

# 南北韓法の 歴史的 形成과 課題

崔鍾庫\*

## 차 례

### I. 머리말

### II. 남북한법의 역사적 형성

1. 공통적 전통
2. 남한법의 역사적 형성
3. 북한법의 역사적 형성

### III. 통일법을 향한 과제

1. 통일관련 법제
2. 남북법률실무협의회
3. 북한법의 이해

### IV. 맺는 말

\* 서울대 法大 教授, 法學博士

## I. 머리말

지난 6월 15일의 남북정상회담(南北頂上會談)으로 남북통일의 기운이 가시화 되면서 북한법과 남북한법 비교에 대한 관심이 크게 고조되고 있다. 단순한 비교의 차원을 넘어 생각할 수 있는 한 통일법에로의 모색에까지 관심이 발전되어지고 있는 듯하다. 그러나 실상인즉 정치적 협상을 통하여 통일이 갑자기 이루어질 듯한 분위기와는 상당히 달리 법적 관점에서 남북한법의 비교와 통일의 가능성은 상당히 복잡하고 요원한 감도 지을 수 없다. 그것은 무엇보다도 남한법과 북한법이 분단 반세기 동안 서로 극단적인 이질적 체제로 발전하여 왔고, 그마저 자본주의(Capitalism)와 사회주의(Socialism)의 극단적 이데올로기에 의하여 각색되어 있기 때문이다. 그럼에도 불구하고 통일법을 지향한다면 남북한 통일의 방식과 궤를 같이하면서 되도록이면 동질성(同質性)을 모색해 나가는 데에서 출발해야 할 것임은 말할 필요가 없다. 따라서 지금처럼 남북관계의 급변기에 남북한법을 정확히 파악하는 일이 무엇보다 중요하다 할 것이다. 그 동안 북한법에 관하여는 일부 뜻있는 학자들의 학문적 노력에 의하여 어느 정도 그 체계와 실상을 파악하게 되었다. 알다시피 북한은 아직도 단행본으로 된 법전을 갖고 있지 않은 나라이기 때문에 북한법의 실상을 정확히 파악하기란 매우 어려운 일이다. 지금까지 입수된 각각의 북한법률들과 몇몇 법학교과서 및 논문들을 기초로 하여 대체적이나마 북한법의 역사와 구조를 파악하고 있다.<sup>1)</sup> 본 논문은 이러한 자료들에 근거하여 북한법의 역사적 형성을 남한법과 비교하여 고찰하고 앞으로의 통일법을 위하여 어떻게 접근해야 할 것인가를 검토해 보고자 한다.<sup>2)</sup>

1) 자세한 최종고, 「북한법」, 1996(증보판); 최달곤·신영호, 「북한법입문」, 세창출판사, 1998; 최종고, 북한법의 역사적 전개, 「북한법체계와 특색」, 세종연구소, 1994.

2) 이 방면에 관한 연구는 최종고, 북한법의 역사적 형성과 체계, 「북한법 50년, 그 동향과 전망」, 아시아사회과학연구원, 1999, 3~42면; 장명봉, “북한법제의 변천”, 「법제연구」 제15호, 1999, 163~201면; 최종고, “남북한 법제비교의 과제와 방법”, 「법제연구」 제2권 제1호, 1992, 87~108면.

## II. 남북한법의 역사적 형성

### 1. 공통적 전통

알다시피 남북한이 분단되기 전에는 한국법, 정확히는 조선법으로서의 공통된 전통을 가지고 있었다. 유구한 역사를 자랑하는 전통법이 20세기 후반에 들어서면서 남북분단에 의하여 다른 평가를 받고 각각 다른 방향으로 전개된 것은 한마디로 역사적 비극이라 아니할 수 없다. 남한법은 100년전 개화기에서부터 수용한 서양법, 특히 독일법을 중심한 대륙법에 기초하여 해방후 3년간의 미군정(美軍政)에 의하여 미국법이 가미된 복합적 법체계와 법문화를 형성하여 왔다.<sup>3)</sup> 그러면서도 대체로 전통법에 대하여 긍정적 평가를 하면서 할 수만 있으면 오늘날의 상황에서도 전통법의 아름다운 장점을 입법에 구현하려는 노력을 기울여왔다. 이것이 결코 쉬운 일은 아니기 때문에 크게 가시적 성과는 말하기 어렵지만 적어도 전통과의 연결을 지향한다는 점은 분명하다 하겠다.<sup>4)</sup>

이에 비해 북한에서는 전통법에 대하여 현저히 비관적 시각에 서있다.<sup>5)</sup> 예컨대 조선시대의 대표적 법전인 「경국대전」(經國大典, 1485)에 대하여 “리왕조의 봉건지배계급이 저들의 정치적 지배를 유지강화하기 위하여 리조시기에 확립된 통치기구와 법률체도의 기본을 립법화한 리조봉건국가의 반동적 기본 법전”이라고 규정하고 있다.<sup>6)</sup> 이것은 말할 필요도 없이 북한이 전통사회를 봉건체제로 보고 사회주의 이념에 의하여 극복하려는 역사관에 의하여 이루어진

3) 자세한 Chongko Choi, *Traditional Legal Culture and Contemporary Legal Consciousness in Korea*, a paper read at the World Conference on Sociology of Law at Tokyo University on Aug. 1~4, 1995, and published in: *Justice*, Korea Legal Center, vol. 27, No. 2, 1995 and also in: *Asian Jurisprudence in the World*, Seoul, 1997, pp. 75~85.

4) 위의 주와 같음. 그리고 전통법과 서양법수용의 관련에 관하여는 최종고, 「한국의 서양법 수용사」, 박영사, 1982참조.

