

성공회대학교 인권평화센터 제3회 학술심포지엄

## 20세기 과거청산과 NGO

-특별법 제정을 통한 접근의 문제점과 NGO의 과제

- 일 시 : 5월 25일(금) 오후 2시-6시
- 장 소 : 프레스센터 20층 국제회의장

성공회대학교 인권평화센터  
Center for Human Rights and Peace, Sung Kong Hoo University

152-716 서울 구로구 방방 1-1  
1-1, Hang-Dong, Kuro-Ku, Seoul, 152-716 Korea  
Tel: 02-2610-4152 Fax: 02-2610-4296  
E-mail: chrp@mail.skhu.ac.kr

공명주최 : 성공회대 인권평화센터, 대한매일신문사

주 관 : 아시아 NGO정보센터, 민주화운동정신계승 국민연대  
한국정신대문제대책협의회, 제주 4·3 진상규명 명예회복  
추진 범국민위원회, 한국전쟁후 민간인 학살 진상규명과  
명예회복을 위한 범국민위원회

성공회대학교 인권평화센터 제3회 학술심포지엄

## 20세기 과거청산과 NGO

-특별법 제정을 통한 접근의 문제점과 NGO의 과제

- <sup>2001년</sup>일 시 : 5월 25일(금) 오후 2시-6시
- 장 소 : 프레스센터 20층 국제회의장

공동주최 : 성공회대 인권평화센터, 대한매일신문사

주 관 : 아시아 NGO정보센터, 민주화운동정신계승 국민연대  
한국정신대문제대책협의회, 제주 4·3 진상규명 명예회복  
추진 범국민위원회, 한국전쟁후 민간인 학살 진상규명과  
명예회복을 위한 범국민위원회

# 순서

◆사외: 정 해 구(성공회대 사회과학부)  
조 효 제(성공회대 대학원 NGO학과)

## ◆인사말

◆기조발제: 20세기 국가폭력과 과거정산 운동  
김 동 춘 (성공회대 사회과학부) / 1

## 1부 특별법 제정 이후의 과거정산운동과 NGO

- ◆발제 1: 의문사진상규명위원회의 활동보고 및 평가  
발제: 황 인 성 (의문사진상규명위원회 사무국장) / 13  
토론: 최 광 준 (경희대 법학과) / 25
- ◆발제 2: 제주 4.3 특별법의 문제점과 향후과제  
발제: 김 순 태 (방송대, 4.3범국민위 법률특위 위원장) / 43  
토론: 장 완 익 (태평양전쟁보상추진협의회 공동대표)

## 2부 미해결 과제들과 정부, NGO

- ◆발제 1: 일본군 성노예: '법적 정의'를 통해 '역사적 정의'를 향해  
발제: 김 창 록 (부산대 법학과) / 55  
토론: 양 미 강 (한국정신대문제대책협의회 총무)
- ◆발제 2: 한국전쟁전후 민간인 학살  
발제: 이 영 일 (여수지역사회연구소 소장) / 75  
토론: 채 의 진 (문경양민학살유족회 회장) / 91

## 3부 특별법제정 및 개정운동의 한계와 과거정산의 전망 및 종합토론

발제: 김 삼 응 (대한매일신문 주필) / 99

## 심포지엄을 개최하며...

지금 와서 지나간 과거를 들추어내서 무엇하겠는가 라는 목소리가 만만치 않습니다.

그러나 “과거의 부인은 그 사회에 상흔을 남긴다”라는 말이 있습니다. 오늘 한국사회가 앓고 있는 심각한 질병과 사회해체의 징후들은 분명히 청산되지 않는 과거의 유산이라고 해도 과언이 아닐 것입니다. 특히 한국사회는 친일파 청산문제에서 시작해서, 전쟁 피해자 문제, 의문사 문제에 이르기까지 미해결된 과거 문제의 백화점이라고 해도 과언이 아닙니다.

단순히 피해를 보상받고, 가해자를 처벌하기 위해서가 아니라 사회전반에 진정한 화해의 물결이 일도록 하기 위해서 우리는 과거청산 문제를 새삼 거론하지 않을 수 없습니다. 그리고 살아남은 자들이 무엇을 해야하는지 생각과 지혜를 모아야 할 것입니다.

성공회대학교 인권평화센터 소장 김 동 춘

기조발제

## 20세기 국가폭력과 과거청산

김 동 춘

(성공회대학교 사회과학부/NGO학과 교수/  
인권평화센터 소장)

## 20세기 국가폭력과 과거청산

김 동 춘

(성공회대학교 사회과학부/NGO학과 교수/  
인권평화센터 소장)

### 1. '현재'로서의 과거

일본 교과서 왜곡 문제로 온 나라가 떠들썩하다. 반성 없는 일본의 태도를 성토하는 분위기가 지배적이지만 한국 정부의 미온적인 대응을 질타하는 목소리도 높다. 그러나 제2차대전이 종료된 후 50년이 지난 지금에도 이러한 문제가 계속 논란거리가 되는 이유는 바로 일본의 전쟁범죄가 철저히 단죄되지 못했으며, 과거의 연장선에 있는 일본의 정치권력과 지식인들이 '기억'을 조작하고 있기 때문이다. 역사교과서 서술과 역사교육이라는 것은 국민들의 의식을 좌우하는데 결정적인 영향력을 지닌 정치적 행위이며, 이러한 일본 내의 정치적 행위는 반드시 과거 일본의 침략을 받아 엄청난 고통과 피해를 당하였던 중국과 한국 등 동아시아 국가에게는 단순히 이웃나라의 일이 아니라 자국의 평화와 번영에 직결된 문제이다. 즉 21세기에 들어서 동아시아에서 이제 과거 세기에 발생했던 침략과 전쟁의 역사를 완전히 종식시킬 수 있는가하는 문제가 바로 오늘 일본의 교과서 문제와 직결되어 있다. 청산되지 않는 과거는 반드시 미래의 발목을 잡는다는 것, 그리고 미래를 기획하는 일의 절반은 과거를 정리하는데 있다는 것을 새삼 확인할 수 있다.

그러나 한국 역시 이 문제로부터 자유롭지 않을뿐더러 과거청산 문제에 관한 한국은 예상할 수 있는 거의 모든 문제가 발생했던 미청산된 과거의 백화점이라고 해도 과언이 아니다. 그 중 대부분은 한국의 민간인들이 대한민국정부 혹은 미국과 일본을 비롯한 외세의 피해자인 경우이지만 베트남전의 경우처럼 한국인들이 가해자인 경우도 있다. 우선 친일 협력자 처벌 문제에서부터 시작해서, 한국전쟁 전후 민간인 학살 진상규명과 피해자 명예회복 문제, 베트남전 당

시 한국군의 베트남 민간인학살 문제, 60년대 군사독재정권이 수립된 이후 발생한 각종의 의문사, 고문, 불법적인 법 집행과 처형에 대한 진상규명과 가해자 처벌 및 보상 문제, 5·18 광주 민주화 운동의 진상규명과 가해자 처벌 및 피해자 보상 문제, 최근의 박정희 기념관 반대 운동 등에 이르기까지 실로 수없이 다양한 과거 청산 과제가 말끔하게 해결되지 않는 채 지금까지 진행되고 있다.

5·18 특별법안의 제정으로 한국은 과거청산에 관한 모범국가로 칭송된 적도 있었다. 5·18이라는 비극적인 과거는 이 특별법 제정, 전두환·노태우 전대통령의 구속 등의 조치, 피해자의 보상과 명예회복 등의 일련의 조치로 상당히 정리된 것처럼 보인다. 사건이 발생한지 시간이 많이 지나지 않았고, 또 5·18의 피해자인 김대중씨가 대통령에 당선됨으로써 가능했다고 볼 수 있다. 그러나 과거청산이 단순히 피해자들의 보상, 배상에 그치는 것이 아니라 문제가 발생했던 원인을 완전히 제거하여 다시는 그러한 일이 발생하지 않도록 안전장치를 마련하는 것이라고 볼 때, 피해자들의 보상만큼 그 문제가 발생했던 원인의 제거는 제대로 이루어지지 못했다. 그것은 5·18 무력진압의 시나리오나 발포 명령자에 대한 규명이 이루어지지 않았으며 사건의 성격도 '민주화 운동'으로 개념화되기는 했으나 민주화 운동을 진압한 측의 행동에 대한 단죄가 정확히 이루어지지 않았기 때문이다.<sup>1)</sup>

만약 국가안보를 위해 민주화 운동을 탄압하고 개인의 인권을 유린하는 것이 여전히 정당하다면 우리는 장차 여러 가지형태의 국가 위기가 발생했을 때 다시 그렇게 무리한 공권력 사용이 발생할 개연성이 있다고 결론을 내릴 수밖에 없다. 최근 발생한 대우차의 공권력 진압사태, 작년의 롯데호텔 파업시 공권력 행사들을 본다면 안보 혹은 경제위기를 빌미로 한 폭력사용과 인권침해는 여전히 반복될 가능성이 높다.

## 2. 20세기 국가폭력(State Terror)

인간 집단간의 폭력과 학살은 인류문명과 더불어 시작되었다. 대체로 종족간의 갈등은 폭력적 양상을 지녔으며, 인종 종교의 차별성에 기초한 폭력은 근대

1) 최재천, "광주 특별법의 의의와 한계-광주 특별법의 보편성과 특수성", 동아시아평화인권 한국위원회, 『동아시아와 근대의 폭력2- 국가폭력과 트라우마』, 삼인, 2001.

이전 사회에서 가장 보편적인 양상을 지니고 있었다. 그러나 근대사회로 이행하면서 가장 조직적인 폭력은 제국주의 침략, 국가간의 전쟁 혹은 한 국가 내에서의 정치적 신념의 대립, 정치적 반대세력에 대한 탄압과정에서 주로 발생하였다. 즉 국가 혹은 사회에 대한 폭력이 아니라 국가 혹은 정부가 폭력을 행사하는 가장 중심적인 기구가 된 것이다.<sup>2)</sup>

대체로 근대 국가는 전쟁과정 중에 만들어졌고, 또 국가들 간의 질서 특히 군사적인 패권 경쟁과 제국주의 침략은 전쟁을 만성화하였다.<sup>3)</sup> 강제적인 징집에 의한 병력동원과 대량의 파괴적인 무기제조 역시 국가 권력에 의해 가능한 것이므로 현대사회에서 조직화된 폭력인 전쟁과 국가의 존립 그 자체를 연관시키는 것은 타당하다고 볼 수 있다. 힌체(Otto Hintze)는 국가조직은 원래 전쟁을 위한 군사조직이었다고 말한 바 있는데, 이것은 전쟁의 수행이 국가의 가장 본질적인 활동임을 직시한 것이다. 베버(Max Weber)가 말했듯이 근대 국가가 사적인 폭력을 중앙에 집중시키고 독점하였다고 본다면, 근대 사회에서 전쟁은 바로 사적인 폭력 혹은 복수심을 정치과정에서 크게 없앤 점에서 진보적이지만 동시에 공적인 폭력, 즉 국가간의 조직된 전쟁을 만성화시키고 일상화시킨 점에서 새로운 반문명의 시작을 이루고 있다고 볼 수 있다.

특히 제국주의 시대의 식민지 침략은 그 자체가 폭력이며, 식민화는 곧 학살과 인권의 침해를 수반하였다.<sup>4)</sup> 이후 자본주의 세계체제 내에서의 전쟁은 자본주의 경제질서와 맞물려 있다고 볼 수 있다. 제1, 2차 세계대전은 모두 제국주의가 국내적 군국주의를 부추겼으며, 그것이 전쟁으로 유도되었다. 이 경우 전쟁이 자본주의 자체에서 기인한 것인지, 그렇지 않으면 제국주의에 기인한 것인지에

2) 폭력(terrorism)이 정부를 향한 개인이나 집단의 '범죄적 행동'이라고 인지하는 대다수의 사람들에게 국가폭력이라는 개념은 어색하게 받아들여질 것이다. 그러나 국가에 의한 강제력과 억압의 사용에 주의를 기울이지 않고서는 개인이나 집단이 행사하는 폭력의 기원을 알 수가 없다(Michael Stohl and George A. Lopez(eds), *The State as Terrorist: The Dynamics of Governmental Violence and Repression*, Greenwood Press: Connecticut, 1984). 여기서 국가폭력이란 곧 희생자나 국민들이 공포감과 복종심을 가질 수 있도록 국가 기관이나 관련 요원이 폭력이나 위협 행동을 의도적으로 행하는 것을 의미한다.

3) Michael Mann, *The Sources of Social Power* (2), Cambridge, UK : Cambridge University Press, 1986.

4) Leo Kuper, *Genocide*, Penguin Books, 1981, p. 14.

대한 논란은 있을 수 있으나 제국주의 자체가 단순한 정책의 귀결이 아니라 후발자본주의 국가의 정치적 계급적 갈등의 반영이며, 동시에 자본 축적의 모순을 식민지 획득을 통해 해결하려는 과정에서 발생한 것으로 본다면, 20세기 국가간의 전쟁, 인종과 부족간의 전쟁은 분명히 자본주의 경제 체제 내에서 희소자원을 확보하고, 특정세력이 자신의 정치적 지배력을 확고히 하기 위해 전개한 정치적 갈등의 산물이라고 볼 수 있을 것이다.

