

## 테러 범죄로 인한 형 집행 이후의 보안처분의 위헌 여부<sup>1)</sup>

### 1. 사건개요

‘테러 범죄로 유죄판결을 선고받은 자에 대한 형 집행 이후의 보안처분을 신설하는 법률’은 2020년 7월 27일 가결되었다. 이 법률은 “테러 범죄로 유죄판결을 선고받은 자가 형 집행을 마친 후에 관하여, 현존하는 법률조항이 불충분하므로 적절한 보안처분을 규정하고자 한다.”는 취지를 담고 있었다. 이 법률 제1조는 형사소송법전 제4권 제15장에 ‘테러 범죄로 유죄판결을 받은 자에 대한 보안처분’이라는 장을 신설하여 제706-25-15조 내지 제706-25-21조에 보안처분을 규정하도록 하였다.<sup>2)</sup>

이에 하원의장, 60인 이상의 상원의원 및 60인 이상의 하원의원은 각각 2020년 7월 27일, 28일 및 29일에 헌법재판소에 위 법률에 대한 사전적 위헌법률심판을 제청하였다. 하원의장과 하원의원은 위 법률 제1조의 위헌을, 상원의원은 제1조와 더불어 이와 불가분의 관계에 있다는 이유로 제2조의 위헌을 추가적으로 주장하였다.

헌법재판소는 2020년 8월 7일 위 법률에 대한 일부위헌결정을 내렸다.

### 2. 제청인의 주장

제청인 중 하원의장은 위 법률 중 제1조가 1789년 인권선언 제9조<sup>3)</sup> 및 헌법 제66조<sup>4)</sup>를 위반하였다고 주장하였다. 상원의원은 이 조항이 지나치게 가혹하여 개인의 자유<sup>5)</sup>를 침해하고, 입법목적에 필요하지도, 부합하지도, 비례

1) Décision n° 2020-805 DC du 7 août 2020.

2) Commentaire de la décision n° 2020-805 DC du 7 août 2020.

3) 1789년 인권선언 제9조 “누구든지 유죄로 선고되기 전까지는 무죄로 추정되기 때문에, 체포하는 것이 불가피하다고 판단된 경우라도 그 신병을 확보하기 위하여 필요하지 않은 모든 가혹행위는 법률에 의하여 엄중하게 억제되어야 한다.”

4) 프랑스 헌법 제66조 “① 어느 누구도 임의적으로 구금될 수 없다. ② 개인적 자유의 보장자인 사법적 권한은 법률이 정하는 바에 따라 이 원칙에 대한 존중을 보장한다.”

5) 개인의 자유(liberté personnelle)는 개인의 일신전속적 자유를 포괄적으로 표현한 개념이고, 개인적 자유(liberté individuelle)는 개인의 자유보다 좁은 개념이다.

적이지도 않아 개인적 자유와 왕래의 자유, 사생활을 존중받을 권리를 침해한다고 주장하였다. 하원의원은 이에 평등원칙과 형벌의 적정성 원칙(principe de légalité des délits et des peines), 형벌의 불소급 원칙 침해를 추가적으로 주장하였다.

### 3. 판단

#### (1) 심판대상조항의 내용

1) 심판대상법률 제1조는 형사소송법전 제706-25-15조 이하에 테러 범죄로 유죄판결을 받은 자들이 형 집행 이후에 받는 ‘보안처분’에 관하여 규정하고 있다.

2) 이 새로운 보안처분은 세 가지 요건 하에 적용된다. 첫째, 테러 교사와 테러 옹호를 제외한 형법전 제421-1조 내지 제421-6조에 규정된 테러 범죄로 유죄판결을 받은 자일 것, 둘째, 5년 이상의 자유형을 선고받은 자이거나 누범의 경우에는 3년 이상의 자유형을 선고받은 자일 것, 셋째, 형 집행 종료시에 재범에 대한 매우 높은 가능성과 테러 행위를 야기하는 사상이나 견해를 지속적으로 고수하고 있는 자일 것을 요한다.

