「사면법」 심사를 위한 청문회

2013. 4. 22.

법 제 사 법 위 원 회

「사면법」 심사를 위한 청문회

▣ 일시 : 2013년 4월 22일(월) 10:00

▣ 장소 : 국회법제사법위원회 회의장

(본관 406호실)

법 제 사 법 위 원 회

목 차

◇ 안 건 ····· 1

◇ 청문회 참고인(진술인) ····· 1

◇ 진행순서 ····· 2

◇ 진술요지

▪ 고문현(숭실대 법과대학 교수) ····· 3

▪ 이승호(건국대 법학전문대학원 교수) ····· 51

◇ 참고자료

▪ 사면법 일부개정법률안 계류 현황 ····· 89

▪ 사면법 ····· 90

□ 안　　건

「사면법 일부개정법률안」의 심사와 관련하여 국회법 제65조에 따라 사면심사위원회의 위원과 전문가의 진술을 청취함으로써 법률안의 심사에 참고하기 위하여 청문회를 실시함.

□ 청문회 참고인(진술인)

성 명	직　위	주 요 경 력
곽배희	한국가정법률상담소장	◦ 이화여자대학교 겸임교수 ◦ 사면심사위원(現)
김일수	한국형사정책연구원장	◦ 고려대학교 법학전문대학원 교수 (형법전공) ◦ 사면심사위원(現)
고문현	숭실대학교 법과대학 교수	◦ 헌법재판소 헌법연구원 ◦ 한국공법학회 부회장
윤재만	대구대학교 법과대학 교수	◦ 한국비교공법학회장 ◦ 한국공법학회 전임 부회장
이승호	건국대학교 법학전문대학원 교수	◦ 한국형사정책학회 부회장 ◦ 한국형사법학회 연구윤리이사
임지봉	서강대학교 법학전문대학원 교수	◦ 헌법재판소 헌법연구위원 ◦ 참여연대 사법감시센터 실행위원

□ 진행순서

시 간	내 용
10:00	개 회
10:00 ~ 10:10	위원장 인사 및 진술인 소개
10:10 ~ 10:40	참고인(진술인) 발표
10:40 ~ 11:10	토 론
11:10 ~ 12:00	질의·답변
12:00	폐 회

진 술 요 지

고 문 현

(숭실대학교 법과대학 교수)

사면권 행사의 실태분석과 사면법 개정안에 대한 소고

고 문 현
(숭실대학교 법과대학 교수)

Ⅰ. 서론

국방장관, 준군사조직의 구성원(a paramilitary organization), 상인 등에게 공통점이 무엇인가? 이 질문은 수수께끼가 아니다. 여기에는 정말로 답이 있다. 만약 그들이 모두 사면을 받았다고 추측한다면 올바로 답을 한 것이다.[1)]

모두 국가원수의 사면권은 절대적인 주권을 가진 절대군주제하에서 행해지던 은사권으로부터 유래한다.[2)] 즉, 사면권은 모든 권력을 가진 절대군주가 처벌할 권한을 가지고 있으면서도 또 은사행위로서 처벌을 면제해 줄 수 있던 시절의 살아있는 화석(a living fossil)과 같은 것이다.[3)] 그간 사면제도는 남용이 문제되어 왔는데, 그럼에도 불구하고 각국 헌법에서 여전히 사면제도가 존치하고 있는 것은, 사면제도를 단순히 구시대적 유물로만 치부할 수 없는 헌

1) Lauren Schorr, Breaking into the pardon power: congress and the office of the pardon attorney, 46 Am. Crim. L. Rev. 1535, 1535(Fall, 2009).

2) Todd David Peterson, Congressional power over pardon & amnesty: legislative authority in the shadow of presidential prerogative, 38 Wake Forest L. Rev. 1225, 1228(winter 2003).

3) Daniel T. Kobil, The Quality of Mercy Strained: Wresting the pardoning power from the king, 69 TXLR 569, 575(February, 1991).

법적 의의가 있기 때문이다. 즉, 사면권은 사법권에 의해서 야기될 수 있는 기본권의 침해에 대한 최후의 기본권보호의 수단으로서[4] 사면제도를 통하여 형사사법제도의 경직성을 완화하거나 교정하고 나아가서 형의 집행에 있어서 인간적이고 정치적인 요소를 고려할 수 있다.[5]

그렇지만 우리나라 사면권 행사에 대한 지금까지의 관행을 살펴보면 새로운 대통령의 취임과 경축일 등을 기하여 너무 자주 그리고 그때마다 대규모로 단행되어져 왔다.[6] 연례행사처럼 반복되는 대규모사면을 당연한 것으로 여기고 이번에 법을 위반해도 다음 경축일에 사면될 것이라고 기대감을 가지게 하는 것도 큰 문제라 할 수 있다.

특히 대중인기영합정책으로 실시되는 교통법규위반자 사면조치는 불법 또는 부주의 운전자의 형태를 교정하기 위한 제도를 무력화하고, 동시에 운전자들의 준법의식을 저하시켜서 국가 경제적으로 많은 비용을 유발시켜 비효율적인 정책이다. 또한 헌정질서파괴범이지만 사형을 면했던 전두환씨 등을 비롯하여 각종 비리에 연루된 권력형 부정부패사범, 선거사범들이 무차별적으로 사면대상자에 포함되면서 대통령의 사면권을 제한하는 입법의 필요성이 강력하게 주장되어져 왔다.[7] 그 결과 사면법이 1948년 8월 30일 제정된 이래

---

4) 허영, 『한국헌법론』, 박영사, 2010, 316쪽, 319쪽.

5) 성낙인, 『헌법학』, 법문사, 2012, 1110쪽; 한수웅,『헌법학』, 법문사, 2012, 1217쪽.

6) 정종섭, 『헌법학원론』, 박영사, 2012, 1221쪽 참조.

7) 김명식, “대통령의 사면권에 관한 재고찰”, 「헌법학연구」, 제8권 제4호, 2002. 12, 503-527쪽; 김영수/남광호, “사면권행사의 한계와 사면법의 개정방향”, 「성균관법학」, 제15권 제1호, 성균관대학교 비교법연구소, 2003. 6, 33-53쪽; 김형성/정순원, “대통령사면권에 관한 개정논의”, 「성균관법학」, 제17권 제1호, 성균관대학교 비교법연구소, 2005. 6., 243-264쪽; 박진애, “헌법에 합치하는 사면제도의 모색-독일 사면제도와의 비교법적 연구를 중심으로-”, 「헌법학연구」, 제15권 제3호, 2009. 9., 321-355쪽; 변종필, “사면의 법리와 사면권행사의 법치국가적 한계”, 「형사법연구」, 한국형사법학회, 제12호, 1999. 11, 284-306쪽; 송기춘, “헌법상 사면권의 본질과 한계”, 「공법연구」, 제30집 제5호, 2002. 6, 189-210쪽; 이금옥, “현행 사면법의 변천과 개정을 위한 논의”, 「공법학연구」, 제5권 제3호, 2004. 12, 243-267쪽; 이금옥, “미국에 있어서 대통령 사면권의 운용실태”, 「헌법학연구」, 제12권 제1호, 2006. 3, 399-431쪽.

59년 만인 2007년 12월 21일 처음으로 개정되었다. 그러나 그 이후에도 문제점이 상존하여 2011년, 2012년 두 차례에 걸쳐 개정된 바 있다. 그런데 주지하다시피 2013년 이명박대통령의 임기말 사면을 계기로 사면법 개정안이 9개나 발의될 정도로 사면권의 남용에 대한 통제방안이 중요한 화두가 되고 있다.

이하에서는 사면의 연혁 및 의의를 간단히 알아보고(Ⅱ), 역대 정부의 사면실태에 대한 개관을 통하여 그 유형을 분석하고 이에 대한 평가를 해 본 후에(Ⅲ), 19대 국회에 제출된 사면법 개정안의 주요내용을 알아보고 이에 대한 평가를 한 뒤에(Ⅳ), 마무리 하려고 한다(Ⅴ).

Ⅱ. 사면의 연혁 및 의의

사면의 역사는 함무라비 법전에까지 거슬러 올라간다.[8] 영국에서 헨리8세(Henry Ⅷ)가 1535년에 마침내 사면권을 장악하였다.[9] 미연방헌법에서 "대통령은 합중국에 대한 범죄에 대하여 탄핵의 경우를 제외하고는 형의 집행정지 또는 사면을 명하는 권한이 있다(제2조 제2항①의 3문)"라고 최초로 사면권을 규정하였다. 원래 미국 헌법의 기초자들은 대통령의 사면권이 예외적인 경우와 전쟁과 반란 중에 국가를 방위하기 위하여 실용적으로 사용되도록 규정하였으나, 오늘날의 대통령은 이러한 제한된 목적을 위해서뿐만 아니라 정치적이고 개인적인 동기로 사면권을 행사함으로써 원래 의도된 사면권의 권한의 범위를 벗어나고 있다.[10] 미국의 규정을 계수하여 거의 모든 국가의 헌법

8) 함무라비법전 제129조에도 사면되는 경우에 대하여 규정하고 있다 (http://www.constitution.org/ime/hamm-urabi.htm).

9) Daniel T. Kobil, The Quality of Mercy Strained: Wresting the pardoning power from the king, 69 TXLR(Texas Law Review) 569, 586(February, 1991); H. J. Krent, Conditioning the president's conditional pardon power, 89 Cal. L. Rev., 1665, 1671(December 2001), 영국에서의 사면의 연혁적 고찰에 대하여는 Stanley Grupp, Some historical aspects of the pardon in England, 7 Am. J. Legal Hist. 51, 55-56(1963) 참조.

에서 사면권을 규정하고 있다. 우리 헌법 제79조에서도 대통령의 사면·감형·복권에 관한 권한을 규정하고 있다.[11] 이에 관한 구체화 규정이 사면법이다.

사면의 의미는 협의(狹義)와 광의(廣義)로 갈리는데, 협의의 사면이라 함은 형사소송법이나 그 밖의 형사법규의 절차에 의하지 아니하고 형의 선고의 효과 또는 공소권을 소멸시키거나 형집행을 면제시키는 국가원수의 특권을 말한다. 광의의 사면은 협의의 사면은 물론이고 감형과 복권까지 포괄하는 개념이다. 대통령의 사면권은 행정권에 의하여 사법권의 판단을 변경하는 권한으로 권력분립의 원리에 대한 예외로서 인정되고 있다.[12] 형벌의 선고는 사법부의 고유권한임에도 불구하고, 대통령이 사법권행사에 개입하여 그 효과에 변경을 가할 수 있는 제도이기 때문이다.

Ⅲ. 역대 정부에서의 사면의 실태, 유형분석 및 평가

1. 개관

우리의 헌정사를 통하여 볼 때 1948년 9월 건국 대사면이 실시된 이래 2013년 1월까지 총 100번이 넘는 사면이 단행되었다. 그 중에서 일반사면은 건국 후인 1948년 9월, 5.16군사 쿠데타 직후와 1961년 6월, 1962년 5월, 1963년 8월, 1963년 12월, 1981년 1월, 1995년 11월 등 7차에 걸쳐 단행되었다.[13]

---

10) Lauren Schorr, Breaking into the pardon power: congress and the office of the pardon attorney, 46 Am. Crim. L. Rev. 1535, 1539-1540(Fall, 2009)

11) 여기에 관한 자세한 설명은 송기춘, "헌법 제79조", 법제처, 헌법주석서 Ⅲ, 2010. 3., 570-580쪽 참조.

12) 김철수, 『학설판례헌법학(중)』, 박영사, 2009, 489쪽; 권영성, 『헌법학원론』, 법문사, 2009, 1012쪽.

13) 오영근, "사면에 관한 비교법적 연구", 「교정연구」, 제13호, 2001. 12., 213쪽; 한인섭, "한국 헌법규범과 현실 : 사면 반세기: 권력정치와 법치주의의 긴장", 「법과 사회」, 제16,17 합본호, '법과 사회' 이론연구회 편, 1999, 20쪽.

일반사면은 국회의 동의를 얻어야 하는 까다로운 절차라는 점, 검거된 사람과 미검거된 사람, 기결수와 미결수간의 형평성 논란과 국가형벌권의 권위추락 등 부작용 때문에 드물게 이루어졌다. 그 대신 역대 정부는 그 단행이 용이한 특별사면을 주로 사용했다.[14)]

(2) 특별사면의 실태

우리의 헌정사를 통하여 볼 때 특별사면은 당시의 정국상황에 따라 차이가 있고 역대 정부마다 이루어진 사면의 횟수도 다르게 나타난다.

1) 이승만정부에서부터 노태우정부까지

이승만정부에서는 6.25와중에도 5차례의 특별사면·복권을 단행하였고, 4.19혁명때까지 9차례의 사면·복권이 있었다. 허정정부는 2차례의 특별사면과 복권을 단행하였다.

박정희정부는 5.16이후 1972년 10월 유신에 이르기까지 19차례의 사면을 단행하였으며, 1972년 10월 유신부터 1979년 10.26때까지 6차례의 특별사면·복권을 단행하였다.

전두환정부는 정권의 출범과정 및 그 후의 강권정치로 양산된 시국관련사범문제를 해결하기 위해 1980년 9월 1일 제11대 대통령취임 기념으로 516명에 대한 특별사면을 시발로 하여 모두 18차례에 걸쳐 특별사면·복권을 단행하였다.

노태우정부는 출범과 함께 1988년 2월 27일 제13대 대통령취임기념으로 4,548명에 대한 특별사면을 비롯하여 7차례의 특별사면·복권을 단행하였

14) 오영근, 위의 논문, 216쪽.

다.[15]

2) 김영삼정부

김영삼정부의 출범을 맞아 1993년 3월 건국이래 최대규모의 36,850명에 대한 특별사면을 단행하였는데, 이 때 처음으로 교통사범에 대한 사면이 이루어졌다. 1995년 8월 15일 광복절을 맞아 1,547명에 대한 특별사면 등 총 9차례의 사면을 단행하였다. 특히 1997년 12월 22일에는 전두환·노태우 등 전직대통령과 12·12사건, 5.18광주민주화운동 진압관련자 및 경제살리기라는 명분을 내세워 전두환·노태우 전 대통령의 비자금 사건에 연루된 한국의 대표적인 기업 총수들[16]을 포함한 관련자들 25명이 특별사면되었다.[17] 이 때 김영삼대통령의 측근인 서석재 전 의원도 함께 사면되었다.

3) 김대중정부

김대중정부의 출범을 맞아 1998년 3월 32,739명에 대한 특별사면을 단행하였다. 1998년 8월 15일 건국 50주년 기념으로 핵심측근 권노갑 전 의원[18]을 포함한 3,424명에 대한 특별사면, 1999년 2월 25일 대통령취임 1주년 기념으로 6,208명에 대한 특별사면, 1999년 8월 15일 광복절에는 828명에 대한 특별사면, 2000년 8월 15일 광복절에는 광복절특사로서는 최대규모인 27,029명에 대한 특별사면, 2002년 12월 31일에 93명에 대한 특별사면 등 총 7차례의 사

15) http://www.moj.go.kr/법무서비스/정보공개/행정자료실/1980년 이후 사면내역(2009. 8. 28. 검색).

16) 이건희 삼성그룹회장, 김우중 대우그룹회장, 최원석 전 동아그룹회장 등 기업 총수 7명을 특별사면에 끼워넣었다. http://blog.mediaus.co.kr/entry/일부의-특권을-제도화하는-특별사면 (2010. 4. 15. 검색).

17) http://www.moj.go.kr/법무서비스/정보공개/행정자료실/ 1980년 이후 사면내역(2009. 8. 29. 검색).

18) 권 전의원은 1997년 3월 한보그룹 정태수회장으로부터 국감조사 무마용으로 뇌물을 수수한 혐의로 구속 기소되어 동년 12월 대법원에서 징역 5년, 추징금 2억5천만원을 선고받고 1998년 8.15 특사때 복권되었다.
http://kin.naver.com/qna/detail.nhn?d1id=6&dirId=6&docId=47330954&qb=6raM64W46rCR&enc=utf8&section=kin&rank=1&sort=0&spq=1&pid=f8ryydoi5U4ssZHgS1lsss--157159&sid=S8qZpUF3yksAAHjeHTQ (2010. 4. 17. 검색).

면을 단행하였다.[19]

4) 노무현정부

노무현정부의 출범을 맞아 2003년 4월 30일 992명에 대한 특별사면을 단행하였는데, 그 대상이 모두 공안사범이라는 점에서 특이하다.[20] 2003년 8월 15일을 기념하여 23,780명에 대한 특별사면, 2004년 5월 26일 부처님오신날 기념으로 63명에 대한 특별사면, 2005년 5월 15일 부처님오신날을 경축하여 노대통령 재임시절 사설부통령이라고 불렸던 자신의 후원자인 강금원회장을 포함한 25명에 대한 특별사면, 2005년 8월 15일 광복절에는 12,043명에 대한 특별사면, 2006년 8월 15일 광복절을 기념하여 최측근인 안희정 씨 등 96명에 대한 특별사면, 2007년 2월 12일 경제살리기와 국민통합을 명분으로 146명에 대한 특별사면, 2008년 1월 1일 국가·사회의 통합과 화해·포용의 사회분위기 조성이라는 명분으로 75명에 대한 특별사면[21] 등 총 8차례의 사면을 단행하였다.

5) 이명박정부

2008년 2월 이명박정부의 출범을 맞아 특별사면을 단행하지 않고, 2008년 6월 4일 이명박정부 출범 100일을 맞이하여 일반 영세민과 생계형 운전자 등 소외계층 282만여 명에 대하여 민생사면을 실시하였다. 특히 이번 사면에서 정치인, 경제인, 고위공직자 등은 배제하였으며 최초로 사면심사위원회의 심사를 거친 공정하고 투명한 사면이 이루어지고 살인·성폭행·부패사범 등을 배제하여 법질서확립과 조화를 도모하였다.[22]

---

19) http://www.moj.go.kr/법무서비스/정보공개/행정자료실/1980년 이후 사면내역(2008. 3. 30. 검색).

20) http://www.moj.go.kr/법무서비스/정보공개/행정자료실/ 1980년 이후 사면내역(2008. 3. 30. 검색).

21) 2008.1.1.자로 경제인 21명, 前 공직자·정치인 등 30명 등 총 75명에게 혜택이 돌아가는 특별사면·감형·복권을 실시하였다. 김우중 前 대우그룹 회장 등 경제인 21명, 한화갑 전 국회의원, 박지원 전 문화관광부장관 등 前 공직자·정치인 등 30명에 대하여도 특별사면 등을 실시하였다. http://www.moj.go.kr/2008년 1월 보도자료. http://www.moj.go.kr/HP/COM/bbs_03/ListShowData.do (2010. 4. 15. 검색).

그러나 위 사면실시 불과 2개월 후인 2008년 8월 15일[23]에 이 기준을 스스로 무너뜨리고 원칙과 기준도 없이 자기 측근이었던 양윤재 전 서울시 행정2부시장에 대한 특별복권을 포함한 대폭적인 사면을 실시하였다. 그 후 2009년 8월 15일 광복절에는 생계형 범죄를 범한 서민을 주된 대상으로, 모두 1,527,770명에 대하여 특별사면을 실시하였다.[24] 더 나아가 2009년 12월 헌정사상 초유의 이건희회장에 대한 단독사면을 단행함으로써 그 남용의 극단을 보여주고 있는데 평창 동계올림픽을 유치하기 위한다는 명분으로 강원도 출신 국회의원이 앞장서서 사면건의를 요청한 것을 법무부장관이 수용하여 이를 상신한 것은 심각한 문제여서 사면법을 개정한 의의가 퇴색되었다.[25] 2010

---

22) http://www.moj.go.kr/HP/COM/bbs_03/ListShowData.do(2010. 4. 15. 검색).

23) 정부는 2008.8.15.자로 광복 63주년과 건국 60년을 경축하기 위한 대규모 사면조치를 단행하였다. 여기에는 △ 형사범 10,416명
- 정치인 12명, 공직자 10명, 지방자치단체장 12명
- 경제인 74명, 영세상공인 204명
- 국방부 대상자 24명
△ 선거사범 1,902명, 노동사범 9명
△ 징계 공무원 328,335명
△ 소형선박 조종사면허 제재 어민 500명 등
총 341,864명에게 특별사면·감형·복권, 징계사면과 면허 제재 감면 등 다양한 혜택이 돌아가도록 하였다.
http://www.moj.go.kr/HP/COM/bbs_03/ListShowData.do(2010. 4. 16. 검색).

24) 정부는 광복 64주년 및 건국 61년을 경축하는 대규모 특별조치를 2009. 8. 15.자로 단행하였다. 이번 특별조치는 생계형 범죄를 범한 서민을 주된 대상으로, 모두 1,527,770명에 대하여 일반 형사범 특별사면 감형 복권, 운전면허 제재 특별감면, 수산관계법령 위반 행정처분 특별감면, 모범 수형자 가석방 등을 실시하였다.
△ 일반 형사범 특별사면 감형 복권 9,467명
- 생계형 서민 범죄 관련사범으로 한정
- 국방부 대상자 11명
△ 운전면허 제재 특별감면 1,505,376명
△ 어업 면허·허가 행정처분 특별감면 8,764명
△ 해기사면허 제재 특별감면 2,530명
△ 모범 수형자 가석방, 모범 소년원생 임시퇴원, 보호관찰 성적우수자 가해제 1,633명
http://www.moj.go.kr/HP/COM/bbs_03/ListShowData.do (2010. 4. 17. 검색).

25) 법무부 보도자료(제목: 강원 국회의원 "이건희 사면복권" 관련한 설명) http://www.moj.go.kr/HP/COM/bbs_03/ListShowData.do?strNbodCd=noti0005&strWrtNo=1998&strAnsNo=A&strNbodCd=noti0005&strFilePath=moj/&strRtnURL=MOJ_30200000&strOrgGbnCd=100000&str-ThisPage=1&strNbodCdGbn(2010.

