

동남아시아의 사형제도에 대한 비판적 고찰 : 동남아시아국가연합(ASEAN)을 중심으로

이 덕 인*

국 | 문 | 요 | 약

동남아시아국가연합(ASEAN) 소속 국가들은 저마다의 고유한 역사적 전통과 문화적 존립기반을 토대로 지역중심의 독자적·상호보완적 협력관계를 형성하고 있다. 따라서 이들 국가들을 하나의 획일화된 기준으로 설명하기는 어려운데, 개별국가의 사회제도, 특히 사형을 포함한 형벌제도 또한 차별성과 다양성이 교차하는 맥락 아래 이해되어야 한다. ASEAN이 국제적인 인권기준인 자유권규약(ICCPR)이나 이에 근거한 사형폐지 제2선택의정서에 대하여 대체로 소극적인 반응을 보이면서 사형폐지를 망설이는 이유는 표면상 개별 회원국의 정치적 현실이 맞물려 있기도 하나 근본적인 측면에서는 서구보다 늦어진 국가발전을 촉진시키기 위하여 개인보다는 공동체를 우선시하는 발전전략을 내세우게 되었고, 이 과정에서 국가나 사회발전에 장애가 되는 범죄를 엄단하고자 형사규범체계 역시 강성형벌정책을 지지할 수밖에 없었던 것이다.

그러나 사형제도는 특정지역이나 문화권 그리고 국가에 국한된 문제가 아니라 인류 전체의 원죄(原罪)라는 점에서 ASEAN의 국가들도 명실상부하게 이와 관련된 국제규범인 자유권규약과 사형폐지 제2선택의정서 등에 대하여 자발적인 동의와 승인의 길에 동참해야 한다. 그러므로 이에 근거하여 개별 회원국의 헌법을 비롯한 형사법 등 국내규범이 인간존엄과 생명가치에 대한 본질적 내용을 외면하지 아니하는 방향으로 개선될 수 있도록 국제사회는 더욱 주의 깊은 관심과 함께 비판적 조력을 아끼지 않아야 할 것이다.

- ❖ 주제어 : 법률상 사형폐지국가, 사실상 사형폐지국가, 사형준치국가, 시민적 및 정치적 권리에 관한 국제규약(B규약), 시민적 및 정치적 권리에 관한 국제규약 제2선택의정서, 동남아시아국가연합의 사형제도.

* 부산과학기술대학교 경찰·경호계열 교수, 법학박사

I. 문제의 제기

오늘날 지구촌의 140개 국가는 법률상 혹은 사실상 사형을 폐지하고 있다. 가시적으로는 전 세계 97개 나라가 사형을 국가형벌의 목록으로부터 완전히 제외한 현실과 2012년 국제연합 총회(UN General Assembly)에서 사형집행 모라토리엄 결의안에 111개 회원국이 찬성한 투표결과를 통하여 이러한 상황을 확인할 수 있다. 그러나 아직도 3분의 1에 해당하는 국가들, 특히 아시아와 중동지역에서는 정치권력이 사회여론을 배후에 두고 저비용 저효율의 형사정책 실현 수단으로 사형을 오남용하고 있다. 특히 약 5억 9천만의 인구가 10개의 국가로 나뉘어 공존하는 동남아시아국가연합(Association of Southeast Asian Nations: 이하 ‘ASEAN’)은 70억 세계인구의 8.5%가량을 차지하고 있는데 사형선고와 집행에 있어서 중국이나 중동지역에 비하여 상대적으로는 낮은 비율을 보이지만 주목해야 할 필요가 있다. 그 이유는 다양한 종교적·역사적 전통과 사회적·문화적 경험이 혼재되어 있는 이들 국가에서 개별국가의 정치적 상황이나 의도에 따라 사형제도가 달리 평가되고 있다는 사실에 국제사회의 관심과 이목이 집중되기 때문이다.

우리나라는 현재 ASEAN 회원국들과 정치적·경제적 차원의 협력관계를 유지하고 있고, 다문화사회가 가속화됨에 따라 이들 국가와의 인적·물적 교류는 나날이 확대될 것으로 예견된다. 그러나 우리에게 동남아시아의 사회체제는 거의 알려진 바 없으며, 특히 사형제도와 관련하여 이 지역에는 어떤 특정 흐름이 주도적이라기보다 완전폐지국가와 사실상 폐지국가 그리고 존치국가가 불편한 균형 상태를 이루고 있다. 따라서 이 연구를 통하여 ASEAN 10개국의 사형을 비교법적 관점에서 살펴보고, 그 결과가 사형폐지를 향한 객관적 판단 근거의 일부로 참조되기를 바란다.

II. 국제적 인권기준에 비추어 본 지역동향과 쟁점

1. 지역적 특수성과 아시아적 가치

2007년부터 2012년까지 잠정적으로 전 세계에서는 24,172명에게 사형이 선고되고, 6,221명을 집행하였는데,¹⁾ 같은 기간 ASEAN 회원국 가운데 사형을 유지하고 있는 8개 국가의 동향은 아래 <표 1>이 보여주는 바와 같다. 통계에 따르면 말레이시아와 베트남의 순서로 사형선고가 많았고 베트남에서의 집행이 잦았다는 사실을 확인할 수 있다. 그러나 단순수치에만 의존하여 ASEAN의 사형을 판단해서는 안 되며, 최소한 그 전제되는 문제들에 대한 올바른 접근이 요구된다.

<표 1> ASEAN의 사형 통계(2007~2012)

국가별	사형선고	사형집행
말레이시아	324명	2명
인도네시아	35명	11명
태국	26명	4명
베트남	258명	58명
싱가포르	26명	4명
브루나이	3명	-
미얀마	37명	-
라오스	6명	-
합계	715명	79명

ASEAN 회원국은 지리적으로 인도차이나반도(미얀마, 라오스, 베트남, 태국, 캄보디아)와 말레이제도(인도네시아, 말레이시아, 싱가포르, 브루나이, 필리핀)를 중심으로 국경을 마주하면서 다민족으로 구성되어 있다. 종교적 측면에서는 불교(베트남, 라오스, 캄보디아, 타이, 미얀마, 싱가포르)와 이슬람(말레이시아, 인도네시아,

1) Death penalty statistics, country by country(<http://www.guardian.co.uk/news/datablog/2011/mar/29/death-penalty-countries-world>), 2013년 12월 21일 방문.

브루나이)이 지역의 주도적인 신앙으로 자리 잡힌 가운데 유일하게 필리핀만 국가의 중심신앙으로 가톨릭을 수용하였다. 아울러 20세기 전반까지 태국과 싱가포르를 제외하고는 외세로부터 지배와 간섭을 받은 바 있다. 즉 프랑스(베트남, 라오스, 캄보디아), 영국(미얀마, 브루나이, 말레이시아), 네덜란드(인도네시아), 미국(필리핀) 등 서구열강에 의한 식민통치는 오늘날 이들 국가가 중립적인 외교노선을 표방하게 된 원인이라고 할 수 있다.

또한 정체구조의 차원에서는 사회주의체제(베트남, 라오스, 미얀마)와 입헌군주체제(태국, 캄보디아, 브루나이), 민주주의체제(필리핀, 인도네시아, 말레이시아, 싱가포르)가 공존한다. 그러나 어떠한 이념체제와 권력구조를 유지하든 간에 ASEAN의 집권세력은 실질적으로 인간존엄과 가치를 보장하고 시민사회의 자유와 권리를 보호하는 방향보다는 독재적이거나 전제적인 체제유지와 성장지향의 목적을 선호하고 있다.²⁾ 더불어 이와 같은 지역적 특수성은 ‘아시아적 가치(Asian Value)’라는 개념과 결부되는데,³⁾ 전술한 요소들과 함께 개별국가의 헌법과 형벌규범을 포함한 형사사법 전반에 중요한 흔적을 남겼다. 특히 피식민지배의 규범체계는 그것이 부정적이었음에도 불구하고 배척하지 않고 아시아적 가치 실현의 수단으로서 그대로 수용되거나 혹은 이를 기본으로 한 규범화 작업을 통하여 범죄와 형벌에 대한 개념정립과 형사사법체계에 준용되었다. 따라서 ASEAN을 구성하는 국가들이 사형에 처해질 수 있는 범죄를 어떠한 범위로, 어떠한 대상자와 형식으로 부과하고 집행을 가하는 형사정책적 결정에 도달하게 되었는가는 이러한 요소들을 참고로 충분한 여과과정을 거쳤을 때 비로소 객관적이면서 유의미한 출발의 전제가 충족될 수 있을 것이다.

2) 이외에도 ASEAN에는 국적을 불문하고 중국계 화교(ethnic Chinese)들이 다른 지역에 비하여 정치경제사회문화 전 분야에서 강력한 영향력을 행사하고 있다. 이들은 싱가포르를 제외한 개별국가들에서 소수민족으로 분류되지만 해당국가의 종교적·문화적·사회적 체제에 완전히 동화되어 있는데 그들의 의식적 가치관의 근저에는 유교적 정치이념에 기반을 둔 국가통치체제가 당연한 것으로 수용되어 있고, 그 자체가 자신들의 생활질서는 물론 사회와 국가질서 유지에 통용되어야 한다고 신뢰하며, 개별국가의 정치제도, 특히 규범체계에 이러한 인식이 포함되기를 강력히 요구하고 있다. 따라서 화교계 동남아시아인들의 경우 사형존치론을 고수하는 사람이 많은 편이다.

3) 이에 대해서는 Sebastino Maffettone, Human Right and Asian Value, Eva Pfösl(eds.), Human Rights and Asian Values, Editrice Apes, 2008, pp.17 이하 참조.

2. 사형폐지의 국제적 인권기준

인간존엄 및 가치와 생명에 대한 국제사회의 신념은 ‘세계인권선언(UDHR: 1948)’의 기본정신 아래 여러 국제적 인권기준 속에 투영되어 있다.⁴⁾ 사형제도는 이와 같은 인권존중의 범인류적 가치에 배치되기 때문에 이를 종식시키고자 하는 시도는 정당한 것이다. 그러나 자율적이면서 도덕적 측면에 호소하는 방법만으로는 그 목적을 실현할 수 없으므로 규범적 구속력을 가진 보편적인 국제인권법의 창설은 필연적이며, 이에 따라 마련된 것이 ‘시민적·정치적 권리에 관한 국제규약[B규약(1966), 이하 ‘ICCPR규약’]’이다.⁵⁾ 또한 유엔총회에서는 즉각적인 사형폐지가 어렵더라도 그 전 단계라고 할 수 있는 집행모라토리엄의 선언을 회원국에 대하여 2007년 12월 18일 62/149호, 2008년 12월 18일 63/168호, 2010년 12월 21일 65/206호, 2012년 12월 20일 67/176호 등 모두 4차례에 걸쳐 촉구한 바 있다.⁶⁾

따라서 사형폐지에 관련된 국제적 인권기준은 ASEAN에도 그대로 적용되어야 하므로 개별국가의 사형제도에서 쟁점이 되는 사안 또한 인류공통의 인식적 접점이라고 할 수 있는 ICCPR규약 제6조를 기준으로 삼아야 한다.⁷⁾ 즉 최소한도로 인간에게 부여된 고유한 생명권이 자의적으로 박탈당하지 않도록 국제적 인권기준은 개별 국가의 헌법에 어느 정도로 구체화되어 있는지, 즉각적인 사형폐지가 바람직하지만 만일 개별국가의 특수사정을 감안하더라도 그것이 가장 중한 범죄에 대해서만 선고되고 있는지, 사형을 선고받은 사람에게 차별 없이 사면 또는 감형을 청구할 권리가 부여되며 그러한 권리가 실질적이면서 적법한 절차에 따라 실현되고

4) Sungjin Yoo, *Building Pillars and Doors for Domestic Incorporation of International Human Rights*, University of Wisconsin Law School, 2012. 5, pp.108~111 참조.

