



제422회 국회(임시회)
제1차 법제사법위원회

변호사법 일부개정법률안

검 토 보 고

〈변호사 결격사유에 탄핵에 의한 파면 추가〉

■ 민형배 의원 대표발의(의안번호 제4793호)

2025. 2.

법 제 사 법 위 원 회

전 문 위 원 김 성 완

목 차

I . 제안경위	1
II . 제안이유 및 주요내용	1
III . 검토의견	2
1. 변호사 결격사유에 탄핵에 의한 파면 추가	2

I. 제안경위

1. 제 안 자 : 민형배의원 등 11인
2. 제안연월일 : 2024. 10. 21.
3. 회부연월일 : 2024. 10. 22.

II. 제안이유 및 주요내용

변호사 결격사유에 헌법재판소 탄핵결정으로 파면된 판·검사를 포함하고자 합니다. 기준 강화로 판·검사의 부정 및 비리를 사전에 예방하기 위한 것입니다.

우리나라 검사와 판사는 막강한 권력을 지닙니다. 제대로 견제받지 않기에, 무소불위라는 비판이 많습니다. 그렇지만, 이 권한은 잠시 시민들로부터 위임받은 것입니다. 시민에 대한 봉사가 본질입니다. 공익을 우선으로 하고, 권력을 사유화해선 안 됩니다. 정의롭고 공정하게 직분을 수행해야 합니다.

만약 권력을 오·남용하면 엄격하게 처벌해야 합니다. 큰 힘에 걸맞게, 부패와 일탈 등에 더 엄격한 잣대가 필요합니다.

이에, 헌법재판소의 탄핵 결정으로 파면된 판·검사는 선고일부터 재직기간의 2분의 1이 지나야만 변호사가 될 수 있도록 하고자 합니다. 파면되고도 변호사 개업을 통해 전관예우 등 특권을 유지하는 모순은 해소하기 위한 것입니다. 아울러 판·검사의 건전한 자정능력을 도모하려는 법률 개정입니다(안 제5조제11호 신설).

Ⅲ. 검토의견

1. 변호사 징계사유에 탄핵에 의한 파면 추가

현행	개정안
제5조(변호사의 결격사유) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 변호사가 될 수 없다. 1. ~ 10. (생략) <u><신설></u>	제5조(변호사의 결격사유) ----- ----- ----- 1. ~ 10. (현행과 같음) <u>11. 탄핵에 의하여 파면된 판·검사로서 탄핵 결정 선고가 있는 날부터 판·검사 재직기간의 2분의 1이 지나지 아니한 자</u>

- 개정안은 변호사 징계사유에 탄핵에 의하여 파면된 판·검사로서 탄핵 결정 선고가 있는 날부터 판·검사 재직기간의 2분의 1이 지나지 아니한 자를 추가하는 내용임(안 제5조제11호 신설).
- 현행법은 탄핵 또는 징계처분에 의해 파면된 자는 5년간 변호사가 될 수 없도록 규정하여¹⁾ 이미 탄핵에 대한 결격사유를 두고 있음.²⁾

1) 제5조(변호사의 결격사유) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 변호사가 될 수 없다.

4. 탄핵이나 징계처분에 의하여 파면되거나 이 법에 따라 제명된 후 5년이 지나지 아니한 자

2) 개정안과 현행 제5조제4호가 규율하는 대상이 중복되므로, 개정안대로 입법이 이루어진다면 조항 간 충돌이 일어나지 않도록 조정될 필요가 있음.