년에는 광복 65주년을 경축하고, G20 정상회의를 앞둔 시점에서 화해와 포용으로 국력을 한데 모아 '더 큰 대한민국'으로 나아가는 전기를 마련한다는 이유로 8월 15일자로 총 2,493명에 대한 특별사면 및 전,현직 공무원 5,685명에 대한 징계면제를 실시하였다. 2012년에는 새해를 맞이하여, 경제위기로 고통을 겪고 있는 서민들의 어려움을 덜어주고 국가적인 경제 살리기 노력에 실질적인 도움이 되도록 1월 12일자로 신년 특별사면을 단행하였다. 그리하여 생계형 범죄를 범한 서민들과 영세 자영업자·소상공인 등 일반 형사범 총 955명에 대해 특별사면·감형·복권 실시 및 입찰참가제한 등의 건설분야 행정제재 3,742건이 해제되었다. 즉 '공정 사회' 기조에 따라 정치인·공직자·주요 경제인 등 사회지도층의 비리 및 선거사범에 대한 사면은 전면 배제하기 위한 취지였다. 마지막으로 박근혜 대통령 당선인 등 거센 반대 여론에도 불구하고 임기말인 2013년 1월 31일자로 설 특별 사면을 강행했다. 이 대통령의 측근 최시중 전 방송통신위원장, 천신일 세중나모 회장(나모 웹 에디터), 김효재 전 수석 등을 포함해 총 55명이다. 사돈그룹인 효성 조석래 회장의 장남 조현준 씨도 포함되었으며 친박인사인 박희태 전 국회의장[26], 홍사덕 전 의원과 서청원 전 미래희망연대 대표도 포함되었다. 그 외에 용산사건 관련자, 교육·노동·문화·언론·시민단체 인사 등이 포함되었다.

4.
17.검색); "이건희 삼성그룹 전 회장 사면을 반대한다" 경제개혁연대, 경제정의실천시민연합, 문화연대, 참여연대, 체육시민연대, 함께하는 시민행동 공동성명 2009.12.15. 이건희 전 회장에 대한 특별사면은 법앞의 평등이라는 기본 가치와 형사사법제도를 훼손하고, 특히 법집행에 있어 사회적 특권층의 존재를 인정하는 것이다. 이건희 전 회장은 현재 집행유예 기간에 있는 범법자이다. 그는 경영권을 불법적으로 승계하기 위해 삼성SDS 신주인수권부사채(BW) 헐값 발행, 차명계좌 운용 등 각종 편법과 탈법으로 부당한 이익을 챙겨왔고, 2009년 8월 사법부는 이에 대해 배임 및 조세포탈죄로 징역 3년, 집행유예 5년, 벌금 1,100억 원을 선고하였다. 확정 판결이 선고된 지 이제 겨우 4개월밖에 되지 않은 현 시점에서, 이제는 평창 동계올림픽 유치를 명분으로 정·재계와 체육계가 앞장서서 그의 죄에 면죄부까지 주려하고 있다. 이는 명백히 법치주의에 위배되는 것일 뿐 아니라 법체계에 대한 사회적 신뢰를 저버리는 것이다. 특히 "법 앞에서 만인은 평등해야 한다."는 헌법정신을 정면으로 훼손하고, 사회계층간 위화감을 조성할 뿐이다. 또한 이로 인해 향후에도 잘못된 선례를 남길 수 있음을 잊지 말아야 할 것이다. http://www.ser.or.kr/sub.html?sub=policy&pn=press&m=view&article_id=19153(2010. 4. 15. 검색).

26) 그 외에도 박관용 전 국회의장, 김종률 전의원도 포함되었다.

2. 사면의 유형분석 및 평가

(1) 사면의 유형분석

2013년 1월까지 단행된 우리나라의 사면을 그 정치적 성격에 비추어 유형화해 볼 수 있다. 물론 어떤 사면은 매우 복합적인 뜻을 담을 수 있기에 단순 유형화가 어려운 경우도 있지만, 사면의 명분과 현실을 조합하여 이념형으로 추출해 보면, 우리의 사면은 대략 국민화합형, 과거청산형, 폭정은폐형, 끼워넣기형, 자기사면형, 그리고 헌정파괴형 등으로 유형화해 볼 수 있다.[27]

1) 국민화합형

새 정부의 출범이후 사소한 생계형 범죄로 본의 아니게 범법자가 된 시민들에 대한 일괄사면을 단행하는 것을 예로 들 수 있다. 예컨대 1995년 12월 2일 공포시행된 일반사면령에는 '국민생활에 직결되는 35개 행정법령 위반의 죄'에 대한 일반사면, 도로교통법상의 벌점 삭제 및 이에 기초한 운전면허정지 등 행정처분의 면제조치를 병행한 것이다. 여기에서는 국민의 생활상 불편해소 등을 명분으로 사면이라는 은전을 베푸는 대통령의 덕치를 강조한다. 이러한 사면은 그 긍정적 측면보다는 대다수의 일반시민들의 입장에서 사면권의 남용으로 법을 지키면 손해를 본다는 인식이 고착화되면 법치주의 확립에 중대한 저해 요인이 될 수 있다.

예를 들어 이명박정부를 포함하여 역대정부는 모두 6차례 교통법규 위반자에 대한 사면을 실시하였다(<표 1>참조).

27) 한인섭, 앞의 논문, 23쪽 참조.

<표 1> 역대 교통법규 위반자 사면 요약[28]

	1995년	1998년	2002년	2005년	2008년	2009년
발표 시점	1995.12.4*	1998.3.13	2002.7.9	2005.8.12	2008.6.3	2009.8.11
실행 시점	1995.12.10	1998.3.14	2002.7.10	2005.8.15	2008.6.4	2009.8.15
시행 간격	-	30개월	51개월	36개월	33개월	14개월
사면 규모	595만여 명	532만여 명	481만여 명	421만여 명	283만여 명	150만 여명

그런데 도로교통법상 교통법규위반자에 대한 사면조치는 교통법규위반자가 자기 벌점에 대한 삭제 등을 기대하고 도로교통법을 제대로 지키지 아니하게 한다는 실증분석이 나오고 있어서 심각한 문제이다(아래 <표 2> 참조).

<표 2> 주요 법규위반내용별 교통사고 발생건수[29]

년도	중앙선 침범	신호위반	안전거리 미확보	안전운행 불이행	교차로운행 방법위반	보행자보호 의무위반
1995	17,200	13,572	12,874	135,659	12,909	7,820
1996	**22,488**	**18,061**	**13,859**	**168,133**	**14,097**	**8,383**
1997	**19,377**	**16,790**	12,458	**158,959**	**13,909**	6,465
1998	16,605	17,536	13,439	154,927	14,122	5,790
1999	**17,725**	**22,145**	**17,229**	**175,772**	**17,813**	**6,112**
2000	**18,931**	**23,811**	**18,267**	**184,821**	**19,865**	**5,864**
2001	16,147	**20,599**	**16,248**	**166,104**	**18,102**	5,634
2002	14,449	21,204	13,885	144,078	16,772	5,357
2003	**16,959**	**24,650**	**15,431**	142,323	**17,610**	**5,509**
2004	**14,909**	**22,870**	**15,362**	126,766	16,532	5,160
2005	14,616	23,270	21,021	121,532	17,784	5,364
2006	14,507	**25,167**	**21,533**	118,329	17,444	**5,527**
2007	14,262	**25,624**	**21,698**	115,976	16,268	**5,501**
2008	13,653	**26,436**	**21,984**	118,791	15,617	**5,641**

<표2>는 주요 법규위반내용별 교통사고 발생 건수를 정리한 표이고, 사면이 실시된 연도와 법규위반 내용별로 교통사고 발생건수가 사면이후 증가한 경우에는 굵은 글씨로 표시되어 있다. 따라서 <표2>에서 굵은 글씨로 표시된 연도 이후에 굵은 글씨로 표시된 숫자가 많이 나타나는 것은 사면이후

28) http://www.moj.go.kr/HP/COM/bbs_03/BoardList.do (2010. 4. 25. 검색).

29) 도로교통공단, 『교통사고 통계분석』, 2009, 62쪽 참조.

교통법규위반이 증가한 것을 의미한다.

이는 교통법규위반자 사면조치는 운전자가 잘못된 운전행태와 습관을 교정하는 학습과정을 거치지 않고 다시 운전할 수 있도록 하여 국가 경제적으로 많은 비용을 유발시킬 뿐만 아니라 종국에는 운전자 자신에게도 피해를 가져오는 부작용이 있다는 것을 의미한다.[30] 더 나아가 교통법규위반자 사면조치의 대부분(74.7%)이 비사업용운전자라는 점에서 전형적인 인기 영합주의라는 심각한 문제가 있다고 하겠다. 따라서 대중인기영합주의 정책인 교통법규위반자 사면정책을 정부가 관행적으로 사용하지 못하도록 삼진아웃제 규정의 신설과 같이 사면법상 통제장치를 마련할 필요성이 있다.

2) 과거청산형

1948년 9월 건국대사면은 과거의 억압과 무리를 시정하겠다는 결의만은 확고했다. 4.19혁명이후 1961년 복권에 관한 임시조치법을 제정하여 1960년 4월 26일 이전 자유당 정권하에서 반독재투쟁을 전개함으로써 처벌받은 자에게 공민권 자격을 회복할 수 있도록 조치한 것도 좋은 예에 해당한다. 6.10항쟁 뒤에 이루어진 1987년 7월 10일의 특별사면도 과거의 잘못된 법적용에 대한 반성적 의미를 띠고 있다.

그러나 과거청산형 사면이라고 하여도 그것이 불의한 재판에 대한 정의의 회복이라는 적극적 의미를 공식적으로 선언한 경우는 거의 없었고, '과거의 잘못된 사상이나 과오의 굴레에서 벗어나 새출발'을 하게끔 하는 '인도적 배려'라거나 '은전 부여'라는 식으로 사면동기를 언급하여 그 공식적 의미를 반감시킨 것은 유감스럽다.

30) 권영선・한승헌・남찬기, "교통법규 위반자 사면정책 효과분석-대중인기영합정책의 비효율성과 정책적 함의-", 한국제도・경제학회학술대회발표문, 2009. 2. 12, 157-181쪽 참조.

3) 폭정은폐형

폭정과 억압에 의하여 구속된 자를 석방하는 조치로서의 사면은 대통령의 선의와 덕을 과시하는 기회가 되고, 어수선한 민심을 수습하는 계기가 될 수 있다. 대통령은 이렇게 폭정을 숨기기 위하여 사면을 악용한다. 종래 우리나라의 사면에서 폭정은폐형 사면이 많은 비중을 차지하여 왔으나 민주화의 진전에 따라 거의 찾아보기 어려워진 것은 바람직하다.

4) 끼워넣기형

비리에 연루된 경제인, 정치인 등을 사면의 대폭적인 단행 시 함께 슬쩍 끼워 넣어 국민적 이목의 집중을 받지 아니한 채 넘어가는 형태이다. 아이러니컬하게도 그동안의 실태를 보면 범죄규모가 클수록, 범죄자의 사회적 지위가 높을수록 사면가능성이 높았다고 할 수 있다. 부정부패, 정경유착, 선거부정으로 구속된 고위층 인사들은 자기들의 행위에 대하여 반성하기보다는 오히려 정치보복 내지 표적수사라고 강변하면서 사면을 받아 왔다.

5) 자기사면형

끼워넣기형 사면의 일종으로 분류할 수도 있지만 비리에 연루된 자기 측근을 대폭적인 사면의 단행 시 슬쩍 끼워 넣어 국민적 이목의 집중을 받지 아니한 채 넘어가는 자기(편) 사면의 형태이다. 이러한 자기(편) 사면은 모든 정부에 나타나는 공통된 현상으로서 역대 정부의 사면의 중요한 특징이다. 고위층 비리사범의 잦은 사면의 주된 이유는 '그들의 도움이 없었더라면 자신이 대통령에 당선되지 못했을 것'이라는 비리사범이 본질적으로 대통령과 동일 집단에 속해있다는 '패거리'인식 때문이다.[31] 근래에 들어와 법치주의를 저해하는 가장 문제시되는 사면의 유형은 위의 끼워넣기형 사면과 자기사면형 사면이라고 할 수 있다.

31) 조지형, "보은인사와 민주적 통제", 강원택 외 6인, 『헌법과 미래-7학자의 헌법시평』, 인간사랑, 2007, 247-248쪽.

6) 헌정파괴형 사면

입헌주의국가에서 사면은 대통령의 헌법상의 권한이지 신으로부터 부여받은 권한이 아니다. 따라서 사면도 헌법의 수호에 기여하는 방향으로 단행되어야 한다. 예컨대 12.12, 5.18사범처럼 헌정질서를 파괴한 범죄자에 대해서는 헌법수호적 차원에서 사면권의 혜택을 받을 수 없어야 한다. 그러므로 이들에 대한 사면은 헌법상 정당화되기 어렵다.[32]

(2) 평가

우리의 헌정사를 통하여 볼 때 우리나라는 1948년 9월 건국 대사면이 실시된 이래 2013년 1월까지 역대정권에서 단행된 사면실태를 보면 사면의 존재이유 즉, 법이념상호간의 갈등조정, 법률의 경직성 완화라는 목표와는 아무 상관없이[33] 주로 정치적인 고려에 따라 총 100여 차례의 사면이 단행되었다.

특히 법을 통치의 수단으로 이용해 왔던 권력집중도가 높은 정권일수록, 정치적 폭압성이 강할수록 사면이 자주 남용되어 왔음을 알 수 있다. 역대 정권이 정권의 필요에 따라 시행한 비리인사에 대한 무분별한 사면, 임기 초나 임기 말[34]의 화합을 빙자한 사면남용 등은 국민으로 하여금 법의 형평성에 대

32) 한인섭, 앞의 논문, 26-27쪽.

33) 예컨대 2000년 8.15특사의 대상 중 정수일(일명 깐수) 등 공안사범에 대한 특별사면은 법이념간의 충돌을 조정하기 위한 것이라고 할 수 있고, 사형을 감형한 것은 법률의 경직성을 보완하기 위한 것이라고 할 수 있다. 그러나 형사사범 중 김현철에 대한 복권, 홍인길에 대한 형집행정지 등에 대한 정당성을 입증하기가 어려울 것이다. 이를 용서와 화합에 의한 정치를 구현하기 위한 것이라고 하지만, 이들이 각종 반사회적인 대형 부정부패사건으로 3년 징역형을 선고받은 후 가석방된 사람, 11년형을 선고받고 복역 중인 사람이고, 이들의 범행에 비해 선고형이 오히려 지나치게 가볍다는 점을 감안한다면 이들에 대한 특사는 전혀 정당성을 인정하기 어렵다. 오영근, 앞의 논문, 218쪽.

34) 미국대통령이 전통적으로 “축제시즌(holiday season)”동안 해마다 연말에 즈음하여 호의와 용서의 표시로서 사면권을 행사하여 왔다. Jack M. Beermann, Presidential power in transitions, 83 BULR 947, 977 (December, 2003); Kristen H. Fowler, Limiting the federal pardon power, 83 Ind. L. J. 1651, 1657(Fall, 2008). 이와 같이 노무현대통령과 이명박대통령도, 노태우대통령, 김영삼대통령, 김대중 대통령 등이 대선이 끝난 해의 12월말 특별사면을 단행한 것과 같이 각각 2008년 1월 1일자, 2013년 1월 31일자로 재임 중 마지막 특별사면을 단행하였다.

한 근본적인 의문이 들게 하였고, 우리나라의 법치주의 확립에 결정적인 장애로 작용해 왔다.

미국의 클린턴 대통령이 임기말에 자기 동생(Roser Clinton), 조세포탈 혐의로 조사를 받다 해외로 도피한 금융업자 마크 리치(Mark Rich) 등에 대한 자기사면형 사면을 서둘러 단행하여 논쟁의 폭풍을 점화시킨 것을[35] 반면교사 삼지 않고, 대통령의 고유권한으로만 인식하여 임기말 사면을 단행한 역대 대통령으로 인하여 사면법개정의 소용돌이에 휩싸인 우리의 현실이 매우 안타깝다.

Ⅳ. 사면법 개정안의 주요내용 및 평가

1. 사면법 개정안의 주요내용 및 평가

전술하였듯이 2013년 이명박대통령의 임기말 사면을 계기로 사면법 개정안이 9개나 발의되었는데, 여기에서는 임기말 사면 이전에 발의된 오제세의원안을 포함하여 제19대 국회에서 발의된 10개의 개정안을 발의된 순서에 따라서 살펴보고자 한다.

(1) 오제세의원안[36]

35) H. J. Krent, Conditioning the president's conditional pardon power, 89 Cal. L. Rev., 1665, 1666(December 2001); Mark Strasser, The limits of the clemency power on pardons, retributivists, and the United States constitution, 41 Brandeis L. J. 85, 101[FN 102] (Fall, 2002); Jack M. Beermann, Presidential power in transitions, 83 BULR 947, 979-980 (December, 2003); 마크 리치(Mark Rich)는 힐러리 클린턴 상원의원 선거운동에 7,000달러를 기부한 것을 포함하여 1993년과 2001년 사이에 민주당에 867,000달러를 기부하였다. Kristen H. Fowler, Limiting the federal pardon power, 83 Ind. L. J. 1651, 1660(Fall, 2008).

36) '12. 7. 12. 민주통합당 오제세 의원 외 126명 발의.

1) 제안 이유

조세포탈, 횡령과 배임, 분식회계, 재산국외도피 등의 중대한 기업범죄를 저지른 재벌총수 등에 대하여 대통령이 사면권을 남발함으로써 돈이 있으면 죄도 면할 수 있다는 법질서 경시 풍조를 만연시키는 요인으로 작용하고 있으므로 중대한 기업범죄를 저지른 재벌총수 등에 대한 대통령의 사면권 남발을 제한하려는 것이다.

2) 주요 내용

「특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률」을 위반하여 징역형을 선고받고 형기의 3분의 2 이상을 채우지 않았거나 집행유예 기간 중에 있는 사람에 대하여는 특별사면을 제한하려는 것이다(안 제5조의2).

3) 평가

위어교수(K. C. Wheare)가 강조한 바 있듯이 입헌주의의 최소한인 법치주의를 확립[37]하고 법의 엄격한 집행을 위하여 특별사면을 제한하고자 하는 입법취지에 대하여는 긍정적으로 평가할 수 있다. 다만, 다음과 같은 이유로 개정안에는 문제의 소지가 있다고 판단된다.

① 대통령의 사면권 행사에 대한 과도한 침해

주지하다시피 사면권은 헌법에 보장된 대통령의 고유권한이므로, 특정 죄명에 대한 사면을 일률적으로 제한하는 것은 대통령의 사면권을 지나치게 침해하고 제약할 소지가 있다.

37) K. C. Wheare, Modern Constitutions, London: Oxford University Press, third impression of second edition, 1975, 33-34쪽.

또한, 특별사면은 특정인을 대상으로 하는 것인데, 특정 죄명에 대하여 사면을 할 수 없게 제한하는 것은 개개인의 특별 사정을 구체적으로 감안할 수 없게 되어 사면제도의 취지에도 부합되지 아니한다.

② 다른 범죄와의 형평성 고려

특정범죄에 대한 사면의 제한은 다른 범죄와의 형평성을 고려하면 문제의 소지가 있다. 예컨대, '특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률' 위반과 죄질이 비슷하거나 오히려 불량하다고 볼 수 있는 살인죄나 아동성폭력 범죄자, 뇌물수수 고위공직자・정치인 등에 대한 사면에는 제한이 없는 데 반하여, 오로지 '특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률' 위반 사범에 대하여서만 제한을 두는 것은 형평성에 어긋나 문제의 소지가 있다고 할 것이다.

③ 입법의도와 달리 일반 국민에 대한 사면의 과도한 제한 효과

'특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률'에서 규정하고 있는 죄는 범죄유형이 다음과 같이 다양하고, 죄질과 범죄태양도 상이하다.

- 동법 제3조 : 이득액이 5억원 이상의 사기・공갈・횡령・배임죄
- 동법 제4조 : 재산국외도피의 죄
- 동법 제5조 : 금융회사 등 임직원의 수재 등의 죄
- 동법 제6조 : 금융회사 등 임직원에 대한 증재 등의 죄
- 동법 제7조 : 금융회사 등 임직원의 직무에 속하는 사항에 관한 알선수재의 죄
- 동법 제8조 : 금융회사 등 임직원의 사금융 알선 등의 죄
- 동법 제9조 : 저축 관련 부당행위의 죄

위에서 보듯이 제3조 이외에는 이득액 등이 소액이라 하더라도 처벌의 대상이고, 위 범죄들은 대기업 관계자 외에도 금융기관 종사자, 중소기업 관계자, 자영업자를 포함한 대다수 일반 국민들이 범죄의 주체가 될 수 있으므로,

중대한 기업범죄를 범한 재벌총수 등에 대한 사면의 제한이라는 입법의 원래 의도와는 달리 일반 국민들에 대한 사면의 과도한 제한이라는 부당한 결과를 초래할 수도 있다.

(2) 이언주의원안[38)]

1) 제안 이유

삼권분립의 원칙하에서 사법권의 독립을 고려하여 매우 제한적으로 행사되어야 할 대통령의 사면권이 사법권의 독립성을 침해할 정도로 정치적으로 오·남용되고 있다.

법원이 권력형 비리 범죄자나 비리 정치인, 재벌총수들에 대해 아무리 중형을 선고해도, 대통령 특별사면 및 복권으로 얼마 지나지 않아 정치 및 경제 일선에 복귀하는 일이 많아 사법부와 법의 권위가 실추되고 있다. 또한, 사면권행사의 자의성은 일반국민에게는 사면의 형평성 문제제기와 더불어 법질서 전체에 대한 불신을 가중시키며, 사면의 법적 정당성 자체를 훼손하는 원인으로 작용하고 있다.

따라서 법률에서 정하는 바에 따라 사면·감형 또는 복권을 명하도록 하는 헌법 제79조의 취지에 따라 특정범죄에 대해서는 대통령의 특별사면권 등을 제한할 수 있도록 할 필요가 있다.

2) 주요 내용

특별사면의 자의성을 제한하기 위하여, ①「형법」 제129조부터 제132조

38) '13. 1. 28. 이언주 의원「사면법」일부개정법률안(의안번호 3437호) 대표 발의.