5) 자세한 최종고, 북한의 한국전통법사관(法史觀), 「법학」, 33권 1·2호, 1990 및 「북한법」, 박영사, 1996(증보판), 24~26면; 북한에서의 「경국대전」연구에 대하여는 윤국일, 「경국대전연구」, 백과사전출판사, 1986. 이 책은 남한에서도 북간본이 나와 많이 읽히고 있다.

6) 「법학사전」, 평양사회과학출판사, 1971, 17면.

법사관이다. 이런 면에서 북한법사는 기본적으로 '혁명적 법의식(法意識)'에 기초하여 있다고 하겠다.

아무튼 이처럼 상이한 법사관에 기초하여 분단후 반세기에 걸쳐 각각 남한 법과 북한법이 대체로 아래와 같이 발전되어 왔다.

## 2. 남한법의 역사적 형성

남한법은 해방후 3년간의 미군정시기를 거쳐 1948년 7월 17일에 헌법과 정부조직법이 공포되면서 출발되었다. 대체로 건국초기의 입법과 60년~70년대의 입법, 그리고 80년~90년대의 입법으로 진전되어 왔다.<sup>7)</sup> 건국초기에는 신생독립국가의 법적 기틀을 마련하기 위하여 국회법(1948), 국회의원선거법(1948), 법원조직법(1949) 등의 공법과 형법(1953), 형사소송법(1954), 민법(1958) 등의 기본법들이 제정되었다. 은행법(1950)과 노동법(1953) 분야는 미국법의 영향을 많이 받았다. 독립국가의 면모를 갖추면서 국법체계를 활발히 구축해 나가던 중 6·25가 발발하여 대통령 긴급명령과 같은 특별법의 기초가 마련되기도 하였다. 제1공화국이 마지막 제정한 법은 1960년 4월 민사소송법이었다. 국가보안법(1958)도 이 무렵에 제정되었다.<sup>8)</sup>

50년대에 기초를 놓은 입법활동은 60년대에 들어서면서 대체로 마감되었다. 1960년에 4·19가 일어나고 헌법을 개정하여 의원내각제를 채택하였다. 그러나 5·16으로 집권한 군부에서 국회기능을 대행하는 국가재건최고회의의 결의로 「국가재건비상조치법」을 제정하였다. 이 법은 국가권력에 국가재건최고회의에 통합하여 초(超)헌법적 효력을 발휘하였다. 국가재건최고회의에서는 2년 7개월 동안 무려 1,007건의 법률을 제정, 개정 또는 폐지하였다. 또한 구법령(舊法令)정리사업(整理事業)을 추진하여 구한말 이래 일제, 미군정, 과도정부, 대한민국정부에 의한 법령이 혼재되어 있는 것을 일제히 정리하였다. 1963년부터 1971년까지 경제개발5개년계획과 함께 경제우선정책을 추진하기 위하여 많은 법령들이 제정되었다. 제3공화국 말기인 1971년에는 남북회담

7) 「대한민국법제50년사」(상), 법제처, 1999, 18~24면에서도 이러한 시대구분에 입각하고 있다.

8) 자세한 최종고, 「한국법입문」, 1997(증보판), 박영사 참조. 국가보안법은 1958년 12월 26일에 제정하여 제2공화국에서는 반민주 악법으로 지목되어 폐지되었다가 1960년 6월 새로 제정되었다. 그 후 여러 차례 개정되면서 '민주화'와 통일대비의 주장과 함께 존폐가 논의되고 있지만 남북한 상호관계성의 원칙에 따라 아직 존속하고 있다.

등을 이유로 「국가보위(國家保衛)에관한특별조치법」이 공포되고, 1972년 10월 21일에는 대통령의 초헌법적 비상조치선언에 따라 비상국무회의가 국회의 기능을 대행하면서 단기간 동안에 많은 입법을 단행하였다. 여기서 단행된 제7차 헌법개정(1972. 12. 27)은 이른바 ‘유신헌법’(維新憲法)으로 대통령의 지위가 대폭 강화된 ‘영도적 대통령제’, 혹은 ‘신대통령제’(新大統領制)를 채택하였다. 경제성장제일주의와 행정효율의 극대화가 입법활동에 기본적 지침이 되었다. 유신헌법 제53조에 근거하여 9건의 대통령 긴급조치가 발령되었는데, 11·26사건이 발생한 후 과도기에는 국회의 권한을 대행하는 국가보위입법회의(國家保衛立法會議)를 설치하고 여기에서 많은 입법이 추진되었다. 1980년 10월 28일에 국가보위입법회의법이 제정된 이후 1981년 4월 20일까지 188건의 법률을 제정 또는 개정하였다. 제5공화국에서는 민법, 상법, 소송법 등 기본법 분야에서 변화된 사회여건을 반영하여 대폭적인 개정작업이 이루어졌고, 경제성장과 사회발전이 지속됨에 따라 법제의 정비 및 보안과 함께 국민의 기본권을 회복하는 입법이 추진되었다.

