



제428회 국회(임시회)
제1차 법제사법위원회

형사소송법 일부개정법률안

검 토 보 고

〈 내란·외환죄 관련 압수·수색 시
군사상·공무상 비밀 관련 승낙 요건 적용 배제 〉
■ 추미애의원 대표발의(의안번호 제2206807호)
■ 박상혁의원 대표발의(의안번호 제2207046호)

2025. 8.

법 제 사 법 위 원 회
수석전문위원 정 환 철

목 차

I . 제안경위	1
II . 제안이유 및 주요내용	1
III . 검토의견	4

I. 제안경위

1. 추미애의원안

가. 제 안 자 : 추미애의원 등 10인

나. 제 안 일 : 2024. 12. 20.

다. 회 부 일 : 2024. 12. 23.

2. 박상혁의원안

가. 제 안 자 : 박상혁의원 등 10인

나. 제 안 일 : 2024. 12. 27.

다. 회 부 일 : 2024. 12. 30.

II. 제안이유 및 주요내용

1. 추미애의원안

현행법상 공무상 비밀 관련 압수수색을 할 때는 그 소속공무소 또는 당해 감독관공서의 승낙 없이는 압수하지 못하도록 규정하고 있음.

하지만, 헌법에서 규정한 내란 또는 외환 같이 중대한 범죄를 수사하기 위해 대통령실을 압수수색하려 하더라도 내란수괴 혐의를 받는 대통령의 승낙 없이는 압수수색을 하지 못하는 문제점이 있음.

이에 내란 또는 외환에 관한 죄에 대해 압수수색 할 경우, 해당 기관의 동의 없이 압수수색 할 수 있도록 하여 대한민국헌법과 민주주의를 올바르게 지키고자 함(안 제111조제1항 등).

2. 박상혁의원안

현행법은 피고사건과 관계가 있다고 인정할 수 있는 것에 한정하여 증거물 또는 몰수할 것으로 사료하는 물건을 압수할 수 있도록 하며, 피고인의 신체, 물건 또는 주거, 그 밖의 장소를 수색할 수 있도록 하고 있음. 이 경우 군사상·공무상 비밀을 요하는 장소에 대해서는 책임자 혹은 소속공무소 또는 당해 감독관공서의 승낙을 받아야 하며, 책임자 등이 국가의 중대한 이익을 해한다고 판단하는 경우에는 승낙을 하지 않을 수 있음.

그런데 윤석열 대통령의 내란죄를 수사하는 경찰이 압수수색 영장을 발부받고도 대통령비서실 및 경호처의 거부로 대통령실 압수수색을 집행하지 못하는 사건이 발생함. 이는 내란죄 피의자인 윤석열 대통령을 비호하기 위해 해당 장소의 책임자인 대통령 비서실장이 승낙을 거부했기 때문인데, 내란 또는 외환의 경우 대통령이라 할지라도 헌법이 정한 형사상 불소추의 예외가 될 정도로 중대하고 군사상·공무상 비밀과 연관되어 있을 가능성이 크므로 책임자의 승낙을 받는 것이 적절하지 않다는 문제가 제기되고 있음.

이에 군사상·공무상 비밀을 요하는 장소라 할지라도 피고사건이 내란 또는 외환의 죄에 대한 것일 경우 승낙을 받지 않고 압수, 수색 등을 할 수 있도록 하고자 함(안 제110조제3항, 제111조제3항 신설).

Ⅲ. 검토의견

두 개정안은 「형법」상 내란에 관한 죄 및 외환에 관한 죄와 관련해서는 군사상 비밀을 요하는 장소에 대하여 압수·수색을 하는 경우에도 책임자의 승낙이 필요 없도록 하고, 공무상 비밀에 관한 물건일 경우에도 그 담당 기관 등의 승낙 없이 압수할 수 있도록 하려는 것임.

