사영(私營) 미디어에서의 국가 및 공공기관의 광고를 금지하는 법의 위헌성[1)]

1. 사건개요

2018. 6. 20. 의원정족수 25% 이상의 국회의원은 2018년에 제정된 '페루 국가의 광고비용을 규정하는 법' 제30793호[2)](이하, 심판대상법률)에 대한 위헌심판을 청구하였다(0012-2018-PI/TC). 청구인들은 심판대상법률이 정보의 자유(헌법 제2조 제4항[3)]), 공공정보 접근권(헌법 제2조 제5항[4)]), 참정권(헌법 제2조 제17항[5)])을 침해한다고 주장하였다.

한편, 2018. 6. 21. 행정부 또한 심판대상법률에 대한 위헌심판을 청구하였고(0013-2018-PI/TC), 정보의 자유 및 표현의 자유(헌법 제2조 제4항), 계약의 자유(헌법 제2조 제14항[6)]), 형사분야에서 적법성 원칙(헌법 제2조 제24항 d)[7)]) 및 긴급명령에 관한 헌법 규정(헌법 제118조 제19항[8)])에 반한다고 주장하였다.

페루 헌법재판소 전원재판부는 두 사건을 병합하여 심리하고 심판대상법률 전체를 위헌으로 선고하였다.

---

1) 페루 헌법재판소 2018년 10월 11일, 판례번호 0012-2018-PI/TC, 0013-2018-PI/TC(병합).
2) LEY N° 30793.- LEY QUE REGULA EL GASTO DE PUBLICIDAD DEL ESTADO PERUANO.
3) 헌법 제2조 모든 사람은 다음의 권리를 가진다. ④ 법률의 책임에 따라, 사전 허가나 검열 또는 방해 없이, 어떤 매체에 의해 구두 또는 서면 또는 이미지를 통해 정보, 의견, 표현 및 사상의 전달에 관한 자유.(…)
4) 헌법 제2조 모든 사람은 다음의 권리를 가진다. ⑤ 요청하는 정보에 관한 이유를 표명하지 않고 어느 공공기관에 대해서든 발생되는 비용을 부담하여 법적 기한 내에 정보를 신청하는 것. 개인의 사생활에 영향을 미치는 정보 및 법률에 의해 또는 국가 안보상의 이유로 명시적으로 배제하고 있는 정보는 제외시킨다.(…)
5) 헌법 제2조 모든 사람은 다음의 권리를 가진다. ⑰ 국가의 정치, 경제, 사회 및 문화 활동에 개별적으로 또는 단결하여 참여하는 것. 시민은 법률에 따라 선거권, 당국의 해임권 또는 철회권, 입법제안권 및 국민투표권을 가진다.
6) 헌법 제2조 모든 사람은 다음의 권리를 가진다. ⑭ 공공질서법을 위반하지 않는 한, 합법적인 목적 내에서 계약하는 것.
7) 헌법 제2조 모든 사람은 다음의 권리를 가진다. ㉔ d) 누구든지 범행 당시에 명시적이든 묵시적이든 사전에 법률에 의해 위법행위로 규정하고 있지 않은 작위 또는 부작위로 기소되거나 유죄 판결을 받지 아니하고, 법률의 규정 없이 처벌을 받지 아니한다.
8) 헌법 제118조 다음은 대통령의 권한에 속한다. ⑲ 의회에 보고할 책임을 가지고 국가 이익을 위해 필요한 때, 경제 및 재정 부문에서 법률의 효력을 갖는 긴급명령에 의한 특별한 조치를 발한다. 의회는 동 긴급명령을 수정하거나 폐지할 수 있다.

심판대상법률에서 쟁점이 되는 주요 조문은 다음과 같다.[9)]

제1조 (국영 미디어에서만 광고) 이 법이 발효된 때로부터, 국영기업 및 지방정부를 포함하여 사법 및 특별 제도상에 따른 모든 공공기관은, 일정한 경비의 지출 하에 국영 미디어를 통해서만 관리 업무의 홍보를 할 수 있다.

제3조 (금지) 사영 미디어에서의 모든 광고는 책임 하에 금지된다. 미디어에 비용을 지급하지 아니하는 경우에는 자유롭게 진행할 수 있는 리포트, 인터뷰, 기자 회견 및 이와 유사한 것은 그 자체로 광고 작업으로 간주되지 않는다. 이를 위반시 공금횡령죄를 범한 것으로 간주된다.

