

## 공직부패범죄 통제시스템 재론\*

- 특별검사제와 공직부패수사처에 관한 논의를 중심으로 -

### Control System over Corruption of Public Officials Revisited

정진연(Chung, Jin Yeon)\*\* · 손지영(Son, Ji Young)\*\*\*

#### ABSTRACT

The problems of corruption in our society are spread to every aspect of the society which is not limited to specific groups or certain periods of time, but rather spread to wide range of the society and to regular social problems such as politics, economy, social, education, military, and private companies.

Mist of this phenomenon, various preventive and amending countermeasures has been suggested while a independent control system over crime of corruption of public officials should be the core of the discussions. Most of the big corruption cases are reinvestigated by special prosecutor due to public officials and social icons involved, after the initial investigation by the prosecutor's office. This situation is not adequate for several stand points.

First, this typical process for big corruption cases lowers the trust of the people for the prosecutors office which conducts the initial investigation and prosecution, thus resulting in compromise of the much needed authority of the public power. Further, the Prosecutors office and the investigatory office has the after the fact regulatory organization and provide preventive effects for crime of corruption of public officials, which potentially seems to be the most important function and role, when the special prosecutor system due to its circumstances has to be irregular and temporary which will result in lack of preventive aspect.

Thus, this thesis will reexamine the regulatory system of the crime of corruption of public officials and review the various arguments related to the set up of independent investigatory organization, and find the possibility of such organization's establishment.

Key-words : 공직부패(Corruption of Public Officials), 특별검사제(Special Prosecutor), 통제시스템(Control System), 독립수사기관(Independent Office of Investigation)

## Ⅰ. 공직부패범죄 통제방안에 대한 재검토의 필요성

### 1. 공무원범죄 관련 현 상황

해방 이후 인위적으로 도입된 자본주의 경제체제와 민간이 주체가 아닌 정부 주도의

\* 본 연구는 숭실대학교 교내연구비 지원으로 이루어졌음

\*\* 숭실대학교 법과대학 교수

\*\*\* 성균관대학교 비교법연구소 연구원

무리한 경제성장정책으로 단기간의 국가경제성장을 이룬 반면, 권력과 기업간의 밀접한 유착관계가 형성되었으며 그 과정에서 광범위한 부패행위가 진행되었고, 각종 규제 및 특례가 고비용 저효율의 정치구조와 맞물려 부패의 고리를 형성하고, 여기에 연고주의, 접대문화 등 비공식적인 관행과 의식이 부패의 온실역할을 하고 있는 것이 오늘의 현실이라고 할 것이다. 즉 우리사회에서 부패문제는 특정집단이나 특정시기에 국한된 것이 아닌 사회전반에 걸쳐 광범위하게 일어나고 있는 총체적이며 일상적인 사회문제 즉, 정치, 경제, 사회, 교육, 군사, 기업 등에 있어서 만연된 현상으로 인식되어지고 있는 실정이다. 이러한 공직부패범죄는 그 특성상, 사건 자체가 상당한 고등교육을 받은 사람에 의해 자신의 일상적인 직무를 이용하여 고도로 지능적이고 치밀하면서도 은밀하게 이루어지기 때문에, 외부에 드러나는 경우가 많지 않다는 점에서 그 통제를 어렵게 한다.

이와 같은 공무원 부패범죄와 관련하여 대외적으로 우리나라는, 부패척결을 목적으로 1993년 설립된 국제적 비정부기구(NGO)인 국제투명성위원회<sup>1)</sup>의 2006년 부패인식지수(CPI)<sup>2)</sup> 발표에 따르면, 여전히 국제적으로 부정적인 평가를 받고 있는데, 조사대상 163개 국가 중 한국은 10점 만점 중 5.1(2005년보다 0.1 상승한 수치)로 42위(아시아·태평양지역에서는 8위)를 기록하고 있다.<sup>3)</sup> 이는 2003년의 50위에 비하면 개선된 것이기는 하나 아직까지 그 부패정도가 심각한 수준에 있음을 말해주는 것이며, 아시아에서는 부탄보다도 뒤지는 점수로 우리나라의 GDP를 보나 경제규모를 보나 미흡한 수치임에 틀림없다. 또한 내부적으로는 법무연수원에서 발간한 2007년 범죄백서<sup>4)</sup>에 따르면, 2006년의 경우 공무원의 범죄 중 죄명 상 직무와 관련되는 것으로 판단되는 직무유기죄, 직권남용죄, 뇌물죄, 문서범죄의 범죄자수를 살펴보면 이는 총 1067명으로 전체 공무원범죄 발생인원의 약 12.5%에 해당하는 것으로 2005년의 1127명에 비하여 5.3% 정도 감소한 모습을 보이고 있다.

전반적으로 보아 공무원의 수뢰범죄가 예전의 생계형에서 축재형으로 바뀌고 있으며<sup>5)</sup>, 공무원 부패의 양상이 개인부패에서 조직부패로 이어져 나아가 체제부패로까지 연장될 수 있다는 지적<sup>6)</sup> 등에서 알 수 있듯이, 우리 공직세계의 부패정도가 점점 심화

1) 그 역사는 오래되지 않았지만 인권유린, 민주화 역행, 불화조장, 부정부패를 척결하기 위한 인도주의와 민주주의의 생활화와 윤리와 가치 회복을 기치로 하여 부패문제 전반에 걸쳐 국제적인 활동을 활발히 전개하고 있다(조영정, “국제 뇌물 행위에 대한 제재”, 산업경영연구 제7권, 2000, 81면).

2) 부패지수는 각 나라의 부패정도를 전문가들의 평가와 설문조사를 기초로 숫자로 나타낸 것으로서, 연구기관, 비정부기구, 민간 신용평가기관, 정부기구 등 다양한 기관들에 의해서 조사·작성되어지며, 그 대표적인 것으로 국제 투명성기구가 매년 작성하여 발표하는 부패인식지수가 있다.

3) 한국투명성지수/국제투명성기구한국본부, 국제투명성기구 2006년 부패인식지수 발표자료, 2005. 10. 4., 8면 참조.

4) 법무연수원, “범죄백서”, 통권 제24호, 2007. 12. 130-132면.

5) 이준형, “한국사회와 뇌물죄”, 형사정책연구, 1996·겨울, 6면 및 32면 참조.

6) 김용세, “공직부패의 개념, 유형과 구조”, 형사정책연구, 1998·가을, 106면 이하 참조.

· 확대의 길을 걷고 있다는 점을 우려하지 않을 수 없다. 최근에 대형 부정부패 관련 사안들이 뉴스의 헤드라인을 장식하고 있는데, 서울시가 추진하고 있는 ‘동남권 유통단지’ 입찰 과정에서 업체와 평가위원의 유착으로 뇌물을 받은 공무원과 대학교수 등 28명이 검찰에 적발되어진 것으로 알려진 동남권 유통단지 입찰비리사건, 국세청이 1966년 재무부의 외청으로 독립한 이래 처음인 현직 국세청장 뇌물수수 비리사건인 전군표 국세청장 뇌물수수사건, 경제부처나 금융감독당국 검찰 등 공직사회 전방위 로비를 위하여 비자금을 형성하였다는 우려를 받고 특검수사가 진행 중인 삼성 비자금 조성 차명계좌 관련사건 등이 그것이다. 이 사건들에서 우리는 어김없이 공무원의 뇌물수수 문제와 인사 관련 비리문제가 연관되어져 있음을 보게 되는데, 공무원에 대한 이해 관련자들의 로비 정도가 오히려 이전보다 광범위해지고 지속적이며, 상시적인 것은 아닌지 우려되어지는 상황이라 하겠다.

## 2. 공직부패범죄 통제방안에 관한 제 논의

### 1) 공무원 부패범죄 통제에 대한 그간의 제 논의들

그러나 사회현상으로서의 부정부패는 그 정도의 차이가 있을 뿐 모든 정부의 공통된 현상으로 이해되어져야 하는 성질의 것으로 관련범죄에 대하여 사후적 대책에만 몰두할 수는 없는 이유가 여기에 있다고 할 것이다. 즉 공무원범죄에 있어서의 예방적 대책의 중요성은 다른 어느 범죄에 비교할 수 없을 정도의 비중을 지닌 것으로, 구조적으로 그러한 범죄를 차단할 수 있는 조치들이 기본적으로 잘 운용되어지고 있는 가운데에 이를 예방하는 것이 전제되어지지 않고서는 그 사후적 대책논의는 무의미하다고 할 수 있을 것이다.

