제429회국회(정기회)
제3차 법제사법위원회

형법 일부개정법률안

검 토 보 고

<내란죄 및 외환죄의 가석방 제한>
▣ 김승원의원 대표발의(의안번호 제2207636호)

2025. 9.

법 제 사 법 위 원 회

수석전문위원 정 환 철

목 차

Ⅰ. 제안경위 ····· 1

Ⅱ. 제안이유 및 주요내용 ····· 1

Ⅲ. 검토의견 ····· 2

1. 개정안의 내용 및 취지 ····· 2

2. 개정안에 대한 검토 ····· 4

가. 가석방 제도의 개관 ····· 4

나. 검토의견 ····· 6

Ⅰ. 제안경위

1. 발 의 자: 김승원의원 등 11인
2. 발 의 일: 2025. 1. 20.
3. 회 부 일: 2025. 1. 21.

Ⅱ. 제안이유 및 주요내용

현행법은 징역이나 금고의 집행 중에 있는 사람이 행상(行狀)이 양호하여 뉘우침이 뚜렷한 때에는 무기형은 20년, 유기형은 형기의 3분의 1이 지난 후 행정처분으로 가석방을 할 수 있도록 하고 있음.

이는 수용 중인 사람이 어떠한 죄로 형을 선고받았는지는 구분하지 않고 오로지 현재의 행상만을 기준으로 하는데, 내란 또는 외환의 죄와 같이 국가의 존립을 위태롭게 하고 국민의 생명과 안전을 위협하는 중대범죄를 저지른 사람까지 가석방하는 것은 타당하지 않다는 사회적 목소리가 높음.

이에 현행법 제2편제1장 내란의 죄 및 같은 편 제2장 외환의 죄를 범한 사람에 대하여는 가석방을 할 수 없도록 제한함으로써 국가의 안전을 보장하고 사법정의를 바로 세우려는 것임(안 제72조제1항).

Ⅲ. 검토의견

1. 개정안의 내용 및 취지

개정안은 내란의 죄[1] 및 외환의 죄[2]를 범한 사람은 가석방 대상에서 제외하려는 것임(안 제72조제1항 단서 신설).

현 행	개 정 안
제72조(가석방의 요건) ① 징역이나 금고의 집행 중에 있는 사람이 행상(行狀)이 양호하여 뉘우침이 뚜렷한 때에는 무기형은 20년, 유기형은 형기의 3분의 1이 지난 후 행정처분으로 가석방을 할 수 있다. <단서 신설>	제72조(가석방의 요건) ① ----------. 다만, 제2편제1장 내란의 죄 및 같은 편 제2장 외환의 죄를 범한 사람에 대하여는 그러하지 아니하다.
② (생 략)	② (현행과 같음)

1) 제1장 내란의 죄

제87조(내란) 대한민국 영토의 전부 또는 일부에서 국가권력을 배제하거나 국헌을 문란하게 할 목적으로 폭동을 일으킨 자는 다음 각 호의 구분에 따라 처벌한다.

1. 우두머리는 사형, 무기징역 또는 무기금고에 처한다.
2. 모의에 참여하거나 지휘하거나 그 밖의 중요한 임무에 종사한 자는 사형, 무기 또는 5년 이상의 징역이나 금고에 처한다. 살상, 파괴 또는 약탈 행위를 실행한 자도 같다.
3. 부화수행(附和隨行)하거나 단순히 폭동에만 관여한 자는 5년 이하의 징역이나 금고에 처한다.

제88조(내란목적의 살인) 대한민국 영토의 전부 또는 일부에서 국가권력을 배제하거나 국헌을 문란하게 할 목적으로 사람을 살해한 자는 사형, 무기징역 또는 무기금고에 처한다.

제89조(미수범) 전2조의 미수범은 처벌한다.

제90조(예비, 음모, 선동, 선전) ①제87조 또는 제88조의 죄를 범할 목적으로 예비 또는 음모한 자는 3년 이상의 유기징역이나 유기금고에 처한다. 단, 그 목적한 죄의 실행에 이르기 전에 자수한 때에는 그

개정안은 국가와 사회에 중대한 피해를 입히는 내란·외환 범죄를 방지하고, 내란·외환 범죄자를 엄정하게 처벌할 수 있도록 동 범죄자에 대해서 가석방을 제한하려는 것임.

