

토론회

사법신뢰 추락시키는 전관예우, 어떻게 근절할 것인가? - 변호사 수임료 상한제 도입

| 일시 | 2016년 6월 8일(수) 오후 2시

| 장소 | 바른사회시민회의 2층 회의실

| 주최 | 바른사회시민회의

순 서

■ 사 회

- 최 창 규 (명지대 사회과학대학장)

■ 발 제

- 박 인 환 (건국대 법학전문대학원 교수)

■ 토 론

- 김 상 겸 (동국대 법무대학원 교수)
- 이 관 희 (경찰대학 명예교수/ 대한법학교수회 명예회장)
- 채 명 성 (대한변호사협회 법제이사/ 변호사)
- 최 순 웅 (조선비즈 법조팀장)

■ 질의·응답

■ 폐 회

— 목 차 —

■ 발제문

사법신뢰 추락시키는 전관예우, 어떻게 근절할 것인가?

- : 형사사건 변호사 수임료 상한제 도입..... 7
- 박 인 환 (건국대 법학전문대학원 교수)

■ 토론문

- 토론문 ①35
- 김 상 겸 (동국대 법무대학원 교수)

- 토론문 ②39
- 이 관 희 (경찰대학 명예교수/ 대한법학교수회 명예회장)

- 토론문 ③41
- 채 명 성 (대한변호사협회 법제이사/ 변호사)

- 토론문 ④45
- 최 순 응 (조선비즈 법조팀장)



[발제문]

사법신뢰 추락시키는 전관예우, 어떻게 근절할 것인가? - 형사사건 변호사 수임료 상한제 도입

박인환

건국대 법학전문대학원 교수

“사람(재판관)이 천권(天權)을 대신하면서 두려워 할 줄 모르고
자세히 헤아리지 아니한 채 살려야 할 사람은 죽이고,
죽여야 할 사람은 살리고서도 태연하고 편안할 뿐 아니라,
돈에 흐려지고 여자에 미혹되어
비참한 백성이 고통으로 울부짖어도 구제할 줄 모르니
갈수록 화근이 깊어진다.”

- 다산 정약용의 흙흙신서(欽欽新書) 서문 중에서

1. 법조계, 고질적인 ‘전관예우’

최근 정운호 네이처리퍼블릭 대표의 상습도박 사건의 수사 및 재판 과정에서 그를 변론 하였던 소위 ‘전관 변호사’인 대검 검사장 출신 홍만표 변호사와 부장판사 출신 최유정 변호사가 탈세와 변호사법위반 등으로 구속되면서 전관 변호사들이 거액의 수임료를 받고 법원·검찰에 로비를 시도한 정황이 속속 드러나고 있다.

홍 변호사는 ‘정운호 게이트’ 사건 말고도 2011년 개업 후 수임료로 1년에 거의 100억 원 가까이 벌어들이고 그 수입으로 부동산회사를 차려서 100채에 가까운 오피스텔을 투자하여 관리해 온 사실이 드러났으며, 앞서 최 변호사는 정 대표 등 2명으로부터 각 50억씩, 모두 100억원에 이르는 엄청난 수임료를 받은 사실이 드러나서 우리 국민들은 그 동안 소문으로 무성하던 ‘전관예우 실상’의 일면을 목도하고 경악한 바 있다.(홍 변호사는 2013년 한 해 동안 당국에 신고한 수임료만도 91억 2000여만 원에 이른다.)

사실 법조계의 한탕주의 문화로, 법조비리의 뿌리가 되는 전관예우의 폐습은 어제오늘의 일이 아니라 이미 고질화된 지 오래다.

최근까지 언론보도 등으로 나타난 것만 해도, 현 정부 황교안 국무총리의 그 직전 법무

장관 임명을 위한 국회 청문회 과정에서 그가 부산고검장 퇴임 후 법무법인 근무 시절 약 17개월간 올린 16억원의 소득에 대하여 ‘전관예우’ 의혹이 있었다.

그 전에도 2014년 5월 국무총리 후보자 청문회에서 보지도 못한 채 낙마한 안대희 전 대법관의 경우 그가 대법관 퇴임 후 변호사 개업 5개월간 16억원의 막대한 수입을 올린 것이 문제가 되었다. 이로 인해 당시 고위층 관료사회의 적폐라고 하는 ‘관피아’ 현상에 빚대어 ‘법피아’라는 웃지 못 할 신조어까지 등장하였다. 당시 안 전 대법관은 “내가 생각해도 수입이 많았다”면서 머리를 숙이고 “공직에서 받았던 과분한 평가가 수입에 도움이 된 측면도 있었다”고 하면서 급기야 11억원의 재산을 사회에 내놓기로 약속하기도 하였다. 이에 서울지방변호사회는 논평을 내고 “안 후보자가 번 수입료는 일반 변호사로서는 꿈도 꾸지 못할 거액”이라며 “이는 전관예우의 풍조가 만연한 가운데 사법질서의 공정성에 대한 믿음을 훼손시키는 일”이라고 지적하였다.

현 정부 출범 당시 대통령직인수위원회 위원장을 지낸 김용준 전 국무총리 후보자도 대법관 및 헌법재판소 소장을 마치고 로펌에서 변호사로 활동한 약 7개월간 7억 원을 받는 등 불분명한 재산 문제로 인해 개인적으로는 온갖 망신을 당하고 결국 총리직에 오르지 못하기도 하였다.

이명박 정부 당시 정동기 감사원장 후보자는 2007년 대검찰청 차장직에서 퇴직한 후 로펌에서 약 7개월간 7억 7000만원 정도를 받은 일이 전관예우 의혹으로 확대되면서 2011년 감사원장 인사청문회의 최대 쟁점으로 부각되었고, 결국 그는 청문회 석상에 서 보지도 못하게 되었다.(당시 경향신문은 ‘죽은 목숨도 살리는 전관의 힘, 모셔가기 경쟁’이라는 제목으로, 조선일보는 ‘월급에 0 하나를 더 붙여라, 그들만의 화려한 2막’, ‘이런 데도 전관예우가 없다고 억지 부릴 건가’라는 제목으로 전관예우가 관행화 되어 있음을 지적하였다.)

또한 이명박 정부 첫 법무장관인 김경한 장관도 서울고검장 퇴직 후 2002년부터 6년간 로펌에 근무하면서 재산이 48억원 가량 증가한 것으로 나타나서 2008년 인사청문회에서 논란이 되었다.

전관예우 의혹은 그 전 노무현 대통령의 참여정부 시절에도 예외가 아니었다. 2005년 당시 임명된 이용훈 대법원장은 2000년 대법관 퇴직 후 5년간 개인 변호사로 활동하면서 공식적으로 신고된 수입료만으로도 1년에 10억원 이상 약 60억원을 벌어들인 사실이 드러났다. 그 뒤에 대법관으로 지명된 박시환 변호사도 2003년 서울지법 부장판사 퇴직 후 약 22개월간 개인 변호사로 활동하면서 공식적으로 신고된 수입료만으로도 20억원에 육박하는 큰 돈을 벌어들인 일이 인사청문회 과정에서 문제가 되었다.

그러나 운이 좋게 그들은 모두 대법원장과 대법관직에 임명되었고, 아이러니 하게도 그때부터 이용훈 대법원장 체제하에 로스쿨의 도입 등 사법개혁이 본격적으로 논의되기 시작하였다.

이렇게 전관예우가 우리 사회에서 처음 문제가 되던 당시에는 법조계 내부에서는 전관예우란 ‘사라지지 않는 신기루’와 같은 헛된 존재라면서 강하게 부인하거나 아주 예외적인 일부의 일탈행위에 불과한데도 국민들이 오해하고 있다는 식으로 오도해 온 것이 사실이다.

(전관예우는 일반 국민들 대부분은 이를 체감하면서 “있다”고 말하는데, 지금도 다수의 판사나 검사 등 현직 법조인들은 “없다”고 한다. 이에 대하여 2013년 6월 서울지방법변호사회에서 서울지역 변호사들 761명을 대상으로 실시한 설문조사에 의하면 사건을 직접 담당하는 변호사 10명 중 9명은 법조계에 전관예우가 존재한다고 생각하는 것으로 나타났다. 이 조사는 전관예우에 관한 거의 최초의 실증적인 조사로 보인다.)

2. 전관예우는 형사사건의 문제이다

흔히 전관예우를 이야기 할 때 민사사건, 가사사건, 행정사건, 헌법사건 등 모든 사건을 거론하면서 마치 법원에서 취급되는 모든 법률적 사건들이 전관예우의 대상이 되는 것처럼 주장하여 논의의 초점을 흐리고 있다.

그러다 보니 ‘변호사 수입료의 제한’ 문제에 있어서도 당사자들의 경제적 이익과 직결된 민사사건 등의 경우를 들면서 자유시장 원리, 계약자유 원칙 등을 내세워 반대론을 펼치고 있다. 이른바 대법관 출신 변호사의 ‘도장값’ 등 민사사건 등에서도 전관예우의 폐해가 문제되지 않는 것은 아니지만, 위에서 본 바와 같이 ‘사법제도의 공정성’에 직접적인 해악을 끼치고 선량한 국민을 좌절하게 하고 분노하게 하는 것은 바로 형사사건에서의 전관예우 관행이다.

전관예우는 구속이나 실형선고 등 형사사건에서 궁지에 몰린 피의자, 피고인들이 비싼 수입료를 내면서까지 담당 재판부나 검찰에 영향력을 미칠 수 있는 고위직 전관 출신 변호사를 찾게 되고, 전관 변호사들은 의뢰인들의 이러한 심리를 이용해서 담당 재판부나 검찰에 로비를 한다는 명목으로 턱 없이 높은 수입료를 챙기는 구조이다. 이에 따라 대형 로펌들도 전직 대법관, 법원장, 지검장 등 고위직 법관, 검사들의 인사철이 되기만 하면 수 십억 원의 연봉을 주고서라도 유력한 전관들을 서로 모셔가기 위해 치열한 경쟁을 펼치기도 한다.

형사사건의 경우 전관예우의 폐해는 결과적으로 ‘유전무죄, 무전유죄’라는 잘못된 국민의 인식을 고착화하게 되고, ‘사법 제도의 공정성’ 자체에 대한 국민적 불신을 더욱 깊게 한다.

나아가서 법조계 비리의 온상인 전관예우의 폐해는 집권 초기부터 기득권층, 집권세력의 도덕성과 윤리성에 치명상을 가하고 궁극적으로 정권에 대한 민심이반의 결과를 초래할 뿐만 아니라 갈수록 심화되는 소득의 양극화, 빈부격차 심화 현상과 함께 시장만능 자본주의의 폐해로까지 지적되고 있다.

또한 전관에게 거액의 선임료를 지불할 능력이 있는 재력가 등 거물급 인사와 그렇지 못한 일반 서민들 사이에 '가진 자와 가지지 못한 자'의 계층적 위화감도 갈수록 심각해진다. 결국 일반 서민의 입장에서는 능력 있는 전관을 선임하려면 그나마 있던 살림조차 거덜이 날 수 밖에 없게 된다.

이렇게 보면 전관예우는 “법치에 의존하는 국가의 정당성 자체, 우리 체제의 근간을 흔든다는 점에서 반체제(反體制) 사범에 해당하고, 전관과 현관 판검사 사이의 공생, 유착의 산물인 전관예우는 국가와 법에 대한 정면 도전으로 법치국가 대한민국의 적(敵)”이라는 인식도 무리가 아닌 것이다.(2016. 5. 13. 조선일보 윤평중 칼럼)

더구나 대기업의 오너나 실제 임원의 경우 수억 원 수십억 원에 이르는 거액의 선임료를 개인 돈으로 지불하지 않고 회사 공금으로 처리하는 것 또한 문제가 된다. 이는 명백히 별개의 범죄로서 그 기업의 오너나 임원이 지출한 변호사 선임료는 회사의 공금으로 '횡령죄'의 대상이 된다. 실제로 어느 전직 대기업 회장은 자신의 변호사 선임료 등으로 회사 기밀비 4억원 이상을 유용한 혐의로 기소되어 재판을 받기도 하였다.

이렇게 불법으로 유용한 횡령금으로 조성된 변호사 선임료는 법적인 의미로는 장물이 될 수밖에 없다. 이러한 경우 거액의 수임료를 받은 변호사는 본의든 본의가 아니든 사실상 의뢰인과 함께 장물죄의 공범이 되는 것이다.

또한 현직 법조인들이 애써 주장하는 것처럼, 전관 출신 변호사가 전관예우의 영향력이 없음에도 불구하고 마치 있는 것처럼 행세하여 일반인의 상상을 초월하는 거액의 수임료를 받는다면 이는 의뢰인을 기망한 것으로 사기범죄에 해당하고, 인신구속에 관한 의뢰인의 궁박한 심정을 이용하여 겁을 주었다면 공갈범죄에 해당한다.(이 정도가 되면 우리 사회 상위 지도층의 한 축을 이루는 법조계의 윤리 수준은 거의 막장에 이르는 것이다.)

결론적으로 말하면, 전관예우의 폐해는 수사절차에서 인신에 대한 구속과 불구속, 기소와 불기소에 관한 검사의 재량, 재판절차에서 구속과 불구속, 실형과 집행 유예 등 판사의 양형 재량이 존재하는 형사사건에서 주로 문제되므로 전관예우 방지를 위한 논의의 초점 또한 형사사건에 집중해야 할 것이다.

<사례 1>

2014년 당시 성매매 혐의로 기소된 유명 배우 성 모씨는 형사재판 과정에서 남편과 별거중인 것으로 알려졌는데, 성씨의 지인은 한 여성지 인터뷰에서 성씨와 같은 유명 연예인도 경제적으로 힘든 상황에서 변호사를 선임하기 위해 명품 가방이며 고가의 시계, 예물 등을 처분해서 비용을 마련했다고 폭로하기도 하였다.

<사례 2>

2015년 소위 '성완중 리스트'를 남기고 자살한 성완중 전 경남기업 회장의 형제들은 장례식장에서 "형님이 변호사 비용을 댈 돈도 없어 우리가 십시일반으로 돈을 걷어 도와줬다"며 "변호사를 늦게 선임하는 바람에 언론 대응이 늦은 것도 형을 죽음으로 몰고 간 원인인 것 같다"고 말했다고 한다.

그나마 대기업 오너에 속하는 성 전 회장조차 변호사 비용을 고민해야 할 만큼이었다면 일반인으로서 그 수임료가 얼마인지 짐작도 할 수 없는 일이다.

<사례 3>

2011년 5월 당시 1조원 대의 분식회계와 3600억원이 넘는 부당대출 등으로 은행 고객 등 수많은 일반 피해자들에게 거액의 손해를 끼친 사건에 대한 형사재판이 열린 서울중앙지법 대법정 -

재판이 시작되자 분노한 피해자들이 몰려와서 횡령 등 비리혐의로 구속 기소된 박연호 부산저축은행 그룹 회장 등 핵심 피고인들의 변호를 맡은 모 로펌 소속 전관 출신 변호사들에게 분노하면서 "비싼 변호사 비용이 다 내 돈이다. 내 돈 내놔라."며 소란을 피우자 변호인들은 재판장 출입문을 통해 겨우 법정을 빠져나갔다. 재판이 끝난 뒤에도 피해자들은 법정을 떠나지 않았으며 그 중 한 피해자는 "25년 동안 파출부 하면서 모은 내 돈 1400만원 내놓으라."면서 오열하였다.