5) ICCPR규약의 포괄적인 내용을 구체적으로 실현하고자 합의된 주요 인권협약 가운데 사형제도와 밀접한 관계를 맺고 있는 것이 ‘학살방지협약(1948)’과 ‘고문방지협약(1987)’이고, 협약의 이행 강화를 위한 절차적 성격[B규약 제1선택의정서(1966)]과 실질적인 내용[B규약 제2선택의정서[사형폐지](1989), 고문방지협약의정서(2002)]을 규정한 의정서들이 있다.

6) 이들 결의안은 단순히 사형집행의 유예에만 그치는 것이 아니라 존치국가에 대하여 사형수들의 권리 보호조치를 위한 국제기준의 존중, 사형제도와 사형적용 대상범죄수의 축소 등을 요구하고, 기존의 폐지국가에 대해서도 사형을 제도입하지 않을 것을 촉구하고 있다.

7) 사형의 절차적 측면과 관련하여 ICCPR규약 제14조도 중요한 문제이지만 지면의 한계상 해당 연구는 추후에 다루기로 한다.

있는지, 그리고 범행당시를 기준으로 18세 미만인 자가 저지른 범죄에 대하여 사형이 부과되지 않아야 하며, 임신여성에 대해서는 그 집행이 회피되고 있는지 등을 중심으로 ASEAN의 사형을 살펴보아야 할 것이다.

3. ASEAN의 사형제도에 있어서 쟁점

<표 2>를 살펴보면 ASEAN 회원국 가운데 사형제도와 관련된 국제기준을 제대로 준수하고 있는 국가는 사형을 완전히 폐지한 캄보디아와 필리핀 등 2개국에 불과하다. 즉 최소한의 국제적 약속이라고 할 수 있는 ICCPR규약조차 사실상 폐지국가로 분류되는 미얀마와 브루나이, 존치국가인 말레이시아와 싱가포르의 아직 서명하지 않았으며, 이를 구체화하는 제1선택의정서 및 제2선택의정서 역시 완전폐지국가를 제외하고는 무반응으로 일관하고 있다. 더욱이 사형집행유예의 일치된 합의를 이끌어내려는 국제사회의 시도에도 ASEAN의 태도는 냉담하다. 다만, 2012년의 사형집행모라토리엄 결의안 채택에 있어서 반대국가와 기권국가가 동수를 이루고 있다는 사실에 다소 변화가 나타났지만 기권국가가 다시 반대의 투표권을 행사할 수 있다는 점에서 그 전망을 결코 낙관하기는 어려워 보인다.

〈표 2〉 사형제도와 관련된 국제적 인권기준과 ASEAN의 상황

국가명	학살 방지협약 (1948)	고문 방지협약 (1984)	고문방지 선택 의정서 (2002)	ICCPR 규약 (1948)	ICCPR 제1선택 의정서 (1966)	ICCPR 제2선택 의정서 (1989)	UN 2007 사형집행 모라토리엄 62/149호	UN 2008 사형집행 모라토리엄 63/168호	UN 2010 사형집행 모라토리엄 65/206호	UN 2012 사형집행 모라토리엄 67/176호
필리핀	비준	가입	가입	서명	비준	비준	찬	찬	찬	찬
캄보디아	가입	가입	비준	서명	가입	-	찬	찬	찬	찬
브루나이	-	-	-	-	-	-	반	반	반	반
미얀마	비준	-	-	-	-	-	반	반	반	반
라오스	가입	-	-	서명	-	-	기권	기권	기권	기권
말레이시아	가입	-	-	-	-	-	반	반	반	반
인도네시아	-	비준	-	가입	-	-	반	반	반	기권
태국	-	-	-	가입	-	-	반	반	기권	기권
베트남	가입	-	-	가입	-	-	기권	기권	기권	기권
싱가포르	가입	-	-	-	-	-	반	반	반	반

특히 말레이시아, 싱가포르, 미얀마, 브루나이, 라오스 등은 필요적 사형의 범죄 구성요건을 두고 있으며, 이른바 ‘가장 중대한 범죄(most serious crime)’에 해당하지 아니하는 마약소지와 밀매 및 일부 재산범죄에 대하여도 사형이 선고된다.⁸⁾ 그런데 마약관련 범죄는 수량(quantity)이 사형선고의 직접적인 기준으로 작용하는데,⁹⁾ 국가에 따라 그 편차가 클 뿐만 아니라 사형으로 대처하는 것이 과연 바람직한 범죄통제의 수단이 되는지는 의문이다. 이와 같이 사법재량권이 봉쇄된 필요적 사형규정은 근대민주국가의 무죄추정원칙을 배제하고 전적으로 범죄혐의에 대한 입증이 피고인에게 전가되며, 피고인의 개인적 상황이나 해당 범죄가 일어난 맥락을 고려할 여지를 없애기 때문에 인권 보장의 원칙에 위배된다. 더불어 수사, 기소, 공판절차 등 사법체계 가운데 어느 한 분야가 전문적이지 못하거나 정치적 영향으로부터 자유롭지 못하여 공정한 재판에 대한 의혹이 제기되고 있으며(인도네시아, 베트남), 통상적으로 사형선고 판결문이나 처형사실을 공개하지 않는 경우도 있다(말레이시아, 베트남). 구체적인 쟁점들은 장을 바꾸어 개별국가의 현황에서 상론하기로 한다.

-
- 8) 국제앰네스티 제10회 세계사형반대의 날, 10년의 성과(ACT50/009/2012), 2012, 10, 12-13면; 가장 중대한 범죄로 사형을 제한하게 된 배경과 그 진화과정 및 이러한 범위를 충족시키지 못하는 범죄유형에 대해서는 ICDP, The death penalty and the “most serious crimes”, *A country-by-country overview of the death penalty in law and practice in retentionist states*, 2013. 1, pp.5~7.
- 9) 예컨대 마약의 단순소지행위를 처벌하는 ASEAN 국가 가운데에는 반합성마약인 헤로인을 기준으로 살펴보다라도 소지량이 양형에 직접적인 영향을 미치는데 필요적 사형선고를 규정하고 있는 경우는 15g 이상(싱가포르), 200g 이상(브루나이), 500g 이상(라오스)으로 편차가 크고, 임의적 사형을 선고하고 있는 경우는 100g 이상(태국, 베트남) 정량 기준이 없거나(인도네시아) 최소 10년 이상 최대 무기징역(미얀마) 등으로 다양하다.

Ⅲ. 사형의 완전폐지, 그리고 사실상 폐지의 실재

1. 불완전한 완전폐지국가(Abolitionist)

가. 필리핀

(1) 사형폐지와 부활의 반복

필리핀은 1987년 아시아권에서 가장 먼저 사형을 폐지하였으나,¹⁰⁾ 1993년 사형을 부활시킨 후 2000년에 재차 폐지한 다음, 2003년에 재도입을 되풀이하였다. 그런데 2006년 이후 다시 폐지국가 대열에 합류할 수 있었던 것은 사형이 어떠한 방식으로 사용되는지에 대한 신뢰할만한 정보가 공개되어 형사재판의 공정성 여부를 평가할 수 있는 전제조건이 충족되었고, 이것이 존치여론을 희석시키는데 결정적으로 기여하였기 때문이다. 현행 필리핀헌법(1987)은 잔인하거나 불명예스럽고 비인격적인 형벌을 부과할 수 없고, 이미 내려진 사형선고는 무기징역으로 감형하도록 되어 있다(제3장 제19조 제1항).¹¹⁾

장기간 독재를 지속했던 마르코스정권의 붕괴 이후 새롭게 기초된 이 헌법은 일부 특정범죄를 제외하고 사형을 금지하였는데, 이것은 실질적인 사형폐지를 의미하는 것이었다. 그러나 사회적으로 범죄율이 증가하고 정치적으로는 쿠데타 미수가 잇따르자 혼란한 시국을 극복하기 위하여 1993년 사형을 부활시켰다가 2000년 11월 13일, 가톨릭교회의 강력한 반대에 직면한 에스트라다 전 대통령은 사형집행을 유예하게 된다.

10) ASEAN의 사형제도와 관련하여 국가별 상황을 작위적으로 분류하는 것은 어려운 일이다. 폐지국가라고 하더라도 법적 측면에서 완전한 폐지를 선언하지 않는다면 특별한 사정 아래 사형은 다시 부활시킬 수 있기 때문에 오히려 사실상 폐지국가보다 더 낮은 가치판단을 받을 수도 있다. 지난 1987년 사형을 폐지할 당시 필리핀은 이러한 입장을 취하였고, 그것이 결과적으로는 1993년의 부활을 가져왔던 것이다. Carsten Anckar, *Determinants of the Death Penalty: A Comparative Study of the World*, Routledge, 2013, p.7

11) Ricardo S. Lazo, *Philippine Governance and the 1987 Constitution*, Rex Bookstore, Inc., 2009, pp.114~115; 강석구, 동남아시아 국가의 형사법 연구(Ⅰ): 필리핀형법, 한국형사정책연구원, 2011, 22면.

(2) 가톨릭 신앙과 화교계 경제권력의 대립

2003년의 사형 부활은 국가경제를 좌우하는 화교계 부유층에 대한 납치사건의 빈발이 주된 원인이었다. 당시 화교단체들은 아로요 전 대통령에게 직접적인 압력을 가하였고, 그 결과 약취유인죄로 사형선고를 받은 사형수에 대한 집행을 재개하게 된 것이다. 그러나 가톨릭교단의 지속적인 반대와 가톨릭신자들이 지지기반이었던 아로요는 재선을 앞두고 사형집행을 무기한 정지하게 된다. 더불어 2006년 4월 15일, 1,230명의 사형수들을 대거 종신형으로 감형하였고,¹²⁾ 그해 6월 24일, ‘사형폐지법률(제9346호)’이 대통령에 의하여 서명되면서 필리핀에서 사형제도는 완전히 폐지되었으며 현재 법정최고형은 가석방 없는 종신형이다(같은 법률 제2조 제a항).¹³⁾ 필리핀의 사형폐지에는 변화된 여론의 영향도 있었으나 정치권력의 결단에 의하여 이루어진 것임을 부인 할 수 없다. 그러나 이로 인하여 사법살인(judicial murder)의 형식을 띤 국가폭력은 더 이상 존재하지 않지만 불안정한 정치상황 속에서 오히려 국가권력에 의한 비합법적이면서 비사법적인 살해(extrajudicial killing)가 조장되었다는 지적도 존재한다.¹⁴⁾

나. 캄보디아

(1) 생명과 인권존중에 대한 헌법적 선언

아시아에서 실질적으로 가장 오랜 기간 사형을 폐지하고 있는 캄보디아는 어떠한 범죄에 대해서도 사형을 선고하거나 집행하지 않는다는 사실을 헌법에 명문으로 규정해 두고 있다.¹⁵⁾ 캄보디아헌법(1993)은 모든 크메르시민이 생명, 개인적 자유와 안전에 대한 권리를 가지고, 사형제도는 존재하지 않는다고 선언하면서(제32조), 법은 어느 개인에 대한 물리적 학대가 없다는 것을, 그리고 모든 시민의 생명, 명예, 존엄을 보장하

12) International Commission against the Death Penalty, *How States abolish the death penalty*, 2013, 4. 15, pp.20~21.

