



제418회 국회 (정기회)
제6차 법제사법위원회

반인권적 국가범죄의 시효 등에 관한 특례법안

검 토 보 고

〈반인권적 국가범죄의 공소시효 및 손해배상청구권 소멸시효 배제 등〉

■ 박홍근의원 대표발의(의안번호 제2201283호)

2024. 9.

법 제 사 법 위 원 회

수석전문위원 정 환 철

목 차

I . 제안경 위	1
II . 제안이유	1
III . 주요내용	2
IV . 검토의견	4
1. 제정안의 배경 및 취지	4
2. 공소시효 제도	6
3. 소멸시효 제도	10
4. 조문별 검토	17
5. 그 밖의 검토사항	27

I. 제안경위

1. 발 의 자: 박홍근의원 등 10인
2. 발 의 일: 2024. 7. 2.
3. 회 부 일: 2024. 7. 3.

II. 제안이유

대한민국 정부수립 이후 권위주의 정권, 군사정권 시절을 거치면서 국가에 의한 반인권적 폭력행위가 빈번히 발생하였음.

우리나라와 같이 군부로부터 민주주의로의 국가 체제 전환을 경험한 국가에서는 과거 억압적 정권의 국가범죄에 대한 법적 대응으로 과거 국가범죄에 대한 청산이 중요한 과제로 등장하게 됨. 과거 청산의 실현은 주로 형사재판, 진실위원회, 배상 등의 형태로 구체화 됨.

우리나라의 경우, 1995년 「헌정질서파괴범죄의공소시효등에관한특별법」이 제정되어 내란, 외환, 반란, 이적 등 ‘헌정질서파괴범죄’ 및 ‘집단살해죄의방지과처벌에관한협약’에 규정된 집단살해에 해당하는 범죄에 대해서는 공소시효의 적용배제를 명문화하였고, 같은 시기에 제정된 「5·18민주화운동등에관한특별법」에서도 공소시효 정지의 특례를 규정하여 반인권적 국가범죄 중 극히 일부에 대해서는 공소시효에 대한 특례를 규정하였음.

과거 청산의 구체적 내용 중 형사재판을 하기 위한 공소시효의 적용배제 조차 극히 일부의 반인권적 국가범죄에 적용됨에 따라 과거 반인권적 국가범죄의 청산에 대한 국민적 요구가 매우 큰 상황임.

따라서 반인권적 국가범죄에 대해 공소시효의 적용을 배제할 필요가 있음.

또한, 반인권적 국가범죄의 피해 당사자에게는 국가배상청구권의 소멸시효 적용을 배제하고, 피해자의 유족 등에게는 국가배상청구권 소멸시효 기산점의 특례를 정함으로써 배상을 통한 과거 청산을 완수해야 함.

Ⅲ. 주요내용

가. 이 법에 의해 형사상·민사상 특례의 적용을 받는 반인권적 국가범죄에 대해 정의함(안 제2조).

나. 반인권적 국가범죄에 대해 공소시효 적용을 배제함(안 제3조).

다. 반인권적 국가범죄로 인해 손해를 입은 피해자 본인의 손해배상청구권에 대해 소멸시효의 적용을 배제하고, 반인권적 국가범죄로 인해 사망한 피해자의 유족의 손해배상청구권은 손해배상청구권을 행사할 수 있을 때부터 10년의 소멸시효를 적용함(안 제4조).

라. 반인권적 국가범죄의 시효 등에 대해서는 이 법을 다른 법보다 우선 적용함(안 제5조).

마. 반인권적 국가범죄에 대한 공소시효의 특례 규정에 부진정소급효를 부여함(부칙 제2조).

바. 반인권적 국가범죄로 인한 피해자의 손해배상청구권 소멸시효 배제는 진정소급효를 부여하고, 피해자의 유족의 손해배상청구권은 부진정소급효를 부여함(부칙 제3조).

IV. 검토의견

1. 제정안의 배경 및 취지

제정안은 국가권력에 의한 반인권범죄 및 조작·은폐행위 관련 범죄에 대하여 공소시효를 배제하고, 국가권력에 의한 반인권범죄 등의 피해에 대하여 손해배상청구권의 소멸시효 특례를 정함으로써, 국가권력의 도덕성·정당성 확보 및 사회정의 구현을 목적으로 하고 있음.

제1조(목적) 이 법은 국가권력에 의한 반인권범죄 및 조작·은폐행위 관련 범죄에 대하여 공소시효를 배제하고 국가권력에 의한 반인권범죄 등으로 인한 피해에 대하여 손해배상청구권의 소멸시효 특례를 정함으로써 국가권력의 도덕성과 정당성을 확보하고 사회정의를 구현함을 목적으로 한다.

우리나라는 민주사회로 발전하는 과정에서 수사 또는 인신구속에 관한 직무를 수행하는 자가 고문·가혹행위 등의 범죄행위를 저지른 경우가 있었으나, 그 당시에는 증거의 은폐·조작 등으로 이를 밝히지 못하였고, 국회의 청문회와 「진실·화해를 위한 과거사정리 기본법」에 따라 구성된 진실·화해를 위한 과거사정리위원회의 활동 등을 통하여 그 사실이 인정되었음.¹⁾

현행법상 과거 일제시대 및 권위주의시대에 벌어진 행위와 진실규명·명예회복 등을 위한 법률은 마련되어 있으나,²⁾ 국가공권력으로 개인적 법익을 침해한 죄에 대한 공소시효 적용 배제 법률은 마련되어 있지 아니함.³⁾ 이에 따라, 반인권적 범죄의 피해자와 유족들은 국가 등에 대한 손해배상소송을 청구하려 해도 대부분의 불법행위가 발생한 때로부터 오랜 시간이 경과하여 소멸시효 완성으로 구제받기 어려운 실정임.

제정안은 국가권력에 의한 반인권범죄 및 조작·은폐행위 관련 범죄의 공소시효를 배제하고, 국가권력에 의한 반인권범죄 등으로 인한 피해의 손해배상청구권에 대해 소멸시효 특례를 정함으로써 국가공권력의 정당한 행사를 도모하여 국민의 기본권을 보다 충실하게 보호하려는 취지임.

이에 따라 제정안의 내용은 ① 반인권적 국가범죄의 정의, ② 공소시효 적용 배제의 특례, ③ 소멸시효 적용 배제 및 소멸시효 기간의 특례로

1) 「진실·화해를 위한 과거사정리 기본법」(법률 제7542호, 2000.5.41. 공포)

제1조(목적) 이 법은 항일독립운동, 반민주적 또는 반인권적 행위에 의한 인권유린과 폭력·학살·의문사 사건 등을 조사하여 왜곡되거나 은폐된 진실을 밝혀냄으로써 민족의 정통성을 확립하고 과거와의 화해를 통해 미래로 나아가기 위한 국민통합에 기여함을 목적으로 한다.

