

수형자의 노역에 대한 보상을 규정한 주법 조항 등의 위헌성¹⁾

I. 사실관계

바이에른 주와 노르트라인 베스트팔렌 주에서 기결수는 형(刑) 집행 시 노역에 대한 대가로 급여를 받는다. 바이에른 형집행법²⁾ 제46조 제2항 제2문과 노르트라인 베스트팔렌 형집행법³⁾ 제32조 제1항에서는 독일 퇴직연금 가입자의 지난 해 평균 급여의 9%를 지급한다고 규정하고 있다(기초 급여). 일당은 기초 급여의 1/250에 해당한다. 노르트라인 베스트팔렌 형집행법 제34조에서는 노역의 인정에 관해 규정하고 있다. 또한 수형자의 성과와 노역의 종류에 따라 노역 급여의 단계를 나눌 수 있다. 수형자의 노역 성과가 최소 요건을 충족하지 못하는 경우에는 기초 급여의 75% 미만을 지급할 수 있다(바이에른 형집행법 제46조 제3항). 추가적으로 급여의 비금전적 부분은 바이에른에서 다음과 같이 규정하고 있다. 수형자가 연속 2개월 동안 노역을 수행하였다면 신청에 따라 1일간 노역에서 면제된다(바이에른 형집행법 제46조 제6항 제1문). 노르트라인 베스트팔렌에서 수형자는 신청에 따라 연속 3개월 동안 노역이나 조수 업무를 수행하는 경우 2일간 노역 면제 또는 장기외출을 부여받게 된다(노르트라인 베스트팔렌 형집행법 제34조 제1항). 이러한 신청을 하지 않거나 노역 면제가 부여될 수 없는 경우에는 석방 시점이 앞당겨진다.

청구인 I 은 바이에른 주 슈트라우빙 교도소에서 복역 중인 무기수이고,

1) 연방헌법재판소 2023. 6. 20. 결정, 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17.

2) Gesetz über den Vollzug der Freiheitsstrafe und der Jugendstrafe, Bayerisches Strafvollzugsgesetz vom 10. Dezember 2007 (GVBl S. 866, 2008. 1. 1. 발효), 문제된 제46조의 최종 개정일 2013. 5. 22. (GVBl S. 275), 발효일 2013. 6. 1.

3) Gesetz zur Regelung des Vollzuges der Freiheitsstrafe in Nordrhein-westfalen, Strafvollzugsgesetz Nordrhein-Westfalen (GV. NRW. S. 75, 2015. 1. 13.), 문제된 제32조의 최종 개정일 2017. 4. 7. (GV. NRW. S. 511).

청구인 II는 노르트라인 베스트팔렌 주 베얼 교도소에서 복역 중이다. 청구인 I은 교도소 자체 인쇄소에서 노역을 수행하였고, 청구인 II는 교도소 자체 작업장에서 케이블 해체 작업을 수행하였다. 두 청구인은 각각 노역 급여의 인상을 신청하였다. 슈트라우빙과 베얼 교도소는 해당 신청을 거부하였으며, 이에 청구인들이 법원에 노역 급여의 인상을 신청하였으나 기각 또는 각하되었다.⁴⁾

청구인들은 직접적으로는 법원의 결정에 대해, 그리고 간접적으로는 개별 주 법률의 수형자 노역에 관한 급여 규정에 대해 헌법소원심판을 청구하였다.⁵⁾ 청구인들은 너무 적은 급여는 재사회화명령(Resozialisierungsgebot)에 대한 위반이라고 주장하였다.

II. 주문⁶⁾

1. 바이에른 주 형집행법 제46조 제2항, 제3항 및 제6항과 노르트라인 베스트팔렌 주 형집행법 제32조 제1항, 제4항, 제34조 제1항은 기본법 제2조 제1항과 연계한 동법 제1조 제1항에서 도출되는 재사회화명령에 합치되지 아니한다.

2. 개별 입법자가 늦어도 2025년 6월 30일까지 새로운 규정을 마련하기까지 기존 규정을 계속 적용할 수 있다.

4) 청구인 I의 신청은 슈트라우빙 구법원에 소재한 레겐스부르크 지방법원 외부형사집행지정재판부 결정(2015. 11. 25. - SR StVL 652/15)과 뉘른베르크 고등법원 결정(2015. 12. 28. - 2 Ws 782/15)을 통해 각하되었다. 청구인 II의 신청 또한 아른스베르크 지방법원 결정(2017. 1. 24. - IV - 2 StVK 157/16)을 통해 기각되었고, 함 고등법원 결정(2017. 6. 20. - III - 1 - Vollz (Ws_ 1-4/17)은 이에 대한 항고를 각하하였다.