까지의 범죄 또는 「특정범죄가중처벌 등에 관한 법률」 제2조부터 제4조까지의 범죄를 저지른 자, ②「공직선거법」 및 「정치자금법」상의 범죄를 저지른 자, ③「특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률」 제3조부터 제5조까지의 범죄를 저지른 자, ④민간인 학살, 인신매매, 민간 항공기·선박 납치 등 반인륜범죄 또는 반인도주의적 범죄를 저지른 자, ⑤「집단살해죄의 방지와 처벌에 관한 협약」에 규정된 집단살해 범죄를 저지른 자, ⑥「형법」 제297조부터 제305조까지의 범죄 또는 「아동·청소년의 성보호에 관한 법률」 제7조, 제9조부터 제12조까지의 범죄 및 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제3조부터 제11조까지의 범죄를 저지른 자에 대해서는 특별사면을 할 수 없도록 하였다(안 제10조의3 신설).

3) 평가

위어교수(K. C. Wheare)가 강조한 바 있듯이 입헌주의의 최소한인 법치주의를 확립[39]하고 법의 엄격한 집행을 위하여 특별사면을 제한하고자 하는 입법취지에 대하여는 긍정적으로 평가할 수 있다. 그러나 다음과 같은 이유로 개정안에는 문제의 소지가 있다고 판단된다.

① 대통령의 사면권 행사에 대한 과도한 침해

주지하다시피 사면권은 헌법에 보장된 대통령의 고유권한이므로, 특정 죄명에 대한 사면을 일률적으로 제한하는 것은 대통령의 사면권을 지나치게 침해하고 제약할 소지가 있다. 또한, 특별사면은 특정인을 대상으로 하는 것인데, 특정 죄명에 대하여 사면을 할 수 없게 제한하는 것은 개개인의 특별한 사정을 구체적으로 감안할 수 없게 되어 사면제도의 취지에도 부합되지 아니한다.

39) K. C. Wheare, Modern Constitutions, London: Oxford University Press, third impression of second edition, 1975, 33-34쪽.

② 다른 범죄와의 형평성 문제

특정범죄에 대한 사면의 제한은 다른 범죄와의 형평성을 고려하면 문제의 소지가 있다. 예를 들면, '특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률' 위반죄보다 죄질이 오히려 불량하다고 볼 수 있는 '살인죄'에 대하여 사면 제한을 두지 않는 것과 비교해 보면 형평성에 어긋난다고 할 것이다.

③ 개념의 불명확성 문제

본 개정안은 '민간인 학살, 인신매매, 민간 항공기·선박 납치 등 반인륜범죄 또는 반인도주의적 범죄를 저지른 자'에 대한 사면을 제한하고 있다. 그런데 "반인륜범죄 또는 반인도주의적 범죄"라는 개념은 그 개념 자체가 막연하기 때문에 그 범위도 명확하지 아니한 문제가 있다.

④ 성폭력범죄의 사면금지의 목록 포함의 적절성 여부

본 개정안은 "「형법」 제297조부터 제305조까지의 범죄 또는 「아동·청소년의 성보호에 관한 법률」 제7조, 제9조부터 제12조까지의 범죄 및 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제3조부터 제11조까지의 범죄를 저지른 자에 대해서는 특별사면을 할 수 없도록" 하고 있는바, 이것은 성폭력범죄에 대한 우리 사회의 공분(公憤)을 입법에 반영하려는 것으로 볼 수 있다. 그러나 성폭력범죄의 유형은 매우 다양하기 때문에 사면금지 대상으로 일괄적으로 설정하는 것은 무리이므로 '성폭력범죄'를 여타의 강력범죄와 구별하여 사면금지의 대상으로까지 홀로 격상시킬 필요까지는 없다고 하겠다.[40]

(3) 이종걸의원안[41]

---

40) 이승호, "사면제도 개혁을 위한 소고", 『형사사법제도의 개혁방안』, 한국형사정책학회 2013년도 춘계학술회의 발표문, 2013. 3. 23. 105-106쪽.

41) '13. 1. 28. 이종걸 의원 「사면법」 일부개정법률안(의안번호 3443호) 대표 발의,

1) 제안이유

대통령의 사면권은 권력분립 원칙의 예외적인 경우이기 때문에 사법권의 독립을 침해하지 않는 최소한의 범위 내에서 극히 제한적으로 행사되어야 하지만 비리를 저지른 대통령의 친인척이나 대통령이 임명한 정무직 공무원에 대하여도 사면권이 행사된다면 이는 사면권 본래의 취지에 반하는 것일 뿐만 아니라 국민들의 법감정에도 맞지 않는다고 할 것이다. 이에 대통령의 사면권 남용을 막고 사면권을 본래의 취지대로 행사할 수 있도록 하기 위하여 대통령의 친인척과 대통령이 임명한 정무직 공무원에 대한 특별사면 및 감형을 제한하고자 한 것이다.

2) 주요 내용

특별사면 및 감형은 대통령과 「민법」 제777조에 따른 친족인 사람 또는 사면을 행하는 대통령이 임명한 정무직 공무원을 역임한 사람에 대하여는 하지 아니한다(안 제5조의2 신설).

3) 평가

위어교수(K. C. Wheare)가 강조한 바 있듯이 입헌주의의 최소한인 법치주의를 확립[42]하고 법의 엄격한 집행을 위하여 특별사면을 제한하고자 하는 입법취지에 대하여는 긍정적으로 평가할 수 있다. 다만, 다음과 같은 이유로 개정안에는 문제의 소지가 있어 보다 신중한 검토가 필요하다.

① 대통령의 사면권 침해 우려

42) K. C. Wheare, Modern Constitutions, London: Oxford University Press, third impression of second edition, 1975, 33-34쪽.

주지하다시피 사면권은 헌법에 보장된 대통령의 고유권한이다. 그런데 특정인에 대한 사면을 일률적으로 제한하는 것은 대통령의 사면권을 지나치게 침해할 소지가 있다.

또한, 특별사면은 특정인의 개별 사정에 대한 구체적 타당성을 고려하여 실시하는 것인데, 구체적 개별 사정을 고려함이 없이 일정 신분에 있는 특정인에 대해 일률적으로 특별사면이나 감형을 금지한다면 사면제도의 본래적 취지에 부합되지 아니할 소지가 있다.

② 다른 범죄와의 형평성 문제

특정범죄에 대한 사면의 제한은 다른 범죄와의 형평성을 고려하면 문제의 소지가 있다. 예컨대, 과실로 인한 범죄나 가벼운 폭행 범행을 저지른 친인척보다 죄질이 훨씬 불량하다고 볼 수 있는 '살인범'이나 '강간범'에 대하여 사면 제한을 두지 않는 것은 형평성 차원에서 문제의 소지가 있다.

(4) 강은희의원안[43]

1) 제안이유

원래 행정부 수반인 대통령이 법원의 판결을 무효화하는 사면은 삼권분립의 원칙에 어긋남에도 불구하고 헌법이 대통령에게 이러한 권한을 부여하는 것은 법의 경직성에서 발생할 수 있는 선의의 피해자를 최종적으로 구제하자는 것이기 때문에 사면권 행사는 고도의 엄격함과 신중함이 요구된다. 그럼에도 불구하고 대통령의 사면권 행사에는 별다른 제약이 없다 보니까 비리를 저지른 특권층에 대한 사면권 남용으로 이어져 사법부의 독립을 해칠 뿐만 아니라 법 집행의 형평성을 깨뜨리고 부패 불감증을 키우고 있는 것이 현

43) '13. 1. 29. 강은희 의원「사면법」일부개정법률안(의안번호 3451호) 대표 발의

실이다. 이에 헌법과 법치주의의 파괴를 막기 위하여 권력형 부정부패범, 선거사범, 미성년자 성폭행범 등에 대하여는 대통령이 특별사면을 할 수 없도록 하여 대통령의 사면권을 제한하려는 것이다.

2) 주요 내용

특별사면은 특별사면의 자의성을 제한하기 위하여, ①「공직선거법」 및 「정치자금법」상의 범죄를 저지른 사람, ②「형법」 제129조부터 제132조까지의 범죄 또는 「특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률」 제2조부터 제4조까지의 범죄를 저지른 사람, ③「특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률」 제3조부터 제5조까지의 범죄를 저지른 사람, ④13세 미만의 사람에 대하여 「형법」 제297조부터 제305조까지의 범죄 또는 「아동·청소년의 성보호에 관한 법률」 제7조, 제9조부터 11조까지, 제12조의 범죄 및 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제3조부터 제11조까지의 범죄를 저지른 사람에 대해 특별사면을 할 수 없도록 하였다(안 제5조의2 신설).

3) 평가

위어교수(K. C. Wheare)가 강조한 바 있듯이 입헌주의의 최소한인 법치주의를 확립[44]하고 법의 엄격한 집행을 위하여 특별사면을 제한하고자 하는 입법취지에 대하여는 긍정적으로 평가할 수 있다. 다만, 다음과 같은 이유로 개정안에는 문제의 소지가 있어 보다 신중한 검토가 필요하다.

① 대통령의 사면권에 대한 과도한 침해 우려

주지하다시피 사면권은 헌법상 보장된 대통령의 고유권한이다. 그런데 특정 죄명에 대한 사면을 일률적으로 제한하는 것은 대통령의 사면권을 지나치

44) K. C. Wheare, Modern Constitutions, London: Oxford University Press, third impression of second edition, 1975, 33-34쪽.

게 침해하는 측면이 있다.

아울러 특별사면은 특정인을 대상으로 하는 것인데, 특정 죄명에 대하여 사면을 제한하는 것은 개개인의 특별한 사정에 대한 구체적 고려를 할 수 없게 되어 사면제도의 취지를 반감하는 문제가 있다.

② 다른 범죄와의 형평성 문제

특정범죄에 대한 사면 제한은 다른 범죄와의 형평성에 비추어 논란의 소지가 있다. 예컨대, '특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률' 위반죄보다 죄질이 오히려 불량하다고 볼 수 있는 '살인죄'에 대해 사면 제한을 두지 않는 것에 대해 형평성 문제가 제기될 수 있다.

③ 성폭력범죄의 사면금지의 목록 포함의 적절성 여부

본건 법률안은 "「형법」 제297조부터 제305조까지의 범죄 또는 「아동·청소년의 성보호에 관한 법률」 제7조, 제9조부터 제12조까지의 범죄 및 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제3조부터 제11조까지의 범죄를 저지른 자에 대해서는 특별사면을 할 수 없도록" 하고 있는바, 이것은 성폭력범죄에 대한 우리 사회의 공분(公憤)을 반영하려는 입법 취지라고 볼 수 있다. 그러나 성폭력범죄의 유형은 매우 다양하기 때문에 사면금지 대상을 일괄적 으로 설정하는 것은 한계가 있으므로 '성폭력범죄'를 여타의 강력범죄와 구별하여 사면금지의 대상으로까지 홀로 격상시킬 필요까지는 없다고 하겠다.[45]

(5) 박영선의원안[46]

45) 이승호, "사면제도 개혁을 위한 소고", 『형사사법제도의 개혁방안』, 한국형사정책학회 2013년도 춘계학술회의 발표문, 2013. 3. 23. 105-106쪽.

46) '13. 1. 30. 박영선 의원 「사면법」 일부개정법률안(의안번호 3477호) 대표 발의

1) 제안이유

대통령의 사면권은 권력분립 원칙의 예외로서 사법작용의 효력을 제약하는 특수성이 있으나, 대통령이라 할지라도 헌법과 법률로부터 자유로울 수 없다. 따라서 대통령의 사면권은 법치국가적 절차를 통하여 나온 결과가 명백히 정의와 형평에 반하며 별도의 구제수단이 없거나, 국가이익을 위하여 부득이 정당한 법적 판단을 예외적으로 배제할 필요가 있는 경우에 제한적으로 허용함으로써 법치국가적 요청과 양립가능성을 도모할 필요가 있다.

이에 개정안은 법률이 정하는 바에 따라 사면·감형 또는 복권을 명하도록 하는 헌법 제79조의 취지에 따라 대통령이 특별사면, 특정한 자에 대한 감형·복권을 하고자 하는 경우 그 대상자의 명단·죄명 및 형기 등을 1주일 전에 국회에 통보하여 그 의견을 들어야 하고, 제10조의 2에 따른 사면심사위원회의 심사를 거쳐야 하며, 사면심사위원회의 외부위원이 과반수(5인 이상)가 되도록 하는 것 등을 골자로 한다.

2) 주요 내용

가. 특별사면은 징역형을 선고받고 형기의 3분의 2 이상을 채우지 않았거나 집행유예 기간 중에 있는 사람 또는 벌금·추징금 미납자에 대하여는 하지 아니한다(안 제5조의 2 신설).

나. 대통령이 특별사면, 특정한 자에 대한 감형·복권을 하고자 하는 경우 그 대상자의 명단·죄명 및 형기 등을 1주일 전에 국회에 통보하여 그 의견을 들어야 하고, 제10조의 2에 따른 사면심사위원회의 심사를 거쳐야 하며, 법무부장관은 사면심사위원회 개최 10일 전에 위원 명단 및 개최일시를 국회 법

제사법위원회에 통보하여야 한다(안 제9조).

다. 위원회의 외부위원을 “4인 이상”에서 “5인 이상”으로 하여 외부위원이 과반수가 되도록 하고, 외부위원은 국회 소관 상임위원회와 대법원장이 각각 추천하여 법무부장관이 위촉하는 위원이 2인씩 포함하도록 한다(안 제10조의2제3항).

라. 심사위원 명단과 경력사항 및 심의서는 공개시기가 되었을 때 지체없이 법무부 홈페이지에 게시하는 방법으로 공개하고, 회의록은 해당 특별사면 등을 행한 후 3년이 경과한 때부터 공개하도록 한다(안 제10조의 2 제5항 후문 및 같은 항 3호)

3) 평가

위어교수(K. C. Wheare)가 강조한 바 있듯이 입헌주의의 최소한인 법치주의를 확립[47]하고 법의 엄격한 집행을 위하여 특별사면을 제한하고자 하는 입법취지에 대하여는 긍정적으로 평가할 수 있다. 다만, 다음과 같은 이유로 개정안에는 문제의 소지가 있어 보다 신중한 검토가 필요하다.

① 안 제5조의 2 신설

일반적으로 사면권은 헌법에 보장된 대통령의 고유 권한이다. 그런데 형기의 3분의 2 이상을 채우지 않았거나 집행유예 기간 중에 있는 모든 사람에 대하여 사면을 일률적으로 제한하는 것은 대통령의 사면권을 지나치게 침해할 소지가 있다.

아울러 특별사면은 개개인의 특별한 사정을 구체적으로 감안하여 실시하

47) K. C. Wheare, Modern Constitutions, London: Oxford University Press, third impression of second edition, 1975, 33-34쪽.

는 것이다. 그런데 개개인의 특별한 사정을 전혀 고려하지 아니하고 일률적으로 특별사면을 금지한다면 사면제도의 본래의 취지를 살릴 수 없다고 하겠다.

② 안 제9조 신설

국회가 의견제출 등을 통해 사면심사 과정에 개입하게 되면, 최고 통치권자로서의 대통령이 헌법에 의거하여 행사하는 사면권의 본질을 침해할 개연성이 있다.

아울러 특별사면 대상을 사전에 국회에 통보할 경우 사면 여부를 둘러싸고 공개 논쟁이 일어나, 국민통합을 위한 은전조치로서의 사면의 의미가 반감될 우려가 있다.[48]

③ 안 제10조의2제3항

국회와 대법원이 사면심사위원회의 구성에 관여하는 것은 사실상 특별사면의 적정성 심사에 관여할 소지를 내포하므로, 헌법상 보장된 대통령의 권한인 사면권을 상당히 제약하는 측면이 있다.

아울러 외부위원을 5인 이상으로 의무화하는 방안도 상당한 의미는 있으나 굳이 법률개정을 통해 외부위원을 5인 이상으로 의무화 하기보다는 현행 법률과 같이 4인 이상으로 유지하면서 심사 적정성에 따라 외부위원을 4인 또는 5인으로 탄력적으로 융통성 있게 운영하는 것이 보다 바람직할 것으로 판단된다.

④ 안 제10조의 2 제5항 후문 및 같은 항 3호

48) 이와 유사한 내용의 사면법 개정안을 2004.1.30. 홍사덕 의원이 대표 발의하여 2004.3.2. 국회에서 의결되었으나, 2004.3.25. 대통령의 재의 요구에 따라 국회 계류 중 임기만료로 자동 폐기된 바 있다.

사면심사위원 명단의 공개에는 전적으로 찬성이다. 그러나 공개 범위는 성명과 직위 등 위원을 특정할 수 있는 부분으로 제한할 필요가 있고, 경력사항까지 공개하는 것은 개인의 명예 및 사생활을 침해할 우려가 있으므로 신중하게 검토할 필요가 있다.

또한 개정안은 심의서·회의록의 공개 범위를 제한하지 않고 있어 사면 상신이 부적정하다고 심사한 부분까지 공개할 수 있도록 하고 있으나, 이는 부적정으로 심의되어 사면 대상에서 제외된 자의 범죄전력 및 신상 등이 노출됨으로써 명예 및 사생활을 침해할 우려가 있을 뿐 아니라, 사면권의 남용 방지라는 사면심사위원회의 목적과 관련성이 희박하다 하겠다. 따라서 현행 사면법 시행령(제2조 제1항)과 같이 '특별사면 상신이 적정하다고 심사한 사안과 관련된 부분에 한하여' 공개하는 것으로 범위를 제한함이 타당하다 할 것이다. 아울러 의사결정 또는 내부검토 과정을 기록한 회의록의 공개시기를 3년으로 단축하는 방안은 사면심사위원은 2년 임기로 1회 연임이 가능하므로 사면심사위원 임기 중 회의록이 공개되는 결과를 초래할 수 있다. 공개 부담으로 인하여 사면심사 업무의 공정한 수행에 다소 지장을 초래할 우려가 있으므로 이에 대한 신중한 검토가 필요하다.

⑤ 제안이유서의 검토

제안이유서에서 "대통령의 사면권은 법치국가적 절차를 통하여 나온 결과가 명백히 정의와 형평에 반하며 별도의 구제수단이 없거나, 국가이익을 위하여 부득이 정당한 법적 판단을 예외적으로 배제할 필요가 있는 경우에 제한적으로 허용함으로써 법치국가적 요청과 양립가능성을 도모할 필요가 있다."고 하고 있는데 과연 이러한 경우에 해당하는 구체적 사례가 얼마나 있을까하는 현실적 타당성을 고려할 필요가 있다.[49]

49) 최정학교수의 토론: 이승호, "사면제도 개혁을 위한 소고", 『형사사법제도의 개혁방안』, 2013. 3. 23. 한국형사정책학회 2013년도 춘계학술회의 발표에 대한 토론.

(6) 황주홍의원안[50]

1) 제안이유

대통령의 사면권은 삼권분립의 원칙 아래에서 사법부에 대한 견제수단으로서, 과거의 재판이나 법률이 변화된 시대상황에 비추어 적합하지 않다고 판단될 때 사회정의 실현과 국민통합을 위해 법치주의의 경직성을 완화시키기 위해서 부여된 권한이다. 하지만 대통령의 사면권이 특별사면의 형태로 사회지도층 특히 대통령의 측근이나 친인척 및 중대한 기업범죄를 저지른 재벌총수들에게 남용됨으로써 본래 사면권을 부여한 취지와는 어긋나게 행사되는 사례가 많고 국민정서에도 용납되지 않고 있는 것이 현실이다. 아울러 국회가 충분한 논의를 거쳐서 법률을 만들고 사법부가 그 법률에 따라 3심에 이르도록 엄격하고 신중하게 내린 판결의 결과임을 감안할 때 5년이라는 대통령의 임기 중에 내려진 재판의 결과가 시대상황에 부합하지 않게 되기 어려우며, 법률이 시대상황과 부합하지 않을 경우 헌법 제52조가 정한 정부의 법률안 제출권으로 목적이 충분히 달성될 수 있다. 이에 대통령의 사면권 남용을 막고 사면권을 보장한 본래의 취지에 부합하여 특별사면권이 행사될 수 있도록 대통령의 임기 중에 형이 선고된 사람에 대하여는 특별사면 및 특정한 자에 대한 감형을 제한하고자 하는 것이다(안 제9조의2 신설).

2) 주요 내용

대통령은 본인의 임기 중 형을 선고받은 사람에 대하여 특별사면 및 특정한 자에 대한 감형을 행할 수 없다[안 제9조의2(특별사면 및 특정한 자에

50) '13. 2. 8. 황주홍 의원 「사면법」 일부개정법률안(의안번호 3674호) 대표 발의

대한 감형의 제한) 신설].

3) 평가

위어교수(K. C. Wheare)가 강조한 바 있듯이 입헌주의의 최소한인 법치주의를 확립[51]하고 법의 엄격한 집행을 위하여 특별사면을 제한하고자 하는 입법취지에 대하여는 긍정적으로 평가할 수 있다. 다만, 다음과 같은 이유로 개정안에는 문제의 소지가 있어 보다 신중한 검토가 필요하다.

일반적으로 사면권은 헌법상 보장된 대통령의 고유 권한이므로, 특정인에 대한 사면을 일률적으로 제한하는 것은 헌법상 보장된 대통령의 사면권을 지나치게 침해할 소지가 있다.

또한, 특별사면은 개개인의 특별한 사정에 대하여 구체적인 고려를 하여 실시하는 것이다. 이와 같이 구체적 개개인의 특별한 사정에 대한 고려 없이 일정 범위에 있는 특정인에 대하여 획일적으로 특별사면이나 감형을 금지한다면 사면제도의 본래의 취지가 몰각될 수 있다.

본 개정안은 5년이라는 대통령의 임기 중에 형사사법의 결정이 시대정신에 맞지 않게 될 만큼 사회가 변화할 수 없다는 관점에 입각한 제안인데, 관점 자체는 사면에서 은사의 성격을 탈색시키는 설득력을 갖고 있으나, 이를 명시적인 금지사유로 규정하는 것은 과도한 입법이라 할 수 있다.[52]

---

51) K. C. Wheare, Modern Constitutions, London: Oxford University Press, third impression of second edition, 1975, 33-34쪽.

52) 이승호, “사면제도 개혁을 위한 소고”, 『형사사법제도의 개혁방안』, 한국형사정책학회 2013년도 춘계학술회의 발표문, 2013. 3. 23. 108쪽.

