피고인의 재산 압류가 변호인의 조력을 받을 권리를 침해하는지 여부[1)]

1. 사건개요

연방법규는 법원이 은행법 또는 연방건강보험법 위반으로 기소된 형사피고인 소유의 특정 재산을 재판 전에 압류할 수 있도록 규정하고 있다(18 U. S. C. §1345).[2)] 이러한 재산에는 (1) 범죄의 결과로 얻어진 재산("obtained as a result of" the crime), (2) 범죄에서 유래된 재산(property "traceable" to the crime), (3) 등가의 가치를 갖는 여타 재산(other "property of equivalent value")이 포함된다(§1345(a)(2)).

이 사건에서 정부는 세 번째 카테고리에 속하는 재산, 즉 범죄와 무관하고 완전히 피고인의 소유인 재산을 압류하는 법원 명령을 받아내었다. 피고인에 따르면 그 법원 명령 때문에 피고인이 변호사 비용을 지불하지 못하고 있으며, 이는 수정헌법 제6조[3)]상의 '변호인의 조력을 받을 권리'를 침해하는 것이라고 주장하였다.

---

1) Luis v. United States, 578 U. S. ____ (2016)(No. 14-419)(2016. 3. 30. 결정).

2) 18 U. S. C. §1345 사기에 대한 가처분

(a)(1) 만일 사람이

(A) 이 장(chapter) 또는 이 편(title)의 §287, §371, 또는 §1001를 위반하고 있거나 위반하려고 하는 경우(§287, §371은 그러한 위반이 미국 또는 미국의 정부기관으로부터 사취하려는 음모를 포함하는 한에 있어);

(B) (이 편(title)의 §3322(d)에 정의된) 은행법 위반죄를 범하고 있거나 범하려고 하는 경우; 또는

(C) 연방건강보험 범죄를 범하고 있거나 범하려고 하는 경우;

법무부 장관은 그러한 위반을 금하기 위하여 어느 연방 법원에서나 민사소송을 시작할 수 있다.

(2) 만일 사람이 (이 편(title)의 §3322(d)에 정의된) 은행법 위반죄, 또는 연방건강보험 범죄의 결과로 얻어진 재산, 또는 그러한 범죄에서 유래된 재산을 양도 또는 처분하고 있거나 그러려고 의도하는 경우, 법무부 장관은 다음의 목적을 위하여 어느 연방 법원에서나 민사소송을 시작할 수 있다.

(A) 그러한 재산의 양도 또는 처분을 금하기 위하여; 또는

(B) 다음의 목적을 위한 압류 명령을 위하여

(i) 누구든 그러한 재산 또는 그와 등가의 가치를 갖는 재산을 인출, 이전, 제거, 소진, 또는 처분하는 것을 막기 위한 목적; 그리고

(ii) 압류명령을 집행할 임시 관재인을 임명하기 위한 목적

(3) 영구적 또는 임시적 가처분이나 압류 명령은 보석 없이 부과된다.

(b) (생략)

3) 미국 수정헌법 제6조

모든 형사소추에 있어서, 피고인은 범죄가 행하여진 주 및 법률이 미리 정하는 지역의 공정한 배심에 의한 신속한 공판을 받을 권리, 사건의 성질과 이유에 관하여 통고 받을 권리, 자신에게 불리한 증인과 다툴(대질심문 받을) 권리, 자신에게 유리한 증인을 얻기 위하여 강제적 절차를 취할 권리, 자신의 변호를 위하여 변호인의 조력을 받을 권리를 가진다.

상고인 Sila Luis는 건강보험과 관련하여 리베이트 지불, 사기 모의 및 기타 범죄에 관여한 죄로 기소되었다. 정부는 Luis가 사기로 4천 5백만 달러에 가까운 돈을 취득하였다고 주장하였는데, 그 돈의 거의 대부분은 그녀가 이미 다 써버린 상태였다. 정부는, Luis가 기소된 범죄의 유죄판결을 받을 것이라 믿으며, 배상 및 기타 벌금의 지불을 위해 그녀의 소유로 남아있는 2백만 달러를 지키기를 원하였다(이를 종종 형사몰수(criminal forfeiture)라고 지칭하는데, 여기에는 범죄와 무관한 재산도 포함될 수 있으며, 이 사건에서 매우 중요한 포인트이다). 정부는 Luis가 그녀의 재산을 써버리지 못하도록 재판 전 명령(pretrial order)을 청구하였고, 지방법원은 이를 받아들였다. 이 법원 명령이 범죄와 무관한 Luis의 자금까지 사용하지 못하게 할 것이라는 점에 대해서는 정부와 상고인 측 모두 인정하였다. 지방법원은 이 명령이 Luis가 원하는 변호인을 고용하지 못하게 할 것이라는 점은 인정하였지만, 변호인을 고용하기 위해 범죄와 무관한 대체재산(substitute assets)을 사용할 수정헌법 제6조상의 권리는 없다고 판결하였고, 제11연방항소법원 역시 같은 판결을 내렸다.

그러나 연방대법원은 이 사건의 법원 명령이 수정헌법 제6조를 위반하였다고 판결하며 원심을 파기 환송하였는데, 그 내용은 아래와 같다.

