

영유아보육법 제15조의4 제1항 제1호 등 위헌확인

[2015헌마994, 2017. 12. 28., 기각, 전원재판부]



【판시사항】

가. 아동학대행위가 발생한 어린이집에 대한 폐쇄명령 등 조치 전에 행정관청으로 하여금 아동보호전문기관과 협의절차를 거치도록 한 영유아보육법(2015. 5. 18. 법률 제13321호로 개정된 것, 이하 '법'이라 한다) 제45조 제4항, 각종 의무위반에 대한 제재조항들, 아동학대관련범죄를 저지른 사람에 대한 어린이집 근무 결격기간 및 자격취소에 관한 조항들에 대한 심판청구가 헌법소원의 적법요건을 충족하지 않았다고 인정한 사례

나. 어린이집에 폐쇄회로 텔레비전(Closed Circuit Television, 이하 'CCTV'라 한다)을 원칙적으로 설치하도록 정한 법 제15조의4 제1항 제1호 등이 어린이집 보육교사의 사생활의 비밀과 자유 등을 침해하는지 여부(소극)

다. 보호자가 자녀 또는 보호아동의 안전을 확인할 목적으로 CCTV 영상정보 열람을 할 수 있도록 정한 법 제15조의5 제1항 제1호가 어린이집 보육교사의 개인정보자기결정권 등을 침해하는지 여부(소극)

라. 보호자가 어린이집의 운영실태를 확인하기 위하여 어린이집 참관을 요구하는 경우 어린이집 원장은 특별한 사유가 없으면 이에 따라야 한다고 규정한 법 제25조의3이 어린이집 원장의 직업수행의 자유를 침해하는지 여부(소극)

【결정요지】

가. 행정관청이 아동학대행위가 발생한 어린이집에 대해 폐쇄명령을 하기에 앞서 아동보호전문기관과 협의절차를 거치도록 한 것은 행정관청 독단으로 이루어지는 위법·부당한 조치를 방지하기 위한 것으로 이로써 청구인들의 기본권이 침해되거나 침해 위험이 있다고 볼 수 없으므로 법 제45조 제4항에 대해서는 기본권 침해가능성이 인정되지 않는다. 또한 청구인들이 의무위반에 대한 제재조항 자체의 고유한 위헌성을 다투지 아니하므로 제재조항들에 대해서는 기본권 침해의 직접성이 인정되지 않고, 결격기간이나 자격취소를 정한 조항들에 대해서는 청구인들이 단지 어린이집에 근무하고 있다는 사실만으로는 자기관련성 및 현재성이 인정되지 않는다. 따라서 이들 조항에 대한 헌법소원 심판청구는 부적법하다.

나. 법 제15조의4 제1항 제1호는 보호자 전원이 반대하지 않는 한 어린이집에 의무적으로 CCTV 설치하도록 정하고 있으므로, 어린이집 설치·운영자의 직업수행의 자유, 어린이집 보육교사(원장 포함) 및 영유아의 사생활의 비밀과 자유, 부모의 자녀교육권을 제한한다. 이는 어린이집 안전사고와 보육교사등에 의한 아동학대를 방지하기 위한 것으로, CCTV 설치 그 자체만으로도 안전사고 예방이나 아동학대 방지 효과가 있으므로 입법목적이 정당하고 수단의 적합성이 인정된다. 어린이집 보육대상은 0세부터 6세 미만의 영유아로 어린이집에서의 아동학대 방지 및 적발을 위해서

CCTV 설치를 대체할 만한 수단은 상정하기 어렵다. 법은 CCTV 외에 네트워크 카메라 설치도 원칙적으로 금지하고, 녹음기능 사용금지(법 제15조의5 제2항 제2호 중 "녹음기능을 사용하거나" 부분) 등으로 관련 기본권 침해 최소화하기 위한 조치를 마련하고 있으며, 보호자 전원이 CCTV 설치에 반대하는 경우에는 CCTV를 설치하지 않을 수 있는 가능성을 열어두고 있으므로 이 조항은 침해의 최소성에 반하지 아니한다. 영유아 보육을 위탁받아 행하는 어린이집에서의 아동학대근절과 보육환경의 안전성 확보는 단순히 보호자의 불안을 해소하는 차원을 넘어 사회적·국가적 차원에서도 보호할 필요가 있는 중대한 공익이다. 이 조항으로 보육교사 등의 기본권에 가해지는 제약이 위와 같은 공익에 비하여 크다고 보기 어려우므로 법익의 균형성도 인정된다. 따라서 법 제15조의4 제1항 제1호 및 제15조의5 제2항 제2호 중 "녹음기능을 사용하거나" 부분은 과잉금지원칙을 위반하여 청구인들의 기본권을 침해하지 않는다.

다. 법 제15조의5 제1항 제1호는 어린이집 안전사고 내지 아동학대 적발 및 방지를 위한 것으로, 아동학대 등이 의심되는 경우 보호자가 영상정보 열람을 통해 이를 확인할 수 있도록 하는 것은 어린이집에 CCTV 설치를 의무화하는 이유이다. 법은 CCTV 열람의 활용 목적을 제한하고 있고, 어린이집 원장은 열람시간 지정 등을 통해 보육활동에 지장이 없도록 보호자의 열람 요청에 적절히 대응할 수 있으므로 이 조항으로 어린이집 원장이나 보육교사 등의 기본권이 필요 이상으로 과도하게 제한된다고 볼 수 없다. 또한 이를 통해 달성할 수 있는 보호자와 어린이집 사이의 신뢰회복 및 어린이집 아동학대 근절이라는 공익의 중대함에 반하여, 제한되는 사익이 크다고 보기 어렵다. 따라서 법 제15조의5 제1항 제1호는 과잉금지원칙을 위반하여 어린이집 보육교사 등의 개인정보 자기결정권 및 어린이집 원장의 직업수행의 자유를 침해하지 아니한다.

