

정보화 시대 미국 근로자들의 사생활 보호

고세일 (미국 듀케인대학교 법학박사과정)

■ 들어가면서

사람들은 전자·통신의 발전으로 많은 이로움을 얻고 있다. 세상을 좀더 작게 느낄 수 있고 상상할 수 없는 일들을 휴대폰, PDA나 컴퓨터로 가능하게 되었다. 그렇지만 통신·기술 발전의 혜택을 누릴 수 있는 정보 차이와 같이, 이런 기술 발전에 밝은 측면만이 있는 것은 아니다. 직장에서 사용자가 근로자를 감시·감독하는 수단으로 인터넷과 같은 전자·통신 기술을 이용하기도 한다.

이 글에서는 직장에서 사용자에게 대한 근로자의 사생활 (특히 네트워크에서) 보호 문제에 대한 미국 동향을 소개한다.¹⁾

■ 논의 상황

미국에서는 직장에서 근로자의 사생활을 보호하는 특별법이 없다. 미국 법원도 노사관계에서 친

1) 크게 참고한 논문은 Christopher P. Fazekas, Is Still Fiction: Electronic Monitoring in the Workplace and U.S. Privacy Law, 2004 Duke L. & Tech. Rev. 15. (2004)와 Michael L. Rustad & Sandra R. Paulsson, Monitoring Employee E-mail and Internet Usage: Avoiding the Omniscient Electronic Sweatshop: Insights from Europe, 7 U. Pa. J. Lab. & Emp. L. 829 (2005)이다. 앞 논문은 사용자 입장에서 네트워크 감시를 지지하고 있고, 두 번째 논문은 합리적인 근로자의 사생활 보호를 옹호한다.

기업적 성향으로 말미암아, 일반적으로 직장에서 사용자가 근로자의 컴퓨터 파일과 전자우편을 열 어 볼 수 있다고 한다.

입법 상황

우리 나라 헌법 제17조는 “모든 국민은 사생활의 비밀과 자유를 침해받지 아니한다”고 규정하고 있다. 그렇지만 미국은 연방헌법에서 사생활 보호를 규정하지 않고 있다.²⁾ 따라서 아칸소, 델라웨어, 코네티컷, 캘리포니아와 같이 주 헌법에 사생활 보호를 규정하고 있는 몇 개의 주를 제외하면, 연방 헌법으로부터 근로자는 직장에서의 사생활 보호를 요구할 수 없다.

그렇기 때문에 근로자의 사생활 보호는 연방법 차원에서 크게 두가지 측면에서 보호받을 가능성이 있다. 첫째는 연방 전자 사생활 통신보호법에 따른 보호이고, 둘째는 일반적인 사생활 보호 법리에 따른 보호다.

〈연방 전자 사생활 통신보호법〉

1986년에 제정된 「연방 전자 사생활 통신보호법(Federal Electronic Privacy Communication Act)」(영문을 그대로 직역하면 연방전자 사생활 통신법이나, ‘사생활 보호’라는 면을 부각시키기 위해 ‘연방 전자 사생활 통신 보호법’으로 번역한다. 다만 주의할 점은 연방 전자 사생활 통신법은 근로자 보호를 목적으로 한 것이 아니라, 일반적인 통신상의 사생활을 보호하기 위해 마련된 법이라는 것이다)에 따라서 근로자들은 사용자로부터 자신의 사생활이 보호될 가능성이 있다.

그렇지만 연방 전자사생활 통신법은 사용자 자신의 자산을 보호하려고 근로자의 파일이나 전자우

2) Michael L. Rustad & Sandra R. Paulsson, 앞 논문 839-840쪽. 오늘날 사생활 보호도 비교법적으로 그 가치를 달리한다. 대륙법 국가는 사생활 보호를 인격적 가치인 ‘인격권’ 개념으로 본다. 반면에 미국은 갈수록 사생활 보호를 재산적 가치로 바라본다. 이는 대표적으로 지적재산권 영역에서 Right of Publicity(유명 인사의 초상이나 이름을 사용한 경우, 그 사생활이 침해된 유명인사의 피해 정도를 재산적 가치로 파악하는 미국 법원의 입장)가 그 정점에 서 있다고 할 수 있다.

