

# 안보범죄등 대응업무규정 제정안 입법의견

민주사회를위한변호사모임

2023년 8월 21일

## 1. 서론 - 헌법과 법률에 부합하는 대통령령 제정 필요

- 우리 헌법의 기본질서 중 하나인 법치국가원리는 법에 따른 국가권력의 행사 및 위법한 국가권력의 행사에 대한 효과적인 권리구제제도의 완비를 요구<sup>1)</sup>, 형식적 법치주의와 실질적 법치주의 모두를 갖출 것이 요청되는 시대
- 행정의 법률적합성(법률의 법규창조력, 법률우위의 원칙, 법률유보의 원칙)은 법치국가원리(법치주의)의 핵심 내용, 현대 민주주의 헌법체계에서 법치주의 위반은 국가정보원(이하 ‘국정원’) 활동이라도 정당화 불가능
- 법원은 구 국정원법 직무규정이 한정적 열거규정이 아니라는 피고인측<sup>2)</sup> 주장에 대해 중앙정보부법-국가안전기획부법 등의 연혁과 개정 당시 직권남용 소지 제거의 입법목적 등을 근거로 한정적·제한적으로 해석하는 것이 타당하다고 판단<sup>3)</sup>
- 법률에 근거하여 제정되는 대통령령은 철저히 법치국가원리·법치주의 원칙에 부합하도록 규정되어야 위헌·위법의 문제가 발생하지 않음. 그런데 국정원이 입법예고한 「안보범죄등 대응업무규정 제정안」(이하 ‘제정안’)은 다수의 문제점이 확인됨.

## 2. 구체적인 조문별 입법의견

1) 헌법재판소 2004. 9. 23. 선고 2000헌마138 결정 등 참조.

2) 전직 국정원장, 국정원 3차장, 국정원 심리전단장 등이 피고인이었던 사건.

3) 서울고등법원 2017. 8. 30. 선고 2015노1998 판결 참조(이 판단을 피고인측이 상고이유로 삼지 않았음).

가. 제1조 목적 조항 관련 : ‘안보범죄등 대응업무 문구 수정’

(1) 입법예고안의 내용

제1조(목적) 이 영은 「국가정보원법」제4조제4항에 따라 국가정보원의 직무 중 안보범죄등 대응업무 수행을 위하여 필요한 사항을 규정함을 목적으로 한다.

(2) 입법의견 - 일부 문구 수정 필요

- 기본적으로 범죄 대응 활동은 경찰 등 수사기관이 담당하는 것이 원칙
- 국가정보원법 제4조 제1항 제1호는 형법 등 관련 범죄에 관한 ‘정보의 수집·작성·배포’를 국가정보원의 직무범위로 규정
- ‘안보범죄등 대응업무’라는 표현은 국정원이 직접적인 범죄대응업무 수행이 가능하다는 문구 ⇨ 상위규범인 국정원법 위반
- 국정원 공고 제2022-2호(2022. 1. 20.) 입법예고 「안보범죄정보 업무규정 제정안」(이하 ‘2022년 입법예고안’) 제1조는 ‘안보범죄정보에 관한 국가정보원의 직무수행’이라고 표현
- ‘안보범죄등 대응업무’ 문구를 ‘안보범죄등에 관한 정보업무’ 또는 ‘안보범죄등 정보에 관한 국정원의 직무’로 수정하는 것이 타당

나. 제2조 정의 조항 관련 : ‘제2조 제1호 라목 삭제’

(1) 입법예고안의 내용

제2조(정의) 이 영에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. “안보범죄등”이란 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 것을 말한다.

