

2022. 11. 24. 보도자료

공보관실 02)708-3411 / 팩스 02)766-7757

국민과 함께하는 **정의의 파수꾼**



헌법재판소
Constitutional Court of Korea

제 목 : 11월 선고 즉시보도 외 사건 보도자료

우리 재판소에서 2022. 11. 24.(목) 선고한 심판사건 결정요지 등 (즉시보도 외 사건 보도자료)을 보내 드리오니 참고하시기 바랍니다.

- 일시 : 2022. 11. 24.(목) 14:00 ~
- 장소 : 헌법재판소 대심판정

붙임: 즉시보도 외 사건 보도자료 6건. 끝.

보 도 자 료

영화근로자에 대한 근로시간 명시 의무 사건

[2018헌바514 영화 및 비디오물의 진흥에 관한 법률
제3조의4 등 위헌확인]

[선 고]

헌법재판소는 2022년 11월 24일 재판관 전원일치 의견으로, 영화업자가 영화근로자와 계약을 체결할 때 근로시간을 구체적으로 밝히도록 하고, 위반 시 처벌하는 ‘영화 및 비디오물의 진흥에 관한 법률’ [2015. 5. 18. 법률 제13306호로 개정된 것] 제3조의4 중 ‘근로시간’에 관한 부분, 제96조의2 중 ‘근로시간’에 관한 부분이 헌법에 위반되지 않는다는 결정을 선고하였다. [\[합헌\]](#)



2022. 11. 24.
헌법재판소 공보관실

□ 사건개요

- 청구인은 영화근로자와 근로계약을 체결하면서 근로시간을 구체적으로 밝히지 않았다는 범죄사실에 대하여 ‘영화 및 비디오물의 진흥에 관한 법률’(이하 ‘영화비디오법’이라고 한다) 제3조의4 위반을 이유로 같은 법 제96조의2에 따라 제1심에서 벌금 300만 원을, 항소심에서 벌금 150만 원을 선고받았다. 청구인은 상고하였으나 상고가 기각되었다.
- 청구인은 제1심 계속 중 영화비디오법 제3조의4 및 제96조의2 등에 대하여 위헌법률심판제청을 신청하였으나, 2018. 11. 22. 신청이 일부 각하, 일부 기각되었다. 이에 청구인은 2018. 12. 21. 영화비디오법 제3조의4, 제96조의2에 대하여 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

□ 심판대상

- 이 사건 심판대상은 ‘영화 및 비디오물의 진흥에 관한 법률’(2015. 5. 18. 법률 제13306호로 개정된 것) 제3조의4 중 ‘근로시간’에 관한 부분, 제96조의2 중 ‘근로시간’에 관한 부분(이하 위 두 조항을 합하여 ‘심판대상조항’이라 한다)이 청구인의 기본권을 침해하는지 여부이다.

[심판대상조항]

영화 및 비디오물의 진흥에 관한 법률(2015. 5. 18. 법률 제13306호로 개정된 것)

제3조의4(근로조건의 명시) 영화업자는 영화근로자와 계약을 체결할 때 영화근로자의 임금, 근로시간 및 그 밖의 근로조건을 구체적으로 밝혀야 한다.

제96조의2(벌칙) 제3조의4를 위반하여 근로계약을 체결한 자는 500만원 이하의 벌금에 처한다.

[관련조항]

영화 및 비디오물의 진흥에 관한 법률(2015. 5. 18. 법률 제13306호로 개정된 것)

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다.

9. “영화업자”라 함은 영리를 목적으로 하는 자로서 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 자를 말한다.

가. 영화제작업자 : 영화제작을 업으로 하는 자

나. 영화수입업자 : 영화수입을 업으로 하는 자

다. 영화배급업자 : 영화배급을 업으로 하는 자

라. 영화상영업자 : 영화상영을 업으로 하는 자

21. “영화근로자”란 영화산업에 종사하는 자로서 대통령령으로 정하는 자를 말한다.

영화 및 비디오물의 진흥에 관한 법률 시행령(2015. 11. 11. 대통령령 제26625호로 개정된 것) 제4조의2(영화근로자) 법 제2조 제21호에서 “대통령령으로 정하는 자”란 「노동조합 및 노동관계조정법」 제2조 제1호에 따른 근로자를 말한다.

노동조합 및 노동관계조정법(1997. 3. 13. 법률 제5310호로 제정된 것)

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다.

1. “근로자”라 함은 직업의 종류를 불문하고 임금·급료 기타 이에 준하는 수입에 의하여 생활하는 자를 말한다.

□ 결정주문

- 영화 및 비디오물의 진흥에 관한 법률(2015. 5. 18. 법률 제13306호로 개정된 것) 제3조의4 중 ‘근로시간’에 관한 부분, 제96조의2 중 ‘근로시간’에 관한 부분은 헌법에 위반되지 아니한다.

□ 이유의 요지

● 평등권 침해 여부(소극)

- 근로기준법은 사용자로 하여금 근로계약을 체결할 때 근로자에게 소정근로시간을 명시할 의무를 부과하고 있다. 전문성과 창의성을 바탕으로 하는 업무의 특수성으로 인하여 종래에는 영화근로자가 근로자에 해당한다는 인식이 충분히 확립되어 있지 않았고, 그 결과는 근로조건 악화로 나타났다. 심판대상조항은 영화근로자를 보호하기 위하여 위와 같은 근로기준법 조항이 영화근로자와 계약을 체결하는 영화업자에게도 적용됨을 분명히 한 것이다.
- 근로시간은 근로계약의 가장 기본적인 사항 중 하나이고, 사용자에 비해 상대적으로 취약한 지위에 있는 근로자를 보호하기 위해서 핵심적인 근로조건에 해당하는 근로시간을 근로계약 체결 당시에 미리 알리도록 할 필요가 있는 것은 영화근로자의 경우에도 마찬가지이다. 또한, 영화근로자의 업무가 재량근로

대상 업무에 해당할 수 있다는 사실만으로 근로시간을 명시하지 않아도 된다고 볼 수도 없다.

- 따라서 심판대상조항은 영화업자의 평등권을 침해하지 않는다.

결정의 의의

- 이 사건은 영화업자가 영화근로자와 계약을 체결할 때 근로시간을 명시하도록 하고 위반 시 처벌하는 영화비디오법 조항이 영화업자의 평등권을 침해하지 않는다고 판단한 결정으로서, 근로시간 명시 의무 측면에서 영화근로자도 여타의 근로자와 마찬가지로 보호받아야 함을 확인한 점에 의의가 있다.

보도자료

입양신고 시 불출석 당사자의 신분증명서 제시 사건

[2019헌바108 가족관계의 등록 등에 관한 법률
제23조 제2항 전문 위헌소원]

[선 고]

헌법재판소는 2022년 11월 24일 재판관 7:2의 의견으로, 입양신고 시 신고사건 본인이 시·읍·면에 출석하지 아니하는 경우에는 신고사건 본인의 주민등록증·운전면허증·여권, 그 밖에 대법원규칙으로 정하는 신분증명서를 제시하도록 한 가족관계의 등록 등에 관한 법률 제23조 제2항에 대하여 헌법에 위반되지 않는다는 결정을 선고하였다. **[합헌]** 이에 대하여는 위 조항이 입양당사자의 가족생활의 자유를 침해하여 헌법불합치결정을 내려야 한다는 재판관 이선애, 재판관 이은애의 반대 의견이 있다.



