

국민과 함께하는 **정의의 파수꾼**

2024. 7. 18. 보도자료

공보관실 02)708-3411 / 팩스 02)766-7757



제 목 : 7월 선고 즉시보도 외 사건 보도자료

우리 재판소에서 2024. 7. 18.(목) 선고한 심판사건 결정요지 등 (즉시보도 외 사건 보도자료)을 보내 드리오니 참고하시기 바랍니다.

- 일시 : 2024. 7. 18.(목) 14:00 ~
- 장소 : 헌법재판소 대심판정

붙임: 즉시보도 외 사건 보도자료 6건. 끝.

보도자료

해외 파생상품 거래 양도소득세 과세 사건

[2020헌바487, 528, 541(병합) 구 소득세법 제94조 제1항 제5호 등
위헌소원]

[선 고]

헌법재판소는 2024년 7월 18일 재판관 전원일치 의견으로, 해외 파생상품 거래에 대한 양도소득의 범위를 정하고 있는 구 소득세법 제118조의2 제4호 중 '대통령령으로 정하는 파생상품 등의 거래 또는 행위로 발생하는 소득' 부분 및 해외 파생상품의 범위에 대하여 정하고 있는 자본시장과 금융투자업에 관한 법률 제5조 제2항 제2호 중 '파생상품시장과 유사한 시장으로서 해외에 있는 시장' 부분이 헌법에 위반되지 않는다는 결정을 선고하였다. [합헌]



2024. 7. 18.
헌법재판소 공보관실

□ 사건개요

- 청구인들은 개인투자자들로, 주간에는 한국거래소(KRX) 파생상품시장에서 코스피200옵션을 거래하였고, 정규시장이 종료된 후 야간에는 유럽파생상품거래소(이하 '유렉스'라 함) 연계 코스피200옵션 선물을 거래해 왔다.
- 청구인들은 국내 파생상품시장에서는 손실을 보았지만, 유렉스 연계 선물거래에서는 수익을 얻었다. 청구인들은 국내 및 국외 파생상품시장에서의 수익과 손실을 합산하면 납부할 세액이 없다는 취지로, 유렉스 연계 선물거래와 관련하여 이미 납부한 양도소득세의 환급을 구하는 경정청구를 하였으나, 관할 세무서장은 이러한 경정청구를 거부하였다.¹⁾
- 이에 청구인들은 위 처분의 취소를 구하는 소를 제기하였고, 그 소송 계속 중 소득세법 제94조 제1항 제5호, 제118조의2 제4호 및 '자본시장과 금융투자업에 관한 법률' 제5조 제2항 제2호에 관하여 위헌법률심판제청신청을 하였으나 기각되자, 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

□ 심판대상

- 이 사건 심판대상은 ① 소득세법(2014. 12. 23. 법률 제12852호로 개정되고, 2020. 12. 29. 법률 제17757호로 개정되기 전의 것) 제94조 제1항 제5호 중 '대통령령으로 정하는 파생상품 등의 거래 또는 행위로 발생하는 소득' 부분(이하 '양도소득 조항'이라 함), ② 구 소득세법(2014. 12. 23. 법률 제12852호로 개정되고, 2017. 12. 19. 법률 제15225호로 개정되기 전의 것) 제118조의2 제4호 중 '대통령령으로 정하는 파생상품 등의 거래 또는 행위로 발생하는 소득' 부분(이하 '국외자산 양도소득 조항'이라 함), ③ '자본시장과 금융투자업에 관한 법률'(2013. 5. 28. 법률 제11845호로 개정된 것, 이하 연혁에 관계없이 '자본시장법'이라 한다) 제5조 제2항 제2호 중 '파생상품시장과 유사한 시장으로서 해외에 있는 시장' 부분(이하 '해외 파생상품 조항'이라 함)이 헌법에 위반되는지 여부이다.

1) 참고로, 2017. 12. 19. 국내외 파생상품의 양도소득금액이 합산 가능하도록 소득세법이 개정되어, 이 사건과 같이 국내 파생상품과 해외 파생상품에 대하여 과세가 별도로 이루어진 것은 2016년 귀속분에 한한다.

[심판대상조항]

소득세법(2014. 12. 23. 법률 제12852호로 개정되고, 2020. 12. 29. 법률 제17757호로 개정되기 전의 것)

제94조(양도소득의 범위) ① 양도소득은 해당 과세기간에 발생한 다음 각 호의 소득으로 한다.

5. 대통령령으로 정하는 파생상품 등의 거래 또는 행위로 발생하는 소득(제16조 제1항 제13호 및 제17조 제1항 제10호에 따른 파생상품의 거래 또는 행위로부터의 이익은 제외한다)

구 소득세법(2014. 12. 23. 법률 제12852호로 개정되고, 2017. 12. 19. 법률 제15225호로 개정되기 전의 것)

제118조의2(국외자산 양도소득의 범위) 거주자(해당 자산의 양도일까지 계속 5년 이상 국내에 주소 또는 거소를 둔 자만 해당한다)의 국외에 있는 자산의 양도에 대한 양도소득은 해당 과세기간에 국외에 있는 자산을 양도함으로써 발생하는 다음 각 호의 소득으로 한다. 다만, 다음 각 호에 따른 소득이 국외에서 외화를 차입하여 취득한 자산을 양도하여 발생하는 소득으로서 환율변동으로 인하여 외화차입금으로부터 발생하는 환차익을 포함하고 있는 경우에는 해당 환차익을 양도소득의 범위에서 제외한다.

4. 대통령령으로 정하는 파생상품 등의 거래 또는 행위로 발생하는 소득(제16조 제1항 제13호 및 제17조 제1항 제10호에 따른 파생상품의 거래 또는 행위로부터의 이익은 제외한다)

자본시장과 금융투자업에 관한 법률(2013. 5. 28. 법률 제11845호로 개정된 것)

제5조(파생상품) ② 이 법에서 “장내파생상품”이란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 것을 말한다.

2. 해외 파생상품시장(파생상품시장과 유사한 시장으로서 해외에 있는 시장과 대통령령으로 정하는 해외 파생상품거래가 이루어지는 시장을 말한다)에서 거래되는 파생상품

□ 결정주문

1. 구 소득세법(2014. 12. 23. 법률 제12852호로 개정되고, 2017. 12. 19. 법률 제15225호로 개정되기 전의 것) 제118조의2 제4호 중 ‘대통령령으로 정하는 파생상품 등의 거래 또는 행위로 발생하는 소득’ 부분, 자본시장과 금융투자업에 관한 법률(2013. 5. 28. 법률 제11845호로 개정된 것) 제5조 제2항 제2호 중 ‘파생상품시장과 유사한 시장으로서 해외에 있는 시장’ 부분은 모두 헌법에 위반되지 아니한다.
2. 청구인들의 나머지 심판청구를 각하한다.

□ 이유의 요지

1. 적법요건 판단 - 양도소득 조항 (각하)

- 국내 파생상품 거래 등에 대한 양도소득의 범위를 규정하고 있는 양도소득 조항은, 해외 파생상품시장 거래와 관련된 당해사건에 적용되는 법률조항이라고 볼 수 없으므로, 이 부분 심판청구는 재판의 전제성을 인정할 수 없어 부적법하다.

2. 본안 판단

가. 국외자산 양도소득 조항에 대한 판단 - 포괄위임금지원칙 위반여부

- 파생상품은 기초자산의 종류, 계약의 형태, 계약으로 취득하는 권리의 내용 등에 따라 그 응용기법이 다양하고, 새로운 경제현상에 따라 새로운 상품이 끊임없이 개발되는 등 다양한 형태로 존재할 수 있다. 이와 같은 새로운 파생상품의 발생과 그에 대한 규율의 필요성 및 금융환경의 급격한 변화 등에 맞추어 탄력적이고 효과적으로 대처하기 위해서는 과세대상이 되는 파생상품의 범위를 하위법규에 위임할 필요성이 있다.
- 또한 금융상품 간 과세형평을 위하여 파생상품 거래도 과세대상으로 규정하면서 국내 파생상품 거래에 대하여 뿐만 아니라 해외 파생상품 거래에 대하여도 과세가 이루어진 입법취지 및 국외자산 양도소득의 범위를 정하고 있는 구 소득세법 제118조의2의 각 호의 규정과 국외자산 양도소득 조항의 관계 등을 유기적·체계적으로 종합하여 보면, 하위법령에 규정될 해외 파생상품의 범위에 관한 대강의 기준을 충분히 예측할 수 있다.
- 따라서 국외자산 양도소득 조항은 포괄위임금지원칙에 위반되지 않는다.