아울러, 개정안과 같은 취지에서 내란·외환죄를 범한 사람을 사면·감형·복권하려면 국회 동의를 얻도록 하는 내용의 사면법 일부개정법률안(의안번호 제2206489호, 김승원의원 대표발의) 등이 법제사법위원회에 계류 중임.

형을 감경 또는 면제한다.

②제87조 또는 제88조의 죄를 범할 것을 선동 또는 선전한 자도 전항의 형과 같다.

2) 제2장 외환의 죄

제92조(외환유치) 외국과 통모하여 대한민국에 대하여 전단을 열게 하거나 외국인과 통모하여 대한민국에 항적한 자는 사형 또는 무기징역에 처한다.

제93조(여적) 적국과 합세하여 대한민국에 항적한 자는 사형에 처한다.

제94조(모병이적) ①적국을 위하여 모병한 자는 사형 또는 무기징역에 처한다.

②전항의 모병에 응한 자는 무기 또는 5년 이상의 징역에 처한다.

제95조(시설제공이적) ①군대, 요새, 진영 또는 군용에 공하는 선박이나 항공기 기타 장소, 설비 또는 건조물을 적국에 제공한 자는 사형 또는 무기징역에 처한다.

②병기 또는 탄약 기타 군용에 공하는 물건을 적국에 제공한 자도 전항의 형과 같다.

제96조(시설파괴이적) 적국을 위하여 전조에 기재한 군용시설 기타 물건을 파괴하거나 사용할 수 없게 한 자는 사형 또는 무기징역에 처한다.

제97조(물건제공이적) 군용에 공하지 아니하는 병기, 탄약 또는 전투용에 공할 수 있는 물건을 적국에 제공한 자는 무기 또는 5년 이상의 징역에 처한다.

제98조(간첩) ①적국을 위하여 간첩하거나 적국의 간첩을 방조한 자는 사형, 무기 또는 7년 이상의 징역에 처한다.

②군사상의 기밀을 적국에 누설한 자도 전항의 형과 같다.

제99조(일반이적) 전7조에 기재한 이외에 대한민국의 군사상 이익을 해하거나 적국에 군사상 이익을 공여한 자는 무기 또는 3년 이상의 징역에 처한다.

제100조(미수범) 전8조의 미수범은 처벌한다.

제101조(예비, 음모, 선동, 선전) ①제92조 내지 제99조의 죄를 범할 목적으로 예비 또는 음모한 자는 2년 이상의 유기징역에 처한다. 단 그 목적한 죄의 실행에 이르기 전에 자수한 때에는 그 형을 감경 또는 면제한다.

②제92조 내지 제99조의 죄를 선동 또는 선전한 자도 전항의 형과 같다.

제103조(전시군수계약불이행) ①전쟁 또는 사변에 있어서 정당한 이유없이 정부에 대한 군수품 또는 군용공작물에 관한 계약을 이행하지 아니한 자는 10년 이하의 징역에 처한다.

②전항의 계약이행을 방해한 자도 전항의 형과 같다.

2. 개정안에 대한 검토

가. 가석방 제도의 개관

가석방은 자유형을 집행받고 있는 자가 행상(行狀)이 양호하여 뉘우침이 뚜렷한 때에 조건부로 수형자를 석방하고 일정한 기간이 경과한 때 형 집행 종료를 간주하는 제도임(「형법」 제72조・제76조). 이는 수형자의 사회복귀 촉진을 위하여 형집행 중인 자 가운데 행상이 양호하고 개전(改悛)의 정이 현저한 자를 그 형의 집행종료 전에 석방함으로써, 무용(無用)한 구금 연장을 피하고 수형자의 윤리적 자기형성을 촉진하기 위한 형사정책적 행정처분임.[3][4]

<가석방 요건 및 기간>

	요건		기간	보호관찰
무기 징역・금고	20년 경과	병과된 벌금・과료 완납	10년	가석방기간 중 실시 (행정관청 불필요 인정 시 예외)
유기 징역・금고	형기의 ⅓ 경과		남은 형기 (최대 10년)	

이러한 가석방은 ① 가석방자에게 보호관찰을 부과함으로써 사회방위제도로서의 성격과 ② 형집행의 연장으로서 사회 내에서 사회적응을 위한 훈련을 받는 단계로서 형집행제도로서의 성격을 함께 가짐.[5]