그 후 피해자들은 로펌 사무실로 몰려가서 "내 돈으로 비싼 변호사 사지 마라."고 소리치며 욕설을 하고 입구에 드러눕는 등 시위를 벌이자 해당 로펌 측은 "변호사 4명의 사임계를 곧 재판부에 제출하고 변호를 중단할 예정"이라고 밝혔다.

<사례 4> 과도한 수임료에 대한 법원(법조인)의 인식

2014년 7월 '배임수재' 형사사건에서 의뢰인이 변호사에게 '착수금 3천만원을 교부한 다음 검찰이 불기소하거나 약식명령 청구 시에는 성공보수 2억원, 법원이 무죄를 선고할 경우 2억원, 집행유예를 선고하거나 선고를 유예할 경우 1억원' 등 대형 로펌과 성공보수 조건을 약정하였다.

그 사건에 대한 재판 결과 무죄를 선고받은 피고인이 약정한 성공보수 2억원이 지나치게 과다하다는 이유로 감액을 요구하자 로펌 측에서는 피고인을 상대로 성공보수 2억원을 청구하는 소송을 제기하였고, 1심 법원은 사건의 난이도로 보아 '부당하게 과다한 수임료가 아니다'라고 판결한 일이 있었다.

당시 재판부는 해당 로펌을 선임하기 전 의뢰인이 다른 10대 로펌을 선임하려 했을 때도 비슷한 수준의 비용을 요구받은 점을 고려했다고 한다. 이와 관련하여 다른 법조계 관계자는 "해당 변호사의 경우 검찰 경력이 10년 미만이어서 비교적 싼 편"이라면서 고위직을 지낸 전관들은 수임료가 이보다 훨씬 높다고 말하기도 하였다.

실제로 법조계의 여론에 의하면, 전관 변호사들의 수임료는 고법 부장판사 출신이면 최소 5000만 원, 검찰총장이나 대법관 출신은 최소 1억 원이라고 한다. 또한 검사 출신 중엔 검사장급 이상, 법관 중에서는 고법부장급 이상이 소위 전관 중 '대어(大魚)'로 꼽힌다고 한다.

이에 따라 형사사건 한 건 당 수임료가 검사장급은 1억 원 이상, 부장검사급 변호사는 5000만 원 이상이며, 사건에 따라 2억 원, 3억 원, 또는 수십억 원의 상상을 초월하는 거액이 오가기도 한다는 것이다. 그러다 보니 유능한 법원장 출신이나 검사장 출신으로서 로펌 소속이 아니고 단독으로 개업한 변호사는, 개업 후 1년 동안 형사사건을 중심으로 40억 원 내지 50억 원 정도의 수입은 기본으로 알려져 있다. 더 심각한 것은 그렇게 몇 년 동안 거액의 재산을 모은 전관 출신 변호사들은 대부분 이를 바탕으로 공직선거를 통하여 정계에 진출할 꿈을 꾸고 있으며 실제로 그 뜻을 이룬 경우도 적지 않다는 것이다. 비록 일부이겠지만 권력과 재산, 명예 등 한정된 사회적 자원에 대한 그들의 독점욕과 무한한 탐욕은 이미 스스로 제어하기는 불가능해 보인다.

<사례 5> 전관예우 당사자인 변호사들의 인식

“(서울중앙지검장 출신이라 해도) 변호사가 사건 변호 대가로 5000만원 받는 것이 정상인가?”(대한변협)

“서울중앙지검장 출신 변호사가 그 정도 받았으면 양심적인 것 아닌가?”(대검 간부 출신 변호사)

2015년 9월 법조윤리협의회는 전 서울중앙지검 검사장 출신 최교일 변호사가 선임계를 제출하지 않고 변론한 일로 대한변협에 징계를 신청하였는데, 이에 대한변협의 조사 결과를 두고 법조계에서 과다 수임료 논란이 벌어졌다. 그 중에서 최 변호사가 당시 마약 사범으로 구속된 김무성 전 새누리당 대표의 사위 사건을 착수금 5000만원을 받고 수임하여 검찰수사 단계에서 약 보름간 변론한 것이 문제가 되었다.

당시 대한변협 관계자는 최 변호사 단독으로 수임한 것이 아니라, 대형 로펌이 실제 변론하고, 그는 전화 변론 등 ‘몰래 변론’ 했을 가능성도 있다면서 “최 전 지검장은 아는 사람의 부탁으로 사건을 수임해 수임료가 적다고 하는데, 5000만원이 적은 돈이냐”고 하였다.

하지만 검찰 출신 변호사들은 최 전 지검장을 두둔하는 분위기다. 검사 출신 어느 변호사는 “최 변호사가 서울중앙지검장 출신인데, 아는 사람 부탁을 받았다고 해도 5000만원은 많은 돈은 아니다.”거나 “일반인의 눈으로 보면 5000만원은 엄청난 금액일 수도 있으나, 법조계 관행에 비춰 보면 많다고 할 수 있는 돈은 아니다”고 하였다.

이에 대하여 어느 변호사는 “법원이나 검찰 간부 출신이 아닌 변호사들은 200만원이나 300만원짜리 사건도 기꺼이 수임한다. 나도 5000만원짜리 사건 한 번 해봤으면 좋겠다”

고 하였다.

(최 변호사는 2013년 고등검사장급인 서울중앙지검 검사장에서 물러나 고향인 영주에서 변호사 개업을 했는데 퇴직 당시 신고 된 개인 재산만도 119억원에 달하여 검사들 중에서 가장 많은 자산가였으며, 지난 20대 국회의원 총선에서 새누리당 공천을 받아 무난히 당선되었다.)

* 장면 1

2016. 5. 28. 지하철 구의역에서 스크린 도어 장치 오작동 수리작업을 하다 전철에 치여 사망한 만 19세의 젊은이 김 모군이 한 달간 바쁜 일과에 쫓기며 열심히 일하고 받을 수 있는 월 수입은 140여만 원, 사망 당시 그의 소지품인 가방에는 미처 먹지도 못한 컵라면 1개가 들어 있었다.

* 장면 2

2016. 6. 1. 남양주 지하철 공사장 지하현장에서 폭발사고로 14명의 근로자들이 주거나 크게 다친 사고가 있었는데, 지하 10미터 이상의 열악한 환경에서 일용직으로 채용되어 하루 종일 일하는 그들의 일당은 약 16만원으로 한 달 20일 정도 일하면 월 수입은 약 300만원, 단 하루도 쉬지 않고 일해도 500만원이 채 되지 않았다.

* 장면 3

지난 5월 최유정 변호사와 홍만표 변호사의 100억 원대, 수백억 원대의 고액 수임료가 밝혀지고 처음 언론에 보도될 당시 홍 변호사는 검찰에서 조사를 받기 전 언론사 인터뷰에서 “나는 변호사로 충실했을 뿐이다. 내 기억에 토요일에도 나와서 의견서를 쓰고 그랬던 것 같다. 나는 주말이고 뭐고 출근해서 밤낮으로 일만 했다. 검찰 수사에서 진실이 밝혀지겠지만 내 인생은 이제 뭐가 되나. 한탄만 나온다.”고 하였다.(2016. 5. 12. 뉴시스 기사)

3. 전관예우방지 등 법조윤리에 관한 현행 제도의 문제점

(1) 형식적인 법조윤리교육

사법연수원 시절에도 그 동안 법조윤리 과목이 형식적인 교육으로 논란되어 왔으나, 현재 로스쿨 제도 하에서는 법조윤리 교육 자체가 더욱 부실해 지고 있다. 법조윤리 과목은 로스쿨에서 필수과목이나 당장 중요한 변호사시험을 대비해야 하는 학생들로서는 솔직히 신경을 쓰지 않는 것이 현실이다.(법조윤리 과목의 시험은 관련 법규 조항의 해설과

판례를 중심으로 40문항의 객관식으로 출제되며, 최근까지 높게는 90% 이상 합격률을 나타내고 있어 학생들도 거의 공부 비중을 두지 않으며 1, 2학년에 미리 응시해서 합격해 두고 있다.)

더구나 현행 법조윤리교육은 법조인의 윤리, 도덕성이나 인성 교육과는 거의 관계가 없고, 법조인의 법률적인 의무와 책임 같은 것에 치중할 뿐만 아니라 우리 사회의 시급한 해결 과제인 '전관예우' 문제에 관하여는 거의 언급조차 없다. 그러다 보니 법조윤리 과목을 공부하면서 "이제 '정의' 라는 말만 들어도 두드러기가 난다."는 학생들의 표현도 무리가 아니다. 너무나 형식적인 과목이라는 것이다. 또한 현행 법조윤리 교육은 '변호사법' 해설을 통한 변호사윤리를 중심으로 편성되어 있으며, 법관이나 검사윤리는 걸다리에 지나지 않는다.

현재까지 변호사시험이 운용된 실태를 보면, 법조윤리 과목은 로스쿨 학생들이 법조의 기능과 현상에 관한 치열한 윤리적 문제의식을 전제하지 않고 대충 문제집을 푸는 방식으로 준비하면 합격할 수 있는 과목으로 인식되어 왔고, 실제로도 그러하였다. 그런데 이는 바로 로스쿨에서의 법조윤리교육의 부실로 이어진다는데 더욱 심각한 문제가 있다.

앞으로 로스쿨 재학생이나 로스쿨 응시생 등 예비 법조인의 인성교육 내지 윤리교육에 대한 자성론이 강하게 제기되어야 하며, 향후 법조 인력의 원천이 될 로스쿨의 윤리교육 강화가 시급하다. 나아가서 변호사시험에서 다루지 않는 일반 교과목 다수가 폐강의 위기에 처해 있는 현실에서 로스쿨이 종전의 사법시험을 대체하여 변호사시험을 통과하기 위한 수험학원의 기능에 만족할 것인지 근본적인 의문을 제기해야 할 시점이다.

(2) 변호사 윤리장전의 문제점

2014. 2. 24. 대한변협은 정기총회에서 14년 만에 '변호사 윤리장전'을 개정하였다고 발표한 바 있다. 변호사의 윤리의식을 더욱 공고히 하면서도 현실에 부응하는 내용과 표현으로 변호사윤리장전을 개정하였다고 한다.

개정안의 내용을 살펴보면, 형식적으로는 윤리장전 내의 윤리규칙을 윤리규약으로 명칭을 바꾸면서 윤리규약의 체제를 대폭 변경하고, 내용적으로는 법원과 수사기관 등에 대한 윤리를 보완하여 변호사가 개인적 친분 또는 전관관계를 이용하여 법원이나 수사기관 등의 공정한 업무에 영향을 미치지 않도록 규정하였고, 변호사법 규정을 반영하여 사건 유치 목적으로 법원, 수사기관, 교정기관 등에 출입하지 않도록 하고, 법원, 수사기관 등의 공무원으로부터 해당기관의 사건을 소개받지 않도록 하였다.

그러나 새로운 윤리장전에서 전관변호사를 규제하는 조항이 신설되었다고 하지만, 전관변호사가 변호사 윤리규정을 위반할 경우 변호사법에 따라 징계처분으로 제명까지 받을 수 있는 근거는 있어도 사건 의뢰인의 고발이 없는 한 전관예우 여부는 명확히 입증되기 힘들어서 선언적인 의미에 그칠 가능성이 크다는 점은 처음부터 한계로 지적되고

있다.

또한 윤리장전이 변호사 자체의 내부 규약이긴 하지만 공정회 등을 통하여, 법조 윤리 실태를 분석하고 위반실태를 감시하는 법조윤리협회의 의견이나 법률서비스의 수요자인 일반 국민의 의견을 듣는 절차도 없이 변호사의 이해관계에만 치중하였다는 비판을 받기도 하였다.

무엇보다 구 윤리장전 중 윤리규칙이 정하고 있는 ‘일반적 윤리’로서 아래와 같은 변호사 직업의 공익성, 윤리성을 강조한 종전의 윤리규정 제2조가 삭제되고 완전히 다른 내용으로 변경된 점은 변호사의 윤리의식 고취라는 당초의 취지에 반하여 일반 국민의 호응을 받기는 어렵다고 본다.

- ① 변호사는 권세에 아첨하지 아니하고 재물을 탐하지 아니하며 항상 공명정대하여야 한다.
- ② 변호사는 명예를 존중하고 신의를 지키며 인격을 도야하고 지식의 연마에 힘써야 한다.
- ③ 변호사는 직무의 내외를 불문하고 품위를 해하거나 공공복리에 반하는 행위를 하여서는 아니 된다.
- ⑥ 변호사는 사생활에 있어서도 호화와 사치를 피하고 검소한 생활로 타의 모범이 되어야 한다.

또한 구 윤리장전 제5장 ‘보수에 관한 윤리의 원칙’(제29조)으로 아래와 같은 내용이 삭제된 것도 변호사의 공익적 지위와 관련하여 문제가 될 수 있을 것이다.

- ① 변호사의 사명은 기본적 인권의 옹호와 사회정의의 실현에 있으므로 그 직무는 영업이 아니며, 대가적 거래의 대상이 되어서는 아니 된다.
- ② 변호사는 공공성을 지닌 전문직이므로 그 보수는 절대로 과다하여서는 아니 된다.
- ③ 변호사는 국민에 대한 봉사자이므로 보수가 부당한 축재의 수단이 되어서는 아니 된다.

(3) 소위 ‘전관예우방지법’의 문제

2011년 국회 사법제도개혁특위에서 소위 ‘전관예우방지법’으로 낸 법안은 판·검사와 장·기복무 군법무관, 변호사 자격이 있는 공무원 등이 퇴직 후 변호사로 개업할 경우 퇴직 전 1년간 근무했던 기관에서 처리하는 사건을 1년간 수임하지 못하도록 변호사법을 개정한 것이다. 이는 전관 출신 변호사의 사건 수임을 일정 부분 금지한 것으로, 그가 직전 1년간 전관으로 근무한 기관이 처리하는 사건의 수임을 제한하는 것이 골자다.(변호사법 제31조 제3항)

이와 함께 판사나 검사로 근무하다가 퇴직하여 변호사 개업을 한 자는 퇴직일부터 2년 동안 수임한 사건에 관한 수임 자료와 처리 결과를 일정한 기간마다 소속 지방 변호사회

에 제출해야 하고, 그 지방변호사회는 제출받은 자료를 법조윤리협의회에 제출해서 전관 출신 변호사의 사건 수임과정과 처리 결과의 적정성 등을 심사하도록 한 것이다. 그 과정에서 선임계의 미제출 등 징계사유나 위법성이 발견되면 대한변협회장이나 지방검찰청 검사장에게 해당 변호사에 대한 징계개시를 신청하거나 수사를 의뢰할 수 있도록 하였다.(변호사법 제89조의4)

그러나 위와 같은 기존의 전관예우방지 대책은 전관예우를 형사사건뿐만 아니라 민사, 가사사건 등 모든 관련 사건으로 범위를 지나치게 확대한 것으로 현재와 같은 법조윤리협의회의 기능과 인력만으로는 처음부터 전관예우가 직접 문제되는 사안을 식별하여 규제하기는 거의 불가능하다.

