

2020. 10. 29. 보도자료

공보관실 02)708-3411 / 팩스 02)766-7757

국민과 함께하는 **정의의 파수꾼**



헌법재판소
Constitutional Court of Korea

제 목 : 10월 선고 즉시보도사건 외 보도자료

우리 재판소에서 2020. 10. 29.(목) 선고한 심판사건 결정요지 등 (즉시보도 외 사건 보도자료)을 보내 드리오니 참고하시기 바랍니다.

- 일시 : 2020. 10. 29.(목) 14:00 ~
- 장소 : 헌법재판소 대심판정

붙임 즉시보도 외 사건 보도자료 5건. 끝.

보 도 자 료

금융회사 등 임직원의 금품약속행위 처벌 사건

[2019헌가15 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제5조 제4항
제2호 위헌제청]

[선 고]

헌법재판소는 2020년 10월 29일 재판관 4:5의 의견으로, 금융회사 등 임직원이 그 직무에 관하여 5천만 원 이상 1억 원 미만의 금품 등의 수수를 약속한 경우 가중처벌 하는 ‘특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률’ 제5조 제4항 제2호 중 제1항의 ‘약속’에 관한 부분에 대하여 헌법에 위반되지 아니한다는 결정을 선고하였다. [합헌]

이에 대하여는 위 조항이 책임과 형벌간의 비례원칙 및 평등원칙에 반하여 헌법에 위반된다는 재판관 유남석, 재판관 이선애, 재판관 이석태, 재판관 이영진, 재판관 문형배의 위헌의견이 있다.



2020. 10. 29.

헌법재판소 공보관실

□ 사건개요

- 당해 사건의 피고인 김○○은 □□신협 △△지점장으로서 대출업무를 담당하면서, 2017. 3. 31. 안◆◆ 등에게 18억 원을 대출해 주는 조건으로 피고인 소유의 시가 5,840만 원인 토지를 1억 3,800만 원에 매도하기로 하는 매매계약을 체결하여, 금융회사 임직원 직무에 관하여 그 차액 7,960만 원 상당의 이익을 수수하기로 약속하였다는 공소사실로 창원지방법원에 기소되었다.
- 위 법원은 소송계속 중 2019. 4. 12. ‘특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률’ 제5조 제4항 제2호 중 제1항의 ‘약속’에 관한 부분이 헌법에 위반된다는 이유로 직권으로 위헌법률심판제청을 하였다.

□ 심판대상

- 이 사건 심판대상은 ‘특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률’(2012. 2. 10. 법률 제11304호로 개정된 것, 이하 ‘특정경제범죄법’이라 한다) 제5조 제4항 제2호 중 제1항의 ‘약속’에 관한 부분(이하 ‘이 사건 법률조항’이라 한다)이 헌법에 위반되는지 여부이다.

[심판대상조항]

특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률(2012. 2. 10. 법률 제11304호로 개정된 것)

제5조(수재 등의 죄) ④ 제1항부터 제3항까지의 경우에 수수, 요구 또는 약속한 금품이나 그 밖의 이익의 가액(이하 이 조에서 “수수액”이라 한다)이 3천만원 이상 일 때에는 다음 각 호의 구분에 따라 가중처벌한다.

2. 수수액이 5천만원 이상 1억원 미만일 때: 7년 이상의 유기징역

[관련조항]

특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률(2012. 2. 10. 법률 제11304호로 개정된 것)

제5조(수재 등의 죄) ① 금융회사등의 임직원이 그 직무에 관하여 금품이나 그 밖의 이익을 수수(收受), 요구 또는 약속하였을 때에는 5년 이하의 징역 또는 10년 이하의 자격정지에 처한다.

□ 결정주문

특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률(2012. 2. 10. 법률 제11304호로 개정된 것) 제5조 제4항 제2호 중 제1항의 ‘약속’에 관한 부분은 헌법에 위반되지 아니한다.

□ 이유의 요지

● 헌법재판소의 선례

- 헌법재판소는 2017. 12. 28. 2017헌바193 결정에서, 이 사건 법률조항과 같은 내용을 규정한 구법 조항에 대하여 합헌결정을 하였는데, 그 결정 이유의 요지는 다음과 같다.

『금융기관 임직원의 직무에 대하여 그 집행의 투명성·공정성을 확보하는 것은 매우 중요한 공익이라 할 수 있어 직무관련 수재 등 행위를 공무원의 수뢰죄와 같은 수준으로 가중처벌하도록 한 것은 합리적 이유가 있다. 일반적으로 수수액이 증가하면 범죄에 대한 비난가능성도 높아진다고 보는 것이 합리적인 점에 비추어 수수액을 기준으로 한 단계적 가중처벌에는 합리적인 이유가 있다. 심판대상조항은 책임과 형벌 간 비례원칙에 위배되지 않는다.

금융기관 임직원에게는 공무원이나 공무원으로 의제되는 공적 업무를 담당하는 사람들에 버금가는 정도의 청렴성과 직무의 불가매수성이 요구되므로, 공무원의 수뢰죄와 동일한 기준으로 변호사 등 다른 전문직 종사자보다 중하게 처벌한다고 하더라도 거기에 합리적 근거가 있다. 심판대상조항은 형벌체계의 균형성에 반한다고 보기 어렵다』

● 이 사건의 경우

- 위 선례는 특정경제범죄법 제5조 제4항 제2호 전체에 관한 판단이었으나, 이 사건 제청법원은 위 조항 중 ‘약속’ 부분의 위헌성을 주장하였고, 심판대상도 이에 한정되었다.
- 이 사건 법률조항의 보호법익은 금융회사 등 임직원의 청렴성과 그 직무의 불가매수성이므로 금융회사 등 임직원이 금품 등을 ‘약속’한 경우가 현실적으로 금품 등을 ‘수수’한 경우에 비해 언제나 불법의 크기나 책임이 작다고 볼 수도 없고, 이 사건 법률

조항이 요구, 약속, 수수를 동일한 기준에 따라 처벌하는 것은 금융회사 등 임직원이 5천만 원 이상의 상당한 금품 등을 요구, 약속, 수수하였다면 금융회사 등 임직원의 청렴성과 그 직무수행의 불가매수성에 대한 침해가 이미 현저히 이루어졌다는 판단에 근거한 것으로 이러한 판단이 부당하다고 볼 수 없다.

- 이 사건의 경우 위 헌법재판소의 선례를 변경할 만한 특별한 사정이나 필요성이 있다고 할 수 없으므로, 선례의 취지는 이 사건에서도 그대로 타당하다.