13) An Act Prohibiting the Imposition of Death Penalty in the Philippines Thirteenth Congress Second Regular Session Manila(Republic Act No.9346), 24 June 2006.

14) 이와 관련하여 Menandro Abanes, *Human Rights and Extrajudicial Killings in the Philippines*, GRIN Verlag, 2011, pp.3 이하 참조.

15) 캄보디아가 사형폐지를 헌법상 규정으로 선언하게 된 경과에 대해서는 ICDP, *How States abolish the death penalty*, 2013, p.20 참조.

며(제38조), 이러한 헌법의 선언은 형벌규범에도 그대로 반영되어 있다(형법 제67조).

그런데 이와 같은 규범화의 배경에는 20세기, 국가폭력의 형태로 크메르루주세력(Khmer Rouge)이 저지른 대학살에 대한 반성적 고려가 작용했다고 할 수 있다.¹⁶⁾ 즉 크메르루주는 사형이라는 수단을 동원하여 그들에게 저항하는 반체제인사 등 정치범과 일반국민을 숙청하였는데, 외관상으로는 합법적인 재판의 형식을 빌었으나 그 실질은 형사재판제도라고 말할 수 없는 상황에서 자행된 집단적 살해 행위였던 것이다. 따라서 불행했던 과거의 역사적 경험은 사형을 단순 폐지하는 데에 머무르지 않고, 국가최고규범인 헌법에 그 금지를 규정하여 추후에도 사형이 정치적으로 악용될 우려를 방지하고자 하는 결과로 이어지게 된 것이다.

(2) 대량학살의 경험과 국민화합을 위한 사형폐지

비록 ‘허울뿐인 재판(sham trial)’이라는 비난을 받기도 하였으나,¹⁷⁾ 1979년 8월, 캄보디아는 대학살의 책임자로 지목된 폴포트 등 핵심 인사 5명에게 집단살해죄로 사형을 선고한 이후 국제사회의 압력에 따라 사형제도 폐지를 고민하게 되었다. 그러나 1989년 이후 모택동사상(Maoism)의 성향이 강한 사회주의체제에서 다시 입헌군주형 민주주의체제로 전환된 현실은 엄밀하게 사형폐지가 과거청산과 정의회복을 위한 것이라기보다 대외적으로는 국제사회로부터 집중되는 관심과 비판을 회피하고, 대내적으로는 향후의 국가적 폭력을 금지하는 것은 물론이지만 과거청산 과정에서 문제될 수 있는 전범을 처벌하더라도 사형을 선고할 수 없도록 하려는 상호억제의 정치적 계산이 내재되어 있다.

캄보디아는 아시아지역은 물론이고 세계적으로도 사형제도와 관련된 국제적 인권기준에 충실한 국가로써 사형을 다시 도입하지는 않을 것이라고 생각된다. 그러나 사형폐지를 향한 마지막 관문이라고 할 수 있는 ICCPR 제2선택의정서에는 아직 서명하지 않고 있다.

16) 구체적으로는 Sean Bergin, *The Khmer Rouge and the Cambodian Genocide*, The Rosen Publishing Group, 2008. pp.21 이하 참조.

17) Kelly Whitly, “History of the Khmer Rough Tribunal: Origins, Negotiations, and Establishment,” John D. Cioreiari(ed.), *The Khmer Rouge Tribunal*, Documentation Center of Cambodia, 2006, p.30.

2. 필요적 사형선고와 사실상 폐지국가(Abolitionist de facto)

가. 브루나이

(1) 전제군주의 의지에 따라 좌우되는 사형제도

1957년 이후로 50년 이상 사형집행을 유예 중인 브루나이는 사법부가 존재하지만 형사재판이 실질적으로 전제절대군주인 술탄에게 종속되어 있다.¹⁸⁾ 헌법(2008)에는 기본권에 대한 내용이 발견되지 아니할 뿐만 아니라 위헌법률에 대한 심사도 금지되어 있다(제84조 제3항). 그런데 헌법적 효력이 인정되는 ‘승계와 섭정에 관한 헌법사항(II)’에는 절대군주에게 사형을 선고할 수 있는 권한이 있음을 명시적으로 규정하고 있다.¹⁹⁾ 범행당시 18세 미만자에 대한 사형 여부는 술탄의 의지에 따라 판단되며(형사소송법 제238조),²⁰⁾ 임신 중인 여성(제246조)에게는 사형이 회피된다. 그러나 심신상실이나 심신미약상태에서 사형에 처해질 수 있는 범죄, 예컨대 살인을 저지른 경우에 있어서 사형은 회피되지만 형사책임이 전면적으로 부정되지 않기 때문에 과실치사죄로 처벌할 수 있다(형법²¹⁾ 제303조).

(2) 필요적 사형을 포함한 사형대상 범죄구성요건

1962년 선포된 국가비상사태선언이 현재에도 여전히 유효한 가운데 브루나이에서는 반역행위(형법 제121조), 살인이 매개된 반란선동행위(제132조), 무고행위로 사형선고를 야기한 경우(제194조)와 살인죄(제302조), 자살방조죄(제305조), 약취유인살인죄(제364조), 강도살인죄(제396조), 방화살인 및 치사죄(제435조 제1항), 무기 또는 폭발물을 사용하여 치사의 결과를 야기하는 테러관련 범죄(제435조 제1

18) E. Ann Black, “Brunei Darussalam: Ideology and Law a Malay Sultanate”, E. Ann Black, Gary F. Bell(ed.), *Law and Legal Institutions of Asia: Traditions, Adaptations and Innovations*, Cambridge University Press, 2011, pp.303~317.

19) Brunei Constitutional Matters II, Succession and Regency Proclamation, 1959, part II, art.10(3), Rev. Ed. 2008.

20) 다만 브루나이헌법과 이슬람율법의 일관성에 따라 형사책임의 최저연령은 7세 미만으로 되어 있어서(형법 제82조), 유엔아동권리협약(CRC)이 규정한 기준에는 미치지 못하지만 국내법상 사형으로부터 미성년자를 배제하는 경우는 CRC기준과 일치한다.

21) Brunei Penal Code, No.16 of 1951, Laws of Brunei Ch.22, Rev. Ed. 2001.

향)에 사형을 규정하고 있다. 아울러 형사특별법으로는 보안영역 또는 특별지역 내에서의 불법무기소지행위(국가보안법 제40조~제41조), 밀매목적의 마약소지(마약남용법 제3a조)는 물론이고, 그 수출입 및 제조행위와 이에 관련되어 치사의 결과를 야기한 경우(제3조~제5조 및 제15조~제16조)를 각 필요적 사형으로 처벌한다.²²⁾ 이 경우 법원이 재량권을 행사할 여지는 전혀 없으며, 이를 회피할 수 있는 유일한 방안은 추밀원(Privy Council)의 조언에 따라 이루어지는 술탄의 사면뿐이다(헌법 제5조 제5항).

나. 미얀마

(1) 필요적 사형을 포함한 사형대상 범죄구성요건

미얀마헌법(2008)은 인간존엄에 반하는 형벌을 부정하고 있으나(제44조), 사형제도가 직접적으로 언급되어 있지 아니하다. 다만 사형에 해당하는 범죄를 저지른 자에 대해서는 법률구조(legal aid)를 받을 수 있도록 하고 있다.²³⁾ 살인을 저지른 경우(형법²⁴⁾ 제302조 이하)와 일정량 이상의 마약류 소지 또는 그 밀매, 수입·수출·제조·유통·판매행위 및 이러한 범죄의 상습범, 범죄조직의 구성원, 무기 또는 폭발물을 사용하거나 16세 미만의 아동을 이용하거나 공무원의 영향력을 사용하는 경우 등에는 필요적 사형이 규정되어 있다(마약 및 향정신성물질법 제22조~제23조).

임신한 여성에 대해서는 임신기간 동안 사형집행을 연기하거나 사형선고를 완화하도록 되어 있고(형사소송법 제382조), 정신병 등 심신상실자에 대한 형사재판이 부정되지만(제464조), 사형집행 여부에 대한 구체적인 규정을 두고 있지는 아니하다. 아울러 18세 미만 미성년자에 대한 사형 여부에 대해서도 명문의 규정을 발견할 수 없다.²⁵⁾

22) 200g 이상의 헤로인, 모르핀, 아편, 마리화나의 밀수, 또는 이들 마약류를 250g 이상 소지, 250g 이상의 메스암페타민 밀매행위.

23) Attorney General of the Union Law 2010, §36(1); 이와 관련하여 Intl., Bar Association's Human Rights Institute(IBAHRI), The Rule of Law in Myanmar: Challenges and Prospects, 2012. 12, pp.45 이하 참조.

24) Burma Penal Code, No.45 of 1860, May 1, 1861.

25) 국제사면위원회 자료에 따르면 2009년 미얀마정부는 살인을 저지른 소년병(child soldier)에 대하여 사형을 선고한 바 있다. Amnesty Intl., Death Sentences and Executions in 2009(ACT50/001/2010),

(2) 사형수 사면의 정치적 활용과 비사법적 처형

미얀마헌법에는 대통령의 사면권이 규정되어 있으며(제204조), 이러한 권한은 범죄자에게 선고된 형벌을 감면할 수 있는 법적 근거로 구체화되어 있다(형법 제54조). 2011년 5월 16일, 대통령령에 따라 16명의 여성을 포함한 총 657명이 사형에서 종신형으로 감형된 것을 비롯하여 2012년 1월 3일에도 대통령령을 발하여 33명의 사형수를 종신형으로 감형하였고,²⁶⁾ 8월 3일에는 폭탄테러로 10명을 살해한 혐의로 사형이 선고된 Phyto Wai Aung에 대한 대통령의 사면이 이루어졌다. 그러나 Phyto는 구금기간 자신에게 고문이 가해졌고, 공정한 재판을 받지 못하였다는 사실을 근거로 무고함을 주장하며 사면을 거부한 채 항소를 주장하고 있다.²⁷⁾

2011년 1월 27일, 유엔인권이사회의 국가별 정례인권검토(UPR) 과정에서 미얀마는 1988년 이래 사형집행이 없었음을 주장하였으나 그 폐지 권고는 받아들이지 않았다. 당시 정부 대표단은 행정부 및 관련 부처와의 협의를 통하여 여러 인권조약을 비준하는 문제를 검토하겠다고 하였으나, 최종결정은 입법부가 판단할 사안이라고 밝힌 바 있다.²⁸⁾ 그런데 미얀마에서는 사형에 대한 심각성보다 공식적인 형사재판 없이 일반시민과 민주화운동으로 구속된 정치범 등에게 가해지는 처형에 더 큰 관심이 집중되고 있다. 미국 국무부(USSD)가 발표한 2008년 국가별 인권보고서에 따르면,²⁹⁾ 정부 또는 그 대행기관들이 자의적이고 불법적인 처형을 실행해 왔으며, 구금기간에 피의자가 사망하는 사례도 속출하고 있으나 이에 대한 공식적인 입장이나 해명은 이루어지지 않고 있다.