5) 연방헌법재판소법 제90조 제1항에 따라 ‘공권력’에 의한 기본권 또는 기본권 유사 권리의 침해를 주장하는 사람은 헌법소원을 청구할 수 있다. 독일의 헌법소원은 법원의 결정에 대한 재판소원(Urteilsverfassungsbeschwerde, Entscheidungsverfassungsbeschwerde)이 대부분을 차지하며, 이 경우 법원의 결정뿐만 아니라 해당 결정이 기초하고 있는 법률의 위헌성도 간접적으로 다룰 수 있다(간접적 법률소원, mittelbare Rechtssatzverfassungsbeschwerde). 이에 관해 자세히는 Schlaich/Koriath, Das Bundesverfassungsgericht, 12. Aufl. 2021, Rn. 213 참조.

6) 주문 중 병합결정 및 소송비용에 관한 부분은 생략하였다.

3. 문제된 법원들의 결정은 기본법에 불합치 선언된 범위의 규정에 기반하는 한 청구인들의 기본법 제2조 제1항⁷⁾과 연계한 동법 제1조 제1항⁸⁾에서 도출되는 기본권을 침해한다.

III. 심판대상 및 쟁점, 관련조항

1. 심판대상 및 쟁점

청구인 I의 경우, 직접적으로는 위 청구인의 노역 급여 인상 신청 및 이에 대한 항고를 각하한 슈트라우빙 구법원에 소재한 레겐스부르크 지방법원 외부형사집행지정재판부 결정(2015. 11. 25. - SR StVL 652/15)과 뉘른베르크 고등법원 결정(2015. 12. 28. - 2 Ws 782/15)의 위헌성을, 간접적으로는 바이에른 주 형집행법 제46조의 위헌성을 주장하였다. 청구인 II의 경우, 직접적으로는 위 청구인의 노역 급여 인상 신청을 기각한 아른스베르크 지방법원 결정(2017. 1. 24. - IV - 2 StVK 157/16)과 이에 대한 항고를 각하한 함 고등법원 결정(2017. 6. 20. - III - 1 - Vollz (Ws_ 1-4/17)의 위헌성을, 간접적으로는 노르트라인 베스트팔렌 주 형집행법 제32조와 제34조의 위헌성을 주장하였다.

이 사건에서는 형 집행 시 수형자의 노역에 대한 보상으로서 급여 산정이 헌법상 요청에 부합하는지 여부와 이를 규정한 바이에른 주 형집행법 및 노르트라인 베스트팔렌 주 형집행법의 조항이 기본법, 특히 재사회화명령에 합치하는지가 쟁점이다.

7) [독일 기본법 제2조 제1항]

모든 사람은, 다른 사람의 권리를 침해하지 않고 헌법질서나 도덕률에 반하지 않는 한, 자신의 인격을 자유로이 실현할 권리를 갖는다.

8) [독일 기본법 제1조 제1항]

인간의 존엄성은 훼손될 수 없다. 이를 존중하고 보호하는 것은 모든 국가권력의 의무이다.

바이에른 주 형집행법 제46조

- (1) 수형자의 노역은 급여와 노역 면제를 통해 인정되는데, 노역 면제는 수감 중 휴가(노역 휴가)로 사용하거나 석방시점에 참작될 수 있다.
- (2) 수형자가 배속된 노역 또는 조수 업무를 제43조 제2항에 따라 수행하면 노역 급여를 받는다. 노역 급여의 산정은 사회법전 제4권(SGB IV) 제18조에 따른 기준값의 9%를 기초로 한다(기초 급여). 일당은 기초 급여의 1/250이다. 노역 급여는 시간 단위로 산정한다.
- (3) 노역 급여는 수형자의 성과와 노동의 종류에 따라 여러 등급으로 나뉠 수 있다. 기초 급여의 75% 미만은 수형자의 노역 성과가 최소 요구 사항을 충족하지 않는 경우에만 지급 가능하다.
- (4) 수형자가 지정된 작업치료를 수행하는 경우, 해당 업무의 종류와 노동의 성과에 해당하는 한도 내에서 급여를 받아야 한다.
- (5) 급여는 수형자에게 서면으로 고지해야 한다.
- (6) 수형자가 연속 2개월 동안 제39조에 따른 업무 또는 제43조 제2문에 따른 조수 업무를 수행하였다면 요청에 따라 1일 동안 노역에서 면제한다. 제45조의 규정은 영향을 받지 않는다. 제1문에 따른 기한은 수형자가 질병, 수행, 외출, 출소, 근로의무 면제 또는 그 밖의 사유로 자신의 잘못 없이 업무를 수행할 수 없는 때에 정지된다. 2개월 미만의 업무 기간은 고려되지 않는다.

