

검·경 수사권 조정 자문위원회 활동의 회고와 전망

김 일 수*

국문요약

검경수사권 조정은 참여정부의 국정과제의 일부였다. 법무부의 요청으로 검경간 수사권 조정을 위한 협의체가 구성되어 양자간 현안들이 협의된 뒤(99개 사항 잠정합의), 가장 어려운 수사권 재조정을 위한 형사소송법 개정작업문제를 논의하기 위해 2004년 12월 학계, 실무계, 언론계, 시민단체 대표 등 외부위원을 주축으로 한 「검경수사권 조정자문위원회」가 발족하여 2005년 5월까지 협의결과를 내놓았다. 하지만 경찰의 수사주체성을 인정하는 문제와 검찰의 수사지휘권을 배제하는 문제와 뒤얽혀 수사권조정을 위한 형사소송법 개정문제는 절충점을 찾을 수 없었고, 민간위원들 사이에도 친검찰, 친경찰로 견해가 양분되어 합리적인 의사소통이 불가능했다.

결국 수사권 조정문제는 실패로 끝난 채, 국회에 의원입법형태의 다양한 법률안이 상정되어 있지만, 그 또한 결론이 나기 어려운 상황이다. 당시의 논의를 회고해 보면서 향후 이 논의가 재점화될 때 반면교사로 삼기 위해 그 과정을 다시 한번 되새겨 보았다.

※ 이 글은 검·경 수사권 조정 자문위원회 위원장으로 활동했던 필자의 체험과 생각을 피력한 것으로서, 필자가 제출한 위원회 보고서 및 필자가 쓴 「독일·오스트리아·스위스 형사법 개정추이 연구」(2005년도 법무부 용역과제)의 일부내용을 다시 손질한 것이다.

* 고려대학교 법과대학 교수, 법학박사

I. 서론

지난 2002년 제16대 대통령선거 당시, 민주당 대통령후보였던 노무현 후보 진영에서 내 놓은 대선공약 중에는, 자치경찰제의 도입과 민생치안 범죄에 대한 경찰수사의 독자성 보장이라는 주제가 들어 있었다. 2003년 2월 출범한 노무현대통령의 참여정부 국정과제 중에도 「실질적인 자치경찰제 도입을 통한 권한분산을 조건으로, 일부 민생치안범죄에 한해 검찰의 사법적 통제를 받는 전제 하에서 경찰수사의 독자성을 인정」 한다는 내용이 포함되었다.

노무현 대통령의 대선공약 및 참여정부의 국정과제는 이처럼 검경수사권의 재조정이라는 난제를 떠안고 있는 셈이다. 그 요지를 한 번 정리하자면 다음과 같다.

첫째, 자치경찰제 도입과 함께 민생치안범죄에 대한 경찰수사의 독자성 보장이다.

둘째, 경찰수사의 독자성은 준사법기관인 검사의 사법적 통제 하에 인정된다.

첫 번째 내용은 그 동안 민생치안범죄에 대하여 경찰수사가 독자적으로 광범위하게 행하여져 온 현실에 비추어, 법제도 속에 그 현실을 제대로 반영하여 규범과 현실의 괴리를 풀어보겠다는 법정책적 의지를 담고 있다. 하지만 경찰수사의 독자성 확대에 다른 부작용을 예상하여, 그에 따른 부작용을 최소화하기 위한 장치를 마련해야 한다는 점을 인식하고 있다. 그 제도적 장치로서 실질적인 자치경찰제 도입을 통한 경찰권력 집중화의 예방과 검사의 수사지휘를 통한 사법적 통제를 거론하고 있다. 이 같은 견제시스템은 국민의 인권보장과 독자적인 경찰수사에서 놓치기 쉬운 적법절차 확보를 위한 의도로 보인다.

그 후 참여정부는 이 같은 국정과제 실천의 일환으로 2004. 9. 2 수사권 조정문제를 법무부장관에 일임시켰고, 법무부의 요청으로 검경간 수사권조정을 위한 협의체를 구성하여 검·경이 이 문제를 둘러싼 현안들을

협의를 나갔었다. 검경수사권협의체의 잠정적 합의내용(19개항 잠정합의 사항)은 민생치안범죄에 대해 사실상 경찰의 독자적 수사권을 부여한다는 것이었다. 또한 고소·고발사건도 독자적 수사권과 당사자 사이에 이의 없는 불기소사건은 간이 송치토록 하여 사법경찰에 일부 준종결권을 부여한다는 것이었다. 그 밖에도 본질적으로 중요하지 않은 수사지휘관행을 대폭 폐지하거나 개선하여 경찰수사의 독자성을 높인다는 것이었다.

이 같은 잠정합의안을 포함한 수사권조정문제를 확정하기 위하여 2004년 12월 학계·실무계·언론계·시민단체대표 등 외부위원을 주축으로 한 「검경수사권조정자문위원회」가 발족하여 2005년 5월까지 현안들을 검토하여 의견서를 내 놓았다. 하지만 경찰의 수사주체성을 인정하는 문제와 검찰의 수사지휘권을 배제하는 문제와 뒤얽혀 있는 형소법 제195조, 제196조의 개정문제에 있어서는 검찰·경찰간 견해 대립이 첨예하게 대립했고, 자문위원회 민간위원들 사이에서는 친검찰, 친경찰 쪽으로 견해가 양분되어, 합리적인 절충점을 찾기 어려웠다. 필자는 검·경 수사권 조정 자문위원회 위원장으로 참여하면서, 이 문제를 둘러싼 다양한 논의를 직접 체험해 볼 수 있는 기회를 가졌었다. 당시의 논의는 결실에 이르지 못했지만, 향후 이 논의가 재점화될 때 반면교사로 삼아야 할 의미있는 교훈을 남겨놓았다고 생각한다. 그 경과를 회고하는 이유가 바로 여기에 있음은 두말할 것도 없다.

결국 현안은 입법기관인 국회의 손으로 넘어갔고, 여당과 정부 등에서 조정과 절충을 모색하고 있지만, 양 기관의 시각차가 워낙 첨예하게 대립하는 상황에서 그 돌파구를 찾기가 쉽지 않아 보인다.

II. 검·경수사권조정자문위원회 활동 및 경과

1. 개 관

수사권조정자문위원회는 「합리적인 수사제도와 관행을 정착시키는 방안」에 대한 각계각층의 의견을 수렴하고 검찰총장과 경찰청장의 자문에 응

하기 위하여」 대검찰청과 경찰청 훈령에 근거하여(대검찰청훈령 제112호; 경찰청훈령 제436호) 2004.12.20 설치되었다(동위원회 운영규정 제1조). 위 위원회는 대검찰청·경찰청 수사권조정협약과 관련하여 검찰총장과 경찰청장이 자문하는 안건을 심의하며, 위원장은 심의결과에 따른 의견을 검찰총장과 경찰청장에게 제시하도록 되어있다(동위원회 운영규정 제2조).

이와 같은 목적을 실현하기 위해 위 위원회는 위원장 1인을 포함한 14인 이상 20인 이내의 위원으로 구성키로 하되, 위원은 사회적 덕망과 전문성을 갖춘 법조계, 학계, 시민단체, 언론계, 여성계 등 인사 중에서 검찰총장과 경찰청장이 공동으로 위촉하기로 했고, 대검찰청 수사정책기획단장과 경찰청혁신기획단장은 위 위원회의 당연직 위원이 되도록 했으며, 위원장은 위원 중에서 호선하기로 했다(동 위원회 운영규정 제3조)

이 같은 구성 원칙에 따라 대검찰청 당연직 위원인 김희재 검사와 경찰청 당연직 위원인 홍영기 경무관(현 치안감)과 경찰청 인사이동으로 그의 후임인 김학배 경무관 외에, 검·경이 동수로 추천한 위원들로 위원회는 구성되었다. 먼저 검찰측에서 추천한 위원으로는 김일수(고려대 법대교수), 정웅석(서경대 법대교수), 김주덕(변호사), 서경석(기독교 사회책임공동대표), 신성호(중앙일보 논설위원), 황덕남(변호사) 등 6인이었고, 경찰측에서 추천한 위원으로는 서보학(경희대 법대교수), 조국(서울대 법대교수), 김희수(변호사), 오창익(인권실천시민연대사무국장), 성유보(방송위원회 상임위원), 최영희(청소년 위원회 위원장) 등 6인이었다. 위원장은 호선에 의해 김일수 위원이 맡게 되었다.

