

사법감시시

Justice Watch Newsletter

격월간 「사법감시」 / 제13호 / 2000년 1월 / 등록일 1996년 2월 23일 / 등록번호 마-2428 / 발행인 김중배

목 차

시 론 / 시대의 흐름을 거스르는 국립사법대학원 2

특 집 / 수포로 돌아간 사법개혁

- 사법개혁, 이대로 가면 실패합니다. 4
- 사법개혁추진위원회 최종안에 대한 시민사회단체 의견서 6

사법감시초점 / 파업유도 물증있다

- 파업유도 특검, 그 가려진 진실 10

자 료

- 사법시험 정원제한 위헌소송 소장 14

주 장 과 주 장

- 사법부는 시장경제 질서를 수호할 의지가 있는가? 22
- 사면 이대로는 안된다. 24

외 국 의 사 법 제 도 / 일본은 지금 사법개혁 중

- 일본 사법개혁의 현재 25

사법감시센터 활동보고

- 주요 성과와 논평 29
- 대법원장 후보 선정에 대한 의견서 32

우 리 의 주 장

- 최순영 보석 유감 34

내부 사정으로 격월간 발행약속을 지키지 못한 점 독자 여러분께 사죄드립니다. 다음호 부터는 새로운 내용과 형식을 갖추고 정기적으로 독자들을 찾아뵙것을 약속드립니다. 「사법감시」에 대한 지속적인 애정과 관심을 부탁드립니다.

검찰개혁안 빠진 사법개혁추진위원회 최종안

사법개혁이라는 국민적 열망을 안고 출발한 사법개혁추진위원회, 그러나 최종발표안에도 시민단체들이 요구한 주요 개혁안은 빠져있다. 사개위안과 시민단체안을 비교해 살펴본다.



파업유도 특검수사, 예정된(?) 결과였다.

출발부터 난항을 보였던 파업유도 특검팀. 파행의 원인과 과정, 그리고 본말이 전도된 수사결과, 수사팀 구성부터 수사결과 발표까지 그 전과정을 특검 수사관에게 들어본다.



재판부는 시장경제 질서를 수호할 의지가 있나?

현대전자의 주가조작, 15만원의 손지를 받다 물러나는 정의사회(?)에서 우리 사법부는 관련자 전원에게 집행유예를 선고했다.



일본은 지금 사법개혁 중

세계화의 조류를 비껴 나갈 수 있는 곳은 없다. 지금 일본은 법조3자의 바깥에서 부터 근본적인 사법개혁을 요구받고 있다. 새로운 시대흐름과 기존 사법제도에 대한 비판 속에서 일본 사법개혁은 어디로 가고있는지 살펴본다.

시대의 흐름을 거스르는 국립사법대학원

법조인 양성 - 개방화, 다양화, 전문화 되어야

김동훈 (교수/사법감시센터 실행위원)

지난 11월 26일 사법개혁추진위원회는 오랫동안의 고민 끝에 사법개혁안의 일부로서 법조인선발 및 양성제도의 개혁안을 내놓았다. 이에 관해서는 이미 몇 달 전에 새교육공동체위원회에서 미국식 로스쿨제도를 상당히 참조한 이른바 '학사후 법학교육제도안'을 내놓았고 이에 대해 학계나 실무계에서 많은 찬반의 논의가 있어온 터라 사개위의 최종안이 어떻게 나오는가에 대해 관심이 높았다. 일부 발빠른 대학에서는 국립사법대학원제도의 도입에 대비하여 교수진을 대폭 보강하고 독립건물을 갖추고 학생 수를 증원하는 등 다각적으로 투자를 하여 왔다.

막상 사개위의 최종안을 보니 별로 만족스럽지 못하다. 무엇보다 개혁이라고 할 만한 내용이 눈에 띄이지 않는다. 법조인 양성제도를 파행적으로 이끌어 가는 근본적인 원인을 제공하는 사법시험제도를 그대로 존치시킨 것이 그러하다. 물론 장기적으로는 사법시험제도를 자격시험으로 대체하겠다고는 하지만 그것이 과연 언제 이루어질 수 있을 것인지 막막하기만 하다.


무엇보다 반개혁적인 인상을 주는 것은 이른바 국립사법대학원의 설치안이다. 현재의 사법연수원을 독립법인화하여 대폭 확장하고 사법시험합격자에게 2년간 이론과 실무를 연수시키고 1년간은 직역별 연수를 시키겠다는 것이다. 사법시험의 합격자를 우선 1,000명까지 늘린다하니 이곳에는 무려 2-3,000명의 예비법조인들이 집단적으로 교육받는 매머드학교가 될 것이다. 새교위의 로스쿨안을 대신하는 이른바 '국립로스쿨안'이라고 할 만하다.

이러한 반개혁적인 국립사법대학원은 법조라는 영역을 교육단계부터 국가가 독점함으로써 더욱 관료주의적 법조문화를 만들어가는 모태가 될 것이기 때문이다. 지금의 사법연수원이 많은 비판을 받는 이유가 법조삼륜이 교육을 독점하여 이들을 모두 동문을 만들어줌으로써 폐쇄적이고 집단이기주의적인 법조를 만들어간다는 것이 아니었던가. 사법연수원 동기회 같은 것을 만들어 연수시절부터 끈끈한 관계를 맺고 졸업후에도 수시로 동기모임을 가지면서 상부상조의 미덕(?)을 키워오지 않았던가. 그러니 국립사법대학원에서 3년씩이나 한술밥을 먹이면서 이들을 키워내면 이들은 우리 사회에서 가장 강력한 동문세력이 되어 지배하고 군림할 것이다. 예컨대 다양화된 사회라고 하는 프랑스에서도 국립행정대학원(ENA) 출신들의 독점현상으로 이 학교의 존립에 대한 비판이 그치지 않는다고 하지 않는가.

또한 이러한 거대 국립대학원의 존재는 지금 존재하는 다수의 법과대학을 더욱 왜소하게 만들고 사법시험합격, 즉 사법대학원 입학을 위한 시험준비장소로 격하시킬 것이다. 이것은 우선 경제적인 측면에서 보아도 매우 낭비적이다. 거대한 국립대학원을 유지하려면 엄청난 인적·물적 시설의 투자가 필요하다. 가뜩이나 부족한 중견실무인력이 대거 사법대학원의 교수인력으로 차출되어야 할 것이다. 더구나 현재 전국의 90개 가까이 되는 법과대학 및 법학과와 그곳에 재직하는 900여명의 교수인력이 단순히 학생들의 사법시험공부나 지도하는 데 활용되는 것은 너무 소모적이다. 사실 사법대학원에서 체계적으로 2년간을 교육한다고 한다면 그것은 각 분야별로 깊이 있는 이론적 교육을 시킨다는 것을 의미한다. 이러한 이론적 교육을 전공분야별로 학문적 훈련을 받은 대학의 교수인력 외에 누가 담당할 수 있을지 의문이다. 만일 지금처럼 교육의 대부분을 실무연수라 하여 판결문의 첨삭지도나 하는 것으로 보낸다면 그건 더욱 한심한 일이 아닐 수 없다.

아마 이러한 사법대학원안을 구상하는 바탕에는 우리나라 특히 실무법조인들의 매우 그릇된 편견이 깔려있는 것은 아닌지 모르겠다. 즉 법조인이 되는데 필요한 지식이 무슨 특별한 실무적 비전(秘傳)의 도제식 전수로 이루어진다는 생각이다. 얼마 전에 어느 법조인은 로스쿨안이 시행되면 전국의 법과대학의 교수들은 소수의 변호사 자격자를 빼놓고는 실업자가 되어야 하지 않느냐는 걱정(?)을 하였다. 이런 무식한 발언에 대해서는 '가장 이론적인 것이 가장 실무적인 것'이라는 평범한 진리밖에 들려줄 말이 없다.

요컨대 법조교육이 독점되고 폐쇄적이 될수록 그 교육의 질은 떨어지고 우물안 개구리가 될 수밖에 없다. 법이란 결국 그 시대의 모든 갈등이 집약되어 나타나는 사회의 거울이다. 따라서 법조인 양성교육은 어느 분야보다도 개방적이고 다양화되어야 하며 또한 전문화되어 심도있는 지식을 갖추어야 한다. 이러한 교육이념에 비추어 볼 때 국립사법대학원안은 어디로 보나 적절치 않고 시대역행적인 발상이라고 아니 할 수 없다. 사법대학원을 새로 만드느니 오히려 지금의 사법연수원을 해체하고 법관이나 검사후보는 독립된 자체의 연수기관을 만들어 연수시키는 것이 타당하다. 변호사연수는 변호사회 등에서 주관하되 직업교육이므로 자비로 부담하도록 하는 것이 좋을 것이다. 보다 바람직한 방법은 역시 현재의 법과대학이 법조양성에 있어 주도적인 역할을 할 수 있도록 틀을 짜는 것이다. 새교위의 로스쿨안도 그 한 방안이겠지만 현실적으로 여의치 않다면 여타의 방안을 생각해 볼 수 있다. 일부 관공서에서 직원들의 연수를 대학에 위탁하는 것처럼 분야별로 법과대학에 위탁하는 방법도 있을 것이다. 또는 지역별로 예컨대 고등법원 산하에 연수원을 두고 대학의 전임교수들을 외래교수로 위촉하여 교육하는 방법도 생각해 볼 수 있다. 이런 방식이 결국에는 학생들의 만족도도 높이고 또 대학의 교수들도 법조인 양성에 참여한다는 점에서 보람을 찾을 것이다.

모든 분야에서 국가가 독점하는 영역은 줄어들고 개방화되고 다양화되는 추세에서 법조양성교육을 독점하는 사법대학원이라는 구상은 시대의 흐름을 거슬러 올라가는 것이요, 우리 사회가 구시대의 국가주의의 잔영을 떨치고 진정한 시민사회로 나아가는데 방해꾼이 될 것이 분명하다. 

사법개혁, 이대로 가면 실패합니다

개혁통신 쓴소리 하나를 참여연대 간사로부터 강청받았을 때 저는 솔직히 내키지 않았습니다. 이런 쓴소리를 과연 대통령께서 읽으시는지 알 수 없기 때문입니다. 쓴소리 일수록 참모들의 휴지통에 들어갈 것 같습니다. 하물며 그동안 치적을 평가받고 싶다는 대통령의 마음이 말씀을 통해 비춰오는데, 측근들이 왜 쓴소리를 골라 읽으라고 올리겠습니까. 먼저 묻고 싶습니다.

요즈음 쓴소리를 매일 얼마나 듣습니까?

쓴소리를 들을 때 얼마나 경청하는 태도를 보이십니까?

사법개혁추진위원회 최종안에 대해 지난 12월 참여연대에서 발행하는 「개혁통신」
(쓴소리)란에 실린 글입니다. <편집자 주>

한인섭(교수/사법감시센터 소장)

대통령의 의지가 있어야 개혁이 삽니다

민 주주의자로서 저는 대통령에게 모든 권력이 집중되는 체제를 좋아하지 않습니다. 그러나 대통령에게 고도의 권력이 집중되어 있는 것이 사실입니다. 대통령의 관심과 방향은 행정, 정치, 사회 전체의 풍향을 좌우하는 현실입니다.

대통령께서는 무엇보다 인권대통령을 표방하셨습니다. 많은 인권의제에 대한 대통령의 관심은 다른 어떤 정치인보다 앞서 있음을 저는 느낍니다. 대통령의 의지가 직접 작용하는 분야에서는 이전보다 큰 진전이 있습니다. 단 한 건의 사형도 집행되지 않았습다. 교도소의 여건도 눈에 띄게 개선되고 있습니다. 의문사법, 민주화운동관련법, 43특별법도 제정됩니다. 인권법과 국가보안법에 있어서도 대통령의 시각은 적어도 정부, 여당, 자민련보다 훨씬 앞서 있다고 믿습니다. 이렇듯 대통령의 의지가 드러난 곳에 개혁이 가시화됩니다.

검찰개혁에 대한 대통령의 의지가 없습니다

지난 해 4월 대통령께서는 '검찰이 바로서야 나라가 바로 선다'고 선언했습니다. 타당한 지적입니다. 대통령께서는 검찰을 바로 서게 할 수 있습니다. 그것은 검찰을 청와대의 하수인이 아니라 청와대의 감시자로 만드는 길입니다. 다시 말해 역대 정권에 충성을 다해왔던 그 검찰을 이제는 정권 편이 아니라 정권의 감시자로 바꾸어놓는 것이었습니다. 그런데, 대통령께서는 그렇게 하지 않았습니다. 검찰을 여전히 정권의 하수인으로 이용했습니다. 최근 분명한 바이지만, 청와대 법무비서관과 검찰총장이 언제든 연락하고, 법무비서관의 구속을 앞두고 검찰간부들이 전전공공하는 등의 모습을 보여오지 않았습니까. 과거 검찰의 행태를 비판했던 대통령께서는 과거검찰의 권력추종적 체질을 이용함으로써 정권의 유지에 도움을 받고자 했던 것입니다. 그 결과가 무엇입니까. 대통령께서는 '웃사건' 하나로 그 동안 피땀흘려 이룩한 경제, 외교

의 성과를 까먹었다고 허탈해 합니다. 사실 옷 몇 벌은 아무 것도 아닙니다. 수구세력들이 이 옷 몇 벌을 물고늘어지는 것에 대한 안타까움도 이해할 수 있습니다. 그러나 옷 몇 벌 문제로도 청와대에 도사린 검찰출신 비서관이 대통령에게 허위보고를 올리고, 검찰총장에게 수시로 알려주고 했다면, 그보다 더한 내용에 대해서는 어떻게 처리했는지 짐작이 갑니다.

더욱 중요한 것은 검찰개혁에 대한 조직적 저항이었을 것입니다.

청와대 법무비서관, 검찰총장의 말을 늘 듣는 입장에서, 외부로부터의 검찰개혁 주장은 대통령에게 다가가기도 전에 봉쇄되었습니다. 전혀 개혁되지 않은 검찰을 이용한 분은 바로 대통령 자신입니다. 때문에 옷사건의 처리과정에 대한 전적인 책임이 대통령 자신에게 귀속되는 것은 너무 당연합니다. 현재의 정권의 신뢰 실추에 대한 책임은 검찰개혁을 거부한 대통령, 검찰측근의 말만 들은 대통령 자신일 수밖에 없음을 냉엄히 자성하여야 할 것입니다.

사법개혁추진위 안에도 검찰개혁은 없습니다

대통령께서 사법개혁, 검찰개혁에 대한 주문을 안한 것은 아닙니다. 그러나 최근 보고되었듯이, 사개추 안에도 검찰개혁은 없습니다. 왜일까요? 사개추 자체가 법무부의 보이지 않은 손에 의해 주도되었기 때문입니다. 시민단체의 검찰개혁안, 정부조직 경영진단에서 제시된 검찰개혁안은 사개추에서 일축되었을 뿐입니다. 대다수를 친검찰인사들로 구성했으니까요. 그리고 대통령께서 검찰개혁에 대한 아무 의지가 없음이 드러났으니까요.

측근이 싫어하는 개혁이 진짜 개혁입니다

이미 대통령 공약집에도 들어있는 검찰개혁, 법무개혁안을 완강히 거부하다 얻은 것이 무엇입니까. 법

률을 했다는 측근들의 충고대로 특검제를 거부하다, 마지못해 특검제를 받아들였지만 그렇게 질질 끌려가면서 조금씩 양보하다가 개혁이지만 의심받을 뿐입니다.


저는 먼저 권고하고 싶습니다.

검찰 및 법무개혁을 수세적으로가 아니라 공세적으로 실천하십시오.

측근들이 싫어하고 국민이 원하는 개혁을 대통령이 앞서가야 합니다.

개혁의 충격효과가 큰 쟁점을 먼저 실천하십시오.

특검제, 인사청문회가 그 예입니다. 임기 초에 특검제와 인사청문회를 했다면 어찌 현재의 위기가 났겠습니까. 특검제를 가장 싫어할 세력은 권력핵심부 인사와 검찰입니다. 대통령에게 다가가서 장관직을 얻고 싶은 사람에게 인사청문회가 달가울 리 없습니다. 때문에 측근들이 특검제와 인사청문회를 반대하는 것은 그들의 조직이익상 당연합니다.

그러나 대통령은 다릅니다. 측근의 이익이 극대화될수록 대통령은 역사의 죄인이 되는 길로 가는 것입니다. 나라의 명운에 대해 무한책임을 져야 하는 고독한 대통령은 측근이 아니라 국민의 이익을 생각해야 합니다. 일단 측근들의 낙마 앞에서, 진정한 개혁은 권부에 있는 주위사람들이 싫어하고 국민이 원하는 바에 있음을 절감합니다. 

<사법개혁추진위원회> 사법개혁 최종발표안에 대한 시민단체 연석회의 의견

지난 12월 22일 사법개혁추진위원회가 최종안을 발표했다. 그동안 시민사회단체는 '사법개혁을위한시민사회단체연석회의'를 구성, 여러 경로를 통해 사법개혁에 대한 의견을 전달한 바 있다. 그러나 결국 시민단체안은 수용되지 않았고, '연대회의'는 최종안이 개혁이 아닌 개악이라며 대통령에게 반박 의견서를 제출하게 됐다. 검찰개혁에 대한 안(案)을 중심으로 사개위안과 연석회의안을 비교해 본다. <편집자 주>

검찰의 정치적 중립성 확보

1. 특별검사제 및 공직자비리특별조사처 설치

1) 사개위안) 요약

- 사법제도로서의 특별검사제도의 도입은 바람직하지 않음
- 특별검사제의 대안으로 공직비리조사를 위한 특별기구(가칭 공직자비리특별조사처)를 설치하고, 제정신청의 범위를 확대함

2) "연대회의" 의견

① 제도로서의 특별검사제 상설화

- 한시적인 특별검사제를 관할사건의 범위를 확대하여 상설화.
- 특검제는 검찰이 다루기 부적합한 사건, 고위층 비리혐의사건 등 검찰이 다룰 경우 그 중립성에 대한 시비에 휘말리게 되거나 검찰 내부인사 혹은 검찰의 지휘선상에 있는 인사 및 그 측근이 관여된 경우를 다루도록 함. 법률에 의해 특별검

사를 이용할 수 있는 경우, 국회에서 특별검사제 발의를 결의한 경우 등을 포함시킴.