20세기 들어서 대부분의 전쟁에서 비전투 민간인의 사망자는 군인 사망자를 능가한다. 스페인 내전의 경우에도 당시 스페인 인구 2,100만 중에서 100만이 사망했는데, 그 중 전투에 의해 죽은 자는 10만에서 15만에 불과하다. 특히 프랑코 점령지역에서는 1936년 7월부터 1944년 대량처형에 이르기까지 약 30만 내지 40만이 테러나 처형으로 살해되었다.<sup>5)</sup> 전쟁은 전투보다는 사실 정치적인 학살을 더 만연시킨다는 사실을 확인 할 수 있다. 그러나 더 중요한 사실은 스페인 내전이 스페인사회 내부의 모순에서 출발한 일종의 계급투쟁의 양상을 지니고 있었으며 국제적 환경 속에서 국제적 내전으로 전개되었기 때문이다. 1914년에서 1984년까지 전쟁 사망자 중 전투군인과 민간인의 비율을 보면 제1차 대전의 경우 군인사망자는 약 750만 명인데 민간인사망자는 약 700만이다. 제2차 세계 대전의 경우 민간인 사망자는 약 3,100만으로 군인 사망자 1,500만의 두 배를 상회한다. 한국전쟁 시 군인은 약 100만이 사망하였으며 민간인은 그것을 상회하는 약 150만이 사망하였다.<sup>6)</sup>

한편 한국전쟁과 베트남 전쟁 이후의 국가 폭력은 주로 냉전체제의 수립 및 군사독재정권의 수립과 맞물려 있다. 핵무장에 의해 강대국간의 전면전이 억제되고, 또 냉전적 대립에 의해 민족, 인종간의 갈등이 잠재화되면서 제3세계 국가들에서 권력을 장악한 군부는 안보와 경제성장을 빌미로 하여 국내의 정치적 반대세력을 제거하기 위해 이러한 국가권력을 활용하였다. 비록 1948년 제네바 협정에서 반인도적 범죄에 대한 처벌 규정을 마련하였으나, 자국민을 대상으로 한 정치적 학살에 대해서는 애매하게 처리함으로써 이후 국가에 의한 폭력의 길을 남겨 놓았다. 결국 1960년대 이후 남미, 남아공화국, 아프리카, 아시아 여러 나라에서는 국가안보를 빌미로 한 광범위한 국가폭력이 재연되었으며, 수많은 희생

5) 계동효편, 이호웅·윤언균 역, 『스페인내전 연구』, 형성사, 1981, 72쪽.

6) 김홍철, 『전쟁론』, 민음사, 1994, 219쪽.

자가 발생하게 되었다. 더욱이 이들 나라에서 자행된 국가폭력은 이후 민주정권이 수립된 이후 일정한 진상규명 작업이 이루어지고 있으나 그 진척 정도는 대단히 미미하다.

### 3. 과거청산의 개념

국가의 폭력행위로서 전쟁 혹은 공권력에 의해 저질러진 각종의 테러, 고문, 학살 행동은 분명히 인도에 반하는 범죄행위이지만, 그것은 고도로 정치적인 행위이므로 그 범죄의 책임을 추궁하기가 쉽지 않고, 또 전쟁이 누구의 승리로 귀결되는지, 혹은 정치권력이 누구의 손에 넘어가는지에 따라 피해를 보는 시각이 판이하게 달라질 수 있다. 전쟁을 일으킨 당사자가 전쟁에 승리할 경우 그 전쟁으로 발생한 모든 피해의 문제는 전혀 거론되지 못한 채 넘어갈 수 있으나, 전쟁의 책임 국가가 패배했을 경우 그들을 패배시킨 힘이 어디에 있는가에 따라 책임자에 대한 처벌의 양상이 달라질 수 있다. 한편 군사독재에 의해 저질러진 폭력과 학살, 고문, 의문사에 대한 규명과 책임자 처벌 문제 역시 군사독재가 어떻게 붕괴되었으며, 군사독재 붕괴 이후 어떤 정권이 수립되었는가에 따라 상이한 양상을 지닐 수 있다.

과거청산이란 분명히 이러한 잔혹행위를 자행한 책임자, 조직에 대한 단죄를 출발점으로 하게 된다. 제2차 세계대전 중 독일과 유럽의 여러 점령지에서 벌여졌던 나치의 잔혹행위에 대한 재판은 여러모로 과거청산의 모범이 된다. 독일의 뉘른베르크에서는 나치정권의 주요 지도자 22명과 그들이 소속되어 있던 라이히 내각, 나치당의 지휘부 등이 전쟁범죄 및 비인도적인 범죄행위로 기소되어 1946년 10월경까지 1,108명이 기소되었다. 이들에 대한 추적과 처벌은 오늘날까지 계속되고 있다. 서독정부는 1945년 5월 8일부터 1968년 1월 1일까지 77,044명의 용의자를 조사하여 6,192명을 기소, 선고하였으며 그 중 12명을 사형, 90명을 무기형으로, 5975명을 유기형으로 선고하였고, 동독에서도 118명을 사형, 231명을 무기형, 5,088명을 유기형에 선고하였다. 그리고 이스라엘, 프랑스, 뉴질랜드, 오스트레일리아, 영국 등에서 나치시대의 비인도적 범죄에 대한 재판이 지금도 진행중이다. 이러한 노력은 단순히 보복, 혹은 인과응보를 하겠다는 것보다는 이러한 범죄가 인류사회에 재연되지 않도록 미래세대에 교훈을 준다는 차원에서



진행되고 있다.<sup>7)</sup>

그러나 일본의 전쟁범죄 처벌의 경우 이와 다른 양상으로 진행되었다. 우선 독일과 마찬가지로 일본도 연합군에 의해 패배했으나 주로 일본의 항복이 주로 미 극동군에 의해 이루어졌고, 미국이 전후 일본과의 협력관계를 재구축 하려는 전략을 택하게 되면서 전범처리는 미봉적으로 이루어지게 되었다. 특히 전후 미국의 동아시아 지역통합 전략에 의해 피해를 입었던 국가들이 일본과 평화조약 혹은 배상협정을 체결함으로써 전쟁범죄에 단죄는 형식상으로는 마무리되었다. 뉘른베르크 재판의 아시아판이라고 불리는 동경재판에서 전범 26명이 기소되었으나 독일과 달리 침략전쟁과 점령정책의 근간을 이루었던 조직들은 범죄조직으로 기소 당하지 않았으며, 최고 전범인 히로히토가 기소되지 않았으며, 또한 독일이 자신의 손으로 전범을 기소했으나 일본은 그 이후 한 명의 일본인도 자신의 손으로 기소하지 않았으며 전범재판의 불법성과 부당성을 지적하는데 열을 올렸다. 필리핀, 중국, 인도네시아 등지에서 일본군 전범을 기소하였으나 그것은 철저하게 미국에 의해 주도되었기 때문에 유럽의 경우에 비해 훨씬 미봉적이었으며 한반도에서는 부일협력자에 대한 기소가 전혀 이루어지지 않았다. 오히려 일본군 군속으로 복무한 한국인들이 전범으로 몰려 처형당했다.

비록 독일에서 신나찌 그룹이 형성되고 있다고는 하나, 독일이 다시 여타 유럽국가를 침략하는 일은 발생하지 않을 것이다. 그것은 독일이 나찌 시대의 과거와 명확하게 선을 그었기 때문이다. 그러나 일본의 경우 신권 천황제는 상징 천황제로 존속되어 오늘에 이른다.<sup>8)</sup> 천황제의 부활은 왜 오늘의 일본이 과거를 부인하고, 새롭게 우경화의 길로 나아가고 있는지를 이해할 수 있는 출발점이 된다. 즉 유럽은 통합의 길로 나가고 있으나 동아시아의 군사적 대결은 더욱 심각해지고 있으며, 미국의 군사패권주의가 여전히 개입하고 있다. 유럽과 아시아의 이러한 극명한 차이는 바로 일본의 침략전쟁을 일본 자신이 그리고 여타 나라들이 어떻게 정리했는가의 차이에서 궁극적으로 기인하는 것이다.

유대인 학살에 대한 법적 처벌이 비교적 철저하게 되었다고 하나, 그것이 보다 완벽한 과거청산인지는 의문이다. 우선 전쟁 혹은 국가폭력은 국제사회 혹은 국내 정치공동체가 전쟁과 갈등이 없는 새로운 질서로 거듭 날 때 완전히 종식

될 수 있는 것이라 본다면 법적인 처벌은 하나의 출발점에 불과한 것이다. 즉 국가권력은 자신의 정치적 반대자를 언제나 억압하려는 충동을 갖고 있으며, 정치권력은 반대자를 없애기 위해 종족적인 차이, 인종적 차이, 종교적 차이, 지역간의 불평등 등의 사회적 균열의 공간을 언제나 활용하고자 하는 유혹을 가질 수 있기 때문이다. 그리고 전쟁과 국가폭력이 단순히 최고 권력자의 자의에 의해 진행된 것이 아니라, 그들의 무모한 결정에 무조건적으로 복종을 했던 조직과 요원들이 자신의 행동을 반성하고 민주주의와 인권을 존중할 수 있는 인간으로 거듭나지 않는 한, 그리고 반인도적인 국가범죄가 자행될 시점에 명령계통에 있는 요원들이 그것을 거부할 수 있는 공간이나, 그것을 거부한 사람들에 대한 보호조치가 마련되지 않는 한 국가폭력은 언제나 반복될 수 있기 때문이다.

결국 과거청산은 권력행사의 자의성을 최대한 억제할 수 없는 법적 제도적 장치, 군대와 경찰 등 억압적 국가기구의 민주화, 그리고 이들 조직 내의 양심적 고발자와 부당한 명령에 대한 거부자들 보호 조치 등이 마련되지 않으면 완결될 수 없다. 이 점에서 과거청산 문제는 곧 현재의 정치적 민주화, 인권에 대한 안전장치의 문제가 된다. 이러한 관점에서 본다면 미국이나 유럽 여러 나라 등 정치적 민주주의에서 비교적 앞선 나라들 역시 충분한 안전장치를 마련하지는 못하고 있다. 이점은 자국 내의 소수민이나 약자에 대한 차별이 아직 존재하고 있으며, 폭력이 여전히 만연해 있다는 사실에서 입증된다.

이러한 법적, 정치적 과거청산보다 어떤 점에서 더 중요한 두 작업이 있다. 첫째는 역사 정리작업이며, 둘째는 국가폭력의 대행자나 피해자들 공히 견지하고 있는 비인간화된 정신상태를 치료하고, 그들을 그러한 정신상태로 몰아넣은 이데올로기를 없애는 일이다. 역사적 정리작업은 역사학자들에 의한 사실 재구성 작업과 역사인식 수립 작업에서 시작되어 그것을 모든 사회 공동체 구성원이 인식하도록 하는 일이다. 이미 오래 전부터 독일에서는 나찌 재평가 작업이 진행된 바 있으며,<sup>9)</sup> 최근의 골드하겐 논쟁에 이르기까지 이 작업은 여전히 현재 진행형이다. 역사 정리작업이 정치적 권력관계와 무관하게 진행될 수는 없지만, 역사정리 작업은 분명히 독자적인 의의와 중요성을 가진 일이다.

한편 사회에 만연한 폭력의 문화와 비인간화된 정신을 치료하는 것 역시 대단히 중요하다. 학살, 테러, 고문 등은 언제나 명령에 대한 무조건적인 복종, 그리

7) 박원순, "일본 전쟁범죄처벌 지금도 가능한가", 『역사비평』, 1993 봄.

8) 김창록, "한국에서 바라본 천황제", 『역사비평』, 2000 봄.

9) 구승희, "나치역사 평가를 둘러싼 독일학계의 논쟁", 『역사비평』, 1993 봄.

고 타인의 생명은 물론 자신의 생명도 하찮게 여기는 상황에서 발생한다.<sup>10)</sup> 학살과 고문은 언제나 명령에 대한 복종이 다른 종류의 가치기준을 압도할 때 발생한다.<sup>11)</sup> 학살의 가담자들에게는 언제나 상대방을 벌레처럼 취급할 수 있다는 교육을 받고, 실제로 그러한 생각을 한다. 피의자에게 무차별적인 고문을 가한 경찰은 그가 국가의 안전성을 해치는 암과 같은 존재라는 생각을 하게 되고, 그러한 사고를 통해 자신의 행동을 정당화한다. 이러한 상황은 인간을 인간으로 대면하지 않는 상황이며, 이 상황은 피해자는 물론 가해자도 스스로를 야만적이고 비인간적인 상태로 몰아넣은 일이다. 따라서 이러한 정당화를 가능케 해주는 인종주의, 민족우월주의, 반공주의, 국가지상주의는 철저하게 극복되어야 하며 가해자들에게는 특별한 재교육이 필요하다. 그것은 잠재적인 가해자가 될 수 있는 모든 국가권력의 대행자들에 대한 교육으로 확대되어야 할 것이다.

