

석유 및 석유대체연료 사업법 제11조의2 위헌확인

(2015. 3. 26. 2013헌마461)

【판시사항】

1. 가짜석유제품 제조 및 판매를 이유로 석유판매업 등록이 취소된 경우 2년 동안 같은 시설을 이용하여 석유판매업 등록을 할 수 없도록 규정한 구 ‘석유 및 석유대체연료 사업법’(2012. 1. 26. 법률 제11234호로 개정되고, 2014. 1. 21. 법률 제12294호로 개정되기 전의 것) 제11조의2 제3호 가목 중 제13조 제3항 제8호에 따라 같은 조 제1항 제12호에 해당하여 석유판매업이 취소된 경우에 관한 부분(이하 ‘이 사건 법률조항’이라 한다)이 청구인의 재산권, 직업수행의 자유 등을 침해하는지 여부(소극)

2. 가짜석유제품 판매와 관련이 없는 임대인에게도 가짜석유제품 판매에 제공된 시설을 이용하여 2년 동안 가짜석유제품 판매에 제공된 시설을 이용하여 석유판매업 등록을 하지 못하도록 한 것이 무죄 추정원칙에 위반되는지 여부(소극)

【결정요지】

1. 가짜석유제품 제조·판매 등은 사회적·경제적으로 세수 탈루 및 엔진계통 부품 부식에 따른 차량사고의 위험 증가, 유해가스 배출로 인한 환경오염 유발 등 심각한 문제를 일으키므로 이를 근절할 필요가 있음에도, 가짜석유제품 제조·판매 등 행위로 단속된 이후에도 명의만을 변경하고 가짜석유제품판매에 이용된 영업시설을 그대로 이용하여 판매행위를 계속하는 경우 가짜석유제품 제조·판매 등 행위를 단속한 효과가 없어지므로 이러한 편법적 시설이용을 방지하고, 비밀탱크 설치, 영업시설 개조 등 지능화된 가짜석유제품 관련 불법행위를 근절하기 위해서는 가짜석유제품 판매에 제공된 시설을 석유판매시설로 이용하는 것을 제한해야 할 필요성이 크다. 또한

이러한 목적을 달성하기 위하여 가짜석유제품 제조·판매 등에 이용된 시설에 대해 석유판매업 등록을 2년간 제한하는 것이 목적 달성을 위하여 지나치게 길다고 볼 수 없다.

석유판매업자가 가짜석유제품 판매금지의무를 위반함으로써 받게 되는 등록취소 등의 제재처분은 사업자 개인에 대한 제재가 아니라 사업의 전부나 일부에 대한 것으로서 대물적 처분의 성격을 가지고 있으므로 임대인의 귀책사유 유무에 따라 그 처분의 경중을 달리 할 것은 아니고, 오히려 귀책사유 유무에 따라 그 처분을 달리하면 임대인의 귀책사유 입증문제 등으로 규제의 실효성이 떨어질 우려가 있어 이 사건 법률조항의 입법목적을 달성하기 어려운 점 등에 비추어 이 사건 법률조항은 침해의 최소성 원칙에 반하지 않고, 보호되는 공익의 중대성에 비추어 법익의 균형성 원칙에도 반하지 않아 청구인의 재산권 및 직업수행의 자유를 침해하지 아니한다.

2. 이 사건 법률조항이 가짜석유제품 판매 등에 제공된 시설을 이용하여 2년 동안 석유판매업 등록을 하지 못하도록 하는 것은 가짜석유제품 판매 등에 제공된 시설 자체에 대한 이용제한일 뿐, 가짜석유제품 판매와 무관한 임대인에 대하여 범죄사실의 인정 또는 유죄판결을 전제로 불이익을 가하는 것이 아니므로 무죄추정원칙에 위배되지 아니한다.

재판관 김창종, 재판관 안창호의 반대의견

가짜석유제품을 제조·판매하여서는 아니 되는 의무는 석유판매업자에게 부과되는 일신전속적인 의무로서, 그 의무를 위반한 석유판매업자에 대하여 부과된 사업정지처분 등 행정제재처분은 석유판매업자가 개인적으로 저지른 법 위반에 따른 행위책임적 성격이 강하다는 점에서 대물적 처분이라기보다는 오히려 대인적 처분에 해당한다고 보아야 한다. 그런데 이 사건 법률조항은 가짜석유제품 판매 등에 전혀 귀책사유가 없는 선의의 소유자나 제3자를 포함한 모든 사람에게 2년 동안 시설 이용 제한이라는 제재를 예외 없이 가하고 있으므로 자기책임의 원리에 위반된다.