제4조 (예외) 긴급명령으로 선포된 재난 또는 국가비상 사태의 경우, 선거가 실시되어 선거인 단체에 의한 선거 캠페인의 경우에 광고가 금지되지 아니한다.

2. 결정요지

(1) 정보의 자유 침해와 관련하여

청구인들은 심판대상법률이 헌법 제2조 제4항에 따라 모든 사람에게 보장된 정보 수신의 자유를 침해하고, 이 자유의 행사를 보장하고 시민에게 공공정보를 제공해야 하는 국가의 의무이행을 방해한다고 지적하였다.

a) 제한되는 기본권 내용의 확정

정보의 자유는 개인적인 측면(dimensión individual)만 있는 것이 아니라 집단적 또는 사회적 측면(dimensión colectiva o social)도 가지고 있고, 이는 사회가 정보를 수신할 권리(derecho a recibir información)를 가진다는 것을

9) 심판대상법률은 6개의 조문으로 구성되어 있다. 이 글에서는 페루 헌법재판소에서 위헌으로 선고한 주요 쟁점에 관한 조문을 번역하여 소개하기로 한다.

함축한다. - 공동체의 의견과 신념을 통해 구체화되는 사회 현상을 지칭하는 - 여론(opinión pública)이 전개되기 위해서는 자유롭게 전파될 수 있는 정보의 원천을 요구한다. 이러한 의미에서, 여론 형성 이전에 여러 종류의 정보가 존재해야 보다 정교한 결정이 가능해지는 것은 자명한 일이다. 또한, 국가 광고는 공동선 또는 일반 복지를 이행하기 위해 정보를 전달한다.

심판대상법률은 모든 국가기관에 대해 사영 미디어와의 광고 계약을 체결하는 것을 금지하고 있는데, 정보의 자유에 대한 개입(intervención en la libertad de información)을 초래하게 된다. 국가가 전달하는 정보는 국영 미디어에서만 광고되는 경우 사영 미디어를 통해 시민에게 도달할 수 있는 범위와 동일하지 않다. 예를 들면, TV Perú의 시청률(3%)은 사영 미디어 TV 시청률(97%)과 비교하였을 때 매우 낮다. 라디오의 경우, 규모가 작지만, 사영 미디어 라디오의 청취율은 72%에 이르고 있다. 살피건대, 많은 경우에 광고로 제공된 정보를 통해 국가 정책에 관한 정보를 얻을 수 있을 뿐만 아니라 이를 비판할 수 있게 된다는 점을 감안하면, 국가 광고를 적은 수의 시민이 접하게 됨으로써 메시지의 효과가 감소하고, 이것이 시민에게 중대한 영향을 미칠 것이다.

따라서 이러한 정보의 자유의 내용에 대한 개입이 헌법적으로 중요성을 갖는 다른 권리, 이익, 원칙에 의해 정당화되는지 살펴볼 필요가 있다. 이를 위해 헌법재판소는 비례의 원칙을 적용하여 검토한다.

b) 수단의 적합성

적합성의 요건에서는 수단이 헌법적으로 정당한 목적을 달성하기 위해 적합한지 검토하며, 즉 제한하는 수단과 이를 통해 달성하고자 하는 헌법상의 목적 사이에 인과관계(relación de causalidad)가 있어야 한다. 이 요건을 충족하지 못하여 위헌으로 선고되는 경우는, 추구하려는 목적에 비추어 어느 관점에서든 달성하는 바가 없는 수단에 한할 것이다.

공개변론에서 논의되었듯이, 헌법재판소는 심판대상법률이 광고 부문에서

공공지출의 자의성을 축소(reducir la arbitrariedad en el gasto público)하는 것을 목적으로 한다고 판단한다. 청구인들이 헌법상의 목적을 구체적으로 명시하지 않았지만, 헌법 제77조[10]에서 근거를 찾을 수 있을 것이다. 즉, 국가예산에 관하여 기본적인 사회적 요구를 충족하기 위해 예산집행 기준을 효율적으로 정하는 것이다.