(이하 생략)

노르트라인 베스트팔렌 형집행법 제32조(2022. 4. 28. 시행)

- (1) 제29조 제3항에 따른 할당된 업무 또는 조수 업무를 수행하는 수형자는 2009. 11. 12. 공고(BGBI. I S. 3710, 3973; 2011 I S. 363)된 사회법전 제4권(SGB IV) - 사회보장에 관한 공동 규정 - 제18조에 따른 기준값의 9%를 기초로 하는(기초 급여) 노역임금 또는 훈련보조금(급여)을 받는다. 일당은 기초 급여의 1/250이다.

(2), (3) 생략

(4) 급여는 수형자의 수행 능력과 업무의 종류에 따라 여러 등급으로 나뉠 수 있다. 기초 급여의 75% 미만은 수형자의 노역 성과가 최소 요구 사항을 충족하지 않는 경우에만 지급 가능하다. (이하 생략).

노르트라인 베스트팔렌 형집행법 제34조(2022. 4. 28. 시행)

(1) 제32조에 따른 급여 및 제33조에 따른 면제에 더하여 추가적으로 수형자는 3개월 동안 노역 또는 조수 업무를 수행한 경우 신청에 의해 2일 동안 유급으로

1. 노역 의무에서의 면제 또는
 2. 요건이 충족되는 경우 장기 외출
- 을 부여받는다.

수형자가 신청을 하지 않거나 장기 외출이 제공될 수 없는 경우에는 석방 시점이 앞당겨진다. 이는 수형자가 요건이 충족된 후 1년 이내에 제1문 제1호에 따라 면제를 청구하지 않는 경우에도 적용된다. 수형자가 자신의 잘못 없이 할당된 업무를 이행하지 못하여 의무를 충족하지 못한 기간은 제1문에 따라 기한이 정지된다. 3개월 미만의 고용 기간은 고려하지 않는다. 제1문 제2호에 따른 장기 외출은 제54조 제1항 제1문에 따른 장기 외출의 최대 기간에 산입되지 않는다.

(2)-(4) 생략

2. 관련조항

구 노르트라인 베스트팔렌 형집행법 제32조(2015. 1. 13.-2017. 8. 31. 시행)

(1) 수형자가 배속된 노역 또는 조수 업무를 제29조 제3항에 따라 수행하면 2009. 11. 12. 공고(BGBI. I S. 3710, 3973; 2011 I S. 363)된 사회법전

제4권(SGB IV) - 사회보장에 관한 공동 규정 - 제18조에 따른 기준값의 9%를 기초로 하는 노역 급여를 받는다(기초 급여). 일당은 기초 급여의 1/250이다.

(2), (3) (생략)

(4) 작업치료 조치에 참여하는 수형자는 해당 업무의 종류와 노동의 성과에 상응하는 급여를 받는다.

(5), (6) (생략)

구 노르트라인 베스트팔렌 형집행법 제34조(2015. 1. 27. - 2017. 8. 31. 시행)

(1) 제32조에 따른 급여 및 제33조에 따른 면제에 더하여 추가적으로 수형자는 3개월 동안 노역 또는 조수 업무를 수행한 경우 신청에 의해 2일 동안 유급으로

1. 노역 의무에서의 면제 또는
 2. 요건이 충족되는 경우 장기 외출
- 을 부여받는다.

수형자가 신청을 하지 않거나 장기 외출이 제공될 수 없는 경우에는 석방 시점이 앞당겨진다. 이는 수형자가 요건이 충족된 후 1년 이내에 제1문 제1호에 따라 면제를 청구하지 않는 경우에도 적용된다. 수형자가 자신의 잘못 없이 노역 의무를 이행하지 못하는 기간은 제1문에 따른 기한이 정지된다. 3개월 미만의 고용 기간은 고려하지 않는다. 제1문 제2호에 따른 장기 외출은 제54조 제1항 제1문에 따른 장기 외출의 최대 기간에 산입되지 않는다.

(2)-(4) 생략

IV. 판단

1. 헌법상 재사회화명령

헌법은 형벌제도가 수형자의 재사회화(Resozialisierung)라는 목표를 지향하도록 요구한다. 개별 수형자는 자신에 대한 부담적 조치들이 이러한 목표를 충족할 것을 요구할 수 있는 기본권적 청구권을 갖는다. 개인이 영위하는 삶의 조건에 국가권력이 광범위하게 개입하게 되는 자유형의 경우, 재사회화 명령은 특히 중요하다. 수형자들에게는 독립적인 삶을 영위할 능력과 의지를 부여해야 한다. 이들은 앞으로 자유로운 사회에 나가서 법을 어기지 않고도 자신을 주장할 수 있어야 하고, 그러한 사회에서의 기회를 이용하며 위험을 관리할 수 있어야 한다.

