

북한 형법의 특징과 죄형법정주의

Characteristics of North Korean Criminal Law and *Nullum Crimen Sine Lege*

김 한 기*
Kim, Han-kee

목 차

- | | |
|--------------------------|---------------------|
| I. 들어가며 | IV. 죄형법정주의에 있어서의 평가 |
| II. 북한 형법의 연혁 | V. 맺음말 |
| III. 북한 형법의 구성과 법체계상의 특징 | |

모든 국가의 법체계는 각각의 이념과 가치 및 전통 등을 함축적으로 표현하고 있을 뿐 아니라 사회현상과 특성을 반영하는 지표로서도 기능하게 된다. 법체계를 구성하고 있는 여러 법규범 중 형법은 가장 강력한 강제력을 통한 제재수단을 발동할 수 있는 법규범으로서 북한 역시 이러한 형사법 체계를 통하여 국제 정세와 내부 상황의 변화의 흐름을 적절히 통제하고 그러한 변화 속에서도 자신들의 체제를 수호하기 위하여 나름의 대책을 강구하기 위하여 잦은 형법 개정이 이루어져 왔다. 북한에 있어서의 법의 이념과 법에 대한 관점, 그리고 그로 인한 법체계는 우리와는 매우 다른 모습이기 때문에 북한의 법체계, 그 중에서도 형사법의 체계에 대한 분석과 이해를 위한 노력은 북한의 상황과 현실을 이해하는데 매우 중요한 기능을 담당할 뿐 아니라 남북한의 통합 또는 적어도 긴밀한 관계로의 전환 시 형사법 분야의 통합 내지 형사영역의 협력과정에서 나타날 수 있는 다양한 문제들에 대하여 예견하고 그에 대한 대응책을 강구함으로써 남북한 교류·협력 과정에서 발생될 수 있는 법적 문제들에 대하여 적절히 대응할 수 있는 준비를 하는 것은 매우 의미 있는 일이라 할 것이다.

현재 북한의 형사법 체계에 있어서 실체법으로는 기본 형법전과 형법부칙으로 이루어져 있는 바, 형법의 개정과 형법부칙의 채택 과정 속에서 소급효금지의 원칙을 명문화하고,

<https://doi.org/10.35148/ilsilr.2021.49.263>

투고일: 2021. 7. 12. / 심사회의일: 2021. 8. 9. / 게재확정일: 2021. 8. 27.

* 국립 공주대학교 법학과 강사, 법학박사

Ph.D., Lecturer, Department of Law, Kongju National University

유추해석 금지의 원칙을 도입하였을 뿐 아니라 개별 구성요건을 명확히 하는 일련의 시도들을 통하여 죄형법정주의를 실현하기 위하여 나름의 노력을 기울여 왔다는 점은 분명 긍정적으로 평가할 수 있는 부분이라 생각된다. 그러나 김일성-김정일-김정은의 교시를 실정법을 초월한 최고 상위규범으로 인정하는 인식태도를 근간으로 하면서 실정법의 상위원리이자 사회와 국가가 추구하여야 할 가치를 최우선시하는 자연법사상을 근간으로 한 강력한 법원리주의의 법인식 태도, 계급독재 실현을 위한 도구적 성격으로서 형법을 이해하는 태도, 개정을 통한 꾸준한 노력에도 불구하고 의미가 불명확하거나 구성요건적 행위 자체가 불분명한 규정들이 산재되어 있다는 점 등은 죄형법정주의의 실현에 장애요소가 될 수 있음은 부인하기 어려운 것이 사실이며 이로 인하여 북한의 이러한 노력들 자체가 형식적인 측면에 불과하고 그 동기가 참된 인권개선을 위한 노력과 무관하다는 비판적 시각이 존재하는 것도 사실이다. 그러나 이러한 비판적인 시각에 입각하여 평가한다 할지라도 법적인 측면에서 볼 때, 형법의 이데올로기적 요소와 강도에 있어서 어느 정도 변화가 이루어지고 있으며, 하나의 객관적 사회통제규범으로서 기능하고자 하는 방향으로 나아가고 있다는 점은 긍정적으로 평가하여야 할 것이라 생각되며 이러한 측면을 상대주의적인 관점에서 바라보는 노력이 필요하리라 생각된다.

[주제어] 북한형법, 형법부칙, 죄형법정주의, 소급효금지의 원칙, 유추해석 금지의 원칙

I. 들어가며

모든 나라는 국가와 사회의 통합과 유지 및 국민의 안전한 생활을 보장하기 위하여 나름의 법체계를 갖추고 있다. 그리고 그러한 법체계는 각국의 이념과 가치 및 전통 등을 함축적으로 표현하고 있을 뿐 아니라 사회현상과 특성을 반영하는 지표로서도 기능하게 된다. 이러한 법체계 그리고 그것을 구성하는 법이라 함은 사회의 구성원들이 공동체 생활을 유지하기 위하여 지켜야 할 내용들을 규정한 사회 규범인 까닭에 정치, 경제, 사회, 문화, 생활상이 변화함에 따라 변화되어야 한다. 그러한 법규범 중 형법은 가장 강력한 강제력을 통한 제재수단을 발동할 수 있는 법규범이며 시민의 안전과 권리를 보호하기 위하여 그리고 사회의 질서유지와 공동체의 안정을 위하여 중요한 기능을 수행하는 규범이기에 사회의 변동에 대응하기 위하여서는 형법 역시 변화하여야만 하는 것이다.

이러한 현상은 북한에 있어서도 마찬가지이다. 국제화를 넘어 세계화의 분위기 속에 긴밀한 교류와 거대 네트워크를 통하여 하나의 생활권으로 연결되어 가고 있는 국제사회 속에서도 북한은 오늘날까지 강한 폐쇄성을 유지하고 있는 거의 유일한 사회이다. 그것

은 오히려 변화의 파동이 발생할 경우 더욱 강한 충격으로 연결될 수 있는 것이며, 그로 인하여 사회 전체의 질서 및 체제 자체에 예측하기 힘든 변혁으로 이어지는 원인이 될 수 있다. 이러한 까닭에 현재 북한은 변화의 흐름을 적절히 통제하고 그러한 변화 속에서도 자신들의 체제를 수호하기 위하여 나름의 대책을 강구하고 있을 것이라 생각된다. 그러한 대책 중 하나가 형법이라는 강력한 제재력을 통한 사회 통제일 것이며 그러한 이유로 최근 북한 내부에서도 이와 관련한 활발한 움직임이 있을 것으로 예상된다. 그러나 북한은 자신들 내부의 변화에 관한 내용은 철저히 비공개를 유지하는 것이 일반적인 까닭에 북한의 형사법과 관련한 변화를 외부에서, 특히 학자와 같은 일반인으로서 파악하기가 현저히 곤란하다. 북한의 형사법에 관하여 연구하거나 또는 연구하고자 하는 학자들의 공통된 고충은 연구를 위한 실증적 자료를 수집하기 어려운 것뿐 아니라 그 실제(실제 법규정)조차 파악하기가 매우 어렵다는 점이다. 특히 형사법의 영역 중 절차와 관련된 부분 즉 수사과 공판 등 실무에서의 과정과 사례에 대해서는 더더욱 파악하기가 어렵다. 이는 북한이 기본적으로 판례를 법원으로 인정하지 않을 뿐 아니라 그러한 사법 과정을 철저히 보안으로 유지하는 영향이 크다. 지난 2018년 현 정부 하에서 이루어졌던 남북 정상회담을 통한 화해와 통합에 대한 기대감도 잠시뿐, 미·중 간의 신냉전의 흐름과 남북한의 경색된 분위기 속에서 북한의 내부적 변화는 더욱 파악하기 곤란한 상황이며, 그로 인하여 현재 파악할 수 있는 북한의 형사법 그중에서도 실제법인 형법의 체계는 지난 2015년 개정된 형법까지이다. 후술하겠지만, 북한은 폐쇄적 사회 속에서 사회 변동의 속도가 다른 국가 특히 우리나라에 비하여 현저히 더뎠음에도 불구하고 잦은 형법의 변경이 이루어져 왔다. 그리고 그러한 변경의 가장 중요한 원인이자 본질적인 이유는 체제 수호와 정권의 안정을 도모하고자 하는 정치적 이유가 크게 작용했던 만큼 김정은 체제 출범과 김정은 권력의 강화 과정 그리고 외부로부터의 압박과 내부적 동요의 위협에 대한 불안은 형법의 개정에 큰 원인으로 작용할 수밖에 없으며 그로 인한 변경 내지 변화된 대응도 분명 활발히 이루어졌을 것이나, 이와 관련한 내용을 파악하는 것이 현저히 불가능한 까닭에 아직까지도 북한의 형사법에 관한 연구는 활발히 이루어지기 어려운 것이 현실이다. 그러나 그러함에도 불구하고 우리가 북한의 법체계와 형사법에 대하여 연구를 게을리하지 말아야 할 이유는 분명하다. 북한의 형사법에 대한 연구는 현재 북한의 상황과 현실을 이해하는 매우 중요한 부분일 뿐 아니라 남북한의 통합 또는 적어도 긴밀한 관계로의 전환 시 형사법 분야의 통합 내지 형사영역의

1) 권오국, 북한 형사법 체계 및 개정형법에 관한 연구, 치안정책연구소, 2017. 15쪽.

협력 과정에서 나타날 다양한 문제들에 대하여 예견하고 그에 대한 대응책을 강구함으로써 남북한 교류·협력 과정에서 발생할 수 있는 법적인 문제들에 대하여 적절히 대응할 수 있는 준비를 하는 것은 매우 의미 있는 일이기 때문이다. 아울러 폐쇄적인 북한의 사회를 이해함에 있어서도 북한의 법률체계와 그에 대한 분석은 그 사회 내부의 주요 현상을 객관적으로 파악할 수 있는 지표가 될 수 있는 까닭이다. 우리와 북한은 법의 이념과 법에 대한 관점, 그리고 그로 인한 법체계는 서로 매우 다른 모습이기 때문에 북한의 법체계, 그중에서도 형사법의 체계에 대한 분석과 이해를 위한 노력이 절실히 요구되는 것이다.

이에 따라 본 연구는 북한의 형사법 체계 중 실체법을 중심으로 정치 상황 및 경제·사회·문화 그리고 국제정세의 변화가 그들의 형법에 어떠한 영향을 미쳤는가에 대한 이해를 위하여 북한의 형법의 형성과 변화의 과정을 살펴보고자 한다. 아울러 오늘날 인류의 보편적 가치인 인권과 민주주의의 제도를 바탕으로 형법이 보장적 기능으로서의 소명을 이행하고 그를 통하여 인간 존엄의 가치를 실현하기 위한 요소인 죄형법정주의의 이념과 관련하여 북한의 형법에 대한 평가를 시도해 보고자 한다.

II. 북한 형법의 연혁

1. 북한 형법의 형성

북한은 광복 직후 공산정권의 수립과 안정을 위하여 1945년 11월 6일 ‘북조선 사법국 포고 제2호’로 ‘조선에서 시행해야 할 법령에 관한 건’이라는 명칭의 법률을 공포함으로써 일제의 식민 통치를 위한 각종 법규범의 효력을 정지시키고, 각 지방의 인민위원회에 의하여 특정한 법률적인 기준도 무시한 채 이른바 ‘혁명적 법의식’에 따라 인민재판을 통하여 범죄자들을 처벌할 수 있도록 하였다.²⁾ 아울러 ‘친일파, 민족 반역자에 대한 규정’, ‘조세체납 처벌에 관한 건’, ‘북조선 토지개혁에 관한 법령’ 등 단편적인 형사법규의 제정을 통하여 정권 수립 초기의 장애 요인들을 제거하고, 1948년 공포된 헌법을 기초로 1950년 3월 3일 최고인민회의의 제5차 회의에서 구소련의 형법을 모방하여³⁾ ‘조선

2) 법원행정처, 북한의 형사법, 법원행정처, 2006, 56쪽.

