단기로 규정된 망명신청사건 이의제기 기한의 위헌성[1)]

1. 사건의 배경 및 경과

헌법재판소에는 나이지리아 국적의 청구인이 제기한 재판소원(사건번호 E 615/2015)이 계속 중이다. 청구인은 관할 관청에 국제보호를 신청하였으나 해당 관청은 신청이 부적법하며, 헝가리가 관할 심사국이므로 청구인을 헝가리로 추방하는 것이 허용된다는 요지의 결정을 내렸다. 결정을 수령하고 열흘 뒤에 청구인은 연방행정법원에 이의제기를 하였으나 법원은 망명법 2005 제22조 제12항[2)]에 따른 일주일의 기한을 넘겼다며 각하결정을 내렸다. 청구인은 법원의 결정에 대한 재판소원을 제기하였으며, 헌법재판소가 해당 사건을 처리하는 중에 망명법 2005 제22조 제12항이 헌법에 합치되는지 여부에 의구심을 갖고 직권으로 이 조문의 위헌성 여부를 심사하기로 결의하였다.

2. 결정요지

망명법 2005 제22조 제12항은 위헌이므로 폐지한다.

3. 이유

(1) 연방헌법 제136조 제2항[3)]에 따르면 연방재정행정법원을 제외한 행정법원의 절차는 특수한 연방법으로 단일하게 규정하는 것이 원칙이나 규율대상을 규정하는데 필요하거나 제1문에서 언급한 특수한 연방법이 이러한 위

1) 2016년 2월 23일자 사건번호 G 574/2015-7.

2) [망명법 2005 제22조 제12항]
외국인경찰법 제8장에 따른 기각결정 및 이와 연계한 귀환결정 또는 추방결정에 대한 이의제기는 1주일 이내에 이루어져야 한다.

3) [연방헌법 제136조 제2항]
연방재정행정법원을 제외한 행정법원의 절차는 특수한 연방법으로 단일하게 규정된다. 연방은 주들에게 그러한 입법의 준비과정에 참여할 수 있는 기회를 마련해 주어야 한다. 규율대상을 규정하는데 필요하거나 제1문에서 언급한 특수한 연방법이 이러한 위임을 한다면 연방법 또는 주법을 통해 행정법원의 절차에 관한 규정을 할 수 있다.

임을 한다면 연방법 또는 주법을 통해 행정법원의 절차에 관해 달리 규정할 수 있다.

그러므로 연방헌법 제136조 제2항의 특수한 연방법인 행정법원절차법이 본 사안에 대해 예외규정을 두고 있지 않은 상황에서 행정법원절차법 제7조 제4항[4]의 일반적인 규율을 벗어난 망명법 2005 제22조 제12항의 1주일이라는 이의제기 기한이 연방헌법 제136조 제2항에 따라 '규율대상을 규정하는데 필요한지'의 여부를 심사해야 한다.

1) 헌법재판소가 2014. 12. 2.자 G 148/2014 결정에서 판시하였다시피 연방헌법 제136조 제2항의 규정의 필요성이라는 기준은 연방헌법 제11조 제2항 후단[5]에 관한 판례를 준용한다. 이에 따르면 행정법원절차법에서 벗어나는 규정은 규율대상을 규정함에 있어서 필수불가결한 때에만 가능하다.[6]

연방헌법 제11조 제2항에 관한 판례에서 헌법재판소는 행정법원절차법에서 벗어나는 규정이 법치국가의 원리나 법치국가의 원리에서 파생되는 효과적인 권리보호의 원칙 등 다른 헌법원칙에 위배된다면 이를 필수적이라고 볼 수 없다고 하였다.[7]

2) 2015. 6. 24.자 G 171/2015 결정에서 헌법재판소는 연방외국인및망명절차법(BFA-VG) 제16조 제1항이 연방헌법 제136조 제2항에 위배되어 위헌이라고 폐지하였다. 상기 규정은 행정법원절차법 제7조 제4항에 따른 4주의 기한을 연방 외국인 및 망명청(Bundesamt f?r Fremden- und Asylsachen)의 결정에 있어서 소수의 예외를 제외하고 2주로 줄여서 거의 대부분의 망명신청자 또는 외국인과 관련된 소송사건에 2주의 기한이 적용되게 하였다. 헌법재

4) [행정법원절차법 제7조 제4항]
행정청의 결정(...)에 대한 이의제기의 기한은 4주이다.(...)

5) [연방헌법 제11조 제2항]
입법 권한이 주에 있는 사항이라도 통일적인 규정을 공포할 필요가 있는 것으로 인정되는 경우 행정심판절차, 행정형법에 관한 총칙규정, 행정형법 절차 및 그에 관한 집행 절차에 관한 사항은 연방법으로 규정한다; 규율대상을 규정할 필요가 있는 경우에만 개별 행정영역을 규율하는 연방법 또는 주법으로 이와 다른 규정을 할 수 있다.

6) VfGH 12.3.2015, E58/2015 참조.

