

1950년대의 사형제도에 대한 실증적 분석과 비판

이 덕 인*

국 | 문 | 요 | 약

이 연구에서는 정확한 규모조차 파악하기 어려운 1950년대의 사형제도에 대해 되돌아보고 그것이 형벌 본연의 목적과 범위를 유월하여 특정 현안을 타개하는 즉효적인 수단으로 전용되었던 사실을 밝혀내려고 하였다. 이를 위하여 당시의 사형선고와 집행의 내용을 실증적으로 분석하고 그 규범적 근거들을 검토함으로써 당대의 사형을 둘러싼 여러 문제들을 규명해 보고자 하였다. 수권세력을 기준으로 제1공화국에 해당하는 이 기간 내내 사형은 체제유지라는 명목 아래 제헌헌법이 규정한 헌법적 가치로써 정의와 인도주의를 오히려 말살하고 동포애를 실종시키는 것으로써 적정한 사법절차와 국가형벌권을 실현하는 것이 아니라 국가의 이름으로 정당화되는 사법살인의 수단이었다. 즉 한국전쟁 이전에 학습된 경험에 따라 한편으로 사형은 이데올로기의 강요와 희생양 선별을 위하여, 다른 한편으로는 국가적 위기의 타개와 체제 강화를 위한 반민주적이면서 비법치적인 정치행위의 수단으로 둔갑해 버렸고, 그와 같은 사실은 우리나라의 전체 사형집행인원에서 축소외곽이 가장 심각한 시기가 1950년대라는 점에서도 분명하게 확인되고 있다. 특히 이 시기의 사형집행을 정확히 가능할 수 없는 배경에는 사법절차와 형집행에 군대조직이 개입한 부분이 배제되고 있기 때문이다. 그러나 당시 사형선고와 집행에는 엄연히 제1공화국 이승만정권이 정점에 있었고, 만일 우리 현대사의 공공연한 비밀에 속하는 사건들의 배후에 비법치적이면서 반인권적인 살육의 수단으로 사형을 남용한 사실이 있었다면 이를 바로잡는 준엄한 역사적 책임 추궁과 국가적 속죄가 동시에 이루어져야 한다.

아울러 한국전쟁의 발발과 함께 ‘비상사태 하의 범죄처벌에 관한 특별조치령’이라는 법률을 만들어 낸 뒤 무고하거나 혹은 과도하게 사형을 선고한 후 비국민으로 지목된 사람들을 대거 숙청한 사실은 단지 기억 속에 존재하는 불운했던 과거사의 문제가 아니라 분단 상황에 처해 있는 우리나라에서는 여전히 현재적 위험의 상존을 의미한다. 따라서 과거 전시법령의 공포와 경험이 오늘과 내일의 현실에서 다시 빛어지는 것을 방지하려면 이 땅에서 시행 중이거나 대기 중인 경우를 가리지 않고 사형이라는 형벌이 법정형으로 규정된 모든 성문의 내용은 완전히 말소되어야 할 것이다.

- ❖ 주제어 : 1950년대의 사형선고와 사형집행, 비상사태 하의 범죄처벌에 관한 특별조치령, 국방경비법, 국가보안법, 사형폐지

* 부산과학기술대학교 경찰경호행정계열 교수, 법학박사

I. 문제의 제기

헌정이 시작된 이래 역대 집권자 가운데 인권 감수성이 가장 일천했던 대통령으로 평가되는 사람이 재임한 1950년대는 그 시대상황의 특수성을 감안하더라도 술한 국가폭력이 정당한 통치행위인양 자행되던 시기였다. 제헌헌법은 정의, 인도와 동포애에 근거하여 민족 단결을 공고히 하고 모든 사회적 폐습을 타파하며 민주주의제도를 수립한다는 사실을 명백히 선언하고 있었으나 당시 정치권력은 이와 같은 헌법적 가치를 외면한 채 반민주적이면서 비법치적인 수단을 아무런 가책 없이 남용했던 것이다. 특히 이 시기 한국의 국가이데올로기는 반공주의로 관념되지만 그 실체는 가부장적 권위주의 지배질서를 정당화하고 이에 편승한 친일세력이 생존전략의 하나로 선택한 자기정체성 위장의 도구에 불과하였다. 나아가 그것은 사회가 아직 민주주의를 제대로 경험해 보지 못한 정치적 취약성을 틈타 냉전체제의 구도를 이끌었던 중주국에서보다 더 철저하고 맹목적으로 국가존립의 유일한 목적처럼 강요되었다. 그러나 이러한 종속적 체제는 필연적으로 국가를 발전시킬 계획이나 능력의 결여라는 내재적 한계가 예견되었기 때문에 만연한 부패와 경제적 낙후를 가져왔고, 중국에는 국민적 항거의 원인이 되어 집권자를 포함한 지배세력을 불명예스러운 정치적 퇴거로 몰아가게 하였다.

이 연구의 주된 목적은 이러한 정치적·사회적 배경을 전제하면서 여전히 편향적으로 오해되고 있는 우리나라의 형벌사(刑罰史)에서 정확한 규모와 성격조차 파악하기 어려운 1950년대의 사형제도에 대해 되돌아보고 그것이 형벌 본연의 목적과 범위를 유월하여 특정 현안을 타개하는 즉효적인 수단으로 전용되었던 사실을 밝혀 내려는 데에 있다. 이를 위하여 1950년대의 사형선고와 집행의 내용을 실증적으로 관찰하고 그 규범적 근거들을 검토함으로써 당대의 사형을 둘러싼 여러 문제들을 규명해 보고자 한다. 그러나 이와 같이 사형제도에 대한 과거의 존재론적 명찰(明察)을 연구의 중심으로 삼으면서도 그 분명한 귀결점은 선순환 되어야 할 오늘의 형벌제도에서 사형을 폐지해야만 하는 당위를 이끌어 내는 데에 있음을 밝혀둔다.

II. 사형선고의 남용

1. 한국전쟁 이전의 사형제도

가. 이데올로기의 강요와 희생양 선별

1940년대 말, 사형은 제2차 세계대전의 종전과 함께 뉘른베르크(Nürnberger)와 도쿄(東京)에서 전개된 전승국 중심의 전범재판에 따라 패전국 독일과 일본의 전쟁 관련 주요책임자들에 대하여, 프랑스를 비롯한 일부 국가에서는 조국을 배반하고 적에게 부역한 자들을 숙청하기 위한 수단으로 광범위하게 사용되었다.

이러한 일련의 상황은 책임 소재 규명을 통한 과거와의 단절과 새로운 국제질서의 확립이라는 대의명분 아래 나타났던 필요악으로서의 성격이 강했는데, 비슷한 시기 동북아시아의 신생국가로 출범한 우리나라에서의 사형은 이와 대조적으로 단순 수치로만 비교하더라도 수많은 사람들을 ‘과거에 대한 매듭과 정리’가 아니라 ‘현재의 이데올로기를 강요하고 희생양을 선별’하는데 활용되었으며,¹⁾ 이후로 오랫동안 그것이 정치적으로 손쉽게 악용될 수 있었던 지극히 한국적인 특수상황의 기원을 경험하게 되었던 것이다.

나. 국지적 위기상황의 타개와 체제 강화

대한민국의 이름으로 이뤄진 첫 사형집행은 1948년 8월 26일, 서울형무소 7명(강도살인죄 6명, 살인죄 1명)과 대구형무소 1명(강도살인죄) 등 전원 강력범죄를 저질러 사형이 확정된 8명에 대한 것이었으나,²⁾ 이후로 일반 형사사건으로 사형이 집행된 인원은 비교적 극소했던 반면, 정부수립 이전부터 정치적 혼란과 관계된 사

- 1) 우리나라에서도 1948년 9월 22일, 식민강점기에 친일행각을 일삼은 반민족행위자들을 대상으로 소급하여 사형까지 선고할 수 있는 법률을 제정하고 비록 한시적이거나 1949년 1월부터 약 8개월간에 걸쳐 여러 제약과 방해 속에서 과거청산작업을 시도한 바 있으나 그 결과는 실패로 돌아갔다.
- 2) 정치범이 아닌 강력범으로 3년간의 군정기간에 사형이 집행된 인원은 36명이었고 이날 집행된 인원을 포함하여 44명으로 소개하고 있는 것으로 자유신문 1948년 08월 31일, 2면; 그러나 이보다 적은 39명이라고 보도하고 있는 것으로 같은 날짜의 경향신문, 2면; 이보다 많은 47명으로 보도하고 있는 것으로는 같은 날짜 동아일보, 2면 각 참조.

건에서 사형에 처해진 사람이 이미 수 백 명 이상을 상회했던 상황은 제1공화국의 출범 이후에도 지속되었다.³⁾

제헌헌법과 함께 탄생한 제1공화국이 봉착한 최초의 위기상황이었던 여수·순천 지역에서의 군인 반란과 민간의 동조사태는 정치적 기반이 불안정했던 집권세력을 긴장하게 만들었고 이에 위기감을 느낀 이승만정권은 국가기능이 전면 마비된 상태가 아니었으나 군정기간 제주에서의 실전 경험을 토대로 법적 근거도 없이 과도한 계엄 상황을 조장한 후,⁴⁾ 신분 여하를 막론하고 관련자에 대한 사법처리를 군법회의가 주도하도록 하였다.⁵⁾ 당시의 언론보도 등에 따르면 사건과 관련된 민간인 662

〈표 1-1〉 여수·순천사건의 민간인에 대한 군법회의의 결과

(단위: 명)

연월일	사형선고		사형집행		비 고
	주체	인원	확정	집행	
1948.10.31.	여수 군법회의	13	-	-	동아일보 1948년 11월 02일, 2면
	순천			76 ⁶⁾	
1948.11.04.	제1차 광주 고등군법회의	28	-	-	남조선민보 1948년 11월 07일, 2면
1948.11.13.-14.	제2차 순천 고등군법회의	268	102	46	남조선민보 1948년 11월 18일, 2면
1948.11.16.	-	-		12 ⁷⁾	자유신문 1948년 11월 19일, 3면
1948.11.23.	제3차 고등군법회의	280	-	-	자유신문 1948년 11월 27일, 3면
1948.11.24.-.25.	제4차 군법회의	73	-	-	자유신문 1948년 11월 30일, 3면
소 계		662	102	134	

3) 이와 관련하여 당시 경남 마산에서 발행되던 한 지역신문은 그 인원을 533명이라고 집계하고 있으며 (남조선민보, 1948년 08월 31일, 2면 참조), 같은 날짜의 중앙 일간지는 이날의 집행을 포함하여 해방 이후 사형집행인원을 417명으로 소개하고 있다(동아일보, 1948년 08월 31일, 2면).

4) 계엄법(법률 제69호)은 이보다 1년여 뒤인 1949년 11월 24일 제정, 시행되었으므로 사건 당시에는 계엄을 선포할 법적 근거가 존재하지 않았다. 특히 당시의 계엄운영에 대해서는 오동석, “한국전쟁과 계엄법제”, 『민주법학』 제43호, 2010, 47~60면.

5) 11월 19일, 사태가 최초 촉발된 이후 11월 22일, 대통령 명의의 계엄령이 선포되는데, 포고문에는 민간인에 대한 사형선고의 근거를 ‘4. 반도의 소재를 알시 본 여단사령부에 보고할 것이며 만일 반도를 은닉하거나 반도와 밀통하는 자는 사형에 처함. 5. 반도의 무기 기타 일체 군수품은 본 사령부에 반납할 것. 만일 은닉하거나 비장(秘藏)하는 자는 사형에 처함.’이라고 명시하고 있다. 육군본부, 공비연혁, 1971, 207면.

6) 그러나 같은 날짜의 남조선민보는 36명으로 축소발표하고 있다(남조선민보, 1948년 11월 02일, 1면).

7) 제1차 광주고등군법회의의 사형선고에 따른 집행.

명에 대하여 사형을 선고한 후 134명을 집행했고 <표 1-1>, 군인의 경우는 313명에게 사형을 선고한 후 78명을 집행했던 것으로 나타난다<표 1-2>.⁸⁾

그 사법처리과정을 살펴보면 민간인 동조자들에 대해서는 현지 군법회의(여수·순천·광주)에서, 반란 군인들은 별도로 분리된 대전 군법회의에서 그 절차가 진행됐는데, 특히 이 사건으로 처형된 군인의 인원을 추정할 수 있는 근거는 1949년 3월 3일, 국방부가 대대적인 숙군작업의 결과를 출입기자단에 발표하는 과정에서 드러났다. 즉 직접적으로 처형 또는 사형집행이라는 표현을 사용하지는 않았으나 사건과 관련하여 장교 326명과 사병 1,170명 등 전체 1,496명의 장병을 숙청(肅淸)했다고 밝힌 사실을 토대로 그 규모를 짐작할 수 있다.⁹⁾

<표 1-2> 여수·순천사건의 반란 군인에 대한 군법회의 결과

(단위: 명)

연월일	사형선고		사형집행		비 고	
	주체	인원	확정	집행		
1948.11.01.	대전 군법회의	89	-	-	국방사연표	국방군사연구소, 1994, 44면
1948.11.23.		224	-	23 ¹⁰⁾	자유신문	1948년 11월 21일, 3면 1948년 11월 27일, 3면
1948.11.27.		-	-	55	동아일보	1948년 11월 30일, 2면
소 계		313	-	78		

이후에도 군법회의는 통상의 군인범죄와 민간인이 포함된 간첩 등 공안사건을 처리하면서 아래의 <표 1-3>과 같이 33명에게 사형을 선고한 후 이 가운데 19명을 집행한 바 있다. 따라서 한국전쟁 이전 이미 제주와 여수·순천에서의 국지적 비상

8) 그런데 주한 미군사령부의 자료에 의하면 11월 27일까지 반란군인 2,860명을 체포한 후 1,714명을 군법회의에 회부하여 866명에게 사형을 선고하고 이 가운데 67명을 집행한 것으로 되어 있다(HQ, USAFIK, G-2 Periodic Report, #1004. 1948.12.03-12.04); 이후 1949년 1월 25일과 26일, 양일간 사형이 집행된 군인의 인원을 75명으로 파악하고 있는 것으로 HQ, USAFIK, G-2 Periodic Report, #1049. 1949.01.27-01.28 참조; 미국 하와이 호놀룰루에서 발행되던 교포대상 주간신문은 1948년 11월 27일, 발표된 국방경비대 육군부 법무과 자료를 인용하여 신분을 구분하지 않은 채 사건 관계자에 대한 총살형 집행인원을 504명이라고 소개하고 있다. 국민보, 1948년 12월 01일(제3032호).

9) 자유신문, 1949년 03월 04일, 4면.

10) 대전군법회의에서 사형이 선고된 사람들 가운데 사형집행인원을 28명(제1차 8명, 제2차 20명)이라고 파악하고 있는 것으로 동아일보, 1948년 11월 21일, 2면.

사태로 거의 1,500명 이상의 사람들이 국가권력의 자의적인 판단에 따라 정치적인 이유로 과도하게 생명을 박탈당한 것은 분명해 보이며, 이처럼 당시 집권세력이 군인과 민간인을 구분하지 않고 군법회의라는 수단을 선택한 배경에 대해서는 더욱 면밀한 검토가 요청된다.¹¹⁾

〈표 1-3〉 한국전쟁 이전 기타 공안사건에 대한 군법회의의 사형

(단위: 명)

연월일	사형선고		사형집행		비 고
	주체	인원	확정	집행	
1948.09.23.	고등군법회의	4	4	4	박진경대령 살해사건 가담자 ¹²⁾
1949.01.25.	고등군법회의	6	6	6	대구6연대사건 가담군인 ¹³⁾
1949.02.13.	고등군법회의	1	1	1	여순사건 연계자 최남근중령 ¹⁴⁾
1949.06.08.	진해고등군법회의	4	3	3	해군경비정 302호 월북미수사건 가담군인 ¹⁵⁾
1949.07.27.	고등군법회의	9	2	2	김호익경감 살해사건 가담자 ¹⁶⁾
1950.02.23.	고등군법회의	6	6	N/A	남로당계열 민주조직군 및 여수14연대사건 가담군인 ¹⁷⁾
1950.06.16.	중앙고등군법회의	1	1	1	간첩 김수임 ¹⁸⁾
1950.06.28.	중앙고등군법회의	2	2	2	남조선노동당 관련자 김삼룡·이주하 ¹⁹⁾
소계		33	25	19	

11) 다만 여수·순천사건 당시까지 민간인을 규율대상으로 하는 공안형사규범(국가보안법)이 제정되지 않았던 관계로 반란 군인에 민간인이 동조하고 있었기 때문에 1948년 7월 5일, 제정되고 8월 4일부터 시행된 호수미상의 국방경비법이 적용되었던 것이다.

12) 남조선민보, 1948년 09월 24일, 2면.

13) 자유신문, 1949년 01월 29일, 4면.

14) 동아일보, 1949년 02월 17일, 2면.

15) 조선중앙일보, 1949년 06월 17일, 1면.

16) 경향신문, 1949년 11월 08일, 2면.

17) 동방신문, 1950년 02월 24일, 1면.

18) 동아일보, 1950년 06월 18일, 2면.

19) 1950년 6월 10일, 북한은 이들과 강제 억류중인 조만식(曹晩植) 부자를 교환하자는 제의를 해 왔는데 이승만정권은 북한의 상투적인 수단임을 알고서도 6월 16일, 그 제의를 수락했다. 그러나 북한에 의해 교환일자가 일방적으로 연기되다가(동아일보, 1950년 06월 24일, 1면), 이들은 전쟁이 도발되자 6월 28일, 서대문형무소에서 처형당한 것으로 추정되고 있다.