---

3) 헌법재판소 2013. 8. 29. 선고 2011헌마408 결정

4) 가석방이 갖는 사회 내 처우로서의 성격을 감안하여 수형자에게 가석방심사청구권을 인정할 필요가 있다는 입법론이 있음(정진연, 가석방제도와 관련된 제 문제의 검토, 교정연구 제20호, p.150). 다만, 헌법재판소는 가석방은 행형기관의 교정정책 혹은 형사정책적 판단에 따라 이루어지는 재량적 조치로서 수형자에게 가석방이나 가석방심사에 대한 신청권이 인정되지 않는다는 입장임.(헌법재판소 2010. 12. 28. 선고 2009헌마70 결정; 헌법재판소 2015. 10. 20. 선고 2015헌마986 결정)

5) 정진연, 앞의 논문, p.50; 장영민, 가석방의 실태와 효율적 운용방안, 형사정책연구 제3권제1호, p.174

또한, 가석방은 ① 정기자유형을 실질적으로 상대적 부정기형화 함으로써 수형자의 자발적 개선 노력을 촉구하고, ② 수형자를 조기에 수용시설에서 벗어나게 하여 장기의 수형기간 중 다른 범죄 기술 습득으로 인한 동질·이질 범죄의 재범가능성을 줄이며, ③ 수용질서의 기강 확립 및 안전질서 유지에 기여하여 시설 내 처우 효과를 증진하게 되고, ④ 장기 수용에 따른 국가 경비를 절약할 수 있으며, ⑤ 조기 석방으로 수형자가 변환된 사회에 적응할 능력을 길러주고 가족들의 생활을 조속히 정상화시키는 기능 등을 수행함.

한편, 법무부 예규인 「가석방 업무지침」(법무부예규 제1357호)[6]에서는 가석방 심사유형을 무기수형자·관리사범[7]·장기수형자·보호사범·제한사범[8]·교통사범·일반사범으로 구분하여 가석방 적격심사 신청 기준을 다르게 적용하고 있음.[9]

---

6) 「가석방 업무지침」(법무부예규 제1357호)
제5조(가석방 심사 유형) 가석방 심사 유형은 무기수형자, 관리사범, 장기수형자, 보호사범, 제한사범, 교통사범, 일반사범으로 구분하며, 미수범 및 방조범은 기수범과 동일하게 적용한다.

7) 「가석방 업무지침」(법무부예규 제1357호)
제7조(관리사범) 관리사범은 다음 각 호와 같다.
1. 조직폭력사범(범죄행위 시 기준 조직폭력원으로 판결문에 명시된 경우)
2. 마약류사범(제12조 단서 해당자 제외)
3. 13세 미만 아동, 장애인 및 친족을 상대로 한 성폭력사범
4. 미성년자 약취 유인 또는 매매 등 일체의 유괴·매매사범

8) 「가석방 업무지침」(법무부예규 제1357호)
제10조(제한사범) 제한사범은 다음 각 호와 같다.
1. 수용생활 중 범죄행위로 벌금형 이상을 선고받은 자
2. 규율위반으로 징벌처분이 의결되고 「형의 집행 및 수용자의 처우에 관한 법률 시행규칙」(이하 "규칙"이라 한다) 제234조에 규정된 기간이 가석방 기준일까지 경과하지 않은 자
3. 형기종료 후 1년 이내 재범자(과실범 제외)
4. 가석방·사면 후 3년 이내 재범자(과실범 제외)
5. 일체의 살인죄로 유기징역 또는 유기금고를 집행 중인 수형자
6. 일체의 강도죄로 유기징역 또는 유기금고를 집행 중인 수형자
7. 일체의 강간 및 강제추행의 죄로 유기징역 또는 유기금고를 집행 중인 수형자
8. 범죄로 인하여 발생한 피해금액 중 변제 혹은 합의되지 아니한 금액의 합계가 20억 원 이상인 자
9. 「아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법」제2조제4호,「가정폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제2조제3호에 해당하는 죄로 유기징역 또는 유기금고를 집행 중인 수형자
10. 아동·청소년 등에 대한 성매매·알선행위로 유기징역 또는 유기금고를 집행 중인 수형자

9) 남선모·이인곤, 현행 가석방제도의 발전방안에 관한 비교법적 고찰, 법학연구 제53집, p.250

나. 검토의견

개정안은 내란이나 외환으로 인해 국가와 사회에 발생하는 피해의 중대성, 내란 및 외환 범죄를 방지하여 헌정질서와 국가의 안전을 수호하여야 할 필요성 등에 비추어, 내란·외환죄를 범한 사람의 가석방을 제한함으로써 국가와 사회를 보호하려는 입법취지가 인정될 수 있음.