헌법상 재사회화명령은 모든 국가권력을 기속한다. 먼저 입법자는 형벌제도를 규범적 방식으로 형성하고 사회통합의 목적에 맞춰 설계할 임무를 갖는다. 헌법상 재사회화명령은 입법자에게 효과적이고 일관되며 학술적 기준에 부합하는 재사회화 개념을 개발하고 이를 충분히 구체화된 형사집행 규정을 통해 이행할 의무를 부과한다. 나아가 입법자는 이를 성공시키기 위해 필요하다고 인정되는 집행조건과 조치에 필요한 인적·재정적 자원이 지속적으로 확보되도록 해야 한다. 국가는 집행의 목적을 실현시킬 수 있도록, 즉 수형자의 재사회화를 달성하기 위해 필요한 방식으로 형벌제도를 마련해야 한다.

헌법상 재사회화명령에 부합하는 재사회화 개념의 개발은 수형자의 재사회화에 관한 기본권의 실현에 중요하다. 이는 국가와 사회에도 매우 중요하다. 따라서 헌법에 규정된 재사회화 목표를 달성하기 위해 입법자가 제공해야 하는 전반적인 개념은 규범적 체계 자체에서 인식될 수 있어야 한다. 이 전반적인 개념의 틀 내에서 교정조치로서 노동에 부여된 중요성과 이에 대해 제공되는 (총체적) 보상은 법에 일관되게 규정되어야 한다. 특히 보상의 금전적 부분과 비금전적 부분에 대한 개별 가중치는 전체 개념 내에서 인식될

수 있어야 한다. 여기에는 보상의 금전적 부분에 대한 평가 기준을 법으로 확립하고, 필요한 경우 작업의 다양한 난이도 분류와 작업교화적 측면에서의 교정 및 교육조치, 그리고 이에 대한 급여를 다양한 보상 단계에 따라 규정하는 것도 포함된다. 나아가 입법자는 재사회화 개념의 틀 내에서 (총체적) 보상, 특히 금전적 보상 부분을 통해 달성하려는 목적들을 법률에 명시하고 이러한 목적들이 상호 모순되지 않게 조정해야 한다. 또한 비금전적 보상 부분의 선택 가능성과 범위도 그 가중치와 중요도 면에서 법률로 확정되어야 한다.

입법자는 특정한 규정 개념에 고정되지 않는다. 입법자에게는 효과적인 개념 개발 의무라는 틀 내에서 광범위한 형성의 여지가 주어진다.

형 집행 제도 형성에 대한 법적 요구사항은 신중하게 조사된 다양한 형 집행 제도의 설계 및 교정조치의 효과에 대한 가설과 예측을 기반으로 해야 한다. 입법자는 집행실무에서 얻을 수 있는 경험적 지식을 포함하여 기존 지식을 빠짐없이 활용하고 현재의 학술적 지식수준에 맞춰야 할 의무가 있다. 입법자는 변화된 생활 및 형 집행 형태를 바탕으로 기존에 확립된 전통적인 형 집행 제도 및 교정조치의 효과를 정기적으로 확인해야 한다.

입법자가 확립한 재사회화 개념의 틀 내에서 헌법상 재사회화명령을 달성하기 위한 교정조치로서 노동을 상정하는 경우, 재사회화 개념의 전반적인 맥락에서 노동 요소에 어떤 지위가 부여되는지 법률 조항에서 명확히 인지할 수 있어야 한다. 특히 (의무) 노동이 학교나 직업훈련 및 추가적 교육, 작업치료와 교화적 조치 및 다른 보조적·장려적 조치와 어떤 관계에 있는지 법률로 규정해야 한다.

형 집행 시 수형자의 노동에 대해 부여되는 보수 수준에 대해 헌법이 어떠

한 요구를 하고 있는지에 관한 질문은 입법자가 개발한 재사회화 개념의 맥락에서만 명확하게 답변될 수 있다. 그러므로 이 개념으로부터 입법자가 수형자의 노역에 대한 보상이 어떤 목적에 기여하도록 의도한 것인지 명확히 인식할 수 있어야 한다.

- 헌법상 재사회화명령으로부터 형 집행 시 수행한 노동을 적절하게 인정하는 경우에만 해당 노역이 효과적인 재사회화의 수단이 될 수 있다는 점을 도출해 낼 수 있다.

- 형 집행 시 임금을 통해 노역에 대한 보상을 받는 것은 석방 상태에서의 직장생활을 준비함이다. 그러나 수행한 노역에 대한 보상은 입법자가 확립해야 하는 재사회화 개념에서 다양한 방식으로 표현될 수 있다. 입법자는 수형자의 노동에 대해 수감 기간을 단축('good time')하거나 다른 방식으로 형을 경감함으로써 노역을 적절히 인정할 수 있다.

