

국민과 함께하는 **정의의 파수꾼**

2019. 10. 4. 보도자료

공보관실 02)708-3411 / 팩스 02)766-7757



제 목 : 9월 선고 즉시보도사건 외 보도자료

우리 재판소에서 2019. 9. 26.(목) 선고한 심판사건 결정요지 등 (즉시보도 외 사건 보도자료)을 보내 드리오니 참고하시기 바랍니다.

- 일시 : 2019. 9. 26.(목) 14:00 ~
- 장소 : 헌법재판소 대심판정

붙임 즉시보도 외 사건 보도자료 8건. 끝.

보 도 자 료

선거범죄 조사에 있어서 자료제출의무 부과 사건

[2016헌바381 공직선거법 제256조 제5항 제12호 위헌소원]

[선 고]

헌법재판소는 2019년 9월 26일 재판관 전원일치 의견으로, 각급선거관리위원회 위원·직원의 선거범죄 조사에 있어서 피조사자에게 자료제출의무를 부과한 공직선거법(2000. 2. 16. 법률 제6265호로 개정된 것) 제272조의2 제3항 중 ‘제1항의 규정에 의한 자료의 제출을 요구받은 자’에 관한 부분 및 허위자료를 제출하는 경우 형사처벌하는 구 공직선거법(2014. 2. 13. 법률 제12393호로 개정되고, 2017. 2. 8. 법률 제14556호로 개정되기 전의 것) 제256조 제5항 제12호 중 ‘제272조의2 제3항의 규정에 위반하여 허위의 자료를 제출한 자’에 관한 부분이 헌법에 위반되지 않는다는 결정을 선고하였다. [합헌]

□ 사건개요

- 청구인은 2016. 4. 13. 실시된 제20대 국회의원선거에서 ○○시 ○○구 선거구의 무소속 후보자로 출마한 김○○의 자원봉사자였던 사람이다.
- 청구인은 2016. 2.경 ○○시 ○○구 선거관리위원회로부터 ‘재직기간 및 급여 지급 내역 등 청구인이 김○○ 법률사무소에서 근무한 경력이 있다는 사정을 증명할 수 있는 자료’에 대한 제출 요청을 받고 급여 지급 내역을 허위로 작성한 급여명세서를 제출함으로써 공직선거법 제256조 제5항 제12호, 제272조의2 제3항을 위반하였다는 공소사실로 기소되었다.
- 청구인은 위 사건에서 공직선거법 제256조 제5항 제12호에 대한 위헌법률심판제청을 신청하였으나, 당해사건 법원이 2016. 10. 14. 청구인을 벌금 400만원에 처하는 유죄판결을 선고하면서 위 신청을 기각하자, 2016. 11. 4. 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

□ 심판대상

- 공직선거법(2000. 2. 16. 법률 제6265호로 개정된 것) 제272조의2 제3항 중 ‘제1항의 규정에 의한 자료의 제출을 요구받은 자’에 관한 부분 및 구 공직선거법(2014. 2. 13. 법률 제12393호로 개정되고, 2017. 2. 8. 법률 제14556호로 개정되기 전의 것) 제256조 제5항 제12호 중 ‘제272조의2 제3항의 규정에 위반하여 허위의 자료를 제출한 자’에 관한 부분(이하 위 각 조항을 합하여 ‘심판대상조항’이라 한다)이 헌법에 위반되는지 여부이다.

[심판대상조항]

공직선거법(2000. 2. 16. 법률 제6265호로 개정된 것)

제272조의2(선거범죄의 조사등) ③ 누구든지 제1항의 규정에 의한 장소의 출입을 방해하여서는 아니되며 질문·조사를 받거나 자료의 제출을 요구받은 자는 이에 응하여야 한다.

구 공직선거법(2014. 2. 13. 법률 제12393호로 개정되고, 2017. 2. 8. 법률 제14556호로 개정되기 전의 것)

제256조(각종제한규정위반죄) ⑤ 다음 각호의 어느 하나에 해당하는 자는 1년 이하의 징역 또는 200만원 이하의 벌금에 처한다.

12. 제272조의2(선거범죄의 조사 등) 제3항의 규정에 위반하여 출입을 방해

하거나 자료제출요구에 응하지 아니한 자 또는 허위의 자료를 제출한 자

□ 결정주문

- 공직선거법(2000. 2. 16. 법률 제6265호로 개정된 것) 제272조의2 제3항 중 ‘제1항의 규정에 의한 자료의 제출을 요구받은 자’에 관한 부분 및 구 공직선거법(2014. 2. 13. 법률 제12393호로 개정되고, 2017. 2. 8. 법률 제14556호로 개정되기 전의 것) 제256조 제5항 제12호 중 ‘제272조의2 제3항의 규정에 위반하여 허위의 자료를 제출한 자’에 관한 부분은 헌법에 위반되지 아니한다.

□ 이유의 요지

● 영장주의 위반 여부 - 소극

- 선거관리위원회의 본질적 기능은 선거의 공정한 관리 등 행정기능이고, 그 효과적 기능 수행과 집행의 실효성을 확보하기 위한 수단으로서 선거범죄 조사권을 인정하고 있다. 심판대상조항에 의한 자료제출요구는 위와 같은 조사권의 일종으로서 행정조사에 해당하고, 선거범죄 혐의 유무를 명백히 하여 공소의 제기과 유지 여부를 결정하기 위하여 범인을 발견·확보하고 증거를 수집·보전하기 위한 수사기관의 활동인 수사와는 근본적으로 그 성격을 달리한다.
- 심판대상조항에 의한 자료제출요구는 그 성질상 대상자의 자발적 협조를 전제로 할 뿐이고 물리적 강제력을 수반하지 아니한다. 심판대상조항은 피조사자로 하여금 자료제출요구에 응할 의무를 부과하고, 허위 자료를 제출한 경우 형사 처벌하고 있으나, 이는 형벌에 의한 불이익이라는 심리적, 간접적 강제수단을 통하여 진실한 자료를 제출하도록 함으로써 조사권 행사의 실효성을 확보하기 위한 것이다.
- 이와 같이 심판대상조항에 의한 자료제출요구는 행정조사의 성격을 가지는 것으로 수사기관의 수사와 근본적으로 그 성격을 달리하며, 청구인에 대하여 직접적으로 어떠한 물리적 강제력을 행사하는 강제처분을 수반하는 것이 아니므로 영장주의의 적용대상이 아니다

● 일반적 행동자유권 침해 여부 - 소극

- 심판대상조항은 선거범죄에 관하여 전문성을 가지고 있는 선거관리위원회 위원·직원으로 하여금 단속활동의 신속성, 효율성, 실효성을 확보하기 위한 것으로 입법 목적이 정당하고, 피조사자가 허위자료를 제출하는 경우 형사처벌하는 것은 조사권 행사의 실효성을 확보하기 위한 것으로서 목적 달성을 위한 적합한 수단이다.
- 짧은 선거기간에 집중되는 선거범죄에 대하여는 보다 신속한 조사를 통하여 범죄행위를 차단하는 등 즉각적으로 대처할 필요가 있다. 심판대상조항에 의한 자료제출요구는 그 성질상 상대방의 자발적 협조를 전제로 하고 물리적 강제력을 수반하지 아니한다. 선거관리위원회 위원·직원은 자료제출요구 시 관계인에게 신분을 표시하는 증표를 제시하고 소속과 성명을 밝히고 그 목적과 이유를 설명하면서 이에 응하지 아니하는 경우 처벌받을 수 있음을 함께 고지함으로써(공직선거법 제272조의2 제6항, 공직선거관리규칙 제146조의3 제1항), 상대방으로 하여금 어떠한 이유로 자료제출을 요구하는지, 이와 같은 요구에 응하여 진실한 자료를 제출할 것인지를 스스로 선택할 수 있도록 하고 있다. 또한 심판대상조항의 법정형은 1년 이하의 징역 또는 200만 원 이하의 벌금으로 법정형의 상한 자체가 높지 않고, 징역형과 벌금형을 선택할 수 있을 뿐만 아니라 죄질에 따라서는 작량감경이나 법률상 감경을 하지 않아도 선고유예 또는 집행유예 선고의 길이 열려 있다.
- 수사기관의 압수·수색영장의 청구를 위한 수사사건 수리 또는 입건, 수사기관의 법원에 대한 압수·수색영장 청구, 법원의 압수·수색영장 발부 절차를 고려할 때 선거범죄와 관련된 단속활동의 신속성과 효율성에 있어 일반 형사절차가 심판대상조항과 동등하거나 유사한 효과가 있다고 단정할 수 없다. 선거범죄의 수사사건 입건 이후에는 단순 경고 등으로 그치기 어려운 점을 감안할 때 선거범죄에 대한 조사에 대하여 일반 형사절차를 거치도록 하는 것이 피조사자의 일반적 행동자유권을 덜 제한하는 수단이라고 단언하기도 어렵다.
- 심판대상조항을 통하여 선거범죄를 신속하고 효율적으로 단속하고 자료를 확보함으로써 공정하고 자유로운 선거의 실현을 달성하고자 하는 공익은 허위자료가 아닌 자료를 제출해야 함으로써 제한되는 피조사자의 일반적 행동자유권에 비해 결코 작다고 볼 수 없다.

보 도 자 료

**‘택시운송사업의 발전에 관한 법률’ 상
일반택시운송사업자에 대하여 그 운송사업의 양도를
금지하는 조항에 관한 위헌제청 사건**

[2017헌바467 택시운송사업의 발전에 관한 법률 제11조 제3항 위헌소원]

[선 고]

헌법재판소 전원재판부는 2019. 9. 26. 재판관 전원일치 의견으로 일반택시운송사업자에 대하여 그 운송사업의 양도를 금지하는 ‘택시운송사업의 발전에 관한 법률’ [2014. 1. 28. 법률 제12378호로 제정된 것] 제11조 제3항 본문 중 제1호에 관한 부분은 헌법에 위반되지 아니한다는 결정을 선고하였다. [합헌]

□ 사건개요

- 청구인은 일반택시운송사업을 영위하고 있던 여객자동차운수사업자로, 2016. 12. 15. 택시 30대를 양수한 후 서울특별시시장에게 양도·양수 신고를 하였으나 반려되었고, 이에 위 반려처분의 취소를 구하는 소송을 제기하였다.
- 청구인은 항소심 계속 중 ‘택시운송사업의 발전에 관한 법률’(2014. 1. 28. 법률 제12378호로 제정된 것) 제11조 제3항에 대하여 위헌제청신청을 하였으나 기각되자, 2017. 11. 21. 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

□ 심판대상

- 이 사건 심판대상은 ‘택시운송사업의 발전에 관한 법률’(2014. 1. 28. 법률 제12378호로 제정된 것) 제11조 제3항 본문 중 제1호에 관한 부분(이하 ‘심판대상조항’이라 한다)이 헌법에 위반되는지 여부이다. 심판대상조항 및 관련조항의 내용은 다음과 같다.