1985년 2월 12일에 실시된 국회의원 선거를 계기로 표면화된 민주화의 요구와 대통령직선제를 통한 국민의 자유로운 정부선택권 및 기본권 보장의 확대를 골자로 하는 국민적 개헌요구를 1987년 당시 집권당인 민주정의당(民主正義黨)이 6·29선언의 형태로 수용함으로써 제9차 헌법개정이 이루어졌다. 1988년 2월 25일부터 시행되어 오늘에 이르고 있다. 노태우대통령정부에서는 여소야대(與小野大)의 국회구조 속에서 민주화를 위한 입법활동이 활발히 전개되었고, 토지공(公)개념 법제의 도입 등 경제사회구조의 개선도 시도되었다. 김영삼대통령정부에서는 민주개혁의 기치를 내걸고 각분야의 제도개선을 시도하였고, WTO체제에 대응한 법제정비를 추진하였다. 금융실명제(金融實名制)를 도입하기 위한 대통령 긴급재정명령(緊急財政命令)이 발표되기도 하였다. 1998년 2월 25일에 출범한 김대중정부는 출범초기부터 정부조직의 개편과 사회전반의 구조조정, 외국인투자의 유치와 금융시장안정을 통한 외환위기의 극복 등을 위하여 다수의 법률을 제정 내지 개정하였고, 경제사회 등 제반분야의 발전을 저해하는 행정규제를 철폐하는 등 법령의 새로운 정비에 노력하고 있다.

이렇게 볼 때 해방후 반세기동안 대한민국의 법제는 기하급수에 이를 정도로 많은 법령이 마치 ‘법률의 홍수’(Gesetzesflut)를 이룰 정도로 양산(量

産)되면서, 복잡한 정치변화와 권력구조의 변화에 따라 '비상입법'(非常立法)의 형태로 제정 내지 개정된 것들이 많다는 특징을 보여준다. 따라서 불가피하게 법의 정치성(政治性)이 두드러지고, 법은 정치권력의 시너 내지 경제정책의 수단으로 되는 경향을 벗어날 수 없었다.<sup>9)</sup> 이것은 다수의 법령으로 형식적 법치주의를 실시하면서도 실질적 법치주의의 면에서는 상당한 위협과 손상을 초래한다는 역설을 불러왔다.<sup>10)</sup>

### 3. 북한법의 역사적 형성

북한에서 간행된 홍극표, 「조선민주주의 인민공화국 법제정사」(1986)에 따르면 북한은 지금까지 대체로 7단계의 법발전을 이루어왔다. 제1단계는 「영광스러운 항일혁명투쟁시기」인데, 김일성의 항일투쟁을 법제정의 정신적 기초로 설명하고 있다. 북한은 1932년말부터 1933년초에 두만강 연안지역에 해방지구의 형태를 띤 근거지들이 창설되어 인민혁명정부가 수립되었으며, 여기에서 제정 실시된 법이 북한법의 기원이 된다고 설명하고 있다.<sup>11)</sup> 다시 말하면 북한법은 '항일혁명의 영광스런 전통'에 뿌리를 두고 출발하였다는 것을 주장하고 있는 것이다.

북한법제사의 제2단계는 「반제반봉건민주주의 혁명시기」로 명명하고 있는데 이것은 남북분단 후 북한지역에서 사회주의 정권을 세우면서 과감히 혁명적 조치를 실시한 1946년까지의 역사에 해당된다. 여기에서도 제일 중요한 것이 일제악법(日帝惡法)을 청산하는 일이었고, 그 중요한 과업은 인민의 민주적, 혁명적 법의식(法意識)에 기초하여 법적 문제들을 해결하는 것이었다고 서술한다.

헌법의 제3단계는 「사회주의에로의 과도기 첫시기」라고 불리워진다. 이 시기의 입법은 인민민주주의 독재정권을 프롤레타리아 독재정권으로 강화발전시키는 법규, 인민경제에 대한 관리운영사업을 개선강화하는 법규, 인민의 물질

9) 자세한 최중고, "해방후 50년 한국법제의 형성과 과제", 「법제연구」 제15호, 1998: 최중고, 「한국법입문」, 박영사, 1999(증보판), 26~60면.

10) 자세한 최중고, 위의 논문. 그리고 Chongko Choi, Constitution and Democracy in Korea, paper read at the People's University of Perking in 1993 and published in *Seoul Law Journal*, vol. 34, No. 1, 1993. 그리고 *Asian Jurisprudence in the World*, Seoul, 1997, pp. 56~64.

11) 홍극표, 「조선민주주의인민공화국법제정사」, 백과사전출판사, 1986, 8~9면.

문화생활을 보장하기 위한 법규들을 제정하는 데에 있었다. 북한에서의 헌법 제정은 1948년에 본격적으로 추진되어 그해 2월에 북조선인민회의에서 헌법 제정위원회를 조직하고 거기서 만든 임시헌법초안을 전 국민의 토의에 회부하였다. 이것이 절대적으로 지지를 받아 1948년 7월 9일 북조선인민회의의 제5차 회의에서 지체없이 실시할 것을 결정하고 그해 9월 8일 최고인민회의의 제1차 회의에서 「조선민주주의 인민공화국 헌법」으로 승인하였다. 헌법의 제정과 함께 부문법전들을 제정하기 위하여 「조선법전초안작성위원회」를 조직하여 재판소구성법, 형법, 형사소송법의 제정을 추진하였다.

북한법의 제4단계는 「위대한 조국해방전쟁시기 법의 제정실시」의 기간으로 불려진다. 북한에서 6·25사변을 조국해방전쟁으로 명명하고 법을 전시(戰時)체제로 전환시켜 지원했다는 사실이 주목된다. 그 내용은 국가사업의 전시체제로 개편하는 입법, 남반부지역의 민주개혁을 위한 입법, 전쟁의 수요와 전시생산을 위한 입법, 후방인민들의 생활안정을 위한 입법, 후방에서 준동하는 계급적 원수들을 진압하는 입법이라고 설명된다.<sup>12)</sup>

