

# 검찰·경찰 수사권 조정 논쟁 등에 관한 민변 의견서

## 목 차

### 1. 들어가며

### 2. 수사구조의 인권적 전환을 위한 개혁

가. 개혁의 원칙과 대상

나. 검찰 기소권에 대한 통제 - 재정신청 전면 확대

다. 공판중심주의 원칙에 따른 형사소송법 개정

- 검사 작성 피의자신문조서의 증거능력 인정 요건 강화

라. 인권보장을 위한 검찰과 경찰의 관계 재정립

- 기소/수사 분리 원칙과 검·경 상호협력 관계의 구축

마. 검경수사권 조정에 따른 경찰개혁의 필요성

### 3. 검경수사권 조정의 구체적인 쟁점에 관한 분석과 입장

가. 검사의 수사지휘권 개혁방안

나. 검찰 직접수사권의 범위

다. 검찰의 독점적 영장청구권 통제

### 4. 수사구조 개혁을 위한 경찰과 검찰 그리고 국회의 역할

가. 선제적 경찰개혁의 필요성

나. 검찰의 개혁의지에 관한 의구심

다. 국회의 역할

### 5. 나아가기 위하여

## 1. 들어가며

○ 그 어느 해보다 검찰의 부침이 심했던 2016년과 2017년은 검찰개혁의 필요성을 전 국민적으로 공감했던 시기였다. 2016·2017년 타오른 촛불시민 혁명은 우리 사회 전반에 걸친 전면적 대개혁을 요구하고 있다. 특히 제대로 된 검찰이 존재했다면 박근혜 게이트는 있을 수 없었을 것이라고 생각할 때 검찰개혁은 중차대한 과제이다.

○ 현재 검찰은 세계적으로 유례가 없을 정도로 권한이 독점되어 있고, 이로 인하여 검찰권력이 비정상적으로 커져 있다는 데 가장 큰 문제가 있다. 검찰은 형사절차에서 재판권을 제외한 거의 모든 권한을 배타적으로 독점하고 있다. 대표적으로는 영장청구권을 포함한 직접 수사권과 수사지휘권, 불기소권을 포함한 기소권·공소유지권을 꼽을 수 있고, 재판 이후엔 형 집행권을 행사한다. 이처럼 비정상적인 권한 독점은 국민에게 불행인 것은 물론이거니와, 검찰에게도 명예가 되어 왔다. 모든 정권은 인사권을 매개로 해서 검찰 조직 전체를 정권의 하수인으로 취급했다. 검찰 역시 왜곡된 울타리에 안주하여 자신의 기득권 보호 및 확대에만 골몰하였으며, 검찰 본연의 임무에 충실하지 못했다. 이러한 제도 및 구조를 개선하여 국민의 검찰로 기능할 수 있도록 하기 위해서는 집중된 권한을 해체하여 ‘검찰의 정상화’를 도모해야 할 때이다.

○ 그러나 2018년 3월 현재 검찰개혁은 더딘 상황이다. 새로운 정부가 출범한 이후 법무부에 법무·검찰개혁위원회가, 대검찰청에 검찰개혁위원회가 각 설치된 변화 등이 있었지만 아직 유의미한 진전이 있다고 하기 어렵다.

○ 민주사회를 위한 변호사 모임(이하 “우리 모임”이라 한다)은 검찰개혁을 위하여 선차적으로 진행해야 할 5대 주요 정책과제가 1) ‘공수처 설치’, 2) ‘법무부의 탈검찰화’, 3) ‘재정신청의 전면 확대’, 4) ‘검사 작성 피의자신문조서 증거능력 인정 요건의 강화’ 그리고 5) ‘기소와 수사의 분리원칙에 입

각한 검찰·경찰의 수사권 조정'임을 밝힌 바 있다.

○ 이 가운데 고위공직자 범죄 수사에 대한 정치적 독립성을 확보하기 위한 '공수처 설치'와 법무행정 영역의 전문성 확보 등을 위한 '법무부의 탈검찰화'는 무소불위의 검찰권을 견제하는데 초점이 맞춰진 개혁과제다. '공수처 설치'의 경우 높은 국민적 공감대가 있음에도 국회 논의가 진전되지 못하는 난관이 있지만, 주요 정당과 법무부 등 주요기관의 입장이 모두 마련된 상황으로서 더 많은 분석과 입장이 필요한 상황은 아니다. '법무부 탈검찰화'는 2017년 새로운 정부 출발 후 장관 임명부터 주요 실·국장 인선 등에 있어서 더디지만 조금씩 진척이 있는 상황이며, 2018년에는 그 폭과 범위가 더 넓어질 것으로 전망된다.

○ 반면에 '검찰·경찰의 수사권 조정', '재정신청의 전면 확대', '검사 작성 피의자신문조서 증거능력 인정요건의 강화'는 구체적 수사·기소에 관하여 독점 비대화된 검찰을 직접적으로 개혁하는 검찰개혁의 본령이지만 아직까지 충분한 공론이 형성되지 못한 것으로 보인다.