라. 보호자가 어린이집의 환경, 보육실태를 직접 참관하여 확인할 수 있으면 어린이집 운영의 투명성 제고 및 보호자와 어린이집 사이의 신뢰회복에 기여할 수 있다. 어린이집 원장은 참관 방법이나 시간 등을 보호자와 협의하여 정함으로써 보육활동에 대한 실질적인 제약을 피할 수 있으므로 과도한 제한이라고 보기 어려우며, 어린이집 운영의 투명성 제고 내지 보호자와 어린이집 사이의 신뢰회복이라는 공익의 중대성을 고려할 때 법익의 균형성도 인정된다. 따라서 법 제25조의3 제1항은 과잉금지원칙을 위반하여 어린이집 원장인 청구인의 직업수행의 자유를 침해하지 아니한다.

【심판대상조문】

영유아보육법(2015. 5. 18. 법률 제13321호로 개정된 것) 제15조의4 제1항 제1호, 제15조의5 제1항 제1호, 제15조의5 제2항 제2호 중 "녹음기능을 사용하거나" 부분, 제16조 제5호 괄호 및 제16조 제6호 단서, 제16조 제7호, 제16조 제8호 후단, 제25조의3 제1항, 제45조 제4항 중 제1항 제4호, 제48조 제1항 제3호, 제54조 제2항 제3호 전단 부분, 제56조 제2항 제4호 전단 부분, 제56조 제2항 제5호

【참조조문】

영유아보육법(2015. 5. 18. 법률 제13321호로 개정된 것) 제2조, 제15조의5 제5항, 제25조의2, 제45조 제1항

아동복지법(2014. 1. 28. 법률 제12361호로 개정된 것) 제3조

아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법(2014. 1. 28. 법률 제12341호로 제정된 것) 제2조 제4호

개인정보 보호법(2014. 3. 24. 법률 제12504호로 개정된 것) 제1조 제1호, 제4조, 제6조, 제15조, 제17조 제1항 제1호 및 제2호, 제18조 제1항 및 제2항, 제19조 내지 제29조의2

【참조판례】

가. 헌재 1989. 7. 21. 89헌마12, 판례집 1, 128, 130

헌재 1994. 6. 30. 91헌마162 판례집 6-1, 672, 677-678

헌재 1995. 3. 23. 93헌마12, 판례집 7-1, 416, 421

헌재 2002. 7. 18. 2001헌마605, 판례집 14-2, 84, 96

헌재 2006. 12. 28. 2004헌마229, 공보 123, 74, 76

헌재 2009. 11. 26. 2008헌마691, 판례집 21-2하, 668, 671

헌재 2011. 3. 31. 2008헌마355, 판례집 23-1상, 387, 393

헌재 2014. 4. 24. 2011헌마659등, 판례집 26-1하, 176, 186

다. 헌재 2012. 12. 27. 2010헌가82등, 판례집 24-2하, 281, 298-299

헌재 2015. 7. 30. 2014헌마340등, 판례집 27-2상, 370, 382

【전문】

[당 사 자]

청 구 인 1. 김○세

2. 장○환

3. 김○혜

4. 김○온

미성년자이므로 법정대리인 친권자

부 김○원, 모 이○원

5. 이○원

청구인들의 대리인 법무법인 길도

담당변호사 임부영

[주 문]

1. 영유아보육법(2015. 5. 18. 법률 제13321호로 개정된 것) 제15조의4 제1항 제1호, 제15조의5 제1항 제1호, 제15조의5 제2항 제2호 중 "녹음기능을 사용하거나" 부분 및 제25조의3 제1항에 대한 심판청구를 기각한다.
2. 나머지 심판청구를 모두 각하한다.

[이 유]

1. 사건개요

청구인 김○세는 어린이집 대표자이고, 청구인 장○환은 어린이집 원장, 청구인 김○혜는 어린이집 보육교사로 재직하고 있는 사람이다. 청구인 김○온은 위 장○환이 원장으로 있는 어린이집에 재원 중인 영유아, 청구인 이○원은 청구인 김○온의 어머니이다.

2015. 5. 18. 법률 제13321호로 개정되어 2015. 9. 19.부터 시행된 영유아보육법은 어린이집에서의 아동학대행위를 근절하기 위한 대책으로 어린이집에 폐쇄회로 텔레비전(Closed Circuit Television, 이하 'CCTV'라 한다)의 설치를 의무화하고, 보호자로 하여금 그 영상정보를 열람할 수 있도록 하는 제도를 도입하였다. 그 외에 보호자의 어린이집 참관 허용, 아동학대행위 발생 시 어린이집 폐쇄명령, 어린이집 종사자가 아동학대관련범죄로 형사처벌을 받는 경우 자격취소, 결격기간 등을 정하고 있다.

이에 청구인들은 영유아보육법상 위와 같은 사항을 정한 조항들이 청구인들의 기본권을 침해하여 위헌이라고 주장하며, 2015. 10. 13. 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

2. 심판대상

가. 이 사건 심판대상은 영유아보육법(2015. 5. 18. 법률 제13321호로 개정된 것, 이하 '법'이라 한다)에 규정된 다음의 조항들이 청구인들의 기본권을 침해하여 헌법에 위반되는지 여부이다.

(1) 어린이집 설치·운영자로 하여금 어린이집에 CCTV를 원칙적으로 설치하도록 하면서 설치 반대에 보호자 전원의 동의를 받는 경우에만 설치의무를 면할 수 있도록 정한 법 제15조의4 제1항 제1호 및 어린이집 설치·운영자가 CCTV에 영상정보를 저장함에 있어 녹음기능 사용을 금지하는 내용의 법 제15조의5 제2항 제2호 중 "녹음기능을 사용하거나" 부분(이하 'CCTV 설치 조항'이라 한다)

(2) 보호자의 CCTV의 영상정보 열람 요청에 어린이집 원장이 원칙적으로 응하도록 정한 법 제15조의5 제1항 제1호(이하 'CCTV 열람 조항'이라 한다)

(3) 보호자의 어린이집 참관에 관한 법 제25조의3 제1항(이하 '보호자 참관 조항'이라 한다)