북한법의 제5단계는 「전후인민경제복구발전과 사회주의의 기초건설시기」로 명명된다. 전후의 경제질서와 사회질서를 복구하기 위하여 다음과 같은 몇 방면으로 법제를 정비하였는데, 1) 국가기관의 사업개편과 역할제고를 위한 입법, 2) 생산관계의 사회주의적 개조와 협동격리의 공고화를 위한 입법, 3) 사회주의 공업화의 기초사업을 위한 입법, 4) 교육사업의 개선을 위한 입법, 5) 인민생활의 안정향상을 촉진하기 위한 입법이 그것이다.<sup>13)</sup>

북한법의 제6단계는 「사회주의의 전문적 건설시기」로 불리운다. 북한은 본격적으로 사회주의를 법적으로 정착시키기 위하여 1) 인민정권기관을 강화하고 기능을 높이는 입법, 2) 대안의 사업체계의 요구에 맞게 인민경제에 대한 지도관리사업을 계승강화하기 위한 입법, 3) 근로자들의 교육 교양사업을 위한 입법, 4) 사회주의 공업화의 완성과 전면적 기술개선을 위한 입법, 5) 인민생활을 획기적으로 높이기 위한 입법을 실시하였다.<sup>14)</sup>

북한법의 제7단계는 「사회주의의 완전한 승리를 앞당기기 위한 투쟁시기」로 명명된다. 이 시기는 사회주의 헌법을 채택하여 북한의 전국가체제를 사회주

12) 자세한 것은 홍극표, 위의 책, 100~103면.

13) 자세한 것은 최종고, 「북한법」, 박영사, 1996, 38~45면; 그리고 최종고, 북한법제사에 서 본 남북전쟁, 제6차 북한법연구회 발표문(1995. 3. 30).

14) 자세한 것은 최종고, 위의 책, 42~49면.

의적 주체사상(主體思想)의 국가로 정비한 중요한 시기이다. 북한의 법제사 교과서는 이 사회주의 헌법을 김일성수령이 직접 작성한 것으로 기술하고 있다. 즉 “위대한 수령 김일성동지께서 과학적으로 통찰하신 데에 기초하여 집필하여 1972년 10월에 소집된 조선노동당 중앙위원회 제5기 전제회의에서 전면적으로 토의하여 그해 12월에 최고인민회의 제5기 제1차회의에서 정식헌법으로 채택되었다”고 한다.<sup>15)</sup> 나아가 국가경제기관들을 강화하고 기능을 높이기 위한 입법, 사상혁명을 심화시키기 위한 입법, 기술혁명을 새로운 단계로 전진시키기 위한 입법, 문화혁명을 힘있게 밀고 나가기 위한 입법, 인민생활의 균형적 발전을 보장하기 위한 입법, 사회주의 법체계의 가일층 발전을 위한 입법을 실시하였다.<sup>16)</sup> 1974년 12월 19일 최고인민회의 상설회의 결정으로 형법과 형사소송법이 채택되었는데 이에 대해 북한의 법제사 교과서는 “새로운 형법과 형사소송법은 위대한 수령님과 친애하는 지도자 동지를 정치적으로 보위하고 수령님의 교시와 그 구현인 당의 로선과 정책의 옹호관찰하여 사회주의 제도와 혁명의 전취물을 온갖 범죄적 침해로부터 보위함으로써 온 사회의 주체사상화 위업을 다그치는데 이바지하는 것을 사명으로 한다”<sup>17)</sup>고 기술하고 있다. 1976년 11월 10일에는 「재판소구성법」과 「민사소송법」을 새롭게 개정하였고, 1977년 4월 29일에는 「토지법」을 채택하였다. 1976년 4월 29일에는 「어린이보육교양법」을, 1980년 4월 3일에는 「인민보건법」을 채택하여 국가와 사회의 부담에 의한 어린이 양육과 혁명의 후세대 육성에 대한 법적 장치를 자랑하고 있다.

북한은 80년대 후반과 90년대에 들어서 헌법과 대외관계법을 비롯하여 수많은 법령들을 대폭 개정 혹은 제정하였다. 이것은 급변하는 국제정세 속에서 북한이 생존을 위하여 불가피하게 취하지 않을 수 없는 입법적 대응이라고 볼 수 있다. 북한법제사의 새로운 국면 내지 시기라고 보아도 무방할 것이다.<sup>18)</sup>

북한의 당독재를 실천하는 구심체인 노동당은 1980년 10월 13일 「조선로동당 규약」을 채택하였는데, 제1장 당원, 제2장 당원의 조직원과 조직구조,

15) 홍극표, 위의 책, 226면.

16) 자세한 내용은 최종고, 위의 책, 49~57면.

17) 홍극표, 위의 책, 278면.

18) 자세한 내용은 최종고, 북한의 입법동향과 법생활, 「북한연구」 3권 1호, 1992; 북한법제사 교과서는 최근의 법제사를 포함한 서술이 없기 때문에 어떤 공식적 명명을 할 수 없어 필자는 제8단계라고 부른다. 이에 관하여는 최종고, 북한법의 최근동향과 특징, 「북한연구」 4권 4호, 1993, 7~25면.



