기자회견 자료

“폐지된 사회보호법, 사라지지 않은 보호감호제”보호감호제 헌법소원 제기 기자회견

**[순서]**

**1. 취재요청서**

**2. 발언문 – 사건의 경위 및 헌법소원심판청구의 개요**

**3. 당사자발언 대독문**

**4. 헌법소원심판청구서 개요**

2020. 10. 13.

공익인권법재단 공감, 공익인권변호사모임 희망을만드는법,

민주사회를 위한 변호사모임 공익인권변론센터ㆍ소수자인권위원회,

사단법인 두루, 천주교인권위원회

담당자: 이상현변호사(010-9503-1271)

**[첨부 1]**

**[공동 취재요청]**

**“폐지된 사회보호법, 사라지지 않은 보호감호제” 보호감호제 헌법소원 제기 기자회견 / 2020. 10. 13.(화) 10:00, 헌법재판소 앞**

|  |
| --- |
| ○ 일시: 2020. 10. 13.(화) 10:00  ○ 장소: 헌법재판소 앞  ○ 주최: 공익인권법재단 공감, 공익인권변호사모임 희망을만드는법, 민주사회를 위한 변호사모임 공익인권변론센터·소수자인권위원회, 사단법인 두루, 천주교인권위원회  ○ 기자회견 순서  -사회: 서채완 변호사(민변 공익인권변론센터)  -발언1: <사건의 경위 및 헌법소원심판청구의 개요>  / 이상현 변호사(사단법인 두루)  -발언2: <보호감호제의 위헌성> / 이상희 변호사(민변 공익인권변론센터 소장)  -발언3: <당사자 발언>(대독) / 김동현 변호사(희망을 만드는 법)  ※ 헌법소원심판청구 관련 자료는 기자회견 장소에서 배포 |

1. 민주사회를 향한 귀 언론의 노고에 감사드립니다.

2. 1980년 신군부가 삼청교육대를 해산하면서 전과자를 사회에서 격리 수용하겠다는 목적으로 제정한 사회보호법은 사회통제의 도구이자 전과자에 대한 인권 침해를 야기한 대표적인 악법이었습니다. 시민사회단체의 지속적인 문제제기로 국회는 지난 2005. 8. 4. 사회보호법상 보호감호의 위헌성과 이중처벌적 기능을 인정하며 사회보호법을 폐지하였습니다.

그러나 위와 같이 사회보호법이 폐지되었음에도 불구하고, 기존에 보호감호처분으로 수용되어 있던 사람들은 종전의 보호감호의 효력을 인정하는 구 사회보호법 부칙 제2조, 제4조(이하 ‘부칙조항’)에 따라 지속적으로 구금되어왔습니다. 즉 사회보호법은 폐지되었지만 실질적으로는 위헌적인 보호감호제도가 존속하고 있었던 것입니다.

3. 우리 단체들은 위헌적인 보호감호제도의 존속으로 인하여 형의 집행이 종료되었음에도 불구하고 수용되어 각종 작업에 투입된 한 수용자(이하 ‘당사자’)로 부터 조력을 요청하는 제보를 받았습니다. 당사자는 지난 2018. 12.경 가출소 이후 대한민국 및 근로를 제공받은 업체에 대해 수용기간 동안의 임금을 청구하는 소를 제기하며 부칙조항에 대해 위헌법률심판제청을 신청했습니다, 그러나 법원은 지난 9월 보호감호제도가 이중처벌에 해당하지 않고 신체의 자유, 평등권 등 기본권도 침해하지 않는다며 소와 신청을 모두 기각했습니다.

4. 우리 단체들은 대리인단(주심: 이상현 변호사[사단법인 두루])을 구성하여 구 사회보호법 부칙조항 등에 대해 헌법소원심판을 청구하기로 결정했습니다. 이와 관련하여 우리 단체들은 2020. 10. 13.(화) 헌법재판소 앞에서 구체적인 사건의 경위, 헌법소원심판청구의 내용, 보호감호제도의 위헌성, 당사자의 입장 등을 소개하는 기자회견을 개최할 예정입니다.

5. 많은 관심과 취재를 요청드립니다.