다만, 개정안은 다음 사항을 논의할 필요가 있음.

첫째, 법정형으로 사형, 무기징역·금고를 규정한 범죄의 가석방 제한에 따라 무기징역·금고 선고 시 절대적 종신형을 도입하는 결과가 되는바, 제도 도입의 필요성·적정성 등이 우선 논의될 필요가 있음.[10]

절대적 종신형은 가석방이 불가능한 종신형으로서,[11] 수형자가 자연사하기 전까지는 영구히 수감하도록 하는 것임.[12] 절대적 종신형 도입

10) 사형을 선고받은 사람은 사면에 의해 무기·유기의 징역이나 금고로 감형이 되기 전에는 가석방 대상이 되지 않으며, 「형법」 제72조제1항에서도 가석방 대상을 "징역이나 금고의 집행 중에 있는 사람"으로 규정함.

11) 유럽평의회 소속 국가의 종신형 제도 운영 현황

유형	국가
상대적 종신형(가석방 가능)	독일, 스페인 등 23개국
절대적 종신형(가석방 불가)	네덜란드, 우크라이나, 리투아니아, 몰타 4개국
상대적 종신형, 절대적 종신형(예외적 가석방 제한) 병존	영국, 프랑스, 오스트리아, 스위스, 이탈리아, 아일랜드, 스웨덴, 헝가리, 터키, 그리스, 불가리아 11개국
종신형 제도 없음	노르웨이, 포르투갈, 아이슬란드, 체코, 안도라, 보스니아 헤르체코비나, 크로아티아, 몬테네그로, 산마리노 9개국

(자료: 김대근·이덕안·권지혜, 사형폐지에 따른 법령정비 및 대체형벌에 관한 연구, 한국형사정책연구원 2020, pp.308~313)

12) 2023. 10. 31. 정부는 무기형을 가석방이 허용되는 무기형과 가석방이 허용되지 아니하는 무기형으로 구분하여 무기형의 유형에 절대적 종신형을 추가하는 등의 내용의 형벌 일부개정법률안(의안번호 제212536호)을 21대 국회에 제출하였으나, 임기만료로 폐기됨.

에 대해서는 ⅰ) 사형제도를 대체하여 생명권을 보장할 수 있고, 사형을 장기간 집행하지 않은 형집행 현실에서 사형선고가 가석방 없는 종신형과 동일하게 기능하고 있다는 측면에서는 긍정적이나, ⅱ) 신체의 자유를 영구히 박탈하는 구금형이므로 수형자의 인격 박탈과 기본권의 본질적 내용 침해가 될 수 있고,[13] 수형자의 교정교화와 건전한 사회복귀를 도모하려는 「형의 집행 및 수용자의 처우에 관한 법률」의 목적[14]과 배치될 수 있어 사형제보다 더욱 잔인한 형벌이 될 수 있다는 주장을 고려할 때,[15][16] 절대적 종신형 도입에 대한 신중한 검토가 필요한 것으로 사료됨.

---

13) ① [**헌법재판소 2010. 2. 25. 선고 2008헌가23 결정**]에서 "사형에 비하면 절대적 종신형이 생명을 유지시킨다는 점에서 인도적이라고 할 수는 있으나, 절대적 종신형 역시 자연사할 때까지 수용자를 구금한다는 점에서 사형에 못지 않은 형벌이고, 수형자와 공동체의 연대성을 영원히 단절시킨다는 비판을 면하기 어렵다"고 판시함.

② **독일 연방헌법재판소**[BVerfGE 45, 187(1977)]는 석방의 전망이 없는 종신형은 인간의 존엄과 가치를 부정한다는 이유로 가석방 없는 종신형도 헌법에 위배된다고 결정한 바 있음.(이정념・이건호, 사형제도 존폐와 개선에 관한 논의 방향, 국회 입법조사처 이슈와 논점 2010. 3. 4.)