(4) 아동복지법 제3조 제7호의2에 따른 아동학대관련범죄를 저지르고 금고 이상의 실형 내지 집행유예를 선고받은 경우 어린이집에 20년 동안 근무할 수 없도록 결격기간을 정한 법 제16조 제5호 괄호 및 제16조 제6호 단서, 같은 범죄로 벌금형을 선고받은 경우 10년을 결격기간으로 정한 법 제16조 제8호 후단, 어린이집 폐쇄명령을 받은 경우 5년을 결격기간으로 정한 법 제16조 제7호, 어린이집 원장이나 보육교사가 아동학대관련범죄로 형사처벌을 받은 경우 그 자격취소에 관한 법 제48조 제1항 제3호(이하 이들 조항을 합하여 '결격기간 및 자격취소 조항'이라 한다)

(5) 어린이집에서의 아동학대행위를 이유로 행정관청이 어린이집 운영정지나 폐쇄명령의 조치를 하기에 앞서 아동복지법 제45조에 따른 아동보호전문기관 등 관계기관과 협의하여 정하도록 한 법 제45조 제4항 중 제1항 제4호(이하 '아동보호전문기관과 협의 조항'이라 한다)

(6) CCTV 설치 의무 위반 시 과태료를 부과하도록 한 법 제56조 제2항 제4호 중 해당 부분, CCTV 영상정보 저장에 녹음기능을 사용하는 경우 형사처벌하도록 한 법 제54조 제2항 제3호 중 해당 부분, CCTV 영상정보 열람 요청 거절 시 과태료를 부과하도록 한 법 제56조 제2항 제5호(이하 모두 합하여 '이 사건 제재조항'이라 한다)

나. 심판대상조항(법 제15조의5 제2항 제2호, 제16조 및 이 사건 제재조항은 밑줄 친 부분)의 내용은 다음과 같다.

[심판대상조항]

영유아보육법(2015. 5. 18. 법률 제13321호로 개정된 것)

제15조의4(폐쇄회로 텔레비전의 설치 등) ① 어린이집을 설치·운영하는 자는 아동학대 방지 등 영유아의 안전과 어린이집의 보안을 위하여 '개인정보 보호법' 및 관련 법령에 따른 폐쇄회로 텔레비전(이하 "폐쇄회로 텔레비전"이라 한다)을 설치·관리하여야 한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그러하지 아니하다.

1. 어린이집을 설치·운영하는 자가 보호자 전원의 동의를 받아 시장·군수·구청장에게 신고한 경우

제15조의5(영상정보의 열람금지 등) ① 폐쇄회로 텔레비전을 설치·관리하는 자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 제외하고는 제15조의4 제1항의 영상정보를 열람하게 하여서는 아니 된다.

1. 보호자가 자녀 또는 보호아동의 안전을 확인할 목적으로 열람시기·절차 및 방법 등 보건복지부령으로 정하는 바에 따라 요청하는 경우

② 어린이집을 설치·운영하는 자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 하여서는 아니 된다.

2. 녹음기능을 사용하거나 보건복지부령으로 정하는 저장장치 이외의 장치 또는 기기에 영상정보를 저장하는 행위

제16조(결격사유) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 어린이집을 설치·운영할 수 없다.

5. 금고 이상의 실형을 선고받고 그 집행이 종료(집행이 종료된 것으로 보는 경우를 포함한다)되거나 집행이 면제된 날부터 5년(아동복지법 제3조 제7호의2에 따른 아동학대관련범죄를 저지른 경우에는 20년)이 경과되지 아니한 자

6. 금고 이상의 형의 집행유예를 선고받고 그 유예기간 중에 있는 사람. 다만, 아동복지법 제3조 제7호의2에 따른 아동학대관련범죄로 금고 이상의 형의 집행유예를 선고받은 경우에는 그 집행유예가 확정된 날부터 20년이 지나지 아니한 사람

7. 제45조에 따라 어린이집의 폐쇄명령을 받고 5년이 경과되지 아니한 자

8. 제54조에 따라 300만원 이상의 벌금형이 확정된 날부터 2년이 지나지 아니한 사람 또는 아동복지법 제3조 제7호의2에 따른 아동학대관련범죄로 벌금형이 확정된 날부터 10년이 지나지 아니한 사람

제25조의3(보호자의 어린이집 참관) ① 보호자는 영유아의 보육환경·보육내용 등 어린이집의 운영실태를 확인하기 위하여 어린이집 원장에게 어린이집 참관을 요구할 수 있다. 이 경우 어린이집 원장은 특별한 사유가 없으면 이에 따라야 한다.

제45조(어린이집의 폐쇄 등) ④ 특별자치시장·특별자치도지사·시장·군수·구청장은 제3항에 따른 보고나 조사·검사를 실시한 후 지체 없이 아동복지법 제45조에 따른 아동보호전문기관 등 관계 기관과 협의하여 제1항에 따른 행정처분 여부를 결정하여야 한다.

제48조(어린이집의 원장 또는 보육교사의 자격취소) ① 보건복지부장관은 어린이집의 원장 또는 보육교사가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하면 그 자격을 취소할 수 있다.

3. 아동복지법 제3조 제7호의2에 따른 아동학대관련범죄로 처벌을 받은 경우

제54조(벌칙) ② 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 3년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금에 처한다.

3. 제15조의5 제2항 제2호를 위반하여 녹음기능을 사용하거나 보건복지부령으로 정하는 저장장치 이외의 장치 또는 기기에 영상정보를 저장한 자

제56조(과태료) ② 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자에게는 300만원 이하의 과태료를 부과한다.

4. 제15조의4에 따른 폐쇄회로 텔레비전을 설치하지 아니하거나 설치·관리의무를 위반한 자

5. 제15조의5 제1항에 따른 열람요청에 응하지 아니한 자

3. 청구인들의 주장

가. CCTV 설치 조항은 어린이집 설치·운영자가 보호자 전원의 동의를 받아야 그 설치의무를 면할 수 있도록 정하고 있으므로 다수결원칙에 반하고, CCTV 설치에 반대하는 어린이집 설치·운영자 내지 원장의 직업수행의 자유 및 자기의사결정권을, CCTV 설치에 반대하는 보호자의 자기의사결정권 및 행복추구권을 각각 침해하며, CCTV로 촬영될 보육교사 및 영유아의 인격권 및 사생활의 비밀과 자유를 침해한다. 또한 CCTV 영상을 통해 아동학대 여부를 판단하기 위해서는 녹음된 소리가 영상과 함께 필요한 경우가 있는데 법에서 CCTV에 녹음기능 사용을 절대적으로 금지하고 있으므로 어린이집 설치·운영자와 원장 및 보육교사의 직업수행의 자유 내지 교육권을 침해한다.

