

부패방지에 관한 형사법적 대응방안*

A Study for Criminal Consideration on the Anti-Corruption

김 현 수**

Kim, Hyeon-Soo

목 차

- I. 들어가며
- II 부패·반부패의 현황과 문제점
- III. 현행 반부패 제도와 문제점
- IV. 부패방지를 위한 법제도적 대응방안
- V. 나오며

국문초록

한국 사회에서의 부패현상은 매우 심각한 상황으로 헌법적 가치 내지 요청에 부합하고 지속적 국가발전을 위하여 부패척결은 시급하다.

부패범죄의 척결은 부패수사 전담기구의 적극적 활동 및 관련 법령, 형사법 제도 등 입법의 정비와 법 적용 및 집행 영역에서의 충실한 이행을 통하여 해결하여야 한다. 구체적인 방안으로 반부패수사기구로서 검찰의 위상을 제고하고 공직사회에서 내부감찰 기능을 강화하며, 부패방지와 척결만을 전담하는 독립된 반부패기구인 부패방지위원회를 통하여 국가적 반부패시스템을 구축

논문접수일 : 2014.01.13

심사완료일 : 2014.03.03

게재확정일 : 2014.03.05

* “이 논문은 2012년도 제주대학교 학술연구지원사업에 의하여 연구되었음”(“This work was supported by the research grant of Jeju National University in 2012”).

** 변호사·제주대학교 법학전문대학원 교수

하여야 한다. 공직자에 대한 부정청탁 관행을 근절함과 아울러 공직자의 금품 등의 수수행위를 직무관련성 또는 대가성이 없는 경우에도 제재가 가능하도록 하는 부정청탁 금지 및 공직자의 이해충돌 방지법의 입법화도 필요하다. 더불어 수사 및 재판, 형 집행 단계 등 형사법적 대응을 공고히 하여 제도화, 입법화해야 한다.

반부패청렴 문화의 확산과 의식과 문화의 개혁이 모두 함께 가야한다. 부패의 사슬과 고리를 끊고 투명사회와 법치사회로 감으로써 정의가 회복되어야 한다.

주제어 : 부패방지, 부패방지위원회, 부정청탁 금지, 형사법적 대응, 반부패문화

1. 들어가며

한국 사회에서의 부패현상은 매우 광범위하게 나타난다. '부패문화'는 실로 심각한 상황이다. 절대부패 수준이라고 칭하는 것이 무리가 아니다. 공직자의 '뇌물 수수와 횡령 등 금품 수수 및 비자금조성'은 물론 포괄적 특혜 제공, 인사청탁 등 정치인 관련 비리, 공기업·대기업의 하청업체 대상 납품비리, 기업의 탈세와 자금의 해외도피·비자금 조성 등의 각종 비리가 거의 매일 발생하는 등 사회 모든 부문에서 부패는 가히 한국적 풍토가 되어버렸다. 정권담당자뿐만 아니라 그 기생세력까지 부정을 저지른다. 재계 또한 비자금 조성 등 구조적 비리를 통하여 공직 부패를 조장하여 왔음을 간과할 수 없다. 지역토호세력도 같다. 단순히 공직자의 도덕적 해이나 청렴도가 문제라는 식의 지적은 부패 문제 해결에 별다른 영향을 주지 않는 지경에 이르렀다. 도대체 부패문화의 정상적 해결은 요원하다고 할 것인가?

반부패 또는 부패방지의 필요성은 우리 사회의 당면과제이자 재론을 요하지 아니한다. 절대 권력은 절대 부패한다는 말처럼 권력 내지 권한은 남용되기 마련이고 그 위험은 상존하므로 반부패 문화의 형성은 물론 이에 대한 법제도적 정비 방안이 요구되는 것은 당연하다. 그러나 그간 반부패의 중요성이

강조되고 여러 강도의 법제도가 마련되고 시행되어 왔지만 부패가 근절은커녕 감소 추세에 있다고 볼 자료가 없다. 오히려 외국의 유력 언론은 한국의 부패상황에 대한 적나라한 분석을 통하여 우리를 부끄럽게 하고 있다.¹⁾

오래전부터도 부패의 문제와 반부패 방안을 지적한 많은 저술이 있었음에도 또 다시 반부패를 논해야 하는 현실에서 본 연구는 대한민국의 '부패문화'를 진단하고 이를 방지하기 위하여 형사법 등이 어떠한 역할을 하여야 하는지 등에 대한 형사정책적 고찰을 다시금 진행하기로 한다. 우리사회의 부패범죄의 원인과 대책의 일반론인 셈이다.²⁾ 물론 부패 개념의 다의·광범성으로 인하여 연구의 대상은 공직부패로 한정하였으며 문제제기와 동시에 현재 논의되는 여러 반부패 제도의 효용성과 문제점, 법제도적 개선방안을 다루어 볼 것이다.

II. 부패 · 반부패의 현황과 문제점

1. 부패 현황

부패에 관한 여러 접근 방법을 통합하여 보면 부패란 일정한 지역과 조직, 국가를 중심으로 관료, 정치인, 기업인 등 주체와 시민 등 객체의 상호작용에 의하여 체제의 마비와 환경의 유인효과에 의하여 유발된 행정현상이고 사회적 기대가능성을 위반한 책임 있는 불법적이고 도덕적 비난가능성 있는 일탈 행위라고 정의된다.³⁾ 실정법적으로 부패는 '공직자가 직무와 관련하여 그 지

1) 이룰테면 프랑스의 「르몽드」는 2011. 8. 한국의 경제성장과 동반한 부패를 고질적 문제로 보고 재벌의 문어발식 경영을 '탐욕'으로 표현하며 혈연, 지연, 군사독재 유산이 가세해 부패관행의 모태를 형성하고 있다고 진단하며, 미국의 「월스트리트 저널」은 2009. 12. 가족기업인 재벌이 경제를 지배하는 한국에서 대기업 총수가 화이트칼라 범죄를 저지르고 대통령의 사면을 받는 것은 혼란 일이라고 지적하고 있다. 이유봉, 「공직부패 종합대책법으로서의 부정청탁 및 이해충돌 방지법안에 대한 분석연구」, 한국법제연구원, 2012. 42-43면.

2) 모든 부패행위가 실정법적으로 처벌의 대상이 되는 부패범죄는 아니지만 여기서는 부패범죄를 '사회적으로 유해하여 형사처벌의 대상이 되어야 할 것으로 평가되는 형사정책적 의미의 부패행위'로 정의한다. 이렇게 본다면 부패는 범죄이다.

위 또는 권한을 남용하거나 법령을 위반하여 자기 또는 제3자의 이익을 도모하는 행위 또는 공공기관의 예산사용, 공공기관 재산의 취득·관리·처분 또는 공공기관을 당사자로 하는 계약의 체결 및 그 이행에 있어서 법령에 위반하여 공공기관에 대하여 재산상 손해를 가하는 행위 및 위와 같은 행위나 그 은폐를 강요, 권고, 제의, 유인하는 행위'이다(부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률 제2조 제4호). 국제투명성기구의 정의에 따르면 부패는 '공적 권력을 사적인 영역에 투입하는 것'이다. 세계은행은 부패를 개인의 이익을 위하여 공권력을 남용하는 것으로 이해한다.⁴⁾

2013. 7. 8. 국제투명성기구⁵⁾가 발표한 '2013년 세계부패 바로미터(GCB)' 결과에 따르면 우리 국민들은 정부의 반부패정책이 효과적이지 않고 오히려 3년 전 보다 더 후퇴하였다고 보고 있다. 정당과 국회, 공무원(사법부, 경찰 등) 등이 가장 부패한 집단으로 인식되고 있는데,⁶⁾ 위 기구가 발표한 2012년 부패인식지수에서는 우리나라가 세계 176국 중 45위, 34개 OECD 국가 중에서는 27위로 나타났고 심지어 아시아 16국 중에서는 11위로 태국, 캄보디아 보다 못하다는 것이고, 설상가상으로 2013년에는 전년 대비 1순위 더 하락하였으며 OECD 가입 34개국 중에서는 지난해와 같은 27위로 하위권에 머물렀다.⁷⁾ 한국투명성기구는 그 원인을 대통령 측근과 친인척 비리, 무소불위의 통제받지 않은 검찰권력에서 찾고 있다.⁸⁾ 법조관련 비리 또한 금융비리에 이어 부정부패사범 2위에 올랐다. '2012년 법무연감'의 '2011년 부정부패사범 단속실적'에 따르면 부정부패 혐의로 검찰에 단속된 인원은 구속된 624명을 포함해 모두 2393명이고, 이 중 금융비리 사범이 574명(23.98%), 법조 관련 비리 사범이 181명(7.56%)이었다.⁹⁾ 가장 모범이 되어야 할 법조조차 부패에서 자유

3) 김영중, 「부패학」, 숭실대학교 출판부, 2001, 258면.