○ 특히 '검찰·경찰의 수사권 조정'에 관해서는 논쟁 지형이 상당히 복잡다단하게 형성되어 있다. 여타의 주요 과제들은 찬반양론으로 비교적 쉽게 논쟁 지형이 형성될 수 있는데 반하여, '검정 수사권 조정'의 경우 구체적인 개혁의 내용에 관해서 매우 다양한 의견이 제출되어 있다. 주요 관계기관인 법무부, 검찰, 경찰의 입장은 물론 현재 국회에 발의된 6개의 법률개정안이 모두 조금씩 입장을 달리하고 있다. 다양한 입장이 개진된다는 것은 민주사회에서 당연하면서도 바람직한 것이라 할 수 있다. 그러나 현재의 논의 지형이 시민의 입장과 인권적 관점에 따른 다양성이라고 할 수 있을지는 의문이다. 오히려 검정수사권 조정에 따라서 직접적으로 권한의 변화를 맞이할 수밖에 없는 각 수사기관의 조직적 입장이 반영되어 왜곡·굴절된 견해들이 더 많을 가능성이 높다. 이에 우리 모임은 현재 쟁점이 되고 있는 수사구조 개혁 등에

관하여 원칙을 확인하면서, 검경 수사권 조정 논쟁에 관한 모임의 입장을 표명하고자 한다.

## 2. 수사구조의 인권적 전환을 위한 개혁

### 가. 개혁의 원칙과 대상

○ 형사절차는 사법적 정의 실현을 위해 존재하지만 동시에 인권 침해의 소지를 내포하는 양면성을 갖는다. 이 때문에 우리 헌법은 적법절차 원칙을 채택하면서 수사과정의 공정성을 강조하고 있고, 형사소송법에서는 불구속수사 원칙을 천명하면서 예외적으로 강제수사를 인정하고 있다. 그러나 현재의 수사구조는 여전히 형사절차상 국민의 인권을 충분히 보장하지 못하고 있다.

○ 인권보장을 위한 수사구조의 개혁은 촘촘히 중층적으로 이뤄져야 하지만, 그 중에서도 권력기관인 검찰과 경찰을 개혁하지 않고서는 불가능하다. 수사 와 기소의 최일선에 있는 두 조직에 대한 개혁과 민주적 통제방안 없이 인권보장은 요원할 수밖에 없기 때문이다. 이를 위해서는 원칙적으로 검찰과 경찰의 권한이 합리적으로 부여 및 배분되고, 기관간의 견제와 균형의 원리가 보장될 필요가 있다.

○ 검찰은 기소권과 함께 경찰에 비해 절대적 우위의 수사권을 함께 보유함으로써 비정상적 권력기관이 되었던바, 이를 개혁하지 않으면 안 된다. 절대적인 권력은 절대적으로 부패한다는 상식에 비추어 보더라도 이는 보편타당한 입론이다. 따라서 가장 중요한 것은 검찰이 가진 기소권에 대한 통제를 확대하고 수사지휘권 및 직접수사권을 축소하는 것이다. 이를 위해 검경수사권 조정을 통해 검찰의 권한을 축소·조정하고, ‘검사 작성 피의자신문조서 증거능력 요건’을 재검토하며 ‘재정신청을 전면적으로 확대’해야 할 것이다.

○ 검경수사권 조정은 그 필요성에도 불구하고, 찬반양론이 상당히 나뉘는 것이 사실이다. 현재 세계적으로도 유례없이 검찰에게 모든 권한이 독점되어

있는 배경에는 ‘경찰에 대한 불신’이 있었음을 부인하기 어렵다. 한편, 경찰에게도 상당한 조직과 권한이 집중되어 있고 그에 대한 시민의 충분한 통제가 이루어지지 못하고 있다. 따라서 검경수사권 조정을 통해서 검찰의 권한을 일부 경찰에게 이관하기 위해서는 필수적으로 경찰개혁이 선행되거나 병행되어야 한다. 양 기관의 단순한 권한 조정만으로 국한되지 않는 총체적인 수사구조시스템의 개혁이 이루어져야 하며, 이를 위해서는 검찰뿐 아니라 경찰의 권한에 대한 분산과 통제방안도 반드시 동반되어야 한다.

#### 나. 검찰 기소권에 대한 통제 - 재정신청 전면 확대

○ 검찰이 기소권을 독점하고 그 권한을 자의적으로 행사하여 온 것에 대한 비판의 목소리는 오랫동안 있어 왔다. 검찰의 자의적인 기소권 행사를 통제하기 위해서 기소권 독점을 완화하고, 기소재량권의 남용을 방지하여야 한다. 전자의 대안으로 우선적으로 필요한 것은 ‘공수처의 설치’이고, 후자를 위해서는 현재 시행 중인 ‘재정신청’ 제도를 전면 확대해야 한다.

○ 현행 형사소송법은 모든 범죄의 고소사건과 일부 고발사건(직권남용, 불법체포·불법감금, 폭행 또는 가혹행위 및 피의사실공표 범죄)에 대해서 불기소처분에 대한 재정신청제도를 두고 있다. 그러나 일부 고발사건에만 재정신청의 대상을 제한할 이유가 없으며, 오히려 검사의 기소재량권의 남용을 방지하고 검사의 권한을 제한하기 위해서 재정신청의 대상을 모든 고발사건까지 확대하고, 공소유지를 검사가 아닌 지정변호사가 담당하도록 할 필요가 있다.<sup>1)</sup>

○ 대검찰청 검찰개혁위원회(위원장 송두환)는 2017. 2. 6. 재정신청 대상 확대와 공소유지변호사제도의 재도입을 담은 제5차, 제6차 권고안을 발표한 바 있다. 고소사건과 일부 공무원 독직범죄에 대한 고발사건에 대해서만 허용되는 재정신청을 모든 고소·고발사건으로 확대하되, 남고발 폐해 등을 고려해 고발인 중 재정신청권자는 ‘피해자 등 직접이해관계가 있는 고발인’으

1) 현재 20대 국회에서도 박영선 의원이 법률안을 발의한 상황이다.