나. 해외 파생상품 조항에 대한 판단 - 과세요건명확주의 위반여부

- 자본시장법 제3조 제2항은 금융투자상품을 ‘증권’과 ‘파생상품’으로 나누고 파생상품을 다시 ‘장내파생상품’과 ‘장외파생상품’으로 구분하여 규정하고 있으며, 이어 자본시장법 제5조는 파생상품과 장내파생상품이 무엇인지에 관한 상세한 내용을 규정하고 있다. 또한 자본시장법 제8조의2 제4항 제2호는 ‘파생상품시장’을 장내파생상품의 매매를 위하여 거래소가 개설하는 시장으로 규정하고 있다.
- 이처럼 자본시장법은 파생상품과 장내파생상품, 파생상품시장에 관하여 상세한 규정을 두고 있고 관련 조항과 해외 파생상품 조항의 문언을 체계적으로 해석하면, ‘파생상품시장과 유사한 시장으로서 해외에 있는 시장’이란 ‘해외에서 파생상품이 매매되는 시장’이라고 충분히 파악할 수 있고, 여기서 ‘해외’ 또는 ‘유사한 시장’이라는 용어 또한 일반인의 관점에서 위 규정에 해당하는 시장을 무엇인지 판단하기 어려울 정도로 불확정적이라고 보기 어렵다.
- 따라서 해외 파생상품 조항은 과세요건명확주의에 위반되지 않는다.

□ 결정의 의의

- 이 결정은 해외 파생상품 거래에 대하여 양도소득세 과세가 가능하도록 한 소득세법 규정의 위헌 여부에 대하여 헌법재판소에서 처음 판단한 사건이다.
- 헌법재판소는, 국외자산 양도소득의 범위를 정하고 있는 구 소득세법 제118조의 2의 각 호의 규정과 국외자산 양도소득 조항의 관계, 파생상품과 장내파생상품, 파생상품시장에 관하여 상세한 규정을 두고 있는 자본시장법 관련 조항의 문언 등을 종합하여 보면, 해외 파생상품 과세의 근거조항인 구 소득세법 및 자본시장법 조항은 포괄위임금지원칙 내지 과세요건명확주의에 위반되지 않는다고 보아 재판관 전원일치 의견으로 합헌 결정을 하였다.

보도자료

강제추행죄 사건

[2024헌바71 형법 제298조 위헌소원]

[선 고]

헌법재판소는 2024년 7월 18일 재판관 전원일치의 의견으로, 폭행 또는 협박으로 사람을 추행한 자를 형사처벌하도록 하는 형법 제298조는 헌법에 위반되지 아니한다는 결정을 선고하였다. [합헌]



2024. 7. 18.

헌법재판소 공보관실

□ 사건개요

- 청구인은 텔레그램 ‘박사방’ 조직의 총괄 책임자로, 강제추행죄(형법 제298조)의 범죄사실로 유죄 판결을 받았다. 청구인은 위 형사재판 계속 중 형법 제298조에 대하여 위헌법률심판제청신청을 하였고, 위 신청이 기각되자 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

□ 심판대상

- 이 사건 심판대상은 형법(1995. 12. 29. 법률 제5057호로 개정된 것) 제298조(이하 ‘심판대상조항’이라 한다)가 헌법에 위반되는지 여부이다.

[심판대상조항]

형법(1995. 12. 29. 법률 제5057호로 개정된 것)

제298조(강제추행) 폭행 또는 협박으로 사람에게 대하여 추행을 한 자는 10년 이하의 징역 또는 1천 500만 원 이하의 벌금에 처한다.

□ 결정주문

- 형법(1995. 12. 29. 법률 제5057호로 개정된 것) 제298조는 헌법에 위반되지 아니한다.

□ 이유의 요지

1. 헌법재판소 선례

헌법재판소는 2020. 6. 25. 2019헌바121 결정 등에서, 심판대상조항이 죄형법정주의의 명확성원칙과 과잉금지원칙에 위반되지 아니한다고 판단하였다. 그 이유의 요지는 다음과 같다.

가. 죄형법정주의의 명확성원칙 위반 여부

(1) 일반적으로 폭행이라 함은 거칠고 사나운 행동으로서 유형력의 행사를 의미하고, 협박은 타인에게 겁을 주는 등 해악을 고지하는 것을 일컫는다. 이러한 폭행 또는 협박의 의미와 더불어 강제추행죄는 형법상 대표적인 성범죄의 하나

라는 점을 고려하면, 추행은 타인의 의사에 반하여 그 사람의 성적 자유 또는 성적 자기결정권을 침해하는 행위 일체를 뜻하는 것으로 파악할 수 있다.

(2) 대법원은 상대방에게 폭행 또는 협박을 가하여 추행하는 경우 강제추행죄가 성립하려면 그 폭행 또는 협박이 항거를 곤란하게 할 정도일 것을 요한다고 하는 한편, 폭행 또는 협박으로 항거를 곤란하게 한 뒤에 추행행위를 하는 경우뿐만 아니라 폭행행위 자체가 추행행위라고 인정되는 경우도 강제추행죄에 포함되며 이때의 폭행은 반드시 상대방의 의사를 억압할 정도의 것임을 필요로 하지 않고 상대방의 의사에 반하는 유형력의 행사가 있는 이상 그 힘의 대소강약을 불문한다고 판시함으로써, 심판대상조항에서 말하는 폭행 또는 협박의 형태와 정도를 추행의 유형에 따라 구체화하고 있다. 또 심판대상조항의 ‘추행’이라 함은 객관적으로 일반인에 성적 수치심이나 혐오감을 일으키게 하고 선량한 성적 도덕관념에 반하는 행위로서 피해자의 성적 자유를 침해하는 것인데, 이에 해당 하는지는 피해자의 의사, 성별, 연령, 행위자와 피해자의 이전부터의 관계, 그 행위에 이르게 된 경위, 구체적 행위 태양, 주위의 객관적 상황과 그 시대의 성적 도덕관념 등을 종합적으로 고려하여 신중히 결정되어야 한다고 하는 등, 강제추행죄와 관련한 판단 기준을 마련하여 구체적 타당성을 도모하고 있다.

(3) 이와 같이 심판대상조항의 문언이 가진 뜻, 입법목적이나 취지, 성범죄와 관련한 법규범의 체계 등을 종합하여 보았을 때, 건전한 상식과 통상적 법감정을 가진 사람이라면 어떠한 행위가 강제추행죄 구성요건에 해당하는지 합리적으로 파악할 수 있다. 또한 심판대상조항이 지닌 약간의 불명확성은 법관의 통상적인 해석작용으로써 충분히 보완될 수 있다. 그러므로 심판대상조항은 죄형법정주의의 명확성원칙에 위반되지 아니한다.

나. 과잉금지원칙 위반 여부

(1) 강제추행죄는 상대방의 의사에 반하여 폭행 또는 협박으로 추행함으로써 성립하는 범죄로 성적 자유 또는 성적 자기결정권을 직접적으로 침해한다. 성적 자기결정권은 개인의 인격과 긴밀히 연결되어 있으므로 강제추행의 피해자는 심각한 정신적·정서적 장애를 경험하거나 그 후유증으로 말미암아 사회생활에 큰 지장을 받을 수 있다. 게다가 추행행위는 다양한 장소에서 언제든 예상치 못하게 일어날 수 있어 이를 방어하기 어려울 뿐만 아니라, 피해자의 일상생활 영역 내에서 발생할 수도 있어 그 피해가 더욱 치명적일 수 있다. 이처럼 강제추행죄

는 그 죄질이 나쁘고 피해를 돌이키기 어려우며 가해자에 대한 비난 가능성 또한 상당히 높다. 심판대상조항은 개인의 성적 자기결정권을 보호하기 위한 것으로서 입법목적의 정당성이 인정되고, 강제추행행위를 저지른 사람을 처벌하는 것은 그와 같은 목적 달성에 이바지하는 적합한 수단이 된다.

(2) 심판대상조항이 폭행행위 자체가 추행행위에 해당하는 경우까지 처벌 대상으로 삼고 있다 하더라도, 그것이 객관적으로 일반인에게 성적 수치심이나 혐오감을 일으키게 하고 선량한 성적 도덕관념에 반하는 행위로서 피해자의 성적 자기결정권을 침해하는 것임을 전제로 하는 이상, 단지 이를 가지고 곧 입법목적의 달성에 필요한 범위를 넘는다고 할 수는 없다.

