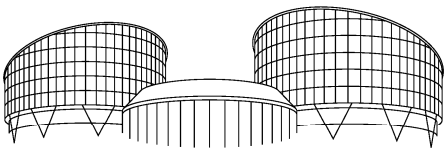

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME
유럽인권재판소

유럽인권협약
주제별 해설서

이민

2025 년 8 월 31 일 개정

이 해설서는 재판소 사무국이 작성했으며 유럽인권재판소에 대해 구속력을 지니지 않습니다.

헌법재판소
Constitutional Court of Korea

COUNCIL OF EUROPE
CONSEIL DE L'EUROPE

이 문서의 전부 또는 일부를 인쇄물 또는 전자 출판물의 형태로 번역 또는 복제하고자 하는 출판사나 단체는 *번역본 복제 또는 재출판 요청* 문의 양식을 작성하여 승인 절차에 관한 정보를 문의하시기 바랍니다.

현재 판례 해설서가 어느 언어로 번역되고 있는지 살펴보고자 하는 경우 홈페이지에서 '*진행 중인 번역(pending translations)*'을 확인하시기 바랍니다.

이 해설서는 원래 영어로 작성되었습니다. 이 해설서는 정기적으로 개정되며 가장 최근에는 2025 년 8 월 31 일에 개정되었습니다. 이 해설서는 편집을 위해 수정될 수 있습니다.

판례 해설서는 *https://ks.echr.coe.int* 에서 다운로드할 수 있습니다. 해설서 개정 관련 정보는 유럽인권재판소의 X 계정 *https://twitter.com/ECHR_CEDH*에서 확인할 수 있습니다.

이 번역물은 유럽평의회·유럽인권재판소의 동의를 받아 발간되었으며 이 번역물에 대한 전적인 책임은 번역본 발행처(한국 헌법재판소)에 있습니다.

© Council of Europe/European Court of Human Rights, 2025

목차

목차 3

일러두기 6

서문 7

I. 영토 접근 및 절차 7

A. 망명 신청을 목적으로 한 입국 비자 신청 8

B. 가족재결합 목적의 입국 허용 9

C. 사증 발급과 협약 제 4 조 13

D. 입국 및 여행 금지 13

E. 해상 차단, 구조작전 및 즉시 귀환(“푸시백”) 14

F. 육상국경(陸上國境)에서 구조작전 16

II. 피신청국 영토로 입국 16

A. 국경에서 및/또는 피청구국 영토 진입 직후 즉시 귀환(“푸시백”) 18

1. 협약 제 3 조 단독 및/또는 협약 제 13 조와 결합 19

2. 유럽인권협약 제 4 의정서 제 4 조 21

3. 유럽인권협약 제 4 의정서 제 4 조 및/또는 제 3 조와 결합한 유럽인권협약 제 13 조 23

B. 이주자 신원확인 및 등록을 위한 경유구역 및 수용센터(“핫스폿”) 내 억류 24

1. 협약 제 5 조 24

2. 협약 제 3 조 25

3. 협약 제 3 조와 결합한 제 13 조 26

C. 이민자 구금 26

1. 협약 제 5 조제 1 항제(f)호: 일반 원칙 26

2. 협약 제 3 조: 일반 원칙 27

3. 특정 취약성이 있는 아동과 성인 28

a. 협약 제 5 조제 1 항제(f)호 28

b. 협약 제 3 조 29
c. 협약 제 8 조 31
4. 절차적 보호조치 31
D. 절차 접근 및 수용 여건 33
1. 망명 절차 또는 기타 퇴거 방지 절차에 대한 접근 33
2. 수용 여건, 연령평가 절차 및 이동의 자유 33
3. 국내법에 따른 주거 제공 결정의 집행 36
III. 추방, 인도 및 관련 상황에 관한 사건의 실체적 및 절차적 측면 36
A. 협약 제 2 조 및 제 3 조 38
1. 망명 관련 퇴거 사건에서 제 2 조 및 제 3 조에 따른 재판소의 심사 범위와 실체적 측면 38
2. 제 3 국행 퇴거 조치 47
3. 절차적 측면 48
4. 국가 안보 관련 사건 51
5. 범죄인 인도 51
6. 중증 질환자의 추방 55
B. 사형: 제 6 의정서 제 1 조 및 제 13 의정서 제 1 조 57
C. 정의의 명백한 부정: 협약 제 5 조 및 제 6 조 57
D. 제 8 조 58
1. 추방 58
2. 체류허가 및 체류 자격의 합법화 가능성 61
3. 국적 61
E. 제 9 조 62
F. 제 7 의정서 제 1 조 62
G. 유럽인권협약 제 4 의정서 제 4 조 63
IV. 퇴거 이전 절차 및 퇴거의 집행 64
A. 퇴거 목적의 이동의 자유 제한 및 구금 65
B. 퇴거 대상자에게 제공되어야 할 지원 68
C. 퇴거 전 이송 및 퇴거 69

D. “지원받는 자발적 귀환”에 대한 동의 70
E. 규칙 제 39 조/임시 조치 70

V. 기타 사례 유형 71

A. 경제적·사회적 권리 72
B. 출국의 자유 73
C. 인신매매 74
D. 이주자 대상 특수 상황에서 위해 방지 의무 및 실효적인 조사 수행 의무 74

VI. 재판소 청구 사건의 절차적 측면 75

A. 정신 건강 문제가 있는 청구인 75
B. 제 2 조 또는 제 3 조에 해당하는 퇴거 사건에서 4 개월 기간의 기산점 76
C. 퇴거 위험이 임박하지 않은 경우 76
D. 청구인을 대신하여 청구할 자격 77
E. 사건의 사실관계를 밝히는 조사조치 77
F. 개인 청구권 남용 78

인용 판례 목록 79

일러두기

이 해설서는 유럽인권재판소(이하 “재판소”, “유럽재판소” 또는 “스트라스부르 재판소”)가 선고한 주요 판결과 결정에 관한 정보를 법실무에 종사하는 사람들에게 제공하기 위해 재판소가 발간하고 있는 유럽인권협약해설서 시리즈 중 하나입니다. 그 시리즈 중 이 해설서는 유럽인권협약(이하 “협약” 또는 “유럽협약”)의 여러 조항에 따라 이민과 관련된 판례를 분석하고 요약한 것입니다. 조문별 판례 해설서와 유기적으로 연결되어 있으므로 함께 참고해야 합니다.

인용된 판례는 리딩케이스이거나 중요한 의미가 있는 것, 그리고 최근의 판결과 결정 중에서 선별한 것입니다.*

재판소는 판결과 결정을 통해 제소된 개별사건에 대해 판단할 뿐만 아니라, 보다 일반적으로 협약상의 원칙을 명확히 밝히고 보장하며 발전시킴으로써, 각국이 협약당사국으로서의 이행사항을 준수하도록 합니다(*Ireland v. the United Kingdom*, 1978년 1월 18일, § 154, Series A no. 25, 및 더 최근의 사건으로는, *Jeronovičs v. Latvia* [GC], no. 44898/10, § 109, 2016년 7월 5일).

유럽인권협약 체제를 설립한 목적은 이처럼 공동의 이익에 관련된 공공정책의 문제들을 판단함으로써, 협약당사국들 전체의 인권보호 수준을 높이고 인권법제를 확충하는 것입니다(*Konstantin Markin v. Russia* [GC], 30078/06, § 89, ECHR 2012). 실제로, 재판소는 유럽인권협약이 인권분야에서 “유럽의 공공질서에 대한 헌법적 문서”의 역할을 하고 있음을 강조해 왔습니다(*Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi v. Ireland* [GC], no. 45036/98, § 156, ECHR 2005-VI, 더 최근의 사건으로는, *N.D. and N.T. v. Spain* [GC], nos. 8675/15 및 8697/15, § 110, 2020년 2월 13일).

최근 유럽인권협약 제15의정서는 협약 전문에 보충성의 원칙을 추가하였습니다. 이 원칙은 인권보호와 관련하여 “당사국과 재판소 간에 공동의 책임을 부과”하며, 국가 당국과 법원은 유럽인권협약과 그 의정서에 정의된 권리와 자유에 완전한 효력을 부여하는 방식으로 국내법을 해석하고 적용해야 합니다(*Grzęda v. Poland* [GC], § 324).

---

* 인용된 판례는 재판소와 구(舊) 유럽인권위원회(European Commission of Human Rights)의 공식 언어(영어 및 프랑스어) 중 하나 또는 두 언어 모두로 작성되었을 수 있습니다. 특별한 표시가 없는 한, 모든 인용문은 소재판부(Chamber)가 선고한 본안판결(judgment on the merits)에 대한 것입니다. 약칭 “(dec.)”은 재판소의 결정에서 인용하는 것을 의미하고, “[GC]”는 해당 사건이 대재판부(Grand Chamber)에서 심리된 것임을 나타냅니다. 소재판부의 판결은 있지만 이 개정판 발간 당시 최종적인 것이 아닌 때에는 별표(*)로 표시되어 있습니다.

서문

1. 본 해설서는 피청구국의 국적을 보유하지 않은 개인(특히 이주자, 망명신청자, 난민, 무국적자)과 관련된 사건에서 재판소 판례를 참고할 수 있는 자료로 작성되었다. 적용 가능한 협약 조항은 모두 다루었다. 여섯 개의 장으로 구성하였으며, 발생한 시간을 기준으로 사건이 전개되는 순서를 원칙으로 하였다.

2. 비국적자와 관련된 재판소 사건 중 상당수는 재판소규칙 제39조에 따른 임시조치 요청으로 시작하며, 이러한 임시조치는 주로 재판소가 개인의 청구를 심리하는 동안에는 해당 개인을 강제퇴거하지 말 것을 피청구국에 요구하는 내용이다(자세한 내용은 아래 “규칙 제39조/임시 조치” 참조).

I. 영토접근 및 절차

협약 제1조

“체약국은 자신의 관할권에 속한 모든 사람에 대해 [본] 협약 제1절에 규정된 권리와 자유를 보장한다.”

협약 제3조

“누구도 고문 또는 비인도적이거나 굴욕적인 대우 또는 처벌을 받아서는 아니된다.”

협약 제4조

“1. 어느 누구도 노예 또는 예속 상태에 놓이지 아니한다.

2. 어느 누구도 강제적 또는 의무적 노동을 하도록 요구받지 아니한다.

3. 본 조의 적용상 '강제적 또는 의무적 노동'이라고 하는 용어는 다음에 열거하는 사항을 포함하지 아니한다.

(a) 본 협약 제5조의 규정에 따라 부과된 구금 중 또는 그러한 구금으로부터의 조건부 석방에서 통상적으로 요구되는 작업

(b) 국방의 의무를 위한 군복무 또는 양심적 병역거부가 인정되고 있는 국가에서 병역의무 대신 실시되는 역무

(c) 공동체의 존립 또는 복지를 위협하는 긴급 또는 재난 상황에 요구되는 역무

(d) 시민의 일반적인 의무로서 부과되는 작업 또는 역무"

협약 제8조

"1. 모든 사람은 그의 사생활과 가족생활, 주거 및 통신을 존중받을 권리를 가진다.

2. 공권력은 국가 안보, 공공의 안전, 국가의 경제적 복리를 위해, 무질서 또는 범죄의 방지를 위해, 보건 또는 도덕의 보호를 위해, 또는 타인의 권리와 자유를 보호하기 위해 민주사회에서 필요하고 법에 따라 이루어지는 경우를 제외하고는 이 권리의 행사를 제한할 수 없다."

협약 제4의정서 제2조

1. 합법적으로 국가의 영토 내에 있는 모든 사람은 그 영토 내에서 이동의 자유와 주거선택의 자유에 관한 권리를 가진다.

2. 모든 사람은 자국을 포함하여 어떠한 국가로부터도 자유롭게 떠날 수 있다.

3. 공공질서의 유지, 범죄의 예방, 위생 및 도덕의 보호 또는 타인의 권리 및 자유의 보호를 위하여 민주사회에 있어서 국가 안보 또는 공공의 안전에 필요한 것으로서 법률에 의하지 아니하고서는, 이러한 권리의 행사에 관하여 어떠한 제한도 부과되지 아니한다.

4. 특정한 분야에서는 제1항에 규정된 권리들이 민주사회에서 공익에 의하여 정당화되고 법률에 의하여 부과되는 제한을 받을 수 있다.

유럽인권협약 제4의정서 제4조

"외국인의 집단적 추방은 금지된다."

3. 앞서 언급한 바와 같이, 비국적자의 영토 접근은 협약에서 명시적으로 규율하지 않으며, 누가 비자를 받아야 하는지에 관한 규정도 없다.

A. 망명 신청을 목적으로 한 입국 비자 신청

4. *M.N. and Others v. Belgium* [GC] (dec.), 2020 사건에서, 청구인들인 시리아 국적의 부부와 두 자녀는 레바논으로 이동한 후, 협약 제3조를 근거로 시리아 내 분쟁을 그 이유로 망명을 신청하기 위하여, 벨기에에 입국할 수 있는 단기 비자를 벨기에 대사관에 신청하였다. 이 신청은 벨기에 외국인청에서 심사 후 거부되었다. 벨기에 대사관이 거부 결정을 통보하자 청구인들은 벨기에 국내법원에 불복절차를 제기하였으나 인용되지 않았다. 재판소는 피청구국이 청구인들의 비자 신청을 처리한 사실만으로 청구인들에게

역외 관할권을 행사하였다거나, 청구인들이 불복절차를 제기하였다고 해서 관할권적 연결이 성립된 것은 아니라고 판단하였다.

B. 가족재결합 목적의 입국 허용[1]

5. 국가는 특정한 사정이 존재하는 경우, 협약상 권리, 특히 가족생활을 존중받을 권리의 행사를 위한 전제조건으로서, 개인의 입국을 허용해야 할 의무를 부담할 수 있다. 하지만 이와 동시에 부부가 혼인생활을 영위할 국가를 선택할 권리를 반드시 존중해야 하거나, 비국민 배우자의 자국 정착을 수용해야 할 의무까지 제8조가 국가에 부과하는 것은 아니다. 국가가 협약 제8조에 따라 가족재결합을 허용할 적극적 의무를 부담하는지 판단함에 있어 일반적으로 고려해야 하는 실체적 요소는 *M.A. v. Denmark* [GC], 2021 사건에서 요약된 바와 같이, (i) 가족재결합을 요청한 외국인 및 그 가족 구성원의 수용국 내 신분과 유대관계 (ii) 가족생활이 형성되었을 당시 수용국에서 외국인 당사자들의 체류 자격이 안정적이었는지 또는 불안정적이었는지 여부 (iii) 가족이 재결합 신청인의 출신국에서 함께 생활하는 데 극복할 수 없는 또는 중대한 장애가 존재하였는지 여부 (iv) 미성년 자녀가 관련되어 있는지 여부 (v) 재결합 신청인이 사회보장급여가 아닌 독립적이고 지속적인 수입으로 가족 구성원의 기본적 생계비용을 감당할 수 있음을 입증할 수 있는지 여부(§§ 131-135) 등이 있다. 또한, 국제 및 유럽 차원에서 난민은 일반 외국인보다 더 우호적인 가족재결합 절차의 보호를 받아야 한다는 공감대가 존재한다(§§ 138 및 153; *B.F. and Others v. Switzerland*, 2023, §§ 90, 97 및 98).

6. 난민의 가족재결합 신청 처리를 위한 절차적 요건과 관련하여, 의사결정 과정은 가족생활을 존중받을 청구인의 권리를 보장하기 위하여 유연성(예: 가족관계의 존재를 증명하는 증거의 사용 및 그 적격성 관련), 신속성 및 효율성을 충분히 보호해야 한다 (*M.A. v. Denmark* [GC], 2021, §§ 137-139 및 163; *Tanda-Muzinga v. France*, 2014; *Mugenzi v. France*, 2014; *Senigo Longue and Others v. France*, 2014). 이러한 고려사항은 출신국의 전반적인 상황으로 인하여 협약 제3조에 해당하는 학대를 받을 위험에 처해 있으며 그 위험이 일시적이 아니라 외관상 지속적이거나 장기적인 경우에 해당하는 사람(*M.A. v. Denmark* [GC], 2021, § 146) 등 보충적 보호의 수혜자에게도 동일하게 적용한다. 나아가, 실제 귀국 가능성 또는 귀국에 대한 장애가 지속될 기간을 판단하기 위한 목적으로 해당자들의 구체적인 상황과 출신국의 상황에 비추어

[1] 또한 *유럽인권협약 제 8 조 사생활 및 가족생활을 존중받을 권리에 대한 해설서* 참조.

가족결합에 대한 개별적이고 공정한 이익형량이 필요하다(*ibid.*, §§ 149, 162 및 192–193; 또한 국내 법원이 아동 청구인의 최선의 이익을 이익형량과 논증에서 중요시하지 않은 사건으로 *El Ghatet v. Switzerland*, 2016 참조).

7. 난민 지위는 부여되지 않았지만 보충적 보호 또는 임시 보호를 받는 자가 요청한 가족재결합에 2년을 초과하는 대기기간을 부과할지 판단할 때 국가는 협약 제8조에 따라 넓은 재량을 향유하는 것은 사실이나, 실제 분리 기간은 대기기간보다 더 길어지는 것이 불가피하기 때문에(§ 179), 출신국에서 가족생활의 영위를 막는 극복할 수 없는 장애의 존재는 공정한 이익형량에서 점차 더 중요한 요소로 작용하게 된다(*M.A. v. Denmark* [GC], 2021, §§ 161–162 및 193). 재판소는 *M.A. v. Denmark* [GC], 2021 사건에서, 2015년 덴마크가 이른바 임시 보호 신분이 부여된 시리아 국적 청구인에게 오랜 기간 혼인관계를 유지한 배우자와의 가족재결합을 신청하기까지 3년의 법정 대기기간을 적용한 것과 관련하여, 협약 제8조의 위반이 있었다고 판단하였다. 특히 재판소는, 해당 국내 절차에서 출신국에서 가족생활의 영위를 막는 극복할 수 없는 장애가 존재한다는 사실이 이미 인정되었음에도 불구하고, 가족결합을 고려하여 대기기간을 단축할 필요가 있는지 개별적으로 심사받을 실질적인 기회가 국내법상 청구인에게 부여되지 않았다고 보았다(§§ 192–194). 반면, *M.T. and Others v. Sweden*, 2022 사건에서, 보충적 보호 신분을 부여받은 자에게 적용되는 법정 대기기간이 점차 단축되었고, 가족재결합 허가를 받을 권리의 보류가 청구인들에게 사실상 영향을 미친 기간도 1년 6개월 미만에 불과하였으며, 해당자들의 구체적인 상황에 비추어 가족결합의 이익에 대한 개별적 심사가 이루어지지 않았다는 정황도 발견되지 않았음에 따라, 재판소는 협약 제8조 위반이 없다고 판단하였다. 또한 해당 사건에서 재판소는 「1951년 난민의 지위에 관한 협약」상 '난민'은 가족재결합 보류 기간이 적용되는 대상이 아니지만, 제2청구인이 출신국(시리아)의 전반적인 상황으로 인하여 보충적 보호가 부여되었다는 이유로 청구인들이 전술한 가족재결합 보류 기간의 대상이 된 것은 협약 제8조와 결합한 제14조의 위반이 아니라고 판단하였다(§§ 95–117).

8. *B.F. and Others v. Switzerland*, 2023 사건에서, 재판소는 난민으로 인정된 (특정한) 자들의 가족재결합이 국내법상 사회보장에 의존하지 않을 요건의 적용 대상이 된 사건을 처음으로 심리하였다. 청구인들은 모두 1951년 난민협약상의 난민이었지만, 이들의 난민 신분 인정 사유가 출신국에서 출국하여 발생하였고 이 출국이 불법이라는 작위의 결과였기 때문에, 국내법에 따라 망명이 아니라 임시 입국 허가를 받았다. 재판소는 국제 및 유럽 차원에서 난민은 일반 외국인보다 더 우호적인 가족재결합 절차의 보호를 받아야 한다는 공감대가 존재하는 점 등을 재차 밝히며, 출신국에서 가족생활의 영위를

막는 극복할 수 없는 장애는 시간이 지날수록 공정한 이익형량에서 점차 더 중요한 요소로 작용하게 되므로, 현지 체재 중 난민이 처한 현저하게 취약한 상황(대표적으로, 출신국에서 현재 학대받을 위험이 있다는 점에서, 출신국 내에 가족 구성원과의 재결합을 막는 극복할 수 없는 장애가 존재함)이 가족재결합 요건(예: 사회복지 미의존 요건)을 적용할 때 충분히 고려되어야 한다고 보았다. 따라서, 사회복지 미의존 요건(국내법에 따라 망명이 아닌 임시 입국 허가를 받은 난민의 가족재결합 요청에 적용됨)은 포괄적이고 개별적이며 공정한 이익형량의 요소로서 매우 유연하게 적용하여야 한다. 재판소는 당해 네 건의 사건 중 두 건에서 청구인들이 유급직에 종사하며 생계를 유지하고 본인 및 가족 구성원의 비용을 감당하기 위하여 합리적으로 기대할 수 있는 모든 조치를 다 하였다고 판단하였다. 세 번째 사건에서 재판소는 연방행정법원이 청구인의 건강 상태에 따라 조금이라도 근로 가능성이 있는지, 나아가 논란이 된 요건을 건강 상태에 비추어 유연하게 적용할 필요가 있는지 충분히 심사하였다고 하기에는 부족하다고 보았다. 따라서 재판소는 세 건에 대하여 제8조 위반이라고 판단하였다. 반면 네 번째 사건에서 재판소는 청구인이 재정 상태 개선 노력을 하지 않았다는 사정을 연방행정법원이 고려하여 상반되는 이익을 형량한 것이 그 재량을 벗어난 것으로 볼 수 없으므로 제8조 위반이 아니라고 판단하였다. 한편, *Dabo v. Sweden* 사건에서, 재판소는 이와 관련되면서도 구별되는 쟁점인, '피청구국의 국내법에 따라 난민 지위가 부여된 자가 그로부터 3개월 내에 가족재결합을 신청하면 부양 요건을 면제하지만, 그 후에 신청하면 부양 요건을 적용(2003년 9월 22일 채택된 가족재결합 권리에 관한 이사회 지침인 2003/86/EC 제12조제1항 세 번째 문단의 허용 범위)'하는 부분을 살펴보았다. 재판소의 판단에 따르면, 청구인은 가족재결합 요청을 3개월 기한이 지난 후 제출하였고, 그 제출이 "객관적으로 정당화할 수 있는 사유에 의한 것"이 아니었으며, 이에 따라 부양 요건을 충족해야 했으나 하지 못한 데 따른 재결합 요청의 거부는 협약 제8조 위반이 아니었다. 이와 관련하여 재판소는 청구인이 언제든지 가족재결합을 다시 신청할 수 있고 청구인의 직업적 특성을 고려할 때 향후에는 부양 요건을 충족할 가능성도 충분하다는 점을 국내 당국이 인정한다고 지적하면서도, 청구인이 아직 고용된 상태가 아니라는 점에서, 본인과 가족의 생계비를 충당할 만큼의 소득을 확보하기 위하여 합리적으로 기대할 수 있는 모든 노력을 다 하였다고 보기는 어렵다고 판단하였다. 재판소는 이후 *D.H. and Others v. Sweden*, 2024 사건 및 *Okubamichael Debru v. Sweden*, 2024 사건 및 *S.F. v. Finland*, 2024 사건에서도 이와 유사한 판단을 내렸다.

9. 다만, 국가가 특정 범주의 이민자에게 배우자 결합권을 부여하는 법률을 제정하기로 결정한 경우, 이는 협약 제14조에 명시된 차별금지 원칙에 부합하는 방식이어야 한다. *Hode and Abdi v. the United Kingdom*, 2012 사건에서, 재판소는 도피 전 결혼한 난민과 임시 체류 허가를 받은 이민자는 배우자와 결합할 수 있는 반면, 난민으로 인정된 청구인 일방의 도피 후 배우자인 청구인이 피청구국에서 그와 결합하는 것을 허용하지 않은 것은 협약 제8조와 결합한 제14조의 위반이라고 판단하였다.

10. 난민의 가족재결합과 관련된 상황은 *Mubilanzila Mayeka and Kaniki Mitunga v. Belgium*, 2006 사건에서도 찾아볼 수 있다. 제1청구인은 캐나다에서 난민 지위와 영주권(ILR)을 취득 후 자신의 오빠(네덜란드 국적)에게 출신국에서 할머니와 살고 있던 딸(5세, 제2청구인)을 데려와 자신을 만나기 전까지 보호해 달라고 요청하였다. 그러나 당국은 제2청구인이 벨기에에 도착하자 두 청구인의 결합을 지원하기보다는 억류한 후 본국으로 강제퇴거하여 제8조 위반에 해당하였다(§§ 72-91).

11. 가족재결합 거부 사유를 다른 국가와의 유대관계에 두거나, 피청구국 국적 취득에 있어 선천적 취득과 귀화에 의한 취득을 차별한 사례는 *Biao v. Denmark* [GC], 2016 사건을 참조한다. *Schembri v. Malta* (dec.), 2017 사건에서, 재판소는 "위장결혼"의 경우 협약 제8조가 적용되지 않는다고 판단하였다. 비록 피청구국에 입국이 아니라 체류 허가를 신청하는 맥락이었지만(이보다 일반적인 내용은 아래 "제8조" 참조), 재판소는 청구인의 동성 파트너에 대한 가족 거주 허가를 거부한 것이 협약 제8조와 결합한 제14조 위반이라고 판단하였다(*Taddeucci and McCall v. Italy*, 2016).

12. *Martinez Alvarado v. the Netherlands*, 2024 사건에서, 재판소는 부모와 성인 자녀 사이 또는 성인 형제자매 사이에 통상적인 감정적 유대 이상의 "추가적 의존 요소"가 존재하는 경우, 협약 제8조상의 "가족생활"이 성립할 수 있다는 원칙을 재차 확인하면서, 문제의 관계 및 사건의 기타 관련 상황에 대한 개별적 심사가 필요하고 "추가적 의존 요소"를 기준으로 하는 "가족생활"의 존재는 여러 요소가 결합한 결과물일 수 있다고 언급하였다(§§ 35-44). 재판소는 청구인(중증 장애가 있는 성인 남성)과 피청구국에 거주하며 오랜 기간 그를 돌본 성인 자매들 사이의 관계로 "가족생활"이 성립되고, 가족재결합을 기준으로 하는 체류 허가를 청구인에게 부여하지 않는 것은 국내 당국의 심사가 부적절했다는 점에서 협약 제8조의 위반이라고 판단하였다. 반면, 재판소는 청구인과 청구인의 성인 아들 간 "추가적 의존 요소"의 존재는 *Kumari v. the Netherlands* (dec.), 2024 사건에서 증명되지 않았다고 판단하였다(법원이 "추가적 의존 요소"가 존재하지 않는다고 판단한 추방 사건의 경우, *Demirci v. Hungary*, 2025, § 74).

13. 가족재결합 맥락에서, 재판소는 성인 가족구성원 간의 관계로 협약 제8조상 "가족생활"이 성립하는지 여부를 판단할 때, 가족재결합 요청에 대한 최종 결정이 내려지기 전까지 발생한 모든 사실관계를 고려하여 평가한다. 다만, 가족구성원 중 한 명이 가족재결합 요청이 제기된 시점에서 미성년자인 경우, 재판소는 절차 진행 중 미성년자가 성년이 될 위험(aging out: 연령초과)을 방지하기 위하여, 가족재결합 요청이 제기된 시점을 기준으로 가족생활의 존재 여부를 평가한다(*Martinez Alvarado v. the Netherlands*, 2024, § 45).

C. 사증 발급과 협약 제4조[2]

14. *Rantsev v. Cyprus and Russia*, 2010 사건에서, 청구인의 딸(러시아 국적)은 키프로스에 "카바레 아티스트(cabaret-artiste)" 사증으로 입국한 지 며칠 만에 민간 주택의 창문에서 추락한 뒤 불명확한 경위로 사망하였다. 재판소는, 키프로스 내 인신매매 증거와 키프로스 이민 정책과 법적 허점이 여성의 인신매매를 조장하고 있다고 여러 보고서에서 우려하는 데도 불구하고, 키프로스 당국은 특히 이른바 "아티스트 비자" 제도를 유지하여 청구인의 딸이 인신매매와 착취를 당하지 않도록 실질적이고 효과적으로 보호할 수 없게 하였다고 보아, 협약 제4조에 따른 적극적 의무를 이행하지 않았다고 판단하였다(§§ 290-293). 인신매매 사건에서 공무원의 비자 발급과 관련하여 실효성 있는 수사가 이루어져야 할 절차적 의무는 *T.I. and Others v. Greece*, 2019 사건 참조.

D. 입국 및 여행 금지

15. 입국 금지는 추방된 개인이 해당 국가에 다시 입국하는 것을 금지하는 조치이다. 이 조치는 일반적으로 일정 기간 유효하고, 위험하거나 바람직하지 않은 인물로 여겨지는 개인에게 사증이 발급되거나 그 외 방식으로 영토에 들어오게 하는 것을 방지한다. 셍겐협약 가입국의 경우, 입국 금지 조치는 셍겐정보시스템(Schengen Information System, SIS) 데이터베이스에 등록된다. *Dalea v. France* (dec.), 2010 사건에서, 재판소는 SIS 데이터베이스에 청구인이 등록된 것이 협약 제8조에 따른 사생활 존중권을 침해하지 않는다고 판단하였다. 재판소는 유엔이 관리하는 테러 용의자 명단에 개인을 등록하여 부과된 여행 금지가 협약 제8조에 따른 사생활 존중권에

[2] 또한 *유럽인권협약 제 4 조에 대한 해설서 – 노예제도 및 강제노동의 금지* 참조.

미치는 영향(*Nada v. Switzerland* [GC], 2012)과 국내외 이민법 위반을 방지하기 위하여 부과된 여행 금지가 협약 제4의정서 제2조에 따라 미치는 영향(*Stamose v. Bulgaria*, 2012)을 각각 검토하였다.

E. 해상 차단, 구조작전 및 즉시 귀환("푸시백")[3]

16. *Hirsi Jamaa and Others v. Italy* [GC], 2012 사건에서, 피청구국(이탈리아)의 해안경비대는 청구인들이 포함된 약 200명의 망명신청자와 기타 이주자 집단을 다른 협약 당사국의 수색·구조 구역에 있는 공해상에서 차단하였다. 청구인들은 이탈리아–리비아 협정에 따라 리비아로 즉시 송환되었으며, 망명을 신청할 기회조차 부여받지 못하였다. 재판소는 피청구국이 공해상에서 청구인들에 대해 통제권을 행사하고 있었으므로, 청구인들이 협약 제1조상 피청구국의 관할권 하에 있다고 판단하였고, 청구인들을 불법 이주자로서 리비아로 돌려보낼 경우 협약 위반에 해당하는 대우에 노출되고 보호를 받을 수단이 전혀 없을 것이며 출신국으로 임의 송환을 당할 위험으로부터 보호받을 수 없다는 사실을 이탈리아 당국은 알고 있거나 알았어야 했다고 보았다. 재판소는, 청구인들이 망명을 신청하지 않았거나 리비아에 망명 제도가 부재한 결과로 자신들이 처한 위험을 구체적으로 진술하지 않았다는 사실이, 피청구국이 협약 제3조상 의무를 면제받는 사유가 될 수 없다고 재차 확인하였다. 또한, 협약 제4의정서 제4조 위반, 협약 제4의정서 제3조 및 제4조와 결합한 협약 제13조 위반이라고 판단하였다.

17. *M.A. and Z.R. v. Cyprus*, 2024 사건에서, 청구인들(시리아 국적)은 키프로스 영해에서 키프로스 해안경비대에 의해 차단된 후, 키프로스 국기를 단 선박에 실려 레바논으로 돌려보내졌는데, 이 과정에서 청구인들의 망명 신청은 접수되지 않았고, 레바논에서 효과적 망명 절차에 접근할 수 없었으며, 망명신청자의 생활 여건 또는 강제송환 위험에 대한 심사도 없었다. 재판소는 청구인들의 퇴거와 관련하여 협약 제3조 위반, 제4의정서 제4조 위반 및 이 두 조항과 결합한 협약 제13조 위반이라고 판단하였다. 재판소는 또한 하선이 허용되지 않은 채 이틀 동안 승선한 상태에서 키프로스 당국이 청구인들을 대우한 방식도 협약 제3조를 위반하였다고 판단하였다.