- 특검의 활동을 충분히 보장할 수 있도록 기간, 방법, 공표 여부에 대한 제한을 최소화하는 등 권한강화.

② 고위공직자비리수사처의 신설

- 검찰조직과 별개의 상설적 고위공직자비리 전담 특별수사기구인 '고위공직자비리조사처'를 대통령 직속으로 신설하여 특별검사를 통해 조사와 수사를 전담하도록 함. 검찰 내부의 비리조사처의 신설은 대검 중수부의 재판(再版)이 될 것이므로 반대.
- 대통령 직속 고위공직자비리조사처의 독립성과 정치적 중립성을 위해 그 기관장의 인선과정을 대법원장 추천으로 국회의 동의를 거쳐 대통령이 임명하도록 함.

2. 검찰의 공안기능 축소

1)이하에서 <사개위 안>이라 함은 대통령 직속의 사법개혁추진위원회가 지난 12월 22일 최종발표한 사법개혁안을 말한다.

1) 사개위안 요약

- 이 내용에 대한 사개위안 없음

2) “연대회의” 의견

- 검찰 업무의 중심을 시국치안, 정치치안으로부터 민생치안, 경제치안, 생활치안으로 옮겨야 한다.
- 검찰의 공안기능을 순수 대공분야에 한정하고 특히 공안대책위원회는 폐지되어야 하며, 검찰은 노동정책에 개입해서는 안된다.
- 검찰공안기능의 실질적인 축소를 위해서는 국가보안법을 전면적으로 개폐해야 한다.

키고 자문기구에서 심의기구로 권한을 강화하기로 함

2) “연대회의” 의견

- 검찰인사위원회에 외부인사의 참여를 보장.
- 평검사의 임용 및 보직을 검찰총장의 추천으로 검찰인사위원회의 심의를 거쳐 법무부장관이 수행. 검사장급의 경우 검찰총장의 추천을 거쳐 법무부장관이 검찰인사위원회의 심의를 거쳐 제청하고 대통령이 임명하는 방안.
- 검찰인사위원회의 구성·운영·심의사항 등을 현재와 같이 대통령령으로 정할 것이 아니라 검찰청법으로 신설.
- 검찰인사에 투명성과 예측가능성을 높이는 방안을 별도로 연구해야 함.

검찰인사의 객관성과 투명성, 개방성

1. 검찰총장 인사청문회

1) 사개위안 요약

검찰총장만을 인사청문회를 거쳐 임명토록 하는 것은 부적절함

2) “연대회의” 의견

- 검찰총장 인사청문회를 실시
- 검찰고위직에서 검찰총장을 임명하던 관례를 깨고, 재야 법조인 중에서 민주적 세계관을 갖는 강직한 인사를 검찰총장으로 임명하는 등 검찰총장의 인사를 개방한다.

2. 검찰인사의 독립성 강화 및 검찰인사위원회의 지위 격상

1) 사개위안 요약

- 검찰인사제도 현행유지
- 검찰인사위원회에 외부인사를 위원으로 참여시

검찰 조직 원리의 민주화

1. 검사동일체 원칙

1) 사개위안 요약

- 검찰청법 제7조 1항의 상명하복에 관한 규정은 현행대로 두고 다만 ‘불법 또는 부당한 상사의 명령에 대하여 검사는 항변할 수 있다(이의를 제기할 수 있다)’는 단서를 두기로 함
- 동법 제7조 3항의 직무승계와 이전에 관한 규정은 그대로 두기로 함
- 동법 제8조의 법무부장관의 지휘·감독권은 그대로 두기로 함

2) “연대회의” 의견

- 상명하복 조항을 담당검사의 자율성과 권한을 강화하는 방향으로 개정.
- 검사가 헌법과 형사소송법에 규정된 대로 단독 관청으로서의 위상을 가질 수 있도록 하되, 권

한행사에 따른 책임소재를 분명히 하도록 함.

- 검사 개개인의 공소권 남용의 우려는 현재의 기소독점주의를 견제할 제도적 장치(재정신청 제도, 검찰심사회제도)를 마련함으로써 해소될 수 있음.

2. 법무부장관·검찰총장의 구속승인 제도

1) 사개위안 요약

- 이 부분에 대한 개혁안 없음

2) “연대회의” 의견

- 검사의 영장청구에 있어서 법무부장관 및 검찰총장의 구속승인제도를 폐지할 것

3. 내부결제 제도 및 검찰사무 보고제도

1) 사개위안 요약

- 이 부분에 대한 개혁안 없음

2) “연대회의” 의견

- 내부결제를 축소하고 내부결제의 절차와 관여자, 관여형태를 명시하여 결정과정에 대한 책임소재를 분명히 할 것. 검찰사무보고규칙이 상부 및 법무부장관의 간섭의 자료로 이용되지 않도록 보고대상을 대폭 축소하고, 사후보고를 원칙으로 할 것.
- 불합리한 상명하복과 내부유착을 막기 위해 검찰문화를 개선할 것.
- 지방화·분권화의 추세에 맞추어 고등검찰청 단위로의 자율성을 강화하고, 고검장 등의(제한된) 선거제 등도 장기적 과제로 논의할 것.

1. 재정신청범위의 원상회복(1973년 이전으로)

1) 사개위안 요약

- 기소법정주의 도입에 관한 논의가 있었지만 이를 보류하기로 함
- 재정신청범위를 공무원의 직무관련 범죄, 수사 및 재판기관 종사자·차관급 이상 고위공직자·국회의원 및 지방자치단체장 등 일정 범위의 선출직 공무원의 모든 범죄로 확대
- 재정신청범위의 일부확대 논리로 높은 고소율을 감안 재정신청제도가 민사구제수단으로 악용될 수 있으므로 검찰수사의 공정성이 문제되는 수사기관종사자 등의 직무관련 범죄로 확대하여야 한다는 근거를 들고 있다.

2) “연대회의” 의견

- 현재의 축소된 재정신청범위는 유신의 산물임.
- 국민에 대한 사법서비스 확대, 검찰수사의 공정성 담보를 위해서 재정신청범위를 전면확대하도록 형사소송법을 개정한다.
- 재정신청범위를 보고서와 같이 공무원 등의 직무관련범죄 등으로 일부 확대하는 선에서 그치려 한다면, 그 전제로서 중대사건에 대한 기소법정주의를 도입하고, 개인적 범익에 관련되는 일부사건에 대해서는 사인소추를 허용하는 등의 제도개선이 반드시 있어야 함

2. 검찰심사회의 전향적 검토

1) 사개위안 요약

- 당장 도입할 필요성은 인정되지 아니하나, 배심제·참심제·재판참심회제도 등과 함께 국민의 사법참여확대 차원에서 중장기 연구과제로 검토하기로 함

2) “연대회의” 의견

- 시민 대표자로 구성되는 일본식 검찰심사회제도의 도입을 진지하게 고려할 것
- 검사의 공소권 남용에 대한 법적 통제를 강화하며, 남용 여부를 법원이 실질 심사할 것.
- 현재의 검찰항고제도를 검찰내부절차가 아니라 ‘검찰항고심사위원회’ 등을 구성하여 그 위원에 전문가 및 시민들을 함께 참여시킨 전문가·시민참여형 심사를 하게 함으로써 일본식 검찰심사회를 변형시킨 한국식 심사회제도를 만드는 방안을 진지하게 고려할 것.

3. 검·경간 수사권 분배

1) 사개위안 요약

- 이 문제에 대한 개혁안 없음

2) “연대회의” 의견

- 검·경 간의 수사권 분배문제를 양 조직간의 ‘조직이기주의’의 관점이 아니라 국민의 관점에서 풀어야 한다.
- 검찰의 수사권독점은 경찰의 법률지식 부족, 인권의식 미비 등을 이유로 옹호되어 왔으나, 이는 검찰의 특권유지를 위해 기여한 측면이 있음.
- 현실은 검찰과 경찰 모두에 의한 인권침해가 여전하다는 점에 있음. 따라서 피의자, 피고인 심문시 변호인 참여권 보장, 철야신문 절대 금지 등의 인권보장의 제도적 장치가 선결되어야 함.
- 경미한 범죄에 대하여 우선 경찰에게 수사권을 분배하고, 경찰의 수사권 남용에 대해서는 통제장치를 마련하는 것으로 해결해야 함.
- 장기적으로는 검사와 사법경찰관리의 관계를 상명하복이 아니라 협조관계로 바꾸고, 경찰에게 1차적 수사권을 부여하면서 그에 따른 책임을 강화하는 방안. 검사의 경우 보다 중대한 사건. 계약과 유착하는 것이 아니라 계약에

맞서 싸우는 기관으로의 재편 필요

사법과정에서의 시민참여

1) 사개위안 요약


- 배심제·참심제·비상근판사제·재판참심회 등 국민의 사법참여 방안은 당장 도입하기는 어렵지만, 중장기적으로는 긍정적으로 연구 검토할 과제임

2) “연대회의” 의견(대안)

① 법관인사제도에의 참여

- 대법관의 임용자격을 확대. 개방 : 변호사자격을 가진 사람뿐만 아니라 다른 직역 출신자 도 대법관이 될 수 있도록
- 대법원장 및 대법관에 대한 인사청문회 도입
- 법관인사위원회의 의결기관화와 시민참여 확보 필요

② 사법과정에서의 시민참여

- 참심제와 배심제 등 도입
- 공공적 사안에 대해 누구나 쉽게 공익소송 제기 가능토록 : 집단소송제도의 도입
- 소송 외 분쟁해결절차에서의 시민참여
- 사법절차의 투명성강화의 당사자참여폭의 확대 : 기록복사, 열람권의 편의·강화, 하급심에서의 소수의견 표시와 판결이유설시의 개혁
- 검찰심사회제도 도입
- 각종 사법관련 위원회에 시민참여 

<파업유도 특검>, 그 가려진 진실

본말이 전도된 수사결과, 특검팀 내부의 균열 순간부터 예정된 결과였다.

김형완(전<파업유도 특검>특별수사관/참여연대 협동사무처장)

강 원일 특검의 파업유도사건 수사결과가 발표되었다. 가중되는 국민적 의혹의 예봉을 피하고자 검찰이 '사상 유래 없는 공안부에 대한 압수수색'까지 불사하며 교육지책으로 내놓았던 결론은 강 특검에 의해 하루아침에 휴지조각이 되고 말았다. 검찰은 그렇다 치고, 그렇다면 정작 이 사건 자체는 어떻게 될 것인가? 직권남용과 업무방해, 3자개입 등의 범죄혐의로 기소되었던 진형구는 하루아침에 가여운(?) 피해자가 되었고, 나아가 무수히 많이 발견된 개입의 흔적들에도 불구하고 검찰개입은 아예 없었던 일이 되고 말았다. 피해자는 있으며 범죄자는 없는. 문제는 있었으나 책임지는 사람 하나 없는, 마치 지난 해 IMF환란 책임자에 대한 사법처벌문제가 논란이 되었을 때 정부와 사법부가 주장했던 내용과 한치도 다른 없는 결론에 이르게 된 것이다. 결국 사건 자체가 모호한 지경에 빠지고 말았다. 마침내 우려가 현실이 되었고, '혹시나'가 '역시나'로 귀결되고 만 것이다. 왜 이런 결과가 초래되었을까? 국민이 부여한 그 고귀한 특검의 권위는 심각하게 훼손될 위기에 처했다.

에당초 진형구에 대한 검찰의 기소는 허술하기 짝이 없는 것이었다. 어떤 몰증도 제시하지 못한 채 단지 강희복의 진술, 그것도 뚜렷한 동기나 배경도 없이 극에서 극으로 반복되는 너무나 신빙성 없는 진술에 근거하고 있었기 때문이다. 따라서 이런 상태만으로는 향후 재판의 과정에서 법원이 진형구에 대해 유죄판결을 하기란 사실상 난망한 상태로 보였다. 만일 법원

이 진형구를 무죄판결 하였을 때 국민들의 비난은 검찰이 아니라 법원을 향한 것이 뻔하다. 수사에 관한 최고의 능력을 가졌다는 검찰이 이런 결과를 예측 못할 리 없었을 것이다. 검찰이 국민을 향해 "우리는 진형구를 구속기소까지 하지 않았느냐? 우리는 최선을 다 했다"는 징표를 남기기 위해서, 일부러 공소를 허술하게 하여 사실상 결과적으로 검찰의 혐의를 벗는 전략을 취한 것은 아닌가 하는 의구심을 버릴 수 없었다.

특검수사대상은 대검공안부의 범죄행위 유무를 규명하는 것

처음 수사팀 내부에서는 서로 다른 이견이 서서히 충돌조짐을 보이고 있었다. 강 특검은 "검찰 전체를 적대시해서는 안된다. 노조가 국민의 일원이듯이 검찰도 국민의 일원이다. 검찰 전체를 매도하는 일이 있어서는 안된다"는 입장을 견지하면서 "나는 이 사건을 보면서 검찰이 조직적으로 개입했다고 생각하지 않는다. 우리 검찰이 그 지경은 아니다. 오히려 검찰은 국가의 중요한 기둥이자 공권력의 중심이다. 노조에도 극좌의 오류가 있듯이 검찰의 일부, 몇몇 못된 사람들이 개인적 차원에서 잘못을 범했을 수는 있다. 검찰도 사람이 아니냐?"라고 자신의 의사를 나타내었다. 사법처벌은 없되 역사적 책임은 묻겠다는 강 특검의 이른바 '사회통합론'은 이런 배경을 갖고 있었다. 그러나 강원일 특검의 말대로 이 사건을 "중간자(中間者)적

입장"에서 "사회통합의 시각"으로써 재조명하겠다는 것은, 우선 본 특검팀에 주어진 직무범주를 벗어나는 문제일 뿐만 아니라, 특검팀의 수사의 대상과 목적을 모호하게 하고 마는 위험천만한 입장이었다. 특별검사 수사팀의 기본임무는 범죄행위가 있었느냐, 없었느냐를 규명하고 판별해서 기소하는 것이지, 이 사건을 어떻게 보고, 국민들에게 어떻게 이해시킬 것이며, 정부정책의 정당성과 적절성을 어떤 기준에서 가늠할 것인가에 대한 해답을 구하는 것은 아니기 때문이다. 오히려 이런 정책 정당성 여부에 관한 문제들은 학계나 정치권에서 담당하는 것이 속성상 타당한 것이다.

우리는 즉각 "그렇게 되면 사건의 실체가 모호해질 뿐만 아니라 범죄사실을 판별하는 데도 애매해질 수밖에 없으므로 원칙대로, 법이 정한대로 가자"는 요지의 주장을 펼쳤다. 소위 '대전지검 파문'을 계기로 김형태 특검보를 비롯한 4명의 수사관들은 그같은 위기 징후를 일찌감치 읽은 셈이었다. 이들의 입장은 당시 강 특검에게 건의한 '과업유도 특검팀' 운영지침에 집약되어 있다. 이 운영지침은 "첫째, 특검팀의 일차적 수사대상이 검찰 공안부이어야 한다", "둘째, 혐의가 드러나면 모두 기소한다", "셋째, 현직검사와 공안검사출신 수사관은 수사에서 배제한다", "넷째, 특검은 독립성과 공정성확보를 위해 노력한다"고 못박고 있다. 이것은 외형상 너무나 평이한 내용들이었지만, 특검팀의 기본임무가 검찰 공안부의 범죄행위를 가려내는 것이고, 이를 희석시키거나 면죄부를 주는 방향으로 진행되어서는 안된다는 지적으로 당시 특검팀 내부의 긴박했던 사정을 매우 절박하게 표현한 내용이었다. 결국 수사결과로 나타난 것을 보면, 1차 수사 대상은 검찰 공안부가 아니라 조폐공사 사장이 되었고, 아무도 기소된 자가 없으며, 검찰 관련자들은 배제되기는커녕 수사 총괄과 핵심역할을 맡았으며, 특검은 결국 술한 의혹만을 가중시킨 채 다분히 정치적인 결론으로 이 수사를 마치고 말았다. 가장 우려했던 이런 최악의 결론은 현실로 드러났다.