가. 「형법」제2편 제1장 내란의 죄, 제2장 외환의 죄, 「군형법」 제2편 제1장 반란의 죄, 제81

조 암호 부정사용의 죄, 「군사비밀 보호법」에 규정된 죄

나. 「국가보안법」에 규정된 죄와 관련되고 반국가단체와 연계되거나 연계가 의심되는 안보 침해행위

다. 「국가정보원법」(이하 “법”이라 한다)제4조제1항제1호나목에 관한 정보 중 북한에 의해 또는 북한과 연계하여 이루어지는 활동

라. 북한에 의해 또는 북한과 연계하여 이루어지는 대한민국의 국가안보와 국익, 국민의 안전에 영향을 미칠 수 있는 모든 활동

(2) 입법의견 - 일부 조항 삭제 필요

○ 제정안 제2조 제1호 가목, 나목은 국정원법 제4조 제1항 제1호 다목, 라목과 같은 취지로 특별한 문제 없음. 그런데 제정안 제2조 제1호 다목, 라목은 법률상 근거가 불명확, 다만 제정안 제2조 제1호 다목은 국정원법 제4조 제1항 제1호 나목, 다목, 라목을 강조하는 의미로 선택 가능

○ 제정안 제2조 제1호 라목은 법률상 뒷받침 없이 대통령령으로 국정원의 직무범위를 확장하는 규정 ⇨ 상위규범인 국정원법 위반

○ 문구들도 ‘국가안보’ · ‘국익’ · ‘국민 안전’ · ‘영향을 미칠 수 있는’ · ‘모든 활동’ 등 매우 포괄적인 표현들로만 구성, 구체적인 직무범위(국정원법 제4조 제1항 제1호) 잠탈 및 위법행위 정당화 우려

○ 제정안 제2조 제1호 라목은 삭제하는 것이 타당

다. 제3조 업무 범위·방식 조항 관련 : ‘2022년 입법예고안 내용으로 수정’

(1) 입법예고안의 내용

제3조(안보범죄등 대응업무 범위 및 방식)

① 이 영에 따라 국정원이 수행하는 업무(이하 “대응업무”라 한다)의 범위는 다음 각 호와 같다.

1. 안보범죄등 정보의 수집·작성·배포

2. 제1호의 업무수행에 관련된 다음 각 목의 대응조치

- 가. 안보범죄등 대응과 관련하여 인적·기술적 정보 원천의 확보와 운용 등을 통해 국가안보와 국익에 반하는 북한, 외국 및 외국인·외국단체·초국가행위자 또는 이와 연계된 내국인(이하 "안보위해자등"이라 한다)을 발견·추적하고, 수집된 정보의 신뢰성 등을 분석·검증하는 확인 활동
- 나. 국내외 유관기관과의 협력 등을 통한 안보위해자등에 대한 억이용, 와해, 추방 및 사법처리·행정조치 지원 등 견제·차단활동
- 다. 국민의 생명·신체·재산을 침해하는 테러·피랍·사고 등을 예방하거나 피해확산을 방지하기 위하여 정보지원, 현지파견, 해외 정보기관과의 협력 등 국민의 안전을 보호하기 위한 활동

② 국정원은 법령에 위반하지 않는 범위 내에서 인적·물적·과학적·기술적 수단 등 가능한 모든 수단을 활용하여 대응업무를 수행한다.

(2) 입법의견 - 조항 전체 수정 필요

- 앞에서 지적한 것과 같이 제정안 제2조 제1호는 ‘안보범죄등’의 개념을 법률상 직무범위 조항에 위배될 정도로 매우 광범위하게 규정해 놓고, 제정안 제3조에서는 ‘대응업무’의 범위를 다시 법률과 다르게 확장해 놓음
- 국정원법 제4조 제1항 제3호는 ‘제1호 및 제2호의 직무수행에 관련된 조치로서 국가안보와 국익에 반하는 북한, 외국 및 외국인·외국단체·초국가행위자 또는 이와 연계된 내국인의 활동을 확인·견제·차단하고, 국민의 안전을 보호하기 위하여 취하는 대응조치’로 규정하여 확인·견제·차단과 대응조치를 구분, 제정안 제3조는 법률의 내용과 체계적으로 부합하지 않음 ⇨ 상위규범인 국정원법 위반
- 제정안 제3조 제1항 제2호 가목, 나목은 국정원법 제4조 제1항 제3호의 확인·견제·차단을 구체화한 것으로 보이나, 국정원의 권한이 아님에도 해당 단어의 사용<sup>4)</sup>으로 법률상 근거 없이 국민의 기본권 침해 가능성 존재

4) 예를 들어, ‘안보범죄등 대응과 관련하여 인적·기술적 정보 원천의 확보와 운용 등’, ‘추적’, ‘와해, 추방’, ‘사법처리’ 등. 참고로, 국정원법 제5조 제2항은 국정원 직원의 조사방법으로, 현장조사·문서열람·시료채취·자료제출요 요구·진술요청 등을 규정하고 있음.