18. *S.S. and Others v. Italy* (dec.), 2025, 사건에서, 이탈리아 당국은 리비아 해안 인근 공해상에서 이주자들을 수송하던 선박으로부터 조난 신호를 수신하고 관할 리비아

[3] 또한 *유럽인권협약 제 4 의정서 제 4 조 – 외국인의 집단적 추방의 금지에 대한 해설서* 참조.

당국에 통보하였으며, 이후 리비아 선박이 생존자들을 구조했다. 재판소는 피청구국에게 청구인들이 차단된 해역에 대한 장소적 관할권상 효과적 통제권이 없었고, 로마 해상구조조정센터가 관할 리비아 당국에 통보했으며, 이후 리비아 선박이 국제 해사법상의 의무에 따라 생존자들을 구조했으므로, 국가 대리인의 권한 및 통제에 의한 이탈리아의 영외 인적 관할권이 적용되지 않는다고 판단했다.

19. *Safi and Others v. Greece,* 2022 사건에서, 에게해에서 청구인들을 포함하여 27명의 이주자를 수송하던 어선이 그리스 해안경비대가 예인하려던 중 전복되었다. 이 사고로 배가 침몰하면서 청구인들의 근친들을 포함하여 11명이 사망하였다. 재판소는 첫째, 이 치명적 사고를 비효율적으로 수사하여 제2조의 절차적 측면이 위반되었다고 판단하였다. 둘째, 효과적인 수사가 이루어지지 않았기 때문에 구조작전의 세부사항이나 청구인들을 터키 해역쪽으로 밀어내는 이른바 "푸시백(push-back)" 시도가 있었는지 여부는 재판소가 자체 판단할 수는 없지만, 다툼이 없거나 증명된 일부 사실관계에 비추어 볼 때, 그리스 당국이 협약 제2조에 따라 생명권이 위협받는 개인을 보호하기 위하여 예방적 조치를 취할 의무를 이행하지 않았다고 결론지었다. 이 의무는 결과가 아니라 수단에 관한 것이므로, 해안경비대가 해상에서 위험에 처한 모든 사람의 구조에 성공해야 하는 의무를 지는 것은 아니다. 선박의 선장과 승조원은 구조작전 수행 과정에서 어려운 결정을 신속히 내려야 할 때가 있으며, 이러한 결정은 보통 선장의 재량에 따른다. 다만, 이러한 결정의 본질은 위험에 처한 사람들의 생명권 보호를 위한 노력이어야 한다는 점은 증명되어야 한다. 재판소는 구조작전을 수행하고 조직하는 방식에서 여러 번 발생한 누락과 지연을 고려할 때, 당국이 청구인들과 그 가족들을 필요한 만큼 보호하기 위하여 합리적으로 기대할 수 있는 모든 조치를 다 하지 않았다고 판단하였다.

20. *Alkhatib and Others v. Greece*, 2024 사건에서, 청구인들의 가족구성원 한 명이 다른 이주자들과 함께 그리스 불법 입국을 목적으로 선박을 타고 이동하던 중, 해안경비대의 발포로 중상을 입었다. 재판소는 우선, 특히 이 사건의 특정 상황에서 잠재적으로 치명적인 무력 사용이 정당했는지 여부를 규명할 수 없는 등 수많은 결함을 이유로 한 비효율적인 조사로 인하여 제2조의 절차적 측면이 위반되었다고 판단하였다. 둘째, 협약 제2조의 실체적 측면과 관련하여, 재판소는 선박에 숨어 있는 승객의 존재를 추정할 수 있었던 해안경비대가 치명적인 무력 사용과 생명에 대한 위험을 최소화하기 위하여 적절한 주의를 기울이지 않았다고 판단하고, 무력 사용이 협약 제2조제2항에 따라 "절대적으로 필요"했다는 점을 증명하지 못했다고 결론내리면서, 피청구국이 해상 감시작전 중 잠재적으로 치명적인 무력 사용을 규율하는 적절한 법적·행정적 체계를

마련할 의무를 이행하지 않았다고 판단하였다. *Almukhlas and Al-Maliki v. Greece*, 2025, 사건에서, 이주자 수송 선박에서 숨어 있던 미성년자가 선박 차단 작전 중 해안경비대가 선장 중 한 명을 향해 발사한 총에 맞은 경우, 재판소는 제2조의 절차적 측면 뿐만 아니라 실체적 측면(차단 작전의 계획 및 실행)이 모두 위반되었다고 판단하였다.

F. 육상국경(陸上國境)에서 구조작전

21. *Alhowais v. Hungary*, 2023 사건에서, 청구인의 형제(시리아 국적 이주자)는 헝가리-세르비아 국경에 있는 강에서 국경통제작전 중 익사하였다. 청구인은 헝가리에서 하선하는 것을 막기 위하여 이주자를 상대로 무력이 사용되었다고 주장하였으나, 재판소는 효과적으로 조사되지 않았기 때문에 이러한 의혹을 합리적 의심을 배제할 정도로 증명할 수 없다고 보았다(§§ 119-123). 다만, 사고 발생 당시 피청구국 당국이 국경통제작전을 수행하고 있었고, 이주자들이 세르비아 쪽 강변에서 목격되어 강을 건너려는 시도가 포착되면서 헝가리 쪽 강변에 도착할 것을 알고 있었으며, 이전에도 강을 건너려다 부상당한 이주자 사건이 있었던 점을 고려할 때, 이주자들이 마주하던 현실적이고 임박한 위험을 피청구국 당국이 알았던 것으로 간주해야 한다(§§ 127-130). 재판소는, 생명 보호에 관한 국가의 적극적 의무는 작전을 기획하고 통제할 때도 적용되어 생명에 미치는 위험을 최소화해야 한다고 지적하면서, 강을 건너는 위험을 평가하고 그에 맞춰 국경작전을 마련할 수 있을 정도의 정보를 보유하고 있었던 당국이 이를 이행하지 않았다고 판단하였다. 이주자 중 한 명이 위험에 처했다는 정보를 입수한 후에도 청구인 형제의 생명을 보호하기 위하여 합리적으로 기대할 수 있는 작전상 조치를 다 하지 않았으므로, 당국은 협약 제2조에 따른 적극적 의무를 이행하지 않았다(§§ 131-144).

II. 피신청국 영토로 입국

협약 제3조

"누구도 고문 또는 비인도적이거나 굴욕적인 대우 또는 처벌을 받아서는 아니된다."

협약 제5조

"1. 모든 사람은 신체의 자유와 안전에 대한 권리를 가진다. 어느 누구도 다음에 열거하는 경우에 있어서 법이 정한 절차를 따르지 아니하고는 자유를 박탈당하지 아니한다.

(a) 권한 있는 법원에 의한 유죄판결 후 합법적으로 구금된 경우

(b) 법원의 합법적 명령에 따르지 아니하거나 또는 법이 정한 의무의 이행을 확보하기 위한 사람의 합법적 체포 또는 구금

(c) 범행했다는 합리적인 의심을 가질 만한 이유가 있거나 또는 범행이나 범행 후 도주를 방지하기 위하여 필요하다고 믿을 만한 합리적인 이유가 있는 경우 그를 권한 있는 사법기관에 회부하기 위한 목적에서 실시되는 합법적 체포 또는 구금

(d) 교육적인 감독의 목적으로 합법적 명령에 의한 미성년자의 구금 또는 권한 있는 사법기관에 회부하기 위한 목적에 따른 합법적인 미성년자의 구금

(e) 감염병의 전파를 방지하기 위하여 또는 정신이상자, 알코올중독자, 마약중독자 및 부랑자에 대한 합법적 구금

(f) 불법 입국을 방지하기 위하여 또는 강제퇴거나 범죄인 인도를 위한 절차가 행하여지고 있는 사람에 대한 합법적 체포 또는 구금

2. 체포된 모든 사람은 그가 이해할 수 있는 언어로 그의 체포 이유 및 모든 혐의 사실에 관한 정보를 신속하게 전달받아야 한다.

3. 본 조 제1항제(c)호 규정에 따라 체포 또는 구금된 모든 사람은 판사 또는 법에 의하여 사법권을 행사할 권한이 있는 그 밖의 관리에게 신속히 회부되어야 하며, 합리적인 기간 내에 재판을 받거나 재판 중에 석방될 권리를 가진다. 석방은 재판에 출두할 것이라는 보증을 조건으로 할 수 있다.

4. 체포 또는 구금에 의하여 자유를 박탈당한 사람은 누구든지 법원의 그의 구금의 합법성을 지체 없이 결정하고, 그의 구금이 합법적이 아닌 경우에는 석방이 명령되도록 법원에 절차를 취할 권리를 가진다.

5. 본 조의 규정에 반하는 체포 또는 구금의 피해자는 누구든지 집행 가능한 보상을 받을 권리를 가진다."

협약 제4의정서 제2조

1. 합법적으로 국가의 영토 내에 있는 모든 사람은 그 영토 내에서 이동의 자유와 주거선택의 자유에 관한 권리를 가진다.

2. 모든 사람은 자국을 포함하여 어떠한 국가로부터도 자유롭게 떠날 수 있다.

3. 공공질서의 유지, 범죄의 예방, 위생 및 도덕의 보호, 또는 타인의 권리 및 자유의 보호를 위하여 민주사회에 있어서 국가 안보 또는 공공의 안전에 필요한 것으로서 법률에 의하지 아니하고는, 이러한 권리의 행사에 관하여 어떠한 제한도 부과하지 아니한다.

4. 특정한 분야에서는 제1항에 규정된 권리들이 민주사회에서 공익에 의하여 정당화되고 법률에 의하여 부과되는 제한을 받을 수 있다.

유럽인권협약 제4의정서 제4조

"외국인의 집단적 추방은 금지된다."

A. 국경에서 및/또는 피청구국 영토 진입 직후 즉시 귀환("푸시백")

22. 재판소는 국경경비대가 항구(*Kebe and Others v. Ukraine*, 2017), 육상 국경검문소(*M.A. and Others v. Lithuania*, 2018; *M.K. and Others v. Poland*, 2020) 또는 공항(*S.S. and Others v. Hungary*, 2023)에서 피청구국의 영토에 진입하려는 개인의 입국을 차단하고, 망명 신청을 방해하거나, 망명을 신청한 경우 그 접수 및 심리 개시를 거부한 사건도 심리하였다. 또한 재판소는 망명신청자 또는 이주자가 피청구국에 무단으로 입국했거나 입국을 시도한 이후 즉시 송환("푸시백·push-back")된 사건도(*N.D. and N.T. v. Spain* [GC], 2020; *Shahzad v. Hungary*, 2021; *D v. Bulgaria*, 2021; *M.H. and Others v. Croatia*, 2021; *A.A. and Others v. North Macedonia*, 2022) 제3조 단독, 협약 제3조와 결합한 제13조 및/또는 유럽인권협약 제4의정서 제4조, 뿐만 아니라 유럽인권협약 제4의정서 제4조와 결합한 협약 제13조에 따라 심리하였다. 청구인들의 피청구국 영토 내 존재 및/또는 퇴거 여부가 다투어진 경우, 사건 경과에 대한 주장을 뒷받침할 일응의 증거를 청구인들이 제출했는지 여부가 확인되어야 하고, 청구인들이 제출하였다면 증명책임은 정부측으로 이전된다(제4의정서 제4조와 관련된 경우 *N.D. and N.T. v. Spain* [GC], 2020, §§ 85-88 및 *M.H. and Others v. Croatia*, 2021, §§ 268-275 참조. 협약 제3조 관련 사건인 경우 *A.R.E. v. Greece**, 2025, §§ 216-221 및 230-267, *G.R.J. v. Greece* (dec.), 2024 참조).

1. 협약 제3조 단독 및/또는 협약 제13조와 결합

23. 청구인들이 국경에 직접 출두하여 망명을 신청하려 하였고/하였거나 안전이 염려된다고 밝혔지만 제3국으로 즉시 퇴거된 사례에서, 재판소는 당국이 망명 청구의 본안을 심사하지도 않은 채 망명신청자를 제3의 중계국으로 퇴거한 사안에서 협약 제3조상 의무에 관한 *Ilias and Ahmed v. Hungary* [GC], 2019 사건에서 확립되었던 원칙을 적용하였다(아래 "제3국행 퇴거 조치" 참조). 재판소는, 청구인이 출두한 국경 통과지점(공항)에서는 망명신청이 접수되지 않고 오로지 육상국경 경유구역("transit zone")에서만 망명신청이 접수되도록 국내법으로 규정한 사건(*S.S. and Others v. Hungary*, 2023, §§ 62-63)을 포함하여, 이 사건들은(EU 회원국 간 양자협정에 따라 퇴거한 경우, *M.K. and Others v. Poland*, 2020; *D.A. and Others v. Poland*, 2021; *O.M. and D.S. v. Ukraine*, 2022; *S.S. and Others v. Hungary*, 2023; *Sherov and Others v. Poland*, 2024; *H.T. v. Germany and Greece*, 2024 참조; 또한, 위의 "국경에서 및/또는 피청구국 영토 진입 직후 즉시 귀환("푸시백")" 참조; 사실관계가 비슷하지만 *Ilias and Ahmed v. Hungary* [GC], 2019 이전의 사건인 경우, *M.A. and Others v. Lithuania*, 2018 및 *Sharifi and Others v. Italy and Greece*, 2014 참조) 협약 제3조(또는 제3조와 결합한 제13조) 위반이라고 판단하였다. 인접한 제3국의 당국이 망명신청을 성실히 심사한다는 보장이 없고 본국으로 귀환될 경우 협약 제3조 위반 위험이 존재한다고 청구인들이 주장할 수 있는 경우, 피청구국은 청구인들의 주장 관할 국내기관이 적절히 심사할 때까지 청구인들이 관할권 내에 머물 수 있도록 허용해야 하고, 국경검문소에서 직접 출두한 사람이 인접국 영토에 남을 경우 학대를 받을 위험이 있다고 주장하는 경우 그러한 위험을 제거하기 위하여 적절히 조치하지 않는 한 피청구국 영토에 접근하는 것을 거부할 수 없다(*M.K. and Others v. Poland*, 2020, §§ 178-179). 재판소는 또한, 논란이 된 조치는 피청구국이 유럽연합 회원국으로서 부담하는 엄격한 국제법상 의무에 따른 것이 아니므로 피청구국이 해당 행위에 대해 전적으로 협약상 책임을 부담한다고 부언하였다. 구체적으로, 재판소는 유럽연합법 규정이 강제송환금지 원칙을 포괄하고 있으며, 이는 회원국의 영토 진입 전 국경심사를 받는 개인에게도 적용된다고 판단하였다(*M.K. and Others v. Poland*, 2020, §§ 180-182; *D.A. and Others v. Poland*, 2021, §§ 65-67).

24. 개인이 피청구국 당국에 망명신청 의사를 표시하였고/표시하였거나 퇴거될 경우의 신변 안전에 대한 염려를 표명했는지 판단함에 있어, 재판소는 국경경비대의 기록뿐만 아니라 청구인의 진술, 증빙 서류 및 국경 상황 보고서(망명신청자의 진술을 공식 기록에서 왜곡 기재하는 체계적 관행 및/또는 국가 영토 접근 및 망명 절차에 관한

우려가 나타나는 경우), 출신국 및/또는 제3국에서 우세한 상황, 청구인들이 과거 사건에서 재판소에 제출한 자료를 참작한다(*M.A. and Others v. Lithuania*, 2018, §§ 107–113; *M.K. and Others v. Poland*, 2020, §§ 174–177; *D.A. and Others v. Poland*, 2021, §§ 60–63; *O.M. and D.S. v. Ukraine*, 2022, §§ 85–91; *D v. Bulgaria*, 2021, §§ 120–128; *Hirsi Jamaa and Others v. Italy* [GC], 2012, §§ 123–136; *M.A. and Others v. Latvia* (dec.), 2022, §§ 51–56; *M.A. and Z.R. v. Cyprus*, 2024, §§ 82–88). 개인은 망명을 명시적으로 요청하거나 망명신청 의사를 특정한 양식으로 표시할 필요가 없다(*Hirsi Jamaa and Others v. Italy* [GC], 2012, § 133; *M.A. and Others v. Lithuania*, 2018, §§ 108–109; *D v. Bulgaria*, 2021, §§ 120–128). 이와 관련하여 재판소는 망명 절차 접근을 위한 통역의 중요성과 더불어 망명 요청을 감지하고 이해할 수 있게 하는 공무원 교육의 중요성을 강조하였다(*M.A. and Others v. Lithuania*, 2018, §§ 108–109; *D v. Bulgaria*, 2021, §§ 124–126). 재판소는 변호인의 참여 부재 역시 고려하였다(*D v. Bulgaria*, 2021, § 125).

25. 지금까지 재판소는 청구인이 피청구국 영토에 진입한 직후 즉시 귀환된 사건은 소수만 심리하였다(*D v. Bulgaria*, 2021; *A.R.E. v. Greece**, 2025). *D v. Bulgaria*, 2021 사건에서, 청구인은 서유럽으로 가는 중간 단계로 불가리아를 지나가려고 트럭에 숨는 불법적인 방식으로 입국했던 집단의 일원이었다. 숨은 상태로 입국은 하였지만 불가리아 영토를 지나 불가리아–루마니아 국경을 넘어가려다 발각되었다. 루마니아 당국은 탑승자 전원을 체포하고 루마니아 입국을 막은 뒤 불가리아 당국에 인계하였고, 불가리아 당국은 이들을 구금하였다. 재판소는 협약 제3조 및 제13조에 따른 청구인의 위반 주장과 관련하여 두 단계 심사기준을 적용하였다(§§ 107 및 118). 첫째, 청구인이 출신국으로 귀환되면 제3조를 위반하는 대우를 받게 될 우려를 귀환 전에 피청구국에 표현하는 방식으로 국제적인 보호를 적어도 실질적으로 신청하였는지 심사하였다. 둘째, 첫 번째 질문에 긍정적으로 답할 경우, 피청구국 당국은 청구인이 출신국으로 귀환되기 전에, 협약 제13조 요건에 부합하는 절차를 거쳐 이러한 위험을 적절히 심사하였는지 판단하였다. 이 절차에는 신청의 독립적이고 엄격한 조사 및 그 조사가 계속되는 사이 퇴거 집행을 중지할 수 있는 가능성이 있어야 한다(§ 116). 이와 관련하여 재판소는 귀환조치 대상자에게는 관련 절차에 실효적으로 접근하고 청구를 증명할 수 있도록 충분한 정보를 제공받을 권리를 보장해야 한다는 점을 재확인하였다(전술한 바와 같음). 재판소는 청구인은 튀르키예 신문의 전직 기자로서 쿠데타 시도 이후 튀르키예 사항을 고려할 때 튀르키예로 귀환된다면 제3조를 위반하는 대우를 당할 것이라는 두려움을 불가리아 국경 경찰에게 표명했다고 판단하면서, 사건 기록에 청구인이 국제적 보호를

명시적으로 요청한 서면 문서가 없다는 점이 결정적인 증거는 아니라고 보았다. 재판소는 언어 장벽(망명 절차에 접근할 때 통역의 중요성 강조), 변호인 참여 부재, 청구인이 국경 경찰에 진술한 내용(반박되지 않은 점), 당시 튀르키예에 만연했던 상황(언론인 상황 포함) 등을 고려하였다(§§ 120-128). 재판소는 국제적 보호 절차를 개시하지 않은 채 청구인을 튀르키예로 서둘러 귀환시킨 불가리아 당국이, 청구인이 직면한 제3조 관련 위험을 검토하지 않고 청구인을 퇴거하였고, 이용 가능한 구제수단을 사실상 무력화하여 협약 제3조 및 제13조를 위반하였다고 결론내렸다(§§ 129-137). *A.R.E. v. Greece**, 2025 사건에서, 재판소는 그리스 당국이 청구인의 국제적 보호 요청을 무시하고 청구인이 직면하게 될 것이라고 주장하는 협약 제3조상의 위험을 심사하지 않은 채 그리스 에브로스(Evros) 지역에서 튀르키예로 청구인을 즉시 퇴거한 것은 협약 제3조 위반 및 제3조와 결합한 제13조 위반이라고 판단하였다(§§ 230-267 및 §§ 279-284).

26. 다만, 재판소는 청구인이 피청구국 영토에 진입한 직후가 아닌 시점에서 출신국으로 즉시 퇴거되었고, 이 때 국내 당국은 청구인이 협약 제3조에 반하는 대우를 당할 위험을 전혀 심사하지 않은 사건도 다수 심리하였다. 여기에는 청구인이 망명신청을 제기한 사건(예를 들어, 협약 제3조상의 절차적 의무를 이행하지 않은 것에 해당한다고 재판소가 결론 지은 *Shenturk and Others v. Azerbaijan*, 2022, §§ 112-117 참조) 또는 청구인을 퇴거하는 국가에서 임시 보호 신분을 부여받은 사건(청구인을 시리아로 퇴거한 것으로 제3조 위반 및 제3조와 결합한 제13조 위반이 성립된다고 재판소가 판단한 *Akkad v. Turkey*, 2022 참조). 일반적인 내용은 "망명 관련 퇴거 사건에서 제2조 및 제3조에 따른 재판소의 심사 범위와 실체적 측면" 참조.

2. 유럽인권협약 제4의정서 제4조[4]

27. 재판소는 즉시 귀환 및 관련 상황에서 협약 제4의정서 제4조 관련 재판소 판례에서, 여러 가지 사실적 상황을 구분하고 이에 각각 적용할 심사기준을 제시하였다. *N.D. and N.T. v. Spain* [GC], 2020, §§ 201 및 209-211 사건에서, 재판소는 개인이 육상국경을 무단으로 넘어 즉시 추방되는 사건에서 협약 제4의정서 제4조 준수 여부를 판단하기 위한 두 단계의 심사기준을 제시하였고, 이는 이후 사실관계가 정확하게 동일한 모든 사건에 적용되었다(*Shahzad v. Hungary*, 2021, §§ 59 이하; 및 *M.H. and Others v. Croatia*, 2021, §§ 294 이하; *A.A. and Others v. North Macedonia*, 2022,

[4] 또한 *유럽인권협약 제 4 의정서 제 4 조에 대한 해설서* 참조.

§§ 112-123). 첫째, 국가는 박해 위험에 처한 모든 개인이, 특히 협약 제3조를 근거로, 국제 기준(협약 포함)과 일치하는 방식으로 심사한다는 조건 하에서 보호를 신청하도록 법정 입국 수단(특히 국경 절차)에 실질적이고 실효적으로 접근할 수 있게 하였는지 여부를 고려해야 한다. 둘째, 국가가 이렇게 접근할 수 있게 하였어도 청구인이 이를 이용하지 않은 경우에는, 국가에 귀책사유가 있는 객관적 사실관계에 기반하여 이용하지 않은 설득력 있는 이유가 있었는지 검토해야 한다. 설득력 있는 이유가 없는 경우, 이는 청구인 자신의 행위에 따른 결과로 간주될 수 있으므로, 개별 신원확인의 부재가 정당화될 수 있다. 청구인들이 법정 입국 절차에 실질적이고 실효적으로 접근할 수 있었는지 증명할 책임은 피청구국에 있고, 지금까지 결정된 모든 사건은 피청구국이 이 증명책임을 충족하였는지 여부에 따라 결론이 갈렸다(국경 통과지점의 위치, 해당 지점의 신청 절차 및 양식, 망명신청자에게 그들의 권리를 알리는 통역사/법률 지원 제공 여부, 해당 통과지점에서 실제로 신청이 되었음을 보여주는 정보: *N.D. and N.T. v. Spain* [GC], 2020 사건의 §§ 212-217 및 *A.A. and Others v. North Macedonia*, 2022 사건의 §§ 116-122와 비교; *Shahzad v. Hungary*, 2021 사건의 §§ 63-67 및 *M.H. and Others v. Croatia*, 2021 사건의 §§ 295-304와 대조). 재정 및 기타 요건이 부과된 입국 비자는 비호를 신청하려는 개인에게 실질적이고 실효적인 법정 입국 수단을 성립시킬 수 없다(*M.A. and Z.R. v. Cyprus*, 2024, § 118). 개인이 피청구국에 국제적 보호를 신청하려면 먼저 피청구국 대사관 중 한 곳에 직접 의사표시 문서를 제출하여야 하고, 이후 관할 당국이 국제적 보호 신청을 위해 해당 개인이 피청구국 영토에 입국할 수 있는 여행 문서의 발급 여부를 결정하도록 하는 절차는, 법정 입국 수단에 대한 진정하고 효과적인 접근에 해당하지 않는 예비절차이다(*H.Q. and Others v. Hungary*, 2025, §§ 117-124).

28. 이주자가 피청구국의 영토에 무단으로 진입한 후 국경 인근에서 체포된 후 적절한 국경 절차를 거쳐 법정 입국 수단을 이용할 수 있게 된 경우, 재판소는 앞서 언급한 두 단계 심사기준을 적용하는 대신, 추방이 "집단적" 성격을 띠는지 판단하기 위하여, 추방을 명령하기 전에 해당하는 개인에게 추방에 대한 이의를 제기할 실효적인 기회가 부여되었는지 여부와 각자의 개인 사정이 진정성 있는 방식으로 개별 심사되었다고 보장할 수 있는지 여부를 심사하였다(*Asady and Others v. Slovakia*, 2020, § 62). 이러한 심사기준은, 본질적으로, 국경검문소(*M.K. and Others v. Poland*, 2020, §§ 204-211, *D.A. and Others v. Poland*, 2021, §§ 81-84, *M.A. and Others v. Latvia* (dec.), 2022, §§ 67-69 및 *Sherov and Others v. Poland*, 2024, §§ 59-61) 또는 공항(청구인들이

처음에 위조 문서로 피청구국에 입국하려 했다고 하여도 피청구국 당국의 협약 제4의정서 제4조상 의무를 면제하지 않는다고 재판소가 판단한 *S.S. and Others v. Hungary*, 2023, §§ 48-51 참조) 등 법정 입국 지점에 직접 출두한 개인에게 적용하는 것과 유사하다. 이러한 심사기준의 요건 충족 여부는 사실 판단의 문제이며, 해당 사건에 적절하기만 하다면, 독립 보고서뿐만 아니라 신원확인 과정이 있었고 그 조건은 어떠하였는지(면담을 담당한 인원이 적절한 훈련을 받았는지, 망명신청 및 법률지원 요청이 가능하다는 정보가 청구인이 이해할 수 있는 언어로 제공되었는지, 통역사가 동석하였는지, 청구인이 실질적으로 변호인과 상담하고 망명을 신청할 수 있었는지 여부) 등에 관한 당사자들이 제출한 증거를 고려하여 결정한다(*Hirsi Jamaa and Others v. Italy* [GC], 2012, § 185; *Sharifi and Others v. Italy and Greece*, 2014, §§ 214-225; *Khlaifia and Others v. Italy* [GC], 2016, §§ 245-254; *Asady and Others v. Slovakia*, 2020, §§ 63-71; *M.K. and Others v. Poland*, 2020, §§ 206-210; *D.A. and Others v. Poland*, 2021, §§ 81-83; *M.A. and Others v. Latvia* (dec.), 2022, §§ 67-69). 망명을 신청한 개인이 법적으로 유효한 결정 없이 제3국으로 퇴거되어 협약 제4의정서 제4조를 위반한 사례는 *M.D. and Others v. Hungary*, 2024 참조. 피청구국에 망명을 요청할 의사가 없던 개인이 피청구국에 도착하자마자 등록과 신원확인을 위한 임시 수용소인 "핫스폿"에 열흘 간 구금된 후 퇴거되어 협약 제4의정서 제4조를 위반한 사례는 *J.A. and Others v. Italy*, 2023, §§ 47 및 106-116 참조.

29. 협약 제4의정서 제4조의 맥락에서, 미성년자의 법적 지위는 동반 성인이 공동 추방에 대해 유의미하고 실효적인 방식으로 이의를 제기할 수 있었던 경우 협약 제4의정서 제4조의 요건이 충족된 것으로 볼 수 있다는 점에서 동반 성인의 법적 지위와 연계되어 있다(*Moustahi v. France*, 2020, §§ 134-135).

3. 유럽인권협약 제4의정서 제4조 및/또는 제3조와 결합한 유럽인권협약 제13조

30. 퇴거로 인하여 협약 제2조 또는 제3조에 반하는 대우에 노출될 수 있다는 "다툼의 여지가 있는 주장"을 제기하는 경우, 청구인은 협약 제13조에 따라 국내 차원에서 법률상 및 사실상 실효적인 구제수단을 보장받아야 하며, 여기에는 제2조 또는 제3조에 위반되는 대우를 당할 실질적 위험이 존재한다는 주장에 대한 독립적이고 엄격한 심사와 자동 집행정지효과 등이 반드시 있어야 한다(*M.S.S. v. Belgium and Greece* [GC], 2011, § 293, *M.K. and Others v. Poland*, 2020, §§ 142-148, 212-220 및 아래 "절차적 측면" 참조). 협약 제4의정서 제4조와 결합한 제13조와 관련하여, 재판소는 청구인들이 퇴거

시 직면할 위험에 대하여 협약 제2조 또는 제3조에 따른 다툼의 여지가 있는 주장을 제기하였는지 여부를 기준으로 구별하였다. 청구인들이 변론할 만한 주장을 하였고, 망명신청이 실효적으로 차단되었으며, 자동집행정지효과가 부여된 구제수단에 접근할 수 없었던 경우, 재판소는 제4의정서 제4조와 결합한 제13조 위반이라고 판단하였다(*M.K. and Others v. Poland*, 2020, §§ 219–220; *D.A. and Others v. Poland*, 2021, §§ 89–90; *Hirsi Jamaa and Others v. Italy* [GC], 2012, §§ 201–207; *Sharifi and Others v. Italy and Greece*, 2014, §§ 240–243). 이와 대조적으로, 청구인이 목적국에서 제2조 또는 제3조가 보장하는 권리의 실질적 침해 위험을 주장하지 않는 경우, 퇴거 결정에 집행정지효과가 없다는 것 자체만으로는 제4의정서 제4조와 결합한 제13조 위반은 성립하지 않는다(*Khlaifia and Others v. Italy* [GC], 2016, § 281). 이러한 경우, 협약은 자동 집행정지효과가 부여된 구제수단을 보장할 것을 절대적 의무로 국가에 부과하지는 않으며, 다만 해당 개인의 주장이 독립적이고 불편부당한 국내 법정에서 심층 심사될 실질적 기회를 갖게 함으로써 추방 결정에 대하여 불복할 수 있는 효과적 가능성을 가져야 한다(*Khlaifia and Others v. Italy* [GC], 2016, § 279; *Moustahi v. France*, 2020, §§ 156–164).

B. 이주자 신원확인 및 등록을 위한 경유구역 및 수용센터("핫스폿") 내 억류

1. 협약 제5조

31. 외국인이 경유구역(transit zone) 및 이주자 신원확인·등록 센터에 억류된 상황에서, 이동의 자유 제한과 자유의 박탈을 구별하기 위하여 재판소가 고려한 요소는 i) 청구인의 개별적 상황과 선택 ii) 해당 국가에서 적용하는 법체계와 그 목적 iii) 특히 목적 및 사건 계속 중 청구인이 누렸던 절차적 보호를 고려한 구금 기간 iv) 청구인에게 실제로 부과되거나 청구인이 경험한 제한의 성질과 정도라고 요약할 수 있다(*Z.A. and Others v. Russia* [GC], 2019, § 138; *Ilias and Ahmed v. Hungary* [GC], 2019, §§ 217–218). 재판소는 공항 경유구역에서의 장기 억류에는 협약 제5조가 적용되지만(*Z.A. and Others v. Russia* [GC], 2019 참조), 위조 신분증을 의도적으로 사용한 청구인들이 머문 11시간 체류에 대해서는 적용되지 않는다고 판단하였다(*O.M. and D.S. v. Ukraine*, 2022, §§ 109–121). 재판소는 육상국경 경유구역에서 청구인이 망명신청 결과를 대기하는 경우에도 사건별 사실관계에 따라 구별하였다. 국내법으로 허용된 최대 기간을 초과하지

않고, 행정 및 사법 수준에서 청구인의 비호신청이 심사되는 23일간 머문 경우에는 협약 제5조가 적용되지 않는다고 판단하였다(*Ilias and Ahmed v. Hungary* [GC], 2019, §§ 219-249). 반면, 국내법에 경유구역 내 구금에 관한 법률상 명확한 근거나 최대 구금 기간이 규정되어 있지 않은 상황에서 청구인들이 거의 4개월 가량 경유구역에 머문 경우에는 협약 제4조가 적용되며 위반이 성립한다고 판단하였다(*R.R. and Others v. Hungary*, 2021, §§ 74-84 및 89-92). *J.R. and Others v. Greece*, 2018 사건에서, 아프가니스탄 국적인 청구인들은 키오스 섬에 도착한 후 체포되어 비알(Vial) "핫스폿" 시설(이주자 수용, 신원확인 및 등록 센터)에 배치되었다. 한 달 후, 해당 시설은 반개방형으로 전환되어 청구인들이 낮에는 외출할 수 있게 되었다. 재판소는 청구인들이 시설에 머물기 시작한 후 한 달 동안은 협약 제5조의 의미상 자유의 박탈 상태였다고 보았으나, 시설이 반개방형으로 전환된 이후에는 자유의 박탈이라기 보다는 단순히 이동의 제한을 받았다고 보았다. *J.A. and Others v. Italy*, 2023 사건에서, 재판소는 청구인들이 출입이 불가능한 폐쇄구역인 람페두사(Lampedusa) "핫스폿"에 열흘 간 수용된 것은 법적 근거가 없었으므로 협약 제5조의 의미상 자유의 박탈에 해당한다고 판단하였다(§§ 84-97).

