

민주사회를 위한 변호사모임 회장 최영도 서울시 서초구 서초동 1572-12 명지빌딩 4층 (137-070) 전화 522-7284 전송 522-7285

참여민주사회시민연대 공동대표 김중에 김항국 서울시 용산구 한강로2가 404 기원빌딩 4층 (140-012) 전화 795-8364 전송 799-4745

수 신 각 언론사, 사회단체
참 조 보도국장, 편집국장, 사회부장, 관련해당부서
발 신 민주사회를 위한 변호사모임, 참여민주사회시민연대
내 용 특별검사제 도입에 관한 토론회 개최 보도 협조 요청
날 짜 1997. 5. 7 (총 5 쪽)

특별검사제 도입에 관한 토론회
부정부패의 고리, 특별검사제 도입으로 끊자!

1. 「참여민주사회시민연대」와 「민주사회를 위한 변호사모임」은 오늘 5월 7일 (수) 오후 2시 서울지방법변호사회관 강당에서 특별검사제 도입에 관한 토론회를 개최하였습니다.

2. 한보비리, 대통령 아들의 국정개입 농단 등으로 그 어느때보다도 권력형 부정부패가 나라의 위기로까지 되고 있는 오늘, 무엇보다도 시급히 필요한 것은 이러한 권력형 비리를 공정하게 수사할 수 있는 특별검사제의 도입이라고 할 것입니다.

3. 이 토론회를 계기로 부정부패 없는 사회를 우리 후손들에게 물려줄 수 있는 방안이 마련되길 바라며 오늘 토론회에서 발표된 주요 내용들을 보내 드리오니 보도에 협조하여 주시기 바랍니다.

“ 부정부패의 고리, 특별검사제 도입으로 끊자!” 토론회

일시 및 장소 : 5월 7일 (수) 오후 2시 ~ 5시 서울지방법변호사회관 대강당(서초동)

사회 : 차병직 변호사(민변 출판홍보위원장, 참여연대 사법감시센터 실행위원)

발제 : 특별검사의 필요성·입법예·입법방안 / 김주원 변호사(민변 사법위원장)

토론 : 한인섭(서울대 법학, 참여연대 사법감시센터 부소장), 천정배(국민회의 의원)

함석재(자민련 의원), 신석호(동아일보 기자)

* 첨부 발제요지 1부.

* 발제의 요지

특별검사의 필요성, 입법례, 입법방안

변호사 김 주 원

1. 특별검사의 필요성과 기본적 운영방향

가. 부정부패에 의한 고통을 받지 아니할 권리의 존재

당장 이 땅에서 통일보다 화급한 일은 부정부패의 척결이다. 부정부패의 척결이 곧 통일의 선행조건이요, 따라서 통일보다 시급한 까닭이 여기에 있다.

부정부패의 척결은 통일의 선행조건이기에 앞서 이 땅의 백성이 생존하기 위한 조건 그 자체다. 백성들은 부정부패로부터 자유로워야 할 뿐 아니라 국가에 대해 부정부패가 없는 사회적 환경의 연출을 요구할 지위에 있음이 논리필연의 사실이다. 국가는 국민의 이 권리를 보장할 의무가 있다.

나. 부정부패에 의한 고통을 받지 아니할 권리의 실현방법

국가가 부정부패에 의한 고통을 받지 아니할 국민의 권리를 보장하기 위하여 먼저 할 일은 국가경영담당자들이 청렴의 본을 보이게 하는 것이다. 그래서 국회의원의 청렴의무는 헌법이 직접 규정하고 있으며(헌법 제46조 제1항), 국가공무원법(제61조)과 지방공무원법(제53조)은 모든 공무원의 청렴을 요구하고 있고 다시 공직자윤리법은 공직자의 기강을 바로잡기 위해 공직자의 부정한 재산증식 등을 방지하는 규정을 두고 있으나 문제는 이들 법규정들이 공염불에 그치고 있다는 데 있다.

집권자의 비리와 독주를 견제하기 위해 권력분립제도가 창안되었다지만, 이 나라에 관한 권력분립주의는 파탄에 이른 지 오래다. 검찰 또한 제 구실을 못 해 왔다. 부정부패한 권력에 대한 견제장치가 모조리 망가진 나라에서 이제 믿을 건 시민운동뿐이다. 지금까지 기소독점·편의주의 속에서 일신의 안일을 위하여 파행을 계속해 온 검찰권력에 대한 견제적이며 대안적인 장치로서 특별검사를 창설하여 운영하되, 그 창설과 운영을 권부로부터 독립시켜야 한다는 말이다.