제2조(진실규명의 범위) ① 제3조의 규정에 의한 진실·화해를 위한 과거사정리위원회는 다음 각 호의 사항에 대한 진실을 규명한다.

4. 1945년 8월 15일부터 권위주의 통치시까지 헌정질서 파괴행위 등 위법 또는 현저히 부당한 공권력의 행사로 인하여 발생한 사망·상해·실종사건, 그 밖에 중대한 인권침해사건과 조작의혹사건

2) 진실규명을 위한 입법례로 「진실·화해를 위한 과거사정리 기본법」이 있고, 명예회복 및 보상 등을 위한 입법례로 「5·18민주화운동 관련자 보상 등에 관한 법률」, 「민주화운동관련자 명예회복 및 보상 등에 관한 법률」 등이 있음.

3) 반면, 국가적 법익을 침해하는 범죄인 내란·외환·반란·이적 등의 죄에 대하여는 「헌정질서파괴범죄의 공소시효등에관한특별법」에서 공소시효의 적용을 배제하고 있고, 「5·18민주화운동등에관한특별법」 제2조에서는 공소시효를 정지시키고 있음.

「헌정질서파괴범죄의공소시효등에관한특별법」상 공소시효의 적용배제대상은 헌정질서파괴범죄(내란죄, 외환죄, 반란죄, 이적죄)와 「집단살해죄의방지및처벌에관한협약」에 규정된 집단살해에 해당하는 범죄이고, 그 대상범죄 중 내란죄, 외환죄, 반란죄, 이적죄 등은 그 최고 법정형이 사형이고, 집단살해에 해당하는 범죄는 국제적 처벌 대상임.

각각 구분할 수 있는바, 이하에서는 공소시효 및 소멸시효 제도를 개관한 후, 조문별로 제정안을 검토함.

참고로, 이 법률안과 유사한 취지로 반인권적 국가범죄 전반에 대하여 공소시효 및 국가배상청구권의 소멸시효를 배제하는 「반인권적 국가범죄의 시효 등에 관한 특례법안」(의안번호 제2202867호, 김용민의원 대표발의)이 발의되어 우리 위원회에 계류 중이므로 병합 심사할 필요가 있음.

2. 공소시효 제도

가. 공소시효 제도의 의의 및 특례 필요성

공소시효(公訴時效) 제도는 범죄행위가 종료된 후 검사의 공소제기 없이 일정한 기간을 경과하면 그 범죄에 관한 국가의 형사소추권을 소멸시키는 것을 의미함. 이러한 공소시효 제도는 ① 일정한 기간 경과로 인하여 범죄에 대한 사회적 감정과 피해자의 처벌 감정이 줄어들었고, ② 시간의 경과에 따른 사실관계를 존중함으로써 사회와 개인생활의 안정을 도모할 필요가 있으며, ③ 증거멸실 등으로 인하여 실체적 진실발견에 어려움이 따르고, ④ 오래된 범죄에 대한 수사나 재판의 필요를 면제하여 국가의 부담을 경감할 수 있다는 점 등에 따라 인정되는 제도임.⁴⁾

헌법재판소도 “공소시효 제도는 시간의 경과로 인하여 범죄의 사회적

4) 독일·일본 등 대륙법계 국가에서는 공소시효 제도가 일반적으로 인정되는 반면, 영미법계 국가에서는 보통법(common law)의 원칙에 따라 기소에 시간적 제한을 두지 않음. 다만, 영국은 약식범죄에 대하여 공소시효 제도를 두고 있음.

관심이 미약해져 가벌성이 감소하고, 범인이 장기간 도피생활을 하면서 정신적 고통을 받은 점과 증거가 산일되어 공정한 재판을 하기 어렵다는 점 등을 근거로 사실상의 상태를 존중하여 법적 안정을 도모하는데 그 존재이유가 있다”고 판시한바 있음.⁵⁾

그러나 전쟁범죄 등 반인륜적·반인도적 범죄에 대해서는 시간이 경과하여도 피해자나 사회구성원의 처벌감정이 누그러지지 않는 측면이 있음. 또한, 형사소송법 제정 당시와 달리 DNA감정, 사진 또는 문서 복원, 성분분석에 대한 과학기술 발전을 통해 범죄 발생 후 상당 기간이 경과한 후에도 증거수집이 가능해지는 등 공소시효제도와 관련된 환경이 변화하고 있음.

이를 반영하여 아래의 표와 같이 특정범죄에 대해서는 공소시효를 배제하는 입법 사례가 있었음.

<특정범죄에 대한 공소시효 배제 입법례>

법률	법조문
헌정질서 파괴범죄의 공소시효 등에 관한 특별법 제3조	제3조(공소시효의 적용 배제) 다음 각 호의 범죄에 대하여는 「형사소송법」 제249조부터 제253조까지 및 「군사법원법」 제291조부터 제295조까지에 규정된 공소시효를 적용하지 아니한다. 1. 제2조의 헌정질서 파괴범죄 2. 「형법」 제250조의 죄로서 「집단살해죄의 방지와 처벌에 관한 협약」에 규정된 집단살해에 해당하는 범죄
국제형사재판소 관할 범죄의 처벌 등에 관한 법률 제6조	제6조(시효의 적용 배제) 집단살해죄등에 대하여는 「형사소송법」 제249조부터 제253조까지 및 「군사법원법」 제291조부터 제295조까지의 규정에 따른 공소시효와 「형법」 제77조부터 제80조까지의 규정에 따른 형의 시효에 관한 규정을 적용하지 아니한다.