2. 1950년~1955년의 사형선고

가. 과도한 사형선고의 남발

1950년 6월 28일, 전쟁이 일어난 지 불과 사흘 만에 수도를 포기하고 탈출했던 이승만정권은 9월 28일, 수복된 서울로 돌아와 11월 23일까지 약 2개월에 걸쳐 이른바 ‘부역자재판’에 주력하였다. 이와 관련된 재판 또한 군이 주도했는데,²⁰⁾ 표면적으로는 후방의 군기단속과 이적, 간첩 기타 혼란기에 야기되는 일반범죄를 신속하고 엄정하게 처리하는데 그 목적을 두었으나 최소한의 적법절차와 죄형의 균형이 고려되지 아니한 상황에서 이루어진 민간인에 대한 군법회의의 실질적인 측면은 전시상황을 빌미삼아 일방적으로 피아를 가려낸 다음 사후 보복과 응징을 가하는 죄형전단(罪刑專斷)의 국가폭력에 지나지 않았다. 재판이 계속되던 11월 10일, 0시를 기하여 전시 비상계엄이 경계계엄으로 대체되면서 사법운영에 있어서도 군법회의의 사물관할이 축소되어 군사에 관한 범죄만을 취급하고 민간인에 대한 구속은 일반법원 판사의 영장에 의하도록 하는 등 일부 변화가 있었다.²¹⁾ 그러나 이듬해인 1951년 4월 24일까지 부역자 처리는 여전히 군대가 주도하고 민간법원이 보조기관으로 전락한 상황은 지속되었다.

당시 언론보도는 계엄군법회의와 중앙군법회의 그리고 서울지방법원 등 민·군의 형사절차를 통하여 모두 905명의 민간인에게 사형을 선고한 후 군법회의에서의 사형선고인원 가운데 161명을 집행한 것으로 전하고 있다<표 2-1 (I)>.²²⁾ 그런데 <표 2-1>의 (II)와 같이 미국 국무부가 이보다 앞서 파악한 바에 의하면 사형선고 인원은 계엄군법회의의 713명, 중앙군법회의의 232명, 서울지방법원 353명 등 1,459명으로 집계되어 국내 언론보도와 393명의 차이가 나타난다.²³⁾ ‘비상사태 하의 범죄

20) 1950년 10월 11일, 경인지구 계엄사령관은 계엄고등군법회의 설치문제에 대한 담화에서 그 관할사건을 내란에 관한 죄[(구)형법 제77조부터 제79조], 외환에 관한 죄[(구)형법 제81조부터 제88조], 이적죄(국방경비법 제32조), 간첩죄(같은 법 제33조), 계엄법 제15조 내지 서당(誓當) 범죄사건, 국가보안법 위반사건 가운데 중범사건 등이라고 규정하였으나(동아일보 1950년 10월 12일, 1면), 이후로도 국방경비법 제32조·제33조에 해당하는 간첩 및 이적사건에 민간인이 관련된 경우는 과도별로 설치된 위수고등군법회의가 그 사물관할권을 행사하였다.

21) 동아일보, 1950년 11월 11일, 2면.

22) 동아일보, 1950년 11월 25일, 2면.

처벌에 관한 특별조치령(이하 비상사태특조령)’에 따라 사형이 선고되는 범죄는 살인, 방화, 강간, 군사·교통·통신·수도·전기·가스시설·관공서 기타 중요시설 및 그에 속한 중요문서 도면의 파괴 및 손괴, 대규모 군수품이나 다른 중요 전쟁물자의 약탈 강도, 불법처분, 형무소·유치장에 수감되어 있는 자를 탈옥시키는 행위 등 크게 여섯 가지 유형이었으며(제3조), 법무부 장관은 이들을 전쟁 이후 고도의 범죄(살인죄, 반역죄, 약탈 및 강탈)를 저질렀거나 부녀자와 어린이들을 포함한 다수의 국민을 죽이는데 직접 공헌한 자들이라고 밝힌 바 있으나,²⁴⁾ 실제로 사형선고 후 집행된 사례는 1. 살인, 2. 방화, 3. 군사·교통·통신·수도·전기·가스시설·관공서 기타 중요시설 및 그에 속한 중요문서 도면의 파괴 및 손괴행위 등 세 가지 유형에 집중되었고, 이 가운데에서도 세 번째 범죄유형이 차지하는 비율이 높았다.²⁵⁾

〈표 2-1〉 1950년 부역자에 대한 사형선고 및 사형집행

(단위: 명)

구 분	계엄군법회의		중앙군법회의		서울지방법원	
	사형선고	사형집행	사형선고	사형집행	사형선고	사형집행
1950(I)	475	65	197	96	233	0
1950(II)	713	N/A	232	N/A	353	N/A
증 감	△238		△35		△120	

이와 같이 부역자 처리과정에서의 사형은 국가형벌권 실현이라는 측면보다 전쟁 수행에 방해가 되는 이적행위자를 선별하여 숙청하는 학살에 가까운 행태를 보였는데, 내정문제에는 비교적 중립 자세를 취해 왔던 국제연합 한국통일부흥위원단(UNCURK)조차 12월 21일, 대통령에게 가장 흉악한 성질의 범죄를 제외하고 이미

23) 1950년 11월 8일자 부역자 재판결과에 대하여 국방부 국방군사연구소, 미국무부 한국 국내 상황 관내 상황 관련문서XI V(Records of the U.S. Department of States, Relating to the Internal Affairs of Korea): 한국전쟁 자료총서 52, 1999, 431-432면; 특히 미국 대사관의 12월 15일자 국무부 보고에는 10월 1일부터 당일까지 민간재판(서울지법)에서의 사형선고인원을 391명이라고 잠정 추산하면서 총살된 인원은 242명으로 집계하고 있다.

24) 국회도서관 입법조사국(편), 국제연합 한국통일부흥단보고서(A/1881) 1951년, “국제연합 한국통일 부흥단보고서(1951·1952·1953)”, 『입법참고자료』 제34호, 1965, 60-61면.

25) United States Department of State, Foreign Relations of United States(FRUS) 1950, Volume VII Korea, 1976, pp.1579-1581.

선고된 사형을 모두 유기금고로 경감하고, 재판이 진행 중인 피고인들에게도 동일한 원칙을 적용해야 하며, 현재 혹은 장래에 부과될 모든 사형선고에 대해 그 집행 이전에 재심을 받을 수 있는 특별재심위원회를 창설하도록 촉구했다.²⁶⁾

나. 부역자처벌의 결과와 의도

전세(戰勢)에 따라 적 치하에서 고도의 범죄를 저지른 자들이 있었음은 부인할 수 없고, 이에 대하여 즉각적인 사법처리가 필요했을 것이라는 점은 충분히 인정된다. 그러나 보복적 사형(私刑)을 막고자 시작된 부역자재판이 오히려 마구잡이식 수사와 형사절차가 제대로 작동하지 않는 불안정한 사법 환경 속에서 민중재판에 흡사한 방식으로 변질되었는데, 수많은 사람들을 적대세력으로 재단(裁斷)한 후 국제사회의 비난을 감수하면서까지 대량의 집단처형을 감행한 것이다. 이 과정에서 억울하게 부역혐의자로 몰려 사형을 선고받은 후 무기징역으로의 감형과 특사 후에 재심을 거쳐 무죄가 된 사례,²⁷⁾ 부역자라는 이유로 다른 중대범죄의 혐의가 덧붙여진 것이 의심되는 사례²⁸⁾ 등은 재판의 형식을 취한 전시 비국민 말살정책의 전제적 단면을 여실히 보여준다.

더불어 그 처벌 의도와 과도함을 엿볼 수 있는 사례는 부역자로 사형이 확정된 사람에 대하여 검찰국장, 법무부장관, 국무총리의 순서를 거쳐 무기징역으로의 감형 재가가 이어지자 대통령이 형량을 15년형으로 낮출 것을 허가하는 과정에서 나타났다. 감형대상자는 비상사태특조령에 따라 사형선고를 받은 후 형무소에 구금되어 있다가 빨치산의 습격으로 풀려나 다른 재소자들과 함께 끌려가던 도중 탈출하여 자수한 후 재수감되었는데, 당초의 범죄사실과 비교할 때 사형선고가 지나쳤다는 지적과 자수한 점 등이 참작되어 건의보다 파격적인 유기징역으로 대통령이 직접 형량을 줄이도록 명령한 것이다. 공보처는 이와 같은 조치가 형정사상 유례가 없는 것이기 때문에 사건을 널리 알려 좌익분자들의 ‘권선’에 이용할 것을 지시하기도 했다.²⁹⁾

26) 동아일보, 1950년 12월 24일, 1면.

27) 동아일보, 1957년 09월 01일, 3면.

28) 경향신문, 1960년 11월 26·27일, 각 3면.

〈표 2-2〉 검찰수사 접수 건수 및 인원³⁰⁾

(단위: 건/명)

구 분	형법범				특별법범					
	살인죄		강도살인·치사죄		비상사태특별조치령		국가보안법		국방경비법	
	접수	인원	접수	인원	접수	인원	접수	인원	접수	인원
1952	872	1,471	15	26	3,955	5,142	3,705	3,990	27	42
1954	710	826	41	50	38	42	455	754	369	382

서울에서의 부역자에 대한 대대적인 사법처리는 단기간에 걸쳐 신속하게 일단락 되었으나 이후에도 비상사태특별조령은 국가보안법과 함께 전시사태를 규제하는 양대 공안형사특별법으로써 위력을 발휘했는데, 이와 같은 사실은 검찰이 접수한 사건 수 및 인원 에 있어서 형법범인 살인죄와 강도살인·치사죄보다 이들 법률에 의하여 처리된 인원이 많았던 점에서도 잘 나타난다<표 2-2>. 그러나 얼마나 많은 사람들이 무고하거나 과도하게 사형이라는 형벌의 공포를 경험해야 했고 실제 집행당했는지는 의도적이든 과실이든 현재로서 어떠한 공식통계도 존재하지 않기 때문에 이를 정확하게 특정하기 어렵다.

다. 군인에 대한 사형선고의 규모

이 시기 주로 전시도망·항명·반란·적전비행·간첩·살인죄 등 국방경비법이 규정한 다양한 범죄구성요건을 위반한 군인들에게 사형이 선고되었는데,³¹⁾ 사형선고통계를 보면 <표 2-3>과 같이 1956년 육군본부가 편찬한 자료(Ⅰ)에는 1950년부터 1955년까지 3,718명의 군인에게 사형을 선고한 것으로 되어 있으나, 1996년의 편찬 자료(Ⅱ)는 1950년과 1955년을 제외하고 1951년부터 1954년까지의 인원 가운데 593명을 축소하여 3,125명으로 제시하고 있다.

29) 특정한 자에 대한 감형상선에 관한 건(국가기록원 관리번호: AA0003830@0001), 115면 이하 참조.

30) 대한민국 통계연감, 내무부 통계국 1952·1954, 재구성.

31) 이와 관련하여 태윤기, “군인범죄에 대한 대책”, 『법정』 제12권 제5호, 1957년 5월호, 19면.

〈표 2-3〉 1950년~1955년 군법회의 실시상황(형기별)

(단위: 명)

구 분	사형인원(Ⅰ) ³²⁾	사형인원(Ⅱ) ³³⁾	(Ⅰ) : (Ⅱ) 증감
1950	1,902	1,902	0
1951	1,132	925	▽207
1952	559	136	▽423
1953	29	62	△33
1954	54	58	△4
1955	42	42	0
합 계	3,718	3,125	▽593

그런데 1955년까지 군법회의가 처리한 전체 군인범죄 55,197건 가운데에는 도망병과 사상범의 비중이 절대적이었다<표 2-4>. 이 시기의 군대조직은 전쟁 이전 속군작업을 거치면서 내부의 사상범을 척결했지만 전쟁수행과정에서 여전히 내부적으로는 사상범 문제를, 외부적으로는 군무를 이탈하는 병력 손실행위와 대처해야만 했다. 특히 이들 유형의 범죄는 원대 복귀가능성이 거의 없었기 때문에 최소한 그 병력 손실이 3개 사단 규모에 달하고 있다는 점에서 위하(威嚇) 목적으로 대량의 사형선고가 남용되었을 가능성이 제기된다.

〈표 2-4〉 1950년~1955년 군법회의 죄과별 처리현황

(단위: 명)

구 분	사상범	도망병	재산범	기타	합 계
1950	4,103	209	8	571	4,891
1951	4,122	842	119	2,268	7,350
1952	3,292	3,522	205	1,893	8,912
1953	391	4,259	1,245	1,566	7,461
1954	1,292	4,926	577	3,067	9,862
1955	148	12,782	1,183	2,608	16,721
합 계	13,348	26,540	3,337	11,973	55,197

32) 육군본부(편), 6·25사변 후방전사(인사편), 육군본부 군사감실, 1956, 127-129면 참조.

33) 육군본부, 법무50년사(1946-1996), 1998, 173면.

라. 법적 근거 없는 즉결처분과 민간인 학살에의 적용

여기서 주목되는 점은 다른 연도와 비교했을 때 1950년과 1951년의 경우 도망병이 상대적으로 적었는데, 그 이유는 1950년 7월 26일, 자정을 기점으로 발령되어 1951년 7월 10일 자정까지 약 1년 가까이 효력을 발휘했던 이른바 ‘즉결처분권(육군본부 훈령 제12호)’의 영향으로 다수의 도망병들이 지휘관의 자의적 판단에 따라 적법절차 없이 현장에서 처형되었기 때문이다. 그러나 이와 같은 즉결처형은 국방경비법이나 계엄법, 국군조직법 등 관련 법률 어디에도 그 근거가 없었을 뿐 아니라 ‘자유민주주의 법치국가에서는 유례가 없는 불명예스러운 조치’였으며,³⁴⁾ 그 폐단이 문제되자 육군본부는 1950년 8월 27일자 인사갑발(人事甲發) 제26호(즉결처분한계명시에 관한 건)에 의하여 군법회의를 개정할 시간적 여유가 없을 때에만 즉결하도록 지시했으나,³⁵⁾ 일선에서의 남용 사례는 계속되었다.³⁶⁾

더욱이 즉결처분은 군인에게만 한정된 것이 아니었는데,³⁷⁾ 즉결처분 발령당일인 1950년 7월 26일, 일부 우익인물들이 군인(방첩대 파견대장 등) 및 수사기관과 결탁하여 전쟁 이전부터 평소 대립관계에 있던 사람들을 좌익 극렬분자로 날조한 다음 살해하는 수단으로 이를 사용하여 물의를 빚기도 했고, 1951년 2월 12일, 경남 거창군 신원면에서는 제11사단 제9연대 제3대대가 지리산지역의 공비 및 그 협력자에 대한 색출작전을 전개하면서 사단의 작전명령에 의거하여 현지 고등군법회의를 설치한 후 187명의 이적혐의자에게 사형을 선고하고 총살하는 사태가 빚어졌다. 이에 대해 국회 차원에서의 조사가 이루어져 5월 14일, 본회의에 보고된 결과에 따르면 마치 정당한 사법절차를 밟아 사형이 선고되고 집행된 것처럼 위장하고 있으

34) 김영범, “전장이탈자 및 항명자에 대한 즉결처분권 행사에 관한 고찰”, 『군사법연구』 제1호, 1982, 110면.

35) 경향신문, 1963년 08월 28일, 1면.

36) 즉결처분권은 원래 교전상황에서 분대장 이상 지휘관이 주로 병사들을 독전하기 위해 행사했으나 적법절차 없이 상급 지휘관이 하급 지휘관의 명령 불복종에 대하여 혹은 개인적 감정에 따라 악용되기도 하였다. 특히 후자의 경우로는 사단장에게 즉결처분을 당한 조영구 중령, 연대장에 의한 윤태현 소령, 허지용 대위 사례 등이 있는데, 과거사위원회가 진실규명을 결정한 윤소령 사례는 2008년 하반기 조사보고서 제4권, 2009, 155면 이하; 아울러 국가배상을 받은 허대위 사례에 대해서는 대법원 2008.09.11. 선고, 2006다70189판결 각 참조.

37) 이와 관련하여 동아일보, 1951년 02월 07일 및 04월 11일, 각 2면 그리고 육군법무내발 제273호, ‘민간인 강화봉 외 4명에 대한 살인 및 무고 피고사건 판결에 대한 심사건의의 건’ 참조.

나 그것은 전시상황이라는 점을 충분히 고려하더라도 피고인의 명부조차 마련되지 아니한 채 법무관의 출정도 없는 재판이었으며, 행형 또한 비상적인 상황 아래에서의 조치라는 명분을 내세우더라도 법치국가에서라면 결코 용인되어서는 안 될 비합법적인 것이었다. 이러한 학살의 정당화 배경에는 이미 제주4·3사건과 여수·순천사건을 처리하는 과정에서 학습된 현지 즉결처분의 왜곡된 환각증세가 당시 군대의 명령계통에 아무런 죄의식 없이 횡행했음을 의미하는 것이다.

마. 법원의 태도

일반법원은 특히 서울을 수복한 시점에서부터 비상사태특조령에 의한 무더기 사형선고를 할 수밖에 없었는데 일부 법관은 기대가능성이론으로 그 적용을 회피하기도 했으나,³⁸⁾ 단독판사의 단심재판으로 사형을 선고하는 과정에서는 판결문에 허용할 수 없는 의율 위법이 발견되거나,³⁹⁾ 심지어 변호인의 조력 없이 진행된 사건도 드러났다.⁴⁰⁾

그런데 제정형법의 시행 이후로 상고심은 비록 일부사건에 국한되지만 하급심이 국방경비법(제32조, 제33조)을 적용한 사안에 대해 공소장 변경 없이 중형을 회피하고자 형법상 내란죄(제77조)를 적용했으며,⁴¹⁾ 비상사태특조령은 물론 국가보안법을 적용해야 하는 경우라도 해당행위가 저항할 수 없는 폭력이나 자기 또는 친족의

38) 신동운(편), 유병진 법률논집 재판관의 고민, 2008, 109면 이하 참조.