2. 협약 제3조

32. 개인이 경유구역에 억류되는 동안 노출되는 여건은 협약 제3조와 관련되어 구금 조건 사건에서 확립된 원칙이 적용되는 사안을 야기할 수 있다(*Z.A. and Others v. Russia* [GC], 2019, §§ 181-195; 아래 "협약 제3조: 일반 원칙" 참조). 공항 경유구역에 억류된 개인과 관련하여, 재판소는 *Z.A. and Others v. Russia* [GC], 2019 사건 및 *Riad and Idiab v. Belgium*, 2008 사건에서 협약 제3조 위반이라고 판단하였다. 육상국경 경유구역에 억류된 개인과 관련하여, 재판소는 *R.R. and Others v. Hungary*, 2021 사건 §§ 48-65에서 첫째, 당국은 성인 망명신청자가 뢰스케(Röszke) 경유구역에 머무르는 4개월 동안 식량을 충분히 제공하지 않았고, 둘째, 그 기간 동안 임신부이며 건강상 문제가 있던 그의 아내와 미성년 자녀들이 노출되었던 생활 여건을 이유로 협약 제3조 위반이라고 판단하였다(또한 아래 "수용 여건, 연령평가 절차 및 이동의 자유" 및 "특정 취약성이 있는 아동과 성인" 참조). 이와 대조적으로, 재판소는 *Ilias and Ahmed v. Hungary* [GC], 2019 사건 §§ 186-194 및 *Thiam v. Italy* (dec.), 2022 사건 §§ 32-41에서는 제3조의 의미상 비인도적인 대우가 성립하려면 필요한 심각성의 기준선에 도달하지 않았다고 판단하였다.

33. *H.M. and Others v. Hungary*, 2022 사건에서, 재판소는 경유구역에서 머무르던 망명신청자가 임신 중인 아내의 통역을 돕기 위해 병원으로 이송되어 병원 방문 내내 수갑을 차고 끈에 묶인 상태로 있었던 점에 대해 협약 제3조 위반이라고 판단하였다 (§§ 13 및 21-27).

3. 협약 제3조와 결합한 제13조

34. 경유구역에 억류된 개인의 영토 진입이 거부된 상황에서, 퇴거 시 협약 제3조에 따른 위험이 주장되는 경우, 이러한 위험을 심사하는 구제수단은 협약 제3조와 결합한 제13조의 요건을 준수하기 위하여 특히 신속하게 처리되어야 한다(*E.H. v. France*, 2021, § 195).

C. 이민자 구금

1. 협약 제5조제1항제(f)호[5]: 일반 원칙

35. 협약 제5조제1항제(f)호는 조항을 두 부분으로 나누어 국가가 이민 상황에서 외국인의 자유를 제한할 수 있는 두 가지 조건을 제시하며, 그 첫 번째로 국가가 입국을 허가하기 전이라면 망명신청자 또는 기타 이민자의 구금을 허용한다(두 번째 부분은 아래 "퇴거 목적의 이동의 자유 제한 및 구금" 참조). 협약 제5조제1항제(f)호의 첫 번째 조건 적용이 종료되는 시점인 개인이 공식적인 입국 또는 체류 허가를 받은 시점 판단은 대체로 국내법에 달려 있다(*Suso Musa v. Malta*, 2013, § 97; 또한, 국내법에서 유럽연합법으로 전환한 사례인 경우 *M.B. v. the Netherlands*, 2024, §§ 63-69 참조). 국내법이 망명신청 계속 중 입국 또는 체류를 허용하는 경우라면, 특정한 상황에서 망명신청자의 구금이 협약 제5조제1항제(b)호에 따라 허용될 수도 있다(*O.M. v. Hungary*, 2016).

36. 협약 제5조제1항제(f)호의 첫 번째 조건에 따른 구금은 협약 제5조의 전체 목적과 요건, 특히 합법성 요건(국내법의 실체적 요건 및 절차적 규정을 준수할 의무 포함)에 부합해야 한다(*Saadi v. the United Kingdom* [GC], 2008, § 67; 합법성 요건이 충족되지 않은 사례는 *Khlaifia and Others v. Italy* [GC], 2016, §§ 97-108 참조). 협약 제5조제1항제(f)호 자체는 구금의 필요성에 대한 심사를 요구하지 않지만, 예를 들어 유럽연합법의 국내법 전환 과정에서는 국내법에 따른 필요성 심사를 요구할 수 있다(*J.R.*

[5] 또한 *유럽인권협약 제 5 조에 대한 해설 – 신체의 자유와 안전에 대한 권리* 참조.

and Others v. Greece, 2018, § 111 및 *Muhammad Saqawat v. Belgium*, 2020, §§ 47–49). 국경에 망명신청자가 대규모로 도착한 경우, 자의성 금지 원칙에 따라, 제5조의 합법성 요건은 일반적으로 경유구역에서 자유 박탈을 명령할 권한이 있는 기관의 이름, 명령의 형태, 그 근거와 한계, 최대 억류 기간 및 제5조제4항에 따라 적용할 수 있는 사법적 불복 절차 등을 규정하는 국내 법제도로 충족할 수 있다(*Z.A. and Others v. Russia* [GC], 2019, § 162).

37. 다만, 자유의 박탈은 국내법상 합법일지라도 자의적으로 여겨질 수 있기 때문에 국내법 준수만으로는 충분하지 않다(*Saadi v. the United Kingdom* [GC], 2008, § 67). 특별한 취약성이 없는 성인이라면, 협약 제5조제1항제(f)호에 따른 구금은 예를 들어 범행 위험 방지나 도주 방지를 위해 합리적으로 필요하다고 증명할 필요가 없다. 다만, 자의적이어서는 안 된다. 협약 제5조제1항제(f)호 첫 번째 조건에서 말하는 "자의성 금지"란 구금은 신의성실로 집행해야 하고, 구금 목적이 비허가 입국 방지와 밀접하게 관련되어야 하며, 구금 대상은 범죄자가 아니라 생명의 위협을 피해 본국을 탈출한 외국인임을 유념하여 구금 장소 및 구금 조건은 적절해야 하고, 구금 기간은 그 목적을 달성하는 데 합리적으로 필요한 기간을 초과해서는 안 된다는 의미이다(*Saadi v. the United Kingdom* [GC], 2008, §§ 72–74). 망명신청자 구금이 공공질서나 국가 안보 사유에 기반한 경우에는 무허가 입국 방지 목적과 밀접하게 연결되어 있지 않다(청구인이 테러 관련 혐의로 형사 구금된 후 이어진 이민자 구금 사례인 *M.B. v. the Netherlands*, 2024, §§ 70–75 및 *B.A. v. Cyprus**, 2024, §§ 62–64 참조. 또한 해당 판결의 §§ 65–66은 구금 기간이 과도하여 협약 제5조제1항제(f)호 첫 번째 조건 위반으로 간주한 예시).

2. 협약 제3조: 일반 원칙

38. 이주자 구금의 장소 및 조건이 적절하지 않은 경우, 협약 제3조의 위반일 수 있다(예를 들어, *Khlaifia and Others v. Italy* [GC], 2016, §§ 159–177 및 196; *Georgia v. Russia (I)* [GC], 2014, §§ 192–205; *M.S.S. v. Belgium and Greece* [GC], 2011, §§ 216–234; *Sakir v. Greece*, 2016, §§ 50–58; *S.Z. v. Greece*, 2018, §§ 36–42; *Aden Ahmad v. Malta*, 2013 참조). 이주자 구금 조건이 협약 제3조를 준수하는지 평가할 때, 재판소는 재소자의 권리와 관련된 원칙을 적용하였다(예를 들어, *Georgia v. Russia (I)*

[GC], 2014, §§ 192-205; *Khlaifia and Others v. Italy* [GC], 2016, §§ 163-167; *Sakir v. Greece*, 2016, §§ 50-53 참조).[6]

3. 특정 취약성이 있는 아동과 성인

a. 협약 제5조제1항제(f)호

39. 특정 취약성이 있는 아동과 성인의 이민자 구금은, 구금으로 달성하려는 목적을 강제성이 덜한 조치로도 달성할 수 있는 경우 국내 당국은 개별 사건의 구체적인 사정에 비추어 구금의 대안을 고려하게 되어 있으면, 협약 제5조제1항제(f)호에 부합하지 않는다(아동인 경우: *A.B. and Others v. France*, 2016, § 123; *Nikoghosyan and Others v. Poland*, 2022, § 86 및 *Rahimi v. Greece*, 2011, §§ 108-110. 의료상 질병이 있는 성인인 경우: *Yoh-Ekale Mwanje v. Belgium*, 2011. 또한, 협약 제5조제1항제(f)호에 따라, LGBTI 망명신청자인 청구인의 취약성 평가가 관련된 경우: *O.M. v. Hungary*, 2016, § 53). 당국이 강제성이 덜한 구금의 대안 가능성을 적절히 심사하지 않은 경우, 재판소는 아동에 대하여 협약 제5조제1항 위반이라고 판단하였다(*Rahimi v. Greece*, 2011, §§ 109-110; *Popov v. France*, 2012, § 119; *A.B. and Others v. France*, 2016, § 124; *H.A and Others v. Greece*, 2019, §§ 206-207; *M.D. and A.D. v. France*, 2021, § 89; *Nikoghosyan and Others v. Poland*, 2022, §§ 87-88). 동반 자녀 관련 사건 중에서 동반 부모의 행동을 이유로 강제성이 덜한 조치를 적용할 수 없다고 본 사건에서 재판소는 다른 대안이 없어 구금이 최후의 수단인지 여부를 당국이 실효적으로 조사한 경우에 한하여 협약 제5조제1항 위반이 아니라고 판단하였다(*A.M. and Others v. France*, 2016, §§ 67-69; *R.C. and V.C. v. France*, 2016, §§ 55-57). 강제성이 덜한 수단이 없음을 국내 당국이 분명히 밝히고, 구금 조건이 기준에 부합하는 경우라도, 이주 아동의 구금은 협약 제5조제1항제(f)호에 따라 단기간에 한하여 정당화될 수 있다(*M.H. and Others v. Croatia*, 2021, § 237; *M.H. and S.B. v. Hungary*, 2024, § 76). 아동이 동반 부모와 함께 구금되었으나 부모의 구금만 결정되고 아동은 아닌 경우, 아동의 구금은 협약 제5조제1항을 위반하게 된다(*Minasian and Others v. the Republic of Moldova*, 2023, §§ 40-42). 제3조의 의미에서 부적절한 구금조건에서 아동이 구금되는 경우에는, 부모의 동반 여부와는 무관하게 그 자체로 협약 제5조제1항의 위반으로 이어질 수 있다(*G.B. and Others v. Turkey*, 2019, § 151; *M.H. and Others v. Croatia*, 2021, § 239). 재판소는 그 사정을 살펴본 후 사건에 따라 아동에 대해서는 제5조제1항

[6] 또한 *수형자 권리에 대한 해설서* 참조.

위반이지만 동반 부모에 대해서는 아니라고 판단하거나(*Muskhadzhiyeva and Others v. Belgium*, 2010), 동반 부모에 대해서도 위반이라고 판단하기도 하였다(*Nikoghosyan and Others v. Poland*, 2022, *M.H. and Others v. Croatia,* 2021).

40. 특정 취약성이 있는 아동과 성인이 자의적으로 구금되는 것을 막는 추가적인 보호조치의 혜택을 누리려면 취약성에 대한 평가를 받을 수 있어야 하고 각자의 절차에 대한 정보가 제공되어야 한다(*Thimothawes v. Belgium*, 2017 및 *Abdi Mahamud v. Malta*, 2016 참조). 미성년자라고 주장하고 그 주장이 근거가 없거나 불합리하다는 징후가 없는 경우, 연령평가가 최종적으로 결정될 때까지 미성년자로 추정한다(*A.D. v. Malta*, 2023, §§ 74, 190 및 아래 "수용 여건, 연령평가 절차 및 이동의 자유" 참조). 처음에 성인이라고 하다가 이후 미성년자라고 주장하는 경우, 당국은 그 진술의 신뢰성에 대해 의문을 가지는 것이 정당하므로, 해당 진술 이후 즉시 아동 시설에 수용하지 않는 것이 정당화될 수 있다(*M.H. and S.B. v. Hungary*, 2024, § 75). 다만, 이주 아동이 자신의 실제 나이를 밝히지 않는 데는 자신의 나이를 확실히 알지 못하거나, 함께 이동하는 집단이나 성인 친척과 분리될 위험을 염려하는 등 이해할 수 있는 사유가 있을 수 있기 때문에, 처음에 성인이라고 주장했다는 사실만으로 이후의 미성년자 주장을 적절한 연령 확인 절차 없이 각하할 수는 없다(*M.H. and S.B. v. Hungary*, 2024, § 75). 취약성 평가를 위해 적극적으로 조처하지 않거나 지연하는 것은 당국의 신의성실을 심각하게 의심하는 요소가 될 수 있다(*Abdullahi Elmi and Aweys Abubakar v. Malta*, 2016; *Abdi Mahamud v. Malta*, 2016). 또한, 성인이라는 추정을 뒤집을 책임을 구금된 망명신청자에게 전가하는 경우에도, 연령을 증명하기 위한 필수 증거 확보가 매우 어렵거나 불가능할 수 있기 때문에, 마찬가지로 당국의 신의성실을 의심할 수 있다(*M.H. and S.B. v. Hungary*, 2024, §§ 77-80).

b. 협약 제3조

41. 이주 아동 보호 관련 의무는 동반자 여부에 따라 다를 수 있다(*Rahimi v. Greece*, 2011, § 63; *Abdullahi Elmi and Aweys Abubakar v. Malta*, 2016, § 112). 다만, 이민자 구금 기간 내내 부모가 함께 있었다는 사실만으로는 협약 제3조상 적극적 의무에 따라 아동을 보호하고 적절하게 조처할 의무에서 당국을 면제할 수 없다(*Muskhadzhiyeva and Others v. Belgium*, 2010, §§ 57-58; *Popov v. France*, 2012, § 91; *R.M. and Others v. France*, 2016, § 71; *M.H. and Others v. Croatia*, *2021,* § 192). 또한, 동반 부모의 행동은 아동에 대한 협약 제3조 적용 여부인 심각성의 기준선 도달 여부를 결정하는 데 있어 결정적인 요소가 아니다(*M.D. and A.D. v. France*, 2021, § 70). 동반 아동의

이민자 구금 사건에서, 재판소는 (i) 아동의 나이가 어린 정도 (ii) 구금 기간 (iii) 아동의 특별한 필요에 비추어 본 구금 장소의 적합성이라는 세 가지 요소를 고려하여 협약 제3조 위반 여부를 평가한다(*A.B. and Others v. France*, 2016, § 109; *M.D. and A.D. v. France*, 2021, § 63). 전술한 세 가지 요소 외에도 아동의 건강이나 개인 이력에 따른 취약성도 중요하게 고려하였다(아동이 심리적 문제로 의사의 진단을 받은 경우: *Muskhadzhiyeva and Others v. Belgium*, 2010, §§ 60-61, 63. *아동이 출신국에서 외상성 상황을 겪은 경우: Kanagaratnam and Others v. Belgium*, 2011, § 67. 아동이 국경 인근에서 자매의 사망을 목격한 경우: *M.H. and Others v. Croatia*, *2021,* § 201). 재판소는 동반 아동이 구금된 조건이 열악한 경우 그 기간이 짧더라도 제3조 위반이라고 판단하였다(*S.F. and Others v. Bulgaria*, 2017: 32-41시간 구금). 반면 물리적 조건은 기준에 부합한다면, 단기간 구금된 동반 아동에 대해서는 협약 제3조상 '심각성의 최소기준(minimum level of severity)'이 충족되지 않을 수 있다. 이 때, 가장 중요한 것은 구금 기간으로, 이에 따라 협약 제3조 위반이 성립될 수 있다(생후 7개월 영아를 7일간 구금하여 제3조 위반: *R.M. and Others v. France*, 2016, § 75. 8세 아동을 14일간 구금하여 제3조 위반: *N.B. and Others v. France*, 2022, §§ 50-53. *M.H. and Others v. Croatia*, *2021,* § 199). 사건에 따라 재판소는 아동에 대해서는 제3조 위반이지만 동반 부모에 대해서는 아니라고 판단하였다(*Muskhadzhiyeva and Others v. Belgium*, 2010, §§ 64-66; *Popov v. France*, 2012, §§ 104-105; *M.H. and Others v. Croatia*, *2021,* §§ 205-213). 또한, 동반 부모의 특수한 취약성을 고려하여 부모에 대해서도 제3조 위반이라고 판단한 사건도 있다(수유 중인 모친: *M.D. and A.D. v. France*, 2021, § 71. 건강 상 문제가 있는 임신부: *R.R. and Others v. Hungary*, 2021, §§ 62-63 및 65. 고위험 임신 후기 여성: *H.M. and Others v. Hungary*, 2022, § 18.

42. 비동반 아동인 경우, 재판소는 *Rahimi v. Greece*, 2011 사건 §§ 81-86에서 청구인의 극도로 취약한 상황과 15세인 청구인이 이틀간 구금되었던 구금센터의 대단히 열악한 조건을 근거로 제3조 위반이라고 판단하였다(§§ 81-86). 마찬가지로, 14세 및 17세의 청구인들이 21-33일간 경찰서에 "보호수용" 형태로 구금되었던 *H.A and Others v. Greece*, 2019 사건 §§ 166-170, 16세 및 17세 청구인들이 연령평가 절차 완료를 기다리며 약 8개월간 열악한 조건 하에서 구금되었던 *Abdullahi Elmi and Aweys Abubakar v. Malta*, 2016 사건 §§ 105-115 및 5세 아동이 성인 대상 수용시설에 2개월간 구금되었던 *Mubilanzila Mayeka and Kaniki Mitunga v. Belgium*, 2006 사건 §§ 50-59에서도 동일하게 판단하였다.

43. 특정 취약성이 있는 성인인 경우, 재판소는 *Mahmundi and Others v. Greece*, 2012 사건에서 만삭의 여성을 이민자 구금한 것은 협약 제3조 위반이라고 판단하였다(또한, 상기 "이주자 신원확인 및 등록을 위한 경유구역 및 수용센터" 및 하기 "수용 여건, 연령평가 절차 및 이동의 자유," *R.R. and Others v. Hungary*, 2021, §§ 62-63, 65 및 *H.M. and Others v. Hungary*, 2022, § 18 참조). *Yoh-Ekale Mwanje v. Belgium*, 2011 사건에서, HIV 고도 진행기 여성을 강제퇴거 목적으로 구금한 것과 관련하여서도 동일하게 판단하였다.

c. 협약 제8조

44. 동반 아동을 구금하면, 친족관계가 아닌 성인과 자의적으로 연계되어 사실상 행정구금 상태에 놓이게 된 아동과 그 부모의 재결합이 거부되어, 아동뿐만 아니라 성인에 대해서도 협약 제8조상 문제를 제기할 수 있다(*Moustahi v. France*, 2020). 한편, 자녀가 부모와 분리되지 않고 함께 구금되었기 때문에 아동의 복지가 보호되었다는 주장에 대해, 재판소는 협약 제8조뿐만 아니라 제5조제1항에 비추어, 아동의 최선의 이익은 단순히 가족을 함께 있도록 하는 것에만 국한될 수 없고, 당국은 아동이 동반된 가족의 구금을 가능한 한 제한하고, 가족생활권을 실효적으로 보호하기 위하여 필요한 모든 조치를 다 해야 한다고 밝혔다(*Nikoghosyan and Others v. Poland*, 2022, § 84). 재판소는 그 사정을 살펴본 후 사건에 따라 동반 아동과 그 부모에 대해 협약 제8조 위반이라고 판단하거나(*Popov v. France*, 2012; *A.B. and Others v. France*, 2016; *R.K. and Others v. France*, 2016; *Bistieva and Others v. Poland*, 2018), 위반이 아니라고 판단하기도 하였다(*A.M. and Others v. France*, 2016; *R.C. and V.C. v. France*, 2016).

4. 절차적 보호조치

45. 협약 제5조제2항에 따르면, 체포된 자는 자유를 박탈한 본질적인 법적 및 사실적 근거에 대해 이해할 수 있는 간명하고 비전문적인 언어로 통지를 받아서 제5조제4항에 따라 구금의 합법성에 대해 법정에 이의를 제기할 수 있어야 한다(*Khlaifia and Others v. Italy* [GC], 2016, § 115). 이러한 정보는 "지체 없이" 제공되어야 하지만, 체포 당시 체포 담당관이 모든 정보를 전부 제공해야 하는 것은 아니다. 전달된 정보가 그 내용이나 신속성 면에서 충분한지 여부는 각 사건의 특수한 사정에 따라 평가되어야 한다(*ibid.*; *Čonka v. Belgium*, 2002; *Saadi v. the United Kingdom* [GC], 2008; *Nowak v. Ukraine*, 2011; *Dbouba v. Turkey*, 2010 참조).

46. 협약 제5조제4항에 따르면, 구금된 자는 자유가 박탈된 것이 협약 제5조제1항의 의미에서 "합성"을 갖추었는지 여부를 판단할 때 필수적인 절차적 및 실체적 조건을 법원 심사에 회부할 수 있는 권리가 있다(*Khlaifia and Others v. Italy* [GC], 2016, § 131; 특히, 협약 제5조제1항제(f)호에 따른 사법심사 범위에 관한 *A.M. v. France*, 2016, §§ 40-41 참조). 강제퇴거 계류 중 행정구금에 대해 협약 제5조제1항제(f)호에 따른 합법성에 대한 이의 제기가 강제퇴거 명령의 이행에 대해 집행정지효과를 낼 필요는 없다(*ibid.*, § 38). 강제퇴거가 신속히 진행되어 구금된 자 또는 그 변호인이 제5조제4항에 따른 이의제기를 할 수 없게 된 경우, 동조항은 위반된다(*Čonka v. Belgium*, 2002). 구금된 자가 자유 박탈의 이유를 통지받지 못한 경우, 구금에 불복할 권리는 실질적인 효력을 모두 잃게 된다(*Khlaifia and Others v. Italy* [GC], 2016, § 132). 구금된 자에게 구제수단에 관한 정보를 이해하지 못하는 언어로 제공하고 실질적인 변호인 접견도 불가능한 경우도 마찬가지이다(*Rahimi v. Greece*, 2011, § 120). 제5조제4항에 따른 절차는 당사자주의 절차여야 하고, 당사자 간 무기대등의 원칙을 보장해야 한다(*A. and Others v. the United Kingdom* [GC], 2009, §§ 203 이하 및 국가 안보 관련 사건인 *Al Husin v. Bosnia and Herzegovina (no. 2)*, 2019 참조). 재판소는 코로나19 대유행 봉쇄가 시작되고 몇 주 간 기반시설 문제로 인하여 이민자 구금 불복절차에 청구인이 직접 출석하거나 전화/화상회의로 심리를 받지는 못하였지만, 청구인의 변호인이 서면 제출을 하고 전화 심리에 출석하였으며, 당시 코로나19 대유행 초기의 어려운 사정과 예측할 수 없었던 문제를 감안할 때, 협약 제5조제4항의 요건이 충족되었다고 판단하였다(*Bah v. the Netherlands* (dec.), 2021). 반면, 새로운 구금명령이 발부되면서 기존 구금에 대한 이의제기가 "소의 이익 없음"으로 처리되어, 구금된 자가 자신의 구금명령에 대한 실질적인 사법 결정을 받을 수 없게 된 경우(*Muhammad Saqawat v. Belgium*, 2020), 또는 구금이 단기간이라 하더라도 구금의 법적 정당성에 대해 법원에 이의를 제기할 수 있는 구제수단이 없는 경우 협약 제5조제4항은 위반된다(*Moustahi v. France*, 2020). 마찬가지로, 아동이 동반 부모와 함께 구금되었지만, 그 아동에 대해 별도로 구금명령이 발부되지 않아 아동 본인이 자신에 대한 구금명령에 이의를 제기할 수 없는 경우에도 제5조제4항이 위반된다(*Minasian and Others v. the Republic of Moldova*, 2023, §§ 49-54).

47. 제5조제4항은 체포되거나 구금된 자에게 구금의 합법성이 법원에서 "신속하게" 심사받을 권리와 구금이 합법성을 갖추지 못한 경우 석방명령을 받을 권리를 보장한다(*Khlaifia and Others v. Italy* [GC], 2016, § 131. 협약 제5조제1항제(f)호상 구금과 관련된 "신속성" 요건 관련 판례는 동 조항의 첫 번째 조건에 관한 사례로 *B.A.*

*v. Cyprus**, 2024 사건 §§ 72-75, 두 번째 조건에 관한 사례는 *Khudyakova v. Russia*, 2009, §§ 92-100, *Abdulkhakov v. Russia*, 2012, § 214 및 *M.M. v. Bulgaria*, 2017 참조). 국내 당국이 이민 통제 상황에서 아동과 그 부모를 예외적 사정으로 구금하기로 결정한 경우, 그러한 구금의 법적 정당성은 국내 법원이 모든 심급에 걸쳐 특별히 신속하고 면밀하게 심사하여야 한다(*G.B. and Others v. Turkey*, 2019, §§ 167 및 186). 국내법상 정해진 기한 내에 자동심사가 이루어지지 않았더라도, 객관적 관점에서 보아 신속하게 심사되었다면, 제5조제4항 위반이 성립하지 않는다(*Aboya Boa Jean v. Malta*, 2019).

48. 제13조에 따르면, 구금조건이 협약 제3조를 위반한다고 다툼의 여지가 있는 주장을 하는 개인이 이러한 구금조건에 대해 이의를 제기할 수 있는 국내적 구제수단을 보장하여야 한다(*Khlaifia and Others v. Italy* [GC], 2016, §§ 270-271)

D. 절차 접근 및 수용 여건

1. 망명 절차 또는 기타 퇴거 방지 절차에 대한 접근

49. 국경에서 비호 신청 접수 또는 심사 거부와 관련된 사건 외에도(상기 "국경에서 및/또는 피청구국 영토 진입 직후 즉시 귀환("푸시백")" 참조), 재판소는 협약 제3조와 결합된 제13조에 따라 영토 내에 있는 개인이 비호를 신청할 수 없었던 경우(*A.E.A. v. Greece*, 2018) 또는 비호 신청이 진지하게 심사되지 않았던 경우 *M.S.S. v. Belgium and Greece* [GC], 2011, §§ 265-322)를 심리하였다.

50. 재판소는 청구인들이 추방에 반대하는 주장을 제출할 수 있는 진정하고 실효적인 기회를 받았던 경우, 협약 제4의정서 제4조 위반이 성립하지 않는다고 판단하였다(*Khlaifia and Others v. Italy* [GC], 2016).

2. 수용 여건, 연령평가 절차 및 이동의 자유

51. 협약 제3조는 유럽인권협약 당사국들이 관할권 내 있는 모든 사람에게 주거를 제공할 의무를 부과한다고 해석될 수 없다(*Chapman v. the United Kingdom* [GC], 2001, § 99). 또한, 난민이 특정 생활수준을 유지할 수 있도록 재정적으로 지원할 일반 의무를 부과하지도 않는다(*Tarakhel v. Switzerland* [GC], 2014, § 95). 다만, 망명신청자는 특수한 보호가 필요할 정도로 현저하게 사회적으로 취약하고 불이익을 겪는 집단에 속하고, 제네바협약, 유엔난민기구(UNHCR)의 임무와 활동 및 「수용 지침(Reception

Directive)」에 명시된 기준으로 확인할 수 있듯이 특수하게 보호할 필요성에 관하여 국제 및 유럽 차원에서 광범위한 공감대가 존재한다(*M.S.S. v. Belgium and Greece* [GC], 2011, § 251). 따라서, 망명신청자(망명신청 의사가 있는 자 포함)에게 주거가 제공되지 않아서 수개월간 노숙을 하면서 자원도 없고 위생시설에도 접근할 수 없으며 기본적 생계유지 수단이 전혀 없는 상태로 제3자의 폭력과 추방 당할 위험에 노출된 경우, 제3조 위반 문제가 제기될 수 있다(건강 문제나 자녀가 없는 성인: *ibid.*, §§ 235-264 및 *N.H. and Others v. France*, 2020. 망명신청을 한 비동반 아동 비호신청자: *O.R. v. Greece*, 2024. 대조적으로, 청구인들이 당국의 자금으로 운영하는 민간 시설에서 임시 거주하며 식사와 의료를 지원받고 아동들이 학교를 다닌 경우: *N.T.P. and Others v. France*, 2018 및 청구인들이 주차장에 설치된 천막 수용소에 일시적으로 거주하였으나 당국이 의료 지원, 아동의 학교교육, 이후 아파트 배정 등 물리적 생활 조건 개선 조처를 한 경우: *B.G. and Others v. France*, 2020). 국가는 제3조에 따라 비동반 아동을 보호하고 관장할 의무를 부담하므로, 당국은 이들이 피청구국이 아니라 다른 국가에서 망명신청을 하거나 가족과 결합할 의사가 있다 하더라도, 비동반 아동으로 식별하고 적절한 주거에 배치하여야 한다(칼레 임시 수용소 상황에 관한 *Khan v. France*, 2019 및 이도메니 임시 수용소 상황에 관한 *Sh.D. and Others v. Greece, Austria, Croatia, Hungary, North Macedonia, Serbia and Slovenia*, 2019 참조. 또한, 스스로 비동반 아동이라고 주장하지만 실제 나이에 의문이 제기되었던 망명신청자 수용에 관한 *M.D. v. France*, 2019 참조). *Rahimi v. Greece*, 2011 사건 §§ 87-94에서, 재판소는 비동반 아동 망명신청자였던 청구인이 구금 해제 후 당국으로부터 주거 지원을 전혀 받지 못한 점을 이유로 역시 제3조 위반이라고 판단하였다. *R.R. and Others v. Hungary*, 2021 사건 §§ 48-65에서, 재판소는 경유구역에 머무르는 동안 청구인들이 처한 조건을 고려해 제3조 위반이라고 판단하였다(또한, 위의 “이주자 신원확인 및 등록을 위한 경유구역 및 수용센터,” “협약 제3조: 일반 원칙” 및 “특정 취약성이 있는 아동과 성인” 참조). 재판소는 비동반 미성년 망명신청자가 성인 대상 수용센터에 수개월간 배치된 사건을 제3조 위반이라고 판단하였다(수용 기간 및 조건을 근거로 한 위반: *Darboe and Camara v. Italy*, 2022. 성폭행 피해자로 알려진 현저하게 취약한 청구인이 적절한 심리 지원을 받지 못하는 시설에 8개월간 배치되고 국가 당국이 청구인의 상황과 현저하게 취약한 미성년자로서의 필요에 대해 장기간 아무런 조치를 하지 않은 점을 근거로 한 위반:*M.A. v. Italy*, 2023). 또한 아래 “이주자 대상 특수 상황에서 위해 방지 의무 및 실효적인 조사 수행 의무"를 참조.