5) 헌법재판소 1995. 7. 21. 선고 95헌마8

성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 제21조	제21조(공소시효에 관한 특례) ③ 13세 미만의 사람 및 신체적 인 또는 정신적인 장애가 있는 사람에 대하여 다음 각 호의 죄를 범한 경우에는 제1항과 제2항에도 불구하고 「형사소송법」 제249조부터 제253조까지 및 「군사법원법」 제291조부터 제295조까지에 규정된 공소시효를 적용하지 아니한다. 1. 「형법」 제297조(강간), 제298조(강제추행), 제299조(준강간, 준강제추행), 제301조(강간등 상해·치상), 제301조의2(강간등 살인·치사) 또는 제305조(미성년자에 대한 간음, 추행)의 죄 2. 제6조제2항, 제7조제2항 및 제5항, 제8조, 제9조의 죄 3. 「아동·청소년의 성보호에 관한 법률」 제9조 또는 제10조의 죄 ④ 다음 각 호의 죄를 범한 경우에는 제1항과 제2항에도 불구하고 「형사소송법」 제249조부터 제253조까지 및 「군사법원법」 제291조부터 제295조까지에 규정된 공소시효를 적용하지 아니한다. 1. 「형법」 제301조의2(강간등 살인·치사)의 죄(강간등 살인에 한정한다) 2. 제9조제1항의 죄 3. 「아동·청소년의 성보호에 관한 법률」 제10조제1항의 죄 4. 「군형법」 제92조의8의 죄(강간 등 살인에 한정한다)
아동·청소년의 성보호에 관한 법률 제20조	제20조(공소시효에 관한 특례) ③ 13세 미만의 사람 및 신체적 인 또는 정신적인 장애가 있는 사람에 대하여 다음 각 호의 죄를 범한 경우에는 제1항과 제2항에도 불구하고 「형사소송법」 제249조부터 제253조까지 및 「군사법원법」 제291조부터 제295조까지에 규정된 공소시효를 적용하지 아니한다. 1. 「형법」 제297조(강간), 제298조(강제추행), 제299조(준강간, 준강제추행), 제301조(강간등 상해·치상), 제301조의2(강간등 살인·치사) 또는 제305조(미성년자에 대한 간음, 추행)의 죄 2. 제9조 및 제10조의 죄 3. 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제6조제2항, 제7조제2항·제5항, 제8조, 제9조의 죄 ④ 다음 각 호의 죄를 범한 경우에는 제1항과 제2항에도 불구하고 「형사소송법」 제249조부터 제253조까지 및 「군사법원법」 제291조부터 제295조까지에 규정된 공소시효를 적용하지 아니한다. 1. 「형법」 제301조의2(강간등 살인·치사)의 죄(강간등 살인에 한정한다) 2. 제10조제1항 및 제11조제1항의 죄 3. 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제9조제1항의 죄

나. 공소시효의 배제 관련 해외 입법례

공소시효의 배제와 관련한 해외입법례는 다음과 같은 사례가 있었음.⁶⁾

독일의 경우 형법에 모살(謀殺)⁷⁾에 대한 공소시효가 배제됨을 규정하고 있음.

프랑스의 경우 형법에 반인륜적 범죄(집단살해, 정치적 동기 등에 의한 반인륜적 행위, 반인륜적 행위목적의 단체 조직)에 대한 공소시효를 배제하는 규정을 두고 있음.

일본의 경우 2010년 형사소송법을 개정하여 “사람을 사망하게 한 죄로 금고 이상의 형에 해당하는 죄”에 관하여는 공소시효를 배제하고 있음.

영미법계 국가에서는 보통법(common law)의 원칙에 따라 기소에 시간적 제한을 두지 않으나, 영국은 약식범죄에 대하여 공소시효 제도를 두고 있음.

6) 서효원, “공소시효 관련 법률 개정의 현황과 문제점”, 「형사소송 이론과 실무」 제8권 제2호(2016), pp.14 ~18. 재구성

7) 우발적 또는 일시적 격정에 의한 살인과 달리 미리 계획하여 실행한 살인을 의미함

3. 소멸시효 제도

가. 소멸시효 제도의 의의

소멸시효는 권리자가 권리행사를 할 수 있었음에도 불구하고 일정한 기간(소멸시효기간) 동안 권리불행사가 계속된 경우에 그 권리를 소멸시키는 것으로, 일반적으로 사회질서의 안정 및 유지, 당사자의 입증곤란의 구제, 장기간 권리를 행사하지 않는 태만에 대한 제재라는 측면에서 인정되는 제도임.

학계의 다수설은 소멸시효 제도의 존재이유에 대하여 ① 법률생활의 안정과 평화의 달성, ② 증거보전의 곤란으로부터 구제, ③ 권리 위에 잠자는 자는 보호할 필요가 없다는 세 가지 이유를 들고 있음.

판례에 따르면, “시효제도의 존재이유는 영속된 사실상태를 존중하고 권리 위에 잠자는 자를 보호하지 않는다는 데에 있고, 특히 소멸시효에 있어서는 후자의 의미가 강하다”라고 함(대법원 2018. 10.18. 선고 2015다 232316 판결)으로써 학계의 다수설과 같은 입장이라 할 수 있음.⁸⁾

나. 소멸시효 관련 법률 및 적용범위

소멸시효는 기본적으로 「민법」 제1편 총칙의 제7장 제162조부터 제184조까지에서 규정하고 있는데, 소유권 이외의 재산권에 대해서는 원칙적으로 소멸시효 제도를 도입하되 시효기간의 차등, 시효중단·정지 및 시효이익의 포기⁹⁾ 등을 통하여 소멸시효 적용에 있어서 구체적 타당성

8) 송덕수, 제13판 新민법강의, 박영사, p.221, 2020

을 피하는 방식을 취하고 있음.

불법행위에 관하여 규정하고 있는 「민법」 제3편 채권의 제5장 제766조¹⁰⁾에 따르면, 불법행위로 인한 손해배상청구권은 피해자나 그 법정대리인이 ‘손해 및 가해자를 안 날’로부터 3년 내에 행사하여야 하고, ‘불법행위를 한 날’로부터 10년 내에 행사하여야 함.

국가배상청구권을 구체화한 「국가배상법」은 그 소멸시효를 별도로 규정하지 않았기 때문에 같은 법 제8조¹¹⁾에 따라 「민법」 제766조, 「국가재정법」 제96조제2항,¹²⁾ 「지방재정법」 제82조제2항¹³⁾이 적용되는데, 「국가재정법」 제96조제2항 및 「지방재정법」 제82조제2항은