- 제정안 제3조 제2항은 법규에 대한 소극적 준수 의무, 즉 적극적 법규위반이 없으면 무엇이든지 할 수 있다는 취지로 해석될 가능성이 있기에 삭제 필요. 법규를 철저히 준수하면서 업무수행이 이루어져야 한다는 것은, 국정원의 성격이 국가기관이고 그 구성원이 국가공무원이기에 지극히 당연한 내용
- 제정안 제3조 제2항은 삭제하고, 제1항의 내용은 2022년 입법예고안 제3조의 내용<sup>5)</sup>으로 수정하는 것이 타당

**라. 제4조 유류물·임의제출물 수거 조항 관련 : ‘전부 삭제’**

(1) 입법예고안의 내용

제4조(유류물 및 임의제출물 수거 등)

- ① 국정원은 대응업무를 수행하는 과정에서 유류물을 습득하거나 소유자·소지자 또는 보관자(이하 "소유자등"이라 한다)가 임의로 제출한 물건을 수거하여 보관할 수 있다. 이 경우 대응업무에 필요한 최소한의 범위에서 하여야 한다.
- ② 국정원은 대응업무를 위하여 제1항 전단의 물건에 관하여 분석·검증을 실시할 수 있다.
- ③ 국정원은 안보범죄등 대응 유관기관에 안보범죄등 정보를 제공할 수 있다. 이 경우 국정원은 안보범죄등 대응 유관기관에 제1항 전단의 물건을 송부할 수 있다.
- ④ 국정원은 안보범죄등 대응 유관기관에 제1항 전단의 물건을 송부하지 아니한 경우에는 소유자등에게 반환하여야 한다. 다만, 다음 각 호의 경우에는 원장이 별도로 처리 방법을 정할 수 있다.

- 1. 유류물로서 소유자가 불분명한 경우
- 2. 임의제출물 중 소유자등이 수령을 거부하는 경우
- 3. 유류물 또는 임의제출물 중 북한의 정보활동과 관련된 경우

5) 제3조(안보범죄정보업무의 수행) 이 영에 따라 국가정보원은 다음 각 호의 업무(이하 “안보범죄정보업무”라 한다)를 수행한다.

- 1. 안보범죄정보 수집·작성 및 배포
- 2. 안보범죄정보와 관련하여 국가안보와 국익에 반하는 북한, 외국 및 외국인·외국단체·초국가행위자 또는 이와 연계된 내국인의 활동을 확인·견제·차단하고, 국민의 안전을 보호하기 위하여 취하는 대응조치
- 3. 안보범죄정보 관련 업무수행방법 개발 및 제도 개선
- 4. 다른 안보범죄정보협력기관과의 안보범죄정보 공유와 공조체계 구축
- 5. 그 밖에 안보범죄정보와 관련하여 국가안보를 지키기 위해 필요한 활동

(2) 입법의견 - 조항 전부 삭제 필요

- 제정안 제4조 제1항, 제2항, 제4항은 유류물이나 임의제출물 압수와 관련한 형사소송법 제218조<sup>6)</sup> 등과 같은 취지의 내용으로, 수사권이 없는 국정원이 사실상 증거물에 대한 수사를 직접 수행하겠다는 의미 ⇨ 상위규범인 국정원법 위반
- 제정안 제4조 제3항은 유관기관(대검찰청, 경찰청, 해양경찰청, 국군방첩사령부 등)에 대한 정보제공과 유류물·임의제출물 송부 여부를 모두 국정원의 재량으로 규정. 국정원의 자의적, 편파적 정보·물건 등 제공의 가능성과 그 폐해의 심각성 예상. 유관기관의 수사·징계 등 조치가 필요한 경우 관련 정보와 물건 등을 반드시 송부하도록 하거나 유관기관간의 상호협조의무로 수정할 필요
- 제정안 제4조는 전부 삭제하고, 2022년 입법예고안 제4조<sup>7)</sup>의 내용으로 대체하는 것이 타당