2010. 3, p.8.

26) 6,656 prisoners released under amnesty order in Myanmar(http://news.xinhuanet.com/english/world/2012-01/06/c_131346022.htm). 2013년 12월 21일 방문.

27) Freed Rangoon bomber appeals guilty verdict(<http://www.dvb.no/news/freed-rangoon-bomber-appeals-guilty-verdict/23312>). 2013년 12월 21일 방문.

28) 국제앰네스티, 연례사형현황 보고서: 2011 사형선고와 사형집행(ACT 50/001/2012), 2012. 3., 20면.

29) 2008 Human Rights Report: Burma(<http://www.state.gov/j/drl/rls/hrrpt/2008/eap/119035.htm>).

다. 라오스

(1) 필요적 사형을 포함한 사형대상 범죄구성요건

라오스헌법(2003)은 생명에 대하여 해로울 수 있는 모든 관료주의적 · 공격적 행위를 금지하고(제6조), 신체의 완전성에 대한 권리를 보호한다고 규정하고 있으므로(제42조) 이러한 헌법조문이 부적절한 비사법적 조치로부터 생명권 보호에 관한 근거가 되지만 국가사법작용에 의한 사형을 명시적으로 제한하지는 않는다. 특히 심각한 범죄를 저지른 범죄자에게 부과되는 형벌로 사형이 규정되어 있으나(형법³⁰⁾ 제32조 제1항), 임신 중에 있거나 18세 미만자에 대해서는 그 집행이 금지된다(제32조 제3항).

필요적 사형은 인명살상 용도의 화학무기를 사용하여 사망의 결과를 야기하지 않았더라도 치명적인 손상을 발생시켰거나(형법 제80조), 형법 제146조에 규정된 수량의 마약을 제조 · 소비 · 거래 · 소지하는 행위 등에 적용된다.³¹⁾ 항소를 비롯한 모든 구제절차를 마친 사형수에 대해서 인민대법원장은 사형선고의 정확성을 검토한 후 집행을 명하게 되는데, 이러한 명령이 발령된 후 30일 이내에 사형수는 대통령에게 사면을 요청할 수 있으며, 사면이 허가되지 아니하거나 사형수가 사면을 요청하지 않더라도 집행은 즉시가 아니라 1년간 유예된 뒤에 이루어진다(형사소송법 제107조).

(2) 국제기준 이행의 거부와 미성년자에 대한 사형선고

2010년 5월 4일, 국가별 정례인권검토(UPR) 과정에서 정부대표단은 사형제도가 “특히 마약밀매와 같은 가장 극악하고 중한 범죄를 방지하기 위한 것이며, 법적으로 존치되어 있으나 지난 수년간 모라토리엄을 유지해왔고, 향후 사형을 적용할 수 있는 범죄의 범위를 제한하는 등 형법 개정을 고려하겠다.”고 밝힌 바 있으나 12월에 개최된 유엔인권이사회 제15차 회의에서는 사형폐지 권고를 거부한다는 의사를 분명히 하였다. 이에 대하여 마약밀매와 같은 가장 중한 범죄의 예방에 사형제도가

30) Lao People's Democratic Republic, Penal Law, Law No.12/NA, Nov. 9, 2005.

31) 500g 이상의 헤로인, 3kg 이상의 암페타민 또는 기타 향정신성 물질, 10kg 이상의 마약생산을 위한 전구물질.

효과적이고, 이를 폐지할 준비가 되어 있지 않다는 점을 이유로 제시하면서, 다만 ICCPR규약 당사국으로서 현행 형사법에 명시된 사형대상범죄의 범위가 규약 제6조에 부합하는지 여부는 검토하기로 하였다. 아울러 2011년 1월 27일, 유엔 아동권리위원회는 라오스가 제출한 아동권리협약(CRC) 제2차 이행보고서를 검토한 후에 2월 4일, 채택한 최종견해를 통하여 라오스의 국내법이 아동에 대한 사형을 명확하게 금지하고 있지 않다는 점에 우려를 표명하면서 미성년자의 사법처리에 대한 위원회 일반논평 제10호(2007)를 받아들일 것을 촉구한 바 있다.³²⁾

Ⅲ. 사형존치국가(Retentionist)의 현상과 전망

1. 말레이시아

가. 부정확한 통계와 중대하지 아니한 범죄의 사형

말레이시아헌법(1957)은 법률에 의하지 않고서는 어떠한 사람의 생명도 박탈할 수 없다는 규정을 두고 있다(제5조 제1항). 2008년부터 5년간 사형선고를 받은 사람은 372명으로 잠정 집계되지만<표 3>,³³⁾ 국제사면위원회에 따르면 2008년 이전의 결과를 포함할 경우 누적 사형수는 930명 이상이라고 한다.³⁴⁾ 그런데 2011년 4월 2일, 말레이시아정부는 국내 사형수가 696명이며, 1960년 이래로 총 441명에 대하여 사형이 집행되었다고 공식적으로 발표한 바 있다. 이렇듯 누적 사형수와 집행통계가 정확하지 아니한 이유는 국가기밀사항은 아니지만 사형제도 운용에 관한 정확한 정보를 비공개로 하고 있기 때문이다.

32) 이 일반논평은 아동권리협약 제37조 제a항에 근거하여 범행 당시 18세 미만인 자에게는 사형이나 종신형을 선고해서는 안 된다고 분명하게 명시하고 있다.

33) 아래에 제시된 ASEAN 개별 사형존치국가의 5년간 사형통계는 사형반대아시아네트워크(<http://adpan.net/member-links/other-death-penalty-links/>)의 자료를 참고한 것이다.

34) 국제앰네스티, 연례사형현황보고서: 2012년 사형선고와 사형집행(ACT50/001/2013), 2013. 4, 18면.

〈표 3〉 최근 5년간 말레이시아의 사형관련 통계

구분	사형집행	사형선고
2008	1+	22+
2009	+	68+
2010	1+	114+
2011	-	108+
2012	-	60+

〈표 4〉 말레이시아의 사형(1960~2011. 3)

구분	사형집행	사형선고
마약매매 등	228명(52%)	479명(69%)
총기	130명(29%)	13명(2%)
살인	78명(18%)	204명(29%)
기타	5명(1%)	-
합계	441명	696명

사형선고는 마약관련 범죄에서 가장 높은 비율을 보이고, 살인이 그 뒤를 잇고 있으나 사형의 집행은 마약매매, 총기관련 범죄, 살인의 순으로 파악되고 있다<표 4>.³⁵⁾ 1980년부터 2005년까지 내국인의 사형집행은 중국계가 압도적으로 높게 나타났다고 외국인에 대한 집행은 전체의 20% 이상을 차지하고 있다<표 5>.

〈표 5〉 사형집행대상자 234명의 국적(1980~2005)

내국인(184명)		외국인(50명)	
말레이계	48명	태국	7명
중국계	102명	필리핀	23명
인도계	15명	인도네시아	2명
기타	19명	호주, 영국, 파키스탄	각 1명

35) 이 통계는 MADPET 소속 Charels Hector의 ppt자료인 Death penalty in Malaysia-Time for Abolition(<http://www.slideshare.net/easytocall/death-penalty-in-malaysia-time-for-abolition-bc>) pp.4~5 참조.

나. 생명침해 결과와 무관한 필요적 사형과 사면

범행당시 연령이 18세 미만인 경우 사형은 집행되지 않으며(소년법 제97조 제1항), 형의 선고시점을 기준으로 임신여성에 대해서는 최고형을 20년까지로 제한하고 있다(형사소송법³⁶⁾ 제275조). 아울러 행위의 본질이나 위법성 여부를 알 수 없는 자가 저지른 행위에 대해서도 사형은 회피 된다(형법³⁷⁾ 제84조).³⁸⁾ 그러나 생명침해의 결과가 수반되지 않더라도 보안구역 내에서 불법무기를 소지 및 공급·제공하거나(국가보안법 제57조 제1항, 제59조), 총기를 사용하여 강도, 약취유인, 절도 및 체포에 저항하거나 탈주하여 살인미수 또는 상해미수를 범한 경우(총기법 제3조 제(A)항), 마약밀매(위험약물법 제39조 제(B)항) 등에 대해서는 반드시 사형을 선고하도록 되어 있다.

사형수에 대한 사면 또는 감형에 있어서 국가원수인 술탄은 자동적으로 사형확정사건에 대한 보고서를 받은 후 다른 형벌로 감형 또는 사면하거나 집행 장소와 시간을 설정할 수 있으며, 무기한 그 집행을 유예할 수도 있다(형사소송법 제281조). 라마단기간인 2012년 7월 19일, 하르(Johar) 사면위원회가 술탄에 의하여 15년만에 소집된 후 30년 이상 구금된 사형수 2명이 사면 석방되고, 4명은 종신형으로 감형되는 조치가 단행된 바 있다.³⁹⁾

다. 사형집행의 감소와 사형폐지를 향한 점진적 변화

최근 마약관련 범죄의 법정형을 필요적 사형에서 자유형으로 낮추려는 움직임이 포착되는데,⁴⁰⁾ 이러한 태도변화는 국제사회로부터의 비판에 영향을 받은 것이라기

36) Criminal Procedure Code of Malaysia, 1935, amended by Act 593 of 2006.

37) Penal Code of Malaysia, 1936, as amended by Act 574 of 2006.

38) 서구중심의 범죄론체계와 구별되는 말레이시아 연방지구 샤리아형법(Syariah Criminal Offences (Federal Territories) Act 1997[Act 559])의 체계와 형벌관념에 대해서는 K. S. Nathan, Mohammad Hashim Kamali, *Islam in Southeast Asia: Political, Social and Strategic Challenges for the 21st Century*, Institute of Southeast Asian Studies, 2005, pp.256 이하 참조.

39) Sultan grants pardon to death row 5(<http://news.asiaone.com/News/AsiaOne%2BNews/Story/A1Story-20120719-360063.html>). 2013년 12월 21일 방문.

40) 국제앰네스티, 앞의 2012년 연례보고서, 18~19면.

보다 마약범죄의 억제에 사형이 별다른 효과가 없다는 사실을 사법당국 스스로가 인식한 데에 있다. 2012년 1월, 국가법무정책을 총괄하는 위치에 있는 공직자가 사건임을 전제로 대중적인 사형폐지운동을 반대하지 않는다는 의사를 공식적으로 표명하였으나 불과 2개월여 만에 심각한 범죄의 경우 예방적 차원에서 사형이 필요하다고 언급하면서 사형폐지는 법률제도에 큰 영향을 주기 때문에 관련된 문제점을 신중하게 검토한 후 진행되어야 한다는 방향으로 입장을 선화하였다.