- 이러한 인정은 금전뿐 아니라 보충적으로 비금전적 혜택을 통해 이뤄지는 경우에도 수행한 노동에 대한 등가적 성격을 가져야 하며, 수형자가 이를 직접 인지할 수 있어야 한다. 그렇지 않으면 수형자들이 요구되는 노역과 합리적인(공정한) 보상 사이의 연결이 근본적으로 끊긴 상황에 노출되어 있다고 생각하여 국가 권력의 객체로 전락할 위험이 있다. 인정의 방식은 어떠한 경우에도 수형자에게 실질적인 이점의 형태로, 독립적이고 법을 준수하는 미래의 삶을 위한 정규 노동의 가치를 인식시키기에 적합해야 한다.

수형자의 노동에 대한 보수의 적정성도 재사회화 개념의 틀 내에서 보수가 어떤 목적에 기여해야 하는가에 달려 있기 때문에 입법자는 이러한 목적을 법으로 규정할 의무가 있다. 그렇게 함으로써 입법자는 특정 목적을 위해 임금 일부의 지급을 보류하거나 수형자들이 교도소 운영비용을 적절하게 분담

하도록 규정할 수 있다.

입법자가 재사회화 개념을 정하고 수형자의 노역 및 이에 대한 보수의 목적을 결정한 경우 보수의 구성과 액수, 특히 금전적 보수의 구성 요소는 해당 개념에서 규정한 목적을 주어진 상황에서 실제로 달성할 수 있도록 책정되어야 한다. 즉 수형자의 노역에 낮은 급여를 지급하여 그 목적을 이루는 것이 비현실적이 되어서는 안 된다. 보수의 적정 여부는 재사회화 개념이 총체적으로 추구하는 목적에 상응하게 책정되었는지를 기준으로 평가되어야 한다.

대가가 전적으로 또는 주로 금전적 보상의 형태로 주어지는 노동을 통한 재사회화라는 법적 개념은 수형자가 그에게 지급되는 보수의 액수를 통해 최소한 유급 노동이 삶의 기초를 마련하는 데 의미가 있다는 점을 인지할 수 있는 경우에만 헌법상 명령인 재사회화에 기여할 수 있다. 이에 대한 출발점은 사회에서의 유급 노동의 가치이다. 적절한 급여 수준이 어느 정도인지를 규정할 때 입법자는 다양한 객관적·주관적 기준을 사용할 수 있으며 그렇게 해야 한다.

- 구체적으로 수행한 업무의 목적은 치료적 교정이나 (자체 사업장이나 기업 사업장 내에서의) 유급 노동 또는 교도소 내에서 필요한 가사노동으로, 작업의 정성적 수준과 함께 임금을 결정할 때 고려될 수 있다. 급여의 액수를 통해 입법자는 수형자가 적절히 교정조치를 받거나 학교 또는 직업훈련이나 추가 교육을 마치도록 인센티브를 부여할 수도 있다.

- 하위문화의 출현, 종속 또는 수용자 간의 대출 및 물물교환과 같이 교도소 생활에 부정적인 영향을 미칠 수 있는 수형자 간의 과도한 소득 차이를 발생시키지 않는 것은 교도소의 보안과 질서를 유지하기 위한 것으로 목적

의 정당성이 인정된다.

- 자유 노동시장에서의 유사한 활동에 대한 보수는 전형적인 형 집행의 조건, 특히 일반적으로 교도소 노동의 생산성이 낮다는 점과 함께 고려되고 참작될 수 있다.

- 기업 운영을 위한 수형자의 노역의 비용, 다른 생산 방법(가령 해외 생산)을 통한 경쟁 및 노동시장의 일반적 상황도 고려될 수 있다. 나아가 입법자는 노역면제일 보장과 같은 비금전적인 보상요소를 헌법상 요구되는 인정의 한 부분으로서 포함시킬 수 있다.

- 입법자가 수형자의 노동에 대해 (주로) 금전적 보상체계를 구상하는 경우, 구금 비용에 대한 분담금도 함께 구상하는 것이 금지되지는 않는다. 그러나 재사회화 요건은 수형자들이 처한 전형적인 상황에서 비용 충당에 대한 국가의 이익과 수형자의 경제적 이익 및 재정적 능력 사이의 균형을 요청한다. 이를 위해서는 수형자가 일하지 않는 수형자에 비해 실질적인 이점을 부여받아 합리적인 금액의 보수를 받는 방식으로 구금 비용에 대한 분담금을 산정하는 법적 규정이 필요하다.

