강제유치된 보호대상인 성인의 후견인 등에게 강제유치에 대한 고지의무를 규정하고 있지 않은 것이 1789년 인권선언 제16조에 합치되는지 여부[1)]

1. 사건개요

2018년 6월 20일 파기원 형사부는 '형사소송법전'(Code de procédure pénale) 제706-113조가 헌법이 보장하는 권리와 자유에 합치하는지에 대해 변호사조합 Célice, Soltner, Texidor, Périer가 메디(Mehdi K.)를 위해 제기한 사후적 위헌법률심판을 헌법재판소에 제청하였다. 동 사건에서 헌법재판소는 2018년 9월 14일 심판대상조항에 대하여 위헌결정을 하였다.

2. 심판대상조항

'형사소송법전' 제706-113조는 "① 검사 또는 예심판사는 기소를 하는 경우에 대상자의 재산관리인·후견인 또는 후견판사에 이를 고지한다. 피해보상이나 화해를 목적으로 하는 대체기소·형사조정·미리 유죄를 인정한 경우의 기소절차에 회부된 경우나 출석증인이 된 경우에도 이를 고지하여야 한다. ② 재산관리인이나 후견인은 대상자와 동일한 조건 하에 소송기록을 열람할 수 있다. ③ 대상자가 구속된 경우에 재산관리인이나 후견인은 대상자를 접견할 권리가 있다. ④ 검사 또는 예심판사는 대상자에게 유죄판결, 책임조각을 이유로 하는 무죄판결, 불기소, 형 면제, 무죄석방 등이 선고된 경우에 이를 재산관리인이나 후견인에게 통지한다. ⑤ 재산관리인이나 후견인은 공판기일을 고지 받을 권리가 있고, 이들이 출석한 경우에 법원은 증인 자격으로 진술을 청취한다."[2)]

---

1) Décision n° 2018-730 QPC du 14 septembre 2018.

2) 프랑스 형사소송법 제706-113조의 번역은 법무부, 프랑스 형사소송법, 2015, 휴먼컬처아리랑, p. 471를 참조

3. 청구인의 주장

청구인은 '보호대상인 성인'(majeur protégé)[3]에 대해 강제유치(garde à vue)가 집행될 경우에, 사법경찰관으로 하여금 재산관리인·후견인 또는 후견판사에게 이를 고지하도록 규정하지 않았다는 점을 이유로 심판대상조항이 방어권을 침해하였다고 주장하였다. 왜냐하면, '보호대상인 성인'은 자신의 권리의 행사에 필요한 분별력을 항상 가지고 있지 않으며, 이와 같은 '보호대상인 성인'의 방어권을 보장하는 규정의 흠결은 강제유치가 집행될 때 '보호대상인 성인'이 자신의 재산관리인 또는 후견인에게 이를 알릴 수 있는 권리를 통지한 것만으로 대체될 수 없기 때문이다.

4. 판단

[본안에 대한 판단]

(1) 1789년 인간과 시민의 권리선언 제16조는 "권리보장이 확보되어 있지 않고, 권력분립이 규정되어 있지 아니한 모든 사회는 헌법을 가진 것이라고 할 수 없다."라고 규정하며, 이 규정으로부터 방어권에 대한 존중이 도출된다.

(2) 심판대상조항에 따르면, '보호대상인 성인'을 기소하는 경우 검사 또는 예심판사는 '보호대상인 성인'의 재산관리인, 후견인 또는 후견판사에게 이를

하였음.

3) '보호대상인 성인'(majeur protégé)에 대해서, 프랑스 형사소송법 제706-112조 "본편의 규정은 민법 제1권 제11편에서 정한 바에 따라 법적으로 보호대상인 모든 성인에 대한 절차에 적용된다."고 규정한다. 법무부, 프랑스 형사소송법, 2015, 휴먼컬처아리랑, p. 471

알리게 되어 있다. 그리고 피해보상이나 화해를 목적으로 하는 대체기소·형사조정·미리 유죄를 인정한 경우의 기소절차에 회부된 경우나 출석증인이 된 경우에도 고지의무가 규정되어 있다. 그리고 여기서 재산관리인 또는 후견인은 소송기록을 열람하는 것이 허용되며, '보호대상인 성인'의 권리보존을 보장하도록 하는 여러 특권이 인정된다. 그렇지만, 이와 같은 규정은 강제유치에는 적용되지 않는다.

(3) 반면에, 강제유치가 집행될 때에는 형사소송법전 제63-1조 3°에 따라, '보호대상자인 성인'은, 다른 성인인 용의자와 같이, 즉시 사법경찰관 또는 사법경찰관의 지휘 하에 있는 사법경찰리에 의해 변호사의 조력을 받을 권리, 자신의 주위 사람들에게 알릴 수 있는 권리 및 형사소송법전 제63-2조에 규정된 조건에 따라 자신의 주위 사람들과 연락을 취할 권리를 고지 받는다. '보호대상인 성인'은 이와 같은 자격으로 자신의 재산관리인 또는 후견인에게 알릴 것을 요구할 수 있다. 따라서, 수사관은, 극복할 수 없는 상황 또는 수사의 필요성과 관련된 거부의 경우를 제외하고, '보호대상인 성인'의 요구가 있은 3시간 내에 재산관리인 또는 후견인과 접촉해야 한다. 이 경우에, 형사소송법전 제63-3-1조 제3항은 재산관리인 또는 후견인은 강제유치를 당하고 있는 '보호대상인 성인'의 조력을 위해 변호사를 지정할 수 있으며, 이와 같은 변호사의 지정은 '보호대상인 성인'이 확인해야 한다.