그러나 과거와 비교할 때 두드러질 만큼 사형집행이 감소되고 있으며 사형폐지에 대한 사회적 지원과 관심도 증가하고 있다. 2006년, 말레이시아변호사협회는 21명이 기권하고 105대 2의 절대다수의 찬성으로, 말레이시아인권위원회(SUHAKAM) 역시 2010년 연간보고서를 통하여 사형폐지를 요구한 바 있으며, 현재에도 말레이시아변호사회 소속 인권위원회(BCHRC), EU대표단에 의하여 지원되는 자유를 위한 변호사들, 국제앰네스티 말레이시아지부, 시민권위원회(the Civil Rights Committee), 그리고 사형과 고문을 반대하는 말레이시아인들(MADPET) 등 시민사회단체가 주도적으로 이끄는 사형반대 캠페인이 꾸준히 전개되고 있다.⁴¹⁾

2. 인도네시아

가. 범죄예방모 등의 사형과 임의적 사형대상 범죄구성요건

국제사면위원회에 따르면 2012년 연말을 기준으로 인도네시아의 누적 사형수는 113명으로 절반 이상이 마약밀매와 관련되었고, 그 대부분은 외국인들이다. 그러나 2011년 12월, 자국의 한 인권변호사가 밝힌 바에 의하면 그해 사형집행이 없었음을 감안할 때 국제사면위원회의 통계를 훨씬 상회하여 160~170여명에 달한다고 한다.⁴²⁾ 더불어 형이 확정된 것은 아니지만 2012년 10월까지 725명의 피고인이 하급심의 사형판결에 대하여 항소절차를 밟고 있는 것으로 파악되고 있다.

범행당시 18세 미만이거나(형법⁴³⁾ 제78조 제1항), 임신부와 정신질환 또는 정신

41) Roger Hood, 앞의 논문, p.26.

42) Roger Hood, "Enhancing EU action on the death penalty in Asia", Directorate-General for External Policies of the Union, European Parliament(EXPO/B/DROI/2011/22), 2012. 10, p.23.

박약자에 대해서는 사형을 배제하도록 되어 있다(제44조). 필요적 사형선고에 대한 규정은 없으나 대통령 또는 부통령에 대한 생명, 신체의 자유를 침해할 목적의 시도(제104조), 외환행위의 음모(제111조), 이적행위(제123조~124조), 전시군수물자의 납품사기행위(제127조), 중상해를 야기한 조직절도행위(제365조) 등과 항공기 파괴를 계획하거나 선동한 경우(대테러법 제6조, 제9조, 제14조 등), 마약의 제조·밀매·음모 또는 이러한 행위에 관련된 범죄조직에 참여하거나(마약법 제80조~제82조),⁴⁴⁾ 아동을 마약의 생산, 밀매 또는 사용에 동원한 경우(아동보호법 제89조), 향정신성 약물을 조직적으로 소지하거나 남용한 경우(향정신성약물법 제59조), 국가경제나 금융에 유해한 부정부패 가운데 일부행위(부정부패법 제2조) 등에 대하여 사형을 규정하고 있다.⁴⁵⁾

나. 적법절차 위반과 사형판결의 기준

인도네시아헌법(2003)은 어떠한 정황 아래에서도 기본적 인권인 생존권을 보장하고(제28(A)조) 고문을 금지하고 있으나(제28(I)조), 이를 범죄로 규정하지 않아

43) Penal Code of Indonesia, as amended through 1976, Law No.732 of 1945; 사형이 선고되는 범죄구성요건의 최근현황에 대해서는 Junaidi Simun · Muchamad Ali Safa'at · Otto Pratama · Poengky Indarti & Rusdi Marpaung, *Inveighing Against the Death Penalty in Indonesia*, Imparsial, 2010, p.30.

44) 인도네시아에는 현재 적어도 58명 이상이 마약관련 범죄로 사형이 확정되어 있으나 국립마약기관의 책임자가 밝힌 바와 같이 무거운 형벌규정을 통한 예방정책에도 불구하고 마약범죄가 지난 2년간 3배나 증가하고 있다는 지적은 마약범죄에 대한 억제에 있어서 사형으로의 대처가 실효성이 없다는 사실을 반증하는 것이다
(<http://www.thejakartaglobe.com/home/death-sentence-no-deterrent-for-indonesias-drug-smugglers-bnnchief/523270>). 2013년 12월 21일 방문; 인도네시아의 마약법(No.22 of 1997 on Narcotics)은 다른 ASEAN회원국과는 달리 마약의 양을 기준으로 사형을 선고하는 것이 아니라 세 범주로 나뉜 마약유형 가운데 Category I에 해당하는 마약을 제조, 밀매할 경우 임의적으로 사형을 선고하도록 되어 있다.

45) 수마트라 북부의 아체지역(Aceh)은 특별자치주로서의 지위를 인정받아 2002년부터 독자적인 샤리아형법을 시행하고 있는데, 기혼자가 간통하면 후두드(Hudud)에 근거하여 투석에 의한 사형(아체자치주형법 제24조 제1항)으로 처벌된다. Joseph A. Camilleri · Sven Schottmann, *Culture, Religion and Conflict in Muslim Southeast Asia: Negotiating Tense Pluralisms*, Routledge, 2012, p.168; 특히 아체지역의 사형제도에 대해서는 Amnesty Intl., *Time to Face the Justice for Past Abuse in Indonesia's Aceh province*(ASA21/001/2013), 2013. 4, pp.9 이하 참조.

경찰 등에 의하여 광범위한 가혹행위가 자행되고 있으며, 법원도 이를 통하여 확보된 자백의 증거능력을 배제하지 않는다. 아울러 체포, 구속 및 신문과정에서 변호인의 도움을 받을 권리가 제대로 보장되지 않아 적법절차에 위배되는 수사과 재판으로 사형판결의 공정성에 의혹이 제기되고 있다. 대통령에게는 대법원 또는 입법부의 의견을 감안하거나 고려한 사면권이 부여되어 있는데,⁴⁶⁾ 사형선고를 받은 자는 유죄를 인정하고 감형을 요청하는 공식서한을 대통령에게 제출할 수 있으나,⁴⁷⁾ 이러한 절차가 헌법에 의하여 보장되는 것은 아니다. 2001년부터 2012년 8월말까지 41명의 사형수가 감형 또는 사면을 받았으며,⁴⁸⁾ 2012년 10월에도 대통령은 2004년과 2011년 사이에 사형이 선고된 19명을 종신형으로 감형한 바 있다.⁴⁹⁾

2012년 6월 18일, 헌법재판소는 2명의 사형수가 자신들에게 사형을 선고한 형법 제354조와 하위 4개 조문에 대한 위헌 여부를 검토해 달라는 요청을 기각한 바 있다. 해당조문은 2인 이상의 공모로 절도를 저지르는 과정에서 피해자에게 중상해를 입히거나 치사에 이르게 한 경우 사형을 선고할 수 있도록 되어 있다. 그런데 9월 27일, 대법원은 마약관련 사건에 사형을 선고한 하급심 판결을 번복하면서 해당범죄를 사형으로 처벌하는 것이 세계인권선언 제3조와 헌법 제28(A)조가 규정한 인간에게 살 권리가 있다는 사실에 반한다는 것을 파기이유로 들었다.

다. 집행의 재개와 사형제도에 대한 이중적 태도

2008년 이래 4년 연속으로 인도네시아는 사형집행을 하지 않았으나<표 6>, 2013년에 들어 집행을 재개하였다.⁵⁰⁾ 법무부는 당초 적어도 2명 이상의 외국인이 포함된 12명의 사형수에 대한 집행을 예고한 바 있는데, 3월 14일, 마약거래 혐의로 사형이

46) Amnesty Intl., Indonesia: A Briefing on the Death Penalty(ASA21/040/2004), 2004. 10, p.7~9.

47) U.N. CAT, Committee Against Torture, Concluding Observations of the Committee Against Torture: Indonesia, paras. 10, 14, 15(U.N. Doc. CAT/C/IDN/CO/2), 2008. 7. 2.

48) 930 on death row as of Aug 31, says Abu Seman(<http://madpet06.blogspot.kr/2012/10/930-on-death-row-as-of-aug-31-says-abu.htm>). 2013년 12월 21일 방문.

49) INDONESIA, Amnesty International Report 2013(ASA21/016/2013), p.3.

50) Amnesty Intl., Indonesia: First execution in four years “shocking and regressive” (<http://www.amnesty.org/en/news/indonesia-first-execution-four-years-shocking-and-regressive-2013-03-15>). 2013년 12월 21일 방문.

확정된 말라위 국적의 외국인 사형수를 집행한 후,⁵¹⁾ 사법장관은 연내에 최소한 9명을 더 처형할 예정이라고 발표하였다. 이들 가운데 3명은 마약관련 혐의로, 나머지 6명은 계획적 살인혐의로 사형판결을 받았으며, 대상자의 성명이나 처형일자 등 구체적인 정보는 밝히지 않았으나, 그들의 상소는 모두 기각된 상태라고 언급하였다.

〈표 6〉 최근 5년간 인도네시아의 사형관련 통계

구분	사형집행	사형선고
2008	10	10+
2009	-	1
2010	-	7+
2011	-	6
2012	-	12+

그런데 사형을 둘러싼 인도네시아의 태도는 이중적이라고 할 수 있다. 왜냐하면 자국 내 외국인 사형수에 대한 집행은 서슴지 않으면서도 외국에서 사형을 선고받은 자국민 보호를 위해 정부가 직접 나서 이 문제를 해결하기 위한 방안을 모색하고 있기 때문이다. 2010년부터 해외에 사형수로 수감되어 있는 자국민의 현황을 파악하기 위하여 특별전담 부서를 구성한 바 있으며, 특히 자국민 이주노동자가 많이 정착한 말레이시아 및 사우디아라비아 정부에 대해서는 그들의 석방을 공식적으로 요청하였다.⁵²⁾

3. 태국

가. 강경한 사형존치여론과 마약관련 범죄의 사형선고 증가

태국은 관보를 통하여 사형집행을 외부에 공개하고 있으나(형법⁵³⁾ 제19조), 그 결과가 정확한 것은 아니다. 1935년부터 1950년까지, 그리고 1988년부터 1995년

51) UA: 109/13(ASA21/010/2013), 29 April 2013.

52) 국제앰네스티, 앞의 2012년 연례보고서, 17면.

53) Thailand Criminal Code, B.E. 2499, 1956, amended by Thailand Criminal Code B.E. 2547, 2003.

까지 두 차례 사형집행이 유예되기도 하였지만 공식적인 기록이 확인되는 1935년부터 2003년까지 323명에 대한 사형집행이 있었으며, 1990년대까지는 매년 100건 정도의 사형을 선고하였으나, 2000년대에 접어들어 2006년까지 그 빈도는 200건에서 최고 400건대로 증가하였고 2007년 이후로 감소하다가 최근에 와서 다시 증가추세를 보인다.

〈표 7〉 최근 5년간 태국의 사형관련 통계

구분	사형집행	사형선고
2008	-	3+
2009	2	+
2010	-	7+
2011	-	40
2012	-	106+

사회여론의 다수는 사형의 정당성을 지지하는 방향으로 형성되어 있으며 사회방위와 피해자에 대한 배려 차원에서 사형수는 영구히 격리되어야 할 존재임을 부각시키고, 심지어 저지른 범죄에 견주어 볼 때 2003년부터 시행되고 있는 주사사형이 과거의 총살형에 비하여 관대한 집행방법이라는 비판도 제기되고 있다.

2008년 이후 5년간 사형관련 통계는 <표 7>과 같으나 2013년 3월 현재 누적 사형수는 689명으로 파악되는데 <표 8>, 살인이 관련된 경우 <표 9>보다 마약범죄가 차지하는 비중이 높다<표 10>.⁵⁴⁾ 이에 따라 2012년 2월 6일, 부총리가 직접 나서서 마약범죄자에 대한 항소절차를 단축하고 그 집행을 촉진할 수 있도록 마약법의 개정이 시사되고 있다.⁵⁵⁾

54) Death penalty and abortion, an unfortunate conjunction(http://deathpenaltythailand.blogspot.co.uk/2013_03_01_archive.html). 2013년 12월 21일 방문.