(3) 심판대상조항은 법정형의 상한을 비교적 높게 설정하고 있으나 경우에 따라서는 행위 태양이나 불법의 정도, 행위자의 죄질 등에 비추어 무거운 처벌이 필요할 수 있고, 더구나 그 형의 하한에는 제한을 두지 아니하고 있어 행위자의 책임에 상응하는 형벌이 선고될 수 있도록 하고 있다. 또한 심판대상조항에 의해서 형사처벌을 받게 되는 사람의 불이익이 심판대상조항을 통해 달성하고자 하는 공익보다 우월하다고 할 수도 없다. 따라서 심판대상조항은 과잉금지원칙에 위반되지 아니한다.』

2. 선례 변경의 필요성 여부

○ 앞서 살펴본 헌재 2020. 6. 25. 2019헌바121 결정 이후 대법원은, 『폭행 또는 협박이 추행보다 시간적으로 앞서 그 수단으로 행해진 유형(이른바 폭행·협박 선행형)의 강제추행죄에서의 ‘폭행 또는 협박’은, 상대방의 항거를 곤란하게 할 정도로 강력할 것이 요구되지 아니하고 상대방의 신체에 대하여 불법한 유형력을 행사(폭행)하거나 일반적으로 보아 상대방으로 하여금 공포심을 일으킬 수 있을 정도의 해악을 고지(협박)하는 것이라고 보아야 한다.』라고 판시하여, ‘폭행 또는 협박’의 의미에 관한 종전 견해를 일부 변경하였다(대법원 2023. 9. 21. 선고 2018도13877 전원합의체 판결 참조).

○ 위 대법원 판결은 강제추행죄의 범죄구성요건과 보호법익, 종래의 판례 법리의 문제점, 성폭력범죄에 대한 사회적 인식, 판례 법리와 재판 실무의 변화에 따라 해석 기준을 명확히 할 필요성 등을 고려한 것으로서, 이러한 해석은 문언의 통상적인 의미나 입법취지, 법질서 전체 및 다른 조항과의 관계 등에 비추어 예측 가능한 범위 내에 있다. 따라서 건전한 상식과 통상적인 법감정을 가

진 사람이라면 어떠한 행위가 강제추행죄의 ‘폭행 또는 협박’에 해당하는지를 알 수 있을 것이므로 심판대상조항은 죄형법정주의의 명확성원칙에 반한다고 볼 수 없다.

- 이상에서 살펴본 내용을 종합하면, 위 헌법재판소 선례를 변경할 사정변경이나 필요성이 인정되지 아니한다.

결정의 의의

- 이 결정은 2019헌바121 결정 이후 대법원이 심판대상조항의 ‘폭행 또는 협박’에 관한 종전의 견해를 일부 변경하였다고 하더라도, 대법원의 판단이 문언의 통상적인 의미나 입법취지, 법질서 전체 및 다른 조항과의 관계 등에 비추어 예측 가능한 범위에 있는 이상, 심판대상조항은 죄형법정주의의 명확성원칙에 위반되지 아니하고, 따라서 선례를 변경할 사정변경이나 필요성이 인정되지 아니한다고 판단한 사건이다.

보도자료

대형트롤어업 동경 128도 이동수역 조업금지 사건

[2021헌마533 어업의 허가 및 신고 등에 관한 규칙
제13조 본문 [별표8] 제1호 가목 위헌확인]

[선 고]

헌법재판소는 2024년 7월 18일 재판관 8:1의 의견으로, 대형트롤어업의 허가를 할 때 동경 128도 이동수역에서 조업하여서는 아니 된다는 조건을 붙이도록 한 구 ‘어업의 허가 및 신고 등에 관한 규칙’ [2014. 1. 23. 해양수산부령 제66호로 개정되고, 2023. 2. 3. 해양수산부령 제581호로 폐지되기 전의 것] 제13조 본문 [별표 8] 제1호 가목에 대한 심판청구를 기각하는 결정을 선고하였다. [\[기각\]](#)

이에 대하여는 위 조항이 과잉금지원칙에 반하여 청구인들의 직업수행의 자유를 침해한다는 재판관 이은애의 반대의견이 있다.



2024. 7. 18.

헌법재판소 공보관실

■ 사건개요

- 청구인들은 2021. 3. 9. 어선 ‘○○호’에 대하여 부산광역시시장으로부터 2021. 3. 9. ~ 2022. 12. 31.의 기간에 대해 대형트롤어업의 허가를 받은 어업인들이다. 그 어업의 종류는 근해트롤어업, 조업구역은 전국 근해, 어업의 시기는 연중 제한이 없는데, ‘동경 128도 이동수역에서 조업하여서는 아니 된다’는 제한 조건이 부과되어 있다.
- 청구인들은 위와 같은 제한 조건의 부과근거인 구 ‘어업의 허가 및 신고 등에 관한 규칙’ 제13조 본문 [별표 8] 제1호 가목이 청구인들의 직업수행의 자유를 침해한다고 주장하면서 2021. 5. 13. 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

■ 심판대상

- 이 사건 심판대상은 구 ‘어업의 허가 및 신고 등에 관한 규칙’(2014. 1. 23. 해양수산부령 제66호로 개정되고, 2023. 2. 3. 해양수산부령 제581호로 폐지되기 전의 것) 제13조 본문 [별표 8] 제1호 가목(이하 ‘심판대상조항’이라 한다)이 청구인들의 기본권을 침해하는지 여부이다.

[심판대상조항]

구 어업의 허가 및 신고 등에 관한 규칙(2014. 1. 23. 해양수산부령 제66호로 개정되고, 2023. 2. 3. 해양수산부령 제581호로 폐지되기 전의 것)

제13조(허가의 제한 및 조건) 법 제43조 제1항에 따른 어업허가의 제한과 어업허가에 붙이는 조건은 별표 8과 같다. 다만, 해양수산부장관, 시·도지사 또는 시장·군수·구청장은 외국과의 어업협력이나 법 제43조 제2항에 따른 조정이 필요하다 인정되면 그 제한 및 허가조건을 따로 정하여 고시할 수 있다.

[별표 8] 어업허가의 제한 및 조건(제13조 본문 관련)

1. 근해어업

가. 대형트롤어업

동경 128도 이동수역에서 조업하여서는 아니 된다.

□ 결정주문

이 사건 심판청구를 모두 기각한다.

□ 이유의 요지

1. 법률유보원칙 위반 여부

- 구 수산업법(2013. 3. 23. 법률 제11690호로 개정되고, 2022. 1. 11. 법률 제 18755호로 전부개정되기 전의 것) 제43조 제1항은 “행정관청은 제41조 및 제 42조에 따른 어업허가를 처분하는 경우 해양수산부령으로 정한 연근해어업에 공통적으로 적용되는 사항과 어업의 종류 및 어선의 규모별로 조업구역, 어구·어법, 어구의 규모 및 표지부착 등 허가의 제한 또는 조건을 붙여 허가하여야 한다.”라고 규정하고 있으며, 2022. 1. 11. 법률 제18755호로 전부개정된 수산업법 제44조 제1항 또한 동일한 취지의 규정을 두고 있다.
- 심판대상조항은 위 구 수산업법 제41조 제1항의 위임에 따라 대형트롤어업의 어업허가 시 붙여야 할 조업구역에 관한 조건을 해양수산부령으로 규정한 것이므로, 법률상 근거가 있다.
- 구 수산업법 시행령(2013. 12. 17. 대통령령 제25014호로 개정되고, 2023. 1. 10. 대통령령 제33225호로 전부개정되기 전의 것) 제40조 제1항 본문은 ‘근해어업의 조업구역과 허가정수는 별표 3과 같다’고 규정하고 [별표 3]은 대형트롤어업의 조업구역을 ‘전국 근해’라고 명시하고 있으나, 위 조항이 반드시 전국 근해에서 아무런 제한 없이 대형트롤어업 허가를 하여야 한다는 의미라고 보기는 어려우므로, 심판대상조항이 위 조항에 위반된다고 볼 수 없다.
- 그러므로 심판대상조항이 법률유보원칙에 반하여 청구인들의 직업수행의 자유를 침해한다고 볼 수 없다.

