

방글라데시의 공익소송

김 정 환*

< 목 차 >

- I. 들어가며
- II. 방글라데시 사법체계 개관
- III. 방글라데시 공익소송의 개관
- IV. 방글라데시 공익소송의 절차
- V. 방글라데시 공익소송의 평가
- VI. 나가며

I. 들어가며

공익을 소송으로 실현하고자 하는 제도인 공익소송은 국내외를 불문하고 꾸준한 관심의 대상이 되고 있다.¹⁾ 공익소송은 약자 및 소수자의 권익 보호를 위한 제도²⁾로서 관심을 얻고 있으며, 더 바람직한 제도설계를 위해 다양한 국가의 공익소송제도에 대한 소개와 분석 또한 이루어지고 있다.

그간 공익소송에 대한 비교법적 분석은 미국과 영국, 인도 등이 주된 대상이었던 것으로 보이는데, 특히 인도의 공익소송에 대해 다루고 있는 문헌은 다수 발견되는 반면,³⁾ 같은 지역인 방글라데시의 공익소송에 대해 다루고 있는 문헌

* 사법정책연구원 연구위원, 법학박사.

- 1) 공익소송에 관한 국내 문헌으로는 이석태·한인섭 대표편집, 「한국의 공익인권소송」, 경인문화사, 2010.; 서원우, “공공소송에 관한 연구 I”, 「법학」 제26권 제1호, 서울대학교 법학연구소, 1985.3.; 김학기, “공익소송의 입법론적 고찰”, 「원광법학」 제29권 제3호, 원광대학교 법학연구소, 2013.9.; 오재창, “공익 관련 집단소송제 도입방안 - 집단소송법 시안에 관한 개요 및 개선 방향을 중심으로-”, 「저스티스」 제72호, 한국법학원, 2003.4. 등을 들 수 있다.
- 2) 대법원 사법개혁위원회, 「국민과 함께하는 사법개혁」, 사법개혁위원회 자료집(VII), 법원행정처, 2005, 238면.

은 존재하지 않는 것으로 보인다.

인도와 파키스탄, 방글라데시의 경우 지리적 근접성과 법계의 유사성, 공익소송의 발전 단계에 따른 여러 공통점으로 인해 이전부터 공익소송을 설명할 때 함께 비교, 분석되는 경우가 다수이다.⁴⁾ 인도와 파키스탄, 방글라데시는 인도 아대륙(Indian subcontinent)⁵⁾으로 분류되고 있으며, 200여 년 이상 코먼로(common law)의 영향을 받아온 점,⁶⁾ 방글라데시는 특히 1947년까지 인도제국(British Raj, British India)에 속하였다가 1971년까지 파키스탄에 속하였던 점, 위의 이유로 인해 3개 국가 모두 유사한 사회경제적 조건을 공유하고 있다는 점 등을 그 이유로 들 수 있다. 이러한 이유로 인도의 공익소송 외에 방글라데시의 공익소송에 대해 살펴보는 것 또한 공익소송의 이해에 대한 시각을 넓혀 준다는 점에서 의미가 있을 것으로 생각된다.

이하에서는 방글라데시 공익소송의 개념 및 발전과정에 대해 우선 살피고, 방글라데시에서의 공익소송의 기능과 활용, 절차 등에 대해서도 간략히 살피고자 한다. 다음으로는 방글라데시 공익소송의 대표적 사례를 선정하여 이를 간략히 소개하고, 마지막으로 그동안의 논의를 정리하면서 글을 마무리하고자 한다.

II. 방글라데시 사법체계 개관

방글라데시 공익소송에 대해 살펴보기에 앞서 논의의 전제로 방글라데시의 사법체계 전반에 대해 우선 간략히 개관하고자 한다. 방글라데시의 사법체계는

3) 인도의 공익소송에 대해 다루고 있는 문헌으로는 다음을 들 수 있다: 사법정책연구원(연구책임자: 김태호·김정환), 「공익소송제도의 현황과 개선방안」, 사법정책연구원, 2017.; 정채연·안현주, “인도의 공익소송제도에 대한 비판적 고찰”, 『법학논집』 제22권 2호, 이화여자대학교 법학연구소, 2017.; 박태정, “인도 공익소송제도의 운영실태와 한국적 함의”, 『아시아연구』 제18권 3호, 한국아시아학회, 2015.; 고문현, “인도에서의 공익소송”, 『헌법학연구』 제17권 3호, 한국헌법학회, 2011.