우선 검·경에서 동수로 추천한 위원들은 대체로 검·경의 다른 입장을 충분히 이해하고 또한 자신을 추천한 쪽 입장을 충실히 반영하고자 하는 경향을 보였지만, 수사권제도의 근본적인 변화를 논하는 주제가 아닌 데서는 국민의 자유와 인권 그리고 국민의 편익을 위한 관점에서 관행과 제도를 개선하는 독자적인 견해를 펴력하기도 했고, 이를 관철시키기도 했다. 하지만 검·경 양 기관이 첨예하기 입장대립을 보인 수사권제도의 근본적인 변혁에 관해서는 다양한 견해제시에도 불구하고 접합점을 찾는 데는 한계가 있었다.

이점은 위 위원회가 그 출발점에서부터 태생적 한계를 가졌었기 때문으로 보인다. 수사권 문제와 같이 이미 굳어버린 제도를 바꾸고 양 기관

간에 참여하게 대립하는 견해 차이를 조정해 내려면 위원회를 자문기구가 아닌, 독립된 권한을 가진 법적기구로 하지 않고는 힘들다는 점에 그리고, 전문가들로 구성된 전문가 그룹에서 우리 현실에 맞는 더 나은 제도가 무엇인가를 비교법적 관점에서 충분하고 세심한 연구·검토를 거친 토대위에서만 시행착오를 최소화 할 수 있는 합리적인 조정안이 도출될 수 있다는 점에 비추어 볼 때 더욱 그렇다.

제도는 문화의 산물이자 시대의 산물이기도 하다. 우리사회와 우리시대의 삶의 양식과 의식이 바뀌면 바뀐 만큼 전해 내려온 제도를 손질하는 것은 당연하다. 문제는 무엇을 어떻게 손질하는 것이 좋은지에 관한 합리적인 정책마인드가 있느냐하는 점이다.

수사권과 같은 법제도도 그 예외가 아니다. 현행 수사권제도를 개혁하고자 하는 시대적 요청이 있다면, 방법론적으로 적어도 다음과 같은 법정정책적 사유과정이 필요하다고 생각한다.

첫째, 현재의 수사제도를 둘러싼 우리의 현주소에 대한 객관적이고도 냉정한 분석과 검토가 선행되어야 한다. 우리나라의 수사제도의 뿌리는 어디에서 연유된 것이며, 또 법제화의 출발점에서 우리 입법의 아버지들이 무엇을, 어떻게 고민한 결과, 현행 제도가 산출되었는지를 법제사적 관점에서 충분히 관찰할 필요가 있다는 점이다.

그 기초위에서 현행 수사제도의 실체가 어떠한지에 대한 객관적인 분석과 검토가 뒤 따라야 한다. 구체적으로 말하자면 우리의 수사권제도는 검사가 수사권의 수재자로 (형소법 제195조), 사법경찰관리가 수사권의 보조자로서 지위에 있다(형소법 제196조). 물론 사법경찰관도 검사와 마찬가지로 수사의무를 진다는 점에서 수사권의 한 주체임에는 틀림없다. 하지만 사법경찰관의 수사권은 검사의 지휘 하에 놓인다는 점에서(형소법 제196조 1항), 수사권의 주재자는 검사라는데 견해가 일치한다.

문제는 오늘날의 수사실무에서 검사의 수사지휘권 행사가 실제로 사법경찰관의 수사권행사에 대해 미치는 범위가 점점 축소되어가는 추세라는 점이다. 사법경찰관리가 검사의 연장된 팔에 불과하다는 법제도의 취지가 실제에서는 거꾸로 뒤바뀌어 검사가 사법경찰관의 연장된 팔 노릇을 하는 양상이 전개되기도 한다는 점이다. 그렇다면 범규범과 변화된 실제적 현실 사이의 간극을 어떻게 조정하고 그 가교를 놓을 것인가 하는 점이 바

로 법정책의 공식적 대상(formal object), 즉 현안이 된다. 자문위는 이 공식적 대상에 대해 15차례의 논의와 한 번의 공청회를 거친 결과, 그 핵심 영역에서는 조정을 끌어내지 못했지만, 국민적 시각에서 보아 그 중요성이 과소평가될 수 없는 주변영역에서는 일부 조정안을 도출하기도 했고, 수정된 권고안을 도출하기도 했다.

둘째, 현행 수사권제도의 개혁방향과 목표점을 신중하게 설정하는 일이다. 현행제도의 문제점이 무엇이며, 그 문제점이 국민의 자유와 인권, 국민의 편의 제고 차원에서 어디까지 개선되어야 합당한지를 가치합리적으로 판단하고 결정해야 하는 과제이다. 국가의 형법실현이라는 중요한 권력 작용의 하나인 수사권을 현재의 이해관계 당사자인 두 권력기관간의 권한 분쟁과 땅 따먹기식 논쟁의 대상으로만 삼는다면 그것은 이같은 가치합리적 목표설정에서 빗나간 일탈이라 비난해도 좋을 것이다.

여기에서 목표설정의 과제는 주로 수사권을 가치합리적으로 수행하기 위한 검·경의 관계설정이 되겠지만 보다 근본적으로는

- ① 수사권을 전담하는 사법경찰관리들을 기존의 검·경과 분리된 독립된 국가기관으로 개편하는 문제
- ② 사법경찰관리를 경찰권과 분리하여 검찰청산 하에 두는 문제 (이상은 정부조직법상의 개편작업이 수반된 사항임)
- ③ 경찰을 수사권의 주재자로 하고, 검찰은 공소권의 전담자로 하는 문제
- ④ 검찰을 수사권의 주재자로 하되, 경찰을 제한된 영역에서 독자적 수사권자로 인정하는 문제
- ⑤ 경찰을 제1차적 수사기관으로 삼고, 검찰을 제2차적·보충적 수사기관으로 삼는 문제
- ⑥ 경찰과 검찰을 각각 독립된 수사기관으로 하되, 일반적으로 검찰수사권을 우위에 두고, 구체적으로 수사권 충돌이 일어나는 경우에도 검찰수사권의 우위를 인정하는 문제

등이 검토될 수 있을 것이다.

이에 부수하여 수사권관련 헌법조항을 비롯한 현행 법규정들을 개정하는 문제도 이 목표설정 과제 속에 포함되어야 함은 두말할 필요도 없을 것이다. 예컨대 경찰조서의 증거능력 평가절상 문제 같은 것이 그것이다 (물론 현재 진행 중인 국민 참여적 형소법개정논의에서는 거꾸로 검찰조서의 증거능력 평가절하 문제가 주류를 이루고 있지만).

셋째, 현재의 제도에서 목표설정 방향을 향해 어느 정도의 보폭으로 발걸음을 내딛는 것이 목적합리적으로 타당할 것인가를 예측하는 일이다. 이것은 결과의 타당성(Folgengerechtigkeit)까지를 포함하여, 이른바 추상적 유토피아(Abstrakte Utopie)가 아닌 구체적 유토피아(Konkrete Utopie)가 어떤 것인지를 가늠하는 작업에 해당한다.

일찍이 Hegel은 그의 법철학 서문에서 “미네르바의 부엉이는 저녁놀이 깃들기 시작할 무렵 비로소 날기 시작했다”고 노래했다. 추상적 몽상가들은 우리의 현실과 우리의 몸이 달릴 수 있는 최대 보폭을 고려하지 않은 채 10년 이후에 이루어 질 일을 오늘 당장에 이룰 수 있다고 주장한다. 그들은 대낮에 날아오르는 부엉이처럼 저녁놀이 깃들기 전에 이미 지쳐 쓰러지고 말 것이라는 점을 예측하지 못한다.

이에 반해 구체적 이상론자들은 비록 어둠이 깃들기 이전이라도 저녁놀 속에 감지되는 밤의 무게를 예료하고 비로소 날기 시작하는 부엉이처럼, 수 년 후면 이루어질 수 있는 개혁을 오늘에 미리 앞당겨 실행하고자 한다. 그러므로 구체적 이상향은 실현 불가능한 꿈이 아니라 오늘 지금 여기에서 이미 실현가능한 꿈인 것이다.