3) 이 보안처분은 다양한 분야에 걸친 위원회의 의견을 참고한 결과물이다. 이 처분은 파리 예방구금 지방법원(juridiction régionale de la rétention de sûreté de Paris)이, 그리고 미성년자의 경우 파리소년사건법원(Tribunal pour enfants de Paris)이 결정한다.

4) 이 보안처분은 다음과 같은 의무와 금지를 수반한다. 보안처분을 받은 자는 형 집행 전담판사의 소환이나 교정사업국의 소환에 응하여야 한다. 또한 교정사업국의 방문에 응하여 자신의 의무 이행을 증명하는 서류를 제출하여야 한다. 직장이나 거주지의 변경, 그리고 15일 이상의 장기 여행에 관

하여 교정사업국에 보고하여야 한다. 이러한 직장이나 거주지의 변경이 보안 처분 집행에 장애가 될 가능성이 있는 경우 전담판사의 사전 허가를 받아야 한다. 직업을 구하거나 직업교육을 받아야 하고, 거주지를 구체적인 장소에 마련해야 한다. 해외여행은 전담판사의 사전 허가를 받아야 한다. 자신이 행한 테러 범죄와 연관된 어떠한 행위도 하지 않아야 한다. 경찰에 일주일에 최대 세 번 보고하거나 위치추적 전자장치를 장착한 경우에는 일주일에 한 번 보고한다. 특정한 인물과 접촉하지 않아야 하며 특정한 장소에 나타나는 것을 삼가야 한다. 무기를 소유하거나 소지하지 않아야 한다. 사회 교화와 시민권 재취득을 위하여 보건, 사회, 교육, 정신상담 분야에서 협조하여야 하며 필요할 경우 지정된 장소에 거주한다. 또한 필요한 경우 동의에 의하여 위치추적 전자장치를 장착한다. 이러한 의무나 금지사항을 준수하지 않는 경우 3년의 징역형과 45,000유로의 벌금형이 선고된다.

5) 이 보안처분은 1년 이내의 범위 내에서 내려지나, 특정한 경우 5년까지, 10년 이상의 징역형에 해당하는 경죄 또는 중죄를 범한 자에게는 10년까지 각각 갱신될 수 있다. 미성년자의 경우 이러한 갱신 기간은 각각 3년과 5년으로 단축된다.

## (2) 테러 범죄 보안처분의 위헌 여부

1) 1789년 인권선언 제9조는 “누구든지 유죄로 선고되기 전까지는 무죄로 추정되기 때문에, 체포하는 것이 불가피하다고 판단된 경우라도 그 신병을 확보하기 위하여 필요하지 않은 모든 가혹행위는 법률에 의하여 엄중하게 억제되어야 한다.”라고 규정한다.

2) 형사소송법전 제706-25-15조에 규정되는 보안처분이 유죄판결을 받은 자에 한하여 적용되고, 형 집행 이후에 시행된다는 점을 고려하면, 이러한 보안처분은 유죄판결 선고 당시에 결정되는 것이 아니라 형 집행 종료시에

지방법원에 의하여 결정되는 것이다. 보안처분의 목적은 재범을 방지하고 예방하는 데 있다. 따라서 이는 처벌적 성격을 띠는 형벌이나 제재에 해당하지 않는다.

3) 그러나 보안처분이 처벌적 성격을 가지고 있지 않다고 하더라도 1789년 인권선언 제2조<sup>6)</sup>, 제4조<sup>7)</sup> 및 제9조로부터 도출되는, 개인적 자유가 불필요한 가혹행위에 의하여 침해되어서는 아니 된다는 원칙을 준수하여야 한다. 입법자는 공공질서 위협의 방지와 헌법상 보장되는 권리와 자유 사이의 조화를 이루도록 입법하여야 한다. 이러한 헌법상 보장되는 권리와 자유 중에는 개인적 자유의 한 부분을 구성하는 왕래의 자유<sup>8)</sup>와, 1789년 인권선언 제2조에 의하여 보장되는 사생활을 존중받을 권리, 그리고 1946년 헌법 전문 제10조<sup>9)</sup>에서 도출되는 정상적인 가족생활을 영위할 권리가 있다. 이러한 권리와 자유의 제한은 입법목적에 부합하고, 필요적이며 비례적이어야 한다.