공정성을 상실한 수사팀 구성

당시 수사팀의 구성을 보면 검찰을 대상으로 하는 수사가 과연 가능할지 자신할 수 없을 정도의 문제를 안고 있었다. 특히 현직검사 2명이 파견검사의 형식으로 참여하고 있었으며, 이 가운데 한 사람은 국가보안법 해설사까지 펴낸 소위 공안통 부장검사였다. 특별수사관 가운데 한 사람도 공안검사 출신 변호사였다. 대검 공안부의 개입의혹을 규명하는 수사에 이미 공안통 현직검사와 공안검사출신 수사관이 포진하게 된 꼴이었다. 심하게 말하자면 '조폭수사'에 그 조직원을 수사관으로 참여시킨 셈이 된 것이다. 주지하다시피 특별검사제가 있게 한 국민적 바람은 한마디로 '검찰을 믿을 수 없다'는 것에서 출발했다. 더구나 <과업유도사건>에 관한 한, 원천적으로 검찰은 피의자적 지위를 면할 수 없었다. 그러나 강원일 특검은 오히려 검찰을 특검 수사의 핵심주체로 활용하는 중대한 우를 범하였다. 공안통 현직 부장검사에게 특검의 수사총괄을 맡기는가 하면, 검찰대상수사에 공안검사출신 수사관을 배치하고, 심지어는 검찰출신 수사관들로 수사진을 보강하여 아연실색케 하였다. 이는 수사과정의 공정성과 정당성을 심각하게 훼손하는 중대한 문제였다. 이 사건은 대검찰청 공안부장이 연관되어 구속·입건된 사건이다. 따라서 '피의자적 지위 가능성'이 있는 검찰조직의 일원을, 이 사건을 수사하는 특별검사팀에 참여시켜 수사의 일원으로 활동하게 한다는 것은 이치에도 맞지 않으며, 국민상식에 반하는 것이었다. 특히 이들 가운데 한 특별수사관은 우리들의 이런 입장과 정면으로 반대되는 매우 인상적인 주장을 제기하였다. 그는 공안검찰 출신으로 단독으로 사무실을 개업한 지 얼마 되지 않았는데도 자원하여, 강 특검을 통해 특검팀에 합류한 변호사였다. 이 때문에 그에 대해 "검찰과 모종의 커넥션이 있는 것은 아닌가" 하는 의구심과 긴장을 낳기도 하였다. 그는 "변호사의 자용은 움직이는 사무실 개념으로 좋은 자동차를 타야 업무효율성을 제고할 수 있다"는 논리로 자신이 '에쿠스'라는 최고급 자동차를 타야만 하는 이유를 애써 설명하여 우리를 실소케 하기도 했다. 그는 자신의 공안검찰 경험을 여러 사례를 들어가며 무척 자랑스레

내세웠으며, 우리가 포착한 검찰 공안부의 문제점들이나, 공안합수부의 문제들을 마치 “아무 것도 아닌데 과대, 또는 지나치게 민감하게 받아들이고 있다”는 식으로 대응하였다. 그는 이 사건의 핵심에 ‘조기통폐합’이 있고 그런 만큼 강희복의 비중이 크다는 논리를 펼쳤다. 강희복이 이 사건의 핵심이라는 주장이었다. 그는 초임검사 시절 당시 검사장으로 모셨던 강특검에 대해 내내 눈에 떨 정도로 각별한 태도를 취하였는데, 결국 그의 주장이 강 특검의 수사결론으로 대부분 수용된 것은 매우 주목해볼 만한 부분이다.

강경론으로 일관한 강원일특검

애당초 파업유도 특검 수사의 실패는 특검팀내부의 균열의 순간 어쩌면 예정된 것이었는지도 모른다. 특검팀 분열의 씨앗과 본질은 사실 여기에 있었다고 해도 무리가 없다. 강 특검의 능란한 언론플레이와 검찰 출입기자들의 검찰적 시각이 한 데 어우러지면서, 당시 이 문제는 단지 ‘지휘권을 둘러싼 갈등’, ‘하극상’, ‘재야와 재조간의 시각차’ 정도로 치부되고 말았다. 진실을 향한 원칙적 주장과 입장이 그 본질은 은폐된 채 마치 공연한 분란과 파쟁의 원인쯤으로 간주되었던 것이다. 특검팀 분열의 발단이 일부의 시각처럼 ‘지휘권에 대한 도전’이나, ‘재조와 재야의 시각차’, 또는 ‘검찰과 비검찰 간의 갈등’, ‘수사경험이 없는 이상론자들의 배타적인 태도’에서 비롯된 것은 결코 아니었다. 어쨌든 강원일 특검은 분열의 사태를 초래하게 한 장본인이면서 동시에 어떤 식으로든 수습의 책임을 져야 할 당사자였다. 그러나 그는 사태수습을 위해 책임 있는 자세를 취하지 않았으며, 어떤 일말의 노력조차 기울이지 않았다. 심지어 김 특검보 등이 <운용지침>의 4개항 가운데 ‘검찰수사에 검찰관계자의 배제’ 원칙을 언급한 ‘제2항’ 만이라도 수용된다면 즉시 복귀하겠다고 밝혔고, 또 이를 계기로 대한변협(大韓辯協)이 사태해결을 위해 적극적인 중재활동을 벌였음에도 불구하고, 그는 이러한 노력들을 한마디로 일축해버리는 무책임을 노출시켰다. 왜 강원일 특검은 이렇게 무모하다 싶은 정도의 강경입장을 견

지해야만 했을까? 해답은 아마도 강 특검만이 알고 있을 것이다. 친정격인 검찰을 단죄하기가 쉽지 않았을 것이라는 이야기도 있다. 강원일 변호사가 80년대 그 살벌했던 전두환 군사독재정권 아래서 ‘검찰의 꽃’이라는 검사장까지 오른 인물이라는 점, 인천지검 시절을 계기로 김태정-연정희 부부와 막역한 친분관계를 맺어왔다는 점, 언론계에서 마치 신화처럼 소신검사, 대쪽성품으로 회자되고 있다는 점 등이 이 해답을 유추할 수 있는 그나마의 간접재료들이다. 그러나 한총련 학생들을 전원석방시켰다는 사실로 소신검사, 또는 대쪽검사로 바로 잇기에는 뭔가 허전한 느낌이 든다. 영똥한 이야기처럼 들릴지 모르겠지만, 여기서 이런 물음을 던져야 할 것 같다. 과연 공직자에게 공(公)과 사(私)란 무엇일까? 소신과 대쪽은 공의 영역일까, 아니면 사의 영역일까? 소위 ‘원칙’과 ‘소신’이 충돌할 때 과연 공직자로서 우선시 해야 할 점은 무엇일까? 대쪽이니, 소신이니, 신념이니 하는 것들은 그 자체로서 존중할만한 가치가 있는 것이기는 하지만, 그것은 어디까지나 사적 영역에 있는 것들이다. 공직자에게는 개인적인 소신보다 객관적 원칙이 앞서야 한다. 우리는 종종 ‘잘못된 신념과 소신’이 얼마나 낭패스럽고, 무서운 결과를 초래하는지 목도해왔다. 강 특검은 자신의 소신을 우선시 했고, 공인으로서 지켜야 할 객관적 원칙을 저버렸다. 잘못된 지휘방침에 따를 수 없다며 특검운용 상의 원칙적인 문제들을 조목조목 지적하는 특별수사관들을 향해 그는 단도직입적으로 거취표명을 요구하며 “나는 원칙이니, 뭐니 하는 이야기가 지겹다”고 하며 “떠날 지, 남을 지, 결론만 얘기하라”고 했다. 한마디로 ‘내 권위에 복종하든지, 아니면 받아들일 수 없다’는 것으로 이런 원칙의 문제를 얼마나 사사롭게 받아들이고 있는지 단적으로 보여주고 있다. 강 특검이 공직자로서 대승적 입장에서 공과 사를 제대로 구별하여 원칙적 입장만을 견지했어도 오늘의 이런 허술하기 짝이 없는 결론에 이르지 않았을 것이다.

강희복 사장에 휘둘린(?) 검찰 공안부

수사결과를 보면 지적될 수 있는 문제들이 한두 가지가 아니다.


우선 강특검은 파업유도가 “강희복사장이 주도적으로 한 것이지 대검공안부의 조직적 개입은 없었다”고 발표하였으나, 일개 공사의 사장이 천하의 대한민국 대검찰청 공안부를 뒤흔들었다는 사실은 실로 ‘지나가는 소가 옷을 일’에 다름 아니다. 검찰 자체 수사 결론까지 번복하면서 이 사건의 주종관계를 완전히 뒤바꾸어 놓은 셈이 되었다. 본말전도라는 말 외에 더 적합한 표현이 있을까 싶을 정도다. 정말 검찰 공안부는 강희복 사장에 휘말린 격일까? 그렇다면 대검찰청 공안2과가 98년 10월 7일 작성한 <한국조폐공사 노사분규 동향 및 대책>이라는 문건에 “공사측의 대폭양보로 합의타결될 경우 향후 타기업의 구조조정에 악영향”이라고 기술하는 등 검찰공안부가 노사간 합의 타결을 고의적으로 회피하고 공권력에 의한 강압적 해결을 꾀하고 있음을 반증하고 있는 사실은 어떻게 이해해야 할까?

또 대검찰청 공안 2과가 98년 10월 7일 작성한 <공기업 구조조정 과정상의 문제점 및 대책>이라는 문건에서 ‘합수부 조치 및 결과’로 “임금삭감안을 철회, 구조조정계획 제시유도”를 적시하고 있는 사실은 무엇을 의미하고 있는 것일까? 합수부가 강희복에게 임금삭감안을 통해 협상할 경우 임금삭감반대 파업은 합법파업이어서 공권력 투입에 애로가 있으니, 그렇게 되면 “향후 타기업 구조조정에 악영향”을 미칠 수 있으니 빨리 구조조정 계획을 제시하라고, 그래서 구조조정 반대 파업은 불법파업이 되니, 신속하게 공권력을 투입하여 노조를 “선도적”으로 압살할 터이니, 그렇게 해서 “공기업 구조조정의 방향타”가 되도록 하겠으니 합수부의 조치에 따르라고 “조치”하고, 그런 “결과”를 얻었다고 적시한 내용으로 밖에 달리 어떻게 이해될 수 있을 것인가. 더구나 99년 1월23일 대검공안부가 작성한 <공안사범합동수사본부 회의 결과보고>라는 문건을 보면 “공안합수부는 전통적 강성노조 사업장인 한국조폐공사 구조조정시 초동단계인 98년 10월경부터 종합적·체계적 대응으로 원만한 구조

조정 추진을 지원한 바 있음”이라고 적시하고 있어, 대검 공안부 주도하에 공안합수부가 파업유도에 초기부터 깊숙히 개입하였음을 스스로 인정·과시하고 있다. 이런데도 검찰의 개입이 없었다고 주장하는 것은 과연 누가 납득할 것인가.

뿐만이 아니다. 이미 97년 10월 대전지검 공안부에서 ‘조폐공사파업대처의 성과와 교훈’으로 “검사장, 공안부장 등이 공사경영진을 수시로 격려, 배후지원”하였음을 적시하고 있고, 9월17일에는 1안, 2안, 3안 등 구체적인 시나리오를 작성하는가 하면(물론 실제 상황은 이 시나리오 그대로 진행되었다), 이후 99년 1월 23일 대검 공안부가 주관한 공안합수부 회의에 이르기까지 지속적으로 “지도”, “유도”, “지원”, “권고” 등의 기술이 무수히 많은 문건에서 발견되고 있는 사실은 또 무엇을 의미하는가?

검찰개혁의 첫걸음은 진실을 밝히는 것

우리는 검찰을 싸잡아 매도하려는 것이 결코 아니다. 그리고 특정인의 흠결을 내고자 하는 것도 물론 아니다. 또 우리는 노조의 이해를 대변하고자 하는 것도 아니다. 특정직역집단의 이해를 대변하고자 하는 것도 물론 아니다. 오직 국민이 우리에게 부여한 소명에 충실하고자 했을 뿐이다. 진실은 밝혀져야 한다는 너무도 자명한 이치를 외면할 수 없었다. 그리고 소박하게 말하면 각자 개인의 양심, 거창하게 표현한다면 사회정의에 대한 갈구가 우리를 이런 일에 휘말리게(?) 하였다. 검찰의 잘못된 관행이 있었다면 이젠 고쳐야 한다. 그래서 국민의 검찰로, 사회정의의 보루로서 우리 검찰이 바로 서게 해야 한다. 검찰이 정치논리에 따라 불나방처럼 권력을 쫓고, 공안검찰이 실정법의 테두리를 넘나들면서 공권력을 남용할 때 법질서는 근본으로부터 흐트러지는 것은 물론이거니와 우리 사회의 기강과 정의는 밑동부터 허물어져 내릴 것은 너무도 자명한 일이다. 

“현행 사법시험 정원제 위헌이다”

참여연대 사법감시센터는 지난 12월 6일 70여명의 청구인단을 공개모집
현행 사법시험 정원제의 위헌성에 대한 헌법소원을 제기한 바 있다. - <편집자주>

□ 청구 취지

“사법시험령 제3조 제1항, 제9조 제2항, 제15조 제2항이 사법시험 합격자 숫자를 제한하고 있는 것은 헌법에 위반된다 및 위 법령조항에 근거하여 행정자치부장관이 매년 사법시험 선발예정인원을 결정·공고하는 것은 헌법에 위반된다”라는 결정을 구합니다.

□ 침해된 권리

헌법 제15조 직업선택의 자유, 헌법 제27조 제1항 재판청구권, 헌법 제25조 공무담임권

□ 침해의 원인

사법시험령 제3조 제1항, 제9조 제2항, 제15조 제2항 및 위 법령에 의거하여 매년 행정자치부 장관이 사법시험 선발예정인원을 결정·공고하는 행위

□ 청구 이유

1. 청구인들의 지위와 침해의 원인

가. 청구인들의 지위

청구인 1내지11은 사법시험 기응시자들로서 지금까지 사법시험에 여러 차례 응시하였으나 합격하지 못

하고 현재 사법시험을 준비하고 있는 사람들입니다. 청구인12내지63은 현재 법과대학에 재학중인 학생들이거나 사법시험을 준비하고 있는 사람들로서, 내년도에 시행될 사법시험에 응시할 예정으로 있는 사람들입니다. 그리고 청구인64내지67은 현재 대한민국에 거주하고 있는 국민들입니다.

나. 침해의 원인

(1) 현행 사법시험령 제3조는 ‘선발예정인원’이라는 제목하에 제1항에서 “선발예정인원은 매 시험 시행시에 행정자치부장관이 법무부장관 및 법원행정처장의 의견을 들어 정하되, 그 수를 일정범위의 수로 할 수 있다”고 규정하고 있습니다. 그리고 제9조 제2항은 “행정자치부장관은 시험을 실시하고자 할 때에는 그 일시·장소·시험방법 및 과목·응시자격·선발예정인원과 출원절차 등을 모든 응시자가 알 수 있도록 시험기일 30일 전에 공고하여야 한다. 다만, 불가피한 사유로 공고내용을 변경할 경우에는 시험기일 10일전까지 그 변경사항을 공고하여야 한다”라고 규정하고 있습니다. 또한 제15조 제2항은 “제2차시험의 합격 결정에 있어서는 매과목 4할 이상 득점한 자(제3조 제2항의 경우에는 매과목 4할 이상 득점하고, 동규정에 의하여 행정자치부장관이 정한 합격의 하한점수 기타 기준에 해당하는 자)중에서 전과목 총득점에

의한 고득점자순으로 선발예정인원의 13할의 범위안에 해당되는 자에 대하여 시험성적 및 제3차시험 응시자수 등을 고려하여 위원회에서 합격자를 결정한다"라고 규정하고 있습니다.

(2) 위와 같은 규정들에 의하여 행정자치부 장관은 매년 초에 사법시험 선발예정인원을 결정하여 공고하고 있습니다. 그리고 선발예정인원으로 결정·공고된 인원에 해당하는 등수를 기준으로 하여 제2차 시험 합격자를 결정해 오고 있습니다.

2. 침해원인의 위헌성

가. 직업선택의 자유 침해의 위헌성

(1) 현행 변호사법은 사법시험을 합격하여 ① 사법연수원을 수료한 자와 ② 판사 또는 검사의 자격이 있는 자에 대해서만 변호사 자격을 부여하고 있습니다. 그런데 법원조직법 제42조 제2항은 판사의 자격으로 "사법시험에 합격하여 사법연수원의 소정과정을 마친 자" 또는 "변호사의 자격이 있는 자"라고 규정하고 있고, 검찰청법 제29조도 검사의 자격으로 같은 요건을 요구하고 있습니다. 위와 같은 규정들을 종합하여 볼 때에, 결국 현행법상으로는 사법시험을 합격하고 사법연수원을 수료하는 것이 변호사 자격취득의 요건이 되고 있습니다. 그리고 현재 시행되는 사법시험은 기본적으로는 변호사 자격을 부여하기 위한 자격시험의 성격을 가지고 있고, 그에 부수하여 판·검사 임용의 전제조건적인 성격도 가지고 있습니다.

(2) 현행 사법시험령 제3조 제1항은 행정자치부장관에게 사법시험선발예정인원을 일정범위의 숫자로 제한할 수 있도록 할 권한을 부여하고 있고, 그에 의거하여 행정자치부장관이 매년 사법시험 선발예정인원을 결정하여 선발예정인원에 해당하는 등수 내에

든 사람들만을 합격처리하고 있습니다. 그러나 이러한 정원제 사법시험은 청구인1내지63의 변호사라는 직업을 선택할 수 있는 '직업선택의 자유'를 침해하고 있습니다.

