

시론



최승필

- 현) 한국외국어대학교 법학전문대학원 부원장
- 국회 행정심판위원
- 감사원 행정심판위원

사법(司法)은 어디로 가야 하나 ?

사법부가 시끄럽다. 그런데 때마침 법을 주제로 한 드라마가 대세다. 재판의 공정성에 대한 믿음이 상처받고 있을 때 법과 정의를 위해 헌신하는 드라마속의 주인공을 보고 있으면 현실의 괴리감과 함께 카타르시스가 느껴지는 아이러니한 상황이 연출되고 있다.

양승태 전 대법원장의 '재판거래' 의혹은 국민들이 사법에 대해서 다시 생각해보는 계기를 만들었다. 검찰에 대한 질타가 쏟아질 때도, 변호사들의 잘못된 행위들이 문제가 되었을 때도 국민들은 법원에 대해서만큼은 그 역할을 다해 주리라는 믿음을 간직하고 있었다. 하지만 이제는 사법부에 대해 막연한 기대와 맹목적인 신뢰를 거두는 비판적 시각들이 늘어나고 있다.

양승태 전 대법원장은 재판거래는 없었다고 의혹을 해명했고, 김명수 대법원장을 비롯한 대법관들도 재판거래는 없었으며, 그러한 일은 있을 수도 없다고 선을 그었다. 개별 대법관들의 성향을 비추어 보았을 때 대법원장의 지시 내지는 정부의 압력에 굴복하여 양심을 저버리는 판결을 했으리라고는 생각되지 않는다.

하지만 중요한 것은 사법부가 정부의 정책방향에 스스로 나서서 협조하려는 태도를 취하거

나, 사법정책방향에 반대하는 입장에 선 판사들에 대한 사찰 및 불이익 부여 의혹이 불거지는 등 신뢰를 상실하게 할 만한 행동을 했다는 것이다. 재판에 영향을 미치지 않았겠지만 그러한 의도를 가진 것으로 불만한 검토를 했음은 추정하기 어렵지 않다. 국민들이 사법부를 비난하는 이유는 외압이 아닌 바로 사법부 스스로가 독립성을 저버리고 공정성을 의심받을 만한 행위를 했다는 점이다.

재판의 공정성은 내용에서도 공정해야 하지만, 외관적으로 공정해야 한다. 내용에서 아무리 공정한 재판을 했다고 해도 외견적으로 편파적으로 볼 수 있는 여지가 있었다면 그 공정성은 충분히 의심받을 수밖에 없다. 판사가 법과 양심에 따라 판단했다고 하지만 그 내면은 알 수 없는 것이어서 특히 외형에서 나타나는 공정성은 큰 의미를 갖기 때문이다. 그래서 판사에게는 검사나 변호사보다도 더욱 신중한 처신이 필요한 것이며, 일반적인 공무원과는 다른 그에 걸맞은 예우를 해주는 것이다.

입법, 행정, 사법으로 나뉘는 3권 분립의 기초를 세운 몽테스키외가 살았던 시대는 세습 귀족과 관료세력들이 입법과 행정을 장악하고 있던 때이다. 동시에 프랑스 사회에서 시민 의식이 커나가고 있던 시기이기도 하다. 두 상반된 입장이 대립되는 관계에서 몽테스키외는 시민을 보호하기 위해서는 3권이 분리되어야 한다고 생각했으며, 그 중에서도 시민의 자유를 지키기 위한 최후의 수단으로 사법의 역할을 중요하게 생각했다. 근대에서 썩든 이러한 사법의 기능은 오늘에 이르러 까지 변하지 않고 자유의 마지막 보루로 불려왔으며, 시민들은 피와 땀으로 쓴 역사라고 할 수 있는 헌법

의 한편에 기꺼이 사법권의 독립을 규정하고 권위를 부여했다. 그런데 그 헌법적 가치가 훼손된 것이다.

사법행정권의 남용이 있었는지를 판단하기 위해서 문건을 공개할 것인가 그리고 어떻게 조사를 할 것인가를 두고 고위 법관들과 단독·배석을 중심으로 한 법관들의 견해차이도 컸다. 고위법관들은 더 이상의 문건을 공개하거나 검찰수사가 시작된다면 사법부의 신뢰에 금이 간다고 주장하지만, 반대의 시각에서는 이미 신뢰에 금이 간 사법부를 다시 정상화시키기 위해서는 철저한 조사와 함께 근본적인 개혁이 있어야 한다고 맞서고 있다. 일부에서는 검찰수사가 시작되면 법원이 상처를 입게 되고, 판사가 다른 판사를 심판하는 일까지 나오게 된다는 점을 주장하기도 한다. 복잡하면서도 곤혹스러운 상황인 것은 분명하다. 그러나 이럴 때는 항상 원칙으로 돌아가야 한다. ‘법 앞의 평등’이다. “법과 원칙에 따라 이뤄지는 수사에 대해 사법부라고 해 예외가 될 수 없음은 분명하고 법원조직이나 구성원에 대한 수사라고 해 이를 거부하거나 회피할 수 없음도 자명하다.”라는 김명수 대법원장의 발언이 바로 그것이다.

