

석방의 가능성이 없는 종신형과 비인도적인 처우¹⁾

1. 사건개요

Arthur Hutchinson은 1983년에 가정집에 침입하여 한 남성과 그의 부인, 그리고 그들의 성인 아들을 칼로 찔러 죽이고 그들의 18세 딸을 여러 차례 강간하여 1984년 9월에 특수절도, 강간, 살인의 유죄판결을 받고 종신형(life imprisonment)을 선고받아 교도소에 수감되었다. 이때 1심 판사가 내무부장관에게 제안한 최소수감기간(minimum tariff)은 18년이였다.²⁾ 1988년 1월, 형사항소법원장은 복역기간을 전생애(whole life term)로 설정할 것을 제안하였으며, 1994년 12월, 내무부장관은 그렇게 결정하여 Hutchinson에게 통보하였다.³⁾ 이후 2003년 Criminal Justice Act 2003이 발효됨에 따라 그는 고등법원(High Court)에 그의 최소수감기간에 대한 심사를 신청하였다. 2008년 5월, 고등법원은 범죄의 심각성과 여러 중대한 가중 요소들을 고려할 때 종신형 결정을 번복할 이유가 없다고 판단하였으며, 같은 해 10월, 항소법원(Court of Appeal) 또한 청구인의 소를 기각하였다.

2008년 11월 10일, Hutchinson은 석방의 가능성이 없는 종신형은 고문 및 비인도적 처우를 금지한 유럽인권협약(이하 “협약”) 제3조4)에 위반된다고 주장하며 유럽인권재판소에 제소하였다.

1) Hutchinson v. The United Kingdom, no. 57592/08, ECHR (2015. 2. 3. 결정). 유럽인권재판소 제4재판부에 의한 판결이며 대재판부(Grand Chamber)에 의한 심리의 가능성은 아직 열려있다.

2) 영국의 부정기형(indeterminate sentence)은 종신형(life imprisonment)과 공공보호를 위한 징역형(Imprisonment for Public Protection)을 포괄하며, 형기를 채우면 석방되어야만 하는 정기형(determinate sentence)과 달리 일정한 수감기간을 채웠다고 자동적으로 석방될 권리가 주어지는 것이 아니다. 대신 징벌과 저지의 요구에 부합하는 일정한 수감기간 동안 복역해야 하는데 이러한 징벌적 기간은 1심 판사에 의해 공개법정에서 발표되며 이를 흔히 “tariff” 기간(최소수감기간)이라고 한다. 이 기간이 만료된 후에도 자동적으로 석방되는 것이 아니며, 가석방심의위원회(Parole Board)에 의해 재소자가 공공에 가하는 피해 위험이 미미하다고 판단되어야 하는데, 이를 다시 말하면 부정기형을 선고받은 자는 최소수감기간 이후에도 예방적 차원에서 다년간 교도소에 남아있을 수 있다는 것이다. (부정기형 매뉴얼(Indeterminate Sentence Manual) 제1장 참조.)

3) 당시에는 영국의 내무부장관이 무기징역을 선고받은 자의 “tariff” 기간을 설정할 권리를 가졌다. 그러나 2002년 이후로는 법관이 이를 결정하게 되었고 영국 항소법원과 대법원만이 이를 수정할 수 있게 되었다.

4) 유럽인권협약 제3조 - 고문의 금지

어느 누구도 고문, 비인도적이거나 굴욕적인 취급 또는 형벌을 받지 아니한다.

2. 판결요지

(1) 영국 국내법과 선례

종신수(終身囚)를 석방할 법무부장관의 재량권에 관하여는 1997년 범죄형벌에 관한 법률(Crime Sentences Act 1997) 제30조 제1항(이하 “제30조”)에서 “연민에 기반한 수감자의 석방을 정당화하는 예외적인 상황이 존재하는 경우에 장관은 언제든지 종신수를 가석방할 수 있다.”고 규정하고 있다. 재량권 행사의 기준은 부정기형 매뉴얼(Indeterminate Sentence Manual, 또는 Lifer Manual) 제12장에 명시되어 있는데 그 내용은 다음과 같다.

<부정기형 매뉴얼 제12장 제2조 제1항>

의료적 근거에 기반한 부정기형 수감자의 연민적 석방에 관한 기준은 다음과 같다.

- 수감자가 불치병에 걸렸고 곧 사망에 이를 것으로 예상될 것(정해진 시간제한은 없으나 3개월이 적정한 기간으로 고려될 수 있음). 또는 부정기형을 선고 받은 자가 병상에 누워있거나 유사하게 불구일 것. 예를 들어 마비되었거나 심각한 뇌졸중인 경우. 그리고
- 재범죄(특히 성적 또는 폭력적 성향)의 위험성이 매우 낮을 것. 그리고
- 더 이상의 수감이 수감자의 기대수명을 축소시킬 경우일 것. 그리고
- 교도소 밖에 수감자를 돌보고 치료할 충분한 준비가 있을 것. 그리고
- 가석방이 수감자나 그 가족에게 중대한 이익을 줄 것.