(3) 자격시험은 일정한 수준의 학식과 경험이 있는지를 검증하는 것이 목적입니다. 그런데 현행 사법시험제도는 기본적으로는 변호사 자격시험이면서도 미리 합격자숫자를 정해 놓고 그 등수에 들지 못하면 불합격 처리하는 방식을 취하고 있습니다. 그에 따라 청구인 1내지11은 4년제 법과대학에서 정규법학교육을 이수하거나 상당기간의 고시공부를 통해 변호사 자격 취득에 필요한 학식을 갖추고 있음에도 불구하고 단지 사법시험령에 근거하여 행정자치부장관이 미리 정해둔 등수에 들지 못하였다는 이유로 변호사 자격을 취득할 수 있는 기회를 봉쇄 당하고 있습니다. 그리고 청구인 12내지63은 비록 그의 논리력이나 법률지식이 충분하다고 하더라도 앞으로 정원제 사법시험을 통과하지 못하면, 변호사 자격을 취득할 수 없게 되어 있습니다. 따라서 사법시험령 제3조 제1항 등과 그에 따른 행정자치부장관의 사법시험 선발예정인원 결정·공고행위는 청구인들의 직업선택의 자유를 심각하게 침해하고 있는 것입니다.

(4) 단계이론에 대한 검토

우리 헌법 제15조는 직업의 자유를 보장하고 있고, 제37조 2항은 국가가 국가안전보장, 질서유지, 공공복리 등을 위해 불가피할 경우에만 법률로써 직업의 자유를 제한할 것을 허용하고 있습니다. 이 조문들의 해석에 있어, 우리 헌법재판소도 독일연방헌법재판소의 소위 단계이론을 받아들인 것으로 보입니다. 따라서 여기에서도 단계이론에 의하여, 정원제 사법시험의 위헌성 여부를 검토해 볼 필요가 있습니다. 단계이론은 다음과 같이 정리될 수 있습니다. 직업의 자유에 대한

제한은, 입법자가 헌법상 가장 폭넓게 허용되는 1단계 제한으로 소기의 목적을 달성하는 것이 가능한가를 우선 평가하고, 그렇지 못할 경우에만 헌법상 더욱 엄격히 제재받는 2단계제한이나, 그것도 모자랄 경우에만 가장 금지시 되는 3단계제한으로 전이하는 식으로만 이루어질 수 있다는 것입니다. 단계이론에서 1단계는 특정 직업에 이미 종사하고 있는 모든 사람들에게 적용되어 이들의 영업 및 직업 수행의 시간, 장소 및 형태 등을 제한하는 것을 말합니다. 영업시간에 대한 규제 등이 그 예입니다. 이와 같은 제한은 공공복리에 대한 합리적인 고려를 통해서 합목적적이라고 보여지는 한 허용되며, 따라서 기본권보호는 그 자체로 위헌적인 제한. 예를 들어 지나치게 부담을 주고 기대불가능한 제한에 대한 방어가 국한됩니다. 2단계와 3단계는 특정 직업이나 영업에 종사하려는 사람들의 행위 일체를 금지하거나 새로이 특정 직업이나 영업에 종사하려는 사람의 진입을 규제하는 것이며 헌법상 더욱 엄격히 금지시 됩니다. 여기서 2단계제한은 자격시험 등을 통해 특정인의 직업 및 영업 수행능력을 평가하여 자격미달자들의 직업 및 영업수행을 금지하는 것이며, 자격시험의 내용과 난이도가 정상적인 직업수행 요건과 비례할 경우에는 허용됩니다. 그러나, 3단계제한은 그 사람들의 능력과는 하등 상관없는 이유로 직업 및 영업수행을 금지하는 경우이며, 그러한 제한은 그 제한을 통해 보호하려는 공익에 '명백하고 현존하는 위협'이 있고 이 위협의 제거가 '직업의 자유'보다 더 중요하다고 판단될 때만 허용됩니다. 예를 들어, 폭발위험물을 취급하는 업소들 사이의 거리제한 등이 이에 포함됩니다. 단계이론의 수용에 대한 헌법재판소의 의지는 1995년 전후로 굳혀진 듯 합니다. 예를 들어, 헌법재판소는 1995년, 1995.7.21, 94 헌마 125에서 영화관의 외국영화의 상영일수를 제한하는 규제에 대하여, "국산영화의 개봉관의 확보를 통해 국산영화의 제작과 상영의 기회를 보장하여 국산영화의 존립

과 발전의 터전을 마련하여 주기 위한 것으로, . . . 제한목적의 정당성과 방법의 적정성이 인정될 뿐 아니라, 연간상영일수의 5분의 2에 한정하여 직업수행의 자유를 제한하고 있으므로, 과잉금지의 원칙에 반하여 직업의 자유의 본질적 내용을 침해한 것이라 할 수 없다"고 하였습니다. 여기서는 1단계 제한에 대하여 과잉금지의 원칙이라는 심사기준을 적용하였습니다. 현재는 1995년 90헌바43에서 군법무관임용법 부칙 제3조를 심사하면서, 법무관 경력자들의 변호사자격취득의 요건으로 5년의 복무기간을 요구하는 본조가 단계이론에서 '주관적 요건에 의한 직업선택의 자유의 제한'에 해당되는 것이라 하고, 5년의 기간이 '비례의 원칙'에 어긋나지 않는다고 판시함으로써, 단계이론의 틀을 의식적으로 적용하여 2단계제한에 대하여 비례성의 원칙이라는 심사기준을 이용하였습니다.

(5) 정원제 사법시험에 대한 단계이론의 적용문제

현행 사법시험의 정원제도는 위 단계이론에 비추어볼 때 3단계 제한에 해당합니다. 사법시험의 합격정원이 응시자들의 능력과는 관계없이 국가에 의해 미리 정해지기 때문입니다. 즉, 변호사가 되려는 사람들에게 대해서는 그들의 직업수행능력과 하등의 상관없는 이유로, 말하자면 일정 수준이상의 학식을 쌓았는지가 아니라 그 시험에서 특정등수 안에 들었는가를 기준으로 변호사라는 직업을 선택할 권리를 제한하고 있는 것입니다. 이는 명백히 3단계 제한입니다. 여기서 3단계제한으로서의 사법시험제도를 평가해 보면, '법률소비자들의 피해'나 '법률서비스의 저질화' 등은 3단계제한을 정당화시켜 줄, '발생 위험성이 명백하고 현존하는 해악'에 들지 못합니다. 합격기준을 정해놓고 그 기준을 넘는 사람들은 몇 명이 되든 모두 변호사자격을 주는 방식으로도 그러한 해악들은 방지할 수 있기 때문입니다. 정부도 3단계 제한을 통해 방지하려고 하는 해악이 무엇인지에 대해 공식적으로

언급한 적이 없습니다. 여기서 공식적 언급이란 정책자의 의도가 법률 등을 통해 표명되지 않았다는 것입니다. 사법시험령 제3조는 행자부장관이 최종합격자 숫자를 정할 때 '법무부장관 및 법원행정처장의 의견을 들어 정한다'고 되어 있을 뿐이며 행자부장관이 숫자를 정할 때 어떤 상황들을 고려해야 하는지는 어느 법령에도 명시되어 있지 않습니다. 게다가 후술하듯이 사법시험령은 그 효력의 근거가 되는 모(母)법도 없기 때문에 빌려올 만한 '입법취지'도 없습니다. 단지 사법시험령 1조가 '이 영은... 변호사가 되려는 자에게 필요한 학식과 능력의 유무를 검정하기 위한 사법시험에 관하여 규정함을 목적으로 한다'라고 정하고 있으나, 한 수험생의 학식과 능력 유무는 다른 수만명의 수험생들 중에서 그가 700등 또는 800등 안에 드는 지와는 논리적으로 아무 상관이 없는 것입니다. 이처럼 사법시험 합격자 수를 국가가 미리 결정하는 것, 즉 개개인이 가지고 있는 법률가로서의 자질과 소양을 그 자체로서 평가하지 않고, 국가가 미리 가지고 있는 수급계획에 따라 석차 순으로 결정하는 것은 법률서비스직역을 선택하여 법률서비스의 공급자로서 삶을 영위하려는 국민의 '직업선택의 자유'를 본질적으로 침해한 것입니다. 따라서 정부가 현 사법시험제도와 같은 방법으로 특정 직업에 대하여 그 직업에 종사할 사람들의 숫자를 절대적으로 제한하는 것은 위헌이라고 할 것입니다. 또한 현행 정원제 사법시험을 2단계제한으로 보더라도, 그 제한의 방법이 과잉금지의 원칙, 비례의 원칙에 위반됩니다. 자질이 부족한 법률가들로 인한 소비자피해를 막기 위해서는 법률가들의 능력을 검증할 수 있는 방식으로 시험제도를 운영하면 족합니다. 그 경우 시험은 응시자가 일정수준 이상의 능력에 도달했는지만 검증하면 됩니다. 그런데 최종합격자숫자를 제한하는 것은 그러한 시험제도의 목적에 비추어볼 때에 적절하고 정당한 기본권제한 방식이 아닙니다. 오히려 최종합격자 숫자의 제한

은 법률서비스시장의 공급을 조절하기 위한 것이 주된 목적이며, 응시자의 능력검증 자체를 목적으로 한 것이 아닌 것입니다. 특히 법률가에게 필요한 것은 사안을 분석하여 그것을 법적 논리로 구성할 수 있는 분석력과 논리력입니다. 그런데 최종합격자 숫자를 제한한다면, 그것은 법률가로서 필요한 논리력과 분석력을 충분히 가진 사람도 등수에 들지 못했다는 이유만으로 탈락하는 결과를 가져옵니다. 특히 실제로 2차 시험 합격자를 결정할 때에, 커트라인을 기준으로 1-2점 사이에 수많은 수험생들이 몰려 있습니다. 그런데 700등은 합격이고 710등은 불합격이라는 결론이 어떤 논리적·합리적 근거에 의해 나올 수 있는 것인지 의심스러운 수밖에 없습니다. 따라서 정원제 사법시험은 과잉금지의 원칙, 비례의 원칙에도 위반되는 것입니다.

(6) 관련 판례들

국가가 특정직업의 종사자 수를 절대적으로 제한할 수 없다는 것을 뒷받침하는 판례들은 국내에서도 찾아 볼 수 있습니다. 우선, 다수의 동종업간의 거리제한 및 지역제한이 이미 우리 대법원이나 헌법재판소에서 위헌판정을 받은 바 있습니다. 실제로, 동종업체간의 거리제한 및 지역제한이 합헌판정을 받은 경우는 인화물의 화재 위험 등 물리적으로 증명가능한 해악의 발생가능성을 차단하려는 경우뿐입니다. 헌법재판소는, 특히 1989년 변호사 개업지역 제한에 대하여 위헌결정을 내리고, 1995년 단계이론의 도입 이후에도 직업의 자유에 대한 3단계제한에 대하여 위헌결정(이른바 자도소주구입명령제도결정)을 내린 바 있습니다. 자도소주구입명령제도결정에서 헌법재판소는 자도소주구입명령제도가 독과점 퇴치라는 목적에 합당하지 않다고 위헌을 선고하였습니다. 자도소주구입명령제도는 각 도의 소주판매업자들이 매수량의 50%를 해당 도에 적을 둔 소주제조업자로부터 구입할 것

을 명령한 것으로서 소주업체가 전국적으로 한 두 개의 대기업에 독점될 것을 방지하기 위하여 시행되었습니다. 헌법재판소는, 이에 대해서 우선, 해당 自道소주구입명령제도가 지역할거주의라는 새로운 독과점을 만들어내기 때문에 목적에 합당한 방법이 아니라고 말하면서 그것이 소주판매업자 및 소주제조업자의 직업의 자유를 침해한다는 사실을 언급하였습니다. 헌법재판소는 自道소주구입명령제도가 소주판매업자의 직업수행의 자유를 침해한다고 언급하고 또 소주제조업자의 직업의 자유도 침해한다고 하였습니다. 그렇다면 여기서 소주제조업자의 직업의 자유는 직업선택의 자유를 의미하는 것으로 볼 수밖에 없습니다. 자도소주를 구입하라는 명령은 소주제조업자에게 적용되는 명령이 아니고 소주판매업자에게 적용되는 것이므로 우선 소주제조업자의 직업수행의 자유에 대한 침해는 아니기 때문입니다. 각 지방에서 이미 당해 지역의 시장을 장악하고 있는 특정소주제조업자가 자도소주구입명령으로 만들어진 우호적인 환경 속에서 더욱 독세하여 지방시장을 독점함으로써 소주제조업에 종사하기를 원하는 사람들이 소주제조업을 마음놓고 선택할 여지를 빼앗아가기 때문에 자도소주구입명령제도는 직업선택의 자유에 대한 침해인 것입니다. 직업선택의 자유의 침해에 대한 단계이론에 비추어 볼 때, 자도소주구입명령은 3단계제한에 해당합니다. 왜냐하면 그것은 소주제조업에 적합한 능력과 자질을 갖추었는가에 따른 제한이 아니라, '지역경제보호'라는 각 소주제조업자들의 능력 및 자질과는 아무런 관련이 없는 이유로 특정 소주제조업자들은 특정 소주도매업자들의 매출량 50%를 독점하고, 다른 소주제조업자들은 나머지 50%를 가지고 경쟁해야 되기 때문입니다. 위에서 말했듯이 이와같은 3단계제한은 이를 정당화할 만큼 '발생위험성이 명백하고 현존하는 해악'이 있을 때에만 합헌적일 수 있습니다. 이에 대해 헌법재판소는 위헌결정을 통하여 3단계제한으로 소주제조업

자의 직업선택의 자유를 제한해야 할만큼 '발생위험성이 명백하고 현존하는 해악'이 존재하지 않는다는 것. 다시 말해, 전국적인 독과점이나 지역소주산업의 붕괴라는 해악이 발생할 위험이 것처럼 명백하지도 현존하지도 않는다고 판시한 것입니다.그러면 이제 자도소주구입명령제도판결을 정원제 사법시험의 경우와 비교해 볼 필요가 있을 것입니다. 이 결정을 통해 헌법재판소는 전국적인 독과점이나 지역소주산업의 붕괴가 발생할 개연성이 어느 정도 존재함에도 불구하고, 그것이 소주제조업자의 직업선택의 자유에 대한 3단계제한을 정당화할만한 명백하고 현존하는 해악이 아니라는 이유로 위헌결정을 내렸습니다. 현재 정원제 사법시험을 폐지하고 변호사로서의 능력과 자질을 평가하는 변호사자격시험을 실시할 경우에 그로 인해 법률소비자들의 피해나 법률서비스의 저질화라는 위험이 발생할 가능성은 없습니다. 설령 그러한 가능성이 존재한다고 하더라도, 그것은 정원제 사법시험이라는 3단계제한으로 국민의 직업선택의 자유를 제한해야 할만큼 '명백하고 현존하는 해악'이라고 볼 수는 없을 것입니다. 반대로 생각해 보면, 自道소주구입명령제도는 각 지역의 소주도매업자들이 자도의 소주제조업자로부터 소주를 구입할 것을 강제할 뿐, 소주제조업자들이 소주제조업을 더 이상 못하게 하도록 제한하는 것은 아니었으며, 그 직업에 계속 종사할 수 있는 소주제조업자들의 숫자를 정해 놓은 것은 더욱 아니었습니다. 그러나 사법시험 정원제는 예컨대 2000년에 몇 명의 변호사들이 그 해의 법률서비스시장을 분할 점유할 것인가를 확정하는 결과를 초래합니다. 게다가, 앞서 말했듯이, 자도소주구입명령제도는 전국적인 독과점 퇴치와 지역소주산업의 보호라는 공익적 목표를 명시하고 있는 반면 정원제 사법시험은 불필요한 기본권침해를 국민에게 감수시키면서까지 정원제를 유지하여야 할 공익적 목표가 무엇인지를 명시하고 있지 않습니다. 이처럼 국가가 달성하려는 공익

적 목표가 더욱 명백하고, 기본권 침해의 정도가 정원제 사법시험보다도 더욱 경미한 자도소주구입명령제도가 위헌판결을 받은 이상, 정원제 사법시험은 위헌일 수밖에 없습니다. 自道소주구입명령제도는 또 헌법 재판소에 의해 이미 위헌판정을 받은 바 있는 변호사 개업지역 제한보다도 더욱 약한 기본권 제한입니다. 변호사개업지역제한은 한 변호사가 특정 지역에서 개업을 전혀 하지 못하도록 금지하는 반면, 자도소주구입명령제도는 한 소주제조업체의 특정지역에서의 영업을 단지 조금 어렵게 할 뿐이기 때문입니다. 다시 말해, 특정 도의 소주도매업자들은 매수량의 50%만 자도소주제조업자에게서 구입하면 될 뿐이고 나머지 50%는 타도소주제조업자에게서 구입할 수 있는 것입니다. 변호사개업지역제한이 위헌판결을 받고, 이보다 더욱 약한 기본권제한인 자도소주구입명령제도가 위헌판결을 받은 만큼 더욱 심대하게 직업선택의 자유를 침해하는 정원제 사법시험제는 분명히 위헌으로 판정되어야 합니다.