2. 판결요지

대법관 Breyer의 상대적 다수의견(4인 의견)[4]

우리는, 변호인을 고용하는데 필요한, 형사피고인의 적법하고 범죄와 무관한 재산을 재판 전에 압류하는 것이 수정헌법 제6조를 위반한다고 판결하는 바이다. 재산의 성격과 더불어 헌법적 권리의 성격과 중요성을 고려할 때,

4) 대법원장 Roberts와 대법관 Breyer, Ginsburg, Sotomayor의 의견. 상대적 다수의견(plurality opinion)으로 과반수가 되지 않았지만, 결론을 같이 하는 Thomas 대법관의 별개의견(concurring opinion)과 합하여 위헌이라는 결론이 내려지게 되었다.

이러한 결론에 이르게 된다.

(1) 수정헌법 제6조의 근본적 권리성

수정헌법 제6조상의 변호인의 조력을 받을 권리는 피고인에게, 자신이 고용할 형편이 되는,[5] 자신이 선택한 변호인을 확보할 공정한 권리를 부여한다.[6] 우리 연방대법원은 이러한 권리를 지속적으로 근본적(fundamental)이라고 판단해왔다.

(2) 재산의 성격 - 범죄와 무관한 재산과 범죄에 연루된 재산의 구분

정부는 Luis가 고용할 형편이 되고 자신이 선택한 자격 있는 변호사에 의해 대리될 그녀의 기본권을 부정하지는 않았다. 그러나 그럼에도 불구하고 정부는 그녀가 선택한 변호사를 고용하는데 필요한 자금을 사용하지 못하게 함으로써 그 권리의 가치를 약화시켰다. 정부는 재산의 압류가 이러한 결과를 낳기는 하지만 다른 한편으로 중요한 이익 - 추후 이 재산이 벌금과 배상의 지불에 도움을 주도록 보장하는 것 - 이 있다는 점을 지적하였다. 정부는 우리 연방대법원의 두 선례 - Caplin & Drysdale, Chartered v. United States, 491 U. S. 617, 619 (1989)와 United States v. Monsanto, 491 U. S. 600, 615 (1989) - 를 들며, 이 선례들은 수정헌법 제6조가 이러한 압류 조치를 하는데 장애가 되지 않는다고 판결하여 이 사건의 법원 명령의 발부를 뒷받침한다고 주장하였다. 그러나 우리의 관점에서 위의 두 선례들과 이 사건에서의 재산의 성격이 다르며, 이러한 차이가 결과의 차이로 이어진다고 생각한다.

1) 범죄와 무관한 재산과 범죄에 연루된 재산의 법적소유권

5) Caplin & Drysdale, Chartered v. United States, 491 U. S. 617, 624 (1989).
6) Powell v. Alabama, 287 U. S. 45, 53 (1932).

이 사건에서 재산은 Luis의 소유로, 범죄로부터 자유로운 재산이었다. 이러한 면에서 장물, 밀수품, 범죄의 계획·실행·은닉과 관련된 기타 재산 등과는 다르다. 정부는 당연히 재판 전에 범죄와 연관된 재산을 압류하거나 압수할 수 있다. 절도범의 장물은 피해자에게 속한 것이지 피고인에 속한 것이 아니다.[7] 코카인은 밀수품으로 어느 곳에서 발견되었든 정부가 몰수할 수 있는 것으로 여겨진다.[8] 범죄에 사용되거나 범죄에서 유래된 재산의 법적소유권은 범죄가 계획되거나 실행되는 때에 정부에게 넘어간다고 연방법률이 규정하기도 한다.[9]

그러나 이 사건에서의 재산은 범죄와는 무관한 재산이었으며 피고인의 소유였다. Caplin & Drysdale 사건과 Monsanto 사건의 경우 문제가 된 재산은 범죄와 연루되어 있었고, 따라서 그 재산에 대한 법적소유권은 법원이 재산에 대한 압류 또는 기타 처분 명령을 내리기 전에 이미 정부에게 넘어간 것이었다. Caplin & Drysdale 사건의 경우 유죄판결 후의 몰수가 문제되었고, Monsanto 사건의 경우 유죄판결 전의 재산의 압류가 문제되었지만, 두 사건 모두 재산이 범죄와 연관되어 있었고 따라서 범죄시에 그 재산의 법적소유권이 넘어간 상태였던 것이다.

2) 범죄와 무관한 재산에 대한 재판 전 압류가 수정헌법 제6조의 위반인 세 가지 이유

위와 같은 구분, 즉 어느 것이 피고인의 것이고 어느 것이 정부의 것이냐 하는 구분은 그 자체로는 제기된 헌법적 문제에 대한 답이 되지는 못할 것이다. 재산법은 가끔 재산 일체에 대해 현재 이해관계를 갖지 않는 사람에게도 현재의 소유자에게 - 가령, 낭비를 막기 위해 - 제약을 가할 수 있도록 허용하기 때문이다. 원상복귀의 이익을 갖고 있거나,[10] 나중에 신탁 수령인이 될 사람이거나,[11] 장래의 미확정 이익을 갖는 사람[12] 등은 제한된 상황 하에

7) Telegraph Co. v. Davenport, 97 U. S. 369, 372 (1878).
8) 21 U. S. C. §881(a); Carroll v. United States, 267 U. S. 132, 159 (1925).
9) 21 U. S. C. §853(c).
10) Peterson v. Ferrell, 127 N. C. 169, 170, 37 S. E. 189, 190 (1900).

서 현재 소유자의 활동을 막을 수 있다. 이 사건에서 정부도 Luis가 유죄판결을 받을 경우 그녀가 지불해야 할 배상과 몰수 비용을 확보하기 위하여 법원 명령을 청구한 것이었다.

