테러 범죄로 복역 중인 외국인이 가석방을 신청할 수 없도록 하는 형사소송법전 규정의 위헌 여부[1)]

1. 사건개요

제청신청인 Alaitz A.는 테러 범죄로 4년 이상 17년 이하의 자유형을 선고받아 2020년까지 복역 중인 외국인으로, 가석방을 신청하였으나 기각되었다. 제청신청인 Hussen A. 역시 테러 범죄로 자유형을 선고받은 외국인으로 복역 후 추방이 예정된 상태에서 가석방을 신청하였으나 기각되었다. 제청신청인들은 각각 파기원에 형사소송법전 제730-2-1조[2)]에 관한 사후적 위헌법률심판 제청신청을 하였다.

파기원은 2019년 6월 9일 헌법재판소에 두 건의 사후적 위헌법률심판을 제청하였고, 청구가 병합되었다.

2. 신청인 등의 주장

신청인들과 참가인 인권보호연맹은 심판대상조항이 범죄와 형벌의 적법성 원칙을 위반한다고 주장하였다. 신청인 등에 의하면 심판대상조항이 테러 관련 범죄로 유죄판결을 받은 자가 가석방되기 위하여는 특정한 검증 절차를 거쳐야 한다. 그러한 과정에서 입국금지나 출국조치의 대상이 된 외국인은 이러한 검증의 대상이 될 수 없어 어떠한 가석방의 기회도 얻지 못하게 되고, 따라서 심지어 무기징역의 경우에도 그들이 받은 형에 대한 감형 자체가 불가능하게 된다. 그러므로 심판대상조항은 1789년 인간과 시민의 권리선언

---

1) Décision n° 2019-799/800QPC du 6 septembre 2019.

2) 프랑스 형사소송법전 제730-2-1조 “형법전 제421-1조 내지 제421-6조에 규정된 범죄로 자유형을 선고받은 자는 형법전 제421-2-5조 내지 제421-2-5-2조에 규정된 범죄의 경우를 제외하고는 다음과 같은 요건 하에서만 가석방이 허용된다.
[중략]
⑤ 가석방이 감시 용도의 전자장치 부착명령과 병과되지 않는 경우에는 반드시 일일석방이나 외출 또는 1년 내지 3년 동안의 전자장치 부착 이후에 가석방이 이루어져야 한다. 이러한 가석방은 본 법전 제729조에서 규정하는 시범기간이 종료되기 전에는 이루어질 수 없다.
⑥ 이 조항의 적용 요건은 데크레로 정한다.”

(이하 “1789년 인권선언”) 제8조에서 규정하는 범죄자의 사회 복귀 원칙, 형벌의 개별화 원칙 및 인간의 존엄성 수호 원칙을 위반한다. 신청인 중 일부는 또한 외국인 범죄자를 그 범죄의 유형에 따라서, 그리고 입국금지나 출국조치의 대상이 되는지의 여부에 따라서 차별취급하는 것이 위헌이라고 주장하였다.

3. 판단

(1) 심판대상조항

본 사후적 위헌법률심판의 심판대상조항은 형사소송법전 제730-2-1조 제5항이다.

(2) 형사소송법전 제730-2-1조 제5항의 위헌 여부

1) 1789년 인권선언 제8조는 “법률은 완전히 그리고 명백히 필요한 형벌만을 규정하여야 하며, 어느 누구도 범죄행위 이전에 제정 및 공포되고, 합법적으로 적용된 법률에 의하지 아니하고는 처벌받지 않는다”고 규정한다. 헌법 제61-1조는 이에 관하여 헌법재판소에 의회와 같이 재량적인 권한을 부여하지는 않으나, 문제되는 법률조항이 헌법에 의하여 보장되는 권리와 자유에 합치하는지에 대한 심판 권한을 부여한다. 만일 범죄에 대한 형벌이 입법자의 재량에 따른 것이라면, 범죄와 형벌 간의 불균형이 존재하지 않는다고 확인하는 것은 헌법재판소의 몫이다. 이러한 차원에서 형벌의 집행에 관한 사법제도가 문제된다.

2) 경범죄와 범죄의 자유형 집행은 사회 보호와 범죄자 처벌뿐만 아니라 범죄자의 교화와 그의 잠재적인 사회 복귀를 목표로 한 것이다.

3) 형사소송법전 제730-2조를 적용하면, 테러리즘 선동과 옹호 및 테러 사이트 접근금지를 위반한 경우를 제외한 테러 관련 범죄로 자유형을 받은 자

에게 가석방을 허용하는 것은 일일석방이나 외출 또는 1년 내지 3년의 전자장치 부착을 거친 후에야 가능하다. 파기원은 외국인 범죄자에게 출국명령이나 추방 등의 결정이 내려지는 경우 해당 가석방 요건을 충족하는 것이 불가능하게 된다는 점을 지속적으로 지적하여 왔다.

4) 심판대상조항이 형벌을 선고받은 자, 특히 무기징역을 선고받은 자가 자신의 형을 감형받을 가능성을 전면적으로 봉쇄하는 결과를 야기하는 한, 형벌의 적법성 원칙을 위반한다.

5) 그러므로 다른 주장을 검토할 필요 없이 형사소송법전 제730-2-1조 제5항은 헌법에 위반된다.

(3) 위헌선언의 효과

1) 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”고 규정한다. 원칙적으로 위헌선언은 위헌법률심판의 제청신청인이 그 수혜를 받아야 하며 위헌선언을 받은 심판대상조항은 헌법재판소 관보에 공고되는 날부터 재판에 적용될 수 없게 된다. 그럼에도 불구하고 헌법 제62조는 위헌선언이 초래하는 결과에 대한 대비를 할 수 있도록 헌법재판소가 결정으로 위헌선언된 법률이 폐지되는 시기를 정할 수 있는 권한을 부여하였다.

2) 법률의 위헌성을 제거하기 위해 어떻게 개정되어야 할 것인지를 정하는 것은 헌법재판소의 몫이 아니다. 이 사건에서 심판대상조항의 효력을 즉각적으로 무효화하는 것은 테러 관련 범죄로 유죄판결을 받은 모든 자가 가석방을 받기 위한 선결적 요건을 충족하지 않아도 되는 결과를 야기한다. 이는

과도한 결과를 초래하는 것이다. 그러므로 심판대상조항의 폐지일을 2020년 7월 1일로 정하는 것이 타당하다.

4. 주문

헌법재판소는 다음과 같이 결정한다.

제1조

단체범죄, 테러 및 그 지원 방지 정책을 보강하고 형사절차의 실효성과 보장을 향상시키기 위한 2016년 6월 3일 제2016-731호 법률에 의해 개정된 형사소송법전 제730-2-1조 제5항은 헌법에 위반된다.

제2조

제1조의 위헌결정 효력은 이 결정 (3) 2)[3]에서 정한 요건 하에 발생한다.

제3조

이 결정은 프랑스 공화국 관보에 공고되며, 1958년 11월 7일 법률명령 제23-11조[4]가 정한 조건에 따라 통지된다.

---

3) 원문에서는 11).

4) 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."