#### 4. 과거청산, 왜 중요한가?

자연적 재앙이 아닌 정치권력에 의해 발생한 폭력, 강간, 학살, 고문과 같은 범죄는 분명히 책임주체가 있으며, 그러한 책임 소재와 책임 주체가 규명되지 않으면 그러한 범죄가 재발할 위험성이 있으며 복수의 형태로 비극이 재연될 수 있다. 개인 대 개인, 혹은 집단과 집단간에 이러한 문제가 발생할 경우 그것은 보복의 양상으로 진행될 수 있다. 그러나 보복은 문제의 해결이 아니라 문제를 더욱 연장시킬 위험성이 있다. 정확한 책임소재 규명과 응분의 처벌만이 범죄의 반복 혹은 복수의 악순환을 막을 수 있다.

즉 범죄의 재발과 복수의 반복을 막기 위해 분명한 과거청산이 필요하다. 그런데 그 보다 더 중요한 것은 바로 국가 내 혹은 국가 간 공동체성의 회복이다. 국가폭력의 사실이 국가에 의해서 자인, 반성되지 않거나, 침략국가 자신에 의해

10) 중국민 학살에 가담했던 제국주의 하의 일본군은 “충성의 의무는 산보다 무겁고, 우리의 목숨은 깃털보다 가볍다”라고 항상 교육받았다고 한다(아이리스 장, 『남경 대학살』, 도서출판 풀리오, 1999, 74쪽) 논산 훈련소 입대시 필자의 눈에 가장 먼저 들어온 표어는 군령여산(軍令如山)이었다.

11) 이삼성, 『20세기 문명과 야만』, 한길사, 1998, 62쪽; Herbert Hirsch, *Genocide and the Politics of Memory— Studying Death to Preserve Life*, Chapel Hill : The University of North Carolina Press, 1995.

서 정확히 진상규명, 혹은 관련자 처벌이 이루어지지 않을 경우, 사회 구성원간의 화해는 불가능하게 된다.

특히 법적인 죄책과는 별도로 다카하시 데스야가 말하는 ‘응답가능성으로서의 책임’은 바로 사회 내에서 신뢰의 회복을 위한 출발점이 된다.<sup>12)</sup> 즉 책임을 지는 것은 인간관계를 만들어내고 유지시키는 기본인데, 만약 분명한 피해 주체가 있는데도 가해의 사실이 규명되지 않거나 가해자가 나타나지 않는다면, 그 사회의 신뢰성은 확보되기 어렵다. 설사 가해자가 모두 사망하고, 피해자가 자신의 고통과 한을 적극적으로 제기하지 않는다고 하더라도 문제가 사라진 것은 아니다. 가해와 피해자가 사라지더라도, 그들 간에 만들어진 정치 사회적 관계의 틀은 그대로 남기 때문이다. 국가간의 관계에서도 이러한 원칙은 그대로 적용된다. 이웃에 고통을 안겨준 국가가 자신의 책임을 인정치 않을 때, 양국이 새로운 갈등이나 전쟁에 돌입하지는 않는다고 하더라도, 국가간의 진정한 평화는 구축되지 않을 것이다.

범죄가 처벌되지 않으면 사회적으로 ‘죄’의 개념이 수립될 수 없고, 피해자들에 대해 가해자들이 책임지지 않으면 ‘사회’가 유지될 수 없게 되어 있다. 범죄자를 단죄하는 행위는 가장 중요한 공동체 유지 활동이며, 최상의 교육활동이다. 그런데 통치 혹은 안보라는 이름으로 국가의 폭력행위에 대해 면죄부가 주어지고, 또 동료 구성원을 살해한 집단이나 개인이 사회 구성원으로 버젓이 살아있거나 심지어는 권력과 자본을 소유한 기득권으로 존재한다면 그 사회의 여타 구성원은 침묵으로 저항하거나, 적극적인 사회관계를 맺기를 포기하고 더 이상 책임 있는 주체로 행동하지 않으려 할 것이다. 그것은 바로 정치의 파괴, 사회의 파괴이며 아렌트가 말하는 판단력의 마비상태이다.<sup>13)</sup> 이 파괴, 혹은 판단력의 마비상태는 겉으로는 잘 드러나 보이지 않는다. 그러나 정치와 사회가 건재하는지 파괴되었는지는 그것이 법과 절차, 그리고 도덕적인 기준에 의해 운영되는가 그렇지 않으면 약육강식의 논리에 의해 움직여지는가를 보면 안다. 그리고 판단력이 완전히 마비되었는지 건재하는지는 정의의 수립 여부 즉 사회에서 발생한 문제가 처리되는 방식, 억울한 일을 당한 사람들이 자신의 문제를 어떻게 해결

12) 다카하시 데스야, 이규수 옮김, 『일본의 전후책임을 묻는다』, 역사비평사, 1999.

13) 아렌트는 “우리가 요구하는 것은 자비가 아니라 정의다”라고 말하면서 “자유는 인간 조건의 본질이고 정의는 인간의 사회적 조건의 본질이다”라고 말했다.

할 수 있는지의 여부를 보면 안다.

생과 사가 자신의 의지 밖에 있는 전쟁상황에서 이러한 정의의 부재, 혹은 판단력의 마비는 가장 광범위하게 발생한다. 특히 감옥이나 포로 수용소에서는 모든 사람이 서로를 불신하며, 상대방이 한 눈을 팔면 남의 물건을 그냥 훔쳐가는 극도의 부정부성이 드러난다. 그런데 때로는 사회 전체가 이 포로수용소의 확대판인 경우가 있다. 오늘날 페루 등 남미 여러 나라에서 이러한 모습이 나타난다. 사람들은 반드시 가난 때문에 도둑질하지는 않는다. 사회가 해체되었을 때, 즉 누구도 책임지는 사람이 없고 누구도 정의의 기준을 세울 수 없을 때, 사람들은 자신의 욕구대로 행동하게 되는 것이다. 그리고 폭력이 광범위하게 자행되나 그 책임 소재를 규명하는 것이 불가능할 때 이러한 해체적 징후가 드러난다.

그렇다면 지금까지의 한국 정치와 사회는 어떠했는가? 입버릇처럼 사회 정의의 부재, 신뢰의 붕괴와 합의 문화의 결여를 탓하면서도 그것이 궁극적으로 어디에서 기인한지 모르고 있는 언론과 지식인, 그리고 한국 정부가 인권에 대한 마인드가 없다는 것을 한탄하는 다수의 인권운동가들, 한국인들의 시민의식 참여의식이 약하다는 시민운동가들에게 묻는다. 과연 한국에서 사회적 신뢰의 붕괴는 어디서 기인하고 있는가, 한반도에서 야만의 세기는 종료되었는가?

발 제

## 의문사진상규명활동의 현황과 과제

황 인 성

(대통령소속 의문사진상규명위원회 사무국장)

## 의문사진상규명활동의 현황과 과제

황 인 성

(대통령소속 의문사진상규명위원회  
사무국장)

### 1. 의문사진상규명위원회의 출범경위

의문사에 대한 진상규명 요구는 우리사회가 민주적 이행을 시작하던 1987년 6월 민주항쟁 직후부터 줄기차게 제기되어 왔다.

물론 발생 당시부터 의혹이 제기되었으나 군사정권의 감시와 공포체제하에서 그 유족과 동료들조차 제대로 대응하지 못하다가, 우리사회가 민주적 변화를 시작하자 본격적으로 제기하기 시작한 것이다.

이를 구체적으로 살펴보면, 1973년 구 중앙정보부에서 사망한 최종길 교수 사건이나 1975년에 일어난 장준하 선생 사건 등 70년대에도 공권력의 개입 의혹이 있는 민주화 운동 관련자들의 의문사 사건이 있었으나, 당시에는 이에 대한 조직적 대응이 체계적으로 이루어지지 못했다.

그러나, 민주화와 관련한 운동력이 확대된 1980년대 들어 70년대와는 달리 민간 차원에서 각 사건별로 추모사업회 등이 조직되면서 진상규명노력이 간헐적으로 전개되었다. 이를 토대로 하여 6월 항쟁 이후 조직된 전국민족·민주유가족협의회는 1988. 10. 17.부터 1989. 2. 27.까지 135일간 기독교회관에서 의문사진상 규명을 촉구하는 농성을 벌였고, 1994년 11월 4일에는 10만 명의 서명을 받아 국회에 입법청원을 하였으며, 1998년 11월 4일부터 1999년 12월 30일까지 422일간 국회 앞에서 진상 규명을 위한 특별법 제정 촉구 농성을 벌였다.

의문사특별법은 이러한 사회적 압력에 밀려 1999년 8월 2일 민주당 이상수 의원 외 155명의 의원 입법으로 발의되기에 이르렀고 1999년 12월 28일 국회 본회의 의결을 거쳐 2000년 1월 15일 법률 제6710호로 공포되었다.

그리고 2000년 7월 10일에는 대통령령 제16898호로 시행령이 제정됨에 따라

동년 10월 17일 대통령이 국회의 동의를 얻은 9명의 위원을 임명함으로써 위원회가 공식 출범하여 활동에 들어가게 된 것이다.

한마디로 정부에 의한 공식적인 의문사진상규명작업은 이른바 '보통사람의 시대', '문민정부'를 거쳐, 15대 국회에서 '의문사진상규명을 위한 특별법'이 제정됨으로써 가능하게 된 것이다.

## 2. 의문사진상규명위원회의 목적과 업무

### 1) 위원회의 활동목적

의문사진상규명에 관한 특별법은 제1조에서 "민주화 운동과 관련하여 의문의 죽음을 당한 사건에 대한 진상을 규명함으로써 국민화합과 민주발전에 이바지함"을 그 목적으로 하고 있다고 규정하고 있다.

그리고 동법 시행령 제23조에서는 조사하여 대통령에게 보고하고 공표할 사항을 (1) 의문사 사건의 진상, (2) 피해자의 피해상황, (3) 의문사 사건의 발생원인, (4) 의문사 사건을 예방하지 못하거나 그 진상을 규명하지 못한 원인, (5) 의문사 사건에 대한 관계자 및 국가의 책임이 있는 경우에는 그에 관한 사항 (6) 유사사건의 처리와 재발방지를 위한 제도적 보완에 대한 권고, (7) 위원회에서 보고서에 포함하기로 한 사항 등으로 규정하고 있다.

따라서 특별법은 의문사사건의 진상과 관련하여 자살이나 타살이나 누가 죽었느냐 하는 사실의 확인 부분을 넘어서 구조적 맥락에서 민주화 운동과 관련된 공권력에 의한 죽음의 진상을 밝힐 것을 요구하고 있다.

이를 통하여 다시는 과거와 같은 민주 헌정 질서가 짓밟히고 국민의 기본권이 유린되는 일이 없도록 제도와 관행을 개선하고, 국민화합과 민주발전을 이루는데 기여하자는 것이다.

### 2) 위원회의 업무

법률과 시행령이 정하고 있는 위원회의 업무는 다음과 같이 대별된다.

#### 가. 진상조사

형법이 예정하는 살인, 상해치사, 폭행치사, 체포감금치사상죄 등에 해당되는 좁은 의미의 범죄 사실뿐 아니라 정치·경제·사회적 의미에서의 '의문사 사건의 진상, 피해자의 피해 상황, 의문사 사건의 발생 원인'(령 제23조 제3항) 등이 폭넓게 조사되어야 한다.

#### 나. 고발 및 수사 의뢰

조사 결과 범죄 혐의가 인정될 때는 검찰총장 또는 소속 군 참모총장에게 고발하여야 한다.(법 제25조 제1항)

또한 범죄 혐의가 '인정'되는 정도까지는 아니라도 '상당한 개연성이 인정되는 때'에는 수사기관에 수사 의뢰를 요청할 수 있다.(동조 제2항)

그리고, 이와 관련하여 제기되는 공소시효문제는 (가) 위원회가 조사를 개시한 때로부터 각하, 기각 또는 고발, 수사 의뢰의 결정을 할 때까지 공소시효는 정지된다.(법 제31조 제1항)

또한 법은 위원회가 고발 또는 수사 의뢰한 모든 사건에 대하여 불기소 또는 불입건하는 경우 실체 판단을 하도록 규정하고 있다.(동조 제2항)

즉, 공소시효가 도과된 경우라도 공소권 없음 결정을 하지말고 검찰의 입장에서 일단 그 범죄 사실이 인정되는지 아닌 지의 실체 판단을 하라는 의미이다.

이를 반대 해석하면 위원회는 공소시효 완성 여부에 상관없이 조사 결과 범죄 사실 구성요건에 해당되면 고발 또는 수사 의뢰를 할 수 있다는 뜻으로 입법자의 의지를 해석할 수 있을 것이다.