나. 재판청구권 침해의 위헌성

변호사가 다른 직업과 다른 이유는 변호사들의 직업활동이 국민들의 재판청구권 행사에 직접적인 역할을 한다는 것입니다(참고자료 24면 참조). 이런 관점에서 정원제사법시험의 폐지는 시장경제우위의 경제원칙을 법률서비스시장에도 적용하기로 한 우리의 현행 헌법 속에서 반드시 이루어져야 하는 사항입니다. 시장경제를 바탕으로 한 자유민주적 법치주의국가에서는 어떤 개인이나 집단도 자신의 권리구제를 위하여 필요한 법률서비스를 적정한 가격으로 시장 속에서 확보할 수 있어야 합니다. 그러므로 법률서비스 공급자의 숫자를 국가가 제한하는 것은 법률서비스 가격을 높은 수준으로 유지하게 되고, 그 결과 개인과 집단이 그 사회적 지위와 재산 보유정도에 따라 차별받지 않고 공정하게 재판받을 권리를 침해하는 것입

니다. 여기서는 국민 전체의 추상적인 재판청구권이나 국가가 국민 모두에게 변호사를 선임할 권리를 보장해야 한다는 점을 지적하려는 것이 아닙니다. 여기서 지적하고 싶은 것은, 공정한 재판을 받을 권리에 심대한 영향을 주는 변호사의 법률서비스를 시장원리에 맡기면서도 그 시장의 기초가 되는 변호사 숫자를 정원제 시험으로 관리함으로써 법률서비스의 가격이 높은 수준으로 유지되는 것을 국가가 보장하고 있다는 데에 있습니다. 재판청구권은 공정한 재판을 받을 권리를 포함하며 재판청구권은 실질적으로 보장되어야 합니다. 앞서 말했듯이 현재의 정원제 사법시험은 우리나라의 변호사 숫자를 극도로 제한함으로써 법률서비스의 시장가격을 높은 수준으로 유지하여, 자력이 부족한 사람들이 변호사의 조력없이 재판에 참가하게 하는 결과를 낳고 있습니다. 이는 국민들의 재판청구권을 침해한 것입니다.

다. 공무담임권 침해의 위헌성

현행 법령상 판·검사가 되기 위해서는 사법시험에 합격하여 사법연수원을 수료할 것이 요구됩니다. 현행 법원조직법과 검찰청법이 변호사의 자격이 있는 사람에게도 판검사 임용자격을 주고 있으나, 변호사의 자격을 얻기 위해서는 결국 사법시험에 합격해야 하므로, 결국 사법시험이 판·검사가 될 수 있는 자격의 필수요건인 것입니다. 그런 점에서 사법시험 정원제는 결국 사법시험 응시자 중에서 판·검사가 되고자 하는 자의 공무담임권마저도 제한하는 결과를 가져옵니다(자세한 내용은 참고자료로 제출한 논문 참조).

라. 법률유보의 원칙에 위반됨

현행 사법시험령상의 정원제한 규정은 상위법에 근거를 둔 것이 아닙니다. 우리 헌법은 국민의 기본권제한은 반드시 국회가 제정한 법률에 의하도록 규정하고 있으나, 사법시험 정원제한의 경우에는 대통령

령인 사법시험령에 근거를 두고 있을 뿐입니다. 이것은 기본권 제한에 있어서의 법률유보원칙에 위배되는 것입니다. 이 점은 위헌여부의 판단에 있어서 매우 중요한 점입니다. 사법시험 정원제에 의해 청구인들의 직업선택의 자유, 재판청구권, 공무담임권이 침해당하고 있는 것은 분명한 사실인데, 그 기본권 침해의 원인이 되는 사법시험령, 그리고 그에 근거한 행정자치부장관의 선발예정인원 결정·공고가 법률에 근거가 없기 때문입니다. 기본권 제한에 있어서의 법률유보원칙은 너무나 당연한 법치주의의 기본원리이므로 이에 위반한 현행 사법시험 정원제는 위헌임이 분명합니다.

3. 심판청구에 이르게 된 경위

정원제 사법시험으로 인하여 청구인 1내지63의 직업선택의 자유는 현재 침해당하고 있습니다. 그리고 정원제 사법시험으로 인하여 청구인 64내지67의 재판청구권도 침해당하고 있습니다. 그러나 우리 법체계상 대통령령 자체에 의한 기본권 침해나 최종합격자 숫자의 결정·공고행위에 대해 재판으로 다투는 방법은 존재하지 않습니다. 이에 청구인들은 헌법소원을 제기하게 되었습니다. 본건 헌법소원의 요건과 관련된 헌법재판소의 판례를 검토해 보면, 구제방법과 관련하여 헌법재판소는 헌법소원 심판의 대상으로서의 공권력이란 입법·사법·행정 등 모든 공권력을 말하는 것이므로 입법부에서 제정한 법률, 행정부에서 제정한 시행령이나 시행규칙 및 사법부에서 제정한 규칙 등은 그것들이 별도의 집행행위를 기다리지 않고 직접 기본권을 침해하는 것일 때에는 모두 헌법소원 심판의 대상이 될 수 있다고 판시하였습니다(헌재 1990. 10. 15. 선고 89헌마 178 결정 등). 그리고 기본권 침해의 현재성과 관련하여 "서울대학교가 '94학년도 대학입학고사 주요요강"을 작성하여 발표하게 된 경위

에 비추어 볼 때에 그 요강은 1994년도 서울대학교 신입생선발부터 실시될 것이 틀림없어 보이고 1995년도 신입생선발에도 적용될 가능성을 충분히 예측할 수 있다는 이유로 기본권침해의 현재성을 인정"한 예가 있습니다. 현행 사법시험령이 유지되는 이상 내년도 사법시험에서도 선발예정인원에 따라 합격자숫자가 제한될 것이 분명하므로 기본권침해의 현재성은 인정되는 것입니다. 또한 사법시험령이 존재하는 한, 청구인들의 기본권 침해는 계속되고 있는 것으로 보아야 할 것입니다. 그리고 행정자치부장관의 사법시험 선발예정인원 결정·공고행위도 사법시험령에 의해 매년 반복되고 있습니다. 따라서 청구인들의 기본권 침해는 현재에도 계속되고 있는 것이므로 본건 헌법소원에 있어서 청구기간은 문제되지 않습니다. 특히 청구인 12내지 63은 법대 1학년에서 3학년에 재학중인 학생들로서 이제서야 사법시험에 응시하려고 준비를 시작하였거나 준비를 시작하려고 하고 있는 학생들입니다. 따라서 기본권침해의 원인사실이 사법시험에 응시하려고 준비를 시작한 현재 시점에서 새롭게 발생한 것입니다. 따라서 이들의 경우에는 청구기간이 준수되었음이 어느모로 보나 명백한 것입니다.

5. 결 론

정원제를 통해 달성하려는 국가의 목적은 경미한 반면, 정원제로 인한 폐해는 심대합니다.

첫째로는, 수많은 사람들이 변호사로서의 능력과 자질을 갖추고 있음에도 단지 사법시험에서 정해진 등수에 들지 못했다는 이유로 변호사 활동을 하지 못하고 있습니다. 그로 인해 이들의 직업선택의 자유가 본질적으로 침해되고 있습니다. 둘째, 정원제는 국가에 의해 악용되어 변호사들의 숫자를 되도록이면 적게 유지하는 데에 이용되어 왔습니다. 이는 결과적으로 법률서비스의 단가를 높이고 있습니다. 셋째, 사회 전반적으로 공급되는 법률서비스의 양이 부족하기 때

문에 많은 사회적인 이슈들이 재판이라는 형식을 통해 공공적 담론(public discourse)에 포함되지 못해왔으며, 그 결과 그러한 사회적 쟁점들과 관련하여 개선되어야 할 법 그 자체가 현실과 괴리되는 악순환이 발생해 왔습니다. 우리 경제의 비효율의 주범으로 지적되는 수많은 행정규제들도 사실은 하나하나 변호사들의 입을 빌어 재판을 통해 효율성을 검증받으며 어느 것들은 폐기되고 어느 것들은 개선되어나가야 하는 것입니다. 오늘날 미국에서 변호사들의 직역이 수십개의 전문분야로 나누어진 것은 아주 사소하고 적용범위가 협소한 규정들이라도 '재판'이라는 공공적 담론의 형식을 통해 그 정당성을 반성해 왔던 활발한 변호사활동과 맞물려 있습니다. 그러나 우리의 경우에는 규제들이 현실을 통해 검증받을 기회가 부족하니, 많은 규제들이 매우 비현실적인 내용을 가지고 있으면서도 법전에 남아있는 결과가 발생하였습니다. 넷째, 사회전반적으로 공급되는 법률서비스의 양이 부족하기 때문에 대중들의 법자식이나 사회전반의 규범성이 비정상적으로 저급합니다. 다섯째, 개개인이나 각 기업의 경제활동이 법규를 잘 모르기 때문에 경제학상의 비효율로 빠지는 경우가 너무나 많습니다(참고자료 20면부터 21면까지에서 인용).

이상에서 살핀 것처럼 현재의 정원제 사법시험은 청구인들의 직업선택의 자유, 재판청구권, 공무담임권을 침해하고 있으며, 우리 헌법이 정한 기본권제한의 법률유보원칙에도 어긋난다는 점에서 명백한 헌법위반입니다. 마지막으로, 이 사건의 판단에 있어서 가장 중요한 점이기도 한, 변호사 자격시험의 본모습은 어떠한지 해야 하는지에 대해 아래의 구절을 인용하고자 합니다. "변호사시험은 응시자가 사실관계에서 법적 논점들을 찾아내고, 그 논점들에 대해 합리적인 분석을 하고, 기본적인 법리에 대한 완벽한 이해를 바탕으로 이를 이용해 그 논점들을 논리적으로 해결해내는 능력을 시험해야 한다. 시험은 정보, 기억 및 연륜을 측

정할 것이 아니다. 시험의 목적은 공공의 보호이지 면허를 받는 변호사들의 숫자를 제한하려는 것이 아니다"(From Principles of Bar Admission, Article 4, Section 18 Adopted by American Bar Association(전미변호사협회))

사법시험 불합격 처분 취소 청구소송 제기

참여연대 사법감시센터는 지난 12월 6일 위헌소송에 이어 1월 4일 두 명의 수험생을 원고로 서울행정법원에 사법시험 불합격처분 취소청구소송을 제기했다. 이 소송의 취지는 최종합격자 숫자를 미리 결정해 두고 그 등수에 들지 못하면 불합격 처리하는 현행 정원제 사법시험이 원고들의 직업선택의 자유를 본질적으로 침해하고 있으며, 그 제한이 헌법이 정한 기본권제한의 법률유보원칙에도 어긋난다는 점에서 명백한 헌법위반임에도 불구하고 사법시험령상의 정원제한 규정들에 근거한 행정자치부 장관의 처분은 위법한 것이므로 마땅히 취소되어야 한다는 것이다. 원고들을 1999년도에 시행된 사법시험 제2차 시험에서 평균점수가 합격선에서 0.8점 정도 미달하거나 평균점수는 합격선 이상인 49.6점이되 과락으로 불합격 처분을 받았던 이들이다. 자격시험은 일정한 수준의 학식과 경험이 있는지를 검증하는 것이 목적임에도 현행 사법시험제도는 기본적으로는 변호사 자격시험이면서도 미리 합격자숫자를 정해 놓고 그 등수에 들지 못하면 불합격 처리하는 방식을 취하고 있다. 또한 현행 사법시험 2차시험의 합격선이 40점에서 50점 사이임에도 과락을 40점으로 정한 것이 합리적이라고 할 수 없을 것이다.

사법부는 시장경제질서를 수호할 의지가 있는가?

이승희 (참여연대 정책실 부실장)

지난 11월 3일 서울지방법원 형사 제3단독 재판부(판사: 유철환)는 현대전자 주가조작 사건 재판에서 이 사건의 총책임자로 밝혀진 이익치회장 및 관련자 전원에게 집행유예를 선고했다.

현대전자 주가조작은 9개 계열사가 관여하여 2,200억원의 자금을 동원, 6개월여 동안 진행한 사상 유례가 없는 초대형 주식사기 범죄이다. 주가조작은 자본주의 시장질서의 근간을 뒤흔드는 중대 범죄이며, 현행법상으로도 최고 징역10년까지 처벌을 내릴 수 있도록 되어 있다.

그런데 재판부는 이 엄청난 범죄의 책임자에게 고작 징역2년에 집행유예 3년을 선고하여 석방했다. 주가조작 창구역할을 한 현대증권도 벌금 70억원에 그쳤다. 현행법상 주가조작으로 인한 부당이득금액의 3배까지 벌금을 물릴 수 있고, 현대증권이 현대전자 주가조작으로 인해 얻은 이익이 1,500억원 임을 감안하면 벌금 70억원은 그저 시늬에 불과한 액수가 아닌가? 지난 95년, 모체약회사 주가조작으로 구속된 펀드매니저 2명에게 실형 5년이 선고되었던 전례에 비추어 볼 때에도, 이번 판결은 도저히 납득할 수 없는 것이다.

현대전자 주가조작 사건은 검찰수사 초기부터 현대측의 강력 로비설이 끊임없이 제기되었고 결국 정

씨일가의 주가조작 개입 의혹은 분명히 밝혀지지 않은 채 수사가 종결되었는데, 이번 재판부의 판결로 인해 법원마저 재벌의 로비에 굴복한 것이 아닌가 의구심을 갖게 되며, 과연 사법부가 시장경제질서를 수호할 의지가 있는가를 근본적으로 회의하지 않을 수 없다.

다시는 주식시장에 발을 붙이지 못하게 해야할 중대범죄자 이익치 회장이 다시 일선에 복귀하여 이익치 돌풍을 재현하겠다고 나서고 있는 지금의 아이러니컬한 상황은 '시장경제질서 수호'라는 본연의 임무를 망각한 사법부가 만들어낸 것으로, 결과적으로 우리 주식시장을 크게 후퇴시킨 것이 아닐 수 없다.

90년 미국 뉴욕연방법원은 내부자거래 등의 혐의로 기소된 '정크본드의 황제' 마이클 밀켄에게 징역10년을 선고하면서 다음과 같이 밝혔다.

"재판부의 입장은 누구나 시장조작이라는 음모에 피해를 입지 않고 투자할 수 있는 금융시장질서가 확립되어야 한다는 것입니다. (중략) 피고인이 금융계의 발전에 이바지한 공은 인정되지만 피고인의 탈법행위는 엄중히 심판 받아야 마땅합니다" (김성환, [정크본드에서 헤지펀드까지])

우리는 언제가 되어야 이런 재판부를 만나볼 수 있게 될 것인가?


다음은 한 네티즌이 참여연대 홈페이지에 현대전자 주가조작 재판에 대해 올린 글입니다.

(작성자 : whaleden@email.com / 작성일 : 1999년 11월 11일)

제목 : 15만원 짜리 촌지 받다 물러나는 정의 사회에서

어제, 촌지를 받아온 한 초등학교 교사가 해고판결을 받았다는 뉴스를 보았습니다. 뉴스에서는 한마디 더 덧붙이더군요. 그 판결은 그 교사가 오랫동안 교육계에 종사했다는 점을 감안해서 내려진 판결이라고요. 법으로 금지되어 있는 짓을 한 사람에 대한 법의 판결은 확고했습니다. 그러나 그 '엄격함'의 정도가 사람에 따라, 지위에 따라 줄었다 늘었다 하는데는 정말 아연실색할 정도입니다. 사실 그 '짓'을 벌인 현대 관계자들에 대한 미적지근한 판결이 나오기 전부터 어느 정도 짐작은 하고 있었습니다. '이번에도 예외는 없겠군' 하고 말입니다. 참 기가 막히지 않아요? '법대로' 집행되는 법이 왜 예외취급을 받아야하는지

말입니다. '도대체 누구를 위한 법인지' 하는 진부한 말이 다시 떠오릅니다.

왜 그들은 그렇게 '자로 손바닥 맞는' 정도의 처벌만 받을까요. 아까 그 교사처럼, 경제계에서의 오랜 활동과 연륜 때문인가요? 

법조인자료실 후원을 위한 솔로몬통장

당신이 사법을 변화시킬 수 있습니다

법조인 자료실은 판검사 2,800여명의 개인파일로 구성되어 있습니다. 개인별로 관리되는 자료는 사법정의를 위한 시민의 압력으로 작용합니다.

한 명의 법조인을 책임져 주십시오.
법조인자료실 파일 하나에 1만원의 후원금을 모집합니다.

여러분들이 내신 후원금은 자료실의 자료검색 및 구입, 복사, 전산화를 위해 쓰여집니다.
후원자에게는 정의로운 사법의 길을 함께 열어가는 명예를 드립니다.

법조인정보자료실의 손과 발이 되어주실 분을 찾습니다.

- 통신공간에서 지속적인 자료검색
- 분야별 판례평석자료 지속적 제공
- 공보에 게재되는 이외의 판결문이나 재판내용 공급
- 법조인 경력, 알지 등 변동사항에 대한 파일체크업무
- 신문스크랩 및 정리
- 전산화를 위한 자료입력 작업



법조인 자료실

• 한빛은행 513-368005-02-001 예금주 이재명

사면 이대로는 안된다

손광운 (변호사)

화 합과 포용, 용서로 치장되는 사면은 그 동안 온갖 불신과 갈등만을 낳았다. 이렇게 된 데는 몇 가지 이유가 있었다. 우선은 너무 잦았다. 1년에도 여러 차례 이뤄지니 말이다. 그러니 주요 국경일이나 명절을 떠올리면 우선 사면부터 생각하는 습관이 너나 할 것 없이 생겨버렸다. 거기에다 기준도 들쭉날쭉이다. 속된 표현으로 힘이 세고, 돈이 있고, 권세가 있는 분들은 거의 모조리 혜택을 보았다. 그 시각에 은전 받은 분들의 범죄무게보다 몇 배, 아니 몇 백배 가 벼운 잠범들에게 교도소에서 자기신세 한탄이나 하게 만든 장본인도 바로 이 사면이었다.

사면은 참으로 희한한 일도 생기게 했다. 부패를 저지르고 구속되고 사면 받은 뒤 나와서 단시일에 재기하여 국회의원 빠지다는 나라가 한국 외에 또 어디에 있을지, 감히 다른 나라에서는 상상조차 하지 못할 일이 아니겠는가. 문제는 또 있었다. 통상 우리가 말하는 대통령의 특별사면권은 대통령의 고유권한행사라고 해서 통제조차 안되었다. 심하게 표현하면 마음 먹은대로 풀어주고 싶은 사람은 다 풀어주는 전가의 보도인 셈이었다. 사정이 이렇다보니 엉터리 사면권 행사에 낙담하는 계층도 의외로 만만치 않았다.