마. 제6조 재판확정기록 등 열람·복사 요청 관련 - ‘대상, 요건 수정 등’

(1) 입법예고안의 내용

제6조(재판확정기록 등 열람·복사요청)

- ① 국정원이 대응업무를 수행하는 과정에서 필요한 경우 재판이 확정된 사건의 소송기록은 이를 보관하고 있는 검찰청 또는 법원에 그 열람 또는 복사를 요청하고, 수사 중인 사건 및 불기소·불송치 결정 기록은 이를 보관하고 있는 각급 수사기관에 열람 또는 복사를 요청한다.

6) 참고로, 법원은 형사소송법 제218조의 법적 성격과 관련하여 ‘임의제출물의 압수는 일단 영치가 되면 제출자가 임의로 점유를 회복하지 못한다는 점에서 강제수사의 성격’ 이 있다고 판시(서울고등법원 2021. 8. 11. 선고 2021노14 판결 등 참조).

7) 제4조(기관 간 협력 등)

- ① 안보범죄정보협력기관의 장은 안보범죄정보업무 수행을 위하여 필요한 경우 다른 안보범죄정보협력기관의 장에게 협력 또는 지원을 요청할 수 있다.
- ② 협력 또는 지원 요청을 받은 안보범죄정보협력기관의 장은 특별한 사유가 없는 한 협력 또는 지원한다.

- ② 국정원은 제1항의 경우 별지 제1호 서식의 사건기록 열람·복사 신청서에 따라 필요성을 소명하여 열람 또는 복사를 요청하여야 한다.
- ③ 제2항의 요청을 받은 국가기관 등은 법 제5조제1항에 따라 정당한 사유가 없으면 그 요청에 따라야 한다.

(2) 입법의견 - 제6조 제1항 수정 및 제3항 삭제 필요

- 제정안 제6조는 국정원법 제5조 제1항에 근거하고 있으나 열람·복사의 대상에 수사 중이거나 재판 진행 중인 사건까지 포함하고 있어 수사절차의 객관성과 재판절차의 독립성을 침해할 위험성 높음. 열람·복사 대상의 축소 필요
- ‘국정원이 대응업무를 수행하는 과정에서 필요한 경우’ 이기만 하면 열람·복사 요청을 할 수 있음. 수사기록·재판기록이라는 문서의 성격에 비해 너무 간이한 요건에 해당. 최후수단성 등 추가적인 절차 요건 필요
- 제정안 제6조 제3항은 형식적으로만 보면 국정원법 제5조 제1항 후문을 그대로 옮겨 놓은 것으로 보이지만, 실질적으로는 국정원의 열람·복사요청을 수사기관·재판기관이 거부할 수 없도록 사실상 강제하는 규정
- (i) 열람·복사의 대상은 확정된 안보범죄등 사건 재판기록으로만 한정, (ii) 열람·복사 요청 요건으로 필요성과 함께 국정원이 다른 수단이나 방법으로는 취득할 수 없는 경우(최후수단성) 추가, (iii) 제정안 제6조 제3항 삭제하는 것이 타당

바. 제7조 유관기관협의회 설치 등 관련 - ‘조항 전체 삭제’

(1) 입법예고안의 내용

제7조(안보범죄등 대응 유관기관협의회 설치)

- ① 안보범죄등 대응 유관기관 간 공조체계를 구축하고 상호 협력하기 위하여 원장 소속으로 안보범죄등 대응 유관기관 협의회를 둘 수 있다.
- ② 제1항에 따른 협의회의 위원장은 국정원의 대응업무를 담당하는 부서의 장이 되고, 위원은 국

정원을 제외한 안보범죄등 대응 유관기관의 실·국장급 또는 이에 상당하는 공무원이 된다.