#### 다. 형의 감경 면제 건의

법의 근본 목적이 진상 규명을 통한 민주발전에 있다고 본다면 민주화 운동을 억압하는 과정에서 범죄 행위를 한 사람이 그 잘못을 드러내고 진실 발견에 협조할 경우 적극적으로 처벌을 면하게 하는 제도적 장치가 필요하다.

따라서, 법 제33조는 의문사와 관련하여 죄를 범한 자가 자수한 때에는 그 형을 감경 또는 면제한다고만 규정하여 기소나 판결의 권한이 없는 위원회로서는 법원의 감경 또는 면제 처분을 지켜볼 수밖에 없게 되어 있다.

또한 위원회로서는 범죄 혐의가 인정될 경우 고발, 수사 의뢰를 의무적으로

하게 되어 있으므로 조사의 효율성 제고와 법의 취지를 살리기 위해서는 고발, 수사의뢰시 검찰에 형 면제 의견을 적극적으로 개진하고 대통령에 대한 보고서 역시 형 면제 또는 사면을 건의하는 것도 검토될 수 있을 것이다.

**라. 명예회복 및 보상심의 요청**

조사 결과 민주화 운동 과정에서 공권력의 위법한 행사로 사망하였다고 인정되는 경우에는 민주화 운동 관련자 명예회복 및 보상심의위원회에 심의를 요청하여야 한다.(법 제26조)

명예회복 및 보상 심의 요청 여부를 판정하는 과정에서 민주화 운동 관련성이나 공권력의 위법한 직·간접 행사 여부를 판단함에 있어서는 사람의 권리·의무를 박탈하거나 불이익한 처벌을 하는 경우 적용되는 형사법상의 엄격한 원칙들 즉, 상당 인과관계나 합리적 의심의 여지없는 증명(proof beyond the reasonable doubt) 등의 원리는 적용될 필요가 없으며 정치·경제·사회적 측면들을 종합적으로 고려하여 특별법의 입법 취지에 맞게 합목적적이고 구체적 타당성 있는 결정을 위원회가 내리면 될 것이다.

다만 범죄 혐의를 인정하여 고발 또는 수사 의뢰를 할 경우에는 상당 인과관계나 합리적 의심의 여지없는 증명의 원리를 만족시키는지 여부가 그 판별 기준이 될 것이다.

**마. 보고서의 작성**

위원회의 궁극의 목표가 과거 의문사 사건의 진상 규명을 통한 민주발전에 있으므로 위원회 활동 중 가장 중점을 두어야 할 부분 중의 하나가 보고서 작성이다.

**바. 재정신청**

고발 또는 수사 의뢰를 한 사건에 관하여 검찰의 공소 제기가 이루어지지 않을 경우 위원회는 재정신청을 할 수 있도록 법 제32조가 규정하고 있다. 다만 검찰의 수사 기간이 위원회 업무의 종료 시점을 넘어선 경우 재정신청을 할 위원회 자체가 없어진다는 점에서 입법의 잘못이 있다.

**사. 업무처리 기한**

법은 2000. 12. 31.까지 진정 접수를 받고(법 제18조) 조사가 개시된 후 6월 이내에 조사를 완료하며 1회에 한하여 대통령에게 3월의 범위 내에서 기간 연장을 허용하고 있다(법 제23조).

**3. 의문사진상규명위원회의 역사적 의의**

**1) 과거 공권력에 의한 인권침해에 대한 국가적 차원의 첫 공식적 진상규명작업**

의문사진상규명위원회의 활동은 과거 공권력에 의한 인권침해에 대해 국가적 차원에서 심도 있게 진상규명을 시도하는 첫 번째 작업이라는 점에서 커다란 역사적 의의를 갖고 있다.

과거에 대한 조사와 청산을 위해 국회가 입법한 것으로는 제헌의회 당시의 반민족행위처벌법이 있고, 이에 따라 특별조사위원회와 특별재판부를 구성하여 활동하였으나, 당시 이승만 정부의 방해로 중도에 와해되고 말았다.

그리고, 우리 헌정사에 굴곡을 만들어 냈던 군사쿠데타로 집권한 세력들이 그때마다 자신의 불법적 행위를 미화하고, 정당화하기 위해 과거에 대한 특별조사 기구를 급조하여, 부패특권세력을 형식적으로 처벌한 적은 있다.

그러나, 엄밀한 의미에서 국민의 대표인 여·야의원들의 합의와 지지에 근거해 합법적으로 조사기관이 구성되어, 과거국가기관의 불법적 인권침해를 조사대상으로 한다는 점에서는 처음 있는 일이라 생각된다.

**2) 민·관 합동조사기구**

두 번째로는 내용상 민·관 합동기구적 성격을 내포하고 있다는 점도 위원회의 특징이다. 물론 위원회는 대통령직속의 한시적인 정부기구이다. 그러나, 사무국의 구성, 특히 조사인력의 편성에 있어 검·경·군과 민간단체의 성원들이 함께 참여하고 있다는 점에서, 기존의 조사기구와는 차이가 있다.

### 3) 한국적 과거청산 모형의 시도

현재의 시점에서 과거 국가의 문제를 다룸에 있어 현재까지 세계적으로는 두 가지 방식이 대별되고 있다. 하나는 명백한 승자와 패자라는 역관계의 우열에 입각하여, 정의실현을 우선으로 하는 사법적 처리방식인 뉘른베르그 전범처리방식이며, 두 번째로는 80년대 이후 세계적으로 일어난 독재국가의 민주화과정에서 보이는 진실위원회 방식이다. 여기서는 진상규명을 전제로 하여 화해와 용서를 추구하고 있다.

의문사진상규명위원회는 진실위원회 접근방식을 참고하면서도, 사법처리를 통한 정의의 확립이란 관점도 배제하지 않고 있다는 점에서 한국적 현실에 맞는 과거청산을 모형을 모색하고 있다고 해야 할 것이다.

### 4) 의문사진상규명위원회의 활동현황

작년 10월 20일부터 법정 시한인 12월 31일 까지 위원회에 접수된 진정사건은 모두 80건으로서, 이 중 70년대에 발생한 사건이 15건(19%), 80년대에 51건(63%), 90년대에 14건(18%)으로 압도적으로 많은 수가 80년대에 발생하여, 그 시대적 상황을 잘 반영하고 있다.

이 중 2건을 각하하고, 최근까지 위원회가 직권으로 5건에 대한 조사결정을 함으로써 모두 83건에 대해 조사를 진행해 왔다.

그 가운데 2건을 종결하여, 2001년 5월 20일 현재 81건을 조사중에 있다.

본격적인 조사가 진행중인 사건의 경우, 대부분이 진정인 조사, 자료협조 요청 및 수집, 참고인 선정, 현장답사, 진정인측 참고인과 순정참고인 조사를 거쳐 피진정기관 참고인 조사로 진입하고 있는 단계에 있다.

그리고, 대부분의 사건들이 오래 전에 발생한 사건으로 증거자료의 훼손과 소멸로 조사에 애로를 겪고 있어, 관련자의 제보와 양심선언이 사건의 실체확인에 매우 중요한 요소이므로, 4월 한 달을 제보와 양심선언 유도를 위한 전국일제 홍보기간으로 설정하고 범국민적인 홍보작업을 한 바가 있다.

이에 따라, 조사단서를 제공하는 제보에서부터, 자신의 잘못을 시인하는 양심 고백의 사례가 나타나기 시작하고 있다.

### 5) 의문사진상규명작업상의 문제점

#### 가. 의문사 사건의 특징

##### (1) 사건현장의 부재와 자료의 부족

위원회가 조사중인 의문사 사건은 대부분 길게는 30년, 짧게는 10여년 전에 발생한 오래 된 사건으로서, 현장이 부재할 뿐 아니라 현장을 간접적으로 보여 줄 수 있는 제반 기록조차 충분하지 않은 경우가 태반이다.

뿐만 아니라, 오랜 시간의 경과를 중요 참고인들의 기억의 불완전성과 타계라는 어려움까지 가중시키고 있다.

##### (2) 사건의 은밀성과 개별성

의문사 사건은 대부분 공개적인 장소에서 일어난 다수의 희생이 아니라, 은밀한 곳에서 일어난 개별적 피해사안이다. 이는 한국인권실태의 특수성을 반영하는 것으로서, 우리나라의 경우에는 4·19와 광주민주항쟁을 제외하면, 남미나 아프리카와는 달리 대량학살이나 실종이 없다는 점에서 국가폭력이 공공연하기 보다는 은밀한 형태로 행사되었다는 것을 반영하고 있다.

이같은 특징은 그간 의문사에 대한 국민적 관심의 상대적 저조와 해결의 지연을 초래한 원인이 되고 있다.

##### (3) 피진정기관의 특수성

의문사 사건 중 많은 부분이 지난 군사독재시절의 특수비밀기관이나 공안기관이 피진정기관으로 특정되거나 추정되는 것으로서 일반 행정조직과는 달리 상대적으로 접근이 용이하지 않다는 점도 어려움 중의 하나로 작용하고 있다.

#### 나. 조사과제와 권한상의 부조용성

지난 4월 우리 위원회를 방문했던 남아프리카 공화국의 파즐 란데라 전 진실과 화해위원회 위원은 이렇게 말한 적이 있다.

“한국의 진상규명위원회가 하는 일은 진실과 화해위원회가 했던 일보다 훨씬 어렵다고 생각한다. 우선 눈에 띄는 것은 사면권이 없다는 것이며, 둘째로는 오래된 일을 너무 뒤늦게 조사한다는 점이다”

남아공과 한국의 역사적 조건의 차이를 감안하면, 모든 것을 단순비교하는 것은 위험한 일이나, 진실과 화해위원회의 조사대상과 방식, 그리고 권한 등을 우

리 위원회와 비교하여 살펴보면, 라데라 위원의 말이 근거가 없지 않음을 알게 된다.

남아공의 경우, 1960년부터 1994년까지 백인 정권하에서 있었던 총체적 인권 침해 곧 감시, 미행, 집단폭행, 불법구금, 고문, 살해 등에 대해 전반적으로 조사하는 것을 목표로 하되, 청문회와 자료조사, 진술청취 등을 통하여 과거의 사실을 복원하고, 종합하는 데 역점을 두었다. 따라서, 각 개인의 사인을 둘러싸고 합리적 의심의 여지가 없는 수준의 진실을 밝혀야 하는 의문사진상규명위원회와는 달리 진술된 진실(Narrative truth)을 목표로 하는 것이었다. 그러나, 강력한 사면권과 압수, 수색권을 새로운 사실과 정보를 발굴하는데 활용할 수 있었던 것에 비교하면, 의문사진상규명위원회는 보다 높은 수준의 진실(실체)을 확인해야 함에도 불구하고, 동원할 수 있는 실효성있는 강제수단이 없이 조사권만 주어져 있다는 점이다.

#### 4. 과거청산의 관점에서 본 의문사진상규명활동의 특징

##### 1) 조사대상과 업무의 한정성

앞에서도 지적된 바와 같이 의문사 진상규명위원회가 추구하는 바는 궁극적으로 민주발전과 국민통합에 있음에도 불구하고, 그 구체적 업무는 지난 30여년간의 군사독재체제하에서 국민에 대한 감시, 미행, 불법 구금, 고문, 직장축출 등 국가가 저지른 다양한 국민탄압과 인권침해행위를 포괄적으로 조사하기보다는 오로지 민주화운동과 관련하여 사인에 의혹이 제기된 죽음에 대한 조사로 한정되어 있다.

뿐만 아니라, 생명권의 박탈이라는 인권침해의 최극단인 죽음가운데서도, 정치체제나 군사독재정권의 탄압정책에 의한 피해라는 점에서 일반 형사적 성격의 죽음이 아니라 정치적 성격을 지닌 죽음임에도 불구하고, 체제에 명시적으로 항거하지 않은 소극적 피해자들에 대한 조사가 배제되어 있다는 점에서 형평성과 철저성이 결여되어 있다는 지적을 받고 있다.

##### 2) 과거청산 작업의 완결성 결여

과거청산을 위해 필요한 일은 무엇보다 과거에 일어났던 불행한 일에 대해 우선적으로 진상을 규명하는 작업을 토대로 하여, 가해자에 대한 처벌과 용서, 피해자에 대한 명예회복과 보상, 그리고 과거의 진상과 그 교훈을 사회적으로 공동기억하는 작업들이라고 할 때, 의문사진상규명위원회의 업무는 어디까지나 의문의 죽음을 중심으로 한 진상규명에 국한되어 있고, 여타의 업무는 국가의 다른 기관에 맡겨져 있다.

따라서, 정의의 확립과 화해를 통한 더 나은 사회통합에 목표를 두고 진행되는 각각의 사업이 일관된 계획과 이를 뒷받침하는 수단(권한)의 적정배분이 이루어지지 않은 상태에서 진행됨으로 해서, 작업의 효율성이 떨어지는 것은 물론 전사회적으로 이러한 과거청산 작업의 문제의식과 목표를 강력하게 부각시키고 공유하는데 어려움을 갖게 하고 있다.