39) 1951년 1월 12일, 대구지법 안동지원이 국가보안법 및 비상사태특조령 위반으로 사형을 확정된 사례는 그 집행을 구신하는 과정에서 판결문의 중대 오류가 밝혀졌는데, 주문에는 “사형에 처한다.”고 기재하고 있으나 적용 법조에는 무기징역에 해당하는 법률조문인 국가보안법 제3조, 비상사태특조령 제3조 1호, 제4조 3호·5호, 형법 제55조, 제45조, 제46조를 기재한 의율착오의 위법이 판명되어 검찰총장이 비상상고하게 된다(동아일보 1957년 07월 08일, 3면). 그러나 대법원은 이를 받아들이면서도 판결 주문에 무기징역을 선고한 부분만 파기한 후 사형을 선고하였다(대법원 1960.02.05. 선고, 4290형상862판결).

40) 이 사례의 경우도 비상사태특조령 위반으로 대구지법 김천지원에 의해 사형선고 후 판결이 확정되어 공주형무소에서 집행을 대기하고 있던 2명의 사형확정자들에 대하여 소관 지검이 사형집행을 구신하는 과정에서 그 위법을 발견한 것인데(경향신문, 1953년 11월 04일, 2면), 이 또한 검찰총장이 비상상고하자 대법원이 이를 받아들였으나 원판결은 파기되었다.

41) 대법원 1953.02.26. 선고, 4285형상139판결; 국방경비법 제32조·제33조 및 형법상 내란죄의 법정형을 비교해 보면 전자의 경우 반드시 사형을 선고해야 하지만 후자의 경우는 수괴, 중요임무종사자, 단순 부화수행자를 구별하여 처벌하도록 하여 사형이 회피될 수 있는 가능성이 컸다.

생명, 신체에 대한 위해를 방어할 방법이 없는 협박에 의하여 범해진 것이라면 강요된 행위(형법 제12조)로 판단하여 처벌을 면제하려고 하였다.⁴²⁾ 또한 사형선고에 있어서 피고인의 심신장애가 의심되는 경우라면 그의 사물변별 또는 의사결정능력의 유무와 그 정도 여하 등을 의학적 감정으로 규명한 후 결과를 참작해야 한다는 취지로 원심의 사형을 파기 환송하는 신중한 태도를 보이기도 하였다.⁴³⁾

그러나 이른바 ‘국회의원 서민호사건’의 처리과정을 살펴보면 당시 사법부의 위축된 위상을 짐작할 수 있는데 이 사건은 당초 부산지법에 재판이 계속되고 있었으나 계엄 상황을 이유로 영남지구 계엄고등군법회의로 사건이 이송되어 계엄법 제16조 및 (구)형법 제199조를 적용, 사형이 선고되었다.⁴⁴⁾ 그런데 상고심은 군법회의를 단심으로 한 이유에 대해 “군법의 준엄성을 유지하고, 사건을 쾌속히 처리하여 군규를 유지함으로써 이른바 군통수의 목적을 완수하려 함에 있다.”고 전제하면서 군법회의의 판결에 대한 오판구제 수단으로서 재심을 일반법원의 재심절차와 대비하여 설명한 뒤 민간인이라고 하더라도 1차에 한한다는 소극적 입장을 취하였다.⁴⁵⁾ 아울러 비상사태특조령의 적용에 따른 사실인정 여부는 사실심 법원의 직권사항이라고 전제한 뒤 그것이 실험법칙에 위배되지 않고,⁴⁶⁾ 위법이 아닌 이상 논평할 수 없으며,⁴⁷⁾ 사형양형의 문제 또한 원칙적으로는 상고대상이 아니라고 보았다.⁴⁸⁾

사형의 선택에 있어서 적대세력이 우익에 가한 집단살해와 군정 혹은 우익단체에

42) 이와 같은 시도로서 국방경비법과 관련하여 대법원 1954.06.01. 선고, 4287형상21판결; 비상사태특조령과 관련하여 대법원 1954.11.30. 선고, 4287형상73판결; 국가보안법과 관련하여 대법원 1954.12.14. 선고, 4287형상49판결 각 참조.

43) 대법원 1955.07.08. 선고, 4288형상45판결.

44) 경향신문, 1952년 07월 03일, 2면; 당시 군법회의의 분위기에 대해서는 “국제연합 한국통일부흥위원회보고서(A/2187), 1952”, 『입법참고자료』 제35호, 1965, 214면 이하 참조; 그러나 피고인에게 1955년 8월 1일, 재심군법회의는 징역 8년을 선고했으나 군법회의의 설치장관의 판결 부인에 따라 선고무효가 되어 버린 채 미결 구금되어 있었는데, 사건발생으로부터 5년 가까이 군법회의와 민간법원을 거쳐 살인부분에 대해서는 일반재판의 제1심(부산지법)이 무죄를, 항소심(대구고법)은 면소의 판결을 선고했다(경향신문, 1955년 01월 20일, 2면).

45) 대법원 1955.01.18. 선고, 4287형상113판결; 대법원 1955.09.16. 선고, 4288형상210판결 각 참조.

46) 대법원 1954.05.08. 선고, 4286형상112판결.

47) 대법원 1954.11.14. 선고, 4286형상66판결.

48) 예컨대 우익요인 54명을 살해하라고 교사한 피고인이 상고한 사안에서 피고인의 논지를 단순히 원판결의 인정사실을 부인함으로써 그 경정을 구함에 불과하므로 이유 없다고 기각한 것으로 대법원 1954.10.16. 선고, 4286형상43판결.

의하여 자행된 학살의 경우 그 결과는 상반되었는데, 예컨대 공비토벌작전에 참가 중이던 경찰간부가 자신의 부인과 자녀 등 일가친척 53명이 살해당한 것을 복수하고자 부하를 이끌고 귀향하여 동리의 부역자와 그 가족 89명을 살해한 사안에 대해 제1심(전주지법)과 항소심(대구고법)에서는 사형선고가 이어졌으나,⁴⁹⁾ 대법원은 그 행위를 작전상 필요에 의한 처치로 볼 수도 있다고 전제한 다음 “죄책을 당시의 작전상황과 피해를 입은 살해당사자의 반역행위를 명확히 규명하여 판단하라.”⁵⁰⁾며 환송했고, 재항소심은 1955년 12월 26일, 무기징역으로 그 형을 변경하였다.⁵¹⁾

바. 외국인에 대한 사형선고와 집행

비록 드물었으나 이 시기 외국인의 사형선고에 있어서는 국적이 중요한 변수로 작용하였다. 1951년 8월 12일, 농부를 소총으로 살해한 미군은 자국의 군법회의에 모살죄로 기소되어 사형선고를 받았고,⁵²⁾ 이듬해 10월 1일, 미 제1군단 사령부 군법회의는 남성 1명을 살해하고 그의 부인까지 강간한 사병에 대하여 사형을 선고했다.⁵³⁾ 또한 1953년 3월에는 한국군 헌병을 살해한 혐의로 미 제7사단 군법회의에 기소된 3명의 미군 가운데 한 명에게도 사형이 선고되었다.⁵⁴⁾ 16세 소년을 살해한 후 금전을 강취한 터키군 소속 군인 역시 자국 형법에 따라 사형이 선고된 후 그 고등군법회의에서 사형이 확인되었는데, 집행은 터키국회의 승인을 거쳐 1956년 6월 24일, 다수의 한국인들이 지켜보는 가운데 공개적인 교수형으로 마무리되었다.⁵⁵⁾

49) 경향신문 1952년 09월 10일, 2면.

50) 대법원 1955.02.22. 선고, 4285형상115판결.

51) 과거사정리위원회는 이 사건을 ‘고창 월립 집단희생사건’으로 명명하고 국가차원에서 경찰에 의해 불법 살해된 희생자와 유족의 명예가 회복되도록 적극적 조치를 취할 것을 권고한 바 있다. 진실·화해를 위한 과거사정리위원회, 2007년 하반기 조사보고서, 2007, 730~747면 참조;

52) 서울신문, 1951년 09월 10일, 3면.

53) 1954년 7월 29일, 피고인의 최종 상고가 각하되면서 사형집행일, 장소 및 방법을 워싱턴에 소재한 미국동군 사령관의 차후 결정에 의하도록 했는데(동아일보 1954년 07월 31일, 2면), 그 집행은 5년여가 경과된 1959년 9월 23일에 이뤄졌다(동아일보 1959년 09월 24일, 3면).

54) 경향신문, 1953년 03월 22일, 2면.

55) 경향신문, 1956년 06월 27일, 3면.

이와 같이 파병국가의 속인주의적 형사절차에 따라 사형이 선고되고 집행된 배경은 이른바 ‘재한 미국군대의 관할권에 관한 대한민국과 미합중국 간의 협정(대전협정)’이 1950년 7월 12일에 체결되면서 이승만정권이 주한미군과 그 구성원에 대한 배타적 재판권을 미군의 군법회의가 행사할 수 있도록 양보했고, 다른 유엔 소속의 국가들 또한 별다른 협정은 없었으나 사실상 미군의 경우를 준용하여 독자적인 재판권을 행사했기 때문이다.⁵⁶⁾ 그러나 이와 달리 당시 적성국가인 중공 국적자에 대해서는 우리나라의 속지주의적 재판권이 행사되었는데 특히 중공은 전쟁 이전부터 수시로 남한에 간첩을 보내왔으며,⁵⁷⁾ 전쟁기간 검거한 중국인 간첩에게도 관련 법률의 규정에 따라 사형을 선고하였다.⁵⁸⁾

3. 1956년~1960년의 사형선고

가. 안보형사특별법의 남용

전쟁피해의 복구가 본격적으로 시작된 1950년대 후반에도 사회의 치안사정은 여전히 불안한 상태에 있었으나 범죄의 총량적 규모는 1950년대 전반과 비교할 때 <표 2-2> 감소하는 추세에 있었다 <표 3-1>.⁵⁹⁾ 그러나 이 시기 역시 안보형사특별법으로 지칭되는 법률들이 적용되는 사건의 비중은 높았는데, 1957년과 1958년의 통계를 살펴보면 국가보안법과 국방경비법이 적용되는 사건이 형법범의 살인죄보다 많았다. 이러한 현상은 체제유지를 위한 것처럼 오해될 수 있지만 범죄 자체의 심각성보다 정권이 말기로 향하는 과정에서 집권 강화를 위한 사회통제의 수단으로 이들 법률이 남용되었음을 의미하는 것이었다.

56) 이와 관련하여 박관숙, “행정협정과 외국군대의 지위”, 『법정』 제15호, 1960년 2월호, 45-46면 참조.

57) 경향신문, 1949년 12월 20일, 2면; 1950년 01월 13일 및 04월 29일, 2면.

58) 동아일보, 1953년 04월 19일, 2면.

59) <표 3-1>부터 <표 3-3>까지는 내무부 통계국, 대한민국 통계연감 제4회~제7회, 1957~1960, 경제기획원 조사통계국, 한국통계연감 제8회, 1961에서 (사법·행정)항목의 ‘범죄발생 및 검거건수’와 ‘제1심 및 항소심 형사사건’을 참조 후 재구성한 것이다.

〈표 3-1〉 범죄발생 및 검거 건수

(단위: 건/명)

구 분	형법범				특별법범					
	살인죄		강도살인·치사죄		비상사태특조령		국가보안법		국방경비법	
	발생	검거	발생	검거	발생	검거	발생	검거	발생	검거
1957	435	411	N/A	N/A	N/A	N/A	336	168	382	189
1958	322	308	N/A	N/A	N/A	N/A	104	110	450	451

나. 민간법원 및 군법회의의 사형선고 경향과 사형확정자의 관리

사형과 관련된 통계가 공식적으로 생산되기 시작한 첫 해인 1956년부터 1960년까지 제1심 사형선고인원은 239명(연평균 47.8명)으로 형법범의 비율이 약 8대2로 특별법범보다 4배 가량 높았는데, 지역별로는 전체 사형선고인원의 46.9%(112명)가 서울지법에 집중되어 있으며, 연도별에서는 1959년이 59명으로 가장 많았고, 1957년(55명)과 1958년(54명) 또한 연평균을 상회하였다<표 3-2>. 그런데 특히 이 3년간은 삼선개헌에 의하여 그 세 번째 임기를 시작한 대통령 이승만이 집권기반을 더욱 공고히 하고자 자신의 정적을 제거하고 사회의 통제를 강화하려 했던 시기와 맞물려 있다.⁶⁰⁾

〈표 3-2〉 1956년~1960년 제1심 형사공판사건 사형선고 인원수 누년비교

구 분	법원별	1956		1957		1958		1959		1960		인원 소계
		건	명	건	명	건	명	건	명	건	명	
형법범	서울지법	5	6	11	13	25	28	13	22	7	8	77
	춘천지법	-	-	2	2	1	1	1	1	1	1	5
	대전지법	3	3	5	7	3	3	3	3	-	-	16
	청주지법	2	2	1	1	2	2	2	2	-	-	7
	대구지법	2	2	9	10	2	2	-	-	2	2	16
	부산지법	8	9	6	6	6	7	-	-	3	4	26

60) 1958년 1월부터 5월까지 서울지법에서 국가보안법 위반과 간첩죄로 재판을 받은 전체 피고인 50명 가운데 사형이 선고된 인원은 6명이었는데, 34%에 해당하는 17명은 무죄판결을 받았다. 이와 같이 무죄판결이 많았던 이유에 대해 법원 관계자는 검찰 수사가 불충분(기소를 전제로 사실조사를 진행하는 졸렬한 수사방법)하고 각종 증거가 희박하기 때문이라고 지적하고 있다(경향신문, 1958년 06월 26일, 3면).

구 분	법원별	1956		1957		1958		1959		1960		인원 소계
		건	명	건	명	건	명	건	명	건	명	
	광주지법	6	7	5	6	4	4	4	4	4	5	26
	전주지법	1	2	3	3	2	2	2	2	2	2	11
	제주지법	-	-	1	1	1	2	-	-	-	-	3
	소 계	27	31	43	49	46	51	25	34	19	22	187
특별 법법	서울지법	2	2	-	-	-	-	11	18	8	15	35
	춘천지법	-	-	-	-	-	-	2	2	1	1	3
	대전지법	-	-	3	3	1	1	-	-	-	-	4
	청주지법	-	-	1	1	1	1	1	1	-	-	3
	대구지법	-	-	-	-	-	-	1	3	-	-	3
	부산지법	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	0
	광주지법	-	-	2	2	-	-	1	1	-	-	3
	전주지법	-	-	-	-	1	1	-	-	-	-	1
	제주지법	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	0
	소 계	2	2	6	6	3	3	16	25	9	16	52
연도별 합계		29	33	49	55	49	54	41	59	28	38	239

5년간 제1심의 결과에 불복한 인원 가운데 144명(연평균 28.8명)은 항소심에서도 사형이 유지되었는데, 이 또한 형법범과 특별법범을 포함하여 서울고법이 전체 항소심 인원의 69.4%(100명)를 차지하고 있으며, 1959년의 경우 65명으로 연평균 보다 2배 이상 높았고 1958년 역시 41명으로 높게 나타났다<표 3-3>.

〈표 3-3〉 1956년~1960년 항소심 형사공판사건 사형선고 인원수 년별비교

구 분	법원별	1956		1957		1958		1959		1960		인원 소계
		건	명	건	명	건	명	건	명	건	명	
형법범	서울고법	6	8	13	15	18	27	28	37	2	2	89
	대구고법	1	1	-	-	6	7	2	2	-	-	10
	광주고법	1	2	6	6	3	3	10	11	-	-	22
	소 계	8	11	19	21	27	37	40	50	2	2	121
특별 법범	서울고법	-	-	-	-	2	3	5	8	-	-	11
	대구고법	-	-	-	-			2	2	-	-	2
	광주고법	4	4	-	-	1	1	5	5	-	-	10
	소 계	4	4	-	-	3	4	12	15	-	-	23
연도별 합계		12	15	19	21	30	41	52	65	2	2	144

1956년부터 1959년까지 군법회의를 통하여 사형이 선고된 인원을 살펴보면 4년간 84명(연평균 21명)으로 1950년대 전반에 비하면 괄목하게 줄어든 것을 확인할 수 있으나 <표 3-4>, 이들에게 구체적으로 국방경비법상 어떠한 범죄구성요건을 적용한 후 사형이 선고되고 실제 집행이 이루어졌는지에 대한 정보는 확인되지 않고 있다.

〈표 3-4〉 1956년~1959년 군법회의 실시상황(형기별)⁶¹⁾

(단위: 명)

구 분	사형인원	구 분	사형인원
1956	26	1958	23
1957	29	1959	16
합 계	84		

연도별로 사형이 최종 확정된 인원에 대한 통계 역시 입수할 수 없었으나 1960년 10월을 기준으로 84명의 사형확정자가 전국의 구치소(서울 60명, 대구 7명, 광주 17명)에 수감되어 있었던 점으로 미루어 볼 때,⁶²⁾ 적지 않은 사형확정자들이 교정 시설에서 관리되고 있었을 것으로 생각되지만 탈옥한 사형확정자를 사망자로 처리하거나,⁶³⁾ 사형집행에 이르기 전 다수의 사형확정자들이 질병 혹은 자살 등으로 숨지는 사례⁶⁴⁾도 속출하여 교정단계의 처우와 관리에 문제점이 노출되고 있었음을 짐작하게 한다.

다. 특정인 제거를 위한 사형선고와 집행의 사례

1950년대 전반의 사형제도가 전쟁이라는 비상사태에 직면하여 비국민으로 지목된 불특정 다수를 제거하는 수단으로 남용된 것이라면 1950년대 후반 사형의 특징은 당시 정권에 위협적인 특정인을 거세하는 수단으로 활용했다는 점에서 찾을 수

61) 육군본부, 앞의 법무50년사, 173면.