52. *Darboe and Camara v. Italy*, 2022 사건에서 재판소는 국제 보호를 신청하면서 미성년자임을 주장하는 이주자들에 대한 연령평가 절차에 협약 제8조가 적용된다고 판단하였다(미성년자임을 주장하는 개인에게 미성년자 추정이 적용되기 위한 요건 및 적용 기간은 상기 "특정 취약성이 있는 아동과 성인" 참조). 개인의 연령은 신원확인의 수단이고, 미성년자임을 주장하는 개인의 연령평가 절차(절차적 보호조치 포함)는, 특히 이주 상황에서 연령평가 절차의 중요성을 고려할 때, 미성년자 신분에서 파생되는 모든 권리를 보장하는데 필수적이다. 개인의 미성년자 여부를 판단하는 것은 권리를 인정하고 필요한 돌봄 조치를 마련하기 위한 첫 번째 단계이다. 만약 미성년자를 성인으로 잘못 식별할 경우, 권리를 심각하게 침해하는 조치가 취해질 수 있다(§§ 121–126). 미성년자 여부에 의문이 있는 경우 연령평가가 필요할 수 있지만, 이 절차는 법정 대리인 또는 후견인 지정, 변호인 접근권, 연령에 의문이 제기된 당사자가 정보를 제공받은 후 절차 참여 등 충분한 절차적 보장장치를 갖추어야 한다(§§ 142–157). 재판소는 당국이 청구인에게 법정 후견인 또는 대리인을 신속하게 지정하지 않아 청구인이 망명신청을 적절하고 실효적으로 제출할 수 없었고, 청구인은 미성년자임을 진술했음에도 불구하고 당국이 미성년자 추정 원칙을 적용하지 않았고(미성년자 추정 원칙은, 미성년자임을 주장하는 비동반 외국인의 사생활 존중권 보호의 핵심) 연령평가 과정에서 청구인에게 제공된 절차적 보장장치에 결함이 있었기 때문에(연령평가 절차와 예상 결과에 관한 정보 미제공, 의료검사 보고서 미송달에 따른 연령 평가 오차 범위 미기재, 청구인의 성인 판정을 명시하는 사법 결정 또는 행정 조치 부재로 불복 절차 제기 불가능) 4개월 이상 과밀한 성인 수용센터에 배치되었다고 판단하였다. 따라서 재판소는 당국이 청구인을 국제 보호를 신청한 비동반 미성년자로서 보호할 적극적 의무를 필요한 주의의무를 갖고 이행하지 않은 점을 들어, 제8조 위반이라고 판단하였다. *A.C. v. France**, 2025 사건에서 재판소는 국내 당국이 국제 보호 신청을 하지 않은 청구인을 비동반 미성년자로 인정하지 않고 법률이 보장하는 해당 권리를 박탈한 것은 연령평가 절차의 미비점을 고려할 때, 제8조 위반이라고 판단하였다.

53. 난민 아동이 형제자매와 다른 도시의 수용 시설에 배치된 경우, 당국은 협약 제8조에 따른 적극적 의무를 부담하여 형재자매가 정기적으로 접촉할 수 있게 하고, 가족관계 유지·발전 및 성공적인 재결합을 위한 조치를 취할 적극적 의무를 부담한다 (*A.J. v. Greece* (dec.), 2022, §§ 82–85).

54. *Omwenyeke v. Germany* (dec.), 2007 사건에서, 청구인인 망명신청자는 망명 절차 기간 동안 임시 체류 허가를 받았으나 체류 허가에 부가된 특정 도시 내 체류 의무를

위반하여 적법한 체류 지위를 상실하였다. 재판소는 청구인이 이에 따라 협약 제4의정서 제2조를 원용할 수 없다고 판단하였다.

3. 국내법에 따른 주거 제공 결정의 집행

55. *M.K. and Others v. France*, 2022 사건에서, 재판소는 망명신청자와 그 자녀에게 긴급 주거 지원을 제공하거나 거부하는 결정은 국내법상 인정된 권리에 해당하며, 협약 제6조제1항의 의미에서 "민사상의 권리"를 구성한다고 판단하였다(§§ 104-118). 피청구국 당국이 청구인들에게 긴급 주거 지원을 제공하라는 국내 법원의 명령을 집행하지 않은 것으로 동 조항 위반이 성립하였다(§§ 151-164). 청구인들은 재판소가 재판소규칙 제39조에 따라 임시조치를 지시한 후에야 비로소 주거를 제공받을 수 있었다(§§ 23-25, 49-51, 73-75 및 아래 "규칙 제39조/임시 조치" 참조). 마찬가지로 *Camara v. Belgium*, 2023 사건에서도 재판소는 당국이 망명신청자에게 주거와 생계 지원을 제공하라는 강제력 있는 명령을 즉시 집행하지 않은 것을 이유로 제6조제1항 위반이라고 판단하였다. 이 사건에서, 재판소는 제46조에 따라, 피청구국은 망명신청자에게 주거를 제공할 법적 권리를 보장하고 그러한 권리를 명령하는 최종 법원 판결을 포함하여 이행할 수 있도록 국내 당국의 집행 능력에 관한 구조적 문제를 해결해야 할 의무가 있다고 지적하였다(§ 145).

III. 추방, 인도 및 관련 상황에 관한 사건의 실체적 및 절차적 측면

협약 제2조

"1. 모든 사람의 생명권은 법에 의하여 보호된다. 어느 누구도 법에 의해 자신의 범죄행위에 대한 처벌을 받는 경우를 제외하고는 임의로 자신의 생명을 박탈당하지 아니한다.

2. 생명의 박탈이 다음의 상황에서 절대적으로 필요한 힘의 행사의 결과인 때에는 본 조에 위반하여 이루어진 것으로 간주되지 아니한다.

(a) 위법한 폭력으로부터 사람의 보호

(b) 합법적으로 체포를 하거나 또는 합법적으로 구금된 자의 도주방지

(c) 폭동 또는 반란을 진압하기 위하여 합법적으로 취하여지는 행동”

협약 제3조

“누구도 고문 또는 비인도적이거나 굴욕적인 대우 또는 처벌을 받아서는 아니된다.”

협약 제6조

“1. 모든 사람은 민사상의 권리와 의무 또는 자신을 상대로 제기된 형사소추의 결정을 위하여, …”

협약 제8조

“1. 모든 사람은 그의 사생활과 가족생활, 주거 및 통신을 존중받을 권리를 가진다.

2. 공권력은 국가 안보, 공공의 안전, 국가의 경제적 복리를 위해, 무질서 또는 범죄의 방지를 위해, 보건 또는 도덕의 보호를 위해, 또는 타인의 권리와 자유를 보호하기 위해 민주사회에서 필요하고 법에 따라 이루어지는 경우를 제외하고는 이 권리의 행사를 제한할 수 없다.”

협약 제13조

“본 협약에 규정된 권리와 자유를 침해당한 모든 사람은 그 침해가 공무집행 중인 자에 의하여 자행된 것이라 할지라도 국가당국 앞에서의 실효적인 구제조치를 받아야 한다.”

유럽인권협약 제4의정서 제4조

“외국인의 집단적 추방은 금지된다.”

유럽인권협약 제6의정서 제1조

“사형은 폐지된다. 누구도 사형을 선고받아서는 아니 되며, 사형이 집행되어서도 아니 된다.”

유럽인권협약 제7의정서 제1조

“1. 일국 영토에 합법적으로 거주하는 외국인은 법에 따라 내려진 결정을 실행하는 경우를 제외하고는 영토에서 추방되지 아니하며, 다음이 허용되어야 한다.

(a) 추방에 대한 반론을 제출할 수 있다.

(b) 사건의 심사를 받을 수 있다.

(c) 이러한 목적으로 관할 당국 또는 그 당국이 지정한 사람 또는 사람들 앞에 대리를 세울 수 있다.

2. 외국인의 추방이 공공질서의 이익을 위해 필요하거나 국가 안보상의 이유에 근거한 경우, 이 조 제1항 제 a 호, 제 b 호 및 제 c 호의 권리를 행사하기 전에 추방될 수도 있다."

유럽인권협약 제13의정서 제1조

"사형은 폐지된다. 누구도 사형을 선고받아서는 아니 되며, 사형이 집행되어서도 아니 된다."

A. 협약 제2조 및 제3조

1. 망명 관련 퇴거 사건에서 제2조 및 제3조에 따른 재판소의 심사 범위와 실체적 측면

56. 정치적 망명권은 협약이나 그 의정서에 명시되어 있지 않으며, 재판소는 망명 신청 자체를 심사하거나 1951년 제네바 협약이나 유럽연합법에 따른 의무를 당사국들이 어떻게 이행하고 있는지 직접 심사하지 않는다(*F.G. v. Sweden* [GC], 2016, § 117; *H.A. v. the United Kingdom*, 2023, §§ 41-42; *Sufi and Elmi v. the United Kingdom*, 2011, §§ 212 및 226). 다만, 당사국이 외국인을 추방하는 조치는, 해당 개인이 목적국에서 협약 제2조 또는 제3조에 반하는 대우를 당할 실질적 위험이 존재함을 증명할 수 있는 경우, 협약 제2조 및 제3조상 문제를 발생시킬 수 있으므로 당사국의 협약상 책임을 수반할 수 있다. 이러한 경우, 협약 제2조 및 제3조에는 해당 개인을 그 국가로 강제퇴거하지 않을 의무가 따른다(*F.G. v. Sweden*, §§ 110-111). 협약 제3조에 위배되는 대우를 당할 실질적 위험이 존재한다는 주장이라면 모두 그 법적 근거와 관계없이 동일한 수준의 심사가 적용된다(범죄인 인도와 추방을 구별하지 않고 동일한 기준으로 심사: *Khasanov and Rakhmanov v. Russia* [GC], 2022, §94). 제2조에 관한 퇴거 사건(특히 청구인이 사형에 처해질 위험과 관련된 사건)은 통상적으로 제3조 문제도 함께 제기한다(아래 "사형: 제6의정서 제1조 및 제13의정서 제1조" 참조). 이와 같이, 퇴거 사건에서 제2조 및 제3조에 적용되는 원칙은 동일하므로, 재판소는 두 조항에 따른 문제를 불가분으로 보고 통합하여 심사하거나(*F.G. v. Sweden* [GC], 2016, § 110; *L.M. and Others v. Russia*, 2015, § 108 참조) 제3조에 따른 주된 청구를

심리하는 과정에서 제2조에 따른 청구를 함께 다룬다(*J.H. v. the United Kingdom*, 2011, § 37 참조).

57. 재판소는 청구인이 강제퇴거될 경우 목적국에서 협약 제2조 또는 제3조에 반하는 대우를 당할 실질적 위험이 존재하는지 여부를 심사해야 하는 사건을 다수 심리하였다. 재판소는 *F.G. v. Sweden* ([GC], §§ 110-127) 사건, *J.K. and Others v. Sweden* [GC], 2016 사건 §§ 77-105 및 가장 최근으로는 *Khasanov and Rakhmanov v. Russia* [GC], 2022 사건 §§ 93-116의 대재판부 판결에서 관련 원칙을 광범위하게 통합·정리하였다. 위험 심사는 목적국의 일반적인 상황과 청구인 개인의 구체적 사정을 모두 고려하여 청구인을 목적국으로 퇴거하는 조치에 따른 예견 가능한 결과에 초점을 맞추어야 한다. 이러한 위험의 존재가 확정된다면, 그 위험이 일반적인 폭력 상황에서 기인하였든 청구인의 개인적 특성에서 비롯되었든 이 두 가지가 결합되었든 관계없이 청구인 퇴거 조치는 필연적으로 제3조를 위반하게 된다(*Khasanov and Rakhmanov v. Russia* [GC], 2022, § 95). 실질적 위험의 존재에 대한 심사는 반드시 엄격해야 한다(*F.G. v. Sweden* [GC], 2016, §§ 113; *Khasanov and Rakhmanov v. Russia* [GC], 2022, § 109). 원칙적으로, 청구인은 불만을 제기한 조치가 집행될 경우 제3조에 반하는 대우를 당할 실질적 위험에 노출된다는 점을 밝힐 수 있는 증거를 제출해야 하고, 청구인이 그러한 증거를 제출한 경우에는 정부가 그로 인해 제기된 의문을 해소해야 한다(*Khasanov and Rakhmanov v. Russia* [GC], 2022, § 109). 이러한 일반 원칙에는 다음 단락에서 설명할 구체적인 세부 기준 및 예외가 적용된다.

58. 청구인이 아직 강제퇴거되지 않은 경우, 위험 존재 여부에 대한 심사의 기준 시점은 재판소가 사건을 심리하는 현재 시점이어야 한다(이미 강제퇴거가 이루어진 사례로는, *R v. France*, 2022; *X v. Switzerland*, 2017 및 *A.S. v. France*, 2018 참조). 국내 당국의 최종 결정 이후 새롭게 밝혀진 정보를 고려할 필요가 있는 경우에는, 현재 시점을 기준으로 전면적으로 심사하여야 한다(*Khasanov and Rakhmanov v. Russia* [GC], 2022, § 106; *F.G. v. Sweden* [GC], 2016, § 115; *Sufi and Elmi v. the United Kingdom*, 2011, § 215). 이러한 상황은 주로 재판소가 재판소규칙 제39조에 따라 임시 조치를 지시한 결과 강제퇴거가 지연되는 경우에 발생한다. 이러한 유형의 사건에서, 협약 제3조상 당사국의 책임은 개인을 학대의 위험에 노출시키는 행위에서 기인하므로, 위험의 존재는 주로 추방 시점에 당사국이 알고 있었거나 알았어야 했던 사실관계를 기준으로 심사되어야 한다(*F.G. v. Sweden* [GC], 2016, § 115). 이러한 규정은, 국내 결정 채택과 재판소에서 제3조 청구 심리 사이에 상당한 시간이 경과하여 수용국의 상황이 변화하여 악화되거나 개선되었을 수 있는 경우에 대비하여, 현재 시점 심사

원칙이 안전장치로 기능함을 보여준다(*Khasanov and Rakhmanov v. Russia* [GC], 2022, § 106). 특정 국가의 일반적 상황 및 그 변화에 관한 판단이나, 특정 취약집단의 존재에 관한 판단은, 본질적으로 재판소가 현재 시점에 보유한 자료를 근거로 행하는 사실 심사이다(*Khasanov and Rakhmanov v. Russia* [GC], 2022, § 107). 재판소는 과거 판결에서 위험이 인정되었던 학대 위험 관련 목적국의 일반적 상황이 그 이후 개선되었는지 여부를 심사해야 했던 사건도 다루었다. 이러한 심사에서 재판소는 "개선"을 추가적인 요인이나 심사기준으로 간주한 것이 아니라 해당 국가의 상황 변화를 기술하는 표현으로 사용하였다. 재판소는 특정 국가의 상황이 개선되었으나 그 개선 정도가 충분하지 않은 경우에도 동일한 방식으로 심사를 진행하였다. 따라서, 특정 국가의 상황이 개선되었는지 또는 악화되었는지 심사하는 것은 사실 심사에 해당하고, 상황 변화에 따라 재판소가 이를 재검토할 수 있다. 결론적으로, 재판소는 개별 사건을 심리하면서 일반적 상황은 이런 식으로 재심사할 수 있다(*Khasanov and Rakhmanov v. Russia* [GC], 2022, § 108).

59. 퇴거 시 실질적 위험이 존재하는지 심사하려면 우선 목적국의 일반적 상황을 검토해야 한다. 이와 관련하여 유관하다면 목적국에 폭력이 일반적인 상황이 존재하는지 고려하여야 한다(*Khasanov and Rakhmanov v. Russia* [GC], 2022, § 96; *Sufi and Elmi v. the United Kingdom*, 2011, § 216). 다만, 일반적인 폭력 상황이 존재한다는 사실만으로 목적국으로의 추방이 협약 제3조 위반에 해당하는 것이 아니라, 그 폭력의 강도를 살펴 누구라도 해당 국가로 퇴거될 경우 필연적으로 동조항을 위반하게 되는 정도에 이를 때에만 그러한 결론에 이를 수 있다. 재판소는 단지 해당 국가로 돌아가기만 하여도 그러한 폭력 상황에 노출되기 때문에 학대를 당할 실질적 위험이 존재하는 가장 극단적인 경우에만 이러한 접근법을 취할 것이다(*Khasanov and Rakhmanov v. Russia* [GC], 2022, § 96; *Sufi and Elmi v. the United Kingdom*, 2011, § 218; 후자의 사건은 이 기준선을 충족하는 사례가 성립된 예시이다). 실제로 재판소는 일반적으로 치안 상황이 열악한 국가로의 추방이 문제된 사건에서 추가적인 개별적 위험 요소의 존재 여부도 중요하게 보았다(취약 집단의 구성원 여부가 문제가 된 경우, 가장 최근 판례로, 시리아를 대상으로 한 다음 사건 참조: *M.D. and Others v. Russia*, 2021, §§ 104–111 및 *O.D. v. Bulgaria*, 2019, §§ 50–55. 대조적으로, 목적국인 리비아의 상황이 심각하고 불안정하기는 하나 앞서 언급한 기준선에 이를 정도로 극단적이지는 않고 추가적인 개별적 위험 요소도 존재하지 않는다고 판단한 경우: *A.A. v. Sweden*, 2023).

60. 청구인이 자신을 체계적인 학대의 대상인 집단의 구성원임을 주장하는 경우, 재판소는 청구인이 (필요하다면 가용한 자료를 토대로) 해당 관행의 존재 및 해당 집단의 소속임을 믿을 만한 중대한 사유를 제시한다면, 협약 제3조의 보호가 적용된다고 본다. 이러한 위험 심사는 특정 국가에서 일반적인 폭력 상황 심사와도, 개별 사정에 대한 심사와도 구별된다. 심사의 첫 단계는 위험심사의 "일반적 상황"에 해당하는 부분에 속하는 체계적인 학대의 대상이 되는 집단의 존재 여부를 검토하는 것이다. 이때, 표적이 되는 취약집단의 구성원임을 주장하는 청구인은 단순히 일반적인 상황을 설명해서는 안 되며, 자신이 속한다고 주장하는 집단을 대상으로 학대에 해당하는 특정한 관행이 존재하거나 높은 수준의 위험이 존재한다는 점을 증명하여야 한다. 두 번째 단계로, 청구인은 자신이 그 집단의 구성원임을 증명해야 하지만, 추가적인 개별 사정이나 남들과 다른 특별한 사정까지 증명할 필요는 없다(*Khasanov and Rakhmanov v. Russia* [GC], 2022, §§ 97-99). 특정 취약 집단의 존재 여부에 대한 판단은 본질적으로 재판소가 현재 시점에 보유한 자료를 근거로 행하는 사실 심사이고(§ 107), 해당 집단 소속 여부에 기반한 주장은 증명책임의 분배 원칙이 적용된다(§§ 109-112). 이와 관련하여, 협약 제2조 및 제3조가 보장하는 권리가 절대적인 성격을 가진다는 점과 망명신청자들은 흔히 취약한 상황에 처해 있다는 점을 고려할 때, 해당 국가로 돌려보내면 학대를 당할 위험이 있다는 사실을 체약국이 인지하게 된 경우에는 제2조 및 제3조에 따라 당국이 자발적으로 위험성 평가를 수행할 의무가 있다(*F.G. v. Sweden* [GC], 2016, § 127; *Amerkhanov v. Turkey*, 2018, §§ 52-58; *Batyrkhairov v. Turkey*, 2018, §§ 46-52; *M.D. and Others v. Russia,* 2021). 이 의무는 특히 해당 비호신청자가 체계적인 학대의 대상이 되는 집단의 구성원일 가능성이 있다는 사실을 국내 당국이 인지하였고, 그러한 관행의 존재 및 집단 소속임을 믿을 만한 중대한 사유가 존재하는 경우에 적용된다(*F.G. v. Sweden* [GC], 2016, § 127).

61. 위험을 높이는 사정과 관련하여 박해에 대한 두려움은 타당하지만 해당 집단을 대상으로 체계적인 학대가 있다고 볼 수 없는 경우라면, 청구인은 실제로 그러한 학대의 대상이 될 실질적 위험에 놓이게 되는 남들과 다른 특별한 사정의 존재를 증명해야 할 의무가 있다. 이러한 개별 사정을 증명하지 못할 경우, 재판소는 제3조 위반이 없다고 판단할 것이다(*Khasanov and Rakhmanov v. Russia* [GC], 2022, § 100). 특히, 만약 청구인이 종교적·정치적 신념, 성적 지향 또는 그 밖의 사유와 같은 개인적인 망명 청구 사유를 명시적으로 주장하거나 공개하지 않고 의도적으로 언급을 회피한 경우에는, 해당 국가가 그 사유를 알아서 찾아주리라고 기대할 수는 없다(*F.G. v. Sweden* [GC], 2016, § 127).

62. 개별적으로 고려할 경우 실질적 위험을 구성하지 않을 수 있는 여러 요소도 일반적인 폭력 상황 및 고조된 치안 상황과 함께 누적된다면 실질적 위험을 야기할 수 있다(*J.K. and Others v. Sweden* [GC], 2016, § 95; *NA. v. the United Kingdom*, 2008, § 130). 이러한 위험 요소가 될 수 있는 요소에는 귀환자의 과거 범죄기록 및/또는 체포영장, 연령, 성별, 출신지 및 해외에서 제출한 망명 청구 등이 포함될 수 있다(*J.K. and Others v. Sweden* [GC], 2016, § 95; *NA. v. the United Kingdom*, 2008, §§ 143–144 및 146 참조).

63. 협약 제3조는 국가 당국이 일으키는 위험뿐만 아니라, 공무원이 아닌 개인이나 집단이 일으키는 위험에도 적용된다. 다만, 이러한 경우에도 위험의 실재하고, 수용국 당국이 적절히 보호하여도 방지할 수 없는 위험임이 증명되어야 한다(*J.K. and Others v. Sweden* [GC], 2016, § 80). 이러한 맥락에서, 청구인이 출신국에서 보호되거나 재정착할 가능성도 중요한 요소이다. 협약 제3조 그 자체는, 본국으로 돌려보내면 동조항이 금지하는 대우를 당할 실질적 위험에 처하게 된다는 주장을 심사하는 국가가 출신국 내 대안적 국내 피신(internal flight alternative, IFA)의 존재에 의거하는 것을 금지하지는 않지만, IFA 에 의거한다고 해서 해당 결정을 통해 청구인이 제3조에 반하는 대우에 노출되지 않도록 해야 할 추방국의 책임이 사라지는 것은 아니다. 따라서, IFA 에 의거하려면, 추방되는 사람이 해당 지역으로 이동하고 입국이 허용되며 정착할 수 있어야 한다는 전제 조건이 충족되어야 하고, 그렇지 못할 경우 제3조 위반 문제가 발생할 수 있으며, 특히 이러한 보장이 없는 경우, 출신국 내에서 제3조에 반하는 대우를 당할 수 있는 지역에 머무르게 될 가능성이 있다면 제3조의 문제가 더욱 심각해진다(*J.K. and Others v. Sweden* [GC], 2016, §§ 81–82; *Salah Sheekh v. the Netherlands*, 2007, § 141; *Sufi and Elmi v. the United Kingdom*, 2011, § 266).

64. 증명책임의 분배와 관련하여, 재판소는 *J.K. and Others v. Sweden* [GC], 2016, §§ 91–98 사건에서 망명신청자와 출입국 당국이 모두 망명 심사 절차에서 관련 사실을 밝혀내고 평가할 공동의 의무가 있음을 명확히 하였다. 한편, 망명신청자의 개인 사정에 관한 증명책임은 여전히 망명신청자에게 있지만, 재판소는 신청자의 진술과 그에 대한 증빙 자료의 신빙성을 평가할 때 일정 부분 '의심스러운 경우 신청자에게 유리하게 판단'하는 것이 필요할 때가 있으므로, 망명신청자가 증거 수집 시 직면할 수 있는 여러 어려움을 고려해야 한다고 인정하였다. 하지만 망명신청자의 주장에 대해 신빙성을 의심할 만한 이유가 강력한 경우, 신청자는 그러한 부정확성의 이유를 합리적으로 설명하여야 한다. 재판소는 청구인의 진술 중 일부 세부사항이 다소 개연성이 떨어진다고 하여도 반드시 주장 전체의 일반적인 신빙성이 손상되는 것은 아니라고

보았다. 재판소는 또한 법정 대리인의 조력을 받지 못하거나 통역이 제공되지 않거나 절차가 진행되는 언어를 구사하지 못하는 경우, 청구인이 자신의 주장을 효과적으로 제시할 능력이 심각하게 제한된다는 점 역시 인정하였다(청구인들이 법정 대리인의 조력을 받게 되자 구체적인 주장을 제기하였던 사건 *M.D. and Others v. Russia*, 2021, § 92 및 §§ 93-96). 반면에, 타국의 일반적인 상황(그 나라 공공기관이 보호를 제공할 수 있는 능력 포함)에 대해서는, 관할 국내 출입국 당국이 자발적으로 조사하여 증명하여야 한다(*J.K. and Others v. Sweden* [GC], 2016, § 98 및 예를 들어, 비국가 행위자가 가하는 위해로부터 국가 보호의 가용성 및 출신국에서 동성애자인 청구인이 받을 수 있는 학대의 위험성을 평가해야 할 국내 당국의 의무에 관한 *B and C v. Switzerland*, 2020 사건, 청구인들이 자신의 사건을 제대로 제시하지 못하였고, 전쟁이 발발한 국가를 탈출하였으며, 출신국의 치안 상황이 국내 법원에 전달되었기 때문에, 국내 법원은 신뢰할 수 있고 객관적인 출처로부터 출신국 관련 정보를 확인하고, 강제귀환 시 청구인이 마주하게 될 위험을 포괄적으로 분석할 이유가 있었다고 본 사건 *M.D. and Others v. Russia*, 2021 §§ 97-101 및 출신국 당국이 비국가 행위자로부터 보호를 제공할 능력과 의지가 있다는 당국의 판단에 대해 재판소가 특별히 달리 볼 이유가 없다고 판단한 사건 *A.D. and Others v. Sweden*, 2024 §§ 67-78 참조).

65. 재판소는 수용국에서 과거에 발생한 제3조 위반의 학대가 확인된 경우 그러한 과거의 피해는 향후 실제적인 학대 위험의 강력한 근거가 된다고 보았지만, 이 원칙은 청구인이 전반적으로 일관되고 신빙성 있게 사건을 설명하고, 그 설명이 해당 국가의 일반적 상황에 대한 신뢰할 수 있고 객관적인 정보와 부합하는 경우에만 적용된다고 전제하였다. 이러한 조건이 충족되면, 향후 위험성에 대한 의심을 해소해야 할 책임은 정부 측으로 넘어가게 된다(*J.K. and Others v. Sweden* [GC], 2016, §§ 99-102). 동시에, 과거에 박해나 학대를 겪은 적이 없다는 사실은 향후 그러한 학대를 받을 위험성을 평가할 때 결정적인 요소는 아니다(*T.K. and Others v. Lithuania*, 2022, §§ 81-82).

66. 재판소의 심사가 갖는 성격에 대해 살펴보면, 재판소는 망명신청자의 추방과 관련된 사건에서 실제 망명 신청 내용을 직접 심사하거나 국가가 난민협약상 의무를 어떻게 이행하고 있는지 확인하지 않는다. 재판소의 주요 관심은, 탈출한 국가로 청구인이 직접적이든 간접적이든 자의적으로 강제송환되지 않도록 보장하는 효과적인 보호조치의 존재 유무이다(*F.G. v. Sweden* [GC], 2016, § 117). 협약 제1조에 따라, 보장된 권리와 자유를 실질적으로 이행하고 보장할 책임은 우선적으로 국가 당국에 있다. 재판소에 제기되는 권리구제절차는 국내 인권 보호 책임을 보충하는 수단일 뿐이다. 이러한 보충적 성격은 협약 제13조 및 제31조제1항에 규정되어 있다(*Khasanov and*

Rakhmanov v. Russia [GC], 2022, § 102; *F.G. v. Sweden* [GC], 2016, § 117; *M.S.S. v. Belgium and Greece* [GC], 2011, §§ 286-287). 다만, 재판소는 해당 체약국 당국의 위험성 평가의 타당성이 충분하고, 국내 자료뿐만 아니라 타 체약국이나 비가입국, 유엔 기관, 신뢰할 수 있는 비정부기구 등 외부의 신뢰할 수 있는 객관적 자료에 근거하는지 확인하여야 한다(*Khasanov and Rakhmanov v. Russia* [GC], 2022, § 103; *F.G. v. Sweden* [GC], 2016, § 117; *NA. v. the United Kingdom*, 2008, § 119). 또한 국내 절차가 이미 진행된 경우, 재판소는 국내 법원의 사실관계 판단을 대체하는 역할을 하지 않고, 제시된 증거를 국내 법원이 평가하는 것이 일반적인 원칙이다. 다만, 재판소가 그 결과에 대한 책임과 감독을 포기하지 않는 방식으로 협약이 보장하는 권리가 그 실질적 의미를 상실하게 되는 것을 방지한다. 협약 제19조에 따라, 재판소의 임무는 협약당사국이 부담하는 의무가 이행되는지 감독하는 것이다(*Khasanov and Rakhmanov v. Russia* [GC], 2022, § 104). 일반적으로, 국가 당국이 당사자의 태도 등을 직접 보고 듣고 평가할 수 있는 위치에 있기 때문에, 사실관계뿐만 아니라 증인의 신빙성을 판단하는 데 가장 적절하다고 본다(*F.G. v. Sweden* [GC], 2016, § 118). 다만, 당국의 판단 역시 재판소의 심사 대상이 된다(*Khasanov and Rakhmanov v. Russia* [GC], 2022, § 105). 반대로, 출신국에 망명을 신청한 청구인을 귀환 조치하기 전에 협약 제3조를 위반하는 대우를 당할 위험 여부를 국내 당국이 전혀 심사하지 않은 경우, 재판소는 제3조상 절차적 의무의 불이행이 성립한다고 결론지었다(*Shenturk and Others v. Azerbaijan*, 2022, §§ 112-117; *J.A. and A.A. v. Türkiye*, 2024, §§ 65-75).

67. 증거 평가와 관련하여 재판소의 판례에 따르면, "위험의 존재는 추방 당시 해당 체약국이 알고 있었거나 알았어야 할 사실관계를 주된 기준으로 삼아 평가되어야 한다"는 점이 확립되어 있다(*Khasanov and Rakhmanov v. Russia* [GC], 2022, § 113; *F.G. v. Sweden* [GC], 2016, § 115). 체약국은 청구인이 제출한 증거뿐만 아니라 해당 사건의 심사에 관련된 모든 사실관계를 고려할 의무가 있다(*Khasanov and Rakhmanov v. Russia* [GC], 2022, § 113; *J.K. and Others v. Sweden* [GC], 2016, § 87). 재판소는 국가 관련 자료를 그 신빙성과 객관성을 중심으로 평가할 때는 반드시 출처를 고려해야 한다고 판단하였다. 보고서인 경우, 작성자의 권위와 평판, 자료 편집에 사용한 조사 방법의 진지함, 결론의 일관성 및 타 자료를 이용한 방증 여부를 주로 고려해야 한다(*Khasanov and Rakhmanov v. Russia* [GC], 2022, § 114; *J.K. and Others v. Sweden* [GC], 2016, § 88). 재판소는 또한 해당 자료의 작성자가 해당하는 국가 내에서 직접 보고하고 조사할 능력도 고려해야 한다고 인정하였다(*Khasanov and Rakhmanov v. Russia* [GC], 2022, § 115; *J.K. and Others v. Sweden* [GC], 2016, § 89;

Sufi and Elmi v. the United Kingdom, 2011, § 231). 재판소는 정부 및 NGO가 위험하고 불안정한 상황에서 정보를 수집하면서 어려움을 겪는 경우가 많다는 점을 이해하고, 그러한 상황에서는 분쟁 현장 인근에서 직접 조사하는 것이 언제나 가능하지 않다는 점을 수용하며, 이러한 경우라면 해당 상황에 대한 직접적인 지식이 있는 출처에서 제공하는 정보를 신뢰할 수 있다(*Khasanov and Rakhmanov v. Russia* [GC], 2022, § 115; *J.K. and Others v. Sweden* [GC], 2016, § 89; *Sufi and Elmi v. the United Kingdom*, 2011, § 232). 청구인이 주장하는 위험을 평가할 때 재판소는 필요 시 관련 자료를 직권으로 수집할 수 있다. 이 원칙은 재판소의 판례에 굳게 확립되어 있다(*Khasanov and Rakhmanov v. Russia* [GC], 2022, § 116; *J.K. and Others v. Sweden* [GC], 2016, § 90). 추방이나 범죄인 인도될 위기에 처한 외국인과 관련된 제3조 사건에서, 재판소가 해당 체약국의 국내 당국이 제공한 자료만 고려할 뿐, 신뢰할 수 있고 출처가 객관적인 다른 자료와 비교하지 않는다면, 제3조에 따른 심사의 범위를 지나치게 좁게 해석하는 결과가 된다(*Khasanov and Rakhmanov v. Russia* [GC], 2022, § 116; *J.K. and Others v. Sweden* [GC], 2016, § 90; *Salah Sheekh v. the Netherlands*, 2007, § 136).