로 한정하고, 법원이 재정신청을 인용해 공소제기명령을 내린 사건에 대해서는 검사가 아닌 공소유지변호사를 따로 선정해 사건을 담당하도록 할 것을 권고했다. 그러나 고발인을 한정하는 것은 공익적 목적의 고발인을 제외하겠다는 것으로 부당하다.

#### 다. 공판중심주의 원칙에 따른 형사소송법 개정

##### - 검사 작성 피의자신문조서의 증거능력 인정 요건 강화

○ 다음으로 ‘검사 작성의 피의자신문조서’의 증거능력에 관한 형사소송법 개정이 필요하다. 현행법상 사법경찰관이 작성한 피의자신문조서의 증거능력은 재판 과정에서 피의자나 변호인이 내용부인하면 증거능력을 부여하지 않는데 반하여, 검사 작성 피의자신문조서는 별다른 논리적 근거<sup>2)</sup>도 없이 피의자나 변호인이 동의하지 않더라도 증거능력이 인정될 수 있도록 되어 있다.

○ 이와 같이 검사 작성 피의자신문조서에 강력한 증거능력이 부여됨으로써 검찰에서의 진술이 사실상 재판의 결과까지 좌우하고 있다. 결과적으로 ‘공판중심주의’ 원칙은 형해화된 채, 형사재판이 여전히 ‘조서재판’이라는 낡은 체제에 갇혀있는 것이다.

○ 공판중심주의란 형사재판에서 유무죄 및 양형에 대한 판단이 공개된 법정에서 행해지는 검사와 피고인, 변호인 사이의 공방과 입증에 기초하여 이루어져야 한다는 원칙으로서 공개재판주의, 직접주의, 구술주의, 피고인의 반대신문권 보장 등과 같은 형사소송법상 기본원칙을 담은 것이다. 이는 형사절차에 국민의 감시와 통제를 가능하게 하고 공정한 절차가 확보되도록 함으로써 국민의 인권을 보장해주고 실체적 진실에 효과적으로 접근할 수 있도록 한다. 피고인의 진술은 법원에 대하여 구두진술의 형태로 행해지는 것이 원칙이며, 수사기관이 작성한 피신조서로 피의자의 직접진술을 대신하는

---

2) 검사가 작성한 피신조서의 증거능력에 우월성을 인정하여, 인정요건을 완화하는 형태로 규정한 것은 1954년 형사소송법 제정 당시 부족한 수사 인력과 경찰의 자질 문제 등의 현실을 감안하여 임시적인 조치로 취해진 것이었고, 상황이 정상화 되는대로 개선할 것을 예정하였던 것이다. 따라서 현재로서는 제도개선을 피할 이유가 없다.

것은 허용되지 않는다. 여전히 수사기관의 피의자신문이 변호인 참여가 없는 상태에서 밀실수사의 형태로 행해지는 경우가 많고, 설사 변호인이 피의자신문에 참여한다고 해도 수사기관의 신문조서에 기재된 피의자진술이 법관 면전에서 직접진술을 대체할 수는 없기 때문이다. 수사기관이 경찰이 아닌 검사라고 해서 사정이 달라진다고 볼 수는 없다. 검사가 아닌, 오로지 법관만이 법정에서 헌법과 양심에 따라 진실을 가릴 수 있게 하려면, 검사가 작성한 조서도 법정에서 피고인이 그 내용을 부인하는 때에는 증거로 사용하지 못하게 해야 한다.

○ 20대 국회에 검경수사권 조정 등을 목적으로 제안된 형사소송법 개정안들, 즉 금태섭의원 대표발의안, 표창원의원 대표발의안, 박범계의원 대표발의안, 오신환의원 대표발의안, 김석기의원 대표발의안 등은 모두 검사 작성 피의자신문조서의 증거능력 인정 요건을 경찰 작성 피의자신문조서와 동일하게 강화하는 내용을 포함하고 있다. 국회 법제사법위원회 전문위원도 검토 보고서에서 “검사에게 객 관의무가 인정된다고 하여 검사에게 피의자의 이익을 충분히 보장할 것을 기대하기 어렵다는 점, 수사기관이 작성한 피의자신문조서에 대한 신용성의 보장은 현저히 약하며 이는 피의자신문조서의 작성주체에 따라 다르지 않다는 점, 피의자신문조서의 작성주체에 따라 증거능력 인정요건을 달리 규정하고 있는 현행법은 외국법제에서도 찾기 어려운 유일한 입법례인 점 등을 감안해 볼 때 ‘검사’ 작성의 피의자신문조서도 ‘검사 이외 수사기관’ 작성의 피의자신문조서와 같이 공판준비 또는 공판기일에 피고인이 그 내용까지 인정하여야 증거능력이 인정되도록 요건을 강화하는 개정안은 반대신문권이 보장되지 않은 조서재판의 폐해를 극복하고 실질적인 공판중심주의를 구현하는 데에 기여하는 바가 클 것으로 판단됨”이라는 의견을 밝혔다. 이 문제에 대해서는 모든 법률안과 전문위원의 의견이 일치하고 다른 의견이 있을 수 없으므로 검경수사권 조정의 전제조건으로서 시급히 개정되어야 한다.