62) 동아일보 1960년 10월 28일자, 3면; 1959년 9월 21일, 대검이 공개한 자료에 따르면 전국의 사형확정자는 62명에 달하였다(동아일보, 1959년 09월 22일, 3면).

63) 동아일보, 1957년 09월 21일, 3면.

64) 동아일보, 1956년 05월 15일, 3면.

있다. 이와 같이 사형을 동원한 특정인의 제거는 그 사람의 사회적·정치적 영향력과는 관계없이 폭 넓게 나타났는데, 집권자와 필적할 정도의 높은 인지도를 가진 인물도 있었으나,⁶⁵⁾ 과거 집권자에게 대적하고자 했던 사람은 물론이고,⁶⁶⁾ 이름 없는 일반인을 그 대상으로 삼기도 하였다.⁶⁷⁾

라. 법원의 태도

이 시기 사형에 관한 대법원의 판례를 살펴보면 형법상 강도살인죄(제338조)의 경우 법정형이 사형 또는 무기징역으로 되어 있기 때문에 단순 살인죄(제250조 제1항)에 비하여 사형을 회피하기 어려웠는데 강도살인죄로 하급심에서 사형이 선고된 피고인들 가운데 그 죄책을 줄이려는 의도로 살인행위와 재물강취행위의 전후를 기준으로 단순살인을 주장하며 상고하기도 했으나 대법원은 “재물강취의 목적과 수단으로 사람을 살해한 이상 그 살해행위는 강취행위의 전후를 불문하고 또 강취행위의 기수이거나 미수임을 구별치 않는다.”⁶⁸⁾는 입장을 취하여 기각하였다.

2명의 피고인이 1명을 살해한 후 그 사체를 잔인하게 훼손하여 유기한 사안에서는 제1심이 실행 피고인에게 사형을, 주동적 역할을 한 미성년 피고인에 대해서는 방조범으로 집행유예라는 관대한 처분을 내린 것을 항소심이 양 피고인 모두를 공동정범으로 인정하면서도 양형의 과중·과경을 바로잡지 아니한 것을 지적하여 파기한 후 실행 피고인에게 무기징역을, 미성년의 공동정범에게는 단기 2년 6월, 장기 3년의 징역을 선고하였다.⁶⁹⁾ 그러나 피해자가 1명이더라도 범행이 우발적인 것이

65) 이에 대해서는 조봉암의 사형과 관련한 서울지법 1958.07.02. 선고, 4291형공524·752·772·907·980·1440·2168·2235판결; 서울고법 1958.10.25. 선고, 4291형공958판결; 대법원 1959.02.27. 선고, 4291형상559판결 각 참조; 그러나 2011년 1월 20일, 대법원은 전원일치 판결로 조봉암의 간첩, 국가변란죄 등에 대한 재심청구사건(2008재도11)에서 무죄를 선고하였다.

66) 헌병사령관 원용덕 등이 군법회의를 악용하여 김성주를 살해한 사건과 관련하여 국회 김성주사건 특별조사위원회(편), 김성주사건보고서, 1955, 53면 이하 참조.

67) 1959년 ‘이중간첩’의 누명을 쓰고 사형이 선고된 후 1961년 집행된 대북 특수임무자 심문규의 진실규명을 결정한 진실·화해를 위한 과거사정리위원회, 2009년 하반기 조사보고서 제8권, 2009, 42면 이하 참조; 이 또한 2012년 10월 22일, 재심(서울중앙지법 2011재고합14)을 통하여 무죄가 선고되었다.

68) 대법원 1957.10.11. 선고, 4290형상313판결.

69) 대법원 1957.12.06. 선고, 4290형상382판결.

아니라 치밀한 계획 아래 금품 탈취와 연결되어 있는 경우에는 사형이 선고되었는데, 예컨대 밀수사실을 세관에 밀고한 여성을 유인한 뒤 살해한 사건에 대해 원심이 공동정범 가운데 실행범에게 무기징역을 선고한 사안을 형의 과경 부당을 이유로 파기한 후 사형을 선고하였다.⁷⁰⁾ 아울러 제1회 재심 이전의 제1심, 항소심에서 피고인(북한의 특별자위대 수사공작대원)이 2명(우익청년단체 지역단장 및 경찰지서 주임)을 살인한 범죄사실에 대해 자인했으며, 증인 또한 피고인이 행한 총살을 목격했다고 증언했으나 원판결이 피고인의 자백 및 증인의 진술에 대해 하등의 설시 없이 살인사실을 인정할 증거가 없다고 무죄를 선고한 것은 채증법칙 위반의 위법이라며 파기한 후 사건을 환송하기도 했다.⁷¹⁾

마. 재심절차

1959년 12월 8일, 국회에서 법무부 장관에게 사형이 확정되면 6개월 이내에 집행하는 것이 원칙으로 되어 있는데(형사소송법 제465조 제1항), 1956년 9월 28일, 발생한 ‘장면부통령 저격사건’을 예시하면서 관련자 가운데 1957년 11월 1일자로 사형이 확정된 자에 대해 2년 이상 장기간 집행을 하지 않는 이유를 질의하자 장관은 그 지연의 원인을 빈번하게 제기되는 재심에 있다고 답변했다.

이를 개선하기 위하여 1차 재심의 절차가 완결될 때까지 사형집행을 연기하지만 2차 재심 청구가 있을 경우 법원이 6개월 내에 아무런 결정을 하지 않으면 집행하도록 하는 재심청구의 제한을 검찰의 내부방침으로 설정했다고 부언하였다.⁷²⁾ 그러나 수개월 뒤 4·19혁명으로 제1공화국이 막을 내리게 되면서 사형확정자의 재심청구를 검찰예규로 제한하려 했던 이 조치는 무효화되었다.⁷³⁾

바. 국제사회에 공지된 사형존치의 이유

1960년 5월 10일부터 24일까지 보름동안 일본 도쿄에서는 국제연합 아시아지구

70) 대법원 1958.04.08. 선고, 4291형상37판결.

71) 대법원 1958.09.05. 선고, 4291형상24판결.

72) 제33회 국회 예산결산위원회 속기록, 제6호, 1959.12.08., 12-13면 및 21-22면 참조.

73) 동아일보, 1960년 05월 03일, 3면.

인권옹호 세미나가 개최되었는데 여기에 우리나라는 19개 정식 참가국 가운데 하나로 참석했다. 이 회의에서는 ‘인권옹호와 관련된 형법의 기능 및 형사제제의 목적과 한계(The Function of Criminal Law and Purposes and Limits of Penal Sanctions with Special Regard to the Protection of Human Rights)’와 ‘인권옹호의 수단으로서 형법(Criminal Law as Instrument for the Protection of Human Rights)’, ‘형사제제의 적정한 범위(The Legitimate Limits of Penal Sanction)’ 등 세 가지 의제가 다루어졌다.

사형제도는 특히 제3의제와 관련하여 “사형은 존재해야 할 것인가-사형존치 또는 폐지의 이유-존속하는 경우, 사형은 여하한 유형의 범죄에 한정할 것인가-소년범죄자와 부녀에 있어서 사형의 제한과 적용에 관한 제 문제”라는 주제로 논의되었으며, 정부를 대표해서 당시 법무부 검찰과장 문인구 검사와 판사출신 형법학자 이건호 교수 등이 참석했으나 구체적인 근거의 제시 없이 “극소의 것일지라도 사형이 혹종(或種)의 범죄에 대하여 위하의 효과를 구유한다면 사형에 대체된 유효한 방책이 발견되지 못하는 한 실제상의 필요로 폐지될 수 없을 것”이라는 요지의 궁색한 존치론이 내세워졌다. 덧붙여 사형에 관한 논의는 해당국가 국민이 국내적·국제적으로 당면한 상황과 밀접하게 관련되어 있으며, 한국은 각 분야에 걸쳐 북한의 침략을 받은 이후 다시 도발을 당할 위험에 언제나 직면해 있으므로 사형을 부득이 하게 두고 있다는 점이 강조되었다. 이와 같은 입장의 표명은 제왕적 권위주의가 종식된 직후였으나 여전히 우리나라에서의 사형제도는 안보논리에 바탕을 둔 체제유지 수단이라는 사실을 대외적으로 공언하는 것이었다.⁷⁴⁾

74) Seminar on the Role of Substantive Criminal Law in the Protection of Human Rights and the Purposes and Legitimate Limits of Penal Sanctions, Tokyo, Japan, U. N. Doc. ST/TAO/HR/7 (1960).

Ⅲ. 사형집행 규모의 불분명성

1. 민간법원의 사형선고에 대한 집행통계

이 시기의 사형집행 규모를 짐작할 수 있는 정보가 대외적으로 처음 공개된 것은 1991년 국회 입법자료 분석실의 문헌을 통해서였다.⁷⁵⁾ 그런데 해당 자료에는 관련 통계의 출처를 1990년의 ‘사법연감’과 ‘법무연감’이라고 밝히고 있으나 사법연감에는 심급별 법원의 재판결과만을 제시하고 있어서 형 집행의 통계는 다루지 않으며 검찰의 법무연감 또한 연도별의 관련 자료에서 1980년대의 사형집행인원을 집계하여 제시했을 뿐,⁷⁶⁾ 1950년대의 세부내용은 나타나 있지 않았다.

비교적 가까운 과거에 속하면서도 이처럼 공식통계를 특정하기 어려운 것은 그만큼 당시의 사형제도가 상징하는 부조리함을 대변하는 것인데,⁷⁷⁾ 여러 경로를 통하여 시도한 끝에 국가기록원에 보관되어 있는 법무부 검찰국 검찰 제2과의 사형집행인 명단(1971)⁷⁸⁾과 (1986)⁷⁹⁾을 입수할 수 있었다.⁸⁰⁾

75) 김용우, “사형제도 존폐문제”, 『현안분석』 제37호, 1991, 16-17면 <표IV-1>.

76) 법무부, 법무연감, 1990, 321면.

77) 1948년 11월 15일, 총리령 제2호로 제정된 관보편찬규정 제8조 (가) 1.에 따라 관청사항 가운데 ‘사형집행’을 관보에 게재하도록 되어 있으나 그 직무가 지켜지지 않고 유기되었던 것도 하나의 이유일 수 있다.

78) 법무부 검찰국 검찰 제2과, 사형인 명단 1971-1974(CA0030044), 1971, 9면; 그런데 이 자료의 타이핑 원본 위에는 연필로 1950~1955년까지의 집행인원을 1950년, 244명, 1951년, 191명, 1952년, 75명, 1953년, 39명, 1954년, 59명, 1955년 33명으로 가필한 흔적이 있으며, 만약 이를 감안한다면 1950년부터 1960년까지 기간 전체 사형집행인원은 모두 786명이 된다.

79) 법무부 검찰국 검찰 제2과, 사형인 명단(완결분)(CA0030235): 사형수명단(1950~1986), 1986.

80) 이외에 한용순, 우리나라 사형집행현황과 사형제도 개선방안에 관한 연구, 순천대학교 법학석사학위논문, 2001, 57면, <표-1>에도 같은 기간의 집행통계가 제시되어 있으나 그 출처가 불분명한 관계로 제외하였다.

〈표 4-1〉 1950년~1960년 민간재판에 의한 죄명별 사형집행 인원수 누년비교

(단위: 명)

구 분	법무부 검찰국 검찰2과 1971년 자료(Ⅰ)	법무부 검찰국 검찰2과 1986년 자료(Ⅱ)	국회 입법자료분석실 1991년 자료(Ⅲ)	(Ⅰ) : (Ⅱ)의 증감
1950	229	227	228	▽2
1951	212	194	194	▽18
1952	41	63	63	△22
1953	48	21	23	▽27
1954	58	58	59	-
1955	32	33	33	△1
1956	52	52	52	-
1957	15	15	15	-
1958	14	13	14	▽1
1959	46	46	46	-
1960	18	18	18	-
합 계	765	741	745	▽25

이 문서들을 통하여 제한적이거나 1950년대 민간법원의 사형선고 후 그 집행 규모를 가늠할 수 있었는데<표 4-1>, 이를 통하여 1991년의 국회 자료(Ⅲ)가 1986년 법무부 검찰국 검찰 제2과 자료(Ⅱ)를 참조했을 가능성을 확인할 수 있었고, 이보다 앞서는 1971년의 검찰 제2과 자료(Ⅰ)와 비교하면 23명의 인원차이가 있음을 발견할 수 있었다.

〈표 4-2〉 법무부 검찰국 검찰 제2과, 사형인 명단(완결분)(CA0030235)에 따른 죄명별 분류

(단위: 명)

구 분	살인죄	존속살인죄	강도살인죄	강도치사죄	간접죄	특조령	국가보안법	연도별 소계
1950	-	-	-	-	-	227	-	227
1951	-	-	-	-	-	194	-	194
1952	9	-	7	1	-	31	14	62
1953	8	-	11	-	-	3	1	23
1954	26	1	6	-	-	7	19	59
1955	7	1	2	-	-	9	13	32
1956	15	4	11	-	-	4	18	52
1957	10	2	3	-	-	-	-	15
1958	7	-	6	1	-	-	-	14
1959	15	1	10	1	15	3	1	46
1960	6	-	6	1	5	-	-	18
합 계	103	9	62	4	20	478	66	742

따라서 이와 같은 사실들을 토대로 1950년대 민간재판의 결과로 처리된 사형집행은 ‘최소 742명에서 최대 765명’이라는 잠정적인 결론에 이르게 되지만 그 정확성을 단언할 수는 없어 보인다. 왜냐하면 예컨대 1950년의 경우 법무부나 국회의 자료에 따라 연도 전체인원은 228명 또는 229명으로 집계되지만 그해 11월 24일, 서울지법에 의해 사형이 선고된 전쟁부역자 233명의 형이 집행되었고, 12월 15일, 서울 홍제리에서 별도로 39명을 집행했다는 법무부의 공식발표를 합산하더라도,⁸¹⁾ 이미 그 인원은 272명이 된다는 점에서 차이가 발생하고, 공식통계는 1950년 12월 7일부터 시작된다는 점에서 그 이전인 11월 24일의 집행인원을 제외하고 있으므로 이를 1950년의 통계에 포함하면 1950년, 한 해에만 사형집행인원은 461명에 이르기 때문이다.

〈표 4-3〉 비상사태 하의 범죄처벌에 관한 특별조치령에 의한 사형구신과 사형집행 일람표
(단위: 명)

구분	사형구신일	사형집행일	집행인원	연도별 소계	구분	사형구신일	사형집행일	집행인원	연도별 소계
1950	50.12.06.	50.12.07.	16	220	1952	51.11.08.	52.01.10.	1	31
	50.12.07.	50.12.10.	20			51.10.04.	52.02.16.	1	
	50.12.08.	50.12.12.	78			52.02.14.	52.04.19.	3	
	50.12.09.	50.12.12.	35			51.10.20.	52.04.18.	4	
	50.12.11.	50.12.15.	12			51.12.21.	52.04.14.	1	
	50.12.12.	50.12.15.	59			52.02.23.	52.06.16.	2	
1951	51.01.05.	51.01.08.	8	192		52.05.05.	52.07.03.	1	
	미상	51.01.12.	16			52.04.29.	52.07.10.	1	
	50.12.09.	51.01.29.	1			52.06.02.	52.07.24.	1	
	50.12.14.	51.01.29.	13			52.06.14.	52.08.06.	3	
	51.01.25.	51.01.30.	1			52.06.13.	52.08.06.	1	
	미상	51.01.30.	11			52.06.16.	52.08.06.	2	
	51.00.00.	51.01.31.	10			52.06.28.	52.08.09.	5	
	51.01.12.	51.01.31.	17			52.08.12.	52.11.12.	1	
	미상	51.02.02.	3			52.01.18.	52.12.17.	2	
	51.02.02.	51.02.09.	1			52.01.29.	52.12.17.	1	
	51.02.12.	51.02.23.	10			52.11.14.	52.12.30.	1	
	51.02.20.	51.02.28.	1		1953	52.12.11.	53.03.04.	1	
	51.02.17.	51.02.27.	9			53.04.28.	53.08.18.	1	
	51.02.15.	51.02.27.	2			53.08.10.	53.09.25.	1	
	51.02.25.	51.02.27.	17		1954	54.07.28.	54.08.28.	1	7

81) 이와 관련하여 이덕인, “한국전쟁과 사형제도”, 『서울대학교 법학』 제55권 제1호, 2014, 438면
부록 참조.