나. CCTV 열람 조항은 열람 허용시 CCTV 영상에 모자이크처리 등을 하여 개인정보를 볼 수 없는 조치를 취하여야 함에도 아무런 제한을 두고 있지 않으므로 정보주체 이외의 자의 인격권 및 사생활의 비밀과 자유를 침해하고, 보호자의 열람 요청에 응해야 하는 어린이집 대표자의 자기의사결정권 및 직업수행의 자유를 침해한다.

다. 보호자가 어린이집 참관을 요구하면 어린이집 원장은 특별한 사유가 없는 한 응해야 하므로, 보호자 참관 조항은 어린이집 원장의 운영권, 직업수행의 자유, 교육권, 행복추구권, 자기의사결정권 등을 침해한다.

라. 결격기간 및 자격취소 조항은 '아동학대관련범죄'란 '아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법' 제2조 제4호에 따른 아동학대범죄 및 아동에 대한 형법 제250조 내지 제255조의 죄(아동복지법 제3조 제7호의2)로 폭행, 모욕부터 강간살인, 아동학대치사에 이르기까지 매우 광범위함에도 각 행위유형별 불법성의 경중을 전혀 고려하지 않고 모든 아동학대관련범죄에 대하여 일률적으로 결격기간을 20년(금고이상의 형) 또는 10년(벌금형)으로 정하고 그 자격을 취소하도록 함으로써, 어린이집에 근무하는 청구인들의 직업의 자유를 침해하고, 변호사나 변리사 등 다른 직역의 결격사

유와 비교하여 볼 때 평등권도 침해한다.

마. 아동보호전문기관과 협의 조항은 아동학대의심사례가 아동학대행위에 해당하는지 여부에 대해 사법적 판단을 받기에 앞서 행정관청이 아동보호전문기관과 협의하여 관련 어린이집의 폐쇄명령 등의 행정조치를 취하도록 정하고 있으므로 어린이집 설치·운영자 및 원장의 직업수행의 자유 및 재산권을 침해한다.

4. 적법 요건에 대한 판단

가. 아동보호전문기관과 협의 조항에 대한 판단

(1) 법률 등에 대한 헌법소원심판청구는 청구인에게 당해법률 등에 해당되는 사유가 발생함으로써 그 법률 등이 청구인의 기본권을 침해하였거나 침해의 위험이 있는 경우에 한정된다(헌재 1994. 6. 30. 91헌마162; 헌재 2006. 12. 28. 2004헌마229 참조).

(2) 위 조항에 의하면, 시장·군수·구청장 등 행정관청은 어린이집 폐쇄 등 행정처분을 발할 것인지 결정하기에 앞서 “아동복지법 제45조에 따른 아동보호전문기관 등 관계 기관과 협의하여”야 한다.

아동보호전문기관은 전국에 지역별로 설치되어 있고 학대받은 아동의 발견 및 보호, 아동학대 신고접수 및 현장조사, 치료에 대한 신속처리 및 아동학대예방을 담당하고 있는 기관이다(아동복지법 제45조, 제46조). 행정관청이 어린이집 설치·운영자나 보육교직원에 의한 아동학대행위가 발생한 경우 해당 어린이집에 대해 운영정지 내지 폐쇄명령이라는 중대한 행정처분을 하기에 앞서 아동보호전문기관과 협의하도록 정한 것은, 행정관청으로 하여금 사법경찰관과 함께 실제 현장조사 등을 직접 수행한 기관의 의견을 듣도록 함으로써 행정관청의 독단에 따른 위법·부당한 조치를 방지하기 위한 것이다. 따라서 이로써 청구인들의 기본권이 제한된다고 보기 어렵고, 아동보호전문기관과의 협의는 최종적 효력을 가지지 않는 중간 절차에 불과하여 이로써 청구인들의 기본권이 침해되거나 침해의 위험이 있다고 볼 수도 없다.

(3) 그러므로 ‘아동보호전문기관과 협의 조항’에 대한 심판청구는 기본권침해가능성을 인정할 수 없다.

나. 이 사건 제재조항에 대한 판단

(1) 헌법재판소법 제68조 제1항에 의하면 헌법소원은 공권력의 행사 또는 불행사로 인하여 헌법상 보장된 기본권을 침해받은 자가 그 심판을 구하는 제도로서, 이 경우 심판을 구하는 자는 심판의 대상인 공권력의 행사 또는 불행사로 인하여 자기의 기본권이 현재 그리고 직접적으로 침해받

고 있는 자여야 한다(헌재 1995. 3. 23. 93헌마12; 헌재 2011. 3. 31. 2008헌마355 참조)

(2) 법 제56조 제2항 제4호는 어린이집에 CCTV 설치 의무를 이행하지 않는 경우 과태료 부과, 법 제54조 제2항 제3호 중 "녹음기능을 사용하거나" 부분은 CCTV 설치 시 녹음기능을 사용하는 경우에 형사처벌, 법 제56조 제2항 제5호는 보호자의 CCTV 열람 요청에 응하지 않을 경우 과태료 부과를 정한 조항들로 모두 의무 불이행 또는 금지 위반에 대한 제재조항들이다. 그런데 청구인들은 이들 조항에서 정한 과태료나 형사처벌이 과다하다는 등 제재조항 자체의 고유한 위헌성을 다투지 않고 그 전제가 되는 금지조항이나 의무부과 조항이 위헌이어서 제재조항도 당연히 위헌이라는 취지의 주장을 하는바, 이러한 경우 금지 또는 의무부과조항과 별도로 규정된 제재조항에 대해서는 기본권 침해의 직접성이 인정되지 아니한다(헌재 2014. 4. 24. 2011헌마659등 참조).

(3) 그러므로 이 사건 제재조항에 대한 심판청구는 기본권 침해의 직접성이 인정되지 아니한다.