2022. 11. 24.
헌법재판소 공보관실

□ 사건개요

- 망 서○○과 그 배우자 망 이씨는 서□□, 서△△, 청구인 서◆◆, 망 서▲▲, 망 서★★의 3남 2녀를 두었다. 서◆◆은 망 서▲▲의 아들이고, 청구인 최▣▣, 청구인 서▽▽는 망 서★★의 배우자와 아들이다.
- 망 서▽▽은 서□□, 서▲▲ 등과 형제지간으로 지내면서 망 이씨가 사망한 뒤에는 그 제사를 주재하여 왔다. 그러던 중 망 서▽▽은 건강 악화로 서◆◆에게 간병을 부탁하였고, 서◆◆은 2016. 8.경부터 망 서▽▽이 2017. 5. 7. 사망할 때까지 그와 동거하면서 간병하였다.
- 한편, 서◆◆은 2017. 2. 21. 성남시 분당구청 직원에게 망 서▽▽의 주민등록증을 제시하면서 그가 자신을 양자로 입양한다는 내용의 입양신고서를 제출하였다. 위 입양신고서는 서◆◆이 자필로 작성한 것으로, 망 서▽▽의 도장이 날인되어 있었다.
- 이에 서□□은 서◆◆을 상대로 입양무효확인 소송을 제기하였고(수원지방법원 성남지원 2017드단702307), 청구인들은 위 소송에 공동소송참가를 하였다. 서□□과 청구인들은 위 입양무효확인 소송에서, 입양신고서는 서◆◆이 임의로 작성하여 제출한 것이거나 망 서▽▽의 의사능력이 상실된 상태를 이용한 것으로서 위 입양은 무효라고 하면서, 서◆◆이 망 서▽▽의 양자가 되어 수백억 원의 상속재산을 독차지했다고 주장하였다.
- 또한 위 소송계속 중 서□□과 청구인들은, 입양신고서 신고사건 본인의 출석을 강제하거나 본인 의사를 확인하지 않고 본인 이외의 사람이 손쉽게 확보할 수 있는 본인의 주민등록증 등 신분증명서를 제시하여 신고할 수 있도록 규정한 ‘가족관계의 등록 등에 관한 법률’ 제23조 제2항이 헌법에 위반된다고 주장하며 위헌법률심판제청신청을 하였다.
- 그러나 당해사건 법원이 위헌법률심판제청신청을 기각하자(수원지방법원 성남지원 2018즈기40167), 청구인들은 2019. 3. 19. 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

□ 심판대상

- 이 사건 심판대상은 ‘가족관계의 등록 등에 관한 법률’(2007. 5. 17. 법률 제

8435호로 제정된 것) 제23조 제2항 전문 중 ‘신고사건 본인의 주민등록증·운전면허증·여권, 그 밖에 대법원규칙으로 정하는 신분증명서를 제시하거나’ 부분(이하 ‘이 사건 법률조항’이라 한다)이 헌법에 위반되는지 여부이다.

[심판대상조항]

가족관계의 등록 등에 관한 법률(2007. 5. 17. 법률 제8435호로 제정된 것)

제23조(신고방법) ② 신고로 인하여 효력이 발생하는 등록사건에 관하여 신고사건 본인이 시·읍·면에 출석하지 아니하는 경우에는 신고사건 본인의 주민등록증·운전면허증·여권, 그 밖에 대법원규칙으로 정하는 신분증명서(이하 이항에서 “신분증명서”라 한다)를 제시하거나 신고서에 신고사건 본인의 인감증명서를 첨부하여야 한다. 이 경우 본인의 신분증명서를 제시하지 아니하거나 본인의 인감증명서를 첨부하지 아니한 때에는 신고서를 수리하여서는 아니 된다.

[관련조항]

구 호적법(1960. 1. 1. 법률 제535호로 제정되고, 2007. 5. 17. 법률 제8435호로 폐지되기 전의 것)

제27조(신고방법) 신고는 서면 또는 구술로 이를 할 수 있다.

가족관계의 등록 등에 관한 법률(2007. 5. 17. 법률 제8435호로 제정된 것)

제23조(신고방법) ① 신고는 서면이나 말로 할 수 있다

결정주문

- 가족관계의 등록 등에 관한 법률(2007. 5. 17. 법률 제8435호로 제정된 것) 제23조 제2항 전문 중 ‘신고사건 본인의 주민등록증·운전면허증·여권, 그 밖에 대법원규칙으로 정하는 신분증명서를 제시하거나’ 부분은 헌법에 위반되지 아니한다.

이유의 요지

- 입법자는 입양을 통한 가족관계 형성에 관하여 입법을 함에 있어서, 입양을 하고자 하는 당사자가 적극적으로 가족관계를 형성할 자유와 원하지 않는 가

족관계를 형성하지 아니할 자유가 균형을 이루도록 하여야 한다. 이러한 점에서 입법자는 넓은 입법형성권을 가진다고 할 것이다.

- 이 사건 법률조항은 입양의 당사자가 출석하지 않아도 입양신고를 하여 가족관계를 형성할 수 있는 자유를 보장하면서도, 출석하지 아니한 당사자의 신분증명서를 제시하도록 하여 입양당사자의 신고의사의 진실성을 담보하기 위한 조항이다.
- ‘가족관계의 등록 등에 관한 법률’(이하 ‘가족관계등록법’으로 약칭한다) 제25조 제1항은 기본적으로 신고인인 입양당사자들이 입양신고서에 서명 또는 기명날인하도록 한다. 또한 가족관계등록법 제25조 제1항 제3호는 신고서의 기재사항으로 신고인의 출생연월일·주민등록번호·등록기준지 및 주소를 규정하고, 가족관계등록법 제61조는 입양의 신고서에는 당사자의 성명·본·출생연월일·주민등록번호·등록기준지(당사자가 외국인인 때에는 그 성명·출생연월일·국적 및 외국인등록번호) 및 양자의 성별과 양자의 친생부모의 성명·주민등록번호 및 등록기준지를 기재하도록 한다. 이는 신고인의 인적사항을 특정하기 위한 것이지만, 개인정보의 기재는 입양당사자의 신고의사의 진실성을 간접적으로 담보하는 기능을 한다. 특히 입양신고서 기재사항인 등록기준지는 신분증명서에는 없는 기재사항으로서 당사자가 알려주지 않는 한, 당사자의 가족관계등록법에 따른 증명서를 발급받아야 비로소 알 수 있는 사항으로 상당 정도 입양당사자의 신고의사의 진실성을 담보하는 기능을 한다고 볼 수 있다.
- 그리고 이 사건 법률조항이 추가로 당사자의 신고의사의 진실성을 담보하기 위하여 제출하도록 한 신분증명서는 주민등록증, 운전면허증, 여권 등으로 자신의 신분증명을 위하여 소지하여야 하고, 타인에게 넘어갈 경우에 부정사용될 가능성이 높아 함부로 타인에게 교부하지 않는 서류이다.
- 권한 없이 타인의 서명 또는 기명날인을 하거나, 신분증명서를 부정사용하여 입양신고가 되고 입양에 관한 내용이 가족관계등록부에 기재될 경우 형법에 따라 형사처벌되고, 그러한 행위를 통하여 이루어진 허위입양은 당사자의 신고의사가 없으므로 언제든지 입양무효확인의를 소를 통하여 구제받을 수 있다.
- 이상과 같이 이 사건 법률조항은 입양의 당사자가 출석하지 않아도 입양신고를 하여 가족관계를 형성할 수 있는 자유를 보장하는 한편, 출석하지 아니한

당사자의 신분증명서를 제시하도록 함으로써 입양당사자의 신고의사의 진실성을 담보하고 있는바, 비록 출석하지 아니한 당사자의 신분증명서를 요구하는 것이 허위의 입양을 방지하기 위한 완벽한 조치는 아니라고 하더라도 이 사건 법률조항이 원하지 않는 가족관계의 형성을 방지하기에 전적으로 부적합하거나 매우 부족한 수단이라고 볼 수는 없다.