탄핵에 의한 파면은 변호사 자격 있는 공무원이 국회의 탄핵 소추를 받아 헌법재판소로부터 해당 공직에서 파면하는 결정을 받아야 하는데, 우리 헌법³⁾은 대통령·국무총리·국무위원·행정각부의 장·헌법재판소 재판관·법관·중앙선거관리위원회 위원·감사원장·감사위원 기타 법률이 정한 공무원⁴⁾이 그 직무집행에 있어서 헌법이나 법률을 위배한 때에는 국회는 탄핵의 소추를 의결할 수 있다고 규정하고 있으며, 탄핵심판 청구가 이유 있는 경우 헌법재판소는 피청구인을 해당 공직에서 파면하는 결정을 선고함.⁵⁾

○ 한편, 현행법이 탄핵에 따른 파면의 결격사유를 5년⁶⁾으로 한 이유는

- 3) 「대한민국헌법」 제65조 ① 대통령·국무총리·국무위원·행정각부의 장·헌법재판소 재판관·법관·중앙선거관리위원회 위원·감사원장·감사위원 기타 법률이 정한 공무원이 그 직무집행에 있어서 헌법이나 법률을 위배한 때에는 국회는 탄핵의 소추를 의결할 수 있다.
- 4) 기타 법률이 정한 공무원으로는 「검찰청법」에 따른 검사, 「특별검사의 임명 등에 관한 법률」에 따른 특별검사·특별검사보, 「국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률」에 따른 경찰청장, 「고위공직자범죄수사처 설치 및 운영에 관한 법률」에 따른 처장·차장·수사처검사, 「특별감찰관법」에 따른 특별감찰관, 「선거관리위원회법」에 따른 각급 선거관리위원회 위원 등이 있음.
- 「검찰청법」 제37조(신분보장) 검사는 탄핵이나 금고 이상의 형을 선고받은 경우를 제외하고는 파면되지 아니하며, 징계처분에 의하지 아니하고는 해임·면직·정직·감봉·견책 또는 퇴직의 처분을 받지 아니한다.
- 「특별검사의 임명 등에 관한 법률」 제16조(신분보장) 특별검사 및 특별검사보는 탄핵 또는 금고 이상의 형을 선고받지 아니하고는 파면되지 아니한다.
- 「국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률」 제14조(경찰청장) ⑤ 경찰청장이 직무를 집행하면서 헌법이나 법률을 위배하였을 때에는 국회는 탄핵 소추를 의결할 수 있다.
- 「고위공직자범죄수사처 설치 및 운영에 관한 법률」 제14조(신분보장) 처장, 차장, 수사처검사는 탄핵이나 금고 이상의 형을 선고받은 경우를 제외하고는 파면되지 아니하며, 징계처분에 의하지 아니하고는 해임·면직·정직·감봉·견책 또는 퇴직의 처분을 받지 아니한다.
- 「특별감찰관법」 제13조(결격사유) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람은 특별감찰관 등이 될 수 없다.
 4. 탄핵결정에 의하여 파면된 후 5년을 경과하지 아니한 사람
- 「선거관리위원회법」 제9조(위원의 해임사유) 각급선거관리위원회의 위원은 다음 각호의 1에 해당할 때가 아니면 해임·해촉 또는 파면되지 아니한다.
 2. 탄핵결정으로 파면된 때
- 5) 「헌법재판소법」 제53조(결정의 내용) ① 탄핵심판 청구가 이유 있는 경우에는 헌법재판소는 피청구인을 해당 공직에서 파면하는 결정을 선고한다.
- 6) 제5조(변호사의 결격사유) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 변호사가 될 수 없다.
 4. 탄핵이나 징계처분에 의하여 파면되거나 이 법에 따라 제명된 후 5년이 지나지 아니한 자

「국가공무원법」과의 관계에서 찾아볼 수 있는데, 국가공무원이 징계로 파면처분을 받으면 5년이 지나지 아니한 자는 공무원이 될 수 없다고 규정하고 있음.⁷⁾ 즉, 파면된 공무원이 5년이 지나야 공무원이 될 수 있는 것처럼, 변호사의 자격이 있는 공무원 역시 5년이 지나야 변호사가 될 수 있도록 하여 입법의 균형을 맞추고자 한 것으로 보임.

○ 변호사와 같이 공익적 성격이 강한 타 전문자격사 자격요건을 살펴보면, 탄핵결정으로 인한 파면의 경우 기간을 제한하지 않거나 (변리사)⁸⁾, 3년(세무사)⁹⁾, 5년(공인회계사, 임명공증인)¹⁰⁾ 등으로 다양한 입법례를 두고 있음.