-
- 9) 「민법」 제162조(채권, 재산권의 소멸시효) ① 채권은 10년간 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성한다.
② 채권 및 소유권이외의 재산권은 20년간 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성한다.
제166조(소멸시효의 기산점) ① 소멸시효는 권리를 행사할 수 있는 때로부터 진행한다.
② 부작위를 목적으로 하는 채권의 소멸시효는 위반행위를 한 때로부터 진행한다.
제167조(소멸시효의 소급효) 소멸시효는 그 기산일에 소급하여 효력이 생긴다.
제168조(소멸시효의 중단사유) 소멸시효는 다음 각호의 사유로 인하여 중단된다.
1. 청구
2. 압류 또는 가압류, 가처분
3. 승인
제169조(시효중단의 효력) 시효의 중단은 당사자 및 그 승계인간에만 효력이 있다.
제184조(시효의 이익의 포기 기타) ① 소멸시효의 이익은 미리 포기하지 못한다.
② 소멸시효는 법률행위에 의하여 이를 배제, 연장 또는 가중할 수 없으나 이를 단축 또는 경감할 수 있다.
- 10) 「민법」 제766조(손해배상청구권의 소멸시효) ① 불법행위로 인한 손해배상의 청구권은 피해자나 그 법정대리인이 그 손해 및 가해자를 안 날로부터 3년간 이를 행사하지 아니하면 시효로 인하여 소멸한다.
② 불법행위를 한 날로부터 10년을 경과한 때에도 전항과 같다.
- 11) 「국가배상법」 제8조(다른 법률과의 관계) 국가나 지방자치단체의 손해배상 책임에 관하여는 이 법에 규정된 사항 외에는 「민법」에 따른다. 다만, 「민법」 외의 법률에 다른 규정이 있을 때에는 그 규정에 따른다.
- 12) 「국가재정법」 제96조(금전채권·채무의 소멸시효) ① 금전의 급부를 목적으로 하는 국가의 권리로서 시효에 관하여 다른 법률에 규정이 없는 것은 5년 동안 행사하지 아니하면 시효로 인하여 소멸한다.
② 국가에 대한 권리로서 금전의 급부를 목적으로 하는 것도 또한 제1항과 같다. (후 략)
- 13) 「지방재정법」 제82조(금전채권과 채무의 소멸시효) ① 금전의 지급을 목적으로 하는 지방자치단체의 권리는 시효에 관하여 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 5년간 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성한다.
② 금전의 지급을 목적으로 하는 지방자치단체에 대한 권리도 제1항과 같다.

국가와 지방자치단체에 대한 금전채권·채무의 소멸시효를 5년으로 규정하고 있음.

다. 소멸시효의 항변 관련 대법원 및 헌법재판소 판례

1) 대법원 판례

2008년, ‘거창사건’ 희생자와 그 유족들이 국가를 상대로 제기한 손해배상청구소송에서, “거창사건 책임자에 대한 형사재판이 진행되어 1951. 12. 26. 유죄판결이 선고되었던 시점에는 거창사건 손해와 가해자 및 그 가해행위의 불법행위를 모두 알았다고 보아야 하며, 그 후로부터 3년이 도과하여 손해배상청구권에 관한 3년의 단기소멸시효가 진행될 때까지 국가가 권리행사나 시효의 중단을 불가능 또는 현저히 곤란하게 한 점이 없고 채권자들이 권리행사를 할 수 있는 장애사유가 없었으므로, 국가가 소멸시효 완성의 항변을 하는 것이 신의칙에 반하지 않는다”고 판시하였음(대법원 2008. 5. 29. 선고 2004다33479 판결).

그러나, 2013년, ‘진실·화해를 위한 과거사정리위원회’¹⁴⁾가 진실규명 신청대상자가 조사대상사건의 희생자라는 결정을 함에 따라 유족들이 그 결정에 기초하여 국가를 상대로 손해배상을 구하는 사건에서, “소멸시효를 이유로 한 항변권의 행사는 「민법」의 신의성실의 원칙과 권리남용금지 원칙의 지배를 받는 것이기 때문에 채무자가 소멸시효 완성 후 시효를 원

14) 「진실·화해를 위한 과거사정리 기본법」 제3조(진실·화해를 위한 과거사정리위원회의 설치 및 독립성) ①이 법이 정하는 업무를 수행하기 위하여 진실·화해를 위한 과거사정리위원회(이하 “위원회”라 한다)를 둔다.

용하지 아니할 것 같은 신뢰를 부여한 경우 채권자가 그러한 사정이 있을 때로부터 상당한 기간 내 권리를 행사하였다면 채무자가 소멸시효 완성을 주장하는 것은 신의성실 원칙에 반하는 권리남용으로 허용될 수 없다”고 판시하였음(대법원 2013. 5. 16. 선고 2012다202819 전원합의체 판결).

2014년, 「거창사건 등 관련자의 명예회복에 관한 특별조치법」에 따라 사망자 및 유족결정을 받은 피해자가 국가를 상대로 손해배상청구권을 행사한 사건에서, “해당 사건의 정리위원회가 2009. 8. 21. 국회와 대통령에게 해당 사건에 대한 배·보상 특별법 제정을 건의한 점, 피해자들이 정리위원회 활동종료 후 정리위원회의 건의에 따라 국가가 피해보상 등을 위한 적절한 조치를 취할 것을 기다렸으나 국가가 아무런 조치를 취하지 아니하자 비로소 국가를 상대로 손해배상청구 소송을 제기하기에 이른 점 등을 보았을 때 국가가 소멸시효 완성을 들어 권리소멸을 주장하지 않을 것이라고 신뢰한 데에는 정당한 이유가 있다고 하여 소멸시효 항변은 권리남용에 해당하며, 다만, 이 경우에도 그 기간은 정리위원회가 활동을 종료한 2010. 6. 30.부터 3년을 넘을 수는 없다고 보아야 한다”고 판시하면서 결과적으로 해당 사건의 원고들의 손해배상청구권은 시효로 소멸하였다고 판결하였음(대법원 2014. 2. 21. 선고 2012다204402판결).

2) 헌법재판소 결정(2018. 8. 30. 자 2014헌바148·162·219·466 결정)

헌법재판소는 「진실·화해를 위한 과거사정리 기본법」 제2조제1항제3호에 규정된 ‘민간인 집단 희생사건’, 제4호에 규정된 ‘사망·상해·실종사건

그 밖에 중대한 인권침해사건과 조작의혹사건'의 국가배상청구권 소멸 시효와 관련하여,

“해당 사건들은 국가가 소속 공무원을 조직적으로 동원하여 불법행위를 저지르고 피해자의 권리를 장기간 저해한 사안이므로 ‘채권자의 권리 불행사에 대한 제재 및 채무자의 보호가치 있는 신뢰보호’라는 입법취지가 인정될 수 없기 때문에,

소멸시효제도를 통한 법적 안정성만을 지나치게 중시한 나머지 위 사건에 「민법」 제166조제1항, 제766조제2항¹⁵⁾의 객관적 기산점이 적용되도록 하는 것은 위 사건 유형에 관한 국가배상청구권의 보장 필요성을 외면한 것으로, 입법형성의 한계를 일탈한 것이며 국가배상청구권을 침해하여 위헌”이라 판시한 바 있음.

다만, “「민법」 제766조제1항의 주관적 기산점을 적용하여 불법행위의 피해자가 ‘손해 및 가해자를 인식하게 된 때’로부터 3년 이내에 손해배상을 청구하도록 하는 것은 피해자와 가해자 보호의 균형을 도모하기 위한 것이므로 합리적 이유가 인정된다”고 함께 판시하였음.