또한 고액 수임료와 직결되는 전관예우는 주로 선임계를 제출하지 않고 사건을 수임한 전관 변호사의 소위 ‘전화변론’이나 ‘몰래변론’이 문제되지만, 이러한 경우는 상대적으로 약자의 지위에 있는 사건 의뢰인(주로 형사사건의 피의자나 피고인)의 내부고발이 있거나 국회 청문회 또는 국정조사 등 특별한 경우가 아니면 밝혀내기 어렵다는데 그 한계가 있다. 나아가서 설사 고액 수임료와 관련된 전관예우가 적발된다고 하더라도 탈세 등 특별한 경우가 아니면 전관 변호사에 대한 형사처벌이 어려울 뿐만 아니라 대부분 전관 변호사에 대한 징계도 과태료 처분 등으로 전관예우를 뿌리 뽑기에는 애초부터 불가능한 것이 현실이다.(위 사례에서 전 서울중앙지검장 출신 최 변호사의 경우 전관예우 등에 관해서는 아무 것도 밝히지 못한 채 결국 대한변협으로부터 선임계 미제출을 이유로 과태료 2000만원의 징계를 받았을 뿐이다.)

4. 변호사(또는 법무법인)은 상인이 아니다.

변호사 또는 법무법인은 민법의 특별법인 상법의 적용을 받는 상인인가, 다시 말하면 자기명의로 상행위를 하는 상인인가? 아니면 변호사는 적어도(상행위가 아니더라도) 상인적 방법으로 영업을 하는 ‘의제상인’인가?

이에 대하여 우리 대법원은 2007. 7. 26. 선고 이후 지속적으로, 변호사의 사무는 효율적인 방법으로 최대한의 영리를 추구하는 것이 허용되는 상인의 영업 활동과는 본질적으로 차이가 있으므로 변호사는 자기 명의로 상행위를 하는 상법상의 ‘상인’이 아닐 뿐만 아니라 또한 상인적 방법에 의하여 영업을 하는 ‘의제상인’도 아니라고 선고함으로써 대법원에서 확립된 판례가 되었다.

그 내용을 일부 인용해 보면, 아래와 같다.

“변호사의 영리추구 활동을 엄격히 제한하고 그 직무에 관하여 고도의 공공성과 윤리성을 강조하는 변호사법의 여러 규정에 비추어 보면, 사건 의뢰인(위임인·위촉인)과의 개별적 신뢰관계에 기초하여 개개 사건의 특성에 따라 전문적인 법률지식을 활용하여 소송에

관한 행위 및 행정처분의 청구에 관한 대리행위와 일반 법률사무를 수행하는 변호사의 활동은, 간이·신속하고 외관을 중시하는 정형적인 영업활동을 벌이고, 자유로운 광고·선전활동을 통하여 영업의 활성화를 도모하며, 영업소의 설치 및 지배인 등 상업사용인의 선임, 익명조합, 대리상 등을 통하여 인적·물적 영업기반을 자유로이 확충하여 효율적인 방법으로 최대한의 영리를 추구하는 것이 허용되는 상인의 영업활동과는 본질적으로 차이가 있다 할 것이고, 변호사의 직무 관련 활동과 그로 인하여 형성된 법률관계에 대하여 상인의 영업활동 및 그로 인한 형성된 법률관계와 동일하게 상법을 적용하지 않으면 아니 될 특별한 사회경제적 필요 내지 요청이 있다고 볼 수도 없다. 따라서 근래에 전문직업인의 직무 관련 활동이 점차 상업적 성향을 띄게 됨에 따라 사회적 인식도 일부 변화하여 변호사가 유상의 위임계약 등을 통하여 사실상 영리를 목적으로 그 직무를 행하는 것으로 보는 경향이 생겨나고, 소득세법이 조세정책적 필요에 의하여 변호사의 직무수행으로 인하여 발생한 수익을 ‘사업서비스업에서 발생하는 소득’, 즉 사업소득으로 인정하여 종합소득세를 부과하는 사정 등을 감안한다 하더라도, 위에서 본 변호사법의 여러 규정과 제반 사정을 참작하여 볼 때, 변호사를 상법이 규정하는 ‘상인적 방법에 의하여 영업을 하는 자’라고 볼 수는 없다 할 것이므로, 변호사는 의제상인에도 해당하지 아니한다.”고 판시하였다.(대법원 2007.07.26. 자 2006마334 결정)

또한 변호사는 ‘상인적 방법에 의하여 영업을 하는 자’라고 볼 수 없다는 점을 바탕으로 변호사가 의뢰인에게 민사사건의 소송대리 위임계약에 따라 성공보수금 지급을 구하는 소를 제기한 사안에서, 성공보수금 지급채무가 민법 제467조 제2항 단서에서 의미하는 ‘영업에 관한 채무’라거나 변호사 사무소가 위 조항에서 의미하는 ‘영업소’라고 볼 수는 없다고 판시하기도 하였다.(대법원 2011.04.22. 자 2011마110 결정)

이에 따라 법무법인에 대해서도, 서울고등법원은 “변호사법 제40조가 법무법인을 ‘상행위 기타 영리를 목적으로’ 한 회사의 형태가 아닌, ‘변호사가 그 직무를 조직적·전문적으로 행하기 위하여’ 설립한 사단의 형태로 규정하고 있으므로 법무법인 역시 상인에 해당하지 않는다(법무법인(유한)과 법무조합도 같다).”고 하면서 “법무법인은 변호사법 제42조 제1호에 의하여 정관에 ‘상호’가 아닌 ‘명칭’을 기재하고, 같은 법 제43조 제2항 제1호에 의하여 설립등기시 ‘상호’가 아닌 ‘명칭’을 등기하도록 되어 있으므로, 이러한 법무법인의 설립등기를 ‘상호’ 등을 등기사항으로 하는 상법상 회사의 설립등기나 개인 상인의 상호 등기와 동일시할 수는 없다.”고 판결하였다.(서울고등법원 2008.07.02. 선고 2007나 118684 판결)

무엇보다 변호사의 지위를 정하고 있는 변호사법 제1조, 제2조는, “변호사는 ‘공공성을 지닌 법률 전문직’으로서 국민의 기본적 인권을 옹호하고 사회정의 실현을 사명으로 한다.”고 규정하고 있다.(구 변호사 윤리규칙 제2조에 의하면, ‘변호사는 권세에 아첨하지 아니하고 재물을 탐하지 아니하고, 사생활에 있어서도 호화와 사치를 피하고 검소한 생활로 타의 모범이 되어야 한다.’)

결론적으로 변호사는 의뢰인을 상대로 상행위를 하는 장사꾼이 되어서는 안 된다. 그럼

에도 불구하고 전관 변호사가 브로커를 고용하는 등의 수법으로 공박한 상태에 있는 의뢰인의 처지를 이용하여 장사꾼보다 더 악질적인 방법으로 사건을 수임하고, 일반인이 상상조차 하기 어려운 고액의 수임을 받아내고 있는 우리 법조 현실에는 수임료의 상한을 제한하는 등의 특단의 방법이 강구될 수밖에 없는 것이다.(2015년 5월 서울지방법 변호사회에서 소속 회원 변호사들을 대상으로 실시한 ‘법조브로커’에 관한 설문조사에 의하면, 응답자 735명 중 약 88%가 법조브로커 문제가 심각하다고 답변하였으며, 전체 법률서비스 시장의 30% 내지 40%가 법조브로커를 통해 수임이 이루어진다고 답변하였다. 또한 법조브로커가 가장 기승을 부리는 분야는 형사사건이며 법조브로커에게 주는 리베이트는 전체 수임료의 30% 수준인 것으로 조사되었다.)

위와 같이 형사사건 수임료 상한제를 도입한다면, 이자제한법과 마찬가지로 수임료의 상한을 초과하는 수임료 약정의 경우에 그 초과하는 부분에 대하여는 약정이 무효이고, 의뢰인이 상한 초과 부분을 이미 지급하였을 경우에는 사후에라도 그 초과 부분을 부당이득으로 반환받을 수 있게 하고, 해당 변호사에게는 현행과 같이 변호사단체의 과태료 부과 등 자율적인 징계처분을 하게 된다면 굳이 전관 변호사에 대한 형사처벌까지 운위할 필요도 없을 것이다.

5. 성공보수 무효에 관한 대법원판결

지난 2015. 7. 23. 가장 보수적인 사법기관이라고 할 수 있는 우리 대법원에서 전원합의체 판결로써 형사사건의 수임료에 관한 가장 획기적이고 또한 진보적이라고도 할 수 있는 판결을 선고하였다. 형사사건의 경우 그 액수의 과다 여부를 불문하고 성공보수의 약정은 민법 제103조(선량한 풍속 기타 사회질서에 위반한 법률행위는 무효임)를 적용하여 무효라고 선언하였다.

대법원 판결문에 나타난 판결이유가 다소 길지만 여기에서 자세히 소개하는 것은 ‘형사사건의 수임료 제한’ 논의와 관련하여 중요한 의미가 있다고 보기 때문이다.(아래는 대법원 2015. 7. 23. 선고 2015다200111 판결이유를 인용, 편집한 것임)

가. 형사사법은 국민의 기본적 인권의 보장과 국가형벌권의 공정한 실현을 그 이상으로 한다. 수사와 재판을 포함한 형사절차는 국민의 자유, 재산, 명예는 물론 사회의 안녕 및 질서 유지와 직결되어 법치주의의 근간을 이루기 때문에, 엄정하고 공정하게 운용되어야 할 뿐 아니라 그에 대한 국민의 신뢰를 확보하지 않으면 안 된다. 만약 국가형벌권의 행사를 둘러싸고 국민들 사이에 불신과 불만이 존재한다면 국민들의 준법의식과 정의 관념에 혼란을 가져오고 사법제도 전반에 대한 신뢰의 위기를 초래함으로써 국가기능에 중대한 장애를 초래할 수 있기 때문이다.

나. 공정한 형사절차가 실현되기 위해서는 범죄혐의를 받고 있는 피의자나 피고인에게 변명하고 자기방어를 할 수 있는 충분한 기회가 주어져야 한다. 우리 헌법은 신체의 자유를 제한하게 되는 체포·구속이나 처벌·보안처분에 관하여 적법절차와 영장주의 원칙에 따라 여러 절차적 권리를 보장하면서, 이를 실질적으로 구현하기 위한 중요한 수단으로서 변호인의 조력을 받을 권리를 명시하고 있다. 이처럼 변호인의 조력을 받을 권리가 직접 헌법에 규정될 정도로 변호인은 형사절차에서 중요한 공익적 역할을 담당하고 있는데, 헌법과 형사소송법에 보장된 피의자·피고인의 방어권과 각종 절차적 권리를 실질적·효과적으로 행사할 수 있게 해 주는 법적 장치가 바로 변호사제도이다. 따라서 재판을 담당하는 법관이나 수사와 공소 제기 및 유지를 담당하는 검사와 마찬가지로 **변호사도 형사절차를 통한 정의의 실현**이라는 중요한 공적 이익을 위하여 협력하고 노력할 의무를 부담한다. 그렇기 때문에 변호사는 개인적 이익이나 영리를 추구하는 단순한 직업인이 아니라, 우리 사회의 법치주의 실현의 한 축으로서 정의와 인권을 수호하여야 하는 공적인 지위에 있다.

다. 변호사법은 법률사무 전반을 변호사에게 독점시키는 한편, 변호사는 기본적 인권을 옹호하고 사회정의를 실현함을 그 사명으로 하고, 공공성을 지닌 법률 전문직으로서 독립하여 자유롭게 그 직무를 수행한다고 선언하면서(제1조, 제2조), 변호사의 자격과 등록을 엄격히 제한하고(제4조 내지 제20조), 변호사에게 품위유지의무, 비밀유지의무, **공익 활동** 등 법령상 지정한 업무의 처리의무 등의 각종 의무를 부과하며(제24조 내지 제27조 등), 광고 제한, 변호인선임서 등의 지방변호사회 경유, 연고 관계 등의 선전금지, 수임 제한, 겸직 제한 등의 규제를 하는 등(제23조, 제29조 내지 제35조, 제38조 등) 변호사 직무에 관하여 고도의 공공성과 윤리성을 강조하고 있다. 특히 변호사법은 변호사가 판사·검사, 그 밖에 재판·수사기관의 공무원에게 제공하거나 그 공무원과 교제한다는 명목으로 금품이나 그 밖의 이익을 받거나 받기로 한 행위와 위와 같은 공무원에게 제공하거나 그 공무원과 교제한다는 명목의 비용을 변호사 선임료·성공사례금에 명시적으로 포함시키는 행위를 한 경우에는 실제 그와 같은 용도로 금품이 사용되었는지 여부를 묻지 않고 형사처벌하는 규정(제110조)까지 두고 있다. 국가가 지난 수십 년 동안 사법연수원제도를 통해 사법연수생을 국가공무원으로 임명하여 일정한 보수를 지급하는 등 변호사 양성비용을 부담한 것도 이러한 변호사의 공공성과 사회적 책임을 잘 보여 주는 사례이다.

라. 변호사가 위임사무의 처리에 대한 대가로 받는 보수는 수임인인 변호사와 위임인인 의뢰인 사이의 자유로운 합의에 의하여 결정되는 것이 원칙이다. 하지만 형사소송은 국가형벌권을 실현하는 절차로서 당사자의 생명, 신체의 자유, 명예 등과 밀접한 관련성을 가지고 있으므로 변호사 직무의 공공성과 윤리성이 다른 사건에서보다 더욱 절실히 요구된다. 따라서 형사사건에 관한 변호사의 보수는 단순히 사적 자치의 원칙에 입각한 변호사와 의뢰인 사이의 대가 수수관계로 맡겨둘 수만은 없다.

형사사건에 관한 변호사의 보수 중에서도 의뢰인이 위임사무의 처리결과에 따라 또는 사

건해결의 성공 정도에 따라 변호사에게 특별한 보수를 지급하기로 약속하는 이른바 '성공보수약정'은 여러 가지 부작용과 문제점을 안고 있고, 형사절차나 법조 직역 전반에 대한 신뢰성이나 공정성의 문제와도 밀접하게 연관되어 있기 때문에 그 법적 효력에 관하여 면밀한 검토가 필요하다.

(1) 우리 민법 제103조는 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반한 사항을 내용으로 하는 법률행위는 무효로 한다고 규정하고 있고, 이때 민법 제103조에 의하여 무효로 되는 반사회질서 행위는 법률행위의 목적인 권리의무의 내용이 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반되는 경우뿐만 아니라, 그 내용 자체는 반사회질서적인 것이 아니라고 하여도 법률적으로 이를 강제하거나 법률행위에 반사회질서적인 조건 또는 금전적인 대가가 결부됨으로써 반사회질서적 성질을 띠게 되는 경우 및 표시되거나 상대방에게 알려진 법률행위의 동기가 반사회질서적인 경우 등을 포함한다(대법원 2000. 2. 11. 선고 99다56833 판결 등 참조).

(2) 형사사건의 경우 성공보수약정에서 말하는 '성공'의 기준은 개별사건에서 변호사와 의뢰인 간의 합의에 따라 정해질 것이지만, 일반적으로 수사 단계에서는 불기소, 약식명령청구, 불구속 기소, 재판 단계에서는 구속영장청구의 기각 또는 구속된 피의자·피고인의 석방이나 무죄·벌금·집행유예 등과 같은 유리한 본안 판결인 경우가 거의 대부분이다.