③ **유럽인권재판소**의 대재판부는 여러 사건에서 가석방 가능성이 없는 종신형이 비인간적이고 모멸적인 처벌을 금지한 유럽인권협약 제3조에 위반된다고 판시한 바 있음.(심현우, 캐나다에서의 '현실적으로 가석방 가능성이 없는 종신형'에 대한 위헌결정, 아주법학 제17권제2호, p.246) 다만, 영국 항소법원(Court of Appeal)은 2014년 유럽인권재판소 판결에 반대되는 입장에서 감형권 보장 장치가 있으므로 자국의 가석방없는 종신형 부과가 적법하다고 판단하였고 그 과정에서 '특별한 연민의 사유'와 같은 개념들을 보다 명확히 하였으며, 이에 2017년 영국 항소법원의 판단을 유럽인권재판소가 받아들임에 따라 영국에서 종신복역명령 부과는 계속해서 유지될 수 있게 되었음(김광현, 가석방 없는 종신형(終身刑) 제도 도입의 전제, NARS현안분석 2023. 10. 19. 제301호, 국회입법조사처, p5)

④ **캐나다 연방대법원**은 캐나다 형법 제745.51조가 '현실적으로 가석방 가능성이 없는 종신형'이라고 하면서, 캐나다 헌장 제12조 '잔인하고 비정상적인 처벌을 받지 않을 권리'를 침해한다고 판시함.(심현우, 앞의 논문, p.1)

⑤ **미국**의 경우 가석방 없는 종신형이 수정헌법에 위반된다는 판결은 아직 없지만, 가석방 없는 종신형을 부분적으로 부정하는 판결이 존재하고 있음. 예컨대 Solem v. Helm 사건[103 S. Ct. 3001 (1983)])에서, 연방대법원은 범행과 형벌 간의 비례성에 반하기 때문에 가석방 없는 종신형의 양형은 잔혹하고 비정산적이라고 판시한바 있음.(최대호, 가석방 없는 종신형의 입법과 그 정당성 고찰, 경희법학 제58권제3호, p.20)

14) 「형의 집행 및 수용자의 처우에 관한 법률」 제1조(목적) 이 법은 수형자의 교정교화와 건전한 사회복귀를 도모하고, 수용자의 처우와 권리 및 교정시설의 운영에 관하여 필요한 사항을 규정함을 목적으로 한다.

15) 이승준, "사형폐지와 새로운 상대적 종신형의 채택", 연세대 법학연구 제17권제3호, p.142

16) 독일의 경우, 1949년 사형폐지 당시에는 대체형으로 절대적 종신형을 채택하였으나, 1978년 독일연방헌법재판소가 '종신형을 선고받은 자도 근본적으로 자유를 찾을 수 있는 가능성이 있어야 하므로 종신형의 집행을 중지할 수 있는 전제조건 아래에서 종신형을 법으로 규정하는 것이 법치국가의 임무'라며 위헌선언을 하여 1981년 상대적 종신형으로 전환하였음.

참고로, 일본변호사연합회에서는 가석방 없는 종신형제도 도입 시 그 보완을 위해서 특별감형제도[17] 마련을 제안한 바 있음.[18]

17) 유럽인권재판소의 영국의 가석방 가능성이 없는 종신형이 비인간적이고 모멸적인 처벌을 금지한 유럽인권협약 제3조에 위반된다고 판시한 바 있으나, 이후 2014년 영국 항소법원이 **감형권 보장 장치**가 있으므로 자국의 가석방없는 종신형 부과가 적법하다고 판단하였고, 2017년 유럽인권재판소가 영국 항소법원의 판단을 받아들였으며, 2014년 이후 영국에서는 가석방 없는 종신형을 받은 수형자에 대해서도 형식적으로는 형을 재검토할 기회를 마련해 주고 있으며, 5~10년에 1회, 가석방위원회에서 심사를 받을 수 있도록 하고 있음.(김대근・이덕인・권지혜, 앞의 논문, p.223)