55) Chalerm: Death to drug dealers(<http://www.bangkokpost.com/news/local/278565/drugs-chalerm-seeks-swift-death-penalty>). 2013년 12월 21일 방문.

〈표 8〉 태국 사형선고 통계(2013. 3. 21)

성별	항소법원	대법원	사형확정	합계
남	383	191	44	618
여	56	9	4	69
합계	439	200	48	689

〈표 9〉 마약관련 사형선고 통계

성별	항소법원	대법원	사형확정	합계
남	177	69	12	258
여	44	7	4	55
합계	221	76	16	313

〈표 10〉 살인관련 사형선고 통계

성별	항소법원	대법원	사형확정	합계
남	206	122	32	360
여	12	2	-	14
합계	218	124	32	374

나. 생명침해 결과 없는 사형대상 범죄구성요건과 국왕에 의한 재량적 사면

고의·과실을 불문하고 생명침해의 결과를 야기하지 않았더라도 총기 또는 폭발물을 이용하거나 살해할 의도로 성인여성(형법 제276조, 제277조 제3항) 또는 15세 미만 청소년(제277조 제3항, 제280조)을 강간하여 심각한 상해를 입힌 경우, 특히 고문 또는 신체적·정신적 상해를 야기하는 것을 포함한 금전 목적의 약취유인(제313조, 제314조), 부녀자에 대한 인신매매(제283조)와 강제적 마약 투여행위 및 마약밀매·수입·수출, 제조(마약법 제65조), 일정량 이상의 마약의 단순소지행위(제66조), 그리고 테러와 관련된 범죄로서 항공기납치, 집회, 종교적인 장소, 또는 운송자원의 파괴행위(형법 제218조) 및 경제관련 범죄의 일부와 공무원의 뇌물수수(제149조) 등에도 사형이 부과될 수 있다.

사형이 확정된 자는 국왕의 사면 특권에 근거하여(헌법 제225조), 60일 이내에 사면을 청원할 수 있는데,⁵⁶⁾ 청원이 접수되면 교정기관은 필요서류를 작성하여 교정부, 법무부 장관, 총리실, 추밀원 그리고 국왕에게 각각 전달된다.⁵⁷⁾ 이에 따라 국왕은 사면 여부를 재량행위로 결정하며, 청원이 기각될 경우 사형은 확정되고 새로운 청원을 제출할 수 없다. 국왕에 의한 사면은 사형집행의 유예로 작용하며 그 결정이 내려질 때까지 집행은 정지 된다(형사소송법⁵⁸⁾ 제259조~제267조).⁵⁹⁾

다. 위헌 여부 검토의 가능성과 인권정책기본계획의 수립

현행 태국헌법(2007)은 판결 또는 법률에 의한 처벌이 잔인하거나 비인간적으로 처우되어서는 안 된다고 명시하면서도 사형은 이에 해당하지 않는다고 규정하고 있다(제32조). 그러나 (구)헌법(1997)과 비교할 때 그 위헌 여부를 다룰 수 있는 여지가 마련되었으며, 처벌의 잔인성과 비정상성 여부를 결정하는 데 있어 입법재량의 문제에 대한 검토가능성도 열어 놓게 되었다. 따라서 변경된 조문내용은 태국헌법이 사형을 명백히 지지하지 않으며, 그에 대한 법해석을 법원과 입법기관이 결정하도록 남겨두고 있다는 사실을 의미한다. 아울러 사형에 해당하는 사건에 대해서는 본인 요청 여부에 관계없이 국선변호인의 조력을 받을 수 있도록 형사소송법에 관련 규정을 두고 있으며, 이를 헌법적 차원에서 국가의 의무로 규정하고 있다(헌법 제40조 제7항).⁶⁰⁾

태국은 2009년 5개년 계획의 제2차 인권정책기본계획(Human Rights Action

56) 구체적으로는 David T Johnson · Franklin E Zimring, *The Next Frontier: National Development, Political Change, and the Death Penalty in Asia*, Oxford University Press, 2008, pp.404~406.

57) 절차 등 자세한 내용에 대해서는 Intl. Federation for Human Rights, Report: International, Fact-finding Mission The death penalty in Thailand(n°411/2), 2005. 3, pp.27~28.

58) Thailand Criminal Procedure Code Amendment Act (No.23), B.E. 2548, 2004.

59) 일반적으로 다중범죄 또는 특히 폭력적인 중죄의 경우 사면가능성은 거의 없으며, 사면 및 감형은 여성, 공직자, 청년층, 군인 그리고 태국과 우호관계를 유지하고 있는 국가출신의 외국인 사형수에게 허가될 가능성이 높다. 그런데 2000년 이후 단행된 사형수에 대한 사면 혹은 감형 가운데 마약 밀매 및 제조 등의 범죄를 저지른 자들은 부적격자로 간주되어 포함시키지 않았다. Roger Hood & Carolyn Hoyle, *The Death Penalty: A Worldwide Perspective*(4th ed.), Oxford University Press, 2008, p.261.

60) 송재현, 태국 형사법 해석본, 한국형사정책연구원, 2011, 114면.

Plan)을 발표하면서 향후 사형을 종신형으로 대체하겠다고 공언하였으나 그해에도 2건의 사형을 집행하였으며, 이후로 진전된 사항은 없었다. 2011년 10월 5일, 국가별 정례인권 검토과정(UPR)에서 18세 미만 미성년자에 대한 사형은 이미 폐지하였으며,⁶¹⁾ 임신부⁶²⁾나 정신질환자⁶³⁾에 대해서도 더 이상 사형을 사용하지 않는다고 강조한 바 있는데, 인권이사회는 ICCPR규약 제2선택의정서의 비준, 국가인권계획에 명시한 대로 사형폐지를 위한 법률 제정, 마약밀매 관련 범죄에 사형을 선고하는 관례의 재검토, 사형의 감형, 사형을 분명히 폐지한다는 목표 아래 최대한 빠른 시일 내 사형집행 모라토리엄을 선언할 것 등을 권고하였다. 그러나 2012년 3월 15일, 제19차 인권이사회 회의에서 공식적으로 이를 거부하였다.⁶⁴⁾

4. 베트남

가. 사형통계의 기밀화와 특히 매우 중대한 범죄에 대한 사형선고

베트남헌법(2001)에도 사형제도가 명시적으로 규정되어 있지는 않으나 생명권에 대한 국민의 권리와 법률상 보호는 명문화되어 있다(제71조). <표 11>과 같이 매년 일정한 사형선고와 집행이 추정되지만 집행통계 등에 관한 정보를 국가기밀로 분류하고 있어서,⁶⁵⁾ 정확한 현황의 파악이 어렵다. 다만 최근 언론을 통하여 보도되

61) 2012년 7월 6일, 태국은 ICCPR규약 제6조 제5항에 관한 기존의 해석상 선언을 철회함에 따라 18세 미만자에 대한 사형이 폐지되어 현재 법정 최고형의 상한은 50년으로 변경되었다(형법 제18조); Thailand Dept. of Juvenile Observation and Protection, Thai Juvenile Justice System, p.3.

62) 2007년 7월 11일, 국가입법의회는 사형대상에서 임신여성을 제외하는 법률 개정안을 승인한 바 있는데, 이 개정 법률에는 출산 후 36개월 동안은 사형집행을 유예하도록 하는 내용이 포함되어 있다. Thailand Law Forum, Thailand Legal News Updates: Pregnant Women Spared from Death Sentence(<http://www.thailawforum.com/news/news-july-5.html>), Jul. 12, 2007.

63) 태국형법은 임의적인 정상 참작사유로 지적 능력의 결여를 규정하고 있으며(제78조), 정신적으로 이상이 있다고 증명된 사형수에 대해서는 정신적 상태가 재검증되어 정상적이며 건강한 것으로 증명되기 전까지는 그 집행에 대한 ‘일시중지명령’이 내려진다. 아울러 사형수의 정신이상이 법원의 최종판결 이후 1년 동안 치료한 뒤 정상으로 증명된 경우 사형은 종신형으로 감형되어야 한다고 규정하고 있다. Intl. Federation for Human Rights, The Death Penalty in Thailand, 2009, pp.20~21.

64) 국제앰네스티, 앞의 2012년 연례보고서, 18~19면.

65) 베트남의 사형통계는 물론 사형선고에 이르게 된 법적 결정을 담은 판결에 대한 공개 역시 국가비밀로 다루고 있어서 사법기관이 어떠한 법해석에 근거하여 사형을 선고하는지도 불분명하다.

는 내용을 토대로 비교적 현실에 가까운 추산이 가능한데,⁶⁶⁾ 경찰(공안) 관계자가 언급한 내용에 따르면 2011년에만 400명 이상의 사형집행이 확인된다.⁶⁷⁾

〈표 11〉 최근 5년간 베트남의 사형관련 통계

구분	사형집행	사형선고
2008	19+	59+
2009	9+	59+
2010	+	34+
2011	+	34+
2012	-	86+

베트남형법⁶⁸⁾ 제35조는 ‘특히 매우 중대한’ 범죄를 저지른 때에만 사형선고가 가능하다고 규정하고 있는데, 구체적으로 어떠한 경우가 이에 해당하는지는 불분명해 보인다. 범행 또는 재판시점에 18세 미만인 미성년자, 임산부 및 36개월 이하의 아이를 양육하는 여성에게는 사형이 적용되지 않으며, 임산부 및 36개월 이하의 아이를 양육하는 여성의 경우 사형은 무기징역으로 변경된다. 그런데 특별히 지적 장애가 있는 자를 형사처벌에서 제외하는 형법규정은 두고 있지 아니하나 형사책임능력이 없는 상태, 즉 정신질환 또는 자기 행위를 인식하거나 제어할 능력이 상실된 상태에서 위험한 행위를 범한 자는 그 행위에 대한 형사책임을 지지 않으며(제13조 제1항), 다만 자신의 인식능력 또는 자신의 행위를 제어할 능력이 한정될 정도의 질환을 앓고 있는 자가 죄를 범한 경우에는 정상이 참작되며(제46조 제1항), 이에 따라 사형집행이 회피될 수는 있다.

66) 예컨대 베트남신문인 탄니엔의 2011년 9월 24일자 보도에 따르면, 베트남에서는 매년 약 100명에게 사형이 선고되고 있으며, 같은 신문 2011년 11월 3일자 보도에서는 베트남 전역에 약 360명의 사형수가 있는데, 이들은 주로 호치민과 하노이, 응에안 및 손라에 수감되어 있다고 한다.

67) Lethal drug shortages “save” Vietnam death row(<http://www.asiadailywire.com/2012/05/lethal-drug-shortages-saves-vietnam-death-row-for-the-weekend/>). 2013년 12월 21일 방문.

68) Vietnam Penal Code, No.15/1999/QH10, 1999.