한편, 영국의 1998년 인권법 제6조는 협약에 부합되지 않은 방식으로 공권력을 행사할 수 없도록 규정하고 있으며, 동법 제3조는 가능한 한 법률은 협약에 합치되도록 해석되어야 한다고 규정하고 있다.

앞서 2013년 유럽인권재판소의 대재판부(Grand Chamber)는 Vinter and Others v. the United Kingdom 사건에서 시한부 환자이거나(terminally ill)

육체적으로 무능력하게 된 환자(physically incapacitated)인 수감자의 경우에만 석방이 가능하도록 한 부정기형 매뉴얼 제12장이, 가석방 권한이 행사됨에 있어 협약 제3조(비인도적인 처우의 금지)에 부합한 방식으로 이루어지는지에 관해 법의 명확성이 결여되어 있다고 판단하였다. 협약 제3조에 부합하는 심사 메커니즘의 존재에 관한 국내법의 명확성이 결여되어 있어 감형이 불가능한 것으로 보이기 때문이라는 이유였다. 또한 부정기형 매뉴얼 제12장을 개정하지 않았다는 사실이 불명확성을 야기했다고 판단하였다.

이에 대하여 영국은 2014년 R v. Newell; R v. McLoughlin 사건에서 특별한 항소법원을 구성⁵⁾하여 Vinter and Others 사건에서 구체화된 사항들에 대해 명시적으로 응답하여 판결하였다. 항소법원은 국내법에서 장관이 협약 제3조에 부합하는 방식으로 그의 권한을 행사해야 함이 분명히 확립되어 있기 때문에 매뉴얼의 개정여부는 중요하지 않은 부분이라고 하였다. 만일 종신수에게 ‘예외적인 상황’이 성립된다면 장관은 그러한 예외적 상황이 연민에 기반한(on compassionate grounds) 석방을 정당화하는지 고려해야만 한다는 것이다. 장관의 결정은 보통법(common law) 하의 일반적인 과정에서와 마찬가지로 각 사건의 상황에 의해 논증되어야 하고 사법심사가 가능할 것인데 이것은 ‘예외적인 상황’과 ‘연민에 기반한’의 의미를 설명하는데 기여할 것이라는 것이다. 따라서 항소법원은 국내법은 처벌이 더 이상 정당화되지 못하는 예외적인 상황의 경우 종신수에게 석방의 희망과 가능성을 제공한다고 판결하였다.

(2) 청구의 적법성

청구인의 청구는 협약 제35조 제3항 (a)에 규정된 명백하게 근거없는 청구가 아니며, 여타 다른 근거에 의해 각하되어야 할 청구에 해당하지 않으므로 청구의 적법성이 인정된다.

5) 형사항소법원장, 여왕좌법원장, 형사항소법원부원장, 또 다른 항소법원 판사 한 명, 선임고등법원판사 한 명을 포함한 구성이었다.

(3) 본안판단

1) 당사자 변론

청구인은 이 사건이 Vinter and Others와 다르지 않다고 주장하였다. R v. Newell; R v. McLoughlin에서 제시된 명확성은 유럽인권재판소가 Vinter and Others에서 고려하였던 R v. Bieber와 R v. Oakes에서의 그것과 본질적으로 같다는 것이다. 그리고 청구인은 종신형 명령에 대한 심사는 정부 장관의 결정이 아닌 사법적 또는 준사법적 결정에 의할 것을 요구하는 국제적인 합의가 빠르게 형성되고 있다고 주장하였다. 또한 정치적 통제 하에서는 공정하고 균형되고 확실한 시스템이 현실적으로 가능하지 않으며, 사법심사는 본질의 심사가 아닌 과정의 심사만을 제공하므로 이에 대한 구제방법이 될 수 없다고 주장하였다. 즉, 법원은 장관의 결정이 부당한 근거에 기초하였거나 매우 부당하였는지 여부만을 검토할 뿐, 그 자신의 독자적인 해결책을 적용하지 못하기 때문이라는 것이다. 따라서 이 메커니즘은 Vinter and Others에서 제시한 기준을 통과하기에는 너무나 불확실하고 명확성이 결여되어 있으며 너무 막연한 석방의 희망만을 제공할 뿐이라고 주장하였다.