68. 현지 체재 중 활동과 관련하여, 재판소는 특정 활동(정치 운동, 종교 활동 등)에 대해 당사자가 실제로 관심이 있어서 참여한 것인지 아니면 단지 도피 이후의 사유를 꾸미기 위한 것인지 평가하기가 대체로 매우 어렵다는 점을 인정하였다(*F.G. v. Sweden* [GC], 2016, § 123; *A.A. v. Switzerland*, 2014, § 41). 현지 체재 중 개종의 경우, 국내 당국은 먼저 청구인의 개종이 진실된 것으로 설득력, 진지함, 일관성, 중요성을 기준으로 일정 수준에 도달하였는지 평가한 후에야 개종으로 인하여 출신국으로 귀환 조치될 경우 제2조 및 제3조에 위배되는 대우를 당할 위험이 있는지 심사할 수 있다(*F.G. v. Sweden* [GC], 2016, § 144). 이와 관련하여 재판소는 여러 가지 구체적인 사례를 살펴보았다. *F.G. v. Sweden* [GC], 2016 사건에서 청구인들의 개종 사실이 국내 당국에 이미 알려져 있었고, 특히 청구인이 여러 요소에 따라 학대를 받을 수 있는 집단에 속할 가능성이 명백한데도 출신국으로 퇴거될 시 발생할 수 있는 위험을 심사하지 않았다. 재판소는 스웨덴 당국이 개종의 결과를 현재 시점을 기준으로 평가하지 않고 청구인을 이란으로 돌려보낼 경우, 제2조 및 제3조 위반이 된다고 판단하였다. *A. v. Switzerland*, 2017 사건에서 국내 당국은 청구인의 현지 체재 중 개종을 신뢰할 수 있다고 보고, 이로 인하여 발생할 수 있는 위험성을 심사하였으며, 돌려보내도 학대당할 실질적 위험이 없다는 결론을 내렸고, 재판소는 이러한 평가를 부적절하다고 판단하지 않았다. *M.A.M. v. Switzerland*, 2022 사건에서 국내 당국은

청구인의 현지 개종을 신뢰할 수 있다고 보았으나, 그 신앙을 어떻게 실천하고자 하는지, 실천 방식이 어떤 위험을 초래할 수 있는지 충분히 심사하지 않았다(§§ 78-79). *M.N. and Others v. Turkey*, 2022 사건은 개종과는 관련이 없었고, 형태가 다른 현지 체재 중 활동에서 비롯된 위험 주장에 관한 것이었다. 청구인들은 쿠란 학교에서 체포된 사건, 언론의 사건 보도, 출신국 영사관 관계자들이 구금소를 방문한 사실이 퇴거 시 학대의 위험으로 이어질 수 있다고 주장하였다.

69. 재판소는 앞서 언급한 모든 원칙 관련 풍부한 판례를 마련하였다. 예를 들어, 국가자료에 부여되는 중요성은 *Sufi and Elmi v. the United Kingdom*, 2011, §§ 230-234 참조. 청구인의 진술 신빙성 평가는 *N. v. Finland*, 2005, *A.F. v. France*, 2015 및 *M.O. v. Switzerland*, 2017 참조. 보호 신청의 핵심과 관련된 문서가 처음부터 제출되었든 나중에 제출되었든 관계없이 그 관련성, 진정성, 증거능력을 국내 당국이 평가해야 할 의무는 *M.D. and M.A. v. Belgium*, 2016, *Singh and Others v. Belgium*, 2012 및 *M.A. v. Switzerland*, 2014 참조. 여러 요소가 결합하여 언론인의 개별 위험성 평가가 충분하지 않았다는 결론을 이끈 사건은 *S.H. v. Malta*, 2022 참조. 또한, 모가디슈 내 일반적 폭력 상황, 국내이재민(IDP) 캠프에 안전하게 접근할 수 없는 점, 캠프 내 열악한 환경 등을 고려하면, 목적국 내 이러한 상황으로 인하여 퇴거 조치가 제3조를 위반하게 된다고 재판소가 결정한 *Sufi and Elmi v. the United Kingdom*, 2011 참조. 체계적인 위험에 노출된 집단 소속인 청구인에 대한 위험 평가는 *Salah Sheekh v. the Netherlands*, 2007 참조. 활동이 금지된 야당(남편/아버지인 청구인이 소속된 정당으로 청구인들의 주장에 따르면, 해당 집단은 체계적인 학대의 대상) 소속 일반 당원에 가해지는 학대 관행의 존재 여부를 국내 당국이 충분히 심사하지 않았다고 재판소가 판단한 *T.K. and Others v. Lithuania*, 2022 참조. 테러 관련 혐의로 프랑스에서 유죄 판결을 받은 체첸인의 추방과 관련하여, 해당 집단을 취약한 집단으로 볼 수 없다고 재판소가 판단한 *R v. France*, 2022 참조(§ 122). 청구인이 난민 캠프로 돌려보내질 경우 무장 극단주의 단체가 강제로 징집할 위험이 있다고 주장한 사건으로는 *H.A. v. the United Kingdom*, 2023 참조. 성별과 관련된 다양한 박해 유형에 따른 여러 사례로는 광범위한 성폭력(*M.M.R. v. the Netherlands* (dec.), 2016), 남성 지원망 부재(*R.H. v. Sweden*, 2015), 별거 중인 여성 학대(*N. v. Sweden*, 2010), 연애 관계를 이유로 가족들이 가한 학대(*R.D. v. France*, 2016, §§ 36-45), 명예살인과 강제혼(*A.A. and Others v. Sweden*, 2012) 및 여성 성기 훼손(*R.B.A.B. v. the Netherlands*, 2016; *Sow v. Belgium*, 2016) 참조. 강제 성매매 및/또는 인신 매매 조직으로의 귀환 조치는 *L.O. v. France* (dec.), 2015 사건 참조. *V.F. v. France* (dec.), 2011 사건에서 재판소는

제4조상 위험을 평가하였으나, 해당 조항의 역외 적용 가능성은 결론내지 않았다. 후자와 관련하여, 퇴거 시 강제노동 위험과 관련된 *M.O. v. Switzerland*, 2017 사건과 제4조에 근거한 불복은 국내 구제절차 미경료를 이유로 심리부적격이었다.

70. 학대의 위험이 개인의 성적 지향에서 비롯되는 경우, 성적 지향은 개인 정체성의 근본적인 측면이기 때문에, 위험을 피하기 위하여 자신의 성적 지향을 숨기라고 요구해서는 안 된다(*I.K. v. Switzerland* (dec.), 2017; *B and C v. Switzerland*, 2020).[7] 개인의 종교적 신념에 대해서도 유사한 문제가 제기될 수 있다(*A. v. Switzerland*, 2017, § 44 및 *A.A. v. Switzerland*, 2019, § 55 참조).

2. 제3국행 퇴거 조치

71. 재판소가 제2조 또는 제3조에 따라 심사하는 퇴거 사건은 대부분 청구인을 출국한 국가로 돌려보내는 경우이기는 하지만, 청구인을 제3국으로 퇴거시키는 사건도 발생할 수 있다. *Ilias and Ahmed v. Hungary* [GC], 2019 사건에서 재판소는 체약국이 비호신청자의 본안 비호요청을 심사하지 않은 채 제3국으로 퇴거시키려는 경우, 제3조에 반하는 대우를 당할 실질적 위험에 개인을 노출시키지 않을 제3국의 의무는 의무는 출신국으로의 귀환과는 다른 방식으로 이행된다고 보았다. 전자의 경우 주요 쟁점은 수용국인 제3국에서 망명 절차의 적정성이었다. 망명신청자를 제3국으로 퇴거시키는 국가는 망명요청의 본안을 심사하지 않기로 선택하여도 정당하기는 하지만, 이 경우 그들이 출신국에서 제3조에 반하는 대우를 당할 위험이 있는지 아니면 단순한 경제적 이주자인지 여부를 알 수 없다. 따라서 퇴거시키는 국가는, 수용국인 제3국에서 해당 망명신청인이 제3조의 관점에서 겪게 될 위험의 적절한 평가 없이 출신국으로 직접 또는 간접적으로 퇴거되는 강제송환으로부터 보호받을 수 있는 적절한 망명 절차에 접근할 수 있는지 여부를 철저히 심사할 의무가 있다. 이와 관련하여 충분히 보장되지 않은 것으로 드러나면, 제3조에 따라 망명신청자를 해당 제3국으로 퇴거시켜서는 안 되는 의무가 발생한다(§§ 130–138). 퇴거 조치하는 국가가 제3국의 망명절차를 적절히 심사하였는지 판단하려면, 해당 국가 당국이 그 나라의 일반적인 정보 및 망명제도에 대해 자발적으로 충분히 검토하였는지, 청구인이 처한 특수한 상황에서 수용국이 안전한 제3국이 아님을 증명할 기회가 충분하였는지 검토해야 한다. 이러한 기준을 적용할 때, 특정 국가가 "안전하다"는 추정이 망명신청인 개인의 사건을 판단하는 근거로 사용되었다면, 그러한 추정은 앞서 언급한 분석에 기초하여 충분히 뒷받침되어야 한다(§§ 139–141, 148 및 152).

[7] 또한, *LGBTI 인권 해설서* 참조.

특히, "안전한 제3국" 개념에 따라 제3국으로 퇴거시키는 사건에서, 퇴거 조치 국가가 청구인의 망명청구 본안을 심사하지 않은 경우에는, 청구인이 출신국에서 제3조상 위험에 대해 논쟁의 여지가 있는 사유가 있는지 여부는 재판소가 심사할 사안이 아니며, 이러한 질문은 오직 추방국이 해당 위험을 심사한 경우에만 의미가 있다(§ 147). 재판소는 또한, 유럽연합법은 다른 비유럽연합 국가를 법적으로 "안전한 제3국"으로 선언해야 한다거나, "안전한 제3국"이 있다는 이유로 본안 심사를 생략해야 할 법적 의무를 부과하지 않기 때문에, 유럽연합 회원국은 "안전한 제3국" 개념에 의거하여 본안 심사 없이 개인을 제3국으로 퇴거시킬 경우 협약상의 책임을 전적으로 부담한다고 보았다(§ 97).

72. 수용국인 제3국에서 적절한 망명 절차 접근 여부라는 주요 쟁점 외에도, 제3국에서의 구금 조건이나 망명신청자의 생활 여건 등과 관련하여 제3조에 반하는 대우를 당할 위험을 주장하는 경우, 그러한 위험 또한 추방 조치 국가가 평가해야 한다(*Ilias and Ahmed v. Hungary* [GC], 2019, § 131). 망명신청자를 제3국으로 퇴거시키는 것이 제3조를 위반하게 되는 경우는 수용국의 수용 여건이 부적절하거나(*M.S.S. v. Belgium and Greece* [GC], 2011, §§ 362-368), 해당 신청자가 지닌 특수한 취약성에 적합한 수용 시설에 접근할 수 있다는 보장이 없기 때문일 수 있으며, 이러한 경우에는 퇴거 조치 국가가 수용국으로부터 그에 상응하는 보장을 확보해야 할 수도 있다(*Tarakhel v. Switzerland* [GC], 2014, §§ 100-122; *Ali and Others v. Switzerland and Italy* (dec.), 2016; *Ojei v. the Netherlands* (dec.), 2017 참조).

3. 절차적 측면[8]

73. 퇴거되면 협약 제2조 또는 제3조에 반하는 대우에 노출될 것이라는 "논쟁의 여지가 있는 주장"을 제기하는 개인이라면 협약 제13조에 따라 국내적으로, 법적으로도 실질적으로도 실효적인 구제수단을 사용할 수 있어야 하고, 특히 협약 제2조 또는 제3조에 반하는 대우를 당할 실질적 위험에 대한 우려에 실체적 근거가 있다는 주장의 독립적이고 철저한 심사 및 자동 집행정지효과 등이 보장되어야 한다(*M.S.S. v. Belgium and Greece* [GC], 2011, § 293: 퇴거 사건에서 제2조 또는 제3조와 결합된 제13조상의 요건에 관한 재판소의 판례 개관은 특히, *ibid.*, §§ 286-322; *Abdolkhani and Karimnia v. Turkey*, 2009, §§ 107-117; *Gebremedhin [Gaberamadhien] v. France*, 2007, §§ 53-67; *I.M. v. France*, 2012; *Chahal v. the United Kingdom* [GC], 1996, §§ 147-154;

[8] 또한 *유럽인권협약 제 13 조에 대한 해설서 – 실효적 구제를 받을 권리* 참조.

Shamayev and Others v. Georgia and Russia, 2005, § 460 참조). 동일한 원칙은 비호 사건에서 협약 제31조제1항의 목적상 경료해야 하는 구제수단의 실효성 문제를 고려할 때 적용한다(*A.M. v. the Netherlands*, 2016, §§ 63 및 65-69; 또한, 국경 통과지점에서 즉시 퇴거 문제는 *M.K. and Others v. Poland*, 2020, §§ 142-148 및 212-220 참조). 망명신청자와 관련하여 재판소는 특히 개인이 따라야 할 비호 절차 및 그에 따른 권리를 이해 가능한 언어로 충분한 정보를 제공받아야 하고, 당국과 신뢰할 수 있는 소통 체계를 갖추어야 한다고 판단하였다. 또한 통역인의 확보 여부, 면담 진행 직원의 숙련 여부, 법률지원 제공 여부, 망명신청자에게 결정의 사유 전달 여부 등을 중요하게 고려한다(*M.S.S. v. Belgium and Greece* [GC], 2011, §§ 300-302, 304, 306-310 참조. 또한, *Abdolkhani and Karimnia v. Turkey*, 2009; *Hirsi Jamaa and Others v. Italy* [GC], 2012, § 204 및 *D v. Bulgaria*, 2021, §§ 120-137 참조). 한편, 당사자가 퇴거 관련 구제수단을 경료한 상태에서 새로 도입된 제3조상 위험에 대한 신규 심사를 유관 당국이 심사 권한이 있어도 심사하지 않은 경우, 당사자는 신규 위험 심사 없이 이루어진 퇴거는 협약 제3조 위반이라고 문제를 제기하기 위하여 별도의 망명신청을 (이어서) 제기하여 국내 구제수단을 경료해야 할 의무는 없다(*A.B. and Y.W. v. Malta**, 2025, §§ 45, 68 및 74).

74. 제13조상 구제의 적정성은 과도한 소요 시간으로 훼손될 수 있다(*M.S.S. v. Belgium and Greece* [GC], 2011, § 292). 개인이 경유구역에 억류되어 영토 진입이 거부된 상태에서, 퇴거 시 발생할 수 있는 협약 제3조상 위험을 심사하는 구제수단은 협약 제3조와 결합한 제13조 요건에 부합하도록 특별히 신속하게 진행되어야 한다(*E.H. v. France*, 2021, § 195). 반면, 청구인의 망명 청구를 신속하게 처리하는 것을 자의적인 퇴거로부터 청구인을 보호하는 데 필수적인 절차적 보장조치의 실효성보다 우선시해서는 안 된다. 가속화된 망명 절차 및/또는 후속 퇴거 결정에 대한 불복과 관련하여 청구 제출에 부여된 기한이 지나치게 짧은 경우, 해당 구제절차는 사실상 실효성을 상실하게 되면서 협약 제3조와 결합한 제13조의 요건에 위배된다(최초 망명 신청에 4일, 불복에 48시간의 기한이 주어져서 해당 조항 위반으로 판단된 *I.M. v. France*, 2012 참조. 또한, 가속화된 불복 절차 개관은 *R.D. v. France*, 2016, §§ 55-64 참조. 다양한 구제절차가 존재하고 각각 기한이 촉박하지만 이들을 종합적으로 고려하여 제3조와 결합한 제13조의 요건을 충족한다고 본 *E.H. v. France*, 2021, §§ 180-207 참조).

75. 즉시 귀환에 관하여 유럽인권협약 제4의정서 제4조와 결합한 제13조 관련 내용은 위의 "유럽인권협약 제4의정서 제4조 및/또는 제3조와 결합한 유럽인권협약 제13조" 참조.

76. 퇴거를 당하면 협약 제2조 또는 제3조와 결합한 제13조 위반이라고 주장하였다면, 그 이후 퇴거 위험이 사라졌다고 하더라도, 퇴거의 위협이 해소되었을 당시 이미 제13조 침해가 발생하였을 수 있기 때문에, 논쟁의 여지가 없는 주장이 되거나 해당 주장의 청구인이 피해자 지위를 박탈당하는 것은 아니다(*Gebremedhin [Gaberamadhien] v. France*, 2007, § 56; *I.M. v. France*, 2012, § 100; *M.A. v. Cyprus*, 2013, § 118; *Sakkal and Fares v. Turkey* (dec.), 2016, § 63; 이와 대조되는 사건으로는 *Mir Isfahani v. the Netherlands* (dec.), 2008).

77. 망명, 강제퇴거 및 관련 절차에는 협약 제6조의 물적 관할이 적용되지 않는다(*Maaouia v. France* [GC], 2000, §§ 38-40; *Onyejiekwe v. Austria* (dec.), 2012, § 34; 망명 신청이 거부되자 망명신청자가 손해배상을 청구한 *Panjeheighalehei v. Denmark* (dec.), 2009 참조).

78. 협약 제8조에 따른 적극적 의무에는 청구인의 사생활에 대한 권리를 보호하기 위해 적절한 규정을 마련하여 망명 신청이 합리적인 기간 내에 심사되도록 보장하는 실효적이고 접근 가능한 절차를 수립할 의무가 포함되어 청구인이 처한 불안정한 상태가 가능한 한 단기간에 그치도록 보장한다(국내 당국이 해당 의무를 준수하지 않았다고 재판소가 판단한 경우는 *B.A.C. v. Greece*, 2016, §§ 36-46 참조. 이와 대조적으로, 청구인 귀환 결정이 더 이상 유효하지 않고 불확실한 상황도 존재하지 않으므로, 국내 당국이 따랐던 절차와 관련된 청구인의 제8조 주장은 심사할 필요가 없다고 재판소가 결론 내린 경우는 *A.J. v. Greece* (dec.), 2022, §§ 73-74 참조).

79. 협약 제8조와 결합된 제13조가 요구하는 구제절차에 자동 집행정지효력이 필수는 아니다(*De Souza Ribeiro v. France* [GC], 2012, §§ 82-83). 다만, 퇴거 명령이 내려진 시점과 실제 집행 시점 사이의 시간이 너무 짧아, 법원에 실질적인 소송을 제기할 기회조차 없고, 나아가 해당 법원이 협약상 사정 및 법률적 주장을 충분히 심사할 수 있는 기회를 갖지 못하게 된다면, 이는 제8조와 결합한 제13조 위반이다(*De Souza Ribeiro v. France* [GC], 2012, §§ 86-100; *Moustahi v. France*, 2020, §§ 156-164).

4. 국가 안보 관련 사건

80. 재판소는 국가 안보에 위협이 된다고 간주된 개인의 퇴거와 관련된 사건을 자주 다루었다(예를 들어, *A.M. v. France*, 2019 참조). 재판소는 협약 제3조가 절대적 조항이고, 추방 사유와 학대 위험 사이의 이익형량은 허용되지 않는다고 재차 판결하였다(*Saadi v. Italy* [GC], 2008, §§ 125 및 138; *Othman (Abu Qatada) v. the United Kingdom*, 2012, §§ 183-185). 협약상 적용되는 기준 중에서도 특히 수용국에서 청구인이 제3조에 반하는 대우를 당할 실질적 위험이 있는지를 현재 시점을 기준으로 철저하게 심사하라는 요건은, 테러 관련 범죄로 유죄판결을 받고 해당 국가 사회에 위협이 된다고 판단되어 유럽연합법에 따라 난민 지위가 박탈된 경우에도 여전히 적용된다고 보았다(*K.I. v. France*, 2021 참조). 재판소는 국내 당국이 추방 결정을 내릴 당시 국가안보상의 이유 등으로 핵심적인 정보를 충분히 확보하지 못한 경우, 해당 당국의 판단에 전적으로 의거할 수 없다(*X v. Sweden*, 2018 참조). 테러 관련 맥락에서, 청구인이 자신의 개별 사정에 비추어 제3조에 반하는 대우를 받을 실질적 위험이 있다는 증거를 제시하였고, 정부가 이에 대해 제기된 의문을 불식하지 못한 사건의 예로는 *W v. France*, 2022 참조.

5. 범죄인 인도

81. 체약국에 의한 범죄인 인도는, 수용국으로 인도될 경우 제3조에 반하는 대우를 당할 실질적 위험이 있다는 상당한 근거가 제시된 경우, 협약 제3조에 따른 문제를 야기할 수 있으며, 이에 따라 해당 체약국은 협약상 책임을 지게 된다(*Soering v. the United Kingdom*, 1989, §§ 88-91). 퇴거의 법적 근거와 관계없이 제3조에 반하는 대우를 당할 실질적 위험이 있다는 주장이라면 모두 동일한 수준으로 엄격하게 조사한다(범죄인 인도이든 추방이든 무관: *Khasanov and Rakhmanov v. Russia* [GC], 2022, § 94). 망명을 신청한 개인에게 정치적 동기로 기소된 범죄가 적용된 상황에서 국가가 범죄인 인도 요청을 승인한 경우(*Mamazhonov v. Russia*, 2014 참조) 또는 범죄인 인도 대상자가 다른 국가에서 난민으로 인정된 경우(*M.G. v. Bulgaria*, 2014) 등도 이러한 사례일 수 있다.

82. 협약 제2조 및 제3조, 유럽인권협약 제6의정서 제1조 또는 유럽인권협약 제13의정서 제1조(아래 "사형: 제6의정서 제1조 및 제13의정서 제1조" 참조)는, 개인이 다른 국가로 범죄인 인도, 강제퇴거 또는 기타 방식으로 이전되어 그곳에서 사형에 처해질 실질적 위험이 존재한다는 상당한 근거가 제시된 경우, 그러한 이전을

금지한다(*Al-Saadoon and Mufdhi v. the United Kingdom*, 2010, §§ 123 및 140-143; *A.L. (X.W.) v. Russia*, 2015, §§ 63-66; *Shamayev and Others v. Georgia and Russia*, 2005, § 333).

83. 인도를 요청한 국가에서 개인에게 종신형이 선고될 가능성이 있는 경우, 해당 인도가 협약 제3조에 부합하는지 판단하기 위하여 두 단계 심사 기준이 적용된다(*Sanchez-Sanchez v. the United Kingdom* [GC], 2022, §§ 95-99). 첫 번째 단계에서는, 청구인이 인도되어 유죄 판결을 받을 경우, 가석방 없는 종신형에 처해질 실질적 위험이 존재한다는 상당한 근거가 있는지 증명할 증거를 제출하였는지 확인한다. 이와 관련하여, 해당 형벌이 실제로 선고될 것이라는 점을 증명할 책임은 청구인에게 있다. 가석방 없는 종신형이 법정형으로 의무적으로 부과되는 경우에는 그러한 위험이 보다 쉽게 인정될 수 있다. 만약 이 같은 위험이 제1단계를 통해 증명되었다면, 인도를 승인하기 전에 송출국의 관련 당국은 인도를 요청한 국가에 유기수의 성격 변화나 교정 가능성 여부를 판단하여 정당한 형벌 목적 하에 계속된 구금이 더 이상 정당하지 않은지 검토할 수 있는 형 집행 심사 제도가 존재함을 증명하여야 한다. 즉, 형이 선고되는 시점부터, 수형자의 교정 경과 또는 다른 석방 사유(행동, 개인적 사정 등)를 고려하는 형 집행 심사 절차가 있어야 한다. 제3조가 요구하는 심각성의 기준선은 국내 사건과 국가 간 인도 사건을 구분하지 않는다. 다만, 인도를 요청한 국가의 법제도 내에 "가석방 없는 종신형" 수형자에게 부여되는 절차적 보호조치가 존재하는지 여부는 인도를 시행하는 체약국이 제3조를 준수하는 데 필수적인 요소는 아니라는 점이 중요하다. 이 기준을 *Sanchez-Sanchez v. the United Kingdom* [GC], 2022 사건에 적용한 결과, 인도를 요청한 국가에서 청구인이 법정형으로서 가석방 없는 종신형을 반드시 선고받는 것은 아니었고, 청구인이 그러한 실질적 위험이 존재한다는 증거를 제시하지 못하였다는 것이 재판소의 판단이었다(§§ 100-110). *McCallum v. Italy* (dec.) [GC], 2022 사건, *Bijan Balahan v. Sweden*, 2023 사건, *Carvajal Barrios v. Spain* (dec.), 2023 사건, *Matthews and Johnson v. Romania*, 2024 사건 및 *Lazăr v. Romania*, 2024 사건에서도 같은 결론에 도달하였다. 재판소는 *Hayes and Others v. the United Kingdom*, 2025 사건에서 처음으로 앞서 언급된 두 번째 단계를 심사하였으며, 이 사건에서 법원은 '인도적 석방(compassionate release)'이 그 단계에서 요구되는 요건을 충족하는 심사 절차에 해당한다고 판단하였다.

84. 범죄인 인도를 요청한 국가에서 협약 제3조에 반하는 학대는 열악한 구금 환경(*Liu v. Poland*, 2022), 구금 중 학대(*Allanazarova v. Russia*, 2017 참조) 또는 해당 개인의

특수한 취약성을 고려할 때 부적절한 구금 조건(정신질환이 있는 개인의 인도와 관련된 사건인 *Aswat v. the United Kingdom*, 2013) 등 다양한 형태로 발생할 수 있다.

85. 강제퇴거될 경우 해당 개인이 협약 제3조에 반하는 대우를 당할 실질적 위험이 존재한다는 상당한 근거가 제시된 사건에서 외교적 보장책이 제공된 경우, 재판소는 해당 사건에서 제공된 보장책이 학대의 실질적 위험을 제거할 정도인지 심사하였다. 외교적 보장책만으로는 학대의 위험에서 적절하게 보호할 수 없다. 청구인이 학대의 위험에서 보호받을 수 있는지 보장책이 실제로 적용되는 방식을 고려해 심사해야 할 의무가 있다. 수용국의 보장을 신뢰할 수 있는 정도는 사건별 당시 상황에 따라 다르다(*Khasanov and Rakhmanov v. Russia* [GC], 2022, § 101; *Othman (Abu Qatada) v. the United Kingdom*, 2012, § 187). 보장책이 실제로 적용되는 바를 평가하고 그 신뢰성을 판단할 때 먼저 고려할 상황은 수용국의 전반적인 인권 상황이 어떤 형태의 보장책도 수용할 수 없을 정도로 심각한지 따지는 것이다. 다만, 특정 국가의 일반적 상황만으로 어떤 보장책도 전혀 신뢰할 수 없다고 판단되는 경우는 극히 드물다 (*Othman (Abu Qatada) v. the United Kingdom*, 2012, § 188). 일반적으로는, *Othman (Abu Qatada) v. the United Kingdom*, 2012 사건 § 189에서 제시된 바와 같이, 재판소는 (1) 양질의 보장책이고 (2) 수용국의 관행에 비추어 신뢰할 수 있는 보장책인지 심사 한다. 이를 위하여 재판소는 다음과 같은 요소 등을 고려한다.

(i) 보장책의 구체적인 내용이 재판소에 공개되었는지 여부

(ii) 보장책은 구체적인지 아니면 일반적이고 모호한지 여부

(iii) 보장책을 제공한 주체는 누구이며 그 주체가 수용국을 구속할 권한이 있는지 여부

(iv) 수용국 중앙정부 명의로 제공된 보장책이라면, 현지 당국이 이를 준수할 것으로 기대할 수 있는지 여부

(v) 보장책이 수용국 내에서 합법적인 대우에 관한 것인지 불법적인 대우에 관한 것인지 여부

(vi) 보장책을 제공한 국가의 체약국 여부

(vii) 수용국이 과거 유사한 보장을 준수한 기록을 포함하여 송환국과 수용국 간 양자 관계의 기간과 강도

(viii) 청구인의 변호인에게 전면적인 접근권 보장 여부 등 외교적 또는 기타 감시 제도를 통해 해당 보장책의 이행 여부의 객관적 검증 가능성

(ix) 수용국에 고문 방지를 위한 실효적인 보호 체계가 존재하는지, 국제 감시 제도(국제 인권 NGO 포함)와의 협력 의사가 있는지, 고문 주장이 있으면 조사하고 책임자를 처벌할 의지가 있는지 여부

(x) 청구인이 과거 수용국에서 학대를 당한 경험 유무

(xi) 해당 보장책의 신뢰성에 대해 송환국 또는 체약국 국내 법원의 과거 심사 유무

86. *Ansari v. Portugal* (dec.), 2023 사건에서, 재판소는 청구인은 외교적 보장을 받은 후 범죄인 인도되었으나 이후 해당 보장이 이행되지 않았다고 주장하였으며 청구인이 인도된 국가의 당국이 범죄인 인도 승인 당시의 혐의와 다른 혐의로 기소하였고 이에 대응하여 피청구국의 국내 법원이 범죄인 인도 결정을 철회한 상황을 살펴보았다. 청구인은 여전히 인도된 국가에서 구금된 상태로 재판소에 청구하며 피청구국 당국이 자신을 귀환시키거나 외교적 보장의 이행을 확보하기 위해 필요한 조치를 취하지 않았다고 주장하였다. 이에 대해 재판소는 피청구국의 국내 당국이 청구인의 주장을 뒷받침하기 위해 취할 수 있는 조치를 이행하였다고 판단하였다(또한, 피청구국 당국이 미국 측으로 범죄인 인도한 후 관타나모 수용소에 수감된 청구인들이 피청구국 당국이 법원이 내린 권리 보호 및 귀환 조치를 이행하지 않았다고 주장한 *Boumediiene and Others v. Bosnia and Herzegovina* (dec.), 2008 참조). *Sumbayev v. Georgia* (dec.), 2025 사건에서, 재판소는 인도 국가가 청구인이 이미 인도된 국가에서 청구인에 대한 새로운 형사 고발을 제기하는 데 동의해 달라는 요청을 받은 상황을 다루었다. 인도 국가의 권한 있는 당국은 이러한 인도 후 요청을 검토할 의도가 없었기 때문에 재판소는 청구인이 협약 제3조에 반하는 처우의 실제적 위험을 주장할 수 없다고 판단했다.

87. 수감형 집행을 목적으로, 구금 환경에 체계적인 문제가 있는 국가로 유럽체포영장(European Arrest Warrant, EAW)에 따른 인도(surrender)를 집행하는 상황에서 재판소는 유럽연합 법체계가 협약상 권리를 동등하게 보호한다는 동등성 추정 원칙이 적용된다고 판단하였다(*Bivolaru and Moldovan v. France*, 2021). 다만, 특정 청구인의 사건에서는 협약상 권리 보호가 명백히 결여되어 있다고 판단되어 해당 추정은 번복되었고, 다른 청구인에 대해서는 그러한 결론에 이르지 않았다. 재판소는, 인도 집행 사법당국이 체포영장을 발부한 국가의 구금환경을 고려할 때, 유럽체포영장(EAW)을 집행하면 특정 청구인이 협약 제3조에 반하는 대우를 받을 실질적이고 개별적인 위험에 처할 수 있다는 점을 판단할 수 있을 만큼 충분한 사실 정보를 보유하고 있었지만, 다른 청구인에 대해서는 그러한 위험성을 뒷받침할 만한 충분한 사실 자료가 없었다고 보았다. 이 판결에서 재판소는, 체포영장을 발부한 국가에 구금환경이라는 체계적 문제가 있는

경우, 제3조에 반하는 대우를 당할 개별적이고 실질적인 위험 여부를 집행 사법당국이 어떻게 평가해야 하는지, 그러한 위험성을 청구인이 어떻게 뒷받침해야 하는지에 관한 기준을 제시하였다.

88. 범죄인 인도 절차에는 협약 제6조의 물적 관할이 적용되지 않는다(*Mamatkulov and Askarov v. Turkey* [GC], 2005, §§ 81-83).