3) 북한의 제정 형법이 구소련의 스탈린 형법을 모방한 조항으로 평가되는 내용으로는 형법 제1조 ‘형법의 과업’, 제7조 ‘범죄의 사회적 위험성’, 제8조 ‘사회적 위험성의 예외 조항’, 제9조 ‘범죄의 예비와 미수’, 제22조 ‘범죄자, 교수자 처벌’ 제28조 ‘형벌의 종류’ 등을 들 수 있다(오세인, “북한 형법체계의 특수연구”, 동국대학교

민주주의인민공화국 형법채택에 관하여’라는 명칭으로 채택하여 동년 4월 1일부터 시행하게 되었다.⁴⁾ 당시의 형법 구성은 총칙편과 각칙편의 제2편으로 이루어진 편제로서 제1편 총칙 12개장과 제2편 각칙 11개장의 총 23장 301개 조문으로 구성되어 있었다.

제정 형법의 일반원칙을 규정한 총칙의 내용을 개괄적으로 요약하면 제1장에서는 형법의 과업·목적·효력한계 등에 관한 일반규정, 제2장은 범죄개념·근거, 책임무능력, 긴급피난 등에 관한 형사정책의 일반원칙을, 제3장에서는 예비·미수에 관한 규정을, 제4장은 공범을, 제5장은 형벌,⁵⁾ 제6장은 형벌의 적용절차를, 제7장은 범죄의 병합에 관한 내용을, 제8장에서는 집행유예, 제9장은 만기 전 석방, 제10장은 형사소추시효, 제11장의 사면 규정과 제12장 전과의 소멸 등의 규정으로 구성하였다.⁶⁾ 제정형법의 내용 및 이념상의 특징은 유추해석의 적용과 소급입법의 적용을 허용하는 내용을 포함한 전형적인 사회주의국가 형법의 성격을 지니고 있다고 평가할 수 있다. 아울러 노동계급의 독재를 실현하기 위한 도구로서의 성격이 반영되어 있으며, 형벌 역시 잔인하고 권위적이라고 평가된다.⁷⁾

2. 북한 형법의 변천

북한의 제정 형법은 이후 북한 정권의 통치이념과 정치 상황 등의 변화를 반영하여 개정이 이루어짐으로써 형법이 통치의 도구로서의 지위와 성격을 가지고 있음을 시사하고 있다고 평가할 수 있다. 북한 내부에서도 ‘사회경제제도와 정치제도, 계급투쟁의 내용이 변하면 그 반영인 형법 규범도 변하지 않을 수 없다.’고 함으로써 형법의 변화에 있어서 정치·경제·사회적 상황이 최우선 조건이 됨을 확인할 수 있다.⁸⁾

대학원 박사학위논문, 2005, 48쪽.).

- 4) 이형국, “죄형법정주의와 남북한 형법”, 법조 제476호, 법조협회, 1996, 120쪽; 김일수, “북한형법상 형사정책의 방향과 그 변천”, 북한법률행정논총 제10집, 고려대학교 법학연구소, 1995.12, 191쪽; 이재일, “북한형법에 대한 일고찰 - 북한의 제2차 개정형법의 총론규정을 중심으로 -”, 외법논집 제9집, 한국외국어대학교 외국학종합연구센터 법학연구소, 2000.12, 541쪽.
- 5) 제정 형법상 형벌의 종류로는 기본형인 사형, 징역, 교화로동형과 부가형법인 벌금, 일정한 권리박탈, 일정한 직업 또는 영업의 금지, 일부 또는 전부의 재산몰수 등 7가지 형벌이 규정되었다.
- 6) 법원행정처, 앞의 책, 66쪽.
- 7) 이정훈/김두원, “통일을 대비한 남북한 형법 통합방향의 모색 - 최근 개정된 북한 형법을 중심으로 -”, 법학논문집 제38권 제3호, 중앙대학교 법학연구원, 2014, 33쪽.
- 8) “...형법은 고정불변한 것이 아니다. 사회경제제도와 정치제도, 계급투쟁의 내용이 변하면 그 반영인 법규범도 변하지 않을 수 없다. 형법발전의 객관적인 사회적 조건 가운데서 가장 중요한 자리를 차지하는 것은 정치제도

구체적인 개정의 과정 중 비교적 대규모의 개정이 이루어진 것은 1974년, 1987년, 1990년, 1995년, 1999년, 2009년, 2012년, 2015년에 이루어진 개정으로 이 시기에 상당부분 내용이 수정·보충되었으며 이러한 변화과정 중 특히 중요한 의미를 가지는 변화는 1974년과 1987년, 2004년의 개정에서 각각 전문이 개정된 바 있으며, 2007년의 형법 부칙 채택, 2009년의 개정형법과 2012년 개정 형법의 관계 및 2015년 형법의 변경 등을 들 수 있다. 이러한 형법의 변화된 내용에는 당시의 정치·경제·사회적 상황의 변화가 반영되어 있다.

2.1 1974년 개정형법

북한 형법의 제1차 개정은 1972년 사회주의 헌법의 제정에 따라 김일성의 권력 강화를 위하여 1974년 12월 19일 최고인민회의 상설회의에서 채택되어 1975년 2월 1일부터 시행되었다. 이 시기는 사회주의 완전 승리를 위한 투쟁 시기에 속하는 단계로서 사회주의체제를 한층 더 강화하고 김일성 유일 체제와 조선노동당의 독재를 헌법에 제도적으로 정착시키고자 개정된 1972년 사회주의헌법을 위한 수단으로서의 형법 개정이 요구되던 상황이 반영된 것이라 할 수 있다.

제1차 개정형법의 구성은 총 5편 17장 215개조로 변화되었던바, 각각 제1편 형사정책의 기본, 제2편 범죄와 형사책임, 제3편 반혁명범죄, 제4편 일반범죄, 제5편 군사상의 범죄이다. 그 내용과 관련하여 특히 주목할 만한 사항은 제1편 ‘조선민주주의인민공화국 형사정책의 기본’⁹⁾이라는 편을 신설함으로써 당의 형사정책 집행에 협력하는 도구로서의 형법의 사명을 규정하고 있다는 점이다.¹⁰⁾ 또 다른 특징으로는 제정형법에 비하여 반혁명범죄와 일반범죄를 보다 엄격하게 구별하고, 반혁명범죄에 대하여 사형 및 전제

이다. …형법은 정치의 요구를 체현하고 정치질서의 공고발전을 목적으로 하여 마련된다. 더욱이 형법은 정치적 권력에 의하여 직접 만들어지고 정치적 지배질서를 보장하는 수단으로 복무하기 때문에 형법의 변화 발전은 정치제도의 변화에 직접 의존한다.…”(최동진, “형법에 대한 일반적 리해”, 정치법률연구 제20호, 과학백과사전출판사, 2004, 36-37쪽.)

9) 당시 제4조에서는 “조선민주주의인민공화국 형법의 임무는 조선민주주의인민공화국 주석을 보위하고 공화국 정부의 노선과 정책을 옹호 실천하며, 모든 범죄적 침해로부터 노동자, 농민의 주권과 사회주의제도와 혁명의 전취물을 수호하고, 인민의 헌법적 권리와 생명, 재산을 보호하며 국가, 사회생활의 모든 분야에서 혁명적 제도와 질서를 세워 온 사회를 주체사상으로 일색화하는 역사적 위범에 기여하는데 있다.”라고 규정함으로써 김일성 유일지배체제와 프롤레타리아 독재를 위한 도구로서의 측면을 명확히 하고 있음을 엿볼 수 있다.

10) 강영철, “북한형법에 관한 고찰”, 단국법학 제3집, 단국대학교 법학연구소, 1993, 98쪽.

산물수 부과 등 가혹한 제재로서의 형벌을 강화한 것이 특징인바, 이는 당시의 냉전 상황의 국제정세 하에서 남북대결이 심화된 상황이 반영된 것으로 볼 수 있다. 이러한 까닭에 1974년 개정형법은 정치형법, 반통일적 형법으로 평가¹¹⁾되기도 한다.

2.2 1987년 개정형법

1987년 개정형법은 1987년 2월 5일 최고인민회의 상설회의에서 채택되었다. 1987년의 개정형법이 외부에 알려지게 된 계기는 1991년 7월 국제사면위원회와 남북회담 과정에서 우리 대표 측이 북한형법의 반민주성과 반인권성을 지적하자 북한 측이 이에 대한 대응으로 “74년 형법은 87년에 개정되었다.”고 반박함으로써 외부로 알려지게 되었다는 것은 큰 이슈가 되기도 하였다. 1987년 형법의 개정은 김일성이 제시했던 주체적 법사상이 김정일의 ‘사회주의 법무생활을 강화할 데 대하여’로 정식화되고, 정치적 이데올로기가 강했던 형법 제4조를 변경할 필요성이 대두되었기 때문이다.¹²⁾ 아울러 당시 탈냉전의 국제적 상황 하에서 대내외의 비판을 의식하여 전근대적 규정들을 삭제하고, ‘반혁명범죄’라는 용어를 ‘반국가 범죄’로 수정¹³⁾하였다. 또한 북한 인권문제에 대한 국제사회의 비판을 의식하여 법정형을 완화하고 인권 보장적 측면을 도입하는 등 외형상 진화된 형법전의 체계를 갖추었다는 평가를 받는다.¹⁴⁾

구체적으로 살펴보면 구성상의 변화로는 기존의 편(篇) 구분을 없애고, 8장 161조로 조문을 단순화시켰다는 점을 들 수 있다. 아울러 내용상의 중요한 변화에 있어서는 먼저 제정형법과 1974년 개정형법에 있어서 중요한 위치를 차지하고 있던 ‘조선민주주의인민공화국 형사정책의 기본’이라는 편을 삭제하고, 형법의 기본임무와 관련한 표현에 있어서도 직접적인 정치적 표현을 삼가는 방향으로 순화하였다. 또한 종래와 마찬가지로 유추적용은 여전히 허용하도록 유지하였지만 그 한계에 관한 규정을 제10조 단서에 추가하였으며, 1974년 개정형법에서 삭제한바 있던 소급효금지의 원칙을 다시 부활시켰다. 그리고 제1차 개정형법이 반혁명범죄에 대하여 사형과 전 재산 몰수라는 단일의

11) 한인섭, 북한형법 반세기, 북한법 50년 그 동향과 전망, 법·언론 연구총서 제8권, 아시아사회과학연구원, 1999, 77-82쪽.

12) 권오국, 앞의 보고서, 36쪽.

13) 구체적으로는 ‘반혁명암해죄’(제59조), ‘반혁명파괴죄’(제60조), ‘반혁명적 태업죄’(제61조) 등을 통합하여 ‘반국가적 파괴암해죄’(제50조)란 죄명으로 신설한 것이다.

14) 법무부, 개정 북한 형사법제 해설, 2005, 8쪽.