(4) 그렇지만, 심판대상조항 및 다른 어떤 법률규정도 경찰기관 또는 사법기관에게 강제유치가 시작될 때 진술을 받아야 하는 사람이 재산관리 또는 후견의 대상인지를 조사하도록 규정하지 않으며, 재산관리인 또는 후견인 등에게 알리도록 규정하지 않았다. 따라서, '보호대상인 성인'의 요구가 재산관리인 또는 후견인에게 알려지지 않는 경우에, 정신적 또는 육체적 능력의 손상으로 인하여 충분한 분별력 또는 자신의 의사를 나타낼 가능성이 없는 '보호대상인 성인'은 자신의 권리를 행사할 수 없게 된다. 그래서 특히 '보호대

상인 성인'은 심문이 진행될 때에 변호사와 서로 이야기할 권리 및 변호사의 조력을 받을 권리의 행사의 관점에서 자신의 이익과 상반되는 선택을 할 가능성이 있다.

(5) 그러므로, 어떤 사람에 대한 강제유치가 진행되고 있는 가운데, 수집된 정보들이 그 사람이 사법적 보호조치의 대상이 된다는 점을 나타낼 때, 강제유치의 집행에 대한 통제권을 행사하는 사법경찰관 또는 사법기관은 그 사람이 자신의 권리를 행사함에 있어서 조력을 받을 수 있도록 그의 재산관리인 또는 후견인에게 통보해야 할 의무가 있다는 점을 규정하지 않은 심판대상조항은 방어권을 침해하였다.

(6) 따라서, 형사소송법전 제706-113조 제1항은 헌법에 반한다.

[위헌결정의 효력에 대하여]

(7) 헌법 제62조 제2항은 "제61-1조에 따라 위헌으로 선언된 법률규정은 헌법재판소의 결정의 공포시 또는 헌법재판소의 결정에 따라 정해지는 장래의 시기부터 폐지된다. 헌법재판소는 해당 법률규정이 발생시킨 영향들이 재검토될 수 있는 조건과 한계들을 정한다."라고 규정하고 있다. 원칙적으로 위헌선언은 사후적 위헌법률심판을 제기한 사람에게 혜택이 주어져야 하며, 위헌으로 선언된 법률규정은 헌법재판소 결정이 공포된 날에 법원에 계류중인 사건에 적용될 수 없다. 그렇지만, 헌법 제62조의 규정은 헌법재판소에게 심판대상규정이 발생시킬 수 있는 효과에 대한 재검토를 미리 고려할 수 있는 권한뿐만 아니라, 폐지일을 정할 권한과 그 효과를 시간적으로 연기할 권한을 부여하였다.

(8) 헌법재판소는 의회와 동일한 성격의 일반적 평가권한을 가지고 있지

않다. 헌법재판소에게는 확인된 위헌성을 치유하기 위해 채택되어야 하는 개정사항을 지적할 권한이 없다. 이 사건에서, 심판대상조항의 즉각적 폐지는 특히 보호대상인 성인에 대한 기소가 있는 경우에 검사 및 예심판사가 재산관리인 또는 후견인 또는 후견판사의 고지의무를 폐지하는 결과를 초래한다. 따라서, 심판대상조항의 즉각적 폐지는 지나치게 과도한 결과를 초래하기 때문에, 심판대상조항의 폐지일을 2019년 10월 1일로 연기할 필요가 있다. 2019년 10월 1일 이전에 헌법에 반하는 것으로 선언된 조항의 적용에 따라 취해진 조치 및 강제유치의 조치는 위에서 언급된 위헌성에 근거하여 다투어질 수 없다.

5. 주문

헌법재판소는 다음과 같이 결정한다.

제1조 형사소송법전 제706-113조 제1항은 헌법에 반한다.

제2조 제1항의 위헌선언은 판시이유 제12[4]에서 정한 조건에 따라 효력이 발생한다.

제3조 본 결정은 공화국 관보에 공포되며, 1958년 11월 7일 법률명령 제23-11조[5]에서 정한 조건에 따라 통지된다.

---

4) 본문에서는 “4. 판단 (8)”에 해당됨.

5) 1958년 11월 7일 법률명령 제23-11조 “(1) 헌법재판소의 결정은 이유가 부기된다. 헌법재판소의 결정은 당사자에게 통보되며, 국사원, 파기원, 필요한 경우 사후적 위헌법률심판사건을 제기한 당해 법원에 통고된다. (2) 뿐만 아니라, 헌법재판소는 자신의 결정을 대통령, 수상, 하원의장, 상원의장, 제23-8조 마지막 항에서 규정된 경우 동 조항에서 언급한 관계기관에 통고한다. (3) 헌법재판소의 결정은 공화국 관보에 공고되며, 필요한 경우 누벨깔레도니아 관보에 공고된다.”