## 라. 인권보장을 위한 검찰과 경찰의 관계 재정립

### - 기소/수사 분리 원칙과 검·경 상호협력 관계의 구축

○ 검사는 현재 우리 형사법체계에서 수사의 주재자이고(형사소송법 제195조), 경찰에 대한 지휘권을 가지며(형사소송법 제196조) 이를 제도적으로 보장하기 위하여 체임요구권(검찰청법 제54조), 구속장소감찰권(형사소송법 제198조의2), 인권옹호방해죄(형법 제139조)를 두고 있다. 또 헌법을 통해 영장청구권을 독점하고(헌법 제12조), 상당한 규모의 별도 수사인력(검찰청법 제46조, 제47조 등)을 보유하면서 직접수사권까지도 행사하고 있다.

○ 기소권을 독점하고 있는 검찰이 수사까지 주재하게 됨으로써 무수한 폐단이 발생했다. 무엇보다도 효율적인 기소라는 미명아래 수사과정의 위법이나 부당함에 대해서 묵인하게 될 개연성이 높다. 기소권을 갖는 기관과 수사권을 갖는 기관을 분리해서, 기소권을 가진 기관이 수사과정에서 일어날 수 있는 위법·부당한 수사에 대해서 1차적으로 통제할 수 있도록 권한을 분리하는 것이 수사과 기소의 객관성과 공정성을 보장하는 길이다. 즉 수사권과 기소권을 분리 구축하는 방안을 원칙으로 하되, 불가피한 경우에 한하여 예외를 설정하는 방향의 제도개선이 필요하다. 이러한 구상은 결과적으로 현재 검찰이 갖는 수사권의 범위를 축소하여 경찰이 갖고 있는 독립적 수사권을 충분히 보장하는 것을 의미한다. 다만 수사권과 기소권을 분리하는 것이 결과적으로 경찰의 권한을 확대해 오히려 국민의 인권이 위협해질 수 있다는 우려를 불식하기 위해 제도적 보완이 있어야 한다.

○ 아울러 검찰과 경찰의 상호 관계를 포괄적인 지휘관계로 정의하고 있는 형사소송법도 개정되어야 한다. 검사에게 경찰에 대한 ‘수사지휘 권한’을 명시하고 있는 해외 사례는 쉽게 발견된다. 그러나 한국의 경우 비교법적으로도 유례가 없을 정도로 대단히 폭넓게 지휘권한을 부여하고 있어서, 실질적인 상명하복에 가까운 관계로 설정되어 있다. 수사기관인 경찰에 대한 통제를 목적으로 포괄적인 지휘권을 부여함으로써 검찰이 경찰을 포괄하는 거대한 통합적 권력기관화하는 결과를 가져왔다. 이제 검찰과 경찰이 상호 견제할 수 있는 기관으로 자리매김하는 수사구조를 재정립함으로써 인권보장에 한 걸음 더 나아가야 한다. 결론적으로 검찰과 경찰 양자의 관계는 현재의



실질적인 상하관계에서 상호대등한 협력관계로 재정립되어야 한다.

#### 마. 검경수사권 조정에 따른 경찰개혁의 필요성

○ 경찰이 독자적인 수사권을 갖게 하는 것이 경찰의 권한 강화로 이어진다는 것은 명백한 사실이다. 그러므로 검경수사권 조정과 함께 경찰의 권한을 합리적으로 분권화하고 견제할 제도개선이 수반되어야 한다.

○ 경찰 개혁의 방향은 크게 3가지 갈래가 있다. 먼저, 경찰권한의 분권화다. 국가경찰의 분권화를 실현하기 위하여 자치경찰제를 전면적으로 도입하면서 국가경찰의 범위를 축소하는 것을 비롯하여 정보경찰을 해체하는 작업 등이 필요하다. 두 번째로 인권 친화적 경찰이 되기 위해서 수사절차개혁이 필요하다. 수사단계에서 피의자의 충분한 방어권 보장 및 수사의 공정성 객관성 등을 확보하기 위한 제도 개선이 필요하다. 이를 위해 공공 형사변호인 제도를 두어 모든 피의자신문에 변호인 참여를 보장하도록 해야 한다. 세 번째로는 외부의 민주적 통제를 확대하는 길이다. 영국의 IPCC 모델에 준하는 독립적 시민통제위원회의 설치, 경찰위원회의 실질화, 경찰의 노동기본권 확립 등을 위한 입법이 필요하다.

### 3. 검경수사권 조정의 구체적인 쟁점에 관한 분석과 입장

○ 수사와 기소를 분리하면서 검찰과 경찰이 상호 협력하고 견제하는 관계로 재정립하는 것이 원칙이라면 이를 실질화하기 위한 구체적인 쟁점들에 대한 검토가 필요하다. 이는 결국 현재 존재하는 수사에 관한 다양한 권한을 검찰과 경찰에게 어떻게 합리적으로 재배분할 것인가의 문제로 귀착되며, 구체적으로는 1) 검사의 수사지휘권, 2) 검사의 직접수사권 범위, 3) 검사의 독점적 영장청구권에 관한 개혁방안이 핵심쟁점이라고 할 수 있다.