4) IBRD, <http://www.worldbank.org>. 2013. 10. 7. 검색

5) 독일 베를린에 본부를 둔 비정부기구로서 1995년부터 매년 1회 세계 각국의 국가별 부패인식지수(CPI, Corruption Perceptions Index))를 조사, 발표한다. 공무원과 정치인 등 공직자의 부패정도에 대한 인식의 정도를 10점 만점으로 하여 점수가 높을수록 부패정도가 낮은 것으로 평가한다.

6) 경향신문 2013. 7. 10. 자 13면.

7) http://www.ejanews.co.kr/sub_read.html?uid=80728. 2013. 12. 4. 검색.

8) 세계일보 2012. 12. 6. 자 9면.

롭지 못하게 된 것이다. 이것이 현재 우리 사회 부패의 현주소이다.¹⁰⁾

2. 부패의 원인

단순히 개인의 자질이나 품성 등 행태적(behavior)적 요인만으로 설명될 수 없는 문화현상으로서의 부패의 원인은 강력한 영향력을 가진 집단과 구성원이 그 권한을 비정상적으로 경제적 가치와 교환하려 하기 때문이라고 보는 것이 고전적 이론이다.¹¹⁾ 이를 우리나라의 현실에 대비시켜보면 권위주의적 가치관에서 비롯된 권력의 사유화 현상이 연고 및 정을 중시하는 한국 사회에서 저속한 문화와 맞물리며 후진국적 행태에서 벗어나지 못하고 있다고 할 수 있을 것이다. 정치경제학적 접근에 의하면 비민주적 정치권력, 정부의 경제 통제 체제, 재벌체제 등이 정경유착을 가능케 하고 이러한 지속적 민주주의의 결여가 부패의 원인이라고도 한다.¹²⁾ 그러나 거창한 정치적 원인 분석을 할 필요는 없다. 부패가 근절되지 아니하는 이유는 개인의 잘못에도 있지만 이른바 방지 시스템이 도무지 작동하지 않고 있음을 부인할 수 없다. 반부패기구 및 감사기관의 비효율적 시스템 운영도 한 몫 하고 자기 식구 감싸기니 숨방망이 처벌이니 구관이 명관이니 하는 잘못된 관행이 뿌리박힌 것도 문제이다. 그밖에 부패의 수혜자간 갑과 을의 관계의 지속성이라든가 인권의식의 미약

9) 법률신문 2012. 9. 27. 자 7면.

10) 홍콩 정치경제리스크컨설팅사(PERC, www.asiarisk.com) 보고서에 따르면 아시아 17개국(미국, 홍콩, 마카오 포함)에서 활동하는 외국 기업인들을 상대로 현지 부패 수준을 묻은 결과 우리나라는 싱가포르, 일본, 호주, 홍콩 등에 비해 최소 두세 배 더 부패한 것으로 평가받았다. PERC는 2013년 조사 보고서에서 올해 우리나라 부패 조사 결과를 "아시아 선진국(developed countries) 중 최악이자 지난 10년 중 최악"으로 평가했다. PERC 관계자는 "더욱 심각한 문제는 부패에 둔감한 한국의 도덕관이 '국경을 넘어서 부패'에도 기여를 하고 있다는 점"이라며 "한국 부패의 뿌리는 정치·경제 피라미드의 최상층부까지 뻗어 있다"고 지적했다. '국경을 넘어서 부패'란 한국 기업들이 벌이는 해외사업에서의 부패행태를 의미한다. 세계일보 2013. 7. 15.자 1면.

11) 이상환, "국제적 반부패의 인권 문제에 대한 고찰: 보편성과 상대성의 충돌과 조화", 「국제정치연구」, 제10집 1호, 동아시아국제정치학회, 2007, 326-327면.

12) 장상환, "정경유착과 한국자본주의", 「한국의 부패와 반부패정책」, 경상대학교 사회과학연구원, 2000, 139-141면.

등 사회제도적 요인도 있다. 법적으로는 정치적 선전 효과를 노려 가중처벌만을 반복함으로써 형벌이 불확실하고 지체되며 관대하게 집행되는 현상이 반복되었고 형 집행 과정에서도 특혜 제공, 사면권 남발 등으로 실효적 대책이 사실상 없었기도 했다. 무엇보다도 사후적 법적 통제의 결여 내지 부재는 부패유발 요인으로 작용하였다. 다른 범죄와 비교하여 볼 때 공무원범죄에 있어서는 불기소율이 현저히 높은 것으로 나타나는데, 이것은 공무원범죄의 경우 범죄사실이 인정되면 파면 등 징계처분이 수반되므로 경미한 범죄사실에 대하여는 기소유예처분을 하는 경우가 많을 뿐만 아니라 수사단서의 상당 부분이 인적증거에 의존하다 보니 증거불충분 등 혐의없음 처분의 비율이 높다는 점,¹³⁾ 선고유예나 집행유예 등 비교적 가벼운 처벌이 관행적으로 이루어지는 점 등 강력한 처벌의 부존재가 결국 일반예방적 효과를 감소시킨 것으로 밖에 볼 수 없다.

3. 부패방지의 필요성

부패는 사회와 국가의 암적 존재 또는 민주주의를 붕괴시키는 독이다. 따라서 우리 헌법은 부패를 대한민국의 사회공동체를 민주적 조직체로 법제도와 함께 있어서 가장 큰 장애요인으로 파악하고 부패문화를 타파하는 것을 제1의 과제로 분명히 하고 있다.¹⁴⁾ 부패는 실질적 법치주의를 위기에 빠뜨린다. 법치수준은 부패지수 등 전반적인 사회발전수준과도 깊은 연관성을 갖게 되므로 부패의 척결이야말로 인권과 삶의 질을 향상시키는 등 헌법정신을 수호하는 것이다.

경제적 관점에서 볼 때 부패는 사회구성원 사이에 불필요한 추가비용을 발생시키고 사회가 예정한 시스템의 정상적인 작동을 방해하며 경제 활력과 효율성을 떨어뜨린다. 투자의 왜곡, 기술과 자원의 낭비 심화는 물론 정부와 공공기관에 대한 신뢰 저하, 외국인 투자의 위축 등이 지적된다. 부패는 후진국

13) 법무연수원, 「2012 범죄백서」, 2013, 233면.

14) 강경근, “부패방지의 법제적 고찰”, 『아태 공법연구』 제11집, 아세아-태평양 공법학회, 2003, 23-24면.

문화이므로 선진국으로 진입하는데 방해요소로 작용한다. 국력은 떨어진다. 국고가 손실됨은 물론 경제성장률도 감소할 수밖에 없다.

사회적 관점에서 볼 때 부패는 구성원들의 도덕성, 양심을 시험하고 무감각하게 하거나 고리나 사슬로부터 자유로울 수 없다는 인식을 심어주어 자존감을 상실케 한다. 돈과 물질이 최고라는 가치전도 현상을 초래하는 등 사회 자체의 존재의의를 상실케 한다. 부패는 또한 흉악범죄를 유발하여 국민의 생명과 신체의 자유에 위해를 초래한다.¹⁵⁾

피해자학의 관점에서 볼 때도 공직자 부패는 국가기능과 법치주의에 대한 냉소주의를 키움으로 말미암아 사회전체를 비효율화하고 국가경쟁력을 떨어뜨리는 한편 상호 불신을 조장하여 사회공동체의 연합을 무너뜨릴 수 있는 것으로서 특정 피해자는 물론 전 국민을 피해자화 시킬 수 있는 행위라고 볼 수 있다.¹⁶⁾ 더구나 부패의 순환구조는 매우 견고하여 미래의 주역인 청소년에게도 부정적 영향을 초래한다. 무엇보다도 부패는 전염병처럼 확산되는 성향이 있다. 심하면 결국 살아남기 위해 부패하지 않을 수 없게 된다.¹⁷⁾

III. 현행 반부패 제도와 문제점

1. 반부패의 경과

문민정부에서의 금융실명제 실시 등 부패척결의 의지에도 불구하고 1997.