**공익인권법재단 공감, 공익인권변호사모임 희망을만드는법, 민주사회를 위한 변호사모임 공익인권변론센터·소수자인권위원회, 사단법인 두루, 천주교인권위원회**

**[첨부 2]**

**발언문 – 사건의 경위 및 헌법소원심판청구의 개요**

보호감호제는 이미 형의 집행이 종료된 자에 대해서, ‘재범의 위험’이 있다는 이유로 추가로 수용시설에 수감을 시키는 제도입니다. 이러한 보호감호제도에 대해서는 많은 논란과 우려가 있었습니다. 보호감호처분과 징역형은 그 이름만 달리할 뿐 실질에 있어서 큰 차이가 없기 때문입니다. 그래서 보호감호제도는 헌법이 금지하는 ‘이중처벌’에 해당한다는 지적이 제기되어 왔습니다. 이러한 지적을 통해서 보호감호제도의 근거법률인 사회보호법은 2005년에 이미 폐지된 바 있습니다. 폐지 법률은 “보호감호처분이 이중처벌적인 기능을 하고 있을 분만 아니라, 집행실태도 구금위주의 형벌과 다름없이 시행되고 있어 국민의 기본권을 침해하고 있다”며 그 폐지의 이유를 분명히 밝혔습니다.

그런데 ‘법’이 폐지되었음에도, ‘보호감호자’는 그대로 남았습니다. 징역형의 집행이 종료된 이후에도 보호감호처분에 따라 2015년부터 2018년까지 3년간 보호감호처분의 집행을 받았던 이 사건의 당사자도 그 중 한 명입니다. 그가 3년간 받았던 보호감호처분은 징역형과 무엇이 다른지 알기 어렵습니다. 그가 3년간 수감되었던 곳은 ‘경북북부제3교도소’입니다. 세간에는 청송교도소로 알려져 있는 곳입니다. 그곳에서 그는 다른 수형자들과 함께 생활했습니다. 다른 수형자들과 같은 교도소에 수감되었고, 같은 작업을 했습니다. 수형자들이 수형생활에서 겪는 여러 제한들을 이 사건의 당사자도 동일하게 받았습니다. ‘이중처벌’은 법 폐지 이후에도 계속되었던 것입니다.

이러한 불합리는 사회보호법을 폐지하면서도 이미 확정된 보호감호 결정에 대해서는 집행을 계속하도록 하는, 사회보호법 부칙 조항에서 비롯되었습니다. 악법은 폐지되었지만, 부당한 제도는 그대로 남은 것입니다. 이 사건의 당사자는 사회보호법이 폐지된 지 10년이나 지난 시점에서 보호감호처분을 집행받게 되었습니다. 사회보호법이 폐지된 지 15년이 지난 현 시점에도 여전히 교도소에서 보호감호처분을 집행받고 있는 사람들은 남아있습니다. 본인의 형기를 다 채운 이후에도 보호감호라는 이름의 이중처벌을 받고 있습니다.

사실 헌법재판소는 사회보호법을 폐지하면서도 보호감호에 대한 집행을 계속하도록 한 사회보호법 부칙 조항의 위헌 여부를 이미 판단한 바 있습니다. 헌법재판소는 2015년에 이 부칙이 합헌이라고 판단하였습니다. 이때 헌법재판소는 ‘적지 않은 수의 보호감호 대상자가 일시에 석방될 경우 초래될 사회적 혼란을 방지’한다거나 ‘이미 내려진 법원의 양형과 확정판결을 존중’한다는 이유를 들었는데, 이처럼 추상적이고 막연한 이유만으로 사람을 가두어두는 것을 정당화할 수는 없습니다.

특히 이때 헌법재판소는 ‘징역형 수형자에 대해서는 작업이 강제적으로 부과되고 소액의 작업장려금이 지급되는 반면, 보호감호처분을 받고 있는 자는 본인의 신청 또는 동의에 의해 작업을 부과하고 있다’는 점을 지적했습니다. ‘수감시설에서 노동’에 관점에서 보면, ‘징역형’과 ‘보호감호처분’은 완전히 다르므로, 이중처벌이 아니라는 것입니다. 하지만 현실은 그렇지 않습니다. 보호감호처분을 받고 있는 사람들은 어떤 일을 할지에 대해 선택하지 못하고 주어진 일을 할 수 있을 뿐입니다. 이 사건의 당사자도 청송교도소의 다른 수형자들과 마찬가지로, 비닐장갑을 포장하는 작업을 했습니다. 또한 본인의 노동에 대해서 정당한 대가를 지급받지 못하고 ‘처우등급’에 따라 법령에서 정해진 극히 소액의 돈을 받을 수 있을 뿐입니다. 최저임금에 못 미치는 것은 물론이고 기본적인 물건을 사기도 어려운 돈입니다. 그 돈을 본인이 제공한 ‘노동의 가치’가 아니라 ‘교정의 기대가능성’을 기준으로 결정된 처우등급에 따라 받을 뿐입니다. 징역형과 무엇이 다른지 도무지 이해할 수 없습니다.