우선 사법부에 눈길을 돌려보자. 수많은 비용과 인력을 동원해서 범죄자를 처벌하는 판결을 해 놓으면 판결문의 잉크가 마르기도 전에 순식간에 없던 일로 만들어 버리는 사면권 행사는 대한민국 법관들의 뱃을 빠지게 만들었다. 이런 상황에서 어느 누가 재판할 마음이 생기겠는가. 법의 권위가 안 서고 판결의 권위가 안 서는 마당에 그래도 재판을 해야한다고 누가 강변할 수 있을지 되묻고 싶다. 따라서 국가의 기틀인 법치주의가 제대로 서려면 사면권 행사는 지금같이 해서는 안된다.

범죄자들에게도 문제다. 처벌이 주는 교육적인 효과가 사라져 버린다. 멀리 갈것도 없이 부패정치인들의 예를 들어보자. 그들은 사면을 방패로 부패로 구속되고 처벌받아도 언제나 자신만만했다. 실제 이런 혜택을 본 정치인들이 수도 없이 많았다. 사면의 혜택을 못보는 잠범들 역시 자신의 죄를 뉘우치고 개과천선을 다짐하기는커녕 운이 없어 붙잡히고, 운이 없어 제때 못나갔다고 꾸짖는 일이 생겨 자신의 잘못을 승복하지 않는 풍토를 만들어버렸다. 이런 환경에서 교도소는 교도하는 곳이 아니라 불만에 가득찬 시민들을 양성하는 곳으로 전락했다.

최근 성탄과 2000년을 맞이하여 밀레니엄 사면이 시행되었다. 이 기회에 몇 가지 주문을 했으면 한다. 사법부의 권위를 깨뜨리는 대통령의 특별 사면은 이제 더 이상 없어야 된다. 굳이 할 수밖에 없다고 한다면 횡수를 줄여보자. 백보 양보하여 사면이 있어도 이제는 더 이상 엉뚱한 사면이 있으면 안된다. 부패공무원, 부패정치인, 기업인을 풀어주는 사면은 그야말로 대통령의 권한을 남용하는 헌법위반행위이다. 원칙과 형평과 법감정에 맞지 않는 이런 행태가 반복되는 한 부정부패 척결은 도로아미타불이기 때문이다. 대통령의 고유권한이라고 해도 한계는 있어야 하고 통제도 필요하다. 무엇보다도 사법부의 의견을 반영할 수 있는 제도적 장치가 요구된다. 누가 보아도 공평무사하게 혜택을 주었다고 평가받으려면 엄격한 심사를 할 수 있는 가치 중립적인 위원회의 구성도 연구해 보자. 사면법에 이런 조항을 담는 것도 한 방법이다.

이제 2000년이다. 밀레니엄을 방자해서 법의 권위가 땅에 떨어지는 날을 맞이하고 싶지 않다. 죄가 있으면 벌이 있다는 평범한 원칙이 자리잡기를 기대해 본다.

일본 사법개혁의 현재

급류를 타고 있는 일본의 사법개혁, 세계화의 조류는 법조계 역시 예외가 될 수 없다. 변화된 상황, 기존 사법제도에 대한 비판, 이에 대응하는 일본의 사법개혁 흐름을 살펴본다. <편집자주>

김창록 (부산대학교 법과대학 조교수)

일 본의 사법개혁 논의가 점점 활기를 띠고 있다. 1994년 6월의 經濟同友會가 [현대일본의 병리와 처방]을 발표한 것을 시작으로 불이 붙기 시작한 논의는, 이후 급진전되어 1997년 11월 自由民主黨 政務調査會 司法制度特別調査會의 [사법제도개혁의 기본적 방침--투명한 룰과 자기책임의 사회를 향해--], 1998년 5월 經濟團體連合會의 [사법제도개혁에 대한 의견], 1998년 6월 자유민주당 정무조사회 사법제도특별조사회 보고 [21세기 사법의 명확한 지침] 등이 잇달아 발표되면서 일거에 구체화되었고, 그 연장선상에서 1999년 7월에는 내각 산하에 司法制度改革審議會가 발족되기에 이르렀다. 일본의 사법개혁이 최근에 와서 급류를 타고 있는 셈이다.

새로운 조류의 등장

주로 법조3자(最高裁判所, 法務省, 日本辯護士連合會)에 의해 추진된 이러한 개혁은, 사법제도 전반에 관해 제기되어 온 문제들에 대한 근본적인 대응이었다고는 보기 어려우며, 어디까지나 범무성과 최고재판소가 주축이 되어 젊은 판검사를 확보하기 위한 방안으로서 사법시험합격자수의 증원, 합격자의 연령 인하, 사법수습기간의 단축, 사법시험과목의 축소 등에 부분적인 수정을 가한 것이었으며, 그 점에서 기껏해야 '찰찬 속의 태풍'의 수준을 벗어나지 못한 것이었

다고 할 수 있다.

그런데 1997년부터 법조3자의 바깥에서부터 보다 근본적인 사법개혁을 요구하는 강력한 움직임이 대두되었고, 그것이 힘을 얻으면서 일본의 사법개혁은 전혀 새로운 국면을 맞이하게 되었다. 그 움직임은 크게 두 개의 흐름으로 나누어 볼 수 있다. 하나는 정부 자민당 경제계에 의한 행정개혁 규제완화 노선 속에서의 사법개혁 움직임이고, 다른 하나는 일본변호사연합회 등 시민들에 의한 사법개혁 움직임이다.

두 개의 흐름의 합류점으로서의 사법제도개혁심의회

위의 두 개의 흐름이 합류하면서, 특히 자민당의 [21세기 사법의 명확한 지침]이 직접적인 계기가 되어 1999년 2월, 일본 정부는 각의결정을 거쳐 사법제도개혁심의회설치법안을 국회에 제출했다. (이하 사법제도개혁심의회는 심의회로 줄여 씀) 정부가 제출한 법안은 국회에서의 논의를 거쳐, 심의회의 소관사무에 대한 법안 제2조를 구체화하는 수정안이 마련되었고, 그 수정안이 양원 법무위원회의 부대결의와 함께 통과되었다.

개혁의 이념

개혁의 이념은 크게 두 부류로 나뉜다. 하나는 일

본이 처한 새로운 상황에 대한 대응이라는 입장에서 제시되는 이념이고, 다른 하나는 기존의 사법제도에 대한 비판이라는 입장에서 제시되는 이념이다.

법조일원화

거의 모든 논의 속에 법조일원화가 포함되어 있다. 특히 경단련의 [의견]은 “재판관은 폭넓은 사회 경제 경험을 이해할 수 있는 것이 필요하기 때문에, 변호사 자격을 가지는 자이고 재판관 이외의 직무를 거쳐 온 자 중에서 임용하는 것을 원칙으로 해야 한다”라고 단언적으로 법조일원화를 요구하고 있다. 이러한 요구의 배경은 말할 것도 없이, 일본의 재판소가 심각한 관료주의에 빠져 있다는 현실이 존재한다. 일본의 재판소는, 젊은 나이에 임관한 재판관이 재판관으로서의 경험만을 쌓는 것으로 서서히 승진해 가는 관료주의적 캐리어시스템을 취하고 있으며, 그 결과 재판관들이 사회 현실에 어둡고, 사회의 각 전문분야에 대한 지식이 결여되어 있으며, 인사권을 가진 최고재판소에 대해 독립적이지 못하고, 전체적으로 관료주의적인 의식을 가지고 있다는 비판이 지배적이다. 행정소송에서 주민 승소의 비율이 극히 낮은 것이나, 최고재판소가 위헌법률심사권을 가지고 있음에도 불구하고 위헌심사에 극히 소극적인 것도, 바로 관료주의적 의식을 가진 재판관들이 관료시스템에 대해 동정적이기 때문이라는 지적이 나오고 있는 실정이다. 법조일원화는 그러한 구조를 바꾸어 사회경험과 각 분야의 전문지식을 가지고 있고, 관료주의적 의식이 상대적으로 적은 재판관을 확보하기 위한 유일한 방안으로 인식되고 있으며, 그 도입에 대해서는 거의 공감대가 형성되어 있는 것으로 보인다.

법조인구의 증원

법조인구의 증원에 대해서도 공감대가 형성되어 있는 것으로 보인다. 경제계와 정계측에서는 기업조직이나 행정조직의 일원으로서 활동하는 법률전문가에 대한 수요 증가와 개인이나 기업 등의 투명한 법적 준칙에 따른 행동을 통한 분쟁의 예방을 위해 증원이

필요하다고 주장하고 있다. 그리고 일변련과 시민측에서는 법조일원화와 배심제의 도입, 법률부조의 향상, 피의자 국선변호인제도의 실현 등을 위해서 증원이 필요하다고 주장하고 있다. 다만 증원의 규모에 대해서는 논자에 따라 다르며, 1999년부터 1,000명으로 되어 있는 사법시험합격자수를 1,500명 혹은 2,000명으로 늘여야 한다는 주장에서부터, 일정 요건을 갖춘 법과 대학원을 졸업하는 자의 7-8할에게 변호사자격증을 주도록 해야 한다는 주장까지 다양하다. 물론 일본에서도 전문직인 변호사의 수를 함부로 늘이면 질이 떨어진다거나, 증원의 전제로서 적정인구를 객관적으로 산정해야 한다는 법률가측의 반론이 있다. 하지만, 그러한 반론은, 변호사 1인당 국민수가 미국 297명, 영국 671명, 독일 894명, 프랑스 1,982명인데 대해, 일본은 7,486명이나 되는 상황에서는, “에당초 과잉공급을 이야기할 상황이 아니”며, “기득권 옹호를 위한 상투수단”에 불과하다는 지적과, 역사상 적정인구를 객관적으로 산정해서 사회는 존재하지 않으며, 오히려 법률가라는 직업에 매력과 가능성을 느낀 자가 로스쿨 기타의 법학교육기관에 출원하고, 충분한 입학자를 확보할 수 있다고 생각한 대학이 법학교육기관을 설치한다고 하는 프로세스를 거쳐, 시행착오적으로 법조인구가 형성되어 왔다는 지적 앞에 설득력을 가지지 못하고 있다.

법조양성제도-법과대학원(로스쿨)의 도입

다수의 논의 속에서 법과대학원 도입이 적극적으로 제시되어 있다. 즉, 법조의 수적 확대와 기대되는 질의 확보를 양립시키기 위해서, 법과대학원 제도를 도입하여, 법조양성의 기반을 시험으로부터 프로세스로 바꾸고 좋은 대학원 교육 속에서 뛰어난 인재를 양성하고, 그 7-8할은 사법시험에 합격하도록 한다는 구상이 제시되어 있다. 법과대학원제도는, 앞으로의 법조에게 기대되는 것은 법적 지식만이 아니라 그 기반이 되는 폭넓은 교양과 종합적 능력인데, 현재의 사법시험예비교(학원)로부터 사법시험, 사법연수소를 거치는 과정에서는 그 능력을 충분히 구비할 수 없다는


판단에서 주장되는 것이다. 현재의 일본 사법시험 수험생들은, 합격률이 3% 조금 더되는 시험에 합격하기 위해, 대학입학 후 오로지 사법시험예비교에만 다니며, 사법시험과목의 출제 회답 패턴만을 습득하고 있으며, 최근에는 고등학교 단계부터 사법시험예비교에 다니는 자조차 있는 실정이다. 심지어, 일부 법학부에서는, 익스텐션 등으로 칭하면서 예비교로 하여금 학부 내에 강의를 개설하게 하고, 그 강의를 들은 학생에게 학점까지 부여하고 있는 등 “법학교육의 자살행위”마저 자행되고 있는 실정이다. 또한 법과대학원제도는 현행의 수습(연수)제도의 문제점을 극복하기 위한 방안으로서도 주장되고 있다. 일본의 현행 수습제도는 사법시험합격자에 대해 사법연수소에서 1년반의 수습을 거치도록 하고 있는데, 그 중 최초와 최후의 각 3개월 동안 행해지는 코스 워크의 중심은 판결기안이며, 도중의 필드 워크 1년간도 4분의 3은 재판관 검찰관 견습이고, 변호사 수습은 3개월로 되어 있다. 현행제도에 대해서는, 변호사의 직업적 지위를 재판관 검찰관과 동등하게 한다는 점에서는 효과가 있다는 주장도 있지만, 법조의 대다수를 차지하고 시민에게 직접 서비스를 제공하는 변호사의 양성은 항상 부차적인 지위 밖에 부여되지 않으며, 근본적으로 사법관료양성기관에 변호사양성을 맡기는 “逆法曹一元”이라는 비판을 받고 있다. 한편 일본에서의 법과대학원제도의 도입의 논거로서 “한국의 경험”이 동원되기도 한다. 즉 “한국의 경험에 따르면 현행제도 아래에서의 대폭증원은 상황을 악화시킬 뿐이다”, 왜냐하면, “거의 전체 대학 차원의 학사과정 교육의 혼란”과 “모든 전공의 학생이 사법시험예비교에 쫓겨”하게 될 것이기 때문이라는 것이 그것이다. 물론 일본에서도 법과대학원 도입에 대한 반발은 존재한다. 우선 일부의 법학부 밖에는 법과대학원에 지정되지 않는다고 해서 반발하는 대학들이 있다. 전국적으로 법학부가 100개 정도 있고, 그 총정원이 4만명이나 되는 상황에서 충분히 있을 수 있는 현실적인 반발이다. 하지만, 이러한 반발은 사법개혁이라는 대의 앞에서 설득력을 가

지지는 못하고 있다. 또 대학측에서는 다수의 실무가 교원을 채용하는 것은 곤란하다거나, 기초법학이 경시된다거나, 연구자 양성이 곤란하게 된다는 등의 의문도 제기되고 있다. 하지만, 이에 대해서는 도입론자측에서 첫째 법과대학원은 어디까지나 대학원인 이상 교육의 중심은 학문적인 것이기 때문에 실무가교원은 실무와 연계된 일정한 과목을 담당할 인원만 확보하면 되며, 실기교육은 법조일원화가 이루어질 경우 변호사회에 맡기면 된다. 둘째 미국의 일류 로스쿨의 2년차 이후의 과목은 고도로 학제적, 기초법학적 혹은 비교법적인 것이 많아, 일본의 기초법학자들이 다수 미국에 유학하고 있다. 오히려 로스쿨은 법실무에 기초법학이 영향을 미칠 가능성을 증대시킴과 동시에, 법실무의 기초법학적 연구를 촉진하는 것으로서, 기초법학자야말로 환영해야 하는 것이다. 셋째 법학자 양성은, 법과대학원에 수사(석사)과정에 이어 박사과정을 설치해서 담당하면 되는 것이라라는 반론이 제시되고 있다. 한편 변호사측에서도 현행 수습제도의 유지가 바람직하다라는 관점과 법조인구가 대폭 증원되면 안된다라는 관점에서의 반발이 일어나고 있다. 후자에 대해서는 위에서 살펴 본 것과 같은 반론이 제시되고 있으며, 전자에 대해서도 법조일원화가 실현되면 사법연수소는 당연히 폐지되는 것이기 때문에 무의미한 비판이며, 가령 사법연수소가 남는다고 하더라도, 현재의 연수가 법조의 대부분을 차지하는 변호사의 양성에 기여하고 있는 부분이 극히 적기 때문에, 변호사의 입장에서는 법과대학원의 인정기준의 작성 등에 참가함으로써 법과대학원이 주로 변호사양성을 하는 곳이 되도록 요구하는 것이 바람직하며, 그렇게 되어 변호사 업무나 윤리에 관한 학문적 대처수준이 높아지고, 대학과 변호사의 관계가 밀접하게 되는 것은 변호사에 있어서 큰 성과가 될 것이라라는 반론이 제시되고 있다. 어쨌든 법과대학원 구상은 법조인구가 대폭 증원될 경우 현재의 사법연수소로서는 대응이 불가능하다는 사실을 염두에 두고 제시되기 시작한 것이지만, 일본 문부성의 대학원 중점화 구상과 결합

되어 상당한 현실감을 가지게 되었다. 문부성은 산하의 대학심의회의 1998년 10월 답신 [21세기의 대학상과 앞으로의 개혁방책에 대해]가 로스쿨 구상에 대한 검토의 필요성을 지적한 것을 받아 들여, 13개 대학의 15명의 교수로 구성되는 [법학교육의 바람직한 모습 등에 관한 조사협력자회의]를 편성하여 검토를 진행 중에 있으며, 사법개혁이 구체화되는 과정에서 도입이 적극 추진될 가능성은 상당히 높은 상황이라고 할 수 있다.