15) 예를 들어 미국 뉴저지주의 캠던(Camden)은 '죄악의 도시(Sin city)'라고 불리는데 평균 1주일에 1명이 피살될 정도로 살인, 강간, 강도, 방화 등 각종 흉악 범죄가 발생하고 있어 연간 범죄율은 미국 평균보다 4배 이상 높다는 것이고 그 원인이 짙긴 부패의 고리에 있다고 한다. 즉 3명의 시장이 부패의 덫에 걸려 낙마하고 교육계에서도 비리 사건이 잇따라 학교와 경찰이 자치권을 빼앗기기도 하였다. http://news.chosun.com/site/data/html_dir/2012/11/18/2012111800292.html 2012. 11. 21. 검색.

16) 김재민, "공직자 부패 문제에 대한 피해자학적 접근", 「피해자학연구」, 제20권 제1호, 한국피해자학회, 2012, 229면.

17) 신봉호, "부패이론과 부패방지대책", 「한국의 부패와 반부패정책」, 경상대학교 사회과학연구원, 2000, 13면.

IMF 위기가 초래되었는데 이는 부패와 정경유착 즉 권력형 부정부패가 그 원인이었다는 인식이 일종의 통념이 되었다.¹⁸⁾ 이후 국가청렴성 확보라는 법제도적 개선방안으로 2001. 6.에는 부패방지법이 제정되었다. 이 법은 공직자의 부패행위에 대하여 수사기관에 고발, 국민감사청구 제도, 내부고발자 보호 제도 등을 도입하고 2002. 1. 부패방지위원회를 설치하여 반부패의 추진을 도모한 것이 특징이다. 2005.에는 부패방지위원회를 국가청렴위원회로 그 명칭을 변경하고, 2008. 2.에는 부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률을 제정하여 위 국가청렴위원회와 국민고충처리위원회, 국무총리행정심판위원회를 통합하여 국민권익위원회를 설치하였다.

한편 한국은 앞서 언급한 유엔 부패방지협약에 가입하였는데,¹⁹⁾ 이후 국내에서의 그 이행입법으로 2008. 부패재산의 몰수 및 회복에 관한 특례법 등을 제정하였다. 그 이전에도 1995. 1. 특정공무원범죄를 범한 사람이 그 범죄행위를 통하여 취득한 불법수익 등을 철저히 추적·환수하기 위하여 몰수 등에 관한 특례를 규정함으로써 공직사회의 부정부패 요인을 근원적으로 제거하고 깨끗한 공직 풍토를 조성함을 목적으로 하는 공무원범죄에 관한 몰수 특례법, 2001. 9. 외국환거래 등 금융거래를 이용한 자금세탁행위와 공중협박자금조달행위를 규제하는 데 필요한 특정금융거래정보의 보고 및 이용 등에 관한 사항을 규정하여 범죄행위를 예방하는 목적의 특정금융거래정보의 보고 및 이용에 관한 법률, 2011. 3. 공익침해 행위 신고자에 대한 보호와 지원을 통하여 투명하고 깨끗한 사회풍토의 확립에 이바지함을 목적으로 하는 공익신고자보호법 등을 제정, 운용하여오고 있다.

18) 정성진, “부패의 정치경제학: 맑스주의적 접근, 한국의 부패와 반부패정책”, 경성대학교 사회과학연구소, 2000, 36면.

19) 이 협약은 2007. 4. 26 발효되었는데, 우리나라는 2008. 4. 30, 가입하였다. ‘협약’은 최초의 법체계적인 반부패 법률문서로서 처음으로 국제사회에서 반부패에 관한 5대 법률체계, 즉 부패범죄의 예방체제, 형사처벌 및 집행체제, 국제사법협력 및 집행협력체제, 자산회수 및 반환체제, 협약이행감독체제 등을 마련함으로써 반부패 국제협력의 법적 기초를 다졌는데, 이는 국제사회가 부패를 척결하고 법치문명사회를 세우는데 있어서 기념비적인 사건이라고 할 수 있다. 황방, “유엔 반부패협약’의 국내입법상 전환방식 연구”, 비교형사법연구 13권 2호, 비교형사법학회, 2011, 821면. 참고로 이 협약의 목적은 민주주의, 윤리적 가치 및 정의를 훼손하고 지속가능한 발전과 법의 지배를 위태롭게 하는 부패를 척결함으로써 부패로 인해 고통 받는 전 세계인의 삶의 질을 향상시키기 위한 것이다.

그러나 위와 같은 부패방지기구와 법제도의 정비에도 불구하고 부패방지는 요원한 것이 우리나라의 현황이다. 근래에 들어 부패방지위원회의 부활 및 위상 제고, 공직자비리수사처의 신설, 공직부패 종합대책법으로서의 부정청탁 및 이해충돌방지법의 제정 논의가 활발해지고 있는 것은 그간의 반부패 노력의 부실에 대한 반성과 새로운 반부패제도의 심각한 필요성을 반증하고 있는 것으로 볼 것이다.²⁰⁾

2. 부패방지 방안과 문제점

가. 부패범죄 대응 법제 관련

부패범죄를 공적 영역과 사적 영역으로 분류할 때 공적 영역에서는 공무원의 직무집행의 공정과 이에 대한 사회의 신뢰 및 직무행위의 불가매수성을 그 보호법익으로 하는(대법원 2000. 1. 21. 선고 99도4940 판결.) 뇌물죄를 엄중처벌하고 특정범죄가중처벌 등에 관한 법률 및 공공기관의 운영에 관한 법률은 대통령령이 정하는 정부관리기업체의 간부직원 및 공기업 등의 임직원 등 공무원이 아닌 사람도 형법 제129조 내지 제132조의 적용에 있어 공무원으로 본다 고 규정하여 뇌물죄의 적용대상인 공무원의 범위를 확대하고 있으며,²¹⁾ 사적 영역에서는 기업, 단체 등 임직원이 그 임무에 위반하여 '부정한 청탁'을 받고

20) 물론 반부패의 문제는 한국적 현상만은 아니다, 국제사회의 반부패 논의는 주로 국제통상 경제적 측면에서 비롯되었는데 2010. <G20 서울선언>에서는 부패문제에 대한 국제적 차원에서의 공조를 강조하는 <반부패 행동계획>을 부속서(annex)의 형태로 채택하기도 하였고 각종 국제반부패규범이 제정, 시행되고 있으며 유엔은 2011. 12. 9.를 세계반부패의 날로 지정하기도 하였다. 윤해성/김봉수, 「부패공무원 입국 및 피난처 제공금지 방안에 관한 연구」, 한국형사정책연구원, 2011. 15면.

21) 그밖에도 공무원연금공단의 임직원(공무원연금법 제15조), 국민건강보험공단의 임원 및 직원(국민건강보험법 제26조), 지방공사와 지방공단의 임원 및 대통령령이 정하는 직원(지방공기업법 제83조), 도시개발을 위하여 설립한 조합의 임원 및 직원(도시개발법 제84조), 도시 및 주거환경정비법 제13조에 의하여 설립된 조합의 임원과 정비사업전문관리업자의 대표자(도시 및 주거환경정비법 제84조), 노동위원회의 위원 중 공무원이 아닌 위원(노동위원회법 제29조), 금융통화위원회 위원과 한국은행의 부총재보·감사 및 대통령령으로 정하는 직원(한국은행법 제106조), 한국산업은행, 한국수출입은행, 중소기업은행의 임원 등도 공무원으로 의제된다.