- ③ 원장은 필요한 경우 서울특별시를 제외한 광역지방자치단체별로 지역 협의회를 구성·운영할 수 있다.
- ④ 제1항 및 제3항에 따른 협의회의 설치·운영에 필요한 세부 사항은 원장이 정한다.

(2) 입법의견 - 제7조 전체 삭제 필요

- 과거 공안대책협의회 등, 이번 입법예고안에서 규정한 유관기관들의 협의체가 심각한 인권침해 등을 야기했던 암울했던 역사에 대한 고찰 필요. 동일한 피해 재발 가능성도 존재
- 국정원법 제5조 제3항은 국정원의 각급 수사기관과의 정보 공조체계 구축과 상호협협력의무 규정, 이를 구체화하는 차원에서의 정보공조체제 등에 관한 규정으로 대체할 필요(2022년 입법예고안 제5조는 안보범죄정보협의회에 관한 세부 조항 마련)
- 제정안 제7조는 전부 삭제하는 것이 타당

사. 제8조 수사기관과의 협력 등 관련 - ‘제8조 제1항 수정’

(1) 입법예고안의 내용

제8조(각급 수사기관과의 협력 등)

- ① 원장은 제2조제1호가목, 나목의 범죄수사를 하는 수사기관 또는 합동수사기구에 국정원 직원을 참여하게 할 수 있다.
- ② 원장은 안보범죄등 대응 유관기관으로부터 정보(“전자정보”를 포함한다)의 분석 및 평가를 의뢰 받아서 그 결과를 회신할 수 있다.

(2) 입법의견 - 일부 수정 필요

- 국정원장이 일방적인 조치로 국정원 직원을 다른 수사기관 또는 합동수사기구에 참



여토록 하는 것은 사실상 국정원이 수사권을 계속 행사하겠다는 의미

- 정보활동은 국가비밀정보기관인 국정원, 수사활동은 수사기관인 경찰이 각각 담당하도록 하는 국정원법의 취지에 반함
- 제정안 제8조 제1항 단서로 ‘다만 해당 수사기관 또는 합동수사기구의 장이 동의하는 경우에 한한다.’는 규정을 추가하여 수정하는 것이 타당

#### 아. 제12조 신고·보상 등 관련 - ‘제12조 제2항, 제3항 삭제’

##### (1) 입법예고안의 내용

##### 제12조(신고·보상 등)

- ① 국정원은 국민의 신고의식 함양을 통한 대응업무의 효율성을 제고하기 위하여 보안에 위배되지 않는 합리적인 범위에서 신고홍보 활동을 시행할 수 있다.
- ② 국정원은 대응업무 수행에 도움을 줄 수 있는 제보, 신고 및 협조한 사람 또는 단체에 대해 적절한 보상 및 사례금을 지급할 수 있다.
- ③ 제2항과 관련한 보상 및 사례금을 지급하고자 할 경우에는 직무 관련성·기여도·소요 비용 등을 고려해야 하며, 세부 사항은 원장이 별도로 정한다.

##### (2) 입법의견 - 일부 조항 삭제 필요

- 국가보안법 제21조, 제22조<sup>8)</sup>에 대하여 과거 간첩 조작 사건의 경제적 유인책으로 작용한다는 비판이 있음. 그럼에도 위 국가보안법 관련 규정과 같은 내용의 규정을

8) 제21조(상금) ① 이 법의 죄를 범한 자를 수사기관 또는 정보기관에 통보하거나 체포한 자에게는 대통령이 정하는 바에 따라 상금을 지급한다.

② 이 법의 죄를 범한 자를 인지하여 체포한 수사기관 또는 정보기관에 종사하는 자에 대하여도 제1항과 같다.

③ 이 법의 죄를 범한 자를 체포할 때 반항 또는 교전상태하에서 부득이한 사유로 살해하거나 자살하게 한 경우에는 제1항에 준하여 상금을 지급할 수 있다.

제22조(보로금) ① 제21조의 경우에 압수물이 있는 때에는 상금을 지급하는 경우에 한하여 그 압수물 가액의 2분의 1에 상당하는 범위안에서 보로금을 지급할 수 있다.