□ 위헌의견(재판관 유남석, 재판관 이선애, 재판관 이석태, 재판관 이영진, 재판관 문형배)

- 우리 법체계상 부정한 청탁 없이 직무와 관련하여 수재행위를 한 사인을 처벌하는 경우는 매우 드물고, 약속액에 따라 가중처벌하는 규정은 이 사건 법률조항이 포함된 ‘특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률’ 제5조 제4항이 유일하다. 또한 금융산업의 발전 및 확대로 금융회사 등 임직원의 업무가 다양화되어 국가경제와 국민생활에 중대한 영향을 미친다고 보기 어려운 경우도 있다. 그럼에도 불구하고, 이 사건 법률조항은 약속한 금액만을 기준으로 법정형의 하한을 징역 7년 이상으로 높임으로써, 법관이 작량감경을 하더라도 집행유예를 선고할 수 없도록 양형재량의 범위를 극도로 제한하고 있으므로, 책임과 형벌 사이의 비례원칙에 위배된다.
- 이 사건 법률조항의 법정형은 공공성이 강한 사인의 다른 직무 관련 금품 약속행위에 대한 법정형과 비교해 보아도 지나치게 과중하다. 파산관재인, 공인회계사, 변호사의 금품약속 관련 범죄의 구성요건이나 법정형 등과 비교해 볼 때, 이 사건 법률조항은 형벌체계 상 균형을 상실한 것으로 평등원칙에 위배된다.

보 도 자 료

분묘기지권 시효취득 사건

[2017헌바208 구 관습법 위헌소원]

[선 고]

헌법재판소는 2020년 10월 29일 재판관 7:2의 의견으로, 분묘기지권에 관한 관습법 중 “타인 소유의 토지에 소유자의 승낙 없이 분묘를 설치한 경우에는 20년간 평온·공연하게 그 분묘의 기지를 점유하면 지상권과 유사한 관습상의 물권인 분묘기지권을 시효로 취득하고, 이를 등기 없이 제3자에게 대항할 수 있다.”는 부분 및 “분묘기지권의 존속기간에 관하여 당사자 사이에 약정이 있는 등 특별한 사정이 없는 경우에는 권리자가 분묘의 수호와 봉사를 계속하는 한 그 분묘가 존속하고 있는 동안은 분묘기지권은 존속한다.”는 부분은 모두 헌법에 위반되지 않는다는 결정을 선고하였다. [합헌]

이에 대하여는 위 관습법이 헌법소원심판의 대상에 해당하지 않는다는 재판관 이은애, 재판관 이종석의 반대의견이 있다.



2020. 10. 29.

헌법재판소 공보관실

□ 사건개요

- 청구인은 부천시 오정구 소재 임야(이하 ‘이 사건 임야’라 한다)에 관하여 소유권이전등기를 마친 소유자이고, 이 사건 임야에 있는 합장묘(이하 ‘이 사건 분묘’라 한다)는 조선 후기에 설치되어 그 후손들에 의해 관리되다가 1957년경 황○○의 아버지가 관리하기 시작하였고 이어 황○○이 관리하여 왔다.
- 청구인은 이 사건 분묘에 대해 ‘장사 등에 관한 법률’에 따라 분묘개장 허가를 받은 후 분묘를 굴이하고 화장하여 유골을 공원묘원에 봉안하여 두었다.
- 황○○은 청구인을 상대로 손해배상을 구하는 소를 제기하여 일부 승소하였고, 청구인의 항소 및 상고는 기각되었다. 청구인은 상고심 계속 중 분묘기지권의 시효취득에 관한 관습법 등에 대하여 위헌법률심판제청신청을 한 후 각하되자(대법원 2017카기1003), 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

□ 심판대상

- 분묘기지권에 관한 관습법 중 “타인 소유의 토지에 소유자의 승낙 없이 분묘를 설치한 경우에는 20년간 평온·공연하게 그 분묘의 기지를 점유하면 지상권과 유사한 관습상의 물권인 분묘기지권을 시효로 취득하고, 이를 등기 없이 제3자에게 대항할 수 있다.”는 부분 및 “분묘기지권의 존속기간에 관하여 당사자 사이에 약정이 있는 등 특별한 사정이 없는 경우에는 권리자가 분묘의 수호와 봉사를 계속하는 한 그 분묘가 존속하고 있는 동안은 분묘기지권은 존속한다.”는 부분(이하 통칭하여 ‘이 사건 관습법’이라 한다).

□ 결정주문

- 분묘기지권에 관한 관습법 중 “타인 소유의 토지에 소유자의 승낙 없이 분묘를 설치한 경우에는 20년간 평온·공연하게 그 분묘의 기지를 점유하면 지상권과 유사한 관습상의 물권인 분묘기지권을 시효로 취득하고, 이를 등기 없이 제3자에게 대항할 수 있다.”는 부분 및 “분묘기지권의 존속기간에 관하여 당사자 사이에 약정이 있는 등 특별한 사정이 없는 경우에는 권리자가 분묘의 수호와 봉사를 계속하는 한 그 분묘가 존속하고 있는 동안은 분묘기지권은 존속한다.”는 부분은 헌법에 위반되지 아니한다.

□ 이유의 요지

- 이 사건 관습법의 헌법소원 대상성

- 이 사건 관습법은 법률과 같은 효력을 갖고 있으므로 헌법소원심판의 대상이 되고, 단지 형식적 의미의 법률이 아니라는 이유로 그 예외가 될 수는 없다.

- 제한되는 기본권 및 심사기준

- 이 사건 관습법에 따라 분묘기지권이 성립·존속하는 경우 해당 토지의 소유자는 분묘의 수호·관리에 필요한 상당한 범위 내에서 토지소유권의 행사를 제한 받을 수밖에 없고, 이 사건 관습법이 과잉금지원칙을 위반하여 토지소유자의 재산권을 침해하는지를 심사함에 있어서는, 이 사건 관습법 성립 전후의 역사적 배경과 관습법으로서 수행해 왔던 역할, 재산권의 대상인 토지의 특성 및 헌법 제9조에 따른 전통문화의 보호 등을 고려하여 완화된 심사기준을 적용한다.

- 과잉금지원칙 위배 여부

- 비록 오늘날 전통적인 장묘문화에 일부 변화가 생겼다고 하더라도 우리 사회에는 분묘기지권의 기초가 된 매장문화가 여전히 자리 잡고 있고, 분묘를 모시는 자손들에게 분묘의 강제적 이장은 경제적 손실을 넘어 분묘를 매개로 형성된 정서적 애착관계 및 지역적 유대감의 상실로 이어질 수밖에 없으며, 이는 우리의 전통문화에도 배치되므로, 이 사건 관습법을 통해 분묘기지권을 보호해야 할 필요성은 여전히 존재한다.
- 이 사건 관습법은 평온·공연한 점유를 요건으로 하고 있어 법률상 도저히 용인할 수 없는 분묘기지권의 시효취득을 배제하고 있고, 분묘기지권을 시효취득한 경우에도 분묘의 수호·관리에 필요한 상당한 범위 내에서만 인정되는 등 토지소유자의 재산권 제한은 그 범위가 적절히 한정되어 있으며, 단지 원칙적으로 지료지급의무가 없다거나 분묘기지권의 존속기간에 제한이 없다는 사정만으로 이 사건 관습법이 필요한 정도를 넘어서는 과도한 재산권 제한이라고 보기는 어렵다.
- 분묘기지권은 조상숭배사상 및 부모에 대한 효사상을 기반으로 오랜 세월 우리의 관습으로 형성·유지되어 왔고 현행 민법 시행 이후에도 대법원 판결을 통해 일관되게 유지되어 왔는바, 이러한 전통문화의 보호 및 법률질서의 안정이라는 공익은 매우 중대하다.