4) Jona Razzaque, *Public Interest Environmental Litigation in India, Pakistan and Bangladesh* 3, 2004.

5) 인도 아대륙이란 인도반도라고도 불리며 인도와 파키스탄, 방글라데시, 네팔, 부탄 등의 나라가 위치한 지역을 말한다[Ashok Kapur, “The Indian Subcontinent: The Contemporary Structure of Power and the Development of Power Relations”, 28(7) *Asian Survey* 693, 1988].

6) Razzaque, *supra* note 4, at 3-4.

크게 대법원(Supreme Court)과 하위법원(Subordinate)으로 나누어볼 수 있다.⁷⁾ 방글라데시 대법원은 헌법 제94조 이하에서 규정하고 있으며, 항소부(Appellate Division)와 고등법원부(High Court Division)로 구성되어 있다. 하위법원은 민사사건의 경우 지방판사법원(Court of District Judge)과 추가지방판사법원(Court of Additional District Judge), 공동지방판사법원(Court of Joint District Judge), 상급판사보법원(Court of Senior Assistant Judge), 판사보법원(Courts of Assistant Judge)로 나누어지며 민사법원법(Civil Courts Act of 1887)이 그 근거 법률이다.⁸⁾ 형사사건의 경우 지역적으로 다카(Dhaka)와 치타공(Chittagong)으로 구성되는 특별시와 그 외의 지역으로 나누어져 각각의 법원이 설치되어 있다.⁹⁾ 우선 특별시 지역과 그 외의 지역을 모두 총괄하는 상급법원인 세션판사법원(Courts of Session Judge)과 추가세션판사법원(Court of Additional Session Judge), 공동세션판사법원(Court of Joint Session Judge)이 설치되어 있고, 특별시 지역에서는 수석 특별시 지역 치안판사법원(Court of Chief Metropolitan Magistrates), 추가 특별시 지역 치안판사법원(Court of Additional Metropolitan Magistrate), 특별시 지역 치안판사법원(Courts of Other Metropolitan Magistrate)으로 나누어져 있으며, 그 외의 지역에는 수석 치안판사법원(Court of Chief Judicial Magistrate), 추가 수석 치안판사법원(Court of Additional Chief Judicial Magistrate), 치안판사법원(Court of Judicial Magistrate), 1급 치안판사법원(Court of Magistrate of the First Class), 2급 치안판사법원(Court of Magistrate of the Second Class), 3급 치안판사법원(Court of Magistrate of the Third Class)으로 나누어진다.¹⁰⁾ 형사법원의 경우 형벌의 경중이나 범죄의 종류에 따라 구별되며 Code of Criminal Procedure of 1898이 그 근거 법률이다.¹¹⁾ 그 외에 특별법원으로 가정법원(Family Court), 마을 법원(Village Court),¹²⁾ 채무법원(Financial Loan Court)¹³⁾

7) Pranab Kumar Panday & Md. Awal Hossain Mollah, "The Judicial System of Bangladesh: An Overview from Historical Viewpoint", 53(1) International Journal of Law and Management 6, 14-15, 2011.; 이하 법원명의 번역은 淺野宜之, " Bangladeshにおける司法制度", 2015.4., 4-5頁, <<http://www.moj.go.jp/content/001144525.pdf>> (last visited: 2021. 5. 1.)을 주로 참고하였다.

8) Panday & Mollah, *supra* note 7, at 20.