- 소송비용의 (부분적) 면제도 급여 산정 시에 고려될 수 있을 것이다. 양육비와 배상금 지급 기회가 재사회화 개념에 규정되어 있다면 이 또한 급여 산정 시에 고려되어야 한다. 채무 변제의 경우도 마찬가지이다.

- 수형자의 노역에 대한 총 보수에 대한 인식, 특히 금전적 보상 요소에 대한 수형자 자신의 평가 또한 간과되어서는 안 된다. 입법자는 (낮은) 급여가 복역해야 하는 형벌의 일부로 경험되지 않도록 하는 법적 기틀을 갖추 것을 목표로 해야 한다.

입법자가 재사회화 개념 규정 시에 광범위한 형성 및 결정 여지를 보유하고 있기 때문에 연방헌법재판소는 해당 개념에 대한 위헌 여부 심사에서 타당성통제(Vertretbarkeitskontrolle)만을 수행한다.

2. 바이에른 주와 노르트라인 베스트팔렌 주의 재사회화 개념의 위헌 여부에 대한 심사

바이에른 주와 노르트라인 베스트팔렌 주의 법률로 규정된 재사회화 개념은 위에서 살펴본 기준에 들어맞지 않는다. 이는 재사회화명령에 위배되며 청구인들의 재사회화에 관한 권리를 침해한다.

가. 바이에른 주

(1) 바이에른 주는 헌법상 요청을 충족하는 일관된 재사회화 개념을 갖고 있지 않다.

바이에른 주 형집행법 제2조 내지 제6조에서는 다양한 집행의 목표를, 동법 제3조 제3문에서는 명확하게 조율되지 않은 일련의 교정조치를 나열하고 있다. 노역, 작업치료적 업무, 훈련 및 추가교육은 가장 중요한 교정조치는 아니더라도 분명히 중요한 조치들이다. 노역 의무 규정(바이에른 형집행법 제43조)과 보상의 유형 및 금액(바이에른 형집행법 제46조)은 대체로 새로운 고려나 검토 또는 조정 없이 이전에 적용되던 연방법 규정을 답습하고 있다. 이에 더해 급여의 용처에 관해 몇몇 법률로 확립된 목표가 추가되었다. 구(舊) 바이에른 주 형집행법 제78조 제2항 제2문에서는 수형자가 범죄로 인해 유발한 피해를 배상하도록 규정하였다. 입법이유서에 따르면, 2018년 6월 바이에른 주 형집행법 제5a조는 피해자 보호를 더욱 강조하면서 종전 바이에

른 주 형집행법 제78조 제2항의 규정을 본질적으로 답습하고 있다. 나아가 수형자들은 자신의 권리와 의무를 행사하고 가족을 부양하기 위한 노력에 대한 지원을 받아야 한다는 규정도 존재한다.

수형자의 노동에 대한 금전적 보상 수준이 낮음을 고려할 때, 재사회화 개념에서 피해자 보호를 강조하며 범죄로 인해 발생한 피해를 배상하도록 하는 규정은 모순되고 비현실적으로 보인다. 나아가 수형자들은 동시에 피부양자에 대한 부양까지 책임져야 한다. 이에 더해 수형자들이 수감시설의 전자기기 운용에 필요한 비용, 의료보험 또는 중독성물질 검사 비용을 분담해야 하거나 분담할 수 있다고까지 규정되어 있다. 수형자들이 수행한 노동에 대해 더 많은 보수를 지급받지 않고서 이러한 요청들을 어떻게 충족할지 불분명하다.

(2) 바이에른 주 입법자는 수형자의 재사회화에 관한 기본권을 어떻게 실현할 것인지에 대해서는 직접 규정하지 않고 있다.

바이에른 형집행법은 개별 수형자들에 대한 형 집행 계획의 내용이 어떠한지에 관해 규정하지 않고 있다. 무엇이 계획의 내용이 되어야 하는지에 관한 설명은 행정규정에만 존재한다. 재사회화를 위한 집행계획의 내용은 형 집행 시 중요한 관점에 해당하므로 주 입법자는 이에 관한 규정을 행정에 위임해서는 안 된다. 집행계획의 수립과 진행에 관한 절차에서도 이는 동일하게 적용된다.

바이에른 형집행법 제63조상 의료보험에 관한 수형자의 비용분담에 대한 세부 사항도 행정규정에만 규정되어 있다. 주 입법자의 재사회화 개념을 형성하는 규정 및 수형자의 노역에 대한 금전적 보상과 그 용처를 설계하는 규정은 매우 중요하며 기본권과 연관되므로 입법자는 입법절차의 틀 내에서

전문가와 공공의 견해를 형성하고 대변할 기회를 제공하면서 규정을 직접 제정해야 한다.