이에 부조리 방지를 위해 우선적으로 예방적 조치가 필수적으로 수반되어야 실효를 견을 수 있어 다양한 방안들이 제시 검토되어지고 있다. 1994년 창립된 참여연대<sup>7)</sup>와 1999년 창립된 반부패국민연대 등 시민사회의 적극적 감시<sup>8)</sup>가 예방적 대책의 하나로 평가<sup>9)</sup>되어 지고 있으며, 또한 부패행위를 다루는 법률과 법령 등 반부패 관련 법규<sup>10)</sup>

7) 최근 참여연대는 “맑은 사회 만들기 본부”가 중심이 되어 재산등록을 거부한 국회의원 및 고위 공직자의 직계존비속 명단과 고지거부 사유에 대해 국회와 공직자윤리위원회에 정보공개를 요청하는 등 구체적인 운동을 전개하고 있다. 그 밖에도 ‘사법감시센터’와 ‘의정감시센터’를 두어 시민감시의 제도화를 꾀하고 있다.

8) 이러한 시민사회의 감시기능을 수렴하는 제도로 우리나라는 1994년 북유럽의 의회옴부즈만을 모델로 한 국무총리실 산하에 국민고충처리위원회를 설치하였는데, 동위원회는 기존의 행정심판제도나 행정소송 등에서 구제를 받지 못하는 국민의 권리나 이익을 제3자적 입장에서 간이 · 신속한 절차로 공정하게 조사 · 심의하고 그 신청이 이유 있다고 판단되면 관계 행정기관에 그 시정이나 제도의 개선을 권고함으로써 국민의 권리와 이익을 보호하는데 그 목적이 있다.

9) 라영재/이태영, “부패방지 거버넌스에 관한 연구”, 한국행정학회 2003년도 한국행정학회 한국정책학회 하계공동학술대회 발표논문집, 2003. 6., 163면 참조.

10) (i) 청렴의 의무를 규정한 국가공무원법 제61조와 지방공무원법 제53조, (ii) 수뢰 및 사전

가 일관성 있게 제대로 정비되어져 있지 않은 채 부패범죄의 특수성을 고려한 독립적이고 효과적인 법적 통제장치가 흠결되어 있다는 점<sup>11)</sup>에서 특별입법에 의한 규제가 범죄억지력을 가지는 예방적 대책의 일환으로 논의되어지고 있다. 공직부패의 상당부분이 관행적이고 관습적으로 이루어지는 경우가 다수라는 점에서 공무원의 윤리의식의 강화 프로그램 개발 방안이 긴요한 예방조치로 논의되어지고 있으며, 나아가 보수의 합리화 및 공무원의 처우개선과 후생복지의 문제도 생계형범죄 예방차원<sup>12)</sup>에서 필요 방안으로 논의되어지고, 감사의 자의적 불기소처분도 헌법소원 대상으로 본다는 점에서 헌법소원도 공권력의 남용을 규제 및 예방한다는 차원에서 공무원범죄 사전예방적 방안으로 논의의 분류되어지고 있다.

다음으로는 범죄가 발생되어지고 난 이후 적절한 대응책과 관련한 부패방지 시스템 정비의 필요성 측면 즉 사후적 차원의 통제방안을 살펴보면, 통상 내부 사정을 잘 아는 자의 제보를 통해서 이루어지게 되는 부패범죄의 특성상 제보자에 대한 보상 및 배상 제도에 관한 검토, 부패범죄에 대한 처벌과 관련하여 형벌권의 적정한 행사로서의 양형의 문제<sup>13)</sup>와 관련하여 하나의 해결책<sup>14)</sup>으로 양형기준(법)의 도입 검토<sup>15)</sup>, 부패범죄에

수뢰, 제3자 뇌물제공, 수뢰 후 부정처사 및 사후수뢰, 알선수뢰, 뇌물공여 등 공무원의 직무에 관한 죄를 명시한 형법 제129조 내지 제133조, (iii) 뇌물죄의 가중처벌·알선수뢰 등을 규정한 특정범죄가중처벌 등에 관한 법률 제2조 내지 제3조, (iv) 수재·증재·알선수재·사금융알선·저축관련 부당행위의 죄 등을 명시한 특정경제범죄가중처벌 등에 관한 법률 제5조 내지 제9조, (v) 특정 공무원범죄행위로 취득한 불법수익을 몰수·추징할 수 있는 공무원범죄에 관한 몰수특례법 제3조 내지 제6조, (vi) 재산등록 거부, 주식백지신탁거부, 허위자료 제출, 출석거부, 무허가 열람·복사, 비밀누설, 취업제한 등의 위반에 대한 벌칙을 규정한 공직자윤리법 제24조 내지 제29조, (vii) 2001년 6월 28일 제정된 업무상 비밀이용과 비밀누설금지 위반, 인적사항 공개 등 금지위반, 비위면직자의 취업제한위반, 조치요구에 대한 불이행위반 시 벌칙규정을 명시한 부패방지법 제50조 내지 제52조의2, 그리고 (viii) 2001년 9월 3일 제정된 범죄수익의 은닉·가장, 범죄수익 등 수수, 범죄수익의 몰수·추징 등을 규정하고 있는 범죄수익은닉의 규제 및 처벌 등에 관한 법률 제3조 내지 제4조 등이 있다.

- 11) 이러한 문제제기는 이미 1990년대 중반부터 끊임없이 주장되어 왔는데, 그 대표적인 것으로 강경근, “공직자부패와 헌법이론”, 한국부패학회 제4집, 한국부패학회, 1999 참조.
- 12) 생계형 부패는 하위직 공무원이 정당한 보수만으로는 기본적인 생활을 영위하는데 위협을 느껴 양심의 가책을 느끼면서 부정행위를 하여 이에 따른 부정소득으로 기본적인 가계의 적자를 보충해 가는 부패행위를 말한다(조영재, “한국의 서정쇄신과 공직자 부패방지”, 서울대 행정대학원 석사학위논문, 1980, 35면). 반면 치부형 부패는 생계형 부패를 벗어나 공직자들이 공직을 치부와 축재의 수단으로 고의적으로 공직수행 상대방을 유인, 위협하여 고액을 수수하는 등 부정소득으로 치부하는 부패행태를 말한다. 그리고 권력형 부패는 처음부터 법을 무시하고 거액의 이권을 착복하는 부패행위로서 법을 교묘하게 이용하여 사익을 도모하는 부패행위를 말한다(구민상, “한국관료제의 부패와 그 진단”, 한림대청렴 제27호, 1985, 59면).
- 13) 법원에 따르면 2005년 한 해 동안 공무원에게 내려진 집행유예 선고는 42.5%로 일반적인 1심 형사공판사건의 집행유예 선고율인 32.1%보다 10.4%가량 높았다. 또 선고유예와 무죄율은 10.6%와 2.3%로 일반 선고유예와 무죄율에 비해 각각 8%와 1%가량 역시 높은 것으로 집계됐다. 항소심에서도 공무원에게 내려진 집행유예선고는 일반적인 12.4%보다 7.7%높은 20.1%인 것으로 나타났다(2006년 9월 21일자 법률신문참고). 뇌물죄의 법정형은 뇌물 가액이 1억 원 이상인 때 무기 또는 10년 이상 징역이, 5,000만 원 이상인 때 7년 이상 징역이 가능할 만큼 엄중하다(특정범죄가중처벌 등에 관한 법률 제2조). 하지만 막상 재판에서는 여러 이유를 제시하면서 관대하게 처벌하고 있어 법정형의 존재 가치가 없다는 지적까지 나온다는 점에서 문제의 심각성이 있다.

대한 사면권의 행사를 대통령의 권한과 판단으로만 행사할 것이 아니라 대통령이 그 행사 전에 반드시 사전에 ‘대법원장의 의견’을 청취하도록 하거나 ‘사면심의위원회의 심의’를 거치도록 하는 등의 사전 통제제도 필요성<sup>16)</sup> 등이 논의되어져 왔다.

위와 같은 다양한 예방적 사후적 대책이 논의되어진 가운데 여기서는, 공무원 부패범죄 예방대책의 일환으로서도 기능하며 형식적으로는 사후적 통제방안의 성격으로 분류 검토 되어지는 독립수사기관의 설치 가능성과 관련한 문제에 대해 재논의 하고자 한다.

## 2) 효과적인 제도적 통제시스템의 정비 필요성

공직부패범죄가 앞서 제시한 바와 같이 대외적 내부적으로 다소나마 수치상 개선되어진 점에 대한 요인으로 부패방지위원회(2005년 ‘국가청렴위원회’로 변경)<sup>17)</sup>의 출범에서부터 투명사회협약에 이르는 일련의 반부패 관련 법·제도의 마련을 들 수가 있을 것이다. 최근 부정부패에 대한 법제도 정비가 진행되어져 왔는데, 특히 2001년에는 부패방지의 기본적 사항과 부패의 예방·감시·국민참여를 포함시킨 종합대책으로 ‘부패방지법’이 성립되었으며, 이에 근거하여 직무상 독립성을 가지는 합의제 국가기관인 ‘부패방지위원회’(현 국가청렴위원회)가 대통령 직속 하에 설치되어 다소간의 성과들을 보여주고 있다.