[신·구조문대비표]

현행	추미애의원안	박상혁의원안
第110條(軍事上 秘密과 押收) ①軍事上 秘密을 要하는 場所는 그 責任者의 承諾 없이는 押收 또는 搜索할 수 없다. <단서 신설>	제110조(군사상 비밀과 압수) ① ----- ----- ----- --. 다만, 「형법」 제87조부터 제90조까지의 내란에 관한 죄 또는 같은 법 제92조부터 제103조까지의 외환에 관한 죄의 경우에는 그러하지 아니하다.	第110條(軍事上 秘密과 押收) ① (현행과 같음)
② (생략) <신설>	② (현행과 같음)	② (현행과 같음) ③ 제1항에도 불구하고 압수 또는 수색의 기초가 되는 사실이 「형법」 제2편 제1장 또는 제2장의 죄에 관

현행	추미애의원안	박상혁의원안
第111條(公務上 秘密과 押收) ①公務員 또는 公務員이었던 者가 所持 또는 保管하는 物件에 關하여는 本人 또는 그 當該 公務所가 職務上의 秘密에 關한 것임을 申告한 때에는 그 所屬公務所 또는 當該 監督官公署의 承諾 없이는 押收하지 못한다. <단서 신설> ② (생략)	제111조(공무상 비밀과 압수) ① ----- ----- ----- ----- ----- ----- ----- ----- ----- ----- ----. 다만, 「형법」 제87조부터 제90조까지의 내란에 관한 죄 또는 같은 법 제92조부터 제103조까지의 외환에 관한 죄의 경우에는 그러하지 아니하다. ② (현행과 같음)	<u>한 것일 때에는 책임자의 승낙 없이 압수 또는 수색할 수 있다. 다만, 책임자가 압수대상물을 특정하여 이의를 제기하는 경우에는 봉인 후 법원의 확인을 거쳐 압수 여부를 결정할 수 있다.</u> 第111條(公務上 秘密과 押收) ① (현행과 같음) ② (현행과 같음)

현행	추미애의원안	박상혁의원안
<신설>		③ 제1항의 압수에는 제110조제3항을 준용한다.

법원의 압수·수색과 관련하여 현행 제110조¹⁾는 군사상 비밀을 요하는 장소는 그 책임자의 승낙 없이는 압수·수색할 수 없다고 규정하고 있고, 현행 제111조²⁾는 공무원 또는 공무원이었던 자가 소지·보관하는 물건에 관하여는 본인이나 담당 기관이 직무상의 비밀에 관한 것임을 신고한 때에는 해당 기관이나 그 감독기관의 승낙 없이는 압수하지 못한다고 규정하고 있음. 다만, 해당 책임자나 담당 기관 또는 감독기관의 승낙 거부 사유는 국가의 중대한 이익을 해하는 경우로 한정됨.

이들 규정은 현행법 제219조³⁾에 따라 수사기관의 압수·수색에도 준용되며,⁴⁾ 이 중 제110조는 제145조⁵⁾에 따라 검증에 관하여도 준용됨.

1) 「형사소송법」 제110조(군사상 비밀과 압수) ①군사상 비밀을 요하는 장소는 그 책임자의 승낙 없이는 압수 또는 수색할 수 없다.

②전항의 책임자는 국가의 중대한 이익을 해하는 경우를 제외하고는 승낙을 거부하지 못한다.

2) 「형사소송법」 제111조(공무상 비밀과 압수) ①공무원 또는 공무원이었던 자가 소지 또는 보관하는 물건에 관하여는 본인 또는 그 당해 공무소가 직무상의 비밀에 관한 것임을 신고한 때에는 그 소속공무소 또는 당해 감독관공서의 승낙 없이는 압수하지 못한다.

②소속공무소 또는 당해 감독관공서는 국가의 중대한 이익을 해하는 경우를 제외하고는 승낙을 거부하지 못한다.

3) 「형사소송법」 제219조(준용규정) 제106조, 제107조, 제109조 내지 제112조, 제114조, 제115조제1항 본문, 제2항, 제118조부터 제132조까지, 제134조, 제135조, 제140조, 제141조, 제333조제2항, 제486조의 규정은 검사 또는 사법경찰관의 본장의 규정에 의한 압수, 수색 또는 검증에 준용한다. 단, 사법경찰관이 제130조, 제132조 및 제134조에 따른 처분을 함에는 검사의 지휘를 받아야 한다.

4) 또한, 현행법 제184조제2항에 따르면 증거보전의 청구를 받은 판사는 그 처분에 관하여 법원 또는 재판장과 동일한 권한이 있으므로, 판사가 증거보전의 청구를 받아 압수·수색을 실시하는 경우에도 위 제110조·제111조가 적용됨.

