

V. Conclusions

우리나라는 확률형 아이템의 규제 문제와 관련하여 법적으로 강제 규제하고 있지 않으며, 확률형 아이템 관련 규제 미비와 자율규제가 가지는 한계로 인하여 게임 이용자의 피해가 반복되고 있다. 현재 확률형 아이템과 관련하여 다양한 법안들이 발의되어 있는데, 자율규제가 가지는 한계를 극복한다는 명분으로 발의된 일부개정안에는 그 취지에 공감한다. 하지만 게임물이용자위원회 도입을 통해 얻을 수 있는 공익과 게임업자의 사익 간 현저한 불균형이 발생될 경우 제도 도입의 취지가 변색될 가능성이 있다.

앞서 살펴보았듯 게임물이용자위원회 도입을 위한 일부 개정법률안은 자료 제출 거부 등 사유인 “특별한 사유”의 불명확성, 불확실성, 게임물이용자위원회 위원의 비밀 유지의무 규정의 미비 등으로 인하여 헌법에서 보장하고 있는 직업선택의 자유(영업의 자유), 재산권을 침해할 가능성이 높고, 전자상거래법상 금지행위 위반에 대한 처벌 규정 등 현재 법체계를 통해 게임물이용자위원회 도입 목적을 달성할 수 있음에도 또 하나의 규제제도를 만들어 게임

산업 발전을 저해할 수 있다는 점 등을 고려할 때, 일부개정안으로 달성하고자 하는 목적보다 사익 침해가 더 큰 것이 아닌지 우려를 자아낸다.

이를 보완하고자 첫째, 특별한 사유의 구체적인 내용은 시행령, 시행규칙 등 하위법령으로 위임하여 정하도록 하고, 징역, 벌금을 과태료 부과로 전환을 고려하거나, 둘째, 제출받은 자료에 대한 게임물이용자위원회 위원의 비밀유지의 의무 및 벌칙에서의 공무원 의제 규정의 마련하여 자료 유출시 명확한 책임을 규정하며, 셋째, 현행 게임산업법상 게임물관리위원회에서 확률형 아이템 관리를 하거나 확률형 아이템 판매 시 콘텐츠분쟁조정위원회의 분쟁 조정제도의 고지 등 현행 제도를 활용할 수 있도록 하는 방안을 고려할 수 있을 것이다.

확률형 아이템 규제와 관련하여 메이플스토리 사건 등으로 국민적 관심이 고조된 것을 기회 삼아 게임산업법의 실효성에 부합하는 방향으로 정비하는 것은 의미가 있다고 보이므로 이에 지속 가능하고 현실성 있는 내용으로 제·개정 되기를 기대한다.

REFERENCES

- [1] Koreaitimes, <http://www.koreaitimes.com/news/articleView.html?idxno=105268>.
- [2] The Seoul High Court Decision(2018Nu53070, August 29, 2019).
- [3] H. S. Jo and S. H. Ryu, "Critical analysis about the game self-regulation bill: A study about the structure and regulation of Double loot box", *Journal of Korea Game Society*, Vol. 19, No. 4, pp. 49-64, 2019. DOI: 10.7583/JKGS.2019.19.4.49.
- [4] S. H. Hwang and Y. S. Shin, "A Study on the Regulatory Approaches on the Stochastic Game Items(Comp-Gacha)", *Journal of Sports and Entertainment Law*, Vol. 17, No. 2, pp. 242-243, 2014. DOI: 10.19051/kasel.2014.17.2.239.
- [5] S. H. Hwang, "Self Regulation Issue in Online Game Industry", *Journal of Law & Technology*, Vol. 2, No. 4, pp. 29-41.
- [6] S. R. Choi, "A Study on the Adequacy of Self-regulation about Random Items", *Journal of Korean Society and Public Administration*, Vol. 30, No. 3, pp. 160-161, November, 2019. DOI: 10.53865/KSPA.2019.11.30.3.153.
- [7] Kgames, <http://www.gamek.or.kr/regulation/>.
- [8] IT Chosun, http://it.chosun.com/site/data/html_dir/2021/10/07/2021100702882.html?utm_source=daum&utm_medium=original&utm_campaign=it/.
- [9] W. J. Kim and C. H. Yang, "A legal review on law of administrative organization and government organization reshuffle", *Journal of Public Land Law Review*, Vol. 79, pp. 675-689, 2017.
- [10] Z. W. Park, "The Guarantee of Property Rights and Freedom of Business in a Pandemic Situation", *Journal of Kyungpook National University*, No. 73, pp. 107-142, 2021. DOI: 10.17248/knulaw..73.202104.107.
- [11] The Constitutional court of Korea Decision(97Hun-Ma194, March 26, 1998).
- [12] The Constitutional court of Korea Decision(94Hun-Ba42, March 28, 1996).
- [13] The Supreme court of Korea Decision(2012Do3657, June 26, 2014).
- [14] M. H. Pyo, "A Study on the Principle of Clarity as Applied by the Constitutional Court", *Journal of Law and Politics research*, Vol. 20, No. 4, pp. 31-53, 2020.

Authors



Seung-Yup Kyen received the B.S., M.S. and Ph.D. degrees in Law from Cheongju University, Korea, in 2011, 2014 and 2019, respectively. Dr. Kyen joined a senior researcher in the Korea Institute for Social Security, Cheongju, Korea in 2014. He is interested in legislation about administrative law.