#### 가. 검사의 수사지휘권 개혁방안

○ 2011년 형사소송법 개정으로 경찰에게 독자적인 수사개시권이 부여되었지만, 여전히 수사의 주재자는 검사이며 검사에게는 경찰의 수사에 대한 지휘권이 부여되어 있다. 그러나 검사에게 수사지휘권을 부여하게 되면 검찰과 경찰이 하나의 유기체가 될 가능성이 발생하고 경찰수사에 대한 검사의 객관적 통제 의무가 흐릿해질 수 있다는 점에서 바람직하지 않다.

○ 수사와 기소의 분리원칙에 입각하여 살피자면 원칙적으로 검찰의 수사지휘권은 폐지하되, 경찰이 송치한 사건에 대하여 기소권 및 (보완)수사요구권 등을 통해 경찰수사를 객관적·중립적인 입장에서 사후 통제하고, 경찰은 이에 협력해야 할 의무를 지는 것이 타당하다. 따라서 우선 현행 형사소송법 제196조 제1항 및 제3항은 개정되어야 한다.

**현행 형사소송법**

제196조(사법경찰관리) ① 수사관, 경무관, 총경, 경정, 경감, 경위는 사법경찰관으로서 모든 수사에 관하여 검사의 지휘를 받는다.

③ 사법경찰관리는 검사의 지휘가 있는 때에는 이에 따라야 한다. 검사의 지휘에 관한 구체적 사항은 대통령령으로 정한다.

○ 다만 이 경우 일반적인 업무협력에 관한 사항을 규율하고 아울러 검찰의 보완수사 요청의 범위 등을 구체화할 필요성이 있다. 그 외에 경찰이 보완수사에 대한 협력의무를 다하지 않은 경우 등에 대한 통제방안이 문제가 될 수 있다. 따라서 검경의 상호협력을 구체화할 수 있는 사항들을 법률로 정리하여야 한다.

○ 먼저 검찰이 경찰 수사에 관한 일반적인 수사준칙 등을 정하도록 하고, 관할구역 등에 따른 중복수사가 예상되는 경우에 검찰과 경찰의 업무조정 관련 조정기능을 검찰에 부여할 필요성이 있다. 이 경우 검찰과 경찰의 관계가 실질적으로 상호협력관계에 가까운 일본의 형사소송법에서 규정하고 있는 ‘일반적 지시권’과 ‘일반적 지휘권’을 참고할 수 있다. 다만 이러한 일반적 지휘는 수사의 일반적 적법성 통제를 위한 것이므로 개별적·구체적인 수사에 대해서는 미치지 않는다고 볼 것이고, 준칙을 정할 때에 상호 협력의 관점에

서 검찰총장이 경찰청장과 협의하여 정하도록 하는 방안을 고려할 수 있다. 관할구역 등에 따라서 중복수사가 예상되는 경우에 검찰과 경찰의 업무조정에 관한 기능 역시 일반적 준칙으로 정하고 협의하는 방안을 둘 필요가 있다.

**일본 형사소송법 제193조 (검찰관 지시권·지휘권)**

- ① 검찰관은 그 관할구역에 따라 사법경찰직원에 대하여 그 수사에 관하여 필요한 **일반적 지시**를 할 수 있다. 이 경우 지시는 수사를 적정하게 하고 기타 공소 수행을 완전히 하기 위하여 필요한 사항에 관한 일반적 준칙을 정하는 것에 의하여 행한다.
- ② 검찰관은 관할 구역에 따라 사법경찰직원에 대해 수사 협력을 구하기 위한 필요한 **일반적 지휘**를 할 수 있다.

○ 다음으로 검찰이 경찰에게 (보완)수사요구권을 행사할 수 있는 방식과 범위가 문제될 수 있다. 우선 절차에 관해서는 검찰이 수사요구를 할 경우 원칙적으로 모두 서면을 통해서 하되, 신속을 요하는 경우에는 전화 등 구두에 의하고 추후 문서로 보완해야 할 것이다. 다음으로 범위에 관해서는 검찰이 경찰로부터 송치받은 사건에 대하여 보완수사를 요구하는 경우가 중심이 될 것이나, 기타 예외적 사례의 인정범위를 규정할 필요가 있다. 법무부 법무·검찰개혁위원회 권고안에서는 수사요구권에 관하여 다음의 4가지 유형을 인정하고 있다.

- ① 검찰에 접수된 고소·고발·진정 사건에 대한 수사요구 (△)
- ② 경찰의 송치사건(재기사건 포함)에 대한 보완수사요구(○)
- ③ 변사사건에 대한 수사요구 (X)
- ④ 경찰의 영장 신청시 보완수사요구 (X)

○ 위 ②유형의 경우 보완수사를 요구하는 것이 당연하다. 그러나 경찰에게 1차적 수사권을 부여한다는 원칙적인 입장에서 보았을 때 ①,③,④ 유형은 인정하지 않는 것이 타당하다. 다만 ①유형의 경우 아래 보는 바와 같이 부분적으로나마 검찰에게도 ‘직접수사권’이 인정될 수밖에 없다는 점을 고려할 필요가 있다. 그러므로 검찰이 ‘직접수사권’을 갖는 사건에 대하여 검찰에 접

수된 고소 등 사건에 대해서는 직접 수사하거나 경찰에 수사요구를 할 수 있도록 하고, 그 외 직접수사권이 없는 사건에 대하여 검찰에게 접수된 사건에 대해서는 수사요구가 아니라 경찰에게 단순히 ‘이첩’하도록 제도를 설계하는 것이 타당하다.