그러나 부정과 비리는 갈수록 복잡해지고 지능화되고 있어 전문가의 도움이 없이는 사전 적발에서부터 고발 및 사후 확인에 이르기까지 그 감시가 불가능한 실정이며, 또한 기존의 부패행위 관련 신고 및 접수 기관이 행정분야에 대한 민원접수와 중복되어질 수 있는 등 감시기능과 반부패기능을 제대로 수행하기 위해서는 지금의 체계에 한계가 존재함<sup>18)</sup>을 지적하지 않을 수 없다<sup>19)</sup>. 또한 관료부패의 통제를 위한 기관으로 감

14) 뇌물범죄 등에 대한 처벌을 강화하기 위한 방법으로 재판과정에서부터 시민참여를 강화하여야 한다는 주장도 있다.

15) 법원은 2001.10. 사법정책및제도개선등에관한위원회규칙에 근거하여 법원행정처장의 자문기구로 양형제도연구위원회를 두어 바람직한 양형제도를 모색하는 노력을 자체적으로 하고 있다.

16) 이금옥, “대통령의 사면권 행사의 법적 문제와 통제”, 헌법학연구 제5집 제2호, 1999, 444면. 그 외에도 사면 대상자 선정에 시민적 참여를 가능케 하는 제도의 도입은 충분히 고려해 볼 만할 것으로 판단된다.

17) 부패문제에 대한 국내외의 흐름에 능동적으로 대처하고, 이를 획기적으로 개선하기 위해 부패문제를 종합적, 체계적으로 담당할 전담기구의 설치 필요성이 대두됨에 따라 2001년 7월 24일 부패방지법을 제정하였으며, 이에 근거하여 2002년 1월 25일 직무상 독립성을 가진 대통령 소속하의 합의제 국가 기관인 부패방지위원회가 출범하였다. 나아가, 2005년 6월 29일 국가청렴도를 높이고 부패방지관련 업무를 효과적으로 수행하기 위해서는 ‘부패방지’라는 소극적인 목표보다 ‘국가 청렴도 제고’라는 적극적인 목표달성을 위해 ‘부패방지법중개정법률’이 국회에서 의결되었으며, 2005년 7월 21일 국가청렴위원회로 새롭게 출범하였다.

18) 공무원 범죄에 대한 어설픈 대응은 관료사회 전반의 조직적 저항에 직면하여, 국정전반이 경색되어지거나 무사안일주의로 빠지는 등의 엄청난 비효율과 의외의 역기능을 등장시킬 수 있다. 즉 개혁을 위한 사정작업이 시작되면 관료들은 복지부동으로 일관하여 오직 상사의 지시에 의해서만 움직일 뿐 적극적인 창의적인 직무수행을 단념하고 그러한 순간이 지나가기

사원, 검찰, 공직자윤리위원회, 자체 감사기구 등이 나름대로의 활동을 하고 있으나, 지금까지 여러 방면의 연구조사결과, 그 사정활동에 한계가 있었음을 지적하지 않을 수 없다. 즉 중하위직 공무원에 대해서는 어느 정도 기능을 하였다고 볼 수 있으나, 사정기관의 독립성 결여로 인하여 구조화된 권력형 부패에 대하여는 그 역할을 다하고 있다고 볼 수 없다.<sup>20)</sup>

이에 부패척결은 몇몇 관련 법규들을 손질하는 것으로 마무리될 수 있는 사안이 아닌 것으로, 그 예방적·사후적 대책방안 가운데에서도 보다 직접적이고 적극적인 대응책으로서의 부패통제 담당기관에 관한 문제에 대해 다시 한 번 면밀한 검토가 반드시 필요하다고 보여 진다. 또한 우리 공직사회의 구조와 의식수준 등 제반사정을 감안하고, 최근의 공무원 관련 대형 비리사건들이 보여주고 있는 것처럼 유착정도가 오히려 이전보다 광범위해지고 지속적이며, 상시적인 것으로 보여 진다는 점 등을 고려해 볼 때, 독립성이 보장되는 별도 기관설치를 검토해야 할 필요성이 그 어느 때보다도 높다고 할 것이며, 고위공직자의 비리를 조사하기 위한 사후적 장치로서 뿐만 아니라 사전 예방적 통제시스템으로서의 역할을 다하기 위해서도 독립수사기관의 설치 및 운영이 필요하다고 본다.

## II. 공직부패범죄에 관한 제도적 통제시스템 정비

### 1. 부패범죄에 대한 독립된 수사기관 설치의 필요성

다양한 예방적 사후적 대책들 가운데 핵심적으로 논의되어질 필요성이 존재하는 부분이 바로 공직부패범죄를 통제하기 위한 독립적인 시스템에 관한 것이라고 판단된다. 즉 대부분의 대형 비리사건은 일차적으로 검찰의 수사 이후에도 공무원 및 사회지도층 인사들의 연류로 인해 특별검사제를 통해 재검토되어지곤 하는데, 이러한 일련의 현상은 몇 가지 관점에서 보아 타당하지 않다고 보여 진다.

먼저 대형비리사건에 대한 이러한 전형적인 수순은 일차적으로는 수사와 기소를 담당하고 있는 검찰기관에 대한 대국민 신뢰성을 하락시킴으로 인해 공권력의 필요한 권위가 훼손되어지는 결과를 초래할 것이다. 또한 공직부패범죄에 있어서는 감찰 및 수사기관의 존재가 사후적 통제기관이면서도 통상의 예방적 효과를 발휘할 수 있도록 해

---

를 기다리는 현상을 보이게 되어 조직이 경직되고 한편으로 형평성이라는 정치적 수사가 등장하고 이 후 민생을 염려하는 소리가 나오면서 흐지부지되어 끝나는 것이 일반적이라고 할 것이다.

19) 김택, "국민의 정부 반부패정책", 서울시립대학교 반부패행정시스템연구소, 2001, 22면 이하.

20) 이와 관련하여 반대로 지나치게 독립적이면 기관 자체의 힘이 약화된다는 지적도 있을 수 있으나, 이는 전근대적인 권위주의체제 관점에서나 통용되던 지적이라 할 수 있는데, 충분한 권한의 부여와 독립성의 보장은 헌법을 비롯한 법에 근거하는 것이며 정치적으로는 특정 집권자에 의해서가 아니라 국민의 지지를 배경으로 하는 것이기 때문이다.

야 하며, 그것이 잠재적으로 더욱 중요한 기능 및 역할이라고 보여 지는데, 특별검사제라는 것은 그 특성상 비상시적이며 한시적임으로 인해 예방적 기능을 수행하기에는 무리가 있다고 보여 진다.

그와 같은 부패문제의 해결에 있어 중요한 것 중 하나는 부패범죄에 대한 강력하고도 실효성 있는 단속이라고 할 것이다. 아무리 모범적이고 잘 정비되어진 반부패법이 존재한다하더라도 이를 집행하는 기관이 그 부패를 외면하고 정치적으로 덜 민감한 문제에만 매달린다면 부패척결의 목표는 이루어질 수 없다. 부패하고 정치적으로 종속된 부패방지기관은 오히려 고위층의 부패를 조장하며 개혁을 저해하고 법적 규범 등을 무효로 할 수 있다. 따라서 부패방지의 책임을 맡은 기관은 우선 정치적으로 독립하여야 하고 부패의 적발과 수사, 그리고 감시와 감독을 효율적으로 수행할 수 있는 권한과 기능이 부여되어야 한다. 이에 기존의 수사기구 외에 별도의 독립적 기관을 설치할 것인지의 여부가 문제로 대두된다. 또한 기존의 수사기구를 활용하는 경우에는 어떻게 그 중립성을 보장할 것이며, 부패 적발과 수사를 위한 효율적 방안은 무엇인지가 논의되어야 한다.<sup>21)</sup>

이제 이하에서 공직부패범죄에 관한 제도적 통제시스템을 재검토하면서 독립수사기관설치와 관련한 다양한 제 논의들을 살펴보고, 그 중 특별검사제와 연관하여 독립수사기관의 설치 가능성을 모색해 보고자 한다.

## 2. 각국의 반부패 관련 통제 시스템에 대한 분석

### 1) 독립적 부패수사기구 설치형 국가와 기존 수사기구 활용형 국가

부정부패는 각기 다른 사회의 성격이 반영되어진 것으로, 각국은 자국들이 처한 정치적, 사회적, 문화적 상황이 모두 다르기 때문에 그에 따른 다양한 통제수단으로서의 제도와 기구를 가지고 있다.<sup>22)</sup>

이는 독립적 부패수사기구를 설치한 국가<sup>23)</sup>와 기존 수사기구를 활용하는 국가<sup>24)</sup>로

21) 물론 현행법상으로도 중요 부패방지 관련기구로는 검찰청, 감사원, 국가청렴위원회, 특별검사제도 등이 있지만, 현재로서는 효율적인 부패방지를 위하여 전담기구 존재의 필요성을 부정할 수 없게 되었다. 이에 기존 법체계의 정비와 더불어 부정부패를 감독·수사할 수 있는 특별기구의 설치에 대한 논의가 필요하다고 하겠다.