가짜석유제품 제조·판매에 책임이 있는 인적 범위를 넘어 그에 대한

책임이 없는 주유소 시설의 소유자나 선의의 제3자까지도 일률적으로 2년 동안 그 시설을 이용하여 석유판매업 등록을 할 수 없도록 하는 것은 입법목적을 달성하기 위하여 필요한 범위를 넘어 손쉬운 행정규제나 사후단속의 편의만을 위한 과도한 제한으로서, 침해의 최소성 원칙에도 위반되어 이 사건 법률조항은 자기책임의 원리와 과잉금지원칙에 위반되어 청구인의 직업수행의 자유 및 재산권을 침해한다.

【심판대상조문】

구 석유 및 석유대체연료 사업법(2012. 1. 26. 법률 제11234호로 개정되고, 2014. 1. 21. 법률 제12294호로 개정되기 전의 것) 제11조의2 (석유사업 등록 등의 제한) 제5조, 제9조 및 제10조에 따라 다음 각 호의 석유사업의 등록 또는 신고를 하려는 자는 해당 호의 각 목의 사유가 있는 후 2년이 지나기 전에는 그 영업에 사용하였던 시설의 전부 또는 대통령령으로 정하는 중요 시설을 이용하여 해당 호의 석유사업에 대한 등록 또는 신고를 할 수 없다.

1.~2. 생략

3. 석유판매업

가. 제13조제3항제8호에 따라 같은 조 제1항제9호부터 제15호까지의 규정 중 어느 하나에 해당하여 등록이 취소되거나 영업장이 폐쇄된 경우

나.~다. 생략

【참조조문】

헌법 제15조, 제23조 제1항, 제37조 제2항

석유 및 석유대체연료 사업법(2012. 1. 26. 법률 제11234호로 개정된 것) 제29조 (가짜 석유제품 제조 등의 금지) ① 누구든지 다음 각 호의 가짜석유제품 제조 등의 행위를 하여서는 아니 된다.

1. 가짜석유제품을 제조·수입·저장·운송·보관 또는 판매하는 행위

2.~3. 생략

② 생략

【참조판례】

2. 헌재 2004. 6. 24. 2009헌마170, 판례집 22-1상, 535, 544

헌재 2006. 5. 25. 2004헌바12, 판례집 18-1하, 58, 68

헌재 2014. 1. 28. 2012헌바298, 판례집 26-1상, 99, 106

【당 사 자】

청 구 인 양○자

대리인 법무법인 민우

담당변호사 문홍수 외 2인

【주 문】

이 사건 심판청구를 기각한다.

【이 유】

1. 사건개요

청구인은 경기 양주시 ○○면 소재 ○○주유소 건물 및 제반시설(이하 ‘이 사건 주유소’라 한다)의 소유자로서, 2012. 10. 16. 이 사건 주유소에 대하여 한 ○용과 사이에 2012. 10. 26.부터 계약기간 2년, 임대차보증금 100,000,000원, 월 임대료 9,500,000원으로 하는 임대차계약을 체결하고, 한○용에게 석유판매업자의 지위를 승계하여 주었다.

그런데 한○용은 2013. 2. 23. 이 사건 주유소에서 가짜석유제품을 제조 및 판매하다가 관계기관의 단속에 적발되었고, 양주시장은 2013. 4. 25. 한○용의 석유판매업 등록을 취소하였다.

청구인은 ‘석유 및 석유대체연료 사업법’ 제11조의2가 가짜석유제품을 제조·판매한 이유로 석유판매업 등록이 취소된 경우 그 사유가 있는 후 2년이 지나기 전에는 그 영업에 사용하였던 시설을 이용하여 석유판매업 등록을 할 수 없다고 규정함으로써 청구인의 직업수행의 자유, 재산권을 침해한다고 주장하며, 2013. 7. 2. 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

2. 심판대상

청구인은 ‘석유 및 석유대체연료 사업법’(이하 ‘법’이라 한다) 제11조의2 전체에 대하여 위헌확인을 구하고 있으나, 청구인은 이 사건 주유소를 임차한 한 ○용이 가짜석유제품을 제조·판매한 행위로 석유판매업 등록이 취소되어 그 사유가 있는 후 2년이 지나기 전에는 그 영업에 사용하였던 시설의 전부 또는 대통령령으로 정하는 중요시설을 이용하여 석유판매업 등록을 할 수 없도록 하는 규정의 위헌성을 다투는 것이므로 이와 관련된 부분으로 심판대상을 한정한다.

따라서 이 사건 심판대상은 구 법(2012. 1. 26. 법률 제11234호로 개정되고, 2014. 1. 21. 법률 제12294호로 개정되기 전의 것) 제11조의2 제3호 가목 중 제13조 제3항 제8호에 따라 같은 조 제1항 제12호에 해당하여 석유판매업의 등록이 취소된 경우에 관한 부분(이하 ‘심판대상조항’이라 한다)이 청구인의 기본권을 침해하는지 여부이고, 심판대상조항 및 관련조항의 내용은 다음과 같다.