2. 직업수행의 자유 침해 여부

가. 목적의 정당성 및 수단의 적합성

- 심판대상조항은 수산자원을 보호하는 한편, 다른 어업과의 이해관계를 조정하기 위한 규정으로서 목적의 정당성이 인정된다.
- 심판대상조항은 대형트롤어업의 동경 128도 이동수역에서의 조업을 금지함으로써 동해안에서 어업을 영위하고 있는 어업인과의 갈등을 방지하는 한편, 살오징

어 생산량 감소의 원인 중 하나로 지목되는 남획의 가능성을 감소시키는 데 기여할 수 있다. 그러므로 심판대상조항은 그 수단의 적합성이 인정된다.

나. 침해의 최소화

- 어족자원 보호와 어민들의 생존권 보장이라는 관점에서 가장 실효성 있는 조업 구역, 어획 강도 및 조업방식 등에 관한 방안을 선택하는 문제는 고도의 정책적이고 전문적인 영역에 해당한다. 특히 복합적·다층적 성질을 지니는 어업규제의 특성에 비추어 볼 때 그 규제의 적절성은 국내어업에 대한 전체적인 규율의 관점에서 판단하여야 하고, 어업 규율에 관한 행정청의 판단이 현저히 불합리하지 않은 한 존중할 필요가 있다.
- 수산자원의 감소는 기후변화나 외국 어선의 불법조업과 같은 환경적·국제적 요인과 함께, 수산물의 남획과 같은 국내적 요인이 복합적으로 결합되어 발생한다고 할 수 있다. 동해안에서의 대형트롤어업이 수산자원 감소 원인에서 차지하는 구체적인 비중을 명확히 산정하기는 어렵다고 하더라도, 이를 방지하는 차원에서 대형트롤어업의 동경 128도 이동수역에서의 조업을 금지하는 것이 불필요하다고 보기는 어렵다.
- 근래 대형트롤어업의 채산성 하락에는 인건비 상승 및 유가변동에 따른 연료비 상승을 비롯한 복합적 요인이 작용하였으므로, 단순히 심판대상조항에서만 그 원인을 찾기는 어렵다. 특히 동해에서 살오징어를 주로 포획하는 다른 근해어업의 채산성 통계까지 함께 살펴보면 전국 근해에서의 살오징어의 자원량이 전반적으로 감소한 것으로 평가되므로, 심판대상조항에 따른 조업구역 제한을 대형트롤어업의 어획량 감소의 절대적 원인으로 단언하기는 어렵다.
- 연안어업인의 생계유지에 있어서 대형트롤어업의 동경 128도 이동수역 조업허가가 미칠 영향이 없다고 단언하기 어렵다. 대형트롤어업은 선복량(총톤수) 한계가 140톤으로 어구 전개판을 장착한 어선이 능동적으로 어구를 끌면서 수산동물을 포획하는 기술집약적이고 현대화된 어업으로, 타 어업에 비하여 어업규모와 어획강도가 월등한 편에 속하는 어업방식이다. 또한 살오징어는 동해안이 주회유경로인데, 어획강도가 높은 대형트롤어업이 이를 과도하게 어획하게 되면 상대적으로 영세한 동해안 어업인들의 생계에 위협이 될 수 있다. 이에 동해안 어업인 등은 자원보호, 어업조정 등을 이유로 대형트롤어업의 동경 128도 이동수역 조업허가를 지속적으로 강력하게 반대하고 있는 상황이다. 이와 같이 연안

어업이나 근해채낚기어업 등 다른 어업과의 상생 문제에 대한 사회적 합의가 부족한 상황에서 심판대상조항을 유지하기로 하는 행정청의 판단이 현저히 불합리하다고 보기는 어렵다.

- 총허용어획량 제도만으로는 수산자원의 보호나 감소된 수산자원의 회복이라는 입법목적 달성을 하는 데에 한계가 있다.
- 이상의 내용을 종합하면, 심판대상조항은 침해의 최소성을 갖추었다.

다. 법익의 균형성

- 청구인들이 영위하는 대형트롤어업이 근래 급변하는 어장환경 등으로 인하여 어려운 상황에 직면하여 있는 것은 사실이지만, 심판대상조항으로 인하여 대형트롤어업 자체를 영위할 수 없게 되는 것은 아닌 점, 대형트롤어업의 어획량 감소 원인은 매우 복잡적이어서 반드시 심판대상조항에만 기인한 것이라고 보기 어려운 점 등을 고려하면, 청구인들이 입는 불이익이 수산자원 보호나 국내 어업의 이해관계 조정이라는 공익보다 크다고 볼 수 없다. 그러므로 심판대상조항은 법익의 균형성을 갖추었다.

라. 소결

- 따라서 심판대상조항은 과잉금지원칙에 반하여 청구인들의 직업수행의 자유를 침해한다고 보기 어렵다.

3. 결론

- 이 사건 심판청구는 이유 없다.

반대의견(재판관 이은애)

가. 목적의 정당성 및 수단의 적합성

- 법정의견에서 본 바와 같이 심판대상조항은 목적의 정당성과 수단의 적합성은 인정된다.

나. 침해의 최소성

- 수산업은 일시다확성, 계절집중성, 자연재해에의 취약성 등으로 인해 불확실성이 높은 산업이며, 계획생산에 한계가 있다. 이러한 해양생태계와 수산업의 특성으로 이를 규율대상으로 하는 법률은 다른 법률에 비하여 상황변화에 보다 효율적으로 대처할 수 있는 탄력성을 요구한다. 수산업법 및 수산자원관리법은 어업규제에 관한 다수의 사항을 행정입법에 위임하고 있다. 이는 해양생태계의 유동성

을 비롯하여 수산업의 전반적인 상황, 각 어업의 특성 등 제반 사정을 종합적으로 고려하여 행정기관이 전문적 판단하에 시의적절하게 재량권을 행사할 수 있도록 한 것이다.

- 대형트롤어업의 지속적 채산성 감소, 살오징어의 전체적인 생산량 및 생산비중의 급감, 대형트롤어업에 적용되는 총허용어획량의 낮은 소진율, 전(全) 지구적인 기후변화 등에 따른 해양생태계의 변화 등을 종합적으로 고려할 때, 살오징어를 비롯한 국내 수산자원의 감소는 단순히 국내 어업인의 남획만으로 탓하기 어려우며, 이미 국내 수산업은 해양생태계의 변화에 따라 구조적·체계적 차원의 어장 개편 문제에 봉착하였다고 볼 수 있다. 해양생태계와 수산업 상황 등의 변화에 시의적절하게 대응할 수 있도록 행정입법재량을 부여받은 해양수산부장관 으로서는 주어진 재량을 적절하게 행사하여 국내 어업을 보호·육성하여야 함에도 불구하고, 대형트롤어업에 관한 동경 128도 이동수역에서의 조업금지선 1976년 수산청 훈령으로 규정된 이래 약 48년간 유지되어 대형트롤어업의 존립 자체를 어렵게 하고 있다.
- 동해의 연안어업인이 살오징어 어획량에 의존하는 비중, 그것이 연근해어업 전반에서 차지하는 비중 등을 살펴볼 때 동경 128도 이동수역에서의 조업행위 일체를 금지하여야 할 만큼 대형트롤어업이 연안어업에 중대한 피해를 미칠 것이라는 우려에 충분한 근거가 있다고 보기 어렵다.
- 직접적으로 이해관계가 충돌하는 다른 근해어업인 동해구중형트롤어업, 근해채낚기어업의 경우 그 어선의 규모에 비추어 볼 때 단순히 영세한 어업이라고 보기는 어려우며, 2022년 기준 통계를 기준으로 동해구중형트롤어업의 어선 1톤당 어획량이 오히려 대형트롤어업보다 많고, 근해채낚기어업의 어획량도 대형트롤어업의 어획량과 큰 차이가 없다. 따라서 대형트롤어업의 어획강도만으로 심판대상조항을 정당화하기는 어렵다.
- 수산자원관리법령은 이미 대형트롤어업에 대해 광범위한 조업금지구역을 설정하고 있으므로, 동경 128도 이동수역에서의 조업을 허용하더라도 대형트롤어업의 조업이 가능해지는 수역은 대체로 동해 방면 한일중간수역에 해당한다. 그런데 일본 수산청 자료에 따르면 동해 방면 한일중간수역이 일부 포함된 조업구역에서 다수의 대형 저인망어선이 허가를 받아 어업을 하고 있고, 일본의 어업 관계 법령상 이들 저인망어선에는 트롤어선이 포함되는 것으로 보인다. 우리나라만

한일중간수역에서까지 대형트롤어업을 금지하는 것은 그 실효성이 불분명하다.