6. 중증 질환자의 추방

89. 재판소는 중증 질환자의 추방에 있어 인도주의적 고려가 다른 공익보다 우선하는 경우에 관한 원칙을 *Paposhvili v. Belgium* [GC], 2016 사건에서 정리 및 명확히 하고, 이어 *Savran v. Denmark* [GC], 2021 사건에서 이를 다듬었다. *D. v. the United Kingdom*, 1997 사건에서 임박한 사망 상황을 제외하면, 이후 *N. v. the United Kingdom* [GC], 2008 사건의 판결에서는 협약 제3조에 따라 문제를 제기할 수 있는 "다른 매우 예외적인 상황"이 있을 수 있음을 언급하였다. *Paposhvili v. Belgium* [GC], 2016 사건에서 대재판부는 "다른 매우 예외적인 상황"을 설명하기 위하여, 협약 제3조를 적용하는 요건인 높은 심각성의 기준선에 해당하는 "심각한 질병을 앓는 자의 추방으로 인하여, 즉각적인 사망 위험은 없지만, 수용국 내 적절한 치료가 부재하거나 또는 해당 치료를 받을 수 없기 때문에, 건강 상태가 심각하고 급속하며 비가역적으로 악화되어 극심한 고통을 초래하거나 기대수명이 현저하게 단축될 실질적 위험이 있는 경우"를 언급하였다(*ibid.*, § 183). *Savran v. Denmark* [GC], 2021 사건에서, 재판소는 파포쉬빌리(Paposhvili) 기준이 해당 문맥에서 협약 제3조 적용에 필요한 모든 고려사항을 반영한 포괄적인 기준임을 재확인하였고, 이 기준은 질병의 종류에 관계없이, 중증 질환자를 퇴거하는 모든 상황에 적용된다고 명시하였다(*ibid.*, §§ 133, 137 및 139). 재판소는 *Paposhvili v. Belgium* [GC], 2016 사건 § 183에서 확립된 기준선 심사는 추방 대상 외국인의 상황이 제3조의 적용 범위에 해당하는지를 체계적으로 판단하기 위해 사용되어야 하며, 이 기준선을 충족하여 제3조가 적용될 수 있다고 판단된 이후에야, 귀환 조치 국가가 해당 조항에 따른 의무를 이행하였는지 평가할 수 있다고 하였다(*ibid.*, §§ 134-135). 또한 이 기준선 심사 적용 방식에 대하여 재판소는 "건강의 악화"는 "극심한 고통"과 밀접히 연관되어 있으므로 심사의 다양한 부분을 서로 분리하여 판단하는 것은 부적절하고, 각 사건을 평가할 때는 이 모든 요소를 함께 종합하여 살려보아야 한다고 밝혔다(*ibid.*, § 138).

90. 협약 제3조가 적용되기 위한 높은 기준선이 충족된 경우, 귀환 조치 국가는 해당 조항에 따른 의무를 주로 국내 절차를 통해 이행해야 한다(*Paposhvili v. Belgium* [GC],

2016, §§ 184–185; *Savran v. Denmark* [GC], 2021, § 136). 이러한 절차의 맥락에서, (a) 청구인은, 문제된 조치가 실행될 경우 협약 제3조에 반하는 대우를 당할 실질적 위험에 노출되리라고 믿을 만한 충분한 근거가 있다는 점을 입증할 수 있는 증거를 제시할 책임이 있고(*Paposhvili v. Belgium* [GC], 2016, § 186; *Savran v. Denmark* [GC], 2021, § 130), (b) 그러한 증거가 제출된 경우, 귀환 조치 국가는 해당 위험 가능성에 대해 제기된 의문을 해소하고, 퇴거가 수용국의 일반적 상황과 청구인의 개인적 사정을 고려할 때 청구인에게 초래할 예측 가능한 결과를 면밀히 심사해야 하며, 이러한 평가는 WHO 또는 권위 있는 비정부기구의 보고서, 해당 개인에 대한 진단서 등 일반적 자료를 고려해야 하고(*Paposhvili v. Belgium* [GC], 2016, § 187; *Savran v. Denmark* [GC], 2021, § 130), 퇴거 전 청구인의 건강 상태와 수용국으로 이송된 이후 건강 상태가 어떻게 변화할지를 비교하여 그 영향을 평가해야 하며(*Paposhvili v. Belgium* [GC], 2016, § 188; *Savran v. Denmark* [GC], 2021, § 130), (c) 귀환 조치 국가는, 수용국에서 일반적으로 이용 가능한 치료가 청구인의 질병에 대해 실제로 충분하고 적절하여 협약 제3조에 반하는 대우를 예방할 수 있는지를 사안별로 검토해야 하고(*Paposhvili v. Belgium* [GC], 2016, § 189; *Savran v. Denmark* [GC], 2021, § 130), (d) 귀환 조치 국가는 치료 비용, 사회적·가족적 지원망의 존재, 치료를 받기 위해 이동해야 하는 거리 등의 요소를 포함하여 청구인이 실질적으로 해당 치료를 받을 수 있는지 여부도 고려해야 하며(*Paposhvili v. Belgium* [GC], 2016, § 190; *Savran v. Denmark* [GC], 2021, § 130), (e) 관련 정보를 모두 검토한 후에도 퇴거의 영향에 대해, 수용국의 일반적 상황이나 청구인의 개별 상황을 이유로 심각한 의문이 남은 경우, 귀환 조치 국가는 퇴거의 전제 조건으로, 수용국으로부터 해당 개인이 협약 제3조에 반하는 상황에 놓이지 않도록 적절한 치료가 이용 가능하고 접근 가능하다는 개별적이고 충분한 보장을 확보해야 한다(*Paposhvili v. Belgium* [GC], 2016, § 191; *Savran v. Denmark* [GC], 2021, § 130). 이와 관련하여, 재판소는 그 기준점이 귀환 조치 국가의 치료 수준, 즉 수용국의 치료 수준이 귀환 조치 국가의 보건의료 체계와 동등하거나 그보다 낮은지를 따지는 것이 아니라고 강조하였다. 또한, 협약 제3조로부터 수용국 내 일반 대중에게 제공되지 않는 특정 치료를 청구인이 받을 권리가 도출된다고 볼 수도 없다(*Paposhvili v. Belgium* [GC], 2016, § 189; *Savran v. Denmark* [GC], 2021, § 131).

91. 중증 질환을 앓고 있는 사람의 퇴거는 협약 제8조를 침해할 수도 있고(*Paposhvili v. Belgium* [GC], 2016, §§ 221–226), 형사 범죄를 저지른 사람의 추방 여부를 판단함에 있어 비례성 심사를 진행할 때, 해당 개인의 정신 질환 또한 충분히

고려되어야 한다(*Savran v. Denmark* [GC], 2021, §§ 184, 191-197 및 201; *Azzaqui v. the Netherlands*, 2023, §§ 48, 50, 54-62 및 아래 "추방" 참조).

B. 사형: 제6의정서 제1조 및 제13의정서 제1조

92. 유럽평의회 회원국 대부분이 비준한 유럽인권협약 제6의정서 및 제13의정서는 협약 제2조의 해석에 기여하여, 모든 상황에서 사형을 금지하는 조항으로 이해되도록 하였고, 이에 따라 신체적 고통뿐만 아니라 사전에 죽음을 인지하고 기다려야 하는 데서 오는 극심한 정신적 고통을 초래하는 사형을 협약 제3조의 의미 내에서 비인도적이고 굴욕적인 처우 또는 형벌로 보는 것을 가로막지 못하게 되었다(*Al-Saadoon and Mufdhi v. the United Kingdom*, 2010, §§ 115 이하 참조). 동시에, 재판소는 어떤 개인이 사형에 처해질 실질적 위험이 있다고 믿을 만한 상당한 근거가 존재하는 경우, 제13의정서 제1조가 그러한 국가로의 범죄인 인도나 강제퇴거를 금지한다고 판단하였다(*ibid.*, § 123). 그러나 영국 당국이 이라크에서 활동 중 자국의 관리하에 있던 이라크 민간인을 사형 가능성이 있는 혐의로 이라크 형사당국에 인도한 *Al-Saadoon and Mufdhi v. the United Kingdom*, 2010 사건에서 재판소는 제3조 위반을 인정하면서도 청구인들의 권리가 협약 제2조 및 제13의정서 제1조에 의해서도 침해되었는지 별도로 심사할 필요는 없다고 보았다(*ibid.*, §§ 144-145). 사형에 처해질 위험이 있는 테러 혐의자가 미국 관타나모 기지로 특별인도된 *Al Nashiri v. Poland*, 2014 사건에서, 재판소는 청구인이 폴란드에서 이송될 당시 군사위원회에서의 재판 후 사형에 처해질 실질적이고 예측 가능한 위험이 있었고, 이는 협약 제6의정서 제1조와 결합한 협약 제2조 및 제3조 위반이라고 판단하였다(*ibid.*, §§ 576-579).

C. 정의의 명백한 부정: 협약 제5조 및 제6조

93. 목적국에서 협약 제5조 또는 제6조가 명백히 침해될 가능성이 있는 경우, 해당 조항은 예외적으로 당사자의 추방, 범죄인 인도 또는 기타 형태의 이전 조치를 제약할 수 있다. 재판소가 "정의의 명백한 부정"이라는 용어의 정의를 다듬어야 할 일은 아직까지 없었지만, 특정 형태의 불공정한 절차가 그러한 대우에 해당할 수 있다고 시사한 경우로는(*Harkins v. the United Kingdom* (dec.) [GC], 2017 §§ 62-65 개관 참조), 피고인의 부재 하에 이루어진 유죄 판결로 이후 혐의의 본안에 대한 재심의 기회가 전혀 없는 경우, 방어권이 전혀 고려되지 않은 채 요식적으로 이루어진 재판, 독립적이고 공정한 법원에 의해 구금의 적법성을 심사받을 수 있는 기회를 전혀 부여받지 못한 구금,

특히 외국에서 구금된 개인의 경우에 법률대리인에 대한 접근이 고의적이고 체계적으로 거부된 경우, 피고인 또는 제3자에 대한 고문으로부터 획득된 진술이 형사절차에서 사용된 경우(협약 제3조 위반) 등이 있다.

D. 제8조[9]

1. 추방

94. 이미 수용국에서 공식적으로 체류 자격을 부여받은 외국인은 "정착 이주자"에 해당한다. 이러한 체류 자격이 나중에 철회되고, 형사범죄 유죄판결 등을 이유로 개인에게 추방명령을 내리는 경우, 그러한 조치가 협약 제8조와 양립 가능한지 판단하기 위하여 재판소가 *Üner v. the Netherlands* [GC], 2006 사건 §§ 54-60에 제시한 관련 기준으로는 청구인이 저지른 범죄의 성격과 중대성, 추방 대상국에서의 체류 기간, 범죄 발생 이후 경과된 시간과 그 기간 동안의 청구인의 행태, 관련된 사람의 국적, 혼인 기간 등 청구인의 가족 관계 상황 및 부부의 가족생활의 실효성을 보여주는 기타 요소, 배우자가 가족관계를 형성할 당시 범죄 사실을 알고 있었는지 여부, 혼인으로 자녀가 있는 경우 그 자녀의 연령, 추방 대상국에서 배우자가 겪게 될 것으로 보이는 어려움의 정도, 자녀의 최선의 이익과 복리, 특히 청구인의 자녀가 추방 대상국에서 겪게 될 것으로 보이는 어려움의 중대성, 수용국 및 목적국과 사회적·문화적·가족적 유대의 견고함 등이 있다. 이와 더불어 추방명령의 기간 중에서도 특히 재입국 금지 조치가 한정된 기간인지 무기한인지 여부도 중요하다(*Savran v. Denmark* [GC], 2021, § 182). 필요하다면, 의료적 요소와 같이 사건에 관련된 다른 요소도 고려되어야 한다(*ibid.*, § 184 및 위의 "중증 질환자의 추방" 참조).

95. 재판소는 *Üner v. the Netherlands* [GC], 2006 사건 이후 다수의 사건에서 이 기준을 적용하였지만, 각 기준에 부여되는 비중은 사건의 구체적 상황에 따라 다를 수 있고(*Maslov v. Austria* [GC], 2008, § 70), 어느 한 가지 기준이 비례성 판단의 결과를 좌우하는 경우는 일반적으로 없다(*Al-Habeeb v. Denmark*, 2024, § 62; *Sharafane v. Denmark*, 2024, § 57). 따라서 청구인이 범행이 형사 범위 내에서 중대한 범죄에 해당한다 하더라도, 그 자체만으로 사건의 결론을 좌우할 수는 없으며, 다른 기준과 함께 균형 있게 고려되어야 하는 하나의 요소일 뿐이다(*Unuane v. the United Kingdom*, 2020, § 87). 청구인의 범행 당시 정신질환으로 인해 형사책임이 면제되었다면, 이

[9] 또한 *유럽인권협약 제 8 조 사생활 및 가족생활을 존중받을 권리에 대한 해설서* 참조.

사실은 반드시 적절하게 고려되어야 하고, 이는 전체적인 이해관계의 균형 속에서 "범죄의 성격과 중대성" 기준에 부여되는 비중을 제한하는 효과를 낼 수도 있으므로, 국가가 청구인의 범행을 추방 및 재입국 금지의 근거로 정당하게 삼을 수 있는 범위는 제한된다(*Savran v. Denmark* [GC], 2021, §§ 193-194). 재입국 금지 기간이 예외적으로 추방 명령의 제8조 적합성 평가에 결정적 요소가 될 수 있는 경우에는, 재입국 금지 기간이 만료된 이후 청구인이 해당 국가로 재입국할 현실적인 가능성이 존재하는지 고려할 수 있으며, 그러한 가능성이 단지 형식적인 것에 불과하다면, 추방이 제8조에 부합한다고 보기 위해 재입국 금지의 유한성에 큰 비중을 두는 것은 정당화될 수 없다(*Winther v. Denmark*, 2024, §§ 47-48). 재판소는 성인인 외국인이 피청구국에서 출생하고 평생을 살아온 경우에도 그 사실만으로 추방을 금지하는 것은 아니라고 판단하였다(*Kaya v. Germany*, 2007, § 64). 다만, 유년기 또는 청소년기의 대부분이나 전부를 합법적으로 수용국에서 살아온 정착 이주자인 경우, 그에 대한 추방을 정당화하려면 그 사유가 매우 중대하여야 한다(*Levakovic v. Denmark*, 2018, § 45). 청소년 시절 범행으로 유죄판결을 받은 청년의 추방은 *Maslov v. Austria* [GC], 2008 및 *A.A. v. the United Kingdom*, 2011 참조. 체류 허가 거부 또는 추방 명령에 대한 최종 결정과 실제 강제퇴거 사이에 상당한 시간 간격이 있는 경우, 그 동안 발생한 사정의 변화 또한 고려할 수 있다(*T.C.E. v. Germany*, 2018, § 61). *Hasanbasic v. Switzerland*, 2013 사건에서, 재판소는 체류 허가 거부 및 추방 명령이 질서와 범죄 예방이 아닌 국가의 경제적 이익을 주된 근거로 한 상황을 살펴보았다. "정착 이주자"의 추방 및 협약 제8조와 관련된 최근 사건에서 재판소는, 국내 법원이 사건의 사실관계를 면밀히 검토하고 협약의 판례를 적용하여 청구인의 사익과 공익 사이의 균형을 적절히 달성한 경우, 특별한 사유가 없는 한 재판소가 해당 사건의 본안(특히 비례성과 관련된 사실관계 평가)에 대해 독자적인 판단을 대신 내려서는 안 된다고 보았다(*Savran v. Denmark* [GC], 2021, § 189; *Ndidi v. the United Kingdom*, 2017, § 76; *Levakovic v. Denmark*, 2018). 반면, 국내 법원이 판결의 사유를 충분히 제시하지 않고, 비례성 판단을 피상적으로 수행하여 재판소의 보충적 역할 수행을 방해한 경우, 그러한 결정에 기초한 추방은 제8조를 위반하게 된다(*I.M. v. Switzerland*, 2019. 또한, 입법부가 "의무적" 추방 상황을 도입하려는 경우 등의 상황에도 추방 명령의 비례성에 대한 사법 심사 요건이 강조된 *M.M. v. Switzerland*, 2020, § 54 사건 및 *P.J. and R.J. v. Switzerland*, 2024, § 55 참조). 또한, 청구인이 피청구국에서 자녀의 부권(父權)을 행사하고 있다는 사실 등 모든 관련 사실을 국내 법원이 고려하지 않은 경우에도 마찬가지이다(*Makdoudi v. Belgium*, 2020).

96. 외국인이 피청구국 영토에 존재한 것이 애초부터 불안정하거나, 불법적이거나, 이민법 위반을 기반으로 하여 "정착 이주자(settled migrants)"로 간주될 수 없는 경우, 그러한 외국인을 피청구국에서 퇴거시키는 조치는 예외적인 상황에서만 제8조를 위반하게 될 가능성이 있다(예를 들어, *Butt v. Norway*, 2012 및 *Alleleh and Others v. Norway*, 2022, § 90 참조). 재판소는 또한, 피청구국 영토에 이미 체류 중인 개인에게 체류허가를 부여하지 않은 사건들에 대해, 제8조상 체류허가를 부여할 적극적 의무가 존재하는지를 포함하여 심사하였다(*Jeunesse v. the Netherlands* [GC], 2014; *Rodrigues da Silva and Hoogkamer v. the Netherlands*, 2006 참조. 또한, 수용국에서 유년기부터 불법으로 체류하였고 성인이 되어서야 자신의 이민자 신분이 불안정함을 인식하게 된 외국인에게 체류 허가를 거부한 사건인 *Pormes v. the Netherlands*, 2020; 범죄로 유죄 판결을 받은 사람에게 체류 허가를 거부한 *T.C.E. v. Germany*, 2018; 중범죄로 유죄판결을 받은 후 추방 명령이 내려졌으나 집행되지 않아 마지막 16년간은 불법체류 상태였고 국내 최종 결정 당시 피청구국에 총 49년간 거주한 고령의 외국인에게 체류허가를 거부한 *Ghadamian v. Switzerland*, 2023; 장애 아동의 아버지가 복지 혜택 외의 다른 "충분한 생계 수단"을 충족하지 못했다는 예외적인 사유(사회통합)로 체류허가를 거부한 *Siles Cabrera v. Spain*, 2025; 중증 장애로 타인의 일상적 도움 없이는 생활이 불가능한 성인 남성이 피청구국에 거주 중인 성인 형제들과의 가족재결합을 이유로 체류허가를 신청하였으나 거부당한 *Martinez Alvarado v. the Netherlands*, 2024 및 위의 "가족재결합 목적의 입국 허용" 참조).

97. 국가 안보와 관련된 특수한 맥락에서, 재판소는 청구인들이 체류허가 철회(*Gaspar v. Russia*, 2018), 체류허가 연장 또는 신규 발급 거부(*Mirzoyan v. the Czech Republic*, 2024) 또는 추방명령을 기준으로 외국인의 입국을 금지하여 과거 합법적으로 거주했던 국가에 입국하지 못하게 된 상황(*S.L. v. Romania* (dec.), 2022)에서 절차적 보호를 충분히 받지 못하였다고 주장한 사건도 살펴보았다. *Mirzoyan v. the Czech Republic*, 2024 사건 §§ 82-84에서 재판소는, 협약의 조화로운 해석 원칙에 따라, 외국인의 체류허가에 영향을 미쳐 장차 그들의 추방으로 이어질 수 있는 조치를 다루는 사건에서는, 제8조에 따른 절차적 보호가 관련성이 있는 한도 내에서 제7의정서 제1조가 제공하는 절차적 보장을 고려하여 해석되어야 한다고 판단하였다(제7의정서 제1조는 추방 결정이 없는 경우에는 적용되지 않음. 아래 "제7의정서 제1조" 참조). 해당 사건의 사실관계에 비추어 재판소는, 국내 법원 절차가 행정당국에서의 절차에서 청구인의 절차적 권리가 제한된 점을 상쇄할 만한 충분한 보장을 제공하였으며,

국가안보 및 공공질서가 문제된다는 행정부의 주장에 대해 청구인이 효과적으로 이의를 제기할 수 있는 기회를 박탈하지 않았다고 보았다(§§ 87-97).

2. 체류허가 및 체류 자격의 합법화 가능성

98. 재판소는 또한, 체류허가 신청을 처리하기 위한 전제 조건으로 부과된 행정 수수료와 관련하여, 제13조에 따라 외국인이 국내법에서 정한 요건을 충족하는 경우 체류허가를 받아 피청구국에 합법적으로 거주할 수 있도록 하는 행정 절차에 실질적으로 접근할 수 있었는지를 심사하였다(*G.R. v. the Netherlands*, 2012). 외국에서의 체류와 신분의 불확실성으로 인해 이주민의 사생활상의 이익이 영향을 받는 경우, 이에 대한 보호와 관련하여서 *Abuhmaid v. Ukraine*, 2017 참조(또한, 망명신청자에 관한 *B.A.C. v. Greece*, 2016 참조). *Hoti v. Croatia*, 2018 및 *Sudita Keita v. Hungary*, 2020 사건에서, 재판소는 무국적자인 청구인들이 법적 지위 및 체류 자격을 합법화하는 데 장기간 어려움을 겪었고 이로 인해 사생활에 부정적인 영향을 받았다는 이유로 제8조 위반이라고 판단하였다. 청구인의 건강 상태를 근거로 체류허가 신청을 판단하는 것은 차별적이며, 제8조와 결합한 제14조를 위반한다(*Kiyutin v. Russia*, 2011; 청구인들이 HIV 양성이라는 이유로 체류허가가 거부된 *Novruk and Others v. Russia*, 2016; 또한, 장기 이주자의 체류허가 갱신을 단지 요청된 건강진단서를 제때 제출하지 못했다는 형식적 절차상의 사유만으로 거부한 것은 제8조를 위반한 것이라고 재판소가 판단한 *Khachatryan and Konovalova v. Russia*, 2021 참조).

3. 국적

99. 제8조는 특정 국적이나 시민권을 취득할 권리를 보장하지 않지만, 시민권의 자의적인 거부는 그로 인해 개인의 사생활에 미치는 영향으로 인해 특정한 상황에서는 협약 제8조상 문제를 제기할 수 있다(*Slivenko and Others v. Latvia* (dec.) [GC], 2002, § 77; *Genovese v. Malta*, 2011, § 30). 이미 취득한 시민권의 박탈에 대해서도 마찬가지로 적용되며, 이 경우 박탈 조치의 자의성 및 청구인에게 미친 결과를 평가하여야 한다(청구인이 피청구국에 계속 체류한 *Ramadan v. Malta*, 2016, § 85 및 해외 체류 중인 청구인을 안보 위협으로 보고 시민권을 박탈하고 피청구국 입국을 금지한 *K2 v. the United Kingdom* (dec.), 2017 참조). 이러한 원칙은 여권의 압수 및 교환 거부에도 적용된다(구 소련 국민에게 발급된 여권을 무효화한 관행에 관한 *Alpeyeva and Dzhalagoniya v. Russia*, 2018). *Usmanov v. Russia*, 2020사건에서 재판소는 이 분야에 관한 판례의 여러 접근 방식을 정리한 후, 청구인의 시민권 무효가

제8조상 권리를 침해했는지 판단하기 위하여 '결과 중심 접근법'을 채택하고 (i) 문제된 조치가 청구인에게 초래한 결과 및 (ii) 해당 조치의 자의성 여부를 순차적으로 검토하였다(§§ 53 및 58 이하). 이 접근 방식은 이후 피청구국 영토에서 난민 부모가 낳은 자녀에게, 국내법상 속지주의가 규정되어 있음에도, 신분증을 발급하지 않고 국적을 인정하지 않은 *Hashemi and Others v. Azerbaijan*, 2022 사건 및 *Abo v. Estonia* (dec.), 2024 사건에도 적용되었다(*Johansen v. Denmark* (dec.), 2022 사건 § 45의 방법론적 접근과 비교 및 대조).

100. 여권을 소지할 권리와 국적을 가질 권리는 협약 제6조의 목적에 따른 "민사상의 권리"가 아니다(*Sergey Smirnov v. Russia* (dec.), 2006).

E. 제9조[10]

101. 청구인의 특정 국가 내 거주 지속 여부와 관련된 조치가 종교의 자유 행사와 관련된 경우, 그러한 조치는 협약 제9조를 침해하는 개입이 될 수 있다(*Nolan and K. v. Russia*, 2009, § 62 참조). 종교 활동과 관련된 사유로 합법적으로 거주하던 외국인 종교인을 강제로 출국시킨 조치는 협약 제9조 위반으로 판단하였다(*Corley and Others v. Russia*, 2021, §§ 79–89). 본국으로 귀환 조치되면 종교 예배 활동을 할 수 없을 것이라고 주장한 사건에서 재판소는 수용국에서 제9조가 명백히 위반되는 실질적 위험에 처한다면, 예외적인 상황에서는 귀환 조치 국가의 책임이 협약 제9조에 따라 문제가 될 수 있음을 배제하지는 않았지만, 명백한 제9조 위반이 협약 제3조 위반의 성격도 갖지 않을 상황을 상정하기는 어렵다고 보았다(*Z and T v. the United Kingdom* (dec.), 2006 및 *M.A.M. v. Switzerland*, 2022, § 84 참조).

F. 제7의정서 제1조[11]

102. 협약 제6조가 외국인의 추방 절차에는 적용되지 않는다는 점을 고려하여, 체약국은 이 유형의 절차에 적용할 수 있는 절차적 보장을 정의한 제7의정서 제1조를 채택하였다(*Maaouia v. France* [GC], 2000, § 36). 최근 대재판부 판결인 *Muhammad and Muhammad v. Romania* [GC], 2020 §§ 114 이하에서 재판소는 이 조항에 대한 판례를 정리하였고, 이는 "국가 영토에 합법적으로 체류 중인 외국인"이 추방될 경우

[10] 또한, *유럽인권협약 제 9 조에 대한 해설서 – 사상, 양심, 종교의 자유* 참조.
[11] 또한 *유럽인권협약 제 7 의정서 제 1 조에 대한 해설서 – 외국인 추방에 관한 절차적 보장* 참조.

적용한다. 첫 번째 안전조치에 따르면 해당 외국인은 “법에 따라 내려진 결정을 실행하는 경우”를 제외하고는 추방될 수 없다. 이러한 일반적인 합법성 요건 외에도, 제7의정서 제1조제1항은 세 가지 구체적인 절차적 보장을 규정하여, 외국인은 추방에 대한 반론을 제출할 수 있고, 사건의 심사를 받을 수 있으며, 이러한 목적으로 관할 당국 앞에 대리를 세울 수 있다. 제7의정서 제1조제2항은 예외를 규정하여, 외국인의 추방이 공공질서의 이익을 위해 필요하거나 국가 안보상의 이유에 근거한 경우, 본 조 제1항의 권리를 행사하기 전에 추방될 수도 있다. 해당 사건에서 재판소는 루마니아에 학생비자로 체류하던 파키스탄 국적의 청구인들을 국가안보를 이유로 강제퇴거한 조치는 청구인들이 그 결정의 근거가 된 기밀 문서에 접근할 수 없었고, 강제퇴거의 사실관계나 근거에 관한 구체적인 정보도 제공받지 못하였으므로 제7의정서 제1조 위반이라고 판단하였다. 추방의 근거로 제출된 사실적 요소와 관련 문서의 내용을 통지받을 청구인들의 권리는 중대하게 제한되었고, 국내 절차에서 이러한 제한을 상쇄할 만한 조치도 없었다. 제7의정서 제1조는 청구인의 출국 명령이 현재까지 집행되지 않았더라도 적용된다(*Ljatifi v. the former Yugoslav Republic of Macedonia*, 2018 참조).

G. 유럽인권협약 제4의정서 제4조[12]

103. 전술한 국경 또는 국경 근처에서 즉시 귀환(위의 “국경에서 및/또는 피청구국 영토 진입 직후 즉시 귀환(“푸시백”)” 참조) 및 공해상 즉시 귀환(위의 “해상 차단, 구조작전 및 즉시 귀환(“푸시백”)” 참조) 외에도 재판소는 피청구국 영토 내에 있던 외국인은 그 체류가 합법이든 불법이든 관계없이 집단 추방된 사건도 다루었다(비호신청자: *Čonka v. Belgium*, 2002 및 *Sultani v. France*, 2007. 이주자: *Georgia v. Russia (I)* [GC], 2014, § 170). 재판소가 제4의정서 제4조 위반이라고 판단한 *Čonka v. Belgium*, 2002 사건 및 *Georgia v. Russia (I)* [GC], 2014 사건에서 추방 대상이 된 개인들은 그 출신이 동일하였다(전자: 슬로바키아 출신 로마족 가족, 후자: 조지아 국적).

[12] 또한 *유럽인권협약 제 4 의정서 제 4 조 – 외국인의 집단적 추방의 금지에 대한 해설서* 참조.

IV. 퇴거 이전 절차 및 퇴거의 집행

협약 제3조

"누구도 고문 또는 비인도적이거나 굴욕적인 대우 또는 처벌을 받아서는 아니된다."

협약 제5조

"1. 모든 사람은 신체의 자유와 안전에 대한 권리를 가진다. 어느 누구도 다음에 열거하는 경우에 있어서 법이 정한 절차를 따르지 아니하고는 자유를 박탈당하지 아니한다.

(a) 권한 있는 법원에 의한 유죄판결 후 합법적으로 구금된 경우

(b) 법원의 합법적 명령에 따르지 아니하거나 또는 법이 정한 의무의 이행을 확보하기 위한 사람의 합법적 체포 또는 구금

(c) 범행했다는 합리적인 의심을 가질 만한 이유가 있거나 또는 범행이나 범행 후 도주를 방지하기 위하여 필요하다고 믿을 만한 합리적인 이유가 있는 경우 그를 권한 있는 사법기관에 회부하기 위한 목적에서 실시되는 합법적 체포 또는 구금

(d) 교육적인 감독의 목적으로 합법적 명령에 의한 미성년자의 구금 또는 권한 있는 사법기관에 회부하기 위한 목적에 따른 합법적인 미성년자의 구금

(e) 감염병의 전파를 방지하기 위하여 또는 정신이상자, 알코올중독자, 마약중독자 및 부랑자에 대한 합법적 구금

(f) 불법 입국을 방지하기 위하여 또는 강제퇴거나 범죄인 인도를 위한 절차가 행하여지고 있는 사람에 대한 합법적 체포 또는 구금

2. 체포된 모든 사람은 그가 이해할 수 있는 언어로 그의 체포 이유 및 모든 혐의 사실에 관한 정보를 신속하게 전달받아야 한다.

3. 본 조 제1항제(c)호 규정에 따라 체포 또는 구금된 모든 사람은 판사 또는 법에 의하여 사법권을 행사할 권한이 있는 그 밖의 관리에게 신속히 회부되어야 하며, 합리적인 기간 내에 재판을 받거나 재판 중에 석방될 권리를 가진다. 석방은 재판에 출두할 것이라는 보증을 조건으로 할 수 있다.

4. 체포 또는 구금에 의하여 자유를 박탈당한 사람은 누구든지 법원의 그의 구금의 합법성을 지체 없이 결정하고, 그의 구금이 합법적이 아닌 경우에는 석방이 명령되도록 법원에 절차를 취할 권리를 가진다.

5. 본 조의 규정에 반하는 체포 또는 구금의 피해자는 누구든지 집행 가능한 보상을 받을 권리를 가진다."

협약 제8조

"1. 모든 사람은 그의 사생활과 가족생활, 주거 및 통신을 존중받을 권리를 가진다.

2. 공권력은 국가 안보, 공공의 안전, 국가의 경제적 복리를 위해, 무질서 또는 범죄의 방지를 위해, 보건 또는 도덕의 보호를 위해, 또는 타인의 권리와 자유를 보호하기 위해 민주사회에서 필요하고 법에 따라 이루어지는 경우를 제외하고는 이 권리의 행사를 제한할 수 없다."

재판소규칙 제39조

1. 소재판부 또는 필요에 따라 섹션의 부장 또는 제4항에 따라 지정된 수명재판관은 당사자 또는 이해관계가 있는 다른 사람의 요청이나 직권에 따라, 당사자들의 이익이나 소송절차의 적정한 진행을 위하여 채택되어야 할 임시조치를 당사자에게 지시할 수 있다.

2. 적절하다고 판단되는 경우, 특정 사건에서 채택된 조치에 대한 즉각적인 통지가 각료위원회에 전달될 수 있다.

3. 소재판부 또는 필요에 따라 섹션의 부장 또는 제4항에 따라 지정된 수명재판관은 지시된 임시조치의 이행과 관련된 모든 사항에 대하여 당사자들로부터 정보를 요청할 수 있다.

4. 재판소장은 섹션의 부부장을 수명재판관으로 지정하여 임시조치 요청에 대해 판단하도록 할 수 있다.

A. 퇴거 목적의 이동의 자유 제한 및 구금[13]

104. 외국인이 최종 추방 명령을 통지받은 경우, 그의 체류는 더 이상 "합법적"이지 않고, 제4의정서 제2조가 보장하는 이동의 자유를 원용할 수 없다(*Piermont v. France*, 1995, § 44).

105. 협약 제5조제1항제(f)호의 두 번째 조건에 따라 국가는 개인을 강제퇴거 또는 인도를 목적으로 구금할 수 있다. 유럽체포영장에 따른 범죄인 인도 목적의 구금도

[13] 또한 *유럽인권협약 제 5 조에 대한 해설서 – 신체의 자유와 안전에 대한 권리* 및 *유럽인권협약 제 4 의정서 제 2 조에 대한 해설서 – 이동의 자유* 참조.