#### 5. 과거청산작업의 개별사안별 진행

앞에서 지적된 바와 같이 과거의 과거청산과 관련된 시도는 성공적이지 못했다.

그러다가 최근의 합법적인 과거청산활동은 87년 민주항쟁이후 88년 국회의 5공비리청산특별위원회 활동, 1990년 광주민주화운동관련자 보상 등에 관한 법률 제정, 1995년 5·18 민주화운동에 관한 특별법 제정, 2000년 민주화운동관련자 명예회복 및 보상에 관한 법률, 제주 4·3사건진상규명위원회 및 희생자 명예회복에 관한 특별법, 의문사진상규명에 관한 특별법 의 제정 등으로 당시의 정치적 계기와 각 정치세력의 역관계에 따라, 개별 사안별로, 그리고 단속적으로 진행되고 있다.

이처럼 한국의 과거청산관련 작업이 범국민적인 공감과 참여속에서 종합적으로 기획되고, 추진되기보다는 희생자들과 사회단체들의 요구에 밀려, 개별적 수준에서 수동적으로 이루어지고 있다는 것은 이전 시대의 지배세력과 민주화운동세력이 현재의 정치권력 내부에 공존하는 가운데, 민주적 이행과정이 완만하고, 타협적으로 이루어지고 있는 한국의 정치현실을 반영하고 있다고 할 것이다.



토 론

## 의문사진상규명활동에 대한 비판

최 광 준

(경희대학교 법과대학 부교수, 민주화운동정신계승국민연대,  
의문사 희생자 故 최종길 교수의 아들)

## 의문사진상규명활동에 대한 비판

최 광 준

(경희대학교 법과대학 부교수, 민주화운동정신계승국민연대,  
의문사 희생자 故 최종길 교수의 아들)

### I. 의문사진상규명은 과거청산의 과제

의문사문제의 해결이라는 과제는 과거청산이라는 커다란 과제중의 하나이며 이에 대한 첫 실행을 의미한다는 점에는 아무런 이견이 없다.

하지만 현재 우리가 제정해 놓은 의문사 진상규명에 관한 특별법과 의문사 진상규명위원회의 활동이 이 점에 대한 충분한 문제의식 속에서 진행되고 있는가에 대해서는 의문이 생기지 않을 수 없다.

과거청산이란 무엇을 의미하는가? 극히 기초적인 질문에 해당하기 때문에, 잘 던지지 않는 질문이다. 하지만, 과거청산 속에서의 의문사 진상규명의 의의를 논하기 위해서는 우선적으로 과거청산의 개념을 명확히 할 필요가 있다.

과거청산이 우리 현대사의 불의적 과거를 청산하는 것이라면, 그 과거의 내용은 과연 무엇이며, 또한 청산의 의미는 무엇인가?

과거청산의 대상으로 일반적으로 들고 있는 사건들에는 의문사 문제 외에도 우선 일제하의 정신대, 징용·징병 문제와 친일 협력자 처벌 문제에서부터 시작해서, 한국전쟁 전후 민간인 학살 진상규명과 피해자 명예회복 문제, 베트남 전 당시 한국군의 베트남 민간인학살 문제, 60년대 군사독재정권이 수립된 이후 발생한 각종의 고문, 불법적인 법 집행과 처형에 대한 진상규명과 가해자 처벌 및 보상 문제, 광주 민주화 운동의 진상규명과 가해자 처벌 및 피해자 보상 문제 등에 이르기까지 실로 수없이 다양한 형태의 사건들이 미해결의 과제로 남아있다.

이들의 공통점은 국가공권력에 의한 인권의 침해라는 점에 있다. 따라서 과거청산의 중심개념이 되어야 할 것은 국가의 국민에 대한 인권침해인 것이다.

그렇다면 이에 대한 청산의 의미는 무엇인가? 과거청산의 구체적 내용은 가해자에 대한 처벌, 피해자에 대한 응분의 배상 및 보상을 우선적으로 생각할 수 있겠으나, 이 모두를 위해서는 우선적으로 사건에 대한 진상이 밝혀져야만 한다. 또한 국가공권력에 의한 국민의 기본권 침해의 행위는 피해자 개인의 문제에 국한될 수 없으며, 국민에 대한 국가의 인권침해를 의미하기 때문에, 재발방지를 위해 국민들에게 사건의 진상을 알림과 동시에 교육하는 등 올바른 역사를 정립하기 위한 적절한 조치도 효율적인 조치가 필요할 것이다.

그렇다면 의문사진상규명에 관한 특별법과 위원회의 현재 활동은 이러한 과거청산의 개념정의에 얼마나 부합하고 있는가? 의문사진상규명에 관한 특별법의 내용과 위원회의 활동을 위의 과거청산의 개념을 중심으로 비판적으로 고찰한 후, 이에 대한 시민단체의 과제를 정립해 보고자 한다.

## II. 의문사진상규명에 관한 특별법과 과거청산의 과제에 대한 인식의 부족

과거청산의 중심개념은 국가의 의한 국민에 대한 인권침해의 문제를 밝히고 해결한다는 것이다. 의문사 문제의 해결 역시 이러한 과거청산의 하나의 문제로서 같은 맥락에서 이해되고 있으나, 의문사 특별법의 내용이나 위원회의 활동권한 및 범위를 종합해 보면, 우리의 현실은 이와 많은 거리가 있음을 알 수 있다.

과거청산의 의미 속에서 의문사 문제를 파악하면, 국가의 국민에 대한 인권 침해 중에서도 생명권의 침해가 중심이 되는 것이며, 이에 대한 해결과정에 있어서도 국가가 자기 자신의 범죄행위에 대한 진상을 스스로 밝혀 이에 대한 죄를 시인하고, 처벌을 받겠다는 의미를 가져야만 하는 것이다. 이러한 인식이 의문사 특별법의 제정과정에서도 우리 정부에 얼마나 부족했었는가 하는 점은 422일 동안 법의 제정을 애절하게 호소했던 유가족들이나 시민단체들이 직접적인 경험을 통하여 피부로 느낄 수밖에 없었고, 유가족을 포함한 민주화주체 세력들에게는 정치권과의 현실적인 타협이 강요되었으며, 그 결과로서 출현한 것이 현재의 의문사 특별법과 의문사진상규명위원회인 것이다. 우선적으로 실현 가능한 것만을 이끌어 내는 방법론은 과거청산의 매우 포괄적이면서도 광

범위한 문제를 하나 하나 점진적으로 풀어나가 결국에는 전체적인 해결을 꾀한다는 효율적인 방법으로도 이해될 수도 있겠으나, 자칫하면 근본적인 문제 의식을 망각할 우려가 항시 내포되어 있다는 점에도 유념해야 할 것이다.

우리 모두가 명심하고 되새겨야 할 문제의식은 의문사진상규명의 문제가 단지 그것 하나만으로 끝나는 것이 아니라, 이제부터가 과거청산의 시작이라는 점이다. 따라서 의문사 특별법의 개정의 필요성에 대한 논의는 단지 의문사 문제의 해결이라는 과제에만 한정되어서는 아니될 것이며, 오늘날의 정치현실과 무관하게 진정한 의문사진상규명의 길은 어떠한가만 하는가를 제시해 주어야만 할 것입니다.

우선, 의문사 특별법이 의문사 문제의 해결을 과거청산의 의미로서 제대로 인식하고 있지 못하다는 점을 지적하고자 한다.

### 1. 적용대상의 제한(민주화운동과 관련된 의문사)

의문사 특별법의 목적은 “민주화운동과 관련하여 의문의 죽음을 당한 사건(의) ... 진상을 규명함으로써 국민화합과 민주발전에 이바지”하는 것이다(법 1조).

여기서 말하는 “민주화운동”이란 민주화운동 관련자 명예회복 및 보상 등에 관한 법률(이하 “민주화보상법”) 제2조 제1항의 규정에 의한 민주화운동을 말한다(법 2조 2호). 다시 말하면 “민주화운동”이란 “1969년 8월 7일 이후 자유민주적 기본질서를 문란하게 하고 헌법에 보장된 국민의 기본권을 침해한 권위주의적 통치에 항거하여 민주헌정질서의 확립에 기여하고 국민의 자유와 권리를 회복, 신장시킨 활동”을 의미한다.

결국 민주화운동과 관련이 없는 의문사 사건은 조사의 대상에서 제외될 수밖에 없다는 한계가 존재한다.

의문사 특별법은 민주화 운동과 관련이 없는 죽음은 조사의 대상에서 제외함으로써 커다란 한계를 지니고 있다. 물론 민주화운동가의 죽음은 더 없이 가치 ‘있는’ 죽음이라고 생각한다. 이것은 하지만 일정한 가치관에 해당한다. 이러한 가치관이 특별법에 개입되어 있는 것은 법률적으로는 상당한 문제가 있다는 생각이다. 법 앞에서는 어느 국민의 생명도 동등하게 절대불가침의 가

치는 갖는 것이다. 의문사 특별법은 결국 한편으로는 국가의 공권력에 의한 범죄행위의 진상을 조사하겠다는 의도, 다른 한편으로는 피해자가 민주화운동과 관련하여 죽임을 당했을 것을 요건화하고 있는데, 이 두 가지는 사실상 서로 상충되는 요건들이다. 국가공권력에 의한 살인행위에 대한 진상을 밝히겠다고 하면, 그 피해자가 어떤 사람이었건 - 국민의 한사람인 이상 - 피해자가 무슨 직업을 가지고 있었고, 어떠한 인격의 소유자였는가 등 피해자측의 사정은 요건이 될 수 없다. 반대로 민주화운동가의 죽음에 대한 진상만을 밝히겠다고 하면, 그가 어느 개인에 의해서 타살되었건 국가에 의해 타살되었건의 문제는 요건으로 할 수 없는 것이다.

의문사 특별법이 진상규명의 대상을 민주화운동과 관련된 사건에만 한정하고 있는 것은 과거청산에 대한 인식부족에서부터 비롯된 것이다. 과거청산의 중심적 개념은 국가의 국민에 대한 인권침해사건이다. 그럼에도 불구하고 국가의 공권력에 의한 희생자가 민주화운동을 했기 때문에 그 공적을 인정하여, 사인을 규명해 주겠다는 식의 해결방안은 이 사건들이 자기 자신의 범죄행위에 의해 자행된 것인 만큼 스스로 나서서 진상을 밝히고 문제를 해결하겠다는 과거청산에 대한 인식의 결여에 기인한다고 하겠다.

이러한 인식이 바탕이 된다면, 그 적용대상을 박정희정권이 삼선개헌을 발의한 날인 1969년 8월 7일 이후에 한정하고 있는 점도 사실상 아무런 정당성이 없음을 알 수 있다.

## 2. 위원회의 조사기간의 제한

위원회는 2000년 12월 31일까지 진정을 접수하여 (법 18조 2항), 진정 접수 후 30일 이내에 각하 또는 조사개시를 결정해야 한다 (시행령 17조). 다만, 의문사에 해당한다고 인정할 만한 상당한 근거가 있고 그 내용이 중대하다고 인정할 때에는 직권으로 필요한 조사를 할 수 있다 (법 21조 2항). 조사개시를 결정하면 위원회는 "6월 이내에 조사를 완료하여야" 하며 (법 23조 1항) 그 기간내에 사건을 처리하기 어려운 경우에는 대통령에게 그 사유를 보고하고 1회에 한하여 3개월의 범위내에서 그 기간을 연장할 수 있다 (법 23조 2항).

따라서 의문사 특별법은 새로운 사실이나 증거가 조사기간의 만료시점 직전

에 발견된다 하더라도, 더 이상의 진상조사는 - 조사기간의 한계에 부딪혀 - 불가능하다는 한계를 갖는다.

위원회의 조사기간은 최장 9개월의 기간으로 한정되어 있는데, - 이 기간이 과연 의문사 사건의 해결에 적절한가의 논의를 떠나 - 조사기간이 만료되기 직전에 사건의 해결에 실마리가 될 수 있는 새로운 사실이나 증인이 확인되는 특별한 경우에는 조사기간을 연장할 수 있는 융통성이 부여되어야만 할 것이다. 조사기간의 제한을 규정하는 이유는 조사에 있어서의 효율성을 기하자는 데에 있는 것이다. 법의 운용상의 효율성의 문제와 법의 진정한 목적인 과거청산이 충돌한다면 무엇이 우선되어야 하겠는가? 따라서 기간연장이 필요한 특별한 사유(새로운 증인이나 증거의 출현 등)가 발생한다면, 예외적으로 기간을 연장할 수 있도록 조사기간에 있어 융통성을 부여해야 한다. 과거청산의 목적에 더욱 충실하고자 하면, 이 보다 더 나아가 위원회와 위원의 임기가 만료된 이후에 제시될 지도 모르는 새로운 증거나 증인의 출현에 대해 어떻게 대처할 것인가 하는 것이 또한 커다란 문제로 남는다.