18) 김광현, 앞의 글, pp. 19, 20

<일본변호사연합회, 「사형제도 폐지에 따른 대체형 제도 설계에 관한 제언」>

주제	내용	세부사항
종신구금형의 창설	사형제도를 폐지하고, 사형을 대신하는 최고형으로서 종신구금형을 창설	사형제도는 기본적 인권의 핵을 이루는 생명에 대한 권리를 국가가 형벌로 박탈하는 제도로, 오판을 돌이킬 수 없고 형벌제도의 본래 취지에도 일치하지 않음.
특별감형절차의 마련	특별감형절차의 필요성	절대적 종신형의 부과는 인권의 관점에서 비인도적이므로 예외적으로 감형된 형벌(무기형)의 집행과정에서 가석방을 하도록 하는 제도설계가 필요함. 사면제도는 사법권이 확정한 국가형벌권의 전부 또는 일부를 행정권의 작용에 의해 소멸시키는 것이며, 정치성이나 자의성 배제라는 관점에서도 부적절한 부분이 있음.
	새로운 법률의 형식으로 마련(「종신구금형의 감형절차에 관한 법률」)	「형사소송법」의 개정 또한 검토해볼 수 있으나, 사형제도 폐지를 조기에 실현하기 위해 개정의 효율성을 고려함.
	담당기관	특별감형절차는 법원(재판소)이 행한 판결을 사후적으로 변경하는 것이므로 그 판단 또한 법원이 책임지고 해야 하며, 시민대표가 참여하는 방법 또한 구상해 볼 수 있음.
	필요기간	필요기간은 15년 또는 20년으로 하며, 이는 무기형으로 감형된 수형자의 가석방 심사 기간을 감형시점부터 다시 기산하기 때문임. 「국제형사재판소에 관한 로마규정」 제110조제3항은 종신구금형에 대해 25년 후 재심사가 실시되도록 하고 있어 필요기간 15년에 가석방 최소연한 10년을 더하면 국제규정에 부합함. 그러나 25년의 자유구속으로 가석방 가능성이 인정되는데 대해서는 유기구금의 최장기간(30년)보다 단기간에 가석방 가능성이 나타나 사형폐지의 대체형으로 부족하다는 지적도 있으므로 20년도 검토해 볼 수 있음. 만약 특별감형신청 필요기간을 25년이나 30년으로 할 경우 가석방 필요 복역기간 10년을 더하면 35년이나 40년이 되어 사실상 가석방 가능성이 없다고 보임.
	판단요소	특별감형이 인정되기 위해서는 수형자의 개선갱생이 인정되어야 함. 수형자의 갱생 외에 그 수형자가 일으킨 사건이 사회에 끼친 영향이나 그 후의 사회 상황을 고려할 것인지가 문제 되는데, 이는 보다 깊은 논의가 필요함.
	자료수집	형사시설의 장에게 제출의무를 부과하고, 수형자 본인이나 그 가족, 피해자 유족 등에게도 필요에 따라 판단자료의 제출권한을 인정해야 함. 종신구금형 수형자의 심신상태를 조사하기 위한 감정제도의 도입에 대해서도 검토되어야 함.
	신청권자	종신구금형 수형자 본인과 함께 본인의 의사에 반하지 않는 것을 전제로 종신구금형 수형자의 배우자 및 3촌 이내의 친족 또는 형사시설의 장 및 검찰관(검사)도 검토하여야 함. 종신구금형 수형자 본인에게 신청권을 인정하여야 하는 것은 해석상 당연하고, 스스로 신청하는 것이 곤란할 수 있으므로 신청권을 확대할 필요가 있음.
	신청요건 및 결격사유	특별감형신청 필요기간이 경과하고, 형사사건 수사·공판 중이 아니어야 함.
	상소 및 재신청	신청이 기각된 경우에는 상소를 허용하고, 인용된 경

둘째, 다른 중대범죄와의 관계에서 내란·외환 관련 범죄만 가석방을 제한할 필요성과 구체적 타당성에 대해 검토가 필요함.[19]

법정형에 사형이 포함된 범죄를 규정한 법률은 「형법」,[20] 「군형법」,[21] 「특정범죄가중처벌 등에 관한 법률」,[22] 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」[23] 등 약 26개 법률인바, 이러한 중대범죄에 대해서도 앞서 살펴본 바와 같이 ① 수형자의 자발적 개선 노력 촉구, ② 동질·이질 범죄의 재범가능성 축소, ③ 시설 내 처우의 효과 증진, ④ 국가의 수용시설 유지경비 절약, ⑤ 수형자의 사회적응능력 배양 및 가족들의 조속한 생활 정상화 등을 목적으로 가석방이 실시되고 있는 점에서, 내란·외한 관련 범죄에 대해서만 가석방을 인정하지 않는 제도 도입에 대해서는 보다 심도 있는 논의가 필요함.