- 따라서 이 사건 관습법은 과잉금지원칙에 위배되어 토지소유자의 재산권을 침해한다고 볼 수 없다.

□ 반대의견(재판관 이은애, 재판관 이종석)

- 관습법의 성립에는 국회의 관여가 전혀 없을 뿐만 아니라 관습법은 헌법의 규정에 의하여 국가가 제정한 법률과 동일한 효력을 부여받은 규범이라고 볼 수 없고, 관습법에 형식적 의미의 법률과 동일한 효력이 인정된다고 보기도 어렵다. 따라서 관습법은 헌법재판소의 위헌법률심판이나 헌법재판소법 제68조 제2항에 따른 헌법소원심판의 대상이 될 수 없는 것이다.
- 관습법의 성립 혹은 존재 여부를 확인하는 것과 구별하여 사후적 규범통제로서의 위헌심사가 문제될 수 있다면, 즉 법원에 의하여 관습법의 존속시기에 대응하는 법질서를 기준으로 할 때 정당성과 합리성이 인정되었으나, 현행 헌법을 기준으로 헌법에 합치하는지를 별도로 판단해야 할 사건이 있다면, 헌법재판소가 그 위헌 여부를 심사하는 것이 적절하고 또 필요하다고 볼 여지가 있다. 그러나 통상의 경우, 법원이 관습법을 발견하고 법적 규범으로 승인되었는지 여부를 결정할 뿐 아니라 관습법이 헌법을 최상위 규범으로 하는 전체 법질서에 반하지 아니하는지에 대하여도 판단하므로, 법적 확신에 의하여 뒷받침되는 관습법이 이후 사회의 변화나 전체 법질서의 변화로 위헌적인 것으로 변한 경우 법원이 그 효력 상실을 확인할 권한이 있다고 보는 것이 자연스럽다. 사회의 거듭된 관행으로 생성된 관습법은 사회의 자율성과 사적 자치를 보장하는 의미가 있다는 점까지 고려하면, 헌법재판소가 헌법을 최고규범으로 하는 법질서의 통일성과 법적 안정성을 확보하기 위하여 관습법에 대한 위헌심사를 할 필요성이 있다고 보기 어렵다.
- 이 사건 관습법은 오늘날에도 유지되고 있는 점이 대법원에 의하여 인정되어 현행 헌법에 따라 별도의 위헌심사가 필요한 경우로 보기 어렵고, 달리 이 사건 관습법에 대하여 헌법재판소법 제68조 제2항에 의한 헌법소원심판의 대상으로 삼아야 하는 이유를 찾을 수 없다. 그러므로 이 사건 관습법은 헌법재판소법 제68조 제2항에 의한 헌법소원심판의 대상이 되지 않으므로 이 사건 심판청구는 각하하여야 한다.

□ 결정의 의의

- 헌법재판소는 이 사건에서 관습법이 헌법소원심판의 대상이 된다고 본 선례(헌재 2016. 4. 28. 2013헌바396등 결정)의 입장을 유지하였다.
- 헌법재판소는 이 사건에서 관습법이 재산권을 침해하였는지 여부에 관한 심사 기준을 처음으로 제시하였는바, 재산권 침해 여부를 과잉금지원칙에 따라 심사 하되 이 사건 관습법 성립 전후의 역사적 배경과 관습법으로서 수행해 왔던 역할, 재산권의 대상인 토지의 특성 및 헌법 제9조에 따른 전통문화의 보호 등을 고려하여 심사기준을 완화하였다.
- 이 사건 관습법은 오랜 세월 우리의 관습으로 형성·유지되어 왔고 현행 민법 시행 이후에도 대법원 판결을 통해 일관되게 유지되어 온 것인바, 헌법재판소는 장묘문화의 변화, 임야의 경제적 가치 상승 등 그간 변화된 사정에도 불구하고 이 사건 관습법이 헌법에 위배되지 않는다고 판단하였다.

보 도 자 료

비약사 자연인의 약국 개설금지 및 위반 시 형사처벌 사건

[2019헌바249 약사법 제20조 제1항 등 위헌소원]

[선 고]

헌법재판소는 2020. 10. 29. 재판관 전원일치 의견으로, ‘약사 또는 한약사가 아닌 자연인’의 약국 개설을 금지하고 위반 시 형사처벌하는, 약사법(2007. 4. 11. 법률 제8365호로 전부개정된 것) 제20조 제1항 중 ‘약사 또는 한약사가 아닌 자연인’에 관한 부분 및 약사법(2015. 1. 28. 법률 제13114호로 개정된 것) 제93조 제1항 제2호 중 ‘약사 또는 한약사가 아닌 자연인’에 관한 부분은 헌법에 위반되지 아니한다는 결정을 선고하였다. [합헌]



2020. 10. 29.

헌법재판소 공보관실

□ 사건개요

- 청구인은 약사로서, 약사 또는 한약사가 아닌 윤○○에게 고용되어 급여를 받기로 하고 약국 개설등록을 하였다. 이후 윤○○은 청구인을 비롯한 약국 직원 채용·관리, 급여지급, 자금관리 등을, 청구인은 의약품 조제·판매를 하였다. 청구인은 윤○○과 공모하여 약사 또는 한약사가 아닌 자의 약국 개설금지 규정을 위반하였다는 약사법 위반 사실로 징역 3년에 집행유예 5년을 선고받고, 항소하지 않아 그 무렵 위 판결이 확정되었다.
- 청구인은 당해 사건 재판 계속 중 약사 또는 한약사가 아니면 약국을 개설할 수 없도록 규정한 약사법 제20조 제1항과 이에 위반한 자를 처벌하는 약사법 제93조 제1항 제2호에 대하여 위헌법률심판제청신청을 하였으나 모두 기각되자, 위 조항들에 대하여 헌법소원심판을 청구하였다.

□ 심판대상

- 이 사건 심판대상은 약사법(2007. 4. 11. 법률 제8365호로 전부개정된 것) 제20조 제1항 중 ‘약사 또는 한약사가 아닌 자연인’에 관한 부분 및 약사법(2015. 1. 28. 법률 제13114호로 개정된 것) 제93조 제1항 제2호 중 ‘약사 또는 한약사가 아닌 자연인’에 관한 부분(이하 위 두 조항을 합하여 ‘심판대상조항’이라 한다)이 헌법에 위반되는지 여부이다.

[심판대상조항]

약사법(2007. 4. 11. 법률 제8365호로 전부개정된 것)

제20조(약국 개설등록) ① 약사 또는 한약사가 아니면 약국을 개설할 수 없다.

약사법(2015. 1. 28. 법률 제13114호로 개정된 것)

제93조(벌칙) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 5년 이하의 징역 또는 5천만원 이하의 벌금에 처한다.

2. 제20조 제1항을 위반하여 약국을 개설한 자

[관련조항]

약사법(2015. 12. 29. 법률 제13655호로 개정된 것)

제21조(약국의 관리의무) ① 약사 또는 한약사는 하나의 약국만을 개설할 수 있다.