## 3. 위원회의 (조사)권한의 한계

위원회가 의문사의 진상을 규명하기 위하여 사용할 수 있는 방법은 참고인과 피진정인 등에 대한 진술서 제출요구, 출석요구 및 진술청취, 감정인의 지정 및 감정의뢰, 관계기관 등에 대한 자료 또는 물건의 제출요구, 그리고 실지조사 등이 있다(법 22조 1내지 6항). 출석요구를 받은 자가 정당한 사유없이 출석에 응하지 않을 경우에는 동행명령을 할 수 있다(법 22조 8내지 14항).

위원과 직원, 감정인 등에 대한 폭행, 협박, 위계에 의한 업무수행 방해는 형사처벌하며(법 29조, 34조), 정당한 사유없이 자료나 물건의 제출요구에 응하지 않거나 허위의 자료나 물건을 제출한 자, 그리고 실지조사를 거부, 방해, 기피한 자는 1,000만원 이하의 과태료의 제재를 받는다(법 37조).

한편 의문사 조사에 관한 정보 제공을 이유로 불이익을 받지 아니하며 위원회는 증인이나 참고인의 보호, 증거나 자료의 확보 또는 인명의 방지를 위해 증인과 참고인의 신상공개금지, 신변보호 등의 방법으로 대책을 세워야 하고(법 29조 2항, 시행령 21조) 진상을 밝히거나 증거, 자료를 발견 또는 제출한 사람에

계는 5천만원 이내의 보상금을 지급할 수 있다(법 29조 3항, 시행령 22조).

여기서는 특히 의문사 특별법 제37조에 주목할 필요가 있는데, 이에 따르면 가해자도 최고 1,000만원의 과태료만을 내면, 위원회의 출석에 응하지 않아도 된다는 결과가 된다. 또한 가해기관에 소속되어 있거나 소속원이었던 자가 양심선언의 대가로서 감수해야 하는 위협에 대한 대가적 의미가 있는 5천만원 이하의 보상금 역시 과연 적절한 것인가 하는 의문이 든다. 참고로 의문사 유가족들은 양심선언자에 대한 보상금 마련을 위한 모금활동을 벌이고 있다.

위원회가 가지고 있는 권한은 국가기관 등에 대한 자료제출과 사실조회 등 협조요청을 비롯하여 강제력이 없는, 당사자의 자발적 협조에 의지할 수밖에 없는 조사방법으로 제한되어 있다. 특히 관련자에 대한 증인신문이 불가능하여 결과적으로 허위진술이나 위증을 한 것이 밝혀져도 제재를 가할 수 없다는 문제점을 안고 있다.

관련기관이 조사를 거부하는 경우에 예컨대 법원의 명령을 얻어 이를 관철할 수단도 마련되어 있지 않다.

의문사 특별법상 위원회에는 결국 조사의 대상이 되는 국가정보원, 경찰, 군 등의 국가기관에 비해서 취약한 조사권한을 갖는다. 이것 또한 의문사사건이 국가 자신의 범죄를 내용으로 하는 과거청산의 과정이라는 점에 대한 인식의 부족에서부터 기인하는 것이라고 생각된다. 조사의 대상이 국가기관이라면 그보다 더 강력한 조사권한이 부여되어야 하는 것이 당연하기 때문이다.

#### 4. 관련기관의 협조

관련기관에 대해서는 협조해야 한다는 의무를 규정하고 있지만 그 구체적인 내용이 불충분하다. 관련기관은 자료의 제출 및 사실조회 등에 관해 협조를 하도록 명시하고 있으나, 조직적인 은폐의 의혹이 짙은 의문사사건에 대한 - 관련기관에 불리한 - 자료나 기록이 그 동안 폐기되지 않고 존재하고 있는지에 대한 여부도 불확실하며, 많은 사건에 있어 관련기관으로부터 제출된 자료가 극히 불충분한 것으로 판명되고 있기 때문이다. 또한 관련자들은 국가기밀 등을 운운하며 빈번히 진실을 계속적으로 은폐하고 있는 실정이다.

따라서 관련기관에 대한 협조사항을 좀 더 구체화하는 것이 필요하다는 생

각이다. 예를 들어 관련기관은 현재 그 기관의 소속원이거나 소속원이었던 가해자들을 직접 소환하여 사건에 대한 진상을 조사한 후, 그 증언을 토대로 결과보고서를 증거자료가 함께 의문사진상규명위원회에 제출토록 하여, 위원회의 조사를 효율적으로 할 수 있도록 하는 방안이 필요하다고 본다.

가해기관의 자체조사결과는 신뢰하기가 어렵기 때문에 조사에 별다른 도움이 되지 못할 것이라는 견해가 있을 수 있겠으나, 가해기관으로서도 과거의 불명예를 씻을 수 있도록 적극 유도하고 동참시킨다는 점에 그 의의를 둘 수 있을 것이다.

의문사 사건이 국가의 국민에 대한 범죄행위 여부의 조사라는 반인륜적이면서도 중차대한 사건이며 이 문제에 대한 해결이 과거청산의 목적을 위한 것이라는 문제의식이 있다면, 이에 대한 조사는 조사권 조차 취약한 의문사진상규명위원회에만 맡겨두고 다른 국가기관은 모두가 방관하고 있는 자세를 취할 것이 아니라, 조사에 관한 한은 위원회 보다 훨씬 큰 조사권을 가지고 있는 각 수사기관이 국가적인 차원에서 나서서 우선적인 조사를 진행하여 위원회에 보고토록 해야 할 것이며, 다만 최종적인 판단권은 독립적인 기관인 위원회에 전적으로 일임해야 할 것이다.

#### 5. 공소시효나 소멸시효의 부적용

국제관습법상 고문을 비롯한 반인도적 범죄에 대해서는 공소시효가 적용되지 않는다. 하지만 의문사 특별법은 이 견해를 받아들이지 않고 있는 것으로 해석된다. 왜냐하면 위원회의 조사가 개시된 때부터 결정시까지 공소시효의 진행이 정지된다는 법 31조 1항은 결국 의문사 사건에 대하여 그동안 공소시효가 진행되어 왔다는 것을 전제한다고 해석되기 때문이다. 하지만 의문사 문제에 있어서는 권위주의 정권이 존속하는 동안 시효가 정지된다거나, 그 기간에 시효가 만료되어 그 이후에도 지금까지 검찰의 기소를 기대할 수 없다는 점, 그리고 가해기관의 대부분이 수사기관이며 같은 수사기관에 수사를 의뢰할 수가 없었다는 점 등 국가소추권의 행사에 사실상 또는 법률상의 장애가 존재하였다는 해석이 충분히 가능할 것이다. 참고로 5·18 민주화운동 등에 관한 특별법 제2조는 헌정질서파괴범죄에 대하여 1993년 2월 24일까지 “국가

의 소추권 행사에 장애사유가 존재한 기간”으로 보아 공소시효 진행이 정지된 것으로 본다고 규정하고 있는데 의문사 사건에 있어서도 이와 같은 입법을 단행해야 할 것이다.

공소시효나 소멸시효제도의 존재 이유 중 중요한 원인이 가해자에 대한 권익보호에 있다는 점을 고려하면, 국가가 자기 자신의 범죄행위에 대해 진상만을 밝혀 놓고, 처벌은 받지 않겠다는 논리는 성립할 수 없을 것이며 과거청산의 개념정의에 정면으로 위배된다.

### Ⅲ. 위원회의 역할과 과제

#### 1. 의문사진상규명에 관한 특별법상 부여된 과제

조사결과 진정의 내용이 사실로 드러날 경우 위원회는 다음의 세 가지의 조치를 취해야 한다. ① 검찰·군 참모총장이나 수사기관에 고발 또는 수사의뢰를 통해 가해자에 대한 처벌을 가능케 한다. ② 명예회복위원회에 피해자에 대한 보상심의를 요청해야 한다. ③ 조사결과와 각 개별 사건에 대해 국가가 취해야 할 조치사항을 포함하는 보고서를 작성하여 공표해야 한다.

##### (1) 고발 또는 수사의뢰

조사결과 “진정의 내용이 사실임이 확인되고 범죄혐의가 있다고 인정할 때에는” 검찰총장 또는 소속 군 참모총장에게 고발하여야 하며(법 25조 1항), “진정을 조사하면서 범죄혐의에 대한 상당한 개연성이 있다고 인정할 때에는” 수사기관으로 하여금 수사를 하도록 요청할 수 있다(법 25조 2항). 그 이전에 위원회가 조사를 개시하면 각하 또는 고발이나 수사의뢰 결정을 할 때까지 “공소시효의 진행이 정지”된다(법 31조). 또 검사 또는 검찰관으로부터 “공소를 제기하지 아니한다는 통지를 받은 때”에는 위원회가 재정신청을 할 수 있다(법 32조). 의문사와 관련하여 죄를 범한 자가 자수한 때에는 그 형을 감경 또는 면제한다(법 33조).

의문사 특별법은 결국 가해자들에 대한 형사처벌을 추구하고 있는데, 이는 대부분의 의문사유가족들의 견해에 상반되는 것이다.

##### (2) 보상심의의 요청

피해자에 대한 보상 등을 위하여 조사결과 “민주화운동 과정에서 공권력의 위법한 행사로 사망하였다고 인정하는 경우”에는 민주화보상법에 의한 민주화운동관련자 명예회복 및 보상심의회위원회에 심의를 요청하여야 한다. 보상위원회가 민주화보상법 2조 2호의 “민주화운동관련자” 가운데 “민주화운동과 관련하여 사망하거나 행방불명된 자”라고 인정하면 유가족은 일정한 보상금을 받을 수 있다.

##### (3) 보고서의 작성 및 공표

위원회는 의문사 사건의 조사를 종료한 후에는 지체없이, 즉 1월 이내에 보고서를 작성하여 대통령에게 보고하고 사건의 진상을 공표하여야 한다. 이 보고서에는 의문사 피해자의 피해를 회복하기 위하여 국가가 하여야 할 조치, 조사결과 진상이 밝혀지지 않은 의문사 사건과 그 피해자에 대하여 국가가 하여야 할 조치, 의문사 사건의 재발을 방지하기 위하여 국가가 하여야 할 조치에 대한 권고를 포함해야 한다(법 30조 1, 2항).

의문사의 진상규명을 위해 설치된 의문사진상규명위원회가 “진상규명”을 위한 완결적 기능을 갖추고 있지 못하다는 점이 문제점으로 지적된다.

위원회는 조사완료 후 세 가지의 최종적인 조치를 취하도록 되어 있는데, 이는 조사결과 보고서를 작성 공표하는 외에도 그 결과에 기초하여 검찰총장 등이나 수사기관에 고발 또는 수사의뢰를 하거나 명예회복위원회에 보상신청을 하는 것이다.

결국 의문사진상규명위원회의 조사결과는 단지 하나의 잠정적인 사실에 지나지 않을 뿐이며, 이는 단지 검찰의 수사, 기소 또는 재정신청을 통한 법원의 판단 혹은 보상위원회의 결정이라는 최종적인 단계에 이르기 위한 참고자료로서만 인식될 위험이 있다. 또한 위원회의 조사결과를 검찰이나 수사기관이 그대로 인정하지 않을 가능성이 충분히 있다.

따라서 위원회는 조사 외에도 이러한 문제점의 해결방안에 대한 고민을 해야 할 것이다. 과거청산의 목적을 위해서는 위원회의 보고가 그것만으로 끝맺음이 되는 것이 아니라, 계속적인 과거청산을 위해 이 보고서가 어떠한 위상과 가치를 인정받고, 활용되는가가 더 중요한 문제로 남을 수 있기 때문이다.

구체적으로는 위원회가 보고서를 통해 미해결사건에 대해서도 진상이 밝혀지지 않은 이유 및 국가가 취해야 할 조치를 권고해야 하는데, 어떠한 권고를 해야 과거청산의 목적을 다할 수 있을 지에 대한 논의가 심도 깊게 이루어져야 할 것으로 생각한다. 또한 명확한 입증이 이루어지지 못한다 하더라도, '어느 특정 사건이 국가공권력의 직·간접적인 행사에 의한 것으로 판단된다 또는 판단되지 않는다'의 결정은 위원회 고유의 것이며, 이를 위해 위원회에서는 각 개별 사건별로 결정권자들의 일치된 의견을 도출해 낼 수 있도록 최대한의 노력을 기울여야 한다.

## 2. 의문사진상규명에 관한 특별법의 개정에 대한 소극적 태도

유가족이나 시민단체가 주장하고 있는 법개정의 필요성에 대해 위원회가 공식적으로는 침묵하고 있는 것이 문제점으로 지적된다. 의문사진상규명의 과제가 역사를 바로 세우기 위해서도 중차대한 문제라는 인식이 있다면, 위에서 열거한 법률적 한계에 부딪혀 단 한 건의 사건이라도 미해결로 남도록 방치해서는 아니될 것이다.

조사기간과 권한에 대한 법률상의 제한이 실제로 문제가 되고 있다면, 위원회는 이러한 사실을 밖으로 알림과 동시에 법개정에 더욱 적극적인 태도를 보여야 할 것이다.