[심판대상조항]

구 석유 및 석유대체연료 사업법(2012. 1. 26. 법률 제11234호로 개정되고, 2014. 1. 21. 법률 제12294호 개정되기 전의 것)

제11조의2(석유사업 등록 등의 제한) 제5조, 제9조 및 제10조에 따라 다음 각 호의 석유사업의 등록 또는 신고를 하려는 자는 해당 호의 각 목의 사유가 있는 후 2년이 지나기 전에는 그 영업에 사용하였던 시설의 전부 또는 대통령령으로 정하는 중요 시설을 이용하여 해당 호의 석유사업에 대한 등록 또는 신고를 할 수 없다.

3. 석유판매업

가. 제13조 제3항 제8호에 따라 같은 조 제1항 제9호부터 제15호까지의 규정 중 어느 하나에 해당하여 등록이 취소되거나 영업장이 폐쇄된 경우

[관련조항]

구 석유 및 석유대체연료 사업법(2013. 3. 23. 법률 제11690호로 개정되고, 2014. 1. 21. 법률 제12294호 개정되기 전의 것)

제13조(등록의 취소 등) ① 산업통상자원부장관은 석유정제업자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하면 그 석유정제업의 등록을 취소하거나 그 석유정제업자에게 영업장 폐쇄(신고한 사업자에 한한다. 이하 이 조에서 같다) 또는 6개월 이내의 기간을 정하여 그 사업의 전부 또는 일부의 정지를 명할 수 있다. 다만, 제1호 또는 제3호부터 제5호까지의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그 등록을 취소하거나 영업장 폐쇄를 명하여야 한다.

12. 제29조 제1항 제1호를 위반하여 가짜석유제품을 제조·수입·저장·운송·보관 또는 판매한 경우

③ 산업통상자원부장관, 시·도지사 또는 시장·군수·구청장은 석유판매업자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하면 그 석유판매업의 등록을 취소하거나 그 석유판매업자에게 영업장 폐쇄 또는 6개월 이내의 기간을 정하여 그 사업의 전부 또는 일부의 정지를 명할 수 있다. 다만, 제1호, 제4호부터 제6호가

지 및 제9호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그 등록을 취소하거나 영업장 폐쇄를 명하여야 한다.

8. 제1항 제7호부터 제15호까지의 규정 중 어느 하나에 해당하는 경우 석유 및 석유대체연료 사업법(2012. 1. 26. 법률 제11234호로 개정된 것) 제29조(가짜석유제품 제조 등의 금지) ① 누구든지 다음 각 호의 가짜석유제품 제조 등의 행위를 하여서는 아니 된다.

1. 가짜석유제품을 제조·수입·저장·운송·보관 또는 판매하는 행위
석유 및 석유대체연료 사업법 시행령(2010. 12. 9. 대통령령 제22518호로 개정된 것)

제16조의2(중요 시설의 범위) 법 제11조의2 각 호 외의 부분에서 “대통령령으로 정하는 중요 시설”이란 다음 각 호의 구분에 따른 시설을 말한다.

3. 석유판매업 : 저장시설

3. 청구인의 주장

가. 심판대상조항은 청구인이 임차인의 가짜석유제품 제조 및 판매에 귀책사유가 없음에도 불구하고 그러한 사정을 고려하지 않고 일률적으로 2년이라는 기간 동안 해당 주유소 시설을 이용하여 석유판매업이나 제3자에 대한 임대를 할 수 없게 함으로써 청구인의 직업수행의 자유 및 재산권을 침해한다.

나. 청구인은 임차인의 가짜석유제품 판매사실을 알지 못한 선의의 임대인임에도 불구하고 심판대상조항에 의하여 법 제6조 제4호에 의한 인적결격사유자와 동일하게 취급되어 2년간 석유판매업이 제한되는바, 이는 모든 주유소 임대인을 가짜석유제품판매의 잠재적인 범죄자로 간주하여 무죄추정을 받을 권리를 침해하고, 선의의 임대인을 귀책사유가 있어 ‘석유판매업 등록취소를 받은 자’ 내지 ‘영업장 폐쇄처분을 받은 자’와 동일하게 취급하여 평등원칙에 반한다.

다. 석유판매업 등록취소는 가짜석유제품을 판매한 자에 대한 대인적 처분임에도 불구하고 이로 인하여 2년 동안 가짜석유제품 판매시설을 이용한 등록을 제한하는 것은, 행정처분 단계에서는 대인적 처분에 불과했으나 집행력 내지 기속력을 발휘하는 단계에서는 사실상 대물적 처분의 효력이 발생할 것을 예정하는 것이어서 체계상 균형이 맞지 않는다.

4. 판 단

가. 심판대상조항의 입법연혁 및 취지

2010. 6. 8. 법률 제10353호로 개정된 법은 가짜석유제품 판매·보관 등의

행위로 등록이 취소되거나 영업장이 폐쇄된 경우 그 사유가 있는 후 6개월이 지나기 전에는 그 영업에 사용하였던 시설을 이용하여 석유판매업의 등록 또는 신고를 할 수 없도록 규정하였다.