재물 또는 재산상 이익을 받는 경우에 배임수증재로 처벌하고 특히 금융기관 임직원에 대하여는 가중처벌하며,²²⁾ 특정범죄가중처벌 등에 관한 법률과 변호사법은 소위 '브로커'의 알선행위를 처벌한다. 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률은 형법상의 수뢰죄를 범한 사람의 수뢰액의 2배 이상 5배 이하의 벌금을 필요적으로 병과토록 함으로써(제2조 제2항) 수뢰죄에 대하여 매우 엄중한 처벌을 예정한다. 그러나 이러한 형법적 대응의 실제 적용에 있어서보면 공직자의 금전 등 대가 수수 사실이 드러난다 하더라도 그것과 직무와의 관련성, 즉 대가성의 벽이 가로 막히는 현실이 발견된다. 물론 현행법의 해석상 이를 문제 삼을 수는 없다. 다만 법원이 직무관련성과 대가관계에 관하여 이른 바 포괄적 뇌물죄론을 전개하는 있어 구체적 사건에서 뇌물죄의 성립을 적극적으로 해석할 여지가 있다.²³⁾ 그러나 예를 들어 2012. 12. 부산고등법원이 이른 바 '스폰서' 검사 사건에서 수수한 벤츠승용차 접대와 사건의 청탁 시점이 다르다는 이유로 대가성을 부인하여 무죄를 선고한 사안에서 보듯 이를 단순한 '사랑의 정표'라고 하는 것은 일반국민의 법감정에 맞지 않는다는 비판을 피할 수 없을 것이다. 오늘날과 같이 확대된 현대국가 상황에서 지극히 개인적인 분쟁 이외에 거의 모든 사무가 직접·간접적으로 '공무원의 직무'에 관련되어 있으므로,²⁴⁾ 차제에 공직자의 금품수수 사건 때마다 쟁점이 되곤 했던 '대가성' 여부를 묻지 않고 공직자들을 처벌하는 특별법을 제정·시행할 필요가 있게 된다.

부패범죄나 공직비리는 은밀하고, 범죄자 상호간에 이해관계가 일치하며 비호세력이 존재하기 때문에 타인의 진정 내지 제보가 중요한 수사단서임을 부

22) 1980년대 초반 금융기관 임직원이 개입한 대형 경제범죄가 국가경제에 심대한 해악을 끼친다는 사실을 경험하고 '특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률'을 1983. 12. 31. 제정하였다. 금융기관 임직원의 배임수증재를 가중처벌하여 동종 사건의 재발을 막기 위함이다.

23) 사교적 의례행위에 속한다고도 볼 여지가 있는 성금, 촌지 등의 경우에도 뇌물죄의 성립을 인정한 사례로는, 성금 등 명목이라 하더라도 공무원의 직무행위에 대한 대가로서의 실체를 갖는 경우(대법원 1999. 12. 28. 선고 99도4110 판결), 전보되더라도 다시 같이 근무할 수 있는 상급자에 대하여 관례로 승인되는 한도를 초과하여 전별금을 교부한 경우(대법원 2001. 11. 30. 선고 99도4488 판결), 정치자금 명목으로 수수되었고 정치자금법에 의한 절차를 밟았다 할지라도 정치인인 공무원의 직무행위에 대한 대가로서의 실체를 가지는 경우(대법원 2009. 1. 15. 선고 2008도5398 판결).

24) 지영환, 「공무원범죄학」, 형설출판사, 2010, 412면.

인할 수 없다.²⁵⁾ 우리 공익신고자보호법은 미국의 부패신고법(False Claims Amendments Act)에서 규정한 공익정보 제공자에 대한 공익신고자의 신변보호, 책임감면, 국고환수금 일부의 보상제도를 도입하였으나,²⁶⁾ 그 대상인 공익침해행위를 식품위생법, 폐기물관리법, 의료법, 소비자기본법 등에 한정하고 있어서 이를 공직비리 등 부패범죄에 확대하여 부패신고 및 신고자보호 등에 관한 법률 등을 제정하고 현행 부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률과 통합하여 내부고발자를 보호할 필요가 있다. 부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률 제56조가 공직자의 내부고발의무를 부과하고 이 경우 신분보장, 신변보호, 책임감면, 포상·보상 등을 규정하고 있으나(제62조 내지 제68조), 비고발시 규제나 벌칙이 없는데다가 임의적 보상을 규정하고 있어 실효적 내부고발자 보호제도가 운영되고 있지는 않다는 것이다. 또한 그 고발인의 진술이나 확보한 자료 등이 피고발자에 대한 수사나 재판 등 형사처벌에 있어서 필수적인 증거가 되기 때문에 최소한 이 경우라도 중요참고인 출석 및 진술 강제제도 및 공범증인 면책제도를 도입할 필요도 있다.

수상한 돈의 흐름을 파악하는 것만으로도 불법 부당 금전거래를 방지할 수 있다. 2000. 제정된 특정 금융거래정보의 보고 및 이용 등에 관한 법률에 따라 금융기관 등은 금융거래와 관련하여 수수한 재산(현재 미화 5천달러나 1천만원) 금액이 불법재산이라고 의심되는 합당한 근거가 있거나 2,000만원 이상의 현금이나 현금과 비슷한 기능의 지급수단을 금융거래의 상대방에게 지급하거나 그로부터 영수한 경우에는 그 사실을 30일 이내에 금융정보분석원장에게 보고하여야 하고, 금융정보분석원장은 이러한 특정금융거래정보를 검찰총장·국세청장·관세청장·중앙선거관리위원회 또는 금융위원회에 제공하도록 규정하고 있다(제4조, 제4조의2, 제7조). 이 제도가 적극 활용된다면 사회 전 부문에 있어 부패방지의 효과가 있을 것이다.

금융실명제의 입법적 보완도 필요하다. 부패재산의 대물림, 은닉을 방지하기

25) 류전철, “부패범죄의 척결과 예방을 위한 형사절차상 대응방안”, 『비교형사법연구』, 제13권 제2호, 비교형사법학회, 2011, 836면.

26) 신봉호, 앞의 논문, 32면.

위하여 비밀보장보다는 실명거래에 중점을 두어 거의 제한 없이 광범위하게 이루어지는 차명거래를 금지하고 '실소유거래'를 의무화할 필요가 있다. 이를테면 실소유거래를 위반하는 경우 비록 형사처벌까지는 아니더라도 자산액의 일정비율액을 과징금으로 부과하거나 증여의제한으로써 탈세나 비자금 통로를 차단하고 지하경제를 양성화하는 것이 바람직하다. 공직자의 존·비속 재산 공개를 의무화하고 고지의무를 부과하는 것도 같은 맥락이다.

나. 반부패기구의 문제

다양한 영역에서의 부패는 그 고리와 사슬, 행태를 잘 아는 전문가에 의하여 사전 예방되고 사후 통제됨이 가장 효과적이다. 문제는 현재 모든 공직이나 공기업 등에서 자체 감독기구를 가동하고 정기 또는 수시 감사 등을 실시하고 있으나 예방교육도 형식적이거나 부정부패에 대한 효과적인 통제에 미치지 못하고 있으며 심지어 '뱌주기', '감싸 안기' 등의 은폐·축소가 이루어지고 있기도 하다. 독립된 헌법기관으로서의 감사원에 의한 직무 및 회계감사 외에도 국민권익위원회에 의한 고충처리, 감사청구, 부패행위 신고사항의 접수 및 조사, 비위면직자의 취업제한 등 업무가 추진되고 있으나 문제는 생계형 부패보다 파급력을 가진 거액의 퇴출이다. 그렇다면 독립성과 공정성, 전문성을 갖는 상설적 반부패기구가 설치되고 그 활동을 통하여 반부패문화가 확산되어야 한다. 과거의 반부패 종합대책기구인 국가청렴위원회를 부활하여 오로지 부패 예방과 감독만을 담당하는 국가적 차원의 독립적인 반부패 기관이 필요하다는 것이다.

한편으로 효율적 사후 통제장치로서의 반부패수사 전담기관의 창설 내지 확대도 논의되는데, 이는 검찰 내부의 비리에 검찰이 자율적, 능동적으로 대처하지 못하고 정치적 중립성을 제대로 지키지 못하고 있으므로 별도의 사정기관을 설치하여 검찰과 병행 내지 검찰 기능을 견제하여 부패감사를 하는 것이 타당하다는 주장과 상설 특별검사제도의 도입 및 별도의 사정기관의 설치보다는 감사를 분야별 해당기관에 파견, 분산배치하여 장기근무도록 하면서 감사와 수사기능을 부여하자는 주장 등이 그것이다.²⁷⁾ 그러나 이와 같은 문제

에 대하여 정치권이 최근 사법개혁특별위원회를 구성하여 논의하다가 견해 차이로 합의를 보지 못하고 결국 활동이 무산될 정도로 정치적 입장에 따라 대립하는 상황에서 논의만 무성한 것은 의미가 없다고 보아야 할 것이다. 오히려 부정부패 해결의 시급함을 감안하여 대검찰청의 중앙수사부 폐지 이후 반부패부 등 특수수사 체제 개편과 더불어 그 활동에 탄력성을 부여하는 방안이 더 급선무일 것이다.