다. 결격기간 및 자격취소 조항에 대한 판단

(1) 기본권침해가 장래에 발생하더라도 그 침해가 틀림없을 것으로 현재 확실히 예측된다면 기본권구제의 실효성을 위하여 침해의 자기관련성 및 현재성을 인정할 수 있으나(헌재 2002. 7. 18. 2001헌마605 참조), 헌법소원의 심판대상조항으로 인해 장차 언젠가 기본권 침해를 받을 우려가 있고 그러한 우려가 단순히 장래 잠재적으로 나타날 수 있는 것에 불과할 경우에는 기본권 침해의 현재성을 구비하였다고 볼 수 없다(헌재 1989. 7. 21. 89헌마12; 헌재 2009. 11. 26. 2008헌마691 참조).

(2) 결격기간 및 자격취소 조항은 기본적으로 관련자가 아동학대관련범죄로 금고 이상의 실형이나 집행유예, 또는 벌금형이 확정되는 것을 전제하고 있다. 그런데 어린이집 설치·운영자, 원장, 보육교사인 청구인들은 아동학대관련범죄로 조사 내지 수사받고 있거나 형사 소추되었거나 재판 중에 있다고 보이지 않는바, 그렇다면 위 청구인들이 어린이집에 근무하고 있다는 사실만으로 위 조항들로 인한 침해가 확실히 예상되거나 그 위헌 여부에 대해 관련되어 있다고 보기 어렵다.

(3) 그러므로 어린이집 설치·운영자, 원장, 보육교사인 청구인들의 결격기간 및 자격취소 조항에 대한 심판청구는 기본권 침해의 자기관련성 및 현재성이 인정되지 아니한다.

라. 소결

그렇다면, 아동보호전문기관과 협의 조항에 대한 심판청구는 그로 인한 기본권침해가능성을 인정할 수 없으므로 부적법하고, 이 사건 제재조항들에 대한 심판청구는 기본권 침해의 직접성이 인정

되지 아니하므로 부적법하며, 결격기간 및 자격취소 조항에 대한 심판청구는 기본권 침해의 자기 관련성 및 현재성이 인정되지 아니하므로 부적법하다.

5. 본안에 대한 판단

가. CCTV 설치 조항

(1) 내용

어린이집 내 아동학대 및 안전사고를 미연에 방지하고 보호자의 불안을 해소하기 위해서, 어린이집을 이용하는 보호자 전원이 반대하지 않는 한 어린이집 설치·운영자에게 CCTV 설치를 의무화하는 내용의 조항이 2015. 5. 18. 법률 제13321호 영유아보육법 개정 시 신설되었다.

CCTV 설치 조항의 대상은 폐쇄회로 텔레비전으로, 일정한 공간에 지속적으로 설치된 카메라를 통하여 영상 등을 촬영하거나 촬영한 영상정보를 유무선 폐쇄회로 등의 전송로를 통하여 특정 장소에 전송하는 장치 또는 이와 같이 촬영되거나 전송된 영상정보를 녹화·기록할 수 있도록 하는 장치를 말한다('개인정보 보호법' 제2호 제7호, 같은 법 시행령 제3조 제1호). CCTV와 달리, 영상정보처리기기 중 네트워크 카메라, 소위 '웹캠'은 인터넷망을 기반으로 실시간 송·수신이 되므로 해킹 및 유출의 위험성이 있다는 점이 지적되어, 법에서 어린이집에 설치하는 영상정보처리기기를 CCTV로 한정하였다.

한편, 법 제15조의5 제2항 제2호는 어린이집 CCTV 설치 기준으로, 어린이집 설치·운영자가 CCTV로 영상정보 저장을 함에 있어 녹음기능을 사용하지 못하도록 정하고 있다.

(2) 제한되는 기본권

CCTV 설치 조항으로 인해 보호자 전원이 반대하지 않는 한 어린이집 설치·운영자는 어린이집에 CCTV를 설치할 의무를 지게 되고 CCTV 설치 시 녹음기능 사용을 할 수 없으므로, 위 조항은 어린이집 설치·운영자인 청구인들의 직업수행의 자유를 제한한다. 그리고 어린이집에 CCTV 설치로 어린이집 원장을 포함하여 보육교사 및 영유아의 신체나 행동이 그대로 CCTV에 촬영·녹화되므로 CCTV 설치 조항은 이들의 사생활의 비밀과 자유를 제한하며, 어린이집에 CCTV 설치를 원하지 않는 부모의 자녀교육권도 제한한다.

(2) 판단

(가) 목적의 정당성 및 수단의 적합성

어린이집 CCTV 설치는 어린이집에서 발생하는 안전사고와 보육교사 등에 의한 아동학대를 방지하기 위한 것으로, 그 자체로 어린이집 운영자나 보육교사 등으로 하여금 사전에 영유아 안전사고 방지에 만전을 기하고 아동학대행위를 저지르지 못하도록 하는 효과가 있고, 어린이집 내 안전사고나 아동학대 발생 여부의 확인이 필요한 경우 도움이 될 수 있으므로, CCTV 설치 조항은 목적의

정당성과 수단의 적합성이 인정된다.

(나) 침해의 최소성

1) 어린이집의 보육 대상인 영유아는 0세부터 6세 미만으로, 일상생활에 보호자의 도움이 필요하고 발육 단계상 의사표현능력이 부족하여 자신이 인지한 상황을 제대로 전달하지 못할 가능성이 크다. 어린이집은 이러한 연령대의 영유아가 일정시간 동안 보호자의 양육과 관리에서 벗어나 보육교사 및 다른 영유아들과만 생활하는 공간이다. 따라서 어린이집에서 영유아에 대한 신체적·정신적·성적 폭력 내지 가혹행위가 발생하거나 보육 자체가 방임되더라도 그 적발이 쉽지 않다. 또한 어린이집 내 안전사고나 폭력, 가혹행위 등은 일순간 발생할 수 있고, 보육교사의 방임으로 인한 아동학대는 일정 기간 동안의 보육활동을 지켜보아야 확인이 가능한 것이어서, 일시적으로 이루어지는 보호자의 어린이집 참관이나 어린이집 운영상황 모니터링만으로(법 제25조의2) 어린이집 내 아동학대를 방지하거나 적발하기에 충분하다고 할 수 없다.