이처럼 보호감호제도는 헌법에 반하는 이중처벌입니다. 이제는 보호감호제도에 대한 위헌결정이 내려져야 합니다.

마지막으로 사회보호법 폐지법률의 개정이유를 다시 한 번 반복하겠습니다.

“보호감호처분이 이중처벌적인 기능을 하고 있을 분만 아니라, 집행실태도 구금위주의 형벌과 다름없이 시행되고 있어 국민의 기본권을 침해하고 있다”

헌법재판소의 현명한 판단을 바랍니다.

**[첨부 3]**

**당사자발언 대독문**

안녕하세요, 저는 피보호감호자입니다. 이제 백 명도 채 남지 않은 피보호감호자 중 한 명입니다. 저는 2015년부터 2018년까지 3년 동안 청송에 있는 경북북부제3교도소에서 보호감호집행을 받았습니다. 그리고 현재는 가출소하여 보호복지공단에서 설레는 마음 반, 두려운 마음 반으로 사회복귀를 준비하고 있습니다.

저는 오랜 세월 교도소의 좁은 울타리 안에서 철저히 격리된 채 살아왔습니다. 하찮은 인생을 이쯤에서 끝내고 싶다는 생각도 많이 들었지만, 법이 정한 형기가 끝나는 순간, 형용하기 어려운 무언가가 제 가슴을 뜨겁게 채웠습니다. 태어나 사람다운 모습으로 한번 살아보지 못하고 이대로 끝낼 수는 없다는 생각, 단 1년이라도 사람다운 모습으로 살다가 죽어야 억울하지 않을 것 같다는 생각이 저를 살아 숨쉬게 했습니다. 그렇습니다. 법이 정한 형기가 끝난 2015년 이후부터 저는 더 이상 수형자가 아니었습니다. 그래서 가슴이 뛰고, 새로운 각오가 움텄습니다.

그러나 저는 형기를 모두 채우고도 3년을 더 교도소에 격리당해야 했습니다. 제 육체가 격리되었을 뿐만 아니라, 제 설레는 마음도 함께 갇혔습니다. 다른 피보호감호자들도 마찬가지였습니다. 마땅히 일반 수형자와 구분된 처우를 받아야 할 것임에도 불구하고, 때에 따라서는 수형자보다 가혹한 대우를 받기도 했습니다. 피보호감호자들의 강제노동은 그 대표적인 예였습니다. 저는 경북북부제3교도소에 보호감호 집행을 위해 입소한 직후부터 해당 교도소 안에 있는 작업장으로 출역하여 매일 일해야 했습니다. 당시 투입인원은 50명 정도였고, 이들은 좁디 좁은 공간에서 위생장갑을 하루에 수백 개씩 포장하는 업무를 맡았습니다. 저는 이 업무를 수행하기 위해 하루 20시간에 가까운 중노동을 해야만 했습니다. 처음에는 개인별 할당량이라도 있었으나, 나중에는 무제한 근로를 강요하다시피 했습니다.

피보호감호자를 대하는 교정당국의 태도가 부당함을 알면서도, 태어나서 처음으로 사람답게 살고픈 간절함이 들었기에 묵묵히 일했습니다. 제게 희미하게 남아 있는, 어쩌면 마지막일지 모를 희망의 빛 한줄기를 붙잡기 위하여 노력했던 시간이었기에 더 간절했던 것 같습니다. 하지만 사회에서 일하는 데 적용되는 근로기준법의 내용과 달리, 20시간 가까이 일했는데 추가수당도 지급되지 않고, 최저임금보다 적은 돈이 지급되는 것은 기본적인 상식에 맞지 않는다는 생각을 지울 수 없었습니다. 그 노동의 대가를 국가는 단 한번도 제대로 지불한 적이 없습니다.