시민의 사법참여-배심제 참심제의 도입

일본 사법개혁의 구체적인 내용 중 특징적인 것으로서 배심제 참심제의 도입이 주목된다. 이것은 국민주권의 이념의 실현과 사법의 시민적 기반의 강화를 위해 주로 일변론과 학자, 시민단체들에 의해 도입이 강력하게 주장되고 있는 것이다. 배심제 참심제 도입 주장에는 역사적 배경이 있다. 일본에서는 1923년에 제정된 [배심법]에 따라 1928년부터 배심제도가 실시된 적이 있다. 물론 패전전의 배심제는 다수의 문제점을 가지고 있었다. 배심원 자격의 제한(2년 이상 동일 지역에 거주하고, 직접국세 3엔 이상을 납부하며, 읽고 쓰기가 가능한 30세 이상의 日本臣民인 남자), 배심답신의 구속력의 결여(재판소는 배심답신이 정당하다고 인정하면 그대로 판결을 하지만, 부당하다고 생각할 때는 다른 배심에게 새로 심리하게 할 수 있었다), 배심답신에 기초하는 판결에 대한 控訴의 금지, 청구배심(장기 3년 이상의 유기의 사건이고 피고인의 청구가 있는 경우. 이에 대해 법정배심은 사형 무기의 사건은 청구의 유무에 관계없이 배심에 붙여졌다)에 있어서 형의 연도를 받은 자의 배심비용 부담 등, 피고인의 배심이용의 활발화를 방해하는 요인이 있었고, 재판관들이 관료적 발상에 기초하여 배심의 불이용(법정배심의 사퇴, 청구배심의 불청구 청구 취하) 쪽으로 피고인을 설득하는 등, 배심이용에 소극적 태도를 취하기도 했다. 하지만, 1943년까지 전체 배심사건이 484건에 달했고, 그 중 81건이 무죄판결을 받아 배

심사건의 무죄율이 16.7%나 될 뿐만 아니라, 당시의 배심사건을 담당했던 판검사, 변호사들에 의해 배심원들이 그 임무를 잘 수행했다고 평가받는 등 일정 정도의 역할을 수행한 것으로 평가되고 있다. 이와같은 일본의 배심제도는 1943년 3월에 태평양전쟁의 상황에서 배심원명부작성이 곤란하게 되었다라는 등의 이유로 [배심법의 정지법]에 의해 그 시행이 정지된 후 오늘에 이르고 있다. 그런데 [배심법의 정지법]에 따르면, "배심법은 대동아전쟁 종료 후 재시행하는 것으로 하고, 그 기일은 각쪽에 대해 칙령으로 이를 정한다"라고 되어 있기 때문에 언제든지 재시행이 가능한 상황이다. 일본에서는 이러한 역사적 배경이 있기 때문에, '패전전에도 배심제도를 실시했는데, 그 때보다 국민들의 의식이 더 향상된 지금이야'라는 주장이 설득력을 얻고 있다. 그래서 배심제의 도입을 위한 움직임도 활발하다. 배심의 실현을 요구하는 복수의 운동단체가 10수년 전부터 활동을 개시하여, 자체적인 배심법안을 공표하기도 하고 모의배심을 열기도 하고 있다. 1999년 3월 27일에는 [배심제판을 요구하는 전국시민네트워크]가 결성되어 정당, 총리대신, 심의회에 배심실현을 요구하는 요청서를 제출했으며, 앞으로 전국에서 모의배심을 열고, 팜플렛을 작성하는 등의 활동을 예정하고 있다. 또한 일변론도 국민의 사법참여의 관점에서 배심제 참심제의 도입을 주장하고 있으며, 학계에서도 도입의 의견이 다수 제기되고 있다. 물론 법무성과 재판소는, 국민의 부담, 러프 저스티스의 문제를 지적하면서 신중한 입장을 취하고 있지만, 전체적으로 볼 때, 형사사건의 경우 배심제의 도입, 민사사건 행정사건의 경우는 일정사건(국가배상사건, 행정사건, 공해 환경사건)에 대해 배심제 혹은 참심제의 도입, 소년사건의 경우 참심제의 도입이 주류를 이루고 있는 것으로 보인다. 

주요 성명과 논평

성명과 논평 등 모든 활동자료는 참여연대 홈페이지(PEOPLEPOWER21.ORG)

에서 보실 수 있습니다. - <편집자주>

□ 무엇을 위한 특별검사였나(11/19, 조폐공사 파업유도 특검 수사결과 발표)

1. 강원일 파업유도특검은 최종수사결과 발표를 통해 “조폐창 조기통폐합은 한국조폐공사 사장 강희복의 독자적인 판단에 기인한 것이었으며, 달리 그 결정이나 추진과정에 개입하여 영향을 미친 자는 밝혀지지 아니하였다”며 파업유도사건을 강희복 조폐공사 사장의 일인극으로 결론 지었다. 이는 검찰의 조직적 개입의혹을 규명하기는커녕 사실상 진형구 전 대검공안부장에 대해서도 면죄부를 주는 것으로 기존 검찰의 수사결과에도 미치지 못하는 것이라 아니할 수 없다.

2. 이러한 파업유도특검의 수사결과는 검찰의 조직적 개입의혹을 규명해줄 것을 기대한 국민적 여망을 저버린 것이다. 우리는 파업유도특검의 수사결과를 결코 납득할 수 없으며 무엇을 위한 특별검사였는지 되묻지 않을 수 없다.

3. 최근 언론보도를 통해 공개된 대전지검의 각종 보고서에서도 검찰 공안부가 수시로 ‘지도’나 ‘권고’, ‘유도’ 등의 형식을 통해 노사협상 및 직장폐쇄 철회, 구조조정안의 제시, 파업시 대책 등 조폐공사의 노사관계에 조직적으로 깊숙이 개입하여 노조의 파업을 유도하였음이 확인되고 있다. 이러한 검찰의 조직적 개입을 입증하는 각종 증거서류가 수사과정에서 압수 되었음에도 불구하고 강원일 특검이 파업유도사건을 강희복 개인의 일인극으로 규정하고 검찰 공안부를 사실상 무혐의 처리한 것은 객관적인 법률적 판단과 상식을 뒤집는 명백한 축소수사라 아니할 수 없다.

4. 비록 대전지검 및 대전지방노동청 관계자에 대해 제3자개입 혐의로 검찰에 수사뢰하였으나, 이는 직장폐쇄의 철회에 관련된 부분에 국한된 것으로 파업유도에는 전혀 관여하지 않았다는 입장을 고수하고 있다는 점에서, 최근 공안부의 각종 보고서가 공개됨에 따라 파업유도특검팀의 수사에 대한 비판여론이 고조되자 마지못해 취한 면죄용 수사의뢰가 아닌가 하는 의구심을 떨쳐버릴 수 없다. 더구나 이들의 관련 혐의를 입증할 수 있는 증거서류를 특검수사 초기에 입수하고도 이에 대해 철저히 수사하지 않고 시간적 제약을 이유로 직접 기소하지 않고 검찰에 수사를 의뢰한 것은 특검의 명백한 직무유기라 아니할 수 없다.

5. 당초 파업유도 특검은 수사, 방향과 방식을 둘러싼 이견으로 김형태 특검보와 4명의 수사관이 사직하는 등 수사초기부터 난항을 보였다. 최근 언론에 일부 공개된 문건들과 강원일 특검의 최종수사결과는 이러한 파행이 왜 초래되었는지를 짐작케 하는 것으로, 검찰 공안부가 관련된 사건을 검사출신의 특별검사와 수사관들에게 그 수사를 맡긴 당연한 귀결일런지도 모른다.

6. 파업유도 특검의 수사결과는 검찰의 조직적 개입여부에 대한 의혹을 여전히 남겨놓음으로써 결국 아무런 성과없는 특검이 되고 말았다. 우리는 국민적 투쟁을 통해 확보한 특별검사제가 이렇게 변질되는 것을 묵과할 수 없으며, 새로운 특별검사를 임명하여 대검 및 대전지검의 관련자에 대해 엄정히 수사하여 사법처리 할 것을 강력히 촉구한다. 이를 위해 여야는 전면적인 특별검사제를 즉각 도입할 것을 촉구한다.

□국민의혹 해소에 기여한 최병모 특검팀 (12/20, 옷로비특검 최종수사결과발표)

1. 대검찰청 수사가 진행되는 가운데 옷로비 특별검사팀의 최종수사결과가 발표되었다. 전국민적 의혹의 대상이었던 옷로비 사건은 사실상 다섯 차례에 걸쳐 수사 혹은 조사가 이뤄지는 과정에서 국민의 의혹만 부풀려왔던 옷로비사건에 대해 이번 옷로비 특별검사팀은 수사범위와 기간 등의 한계에도 불구하고 일부나마 실제적 진실을 파악함으로써 국민적 의혹 해결에 기여했다. 특히 사적동팀의 내사기록이 누락되거나 검찰 수사가 축소·은폐되는 등의 진상이 밝혀지게 된 것은 최병모 특검팀의 진상규명 노력에 힘입은 바 크다. 최근의 대검재수사도 특검팀이 만들어 낸 것이라 할 수 있다.

2. 그러나 최병모 특검팀은 수사진행 두달동안 수사범위의 극단적인 제약과 수사기간의 부족, 수사 주체가 되었던 검찰과건 수사관들의 비협조라는 장벽에 부딪혀 원활한 특검수사업무에 차질을 빚었던 것도 사실이다. 이번 특검을 교훈삼아 수사범위와 기간을 제한하고 있는 일회용 한시특검제가 상설적인 전면적 특검제로 대체되어야 하며, 상설화된 특별검사제에서 파견검사가 수사일선에 나서지 않도록 하고 그 수역시 최소화하는 방안을 마련해야 할 것이다.

3. 특별검사는 종료되었지만 옷로비와 그 축소·은폐 의혹을 밝히기 위한 수사는 계속되고 있고, 완전한 진실이 밝혀지기까지 수사는 계속되어야만 한다. 특히 옷로비 사건은 최순영 구명로비의 일단만을 보여주는 것일 뿐 최순영 구명로비의 전모를 수사대상으로 삼은 것이 아니었던 만큼 최순영 구명로비 부분은 상설화된 특별검사제에 의해서 전면적으로 수사되어야 한다.

4. 한편, 옷로비 사건에 대한 축소·은폐부분을 수사하고 있는 검찰 수뇌부는 이미 1차 검찰수사가 축소·은폐로 밝혀진 이 마당에도, 진실을 파헤치고 불법을 저지른 박주선 비서관을 구속하려는 수사팀에 부당한 압력을 행사하고 있어 지탄의 대상이 되고 있다. 특히

현 박순용 검찰총장은 1차 수사 당시에도 수사거리도 되지 않는다는 반응을 보이다가 하면 연정희 대역연출까지 일으킨 장본인이라는 점에서 검찰수사 축소는 께에 책임이 없다 할 수 없음에도 불구하고 국민앞에 반성하고 철저한 진상규명에 적극 나서지는 못할 망정, 일선수사팀에 부당한 압력이나 행사하는 구태를 연출하고 있는 점은 한심하기 짝이 없다. 한편, 그런 압력에도 사표를 제출하면서까지 진실을 밝히려는 이종왕 대검 수사기획관의 용기와 노력은 새롭게 태어나야 할 검찰의 상을 보여주고 있다. 검찰총장을 비롯한 검찰 수뇌부는 이종왕 검사를 비롯한 수사팀에게 전권을 위임하고 일체 개입하지 않음으로써 진실을 밝히고 옷로비 사건과 사건 축소·은폐의 당사자들에게 법의 심판을 가하는 데 적극 협조해야 할 것이다.

□ 법조비리의 근본적 개혁을 외면한 법무부, 한술 더 뜨는 국회법사위(11/25, 법사위의 변호사법 개악시도 반대 논평)

1. 지난 24일, 국회 법제사법위원회의 법안심사소위원회는 정부가 제출했던 '변호사법 개정안' 중 법조비리근절을 위한 조항들을 미합의 사항으로 유보해, 오는 26일 법사위 전체회의의 결정사항으로 넘겼다. 법사위의 대다수위원이 법조인 출신으로 구성되어 있고 이들이 그동안 법조비리 근절에 적극적인 개혁의지를 보이 바 없어, 이는 사실상 요식적인 전체회의를 빌미로 한 변호사법의 개악 시도로서 우려를 금할 수 없다.

2. 당초 이 개정안은 대전 법조비리 사건이후, 법조비리의 근절을 위한 총체적 사법개혁에 대한 국민적 열망을 무마하기 위해 근본적인 개혁을 외면하던 법무부가 '전관예우 금지조항' 도입 등 핵심적 방안을 누락한 채 면피용으로 제출했던 것이다. 제출된 정부의 안도 법조비리 근절을 위한 충분한 대안이라고 볼 수 없는 부실한 것으로 국민의 입장에서 이 개정안을 보완해야 할 법사위가 오히려 그나마 변호사의 투명하고 공정한 사건수임을 위한 조항들을 누락시키려 하

고 있다는 것은 도저히 납득하기 어렵다. 이는 국회가 본연의 역할을 방기한 것으로 국민이 부여한 입법권을 악용한 적권 남용 행위라고도 볼 수 있다.

3. 특히 대통령 직속 '사법개혁추진위원회'의 사법개혁안이 총체적 사법개혁 방안이라기 보다 법조 실무적 차원에서 몇 가지 개혁안을 마련하는데 그칠 것이라는 우려가 현실로 나타나고 있다. 이런 시점에서 사법개혁에 대한 국회 차원의 강력한 개혁이 요청됨에도 불구하고 국회가 한술 더 떠 개혁을 피하고 있다는 점은 법조비리와 왜곡된 사법의 피해자가 되고 있는 대다수 국민에게 더 이상 사법개혁에 관한 한 정부와 국회 그 어디에도 기댈 언덕이 없다는 허탈감을 주기에 충분하다.

4. 유보된 개정안 중 특히 '전관예우금지 조항'은 변호사 수임비리를 막기 위해 '판검사 출신 변호사가 최종임지에서 2년간 형사사건을 수임하는 것을 금지하도록 하자'는 것이다. 이 조항은 원래 정부안에는 누락되어 있었지만 시민단체의 청원에 있었던 내용으로, 법조비리 근절을 위한 사실상 핵심적인 방안으로 시민사회단체에서 도입을 강력히 주장해왔다. 그동안 브로커에 의한 사건 소개가 주로 전관에 집중되어 왔고, 법원이나 검찰의 갖 개업한 전관 변호사의 수임사건을 전관에 대한 예우의 차원에서 처리함으로써 국민의 사법에 불신이 심각한 지경에 이른 것이 현실이다. 법사위가 이를 '직업선택의 자유나 사건의뢰인에 대한 권리침해'라는 잣대로만 파악함으로써 '전관예우금지' 조항 도입을 유보하고자하는 것은 대부분 법조인 출신으로 구성된 법사위가 법조비리 근절에 있어 국민의 편에 서기보다 법조인의 편에 서 있음을 분명하게 보여주는 것이다.

5. 정부안 중, 변호사의 사건 수임에 관한 과정을 투명화하는 방안으로 '수임관련 장부 작성·비치제도' 신설, '변호사 선임계의 지방변호사회 경유' 의무화, 특히 법조비리 관련 내부고발자 보호조항 등은 소위 브로커 고용변호사에 의한 형사사건 싹쓸이에 대한 대처 방안이 될 것으로 기대되었다. 또한 변호사 및 사무직원의 사건유치를 목적으로 한 법원, 수사기

관, 교정기관이나 병원 등에 출입금지, '공무원의 사건소개 금지' 등도 사건 수임과정에 공정을 기할 수 있는 방안이라는 것이 다수의 의견이다.

6. 이러한 법조비리 근절책이 삭제된 변호사법 개정안은 마치 종이 호랑이로 법조비리를 잡겠다는 발상으로 개정의 근본취지를 왜곡하는 것이다. 다행히 전체회의라는 절차가 남아 있으므로, 이 회의를 통해 반드시 재검토해 국회차원에서 위외 조항이외도 오히려 법조비리 근절책을 강화하고 이의 실시 여부를 감시해야 할 것을 촉구한다.

7. 더욱이 이러한 개혁은 대다수가 법조인 출신으로 구성된 법사위의 현주소를 극명하게 보여주고 있다. 변호사법 개악과 같은 법사위의 반개혁적 반국민적 태도는 그 동안 각종 상임위에 관련 이해를 가진 위원들이 배치되어 각종 사안 및 법률안을 처리하고 있는데 그 원인이 있다. 앞으로 법사위는 물론 국회 상임위에 현행법의 '이해 관련 당사자들의 배치 금지' 조항이 현실화되어야 마땅하다.

8. 이번 개정안 파동을 보면서, 우리는 법조비리 척결과 사법개혁은 도저히 법조인이나 법조인이 주축이 된 국회법사위에 맡겨둘 일이 아님을 다시 한번 확인한다. 시민의 결집된 힘을 모아, 변호사법 및 관련 법률들이 선진법제 및 법조를 정착시킬 수 있는 수준으로 될 수 있도록 할 것이다.

□ 특정 정치사건에 대한 정치적 사면은 안 될 말(12/29, 대통령 송년특별 담화는 사면 권 남용)

1. 김대중 대통령은 29일 국민대화합 차원에서 이른바 밀레니엄 대사면을 실시하여 100만명 가량을 구제하는 조치를 취하겠다고 밝혔다. 그러나 이번 사면 방침은 시민단체들이 누차 지적해온 대로 대통령 고유권한에 해당하는 것이지만, 대통령이 밝힌 몇몇 사면대상은 국민대화합이라는 근본취지와도 맞지 않을 뿐더러 사면권 남용의 소지마저 있다.

2. 대통령의 밀레니엄 사면조치 중 남파간첩 등 장

기수 2명의 석방은 냉전의 20세기를 종결하는 의미에서나 국제적으로 반인권적 장기구금으로 지탄받아온 현실을 개선한다는 의미에서 만시지탄의 감은 있지만 환영할만한 일이다. 생계형 범죄로 인한 기소중지자 선처나 IMF체제로 인한 금융거래 정지자에 대한 재개환화 등은 그 취지는 긍정적으로 평가한다하더라도 어려운 중에 노력한 사람들이나 신용사회정착의 방향에 비추어볼 때, 사안의 경중을 고려하여 사면 외적인 방안, 예컨대 은행 등의 선처를 권고하는 방안등이 타당하다.