22) 여기서, 미국의 특별검사제도는 독립적 수사기구이기는 하나, 위 국가들과는 달리 특정사안이 발생할 경우에 한시적으로 활동하면서 기존 수사기구의 보완적 기능을 수행하는데 불과하다고 할 것이다.

23) 대체적으로 수사권이 경찰에 있는 국가들로서 경찰부패에 대한 반성으로부터 독립기구의 설치가 요망되었던 바, 싱가포르의 부패행위조사국(CPIB), 홍콩의 반부패독립위원회(ICAC, 廉政公署), 말레이시아의 반부패청(ACA), 필리핀의 특별조사국(Tanodbayan) 등이 독립적 부패수사기구를 가지고 있는 대표적인 나라이다.

24) 일본, 프랑스, 독일 등과 대부분의 유럽 국가들은 독립된 부패전담기구를 두고 있지 않는데, 그 이유로 사회적 투명성을 들 수 있다. 대신에 시민사회의 감시기능을 제도권 내부로 이끌 수 있다는 특징을 지닌 옴부즈만 제도가 대체적으로 활성화되어져 있다. 그 예로 시민사회가 자신들의 고충을 직접 제도권 내부로 투영시킬 수 있다는 특징을 지닌 북유럽의 옴부즈만 제

대별할 수 있는데, 전자는 (i) 최고 통치권자의 강력한 의지에 의해 설립되었기 때문에 외부의 간섭 없이 독립적으로 부패방지업무를 수행할 수 있으며, (ii) 효율적인 부패통제기구의 업무수행을 위해 부패행위에 대해 자체 조사권과 수사권을 부여함으로써 실질적인 부패방지가 가능하고, (iii) 부패통제기구가 독립적으로 운영됨에 따라 국가의 부패방지활동이 일원화된 통로를 통해 수행될 수 있다는 장점이 있으나, (i) 지나치게 강력한 독립기구인 나머지 초권력화, 탈법화 할 우려가 상존하며, 막강한 권력을 가지고 있는 기관이라는 점 때문에 외부의 통제나 견제가 효력이 미치지 않을 가능성이 있고, (ii) 다원주의적 체제하에서는 외부의 통제가 불가능한 초권력적인 부패통제기구가 외부의 다양한 의견 수렴에 적절치 못할 수 있다는 점이 지적된다. 후자의 경우는, 수사권이 대체로 검찰에 의해 주도되어지는 국가들로서, 검찰 외에도 다양한 감찰기구가 존재한다. 이러한 국가들의 장점으로서는 (i) 부패장비를 한시적인 요식행위로 인식하는 것이 아니라 지속적이고 장기적인 프로그램의 개발이라는 전략적 차원으로 인식하고 있으며, (ii) 부패예방과 치유의 연계성 있는 정책개발이 용이하다는 점을 들 수 있다. 그러나 (i) 부패통제기구 상호간의 갈등 및 중복감사가 이루어질 가능성이 높다는 점, (ii) 다원적인 부패통제기구의 존재로 인해 적절하고 효과적인 부패통제가 이루어지기 어렵다는 점이 지적되기도 한다.

주요국가의 부패수사기구를 살펴보면 각 나라마다의 사회적, 문화적 특징에 따라 부패수사기구를 운영하는 방식이 다르다는 것을 알 수 있다. 그러나 대체적으로 공통적인 것은 부패통제에 성공한 나라는 (i) 부패를 단편적으로 접근하지 않고 종합적으로 대처하고 있다는 점, (ii) 엄정한 부패통제 활동과 함께 깨끗한 공직자에 대하여는 민간 부분에 뒤지지 않는 수준의 대우를 해주어 공직자들이 생계형 부조리에 연루되는 것을 차단하였다는 점, (iii) 부패방지를 위한 독립적인 부패통제기구와 이를 효율적으로 뒷받침하는 법적 근거가 유기적으로 연계되는 체제를 갖추었다는 점, (iv) 부패방지를 위한 대국민 홍보를 일시적인 요식행위로 인식하는 것이 아니라 지속적이고 장기적인 프로그램의 개발이라는 전략차원으로 인식하였다는 점을 주목할 필요가 있다.

## 2) 미국 부패방지제도에 관한 검토

### (1) 미 연방정부의 반부패 제도에 관한 개괄적 검토

지구상의 여타 사회조직과 마찬가지로 미국도 행정부 최고위 관리의 외견상으로 보이는 사소한 사례(농림부장관에 내정된 사람에게 민간농업기구가 5,900불 정도의 사소한 물품들 제공<sup>25)</sup>)에서부터 닉슨 대통령과 그의 참모들에 의한 워터게이트 사건

도는 고충을 접수한 옴부즈만이 직권으로 수사를 진행할 수 있으며 동시에 기소권까지 행사할 수 있다. 이와 관련하여서는 GRECO(Group of States against Corruption, 2001-2002)의 영국, 프랑스, 독일, 핀란드, 스웨덴, 덴마크, 체코, 헝가리, 폴란드 보고서에 잘 나타나 있다.

25) 미 판례 United States V. Sun Diamond Growers, 526 U.S. 398, 401(1999) : 무역업자가 전 농림부장관에게 감사의 표시로 “1993년 미국 오픈 테니스 대회(시가 2,295\$) 티켓, 가방(시가

(Watergate Scandal)에 조직적인 것으로 나타난 행위에 까지 구조적인 권력의 남용이 수 없이 이루어져 왔다. 이에 우리의 반부패시스템의 정비를 위해 미국이 부패문제 해결을 위해 운용하고 있는 제도들을 간략히 살펴보고자 한다.<sup>26)</sup>

1978년 의회를 통과함으로써 결실을 보게 된 정부윤리법(Ethics on Government Act of 1978)과 감찰국법(Inspector General Act of 1978)은 현재 미국 연방행정부 윤리기반의 두 가지 중요한 축을 형성하고 있는 것으로, 이 법들을 근간으로 하여 각각 정부윤리국(Office of Government Ethics)과 감찰국(Office of Inspector General)이 설치, 운영되고 있는 것이다. 또한 같은 해 1978년에 제정된 공무원제도개혁법(Civil Services Reform Act of 1978)을 통해 공직윤리확립을 위한 필수적인 장치라고 할 수 있는 내부고발자에 대한 보호장치를 마련하고 있는데, 관습법적 보호대상에 그쳤던 내부고발행위에 대한 보호가 이법의 제정과 특별검사국(Office of the Special Counsel)이라는 내부고발자 보호를 그 주된 임무로 하는 기관의 설립을 통해 연방차원의 입법적 보호장치를 갖게 된 것이다.

미연방정부의 반부패제도의 가장 큰 특징으로 그 조직과 임무의 다양성을 들 수 있다. 이러한 제도적 틀 안에서 정부윤리국과 감찰국에게 부여된 인사 및 활동의 독립성과 양 기관 간의 역할 분담은 두 반부패 조직이 같은 역사적 배경 하에서 동일한 시기에 정비된 것이라는 사실을 감안할 때 통합적인 이해를 필요로 한다. 또한 정부윤리국<sup>27)</sup>과 각 정부기관에 소속된 감찰관<sup>28)</sup>은 인사상의 독립성을 바탕으로 각각의 고유한 임무들을 수행한다. 정부윤리국은 미국 윤리기반의 특징적인 측면인 사전적 예방(proactive prevention)의 기능에 충실한 반면 감찰관은 부패행위의 단속을 위한 사후적인 조사(reactive investigation)를 그 핵심 업무로 삼고 있다. 즉 반부패 제도의 3대 축인 예방, 조사, 기소 가운데 예방과 조사의 중요한 부분을 정부윤리국과 감찰국이 담당하고 있는 것이다.<sup>29)</sup>

양 기관에 대한 통합적 이해에 대한 요구는 정부윤리국과 감찰관의 이러한 역할분담에서 그 이유를 찾을 수 있는데, 전자는 반부패 원칙의 설정과 교육의 기능을, 후자는 개별 정부기관 내에서 윤리기준을 강제하기 위한 감사와 조사의 권한을 행사하고 있으므로 양자를 분리해서 이해하려는 노력은 미국 반부패제도의 한 면만을 부각시키는 결

2,427\$), 음식(시가 665\$)과 수정 접시(시가 524\$) 상당의 금품을 제공하여 기소된 사건.

26) 미국의 반부패제도에 관한 세부적인 사항은 “미국의 반부패제도 및 법규 연구”(배충환, 해외연수공무원논문, 2006), Ethics on Government Act(1978), Inspector General Act(1978)을 참조.

27) 정부윤리국은 연방행정기관(Executive Agency) 소속 공무원들의 이해충돌(conflict of interest)과 관련된 운영원칙(policies)에 대한 전반적 감독(정부윤리법 제 4장 제 402조)을 그 주된 임무로 한다.