(7) 서기호의원안[53]

1) 제안이유

「대한민국헌법」 제79조제1항에 따라 대통령은 「사면법」에서 정하는 바에 따라 사면·감형 또는 복권을 명할 수 있도록 되어 있다. 그러나 대통령의 사면권이 삼권분립의 원칙에 따라 사법권의 독립성을 침해하지 않는 범위에서 제한적으로 행사되어야 함에도 대통령의 친인척이나 측근, 정치인 등 권력형 비리자들이 특별사면으로 사면·복권되는 등 사면권이 정치적으로 남용되는 사례가 각 정부에서 매번 반복되고 있어 대통령의 사면권을 제한해야 한다는 국민적 여론이 형성되고 있다. 이에 현행 법무부장관 소속으로 되어 있는 사면심사위원회를 대통령 소속으로 하고, 사면심사위원회의 위원은 국회, 대법원장, 대통령이 추천하는 각 3명으로 임명하도록 하여 사면위원의 구성의 다양화 등을 통하여 사면권을 제한하려는 것이다.

2) 주요 내용

① 형기의 3분의 2 이상을 채우지 아니하였거나 집행유예 기간 중에 있는 사람, 대통령과 「민법」 제767조에 따른 친족관계에 있는 자나 대통령이 임기 중에 임명한 공직자, 공공기관의 장 등에 대한 특별사면을 제한한다(안 제5조의2 신설).

② 현행 법무부장관 소속으로 되어 있는 사면심사위원회를 대통령 소속으로 하고, 사면심사위원회의 위원은 국회, 대법원장, 대통령이 추천하는 각 3명으로 임명하도록 하여 사면위원의 구성을 다양화한다(안 제10조의 2 개정).

53) '13. 2. 13. 서기호 의원 「사면법」 일부개정법률안(의안번호 3705호) 대표 발의

③ 특별사면을 시행한 후 5년이 경과한 후부터 공개하도록 되어 있는 사면심사위원회 회의록을 특별사면 후 즉시 공개하도록 한다(안 제10조의 2 개정).

3) 평가

위어교수(K. C. Wheare)가 강조한 바 있듯이 입헌주의의 최소한인 법치주의를 확립[54]하고 법의 엄격한 집행을 위하여 특별사면을 제한하고자 하는 입법취지에 대하여는 긍정적으로 평가할 수 있다. 다만, 다음과 같은 이유로 개정안에는 문제의 소지가 있어 보다 신중한 검토가 필요하다.

① 안 제5조의2 신설

사면권은 헌법에 보장된 대통령의 고유권한이다. 그런데 일정 범위에 있는 특정인에 대한 사면을 일률적으로 제한하는 것은 대통령의 사면권을 지나치게 침해할 소지가 있다.

또한, 특별사면은 개개인의 특별한 사정에 대한 구체적 타당성을 고려하여 실시하는 것이다. 그런데 개개인의 특별한 사정을 전혀 고려하지 아니하고 일정 범위에 있는 특정인에 대하여 획일적으로 사면을 제한하는 것은 개개인의 특별한 사정에 대한 구체적 타당성을 고려할 수 없게 되어 사면제도의 본래의 취지를 몰각시킬 소지가 있다.

② 사면심사위원회 구성 및 소속

국회와 대법원이 사면심사위원회의 구성에 관여하는 것은 사실상 특별사

54) K. C. Wheare, Modern Constitutions, London: Oxford University Press, third impression of second edition, 1975, 33-34쪽.

면의 적정성 심사에 관여할 소지를 내포하므로, 헌법상 보장된 대통령의 권한인 사면권을 상당히 제약하는 측면이 있다.

또한 사면심사위원회의 구성에 다양한 이해관계가 개입되는 경우에 공정하고 객관적이어야 할 적정성 심사가 사면심사위원이 속한 이해관계에 따라 정략적으로 변질될 개연성이있다.

③ 회의록 공개시기

의사결정 또는 내부검토 과정을 기록한 회의록을 사면 후 즉시 공개하는 방안은 사면심사위원 임기 중 회의록이 공개되는 결과를 초래할 수 있다. 따라서 공개 부담으로 인하여 사면심사 업무의 공정한 수행에 지장을 초래할 소지가 있으므로 매우 신중한 검토가 필요하다.

(8) 심재철의원안[55]

1) 제안이유

그동안 대통령의 사면이 일반적인 사회적 통념과 일반적인 국민들의 법감정에 반하여 무분별하게 남발되어 오히려 사회 통합에 걸림돌이 되고 있을 뿐만 아니라 사법부와 법의 권위가 바로서기 어려운 현실이다. 이에 형기의 3분의 1이 경과하지 아니하거나 벌금·과료 또는 추징금을 완납하지 아니한 사람, 헌정질서 파괴범죄·반인륜 또는 반인도주의적 범죄·부정부패범죄 등을 저지른 사람에 대하여는 특별사면을 할 수 없도록 제한하려는 것이다.

2) 주요 내용

55) '13. 2. 19. 심재철 의원「사면법」일부개정법률안(의안번호 3783호) 대표 발의

대통령의 사면권 남용을 막기 위해, 「형기의 3분의 1이 경과하지 아니하거나 벌금·과료 또는 추징금을 완납하지 아니한 사람, 헌정질서 파괴범죄·집단살해범죄·반인륜 또는 반인도주의적 범죄·성폭력범죄·부정부패범죄·특정경제범죄 등을 저지른 사람」에 대하여는 특별사면을 할 수 없도록 제한한다(안 제5조의2 신설).

3) 평가

위어교수(K. C. Wheare)가 강조한 바 있듯이 입헌주의의 최소한인 법치주의를 확립[56]하고 법의 엄격한 집행을 위하여 특별사면을 제한하고자 하는 입법취지에 대하여는 긍정적으로 평가할 수 있다. 다만, 다음과 같은 이유로 개정안에는 문제의 소지가 있어 보다 신중한 검토가 필요하다.

① 대통령의 사면권 침해 우려

일반적으로 사면권은 헌법에 보장된 대통령의 고유권한이다. 일정 범위에 있는 특정인이나 특정 죄명에 대한 사면을 일률적으로 제한하는 것은 대통령의 사면권을 과도하게 침해할 소지가 있다.

또한, 특별사면은 개개인의 특별한 사정을 구체적으로 고려하여 실시하는 것인바, 구체적 개별 사정에 대한 고려 없이 일정 범위에 있는 특정인이나 특정 죄명에 대해 일률적으로 사면을 제한하는 것은 특정인의 개별 사정에 대한 구체적 타당성을 고려할 수 없게 되므로 사면제도의 본래의 취지를 퇴색시킬 소지가 있다.

---

56) K. C. Wheare, Modern Constitutions, London: Oxford University Press, third impression of second edition, 1975, 33-34쪽.

② 다른 범죄와의 형평성 문제

특정범죄에 대한 사면 제한은 다른 범죄와의 형평성에 비추어 논란의 소지가 있다.

예컨대, '특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률' 위반죄보다 죄질이 오히려 불량하다고 볼 수 있는 '살인죄'에 대해 사면 제한을 두지 않은 것에 비하면 형평성 차원에서 문제의 소지가 있을 수 있다.

③ 개념의 불명확성 문제

본 개정안은 '민간인 학살, 인신매매, 민간 항공기·선박 납치 등 반인륜 범죄 또는 반인도주의적 범죄를 저지른 자'에 대해서 사면을 제한하고 있다. 그런데 "반인륜범죄 또는 반인도주의적 범죄"라는 개념은 그 개념정의가 매우 막연하고 그 범위가 명확하지 아니한 문제가 있다.

④ 헌정질서 파괴범죄에 대한 사면금지의 적절성

본 개정안은 「헌정질서 파괴범죄를 저지른 사람」에 대하여는 특별사면을 할 수 없도록 제한하고 있다. 그런데 헌정질서파괴범죄는 형법의 내란죄와 외환죄 및 군형법의 반란죄와 이적죄를 말하는데, 이렇게 정치적 판단이 강하게 개재되는 범죄유형의 경우에는 사면을 제도적으로 막는 것이 적절하지 않다. 혁명과 내란은 정치싸움의 승패에 의해 판정되고, 판정결과는 시대가 바뀌면서 뒤집어질 수 있기 때문이다.[57]

⑤ 성폭력범죄의 사면금지의 목록 포함의 적절성 여부

본 개정안은 "성폭력범에 대하여는 특별사면을 할 수 없도록" 제한하고 있는바, 이것은 성폭력범죄에 대한 우리 사회의 공분(公憤)을 반영하려는 입

57) 이승호, "사면제도 개혁을 위한 소고", 『형사사법제도의 개혁방안』, 한국형사정책학회 2013년도 춘계학술회의 발표문, 2013. 3. 23. 105쪽.

법 취지라고 볼 수 있다. 그러나 성폭력범죄의 유형은 매우 다양하기 때문에 사면금지의 대상을 일괄적으로 설정하는 것은 매우 어려우므로 '성폭력범죄'를 여타의 강력범죄와 구별하여 사면금지의 대상으로까지 홀로 격상시킬 필요까지는 없다고 하겠다.[58]

(9) 문병호의원안[59]

1) 제안이유

특별사면은 사법부의 판결을 무력화하는 것이기 때문에, 삼권 분립에 위배되고, 법치주의의 근본이 되는 법의 형평성을 훼손한다는 비판이 제기돼 왔다. 그럼에도 불구하고, 대통령에게 특별사면권을 부여한 것은 무오류의 존재가 아닌 사법부의 오심·오판을 바로잡을 최종적인 구제책이 필요하기 때문이다. 따라서 대통령은 특별사면을 기득권 세력이나 특정인을 위해 자의적으로 행사하지 말아야 하며, 공정한 기준과 국민의 법감정을 역행하지 않는 범주 내에서 대상자를 선정하여야 한다. 그러나 그동안의 특별사면은 대통령의 측근, 친인척 및 재벌 등 기득권세력 내의 범죄자에게 면죄부를 주기 위한 수단으로 악용되어 왔다.

때문에, 이를 바로잡기 위해서는 대통령의 특별사면에 대해서도 일반사면과 마찬가지로 국회의 동의를 얻도록 하고, 대통령의 측근 및 친인척, 재벌총수, 권력형 비리자 및 성범죄, 고문 등 반인도적 범죄를 저지른 자 등에 대해서는 특별사면 및 감형의 대상이 될 수 없도록 하는 법률 개정이 필요하다.

58) 이승호, "사면제도 개혁을 위한 소고", 『형사사법제도의 개혁방안』, 한국형사정책학회 2013년도 춘계학술회의 발표문, 2013. 3. 23. 105-106쪽.

59) '13. 2. 20. 문병호 의원「사면법」일부개정법률안(의안번호 3797호) 대표 발의.

한편, 군사법원에서 형을 선고받은 자의 특별사면 등에 대해서는 국방부장관이 직무를 수행하도록 하고 있으나 사면심사위원회와 관련한 조항이 미비하여, 법무부장관 소속의 사면심사위원회의 위원장을 국방부장관이 맡는 것은 불합리하다는 비판이 있는 바, 해당 조항을 보완하여 따로 군사면심사위원회를 구성하도록 한다.

. 2) 주요 내용

① 「형법」 제128조부터 제133조까지의 범죄를 저지른 자, 「특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률」 제2조, 제3조, 제5조의2의 범죄를 저지른 자, 「특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률」 제4조, 제5조, 제7조의 범죄를 저지른 자, 「형법」 제297조부터 제303조까지, 제305조의 범죄 또는 「아동·청소년의 성보호에 관한 법률」 제7조, 제9조부터 제12조까지의 범죄 및 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제3조부터 제10조까지의 범죄를 저지른 자, 회사의 경영, 노무 및 상속, 증여와 관련하여 범죄를 저지른 30대 기업집단의 총수, 사면을 행하는 대통령의 8촌 이내의 친인척, 사면을 행하는 대통령이 임명한 차관급 이상 공무원직을 역임한 자, 민간인 학살, 인신매매, 고문 등 반인도주의적 범죄를 저지른 자, 형기의 2분의 1이 경과하지 아니한 자, 벌금, 과료, 추징금을 완납하지 아니한 자에 대해서는 특별사면 및 특정한 자에 대한 감형을 하지 못하도록 제한한다(안 제6조의2 신설).

② 대통령이 특별사면 등을 실시할 때에는 국회의 동의를 얻어야 한다(안 제9조제2항 신설).

③ 군사법원에서 형을 선고받은 자에 대한 특별사면 등을 할 때에는 군사

면심사위원회의 심사를 거쳐야 한다(안 제28조 신설).

3) 평가

위어교수(K. C. Wheare)가 강조한 바 있듯이 입헌주의의 최소한인 법치주의를 확립[60]하고 법의 엄격한 집행을 위하여 특별사면을 제한하고자 하는 입법취지에 대하여는 긍정적으로 평가할 수 있다. 다만, 다음과 같은 이유로 개정안에는 문제의 소지가 있어 보다 신중한 검토가 필요하다.

① 안 제6조의2 신설

가. 대통령의 사면권 침해 우려

일반적으로 사면권은 헌법에 보장된 대통령의 고유권한이다. 그런데 일정 범위에 있는 특정인이나 특정 죄명에 대한 사면을 획일적으로 제한하는 것은 대통령의 사면권을 과도하게 침해할 소지가 있다.

또한, 특별사면은 개개인의 특별한 사정을 구체적으로 고려하여 실시하는 것이다. 그런데 개별 사정에 대한 구체적 고려 없이 일정 범위에 있는 특정인이나 특정 죄명에 대해 일률적으로 사면을 제한하는 것은 특정인의 개별 사정에 대한 구체적 타당성을 고려할 수 없게 되어 사면제도의 본래의 취지를 몰각시킬 소지가 있다.

나. 다른 범죄와의 형평성 문제

60) K. C. Wheare, Modern Constitutions, London: Oxford University Press, third impression of second edition, 1975, 33-34쪽.

전술한 바와 같이 특정범죄에 대한 사면 제한은 다른 범죄와의 형평성에 비추어 논란의 소지가 있다. 예컨대, '특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률' 위반죄보다 죄질이 오히려 불량하다고 볼 수 있는 '살인죄'에 대한 사면 제한을 두지 않는 것에 대하여 형평성 문제가 제기될 수 있다.

다. 개념의 불명확성 문제

본 개정안은 '회사의 경영, 노무 및 상속, 증여와 관련하여 범죄를 저지른 30대 기업집단의 총수, 민간인 학살, 인신매매, 고문 등 반인도주의적 범죄를 저지른 자'에 대해서 사면을 제한하고 있는 바, "30대 기업집단의 총수, 반인도주의적 범죄"라는 개념은 그 개념정의가 매우 막연하여 그 범위를 명확하게 설정할 수 없는 문제가 있다.

라. 성폭력범죄의 사면금지의 목록 포함의 적절성 여부

본 개정안은 "「형법」 제297조부터 제305조까지의 범죄 또는 「아동·청소년의 성보호에 관한 법률」 제7조, 제9조부터 제12조까지의 범죄 및 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제3조부터 제10조까지의 범죄를 저지른 자에 대해서는 특별사면을 할 수 없도록" 하고 있는바, 이것은 성폭력범죄에 대한 우리 사회의 공분(公憤)을 반영하려는 입법취지라고 볼 수 있다. 그러나 성폭력범죄의 유형은 매우 다양하기 때문에 일괄하여 사면금지 대상으로 설정하는 것은 무리이므로 '성폭력범죄'를 여타의 강력범죄와 구별하여 사면금지의 대상으로까지 홀로 격상시킬 필요까지는 없다고 하겠다.[61]

② 특별사면 시 국회의 동의를 요하는 문제

대통령이 특별사면을 실시할 경우에 국회의 동의를 얻도록 하는 것은 대통령이 최고 통치권자의 지위에서 헌법에 따라 행사하는 사면권의 본질을 침

61) 이승호, "사면제도 개혁을 위한 소고", 『형사사법제도의 개혁방안』, 한국형사정책학회 2013년도 춘계학술회의 발표문, 2013. 3. 23. 105-106쪽.

해할 개연성이 있다.

헌법 제79조는 대통령이 일반사면을 행할 경우에만 국회의 동의를 얻도록 규정하고 있어, 특별사면의 경우에까지 국회의 동의를 얻도록 사면법을 개정할 경우 헌법에 위반하여 위헌의 소지가 있다.

③ 군사법원에서 형의 선고를 받은 자에 대한 특별사면 시 군사면심사위원회의 심사 문제

본 개정안 제28조는 사면법 제27조를 보완하여 군사법원에서 형을 선고받은 자에 대한 사면심사 절차를 규정한 것으로, 군의 특수성을 고려할 수 있도록 군사면심사위원회를 별도로 구성하는데 전적으로 찬성한다.

(10) 김광진의원안[62)]

1) 제안이유

행정부의 수반인 대통령이 법원의 판결을 무효화하는 사면은 고도의 정치적 결정이므로 대통령이 사면권을 행사할 때에는 국민의 의사를 들을 필요가 있다. 그럼에도 불구하고 현행법에 따르면 국민은 대통령이 사면권을 행사한 이후에나 사면의 대상자와 그 내용을 알 수 있어 대통령의 정치적 결정에 국민의 의견이 배제되고 있어 이에 사면심사위원회가 상신의 적절성을 심사하기 전에 현직 대통령과 「민법」 제767조에 따른 친족 관계에 있는 사람 등 각 호에 해당하는 사람에 대하여는 명단·죄명 및 형기 등을 7일 이상 공고하도록 하여 대통령의 사면권 행사에 국민의 의사가 반영될 수 있도록 하려

62) '13. 4. 4. 김광진 의원「사면법」일부개정법률안(의안번호 4382호) 대표 발의

는 것이다(안 제10조제2항 및 제3항).

. 2) 주요 내용

① 대통령의 사면권 행사에 국민의 의사가 반영될 수 있도록 하기 위해 법무부장관으로 하여금 사면심사위원회가 상신의 적절성을 심사하기 7일 전에 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람에 대하여 그의 명단·죄명 및 형기 등을 공고하여야 한다(안 제10조제2항).

① 현직 대통령과 「민법」 제767조에 따른 친족 관계에 있는 사람

② 현직 대통령이 임명한 정무직 공무원이었던 사람

③ 현직 대통령이 임명한 「공공기관의 운영에 관한 법률」 제4조에 따른 공공기관의 장 또는 감사였던 사람

④ 「공직선거법」 및 「정치자금법」에 규정된 범죄를 저지른 사람

⑤ 「형법」, 「아동·청소년의 성보호에 관한 법률」, 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」을 위반한 성폭력 범죄자

제2항에 따른 공고의 방법 및 절차 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다(안 제10 제3항).

3) 평가

위어교수(K. C. Wheare)가 강조한 바 있듯이 입헌주의의 최소한인 법치주의를 확립[63]하고 법의 엄격한 집행을 위하여 특별사면을 제한하고자 하는 입법취지에 대하여는 긍정적으로 평가할 수 있다. 다만, 다음과 같은 이유로 개정안에는 문제의 소지가 있어 보다 신중한 검토가 필요하다.

63) K. C. Wheare, Modern Constitutions, London: Oxford University Press, third impression of second edition, 1975, 33-34쪽.

① 사면대상자의 명예 및 사생활 침해 문제

일정 범위에 있는 특별사면 대상자에 대해 사면심사 전 명단·죄명 및 형기 등을 공고하는 것은 대상자의 명예 및 사생활을 침해할 우려가 있으므로 매우 신중한 검토가 필요하다. 특히, 위 개정 법률안은 사면 심사 전에 명단·죄명·형기 등을 공개하게 함으로써 사면 심사에서 부적정으로 심의되어 사면 대상에서 제외된 자의 범죄전력과 신상까지도 심사 전에 미리 공개되도록 규정하고 있는바, 이와 같은 경우는 명예 및 사생활 침해의 소지가 있다.

② 사면심사업무의 공정한 수행에 지장 초래 가능

사면심사 전에 일정 범위에 있는 대상자의 명단·죄명 및 형기를 공고할 경우, 공개 부담으로 인해 사면심사위원들이 사면심사 업무를 공정하게 수행하는데 상당한 지장을 초래할 우려가 있다.

③ 사전 공고시 공개논쟁으로 인한 국민통합을 저해할 소지가 있음

특별사면 대상을 사전에 공고할 경우, 사면 여부를 둘러싼 공개 논쟁이 일어나게 되어 국민통합을 위한 은사로서의 사면의 의미가 오히려 반감될 우려가 있으므로 매우 신중한 검토가 필요하다.[64]

3. 소결

법치주의 확립과 엄정한 법집행을 실현하기 위하여 특별사면을 일정 부분 제한하고자 하는 입법취지는 긍정적으로 평가할 수 있지만, 특별사면 대상자나 특별사면을 받을 수 없는 범죄를 제한하고 특별사면 시행 절차에 국회나 대법원 등 다른 기관이 관여하게 하는 것은 대통령이 국가원수로서의 지위에

64) 위와 같이 특별사면 대상을 사전에 국회에 통보하도록 하는 내용의 사면법 개정안('04.1.30. 홍사덕 의원 대표발의)이 2004.3.2. 국회에서 의결되었으나, 2004.3.25. 노무현 대통령의 재의 요구에 따라 국회 계류 중 임기만료로 자동폐기 된 바 있다.

서 행하는 사면권 행사에 중대한 제약을 가할 수 있는 측면이 있는 만큼 보다 신중한 검토가 필요하다고 하겠다. 다만, 견제되지 않는 권력은 남용의 유혹이 생기기 때문에,[65] 사면권(특히 국회의 동의를 요하지 아니하는 특별사면권)이 대통령의 고유권한 이라는 이유로 우리 헌정사에서 과도하게 행사됨으로써 이를 제한하려는 헌법 개정안 및 사면법 개정안 등이 발의된 적이 여러 번 있었다는 점을 충분히 감안하여 사면권을 지혜롭게 행사하는 성숙된 운영의 묘가 더욱더 절실히 요청된다고 하겠다.