중형으로 규정하였던 것을 반국가범죄에 대하여 로동교화형으로 개정하고 형기는 각 범죄에 따라 5년에서 10년까지로 규정함으로써 법정형을 완화하는 방향으로 변화하였다. 형벌의 종류에 있어서는 종래 사형, 징역형, 교화로동형, 선거권박탈형, 재산몰수형 등 5가지로 규정하였던 것에서 징역형과 교화로동형을 로동교화형으로 통합하고, 선거권박탈형을 자격박탈·자격정지형으로 세분화하였다.

1987년 개정형법 이후에도 1990년 12월 15일에는 최고인민회의 상설회의 결정 제6호로 일부 개정되었으며, 1995년 3월 15일에 최고인민회의 상설회의 결정 제54호로 일부 수정되었다. 이후 1999년 8월 11일 최고인민회의 상임위원회 정령 제953호로 수정되면서 총 8장 161개조로 구성하고 사형 부과의 범죄행위를 33개항에서 5개항으로 대폭 축소하는 변화를 단행하였다. 1999년 개정형법의 주요 내용을 간략히 소개하면 소년법에 대한 교양처분 대상 확대, 준비·미수에 대한 처벌 완화 등을 들 수 있다. 이러한 개정을 통하여 전체적으로 엄벌주의에서 벗어나 완화된 형벌체제로 나아간 것이 특징이라 할 수 있으며, 특히 공공상점의 판매대를 이용한 개인영업행위를 처벌하는 규정을 신설하는 등 북한의 변화된 사회상을 반영한 것을 확인할 수 있다.¹⁵⁾

2.3 2004년 개정형법

북한 형법이 현재의 형법 체계를 형성한 시기로 평가받을 수 있는 변화는 2004년 형법 개정 이후부터라 할 수 있다. 이 시기 김정일은 98년 9월 최고인민회의 제10기 제1차 회의를 통해 유혼통치 시대를 마감하고, 김정일 체제로의 진입을 대내외에 선포함과 아울러 선군정치를 기치로 하여 강성대국 건설, 신사고 및 과학중시 사상 등을 강조함으로써 기존 형법의 수정이 요구되던 상황이었다. 또한 제2의 고난의 행군의 마감과 독립채산제, 개방형 자력갱생 노선의 채택, 7·1경제관리개선 조치 등 사회경제적 상황의 변화는 기존 형법을 통해서는 수용할 수 없는 내용이었고, 특히 주민들의 활발해진 상업화를 사회주의의 제도적 틀 하에서 조절하고 제어하여야 할 사회경제적 상황의 변화를 맞이하게 되었다.¹⁶⁾

당시의 시대상에 대하여 구체적으로 살펴보면 첫째, 북한은 1998년에 헌법을 개정해 개인이나 조직의 경제활동의 범위를 확대하고 개인의 영리추구 목적의 상행위를 헌법적

15) 법무부, 개정 북한형법 해설자료, 2002, 4쪽 이하 참조.

16) 권오국, 앞의 보고서, 38쪽.

차원에서 보장하게 되었다. 그리고 2002년 ‘7·1경제관리개선조치’를 실시함으로써 경제적 변화는 더욱 가속화된 상황이었다. 그러나 체계적인 시장경제제도가 확립되지 않은 상태에서 무분별한 상행위로 인한 사회적 범죄행위가 빠른 속도로 유포되자 이를 형벌권을 통해 직접 규율할 필요가 생겨나게 된 것이다.¹⁷⁾ 둘째, 종래 북한은 개인의 상행위를 금지하였던 까닭에 상호간의 채권·채무관계에 있어서 국가의 사법제도를 활용하는 경우가 극히 드물었다. 단지 개인의 사적 권리는 국가의 공적질서를 유지하기 위하여 부수적으로 보호되는 것으로 여겨졌기 때문이다. 그러한 상황에서 상행위 등 개인 상호간의 거래가 활발해지면서 개인 상호간의 분쟁을 국가의 사법절차에 의하지 않고 당사자 개인차원의 자구행위를 통하여 해결하려는 경향이 일반화되는 상황에서 사법절차를 보호하고 강화하기 위하여 일반화된 자구행위를 금지하고 반드시 법에 의하여 해결할 필요성이 제기된 것이다. 셋째, 대외적으로 북한의 인권상황에 대한 유엔 인권위원회를 위시한 국제사회의 압력 때문에 인권 향상에 대한 가시적 조치를 취할 필요가 있었던 것¹⁸⁾도 형법 개정의 배경으로 작용하였다. 이러한 정치·경제·사회적 요구와 필요성에 의하여 북한은 대대적인 형법 개정을 단행하게 되었던 것이다.

2004년 개정 형법의 구성상의 변화로는 87년 개정 형법이 총 8장 161조로 구성되었던 것을 총 9장 303조로 조문을 대폭 추가하는 동시에 각 조문마다 제목(표제어)을 붙였다는 점이다. 이는 1950년 제정 형법 이래 가장 많은 조문으로 구성된 것으로 종전 형법의 조문에 비하여 2배 가까이 늘어나면서 경제·사회 관련 규정들을 대부분 손질하게된 결과라 할 것이다.

북한의 2004년 개정 형법 중 ‘형법의 기본(제1장) 및 범죄론(제2장)’에 있어서 가장 두드러지게 변화된 내용으로는 크게 세 가지 측면을 들 수 있다.

첫째, 형법의 사명, 범죄자의 처리원칙과 관련하여 ‘범죄와의 투쟁’이란 용어사용을 가급적 회피하고자 하였다는 점이다. 종래 1999년 개정형법에서는 제1조에 “범죄와의 투쟁을 통하여 국가주권과 사회주의제도를 보위하며…”라고 표현하였던 것을 2004년 개정형법에서는 “범죄에 대한 형사책임 및 형벌제도를 바로 세워…”로 개정하였으며, 제2조의 “범죄와의 투쟁에서…”의 규정을 “범죄자의 처리에서…”로 변경한 것이다.¹⁹⁾

17) 윤대규, “2004년 북한 개정형법의 내용과 의미에 관한 연구”, 형사법연구 제24호, 한국형사법학회, 2005, 372-374쪽 참조.

18) 이백규, “북한의 2009년 개정형법 분석”, 남북교류와 관련한 법전문제점(9)-특수사법제도연구위원회 제25·26차 회의결과보고, 법원행정처, 2011, 110쪽.

19) 단, 제3조에서는 “국가는 모든 국민들이 국가의 법을 존엄있게 대하고 엄격히 지키며 범죄와의 투쟁에 적극

이러한 변화는 범죄를 투쟁의 대상으로 생각하던 사고방식이 범죄에 대한 형법규범의 정확한 적용을 강조함으로써 범죄처리에 있어서 보다 객관화된 원칙과 절차를 적용하려는 태도로의 변모를 나름대로 시도한 것이라고 평가할 수 있을 것이다.²⁰⁾

둘째, 제정형법부터 유지하여 왔던 유추해석 규정을 삭제함으로써 죄형법정주의의 측면에서 획기적인 변화를 가져왔다는 점이다. 북한 형법상 유추해석 규정의 흐름은 ① 유추해석규정의 단순규정단계(1950년~1986년)에서 ② 유추해석규정이 무한정 확대 해석을 허용하는 것이 아님을 강조하는 유추해석에 대한 제한요건의 부가단계(1987년~2003년)를 거쳐 ③ 유추규정의 삭제단계(2004년~)로 발전하게 된 것을 보여주는 것이다.²¹⁾ 이는 2004년 개정형법의 가장 중요한 특징으로 이러한 변화는 북한 나름의 인권 향상을 위한 노력이며 동시에 국제사회의 비난을 피하기 위한 북한 당국의 대응책으로 평가할 수 있을 것이다.²²⁾

셋째, 특별구성요건을 명확히 함으로써 죄형법정주의를 실현하고자 하는 방향으로의 전환을 추구하고자 하는 흐름을 엿볼 수 있다는 점이다. 유추해석을 금지한다고 하여도 구성요건 자체가 지나치게 포괄적이거나 그 의미가 애매할 정도로 불명확하다면 형법을 통한 보장적 기능을 기대하기는 어렵다. 그러나 2004년 개정형법에서는 종래 행위태양을 한정적으로 열거하지 않은 채 “기타 …한 자” 등과 같은 개방적 구성요건으로 규정되어 있던 조항을 대폭 개정하는 변화를 보여준다. 예컨대 기존 형법 제44조의 “무장폭동을 조직한 것 같은 음모”라는 규정에 의할 경우 무장폭동 조직을 비롯한 공화국을 전복하려는 각종 음모가 포함될 수 있었던 것을 2004년 형법 제59조에서는 “정변, 폭동, 시위, 습격에 참가…”라고 개정함으로써 행위태양을 제한적으로 열거하여 구성요건의 무분별한 확장을 제어하도록 변화한 것 등을 들 수 있다.²³⁾ 아울러 그 의미가 불분명하였던 일부 규정을 수정하여 해석과 적용의 한계를 보다 분명히 하고자 노력하였다는 점이다. 예컨대 기존 형법 제45조에서 단순히 “테로”라고 규정되어 있던 것을 “살인 ‘랍치, 상해를 입힌 테로’(제61조 등)라 하여 그 의미를 명확히 한정하도록 변화한 것과 단순히

나서게 하여 범죄를 미리 막도록 한다.”고 규정함으로써 ‘범죄와의 투쟁’이란 용어를 유지하였다.

20) 한인섭, “2004년 북한형법 개정, 그 내용과 의미-죄형법정주의를 향한 일대 진전인가-”, 법학 제46권 제1호, 서울대학교 법학연구소, 2005, 414-415쪽.

21) 한인섭, 앞의 논문, 418쪽.

22) 윤대규, 앞의 논문, 365-384쪽 참조.

23) 이 외에도 구 104조의 “폭행, 협박, 모욕과 같은 방법으로 관리일꾼의 직무집행을 방해한~”이라고 규정되어 있던 직무집행방해죄 규정을 2004년 개정형법 제220조에는 “폭행, 협박, 모욕의 방법으로 관리일꾼의 직무집행을 방해한~”라고 수정함으로써 구성요건의 명확화를 기하고 있는 것 등을 들 수 있다.

“간첩”이라고 규정(구 제48조)되어 있던 것을 “비밀을 탐지, 수집, 제공”(제68조 등)으로 변경함으로써 의미를 보다 명확히 이해할 수 있도록 개정하고 있는 것 등을 들 수 있다.

이러한 측면에서 북한의 2004년 개정 형법에 대하여 죄형법정주의의 도입 및 이를 통한 인권상황의 개선을 위한 노력으로 보아 긍정적인 평가를 내릴 수 있는 측면이 있는 반면, 새로이 신설된 반사회주의적 범죄에 관한 처벌규정들 중 ‘퇴폐적인 문화반입 유포죄’(제193조), ‘퇴폐적인 행위죄’(제194조) 등의 규정에 있어서는 ‘퇴폐적’이라는 표현이 오히려 죄형법정주의의 명확성의 원칙과 관련하여서는 비판과 논란의 대상이 될 수 있는 부정적인 측면도 존재한다고 판단된다.

2.4 2007년 형법 부칙의 채택

북한은 2007년 12월 19일 최고인민회의 상임위원회 정령 제2483호로 ‘형법부칙’(일반 범죄)이라는 특수한 형태의 법을 제정하였다.²⁴⁾ 형법 부칙은 채택 후 곧바로 공표되지 않았다가 2년이 지난 2009년에 이르러서야 그 전문이 공개되었다.^{25) 26)}

북한의 형법부칙의 성격과 지위와 관련하여서는 ① 기존 형법 규정을 개폐한 것으로 보는 입장과 ② 기존형법과 동위의 효력을 갖는 것으로 보는 입장²⁷⁾으로 견해가 나뉜다. 생각건대 신법우선의 원칙 또는 특별법 우선의 원칙에 의하여 새로이 규정된 형법부칙이 우선적 효력을 가지게 됨으로써 형법부칙이 적용되게 된다는 측면에서 본다면 두 견해는 동일한 결과로 이어지게 된다고 할 것이다.