Ⅳ. 부패방지를 위한 법제도적 대응방안

1. 반부패수사기구의 정비

가. 검찰로의 일원화

고위 공직자의 비리와 부패 수사를 전담하는 공직자비리수사처의 신설 문제는 시민단체뿐만 아니라 학계나 정치영역에서도 꾸준히 필요성과 당위성을 주장해 온 매우 지리한 논쟁이다. 여러 근거와 논점이 제시되나 결국 그 핵심은 검찰이 국민신뢰와 자정능력을 상실하였고 정치적 중립성을 지키지 못한 채 정권의 입맛에 맞는 수사결과를 내놓고 있으므로 어느 나라보다 비대한 권력을 가진 검찰을 견제할 새로운 수사기구가 필요하다는 것이다. 특히나 권력형 부패에 대하여는 국회가 기구 및 수장 임명에 관여하고 감사원과 같은 독립된 별도의 조직을 통하여야 제대로 수사할 수 있다는 것이다. 검찰이 그 간 권력형 부패를 단죄해온 역사적 경험이 없지 아니함에도 이러한 논란이 나오는 것은 자체 개혁에 실패한 검찰의 과오이기도 하다.²⁷⁾

27) 강충식, “부정부패감시 어떻게 할 것인가”, 대한변협신문 2012. 11. 5. 자 10면.

28) 2009. 이른바 스폰서 검사 사건이 터진 뒤 2010. 4. 28. 여의도연구소가 전국 만 19세 이상 성인남녀를 대상으로 한 여론조사 결과에 따르면 우리 국민의 70% 이상이 검찰을 신뢰하지 않고 있으며 청렴도에 대하여도 70% 가까이 청렴하지 않다고 한다. 공비처의 신설을 묻는 질문에 대하여는 64%가 찬성, 13% 반대, 22%가 잘 모른다는 답변을 하였다. 동아일보 2012. 10. 26. 33면.

일각에서는 홍콩의 염정공서(廉政公署, ICAC), 싱가포르의 부패행위조사국(CPIB), 영국의 중대사기범죄수사청(SFO)와 같은 특별사정기구가 부패척결에 성공하였으므로 그와 같은 형태의 전문적 수사기구를 설치하여 부패근절의 의지를 밝히고 실제로 검찰은 물론 검찰이 정치적 입장에서든 현실적 이유에서든 수사하지 못하는 고위공직자의 부패비리의 수사를 전담하게 하거나 검찰을 견제하고 균형을 맞추는 등 경쟁적 체계를 갖추자는 주장을 한다. 물론 부패의 사후적 통제(결국은 수사, 기소와 공소유지이다) 기구로서의 검찰에 대한 비난의 요지는 앞서 언급한 바와 같이 그 정치적 중립에 대한 불신에 있다. 정치권이나 학계, 시민단체가 그 대안으로 상설 특별검사제의 도입과 특별수사기구의 설치를 주장하는 이유이다. 그런데 상설특검의 경우 인적 구성에서 기존의 검찰, 경찰 등 수사인력에 의존하는 수밖에 없는 점 등 현재 운영되어 온 한시적 특검의 문제점이 그대로 적용된다는 점에서 부정적이고, 특별수사기구 또한 오히려 경우에 따라서는 검찰보다 더한 권력기구가 될 소지가 충분하고 검찰과의 기능 중복이 문제점으로 지적되고 있다. 실제로 참여정부 이후 발의된 고위공직자비리수사처 관련 법안은 대체로 반부패전담기구인 국가청렴위원회 소속하에 공직부패수사처를 설치하고, 처장은 정무직, 차장은 특정직 공무원으로 보하며, 정치적 중립을 위하여 처장은 국가청렴위원회의 의결을 거쳐 대통령이 임명하도록 하고, 임기는 3년으로 하되 중임이 불가능하도록 하였다. 수사권은 인정하였지만 기소권은 인정하지 않는 등의 형태이나 구체적으로는 그 구성, 감찰대상, 권한 부여가 모두 상이한 것은 아직도 우리사회에서 이 문제가 합의를 보지 못하는 것을 반증하는데 언제까지 그 논의에 이끌려 다닐 수는 없다.

한편으로 새로운 부패수사 전담기구가 정치적 중립성과 공정성을 담보하고 실효적으로 수사한다는 근거에 대하여는 기대 섞인 전망 외에 달리 근거가 없음을 주목해야 한다. 더구나 공수처 등이 검사의 역할을 대신해서 잘 한다는 보장도 없다. 수사대상의 규정도 불명확하고 고위공직자에 대한 수사 정보력이 검찰보다 나올 리도 없으며, 고위공직자의 비리가 거대기업이나 단체와 관련된 경우가 많은 것이 사실인데 그러한 사안에 대하여 검찰과 공조수사를 하는 것도 어렵다 오히려 옥상옥(屋上屋)이 되거나 검찰에 대한 비판과 동일

한 비판이 가해지거나 정치적 시비에 휘말릴 공산도 크다. 공수처 등 별도의 수사기관을 설치하자는 주장이 모델로 삼고 있는 외국 사례를 우리 현실에 적용하는 것도 곤란하다. 즉 홍콩의 염정공서는 1970년대 당시 가장 부패한 관료집단으로 평가받고 있던 경찰 조직을 주된 표적으로 삼아 만들어진 기구로서 특별히 고위공직자만을 대상으로 하는 것도 아닐뿐더러 수사권 외에도 반부패 대국민 홍보나 교육 등도 담당하는 종합 반부패기구이고,²⁹⁾ 싱가포르의 부패행위조사국은 수상이 직권으로 임명하는 국장이 수장으로 형사소송법상 수사 관련 모든 권한을 행사할 수 있으나, 검찰총장에게 부패 사건에 관하여 부패행위조사국에 조사를 요구할 수 있도록 함으로써 검찰과 상호보완관계를 유지하고, 고위공직자 등 부패행위뿐만 아니라 민간부문에서의 부패행위도 수사의 대상으로 하는 사회 전반의 부패 관련 사건을 담당하는 기구로서,³⁰⁾ 우리나라에서 논의되는 고위공직자 부패전담기구와는 다른 모습을 취하고 있어 이를 반드시 적합한 모델로 삼을 수 없다고 할 것이다.

거약의 척결이라는 검찰 본연의 임무를 제대로 수행하지 못하는 운용상의 문제와 검찰 내부의 비리가 지속화되어 부패수사의 동력을 상실한 것이 문제이지 검찰의 수사기능이 잘못된 것은 아니다. 검사 등 검찰 구성원의 비리와 부패는 특임검사 등으로 하여금 철저한 수사와 감찰을 가능하도록 하는 등 내부통제장치를 마련하면 된다. 어차피 언론의 감시와 견제가 그 유효성을 보장할 것이다. 검찰이 맡고 있는 과거의 대검 중앙수사부는 이미 역사의 뒤안길로 사라졌고 이를 반부패부가 대체하고 있다. 여전히 반부패를 위한 특별수사 조직과 기능은 살아있는 것인데, 그렇다면 과거 논란의 중심인 특별수사기구의 정치색을 탈피하는 외에 도리어 그 기능을 정예화하는 등의 인적·물적 자원의 효율적 분배와 운용이 현 단계에서 무엇보다 중요할 것이다. 오히려 현재까지도 결론이 나지 않고 있는 별도의 공직자비리수사기구의 설치여부

29) 전태희, “주요국 공직자비리수사기구의 현황과 시사점”, 국회입법조사처 현안보고서 Vol. 98, 2010. 11, 24-28면.