7) VfSlg. 15.218/1998, 17.340/2004 참조.

판소는 이 규정이 필수적이라는 이유를 찾을 수 없었다.

본 사안의 망명법 2005 제22조 제12항은 망명사건의 거부결정에 대해 이 2주보다 더 짧은 1주의 이의제기 기한을 규정하고 있다. 행정법원절차법 제7조 제4항에 따른 행정법원에서의 일반적인 이의제기 기한은 4주이다. 따라서 망명법 2005 제22조 제12항의 일주일이라는 기한이 일반적인 행정법원에서의 기한에 대한 구체적 예외로서 연방헌법 제136조 제2항에 따라 필수불가결한지의 여부를 심사해야 한다.

3) 헌법재판소는 연방헌법 제11조 제2항에 관한 판례에서 망명보장에 관한 절차는 일반적인 행정절차법의 규정으로부터 벗어날 필요가 있는 특수성을 갖는다고 하였다.[8] 하지만 이는 그러한 예외규정이 필수불가결한 때에만 한한다.

일반적인 상소기한과 특수한 망명절차 사건의 상소기한에 대한 문제에 관해서 헌법재판소는 VfSlg. 15.218/1998 결정[9]에서 권리보호 수단들의 목적설정에 따라 권리보호를 요청하는 자에게 최소한 실제적인 효율을 보장하여야 한다고 하였다.[10]

헌법재판소는 적절한 상소제기의 요건과 관련하여 VfSlg. 12.409/1990 결정에서 최고법원의 결정을 인지할 기회가 주어지는 것만으로는 권리보호의 실질적 효력이라는 요건을 충족시킬 수 없다고 판시한 바 있다. 왜냐하면 이러한 결정들에 대해 숙고가 이루어질 수 없다면 특정 상소가 적절히 제기되지 못하기 때문이다. 이러한 맥락에서 상소기한에 관한 규정처럼 권리보호의 근거가 되는 규정에 대한 요건은 권리보호를 요청하는 자가 불복하고자 하는 결정의 내용을 사실적·법적 측면에서 적절히 파악하여 상소하게 할 수 있을 때에만 충족된다.

---

8) VfSlg. 13.831/1994, 13.834/1994, 13.838/1994 참조.

9) 해당 결정에서는 당시에 연방 외국인 및 망명청의 결정에 대한 이의제기 기한인 2주의 기한에 비해 예외적인 제3국의 보호 하에 있는 자가 독립된 연방망명위원회에 상소할 수 있는 이틀의 기한이 문제되었다.

10) VfSlg. 11.196/1986, 12.409/1990, 12.683/1991, 13.003/1992, 13.182/1992, 13.305/1992, 13.493/1993, 14.374/1995, 14.548/1996, VfGH 1997. 2. 26.자 V 116/96 참조.

일반적인 망명신청자는 독일어에 능숙하지 않으므로 그에게 송달된 결정을 언어적으로 이해하기 위해서는 다른 이의 도움을 필요로 할 것이다. 나아가 단지 언어적인 이해만으로는 전문용어로 점철된 행정청의 고지를 파악하여 적절한 법적 대응을 하는 것이 어려울 것이다. 따라서 전문가의 조력이 필요할 것이며, 대부분의 경우 망명신청자의 언어를 사용하는 자의 도움도 추가적으로 필요할 것이다. 마지막으로 결정의 흠결을 실체적이고 형식적인 면에서 파악하여 망명신청자의 입장을 서면으로 대변할 필요가 있을 것이다.

(2) 헌법재판소는 상기 결정들에 비춰봤을 때 망명법 2005 제22조 제12항에 따른 일주일의 이의제기 기한은 연방헌법 제136조 제2항에 위배되므로 위헌이라는 중간결론을 내린다.

1) 헌법재판소는 이미 언급한 VfSlg. 15.218/1998 결정에서 제3국의 보호하에 있음을 이유로 망명신청을 거부한 결정에 대한 원래의 상소기한인 이틀은 위헌이라고 판단하면서도 그 이유에서 상소기한을 일주일로 한다면 특수한 상황을 감안할 때 최소한의 합헌적 기준이 될 수 있을 것이라고 판단한 점 또한 간과하지 않는다.

2) 하지만 본 사안에서 판단해야 하는 일반적 기한에서 벗어나는 기한은 예전과 달리 행정재판이 이원화[11]되고 행정심판이 폐지된 다른 권리보호체계라는 틀 안에서 보아야 한다.[12]

이미 2015. 6. 24.자 G 171/2015 결정에서 헌법재판소는 연방 외국인 및 망명청의 결정에 대한 이의제기 기한을 2주로 줄인 조문을 위헌이라고 폐지하였다. 해당 결정에서 헌법재판소는 행정법원에서의 절차는 예전의 권리보

11) 오스트리아 행정재판개혁과 관련하여 세계헌법재판동향 2014년 제3호 국외통신원소식 <오스트리아 행정재판의 개혁과 난민재판> 참조.