28) 감찰관은 그 소속 정부부처(establishment)의 업무 분야와 관련된 감사(audit)와 수사(investigation)를 그 주요활동 영역으로 하고 있다(감찰관법 제 8조).

29) 미 연방법상의 이해충돌(conflict of interest) 관련 형법 규정 등 반부패사건에 대한 기소의 권한은 미국 법무부의 공직윤리계(Public Integrity Section)와 지역 단위 연방검찰국 (US Attorneys' Office)에 주어져 있다.

과를 초래할 수 있는 것이다. 미국의 반부패제도를 연구하는데 있어 정부윤리국의 사전적 예방기능에 주목하면서도 부패행위에 대한 조사제도의 세부적 연구에 있어서는 감찰관에 대한 연구의 무게가 더 주어져야 하는 이유도 여기에 있다고 하겠다.

## (2) 부패방지시스템으로서의 감찰국

정부윤리국이 독립기구인데 반하여 미 연방부패제도로서의 감찰국은 그 조직면의 독립성을 결하고 있다고 하겠다. 이는 감찰국이 미국의 연방행정부 소속 각 정부기구 내에 설치되는 조직이기 때문으로, 이러한 조직구조의 필요성은 각 기관의 업무 특성에 따른 개별적인 윤리기준의 설정이 요구되고 그 반부패활동의 전문화 및 제한 설정의 필요가 있는데 따른 것이라고 하겠다. 재무부(Department of Treasury)가 재무부 감찰국과는 별도로 세무행정 담당 감찰관(Treasury Inspector for Tax Administration)을 설치하고 양 기관의 관할을 엄격히 분리(감찰국법 제8조(d)항)하고 있는 데서도 미국의 제도에 있어서의 이러한 전문화의 요구를 알 수 있다고 할 것이다.

그러나 전문화를 위해 뒤로 물러나게 된 조직상의 독립성은 그 활동상의 독립성으로 보장되고 있다. 감찰국의 주요 임무인 감사와 조사의 과정에서 소속 기관이 이를 방해하지 못하도록 의회입법 및 행정입법 등에 규정하고 있으며, 감찰국 소속 행정기관의 장 또는 그 차급자 등이 감찰국의 감사, 조사의 개시 및 실시 또는 그 과정에서의 명령장(Subpoena) 발부를 방해하거나 금지하지 못하도록 규정하고 있는 것이 그 일례라고 하겠다(감찰국법 제3조 제(a)항). 단 이러한 감찰국의 활동은 그 소속 정부기관의 업무 특성에 따라 제한을 받기도 하는데, 국방부(Department of Defense) 감찰국이 민감한 작전계획, 정보 및 방첩관련 사안 등에 있어서 그 조사 및 감사 활동의 독립성을 제약 받는 데서도 나타나고 있다. 즉 전술한 사안들을 포함하여 공개될 경우 국가안보에 심대한 위협을 주는 기타 사안들과 관련된 정보를 필요로 하는 감사 및 조사, 제출명령장의 발부 등에 있어서 국방부 감찰국은 국방부장관의 지휘, 통제를 받도록 규정하고 있는 것이다(감찰국법 제8조 제(b)항). 또한 자신이 소속되어 있는 연방 행정부 소속 기관의 시책과 활동에 대한 감사(audits)와 조사(investigation)를 주요한 임무<sup>30)</sup>로 하고 있는데, 이를 통해 소속 기관의 장과 연방 의회가 그 정부기관의 시책과 활동상의 문제점 및 결함 등을 파악하는 데에 감찰국의 설립 취지가 있다고 하겠다(감찰국법 제2조).

30) 각 기관 감찰관들에게 부여된 주요 임무들에 있어서 공통된 사항이라고 할 수 있는 감찰국 법상에 규정된 주요 감찰관들의 임무는 다음과 같다.(미 감찰국법 제4조) : a. 정부기관의 시책과 활동에 필요한 정책방향을 제시하고 이러한 시책 및 활동들에 대해 감사를 실시하거나 감독 및 조정 b. 소속 기관의 시책 및 활동에 관한 현행 법률 및 규칙과 제안된 법률안과 규칙 등을 검토하여 그 경제성과 효율성을 높이고 부정행위(fraud), 직권남용(abuse)을 예방하고 발견해내는 것에 관한 제언 c. 경제성과 효율성을 높이고 부정행위, 직권남용을 예방, 발견하거나 이러한 행위에 가담한 자의 신원을 확인(identification)하여 기소(prosecution)하는데 관련된 모든 사안들에 관한 운영원칙들(policies)을 권고하고 이에 따라 요구되는 소속 기관과 연방·주·지방정부 및 정부기관 간의 관계 설정을 감독 또는 조정 d. 소속 기관장과 연방의회에 부정행위, 심각한 문제점, 직권남용, 정책적 결함 등을 보고. 배충환, “미국의 반부패제도 및 법규 연구” 참조.

### 3. 공직부패범죄와 관련하여 제안되어지는 다양한 통제시스템

#### - 독립된 공직부패범죄 수사기관 설치와 관련한 제 논의 -

##### 1) 사안별 특별검사제 및 상설 특별검사제에 관련한 문제

공직부패범죄와 관련하여 다양한 통제시스템 시안이 제시되어져 왔다.<sup>31)</sup> 이들은 크게 두 가지 관점에서 양분<sup>32)</sup>하여 볼 수 있는데, 새로운 제도를 도입할 것인가의 여부와 기존의 기구들을 개선하여 운영하는 데에 있어 어떠한 방식을 취할 것인가의 문제 즉 검찰조직을 개혁 조정하는 방식을 취할 것인가 아니면 부패방지위원회에 조사권을 부여하는 방식을 취할 것인가로 나누어 볼 수 있다. 이러한 논의들 가운데에서 나오게 되는 것이 바로 상설특검제와 사안별 특검제와 같은 특별검사제와 관련한 문제와 고위공직자 비리에 대한 독립적 수사기구를 어떻게 설계할 것인가에 대한 논의인 것이다.

먼저, 특별검사제도<sup>33)</sup>란 대통령에 의하여 임명되어지며 대통령을 궁극적인 조직의 수반으로 하는 검찰조직으로서 대통령이나 정부 고위층의 인사와 관련한 사건을 공정하게 처리하는 데 한계가 있을 것이라는 우려를 근거로 기존 검찰조직의 구성원이 아닌 별도의 인물을 선정하여 수사의 공정성에 의문이 가는 사건에 대하여 검사와 마찬가지로 수사할 수 있는 권한을 부여하는 제도로, 기존에 존재하는 제도를 활성화하면서 이러한 문제점을 극복하고자한다는 차원에서는 ‘상명하복-기소독점체제’로 되어 있는 검찰구조의 문제점을 개혁한다는 입장의 특별검사제도를 상설화하고 공직자에 대한 비리사건에서는 특별검사에게 전속적 권한을 부여하는 방안도 검토 가능하다고 본다.<sup>34)</sup>

31) 예를 들어, 고위공직자비리조사처의 신설, 한시적 및 상시적 특별검사제 도입, 검찰개혁을 위한 법무부장관의 검찰총장지휘권 폐지, 검찰인사위원회의 기능 강화, 검사통일체-상명하복 폐지, 기소독점권 폐지, 재정신청범위의 확대 실시, 부패방지위원회의 조사권 부여 등이 논의 되어져 왔다. 이들 중 일부는 반드시 부패방지의 목적 하에 실현되어진 것은 아니지만 오늘날 현실화 되어 졌다.

32) 강성남, “체계적인 부패방지를 위한 부패방지기구의 설계와 운영방안”, 한국행정학회 2003년도 세미나 발표논문집, 2003. 1., 115-117면.

33) 이러한 특별검사제와 관련한 자세한 사항은 “특별검사제 도입에 관한 일고”(조국, 형사법연구 제12권, 1999. 11), “특별검사제 재론 - 특별검사제의 한시적 상설화를 위한 제언 -”(조국, 형사정책 제14권 제1호, 2002. 6), “과업유도 및 옷로비 의혹사건 특별검사법에 관한 고찰-미국 특별검사제와의 비교적 관점에서-”(이현환, 공법연구 제28집 제3호, 2000. 3)을 참고.