이는 사업자가 등록취소 등의 명령을 받은 경우 6개월 동안 같은 장소에서 동일한 저장시설 등을 이용하여 영업을 할 수 없도록 하여, 등록취소 처분 등을 받은 후 명의를 변경하는 방법 등으로 영업을 계속하는 것을 방지함으로써 석유시장의 건전한 유통질서를 확립하고, 석유제품의 품질 유지로 국민생활의 향상을 기하기 위한 것이다.

이후, 심판대상조항이 2012. 1. 26. 법률 제11234호로 개정되면서 가짜석유제품 판매에 이용된 주유소 시설을 석유판매업에 이용할 수 없는 기간이 2년으로 연장되었다. 이는 행정기관의 지속적인 단속에도 불구하고 가짜석유제품의 판매가 기승을 부리고, 일부 주유소에서는 지하 가짜석유제품 비밀탱크에서 발생한 가스가 폭발함으로써 인명피해까지 초래하는 대형 사고가 발생하는 등 국민의 불안이 증대하여, 비밀탱크 설치, 영업시설 개조 등 지능화된 가짜석유제품 관련 불법행위를 근절하기 위하여 이용제한 기간을 연장한 것이다. 또한, 가짜석유제품취급 등으로 인해 사업자가 취하는 막대한 불법이득에 비하여 6개월 간의 사업 제한은 실질적으로 영업정지와 같은 효과에 불과하여 불법을 근절하기 위한 효율적인 제재수단으로 미약한 점이 있고, 법 제10조에서 등록이 취소되거나 영업장이 폐쇄된 사업자의 경우 2년 동안 등록·신고 제한하고 있으므로, 가짜석유제품 판매라는 불법행위에 제공된 시설에 대한 이용제한 기한도 2년으로 하여 인적 등록결격 사유와 균형을 맞추어 2년으로 통일하는 것이 체계상 바람직하다는 고려도 반영된 것이다.

나. 직업수행의 자유 및 재산권의 침해여부

(1) 제한되는 기본권

심판대상조항은 가짜석유제품 제조·판매 등을 이유로 석유판매업 등록이 취소된 경우 2년 동안 석유판매업등록을 할 수 없도록 규정하고 있으나, 석유판매업 등록을 할 수 없는 기간 중에는 석유판매업이나 주유소 시설 임대를 할 수 없으므로 청구인의 직업수행의 자유를 제한한다. 또한, 심판대상조항은 2년 동안 이 사건 주유소 시설을 본래적 용도인 석유판매업에 이용할 수 없게 하여, 이 사건 주유소에 대한 청구인의 사용·수익·처분에 관한 권리, 즉 재산권도 제한하고 있다. 청구인의 평등권 침해 주장은 가짜석유제품 제조 및 판매에 귀책사유가 없는 임대인을 귀책사유가 있는 임대인과 같게 취급하는 것이

부당하다는 것으로, 이는 결국 직업수행의 자유 또는 재산권 침해 여부에 관한 판단에 포섭된다 할 것이므로 따로 판단하지 아니한다.

따라서 심판대상조항이 헌법 제37조 제2항의 과잉금지원칙을 위반하여 청구인의 직업수행의 자유 및 재산권을 침해하였는지 살펴본다.

(2) 과잉금지원칙 위반 여부

(가) 목적의 정당성 및 수단의 적절성

심판대상조항은 가짜석유제품 제조·판매 등을 이유로 석유판매업 등록이 취소된 경우 명의를 변경하는 방법 등으로 영업을 계속하는 것을 방지함으로써, 가짜석유제품 관련 불법행위를 근절하고, 석유시장의 건전한 유통질서를 확립하며, 석유제품의 품질을 유지하여 국민생활의 향상을 기하기 위한 것으로 입법목적의 정당성이 인정된다. 그리고 가짜석유제품 제조·판매 등에 사용하였던 시설을 재이용한 석유판매업 등록을 일정기간 제한하는 것은 이러한 입법목적 달성을 위한 적절한 수단이다.

(나) 침해의 최소성

가짜석유제품 제조·판매 등은 사회적·경제적으로 세수 탈루 및 엔진계통 부품 부식에 따른 차량사고의 위험 증가, 유해가스 배출로 인한 환경오염 유발 등 심각한 문제를 일으키므로 이를 근절할 필요가 있다. 그런데, 가짜석유제품 제조·판매 등 행위로 단속된 이후에도 명의만을 변경하고 가짜석유판매에 이용된 영업시설을 그대로 이용하여 판매행위를 계속하는 경우 가짜석유제품 제조·판매 등 행위를 단속한 효과가 없어지므로 이러한 편법적 시설이용을 방지하고, 비밀탱크 설치, 영업시설 개조 등 지능화된 가짜석유제품 관련 불법행위를 근절하기 위해서는 가짜석유제품 판매행위를 한 사람에 대한 등록취소, 형사처벌 등의 제재 외에 가짜석유제품 판매에 제공된 시설을 석유판매시설로 이용하는 것을 제한해야 할 필요성이 크다.