교도소에서는 이것이 저희들의 자율적인 노동이었다고 하지만, 이는 전혀 사실이 아닙니다. 피보호감호자들은 작업을 할 수밖에 없었습니다. 기본적으로 교도소에서 생산량을 개인별로 배정하는 데다, 작업에 있어서의 성실도가 근로등급 승급에 있어서 평가대상이었기 때문입니다. 교도소의 상시적인 감독 아래 있는 탓에 동료 피보호감호자들은 문제제기를 하는 것조차 두려워했습니다. 저 역시 두려웠지만, 억울한 마음을 금할 수 없어 최저임금도 되지 않을 그 돈을 모으고 또 모아서 소송비용 담보로 제공하고 나서야 어렵게 소장을 제출할 수 있었습니다.

저는 법이 요구한 모든 형기를 마친 사람들이었지만, 여전히 수형자와 다름없었습니다. 이렇듯 부당한 처우는 저 혼자만 겪은 문제가 아닙니다. 저와 함께 보호감호를 받았던 동료 피보호감호자들은 물론, 아직까지 남아있는 피보호감호자들에게도 계속되고 있는 문제입니다. 누군가에게는 이미 없어진 제도를 붙들고 하는 부질없는 넋두리처럼 느껴질 수도 있겠지만, 남은 피보호감호자들에게는 여전히 살아 숨쉬고 있는 괴물과도 같은 제도입니다.

하찮은 죄인이었지만, 이제는 사회의 건강한 일원이 되고 싶습니다. 부디 여느 사람들과 다름 없는 권리를 가진 이의 목소리라 여기시어, 이미 폐지된 법이 헌법 위에 서는 일이 없도록 해주시기를 간절히 바라고 또 바랄 뿐입니다.

끝.

**[첨부 4]**

**헌법소원심판청구서 개요**

1. **심판대상 법률조항**

* 심판대상 법률조항은 크게 ① **‘이 사건 근로부과조항’ 및 ‘이 사건 준용규정’**과 ② **‘이 사건 부칙’**으로 나눌 수 있음.
* **‘이 사건 근로부과조항’**은 구 「사회보호법」(1996. 12. 12. 법률 제5179호로 개정되고, 2005. 8. 4. 법률 제7656호로 폐지되기 전의 것) 제7조 제1항을, **‘이 사건 준용규정’**은 동법 제42조 중 보호감호처분에 관하여 형집행법 제65조부터 제76조까지의 규정을 준용하는 부분을 의미함.
* **‘이 사건 부칙’**은 「사회보호법」(폐지 2005. 8. 4. 법률 제7656호) 제2조 및 제4조를 가리킴.

|  |  |
| --- | --- |
| **법률명** | **내용** |
| **“이 사건 근로부과조항 및 이 사건 준용규정”**  구 「사회보호법」  (1996. 12. 12. 법률 제5179호로 개정되고, 2005. 8. 4. 법률 제7656호로 폐지되기 전의 것) | **제7조 (보호감호의 내용)** ① 보호감호의 선고를 받은 자(이하 "被保護監護者"라 한다)에 대하여는 보호감호시설에 수용하여 감호·교화하고, 사회복귀에 필요한 직업훈련과 근로를 과할 수 있다. 다만, 근로는 피보호감호자의 동의가 있는 때에 한한다.  **제42조 (다른 법률의 준용)** 보호처분에 관하여 이 법에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 그 성질에 반하지 아니하는 범위안에서 형사소송법과 행형법 및 보호관찰등에관한법률의 규정을 준용한다. |
| **“이 사건 부칙”**  사회보호법  (2005. 8. 4. 법률 제7656호로 폐지) | **부칙 제2조 (이미 선고된 보호감호 판결 및 집행에 관한 경과조치)** 이 법 시행 전에 이미 확정된 보호감호 판결의 효력은 유지되고, 그 확정판결에 따른 보호감호 집행에 관하여는 종전의 「사회보호법」에 따른다. 다만, 보호감호의 관리와 집행에 관한 사회보호위원회의 권한은 「치료감호법」에 따른 치료감호심의위원회가 행사한다.  **부칙 제4조 (보호감호시설의 수용에 관한 경과조치)** 이 법 시행 전에 이미 보호감호 확정판결을 받아 그 집행 중에 있거나 집행하여야 할 자는 종전의 「사회보호법」의 규정에 불구하고 교도소에 수용할 수 있다. 이 경우 "교도소" 및 "교도소의 장"은 "보호감호시설" 및 "보호감호시설의 장"으로 본다. |

