

6. 중형구형시 석방제한 사건

〈헌재 1992. 12. 24. 92헌가8 형사소송법 제331조 단서규정에 대한 위헌 심판, 판례집 4, 853〉

가. 사건의 배경

이 사건은 헌법 제12조 제3항의 영장주의와 적법절차원칙에 비추어 볼 때 구속영장의 효력여부는 독립된 법관의 판단에 맡겨질 문제이지 검사의 의견에 따라 좌우될 수 없다면서 검사의 중형 구형이 있는 경우 무죄 등의 판결을 받아도 구속영장의 효력이 지속되도록 한 형사소송법 제331조에 대하여 위헌결정한 사건이다.

형사소송법(1954. 9. 23. 법률 제341호) 제331조는 무죄, 면소, 형의 면제, 형의 선고유예, 형의 집행유예, 공소기각 또는 벌금이나 과료를 과하는 판결이 선고된 때에는 구속영장은 효력을 잃는다고 규정하면서도 단서에는 검사로부터 사형, 무기 또는 10년 이상의 징역이나 금고의 형에 해당한다는 취지의 의견진술이 있는 사건에 대하여는 예외로 한다고 규정하고 있었다. 따라서 구속된 피고인이 1, 2심의 재판에서 무죄선고를 받았더라도 검사의 구형량이 사형, 무기 또는 10년 이상의 징역이나 금고인 경우에는 대법원의 확정 판결시까지 석방을 할 수 없었다.

피고인들은 강도상해 및 특수강도의 죄로 구속되어 1992년 3월 20일 제청법원인 서울형사지방법원에 공소제기되어 위 법원의 제1회 공판기일에 위 공소사실을 모두 자백하였고 증거조사 등 공판절차를 거친 후 검사로부터 각 징역 장기 10년, 단기 7년의 형에 해당한다는 취지의 구형을 받았다. 그런데 동법원은 피고인들에 대한 판결을 함에 있어서 형사소송법 제331조 단서의 규정이 헌법에 위반된다고 보아 직권으로 위헌법률심판을 제청하였다.

나. 결정의 주요내용

헌법재판소는 다음과 같이 구속에 대한 법관의 지위를 확인하면서 형사소송법 제331조 단서의 규정이 헌법에 위반된다고 결정하였다.

모든 국민은 헌법상 신체의 자유가 보장되며(헌법 제12조 제1항 전문) 법률에 따라 구속 등에 의하여 신체의 자유를 제한하는 경우는 적법절차의 원칙(헌법 제12조 제1항 후문, 동조 제3항)이나 기본권제한에 관한 일반적 법률유보조항(헌법 제37조 제2항)에 따라 필요한 최소한에 그쳐야 할 것이기 때문에 법원 또는 법관은 구속영장의 발부 이후에 형사절차에 있어서 이러한 구속의 사유가 본래부터 존재하지 않는 사실이 밝혀지거나 원래 존재하였던 구속사유가 후발적으로 소멸한 것으로 인정되는 경우에는 형사절차의 어느 단계에서나 검사, 피의자, 피고인 또는 변호인 등의 신청에 의하거나 또는 직권으로 구속을 취소하여야 한다.

헌법 제12조 제1항과 제3항에서 규정하고 있는 적법절차의 원칙은 독자적인 헌법원칙으로서의 성격을 가진다 할 것이고 이 원칙과 결부된 헌법 제12조 제3항의 영장주의는 구속의 개시 시점에 한하지 않고 구속영장의 효력을 계속 유지할 것인지 아니면 취소 또는 실효시킬 것인지의 여부도 사법권 독립의 원칙에 의하여 신분이 보장되고 있는 법관의 판단에 의하여 결정

되어야 한다는 것을 의미한다. 따라서 형사소송법 제331조 단서규정과 같이 구속영장의 실효 여부를 검사의 의견에 좌우되도록 하는 것은 헌법상의 적법절차의 원칙에 위배된다.

피고사건이 중대함에도 불구하고 법관의 오판으로 피고인이 석방되면 신병확보가 어려워 국가형벌권의 행사를 할 수 없다는 위 법조항의 입법취지를 앞세워 구속영장의 효력을 유지시키는 것이 불가피하다는 의견이 있으나 이는 형사소송법 제93조 등의 구속취소와 이에 대한 검사의 즉시항고절차 등을 비교하고 상급심에서도 필요에 따라 재구속할 수 있는 형사소송법상의 관계규정 등을 종합검토하면 위 단서규정은 기본권제한입법의 기본 원칙인 목적의 정당성, 방법의 적절성, 피해의 최소성, 법익의 균형성 원칙에도 반하는 것이므로 헌법상의 과잉입법금지의 원칙에 위배된다.

다. 사후경과

이 결정에 대해서는 불합리한 법조항을 바로 잡고 기본권을 한 차원 신장시킨다는 측면에서 의미가 크다(국민일보 1992. 12. 25.)는 평가가 있었다. 이 결정이 내려짐으로써 무죄 또는 집행유예 판결을 받고도 대법원의 최종판결시까지 구금생활을 계속해야 했던 수많은 수감자들이 혜택을 입게 되었다.

이 결정 이후 국회는 1995년 12월 29일 법률 제5054호로 형사소송법을 개정하여 제 331조 중 단서규정을 삭제하였다.

헌법재판소는 이 결정 이후 계속해서 이 결정에서 밝힌 영장주의와 적법절차원칙의 헌법적 의의를 재확인하였다. 즉 형사소송법 제97조 제3항에 대한 위헌제청사건(헌재 1993. 12. 23. 93헌가2)에서 법원의 보석허가결정에 대해 검사의 즉시항고권을 인정한 형사소송법 제97조 제3항은 피고인에 대한 법원의 석방결정에도 불구하고 즉시항고 제기기간인 3일동안 그리고 검사가 즉시항고를 하는 경우에는 그 즉시항고에 대한 항고심재판이 확정될 때까지 그 집행이 무조건 정지되어 피고인은 석방되지 못하고 신체의 자유를 박탈당한 채 계속 구속되어 있어야 하는 효과를 수반하는 규정이다. 이는 결과적으로 피고인에 대한 보석허가결정이 부당하다는 검사의 불복을 그 피고인에 대한 구속집행을 계속할 필요가 없다는 법원의 판단보다 우선시킨 것이어서 구속 및 구속계속의 여부에 대한 판단을 독립이 보장된 법관의 결정에만 맡기려는 영장주의에 위반되고 그 내용에 있어 합리성과 정당성이 없으면서 피고인의 신체의 자유를 제한하는 것이므로 적법절차의 원칙에 반하며 기본권제한입법의 한계를 설정한 헌법 제37조 제2항의 과잉금지의 원칙에도 위반된다고 판시하였다.