- 따라서 이 사건 법률조항은 입양당사자의 가족생활의 자유를 침해한다고 볼 수 없으므로, 헌법에 위반되지 않는다.

□ 반대의견(재판관 이선애, 재판관 이은애)

- 친자관계는 보호·부양 의무 및 상속 등 친족법상 법률관계는 물론 친자관계를 전제로 한 법률관계 전반의 기초가 되는 것이므로 입양신고의 진실성 담보 강화가 높게 요청된다. 입양의 신고를 입양의 효력 발생요건으로 규정하는 것은 당사자 사이에 입양에 관한 합의가 있었음과 그 내용을 명확히 하고, 당해 입양이 실질적 요건을 구비하였음을 담보하기 위함이다. 따라서 입법자는 당사자의 진정한 입양의 합의를 명확히 확인할 수 있도록 입양의 신고방법을 규정하여야 한다는 점에서 입법형성권의 한계가 있다고 할 것이다.
- 이 사건 법률조항은 출석하지 아니한 신고사건 본인의 신분증명서를 제시하도록 하여 당사자의 진정한 입양의 합의를 확인하기 위한 조항이다. 그러나 신분증명서는 다양한 용도에서 사용되고 있으므로, 일방당사자가 상대방의 신분증명서를 소지하였음을 기화로 입양신고에 사용할 수도 있다. 따라서 당사자 사이에 진정한 입양의 합의가 존재한다는 점을 추가적으로 확인하는 방법을 두거나 적어도 신고사건 본인에 대하여 신고가 있었다는 사실을 우편통지함으로써 신고사건 본인의 의사에 반하여 이루어진 입양신고를 정정할 수 있는 기회가 실효적으로 부여되어야 한다.
- 법정의견은 입양신고서의 기재사항에 주목하여 개인정보의 기재를 요구함으로써 당사자의 진정한 입양의 합의가 존재한다는 점을 간접적으로 담보할 수 있다고 본다. 그런데 ‘등록사항별 증명서의 발급 등에 관한 사무처리지침’(가족관계등록예규 제598호) 제2조 제3항 및 그 위임장의 서식을 규정하고 있는 ‘가족관계등록사무의 문서 양식에 관한 예규’ 별지 제12호 서식에 따르면, 본인 등이 서명 또는 날인한 위임장에 본인 등의 신분증명서 사본만을 첨부

하면, 손쉽게 일방당사자의 가족관계증명서를 발급받아 입양신고서에 기재하여야 하는 개인정보를 알 수 있다. 따라서 입양신고서의 기재사항만으로는 당사자 사이에 진정한 입양의 합의가 존재한다는 점을 간접적으로 담보할 수 없다.

- 한편, 가족관계등록법은 출석하지 아니한 신고사건 본인에게 입양신고가 이루어진 사실을 통지하지 아니한다. 결국 신고사건 본인이 우연히 가족관계등록부를 열람하지 않는 이상, 신고사건 본인으로서는 입양신고가 잘못 이루어졌음을 다룰 기회마저 상실할 수 있다.
- 그렇다면, 이 사건 법률조항은 당사자 사이에 진정한 입양의 합의가 존재한다는 점을 담보하기에 부족하고, 이 사건 법률조항을 포함한 가족관계등록법은 허위의 입양신고를 조기에 바로잡을 수 있는 실효적 조치조차 규정하고 있지 아니하므로, 입법형성권의 한계를 넘어서서 입양당사자의 가족생활의 자유를 침해한다.

□ 결정의 의의

- 이 결정은 가족관계등록법상 입양신고를 포함한 창설적 신고와 관련하여 신고사건 본인이 직접 출석하지 아니할 경우에 그 신고사건 본인의 신분증명서를 제시하도록 하여 입양당사자의 신고의사의 진실성을 담보하도록 한 조항의 위헌 여부에 대하여 헌법재판소가 처음 판단한 사건이다.
- 이 사건 법률조항은 구 호적법에서는 없던 규정으로, 창설적 신고를 하는 당사자의 신고의사의 진실성을 담보하기 위하여 가족관계등록법을 제정하면서 강화된 요건으로서 규정된 조항이다.
- 헌법재판소는 출석하지 아니한 당사자의 신분증명서를 요구하는 것이 허위의 입양을 방지하기 위한 완벽한 조치는 아니라고 하더라도 입양의 당사자가 출석하지 않아도 입양신고를 하여 가족관계를 형성할 수 있는 자유를 보장할 필요성을 고려하여 이 사건 법률조항이 원하지 않는 가족관계의 형성을 방지하기에 전적으로 부적합하거나 매우 부족한 수단은 아니어서 입법형성권의 한계를 벗어났다고 보기 어렵다고 보아 재판관 7:2의 의견으로 합헌 결정을 하였다.

보 도 자 료

안장 대상자 배우자의 국립묘지 합장 사건

[2020헌바463 국립묘지의 설치 및 운영에 관한 법률

제5조 제3항 제1호 단서 위헌소원]

[선 고]

헌법재판소는 2022년 11월 24일 재판관 5(합헌):4(위헌)의 의견으로, 국립묘지 안장 대상자의 배우자 가운데 안장 대상자 사후에 재혼한 자를 합장 대상에서 제외하는 내용의 국립묘지의 설치 및 운영에 관한 법률 제5조 제3항 본문 제1호 단서 중 ‘안장 대상자가 사망한 후에 다른 사람과 혼인한 배우자는 제외한다.’ 부분은 합헌이라는 결정을 선고하였다. **[합헌]**

이에 대하여 위 조항은 평등원칙에 위배되므로 헌법에 합치되지 않는다는 재판관 이은애, 이종석, 이영진, 김기영의 반대의견이 있다.



2022. 11. 24.

헌법재판소 공보관실

□ 사건개요

- 청구인은 한국전쟁에서 전사한 자의 자녀로서, 전사한 청구인의 부(父)는 국립묘지에 안장되었다. 그의 모(母)는 남편이 1951. 6. 27. 전사한 후 1962. 4. 6. 재혼하였고, 2004년에 사망하였다.
- 청구인은 그의 모(母)가 부(父) 사망 당시의 배우자였음을 이유로 부(父)가 안장된 국립묘지에 합장¹⁾ 신청하였으나 그의 모(母)가 재혼하였음을 이유로 거부되었다.
- 청구인은 합장신청거부처분의 취소를 구하는 소를 제기하였고, 소송 계속 중 위 거부처분의 근거가 된 국립묘지의 설치 및 운영에 관한 법률’ 제5조 제3항 본문 제1호 단서에 대하여 위헌법률심판제청신청을 제기하였으나 기각되자, 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

□ 심판대상

이 사건 심판대상은 국립묘지의 설치 및 운영에 관한 법률(2017. 10. 31. 법률 제15029호로 개정된 것) 제5조 제3항 본문 제1호 단서 중 ‘안장 대상자가 사망한 후에 다른 사람과 혼인한 배우자는 제외한다.’ 부분(이하 ‘심판대상조항’이라 한다)이 헌법에 위반되는지 여부이다.

[심판대상조항]

국립묘지의 설치 및 운영에 관한 법률(2017. 10. 31. 법률 제15029호로 개정된 것) 제5조(국립묘지별 안장 대상자) ③ 제1항에 따라 국립묘지에 안장된 사람의 배우자는 본인이나 유족의 희망에 따라 합장할 수 있으며, 배우자의 요건은 다음 각 호와 같다. 다만, 제6조 제2항에 따라 영정(影幀)이나 위패로 봉안된 사람의 배우자는 그와 함께 위패로 봉안하거나 유골의 형태로 안치할 수 있다.

1. 안장 대상자의 사망 당시의 배우자. 다만, 배우자가 사망한 후에 안장 대상자가 재혼한 경우에는 종전의 배우자도 포함하고, 안장 대상자가 사망한 후에 다른 사람과 혼인한 배우자는 제외한다.