정부는 법원이 형사피고인에 의해 범죄와 무관한, 등가의 가치를 갖는 재산이 처분되는 것을 막을 수 있도록 하는 규정(18 U. S. C. §1345(a)(2)(B)(i))을 그 근거로 들었다. 그러나 Luis도 그녀가 선택한 변호사에게 비용을 지불하기 위해 그와 같은 재산의 일정 부분이 필요하다. 여기에서 법적 갈등이 발생한다. 우리는, 자신이 선택한 변호사를 확보하기 위해 필요하고 범죄와 무관한 재산에 관한 한, 정부가 청구한 법원 명령은 수정헌법 제6조에 의해 금지된다고 생각한다.

이러한 결론은 세 가지 고려사항에서 비롯되었다.

첫째, 대립되는 두 이익의 성격은 이러한 종류의 법원 명령이 옳지 않음을 보여준다. 두 이익 중 한편은 수정헌법 제6조상의 변호인의 조력을 받을 기본권이다. 다른 한편은 형사몰수의 보장에 대한 정부의 불확정적 이익과 배상의 보장에 대한 피해자의 이익이다. 후자의 이익이 중요하기는 하지만, 정부가 요청한 법원 명령을 거절하는 것이 반드시 그러한 이익을 약화시킨다고 볼 수는 없고, 형사몰수나 배상의 지불을 얻는 이익이 헌법적 보장을 누린다고 볼 수도 없다. 오히려 선택한 변호인의 조력을 받을 권리와 비교하면, 이러한 이익은 그 중요성에도 불구하고 '공정하고 효율적인 형사법 체계'의 핵심에서는 약간 더 멀리 놓여 있는 것으로 보인다.

둘째, 관련된 법적 전통은 사실상 정부의 입장을 뒷받침하지 않으며, 오히려 그 반대로 주장하고 있다. 18세기 영국에서 Blackstone은 유죄선고 시에 갖고 있던 동산에 대해서만 몰수가 가능하다고 하였으며,[13] 19세기 미국에서 Story 대법관은 유죄선고 전까지는 범죄자의 권리가 박탈되지 않는다고 하였다.[14] 우리는, 피고인 소유의 범죄와 무관한 재산에 대해 규제 없는 재판 전

11) Kollock v. Webb, 113 Ga. 762, 769, 39 S. E. 339, 343 (1901).
12) Dees v. Cheuvronts, 240 Ill. 486, 491, 88 N. E. 1011, 1012 (1909).
13) 4 W. Blackstone, Commentaries on the Laws of England 388 (1765).
14) The Palmyra, 12 Wheat. 1, 14 (1827).

몰수를 허용하는 연방대법원 판례를 찾지 못하였다. 이 사건 법원의 압류 명령은 그 자체로, 자신이 선택한 변호인의 조력을 받을 수정헌법 제6조상의 Luis의 권리를 완전히 부정하는 것이다.

셋째, 현실적인 문제로서, 정부의 입장을 받아들이는 것은 우리가 지금까지 이야기한 것보다 훨씬 더 크게 변호인의 조력을 받을 권리를 약화시킬지도 모른다. 정부가 Luis의 범죄와 무관한 재산을 압류하도록 허락함으로써 발생될 파장은 명확한 종점이 없을 수도 있다. 이 사건 압류 명령을 허용하는 법규정은 은행법 위반과 연방건강보험법 범죄에만 국한되어 있지만, 정부의 입장에서 보면, 의회는 다른 불법행위 사건에 대해서도 재판 전 압류를 허용하는 규정을 만들 수 있는 것이다. 게다가 형사 유죄판결의 결과는 재정적으로 매우 높은 비용을 요한다. 몰수 자체를 넘어 벌금이 매우 높을 수 있고, 배상 명령도 높은 비용이 들 수 있다(은행 사기 벌금은 1백만 달러(§1344), 우편 및 인터넷 뱅킹 사기는 개인에게는 최대 25만 달러, 단체에게는 최대 50만 달러(§3571)). 이러한 경우, 자신의 순수한 재산이 압류된 피고인이 어떻게 변호사비를 지불하기를 기대할 수 있겠는가? 특히 피고인이 무죄여서 - 변호인의 조력을 받을 권리를 통해 확실히 보호하고자 하는 집단이다 - 범죄에 연루된 재산이 없는 경우에는 더욱 그렇다. 이렇게 궁핍하게 된 피고인들은 국선변호인 - 격무에 시달리고 제대로 보수를 못 받는 국선변호인을 포함하여 - 에게 의지할 수밖에 없다. 정부의 입장을 받아들이는 것은, 정부가 지불하는 변호인의 업무량을 증가시키면서, 수정헌법 제6조가 보호하고자 하는 기본권을 덜 효율적으로 만드는 결과를 낳을 위험이 크다.

3) 범죄에 연루된 재산과 그렇지 않은 재산의 구분 가능성 - 가능함

덧붙여서, 우리가 그린 ① 범죄에 연루된 자금과 ② 변호사 비용에 필요한 깨끗한 자금 사이의 헌법적 경계선은 운용 가능한 것으로 입증될 것이다. 우리는 Kennedy 대법관이 지적하였듯이 돈은 대체가능한 것이라는 점과 종종 특정 은행계좌에 범죄에 연루된 자금이 있는 것인지 깨끗한 자금이 있는

것인지 구분하기 어렵다는 점을 인정한다. 그러나 법률에는 법원이 이러한 구분을 시행할 수 있도록 도와주는 추적 규칙이 있다. 이러한 규정의 도움을 받아서 예를 들면, 절도 피해자는 절도범이 훔친 돈으로 구입한 자동차를 획득할 수 있을 것이다. 이러한 규정들은 Luis가 많은 송금과 구입을 통해 이득을 취하는 것을 막아줄 것이다.

