

14. 학교정화구역 내의 극장금지 사건

<헌재 2004. 5.27. 2003헌가1, 2004헌가4(병합), 학교보건법 제6조 제1항 제2호
위헌제청, 판례집 16-1, 670>

가. 사건의 배경

이 사건은 학교환경위생정화구역 내에 극장영업행위를 할 수 없도록 한 학교보건법 조항 가운데 대학 부근의 학교환경위생정화구역 부분은 헌법에 위반되고, 유치원, 초·중·고등학교 부근의 학교환경위생정화구역 부분은 헌법에 합치하지 아니한다는 결정을 선고한 사건이다.

제청신청인 A는 유치원 부근에서 예술영화상영관을, 제청신청인 B는 초등학교 부근에서 연극 공연장을 운영하였다. 이들 극장이 위치하고 있었던 곳은 유치원 및 학교의 경계로부터 50 미터 내에 위치하였으므로 학교보건법 소정의 학교환경위생정화구역의 절대금지구역에 해당하는 곳이었다. 관계 당국은 제청신청인들이 극장영업행위를 할 수 없는 지역임에도 불구하고 극장을 운영하였다는 이유로 제청신청인들을 기소하였고, 당해 형사소송을 담당하던 각 법원은 학교보건법 제6조 제1항 제2호 중 '극장' 부분이 헌법 제15조의 직업의 자유 등의 기본권을 침해하는 조항으로서 위헌이라는 제청신청인들의 주장을 받아들여 헌법재판소에 위 학교보건법 조항에 대한 위헌심판제청을 하였다.

나. 결정의 주요내용

헌법재판소는 다음과 같은 재판관 전원일치 의견으로 문제된 학교보건법 조항 중 대학 부근의 학교환경위생정화구역에 관한 부분은 헌법에 위반되고, 나머지 부분은 헌법에 합치하지 아니한다는 판단을 하였다.

이 사건 법률조항은 학교환경위생정화구역 내에서 극장시설 및 영업행위를 금지하고 있는바, 극장업을 직업으로 선택하는 것 자체에 관하여는 아무런 제한을 가하지 않고 있으므로 좁은 의미의 직업선택의 자유를 제한하고 있다고는 볼 수 없고, 직업수행의 자유를 일부 제한하고 있다.

일반적으로 직업수행의 자유에 대하여는 직업선택의 자유와는 달리 상대적으로 폭넓은 입법적 규제가 가능한 것이다. 하지만, 이 사건 법률조항은 단순히 직업의 자유만을 제한하는 것이 아니라 표현의 자유 및 예술의 자유에 대한 제한과 불가분적으로 결합되어 있으므로 단순한 직업수행의 자유에 대한 제한과는 구별하여야 한다. 결국, 직업의 자유에 대한 이 사건 법률조항의 제한은 헌법 제37조 제2항의 비례의 원칙에 기한 심사에 의하여야 할 것이다.

학교보건법의 제정목적 및 배경에 비추어 볼 때 이 사건 법률조항의 입법목적은

학생들에게 그들의 주요 활동공간인 학교주변의 일정지역이라는 최소한의 범위를 정하여 그 범위 내에서 유해환경을 방지함으로써 학교교육을 보호하기 위한 것이고, 이 사건 법률조항이 정한 방법은 그와 같은 목적을 달성하기에 적절한 방법이라고 할 것이다.

학교보건법상 '학교'의 의미는 학교보건법의 입법목적 및 학교보건법시행령의 규정의 취지를 종합하여 살펴 볼 때 모든 학교 즉, 유치원·초·중·고등학교 및 대학을 포함하는 개념이다. 따라서 이 사건 법률조항의 위헌성을 학교별로 나누어서 살펴볼 필요가 있다.

이 사건 법률조항은 대학 정화구역 내의 극장을 일반적으로 금지하고 있다. 그런데 대학생들의 신체적·정신적 성숙성에 비추어 볼 때 대학생이 영화의 오락성에 탐닉하여 학습을 소홀히 할 가능성이 적으며, 그와 같은 가능성이 있다고 하여도 이는 자율성을 가장 큰 특징으로 하는 대학교육이 용인해야할 부분이다. 결국, 대학의 정화구역 안에서 극장시설을 금지하는 이 사건 법률조항은 극장운영자의 직업수행의 자유를 필요·최소한 정도의 범위에서 제한한 것이라고 볼 수 없어 최소침해성의 원칙에 반한다.

유치원·초·중·고등학교 정화구역 내의 극장금지에 관하여 관하여 본다. 이 사건 법률조항은 모든 극장의 영업을 절대적으로 금지하는 일정한 범위의 정화구역을 예정하고 있다. 오늘날 초·중·고등학교의 학생들은 대중문화의 가장 중요한 소비자 및 향유자라는 점에서도 알 수 있듯이 성인에 비하여도 뒤지지 않는 높은 수준의 문화적 욕구를 가지고 있다. 한편, 오늘날 청소년들은 인터넷의 광범위한 보급과 그에 따른 음란·폭력물의 무차별적인 전파, 그리고 비디오대여점 등을 통하여 선정적·폭력적인 영상물을 접할 수 있게 됨으로써 광범위한 영상매체유해환경에 노출되어 있다. 이와 같은 현실에서 청소년 보호를 위한 바람직한 정책은 공연과 영화의 상영을 제한하는 것보다는 양질의 공연물 및 영상물에 보다 쉽게 접할 수 있는 기회를 제공하는 것이다. 그렇다면 입법자로서는 청소년들이 쉽게 접근할 수 있는 학교부근의 공연장과 영화상영관을 그 종류 등을 불문하고 일체 금지할 것이 아니라 공연장 및 영화상영관의 종류를 구분하여 그로 인한 피해와 혜택을 형량하여 그 피해의 정도가 심하지 않으면서도 아동·청소년들의 문화향유에 도움을 줄 수 있는 경우에는 절대적 금지로부터 제외시켜 그 금지에 대한 예외적인 허가를 허용하도록 규정해야 한다.

결국, 정화구역 내의 절대금지구역에서는 아동 및 청소년의 문화적 성장을 위하여 유익한 시설로서의 극장에 대한 예외를 허용할 수 있는 가능성을 전혀 인정하지 아니하고 일률적으로 금지하고 있는 이 사건 법률조항은 그 입법 목적을 달성하기 위하여 필요한 정도 이상으로 극장운영자의 기본권을 침해하는 법률조항이다. 또한

이 사건 법률조항은 표현의 자유 및 예술의 자유를 필요한 이상으로 과도하게 침해하고 있으며 아동과 청소년의 행복추구권을 침해하는 법률조항이다.

그런데 이 사건 법률조항 중 유치원·초·중·고등학교 정화구역 부분에 관하여 위와 같은 이유로 하여 단순위헌의 판단이 내려진다면 합헌적으로 규율된 새로운 입법이 마련되기 전까지는 제한상영관을 제외한 모든 극장이 학교정화구역 내에도 자유롭게 설치될 수 있게 되어 입법자로서는 단순위헌결정이 내려진 이후 설치된 극장에 대하여 새로운 입법수단을 마련하는 데 있어서 제약을 받게 될 것이므로 이 부분에 관하여는 헌법불합치결정을 한다.