1) 국립묘지에 안장된 자의 배우자를 하나의 묘나 봉안함에 안장 또는 유골의 형태로 봉안시설에 안치하는 것을 말한다.(국립묘지의 설치 및 운영에 관한 법률 제2조 제6호)

□ 결정주문

국립묘지의 설치 및 운영에 관한 법률(2017. 10. 31. 법률 제15029호로 개정된 것) 제5조 제3항 본문 제1호 단서 중 ‘안장 대상자가 사망한 후에 다른 사람과 혼인한 배우자는 제외한다.’ 부분은 헌법에 위반되지 아니한다.

□ 법정의견의 요지

● 평등원칙 위배 여부 - 소극

- 안장 대상자와 합장될 수 있는 자의 범위와 자격 등은 국립묘지의 수용능력, 안장 대상자와의 관계 등에 따라 정하여지는 입법자의 폭넓은 입법형성의 자유영역에 속하는 것으로 기본적으로 국가의 입법정책에 달려 있다. 따라서 그 내용이 현저히 불합리하지 않은 한 헌법에 위반된다고 할 수 없다.
- 국립묘지법이 안장 대상자의 배우자에 대하여 합장을 허용하는 취지는 안장 대상자의 유족을 예우함으로써 국가나 사회를 위하여 희생하고 헌신한 안장 대상자의 충의와 위훈의 정신을 기리고자 하는 데에 있다고 할 것이므로, 국립묘지에 합장될 자의 범위를 정함에 있어서는 합장을 통한 안장 대상자에 대한 예우라는 측면을 고려할 필요가 있다.
- 국립묘지법 제5조 제3항 본문 제1호에 따르면 안장 대상자가 사망할 당시 배우자였다 하더라도 안장 대상자 사망 후 재혼하지 않은 배우자는 합장 대상자에 포함되는 반면 다른 사람과 재혼한 배우자는 합장의 대상에서 제외된다. 반대로, 배우자 사망 후에 안장 대상자가 재혼한 경우에 있어 종전 배우자는 안장 대상자의 사망 당시 배우자가 아님에도 불구하고 합장 대상에 포함된다. 이와 같이 안장 대상자 사망 후에 재혼한 배우자를 합장 대상에서 제외한 것이 합장 대상에 포함되는 자들과 비교하여 불합리하게 차별하는 것인지 문제된다.
- 안장 대상자가 사망한 후에 재혼한 배우자는 다른 사람과 혼인관계를 형성하여 안장 대상자를 매개로 한 인척관계를 종료하였다는 점에서, 안장 대상자의 사망 후에 재혼하지 않은 배우자나 배우자 사망 후 안장 대상자가 재혼한 경우에 있어 종전 배우자와는 차이가 있다.
- 안장 대상자가 사망한 뒤 그 배우자가 재혼을 통해 새로운 혼인관계를 형성하고 안장 대상자를 매개로 한 인척관계를 종료하였다면, 그가 국립묘지에 합장될 자

격이 있는지는 사망 당시의 배우자를 기준으로 하는 것이 사회통념에 부합한다.

- 안장 대상자의 사망 후 재혼하지 않은 배우자나 배우자 사망 후 안장 대상자가 재혼한 경우의 종전 배우자는 자신이 사망할 때까지 안장 대상자의 배우자로서의 실체를 유지하였다는 점에서 합장을 허용하는 것이 국가와 사회를 위하여 헌신하고 희생한 안장 대상자의 충의와 위훈의 정신을 기리고자 하는 국립묘지 안장의 취지에 부합하고, 안장 대상자의 사망 후 그 배우자가 재혼을 통하여 새로운 가족관계를 형성한 경우에 그를 안장 대상자와의 합장 대상에서 제외하는 것은 합리적인 이유가 있다. 따라서 심판대상조항은 평등원칙에 위배되지 않는다.

□ 재판관 이은애, 재판관 이종석, 재판관 이영진, 재판관 김기영의 반대의견 요지

● 평등원칙 위배 여부 - 적극

- 안장 대상자의 배우자는 직접 국가를 위해 희생·공헌한 사람은 아니지만 안장 대상자의 공헌과 희생에 직·간접적으로 조력하고 그로 인한 어려움을 함께 공유한 사람이다. 국가는 안장 대상자와 배우자의 이러한 관계를 고려하여 원칙적으로 안장 대상자의 배우자도 국립묘지에 합장될 수 있도록 허용함으로써 예우를 제공하고 있는 것이다. 안장 대상자의 배우자가 안장 대상자를 직·간접적으로 조력함으로써 이룬 기여는 안장 대상자 사망 후에 재혼을 한다고 하여 소급적으로 소멸되는 것이 아니다.
- 6·25 전쟁 이후 남겨진 자녀의 양육과 생존을 위하여 재혼이라는 어려운 결정을 하게 된 배우자 유족이 많았다. 안장 대상자의 사망 후에 배우자가 재혼하였다는 이유만으로 국립묘지에 합장할 수 없다고 한다면, 그들의 자녀로서는 부모를 합장할 수 없게 되므로 안장 대상자의 자녀에 대한 예우와 지원의 측면에서도 합리적이라고 보기 어렵다.
- 합장대상에 안장 대상자 사망 후 재혼한 배우자를 새로이 포함시킨다 하더라도 추가로 소요되는 국가의 재정적 부담은 크지 않다.
- 따라서 안장 대상자의 사망 후 배우자가 재혼하였다는 이유만으로 그 기여를 전혀 고려하지 않고 일률적으로 국립묘지 합장 대상에서 제외한 것은 재혼한 배우자를 불합리하게 차별한 것으로서 평등원칙에 위배된다.

□ 결정의 의의

- 헌법재판소는 이 결정에서 최초로 국립묘지에 안장된 자와 합장될 수 있는 배우자의 범위를 재혼 여부에 따라 제한하는 조항의 위헌 여부에 대하여 판단하면서, 국립묘지 안장의 취지, 재혼으로 인한 가족관계의 변동 등의 사정을 고려하여 합헌이라고 판단하였다.

보도자료

아동·청소년성착취물 배포행위 처벌 사건

[2021헌바144 아동·청소년의 성보호에 관한 법률
제11조 제3항 위헌소원]

[선 고]

헌법재판소는 2022년 11월 24일 재판관 전원일치의 의견으로, 아동·청소년이 등장하는 아동·청소년성착취물을 배포한 자를 3년 이상의 징역에 처하도록 한 아동·청소년의 성보호에 관한 법률(2020. 6. 2. 법률 제17338호로 개정된 것) 제11조 제3항 중 ‘아동·청소년이 등장하는 아동·청소년성착취물을 배포한 자’에 관한 부분이 헌법에 위반되지 아니한다는 결정을 선고하였다. [\[합헌\]](#)



2022. 11. 24.
헌법재판소 공보관실

□ 사건개요

- 청구인은 2020. 9. 11.경 인터넷 사이트에 여성 아동 1명과 남성 아동 1명이 성행위 등을 하는 지아이에프(GIF) 영상 파일 3개를 게시하였다는 범죄사실에 관하여 아동·청소년의성보호에관한법률위반(성착취물제작·배포등)죄로 수원지방법원에서 2021. 6. 3. 징역 1년 6월에 집행유예 2년 및 성폭력 치료강의 수강 명령 40시간을 선고받았다. 청구인은 2021. 6. 4. 항소하였으나 2021. 11. 17. 기각되었다. 이에 청구인은 같은 날 상고하였으나 2022. 1. 27. 기각되었다.
- 청구인은 위 제1심 계속 중 ‘아동·청소년의 성보호에 관한 법률’ 제11조 제3항에 대하여 위헌법률심판제청신청을 하였으나, 2021. 6. 3. 기각되자, 위 조항이 헌법에 위반된다는 주장을 하면서 2021. 6. 10. 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

□ 심판대상

- 이 사건 심판대상은 ‘아동·청소년의 성보호에 관한 법률’(2020. 6. 2. 법률 제 17338호로 개정된 것) 제11조 제3항 중 ‘아동·청소년이 등장하는 아동·청소년 성착취물을 배포한 자’에 관한 부분(이하 ‘심판대상조항’이라 한다)이 헌법에 위반되는지 여부이다.