○ 탄핵은 고위 공직자가 헌법이나 법률을 위반하여 직무를 수행한 경우 국회가 그를 파면¹¹⁾하기 위해 소추하고 헌법재판소가 심판하여

7) 「국가공무원법」 제33조(결격사유) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 공무원으로 임용될 수 없다.

7. 징계로 파면처분을 받은 때부터 5년이 지나지 아니한 자

8) 「변리사법」 제4조(결격사유) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람은 변리사가 되지 못한다.

5. 다음 각목의 어느 하나에 해당하는 사람

가. 탄핵 또는 징계처분에 따라 파면 또는 해임된 사람

9) 「세무사법」 제4조(세무사의 결격사유) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람은 제6조에 따른 등록을 할 수 없다.

4. 탄핵이나 징계처분으로 그 직에서 파면되거나 해임된 사람으로서 3년이 지나지 아니한 사람

10) 「공인회계사법」 제4조(결격사유) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 공인회계사가 될 수 없다.

6. 탄핵 또는 징계처분에 의하여 파면 또는 해임되거나 이 법 또는 「세무사법」에 의한 징계에 의하여 제명 또는 등록취소된 후 5년이 경과되지 아니한 자

「공증인법」 제13조(임명공증인의 결격사유) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람은 임명공증인이 될 수 없다.

7. 탄핵이나 징계에 의하여 파면 또는 면직 처분을 받거나 「변호사법」에 따라 제명된 날부터 5년이 지나지 아니한 사람

11) 2021. 10. 28. 2021헌나1

“탄핵결정은 공직으로부터 파면함에 그친다.”라고 규정한 헌법 제65조제4항 전문은 1948년 제정 헌법 제47조로부터 현재까지 같은 내용으로 유지되어 왔다. 1948년 제헌 당시의 국회속기록에

파면 여부를 결정하는 제도로써, 공직자의 위법 행위에 대한 정치적·법적 책임을 추궁하여 공직의 신뢰성과 공공성을 유지하기 위한 것이라 할것임.

개정안이 규율 대상으로 하는 판·검사는 일반 공무원과 달리 국민의 권리와 의무에 관한 사항을 판단하거나 공소권을 행사하는 핵심적인 법조 직군으로서, 이러한 직군에서 탄핵으로 파면된 경우 해당자의 법적 판단 능력과 윤리적 신뢰성이 결여되었다고 볼 여지도 있으므로, 이들이 곧바로 변호사로 개업하는 것은 법조계의 신뢰성에 대한 심각한 문제를 초래할 가능성도 있다는 점에서 개정안의 입법취지는 타당한 측면이 있음.

- 다만, 변호사 결격사유는 일정기간 변호사 자격을 취득할 수 없도록 함으로써 직업선택의 자유를 제한하고,¹²⁾ 개정안에 따르면 파면 대상이 되는 다른 공직자의 결격기간(5년)과 달리 판·검사에게만 재직기간의 2분의 1로 정하고 있어 평등권 침해 여부가 문제되므로, 개정안에 따른 제한이 헌법상 과잉금지원칙 또는 비례의 원칙에 부합하는지 여부를 함께 검토할 필요가 있음.

변호사는 국민의 권리 보호 및 법치주의 실현에 중요한 역할을

따르면, 헌법제정권자는 ‘대통령 등 일정한 고위공직자는 그 직을 유지한 채 민·형사재판을 받기 어렵고, 그 직을 유지한 채 징계하는 것도 부적절하기 때문에 해당 공직에서 물러나게 하느냐 또는 마느냐를 결정하는 것이 탄핵제도의 본질이라고 인식하고 있었다.