구분	사형구신일	사형집행일	집행인원	연도별 소계	구분	사형구신일	사형집행일	집행인원	연도별 소계	
	51.02.26.	51.02.00.	1			54.07.28.	54.10.11.	1		
	51.02.10.	51.03.12.	3			54.08.26.	54.10.11.	1		
	51.02.23.	51.03.16.	3			54.07.28.	54.10.22.	1		
	51.02.24.	51.03.03.	18			54.08.26.	54.10.21.	1		
	51.03.01.	51.03.11.	2			54.07.21.	54.07.28.	1		
	51.03.09.	51.03.19.	1			54.07.28.	54.11.08.	1		
	51.03.10.	51.03.20.	1		1955	54.08.06.	55.01.21.	1	9	
	51.03.10.	51.03.24.	7			54.11.12.	55.01.26.	2		
	51.03.27.	51.04.25.	4			54.11.25.	55.01.26.	1		
	51.05.25.	51.06.02.	2			54.08.10.	55.02.15.	4		
	51.06.08.	51.08.04.	1			55.02.25.	55.04.16.	1		
	51.08.10.	51.10.20.	6		1956	56.08.29.	56.12.21.	1	4	
	51.09.01.	51.10.22.	1			56.09.12.	56.12.24.	1		
	51.09.14.	51.10.20.	5			56.10.12.	56.12.24.	1		
	51.09.17.	51.10.20.	10			56.10.15.	56.12.21.	1		
	51.09.18.	51.10.27.	3		1959	56.04.17.	59.04.28.	1	3	
	51.10.30.	51.12.13.	1			57.08.06.	59.05.07.	1		
	51.11.02.	51.12.06.	1				56.08.22.	59.10.02.		1
	51.11.07.	51.12.24.	1							
	51.11.26.	51.11.24.	1							
	합 계	469명								

민간재판에서 비상사태특조령에 의해 사형이 확정된 자들을 대거 집행한 1950년과 1951년을 제외하고 1952년부터 1960년까지의 사형집행인원(321명) 가운데 가장 많았던 경우는 살인죄 유형이다. 그런데 살인죄(103명)와 존속살인죄(9명) 및 강도살인죄(62명) 등 생명침해 유형의 범죄가 차지하는 비중이 55.5%(178명)로 같은 기간 공안사범[간첩(20명), 비상사태특조령(57명), 국가보안법(66명)]의 44.5%(143명)의 비율보다는 다소 높은 수치를 보여주고 있지만 공안사건에 의한 비율이 결코 낮지 않은 것을 알 수 있다[표4-2]. 특히 통계상의 불일치가 극심한 기간인 1950년부터 1952년까지는 무더기로 사형선고가 양산되고 대량의 사형집행이 횡행했는데, 비상사태특조령에 의한 사형 확정자들의 구신과 집행이 시작된 시점은 1950년 12월 초순부터였으나 마무리는 이승만정권이 붕괴되기 직전인 1959년까지로 이어졌으며, 이 전시법령에 따라 사형이 집행된 인원은 모두 469명에 달하여 제1공화국 정권 전체 사형집행인원의 60% 이상을 차지하고 있다<표4-3>.

형벌의 응보적 측면에만 주목한다면 보복적 사법의 과거사도 정당한 것으로 오해

될 수 있다. 특히 전쟁기간과 그 이후의 사법처리과정에서 나타난 이와 같은 인식은 분명 이데올로기를 매개하고 있지만 정작 이를 조장한 국가권력이 맹목적·극단적인 적개심을 보이며 합법과 비합법을 가리지 않고 사법을 동원한 학살의 사전 승인 내지 사후 묵인을 한 것은 전혀 다른 맥락의 문제였다. 이념의 경계와 대립이 일반 민중을 두 갈래로 분열시킨 배경에는 복잡한 전제가 존재하고 있었으나 국가형벌권을 전횡한 집권자 본인은 그 어떤 이념의 관철자도, 원시적 복수감정에 전율해야 할 직접적 피해의 당사자도 아니었다는 점에서 전시법령에 근거한 사형은 오로지 정치적인 반대자나 비국민으로 지목된 대상 집단을 제거하기 위한 자의적이며 무자비한 살육수단에 지나지 않았다.⁸²⁾

더불어 비상사태특조령 위반으로 사형이 확정된 사람들 가운데에는 집행 이전 사망한 경우도 36명에 이르는데,⁸³⁾ 이들의 구체적 사인은 확인할 수 없으나 교정시설의 열악한 미결수용 환경도 원인일 수 있지만 그 보다는 적법절차가 무시된 수사과정에서 고문 등 가혹행위가 직접적인 원인이 되어 사망했을 가능성이 더 커 보인다.

2. 군법회의의 사형선고에 대한 집행통계

무엇보다 이 시기의 사형집행을 특정할 수 없도록 만드는 판도라의 상자는 정전이 될 때까지 군법회의에 의하여 사형이 선고된 후 집행된 민간인과 군인에 대한 정보가 부재하다는 사실에 있다. 이에 대해 형집행의 주체가 국방부였던 점에서 당시의 기록이 온전하게 보관되고 있는지 의문이지만 제한된 정보조차 국방부는 공개를 꺼리고 있다. 다만 외국문헌에서 이승만정권기(1948~1961)의 전체 사형집행인원을 1,105명으로 집계한 결과를 토대로 군법회의에 의한 사형집행 규모를 간접 추

82) 이와 관련하여 미군 방첩대(CIC)의 서울파견대 소속으로 이승만을 지군에서 지켜본 맥두갈 대위(Kenneth E. MacDougall)의 인터뷰[미국 국립문서기록관리청(NARA), RG. 319(미육군 참모문서군), Entry.1084, Box.6] 및 매버릭(Maury Maverick)이라는 사람이 록펠러재단에 제출한 방명록(LM 80, Reel 3) 참조[원문은 김기진, 앞의 책, 252-255면]; 미국이 분석했던 이승만에 대한 더욱 자세한 정보는 NARA, RG. 319, 조사기록관[Investigative Records Repository(IRR)] 이승만의 개인파일(Box#. 637 RHEE Syngman File No.XA519887) 참조.

83) 사형인 명단(완결본)(CA0030235)에서는 연도별로 1950년 9명[연번225-233, 16면], 1951년 25명[연번193-215, 28-29면], 1952년 2명[연번64-65, 33면]으로 집계하고 있다.

정할 수 있는데,⁸⁴⁾ 이 인원에서 같은 기간 민간법원의 사형선고에 따른 집행인원 784명[사형인 명단(완결분)(CA0030235)]을 제외한 321명을 민간인에 대한 군법회의의 최소 집행인원으로 볼 수 있다.

그런데 신분상 당연히 국방경비법의 적용을 받는 군인에게 사형을 선고한 결과는 앞의 <표 2-3>에서 살펴본 바와 같이 같은 기간 민간인에 대한 경우보다 5배 이상 높은 3,718명으로 집계되고 있고 이 가운데 다수가 집행되었을 것이라는 점을 감안하면 전체 집행인원은 크게 늘어날 것이다. 그러나 국방부의 명백한 입장 표명이 없는 한 이 역시도 하나의 추정에 불과한데, 다만 당시의 군법회의는 엄밀하게 평가할 때 사법작용이 아닌 행정조치의 일부로 판단되고, 최종적으로는 그 확정과정에서 대통령에 의한 무제한의 감형조치권이 판결의 결과를 자의적으로 번복할 수 있었다는 점 등을 고려하면 사형선고인원 전부를 집행했을 가능성은 희박하고 이 또한 일종의 위하적 방편이었을 가능성이 있다. 그러나 분명한 사실은 군인이 피집행자가 된 경우 전시상황의 불가피한 조치로 인식되기 때문에 민간인들보다 더욱 열악한 사법 환경에서 재판을 받아야 했고 형식적인 재심조차 쉽게 허용되기 어려운 사정 아래 사후처리의 일환으로 신속하게 형집행이 이루어졌을 것이다.

3. 일상적 집행이 남긴 피로감

법무부의 자료를 기준으로 살펴보면 11년의 기간 동안 모두 146차례에 걸쳐 741명에게 사형을 집행했는데, 아래의 <표 4-5>와 같이 단 1회에 그쳤던 1957년을 제외하고 사형집행은 매년 수회에서 수십 회로 나뉘어져 단행되었다.

84) David T Johnson, Franklin E Zimring, Michael L. Radelet, *The Next Frontier: National Development, Political Change, and the Death Penalty in Asia*, Oxford University Press, 2008, p.160 Table 5.2 참조.

〈표 4-5〉 1950년~1960년 사형집행 횟수 및 집행시기별 인원⁸⁵⁾

연도	집행횟수	집행일자 및 인원(월일/명)									
1950	6회	12.07(16)	12.10(20)	12.12(123)	12.15(71)	12.26(8)					
	인원 소계	228명 ⁸⁶⁾									
1951	28회	01.08(8)	01.12.(16)	01.29(14)	01.30(12)	01.31(27)	02.02(3)	02.09(1)	02.23(10)	02.27(29)	
		02.28(1)	03.03(18)	03.11(2)	03.12(3)	03.16(3)	03.19(1)	03.20(1)	03.24(7)	04.25(4)	
		05.07(2)	06.02(2)	08.04(1)	10.20(21)	10.22(1)	10.27(3)	11.24(1)	12.06(1)	12.13(1)	
		12.24(1)									
	인원 소계	194명									
1952	29회	01.10(1)	02.16(1)	04.14(2)	04.18(6)	04.19(6)	04.26(1)	06.16(3)	07.03(1)	07.10(1)	
		07.19(1)	07.23(1)	07.24(4)	07.29(1)	08.04(1)	08.06(6)	08.07(1)	08.09(5)	08.21(1)	
		08.23(1)	08.27(2)	09.22(2)	10.27(1)	11.03(1)	11.04(1)	11.07(2)	11.12(1)	12.01(1)	
		12.17(3)	12.30(5)								
	인원 소계	63명									
1953	18회	01.24(1)	02.27(2)	03.04(1)	04.06(1)	04.11(1)	05.11(1)	05.25(1)	06.29(1)	07.23(1)	
		08.18(2)	09.14(1)	09.25(1)	09.26(2)	09.29(1)	09.30(1)	10.23(1)	12.11(1)	12.17(1)	
	인원 소계	21명									
1954	35회	02.01(1)	03.08(2)	03.18(2)	03.20(2)	03.23(1)	05.06(1)	05.07(1)	07.27(1)	07.28(2)	
		08.02(3)	08.06(2)	08.10(1)	08.11(2)	08.12(1)	08.13(2)	08.16(1)	08.28(1)	09.02(3)	
		09.08(1)	09.20(1)	09.30(1)	10.04(4)	10.06(1)	10.07(3)	10.11(3)	10.13(1)	10.21(2)	
		10.22(1)	10.25(3)	11.06(1)	11.08(1)	11.23(1)	11.24(1)	12.06(1)	12.30(3)		
	인원 소계	58명									
1955	6회	1월(8)	2월(12)	4월(2)	5월(4)	6월(2)	7월(5)				
	인원 소계	33명									
1956	5회	3월(5)	7월(10)	9월(15)	11월(4)	12월(18)					
	인원 소계	52명									
1957	1회	7월(15)									
	인원 소계	15명									
1958	4회	1월(2)	5월(7)	9월(2)	12월(2)						
	인원 소계	13명									
1959	8회	4월(2)	5월(5)	6월(3)	7월(7)	9월(2)	10월(7)	11월(12)	12월(8)		
	인원 소계	46명									
1960	6회	1월(2)	2월(1)	3월(3)	4월(1)	11월(5)	12월(6)				
	인원 소계	18명									
합 계		146회, 741명 집행									

85) 법무부 검찰국 검찰 제2과, 사형인 명단(완결분)(국가기록원 관리번호: CA0030235): 사형수명단 (1950~1986), 1986, 재구성.

86) 그런데 부역자재판의 결과로 12월 15일까지의 집행인원을 242명으로 집계하고 있으나 법무부의 공식통계(CA0030235)는 230명으로 나타나 12명이, 그리고 1950년의 마지막 집행일인 12월 26일

특히 1950년대의 전반인 1951년부터 1954년 사이에는 최저 18회에서 최대 35회까지 빈번하게 사형이 집행되었으며, 이와 같은 상황은 형벌이 “질서의 파괴를 막기 위하여, 또 이상의 실현을 초래하기 위하여, 또 사회복리를 증진하여 문명의 발달을 기하기 위하여 사회가 사회적 위험을 구제해서 이것을 제거코자 하는 반동작용”⁸⁷⁾이 되어야 한다는 그 목적과 유리된 채 형사정책적으로 볼 때 아무런 효과도 없는 사회적 피로감의 일부를 조장하는데 지나지 않았고, 오히려 형벌에 대한 무감각과 무반응을 초래하는 악재로 작용했을 것이라고 판단된다.

〈표 4-6〉 법무부 검찰국 등 사형집행종료보고서

구분	연도별 합계	소계	생산기관	관리번호	생산년도	종료년도
1950	37	37	부산지검 공판부 공판사무과	BA0155548	1950	1952
1954	22	22	서울고검 사무국 사건과	BA0154867	1954	1962
1954	80	80	법무부 검찰국 제1과	BA0152569	1954	1955
1956	77	77	법무부 검찰국 제1과	BA0152570	1956	1956
1959	6	6	법무부 검찰국 제1과	BA0152574	1959	1961
합계			222건			

그런데 <표 4-5>는 총괄적인 내용만을 다루고 있으며, 세부자료는 법무부 검찰국과 일선 지검 및 고검에서 사형집행종료 후 작성한 보고서에 담겨 있을 것으로 추정되는데, 국가기록원에 보관되어 있는 그 일부를 연구과정에서 발굴하여 집계한 사례는 222건이었다<표 4-6>.

〈표 4-7〉 법무부 검찰국 등 사형집행관계철

구분	문서철명	생산기관	관리번호	생산년도	종료년도
1951	사형집행에 관한 기록	서울지검 공판부 공판사무과	BD0080001	1951	1956
1954	사형집행에 관한 기록	대전지검 홍성지청 사무과	BD0089246	1954	1954
1959	사형관계철	법무부 검찰국 제1과	BA0152574	1959	1961
1959	사형집행명령원부	법무부 부산교도소 보안과	BD0077130	1959	1959

의 8명을 합산하면 228명되어 14명의 차이가 있다.

87) 정우택, “범죄와 형벌의 사적 고찰”, 『법률학회보』 제1호, 1956, 51면.

아울러 당시의 사형집행을 더욱 면밀하게 파악하려면 이 시기 생산된 법무부 검찰국과 일선지검 그리고 교정기관의 다양한 관련 공문서를 검토하는 작업이 병행되어야 하는데, 특히 현존하는 자료 가운데 <표 4-7>에 제시한 사형집행원부와 사형집행관계철 등이 있으므로 이들 공문서를 중심으로 하는 후속연구가 이뤄져야 할 것이다.

Ⅳ. 사형제도와 관련된 규범적 근거의 검토

1. 개요

제정형법이 시행되기 전까지 약 8년여 가까이 우리 사회에는 식민강점기의 형사법제 가운데 일부분을 삭제한 규정이 그대로 적용되었다.⁸⁸⁾ 자주적인 형벌규범의 필요성은 주권국가에서 고유의 헌법을 보유하는 것만큼 시급히 해결되어야 할 입법 현안이므로 미군정시기에 구성된 조선법제편찬위원회는 형법의 제정을 위한 기초요강을 마련했는데 총괄적 요강에는 중형을 법정형으로 하는 범위를 가급적 축소하고,⁸⁹⁾ 특히 사형의 경우 중대 범죄에 대해서만 과하기로 했지만,⁹⁰⁾ 제정형법에 그 의도가 제대로 반영되지 못했다.⁹¹⁾

제정형법은 독재적 요소의 배제와 국민의 기본권 보장에 유의하면서 민족분열의 위기극복을 염두에 두고, 우리 고유의 미풍양속을 고려하여 기초되었으나,⁹²⁾ 제정과정에서의 전쟁 경험이 직·간접적인 영향을 미쳐 자유주의에 입각한 죄형법정주의의 대전제는 곧바로 국가나 사회에 중점을 두는 방향으로의 수정(제헌헌법 제101

88) 즉 ‘조선전시형사특별령’에 따라 의용되던 일본형법(1941)과 1944년 ‘전시 형사특별법’에 의해 의용형법상 특정 범죄구성요건을 가중 처벌하는 내용에서 일부분을 제외한 것으로 이에 대해서는 이덕인, “미군정기의 사형제도에 대한 연구”, 『아주법학』 제7권 제4호, 2014, 184면.

89) 신동운(편), 형사법령 제정자료집(1), 형법, 한국형사정책연구원, 1990, 8면.

90) 대한민국법제 50년사(상), 1999, 276면.

91) 제정형법에서의 사형규정 범죄구성요건의 확대와 그 보완책에 대해서는 이덕인, “한국전쟁과 사형제도”, 415-418면 참조.

92) 김용진, 신형법해의: 총론·각론, 1954, 34면.

조)에 직면하게 되었다.⁹³⁾ 이에 따라 문화국가의 형벌규범이라면 당연히 포지(抱持)해야 할 신파이론에 입각한 사회방어와 그 필연적 수단인 교육형의 조화는 기대하기 어려웠고,⁹⁴⁾ 시행 이전 이미 중형으로 채색된 형사특별법을 정비하거나 이후 새롭게 출현했던 형사특별법의 개입을 적절히 방어할 수 없었다.

또한 형사실체의 기본규범에 대한 창설은 다소 지연되었으나 그 공백을 메우고자 다양한 형사특별법이 제정·개정 또는 입법안으로 추진되는 과정에서 죄형의 균형이 충분히 고려되지 않아 형벌규범은 가장 값싼 ‘사회방위’의 수단으로 전락하게 되는 원인이 되었다. 이와 같은 형사특별법의 특징은 실체규범과 절차규범을 단일 법률 안에 규정해 두고서 법치주의의 근간이 되는 최소한의 인권 보장적 기능조차 유보하는 위헌적 요소들을 내포하고 있었다. 현실에서는 1950년대 중반까지 미군정기 제정된 것으로 추정되는 군사법규범(국방경비법·해안경비법)과 정부수립 직후 제정된 국가보안법 그리고 한국전쟁과 함께 급조된 전시형사특별법인 비상사태특조령이 사회 전반을 전 방위에서 규율하는 ‘위하적 처벌의 그물망’을 형성하고 있었다. 특히 전시(戰時)체제에서의 대다수 형사사건은 정치범죄였고, 반국가적인 인물로 지목된 사람들은 군이 형법을 적용하지 않더라도 과도한 가중 처벌을 목적으로 한 이들 세 가지의 법률 모두에 중복되거나 적어도 어느 하나에 위반되는 유형으로 처벌이 가능했다.⁹⁵⁾

2. 형사특별법상 사형규정 범죄구성요건과 절차적 특례

가. 국방경비법

1950년대의 전반 군법(국방경비법)으로 민간인에 대해서 사형을 선고할 수 있었던 범죄구성요건으로는 군사작전 수행과정에 적에게 물자를 제공하거나 통신연락 또는 정보를 제공하는 이적행위⁹⁶⁾와 군사시설에 대한 간첩행위⁹⁷⁾ 등 이었는데,⁹⁸⁾

93) 유기천, “전후의 형사입법과 한국의 신행법”, 『서울대학교 논문집』 제1호, 1954, 173면.