[심판대상조항]

택시운송사업의 발전에 관한 법률(2014. 1. 28. 법률 제12378호로 제정된 것) 제11조(감차계획의 수립 및 시행 등) ③ 제10조 제1항 제3호의 사업구역 내에 있는 다음 각 호의 택시운송사업자는 제1항의 감차계획에 따른 감차보상을 신청하는 외에 택시운송사업을 양도할 수 없다. 다만, 제1항의 감차계획이 수립되지 아니하거나 감차계획을 달성한 경우, 국가나 지방자치단체에서 감차예산을 확보하지 못하는 경우 등 대통령령으로 정하는 경우에는 그러하지 아니하다.

1. 일반택시운송사업자

□ 결정주문

‘택시운송사업의 발전에 관한 법률’(2014. 1. 28. 법률 제12378호로 제정된 것) 제11조 제3항 본문 중 제1호에 관한 부분은 헌법에 위반되지 아니한다.

□ 이유의 요지

● 과잉금지원칙 위반 여부 - 소극

- 심판대상조항은 택시의 공급과잉을 해소하고 운행대수의 적정량을 유지하여 택시운송업의 건전한 발전을 도모하기 위한 것으로서, 감차사업구역 내에 있는 일반택시운송사업자로 하여금 택시운송사업의 양도를 금지하고 감차보상을 신청하도록 한 것은 위와 같은 목적을 달성하는 데 적합한 수단이다. 따라서 심판대상조항은 목적의 정당성 및 수단의 적합성이 인정된다.
- 일반택시운송사업자가 참여하는 감차위원회에서 적정 공급 규모를 초과하는 부분에 관한 감차계획과 감차목표를 심의하도록 하고, 감차목표를 수립하지 못하거나 목표를 조기에 달성한 감차사업구역의 경우에는 사업의 양도·양수를 예외적으로 허용하도록 하고 있다. 또한 감차보상을 신청하면 적정한 수준의 감차보상금을 제공하고 있어 양도금지로 인한 불이익을 여러 측면에서 보완하고 있다. 따라서 심판대상조항은 침해의 최소성도 인정된다.
- 심판대상조항을 통하여 달성하고자 하는 택시운송업의 수급균형 회복과 안정적 발전이라는 공익은 원하는 시기에 일반택시운송사업을 양도하지 못하게 됨으로써 입는 불이익보다 크므로, 법익의 균형성도 인정된다.
- 따라서 심판대상조항은 과잉금지원칙을 위반하여 일반택시운송사업자의 재산권과 직업수행의 자유를 침해한다고 볼 수 없다.

□ 결정의 의의

- 이 사건에서 헌법재판소는 ‘택시운송사업의 발전에 관한 법률’ 상 감차사업구역 내 일반택시운송사업자로 하여금 그 운송사업의 양도를 금지한 부분이 과잉금지원칙에 위반되지 아니함을 처음으로 확인하였다.

보 도 자 료

출퇴근 재해 불소급 사건

[2018헌바218 산업재해보상보험법 제37조 제1항 제3호 등
위헌소원; 2018헌가13(병합) 산업재해보상보험법 부칙 제2조
위헌제청]

[선 고]

헌법재판소는 2019년 9월 26일 재판관 전원일치 의견으로, 업무상 재해에 통상의 출퇴근 재해를 포함시키는 개정 법률조항을 이 법 시행 후 최초로 발생하는 재해부터 적용하도록 하는 산업재해보상보험법 부칙(2017. 10. 24. 법률 제14933호) 제2조 중 '제37조의 개정 규정'에 관한 부분이 헌법에 합치되지 않는다는 결정을 선고하였다.

[헌법불합치]

□ 사건개요

- 헌법재판소는 2016. 9. 29. 2014헌바254 결정으로, 근로자가 사업주의 지배관리 아래 출퇴근하던 중 발생한 사고로 부상 등이 발생한 경우만 업무상 재해로 인정하던 구 산업재해보상보험법(2007. 12. 14. 법률 제8694호로 개정되고, 2017. 10. 24. 법률 제14933호로 개정되기 전의 것) 제37조 제1항 제1호 다목(이하 ‘구법 조항’이라 한다)에 대하여 ‘통상적 경로와 방법으로 출퇴근하던 중에 발생한 재해를 업무상 재해로 인정하지 아니한 것은 헌법에 합치되지 않는다’는 취지의 헌법불합치결정(이하 ‘이 사건 헌법불합치결정’이라 한다)을 하였다.
- 2017. 10. 24. 개정된 산업재해보상보험법(이하 ‘산재보험법’이라 한다) 제37조는 ‘그 밖에 통상적인 경로와 방법으로 출퇴근하는 중 발생한 사고’의 경우에도 업무상 재해로 인정하고 있으나, 부칙 제2조에서 ‘제37조의 개정규정’(이하 ‘신법 조항’이라 한다)은 개정법 시행일인 2018. 1. 1. 이후 최초로 발생하는 재해부터 적용하도록 하였다.
- 청구인은 2014. 7. 9. 자전거를 타고 퇴근하던 중 갯길로 굴러 떨어지는 사고를 당하여 양쪽다리 마비, 척추손상 등 진단을 받은 후 근로복지공단에 요양급여를 신청하였으나 2017. 7. 19. 요양불승인처분을 받아, 그 취소를 구하는 소를 제기하는 한편, 그 재판 계속 중 위헌법률심판제청신청을 하였으나 기각되자, 2018. 5. 25. 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.
- 당해사건 원고 홍○○은 2016. 11. 12. 본인 소유의 오토바이를 타고 출근하던 중 발생한 교통사고로 입은 부상과 관련하여 근로복지공단에 요양급여를 신청하였으나, 2018. 3. 8. 요양불승인처분을 받고, 그 취소를 구하는 소를 제기하였고, 제청법원은 2018. 7. 24. 직권으로 위헌법률심판을 제청하였다.

□ 심판대상

- 산업재해보상보험법 부칙(2017. 10. 24. 법률 제14933호) 제2조 중 ‘제37조의 개정규정’에 관한 부분(이하 ‘심판대상조항’이라 한다)이 헌법에 위반되는지 여부이다.

[심판대상조항]

산업재해보상보험법 부칙(2017. 10. 24. 법률 제14933호)

제2조(출퇴근 재해에 관한 적용례) 제5조 및 제37조의 개정규정은 이 법 시행 후 최초로 발생하는 재해부터 적용한다.

□ 결정주문

1. 산업재해보상보험법 부칙(2017. 10. 24. 법률 제14933호) 제2조 중 ‘제37조의 개정규정’에 관한 부분은 헌법에 합치되지 아니한다.
2. 법원 기타 국가기관 및 지방자치단체는 입법자가 개정할 때까지 위 법률조항의 적용을 중지하여야 한다.
3. 입법자는 2020. 12. 31.까지 위 법률조항을 개정하여야 한다.

□ 이유의 요지

● 평등원칙 위반 여부 - 적극

- 입법자는 단순히 자유재량에 따라 시혜적으로 산재보험법을 개정한 것이 아니라, 이 사건 헌법불합치결정이 구법 조항의 위헌성을 확인함에 따라 개선입법의무를 이행하기 위해서 신법 조항을 입법한 것이다. 따라서 심판대상조항이 소급적용 경과규정을 두지 않은 것이 헌법상 평등원칙에 위반되는지를 판단함에 있어서는 이 사건 헌법불합치결정의 취지를 충분히 고려할 필요가 있다.
- 이 사건 헌법불합치결정은, 사업주의 지배관리 하의 출퇴근 재해와 통상의 출퇴근 재해를 달리 취급하는 것이 헌법상 평등원칙에 위반되며, 구법 조항으로 초래되는 비혜택근로자와 그 가족의 정신적·신체적 혹은 경제적 불이익이 매우 중대하다고 판단하였다. 이처럼 이 사건 헌법불합치결정에서 기존 제도에서 배제된 집단이 받는 중대한 불이익이 이미 확인된 이상, 막연히 재정상 추가 지출이 예상된다는 이유만으로 차별취급의 합리성을 인정해서는 안 되고, 신법 조항을 소급적용함으로써 산재보험에 미치는 재정상 부담과, 그로써 회복할 수 있는 합헌적 상태의 이익을 충분히 고려하여 합리성 여부를 판단하여야 한다.
- 그런데 최근 산재보험 재정수지와 적립금 보유액, 통상의 출퇴근 재해를 업무상 재해로 인정함에 따라 인상된 보험료를 등을 살펴보면, 이 사건 헌법불합치결정 이후 통상의 출퇴근 사고를 당한 근로자에게 이미 위헌성이 확인된 구법

조항을 계속 적용하면서까지 산재보험 기금의 재정건전성을 담보할 필요가 있는지 의문이 있다.

- 개정법은 통상의 출퇴근 재해 인정에 따른 책임보험과의 구상관계를 예정하고 있으며(제87조의2 제1항), 통상의 출퇴근 사고 중에서도 출퇴근 경로 이탈 또는 중단이 있는 경우 원칙적으로 출퇴근 재해로 보지 않거나(제37조 제3항) 출퇴근 경로와 방법이 일정하지 아니한 직종으로 대통령령으로 정하는 경우에는 통상의 출퇴근 재해 규정을 적용하지 않는 등(같은 조 제4항) 산재보험 기금의 재정상 부담을 완화할 수 있는 방법을 마련하고 있다. 그럼에도 불구하고 심판대상조항이 이 사건 헌법불합치결정 이후 통상의 출퇴근 사고를 당한 근로자에 대하여 개선입법의 적용을 배제한 것은, 이 사건 헌법불합치결정의 취지를 충분히 고려한 것이라 보기 어렵다.
- 신법 조항을 이 사건 헌법불합치결정일까지 소급적용한다고 하여 기존의 법률관계를 변경하거나 법적 안정성을 저해할 염려도 없다.
- 심판대상조항이 신법 조항의 소급적용을 위한 경과규정을 두지 않음으로써 개정법 시행일 전에 통상의 출퇴근 사고를 당한 비혜택근로자를 보호하기 위한 최소한의 조치도 취하지 않은 것은, 산재보험의 재정상황 등 실무적 여건이나 경제상황 등을 고려한 것이라고 하더라도, 그 차별을 정당화할 만한 합리적인 이유가 있는 것으로 보기 어렵고, 이 사건 헌법불합치결정의 취지에도 어긋난다. 따라서 심판대상조항은 헌법상 평등원칙에 위반된다.