2) 보육기간 내내 CCTV 촬영으로 보육교사 등의 사생활에 제약이 가해지는 것은 사실이다. 그러나 영상정보가 인터넷망을 통해 실시간 수신자에게 전송되는 네트워크 카메라의 경우 보육교사 등의 사생활이 그대로 노출된다는 우려가 있어 법은 어린이집에 설치 가능한 영상정보처리기기를 원칙적으로 CCTV로 제한하고 있고, 설치목적 이외의 목적으로 CCTV를 임의로 조작하거나 다른 곳을 비추는 행위, 이미 지정된 저장장치 이외의 장치 또는 기기에 영상정보를 저장하는 행위 등을 절대적으로 금지하고 있으며(법 제15조의5 제2항 제1호, 제2호, 제54조 제2항 제2호, 제3호), CCTV 영상정보의 열람은 보호자가 자녀 또는 보호아동의 안전을 확인할 목적으로 요청하는 경우 등으로 제한적으로 허용하고 있다(법 제15조의5 제1항). 그리고 CCTV 설치·관리와 그 영상정보의 열람에 관하여 법에서 정한 것을 제외하고는 '개인정보 보호법'상 정보주체의 권리 침해 방지를 위한 개인정보의 처리 및 관리에 관한 규정들이 적용되도록 함으로써, 어린이집 내 CCTV 설치·녹화로 인한 원장, 보육교사 및 영유아의 사생활 노출을 최소화하고 침해를 방지하기 위한 조치를 마련하고 있다(법 제15조의5 제5항, '개인정보 보호법' 제15조 내지 제29조의2 참조).

3) 한편, 청구인들은 CCTV 녹화자료를 통해 어린이집 내 아동학대 발생 여부를 확인할 때에 영상과 함께 음성까지 확인하여야 단순 훈육에 불과한지 아니면 아동학대인지 여부의 판단이 명확하고 용이한 경우가 있을 수 있으므로 녹음기능 사용을 금지한 법 조항이 청구인들의 기본권을 침해한다고 주장한다. 그러나 이는 CCTV에 음성까지 녹음되는 경우 보육활동과 무관한 사인 간 대화까지 모두 녹음될 수 있어 오히려 어린이집 보육교사와 영유아의 사생활 침해 및 노출의 정도가 더욱 커질 수밖에 없다는 점을 고려한 것이다. '개인정보 보호법'에서도 영상정보처리기로 인한 사생활 침해를 최소화하기 위해서 영상정보처리기기를 설치·관리하여야 하는 경우라 하더라도

녹음기능은 사용할 수 없도록 정하고 있고(제25조 제5항), 통신비밀보호법은 '공개되지 아니한 타 인간의 대화를 녹음 또는 청취'한 경우 형사처벌 대상으로 정하고 있다(제16조 제1항 제1호). 따라서 법 제15조의5 제2항 제2호 중 "녹음기능을 사용하거나" 부분은 어린이집에 CCTV 설치를 원칙적으로 의무화하면서 청구인들의 사생활의 비밀과 자유의 침해를 최소화하기 위한 조치 중 하나에 해당한다.

4) 무엇보다 보호자 전원이 CCTV 설치의 필요성이 없거나 보육교사와 영유아 사이에 진정한 교감을 저해하고 신뢰관계를 방해한다는 판단 아래, 설치 반대에 동의하는 경우에는 CCTV를 설치하지 않을 수 있는 가능성을 열어두고 있으므로, 어린이집 CCTV 설치가 법으로 무조건 강제된다고 볼 수도 없다.

5) 이러한 점들을 종합하여 보면, CCTV 설치 조항의 입법목적의 효과적인 달성을 위하여 달리 덜 제약적인 수단이 있다고 보기 어렵고, CCTV 설치 조항은 입법목적 달성을 위하여 필요한 범위 내에서 기본권을 제한하고 있다고 할 수 있으므로 침해의 최소성이 인정된다.

(다) 법익의 균형성

여성의 사회참여 확대와 가족구조의 핵가족화로 보육 위탁 수요는 계속 급증하고 있어, 영유아 보육을 위탁받아 행하는 어린이집에서의 아동학대근절과 보육환경의 안전성 확보는 단순히 보호자의 불안을 해소하는 차원을 넘어 사회적·국가적 차원에서도 보호할 필요가 있는 중대한 공익이고, 그로 인해 지켜질 수 있는 영유아의 안전과 건강한 성장이라는 공익 또한 매우 중요한 것임은 명백하다.

한편 CCTV 설치 조항에 의해 어린이집 내 CCTV 설치를 반대하는 어린이집 설치·운영자나 부모의 기본권, 보육교사 및 영유아의 사생활의 비밀과 자유 등이 제한되는 것은 사실이나, 앞서 본 바와 같이 관련 기본권 침해가 최소화되도록 여러 가지 조치가 마련되어 있어 CCTV 설치 조항으로 인하여 침해되는 사익이 위에서 본 공익보다 크다고 보기는 어렵다.

따라서 CCTV 설치 조항은 법익의 균형성이 인정된다.

(라) 소결

그러므로 CCTV 설치 조항은 과잉금지원칙을 위반하여 청구인들의 기본권을 침해하지 않는다.

나. CCTV 열람 조항

(1) 내용

법 제15조의5 제1항 제1호는 어린이집 내 CCTV를 설치·관리하는 자는 원칙적으로 해당 CCTV에 저장된 영상정보를 타인으로 하여금 열람하게 하여서는 아니 되나, 보호자가 자녀 또는 보호아동의 안전을 확인할 목적으로 열람을 요청하는 경우에는 그 열람을 허용하도록 정하고 있다. 이 조항도 CCTV 설치 조항과 함께 2015. 5. 18. 법률 제13321호 법 개정 시 신설되었다.