[심판대상조항]

아동·청소년의 성보호에 관한 법률(2020. 6. 2. 법률 제17338호로 개정된 것)

제11조(아동·청소년성착취물의 제작·배포 등) ③ 아동·청소년성착취물을 배포·제공하거나 이를 목적으로 광고·소개하거나 공연히 전시 또는 상영한 자는 3년 이상의 징역에 처한다.

[관련조항]

구 아동·청소년의 성보호에 관한 법률(2020. 6. 2. 법률 제17338호로 개정되고, 2021. 3. 23. 법률 제17972호로 개정되기 전의 것)

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

5. “아동·청소년성착취물”이란 아동·청소년 또는 아동·청소년으로 명백하게 인식될 수 있는 사람이나 표현물이 등장하여 제4호의 어느 하나에 해당하는 행위

를 하거나 그 밖의 성적 행위를 하는 내용을 표현하는 것으로서 필름·비디오물·게임물 또는 컴퓨터나 그 밖의 통신매체를 통한 화상·영상 등의 형태로 된 것을 말한다.

□ 결정주문

아동·청소년의 성보호에 관한 법률(2020. 6. 2. 법률 제17338호로 개정된 것) 제11조 제3항 중 ‘아동·청소년이 등장하는 아동·청소년성착취물을 배포한 자’에 관한 부분은 헌법에 위반되지 아니한다.

□ 이유의 요지

● 책임과 형벌 간의 비례원칙 위반 여부

- 아동·청소년성착취물의 배포는 아동·청소년의 성적 자기결정권의 침해에 그치는 것이 아니라 인격의 파괴에까지 이를 수 있으며 회복되기 어려울 정도로 삶을 무너뜨릴 수 있으므로 이들을 심판대상조항의 행위와 같은 성범죄로부터 보호하여 건전한 사회구성원으로 성장할 수 있도록 하는 것은 포기할 수 없는 중대한 법익이 아닐 수 없다.
- 현재 정보통신매체의 기술 수준에서는 아동·청소년성착취물이 일회적으로라도 배포되면 즉시 대량 유포 및 대량 복제가 가능하고, 배포 행위자가 의도한 배포 범위와 관계없이 무차별적인 유통 가능성을 기술적으로 배제할 수 없다. 이와 같은 현실에서 아동·청소년성착취물을 배포하는 행위는 그 피해를 광범위하게 확대시킬 수 있고 그러한 피해는 쉽사리 해결할 수 없으며, 경우에 따라서는 성착취물에 관여된 피해 아동·청소년에게 회복할 수 없는 상처를 남길 수 있으므로 아동·청소년성착취물 배포행위는 인간의 존엄과 가치에 정면으로 반하는 범죄로서 죄질과 범정이 매우 무겁고 비난가능성 또한 대단히 높다.
- 형사정책적인 측면에서 보더라도, 최근 아동·청소년을 성적 대상으로 보는 성폭력범죄의 흉악성이 심각해져 위기감이 고조되고 있고, 아동·청소년 대상 성범죄의 특성상 외부에 드러나지 않고 있는 범죄가 상당히 많을 것으로 추정되고 있어, 아동·청소년 대상 성범죄에 대한 특단의 조치가 필요한 실정이다.
- 심판대상조항은 법정형의 하한이 징역 3년으로 법관이 법률상 감경이나 작량감

경을 하지 않더라도 집행유예 선고가 가능하며, 죄질이 경미하고 비난가능성이 적은 경우 법관이 작량감경 등을 통해 양형 단계에서 피고인의 책임에 상응하는 형을 선고할 수 있다.

- 심판대상조항의 보호법익, 아동·청소년 대상 성범죄의 불법성과 죄질의 정도, 형사정책적 측면, 법관의 양형재량의 범위 등 여러 요소를 종합하여 보면, 심판대상조항은 책임과 형벌 간의 비례원칙에 위반되지 않는다.

● 평등원칙 위반 여부

- 법정형의 종류와 범위를 정할 때 보호법익이 다르면 법정형이 다를 수 있고 보호법익이 같아도 죄질이 다르면 그에 따라 법정형의 내용이 달라질 수 있다. 그러므로 보호법익이나 죄질이 서로 다른 둘 또는 그 이상의 범죄를 같은 선 위에 놓고 그 중 어느 한 범죄의 법정형을 기준으로 단순한 평면적인 비교로 다른 범죄의 법정형의 과중 여부를 판정하면 안 된다.
- 심판대상조항에 정한 범죄는 아동·청소년의성보호에관한법률위반(강제추행)죄, 아동·청소년의성보호에관한법률위반(16세미만아동·청소년추행)죄, 아동·청소년의성보호에관한법률위반(알선영업행위등)죄, 아동복지법위반(아동에 대한 음행강요·매개·성희롱 등)죄, 성폭력범죄의처벌등에관한특례법위반(카메라등이용촬영·반포등)죄, 아동학대범죄의처벌등에관한특례법위반(아동학대중상해)죄 등 다른 범죄와 비교하였을 때 보호법익, 행위태양, 피해의 지속성과 범위 등에 차이가 있다. 따라서 위 각 범죄의 법정형과 단순히 평면적으로 비교하여 심판대상조항에 정한 법정형의 경중을 논할 수는 없으며, 더 나아가 아동·청소년이 등장하는 아동·청소년성착취물의 배포행위가 아동학대범죄의처벌등에관한특례법위반(아동학대중상해)죄 등에 비하여 반드시 죄질이 가볍다거나 비난가능성이 약하다고 단정할 수도 없다.
- 따라서 심판대상조항은 형벌체계상의 균형을 현저히 잃어 평등원칙에 위반된다고 보기 어렵다.

□ 결정의 의의

- 이 사건은 아동·청소년성착취물 배포행위의 법정형이 3년 이상의 징역으로 상향

된 이후 그러한 법정형이 책임과 형벌 간의 비례원칙 또는 평등원칙에 위반되는지 여부가 쟁점이 된 사안이다.

- 헌법재판소는 재판관 전원일치의 의견으로, 보호법익의 중요성, 아동·청소년 대상 성범죄의 불법성과 죄질의 정도, 형사정책적 측면, 법관의 양형재량의 범위 등을 고려할 때 아동·청소년이 등장하는 아동·청소년성착취물 배포행위에 대해 3년 이상의 징역에 처하도록 한 아동·청소년의 성보호에 관한 법률 조항이 책임과 형벌 간의 비례원칙에 위반되지 않으며, 위 조항에 규정된 범죄의 성질 등을 고려할 때 다른 범죄의 법정형과 단순히 평면적으로 비교하여 법정형의 경중을 논할 수는 없다고 보아 평등원칙에 위반되지 않는다고 판단하였다.
- 헌법재판소는 2019. 12. 27. 2018헌바46 결정에서 아동·청소년이용음란물을 ‘제작’한 자를 무기 또는 5년 이상의 징역에 처하는 ‘아동·청소년의 성보호에 관한 법률’ 조항에 대하여 합헌결정을 하였는데, 이 사건에서는 아동·청소년이 등장하는 아동·청소년성착취물 ‘배포’행위를 처벌하는 조항에 관해 합헌결정을 하였다는 점에서 의의가 있다.