94) 박문복, “교육형과 사형”, 『법정』 1957년 11월호, 33면 이하 참조.

95) 이에 대하여 대법원 1953.05.19. 선고, 4286형상15판결 참조.

96) 국방경비법상 이적죄(제32조)의 민간인 적용과 관련하여 대법원 1954.06.01. 선고, 4287형상21판결; 특히 제32조의 해석에 있어서 그 후단의 ‘적을 은닉 또는 보호’한다는 의미는 “적이 현존함에도

이 법률의 원래 의도가 어떠했든 당시 국가의 비상사태를 규율하는 안보형사법의 한 축을 담당했으며, 민간인이 해당규정의 적용을 받는 경우 거의 생명형의 위협을 피해 갈 수 없었다.⁹⁹⁾ 군인의 경우 민간 형사법령에 위반한 범죄로 일반법원에 기소될 수도 있었지만,¹⁰⁰⁾ 단심재판을 보완하고자 국방경비법에 예정되어 있는 일종의 행정처분으로서 판결경감·면제권(제98조)과 판결집행·정지권(제101조)을 적용받고자 평시의 살인과 강간을 제외한 범죄의 경우 오히려 군법회의에서의 재판을 선호하였다.¹⁰¹⁾

1950년대 후반부터는 국방경비법에 따라 사형이 선고되는 사례가 줄어든 반면에 형법상 간첩죄 및 방조죄(제98조 제1항)와 군사기밀누설죄(제98조 제2항)로 사형이 선고되는 사례들이 나타나게 되는데, 형법의 관련 법정형은 국방경비법과 달리 사형·무기 또는 7년 이상 징역으로 되어 있어서 이와 같은 범죄로 기소되더라도 어느 정도의 사형 회피가능성이 있었다. 그러나 간첩죄는 ‘전시의 군사상 기밀 뿐 아니라 남한의 복구상태, 정치, 문화, 경제면의 동태사찰, 경찰의 동향, 괴뢰집단의 공작상 효과적인 기업체운영에 필요한 기업의 종류 등’¹⁰²⁾ 각 방면에서 북한에게 알리지

불구하고 그 사실을 부인하든가 적의 존재를 알면서 그 통보요구를 거부하는 등 구체적 사실을 은닉 또는 보호”라고 판단하였다(대법원 1954.12.30. 선고, 4287형상130판결).

97) 국방경비법 제33조 소정의 간첩행위를 한 자에 대해 군법의 적용을 받지 않는 자라고 하더라도 그 재판권이 군법회의에 있음을 제정했는데(대법원 1958.06.26. 자 4291제신4결정), 이 결정에서는 1957년 6월 27일, 원적지(충북 청원)를 중심으로 지하당 조직의 지령을 받고 경북 울진으로 침투한 대남간첩에 대해 그 소위가 국방경비법 제33조 소정의 간첩행위에 해당하며 피고인이 민간인 신분이라든가 재판권이 고등군법회의에 있음을 인정하였다.

98) 특히 행위주체에 있어서는 “적이 아닌 아방인만을 지칭하며 북한 괴뢰집단의 구성분자로서 이른바 재산공비(在山共匪)는 국방경비법이 아닌 국가보안법 등 일반형사법을 적용하여 처리해야 한다.”고 판단한 바 있다(대법원 1956.12.30. 자 4288제신4결정).

99) 이와 관련하여 경남 마산지역 보도연맹원 400여명이 1950년 7월 중순부터 8월 초순 사이 영장 없이 불법 체포된 뒤 국방경비법의 이적죄로 계엄고등군법회의의 재판을 받아 이 가운데 141명이 1950년 8월 18일 사형선고를 받고 같은 달 말 육군헌병대에서 사형에 처해진 사건에 대해 창원지법 마산지원이 유족들의 제심청구를 받아들여 그 절차가 진행되고 있다(국제신문, 2014년 8월 29일, 6면 참조).

100) 대법원 1955.07.15. 선고, 4287형상242판결.

101) 대법원 1956.03.23. 선고, 4289제신1판결; 국방경비법 제3조 제1항에 따라 군인 신분의 피고인이 공범인 일반인들과 민간법원에서 재판을 받고자 하였으나 대법원은 사건의 이송 여부는 군법회의의 자유재량이라고 판단한 바 있다(대법원 1956.04.10. 선고, 4289제신2판결 참조).

102) 대법원 1957.09.20. 선고, 4290형상228판결.

아니하거나 확인되지 아니함이 대한민국의 이익으로 볼 수 있는 모든 사항으로 확대하여 그 범위를 광범위하게 설정하였다.¹⁰³⁾

또한 군인에 대한 단심제 군법회의는 이 시기 전반에 걸쳐 당연한 조치로 간주되었으나 군 내부의 고질적인 폭력과 훈련과정에서 일어난 의견 충돌로 영관장교가 상관인 사단장을 살해한 사건에서 공개적인 문제로 제기되었다. 이 사건에 대하여 육군중앙군법회의가 국방경비법 제48조 제1항(살인죄) 및 제16조 제2항(명령이행 태만죄)을 적용하여 사형을 선고하자,¹⁰⁴⁾ 피고인이 상고하려 했으나 대법원은 상고할 수 있는 법적 근거가 없다는 이유로 형사소송법 제375조에 따라 상고장의 접수 자체를 거부하였다.¹⁰⁵⁾

나. 국가보안법

여수·순천사건을 계기로 제정된 국가보안법(1948)은 식민강점기의 치안유지법(1925)과 유사했고, 전부 개정된 1949년의 국가보안법 또한 1941년 전부 개정된 치안유지법을 그대로 답습한 입법이었다.¹⁰⁶⁾ 그런데 이 법률은 그 입법취지에 부합하는 경우보다 과도하게 정치범을 양산하는 수단으로 활용되었으며, 특히 전쟁을 기화로 법적 근거도 없는 예비검속에 따라 검거한 최소 10만 전후의 사람들을 보도연맹원이라는 족쇄를 채워 적대세력으로 규정한 뒤 그 가운데 다수와 확정판결에 따라 형무소에 수감된 최소 2만명의 수형자들을 국가권력이 합법적으로 살해하는 행위를 정당화시켜 주는 근거가 되었다.¹⁰⁷⁾ 비국민으로의 낙인은 손쉽게 중범죄자로 조작되어 중형을 양산하는 계기가 되었으며, 이들에게는 헌법이 보장한 최소한의 적법절차도 제한하거나 무시될 수 있다는 위험한 사고방식이 공유되었는데, 정권말기인 1959년 전부 개정된 국가보안법의 최초 법안에서는 이를 구체적으로 법제화

103) 대법원 1959.05.22. 선고, 4292형상62판결; 대법원 1959.06.12. 선고, 4292형상131판결.

104) 동아일보, 1959년 04월 17일, 3면.

105) 대법원 1959.05.12. 자 4292형상255결정.

106) 강성현, “한국전쟁 전 정치범 양산 ‘법계열’의 운용과 정치범 인식의 변화”, 전쟁 속의 또 다른 전쟁, 2012, 106면; 한국전쟁부터 4.19 이전까지 그 적용사와 관련하여 박원순, 국가보안법연구2, 역사비평사, 1997, 19-23면 참조.

107) 이와 관련하여 강성현, 앞의 논문, 126-128면 참조.

하려는 시도가 나타났다. 즉 변호인과의 접견이 금지되고(법안 제34조·제37조), 구속된 날로부터 10일 이내에 변호인의 변론을 청구할 수 없으며 적부심사도 청구하지 못하도록 하려 했던 것이다. 이것은 누구든지 체포, 구금을 받을 때 즉시 변호인의 조력과 그 당부의 심사를 법원에 청구할 권리를 보장한 헌법 제9조에 명백히 위반되는 것이었다. 또한 피고인의 인정 여부를 불문하고 사법경찰관의 조서 등에 증거력을 부여하고(법안 제39조), 제1심 판결에 불복이 있으면 직접 대법원에 상고하도록 하는 2심제를 취하여(법안 제40조) 적법절차의 기본원칙을 철저히 파괴하려 했다.

야당인 민주당은 국회에 제출된 이 개정 국가보안법(안)을 전면 거부하기로 하면서 형법, 국방경비법 그리고 ‘미시시중인 국가보안법 개정법률’¹⁰⁸⁾로도 충분히 그 목적인 바를 달성할 수 있다고 지적했는데, 이 미시행의 법률은 기존의 제정 국가보안법(법률 제10호)을 두 차례 개정한 것으로 1950년 4월 21일, 법률 제128호로 공포되었으나 대통령령으로 시행일을 제정하지 않아 실시하지 못하고 있던 것이다.¹⁰⁹⁾

다. 비상사태 하의 범죄처벌에 관한 특별조치령

전쟁이라는 비상사태에서 발생하는 반민족적·비인도적 범죄를 신속·엄중하게 처단하고자 제정된 비상사태특조령은 그 취지와 달리 국민일반에게 왜곡된 상장을 강요하고 전쟁과정에서의 ‘울분과 적개심, 원망과 복수, 열화와 같이 불타오르는 불만’¹¹⁰⁾을 대체하는 수단으로 기능했다. 위반자로 분류된 사람들은 전쟁 초기 일반 형사범이었으나 부역자재판 과정에서 그 대다수가 정치범으로 규정되고, 1951년 말부터 1952년까지 대대적인 석방과 사면을 거치면서 다시 일반 형사범으로 처벌되었다.

108) 이 미시행의 법률에는 구법이 법정형의 최대를 무기징역에 처하도록 규정한 구성요건의 내용(정부를 잠정하거나 변란을 야기할 목적으로 결사 또는 집단을 조직한 자 또는 그 목적수행을 위하여 행위를 한 자 가운데 수괴, 간부)을 사형에 처할 수 있도록 강화하였다.

109) 국가보안법은 제1공화국이 붕괴되자마자 가장 먼저 착수했던 구체제의 법률 개폐작업 가운데 하나였을 만큼 그 폐해는 심각한 것이었으며, 법률 제500호로 시행되던 국가보안법을 대체하기 위하여 국가보안법 시안이 1960년 5월 21일, 일반에 공개된 것은 이러한 사실을 역설적으로 설명하는 부분이다. 이와 관련하여 동아일보, 1960년 05월 21일, 3면 참조.

110) 신동윤(편), 앞의 재판관의 고민, 98면.

이 전시법령에서 지칭하는 ‘비상사태’ 개념¹¹¹⁾은 무제한적 주권 독재를 정당화하고 ‘처벌’은 국민 전체를 위협하는 적나라한 국가폭력을 상징하는 것이었는데,¹¹²⁾ 법률의 외표를 갖추기는 했으나 내용은 ‘소급효 금지의 원칙에 저촉되고 죄형법정주의에 위반된다는 주장을 봉쇄하기 위한 법률가적 간지’,¹¹³⁾로 덧씌워진 것으로서 그 자체가 반민족적·비인도적 형벌규범이었다. 전대미문의 이 법령은 전쟁 발발 당일 제정하여 곧바로 시행한 것으로 되어 있으나 실제로는 6월 29일 이후 당시 국방부 차관이 대전에서 개최된 차관회의에서 제안한 것으로,¹¹⁴⁾ 과잉금지원칙과 국민의 재판받을 권리를 침해한 위헌적 법률이라고 할 수 있으며, 이러한 인식이 당시 국회에서도 공감되어 전쟁 도중인 1952년 6월 5일, 법률 폐지와 이 법률에 기인한 형사사건을 처리하기 위한 임시조치법이 가결되었다. 그러나 이승만정권은 6월 20일, 재의를 요구했고 이에 대해 국회는 재의결로 맞서 6월 30일, 확정했는데 집권 세력은 이 법령에 대한 공포를 무려 8년 이상 미룬 채 방치했다.¹¹⁵⁾

이와 같이 법령 전체를 폐지할 수 없게 된 상황에서 서울고법은 단심과 재심을 규정한 이 법령 제9조에 대해 위헌제정을 하게 되는데,¹¹⁶⁾ 이에 대해 1952년 9월

111) 이 개념은 제5조의 ‘부역행위’나 ‘이적행위’라는 개념과 결합되어 포괄적인 처벌의 규범적 근거로 악용되었는데, 특히 ‘부역행위’의 개념은 이미 1948-49년경 여수·순천과 제주도의 계엄령 선포 지구에서, 전쟁 발발 후에는 전세변화에 따라 뒤바뀐 점령지역에서 처벌대상을 선별하고자 등장한 자의적인 것이었다. 김학재, “한국전쟁기 대통령 긴급명령과 예외상태의 법제화”, 『사회와 역사』 제91집, 2011, 239면.

112) 김학재, 앞의 논문, 231면.

113) 한인섭, “한국전쟁과 형사법”, 『서울대학교 법학』 제41권 제2호, 2000, 141면.

114) 법령 제정을 주도한 법무부 차관 장경근은 대표적인 법조 친일인사로 평가되는데, 그 급조에 공헌하게 된 배경은 식민강점기로부터 이승만정권의 몰락에 이르기까지 그의 전력을 이해할 필요가 있다. 이와 관련하여 백운선, “장경근: 독재권력의 파수꾼으로 성장한 식민지 법조엘리트”, 반민족문제연구소(편), 청산하지 못한 역사2, 1994, 214면 이하 참조.

115) 1960년 10월 13일, 법률 제559호로 이 법률은 공포되었으나 헌법해석상 그 절차가 없더라도 법률로써의 효력은 발생하기 때문에 법리상 1952년 6월 30일 이후 비상사태특조령에 의해 사형이 선고된 사건은 당연히 재심대상이 되며, 사형이 선고된 사건 또한 재심에 의하여 신원이 가능하다. 그러나 국가재건회의시기인 1961년 8월 7일, 개정(법률 제673호)으로 재심절차 등을 규정한 제2조에서 제6조까지는 삭제했으나 상징적 규정인 제1조(“단기 4283년 6월 25일, 공포 시행한 대통령령(긴급명령) 제1호 비상사태 하의 범죄처벌에 관한 특별조치령은 폐지한다.”)는 현행 법률로 존속하다가 50여년이 지난 2010년 2월 24일, 18대 국회에 와서 완전 폐지되었다.

116) 비상사태특조령 제9조: “본령에 규정한 죄의 심판은 단심으로 하고 지방법원 또는 동 지원의 단독판사가 행한다. 본령에 규정한 죄에 관하여 사형, 무기 또는 10년 이상의 형의 연도를 받은

9일, 헌법위원회는 최종적인 형사재판을 대법원에서 받을 국민의 권리를 박탈하고 있다는 이유로 위헌을 선언하였다. 이에 따라 복형 중인 자에게는 대법원에서 다시 재판을 받을 기회가 부여되었고 이미 사형집행을 당한 사람들에게 대해서도 기록에 의한 재판을 통하여 원판결과 다른 판결이 나올 경우 유가족에게 국가가 형사보상을 하는 방안이 검토되었으나 구체적인 구체방안이 마련되지 않았고, 이후 1958년 7월 10일, 최초의 형사보상법이 국회를 통과했지만,¹¹⁷⁾ 이 전시법령에 의하여 무고하게 사형된 사람들은 배제되었기 때문에 억울한 부역자재판의 사례가 철저하게 규명·보상되지 못했다.

다만 장면정부 아래 대법원은 비상사태특조령 관련 사건의 재심청구인에 대하여 원심보다 무거운 형을 선고할 수 없고 재심에 불복이 있는 경우 상고, 항고 또는 재심을 청구할 수 있다고 유권해석을 내린 바 있는데,¹¹⁸⁾ 이에 따라 사형이 집행된 사람들을 제외하고 전시법령 위반으로 형의 집행을 마친 사람들은 물론이고 3심을 모두 거쳐 확정판결을 받은 사람들도 재심을 다시 청구할 수 있었고 군법회의에서 유죄판결을 받은 사람들 또한 재판 당시 군법회의 소재지를 관할하는 고등법원에 재심을 청구할 수 있는 제도적인 보장조치가 이루어질듯 한 분위기였지만 불과 6개월 뒤 정치군인집단에 의해 빚어진 군사쿠데타로 전시법령으로 피해를 입은 사람들이 고대했던 신원의 길은 다시 차단되어버렸다.

3. 왜곡된 형사입법의 만연: 사형을 규정한 형사특별법의 남발

사형의 정치적 남용은 형사재판에서 뿐만 아니라 사형을 규정한 범죄구성요건의 입법 준비과정과 실제 입법작용을 통해서도 나타났는데, 이 시기 민감하고 심각한 정치적·사회적 현안들을 근본부터 해결하려 하지 않고 법제정만으로 손쉽게 대처하

피고인 또는 관할 재판소의 검사, 피고인의 법정대리인, 보증인, 직계존속, 직계비속, 배우자 및 피고인에 속하는 가(家)의 호주는 피고인의 이익을 위하여 지방법원 및 지방법원 지원 합의부에 재심판을 청구할 수 있다.” 이에 대한 위헌제청은 당초 1952년 2월 17일, 수원지법에 의해 시도되었으나 서류미비로 취하되었던 것을 서울고법이 다시 제청한 것이다.

117) 경향신문, 1958년 07월 11일, 1면.

118) 경향신문, 1960년 12월 26일, 3면.

려 했던 입법만능주의 관행은 오늘날에까지 그대로 이어지고 있다.