문제는 수사권조정에서 이 구체적 이상향이 현재의 수사권제도를 기준으로 할 때 어느 단계까지를 의미하는가 하는 점이다. 여기에 시대정신과 역사성에 귀 기울이는 목적합리적 지혜가 필요해 보인다.

2. 운영 경과

검찰과 경찰은 합리적인 수사제도와 관행을 정착시키는 방안을 강구하기 위해 2004. 9. 15. 양 기관 공동으로 『수사권조정 협의체』를 발족하여 수사권 조정을 협의해 오던 중,

사회 각계각층의 의견을 수렴하고 검찰총장과 경찰청장의 자문에 응하

여 국민의 입장에서 보다 합리적인 수사권 조정안을 도출하고자,

2004. 12. 20. 검찰과 경찰 양 기관에서 동수로 추천한 학계·법조계·언론계·시민단체·여성계 등의 대표인사 14명(검찰과 경찰 양 기관 대표 2명 포함)으로 구성된 『검·경 수사권조정 자문위원회』를 설치하여 운영하기에 이르렀다.

동 위원회에서는 2005. 5. 2.까지 15차례 회의를 개최하여 검찰과 경찰 양 기관에서 상정한 26개의 안건을 논의하였다.

- 논의방식에 있어 경찰추천 자문위원들은 수사권 조정의 핵심의제인 형사소송법 제195조, 제196조 개정문제를 먼저 논의하여 조정의 준거를 정한 다음 개별의제들을 조정해 나가자고 주장하였으나,

검찰추천 자문위원들은 개별의제들을 먼저 논의한 이후 핵심의제를 논의하자고 주장하였던 바,

논란 끝에 자문위원 중에는 수사권 문제에 대해 비전문가도 있음을 감안하여 개별의제들을 먼저 논의해가면서 어떤 문제들이 있는가를 이해한 후에 핵심의제를 논의하기로 하였다.

이에 따라, 26개 논의의제를 “의안1호:<검찰 안전명>민생범죄에 대한 경찰수사 자율성 보장방안, <경찰 안전명> 민생범죄 등 경찰수사 자율성 보장 / 의안2호:<검찰, 경찰 안전명 동일> 고소·고발사건 처리 혁신방안 / 의안3호:<검찰 안전명> 수사지휘제도의 합리적 개선, <경찰 안전명> 기타 검·경간 업무의 합리적 개선 / 의안4호:<검찰 안전명> 기타 쟁점 사항, <경찰 안전명> 수사권 조정의 핵심 쟁점사항” 등 크게 4가지 틀로 나누어 논의하였다.

한편, 2005. 4. 11.에는 『검·경 수사권조정에 관한 공청회』를 개최하여 바람직한 수사권 조정방안에 대한 국민의 의견을 광범위하게 수렴하는 기회를 갖기도 했다.

논의된 내용을 개략적이지만 좀 더 구체적으로 언급하자면,

첫째, 민생범죄에 대한 경찰 수사자율성을 보장하는 방안과 관련하여서는, 일부 정형화된 불기소 의견 민생범죄에 대한 사실상의 종결권 부여, 긴급체포시 검사지휘 배제, 압수물 처리에 대한 검사지휘 배제, 관할 외 수사시 보고의무 폐지, 사법경찰의 독자적 변사자 검시권한 문제, 중요범죄 발생보고 범위 축소, 진정·내사중지 및 불입건 지휘범위 문제, 사건이

송지휘 폐지, 통신제한조치 집행통지 유예후 통지시 보고의무 폐지, 체포·구속 피의자 건강침해 염려시 보고의무 폐지, 신병지휘권의 폐지 등 11개 안건을 논의하여, 대부분의 안건에 대해 조정이 이루어졌다.

둘째, 고소·고발 사건 처리혁신 방안과 관련하여, 일부 정형화된 민사 분쟁적 성격의 고소사건중 당사자 이의가 없는 경우 경찰에 사실상의 종결권을 부여하는 문제, 고소·고발 사건의 경찰 수사기간 연장 문제, 고소·고발 사건 처리 수사경찰 인력 증원 방안 등 3개 안건을 논의하여, 역시 대부분의 안건에 대해 조정이 이루어졌다.

셋째, 기타 수사지휘제도의 합리적 개선방안과 관련하여서는, 검사의 체포·구속장소 감찰제도 폐지, 경찰 작성 피의자신문조서의 증거능력 강화, 사법경찰에 대한 징계소추권 등 문제, 사법경찰관리 검찰 파견 문제, 징수금 집행의 촉탁제도 개선, 범죄사건부 등 간인 받을 의무 폐지, 형집행장 집행관련 규정의 개정, 수형자 등의 호송업무 개선 방안 등 8개 안건을 논의하여, 그중 4개의 안건에 대하여는 조정이 이루어졌다.

넷째, 의견접근이 곤란한 쟁점사항(특히 형소법 제195조, 제196조)과 관련하여, 경찰의 수사주체성 인정, 검·경간 상호협력관계 설정, 지방경찰청장의 사법경찰 편입 문제, 사법경찰 통합 운영 방안 등 4개 안건을 논의하였으나, 양 기관의 입장차이로 조정이 이루어지지 않았다.

3. 활동에 대한 총평

이번 수사권조정자문위의 핵심논제는 현행 수사구조를 결정짓고 있는 형사소송법 제195조(검사의 수사권 독점 규정)와 제196조(검사의 경찰에 대한 일반적·포괄적 수사지휘권 규정)의 개정여부와 개정이 가능하다면 어느 범위까지 개정하느냐에 초점이 맞추어져 있었던 것이 사실이다.

위원회는 이와 같은 인식에서 이 문제를 진지하고 심도 있게 논의하여 조정안 도출을 모색하기 위한 노력을 기울였다.

그 결과, 개별적인 수사절차에 관련된 의제들에 대해서는 일부 의견접근이 이루어졌으나, 핵심의제인 형사소송법 제195조, 제196조 개정문제(경찰의 수사주체성 인정, 검·경간 상호 협력관계 설정 의제)에 대해서는 의견조정이 이루어지지 못함으로써, 수사권조정문제는 기왕에 협의된 일

부 개선안에 대해서까지도 그 평가가 상이하게 들어나는 국면에 도달했다. 경찰측에서는 개선합의안이 무의미해졌다는 주장을 제기하기도 했지만 검찰측으로서는 기존의 합의사항을 존중하여 개선에 즉각 반영하겠다는 의지를 보였다.

즉, 검사의 수사지휘 대상 76만 건을 5만 건으로 93퍼센트나 대폭 축소함으로써 종전 검사의 수사지휘로 국민들이 일부 불편을 겪는 점을 완전히 해소하였고, 경찰 수사의 자율성을 최대한 보장하겠다는 것이다.

또한, 민생치안범죄나 고소·고발 사건 등에 있어 경찰이 송치하기 전에는 검사는 강제처분, 법률의 규정이 있는 경우 등 외에는 원칙적으로 경찰 수사에 관여하지 아니하고, 일부 불기소 사건에 대하여는 간이 송치하도록 하겠다는 것이다.

더 나아가, 형사소송법 제196조를 개정하여 현재 경찰이 자율적으로 수사를 개시, 진행하는 부분에 대한 근거조항도 마련함으로써 경찰의 수사역량 강화를 통해 민생치안 범죄에 주력할 수 있도록 하겠다는 방안도 제시했다.

다만, 경찰에 독자적인 수사권을 인정하고 검사의 수사지휘를 배제하여 검사와 경찰간에 대등협력관계를 설정하는 문제는, 수사권 이원화에 따른 수사영역 확대로 국민불편을 초래하고 인권침해 위험을 방치하게 될 뿐 아니라, 근본적으로 국가 권력 구조의 재편에 해당하는 문제이므로 검찰은 보다 장기적이고 신중한 논의가 필요하다는 입장을 제시했다.

이와 더불어, 경찰 수사 자율성 범위 확대에 따른 정계소추권 신설 방안, 사법경찰 통합 운영 방안, 지방경찰청장을 사법경찰로 편입하는 방안, 경찰의 내사종결철 등 감찰방안이 논의되었으나, 양 기관의 근본적인 입장차이로 조정에 이를 수 없었다.