3) 시사점

대법원 및 헌법재판소는 국가의 소멸시효 완성의 항변이 곧 권리남용

15) 「민법」 제166조(소멸시효의 기산점) ①소멸시효는 권리를 행사할 수 있는 때로부터 진행한다.
제766조(손해배상청구권의 소멸시효) ①불법행위로 인한 손해배상의 청구권은 피해자나 그 법정대리인이 그 손해 및 가해자를 안 날로부터 3년간 이를 행사하지 아니하면 시효로 인하여 소멸한다.
②불법행위를 한 날로부터 10년을 경과한 때에도 전항과 같다.

또는 신의칙 위반은 아니라는 입장임. 그러나, 국가가 소멸시효 완성 후 시효를 원용하지 아니할 것 같은 신뢰를 부여한 경우, 시효완성 전에 객관적으로 권리를 행사할 수 없는 사실상의 장애사유가 있어 소멸시효 완성의 항변이 현저히 부당하거나 불공평하게 되는 특별한 사정이 있는 경우에는 소멸시효 완성을 주장하는 것이 신의성실 원칙에 반하여 권리남용으로서 허용될 수 없다는 법리에 기초하여 판단하고 있음.

따라서, 현행 법체계하에서는 반인권적 국가범죄에 대한 손해배상청구권에도 동일 법리를 적용하여 구체적 사안에 따라 소멸시효의 항변 유무를 개별적으로 판단하게 될 것임. 이는 법적 안정성 및 피해자의 권리구제간 조화를 도모하고 구체적 정의를 구현할 수 있다는 장점이 있으나, 소멸시효 항변의 허용 여부가 법관의 주관에 따라 달리 적용될 수밖에 없어 일관성과 예측가능성을 확보할 수 없다는 지적¹⁶⁾도 제기됨.

라. 소멸시효의 특례와 관련된 입법례

1) 소멸시효 규정의 전부적용배제를 규정한 입법례

민사상 채권 및 청구권에 관하여 소멸시효 규정의 적용을 전면적으로 배제하는 국내 입법례는 없으나, 제21대 국회에서 일정 사건으로 인한 피해의 국가배상청구권에 관하여 소멸시효 규정의 적용을 전면 배제하는 내용의 법안이 다수 발의된 바 있음.

16) 「반인권적 국가범죄의 개념과 소멸시효 적용에 관한 헌법적 검토」, 헌법재판연구원, p. 87.

<제21대 국회 발의 법률안 목록>

의안번호	건명	주요내용
2102457	고문 피해의 회복을 위한 청구권의 소멸시효에 관한 특별법안(인재근의원안)	수사 또는 인신구속에 관한 직무를 수행하는 자가 행한 고문·가혹행위로 인한 손해배상청구권에 대하여 소멸시효 적용 배제
2110038	국가배상법 일부개정 법률안(김정호의원안)	계획적·조직적인 은폐·조작 사건, 고문·가혹행위 사건, 중대한 인권침해 사건 등의 손해배상청구권에 대하여 객관적 기산점에 의한 소멸시효 적용 배제
2110198	국가배상법 일부개정 법률안(이규민의원안)	반인권적·반인도적 범죄행위 또는 조직적으로 은폐·조작한 사건의 손해배상청구권에 대하여 소멸시효 적용 배제

2) 소멸시효 기간의 특례를 규정한 입법례

「4·16세월호참사 피해구제 및 지원 등을 위한 특별법」 제15조의2¹⁷⁾는 4·16세월호참사로 인하여 발생한 피해(4·16세월호참사 당시 세월호에 승선하여 정부에서 세월호 수색종료를 발표한 2014년 11월 11일까지 수습되지 아니한 사람에 관한 피해를 말한다)에 대한 손해배상청구권은 「민법」 및 「국가배상법」 등 관계 법령에도 불구하고 그 피해자 또는 법정대리인이 그 손해 및 가해자를 안 날부터 5년간 행사하지 아니하면 시효 완성으로 소멸한다고 하여 소멸시효의 특례를 규정하였음.

17) 「4·16세월호참사 피해구제 및 지원 등을 위한 특별법」 제15조의2(소멸시효에 관한 특례) 4·16 세월호참사로 인하여 발생한 피해(4·16세월호참사 당시 세월호에 승선하여 정부에서 세월호 수색종료를 발표한 2014년 11월 11일까지 수습되지 아니한 사람에 관한 피해를 말한다)에 대한 손해배상의 청구권은 「민법」 및 「국가배상법」 등 관계 법령에도 불구하고 그 피해자 또는 법정대리인이 그 손해 및 가해자를 안 날부터 5년간 행사하지 아니하면 시효의 완성으로 소멸한다.

또한, 「포항지진의 진상조사 및 피해구제 등을 위한 특별법」 제34조의2제1항¹⁸⁾은 포항지진으로 발생한 피해에 대한 손해배상청구권은 「민법」 제766조제1항에도 불구하고 그 피해자 또는 법정대리인이 그 손해 및 가해자를 안 날부터 5년간 행사하지 아니하면 시효의 완성으로 소멸한다고 하여 소멸시효의 특례를 두었으며, 같은 조 제2항에서 정하는 기간 동안은 해당 손해배상청구권의 소멸시효가 진행되지 아니함을 규정하였음.

4. 조문별 검토

가. 반인권적 국가범죄의 정의(안 제2조)

제2조(반인권적 국가범죄의 정의) 이 법에서 “반인권적 국가범죄”란 다음 각 호의 어느 하나에 정한 죄를 범한 경우를 의미한다.

1. 공무원(「행정기본법」 제2조제2호나목의 공무원수탁사인을 포함한다. 이하 같다)이 직무수행과정에서 정당한 이유 없이 「형법」 제24장 살인의 죄를 범한 경우
2. 인신구속에 관한 직무를 수행하는 공무원이 「형법」 제125조의 죄를 통하여 사람을 중상해 또는 사망에 이르게 한 경우
3. 군의 지휘관·지휘자가 「군형법」 제62조의 죄를 통하여 사람을 중상해 또는 사망에 이르게 한 경우

18) 「포항지진의 진상조사 및 피해구제 등을 위한 특별법」 제34조의2(소멸시효에 관한 특례) ① 포항지진으로 발생한 피해에 대한 손해배상청구권은 「민법」 제766조제1항에도 불구하고 그 피해자 또는 법정대리인이 그 손해 및 가해자를 안 날부터 5년간 행사하지 아니하면 시효의 완성으로 소멸한다.

② 포항지진으로 발생한 피해에 대한 손해배상청구권의 소멸시효는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 기간에는 진행되지 아니한다.