심판대상조항은 가짜석유제품 제조·판매 등에 이용된 시설에 대하여 석유판매업 등록을 전면적으로 금지하는 것이 아니라 2년이라는 기간을 설정하여 석유판매업 등록을 제한하고 있다. 가짜석유제품 관련 불법행위 근절이라는 입법목적 달성을 위해 어느 정도의 제한기간을 설정할 것인지에 관하여는 입법자에게 입법재량이 인정되는데, 심판대상조항은 가짜석유제품 제조·판매 등에 이용된 시설을 이용한 석유판매업 등록제한 기간을 종전의 6개월에서 2년으로 연장하였는바, 이는 가짜석유제품 취급 등으로 인해 사업자가 취하는 막대한 이득에 비하여 6개월 간의 사업 제한만으로는 가짜석유제품 제조·판

매 등을 근절하기에 부족하기 때문에 이를 연장한 것으로서 2년이라는 등록제한 기간이 입법목적 달성을 위해 지나치게 길다고 볼 수 없다.

청구인은 심판대상조항이 가짜석유제품 제조·판매 등에 대한 임대인의 귀책사유나 선의, 악의를 불문하고 예외없이 2년 동안 석유판매업 등록을 제한하는 것이 과도한 제한이라고 주장한다. 석유판매업자가 가짜석유제품 판매금지의무를 위반함으로써 받게 되는 등록취소 등의 제재처분은 사업자 개인의 자격에 대한 제재가 아니라 사업의 전부나 일부에 대한 것으로서 대물적 처분의 성격을 가지고 있으므로(대법원 2003. 10. 23. 선고 2003두8005 판결 참조) 임대인의 귀책사유 유무에 따라 그 처분의 경중을 달리 할 것은 아니고, 오히려 귀책사유 유무에 따라 그 처분을 달리하면 임대인의 귀책사유 입증문제 등으로 규제의 실효성이 떨어질 우려가 있어 심판대상조항의 입법목적 달성이 어렵다.

그러므로 심판대상조항은 침해의 최소성원칙에 반하지 않는다.

(다) 법익의 균형성

심판대상조항으로 달성하고자 하는 공익은 가짜석유제품 제조·판매 등을 근절하여 건전한 석유유통질서를 확립하고 국민생활의 향상에 기여하고자 하는 것으로서, 가짜석유제품 유통으로 인한 사회적·경제적 문제의 심각성에 비추어 볼 때 매우 중대한 법익인 점을 고려하면, 심판대상조항으로 인하여 가짜석유제품 제조·판매 등에 이용되었던 시설을 이용한 석유판매업 등록이 2년 동안 제한된다고 하더라도 이를 두고 침해되는 사익이 더 중대하다고 할 수는 없다. 따라서 심판대상조항은 법익의 균형성원칙에도 위배되지 아니한다.

(라) 소결

그러므로 심판대상조항은 청구인의 직업수행의 자유 및 재산권을 침해하지 아니한다.

다. 그 밖의 주장에 대한 판단

(1) 무죄추정원칙 위반 주장에 대한 판단

청구인은 청구인과 같이 가짜석유제품 판매와 관련이 없는 임대인에게도 심판대상조항을 적용하여 2년 동안 가짜석유제품 판매에 제공된 시설을 이용하여 석유판매업 등록을 하지 못하도록 한 것은, 법 제6조 인적결격사유 중 제4호 “이 법을 위반하여 징역형의 실형을 선고받고 그 집행이 끝나거나 집행을 면제된 날로부터 2년이 지나지 아니한 자”에 해당하는 가짜석유판매업자와 청

구인을 동일하게 취급하는 것으로 무죄추정원칙에 위반된다고 주장한다.

헌법 제27조 제4항에서 규정하고 있는 무죄추정원칙은, 피고인이나 피의자를 유죄의 판결이 확정되기 전에 죄 있는 자에 준하여 취급함으로써 법률적, 사실적 측면에서 유형, 무형의 불이익을 주어서는 아니 된다는 것을 뜻하고, 여기서 불이익이란 유죄를 근거로 그에 대하여 사회적 비난 내지 기타 응보적 의미의 차별 취급을 가하는 유죄 인정의 효과로서의 불이익을 뜻한다(헌재 2006. 5. 25. 2004헌바12 참조). 그런데 심판대상조항이 가짜석유제품 판매 등에 제공된 시설을 이용하여 2년 동안 석유판매업 등록을 하지 못하도록 하는 것은 가짜석유제품 판매 등에 제공된 시설 자체에 대한 이용제한일 뿐, 가짜석유제품 판매와 무관한 임대인에 대하여 범죄사실의 인정 또는 유죄판결을 전제로 불이익을 가하는 것이 아니므로 무죄추정원칙과 관련된 문제는 발생하지 아니한다(헌재 2014. 1. 28. 2012헌바298 참조).