4. 의제별 논의결과

가. 조정이 이루어진 사항

- ① 일부 정형화된 불기소의견 민생범죄에 대한 사실상의 종결권 부여
경찰 인지사건중 법률적판단이 용이한 교통사고처리특례법위반, 도로

교통법위반, 폭행, 협박, 폭력행위등처벌에관한법률위반(야간·공동폭행, 야간·공동협박) 사건에 대하여 피해자 처벌불원, 종합보험 가입을 이유로 공소권 없음 의견으로 검찰에 송치하는 경우에는, 간이송치하여 전담관이 신속히 종결·처리한다.

② 긴급체포시 검사지휘 배제

긴급체포시 검사의 사후승인 절차는 현행대로 존치하되, 석방시 사후보고 절차를 통해 통제가 가능하므로, 사전지휘 절차는 폐지한다(사법경찰관리집무규칙 제26조 제1항 개정).

③ 압수물 처리에 대한 검사지휘 배제

검사의 지휘 배제시 예상될 수 있는 부작용 방지를 위한 경찰 자체의 보완책 마련을 전제로, 사경에게 독자적인 압수물 처리권한을 부여한다(형사소송법 제219조 단서 삭제, 사법경찰관리집무규칙 제53조 개정).

④ 관할 외 수사시 보고의무 폐지

관할 외 수사의 필요성에 대한 근거자료를 수사기록 등에 반드시 첨부하는 한편, 사법경찰관리집무규칙 제11조에 규정된 중요범죄에 대하여는 현행 보고체계를 유지하는 등 경찰 자체의 보완책 마련을 전제로, 관할 외 수사시 보고의무를 폐지한다(형사소송법 제210조 폐지).

⑤ 사경의 독자적 변사자 검시권한 문제

검·경 양기관이 현행 제도를 유지하되, 변사사건 처리절차에 소요되는 시간을 최대한 단축할 수 있는 방안을 강구하고, 향후 전문검시관 제도 도입 등 사인확인제도 전반에 대한 검토에 공동으로 참여하여 지속적으로 논의하기로 한다.

⑥ 중요범죄 발생보고 범위 축소

현행 수사사무보고 대상 22개 항목에서, i) 내란의 죄 ii) 외환의 죄 iii) 국기에 관한 죄 iv) 국교에 관한 죄 v) 공안을 해하는 죄 vi) 폭발물에 관한 죄 vii) 살인의 죄 viii) 국가보안법위반 범죄 ix) 각종 선거법위

반 범죄 x) 공무원에 관한 죄(검찰보고사무규칙 제3조의 공무원에 국한)
xi) 사회의 이목을 끌만하거나 정부시책에 중요한 영향을 미치는 범죄
xii) 지방검찰청 검사장 또는 지청장이 지시한 사항 등 12개 핵심적 항목
만 존치한다(사법경찰관리집무규칙 제11조 개정). 다만, 제11호, 제12호 부
분은 보고대상을 축소·조정하는 취지에 부합하는 범위 내에서 그 대상이
무제한으로 확대되는 것을 방지하기 위하여 사전에 대검의 승인 또는 허
가를 받는 방안을 강구한다.

⑦ 진정 · 내사중지 및 불입건 지휘범위 검토

경찰에서 명확하고 구체적인 진정 · 내사사건 처리지침을 마련하고,¹⁾
검 · 경 모두 내사사건에 있어 인권침해를 최소화하기 위하여 내사기간을
제한하고, 내사종결시 피내사자에게 통지를 해 주는 한편, 내사정보에 대
한 접근권을 확보해 주는 방안을 강구하기로 한다.

⑧ 사건 이송 지휘 폐지

이송납용 방지를 위한 경찰 자체의 보완책 마련을 전제로 경찰의 사건
이송에 대한 검사의 지휘를 폐지한다.

그리고 이송주체의 특정 및 이송사유의 한정, 이송사유 등 판단시 피
해자의 입장 고려, 공조수사 시스템의 적극적 활용, 이송의 경우에도 수사
기간의 계산을 동일하게 하는 방안, 이송을 책임회피 수단으로 악용하는
데 대한 통제장치 마련 등 방안 등을 강구하기로 한다.

⑨ 통신제한 조치 집행통지 유예후 통지시 보고의무 폐지

통신제한조치 집행통지 유예후 해소사유가 발생하였을 때 신속한 집행
통지가 이루어질 수 있도록 경찰 내부지침을 마련하는 것을 전제로, 집행
통지 유예후 통지시 보고의무는 폐지한다(사법경찰관리집무규칙 제53조의
3 폐지).

1) 피내사자를 소환하여 조사하는 경우에는 반드시 정식 내사사건으로 번호를 부여하여
관리한다. 공안사건, 집시법위반 등 공안관련 사건, 선거법위반 사건, 노동관련 사건 등
에 대하여는 불입건시 검사의 지휘를 받으며, 강제처분(통신사실 확인자료 요청은 제
외)을 한 사건은 정식으로 인지한다.

통지유예기간과 관련, ‘수사에 필요한 최단기간’ 등 합리적인 제한을 가하는 방안을 모색하고, 통지의 주체와 관련, 현행 ‘수사기관’에서 ‘통신기관’으로 변경하는 방안을 검토하기로 한다.

⑩ 체포 · 구속 피의자 건강침해 염려시 보고의무 폐지

보고의무 폐지로 인하여 발생할 수 있는 부작용 방지장치를 경찰 내부 지침으로 마련하는 것을 전제로, 체포 · 구속 피의자의 건강침해 염려시 보고의무는 폐지한다(사법경찰관리집무규칙 제24조 폐지).

⑪ 신병지휘건의 제도 폐지

사법경찰의 검사에 대한 신병지휘건의 제도를 폐지한다.

⑫ 고소 · 고발사건 처리절차 혁신 방안

경찰접수 고소 · 고발사건에 대하여 송치전 검사의 수사지휘를 대폭 축소하여 경찰이 자율과 책임의 원리에 따라 수사하도록 보장하고²⁾, 사적자치 및 경찰수사 자율성 존중을 통한 민사분쟁적 사건의 신속한 종결을 도모하며³⁾, ‘명백히 혐의가 인정되지 않는’ 피고소인에 대한 인권보호 장치 마련하도록 한다.⁴⁾

⑬ 고소 · 고발사건 사법경찰관 수사기간 연장 방안

경찰 접수 고소 · 고발사건에 대한 수사기간은 현행 2개월을 유지하기로

2) 고소 · 고발사건 책임수사제(대검 예규 308호)를 폐지한다. 송치전 수사지휘는 중요사건, 강제처분 등 법률의 규정에 의한 경우, 검찰 직접 접수사건 등에 국한하고, 송치후 필요한 경우 보완수사를 위하여 사경에게 수사지휘한다.

3) 경찰접수 고소 · 고발 사건중 사기 · 횡령 · 배임 등 재산범죄 사건을 대상으로 한다. 사경 수사결과 불기소 의견(혐의없음, 죄안됨, 공소권없음, 각하)인 경우 송치전에 고소 · 고발인에게 처리의견 및 이유를 통지하여 이의 여부를 구체적으로 확인하고, 이의 제기 없는 사건은 검찰에 간이송치, 이의제기 있는 사건은 현행 방식대로 송치한다. 송치후 이의제기 없는 사건은 검찰 전담관이 신속히 종결처리하여 국민들의 법적 불안정 상태를 조속히 해소함과 아울러 경찰수사의 자율성을 최대한 보장한다.

4) 피의자신문조서 대신 진술조서 작성, 피고소인 명칭 사용한다. 혐의 유무에 관계없이 미리 피고소인의 지문을 채취하는 관행 폐지하고, 조사없이도 혐의없음 처리가 가능한 경우에는 소환조사하지 않고 불기소 처리한다.

하고⁵⁾, 검찰 접수 고소·고발사건에 대한 검사 수사지휘 기간은 현행 1개월에서 2개월로 연장하기로 한다(대검에서 주로 지침을 마련하기로 하였다).

