



# 헌법, 갈등해결의 코드

5주차. 헌법의 효력 범위



성신여자대학교  
SUNGSHIN WOMEN'S UNIVERSITY

## 5-1. 헌법의 공간적 효력

### 1) 헌법의 효력이란 무엇인가?

- 헌법의 효력: 헌법이라는 법이 지켜질 것을 어디까지 기대할 수 있는가에 관한 문제이자, 헌법이라는 법의 힘이 어디까지 미칠 수 있는가에 관한 문제임.

### 2) 헌법의 공간적 효력과 영토권

- 헌법의 공간적 효력: 영토, 영해, 영공
  - 영토: 국가의 기초가 되는 일정 범위의 육지
  - 영해: 영토에 접속해있는 일정한 범위의 해역
  - 영공: 영공은 영토와 영해를 위로 올렸을 때 확인할 수 있는 것으로서, 영토와 영해의 수직적 상공
- 시대와 기술의 변화에 따라 영토, 영해 영공도 끊임없이 변하고 있음.
- 헌법의 효력 범위인 영토, 영해, 영공은 현실을 도외시한 채로 법규범의 본질로서 당연히 인정되는 것은 아님. ☞ 영토, 영해, 영공은 주변국들과의 국제적 관계 속에서 결정이 됨.
- 대한민국과 일본국 간의 어업에 관한 협정에 관한 헌법소원(헌재 99헌마 139, 2001. 3. 21) ☞ 헌법재판소가 영토권을 처음으로 인정.
  - 영토권 그 자체가 다른 기본권과 같은 개별적이고 독자적인 기본권이라고 볼 수는 없음.
  - 따라서 영토조항만을 근거로 해서 독자적으로는 헌법소원을 청구할 수는 없음.
  - 다만, 헌법재판소는 영토권을 다른 기본권보장을 실질화하기 위해 필요한 개념으로, 국민의 기본권 침해에 대한 권리 구제를 하는 과정에서 영토 문제를 전제 조건으로 삼아야 하는 경우에 영토에 관한 권리를, 이를테면 영토권으로 인정할 수 있다고 함.

### 3) 영토조항과 평화통일 조항의 관계

- 헌법 제3조: 대한민국의 영토는 한반도와 그 부속도서로 한다 → 북한은 남한의 영토를 불법적으로 점유하고 있는 적.
- 헌법 제4조: 대한민국은 통일을 지향하며, 자유민주적 기본질서에 입각한 평화적 통일 정책을 수립하고 이를 추진한다. → 평화적 통일의 동반자.
- 북한의 이중적 지위: 헌법재판소는 현 단계에 있어서 북한은 조국의 평화적 통일을 위한 대화와 협력의 동반자임과 동시에 대남적화노선을 고수하면서 우리 자유민주체제의 전복을 획책하고 있는 반국가단체라는 성격도

함께 갖고 있다고 함.

- 북한과의 관계를 대내적 관계와 대외적 관계로 구분하여, 국가는 헌법 제4조가 천명하는 자유민주적 기본질서에 입각한 평화적 통일정책을 수립하고 이를 추진해야 합니다. 하지만 동시에 헌법 제3조의 맥락에서 국가는 국가의 안전을 위태롭게 하는 반국가활동을 규제하기 위한 법적 장치를 마련해야 함.
- 「국가보안법」은 헌법 제3조에 근거하여 북한과의 관계에서 대내적 차원을 규정하는 법이며, 「남북교류에 관한 법률」은 헌법 제4조에 근거하여 북한과의 대외적 관계를 규율하는 법으로서, 헌법 제3조와 제4조는 충돌하는 것이 아니라 서로 규율하는 평면이 다르다고 볼 수 있음.

## 5-2. 헌법의 인적 효력

### 1) 헌법의 인적 효력으로서 국적 문제

- 국적: 헌법과 법률이 정하는 일정한 요건을 갖추어 한 국가의 국민으로 인정되는 자격
- 국적의 취득: 선천적 국적 취득(속지주의 vs. 속인주의), 후천적 국적 취득
- 우리나라는 선천적 국적 취득에 속인주의를 원칙으로 하여 속지주의를 보충적으로 적용함.
- 재외국민: 대한민국의 국적을 가지고 있으면서 외국에 거주하고 있는 사람
- 해외교포(재외동포): 대한민국의 혈통을 가지고 있기는 하지만 국적을 가지고 있지 않은 사람

### 2) 국적 문제와 재외동포의 법적 지위

- 구 「재외동포의 출입국과 법적 지위에 관한 법률(재외동포법)」은 대한민국 정부수립 이후에 국외로 이주한 자에게만 해외동포의 자격을 재외동포의 자격을 주었음.
- 헌법재판소는 이 법에 대하여 정부수립 이후 이주 동포와 정부수립 이전 이주 동포는 이미 대한민국을 떠나 그들이 거주하고 있는 외국의 국적을 취득한 우리의 동포라는 점에서 같으며, 국외로 이주한 시기가 대한민국 정부수립 이전인가 이후인가는 이 두 집단을 차별적으로 대우할 결정적인 기준이 될 수 없다고 보았음.

### 3) 북한 주민의 국적 문제

- 북한 주민이 대한민국 국민으로 인정될 수 있는가에 관한 문제에 대하여,

법원은 북한지역 역시 대한민국의 영토에 속하는 한반도의 일부를 이루는 것이어서 대한민국의 주권이 미치지 때문에 불법적으로 남한 영토를 점유하고 있는 북한이 무어라고 하든지 북한 주민은 대한민국 국민으로 당연히 인정해야 한다고 함.

- 이 판결은 이후에 우리나라 대북 정책과 국제 관계에 엄청난 파급효를 몰고 온 헌법적이면서 매우 국제법적인 문제가 됨.

#### 4) 부계혈통주의와 국적문제

- 부계혈통주의에 따라, 출생한 당시에 부가 대한민국의 국민인 자만을 대한민국 국민으로 인정하고 있는 구 「국적법」 제2조에 대하여 헌법재판소는 불합리한 차별적 대우로서 헌법의 평등권과 평등원칙에 어긋난다는 판단을 하였음.