9) *Id.*

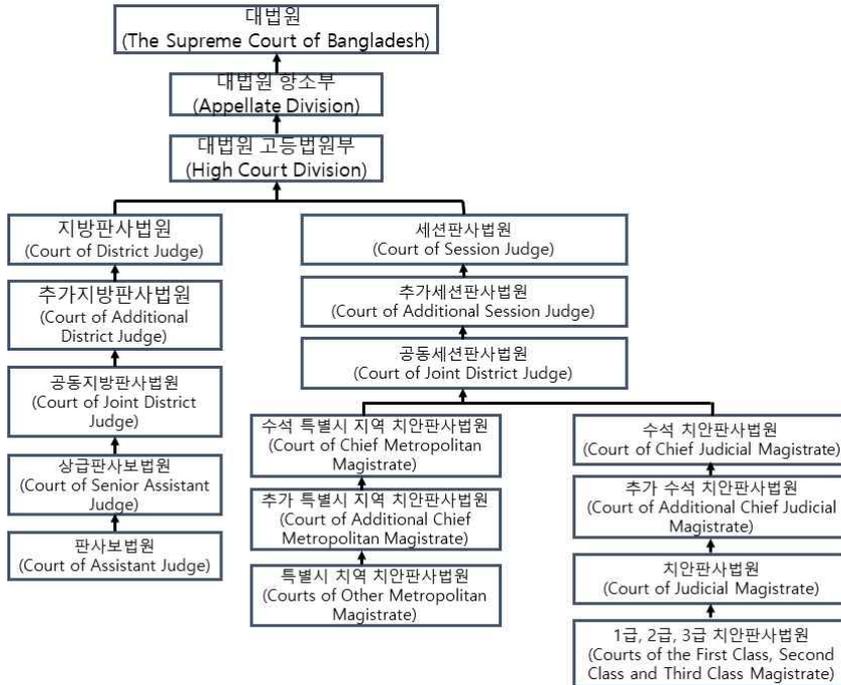
10) *Id.* at 22.

11) *Id.*

등이 존재한다.¹⁴⁾

이상의 설명을 그림으로 나타내면 다음과 같다.

[그림] 방글라데시의 사법체계¹⁵⁾



12) 마을 법원법(Village Court Act of 2006)에 근거하여 농촌 지역에 설치된 법원으로 형사 사건이 아닌 사건 중 상대적으로 사소한 사건을 저렴하고 신속하게 처리하는 것을 그 목적으로 한다[Mushfiq Mobarak & Martin Mattsson, *Rural Institutional Innovation - Can Village Courts in Bangladesh Accelerate Access to Justice and Improve Socio-Economic Outcomes?* 1-3, 2020., <<https://www.3ieimpact.org/sites/default/files/2020-04/IE116-DPW1.1100-Village-Courts-Bangladesh.pdf>> (last visited: 2021. 5. 1.)].

13) 채무법원법(Financial Loan Court Act of 1990)에 의해 설립된 법원으로 금융기관과 채무자 사이에서 연체된 채무의 조정 등의 기능을 담당한다[Asian Development Bank, *Bangladesh - Financial Sector* - 10, 2008., <<https://www.adb.org/sites/default/files/publication/27528/financial-sector-ban.pdf>> (last visited: 2021. 5. 1.)].

14) Panday & Mollah, *supra* note 7, at 24.

15) *Id.* at 16.

Ⅲ. 방글라데시 공익소송의 개관

1. 공익소송의 개념

방글라데시에서도 공익소송에 대한 명확한 개념 정의는 존재하지 아니한다.¹⁶⁾ 그러므로 공익소송에 대한 일반적 정의로 이를 대신하고 있는데, Black's Law Dictionary의 “대중 혹은 사회공동체를 구성하는 특정 계층의 금전상 이익이나 법적 권리 혹은 책임에 영향을 미치는 일정 이익의 실현을 위해 법원에 제기하는 소의 한 종류”라는 개념을 차용하거나 그 외 “법원의 판결을 통해 법령의 개정이나 시행과 같은 사회적 변화를 일으키도록 하는 목적으로 제기하는 소”¹⁷⁾를 공익소송이라고 하거나 “소외계층의 보호를 위해, 공익적으로 중요한 법원칙이나 권리를 설정하고 이를 통한 사회개혁을 목적으로 하는 소송”¹⁸⁾이라는 개념을 빌어 공익소송을 설명하고 있다.

2. 발전과정

앞에서 본 바와 같이 방글라데시는 인도 및 파키스탄과의 지리적 근접성 외에도 사회경제적 유사성 등으로 인해 인도, 파키스탄과 마찬가지로 공익소송에 대한 인식 및 발전이 이루어졌다.¹⁹⁾ 다만 그 과정에 있어 약간의 차이를 발견할 수 있는데, 법원에 의해 주로 공익소송이 도입·발전된 인도²⁰⁾와는 달리 방글라데시의 경우 공익목적으로 활동하던 법률가와 사회운동가에 의해 공익소송

16) S. M. Hassan Talukder & Md. Jobair Alam, “Public Interest Litigation: An Effective Mechanism for Securing Human Rights and the Rule of Law”, 22(2) Dhaka University Law Journal 17, 18, 2011.; Naim Ahmed, *Litigating in the Name of the People: Stresses and Strains of the Development of Public Interest Litigation in Bangladesh* 61, 1998.