30) 위 논문 32-35면. 그러나 어떻게 싱가포르는 아시아에서는 드물게 안정적인 부패 감시 체계와 청렴도를 구축한 경우이다. 국가 주도의 강력한 부패관리체제를 시행하여 ‘부정과 부패는 법과 제도로 반드시 척결할 수 있다’는 명제를 입증하였는데, 그 이면에는 부정부패에 대한 강력처벌이 작용하였다. 세계일보 2013. 7. 15.자 1면.

논의는 시간과 자원의 소모적 낭비이거나 검찰견제 내지 정치인의 검찰 길들이기 전략으로 부패의 확산을 미연에 방지하지 못하는 결과가 초래될 것이 우려된다.

부패척결에 관한 한 검찰보다 더 기구가 있을 수 없다고 보아야 한다. 그렇다면 부패 수사에 관하여는 검찰이 최종적으로 책임을 지고 담당하는 검찰 일원화를 전제로 하여 검찰 수사 역량의 전문성과 지원시스템을 확보할 필요가 있고, 검찰도 거약의 척결이라는 본연의 사명과 공지를 가지고 활동하는 자세가 바람직하다. 검찰 수사결과에 대하여는 사법부의 판단에 맡겨두고 하나하나의 정치적 공방을 지양해야 할 것이다. 물론 이 과정에서 검찰시민위원회나 국회의 국정감사 등 감시와 감독은 필요할 것이다. 요컨대 검찰을 살려주어야 한다. 대신 검찰은 내부비리를 철저히 단속하고 성과로서 국민의 여망에 부응하여야만 한다.

나. 내부감찰 기능 강화

범죄화되는 정도의 부패는 그 은밀성, 전문성이라든가 피해자가 없는 행태의 특수성 때문에 드러나지 않고 처벌되지 않는 암수범죄의 경향을 부인할 수 없다. 그렇다면 공직자집단의 내부감찰 제도를 강화하는 것이 사전예방적 부패방지의 유효한 수단이 된다. 더구나 수사기관의 부패는 그 무엇보다도 자정되고 예방 및 통제되어야 할 시급한 현상이다. 이를테면 경찰청도 경찰법을 개정하여 시민단체나 전문가그룹 등 외부인사로 구성되는 시민감찰위원회와 같은 부패감시기구를 설치하겠다고 하는 것은 적절하다.³¹⁾ 지위 고하를 막론하고 구성원이 부패행위로 한번이라도 징계를 받으면 인사, 회계, 감찰부서 등 주요부서에서 배제하는 이른바 윈 스트라이크 제도를 도입하고 신상공개를 추진하여야 한다.³²⁾ 2010년 개정된 국가공무원법 제78조의2 제1항은 공무원의 비위행위에 대한 징계부가금을 부과하고 있는데, 이를 검사징계법이나 경찰법에도 명문화하는 것이 바람직하다.

31) 내일신문 2012. 6. 11. 자 20면.

32) 한국일보 2012. 10. 22. 자 8면.

2. 독립성 보장 반부패위원회의 설치

부패의 척결을 국가과제로 삼는다면 수사 대상이 아닌 부패현상에 대하여 국가의 의지를 천명하는 차원에서라도 부패방지와 척결만을 전담하는 독립된 반부패기구가 반드시 필요한 이유가 여기에 있다. 그런데 우리나라의 현재 국민권익위원회(Anti corruption & Civil Rights Commission)는 부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률에 따라 1994. 설치된 국민고충처리위원회, 2002. 설치된 부패방지위원회, 2005. 설치된 국가청렴위원회 및 예전부터 존재하던 국무총리행정심판위원회를 통합하여 2008. 2. 설치된 국무총리소속 위원회 기구이다. 각 위원회의 통합이유는 국민권익보호 업무의 효율적 처리에 있으나 문제는 정체성이 없다는 것이다. 공정사회, 청렴, 고충처리 등의 문제가 어느 정도 동일한 맥락에 있는 것은 맞지만 그렇다고 절차와 활동방향이 일치하는 것은 아니다. 부패방지와 청렴, 고충처리 등의 업무가 겹침으로써 어떠한 정책이 우선적으로 추진될 것인지의 초점이나 강도가 퇴색, 약화되는 현상을 초래하기도 하였다. 더구나 권력형·정치형 부패사건에 대하여 국민권익위원회의 역할은 매우 제한적일 수밖에 없다. 오히려 통합의 효율성보다는 정체불명 통합의 실효성 부족이 문제라는 것이다. 국민권익위원회가 이미 더 이상 반부패 전담기구라고 말할 수 없게 되었다는 것이 학계나 시민단체의 평가이고 보면,³³⁾ 반부패는 고유한 독자적 업무이지 다른 업무의 파생과정에서 눈에 띄는 것이 아니다. 따라서 부패방지의 절대적 필요성이 시대과제임을 인식하고 국민권익위원회의 현재 기능 중 부패방지 업무를 독립시키는 결단이 필요하다. 차제에 반부패위원회를 대통령 소속으로 하고 의회와 사법부가 그 구성에 관여하는 상설독립 합의제기구를 설치하여야 한다. 이 기구는 국가적 반부패시스템을 구축함을 기본 목표로 하고 공직선거와 관련하여 선거관리위원회가 직접조사 및 고발, 수사의뢰권을 갖는 것처럼 부패와 관련된 문제가 발생한 경우에는 반부패위원회가 직접조사권을 가지고 활동하도록 하여야 한다. 반부패 관계기관협의회와 같이 범정부적 반부패 정책을 통합·조정

33) 이주희, "고위공직자 부패방지에 관한 형법적 고찰", 「한양법학」, 제24권 3호, 한양법학회, 2013. 8, 275-276면, 각주 2).

할 수 있는 권능도 부여하여야 할 것이다. 또한 국가차원의 종합적·체계적 부패방지를 위해서는 공공부문과 함께 민간부문에 대한 부패통제가 절실한 만큼 민간부문의 부패를 함께 규율할 수 있는 법적 기능을 부여할 필요가 있을 것이다. 준법감시를 포함하여 반부패교육의 체계적 실시도 위원회의 주요 업무가 되어야 한다.

3. 부정청탁 금지 및 공직자의 이해충돌 방지법의 입법화

한편 공직자 부패의 심각성에 대한 특단의 법률적 대책으로 이른바 부정청탁 금지 및 공직자 이해충돌 방지법안에 대한 제정논의가 주목된다. 그 배경으로 공직자 부패의 잠재적 가능성이 있는 부정청탁 및 금품, 향응 수수와 공무원의 이해충돌 상황을 효과적으로 제어할 법적, 제도적 수단을 마련하는 것이 시급하다는 것인데,³⁴⁾ 공직자의 공정한 직무수행을 저해하는 부정청탁 관행을 근절함과 아울러 공직자의 금품 등의 수수행위를 직무관련성 또는 대가성이 없는 경우에도 제재가 가능하도록 하며, 공직자의 직무수행과 관련한 사적 이익 추구를 금지함으로써 공직자의 직무수행 중 발생할 수 있는 이해충돌을 방지하는 것이 그 취지이다.

부정청탁의 금지와 관련하여 볼 때 현행법령상의 공직부패행위에 대한 효과적 제재의 맹점, 즉 '대가성'과 '직무 관련성'에 대한 입증 부족으로 인한 탈법의 지속화와 공무원의 청렴의무 등이 추상적인 점, 취업제한의 불명확성, 위반시 법적 구속력의 한계 등을 인식하고 법 규율의 사각지대를 보완한다는 의미와 현실적 필요성에서 우리 사회가 반드시 논의하고 합의점을 찾아야 할 부분으로 환영할 만한 시도이다. 이른바 떡값과 전별금, 명절 선물 등으로 불리는 금품이나 향응의 제공은 결국 '보험'의 성격을 유지하면서 지속적·관행적으로 유지되는데 그 과정에서 비리나 부패의 사슬이 자연스럽게 고리를 만들게 되므로 이를 차단하고 무엇보다도 청렴우선을 강조하는 공직자의 윤리에 비추어도 반드시 입법화되어야 할 필요가 있음은 물론이다. 다만, 여전히 직무

34) 이유훈, 「공직부패 종합대책법으로서의 부정청탁 및 이해충돌 방지법안에 대한 분석연구」, 한국법제연구원, 2012, 26면.