12) 행정재판개혁 이전에는 행정사건을 행정청 내부의 행정심판으로 다루었고, 행정청 처분에 대한 불복을 상급행정청이 배척하였을 경우에만 법원의 심사가 이루어지는 단심제 행정재판이었으나, 2012년 행정재판개혁 이후에 행정위원회와 난민재판소는 폐지되고 새로이 11개의 행정법원을 설립하여 행정법원 재판에 대한 행정재판소(최고행정법원) 상고를 두어 모든 행정소송이 2심제로 바뀌게 되었다.

호체계 하의 항소심에 비해 더 중요해졌다는 점은 강조하였다. 헌법재판소의 2015. 6. 25.자 G 7/2015 결정에서는 행정법원이 법치국가의 여과기능을 수행한다는 점을 명시적으로 확인하였다.

3) 이와 관련하여 행정법원절차법 제7조 제4항이 행정법원에서의 이의제기 기한을 4주로 하고 있으나, 이전 행정심판의 항소에서는 일반행정심판법상 2주의 기한을 두었다는 점을 주목해야 한다. 보다 긴 기한은 법원소송의 특수성을 통해서만 설명될 수 있을 것이다. 이러한 맥락에서 본 규범통제심판에서는 새로운 행정법원 체계 하에서 망명법 2005 제22조 제12항의 일주일의 기한이 적절한 수준의 법치국가의 원리에 상응하는지를 판단해야 할 것이다. 따라서 VfSlg. 15.218/1998 결정에 관련된 독립된 연방망명위원회에서의 절차는 연방행정법원에서의 절차와는 비교될 수 없는 것이다. 그 밖에도 당시의 체계에서는 독립된 연방망명위원회의 결정에 대해 행정재판소(최고행정법원)에 (6주의 기한 내에) 이의제기를 할 수 있었다. 2012년의 행정재판개혁 이후에는 연방행정법원의 결정에 대해 근본적인 의미를 갖는 법적 문제를 해결하기 위한 경우의 상고만 허용된다. 행정재판소는 따라서 증거판단을 할 수 없는 법률심급으로만 기능하게 된 것이다.

4) 따라서 연방행정법원은 망명사건에 대한 사법적 판단을 내림에 있어서 결정적인 역할을 담당하는 법원이 되었다. 그러므로 망명신청을 거부하는 결정에 대한 일주일이라는 이의제기 기한은 적절하지 않다. 이와 관련하여 행정청의 망명신청 거부결정은 쉽지 않은 사실관계 및 증거판단과 어려운 법리문제 해명을 필요로 하는 문제들을 포함하고 있으므로 많은 측면에서 법원의 재판과 유사한 성격이 강하다는 점을 염두에 두어야 한다. 또한 이미 판례에서 강조되었다시피 망명절차가 진행되는 와중의 망명신청자는 소송언어에 취약하며 힘든 여건 하에 있다.

(3) 일주일의 기한을 처음 도입한 외국인권한변경법 2009의 입법자료는 과거 실무에서 발생한 꼬리물기 신청에서 그 이유를 찾고 있다. 망명신청을 거부당한 외국인이 종종 하나 혹은 여러 건의 망명신청을 다시 제출하였다는 것이다. 이러한 신청은 새로운 망명의 이유를 제시하기 위함이 아니라 체류를 종료하는 처분이 내려지는 것을 막기 위한 경우가 많았고 오스트리아에서의 실질적인 체류를 연장하기 위함이었다는 것이다. 이러한 행동방식은 망명체계에 과중한 부담이 되었고 행정청의 집행업무를 위협하였다.

헌법재판소는 체류 종료를 모면하기 위한 정당화될 수 없는 경제적·구조적 부담을 외면하지 않는다. VfSlg. 19.215/2010 결정에서 헌법재판소는 꼬리물기 신청의 남용을 방지하기 위한 규정이 연방헌법 제11조 제2항상 필요하다고 판시한 바 있다.

본 규범통제심판에서는 이러한 남용에 관한 논거가 망명법 2005 제22조 제12항을 정당화하는 것에 똑같이 적용될 수 있는지를 심사해야 한다. 유의할 점은 해당 조문의 일주일의 이의제기 기한이 꼬리물기 신청에만 적용되는 것이 아니라 본안판단에 대해서도 동일하게 적용된다는 것이다.

(4) 헌법재판소가 심사를 결의하면서 가졌던 의구심은 맞는 것으로 확인되었다. 행정법원절차법 제7조 제4항에 따른 4주의 일반적인 이의제기 기한과 비교하여 망명법 2005 제22조 제12항의 연방 외국인 및 망명청의 거부결정에 대한 일주일이라는 이의제기 기한은 망명법 2005의 규율대상을 규정하기 위해 연방헌법 제136조 제2항의 의미상 필수불가결하지 아니하다.[13] 따라서 망명법 2005 제22조 제12항은 위헌이므로 폐지한다.

13) VfSlg. 19.922/2014, VfSlg. 8945/1980 등 참조.