1. 제16조제1항에 따라 신청인이 피해자 인정 신청 및 지원금 지급신청을 한 날부터 같은 조 제3항에 따른 피해자 인정 및 지원금 지급 결정의 통지를 받은 날까지의 기간
2. 제16조의2제1항에 따라 신청인이 재심의를 신청한 날부터 같은 조 제2항에 따른 재심의 결정의 통지를 받은 날까지의 기간

4. 수사 또는 기소에 관한 직무를 수행하는 공무원이 직무수행과정에서 사건의 실체를 조작·은폐하기 위하여 「형법」 제122조, 제123조, 제124조, 제151조, 제152조, 제155조, 「국가보안법」 제12조의 각 죄를 범한 경우

제정안은 앞서 언급한 바와 같이 우리나라가 민주사회로 발전하는 과정에서 수사 또는 인신구속에 관한 직무를 수행하는 자가 고문·가혹행위 등의 범죄행위를 저질렀음에도 그 당시에는 증거의 은폐·조작 등으로 인하여 이를 밝히지 못한 경우가 다수 존재하여 이를 청산할 필요가 있다는 점을 그 입법배경으로 밝히고 있음.

따라서, 제정안이 공소시효를 배제하거나 소멸시효의 특례를 정하고자 하는 반인권적 국가범죄는 ① 국가권력이 행한 고문·가혹행위 또는 ② 국가권력의 은폐·조작 사건 및 은폐·조작행위가 중심이 될 것으로 예상됨.

제정안 제2조는 ① 제1호는 공무원이 직무수행과정에서 행한 살인의 죄, ② 제2호 및 제3호는 인신구속에 관한 직무를 수행하는 공무원 또는 군의 지휘관·지휘자가 행한 폭행·가혹행위의 죄, ③ 제4호는 증거를 은폐·조작하기 위하여 행한 직무유기, 위증, 증거인멸 등의 죄를 반인권적 국가범죄로 정의하였는바, 이는 제정안의 입법배경 및 그 취지와 부합하는 것으로 사료됨.

이와 관련하여, 제정안과 유사한 취지로 반민주적 또는 반인권적 행위에 의한 인권유린과 폭력·학살·의문사 사건 등을 조사하여 왜곡되거나 은폐된 진실을 밝혀내는 것을 목적으로 제정된 「진실·화해를 위한 과거사정리 기

본법」은 현저히 부당한 공권력의 행사로 인하여 발생한 사망·상해·실종사건, 그 밖에 중대한 인권침해사건과 조작의혹사건을 진실규명의 범위에 포함하여 규정하고 있다는 점을 참고할 수 있을 것으로 보임.¹⁹⁾

다만, 제정안이 나열하고 있는 범죄행위에 대하여 가중처벌하는 다른 법률²⁰⁾이 다수 존재하는데, 해당 범죄행위도 반인권적 국가범죄에 포함되는지 불명확한 부분이 있고, 가중처벌되는 죄를 반인권적 국가범죄에서 제외할 경우 오히려 형평에 반하거나 제정안의 입법취지에 부합하지 아니하는 결과를 초래할 수 있다는 점에서 추가적 검토가 필요함.

이와 관련하여 「가정폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」²¹⁾ 등은 다른 법률에 따라 가중처벌되는 죄 또한 정의에 포함하여 규율하고 있음.

19) 「진실·화해를 위한 과거사정리 기본법」 제2조(진실규명의 범위) ①제3조의 규정에 의한 진실·화해를위한과거사정리위원회는 다음 각 호의 사항에 대한 진실을 규명한다.

1. 일제 강점기 또는 그 직전에 행한 항일독립운동
2. 일제 강점기 이후 이 법 시행일(법률 제7542호 진실·화해를 위한 과거사정리 기본법의 시행일을 말한다)까지 우리나라의 주권을 지키고 국력을 신장시키는 등의 해외동포사
3. 1945년 8월 15일부터 한국전쟁 전후의 시기에 불법적으로 이루어진 민간인 집단 사망·상해·실종사건
4. 1945년 8월 15일부터 권위주의 통치시까지 헌정질서 파괴행위 등 위법 또는 현저히 부당한 공권력의 행사로 인하여 발생한 사망·상해·실종사건, 그 밖에 중대한 인권침해사건과 조작의혹사건
5. 1945년 8월 15일부터 권위주의 통치시까지 대한민국의 정통성을 부정하거나 대한민국을 적대시하는 세력에 의한 테러·인권유린과 폭력·학살·의문사
6. 역사적으로 중요한 사건으로서 제3조의 규정에 의한 진실·화해를위한과거사정리위원회가 이 법의 목적 달성을 위하여 진실규명이 필요하다고 인정한 사건

20) 예컨대, 직권남용죄와 관련하여 이하와 같은 입법례가 다수 존재함.

「국가정보원법」 제22조(직권남용죄) ① 제13조를 위반하여 사람을 체포 또는 감금하거나 다른 기관·단체 또는 사람으로 하여금 의무 없는 일을 하게 하거나 사람의 권리 행사를 방해한 사람은 7년 이하의 징역과 7년 이하의 자격정지에 처한다.

「국민투표법」 제104조(직권남용에 의한 투표의 자유방해죄) 국민투표에 관하여 선거관리위원회의 위원이나 직원·경찰공무원 기타의 관계 공무원이나 투표인명부작성에 관계있는 자가 고의로 투표인명부의 열람을 방해하거나 그 직무를 유기하거나 투표통지표를 교부하지 아니하는 등 직권을 남용하여 투표의 자유를 방해하는 때에는 7년 이하의 징역이나 금고에 처한다.

21) 「가정폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

3. “가정폭력범죄”란 가정폭력으로서 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 죄를 말한다.

파. 가목부터 타목까지의 죄로서 다른 법률에 따라 가중처벌되는 죄

나. 공소시효의 배제(안 제3조)

제3조(공소시효의 배제) ① 반인권적 국가범죄에 대해서는 공소시효의 적용을 배제한다.

② 제1항에 따라 공소시효의 적용을 배제하는 경우에는 그 공범자에게도 효력을 미친다.

공소시효제도의 존재의의와 공소시효에 대한 특례를 두고 있는 입법에 비추어 볼 때, 어떠한 범죄에 대하여 공소시효를 배제할 것인지는 침해된 법익의 중대성, 기존 공소시효 배제 범죄와의 가벌성 비교, 공소시효가 배제되지 않는 범죄와의 형평성, 사회의 처벌감정 등을 고려할 필요가 있다고 사료됨.