5) 「형사소송법」 제145조(준용규정) 제110조, 제119조 내지 제123조, 제127조와 제136조의 규정은

현행 규정은 군사상·공무상 비밀을 보호하기 위하여 군사시설의 책임자 또는 담당·감독기관에게 압수 또는 수색에 대한 거부 권한을 부여하면서도, 한편으로는 「형사소송법」상 진실 발견이라는 이익을 보호하기 위해 압수·수색에 대한 승낙 거부권의 한계를 설정함으로써 그 균형을 유지하기 위한 취지임.⁶⁾

그러나 12·3 비상계엄 선포에 따른 「형법」상 내란죄 혐의 수사 과정에서 경찰의 대통령 관저에 대한 압수·수색 영장 집행을 대통령경호처가 거부하는 일이 발생하였음.⁷⁾ 이는 국가의 법익을 중대하게 침해하는 범죄에 관한 실체적 진실의 발견과 국가 존립의 보호 및 형벌권 실현을 위한 수사과 재판이 위 규정으로 과도하게 제한될 수 있다는 문제제기로 이어졌음.

이에 개정안은 「형법」⁸⁾상 내란·외환죄 등과 관련해서는 군사상·공무상 비밀에 대한 압수·수색 시 책임자나 담당 기관 등의 승낙을 요하지 않도록 하려는 것임. 내란죄나 외환죄와 같이 ‘국가적 법익을 중대하게 침해’하는 범죄의 경우 혐의 사실이 소명되어 법원이 영장을 발부한 경우라면 ‘국가 이익의 침해’를 이유로 영장 집행을 막는 행위가 오히려 국가의 이익을 중대하게 침해하는 행위가 될 수 있다는 점을 고려할 때, 그 입법 취지가 인정된다고 봄.

검증에 관하여 준용한다.

6) 한국사법행정학회, 「주석 형사소송법(Ⅰ)」, 제5판, p591, p593

7) 연합뉴스, “경찰, 대통령실 압수수색 종료…경호처 불허에 진입 실패”, 2024. 12. 11.

8) 「형법」상 관련 조문은 [참고] 자료 참조

다만, 내란죄나 외환죄의 경우라고 하더라도 해당 범죄혐의와 무관한 군사상·공무상 비밀까지 모두 보호대상에서 제외되어야 한다고 볼 수는 없으며, 다른 범죄와 달리 이들 범죄에 대해서만 군사상·공무상 비밀의 압수·수색이 가능하도록 예외를 규정할만한 특별한 사정이 인정되기 어렵다는 반론도 제기될 수 있음.

반면, 내란죄 및 외환죄는 국가의 존립과 헌법질서 자체를 위태롭게 할 수 있는 중대범죄로서 헌법상으로도 대통령 불소추 특권의 예외⁹⁾가 인정되는 범죄라는 점을 감안하면, 이들 범죄는 군사상·공무상 비밀 보호를 다른 범죄와 달리 규정할만한 특별한 사정이 인정된다고 볼 수도 있음.

한편, 개정안에 따라 내란·외환죄 등과 관련하여 군사상·공무상 비밀 보호의 예외를 인정하는 경우, 다음 사항을 추가 논의할 필요가 있음.

첫째, 예외 인정 범죄의 범위에 대하여 구체적 검토가 필요함. 박상혁 의원안은 「형법」¹⁰⁾제2편 제1장(내란의 죄) 또는 제2장(외환의 죄) 전부를 승낙이 필요 없는 예외 대상으로 명시하고 있는 반면, 추미애 의원안은 같은 법 제87조부터 제90조까지의 죄 및 제92조부터 제103조까지의 죄만을 명시하여 제104조(동맹국)를 제외하는 등의 차이가 있음.

9) **헌법 제84조** 대통령은 내란 또는 외환의 죄를 범한 경우를 제외하고는 재직 중 형사상의 소추를 받지 아니한다.

10) 「형법」 상 관련 조문은 [참고] 자료 참조

또한, 내란죄 및 외환죄와 마찬가지로 국가의 이익을 중대하게 침해하는 범죄에는 「군형법」¹¹⁾상 반란의 죄 및 이적(利敵)의 죄 등도 포함된다고 볼 수 있는바, 이러한 점을 함께 고려하여 군사상·공무상 비밀보호의 예외 인정 대상범죄의 범위 설정에 대한 구체적 논의가 필요하다고 봄.