2) 유럽인권재판소의 평가

① 종신형에 관한 심사 메커니즘의 필요에 관한 일반원칙

특정한 형사법체계에 대한 국가의 선택은, 협약에 규정된 원칙을 위반하지 않는다는 전제하에, 원칙적으로 유럽인권재판소가 유럽 차원에서 수행해야 할 감독범위 밖에 놓여있다는 것이 확립된 판례법이다. 체약국은 성인 범죄자에게 살인과 같은 중대한 범죄에 대하여 종신형을 부과하는데 있어 자유로워야 하며, 성인 범죄자에게 그러한 형벌을 부과하는 것 자체가 협약 제

3조 및 기타 다른 조항에 금지되거나 위반되는 것은 아니다. 이것은 특히 법정종신형이 아니라 독립된 법관이 경감 및 가중 요소를 모두 고려하여 판단한 결과 부과된 것일 때 더욱 그러하다.

그러나 종신형이 법적으로나 실무적으로 경감이 불가능한 문제라면 협약 제3조에 의한 문제가 발생할 수 있다. Vinter and Others에서 대재판부는 판례법과 최근의 비교법적, 국제법적 동향을 검토하였고 이를 근거로 감금에 있어 합법적인 행형학상의 근거가 없이는 재소자를 수감할 수 없기 때문에 석방의 가능성과 심사의 가능성을 둘 다 갖춘 경우에만 종신형이 협약 제3조에 합치된다고 결정하였다. 만일 그러한 가능성이 전혀 없다면 종신수가 자신의 범죄에 대한 속죄를 하지 않을 위험이 있고, 그가 교도소에서 무슨 일을 하든, 그의 사회복귀를 향한 개선이 얼마나 이례적으로 우수하든 상관없이 그에 대한 처벌은 고정되어 있을 위험이 있다. 따라서 재소자의 사회복귀를 위해 노력하고 언젠가는 자유를 되찾을 기회를 제공함 없이 개인의 자유를 강압적으로 박탈하는 것은 협약 체계의 근원에 깔려있는 인간존엄성에도 부합하지 않는다고 결정하였다.

이를 근거로 대재판부는 종신형과 관련하여 다음과 같은 입장을 수립하였다.

(a) 적법한 행형학적 근거에서 지속적인 수감이 더 이상 정당화되지 않을 정도로 종신수의 변화가 매우 중대하고 복역 중에 사회복귀를 향한 개선이 있었는지 여부를 국가당국이 심사할 수 있어야 한다는 점에서, 종신형에 관해서 협약 제3조는 감형의 가능성을 요구하는 것으로 해석되어야 한다.

(b) 형사법과 형벌에 관하여 협약국에 부여되어야 하는 판단의 재량(margin of appreciation)을 고려하여, 심사의 형태(행정적인지 사법적인지)를 규정하거나 언제 심사가 시행되어야 하는지를 결정하는 것은 유럽인권재판소의 소관이 아니다. 그러나 비교법 및 국제법은 종신형으로 수감된 후 늦어도 25년 내에는 심사를 보장하고 그 후에는 정기적인 심사를 보장하는 것을 분명히 지지하고 있다.

(c) 국내법이 그러한 심사의 가능성을 제공하지 않는 경우 종신행은 협약 제3조에 합치되지 않을 것이다.

(d) 비록 필수적 심사가 필연적으로 형의 선고에 뒤따르는 장래의 일이라는 하지만, 종신행이 부정기의 기간을 다 채운 후에야 그의 형벌에 부여된 법적 조건이 협약 제3조의 요건에 맞지 않다는 소를 제기할 수 있도록 강요되어서는 안 된다. 이는 법적 명확성과 협약 제34조에 규정된 개인청구를 할 수 있는 피해자의 개념에 모두 반하기 때문이다. 종신행이 석방의 고려대상이 되기 위해 무엇을 해야 하는지, 어떠한 조건이 필요한지 복역을 시작할 때부터 알 권리가 있다. 여기에는 언제 그에 대한 심사가 이루어지는지 또는 이를 청구할 수 있을지도 포함된다. 따라서 국내법이 종신행에 대해 다시 심사 받을 수 있는 메커니즘이나 가능성을 제공하지 않는 경우, 협약 제3조와의 불합치는 수감의 순간에 이미 일어나는 것이지 이후 단계에 가서야 일어나는 것이 아니다.

그러나 강조되어야 할 점은 실제로는 종신행이 평생 복역할 것이라는 사실이 감형이 불가능함을 뜻하지는 않는다는 것이다. 종신행에게 석방이 고려될 수 있는 국내법상의 권리가 있지만 그가 여전히 사회에 대한 위협성을 내포하고 있음을 이유로 석방이 거절된 것이라면 협약 제3조의 문제는 야기되지 않는다고 하겠다.