Ⅴ. 결론

우리 헌정사를 돌이켜보면 정부수립이후 2013년 1월까지 사면이 무려 100여회 남발되었다.[66] 특히, 국민화합형 사면의 범주에 포함되는 교통법규위반자 사면조치의 대부분(74.7%)이 생계형 운전자가 아니라 비사업용운전자라는 점에서 전형적인 인기 영합주의여서 문제가 더욱 크다. 그 동안 대통령의 취임이나 임기말 또는 경축일에 국민대화합이나 국익을 명분으로 사면의 대상자에 대통령의 세력들(자기사면)이나 권력형 부정부패자들 또는 정치세력간의 흥정대상자 등을 끼워 넣어 사면을 남발하여 왔다고 볼 수 있다.[67]

대통령의 사면권은 권력분립의 원칙에 대한 예외이자 국가원수의 특권으로서 헌법이 부여한 것이지만 사면은 사법부의 재판의 결과를 변경하는 것으로, 법치주의에 대한 중대한 제한이므로 필요한 경우에 한하여 국민일반이 수긍할 수 있는 정치적 사유에 의하여 정당화될 수 있을 정도로 신중하게[68] 그리

65) Todd David Peterson, Congressional power over pardon & amnesty: legislative authority in the shadow of presidential prerogative, 38 Wake Forest L. Rev. 1225, 1235(winter 2003).

66) 고문현, “사면권 행사의 실태분석을 통한 사면권 통제방안”, 공법학연구, 제11권 제2호, 2010.5, 3-31쪽 참조,

67) 정종섭, 『헌법학원론』, 박영사, 2012, 1221쪽.

68) 전광석, 앞의 책, 571쪽.

고 원칙을 가지고 지혜롭게 행사되어야 할 것이다.[69]

마찬가지로 대통령의 고유권한인 사면권을 제한하려는 개정법안도 좀 더 신중을 기하여 숙의를 거듭한 후에 최소한의 국민적 공감대를 형성한 것부터 점진적으로 접근하는 방안이 절실히 필요하다고 하겠다.

69) Daniel T. Kobil, The Quality of Mercy Strained: Wresting the pardoning power from the king, 69 TXLR 569, 574(February, 1991).

[참고문헌]

고문현, “사면권의 적절한 통제를 통한 법치주의 확립방안”, 한반도선진화재단 법치개혁 패널 편, 『법치가 선진화의 길이다』, 한반도선진화재단, 2008, 151-169쪽.

고문현, “사면권 행사의 실태분석을 통한 사면권 통제방안”, 공법학연구, 제11권 제2호, 2010.5, 3-31쪽.

고문현, 『헌법학』, 법원사, 2011.

권영선・한승헌・남찬기, “교통법규 위반자 사면정책 효과분석-대중인기영합정책의 비효율성과 정책적 함의-”, 한국제도・경제학회학술대회발표문, 2009. 2. 12, 157-181쪽.

권영성, 『헌법학원론』, 법문사, 2009.

김명식, “대통령의 사면권에 관한 재고찰”, 「헌법학연구」, 제8집 제4호, 2002. 12., 503-527쪽.

김영수/남광호, “사면권행사의 한계와 사면법의 개정방향”, 「성균관법학」, 제15권 제1호, 성균관대학교 비교법연구소, 2003. 6., 33-53쪽.

김철수, 『학설판례헌법학(중)』, 박영사, 2009.

김형성/정순원, “대통령사면권에 관한 개정논의”, 「성균관법학」, 제17권 제1호, 성균관대학교 비교법연구소, 2005. 6., 243-264쪽.

도로교통공단, 『교통사고 통계분석』, 2009.

박진애, “헌법에 합치하는 사면제도의 모색-독일 사면제도와의 비교법적 연구를 중심으로-”, 「헌법학연구」, 제15권 제3호, 2009. 9., 321-355쪽.

변종필, “사면의 법리와 사면권행사의 법치국가적 한계”, 「형사법연구」, 한국형사법학회, 제12호, 1999. 11., 284-306쪽.

성낙인, 『헌법학』, 법문사, 2012.

송기춘, “헌법상 사면권의 본질과 한계”, 「공법연구」, 제30집 제5호, 2002. 6., 189-210쪽.

송기춘, “헌법 제79조”, 법제처, 헌법주석서 Ⅲ, 2010. 3., 570-580쪽.

오영근, “사면에 관한 비교법적 연구”, 「교정연구」, 제13호, 2001. 12., 207-231쪽

이경주, 『유권자의 권리찾기, 국민소환제』, 책세상, 2005.

이금옥, “현행 사면법의 변천과 개정을 위한 논의”, 「공법학연구」, 제5권 제3호, 2004. 12., 243-267쪽.

이금옥, “미국에 있어서 대통령 사면권의 운용실태”, 「헌법학연구」, 제12권 제1호, 2006. 3, 399-431쪽.

이덕연, “사면법개정안 재의요구이유의 검토”, 법률신문, 2004년 4월 8일 제3256호.

이승호, “사면제도 개혁을 위한 소고”, 『형사사법제도의 개혁방안』, 한국형사정책학회 2013년도 춘계학술회의 발표문, 2013. 3. 23. 81-114쪽.

장영수, 『헌법학』, 홍문사, 2007.

전광석, 『한국헌법론』, 법문사, 2007.

정종섭, 『헌법학원론』, 박영사, 2012.

조지형, “보은인사와 민주적 통제”, 강원택 외 6인, 『헌법과 미래-7학자의 헌법시평』, 인간사랑, 2007, 247-248쪽.

최정학, 이승호, “사면제도 개혁을 위한 소고”, 『형사사법제도의 개혁방안』, 2013. 3. 23. 한국형사정책학회 2013년도 춘계학술회의 발표에 대한 토론.

한국헌법학회, 『헌법개정연구』, 2006 헌법개정연구위원회 최종보고서, 2006. 11.

한인섭, “한국 헌법규범과 현실 : 사면 반세기: 권력정치와 법치주의의 긴장”, 「법과 사회」, 제16,17 합본호, ’법과 사회’ 이론연구회 편, 1999, 18-34쪽.

홍성방, 『헌법학(하)』, 박영사, 2010.

한수웅,『헌법학』, 법문사, 2012.

Beermann, Jack M., Presidential power in transitions, 83 BULR 947(2003).

Chiang, Melissa C, Some kind of process for felon reenfranchisement, 72 U. Chi. L. Rev. 1331(2005).

Fowler, Kristen H., Limiting the federal pardon power, 83 Ind. L. J. 1651(Fall, 2008).

Grupp, Stanley, Some historical aspects of the pardon in England, 7 Am. J. Legal Hist. 51(1963).

Kobil, Daniel T., The Quality of Mercy Strained: Wresting the pardoning power from the king, 69 TXLR 569(1991).

Krent, H. J., Conditioning the president’s conditional pardon power, 89 Cal. L. Rev., 1665(2001).

Markel, Dan, Against mercy, 88 Minn. L. Rev. 1421(2004).

Peterson, Todd David, Congressional power over pardon & amnesty: legislative authority in the shadow of presidential prerogative, 38 Wake Forest L. Rev. 1225(2003).

Schorr, Lauren, Breaking into the pardon power: congress and the office of the pardon attorney, 46 Am. Crim. L. Rev. 1535(Fall, 2009).

Strasser, Mark, The limits of the clemency power on pardons, retributivists, and the United States constitution, 41 Brandeis L. J. 85(2002).

Wheare, K. C., Modern Constitutions, London: Oxford University Press, third impression of second edition, 1975.

진 술 요 지

이 승 호

(건국대학교 법학전문대학원 교수)

사면제도의 개혁을 위한 소고

이 승 호
(건국대학교 법학전문대학원 교수)

Ⅰ. 계기 -지난 1월의 특별사면-

이명박 대통령이 단행한 지난 1월 31일의 특별사면은 여러 가지 점에서 논란을 불러 일으켰다. 임기를 1개월도 남기지 않은 시점에서 시행된 전형적인 정권 말 사면이었다는 점, 보수와 진보를 망라하여 대부분의 여론이 반대하고 심지어 후임 대통령 측의 공개적인 제지까지 있었음에도 불구하고 독단적으로 단행되었다는 점, 전직 공직자·정치인·경제인 등과 같은 소위 지배층 범죄인들이 주된 대상이었을 뿐 아니라 그들 중 일부는 대선 과정에서부터 자신을 도운 측근이어서 소위 자기편 사면의 성격까지 지니고 있었던 점 등의 심각한 문제점들을 안고 있었기 때문이다. 심지어 일부 대상자의 경우에는 본인뿐 아니라 검사까지도 상소를 포기하여 서둘러 판결을 확정지운 것으로 알려진다. 그럼으로써 사면이 가능한 법적 상태가 작위적으로 마련된 셈이니 짜고 친 사면이라는 의심까지 제기되는 것도 무리가 아니다.

특별사면이 발표된 직후 여야는 한 목소리로 대통령의 사면을 권력남용이라고 비판하였다. 특히 야당의 법사위원들은 국정조사와 청문회의 실시를 공

언하기도 하였다. 하지만 당시의 청와대는 특별사면권이 대통령의 고유권한이라는 주장만을 반복하면서 막무가내로 홀로 갔고, 그것으로 게임은 끝났던 것이다. 대통령의 방면(放免)을 되돌리거나 책임지울 법적 방책은 현행 법제에서 찾아지지 않으며, 정치적인 책임추궁 역시 떠난 대통령을 상대하여서는 허탈해질 뿐이다. 빗장은 열어졌고 그들은 나갔으며, 형사사법은 대통령에 기댄 힘 있는 자들 앞에서 한없이 무력해져버렸다. 심지어 어떤 인사는 실형을 선고받은 지 한 달 만에 사면대상에 포함되었을 뿐 아니라 다시 한 달 만에 영예의 상징인 석좌교수에 임용되기까지 하였다. 두 달 전에 형사사법이 비리사범으로 단죄한 대상자가 모든 자격을 회복하여 사회의 가장 명예로운 지위까지 얻은 형국이니 형사사법의 단죄는 결국 허언(虛言)이 된 셈이다.

지난 1월의 특별사면이 지닌 문제의 심각성은 앞 다투어 국회의원들이 제출한 사면법 개정안의 홍수를 통해서도 확인할 수 있다. 특별사면의 발표를 전후한 3일 동안에 4건의 사면법 개정안이 발의된 것을 시발로 한 달이 안 되는 기간 동안 총 8개의 개정안이 한꺼번에 터져 나온 것이다. 개정안의 취지가 모두 사면권 행사의 제한설정에 두어져 있음은 물론이다. 즉, 사면의 실행에 실체적 내지 절차적 제한을 설정하여 무분별한 사면을 방지하자는 내용인 것이다. 발의 의원들의 진영도 여와 야를 불문하고 있다. 개정안 별로 강약의 차이가 있긴 하지만 어떤 수준에서건 사면의 실행이 통제되어야 한다는 주장에 여와 야의 의원들이 인식을 같이 하고 있는 상황이다. 지난 1월의 특별사면이 사면제도의 개혁 작업에 다양한 스펙트럼의 정치진영들을 하나로 묶어내는 계기를 제공한 셈이다.

이 글은 이러한 현금의 흐름이 정치권의 보여주기 이벤트로 끝나지 않고 사면제도의 개혁을 올바르게 견인할 수 있도록 응원하기 위해 쓰여 졌다. 사실 돌이켜보면 사면의 남용은 어제 오늘의 일이 아니다. 지난 1월의 특별사면

이 남용의 절정을 보여주었다고는 하지만, 1948년에 사면법이 제정된 이후 지금까지 총 100차례가 넘는 사면이 방만하게 시행되었을 뿐 아니라 그 중 상당수가 유권방면(有權放免)·유전방면(有錢放免)의 비판에서 자유롭지 못해왔던 것이다. 따라서 사면제도의 개혁은 형사사법을 바르게 세우고 공평한 법치주의를 확립하기 위하여 필수적으로 요청되는 우리 법제의 과제이다. 실은 이미 처리되었어야 할 숙제인데, 역설적으로 지난 1월의 특별사면은 더 이상의 유보가 안 된다는 점을 확연하게 일깨워 주었다고 이 글은 생각한다. 구체적인 작업을 위해 우선 현행 사면제도의 법제와 운용의 실제 및 문제점을 정리한 후에(Ⅱ), 그 동안 국회에 제출된 사면법 개정안의 내용을 검토하고(Ⅲ), 이를 바탕으로 사면제도의 개혁방안을 기안해 보기로 한다(Ⅳ).

Ⅱ. 우리나라 사면제도의 법제와 실제

1. 법제

(1) 헌법과 사면법

사면제도는 제헌헌법에서부터 대통령의 헌법상 권한으로 인정되었다. 그리고 이를 바탕으로 제정된 사면법은 정부조직법 다음으로 만들어진 법률 제2호의 입법이었다. 이렇게 사면의 법제화가 정부수립과 동시에 최우선의 과제로 설정된 것은 마땅히 새로운 시작의 선포를 위해서였다. 새로운 정부는 새로운 형사사법을 근간으로 한다. 그 첫 단추가 과거의 형사사법에 의해 갇힌 자를 방면하는 일이어야 한다고 당시의 입법자는 판단했던 것이다.

이후 헌법은 9차례의 개정을 거치면서도 사면에 관한 내용을 변경하지 않

았다. 즉, 사면은 대통령의 권한이고, 일반사면의 행사에는 국회의 동의가 필요하며, 구체적인 사항은 법률로 정한다는 제헌헌법의 기본 틀이 지금까지도 그대로 유지되고 있는 것이다. 이는 현행 헌법 제79조에서 확인된다. 또한 헌법 제89조는 사면을 국무회의의 심의사항으로 규정하고 있는데, 이 부분 역시 제5차 헌법 개정에서 종전의 의결이 심의로 변경되었을 뿐 제헌헌법의 시스템을 그대로 이어받고 있다. 이렇게 사면이 60년 넘는 세월 동안 헌법의 한 자리를 변함없이 차지해 왔다는 사실은 일각에서 주장하는 사면의 폐지가 결코 쉬운 일이 아님을 의미한다. 사면의 폐지는 헌법의 개정을 요구하는 작업일 뿐 아니라 사면은 이제 법문화적으로도 익숙한 우리의 옷이 되어 있기 때문이다.

사면법 역시 제정 이후 지금까지 순탄하게 법 생명을 향유해 왔다. 그 동안 단지 3차례의 개정이 있었을 뿐이며, 그것도 60년 가까운 세월 동안 한 문구의 손질도 없다가 2007년에 들어서야 첫 번째 개정이 이루어질 정도였다. 그래도 제1차 개정은 사면심사위원회의 신설을 내용으로 하는 것이어서 나름대로 수선의 의미를 지니고 있었다. 하지만 2011년의 제2차 개정은 제1차 개정의 연장선상에서 사면심사위원회의 심사과정과 심사내용의 공개에 관한 내용을 보완하는 수준이었고, 2012년의 제3차 개정은 용어 다듬기에 불과하여 개정의 의미를 지니지 못한다. 이렇게 볼 때 사면법은 우리 법제에서 원형의 모습을 가장 잘 보존하고 있는 고택(古宅)으로 평가받을 만하다. 사면은 그 동안 세간의 법 논의로부터 멀찍이 떨어져 고권(高權)의 지위를 누려왔으며, 예나 지금이나 변하지 않은 권력으로 형사사법의 지형을 수시로 흔들고 있는 것이다.

우리 법제가 대통령에게 부여한 사면 권력은 일반사면과 특별사면을 중심축으로 한다. 일반사면은 범죄의 종류를 정하여 해당 범죄를 범한 모든 범죄

인의 죄를 사하는 것이며, 특별사면은 특정 범죄인을 지정하여 그의 죄만을 사하는 것이다. 당연히 전자가 후자보다 대상자의 범위를 넓히지만, 오히려 후자는 선별의 재량을 지님으로써 사면 권력의 위력을 더 효과적으로 보여주기도 한다. 아울러 우리의 사면 법제에는 감형과 복권이라는 사면 방법도 준비되어 있다. 말 그대로 감형은 선고된 형의 집행을 감해주는 조치이고, 복권은 형의 선고로 상실되거나 정지된 자격을 회복시켜 주는 조치이다. 양자 모두 특정 기준에 해당되는 모든 사람을 대상으로 할 수도 있고, 특정인을 지정하여 조치가 시행될 수도 있다. 즉, 일반감형 및 일반복권과 특별감형 및 특별복권이 모두 가능한 것이다. 사면법제의 구체적인 내용을 항을 바꾸어 설명하기로 한다.

(2) 일반사면과 일반에 대한 감형 및 복권

(가) 대상과 효과

대상자를 특정하는 것이 아니라 일정 종류의 죄를 특정하여 해당 범죄를 범한 모든 자의 죄를 사하는 사면유형이 일반사면이다. 따라서 일반사면의 대상자는 형의 선고를 받은 자에 국한되지 않는다. 해당 범죄를 범하고 재판 중 혹은 기소 전의 상태에 있는 자도 얼마든지 있기 때문이다. 여기서 일반사면의 효과가 문제되는데, 특별한 규정이 없는 한 형의 선고를 받은 자의 경우에는 형의 선고의 효력이 상실되며, 형을 선고받지 아니한 자에 대하여는 공소권이 상실되는 것으로 사면법은 규정한다(사면법 제3조 1호, 제8조, 제5조 1항 1호).

반면 일반감형은 일반사면보다 한 단계 낮은 사면유형이다. 이는 죄를 대상으로 할 수도 있지만 형을 대상으로 행사될 수도 있다. 즉, 일반감형은 죄 또는 형의 종류를 정하여 내려진다. 후자의 일반감형에 해당하는 예로는 사형

을 선고받은 모든 자의 형을 징역으로 감하는 조치를 생각해 볼 수 있다. 사면법의 법문에 의하면, 일반감형의 효과는 특별한 규정이 없는 경우 형의 변경이라고 한다(사면법 제5조 1항 3호). 변경의 내용이 중한 형을 경한 형으로 바꾸는 것임은 물론이다.

마지막으로, 일반에 대한 복권은 일반을 대상으로 형의 선고로 인하여 상실되거나 정지된 자격을 회복시키는 것이다. 대상이 선별된 특정인에 국한되지 않는다는 점에서 일반사면 및 일반감형과 궤를 같이하나, 효과가 자격의 회복이라는 점에서 구별된다.

(나) 절차

대통령이 일반사면을 하기 위해서는 우선 국무회의의 심의를 거쳐야 한다(헌법 제89조 3호 및 9호). 그 후 국회의 동의를 받고(헌법 제79조 2항), 대통령령으로써 이를 행한다(사면법 제8조 1항). 사면의 대상이 광범하고 효과가 파격적이기 때문에 국무회의의 심의 뿐 아니라 국회의 동의를 거치도록 요구하는 것이다.

하지만 일반감형의 절차는 일반사면보다 간단하다. 즉, 국회의 동의를 거칠 필요가 없으며, 대통령이 국무회의의 심의만을 거쳐서 대통령령으로 일반감형을 발할 수 있다(헌법 제89조 제9호 및 사면법 제8조). 일반에 대한 복권 역시 국무회의의 심의를 거쳐서 대통령령으로 행한다(헌법 제89조 제9호 및 사면법 제8조). 자격의 회복만을 내용으로 하기 때문에 일반감형과 마찬가지로 국회의 동의를 절차적 요건으로 요구하지 않는다.

(3) 특별사면과 특정인에 대한 감형 및 복권

(가) 대상과 효과

특별사면과 특정인에 대한 감형 및 복권은 모두 대상자를 선별하여 특정인에 대하여 행사되는 사면유형이다. 그러면서 특별사면과 특정한 자에 대한 감형의 경우는 형을 선고받은 자가 대상이고, 특정한 자에 대한 복권은 형의 선고로 인하여 법령에 따른 자격이 상실되거나 정지된 자를 대상으로 한다(사면법 제3조 2호와 3호). 즉, 특정인을 대상으로 하는 사면은 모두 형이 선고된 다음에 시행될 수 있으며, 재판 중 혹은 기소 전의 특정인을 대상으로 하는 사면은 내려질 수 없다.

특별사면의 효과는 형의 집행을 면제하는 것이다. 따라서 특별사면만으로는 형 선고의 효력이 유지되고, 이 점에서 일반사면의 효과와 구별된다. 다만 특별한 사정이 있는 경우에는 이후에 형 선고의 효력을 상실시키는 조치가 가능할 뿐이다(사면법 제5조 1항 2호). 특정한 자에 대한 감형 역시 선고된 형 자체를 변경하는 것이 아니라 원칙적으로 형의 집행을 경감하는 효과에 머문다는 점에서 일반감형의 경우와 구별된다. 다만 특정한 자에 대한 감형을 내리는 경우에도 특별한 사정이 있는 경우에는 형의 변경이 가능하다고 사면법은 규정한다(사면법 제5조 1항 4호). 하지만 특정한 자에 대한 복권은 대상자의 범위가 다를 뿐, 효과는 일반에 대한 복권의 경우와 동일하다. 즉, 형 선고의 효력으로 인하여 상실되거나 정지된 자격을 회복시키는 것이 특정한 자에 대한 복권의 효과이다(사면법 제5조 1항 5호).

(나) 절차 개관

특별사면과 특정인에 대한 감형 및 복권은 법무부장관이 사면심사위원회의 심사를 거쳐서 상신하고, 이후 국무회의의 심의를 거쳐서, 대통령이 결정하는 시스템으로 행사된다. 아울러 특별사면과 특정인에 대한 감형의 경우는 검사 내지 교정시설 장의 제청과 검찰총장의 신청이라는 절차가 전(前) 단계

에서 추가될 수도 있다. 이를 종합적으로 정리하면 다음과 같다. ① 형의 집행을 지휘한 검찰청의 검사와 수형자가 수감되어 있는 교정시설의 장은 특별사면 또는 특정한 자에 대한 감형을 검찰총장에게 제청할 수 있는 바, 후자의 경우 교정시설의 장은 형의 집행을 지휘한 검찰청의 검사를 거쳐야 한다(사면법 제12조). ② 검찰총장은 직권으로 또는 형의 집행을 지휘한 검찰청 검사의 보고 또는 수형자가 수감되어 있는 교정시설의 장의 보고에 의하여 법무부장관에게 특별사면 또는 특정한 자에 대한 감형을 상신할 것을 신청할 수 있다(사면법 제11조). ③ 법무부장관은 사면심사위원회의 심의를 거쳐서 대통령에게 특별사면 및 특정한 자에 대한 감형과 복권을 상신한다(사면법 제10조). ④ 법무부장관의 상신이 있게 되면 국무회의의 심의를 거친다(헌법 제89조 9호) ⑤ 국무회의의 심의를 거친 후 특별사면 및 특정한 자에 대한 감형과 복권은 대통령이 결정한다(헌법 제79조 1항, 사면법 제9조).