북한형법의 부칙조항은 법령체계상 매우 이례적인 경우에 해당하며,²⁸⁾ 이를 통하여

24) 박정원, “북한의 체제수호를 위한 규범통제-2007년 북한 형법부칙을 중심으로-”, 통일문제연구 통권 제53호, 통일문제연구소, 2010, 263쪽 참조.

25) 박정원, 위의 논문, 233쪽.

26) 김정일체제의 법제정비 경향은 경제관련 및 행정관련 법령의 경우 종래에 비하여 관련법령의 공포가 비교적 곧바로 이어지는 것에 비하여, 형법 등 체제안보관련 법령은 여전히 비밀주의에 의해 비공개되는 측면이 강하며, 추후에 그 사실과 내용이 공개되는 경우가 많다는 것을 다시 한 번 확인할 수 있는 대목이다. 2005년 두 차례의 형법개정과 그 이후 부분적으로 변화된 상황에 즉각적으로 대응하기 위한 형법개정 그리고 다음으로 살펴볼 2009년 대폭적으로 수정된 헌법 등은 모두 개정 당시에는 그 여부를 알 수 없었을 뿐 아니라 그 내용 역시 일정시간이 경과한 이후에 알려졌으며, 2010년 4월 헌법을 일부 수정한 경우 역시 그 내용을 공표하지 않았다. 2007년에 채택한 형법부칙도 체제수호를 위한 규범통제의 수단이므로 비공개 후 그 사실과 내용이 공개된 것이다.

27) 이정훈/김두원, 앞의 논문, 53쪽.

28) 박정원, 앞의 논문, 227쪽.

반국가범죄가 아닌 일반범죄에 대하여서도 무기로동교화형 및 사형으로써 가중처벌하는 것이 가능하도록 하였다는 점이 특징이다. 형법부칙에 관한 구체적인 내용은 후술(III-1. 현행 북한형법의 구성)하고자 한다.

2.5 2009년 개정형법

북한은 2009년 4월 9일 헌법을 개정한 후, 이러한 개정 헌법의 내용을 반영하여 형법을 개정하였다.²⁹⁾ 2009년 개정형법은 2004년 형법의 골격을 그대로 유지하면서도 전체 조문의 절반이 넘는 155개 조문을 변경하거나 자구를 수정하는 것이 주된 내용이었다. 2009년의 형법은 2009년 개정 헌법에서 천명한 선군사상을 형법적으로 뒷받침하는 조치로 평가할 수 있으며, 김정은으로 이어지는 후계 체제 유지와 관련된 규정들을 정비하고 처벌을 강화하는데 목적이 있음을 보여주었다.³⁰⁾ 이와 관련한 변화의 사례를 살펴보면 다음과 같다.

우선 2004년 형법 제7조의 형벌적용의 원칙에서는 “국가는 범죄의 엄중성 정도와 범죄자의 개준성(改俊性) 정도를 고려하여 그에 해당하는 형벌을 적용한다.”고 하였는데, 2009년 개정형법은 “국가는 범죄와 범죄자의 위험성 정도를 고려하여 그에 해당하는 형벌을 적용하도록 한다.”고 수정함으로써 죄형법정주의의 측면에서는 2004년 개정형법 이전으로 퇴행하였다는 평가를 받는다.³¹⁾

또한 제3장 ‘반국가 및 반민족 범죄’(제59조~제72조)에서는 범죄를 저지른 개인뿐 아니라 가족이나 그 주변인까지도 처벌할 수 있도록 대상과 범위를 확대하였으며, 아울러 제4장 ‘국방관리질서를 침해한 범죄’(제73조~제88조)에서는 규정을 명확히 하고 처벌대상이나 처벌범위를 추가함으로써 법정형을 상향 조정하여 엄격하게 처벌하도록 하는 등 가장 많은 수정이 이루어졌다.³²⁾ 이러한 변화는 당시 북한의 경제난 극복과

29) 전술하였던 바와 같이 북한이 비공개를 유지하였던 까닭에 한동안 2009년 형법 개정의 여부 및 시기에 대하여 파악할 수 없었다. 이와 관련하여서는 이백규, “북한의 최근 개정형법의 개관”, 북한법연구회 월례발표문, 법률신문, 2010.9.21. 참조.

30) 북한의 조용춘은 2009년 개정형법에 대하여 “형벌의 가장 큰 목적은 반국가범죄자들이 더는 반항할 수 없도록 철저히 진압하는 것”이라고 주장함으로써 이러한 성격을 보여주었다(조용춘, “주체의 형법리론이 새롭게 밝힌 공화국 형벌의 적용목적”, 정치법률연구 제4호, 과학백과사전출판사, 2009, 33쪽.).

31) 권오국, 앞의 보고서, 41쪽.

32) 대표적인 사례로는 제88조의 국방비밀루설죄에 있어서 기존 가중처벌 요건으로 규정되어 있던 ‘엄중한 결과’를 삭제함으로써 엄중한 결과가 발생하지 않았다 하더라도 여러 번 또는 중요한 국방비밀을 누설하거나

김정은 후계체제 구축을 위한 군사부문의 기강을 강화³³⁾하기 위함으로 평가될 수 있는 부분이라 하겠다. 이 외에도 제8장의 ‘사회주의공동생활질서를 침해한 범죄’(제258조~제277조)와 제9장 ‘공민의 생명재산을 침해한 범죄’(제278조~제303조)에 있어서도 경우에도 처벌유형이 포괄적으로 규정되거나 가중처벌이 신설되는 등 전반적으로 처벌을 강화할 수 있도록 다수의 조문이 개정되었다.

2009년 개정형법의 또 다른 특징은 북한 사회의 생활상을 반영한 형법조문이 신설된 것으로 제140조의 부동산관리질서위반죄와 화재방지규정위반죄를 신설하고 살림집 매매행위와 상품매대를 이용한 판매행위의 처벌을 강화하는 등 변화된 북한사회의 생활상을 종래보다 발 빠르게 반영하였다는 점이다.³⁴⁾

이렇듯 북한의 2009년 개정형법은 당시 북한의 경제상황변화에 대한 신속한 대응의 결과라 할 수 있으며, 김정일 체제를 안정시키고 권력을 세습함으로써 궁극적으로는 체제를 수호하려는 북한 당국의 법제 정비 사업과 선군사상의 강화 의지를 담고 있는 것이라 하겠다. 아울러 2004년 개정형법에 이어 상행위의 인정으로 대표되는 실용주의적 경향을 계승·발전시키고 있다는 긍정적인 평가도 가능한 측면을 함께 담고 있다고 하겠다.

2.6 2012년 개정형법

북한의 2012년 형법 개정은 2012년 5월 14일 최고인민회의 상임위원회 정령 제2387호에 따라 전체 9장 290개 조문으로 변화하였다. 2009년 개정형법과 비교할 때 구성상의 주요 변화로는 13개 조문이 축소되었으며, 내용면에 있어서는 2009년 형법이 처벌의 측면에서 2004년 이전 형법으로 회귀한 것으로 평가받는 것에 비하여 2012년 개정형법은 이를 다시 복원시킨 법률로 평가할 수 있다. 내용적 측면에 있어서의 이러한 변화에 관하여 살펴보면 먼저, 2009년 개정형법 제2조 ‘범죄자의 처리원칙’과 제3조의 ‘범죄의 미연방지원칙’에 있어서 2012년 개정형법에서는 그 순서를 바꾸었다. 아울러 제6조에서 ‘형벌에 규정된 범죄에 대하여서만 형사책임’을 물을 수 있도록 규정하였다. 또한 제7조의 ‘형벌적용의 원칙’에 있어서는 비록 종래 범죄자의 위험성 정도에 따라 형벌을 적용하

국방비밀문서를 잃어버린 경우까지 확대한 것 등이다.

33) 이백규, 앞의 발표문, 114-116쪽 참조.

34) 이정훈/김두원, 앞의 논문, 36쪽.

도록 규정되어 있던 것을 유지하였으나, 제14조의 ‘형사책임을 지우지 않는 일반조건’에 “가벌성이 작은 경우에는 형사책임을 지우지 않는다.”는 조항과 제18조~제26조의 범죄 구성 요건 및 처벌유보 조항 등의 내용을 종합하여 판단할 경우 2009년 형법에 비하여 가벌성의 측면에서 그 대상과 범위를 제한하고자 하는 긍정적인 측면도 존재한다고 생각된다. 무엇보다 소급효금지의 원칙을 부인하였던 북한에 있어서 소급효를 금지하는 규정을 입법한 것이³⁵⁾ 가장 큰 변화라고 평가할 수 있을 것이다. 이는 유추해석 금지 규정을 입법한 것과 함께 북한에서도 죄형법정주의의 채택을 위한 움직임이 진행되고 있다고 해석할 수 있게 만드는 중요한 부분이라 판단된다. 또한 제2장 일반규정 제27조 ‘형벌의 종류’에서 벌금형을 신설함으로써 형법이 정하는 형벌의 종류를 기존 8가지 형벌에서 기본형벌로 사형, 무기로동교화형, 유기로동교화형, 노동단련형을, 이외 부가형벌로 선거권박탈형, 재산몰수형, 벌금형, 자격박탈형, 자격정지형의 총 9가지 형벌로 개편하였던 바, 이러한 형벌체계는 현재까지 이어지고 있다.

이외에도 제3장 ‘반국가 및 반민족 범죄’(제60조~제73조)의 제66조에 ‘대외관계 단절을 목적으로 자금을 대준 경우 5년 이상의 노동교화형’을 부과할 수 있는 조항을 신설하였고, 제68조에 ‘민족반역행위를 한 자는 10년 이상의 노동교화형’으로 규정되어 있던 것을 ‘5년 이상의 노동교화형’으로 형기를 단축시켰다. 또한 제4장 ‘국방관리질서를 침해한 범죄’(제74조~제90조)에서는 전체적으로 형량을 축소하는 방향으로 수정하였다. 그리고 제5장 ‘사회주의경제를 침해한 범죄’(제91조~182조)에 규정된 범죄에 대하여서도 2009년 개정형법과 보다 상당부분의 형기를 1/2로 낮추었으며, ‘국가재산대량약취죄’(제95조)를 신설하여 총량이 많을 경우 5년 이하의 노동교화형에 처할 수 있도록 규정하는 등 전반적인 내용에 있어서 대폭적인 개정을 통하여 금융질서의 회복모색 및 처벌 대상의 축소와 형량에 있어서의 완화를 이루었다고 평가할 수 있다.

35) 박강우, “북한형법의 변화와 통일 후 불법청산방안”, 형사정책연구 제26권 제1호, 한국형사정책연구원, 2015, 179쪽.