보 도 자 료

정당의 내부조직인 시·도당의 법정당원수 사건

[2019헌마445 정당법 제3조 등 위헌확인]

[선 고]

헌법재판소는 2022년 11월 24일, (1) 재판관 전원일치 의견으로, 정당의 중앙당은 수도에 소재하도록 규정한 정당법 제3조 중 ‘수도에 소재하는 중앙당’에 관한 부분(이하 ‘중앙당 소재지 조항’) 및 정당법상 정당의 당원이 될 수 없는 공무원과 사립학교의 교원은 후원회의 회원이 될 수 없다고 규정한 구 정치자금법 제8조 제1항 단서 중 ‘정당법 제22조 제1항의 규정에 의하여 정당의 당원이 될 수 없는 자’에 관한 부분(이하 ‘정치자금법 조항’)에 대한 청구를 각하하고, **[각하]**

(2) 재판관 6:3의 의견으로, 정당의 시·도당은 1천인 이상의 당원을 가져야 한다고 규정한 정당법 제18조 제1항(이하 ‘법정당원수 조항’)은 정당의 자유를 침해하지 않는다는 결정을 선고하였다. **[기각]**

이에 대하여 법정당원수 조항이 과잉금지원칙에 반하여 정당의 자유를 침해한다는 재판관 이석태, 재판관 김기영, 재판관 이미선의 반대 의견이 있다.



2022. 11. 24.

헌법재판소 공보관실

□ 사건개요

- 청구인 녹색당은 서울특별시, 부산광역시, 대구광역시, 경기도, 충청남도 5곳에 시·도당을 두고, 2012. 10. 22. 서울 종로구 옥인동을 사무소의 소재지로 하는 중앙당을 중앙선거관리위원회에 등록한 정당이고, 그 외 청구인들은 녹색당의 당원으로서 위 시·도당 소재지 이외의 특별시·광역시·도(제주, 전남, 광주, 전북, 경남, 경북, 강원, 대전, 충북, 인천, 울산)에 새롭게 시·도당 창당을 위한 조직 활동을 하고자 설립된 각 시·도당창당준비위원회의 대표자들이다. 한편, 녹색당 중앙당후원회는 2017. 9. 22. 후원회로 등록되었다.
- 청구인들은, 정당의 중앙당은 수도에 소재하도록 규정한 정당법 제3조 중 “수도에 소재하는” 부분 및 정당의 당원이 될 수 없는 공무원, 사립학교의 교원은 후원회의 회원도 될 수 없다고 규정한 정치자금법 제8조 제1항 단서가 청구인 녹색당의 정당활동의 자유 등을 침해하고, 특별시·광역시·도에 두는 시·도당(이하 ‘시·도당’이라 한다)은 1,000명 이상의 당원을 가져야 한다고 규정한 정당법 제18조 제1항이 각 시·도당창당준비위원회의 대표자인 그 외 청구인들의 정당설립의 자유, 평등권 등을 침해한다고 주장하며, 2019. 4. 30. 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

□ 심판대상

- 이 사건 심판대상은 정당법(2005. 8. 4. 법률 제7683호로 전부개정된 것) 제3조 중 ‘수도에 소재하는 중앙당’에 관한 부분(이하 ‘중앙당 소재지 조항’이라 한다), 구 정치자금법(2013. 12. 30. 법률 제12150호로 개정되고, 2022. 1. 21. 법률 제18792호로 개정되기 전의 것) 제8조 제1항 단서 중 ‘정당법 제22조 제1항의 규정에 의하여 정당의 당원이 될 수 없는 자’에 관한 부분(이하 ‘정치자금법 조항’이라 한다)이 청구인 녹색당의 기본권을 침해하는지 여부 및 정당법(2005. 8. 4. 법률 제7683호로 전부개정된 것) 제18조 제1항(이하 ‘법정당원수 조항’이라 한다)이 그 외 청구인들의 기본권을 침해하는지 여부이다.

[심판대상조항]

정당법(2005. 8. 4. 법률 제7683호로 전부개정된 것)

제3조(구성) 정당은 수도에 소재하는 중앙당과 특별시·광역시·도에 각각 소재하는 시·도당(이하 “시·도당”이라 한다)으로 구성한다.

제18조(시·도당의 법정당원수) ① 시·도당은 1천인 이상의 당원을 가져야 한다.

구 정치자금법(2013. 12. 30. 법률 제12150호로 개정되고, 2022. 1. 21. 법률 제18792호로 개정되기 전의 것)

제8조(후원회의 회원) ① 누구든지 자유의사로 하나 또는 둘 이상의 후원회의 회원이 될 수 있다. 다만, 제31조(기부의 제한) 제1항의 규정에 의하여 기부를 할 수 없는 자와 「정당법」 제22조(발기인 및 당원의 자격)의 규정에 의하여 정당의 당원이 될 수 없는 자는 그러하지 아니하다.

[관련조항]

구 정당법(2013. 12. 30. 법률 제12150호로 개정되고, 2022. 1. 21. 법률 제18792호로 개정되기 전의 것)

제22조(발기인 및 당원의 자격) ① 국회의원 선거권이 있는 자는 공무원 그 밖에 그 신분을 이유로 정당가입이나 정치활동을 금지하는 다른 법령의 규정에 불구하고 누구든지 정당의 발기인 및 당원이 될 수 있다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 그러하지 아니하다.

1. 「국가공무원법」 제2조(공무원의 구분) 또는 「지방공무원법」 제2조(공무원의 구분)에 규정된 공무원. 다만, 대통령, 국무총리, 국무위원, 국회의원, 지방의회의원, 선거에 의하여 취임하는 지방자치단체의 장, 국회 부의장의 수석비서관·비서관·비서·행정보조요원, 국회 상임위원회·예산결산특별위원회·윤리특별위원회 위원장의 행정정보조요원, 국회의원의 보좌관·비서관·비서, 국회 교섭단체대표의원의 행정비서관, 국회 교섭단체의 정책연구위원·행정보조요원과 「고등교육법」 제14조(교직원의 구분) 제1항·제2항에 따른 교원은 제외한다.
 2. 「고등교육법」 제14조 제1항·제2항에 따른 교원을 제외한 사립학교의 교원
 3. 법령의 규정에 의하여 공무원의 신분을 가진 자
- ② 대한민국 국민이 아닌 자는 당원이 될 수 없다.

□ 결정주문

- 청구인 녹색당, 권○○의 심판청구를 모두 각하한다.
- 나머지 청구인들의 심판청구를 모두 기각한다.

□ 이유의 요지

1. 적법요건에 관한 판단

- 청구인 녹색당은 정당법에 따라 등록한 2012. 10. 22.부터 중앙당 소재지 조항의 적용을 받고, 중앙당후원회를 지정하여 등록한 2017. 9. 22.부터 정치자금법 조항의 적용을 받아 정당의 당원이 될 수 없는 공무원과 사립학교의 교원을 후원회의 회원으로도 모집할 수 없게 되었다. 이와 같은 기본권침해 사유가 발생한 날로부터 1년이 훨씬 지나 청구된 위 조항들에 대한 청구인 녹색당의 심판청구는 청구기간을 초과하여 제기된 것이어서 모두 부적법하다.
- 시·도당창당준비위원회의 대표자는 시·도당창당준비위원회의 대표자로 선임되어 시·도당 창당활동을 시작할 수 있게 된 때에 법정당원수 조항을 구체적이고 현실적으로 적용받게 된다. 청구인 권○○는 2018. 3. 11. 녹색당 대전시당 창당준비위원회 공동대표자로 임명되었고, 그로부터 1년이 경과한 2019. 4. 30. 이 사건 심판을 청구하였으므로, 법정당원수 조항에 대한 청구인 권○○의 심판청구는 청구기간을 초과하여 부적법하다.