⑭ 고소·고발사건 처리 수사경찰 인력 운용 개선 방안

수사경과제의 시행, 수사부서 직제 개선으로 사건처리의 효율성 강화⁶⁾, 수사인력의 증원으로 업무부담 경감⁷⁾ 등을 한다. 그리고 변호사 등 법률전문가를 지속적으로 채용하여 수사·형사과장에 보임 대상으로 하고, 경찰이 고소사건을 책임지고 수사하기 위해서는 수사인력의 증원이 필요하므로 이를 위해 우선적으로 노력하기로 한다.

⑮ 검사의 체포·구속장소 감찰권 폐지 문제

감찰횟수는 3개월에 1회로 하되, 필요시 수시감찰이 가능하도록 하고(형소법 제198조의 2 개정), 감찰범위는, ‘현재 체포·구속되어 있는 자와 그 관련된 서류 및 ‘불법 체포·구속의 합리적 의심이 있는 경우 그 확인에 필요한 서류’로 한정한다.

경찰 수사사무의 적정여부를 감찰하도록 규정하고 있는 검찰사건사무규칙 제34조를 형사소송법상 체포·구속장소 감찰의 취지에 맞도록 개정하되, 체포·구속 장소 감찰제도 운영이 적정하게 활성화 될 수 있도록 하기 위한 조치를 취한다.⁸⁾

다만, ‘내사종결철, 변사사건철, 즉결심판부 등 감찰’ 문제는 양 기관의 입장차이로 의견접근이 이루어지지 않았다.

⑯ 사법경찰관리 검찰 파견 문제

구체적·개별적 사건 수사시에는 6개월 범위 내에서 파견근무 할 수

5) 형사소송법에 3개월 이내에 고소사건을 처리하도록 규정되어 있으므로 사건의 신속한 처리를 위해 경찰에서 2개월 이내에 사건을 조사하여 검찰에 송치함이 상당하다.

6) 전담 전문수사팀 편성 운용, 팀별 책임수사제를 시행한다.

7) 2005년에 수사경찰을 870여명 증원한다.

8) 검찰은 불법 체포·구속 신고센터 운영하고, 경찰은 체포·구속된 자에 대해 유치장 감찰 제도의 취지와 내용 고지한다. 시민과 함께 하는 감찰방안, 경찰 뿐만 아니라 국정원 등 다른 체포·구속기관에 대한 감찰도 실효성 있게 하는 방안 강구한다. 그리고 외국인 보호소를 감찰대상에 포함시키는 방안을 모색하고, 구치감의 시설 및 운영도 인권침해 소지를 제거하는 방향으로 개선할 필요가 있다.

있도록 하고, 필요한 경우에는 연장이 가능하도록 한다.

⑰ 징수금 집행 촉탁제도 개선

검찰에서 관계법령에 마련된 각종 징수절차를 우선적으로 활용하고 사경에 대한 촉탁제도는 보충적으로 운용되도록 담당직원을 상대로 정기적인 교양 등 실시하고, 이에 대한 중점적인 점검을 병행한다.

⑱ 범죄사건부 등에 검사장(지청장)의 간인을 받을 의무 폐지

범죄사건부 등에 검사장(지청장)의 간인을 받을 의무(사법경찰관리집무규칙 제61조 제2항)는 폐지하되, 사건 전산화 등 경찰 내부 통제를 강화한다.

나. 조정이 이루어지지 않은 사항

① 사법경찰의 독자적 수사주체성 인정 및 상호 대등협력관계 등 설정 문제

경찰측 위원들은 대체로 사법경찰을 독자적 수사주체로 명문화하고, 비 중요범죄 수사에 대하여는 송치전 검사의 수사지휘를 배제하도록 형사소송법 제195조·제196조를 개정해야 한다는 입장인 반면, 검찰측 위원들은 대체로 형사소송법 제196조 제1항 단서에 사경의 현실적 수사권 근거 규정을 신설할 수는 있지만, 수사권을 이원화하고 송치전 검사지휘를 전면 배제하는 방안은 수사영역 확대에 의한 국민불편과 인권침해 방치의 위험성이 있어 수용하기 어렵다는 입장인어서, 단일 조정안은 마련되지 않았다.

○ 위원들이 제시한 5개의 조정안은 다음과 같다.

□ 검찰측 위원 조정안

- 제1안 (김일수·서경석·김주덕·신성호·황덕남·정웅석 위원 안)
 - 『수사권조정 전문연구·검증 위원회』 설치
 - 검·경 수사실무 현장에 임하여 수사 및 수사지휘의 실상에 대한

실증적 경험 및 분석

- 검사가 지정하는 민생치안범죄에 대해 지휘가 없는 경우에는 사경이 자율적으로 수사를 개시·진행하되, 검사가 구체적으로 지휘하는 경우에는 이에 따라야 함
- 치안정감, 치안감을 사법경찰관에 편입 (형소법 제196조 개정)
- 제2안 (서경석 위원 안)
 - 제195조에서 검사의 수사주재자적 지위 및 수사지휘권 명시
 - 대통령령이 정하는 범죄에 해당하지 않는 경우 사경은 검사지휘 없이 수사가능
 - 제196조에서 사경의 독자적 수사 개시·진행권 인정

□ 경찰측 위원 조정안

- 제3안 (성유보·최영희·김희수·서보학·조국·오창익 위원 안)
 - 사경의 수사주체성을 형소법 제195조에서 명시
 - 검사는 대통령령이 정하는 범죄에 한해 수사지휘권을 행사하도록 제196조 개정
- 제4안 (조국 위원 안)
 - 형소법 제195조에서 검사의 수사주재자적 지위 명시, 검사 수사지휘의 대상과 방법을 대통령령으로 규정
 - 제196조에서 사경의 독자적 수사 개시·진행권 인정

② 수사지휘 대상 인적범위 확대 방안

검찰은 지방경찰청장인 치안감과 치안정감이 실제 광역수사대를 설치하여 수사를 지시하고 있으므로, 이들도 사법경찰관에 포함시켜 검사의 수사지휘를 받도록 형사소송법 제196조를 개정하여야 한다는 입장인 반면, 경찰은 지방경찰청장의 사경 편입은 검·경의 기능적·조직적 결합을 야기, 검찰권의 비대화와 남용 및 경찰의 검찰 예속화를 강화하는 결과를 초래하므로 수용불가하다는 입장이어서, 조정이 이루어지지 않았다.

③ 사법경찰 통합 운영 방안

검찰은 부정부패 사범, 대형경제 범죄, 조직폭력, 마약, 주요강력범죄,

컴퓨터 범죄 등 주요 범죄 인지수사를 담당하는 사법경찰을 행정경찰과 분리 후 검찰 일부 수사인력과 통합하여 법무부 소속 특별수사기구로 편입하는 방안을 제시하였으나, 경찰은, 행정경찰과 사법경찰을 분리하는 것은 경찰 조직과 기능의 와해를 초래하고 국가 치안 역량을 훼손하는 결과를 초래하므로 수용불가하다는 입장이어서, 조정이 이루어지지 않았다.

④ 사법경찰에 대한 징계소추권 등 문제

검찰은 경찰 수사의 자율성 범위가 대폭 확대됨에 따라, 이에 상응하는 책임의 부여가 필요하므로, 형사소송법이나 검찰청법에 징계소추권 내지 징계요구권을 신설하는 방안을 제시하였으나, 경찰은, 사경의 직무상 불법행위 등에 대하여는 형법상 공무원의 직무관련 범죄 등으로 처벌가능하고 자체 통제규범을 통해 수사의 적정성을 확보할 수 있으므로, 현행 검찰청법상의 체임요구권, 폭력행위등처벌에관한법률위반상의 징계요구권 등을 모두 폐지하여야 한다는 입장이어서, 조정이 이루어지지 않았다.

다. 조정의견을 제시하지 않기로 한 사항

① 경찰작성 피의자신문조서의 증거능력 강화 문제

수사권 조정과 관련된 사항이 아니라 증거능력에 관한 문제이고, 현재 사법제도개혁추진위원회에서 전체 형사사법체계와 관련하여 논의중에 있으므로, 수사권조정자문위원회에서는 조정의견을 제시하지 않기로 함

② 벌과금 징수를 위한 형집행장 집행제도 개선

양기관간 업무성격, 업무부담에 대한 시각차가 있는데다 인력, 예산 등 조정 문제와도 관련된 사항이므로 수사권조정자문위원회에서 논의하는 데는 한계가 있어 조정의견을 제시하지 않기로 함

③ 수형자 등 호송업무 개선

양기관간 업무성격, 업무부담에 대한 시각차가 있는데다 인력, 예산 등 조정 문제와도 관련된 사항이므로 수사권조정자문위원회에서 논의하는 데는 한계가 있어 조정의견을 제시하지 않기로 함

Ⅲ. 실패로부터 얻은 교훈

모든 법 개정운동에는 앞의 서론에서 언급한 정책적 관점 외에도 그 밖에 유념해야 할 몇 가지 방도들이 있다.