12) 헌법재판소는 직업선택의 자유와 관련하여, 자격제한의 범위가 지나치게 넓으면 직업선택의 자유를 침해할 수 있어 제한의 정도가 합리적이어야 한다고 판시한 바 있음. (헌재 2006. 5. 25. 2003헌마715등)

수행하는 직업이므로, 탄핵으로 파면된 판·검사가 즉시 변호사로 개업하는 것을 제한하여 법조계의 신뢰를 유지하려는 개정안의 목적은 정당하다고 볼 수 있고, 일정 기간 변호사 등록을 제한함으로써 공공의 신뢰 회복과 법조계의 윤리성 담보를 기대할 수 있으므로 목적 달성에 필요한 수단으로써의 적합성도 인정된다고 볼 수 있겠음.

다만, 개정안은 판·검사에게 일률적인 결격기간을 두는 대신 재직기간의 2분의 1의 결격기간을 적용하고 있는데, 동 법에서만¹³⁾ 개별적 재직기간을 기준으로 결격기간을 달리 설정하는 것은 법적 안정성과 일관성 측면에서 타당성이 결여될 수 있다는 점을 고려할 필요가 있을 것으로 보임.¹⁴⁾¹⁵⁾

이를테면 동일한 탄핵 사유로 파면되었더라도 재직기간에 따라 30년을 근무한 판사는 15년 동안 변호사 등록이 제한되는 반면, 재직

13) 「헌법재판소법」 제54조에서 탄핵으로 파면된 공무원에 대해 일률적으로 5년간 공직 취임을 제한하고 있는 것과 같이 탄핵에 대한 법적 효과는 균일하게 부과할 뿐 개인별로 차등 적용하지 않는 것이 일반적인 입법례임.

제54조(결정의 효력) ② 탄핵결정에 의하여 파면된 사람은 결정 선고가 있는 날부터 5년이 지나지 아니하면 공무원이 될 수 없다.

14) 법적 규제는 명확하고 예측 가능하여야 하며 누구에게나 동일하게 적용되어야 함에 반해 개정안은 재직기간에 따라 모든 개개인이 달리 적용받게 되므로 법적 규제로서 객관적이고 정당한 기준인지에 대한 논란이 야기될 수 있음.

15) 참고로 변호사의 개업지를 제한하면서 판사·검사·군법무관 또는 경찰공무원의 재직기간이 통산하여 15년에 달하는 경우와 정년으로 퇴직하거나 대법원장 또는 대법관이 퇴직하는 경우에는 위 법률의 조항이 정한 개업지 제한의 적용을 배제하는 내용의 구 「변호사법」 제10조제2항에 대해 헌법재판소는 평등의 원칙에 위반된다고 판시한 바 있음.

헌재 1989. 11. 20. 89헌가102

(…) 그렇다면 법 제10조 제2항은 재직경력이 긴 사람에 대하여 그러하지 아니한 사람과 구별하여 그 개업지 제한 규정의 적용을 배제하고 있어 변호사로서의 개업을 하고자 하는 동일한 처지에 있는 자를 합리적 이유없이 차별하고 있다 할 것이므로 이는 법 앞에서의 평등을 규정한 헌법 제11조 제1항에 위반된다.

기간이 10년인 판사는 5년 동안만 제한되는 등 결과적으로 재직기간이 짧을수록 유리하게 되어 형평성에 반하는 결과를 초래할 수 있다는 것임.

즉, 변호사 개업 제한의 기본 취지는 공공의 신뢰 회복과 법조계의 윤리성 유지 등으로 볼 수 있는데, 개정안에 따르면 재직기간이 길었던 사람일수록 변호사 개업이 어려워지는 효과가 발생하는바, 침해의 최소성 및 법익의 균형성 측면에서 이것이 본래 취지와 일치하는지 여부에 대해서는 추가적인 검토가 필요할 것으로 보임.¹⁶⁾

문 의 처
02) 6788-5060

16) 본 검토에서는 개정안과 같이 재직기간에 따라 결격기간이 달라지는 경우에 대해서만 서술하였으나, 일률적으로 하는 경우 또한 기간 설정에 따라 과잉금지원칙 위배여부가 판단될 필요가 있을 것임.