구체적인 열람시기·절차 및 방법 등에 대해서는 보건복지부령에서 정하고 있는데, 보호자는 자녀 또는 보호아동이 아동학대, 안전사고 등으로 정신적 피해 또는 신체적 피해를 입었다고 의심되는 등의 경우에 CCTV를 설치·관리하는 자에게 영상정보 열람요청서나 의사소견서를 제출하여 영상정보의 열람을 요청할 수 있고, 열람 요청을 받은 CCTV 설치·관리자는 60일 이상인 보관기간이 지나 영상정보를 파기하였거나 기타 보건복지부장관이 정당한 사유가 있다고 인정하는 경우가 아닌 한 열람 요청을 거부할 수 없고, 열람 요청을 받은 날부터 10일 이내에 열람 장소와 시간을 정하여 보호자에게 통지하여야 한다(법 시행규칙 제9조의4).

(2) 제한되는 기본권

인간의 존엄과 가치, 행복추구권을 규정한 헌법 제10조 제1문에서 도출되는 일반적 인격권 및 헌법 제17조의 사생활의 비밀과 자유에 의하여 보장되는 개인정보자기결정권은 자신에 관한 정보가 언제 누구에게 어느 범위까지 알려지고 또 이용되도록 할 것인지를 그 정보주체가 스스로 결정할 수 있는 권리이다. 개인정보자기결정권의 보호대상이 되는 개인정보는 개인의 신체, 신념, 사회적 지위, 신분 등과 같이 개인의 인격주체성을 특징짓는 사항으로서 그 개인의 동일성을 식별할 수 있게 하는 일체의 정보라고 할 수 있고, 반드시 개인의 내밀한 영역이나 사사(私事)의 영역에 속하는 정보에 국한되지 않으며, 공적 생활에서 형성되었거나 이미 공개된 개인정보까지 포함한다. 또한 그러한 개인정보를 대상으로 한 조사·수집·보관·처리·이용 등의 행위는 모두 원칙적으로 개인정보자기결정권에 대한 제한에 해당한다(헌재 2015. 7. 30. 2014헌마340등 참조).

‘개인정보 보호법’에 의하면, 성명, 주민등록번호 등뿐만 아니라 개인을 알아볼 수 있는 ‘영상’ 정보도 ‘개인정보’의 범위에 포함되고(‘개인정보 보호법’ 제1조 제1호), 정보주체는 이러한 개인정보의 공개 등 처리에 관하여 정보를 제공받거나 그 처리에 관한 동의 여부 등을 선택하고 결정할 권리를 가진다(동법 제4조). CCTV에 녹화·저장된 보육교사와 영유아의 신체 및 생활 영상은 보육교사 및 영유아의 개인정보로, 이 조항에 의해 열람 요청을 한 보호자의 영유아를 제외한 보육교사나 다른 영유아들은 자신들의 영상이 담긴 개인정보의 공개 여부나 그 범위에 대하여 아무런 결정권한을 행사할 수 없다. 따라서 어린이집 내 보육일상이 담긴 영상의 수집·보관·이용 측면에서 피촬영자인 보육교사 등의 개인정보자기결정권이 제한된다(헌재 2012. 12. 27. 2010헌가82등 참조).

그리고 CCTV 설치·관리자인 어린이집 원장은 원칙적으로 보호자의 CCTV 영상정보 열람 요청에 응하여야 하므로 이 조항은 어린이집 원장의 직업수행의 자유도 제한한다.

(3) 기본권 침해 여부

(가) 목적의 정당성 및 수단의 적합성

CCTV 열람 조항 또한 어린이집에서 발생하는 안전사고와 아동학대를 근절하기 위해 마련된 것으로, 어린이집 내에서 안전사고가 발생하거나 보육교사에 의한 아동학대가 의심되는 경우 보호자가 CCTV 영상녹화 자료를 확인할 수 있으면 그 발생 여부 및 책임 소재를 분명히 할 수 있고, 보호자가 이를 열람할 수 있다는 사실 자체로 어린이집 운영자나 보육교사 등으로 하여금 사전에 영유아 안전사고 방지에 만전을 기하고 아동학대행위를 저지르지 못하도록 하는 효과가 있으므로 CCTV 열람 조항은 목적의 정당성과 수단의 적합성이 인정된다.

(나) 침해의 최소성

1) 앞서 본 바와 같이 어린이집의 보육 대상인 영유아는 0세부터 6세 미만으로 어린이집에서 안전사고 또는 가혹행위가 발생하거나 보육 자체가 방임되더라도 그 피해를 제대로 표현하거나 알릴 수 없기 때문에 적발이 쉽지 않다. 따라서 어린이집 안전사고나 어린이집에서의 아동학대가 의심되는 경우 보호자가 그 원인을 파악하기 위해 어린이집에 설치된 CCTV 영상정보를 열람하고자 하는 것은 어린이집에 해당 영유아의 보육을 일임한 보호자로서 당연한 요청이라 할 수 있고, 이는 보호자 전원이 설치를 반대하지 않는 한 어린이집에 CCTV를 의무적으로 설치·관리하도록 하는 이유이기도 하다.

2) CCTV 열람 조항은 보호자가 자녀 또는 보호아동의 안전을 확인할 목적으로만 열람 요청을 할 수 있도록 사유를 제한하고 있고, '개인정보 보호법'에 따르더라도 CCTV 관리자인 원장은 어린이집에 CCTV를 설치한 목적 범위를 초과하여 보호자에게 CCTV 영상정보를 제공할 수 없으며(제17조 제1항 제1, 2호 및 제18조 제1항), 영상 열람을 청구한 보호자도 어린이집 내에서 발생하였다고 의심되는 안전사고 내지 아동학대 여부를 확인하기 위한 목적 이외의 용도로 이를 이용하거나 제3자에게 그 정보를 제공할 수 없다(제18조 제2항, 제19조).