포함된다(*De Sousa v. Portugal* (dec.), 2021, § 69). 협약 제5조제1항제(f)호에 따른 구금이 자의적이지 않으려면, 구금은 신의성실로 수행하고, 정부가 주장하는 구금 사유와 밀접한 관련이 있어야 하며, 구금 장소와 조건이 적절해야 하고, 구금 기간은 추구하는 목적을 달성하기에 합리적으로 필요한 기간을 초과해서는 안 된다(*A. and Others v. the United Kingdom* [GC], 2009, § 164). 예를 들어, 개인이 범죄를 저지를 가능성이나 도주할 위험이 있기 때문에 필요하다고 합리적으로 판단될 필요는 없지만, 퇴거 또는 인도 절차가 진행 중인 동안에 한하여 구금이 정당화된다(*ibid.*). 또한 협약 제5조제1항제(f)호의 적용 여부는 추방 또는 유럽체포영장에 따른 인도 결정이 국내법 또는 협약상 정당화될 수 있는지 여부와는 무관하지만(*M and Others v. Bulgaria*, 2011, § 63; *De Sousa v. Portugal* (dec.), 2021, § 79), 강제퇴거, 범죄인 인도 또는 유럽체포영장에 따른 인도 절차가 상당한 주의의무를 다하여 진행되지 않는 경우에는 해당 조항에 따른 구금은 더 이상 허용되지 않는다(*A. and Others v. the United Kingdom* [GC], 2009, § 164, *Shiksaitov v. Slovakia*, 2020, § 56 및 *De Sousa v. Portugal* (dec.), 2021, § 79. 또한, 유럽체포영장에 따른 범죄인 인도심사 맥락에서 '상당한 주의의무' 개념 및 유럽연합법상 동등한 보호조치의 적용 여부에 관한 후자의 판결 §§ 80-85 참조). 망명신청자는 망명신청 결정 전까지는 강제퇴거될 수 없으므로, 재판소는 여러 사건에서 아직 결정되지 않은 망명신청을 제출한 청구인의 구금과 강제퇴거 가능성 사이에 밀접한 연관성이 없으며, 국가 당국의 선의도 결여되어 있다고 판단하였다(*R.U. v. Greece*, 2011, §§ 94-95. 또한, *Longa Yonkeu v. Latvia,* 2011, § 143 및 악의에 관한 사례로는 *Čonka v. Belgium*, 2002, § 42 참조). *Komissarov v. the Czech Republic*, 2022 사건에서 재판소는, 청구인이 인도심사를 기다리며 구금된 다음 날 망명신청을 제출하였고, 이로 인해 인도절차가 중단되어 망명절차가 진행되는 동안 인도가 보류된 상황을 다루었다. 이 망명절차는 상당히 지연되었고, 결국 인도심사가 보류된 상태에서 청구인의 구금은 "법에 따라 이루어진 것"이 아니었다(§§ 45-53). 해당 개인의 난민 지위로 인해 범죄인 인도가 금지된 경우, 애초부터 인도 목적으로의 구금은 자의적일 수 있다(*Eminbeyli v. Russia*, 2009, § 48. 또한, 청구인이 범죄인 인도 목적의 구금 중 난민 지위를 신청하여 인정받은 *Dubovik v. Ukraine*, 2009 및 일국의 EU 회원국에서 난민으로 인정받은 청구인이 다른 EU 회원국에서 출신국으로의 인도 가능성을 심사받기 위하여 구금된 사례인 *Shiksaitov v. Slovakia*, 2020 참조). 퇴거가 협약 제3조를 위반하게 되는 등 외국인이 당분간 퇴거될 수 없는 상황에서 개인의 강제퇴거 가능성을 "적극적으로 심사"하는 정책은 "강제퇴거를 위한 조치가 취해지고 있다"고 볼만큼 확정적이거나 명확하지 않으며(*A. and Others v. the United Kingdom* [GC], 2009,

§§ 166-167), 국가안보 사건에서도 마찬가지이다(*ibid.*, §§ 162-190. 또한, 청구인을 수용할 안전한 제3국이 존재하지 않는 것이 명백해진 이후 청구인의 구금 사유가 더 이상 유효하지 않다고 재판소가 판단한 *Al Husin v. Bosnia and Herzegovina (no. 2)*, 2019 참조. 안보 위협이라고 본 이주자의 구금이 협약 제5조제1항제(f)호에 부합한다고 재판소가 판단한 *K.G. v. Belgium*, 2018 참조).

106. 국가는 퇴거를 추진할 때 수용국 당국이 자국민의 신원을 확인하는 데 특히 지연을 보이는 경우(예를 들어, *Singh v. the Czech Republic*, 2005 참조) 또는 신원 서류와 관련된 문제가 있는 경우(*M and Others v. Bulgaria*, 2011)처럼, 상당한 주의의무 요건을 지키려면, 구체적인 조치를 취하고 입국 승인을 확보하기 위하여 노력하였음을 증명하는 등, 적극적인 노력을 기울여야 한다. 협약 제5조제1항제(f)호의 두 번째 조건에 따라 구금이 적법하려면, 강제퇴거 또는 인도가 실행될 현실적인 가능성이 존재해야 하고, 외국인의 협조가 필요한데 협조를 거부하는 등의 이유로 강제퇴거가 불가능하거나 불가능해지는 경우, 해당 구금은 외국인의 강제퇴거를 목적으로 한 것이라 볼 수 없다(청구인의 추방 가능성이 가시화되지 않은 상황에서 강제퇴거 센터 내 장기간의 구금 외에도 국가 당국이 활용할 수 있는 다른 조치가 있었다고 재판소가 판단한 *Mikolenko v. Estonia*, 2009 참조. 또한, *Louled Massoud v. Malta*, 2010, §§ 48-74; *Kim v. Russia*, 2014 및 *Al Husin v. Bosnia and Herzegovina (no. 2)*, 2019 참조. "개별청구권 남용"에서 청구인이 다른 국적임을 주장하면서 신원 확인을 위한 협조를 거부한 *Bencheref v. Sweden* (dec.), 2017 참조). 목적국의 상황에 비추어 강제퇴거의 현실적 가능성이 존재하지 않는 경우도 있다(청구인이 여권을 제출하면서 시리아 국적으로 확인되었고 시리아 내 무력 충돌 악화가 널리 알려진 상태였던 *S.Z. v. Greece*, 2018).

107. 재판소규칙 제39조에 따른 재판소의 임시조치 지시는(아래 "규칙 제39조/임시조치" 참조) 해당 개인의 자유박탈이 협약 제5조제1항에 부합하는지를 판단함에 있어 그 자체로는 아무런 영향을 미치지 않는다(*Gebremedhin [Gaberamadhien] v. France*, 2007, § 74). 피청구국이 재판소의 임시조치 지시를 준수하여 청구인을 강제퇴거하거나 범죄인 인도하지 않은 경우, 재판소는 여러 사건에서 강제퇴거 또는 범죄인 인도 절차가 일시적으로 중단되었지만 여전히 "진행 중"이라고 판단할 수 있었고, 따라서 해당 구금은 협약 제5조제1항제(f)호에 따라 정당화된다고 보았다(*Azimov v. Russia*, 2013, § 170 및 *Matthews and Johnson v. Romania*, 2024, § 128 참조). 동시에, 재판소의 임시조치 지시로 인해 국내 절차가 중단된 경우에도 청구인이 부당하게 장기간 수감되는 결과를 초래해서는 안 된다(*Azimov v. Russia*, 2012, § 171 및 *Matthews and Johnson v. Romania*, 2024, § 128). 협약 제5조제1항제(f)호는 구금의 최대 기간에 대한 제한을

명시하고 있지 않으며, 강제퇴거 절차의 장기화가 해당 규정에 따른 구금의 적법성에 영향을 미칠 수 있는지는 전적으로 사건별 구체적 사정에 따라 판단된다(*Auad v. Bulgaria*, 2011, § 128 및 *J.N. v. the United Kingdom*, 2016). 다만, 국내법에 정해진 고정된 기간 제한이 존재하는 경우, 그 기간을 준수하지 않은 사실은 '적법성' 여부 판단에 있어 중요할 수 있으며, 특히 국내법상 허용된 기간을 초과한 구금은 "법에 따라 이루어진 것"으로 보기 어렵다(*Komissarov v. the Czech Republic*, 2022, §§ 50–52). 재판소는 또한, 이민자 구금에 대한 자동 사법 심사가 협약 제5조제1항의 필수 요건은 아니라고 판결하였다(*J.N. v. the United Kingdom*, 2016, § 96). 당국이 재판소의 임시조치 지시를 고려하면서 제3국으로의 퇴거를 추진하기 위하여 노력한 경우, 해당 구금은 협약 제5조제1항제(f)호의 적용 대상이 될 수 있다(*M and Others v. Bulgaria*, 2011, § 73). 재판소가 임시조치를 해제한 이후, 청구인을 다시 체포하고 범죄인 인도를 목적으로 구금한 조치는 *Lazăr v. Romania*, 2024 사건 §§ 102–111에서 협약 제5조제1항제(f)호에 따라 정당하다고 판단되었다.

108. 특수한 취약성이 있는 개인의 구금과 관련하여, 협약 제5조제1항제(f)호 두 번째 조건에서도 첫 번째 조건과 동일한 사항을 고려한다(위의 "협약 제3조: 일반 원칙," "특정 취약성이 있는 아동과 성인" 및 해당하는 사례로 *Rahimi v. Greece*, 2011 및 *Yoh-Ekale Mwanje v. Belgium*, 2011 참조). 강제퇴거 계속 중 구금되어 단식투쟁을 하는 동안의 의료적 대응은 *Ceesay v. Austria*, 2017 참조.

109. 제5조제2항 및 제4항 절차적 보호조치는 위의 "절차적 보호조치" 참조. 추방 계속 중 구금에 대한 사법 심사의 실효성 및 제5조제4항 요건과 관련하여, 국내법의 결함에 특화된 여러 사건이 존재한다(예를 들어, *S.D. v. Greece*, 2009, §§ 68–77; *Louled Massoud v. Malta*, 2010, §§ 29–47 및 *A.B. and Others v. France*, 2016, §§ 126–138 참조).

B. 퇴거 대상자에게 제공되어야 할 지원

110. 퇴거 대상 외국인에게 의료적·사회적 지원 또는 그 밖의 형태의 지원을 제공해야 할 협약 제3조에 따른 적극적 의무의 존재 및 그 범위와 관련하여, *Hunde v. the Netherlands* (dec.), 2016 및 *Shioshvili and Others v. Russia*, 2016 참조(임신 말기의 청구인과 어린 자녀들의 체류가 당국의 조치로 인한 퇴거와 관련된 사건).

C. 퇴거 전 이송 및 퇴거

111. 재판소는 국경에서의 체포 및 그 후 버스를 이용한 퇴거가 관련된 사건에 협약 제5조가 적용되며 위반되었다고 판단하였다(*Akkad v. Turkey*, 2022, §§ 40 및 101–103). 또한 당국이 퇴거를 시도하는 과정에서 구금시설 사이로 청구인들을 버스로 이송한 사건에서도 제5조가 적용되며 위반되었다고 판단하였다(*A.E. and Others v. Italy*, 2023, §§ 104–106). 두 사건 모두에서, 재판소는 청구인들이 체포 및/또는 이송 중에 처한 상황으로 인해 협약 제3조 위반도 함께 판단하였다.

112. 범죄인 인도 목적의 이송이라 하더라도, 건강 상태가 특히 좋지 않은 사람은 이송하는 것만으로도 제3조에 위배되는 대우를 당할 실질적 위험에 처할 수 있고(인도 목적의 이송에 관한 *Khachaturov v. Armenia*, 2021, § 90), 의료 감독 하에 이송하였다 하더라도 마찬가지이다(*ibid.*, § 108 참조). 이송이 당사자에게 미치는 영향을 평가할 때에는 주장된 구체적인 의학적 위험을 뒷받침하는 구체적인 의학적 근거에 기초해야 한다. 따라서 해당 개인의 건강 상태와 특정 이송 조건에 비추어 구체적인 의료 위험을 사안별로 평가해야 한다. 또한, 제기된 구체적인 위험이 일시적인 것인지 지속적인 것인지에 따라, 시간이 지나면 건강 상태가 변하면서 해당 위험이 사라질 수도 있기 때문에, 해당 시점의 개인 건강 상태를 기준으로 평가하여야 한다(*ibid.*, § 91). 재판소는 퇴거 명령의 이행 기준을 해당 개인의 건강 상태에 대한 평가에 두는 관련 국내 법률 체계 및 절차의 존재가 중요함을 강조하였다(*ibid.*, § 104). 추방 명령을 받은 사람이 자살하겠다고 위협한 사실만으로는, 당국이 예정된 조치의 집행을 보류해야 할 의무가 발생하는 것은 아니지만, 과거 자살 시도 이력이 있는 청구인의 경우를 포함하여 그러한 위협이 현실화되지 않도록 구체적인 예방 조치를 취해야 한다(*Al-Zawatia v. Sweden* (dec.), 2010, §§ 57–58 참조, 또한 아래 "이주자 대상 특수 상황에서 위해 방지 의무 및 실효적인 조사 수행 의무" 참조).

113. *Mubilanzila Mayeka and Kaniki Mitunga v. Belgium*, 2006 사건 §§ 64–71에서 재판소는 미성년 비동반 아동(5세)을 출신국으로 퇴거하면서 해당 아동이 그곳에서 보호받도록 조처하지 않은 점에 대하여 제3조 위반이라고 판단하였다.

114. 재판소는 강제퇴거 (시도) 도중 또는 그와 관련하여 공무원이 가한 학대행위로 인하여 제3조 실체적 측면이 위반되었다고 판단하였다(*A.E. and Others v. Italy*, 2023, §§ 91–94 및 *Shahzad v. Hungary (no. 2)*, 2023, §§ 72–80 참조). 또한 강제퇴거 (시도) 도중 학대를 당했다는 청구인의 주장에 대해 당국이 실효적으로 조사하지 않아서 제3조의 절차적 측면이 위반되었다고도 판단하였다(*Thuo v. Cyprus*, 2017 및 *Shahzad*

v. Hungary (no. 2), 2023, §§ 55-65 참조. 또한, 아래 "이주자 대상 특수 상황에서 위해 방지 의무 및 실효적인 조사 수행 의무" 참조).

115. *Mansouri v. Italy* [GC] (dec.), 2025 사건에서 재판소는 이탈리아 입국 거부 명령에 근거하여 튀니지 국민이 튀니지로 귀환되기 위해 이탈리아 크루즈선에 구금된 것의 적법성 및 조건에 관한 청구를 다루었다. 재판소는 피청구국이 청구인에 대한 관할권을 행사했다고 판단하고(§§ 47-51), 해당 선박 선장의 문제가 된 행위는 피청구국에 귀속된다고 판단했다(§§ 57-61). 그러나 청구인은 제5조에 따른 청구에 대한 국내 구제책을 모두 이행하지 않았고, 제3조 적용을 위한 최소 수준도 충족하지 못했다.

116. 나아가, 퇴거 절차 도중 기밀을 유지하지 못한 것은 그 자체로도 제8조 위반을 야기할 수 있을 뿐만 아니라, 귀환 시 제3조 위반에 해당하는 학대의 위험으로도 이어질 수 있다(청구인이 테러 용의자라는 사실을 스웨덴 당국이 모로코 당국에 통보한 *X v. Sweden*, 2018 참조).

D. "지원받는 자발적 귀환"에 대한 동의

117. 제3조를 위반하여 추방되었다는 주장에 대해 피청구국은 청구인이 "자발적 귀환" 문서에 서명했다고 주장한 사건에서, 재판소는 제3조가 보장하는 권리가 과연 포기될 수 있는 권리인지에 의문을 제기하였고, 설령 포기가 가능하다고 하더라도 실효적인 권리 포기의 요건은 충족되지 않았다고 판단하였다(*M.A. v. Belgium*, 2020, §§ 60-61; *H.T. v. Germany and Greece*, 2024, § 119). 재판소는 제4의정서 제4조(제44항)와 관련된 *M.D. and Others v. Hungary*, 2024 사건에서도 유사한 결론에 도달하였다.

E. 규칙 제39조/임시 조치[14]

118. 재판소는 청구를 접수한 경우, 해당 사건에 대한 심리가 진행되는 동안 채택되어야 할 조치라고 판단되는 일부 임시조치를 재판소규칙 제39조에 따라 피청구국에 지시할 수 있다. 확립된 판례와 관행에 따르면, 재판소는 심각하고 회복 불가능한 피해가 현실적이고 임박한 위험으로 존재하는 경우에만 임시조치를 지시한다. 이러한 조치는 대부분, 국경검문소에 도착한 인원의 망명신청을 접수하고 심사할 것을 피청구국에 요청하는 등 청구인이 사형, 고문 또는 기타 학대 위험에 처할 것으로 주장되는 국가로의 퇴거를 자제해 달라고 국가에 요청하는 방식으로 이행된다(*M.K. and Others*

14. *규칙 제 39 조/임시 조치*

v. Poland, 2020, § 235). 임시조치는 주로, 망명신청자나 범죄인 인도 대상자처럼 최종 거절 이후 국내에서 사용할 집행정지효력이 있는 불복 수단이 남아 있지 않아 퇴거 또는 인도를 막을 수 없는 경우에 적용된다(위의 "절차적 측면" 참조). 다만, 재판소는 아동의 구금과 관련된 이민 사례 등 다른 유형의 사건에서도 임시조치를 지시한 바 있다. 재판소가 지시한 규칙 제39조상의 조치를 피청구국이 이행하지 않을 경우, 이는 협약 제34조 위반에 해당한다(청구인들의 퇴거 또는 인도가 제34조 위반인 경우는 *Mamatkulov and Askarov v. Turkey* [GC], 2005, §§ 99–129 참조. 또한, *Savriddin Dzhurayev v. Russia*, 2013, *M.A. v. France*, 2018 및 *O.M. and D.S. v. Ukraine*, 2022 참조. 임시조치로 가족 단위의 이민자 구금 종료를 명하였지만 피청구국이 이를 거절하고 7일간 구금하였다가 퇴거 시 석방하여 제34조를 위반한 경우는 *N.B. and Others v. France*, 2022, §§ 62–65 참조).

V. 기타 사례 유형

협약 제4조

"1. 어느 누구도 노예 또는 예속 상태에 놓이지 아니한다.

2. 어느 누구도 강제적 또는 의무적 노동을 하도록 요구받지 아니한다.

3. 본 조의 적용상 '강제적 또는 의무적 노동'이라고 하는 용어는 다음에 열거하는 사항을 포함하지 아니한다.

(a) 본 협약 제5조의 규정에 따라 부과된 구금 중 또는 그러한 구금으로부터의 조건부 석방에서 통상적으로 요구되는 작업

(b) 국방의 의무를 위한 군복무 또는 양심적 병역거부가 인정되고 있는 국가에서 병역의무 대신 실시되는 역무

(c) 공동체의 존립 또는 복지를 위협하는 긴급 또는 재난 상황에 요구되는 역무

(d) 시민의 일반적인 의무로서 부과되는 작업 또는 역무"

협약 제8조

"1. 모든 사람은 그의 사생활과 가족생활, 주거 및 통신을 존중받을 권리를 가진다.

2. 공권력은 국가 안보, 공공의 안전, 국가의 경제적 복리를 위해, 무질서 또는 범죄의 방지를 위해, 보건 또는 도덕의 보호를 위해, 또는 타인의 권리와 자유를 보호하기

위해 민주사회에서 필요하고 법에 따라 이루어지는 경우를 제외하고는 이 권리의 행사를 제한할 수 없다."

협약 제12조

"혼인 적령기의 남자와 여자는 이 권리행사에 관한 국내법에 따라 혼인을 하고 가정을 구성할 권리를 가진다."

협약 제14조

"본 협약에서 명시된 권리와 자유의 향유는 특히 성별, 인종, 피부색, 언어, 종교, 정치적 또는 그 밖의 견해, 출신 국가 또는 사회계층, 소수민족과의 연계, 재산, 출생 또는 기타 신분을 포함하여 어떠한 사유로 인한 차별 없이 보장된다."

협약 제4의정서 제2조

1. 합법적으로 국가의 영토 내에 있는 모든 사람은 그 영토 내에서 이동의 자유와 주거선택의 자유에 관한 권리를 가진다.

2. 모든 사람은 자국을 포함하여 어떠한 국가로부터도 자유롭게 떠날 수 있다.

3. 공공질서의 유지, 범죄의 예방, 위생 및 도덕의 보호 또는 타인의 권리 및 자유의 보호를 위하여 민주사회에 있어서 국가 안보 또는 공공의 안전에 필요한 것으로서 법률에 의하지 아니하고서는, 이러한 권리의 행사에 관하여 어떠한 제한도 부과되지 아니한다.

4. 특정한 분야에서는 제1항에 규정된 권리들이 민주사회에서 공익에 의하여 정당화되고 법률에 의하여 부과되는 제한을 받을 수 있다.

A. 경제적·사회적 권리[15]

119. 수용 여건 및 퇴거 대상자에 대한 지원 제공 맥락을 제외하고도(위의 "수용 여건, 연령평가 절차 및 이동의 자유" 및 "퇴거 대상자에게 제공되어야 할 지원" 참조), 재판소는 이주자, 망명신청자 및 난민의 경제적·사회적 권리에 관한 여러 사건을 다루면서, 체약국이 사회보장을 제공하기로 결 정한 경우라면 제14조에 부합하는 방식이어야 하기 때문에, 주로 협약 제14조의 관점에서 살펴보았다. 이와 관련하여, 재판소는 당사국이 단기 체류자 및 불법 체류자와 같이 일반적으로 사회보장 재원 조성에 기여하지 않는 이민자에 대해, 복지 제도, 공공 급부 및 의료 서비스 등 많은

[15] 또한, *유럽인권협약 제 14 조에 대한 해설서 – 차별 금지* 참조.

재원을 필요로 하는 공공서비스의 이용을 제한할 정당한 사유가 있을 수 있으며, 특정한 경우에는 자국 내에 거주하는 외국인을 서로 다른 범주로 구분하여 차별적으로 대우하는 것도 정당화될 수 있다고 판단하였다(*Ponomaryovi v. Bulgaria*, 2011, § 54).

120. 망명 지위 신청이 거부되었지만 무기한 체류 허가를 받은 외국인의 자녀에게 사회주택을 배정하는 데 있어, 이민 신분에 따른 차별 대우는 정당화될 수 있다(*Bah v. the United Kingdom*, 2011). *Ponomaryovi v. Bulgaria*, 2011 사건에서, 재판소는 청구인들의 이민 신분과 국적을 근거로 중등교육 등록금을 부과한 조치가 정당하지 않다고 판단하였다. *Bigaeva v. Greece*, 2009 사건에서, 재판소는 외국인이 법조계 진입하지 못하도록 배제하는 것이 그 자체로는 차별적이지 않으나, 18개월간의 수습 과정을 마치고 변호사 시험을 준비하던 청구인에게, 단지 외국인이라는 이유로 시험 응시를 불허한 당국의 일관성 없는 조치는 청구인의 사생활 존중권을 침해하였다고 판단하였다. 이외에도 재판소는 아동 수당(*Niedzwiecki v. Germany*, 2005; *Weller v. Hungary*, 2009; *Saidoun v. Greece*, 2010), 실업수당(*Gaygusuz v. Austria*, 1996), 장애수당(*Koua Poirrez v. France*, 2003), 연금 등 기여 기반 급여(*Andrejeva v. Latvia* [GC], 2009), 기여 기반 사회보장제도 가입 허용 여부(*Luczak v. Poland*, 2007) 등에 관한 사건에 판결을 내렸다.

121. 재판소는 또한, 이민 통제 대상자가 영국에서 혼인하려면 먼저 혼인 허가서를 신청하라는 요건은 협약 제12조 위반이라고 판단하였다(*O'Donoghue and Others v. the United Kingdom*, 2010).

B. 출국의 자유[16]

122. *L.B. v. Lithuania*, 2022 사건에서, 재판소는 피청구국에 영주 중이며 과거 보충적 보호 지위를 받았던 외국인에게 여행 문서 발급을 거부한 조치를 심사하였다 재판소는 유럽인권협약 제4의정서 제2조제2항을 적용할 수 있고 침해되었다고 판단하였다. 해당 거부는 청구인의 출신국 상황을 적절히 조사하거나, 그 국가 당국과 접촉하기 두렵다는 청구인의 주장을 고려하여 여권 취득 가능성을 적절히 평가하지 않은, 형식적인 사유에 근거하였다. *S.E. v. Serbia*, 2023 사건에서, 재판소는 국내 망명법을 이행하는 규정의 부재로 인하여 인정된 난민에게 7년간 난민 여행 문서를 발급하지 않은 조치가 유럽인권협약 제4의정서 제2조제2항을 위반한다고 판단하였다. 재판소는 또한 협약

[16] 또한 *유럽인권협약 제 4 의정서 제 2 조에 대한 해설서 – 이동의 자유* 참조.

제46조에 따라 피청구국이 실효적인 출국권 보장을 위한 입법적 틀과 이행 규정을 완비할 필요가 있다고 지적하였다(§§ 97-98).

C. 인신매매

123. 인신매매와 관련하여 협약 제4조에 따라 재판소가 살펴본 여러 사건은 외국인과 관련된 것이었다.[17]

D. 이주자 대상 특수 상황에서 위해 방지 의무 및 실효적인 조사 수행 의무[18]

124. *Hasani v. Sweden*, 2025 사건에서, 재판소는 협약 제2조에 따라 국내 당국이 정신 건강 문제를 겪고 있는 망명 신청자의 생명을 보호하지 못했다는 주장을 심리했다. 이 청구인 1심에서 망명 신청이 기각된 후, 당국이 제공한 도움이 필요한 사람들을 위한 숙소에서 생활하던 중 자살했습니다. 재판소는 해당 청구인이 이전에 자살을 시도했지만, 자살 전 며칠 동안 정신적 고통이나 자살 경향의 징후는 없었으므로, 자살 위험이 현실화되는 것을 방지하기 위한 운영 조치를 취해야 할 당국의 적극적 의무가 발생할 만한 자살의 실질적이고 즉각적인 위험이 존재함을 알았거나 알았어야 했다고 볼 근거가 없다고 판단했다(§§ 69-77). 자살 위협을 한 사람의 퇴거 사건과 관련하여서는 위 "퇴거 전 이송 및 퇴거" 부분 참조.

125. *M.H. and Others v. Croatia,* 2021 사건에서, 재판소는 아프가니스탄 출신 6세 소녀가 망명을 신청하려 하였지만 크로아티아 경찰이 거부한 후 지시한 대로 철로를 따라 세르비아로 돌아가다가 크로아티아-세르비아 국경의 세르비아 측에서 열차에 치여 사망한 사건에 대하여, 크로아티아 당국이 실효적인 조사를 수행하지 않았다는 이유로 협약 제2조의 절차적 측면 위반이라고 판단하였다(§§ 127-131 및 148-166). *Alhowais v. Hungary*, 2023 사건에서, 재판소는 헝가리 당국이 청구인의 형제가 헝가리-세르비아 국경의 강에서 국경 통제 작전 중 익사한 사건에 대해 효과적인 조사를 수행하지 않았고, 경찰의 학대에 항변하는 주장에 대해서도 조사를 하지 않았다는 이유로 협약 제2조 및

[17] 이와 관련하여 상세한 최신 판례는 *유럽인권협약 제 4 조에 대한 해설서 – 노예제도 및 강제노동의 금지* 참조.

[18] 또한, *유럽인권협약 제 2 조에 대한 해설서 – 생명권*, *유럽인권협약 제 4 조에 대한 해설서 – 노예제도 및 강제노동의 금지* 및 *유럽인권협약 제 3 조에 대한 해설서 – 고문의 금지* 참조.

제3조의 절차적 측면 위반이라고 판단하였다(§§ 78-94 및 위의 "육상국경(陸上國境)에서 구조작전" 참조). 공해상 이주자 사망 사고에 대한 실효적인 조사 의무와 관련된 사건은, 위의 "해상 차단, 구조작전 및 즉시 귀환("푸시백")" 참조. 강제퇴거 도중 발생한 학대에 대해 실효적인 조사를 수행할 의무와 관련된 사건은, 위의 "퇴거 전 이송 및 퇴거" 참조. 이주자에 대한 인종차별적 폭행을 수사함에 있어 제3조상의 절차적 의무와 관련하여, *Sakir v. Greece*, 2016 참조.

VI. 재판소 청구 사건의 절차적 측면

협약 제37조

"1. 재판소는 다음과 같은 사정이 인정되는 경우 절차상 어느 단계에 있더라도 재판소 사건 목록에서 해당 사건을 삭제하기로 결정할 수 있다.

(a) 청구인이 청구를 진행할 의사 부재

(b) 문제 해결

(c) 재판소가 인정한 기타 사유로 인하여 청구의 심사를 계속할 정당한 이유 상실

다만, 유럽인권협약과 그 의정서에 규정된 인권 존중과 관련된 상황이라면 재판소는 심리를 계속해야 한다.

2. 재판소는 사정이 이를 정당화한다고 인정하는 경우, 해당 청구를 다시 사건목록에 포함시킬 수 있다."

A. 정신 건강 문제가 있는 청구인

126. *Tehrani and Others v. Turkey*, 2010 사건은 유엔난민기구(UNHCR)가 난민으로 인정한 이란 국적자이자 이란 인민무자헤딘기구(PMOI) 전 구성원인 청구인들의 퇴거 조치 등과 관련되어 있다. 이 사건에서 청구인 한 명이 재판소에 자신의 제소를 철회하겠다는 의사를 서면으로 전달한 뒤, 청구인의 대리인은 청구인이 정신건강이 좋지 않아 치료가 필요하므로 청구를 계속 진행하고자 한다는 뜻을 재판소에 알렸다. 정부는 해당 청구인이 정신병성 질환을 앓고 있지는 않으며, 다만 청구인이 협조하지 않아 추가 진단을 수행할 수 없었다고 주장하였다. 재판소는 해당 청구인이 주장한 내용 중 생명

또는 학대 위험에 관한 사항이 포함되어 있고, 청구를 목록에서 삭제할 경우 개인의 생명 및 신체적 안녕이라는 중대한 권리에 대해 재판소가 제공한 보호가 사라질 수 있다는 점, 청구인의 정신상태에 대해 의문이 존재하며 의료 보고서 간 불일치가 있다는 점 등을 고려하여, 협약 및 그 의정서에 의해 정의되는 인권을 존중하기 위하여 본 사건의 심리를 계속 진행해야 한다는 결론을 내렸다(§§ 56-57).

B. 제2조 또는 제3조에 해당하는 퇴거 사건에서 4개월 기간의 기산점

127. 협약 제35조제1항이 정한 4개월의 제소기간은, 통상적으로 실효적인 구제를 제공하는 국내 최종 결정일을 기준으로 기산되지만, 송출국이 협약 제2조 또는 제3조에 따라 책임을 지는 시점은, 원칙적으로 해당 국가가 청구인을 그 영토 밖으로 퇴거시키기 위한 조치를 실제로 취한 때에 발생한다. 따라서 제2조 또는 제3조상 국가의 책임이 발생하는 시점이 바로 청구인에게 적용되는 4개월 제소기간의 기산점이 된다. 따라서, 퇴거명령이 아직 집행되지 않았고 청구인이 여전히 송출국 영토에 머물고 있는 경우에는, 4개월의 제소기간은 아직 시작되지 않은 것으로 본다(*M.Y.H. and Others v. Sweden*, 2013, §§ 38-41; *J.A. and A.A. v. Türkiye*, 2024, § 41 참조). 이는 송출국이 수용국에서 제5조 또는 제6조에 따른 권리가 현저히 침해될 위험을 이유로 책임을 지는 경우에도 동일하게 적용된다(위의 "정의의 명백한 부정: 협약 제5조 및 제6조" 참조).

128. 유럽인권협약 제15의정서가 발효(2021년 8월 1일)되기 전에 협약 제35조 제1항에서 정한 기간은 6개월이었다. 그러나 유럽인권협약 제15의정서 제4조에 따라 협약 제35조제1항이 개정되어, 6개월이었던 기간이 4개월로 단축되었다. 이 해설서에 인용된 의정서 발효 이전의 판결 및 결정은 "6개월 기간" 또는 "6개월 규칙"이라는 용어를 사용하고 있었으나, 협약상 새롭게 정해진 기간을 반영하여 이를 "4개월 기간"이라는 용어로 대체하였다. 과거의 6개월 규칙이 작동하던 방식에 대한 재판소의 일반 원칙은 현재 4개월 규칙이 적용되는 상황에도 변함없이 유효하다(*Saakashvili v. Georgia* (dec.), 2022, § 46).