제2장 당의 중앙조직, 제4장 도(직할시)의 당조직, 제5장 시(구역), 군의 당조직, 제6장 당의 기층조직, 제7장 조선인민군대 내 당조직, 제8장 정치기관, 제9장 당과 근로대중조직, 제10장 당의 재정으로 총60조에 이른다. 헌법에 못지 않게 북한사회를 규율하는 강력한 실정법 체계이다.<sup>19)</sup>

1986년 4월 9일 최고인민회의는 「환경보호법」을 제정하였는데, 총5장 51조로 구성되어 있다. 제2조는 “환경을 보호하는 사업은 사회주의, 공산주의의 건설에 항구적으로 들어쥐고 나아가야 할 중요한 사업이다. 국가는 조선로동당의 령도 밑에 환경보호관리에서 이룩한 성과를 공고발전시키며 공업을 비롯한 해당 경제부문이 현대적으로 발전하는 데 따라 환경을 더 잘 보호관리하기 위한 대책을 세우고 이에 대한 투자를 계층적으로 늘린다”고 규정하고 있다.<sup>20)</sup>

북한은 민법전이 없는 채 내려오다가 1990년 9월 5일 최고인민회의 상설회의의 결정 제4호로 「조선민주주의인민공화국 민법」이 채택되었다. 제1편 일반제도, 제2편 소유권제도, 제3편 채권채무제도, 제4편 민사책임과 민사시효제도로 총271조로 구성되어 있다. 남한의 민법이 총5편 1118조로 구성된 것과 비교하면 「가족법」이 따로 법전을 갖고 있기 때문에 매우 소략한 법전인데, 그만큼 북한사회에서의 사적(私的) 자치(自治)와 거래생활의 위축을 반영한 것이라 하겠다.<sup>21)</sup>

북한은 남한과 달리 가족법이 민법에 포함되지 않고 독립되어 있는데, 「조선민주주의인민공화국 가족법」은 1990년 10월 24일 최고인민회의 상설회의의 결정 제5호로 채택된 것이다. 제6장 54조로 구성되어 있는 이 법의 제1조는 “조선민주주의인민공화국 가족법은 사회주의적 결혼·가족제도를 공고 발전시켜 온 사회를 화목하고 단합된 사회주의 대가정으로 되게 하는데 이바지한다”고 규정하고 있다.<sup>22)</sup>

북한은 또한 1987년 2월 5일 최고인민회의의 상설회의의 결정 제2호로 「형법」을 개정하였다. 개정형법은 총8장 161조로 되어 있는데 제1조는 “조선민주주의인민공화국 형법은 범죄와의 투쟁을 통하여 국가주권과 사회주의 제도를 보

19) 자세한 내용은 최종고, 위의 책, 90~108면.

20) 자세한 내용은 최종고, 위의 책, 362~370면.

21) 자세한 내용은 신영호, 북한민법 40년과 그 동향, 「북한법률행정논총」 8집, 1990; 최달근, 「북한민법의 연구」, 세창출판사, 1998; 그리고 최종고, 「북한법」, 109~115면; 신영호, 북한의 민법: 그 동향과 전망, 「북한법 50년」, 아시아사회과학연구원, 1999, 115~172면.

22) 자세한 내용은 최달근, 북한가족법 40년과 그 동향, 「북한법률행정논총」 8집, 1990; 최종고, 위의 책, 169~175면.

위하며 인민들의 자주적이며 창조적인 생활을 보장한다”고 규정하고 있다. 북한의 개정 형법에 대하여는 그것이 선전용인지 실제로 시행하고 있는지에 대해 논란이 있어 왔으나 점점 그 개정 사실을 시인하는 방향으로 보고있다.<sup>23)</sup>

1992년 1월 5일에는 최고인민회의에서 「형사소송법」을 개정하였는데, 개정 형사소송법은 총10장 305조로 되어 있다. 제1조에서 “조선민주주의인민공화국 형사소송법은 범죄와의 투쟁을 통하여 국가주권과 사회주의 제도를 보위하고 인민들의 자주적이며 창조적인 생활을 보장한다”고 규정하고 있다.

1992년 4월 9일 최고인민회의에서는 또한 「사회주의 상업법」을 채택하였다. 총9장 96조로 되어 있는 이 법에 대하여 「민주조선」1992년 5월 8일부터 6월 9일까지 9회에 걸쳐 「법규해설」을 연재하였다. 남한의 상법에 비해서는 그 규모와 내용이 소략하지만 북한 사회에서도 상업의 보장이 필요함을 보여 주고 있다.<sup>24)</sup>

같은 해 4월 9일 최고인민회의는 「도시경영법」을 채택하였는데, 총7장 63조도 되어 있다. 이 법은 「민주조선」1992년 3월 21일부터 4월 3일까지 5회에 연재된 「법규해설」을 신고 있다.<sup>25)</sup>

북한은 1992년 4월 29일 최고인민회의에서 「사회주의헌법」을 개정하였다. 1954년의 1차 개정 이래 제7차 개정해 해당한다. 신헌법의 주요내용을 보면, 먼저 구헌법(1972)에서 북한의 지도이념인 주체사상을 ‘마르크스 레닌주의를 승계하여 현실에 적용한 것’이라고 규정한 데서 ‘마르크스 레닌주의 승계’라는 용어를 삭제하고 대신 주체사상을 ‘인민대중의 자주성을 실현하기 위한 혁명사상’으로 규정하고 있다. 즉 제3조에다 “조선민주주의 인민공화국은 사람 중심의 세계관이며 인민대중의 자주성을 실현하기 위한 혁명사상인 주체사상을 자기활동의 지도적 지침으로 삼는다”고 규정하고 있다. 신헌법은 제1장 정치, 제2장 경제, 제3장 문화, 제4장 국방, 제5장 국민의 기본권리와 의무, 제6장 국가기구, 제7장 국장, 국기, 국가, 수도의 순서로 총171조로 되어 있다.<sup>26)</sup>

23) 자세한 김일수, 북한형법 40년, 「북한법률행정논총」 8집, 1990: 최중고, 위의 책, 213~237면; 한인섭, 북한형법 반세기, 「북한법 50년」, 아시아사회과학연구원, 1999, 77~114면.

24) 필자는 1995년 1월에 하와이대학 해밀턴 도서관(Hamilton Library)에서 이 법률을 발견하여 국내에 처음 소개하였다. 법문은 최중고, 위의 책, 365~374면.