나. 사회주의식 수량기준 사형선고와 사면의 정치적 남용

전형적인 사회주의형법체계를 답습하고 있는 베트남은 강간죄에 있어서 생명침해의 결과가 야기되지 않더라도 13세 이상 16세 미만의 아동이 피해자이거나(제112조 제3항), 13세 미만 아동과의 합의 아래 이루어진 성교행위(제112조 제4항)는 사형으로 처벌할 수 있다.⁶⁹⁾ 아울러 타인의 재산탈취과정에서 61% 이상의 상해비용 또는 건강에 피해를 가하거나 치사의 결과를 야기한 경우, 5억동(VND) 이상 가치의 재산을 탈취한 경우 또는 특히 지극히 중대한 피해를 야기한 경우(제133조 제4항), 식품, 식품재료, 의약품 및 예방약을 가짜로 제조, 매매하여 특히 지극히 중대한 피해를 야기한 경우(제157조 제4항)에도 사형이 가능하다. 또한 재산범죄 가운데 5억동 이상 가치에 상당하는 타인의 재산을 약탈하거나 이 과정에서 특히 지극히 중대한 피해를 야기한 경우(제278조 제4항) 및 공무원 등이 3억동 이상 가치가 있는 뇌물을 수취하거나 그 밖에 특히 지극히 중대한 피해를 야기한 경우(제279조 제4항)에도 사형이 선고될 수 있으며, 마약관련 범죄는 일정량을 기준으로 사형이 부과될 수 있다.⁷⁰⁾

유죄판결을 받은 자는 대통령에게 감형을 청원할 수 있으며, 청원이 제출된 경우 사형집행은 청원이 기각된 이후라야 가능한데(형사소송법⁷¹⁾ 제258조), 실제로 선고된 사형의 10% 정도가 대통령의 감형에 따라 무기형으로 대체되고 있는 현실은 그만큼 사형이 정치적인 의도 아래 남용되고 있음을 보여준다.

69) 이외에 강간행위가 가) 조직적인 경우, 나) 윤간한 경우, 다) 누범인 경우, 라) 다수인에 대한 경우, 마) 피해자에게 61% 이상 상해를 가한 경우, 바) HIV 감염사실을 알면서 죄를 범한 경우, 사) 피해자를 사망에 이르게 하거나 자살에 이르게 한 경우에도 사형이 선고될 수 있다.

70) 즉 5kg 이상의 양귀비수지나 마리화나수지, 코카결정, 100g 이상의 헤로인 또는 코카인, 300g 이상의 다른 고형 마약물질, 750ml 이상 그 밖의 액체마약물질 및 두 종류 이상 마약물질의 제조(형법 제193조 제4항), 5kg 이상의 아편수지, 마리화나수지, 코카결정, 100g 이상의 헤로인 또는 코카인, 75kg 이상의 마리화나의 잎, 꽃 또는 열매, 코카인의 잎, 600g 이상의 건조아편, 150kg 이상의 생아편, 300g 이상의 그 밖의 고형 마약물질, 750ml 이상의 그 밖의 액체마약물질 및 두 종류 이상의 마약물질을 포함하여 그 총량이 앞의 어느 하나의 항목에 규정된 마약의 양과 동일한 마약물질을 불법적으로 보관, 운반, 매매 또는 탈취한 경우(형법 제194조 제4항).

71) Vietnam Criminal Procedure Code, No.19/2003/QH11, Nov. 26, 2003.

다. 사형의 집행 불능과 사형대상 범죄구성요건의 축소

과거 베트남은 총살로 사형을 집행하였으나(형사소송법 제259조 제3항), 2010년 6월, 제정된 ‘형사판결집행에 관한 법률’에 따라 집행방식이 독극물주사로 대체되었으며(제59조 제1항, 제181조 제1항), 2011년 7월 개정형법에서 이를 명문으로 규정하였다.⁷²⁾ 그러나 변경된 방식의 사형집행은 소요되는 독극물 확보에 차질이 생겨 11월로 미뤄졌다가 다시 2012년 초로 재차 연기되었다. 사법성 장관에 의하면 집행에 필요한 치사약물은 국내에서 생산되지 않고, 전량을 유럽으로부터 수입해야 하는데, 유럽연합(EU)이 베트남에 사형폐지를 요구하고 있어 그 조달이 어렵게 되었다고 한다. 이에 따라 의회는 총살형으로의 복귀를 검토한 바 있으며, 2013년 1월, 법률 개정을 통하여 국내에서 생산 가능한 독극물로 대체할 것을 고려하기도 하였다. 따라서 2012년 이후로 현재 508명의 사형수에 대한 집행을 정지하고 있으나 이는 자발적인 집행유예와는 구별되는 ‘타의에 의한 집행 불능’이라고 할 수 있다.

그런데 사형으로 처벌되는 범죄구성요건을 줄이고자 2009년 형법개정으로 (구)형법(1999)에서 사형이 선고될 수 있었던 성인에 대한 성폭행(제111조 제3항), 사기를 통한 타인 재산의 탈취행위(제139조 제4항), 밀수행위(제153조 제4항), 화폐와 채권위조행위(제180조 제3항), 마약물질의 조직적 불법사용행위(제197조 제4항), 항공기·선박 등 납치행위(제221조 제3항), 증뢰행위(제289조 제4항), 군사무기 등 파괴행위(제334조 제4항) 등 8개 범죄구성요건의 법정형에서 사형을 삭제하여,⁷³⁾ 현행 형법상 사형이 가능한 범죄구성요건은 21개로 축소되었다.⁷⁴⁾

72) 국제앰네스티, 앞의 2012년 연례보고서, 21~22면.

73) Intl. Federation of Human Rights & Vietnam Committee on Human Rights, The Death Penalty in the Socialist Republic of Vietnam, 2009. 5, p.7.

74) Law Amending and Supplementing a Number of Articles of Penal Code No.15/1999/QH10, art. 1, No.37/2009/QH12, Jun. 19, 2009.

5. 싱가포르

가. 필요적 사형선고와 관련된 형벌규범의 개정

싱가포르는 범행당시 18세 미만자(형사소송법⁷⁵⁾ 제213조)와 임신여성(제214조)에 대해서는 사형을 선고할 수 없도록 하고 있다. 아울러 범행시점에 정신이상으로 인하여 행위의 본질 또는 자신의 행위가 법에 위배되는 것인지를 알 수 없는 자가 범한 행위는 범죄로 보지 않으며, 비자발적으로 정신이상에 도달하는 지점까지의 중독 또한 동일하게 취급되기 때문에 사형은 회피된다(형법⁷⁶⁾ 제84조~제85조). 최근 5년간 싱가포르의 사형통계를 보면 2012년을 제외하고는 매년 일정한 사형선고와 집행을 반복하고 있으며<표 12>, 2012년 연말까지 누적된 사형수는 32명인데, 7월 3일, 정부는 사형을 필요적으로 선고하도록 되어 있던 약물오남용법 및 형법의 개정안을 의회에 제출하여 11월 14일, 관련 법률의 개정이 승인되었다.

〈표 12〉 최근 5년간 싱가포르의 사형관련 통계

구분	사형집행	사형선고
2008	6	5
2009	5	6+
2010	+	8+
2011	4	5+
2012	-	2+

이에 따라 법원에 양형상 재량권이 부여되어 피고인이 살인을 저지를 고의가 없었다는 점을 입증하면 사형은 회피될 수 있다. 아울러 마약관련 사건의 경우에도 피고인이 단순히 불법 마약을 운반, 전송, 배달만 하였거나 혹은 이러한 행동을 하도록 제안을 받는 위치에 있었다면, 그리고 피고인이 ‘자신의 행위나 실수에 대한 정서적 책임이 상당히 손상되는 등의 정신이상’을 앓고 있다는 사실을 입증하는 경우에도 사형을 면할 수 있다.⁷⁷⁾

75) Criminal Procedure Code of Singapore, Cap.68, 1985 Rev. Ed., amended by 51 of 2007.

76) Penal Code of Singapore, Cap.224, 2008 Rev. Ed., 2008.

나. 위험 여부에 대한 사법적 판단과 사면제도의 경직성

싱가포르헌법(2008)은 사형제도가 합헌일 수 있음을 내포하면서도 개인의 생명을 박탈하기 전, 정당한 법적 절차가 필요하다는 사실을 규정하고 있다(제9조 제1항). 2010년 5월 14일, 항소법원은 헤로인을 밀매한 혐의로 사형을 선고받은 말레이시아 국적의 용브이콩(Yong Vui Kong)이 필요적 사형선고 규정의 부당성을 근거로 제기한 위헌심판청구를 기각한 바 있다. 법원은 싱가포르헌법에 명시된 생명권이 비인도적인 형벌금지에는 적용되지 않으며, 필요적 사형선고에도 적용되지 않는다고 밝혀 생명권 침해에 대한 국제사회의 일반적인 시각과는 배치되는 사법적 견해를 피력하였다. 아울러 2011년 9월 9일, 사형수인 라마링감 라빈스란(Ramalingam Ravinthan)도 공정한 재판을 보장받지 못하였으며, 동일 사건의 다른 피의자에 비하여 차별적인 대우를 받았기에 자신에게 사형이 선고된 것은 위헌이라는 요지로 항소를 제기하였으나 이 또한 2012년 1월 12일, 기각되었다.⁷⁸⁾

싱가포르에서 상징적 국가원수인 대통령에게는 사면에 대한 독자적 재량권이 없으며, 내각의 권고로 이를 행사할 수 있는데, 이에 따라 대통령은 사면, 감형 또는 사형집행을 유예할 수 있으나(헌법 제22(P)조),⁷⁹⁾ 사형수에 대한 사면은 1965년 말레이시아로부터 독립한 이후 단지 6차례만 허용되었을 뿐이다.

다. 엄형정책 관철을 통한 아시아적 권위주의의 확립

싱가포르는 일관된 엄벌주의정책에 따라 자국의 범죄발생률이 극히 낮다는 사실을 사형존치의 근거로 제시해 왔다. 극단적으로는 단지 권총을 발사하는 행위만으로도 사형이 선고될 수 있으며, 마약관련 범죄에 대한 처벌 역시 다른 ASEAN 회원국과 마찬가지로 일정량 이상을 제조하거나 수입·수출하는 행위는 물론 단순소지행위(마약오용법 제33조)⁸⁰⁾가 적발되더라도 사형선고가 불가피하다. 마약범죄에

77) 국제앰네스티, 앞의 2012년 연례보고서, 21면.

78) 국제앰네스티, 앞의 2011년 연례보고서, 21면.

79) Constitution of the Republic of Singapore, 1999 Rev. Ed., amended by 27 of 2008.

80) 1.2kg 이상의 아편과 30g 이상의 모르핀, 15g 이상의 헤로인, 30g 이상의 코카인, 500g 이상의 대마초, 1kg 이상의 대마혼합물, 200g 이상의 대마수지, 250g 이상의 필로폰.

대한 형사재판의 특징 가운데 하나는 입증책임이 피고인에게 존재하기 때문에 마약소지죄에 있어서 본인의 것이 아니라는 점 등은 피고인이 증명하도록 되어 있다(마약오용법 제15-33(A)조). 주로 마약관련 범죄로 사형이 선고된 외국인에 대한 집행도 외교적 마찰을 전혀 고려하지 않고 주저함 없이 처리된다.

2011년 5월 6일, 국가별 정례인권검토(UPR)에서는 필요적 사형선고의 재검토를 포함하여 사형집행에 대한 모라토리엄의 즉각적인 선언과 ICCPR규약 및 제2선택 의정서의 비준, 그리고 과거 집행되었거나 법원이 선고한 사형에 대한 자료를 공개하고, 필요적 사형선고 관련 조항을 폐지하기 위해 형법 및 마약남용방지법을 개정하라고 권고하였으나 사형제도에 관한 국제적 합의가 존재하지 않고, 가장 중한 범죄에 대해서만 사형을 선고하고 있으며, 항상 적법절차를 준수하고 있다는 사실을 근거로 거부하였다.