17) Abram Chayes, “The Role of the Judge in Public Law Litigation”, 89 Harv. L. Rev. 1281, 1976.

18) Siri Gloppen, “Public Interest Litigation, Social Rights and Social Policy”, World Bank Conference on “New Frontiers of Social Policy”, 2005.12., 4, <<http://siteresources.worldbank.org/INTRANETSOCIALDEVELOPMENT/Resources/Gloppen.rev.3.pdf>> (last visited: 2021. 5. 1.).

19) Ahmed, *supra* note 16, at 61-62.

20) Jeremy Cooper, “Poverty and Constitutional Justice: The Indian Experience”, 44 Mercer L. Rev. 611, 614-615, 1993.

의 도입과 발전이 이루어졌다는 점이 특기할 만하다.²¹⁾

1) 1970-1980년대

1974년의 *Kazi Mukhlesur Rahman v Bangladesh & others* 사건[베루바리(Berubari) 사건]²²⁾은 방글라데시 공익소송의 시발점으로 평가된다.²³⁾ 이 사건에서 변호사인 Kazi Mukhlesur Rehman은 일반 시민의 지위에서 인도와 방글라데시 수상 사이에 맺어진, 인도에 South Berubari Union No. 12 지역²⁴⁾의 남쪽 절반을 이양하는 내용의 조약에 대해 해당 조약이 영토의 이양에 관한 것임에도 불구하고 정부 수반에 의해 적법하게 체결되지 아니하였음을 이유로 그 효력을 다투는 청원을 법원에 제출하였다. 이와 관련하여 일반 시민의 지위에서 청원을 제출한 Kazi Mukhlesur Rehman의 당사자적격(*locus standi*)이 인정될 수 있는지가 문제되었는데, 법원은 해당 청원이 ‘시민으로서 방글라데시 영토 내에서 자유로이 이동하고 거주·정착할 자유라는 그의 기본권에 대한 침해가 문제되는 중대한 헌법적 문제’라는 이유로 당사자적격을 인정하였다.²⁵⁾

다만 1981년의 군부 쿠데타 이후 민주주의가 회복되기 전까지 공익소송은 암흑기에 접어들어 큰 발전을 이루지는 못하였다.²⁶⁾ 다만 법원의 사법심사(judicial review) 권한을 인정하고 헌법의 기본구조를 변경하는 것은 허용할 수 없다는 이유로 제8차 헌법개정의 무효를 선언한 1987년의 *Anwar Hossain Chaudhary v Bangladesh* 사건(‘8th Amendment’ 사건)²⁷⁾을 공익소송의 발전에

21) Muhd. Rafiqauzzaman, “Public Interest Litigation in Bangladesh: A Case Study”, 6(1) Bangladesh Journal of Law 127, 131, 2002.; Sheikh Mohammad & Towhidul Karim, Role of NGOs in Developing Public Interest Litigation: An Analytical Study”, 49(2-3) Environmental Policy and Law 145, 2019.

22) Writ Petition No. 559 of 1974.

23) Naim Ahmed, *Public Interest Litigation: Constitutional Issues and Remedies* 22, 1999; Hari Bansh Tripathi, “Public Interest Litigation in Comparative Perspective”, 1 NJA Law Journal 49, 63, 2007.

24) 인도-방글라데시 국경 인근의 22.58km² 정도의 면적을 차지하는 지역으로 인구는 당시 10,000-12,000명 정도였다[Shyamal Chanra Sakar, “Origin and Development of International Boundary Problems between Berubari and Bangladesh”, 6(9) International Journal of Research in Humanities, Arts and Literature 289, 2018.].

25) *Kazi Mukhlesur Rahman v Bangladesh and others*, Writ Petition No. 559 of 1974.

26) Tripathi, *supra* note 23, at 64.

27) 41 DLR (AD) [1989] 165.