편을 열어 보는 것을 금지하지 않는다.³⁾ 따라서 사용자가 자신의 이해관계로 네트워크에서 근로자를 감시하거나 근로자가 동의한 경우에는,⁴⁾ ‘작업장의 공적 특성을 들어’ 사용자에게 근로자의 사생활 침해에 대한 책임이 없다고 한다.

〈사생활 보호에 대한 일반 법리〉

위에서 살펴본 것처럼, 연방 전자 사생활 통신보호법에 따른 근로자의 사생활 보호에는 한계가 있다. 또한 연방 전자 사생활 통신보호에 따른 사생활 보호를 위해서는 근로자가 사용자의 고의를 입증해야 한다는 어려움도 있다. 그렇기 때문에 다른 측면에서 근로자 보호가 논의되고 있는데, 근로자에 대한 일반적 사생활 보호 원리의 적용이 그렇다.

미국에서 사생활 보호는 루이스 브란데이스(Louis Brandeis)와 사무엘 워렌(Samuel Warren)의 1890년 논문 사생활 권리(Right to Privacy)로 시작되었지만, 1960년에 들어서 프라서(Prosser) 교수의 4개 유형으로 발전하게 된다. 프라서 교수는 ① 사생활 침해, ② 다른 사람의 이름 사용, ③ 다른 사람에게 잘못 보이게 함, ④ 사적 사실의 공개라는 4가지 유형을 만들었다.⁵⁾

따라서 근로자가 이런 4개 사생활 보호 유형 가운데 사생활 침해가 있을 때는, 사생활 보호 법리로 직장에서 자신의 사생활 보호를 요구할 수 있다. 그렇지만 미국 법원은 직장에서의 사생활 보호를 제한적으로 해석해서, 사생활 침해가 ‘중대하게 사적으로’ 침해된 경우에만 근로자의 사생활 보호를

3) Christopher P. Fazekas, 앞 논문, 2쪽.

4) 물론 이 때에서 ‘동의’ 의미가 문제될 것이다. 예를 들어, 사용자가 근로자에게 전자우편이 열람될 수 있다는 것을 미리 알리지 않은 채, 근로자의 전자우편을 확인한 경우, 법원은 근로자의 사생활 침해를 인정하고 있다. Restuccia v. Burk Technology, Inc., 1996 Mass. Super LEXIS 367. 그렇지만, 대부분 다른 판례는 사용자가 근로자를 위해서 전자우편 공간 등을 제공했다고 근로자에게 주의를 시킨 때에는, 경영상 필요성을 들어 전자우편 열람을 근로자에 대한 사생활 침해로 보지 않는다. 예를 들면, Kelleher, 2002 U.S. Dist. LEXIS 2408 a t** 25-26 ; McClaren v. Microsoft Corp., No. 05-97-00824-CV, 1999 Tex App. LEXIS 4103 at * 13 (Tex. Ct. App. May 28, 1999).

5) William L. Prosser, Privacy, 48 Cal. L. Rev. 383 (1960).

인정한다. 예를 들어, 근로자가 사용자를 많은 사람이 이용하는 게시판에 자신의 상사를 비난 경우에, 법원은 네트워크의 공적 특성을 들어 근로자가 더 이상 자신의 사생활 보호를 주장할 수 없다고 한다.⁶⁾

판례의 입장

이렇듯 연방 전자 사생활 통신법에는 사용자에 대한 넓은 면책규정이 있고, 사생활 보호에 따른 일반 법리도 제한적으로 해석된다. 또한 미국에서는 9·11 테러 이후에 이른바 ‘애국자 법’을 만들어서, 연장 정부요원이 전자우편이나 다른 인터넷 활동을 감시할 수 있도록 하고 있다(USA Patriot Act § 202 참조). 따라서 근로자가 직장에서 사용자로부터 사생활을 보호받을 수 있는 입법 장치는 크게 모자란 셈이다.