C. 퇴거 위험이 임박하지 않은 경우

129. 퇴거 사건에서 청구인이 현재 또는 상당 기간 동안 실제로 퇴거될 위험에 처해 있지 않으며, 새로운 퇴거 명령이 내려질 경우 이를 국내 당국 및 필요 시 재판소에서

다툴 수 있는 기회가 보장되어 있는 경우, 재판소는 일반적으로 협약 제37조제1항 제 c 호의 의미 내에서 더 이상 해당 신청을 심리하는 것이 정당화되지 않는다고 보아 사건을 사건목록에서 삭제하지만, 협약과 그 의정서가 정의하는 인권의 존중과 관련된 특별한 사정이 존재하여 심리의 계속이 요구되는 경우는 예외로 한다(*Khan v. Germany* [GC], 2016 참조). 재판소가 청구를 목록에서 삭제한 이후에도, 협약 제37조제2항에 따라 그러한 조치가 정당화될 만한 사정이 있다고 판단하는 경우, 언제든지 해당 청구를 다시 목록에 포함시킬 수 있다. 국내법상 국제적 보호 신청 거절 결정과 그에 뒤이은 추방 명령은 별개의 결정이며, 후자의 결정에 대해 자동 집행정지효력이 있는 구제절차가 마련되어 있는 경우, 국제적 보호 신청이 거절되었으나 아직 추방 명령이 내려지지 않은 외국인이라면 협약 제3조 위반을 이유로 퇴거의 임박성을 주장할 청구인 지위를 갖지 않는다(*F.O. and G.H. v. Belgium* (dec.), 2024, §§ 31–40 참조).

D. 청구인을 대신하여 청구할 자격

130. *G.J. v. Spain* (dec.), 2016 사건에서, 재판소는 청구인의 퇴거 이후 그를 대리하여 제소한 비정부기구가 재판소규칙 제36조제1항의 요건에 반하여 청구인의 대리인으로서의 서면 권한을 제출하지 않았으므로, 청구를 제기할 자격이 없다고 판단하였다. *N. and M. v. Russia* (dec.), 2016 사건은 우즈베키스탄 당국이 인도를 요청한 우즈베키스탄 국적 청구인 두명의 실종 주장과 관련된 사안이었다. 재판소는 재판소규칙 제39조에 따라, 재판소에서 재판이 진행되는 동안 해당 청구인들을 우즈베키스탄 또는 다른 국가로 퇴거시켜서는 안 된다고 피청구국에 지시하였다. 이후 재판소는, 청구인을 대리하여 청구를 제기한 변호사는 청구인을 대리한다는 구체적인 위임장을 제출하지 않았고, 청구인을 위하여 그 이름으로 청구를 제기할 수 있는 예외적인 사정도 부재하므로 자격이 없다고 판단하였다. 해당 청구인들은 우즈베키스탄에 거주 중인 가까운 가족들과 정기적으로 연락을 주고받았고, 이 가족들이 변호사와도 연락을 유지했기 때문에 해당 가족들은 직접 재판소에 청구를 제기할 수 있었고, 그들이 재판소에 청구를 제기할 수 없었다는 정보는 존재하지 않았으므로, 그 권리로부터 실효성 있는 보호를 박탈당할 위험도 없었다.

E. 사건의 사실관계를 밝히는 조사조치

131. *W.A. and Others v. Italy*, 2023 사건에서, 피청구국 정부는, 청구인들이 주장하는 바와 달리, 실제로 피청구국에서 퇴거된 집단의 일부가 아니라고 주장하였다. 재판소는

정부가 제출한 퇴거 대상자의 사진 및 이름과 대조하여 해당 청구인들이 실제로 피청구국에서 퇴거된 인물인지 판단하기 위하여, 청구인들이 청구서에 명시된 이름과 청구인 대리인이 제출한 사진 및 영상자료에 나타난 인물과 동일한지 확인할 수 있도록, 재판소규칙 제 A1조제1항 및 제2항에 따라 타 회원국 경찰에 얼굴 비교 전문 감정보고서를 요청하였다.

F. 개인 청구권 남용

132. *N.A. v. Finland* (revision), 2021 사건에서, 재판소는 청구인의 부친이 사망했다는 내용을 담은 문서가 위조된 것으로 밝혀지고 그가 이라크에서 생존해 있다는 사실이 드러나자 본래 해당 사건에서 내렸던 판결(청구인의 부친을 이라크로 퇴거시킨 것은 협약 제2조 및 제3조 위반)을 전면적으로 변경 및 무효화하였고, 협약 제35조제3항 제(a)호에 따른 개인청구권 남용으로 판단하여 청구를 각하하였다. 또한 재판소는, 청구인이 본국으로의 퇴거를 목적으로 장기간 구금된 것이 협약 제5조제1항제(f)호에 따라 정당하지 않았다고 주장하면서, 자신의 국적을 허위로 주장하고 본인의 신원을 명확히 밝히는 데 협조하지 않았으며, 퇴거를 집행하려는 당국이 오랜 기간 동안 그가 주장한 국가 당국과 접촉한 사실이 있고, 청구인이 재판소를 상대로 자신의 국적에 대해 기만적인 주장을 하려 했던 점 등을 종합하여, 이러한 행위 역시 개인청구권의 남용에 해당한다고 판단하였다(*Bencheref v. Sweden* (dec.), 2017 참조).

인용 판례 목록

이 해설서에 인용된 판례는 유럽인권재판소가 내린 판결 또는 결정과 구(舊) 유럽인권위원회("위원회")의 결정 또는 보고서를 의미합니다.

특별한 표시가 없는 한, 모든 인용문은 소재판부(Chamber)가 선고한 본안판결(judgment on the merits)에 대한 것입니다. 약칭 "(dec.)"은 재판소의 결정에서 인용하는 것을 의미하고, "[GC]"는 해당 사건이 대재판부(Grand Chamber)에서 심리된 것임을 나타냅니다.

협약 제44조의 의미에 따라 최종이 아닌 소재판부 판결은 아래 목록에서 별표(*)로 표시되어 있습니다. 협약 제44조제2항의 규정에 따르면 "소재판부 판결은 (a) 당사자들이 대재판부에 회부 요청을 하지 않겠다고 선언한 경우, (b) 대재판부로 회부를 요청하지 않은 상태에서 판결일로부터 3개월이 경과한 후 또는 (c) 대재판부 패널이 제43조에 따른 회부 요청을 거절하는 경우 확정"됩니다. 대재판부 패널이 회부 요청을 승인하면, 소재판부 판결은 확정되지 않으며 법적 효력이 없고, 이어지는 대재판부 판결이 최종 판결이 됩니다.

이 해설서의 전자판에 인용된 사건의 하이퍼링크는 재판소 판례(대재판부, 소재판부 및 위원회 판결과 결정, 언급된 사건, 권고적 의견 및 판례정보노트(Case-Law Information Note)의 결정요지(legal summaries), 위원회 판례(결정 및 보고서), 각료위원회 결의에 접속할 수 있는 HUDOC 데이터베이스(*http://hudoc.echr.coe.int*)로 연결합니다.

재판소는 공식 언어인 영어와 프랑스어 또는 둘 중 하나로 판결과 결정을 내립니다. HUDOC는 다수의 주요 판례를 30가지 이상의 비공식 언어로 번역한 번역본 및 제3자가 작성한 100여 개 온라인 판례집으로 연결되는 링크도 제공합니다. 인용된 사건에 대한 언어별 번역본은 모두 해당 사건의 하이퍼링크를 클릭하면 연결되는 *HUDOC* 데이터베이스에서 '번역본(Language versions)' 탭을 통해 이용할 수 있습니다.

—A—

A. and Others v. the United Kingdom [GC], no. 3455/05, ECHR 2009

A. v. Switzerland, no. 60342/16, 19 December 2017

A.A. v. Sweden, no. 4677/20, 13 July 2023
A.A. v. Switzerland, no. 58802/12, 7 January 2014
A.A. v. Switzerland, no. 32218/17, 5 November 2019
A.A. v. the United Kingdom, no. 8000/08, 20 September 2011
A.A. and Others v. North Macedonia, nos. 55798/16 and 4 others, 5 April 2022
A.A. and Others v. Sweden, no. 14499/09, 28 June 2012
A.B. and Others v. France, no. 11593/12, 12 July 2016
*A.B. and Y.W. v. Malta**, no. 2559/23, 4 February 2025
*A.C. v. France**, no. 15457/20, 16 January 2025
A.D. v. Malta, no. 12427/22, 17 October 2023
A.D. and Others v. Sweden, no. 22283/21, 7 May 2024
A.E. and Others v. Italy, nos. 18911/17 and 2 others, 16 November 2023
A.E.A. v. Greece, no. 39034/12, 15 March 2018
A.F. v. France, no. 80086/13, 15 January 2015
A.J. v. Greece (dec.), no. 34298/18, 26 April 2022
A.L. (X.W.) v. Russia, no. 44095/14, 29 October 2015
A.M. v. France, no. 56324/13, 12 July 2016
A.M. v. France, no. 12148/18, 29 April 2019
A.M. v. the Netherlands, no. 29094/09, 5 July 2016
A.M. and Others v. France, no. 24587/12, 12 July 2016
*A.R.E. v. Greece**, no. 15783/21, 7 January 2025
A.S. v. France, no. 46240/15, 19 April 2018
Abdi Mahamud v. Malta, no. 56796/13, 3 May 2016
Abdolkhani and Karimnia v. Turkey, no. 30471/08, 22 September 2009
Abdulkhakov v. Russia, no. 14743/11, 2 October 2012
Abdullahi Elmi and Aweys Abubakar v. Malta, nos. 25794/13 and 28151/13, 22 November 2016
Abo v. Estonia (dec.), no. 29295/22, 17 September 2024
Aboya Boa Jean v. Malta, no. 62676/16, 2 April 2019
Abuhmaid v. Ukraine, no. 31183/13, 12 January 2017
Aden Ahmad v. Malta, no. 55352/12, 23 July 2013
Akkad v. Turkey, no. 1557/19, 21 June 2022
Alhowais v. Hungary, no. 59435/17, 2 February 2023
Almukhlas and Al-Maliki v. Greece, no. 22776/18, 25 March 2025
Al-Habeeb v. Denmark, no. 14171/23, 12 November 2024
Al Husin v. Bosnia and Herzegovina (no. 2), no. 10112/16, 25 June 2019
Al Nashiri v. Poland, no. 28761/11, 24 July 2014

Al-Saadoon and Mufdhi v. the United Kingdom, no. 61498/08, ECHR 2010
Al-Zawatia v. Sweden (dec.), no. 50068/08, 22 June 2010
Ali v. Serbia, no. 4662/22, 25 March 2025
Ali and Others v. Switzerland and Italy (dec.), no. 30474/14, 4 October 2016
Alkhatib and Others v. Greece, no. 3566/16, 16 January 2024
Alleleh and Others v. Norway, no. 569/20, 23 June 2022
Allanazarova v. Russia, no. 46721/15, 14 February 2017
Alpeyeva and Dzhalagoniya v. Russia, nos. 7549/09 and 33330/11, 12 June 2018
Amerkhanov v. Turkey, no. 16026/12, 5 June 2018
Amuur v. France, 25 June 1996, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-III
Andrejeva v. Latvia [GC], no. 55707/00, ECHR 2009
Ansari v. Portugal (dec.), no. 4262/17, 11 April 2023
Asady and Others v. Slovakia, no. 24917/15, 24 March 2020
Aswat v. the United Kingdom, no. 17299/12, 16 April 2013
Auad v. Bulgaria, no. 46390/10, 11 October 2011
Azimov v. Russia, no. 67474/11, 18 April 2013
Azzaqui v. the Netherlands, no. 8757/20, 30 May 2023

—B—

B and C v. Switzerland, nos. 889/19 and 43987/16, 17 November 2020
B.A. v. Cyprus, no. 24607/20, 2 July 2024
B.A.C. v. Greece, no. 11981/15, 13 October 2016
B.F. and Others v. Switzerland, nos. 13258/18 and 3 others, 4 July 2023
B.G. and Others v. France, no. 63141/13, 10 September 2020
Bah v. the Netherlands (dec.), no. 35751/20, 22 June 2021
Bah v. the United Kingdom, no. 56328/07, ECHR 2011
Batyrkhairov v. Turkey, no. 69929/12, 5 June 2018
Bencheref v. Sweden (dec.), no. 9602/15, 5 December 2017
Biao v. Denmark [GC], no. 38590/10, 24 May 2016
Bigaeva v. Greece, no. 26713/05, 28 May 2009
Bijan Balahan v. Sweden, no. 9839/22, 29 June 2023
Bistieva and Others v. Poland, no. 75157/14, 10 April 2018
Bivolaru and Moldovan v. France, nos. 40324/16 and 12623/17, 25 March 2021
Boumediiene and Others v. Bosnia and Herzegovina (dec.), nos. 38703/06 and 5 others, 18 November 2008

Butt v. Norway, no. 47017/09, 4 December 2012

—C—

Camara v. Belgium, no. 49255/22, 18 July 2023
Carvajal Barrios v. Spain (dec.), no. 13869/22, 4 July 2023
Ceesay v. Austria, no. 72126/14, 16 November 2017
Chahal v. the United Kingdom [GC], 15 November 1996, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-V
Chapman v. the United Kingdom [GC], no. 27238/95, ECHR 2001-I
Čonka v. Belgium, no. 51564/99, ECHR 2002-I
Corley and Others v. Russia, nos. 292/06 and 43490/06, 23 November 2021

—D—

D v. Bulgaria, no. 29447/17, 20 July 2021
D. v. the United Kingdom, 2 May 1997, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-III
D.A. and Others v. Poland, no. 51246/17, 8 July 2021
D.H. and Others v. Sweden, no. 34210/19, 25 July 2024
Dabo v. Sweden, no. 12510/18, 18 January 2024
Dalea v. France (dec.), no. 964/07, 2 February 2010*Darboe and Camara v. Italy*, no. 5797/17, 21 July 2022
Dbouba v. Turkey, no. 15916/09, 13 July 2010
Demirci v. Hungary, no. 48302/21, 6 May 2025
De Sousa v. Portugal (dec.), no. 28/17, 7 December 2021
De Souza Ribeiro v. France [GC], no. 22689/07, ECHR 2012
Dubovik v. Ukraine, nos. 33210/07 and 41866/08, 15 October 2009

—E—

E.H. v. France, no. 39126/17, 22 July 2021
El Ghatet v. Switzerland, no. 56971/10, 8 November 2016
Eminbeyli v. Russia, no. 42443/02, 26 February 2009

—F—

F.B. v. Belgium, no. 47836/21, 6 March 2025
F.G. v. Sweden [GC], no. 43611/11, 23 March 2016
F.O. and G.H. v. Belgium (dec.), no. 9568/22, 16 April 2024

—G—

G.B. and Others v. Turkey, no. 4633/15, 17 October 2019
G.J. v. Spain (dec.), no. 59172/12, 21 June 2016
G.R. v. the Netherlands, no. 22251/07, 10 January 2012
G.R.J. v. Greece (dec.), no. 15067/21, 3 December 2024
Gaygusuz v. Austria, 16 September 1996, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-IV
Gaspar v. Russia, no. 23038/15, 12 June 2018
Gebremedhin [Gaberamadhien] v. France, no. 25389/05, ECHR 2007-II
Genovese v. Malta, no. 53124/09, 11 October 2011
Georgia v. Russia (I) [GC], no. 13255/07, ECHR 2014 (extracts)
Ghadamian v. Switzerland, no. 21768/19, 9 May 2023

—H—

H.A. v. the United Kingdom, no. 30919/20, 5 December 2023
H.A and Others v. Greece, no. 19951/16, 28 February 2019
H.M. and Others v. Hungary, no. 38967/17, 2 June 2022
H.Q. and Others v. Hungary, nos. 46084/21 and 2 others, 24 2025
H.T. v. Germany and Greece, no. 13337/19, 15 October 2024
Harkins v. the United Kingdom (dec.) [GC], no. 71537/14, 15 June 2017
Hasanbasic v. Switzerland, no. 52166/09, 11 June 2013
Hasani v. Sweden, no. 35950/20, 6 March 2025
Hashemi and Others v. Azerbaijan, nos. 1480/16 and 6 others, 13 January 2022
Hayes and Others v. the United Kingdom, nos. 56532/22 and 2 others, 1 July 2025
Hirsi Jamaa and Others v. Italy [GC], no. 27765/09, ECHR 2012
Hode and Abdi v. the United Kingdom, no. 22341/09, 6 November 2012
Hoti v. Croatia, no. 63311/14, 26 April 2018
Hunde v. the Netherlands (dec.), no. 17931/16, 5 July 2016

—I—

I.K. v. Switzerland (dec.), no. 21417/17, 19 December 2017
I.M. v. France, no. 9152/09, 2 February 2012
I.M. v. Switzerland, no. 23887/16, 9 April 2019
Ilias and Ahmed v. Hungary [GC], no. 47287/15, 21 November 2019

—J—

J.A. and A.A. v. Türkiye, no. 80206/17, 6 February 2024
J.A. and Others v. Italy, no. 21329/18, 30 March 2023
J.H. v. the United Kingdom, no. 48839/09, 20 December 2011
J.K. and Others v. Sweden [GC], no. 59166/12, 23 August 2016
J.N. v. the United Kingdom, no. 37289/12, 19 May 2016
J.R. and Others v. Greece, no. 22696/16, 25 January 2018
Jeunesse v. the Netherlands [GC], no. 12738/10, 3 October 2014
Johansen v. Denmark (dec.), no. 27801/19, 1 February 2022

—K—

K2 v. the United Kingdom (dec.), no. 42387/13, 7 February 2017
K.G. v. Belgium, no. 52548/15, 6 November 2018
K.I. v. France, no. 5560/19, 15 April 2021
Kanagaratnam and Others v. Belgium, no. 15297/09, 13 December 2011
Khachaturov v. Armenia, no. 59687/17, 24 June 2021
Khachatryan and Konovalova v. Russia, no. 28895/14, 13 July 2021
Khan v. France, no. 12267/16, 28 February 2019
Khan v. Germany [GC], no. 38030/12, 21 September 2016
Khasanov and Rakhmanov v. Russia [GC], nos. 28492/15 and 49975/15, 29 April 2022
Kaya v. Germany, no. 31753/02, 28 June 2007
Kebe and Others v. Ukraine, no. 12552/12, 12 January 2017
Khlaifia and Others v. Italy [GC], no. 16483/12, 15 December 2016
Khudyakova v. Russia, no. 13476/04, 8 January 2009
Kim v. Russia, no. 44260/13, 17 July 2014
Kiyutin v. Russia, no. 2700/10, ECHR 2011
Komissarov v. the Czech Republic, no. 20611/17, 3 February 2022

Koua Poirrez v. France, no. 40892/98, ECHR 2003-X
Kumari v. the Netherlands (dec.), no. 44051/20, 19 November 2024

—L—

L.B. v. Lithuania, no. 38121/20, 14 June 2022
L.M. and Others v. Russia, nos. 40081/14 and 2 others, 15 October 2015
L.O. v. France (dec.), no. 4455/14, 26 May 2015
Lazăr v. Romania, no. 20183/21, 9 April 2024
Levakovic v. Denmark, no. 7841/14, 23 October 2018
Ljatifi v. the former Yugoslav Republic of Macedonia, no. 19017/16, 17 May 2018
Liu v. Poland, no. 37610/18, 6 October 2022
Longa Yonkeu v. Latvia, no. 57229/09, 15 November 2011
Louled Massoud v. Malta, no. 24340/08, 27 July 2010
Luczak v. Poland, no. 77782/01, 27 November 2007

—M—

M and Others v. Bulgaria, no. 41416/08, 26 July 2011
M.A. v. Belgium, no. 19656/18, 27 October 2020
M.A. v. Cyprus, no. no. 41872/10, ECHR 2013
M.A. v. Denmark [GC], no. 6697/18, 9 July 2021
M.A. v. France, no. 9373/15, 1 February 2018
M.A. v. Italy, no. 70583/17, 31 August 2023
M.A. v. Switzerland, no. 52589/13, 18 November 2014
M.A. and Others v. Latvia (dec.), no. 25564/18, 29 March 2022
M.A. and Others v. Lithuania, no. 59793/17, 11 December 2018
M.A. and Z.R. v. Cyprus, no. 39090/20, 8 October 2024
M.A.M. v. Switzerland, no. 29836/20, 26 April 2022
M.B. v. the Netherlands, no. 71008/16, 23 April 2024
M.D. v. France, no. 50376/13, 10 October 2019
M.D. and A.D. v. France, no. 57035/18, 22 July 2021
M.D. and M.A. v. Belgium, no. 58689/12, 19 January 2016
M.D. and Others v. Hungary, no. 60778/19, 19 September 2024
M.D. and Others v. Russia, nos. 71321/17 and 8 others, 14 September 2021
M.G. v. Bulgaria, no. 59297/12, 25 March 2014

M.H. and Others v. Croatia, nos. 15670/18 and 43115/18, 18 November 2021
M.H. and S.B. v. Hungary, nos. 10940/17 and 15977/17, 22 February 2024
M.K. and Others v. France, nos. 34349/18 and 2 others, 8 December 2022
M.K. and Others v. Poland, nos. 40503/17 and 2 others, 23 July 2020
M.M. v. Bulgaria, no. 75832/13, 8 June 2017
M.M. v. Switzerland, no. 59006/18, 8 December 2020
M.M.R. v. the Netherlands (dec.), no. 64047/10, 24 May 2016
M.N. and Others v. Belgium [GC] (dec.), no. 3599/18, 5 May 2020
M.N. and Others v. Turkey, no. 40462/16, 21 June 2022
M.O. v. Switzerland, no. 41282/16, 20 June 2017
M.S.S. v. Belgium and Greece [GC], no. 30696/09, ECHR 2011
M.T. and Others v. Sweden, no. 22105/18, 20 October 2022
M.Y.H. and Others v. Sweden, no. 50859/10, 27 June 2013
Maaouia v. France [GC], no. 39652/98, ECHR 2000-X
Mahmundi and Others v. Greece, no. 14902/10, 31 July 2012
Makdoudi v. Belgium, no. 12848/15, 18 February 2020
Mamatkulov and Askarov v. Turkey [GC], nos. 46827/99 and 46951/99, ECHR 2005-I
Mamazhonov v. Russia, no. 17239/13, 23 October 2014
Mansouri v. Italy [GC] (dec.), no. 63386/16, 29 April 2025
Martinez Alvarado v. the Netherlands, no. 4470/21, 10 December 2024
Maslov v. Austria [GC], no. 1638/03, ECHR 2008
Matthews and Johnson v. Romania, nos. 19124/21 and 20085/21, 9 April 2024
McCallum v. Italy (dec.) [GC], no. 20863/21, 21 September 2022
Mikolenko v. Estonia, no. 10664/05, 8 October 2009
Minasian and Others v. the Republic of Moldova, no. 26879/17, 17 January 2023
Mir Isfahani v. the Netherlands (dec.), no. 31252/03, 31 August 2008
Mirzoyan v. the Czech Republic, nos. 15117/21 and 15689/21, 16 May 2024
Moustahi v. France, no. 9347/14, 25 June 2020
Mubilanzila Mayeka and Kaniki Mitunga v. Belgium, no. 13178/03, ECHR 2006-XI
Mugenzi v. France, no. 52701/09, 10 July 2014
Muhammad and Muhammad v. Romania [GC], no. 80982/12, 15 October 2020
Muhammad Saqawat v. Belgium, no. 54962/18, 30 June 2020
Muskhadzhiyeva and Others v. Belgium, 41442/07, 19 January 2010

—N—

N. and M. v. Russia (dec.), nos. 39496/14 and 39727/14, 26 April 2016
N. v. Finland, no. 38885/02, 26 July 2005
N. v. Sweden, no. 23505/09, 20 July 2010
N. v. the United Kingdom [GC], no. 26565/05, ECHR 2008
N.A. v. Finland (revision), no. 25244/18, 13 July 2021
N.B. and Others v. France, no. 49775/20, 31 March 2022
N.D. and N.T. v. Spain [GC], nos. 8675/15 and 8697/15, 13 February 2020
N.H. and Others v. France, nos. 28820/13 and 2 others, 2 July 2020
N.T.P. and Others v. France, no. 68862/13, 24 May 2018
NA. v. the United Kingdom, no. 25904/07, 17 July 2008
Nada v. Switzerland [GC], no. 10593/08, ECHR 2012
Ndidi v. the United Kingdom, no. 41215/14, 14 September 2017
Niedzwiecki v. Germany, no. 58453/00, 25 October 2005
Nikoghosyan and Others v. Poland, no. 14743/17, 3 March 2022
Novruk and Others v. Russia, nos. 31039/11 and 4 others, 15 March 2016
Nowak v. Ukraine, no. 60846/10, 31 March 2011

—O—

O.D. v. Bulgaria, no. 34016/18, 10 October 2019
O.M. v. Hungary, no. 9912/15, 5 July 2016
O.M. and D.S. v. Ukraine, no. 18603/12, 15 September 2022
O.R. v. Greece, no. 24650/19, 23 January 2024
O'Donoghue and Others v. the United Kingdom, no. 34848/07, ECHR 2010 (extracts)
Ojei v. the Netherlands (dec.), no. 64724/10, 14 March 2017
*Okubamichael Debru v. Sweden**, no. 49755/18, 25 July 2024
Omwenyeke v. Germany (dec.), no. 44294/04, 20 November 2007
Onyejiekwe v. Austria (dec.), no. 20203/11, 9 October 2012
Othman (Abu Qatada) v. the United Kingdom, no. 8139/09, ECHR 2012 (extracts)

—P—

P.J. and R.J. v. Switzerland, no. 52232/20, 17 September 2024
Panjeheighalehei v. Denmark (dec.), no. 11230/07, 13 October 2009

Paposhvili v. Belgium [GC], no. 41738/10, 13 December 2016
Piermont v. France, 27 April 1995, Series A no. 314
Ponomaryovi v. Bulgaria, no. 5335/05, ECHR 2011
Popov v. France, nos. 39472/07 and 39474/07, 19 January 2012
Pormes v. the Netherlands, no. 25402/14, 28 July 2020

—R—

R v. France, no. 49857/20, 30 August 2022
R.B.A.B. v. the Netherlands, no. 7211/06, 7 June 2016
R.C. and V.C. v. France, no. 76491/14, 12 July 2016
R.D. v. France, no. 34648/14, 16 June 2016
R.H. v. Sweden, no. 4601/14, 10 September 2015
R.K. and Others v. France, no.68264/14, 12 July 2016
R.M. and Others v. France, no. 33201/11, 12 July 2016
R.R. and Others v. Hungary, no. 36037/17, 2 March 2021
R.U. v. Greece, no. 2237/08, 7 June 2011
Rahimi v. Greece, no. 8687/08, 5 April 2011
Ramadan v. Malta, no. 76136/12, 21 June 2016
Rantsev v. Cyprus and Russia, no. 25965/04, ECHR 2010 (extracts)
Riad and Idiab v. Belgium, nos. 29787/03 and 29810/03, 24 January 2008
Rodrigues da Silva and Hoogkamer v. the Netherlands, no. 50435/99, ECHR 2006-I

—S—

S.D. v. Greece, no. 53541/07, 11 June 2009
S.E. v. Serbia, no. 61365/16, 11 July 2023
S.F. v. Finland, no. 35276/20, 8 October 2024
S.F. and Others v. Bulgaria, no. 8138/16, 7 December 2017
S.H. v. Malta, no. 37241/21, 20 December 2022
Sh.D. and Others v. Greece, Austria, Croatia, Hungary, North Macedonia, Serbia and Slovenia, no. 14165/16, 13 June 2019
S.L. v. Romania (dec.), no. 52693/12, 29 November 2022
S.S. and Others v. Hungary, nos. 56417/19 and 44245/20, 12 October 2023
S.S. and Others v. Italy (dec.), no. 21660/18, 20 May 2025
S.Z. v. Greece, no. 66702/13, 21 June 2018

Saadi v. Italy [GC], no. 37201/06, ECHR 2008
Saadi v. the United Kingdom [GC], no. 13229/03, ECHR 2008
Saakashvili v. Georgia (dec.), nos. 6232/20 and 22394/20, 1 March 2022
Safi and Others v. Greece, no. 5418/15, 7 July 2022
Sanchez-Sanchez v. the United Kingdom [GC], no. 22854/20, 3 November 2022
Saidoun v. Greece, no. 40083/07, 28 October 2010
Sakkal and Fares v. Turkey (dec.), no. 52902/15, 7 June 2016
Sakir v. Greece, no. 48475/09, 24 March 2016
Salah Sheekh v. the Netherlands, no. 1948/04, 11 January 2007
Savran v. Denmark [GC], no. 57467/15, 7 December 2021
Savriddin Dzhurayev v. Russia, no. 71386/10, ECHR 2013 (extracts)
Schembri v. Malta (dec.), no. 66297/13, 19 September 2017
Senigo Longue and Others v. France, no. 19113/09, 10 July 2014
Sergey Smirnov v. Russia (dec.), no. 14085/04, 6 July 2006
Shahzad v. Hungary, no. 12625/17, 8 July 2021
Shahzad v. Hungary (no. 2), no. 37967/18, 5 October 2023
Shamayev and Others v. Georgia and Russia, no. 36378/02, ECHR 2005-III
Sharafane v. Denmark, no. 5199/23, 12 November 2024
Sharifi and Others v. Italy and Greece, no. 16643/09, 21 October 2014
Shenturk and Others v. Azerbaijan, nos. 41326/17 and 3 others, 10 March 2022
Sherov and Others v. Poland, nos. 54029/17 and 3 others, 4 April 2024
Shiksaitov v. Slovakia, nos. 56751/16 and 33762/17, 10 December 2020
Shioshvili and Others v. Russia, no. 19356/07, 20 December 2016
Siles Cabrera v. Spain, no. 5212/23, 17 July 2025
Singh v. the Czech Republic, no. 60538/00, 25 January 2005
Singh and Others v. Belgium, no. 33210/11, 2 October 2012
Slivenko and Others v. Latvia (dec.) [GC], no. 48321/99, ECHR 2002-II (extracts)
Soering v. the United Kingdom, 7 July 1989, Series A no. 161
Sow v. Belgium, no. 27081/13, 19 January 2016
Stamose v. Bulgaria, no. 29713/05, ECHR 2012
Sudita Keita v. Hungary, no. 42321/15, 12 May 2020
Sufi and Elmi v. the United Kingdom, nos. 8319/07 and 11449/07, 28 June 2011
Sultani v. France, no. 45223/05, ECHR 2007-IV (extracts)
Sumbayev v. Georgia (dec.), no. 45240/22, 24 June 2025
Suso Musa v. Malta, no. 42337/12, 23 July 2013

—T—

T.C.E. v. Germany, no. 58681/12, 1 March 2018
T.I. and Others v. Greece, 40311/10, 18 July 2019
T.K. and Others v. Lithuania, no. 55978/20, 22 March 2022
Taddeucci and McCall v. Italy, no. 51362/09, 30 June 2016
Tanda-Muzinga v. France, no. 2260/10, 10 July 2014
Tarakhel v. Switzerland [GC], no. 29217/12, ECHR 2014 (extracts)
Tehrani and Others v. Turkey, nos. 32940/08 and 2 others, 13 April 2010
Thiam v. Italy (dec.), no. 21329/16, 30 August 2022
Thimothawes v. Belgium, no. 39061/11, 4 April 2017
Thuo v. Cyprus, no. 3869/07, 4 April 2017

—U—

Üner v. the Netherlands [GC], no. 46410/99, ECHR 2006-XII
Unuane v. the United Kingdom, no. 80343/17, 24 November 2020
Usmanov v. Russia, no. 43936/18, 22 December 2020

—V—

V.F. v. France (dec.), no. 7196/10, 29 November 2011

—W—

W v. France, no. 1348/21, 30 August 2022
W.A. and Others v. Italy, no. 18787/17, 16 November 2023
Weller v. Hungary, no. 44399/05, 31 March 2009
Winther v. Denmark, no. 9588/21, 12 November 2024

—X—

X v. Sweden, no. 36417/16, 9 January 2018
X v. Switzerland, no. 16744/14, 26 January 2017

—Y—

Yoh-Ekale Mwanje v. Belgium, no. 10486/10, 20 December 2011

—Z—

Z and T v. the United Kingdom (dec.), no. 27034/05, 28 February 2006

Z.A. and Others v. Russia [GC], no. 61411/15 and 3 others, 21 November 2019