〈표 II-1〉 북한 형법상 형벌의 종류 변화 (형법상 형벌규정 정리)

2004년 개정 형법~	2012년 개정 형법~	비고
1. 사형 2. 무기로동교화 3. 유기로동교화 4. 로동단련 5. 선거권박탈 6. 재산몰수 7. 자격박탈 8. 자격정지	1. 사형 2. 무기로동교화 3. 유기로동교화 4. 로동단련 5. 선거권박탈 6. 재산몰수 7. 벌금 8. 자격박탈 9. 자격정지	벌금형 추가 (반국가·반민족 범죄에 적용)

〈표 II-2〉 북한 형법상 자유형의 변화 및 내용(형법상 형벌규정 정리)

자유형의 종류	내용	비고
징역형	일정한 구금소 또는 특별로동수용소에 수용하여 로동형을 집행	1974년 개정 형법까지 존재
교화로동형	특별히 지정한 장소 또는 자기의 종전 근무직장에서 로동에 종사하며 로동보수 중 일부를 국가에 납부	1974년 개정 형법까지 존재
로동교화형	교화소에 수용하여 로동형 집행	1987년 형법 개정을 통하여 종래 징역형이 변화한 형벌
로동단련형	일정한 장소에 보내어 로동을 시키는 형벌	공민의 기본권리 유지

2.7 2015년 개정형법

김정은 집권 체제가 본격적으로 확립되어 가는 과정에서 단행된 2015년의 형법 개정은 체제보위와 무관한 범죄에 대한 처벌은 완화하는 반면 체제보위에 위협요소가 되는 범죄에 대하여서는 양형이 강화되는 경향을 보여주고 있다.³⁶⁾ 주요 내용을 살펴보면 먼저 우리나라의 형법에서도 규정하고 있는 속인주의(제3조), 속지주의(제2조), 보호주의(제5조, 제6조)의 원칙을 채택하고 있다(북한형법 제8조).³⁷⁾ 또한 김정은 체제 하에서의 헌법개정 특히, 2013년 개정 헌법을 반영하여 제74조 ‘명령, 결정, 지시집행 태만죄’에서는 2012년 개정형법에서는 존재하지 않았던 ‘주석’과 ‘국방위원회 위원장’이라는 표현이 신설되었다.³⁸⁾ 아울러 제10장에는 자금세척 및 테로자금지원범죄를 추가로 신설하여

36) 이백규, “북한의 사법제도와 형사법 개관”, 통일과 법률 제23호, 법무부, 2015, 65-66쪽.

37) 제8조 (공민, 령역, 현실원칙) 이 법은 범죄를 저지른 공화국국민에게 적용한다. 공화국국민이 공화국령역밖에서 범죄를 저지른 경우에도 이 법을 적용한다. 공화국령역안에서 범죄를 저지른 다른 나라 사람에게는 이 법을 적용한다. 그러나 외교특권을 가진 다른 나라 사람에 대하여서는 그때마다 외교적절차에 따라 해결한다. 공화국령역밖에서 공화국을 반대하였거나 공화국국민을 침해한 다른 나라 사람에게는 이 법을 적용한다.

38) 제74조 (명령, 결정, 지시집행태만죄) 조선민주주의인민공화국 주석, 국방위원회 위원장, 국방위원회 제1위원

10개 조문에 걸쳐 범죄를 규정하였다(제291조~제300조). 이는 북한이 국제사회의 금융 제재를 완화하기 위하여 2014~2015년에 걸쳐 추진하였던 돈세탁과 관련된 제도정비 작업이 반영된 것으로 보인다.³⁹⁾

III. 북한 형법의 구성과 법체계상의 특징

1. 현행 북한 형법의 구성

1.1 기본 형법

현행 북한의 형법은 2015년 개정된 형법(진)과 형법부칙으로 이루어져 있다. 북한의 형사법체계에 있어서 형법은 유일한 형사실체법으로서 각종 특별법이 산발적으로 제정되어 있는 우리와는 달리⁴⁰⁾ 형법 이외의 다른 특별법은 찾아보기가 어렵다. 이러한 이유에 대하여서는 체제상 모든 재산이 국유화되어 있어 사회·경제구조가 매우 단순화·획일화되어 있으며, 형법에서 사회주의경제관리질서를 침해하는 범죄, 사회주의문화를 침해하는 범죄 등과 같은 행정법규성 범죄까지 규율하고 있을 뿐 아니라 유추해석과 소급효를 인정하고 있는 북한형법의 특성상 새로운 범죄유형에 대해서도 형법만으로 그 대처가 가능하기 때문이라는 견해도 있다.⁴¹⁾ 그러나 비록 외형적으로나마 이미 2004년 형법 개정을 통하여 유추해석을 금지하였을 뿐 아니라 2012년 형법개정을 통하여 소급효금지의 원칙을 입법화 한 점 등을 고려하였을 때 이러한 원인보다는 죄형법정주의가 온전히 자리매김하지 못한 채 강한 법원리주의가 뿌리내리고 있는 북한의 법인식 태도와 그로 인하여 형사사범의 처리에 있어서 관행적으로 처리되는 경향 및 개별 법규범들 자체에 내재되어 있는 불명확성으로 인한 유추해석의 여지가 곳곳에 산재해 있기

장 명령, 최고사령관 명령, 당중앙군사위원회 명령, 결정, 지시, 국방위원회 결정, 지시를 제 때에 정확히 집행하지 않은 자는 1년이하의 노동단련형에 처한다.

39) 권오국, 앞의 보고서, 49쪽.

40) 대표적인 예로는 성폭력 범죄와 관련하여 기본 형법 이외에 특별법으로서 성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법, 아동·청소년의 성보호에 관한 법률 등과 같은 특별형법 이외에도 남녀고용평등법(제2조 및 제2절 등의 '직장 내 성희롱' 규정) 등과 같은 각종 특별법에서도 산발적으로 규정하고 있어 실무가 특히 법관들조차 범죄 사건의 적용과정에서 혼란을 겪고 있다는 지적이 이어지고 있다.

41) 강영철, 앞의 논문, 119쪽; 이정훈/김두원, 앞의 논문, 32쪽.

〈표 III-1〉 북한 형법전의 구성

대분류(장)		중분류(절)	조문
제1장	형법의 기본		제1조~제9조
제2장	일반규정	제1절 범죄	제10조~제26조
		제2절 형벌	제27조~제59조
제3장	반국가 및 반민족 범죄	제1절 반국가범죄	제60조~제67조
		제2절 반민족범죄	제68조~제70조
		제3절 반국가 및 반민족 범죄에 대한 은닉, 불신고, 방임죄	제71조~제73조
제4장	국방관리질서를 침해한 범죄		제74조~제90조
제5장	사회주의 경제를 침해한 범죄	제1절 국가 및 사회협동단체 소유를 침해한 범죄	제91조~제100조
		제2절 경제관리질서를 침해한 범죄	제101조~제163조
		제3절 국토관리 및 환경보호질서를 침해한 범죄	제164조~제175조
		제4절 노동행정질서를 침해한 범죄	제176조~제182조
제6장	사회주의 문화를 침해한 범죄		제183조~제208조
제7장	일반행정관리질서를 침해한 범죄	제1절 일반행정질서를 침해한 범죄	제209조~제234조
		제2절 직무상범죄	제235조~제245조
제8장	사회주의공동생활질서를 침해한 범죄		제246조~제265조
제9장	공민의 인신과 재산을 침해한 범죄	제1절 생명, 건강, 인격을 침해한 범죄	제266조~제282조
		제2절 개인소유를 침해한 범죄	제283조~제290조
제10장	자금세척 및 테러자금지원범죄		제291조~제300조

때문이라고 보는 것이 더욱 타당할 것이라 생각된다.

2015년 개정된 현행 북한의 형법은 총 10개의 장(章) 300개의 조문으로 이루어져 있는 바, 그 구성을 정리하면 다음 표와 같다.

1.2 형법부칙

앞에서 살펴본 바와 같이 기본 형법 외에 형법부칙은 2007년 채택된 이후 매우 강력한 제재수단을 발동할 수 있는 법원(法源)의 성격을 가지고 있다.

총 23개조로 구성된 형법부칙(일반범죄)은 극히 무거운 형태의 전투기술기재, 군사시설 고의적파손(제1조), 극히 무거운 형태의 국가재산 고의적파손(제4조), 극히 무거운

형태의 화폐위조(제5조), 마약 밀수·밀매(제11조) 등 총 16개 조문에서 최고 사형을 부과할 수 있도록 강화된 처벌을 규정하고 있다. 여기서 주목할 점은 형벌을 강화하는 기준을 3단계로 나누어 각각 ① 정상이 무거운 경우(제9조 외화도피죄, 제10조 건설법규 위반죄, 제12조 마약 및 마약원료의 보관, 공금질서위반죄, 제13조 다른 나라에서 사는 사람에 대한 비법협조죄 등)에는 유기로동교화형을, ② 정상이 특히 무거운 경우(제8조 국가자원밀수죄, 제17조 특히 무거운 형태의 불량자행위죄 등)는 무기로동교화형 또는 사형을, ③ 정상이 극히 무거운 경우(앞에 예시된 죄 이외의 제2조~제6조, 제20조, 제22조 등)의 경우에는 절대적 법정형으로 사형을 규정하고 있다는 점이다. 문제는 (비록 동일 조문 내에서 이 세 가지 단계가 함께 규정되어 있지는 않은 까닭에 동일한 범죄에 있어서 서로 경합하는 경우는 발생하지 않는다 하더라도) 세 가지 경우를 구분하는 기준 자체가 불명확한 까닭에 범죄 사안에 해석·적용함에 있어서 자의적인 해석과 이를 통한 재량권 남용의 문제를 야기할 가능성이 매우 높은 까닭에 죄형법정주의 특히 명확성의 원칙에 반할 여지가 매우 높다는 점이다. 특히 부칙 제23조⁴²⁾의 경우 경합범에

〈표 III-2〉 북한 형법부칙 - 일부

조선민주주의인민공화국 형법부칙(일반범죄)	
2007년 12월 19일 최고인민회의 상임위원회 정령 제2483호로 채택	
제1조(극히 무거운 형태의 전투기술기재, 군사시설 고의적파손죄)	전투기술기재, 군사시설을 고의적으로 파손한 행위의 정상이 <u>극히 무거운 경우</u> 에는 사형에 처한다.
제2조(극히 무거운 형태의 국가재산략취죄)	국가재산략취행위의 정상이 <u>극히 무거운 경우</u> 에는 사형 및 재산몰수형에 처한다. - 중략 -
제11조(극히 무거운 형태의 마약 밀수, 밀매죄)	마약 밀수, 밀매행위의 정상이 <u>극히 무거운 경우</u> 에는 사형 및 재산몰수형에 처한다.
제12조(마약 및 마약원료의 보관, 공금질서위반죄)	마약과 그 원료의 보관 또는 공금질서를 어긴 자는 3년이하의 로동교화형에 처한다. <u>정상이 무거운 경우</u> 에는 3년이상 5년이하의 로동교화형에 처한다. - 중략 -
제17조(특히 무거운 형태의 불량자행위죄)	불량자행위의 정상이 <u>특히 무거운 경우</u> 에는 무기로동교화형 또는 사형에 처한다. - 중략 -
제23조(예외적으로 무기로동교화형, 사형을 적용할 수 있는 범죄)	한 범죄자가 범한 여러 범죄행위의 <u>정상이 특히 무겁거나</u> 개준성이 전혀 없는 자는 무기로동교화형 또는 사형에 처한다.

42) 제23조(예외적으로 무기로동교화형, 사형을 적용할 수 있는 범죄) 한 범죄자가 범한 여러 범죄행위의 정상이 특히 무겁거나 개준성이 전혀 없는 자는 무기로동교화형 또는 사형에 처한다.

대하여 ‘정상이 특히 무겁거나 개준성이 전혀 없는’ 경우, ‘무기로동교화형이나 사형에 처한다.’고 규정함으로써 결과적으로 어떠한 유형의 범죄라 할지라도 경합범에 해당하는 경우 최대 사형을 선고할 수 있는 것으로 해석될 수 있는 까닭에 사실상 모든 범죄행위에 대해 사형에 처할 수 있게 된다는 심각한 문제를 안고 있다.