관련성의 대입 여부는 남아있을 것이고, 과태료 부과 기준이 되는 수수액의 설정 문제라든가, 향응의 평가 방법, 의무적 징계 여부도 그 적용이 용이하지 않다는 점 등에 대하여는 심도 있는 논의가 추가로 필요함은 물론이다.

더 시급한 것은 이익충돌방지 부분이다. 실제 공직사회의 비리는 명백한 부패행위보다 스폰서나 직무 관련자 등으로부터 알선, 청탁 등을 받고 사익을 추구하는 행위가 결합되어 그 과정에서 발생하는 이익충돌 관련 위법행위가 많은 것이 사실이고, 공무원들이 전직이나 고위직으로부터 부정한 청탁을 받는 경우 이를 거절하지 못하고 가담하는 경우가 많은데, 이 법안이 시행되면 그러한 내용을 무기로 과감히 청탁을 거절하는 것이 현실적으로 가능해질 것이고 이러한 행태가 반복되면 부정 청탁과 습관적 응답의 잘못된 관행을 근절할 수 있게 될 것이다.

4. 부패방지 제도의 정비

범죄를 포함한 부패 발생은 그 사후대책의 한계로 인하여 미리 예방됨이 바람직하다. 우선, 현행 부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률 및 공익신고자보호법은 부패행위신고자에 대한 신분보장 및 신분보호, 책임감면, 보상 등의 규정을 마련하여 시행하고 있으나 만족할 만한 수준이 아니라는 것이 외부의 평가이다.³⁵⁾ 내부비리고발 제도가 유명무실화되었다는 것이다. 차제에 내부고발자 보호 및 공익신고자 보호제도를 보완하고 강화할 필요가 있다. 즉 공익신고로 인한 불이익이나 처벌을 받지 않도록 체계적인 절차를 마련하고, 피해회복뿐 아니라 사전보호조치를 강화하여야 한다. 민간영역에

35) 국제투명성기구가 2013. 10. 8. 발표한 2013년 OECD뇌물방지협약 이행 평가보고서에 따르면 “한국은 수사와 고발당국들이 충분한 자원을 받지 못함으로 인해 헌신적인 직원을 유지할 수 없다. 게다가 이런 부서는 업무를 효과적으로 조직화하지 않는다. 민간업체들이 범죄에 대해 잘 알지 못하며 많은 업체는 범죄를 예방하거나 알아낼 수 있는 적당한 내부통제가 없다.”는 평가를 하고 있다. 동 보고서에 따르면 우리나라는 뇌물방지협약 이행에 대한 국가별 분류에서 이행이 거의 또는 전혀 없는 국가 20개국 중 하나로 평가되었다. 보고서는 부정부패를 저지른 기업에 대한 한국 정부의 제재가 약해, 효과적 억제책이 되지 못하고 있으며 검찰 등 수사기관이 외국 뇌물사건의 수사에 착수하거나 완료한 사례가 지난해 전무하다고 한다. 위 신문 같은 일자 같은 면.

있어서도 공익신고의 적용 범위를 확대하고 신고자 사전보호를 철저히 하는 것 및 구제조치의 실효성을 보완하고 포상제도를 강화하는 등의 확실한 개혁이 있어야 한다.

공직자의 전관예우 차단 및 방지 제도도 정비되어야 한다. 우리 사회의 대표적 로비스트로 지목받는 대형 로펌이 자본금 규모 등을 이유로 취업제한 대상 업체로 규정되어있지 않아 공직자가 퇴직 후 다음 재취업을 제한할 수 없는 것이 단적인 예인데, 이러한 취지를 공직자윤리법에 담아내야 하는 것이다.

공직자에 대한 공정한 인사, 투명한 행정정보의 공개, 지도층의 도덕성 확립, 공직자 준비속 재산공개 의무화 고지의무 부과, 금융실명제의 입법적 보완도 여전히 필요하다.³⁶⁾

5. 형사법적 대응

부패범죄의 척결과 예방을 위한 형사절차적 면에서의 대응은 부패범죄 처벌의 확실성과 엄격성을 보장하는 것이다. 부패범죄는 반드시 적발되고 적발되면 예외 없이 엄격하게 처벌됨으로써 공동체에서 부패범죄의 근절이 그나마 가능하다고 할 것이다.³⁷⁾ 부정부패는 이른 바 깨어진 유리창 이론(broken windows theory)이 그대로 적용되는 영역의 단적인 예로 무관용(zero tolerance) 원칙으로 대처할 필요가 있다.

그러나 사안의 은밀 복잡성으로 인하여 부패는 쉽게 드러나지 않고 더구나 부패범죄는 그 수사과 처벌의 곤란 및 적발이 어려운 것은 주지의 사실이다. 이미 공여자의 진술 등 인적증거에 의존하는 수사는 거의 불가능해졌다. 장부의 파기나 은닉 등은 물론 지능적 증거조작으로 물적증거의 확보도 곤란하다. 낮은 자백률과 낮은 승복률, 낮은 형량도 재범이나 모방범죄를 자극한다. 그렇다면 앞서 언급한 중요참고인 출석 및 진술 강제제도 및 공범증인 면책제도

36) 이를테면 예외 없는 '실소유거래'를 의무화하여 차명거래를 전면적으로 금지하고 위반시 자산의 일정비율액을 과징금으로 부과하거나 형사처벌 조항을 두는 방안 및 증여의제를 명시하여 탈세나 비자금의 통로를 차단함으로써 이른 바 지하경제를 양성화하는 방안 등이다.

37) 류전철, 앞의 논문, 834면.

의 도입은 이를 단순히 수사기관의 수사편의주의, 기관 독식, 인권보장 위해 등을 우려하여 회피할 사안이 아니라 거약의 체결과 반부패 의지 진작 차원에서 일정한 요건 아래 허용하는 방식을 찾아야 할 것이다. 사건 실무에서는 뇌물 공여자의 수사 및 재판단계에서의 진술의 상이로 인하여 유죄자 불벌의 사례가 빈번한 점을 감안하면 일정한 법정형 이상에 해당하는 사건에서 수사 단계에서의 내부증언자 불기소제도, 재판 단계에서의 내부증언자 형벌감면제도 등은 제도로서의 도입가능성이 충분하다고 보여진다.

한편 이른 바 '상층 부패 우선 정화의 원칙'이라는 면에서 볼 때,³⁸⁾ 성역 없는 수사과 기소, 실효성 있는 사법부의 엄단도 중요하다. 엄격한 법 적용과 집행은 필수적이다. 특히 고위공직자나 재벌 등 가진 자에 대하여 관대한 처벌을 함으로써 이중잣대를 들이대었던 과거의 사법판단은 더 이상 있어서는 아니 된다. 여기에는 과거회귀를 봉쇄하는 의식이 뿌리잡혀야 할 것이다. 다행히 최근 과거 재벌 뇌주기기 판결의 관행이 사라지는 추세는 매우 바람직해 보인다.³⁹⁾ 이러한 사법부의 태도는 우리 사회의 민주주의 진척에 따른 '행정과정제의 투명성 제고'와 더불어 '부패범죄에 대한 엄단'을 요구하는 시대적·국가적·사회적 요청에 따른 종래의 온정주의적 양형에서 탈피하여 부패범죄에 대하여 엄정한 양형을 하고자 하는 의지로 판단된다.

형 집행 단계에서도 엄격성과 확실성의 원칙은 지켜져야 한다. 흔히들 공직자나 재벌 비리 등 이른 바 '돈과 힘 있는' 자들에 대하여는 단순한 처벌수위

38) 부패방지제도의 개선을 위한 기본 원칙으로 이와 같은 상층부패 우선 정화의 원칙, 부패통제기구독립의 원칙, 처벌의 확실성 원칙, 투명성의 원칙, 시스템의 원칙, 총력전의 원칙을 든다. 김성호, "공직부패 방지를 위한 제도개선에 관한 연구", 건국대학교 대학원 박사학위논문, 2003. 58-64면. 전적으로 찬성한다.