둘째, 박상혁의원안은 책임자 등이 압수대상물을 특정하여 이의를 제기하는 경우에는 봉인 후 법원의 확인을 거쳐 압수 여부를 결정할 수 있도록 단서를 함께 규정하고 있는바, 이에 대한 논의도 필요함.

이는 내란·외환죄 등과 관련하여 군사상·공무상 비밀보호에 대한 예외를 인정하면서도, 개별 압수물 등에 대하여 법원이 해당 사건과의 관련성 여부를 비롯한 구체적 타당성을 판단해 그 압수 여부를 결정할 수 있도록 함으로써, ‘군사상·공무상 비밀의 보호’와 ‘실체적 진실의 발견’ 간 균형성을 제고한다는 점에서 타당한 측면이 있어 보임.

참고로, 개정안과 같은 취지의 「형사소송법 일부개정법률안」¹²⁾과 「헌정질서 파괴범죄의 공소시효 등에 관한 특별법 일부개정법률안」¹³⁾이 발의되어 있는바, 개정안은 이들 법률안과 함께 심사할 필요가 있음.

11) 「군형법」상 관련 조문은 [참고] 자료 참조

12) 정일영의원안(의안번호 제2207350호), 주철현의원안(의안번호 제2207457호), 윤준병의원안(의안번호 제2207481호), 백혜련의원안(의안번호 제2207589호), 박범계의원안(의안번호 제2209804호), 윤건영의원안(의안번호 제2210011호), 박수현의원안(의안번호 제2210434호), 이광희의원안(의안번호 제2211182호)

13) 한병도의의원안(의안번호 제2207196호)

문 의 처
02)6788-5048

형 법

제2편 각칙

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) ① 제87조 또는 제88조의 죄를 범할 목적으로 예비 또는 음모한 자는 3년 이상의 유기징역이나 유기금고에 처한다. 단, 그 목적인 죄의 실행에 이르기 전에 자수한 때에는 그 형을 감경 또는 면제한다.
② 제87조 또는 제88조의 죄를 범할 것을 선동 또는 선전한 자도 전항의 형과 같다.

제91조(국헌문란의 정의) 본장에서 국헌을 문란할 목적이라 함은 다음 각호의 1에 해당함을 말한다.

1. 헌법 또는 법률에 정한 절차에 의하지 아니하고 헌법 또는 법률의 기능을 소멸시키는 것
2. 헌법에 의하여 설치된 국가기관을 강압에 의하여 전복 또는 그 권능행사를 불가능하게 하는 것

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 목적인 죄의 실행에 이르기 전에 자수한 때에는 그 형을 감경 또는 면제한다.
 ②제92조 내지 제99조의 죄를 선동 또는 선전한 자도 전항의 형과 같다.

제102조(준적국) 제93조 내지 전조의 죄에 있어서는 대한민국에 적대하는 외국 또는 외국인의 단체는 적국으로 간주한다.

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.

제104조(동맹국) 본장의 규정은 동맹국에 대한 행위에 적용한다.

군 형 법

제2편 각칙

제1장 반란의 죄

제5조(반란) 작당(作黨)하여 병기를 휴대하고 반란을 일으킨 사람은 다음 각 호의 구분에 따라 처벌한다.

1. 수괴(首魁): 사형
2. 반란 모의에 참여하거나 반란을 지휘하거나 그 밖에 반란에서 중요한 임무에 종사한 사람과 반란 시 살상, 파괴 또는 약탈 행위를 한 사람: 사형, 무기 또는 7년 이상의 징역이나 금고
3. 반란에 부화뇌동(附和雷同)하거나 단순히 폭동에만 관여한 사람: 7년 이하의 징역이나 금고

제6조(반란 목적의 군용물 탈취) 반란을 목적으로 작당하여 병기, 탄약 또는 그 밖에 군용에 공(供)하는 물건을 탈취한 사람은 제5조의 예에 따라 처벌한다.

제7조(미수범) 제5조와 제6조의 미수범은 처벌한다.