○ 아울러 앞으로 대부분 사건을 경찰이 수사하게 될 것인바, 경찰 수사사건 진행에 대한 제도개선이 함께 이루어져야 한다. 예컨대 검찰 수사사건은 ‘00지검2018형제000’와 같이 사건번호가 부여되고 담당검사가 지정되어 수사관계자가 이를 알 수 있는바, 경찰 수사사건에 대해서도 사건번호, 담당수사관 지정 방식이 확립되고 수사 이해관계자가 진행경과를 투명하게 파악할 수 있도록 하는 개선이 필요하다.

○ 한편 경찰의 수사가 종결된 이후에 검찰에 송치되는 사건의 범위에 대해서는 현재 ‘전건송치주의’를 채택하고 있는데, 이는 기소권 행사를 통한 적법성 통제의 차원에서 제도 유지의 필요성이 인정된다고 본다.

#### 나. 검찰 직접수사권의 범위

○ 검찰이 갖는 막강한 권한 중의 하나는 직접수사권을 행사할 수 있고, 별도의 수사전문인력을 보유하고 있다는 데 있다. 그러나 검사는 법률전문가로서 기소·공소유지권을 행사하는데 본연의 임무가 있으므로 반드시 수사의 전문가일 필요는 없다. 따라서 현재 검사에게 거의 무제한적으로 부여된 직접수사권을 축소하되, 예외적으로 필요한 경우에만 제한적으로 직접 수사권을 행사할 수 있도록 하는 것이 타당하다.

○ 그런데 현재도 현실적으로 대부분의 1차적인 수사를 경찰이 수행하고 검찰은 제한적으로 직접수사를 하고 있다는 점을 고려한다면, 실질적 개혁을 위한 관건은 검찰 직접수사권의 허용 여부라기보다는 그 범위의 설정에 있다.

○ 현재 검찰의 직접수사권 범위는 대단히 폭넓게 인정되고 있는데, 이에 대한 개정의견은 다양하다. 직접수사에 대하여 고검장(금태섭의원안) 또는 법무부장관(오신환의원안) 승인사항으로 하여 까다롭게 인정하자는 견해, 사건의 성격에 따라서 특수수사를 중심으로 직접수사권을 인정하자는 견해(법무검찰개혁위, 박범계의원안), 경찰관 범죄만 인정하자는 견해(경찰개혁위안, 이동섭 의원안, 표창원의원안, 김석기의원안)로 크게 나뉠 수 있다.

○ 먼저 직접수사 범위를 고검장 내지 법무부장관 승인사항으로 하는 것은 직접수사권의 범위를 자의적으로 넓힐 우려가 있으며, 실질적인 검토와 통제가 확보될 수 있을지 의문이라는 점에서 설득력을 갖기 어려워 보인다.

○ 현재 국회에 제출된 박범계 의원안은 대통령령으로 정하는 부패범죄, 경제범죄, 선거범죄, 강력범죄 등 중대범죄에 대해서 직접수사권을 인정하도록 하는 것이고, 법무부 법무검찰개혁위원회안의 경우 ‘부패범죄, 경제·금융범죄, 공직자범죄, 선거범죄 등’에다가 ‘경찰공무원이 관련되어 경찰이 수사하기 곤란한 사건, 경찰이 송치한 사건, 위 사건들의 관련 인지사건(무고, 위증 등)’까지를 범위로 상정하고 있다. 다만 법무검찰개혁위원회는 경찰개혁의 상황에 따라 장기적으로 검사의 직접수사 범위를 단계적으로 축소할 수 있다는 것을 전제하고 있다. 그러나 법무검찰개혁위안과 박범계안에서 인정하고 있는 직접수사권의 범위는 여전히 넓은 것으로 판단된다.

○ 경찰개혁위안으로 제시된 안은 대단히 원칙적이다. 즉 검찰의 직접수사권 부여는 수사/기소 분리 원칙에 반하기 때문에 ‘경찰관 범죄 및 송치사건, 위 사건들의 관련 인지사건’에 대해서만 인정하자는 것이다. 그러나 이른바 ‘특수수사’에 대해서까지 모두 일거에 수사권을 경찰에게 이관할 경우 현실적으로 생길 수 있는 수사의 공백에 대한 우려와 일부 특수유형에 대해 검찰의 직접수사권이 인정될 필요성이 있는 경우가 존재한다. 따라서 일정한 기간 동안은 이른바 특수수사에 대해서 검찰의 직접수사권을 인정할 수 있다고 본다.

○ 공직자범죄의 경우 유형 별로 나누어 살펴야 한다. 경찰공무원에 대한 수사는 검사가 직접 수사권을 가지되, 일반공무원과 검사에 대해서는 경찰이 수사권을 가져야 할 것으로 보인다. 한편 고위공직자 범죄에 관해서는 공수처 설치 이전까지는 검찰에서 직접수사권을 가지도록 하되, 공수처 설치 후에는 공수처로 수사권을 이관하는 것이 타당하다. 아울러 고위공직자 범죄 등과 밀접성이 높을 것으로 보이는 부패범죄의 경우에도 공수처 설치 전까지는 검찰에 직접수사권을 부여할 수 있을 것이다.