2. 본안에 관한 판단

- 법정당원수 조항은 헌법 제8조 제2항 후단에 따라 정당의 조직인 시·도당이 지속적이고 공고한 조직의 최소한을 갖추도록 함으로써 헌법상 정당에게 부여된 과제와 기능인 ‘국민의 정치적 의사형성에의 참여’를 실현하고자 하는 것으로서 그 입법목적이 정당하고, 그 조직의 규모와 관련하여 시·도당 내에 일정 수 이상의 당원이 활동할 것을 요구하는 것은 이러한 입법목적의 달성을 위한 적합한 수단이다.
- 우리나라에 현존하는 정당의 수, 각 시·도의 인구 및 유권자수, 인구수 또는 선거인수 대비 당원의 비율, 당원의 자격 등을 종합하여 보면, 시·도당은 1,000명 이상의 당원을 가져야 한다고 규정한 법정당원수 조항이 신생정당의 창당이나

기성정당의 추가적인 시·도당 창당을 현저히 어렵게 하여 시·도당창당준비위원회의 대표자들에게 지나치게 과도한 부담을 지운 것이라고 보기 어렵다. 나아가 당원수가 시·도당을 창당하기에 부족한 경우에는 기초자치단체나 국회의원 지역구에서 기초조직인 당원협의회를 통해 국민의 정치적 의사형성에 참여하는 활동을 하는 것도 가능하다. 그밖에 홈페이지, 블로그, 사회관계망 서비스(SNS) 등을 활용하여 얼마든지 국민들과 활발하게 소통하고 그들의 정치적 의사형성에 참여할 수 있으므로, 시·도당 창당의 지연으로 인한 정당활동의 위축을 최소화할 방법도 널리 열려 있으므로, 법정당원수 조항은 침해의 최소성에 반한다고 할 수 없다.

- 법정당원수 조항은 헌법상 정당에게 부여된 과제와 기능인 ‘국민의 정치적 의사형성에의 참여’를 실현하고자 하는 것으로서 이는 중대한 공익이다. 반면 각 시·도당창당준비위원회의 대표자인 나머지 청구인들은 법정당원수 조항으로 인해 당원이 1,000명 이상이 될 때까지 시·도당 창당이 지연되는 불이익을 입을 뿐이다. 이처럼 위 청구인들이 제한받는 사익의 정도가 공익에 비하여 크다고 보기 어려우므로, 법정당원수 조항은 법익의 균형성도 충족한다.
- 법정당원수 조항은 과잉금지원칙을 위반하여 각 시·도당창당준비위원회의 대표자인 나머지 청구인들의 정당조직의 자유와 정당활동의 자유를 포함한 정당의 자유를 침해하지 아니한다.

□ 법정당원수 조항에 대한 반대의견(재판관 이석태, 재판관 김기영, 재판관 이미선)

- 법정당원수 조항의 입법목적은 헌법상 정당에게 부여된 과제와 기능인 ‘국민의 정치적 의사형성에의 참여’를 실현하고자 하는 것으로 보더라도, 정당의 내부 조직인 시·도당의 창당 요건으로 최소한의 당원수를 일률적으로 1,000명 이상으로 엄격하게 정한 것은 정당의 내부 조직 문제에 지나치게 관여함으로써 군소정당의 형성과 신생정당의 진입을 저지하는 결과를 초래한다. 이처럼 법정당원수 조항은 헌법 제8조 제1항의 정당의 자유 자체를 처음부터 전면 부정하는 결과를 초래한다는 점에서 입법목적의 정당성 및 수단의 적합성을 인정하기 어렵다.

- 당원수를 시·도당의 유일한 조직요건으로 삼은 것은 정당의 핵심적 기능과 임무 실현을 위한 조직요건에 부합한다고 보기 어렵다. 설령 ‘당원수’를 정당이 헌법적 과제를 이행하기 위하여 필요한 최소한의 견고하고 지속적인 조직요건을 판단하는 유일한 기준으로 삼을 수 있다고 보더라도, 기성 정당들과 비교할 때의 수적 격차, 당원수의 부족을 만회해 줄 수 있는 다른 사실적 요인들이나 각 시·도별 인구수 등을 고려하여 새로운 정책이념을 가진 신생정당이나 군소정당의 진입과 활동이 어렵지 않도록 당원의 수를 상대적으로 정하는 것이 정당설립의 자유와 복수정당제를 규정한 헌법 제8조 제1항의 취지에 부합한다. 법정당원수 조항은 수량화할 수 있는 ‘당원수’만을 시·도당의 조직요건으로 삼고, 최소한의 당원수를 일률적으로 1,000명 이상으로 정함으로써 다원화 사회에서 다양한 국민의 의사를 대변할 다양한 정당의 출현을 사전에 임의로 배제하는 결과를 초래하여 정당체계를 폐쇄적으로 만들 위험이 있다. 나아가 정당법상 당원협의회는 그 활동을 위한 사무소 등을 일체 둘 수 없도록 규정하고 있으므로, 당원협의회를 통해 국민의 정치적 의사형성에 참여하는 활동이 충분히 가능하다거나, 당원협의회가 정당의 창당, 당원의 입당과 탈당, 당원명부의 관리, 정당의 해산 등과 관련된 고유한 역할을 하는 시·도당을 대신할 수 있다고 보기도 어렵다. 신생정당과 기성정당을 구분하여 시·도당의 조직요건을 달리 정하는 방안, 당비를 납부하는 당원으로 시·도당을 구성하도록 하면서 당원수를 줄이는 방안 등 법정당원수 조항으로 인한 기본권 침해가 최소화될 수 있는 방안을 강구하는 것이 어려워 보이지도 않는다.
- 법정당원수 조항은 신생정당의 창당이나 기성정당의 추가적인 시·도당 창당을 현저히 어렵게 함으로써 이들의 정치참여를 진입단계에서부터 배제시킨다는 점에서 군소정당이나 신생정당의 정당설립의 자유와 각 시·도당창당준비위원회의 대표자인 나머지 청구인들의 정당의 자유를 과도하게 제한하고 있다. 이처럼 청구인들이 제한받는 사익의 정도가 공익에 비하여 크다.
- 법정당원수 조항은 과잉금지원칙을 위반하여 각 시·도당창당준비위원회의 대표자인 나머지 청구인들의 정당조직의 자유와 정당활동의 자유를 포함한 정당의 자유를 침해한다.

보도자료

못된 장난 등으로 업무 및 공무를 방해하는 행위를 처벌하는 경범죄 처벌법 조항에 관한 사건

[2021헌마426 경범죄 처벌법 제3조 제2항 제3호 위헌확인]

[선 고]

헌법재판소는 2022년 11월 24일 재판관 전원일치 의견으로, 못한 장난 등으로 다른 사람, 단체 또는 공무수행 중인 자의 업무를 방해한 사람을 20만 원 이하의 벌금, 구류 또는 과료의 형으로 처벌하는 경범죄 처벌법(2012. 3. 21. 법률 제11401호로 전부개정된 것) 제3조 제2항 제3호에 대한 심판청구를 기각한다는 결정을 선고하였다. [\[기각\]](#)



2022. 11. 24.
헌법재판소 공보관실

□ 사건개요

- 청구인은 부산광역시 홈페이지에 코로나 관련 의견을 수차례 게시하였는데, 이러한 행위가 ‘경범죄 처벌법’ 제3조 제2항 제3호에 해당한다는 이유로 창원중부경찰서장의 즉결심판 청구에 따라 2021. 2. 22. 창원지방법원에서 벌금 10만원 형의 선고를 유예받았다.
- 청구인은 ‘경범죄 처벌법’ 제3조 제2항 제3호가 죄형법정주의의 명확성원칙에 반하여 청구인의 기본권을 침해한다고 주장하면서 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

□ 심판대상

- 이 사건 심판대상은 ‘경범죄 처벌법’(2012. 3. 21. 법률 제11401호로 전부개정된 것) 제3조 제2항 제3호(이하 ‘심판대상조항’이라 한다)가 청구인의 기본권을 침해하는지 여부이다. 심판대상조항의 내용은 다음과 같다.