4) 테러 행위는 위협 또는 공포감 조성을 통하여 공공질서에 심각한 위협을 가한다. 테러 대항의 목적은 공공질서 유지라는 헌법적 가치를 보장하는 데 있다.

5) 형사소송법전 제706-25-15조에 규정된 보안처분은 테러 범죄로 유죄판결을 받은 자가 형 집행 이후 재차 범죄를 행하는 것을 방지하기 위하여 각

---

6) 1789년 인권선언 제2조 “모든 정치적 결사체의 목적은 인간의 자연적이며 훼손될 수 없는 권리를 보전함에 있다. 이러한 권리는 자유·재산·안전 및 압제에 대한 저항이다.”

7) 1789년 인권선언 제4조 “자유는 타인을 해하지 않는 모든 것을 할 수 있는 것이다. 따라서 인간의 자연권의 행사는 사회의 다른 구성원들에게 동일한 자연권의 향유를 보장하는 한도에서만 인정된다. 이와 같은 한계는 단지 법률을 통해서만 정해질 수 있다.”

8) 왕래의 자유는 종래에는 (광의의) 개인적 자유의 일부분으로만 인식되었다가 근래 들어 그 독립성이 헌법재판소에 의하여 인정되는 경향이 있다. 프랑스 헌법재판소는 안전, 왕래의 자유, 사생활의 비밀과 자유 등의 권리를 포함하는 광의의 개인적 자유 개념에서 벗어나 이제는 ‘개인적 안전’이라는 협의의 개인적 자유 개념만을 인정하고 있다. 이에 본 위헌법률심판 제청에서 제청인은 (협의의) 개인적 자유와 왕래의 자유를 따로 주장하였으나, 본 결정에서 헌법재판소는 ‘개인적 자유의 한 부분을 구성하는 왕래의 자유’라는 종전 결정례의 표현을 그대로 원용하였다.

9) 1946년 헌법 전문 제10조 “국가는 개인과 가족에게 그들의 발전에 필요한 조건을 보장한다.”

중 의무와 금지사항을 부여하는 것을 목표로 한다. 심판대상조항을 통하여 입법자는 테러에 대항하고 공공질서에 심각한 위해를 가하는 행위를 예방하고자 하였다. 입법자는 공공질서 유지라는 헌법적 가치를 추구한 것이다.

6) 이러한 보안처분은 한편으로는 보호관찰, 보호감호 및 테러 범죄자 신상공개 등과 같은 가장 중대한 범죄의 재범을 예방하기 위하여 이미 존재하는 제재수단에 추가된 것이다. 이 처분은 또한 테러 범죄의 재발을 막기 위한 행정상의 통제와 관찰 조치에 추가된 것이다. 다른 한편으로는 보안처분의 대상이 되는 자가 형 집행 종료시에 재범에 대한 매우 높은 가능성과 테러 행위를 야기하는 사상이나 견해를 지속적으로 고수하고 있는 경우 이에 대한 대응책으로 기능한다.

7) 그러나 입법자는 객관적인 요건 하에 테러 범죄의 재발 가능성을 분석하여 이에 대한 보안처분을 규정하되, 헌법상 보장된 권리와 자유를 최소한으로 제한하고 보안처분의 기간이 입법목적에 적합하며 비례적이어야 한다는 원칙을 준수하여야 한다. 이 원칙은 보안처분의 대상이 되는 자가 이미 형 집행을 종료하였으므로 더욱 준수되어야 한다.

8) 첫 번째로, 문제되는 보안처분은 다양한 의무와 금지사항을 중첩적으로 규정하여 왕래의 자유, 사생활을 존중받을 권리 및 정상적인 가족생활을 영위할 권리에 대한 제한을 가한다. 그 예로는 특정한 장소에 거주지를 마련할 의무와, 주기적으로, 최대 일주일에서 세 번 경찰의 소환에 응하여야 하는 의무, 특정한 행위를 하지 않을 의무, 특정한 자와 교류하거나 특정 장소에 나타나지 않을 의무, 보건적, 사회적, 교육적, 정신적 의무사항을 다할 의무 등이 있다.

