

“부정청탁금지법(소위 김영란법)” 에 대해 언론과 교총은 中心을, 변협은 重心을 잃었다.



김학성

· 전 한국헌법학회 회장
· 강원대학교 법학전문대학원 교수(헌법학)

2014년 국제투명성기구가 발표한 국가별 부패인식지수(CPI)에 의하면, 한국은 175개국 중 43위이며, OECD 34개 회원국 중에서 27위이다. 참고로 우리나라는 2008년 40위, 2009년 39위, 2010년 39위, 2011년 43위, 2012년 45위, 2013년 46위였다. 부패인식지수는 공직사회와 정치권 등 공공부문에 부패가 얼마나 존재하는지에 대한 인식 정도를 평가한 지표로, 전문가의 인식을 반영해 계산한다.

부패방지는 국가와 사회에 만연된 뇌물제거가 핵심이다. 공무원의 뇌물은 형법의 뇌물죄로 민간인의 부정청탁은 배임수재죄로 처벌한다. 그러나 수뢰나 배임수재의 경우 모두 직무대가를 요구하고 있어, 그 동안 구멍 난 그물이었다. 큰 물고기는 잡지 못하고 잔챙이만 잡는 그물 아닌 그물이었다. “부정청탁 및 금품 등 수수의 금지에 관한 법률(이하, 부정청탁금지법)”(소위 김영란법)이 요구되는 것은 어쩌면 당연한 것으로 크게 호들갑 떨 일도 아니다. 대가 유무를 불문하고 일정한 금액수수에 대해 제제를 가해야 한다는 것이다. 벌써 있었어야 했다. 그 동안 우리사회에 만연된 부정과 부패의 고리를 끊고 맑은 사회를 만들기 위해 넘어야 할 산이요 건너야 할 다리이다. 이제 막 건넜는데, 이상한 곳에서 납득하기 어려운 주장으로 호도하고 있고, 법전문가가 이에 가

세하고 있다. 언론과 변협과 교총이다.

언론과 변협은 사적영역인 언론을 포함시킨 것은 위헌이며, 평등에 어긋난다고 한다. 언론은 자신의 일이나 중심을 잃을 수 있지만, 자기 일도 아닌데 변협은 국회통과 직후 기다렸다는 듯이 헌법소원을 제기했다. 공포도 되지 않았고, 자신은 이에 포함되지도 않았는데 말이다. ‘조중동’은 부정청탁금지법을 위헌으로 단정하고 몰아가고 있으나, “부패 청산, 길은 멀어도 첫발은 땀다.”는 한겨레 신문의 솔직한 표제가 멋있고, 그나마 다행이다. 언론의 민감하고 도전적인 반응을 보면서 의아하다. 잘못이 없다면 찢릴 리가 없는데, 뭔가 쟁기는 게 있는지 없던 의문마저 든다.

기자, 경찰, 세무공무원이 식사했는데 누가 밥값을 냈을까? 정답은 식당 주인이다. 이는 이미 널리 알려진 조크이다. 현대 사회에서 언론은 입법, 행정, 사법과 동렬의 제4의 권력으로 보기도 한다. 언론과 변협은 언론을 포함하는 것이 언론의 자유에 대한 위협으로 이해하지만, 우리 사회는 ‘언론의 자유’가 넘치고 있다. 지금은 ‘언론으로부터의 자유’가 갈급한 시대이다. 언론을 포함한 것은 시대의 당연한 요청의 반영일 뿐이며, 만일 언론을 제외시켰다면 제4의 권력에 눈감은 것으로 오히려 ‘부정청탁금지법’의 취지에 반하는 것으로 보아야 한다.

교직은 어려운 길이다. 어린 학생들을 가르치려면 간 쓸개 모두 내놓아야 한다. 지금 같은 공교육이 무너진 상황에서 더욱이 체벌도 금지된 교육 현장에서 툭하면 텀비는 학생들을 가르치는 선생님은 마음 둘 데가 없을 것이다. 그러면서 생활은 여유가 없다. 우리가 교사를 존경하는 이유가 여기에 있다. 이런 가운데 교사를 혼드는 유희이 있을 수 있다. 촌지수수이다.

약 35년 전 필자는 교회에서 고등부 교사로 봉사한 적이 있는데, 연말에 어느 부자 집 학생의 어머니로부터 값비싼 넥타이와 책값에 보내라고 얼마의 용돈을 받은 적이 있다. 어려운 대학생 시절 너무 감사했다. 그 이듬해 그 여학생을 보니 너무 예쁘고 사랑스러웠다. 학생에게 어떤 권한도 행사할 수 없는 교회의 주일학교 교사에 불과하지만, 받으니 달랐다. 교사에게 촌지수수를 금지하는 이유이다.

교사가 금품을 수수하면, 빈부의 차이에 따라 학생들 가슴에 상처를 주고 어린 마음에 그늘을 줄 수 있기에 금지하는 것이다. 언론이 소리를 내고 변협이 가세하니 교총도 헌법소원을 청구한다고 한다. 교총도 중심을 잃었다. 침묵하는 다수는 언론을 포함시키고 교사를 넣은 것을 모두 환영하며, 당연하다고 여길 것으로 본다.