39) 이를테면 모 재벌기업의 회장이 과거 특경가법상 배임죄로 기소된 사안에서 2005. 항소심은 집행유예의 형을 선고하였으나 그보다 작은 액수로 기소된 최근 사례에서는 징역 4년의 실형이 선고된 예라든가 다른 재벌기업의 오너 등에 대한 유사사안에서 예외 없이 실형이 선고됨으로써 기업범죄에 대한 사법부의 판단이 엄격해지는 것. 이는 아마도 대법원 양형위원회가 만든 뇌물죄의 양형기준이 일선 재판에 적용된 영향으로 판단된다. 양형위원회의 '2010 연간보고서'에 따르면, 뇌물죄에 양형기준이 처음 적용된 2009년 하반기에는 뇌물을 수수한 공직자에 대한 평균 형량이 징역 1.19년이었지만, 2010년에는 징역 1.83년으로 54% 올라갔다. 특히 2010년 1억원 이상의 뇌물을 받은 공무원 32명에게는 모두 실형이 선고됐고 5000만원 이상 1억원 이하 뇌물을 받은 공무원 25명 중 24명이 실형을 선고 받고 나머지 1명만 집행유예가 선고돼 96%의 실형률을 기록했다. 법률신문, 2011. 8. 17. 자.

에만 관심을 갖고 실제 그들에 대한 형 집행 과정에 대하여는 소홀하였던 것이 그간의 경험임을 부인할 수 없다. 이는 국가형사사법의 현재 뿐만 아니라 미래에 대한 일반 국민의 예측가능성에도 심각한 문제를 초래하는 것이다. 따라서 가석방의 제한은 물론 교정 당국의 형집행에 대한 감시와 감독에도 주목함으로써 사법부의 부패사법 엄단의지를 일관성 있게 유지할 필요가 있다. 다만 그 방안으로 형법 제72조를 개정하여 공직자의 직무범죄에 대하여는 가석방을 실시할 수 없도록 하여야 한다는 주장은⁴⁰⁾ 그 분류기준의 불명확성이라든가 사안의 천차만별, 과도한 집행의 여지 등으로 바람직하지는 않다고 본다. 더불어 지금은 어느 정도 사회적 합의가 이루어진 것으로 보이지만 대통령의 사면권 남용을 견제하는 실체적이고도 절차적 장치가 필요함은 물론이다. 입법자는 서둘러 고위공직자나 일정 규모의 국민경제 교란사범에 대하여 대통령의 특별사면권을 제한하는 입법을 해야 한다.

V. 나가며

범죄나 사회비리의 양과 질은 그 사회의 평화와 안정 및 문명수준을 나타내는 척도이다. 부정부패가 형태를 달리하여 끊임없이 반복되고 지속하는 한 우리 사회는 결코 안녕하지 못하다. 앞서 언급한 부패방지 방안은 사실 새로운 것이 아니라 이미 우리 사회에서 그 필요성과 타당성 등이 논의되어 온 것에 불과하다. 그럼에도 다시 한 번 이를 강력하게 주장할 수밖에 없는 것이 현실이다. 이제는 논의 단계를 넘어 제도화, 입법화해야만 한다.

그런데 형사법적 영역에서 부패범죄에 대하여 지속적인 적발과 처벌 위주의 대응요법은 어느 정도 한계가 있다. 감시와 통제에 따른 비용만 증가할 뿐 부패수법의 지능화와 리스크 관리 차원의 뇌물액수 증대 등 부작용만 가중된다. 그렇다면 관행이 불법을 정당화할 수는 없듯이 이제는 반부패청렴 문화의 확산과 의식과 문화의 개혁이 모두 함께 가야한다. 물론 우리 국가사회의 지

40) 류전철, 앞의 논문, 850면.

속발전 및 국제사회의 보편적 기준의 확산이 진행된다면 지금보다 더 나은 현상으로서 부패나 비리가 감소할 것은 분명하다. 그러나 현재 수준에서의 범죄 '감소'도 반드시 필요하고 이를 위하여 국가기관은 물론 민간 부문에서도 부패방지 방안이 조속히 마련되어야 한다. 이를테면 행정 등 공직사회의 일처리 시스템이 투명성, 공정성, 예측가능성이 강화되는 방향이다.

최근 우리 사회의 시대정신은 가히 정의의 실현, 공정사회의 구현이라고 본다. 그럼에도 양극화 현상과 사회갈등은 더 증폭되고 있다. 현실에서 정의는 소수자와 사회적 약자의 보호에 있고 이를 통해 사회통합이라는 헌법질서가 공고화될 것임은 분명하다. 이를 위해서도 부패비리가 근절되어야 한다. 부패의 사슬과 고리를 끊고 투명사회와 법치사회로 가면 정의가 회복되는 것이다.

참고문헌

- 강경근, “부패방지의 법제적 고찰”, 『아·태 공법연구』 제11집, 아세아·태평양 공법학회, 2003.
- 강충식, “부정부패감시 어떻게 할 것인가”, 대한변협신문 2012. 11. 5.자
- 김성호, “공직부패 방지를 위한 제도개선에 관한 연구”, 건국대학교 대학원 박사학위 논문, 2003.
- 김영중, 「부패학」, 송실대학교 출판부, 2001.
- 김재민, “공직자 부패 문제에 대한 피해자학적 접근”, 『피해자학연구』, 제20권 제1호, 한국피해자학회, 2012.
- 류전철, “부패범죄의 척결과 예방을 위한 형사절차상 대응방안”, 『비교형사법연구』, 제13권 제2호, 비교형사법학회, 2011.
- 법무연수원, 「2012 범죄백서」, 2013.
- 신봉호, “부패이론과 부패방지대책”, 『한국의 부패와 반부패정책』, 경상대학교 사회과학연구소, 2000.
- 윤해성/김봉수, 「부패공무원 입국 및 피난처 제공금지 방안에 관한 연구」, 한국형사정책연구원, 2011.

- 이상윤, 「법전문가의 법의식 조사 연구」, 한국법제연구원, 2009.
- 이상환, “국제적 반부패의 인권 문제에 대한 고찰: 보편성과 상대성의 충돌과 조화”, 「국제정치연구」, 제10집 1호, 동아시아국제정치학회, 2007.
- 이유봉, 「공직부패 종합대책법으로서의 부정청탁 및 이해충돌 방지법안에 대한 분석연구」, 한국법제연구원, 2012.
- 이주희, “고위공직자 부패방지에 관한 형법적 고찰”, 「한양법학」, 제24권 3호, 한양법학회, 2013. 8.
- 장상환, “정경유착과 한국자본주의”, 「한국의 부패와 반부패정책」, 경상대학교 사회과학연구소, 2000.
- 전태희, “주요국 공직자비리수사기구의 현황과 시사점”, 국회입법조사처 현안 보고서 Vol. 98, 2010. 11.
- 정성진, “부패의 정치경제학: 맑스주의적 접근, 한국의 부패와 반부패정책”, 경상대학교 사회과학연구소, 2000.
- 지영환, 「공무원범죄학」, 형설출판사, 2010.
- 황방, “유엔 반부패협약의 국내입법상 전환방식 연구”, 비교형사법연구 13권 2호, 비교형사법학회, 2011.

[Abstract]

A Study for criminal consideration on the Anti-corruption

Kim, Hyeon-Soo

Professor, Law School, Jeju National Univ.

Social phenomenon of corruption in Korea is a very serious situation. The need for anti-corruption and the challenges of our society shall it require reargument.

Eradication of corruption is a crime of active corruption investigation task force activities and related laws, criminal law system, such as maintenance and application and enforcement of the legislation in the area should be resolved through the implementation of the faithful. Specific anti-corruption measures in the investigation phase of the prosecution as an instrument to enhance the public and the community to strengthen internal oversight features. Dedicated to the prevention and combating of corruption only independent anti-corruption agency, through the national anti-corruption and anti-corruption commission should be to build the system. Officials deny the favors of officials and also eradicate the practice of giving and receiving of money and goods, such as relevance or reward action, even if there is no official sanctions to allow officials of fraud and conflict of interest laws prohibit solicitation of legislation is needed. In addition to the investigation and trial, the criminal sentence, including steps to strengthen the institutionalization of legal action, legislation should be enacted.

The spread of culture and consciousness of integrity and anti-corruption reforms and culture go together. Ring to break the chain of corruption and a clear sense of community as social justice and the rule of law must be restored.

Key words : Anti-corruption, Anti-corruption commission, Prohibits solicitation fraud, Criminal legal action, Anti-corruption culture