□ 결정주문

약사법(2007. 4. 11. 법률 제8365호로 전부개정된 것) 제20조 제1항 중 ‘약사 또는 한약사가 아닌 자연인’에 관한 부분 및 약사법(2015. 1. 28. 법률 제 13114호로 개정된 것) 제93조 제1항 제2호 중 ‘약사 또는 한약사가 아닌 자연인’에 관한 부분은 헌법에 위반되지 아니한다.

□ 이유의 요지

● 죄형법정주의의 명확성원칙 위반 여부(소극)

- ‘개설’의 사전적 의미와 약사법상 약국 개설 관련 조항들의 규정 내용, 이에 관한 법원의 해석 등을 종합하면, 심판대상조항의 ‘개설’이란 ‘약국의 시설 및 인력의 충원·관리, 개설신고, 약사업의 시행, 필요한 자금의 조달, 그 운영성과의 귀속 등을 주도적인 입장에서 처리하는 것’을 의미한다고 예측할 수 있다.
- 청구인은, 약사가 약국 개설등록 및 의약품 조제·판매를 담당하고 ‘약사 또는 한약사가 아닌 자연인’(이하 ‘비약사’라 한다)가 약국 개설비용을 부담하는 방식으로 동업을 하는 경우 심판대상조항에 위반되는지 여부가 불분명하다고 주장하나, 이는 구체적 사안에서 법원이 동업관계의 내용과 태양, 실제 약국의 개설에 관여한 정도, 약국의 운영 형태 등을 종합적으로 고려하여 누가 주도적인 입장에서 약국의 개설 업무를 처리해 왔는지 여부로 판단할 사항이다.
- 심판대상조항에서 ‘비약사의 약국 개설’을 금지하는 취지와 약사법 제21조 제1항에서 ‘약사의 약국 중복 개설’을 금지하는 취지는 본질적으로 다르므로, 각각의 의미 역시 그 취지에 비추어 개별적으로 파악되어야 한다. 약사법 제21조 제1항은 약사가 하나의 약국에서만 의약품 조제·판매행위에 전념하도록 하는 데에 입법취지가 있으므로, 이미 자신의 명의로 약국을 개설한 약사가 다른 약사 명의의 약국을 운영하는 데 있어 주도적인 역할을 하였다고 하더라도, 각각의 약국에서 개설등록 명의인인 약사에 의해 의약품 조제·판매가 이루어지고 있는 경우라면 위 취지에 반하지 않는다. 반면, 심판대상조항의 입법취지는 의약품 오남용 및 국민 건강상의 위험을 예방하는 한편 건전한 의약품 유통체계 및 판매질서를 확립하려는 것에 있으므로, 비약사가 약국의 운영을 주도하는

것만으로도 위 취지에 반할 수 있다. 따라서 비약사가 의약품 조제·판매를 하지 않은 경우에도 ‘비약사의 약국 개설’에는 해당할 수 있음이 명확하다.

- 심판대상조항은 죄형법정주의의 명확성원칙에 반하지 아니한다.

● 직업의 자유 침해 여부(소극)

- 심판대상조항이 규율하는 보건의료 분야는 내재된 위험이 현실화되기 전까지 그 위험의 존재와 정도가 불확실한 반면, 현실화되고 나서는 회복하기 어려운 성격을 지닌다. 따라서 입법자로서는 예측판단에 기초하여 가능한 한 위험의 현실화를 최소화시키는 조치를 취할 수 있고, 이러한 점은 과잉금지원칙 위반 여부 심사 과정에서도 고려되어야 한다.
- 심판대상조항은 일정한 교육과 시험을 거쳐 자격을 갖춘 약사에게만 약국을 개설할 수 있도록 하여, 의약품 오남용 및 국민 건강상의 위험을 예방하는 한편 건전한 의약품 유통체계 및 판매질서를 확립함으로써 궁극적으로는 국민 보건향상에 기여하려는 것이므로, 입법목적이 정당하다. 약국의 개설단계부터 의약품에 관한 전문성이 결여되고 영리 목적이 강한 비약사의 개입을 사전에 차단하고 위반 시 형사처벌하는 것은, 입법목적을 달성하는 데 적합한 수단이다.
- 비약사의 약국 개설이 허용되면, 영리 위주의 의약품 판매로 인해 의약품 오남용 및 국민 건강상의 위험이 증대할 가능성이 높고, 대규모 자본이 약국시장에 유입됨으로써 의약품 유통체계 및 판매질서를 위협할 수 있다. 그동안 비약사가 개설한 약국들은 무자격자 조제·판매, 의료기관에 특정 제품의 집중적 처방 유도, 부당한 의약품 마진 취득 등 각종 위법행위의 온상이 되어 왔으므로, 비약사의 약국 개설을 금지함으로써 이러한 위법행위를 사전에 예방할 필요가 있다. 따라서 비약사의 약국 개설을 허용하되 관리약사를 반드시 두도록 하고 의약품의 조제·판매는 해당 관리약사만이 할 수 있도록 하는 등의 대안만으로는, 심판대상조항과 같은 정도로 입법목적을 달성할 수 없다.

한편, 비약사의 약국 개설은 엄격한 법 집행 및 자율적인 정화 노력 등에도 불구하고 근절되고 있지 않으며, 약국 개설등록 취소나 약사의 자격정지, 부당이득 보험급여 징수 등 행정제재만으로는 이를 예방하기에 미흡하다. 따라서 행정질서벌 등 보다 완화된 제재수단이 아니라 형사처벌을 택하였다고 하여 과도한 기본권 제한이라고 보기는 어렵다. 약국 개설등록 시 신청인이 진정한

약사라는 점이 확인되어야 하므로, 비약사의 약국 개설 행위 대부분이 이에 가담한 약사의 명의로 개설등록을 한 경우일 수밖에 없으며, 이와 같이 가담한 약사를 형사처벌 대상에서 제외할 특별한 사정이 있다고 할 수 없다.

이상과 같은 사정을 종합해 볼 때, 심판대상조항은 피해의 최소성 원칙에 위반되지 아니한다.

- 약국에서 취급하는 의약품은 일반 재화와 달리 공급자와 소비자 사이에 상당한 정보비대칭이 존재하며, 의약품이 불필요하고 부정확하게 사용될 경우 소비자가 인지하지 못한 상태에서 생명이나 건강에 심각한 해를 끼칠 수 있으므로, 일반 국민들에 대해 의약품 공급의 신뢰성과 질을 확보하는 것은 매우 중요하다. 이러한 관점에서 약사에게만 약국 개설을 허용하는 심판대상조항은 공공성을 지닌 공중보건 제도의 근간을 이루는 조항에 해당한다고 할 수 있으며, 이로부터 달성되는 공익은 매우 중대하다. 심판대상조항으로 인해 비약사가 약국 개설의 형태로 직업을 선택할 자유가 전면적으로 제한되기는 하나, 약국 개설은 전 국민의 건강과 보건, 나아가 생명과도 직결된다는 점에서 심판대상조항으로 달성되는 공익보다 제한되는 사익이 더 중하다고 볼 수 없다.
- 심판대상조항은 과잉금지원칙에 반하여 직업의 자유를 침해하지 아니한다.