그렇기 때문에 성공보수약정에서 정한 조건의 성취 여부는 형사절차의 요체이자 본질에 해당하는 인신구속이나 형벌의 문제와 밀접하게 관련된다. 만약 형사사건에서 특정한 수사방향이나 재판의 결과를 '성공'으로 정하여 그 대가로 금전을 주고받기로 한 변호사와 의뢰인 간의 합의가, 형사사법의 생명이라 할 수 있는 공정성·염결성이나 변호사에게 요구되는 공적 역할과 고도의 직업윤리를 기준으로 볼 때 우리 사회의 일반적인 도덕관념에 어긋나는 것이라면 국민들이 보편타당하다고 여기는 선량한 풍속 내지 건전한 사회질서에 위반되는 것으로 보아야 한다.

(3) 우선 성공보수의 개입으로 말미암아 변호사가 의뢰인에게 양질의 법률서비스를 제공하는 수준을 넘어 의뢰인과 전적으로 이해관계를 같이 하게 되면, 변호사 직무의 독립성이나 공공성이 훼손될 위험이 있고, 이는 국가형벌권의 적정한 실현에도 장애가 될 수 있다. 간과해서는 안 되는 것은 형사사건의 통상적인 성공보수약정에서 정한 '성공'에 해당하는 결과인 불기소, 불구속, 구속된 피의자·피고인의 석방, 무죄판결 등은 변호사의 노력만으로 항상 이루어낼 수 있는 성격의 것은 아니라는 점이다.

우리나라의 형사소송절차는 기소편의주의를 채택하고 있고, 공판절차에서 직권증거조사 등 직권주의적 요소가 적지 않으며, 형벌의 종류와 형량의 결정에서도 재량의 범위가 상대적으로 넓게 규정되어 있는 등 수사나 재판의 결과가 상당한 권한을 가진 법관이나 검사의 판단 영역에 속하여 있다. 이에 따라 변호사로서는 성공보수를 받을 수 있는 '성공'이란 결과를 얻어내기 위하여 수사나 재판의 담당자에게 직·간접적으로 영향을 행사하려는 유혹에 빠질 위험이 있고, 변호사의 노력만으로 '성공'이란 결과가 당연히 달성되는

것은 아니라는 점을 알고 있는 의뢰인으로서도 성공보수를 약정함으로써 변호사가 부적절한 방법을 사용하여서라도 사건의 처리결과를 바꿀 수 있을 것이라는 그릇된 기대를 할 가능성이 없지 않다. 이로 인하여 형사사법 업무에 종사하는 공직자들의 열렬성을 의심받거나 심지어는 정당하고 자연스러운 수사·재판의 결과마저도 마치 부당한 영향력의 행사에 따른 왜곡된 성과인 것처럼 잘못 인식하게 만들어 형사사법체계 전반에 대한 신뢰가 실추될 위험이 있다.

더구나 변호사가 구속적부심사청구, 보석신청 등을 하여 그에 대한 재판을 앞둔 상태에서 석방결정을 조건으로 의뢰인으로부터 미리 거액의 성공보수를 받는 경우라면 이러한 의혹과 불신은 더욱 증폭될 것이다. 이처럼 수사와 재판절차가 공정하고 투명한 과정을 통한 정의의 실현이 아니라 어떤 외부의 부당한 영향력이나 연고와 정실, 극단적으로는 '돈의 유혹이나 검은 거래'에 의해 좌우된다고 국민들이 의심한다면, 그러한 의심의 존재 자체만으로도 법치주의는 뿌리부터 흔들리게 되고, 형사절차의 공정성과 열렬성은 치명적인 손상을 입게 된다. 어떤 행위가 이와 같은 사회적 폐단을 초래할 요인이 될 수 있다면 이는 형사사법에 관한 선량하고 건전한 사회질서에 어긋난다고 평가되어야 한다.

(4) 아울러 형사사건에서 일정한 수사·재판결과를 '성공'과 연결짓는 것 자체가 적절하지 않다. 국가형벌권의 공적 실현이라 할 수 있는 수사와 재판의 결과를 놓고 단지 의뢰인에게 유리한 결과라고 하여 이를 임의로 '성공'이라고 정하고 그에 대한 대가로 상당한 금액을 수수하는 것은 사회적 타당성을 갖추고 있다고 볼 수 없고, 이는 기본적 인권의 옹호와 사회정의의 실현을 그 사명으로 하는 변호사 직무의 공공성 및 윤리성과도 부합하지 않는다.

만약 '성공'에 해당하는 수사·재판결과가 부적절한 방법으로 마땅히 받아야 할 처벌을 모면한 것이라면 사법정의를 심각하게 훼손한 것이다. 반대로 그것이 당연한 결과라면 의뢰인은 형사절차 때문에 어쩔 수 없이 성공보수를 지급하게 되었다는 억울함과 원망의 마음을 갖게 될 것이다. 피해자·고소인을 대리하면서 피의자·피고인의 구속을 성공의 조건으로 내세운 약정의 경우에는 국가형벌권을 빌려 '남을 구속시켜 주는 대가'로 상당한 금액을 수수하는 것이어서 이러한 불합리함이 더더욱 드러나게 된다.

물론 변호사는 형사절차에서 의뢰인을 위하여 적절한 변명과 반박, 유리한 사실적·법률적 주장과 증거의 제출 등 성실한 변론활동을 함으로써 피의자·피고인의 기본적 인권과 이익을 옹호하여야 하고, 이를 통하여 형사사법의 목적인 실체적 진실발견에도 도움을 주어 결과적으로 의뢰인에게 유리한 수사·재판결과가 도출될 수 있다. 또한 변호사가 사건의 성질과 난이도나 변론활동에 들인 시간·노력·비용에 상응하여 합당한 보수를 지급받는 것은 너무나도 당연한 일이다. 하지만 성공보수약정이 따로 없더라도 변호사는 성실하게 의뢰인의 권리를 옹호하고 선량한 관리자의 주의로써 위임사무를 처리할 의무를 부담하는 것이다. 따라서 변호사가 형사절차에서 변호인으로서 마땅히 해야 할 변론활동을 놓고 특정한 결과와 연계시켜 성공보수를 요구하는 것은 그 타당성을 인정하기 어렵다.

(5) 또한 형사사건에서 성공보수약정의 한쪽 당사자인 의뢰인은 주로 인신구속이나 형벌이라는 매우 급박하고 중대한 불이익을 눈앞에 두고 있는 시기에 이와 같은 약정을 맺는 경우가 많다. 법률 지식이 부족하고 소송절차에 대한 경험과 정보도 없는 다수의 의뢰인은 당장 눈앞의 곤경을 면하기 위하여 자신의 처지에 비추어 과다한 성공보수를 약속할 수밖에 없는 상황에 처할 수 있다. 이런 사정들로 인하여 의뢰인들의 성공보수약정에 대한 불신과 불만이 누적됨으로써 변호사는 ‘인신구속이나 형벌을 수단으로 이용하여 쉽게 돈을 버는 사람들’이라는 부정적 인식이 우리 사회에 널리 퍼지게 된다면 변호사제도의 정당성 자체가 위협받게 되고, 이는 형사재판에 대한 신뢰와 승복을 가로막는 커다란 걸림돌이 될 것이다.

(6) 민사사건은 대립하는 당사자 사이의 사법상 권리 또는 법률관계에 관한 쟁송으로서 형사사건과 달리 그 결과가 승소와 패소 등으로 나누어지므로 사적 자치의 원칙이나 계약자유의 원칙에 비추어 보더라도 성공보수약정이 허용됨에 아무런 문제가 없고, 의뢰인이 승소하면 변호사보수를 지급할 수 있는 경제적 이익을 얻을 수 있으므로, 당장 가진 돈이 없어 변호사보수를 지급할 형편이 되지 않는 사람도 성공보수를 지급하는 조건으로 변호사의 조력을 받을 수 있게 된다는 점에서 제도의 존재 이유를 찾을 수 있다. 그러나 형사사건의 경우에는 재판결과에 따라 변호사와 나눌 수 있는 경제적 이익을 얻게 되는 것이 아닐 뿐 아니라 법원은 피고인이 빈곤 그 밖의 사유로 변호인을 선임할 수 없는 경우에는 국선변호인을 선정하여야 하므로(형사소송법 제33조), 형사사건에서의 성공보수약정을 민사사건의 경우와 같이 볼 수 없다.

마. 결국 형사사건에 관하여 체결된 성공보수약정이 가져오는 이상과 같은 여러 가지 사회적 폐단과 부작용 등을 고려하면, 비록 구속영장청구 기각, 보석 석방, 집행유예나 무죄 판결 등과 같이 의뢰인에게 유리한 결과를 얻어내기 위한 변호사의 변론활동이나 직무수행 그 자체는 정당하다 하더라도, 형사사건에서의 성공보수약정은 수사·재판의 결과를 금전적인 대가와 결부시킴으로써, 기본적 인권의 옹호와 사회정의의 실현을 그 사명으로 하는 변호사 직무의 공공성을 저해하고, 의뢰인과 일반 국민의 사법제도에 대한 신뢰를 현저히 떨어뜨릴 위험이 있으므로, 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반되는 것으로 성공보수의 약정은 민법 제103조에 의하여 무효라고 평가할 수 있다.

한편, 위 대법원 판결은 그동안 대법원이 변호사가 수임한 사건의 종류나 그 특성에 관한 구별 없이 성공보수약정이 원칙적으로 유효하다는 입장을 취해 온 점에 대한 반성적 입장도 표명하고 있다.

즉 종래 대법원은 형사사건에서의 성공보수약정이 선량한 풍속 기타 사회질서에 어긋나는지를 고려하지 아니한 채 위임사무를 완료한 변호사는 특별한 사정이 없는 한 약정된 보수액을 전부 청구할 수 있는 것이 원칙이고, 다만 약정된 보수액이 부당하게 과다하여 신의성실의 원칙이나 형평의 원칙에 반한다고 볼 만한 특별한 사정이 있는 경우에는 예

외적으로 상당하다고 인정되는 범위 내의 보수액만을 청구할 수 있다고 판시하여 왔다. (대법원 2009. 7. 9. 선고 2009다21249 판결 등). 그러나 위와 같은 취지의 종래의 판결들은 이번 판결로 인하여 모두 변경하기로 하였다.

* 참고로 위 대법원 판결의 대상이 된 사건은, 절도범행을 저질렀다가 구속된 피고인에 대하여 착수금 1000만 원에 성공보수 1억 원을 약정한 것으로 그 내용은 다음과 같다. (절도죄는 전통적으로 범인이 돈이 없고 배가 고프 등 생활이 매우 가난하고 어려워져서 저지르는 곤궁범(困窮犯)으로 취급되었음)

의뢰인(원고)은 그의 아버지가 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률위반(절도) 사건으로 구속되자 2009. 10. 12. 변호사(피고)를 그 변호인으로 선임하면서 착수금으로 1,000만 원을 지급하고 소외인이 석방되면 사례금을 지급하기로 약정하였다. 이에 변호인이 2009. 12. 8. 구속된 피고인에 대한 보석허가신청을 하였고 당시 원고는 변호인에게 1억 원을 지급하였으며, 결국 의뢰인의 아버지인 피고인은 보석허가결정이 내려진 후 제1심에서 징역 3년에 집행유예 5년을 선고받았고, 항소심에서 일부 공소사실이 철회된 후 같은 형이 선고되어 그대로 확정되었다.

그 후 원고는 변호사인 피고를 상대로 위 1억 원의 반환을 구하는 이 사건 소를 제기하여 위 1억 원은 담당 판사 등에 대한 청탁 활동비 명목으로 지급한 것으로 수익자인 피고의 불법성이 원고의 불법성보다 훨씬 큰 경우에 해당하고, 설령 성공보수금을 지급한 것이라고 하더라도 사건의 경중, 사건 처리의 경과 및 난이도, 노력의 정도 등을 고려하면 이는 지나치게 과다하여 신의성실의 원칙에 반하여 무효라고 주장하였으며, 이에 대하여 피고는 위 1억 원이 석방에 대한 사례금을 먼저 받은 것이고, 부당하게 과다한 것도 아니어서 반환할 의무가 없다고 주장하였으나, 원심은 위 1억 원을 변호사 성공보수 약정에 기하여 지급된 것으로 인정하면서 그중 6,000만 원을 초과하는 4,000만 원 부분은 신의성실의 원칙이나 형평의 원칙에 반하여 부당하게 과다하므로 무효라고 하여, 피고는 원고에게 위 4,000만 원을 반환할 의무가 있다고 판단하였다.

위 대법원 판결의 선고 이후 기존 법조계에서는 충격과 함께 거꾸로 판결의 부작용으로 형사사건의 착수금이 천정부지로 오를 수 있다는 다소 감정적인 비판도 없지 않았다.

더욱이 유감스러운 것은 변호사 업무의 공공성을 내세우는 대표적인 단체인 대한변협에서조차 보다 전향적인 태도를 견지하지 못하고, 기관이기주의, 단순한 이익단체의 입장을 벗어나지 못한 채 위 대법원판결에 대하여 계약체결의 자유 침해, 전관 변호사의 착수금 급등 우려 등을 이유로 위헌적 판결이라고 주장하면서 즉각 헌법재판소에 위헌 소원을 제기한 점이다.(종래 변호사단체에서는 위 대법원 판결과 같은, 형사사건의 성공보수 금지에 대해서도 지속적으로 반대의 입장을 피력해 왔다.)

6. 수입료 제한, 전에도 우리 법조계에 있었다.

‘변호사 수입료 제한’ 제도는 우리에게 낯선 제도가 아니다. 구 변호사법 제19조(보수 규정)에 의하면, ‘변호사의 보수기준은 대한변호사협회가 이를 정한다.’고 규정하고 있었다.

이에 따라 제정된 대한변협의 ‘변호사 보수기준에 관한 규칙’ 제28조에 의하면, 형사사건은 착수금과 성공보수 상한선이 각 500만원이고, 민사사건의 수입료 상한선은 승소한 금액의 40%였다.(민사사건도 수입료의 제한이 있었다!)

과거 20년 가까이 유지, 시행하였던 위 변호사법 제19조와 대한변협의 ‘변호사 보수기준’은 지난 2000. 1. 1. 당시 IMF 경제체제 아래 가격담합과 부당한 공동행위로 인한 공정거래위반을 이유로 규제개혁위원회의 권고로 ‘이자제한법’과 함께 규제개혁의 차원에서 폐지되었다. 그때부터 변호사 보수의 상한제와 이자율의 상한제가 함께 폐지되고 좋은 의미로 자유시장 영역에서 ‘자율화’ 되었다.

그 당시 IMF 경제위기 속에 확산된 신자유주의의 논리에 따라 변호사 수입료 상한제는 시장경제원리의 위배나 사적자치의 침해 등 위헌소지가 있으며 국내진출이 예정된 영미계 로펌의 시간제 보수방식(time charge)과도 맞지 않는다는 등의 논리가 지지를 받고 있었다. 또한 변호사 수입료는 향후 변호사 수의 지속적인 증가에 따라 크게 오르지 않고 안정화 되거나 오히려 낮아져서 국민의 법률비용을 크게 낮출 수 있을 것이라는 예상도 있었다.