- 대형트롤어선의 남획 가능성 문제는 총허용어획량의 조정, 단속의 인적·물적 자본의 확충 등을 통한 총허용어획량 제도의 실질화를 통해 방지할 수 있을 것이다. 또한 심판대상조항의 목적은 동경 128도 이동수역에서의 조업에 대한 전면적 금지가 아닌 더 세밀한 조업금지구역을 설정하거나, 어업허가의 척수, 사용할 수 있는 어구, 어법, 어선의 규모, 조업시간, 포획·채취 체장 또는 체중 등의 제한을 통해서도 달성할 수 있다.

다. 법익의 균형성

- 심판대상조항으로 달성하고자 하는 수산자원의 보호 및 다른 어업과의 이해관계 조정이라는 공익은 물론 중요하지만, 대형트롤어업이 급변하는 어장환경 등으로 인해 극심한 경영난에 직면한 점, 심판대상조항은 구 ‘대한민국과 일본국 간의 어업에 관한 협정’(조약 제166호)이라는 역사적인 원인으로 말미암아 성립되어 수십 년간 이어져 온 것으로서 이러한 상황의 방치는 대형트롤어업의 유지를 통한 국내 어업 전반의 장기적 발전에도 이롭다고 보기 어려운 점 등을 고려하면, 청구인들이 제한받는 사익이 위 공익보다 작다고 보기 어렵다.

라. 소결

- 그렇다면 심판대상조항은 과잉금지원칙에 반하여 청구인들의 직업수행의 자유를 침해한다.

□ 결정의 의의

- 이 사건은 대형트롤어업에 대하여 동경 128도의 이동(以東: 어떤 지점을 기준으로 하여 그 동쪽)수역에 대하여 조업을 금지하는 것이 대형트롤어업인의 기본권을 침해하는지 여부에 관하여 최초로 판단한 사건이다.
- 연혁적으로 보았을 때, 대형트롤어업에 대하여 128도 이동수역에서 조업을 금지하도록 하는 규정은 1976. 11. 10. 수산청 훈령 제256호로 제정된 ‘연근해어업에 관한 허가사무 취급요령’에서 찾을 수 있고, 같은 내용의 규제가 이어져 현재는 수산업법 시행규칙 제48조 본문 [별표 11] 제1호 가목에 규정되어 있다. 이 사건은 수산업법 시행규칙이 제정되기 전 심판청구가 이루어져 대형트롤어업에 대한 동경 128도 이동수역 조업금지를 규정한 구 ‘어업의 허가 및 신고 등에 관한 규칙’ 조항이 심판대상이 되었다.

- 동경 128도 이동수역에서의 조업금지는 현재는 실효된 구 ‘대한민국과 일본국 간의 어업에 관한 협정’(조약 제166호)의 이행을 비롯하여 다른 어업과의 이해관계 조정이라는 목적을 지니고 도입되었다고 설명되는데, 현재 일본과의 어업관계를 규율하는 ‘대한민국과 일본국 간의 어업에 관한 협정’(조약 제1477호)에 동경 128도 이동수역에서의 조업금지에 관한 명시적 규정이 없는 상황에서도 그것이 타당한지 여부를 둘러싸고 수산업계 내에서 많은 논란과 분쟁이 있었다.
- 헌법재판소는 이 조항이 수산자원의 보호와 다른 어업과의 이해관계를 조정하기 위한 것으로서 구 수산업법에 위임의 근거가 있으므로 법률유보원칙에 반하지 않는다고 판단하였다. 또한, 동경 128도 이동수역에서의 조업제한을 대형트롤어업의 채산성 감소의 절대적 원인으로 단정하기 어려운 점, 연안어업이나 근해채낚기어업 등 다른 어업과의 상생 문제에 대한 사회적 합의가 부족하다는 점 등을 고려할 때 과잉금지원칙을 준수하고 있다고 판단하였다.
- 이에 대해서는 이 조항이 과잉금지원칙에 반하여 대형트롤어업을 영위하는 청구인들의 직업수행의 자유를 침해한다는 재판관 1인의 반대의견이 있다. 반대의견은, 기후변화의 영향 등에 따라 해양생태계가 변화함으로써 인해 국내 수산업이 구조적·체계적 차원의 어장 개편 문제에 봉착한 상황에서, 해양수산부장관이 적절한 행정입법재량을 행사하지 않고 대형트롤어업에 관하여 동경 128도 이동수역에서의 조업을 금지한 ‘연근해어업에 관한 허가사무 취급요령’의 내용을 수십년간 유지하고 있는 것은 대형트롤어업의 존립 자체를 어렵게 하고 있다고 판단하였다.

보도자료

민사소송 전자적 송달 간주 사건

[2022헌바4 민사소송법 제268조 제2항 등 위헌소원]

[선 고]

헌법재판소는 2024년 7월 18일 재판관 전원일치 의견으로, 송달받을 자가 전산정보처리시스템에 등재된 전자문서를 확인하지 않더라도 그 등재 사실을 통지한 날부터 1주가 지나면 송달된 것으로 보는 민사소송 등에서의 전자문서 이용 등에 관한 법률(2010. 3. 24. 법률 제10183호로 제정된 것) 제11조 제4항 단서는 헌법에 위반되지 아니하고, 나머지 심판청구는 모두 각하한다는 결정을 선고하였다. [합헌, 각하]



2024. 7. 18.

헌법재판소 공보관실

□ 사건개요

- 청구인은 ○○은행을 상대로 손해배상 등을 구하는 소를 제기하였으나, 2018. 4. 26. 청구가 모두 기각되자 이에 불복하여 2018. 5. 12. 인천지방법원에 항소하였다. 위 법원은 청구인의 기일변경신청에 따라 제1회 변론기일을 2019. 7. 25.로 변경하였다. 위 법원의 변경기일통지서는 2019. 5. 27. 전산정보처리시스템에 등재되었고, 같은 날 등재사실의 통지가 청구인이 전자소송시스템에 입력한 전자우편주소와 휴대전화번호로 각각 발송되었다. 청구인이 제1회 변론기일에 출석하지 않고 출석한 상대방은 변론하지 않자(1회 불출석), 위 법원은 제2회 변론기일을 2019. 8. 29.로 정하였다. 청구인과 상대방은 제2회 변론기일에 출석하였고, 인천지방법원은 같은 날 이 사건을 서울중앙지방법원으로 이송하는 결정을 하였다.
- 서울중앙지방법원은 청구인의 기일변경신청에 따라 2021. 4. 20. 제3회 변론기일을 2021. 6. 2.로 변경하였다. 위 법원은 변경기일통지서는 2021. 4. 20. 전산정보처리시스템에 등재되었고, 같은 날 등재사실의 통지가 청구인이 전자소송시스템에 입력한 전자우편주소와 휴대전화번호로 각각 발송되었다. 청구인은 제3회 변론기일에 출석하지 않았고, 출석한 상대방은 변론하지 아니하였으며(2회 불출석), 그 후 청구인은 제3회 변론기일로부터 1월 이내인 2021. 7. 2.까지 기일지정신청을 하지 아니하였다.
- 청구인은 2021. 10. 12. 변론기일 통지가 누락되어 변론에 불출석한 것이라고 주장하면서, ‘민사소송 등에서의 전자문서 이용 등에 관한 법률’ 제11조 제4항 단서 및 전자금융거래법 제8조 제2항, 제3항, 여신전문금융업법 제18조 등에 대하여 위헌법률심판제청을 신청하였으나, 서울중앙지방법원은 2021. 12. 8. 상소 취하간주로 인한 소송종료를 선언하면서 위 신청을 각하 및 기각하였다. 이에 청구인은 2022. 1. 7. 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

□ 심판대상

- 이 사건 심판대상은 ① ‘민사소송 등에서의 전자문서 이용 등에 관한 법률’(2010. 3. 24. 법률 제10183호로 제정된 것, 이하 연혁과 관계없이 ‘민소전자문서법’이라 한다) 제11조 제4항 단서(이하, ‘전자송달 간주 조항’이라 한

다), ② 전자금융거래법(2013. 5. 22. 법률 제11814호로 개정된 것) 제8조 제2항, 제3항(이하, 위 두 조항을 합하여 ‘전자금융거래법 조항’이라 한다), 여신전문금융업법(2012. 3. 21. 법률 제11410호로 개정된 것) 제18조(이하, ‘여신전문금융업법 조항’이라 한다)가 헌법에 위반되는지 여부이다.