□ 결정의 의의

- 헌법재판소는 2002년 ‘약사 또는 한약사가 아니면 약국을 개설할 수 없다.’라고 규정한 ‘구 약사법(2000. 1. 12. 법률 제6153호로 개정되고, 2007. 4. 11. 법률 제8365호로 전부개정되기 전의 것) 제16조 제1항’에 대하여, ‘약사들만으로 구성된 법인’에게도 약국 개설을 금지하는 것은 헌법에 위반된다는 취지의 잠정적용 헌법불합치결정을 선고한 바 있다(헌재 2002. 9. 19. 2000헌바84). 이후 2007년 약사법이 전부개정되었으나, 조문의 위치만 달리하여 동일한 내용의 조항이 계속 존재해 오고 있다.
- 현행 약사법 제20조 제1항 및 제93조 제1항 제2호에서 규정하는 ‘약사 또는 한약사가 아닌 자’에는, ‘약사 또는 한약사가 아닌 자연인’과 ‘약사 또는 한약사가 아닌 법인’이 있고, 이 결정은 이 중 ‘약사 또는 한약사가 아닌 자연인’에 관한 부분에 한정하여 헌법에 위반되지 아니한다는 판단을 한 것이다.

보 도 자 료

신체장애인 운전면허시험용 이륜자동차 사건

[2016헌마86 장애인시험용 이륜자동차 미비치 위헌확인]

[선 고]

헌법재판소는 2020년 10월 29일 피청구인 도로교통공단 이사장이 2015. 7.경 서울 서부운전면허시험장에 청구인의 제2종 소형 운전면허 취득을 위한 기능시험 응시에 사용할 수 있는 특수제작·승인된 이륜자동차를 마련하지 않은 부작위에 대하여, 청구인의 평등권을 침해하는 위헌적인 공권력의 불행사라는 재판관 5인의 위헌의견과, 구체적 작위의무가 인정되지 않는 공권력의 불행사를 대상으로 한 것이라는 재판관 4인의 각하의견으로 나뉜 결과, 심판청구를 기각하는 결정을 선고하였다. [기각]



2020. 10. 29.

헌법재판소 공보관실

□ 사건개요

- 청구인은 오른쪽 다리를 무릎관절 이상 부위에서 잃었는데 운전면허 취득이 허용되는 도로교통법 시행규칙 [별표 20] 가의 11.목에 해당하는 신체장애인으로, 제2종 소형 운전면허를 취득하고자 2015. 7.경 서울 서부운전면허시험장에 갔는데, 그곳에서 도로교통법 제83조 제1항 제4호에 따른 ‘자동차등의 운전 에 필요한 기능에 관한 시험’ 응시에 사용할 수 있도록 관련법령에서 운전면허 취득이 허용된 신체장애 정도에 적합하게 제작·승인된 기능시험용 이륜자동차가 제공되지 않아 기능시험에 응시할 수 없었다.
- 이에 청구인은 2016. 2. 1. 위와 같이 기능시험 응시에 사용가능한 이륜자동차를 제공받지 못한 것이 청구인의 평등권을 침해한다고 주장하며 이 사건 헌법 소원심판을 청구하였다.

□ 심판대상

- 이 사건 심판대상은 피청구인이 2015. 7.경 서울 서부운전면허시험장에서 관련법령에서 운전면허 취득이 허용된 신체장애를 가진 청구인이 제2종 소형 운전면허를 취득하고자 기능시험에 응시함에 있어서 청구인에게 관련법령에서 운전면허 취득이 허용된 신체장애 정도에 적합하게 제작·승인된 기능시험용 이륜 자동차를 제공하지 않은 부작위(이하 ‘이 사건 부작위’라 한다)가 청구인의 기본권을 침해하는지 여부이다.

□ 결정주문

이 사건 심판청구를 기각한다.

□ 이유의 요지

[재판관 이선애, 재판관 이석태, 재판관 김기영, 재판관 문형배, 재판관 이미선의 위헌의견]

● 적법요건에 대한 판단(행정부작위에 대한 헌법소원)

- 인간으로서의 존엄과 가치에 관한 헌법 제10조와 인간다운 생활을 할 권리

에 관한 제34조의 규율 내용과 취지에 비추어 보면, 국가에게는 신체장애인이 인간다운 생활을 누릴 수 있는 정의로운 사회질서를 형성해야 할 일반적 의무가 인정된다고 볼 수 있다. 또한 헌법 제11조는 모든 국민은 법 앞에 평등하다고 규정하고 있는데, 일반적으로 평등원칙은 본질적으로 같은 것을 자의적으로 다르게, 본질적으로 다른 것을 자의적으로 같게 취급하는 것을 금하는 것으로 해석되므로, 신체장애인을 그러한 장애가 없는 사람과 자의적으로 다르게 취급하는 때에는 신체장애인의 평등권 침해가 문제 될 수 있다. 헌법 제11조에 따른 평등원칙은 입법작용과 사법작용만이 아니라 행정작용까지 구속하는 원칙이므로 도로교통공단이 운전면허시험 관리의 일환으로 예산을 투입하여 응시자들에게 기능시험용 자동차를 제공하는 급부작용을 함에 있어서 합리적 이유 없이 신체장애인을 비장애인과 차별해서는 안 된다.

○ ‘장애인차별금지 및 권리구제 등에 관한 법률’(이하 ‘장애인차별금지법’이라 한다)은 헌법 제10조, 제11조, 제34조에 기초한 법률로, 운전면허시험과 관련하여 제19조 제6항에서 “국가 및 지방자치단체는 운전면허시험의 신청, 응시, 합격의 모든 과정에서 정당한 사유 없이 장애인을 제한·배제·분리·거부하여서는 안 된다.”, 제19조 제7항에서 “국가 및 지방자치단체는 장애인이 운전면허시험의 모든 과정을 장애인 아닌 사람과 동등하게 거칠 수 있도록 정당한 편의를 제공하여야 한다.”라고 규정하고 있다.

그러므로 국가와 지방자치단체에게는 신체장애인이 그러한 장애가 없는 사람과 동등하게 운전면허시험을 신청·응시·합격할 수 있도록 인적·물적 제반 수단을 제공하고 이와 관련된 조치를 취할 의무가 인정되고, 이러한 의무는 도로교통공단도 부담한다.

○ 특히 도로교통공단이 기능시험용 이론자동차를 제공하는 것은 예산에 근거한 것으로, 이러한 급부작용의 제공에 있어서 모든 국민은 합리적인 이유 없이 그 제공 또는 사용으로부터 배제되거나 혹은 그 제공 또는 사용이 거부되어서는 안 된다. 도로교통법 시행규칙 [별표 20]이 신체장애인의 장애 유형을 14가지로 구분하여 그 유형별로 취득할 수 있는 운전면허에 관하여 규정하고 있고, 청구인은 [별표 20] 가.의 11.목에 해당하여 운전면허 취득이 허용된다.