(3) 지금까지 살펴본 바에 따르면 바이에른 형집행법 제정 시에 교정조치로서의 노역 및 훈련과 그에 대한 급여의 효과에 대한 평가나 학술적 추적 관찰이 이뤄지지 않았다. 변론에서도 정기적인 학술적 평가가 부재하다는 결론에 이르렀다. 실제로 바이에른 주 형집행법 제189조에 따라 연구기관과 협력하여 집행, 특히 교화방법을 학술적으로 발전시키고 그 연구 결과를 형사사법 목적으로 사용할 수 있도록 하는 형사연구소가 설립되기는 하였다. 그렇지만 해당 연구소는 본 사안과 연관된 문제에 대해서는 지금까지 중점적으로 다룬 바가 없다. 또한 이 영역에 대한 연구용역을 외부 학자에게 맡긴 적도 없다.

해당 사안의 복잡성 및 재사회화조치로서의 노역과 보상에 관한 기본권적 측면을 고려하여 재사회화명령을 구체화해야 할 입법적 필요성을 감안하면, 이러한 대처는 적절하지 않다. 입법자가 재사회화 개념을 규정하였다면, 재사회화명령은 입법자로 하여금 다변적인 실제적 요건과 변화한 학술 지식을 인지하고 경우에 따라서는 재사회화 개념 이행을 위한 규정을 보완하여 헌법에 합치되도록 유지할 의무를 부과한다. 이를 위해서는 의도하는 재사회화목표를 사용 가능한 교화조치를 고려하여 현실에 맞게 평가할 것이 요청된다. 특히 수형자의 노역에 관한 금전적 및 비금전적 보상에 관하여 이러한 요청은 중요하다. 헌법상 재사회화 개념은 최소한 수형자의 노역과 그 보수에 관해 - 이러한 교정조치의 실제적 효과에 관한 연구 및 평가와는 별개로 또는 이와 병행하여 - 고려해야 할 요소에 대한 학술적 평가를 요구한다.

나. 노르트라인 베스트팔렌 주

노르트라인 베스트팔렌 주가 헌법상 재사회화명령을 형집행법에서 이행하고 실현하는 개념 역시 일관되지 못하고 모순이 없지 않다.

- 노르트라인 베스트팔렌 주 형집행법 제29조 제1항과 제3항의 노역의무 및 동법 제32조와 제34조에 따른 보상의 종류 및 액수에 관한 규정은 별다른 고려 없이 이전에 적용되던 연방 형집행법 규정을 거의 답습하고 있다. 수정된 사항으로는 노르트라인 베스트팔렌 주 형집행법 제34조 제1항 제1문에서 2개월 연속 노역 시 1일의 노역면제일을 주었던 것을 3개월 연속 노역 시 2일의 노역면제일을 주는 것으로 하여 연간 총 이들의 노역면제일이 추가될 수 있도록 한 점이다.

구두 변론에서 여러 전문가들이 진술했다시피 노역은 형 집행에서 당연한 조치이며, 급여에 대한 기대보다 개인적 경험, 가령 노역일에 업무를 잘 수행하고 관련자들과 상호작용하는 경험을 쌓는 것에 무게를 두고 있고, 긍정적인 노역행위가 수형자의 인격 발달과 석방 이후 사회에서 잘 적응할 수 있을지에 관한 예측에 이르기까지 총체적인 형 집행 설계에 긍정적인 영향을 미칠 수 있다는 점은 시사하는 바가 크다. 그러나 이는 수형자가 수행한 구체적인 작업과 직접적으로 관련된 혜택이 아니며 수행한 작업에 대한 적절한 인정이라는 반대급부로서 평가될 수 없다.

이와 더불어 수형자들은 피부양자를 부양(노르트라인 베스트팔렌 주 형집행법 제4조 제3항)하고 범죄로 인한 물질적·정신적 피해를 배상(노르트라인 베스트팔렌 주 형집행법 제7조 제2항 제3문)함에 있어 지원을 받아야 한다.

구두 변론을 통해 얻은 정보에 따르면, 수감 중 얻을 수 있는 노역에 대한 급여를 고려할 때 수형자의 재정적 운용 여지는 이를 통해 바람직한 교화의 목적을 달성하고 그에 상응하는 의무를 이행하기에는 모순적이고 현실과 거

리가 멀다.

추가적으로 노르트라인 베스트팔렌 주도 수형자가 전자기기 운용에 필요한 비용, 의료보험 또는 중독성물질 검사 비용을 분담해야 하거나 분담할 수 있다고 형집행법에서 규정하고 있다. 낮은 노역 임금과 다양한 집행비용을 수형자에게 부담시킨다는 점을 고려할 때 앞서 언급한 여러 집행목적은 어떻게 달성할 수 있을지에 관한 내용은 입법이유서에서 찾을 수 없다. 따라서 이러한 다양한 재정적 의무를 수형자가 실제로 이행할 수 있을지는 알 수 없다.