25) 최중고, 위의 책, 474~482면에 수록.

26) 자세한 최중고, 위의 책, 74~77면.

80년대와 90년대에 들어 북한이 가장 강조점을 두고 입법을 한 분야는 역시 대외관계법의 영역이다. 1984년 9월 8일 최고인민회의는 「합영법」을 제정하여 외국기업의 유지를 시도하였다. 총5장 26조로 되어 있는 이 법은 제1조에서 “세계의 여러 나라들과의 경제기술교류와 협조를 확대시키는 것은 조선로동당과 공화국정부의 일관된 대외정책이다. 조선민주주의인민공화국은 공화국의 영역 안에서 우리 나라의 회사, 기업소와 다른 나라의 회사, 기업소, 개인회사에 평등과 호혜의 원칙에서 합영하는 것을 장려한다”고 규정하였다.<sup>27)</sup>

또 1992년 11월 5일 최고인민회의 상설회의에서 전문22조로 된 「외국인투자법」, 21조로 된 「합작법」 그리고 31조로 된 「외국인기업법」을 동시에 채택하였다. 1993년 1월 31일에는 총43조로 된 「자유경제무역지대법」과 총31조로 된 「외환관리법」을 채택하였고, 가장 최근 1993년 10월 27일에는 총42조로 된 「토지임대법」을 채택하였다. 이처럼 대외무역법을 대거 서둘러 입법한 것은 북한의 경제고립을 탈피하려는 자구책의 표현으로 보인다.<sup>28)</sup>

1995년 4월 6일에는 「조선민주주의인민공화국 보험법」이 제정되었다. 총5장 47조로 된 이 법을 통하여 북한사회도 ‘보험의 기능과 역할을 높여 나라의 경제발전과 인민생활의 안정’에 얼마나 관심을 두고 있는지 알 수 있다.<sup>29)</sup>

1998년 9월 5일 최고인민회의의 제10기 1차회의는 사회주의 헌법을 6년 5개월만에 다시 개정하였다. 이 헌법개정은 북한에서 김일성사망후 김정일체제의 공식적 출범을 계기로 북한체제의 수호라는 과제를 이행하기 위한 법적 장치로 해석된다. 정치적으로는 김일성 사후(死後) 김정일권력승계 절차의 공식적 마무리이며, 경제적으로는 경제회생을 위해 그간의 경제활동의 변화를 반영하는 등 실용주의적 경제정책을 지양할 필요성을 확인하는 것이다.<sup>30)</sup>

어쨌든 북한은 90년대에 들어와서 세계 속에서의 고립화를 극복 내지 은폐하기 위하여 상당히 많은 입법을 하여(형식적 의미의) ‘법치국가’로서의 모습을 보여 주려고 애쓰고 있다. 그럼에도 불구하고 인권에 관한 보고는 점점 비판적으로 나타나고 있다.<sup>31)</sup> 아무튼 전시입법(展示立法, demonstrative

27) 자세한 법제처, 「북한의 합영법제」, 한국법제연구원, 1992.

28) 자세한 최중고, 북한법의 최근동향과 특징, 「북한연구」 4권 4호, 1993, 7~25면 참조.

29) 법문은 최중고, 위의 책, 374~377면에 수록.

30) 자세한 장명봉, 북한헌법 50년, 「북한법 50년, 그 동향과 전망」, 아시아사회과학연구원, 1999, 51~52면.

31) 자세한 최중고, 위의 책, 449~453면.

legislation)으로서의 면모가 다분히 보이는 법령의 양산이 최근 북한법제사의 특징을 이룬다고 하겠다.<sup>32)</sup>

이렇게 분단 반세기 동안에 제정된 북한 법률이 모두 몇 개나 되는지, 폐지된 법률은 몇이고 현행법률은 몇이나 되는지 자세히는 모른다. 근년에 대륙연구소에서 편찬한 「북한법령집」 전6권에 1천여개의 북한법령이 수록되어 있으나 그것은 개폐여부를 알 수 없이 발견된 대로 집적(集積)한 것이며, 그 체계도 대체로 남한법전의 편제에 맞추어 구성한 것에 불과하다.<sup>33)</sup> 북한법은 한마디로 자본주의법체계와는 전혀 다른 사회주의법체계, 그것도 주체사상에 입각하여 완전히 이질적으로 폐쇄적으로 발전된 독특한 법체계라고 하겠다. 이것을 법의 발전이나 퇴보이나 평가하는 것은 보는 관점에 따라 달리할 수 있기 때문에 여기서 논할 필요는 없을 것이다.

### Ⅲ. 통일법을 향한 과제

이상에서 남한법과 북한법이 각각의 방향으로 이질화의 길을 치달아 온 과정을 살펴보았다. 그것은 상대방에 대한 아무런 고려 없이 제 갈 길로 팽팽하게 질주한 화차(火車)와도 같은 것이었다고 할 수 있다. 그러나 이제는 통일과 남북대화의 진전에 따라 다시금 진정한 한국법으로서의 내용을 모색하고 공동의 과제를 의식할 단계에 이르고 있다. 무엇보다도 이데올로기의 극단적 차이와 전쟁경험의 과거사를 완화시키고 극복하는 일이 가장 중요할 것이다. 무엇보다도 전쟁의 위협이 사라진다면 각분야에서의 점진적 대화 속에서 이데올로기의 긴장이 완화될 가능성도 없지 않다. 크게 본다면 동서냉전체제가 붕괴된 이후 세계에는 탈이데올로기의 경향이 현저히 보이고 있다. 사회주의 내지 공산주의가 유럽에서 시작되어 북한을 포함한 몇 아시아국가에서만 마지막 형태를 유지하고 있는 것은 역설적이라 아니할 수 없다. 자본주의체제도 그 규모나 체제에서 전혀 맞지 않는 미국식의 극단적 형태로 남한사회를 지배하고 있는 것도 문제라 아니할 수 없다. 결국 한국민족은 우리의 토양에 맞는 사상과 철학을 기초로 정치제도와 경제질서를 수립해 나아가야 할 것이다. 이

32) 자세히는 최종고, 북한법의 변화와 전망, 「북한법 50년, 그 동향과 전망」, 아시아사회과학연구원, 1999, 325~350면.