34) 또한 그 연장선 상에서 있는 특별수사검찰청 설치문제와 관련하여서도, 특별수사의 전문성과 효율성을 기함과 아울러, 기관장의 임기를 보장하고 사건 처리 과정에서 검찰총장의 구체적 지휘권을 배제하는 등 독립성을 철저히 보장토록 하여, 독립적 부패수사기관의 대안으로 국민적 의혹이 큰 중요사건을 엄정·공평하게 수사할 수 있도록 검찰내부에 인사·예산·사건결정 등에 있어서 독립성이 강화된 특별수사검찰청의 설치가 필요하다는 입장도 있다. 이와 유사한 제도로는 스페인의 부패방지검찰청을 들 수 있다. 스페인의 부패방지검찰청은 검찰총장의 직접적인 지휘 하에 검사장 1명, 차장검사 1명, 검사 8명으로 구성되어 있으며, 일반검찰청에 근무하는 검사 중에서 수탁검사를 지정하여 부패수사를 지원하게 할 수 있다. 부패방지검찰청 검사들은 고정성의 원칙에 의해 강제로 전보되지 아니하고 계속 근무함으로써 독립성과 전문성을 갖추고 있다. 부패방지검찰청의 수사는 자체결정, 개인이나 행정기관의 고발 또는 검찰총장의 지시에 의하여 개시될 수 있다. 김태영, “스페인의 부패관련 경제범죄 단

이러한 상설 특별검사제는 기존의 사안별 특별검사제도가 검사임명과 관련하여 국회의 발의에 의해 대한 변협이 추천한 특별검사를 대통령이 임명하는 방식인데 반해, 그 임명절차가 대법원장의 추천 국회의 동의, 대통령의 임명 등의 복잡한 과정을 거치게 되는데, 이는 견제와 균형의 원리를 구현하고자 함에 있다고 할 것이다.<sup>35)</sup>

그러나 이러한 특별검사제와 관련하여, 대한변협은 한시적으로 상설화된 특별검사제는 검찰의 기능과 중복될 뿐만 아니라 검찰의 상급기관으로 작용할 우려가 있어 사안별로 특별검사제를 실시하여야 한다는 입장<sup>36)</sup>에 있는데 이는 주지하여야 할 필요가 있다고 생각된다. 또한 사안별 특별검사제와 관련하여서도, 대부분의 대형 비리사건은 일차적으로 검찰의 수사 이후에도 공무원 및 사회지도층 인사들의 연류로 인해 특별검사제를 통해 재검토되어지곤 하는데, 이러한 일련의 현상은 몇 가지 관점에서 보아 타당하지 않다고 보여 진다. 먼저 대형비리사건에 대한 이러한 전형적인 수순은 일차적으로는 수사와 기소<sup>37)</sup>를 담당하고 있는 검찰기관에 대한 대국민 신뢰성을 하락시킴으로 인해 공권력의 필요한 권위가 훼손되어지는 결과를 초래할 것이다. 또한 공직부패범죄에 있어서는 감찰 및 수사기관의 존재가 사후적 통제기관이면서도 통상의 예방적 효과를 발휘할 수 있도록 해야 하며, 그것이 잠재적으로 더욱 중요한 기능 및 역할이라고 보여 지는데, 특별검사제라는 것은 그 특성상 비상시적이며 한시적임으로 인해 예방적 기능을 수행하기에는 무리가 있다고 보여 진다.

이에 공직부패범죄에 관한 제도적 통제시스템과 관련하여 독립수사기관의 설치 가능성을 모색해 보고자 한다.

## 2) 수사와 관련한 국가청렴위원회 역할에 대한 평가와 고위공직자비리조사처 신설문제

국가청렴위원회에 수사권을 부여하는 것에 대한 논의는, 현재 사정업무를 수행하고 있는 검찰 · 경찰 · 감사원 · 국가청렴위원회 이외에 별도의 새로운 기구를 두는 것이,

속을 위한 특별검찰청 제도”, 해외연수검사연구논문집 제15집, 1999 참조.

35) 이러한 한시적 상설특검제에 대해 법무부는 그 대안으로 검찰 내에 특별수사검찰청을 신설하는 방안을 제시하고 있다.

36) 강성남, “체계적인 부패방지를 위한 부패방지기구의 설계와 운영방안”, 한국행정학회 2003년도 세미나 발표논문집, 2003. 1., 116면.

37) 우리나라의 부정부패 사건에 있어, 검찰의 정치적인 고려에 의한 기소재량권 남용은 검찰 자체의 위상을 상당히 떨어뜨렸을 뿐만 아니라, 나아가 국민들 가운데 우리나라 형사사법전체에 대한 심각한 불신을 야기하는 결과를 가져왔기 때문에, 어떤 식으로든지 검찰의 기소편의주의는 보완되고 통제되어야 한다. 이러한 기소편의주의를 보완하는 주요 제도적 장치로 재정신청이 있지만 종래의 재정신청제도는 공무원의 직권남용죄(형법 제123조 내지 제125조)로 한정하고 있기 때문에 부정부패사건은 처음부터 그 대상에서 제외되고 있어 재정신청은 애당초 통제수단으로 고려될 수 없다. 이러한 사정에서 재정신청의 대상범위의 제한 철폐, 특별검사제의 도입, 기소법정주의로의 전환 등이 언급되어져 왔고, 이에 공무원의 직권남용 등 일부 범죄로 제한된 재정신청제도를 모든 고소사건으로 확대하고, 현재 재정신청이 허용된 범죄에 대해서는 추가적으로 제3자가 낸 고발사건에 대해서도 이를 허용하기로 하는 것을 내용으로 하는 형사소송법 개정이 이루어지게 되었으며, 이는 형사소송법 그 자체적 관련문제들은 논외로 하고, 공직부패범죄 통제와 관련하여 그 사후적 대책에 있어서 뿐만 아니라 예방적 차원에 있어서는 필요한 조치라고 할 것이다.

그 기능이 과도하게 분산되어 혼란이 야기될 소지가 있으며, 국가청렴위원회의 고위공직자 고발권 등과 같은 기관 간 기능중첩이 예상되는 등의 문제 소지가 있어, 새로운 기관을 설치하는 것보다 현재의 사정기관 간 기능상의 연계성을 강화하면서 서로 견제와 균형을 이룰 수 있도록 하는 것이 타당하다는 관점에서 출발하고 있다. 그러나 이와 관련하여서도 찬반양론이 팽팽하다. 현행 국가청렴위원회는 신고를 토대로 조사기관에 이첩하는 기능은 있지만, 신고된 부패행위의 혐의유무를 확인하기 위한 내사활동이나 부패행위에 대한 조사권은 존재하지 않는다. 따라서 수사를 위한 중간단계의 역할을 하는 정도로 밖에는 평가할 수가 없는데, 실제로 외국 부패방지기구의 예를 들지 않더라도, 한나라의 부패를 일소하겠다고 만들어진 부패방지기구에 조사권이 없다는 것은 법제정 당시의 정치적·사회적 상황의 특성을 감안하더라도 이해될 수 없는 부분이라고 하겠다.

이에 고위공직자비리조사처 신설문제가 부각되어지게 된다.<sup>38)</sup> 우리나라의 부패문제는 일반 하위직 공무원의 문제보다 국회의원, 정무직 공무원, 법관 및 검사 등 고위공직에 종사하는 공무원 및 그 가족들 주변에 의해서 야기되어지는 문제가 빈번히 발생되고 있어, 고위공직자들의 부패행위의 근절을 위한 특별기구의 신설 필요성이 당초 부패방지법을 제정할 당시부터 지금까지 계속적으로 제기되어져 오고 있다. 이에 고위공직자 비리조사를 위한 부처의 신설과 관련하여, 대통령, 국무총리, 국회의원, 행정각부의 장관·차관, 감사위원 및 사무총장, 국가정보원장 및 차장, 지방자치단체장, 경찰청장과 차장, 지방경찰청장, 법관 및 검사, 군장성 등의 고위공직자에 대한 수사는 고위공직자비리조사처를 검찰과는 별도의 기관으로 설치하여 당해 소속 검사 혹은 특별검사가 수사를 담당하도록 하자는 것으로,<sup>39)</sup> 이를 대통령 직속 하에 두어 강력한 수사를 하게 하면서 동시에 권력비리 사건에 관한 대통령의 입김을 방지하기 위하여 그 처장, 차장, 특별검사의 임명은 국회의 동의를 요하도록 하고, 국회에 대한 업무보고의무를 지우도록 제안하고 있다.

여기서 공직자를 단순히 그 직위에 따라 조사하고 수사하는 기관을 다시 설치하는 것에 대한 필요성에 있어서는 의문의 소지가 있으나, 고위공직자들의 부패행위 근절에 대한 절실함과 고위공직자의 비리조사에는 다른 공직자의 비리와는 구별되는 조사기관의 독립성과 중립성이 보장되어야 한다는 점은 변함없는 중요한 명제인 것이다.

### III. 공직부패범죄 통제시스템으로서의 독립수사기관의 설치와 실효성 확보 방안

38) 이관희, "부패방지위원회의 발전방향", 헌법학연구 제10권 제4호, 2004. 12., 210-211면.

39) 이는 미국식 특별검사제도와 다르다. 미국식 특검제는 개별사건에 한해 의회의 결의로 구성되지만, 고위공직자비리조사처는 고위공직자 및 그 공범에 관련된 사건에 대해 특별수사기구를 만들어, 그 기관에 수사를 전담시키자는 것이다.