또한, 대부분의 가석방자가 형기의 70% 이상을 집행하여야 가석방 허가를 받는 현실(2023년 기준 최근 10년 평균, 형기집행률 70% 이상인 가석방

		우에는 국가가 불복할 수 없도록 하며, 신청이 기각된 후에도 상당 기간이 지나면 다시금 특별감형신청을 할 수 있도록 하여야 함.
	변호인 선임	변호인선임권을 인정하고 국선변호인을 선임할 수 있는 제도를 마련하는 것도 검토해보아야 함.

19) **튀르키예**는 형벌 및 보안처분의 집행에 관한 법률 제107조제16항에서 형법 제2편제4장제4절의 국가의 안보에 반하는 범죄, 제5절의 헌법 질서에 반하는 범죄와 제6절의 국방에 반하는 범죄에 규정된 범죄로 가중된 종신형이 선고된 때는 조건부 석방에 관한 규정이 적용되지 않는다고 명시함.(김대근·이덕안·권지혜, 앞의 논문, p.270) 다만, 그 범죄가 조직범죄의 형태로 저질러진 범위에서만 조건부 석방을 제한하고 있음.
프랑스는 강간 또는 고문 등 가혹행위와 결합된 아동살해죄, 국가공무원에 대한 계획적 모살죄(2011년 이후), 사망의 결과를 야기한 테러의 경우, 법원이 수감자에게 가석방 자격을 가지지 못하도록 명령을 내릴 수 있음.(김대근·이덕안·권지혜, 앞의 논문, p.241)

20) 「형법」 내란죄(제87조제1호·제2호), 여적죄(제93조), 간첩죄(제98조), 살인죄(제250조) 등

21) 「군형법」 제12조(군용시설 등 파괴) 등

22) 「특정범죄가중처벌 등에 관한 법률」 제5조의2(약취·유인죄의 가중처벌) 제1항제2호 등

23) 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제9조(강간 등 살인·치사) 제3항 등

자는 96.52%, 형기 집행률 80% 이상인 가석방자는 73.43%이었음)[24]과 가석방 요건으로 “그 행상이 양호하여 뉘우침이 뚜렷한 때”일 것이 요구되는 점 등을 고려할 때, 다른 중대범죄와 달리 특정 범죄만 가석방을 제한할 필요성이 있는지 검토가 필요함.

셋째, 단순 가담 등 비난가능성이나 위험성이 상대적으로 낮은 범죄에 대해서도 일률적으로 가석방을 제한할 필요성에 대해 논의가 필요함.

개정안은 내란의 죄와 외환의 죄 모두에 대해 가석방을 제한하고

24)

<성인수 가석방 허가자 집행률별 현황>(2014년~2023년)

구분 연도	합계	60% 미만	70% 미만	80% 미만	90% 미만	90% 이상
2014	5,361 (100%)	-	1 (0.0%)	432 (8.1%)	3,197 (59.6%)	1,731 (32.3%)
2015	5,480 (100%)	-	2 (0.0%)	291 (5.3%)	3,075 (56.1%)	2,112 (38.5%)
2016	7,126 (100%)	-	5 (0.1%)	926 (13.0%)	3,849 (54.0%)	2,346 (32.9%)
2017	8,247 (100%)	-	18 (0.2%)	1,493 (18.1%)	4,795 (58.1%)	1,941 (23.5%)
2018	8,667 (100%)	50 (0.6%)	67 (0.8%)	1,496 (17.3%)	4,976 (57.4%)	2,078 (24.0%)
2019	8,139 (100%)	3 (0.0%)	74 (0.9%)	1,630 (20%)	4,380 (53.8%)	2,052 (25.2%)
2020	7,876 (100%)	0 (0.0%)	50 (0.6%)	1,323 (16.8%)	4,449 (56.5%)	2,054 (26.1%)
2021	9,354 (100%)	5 (0.1%)	228 (2.4%)	2,978 (31.8%)	4,014 (42.9%)	2,129 (22.8%)
2022	10,281 (100%)	38 (0.4%)	1,585 (15.4%)	4,300 (41.8%)	3,268 (31.8%)	1,090 (10.6%)
2023	9,483 (100%)	16 (0.2%)	642 (6.8%)	3,605 (38.0%)	3,776 (39.8%)	1,444 (15.2%)