다. 민간기구로서의 특별검사

국가기관이 아닌 민간기구로서의 특별검찰기구라 함은 특별검사가 국가기관에 의하여 창설·운영되지 않음을 뜻한다. 우리 헌법상 국가기관 내지 정부기관이 아닌 민간기구가 검찰권을 행사하도록 하는 것은 헌법상 아무런 문제도 없다. 헌법은 국가소추주의 내지는 기소독점주의를 요구하고 있지 않기 때문이다.

라. 특별검사제의 보충성

민간검찰기구를 만들어 운영하자고 한다 해서 검찰을 죽이자는 것은 물론 아니다. 권부의 부정부패에 관련된 사건에 한해서 특별검사에게 검찰권한의 행사를 맡기는 것뿐이다. 특별검사의 존재가 나약해지려는 검찰의지를 부추기는 작용을 할 것이다. 그리고 보면 특별검사제는 검찰을 죽이기는커녕 살아 움직이게 하는 제도가 아닐 수 없다. 나아가 기존 검찰조직의 수사를 선행시킴으로써 특별검사는 그 검찰의 방대한 조직과 축적된 기술에 의한 수사결과를 활용할 수도 있다.

요컨대 권부비리의 해부가 주무인 특별검사제는 민간기구로서 설치해서 기존 검찰의 권부수사에 대해 보충적으로 운영할 일이다.

2. 특별검사법의 제정방향

가. 우리 헌법상의 문제점

특별검사란 다름아닌 특별기소기관을 말하는데, 그러면 특별기소기관은 반드시 특별국가기관이어야만 하는가. 우리 헌법은 검사에 의하지 않은 기소를 거부하고 있는가. 그런 규정은 없으며 해석상으로도 그런 결론은 나오지 않는다. 독점의 부정적 요소는 경제에만 있는 게 아니다. 수사와 기소에도 경쟁의 원리를 도입해야 한다. 경쟁적 소추기관으로서 민간소추기구를 제도적으로 도입하자는 말이다. 우리 나라에서 특별검사법을 만든다면 그 특별검사는 탈공무원적 지위의 민간기구로 구성하자는 뜻이다. 부패공화국으로부터 탈출하기 위해서는 다른 대안이 없다.

다. 특별검사법의 입법방향

(1) 간단한 입법

법은 간단할수록 좋다. 부정부패로 인한 고통을 받지 아니할 국민의 권리를 실현하기 위하여 여차직하면 시민의 대표자인 특별검사가 나서겠다는 뜻을 뚫겨주면 된다. 그것만으로도 이미 특별검사법은 큰 일을 해 내는 것이다. 그래도 검찰이 머무적거릴 때는 이제 특별검사가 나서서 검사 노릇을 하면 된다. 특별검사는 기존의 검찰조직에 대한 보충적인 장치이므로 특별검사법은 그 보충장치성만 표현하면 그만이다.

(2) 특별검사법의 적용대상

특별검사법의 적용대상은 권부 안팎에 있는 사람들에 국한됨이 자명하다. 범문화하자면 "공직자윤리법 제3조 제1항 각호의 1에 해당하는 사람, 그 배우자, 직계가족 및 그 공범의 범죄" 정도로 할 필요가 있다.

(3) 특별검사의 가동

(가) 특별검사의 자격

부정부패사건의 규명에 필요한 몇 사람 정도의 특별검사 조직을 가동하면 될 것이다. 그 한 사람 또는 몇 사람의 특별검사는 법률의 이론과 실무에 정통한 사람이어야 함은 말할 나위도 없다. 판사, 검사, 군법무관이나 변호사로서 상당한 기간 일한 경력이 있는 민간인이 그에 해당한다. 그리고 보면 특별검사를 담당할 사람은 바로 경력있는 변호사라는 뜻이 된다.

(나) 특별검사의 선정권자

민간기구로서의 특별검사는, 법률의 이론과 실무에 정통한 민간단체인 대한변호사협회가, 그 회원중에서 상당한 경력을 가진 적임자를 선별해서 위촉함이 바람직하다. 그러나 경력이 상당한지의 판단기준을 법문으로 못박아놓기보다는 그 상당 여부의 판단을 그냥 변협에 맡겨 유연한 선택을 하도록 함이 좋아 보인다.

(다) 특별검사의 선정시기

특별검사의 선정·위촉을 대한변협에 담당시키면 시민들이나 시민운동단체들은 권부비리에 대한 수사 및 소추를 담당할 특별검사의 선정·위촉을 대한변협에 촉구하게 될 것이다. 그러면 대한변협은 그 촉구내용을 검토해서 그 타당성을 점칠 것이다. 그래서 그 타당성이 인정되면 바로 특별검사를 임명할 게 아니라 먼저 검찰에 수사를 촉구하고 그 반응을 볼 일이다. 그래서 그 반응이 시원치 않으면 비로소 특별검사를 선정·위촉해서 그 가동에 들어갈 일이다.