시민단체나 변호사회 등 다른 단체는 제외하고 왜 언론과 교사를 넣었느냐가 평등위반의 논리이다. 참으로 답답하다. 평등은 상향적 평등과 단계적 평등을 그 내용으로 한다. 모든 영역을 동시에 정화하는 것이 불가능하기에 일단 특정영역(언론, 교사)부터 정화를 하기로 결정하였다면 그 결정이 명백하게 불합리하지 않는 한, 입법재량으로 그 결정은 존중되어야 한다. 헌법재판소의 확립된 판례이기도 하다. 위헌, 어림도 없다. 변협도 평등의 이러한 법리를 모를 리 없는데, 그래서 중심을 잃었다는 것이다. 부정청탁금지법에 위헌의 의문이 없다는 것은 아니나, ‘언론과 교사포함’은 위헌이 아니라는 것이다.

‘부정청탁금지법’은 선출직을 제외하고 있는데 이를 비난의 대상으로 삼기에는 아직 이르다. 선출직에게는 선거법과 정치자금법이 적용되고 있어 적용배제에 대한 설부른 당부판단은 적절치 않다.

‘부정청탁금지법’은 학교의 장과 교직원 및 학교법인의 임직원과 언론사의 대표자와 그 임직원을 포함하고 있는데 매우 잘된 결정이라고 생각한다. 민간 영역을 과도하게 포함시켰다는 우려가 있지만, 우려할 여지조차도 없다.

‘부정청탁금지법’은 부정청탁을 금지하고 있는데, 부정청탁금지법 제5조는 인허가, 조세, 채용, 승진, 포상, 입찰, 교부금, 입학, 징병, 감사, 수사, 재판 등에 있어 법령을 위반하여 처리하는 행위를 부정청탁으로 규정하고 있다. 우리 국가와 사회 곳곳에서 나타나고 있는 비리영역을 적시하고 있는데, 적절하다고 생각한다. 그러면서, 청원법이나, ‘민원사무 처리에 관한 법률’등에 정한 절차나 방법에 따라 권리침해의 구제·해결을 요구하거나, 공개적으로 공직자 등에게 특정한 행위를 요구하거나, 선출직 공직자, 정당, 시민단체 등이 공익적인 목적으로 제3자의 고충민원을 전달하거나 법령·기준의 제정·개정·폐지 또는 정책·사업·제도 및 그 운영 등의 개선에 관하여 제안·건의하는 행위는 부정청탁에서 제외하고 있는데, 이 역시 적절하다.

‘부정청탁금지법’제8조는 공직자 등은 직무관련 여부에 관계없이 동일인으로부터 1회에 100만원 또는 년 300만원을 초과하는 금품 등을 받거나 요구 또는 약속해서는 안 된다고 규정하고 있다. 이 정도의 제제는 과잉의 범주에 속하지 않는다.

‘부정청탁금지법’은 금품 등의 수수를 금지하지만, 제8조 제3항에서 수수금지 금품 등에 해당되지 않는 범위를 자세히 나열하면서, 무엇이 허락되는 행위인지 불허되는 행위인지를 명확하게 규정하고 있다.

받은 물건이 100만원이 넘는지, 총 300만원이 넘는지 여부, 이것이 사회상규에 부합되는 상황에서 고마움의 표시인지 아닌지는 법 이전에 양심이 먼저 알 수 있지만, 법

은 명확히 규정하고 있다.

다만 '부정청탁금지법' 제24조의 양벌규정은 명백히 위헌이다. '부정청탁금지법' 제24조는 “법인 또는 단체의 대표자나 법인·단체 또는 개인의 대리인, 사용인, 그 밖의 종업원이 그 법인·단체 또는 개인의 업무에 관하여 법위반행위를 하면 그 행위자를 벌하는 외에 그 법인·단체 또는 개인에게도 해당 조문의 벌금 또는 과태료를 과한다.”고 규정하고 있는데, 헌법재판소가 일관되게 위헌으로 판단한 내용을 정면으로 부정하는 것으로 매우 부당하다. 위헌을 피할 수 없다.

헌법재판소는 법인의 대표자의 행위에 대해 법인에게 책임을 묻는 것은 책임주의에 위배되지 않으나, 대표자 이외의 대리인, 사용인, 종업원 등의 위법행위에 대해 법인이나 단체 또는 영업주에게 책임을 지우는 것은 자기책임원칙에 위배된다고 일관되게 판시하고 있기 때문이다.

장롱 속에 너무 오래 두었던 것이지만, 오랜 만에 국회가 밥값을 했다고 생각하는 데, 실망스러운 부분이 있다. 시행시기이다. '부정청탁금지법'은 시행을 1년 6개월 후로 미루고 있는데 이는 명백히 잘못된 처사이다. 부정을 방지하고자 하는 일은 하루가 아까운데, 국회의원의 얼굴이 두껍다고 하는 이유를 조금은 알 것 같다. 시행시기는 입법 재량의 영역에 속하는 것이지만 이런 유의 법의 시행시기를 1년 6개월 이후로 넘긴 것은 재량의 한계를 넘은 것으로 보아야 한다. '부정청탁금지법'은 민법과 같이 변화에 적응하는 기간이 필요한 법이 아니며, 국가사회를 좀 더 깨끗하게 만들기 위한 것인데, 헌법재판소의 적극적인 위헌판단이 요구된다. 국가기관은 언론에 민감하고 약한 모습을 보일 때가 많다. '헌재 마저' 내지 '헌재 역시' 그렇다는 실망감을 주어서는 안 된다.