자료: 2024 교정통계연보

있는데, 부화수행(附和隨行)하거나 단순폭동에 가담한 자(제87조제3호[25], 5년 이하의 징역·금고), 전시 군수계약 불이행자(제103조[26], 10년 이하의 징역)와 같이 다른 내란의 죄나 외환의 죄와 비교하여 상대적으로 그 비난가능성이나 위험성이 높다고 보기 어려운 범죄도 일률적으로 가석방을 제한하여야 할 이유가 있는지 검토가 필요함.

참고로, 우리 「형법」에서는 가석방 일반요건에 따라 "그 행상(行狀)이 양호하여 뉘우침이 뚜렷한 때"인지를 판단기준으로 하고 있으나, 독일의 경우 가석방 결정 시 수형자의 인격·전력, 범죄상황, 재범 시 위협되는 법익의 무게, 행형태도, 생활태도 및 가석방을 통해 기대되는 효과 등을 종합적으로 고려하면서, 가석방 요건으로 "일반 시민의 안전을 고려했을 때 책임을 질 수 있는 경우"일 것과 "특히 중대한 책임이 없는 경우"[27]일 것을 요구하고 있음.[28]

---

25) 각주 1) 참고

26) 각주 2) 참고

27) "특히 중대한 책임이 없는 경우"의 의미에 대해 독일 연방헌법재판소(BVerfGE 86, 288, 314.)는 통상의 살인사건(Mord)에서 인정되는 책임을 기초책임(Basisschuld)으로 보고 종신형 가석방에서 의미하는 특별히 중한 책임은 이를 명백하게 초과하는 책임으로 판단하였으나, 독일 연방대법원 전원합의체(BGHSt. 40, 360, 370.)는 개별적 사안에서 종합적 평가가 중요하고, 이때에 특히 실행행위에 대한 특별한 비난가능성, 다수의 피해자, 기타 사건과 별개로 행해진 중범죄의 존재 등 '행위상황의 엄중함(Umstande von Gewicht)'이 고려되어야 한다고 판단함..(김정연·윤옥경·차종진·배상균, 가석방제도의 운영현황과 개선방안에 관한 연구, 한국형사정책연구원, pp.179,180)

28) 「독일 형법」

제57조(유기자유형의 가석방) ① 법원은 다음 각 호의 요건을 모두 충족하는 경우에 보호관찰을 조건으로 유기자유형의 잔형 집행을 유예한다.

1. 최소 2월 이상인 선고형의 3분의 2를 경과한 경우
2. 일반 시민의 안전을 고려했을 때 책임을 질 수 있는 경우
3. 형의 선고를 받은 자가 동의한 경우

가석방을 결정할 때에는 형의 선고를 받은 자의 인격, 전력, 범죄상황, 재범 시 위협되는 법익의 무게, 행형태도, 생활태도 및 가석방을 통해 기대되는 효과 등을 고려하여야 한다.

제57조a(무기자유형의 가석방) ① 법원은 다음 각 호의 요건을 모두 충족하는 경우에 보호관찰을 조건으로 무기자유형의 잔형 집행을 유예한다.

1. 15년을 복역한 경우
2. 형의 선고를 받은 자에게 그 집행을 계속해야 할 **특히 중대한 책임이 없는 경우**
3. 제57조제1항제1문제2호 및 제3호의 조건이 존재하는 경우

제57조제1항제2문 및 제6항을 준용한다.

정리하면, 개정안은 내란의 죄 및 외환의 죄를 범한 사람의 가석방을 제한함으로써 국가와 사회를 보호하려는 입법취지를 고려함과 동시에, 무기징역·금고 선고 시 절대적 종신형제도 도입으로 전환되는 문제, 법정형에 사형, 무기징역·금고 등이 규정된 다른 중대범죄와의 균형, 가석방 제도의 형사정책적 기능, 국민의 법감정 등을 종합적으로 고려하여 입법하여야 할 것으로 보임.

문 의 처
02)6788-5056