(2) 행정처분의 효력에 부합하지 않는 과도한 집행력, 기속력을 낳아 부당하다는 주장에 대한 판단

청구인은 등록취소의 본질이 대인적 처분이므로 이를 등록제한의 요건사실로 적용하면 당해 행정처분의 상대방, 즉 가짜석유판매업자(임차인)만으로 한정하여 등록제한을 해야 함에도 제3자, 즉 선량한 임대인까지 확장하여 등록제한을 하는 것은 대인적 처분의 본질에 부합하지 않고, 이는 행정처분단계에서 대인적 처분에 불과하였으나 집행력 내지 기속력을 발휘하는 단계(등록제한 사유로 적용되는 단계)에서 사실상 대물적 처분의 효력(실질적으로 영업장 폐쇄와 동일한 집행력, 기속력 발생)이 발생할 것을 예정한 것이어서 체계상 균형에 맞지 않다고 주장하나, 앞서 본 바와 같이 석유판매업의 등록취소는 대물적 처분의 성격을 가지므로 이와 다른 전제에서 제기하는 청구인의 주장은 이유없다.

5. 결 론

그렇다면 이 사건 심판청구는 이유 없으므로, 아래 6.과 같은 재판관 김창중, 재판관 안창호의 반대의견을 제외한 나머지 관여 재판관들의 일치된 의견으로 주문과 같이 결정한다.

6. 재판관 김창중, 재판관 안창호의 반대의견

우리는 이 사건 법률조항이 자기책임의 원리와 과잉금지원칙에 위반하여 청구인의 직업수행의 자유 및 재산권을 침해하므로 헌법에 위반된다고 생각한다.

가. 자기책임의 원리 위반

(1) 개인의 존엄과 자율성을 인정하는 바탕 위에 서 있는 우리 헌법질서 하에서는 자기의 행위가 아닌 타인의 행위에 대하여 책임을 지지 않는 것이 원칙이다(헌재 2005. 12. 12. 2005헌마19 참조).

인간의 존엄과 가치 및 자유로운 행동을 보장하는 헌법 제10조에서 도출되는 자기책임의 원리는 자기결정권의 한계논리로서 책임부담의 근거로 기능하는 동시에 자기가 결정하지 않은 것이나 결정할 수 없는 것에 대하여는 책임을 지지 않는다는 것으로서(헌재 2004. 6. 24. 2002헌바27; 헌재 2007. 11. 29. 2005헌가10; 헌재 2008. 12. 26. 2006헌바115 등 참조), 근대법의 기본이념인 법치주의에 당연히 내재하는 기본원칙이라 할 것이므로(헌재 2003. 7. 24. 2001헌가25; 헌재 2004. 6. 24. 2002헌가27 등 참조), 자기책임의 원리에 반하는 제재는 그 자체로서 헌법에 위반된다고 보아야 한다(헌재 2010. 3. 25. 2009헌마170; 헌재 2011. 4. 28. 2009헌바90 등 참조).

어떠한 행위를 법률로 금지하고 그 위반을 어떻게 제재할 것인가 하는 문제는 원칙적으로 위반행위의 성질, 위반이 초래하는 사회적 경제적 해악의 정도, 제재로 인한 예방효과, 기타 사회적 경제적 현실과 그 행위에 대한 국민의 일반적 인식이나 법감정 등을 종합적으로 고려하여 입법자가 결정하여야 할 분야이긴 하지만, 만약 어떠한 위반행위에 대한 책임의 소재와 전혀 상관없이 일률적으로 법적 제재를 가하도록 법률이 규정하고 있다면, 이는 자기책임의 범위를 벗어나는 제재로서 헌법에 위반된다고 보아야 하는 것이다.

(2) 이 사건 법률조항은 가짜석유제품을 제조·판매하였다는 이유로 석유판매업 등록이 취소된 경우에는 그 사유가 있은 후 2년이 지나기 전에는 그 영업에 사용하였던 시설의 전부 또는 대통령령으로 정하는 중요시설을 이용하여 누구든지 석유판매업 등록을 할 수 없도록 규정하고 있다.

다수의견도 밝혔듯이, 이 사건 법률조항은 석유판매업자가 가짜석유제품 제조·판매 등을 이유로 등록취소처분을 받은 후 친척이나 종업원 등에게 해당 주유소 시설을 가장 양도하고 그 가장 양수인 명의로 새로운 등록을 마친 다음 편법적으로 영업을 계속하는 것을 방지하기 위하여 일정 기간 동안 같은 장소에서 그 영업시설을 이용하여 아예 영업을 할 수 없도록 하고, 이러한 시설 이용 제한을 통하여 가짜석유제품 관련 불법행위를 근절하겠다는 취지에서 입법화한 것이다.