[심판대상조항]

민사소송 등에서의 전자문서 이용 등에 관한 법률(2010. 3. 24. 법률 제10183호로 제정된 것)

제11조(전자적 송달 또는 통지) ④ 제3항의 경우 송달받을 자가 등재된 전자문서를 확인한 때에 송달된 것으로 본다. 다만, 그 등재사실을 통지한 날부터 1주일 이내에 확인하지 아니하는 때에는 등재사실을 통지한 날부터 1주가 지난 날에 송달된 것으로 본다.

전자금융거래법(2013. 5. 22. 법률 제11814호로 개정된 것)

제8조(오류의 정정 등) ② 금융회사 또는 전자금융업자는 제1항의 규정에 따른 오류의 정정요구를 받은 때에는 이를 즉시 조사하여 처리한 후 정정요구를 받은 날부터 2주 이내에 오류의 원인과 처리 결과를 대통령령으로 정하는 방법에 따라 이용자에게 알려야 한다.

③ 금융회사 또는 전자금융업자는 스스로 전자금융거래에 오류가 있음을 안 때에는 이를 즉시 조사하여 처리한 후 오류가 있음을 안 날부터 2주 이내에 오류의 원인과 처리 결과를 대통령령으로 정하는 방법에 따라 이용자에게 알려야 한다.

여신전문금융업법(2012. 3. 21. 법률 제11410호로 개정된 것)

제18조(거래조건의 주지의무) 신용카드업자는 다음 각 호의 사항을 총리령으로 정하는 방법에 따라 신용카드회원등과 신용카드가맹점에 알려야 한다.

1. 신용카드업자가 정하는 이자율·할인율·연체료율·가맹점수수료율 등 각종 요율(料率)
2. 신용카드·직불카드 이용금액의 결제방법
3. 제16조에 따른 신용카드회원등에 대한 책임

4. 제17조와 제19조에 따른 신용카드가맹점에 대한 책임과 신용카드가맹점의 준수 사항
5. 그 밖에 총리령으로 정하는 사항

□ 결정주문

1. 민사소송 등에서의 전자문서 이용 등에 관한 법률(2010. 3. 24. 법률 제10183호로 제정된 것) 제11조 제4항 단서는 헌법에 위반되지 아니한다.
2. 청구인의 나머지 심판청구를 모두 각하한다.

□ 이유의 요지

● 전자금융거래법 조항, 여신전문금융업법 조항에 대한 판단 - 각하

- 청구인은 형식상으로는 포괄위임금지원칙 위반을 이유로 전자금융거래법 조항과 여신전문금융업법 조항의 위헌 여부에 대한 결정을 구하고 있다. 그러나 청구인이 제출한 관련 자료를 종합하면 그 실질적인 주장 내용은 법률조항 자체를 다투는 것이기보다는 청구인의 소를 기각한 당해 사건의 제1심 법원의 판단을 문제 삼는 것이다. 그렇다면 전자금융거래법 조항, 여신전문금융업법 조항에 대한 심판청구는 당해 사건 재판의 기초가 되는 사실관계의 인정이나 평가 또는 위 조항들의 포섭·적용에 관한 법원의 재판결과를 다투는 것에 불과하여 허용될 수 없다.

● 전자송달 간주 조항에 대한 판단 - 합헌

- 전자송달 간주 조항은 송달받을 자가 전산정보처리시스템에 등재된 전자문서를 확인하지 않더라도 그 등재 사실을 통지한 날부터 1주가 지나면 송달된 것으로 본다. 이에 따라 상소가 취하된 것으로 간주되어 상소심 절차가 종결되고, 원판결이 그대로 확정되는 효과가 발생할 수 있으므로, 전자송달 간주 조항은 소송당사자의 재판을 받을 권리를 제한한다. 따라서 전자송달 간주 조항이 재판청구권을 침해하는지 여부가 문제된다.
- 전자송달 간주 조항은 소송당사자 또는 그 대리인(이하 ‘소송당사자’라 한다)이 전산정보처리시스템에 등재된 전자문서를 등재사실이 통지된 날부터 1주일 이

내에 확인하지 않는 경우 위 전자문서가 송달되었다고 간주함으로써 소송지연을 방지함과 동시에 민사소송 등에서의 전자문서 이용을 활성화함으로써 궁극적으로는 소송당사자의 편의 증진 및 권리 실현에 이바지하고자 하는 것이다.

- 민소전자문서법은 민사소송 등에서 전자적 송달제도를 도입하면서도 소송당사자로 하여금 개별사건을 전자소송으로 진행할지 여부를 결정하도록 하고 있다. 즉, 소송 진행 과정에서 전자적으로 문서를 송달받는 것은 소송당사자의 의사에 따른 것이다. 따라서 법원으로서의 전자문서 등재사실의 통지 후 상당한 기간 내에 소송당사자가 그 전자문서를 확인할 것이라고 기대할 수 있고, 소송당사자로서도 자신이 입력한 전자우편주소 및 휴대전화번호로 전자문서 등재사실의 통지가 올 것임을 당연히 예측할 수 있다.
- 전자적 송달의 효력은 원칙적으로 소송당사자가 등재된 전자문서를 확인한 때에 발생한다. 법원은 소송당사자가 휴대전화로의 통지를 거부하지 않는 한, 전자우편과 휴대전화에 대한 통지가 모두 이루어져야 송달의 효력이 발생한다고 본다(대법원 2013. 4. 26. 선고 2013마4003 판결 참조). 그런데 전자송달 간주 조항을 두지 않는다면, 소송당사자가 재판진행을 지연시키려는 의도에서 일부러 등재된 전자문서를 확인하지 않는 경우 재판이 한없이 지연될 우려가 있다. 소송당사자의 공정한 재판을 받을 권리를 보장하면서도 다른 한편 신속한 재판의 전제로서 원활하고 신속한 송달을 위해 전자적 송달의 효력발생시기에 대한 예외를 제한적으로 인정할 필요가 있다.
- 전자송달 간주의 효과는 법원사무관 등이 송달할 전자문서를 전산정보처리시스템에 등재하고 그 사실을 통지한 즉시 발생하는 것이 아니라 통지한 날부터 1주가 지난 날에 발생한다. 전자적 송달이 이루어진 전자문서의 확인은 전자소송시스템에 접속하여 로그인하는 간편한 절차를 통해서 이루어진다는 점을 고려할 때, 전자송달 간주 조항에서 정하는 1주라는 기간이 지나치게 짧다고 보기 어렵다.
- 민소전자문서법과 ‘민사소송 등에서의 전자문서 이용 등에 관한 규칙’(이하 ‘민소전자문서규칙’이라 한다) 등은 소송당사자가 전자적 송달을 받을 수 없는 경우에 대한 규정을 충분히 마련함으로써 소송당사자가 책임질 수 없는 이유로 송달에 관한 불이익을 받지 않도록 하고 있다. 예컨대, 소송당사자가 책임질 수 없는 사유로 전자소송시스템에 등재된 전자문서를 전자송달 간주 조항에서

정한 기간 안에 확인하지 못한 경우에는 민사소송법 제173조에 따른 소송행위의 추후보완이 가능하고(민소전자문서규칙 제26조 제3항), 전산정보처리시스템의 장애로 인하여 송달받을 자가 전자문서를 확인할 수 없는 경우에 그 전자문서를 확인할 수 없는 기간은 전자송달 간주 조항에서 정하는 기간에 산입하지 않도록 규정하고 있다(민소전자문서법 제11조 제5항).

- 따라서 전자송달 간주 조항은 전자소송 진행을 위한 송달과 관련된 입법자의 형성적 재량을 일탈한 것이라고 보기 어려우므로 헌법 제27조 제1항의 재판청구권을 침해하지 않는다.

□ 결정의 의의

- 헌법재판소는 입법자에게 민사소송절차를 형성함에 있어 상대적으로 넓은 입법 형성권이 인정된다는 전제 아래, 소송당사자가 전자소송 진행에 대한 동의를 하여야 전자적 송달제도가 사용되는 점, 현대사회에서는 컴퓨터와 휴대전화의 이용이 보편화되었다는 점, 전자송달 간주 조항을 두지 않을 경우 소송당사자의 의지에 따라 재판이 지연될 우려가 있다는 점, 민소전자문서법 등은 소송당사자가 전자적 송달을 받을 수 없는 경우에 대한 규정을 충분히 마련하고 있다는 점 등을 근거로 전자송달 간주 조항이 합헌이라고 판단하였다.
- 이 사건은 전자송달 간주 조항의 합헌 여부에 관한 최초의 결정이다.