미국은 대표적인 판례법 국가이므로, 현실적으로 법원이 그 사안에 있어서 어떻게 해석하고 있는지가 실제로 가장 중요한 법해석이다. 몇 가지 사안에 있어서 미국 법원은 직장에서 근로자의 사생활을 보호한다. 예를 들어 시 경찰 당국이 은밀하게 경찰관을 감시하고 도청한 사안에서, 미국 법원은 ① 합법적인 목적, ② 통상적으로 계속됨, ③ 사전 고지의 이유를 들어, 근로자의 사생활 보호를 인정한다(Adams v. City of Battle Creek, 250 F.3d 980 (6th Cir. 2001) 참조). 또한 미국 법원은 비록 업무용 컴퓨터를 사용할지라도, 근로자는 자신의 사적(사안에서는 어메리칸 온라인) 전자우편 내용에 대해서는 합리적인 사생활 보호를 기대할 수 있다고 한다(U.S. v. Maxwell, 45 M.J. 406 (C.A.A.F. 1996) 참조).

그렇지만 미국 판례 대부분은 직장에서 사용자로부터 근로자의 사생활 보호를 인정하지 않는다. 이런 판단에는 근로자가 75.5%에만 업무를 위한 인터넷 사용이고, 24.5%가 신문, 증권, 성인 오락물, 스포츠 결과를 보기 위한 개인적 인터넷 사용이라는 통계적 수치에서 비롯되기도 한다(Regina Lynn Preciado, Mouses to the Grindstone, Wired News (1998년 8월 12일) 참조).

미국 법원이 근로자의 사생활 보호에 적극적이지 않은 이유는 ① 미국 노동시장을 중심으로 한 친

6) Smyth v. Pillsbury Co., 914 F. Supp. 97 (E. D. Pa. 1996). 같은 입장으로는 Konop v. Hawaiian Airlines, Inc., 302 F.3d 868 (9th Cir. filed Aug. 23, 2002).

기업적 환경,⁷⁾ ② 사용자 특허나 기술의 외부유출 방지, ③ 사용자 자산 보호, ④ 사용자 책임 방지, ⑤ 직장에서 일어날 수 있는 고용차별적 요소 방지⁸⁾에 두고 있다.

전자우편으로 동물실험 의학정보를 훔치려 한 근로자가 사생활 보호를 주장한 사안에서, 미국 법원은 근로자의 사생활 보호를 부정하고 근로자에 대한 형사책임을 인정했다(United States v. Martin, 228 F.3d 1 (1st Cir. 2000) 참조). 미국은 사용자가 네트워크 자체를 근로자에게 업무 목적으로 제공했다는 측면에서, 많은 경우 사용자의 네트워크 감시를 정당화한다(예컨대 Fraiser v. Nationwide Mut. Ins. Co., 352 F.3d 107 (3d Cir. 2003) 참조).

근로자의 제3자에 대한 업무 행위에 대해서 때로는 사용자가 제3자에서 책임을 질 수 있다. 이 때 법적으로는 불법행위법상의 사용자 책임과 계약법상의 제3자에 대한 외관신뢰, 대리권 남용 등이 문제되는데, 이런 책임 방지를 위해서 네트워크상의 감시가 허용되는 것으로 본다(Mark E. Schreiber, Employer E-Mail and Internet Risks, Policy Guidelines and Investigations, 85 Mass. L. Rev. 74, 74 (2000) 참조). 그렇지만 이와 같이 근로자의 사생활 보호에 소극적인 가장 큰 이유는 노동시장 탄력성을 바탕으로 한 기업 보호일 것이다.⁹⁾

학계의 비판

이와 같이 미국에서는 직장에서 사용자의 네트워크를 통한 근로자 감시를 아주 넓게 인정하고 있다. 이는 몇 가지 법적 논거가 있지만, 결국은 시장 중심과 경쟁원리에 따른 미국의 친사용자 측면이라는 환경적 요인이 크다고 할 수 있을 것이다. 그렇지만, 이런 제한적 의미의 법적 사생활 보호가 경영 윤리·철학·문화에 따른 근로자의 사생활 보호를 위한 노력이 없음을 말하는 것은 아니다.