그러나 수입료 상한제의 폐지 이후 (당시 이자제한법의 폐지에 따른 이자율의 급등과 함께) 특히 전관 변호사들의 수입료는 일반 국민의 기대와는 달리 오히려 천정부지로 치솟았다. 이에 따라 법조계 내부에서도 전관 출신 변호사와 급격하게 수가 증가한 비(非)전관 출신 젊은 변호사 사이에 법률 시장의 양극화가 심해졌다는 원성이 높아졌다.(전관 예우의 혜택을 받지 못하는 서초동의 젊은 변호사들조차 앞으로 변호사 수가 크게 늘어나면 전반적으로 수입료가 낮아지고 이에 따라 사건 수입도 평준화 될 것으로 전망하였지만, 전관예우가 사라지지 않고 수입료에 따라 변호사 시장이 극단적으로 양분화 되고 전관 변호사들과 일반 청년 변호사들 사이에 빈부격차가 더욱 심화되었다면서 한숨을 내쉬고 있다.)

이에 그 동안 국회 법사위에서 법조개혁의 차원에서 수입료 상한제를 다시 부활하려는 시도가 몇 차례 있었지만 그 때마다 기존 법조계 단체, 특히 대한변협의 적극적인 반대 활동으로 모두 무산되었다.(한편, 똑같이 폐지되었던 ‘이자제한법’은 IMF 사태를 극복한 이후 당시 고율의 이자에 시달리는 서민경제를 보호하고 급격하게 변화한 사회경제 환경에 부응하기 위하여 다시 폐지되기 전 수준으로 부활하였다.)

* 서울지방변호사회에서 2016년 2월부터 4월까지 소속 회원 변호사들 2563명을 상대로 변호사의 소득(세후 월 소득) 불균형에 대한 설문조사를 실시한 결과에 의하면,

월 소득 1000만 원 이상 11.7%, 500만 원에서 1000만 원 미만 38%, 300만 원에서 500만 원 미만이 가장 많은 50%로 나타났으며, 심지어 월 소득 300만 원이 안 되는 변호사도 9%나 되는 것으로 나타났다.

특히 형사사건의 경우 전관예우와 과도한 변호사 수임료에 대한 일반 국민의 부정적인 정서와 변호사들 사이의 위화감 등을 고려하면, 이 문제를 지나치게 자유주의적 시장경제 논리로만 다룰 일은 아니다. 오히려 지난 대선과 20대 총선 당시 여야 정치권의 중요 화두였던, 우리 헌법상 ‘내실 있는 경제민주화’의 논리에 부합할 수도 있을 것이다.

또한 형사사건의 경우 수임료 상한제는 적어도 2000년 초 IMF 사태로 폐지되기 전까지는, 형사사법 정의를 실천하고 우리 법조의 공공성 기능을 담당하면서 장기간 운용되어 온 특유한 제도로서 세계적으로도 ‘내세울 수 있는’ 한국적 제도였다.

따라서 적어도 형사사건의 경우에는, 위 대법원 판례의 성공보수 금지의 취지에 맞추어 변호사 수임료의 적정한 상한선을 설정함으로써 작금 어려운 경제 환경 속에서 고통 받는 대다수 국민들에게 ‘사법정의’가 살아 있음을 보여주고, 법조 특히 변호사 직무의 공공성, 윤리성을 실천적으로 확인하고, 변호사의 직무 수행이 무제한적인 영업의 자유와 최대한의 이익추구 등 신자유주의적 경제논리에 매몰되지 않고 있음을 보여줄 수 있는 기회로 삼아야 할 것이다.(실제로 형사사건의 경우에는 민사사건과는 달리, 위 대법원 판결에서 적시하고 있는 바와 같이, ‘소송목적의 값’ 내지 ‘소가(訴價)’를 통하여 의뢰인에게 변호사 수임료의 원천이 될 만한 경제적 이익을 전혀 창출하지도 않는다.)

7. 법조개방, 두려워 할 일이 아니다.

‘형사사건 수임료 제한’의 도입 내지 부활 문제에 대해서는 일찍부터 우리 변호사단체를 중심으로 하는 법조계에서는 반대의견이 거의 확고하였다.(특히 형사사건을 취급하는 법무부 등 검찰 쪽에서 반발이 심하였다. 일례로 2010년 6월 국회 사법제도개혁특별위원회 변호사법관계 소위에서 당시 황희철 법무부 차관은 ‘수임료 제한 등 사전규제보다는 사후 페널티를 엄격히 하는 것이 선진국의 추세’라면서 변호사 수임료 상한제에 대한 반대 입장을 밝혔으나, 선진국 어느 나라도 우리나라와 같은 전관예우와 같은 심각한 법조비리 문제는 없다는 점을 간과하고 있었다.)

그 중에서도, 앞으로 국내에 진출할 영미계 로펌의 경우 일반적으로 시간제 보수(time charge) 방식으로 변호사보수를 책정하고 있고, 국내 법률시장에서도 법무법인들이 대형화·전문화되면서 대규모 사건의 경우 이미 시간제 보수방식이 채택되는 경향이 있는데, 이러한 사건에서 상한제를 두면 국가가 보수규정을 통해 법률서비스의 양과 질을 실질적으로 제한하는 부당한 결과를 초래하여 법률시장 개방에 걸림돌이 되고, 외국로펌에는 상한제를 적용하기가 어려울 것이므로 자칫하면 외국로펌과 국내로펌 사이에 역차별이

발생할 우려가 있다는 주장도 있다.

그러나 시간제 보수방식이란 외국에서도 주로 민사사건에 적용되는 것으로 형사사건의 경우에는 변호사 윤리규정 등으로 통하여 오히려 성공보수의 금지와 함께 수입료의 과도한 책정을 방지하기 위하여 노력하고 있는 것이 현실이다.(이하 2016. 5. 17. 자 뉴스토마토 <시론> 전재경 박사의 '변호사의 수입료와 성공보수' 중에서 주로 인용)

1969년에 채택된 미국변호사회(ABA) 모범윤리장전에 의하면,
'변호사들이 당면한 의무는 최고수준의 윤리적 품행을 갖추는 것이다.'
'변호사는 법조 직업에 대한 사회의 신뢰를 증진시켜야 한다.'
'변호사는 합리적인 수입료 이상의 비용을 요구하여서는 아니 된다. 과도한 비용은 일반인들의 법제를 활용함을 지연시키고 변호사와 의뢰인의 직업상 관계를 해치기 때문이다.'
'변호사는 이러한 기준을 넘어 불법적이거나 과도한 수입료를 요구·징수하는 계약을 체결하지 못한다.'
'민사소송과 행정소송에서 성공보수(contingent fee 불확정수입료)는 오랜 관행이다. 하지만 형사사건에서 성공보수는 공서양속에 반한다. 형사사건의 법률 서비스는 수입료를 염출할 만한 물적 기초(res)를 산출하지 아니하기 때문이다.'
'변호사는 형사사건의 피고인을 대리함에 있어 성공보수를 요구·징수하거나 그에 관한 협정을 체결하지 못한다.'
'변호사는 그가 법원, 입법기관 또는 공무원에게 부당한 또는 아무런 상관이 없는 근거로 영향을 미칠 수 있다고 말하거나 암시하지 못한다.' 등 형사사건의 수입료에 관한 규정을 두고 있다.

한편, 영국은 미국보다 더욱 엄격하다고 한다.

영국 일반 변호사의 보수 청구권은 '일반 변호사 보수령'의 적용을 받으며, 법원은 변호사와 의뢰인이 보수에 관해 합의한 경우에도 그 적정 여부를 사정하게 되는 등 일반 변호사의 보수는 법원의 엄격한 감독을 받는다고 한다. 또한 '성공보수는 공서양속에 반하기 때문에 위법한 것으로 간주된다.'는 판례도 있다고 한다.

그 밖에 영국 법조윤리장전에 의하면, '전문 변호사도 일반 변호사와 마찬가지로 성공보수를 약속·수수할 수 없다.'는 규정을 두고 있다.

결론적으로 영국에서는 민사사건이나 형사사건이나 불확정수입료(성공보수 포함) 자체가 금지되어 있으며, 미국의 경우에는 민사사건이나 행정사건에서는 성공보수가 허용되지만 형사사건에서는 성공보수가 금지되고 이러한 윤리들은 변호사 징계에서 판단 기준으로 작용한다는 것이다.

(* 참고로, 위 대법원 전원합의체 판결에 의하면, 미국, 영국, 독일, 프랑스 등 대부분의 법률 선진국에서도 일찍부터 형사사건에서의 성공보수약정이 변호사 직무의 독립성과 공공성을 침해하거나 사법정의를 훼손할 우려가 있어 공익에 반한다는 이유로 금지하고 있다고 한다.)

우리나라의 경우 형사사건에 있어서 수임료의 제한은, 다가올 법률시장의 전면적 개방 시대를 맞이하여 우리 법조의 공공성과 윤리성을 더 높임으로써 외국의 대형 로펌에 의한 전관 출신 변호사의 무리한 영입과 그로 인하여 발생할 고액의 수임료 등 국민의 불필요한 사법비용의 증가를 막는 장치가 될 수도 있을 것이므로 오히려 이를 적극적으로 활용하는 역발상의 지혜가 필요한 시점이기도 하다.

법률제도와 법조문화는 그 나라의 특수성이 반영되어야 한다. 다른 나라에는 존재하지 않는 ‘유전무죄, 무전유죄’로 인한 사법 불신 및 그 바탕이 되는 전관예우의 문제를 해결하기 위해서는 적어도 형사사건만이라도, (설사 다른 나라에는 그러한 제도가 없다고 하더라도) 성공보수 금지와 함께 변호사 수임료 상한제의 도입을 적극적으로 추진해야 할 것이다. 또한 언젠가 이러한 제도를 통하여 형사사법 정의를 실천해나가는 한국적 법조문화를 제대로 일구어 나가면서 이를 세계에 내세울 수 있는 당당한 자세 또한 필요하다고 본다.

8. 전관예우, 백약이 무효이다.(탐욕에 대한 제도적 통제)

정운호 네이처리퍼블릭 대표를 둘러싼 ‘전관예우’ 및 ‘고액 수임료’를 둘러싼 ‘법조 비리’ 의혹이 법조계 안팎을 발칵 뒤집어 놓자 법원과 재야 법조계가 뒤늦게 사법시스템에 대한 국민 신뢰를 회복할 수 있는 대책 마련에 본격 착수했다고 한다.

우선 법원행정처는 최근 전국 일선 법관들에게 이메일을 보내 사법 신뢰를 저하시킬 수 있는 각종 법조 비리를 방지할 수 있는 대책이 무엇인지를 묻는 등 의견을 수렴하고 있으며, ‘전화 변론’이나 ‘외부인 접촉’ 등의 문제점과 실태도 파악하고 있다고 한다. 법원행정처는 일선의 의견을 수렴한 다음 기획조정실을 중심으로 TF 팀을 만들어 구체적인 대책을 수립해 나갈 방침임을 밝혔다.

대한변호사협회도 2016. 5. 20. 전국의 회원들에게 ‘법조 비리 척결을 위한 방안을 구합니다.’라는 제목의 이메일을 보내 의견을 취합하였다.

이메일에는 ‘법조비리를 근절하기 위해 필요한 현실적이고도 구체적인 대책’과 함께 ‘법조비리를 근절하기 위해 필요한 획기적이고 거시적인 대책’을 제시해달라고 하고, 수집된 회원들의 의견을 모아 ‘법조 비리 척결 방안’을 마련해서 정부와 국회에 전달할 계획이라고 한다.

그러나 대법원과 대한변협이 구상하는, 법조비리 해결을 위한 구성원 대상의 의견수렴은 그 동안 문제가 발생할 때마다 수시로 해 왔던 일로서 새삼스런 것이 아니며, 그 결과 또한 기존의 대책과 다른 뾰족한 수가 보이지 않는다.(다행히 필자가 주장하는 형사사건 수임료의 제한이 채택된다면 더 말할 나위가 없다.)

그러자 서울지방변호사회는 보다 구체적인 방안으로 지난 5월 30일 ‘평생법관’, ‘평생검사’ 제도 도입을 추진하겠다고 밝혔다. 법관이나 검사로 재직할 사람은 정년까지 의무적

으로 복무하도록 하는 대신 퇴직 후 변호사 개업을 하지 못하도록 하겠다는 것이다. 전관예우 논란을 막기 위해서는 전관을 아예 배출하지 않게 하는 방법으로 전관예우 발생을 근원적으로 차단하는 시스템을 만든다는 것이다.

구체적으로, 직급에 관계없이 모든 법관의 정년은 70세로, 검사의 정년은 65세로 각각 일치시키고, 정년 이전에 불가피하게 퇴임한 경우 무료 법률상담 또는 무변촌 국선대리, 국선변호 등 공익적 성격의 변호사 직무만 수행하고자 하는 사람에 한해 변호사 개업을 허용하는 내용 등이다.

그러나 평생법관제와 평생검사제를 법률로써 강제하는 것은, 아무리 전관예우의 근원적 차단이라는 공익적 필요성이 크다고 하더라도 장래에 예상되는 불확실하고 막연한 위험을 근거로 당사자들에 대한 직업 선택의 자유와 직업 수행의 자유를 근본적으로 침해하는 것으로 기본권 침해의 헌법위반 문제가 필연적으로 따르게 된다.

무엇보다 형사사건의 수임료 제한을 통하여 현직 법조인들로 하여금 장래 개업 후 불합리한 수준의 고액 수임료에 대한 기대가 근원적으로 차단된다면 평생법관제와 평생검사제는 부차적으로 저절로 확립될 수 있을 것이다. 그럼에도 불구하고 본말을 전도하여 평생법관제와 평생검사제를 강제하는 것은 그야말로 견지망월((見指忘月)의 우를 범하는 것이라고 하지 않을 수 없다.

그 밖에 우리 법조사회의 전관예우 문제에 대하여 그 폐해의 심각성을 인정하고 사법개혁의 차원에서 이를 개선하기 위하여 그 동안 주로 논의되어 온 것은,

- ① 사법연수원이나 로스쿨 중심의 법조윤리 교육의 강화,
- ② 판사 또는 검사 출신 변호사의 개업기간과 장소 제한(개업지 제한),
- ③ 전관 출신 변호사의 유관기관 취업 제한이나
- ④ 대법관 등 법조 고위직 출신의 변호사개업 금지 또는 제한 등이었다.

최근에는 부정청탁과 금품수수의 금지를 주된 내용으로 하는 속칭 ‘김영란법’의 제정되어 시행을 앞두고 있으나 이는 법조계뿐만 아니라 공직사회 전반, 나아가서 언론계, 교육계 등 민간영역까지 광범위하게 다루다 보니 음식이나 선물 제공, 축의금액 제한 등 비교적 소소한 규제에 그치고 있어 전관예우와 고액 수임료와 같은 은밀한 형태의 법조비리를 규제하기에는 한계가 있다.

한편, 서울중앙지법은 지난해 8월 재판부와 변호인이 연고 관계 등으로 얽혀 있으면 사건을 다른 재판부로 보내는 재배당 제도를 도입하였다. 하지만 이런 제도만으로는 은밀하게 행해지는 전관예우를 온전히 막기 어렵다는 평가가 벌써부터 나오고 있다.