그런데 주유소 영업시설의 소유자가 직접 가짜석유제품의 제조·판매에 관

여하다가 적발되고 그로 인하여 등록이 취소된 경우에는 이 사건 법률조항에 따라 그 소유자에게 2년 동안 영업시설을 이용하여 석유판매업 등록을 하지 못하도록 제재를 가하더라도, 그것이 자기책임의 원리에 반한다고 보기는 어려울 것이다(굳이 이 사건 법률조항에 의하지 않더라도, 직접 가짜석유제품의 제조·판매한 석유판매업자는 등록 결격사유에 해당되어 전국 어디에서나 등록취소 후 2년 동안 석유판매업 등록을 할 수 없다(법 제10조 제5항, 제6조 제6호)).

그러나 이 사건의 청구인과 같이 정상적으로 석유판매업을 경영하던 주유소 소유자(임대인)가 주유소를 직접 경영할 수 없는 등의 개인사정으로 그 주유소 시설 일체를 제3자(임차인)에게 임대하고 그 석유판매업자의 지위를 승계하여 주었을 뿐인데 임차인이 소유자 몰래 독자적으로 가짜석유제품을 제조·판매하다가 적발되어 등록이 취소된 경우에도, 이 사건 법률조항에 따르면 소유자는 임차인이 한 가짜석유제품 제조·판매행위에 대하여 아무런 귀책사유가 없음에도 불구하고(임대인인 소유자에게 평소에 임차인이 가짜석유제품을 제조·판매하는지 여부를 관리하거나 감독하여야 할 법률상 주의의무가 있다고 할 수 없다.) 2년 동안 자기 소유의 주유소 시설을 이용하여 자신 명의로는 물론이고 선의의 제3자에게 다시 임대하여 석유판매업 등록을 할 수도 없게 되는 엄청난 불이익을 받게 된다.

이처럼 이 사건 법률조항은 가짜석유제품 판매 등의 불법행위로 인한 등록취소에 대한 책임이 누구에게 있는지에 관하여 아무런 고려 없이, 가짜석유제품 판매 등에 전혀 귀책사유가 없는 선의의 소유자나 제3자를 포함한 모든 사람에게 2년 동안 시설 이용 제한이라는 제재를 예외 없이 가하고 있으므로, 이는 통제권 내지 결정권이 없는 자에게 불이익을 주는 것으로서, 자기책임의 원리에 위반된다고 하지 않을 수 없다.

(3) 다수의견은 석유판매업 등록취소 등은 사업에 대한 대물적 처분의 성격을 가지고 있으므로 임대인의 귀책사유 유무에 따라 그 처분의 경중을 달리 할 것은 아니라고 판단하고 있다.

그러나 석유판매업 등록을 할 수 없는 인적 결격사유가 규정되어 있는 점(법 제10조 제5항, 제6조)에 비추어 보면 ‘석유판매업 등록’은 대물적인 성격만이 아니라 대인적 성격도 아울러 가지는 이른바 ‘혼합적 허가’의 성질을 갖는다고 봄이 타당하고, 다만 등록의 주관적·인적 요건이 일정한 재능이나 경력 등이 아닌 미성년자 등과 같이 단순한 결격사유에 한정되어 있으므로(법 제10

조 제5항, 제6조) 대물적 허가의 성격이 강하다는 것일 뿐이다. 그리하여 법은 양도, 상속 등으로 인한 석유판매업자의 지위 승계를 인정하고 있다(법 제10조 제5항, 제7조).

한편 가짜석유제품을 제조·판매하여서는 아니 되는 의무는 석유판매업자 개인에게 부과되는 일신전속적인 의무로서 타인에게 승계될 수 없는 의무라고 보아야 하고, 그 의무를 위반한 석유판매업자에 대하여 부과된 사업정지처분 등 행정제재처분은 석유판매업자가 개인적으로 저지른 법 위반에 따른 행위 책임적 성격이 강하다는 점에서 대물적 처분이라기보다는 오히려 대인적 처분에 해당한다고 보아야 한다. 따라서 가짜석유제품을 제조·판매한 행위로 인하여 받게 된 행정제재처분의 효과는 양수인에게 당연히 승계되는 것이 아니고, 그 효과를 양수인에게 미치게 하려면 법률유보의 원칙상 그 처분의 효과 승계를 인정하는 특별한 법률규정이 필요하다. 그리고 그러한 효과 승계 규정을 입법하게 되면 양수인에게 타인의 위반행위에 대하여 책임을 지게 하는 결과를 가져오므로 자기책임의 원리에 어긋나지 않도록 입법에 신중을 기하여야 한다. 그런데 양도인이 법령위반으로 행정제재처분을 받은 사실을 알면서 영업을 양수한 사람에게도 그 제재처분의 효과 승계를 인정하지 아니하면 그 제재처분을 회피하기 위한 영업의 가장 양도·양수가 자행될 우려가 있어서 제재처분의 실효성을 제대로 확보할 수 없게 될 위험이 있다. 그리하여 법은 가짜석유제품을 제조·판매로 인한 제재처분의 하나인 ‘사업정지처분(과징금부과처분 포함)’의 효과를 새로운 석유판매업자에게 원칙적으로 승계되도록 하는 특별한 규정을 두면서, 다만 새로운 석유판매업자가 그 영업을 승계할 때 그 처분이나 위반사실을 알지 못하였음을 증명하는 경우에는 그 처분의 효과가 승계되지 않도록 규정한 것이다(법 제10조 제5항, 제8조).