1. **위헌성 논의의 전제 : 「근로기준법」상 ‘근로자’로 보아야 하는 청구인**

* 「근로기준법」상 ‘근로자’란 직업의 종류와 관계없이 임금을 목적으로 사업이나 사업장에 근로를 제공하는 자를 말하며(「근로기준법」 제2조 제1항 제1호), 「최저임금법」상 근로자의 정의도 동일함(「최저임금법」 제2조).
* 「근로기준법」상 근로자에 해당하는지 여부는 계약의 형식이 고용계약, 도급계약 또는 위임계약인지 여부보다 근로제공 관계의 실질이 근로제공자가 사업 또는 사업장에 임금을 목적으로 **“종속적인 관계”**에서 사용자에게 근로를 제공하였는지 여부에 따라 판단하여야 함(대법원 2017. 9. 7. 선고 2017두46899 판결).
* 대법원 판례에 따르면, “**종속적인 관계**가 있는지는 ① 업무 내용을 사용자가 정하고 취업규칙 또는 복무규정 등의 적용을 받으며 업무수행과정에서 사용자가 상당한 지휘·감독을 하는지, ② 사용자가 근무시간과 근무장소를 지정하고 근로제공자가 이에 구속을 받는지, ③ 근로제공자가 스스로 비품·원자재나 작업도구 등을 소유하거나 제3자를 고용하여 업무를 대행하게 하는 등 독립하여 자신의 계산으로 사업을 영위할 수 있는지, ④ 근로제공을 통한 이윤의 창출과 손실의 초래 등 위험을 스스로 안고 있는지, ⑤ 보수의 성격이 근로 자체의 대상적 성격인지, ⑥ 기본급이나 고정급이 정하여졌고 근로소득세를 원천징수하였는지, ⑦ 그리고 근로제공 관계의 계속성과 사용자에 대한 전속성의 유무와 정도, ⑧ 사회보장제도에 관한 법령에서 근로자로서 지위를 인정받는지 등의 경제적·사회적 여러 조건을 종합하여 판단하여야” 함(대법원 2017. 9. 7. 선고 2017두46899 판결).
* (i) 청구인은 전적으로 대한민국이 정하는 업무를 수행하였으며, (ii) 교도소 내의 다양한 규율의 적용을 받으면서 업무수행과정에서도 대한민국으로부터 상당한 지휘ㆍ감독을 받아왔음. 또한 (iii) 대한민국은 청구인의 근무시간과 근무장소까지 구체적으로 지정하였고 이에 청구인은 철저히 구속되었음. (iv) 청구인은 독립하여 자신의 계산으로 사업을 영위할 수 없었고, (v) 근로제공을 통한 이윤의 창출과 손실의 초래 등 위험을 스스로 안고 있지도 않았음. (vi) 청구인이 수령하였던 근로보상금 또한 근로 자체의 대상적 성격을 갖고 있음.
* **따라서 청구인은 「근로기준법」상 근로자에 해당함이 분명하며, 대한민국에 대하여 최저임금 상당의 임금을 지급받을 권리가 있음.**
* 설령 근로자성이 인정되지 않는다고 하더라도, 보호감호제도가 위헌일 경우, 청구인은 근로의 정당한 대가를 부당이득으로서 반환받을 권리가 있음.

1. **‘이 사건 근로부과조항’ 및 ‘이 사건 준용규정’의 위헌성**
2. **사법상 근로계약으로 해석되어야 할 대한민국과 청구인의 관계**

* 피보호감호자에 대하여는 보호감호시설에 수용하여 감호·교화하고, 사회복귀에 필요한 직업훈련과 근로를 피보호감호자의 동의 하에 과할 수 있음(구 사회보호법 제7조 제1항). 또한 보호처분에 관하여 이 법에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 그 성질에 반하지 아니하는 범위 안에서 행형법의 규정이 준용됨(동법 제42조).
* 대한민국이 위 규정을 근거로 피보호감호자에게 그 동의를 구하여 근로를 과하는 행위는 ‘행정행위’로 보기 어렵고, ‘공법상 계약’에 의한 것으로 보기도 어려우며, ‘사법상 근로계약’에 의한 것으로 보아야 함.
* 현재로서는 피보호감호자에 대한 국가의 근로부과행위에 사법상 원리를 배제할 수 있도록 하는 명시적인 법률적 근거도, 이를 정당화할 수 있는 헌법적 근거도 존재하지 않음.
* **결국 청구인과 대한민국의 법률관계는 ‘사법상 근로계약’으로 해석하여야 하며, 사법원리의 적용에서 함부로 배제해서는 안 됨**. 만약 이와 다른 해석론을 채택할 경우, 청구인은 「최저임금법」, 「근로기준법」 등 근로자를 보호하기 위한 사법원리로부터 보호받지 못하게 될 것임.