② 반국가단체나 그 구성원 또는 그 지령을 받은 자로부터 금품을 취득하여 수사기관 또는 정보기관에 제공한 자에게는 그 가액의 2분의 1에 상당하는 범위안에서 보로금을 지급할 수 있다. 반국가단체의 구성원 또는 그 지령을 받은 자가 제공한 때에도 또한 같다.

③ 보로금의 청구 및 지급에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제정안에 넣는다는 것은, 국가보안법 사건에 있어서 국정원이 계속하여 우월적 지위와 주도적 역할을 유지하겠다는 의미

- 제정안 제12조 제2항, 제3항은 삭제하는 것이 타당

#### 자. 제13조 개인정보처리 등 관련 - ‘제13조 제2항 2문 삭제’

##### (1) 입법예고안의 내용

##### 제13조(개인정보의 처리 등)

- ① 국정원은 「개인정보 보호법」 제58조제1항제2호에 따라 국가안전보장과 관련된 정보 분석을 목적으로 개인정보(민감정보, 고유식별정보 및 공개된 장소에 국정원 등이 설치·운영하는 영상정보처리기기상의 정보를 포함한다. 이하 같다)를 처리하는 경우 그 목적을 위하여 필요한 최소한의 개인정보만을 처리하여야 하며, 개인정보의 안전한 관리를 위하여 필요한 기술적, 관리적 및 물리적 보호조치를 하여야 한다.
- ② 국정원은 대응업무 수행과 관련하여 필요한 경우 「개인정보 보호법」 제58조제1항제2호에 따라 개인정보를 처리하는 국가기관 또는 공공기관, 법인, 단체 및 개인 등 개인정보처리자에 대하여 개인정보의 제공을 요청할 수 있다. 이 경우 요청을 받은 개인정보처리자는 정당한 사유가 없으면 그 요청에 따라야 한다.

##### (2) 입법의견 - 일부 문장 삭제 필요

- 제정안 제13조 제2항은 개인정보 보호법 제58조 제1항 제2호<sup>9)</sup>에 근거한 것이지만, 개인정보 보호법에도 ‘요청을 받은 개인정보처리자는 정당한 사유가 없으면 그 요청에 따라야 한다’는 의무규정은 없음
- 국정원법 제5조 제1항은 국정원장의 사실조회·확인, 자료제출 등 협조·지원 요청에 대해서는 수범규정을 명문으로 두고 있으나, 수범대상은 ‘국가기관이나 그 밖의 관계 기관 또는 단체’ 일 뿐이고 여기에 ‘개인’은 포함되어 있지 않음
- 제정안 제13조 제2항 2문은 삭제하는 것이 타당

9) 국가안전보장과 관련된 정보 분석을 목적으로 수집 또는 제공 요청되는 개인정보에 관하여는 개인정보 보호법 제3장(개인정보의 처리)부터 제7장(개인정보 분쟁조정위원회)까지를 적용하지 아니한다는 규정.

### 3. 결론

- 국정원법 전부개정이 이루어진 후 2022년 입법예고안이 나왔고, 이에 대해 개인정보보호위원회가 2022. 2. 23. 개인정보 침해요인 평가도 하였는데<sup>10)</sup>, 대통령령으로 입법이 되지 않은 채 이번에 다시 동일한 제목의 대통령령이 입법예고 되었음.
- 이번 입법예고안은 (i) 상위규범인 국정원법 위배, (ii) 내년 이후에도 국정원이 사실상 수사를 주도하고자 하는 장치들 포함, (iii) 헌법과 법률에 근거 없는 의무 부과 등 전체적으로 규범조화적인 대통령령안에 해당하지 않음.
- 위의 개별 조항들에 대한 입법의견은 각 규정들의 문제점을 설명하는 의미에서 정리한 것이고, 이러한 법치주의 위배, 규범체계적 부조화, 기본권 침해 가능성 등의 조항들로 구성된 이번 대통령령 입법예고에 명시적으로 ‘반대’ 의견을 개진함.

(끝)

---

10) 개인정보보호위원회 제2소위원회 심의·의결(의안번호 제2022-205-054호), 2022. 2. 23.