제정안은 공무원의 직무수행 중 범한 살인 등 반인권적 국가범죄에 대하여 공소시효를 배제하려는 것인데, 국가권력에 의한 범죄는 국민의 기본권을 중대하게 위협하고 다수의 피해자를 야기할 수 있다는 점, 일반적인 범죄와는 달리 증거의 조직적인 조작·은폐가 용이하여 공소시효를 이유로 국가권력에 의한 범죄를 처벌하지 않을 경우 사회구성원의 법감정과 부합하지 않는 측면이 있다는 점 등을 고려하면, 공소시효를 배제하려는 제정안의 취지가 인정됨.

다만, 법정형과 관련하여, 다른 입법례상 공소시효 배제 범죄의 법정형이 최대 사형 또는 무기징역, 장기간의 유기징역 이상인 점에 비해, 제정안이

열거한 범죄 중 직무유기죄, 범인은닉죄, 위증죄, 증거인멸죄 등은 법정형이 1년 이하의 징역 등인바, 공소시효 적용을 배제할 만큼 중대성이 있는지 신중한 평가가 필요할 것으로 사료됨.

<제정안이 공소시효 적용을 배제하는 죄명과 현행법상 공소시효>

공소시효 배제 죄명		법 정 형	시효기간
「형법」 제24조의 죄	제250조(살인, 존속살해)	(살인) 사형 무기 또는 5년 이상 징역 (존속살해) 사형 무기 또는 7년 이상 징역	사형에 해당하는 경우 배제
	제251조(영아살해)	10년 이하 징역	10년
	제252조(촉탁 승낙에 의한 살인 등)	1년 이상 10년 이하 징역	
	제253조(위계 등에 의한 촉탁살인 등)	1년 이상 10년 이하 징역	
	제255조(예비, 음모)	10년 이하 징역	
「형법」 제122조(직무유기)		1년 이하 징역 또는 금고 3년 이하 자격정지	5년
「형법」 제123조(직권남용)		5년 이하 징역 10년 이하 자격정지	7년
「형법」 제124조(불법체포·감금)		7년 이하 징역 10년 이하 자격정지	7년
「형법」 제125조(폭행·가혹행위)		5년 이하 징역 10년 이하 자격정지	7년
「형법」 제151조(범인은닉 등)		3년 이하 징역 500만원 이하 벌금	5년
「형법」 제152조(위증, 모해위증)		(위증) 5년 이하 징역 1천만원 이하 벌금	7년
		(모해위증) 10년 이하 징역	10년
「형법」 제155조(증거인멸 등)		(증거인멸 등) 5년 이하 징역 700만원 이하 벌금	7년
		(모해증거인멸 등) 10년 이하 징역	10년
「군형법」 제62조(가혹행위)		(가혹행위) 5년 이하의 징역	7년
		(위력행사 학대 등) 3년 이하 징역 700만원 이하 벌금	5년
「국가보안법」 제12조(무고, 날조)		이 법의 죄에 대하여 무고 등을 한 경우 각 조에 정한 형으로 처벌	

따라서, 반인권적 국가범죄에 대하여 공소시효 적용을 배제하는 제정안 제3조는 조직적인 증거조작·은폐가 용이한 반인권적 국가범죄의 특수성, 침해된 법익의 중대성, 기존 공소시효 배제 범죄와의 가벌성 비교, 공소시효가 배제되지 않는 범죄와의 형평성 및 사회의 처벌감정 등을 고려하여 결정할 필요가 있음.

다. 손해배상청구권 소멸시효의 배제(안 제4조제1항)

제4조(손해배상청구권의 소멸시효) ① 반인권적 국가범죄로 인하여 생명, 신체, 재산상의 손해 또는 정신적 손해를 입은 피해자 본인의 「민법」 또는 「국가배상법」에 의한 손해배상청구권에 관하여는 소멸시효의 적용을 배제한다.

제정안은 반인권적 국가범죄로 손해를 입은 피해자 본인이 가지는 「민법」 또는 「국가배상법」상 손해배상청구권에 대하여 소멸시효의 적용을 배제하려는 것임.

제정안이 규정하는 “반인권적 국가범죄”란 공무원이 직무수행과정에서 살인의 죄를 범한 경우(제1호), 인신구속에 관한 직무를 수행하는 공무원이 폭행·가혹행위를 통해 중상해 또는 사망에 이르게 한 경우(제2호), 군의 지휘관·지휘자가 가혹행위를 통해 중상해 또는 사망에 이르게 한 경우(제3호), 수사 또는 기소에 관한 직무를 수행하는 공무원이 직무

수행과정에서 사건의 실체를 조작·은폐하기 위한 범죄를 범한 경우(제4호)를 의미함.

현행 법체계에 따르면 “반인권적 국가범죄”는 범죄 주체가 공무원이라는 점에서, 피해자 본인 및 유족은 국가 또는 지방자치단체에 대하여 「국가배상법」에 따른 손해배상청구권을 행사할 수 있고, 가해자 본인에 대하여는 「민법」상의 손해배상청구권을 행사할 수 있을 것으로 사료됨.

따라서, 반인권적 국가범죄의 피해자 본인 및 유족이 가해자 본인에게 가지는 손해배상청구권은 “손해 및 가해자를 안 날”로부터 3년 내, “불법행위를 한 날”로부터 10년 내에 행사하여야 하고, 국가 또는 지방자치단체에 대한 손해배상청구권은 “손해 및 가해자를 안 날”로부터 3년 내, “불법행위를 한 날”로부터 5년 내에 행사하여야 함.

앞서 설명한 바와 같이 대법원은 소멸시효 항변의 전면적 배제에 대하여는 신중한 태도이고 구체적 사안에 따라 소멸시효 항변의 가부를 판단하는 입장이므로, 반인권적 국가범죄가 있는 날로부터 10년 이상(국가 또는 지방자치단체에 대하여는 5년) 경과한 경우 소멸시효의 항변 가부가 불확실하여 소송 확정 전까지 피해자의 법적 지위는 불안정한 상태에 놓이게 됨.

반면, 제정안에 따라 반인권적 국가범죄일 경우 소멸시효 적용을 배제한다면 동 범죄의 피해자는 국가 또는 가해자 본인에게 소멸시효 항변의 걱정없이 손해배상청구권을 행사할 수 있게 되어 피해자의 권리구제 확대에 기여할 것임.

그런데, 소멸시효는 일정한 사실상태의 형성과 일정기간 동안의 지속성을 요구하는 기 형성된 사회질서 유지를 위한 필수적인 제도이며, 대법원 역시 소멸시효에 대하여 “구체적으로 그 운용을 배제하는 것은 법 해석에 있어 또 하나의 대원칙인 법적 안정성을 해할 우려가 있으므로 그 적용에 신중을 기하여야 한다.”고 판단(대법원 2011. 10.27. 선고 2011다54709 판결)하고 있는 점을 감안할 때, 사안에 대한 구체적 고려 없이 일률적으로 소멸시효의 적용을 배제하는 입법이 가져올 법적안정성의 저해요인을 신중히 논의하여야 할 것으로 보임.