1. **과잉금지원칙 위반**

* 이 사건 근로부과조항이 행정행위의 근거규정으로 해석되는 한 헌법에 위반됨. 즉, 이러한 해석 하에서 이 사건 근로부과조항 및 이 사건 준용규정은 과잉금지원칙을 위반하여 **청구인의 계약의 자유, 재산권, 근로의 권리, 신체의 자유 등 기본권을 심각하게 침해하는 것임**.

1. **이중처벌금지 원칙 위반**

* ‘수형자’에 대한 작업의 부과는 교도소장이 우월적인 지위에서 하는 고권적 처분으로서, 그 자체에 형벌적 요소가 있음을 부인할 수 없음. 그렇다면 이미 주어진 형기를 모두 마친 ‘피보호감호자’에게 수형자의 ‘작업’에 준하여 ‘근로’를 과하는 것이 이중처벌에 해당함은 분명함.
* 만약 피보호감호자에 대한 ‘근로’의 부과가 수형자에 대한 ‘작업’의 부과와 다른 독자적인 의미를 가진 규범의 적용을 받지 못한다면, 이 사건 근로부과조항 및 이 사건 준용규정은 결국 수형자에 대한 작업 부과와 마찬가지로, 또 다른 종류의 ‘처벌’을 규정하는 것이나 다름없음. 이는 **이중처벌금지의 원칙 위반**임.

1. **체계정당성 원리 위반**

* 체계정당성 원리’는 동일 규범 내에서 또는 상이한 규범 간에 그 규범의 구조나 내용 또는 규범의 근거가 되는 원칙 면에서 상호 배치되거나 모순되어서는 안 된다는 하나의 헌법적 요청임(헌법재판소 2004. 11. 25. 결정 2002헌바66 결정).
* 형집행법상 ‘작업과 직업훈련’에 관한 규정들은 교도소장의 고권적 처분을 전제하는 것이므로, 이 사건 근로부과조항에 따른 근로부과의 절차를 규율할 규정으로 빌려 쓰기 어려운 규정들임. 즉, 이 사건 근로부과조항과 이 사건 준용규정은 상호 모순되는 것으로서. 체계적으로 부정합한 것임.
* 이 사건 근로부과조항에 따른 근로부과행위를 사법상 계약에 의한 것이 아닌 ‘행정행위’에 의한 것으로 해석하고, 이 사건 준용규정이 그 근로부과행위에 대하여 형집행법상 작업과 직업훈련에 관한 규정들을 그대로 준용하는 것이라면, 이들 조항은 「근로기준법」, 「최저임금법」을 비롯한 사법원리와 맞지 않는 것으로서, 체계정당성 원리를 명백히 위반하는 것임.

1. **‘이 사건 부칙’의 위헌성**
2. **이중처벌금지 원칙 위반**

* 청구인에 대한 보호감호처분의 근거가 된 구 「사회보호법」은 인권침해 논란으로 2005. 8. 4. 폐지되었지만, 청구인과 같이 폐지법률 시행 전에 보호감호 판결이 이미 확정된 피보호감호자에 대해서 종전의 「사회보호법」에 따라 보호감호를 계속하여 집행할 수 있도록 하고(부칙 제2조), 이미 보호감호 확정판결을 받아 그 집행 중에 있거나 집행하여야 할 자는 종전의 「사회보호법」의 규정에 불구하고 교도소에 수용할 수 있도록 규정하였음(부칙 제4조).
* 어떤 보호감호 처분이 그 명칭에도 불구하고 본질과 목적 및 기능에 있어서 형벌과 다른 독자적인 의의를 가지지 않는다면, 다시 말해 ‘보안처분’의 외관을 빌린 실질적 ‘형벌’이라고 한다면, 그것은 헌법 제13조 제1항에서 말하는 “처벌”에 해당한다고 보아야 할 것임. 이러한 관점으로 볼 때, 청구인에 대한 보호감호처분은 일종의 형벌에 해당함이 명백함.
* 유럽인권재판소는 2009. 12. 17. 독일의 보안감호 제도에 관하여 판시한 바 있는데, ① 독일의 보안감호가 유죄가 선고된 자에 대해서만 행하여지고, ② 자유형과 마찬가지로 신체의 자유를 박탈하며, ③ 독일의 행형실무에 비추어, 자유형의 집행과 보안감호의 집행 사이에 별로 차이가 없고, ④ 행형법에도 양자의 차별화를 위한 규정이 부족하다는 이유로, 독일의 보안감호가 유럽인권협약 제7조에서 말하는 “형벌”에 해당한다고 판단하였음.