1990년대 초반 이후부터 2003년까지 인구 10만명당 사형집행비율이 세계에서 가장 높은 나라로 지목되었던 싱가포르는 그러나 최근에 와서 과거에 비하여 집행이 감소되는 추세이다. 이러한 변화에는 장기간 집권하면서 싱가포르의 정치권력을 대표했던 리관유(李光耀) 전 총리가 그 중심부로부터 멀어져 있다는 사실과 무관하지 않다.⁸¹⁾ 변호사로 활동한 경험을 소유한 리관유는 신생독립국가로서 싱가포르가 동남아시아를 넘어 세계 최고의 안전하고 깨끗한 국가로 발돋움하는 데 있어서 장애가 될 수 있는 범죄에 대하여 강경하게 대응해 왔는데, 그 저변에는 유교적 철학에 바탕을 둔 ‘아시아적 권위주의’가 작동하고 있었고, 이를 실현하는 수단으로서 사형의 집행을 선호하였다.

IV. 맺음말

사형을 완전히 폐지한 캄보디아와 필리핀을 제외하고 동남아시아국가연합 8개 회원국에서 사형은 개별국가의 정치적 이념체제와 권력구조를 지탱하는 수단으로 존재하며, 국제사회에서 쟁점으로 부각되는 문제점들과 중첩된 내용들이 개별국가

81) David T Johnson-Franklin E Zimring, 앞의 책, p.419.

의 범죄구성요건과 형사절차 등에 폭 넓게 산재되어 있다. 즉 이들 국가에서는 생명권의 헌법적 구체화, 그리고 생명침해를 수반하지 아니하는 범죄유형에 대한 사형의 필요적 선고, 미성년자와 보호를 필요로 하는 임신여성, 형사책임능력에 문제가 있는 사람들에 대한 사형의 선고와 집행 등 회피되어야 하거나 최소한의 규범적 제한이 요청되는 문제를 침묵과 거부로 일관하고 있다. 더불어 완전폐지국가라고 하더라도 폐지에 이르게 된 과정을 관찰해 보면 표면상으로는 인간존엄이나 생명가치에 대한 깊이 있는 성찰의 결과라고 전제하고 있지만, 실질은 해당국가의 국내 정치사정이나 국제사회로부터의 외교적 이해관계에 근거한 경우가 지배적이다. 이러한 사실들을 종합해 보면 사형제도에 대한 지역적 전망은 결코 낙관할 수 없어 보인다.

우리나라는 2013년 12월 30일까지 현 상태를 그대로 유지한다면 16년간 사형을 집행하지 않아 아시아지역에서 여전히 사실상 폐지국가로 분류되겠지만 사형제도와 관련하여 적극적인 발언이나 행동을 취하지 않는 소극적인 방관자의 위치에 있다. 따라서 ASEAN의 사형제도에 대한 분석을 토대로 이들 국가에 비해서 우리의 사형기준이나 상황이 합리적이라거나 정당하다는 비교우위를 논하려는 것은 아니며, 아시아적 가치라고 하는 보이지는 않지만 우리들의 의식 속에 하나의 유대의 끈처럼 연결된 가치개념과 우리 사회 사형제도의 오늘을 교차시켜보고 개인의 생명권보다 이와 같은 사회적·국가적 본위의 형벌제도를 우위에 두고 고수하는 것이 과연 바람직한 것인지를 되돌아보는 계기가 되었으면 한다.

더불어 다문화사회가 본격화되면서 찾아지는 인적 교류는 ASEAN으로 진출하거나 국내에 유입되는 인구이동에 수반하여, 예컨대 우리 국민이 사형을 존치하고 있거나 사실상 폐지한 이들 국가에서 사형을 선고받거나 집행되는 문제, 그리고 ASEAN의 사형존치국가로부터 사형에 해당하는 범죄를 저지르고 도주한 후 국내에 입국한 외국인의 인도문제 등을 포함한 형사사법 전반에 걸쳐 야기될 수 있는 다양한 숙제들을 던져준다. 끝으로 우리나라 역시 사형제도와 관련된 국제적 인권기준에 미흡한 수준이라는 사실을 전제하면서 아시아적 가치와 사형제도의 국제기준은 과연 양립할 수 없는 것인지를 고민해야 할 시점에 있다는 점과 이와 같은 성찰의 중심에 우리의 역할과 기여가 필요하다는 사실을 염두에 두고 ASEAN의 사형제도에 더욱 애정 어린 관심을 기울이면서 그 폐지를 향한 여정에 비판적인 동반자가 되어야 할 것이다.

참고문헌

1. 국내문헌

- 강석구, 동남아시아 국가의 형사법 연구(I) : 필리핀형법, 한국형사정책연구원, 2011.
- 국제앰네스티, 연례사형현황보고서: 2012년 사형선고와 사형집행(ACT50/001/2013), 2013. 4.
- 국제앰네스티 제10회 세계사형반대의 날, 10년의 성과(ACT50/009/2012), 2012, 10.
- 국제앰네스티, 연례사형현황보고서: 2011년 사형선고와 사형집행(ACT50/001/2012), 2012. 3.
- 승재현, 태국 형사법 해석본, 한국형사정책연구원, 2011.
- ADPAN, 아시아에서의 치명적 불의(ASA01/022/2011), 2011. 12.

2. 외국문헌

- Amnesty Intl., Time to Face the Past Justice for Past Abuses In Indonesia's Aceh province(ASA21/001/2013), 2013. 4.
- Amnesty Intl., Death Sentences and Executions in 2009(ACT50/001/2010), 2010. 3.
- Amnesty Intl., Indonesia: A Briefing on the Death Penalty(ASA21/040/2004), 2004. 10.
- Amnesty Intl., Myanmar-The Administration of Justice: Grave and Abiding Concerns(ASA16/001/2004), 2004. 3.
- Amnesty Intl., When the State Kills, Amnesty International Publications, 1989.
- Carsten Anckar, *Determinants of the Death Penalty: A Comparative Study of the World*, Routledge, 2013.
- David T Johnson·Franklin E Zimring, *The Next Frontier: National Development, Political Change, and the Death Penalty in Asia*, Oxford University Press, 2008.
- E. Ann Black, “Brunei Darussalam: Ideology and Law a Malay Sultanate”, E. Ann Black, Gary F. Bell(ed.), *Law and Legal Institutions of Asia: Traditions, Adaptations and Innovations*, Cambridge University Press, 2011.

- ICDP, How States abolish the death penalty, 2013.
- Intl., Bar Association's Human Rights Institute(IBAHRI), The Rule of Law in Myanmar: Challenges and Prospects, 2012. 12.
- Intl., Commission against the Death Penalty, How States abolish the death penalty, 2013. 4. 15.
- Intl., Commission against the Death Penalty, The death penalty and the "most serious crimes", *A country-by-country overview of the death penalty in law and practice in retentionist states*, 2013. 1.
- Intl., Federation for Human Rights, The Death Penalty in Thailand(no.411/2), 2005. 3.
- Intl., Federation of Human Rights & Vietnam Committee on Human Rights, The Death Penalty in the Socialist Republic of Vietnam, 2009. 5.
- Intl., Federation for Human Rights, Report International, Fact-finding Mission, The death penalty in Thailand(n°411/2), 2005. 3.
- Jomo Kwame Sundaram · Sau Ngan Wong, *Law, Institutions, and Malaysian Economic Development*, NUS Press, 2008.
- Joseph A. Camilleri · Sven Schottmann, *Culture, Religion and Conflict in Muslim Southeast Asia: Negotiating Tense Pluralisms*, Routledge, 2012.
- Junaidi Simun · Muchamad Ali Safa'at · Otto Pratama · Poengky Indarti & Rusdi Marpaung, *Inveighing Against the Death Penalty in Indonesia*, Imparsial, 2010.
- Kelly Whitly, "History of the Khmer Rough Tribunal: Origins, Negotiations, and Establishment," John D. Cioreiari(ed.), *The Khmer Rouge Tribunal, Documentation Center of Cambodia*, 2006.
- K. S. Nathan · Mohammad Hashim Kamali, *Islam in Southeast Asia: Political, Social and Strategic Challenges for the 21st Century*, Institute of Southeast Asian Studies, 2005.
- Menandro Abanes, *Human Rights and Extrajudicial Killings in the Philippines*, GRIN Verlag, 2011.

- Sean Bergin, *The Khmer Rouge and the Cambodian Genocide*, The Rosen Publishing Group, 2008.
- Sebastino Maffettone, Human Right and Asian Value, Eva Pfösl(ed.), *Human Rights and Asian Values*, Editrice Apes, 2008.
- Sungjin Yoo, *Building Pillars and Doors for Domestic Incorporation of International Human Rights*, University of Wisconsin Law School, 2012. 5.
- Ricardo S. Lazo, *Philippine Governance and the 1987 Constitution*, Rex Bookstore, Inc., 2009.
- Roger Hood, “Enhancing EU action on the death penalty in Asia”, Directorate-General for External Policies of the Union, European Parliament(EXPO/B/DROI/2011/22), 2012. 10.
- Roger Hood & Carolyn Hoyle, *The Death Penalty: A Worldwide Perspective(4th ed.)*, Oxford University Press, 2008.

A Critical Review on the Death Penalty in Southeast Asia : Focused on the Association of Southeast Asian Nations(ASEAN)

Lee, Deok-In*

Association of Southeast Asian Nations(ASEAN) is a local community being inaugurated in order to maintain regional independent and complementary cooperative relation while strongly representing a tendency of trying to pursue homogeneity and integrity under the dynamically changing current situation based on long historical tradition and culture as viability of each country. However, each country is unable to be defined as one category due to unique historical, cultural differentiation and diversity being represented by individual country. Therefore, social system, particularly punishment system of individual country, is also unable to be understood in the same context but international human right norm being established regionally including North America, Europe and Africa or an effort of blocking death penalty system by all mankind has not been developed.

Furthermore, regarding international covenant on civil and political rights being specified mainly based on Western society and Second optional protocol on death penalty abolition based on such covenant, a limitation that political situation of individual country is engaged is represented but in a fundamental perspective, an experience of having been governed by Western society in the past may probably play a defense mechanism representing negative response. In addition, overall situation of ASEAN is unable to be explained based on Asian Value but it is judged that in completing development strategy based on family, society and national community, not individual, having its roots in religious belief as a

* Prof., L.L.D., School of Police Administration, Busan Institute of Science and Technology

spiritual pivot of diligence and self-reflection while rapidly accelerating social development being legged behind than Western countries, a limitation that punishment policy being stiffened based on this Asian Value is also inevitably involved in criminal normative system in a society would play a role.

However, in terms of the fact that attribute of death penalty is not an issue just limited to a specific society or culture but an original sin of whole human society, ASEAN countries are required to jointly participate in a road to voluntary consent and approval of international covenant on civil and political rights (ICCPR) that is a true, fundamental and index of international norm for the abolition of death penalty and its Second optional protocol and based on this, each country shall exert their respective effort so that international norm in addition to individual constitution would be improved to the direction of not avoiding an essential contents of human dignity and values.

❖ Key words : Death penalty in ASEAN, Abolitionist, Abolitionist de facto, Retentionist, International covenant on civil and political rights (ICCPR), Second optional protocol to the ICCPR aiming at the abolition of the death penalty.