우리 연방대법원은 사기, 연금수급권, 파산, 신탁 등과 관련된 사건에서 이러한 추적 규칙을 이용하고 있다.[15] 또한 변호사 비용을 커버하기 위해 필요한 금액이 어느 정도인지를 결정해온 것처럼, 범죄에 연루된 재산과 그렇지 않은 재산을 구분해왔다. 그러므로 우리는 Kennedy 대법관이 걱정하는 것처럼 피고인이 자신이 찾을 수 있는 가장 비싼 변호사를 고용하는데 자금을 써버림으로써 일반적인 몰수 규정을 회피하는 것이 허용될 우려는 거의 없다고 생각한다.

(3) 결론

위와 같은 이유로 우리는 이 사건의 피고인이 변호인의 조력을 받기 위해 합리적인 비용을 지불하는데 '범죄와 무관한' 자신의 재산을 이용할 수정헌법 제6조상의 권리를 갖는다고 결론 내린다. 이러한 전제 하에 지방법원의 명령은 Luis가 그러한 권리를 행사하지 못하게 하는 것이다. 따라서 우리는 항소법원의 판결을 파기 환송한다.

대법관 Thomas의 별개의견

나는 범죄와 무관한 재판을 재판 전에 압류하는 것은 형사피고인의 수정헌법 제6조상의 권리를 침해한다는 상대적 다수의견에 동의한다. 그러나 나는 상대적 다수의견의 형량적 접근법에는 동의하지 않는다. 오히려 나의 논

15) 예를 들면, Montanile v. Board of Trustees of Nat. Elevator Industry Health Benefit Plan, 577 U. S. ___ (2016) (slip op., at 8-9).

증은 엄격하게 수정헌법 제6조의 법문과 보통법(common law)적 배경에 기초하고 있다.

(1) 수정헌법 제6조의 원래적 의미

수정헌법 제6조는 "모든 형사소추에 있어서, 피고인은 ... 자신의 변호를 위하여 변호인의 조력을 받을 권리를 가진다."고 규정하고 있다. 보통법은 변호인이 경범죄로 기소된 피고인들을 대리하는 것은 허용하였지만 반역죄 외의 중범죄에 대해서는 그렇지 않았다.[16] 그런데 수정헌법 제6조는 중범죄 사건의 대리를 금하는 원칙을 폐지한 것이다. 그러나 수정헌법 제6조는 주가 피고인에게 변호인을 제공해야 하는 것을 목적으로 한 것은 아니었다.[17] 따라서 자신이 원하는 변호인을 선임할 권리가 수정헌법 제6조의 변호인의 조력을 받을 권리의 근본적인 의미라고 하겠다.[18]

수정헌법 제6조는 단순히 잠재적인 몰수를 보장하기 위하여 재판 전에 피고인의 재산을 압류하는 정부의 견제되지 않은 권한을 인정하지 않는다. 헌법적 권리는 그 행사에 필요한 밀접하게 관련된 행위들까지 내재적으로 보호한다. 만일 변호사에게 지불하기 위해 적법하게 소유한 재산을 사용할 권리를 보호하지 않는다면, 변호인의 조력을 받을 권리는 무의미한 것이 될 것이다. 피고인의 재산의 적어도 일부에 대해서 헌법적 보장을 하지 않는다면, 자신이 선택한 변호인의 조력을 받을 피고인의 권리는 정부에 의해 무효화될 수 있다. 정부가 재판 전에 재산을 압류할 수 있는 무제한적인 권한을 갖게 된다면, 수정헌법 제6조가 폐지하고자 했던 보통법상 중범죄 원칙(common-law felony rule)을 부활시킬지도 모른다.

현대에 사법적으로 만들어진 국선변호인에 대한 권리로는 이러한 우려가 제거되지 않는다. 1791년에 해석되었듯이 수정헌법 제6조는 피고인의 형편

---

16) W. Beaney, The Right to Counsel in American Courts 8-9 (1955).
17) Betts v. Brady, 316 U. S. 455, 466 (1942), overruled by Gideon v. Wainwright, 372 U. S. 335 (1963); see Beaney, supra, at 27-36.
18) United States v. Gonzalez-Lopez, 548 U. S. 140, 147-148 (2006).

내에서 변호인을 고용할 권리를 보장하는 것이다. 따라서 궁핍해진 피고인은 국선변호인의 도움을 받을 수 있다는 반대의견은 답이 되지 못한다. 반대의견의 접근법은 변호인의 조력을 받을 권리의 원래적 해석을 무효화하는 것이다. 변호인의 조력을 받을 권리를 보장하기 위해서, 수정헌법 제6조는 정부가 재판 전에 후속 몰수의 보장을 위해 압류할 수 있는 재산을 제한한다.

(2) 보통법상 역사적 근거

역사적으로도 위와 같은 법문의 해석이 뒷받침된다.

유죄선고 전에는 범죄와 무관한 형사피고인의 재산을 제한하지 않는다는 오래된 원칙은 변호인의 조력을 받을 권리를 보장한다. 보통법상 몰수의 전통은 범죄에 연루된 재산과 그렇지 않은 재산을 분명하게 구분한다.