(다) 사면심사위원회의 심의

전술한 바와 같이 일반사면의 실행에는 국회의 동의가 요구되지만 특별사면은 그렇지 않다. 따라서 외부기관에 의한 사전통제가 없는 셈인데, 이를 보완하기 위해 마련된 절차가 사면심사위원회의 심의이다. 법무부장관의 상신에 앞서 상신의 적정성 여부를 위원회에서 심의하는 절차인 것이다. 이러한 사전 심의절차는 특정인에 대한 감형과 복권의 상신에도 요구된다(사면법 제10조의2 1항). 따라서 감형과 복권의 경우에는 일반을 대상으로 하는 경우보다 오히려 절차가 한 단계 더 추가되는 셈이다. 특정인에게만 주어지는 감형과 복권이므로 선별의 자의를 막아야 한다는 취지로 이해된다.

사면심사위원회가 외부통제의 역할을 수행하기 위해서는 우선 위원 구성의 면에서 외부성이 확보되어야 하는데, 이를 위해 사면법은 공무원 아닌 위원의 위촉을 요구한다. 즉, 위원장 1인을 포함하여 9인의 위원으로 구성되는

사면심사위원회에서(사면법 제10조의2 2항) 위원장은 법무부장관이 되고, 위원은 법무부장관이 임명 또는 위촉하되, 공무원 아닌 위원을 4인 이상 위촉해야 하는 것이다(사면법 제10조의2 3항).

사면심사위원회의 업무는 특별사면 등의 적정성에 대한 심사이다. 즉, 사면심사위원회는 법무부장관의 요청에 따라 특별사면 및 특정한 자에 대한 감형과 복권 상신의 적정성을 심사하여(사면법 제10조의2 1항) 그에 관한 의견을 법무부장관에게 제출하게 된다(사면법시행규칙 제9조). 하지만 사면심사위원회는 자문기관이라는 한계를 지니므로(사면법시행규칙 제2조), 사면심사위원회의 심사결과는 구속력을 갖지 못한다. 따라서 법무부장관의 상신과 대통령의 결정 내용은 사면심사위원회의 심사결과와 일치하지 않을 수도 있는 것이다.

마지막으로, 사면심사위원회의 투명성 확보를 위해 위원과 심의내용의 공개가 요구되는데, 이에 관한 사면법의 규정을 정리하면 다음과 같다. ① 위원에 관한 사항은 명단과 경력사항이 공개대상이며, 시기는 임명 또는 위촉한 즉시 공개하도록 규정되어 있다(사면법 제10조의2 5항 1호). ② 심의서는 상신이 적정하다고 심사한 사안의 부분에 한하여 공개한다(사면법시행령 제2조 1항 1호). 따라서 부적정하다고 심사한 사안은 공개대상이 아니다. 심의서의 공개 시기는 특별사면 등을 행한 후부터 즉시이다(사면법 제10조의2 5항 2호, 사면법시행령 제3조 1호). ③ 회의록 역시 상신이 적정하다고 심사한 사안과 관련된 부분에 한하여 공개한다(사면법시행령 제2조 1항 2호). 즉, 부적정하다고 심사한 사안은 공개대상이 아니다. 회의록의 공개 시기는 사면법이 해당 특별사면 등을 행한 후 5년이 경과한 때부터라고 규정하지만(사면법 제10조의2 5항 3호), 이를 받아 사면법시행령은 해당 특별사면 등을 행한 후 10년이 경과한 때부터 공개하도록 규정하고 있다(사면법시행령 제3조 2호).

2. 실제

(1) 일반사면 등의 운용

사면의 법제가 시행된 이후 지금까지 일반사면은 총 7차례 실시되었다. 그 시작은 1948년의 '건국 대사면'이다. 광복과 건국의 기쁨을 기념한다는 것이 사면의 공식적 취지였으며, 살인과 방화 및 강도와 강간 등을 제외한 총 41개 범죄에 걸쳐 일반사면이 단행되었다. 그 결과 약 1만7천여 명이 혜택을 받았으며, 당시 형무소의 절반 이상이 비워질 정도로 큰 규모였던 것으로 알려진다. 이후 2차부터 5차까지의 일반사면은 5.16 이후 군사정권이 단행하였다. 1961년부터 1963년까지 2년여의 기간 동안 연이어 4차례나 일반사면이 시행되었으니, 가히 일반사면의 전성시대였던 것이다. 1981년의 제6차 일반사면 역시 군사정권이 정권장악의 지지를 넓힐 목적이었다는 점에서 1960년대 초반의 일반사면과 맥을 같이 한다. 반면 1995년에 시행된 제7차 일반사면은 광복 50주년을 경축하는 사면이었다. 따라서 '건국 대사면'과 유사한 유형으로 평가되며, 총 747만여 명이 혜택을 입은 초대형 사면이었던 것으로 알려진다. 7차례 일반사면의 주요내용을 정리하면 다음과 같다.

<정부수립 이후 시행된 일반사면>

1차(1948년 9월 27일)	총 41개 범죄를 범한 자에 대한 일반사면
2차(1961년 6월 5일)	야간통행금지시간 위반죄, 도로취제규칙 위반죄, 경범죄처벌법상의 일정범죄를 범한 자에 대한 일반사면
3차(1962년 5월 15일)	형법상 과실범을 범한 자에 대한 일반사면
4차(1963년 8월 14일)	집행유예, 선고유예, 구류가 확정된 자에 대한 일반사면
5차(1963년 12월 14일)	중대한 범죄를 제외한 범죄 및 징계 또는 징벌 사유에 해당하는 비위를 범한 자에 대한 일반사면
6차(1981년 1월 31일)	징계처분을 받은 전·현직 공무원 및 징계사유에 해당하는 비위를 범한 공무원에 대한 일반사면
7차(1995년 12월 2일)	도로교통법 등 35개 법률위반의 죄를 범한 자와과 징계사유에

	해당하는 비위를 저지른 공무원 및 그 비위로 징계처분을 받은 전·현직 공무원에 대한 일반사면

(2) 특별사면 등의 운용

주지하는 바와 같이 그 동안 우리법제에서 특별사면은 수시로 실시되었다. 주로, 대통령취임, 3.1절, 석가탄신일, 광복절, 개천절, 성탄절, 구정 등을 전후하여 단행된 것으로 조사된다. 특별사면의 시행 횟수는 제1공화국에서 15회, 제3공화국에서 18회, 제5공화국에서 20회 실시되었으며, 제2공화국을 제외한 역대 정부에서도 6-8회의 사면을 실시한 것으로 집계되는데, 문민정부 이후 실시된 특별 사면 중에서 비교적 규모가 큰 것과 특기할 사면을 정리하면 다음과 같다.

① 1993년 3월 6일 행해진 대통령취임 사면은 건국 이래 최대 규모의 사면으로 당시의 언론에 의해 보도되었다. 총 41,886명에게 특별사면 등의 혜택이 주어졌으며, 이와 별도로 500여만 명에 대하여 컴퓨터전과기록 말소조치가 행해지기도 하였다.

② 1998년 3월 13일에는 대통령취임 사면이 행해졌다. 특별사면 32,739명, 특별감형 1,258명, 특별복권 806명에 덧붙여서 징계사면 166,334명까지 포함되었으니 대규모의 사면이었던 것이다.

③ 2000년 8월 15일에는 광복 55주년과 남북정상회담을 기념하는 사면이 행해졌다. 사면의 규모는 특별사면 27,029명, 특별감형 80명, 특별복권 525명으로 조사된다.

④ 2003년 8월 15일에는 광복절 기념 사면이 큰 규모로 행해졌다. 이는 동년 4월 30일의 대통령취임 사면이 소규모였던 점을 감안한 조치로 이해되는데, 특별사면 23,780명, 특별감형 675명, 특별복권 170명에 덧붙여서 징계사면의 혜택도 125,164명에게 주어졌다.

⑤ 2008년 8월 15일에는 건국 60주년 사면이 행해졌다. 특별사면 10,198명, 특별감형 178명, 특별복권 1,951명, 그리고 징계사면의 대상자가 328,335명이었다.

⑥ 2009년 12월 31일의 사면은 1인에 대해 행해진 단독사면이었다. 이는 헌정사상 초유의 일이었는데, 대상자는 이건희 국제올림픽위원회(IOC) 위원이었다.

⑦ 2010년 8월 15일의 사면은 정부 출범 이후 100번째 사면으로 보도되었다. 그런데 여기서는 총 2,493명의 대상자 중에서 95%를 넘는 2,375명이 선거사범이었던 것으로 집계된다.

⑧ 소위 임기 말 특사는 역대정부에서 빠지지 않고 시행된 것으로 조사된다. 즉, 문민정부(1997년 12월 22일에 25명에 대한 특사), 국민의 정부(2002년 12월 31일에 122명에 대한 특사), 참여정부(2007년 2월 12일에 75명에 대한 특사), 이명박 정부(2013년 1월 29일에 55명에 대한 특사) 등에서 모두 임기 말 특사가 실시되었다.

3. 문제점

앞에서 살펴본 바와 같이 그 동안 우리나라에서 사면제도가 걸어온 길은

65년간 제대로 된 개혁을 한 번도 거친 적 없는 법제와 100여 차례가 넘을 정도로 상용되어 온 운용으로 특징지어진다. 그 결과 사면의 현주소는 형사사법의 빗장을 언제라도 열어젖히는 무소불위의 파옥(破獄)도구가 되어 버린 상황이다. 사면에 대한 언론보도에는 남용이라는 용어가 수시로 등장하고, 무전유죄라는 냉소적인 조어 역시 사면과 항상 친하다. 더욱이 최근에는 셀프사면이라는 조롱까지 받고 있으니 이쯤 되면 사면은 스캔들의 수준으로까지 타락하고 있는 셈이다. 문제점을 구체적으로 정리하면 다음과 같다.

첫째, 우리 법제는 사면권 행사의 절차를 규정할 뿐, 대상과 기준 및 한계 등과 같은 실체적 요건에 관해서는 아무런 규정도 두고 있지 않다. 따라서 사면 권력은 절차만 따른다면 모든 범죄인에 대하여 형사사법의 판단을 무시하고 재량적으로 사면을 실행할 수 있게 된다. 재량이 자의(恣意)로 흐르더라도 사면법에 위반되지 않는다는 것이 우리 법제의 사면 시스템인 셈이다.

둘째, 절차의 점에서 우리의 사면법제는 적절한 통제 시스템을 갖추고 있지 못하다. 전술한 바와 같이 사면의 결정절차에서 허용되는 외부적 통제는 일반사면에 대한 국회의 동의뿐이다. 일반에 대한 감형과 복권, 그리고 특별사면 및 특정인에 대한 감형과 복권의 사면유형들은 외부적 통제로부터 전적으로 자유롭다. 후 3자의 경우 사면심사위원회의 심의절차가 요구되기는 하지만 이를 외부적 통제라고 이야기하기는 힘들다. 위원의 임명과 위촉이 법무부장관의 권한에 속하고, 총 9인의 위원 중에서 공무원 아닌 위원이 4인 이상이면 족하므로 얼마든지 과반수의 공무원 위원으로 위원회를 구성하는 것이 가능하기 때문이다. 결국 사면심사위원회의 심의는 국무회의의 심의와 더불어 내부의 통과절차에 불과하게 되고, 이러한 외부적 통제의 미흡은 사면 권력의 독단을 결과한다.

셋째, 운용의 측면에서 사면은 심각하게 과용(過用)되고 있다. 권위주의 정부의 시기는 차치(且置)하더라도, 문민정부 이후 20년 동안에도 총 31회의 특별사면과 한 차례의 일반사면이 시행되었다. 또한 특별사면만 놓고 보더라도 1997년 이후 시행된 특별사면의 대상자는 총 14만 명을 넘는 바, 이렇게 사면이 과용된다는 것은 형사사법의 기능정지를 뜻한다. 예외적인 사안에서만, 그것도 마지막 수단으로 사용되어야 할 사면이 상용되다 보면, 형사사법은 종이호랑이가 되는 것이다. 그리고 그러한 사면의 관행화(慣行化)를 형사사법이 의식하게 되면 형벌과용의 상황이 전개될 수 있다. 형사사법은 형벌을 과용하고 사면 권력은 사면을 과용한다. 그러한 악순환은 반복되고, 이는 곧 죄형법정주의로 대변되는 형벌실행의 엄정성이 형해화(形骸化)되는 결과가 초래되는 것이다.

넷째, 운용의 또 다른 측면인 실행 기준의 면에서도 사면은 오용(誤用)되고 있다. 형사사법의 한계를 보완하는 기제로 사용되는 것이 아니라 특정 계층의 범죄에 면죄부를 부여하는 도구로 오용되는 것이다. 사면이 시행될 때마다 단골처럼 거론되는 대상자가 공직자와 정치인 그리고 경제인이다. 이들의 범죄는 대부분 부패 및 비리에 연결된 것들이어서 엄정한 형사사법이 요구됨에도 불구하고, 그 동안 사면은 끊임없이 그들을 비호해 왔다. 선거사범 역시 마찬가지이다. 그 동안 사면 권력은 선거사범에 대해 유독 관대하였는데, 이는 선거법의 차별적 집행을 결과한다. 즉, 형사사법은 일단 족쇄를 채우고, 그러고 나면 사면 권력이 정치적 고려에 의해 선별적으로 족쇄를 풀어주는 것이다. 따라서 선거법의 집행에서는 법적 판단보다 정치적 고려가 앞선다. 마땅히 선거사범은 형사사법 위에 군림하는 사면 권력의 눈치를 끊임없이 보게 되고, 이를 위한 도구로 사면이 사용된다는 것은 분명 사면의 오용이다.

Ⅲ. 지금까지 발의된 개정안의 검토

1. 18대 국회에서의 개정 노력

지난 제18대 국회에서는 특별사면의 남용방지를 목적으로 사면심사위원회의 심사과정과 심사내용의 공개범위 및 공개시기를 법률에 명확히 정하는 내용이 사면법에 도입된 바 있다. 아울러 특별사면의 남용방지를 위한 3건의 개정안이 사법제도개혁특별위원회에서 논의된 바 있는데, 이를 정리하면 다음과 같다.

(가) 우윤근 의원 개정안(2008년 8월 20일 발의)

특별사면을 실체적, 절차적 차원에서 제한하려는 개정안이다. 구체적으로는 ① 헌정질서 파괴범죄와 반인륜범죄를 범한 자 및 형기의 3분의 1이 경과하지 아니한 자에 대한 특별사면을 금지하고, ② 법무부 소속의 사면심사위원회를 대통령 소속으로 변경하며, ③ 특별사면의 실시 전에 국회의 의견을 청취하도록 하고 있다.

(나) 박영선 의원 개정안(2010년 2월 11일 발의)

사면심사위원회를 개혁함으로써 실질적인 심사를 보장하려는 개정안이다. 구체적으로는 ① 사면심사위원회의 구성에서 국회 및 대법원이 추천하는 외부위원을 증원하고, ② 대통령령으로 위임됨 심사내용의 공개시기와 공개방법을 사면법에서 확정적으로 규정하자는 것이다.

(다) 박선영 의원 개정안(2010년 7월 23일 발의)

특별사면의 실체적, 절차적 제한이 모두 포함되어 있으며, 앞의 두 가지 개정안의 중심내용을 포함하고 있다. 구체적으로는 ① 헌정질서 파괴범죄와 반인륜범죄를 범한 자 및 형기의 3분의 1이 경과하지 아니한 자에 대한 특별사

면을 금지하고, ② 사면심사위원회의 구성에서 국회, 대법원, 대한변협의 추천위원을 포함하며, ③ 심사내용의 공개에 관한 사항을 사면법에서 명시하고, ④ 법무부장관이 특별사면을 상신할 때 대법원의 의견을 청취하도록 의무지울 뿐 아니라, ⑤ 특별사면을 실시하는 경우 국회에 보고하는 내용이다.

2. 19대 국회에 제출된 개정안

2012년 5월 30일부터 임기가 시작된 제19대 국회에서는 아직 10개월도 안 되는 기간 동안 총 10 건의 사면법 개정안이 발의되었다. 그 내용은 모두 특별사면을 제한하자는 것인데, 구체적으로 정리하면 다음과 같다.

(가) 오제세 의원 개정안(2012년 7월 12일 발의)

중대한 경제범죄를 범한 자에 대한 특별사면을 제한하고 있다. 즉, 「특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률」을 위반하여 징역형을 선고받고 형기의 3분의 2 이상을 채우지 않았거나 집행유예 기간 중에 있는 사람에 대하여는 특별사면이 금지된다는 것이다.

(나) 이언주 의원 개정안(2013년 1월 28일 발의)

특별사면이 금지되는 대상자를 범죄내용을 기준으로 설정하고 있다. 구체적으로, 뇌물죄를 비롯한 부패범죄, 선거법과 정치자금법 위반범죄, 특정경제범죄와 재산국외도피범죄, 중대한 반인륜범죄, 성폭력범죄가 금지목록에 포함된다.

(다) 이종걸 의원 개정안(2013년 1월 28일 발의)

소위 자기 측 사면을 금지하는 개정안이다. 특별사면과 감형의 금지대상자로 대통령의 친인척과 대통령이 임명한 정무직 공무원이 제시되고 있다.

(라) 강은희 의원 개정안(2013년 1월 29일 발의)

뇌물죄를 비롯한 부패범죄, 선거법과 정치자금법 위반범죄, 특정재산범죄와 재산국외도피범죄, 성폭력범죄를 범한 자에 대하여 특별사면을 금지하는 개정안이다. 이언주 개정안의 금지목록에서 중대한 반인륜범죄가 빠져 있다.

(마) 박영선 의원 개정안(2013년 1월 3일 발의)

특별사면의 대상자를 제한하는 규정과 특별사면과 특정한 자에 대한 감형 및 복권의 시행에 절차적 통제방안을 마련하는 규정 및 사면심사위원회의 구성과 심사내용 공개에 관한 규정을 담고 있다. 주요내용은 ① 징역형을 선고받고 형기의 3분의 2 이상을 채우지 않았거나 집행유예 기간 중에 있는 사람 또는 벌금·추징금 미납자에 대한 특별사면을 금지하고, ② 대통령이 특별사면이나 특정한 자에 대한 감형·복권을 하고자 하는 경우 그 대상자의 명단·죄명 및 형기 등을 1주일 전에 국회에 통보하여 그 의견을 들어야 하며, ③ 사면심사위원회의 외부위원을 5명 이상으로 하면서 그 중 4인은 국회 소관 상임위원회와 대법원장이 2인씩 추천하도록 하고, ④ 사면심사위원의 명단과 경력사항 및 심의서는 공개시기가 되었을 때 지체 없이 법무부 홈페이지에 게시하고 회의록은 해당 특별사면 등을 행한 후 3년이 경과한 때부터 공개하도록 하는 것이다.

(바) 황주홍 의원 개정안(3013년 2월 8일 발의)

범죄내용을 불문하고 임기 중에 형이 선고된 자에 대해서는 특별사면과 특정한 자에 대한 감형을 금지하는 개정안이다. 형선고의 시기를 사면제한의 기준으로 설정한다는 점에서 다른 개정안들과 다른 특징을 지닌다.

(사) 서기호 의원 개정안(2013년 2월 13일 발의)

특별사면의 대상자 제한에 덧붙여서 사면심사위원회의 지위와 구성 및 회의록 공개에 관한 내용을 담고 있다. 구체적으로 정리하면, ① 징역형을 선고받고 형기의 3분의 2 이상을 채우지 아니하였거나 집행유예 기간 중에 있는 자에 대한 특별사면을 금지할 뿐 아니라, ② 대통령의 친족과 대통령이 임기 중에 임명한 정무직 공무원 및 공공기관의 장에 대해서도 특별사면을 금지하며, ③ 사면심사위원회를 대통령 소속으로 하고, ④ 사면심사위원회의 위원은 국회, 대법원장, 대통령이 추천하는 각 3명으로 임명하며, ⑤ 사면심사위원회의 회의록을 특별사면 등을 행한 후 즉시 공개하도록 하는 개정안이다.

(아) 심재철 의원 개정안(2013년 2월 19일 발의)

특별사면의 대상자를 제한하는 개정안이다. 구체적으로는 헌정질서 파괴범죄, 반인륜범죄, 뇌물죄 등 부패범죄, 특정경제범죄, 성폭력범죄를 범한 자에 덧붙여서 형기의 3분의 1이 경과되지 아니한 자와 벌금이나 과료 또는 추징금을 완납하지 아니한 자가 금지대상에 포함된다.

(자) 문병호 의원 개정안(2013년 2월 20일 발의)

특별사면과 특정한 자에 대한 감형의 대상자를 제한하고, 특별사면과 특정한 자에 대한 감형 및 복권을 실시할 때 국회의 동의를 받도록 절차제한을 가한 개정안이다.[70] 이 개정안은 특히 금지 대상자의 범위가 광범하다는 특징을 갖고 있는데, 구체적으로 ① 뇌물죄 등 부패범죄, 특정경제범죄, 성폭력범죄, 반인륜범죄 등을 범한 자, ②대통령의 친인척과 대통령이 임명한 차관급 이상의 공무원, ③ 회사의 경영이나 증여 등과 관련하여 죄를 저지른 30대 기업집단의 총수, ④ 형기의 2분의 1이 경과되지 아니한 자와 벌금, 과료, 추징금을 완납하지 아니한 자가 모두 금지대상에 포함된다.

70) 덧붙여서 군사법원에서 형을 선고받은 자의 특별사면 등을 심의하기 위하여 군사면심사위원회를 신설하는 내용도 들어가 있다.

(차) 김광진 의원 개정안(2013년 4월 4일 발의)

특별사면을 실시하기에 앞서 일부 대상자에 대해서는 명단과 죄명 및 형기를 국민에게 공고하여 여론을 듣도록 하자는 개정안이다. 사면심사위원회가 심사하기 7일 전까지 공고해야 하는데, 그 대상자는 ① 대통령의 친인척과 대통령이 임명한 정무직 공무원 및 공공기관의 장이나 감사, ② 선거법과 정치자금법 위반자, ③ 성폭력범죄인 등이다.