첫째, 수사권제도와 같은 뿌리 깊은 법제도를 개정하려면 이 제도를 운용해 온 여러 나라의 다양한 법제도와 그 문제점 및 역사적인 개정작업과 현재의 개정노력들을 비교법적으로 성찰하는 일이 필수적으로 선행되어야 한다는 점이다.

둘째, 법 개정은 정도의 차이는 있지만 최종적으로는 타협의 산물일 수밖에 없다는 점이다. 거기에는 이해의 갈등뿐만 아니라 이념과 가치관의 대립, 권력의 충돌까지 내포할 수 있다. 그렇기 때문에 이러한 갈등의 정글 속에 자유로운 통행로를 설정하려면 대화와 이성적인 논의를 통한 대타협에 기초할 수밖에 없다. 수사권조정에서 이 같은 타협에 이르기 위해서는 헌법규범이 제시한 국민다수의 이익을 위한 자유민주적 이념의 틀 속에서 검·경의 권한 재분배와 조정에 관한 새로운 인식의 전환이 필요하다.

검찰의 수사권에 오래도록 사용되지 않은 채 묵은 권한은 없는지, 경찰의 독자적인 수사권 부여 시에 발생할 수 있는 권력비대화와 국민에 대한 과잉감시체제화의 위험은 없는지 등에 대한 우선 검·경 양측의 자기성찰과 자기반성이 필요하다.

그리고 오늘 지금 여기에서 수사권 총량을 비대화하지 않는 선에서 검찰과 사법경찰관(전체 경찰기관을 뜻하는 것은 아니지만, 사경의 범위는 신축성 있게 새로 재조정할 필요 있음) 양자 사이의 수사권 재조정과 새로운 관계 정립을 모색하는 방안 등은 타협 가능한 대상이 될 수 있을 것으로 보인다.

셋째, 법 개정은 사회진보의 필연적인 소산이지만, 그것은 자동판매기에서 상품을 뽑아내듯한 기계주의적인 산출물은 아니라는 점이다. 진보를 확인하고 자리매김하는 합의에 도달하기까지에는 문화 창조적인 대화노력과 정신적인 대결이 불가피하다.

팽팽한 접전에서 합리적인 결론이 도출되기 어려울 때는, 변화요구의 당위성에도 불구하고 “의심스러울 때는 기존의 법 상태에 유리하게”라는

최종 원칙이 통용된다. 수사권조정에 있어서도 양 기관의 견해 차이를 좁힐 수 있는 가교와 타협을 위한 점점 찾기가 불가능할 때에는 기존의 법상태를 유지하는 선에서 비교적 장기적인 개선책을 모색할 미래의 지평을 향해 새로운 논의의 장을 마련하는 수밖에 없을 것이다.

검·경수사권조정자문위원회의 활동은 2005년 5월 2일자 제15차 회의를 끝으로 종결되었지만 기존의 물밑논의를 협상의 테이블 위로 끌고 나와 직접 현안으로서 논의하고 검토했다는 점 자체에 의미가 있다. 이 같은 논의는 애당초부터 기존의 수사권제도의 법상태를 근본적으로 변화시키려는 의도에서 비롯된 것은 아니었고 또한 그렇기 때문에 변화시킬 수도 없었다고 할지라도 마찬가지이다.

오늘 지금 여기에서 우리 법문화의 현주소와 의식수준을 점검하고 양 기관간의 가치관과 접근방법의 차이점을 확인하고 그 간극을 좁히기 위한 본격적인 논의를 전개한 점은 결코 헛수고가 아니라는 생각 때문에 더욱 그러하다.

수사권제도에 관한 미래의 이상적인 법상황이 어떤 모습일까를 당장 예측하기는 어렵지만, 이 같은 점검과 논의를 통하지 않고는 접근할 수 없으리라는 점만은 분명해 보인다.

검·경 수사권 조정 자문위원회 활동을 마감하면서 반성적인 차원에서 다음 몇 가지 문제점을 명기하는 것은 후일을 위해 교훈적인 의미가 있으리라 생각한다.

첫째, 검·경 수사권 조정 문제는 헌법의 테두리 안에서 법적·제도적 차원의 개정문제인데, 마치 대통령의 정치적 결단의 일환으로 접근하는 시각이 있었다는 점이다. 이 문제는 냉철한 현실직관과 전문가들의 제도개선 논의에 따라 점진적으로 풀어가는 것이 합리적이라고 생각한다. 역사적으로 뿌리 깊은 수사권 문제의 재편은 한 정권의 정치적 공약으로써 재단할 사항이 아니다. 거기에는 권력에 민감한 국민의 자유영역이 중심에 위치하고 있기 때문이다. 국민의 자유에 돌이킬 수 없는 과도한 희생을 초래할 수 있는 제도의 개선에서 시행착오를 최소화하려면 위로부터의 정치적 논리를 버리고, 밑에서부터의 정의로운 법 논리와 합리적인 제도개선 논리를 우선시해야 한다는 점을 지적하고 싶다.

둘째, 검·경 수사권 조정문제를 양 기관의 파워게임의 대상으로 삼으려

는 시도는 경계해야 한다는 점이다. 언론과 인터넷에서 자기의 주장을 일방적으로 변호하고, 타기관의 입장을 일방적으로 폄하하는 식의 공방은 이성적이지 못할 뿐만 아니라 대화와 타협의 가능성을 저해하는 요소로 작용할 수 있을 터이기 때문이다. 자신을 성찰할 수 있는 양심을 버리고 외부의 비판에 귀를 막고 자신의 논리만이 옳다고 내세우는 방식은 대화의 원리와 거리가 먼 독단이며 바리새인 같은 독선일 수 있다는 점이다. 뿐만 아니라 국민적 시각에서 볼 때 그런 독선에 빠진 기관에게는 수사권과 같은 중요한 문제를 제어장치 없이 일임하기 어렵다는 결론에 이르지 않을 수 없다.

셋째, 검·경 수사권조정문제를 둘러싸고 검찰과 경찰이 상호불신과 반목대립의 양상을 국민들에게 보여주는 것은 옳지 않다는 점이다. 수사기관으로서 검찰과 사법경찰은 국가의 범죄통제 기능에서 일사 분란한 연대감과 일체감을 견지해야 옳다. 수사권 쟁탈과 방어가 마치 절대선과 지고의 목표인 것처럼 국민의 눈에 비춰진다면, 양 기관은 국민에 의해, 국민을 위해 위임받은 막중한 권력 작용을 마치 자신들의 전유물인양 가볍게 여기는 경솔함에 빠져 있다는 인상을 줄 수 있음을 유념해야 할 것이다. 경솔한 권력기관은 그 권력을 방자하게 행사하거나 정로에서 이탈하기 쉽다는 점을 국민들은 역사를 통해 체험했기 때문이다.

검·경 수사권 조정위원회의 논의결과 수사권조정에 관해 검·경 양 기관의 뚜렷한 그리고 폭넓은 견해 차이에도 불구하고 타협과 절충의 가능성이 확인되었다는 점은 본 위원회 활동의 소득이라고 평가할 수 있다.

첫째, 검찰은 현재의 수사권제도의 기본 틀을 존속하는 한에서, 사경의 독자적인 수사 활동을 보장하는 몇 가지 부수적인 사항들을 개선하는 입장으로부터 출발했다.

둘째, 경찰은 검사를 수사의 주체자로, 사경을 그 보조자로 하는 현재의 수사권제도의 기본 틀을 획기적으로 바꾸어 검·경이 다 같이 원칙적으로 동등한 수사권의 주체이며, 양자는 대등협력관계라는 입장에서 출발했다.