[심판대상조항]

경범죄 처벌법(2012. 3. 21. 법률 제11401호로 전부개정된 것)

제3조(경범죄의 종류) ② 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람은 20만 원 이하의 벌금, 구류 또는 과료의 형으로 처벌한다.

3. (업무방해) 못된 장난 등으로 다른 사람, 단체 또는 공무수행 중인 자의 업무를 방해한 사람

□ 결정주문

이 사건 심판청구를 기각한다.

□ 이유의 요지

1. 제한되는 기본권(일반적 행동자유권)

못된 장난 등으로 다른 사람, 단체 또는 공무수행 중인 자의 업무를 방해한 사람을 처벌하도록 규정한 심판대상조항은 못된 장난 등의 자유로운 행동을 제한하여

청구인의 일반적 행동자유권을 제한한다. 청구인은 심판대상조항으로 정치적 표현의 자유가 제한된다고 주장하나 이는 의사표현을 직접 제한하는 조항이 아닌바, 심판대상조항으로 인하여 주로 제한되는 기본권은 일반적 행동자유권이라 봄이 타당하다.

2. 죄형법정주의의 명확성 원칙 위반 여부(소극)

- 사전적 의미에 비추어 볼 때 ‘못된 장난’은 일반적으로 상대방의 수인한도를 넘어 괴롭고 귀찮게 하는 고약한 행동을 의미한다.
- ‘경범죄 처벌법’의 예방적·보충적·도덕적 성격에 비추어 볼 때 심판대상조항이 형법상 업무방해죄, 공무집행방해죄 등에 대한 보충규정으로서 위 죄들에서 정하고 있는 위계, 폭행, 협박 등의 행위 태양보다 상대적으로 불법성이 낮은 업무방해 행위들을 규제하는 것임을 수범자의 입장에서 예견 가능하다고 할 것이고, ‘못된 장난 등’의 의미도 이러한 맥락에서 해석 가능하다.
- 이러한 점을 종합하면, 심판대상조항의 ‘못된 장난 등’은 타인의 업무에 방해가 될 수 있을 만큼 남을 괴롭고 귀찮게 하는 행동으로 일반적인 수인한도를 넘어 비난가능성이 있으나, 형법상 업무방해죄, 공무집행방해죄에 이르지 않을 정도의 불법성을 가진 행위라고 볼 수 있다.
- 형법상 업무방해죄, 공무집행방해죄에는 해당하지 아니하지만 업무나 공무를 방해하거나 그러한 위험이 있는 행위의 유형은 매우 다양하므로 이를 구체적으로 특정하거나 예시적으로 열거하여 규율할 경우 규율의 공백이 발생할 수 있다. 이에 심판대상조항은 ‘못된 장난 등’이라는 다소 포괄적인 규정으로 개별 사안에서 법관이 업무방해 행위의 내용, 행위의 상대방, 행위 당시의 전후 상황 등을 종합적으로 고려하여 심판대상조항의 적용여부를 판단할 수 있도록 하고 있다.
- 또한 ‘경범죄 처벌법’ 제2조에서는 “이 법을 적용할 때에는 국민의 권리를 부당하게 침해하지 않도록 세심한 주의를 기울여야 하며, 본래의 목적에서 벗어나 다른 목적을 위하여 이 법을 적용하여서는 아니 된다.”라는 취지의 남용금지 규정을 두어 ‘경범죄 처벌법’이 광범위하게 자의적으로 적용될 수 있는 가능성을 차단하고 있기도 하다.
- 위와 같은 점을 종합적으로 고려할 때 심판대상조항은 죄형법정주의의 명확성

원칙에 위반하여 청구인의 일반적 행동자유권을 침해하지 아니한다.

3. 과잉금지원칙 위반 여부(소극)

- 업무를 통한 사람의 사회적·경제적 활동을 보호하고, 공무를 수행하는 사람에 의하여 구체적으로 행하여지는 국가 또는 공공기관의 기능을 보호하기 위한 심판대상조항의 입법목적은 정당하고, 못된 장난 등으로 다른 사람, 단체 또는 공무수행중인 자의 업무를 방해하는 행위를 경범죄로 처벌하는 것은 입법 목적을 달성하기 위한 적합한 수단이다.
- 업무나 공무를 방해하는 행위의 경우 행위 태양에 따라 법익 침해의 위험이나 정도는 다양할 수밖에 없는데 이를 모두 형법상의 범죄로 처벌하는 것은 과도한 제재가 될 수 있고 사법절차비용도 적지 않다. 따라서 형법상 범죄에 비하여 경미한 불법성을 가지고 있지만 추후 큰 범죄로 확장될 수 있는 행위에 대하여는 이를 제지하되 통고처분을 통하여 형사처벌을 회피할 수 있는 일정한 기회를 부여하면서 형사처벌 시에도 신속한 재판을 통해 법적 안정성을 확보할 수 있도록 할 필요성이 있다.
- 형법상 업무방해죄와 공무집행방해죄의 적용 범위나 구성요건이 다르다고 하여 ‘경범죄 처벌법’에서도 이를 구분하여야 하는 것은 아니고, ‘경범죄 처벌법’의 예방적·보충적·도덕적 성격을 반영하여 함께 규율하는 것도 가능하다. 심판대상조항은 방해되는 것이 사적 업무인지 공무인지에 관계없이 ‘못된 장난 등’으로 업무를 방해하는 행위를 처벌하는바, 형법상 공무집행방해죄에 이르지 아니하는 경미한 소란행위와 같이 형법상 처벌되는 행위보다 불법성이 경미하지만 이를 규제하지 않을 경우 국가기능의 수행에 어려움을 초래할 수 있는 행위를 금지하여야 할 필요성도 존재한다.
- 심판대상조항의 법정형은 그 상한이 비교적 가볍고 벌금형 선택 시 죄질에 따라 선고유예도 가능하다. 법관이 여러 양형조건을 고려하여 행위책임에 비례하는 형벌을 부과할 수 있으므로 법정형의 수준이 과중하다고 보기 어렵다.
- 나아가 ‘경범죄 처벌법’에서는 통고처분 제도를 두어 형사처벌을 받지 않을 수 있는 절차도 추가적으로 보장하고 있다.
- 심판대상조항으로 인하여 제한되는 사익은 업무나 공무를 방해할 위험이 있는 못된 장난 등을 할 수 없는데 그치나, 달성하려는 공익은 널리 사람이나 단체

가 사회생활상의 지위에서 계속적으로 행하는 일체의 사회적 활동의 자유 보장 및 국가기능의 원활한 작동이라고 할 것인바, 이러한 공익은 위와 같은 사익보다 크다.

- 심판대상조항은 과잉금지원칙에 위반하여 청구인의 일반적 행동자유권을 침해하지 아니한다.

결정의 의의

- 이 결정은 ‘경범죄 처벌법’상 ‘못된 장난 등’의 죄형법정주의의 명확성원칙 위반 여부에 대하여 헌법재판소에서 처음 판단한 사건이다.
- 이 사건에서 헌법재판소는 못된 장난 등으로 다른 사람의 사적업무나 공무를 방해한 사람을 경범죄로 처벌하는 심판대상조항이 죄형법정주의의 명확성원칙 및 과잉금지원칙을 위반하여 청구인의 일반적 행동자유권을 침해하지는 아니한다고 판단하였다.