● 헌법불합치결정과 적용중지

- 심판대상조항을 단순위헌으로 선언하여 즉시 그 효력을 상실하게 하더라도 부칙 제1조에 따라 2018. 1. 1.부터 산재보험법 제37조의 개정규정이 시행되어 위에서 지적한 심판대상조항의 위헌성이 제거되는 것이 아니므로, 심판대상조항의 위헌성을 제거하기 위해서는 헌법불합치결정과 그에 따른 개선입법이 필요하다. 입법자는 적어도 이 사건 헌법불합치결정일인 2016. 9. 29. 이후에 통상의 출퇴근 사고를 당한 근로자에 대해서는 신법 조항을 소급적용하도록 하여 심판대상조항의 위헌성을 제거할 의무가 있다.
- 심판대상조항에 대하여 헌법불합치결정을 선고하되, 다만 입법자의 개선입법이 있을 때까지 적용할 수 없도록 함이 상당하다. 입법자는 가능한 한 빠른 시일

내에 이와 같은 결정의 취지에 맞추어 개선입법을 해야 할 의무가 있고, 늦어도 2020. 12. 31.까지 개선입법을 이행하여야 한다.

□ 결정의 의의

- 이 사건은 통상의 출퇴근 사고를 업무상 재해로 인정하는 내용의 신법 조항을 개정법 시행일인 2018. 1. 1. 이후 최초로 발생하는 재해부터 적용하도록 한 것이 평등원칙에 위반된다고 한 결정이다.
- 입법자는 이 결정의 취지에 따라 늦어도 2020. 12. 31.까지 개선입법을 하여, 적어도 2016. 9. 29. 이후에 통상의 출퇴근 사고를 당한 근로자에 대해서는 신법 조항을 소급적용하여야 한다.
- 심판대상조항의 적용이 중지되더라도 산업재해보상보험법 부칙(2017. 10. 24. 법률 제14933호) 제1조에 따라 2018. 1. 1.부터 개정법 조항이 시행되므로, 2018. 1. 1. 이후 발생한 통상의 출퇴근 사고가 업무상 재해로 인정되는 것에 변함이 없다.

보 도 자 료

시·도지사 후보자 기탁금 및 지방자치단체장선거 방송 대담·토론회 초청요건 조항 등에 대한 위헌확인

[2018헌마128 공직선거법 제56조 제1항 제4호 등 위헌확인
2018헌마577(병합) 공직선거법 제82조의2 제4항 본문 위헌확인 등
2018헌마585(병합) 공직선거법 제82조의2 제4항 제3호 위헌확인]

[선 고]

헌법재판소는 2019. 9. 26. 피청구인 ○○구선거방송토론위원회가 청구인 3을 선거방송토론회의 초청대상에서 제외한 결정에 대한 심판청구를 각하하고, 시·도지사후보자에게 5천만 원의 기탁금을 요구하는 공직선거법[2010. 1. 25. 법률 제9974호로 개정된 것] 제56조 제1항 제4호[기탁금조항] 및 지방자치단체장선거에서 선거방송토론위원회 주관 대담·토론회의 초청요건을 정한 공직선거법[2010. 1. 25. 법률 제9974호로 개정된 것] 제82조의2 제4항 제3호 중 ‘지방자치단체의 장선거’ 부분[토론회조항]에 대한 심판청구를 각 기각하였다. **[각하, 기각]**

다만, 이에 대하여는 기탁금조항이 공무담임권을 침해한다는 재판관 1인의 반대이견, 토론회조항이 선거운동의 기회균등원칙과 관련한 평등권을 침해한다는 재판관 1인의 반대이견이 있었다.

□ 사건개요

[2018헌마128]

- 청구인 1, 2는 2018. 6. 13. 실시된 지방선거에서 시·도지사 후보자로 등록하여 낙선한 사람들이다.
- 청구인 1, 2는 시·도지사 후보자로 등록하려는 사람에게 5천만 원의 기탁금을 납부하도록 한 공직선거법 제56조 제1항 제4호 및 각급선거방송토론위원회 개최 대담·토론회의 초청 대상 후보자 요건을 정한 공직선거법 제82조의2 제4항 중 ‘지방자치단체의 장선거’에 관한 부분이 자신들의 공무담임권 등을 침해한다고 주장하며 헌법소원심판을 청구하였다.

[2018헌마577]

- 청구인 3은 2018. 6. 13. 실시된 지방선거에서 ○○구청장 후보자로 등록하여 낙선한 사람이고, 피청구인은 공직선거법 제8조의7 제1항에 근거하여 □□광역시 ○○구를 관할하는 ○○구선거관리위원회에 설치된 선거방송토론위원회이다. 청구인 3은 피청구인으로부터 “2018. 5. 25.까지 접수된 여론조사 신청이 없어 선거기간개시일 전일인 2018. 5. 30.까지 여론조사 결과가 공표될 수 없으므로, 청구인 3은 공직선거법 제82조의2 제3항에 따라 실시될 선거방송토론회의 초청 대상이 아니다.”라는 취지의 통지를 받았다.
- 이에 청구인 3은 각급선거방송토론위원회 개최 대담·토론회의 초청 대상 후보자 요건을 정한 공직선거법 제82조의2 제4항 본문 및 이를 근거로 피청구인이 ○○구청장 후보자 초청 선거방송토론회에 관하여 자신을 배제한 결정이 평등권 등을 침해한다고 주장하며 헌법소원심판을 청구하였다.

[2018헌마585]

- 청구인 4는 2018. 6. 13. 실시된 지방선거에서 도지사 후보자로 등록하여 낙선한 사람이다. 청구인은 2018. 6. 5. 각급선거방송토론위원회 개최 대담·토론회의 초청 대상 후보자 요건을 정한 공직선거법 제82조의2 제4항 제3호가 자신의 평등권 등을 침해한다고 주장하며 헌법소원심판을 청구하였다.

□ 심판대상

- 이 사건 심판대상은 ① 피청구인이 2018. 5. 26. 청구인 3을 선거방송토론회의 초청대상에서 제외한 결정(이하 ‘이 사건 결정’이라 한다)이 청구인 3의 기본권을 침해하는지 여부, ② 공직선거법(2010. 1. 25. 법률 제9974호로 개정된 것) 제56조 제1항 제4호(이하 ‘이 사건 기탁금조항’이라 한다)가 청구인 1, 2의 기본권을 침해하는지 여부 및 ③ 공직선거법(2010. 1. 25. 법률 제9974호로 개정된 것) 제82조의2 제4항 제3호 중 ‘지방자치단체의 장선거’ 부분(이하 ‘이 사건 토론회조항’이라 하고, 이 사건 기탁금조항과 묶어 ‘이 사건 법률조항들’이라 한다)이 청구인들의 기본권을 침해하는지 여부이다.

[심판대상조항]

○ 공직선거법(2010. 1. 25. 법률 제9974호로 개정된 것)

제56조(기탁금) ① 후보자등록을 신청하는 자는 등록신청 시에 후보자 1명마다 다음 각 호의 기탁금을 중앙선거관리위원회규칙으로 정하는 바에 따라 관할선거구선거관리위원회에 납부하여야 한다. 이 경우 예비후보자가 해당 선거의 같은 선거구에 후보자등록을 신청하는 때에는 제60조의2 제2항에 따라 납부한 기탁금을 제외한 나머지 금액을 납부하여야 한다.

4. 시·도지사선거는 5천만원

제82조의2(선거방송토론위원회 주관 대담·토론회) ④ 각급선거방송토론위원회는 제1항 내지 제3항의 대담·토론회를 개최하는 때에는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 후보자를 대상으로 개최한다. 이 경우 각급선거방송토론위원회로부터 초청받은 후보자는 정당한 사유가 없는 한 그 대담·토론회에 참석하여야 한다.

3. 지역구국회의원선거 및 지방자치단체의 장선거

가. 제1호 가목 또는 나목에 해당하는 정당이 추천한 후보자

나. 최근 4년 이내에 해당 선거구(선거구의 구역이 변경되어 변경된 구역이 직전 선거의 구역과 겹치는 경우를 포함한다)에서 실시된 대통령선거, 지역구국회의원선거 또는 지방자치단체의 장선거(그 보궐선거등을 포함한다)에 입후보하여 유효투표총수의 100분의 10 이상을 득표한 후보자

다. 제1호 다목에 의한 여론조사결과를 평균한 지지율이 100분의 5 이상인 후보자

□ 결정주문

1. 청구인 3의 심판청구 중 피청구인이 2018. 5. 26. 청구인 3을 선거방송토론회의 초청대상에서 제외한 결정에 대한 부분을 각하한다.
2. 청구인 3의 나머지 심판청구 및 나머지 청구인들의 심판청구를 각 기각한다.

□ 이유의 요지

[이 사건 결정에 대한 심판청구가 적법한지]

- 피청구인 주관 후보자 초청 토론회는 이미 실시되어 종료하였으므로, 이 사건 결정의 위헌확인을 구할 주관적 권리보호이익은 소멸하였다.
- 이 사건 결정과 같은 내용의 피청구인의 행위가 다음 선거에서도 반복될 가능성이 있으나, 이는 그 근거조항인 이 사건 토론회조항 때문이고, 이 사건 토론회조항에 대한 심판청구가 적법하여 이에 대한 헌법재판소의 본안 판단이 이루어지는 이상 이 사건 결정에 대하여 헌법적 해명을 할 필요성도 인정되지 않는다.
- 청구인 3의 심판청구 중 이 사건 결정 부분은 부적법하다.

[이 사건 기탁금조항이 공무담임권을 침해하는지]

1. 목적의 정당성 및 수단의 적합성

- 시·도지사선거에서 기탁금제도는 후보자 난립을 방지하고, 아울러 선거운동에서의 불법행위에 대한 과태료 및 행정대집행 비용을 사전에 확보하기 위한 것으로, 그 기탁금액이 지나치게 많지 않는 한 이를 위헌이라고 할 수는 없다. 시·도지사 후보자로 등록하려는 사람에게 5천만 원의 기탁금을 납부하도록 한 이 사건 기탁금조항은 목적의 정당성 및 수단의 적합성이 인정된다.