북한 형법이 2004년 전면개정을 통하여 국가전복음모죄, 조국반역죄, 테러죄, 민족반역죄 및 고의적 중살인죄 등 5가지 범죄에 대해서만 사형을 선고할 수 있도록 엄격히 제한하였던 흐름에 반하여 2007년 형법부칙(일반범죄)을 제정함으로써 ‘사형’에 해당하는 범죄를 대폭 확대하는 방향으로 변화된 것은 주민에 대한 통제를 강화하고 체제보위를 더욱 공고히 하려는 의도로 풀이될 수 있으며, ‘인권’의 측면에서는 오히려 퇴보하게 된 것이라 평가할 수 있을 것이다.

앞에서 살펴본 개정의 과정을 통하여 알 수 있듯이 2004년 개정형법 이전의 북한 형법이 정치형법으로서의 기능을 강조하는 데 중심을 두고 있었던 반면 2004년 개정형법에서는 많은 경제관련 조항들을 신설함으로써 북한 형법의 중심이 경제형법으로 이동하는 경향을 엿볼 수 있었다.⁴³⁾ 그러나 2007년 이루어진 형법부칙(일반범죄)의 제정은 일반범죄에 대해 무기로동교화형 및 사형의 부과를 통한 엄벌주의의 실현을 가능하게 함으로써 체제안보적 기능을 보다 강화함으로써 형법의 성격이 다시 정치형법으로 회귀하였음을 의미하는⁴⁴⁾ 것으로 평가할 수 있을 것이다.

이러한 북한의 형법부칙은 우리와는 다른 지위와 성격을 지닌 것으로 기본 형법을 보충하는 기능이 아닌 특별법과 유사한 성격을 가지는 것으로 생각된다.⁴⁵⁾

43) 한인섭, 앞의 논문, 193쪽.

44) 박정원, 앞의 논문, 238쪽.

45) 원칙적으로 부칙은 법률이나 규칙을 보충하기 위해 맨 끝에 덧붙이는 규정이나 규칙을 의미하는 것이며, 법령의 시행기일, 기존법령의 폐지에 관한 내용, 그 법령의 시행에 따르는 경과조치에 관한 규정, 다른 법령의 개정에 관한 규정, 벌칙에 관한 경과조치, 기타 용어의 정리, 다른 법률과의 관계 등에 관한 규정 등 본칙 규정에 부수되거나 보충적·구체적 사항을 규정하는 것을 의미한다. 그러나 북한의 경우 기본 형법상의 범죄에 대하여 가중처벌하는 것을 내용으로 하고 있기 때문에 우리에게 있어 기본 형법상의 범죄에 대하여 가중처벌을 내용으로 하는 특별형법과 유사한 성격이라고 생각된다.

2. 북한 형법의 법체계상의 특징

2.1 법계(法系)상의 특징

어떤 한 사회 내지 국가의 법체계는 각각 서로 다른 법제도의 계통을 통하여 평가되는 유사성과 상이성을 근거로 하여 법계(法系)로 구분하는 것이 일반적이다. 법계를 구분하는 기준에 관해서는 관점과 가치에 따라 다양한 분류가 가능한데, 우리나라에 깊이 영향을 준 대륙법계와 영미법계로 구분하는 것이 일반적이다. 이러한 기준에 의할 때 북한 역시 성문법을 중심으로 한 대륙법계에 속하는 것으로 볼 수 있는 측면이 강하다. 아울러 법계를 자본주의 법계와 사회주의 법계로 대별할 경우 북한이 사회주의 법계에 속하게 될 것은 자명한 것이다.⁴⁶⁾ 그리고 북한의 법체계는 사회주의 법계에 속하면서도 북한 특유의 주체사상에 입각한 법문화 및 법이론을 형성한⁴⁷⁾ 나름대로 독자적인 법체계를 형성한 사회로 평가될 수도 있을 것이다.⁴⁸⁾ 즉 북한의 법체계는 그들 스스로 천명하는 바와 같이 대륙법계의 사회주의법이 가지는 성격, 주체사상의 구현, 동양적 법문화의 성격을 동시에 갖고 있는 것이다.⁴⁹⁾

2.2 자연법 사상과 법원리주의

북한의 법체계에서는 김일성-김정일-김정은의 교시를 실정법을 초월한 최고 상위규범으로 삼고 있으며 형사법 역시 ‘교시 → 노동당규약 → 헌법 → 형사법령’의 순서로 정리할 수 있다. 북한의 헌법 제11조는 “조선민주주의인민공화국은 조선로동당의 령도 밑에 모든 활동을 진행한다.”고 하여 헌법이 당 규약의 하위 규범으로 해석될 수 있는 규정을 명시적으로 적시하고 있다. 이에 따라 북한은 ‘공화국 형법의 유일한 지도사상, 지도적 지침은 위대한 수령께서 창시하신 영생불멸의 주체사상’⁵⁰⁾이라고 천명하고 있

46) 이 부분에서의 문제는 본래 사회주의 특히 맑스(Karl Heinrich Marx)의 공산주의 사회에서는 국가와 법 자체가 존재할 여지가 없었다는 점이다.

47) 법원행정처, 앞의 책, 9쪽.

48) 중소 논쟁이 심화되던 1960년대 중반 이후부터 외국의 간섭을 배제하고 민족 주체성을 제고하기 위하여 ‘주체의 법이론’을 정립하는 과정에서 북한형법의 독자성이 강조되기 시작하였다고 평가된다(정광진, “북한 형법의 특징에 관한 연구”, 한양대학교 대학원 박사학위논문, 2010, 74쪽 이하 참조).

49) 윤대규, “북한사회에서의 법의 성격”, 북한법연구 제6호, 북한법연구회, 2003, 21쪽.

50) 김근식, 형법학 1, 김일성종합대학출판사, 1986, 3쪽.

다. 아울러 북한의 법이론가들은 ‘자신들의 법이론은 주체의 법이론이고, 이는 김일성이 창시하고 김정일이 발전·풍부화시킨 독창적인 법이론’⁵¹⁾이라고 한다. 또한 법의 원천이자, 존재형식으로서의 법원(法源)과 관련하여 공식적으로는 헌법과 법령, 정령·결정·명령·지시 등 6가지로 규정하고 있으며, 형사 관련 조약들도 형사법의 법원(法源)으로 인정하고 있다.⁵²⁾ 그런데 판례나 관습법은 과거의 지배계급의 이익을 반영하여 프롤레타리아 인민을 억압하고 착취하였던 도구였기 때문에 법원이 될 수 없다고 하여 법원으로 인정하지 않고 있다. 또한 인민의 의사가 반영된 입법부와 달리 사법부는 단순히 법을 적용하는 기관일 뿐, 법을 제정할 권한이 없는 것으로 간주한다.⁵³⁾

기타 법원(法源)과 관련한 특징에 있어서는 조리(條理)에 해당하는 정치적 도덕이념들이나 법의식에 대하여서는 법원성을 인정하고 있다. 사회주의정권 초기에서부터 성문법이 없거나 불분명한 경우 인민의 이익, 민주적 법의식이라는 기준에 따라 법률을 제정하거나 제한해 왔기 때문이라고 한다.⁵⁴⁾

이러한 측면들을 고려하여 북한의 법체계적 특징을 살펴보면 법과 도덕을 강력하게 연관⁵⁵⁾시키고 있을 뿐 아니라 실정법 이외의 이념이나 법의식의 법원성을 인정하고 있으며, 최고 권위의 실정법인 헌법을 초월하는 상위의 규범으로서 교시 또는 사회주의적 이념을 인정하는 자연법론을 근간으로 한 법인식 태도를 가지는 것으로 생각된다.

아울러, 북한의 형법은 모든 법규들과 재판의 배경규범으로서 김일성-김정일-김정은의 교시와 말씀을 열거하는 전거주의적(典據主義的) 방법을 채택하고 있다는 측면에서 매우 강한 법원리주의(Prinzipientheorie des Rechts)의 태도를 보임으로써 정책적 판단에 의하여 법이 복속되는 현상을 보이고 있다.⁵⁶⁾

이러한 배경 하에 형법의 임무에 대해서도 “북한 형법의 사명은 조선에 세워진 로동자·농민의 주권과 사회주의 제도를 전복하며 혁명위업의 실현을 반대하는 반혁명 범죄자들을 진압하고, 사회주의제도의 공고한 발전에 지장을 주는 일반범죄자들을 제재할 목적으로 국가가 제정한 범죄 및 형벌을 규정한 법규범의 총체”로 정의하고 있다.⁵⁷⁾ 무엇보다

51) 심형일, 주체의 법이론, 사회과학출판사, 1986, 7쪽.

52) 법원행정처, 앞의 책, 17쪽.

53) 권오국, 앞의 보고서, 15쪽 참조.

54) 대륙연구소, 북한법령집 제1권, 대륙연구소, 1990, 181쪽.

55) 김도균, “북한법체계에서의 법개념론과 법치론에 관한 고찰”, 법학 제46권 제1호, 서울대학교 법학연구소, 2005, 463-464쪽.

56) 김도균, “법적이익형량의 구조와 정당화문제”, 법학 제48권 제2호, 서울대학교 법학연구소, 2007, 37쪽.

57) 김근식, 앞의 책, 6쪽(물론 현재 북한 형법 제1조에 규정된 형법의 사명은 ‘범죄 및 형벌제도를 바로세워

북한은 정권 초기인 1950년 3월 3일 최고인민회의에서 채택된 ‘조선민주주의인민공화국 형법채택에 관하여’ 제9조에서 “범죄적 행위로써 그에 직접 해당하는 규정이 본법에 없는 것에 대해서는 본법 중 그 중요성과 종류에 있어서 가장 비슷한 죄에 관한 조항에 준거하여 그 책임의 기초와 범죄 및 형벌을 정한다.”고 규정⁵⁸⁾함으로써 근대 형사법의 대원칙인 “법률이 없으면 범죄도 없고, 법률이 없이는 형벌도 없다.”는 죄형법정주의를 부정하였었다는 사실이다.

그러나 이러한 북한의 형사법에서도 앞서 살펴본 바와 같이 2004년의 형법 개정에서 유추해석을 규정한 1999년 형법 제10조를 삭제하는 한편, 형법 제6조에서 “국가는 형법에서 범죄로 규정한 행위에 대하여서만 형사책임을 지우도록 한다.”는 내용을 적시함으로써 ‘죄형법정주의’를 획기적으로 수용하는 모습을 보였다. 그럼에도 불구하고, 김일성-김정일-김정은의 교시와 노동당의 지시를 초법적 법원으로 인정하고 있는 법체계 하에서 과연 실질적인 죄형법정주의의 실현이 가능할 수 있는 것인지, 적어도 죄형법정주의를 실현하기 위하여 진정한 노력을 하고 있는 것인지에 대하여 냉정하게 검토해 볼 필요가 있는 것이다.