시민 또는 시민운동단체의 특별검사위촉요청이 없는 경우에도 대한변협은 필요하다고 인정하면 그와 같은 수사촉구 및 특별검사위촉을 할 수 있어야 한다. 그리고 공소시효의 만료가 가까운 등으로 수사촉구절차를 거칠 여유가 없다고 판단되면 대한변협은 수사촉구절차 없이 바로 특별검사를 위촉할 수 있어야 한다. 수사는 했으나 그 수사 또는 그에 대한 처분이 시원치 않을 때에도 특별검사를 위촉할 수 있어야 함은 물론이다.

(라) 특별검사의 선정·위촉절차

특별검사의 선정에 있어서 전횡을 막기 위해서는 지방변호사회의 추천과 대한변협 이사회의 결의절차를 거칠 필요가 있다. 대한변협 대의원총회까지 거치게 하려면 절차가 너무 번거롭다.

(4) 특별검사의 직무와 권한

특별검사는 변협으로부터 위촉을 받은 때로부터 곧바로 공익의 대표자로서 권한을 행사할 수 있어야 한다. 특별검사는 국가기관이 아닌 사인에 불과하지만, 그러나 자기자신의 이해 때문에 활동하는 것이 아니라 공익을 위해 시민의 대표자로서 움직이는 것이다.

특별검사는 그 직무를 수행함에 있어 일반 형사사건의 경우 형사소송법상 검사에게, 군사사건의 경우 군 검찰관에게 부여되어 있는 모든 권한을 행사할 수 있어야 한다.

검사나 군 검찰관은 검사동일체의 원칙에 의해 검찰총장 등에게 복종할 의무가 있지만, 특별검사의 경우 그 취급하는 직무의 성격상 검찰총장 등 다른 기관으로부터 간섭을 받지 않고 독립하여 권한을 행사할 필요가 있다. 그러나 특별검사가 취급하는 범죄사건이 방대한 경우에는 특별검사 혼자서 직무를 온전히 수행하기가 어렵다. 검사동일체원칙을 빌어

다, 특별검사동일체조직을 형성할 필요가 있다. 그래서 특별검사가 그 직무를 수행함에 필요한 사용인(특별검사)의 위촉을 대한변호사협회에 요청할 수 있도록 하고, 그런 요청이 상당한 경우에는 그 사용인을 특별검사로 위촉하되 그 사용인인 특별검사는 사용인이 아닌 특별검사에게만 복종할 의무를 부여할 필요가 있다.

(5) 검찰총장의 의무

검찰조직의 시설과 수사기술을 활용할 필요가 있음은 앞에 말한 바와 같다. 또 검찰의 협조가 있어야 특별검사의 직무수행이 원활해질 것은 당연하다.

(6) 특별검사의 퇴임

특별검사는 직무종료로써 바로 퇴임하는 게 아니라 직무종료의 보고로 퇴임하도록 함이 바람직하다. 직무의 마무리가 필요하기 때문이다.

(7) 특별검사의 보수

특별검사의 보수와 경비는 위촉자가 지급함이 당연하다. 특별검사에게 소요되었거나 소요될 경비의 상환을 대한변협은 국가에 청구할 수 있어야 한다.

(8) 수입제한

변호사법은 공무원으로서 직무상 취급한 사건의 수입을 제한하고 있다. 특별검사 및 그가 소속한 법무법인도 그러한 제한을 받아야 할 필요가 있다.

(9) 시행규정

특별검사법의 목적에 비추어 부칙에 한시법임을 표시하지 않음이 당연하다. 한시법으로 해야 할 이유가 없다. 공직사회의 기강은 상시적으로 확립되어 있어야 한다. 그들의 출선 수법은 항구적이어야 한다. 공직사회의 부정부패로 고통받지 아니할 국민의 권리는 한시적일 수 없다.

(10) 법의 목적

이 법은 특별검사가 공직자 등의 범죄에 대한 수사 및 소추를 담당하여 그 범죄를 철저히 규명하고 엄정히 논단하게 함으로써 공직사회의 기강확립에 이바지함을 목적으로 한다.

(11) 법의 명칭

그냥 특별검사법이라 해도 무방할 것이나, 관례에 따라 특별검사의 직무동에 관한 법률로 한다.

전송중 이상이 있을 때에는 위 연락처로 연락하여 주시기 바랍니다.