범죄와 무관한 재산의 재판 전 압류는 20세기 후반까지 나타나지 않았다. 보통법은 범죄와 무관한 형사피고인의 재산을 재판 전에 압류하는 것을 금지하였다. 그러나 범죄와 연루된 재산에 대해서는 압류할 수 있도록 허용하였다. 범죄와 연루된 재산에 대해서는 밀수품으로서나 별도의 대물소송절차를 통해 재판 전에 압류할 수 있는 것이다.

이 사건의 재산 압류는 너무 넓어서 선례들과는 그 정도뿐만이 아니라 그 종류에 있어서도 다르기 때문에 변호인의 조력을 받을 권리를 침해한다고 할 것이다.[19]

(3) 상대적 다수의견과의 차이점

이 사건의 재산 압류는 수정헌법 제6조를 위반하였으므로 상대적 다수의견이 원심을 파기환송한 것은 올바른 결정이다. 그러나 나는 상대적 다수의견의 원문에 근거하지 않은 형량적 분석을 지지할 수는 없다. 수정헌법 제6

19) United States v. James Daniel Good Real Property, 510 U. S. 43, 82 (1993).

조는 변호인의 조력을 받을 권리를 보장하고 있다. 논하였듯이 재판 전에 범죄와 무관한 재산을 압류하는 것은 이러한 권리를 침해한다. 이 결론에 있어 형량의 여지는 없다. 게다가 나는 "선택한 변호인의 조력을 받을 권리와 비교할 때 몰수와 배상을 보장하는 정부의 이익이 '공정하고 효율적인 형사법 체계'의 핵심에서는 더 멀리 놓여" 있는지에 대해 전혀 모르겠다. 비교할 수 없는 이익들을 형량하는 것은 법관에게 적합한 일이 아니다. 그러한 형량은 이미 연방헌법의 비준을 통해 국민들이 하였다.

그리고 상대적 다수의견은 변호인의 조력을 받을 권리에 가해지는 부수적인 부담이 합헌인지 의문을 제기하고 있다. 그러나 대부분 우리 연방대법원의 선례는 헌법상의 권리에 단지 부수적인 부담만을 지우는 일반적으로 적용가능한 법률은 그 헌법상의 권리를 침해하는 것이 아니라고 판결하였다.

그러나 이 사건의 재산 압류는 단지 변호인의 조력을 받을 권리에 대한 부수적인 부담에 그치는 것은 아니었다. 그것은 변호인의 조력을 받을 권리를 행사하는데 필요한 피고인의 재산을 목표물로 하였는데, 이는 단순히 유죄선고가 내려질 경우에 몰수를 보장하기 위한 것이었다. 그러나 형사처벌의 가능성이 있다는 것은 헌법이 변호인의 조력을 받을 권리를 보장하는 바로 그 이유이다. 잠재적인 유죄선고의 가능성이 피고인의 재산을 압류하는 유일한 근거라면, 헌법은 정부에게 범죄와 무관한 피고인의 재산을 보호하는 오랜 보통법의 전통을 존중할 것을 요구한다.

위와 같은 이유로, 나는 상대적 다수의견의 결론에만 동의한다.

대법관 Kennedy의 반대의견(2인 의견)[20]

상대적 다수의견과 Thomas 대법관의 별개의견의 전례 없는 결론은 피고인이 범죄 수익금을 탕진한 후 변호인을 고용하는데 자신의 돈을 사용할 수 있도록 보장함으로써, 서둘러 장물을 써버리고, 은닉하고, 세탁한 범죄자를

20) 대법관 Kennedy, Alito의 의견.

보상하는 결과를 낳는다. 재산 범죄의 피해자를 원상회복시키는데 필요한 재산으로 피고인에게 변호인을 고용할 헌법상의 권리를 부여함으로써, 상대적 다수의견과 Thomas 대법관은 연방대법원의 선례를 무시하고 수정헌법 제6조상의 권리를 왜곡하였다.

오늘의 판결이 내린 결과는 사기, 횡령, 기타 절도 등에 연루된 대체가능한 재산에 관한 사건에서는 이치에 맞지 않는 것이다. 절도범이 백만 달러를 훔치고, 그 다음 복권에 당첨되어 백만 달러를 받은 후, 별개의 계좌에 넣고 백만 달러를 썼다고 가정해보자. 만일 절도범이 복권 당첨금을 썼다면 정부는 훔친 돈의 전부를 압류할 수 있고, 절도범은 이 돈을 변호사 비용에 쓸 권리가 없다. 그러나 만일 절도범이 오늘의 판결에 주의를 기울인다면, 그는 훔친 돈을 먼저 쓸 것이다. 복권 당첨금 백만 달러를 변호사 비용으로 쓸 수 있기 때문이다. 이것은 헌법이 요구하는 바가 아니다.

상대적 다수의견은 피고인의 수정헌법 제6조상의 권리와 유죄선고가 내려질 경우 몰수될 재산의 소진을 막으려는 정부의 이익을 형량함으로써 우리의 선례 - Caplin & Drysdale, Chartered v. United States, 491 U. S. 617 (1989) 사건과 United States v. Monsanto, 491 U. S. 600 (1989) 사건 - 를 완전히 무시하였다. 이 선례들은 몰수하기로 되어 있거나 그렇게 될 재산을 변호사에게 쓸 수정헌법 제6조상의 권리가 피고인에게 있지 않음을 명확히 하였다. 상대적 다수의견과 Thomas 대법관은 헌법 또는 우리 연방대법원의 선례 어느 곳에서도 찾아볼 수 없는 원칙 - 재산이 기소된 범죄에 연루된 것이 아닌 한, 수정헌법 제6조는 그 (몰수될) 재산을 변호사 비용으로 쓸 수 있는 권리를 보호한다는 원칙 - 을 적용하였다. 이러한 논증은 잘못된 것으로 이에 반대한다.