대표적인 사례들을 살펴보면 전쟁이 한창이던 1951년 3월 21일, 공무원의 직권 남용과 범죄행위를 규제할 목적으로 10여명의 의원을 중심으로 이른바 ‘관기숙정 및 이에 수반되는 임시특별조치법(안)’이 제출되었고, 이듬해인 1952년에는 전시의 열악한 식량 사정이 문제되자 농림부에 의해 ‘양곡관리법 개정(안)’이 제출되었는데, 전자의 법안내용을 살펴보면 공무원의 독직행위에 대해 사형·무기 또는 5년 이상 유기징역, 무기를 휴대하는 공무원이 살인을 했을 때에는 사형에 처하도록 하였고,¹¹⁹⁾ 후자의 법안에는 양곡을 밀수출하는 자를 사형 및 무기에 처하도록 하는 무거운 법정형을 규정하고 있었다.¹²⁰⁾ 1954년 1월 2일, 정부에 의해 제안된 ‘특수선거 범처벌법(안)’은 심의 도중 제2대 국회의 회기 종료로 폐기되자 제3대 국회 초반인 1955년, 재차 제안됐는데, 이 법률(안)은 대통령선거를 포함한 일체의 국내 선거에 외국세력을 이용하는 행위를 사형 또는 무기징역으로 엄단하도록 했으나,¹²¹⁾ 법리 상 현직 대통령은 제헌헌법 제67조에 따라 처벌의 치외법권을 누릴 수 있었고, 특정 개인을 표적으로 삼아 처벌하기 위한 의도가 내재되어 있었다.¹²²⁾ 또한 정식 의안으로 제안되지는 않았으나 현행 특정범죄가중법과 유사한 내용으로 1956년 12월, 자유당이 작성·기초한 ‘국정보호임시조치법(안)’은 북한을 완전히 수복하고 국민경제질서를 확립할 때까지 국정과 국민생활면의 모든 악폐로 기인한 부정에 대한 엄중 처벌을 꾀하였는데, 이 법률안은 국유재산 또는 국가가 관리하는 재산을 국외나 북한으로 이동한 경우 사형·무기 또는 5년 이상 징역에 처하고(제8조), 형법 제131조(수뢰 후 부정처분, 사후수뢰)의 죄를 범한 경우에는 사형·무기 또는 3년 이상 징역(제17조), 형법 제98조(간첩)의 죄를 범한 자는 사형 또는 무기징역(제23조), 형법 제165조(공익건물 등에의 방화) 및 제178조(공익건물 등에의 일수)의 죄를 범한 경우 사형·무기 또는 6년 이상 징역(제25조), 형법 제207조 내지 제240조(통화·유가

119) 동아일보, 1951년 03월 22일, 2면; 그러나 이 법안은 1952년 9월 10일, 폐기되었다.

120) 마산일보, 1952년 02월 16일, 2면; 실제 개정된 양곡관리법[법률 제235호, 1952.03.21., 일부개정]에서는 사형·무기 또는 5년 이상 징역으로 완화하였다.

121) 이 법안에는 선거에 사용할 목적으로 외국(북한 등 적대세력 포함)의 재물, 기타 재산상 이익을 수수하거나 사용한 자와 이를 제공한 자를 필요적 공범으로 사형에 처하고(제2조), 그 알선 요구 또는 약속행위 또한 사형 또는 무기징역에 처하도록 되어 있었다(제3조).

122) 동아일보, 1955년 12월 18일, 1면; 이 법안 또한 1957년 6월 20일, 폐기되었다.

증권·인지·문서·인장 등)에 관한 죄를 범한 경우 사형·무기 또는 3년 이상 징역에 처할 것을 예정하여 형법의 관련 범죄구성요건에 대한 단순 가중처벌을 목적으로 하였다.¹²³⁾

죄형의 균형을 고려하지 아니한 채 상징적인 중형위주 형사입법의 남발은 이승만 정권의 몰락 이후에도 이어졌다. 3·15 부정선거 관련자들을 처벌하고자 4·19혁명 입법으로 1960년 12월, 제정된 ‘부정선거관련자처벌법’은 부정선거 당시 대통령, 국무위원, 대통령비서, 자유당 당무위원, 자유당 정부통령선거대책위원회 및 기획위원회 위원 또는 대한반공청년단의 중앙단부의 단장, 부단장의 직에 있던 자로서 부정선거의 모의 또는 실시에 관하여 주도적 행위를 한 자(제3조 제1항)와 부정선거에 관련하여 사람을 살해하거나 또는 부정선거에 항의하는 국민을 살해한 자(제5조 제1항)를 사형, 무기 또는 7년 이상 징역에 처할 수 있도록 하였다.¹²⁴⁾

V. 맺음말

1950년대의 사형제도에 대하여 실증적으로 분석한 결과는 사형이 왜 형벌로써 적합하지 아니하며 폐지되어야 마땅한 것인지를 충분히 뒷받침해주고 있다. 헌정사에 있어서 제1공화국이나 이승만이라는 집권자 개인에 대한 정치적·사회적 진단과 평가가 어떠한 방향으로 내려질 것 인지와는 무관하게 이 시기는 체제유지라는 명목 아래 제헌헌법이 규정한 헌법적 가치로써 정의와 인도주의가 말살되었고 동포에는 실종되었으며, 사형제도는 적정한 사법절차가 아니라 국가의 이름으로 정당화되는 사법살인의 수단에 불과했다. 한국전쟁 이전에 학습된 경험에 따라 사형은 이데

123) 더욱이 이 법안에는 규정된 죄 가운데 법정형이 사형 또는 무기징역에 해당하는 경우는 고등법원 합의부가 제1심으로, 기타에 있어서는 지방법원 단독판사가 제1심으로 심판하되 제2심은 대법원이 심판하도록 하는 관할채증원칙과 심판기간의 특례를 규정하고 있었다(제4조).

124) 동아일보, 1960년 12월 11일, 1면; 법안의 심의과정에서는 부정선거 주모자를 처벌하기 위한 제3조 제1항에 대해 사형을 제외하자는 일부 의원의 수정의견이 대두되었으나 당시의 압도적인 국민정서를 거스를 수 없었던 탓에 정식 수정안이 제출되지는 못했다. 그런데 이 법률에 의해 실제로 사형이 선고된 후 집행까지 이루어진 것은 정치군인집단이 쿠데타를 일으켜 구성된 국가재건최고회의시기의 혁명재판을 통해서였다.

올로기의 강요와 희생양의 선별을 위하여, 국가적 위기의 타개와 체제강화를 위하여 그 목적을 뛰어 넘는 정치행위의 수단으로 둔갑해 버렸고, 그것은 우리나라의 전체 사형집행인원에서 축소·왜곡이 가장 심각한 시기가 1950년대라는 점에서도 명확하게 확인되고 있다. 다시 말해 사형이 전쟁이라는 비상사태를 빌미로 안보논리나 체제유지라는 미명 아래 비국민으로 지목된 불특정 다수의 반대세력을 제거하고 정권을 위협하거나 걸림돌이 될 수 있는 특정인을 손쉽게 거세하는 수단으로 남용되었던 사실은 분명하다. 사형을 규정한 범죄구성요건들이나 형사절차의 특례 또한 죄형법정주의에 입각한 보장적 기능이라든가 최소한도의 보호적 기능을 유린하는 것이었다.

특히 이 시기의 사형집행 규모를 정확히 확인할 수 없는 배경에는 사법절차와 형집행에 군대조직이 개입한 부분이 배제되고 있기 때문이다. 그러나 당시 사형선고와 집행에 엄연히 제1공화국 이승만정권이 그 정점에 있었다면 응당 군법회의에 의한 집행결과 또한 공식적인 통계에 포함되어야 하며, 만일 우리 현대사의 공공연한 비밀에 속하는 사건들의 사후처리과정에 비법치적이면서 반인권적인 살육의 수단으로 사형이 남용된 사실이 규명된다면 이를 바로잡는 준엄한 역사적 책임 추궁과 함께 국가적 속죄가 동시에 이루어져야 한다. 전쟁이 일어나자마자 국민을 유기한 채 도주한 정권이 비상사태특조령이라는 전대미문의 전시법령을 만들어 낸 뒤 무고하거나 혹은 과도하게 사형을 선고한 후 비국민으로 지목된 사람들을 대거 숙청한 사실에 대해 혹자들은 불운했던 과거사의 한 부분이라며 애써 그 기억을 지우려 하거나 법치주의를 지향하는 민주국가체제에서는 두 번 다시 일어나지 않을 일이라고 확신한다.

그러나 사형제도가 법률적으로 폐지되지 않는 한 그것을 지나간 과거의 문제로 일축하고 되풀이되지 않을 것이라고 장담할 수 없는 일이다. 왜냐하면 과거의 비상사태특조령은 이미 폐지되었으나 현재 시점에도 분단 상황에 놓여 있는 우리나라에는 일반에 잘 알려져 있지 않지만 과거 전시법령에 따라 자행된 국가폭력이 언제든지 용인될 수 있는 비문(秘文)의 ‘전시대기법령(戰時待機法令)’¹²⁵⁾이 여전히 휴면

125) 비상사태특조령과 유사한 내용을 규정한 것으로 추정되는 이 법령은 1975년 5월 21일, 국무회의에서 ‘비상사태하의 범죄처벌에 관한 임시특례법(안)[대통령 긴급조치(안) 의안 제379호 법무부]’과 ‘전시법원조직 및 사법운영에 관한 임시특례법(안)[대통령 긴급조치(안) 의안 제380호 법무부]’

상태로 존재하고 있기 때문이다.¹²⁶⁾ 따라서 과거 비상사태특조령의 공포와 경험은 우리 사회에 가져왔던 폐해들을 쉽게 잊어서는 안 될 일이지만 그것이 오늘과 내일의 현실에서 다시 빚어지는 것을 방지하려면 이 땅에서 시행 중이거나 대기 중인 경우를 가리지 않고 사형이라는 형벌이 법정형으로 규정된 모든 성문의 내용을 찾아내어 완전히 말소하는 방법 이외에 다른 대안은 없다. 전시라고 하더라도 평시의 형벌규범으로 대응할 수 있는 부분은 형법이 적용되어야 하고, 부득이 전시상황을 규율해야 할 필요가 있는 경우라면 그 내용은 일반에 사전 공지된 법률의 형식이어야 할 것이다.¹²⁷⁾ 이러한 사실을 염두에 두고 새롭게 사형폐지법(안)을 상정할 경우 입법자는 그 내용에 이 법령들이 제외되지 않도록 반드시 삭제하는 규정을 두어야 할 것이다.

[부록]

국방경비법 [군정법률 호수불생] 1948.08.04. 시행, 1948.07.05. 제정

제32조(적에 대한 구원·통신연락 또는 방조) 직접·간접으로 무기·탄약·양식·금전·기타 물자로서 적을 구원 혹은 구원을 기도하거나 또는 고의로 적을 은닉 혹은 보호하거나 또는 적과 통신연락 혹은 적에게 정보를 제공하는 여하한 자든지 군법회의의 판결에 의하여 사형·타 형벌에 처함.

제33조(간첩) 조선경비대의 여하한 요새지·주둔지·숙사 혹은 진영 내에서 간첩으로서 잠복 또는 행동하는 여하한 자든지 고등군법회의에서 차를 재판하며, 유죄 시에는 사형에 처함.

으로 마련된 이후(제38회 국무회의 회의록(BA0085272), 1975, 202면 이하 참조), 1989년 6월 8일, 다시 제3급 비밀로 분류되어 현재까지 ‘전시법원 검찰조직 및 사법운영에 관한 임시특별법(대통령 긴급명령(안) 의안 제305호, 법무부)’ 및 ‘전시범죄처벌에 관한 임시특별법(대통령 긴급명령(안) 의안 제306호, 법무부)’이라는 명칭으로 변경된 채 현존하고 있는데(제23회 국무회의 회의록(BA0085303), 1989, 399면 이하 참조), 그 조문의 전말은 대통령을 비롯한 국무위원들에게만 알려져 있고, 국민 일반에 대해서는 전시상황에서만 공개하도록 되어 있다.

126) 국가안위와 관계되는 중대한 교전상태에 처하여 국회를 통과하거나 국회의 집회가 불가능할 경우를 대비하여 이와 같은 임시특별법을 준비해 두어야 한다는 견해로는 이상철, “전시대비 국방관계 법령의 제 문제점 고찰”, 『공법연구』 제27집 제1호, 한국공법학회, 1998, 391면.

127) 이와 관련하여 정책연구보고서 93-3, 비상대비 관계법령의 체계적 정비방안, 국가안전보장회의 비상기획위원회, 1993.12, 93-95면 참조.

비상사태 하의 범죄처벌에 관한 특별조치령의 사형규정 범죄구성요건		
[대통령 긴급명령 제1호] 1950.06.25. 제정·시행	[법률 제175호] 시행 1951.02.20. 일부개정 1951.01.30.	[법률 제559호] 1960.10.13. 타법폐지·시행
제3조 사형	제3조 사형·무기 또는 4년 이상	비상사태 하의 범죄처벌에 관한 특별조치령은 이를 폐지한다.
1. 살인, 2. 방화, 3. 강간 4. 군사·교통·통신·수도·전기와사·관공서 기타 중요시설 및 그에 속한 중요문서·도면 파괴 및 훼손 5. 다량의 군수품 기타 중요 물자의 강취·갈취·절취 등 약탈 및 불법처분 6. 형무소·유치장 재감자 탈출케 한 행위		부칙 제7조 본법 시행당시 특별조치령 위반으로 단심계속사건으로서 법원 조직법 제39조 규정에 의하여 합의부 해당사건은 30일 이내로 당해 법원 관할 합의부에 이부하여야 한다. 본법 시행당시 지방법원합의부에 계속중인 재심판사건은 30일 이내에 관할 고등법원에 이송하여야 한다.
제4조 사형·무기 또는 10년 이상	제4조 사형·무기 또는 2년 이상	제8조 본법은 공포일로부터 시행한다.
1. 재물강취·갈취·절취 2. 건조물 파괴·훼손·점거 3. 관한참칭, 이적 목적 체포·감금·상해·폭행 4. 관권모용, 적에게 정보제공, 안내 5. 적에게 무기·식량·유류·연료 기타 물품 제공하여 자진 방조	1. 재물강취·갈취·절취 2. 건조물 파괴·훼손·점거 3. 관한참칭, 이적 목적 체포·감금·상해·폭행 4. 관권모용, 적에게 정보제공, 안내 5. 적에게 무기·식량·유류·연료·금품 제공 기타의 방법으로 자진 방조	
제5조 정보제공·안내·기타 방법으로 전2조 범행에 가공한 자는 주범의 예로 처단.		
제9조 본령에 규정한 죄의 심판은 단심으로 하고 자법 또는 동 지원의 단독판사가 행한다.	제9조 ① 본령에 규정한 죄의 심판은 단심으로 하고 자법 또는 동 지원의 단독판사가 행한다. ② 본령에 규정한 죄에 관하여 사형·무기 또는 10년 이상의 형의 언도를 받은 피고인 또는 관할재판소의 검사·피고인의 법정대리인·보좌인·직계존속·직계비속·배우자·피고인이 속하는 가의 호주는 피고인의 이익을 위하여 자법 및 자법 지원 합의부에 재심판을 청구할 수 있다. ③ 재심판에 관한 수속은 본령에 규정한 이외는 형사소송법 중 공소에 관한 규정을 준용한다.	
제10조 본령에 규정한 죄에 관하여서는 기소 후 20일 이내에 공판을 열어야 하며 40일 이내에 판결을 언도하여야 한다.	제10조 본령에 규정한 죄에 관하여서는 기소 후 30일 이내에 공판을 열어야 하며 60일 이내에 판결을 언도하여야 한다.	
제11조 본령 규정 죄에 관한 판결에 있어 증거설명을 생략할 수 있다.		

정부수립 후 1950년대 국가보안법의 사형규정 범죄구성요건			
[법률 제10호] 1948.12.01. 제정·시행	[법률 제85호] 1949.12.19. 전부개정 1950.01.09. 시행	[법률 제500호] 1958.12.26. 폐지제정 1959.01.16. 시행	[법률 제549호] 1960.06.10. 전부개정·시행
제1조: 국헌을 위배하여 정부를 침칭하거나 그에 부수하여 국기를 변란할 목적으로 결사 또는 집단을 구성한 자에 대한 처벌. 1. 수괴·간부: 무기·3년 이상 징역·금고 2. 지도적 임무종사자: 1년 이상 10년 이하 징역·금고	제1조: 정부를 침칭하거나 변란을 야기할 목적으로 결사 또는 집단을 조직한 자 또는 그 결사 또는 집단에 있어서 그 목적수행을 위한 행위를 한 자에 대한 처벌. 1. 수괴·간부: 사형·무기. 2. 지도적 임무종사자: 사형·무기·10년 이상. 전항의 결사·집단의 지령이나 목적을 지원할 목적으로 살인·방화·건조물·운수·통신기관·기타 중요시설 파괴자: 사형·무기·10년 이상.	제6조(결사·집단의 구성) 국헌을 위배하여 정부를 침칭하거나 또는 국기를 변란할 목적으로 결사 또는 집단을 구성한 자에 대한 처벌. 1. 수괴와 간부: 사형·무기. 2. 지도적 임무종사자: 사형·무기·7년 이상.	제1조(반국가단체구성) 정부를 침칭하거나 국기를 변란할 목적으로 결사 또는 집단을 구성한 자에 대한 처벌. 1. 수괴: 사형·무기. 2. 간부·지도적 임무종사자: 사형·무기·5년 이상.
제2조: 살인·방화 또는 운수·통신기관건조물 기타 중요시설 파괴 등 범죄행위를 목적으로 하는 결사나 집단조직자나 그 간부직에 있는 자: 10년 이하. 그에 가입한 자: 3년 이하	제2조: 전조에 규정한 결사 지원을 목적으로 하는 결사·집단을 조직한 자 또는 그 결사·집단에 있어서 그 목적수행을 위한 행위를 한 자에 대한 처벌. 1. 수괴·간부: 사형·무기·10년 이상.	제7조(단체의 구성) 전조의 결사·집단을 위하여 또는 그 지령을 받고 운영되는 단체를 구성한 자에 대한 처벌. 1. 수괴·간부: 사형·무기·7년 이상.	제2조(군사목적수행) 반국가단체 구성원 또는 그 지령을 받은 자가 그 목적수행을 위하여 형법 제92조 내지 제99조에 규정된 행위를 할 때: 그 각조에 규정된 형에 처한다.
제3조: 전2조의 목적 또는 그 결사·집단 지령으로서 그 목적한 사형의 실행을 협의선동 또는 선전을 한 자: 10년 이하.		제8조(군사단체의 구성 등) ① 제6조에 규정된 결사 또는 집단을 위하여 또는 그 지령을 받고 군사행동에 관한 단체를 구성한 자에 대한 처벌. 1. 수괴: 사형·무기. 2. 모의 참여하거나 지도적 임무종사자: 사형·무기·5년 이상. ② 전시·전시에 준하는 비상사태 하에서 전항 제1호·제2호를 범한 자: 사형. ③ 제1항의 단체구성원으로 살상·파괴·방화·약탈 행위자: 사형·무기·10년 이상.	제3조(일반목적수행) 반국가단체의 구성원 또는 그 지령을 받은 자가 그 목적수행을 위한 행위를 할 때의 처벌. 1. 국가기밀탐지·수집·누설·폭발물 사용행위를 한 때: 사형·무기. 2. 살인·방화·일수·통화의 위조 동행사행위를 한 때: 사형·무기·10년 이상.