2. 피해의 최소화

- 기탁금액은 후보자 등록 여부를 신중하게 고려하도록 하는 한편, 불성실한 후보자에게는 실질적인 제재효과가 미칠 수 있게 하는 등 후보자의 난립을 방지하고 선거의 신뢰성과 선거운동의 성실성을 담보할 수준에 이르러야 할 것이다.
- 한편, 각 선거마다 기탁금액을 달리 규정하고 있다 하더라도 차등의 정도가 현

저히 불합리한 것이 아닌 한 그 이유만으로 위헌이라고 할 수 없다. 선거구수, 선거구의 규모나 선거구당 선거인수에 비추어보면 시·도지사 선거에서 기탁금이 담보해야 할 과태료 또는 행정대집행 비용이 다른 선거들에 비하여 더 큰 액수일 것이라는 점은 쉽게 예상된다.

- 근로자 1인당 월평균 소득에 비추어 보았을 때 5천만 원의 기탁금이 적다고는 할 수 없으나, 기탁금제도의 입법목적, 시·도지사 선거의 경우 기탁금이 담보해야 할 과태료·행정대집행 비용이 보다 더 큰 액수에 달할 것이 예상되는 점, 일정 수 이상을 득표한 경우 기탁금을 반환받을 수 있는 점 등을 종합하면, 5천만 원의 기탁금이 청구인들로 하여금 시·도지사 후보자로 등록하는 것을 사실상 봉쇄하는 수준으로서 현저히 불합리하다고 볼 수 없다.
- 헌법재판소는 1996. 8. 29. 95헌마108 결정 및 2004. 3. 25. 2002헌마383등 결정에서 시·도지사 후보자 기탁금을 5천만 원으로 정한 것이 공무담임권이나 평등권을 침해하지 않는다고 판단하였는데, 위 결정이 있을 때부터 지금까지의 소비자물가지수에 따른 화폐가치의 변화를 고려하면 시·도지사 후보자가 부담하여야 할 기탁금액의 실질적인 가치는 오히려 감소하였다.
- 이상과 같은 점을 종합하면, 이 사건 기탁금조항은 피해의 최소성 원칙에 위배되지 않는다.

3. 법익의 균형성

- 이 사건 기탁금조항은 공무담임권을 영구히 박탈하는 것이 아니라 단지 후보자의 성실성 등을 담보하기 위하여 금전적 부담을 지우는 것일 뿐인 점, 시·도지사 후보자는 자신이 선거에서 얻은 유효투표총수에 따라 기탁금액을 전액 또는 일부 반환받을 수 있는 점 등을 종합하면, 이 사건 기탁금조항으로 제한되는 사익의 정도가 이 사건 기탁금조항이 달성하고자 하는 공익의 정도보다 더 크다고 보기 어렵다. 이 사건 기탁금조항은 법익의 균형성 원칙에도 위배되지 않는다.

4. 소결론

- 이 사건 기탁금조항은 과잉금지원칙에 위배되어 청구인 1, 2의 공무담임권을 침해하지 않는다.

[이 사건 토론회조항이 선거운동의 기회균등원칙과 관련한 평등권을 침해하는지]

1. 대상 제한의 합리성

○ 이 사건 토론회조항은 지방자치단체장선거에서 각급선거방송토론위원회가 초청 대상 후보자 대담·토론회를 개최할 때의 그 초청자격을 제한하고 있다.

○ 지방자치단체장선거는 당해 지방자치단체의 진로를 결정하는 중대한 문제인 만큼, 그 선거운동은 유권자들이 후보자의 공약을 쉽게 파악할 수 있도록 효율적이며 광범위하게 이루어질 필요가 있다. 각급선거방송토론위원회의 주관에 따라 실시되는 대담·토론회에 참여할 수 있는 후보자에 아무런 제한을 두지 않는다면, 대담·토론회는 후보자들의 정견발표회 수준에 그치게 되고 실질적인 정책의 비교나 심층적인 정책의 토론이 이루어진다거나 후보자들 간의 자질과 정치적인 능력의 비교가 불가능해질 수 있다.

따라서 대담·토론회의 장점을 극대화하기 위해서는 적당한 수의 주요 후보자만을 참석하게 함으로써 실질적인 정책 비교 및 후보의 자질 검증의 기회를 마련하는 것이 후보자에게는 공약 및 정책에 대한 효과적인 전달의 기회일 것이며, 유권자에게는 각 후보자들의 정책에 대한 실질적인 비교 분석의 기회를 제공하는 것이 될 것이다.

○ 한편, 공직선거법 제82조의2 제5항은 각급선거방송토론위원회로 하여금 이 사건 토론회조항이 정한 요건을 갖추지 못한 다른 후보자들을 대상으로 한 별개의 대담·토론회를 개최할 수 있도록 하고 있으므로, 이 사건 토론회조항이 일정한 요건을 갖춘 후보자에게만 대담·토론회의 참여기회를 부여한다고 하더라도 이를 가리켜 현저하게 자의적인 것이라고 보기 어렵다.

○ 이 사건 토론회조항이 대담·토론회 등에 참여할 수 있는 후보자를 일정한 범위로 제한하는 것은 입법자의 합리적인 판단에 기인한 것이다.

2. 요건 설정의 합리성

○ 대담·토론회 등의 초청 자격을 두는 것 자체가 입법자의 합리적 판단에 기인하는 것이라고 하더라도, 이 사건 토론회조항이 정한 요건 자체에도 합리성이 인정되어야 한다. 그 제한 기준은 주요 정당의 추천 여부, 후보자의 당선가능성 및 후보자에 대한 국민적 관심도 등을 살펴 이를 일정 수준 이상의 자로 한정하고,

이에 따라 후보자들의 정책에 대한 대담·토론이 효과적이고 실증적인 기능을 발휘하도록 정해져야 한다.

- 이 사건 토론회조항 중 가목은, 입법자가 위 요건에 해당하는 정당의 정책과 정견은 전체 국민을 대상으로 한 선거를 통하여 이미 국민의 일정한 지지가 검증되었다고 판단한 데 따른 것이다. 공직선거법 제150조 제4항, 제189조 제1항 등과 같은 공직선거법의 다른 규정내용에 비추어보면 위 요건이 현저히 자의적인 것이라고 보기 어렵다.
- 이 사건 토론회조항 중 나목은, 해당 선거구에서 치러진 지난 대통령선거, 지역구국회의원선거 또는 지방자치단체장선거에서 유효투표총수의 100분의 10 이상을 득표한 후보자는 해당 지역의 선거구 내 주민들의 일정한 지지가 검증되었다는 입법자의 판단에 따른 것이다. 해당 후보자가 지난 선거에서 일정 수준 득표하였다는 사실은 객관적으로 확인되고, 또한 지난 선거에서의 득표가 이번 선거에서 어느 정도의 지지로 이어질 수 있다는 예측은 그 합리성이 인정되며, 공직선거법 제57조 제1호 나목이 정한 기탁금액 100분의 50을 반환받을 수 있는 요건과 같다는 점에 비추어 보았을 때, 이 사건 토론회조항 나목의 요건은 현저히 자의적인 것이라고 볼 수 없다.
- 이 사건 토론회조항 중 다목은 비록 이 사건 토론회조항 중 가·나목이 정한 요건을 충족하지는 못하였지만, 유권자의 관심과 지지가 어느 정도 확보되고, 그러한 사실이 확인될 수 있는 후보자들에게도 대담·토론회 등에 참석하여 자신의 정책 등을 밝히고 검증받을 수 있도록 한 것이다. 입법자는 이 사건 토론회조항 중 가·나목이 기성정치인들에게만 편중된 대담·토론회 등 참석 기회를 부여할 수 있다는 점을 고려하여 위 가·나목이 미처 포함하지 못하는 주목받는 후보자도 대담·토론회 등에 초청될 수 있도록 한 것으로, 지난 선거에서 유효투표총수의 100분의 10 이상을 득표하였을 것을 요구하는 이 사건 토론회조항 중 나목의 절반 수준의 지지율만으로도 대담·토론회에 참석할 수 있는 길을 열어주었다. 따라서 이 사건 토론회조항 중 다목의 요건 또한 특별히 자의적이라거나 지나치게 엄격한 기준이라고 보기 어렵다.

3. 소결론

- 이상의 내용들을 종합하면, 초청대상 후보자 대담·토론회의 초청 기준을 정한 이 사건 토론회조항이 자의적인 입법이라고 볼 수 없으므로, 청구인들의 선거운동의 기회균등원칙과 관련한 평등권을 침해하지 않는다.

□ 재판관 김기영의 이 사건 기탁금조항에 대한 반대의견 요지

1. 피해의 최소화

- 시·도지사선거에 입후보한다는 것은 그 당락을 떠나서 정치적 쟁점을 공론화하고 시민의 참여와 국민토론의 장을 마련한다는 의미도 지니며, 이는 국정현안과 지역현안에 대한 진지한 관심을 제고시키고 능력 있는 정치인을 육성하는 계기가 된다. 그러므로 후보자난립 방지를 위하여 기탁금제도를 두더라도 후보예정자의 피선거권을 과도하게 제약하지 않는 한도 내에서 입법자의 정책적 재량이 행사되어야 한다.
- 2018년도 고용노동부 통계에 따른 근로자 1인당 월평균 소득에 비추어 보았을 때 5천만 원의 기탁금은 평균적인 근로자가 감당하기 매우 어려운 수준이라고 볼 수밖에 없다. 주요 정당의 경우 정기적으로 지급되는 국고보조금을 받으므로 그러한 정당추천 후보예정자의 경우 5천만 원이라는 기탁금을 마련할 수 있을 것이나, 국고보조금이 지급되지 않는 군소 정당의 후보자 또는 무소속 후보로서는 상당한 금전적 여유가 있지 않는 한 부채를 지거나 다른 사람들의 기부를 받아야 기탁금액을 마련할 수 있을 것인데, 시·도지사선거 후보자가 5천만 원 수준의 부채를 부담하는 것은 사회적·정치적으로 바람직하다고 보기 어렵다. 우리나라의 기부문화나 기탁금액에 비추어보았을 때, 후원회를 통하여 기탁금을 사후에라도 조달할 수 있다는 점은 과도한 기탁금액의 위헌성을 충분히 해소하지 못한다.
- 현행 공직선거법에 의하면 기탁금을 마련한 시·도지사 후보자라도 일정 수 이상의 득표를 받을 경우에만 기탁금을 돌려받을 수 있으므로, 기탁금 5천만 원을 기꺼이 희생할 수 있는 사람이 아니라면 시·도지사선거에서 피선거권 행사를 못하게 될 것이다. 이는 결국 그 기탁금에 부담을 느끼는 사람들에게만 입후보를

방지하는 효과를 가지게 되는 것으로, 5천만 원을 기꺼이 희생할 수 있는지를 기준으로 후보자난립 방지의 효과가 나타나게 한 것은 공직선거에 후보자로 참여할 기회를 불합리하게 차별하는 것이다.