사건의 성격상 조사기간의 연장과 권한의 강화보다도 관련자들의 양심선언에 의존할 수밖에 없는 경우가 많다는 판단 아래, 실질적인 법개정을 통한 권한강화 보다는 양심선언을 유도하는 방향으로 활동을 전개하고 있는 것으로도 보이나, 양심선언의 유도를 위해서도 국민들에게 의문사 문제를 단순히 홍보하고 제보자를 찾는다는 전단을 배포하는 것만으로는 부족하다. 위원회가 자기 본래의 과제(과거청산)를 제대로 인식하고 있다면, 양심선언을 유도하기 위해서도 더욱 적극적인 수단을 강구해야만 한다. 이를 위해서는 남아공의 예에서도 볼 수 있듯이 가해자 및 관련자들에게 사면권을 보장해 주는 방안을 생각할 수 있는데, 이 또한 현행법상으로는 불가능하다.

의문사 특별법 제33조는 "죄를 범한 자가 자수한 때에는 그 형을 감경 또는 면제한다"고 하여, 가해자들에 대한 사면의 길을 열어 주고 있는 듯이 보이나,

사면에 대한 판단여부를 위원회가 아니라 법원에 맡김으로서, 범죄자의 자수를 유도하기보다는 오히려 형사처벌을 하겠다는 의지가 내재되어 있는 듯이 보일 가능성이 있다. 결과적으로는 가해자들을 - 사면의 여부가 불확실함에 따라 - 진실을 부인하는 쪽으로 유도할 가능성이 더 높아 보인다. 따라서 가해자의 처벌이 목적이 아니라, 진실을 밝히는 것이 목적이란 의문사 유가족들의 호소에 따라 의문사진상규명위원회 자체에 사면권을 부여하는 방향으로 법이 개정되어야 할 것으로 보인다. 남아공의 예에서도 볼 수 있듯이 가해자들이 자수하여 진실을 밝히는 것을 전제조건으로 사면을 "보장"해 줌으로서, 진상규명을 위한 효율적인 방법으로 활용될 수도 있을 것이다. 하지만 여기에는 남아공과 우리의 정치적 현실의 차이점으로 인해 공소시효에 관한 법의 개정이 동시에 진행되어야 한다는 과제가 따른다. 우리의 경우에는 많은 의문사 사건에 대한 공소시효가 이미 만료되어 있어, 이에 대한 형사소추가 사실상 불가능하기 때문이다. 형사적 처벌을 당할 위협을 느끼지 않는 가해자에게 사면권의 보장이라는 보상은 전혀 무의미할 것이기 때문이다. 결국 위원회는 진상규명의 실효를 거두기 위한 중요한 열쇠가 될 수밖에 없는 양심선언을 유도해 내기 위해서라도, 구체적으로는 공소시효의 부적용 및 사면권의 보장이라는 두 가지 과제의 실현을 위해 더욱 적극적으로 법개정 요구에 동참해야 할 것이다.

## 3. 사후 과제에 대한 인식의 필요성

위원회의 현재까지의 활동은 진상규명을 위한 조사 자체에 집중되어 왔다. 하지만, 위원회의 본래의 과제가 과거청산에 있다고 하면, 직접적인 가해자의 성명과 그의 자백을 얻어내지 못하는 사건의 경우에도 당연히 이에 대한 사후 대책을 세워야만 한다. 하지만 위원회는 이 점에 대한 고민을 하지 않고 있는 듯이 보인다. 의문사진상규명위원회는 수사기관이나 판사가 아니다. 직접적인 사인이 입증되지 않는 사건이라 하더라도, 당시의 역사적, 정치적인 배경과 구체적 정황에 대한 별도의 조사가 필요할 것이며, 이를 기초로 하여 위원회가 주체가 되어서 전체적인 판단을 해야만 한다. 이 판단을 위해서는 위원회 내부에서 일치된 견해를 이끌어내는 것 또한 중요할 것이다. 또한 조사과정에서

습득한 모든 정보자료를 국민들 앞에 모두 공개함으로써 위원회의 판단에 대한 검증은 받아야 할 것이다.

더 나아가 위원회는 재발방지를 위한 대책을 마련해야 한다. 따라서 구체적으로는 보고서 및 자료의 전면적인 공개와 아울러 이의 구체적인 활용방안(예를 들어 초중등 국사교과서에 실는 등)을 강구해야만 할 것이다.

#### IV. NGO의 역할과 과제

##### 1. 미해결 사건에 대한 계속적 조사와 감시의 과제

위에서 열거한 의문사 특별법과 위원회의 권한과 관련된 문제들을 종합해 볼 때, 의문사 진상규명이라는 과제는 의문사진상규명위원회의 활동의 종료와 함께 완전하게 해결될 가능성이 그다지 높지 못하다는 생각이다. 의문사 문제의 해결은 과거청산의 대명제 속에서 계속적으로 진행되어야 할 과제임을 알 수 있다.

특히 민주화운동 관련성이 없는 의문사의 문제나 위원회의 조사기간이 만료된 이후 또는 위원회의 공식적인 활동이 종료된 이후에 새로이 발견될 수 있는 증거나 증인의 출현을 계기로 사건의 조사가 재기될 수 있는 길을 열어 두어야 한다는 과제에 우선적으로 직면하게 된다. 또한 의문사 특별법이 그 궁극적인 목적으로 명시하고 있는 바와 같이 “국민통합과 민주발전”을 이룩하기 위해서는 더 많은 국민들에게 그리고 계속적으로 이 사실을 알리고 교육하여 재발을 방지하도록 하는 구체적인 방안도 강구되어야 할 것이다.

위원회의 활동과 관련해서는 이러한 후속 과제에 대한 내용을 보고서에 구체적으로 명시해야 할 것이며, 각 시민단체들은 이러한 위원회의 권고조치가 단지 국가에 권고로서 무시되지 않도록 지속적인 감시를 게을리 해서는 아니 될 것이다. 결국 의문사문제의 해결을 비롯한 과거청산 문제의 궁극적인 해결의 과제는 의문사진상규명위원회의 결과보고서를 끝으로 마무리되는 것이 아니라 이를 시작으로 하여, 우리 국민의 손으로 이루어내야 하는 과제인 것이다.

의문사 문제의 해결이 과거청산의 첫 실행을 의미한다고 하면서도, 의문사 진상규명활동이 그 본래의 목적과 멀어질 때 이를 바로 잡을 수 있는 역할을

시민단체들은 수행해야만 한다. 의문사진상규명활동이 과거청산의 본래의 의미에서 멀어진다면, 이 이후의 과거청산의 과제를 해결해 나가기에 더욱 어려운 장애물의 형성을 우리 스스로 방치하는 결과가 될 것이기 때문이다. 현재 진행되고 있는 법개정운동의 과정을 살펴보면, 각 단체들이 단결하여 일관된 요구를 하는 것이 그 어느 때 보다도 중요하다는 생각이다.

#### V. 맺는 말

의문사 특별법은 민주화운동 관련성을 요건화함으로써, 국가의 책임보다는 피해자의 민주발전기여의 공적을 높이 산다는 보상의 의미로서 진상규명을 한다는 뜻이 보이는데, 의문사진상규명은 국가의 위법행위와 이에 대한 책임을 논하자는 것이지, 피해자를 보상해 주자는 것이 아니라는 점을 명백히 해야 할 것이다.

진정한 의미에서의 의문사란 국가의 국민에 대한 직·간접적인 살인을 의미하는 것으로서, 바로 이러한 문제의 해결, 다시 말해서 국가는 자기 자신의 범죄행위를 스스로 인정하고, 이제와서라도 불의를 바로 잡자는 것이 본래의 법의 목적이 되어야 할 것이며, 의문사 특별법은 이러한 목적에 부합하는 방향으로 개정되어야 한다.

사람이 죽으면 하늘이 무너진다고 했다. 더구나 국가의 책임으로 사람을 죽이는 반인륜적 범죄의 진상을 밝히는 데 있어서는 그 아무런 성역도 한계도 있을 수 없는 것이다.

사실 유가족들이 원하는 것은 공소시효가 적용되어서 가해자를 처벌하는 것 자체는 아니라고 생각한다. 죽은 자식을 또는 부모를 그리면서, 눈물로 보내 온 세월의 한을 그 무엇으로 달랠 수 있겠는가? 이것은 죽은 이들이 다시 살아 돌아오지 않는 한 그 어떠한 것으로도 위로될 수 없는 문제라고 생각한다. 가해자에 대한 처벌도, 보상금의 지급도 그 자체만으로는 별다른 의미가 없는 것이다.

오로지 중요한 것은 국가의 공식적인 한마디라고 할 수 있다. 의문사 사건의 가해기관으로 의심받고 있는 국가기관에서는 의문사 사건에 있어서 한결같이 의문사가 아니라 자살이라는 공식발표를 해 놓고 있는데, “그것이 아니다.



내 자식은 인생을 비판하여 자살한 것이 아니다, 간첩임을 인정하고 양심의 가책을 받아 자살한 것이 아니다”라는 그 한마디를 가해자인 국가로부터 듣고 자 하는 것이다. 이것이 유가족들이 그 오랜 세월동안 정부에 대해 진상규명을 애절하게 호소해 왔던 진정한 목적이었다고 생각한다.

유가족들의 말을 들어보면, 한결같이 자식을 죽인 가해자들조차도 용서하고 싶다는 이야기를 한다. 하지만 용서를 위해서는 그 누구와 누구를 정확히 어떤 잘못에 대해 용서해야 되는 것인지 알아야만 한다는 것이다. 진정한 용서를 위해서는 진상 규명이 필연적으로 선행되어야 하는 과제임을 알 수 있다.

이제 과거 권위주의정권의 시대는 다행히 막을 내렸고, 새로운 민주주의 정권이 들어섰다. 의문사특별법이 목적으로 내걸고 있는 진정한 “국민화합”을 위해서는 “이제 민주정부에서의 국가정보원은 과거 독재정권에서의 중앙정보부와 같이 허위로 간첩사건이나 조작하고 고문하는 곳이 아니다, 안기부처럼 정치공작이나 하던 곳이 아니다. 이제 우리는 사건을 은폐하고 조작했던 과거의 경찰이나 군이 아니다.” 라는 점을 과거의 암울한 경험에 의해 이들 국가기관들을 불신할 수밖에 없는 국민들에게 명확히 보여줘야 할 필요가 있다. 이를 위해서는 과거의 썩은 부분은 도려내는 것이 지금 몸담고 있는 기관을 ‘진정’ 살리는 길이라는 점을 인식시켜 줘야 할 것이다. 따라서 과거청산의 진상조사에 이들 관련 국가기관이 적극적으로 참여할 수 있는 길을 열어주어, 스스로 반성할 수 있는 기회를 주는 것도 매우 중요한 대책이라고 생각한다.

의문사 문제는 물론 과거의 문제다. 그러나 이 문제의 해결은 지금 이 시대를 살고 있는 우리 모두의 책무인 것이다. 우리가 우리에게 주어진 책무를 다 하지 못할 때 우리는 다시금 역사의 심판을 면하지 못할 것이며, 여기에는 의문사진상규명위원회의의 소속원들 모두가 그 대상이 된다는 점을 명심해야 할 것이다.

의문사진상규명작업은 우리의 썩은 과거를 청산하는 최초의 실행을 의미한다. 여기서부터 좌절된다면 더 이상의 미래도 없을 것이다. 과거청산을 좀 더 일찍 이루어서 이 땅에 인권과 민주주의의 뿌리를 좀 더 일찍이 확고히 하였더라면, 바로 오늘과 같이 참담한 정치적 혼란은 피할 수 있었을 것이다.

끝으로 과거청산의 목적에 부합하는 의문사 특별법의 전면적인 개정을 정부와 국회에 강력히 요구하며, 만에 하나 법률적 한계에 부딪혀 그 진상이 밝혀

지지 못하는 문제가 단 한건이라도 발생한다면, 진정한 의문사 사건의 해결의 과제는 절대로 여기서 좌절되거나 끝나지 않을 것이란 점을 분명히 하고자 한다. 다만 이 시점에서 과거청산의 문제로서의 의문사 문제를 해결하지 못한다면, 이를 이루지 내지 못한 우리 자신들만이 좌절할 뿐이다.