② 청구인에게 가능한 심사 메커니즘이 협약 제3조의 요건에 부합하기에 충분한지 여부

이 사건의 초점은 장관의 종신행 석방 재량권이 청구인에게 선고된 종신행을 법적으로, 그리고 실효적으로 감형가능하게 하는데 충분한지 여부에 있다. Vinter and Others에서 재판소는 이 사건 법률 제30조가, 재소자의 지속적인 감금이 행형학적 근거에서 더 이상 정당화되지 못하는 경우 장관은 그의 석방권을 행사해야할 의무가 있다는 것으로 해석된다면, 이것은 원칙적으로 협약 제3조의 요건에 부합한다고 하였다. 그러나 재판소는 법에 명확성이

결여되어 있다고 판단하였다. 그러나 이에 대하여 영국 항소법원은 R v. Newell; R v. McLoughlin에서 장관은 제30조 상의 권한을 제3조에 부합하는 방식으로 행사할 의무가 있음이 국내법에 분명하게 확립되어 있다고 하였다. 또한 장관의 결정은 상황적으로 논증되어야 하고 사법심사도 가능할 것이라고 하였다. 따라서 국내법이 예외적인 상황의 경우에는 종신수가 석방될 수 있는 희망과 가능성을 열어둔 것이라고 하였다.

이에 재판소는 국내입법의 해석 문제를 해결하는 것은 주로 국가당국, 특히 법원의 일임을 상기하고자 한다. 그리고 다른 협약 국가들과 마찬가지로 영국에서도 사법해석을 통한 법의 진보적인 발전이 법적 전통에 잘 확립되고 필요한 부분임을 상기한다.

국내법의 명확성에 대한 의심을 표명한 이전 대재판부의 판결에 대하여 국가법원이 특별히 그러한 의심들에 대해 설명하고 법적 입장에 대한 명백한 진술을 명시한 이 사건과 같은 경우, 재판소는 국가법원의 국내법 해석을 수용해야만 할 것이다. 이 사건 국내법원이 기술한 방식으로 행사된 제30조 상의 석방권은 협약 제3조의 요건에 합치되기에 충분하므로 협약 제3조에 위배되지 않는다.

(4) 결론

이 사건은 청구의 적법성이 인정되며, 본안판단의 결과 협약 제3조의 위반은 없다.

Kalaydjieva 재판관의 반대의견

나는 이 청구의 적법성을 인정한 다수의견에 반대한다. 이 청구가 법률상, 사실상의 석방가능성의 유효성에 관한 것인 이상, 청구인이 법무부장관에게 신청할 기회를 이용하였는지 여부가 불명확한 상황에서 청구의 적법성은 의

심스럽다고 할 것이다. 청구인은 2008년 5월 16일 고등법원에서 그의 가석방을 불허한 이후 언제라도 법무부장관에게 신청할 권리가 있었다.

그리고 이 사건 청구는 2008년에 이루어졌는데 2013년 이 재판소의 대재판부에 의해 판단된 Vinter and Others 사건의 청구들(2009~2010년)보다 빠르다는 점에 주목해야 할 것이다.

이 사건 다수의견의 논증은 Vinter and Others 사건의 대재판부가 국내법을 이해함에 있어 오류가 있었다는 전제에 기반하며, 또한 국내법 해석은 주로 국가기관, 특히 법원의 소관이기 때문에 국내법의 정확한 해석은 2014년 2월 18일 R v. Newell; R v. McLoughlin 판결에서 제공되었다는 전제에 기반한다. 그러나 이 판결에서 영국 항소법원은 2009년 R v. Bieber에서 처음 명시된 것처럼 국내법의 명확성에 대한 대재판부의 견해에 동의하지 않았으며 이 해석이 충분히 명확함을 재확인한 것뿐이었다. 이 사건 다수의견은 Bieber(2009)와 R v. Newell; R v. McLoughlin(2014)에서 나타난 국내법 해석이 어떻게 어느 시점에서 바뀌었는지, 또는 적용을 중단하였는지, 또는 청구인의 상황을 대재판부에 의해 규정된 원칙에 좀 더 부합하도록 만들었는지 등에 관한 입장을 표명하지 못하였다.

이 사건의 쟁점은 재판소가 국가법원의 국내법 해석을 수용해야 하는지 여부가 아니라 2008년에 청구인이 그의 석방이 고려되기 위해서 무엇을 해야 하고 어떠한 조건이 필요한지 처음부터 알 권리가 실제로 있었느냐의 여부이다.

부정기형 매뉴얼이 지금까지 개정되지 않았음에도 불구하고 법무부장관이 제3조에 합치되는 방식으로 그의 권한을 행사했고, 행사하고 있으며, 항상 그러할 것이라고 항소법원이 처음부터 믿었음을 표현한 것인지, 아니면 단지 앞으로의 희망을 표현한 것인지 나로서는 결정하기 어렵다. 나는 대재판부가 Vinter 사건에서의 결론에 다다르는데 있어 장관의 재량권의 범위와 그 재량권 행사의 방법을 잘 알고 있었음을 믿어 의심치 않는다.