단기적인 측면을 생각한다면, 네트워크를 통한 근로자 감시가 생산성을 높일 수 있다. 그렇지만 통

7) Michael L. Rustad & Sandra R. Paulsson, 앞 논문 15쪽.

8) N. Peter Lareau, Labor and Employment Law §270.03[3] and [5] (2004).

9) Christopher P. Fazekas, 앞 논문, 15-25쪽.

계 — 위스콘신 대학 연구 보고서에 따르면, 통신이 감시되는 곳에서 일하는 근로자는 더 높은 우울증, 신경쇠약과 피곤함을 보여주고 있다(Peter Blackman & Barbara Frankin, Blocking Big Brother: Proposed Law Limits Employers' Right to Snoop, N.Y.L.J. (Aug. 19, 1993), 5쪽) — 가 보여주는 것처럼, 서로가 신뢰하지 못한 근무환경에서의 생산성은 결국 허구에 지나지 않을 수 있기 때문이다.

소극적인 미국 법원의 사생활 보호에 대해서 학계에서 많은 비판이 있다. 대표적으로 마이클 러스타드(Michael L. Rustad)와 샌드라 폴슨(Sandra R. Paulsson)은 EU 연합(EU 입법으로는 Data Protection Directive 9546/EC와 Directive on the Protection of Privacy 97/66/EC)가 있다. 예를 들면 프랑스는 네트워크에서 강력한 근로자 보호를 입법과 판례를 통해서 하고 있다와 근로자 보호에 대한 법통일적 측면에서 근로자 사생활 보호를 입법론적으로 제안하고 있다. 따라서 일정한 경우 사용자가 근로자에 대한 사생활 침해에 민·형사상 책임을 지고, 증명 부담에 있어서도 사용자에게 입증책임이 전환될 수 있도록 입법론적인 제안을 하고 있다.¹⁰⁾

■ 맺음말

결국 끝없는 근로자의 사생활 보호도, 또한 끝없는 사용자의 네트워크 감시도 바람직하지 않다. 경제적인 측면에서 네트워크 감시에 사용되는 비용도 적지 않다. 미국에서 전자 감시 소프트웨어 지출 비용은 2001년 1억 3천 9백만 달러에서, 2006년에는 다섯 배인 6억 6천 2백만 달러로 예상하고 있다(Robin L. Wakefield, Computer Monitoring and Surveillance: Balancing Privacy with Security, 74 CPA J. 52 (July 1, 2004)).

따라서 정보화 시대에 있어서도, 두 이해관계가 조화될 수 있도록 — 그리고 절차적인 측면에서 네트워크 감시에 앞서 — 사용자는 근로자에게 이 사실을 미리 알릴 필요가 있다. 미국 통계는 2003년에 75%, 2004년에는 79% 사용자가 사전에 서면으로 전자우편 정책에 대해서 근로자에게 알렸다고

10) Michael L. Rustad & Sandra R. Paulsson, 앞 논문 900-904쪽.

한다(American Management Association, 2004 Workplace E-Mail and Instant Messaging Survey (2003 & 2004) 참조).

일정 영역에서 근로자의 사생활 보호가 필요할 것이다. 예를 들면, 직장에서 쉬는 시간에 여가 활용으로 네트워크를 사용할 때에는 사용자가 그 내용을 감시하지 못하게 하는 것이 바람직하다고 본다. 기술적으로 영업 비밀이 밖으로 나가지 못하게 하려면 감시가 아닌 네트워크상의 보안 기술이 더 필요하다고 생각한다. 그리고 그런 환경 속에서 근로자의 양적·질적 생산성 향상을 기대할 수 있다고 본다. **KLI**