다시 말하면 그 동안 시행하고 있는 여러 제도나 현재 논의되고 있는 여러 방안들도 형사사건 수임료 상한제가 아니라면, 전관예우를 근본적으로 막기에는 백약(百藥)이 무효라고 하지 않을 수 없다.

이제 법관과 검사, 전관 출신 변호사 등 법조인 개인의 윤리의식, 도덕관념, 사명감 같은 허울에 기대어 법조인 스스로 전관예우 방지 등 법조윤리를 지켜나가게 하는 것은 거의 불가능한 시점이다.

인간의 탐욕은 스스로 제어하기에는 분명 한계가 있으므로 인간 욕망에 대하여는 어느 정도의 제도적, 시스템적인 통제가 필요하다.

미국과 유럽, 일본 등 법조 선진국이라고 할 수 있는 어느 나라에도 없는, 우리 법조사회 특유의 고질병(고질적인 관행)인 ‘전관예우’ 나아가서 ‘전관비리’의 관행을 근원적으로 타파하기 위해서는, 특히 형사사건의 경우 변호사 수임료 상한제를 도입하는 것이 필수적이라고 본다.

전관예우 문제는 전관예우를 받는 변호사에만 국한되는 것이 아니라 전관예우를 해 주는 현직 법관이나 검사에게도 직접적인 영향을 미친다. 즉 고위 법조인 출신 변호사에 대한 ‘전관예우’는 바로 그 보다 후배인 젊은 현직 판사나 검사가 주체가 되어 선배에게 예우하는 것이다. 특단의 조치가 없는 한 전관예우의 폐해는 선후배 법조인 사이에서 끊임없이 순환하게 된다.

결국 전관예우의 폐해를 시정하기 위한 대책으로는 현직 판, 검사들에 대해서도 장차 자신들이 퇴직 후 개업해서 받게 될 전관예우에 대한 기대를 없애는 특단의 조치가 필요하다는 것이다.

9. 수임료 상한제에 대한 반대론의 검토

2007년 대한변협 등 법조단체에서는 당시 국회에서 과다한 수임료가 법조비리의 가장 큰 원인이 되고 있다는 인식 하에 형사사건의 수임료 상한선을 정하고, 성공보수를 받지 못하도록 하는 내용을 골자로 한 김동철 의원(민주당)의 변호사법 개정안에 대하여, 지속적으로 반대 입장을 밝힌 바 있다.

당시 변호사법 개정안을 보면 ▲변호사 수임계약은 대한변협이 정하는 표준계약서를 사용하고 ▲형사사건의 수임료 상한선을 대통령령으로 정하고, 성공보수를 받지 못하도록 하였으며 ▲수임료 상한과 성공보수 금지규정 위반할 경우 1,000만원 이하의 과태료를 물리도록 한 것이다.

이에 대하여 대한변협 등 법조단체는 수임료 상한과 성공보수 금지규정을 위반할 경우 1,000만 원 이하의 과태료를 부과하도록 한 것은 ‘기본적으로 변호사에 대한 불신에서 나온 것으로 심히 부당하다’고 지적하였으며, ‘양적으로 확장된 변호사업계의 일부 부정적 행태가 사회문제화 되고 있는 것은 사실이지만 그 때문에 전체 변호사에 대해 합리적인 범위를 벗어난 규제를 둔다는 것은 자칫 교각살우(矯角殺牛)의 우를 범하는 것’이라고 반대 이유를 설명하였다.

또한 개정안의 기본전제인 변호사업계의 과도한 수입료가 각종 법조비리의 근본원인이라는 생각에 동의할 수 없다고 주장하면서 각종 법조비리가 일부 존재하는 것을 부인할 수는 없으나, 형사사건의 수입료 상한선 제한이나 성공보수 금지가 해결책이 된다고 볼 수 없다고 하였다. 또한 ‘사법시험 합격자 수가 1,000명이고, 로스쿨 도입, 법률시장 개방과 같은 현재의 상황에서 이와 같은 문제는 변호사 사이의 경쟁과 시장원리에 의해 해결돼야 할 문제’이며, 이러한 제도는 ‘법리적으로도 계약자유 원칙에도 어긋나고, 공정거래와 자유경쟁을 해하는 것으로 결국 모든 형사사건을 국선화(國選化) 하는 효과를 가져 옴으로써 득보다는 실이 많을 것’이라고 주장하였다.

이러한 논의는 2010년 국회에서도 마찬가지였다. 당시 국회 사법제도개혁특별위원회 변호사법관계 소위에서 중점 논의된 양승조 의원(민주당)이 발의한 ‘변호사보수 등의 기준에 관한 법안’에 대하여, 상한선을 정해 변호사보수를 제한하는 것은 사적자치에 어긋날 뿐만 아니라 법률시장개방 이후 국내로펌들이 외국로펌과의 경쟁에서 뒤처지게 되는 걸림돌이 될 것이라는 반대의견이 국회 내에서조차 거세게 일었다.

당시 회의에 참석한 김평우 대한변협 회장은 ‘가뜩이나 변호사업계의 불황으로 변호사들이 먹고살기 힘든 상황이라면서 고액 수입료 문제는 앞으로 매년 3,000여 명씩 변호사가 늘어나 경쟁이 치열해지면 자연스럽게 해결될 부분’이라고 말하기도 하였다.

또한 국회에서 열린 ‘국민을 위한 사법제도개혁-변호사관계법’ 공청회에 참석한 대한변협 공보이사는 ‘변호사의 수입료 상한선을 법무부장관의 고시로 규제하는 것은 모든 법률사무에 변호사 대리가 의무화 되지 않는 한, 변호사의 직업수행의 자유 및 의뢰인의 변호사 선택의 자유를 침해하는 위헌적 요소가 매우 크다.’면서 반대 입장을 분명히 하고, 전관예우나 고액 수입료가 문제되는 변호사는 전체 변호사 중 극히 일부라면서 이런 논의가 모든 변호사들의 문제인 양 몰고 가서는 안 된다고 말하였다.

그러나 그 후 약 6년이 지나면서 변호사가 급격히 늘어나서 현재 변호사 수 2만 명이상이 되었으나 흥 변호사와 최 변호사의 경우처럼 전관 출신 변호사들의 엄청난 형사사건 고액 수입료 문제는 전혀 개선되지 않고 오히려 규모가 확대되고 있으며 그 액수도 기하급수적으로 늘고 있는 것이 현실이다. 다시 말하면 반대론의 근거는 현실적으로 완전히 사라진 것이다.

그밖에 ‘수입료 상한제’나 ‘사건 수입 제한’은 잘못된 처방이라고 주장하면서 ‘전관예우는 변호사의 윤리문제라기보다는 현직 판·검사가 재직 중 언젠가는 자신도 개업하여 고액 수입료를 받을 수 있다고 기대하는 것이 문제이다. 따라서 전관예우를 없애려면 전체 변호사의 보수를 제한할 것이 아니라 사법정보공개법을 제정하여 법원과 검찰의 판결과 결정을 온라인으로 전면 공개하고 대법관을 포함한 고위직 판·검사 임명 시에는 퇴직 후 일정 기간 변호사 개업을 하지 않겠다는 서약을 받는 것이 더 효과적’이라고 하며 수입료 상한제보다 다소 추상적인 대안을 제시한 견해도 있다.(대한변협신문 2010. 4. 22.자

사설)

그러나 사법정보를 전면적으로 공개한다는 것은 개인정보의 보호라는 또 다른 법익과의 충돌이 우려되고, 당사자가 개업금지 서약을 위반한 경우에 대한 실효적인 대책을 세우기도 쉽지 않을 뿐만 아니라 서약을 강제하는 것은 개인의 양심의 자유를 직접적, 본질적으로 침해한다는 점에서 여전히 문제가 있다.

마지막으로 위와 같은 반대논리에 대하여는 위 대법원 전원합의체 판결의 보충의견을 소개하고자 한다.(위 판결문에서 인용)

“형사사건에 관한 성공보수약정을 무효라고 평가하는 것은 오랜 기간 지속되어온 착수금과 성공보수라는 이원적인 변호사 보수 체계에 근본적인 변화를 요구하는 것이어서 적지 않은 혼란이 예상되고, 변호사의 직업수행의 자유와 계약체결의 자유를 지나치게 제한하는 것이라는 반론도 있을 수 있다. 그러나 이를 통하여 변호사 개개인의 윤리의식이 고취되고, 변호사 직무의 공공성과 독립성이 확보되며, 전체 변호사 집단이 국민의 신뢰를 회복하여 기본적 인권을 옹호하고 사회정의를 실현하는 본연의 사명을 잘 감당할 수 있게 된다면 이러한 제한은 합리적이고 균형에 맞는 것이라고 보아야 한다.

안타깝게도 사실 여부를 떠나 적지 않은 국민들이 유전무죄·무전유죄 현상이 여전히 존재한다고 믿고 있는 사회적 풍토 아래에서 형사사건에 관한 성공보수약정은 그동안 형사사법의 공정성·염결성에 대한 오해와 불신을 증폭시키는 부정적 역할을 해 왔음을 부인할 수 없다.

유명한 법언(法諺)처럼 우리가 정의를 실현하는 것만큼이나 사회구성원들이 정의가 실현되고 있다고 믿을 수 있게 하는 것이 중요하다. 어떤 사법제도나 국가기관도 주권자인 국민의 신뢰와 공감이라는 기반 위에 서지 않는다면 존립의 근거를 상실하게 되기 때문이다. 그런데 앞서 본 것처럼 형사사건의 수사나 재판 결과에 따라 성공보수를 수수하는 변호사의 행위 자체가 우리 사회가 변호사에게 요구하는 공공성이나 고도의 윤리성과 배치되고 형사사법에 관한 불신을 초래할 위험이 있으므로 사회적 타당성을 갖추지 못하고 있다고 생각하는 것이 일반 국민의 법의식이다. 많은 국민이 어떤 사법제도나 실무관행이 잘못되었다고 지적한다면 이제라도 바로잡는 것이 옳다.

이번 대법원판결을 계기로 형사사건에서 변호사의 변론활동에 대한 보수결정방식이 국민의 눈높이에 맞게 합리적으로 개선됨으로써 형사사법제도의 운용과 변호사의 공적 역할에 대한 국민의 신뢰도와 만족도가 한층 높아질 수 있을 것이다. 나아가 공정하고 투명한 형사사법을 구현하고 선진적인 법률문화를 정착시키는 데에도 밑거름이 될 것으로 기대한다.”

10. 결론 : 형사사건 변호사 수임료 상한제의 도입

우리 법조계의 고질적인 병폐로 널리 인식되고 있는 전관예우는 ‘판사나 검사로 재직했던 사람이 변호사로 개업하면서 맡은 사건에 대해서 법원과 검찰에서 유리하게 처리해주는 법조계의 관행적 특혜’를 이른다. 인터넷 위키백과에 의하면, 보다 직설적으로 ‘대한민국 법조계의 잘못된 관행으로 판.검사를 하다가 물러나 변호사를 갖 개업한 사람에게 법원이나 검찰에서 유리한 판결이나 처분을 내려주는 관행’을 의미한다. 이제 전관예우는 우리 사회에서 ‘법조비리’를 대표하는 용어가 되었다. 더구나 형사사건에 미치는 전관예우의 폐해는 급등하는 수임료로 인하여 정당한 노동의 대가라는 관념조차 흐리게 하고 있다.

다산 정약용이 설파한 것처럼, 전관예우로 법조계가 ‘돈에 흐려져서 살려야 할 사람은 죽이고, 죽여야 할 사람은 살리고서도 태연하고 편안할 수 있다.’는 것은 국민 정서상 결코 용납될 수 없는 일이다. ‘돈 있는 사람은 전관예우를 받는 비싼 변호사를 사서 검찰수사나 재판에서 빠져 나오고, 돈 없는 사람은 그런 변호사를 못 구해서 감옥에 간다.’는 이른바 ‘유전무죄 무전유죄’로 인한 일반 국민의 피해의식과 상대적 박탈감은 국민적 좌절과 함께 기득권층 및 사회지도층에 대한 분노를 일으키고 있다.

앞으로는 형사사건 변호사 수임료 제한에 대한 어떠한 반대 논리보다

- ① 당장 고위 법조인 출신의 ‘아킬레스 건’으로 인사청문회 등에서 법조인 출신 공직 후보자의 발목을 잡는 전관예우의 잘못된 관행을 바로 잡고,
- ② 일부 현직 고위 법조인들과 전관 출신 변호사들에게 만연하고 있는 ‘개업 후 단기간에 평생 먹고 살 돈을 벌어야 한다.’는 강박적 탐욕을 억제하고,
- ③ 현직 고위 법조인들의 잘못된 ‘보상심리’와 타인을 심판하는 ‘선민의식’에서 기인하는 귀족주의, 순혈주의, 엘리트주의를 벗어 던지고,
- ④ 이제 법조인 2만 명을 넘어선 시대, 브로커를 통한 전관 출신 변호사의 사건 싸늘이를 방지하여 젊은 청년변호사들도 제대로 일 할 수 있는 여건을 마련해 주고,
- ⑤ 궁극적으로는 법조에 대한 국민의 신뢰를 회복하여 법조인들로 하여금 정의 관념과 양심을 되찾게 하기 위하여,

다시금 형사사건에 한해서라도 변호사 수임료 상한제의 도입을 진지하게 검토해야 할 것이다.

(자본주의 시장경제 체제하에서도, 계약자유 원칙은 지고 지선하여 무제한의 자유가 보장되는 것이 아니라 사회질서 유지와 공공복리- 전관예우의 파타를 위하여 제한될 수 있음은 당연한 일이다. 실제로 공공복리 등을 목적으로 의사의 진료행위, 공인중개사의 중개행위 기타 전문직업인의 영업행위 및 전기, 통신 등 공공서비스 요금에 대해서도 적절한 수가 내지 보수, 가격의 제한 제도가 폭넓게 실시되고 있다.)

결론적으로, 사법기관의 신뢰 회복과 관련하여 우리 사회에서 가장 현안이 되고 있는 전관예우 문제와 이에 파생하는 문제들에 대한 거의 직접적이고 최종적인 해결책으로는,

일단 형사사건에 한해서라도 “수임료 상한제”가 도입되어야 할 것이다.

형사사건에 있어 전관예우 문제는 변호사를 포함한 법조인의 윤리의식에 맡길 단계는 이미 지났다고 판단되므로 이제 수임료 상한제 도입을 위한 입법적 결단이 요구된다. 굳이 'Noblesse Oblige'를 들지 않더라도, '기본적 인권의 옹호와 사회정의의 실현'을 사명으로 하고 명실 공히 소수의 기득권층이며 사회지도층에 해당하는 대한변협 등 변호사단체에서 종전의 태도를 바꾸어 자기희생적인 관점에서, 보다 자발적으로 나서서 우선 형사사건에 한해서라도 수임료 상한제의 도입을 촉구하는 것을 진지하게 검토해야 한다고 본다.

이와 함께 위에서 소개한 획기적인 대법원 판결도, 우리 대법원이 모처럼 '사법적극주의'의 관점에서 종래의 판례를 변경하면서까지 형사사건 성공보수 약정의 무효 등 우리 법조에 만연한 형사사법의 잘못된 관행에 대한 정책적 결단을 단호하게 표시한 것으로 볼 수 있겠지만, 성공보수 약정을 민법 제103조의 해석과 판례에만 맡길 것이 아니라 차제에 이를 법률적으로 금지하는 입법적인 조치가 형사사건 수임료의 제한과 함께 있어야 할 것이다.