9) 두 번째로, 이 보안처분은 기간 규정으로 인하여 더욱 엄격한 처분이

된다. 이러한 보안처분은 1년 이내의 범위에서 내려지나, 갱신되는 경우 5년, 경우에 따라서는 10년까지 연장될 수 있다. 보안처분의 대상이 되는 자가 범죄를 행할 당시 미성년자였다면 이 기간은 각각 3년과 5년으로 단축된다. 이러한 기한은 범죄의 세부적인 경중과 관계없이 선고된 형을 기준으로 정해진다.

10) 세 번째로, 심판대상조항은 테러 범죄로 5년 이상의 자유형을 선고받았거나 누범의 경우 3년 이상의 자유형을 선고받은 자에게만 보안처분을 규정한다. 한편 이 보안처분은 집행유예를 선고받은 경우에도 적용이 가능하다. 그런데 제706-25-15조 제1항 및 제706-25-16조 제1항에 의하면 보안처분은 법정형이 3개월 이상의 징역형만 되어도 행해질 수 있고, 이는 법원이 형 집행 후 범죄자의 감시를 목표로 하는 보호관찰 등이 불필요하다고 판단하여 집행유예를 선고한 경우에도 마찬가지이다.

11) 네 번째로, 보안처분은 재범의 가능성이 매우 높은 자에 한하여만 내려질 수 있다. 그러나 이 보안처분이 형 집행 이후에 비로소 개시된다고 하더라도 복역 과정에서 대상자가 사회에 교화되기 위한 노력을 하였다는 점은 고려되지 않는다.

12) 마지막으로, 보안처분의 대상이 되는 자의 위험성 정도가 새로운 요소에 의하여 좌우될 가능성을 차단한 채, 보안처분의 갱신 여부는 당초 보안처분 결정 당시의 상황만을 고려하여 결정된다.

13) 따라서 심판대상조항은 상기한 헌법상 요청사항을 위반한다. 다른 제정이유를 볼 것 없이 심판대상법률 제1조, 그리고 이와 불가분의 관계에 있는 제2조 및 제4조<sup>10)</sup>는 헌법에 위반된다.

---

10) 제4조는 '2019년 12월 28일 제2019-1480호 법률'에 의하여 프랑스와 해외 프랑스로 적용된다는 내용을 담고 있었으나 본 위헌결정으로 인하여 수정된 법률이 공포되어야 하므로 함께 위헌결정되었다.

#### 4. 주문

헌법재판소는 다음과 같이 결정한다.

##### 제1조

테러 범죄로 유죄판결을 선고받은 자에 대한 형 집행 이후의 보안처분을 신설하는 법률 제1조, 제2조 및 제4조는 모두 헌법에 위반된다.

##### 제2조

이 결정은 프랑스 공화국 관보에 공고된다.

#### 5. 이 결정의 의의

프랑스 헌법재판소는 이 결정에서 보안처분은 헌법 제66조상의 처벌적 성격을 띠는 형벌이나 제재와는 관련이 없으나, 1789년 인권선언 제9조의 ‘신병을 확보하기 위하여 필요하지 않은 모든 가혹행위’ 중 하나라는 기존의 입장을 재확인하였다. 프랑스 헌법재판소는 테러 범죄로 유죄판결을 선고받은 자에 대한 보안처분이 추구하는 공공질서 유지라는 공익의 정당성을 긍정하면서도, 그 의무 및 금지사항의 내용이 지나치게 포괄적이고, 보안처분을 갱신할 경우 과도한 장기간이 될 수 있으며, 집행유예를 선고받은 경우에도 보안처분이 내려질 수 있다는 점 등에 비추어 입법목적 달성을 위한 비례적인 수단이 아니라고 판단하여 위헌결정을 내렸다.