

대 법 원

제 2 부

결 정

사 건 2020모627 형사보상 각하결정에 대한 재항고  
청 구 인 청구인  
재 항 고 인 청구인  
대 리 인 변호사 이정일 외 3인  
원 심 결 정 부산지방법원 2020. 2. 13.자 2019코134 결정

주 문

재항고를 기각한다.

이 유

1. 인정사실

기록에 의하면 다음 사실을 인정할 수 있다.

가. 재항고인은 소요 등 피의사실로 1979. 10. 17. 체포되어 구속되었다가 '○○대학교 의예과 2학년으로 재학하던 중 1979. 10. 16. 10:00경 ○○대학교 상과대학 건물 앞에서 학생 약 1,000명이 집합하여 공소외인이 미리 준비하여 소지하고 있던 헌법철폐 등의 내용이 담긴 유인물을 낭독하자, 이에 동조하여 ○○대학교 도서관 앞에서부터

교정을 돌면서 유신철폐의 구호를 외치며 시위하고, 같은 날 10:30 ○○대학교를 나오려 하는 시위대를 제지하던 ○○시 경찰관 소속 기동대 165명에게 투석하여 경찰 차량을 손괴하고, △△ 온천장 옆 산업도로까지 나와 시위함으로써 「국가안전과 공공질서의 수호를 위한 대통령긴급조치」(이하 '긴급조치 제9호'라 한다) 등을 위반하였다'는 공소사실로 기소되었다.

나. 재항고인은 1979. 11. 28. 제2관사계엄보통군법회의에서 공소취소로 인한 공소기각결정(이하 '이 사건 원결정'이라 한다)을 받고 같은 날 석방되었다.

다. 재항고인은 2019. 6. 27. 「형사보상 및 명예회복에 관한 법률」(이하 '형사보상법'이라 한다) 제26조 제1항 제1호에 따라 '공소기각의 재판을 받아 확정된 피고인이 공소기각의 재판을 할 만한 사유가 없었더라면 무죄재판을 받을 만한 현저한 사유가 있었을 경우'에 해당한다는 이유를 들어 이 사건 형사보상청구를 하였다.

## 2. 판단

가. 형사보상법 제26조 제1항 제1호는 국가에 대하여 구금에 대한 보상을 청구할 수 있는 경우로 '형사소송법에 따라 면소 또는 공소기각의 재판을 받아 확정된 피고인이 면소 또는 공소기각의 재판을 할 만한 사유가 없었더라면 무죄재판을 받을 만한 현저한 사유가 있었을 경우'를 규정하고, 같은 조 제2항은 '제1항에 따른 보상에 대하여는 무죄재판을 받아 확정된 사건의 피고인에 대한 보상에 관한 규정을 준용한다'고 규정한다. 형사보상법 제8조는 '보상청구는 무죄재판이 확정된 사실을 안 날부터 3년, 무죄재판이 확정된 때부터 5년 이내에 하여야 한다.'고 규정한다.

따라서 면소 또는 공소기각의 재판을 받아 확정되었으나, 그 면소 또는 공소기각의 사유가 없었더라면 무죄재판을 받을 만한 현저한 사유가 있음을 이유로 구금에 대한

보상을 청구하는 경우, 보상청구는 면소 또는 공소기각의 재판이 확정된 사실을 안 날부터 3년, 면소 또는 공소기각의 재판이 확정된 때부터 5년 이내에 하는 것이 원칙이다. 다만 면소 또는 공소기각의 재판이 확정된 이후에 비로소 해당 형벌법령에 대하여 위헌·무효 판단이 있는 경우 등과 같이 면소 또는 공소기각의 재판이 확정된 이후에 무죄재판을 받을 만한 현저한 사유가 생겼다고 볼 수 있는 경우에는 해당 사유가 발생한 사실을 안 날부터 3년, 해당 사유가 발생한 때부터 5년 이내에 보상청구를 할 수 있다.

나. 대법원은 구 대한민국헌법(1980. 10. 27. 헌법 제9호로 전부 개정되기 전의 것) 제53조에 근거하여 발령된 긴급조치 제9호가 합헌이라는 취지로 판단한 종래 판례의 입장을 변경하여, 2013. 4. 18. "긴급조치 제9호는 헌법에 위배되어 당초부터 무효라 할 것이고, 이와 같이 위헌·무효인 긴급조치 제9호를 적용하여 공소가 제기된 경우에는 형사소송법 제325조 전단의 '피고사건이 범죄로 되지 아니한 때'에 해당하므로 법원은 무죄를 선고하였어야 할 것이다."라고 판단하였다(대법원 2013. 4. 18.자 2011초기 689 전원합의체 결정 참조).

따라서 이 사건 원결정 확정 이후에 대법원이 긴급조치 제9호에 대하여 위헌·무효라고 선언함으로써 비로소 재항고인에게 공소기각의 사유가 없었더라면 무죄재판을 받을 만한 현저한 사유가 생겼다고 볼 수 있다.

다. 그러므로 재항고인은 대법원 2011초기689 전원합의체 결정 사실을 안 날부터 3년, 대법원 2011초기689 전원합의체 결정일인 2013. 4. 18.부터 5년 이내에 보상청구를 하여야 한다. 그럼에도 재항고인은 2019. 6. 27. 이 사건 형사보상청구를 함으로써 보상청구 기간을 도과하였다.

라. 그렇다면 재항고인이 보상청구 기간이 지난 후 이 사건 형사보상청구를 하였다  
는 이유로 이를 각하한 원심의 조치에 재판에 영향을 미친 헌법·법률·명령 또는 규  
칙의 위반이 있다고 할 수 없다.

### 3. 결론

그러므로 재항고를 기각하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이  
결정한다.

2022. 12. 20.

재판장            대법관            민유숙

                  대법관            조재연

                  대법관            이동원

                  주 심            대법관            천대엽