3. 종합

위의 개정안들은 모두 특별사면 등의 실행에 실체적 혹은 절차적 제한을 가하는 내용들이다. 이 중 실체적 제한은 금지 대상자를 설정하는 것인데, 기준으로는 ① 범죄내용에 따른 금지, ② 형기 및 벌금 등 납부여부에 따른 금지, ③ 대상자의 신분에 따른 금지, ④ 형선고의 시기에 따른 금지가 제시되고 있다. 아울러 절차적 제한의 방안으로는 ① 국회의 동의 내지 의견청취, ② 대법원의 의견청취, ③ 사면심사위원회의 지위와 구성 및 심사내용 공개에 관한 개정이 제안된다. 19대 국회에서 발의된 개정안들의 내용을 표로 정리하면 다음과 같다.

<19개 국회에서 발의된 개정안들의 비교>

	범죄내용 제한	형벌집행 제한	신분제한	시기제한	국회 견제	국민 공고	사면심사 위원회
오 제세[71]	√	√					
이언주	√						
이종걸			√				
강은희	√						
박영선		√			√		√

황주홍				√			
서기호		√	√				√
심재철	√	√					
문병호	√	√	√		√		
김광진						√	

Ⅳ. 개혁방안

1. 제한의 근거와 두 측면

(1) 제한의 근거 -사면의 본질-

사면제도의 개혁을 논의하기 위해서는 우선 사면의 본질에 대한 논정(論定)이 필요하다. 전통적으로 사면은 최고 통치권자의 은사로 설명되었고, 그로 인해 손을 댈 수 없는 영역으로 간주되었기 때문이다. 오늘날에도 사면의 본질이 대통령의 은사라면 개혁은 무도(無道)한 일이다. 따라서 개혁의 물꼬를 마련하기 위해서는 소위 은사행위설과의 논쟁이 불가피하다.

사면을 은사로 이해하는 전통적 관점은 은사의 정당성과 필요성의 인정을 바탕으로 한다. 역사적으로 절대군주제에서의 사면은 처벌을 '스스로' 거두는 행위가 된다. 절대군주는 처벌할 권한을 가지고 있으므로 처벌을 면제하는 것도 그의 권한이 된다. 따라서 군주의 사면권은 충분히 정당성을 갖는 것이다. 그리고 그러한 사면권의 자비로운 행사는 백성들의 순치(馴致)에 도움을 준다. 블랙스톤은 "은사행위가 백성들을 주권에 복종시키고, 그들 마음속에 부자간의 애정이나 충성심을 강화시키는데 공헌한다."고 하였다. 강한 처벌과 사면의 은사, 이 둘은 왕권의 유지와 강화를 위해 반드시 요구되는 필요기제

71) 범죄내용에 따른 제한과 형벌집행에 따른 제한이 사면금지 요건에 중복적으로 요구된다.

였던 것이다.

은사행위설이 위와 같은 내용의 정당성과 필요성의 담론이라면, 과연 오늘날의 우리 법제에 어울릴 수 있을지 의문이 든다. 우선 정당성의 점에서, 처벌의 권한은 대통령에게 있는 것이 아니라 형사사법에 주어졌기 때문이다. 권력분립은 국가권력 행사의 근간을 이루는 헌법원칙이다. 대통령은 그 중 일부의 권력을 갖는 헌법기관이지 모두를 움켜쥔 국가권력의 원천이 아닌 것이다. 따라서 대통령의 사면은 자신의 권한을 스스로 거두는 행위가 아니라 법원으로 대표되는 형사사법의 처벌권한을 간섭하는 조치가 된다. 사면의 의미가 간섭일진대 소위 은사의 정당성이 주장될 수는 없다. 다른 권력기관의 영역에 속하는 업무에서 대통령이 '은사'를 베풀 수는 없는 일이기 때문이다.

은사의 필요성 역시 오늘날의 정치문화와는 맞지 않다. 대통령은 법치주의의 테두리 내에서 자신의 업무를 훌륭하게 수행함으로써 국민의 지지를 받는 것이지, 자비와 은혜를 베풀어 국민들을 감읍시킬 필요가 있는 것이 아니기 때문이다. 법치주의는 '법'을 국가체제 유지의 바탕으로 한다. 국가권력의 원활을 위해 굳이 은사가 요구되지 않는 것이 법치주의 시스템이다. 물론 국가처벌권의 행사에 있어서도 헤아림은 있어야 한다. 하지만 그것은 원칙적으로 형사사법이 감당할 일이지[72] 처벌의 완화를 위해 대통령의 은사가 필요한 것은 아니다. 결국 은사를 통한 순치의 필요성이라는 은사행위설의 담론은 오늘날의 법제와 정치시스템에서 긍정적으로 수용하기 어려운 관점인 것이다.

따라서 사면의 본질에 관한 다른 이해가 요구되는데, 오늘날의 헌법체계에서는 '법치주의의 자기교정'이라는 설명이 훨씬 적합할 것으로 생각된다. 주지하는 바와 같이 법치주의는 예외적인 상황에서 경직성을 드러내기도 한다.

72) 가석방제도는 형사사법이 베푸는 헤아림의 대표적인 것이다.

변화가 급속히 진행되면 이미 행해진 입법과 사법이 시대에 맞지 않는 경우가 생겨나는 것이다. 그 때 '법'에만 집착하면 법치주의는 경색된다. 실정법 밖의 묘책이 법치주의를 살리는 경우가 있는데, 사면이 바로 그러한 기제라는 설명이다.[73] 라드브르흐에 의하면, 사면은 "법의 세계의 추운 암흑을 비춰주는 법 밖의 세계의 광선이다." 그 광선은 법을 무시하거나 부정하는 것이 아니라 법을 살리고 보호한다. 이렇게 사면은 통치권자의 은사로서가 아니라 입법과 사법이 시대의 변화에 적절히 대응하지 못하는 예외 상황에서 정의와 형평을 실현하기 위해 요구된다는 관점이 '법치주의의 자기교정' 담론이다.

사면의 본질을 '법치주의의 자기교정'으로 이해하면, 사면은 마땅히 헌법적 가치 아래에 놓이고, 따라서 사면권 행사를 제도적으로 제한하는 일이 가능해진다. 즉, 사면권자의 합리적 재량만을 기대할 것이 아니라 대상에 제한을 가하거나 절차적 통제를 부과하여 사면의 합리화를 도모할 수 있게 된다는 것이다. 우리 헌법 역시 사면과 감형 및 복권에 관한 사항을 법률로 정하도록 함으로써(헌법 제79조 1항과 3항) 법률에 의한 사면의 제한을 열어두고 있다. 따라서 그 동안 사면의 남용이 상시적으로 문제되어 온 우리나라의 상황을 감안할 때, 이제 제도적 제한을 통해 사면시스템을 개혁하는 것은 사면의 본질을 회복하기 위해서도 필수적으로 요구되는 과제라고 판단된다.

(2) 제한의 두 측면

앞에서 살펴본 바와 같이 그 동안 우리나라의 사면 권력은 자제(自制)의

73) 예를 들어, 우리 형법 제1조 3항은 "재판확정후 법률의 변경에 의하여 그 행위가 범죄를 구성하지 아니한 때에는 형의 집행을 면제한다"라고 규정함으로써 형법 제1조 2항이 재판 미확정자에게 허용하는 '경한 신법 우선의 원칙'을 재판 확정자에게도 적용하고 있다. 하지만 형법 제1조 3항은 그 요건을 범죄구성요건이 폐지된 경우에만 국한하고 있어서, '형이 구법보다 경하게 변경된 경우'에는 제1조 3항의 혜택을 받지 못하는 문제점을 드러낸다. 이 때 사면은 이러한 실정법 시스템의 미흡함을 보완하는 수단으로 활용될 수 있는 것이다.

덕목을 갖추지 못했다. 수 만 명에 대한 사면을 수시로 시행하였으며, 소위 힘 있는 자의 방면에 대단히 관대하였다. 이렇게 과용되고 오용된 사면은 “법의 세계의 추운 암흑을 비춰주는 광선”이 결코 아니다. 법치주의를 살리는 사면이 아니라 오히려 법치주의를 형해화(形骸化)하는 사면이었던 것이다. 이렇게 자제하지 못하는 권력은 제도적 제한이 필요해진다. 제한은 실체적 측면과 절차적 측면에서 각기 부과될 수 있는데, 그 동안 남용이 심각했던 만큼 우리 법제에는 두 측면의 제한이 모두 요구되는 것으로 이 글은 판단한다. 구체적인 내용은 항을 바꾸어 설명한다.

2. 실체적 제한의 방안

(1) 범죄내용에 따른 제한

범죄내용을 기준으로 사면의 제한을 설정하는 것은 사면의 남용을 막기 위해 사용할 수 있는 통상적인 방법이다. 사면은 범죄에 대한 면책이고, 따라서 대상범죄의 내용은 사면의 적절성을 판정하는 일차적인 기준이기 때문이다. 비교법적으로도 프랑스 법제는 전쟁범죄, 테러범죄, 정치적 차별범죄, 부정부패와 선거법위반범죄 등을 범한 자에 대하여 원칙적으로 사면을 금지한다. 비인도적인 범죄 내지 정치권력 관련범죄에 대한 사면을 제한함으로써 사면 권력의 일탈과 사심을 견제하는 것이다.

그 동안 우리 국회에서 발의된 개정안의 절반 이상도 범죄내용에 따른 사면금지를 제안하고 있다. 주로 범죄의 중대성과 지배층 관련성이 금지의 기준으로 설정되는 바, 구체적으로는 ① 헌정질서파괴범죄, ② 반인륜범죄, ③ 성폭력범죄, ④ 부패범죄, ⑤ 선거 및 정치관련 범죄, ⑥ 특정경제범죄 등이 제시된다. 개별범죄들의 사면금지 적절성 여부를 검토하면 다음과 같다.

첫째, 헌정질서파괴범죄는 형법의 내란죄와 외환죄 및 군형법의 반란죄와 이적죄를 말하는데, 이렇게 정치적 판단이 강하게 개재되는 범죄유형의 경우에는 사면을 제도적으로 막는 것이 적절하지 않다. 혁명과 내란은 정치싸움의 승패에 의해 판정되고, 판정결과는 시대가 바뀌면서 뒤집어질 수 있기 때문이다. 사안에 따라서는 권위주의 정치체제에서 행해진 형사사법의 내란 판정이 자유주의 정치체제에서 혁명으로 재조명될 수도 있다. 이 때 사면은 오히려 '법치주의의 자기조정'을 위해 필수적으로 요구되는 기제로 사용될 수 있을 것이다.

둘째, 반인륜범죄는 민간인 학살, 인신매매, 민간 항공기·선박 납치 등의 범죄와 「집단살해죄의 방지와 처벌에 관한 협약」에 규정된 집단살해 범죄를 말하는 바, 범죄의 중대성 뿐 아니라 보편적 범죄성도 극대(極大)한 범죄유형이다. 따라서 그에 대한 사면은 그 자체가 반인륜에 해당한다. 하지만 그동안 우리의 사면 권력은 이러한 범죄유형에 대해서도 사면을 행한 바가 있고, 이러한 우리의 경험은 반인륜범죄의 사면에 대한 제도적 금지의 필요성을 반증해 준다.

셋째, 일부 개정안은 성폭력범죄도 사면금지의 목록에 포함시키고 있다. 구체적으로, 「형법」 제297조부터 제305조까지의 범죄 또는 「아동·청소년의 성보호에 관한 법률」 제7조, 제9조부터 제12조까지의 범죄 및 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제3조부터 제11조까지의 범죄 등이 제시된다. 하지만 성폭력범죄는 굳이 여타의 강력범죄와 구별하여 사면금지의 대상으로까지 홀로 격상시킬 필요가 없다고 이 글은 판단한다. 성폭력범죄에 대한 우리 사회의 분노를 반영하려는 시도이겠으나, 성폭력범죄의 유형은 워낙 다양하기 때문에 일괄하여 사면금지 대상으로 설정하는 것은 무리라는 생각이다.

넷째, 부패범죄, 선거 및 정치관련 범죄, 특정경제범죄는 그 동안 우리의 사면역사에서 사면의 오용이 가장 문제되었던 범죄유형이다. 소위 힘 있는 자들의 범죄로서, 공직자와 정치인 그리고 경제인 등이 범하는 이욕범죄(利慾犯罪)이다. 살아있는 정치권력과의 결탁이 손쉽게 일어나며, 이로 인해 형사사법의 단죄가 발 빠른 사면으로 말미암아 허무하게 끝나 버리는 사례가 많이 있어 왔다. 따라서 사면의 금지대상 목록에 필수적으로 기재되어야 하는 범죄유형으로 생각된다. 구체적으로는, 「형법」 제129조부터 제132조까지의 범죄 또는 「특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률」 제2조부터 제4조까지의 범죄, 「공직선거법」 및 「정치자금법」상의 범죄, 「특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률」 제3조부터 제5조까지의 범죄 등이 제시될 수 있을 것이다.

(2) 형벌집행의 내용에 따른 제한

형벌집행의 내용에 따라 사면을 제한하자는 주장도 사면의 남용이 문제될 때 단골처럼 등장하는 방책이다. 비교법적으로 살펴보면, 일본의 사면법제는 무기자유형은 10년, 유기자유형은 형기의 3분의 1, 벌금형은 1년, 구류와 과료의 형은 6개월이 경과되지 않은 경우 원칙적으로 사면을 금지하고 있다. 또한 미국의 사면법제 역시 청원사면에 있어서 “구금을 거친 경우에는 구금이 종료된 날로부터, 그리고 구금이 되지 않은 경우에는 유죄선고를 받은 날로부터 최소한 5년이 지난 후에야 사면의 청원이 가능하며, 집행유예나 가석방 또는 보호관찰 중인 자는 사면을 청원할 수 없도록” 하고 있다.

전술한 바와 같이 제18대와 제19개 국회에 제출된 개정안의 절반 이상도 형벌집행의 내용에 따른 사면금지를 제안하고 있다. 구체적으로는, ① 선고된 형기의 일정 부분이 종료되지 않은 자에 대한 사면 금지(형기의 3분의 1, 2분

의 1, 3분의 2 등 다양한 견해 제시), ② 벌금·과료·추징금 미납자에 대한 사면 금지, ③ 집행유예 중인 자에 대한 사면 금지 등이 제시된다.

하지만 이러한 유형의 사면금지 사유는 사면의 본질에 어울리지 않는다고 이 글은 판단한다. 사면은 예외적인 상황에서 행해지는 '법치주의의 자기교정'인 바, 자기교정이 필요한 예외적인 상황이 확인된 사안에서라면 선고된 형벌이 일정 부분 집행되어야 함을 굳이 고집할 이유가 없기 때문이다. 형벌이 실제로 집행되어야 한다는 요구는 형사사법의 정당성이 인정됨을 전제로 한다. 그리고 그러한 사안이라면 애당초 사면이 허가되지 말아야지, 형벌의 일정부분 집행이 사면허가의 근거가 되어서는 안 되는 것이다. 형벌집행의 내용에 따른 사면제한은 사면의 가석방화를 의미하는 셈인데, 이는 오히려 사면의 예외성을 흩뜨릴 수 있다고 이 글은 판단한다.

(3) 신분에 따른 제한

대통령의 자기 측 사면을 제한하는 직접적인 방법으로 대통령과 일정 관계에 있는 자의 사면을 금지하는 방안이 제시되기도 한다. 신분에 따른 사면제한이라고 할 수 있는데, 참고로 덴마크의 사면법제는 행정부 장관 출신 인사의 사면을 금지하고 있다고 한다.

제19대 국회에서 발의된 개정안 중에도 이러한 유형의 사면금지 사유가 발견된다. 즉, ① 대통령의 친인척(범위에 관해서는 8촌 이내의 친인척이나 「민법」 제767조에 따른 친족 혹은 「민법」 제777조에 따른 친족이 제시됨), ② 대통령이 임명한 고위 공직자(범위에 관해서는 차관급 이상의 공무원이나 정무직 공무원, 「공공기관의 운영에 관한 법률」 제4조에 따른 공공기관의 장 또는 감사가 제시됨)에 대한 사면을 금지하자는 것이며, 이에 덧붙여서 ③

회사의 경영, 노무 및 상속, 증여와 관련하여 범죄를 저지른 30대 기업집단의 총수가 사면금지 대상목록에 포함되기도 한다.

심안(審按)하건대, 이러한 제한사유는 우리의 사면법제에서 나름의 의미를 가질 수 있을 것으로 생각된다. 그동안 우리의 사면역사에서는 수시로 행해진 대통령의 자기 측 사면이 확인되기 때문이다. 이는 사면의 타락이고, 사면제도의 본질을 회복하기 위해서도 반드시 막아야 할 부작용이다. 따라서 대통령의 친인척과 대통령이 임명한 고위 공직자를 사면대상에서 제외하는 것은 사면제도의 개혁을 위해 긍정적으로 검토할 만하다. 다만 금지신분의 유형으로 30대 기업집단의 총수를 설정하는 것은 논의가 필요하다. 자기 측 사면의 성격을 직접적으로 갖지 않을 뿐 아니라 대부분의 사안이 범죄유형의 제한으로 해결될 수 있을 것이기 때문이다.

(4) 시기에 따른 제한

제19대 국회에서 발의된 개정안 중에는 사면금지 대상의 사유를 형선고의 시기로 설정하는 방안도 제시되고 있어 눈길을 끈다. 즉, 대통령의 임기 중에 형이 선고된 자는 사면의 대상에서 제외하자는 주장이다. 5년이라는 대통령의 임기 중에 형사사법의 결정이 시대정신에 맞지 않게 될 만큼 사회가 변화할 수 없다는 관점에 입각한 제안인데, 관점 자체는 사면에서 은사의 성격을 탈색시키는 설득력을 갖고 있으나, 이를 명시적인 금지사유로 규정하는 것은 과도한 입법으로 판단된다.

(5) 여(餘) -실체적 제한의 대상-

지금까지 검토한 실체적 제한의 사유를 어떤 유형의 사면에 적용시킬 것인

지 문제된다. 우선, 일반사면은 특정인을 대상으로 하는 것이 아니기 때문에 굳이 실체적 제한을 둘 필요가 없는 것으로 생각된다. 오히려 법의 폐지에 해당하는 조치이기 때문에 국회의 통제를 통해 대통령의 사면권 행사를 규제하는 것이 타당하리라 판단하는 바, 이에 대해서는 후술한다. 일반감형과 일반복권의 경우도 마찬가지이다. 문제는 특별사면과 특정인에 대한 감형 및 복권의 사면유형인데, 국회에서 발의된 개정안 중에는 실체적 제한의 사유를 특별사면에만 국한하는 것들도 다수 발견된다. 하지만 사면 권력의 남용을 방지하기 위한 사유일진대, 굳이 특정인에 대한 감형과 복권을 규제에서 제외시킬 필요는 없다는 것이 이 글의 판단이다. 즉, 실체적 제한의 사유는 특정인을 대상으로 하는 3가지 사면유형에 모두 적용시키는 것이 바람직하다.

3. 절차적 제한의 방안

(1) 국회에 의한 통제

전술한 바와 같이 우리의 사면법제는 일반사면의 시행에만 국회의 동의를 요구할 뿐 나머지 사면유형에서는 국회의 통제절차를 설정하고 있지 않다. 이에 그 동안 국회에서 발의된 개정안 중 일부에서는 특별사면에 대하여도 국회의 통제절차를 도입하자는 제안이 발견된다. 즉, ① 특별사면도 일반사면과 마찬가지로 국회의 동의를 받도록 하는 방안, ② 특별사면의 시행 전에 관련 사항을 국회에 통보하여 의견을 듣도록 하는 방안, ③ 특별사면의 실시내용을 국회에 보고하는 방안 등이 제시되는 것이다. 아울러 이러한 국회통제는 특별사면에 국한하여 제안되기도 하지만, 특별사면과 특정인에 대한 감형 및 복권의 3가지 사면유형을 모두 국회통제의 대상에 포함시키기도 한다. 어쨌든 그동안 문제되어 온 특정인에 대한 사면의 남용을 국회의 통제를 통해 해결하려는 시도이다.

그런데 심안(審按)하면, 국회에 의한 통제는 특별사면이나 특정인에 대한 감형 및 복권의 사면유형과 이론적으로 어울리지 않는다. 특정인을 대상으로 하는 사면유형은 입법의 해제가 아니기 때문이다. 특정인에 대한 재판의 결과를 해제하는 사면유형에 국회가 개입하는 것은 또 다른 차원의 권력분립 해체이다. 나아가 실제에 있어서도 특정인에 대한 사면유형의 실시를 국회의 논의대상으로 삼는 것은 자칫 사면의 정쟁화(政爭化)를 초래할 가능성이 높다. 그럴 경우 '법치주의의 자기교정'은 정치싸움의 물살에 휩쓸려 실종되어 버릴 수도 있다.

반면 일반사면은 국회의 통제 하에 시행되는 것이 타당하다고 이 글은 판단한다. 사실 일반사면은 법의 폐지에 준하는 조치이다. 따라서 원론적으로는 국회의 동의 수준을 넘어서 국회가 입법의 형식으로 시행하는 것이 맞다. 참고로 독일의 사면법제는 일반사면을 의회의 입법사항으로 설정하고 있다. 즉, 의회가 법률에 의해 일반사면을 시행하는데, 구체적으로는 형면제법(Straffreiheitgesetz)의 제정이나 형법개혁에 따른 부수조치의 방법을 취한다. 하지만 우리의 법체계에서는 일반사면의 전부를 국회로 넘기는 일은 헌법을 개정하지 않는 한 불가능하다. 헌법이 사면을 대통령의 권한사항으로 규정하면서, 일반사면의 국회 통제방법으로 국회의 동의를 명시하고 있기 때문이다(헌법 제79조 1항과 2항). 따라서 이 부분에 대한 사면법제의 추가적인 개혁은 현실성을 갖기 힘들다.