따라서, 제정안에서 반인권적 국가범죄로 발생한 피해자 본인의 손해배상청구권에 대하여 소멸시효의 적용을 일률적으로 배제하고자 할 경우 피해자 권리구제의 필요성이라는 측면과 법적 안정성의 유지라는 측면을 종합적으로 형량하여 결정할 필요가 있음.

라. 소멸시효 기간의 특례(안 제4조제2항)

제4조(손해배상청구권의 소멸시효) ② 반인권적 국가범죄로 인하여 사망한 피해자의 유족의 「민법」 또는 「국가배상법」에 의한 손해배상청구권은 「민법」 제766조, 「국가재정법」 제96조의 규정에도 불구하고, 그 권리를 행사할 수 있을 때부터 10년이 경과하면 시효로 소멸한다.

제정안은 사망한 피해자의 유족이 가지는 「민법」 또는 「국가배상법」상 손해배상청구권은 그 권리를 행사할 수 있을 때부터 10년이 경과하면 소멸하도록 하여 소멸시효 기간의 특례를 두려는 것임. 국가의 반인권적 범죄로 인한 피해자의 손해배상청구권에 대해 소멸시효의 특례를 규정하는 것은 해당 청구권의 소멸 여부를 법원의 구체적인 사실판단에만 맡기는 것이 아니라 법제도를 통해 명확히 하여 권리구제를 확대하려는 취지에 해당함.

바. 부칙(안 부칙 제2조 및 제3조)

제1조(시행일) 이 법은 공포한 날부터 시행한다.

제2조(공소시효 특례의 적용례) 이 법 시행 당시 공소시효가 완성되지 않은 범죄행위에 대해서는 이 법을 적용한다.

제3조(소멸시효 특례의 소급적용) ① 이 법 시행 전에 소멸시효가 완성되었는지 여부를 불문하고, 피해자의 손해배상청구권의 소멸시효에 대해서는 이 법을 적용한다.

② 피해자의 유족의 손해배상청구권은 이 법 시행 당시 소멸시효가 완성되지 아니한 경우에 한정하여 이 법을 적용한다.

제정안 제2조 및 제3조제2항은 이 법 시행 당시 공소시효가 완성되지 않은 범죄행위 및 이 법 시행 당시 소멸시효가 완성되지 않은 피해자의 유족의 손해배상청구권에 대하여도 제정안을 적용하도록 하였음.

이는 이른바 부진정소급입법에 해당하는 것으로, 헌법재판소는 “형벌 불소급의 원칙은 ‘행위의 가벌성’에 관한 것이기 때문에 소추가능성에만 연관될 뿐이고 가벌성에는 영향을 미치지 않는 공소시효에 관한 규정은 원칙적으로 그 효력범위에 포함되지 않는다”고 결정한바 있음.

따라서, 제정안 부칙 제2조 및 제3조제2항은 가해자 처벌에 따른 공익 및 피해자 구제의 필요성과 침해가능성 있는 신뢰이익간의 비교량을 통해 입법정책적으로 결정할 부분이라고 사료됨.

한편, 제정안 부칙 제3조제1항은 피해자 본인의 손해배상청구권에 대해서는 이 법 시행 전 소멸시효의 완성 여부를 불문하고 소멸시효의 적용을 배제한다고 규정하였는데, 이는 진정소급입법에 해당하는 것으로 보임.

헌법재판소가 소급입법은 원칙적으로 금지되고, 다만 신뢰보호 요청에 우선하는 심히 중대한 공익의 사유가 있는 경우 예외적으로 허용된다고 결정한 점을 고려하면,²²⁾ 제정안의 손해배상청구권 인정 조항이 신뢰보호의 요청에 우선시되는 중대한 공익상의 사유가 있어 진정소급입법이 허용되는 경우²³⁾인지 여부를 면밀하게 검토할 필요가 있음.

22) 헌법재판소는 ‘친일반민족행위자 재산의 국가귀속에 관한 특별법’ 사건(2008헌바141)에서 진정소급입법은 특단의 사정이 없는 한 헌법적으로 허용되지 않는 것이 원칙이고 다만, ①국민이 소급입법을 예상할 수 있었거나 보호할 신뢰이익이 적은 경우, ②소급입법에 의한 당사자의 손실이 없거나 아주 경미한 경우, ③신뢰보호 요청에 우선하는 심히 중대한 공익의 사유가 있는 경우에는 예외적으로 허용된다고 결정한 바 있음.

5. 그 밖의 검토사항

제정안이 통과될 경우 대한민국 정부 수립 이후 국가가 행한 모든 반인권적 범죄에 대하여 손해배상청구가 가능해지므로 국가 재정 지출 확대에 대비한 예산이 마련되어야 할 것임.

참고로 국회예산정책처가 작성한 동 개정안의 비용추계서 미첨부 사유서에 따르면, 반인권적 범죄로 인한 국가배상사건 중 시효가 완성된 경우에도 개정안에 따라 청구가 가능해지면서 국가·지방자치단체의 국가배상금, 패소에 따른 상대방 소송비용 부담금(이하 “패소 부담금”이라 함) 등이 증가할 것으로 예상되나, 개정안에 따른 추가재정소요를 추계하기 위해서는 향후 시효완성을 이유로 제기되지 못하는 국가배상 청구 건수, 소송 가액, 승소 및 패소 가능성, 패소 부담금 등에 대한 예측이 필요하고, 현재 이를 예측하는 것은 곤란하여 비용추계서 미첨부 사유에 해당한다고 보았음.

문 의 처
02)6788-5063

- 23) “이 사건 귀속조항은 진정소급입법에 해당하지만, 진정소급입법이라 할지라도 예외적으로 국민이 소급입법을 예상할 수 있었던 경우와 같이 소급입법이 정당화되는 경우에는 허용될 수 있다. 친일재산의 취득 경위에 내포된 민족배반적 성격, 대한민국임시정부의 법통 계승을 선언한 헌법 전문 등에 비추어 친일반민족행위자측으로서는 친일재산의 소급적 박탈을 충분히 예상할 수 있었고, 친일재산 환수 문제는 그 시대적 배경에 비추어 역사적으로 매우 이례적인 공동체적 과업이므로 이러한 소급입법의 합헌성을 인정한다고 하더라도 이를 계기로 진정소급입법이 빈번하게 발생할 것이라는 우려는 충분히 불식될 수 있다. 따라서 이 사건 귀속조항은 진정소급입법에 해당하나 헌법 제13조 제2항에 반하지 않는다.”
- 헌재 2011. 3. 31. 2008헌바141 등