(다만 최근 구성된 20대 국회는 전체 의원 300명 중 변호사 등 전관예우와 관련이 있는 법조인 출신 국회의원이 이전보다 훨씬 많게 약 16%에 해당하는 49명의 다수를 차지하고 있어 -- 18대 22명, 19대 13명, 그들이 과거 국회처럼 기존 법조계의 이해관계를 대변하는 입장에만 선다면 더욱 무망한 일일 것이다.)

이제 어떻게 할 것인가?

전관예우 근절을 위한 소론

김 상 겸

(동국대 법무대학원 교수)

I. 문제의 제기

최근 네이처리퍼블릭 대표의 상습도박 사건에서 불거진 담당 변호사의 과다 수임료문제로 인하여 다시 전관예우 문제가 우리 사회를 뜨겁게 달구고 있다. 정부의 사법개혁 대책 때마다 거론되었던 전관예우 근절의 문제는 끈질기게 사라지지 않고 반복되고 있다. 특히 법조계에서 전관 변호사의 수임료 논란의 이면에는 항상 전관예우의 문제가 도사리고 있었다. 이 번 사건도 전형적인 전관예우로부터 출발하였기 때문에 다시금 여론의 도마 위에 올라오게 된 것이다.

전관예우는 일반적으로 전직 판·검사가 변호사로 개업하여 맡은 소송에서 유리한 판결을 받은 특혜를 말하는 것이다. 이런 전관예우를 방지하기 위하여 2011년에는 판사·검사·군법무관, 그 밖의 공무원이 퇴직 후 변호사로 활동할 경우 퇴직하기 전 1년 동안 근무했던 법원·검찰청 등 국가기관의 사건에 대하여 퇴직일로부터 1년 동안 수임할 수 없도록 변호사법을 개정하였다. 전관예우를 금지한다는 의미에서 개정 변호사법은 ‘전관예우 금지법’이라 불리기도 하였는데, 이 조항에서 대상 국가기관은 법원·검찰청·군사법원·금융위원회·공정거래위원회·경찰관서 등이며, 국선변호 등 공익 목적의 수임인 경우와 사건 당사자가 민법상 친족인 경우에는 예외적으로 사건 수임을 허용하였다.

이렇게 2011년 변호사법을 개정하여 전관예우를 근절하기 위한 법제적 노력도 하였지만, 전관예우를 적발하기도 어렵고 적발되어도 처벌이 강하지 않아서 기대한 만큼의 역지력은 없다. 또한 전관 변호사들의 과다 수임료 문제는 그들이 공직 후보자가 되거나 사회적 물의를 일으키는 사건에 연루되는 경우에 드러나기 때문에 여전히 문제가 되고 있다. 더구나 발제문에서도 보듯이 현직 법조인들의 상당수는 일반 국민뿐만 아니라 다수의 변호사들조차 전관예우가 있다고 인정하거나 인식하고 있는 전관예우를 부정하고 있다. 재조 법조인의 인식은 전관예우라는 것이 전관 변호사에 기인한다고 하여도 전관을 예우하는 주체는 재조 법조인이라는 것을 애써 부정하는 것으로 보일 뿐이다.

그동안 우리나라는 사법개혁을 위하여 지속적으로 노력하였다. 사법개혁의 핵심은 국민의 권리를 법에 따라 제대로 보장해 줌으로써 권리보호의식을 통한 사법신뢰를 구축하는 것이다. 이렇게 구축된 사법신뢰가 흠이 없는 권리보호를 추구하는 법치국가에 기반을 구축하는 것이다. 그런데 변호사들도 놀라는 전관 변호사의 과다 수임 및 성공보수로 등이 빈번하게 발생하고 드러나는 것은 전관예우 근절을 위한 근본적인 대책이 필요한 시점에 왔음을 보여주는 것이다.

Ⅱ. 전관예우의 문제점과 근절을 위한 방안

지금 우리 사회는 법조계의 관행처럼 여겨졌던 전관예우가 전관 변호사뿐만 아니라 전관 고위공직자까지 확대되고 있는 심각한 문제에 직면해 있다. 우리 사회에서 유난히 전관예우가 문제되는 것은 법조분야이다. 고위 행정공무원의 경우는 상대적으로 역사가 짧고 비교적 최근의 일이지만, 변호사의 전관예우문제는 상대적으로 오래된 우리 사회의 폐습이라 할 수 있다.

변호사의 전관예우의 문제는 법조계가 가지고 있던 기수 서열이라는 구조적 요소에 학연·지연·혈연이라는 인간관계로 엮어지는 우리 사회가 안고 있는 문제가 복합적으로 얽히면서 고착화되어 있다는 점이다. 그렇기 때문에 법과 제도를 통하여 개선방안을 제시한다고 하여도, 이를 이끌어 가야 할 사람과 사회환경이 바뀌지 않는다면 전관예우가 사라지는 어려울 것이다.

전관예우는 헌법과 법률 그리고 법적 양심에 따라 결정되어야 할 재판에 영향을 미치게 된다는 점에서 헌법에 위배된다. 재판에 영향을 미치게 된다는 것은 공정한 재판을 보장받아야 하는 국민의 재판청구권을 침해하는 것이다. 또한 고액의 변호사 비용으로 유전 무죄 무전유죄가 될 가능성을 발생하게 함으로써 사회적 불의를 조장하고 사회적 폐습으로 사법신뢰를 무너뜨려 국가조직의 근간을 흔들게 된다. 나아가 이로 인하여 국가의 사법체계가 무너질 수도 있기 때문에 전관예우는 반사회적이면서 반국가적 행위가 된다고 할 수 있다.

법조계에 있어서 개혁의 대상인 전관예우를 근절하기 위해서는 무엇보다도 법조인의 의식이 바뀌어야 한다. 이미 언급한 것처럼 다수의 재조 법조인은 전관예우를 애써 부정하려고 한다. 많은 국민들이 지적하고 심지어 다수의 재야 법조인인 변호사까지 인정하고 있는 전관예우에 대하여, 이를 솔직하게 인정하고 윤리의식 강화를 위한 노력을 강화해야 한다. 또한 형식화 되어 있는 법조윤리교육을 보다 구체적이고 실질적인 교육으로 바꾸어야 한다.

그 다음 현행 전관예우 근절을 위한 법제를 그동안 지적된 제 문제를 포함하여 전관예우에 대한 신고와 적발 시에 강력한 처벌, 즉 변호사자격의 상실을 비롯한 형사처벌의 수위를 지금보다 최소한 몇 배로 강화해야 한다. 또한 과도한 수임료 등을 통제하기 위하여 발제문에서 지적하는 것처럼 사안별로 최대 금액을 확정하여 터무니없는 수임료 등을 차단해야 한다. 이와 더불어 수임료에 대해서는 신용카드 결제가 가능하도록 하여 투명성을 제고해야 한다. 더구나 대법원은 형사사건에서 성공보수료는 무효라고 판결하였다. 더 이상 성공보수료 논란이 발생하지 않도록 법제화하는 것도 필요하다.

사법개혁은 말로만 되는 것도 아니고, 법과 제도의 무조건 개선만으로도 실현되기 어렵다. 우리 사회가 안고 있는 인간관계의 문제점을 극복할 수 있는 자세와 의식을 가지지 않는 한 전관예우를 근절하겠다는 것은 국민을 우롱하고 기만하는 것이다. 발제문에서 기술하고 있는 것처럼 수임료 상한제도 도입하여야 하고, 형사사건에서 국선변호인제도를 최대한 확대하는 방안도 고려되어야 한다. 그러나 무엇보다도 국민의 신뢰를 저버리는 전관예우는 범죄라는 인식을 갖도록 우리 사회가 이를 용납하지 않음을 보여주어야 한다. 전관예우가 법치국가의 질서를 훼손하는 범죄라는 의식이 확립되도록 법조윤리 강화를 넘어서는 국민적 윤리의식이 제고되어야 한다.

'정운호' 사건은 근본적인 법조개혁의 계기가 되어야 한다

이 관 희

(경찰대학 명예교수/ 대한법학교수회 명예회장)

100억원대 해외원정 도박혐의로 기소된 네이처리퍼블릭 정운호대표의 항소심 재판과정에서 불거진 20억원 거액 수임료 논란 사건은 법조계의 검은 커넥션의혹으로 번지고 있다. 상황에 따라서는 대형 법조 게이트로 비화할 가능성도 배제할 수 없다. 지금까지 제기된 의혹만으로도 정대표의 구명로비는 법조비리의 종합세트 같다.

정 대표 측 브로커는 지난해 말 항소심 재판장인 부장판사와 저녁 술자리를 갖고 로비를 벌인 사실이 드러났다. 당시 재판장은 다음날 법원에 재배당을 요청해 재판부가 바뀌었지만 판사와 브로커의 유착이 근절되지 않았음을 짐작하게 한다. 정 대표는 변호사를 접견한 자리에서 8명의 실명이 적힌 메모지를 건네며 “더 이상 로비를 하지 말아달라는 말을 전해달라”고 했다고도 한다. 이 메모지에 현직 부장판사와 검사장 출신 변호사 등 유력 법조인들이 여럿 포함된 점도 전방위 로비 가능성을 보여주는 대목이다.

검찰 측 태도도 아리송하다. 1심에서 징역 3년을 구형한 검찰은 징역 1년이 선고되자 형량이 낮다는 이유로 항소했다. 그런데도 항소심에서는 이례적으로 1심보다 6개월 적은 2년6개월을 구형했다. 더구나 검찰은 정 대표의 보석신청에 대해 사실상 보석으로 풀어 줘도 상관없다는 취지의 의견을 재판부에 제출했다. 검찰에도 보이지 않는 구명로비가 이뤄진 것 아니냐는 의구심이 들지 않을 수 없다. 여기에 정 대표 측의 구명로비를 폭로한 변호사는 다른 사건에서 과다수임료를 받고 불법적 전관예우인 ‘전화 변론’을 한 사실까지 드러났다. 성공보수금 뒷거래는 물론 법조 브로커 개입, 재판부 접대 및 사건 청탁, 선임계 없는 전화 변론까지 법조계 비리의 모든 유형이 한꺼번에 쏟아진 셈이다. 1999년과 2006년 등 사법부와 검찰은 큰 사건이 터질 때마다 전관예우 폐지 등 재판과 수사의 투명성 보장 대책을 내놓았지만 별로 달라지지 않은 실상이 확인됐다. 따라서 여기에서 근본적인 두 가지 대책을 제시하고자 한다.

첫째 검찰의 권한집중에 대한 견제로서 경찰수사의 독자성확립이다. 즉 검찰에 사건을 송치하기 전까지는 경찰은 당연히 검사의 지휘없이 독자적으로 수사결론을 내어야 하고 이를 실천하기 위해서 정식영장 전의 체포장은 일본에서처럼 경찰도 독자적으로 법원에 청구할 수 있어야 한다. 이와 같이 경찰과 검찰의 수사를 일정부분 경쟁체제로 만들어야 검찰의 독주를 막고 검찰에 과다한 로비가 불필요하게 되어 변호사 과다수임료 문제도 해결된다고 본다. 그리고 경찰과 검찰의 합리적인 수사경쟁체제에서 합리적인 수사절차

와 공정한 수사결론이 나오는 물론이다. 그로써 경찰도 책임수사로써 획기적 발전을 가할 수 있는 것이다.

둘째 합의부 재판의 실질적운영이다. 일본, 독일의 경우는 중요한 사건은 5인, 7인 합의부도 있고 3인 합의부도 실질적으로 합의하고, 우리나라에서와 같이 주심(부장)판사가 결코 전횡하지 않는다. 좌배석, 우배석 판사와 실질적으로 합의해야 주심판사의 전횡을 막을 수 있고 그로써 변호사 등의 과도한 로비가 없어지게 된다. 얼마 전 서울지방변호사회에서 회원을 상대로 여론조사를 실시하였는데 “전관예우가 존재하느냐”는 문항에 80% 이상이 “그렇다”는 답변이 있었다는 것에서 알 수 있듯이 법조 스스로도 재판을 신뢰하지 못하고 있는 것이다. 따라서 법원은 지금부터라도 합의부 재판이 실질적인 합의재판이 되도록 인사제도를 근본적으로 개혁해야 한다.

지금 우리 대법원은 2011년 이후 연간 3만 6천여건 이상을 12명의 대법관들이 처리하고 있다. 하급심 특히 합의부재판이 부실하다 보니 상소가 폭주하게 되는 결과이고, 4명의 3개 합의부 대법원 재판도 부실하게 되는 결정적 이유이다. 끝으로 소위 G7 선진국은 모든 검사, 법관들이 정년 내지 종신까지 근무하고 퇴직 후 변호사를 하지 않도록 사법제도가 운영되고 있는데 우리나라도 하루빨리 그러한 분위기가 정착되어 전관예우를 근절해야 할 것이다.

사법실회 추락시키는 전관비리 근절 방안에 대하여

채 명 성
(대한변호사협회 법제이사)

1. 머리말

공직자윤리법은 법관, 검사 등 일정한 퇴직공직자가 퇴직일로부터 3년간 퇴직 전 5년 동안 소속하였던 기관과 밀접한 관련성이 있는 연간 외형거래액 100원 이상의 법무법인 등에 취업할 수 없도록 규정하고 있으며(공직자윤리법 제17조 제1항), 재직 중 처리한 업무의 취급을 금지하고(공직자 윤리법 제18조의2 제1항), 퇴직 전 소속기관의 임직원에게 부정한 청탁 또는 알선을 하는 행위를 규제하고 있다(공직자윤리법 제18조의 4 제1항).

또한, 변호사법은 공직퇴임변호사의 퇴직일로부터 2년 동안 수임한 사건에 대한 수임 자료와 처리 결과를 소속 지방변호사회를 경유하여 법조윤리협의회에 제출하고(변호사법 제89조의4), 공직자윤리법에 따른 퇴직공직자가 법무법인 등에 취업한 경우 해당 법무법인은 취업한 퇴직공직자의 명단 및 업무활동내역을 관할 지방변호사회에 제출하도록 명시하고 있다(변호사법 제89조의6). 그리고 공직퇴임변호사가 퇴직 전 1년부터 퇴직한 때까지 근무한 법원, 검찰청 등 국가기관이 처리하는 사건을 퇴직한 날부터 1년간 수임할 수 없도록 하고(변호사법 제31조), 법조윤리협의회가 인사청문회나 국정조사를 위해 국회가 요구하는 경우 공직퇴임변호사의 수임 관련 자료를 제출하도록 명시하고 있다(변호사법 제89조의9).

하지만 이번 전관비리 사태를 통해 기존의 제도적 장치만으로는 전관비리를 근절하기에는 한계가 있다는 점이 여실히 드러났다.

2. 변호사 수임료 상한제

가. 전면적 도입의 문제점

- 수임료 상한제의 전면적 도입은 경쟁을 제한하는 부당한 공동행위에 해당될 수 있을 뿐만 아니라 변호사의 직업수행의 자유 및 평등권을 침해하고 법률시장 개방을 앞두고 있는 국내 로펌의 경쟁력을 약화시킬 수 있다.