- 수형자의 재사회화에 관한 기본권을 어떻게 실현할지에 관해서 노르트라인 베스트팔렌 주 입법자는 본질적인 부분을 규정하지 않고 있다. 다만 이는 수형자로 하여금 의료보험 비용을 부담하도록 한 규정에만 해당한다.

- 노르트라인 베스트팔렌 주에서는 주의 형집행법 제110조에 따라 특히 형 집행 시 교화방법과 관련하여 설립된 형사연구소에서 주도하는 ‘형 집행 평가(Evaluation im Strafvollzug, EVALiS)’라는 프로젝트를 시행하고 있다. 또한 입법이유서에 따르면 형사연구소의 과제는 ‘적절한 기간 내에, 기술적 발전을 포함하는 급격한 형 집행을 발전과 쟁점’을 고려하여 ‘형 집행을 규범적 목표에 적합한 현대적 형 집행 체계의 지속적인 발전’을 가능하도록 하는 것이다. 형사연구소는 ‘비용-편익 비율을 고려하여 교화방법을 분석, 평가 및 학술적으로 모니터링’할 의무도 있다.

노르트라인 베스트팔렌 주가 EVALiS 프로젝트의 일환으로 수행한 평가조치와 특히 연구기관과의 협력을 통해 형 집행을 학술적으로 모니터링하고 지속적으로 평가하는 형사연구소의 설립은 채택한 재사회화 개념을 실질적으로 변경된 조건이나 새로운 학술 지식에 적합하게 정의하고 헌법과 합치

하게 유지하도록 하는 데 원칙적으로는 적합하다.

그러나 평가 및 관찰 조치의 일환으로 현재까지 구금시설에서의 노동과 보수 지급의 효과에 대한 상세한 학술적 조사나 모니터링은 수행되지 않았다. 이것은 재사회화명령의 요청을 충족하지 않는다.

3. 결론

수형자의 노역에 대한 급여에 관한 규정이 기본법 제2조 제1항과 연계한 동법 제1조 제1항의 재사회화명령에 합치되지 않으므로 청구인 I 과 청구인 II의 기본권은 판단의 대상이 된 법원의 결정들이 해당 규정에 기반하는 한 침해되었음을 확인한다. 해당 규정들이 계속 적용되므로 법원의 결정은 과거되지 않으며, 환송 또한 요하지 않는다.

V. 결정의 의의

연방헌법재판소는 수형자 노역에 대한 보수에 관한 바이에른 주와 노르트라인 베스트팔렌 주의 형집행법 규정이 헌법상 재사회화명령 기준에 부합하지 않는다고 판단하였다. 수형자의 노동이 재사회화의 수단이라면 이에 대한 적절한 인정이 주어져야 한다는 것이다. 물론 입법자에게는 형성의 여지가 주어지지만 연방헌법재판소는 현재의 시간당 1.37 내지 2.30 유로의 보수로는 입법자가 규정한 다양한 목표를 실현하는 것이 현실적으로 어렵다고 보았다.

그러나 이 결정에 대해서는 수형자의 기본권 보호를 위한 거의 유일한 기관인 연방헌법재판소가 입법자에 대해 너무 안일한 판단을 내렸다는 비판이 있다.⁹⁾ 입법자의 형성의 여지 존중이라는 취지는 환영할 만하지만 수형자의 노

9)

<https://www.sueddeutsche.de/politik/strafvollzug-bundesverfassungsgericht-gefaengnis-resoz>

역에 대한 ‘적절한 인정’을 어떻게 금전적 보상으로 환산할지에 관해서는 연방 헌법재판소가 아무런 판시를 하지 않고 있기 때문이다. 또한 범죄 피해자와 수형자 모두 도움이 필요함에도 불구하고 피해자 보호에 대한 관심이 높아지면서 수형자가 노역을 통해 피해를 배상하게 되었고, 이러한 사실을 연방헌법재판소가 간과하였다는 비판도 있다.¹⁰⁾ 수형자에게 연금보험이 부재함을 연방헌법재판소가 문제로 인식하지 않았다는 점도 비판의 대상이 되고 있다.¹¹⁾

[ialisierung-arbeit-1.5950888](#) (2023. 8. 18. 방문)

10)

<https://www.tagesspiegel.de/politik/warum-wir-sie-vergessen-haben-wie-menschlich-sind-s-trafgefangene-10013608.html> (2023. 8. 18. 방문)

11)

<https://www.swr.de/swraktuell/baden-wuerttemberg/karlsruhe/bundesverfassungsgericht-lohn-fuer-gefangene-100.html> (2023. 8. 18. 방문)