IV. 죄형법정주의에 있어서의 평가

형사법의 의미는 일반적으로 ‘범죄와 형벌의 관계를 규정한 형사실체법과 이러한 실체법에 규정된 형벌(형사제재)의 구체적 실현절차를 규정한 형사절차법을 포함하는 개념’⁵⁹⁾을 의미한다. 여기에서 형사실체법은 형법과 형법 이외의 범죄와 형벌에 대하여 규정한 특별법을 포함하여 이해하고 있으며, 형사절차법은 형사소송법을 의미하는 것으로 이해된다. 이러한 측면에서 파악해보면, 북한 역시 실체법인 형법(그리고 형법 부칙)과 절차법인 형사소송법을 제정·시행하고 있으므로 외형적으로는 분명 형사법 체계를 갖추고 있는 것이라 할 것이다. 그러나 실질적인 측면에서 접근하여 보면 완전한(적어도 온전한) 형사법체계를 갖추었는가에 대하여서는 냉정한 평가가 요구된다.

국가 주권과 사회주의제도를 보위하고 인민들의 자주적이며 창조적인 생활을 보장하는데 이바지한다.’라는 표현으로 개정되었지만, 여전히 체제보위를 위한 형법의 사명을 강조하고 있다는 점에서 이러한 태도는 큰 변화가 없는 것으로 생각된다.)

58) 권오국, 앞의 보고서, 16쪽.

59) 법제처, 북한법제개요, 한국법제연구원, 1992, 159쪽 참조.

무엇보다 인간의 천부적 자연권을 기본이념으로 하는 민주주의적 관점에서 인간의 자유와 권리를 수호하여야 한다는 소명으로서의 형법의 보장적 기능을 수행하기 위하여 죄형법정주의의 이념⁶⁰⁾이 과연 북한의 형법에 수용될 수 있는가, 어느 정도 실현이 가능한가, 과연 진정으로 그 실현을 추구하고 있는가 등과 관련하여 북한에 있어서의 형법의 지위 및 임무에 대한 북한의 법의식 그리고 이를 전제로 하여 실정법이자 실체법인 북한의 형법전과 형법부칙을 기준으로 평가해 볼 때 다음과 같이 정리해 볼 수 있을 것이다.

1. 법인식 태도 및 법이념 상의 문제-법의 지배가 아닌 당의 지배

앞에서 살펴본 바와 같이 북한의 법인식 태도는 자연법사상을 근간으로 하면서도 강력한 법원리주의적인 태도를 유지하고 있다. 더욱이 사회주의 국가 그리고 그 중에서도 북한에 있어서의 ‘법’은 “지배계급의 이익을 옹호하고 지배계급에게 유리한 사회경제 관계를 유지· 공고화하기 위하여 국가가 제정· 공포하고 국가권력에 의하여 그 준수가 담보되는 행동준칙의 총체”라고 한다.⁶¹⁾ 이러한 까닭에 북한에서의 ‘법’은 정의를 실현하기 위한 수단이나 이성이나 가르치는 행위규범이라기 보다는 계급사회의 산물이자 지배계급의 의지가 표현된 것으로 지배계급이 피지배계급에 대하여 독재를 행하기 위한 프롤레타리아 독재의 강력한 무기로 이해된다. 따라서 공정한 행위규범이나 재판규범으로서 법의 지배는 인정되지 않으며, 법의 지배의 내용으로서 사법부의 독립성이나 법에 의거한 재판활동의 수행은 북한의 형사사법기관도 다른 국가기관과 마찬가지로 당의 노선과 정책을 충실히 따라야 하는 것이다.⁶²⁾

이러한 까닭에 김일성-김정일-김정은의 교시를 실정법을 초월한 최고 상위규범으로 인정하는 인식태도를 근간으로 하면서 실정법의 상위 원리이자 사회와 국가가 추구하여야 할 가치를 최우선시하는 태도는 실정법의 운용, 그 중에서도 형벌권이라는 현실적으로 가장 강력한 제재수단을 지닌 형법의 해석과 적용에 있어서 실정법을 중심으로 한

60) 우리나라의 경우 헌법 제12조 제1항의 ‘누구든지 법률에 의하지 아니하고는 체포· 구속· 압수· 수색 또는 심문을 받지 아니하며, 법률과 적법한 절차에 의하지 아니하고는 처벌· 보안처분 또는 강제노역을 받지 아니한다.’는 규정 등 죄형법정주의는 형법상의 이념이 아닌 헌법상의 이념으로서의 지위를 가지고 있음은 부연할 필요가 없다.

61) 이진중/이경렬, 남북한 사법운용 및 범죄처리에 관한 비교연구, 한국형사정책연구원, 1993, 27쪽 참조.

62) 이진중/이경렬, 위의 보고서, 29쪽 참조.

죄형법정주의의 실현을 무색하게 할 위험성이 매우 크다는 것은 말할 나위도 없을 것이다.⁶³⁾ 비단 과거 나치스 정권이나 반공의 기치를 내세워 국가 안보를 최우선 이념으로 여겼던 우리의 지난 시기 등의 사례만이 아니라 오늘날에 있어서도 이러한 형사제도에 대한 기본 입장은 인간으로서의 기본적인 권리와 자유에 대한 심각한 위협이 될 수밖에 없다고 하겠다.

2. 형법의 임무에 관한 문제-계급독재실현의 도구적 성격의 측면

북한에서 있어서 사법(司法)은 “계급적 독재실현에 복무하는 법을 해석·적용하고 집행하는 재판기관들의 권력적 활동”으로 이해하고 사법기관의 활동에서 중요한 것은 사법기관들이 당의 령도에 충실히 따르는 것이며, 계급로선과 군중로선을 옳게 결합시켜 관철하는 것이라 한다.⁶⁴⁾ 이에 따라 북한의 사법정책은 반국가범죄, 즉 구형법상의 반혁명범죄에 대한 강력한 대응으로 나타나는바, 혁명에 대한 태도와 계급적 견지, 범행의 동기와 의식성의 여부 등을 기준으로 주동분자와 피동분자를 엄격히 구분하여 전자에게는 무자비하고 엄중한 징벌을, 후자에게는 교양과 개조를 하여야 한다고 주장한다.⁶⁵⁾ 이러한 까닭에 북한의 형법은 반국가범죄, 반혁명범죄에 대하여서는 상대적으로 엄중한 처벌을 규정하고 있고, 개인에 대한 범죄(특히 재산범죄) 등에서는 비교적 처벌이 관대하게 규정되어 있는 편이다.⁶⁶⁾ 그리고, 일반범죄에 대한 형사정책적 대응은 사회적 교양의 강화를 위주로 하면서 이에 법적 제재를 옳게 배합하는 것과 군중들 속에서 정치사업을 앞세워 일반범죄와의 투쟁을 전인민적 운동으로 벌릴 것을 주장한다.⁶⁷⁾ 이러한 사법

63) 연구자 본인의 기본적인 법인식 입장은 법실증주의보다는 자연법사상에 가깝다. 그러나 공법의 영역 특히나 형사법의 영역 그 중에서도 법실무자에게 있어서는 법실증주의적 태도가 전제되어야만 실정법률을 근간으로 한 죄형법정주의의 실현이 가능하다는 것을 강하게 인식하고 있음을 밝히는 바이다.

64) 이진중/이경렬, 앞의 보고서, 49쪽 이하 참조.

65) 박강우, 앞의 논문, 178쪽 참조.

66) 예컨대 제94조 국가재산횡령죄의 경우 제3항에서 ‘특히 대량의 경우~5년 이상 10년 이하의 노동교화형’으로 규정되어 있는 것에 비하여 제286조의 개인재산횡령죄에서는 제3항 ‘특히 대량의 개인재산을 횡령한 경우에는 4년 이상 9년 이하의 노동교화형’으로 규정함으로써 개인의 권리보다 사회적 법익을 중하게 취급하고 있는 것 등이 대표적인 예이다. 무엇보다도 제99조의 국가재산고의적파손죄의 경우에는 형법부칙 제4조(극히 무거운 형태의 국가재산 고의적파손죄)가 적용되어 사형이 절대적 법정형으로 규정되어 있다는 점은 제290조 제3항의 특히 대량의 개인재산고의적파손죄의 법정형이 4년 이상 10년 이하의 노동교화형인 것과는 비교조차 할 수 없는 현격한 차이를 보이고 있다.

67) 박강우, 앞의 논문, 178쪽.

시스템 및 사법정책에 대한 기본 이념으로 인하여 북한에 있어서의 형법은 체제 및 권력의 보위와 수호를 위한 나름의 보호적 기능을 극단적으로 강조하게 됨으로써 민주사회에서 가장 중요시되는 기능인 시민의 자유와 권리를 수호하기 위한 보장적 기능의 수행을 기대하기 어렵다는 시원적인 한계를 지니고 있다는 측면을 부인하기 어렵다.

3. 소급효금지의 원칙 명문화화에 관한 측면

북한은 지난 2012년 형법 개정 이후 현재 형법 제9조에 불소급 및 소급원칙이라는 표제 하에 **“범죄를 저지른 자에게는 그 범죄를 저지른 당시의 형법을 적용한다. 그러나 종전 형법에서 범죄로 보던 행위를 이 법에서 범죄로 보지 않았거나 형벌을 낮춘 경우에는 이 법을 적용한다.”**고 명시함으로써 행위시법주의와 신법우선원칙을 바탕으로 한 소급효금지의 원칙을 입법화하였다. 이러한 측면은 북한 역시 그 동기 및 이유를 불문하고 죄형법정주의의 입법화가 진행되었다는 것에 대해서만큼은 단적으로 보여주는 것이라 하겠다. 그러나 한 가지 염두에 두어야 할 부분은, 북한의 형법 제4조에서 **“국가와 민족을 반역한 행위를 한 자라 하더라도 조국통일을 위하여 적극적으로 나선 경우에는 과거를 묻지 않으며 형사책임을 추궁하지 않도록 한다.”**라는 규정을 살펴볼 때 실제 사법과정에서 소급적용이 이루어지는 것은 아닌지 의구심이 들게 된다.⁶⁸⁾

4. 유추해석 금지의 원칙 도입과 관련한 측면

2004년 형법 개정 이전까지 북한의 형법은 제9조에 **“범죄적 행위로서 그에 직접 해당하는 규정이 본법에 없는 것에 대하여서는 본법 중 그 중요성과 종류에 있어서 가장 비슷한 죄에 관한 조항에 준거하여 그 책임의 기초와 범죄 및 형벌을 정한다.”**라고 규정하여 형벌법규의 유추적용을 명문화하고 있었다. 그러나 현재 동 조항은 삭제되고 그 자리를 소급효금지 규정이 대신하게 된 것이다. 유추해석의 금지는 죄형법정주의의 실현에 있어서 그 무엇보다 중요한 원리로서 북한의 이러한 변화는 죄형법정주의의 도입을 추진하고자 하는 나름의 노력이 진행되고 있음을 최소한 형식적으로나마 표현하고 있다고 평가할 수 있다. 형법에서 **“법률 없으면 범죄도 없고 형벌도 없다.”**는 죄형법정주의가

68) 이에 대하여 본 조항이 단순히 사상투쟁의 강화를 위하여 선언적으로 규정한 것일 뿐 소급효가 허용되고 있는 것을 보여주는 것은 아니라는 견해도 있다.(이정훈/김두원, 앞의 논문, 46쪽 참조.)

입법기관을 구속하는 것이라면, 유추해석금지원칙은 형법을 해석·적용하는 법집행기관 내지 법관을 구속하는 원칙이다. 이런 측면에서 북한의 형사법도 죄형법정주의로의 진일보한 측면을 긍정적으로 평가해 볼 여지가 있는 것이다.