○ 또한, 현행 공직선거법에서는 선거비용을 우선적·원칙적으로 후보자에게 부담시키고 있는데, 이러한 상황에서 후보자에게 5천만 원의 기탁금까지 납부하도록 요구하는 것은, 기탁금액과 선거비용을 감내할 수 있는 사람들에게만 시·도지사 후보자가 될 수 있도록 하여 공직선거에 후보자로 참여할 기회를 불합리하게 차별한다.

○ 5천만 원의 기탁금이 지나친 부담이 되어 입후보를 포기하게 되는 사람이 비록 소수에 그치더라도 그러한 소수자들의 기회가 박탈당하는 것은 정당하지 않다. 일부 소수층의 참정권 제한은 문제될 것이 없다고 한다면 다수결의 원리에 의하여 지배되는 정치과정에서 필연적으로 발생하는 ‘소외된 소수자’들의 인권을 헌법보장의 사각지대에 방치하는 결과가 되어 결국 헌법의 기본권 보장정신에 어긋나기 때문이다.

나아가 과도한 기탁금은 계층과 세대의 문제로 확대된다. 청년층이나 저소득층의 입장을 대변하고자 하는 사람이 후보자로 등록하는 것조차 봉쇄할 정도의 기탁금액이라면 그 자체로 선거제도의 왜곡을 가져오고, 대의제의 원리와 다원성을 핵심요소로 하는 민주주의 정신에도 반한다.

○ 기탁금이 과태료 및 대집행비용을 미리 확보하는 목적이 있다고 하더라도 시·도지사선거에서 기탁금이 5천만 원이라는 고액일 필요는 없다. 공직선거법은 선전벽보의 첩부 및 철거비용, 접전형 선거공보의 작성 비용 등을 국가나 지방자치단체의 부담으로 하고 있으나, 기탁금이 더 낮아져서 후보자가 더 증가한다고 해도 그러한 비용의 증가가 심각할 것으로 보이지 않는다.

○ 기탁금이 고액이 아닐 경우 후보자가 늘어날 가능성은 있지만, 시·도지사선거에서 소요되는 비용과 노력을 감안하면 기탁금 액수만 가지고 후보자난립 문제를 대처할 필요는 없다고 볼 것이다. 또한 정당정치의 발전과 국민들의 정치문화의 성숙도에 따라 진지하지 못한 후보자의 난립현상은 줄어들 수 있다.

○ 이 사건 기탁금조항은 입법자에게 허용된 재량의 범위를 넘어선 것으로서, 피해

의 최소성 원칙에 위배된다.

2. 법익의 균형성

- 이 사건 기탁금조항이 달성하고자 하는 공익이 중대하지 않다고 할 수는 없을 것이나, 이 사건 기탁금조항이 달성할 수 있는 공익의 정도가 시·도지사 후보자가 되고자 하는 사람이 제한받게 되는 사익의 정도보다 우월하다고 보기 어렵다. 이 사건 기탁금조항은 법익의 균형성 원칙에도 위배된다.

3. 소결론

- 이상과 같이 이 사건 기탁금조항은 피해의 최소성 및 법익의 균형성 원칙을 충족시키지 못하므로, 과잉금지원칙에 위배되어 청구인 1, 2의 공무담임권을 침해한다.

재판관 이미선의 이 사건 토론회조항에 대한 반대의견 요지

- 이 사건 토론회조항은 다음과 같은 이유로 선거운동의 기회균등원칙과 관련한 평등권을 침해한다.
- 합동연설회가 폐지된 현행 공직선거법 하에서 선거방송토론위원회가 주관하는 방송 대담·토론회는 유권자에게는 각 후보자를 효과적으로 비교할 수 있도록 하고, 후보자에게는 방송을 통하여 유권자에게 직접 자신의 정견 등을 효율적이며 광범위하게 홍보할 수 있도록 한다. 이러한 방송 대담·토론회는 현행 공직선거법 하에서 가장 효과적인 선거운동 방법 중 하나라고 할 수 있다.
- 그런데 종전 합동연설회가 모든 후보자에게 균등한 연설 기회를 부여하였던 것과 달리, 이 사건 토론회조항은 선거방송토론위원회가 주관하는 필수적 방송 대담·토론회에 참여할 수 있는 후보자를 일정 범위로 제한하고 있다. 방송 대담·토론회가 후보자에게 공약 및 정책을 효과적으로 전달하고 자신의 정견 등의 차별화를 도모할 수 있는 기회를 제공한다면, 이러한 기회는 모든 후보자에게 공평하게 주어져야 한다.
- 대담·토론회의 장점을 극대화하기 위하여 적당한 수의 주요 후보자만을 참여하게 한다는 발상은 지나치게 행정편의적이고, 사실상 주요 후보자라고 하는 정치권의 기득권자들을 우대하겠다는 것이나 마찬가지이다. 선거운동에 관하여 입법자에게 형성적 권한이 부여되어 있다고 하더라도, 가장 효과적인 선거운동 방법

중 하나로 인정되는 선거방송토론위원회 주관의 필수적 대담·토론회에 참여할 기회 자체를 차단하는 것은 국가기관이 선거운동의 기회균등을 보장하지 않는 것을 넘어 오히려 적극적으로 선거운동에 있어 기회의 불균등을 조장하는 것으로, 선거운동의 기회균등을 강조한 헌법 제116조 제1항의 취지에 정면으로 배치된다.

- 공직선거법 제82조의2 제5항은 선거방송토론위원회로 하여금 비초청대상후보자들을 대상으로 한 대담·토론회를 개최할 수 있도록 규정하고 있으나, 그 개최 여부를 선거방송토론위원회의 재량사항으로 정하고 있을 뿐이다. 또한 비초청대상후보자만을 대상으로 한 대담·토론회의 개최 자체가 비초청대상후보자와 초청대상후보자를 차별하여 인식시키는 기능을 할 우려도 있다. 따라서 공직선거법 제82조의2 제5항으로는 이 사건 토론회조항의 위헌성이 해소되지 않는다.
- 이 사건 토론회조항이 정하고 있는 초청자격 자체도 합리성과 정당성을 인정하기 어렵다. 정당 조직력이 공고하지 못한 소수정당 소속 후보자나 대외적 인지도가 약한 정치 신인이야말로 효율적이고도 광범위하게 자신의 정책을 홍보할 수 있는 방송 대담·토론회에 참여할 필요가 절실한데도, 이 사건 토론회조항은 사실상 정치권의 기득권자들만을 대상으로 대담·토론회를 개최하고 소수정당 소속 후보자나 정치 신인에 대해서는 대담·토론회에 참여할 기회를 차단하고 있다. 이처럼 국민의 일정한 지지를 기준으로 선거운동의 기회를 차별하는 것은 결국 정치권의 기득권자들을 보호하고 정치 신인의 진입을 가로막는 결과를 초래할 뿐이다.
- 공직선거법은 기탁금제도 등을 통하여 후보자 등록 단계에서부터 그 난립을 방지하고 있으므로, 실질적인 토론이 불가능할 정도로 토론자가 난립하는 문제가 많을 것으로 보기 어렵다. 또한 대담·토론회에 참석할 후보자가 많다면 일정한 기준으로 후보자들을 나누어 여러 차례에 걸쳐 대담·토론회를 실시하는 방법으로 대담·토론회의 기능을 확보할 수도 있다.
- 선거방송 대담·토론회의 구체적인 내용 설계 등이 입법자의 입법형성의 자유에 속하는 사항이라고 하더라도, 대담·토론회에 참여할 수 있는 후보자를 제한하여 후보자들을 차별하는 방식으로 그 기능을 확보하려는 것은 합리성과 정당성을 인정하기 어려워 자의적인 것이라고 볼 수밖에 없다.

□ 결정의 의의

- 헌법재판소는 시·도지사 후보자에게 5천만 원의 기탁금을 요구하는 공직선거법 조항에 대하여 이미 2차례 공무담임권 등을 침해하지 않는다고 판단하였다(헌재 1996. 8. 29. 95헌마108; 헌재 2004. 3. 25. 2002헌마383등). 이 결정 중 이 사건 기탁금조항 부분은 헌법재판소의 기존의 입장을 그대로 유지한 것이다.
- 한편, 헌법재판소는 선거방송토론위원회 주관 대담·토론회의 참석요건을 정한 공직선거법 제82조의2 제4항 중 대통령 및 지역구국회의원 부분(헌재 2009. 3. 26. 2007헌마1327등), 지역구국회의원 부분(헌재 2011. 5. 26. 2010헌마451)에 대하여 선거운동의 기회균등원칙에 관련한 평등권을 침해하지 않는다고 판단한 바 있다. 이 결정 중 이 사건 토론회조항 부분은 위 결정들과 같은 취지로 이 사건 토론회조항이 선거운동의 기회균등원칙에 관련한 평등권을 침해하지 않는다고 판단하였다.

보 도 자 료

이동통신서비스 가입 본인확인 사건

[2017헌마1209 전기통신사업법 제32조의4 제2항 등 위헌확인]

[선 고]

헌법재판소는 2019년 9월 26일 재판관 7(기각):2(인용)의 의견으로 전기통신역무제공에 관한 계약을 체결하는 경우 전기통신사업자로 하여금 가입자에게 본인임을 확인할 수 있는 증서 등을 제시하도록 요구하고 부정가입방지시스템 등을 이용하여 본인인지 여부를 확인하도록 하는 전기통신사업법(2014. 10. 15. 법률 제12761호로 개정된 것) 제32조의4 제2항, 제3항 및 전기통신사업법 시행령(2015. 4. 14. 대통령령 제26191호로 개정된 것) 제37조의6 제1항, 제2항 제1호, 제3항, 제4항 부분은 개인정보자기결정권, 통신의 자유를 침해하지 않는다는 결정을 선고하였다. [기각]

이에 대하여는 위 조항들이 개인정보자기결정권, 익명통신의 자유를 침해하여 헌법에 위반된다는 재판관 이석태, 재판관 김기영의 반대 의견이 있다.