(1) 선례의 검토와 적용

Caplin & Drysdale 판결에 따르면, 수정헌법 제6조는 피고인이 형사 사건

에서 적절한 대리를 받을 권리를 보장하는 것이고, 개인 변호사를 고용할 돈이 없는 사람은 국선변호인에 의해 적절히 대리되는 한, 수정헌법 제6조에 관한 청구권이 없다.[21] 자신이 선택한 변호인의 조력을 받을 권리에 대해 말하자면, 연방대법원은 몰수 규정의 어디에도 피고인이 자신이 선택한 변호사를 고용할 권리를 금지하거나, 변호사에게서 피고인의 변호인으로서 활동할 자격을 박탈하는 규정은 없다고 하였다. 연방대법원은 몰수법이 부과하는 부담은 제한적인 것일 뿐이라고 판단하였다.

또한 Caplin & Drysdale 판결은, 범죄인을 부정하게 얻은 이득으로부터 분리하고 범죄피해자에게 배상을 제공하는 것의 중요성을 고려하여 몰수될 재산의 원상회복에 대한 정부의 강한 이익을 인정하였으며, 그러한 이익은 몰수 판단을 받은 재산을 범죄인이 자신의 변호를 위해 쓰도록 허용하는 수정헌법 제6조의 이익보다 우선한다고 판단하였다.[22]

Monsanto 판결은 수정헌법 제6조의 측면에서 재판 전의 재산의 압류와 재판 후의 재산의 몰수에는 유의미한 차이가 없으며, 정부는 상당한 이유(probable cause)가 있다면 재판 전에 몰수될 재산을 압류할 수 있다고 하였다.[23] 또한 상당한 이유가 있는 경우 재판 전에 사람에 대한 구속도 가능한데 재산에 대한 압류가 허용되지 않는다는 것은 이상하다고도 언급하였다.[24]

Caplin & Drysdale 판결과 Monsanto 판결의 원칙은 이 사건에도 그대로 적용된다. 유죄판결이 날 경우 몰수될 재산에 대한 압류는, 비록 피고인에게 변호사비를 지불할 다른 자금이 없다고 하더라도, 수정헌법 제6조의 위반이 되지 않는다는 것이 위 선례들의 결정이다. 압류 그 자체는 피고인이 자신이 선택한 변호인들을 설득하여 선급금 없이 대리를 맡아주도록 요청하는 것을 막지 않는다. 물론 재판 전의 압류 때문에 피고인이 높은 변호비용을 선불로 요구하는 변호사를 고용하는 것은 어렵게 될 것이다. 그러나 그러한 어려움은 높은 세금이나 정부의 강제징수의 경우에도 마찬가지이고, 형사피고인은

21) Caplin & Drysdale, 491 U. S., at 624.
22) Id., at 631.
23) Monsanto, 491 U. S., at 616.
24) Id., at 615-616.

단순히 변호사를 고용할 재원이 박탈된다는 이유로 세금이 면제되지 않는다.[25]

이 사건 Luis의 경우도 Monsanto 사건의 피고인과 마찬가지로 장래에 변호사비를 지불할 것을 기대하며 자신을 대리해줄 변호사를 찾는 것이 가능하다. 즉, §1345가 재판 전에 대체재산의 압류를 허용한 것은 Monsanto 사건의 피고인에게 부과된 것보다 더 큰 부담을 부과하지 않는다.

게다가 정부에게는 원상회복에 대한 강한 이익이 있다. 그리고 유죄판결이 내려질 경우 Luis의 대체재산이 몰수될 것이라고 믿을 상당한 이유를 정부가 성립시키면, 재판 전 압류 명령은 허용된다. Luis가 높은 비용의, 심지어 그녀가 찾아낼 수 있는 가장 높은 비용의 변호인단을 고용함으로써 배상을 회피하도록 허용되어서는 안 된다.

(2) 재산의 성격과 법적소유권

상대적 다수의견은 Caplin & Drysdale 판결과 Monsanto 판결에서의 재산의 성격이 이 사건의 재산의 성격과 다르기 때문에 위 선례들이 적용되지 않는다고 주장하였다. 상대적 다수의견에 따르면 이 사건의 재산은 피고인의 소유라는 것이다. 범죄에 연루된 재산의 법적소유권은 범죄 당시에 정부에게로 넘어가곤 하지만, 범죄와 무관한 Luis의 재산은 그렇지 않았다는 것이다. 그러나 이러한 결론은 중요한 전제, 즉 피고인이 유죄선고를 받기 전에 범죄에 연루된 재산은 정부가 소유한다는 전제에 기초한다. 그러나 그 재산이 범죄에 연루되었든 아니든 상관없이, 정부가 몰수 재판에서 이기거나 피고인이 유죄판결을 받기 전까지는 재산은 정부의 소유가 아니다.[26]

이러한 점은 Caplin & Drysdale 판결과 Monsanto 판결이 '재산의 성격'에 근거하여 구분될 수 없다는 것을 입증한다. 따라서 Monsanto 사건에서의

25) Id., at 631-632.
26) 4 W. Blackstone, Commentaries on the Laws of England 380 (1769) (Blackstone); The Palmyra, 12 Wheat. 1, 14 (1827) (Story, J.).