셋째, 검찰은 일정범위 내의 범죄에 한해(주로 민생치안범죄) 경찰의 독자적 수사권을 인정하되 이 경우에도 검찰의 잠재적인 수사지휘가능성을 법적으로 열어 놓아야 국민의 인권과 자유이익을 위해 안전하다는 수정안까지는 받아들일 용의가 있음을 밝혔다.

넷째, 경찰은 사경의 수사주체성(수사개시·진행권의 의미에서)을 명

문화하고, 검사의 사경에 대한 수사지휘는 대통령령이 정하는 중요범죄에 한정하자는 수정안까지는 용인하겠다는 입장을 취했다.

양 기관의 애당초 기본입장과 그 수정안 사이에서 절충가능성이 높아 보이는 근접점은 양 기관이 용인한 수정안임이 분명하다. 그런데 만약 일반범죄수사에서 경찰의 독자적 범죄수사권을 인정하고 이를 명문화하면 이 영역에 대해서는 검·경 양 기관이 법률상 동등한 수사주체가 된다.

여기에서 유의해야 할 점은

첫째, 양 기관이 경쟁적인 수사활동을 벌이게 되면 국민생활의 평온이 수사권에 저인망식으로 몰릴 위험이 현재보다 훨씬 높아질 것이라는 점,

둘째, 양 수사기관 간에 수사권충돌과 경합이 일어날 때, 그것을 질서 있게 조절할 법적 장치가 없다는 점이다.

우리의 현실에서 수용 가능한 합리적인 수사권조정을 위해서라면 이 같은 문제점을 분명히 짚고 넘어가야 한다는 점은 아무리 강조해도 지나침이 없을 것이다.

IV. 결 론

문제가 여기까지 흘러오게 된 것은 검·경간 수사권 문제를 놓고 정책이 아닌 정치를 통해 해결하려는 전략이 그 원인의 하나였다고 생각한다. 참여정부의 국정과제 속에 포함된 경찰 수사권 문제는, 정책적으로 합리적인 방향과 내용을 담고 있는 것이 사실이다. 양 기관 협의의 초기단계에서 상황을 어렵게 만든 부분은 검찰이 경찰의 수사주체성을 법적으로 인정하지 않고, 단지 검찰의 수사지휘권행사 관행을 개선하고 자제하여, 사실상 경찰수사의 자율성을 제고해 주겠다는 전략이었다. 자문위원회의 논의과정 마지막 단계에서 검찰은 초기 국정과제의 가이드라인까지 후퇴하여, 경찰의 수사주체성을 법적으로 인정하는 데까지 나아가되, 경찰의 독자적인 수사권행사에 대해서는 상징적인 의미에서라도 수사지휘권을 법적으로 명시해야 한다는 입장이었다. 하지만, 최종단계에서 상황을 꼬이게 만든 부분은 경찰이 검찰의 이같은 수사지휘권조차 배제한 실질적인 독자

성을 확보하려고 한 전략이었다.

수사권의 주체성과 독자성 그리고 사법적 통제장치는 상호 함수관계에 놓여 있기 때문에, 어느 하나를 별개의 것으로 분리하여 고찰할 수 없는 주제이다. 궁극적으로 이같은 권한재조정의 이해당사자가 검찰과 경찰이 아니라 국민이기 때문이다. 국민을 위한 헌법적 가치와 법이념을 실현하기 위해, 어떤 권한의 분배, 어떤 견제와 균형을 모색하는 것이 합리적인 것인가에 정책가들은 항상 자신의 시선을 집중해야 한다.

어쨌든 문제는 현실화되었고, 우리들은 이제 그 문제해결의 합리적 방안들을 모색하지 않으면 안 될 처지에 놓이게 되었다. 검찰과 경찰은 우선 서로 납득시킬 수 있는 절충점을 모색하여야 할 것이다. 그러나 검찰과 경찰은 외부로부터 납득을 당하기 전에 스스로 납득할 수 있는 긍정적인 노력을 기우리는 것이 중요하다.

개인과 인류전체의 삶에 있어서는 물론 제도화된 기구나 조직의 활동에 있어서도 단순히 현 상태를 유지·보존하는 것이 중요한 것이 아니라, 이를 발전시키는 것이 중요하다. 발전이란 우리가 아직 이루지 못한 바를 촉진시키는 것을 의미한다. 그것은 하나의 생산적 유토피아이다. 자유법치 국가에서 이러한 생산적 유토피아는 법 유토피아라는 정책구상을 뜻한다. 이미 있는 제도의 유지를 넘어서 보다 더 나은 미래를 향해 개방된 제도까지를 구상의 목표로 삼는 유토피아이다.⁹⁾

이 같은 법 유토피아에 이르자면 국민인 개인 및 사회의 자유와 안전, 복리를 위해 국민의 권한수임기관인 정책기구들은 그러한 목표를 지향하여 나아가는 목적합리적 사고뿐만 아니라 가치합리적 사고를 필요로 한다. 이같은 정책적 발전에 장애가 되는 것이 기관이기주의와 기득권옹호론이다. 일종의 집단이기주의에 속하는 기관이기주의에 포로가 되면 개인적인 도덕적 판단과 양심이 제대로 작동하기 어렵다. 그러므로 기관간의 권한갈등 사항을 논의하여 해결점을 찾자면 당사자간의 견해차를 명확히 한 뒤, 상대방의 주장에 비추어 기존의 입장을 수정할 필요가 있는지를 상정할 수 있어야 한다. 이것이 실천적 이성의 과제이기도 하다. 상대방의 입장에 서서 반추해 봐도 서로 기존의 입장을 수정할 필요를 인식할 수

9) 이에 관하여는 베르너 마이호퍼, 법치국가와 인간의 존엄(심재우역), 1994, 97면 이하 참조.

없을 때, 앞으로의 정책적 진행은 불가능하다. 이 경우 최선의 해결책은 양자의 입장 사이에서 발견될 수밖에 없다는 점이다. 결국 그렇게 상정된 중간지점을 향해 상호주관적인 인식의 지평을 넓혀 나가는 것이 합리적인 문제해결의 방식이 될 것이다. 여기에서 상호주관적인 인식의 촉매제는 바로 국민이라는 점을 잊어서는 안 될 것이다.

참고문헌

- 김일수, 「세계화시대의 법과 한국법의 발전방향」, 세계화시대의 법과 한국법의 발전, 2005
- 김일수, 「제5공화국이 남긴 법의 과제」, 법·인간·인권, 제3판, 1996
- 김일수, 「전환기의 법학 및 형법학의 과제」, 법·인간·인권, 제3판, 1996
- 김일수, 법은 강물처럼(법에세이집), 2002
- 김일수, 독일·오스트리아·스위스의 형사법 개정추이 연구(법무부용역과제), 2005
- 김주덕(변호사), 검·경 수사권조정에 관한 공청회(수사권조정자문위원회, 2005.4.11)
- 김학배(경찰청 기획수사심의관), “합리적인 수사권 조정방향”, 검·경 수사권조정에 관한 공청회(수사권조정자문위원회, 2005.4.11)
- 김희재(대검찰청 수사정책기획단장), “바람직한 수사권조정 방안”, 검·경 수사권조정에 관한 공청회(수사권조정자문위원회, 2005.4.11)
- 김희수(변호사·인권연대 운영위원), 검·경 수사권조정자문회 활동경과에 대한 보고 및 의견서 중 위원별 개인 의견서(수사권조정자문위원회, 2005.5.31)
- 대검찰청, 「유럽국가의 검사와 검찰관계 - 2005 유럽 검찰총장회의 -」 자료집, 2005. 9
- 록신(Roxin), 형사정책과 형법체계 (김일수 역)
- 대검찰청, 수사권조정에 관한 검찰의 입장, 검찰 배부자료, 2005. 6