□ 사건개요

- 청구인들은 본인확인을 받지 않은 채 휴대전화 통신계약을 체결하고자 하였으나 거부되어, 청구인 김●●은 주민등록증을 제시한 뒤 OO텔레콤 이동통신서비스에 가입하였고, 청구인 추△△은 이를 거부하여 OO 이동통신서비스에 가입하지 못하였다.
- 청구인들은 전기통신사업자에게 휴대전화의 전기통신역무 제공계약을 체결할 때에는 계약 상대방의 신분증 등을 제시할 것을 요구하여 부정가입방지시스템을 이용한 본인확인을 하도록 규정한 전기통신사업법 제32조의4 제2항, 제3항, 제4항 및 제32조의5가 익명으로 통신할 자유, 사생활의 비밀과 자유, 개인 정보자기결정권을 침해한다고 주장하면서 2017. 11. 1. 헌법소원심판을 청구하였다.

□ 심판대상

- 수권조항인 전기통신사업법 제32조의4 제2항, 제4항과 불가분의 관계를 이루면서 전체적으로 하나의 '휴대전화 통신계약 체결 시 본인확인 제도'라는 규율을 형성하는, 청구인들에게 적용되는 규정인 전기통신사업법 시행령 제37조의6은 심판대상에 포함한다.
- 청구인들이 독립된 기본권침해사유를 주장하지 않은 전기통신사업법 제32조의4 제4항, 제32조의5과, 청구인들에게 적용되지 않는 전기통신사업법 시행령 제37조의6 제2항 중 제2호부터 제4호는 심판대상에서 제외한다.
- 이 사건 심판대상은 전기통신사업법(2014. 10. 15. 법률 제12761호로 개정된 것) 제32조의4 제2항, 제3항 및 전기통신사업법 시행령(2015. 4. 14. 대통령령 제26191호로 개정된 것) 제37조의6 제1항, 제2항 제1호, 제3항, 제4항(이를 전부 합하여 '심판대상조항'이라 한다)이 청구인들의 기본권을 침해하는지 여부이다.

[심판대상조항]

전기통신사업법(2014. 10. 15. 법률 제12761호로 개정된 것)

제32조의4(이동통신단말장치 부정이용 방지 등) ② 전기통신역무의 종류, 사

업규모, 이용자 보호 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 전기통신사업자는 전기통신업무 제공에 관한 계약을 체결하는 경우(전기통신사업자를 대리하거나 위탁받아 전기통신업무의 제공을 계약하는 대리점과 위탁점을 통한 계약 체결을 포함한다) 계약 상대방의 동의를 받아 제32조의5 제1항에 따른 부정가입방지시스템 등을 이용하여 본인 여부를 확인하여야 하고, 본인이 아니거나 본인 여부 확인을 거부하는 경우 계약의 체결을 거부할 수 있다. 전기통신업무 제공의 양도, 그 밖에 이용자의 지위승계 등으로 인하여 이용자 본인의 변경이 있는 경우 해당 변경에 따라 전기통신업무를 제공받으려는 자에 대하여도 또한 같다.

③ 제2항에 따라 본인 확인을 하는 경우 전기통신사업자는 계약 상대방에게 주민등록증, 운전면허증 등 본인임을 확인할 수 있는 증서 및 서류의 제시를 요구할 수 있다.

전기통신사업법 시행령(2015. 4. 14. 대통령령 제26191호로 개정된 것)

제37조의6(계약 체결 시 본인확인) ① 법 제32조의4 제2항에서 “대통령령으로 정하는 전기통신사업자”란 「이동통신단말장치 유통구조 개선에 관한 법률」 제2조 제1호에 따른 이동통신서비스를 제공하는 전기통신사업자를 말한다.

② 제1항에 따른 전기통신사업자는 법 제32조의4 제3항 및 제4항에 따라 계약 상대방(법정대리인을 포함한다. 이하 이 조에서 같다)이 제출하는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 증서 및 서류를 통하여 계약 상대방이 본인임을 확인하여야 한다. 이 경우 정보통신망을 이용하여 계약을 체결하는 때에는 「전자서명법」 제2조 제3호에 따른 공인전자서명을 통한 확인으로 대체할 수 있다.

1. 개인: 주민등록증, 운전면허증, 장애인등록증, 국가유공자증, 독립유공자증, 5·18 민주유공자증 또는 대한민국 여권

③ 제1항에 따른 전기통신사업자는 법 제32조의5 제1항에 따른 부정가입방지시스템(이하 “부정가입방지시스템”이라 한다)을 이용하여 제2항 각 호의 증서 및 서류의 진위 여부를 확인하여야 한다.

④ 제1항에 따른 전기통신사업자는 제2항 및 제3항에도 불구하고 계약 상대방이 제2항 각 호의 증서 및 서류를 제출할 수 없거나 부정가입방지시스템으로 제2항 각 호의 증서 및 서류의 진위 여부를 확인할 수 없는 경우에는 제2항 각 호의 증서 및 서류에 준하는 것으로서 해당 전기통신사업자가 이용약관으

로 정하는 증서 등을 통하여 계약 상대방이 본인임을 확인하여야 한다.

□ 결정주문

이 사건 심판청구를 기각한다.

□ 이유의 요지

● 휴대전화 통신계약 체결절차(개통절차)

- 휴대전화 통신계약의 대면 체결절차(대면거래절차)는 다음과 같은 부정가입방지시스템을 거친다. 이동통신사가 가입자로부터 본인임을 확인할 수 있는 증서 및 서류(이하 '신분증'이라 한다)를 제출받아서 기재된 가입자 성명과 주민등록번호, 신분증 발급일자를 한국정보진흥통신협회(이하 '통신협회'라 한다)에 보낸다. 통신협회는 이 정보를 행정정보공동이용시스템을 통해 본인확인증서 정보를 보유한 행정국가기관(법무부, 안전행정부, 경찰청, 국세청)에 전송하여 신분증의 진위 여부를 예/아니오(Y/N) 방식으로 확인받은 다음, 회신값을 해당 통신사 전산에 전송한다. 회신값이 아니오(N)인 경우 이동통신사의 전산시스템상 통신계약 체결(개통)이 완료되지 못하고, 예(Y)인 경우에만 완료된다.

● 휴대전화 가입 본인확인제의 개인정보 처리범위

- 심판대상조항에 의하여 수집되는 정보는 대면 가입의 경우 개인의 성명과 생년월일, 주소, 그리고 주민등록번호, 신분증 발급일자, 온라인 가입의 경우 개인의 성명과 생년월일, 주소, 그리고 공인인증정보 또는 신용카드 정보이다.
- 심판대상조항은 이동통신사에게 주민등록번호를 수집하여 일회적으로 이용할 수 있는 권한을 부여한 근거가 되지만, 더 나아가 이를 보관하면서 계속적으로 이용할 권한까지 부여하지는 않았다. 실제로도 한국정보통신진흥협회는 부정가입방지시스템을 운영하면서 신분증의 일회적 진위여부 확인을 위한 주민등록번호 수집은 하고 있으나 확인이 끝난 뒤 앞자리는 암호화하여 보관하고, 뒷자리 중 6자리는 즉시 폐기한다.

● 제한되는 기본권

- 심판대상조항은 이동통신서비스에 가입할 때 가입자가 본인의 진실된 이름과 개인정보를 제공하는지 여부의 확인, 즉 본인확인 의무를 전기통신사업자에게 부과함으로써 익명으로 이동통신서비스에 가입하여 자신들의 신원을 밝히지 않은 채 통신하고자 하는 자들의 통신의 자유를 제한한다.
- 심판대상조항은 원칙적으로 주민등록번호가 기재된 신분증을 제시하는 방식으로 본인임을 확인하도록 규정하며, 가입자가 이러한 정보 제공에 동의하지 않으면 이동통신사는 계약 체결을 거부할 수 있다. 심판대상조항은 가입자의 개인정보에 대한 제공·이용 여부를 스스로 결정할 권리를 제한하고 있으므로, 개인정보자기결정권을 제한한다.
- 가입자의 인적사항이라는 정보는 통신의 내용·상황과 관계없는 ‘비 내용적 정보’이며 본인확인을 거치는 휴대전화 통신계약 체결 단계에서는 아직 의사소통이 이루어지는 것이 아니다. 어느 전화번호의 가입자 신원이 공개된다 하여 그것만으로는 개인 간의 의사소통의 존재 여부나 그 내용에 접근할 수는 없다. 따라서 심판대상조항에 의해서 통신의 자유가 제한되는 것과 달리, 통신의 비밀은 제한되지 않는다.
- 결국 심판대상조항이 가입자의 개인정보를 제공해야만 휴대전화 통신계약을 체결할 수 있도록 한다는 측면에서 통신의 자유와, 개인정보의 수집 범위와 처리 절차 측면에서 개인정보자기결정권을 침해하는지 여부가 문제된다.

● 통신의 자유 및 개인정보자기결정권 침해 여부 - 소극

- 타인 또는 허무인의 이름을 사용한 휴대전화인 이른바 대포폰이 보이스피싱 등 범죄단의 범행도구로 이용되는 것을 막고, 개인정보를 도용하여 타인의 명의로 가입한 다음 휴대전화 소액결제나 서비스요금을 그 명의인에게 전가하는 등의 명의도용피해를 막고자 하는 입법목적은 정당하고, 이를 위하여 본인확인 절차를 거치게 한 것은 적합한 수단이다.
- 가입자는 계약 체결 시에 자신의 주민등록번호를 제공해야 하지만 그 중 특히 뒷자리 중 성별을 지칭하는 숫자 외의 6자리는 일회적인 확인 후 폐기되므로 주민등록번호가 이동통신사에 보관되어 계속적으로 이용되는 것이 아니다. 가입자는 대면(오프라인)가입 대신 온라인 가입절차에서 공인인증서로 본인확인

하는 방법을 택하여 주민등록번호의 직접 제공을 피할 수도 있다.

- 또한 가입자의 이름과 주소, 생년월일, 주민등록번호 등 개인정보 수집에 따른 유출피해 등 부작용을 방지하기 위해 ‘개인정보 보호법’과 ‘정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률’(이하 ‘정보통신망법’)에서는 정보처리자가 갖추어야 할 개인정보의 기술적·관리적 보호조치 기준을 두고 그 준수 여부를 행정청이 점검하는 등 적절한 통제장치를 마련함으로써 개인정보자기결정권의 제한을 최소화하고 있다(개인정보 보호법 제61조, 제26조 제4항, 제28조, 정보통신망법 제28조 제1항, 같은 법 시행령 제15조 제6항).
- 심판대상조항에 의해서는 아직 의사소통이 이루어지지 않은 이동통신서비스 가입단계에서의 본인확인절차를 거치는 것이므로, 이동통신서비스 가입자가 누구인지 식별가능해진다고 하여도 곧바로 그가 누구와 언제, 얼마동안 통화하였는지 등의 정보를 파악할 수 있는 것은 아니다. 따라서 심판대상조항으로 인해 가입자가 개개의 통신내용과 이용 상황에 기한 처벌을 두려워하여 이동통신서비스 이용 여부 자체를 진지하게 고려하게 할 정도라고 할 수 없다.
- 개인정보자기결정권, 통신의 자유가 제한되는 불이익과 비교했을 때, 명의도용 피해를 막고, 차명휴대전화의 생성을 억제하여 보이스피싱 등 범죄의 범행도구로 악용될 가능성을 방지함으로써 잠재적 범죄 피해 방지 및 통신망 질서 유지라는 더욱 중대한 공익의 달성효과가 인정된다.
- 따라서 심판대상조항은 청구인들의 개인정보자기결정권 및 통신의 자유를 침해하지 않는다.