그러나 일반인에 대한 감형과 복권의 경우는 사정이 다르다. 앞에서 언급한 바와 같이, 헌법은 국회의 동의 요구를 일반사면의 시행에 국한할 뿐 일반인에 대한 감형과 복권을 그 대상에서 제외시키고 있다. 그리고 이를 받아 사면법 역시 별다른 국회의 통제방법을 설정하고 있지 않다. 하지만 감형과 복

권도 일반인을 대상으로 하는 경우라면 법의 변경에 준하는 조치이고, 따라서 국회의 통제에 두는 것이 합당하다. 문제는 통제방법인데, 헌법이 동의라는 방법을 일반사면에 국한하고 있는 상황에서 사면법이 다른 사면유형에 (헌법이 배제한) 동의라는 통제수단을 동일하게 요구하면 자칫 위헌의 논란이 야기될 수 있다고 이 글은 생각한다. 따라서 현행의 헌법체계에서 일반인을 대상으로 하는 감형과 복권에 대하여 취할 수 있는 무난한 개혁방안은 시행 전에 국회에 통보하여 의견을 듣는 방식의 통제방법을 설정하는 것이다.

(2) 대법원에 의한 통제

일반사면이 입법의 해제라면 특별사면은 재판의 해제이다. 따라서 특별사면의 시행은 사법부의 관심사항이 되지 않을 수 없다. 특별사면의 방만한 실시는 사법부의 권위와 기능을 흔들 수 있기 때문이다. 이러한 관점에서 특별사면의 실시에 대법원의 개입을 요구하는 견해가 제시되기도 한다. 제18대 국회에서 발의된 개정안 중에도 법무부장관이 특별사면을 상신할 때 대법원의 의견을 청취하도록 의무지우는 방안이 발견된다.

앞에서 살펴본 바와 같이 우리의 사면역사는 방만한 특별사면으로 점철되어 있다. 그리하여 특별사면의 규제가 사면개혁의 핵심이 되는데, 이를 위해서는 실체적 제한 뿐 아니라 외부기관에 의한 절차적 통제도 강구될 필요가 있다고 이 글은 판단한다. 그러한 방안으로 대법원의 개입은 좋은 대안이 될 수 있을 것이다. 구체적으로는 특별사면과 특정인에 대한 감형 및 복권의 상신에 앞서서 법무부장관이 대법원장의 의견을 문서를 통해 받고, 이를 법무부장관이 대통령에게 제출하도록 하는 것이다. 그렇게 제출된 대법원장의 의견은 대통령의 특별사면 결정을 법적으로 구속하지는 못하더라도 정당성의 확보에 상당한 영향을 미칠 수 있을 것으로 생각된다.

(3) 사면심사위원회의 재구축

2007년의 사면법 개정에서 도입된 사면심사위원회는 65년의 사면법제가 유일하게 추가한 사면의 통제방안이다. 하지만 이후 5년여의 시행을 통해 사면심사위원회의 기능이 충실하게 수행되지 못하고 있다는 비판이 제기되었고, 이에 그 동안 국회에서는 위원회의 심사기능을 강화하는 내용의 개정안이 다수 제안되었다. 그 내용은 ① 사면심사위원회를 법무부장관 소속에서 대통령 소속으로 변경하는 방안, ② 사면심사위원회의 구성을 변경하는 방안(구체적인 변경내용으로는 총 9인의 위원 중에서 외부위원을 5인 이상으로 상향하는 방안, 외부위원의 일부를 국회와 대법원 등의 추천을 통해 위촉하는 방안, 대통령과 국회 및 대법원장이 추천하는 각 3명으로 위원회를 구성하는 방안이 제시됨), ③ 사면심사위원회의 심사내용 공개의 시기를 앞당기는 방안(특히 회의록의 공개시기에 관하여 특별사면 실시 후 3년 후와 특별사면 실시 후 즉시라는 견해가 제시됨) 등이었다. 사항 별로 검토하면 다음과 같다.

첫째, 사면심사위원회의 소속을 대통령 산하로 변경하는 것은 위원회의 위상제고를 위해 바람직하리라 생각한다. 그럼으로써 위원회는 최소한 법무부의 영향으로부터 독자성을 지닐 수 있게 되고, 이는 위원회의 심의에 더 큰 무게감이 주어지는 것이기 때문이다.

둘째, 사면심사위원회를 대통령 소속으로 격상하면 구성 역시 대통령과 국회 및 대법원장이 추천하는 3인으로 구성하는 것이 격에 맞다. 위촉은 대통령의 업무이고, 위원장 역시 9인의 위원 중에서 대통령이 임명하면 된다.

셋째, 사면심사위원회의 심사내용은 심의서 뿐 아니라 회의록까지도 특별

사면의 실시 후 즉시 공개하는 것이 맞다. 사실 현행의 법제가 유지하는 회의록의 공개유보는 정당성도 없고 실리도 없는 전형적인 비공개 행정이다. 회의록의 공개가 전제되어야 심의에 공적 책임이 부과되고, 그러한 책임의식이 담보되어야 위원회의 본래적 기능인 사면의 통제가 실효성을 가질 수 있을 것이다.

마지막으로, 지금까지 발의된 개정안에서는 다루어지지 않았지만, 사면심사위원회의 심의대상을 모든 사면유형으로 확대하는 방안도 적극적으로 검토할 만하다. 전술한 바와 같이 현행의 법제는 특별사면과 특정인에 대한 감형 및 복권의 시행에만 사면심사위원회의 심의를 요구한다. 하지만 사면심사위원회가 사면의 행사에 대한 내부적 통제를 담당하는 기관이라면 굳이 일반사면 등을 심의대상에서 제외할 필요가 없다는 것이 이 글의 판단이다.

(4) 절차적 통제의 트랙

사면의 남용을 방지하기 위해 위에서 검토한 절차적 통제의 방안은 외부적 통제와 내부적 통제로 구분된다. 국회의 의한 통제와 대법원에 의한 통제가 전자이고, 사면심사위원회의 심의는 후자이다. 이러한 통제방안들을 이 글은 사면의 유형에 따라 달리 배치하는 개혁안을 제안하고 있는데, 이해의 편의를 위해 다시 정리하면 다음과 같다. ① 특별사면과 특정인에 대한 감형 및 복권의 절차적 통제는 대법원장의 의견 문의와 사면심사위원회의 심의로 구성된다. 각 사면유형에 따른 차이는 없다. ② 일반사면은 국회의 동의라는 외부적 통제를 거친다. 내부적 통제로서 사면심사위원회의의 심의가 요구되는 것은 여타의 사면유형의 경우와 같다. ③ 일반인에 대한 감형과 복권을 실시하기 위해서는 국회의 의견 문의가 요구된다. 국회에 의한 통제를 택한다는 점에서는 일반사면과 궤를 같이 하지만 그 내용이 다르다. 내부적 통제로서 사면심

사위원회의 심의를 거친다는 점은 여타의 사면유형과 같다.

Ⅴ. 맺는 말

형사사법은 범죄의 유형에 따라 기조가 달리 설정되어야 한다. 조직범죄에 대한 처단과 생계형범죄에 대한 대책이 달라야 하고, 부패·경제범죄에 대한 단죄와 정치·사상범죄에 대한 처리가 역시 달라야 한다. 이 중에서 이 글은 부패·경제범죄에 대한 형사사법의 구축을 염두에 두고 작성되었다. 부패·경제범죄는 가진 자가 더 가지려는 범죄, 극대의 이욕범죄이다. 그러면서 시장의 규칙을 흔들고 세상의 공정성을 무너뜨리는 반칙의 범죄이다. 따라서 그에 대한 형사사법의 기조를 한 마디로 설정한다면 그것은 '척결'이어야 한다. 배려나 헤아림은 부패·경제범죄의 형사사법에 어울리지 않는다. 부패·경제범죄를 대함에 있어서 배려는 결탁의 다른 말이고, 헤아림은 동조와 맥을 같이 한다. 그런데 그 동안 우리의 형사사법은 부패·경제범죄를 재단(裁斷)함에 있어서 사면제도에 의해 대책 없이 뒷문을 빼겨 버렸다. 이러한 상황에서는 앞문의 철책은 아무 의미가 없고, 유전무죄는 뒷문을 유유히 빠져나가면서 활개 치게 되는 것이다. 그러한 유전무죄의 유령들에게 형사사법의 뒷문을 내어주어서는 안 된다는 각오, 바로 그러한 법감정이 이 글의 작성 동기이다.

참 고 자 료

참고자료 1. 사면법 일부개정법률안 계류 현황

참고자료 2. 사면법

[참고자료1]

사면법 일부개정법률안 계류 현황

연번	개정안	법사위 회부일	주 요 내 용
1	오제세의원안 (649)	2012.7.13.	○「특경가법」을 위반하여 징역형의 3분의 2를 채우지 못하였거나 집행유예 기간 중인 경우 사면 제한
2	이언주의원안 (3437)	2013.1.29.	○「형법」, 「특가법」, 「공직선거법」, 「아동·청소년의 성보호에 관한 법률」 위반죄를 비롯 반인륜범죄 등 특정범죄에 대하여 특별사면 제한
3	이종걸의원안 (3443)	2013.1.29.	○대통령의 친인척과 대통령이 임명한 정무직 공무원에 대한 특별사면 및 감형 제한
4	강은희의원안 (3451)	2013.1.30.	○「형법」, 「특가법」, 「공직선거법」, 「아동·청소년의 성보호에 관한 법률」 위반죄를 비롯 반인륜범죄 등 특정범죄에 대하여 특별사면 제한
5	박영선의원안 (3477)	2013.1.31.	○징역형의 3분의 2를 경과하지 아니한 자 특별사면 제한, 특별사면시 국회 통보, 사면심사위원회 구성 및 회의록 공개시기 변경 등
6	황주홍의원안 (3674)	2013.2.12.	○대통령 본인의 임기 중 형을 선고받은 사람에 대한 특별사면 및 감형 제한
7	서기호의원안 (3705)	2013.2.13.	○징역형의 3분의 2를 경과하지 아니한 자 및 대통령의 측근에 대한 특별사면 제한, 사면심사위원회 구성 및 회의록 공개시기 변경 등
8	심재철의원안 (3783)	2013.2.20.	○형기의 3분의 1을 경과하지 아니한 자 및 헌정질서파괴범죄, 반인륜범죄, 뇌물범죄 등을 저지른자 등에 대하여 특별사면 제한
9	문병호의원안 (3797)	2013.2.21.	○특정범죄자 및 재벌총수 등의 특별사면을 제한하고, 특별사면시 국회 동의를 얻도록 하며, 군사면심사위원회 신설 등
10	김광진의원안 (4382)	2013.4.5.	○현직 대통령의 측근 등의 경우 사면심사위원회의 심사 7일 전에 그 명단, 죄명, 형기 등 공고

[참고자료2]

사면법

[일부개정 2012.02.10 법률 제11301호]

제1조(목적) 이 법은 사면(赦免), 감형(減刑) 및 복권(復權)에 관한 사항을 규정한다.
[전문개정 2012.2.10]

제2조(사면의 종류) 사면은 일반사면과 특별사면으로 구분한다.
[전문개정 2012.2.10]

제3조(사면 등의 대상) 사면, 감형 및 복권의 대상은 다음 각 호와 같다.
1. 일반사면: 죄를 범한 자
2. 특별사면 및 감형: 형을 선고받은 자
3. 복권: 형의 선고로 인하여 법령에 따른 자격이 상실되거나 정지된 자
[전문개정 2012.2.10]

제4조(사면규정의 준용) 행정법규 위반에 대한 범칙(犯則) 또는 과벌(科罰)의 면제와 징계법규에 따른 징계 또는 징벌의 면제에 관하여는 이 법의 사면에 관한 규정을 준용한다.
[전문개정 2012.2.10]

제5조(사면 등의 효과) ① 사면, 감형 및 복권의 효과는 다음 각 호와 같다.
1. 일반사면: 형 선고의 효력이 상실되며, 형을 선고받지 아니한 자에 대하여는 공소권(公訴權)이 상실된다. 다만, 특별한 규정이 있을 때에는 예외로 한다.

2. 특별사면: 형의 집행이 면제된다. 다만, 특별한 사정이 있을 때에는 이후 형 선고의 효력을 상실하게 할 수 있다.
3. 일반(一般)에 대한 감형: 특별한 규정이 없는 경우에는 형을 변경한다.
4. 특정한 자에 대한 감형: 형의 집행을 경감한다. 다만, 특별한 사정이 있을 때에는 형을 변경할 수 있다.
5. 복권: 형 선고의 효력으로 인하여 상실되거나 정지된 자격을 회복한다.

② 형의 선고에 따른 기성(旣成)의 효과는 사면, 감형 및 복권으로 인하여 변경되지 아니한다.

[전문개정 2012.2.10]

제6조(복권의 제한) 복권은 형의 집행이 끝나지 아니한 자 또는 집행이 면제되지 아니한 자에 대하여는 하지 아니한다.

[전문개정 2012.2.10]

제7조(집행유예를 선고받은 자에 대한 사면 등) 형의 집행유예를 선고받은 자에 대하여는 형 선고의 효력을 상실하게 하는 특별사면 또는 형을 변경하는 감형을 하거나 그 유예기간을 단축할 수 있다.

[전문개정 2012.2.10]

제8조(일반사면 등의 실시) 일반사면, 죄 또는 형의 종류를 정하여 하는 감형 및 일반에 대한 복권은 대통령령으로 한다. 이 경우 일반사면은 죄의 종류를 정하여 한다.

[전문개정 2012.2.10]

제9조(특별사면 등의 실시) 특별사면, 특정한 자에 대한 감형 및 복권은 대통령이 한다.

[전문개정 2012.2.10]

제10조(특별사면 등의 상신) ① 법무부장관은 대통령에게 특별사면, 특정한 자에 대한 감형 및 복권을 상신(上申)한다.

② 법무부장관은 제1항에 따라 특별사면, 특정한 자에 대한 감형 및 복권을 상신할 때에는 제10조의2에 따른 사면심사위원회의 심사를 거쳐야 한다.

[전문개정 2007.12.21]

제10조의2(사면심사위원회) ① 제10조제1항에 따른 특별사면, 특정한 자에 대한 감형 및 복권 상신의 적정성을 심사하기 위하여 법무부장관 소속으로 사면심사위원회를 둔다.<개정 2012.2.10>

② 사면심사위원회는 위원장 1명을 포함한 9명의 위원으로 구성한다.<개정 2012.2.10>

③ 위원장은 법무부장관이 되고, 위원은 법무부장관이 임명하거나 위촉하되, 공무원이 아닌 위원을 4명 이상 위촉하여야 한다.<개정 2012.2.10>

④ 공무원이 아닌 위원의 임기는 2년으로 하며, 한 차례만 연임할 수 있다.<개정 2012.2.10>

⑤ 사면심사위원회의 심사과정 및 심사내용의 공개범위와 공개시기는 다음 각 호와 같다. 다만, 제2호 및 제3호의 내용 중 개인의 신상을 특정할 수 있는 부분은 삭제하고 공개하되, 국민의 알권리를 충족할 필요가 있는 등의 사유가 있는 경우에는 사면심사위원회가 달리 의결할 수 있다.<개정 2011.7.18>

1. 위원의 명단과 경력사항은 임명 또는 위촉한 즉시
2. 심의서는 해당 특별사면 등을 행한 후부터 즉시
3. 회의록은 해당 특별사면 등을 행한 후 5년이 경과한 때부터

⑥ 위원은 사면심사위원회의 업무를 처리하면서 알게 된 비밀을 누설하여서는 아니 된다.<개정 2012.2.10>

⑦ 위원은 「형법」이나 그 밖의 법률에 따른 벌칙을 적용할 때에는 공무원으로 본다.<개정 2012.2.10>

⑧ 제1항부터 제7항까지에서 규정한 사항 외에 사면심사위원회에 관하여 필요한 사항은 법무부령으로 정한다.<개정 2012.2.10>

[본조신설 2007.12.21]

제11조(특별사면 등 상신의 신청) 검찰총장은 직권으로 또는 형의 집행을 지휘한 검찰청 검사의 보고 또는 수형자가 수감되어 있는 교정시설의 장의 보고에 의하여 법무부장관에게 특별사면 또는 특정한 자에 대한 감형을 상신할 것을 신청할 수 있다.

[전문개정 2012.2.10]

제12조(특별사면 등의 제청) ① 형의 집행을 지휘한 검찰청의 검사와 수형자가 수감되어 있는 교정시설의 장이 특별사면 또는 특정한 자에 대한 감형을 제청하려는 경우에는 제14조에 따른 서류를 첨부하고 제청 사유를 기재한 보고서를 검찰총장에게 제출하여야 한다.

② 교정시설의 장이 제1항의 보고서를 제출하는 경우에는 형의 집행을 지휘한 검찰청의 검사를 거쳐야 한다.

[전문개정 2012.2.10]

제13조(검사의 의견 첨부) 검사가 제12조제2항의 서류를 접수하였을 때에는 제14조제3호에 따른 사항을 조사하여 그에 대한 의견을 첨부하여 검찰총장에게 송부하여야 한다.

[전문개정 2012.2.10]

제14조(특별사면 등 상신 신청의 첨부서류) 특별사면 또는 특정한 자에 대한 감형의 상신을 신청하는 신청서에는 다음 각 호의 서류를 첨부하여야 한다.

1. 판결서의 등본 또는 초본
2. 형기(刑期) 계산서
3. 범죄의 정상(情狀), 사건 본인의 성행(性行), 수형 중의 태도, 장래의 생계, 그 밖에 참고가 될 사항에 관한 조사서류

[전문개정 2012.2.10]

제15조(복권 상신의 신청) ① 검찰총장은 직권으로 또는 형의 집행을 지휘한 검찰청 검사의 보고 또는 사건 본인의 출원(出願)에 의하여 법무부장관에게 특정한 자에 대한 복권을 상신할 것을 신청할 수 있다.

② 제1항에 따른 상신의 신청은 형의 집행이 끝난 날 또는 집행이 면제된 날부터 3년이 지나지 아니하면 하지 못한다.

[전문개정 2012.2.10]

제16조(복권 상신 신청의 첨부서류) 복권의 상신을 신청하는 신청서에는 다음 각 호의 서류를 첨부하여야 한다.

1. 판결서의 등본 또는 초본
2. 형의 집행이 끝나거나 집행이 면제된 것을 증명하는 서류
3. 형의 집행이 끝난 후 또는 집행이 면제된 후의 사건 본인의 태도, 현재와 장래의 생계, 그 밖에 참고가 될 사항에 관한 조사서류
4. 사건 본인이 출원한 경우에는 그 출원서

[전문개정 2012.2.10]

제17조(특정한 자격에 대한 복권의 출원) 특정한 자격에 대한 복권을 출원하는 경우에는 회복하려는 자격의 종류를 분명히 밝혀야 한다.

[전문개정 2012.2.10]

제18조(본인에 의한 복권의 출원) 복권을 사건 본인이 출원하는 경우에는 형의 집행을 지휘한 검찰청의 검사를 거쳐야 한다.

[전문개정 2012.2.10]

제19조(검사의 의견 첨부) 검사가 제18조의 서류를 접수하였을 때에는 제16조제3호에 따른 사항을 조사하여 그에 대한 의견을 첨부하여 검찰총장에게 송부하여야 한다.

[전문개정 2012.2.10]

제20조(상신 신청의 기각) ① 법무부장관은 특별사면, 특정한 자에 대한 감형 또는 복권 상신의 신청이 이유 없다고 인정할 때에는 그 사유를 검찰총장에게 통지한다.

② 검찰총장은 제1항에 따라 통지받은 사유를 관계 검찰청의 검사, 교정시설의 장 또는 사건 본인에게 통지하여야 한다.

[전문개정 2012.2.10]

제21조(사면장 등의 송부) 법무부장관은 대통령으로부터 특별사면, 특정한 자에 대한 감형 또는 복권의 명이 있을 때에는 검찰총장에게 사면장(赦免狀), 감형장 또는 복권장을 송부한다.

[전문개정 2012.2.10]

제22조(사면장 등의 부여) 검찰총장은 사면장, 감형장 또는 복권장을 접수하였을 때에는 관계 검찰청의 검사를 거쳐 지체 없이 이를 사건 본인에게 내준다. 이 경우 사건 본인이 수감되어 있을 때에는 교정시설의 장을 거친다.

[전문개정 2012.2.10]

제23조(교정시설의 장 등에의 통지) ① 검사는 집행정지 중 또는 가출소(假出所) 중에 있는 자에 대한 사면장, 감형장 또는 복권장을 접수하였을 때에는 그 사실을 사건 본인이 수감되어 있던 교정시설의 장과 감독 경찰관서에 통지하여야 한다.

② 검사는 집행유예 중에 있는 자가 특별사면 또는 감형되거나 복권된 경우에는 그 사실을 감독 경찰관서에 통지하여야 한다.

[전문개정 2012.2.10]

제24조(사면장 등 부여의 촉탁) ① 사건 본인이 형의 집행을 지휘한 검찰청의 관할 구역이 아닌 곳에 거주하는 경우에는 사면장, 감형장 또는 복권장의 부여를 그의 거주지를 관할하는 검찰청의 검사에게 촉탁(囑託)할 수 있다.

② 제1항의 경우에 제23조에 따른 통지는 촉탁받은 검찰청의 검사가 한다.
[전문개정 2012.2.10]

제25조(판결원본에의 부기 등) ① 사면, 감형 또는 복권이 있을 때에는 형의 집행을 지휘한 검찰청의 검사는 판결원본에 그 사유를 덧붙여 적어야 한다.
② 특별사면, 특정한 자에 대한 감형 및 복권에 관한 서류는 소송기록에 철한다.
[전문개정 2012.2.10]

제26조(사면장 등 부여의 보고) 검사가 사면장, 감형장 또는 복권장을 사건 본인에게 내주었을 때에는 지체 없이 법무부장관에게 보고하여야 한다.
[전문개정 2012.2.10]

제27조(군사법원에서 형을 선고받은 자의 사면 등) 군사법원에서 형을 선고받은 자에 대하여는 이 법에 따른 법무부장관의 직무는 국방부장관이 수행하고, 검찰총장과 검사의 직무는 형을 선고한 군사법원에서 검찰관의 직무를 수행한 군법무관이 수행한다.
[전문개정 2012.2.10]

附則 <제2호, 1948.8.30>

本法은 公布日부터 施行한다.

부칙 <제8721호, 2007.12.21>

이 법은 공포 후 3개월이 경과한 날부터 시행한다.

부칙 <제10862호, 2011.7.18>

이 법은 공포한 날부터 시행한다.

부칙 <제11301호, 2012.2.10>

이 법은 공포한 날부터 시행한다.