유죄선고 전 재산 압류와 이 사건에서의 재산 압류는 같은 입장이라고 할 것이다.

상대적 다수의견은 이러한 결론을 피하기 위해 추인(소급효) 이론(relation-back doctrine)에 의존하였다. 그러나 추인(소급효) 이론은 피고인이 재산을 제3자에게 넘김으로써 몰수를 피하는 것을 막기 위한 것이지, 몰수될 재산의 법적소유권이 정부에게 넘어오는 시간을 바꾸지는 않는다.[27] 요컨대, 몰수될 재산은 어떤 의미에서든 판결이나 유죄선고 전에는 정부에 속한 것이 아니다.

Caplin & Drysdale 사건과 Monsanto 사건의 재산은 우연히도 범죄에서 파생된 것이었지만, 이들 판결에서 연방대법원이 논증의 기초로 삼은 것은 범죄에서 이득을 본 범죄자로부터 돈을 회복할 정부의 권리이지, 범죄에 연루된 실제 재산의 추적이나 식별에 기초한 것이 아니었다. 따라서 위 선례들에서 연방대법원이 선언한 원칙은 정부가 재산에 대한 법적소유권을 언제 획득하든 상관없이 적용되는 것이다.

정부의 입장이 가져올 수 있는 영향에 대한 상대적 다수의견의 염려는 미래의 가설적인 경우 - 피고인의 재산이 훔친 자금을 돌려주기 위해서 압류되는 것이 아니라, 예를 들면, 벌금을 물리기 위해 압류되는 경우 - 에서 고취된 것으로 보인다. 그러나 현재 이 사건은 그러한 경우가 아니다. §1345는 대체재산의 보전을 위해 재판 전 압류를 허용하는 것이지, 훔친 액수보다 큰 벌금을 대비하기 위한 것이 아니다. 이 사건은, 피해자를 위해 남아있는 모든 자금을 보전하는 정부의 이익뿐만 아니라 훔친 자금의 탕진·이전·은닉을 막는 정부의 이익이 연관되어 있음을 보여준다. 이러한 이익은 대체재산의 재판 전 압류를 정당화한다.

(3) 상대적 다수의견과 Thomas 대법관의 별개의견이 가져올 영향

27) United States v. Parcel of Rumson, N. J., Land, 507 U. S. 111, 125 (1993) (plurality opinion).

상대적 다수의견과 Thomas 대법관의 별개의견이 선언한 원칙 - 재산이 기소된 범죄와 관련이 없거나 그 범죄의 직접 수익금이 아닌 한, 피고인은 몰수될 재산으로 변호인을 고용할 권리를 갖는다는 원칙 - 은 지대한 영향을 가져올 것이다. 이 원칙이 왜 다른 헌법상의 권리의 행사에까지 확대되지 않는지에 대해 명확한 설명이 이루어지지 않았다. 그리고 여기서 문제가 된 압류와 정부의 재산에 대한 다른 개입을 구별할 어떠한 방법도 제시되지 않았다. 만일 Luis의 재산에 대한 압류가 수정헌법 제6조의 위반이 된다면, 세금이나 벌금의 경우에도 마찬가지인가?

또한 오늘의 판결은 피고인들 사이에 자의적인 차별을 초래할 것이다. 돈은 어쨌든 대체가능하다. 훔친 돈을 써버리고 자신의 재산을 보존한 피고인과 자신의 재산을 쓰고 훔친 돈을 대신 보존한 피고인 사이에는 아무런 차이가 없다. 그러나 상대적 다수의견과 별개의견은 훔친 돈을 먼저 쓰고 세탁하고 은닉함으로써 자신의 남은 돈을 변호사비로 쓰기 위해 보존한 피고인에게 더 큰 보호를 해준다는 원칙을 수정헌법 제6조에서 찾아냈다. 결국 진정한 승자는 범죄의 수익금을 어떻게 범죄와 무관한 것처럼 만드는지를 아는 정교한 범죄자라고 할 것이다.

Luis가 수많은 범죄를 저지르고 이 범죄의 수익금을 자신과 자신 가족의 사리사욕을 채우는데 사용하였다고 믿을 상당한 이유를 정부가 밝혔음에도 불구하고, 상대적 다수의견과 Thomas 대법관은 자신의 돈을 쓰기보다는 훔친 돈을 쓴 Luis의 결정에 대해 보상을 해주고 있는 것이다. 이들은 Luis가, 이러한 판결이 아니었다면 감당할 형편이 안 되었을 최고의 개인 변호인단을 꾸리는데 돈을 대도록 허용하고 있다. 수정헌법 제6조는 이와 같이 규제 없는 변호인 선임권을 규정하고 있지 않다.

여기서 수정헌법 제6조에 관한 유일한 질문은 적절하게 대리될 Luis의 권리가 보장되었는가이다. 그러나 Luis도, 상대적 다수의견도, Thomas 대법관도 Luis가 압류된 재산을 쓸 수 없다면 부적절한 대리를 받게 될 것이라고 말하지 않았다.

상대적 다수의견은 정부의 입장을 받아들이면 국선변호인의 업무량이 증가되어 수정헌법 제6조가 보호하고자 하는 기본권을 덜 효율적으로 만들 것이라고 경고하였다. 그러나 국선변호인의 업무량에 대한 우려 때문에 수익성 있는 범죄로 기소된 피고인을 처음부터 궁핍한 피고인과 다르게 대하는 것은 정당화되지 않는다.