변호사 수입료 상한제는 과거 변호사보수규정에 따라 운용된 바 있다. 당시 형사사건은 착수금과 성공보수가 각 500만 원, 민사사건의 수입료는 승소액의 40%를 한도로 상한선을 정했다. 그러나 수입료 상한제로 인해 변호사들이 상한선까지 보수를 받으려는 경향이 나타나 오히려 담합을 유발한다는 비판이 많았고, 결국 '독점규제및공정거래에관한법률의적용이제외되는부당한공동행위등이정비에관한법률'에 의해 2000년 1월부터 변호사보수규정이 실효되었다.

수입료 상한제는 부당한 공동행위에 해당될 수 있다는 점 외에도 직업수행의 자유와 평등권을 침해한다는 비판도 피할 수 없다. 특히 법률시장 개방을 앞두고 있는 현 시점에서 영미계의 글로벌 로펌에 동일한 규제를 적용하기는 어려운 현실에서 국내 로펌들의 경쟁력만을 약화시키는 요인으로 작용할 수 있다. 아울러 수입료 상한제는 로펌의 대형화, 전문화에 걸림돌로 작용할 것이라는 지적도 새겨둘 필요가 있다.

나. 제한적 도입의 필요성

- 형사절차는 국가형벌권을 실현하는 절차로서 공공성과 윤리성이 더욱 요구되며, 전 관비의 폐해가 가장 직접적으로 드러나는 영역이라는 점에서 수입료 상한제 도입의 필요성이 인정된다.

형사절차는 국가형벌권을 실현하는 절차로서 공공성과 윤리성이 절실히 요구되며, 법조의 신뢰성 문제와도 밀접하게 관련되어 있다. 민사사건은 당사자 사이의 법률관계에 관한 쟁송으로 과도한 수입료가 상대적으로 문제가 될 소지가 적으나 형사사건은 의뢰인이 눈 앞에 닥친 인신구속의 문제를 모면하기 위해 불리한 조건의 계약을 할 가능성이 높다는 구조적인 문제가 있다.

또한, 형사사건에서의 과도한 수입료로 인해 변호사가 현직 판, 검사에게 영향을 행사하려는 유혹에 빠질 우려가 있고, 의뢰인 역시 이에 대한 잘못된 기대를 할 가능성이 높다. 이러한 문제들은 형사재판에 대한 불신의 원인이 되므로 수입료 상한제를 채택할 필요성이 크다고 할 수 있다.

한편, 법률시장 3단계 개방에 따라 올 7월부터 EU, 내년 3월부터 미국 로펌이 국내 로펌과 합작 법인을 설립하여 국내 시장에 진출할 수 있다. 그런데 외국 로펌의 국내진출 분야는 주로 한국기업의 해외업무나 해외 기업의 국내업무이고, 시장개방이 진행됨에 따라 국내 자문시장이나 기업 송무시장에도 진출이 가능할 것으로 보여지나 형사 부분에까지 전면적으로 진출하기는 쉽지 않을 것으로 보여진다.

다. 도입시 고려사항

- 지나치게 낮은 상한선의 설정은 법률시장 자체를 위축시키고 최선의 서비스를 제공받을 의뢰인의 권리를 박탈할 우려가 있으므로 필요최소한의 기준 설정이 필요하다.

수임료 상한제의 도입 이유는 전관예우 방지에 있으므로 전관예우 방지를 위한 필요최소한의 기준 설정이 필요하다. 지나치게 낮은 상한선의 설정은 오히려 법률시장 자체를 위축시키고 의뢰인이 변호사로부터 최선의 서비스를 받을 기회를 박탈할 우려가 있기 때문이다.

수임료를 정함에 있어 심급이나 사물관할, 공판횟수뿐만 아니라 수사단계에서의 변호인의 수사참여 정도, 증거수집에 소요된 노력의 정도, 당사자 및 사건관계인과의 면담 및 변론 준비를 위해 소요된 시간, 당해 사건의 난이도 등 고려해야 할 요소가 다양하다.

특히, 다수의 변호사가 투입되는 사건의 경우 한 명의 변호사가 담당하는 사건과 동일한 수임료를 책정할 수 있을 것인지, 현재 실무상 형사사건의 경우에도 시간제 방식에 따라 수임료를 책정하는 경우가 많은데 이러한 경우에도 상한을 두는 것이 적절한지, 민사와 형사가 결합된 사건의 경우 상한을 어떻게 설정할 것인지 등을 고려하면 적절한 상한선의 설정은 쉬운 문제가 아니다.

3. 결론

발제자의 제안과 같이 특히 형사사건에 있어서는 수임료 상한제의 도입 필요성이 인정된다. 다만 도입에 앞서 법률시장의 위축을 최소화하고 의뢰인이 최선의 법률서비스를 받을 권리를 침해하지 않으면서 전관비리를 최소화시킬 수 있는 합리적인 기준 설정에 대해 심도 깊은 논의가 필요할 것이다. 아울러 향후에는 판사나 검사로 재직했던 자가 당연히 변호사 자격을 취득해야 하는지에 대해서도 근본적인 고민이 필요하다고 생각한다.

사법신뢰 추락시키는 전관예우, 어떻게 근절할 것인가?

최 순 응
(조선비즈 법조팀장)

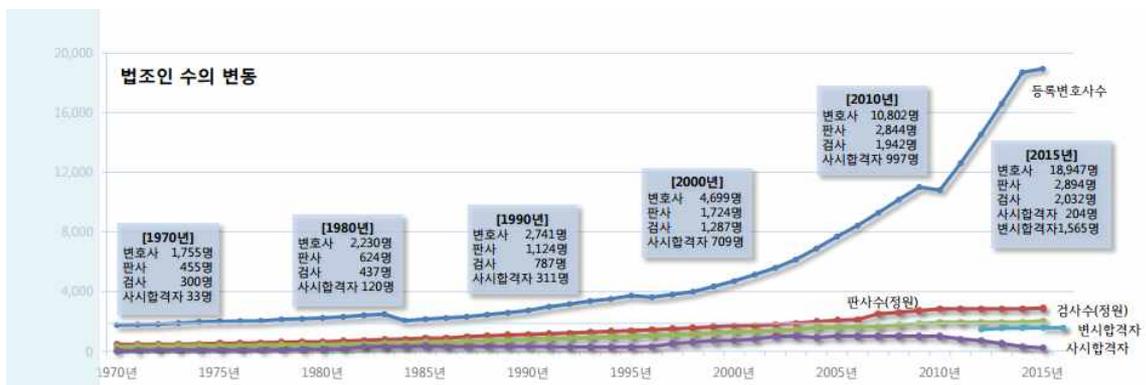
조선비즈는 조선일보 자회사로 경제 전문 미디어이다. 조선일보 주말 섹션 위클리비즈를 통해 세계 경제는 물론 모바일과 온라인을 중심으로 경제 뉴스를 생산하고 있다. 자회사로는 주간 경제전문지 이코노미 조선, IT 전문 매체 IT조선 등이 있다.

대법원·대검찰청 등 법원과 검찰, 변호사 업계 등에 대해 4명의 기자가 매일 법조 기사를 생산하고 있는 조선비즈 법조팀은 [전관예우 백약무효]라는 이름의 기획 기사를 32회 보도했다. 경제지가 전관예우에 대해 32회에 걸쳐 연속 보도하는 이유를 의아해 하는 독자들도 있을 것이다.

조선비즈는 전관예우를 ‘시장’의 관점으로 접근했다. 법조 시장의 전관예우는 값비싼 상품이었다. 구속 위기에 놓인 기업인의 구속영장청구를 막고 무혐의까지 받아준다면 그 변론은 기업인에게 얼마의 경제적 가치로 느껴질까? 시장 논리에 맡긴다면 전관 변호사든 아니든 고객이 느끼는 만족감만큼 금액을 지불하는 것은 당연한 일이다. 하지만 조선비즈는 ‘시장 실패’ 관점에서 전관예우를 바라봤다.

전관예우는 사법 신뢰에 기생하는 암 같은 존재이다. 수십 년 동안 암 조직은 변형돼 사법신뢰를 떨어뜨리고 있다.

1. 전관예우 4.0 시대



출처:김용담 한국법학원 원장

지난달 20일 예비 법조인과 현직 법조인의 윤리 교육 강좌를 하고 있는 한국법학원 김용

담 원장과 인터뷰를 했다.

김 원장은 가장 오래 판사 생활을 한 법관이다. 사법연수원 1기생으로 판사로 37년을 일했다. 전관예우의 변천사에 대해 물었다.

1970년대에도 전관예우라는 비난이 있었다고 한다. 1970년 사법시험 합격자는 33명. 판사가 455명, 검사 300명, 변호사 1755명이던 때였다. 변호사가 대부분 전관이었던 시절이라고 한다.

당시 전관예우는 “전관 변호사가 개업 초기 사건을 맡으면 판사가 양형을 가볍게 해준다는 의혹이었다”고 한다. 지금은 양형 기준이 마련돼 있지만 당시 양형이 들쭉날쭉해 불만이 많았다는 분석이다.

1980년 사시 합격자가 120명으로 늘면서 판·검사 경력 없이 바로 변호사가 되는 법조인이 늘었다. 당시만 해도 형사 사건은 검찰 출신 전관 변호사가 대부분 맡아 새로 개업한 변호사들이 민사 소송에서 두각을 냈다고 전했다.

전관예우 버전	내용
1.0	형사사건 영향 부담
2.0	민사사건 편의 부담
3.0	심리불속행 불만
4.0	쉽게 선임하는 전관, 고액 수임료

김 원장은 “민사 재판에서 판사들이 전관 변호사 편의는 봐주고 전관 출신 아닌 변호사에게겐 불친절하다는 불만이 전관예우 의혹으로 번졌다”며 “법원이 모든 것을 재판 과정에서 이야기 할 수 있게 하면서 불만도 줄어 들었다”고 말했다.

김 원장은 “법원이 공판에서 양측 설명을 충분히 듣도록 독려했다. 민사 재판이 투명해졌다는 평가를 나오자 전관 예우 논란은 1994년 도입된 심리불속행 제도를 타고 다시 고개를 들었다”고 말했다.

대법관 출신이 아닌 변호사가 상고 사건을 맡으면 사건을 보지도 않고 심리불속행하고, 대법관을 선임해야 대법관이 사건 내용이라도 봐준다는 심리가 생겼다고 김 원장은 설명했다.

형사 사건 불만이 1.0이었다면 민사 사건 불만은 2.0, 심리불속행을 둘러싼 불만은 전관예우 비판의 3.0 버전인 셈이다.

최근의 전관예우 논란은 전관 변호사들이 다른 변호사들보다 쉽게 사건을 수임하고 고액 수임료를 받는 세태에 대한 불만이라고 김 원정은 진단했다.

국내 법률 시장이 정체된 상황에서 청년 변호사는 한 달에 사건 한 건 수입도 어려운데 전관 변호사들은 수천만원, 수억원의 수입료를 받는 현상이 전관예우 비판으로 비화됐다 는 분석이다.

2. 현장에서 본 전관예우

사례1. 검찰 전관 변호사 몸값

“일년 연봉이 한 달에 들어오더라. 사건이 많아 되는 사건만 한다.”

(올해 개인사무실을 낸 전관 변호사)

검사장 출신 변호사의 착수금은 5000만원이라고 한다. 한 검사장 출신 변호사는 의뢰인 사정이 어려워 3000만원을 받았다가 검사장 모임에서 항의를 받았다고 전하기 했다. 검사장 출신 변호사 뿐 아니라 부장검사 출신 변호사들에게도 ‘저가 수임’한다는 비난을 받았다고도 했다.

사례2. 지검장, 차장, 부장검사 인사하는 것이 관행

최근 검사장 출신 변호사의 현직 검사 로비 의혹이 불거지면서 검사장 출신 변호사들이 서울중앙지검장, 차장검사를 만났다는 의혹이 제기됐다. 이에 대해 검찰 관계자는 “전관 변호사가 중앙지검장을 만나려 하는 것은 전 관 변호사 입장에서는 당연한 시도다. 만났다고 해서 사건 청탁이 있었다고 단정지을 수 없다”고 말했다.

사례3. 전관예우가 사라지길 바라지 않는 현관

취재 과정에서 만난 부장검사, 부장판사 등의 요즘 가장 큰 고민은 경제력이었다. 20년 가까이 현직에 있으면서 자녀들이 대학 입학 앞둔 경우 대부분이었다. 양가 부모의 도움을 받지 않고서는 은행 대출이 한도까지 이른 경우가 적지 않았다.

개업을 생각하게 되면 가장 먼저 알아보는 것이 먼저 나간 전관 변호사의 근황이다. 잘 되는지 등을 묻는다. 그 다음으로 신경쓰이는 것이 본인에 대한 외부 평가이다.

동부지검에서 부장검사까지 지내고 최근 개업한 한 변호사는 “저는 부장검사를 끝으로 20년간의 공직생활을 마치고 변호사로 새롭게 출발합니다. 제 동기들이 서울중앙지검 특수부장을 비롯하여 대부분 부장으로 있는 지금이 적기라고 판단했습니다”라는 문제를 주변에 보내 전관 마케팅 논란이 일었다.

사례4. 대형로펌의 전관 마케팅

최근 회사 대표가 검찰에 구속 기소된 기업 관계자를 인터뷰했다. 조선비즈는 해당 기업의 비리수사와 전관 변호사를 대거 선임한 것 등을 보도했다. 해당 기업의 고위 관계자는 인터뷰에 앞서 조선비즈의 전관 변호사 선임 보도에 대한 서운함을 보였다.

전관변호사 대거 선임한 것은 본인들 뜻이 아니라 대형 로펌에서 찾아와 시킨 대로 했다는 것이다. 구속 기사가 나가자 대형로펌 변호사들이 사무실로 찾아왔고 각 로펌마다 “검사와 동기인 변호사가 있다”는 식의 마케팅을 했다고 한다. 구속기소되자 “고법 출신 전관 변호사가 사건을 맡으면 유리하다”고 홍보까지 했다고 한다.

3. 반대 의견과 대안

장기적인 대안으로 평생법관제, 평생검사제가 거론되고 있다. 오늘의 주제인 수입료 제한은 이들 제도로 가는 과도기를 어떻게 대처할 것이냐는 고민에서 나온 것으로 알고 있다.

수입료 제한에 대해 반대 의견을 살펴보겠다. 수입료는 시장에 맡겨야 한다는 반대 의견이 있다. 사적자치영역을 제한하는 것은 옳지 않다는 의견도 있다.

모두 말씀에서 언급한 것처럼 지금 상황이 시장실패 상황인지에 대한 판단을 해야 할 때이다. 법조 시장의 시장실패에 대한 공감대가 형성되면 더 많은 제재안을 논의할 수 있을 것이다.

명확한 기준 마련이 숙제이다. 사법시험 존치를 놓고 법조계에서 생각이 다른 법조인들이 공방을 벌이는 과정을 보고 국민들은 많은 실망을 했다. 갈등과 양측의 비방이 난무했다.

명확한 기준을 마련해 모든 법조인이 승복하지 않으면 국민들은 다시 한 번 법조인에 대해 실망을 하게 될 우려가 있다.



서울시 중구 세종대로 14길 38(북창동) 단암빌딩 별관 3층

Tel : 02-741-7660~2

Fax : 02-741-7663

<http://www.cubs.or.kr>