- 배종대/이상돈, 형사소송법, 홍문사, 2004
- 백형구, 형사소송법강의, 박영사, 2001
- 베르너 마이호퍼, 법치국가와 인간의 존엄(심재우역), 1994
- 서보학, 검·경 수사권조정에 관한 공청회(수사권조정자문위원회, 2005. 4. 11)
- 서보학, 형사법연구 제12집(1999)
- 서보학, 검·경 수사권조정자문회 활동경과에 대한 보고 및 의견서 중 위원별 개인 의견서(수사권조정자문위원회, 2005. 5. 31)
- 손동권, “수사권독립, 경찰에 보장하여야 한다”, 시민과 변호사, 1994. 11
- 송광섭, 형사소송법원론, 대왕사, 1994
- 수사권조정자문위원회, 검·경 수사권 조정에 관한 공청회 발표자료, 2005. 4. 11
- 수사권조정자문위원회, 검·경 수사권 조정자문위원회 활동경과에 대한 보고 및 의견서 자료, 2005. 5. 31
- 신동운, 형사소송법, 법문사, 1993
- 신성호(중앙일보 논설위원), 검·경 수사권조정자문회 활동경과에 대한 보고 및 의견서 중 위원별 개인 의견서(수사권조정자문위원회, 2005.5.31)
- 신양균, 형사소송법, 법문사, 2000
- 신현주, 형사소송법, 박영사, 2002
- 오창익(인권실천시민연대 사무국장), 검·경 수사권조정자문회 활동경과에 대한 보고 및 의견서 중 위원별 개인 의견서(수사권조정자문위원회, 2005.5.31)
- 이완규, 검찰제도와 검사의 지위, 성문기획, 2005
- 이재상, 형사소송법, 박영사, 2002
- 정웅석, 형사소송법, 대명출판사, 2005
- 조국, 검·경 수사권조정에 관한 공청회(수사권조정자문위원회, 2005.4.11)
- 차용석, 형사소송법, 세영사, 1997
- 최영희(청소년위원장), 검·경 수사권조정자문회 활동경과에 대한 보고 및 의견서 중 위원별 개인 의견서(수사권조정자문위원회, 2005.5.31)
- 하태훈, “수사지휘권의 정당성과 필요성”, 민주사회를 위한 변론, 2003.1/2

허일태, “제한된 범위내에서 독자적 수사권 주어야”, 수사연구 1992.7
황덕남(변호사), 김 · 경 수사권조정에 관한 공청회(수사권조정자문위원회,
2005.4.11)

Anterist, Anzeigepflicht und Privatsphäre des Staatsanwalts, 1968
Arbeitskreis AE, Alternativ-Entwurf Reform des Ermittlungsver
fahrens(AE_EV) 2001

Binding, Die Normen und ihre Übertretungen Bd. I

Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts(BVStP) vom 21.
Dez. 2005

Calliess, Theorie der Strafe im demokratischen und sozialen Rechtss
taat, 1974

Fabrizy, StPO Kommentar, 9.Aufl., 2004

Foregger u, a, Dis österreichische Strafprozepordnung, 4. Aufl.

Hassemer, Strafrecht angesichts neuer Formen von Kriminalität, in ;
세계화시대의 법과 한국법의 발전, 2005(개교백주년 고대법대
국제학술대회)

Hauser/Schweri/Hartmann, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Aufl.
2005

Höffe, 통합문화적 형법은 가능한가?, 고대법학논집 제35집(1999)

Jakobs, ZStW97(1985)

Jakobs, Staatliche Strafe : Bedeutung und Zweck, 2004

Jakobs, Strafrecht AT, 2. Aufl., 1991, 2/25C

Jescheck, Entwicklung, Aufgaben und Methoden der Strafrechtsver
gleichung, 1955

Kern, Gerichtsverfassungsrecht, 4.Aufl.

Krey, Strafverfahrensrecht, Bd I , 1988

Kühne, Strafprozeßlehre, 2, Aufl., 1982

Lilie, Das Verhältnis von Polizei und Staatsanwaltschaft im
Ermittlungsverfahren, ZStW(1994)

Markesinis, Foreign Law and comparative Methodology, 1997

- Maurer, Das bernische Strafverfahren, 2. Aufl., 2003
- Meier, Die Reform des Ermittlungsverfahrens, in : GA(2004/8)
- Moos, Beschuldigtenstatus und Prozeßrechtsverhältnis im österreichischen Strafverfahrenrecht, in: Jeschecks-FS I, 1985
- Müller, Rechtsstaat und Strafverfahren, 1980
- Oberholzer, Grundzüge des Strafprozessrechts, 2. Aufl., 2005
- Peters, Strafprozeßrecht, 4. Aufl. 1985
- Pfeiffer, StPO Kommentar. 2005
- Pilnacek/ Pleischl, Das neue Vorverfahren, 2005
- Reese-Schäfer, Was ist Kommunitarismus?, 2. Aufl., 1995
- Rieß, Das Strafprozeßänderungsgesetz 1964, Kleinknecht-Festschrift, 1985
- Rieß/Hilger, Das neue Strafverfahrensrecht, NSTZ 1987
- Roxin, Strafverfahrensrecht, 20.Aufl.
- Roxin, Zur Rechtsstellung der Staatsanwaltschaft damals und heute, DRiZ 1997
- Schaler, Zur Entwicklung des Verhältnisses Staatsanwaltschaft-Polizei, FS-Hanack(1999)
- Schlüchter, Das Strafverfahrensrecht, 2. Aufl, 1983
- Schmid, Strafprozessrecht, 4.Auf. 2004
- Eb. Schmidt, Strafrechtsreform und Kulturkrise, 1931
- Eb. Schmidt, Die Rechtstellung der Staatsanwälte im Rahmen der rechtsprechenden Gewalt und ihre Einbeziehung in das Richtergesetz, DRiZ 1957
- Seiler, Strafprozessreform, 2004, 2005
- Volk, Strafprozeßrecht, 1999
- Wolter, Aspekte einer Strafprozeßreform bis 2007, 1991

Der Rück- und Ausblick auf Tätigkeiten des Beratungsausschusses über die Ermittlungsverfahrensreform

Il-Su Kim*

Diese Abhandlung befasst sich mit dem Verlauf der Ermittlungsverfahrensreform in Korea, die vom Dezember 2005 bis Mai 2006 von der Beratungskommission bei General Staatsanwalt und Polizeipräsident bearbeitet worden ist.

Wie bereits wohl bekannt, gibt es langen, grossen Meinungsstreit zwischen Staatsanwaltschaft und Polizei in bezug auf die Ermittlungskompetenzen im Strafprozessrecht. KStPO geht davon aus, dass die Verfahrensherrschaft im Ermittlungsverfahren allein bei der Staatsanwaltschaft liegt (§ 195). Die Polizei kann in der Tat zwar das Recht des ersten Zugriffs im Ermittlungsverfahren haben, aber nur noch unter der Leitung der Staatsanwaltschaft (§ 196 ①). Denn die Staatsanwaltschaft bleibt immerhin Herrin des Ermittlungsverfahrens, und somit spielt die Polizei nur die Rolle eines Hilfsbeamtes der Staatsanwaltschaft in diesem Fall (§ 196 ②).

Nach § 196 KStPO ist die Polizei verpflichtet, nach den Vorgaben der Staatsanwaltschaft tätig werden zu haben. So ein hierarchisches Verhältnis zwischen Staatsanwaltschaft und Polizei im Fall des Ermittlungsverfahrens ruft Widerspruch der Polizei ab und zu hervor. Die Polizei fordert also eine Reform des Ermittlungsverfahrens immer wieder, und zwar vom hierarchischen Verhältnis zur partnerschaftlichen Zusammenarbeit.

Solche Forderungen veranlassten zwar grosse Verwirrung der Staatsanwaltschaft, haben aber die Beratungskommission zur Reform des Ermittlungsverfahrens endlich hervorgebracht. Der Ausschuss

* Professor. Department of Law, Korea University, Ph.D. in Law

vertagte sehr oft, diskutierte alle Thesen und damit dachte über das Bessere als die bessere Reform nach. Trotzdem konnte dieser Ausschuss keinen Kompromiss finden. Denn es geht dabei um die Wahl zwischen Menschenrechte der Beschuldigten und Effektivität der Kriminalkontrolle.

Die neue Regulierung der Kompetenzen im Ermittlungsverfahren scheint mir also eine dringende Aufgabe der Zukunft zu sein.

주제어 : 검경수사권 조정자문위원회, 현행 수사제도, 수사 실무관행, 법정책, 수사의 주체성

Keywords : Beratungsausschuss zur Reform des Ermittlungsverfahrens, Verfahrensherrschaft im Ermittlungsverfahren, Herrin des Ermittlungsverfahrens, Hilfsbeamte der Staatsanwaltschaft, Konkrete Utopie in der Rechtspolitik.