보도자료

S대 산학협력단 연구목적 자동차 튜닝사건

[2023헌마1273 기소유예처분취소]

[선 고]

헌법재판소는 2024년 7월 18일 재판관 전원일치 의견으로, 자동차관리법 제81조 제20호는 관할 관청의 승인을 받지 않고 튜닝된 자동차인 것을 알면서 이를 운행한 자를 처벌하는데, 청구인이 관할 관청의 승인을 받지 않고 튜닝된 자동차라는 사실을 알고도 자동차를 운행한 증거가 없음에도 불구하고 피청구인이 청구인에게 위 자동차관리법 위반의 고의가 인정됨을 전제로 기소유예처분을 한 것은, 자의적인 검찰권의 행사로서 청구인의 평등권과 행복추구권을 침해한다는 취지로 청구인의 심판청구를 인용하는 결정을 선고하였다. [인용]



2024. 7. 18.

헌법재판소 공보관실

□ 사건개요

- 청구인은 2023. 9. 20. 서울 강변북로 부근 도로에서 관할 관청의 승인 없이 좌석이 탈거되어 튜닝된 자동차를 운행하였다는 범죄사실로 기소유예처분을 받았다. 피의사실의 요지는 다음과 같다:

『모든 자동차 소유자는 국토교통부령으로 정하는 항목에 대해 튜닝을 하려는 경우 관할 관청의 승인을 받아야 하며, 승인을 받지 아니한 자동차인 것을 알면서 이를 운행하여서는 아니 된다. S대학교 산학협력단은 그 소유의 (차량번호 생략) 그랜드 카니발 차량(이하 ‘이 사건 차량’이라 한다) 내 4열 좌석을 관할 관청의 승인 없이 탈거하여 튜닝하였다. 청구인은 이를 알고도 2023. 7. 26. 14:26경 서울 용산구 서빙고로 305 강변북로 보광고가 부근 도로에서 이 사건 차량을 운행하여 자동차관리법을 위반하였다(이하 ‘이 사건 피의사실’이라 한다).』

- 청구인은 ‘자동차의 소유자도 아니며, 자동차가 관할 관청의 승인 없이 튜닝된 사실도 몰라 자동차관리법 위반의 고의가 없었다.’고 주장하며 그 취소를 구하는 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

□ 결정주문

- 피청구인이 2023. 9. 20. 서울중앙지방법검찰청 2023년 형제53552호 사건에서 청구인에 대하여 한 기소유예처분은 청구인의 평등권과 행복추구권을 침해한 것이므로 이를 취소한다.

□ 관련법령

자동차관리법

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

11. “자동차의 튜닝”이란 자동차의 구조·장치의 일부를 변경하거나 자동차에 부착물을 추가하는 것을 말한다.

제34조(자동차의 튜닝) ① 자동차소유자가 국토교통부령으로 정하는 항목에 대하여 튜닝을 하려는 경우에는 시장·군수·구청장의 승인을 받아야 한다.

제81조(벌칙) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 1년 이하의 징역 또는

1천만 원 이하의 벌금에 처한다.

20. 제34조(제52조에서 준용하는 경우를 포함한다)를 위반하여 튜닝된 자동차인 것을 알면서 이를 운행한 자

□ 이유의 요지

- 자동차관리법은 제2조 제2호에서 ‘운행’이란 사람 또는 화물의 운송 여부와 관계없이 자동차를 그 용법에 따라 사용하는 것이라고 정하고 있다. 이와 같은 ‘운행’ 정의 조항에 비추어 보면 자동차관리법 제81조 제20호의 ‘운행한 자’에는 자동차의 소유자뿐만 아니라 자동차를 운전한 자도 포함된다고 보아야 한다.
- 한편 자동차관리법 제81조 제20호는 ‘제34조(국토교통부령으로 정하는 항목에 대하여 튜닝을 하려는 경우 시장·군수·구청장으로부터 승인을 받아야 하는 소유자의 의무)를 위반하여 튜닝된 자동차인 것을 알면서 이를 운행한 자’를 형사처벌하고 있다. 즉, 위 제81조 제20호에서 정한 자에 해당하려면, ‘관할 관청의 승인 없이 튜닝된 사실’을 알았을 것이 요구된다.
- 청구인이 운행한 자동차가 관할 관청의 승인 없이 튜닝된 사실이 인정되기는 하지만, 청구인은 자동차를 위와 같이 튜닝한 사실을 부인하였고, 위 자동차는 연구를 위하여 공용으로 사용되었던 것으로 보이는데, 이를 위와 같이 언제, 누가 튜닝하였는지 추단할 만한 아무런 증거가 없는 점, 위 자동차는 2012년부터 연구 목적으로 활용되어 왔으므로 청구인이 2023년 초 위 자동차를 처음 이용할 무렵 위 자동차는 이미 위와 같이 튜닝되었을 수 있고, 청구인으로서 연구 목적으로 활용되는 S대학교 산학협력단 소유 자동차가 당연히 관련 규정을 모두 준수하여 운행되었을 것이라 판단했을 가능성이 높은 점 등을 종합하면, 피청구인이 제출한 증거만으로는 청구인이 ‘관할 관청의 승인 없이’ 자동차가 튜닝되었다는 사실을 알았다고 인정하기에 부족하므로, 청구인에게 자동차관리법 위반에 대한 고의가 있었다고 볼 수 없다.
- 그럼에도 피청구인은 청구인에게 자동차관리법 위반의 고의가 인정됨을 전제로 기소유예처분을 하였는바, 이는 현저한 수사미진 및 증거판단의 잘못에 터잡아 이루어진 자의적인 검찰권 행사로서 청구인의 평등권과 행복추구권을 침해한다.

□ 결정의 의의

- 자동차관리법 제81조 제20호는 ‘제34조(국토교통부령으로 정하는 항목에 대하여 튜닝을 하려는 경우 시장·군수·구청장으로부터 승인을 받아야 하는 소유자의 의무)를 위반하여 튜닝된 자동차인 것을 알면서 이를 운행한 자’를 형사처벌하고 있다. 즉, 위 제81조 제20호에서 정한 자에 해당하려면, 운행한 자동차가 ‘관할 관청의 승인 없이’ 튜닝된 사실을 알았을 것이 요구된다.
- 그럼에도 피청구인은 청구인이 관할 관청의 승인 없이 튜닝된 사실을 알지 못하였다고 주장하였음에도 불구하고 청구인에게 위 자동차관리법 위반의 고의가 인정됨을 전제로 기소유예처분을 하였다. 헌법재판소는 이러한 기소유예처분에 중대한 수사미진 및 증거판단의 잘못이 있다고 판단하고 이를 취소하였다.

보도자료

PC방 종업원의 게임산업진흥에관한법률위반 사건

[2022헌마1632 기소유예처분취소]

[선 고]

헌법재판소는 2024년 7월 18일 재판관 전원일치 의견으로, PC방 종업원에 불과한 청구인에 대하여 게임물 관련사업자로서 또는 PC방 출입 관련 업무를 실제로 집행하는 자로서 구 게임산업진흥에관한법률위반죄가 인정된다고 본 기소유예 처분이 자의적인 검찰권의 행사로서 청구인의 평등권 및 행복추구권을 침해한다는 취지로 청구인의 심판청구를 인용하는 결정을 선고하였다. [인용]



2024. 7. 18.

헌법재판소 공보관실

□ 사건개요

- 청구인은 수원시 영통구 소재 PC방(이하 ‘이 사건 PC방’이라 한다)에서 아르바이트를 하는 자이다. 피청구인은 ‘청구인이 게임물 관련사업자로서 게임산업진흥에관한법률(이하 ‘게임산업법’이라 한다) 제28조 제7호에 의한 청소년의 출입시간을 준수하여야 할 의무가 있음에도 이를 위반하여 청소년인 참고인 허○○ 외 5명을 출입하게 하였다’는 이유로 이 사건 기소유예처분을 하였다.
- 청구인은 2022. 11. 30. 위 기소유예처분의 취소를 구하는 헌법소원심판을 청구하였다.