마지막으로, 상대적 다수의견은 법원이 변호사 비용을 커버하기 위해 필요한 금액이 어느 정도인지를 결정해온 것처럼, 범죄에 연루된 재산과 그렇지 않은 재산을 구분해온 경험이 있기 때문에 상대적 다수의견의 결정이 운용 가능할 것이라고 상정하고 있다. 그러나 이러한 장담은 부적절하다. 실제 훔친 돈과 피고인의 은행계좌에 있는 동일 가치의 돈 사이에 유의미한 차이가 있을 것이라는 것은 비논리적이다. 만일 피고인이 이미 자신의 백만 달러가 들어 있는 은행계좌에 훔친 백만 달러를 입금하고, 그 후 그 계좌에서 백만 달러를 썼다면, 사용된 돈이 훔친 돈인지 원래 갖고 있던 돈인지 구분할 수 없다.

상대적 다수의견은 법원이 추적 규칙 등을 사용할 수 있기 때문에 피고인이 몰수를 회피할 우려는 거의 없다고 보았다. 그러나 이와 같은 명제는 이 사건에서처럼 피고인의 은행계좌에서 다량의 돈이 현금으로 인출된 경우에는 의구심이 들 수밖에 없다. 현금은 추적이 불가능하기 때문이다. 그렇지 않더라도 위 주장은 범죄에 연루된 재산을 추적하는데 시간이 걸린다는 점을 간과하였다. 상대적 다수의견은 재산의 이전과 은닉의 망이 풀리는데 가장 오랜 시간이 걸리게 만든 가장 정교한 범죄자에게 혜택을 주게 된다.

상대적 다수의견은 (결론 부분에서) 피고인이 변호사비로 “합리적인 비용”을 지불하는데 자신의 재산을 이용할 권리를 갖는다고 하였다. 만일 Luis가 압류된 대체재산을 자신이 선택한 변호사에게 돈을 지불하는데 쓸 권리가 있다면, 왜 그녀는 자신이 감당할 수 있는 가장 비싼 변호인단을 고용할 수 없는가? 상대적 다수의견의 논리대로라면 남은 2백만 달러를 변호사비로 모두 쓸 수 있어야 할 것이다. 상대적 다수의견이 자신이 인정한 바로 그 권리

를 축소하고자 했다는 것은 대체재산이 더 이상 탕진되는 것을 막아야 할 필요성을 보여주는 것이다.

(4) 결론

오늘의 판결은 Caplin & Drysdale 판결과 Monsanto 판결에서 성립된 원칙을 포기하고, 대신에 자신의 돈보다 훔친 돈을 우선 쓰는 피고인에게 비뚤어진 우대와 보호를 하고 있다.

나는 이것이 맞지 않다고 생각하며, 항소법원의 판결을 받아들여 원심을 확정해야 한다고 생각한다.

대법관 Kagan의 반대의견

나는 United States v. Monsanto, 491 U. S. 600 (1989) 판결이 문제가 있는 결정이라고 생각한다. 우리 연방대법원이 Caplin & Drysdale, Chartered v. United States, 491 U. S. 617 (1989) 판결에서처럼, 유죄판결을 받은 중죄인에게는 몰수 판단이 내려진 자금을 자신의 변호사비를 지불하는데 사용할 수정헌법 제6조의 권리가 없다고 판결하는 것과, 정부가 상당한 이유가 있다는 것에만 기초하여 피고인이 변호인을 고용하는데 필요한 재산을 재판 전에 압류할 수 있다고 하는 것은 다른 차원의 문제라고 생각한다. 이렇게 분명히 다른 상황에서, 범죄의 수익금을 원상회복하는 정부의 이익이, 자신이 선택한 변호인을 유지할 피고인의 권리를 능가한다고 전적으로 확신하지 못하겠다.

그러나 Monsanto 판결의 정부(正否)는 이 사건의 쟁점이 아니다. 상고인은 이 판결을 뒤집거나 수정해달라고 요청한 적이 없다. 이러한 전제 하에서 나는 Monsanto 판결이 이 사건을 좌우한다는 반대의견에 동의한다. 정부는 상당한 이유를 밝혔기 때문에 Luis는 그 재산을 변호사비로 쓸 권리가 없다.

상대적 다수의견은 범죄행위의 직접 산물과 피고인이 그러한 수익금을 다 써버렸을 경우 몰수되는 대체재산을 구별함으로써 반대되는 결론에 이르렀다. 그러나 반대의견이 입증하였듯, 이러한 두 종류의 재산에 대한 정부의 법적 이익은 다르지 않으며, 피고인의 법적 이익도 다르지 않다.

돈이 대체가능한 것임을 고려하면, 상대적 다수의견은 실제로 유죄인 형사피고인들 사이에 완전히 자의적인 차별을 야기한다. 부정하게 얻은 이득을 먼저 소진하고 그의 다른 재산을 보존한 절도범은 그 반대의 순서로 재산을 사용한 절도범과 마찬가지로 자신이 원하는 변호인을 선임할 자격이 없다. 그러나 상대적 다수의견은 전자의 피고인에게만 그러한 권리를 주고 있다. 나는 수정헌법 제6조가 그러한 불합리한 경계선을 긋는다고 생각하지 않는다.

그러므로 나는 하급심의 원심을 확정해야 한다고 생각한다.