제8조(예비, 음모, 선동, 선전) ① 제5조 또는 제6조의 죄를 범할 목적으로 예비 또는 음모를 한 사람은 5년 이상의 유기징역이나 유기금고에 처한다. 다만, 그 목적인 죄의 실행에 이르기 전에 자수한 경우에는 그 형을 감경하거나 면제한다.

② 제5조 또는 제6조의 죄를 범할 것을 선동하거나 선전한 사람도 제1항의 형에 처한다.

제9조(반란 불보고) ① 반란을 알고도 이를 상관 또는 그 밖의 관계관에게 지체 없이 보고하지 아니한 사람은 2년 이하의 징역이나 금고에 처한다.

② 제1항의 경우에 적을 이롭게 할 목적으로 보고하지 아니한 사람은 7년 이하의 징역이나 금고에 처한다.

제10조(동맹국에 대한 행위) 이 장의 규정은 대한민국의 동맹국에 대한 행위에도 적용한다.

제2장 이적(利敵)의 죄

제11조(군대 및 군용시설 제공) ① 군대 요새(要塞), 진영(陣營) 또는 군용에 공하는 함선이나 항공기 또는 그 밖의 장소, 설비 또는 건조물을 적에게 제공한 사람은 사형에 처한다.

② 병기, 탄약 또는 그 밖에 군용에 공하는 물건을 적에게 제공한 사람도 제1항의 형에 처한다.

제12조(군용시설 등 파괴) 적을 위하여 제11조에 규정된 군용시설 또는 그 밖의 물건을 파괴하거나 사용할 수 없게 한 사람은 사형에 처한다.

제13조(간첩) ① 적을 위하여 간첩행위를 한 사람은 사형에 처하고, 적의 간첩을 방조한 사람은 사형 또는 무기징역에 처한다.

② 군사상 기밀을 적에게 누설한 사람도 제1항의 형에 처한다.

③ 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 지역 또는 기관에서 제1항 및 제2항의 죄를 범한 사람도 제1항의 형에 처한다.

1. 부대·기지·군항(軍港)지역 또는 그 밖에 군사시설 보호를 위한 법령에 따라 고시되거나 공고된 지역
2. 부대이동지역·부대훈련지역·대간첩작전지역 또는 그 밖에 군이 특수작전을 수행하는 지역
3. 「방위사업법」에 따라 지정되거나 위촉된 방위산업체와 연구기관

제14조(일반이적) 제11조부터 제13조까지의 행위 외에 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 한 사람은 사형, 무기 또는 5년 이상의 징역에 처한다.

1. 적을 위하여 진로를 인도하거나 지리를 알려준 사람
2. 적에게 항복하게 하기 위하여 지휘관에게 이를 강요한 사람
3. 적을 숨기거나 비호(庇護)한 사람
4. 적을 위하여 통로, 교량, 등대, 표지 또는 그 밖의 교통시설을 손괴하거나 불통하게 하거나 그 밖의 방법으로 부대 또는 군용에 공하는 함선, 항공기 또는 차량의 왕래를 방해한 사람
5. 적을 위하여 암호 또는 신호를 사용하거나 명령, 통보 또는 보고의 내용을 고쳐서 전달하거나 전달을 게을리하거나 거짓 명령, 통보나 보고를 한 사람
6. 적을 위하여 부대, 함대(艦隊), 편대(編隊) 또는 대원을 해산시키거나 혼란을 일으키게 하거나 그 연락이나 집합을 방해한 사람
7. 군용에 공하지 아니하는 병기, 탄약 또는 전투용에 공할 수 있는 물건을 적에게 제공한 사람
8. 그 밖에 대한민국의 군사상 이익을 해하거나 적에게 군사상 이익을 제공한 사람

제15조(미수범) 제11조부터 제14조까지의 미수범은 처벌한다.

제16조(예비, 음모, 선동, 선전) ① 제11조부터 제14조까지의 죄를 범할 목적으로 예비 또는 음모를 한 사람은 3년 이상의 유기징역에 처한다. 다만, 그 목적인 죄의 실행에 이르기 전에 자수한 경우에는 그 형을 감경하거나 면제한다.

② 제11조부터 제14조까지의 죄를 범할 것을 선동하거나 선전한 사람도 제1항의 형에 처한다.

제17조(동맹국에 대한 행위) 이 장의 규정은 대한민국의 동맹국에 대한 행위에도 적용한다.