3. 가장 큰 문제점은 “여야가 국정운영의 동반자로서 화합하고 협력하는 큰 정치를 열어가야 한다”는 명분을 걸고 “문제가 된 사건에 대해 원칙있는 처리를 하되 최대한 관용할 의사가 있다”고 밝히면서 사실상 세풍 사건등에 대한 사면을 시사한 것이다. 이는 정치적 고려에 의한 선별적 특혜조치적 성격을 지닌다는 점에서 우려할만한 일이다. 국가기강과 관련된 고위급 정치비리에 대한 특혜적 사면권행사는 국민적 합의기반이 없으며 그런 의미에서 국민대화합이라는 근본취지의와 상반되는 정략적 고려에 다름아니다. 참여연대 등 시민사회단체들은 이미 지난 12월 3일 밀레니엄 사면과 관련된 토론회를 열어 특정 정치인에 대한 특별사면이 대통령의 사면권의 위임된 범위를 넘어서는 것으로서 이러한 사면권 행사는 사라져야

한다는 의견을 정리한 바 있다. 우리는 밀레니엄 사면 대상에서 사면권 남용의 소지가 있는 특정 정치사건의 사면을 배제할 것을 김대중 대통령에게 강력히 촉구한다.

4. 또한 “담합 등 잘못된 관행으로 각종 행정제재를 받고 있는 건설관련 업체 및 기술자들에게도 제약을 풀겠다”고 밝힌 것 역시, 최근 인천호프집 사건등을 계기로 건설비리, 담합비리 등을 중범죄로 규정하는 전문가책임법 입법이 논의되고 있는 최근의 분위기로 볼 때, 경제활성화라는 명분만으로 사면권을 행사하는 것에 국민적 합의기반이 부족하다고 본다. 이에 대해 신중을 기해 줄 것을 촉구한다.

5. 마지막으로 우리는 대통령이 밀레니엄 사면 방침을 너무 늦게 일방적으로 밝힌 것에 대해 유감을 표하지 않을 수 없다. 김대중 대통령은 집권 후 이미 수차례에 걸친 사면을 실시하여 사면권 남용이라 비판받아 왔고, 특히 김현철 사면 과정에서 강력한 국민적 문제제기가 있었다. 참여연대 등 시민단체들은 사면권 행사에 시민과 사법부의 의견을 반영하는 사면심사위원회 등을 도입하여 사면대상에 대한 대통령의 권한 남용에 일정한 견제장치를 마련하자고 제안한 바 있다. 이번 사면이 이러한 절차에 의해 국민적 합의기반 속에서 이루어지지 못한다면 또 다른 사면권 남용으로 기록될 것이다.

의견서

대법원장 후보선정에 대한 참여연대의 의견 (요약)

□ 어떤 대법원장이어야 하는가

- 대법원장은 법원의 대표가 아니라 사법권에 대한 국민의 대표이다.
- 사법권의 독립을 수호하고 국민의 인권신장에 생애를 바쳐 노력해온 분이 새 대법원장으로 임명되어야 한다.
- 관료제적 서열이 얼마나 높은지는 일차적 관심

사가 아니다. <확고한 민주적 소신>이 가장 우선적 덕목이며, <법률적 식견>과 <도덕성, 인품>을 겸비한 인물이어야 한다.

- 대법원장 후보는 법원 내에서만 찾을 것이 아니며, 대법원장의 법적 자격이 있는 분들 중에서 가장 폭넓게 구해져야 한다. 재조와 재야, 실무와 학계를 막론하고 가장 능력과 경륜, 인품을 겸비한 분이 대법원장이 되어야 한다.

□ 대법원장 인선에 시민참여가 필요하다.

- 대법원장 선정에 있어 국회의 인사청문회 제도가 즉각 도입되어야 한다.
- 인사청문회 제도가 도입되어도 당리당락에 의해 좌우되지 않고, 근거없는 시비의 장이 되지 않도록 해야 한다.
- 참여연대 사법감시센터는 지난 5년동안 전국의 판사-검사-변호사에 대한 자료 파일을 준비하여 인사청문회를 위한 자료를 확보하는 한편, 시민의 입장에서 가장 바람직한 대법원장 후보를 가려내기 위해 노력해 왔다.
- 대법원장이 법원의 장이라면 대법원장 후보선정 과정에 시민참여는 필요없을 지 모른다. 그러나 대법원장은 <대통령>이 <국회>의 동의를 얻어 임명하게 되므로, 사실 행정부와 입법부에서 모두 관여하는 전체 국민의 관심사이다. 따라서 시민참여는 기피되어야 할 것이 아니라 매우 바람직한 것이며 법치주의를 실현하기 위한 국민의 의무이기도 하다.
- 따라서 우리는 대통령이 대법원장 후보를 선정하는 단계에서 <예비인사청문회>를 개최하는 것이며, 국회동의 과정에서 <시민인사청문회>를 개최할 것이다.

□ 시민이 바라는 대법원장 후보는 누구인가.

- 우리는 몇차례의 토의를 거쳐 <의견조사>를 실시했으며, <특별위원회>를 구성하여 본격적인 토의를 진행하였다. 그 결과로써 우리는 다음과 같이 우리의 의견을 정리한다. 이러한 후보선정이 과연 최선일지는 모르지만, 우리는 본 예비공청회를 계기로 누가 대법원장 후보로 적임자인가에 대한 보다 본격적인 토론이 이어지기를 바란다.
- 바람직한 대법원장 선정기준에 대한 설문조사 결과 민주적 소신이 가장 중요한 기준이며, 법률적 식견 및 인품이 다음을 차지하고 사법행정능력이 다음을 차지한다. 법관으로서의 경험은 가장 낮은 빈도를 차지한다. 전반적인 의견조사에

서도 민주적 소신이 가장 중요하다는 의견이었다. 가인 김병로 선생 이래 반민주적-반법치적 세력에 맞서 민주적 소신을 당당히 내세우는 대법원장을 갖지 못한 우리 상황에서 더욱 강조되는 덕목이다.

- 설문조사 결과 조준희 변호사가 다른 후보자를 2배 이상 능가하고 있다. 물론 조준희 변호사가 가장 적임자인가에 대해서는 몇가지 반론이 제기될 수 있다. 법원의 간부직을 역임하지 않았고 오랜 기간동안 법원을 떠나 있었던 점에서 과연 사법부의 혼쾌한 승복을 얻어낼 수 있는가 하는 점이 문제될 수 있다. 그러나 대법관으로서의 경력이 대법원장의 필요조건인가에 대해서는 아무도 동의하지 않았다. 그 동안 대법관으로 가는 과정에서 과연 어려운 시대에 얼마나 소신과 용기를 보여주었는지, 대과없이 무난한 삶을 추구해오지 않았는지에 대한 반성적 고려가 아울러 따라야 하기 때문이다. 이 같은 토의를 거쳐 조준희 변호사가 적임으로 되는 데 문제가 없다는 결론에 도달했다.

건강한 사법은 참여하는 시민이 있을 때 완성 됩니다

참여연대 사법감시센터는 여러분의 관심과 참여로 운영됩니다.

- 법정 방청단, 그림자 배심원단 등 사법감시센터 시민모임 활동
- 법조인 자료실 운영을 위한 자료수집 및 정리
- 「사법감시」등의 매체에 실을 원고 작성
- 「사법감시」 회원통신 등 우편발송업무

최순영 신동아그룹 회장 보석허가 유감(遺憾)

이병래(변호사/사법감시센터 실행위원)

최순영 신동아그룹 회장은 1999년 한국 사회에서 사람들 입에 가장 많이 오르내린 사람 중에 하나가 되었다. 그는 그자신 거액의 재산국외도피 사건의 피고인일 뿐만 아니라, 온 나라를 떠들썩하게 한 대기업 회장과 전, 현직 고위 공직자들의 사모님들의 활발한 사회 활동 한 가운데 서서 결과적으로 검찰총장의 불명예 퇴직과 구속을 이끌어 낸 역사적 인물이 되었다. 다른 한편 그는 국내 굴지의 생명보험회사인 대한생명의 최고 경영자로서 국내 금융기관 부실의 대표적 책임자로 지목되었고, 그럼에도 불구하고 자신의 경영권을 지키기 위하여 국가기관과의 법정공방을 불사함으로써 투철한 '기업 사유화 정신'을 가진 대표적 경영자가 되었다.


기업 경영의 실패는 있을 수 있다. 그러나, 기업 경영의 실패가 기업을 자신의 사유물처럼 여기고, 불법적인 방법으로 개인의 이익을 추구하는 과정에서 이루어진 것이라면 이에 대하여는 엄중히 책임을 물어야 할 것이다. 결국 최순영 회장은 1999. 2. 11. 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(재산국외도피) 등의 혐의로 구속되었고, 1999. 7. 27. 서울지방법원에서 같은 죄로 징역 5년, 추징금 1,964억원의 유죄판결을 받았다(50억원 이상의 재산국외도피의 죄에 대한 법정형은 무기 또는 10년 이상의 징역이다). 그런데, 그는 1999. 10. 22. 보석으로 석방되어 8개월여의 긴 여행에서 돌아왔다. 필자는 이러한 최순영 회장에 대한 사법처리 과정에 대해 일말의 아쉬움과 우려를 느낀다.

최순영 회장의 재산국외도피 혐의는 1998년 5월경부터 제기되었고, 최순영 회장은 1998년 6월 초순경 외화유치계획을 발표하였다. 이에 검찰은 외자유치협상을 이유로 최순영 회장에 대한 수사를 유보한 것으로 알려졌고 기나긴 우여곡절 끝에 해를 넘기고서야 최순영 회장에 대한 구속이 이루어졌다. 기나긴 우여곡절 속에는 말도 많고 탈도 많던 옷로비 사건이 포함되어 있고, 심지어는 대통령의 부인에 대한 로비 시도까지 있었던 것으로 알려졌다. 일반적으로 징역 10년 이상에 해당하는 범죄에 대하여 일단 수사를 유보한다는 것은 상상하기 어렵다. 대기업의 경영자니까, 큰 돈을 빌려야 할 사람이나 그 예외를 적용하는 것은 옳지 않다. 오히려 필자는 검찰이 기업의 근거를 흔드는 기업 경영인의 도덕적 해이와 불법적 행위에 대하여 단호한 자세를 보여야 한다고 생각한다. 기업이 어느 대주주의 사유물이 아니고 사회적으로 광범위한 영향을 미친다는 점에서도 그렇고, 장기적으로 기업의 투명성을 확보해나가는 것이 기업의 경쟁력에 도움이 된다는 점에서도 그렇다. 경영자 또는 대주주가 회사 돈을 빼돌릴 수 있는 구조의 개선 없이 돈을 빌리는 것만으로 그 회사가 회생할 수는 없다. 결과적으로 검찰의 수사유보 결정은 대한생명의 구조조정에도움이 되지도 못했고 검찰총장의 구속이라는 검찰명예의 추락만을 가져오고 말았다.

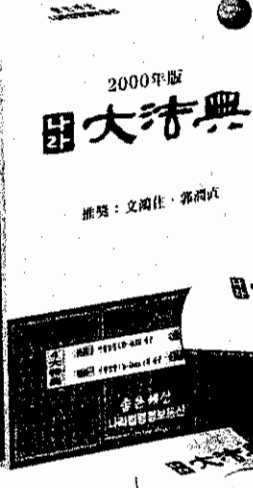
최순영 회장은 1심에서 징역 5년의 형을 선고받았다. 최순영 회장에게 인정된 죄의 법정 최하형이 징역

10년이므로 항소심에서 같은 죄가 인정된다면 아마 실형을 피하기는 어려울 것으로 보인다. 그런데, 그는 지금 보석으로 석방되어 있는 상태다. 최순영 회장의 경우 법원이 보석을 허가하기 위해서는 '상당한 이유'가 있어야 한다. 언론의 보도에 의하면 그 '상당한 이유'는 최회장의 구속기간이 길어진데다가 최근 심장질환이 악화된 때문이라 한다. 그 사실관계에 대하여는 법원이 충분히 심리하였으리라 믿는다. 하지만 다시, 5공, 6공 비리 재판에서 양복을 입고 피고인석에 줄줄이 서 있던 대기업 총수들이 집행유예의 선고를 받고 줄줄이 퇴장하던 모습, 최근 거액의 탈세 사건으로 집행유예를 선고받고 석방되던 모 언론사 사장의 모습과, 대기업 총수나 대형 비리 사건의 연루자들이 타고 나오던, 예의 휠체어가 뇌리에서 지워지지 않는다. 그들은 '비가 올 때는 우산을 준비' 하고, '소나기가 내릴 때는 잠시 피해야 한다'고 생각하고 있지는 않을까? 우리 법원이 지금까지 대형 비리사건이나 대

기업을 중심으로 한 경제사범에 대하여 지나치게 관대했던 것은 아닐까?

필자는, 대형비리 사건이나 기업 경제사범의 경우 피해자가 가시적으로 나타나지는 않지만, 그것이 가져오는 파급효과가 사회전반의 구조와 광범위한 사람에게 미친다는 점에서 법원과 검찰이 그러한 범죄에 대하여 더 단호하고 엄격한 태도를 취해야 한다고 생각한다. 사회 전체가 총체적인 부정부패에 허우적거리고 있다. 그 부패는 재벌들의 비합리적인 기업경영의 한 축을 이루었고, 재벌경제의 비합리성으로 인하여 지난 2년여 동안 수많은 사람이 고통에 시달려 왔다. 비리와 경제범죄는 더 이상 고상하거나 특별대우를 받을 범죄가 아니다. 법의 심판대 앞에서는 혹 있을지 모르는, 부와 권력을 누리던 사람들에게 씌워진 '우산'과 '차마', 그리고 남과 다른 약간의 배려가 모두 없었기를 바란다. 

대법전구입, 사법감시센터를 후원하는 길입니다.



● 사법감시센터가 대법전을 판매합니다.
법전 판매금액의 일부가 사법감시센터 후원금으로 적립됩니다.

- 제공내역:
- ① 나라 大法院 제공
 - ② 별책 「稅法典」 제공
 - ③ 대한민국헌법법령 CD-ROM 제공
 - ④ 추록집 2회 제공(4월·10월)
 - ⑤ 대한민국헌법법령 UP-Date 제공(4월)

가격 99,000원(배달포함)

문의전화 723-5302 (담당 이재명 간사)

참여는 곧 변화입니다.

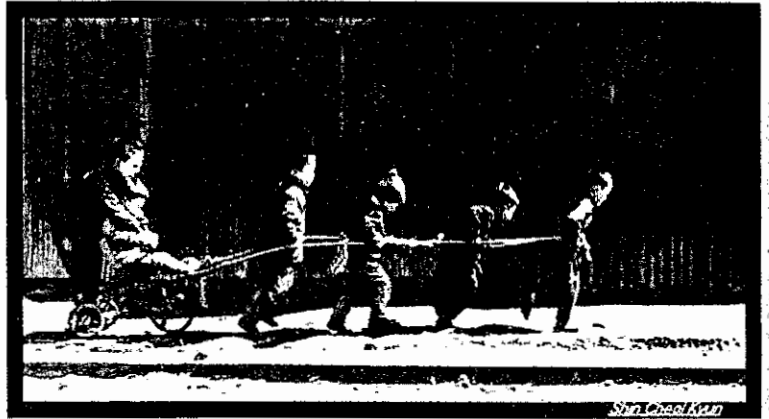
당신의 손을 잡고 싶습니다.

어기영차,

밀고 끌어당기며 함께 희망을 일궈갈 당신

당신의 손을 잡고 싶습니다.

참여연대 회원이 되어주십시오



참여연대는 입법, 행정, 사법권력을 감시하고 시민의 입장에서 건강하고 합리적인 사회발전 방향을 모색하고 실천하며, 회원들의 희비로 운영되고 있는 시민단체입니다.

참여연대로 오십시오.

커져가는 시민의 힘을 체험하십시오. 변화하는 세상을 느끼실 수 있습니다.

회원가입서나 홍보물이 필요하신 분은 시민사업국(02-723-4251)으로 전화주시면 바로 보내드리겠습니다.

peoplepower21.org / pspd@pspd.org / (02) 723-4251 / 후원ARS : (02) 700-1357

참여연대 회원가입안내문의 723-4251, 팩스번호 723-5065

「사법감시」

통권 제13호 / 2000년 1월 • 등록번호 마-2428

발행인 김중배

편집인 한인섭

편집위원 박은정(이화여대), 차병직(변호사), 하태훈(홍익대), 한상희(건국대), 이철수(이화여대), 김동훈(국민대), 김제완(성신여대, 변호사), 황승홍(법학박사), 심병호(회원)

편집자문위원 남영진(한국기자협회회장), 심재우(전교려대), 유현석(변호사), 한상범(동국대)

동신원 권규대(변호사/부천), 김희숙(변호사/부산), 김희준(변호사/수원), 나영명(전국병원노련 편집부장), 문종운(변호사사무실 사무장), 박래문(인권운동사랑방 사무국장)

발행처 참여연대, 사법감시센터
110-734, 서울시 종로구 인국동 175-3 인국빌딩 신관 3층

• 대표전화 : 723-5300, • FAX : 723-5055, • 천리안/하이텔 : PSPD • 나무누리/유니텔 : 참여연대

• 전자우편 : pspd@pspd.org • 인터넷 홈페이지 : http://peoplepower21.org