## 1. 효율적 운용을 위한 전제조건

### 1) 전담사정기관의 독립성·중립성의 보장

부정부패의 전담사정기관이 효율적으로 운영될 수 있으려면 그 기관에 대한 독립성 및 중립성의 보장이 필수적이라고 할 것이다. 따라서 개별 수사관의 독립성 및 인사, 예산상의 독립성이 보장되어야 하는 것은 물론 최고통치자의 정치적 이용자제와 적극적인 지원이 있어야 그 정치적 독립성이 확보될 수 있을 것이다.

현행 부패방지법에도 수사권이 없는 위원회와 관련하여서는 그 독립성을 보장하기 위한 몇몇 제도적 장치를 마련하고 있기는 하나 독립성 및 중립성을 보장하기에는 미흡하다고 할 것이다. 즉, 현행 부패방지법 및 2004년 11월 국회에 제출되어진 공직부패 수사처의 설치에 관한 법률(안)을 살펴보면, 위원장과 처장의 임명권을 대통령이 지니고 있어 두 기관이 정치적으로 독립적인 수 없다는 비판이 제기되어지고 있는 것이다.<sup>40)</sup> 따라서 자체적으로 정치권에 독립적일 수 있는 장치를 갖추는 것이 시급한 과제라고 할 것이다. 이에 독자적인 전담사정기관이 설치되어지고 이를 통해 고위공직자의 비리가 밝혀지게 된다면, 국민들이 정치를 신뢰할 수 있는 문화를 정착시킬 수 있을 것이다. 결론적으로, 독립적이고 중립적인 사정기관의 설치는 효율적이고 실질적인 부패 척결을 위해 반드시 이루어져야할 조건인 것이다.

### 2) 수사권의 확보 및 업무범위의 명확화

국가청렴위원회는 부패방지를 위해 공공기관에 제도개선을 요청하거나 신고의 접수를 통하여 수사기관에 수사 의뢰 및 고발을 한다. 그러나 실질적으로 직권조사를 할 수 없으며, 조사를 의뢰받은 기관이 조사를 거부한 경우에 그에 대한 직접적인 조치를 취할 수 없다는 점에서 그 한계가 있다고 할 것이다. 이에 국민의 고충을 접수한 기관이 수사권을 갖는 것은 국민들의 정치적 효능감 확대 및 직접민주주의를 달성한다는 측면 그리고 정부 기관에 대한 신뢰감 회복의 측면에서도 긍정적이라고 할 것이다. 물론 이러한 수사권이 기존의 수사기관이나 기소권을 지닌 기관과의 업무 중복을 피하도록 하는 장치는 기본적으로 필요하다고 할 것이다. 그러나 타 수사기관과의 업무중복을 피하기 위해 관련수사기관에 이첩하였으나 수사가 이루어지지 않았거나, 재조사를 요구하였는데도 같은 결과 통보를 받은 경우 직권으로 부패문제를 수사할 수 있는 권한은 반드시 필요하다고 할 것이다. 궁극적으로, 수사 및 기소권은 소유 여부 그 자체가 중요한 것이 아니라 검찰과의 업무혼선을 효율적으로 방지하면서 동시에 고위공직자의 부패문제에 대해 영향력을 발휘할 수 있는 권한을 지니는 것이 중요하다고 하겠다.

위 수사권의 확보 관련하여 논의 되어져야할 것이 바로 업무의 범위와 관련한 문제

40) 강성남, "체계적인 부패방지를 위한 부패방지기구의 설계와 운영방안", 한국행정학회 2003년도 세미나 발표논문집, 2003. 1., 113면.

이다. 즉 기존의 국가청렴위원회가 다루어야 하는 부패문제의 범위<sup>41)</sup>가 명확하지 않은 경향이 있으며, 또한 새롭게 수사권을 지니게 되므로 인해 기존에 그 권한을 지니고 있던 경찰 및 검찰 업무와의 혼선이 우려되게 된다. 이를 위해 그 업무 범위와 기능을 명확하게 규정하는 작업을 이행하여 효과적이고 적절한 부패방지가 이루어질 수 있도록 하여야 할 것이다.

## 2. 우리 독립수사기관 설치와 관련한 제안

### 1) 독립수사기관의 구성 및 운용

국가청렴위원회가 출범 5주년을 맞았으나 고위공직자 비리수사 전담기구인 공직부패수사처를 청렴위 산하에 신설하기위한 법안은 2년 이상 국회에 계류 중인 채 그 처리가 불투명한 상황에 있다. 정부는 지난 2004년 말 차관 이상 공무원과 국회의원 등 고위 공직자의 비리를 조사하기 위해 대통령 직속으로 청렴위원회 산하에 공직부패수사처를 설치하는 법안을 제출하였으나, 대통령 친인척까지 수사해야하는 공직부패수사처를 대통령 직속기관으로 둘 수 없고 상설특검제나 검찰과 업무중복이 되지 않는 방향으로 개정해야 한다며 관련법안이 제출되는 등 공직부패수사처 설치 법안은 여전히 처리가 불투명한 상황이다. 이에 독립수사기관의 설립 구성 및 운용에 관한 합리적 방안을 제안해 보고자 한다.

먼저 국가청렴위원회와 분리되어진 독립수사기관을 설치 운영하여야 한다. 양자가 각각의 기능을 갖는 제도적 틀 안에서 인사 및 활동의 독립성을 지니며, 또한 상호통합적 직무수행을 담보하여야 할 것이다. 조직의 장은 국회의 추천과 동의를 얻어 대통령이 임명하며, 단임제 원칙하에 그 임기를 보장하고, 소속 감찰관의 경우 대통령이 감찰관을 해임하고자 하면 국회에 그 이유를 설명하도록 하는 의무를 부과하여야 할 것이다.

이러한 국가청렴위원회와 독립수사기관 소속 감찰관은 이러한 인사상의 독립성을 바탕으로 각각의 고유한 임무들을 수행한다. 감찰관은 각각 자기관할의 정부부처를 지정하여 업무의 전문화를 지향하며 그 소속 정부부처의 업무 분야와 관련된 감사와 수사를 그 주요활동 영역으로 한다. 즉 국가청렴위원회는 사전적 예방적 기능에 보다 충실한 반면 독립수사기관은 부패행위의 단속을 위한 사후적인 조사를 그 핵심 업무로 삼아야 할 것이다. 즉 반부패 제도의 3대 축인 예방, 조사, 기소 가운데 예방과 조사의 중요한 부분을 양 기관이 담당하는 것이다. 전자는 반부패 원칙의 설정과 교육의 기능을,

41) 부패방지법 제2조 제3항은 부패행위에 대해서 규정하고 있으며, 제8조 제2항에서는 공무원의 행동강령에 대하여 규정하고 있다. 그러나 위의 규정을 통해서만 부패에 관한 일반적인 정의를 알 수 있을 뿐이며, 공공기관과의 업무의 혼선이 발생한 경우 동 위원회의 업무가 어디까지 인지를 명확하게 알기가 쉽지 않아 혼선의 발생은 예정되어진 것과 다름이 없다고 하겠다.

후자는 각각의 관할 정부기관 내에서 윤리기준을 강제하기 위한 감사와 조사의 권한을 행사하고 있으므로 양자는 독립적이면서도 통합적으로 이해되어야 할 것이다.

그 주요 임무와 관련하여, 감찰관은 자신의 소속관할의 행정부 기관의 시책과 활동에 대한 감사와 조사를 주요한 임무로 하는데, 그 부정행위와 직권남용 등을 조사 발견하며, 이러한 행위에 가담한 자의 신원을 확인하여 기소하는데 관련된 모든 사안들을 권고하고, 소속 기관장과 국회에 부정행위, 심각한 문제점, 직권남용 등을 보고하며, 소추기관의 해당 부처에 기소여부와 관련한 기소의견서를 제출하는 임무를 담당하게 한다.

예방, 조사, 기소라는 반부패제도의 일반적 절차의 순서 가운데에서 마지막으로 기소의 부분과 관련하여서는, 오늘날 다소 확보되어진 검찰의 독립성 및 중립성과 아울러, 개정된 형사소송법의 재정신청제도의 보완을 통해 기존의 우려는 어느 정도 해소되어 질 것으로 기대할 수 있을 것이다.

## 2) 독립수사기관의 조사권한, 방법 및 절차

공직부패범죄 통제를 위한 독립수사기관이 지니는 조사권은 정보의 수집, 고발의 접수, 특정 자료의 열람권, 영장을 이용한 강제조사는 물론 체포, 압수, 수색 등 기소 전 단계의 조사권의 요소들을 망라하여야 할 것이다. 이러한 조사권은 범죄수사와 행정조사의 양 측면을 모두 갖는 것으로, 전자는 형사법규 위반과 관련한 경우이며, 후자는 징계, 민사 구제 기타 행정목적 달성을 위한 사안이라고 할 수 있을 것이다.