3) 어린이집 원장은 보호자의 열람 요청이 있는 경우 무조건 열람을 허용해야 하는 것이 아니라, 일정한 경우 열람을 거부하거나 제한할 수 있다. 어린이집 원장 등은 개인영상정보의 보관기간이 경과하여 파기한 경우나 어린이집 운영위원장이 피해의 정도, 사생활 침해 등 제반 사항을 고려하여 열람을 거부하는 것이 영유아의 이익에 부합한다고 판단하는 경우에는 열람 요구를 거부할 수도 있고, 어린이집 운영위원장은 영유아의 안전 등 영유아의 복리를 최우선적으로 고려하여 필요 최소한의 수준에서 열람될 수 있도록 권고할 수도 있다(법 제15조의5 제1항 제1호, 법 시행규칙 제9조의4 제3항). 열람 요청자가 다수이거나 열람 분량이 상당하여 수시 열람하게 할 경우 보육에

차질이 빚어질 우려가 있는 경우에 어린이집 원장은 법 시행령 제20조의8에 따른 영상정보 내부 관리계획에 따라 특정한 일시를 정하여 일괄하여 열람하게 할 수도 있다[보건복지부 지침 중 '어린이집 영상정보처리기기(CCTV) 설치운영 가이드라인' 참조].

4) 이와 같이 관련 규정은 어린이집 내에서 발생하였다고 의심되는 안전사고 내지 아동학대 여부를 확인하기 위한 목적으로만 CCTV 열람 제도가 활용되도록 정하고 있고, 어린이집 원장은 정당한 이유가 없는 경우 열람 요청을 거부할 수 있으며 열람 시간 지정 등을 통해 어린이집 운영이나 보육활동에 지장이 없도록 보호자의 CCTV 열람 요청에 대해 적절히 대응할 수 있으므로, CCTV 열람 조항으로 인해 보육교사와 영유아, 어린이집 원장의 기본권이 필요 이상으로 과도하게 제한된다고 볼 수 없다.

(다) 법익의 균형성

어린이집 내 안전사고 및 아동학대 사례가 의심되는 경우 보호자가 어린이집 CCTV 열람을 통해 그 진위 여부 및 책임 소재를 분명히 할 수 있고, 이러한 제도가 영유아 보육을 위탁한 보호자의 불안을 해소하고 어린이집 아동학대 근절에 기여할 것임은 분명하므로, CCTV 열람 조항으로 인해 달성할 수 있는 공익은 매우 중대하다. 반면, 앞서 본 바와 같이 보호자의 CCTV 열람으로 다른 정보주체들이 입게 되는 개인정보자기결정권의 제한이나 어린이집 원장의 직업수행의 자유 제한의 정도는 크지 아니하다.

따라서 CCTV 열람 조항으로 인하여 제한되는 사익에 비하여 달성되는 공익이 크다는 점에서, CCTV 열람 조항은 법익의 균형성이 인정된다.

(라) 소결

그러므로 CCTV 열람 조항은 과잉금지원칙을 위반하여 청구인들의 기본권을 침해하지 아니한다.

다. 보호자 참관 조항

(1) 내용

법 제25조의3 제1항은 보호자가 영유아의 보육환경·보육내용 등 어린이집의 운영실태를 확인하기 위하여 어린이집 원장에게 어린이집 참관을 요구할 수 있고, 이 경우 어린이집 원장은 "특별한 사유가 없으면 이에 따라야 한다."고 정하고 있다. 이 조항도 CCTV 설치 조항 및 열람 조항과 함께 2015. 5. 18. 법률 제13321호 개정 시 신설되었다.

(2) 제한되는 기본권

어린이집 원장은 특별한 사유가 없는 한 어린이집에 재원 중인 영유아의 보호자가 참관 요구를 하면 이를 허용하여야 하므로, 보호자 참관 규정은 자신의 결정에 따라 어린이집을 운영하고자 하는 어린이집 원장의 직업수행의 자유를 제한한다.

(3) 기본권 침해 여부

(가) 목적의 정당성 및 수단의 적합성

어린이집 보호자 참관은 안전사고나 아동학대 등으로 어린이집 이용에 불안이 가중되고 있는 상황에서 어린이집 운영의 투명성을 제고하고 보호자와 어린이집 사이의 신뢰를 회복하기 위한 것으로, 어린이집에 보육을 위탁한 보호자가 어린이집의 환경이나 보육실태를 직접 참관하여 확인할 수 있으면 위와 같은 입법목적에 기여할 수 있으므로, 보호자 참관 조항은 입법목적의 정당성 및 수단의 적합성이 인정된다.

(나) 침해의 최소성 및 법익의 균형성

0세부터 6세 미만의 영유아의 장시간 보육을 위탁한 보호자가 어린이집의 보육활동 및 운영 실태를 직접 육안으로 확인하고자 하는 것은 당연한 요청이라 할 수 있고, CCTV 설치 및 열람을 통해 확인할 수 있는 부분과 직접 참관을 통해 확인할 수 있는 부분은 다르므로, CCTV 설치 조항 및 열람 조항이 보호자 참관 제도를 대체할 수 있는 수단이라고 보기 어렵다.

어린이집 원장은 보호자의 참관을 원칙적으로 허용하되 구체적인 참관 방법이나 참관 시간 등에 대해서 보호자와 개별적으로 협의하여 정함으로써 보육활동에 대한 실질적인 제약을 피할 수 있고, 일부 보호자들이 과도하게 어린이집 참관을 요구하여 어린이집 운영에 차질이 발생할 정도에 이르는 경우에는 참관 요구를 거부할 수도 있다. 따라서 보호자 참관 요구에 응하는 것이 어린이집 운영에 심각한 차질을 빚거나 어린이집에서의 영유아 보육활동을 방해하는 상황으로 이어질 것이라 보기 어렵다.

한편, 어린이집 내 아동학대를 예방하고 보호자의 신뢰를 회복하며 어린이집 운영의 투명성 제고라는 공익의 중대성을 고려할 때, 보호자 참관 요구로 인한 어린이집 운영상의 제약은 크지 아니하므로 법익의 균형성도 인정된다.

(다) 소결

그러므로 보호자 참관 조항은 과잉금지원칙을 위반하여 어린이집 원장인 청구인의 직업수행의 자유를 침해하지 아니한다.

아동보호전문기관과 협의 조항, 이 사건 제재조항, 결격기간 및 자격취소 조항에 대한 심판청구는 부적법하므로 각하하고, CCTV 설치 조항, CCTV 열람 조항 및 보호자 참관 조항에 대한 심판청구는 이유 없으므로 기각하기로 하여 관여 재판관 전원의 일치된 의견으로 주문과 같이 결정한다.