그러나 이러한 외형적인 긍정적 변화의 이면에 북한의 형법 제10조의 범죄의 개념에서는 **“범죄는 국가주권과 사회주의제도, 법질서를 고의 또는 과실로 침해한 형벌을 줄 정도의 위험한 행위이다.”**라고 규정함으로써 기존의 범죄개념 규정을 그대로 유지하여 사회적으로 위험성이 있는 행위에 대한 자의적 판단의 여지를 남겨 놓았다는 점을 유념할 필요가 있을 것이다. 이러한 측면을 보여주는 대표적인 사례로서는 지난 2013년 전 국방위원회 부위원장이었던 故장성택에 대한 사형집행을 들기도 한다.⁶⁹⁾

5. 각칙상 개별 범죄에 있어서의 구성요건의 명확화와 관련한 측면

북한의 형법에서 유추해석을 허용하던 규정이 삭제되었다 하더라도 개별 범죄의 구성요건 자체가 광범위하고 그 의미가 모호하여 해석과 적용에 있어서 광범위한 재량권이 개입될 여지가 클 경우에는 그러한 노력의 의미가 반감될 수 있다. 그러한 측면에서 북한은 2012년 형법 개정 이후 구성요건의 명확화를 위하여 노력하여 왔음은 앞에서 살펴본 바와 같다. 그러나 제107조 외화관리질서위반죄에 있어서의 ‘외화관리질서를 어긴자는~’, 제124조 철도, 수상, 항공운수질서위반죄의 ‘철도, 수상, 항공운수질서를 어겨~’, 제126조 운수수단운행방해죄의 ‘운수수단의 운행을 방해하여 지체시킨자는~’, 제183조 퇴폐적인 문화반입, 류포죄의 ‘퇴폐적이고 색정적이며 추잡한 내용을 반영한 그림~’ 등과 같은 규정들은 그 의미가 불명확하거나 구성요건적 행위자체가 불분명한 까닭에 실제 사안을 해결하는 과정에서 광범위한 재량권을 허용할 여지를 남기게 되고 이로 인하여 죄형법정주의의 이념의 실현을 기대하기 어렵게 만드는 측면이 강하다. 이러한 부분이 더욱 문제가 되는 것은 이러한 규정이 매우 광범위하게 산재되어 있다는 점이다.

69) 지난 2013년 12월 8일 북한의 노동당 중앙위원회 정치국 확대회의에서 열거된 장 부위원장의 죄명은 반당·반혁명적 종파행위, 최고사령관 명령 불복, 사법검찰 인민보안기관 당적지도 약화, 경제지도기관 역할 방해, 자원 헐값 매각, 부정부패, 여성들과 부당한 관계, 마약 및 외화 탕진 도박 등 크게 8가지였으며 북한 형법을 살펴보면 위의 8가지 죄목 중 6가지가 사형에 해당한다고 한다. 이정훈/김두원, 앞의 논문, 44쪽 참조.

V. 맺음말

북한의 형사법 변천 과정에서 살펴보았듯, 북한은 형법을 체제 수호와 정권 보위를 위한 정치적 도구로서 활용하고자 하였던 측면이 강했던 까닭에 국제정세의 흐름 및 내부 상황의 변화에 따라 잦은 변경의 과정을 거쳤다. 시대 상황이 변하면 법규범 역시 그에 적합하도록 변화하여야 함은 당연한 것이며 그러한 변화를 통하여 (현실적)합목적성이라는 법의 이념 실현이 가능함은 부연할 여지가 없는 것이다. 그러나 강제력을 지닌 법규범 중에서도 가장 강력한 제재력을 발동할 수 있는 형법의 잦은 변동은 법의 또 다른 이념인 법적안정성을 통한 신뢰의 보호와 이를 실현하기 위한 형법의 소명인 보장적 기능의 측면에서 평가할 때 문제로 지적될 수 있다. 특히 그러한 변화가 지배권력의 통치도구로서 기능하기 위한 원인이 작용한 것이라면 일찍이 라드부르흐가 지적했던 ‘극도로 부정의로운’ 이른바 악법이라는 평가를 면할 수 없을 것이다. 그러나 비록 이러한 모든 노력들이 형식적인 측면에 불과하고 그 동기가 참된 인권개선을 위한 노력과 무관하다는 비판적 시각에 입각하여 평가한다 할지라도 법적인 측면에서 볼 때, 형법의 이데올로기적 요소와 강도에 있어서 어느 정도 변화가 이루어지고 있으며,⁷⁰⁾ 하나의 객관적 사회통제규범으로서 기능하고자 하는 방향으로 나아가고 있다는 점은 긍정적으로 평가하여야 할 것이라 생각된다. 그리고 이러한 변화는 인치(人治)로부터 법치(法治)로, 그리고 법에 의한 지배(rule by law)가 아닌 참된 법의 지배(rule of law)와 법에 따른 지배(being ruled by law)로의 변화가 점진적으로 진행되고 있다는 것을 보여주는 것이라는 희망을 가져 본다.

70) 북한의 2004년의 형법개정과 그러한 북한의 흐름이 이데올로기적 요소가 점감되는 것이라는 평가도 있다(한 인섭, 앞의 논문, 441쪽 참조.)

참고문헌

1. 단행본

- 김근식, 형법학 1, 김일성종합대학출판사, 1986.
- 법원행정처, 북한의 형사법, 법원행정처, 2006.
- 법무부, 개정 북한형법 해설자료, 2002.
- _____, 개정 북한형사법제 해설, 2005.
- 법제처, 북한법제개요, 한국법제연구원, 1992.
- 심형일, 주체의 법리론, (평양)사회과학출판사, 1986.
- 한인섭, 북한형법 반세기, 북한법 50년 그 동향과 전망, 법·언론 연구총서 제8권, 아시아 사회과학연구원, 1999.

2. 학술지

- 강영철, “북한형법에 관한 고찰”, 단국법학 제3집, 단국대학교 법학연구소, 1993, 79-110쪽.
- 김도균, “북한법체계에서의 법개념론과 법치론에 관한 고찰”, 법학 제46권 제1호, 서울대학교 법학연구소, 2005, 446-513쪽.
- _____, “법적이익형량의 구조와 정당화문제”, 법학 제48권 제2호, 서울대학교 법학연구소, 2007, 31-115쪽.
- 김일수, “북한형법상 형사정책의 방향과 그 변천”, 북한법률행정논총 제10집, 고려대학교 법학연구소, 1995, 169-203쪽.
- 박정원, “북한의 체제수호를 위한 규범통제-2007년 북한 형법부칙을 중심으로-”, 통일문제연구 제22권 제1호 통권 제53호, 평화문제연구소, 2010, 225-259쪽.
- 윤대규, “북한사회에서의 법의 성격”, 북한법연구 제6호, 북한법연구회, 2003, 19-32쪽.
- _____, “2004년 북한 개정형법의 내용과 의미에 관한 연구”, 형사법연구 제24호, 한국형사법학회, 2005, 365-384쪽.
- 이백규, “북한의 사법제도와 형사법 개관”, 통일과 법률 통권 제23호, 법무부, 2015, 32-94쪽.
- 이형국, “죄형법정주의와 남북한 형법”, 법조 제476호, 법조협회, 1996, 110-128쪽.
- 이재일, “북한형법에 대한 일고찰 - 북한의 제2차 개정형법의 총론규정을 중심으로 -”, 외법

- 논집 제9집, 한국외국어대학교 외국학종합연구센터 법학연구소, 2000. 535-561쪽.
- 이정훈/김두원, “통일을 대비한 남북한 형법 통합방향의 모색 - 최근 개정된 북한 형법을 중심으로 -”, 법학논문집 제38집 제3호, 중앙대학교 법학연구원, 2014, 29-68쪽.
- 조용춘, “주체의 형법리론이 새롭게 밝힌 공화국 형벌의 적용목적”, 정치법률연구 제4호, 과학백과사전출판사, 2009, 33-34쪽.
- 최동진, “형법에 대한 일반적 이해”, 정치법률연구 제20호, 과학백과사전출판사, 2004, 36-37쪽.
- 한인섭, “2004년 북한형법 개정, 그 내용과 의미 - 죄형법정주의를 향한 일대 진전인가-”, 법학 제46권 제1호, 서울대학교 법학연구소, 2005, 413-445쪽.

3. 학위논문

- 오세인, “북한 형법체제의 특수연구”, 동국대학교 대학원 박사학위논문, 2005.
- 정광진, “북한형법의 특징에 관한 연구”, 한양대학교 대학원 박사학위논문, 2010.

4. 기타

- 권오국, 북한 형사법 체계 및 개정형법에 관한 연구, 치안정책연구소, 2017.
- 이건중/이경렬, 남북한 사법운용 및 범죄처리에 관한 비교연구, 한국형사정책연구원, 1993.
- 이백규, “북한의 2009년 개정형법 분석”, 남북교류와 관련한 법적문제점(9) - 특수사법제도연구위원회 제25·26차 회의결과보고 -, 법원행정처, 2011.

[Abstract]

Characteristics of North Korean Criminal Law and *Nullum Crimen Sine Lege*

Kim, Han-kee*

Every country has its own legal system to ensure the integration and maintenance of the state and society and the safe life of the people. Such a legal system not only implicitly expresses the ideology, values, and traditions of each country, but also functions as an index reflecting social phenomena and characteristics. Among the various legal norms constituting the legal system, the criminal law is the legal norm that can invoke sanctions through the strongest coercive force. North Korea has also undergone frequent revisions to its criminal law in order to properly control the flow of changes in international and internal situations through this criminal law system and to devise its own countermeasures in order to protect its own system in the midst of such changes. In North Korea, the ideology of the law, the view of the law, and the resulting legal system are very different from ours. Therefore, efforts to analyze and understand North Korea's legal system, especially criminal law, play a very important role in understanding North Korea's situation and reality. In addition, in the event of a change to a close relationship with the integration of the two Koreas, it is possible to foresee various problems that may arise in the process of integration in the criminal law field or cooperation in the criminal field and take countermeasures against legal problems that may arise in the process of inter-Korean exchange and cooperation. It is very meaningful to be prepared to respond appropriately to these situation.

In North Korea's current criminal law system, substantive laws consist of the basic Criminal code and supplementary provision of criminal code. During the revision of the Criminal Code and the adoption of the supplementary provision of criminal code, the retroactive effect prohibition principle was stipulated and the principle of prohibition of analogy interpretation

* Ph.D., Lecturer, Department of Law, Kongju National University

was introduced. In addition, the fact that it has made its own efforts to realize the principle of *nullum crimen sine lege* through a series of attempts to clarify the individual components is certainly a positive aspect to be evaluated. However, based on the recognition attitude that recognizes the teachings of Kim Il-sung-Kim Jong-il-Kim Jong-un as the highest norm that transcends positive law, it is a strong legal principle based on the natural law ideology that prioritizes the values that society and the state should pursue as the upper principle of positive law. Having a corporate attitude and understanding the criminal law as a tool for realizing class dictatorship can become obstacles to the realization of the *nullum crimen sine lege*. And the same is true for the fact that, although it has been continuously revised, the meaning is still unclear or the constituent acts themselves are unclear. For this reason, it is also true that there is a critical view that North Korea's efforts are only a formality and that their motives have nothing to do with efforts to improve human rights. However, even if the evaluation is based on such a critical point of view, some changes are being made in the ideological elements and intensity of the criminal law from a legal point of view. In addition, I think it should be evaluated positively that it is moving in the direction to function as an objective social control norm. Therefore, it is necessary to try to look at these aspects from a relativistic point of view.

[Key Words] North Korean Criminal Law, Supplementary Provision of Criminal Code, *Nullum Crimen Sine Lege*, Retroactive Effect Prohibition Principle, Principle of Prohibition of Analogy Interpretation