발 제

제주4·3특별법의 문제점과 향후 과제

김 순 태

(제주4·3범국민위 법률특위위원장,  
방송대 법학과 교수)

## 제주4·3특별법의 문제점과 향후 과제

김 순 태

(제주4·3범국민위 법률특위위원장,  
방송대 법학과 교수)

### 1. 머리말

「제주 4·3사건 진상규명 및 희생자 명예회복에 관한 특별법」(2000. 1. 12, 법률 제6117호)은 애당초 미흡한 내용만을 갖춘 채 졸속으로 입법된 것이었다. 그럼에도 불구하고 수십 년간 입에 올리는 것조차 금기시 되어 어두운 가슴에만 묻어두고 있었던 4·3이 그나마 햇빛을 보게 되었다는 점에서 실로 감격해마지 않았다. 또한 4·3특별법의 제정 즈음에 이와 아울러 「민주화운동관련자 명예회복 및 보상 등에 관한 법률」(2000. 1. 12, 법률 제6123호)과 「의문사진상규명에 관한 특별법」(2000. 1. 15, 법률 제6170호)이 통과된 점에 대해서도 크게 기뻐하였다. 이 법률들은 과거청산이라는 같은 맥락에 있는 법률이라고 할 수 있으며, 이러한 법률의 탄생은 그래도 이 사회가 진보하고 있음을 보여주는 것이라고 평가하고 싶다. 그러나 ‘4·3특별법’, ‘민주화운동관련자법’, ‘의문사규명법’ 등은 모두 나름대로의 문제점을 안고 있는 불완전한 법률들이다. 특히 ‘4·3특별법’은 제주4·3범국민위원회의 최소한의 입장조차도 반영되지 못한 것이었고, 또한 기존의 ‘5·18특별법’이나 ‘4·3특별법’에 연이어 제정된 ‘민주화운동관련자법’과 ‘의문사규명법’과 비교해도 형평에 어긋나는 빈약한 내용의 법률이다. 한마디로 말하면 4·3특별법은 직접적 피해당사자인 제주도민의 열망에 못이겨 이루어진 고식적인 조치이지 4·3해결의 正道를 밝고자 하는 것과는 거리가 멀다. 이 법률을 근거로 ‘제주4·3사건진상규명 및 희생자명예회복위원회’ 및 ‘실무위원회’와 ‘진상조사보고서작성기획단’이 구성되어 활동 중에 있는데, 이처럼 빈약한 법률로써 과연 제대로 된 진상규명과 명예회복이 가능할 지 의문스럽다.

위와 같은 문제의식 하에 이 글은 우선 ‘4·3특별법’의 문제점 내지 미비점 중

주요사항 몇가지를 지적하고자 한다. 이는 '4·3특별법'의 개정으로 이어지도록 하기 위한 작업이다. 한편 '4·3특별법'의 개정을 통해 이 법률이 완비된다 하더라도 이는 단지 4·3을 해결하기 위한 발판에 불과한 것이지, 이로써 4·3의 모든 문제가 제대로 해결된다는 보장은 없다. 따라서 4·3의 진정한 해결을 위한 구체적인 과제 몇 가지를 이 기회를 빌어 강조하고자 한다.

## 2. '4·3특별법'의 문제점

### (1) 희생자의 범위

'4·3특별법'은 '희생자란 제주4·3사건으로 인하여 사망하거나 행방불명된 자 또는 후유장애가 남아있는 자로서 위원회의 심사를 거쳐 희생자로 결정된 자를 말한다'고 정의하고 있고(2조 2호), 이러한 희생자에 대해서만 명예회복을 시켜준다는 취지로 규정되어 있다.

#### ① '희생자'라는 용어부터가 적절치 않다.

특별법은 '희생자'라는 표현을 쓰고 있다. 사전적 의미로 이해하면 '희생자'란 '뜻밖의 천재지변 따위에 의해 헛되이 목숨을 잃은 자'를 말한다. 그러나 제주4·3 사건은 남녀노소 젖먹이 어린이까지 최소 3만명의 민간인이 국가공권력에 의해 학살된 사건이다. 즉 그들 거의 대부분은 국가공권력에 의한 직접적 피해당사자들이지 뜻밖의 재난에 의해 희생된 사람들이 아니다. 따라서 희생자라는 표현은 적절치 못하다. (피학살자라는 용어까지는 안쓰더라도) 피해자라고 표현했어야 옳았다. 그리고 피해자라는 표현을 사용할 때, 물적 피해를 입은 사람까지 포함하게 된다.

사실에 부합하지도 않는 희생자라는 용어를 선택한 이유는 어디에 있을까? 아직 진상규명이 안 된 상태이니까 이러한 중립적인 표현을 썼다는 주장이 있을 수 있겠다. 그러나 진상의 대강은 이미 알려져 있는 것이고, 그 진상에 대한 기본인식을 토대로 이 특별법이 제정된 것이라고 생각한다. 특별법은 단지 이를 보다 구체적으로 밝히고, 공식적으로 확인하고자 하는 의미를 가질 뿐이다. 그렇다면 결국 희생자라는 표현을 선택한 이유로는 다음 2가지 정도일 것으로 추정

된다. 하나는 법률용어상으로나마 학살이라는 사실을 가리고 싶은 의도가 있었을 것이고, 둘째는 피해자라고 표현할 때에는 이에 대한 보상 내지 배상이 뒤따를 것이라는 부담을 피하기 위한 것으로 보인다.

#### ② '희생자'에 유죄판결을 받은 자를 포함시켜야 한다.

'민주화운동관련자법'의 민주화운동관련자에는 '민주화운동을 이유로 유죄판결·해직 또는 학사징계를 받은 자'가 포함되어 있다(2조 3호 라). 이런 점에서 보더라도 4·3특별법상 희생자의 범위에 '재판'을 통해 '유죄판결'을 받은 사람까지 포함시키는 것으로 해석하기에는 무리가 있을 것으로 보인다. 그렇다면 현장에서 즉결처형당한 사람은 명예회복의 여지가 있지만 '운이 좋게도' 재판의 형식을 통해 사형에 처해지거나 징역형을 선고받은 사람 또는 징역형 집행 중이나 집행 후에 처형당한 사람은 명예회복의 기회가 주어지지 않는다.

그런데 이 때의 '유죄판결' 중에는 단지 산으로 피난갔다는 사실만으로 국방경비법<sup>1)</sup>(1948년, 법률호수 미상) 32조<sup>2)</sup>·33조<sup>3)</sup> 등을 적용하여 내려진 것들도 있기 때문에 문제되는 것이다. 이 문제에 관해서는 5·18법에서와 같은 특별재심 규정을 두어서 재심절차를 밟아 무죄를 얻어낼 수 있도록 하는 방안이 있을 수 있으나, 50여 년이 지난 지금 재심을 통해 무죄임을 밝히는 작업이 쉽지 않을 것이기 때문에 과연 실익이 있을지 의문이다.

그리고 더욱더 문제되는 것은 유죄판결의 기록은 있지만 형무소에 수감되어서야 비로소 자신이 징역형을 선고받았다는 사실을 안 경우와 같이 '재판'이 실제로는 존재하지 않은 경우, 또는 재판정에까지는 갔으나 호명에 답하는 것으로

- 1) 이는 1962년 1월 20일 폐지된 법률이다. 이 법률은 공포된 적도 없는 위헌적인 법률이라는 지적을 받아왔으나, 헌법재판소는 '폐지될 때까지 아무런 의심없이 국민들에 의해 유효한 법률로 취급받았다'는 이유로 합헌결정을 내렸다(헌재2001.4.26, 99헌바36 결정). 헌법재판소의 이유가 의문스럽다.
- 2) 32조(적에 대한 救援, 통신연락 또는 補助): 직접, 간접으로 무기, 탄약, 식량, 금전 기타 물자로서 적을 구원 혹은 구원을 기도하거나 또는 고의로 적을 은닉 혹은 보호하거나 또는 적과 통신연락 혹은 적에게 정보를 제공하는 자는 누구든지 군법회의판결에 의하여 사형 또는 다른 형벌에 처함.
- 3) 33조(간첩): 조선전쟁비대의 여하한 요새지, 주둔지, 宿營 혹은 진영 내에서 간첩으로서 잠복 또는 행동하는 자는 누구든지 고등군법회의에서 이를 재판하며 유죄시에는 사형에 처함.

끝나고 다시 형무소로 끌려간 경우와 같이 재판의 걸모습조차 갖추지 못했거나 (불성립), 재판의 형식조차 갖추지 못해서 무효라고 해야 할 것들이 많았다는 점이다.

따라서 '희생자'에는 유죄판결을 받은 자도 당연히 포함시켜 명시해야 할 것이다. 그리고 위원회가 유죄판결을 받은 사람에 대하여 희생자 여부를 심사·결정할 때에는 다음과 같이 판단하면 좋을 듯 하다. 만일 사실 여부를 조사하여 판결에 명시된 범죄사실 유무가 밝혀지고 적법절차에 따른 공정한 재판이 이루어졌음이 확인된 경우라면 문제될 것이 없다. 그러나 이제 와서 범죄사실 유무를 밝힌다는 것은 대단히 어려울 것이다. 그러나 증언 등을 통해 재판의 존재 내지 성립 여부를 확인하는 일은 보다 쉬울 것으로 생각한다. 따라서 범죄사실 여부를 떠나서 재판이 존재하지 않았거나 성립하지 않았다는 사실이 밝혀지면, 그 판결을 무효로 하여야 할 것이고, 또한 그 사람을 다시 재판하여 범죄사실 여부를 밝힌다는 것은 대부분 거의 불가능하므로, 결국 무죄추정의 원칙에 따라 당연히 무죄라고 하여야 할 것이다.

## (2) 사실조사와 자료요구권의 강화

희생자와 유족의 여부를 확인하기 위한 사실조사와 관련하여서는 「신고를 받은 실무위원회의 위원장은 위원회에 심의·결정을 요청하기 전에 신고서 및 구비서류의 기재내용 등에 관한 사실조사를 실시하여야 한다」는 규정이 있다. 그러나 이는 4·3특별법이 아니라 그 시행령(9조 1항)의 규정이다. 이 내용은 4·3특별법에서 다루되, 보다 구체적으로 명시할 필요가 있겠다. 4·3특별법은 '의문사규명법'이나 '민주화운동관련자법'과 그 성격이 같지 않지만, 4·3의 핵심이 학살이라는 점, 그리고 희생자로서 행방불명자가 명시되어 있다는 점을 고려한다면 '의문사규명법'에 보다 가깝다고 할 수 있다. 따라서 사실조사와 관련된 내용은 '민주화운동관련자법'<sup>4)</sup>보다는 '의문사규명법' 22조(별첨)의 수준으로 명시

4) '민주화운동관련자법' 제20조(사실조사 및 협조의무)

① 위원회는 이 법에 의한 보상금 등을 위하여 관련자, 증인 또는 참고인으로부터 증언 또는 진술을 청취하거나 필요하다고 인정하는 때에는 검증 또는 필요한 조사 등을 할 수 있으며, 행정기관 기타 관계기관에 대하여 필요한 협조를 요청할 수 있다.

되어야 한다고 본다.

한편 4·3특별법의 핵심은 진상규명에 있으므로 진상을 규명하기 위한 자료의 확보는 대단히 중요하다. 자료요구와 관련하여서는 4·3특별법 6조 2항에서 규정하고 있고, 요구를 받은 관련기관 또는 단체는 특별한 사유가 없는 한 이에 응해야 한다는 정도에서 그치고 있다. 그러나 자료요구권을 보다 실효성 있도록 하기 위해서는 '의문사규명법'<sup>5)</sup>에서와 같이 과태료에 처할 수 있도록 하는 규정을 두어야 할 것이다. 사실조사권에 대해서도 마찬가지이다.

## (3) 민간기구로서의 평화재단(가칭)의 필요

4·3특별법을 근거로 위원회가 활동 중이며, 2003년 2월말까지 진상조사보고서를 작성하도록 기한이 정해져 있다. 그러나 위원회의 활동이 끝나거나 진상조사보고서가 작성됨으로써 4·3의 문제가 모두 해결되는 것은 아니다. 그리고 이로써 4·3은 우리의 뇌리에서 사라져버리고 잊혀져도 좋을 그러한 성격의 역사가 아니다. 우선 진상조사보고서를 보완하기 위해 꾸준한 조사작업과 확인작업을 행할 주체가 필요하다. 4·3특별법 8조는 「정부는 제주4·3사건 희생자를 위령하고 역사적 의미를 되새겨 평화와 인권을 위한 교육의 장으로 활용하며 위령제례등의 편의를 도모하기 위한 위령묘역 구성, 위령탑 건립, 4·3사료관 건립, 위령공원 조성, 기타 위령관련사업의 시행에 필요한 비용을 예산의 범위 내에서 지원할 수 있다」고 규정하고 있는데, 오히려 이를 위한 주체로서 정부출연기금에 의한 민간기구(가칭 '평화재단')를 구성하도록 하고 이 기구가 이를 총괄적으로 담당·운영하도록 하는 것이 바람직하다고 본다. 4·3특별법은 5·18법이나 대만의 2·28법과 달리 피해자에 대한 개별배상을 하지 않고 있는데, 기어코 배상을 거부하겠다면 평화재단의 설립으로라도 이를 대신한다는 의미를 새길 필요가 있다.

② 제1항의 규정에 의하여 협조를 요청받은 행정기관 기타 관계기관은 다른 업무에 우선하여 이를 처리하고 그 결과를 지체없이 통보하여야 한다.

5) 이 법은 '정당한 이유없이 자료나 물건의 제출요구에 응하지 않거나 허위의 자료나 물건을 제출한 자, 정당한 이유없이 실지조사를 거부·방해·기피한 자에 대해서는 1천만원 이하의 과태료에 처한다'(37조).