이제 심판대상법률에 따른 수단이 실질적으로 상기 목적을 달성하는 것인지 검토되어야 한다. 헌법재판소는 국가로 하여금 사영 미디어와 광고 계약을 체결하지 못하도록 절대적으로 금지하는 것이 공공지출의 자의성, 자유재량(discrecionalidad) 및 비효율성(ineficiencia)의 가능성을 축소한다고 판단한다. 그리하여 심판대상법률에 따른 수단과 추구하려는 목적 사이에 관련성이 확인된다.

c) 피해의 최소성

피해의 최소성의 요건은 두 가지 하위 단계를 내포한다. (ⅰ) 의도하는 목적 달성에 있어 - 적어도 동일하게 - 충족시킬 수 있는 대안적 수단을 식별하는 것과 (ⅱ) 이러한 대안적 수단의 존재가 확인되면, 이것이 제한을 받는 기본권에 대해 덜 침해적인지 여부를 결정하는 것이다. 첫 번째 하위 단계와 관련하여, 이 사건의 경우, 심판대상법률이 일부 예외를 제외하고는 모든 종류의 정부 및 기관에 일반적 금지를 포함하고 있어서, 대안적 수단을 찾는 것이 상당히 복잡할(sumamente complejo) 수 있다. 두 번째 하위 단계와 관련하여, 이 사건에서 적어도 동일한 정도의 적합성을 갖는 다른 수단이 존재하지 않아서, 일응 심판대상법률이 피해의 최소성 요건을 충족하는 것으로 보일 수 있다. 그렇지만 헌법재판소는 시행되는 수단의 효율성 또는 적합성에 의해서만 합헌성이 좌우되도록 한다면, 사안에 따라 역효과(resultados

10) 헌법 제77조 국가의 경제 및 재정 관리는 매년 의회에서 승인하는 예산에 의해 통제된다. 공공부문의 예산구조는 중앙정부와 분권기관의 두 부문으로 나누어진다.
예산은 공공자원을 공정하게 할당하고, 예산의 계획과 집행은 기본적 사회적 요구 및 분권화의 효율성의 기준에 상응한다. 법에 따라 각 구역은 사용료로서 천연자원 개발에서 국가가 획득한 총 수입과 이득에 대한 적절한 분배를 받는다.

contraproducentes)가 발생할 수 있다고 판단한다. 따라서 위헌심판절차에서 어떤 심판대상법률이 기본권에 중대한 영향을 미치는 경우, 예외적인 방법으로, 동일하게 적합하다고 실제 입증되지(realmente aprobada) 않았더라도, 일부 대안적 수단을 고려하는 것이 중요하다.

실제로, 심판대상법률에 의해 사영 미디어에 국가 광고 관련 공공자원이 할당되지 않기 때문에 국가 광고비용 지출에 있어 자의성이 축소되겠지만, 이는 그러한 목적을 달성하기 위한 다른 대안적 수단이 없다는 것을 의미하지 않는다. 헌법재판소는 심판대상법률과 같이 사영 미디어에서의 국가 광고를 전면적으로 제한하지 않고서도 이러한 목적이 달성될 수 있다고 이해한다.

구체적으로 이러한 목적을 달성하기 위한 한 가지 방법으로는 국가 광고가 (언론이 정부에 종속되도록 촉진하는 수단이 아닌) 국가의 기본의무를 이행하는데 사용되고 있는지 보다 엄격한 감독을 실시하는 것이다. 또한, 입법자는 사영 미디어에서의 국가 광고를 금지하기보다는 사영 미디어의 자금 조달에 관한 합리적인 한계의 도입을 고려해야 한다. 이는 공공지출의 통제와 정보의 자유의 보장을 모두 최적화할 수 있는 방안이다. 이러한 통제는 국가 광고에 있어 국가의 지출을 보다 잘 감독, 통제 및 감사할 수 있는 일련의 요건과 기준을 확립함으로써 감사원(또한 행정부를 비롯하여, 사영 미디어에서의 광고 계약을 체결하는 모든 공공기관)에서 수행해야 한다. 나아가, 지출된 예산 및 광고 계약 금액에 관한 정보는 공개되어야 한다.

상기 대안을 고려할 때, 헌법재판소는 심판대상법률의 내용이 피해의 최소성을 충족하지 못한다고 판단한다. 물론 심판대상법률에서 국가 광고 금지를 규정한 목적은 국가 광고비용 지출에 있어서 오용(malos usos) 가능성을 방지하기 위하여 자의성을 축소하려는데 있지만, 이러한 목적은 정보의 자유를 제한하지 않는 제시된 다른 대안들을 통해 달성할 수 있다. 이에 따라, 심판대상법률 제1조와 제3조를 위헌으로 선고하는 것이 타당하다.