□ 결정주문

- 피청구인이 2022. 11. 11. 수원지방법검찰청 2022년 형제60743호 사건에서 청구인에 대하여 한 기소유예처분은 청구인의 평등권과 행복추구권을 침해한 것이므로 이를 취소한다.

□ 관련법령

구 게임산업진흥에 관한 법률(2007. 1. 19. 법률 제8247호로 개정되고, 2023. 8. 8. 법률 제19592호로 개정되기 전의 것)

제46조(벌칙) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 1년 이하의 징역 또는 1천만 원 이하의 벌금에 처한다.

2. 제28조 제7호의 규정에 의한 청소년의 출입시간을 위반하여 청소년을 출입시킨 자

제28조(게임물 관련사업자의 준수사항) 게임물 관련사업자는 다음 각 호의 사항을 지켜야 한다.

7. 대통령령이 정하는 영업시간 및 청소년의 출입시간을 준수할 것

구 게임산업진흥에 관한 법률(2016. 2. 3. 법률 제13955호로 개정되고, 2023. 8. 8. 법률 제19592호로 개정되기 전의 것)

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다.

7. “인터넷컴퓨터게임시설제공업”이라 함은 컴퓨터 등 필요한 기자재를 갖추고 공중이 게임물을 이용하게 하거나 부수적으로 그 밖의 정보제공물을 이용할

수 있도록 하는 영업을 말한다. 다만, 제4호부터 제6호까지, 제6호의2, 제7호 및 제8호에서 규정한 영업 외의 영업을 하면서 고객의 유치 또는 광고 등을 목적으로 컴퓨터 등 필요한 기자재를 갖추고 해당 영업소의 고객이 게임물을 이용하게 하거나 부수적으로 정보제공물을 이용할 수 있도록 하는 경우로서 대통령령으로 정하는 종류 및 방법 등에 따라 게임물을 제공하는 경우는 제외한다.

9. “게임물 관련사업자”라 함은 제4호부터 제6호까지, 제6호의2, 제7호 및 제8호의 영업을 하는 자를 말한다. 다만, 제6호 다목 및 제7호 단서에 따른 영업을 하는 자는 제28조의 적용에 한정하여 게임물 관련사업자로 본다.

제47조(양벌규정) 법인의 대표자나 법인 또는 개인의 대리인·사용인 그 밖의 종업원이 그 법인 또는 개인의 업무에 관하여 제44조 내지 제46조의 규정에 의한 위반행위를 한 때에는 행위자를 벌하는 외에 그 법인 또는 개인에 대하여도 각 해당 조의 벌금형을 과한다. 다만, 법인 또는 개인이 그 위반행위를 방지하기 위하여 해당 업무에 관하여 상당한 주의와 감독을 게을리하지 아니한 경우에는 그러하지 아니하다.

게임산업진흥에 관한 법률 시행령(2013. 3. 18. 대통령령 제24406호로 개정된 것)

제16조(영업시간 및 청소년 출입시간제한 등) 법 제28조 제7호에 따른 영업시간 및 청소년의 출입시간은 다음 각 호와 같다.

2. 청소년의 출입시간

가. 청소년게임제공업자, 복합유통게임제공업자(「청소년 보호법 시행령」 제5조 제1항 제2호 단서에 따라 청소년의 출입이 허용되는 경우만 해당한다), 인터넷컴퓨터게임시설제공업자의 청소년 출입시간은 오전 9시부터 오후 10시까지로 한다. 다만, 청소년이 친권자·후견인·교사 또는 직장의 감독자 그 밖에 당해 청소년을 보호·감독할 만한 실질적인 지위에 있는 자를 동반한 경우에는 청소년 출입시간 외의 시간에도 청소년을 출입시킬 수 있다.

□ 이유의 요지

- 구 게임산업법 제46조 제2호, 제28조 제7호 위반행위의 주체가 ‘게임물 관련사업자’에 한정되는지 여부(적극) 및 청구인이 ‘게임물 관련사업자’인지 여부(소극)
- 구 게임산업법 제28조 제7호는 ‘게임물 관련사업자는 대통령령이 정하는 청소년

년의 출입시간을 준수하여야 한다'고 규정하고 있고, 같은 법 제46조 제2호는 위와 같은 의무를 강제하기 위하여 제28조 제7호를 위반한 자를 처벌하고 있는바, 구 게임산업법 제46조 제2호, 제28조 제7호에 의하여 처벌대상이 되는 자는 '게임물 관련사업자'이다. 그리고 '게임물 관련사업자'라 함은 인터넷컴퓨터게임시설제공업 등을 영위함으로써 영위함으로 인한 권리의무의 귀속주체가 되는 자를 의미하므로, 영업자의 직원 등은 이에 포함되지 아니한다.

○ 따라서 이 사건 PC방의 종업원에 불과한 청구인에 대하여 '게임물 관련사업자'임을 전제로 구 게임산업법 제46조 제2호 위반죄의 죄책을 지울 수는 없다.

● 구 게임산업법 제47조 양벌규정이 게임물 관련사업자가 아니면서 그러한 업무를 위임받아 실제로 집행하는 자에 대한 처벌의 근거 규정이 되는지 여부(적극) 및 청구인에게 위 양벌규정을 적용하는 경우, 구 게임산업법 제46조 제2호 위반죄가 성립되는지 여부(소극)

○ 구 게임산업법 제47조의 취지는 제46조 등의 벌칙 규정이 적용되는 게임물 관련사업자가 아니면서 그러한 업무를 실제로 집행하는 자가 있을 때 벌칙 규정의 실효성을 확보하기 위하여 적용대상자를 해당 업무를 실제로 집행하는 자까지 확장하여 그 행위자로 아울러 처벌하려는 데 있다. 이러한 양벌규정은 해당 업무를 실제로 집행하는 자에 대한 처벌의 근거 규정이 된다.

○ 이 사건 PC방의 종업원인 청구인의 경우에도 구 게임산업법 제47조 본문의 양벌규정에 따라 '게임물 관련사업자의 업무를 집행하는 자'로서 구 게임산업법 제46조 제2호에 의한 처벌대상이 될 수는 있다.

○ 그런데 청구인은 이 사건 PC방에서 평일 21:00부터 24:00까지 아르바이트를 하는 종업원이고, 사건 당일 청소년 허○○ 외 5인은 청구인이 퇴근하여 근무지를 이탈한 후에 이 사건 PC방에 출입하였으며, 업주가 청구인에게 퇴근시에 청소년 출입을 막기 위해 설치된 무인출입기계를 작동시킬 것을 지시하였는지 여부는 불분명하다. 그렇다면, 기록에 나타난 같은 사실 내지 사정만으로는 청구인이 업주로부터 그 퇴근 이후에도 이 사건 PC방의 출입 관련 업무를 위임받아 실제로 집행하는 자에 해당한다고 보기는 어렵다.

○ 따라서 청구인에 대하여 이 사건 PC방의 출입 관련 업무를 실제로 집행하는 자로서 구 게임산업법 제28조 제7호, 제46조 제2호 및 제47조 본문에 따른 게임산업진흥에관한법률위반 사실을 인정하기 부족하다.

□ 결정의 의의

- 구 게임산업법 제46조 제2호, 제28조 제7호 위반행위의 주체는 ‘게임물 관련 사업자’에 한정되고, 종업원은 위 ‘게임물 관련사업자’에 포함되지 아니한다. 따라서 이 사건 PC방의 종업원에 불과한 청구인에 대하여 ‘게임물 관련사업자’임을 전제로 게임산업진흥에관한법률위반의 죄책을 지울 수는 없다.
- 다만, PC방 종업원이라 하더라도 게임물 관련사업자로부터 그러한 업무를 위임받아 실제로 집행하는 자에 해당하는 경우에는 양벌규정이 적용되어 처벌될 수 있는데, 기록에 나타난 사실 내지 사정만으로는 청구인이 게임물 관련사업자로부터 그러한 업무를 위임받아 실제로 집행하는 자에 해당한다고 보기도 어렵다.
- 그럼에도 청구인이 게임물 관련사업자로서 또는 PC방 출입 관련 업무를 실제로 집행하는 자로서 게임산업진흥에관한법률위반죄의 죄책을 부담한다고 본 이 사건 기소유예처분은 중대한 법리오해 및 수사미진의 잘못이 있으므로 청구인의 평등권과 행복추구권을 침해한다.