1. **인간의 존엄과 가치 및 행복추구권에 대한 침해**

* 보호감호제도는 태생적으로 1980년 쿠데타로 정권을 장악한 신군부가 불법적인 권력찬탈에 대한 비판을 무마하고 그 정당성을 홍보하기 위해 이른바 “사회정화”라는 미명 하에, 불량배 등 사회적 위험성이 있다고 여겨지는 자들을 잡아다가 ‘삼청교육’이라는 참혹한 인권유린을 자행한 것이 그 기원을 이루고 있음. 삼청교육의 만료시한이 다가오자, 정권은 교육생들의 사회복귀를 차단하고 다시 이들을 장기간 격리ㆍ수용할 의도에서 「사회보호법」을 제정하여 보호감호 제도를 도입하였던 것임.
* 이처럼 우리나라의 보호감호제도는 근본적으로 인간의 존엄과 가치를 존중하는 우리 헌법의 정신에 위반해 인간을 수단시한 점, 재범위험성에 관한 막연한 불안감을 내세워 개인의 신체의 자유에 대한 중대한 제한과 행복추구권을 침해한 점에서 위헌성이 있음.

1. **적법절차원칙 위반**

* 보호감호 집행의 개시를 앞두고 당사자에게 재범위험성에 관한 아무런 청문의 기회도 보장하고 있지 않음. 계속적 보호감호의 필요성에 관한 사실자료도 주로 일선 행정실무가에 의해 수집되기 때문에, 판단주체는 단지 간접적으로만 재범위험성에 관한 자료를 검토하는 데 그침.
* 이 사건 근로부과조항 및 이 사건 준용규정은 구 「사회보호법」 규정상의 폐해를 그대로 답습하고 있는바, 이러한 점에서 적법절차원칙에 위배됨.

1. **평등권 침해**

* 「사회보호법」 폐지법률 부칙 제3조는 **“법 시행 당시 재판 계속 중에 있는 보호감호청구사건에 관하여는 청구기각 판결을 하여야 한다”**고 규정하고 있음. 하지만 동법 부칙 제2조 및 제4조에 의하면, 법 시행 당시 보호감호에 대한 재판이 확정된 경우에는 종전의 「사회보호법」 규정에 따라 보호감호를 집행하게끔 되어 있음. 여기서 법 시행 당시에 보호감호가 확정된 자와 그렇지 않은 자 사이에 차별이 존재함.
* 헌법재판소의 2015년 결정은, 이 사건 부칙의 합헌 논거로 “종전 사회보호법을 폐지하면서 적지 않은 수의 보호감호 대상자가 일시에 석방될 경우 초래될 사회적 혼란의 방지”와 “법원의 양형실무 및 확정판결에 대한 존중 등”을 들었는데[헌법재판소 2015. 9. 24. 선고 2014헌바222, 2015헌바32, 2015헌마488(병합) 결정], 이처럼 지나치게 추상적이고 막연한 이유만로는 자연인의 신체를 격리시키고, 이들을 수형자에 준하여 대우하는 것을 결코 정당화할 수 없음. **즉, 이 사건 부칙은 청구인의 평등권을 침해함.**

1. **결 론**

* 이 사건 근로부과조항에 따라 피보호감호자에 대하여 근로를 과하는 행위가 행정행위로 해석되는 한, **‘이 사건 근로부과조항’ 및 ‘이 사건 준용규정’**은 과잉금지원칙을 위반하여 청구인의 **계약의 자유, 재산권, 근로의 자유, 신체의 자유** 등을 심각하게 침해하는 것이며, **이중처벌금지의 원칙, 체계정당성 원리**를 위반하는 것으로서 위헌으로 판단되어야 마땅함.
* **‘이 사건 부칙’**은 청구인을 비롯한 피보호감호자들의 **인간의 존엄과 가치, 행복추구권, 신체의 자유**를 침해하고, **이중처벌금지원칙, 적법절차원칙**을 위배하는 것으로서 위헌임이 명백함. 끝.