○ 반면 일반적인 경제·금융범죄에 관해서는 경찰이 수사권을 가지도록 하고, 검찰의 직접수사권을 인정할 이유가 없다. 또 선거범죄 일반에 대해서도 검찰이 직접수사권을 계속 보유할 필요성은 크지 않다. 다만, 자치경찰제가 실시될 경우를 대비하여 임면권자와의 이해관계가 발생할 수 있는 광역자치단체장의 경우와 관할구역이 폭넓은 대통령 및 국회의원 선거에 대해서는 검찰에도 직접수사권을 부여할 필요성이 있을 수 있다. 그러나 이 경우에도 경찰의 병존적인 수사권이 부인될 것은 아니다.

○ 한편 검찰과 경찰의 직접수사권이 경합하고, 검사에게 송치요구권이 인정된다면 송치요구권이 남용될 소지에 대한 대처방안이 필요할 것이다. 이에 대해서 경찰의 이의제기권을 부여하자는 법무검찰개혁위원회의 제안이 존재한다. 직접수사권이 경합하고 조정이 필요한 경우에는 검경 수사권 조정위원회와 같은 조정방안을 마련할 수 있다

#### **다. 검찰의 독점적 영장청구권 통제**

○ 실질적으로 검찰의 경찰에 대한 지휘권을 보증하는 가장 효과적인 수단은 검사에게 부여된 독점적 영장청구권이였다. 강제수사 과정에서 이뤄지는 인권침해의 가능성 때문에, 영장집행에 대해 법률가의 통제가 이루어져야 한다는 점에는 이론(異論)의 여지가 없다. 그러나 이러한 통제절차가 반드시 검사에게 독점적 영장청구권을 부여해야 한다는 것을 의미하지는 않으며, 법원에 의한 통제도 충분하다고 할 수 있다. 또 외국의 입법례에 비추어 볼 때

도 검사에게 독점적 영장청구권을 부여하고 있는 경우를 찾기는 어렵다.

○ 따라서 원칙적으로 검찰의 독점적 영장청구권을 규정한 헌법 조항은 삭제되어야 한다. 일본의 경우 체포영장청구권과 압수수색영장청구권이 경찰에 있는바, 개헌을 통해 검찰의 영장독점권을 폐지한 뒤 경찰의 영장청구권에 대해 별도로 검토할 필요가 있다. 다만 개헌이라는 조건이 성취되지 않을 경우에 대비하여 이에 대한 건설적인 대안을 고민할 필요가 있다.

○ 검사가 경찰이 요청한 영장에 대하여 청구를 하지 않은 경우 대하여 법원을 통한 이의제기(표창원) 또는 준항고 절차(이동섭)를 두자는 제안이 있으나, 현행 헌법상 위헌 논란 소지가 있다. 한편 박범계 의원안은 “체포영장을 신청 받은 검사는 그 신청이 적법한 절차와 방식에 의한 것인 때에는 체포영장 발부를 청구하여야 한다.”고 규정하고 있는데 다소 모호한 측면이 있다.

○ 현행 제도에서 검찰이 무소불위로 행사하는 영장청구권에 대한 통제장치를 둘 필요가 있다. 경찰개혁위원회<sup>3)</sup>의 경우 검찰의 부당한 영장불청구에 대해 형사소송법에 ‘이의제기’ 절차를 마련하자고 제안하고 있고, 법무검찰개혁위원회도 사법경찰관의 이의제기가 있는 경우 각급 검찰청에 설치되는 영장심의위원회에서 심의하도록 하고 검사는 심의결과를 최대한 존중하도록 하는 방안을 제안하고 있다. 두 위원회의 제안은 실질적으로 동일한 내용을 담고 있기 때문에 조속한 입법으로 국회가 응답해야 할 것이다.

#### **4. 수사구조 개혁을 위한 경찰과 검찰 그리고 국회의 역할**

##### **가. 선제적 경찰개혁의 필요성**

---

3) 한편 경찰개혁위원회는 경찰이 법관에게 직접 영장을 청구할 수 있도록 경찰청 소속의 ‘(가칭)경찰 영장검사’ 제도 도입을 위한 관련 법 개정을 추진한다는 입장을 병존적으로 취하고 있는데, 이에 관해서도 숙고해 볼만하다. 다만 우선적으로는 경찰 내에 법률가인력을 더욱 확대하여 경찰의 영장청구시 법률가의 관여도를 높일 수 있도록 하는 방안을 먼저 실시해봄직하다.

○ 인권친화적 수사구조 마련을 위한 개혁 과정에서 기존에 검찰에게 독점적으로 부여되어온 많은 권한이 경찰에게 이관되는 것은 불가피하다. 그러나 현재와 같은 경찰 수사의 관행과 구조가 유지되는 한 검찰의 권한을 경찰에게 이관하는 것에 대한 국민의 불안감이 높은 것도 사실이다.