도로교통공단이 운전면허시험의 관리를 위하여 예산을 투입하여 운전면허 기능시험 응시자에게 차량제공 급부작용을 함에 있어서는 비장애인을 위해 기능시험용 차량이 제공되는 것과 동등하게 관련법령상 운전면허 취득이 허용된 신체장애인에게도 그들이 취득할 수 있는 운전면허와 관련한 신체장애 정도에 적합하게 제작·승인된 기능시험용 차량을 제공할 구체적 작위의무를 부담한다.

○ 그렇다면 피청구인은 관련법령에서 운전면허 취득이 허용된 신체장애를 가진 청구인이 제2종 소형 운전면허를 취득하고자 기능시험에 응시함에 있어서 청구인에게 관련법령에서 운전면허 취득이 허용된 신체장애 정도에 적합하게 제작·승인된 기능시험용 이륜자동차를 제공할 구체적 작위의무를 부담한다고 보아야 한다. 이것이 헌법 제10조, 제11조, 제34조의 규율 내용과 취지, 이를 이어받은 장애인차별금지법 제1조, 제4조, 제6조, 제8조와 제19조 제6항, 제7항과 운전면허제도를 형성하고 있는 도로교통법 제80조, 도로교통법 제83조의 내용에 부합하며, 단지 시행령에 명문의 규정이 없다는 점을 이유로 이 사건 구체적 작위의무를 부인하는 것은 타당하지 않다.

● 본안판단

○ 도로교통공단이 운전면허시험의 관리를 위하여 예산을 투입하여 운전면허 기능시험 응시자에게 차량제공 급부작용을 함에 있어서는 비장애인을 위해 기능시험용 차량이 제공되는 것과 동등하게 관련법령상 운전면허 취득이 허용된 신체장애인에게도 그들이 취득할 수 있는 운전면허와 관련한 신체장애 정도에 적합하게 제작·승인된 기능시험용 차량을 제공할 구체적 작위의무를 부담하고 있음에도 피청구인은 관련법령에서 운전면허 취득이 허용된 신체장애를 가진 청구인이 2015. 7.경 서울 서부운전면허시험장에서 제2종 소형 운전면허를 취득하고자 기능시험에 응시함에 있어서 관련법령에서 운전면허 취득이 허용된 신체장애 정도에 적합하게 제작·승인된 기능시험용 이륜자동차를 제공하지 않았다(이하, '이 사건 작위의무 불이행'이라고 한다). 피청구인의 이 사건 작위의무 불이행에 있어서 이를 헌법상 정당화 할 수 있는 사유가 없는 경우에는 이 사건 부작위는 헌법에 위반된다고 할 것이다.

○ 피청구인은 모든 신체장애 정도에 맞추어 특수제작·승인된 이륜자동차를 비치하는 것은 한정된 재원에 비추어 사실상 불가능하다고 한다. 그러나 사실상 예산이 한정되어 있다고 해도 그 한정된 범위 내에서 비장애인과 신체장애인 사이에 자의적인 차별이 발생하지 않도록 적절하게 예산을 분배하여 집행하면 되고, 피청구인의 운전면허시험의 관리에 관한 지출예산액 규모에 비추어, 청구인이 기능시험 응시에 사용할 수 있는 이륜자동차를 구비하도록 하는 것이 과도한 부담을 지우는 것으로 보기는 어렵다.

○ 신체장애인의 장애 유형과 정도, 자동차의 기능 등을 종합하여 도로교통상의 위험과 장애를 발생시키지 않는 범위에서 신체장애인이 자동차를 스스로 운전할 수 있도록 운전면허제도와 그 면허 취득을 위한 시험과정을 형성하는 것은, 신체장애인이 그러한 장애가 없는 사람과 동등하게 차량을 운전하고 사회에 참여할 수 있도록 하는 실질적 기초가 되는 것이다. 그러므로 신체장애인이 제2종 소형 운전면허를 취득하려는 수요가 적다거나, 신체장애인의 이동권이나 취업 지원과의 관련성이 적다는 사정이 이 사건 작위의무 불이행을 헌법상 정당화하는 사유가 될 수 없다.

○ 또한 피청구인은 청구인이 소유하거나 그가 타고 온 차를 이용하여 기능시험을 응시할 수 있다고 한다. 그러나 관련 도로교통법 시행규칙 조항은 운전면허시험의 관리가 피청구인의 책임 하에 있음을 전제로 신체장애인의 경우 그가 소유하거나 또는 타고 온 차를 이용하여 기능시험에 응시할 수 있도록 혜택을 부여하는 것에 불과하다. 그러나, 자신의 차량이 없는 경우이거나 자신의 차량이 있더라도 임시운전면허증을 받지 않는 한 무면허상태에서 자신의 차량을 자신이 직접 가지고 오는 것이 현실적으로 불가능하여 제3자의 도움을 받아야만 이를 시험장에 가지고 올 수 있는 점을 감안한다면 위와 같은 혜택만으로 신체장애인에게 기능시험 응시의 기회가 실질적으로 보장되어 있다고 볼 수 없다.

○ 피청구인이 주장하는 사유들은 이 사건 작위의무 불이행을 헌법상 정당화

해주는 사유라고 볼 수 없고, 달리 이 사건 작위의무 불이행을 헌법상 정당화할 다른 사정을 발견할 수 없다. 따라서, 이 사건 부작위는 청구인의 평등권을 침해하는 공권력의 불행사에 해당한다.

● 결론

이 사건 심판청구는 적법하고 이 사건 부작위는 청구인의 평등권을 침해한다는 것이 재판관 5인의 의견이나, 이는 헌법 제113조 제1항, 헌법재판소법 제23조 제2항 단서 제1호에 규정된 헌법소원에 관한 인용결정의 정족수에 미달하므로 이 사건 심판청구를 기각한다.

[재판관 유남석, 재판관 이은애, 재판관 이종석, 재판관 이영진의 각하의견]

○ 국가에게 신체장애인이 인간다운 생활을 누릴 수 있는 정의로운 사회질서를 형성해야 할 의무가 인정된다고 하더라도, 인간의 존엄에 상응하는 최소한의 물질적인 생활에 필요한 정도를 넘어서는 권리에 관하여서는 국가의 재정, 다른 국가과제와의 조화, 우선순위결정을 통하여 그에 관한 의무의 존재와 범위를 구체화하여야 한다.

장애인차별금지법도 그와 같은 정책적 결정의 소산이며, 신체장애인에 대한 정당한 편의제공의무는 결국 법률에 의하여 구체화 된 것이므로 그 의무와 존재를 결정함에 있어서는 법률에 관한 일반적인 해석론에 따라 이를 판단하여야 한다.

○ 그런데 장애인차별금지법 제19조 제8항은 제19조 제6항, 제7항을 적용함에 있어 “그 적용대상의 단계적 범위 및 정당한 편의의 내용 등 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.”라고 규정하고 있고, 이에 따른 장애인차별금지법 시행령 제13조 제3항은 “도로교통법 제83조 제1항 및 제2항에 따른 운전면허시험기관의 장은 장애인이 운전면허 기능시험이나 도로주행시험에 출장시험을 요청할 경우 이를 지원할 수 있다.”라고 규정하고 있다. 그러므로 이 시행령조항에 규정된 의무를 넘어서는 구체적 작위의무를 법률 차원에서 직접 도출할 수는 없다고 보아야 하고, 이 사건 부작위에 관하여서도 법령에서 구체적 작위의

무가 도출된다고 볼 수는 없다.