33) 북한법의 체계에 관하여는 최종고, 북한법의 역사적 형성과 체계, 대한변협신문, 2000년 9월 25일자, 5면.

것은 물론 일조일석에 이루어질 간단한 문제는 아니고 민족적 지혜를 모아 꾸준히 장기적으로 추진해 나아가야 할 과제임에 틀림없다. 이러한 통일법으로의 장정(長程)은 물론 앞으로의 통일방식의 여하에 따라 많이 좌우될 것이지만 기본적으로 상호 꾸준한 노력이 없이는 불가능할 것이다.

## 1. 통일관련 법제

분단 이후 남북한은 갈등과 대립을 지속해 오다가 1972년 7월 4일에 전격적으로 남북공동성명을 발표하였다. 거기에서 남북통일의 3대 원칙을 밝혔는데, 그 내용은 통일은 외세에 의존하거나 간섭을 받음이 없이 자주적으로 해결하고, 통일은 서로 상대방을 반대하는 무력행사에 의하지 않고 평화적 방법으로 실현하며, 사상과 이념·제도의 차이를 초월하여 하나의 민족으로 대단결을 도모한다는 것이었다. 같은 해에 남북간의 직통전화 가설합의서 및 남북조절위원회의 구성 및 운영에 관한 합의서가 마련되었으나 그후 남북한 사이의 구체적 관계의 개선이 없이 대립과 갈등은 계속되었다. 그러다가 구소련을 비롯하여 동유럽 공산국가들이 붕괴되고 그것이 한반도에도 영향을 미쳐 북한이 국제적 고립에서 벗어나고자 하였다. 이러한 세계적 변화 속에서 1991년 12월 13일 남북한 사이에 「남북기본합의서」가 체결되었다. 여기에는 20년전 7·4공동성명에서 천명된 조국통일의 3대원칙을 재확인하고, 정치적, 군사적 대결상태를 해소하여 민족적 화해를 이루며, 무력에 의한 침략과 충돌을 막고 긴장완화와 평화를 보장하며, 다각적인 교류와 협력을 실현하여 민족공동의 이익과 번영을 도모하고, 쌍방 사이의 관계가 국가와 국가 사이의 관계가 아닌 통일을 지향하는 과정에서 잠정적으로 형성되는 특수관계라는 사실을 인정하며, 평화통일을 성취하기 위하여 공동으로 노력할 것을 약속하였다.

이러한 세계적인 긴장완화의 추세에 맞추어 1990년대에 들어서서는 남북한 간 교류와 협력을 가능하게 하는 입법이 이루어졌다. 1990년 8월 1일에는 「남북교류협력에 관한 법률」과 「남북협력기금법」이 제정되어 남북한 사이의 교류협력을 증진하고 민족의 동질성 회복과 통일분위기 조성을 위한 제도적 기반을 마련하고 재정적 지원책이 수립되었다. 다른 한편에서는 북한체제의 동요와 식량난 등의 사유로 북한을 이탈하여 대한민국의 보호를 받고자 하는 북한주민이 늘어남에 따라 1997년 1월 13일에 「북한이탈주민의보호및정착지원에 관한법률」을 제정하였다.

이러한 남북관계법령만 하여도 상당한 분량을 이루고 있으며, 그럼에도 불구하고 남북한 사이에 접촉의 폭이 넓어지고 이산가족의 상봉 등으로 새로운 입법적 보충이 요청되는 상황이다. 앞으로 이 방향으로의 법발전이 한국법의 중요한 부분을 이루어갈 것이다.

## 2. 남북법률실무협의회

위에서 본대로 남한에는 2000년 현재 3800여개의 법령이 현행법으로 작동하고 있는 데 비해 북한에서는 정확히 알 수 없으나 사회구조와 생활의 단순성에 비추어 남한법의 절반 정도의 법령은 있지 않을까 추측된다. 이렇게 많은 차이가 나는 남한법과 북한법의 통일화 내지 수렴(收斂)은 아직까지 이렇다 할 가시적 진전은 보이지 못하고 있다. 통일헌법을 먼저 만들어야 한다는 논의는 상당히 오래 전부터 있었으나 헌법 역시 통일방식에 따라 내용이 많이 달라질 것이기 때문에 서둘러 통일헌법부터 제정하기는 어려운 점이 있다. 남북한을 막론하고 한국인은 법률적으로 사고하고 행동하는 데에 익숙하지 아니하여 법률적 통일보다는 정치적 통일을 먼저 생각하는 경향이 강하다. 남한에서는 통일원과 법무부 및 법제처 등 주무관청을 통하여 남북통일에 대비한 법제의 준비를 중장기적으로 포괄적으로 검토하고 있는 것으로 알고 있다. 국가보안법 등 남북통일에 지장이 되는 듯한 법률에 관하여 여러 논의가 있지만 사회현실이 복잡한 상황에서 법부터 변화시키는 것은 위험하다는 주장이 아직 더욱 지배적인 것 같다.