□ 반대의견(재판관 이석태, 재판관 김기영)

● 익명통신의 자유 및 개인정보자기결정권 침해 여부 - 적극

- 헌법 제18조는 개인 간의 의사소통을 전제로 하는 통신의 자유를 기본권으로 보장하고 있다. 자유로운 의사소통은 의사소통의 내용뿐만 아니라 의사소통의 수단, 방식 등에 관하여 제한 없이 선택할 수 있는 자유도 포함하므로, 통신의 자유에는 실명으로 통신할 것인지 아니면 익명으로 통신할 것인지를 선택할 자유도 포함된다. 심판대상조항은 이동통신서비스를 이용하려면 반드시 사전에 본인 확인 절차를 거치도록 규정함으로써, 개인정보자기결정권 및 자신의 신원

을 누구에게도 밝히지 아니한 채 이동통신서비스를 이용할 익명통신의 자유를 제한하고 있다.

- 명의도용피해를 방지하고 대포폰을 이용한 범죄를 예방하고자 하는 심판대상조항의 입법목적은 정당하다. 그러나 익명휴대전화를 이용하는 자들이 언제나 범죄의 목적을 가지는 것은 아니고, 익명통신은 도덕적으로 중립적인 것이므로, 익명휴대전화를 금지하는 것 자체는 정당한 입법목적이 될 수 없다.
- 명의도용피해는 ‘후불제’에서만 발생하는 것이므로, ‘선불제’ 이용자에 대하여 본인 확인 절차를 거치도록 하는 것은 명의도용피해를 방지하기 위한 적합한 수단이 아니다. 또한 범죄는 여러 가지 동기에 의하여 다양한 행위태양으로 발생하는 것이므로, 심판대상조항이 익명휴대전화의 발생을 방지하는 것에서 더 나아가 범죄까지 예방할 수 있는 수단이라고 볼 수 없다.
- 가입자는 이용하고자 하는 서비스를 제공받기 위해서 반드시 필요한 개인정보만을 제공하면 이동통신서비스를 이용할 수 있는 것이 이동통신서비스 이용약관의 원칙적인 모습이다. 그런데 심판대상조항은 정보통신망을 이용하여 계약을 체결하는 경우 외에는 모든 국민이 신분증에 포함된 개인정보를 제공해야만 이동통신서비스를 이용할 수 있도록 규정하고 있고, 그 개인정보에는 가장 보호의 필요성이 높은 주민등록번호까지 포함되어 있다. 이는 이동통신서비스를 이용하고자 하는 국민들의 개인정보자기결정권을 중대하게 제한하는 것이다.
- 개인 간의 의사소통은 본래 사생활의 비밀과 자유에 포섭될 수 있는 사적 영역에 속하는 것이다. 그러나 전기통신설비를 갖춘 전기통신사업자를 통해서만 이루어질 수 있는 전기통신의 특성상 본인 확인을 거친 이용자의 개인정보는 통신이용 후 통신에 관한 각종 정보를 연결하게 된다. 개별 이용자가 이동통신의 이용과정에서 발생하는 통신에 관한 정보를 일일이 통제하는 것은 불가능하므로, 통신정보 축적 및 이용자 식별의 가능성은 스스로 이동통신의 이용을 제한하는 위축효과를 발생시키기에 충분하다. 이러한 맥락에서 익명통신은 이용자가 통신의 비밀과 자유를 보호하기 위하여 취할 수 있는 소수의 수단들 중 하나로서 중요한 의미를 갖는다. 그럼에도 불구하고 심판대상조항은 익명으로 이동통신서비스를 이용할 가능성을 완전히 배제하고 있으므로, 익명통신의 자유에 대한 제한 역시 매우 중대하다.
- 후불제에서 발생하는 명의도용피해는 신분증을 이용하지 않는 본인 확인이나

자신의 명의로 이동통신서비스 이용계약이 체결되는 것을 사전에 제한하는 서비스를 통해서도 방지할 수 있다. 또한 각각의 범죄에 적합한 다른 예방 수단을 통해서 심판대상조항과 동등한 정도로 범죄를 예방할 수 있다. 예를 들면 휴대폰을 이용한 범죄를 예방하기 위해서 ‘전기통신금융사기 피해 방지 및 피해금 환급에 관한 특별법’ 등은 다양한 사전적·사후적 수단을 마련하고 있다. 범죄는 범죄와 무관하게 이동통신서비스를 이용하려는 국민들의 신원 확인을 통해서 예방될 수 있는 것이 아니다. 미국, 영국 등 선불제의 경우 신원 확인을 하지 않는 나라들이 다수 존재하는데, 이는 이동통신서비스 이용을 위한 본인 확인이 범죄 예방을 위한 필수적 수단이 아님을 보여준다.

- 결국 심판대상조항은 대체수단이 존재함에도 불구하고, 이용자의 추적이 가능한 통신을 이용할 것을 강제함으로써 모든 국민을 잠재적인 범죄자와 같이 취급하고 있으므로 침해의 최소성에 반한다.
- 심판대상조항이 명의도용피해와 범죄 예방에 기여하는 정도는 익명통신을 범죄에 악용하는 극히 예외적인 경우를 이유로 대다수의 무고한 국민들의 기본권을 광범위하게 제한하는 것을 정당화할 수 있을 정도로 중대하다고 볼 수 없다. 공중전화를 이용할 때 절취한 카드를 사용하는 것 혹은 공중전화를 이용하여 범죄를 범하는 것을 방지하기 위하여 주민등록번호가 포함된 신분증에 의한 본인 확인을 거치지 않는 것처럼, 이동통신서비스를 이용할 때에도 개인정보자기결정권 및 익명통신의 자유를 보호할 필요성이 더 중대하다고 보아야 한다. 심판대상조항은 법익의 균형성 역시 인정되지 않는다.
- 그렇다면 심판대상조항은 과잉금지원칙에 반하여 청구인들의 개인정보자기결정권 및 익명통신의 자유를 침해한다.

결정의 의의

- 휴대전화 통신계약 체결(이동통신서비스 가입)시 가입자 본인의 개인정보를 제공하여야만 가입할 수 있는, 이른바 이동통신 가입 본인확인제는 가입자들의 기본권을 침해하지 않는다는 결정이다.
- 헌법재판소는 주민등록번호의 수집사유가 엄격히 제한되고 있는 현행 개인정보보호법제 하에서, 통신내역이라는 정보는 통신당사자의 신원정보와 달리 통신

의 비밀에 의하여 보호되며 이를 취득하기 위해서는 통신사실확인자료 취득이라는 통신비밀보호법상의 별도의 절차를 거칠 것이 요구됨을 전제로, 잠재적인 명의도용피해 예방, 범행도구에 악용되는 차명휴대전화(대포폰) 생성 방지를 통한 통신망 질서유지라는 공익을 이유로, 주민등록번호의 일회적인 수집에 그치는 방식을 취한 것을 고려할 때, 이동통신서비스 가입 시에 주민등록번호를 수집하는 것은 과잉금지원칙을 위반하지 않는다고 판단하였다.

보 도 자 료

약식명령의 고지대상자 및 정식재판청구권자에서 형사피해자를 제외한 조항에 관한 사건

[2018헌마1015 형사소송법 제452조 등 위헌확인 등]

[선 고]

헌법재판소는 2019년 9월 26일 재판관 전원일치 의견으로, 형사피해자에게 약식명령을 고지하지 않고, 정식재판청구권도 인정하지 않는 형사소송법(1954. 9. 23. 법률 제341호로 제정된 것) 제452조 및 제453조 제1항이 모두 헌법에 위반되지 않는다는 결정을 선고하였다.
[합헌]

□ 사건개요

- 청구인은 위증죄의 고소인인바, 검사와 피고소인이 정식재판을 청구하지 않아 위증죄의 약식명령이 그대로 확정되자, 형사피해자에게 약식명령을 고지하지 않고 정식재판청구권도 인정하지 않는 형사소송법 제452조 및 제453조 제1항이 형사피해자의 재판절차진술권을 침해한다고 주장하면서, 2018. 10. 11. 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

□ 심판대상

- 이 사건 심판대상은 형사소송법(1954. 9. 23. 법률 제341호로 제정된 것) 제452조(이하 '이 사건 고지조항'이라 한다) 및 제453조 제1항(이하 '이 사건 정식재판청구조항'이라 한다)이 청구인의 기본권을 침해하는지 여부이다.

[심판대상조항]

형사소송법(1954. 9. 23. 법률 제341호로 제정된 것)

제452조(약식명령의 고지) 약식명령의 고지는 검사와 피고인에 대한 재판서의 송달에 의하여 한다.

제453조(정식재판의 청구) ① 검사 또는 피고인은 약식명령의 고지를 받은 날로부터 7일 이내에 정식재판의 청구를 할 수 있다. 단, 피고인은 정식재판의 청구를 포기할 수 없다.

□ 결정주문

이 사건 심판청구를 모두 기각한다.

□ 이유의 요지

● 이 사건 고지조항에 관한 판단

○ 재판절차진술권 침해 여부(소극)

- 형사피해자는 약식명령을 고지받지 않으나, 형사피해자는 신청을 하는 경우 형사사건의 진행 및 처리 결과에 대한 통지를 받을 수 있고, 고소인인 경우에는 신청 없이도 검사가 약식명령을 청구한 사실을 알 수 있다. 또한, 형사피해자는 법원이나 수사기관에 자신의 진술을 기재한 진술서나 탄원서 등을 제출하

는 등 의견을 밝힐 수 있는 기회를 가질 수 있다.