○ 또한, 도로교통법령은 피청구인에게 청구인과 같은 신체장애인에 대하여 그 장애의 정도에 적합하게 제작·승인된 이륜자동차로 기능시험에 응시하게 할 수 있도록 하면서, 신체장애인이 소유하거나 타고 온 이륜자동차 등을 이용하여 기능시험을 응시할 수 있도록 규정하고 있을 뿐이지, 나아가 청구인이 주장하는 것과 같은 구체적이고 개별적인 작위의무를 부과하고 있지는 않다.

○ 한편, 도로교통법 시행규칙 [별표 20]에 규정되어 있는 조건 부과의 기준은 ‘특수제작·승인차’와 같이 신체장애의 상태와 정도에 적합하게 제작되어야 하는 경우도 다수이고, 장애 상태와 정도에 맞는 시험용 차량을 제작하고 운전면허 시험장에 이를 비치하는 비용이 어느 정도의 재정부담을 수반할 것인지 예측하기 어렵다.

따라서 도로교통법령이 장애 정도에 적합하게 제작·승인된 자동차 또는 관계 행정기관으로부터 형식·구조·장치의 변경승인을 받은 차로서 응시자의 소유이거나 그가 타고 온 자동차를 이용하여 기능시험을 치를 수 있도록 한 것이 현저히 자의적이라고 보기 어렵다.

○ 그러므로, 이 사건 부작위에 대한 청구인의 심판청구는 구체적 작위의무가 인정되지 않는 공권력의 불행사를 대상으로 한 것이어서 부적법하다고 보아야 한다.

보 도 자 료

카메라등이용촬영죄로 유죄판결이 확정된 성범죄자의 신상정보 등록 사건

[2018헌마1067 성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 제42조 제1항
등 위헌확인]

[선 고]

헌법재판소는 2020년 10월 29일 재판관 6:3의 의견으로, 카메라등이용촬영
죄로 유죄판결이 확정된 자를 신상정보 등록대상자로 정하는 성폭력범죄의
처벌 등에 관한 특례법 조항들이 청구인의 개인정보자기결정권, 일반적 행
동의 자유를 침해하지 아니한다고 선고하였다. [기각]

다만, 이 결정에 대하여는 위 조항들이 청구인의 개인정보자기결정권, 일반
적 행동의 자유를 침해한다는 취지의 재판관 이석태, 재판관 이영진, 재판관
김기영의 반대의견이 있다.



2020. 10. 29.

헌법재판소 공보관실

□ 사건개요

- 청구인은 성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 위반(카메라등이용촬영)죄로 유죄판결이 확정된 사람으로, ‘성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법(이하 ‘성폭력처벌법’이라 한다)’ 제42조 제1항에 따라 신상정보 등록대상자가 되었다.
- 이에 청구인은 신상정보 등록, 제출 등을 규정한 성폭력처벌법 조항들이 청구인의 기본권을 침해한다고 주장하면서, 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

□ 심판대상

- 이 사건 심판대상은 ‘성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법’(2016. 12. 20. 법률 제14412호로 개정된 것) 중 다음 조항이 청구인의 기본권을 침해하는지 여부이다.
 - ① 제42조 제1항 중 ‘구 성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법(2012. 12. 18. 법률 제11556호로 전부개정되고, 2018. 12. 18. 법률 제15977호로 개정되기 전의 것) 제14조 제1항의 범죄로 유죄판결이 확정된 자’에 관한 부분(이하 ‘이 사건 등록대상자조항’이라 한다)
 - ② 제43조 제1항(이하 ‘이 사건 제출조항’이라 한다)
 - ③ 제50조 제3항 제2호(이하 ‘이 사건 제출위반 처벌조항’이라 한다)
 - ④ 제50조 제3항 제3호(이하 ‘이 사건 촬영위반 처벌조항’이라 하고, ‘이 사건 제출위반 처벌조항’과 합하여 ‘이 사건 처벌조항들’이라 한다)

[심판대상조항]

성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법(2016. 12. 20. 법률 제14412호로 개정된 것) 제42조(신상정보 등록대상자) ① 제2조 제1항 제3호·제4호, 같은 조 제2항(제1항 제3호·제4호에 한정한다), 제3조부터 제15조까지의 범죄 및 「아동·청소년의 성보호에 관한 법률」 제2조 제2호 가목·라목의 범죄(이하 “등록대상 성범죄”라 한다)로 유죄판결이나 약식명령이 확정된 자 또는 같은 법 제49조 제1항 제4호에 따라 공개명령이 확정된 자는 신상정보 등록대상자(이하 “등록대상자”라 한다)가 된다. 다만, 제12조·제13조의 범죄 및 「아동·청소년의 성보호에 관한 법률」 제11조 제3항 및 제5항의 범죄로 벌금형을 선고받은 자는 제외한다.

제43조(신상정보의 제출 의무) ① 등록대상자는 제42조 제1항의 판결이 확정된 날부터 30일 이내에 다음 각 호의 신상정보(이하 “기본신상정보”라 한다)를 자신의 주소지를 관할하는 경찰관서의 장(이하 “관할경찰관서의 장”이라 한다)에게 제출하여야 한다. 다만, 등록대상자가 교정시설 또는 치료감호시설에 수용된 경우에는 그 교정시설의 장 또는 치료감호시설의 장(이하 “교정시설등의 장”이라 한다)에게 기본신상정보를 제출함으로써 이를 갈음할 수 있다.

1. 성명
2. 주민등록번호
3. 주소 및 실제거주지
4. 직업 및 직장 등의 소재지
5. 연락처(전화번호, 전자우편주소를 말한다)
6. 신체정보(키와 몸무게)
7. 소유차량의 등록번호

제50조(벌칙) ③ 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 1년 이하의 징역 또는 500만 원 이하의 벌금에 처한다.

2. 제43조 제3항(제44조 제6항에서 준용하는 경우를 포함한다)을 위반하여 정당한 사유 없이 변경정보를 제출하지 아니하거나 거짓으로 제출한 자
3. 제43조 제4항(제44조 제6항에서 준용하는 경우를 포함한다)을 위반하여 정당한 사유 없이 관할 경찰관서에 출석하지 아니하거나 촬영에 응하지 아니한 자

[관련조항]

구 성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법(2012. 12. 18. 법률 제11556호로 전부개정되고, 2018. 12. 18. 법률 제15977호로 개정되기 전의 것)

제14조(카메라 등을 이용한 촬영) ① 카메라나 그 밖에 이와 유사한 기능을 갖춘 기계장치를 이용하여 성적 욕망 또는 수치심을 유발할 수 있는 다른 사람의 신체를 그 의사에 반하여 촬영하거나 그 촬영물을 반포·판매·임대·제공 또는 공공연하게 전시·상영한 자는 5년 이하의 징역 또는 1천만 원 이하의 벌금에 처한다.