현재 분명한 사항은 1991년의 「남북기본합의서」에 규정된 「남북화해공동위원회」아래에 「법률실무협의회」를 두기로 했다는 사실이다. 남북한이 상호 체제를 존중하면서 교류협력의 법적 기초를 모색하기 위하여는 법률실무협의회의 활동이 관건(關鍵)과 같은 역할을 한다고 볼 수 있다.<sup>34)</sup> 그러나 정치적 협상과 접촉이 빈번하게 이루어지면서도 아직 이 협의회는 구성조차 되지 못하고 있다. 북한에는 남한만큼 법률가의 숫자가 많지 않고 그 역할이 크지 못한 점을 감안하여 북한을 자극하지 않는 범위에서 현실적으로 접근해야 할 것이다.

남북한법의 실상을 구체적으로 알기 위하여 필요하다면 쌍방의 「한민족대법전」(韓民族大法典) 같은 것을 편찬하는 일도 시작해봄직하다. 이러한 일을 하기 위하여는 남북한의 법률가들의 직접적 접촉과 대화도 필요하다고 생각된다.

34) 최종고, 「북한법」, 위의 책, 630면.

특히 최근 몇 년 사이에 중복과 혼란처럼 보일 정도로 양산(量産)된 북한의 대외관계법률들을 설명하기 위하여 북한법률가들을 남한으로 초청해 보는 기회도 마련해 봄직하다. 또한 북한법률가들에게는 남한의 방대하고도 복잡한 법과 법이론을 배울 수 있는 기회를 제공해 줄 필요도 있을 것이다. 필자가 듣기로 미국의 어느 로스쿨에서 이러한 시도를 한다고 하는데 가능하다면 해외에서의 이러한 현실적 접근에도 관심을 가져야 할 것이다.

### 3. 북한법의 이해

더 현실적으로 남한의 법률가들 스스로 북한법에 대한 관심과 통일법제로의 노력이 급선무라 할 것이다. 법률가는 현상유지와 이익에 안주하려고 하지 말고 제도와 법률의 개선에 노력해야 한다는 것이 법조윤리(法曹倫理)로 명문화되어 있다. 위에서 지적한대로 북한법에 대하여는 법전이 없기 때문에 법률 텍스트 자체를 구하는 일조차 어려울 뿐 아니라 북한에서의 사법의 운영, 판례(判例)의 내용, 법학교육의 실상, 변호사의 활동상 등 아직도 모르는 것이 너무나 많다.<sup>35)</sup> 특히 북한에서 자랑하는 사회주의 법무생활운동에 대하여 그것이 어떻게 실천되고 있는지 관심은 많지만 자료를 입수할 수 없다.<sup>36)</sup> 이러한 것들이 폐쇄된 주체사상 국가의 국가기밀에 속하는 정보이기 때문에 공개를 거부하는 측면이 있음을 모르는 바 아니나, 이제 통일을 지향하는 마당에서 이러한 사실과악의 공동적 모색이 이루어지지 않는다면 무엇을 더 바랄 수 있겠는가? 「북한법연구회」에서 연구발표회를 갖고 「북한법연구」라는 학회지까지 내고 있으나, 보다 국가적 차원에서 북한법 연구를 지원하고 강화해 나가야 할 것이다. 특히 법과대학에서도 추상적 법학이론만이 아니라 남한법과 북한법, 그리고 한국법의 실체를 가르치고 앞으로의 과제를 의식케 하는 법학교육도 이루어져야 할 것이다. 북한법의 낙후성과 미흡함을 보면서 그것을 남한법의 우월과 정당화의 구실로 삼아서는 아니 될 것이다. 남북한은 각 체제의 장단점을 갖고 있으며, 법의 제정과 운영에 있어서도 그러한 차이와 장단우열이 있음을 상대적으로 이해하는 마음이 필요할 것이다.

35) 이와 관하여는 명순구, 북한의 법학교육과 법률가 양성, 「북한법연구」 제3호, 2000, 185~198면.

36) 이에 관하여는 리영애, 사회주의 법무생활과 혁명적 준법기풍, 「법학논문집」 7집, 과학백과사전종합출판사, 1990, 37~43면 참조.

#### IV. 맺는 말

위에서 필자는 남북한법이 한국법으로서의 공통적 전통을 가졌음에도 분단 반세기 동안에 상당히 많이 이질화되면서 역사적으로 형성되어온 과정을 대충 서술하였다. 모든 역사적 서술이 그렇듯이 자세히 언급하려면 한없이 할 수 있겠지만 지면사정으로 간략하게 스케치하였을 뿐이다. 문제는 이러한 역사적 기초 위에서 앞으로 어떻게 법적 이질성을 극복하고 좀더 통일법으로 접근할 수 있느냐에 달려있는 것이다. 다소 놀랍게도 1998년 개정헌법에서 처음으로 '서문'을 붙여 공식적으로 '김일성 헌법'을 선언하면서 '이민위천'(以民爲天)이라든지 '인덕정치'(仁德政治)라든지 하는 유교적 용어를 사용하고 있다. 북한의 「가족법」에서도 유교적 요소가 보이며, 최근 김정일의 권력승계 과정과 김대중대통령과의 회담 과정에서도 유교적 냄새를 강하게 보여준 바 있다. 극단적 자본주의 체제의 남한법과 극단적 사회주의 즉 주체사상의 북한법을 '통일법'으로 발전시킨다는 것은 결코 쉬운 일은 아님에 분명하다. 그렇지만 한민족의 지혜를 모으면 이러한 과업을 이룰 수 있을 것이며, 그렇게 되면 세계 법문화사에 가장 큰 기여를 할 수 있을 것이다.