(2) 계약의 자유 침해와 관련하여

청구인들은 심판대상법률 제3조에서 국가 광고를 배포하기 위해 사영 미디어와 공공기관 간의 계약을 금지하고 있고, 게다가 이를 범죄(delito)로 규정하고 있다는 문제점을 지적하였다. 그러면서 국가가 모든 이에 대해 정보수신의 권리를 보장할 의무를 가지고 있고, 이러한 목적을 추구하는 계약을 위법한 것으로 간주할 수 없는바, 헌법 제2조 제14항의 계약의 자유를 침해하는 것이라고 주장하였다.

헌법재판소는 정보의 자유 및 헌법 제44조[11]에 규정된 의무와 관련하여, 국가가 수행하는 활동(las actividades que realiza)에 관한 정보를 시민에게 제공할 의무(el deber de brindar información)가 있다고 확인하였다. 한편 사영 미디어에게는 광고 계약을 통한 재원을 얻을(recibir financiamiento vía contratación de publicidad) 것을 보장받을 권리가 없으므로, 문화적 또는 역사적 내용과 같이 수익성 문제로 민간의 입장에서 덜 매력적일 수 있는 쟁점에 관해 사회에 알리기 위해 어떤 수단을 채택하는 것과 별론으로, 미디어가 국가에 대해 사적 광고 계약을 요구하거나 강제할 수 없다.

사실상 국가는 홍보 자체의 목적을 추구한다기보다 정보의 자유를 보장하고 헌법상의 의무를 이행하는데 필요한 수단이어서 광고 계약을 체결한다. 다른 한편으로, 사영 미디어가 반드시 국가와 광고 계약을 체결하지 않더라도, 공익 문제를 국민에게 알려야 할 의무가 있다는 점도 간과할 수 없다. 이러한 의미에서, 심판대상법률은 헌법국가(Estado constitucional)의 운영을 위해 필수적이고 불가결한 행위를 금지하고 있으며, 국가 광고와 관련 국가가 사영 미디어와 체결한 계약의 목적이 위법한 것이라고 고려될 수 없다(no puede ser considerado ilícito). 따라서 심판대상법률의 제3조는 계약의 자유에 대한 정당화될 수 없는 제한(una limitación injustificada)에 해당되므

11) 헌법 제44조 국가의 주요 의무는 다음과 같다. 국가의 주권을 방어하고, 인권의 완전한 효력을 보장하고, 안전의 위협으로부터 주민을 보호하며, 정의 및 국가의 통합적이고 균형적인 발전에 기초한 일반복지를 증진한다.
또한, 국경 정책을 수립하고 실행하고, 특히 라틴아메리카의 통합을 장려하고, 외교 정책에 따라 국경 지역을 개발하고 결속시키는 것도 국가의 의무이다.

로, 위헌으로 선고하는 것이 타당하다.

(3) 형사분야에서 적법성 원칙의 위반과 관련하여

청구인들은 입법자가 공적 문제에 관해 사회에 정보를 제공해야 하는 국가의 의무를 구체화하려는 행위를 처벌하는 것이 앞뒤 모순된다고 주장하였다. 청구인들에 따르면, 명령을 통해 실현되어야 하는 행위를 금지하는 것이라고 강조하였다.

이 사건 심판대상법률의 공금횡령죄(el delito de malversación)의 구성요건과 부과되는 제재 또는 가중처벌에 관하여 다른 법적 규정에 위임하고 있는데, 이는 개별적으로 해석될 수 없다. - 소위 백지형법으로 불리는 - 이러한 방식으로 범죄 형태를 형성하는 것은 법적 안정성(seguridad jurídica)과 형사분야에서 적법성(legalidad penal)의 측면에서 난점을 초래한다. 사실 위와 같은 입법 방식은 범죄로 간주되는 행위에 대해 어떤 법적 대응이 이루어지는지 명확히 결정하고 있지 않아 법관을 기로에 놓이게 한다. 이에 따라, 원칙적으로 이러한 입법 기술은 범죄 형태를 형성하는데 있어 사용되어서는 안 되고, 심판대상법률은 가령 행위주체라든지 제재에 관하여 구체화하고 있지 않고 형법에 준하도록 하고 있어 불명확성과 모호성(indeterminación y ambigüedad)을 증가시킨다.