- 또한, 약식명령은 경미하고 간이한 사건을 대상으로 하기 때문에, 대부분 범죄 사실에 다툼이 없는 경우가 많고, 형사피해자도 이미 범죄사실을 충분히 인지하고 있어, 범죄사실에 대한 별도의 확인 없이도 얼마든지 법원이나 수사기관에 의견을 제출할 수 있으며, 직접 범죄사실의 확인을 원하는 경우에는 소송기록의 열람·등사를 신청하는 것도 가능하므로, 형사피해자가 약식명령을 고지받지 못한다고 하여 형사재판절차에서의 참여기회가 완전히 봉쇄되어 있다고 볼 수 없다. 따라서 이 사건 고지조항은 형사피해자의 재판절차진술권을 침해하지 않는다.

● 이 사건 정식재판청구조항에 관한 판단

○ 재판절차진술권 침해 여부(소극)

- 형사피해자에게 정식재판청구권을 인정하게 된다면 공공의 이익을 위하여 실현되어야 할 형벌권을 형사피해자의 사적 응보관념에 의존하게 만들어 형벌의 목적에 부합하지 않을 뿐만 아니라, 남소로 인한 법원의 업무량 폭증으로 본래 약식절차를 도입함으로써 달성하고자 하였던 신속한 재판과 사법자원의 효율적인 배분을 통한 국민의 재판청구권 보장이라는 목적을 저해할 위험도 있다.
- 약식절차에서는 수사기관에서 한 형사피해자의 진술조서가 형사기록에 편철되어 오는 것이 보통이고, 형사피해자는 자신의 진술을 기재한 진술서나 탄원서 등을 법원에 제출함으로써 재판절차에 참여할 기회를 가지며, 법원은 약식명령으로 하는 것이 적당하지 않다고 인정하는 경우 정식재판절차에 회부할 수도 있으므로, 약식명령이 청구되었다고 하여 형사피해자의 공판정에서의 진술권이 완전히 배제되는 것은 아니다. 따라서 이 사건 정식재판청구조항은 형사피해자의 재판절차진술권을 침해하지 않는다.

보 도 자 료

보험사기 사건

[2018헌마1176 기소유예처분취소]

[선 고]

헌법재판소는 2019년 9월 26일 재판관 전원일치 의견으로, 청구인에게 사기의 고의를 인정할 증거가 부족함에도 불구하고 청구인이 보험회사를 속여 보험금을 편취하였다고 보아 피청구인이 청구인에 대하여 한 기소유예처분이 자의적인 검찰권 행사로서 청구인의 평등권과 행복추구권을 침해한다는 취지로 청구인의 심판청구를 인용하는 결정을 선고하였다. [인용]

□ 사건개요

- 청구인은 2016. 8. 9.경 목과 어깨 통증으로 ○○의원에 방문하여 치료 목적의 도수치료와 미용 목적의 영양주사나 피부관리 등을 병행하여 시술받았는데 자신이 가입한 실손보험이 치료 목적으로 지급된 진료비는 보험금 지급대상이지만 미용 시술 비용은 보험금 지급대상이 아닌 것을 알고 있으면서도, 피해자 ○○보험회사에 마치 도수치료만 받은 것처럼 허위로 보험금을 청구하여 2016. 8. 10.경부터 2017. 6. 19.경까지 총 13회에 걸쳐 합계 6,787,200원을 피해 보험회사로부터 지급받았다는 범죄사실로 기소유예처분을 받았고, 이에 청구인은 위 기소유예처분이 자신의 평등권과 행복추구권을 침해하였다고 주장하면서 그 취소를 구하는 헌법소원심판을 청구하였다.

□ 결정주문

- 피청구인이 2018. 10. 18. ○○지방검찰청 ○○지청 2018년 형제22485호 사건에서 청구인에 대하여 한 기소유예 처분은 청구인의 평등권과 행복추구권을 침해한 것이므로 이를 취소한다.

□ 이유의 요지

- 청구인이 내원한 ○○의원의 운영방식, 환자 유치시 보험가입 여부를 필수적으로 확인하고, 환자를 대신하여 보험금 청구 업무를 담당하였던 점, 의원 내에 별도의 미용 클리닉이 운영되었던 점 등을 종합해 보면, ○○의원은 청구인에게 도수치료와 미용 시술을 병행하여 시행한 후, 미용 시술 비용을 도수치료 비용에 포함시켜 도수치료 비용을 부풀리는 수법으로 보험금을 청구하여 보험사로부터 보험금을 편취한 것으로 보인다.
- 그러나 청구인이 이 사건 당시 근육 관련 질환을 앓고 있어 도수치료를 받을 목적으로 이 사건 의원에 방문하게 된 점, 청구인은 30회분의 도수치료 비용을 선결제 한 후, 실제로 26회 이상 도수치료를 받은 점, 청구인은 미용 시술이 환자 유치를 위해 서비스로 제공하는 것으로 인식하였을 가능성이 높은 점, 이 사건 의원은 환자를 대신하여 보험금 청구 일체를 담당하였기 때문에 청구인은 보험금 청구의 구체적인 내용을 알지 못하였을 것으로 보이는 점 등 청구

인이 이 사건 의원과 공모하여 미용 시술 비용을 도수치료 비용에 포함시키는 방법으로 보험금을 부풀려 보험사에 청구하였거나, 이러한 사정을 알면서도 이를 명시적 또는 묵시적으로 동의함으로써 위와 같은 범행에 가담하였다고 단정하기는 어렵고, 그 외 청구인에게 사기죄의 고의를 인정할 만한 증거가 부족하다.

□ 결정의 의의

- 이 사건은, 사기죄가 성립하기 위해서는 주관적 구성요건으로서 사기의 고의가 있어야 하는데 사기의 고의는 내심의 의사에 해당하므로 행위자가 고의를 부인하는 경우, 사물의 성질상 그와 상당한 관련성이 있는 간접사실 또는 정황사실을 증명하는 방법에 의하여 이를 입증할 수밖에 없다는 원칙을 재확인한 것으로서, 간접사실 또는 정황사실 등에 비추어 청구인에게 사기의 고의를 인정하기 어렵다는 이유로 피청구인의 기소유예처분을 취소한 사안이다.

보도자료

음주운전 사건

[2019헌마674 기소유예처분취소]

[선 고]

헌법재판소는 2019년 9월 26일 재판관 전원일치 의견으로, 청구인의 음주운전 사실을 인정할 증거가 부족함에도 불구하고 청구인의 음주운전 사실을 전제로 피청구인이 청구인에 대하여 한 기소유예처분이 자의적인 검찰권 행사로서 청구인의 평등권과 행복추구권을 침해한 다는 취지로 청구인의 심판청구를 인용하는 결정을 선고하였다. [인용]

□ 사건개요

- 청구인은 2019. 2. 23. 02:17경 자신의 거주하는 아파트 주차장에서 혈중알콜농도 0.061%의 술에 취한 상태로 본인 소유의 승용차를 약 1m 운전하였다는 범죄사실로 기소유예처분을 받았고, 이에 청구인은 위 기소유예처분이 자신의 평등권과 행복추구권을 침해하였다고 주장하면서 그 취소를 구하는 헌법소원심판을 청구하였다.

□ 결정주문

- 피청구인이 2019. 3. 29. ○○지방법원 2019년 형제11906호 사건에서 청구인에 대하여 한 기소유예 처분은 청구인의 평등권과 행복추구권을 침해한 것이므로 이를 취소한다.

□ 이유의 요지

● 인정되는 사실관계

- 청구인은 2019. 2. 22. 밤부터 다음 날 새벽 1시경까지 사무실 부근에서 술을 마시고, 본인 소유의 승용차로 귀가하기 위해 대리운전 업체에 전화하여 대리운전 기사를 요청하였다.
- 배정된 대리운전 기사가 청구인을 태우고 승용차를 운전하여 청구인의 아파트에 도착하였는데, 주차문제로 청구인과 대리운전 기사 사이에 말다툼이 발생하였고, 대리운전 기사가 대화 내용 일부를 자신의 휴대전화로 녹음하였다.
- 대리운전 기사가 승용차를 최종적으로 주차하고, 하차한 뒤, 휴대전화 카메라로 번호판등과 차폭등이 켜져 있던 청구인의 승용차 뒷부분을 촬영하였다.
- 이후 대리운전 기사는 2회에 걸쳐 112에 청구인이 음주운전을 하였다고 신고하였다.
- 신고를 받고 출동한 경찰관이 청구인에 대한 음주측정을 한 결과, 청구인의 혈중알콜농도가 0.059%로 측정되었다.

● 청구인의 음주운전 사실이 인정되는지 여부(소극)

- 청구인의 음주운전 사실을 입증할 증거로는 대리운전 기사의 진술이 유일한데

대리운전 기사가 제출한 녹음파일에 따르면, 대리운전 기사가 청구인에게 일방적으로 화를 내거나 짜증을 내는 등 청구인에 대한 나쁜 감정으로 허위 신고하였을 가능성이 있는 점, 대리운전 기사가 승용차의 시동을 켜 둔 채 하차하였을 가능성이 있고, 이 경우 청구인이 시동을 끄기 위해 운전석에 앉았을 개연성이 있는 점, 대리운전 기사가 최종적으로 주차를 한 위치와 승용차의 방향, 대리운전 기사가 하차한 후 걸어간 방향을 감안하면 승용차의 뒷부분이 아닌 운전석 쪽 측면이나 승용차의 앞부분을 촬영하는 것이 자연스러운 점, 차종에 따라서는 시동이 꺼진 후에도 상당 시간 동안 자동차의 번호판등이나 차폭등이 켜져 있다가 꺼지는 경우가 있으므로 대리운전 기사가 촬영한 사진에 승용차의 번호판등과 차폭등이 켜져 있었다는 사실만으로 시동이 걸려 있었다고 단정하기 어려운 점, 녹음파일에는 청구인이 운전하였음을 직접적으로 인정할 만한 내용이 없는 점, 청구인이 주차된 승용차를 1m 운전하여야 할 특별한 사정이 있었는지 명확하지 않은 점 등을 종합해 보면, 대리운전 기사의 진술은 선뜻 믿기 어렵고, 달리 청구인의 음주운전 사실을 인정할 증거가 없다.

□ 결정의 의의

- 이 사건은 음주운전의 증거로서 음주운전하는 것을 목격하였다는 신고자의 진술이 유일한 경우, 그 진술의 신빙성을 판단함에 있어 신고자가 신고를 하게 된 경위, 신고자와 피신고자의 관계나 감정상태, 신고 내용이 객관적인 주변 상황과 합치되는지 여부, 피신고자에게 음주운전을 할 만한 특별한 사정이 있었는지 여부 등을 면밀히 따져보아야 한다는 점을 확인한 것으로서, 여러 정황에 비추어 신고자의 진술을 믿기 어렵다는 이유로 피청구인의 기소유예처분을 취소한 사안이다.