정부수립 후 1950년대 국가보안법의 사형규정 범죄구성요건			
[법률 제10호] 1948.12.01. 제정·시행	[법률 제85호] 1949.12.19. 전부개정 1950.01.09. 시행	[법률 제500호] 1958.12.26. 폐지제정 1959.01.16. 시행	[법률 제549호] 1960.06.10. 전부개정·시행
		제10조(살상·방화·소요·중요시설 등 손괴) ① 제6조 내지 제8조에 규정된 결사·집단·단체를 위하여 또는 그 지령을 받고 살상·방화·소요행위를 하거나 운수통신기관·관공서·외국공관·기타 중요시설손괴자: 사형·무기·7년 이상. ② 제6조 내지 제8조에 규정된 결사·집단·단체를 위하여 또는 그 지령을 받고 형법 제107조 내지 제109조의 죄를 범한 자: 전항의 형과 같음. 제11조(국가기밀탐지·수집·누설 등) ① 이적 목적의 국가기밀탐지·수집 및 그 방조자: 사형·무기. ② 이적 목적으로 국가기밀 누설한 자: 전항의 형과 같음. 제13조(국가기밀교부·전달·중개) 취득한 국가기밀이라는 것을 알면서 이를 적에게 교부·전달·중개자: 동일한 형으로 처벌. 제15조(손괴·은닉·위조·변조 등) ② 전시 또는 전시에 준하는 비상사태 하에서 이적 목적으로 국가기밀에 속하는 서류·물품 또는 정치·경제·기타 국가이익에 관한 서류·물품을 손괴·은닉·위조 또는 변조하는 죄를 범하여 군사행동의 준비·수행 또는 효과를 위태롭게 하였을 때: 사형·무기.	

정부수립 후 1950년대 국가보안법의 사형규정 범죄구성요건			
[법률 제10호] 1948.12.01. 제정·시행	[법률 제85호] 1949.12.19. 전부개정 1950.01.09. 시행	[법률 제500호] 1958.12.26. 폐지제정 1959.01.16. 시행	[법률 제549호] 1960.06.10. 전부개정·시행
		제16조(약취·유인·이동·취거) ① 제6조 내지 제8조에 규정된 결사·집단·단체를 위하여 또는 그 지령을 받고 사람을 약취·유인한 자: 사형·무기·7년 이상. ② 전항의 목적으로 함선·항공기·자동차·무기 기타 물건을 이동 또는 취거한 자: 사형·무기·5년 이상. 제19조(왕래·잠입·은거·형 가중) ① 제6조 내지 전조의 죄가 외국 또는 본법이 사실상 시행되지 못하는 지역 내에 있는 제6조 내지 제8조에 규정된 결사·집단 또는 단체의 지령을 받은 자에 의한 행위일 때: 사형·무기·10년 이상. 단, 각조에 규정된 형이 보다 중할 때에는 그 형으로 처벌. ③ 제6조 내지 전조의 죄를 범할 목적으로 전항의 결사·집단·단체의 지령을 받고 잠입 또는 은거 중에 있는 자: 사형·무기·7년 이상. 제20조(취임·입대·파선) ① 제6조 내지 제18조의 죄를 범할 목적으로 잠입 또는 은거중인 자가 신분을 가장하고 공무원 또는 군인에 취임입대 또는 선임되었을 때: 사형·무기·10년 이상. ② 전항의 목적으로 정당·사회단체 또는 보도기관에 취임한 자도 전항의 형과 같음.	

정부수립 후 1950년대 국가보안법의 사형규정 범죄구성요건			
[법률 제10호] 1948.12.01. 제정·시행	[법률 제85호] 1949.12.19. 전부개정 1950.01.09. 시행	[법률 제500호] 1958.12.26. 폐지제정 1959.01.16. 시행	[법률 제549호] 1960.06.10. 전부개정·시행
		제28조(예비·음모·미수범) ① 제6조 내지 제8조·제10조·제11조·제16조·제17조의 죄를 범할 목적으로 예비·음모한 자는 그 죄에 대한 형과 동일한 형으로 처한다. ③ 제6조 내지 제8조·제10조·제11조·제16조·제17조·제19조 제2항의 미수범은 가수범과 동일한 형으로 처벌한다.	

부역행위처리특별법		
[법률 제157호] 1950.12.01. 제정·시행	[법률 제174호] 1951.01.18. 일부개정·시행	[법률 제236호] 1952.04.03. 폐지·시행
제1조 본법은 역도가 침점한 지역에서 그 침점기간 중 역도에게 협력한 자를 처벌함에 있어 특별한 처리함을 목적으로 한다. 제2조 국가보안법 및 특별조치령에 규정한 죄를 범한 자 중 각호의 1에 해당하는 자는 그 형을 감경 또는 면제한다. 1. 역도의 압력으로 정치적 이용을 당한 행위가 불가피하다고 인정된 자. 2. 다수민중을 구하는 애족적 행위가 현저한 자. 3. 군인·경찰관·일반 공무원·애국단체원 기타 역도가 수사 중에 있는 자 또는 그 가족을 은닉·기타 방법으로 역도의 박해를 면케 한 공적이 현저한 자. 4. 대통령이 정한 기간 내 자수자. 제3조 국가보안법 및 특별조치령에 규정한 죄를 범한 자 중 각호의 1에 해당하는 자는 그 형을 면제한다. 1. 단순 부화수행자. 2. 학교·공장·회사 등 직장에서 단순 직무수행자. 3. 역도 조직단체에 단순가입자.		부역행위특별처리법은 이를 폐지. 부칙: 본법은 공포일로부터 시행.
제4조 본법에 의하여 처리하는 죄를 범한 자를 특별히 심사하기 위한 부역행위특별심사위원회 1. 부역행위특별심사 중앙위원회(이하 중앙위원회) 2. 부역행위특별심사 서울특별시·도위원회(이하 서울특별시·도위원회)	제4조~제13조 삭제	

부역행위처리특별법		
[법률 제157호] 1950.12.01. 제정·시행	[법률 제174호] 1951.01.18. 일부개정·시행	[법률 제236호] 1952.04.03. 폐지·시행
3. 부역행위특별심사 서울특별시 의 구·시·군위원회(이하 구· 시·군위원회) 제5조 심사위원회의 조직 1. 중앙위원회: 법무부장관을 위 원장으로 국회에서 선임한 위 원과 대통령이 임명하는 위원 각 5인으로 구성. 2. 서울특별시·도·구·시·군위원 회: 법무부장관이 지정·위촉하 는 각 기관 내의 검사 기타 공 무원을 위원장으로 국회가 당 해 서울특별시·도·구·시·군 주민 중에서 선임한 위원 5인 과 당해 서울특별시장·도지사 가 범죄수사에 관계없는 각기 관내 서울특별시·도·구·시· 군·읍·면 공무원 중에서 지정 하는 위원 3인으로 구성. 제6조 심사위원회는 본법에 의하 여 처리하는 범죄에 관하여 심사 하고 검찰기관에 회부 여하를 결 정한다. 본법에 의하여 처리하는 범죄는 반드시 심사위원회 심사를 경하여 야 한다. 제7조 수사기관은 본법에 의하여 처리하는 범죄에 관하여 혐의자 를 구속하였을 때에는 24시간 이 내에 소관심사위원회에 보고하여 야 한다. 소관심사위원회에서 불구속심사를 결정하였을 때에는 즉시 석방하여 야 한다. 소관심사위원회는 제1항의 보고를 받은 때부터 24시간 이내에 전항 의 결정을 하여야 한다. 수사기관은 피의자를 법령에 의하 여 구속할 수 있는 기간만료일의 늦어도 3일전까지 수사결과를 소 관심사위원회에 보고하여야 한다. 제8조 심사위원회는 수사기관·본 인·이해관계인의 신고에 의하여 심사한다. 제9조 심사위원회에서 심사의 결		

부역행위처리특별법		
[법률 제157호] 1950.12.01. 제정·시행	[법률 제174호] 1951.01.18. 일부개정·시행	[법률 제236호] 1952.04.03. 폐지·시행
과 검찰기관에 회부하지 않기로 결정한 때에는 본법에 의하여 처리하는 부역행위에 관하여는 형사상 소추를 받지 아니한다. 심사위원회에서 전항의 결정을 할 때에는 제2조·제3조에 열기한 표준을 참작하여야 한다. 제10조 심사위원회는 위원 3분지 2이상의 출석과 출석위원 과반수로써 의결한다. 가부동수인 때에는 위원장이 결정권을 가진다. 제11조 중앙위원회는 서울특별시·도위원회에, 서울특별시·도위원회는 구·시·군위원회에 대하여 본법이 정하는 외에 심사에 관하여 필요한 방침과 사무조치를 지시할 수 있다. 제12조 수사기관은 심사위원회에서 검찰청에 회부하지 않기로 결정한 날부터 3일 내에 상급위원회에 항고할 수 있으며 그 항고에 대한 결정에 또 이의가 있을 때에는 3일 이내에 중앙위원회에 재항고할 수 있다. 상급위원회결정은 하급위원회를 기속한다. 제13조 각 심사위원회 위원장은 관계기관 공무원 중에서 심사위원회의 사무보조자를 지정·위촉하여 겸무케 한다. 제14조 본법에 의하여 처리하는 범죄에 대한 공소기간은 본법 공포일로부터 90일로 한다. 단, 역도 침점지역 내에 있는 자 및 도피 중에 있는 자에 대하여는 시효가 진행되지 않는다.		

참고문헌

1. 국내문헌

가. 통계 및 보고서 등 공문서

- 경제기획원 조사통계국, 한국 통계연감, 1961.
- 국방부 국방군사연구소, 미국무부 한국 국내 상황 관련문서XIV(Records of the U.S. Department of States, Relating to the Internal Affairs of Korea): 한국 전쟁 자료총서 52, 1999.
- _____, 국방사 연표, 1994.
- 국회 김성주사건특별조사위원회(편), 김성주사건보고서, 1955.
- 국회도서관 입법조사국(편), 국제연합 한국통일부흥단보고서(A/1881) 1951년, “국제 연합 한국통일부흥단보고서(1951·1952·1953)”, 『입법참고자료』 제34호, 1965.
- 내무부 통계국, 대한민국 통계연감, 1952, 1954, 1957, 1958, 1960.
- 대한민국법제 50년사(상), 법제처, 1999.
- 육군본부 법무50년사 편찬위원회(편), 법무50년사: 1946~1996, 1996.
- 육군본부, 공비연혁, 1971.
- 육군본부(편), 6.25사변 후방전사(인사편), 육군본부 군사감실, 1956.
- 정책연구보고서 93-3, 비상대비 관계법령의 체계적 정비방안, 국가안전보장회의 비상기획위원회, 1993.12.
- 진실·화해를 위한 과거사정리위원회, 2009년 하반기 조사보고서 제8권, 2009.
- _____, 2008년 하반기 조사보고서 제4권, 2009.
- _____, 2007년 하반기 조사보고서, 2007.

나. 일반문헌

- 강성현, “한국전쟁 전 정치범 양산 ‘법계열’의 운용과 정치범 인식의 변화”, 전쟁 속의 또 다른 전쟁, 선인, 2012.
- 김영범, “전장이탈자 및 항명자에 대한 즉결처분권 행사에 관한 고찰”, 『군사법연구』 제1호, 육군본부, 1982.

- 김용우, “사형제도 존폐문제”, 『현안분석』 제37호, 국회도서관 입법자료분석실, 1991.
- 김용진, 신형법해의: 총론·각론, 지구당, 1954.
- 김학재, “한국전쟁기 대통령 긴급명령과 예외상태의 법제화”, 『사회와 역사』 제91집, 한국사회사학회, 2011.
- 박관숙, “행정협정과 외국군대의 지위”, 『법정』 제15호, 1960년 2월호.
- 박문복, “교육형과 사형”, 『법정』 1957년 11월호.
- 박원순, 국가보안법연구2, 역사비평사, 1997.
- 백운선, “장경근: 독재권력의 파수꾼으로 성장한 식민지 법조엘리트”, 반민족문제연구소(편), 청산하지 못한 역사2, 청년사, 1994.
- 신동운(편), 유병진 법률논집 재판관의 고민, 법문사, 2008.
- _____, 형사법령 제정자료집(1), 형법, 한국형사정책연구원, 1990.
- 오동석, “한국전쟁과 계엄법제”, 『민주법학』 제43호, 민주주의법학연구회, 2010.
- 유기천, “전후의 형사입법과 한국의 신형법”, 『서울대학교 논문집』 제1호, 1954.
- 이덕인, “한국전쟁과 사형제도”, 『서울대학교 법학』 제55권 제1호, 서울대학교 법학연구소, 2014.
- _____, “미군정기의 사형제도에 대한 연구”, 『아주법학』 제7권 제4호, 아주대학교 법학연구소, 2014.
- 이상철, “전시대비 국방관계 법령의 제 문제점 고찰”, 『공법연구』 제27집 제1호, 한국공법학회, 1998.
- 정우택, “범죄와 형벌의 사적 고찰”, 『법률학회보』 제1호, 충남대학교 문리과대학 법률학회, 1956.
- 태윤기, “군인범죄에 대한 대책”, 『법정』 제12권 제5호, 법정사, 1957년 5월호.
- 한인섭, “한국전쟁과 형사법”, 『서울대학교 법학』 제41권 제2호, 서울대학교 법학연구소, 2000.

다. 신문아카이브

경향신문·동아일보, 1948.08.15. ~ 1960.12.31.

2. 외국문헌

David T Johnson, Franklin E Zimring, Michael L. Radelet, The Next Frontier: National Development, Political Change, and the Death Penalty in Asia, Oxford University Press, 2008.

HQ, USAFIK, G-2 Periodic Report, #1004. 1948.12.03-12.04.

HQ, USAFIK, G-2 Periodic Report, #1049. 1949.01.27-01.28.

Seminar on the Role of Substantive Criminal Law in the Protection of Human Rights and the Purposes and Legitimate Limits of Penal Sanctions, Tokyo, Japan, U. N. Doc. ST/TAO/HR/7(1960).

United States Department of State, Foreign Relations of United States(FRUS) 1950, Volume VII Korea, 1976.

An Analysis and Criticism of the Death Penalty in South Korea in the 1950s

Lee Deok-in*

The main objective of this study is to look back death penalty system in 1950s when even its exact scale and nature were hard to be identified in the punishment history of our country and clarify the fact that such system was dedicated as a means having immediate effect that resolves a specific outstanding issue by passing over original objective and range of punishment. For this objective, various issues being involved in death penalty system at that time is intended to be clarified by empirically analyzing contents of death penalty sentence and execution in 1950s and reviewing its normative ground. According to its result, death penalty at that time annihilated justice and humanism based on constitutional value specified by the constitution under the pretext of retention of a system and made brotherly love to be disappeared and it was a means of judicial murder being justified in the name of a state authority, not realizing national punishment right as a proper judicial procedure. In particular, under the background that scale of death penalty execution is hard to be identified during those times, certain involvement of military organization in judicial procedure and penalty execution was excluded. However, if attention should be paid to the fact that Seung-man Rhee's regime, the First Republic of Korea, was positioned in its summit of death penalty sentence and execution at that time, execution result by military court should be naturally included in an official statistics and if the fact behind the cases of open secret in our modern history that death penalty was abused as a means of illegal, anti-humanity murder should be clarified, historical stern questioning of liability and national atonement

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

for straightening out such practice shall be performed at the same time.

The fact that the innocent people being designated as unpatriotic person after excessively sentencing death penalty followed by promulgating a law of “special order of crime punishment under emergency situation” together with outbreak of war were extensively purged still means constant existence of current risk in our country being faced not only with unfortunate past issues being lingered just in memory but also with divided situation. Therefore, in order to prevent horror and experience of the past special order from being repeated in the current reality, all the written law that specify death punishment as legal punishment shall be completely deleted regardless of a case under implementation or stand-by case. Even though it is a war time, criminal law of ordinary times is required to be applied to a part that could be responded by criminal punishment norm and in case that war time situation is required to be controlled inevitably, its contents shall be a form notified to the general public in advance. Therefore, in case that death punishment repeal bill (draft) should be newly introduced, a regulation in which such bill is definitely required to be included shall be provided.

❖ Keyword: : the Sentenced to Death and Executions from 1948 to 1960 in South korea, Special Order of Crime Punishment under Emergency Situation, National Guards Act, National Security Law, the Abolition of Death Penalty