같은 맥락에서, 형사적 제재의 사용은 국가 권력 개입의 최후의 수단(*ultima ratio*)이어야 하는데, 심판대상법률의 제3조는 앞서 다른 쟁점에서 살펴본 바와 같이 국민의 기본권을 보호하기 위해 필요한 수단의 행위를 억제하고 있다. 따라서 사영 미디어에서의 국가 광고 계약을 범죄화(penalización)하고 있는 심판대상법률의 제3조는 형사분야에서 적법성 원칙에 위반되므로 위헌으로 선고하는 것이 타당하다.

(4) 긴급명령에 관한 헌법 규정의 위반과 관련하여

청구인들은 심판대상법률 제4조가 헌법에서 규정한 목적과 달리 정하고 있

어서 헌법에 위반된다고 주장하였다.

헌법 제118조 제19항은 긴급명령(decreto de urgencia)의 사용을 경제 및 재정 부문(materia económica y financiera)에 대해서만 특정하고 있다. 이러한 부문이 그 자체로 목적이 되지 않지만, 필수적인 요건으로서 이것을 갖추지 않았을 경우에는 긴급명령의 위헌성이 문제될 수 있다. 이에 따라, 심판대상법률에서 규정된 것처럼 긴급명령이 재난 또는 국가비상 사태를 선포하기 위해 사용될 수 없고, 상기 예외적인 상황은 헌법 제137조[12]에 따라 명령(decreto supremo)을 통해 선포되어야 한다.

한편, 헌법재판소는 국가의 비상 및 재난 사태가 발생했는지는 행정부가 관련 입법에 따라 식별하고 대처해야 한다고 판단한다. 이러한 맥락에서, 예외적 상황에 관한 규정은 권한을 가진 당국이 가장 적절한 방법으로 시민을 보호해야 하는 헌법상의 목적을 달성할 수 있게 해석 및 변경의 여지를 두어야 한다. 살피건대, 이 쟁점에 관한 청구인들의 주장을 인정하여 심판대상법률 제4조를 위헌으로 선고하는 것이 타당하다.

(5) 결정의 효력

a) 상기 이유로, 심판대상법률 제1조, 제3조, 제4조는 위헌이고, 헌법 제204조[13]에 의거하여 본 결정이 관보에 게재된 다음날부터 해당 조문들은 법적 질서에서 배제된다(expulsar).

위헌 선고로 인하여 이와 관계되는 심판대상법률 제2조, 제5조, 제6조도 의미를 상실하고, 법의 본질적 핵심이 존재하지 않게 되므로, 헌법소송법 제78조[14]에 따라 이들 조문의 경우도 위헌으로 선고되어야 한다.

---

12) 헌법 제137조 대통령은 각료회의의 합의에 따라 일정 기간 동안 국토 전체 또는 일부에 대해서 그리고 의회나 상임위원회에 알려서 다음의 예외적 상태를 명할 수 있다. ① 국가의 삶에 영향을 미치는 심각한 상황 또는 재앙, 평화나 내부질서의 방해의 경우의 비상 사태(estado de emergencia). ② 침략, 외전, 내전 또는 임박한 위험이 있는 경우의 포위 상태(estado de sitio). 이때 기본권의 행사는 제한되거나 중지되지 않는다.(…)

13) 헌법 제204조 어떤 규범에 관한 헌법재판소의 위헌 결정은 관보에 게재한다. 게재된 다음날부터 규범은 효력을 상실한다.
헌법재판소의 위헌 결정은 어떤 규범의 전체 또는 일부에 대한 소급효를 갖지 아니한다.

14) 헌법소송법 제78조 심판대상조문을 위헌 또는 위법으로 선고하는 결정은 연관성 또는 결과에 따라 다른 규범으로 확대하여 선고될 수 있다.

b) 이 위헌 결정으로 법 질서에 중대한 결과가 발생하므로, 이하에서는 이 결정의 효력이 검토되어야 한다. 먼저, 심판대상법률과 2008년에 제정된 '국가 광고에 관한 법' 제28874호[15](이하, 구법률)의 관계에 대해 살펴볼 필요가 있다. 공개변론에서 심판대상법률에 명시적으로 구법률을 폐지하는 조문(cláusula derogatoria expresa)이 없다고 지적되었는데, 헌법재판소는 심판대상법률과 구법률 간에 모순(antinomia)이 발생한다고 본다. 구법률은 공적 및 사영 미디어에서의 국가 광고에 적용되는 국가재원의 사용과 이것의 투명성과 합리성을 감사하기 위한 일반적인 기준을 도입하였다면, 심판대상법률은 국영 미디어를 통한 관리 업무의 홍보만 일정한 경비의 지출 하에 예외적으로 허용하고 사영 미디어에서의 모든 국가 광고를 금지하고 있다.