먼저 각각 자기관할 소속 부처의 공무원으로부터 법규, 명령, 규칙위반에 해당하는 행위, 부적절한 행정, 재원의 심각한 낭비, 직권남용, 공중보건과 안전에 대한 상당하고 구체적인 위험이 존재할 개연성에 대한 고발 또는 정보를 접수하고 조사할 수 있도록 해야 한다. 또한 일반인에 의한 공무원의 비위 고발 등의 접수 권한과 관련해서도 신고 센터 등을 설치하여 신고 및 고발의 주체에 제한을 두지 않도록 해야 할 것이다.

동 기관의 감찰관에게는 먼저, 임무와 관련된 정부기관들이 보유한 모든 기록, 감사 보고서, 검토서, 서류, 제안서, 기타 자료 등에 대한 열람권, 정부의 모든 기관 또는 소속 부서들에 대해 임무수행에 필요한 정보 또는 지원을 요청할 수 있는 권한, 임무 수행과 관련된 목적에 비추어 필요한 경우 해당 기관의 장과 즉시, 직접 의사소통할 수 있는 권한 등을 부여하여야 할 것이며, 이에 대하여 전술한 조사과정에서의 권한들을 행사하여 증거자료를 수집하는 데 필요한 요구를 받은 정부기관의 장에게는 이러한 요청에 협조하여야 하며, 관련 정부기관에 대하여 전술한 정보 또는 업무 지원을 요청하면 당해 기관의 장은 그 가능하고, 정보요구를 받은 기관의 기준이 법적 제약 또는 규칙에 저촉되지 않는 범위 내에서 해당 감찰관 또는 그가 지정한 자에게 요청 받은 정보 또는 지원을 제공해야 할 의무를 부과하여야 할 것이다. 또한 감찰관은 자신이 판단할 때 요청한 정보 또는 지원이 합리적 이유 없이 거절 되었거나 제공되지 않은 경우 소속 기관의 장에게 지체 없이 그러한 상황을 보고하도록 규정하여야 할 것이다.

### 3. 공무원범죄 예방 및 대책의 한계와 제언

이상에서 공직부패범죄 통제방안을 독립수사기관의 설치와 관련한 문제를 중심으로 살펴보았다. 공무원범죄는 다른 범죄와는 달리 우발적인 것이 아닌 계획적인 경향이 짙어 범행이 성공한 경우 대부분 정당화될 뿐만 아니라, 부패의 은밀화·지능화 경향으로 말미암아 사실 거대하고 전문적이며 조직화된 은밀한 비밀은 내부자의 제보가 없이는 밝혀지기가 어려운 실정이다. 따라서 내부제보자의 신고가 있을 수 있다는 경각심만으로도 부정부패를 어느 정도 예방할 수 있을 것이므로 신고포상금지급의 현실화, 내부제보자에 대한 비밀 및 신분보호 등을 통하여 이른바 내부의 공익적 신고를 활성화할 필요가 있다고 하겠다. 나아가 부패신고를 함으로 인해 받을 수 있는 불이익을 사전에 봉쇄하지 않으면, 우리나라와 같이 정서적으로 타인의 잘못을 지적하여 제3자에게 알리는 행위를 부정적으로 인식하는 풍토 속에서는 적극적이고 정의감 있는 부패신고를 기대하기는 어려울 것이라고 본다.<sup>42)</sup> 또한 이러한 풍토 또한 차차 개선되도록 모두가 함께 노력하여야 부분이라고 생각되어진다.

아울러 부정부패의 문제는 법적인 개선 노력만으로는 도저히 해결할 수 없다는 것을 깊이 인식하면서, 국민들 개개인이 공정하고 합법적으로 경쟁하겠다는 의식을 키우는 등 반부패의식의 제고를 위한 노력을 우리 모두 아끼지 않아야 할 것이다.

#### < 참고문헌 >

- 강경근. (1997)., “공직자부패와 헌법이론”, 한국부패학보 제4집, 한국부패학회.  
 강성남. (2003). “체계적인 부패방지를 위한 부패방지기구의 설계와 운영방안”, 한국행정학회 2003년도 세미나 발표논문집.  
 구민상. (1985). “한국관료제의 부패와 그 진단”, 한림대청림 제27호.  
 김성호. (2003). “공직부패방지를 위한 제도개선에 관한 연구”, 건국대 박사학위논문.  
 김용세. (1998). “공직부패의 개념, 유형과 구조”, 형사정책연구 제9권 제3호.  
 김태영. (1999). “스페인의 부패관련 경제범죄 단속을 위한 특별검찰청 제도”, 해외연수검사연구논문집 제15집.

42) 이러한 측면에서 부패방지법에서는 이미 내부신고자에 대해서 그 권리와 신분을 보장하는 규정을 일부 도입하였다. 즉 현행 부패방지법에 의하면, 부패행위 신고자에 대하여 신분상 불이익이나 근로조건상 차별행위가 있는 때에는 신분보장조치를 요구할 수 있으며, 요구자가 공무원의 경우에는 요구자의 소속기관의 장에 대하여 국가청렴위원회가 신분보장조치의 요구를 발할 수 있으며, 이에 대한 위반 시에는 과태료에서 나아가 형사처벌까지 가능하게 하고 있다(부패방지법 제32조 제7항, 제52조의2, 제53조 제1항 제3호). 그러나 신분보장조치의 요구를 한 자가 비공직자인 경우에는 단순한 권고만으로 그치고 실질적인 강제규정이 없어 부패행위 신고자의 신분상 불이익처분의 구제에 있어 실효성을 갖지 못하는 문제점이 있으므로 비공직자의 요구에 대해서도 신분보장조치에 대한 강제성을 부여할 필요성이 상당부분 존재한다고 할 것이다.

- 김택. (2001). “국민의 정부 반부패정책”, 서울시립대학교 반부패행정시스템연구소.
- 라영재/이태영. (2003), “부패방지 거버넌스에 관한 연구”, 한국행정학회 2003년도 한국행정학회 한국정책학회 하계공동학술대회 발표논문집.
- 박상기. (1993). “기소편의주의”, 성시탁 교수 화갑기념 논문집.
- 배충환. (2006). “미국의 반부패제도 및 법규 연구”, 해외연수공무원논문.
- 이관희. (2004). “부패방지위원회의 발전방향”, 헌법학연구 제10권 제4호.
- 이금옥. (1999). “대통령의 사면권 행사의 법적 문제와 통제”, 헌법학연구 제5권 제2호.
- 이준형. (1996). “한국사회와 뇌물죄”, 형사정책연구, 겨울.
- 조국. (2002). “특별검사제 재론 - 특별검사의 한시적 상설화를 위한 제언 -”, 형사정책 제14권 제1호.
- \_\_\_\_\_. (1999). “특별검사제 도입에 관한 일고”, 형사법연구 제12권.
- 조영정. (2000). “국제 뇌물 행위에 대한 제재” 『산업경영연구』. 제7권.
- 한국투명성기구/국제투명성기구한국본부. (2005). 국제투명성기구 2006년 부패인식지수 발표자료, 2005. 10. 4.
- 홍현선. (2002). “부패방지법과 부패방지위원회의 역할”, 제29회 형사정책 세미나 자료집.
- 법무연수원. (2007). “범죄백서”, 통권 제24호, 2007. 12.
- GRECO(Group of States against Corruption, 2001-2002). (2001). “First Evaluation Round: Evaluation Report on the United Kingdom”.
- Inspector General Act. (1978). U.S.A.

저자소개 : 정진연(鄭鎭連)은 성균관대학교에서 법학박사학위(1981)를 취득하였고, 계명대학교 법과대학장, 숭실대학교 법과대학장·교무처장을 역임하였으며, 한국형사법학회·한국형사정책학회·한국보호관찰학회·한국교정학회 이사, 한국소년보호학회 고문, 사법시험·행정고등고시·입법고시·군법무관시험위원, 7급·9급 공무원시험 위원이며, 현재 숭실대학교 법과대학 교수 및 학장으로 재직하고 있다. 주요 관심 분야는 공무원범죄, 교정문제, 보호관찰문제, 증거법 등이다. 주요 저서로는 형법학 강의(2007), 형법이론의 압축(2005), 형법판례의 압축(2005), 형법단문연습(2005) 등이 있으며, 주요 논문으로는 한국의 갱생보호에 관한 비판적 검토(일본명치대학, 1999), 죄수론의 기본적 고찰(1998), 과실범의 공동정범(1997), 승계적 공동정범(1996) 외 다수이다.

저자소개 : 손지영(孫知暎)은 성균관대학교 법과대학 대학원 박사과정을 수료(2006)하였으며, 국립한국체육대학교에서 형법, 형사소송법, 헌법 등을 강의하고 성균관대학교 법과대학 과학기술법 BK사업단 연구원으로 재직(2006)하였으며, 현재 성균관대학교 비교법연구소 연구원으로 재직 중에 있다. 주요 관심분야로는 형법상 고의문제, 인지과학 관련학제간 연구, 형사소송 관련법규 등이 있으며, 논문으로는 검사작성 피의자신문조서의 증거능력과 성립의 진정(2006), 연속범이론에 관한 비교법적 고찰(2006) 등이 있다.