사법부에 대한 불신과 불만이 비단 이번 사태로만 형성된 것은 아니다. 최근 실시된 한 여론조사기관(리얼미터)의 조사결과 63.9%의 국민들이 판결을 불신한다고 응답하였다. 더 놀라운 것은 일부 계층과 나이에 한정된 것이 아닌 사법불신이 전 세대와 계층에 걸쳐 형성되어 있다는 것이다. 이번 재판거래 의혹이 영향을 미쳤을 것임은 분명하다. 하지만 그 이전에 전자소송을 비롯한 사법서비스의 발전에도

불구하고 우리나라의 사법서비스에 대한 국민들의 불만은 지속적으로 표출되어왔다. 2015년 OECD가 발표한 각국의 사법제도에 대한 신뢰도 조사에서 우리나라는 조사대상 총 42개국 중 39위를 차지하였다. 우리 국민들의 눈높이가 높아서 박한 결과가 나왔다는 볼멘소리도 있지만, 법원이 국민들의 높아진 눈높이를 맞추지 못하고 있다는 점을 보여주었다. 일반적으로 법원에 대한 대표적인 불만사항으로 들어지는 것이 전관예우와 1심 중심의 사실심에서 밀도 있는 심리가 이루어지지 못한다는 점이다.

전관예우에 대해서 실제에서는 그 실체를 찾아보기 어렵다는 판사들의 주장에 일부 공감하면서도, 아직도 국민들이 전관예우가 있다고 믿고 있다면 전관예우를 빙자한 일부 변호사들의 잘못된 변호행태를 바로 잡던지 아니면 법원이 더욱 투명하게 재판절차를 공개하고 진행하든지의 노력이 있어야 한다. 그러나 그 어떤 것도 명확하게 설명하지 못한 상태에서 전관예우는 없다고 믿어달라는 것은 일반 국민의 시각과는 동떨어진 것이라고 할 수 있다.

1심을 주된 대상으로 하여 사실심을 강화하겠다는 대법원의 입장에도 불구하고, 큰 진전은 없는 반면, 사실심 결과에 만족하지 못하고 대법원에서 권리구제를 받겠다는 국민들은 더욱 늘어나고 있다. 가장 주요한 원인은 충분히 이야기 하고 다투지 못했다는 것이다. 상고법원 역시 이러한 맥락과 관련이 있다. 대법원에

올라가는 사건은 연간 4만여건, 대법관 수로 따지면 1인당 연간 3천5백여건이 넘는다. 따라서 폭증하는 상고심 신청사건을 처리하기 위해서는 상고법원을 만들거나 대법관을 증원하는 등 어떠한 방법이라도 그 대책이 필요함은 누구나 공감하고 있다. 상고법원이나 대법관 증원이나 모두 각각의 장점과 단점이 있는 방안이며 그 어느 것이 반드시 옳다고 이야기 할 수는 없다. 그러나 재판제도의 변경을 일방적으로 그리고 정치적 거래를 통해 해결하려고 했다는 것은 용인될 수 없는 부분이다.

헌법제정권력자들이 사법부에 위임한 것은 무엇일까? 바로 국민의 재판받을 권리의 보장과 공정한 재판이다. 이번 사태는 사법부의 위기이면서도 기회이기도 하다. 이를 계기로 사법부가 단순히 수습에만 머무르지 않고, 실질적으로 국민의 재판받을 권리를 확고히 하고, 공정한 재판이 결코 해쳐지지 않을 개혁안을 마련해 추진한다면 다시 보다 공고한 신뢰를 쌓을 수 있기 때문이다.

국민들이 헌법을 통해 사법부에 독립성을 부여한 것은 법원이·법관이·재판이 어느 누구의 간섭을 받지 않고 공정하기를 바랐던 것이지 기득권의 방패로 준 것은 아니다. 사법부는 자신들에게 주어진 독립성이 간섭받지 않을 자유를 핵심요소로 하지만 동시에 민주적 정당성과 책임성을 충족하는 것을 역시 그 본질로 하고 있음을 매 순간 기억해야 할 것이다.