헌법재판소는 이 결정으로 폐지되는 것이 사영 미디어에서의 국가 광고 계약에 적용되는 규범이어서, 이에 따라 사실상 구법률에서 정하고 있는 사영 미디어에서의 국가 광고 계약의 내용도 더 이상 적용할 수 없다고 판단한다. 그렇지만, 공적 미디어에서의 국가 광고 계약의 경우, 적용되는 규범이 폐지된 것은 아니어서, 구법률에서 정한 기준이 배제된다고 볼 수 없다. 따라서 공적 미디어에서의 국가 광고 계약은 여전히 구법률 규정의 적용을 받는다.

c) 한편, 사영 미디어에서의 국가 광고를 금지하는 심판대상법률이 위헌으로 선고됨에 따라, 여러 국가기관은 사영 미디어를 통해 해당 기관의 광고를 배포할 수 있게 된다. 문제는, 이러한 활동을 공식적으로 규제할 수 있는 법체계가 없어서 입법 공백이 발생하고, 통제를 가능케 하는 요건 및 기준이 부재하여 역효과가 발생될 수 있다. 그리하여 입법 공백의 상황과 법적 불확실성을 피하고자, 이 결정에서 설시된 기준에 따라 신법이 제정될 때까지, 헌법재판소는 공적 미디어에서의 국가 광고에 관한 규정을 사영 미디어에서의 국가 광고에 관한 규정으로 유추해서 적용해야(aplicarse analógicamente) 한다고 판단한다.

15) LEY N° 28874.- LEY QUE REGULA LA PUBLICIDAD ESTATAL.

이때 국가가 미디어와 체결하는 계약은 감사를 용이하게 하기 위해 해당 기관 인터넷 홈페이지에 공개하고, 완전히 접근할 수 있어야 한다. 또한, 이 공표에는 각각의 미디어와 구체적인 계약 금액에 관한 정보가 포함되어야 한다. 마지막으로, 향후 시행되어야 할 신법에서는 사영 미디어에서의 국가 기관의 광고와 관련하여 자의성을 효과적으로 축소시킬 수 있는 수단이 강구되어야 한다.

3. 주문

이 사건 위헌심판 청구를 인용하고, 정보의 자유, 합법적인 목적 내에서의 계약의 자유, 적법성의 원칙 그리고 긴급명령에 관한 헌법 규정에 위반되므로 심판대상법률을 위헌으로 선고한다.

기타의 주장[16]은 기각한다.

4. 반대의견

Marianella Ledesma Narváez 재판관 - 합헌의견

- 페루에서는 사영 미디어가 국가 광고를 체결할 수 있는 기본권이 존재하지 않으며, 마찬가지로 국가가 사영 미디어를 통해 광고를 계약해야 하는 헌법적 또는 법적 의무가 없다.

- 심판대상법률에서 금지하는 것은 (사용자 및 소비자와 관련된) 광고(publicidad)이지, (공공선과 관계되고 사회적 중요성을 갖는 행동을 장려하는) 정보(información)에 영향을 미치지 않는다. 따라서 심판대상법률 제1조와 제3조는 정보의 자유를 침해하지 않는다.

- 심판대상법률 제3조는 국가의 권한에 관한 제한을 담고 있고 국가기관을 수범자로 하는 것이어서, 사영 미디어의 계약의 자유를 침해하지 않는다.

16) 이는 공공정보 접근권, 참정권, 표현의 자유의 침해에 관한 부분이다.

- 심판대상법률 제3조는 형법상 공금횡령죄의 구성요건과 사실상 같은 내용을 규정하고 있는 것이므로 적법성의 원칙에 위반된다는 청구인들의 주장은 기각되어야 한다.

- 심판대상법률 제4조는 [“긴급명령(decreto de urgencia)으로 선포된” 대신에] “명령(decreto supremo)으로 선포된”으로 변경하여 해석하는 것이 바람직하다.