성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법(2016. 12. 20. 법률 제14412호로 개정된 것)

제43조(신상정보의 제출 의무) ③ 등록대상자는 제1항에 따라 제출한 기본신상 정보가 변경된 경우에는 그 사유와 변경내용(이하 “변경정보”라 한다)을 변경사유가 발생한 날부터 20일 이내에 제1항에 따라 제출하여야 한다.

④ 등록대상자는 제1항에 따라 기본신상정보를 제출한 경우에는 그 다음 해부터 매년 12월 31일까지 주소지를 관할하는 경찰관서에 출석하여 경찰관서의 장으로 하여금 자신의 정면·좌측·우측 상반신 및 전신 컬러사진을 촬영하여 전자기록으로 저장·보관하도록 하여야 한다. 다만, 교정시설등의 장은 등록대상자가 교정시설 등에 수용된 경우에는 석방 또는 치료감호 종료 전에 등록대상자의 정면·좌측·우측 상반신 및 전신 컬러사진을 새로 촬영하여 전자기록으로 저장·보관하여야 한다.

결정주문

이 사건 심판청구를 모두 기각한다.

이유의 요지

● 이 사건 등록대상자조항에 대한 판단

- 이 사건 등록대상자조항은 성범죄자의 재범을 억제하고 수사의 효율성을 제고하기 위한 것이다.
- 처벌범위 확대, 법정형 강화만으로 카메라등이용촬영죄를 억제하기에 한계가 있으므로 위 범죄로 처벌받은 사람에 대한 정보를 국가가 관리하는 것은 재범을 방지하는 유효하고 현실적인 방법이 될 수 있고, 신상정보 등록대상자가 된다고 하여 그 자체로 사회복귀가 저해되거나 전과자라는 사회적 낙인이 찍히는 것은 아니므로 침해되는 사익은 크지 않은 반면 이를 통해 달성되는 공익은 매우 중요하다.
- 이 사건 등록대상자조항은 성범죄자 관리의 기초를 마련하기 위한 것이므로 반드시 재범의 위험성을 등록요건으로 하여야 하는 것은 아니며, 더욱이 현재 사용되는 재범의 위험성 평가도구로는 성범죄자의 재범 가능성 여부를 완벽하게 예측할 수 없으므로 성범죄자를 일률적으로 등록대상자로 정하는 것이 불가피하다.
- 이 사건 등록대상자조항은 청구인의 개인정보자기결정권을 침해한다고 볼 수

없다.

● 이 사건 제출조항에 대한 판단

- 이 사건 제출조항은, 재범 방지와 수사의 효율성 담보라는 입법목적 달성에 불가피하고, 입법목적과 직접적인 관련성이 인정되지 않는 정보의 제출은 요청하고 있지 아니하므로, 청구인의 개인정보자기결정권을 침해한다고 볼 수 없다.

● 이 사건 처벌조항들에 대한 판단

- 이 사건 처벌조항들은 성범죄의 재범을 억제하고 재범 시 수사의 효율성을 제고하기 위하여, 신상정보 등록대상자로 하여금 신상정보가 변경된 때마다 그 사유와 변경내용을 제출하도록 형사처벌로 강제하고(이 사건 제출위반 처벌조항), 일정한 주기로 관할경찰관서에 출석하여 관할경찰관서의 장의 사진 촬영에 응하도록 형사처벌로 강제한다(이 사건 촬영위반 처벌조항).
- 성범죄의 재범 방지와 수사의 효율성이라는 공익의 중대성, 신상정보 및 변경정보 등록의무를 확실하게 이행하게 할 필요성 등 여러 요소를 고려하여 형벌이라는 제재수단을 선택한 입법자의 판단이 명백히 잘못되었다고 할 수 없고, 법정형이 비교적 경미하여 재판과정에서 법관이 개별 등록대상자의 구체적 사정을 심리하여 책임에 부합하는 양형을 할 수 있다.
- 이 사건 처벌조항들은 청구인의 일반적 행동의 자유를 침해한다고 볼 수 없다.

□ 재판관 이석태, 재판관 이영진, 재판관 김기영의 반대의견

● 이 사건 등록대상자조항에 대한 판단

- 카메라등이용촬영죄로 유죄판결이 확정된 자를 신상정보등록 대상자로 규정한 조항은, 성범죄의 재범을 방지하고, 재범 발생의 경우 수사의 효율성을 위한 것이므로, 성범죄 재범의 위험성이 인정되는 자에 한하여 적용되어야 한다.
- 성범죄 재범의 위험성이 있는 자를 선별하는 것이 가능하고, 현재 다른 보안처분에서는 재범의 위험성을 심사하는 절차를 시행하고 있다. 그럼에도 불구하고 위 조항이 이러한 절차를 두지 않은 채 유죄판결을 받은 모든 자를 일률적으로 등록대상자로 정하고 있는 것은 그 입법목적 달성에 필요한 정도를 초과하는

제한이다.

- 이 사건 등록대상자조항은 청구인의 개인정보자기결정권을 침해한다.

● 이 사건 제출조항에 대한 판단

- 이 사건 제출조항의 위헌성은 이 사건 등록대상자조항이 ‘재범의 위험성’을 고려하지 않고 등록대상자의 범위를 지나치게 포괄적으로 규정하고 있는 것에 기초하고 있는바, 이 사건 등록대상자조항만 합헌성을 회복하면 해결될 문제이다.
- 따라서, 이 사건 제출조항에 관하여는 더 나아가 별도로 판단하지 아니한다.

● 이 사건 처벌조항들에 대한 판단

- 등록대상자의 변경정보 제출의무나 사진촬영의무는 국가의 신상정보 등록제도 운영에 행정적으로 협력할 의무이므로 위반 시 사회적 해악이 크다고 보기 어렵다. 그럼에도 이 사건 처벌조항들은 행정질서벌과 같은 덜 침해적인 대체수단을 마련하지 않고 모든 의무위반을 일률적으로 형사처벌한다.
- 이 사건 처벌조항들은 청구인의 일반적 행동의 자유를 침해한다.

□ 결정의 의의

- 헌법재판소는 2015. 7. 30. 2014헌마340등 결정에서 이 사건 등록대상자조항과 실질적으로 내용이 동일한 구 성폭력처벌법 조항이 개인정보자기결정권을 침해하지 아니한다고 결정한바 있고, 2019. 11. 28. 2017헌마399 결정에서 성범죄자의 신상정보 등록에 있어 반드시 재범의 위험성을 등록요건으로 하여야 하는 것은 아니라고 판단한 바 있다.
- 또한, 헌법재판소는 2017헌마399 결정 및 2016헌마109 결정에서 각 이 사건 제출조항, 이 사건 처벌조항들과 실질적으로 내용이 동일한 성폭력처벌법 조항들이 청구인의 개인정보자기결정권, 일반적 행동의 자유를 침해하지 아니한다고 결정한 바 있다.
- 헌법재판소는 이 사건에서 위와 같은 선례의 태도를 유지하기로 결정하였다.