앞서 본 것처럼 석유판매업 ‘등록취소처분’은 오히려 대인적 처분의 성격을 갖는다고 보는 것이 타당하지만, 설령 다수의견과 같이 등록취소처분이 대물적 처분에 해당한다고 보더라도, 다수의견에 따르면 석유판매업 ‘사업정지처분(과징금부과처분 포함)’도 마찬가지로 대물적 처분으로 보아야 할 터인데, 이 경우에는 선의의 승계인을 보호하는 예외 규정(법 제10조 제5항, 제8조 단서)을 두고 있는데 반하여, 이 사건 법률조항에서는 등록취소에 따른 2년 동안의 시설 이용 제한을 가하면서도 가짜석유제품 판매 등에 아무런 귀책사유가 없는 선의의 소유자나 제3자를 보호하는 규정을 두지 않은 것은 자기책임의 원리를 고려하지 아니한 입법의 미비라고 할 수밖에 없다.

나. 과잉금지원칙 위반

(1) 법은 가짜석유제품을 제조·판매로 인한 석유판매업의 등록이 취소된 후 2년이 지나지 아니한 사람은 석유판매업 등록을 할 수 없도록 규정하고 있다(법 제10조 제5항, 제6조 제6호). 그러므로 직접 가짜석유제품을 제조·판매에 관여한 석유판매업자는 등록취소나 형사처벌 외에 등록이 취소된 후 2년 동안 전국 어디에서나 석유판매업을 할 수 없게 되는 제재를 받게 된다. 그런데 이 사건 법률조항은 더 나아가 누구든지 등록 취소 후 2년 동안 그 영업시설을 이용하여 석유판매업을 등록할 수 없는 추가적인 제재를 가하고 있다.

(2) 이 사건 법률조항이 달성하고자 하는 궁극적인 목적이 명의 변경에 의한 편법 영업을 통하여 가짜석유제품을 제조·판매할 위험을 원천적으로 방지하자는 데 있다면, 이를 실현하기 위한 입법적 수단이 적용되어야 하는 인적 범위로 마찬가지로 가짜석유제품 제조·판매에 책임이 있는 사람과 그로부터 영업시설을 가장 양수한 사람으로 한정함이 마땅하다.

등록취소된 주유소의 정상적인 영업 시설을 양수하거나 소유자로부터 다시 임차한 사람이 새롭게 석유판매업 등록을 마치고 영업을 계속 한다고 하더라도 그들이 언제나 가장 양수인이거나 또는 그 시설을 이용하여 다시 가짜석유제품을 제조·판매할 위험이 있다고 보기는 어려울 것이므로, 가짜석유제품 제조·판매에 책임이 있는 인적 범위를 넘어 그에 대한 책임이 없는 이 사건 청구인과 같은 주유소 시설의 소유자나 선의의 제3자까지도 일률적으로 2년 동안 그 시설을 이용하여 석유판매업 등록을 할 수 없도록 하는 것은 입법 목적을 달성하기 위하여 필요한 범위를 넘어 손쉬운 행정규제나 사후단속의 편의만을 위한 과도한 제한으로서, 침해의 최소성 원칙에도 위반된다.

다. 결론

결국 이 사건 법률조항은 가짜석유제품을 제조·판매 등에 관하여 책임이 있는 사람과 없는 사람을 구별하려는 아무런 노력도 없이 가짜석유제품을 제조·판매하는 행위를 한 것 때문에 석유판매업 등록이 취소된 사람이 다른 사람을 내세워 명의만 변경하는 방법 등으로 영업을 계속하는 것을 방지하겠다는 목표의 손쉬운 달성에만 치중한 나머지, 예외 없이 누구든지 2년 동안 그 시설을 이용하여 석유판매업 등록을 할 수 없도록 규정하였으니, 이는 자기책임의 원리와 과잉금지원칙에 위반하여 청구인의 직업수행의 자유 및 재산권을 침해하는 것으로서, 헌법에 위반된다.

재판관 박한철(재판장) 이정미 김이수 이진성 김창종 안창호
강일원 서기석 조용호