○ 우리 모임 역시 검찰과 경찰의 수사권 조정이 ‘개혁’으로 귀결되지 않고 실질적 개혁으로 나아가기 위해서 경찰개혁이 반드시 동반되어야 한다는 것을 여러 차례 강조한 바 있다. 특히 일각에서 제기하는 검찰공화국에서 경찰파쇼국가로 퇴행하리라는 불안감을 해소하기 위해서는 인권친화적 수사, 경찰에 대한 민주적 통제 방안을 위한 경찰 ‘행정개혁’이 선행되어야 함은 물론이거니와, 필요하다면 관련 개혁 ‘입법’ 역시 검경수사권 조정을 위한 형사소송법 개정에 ‘선행’하여 이뤄질 수 있도록 하는 것이 필요하다.

○ 거대한 경찰이 될 수 있다는 세간의 우려를 제어하기 위한 가장 유력한 대안은 ‘자치경찰제도’의 전면적인 도입이다. 그러나 ‘자치경찰제도’의 전면적인 도입이 일거에 이뤄지기는 어려운 점을 감안하지 않을 수 없다. 따라서 자치경찰제의 경우 주요 실시방안에 관한 요강과 계획이 제출되고, 일정한 범위 내에서의 시범적인 실시가 우선된 후 전국적으로 확장되는 형태로 이뤄져야 할 것이다. 특히 경찰이 검찰로부터 수사권한을 이관받는 데는 적극적으로, 자치경찰에게 주요한 권한을 배분하는 것에는 소극적인 이중적 태도를 보여서는 시민적 신뢰를 결코 얻을 수 없다.

○ 한편 이와 별도로 많은 경찰개혁 과제가 동시에 진행되어야 함은 물론이다. 특히 경찰개혁위원회에서 권고하고 경찰이 수용의사를 밝힌 다양한 수사관행 개혁 및 인권친화적 경찰을 위한 개혁과제들과 ‘시민에 의한 민주적 외부통제기구’ 신설, 그리고 ‘정보경찰국의 폐지’ 등 개혁이 이루어져야 한다.

#### 나. 검찰의 개혁의지에 관한 의구심

○ 현재까지 법무부 및 검찰이 취하고 있는 태도는 개혁의지를 의심케 한다.



특히 검찰이 ‘자치경찰제’ 전면 실시를 검경수사권 조정의 전제조건으로 삼는 것은 개혁을 회피하기 위한 전략에 불과하다는 점에서 비판하지 않을 수 없다. 심지어 최근 검찰이 국회에서 국민적 공감대가 높은 ‘공수처’ 설치에 관해서도 위헌성을 거론한 것은 법리적 타당성을 떠나서 대단히 실망스럽다.

○ 검찰이 새로운 정부가 수립된 이후 몇 가지 적폐청산 과제에 관한 수사에 적극성을 띄고 있지만, 이는 당연한 본연의 임무를 다하고 있는 것일 뿐이다. 오히려 최근 드러난 적폐들은 그동안 검찰이 자신의 직무를 공정하게 수행하지 못했기 때문에 생겨난 문제라는 점에서 검찰개혁의 필요성을 더욱 드러내는 것이다. 검찰이 진정 공익의 대표자임을 증명하려면, 지금과 같이 개혁에 대하여 저항하며 자기 기관 중심적인 태도를 유지해서는 안 될 것이다.

#### 다. 국회의 역할

○ 국회에는 이미 공수처 설치, 재정신청 전면 확대, 검사 작성 피의자신문조서 증거능력 인정 요건 강화 등 수사구조 개혁을 위한 복수의 개혁 입법안이 발의되어 있다. 그러나 안타깝게도 해당 법률안에 관해서 진지하게 숙고하는 국회의 모습을 찾아볼 수가 없다. 올초 국회에 사법개혁특별위원회가 설치되었으나 3월까지도 입법에 관한 진전된 논의가 전혀 이뤄지지 않고 있는 것이 현실이다. 국회의 이러한 무능에 관해서 관대하게 이해하고 동의할 수 있는 시민이 있을지 의문이다.

○ 우리는 국회가 각 권력기관과 구체적인 협의와 조정을 진행하고 개별 입법사항의 미묘한 쟁점 사안에 대한 보다 구체적인 의견을 주고받는 과정에서 자기 역할을 다하여 적극적인 태도를 취하길 주문한다. 특히 검찰과 경찰의 검경수사권 조정에 관해서 각 기관의 이해관계가 첨예하기 때문에 국회가 양 기관의 의견을 단순 절충·조율하는 중간자적 역할에 그쳐서는 안 될 것이다. 지금의 국회가 진정 시민과 인권의 관점에서 검찰·경찰개혁을 이뤄야 할 시대적 소임을 더 이상 외면해서는 안 된다.

## 5. 나아가기 위하여

촛불시민혁명의 정신은 단순한 정치권력의 교체 요구를 넘어서 우리 사회 전체의 민주적 개혁을 함께 요구한 것이었다. 그 핵심에 검찰·경찰 등 권력 기관의 민주적 개혁이 있었음을 우리 모두는 기억하고 있다. 이 정당한 역사의 질문과 요구에 과연 정부와 국회가 충분히 만족할만한 대답을 하고 있는지 되돌아보길 바란다. 우리 모임 역시 우리 사회의 중단 없는 민주적 개혁을 위한 건설적인 비판과 대안을 마련하기 위하여 끊임없이 노력을 다할 것이다.(끝)