있어 중요한 사건으로 평가하고 있다.²⁸⁾

2) 1990년대 이후

공익소송의 발전을 위해서는 헌법과 법치주의가 제대로 기능하는 것이 필수적이므로 방글라데시의 공익소송은 다시 민주주의가 회복된 1990년대에 본격적으로 도입·발전되었다.²⁹⁾ 1994년 이전까지 방글라데시에서 공익소송으로 대법원에서 판결을 받은 사건은 존재하지 아니하였으며,³⁰⁾ 방글라데시 환경 변호사 연합(Bangladesh Environmental Lawyers Association, BELA)³¹⁾이 환경오염을 이유로 소를 제기한 *Dr. Mohiuddin Farooque v Bangladesh & Others* 사건³²⁾을 본격적인 공익소송의 시작으로 보고 있다.³³⁾ 이후 방글라데시 환경 변호사 연합(BELA) 외에도 방글라데시 법률구조단체(Bangladesh Legal Aid Services Trust, BLAST),³⁴⁾ 비영리 기구인 법률·조정센터(Ain O Salish Kendra, ASK)³⁵⁾와 다수의 변호사가 공익소송의 성격을 지니는 많은 소를 제기하였고, 이는 방글라데시에서 공익소송의 발전에 이바지하였다고 평가된다.³⁶⁾

28) Tripathi, *supra* note 23, at 64.

29) Rafiquzzaman, *supra* note 21, at 131; Khalid Yahyea, *A Brief of Public Interest Litigation* 15, 2012.; *Id.*

30) Md. Saiful Karim, Okechukwu Benjamin Vincents & Mia Mahmudur Rahim, “Legal Activism for Ensuring Environmental Justice”, 7(1) Asian J. Comp. Law 1, 2012.; 다만 그 이전의 *Kazi Mukhlesur Rahman v Bangladesh and others*, Writ Petition No. 559 of 1974 사건을 본격적인 시작으로 보는 견해도 존재한다[Abu Noman Mohammad Atahar Ali & Zafrin Andaleeb, “Development and Problems of Public Interest Litigation in Bangladesh: A Critical Analysis”, VII Rajshahi University Law Review 17, 19, 2007.].

31) 방글라데시의 환경보호와 환경법의 발전을 목표로 하여 1992년에 설립된 단체이며, 환경 분야에서 다양한 주제로 공익적 목적의 소제기를 하였다[Bangladesh Environmental Lawyers Association homepage, <<https://belabangla.org/legal-cell/pil/belas-pil-detail/>> (last visited: 2021. 5. 1.)].

32) Writ Petition No. 891 of 1994.

33) Karim, Vincents & Rahim, *supra* note 30, at 1-2; Mohammad & Karim, *supra* note 21, at 146.

34) BLAST의 경우 1996년 이후 공익적 목적으로 방글라데시 대법원에 82건의 소제기를 하였다[Bangladesh Legal Aid Services Trust homepage, <<https://www.blast.org.bd/whatwedo/our-programmes/public-interest-litigation-pil>> (last visited: 2021. 5. 1.)].

35) 민권운동과 법률구조를 목적으로 설립된 비영리 기구이며, 노동 분야와 여성 인권 분야에서 다수의 공익적 목적의 소제기를 하였다[Ain O Salish Kendra homepage, <<http://www.askbd.org/ask/about-us/>> (last visited: 2021. 5. 1.)].

36) Karim, Vincents & Rahim, *supra* note 30, at 2.

그 외에도 정치활동가가 의회에 의해 자신의 기본권이 실현될 것을 법원에 구한 사건인 *Anwar Hossain Khan v Speaker of Bangladesh Singsad Bhaban & Others* 사건('Parliament Boycott' 사건)³⁷⁾에서 법원은 정치활동가의 당사자적격을 인정하여 공익소송에서 당사자적격이 인정되는 범위를 확대하였으며, 다카(Dhaka)의 빈민거주구역에서 거주하던 이들을 아무런 사회적 대책 없이 추방한 것이 문제된 사건인 *Salish Kendra & Others v Government of Bangladesh* 사건³⁸⁾에서 법원이 정부로 하여금 해당 거주민들에 대한 절차를 단계적으로 진행하고, 새로운 정착지를 찾을 합리적 시간을 제공할 뿐만 아니라 사회적 자립을 위한 수단을 제공할 것을 명하는 등 방글라데시의 공익소송은 1990년대 이후 제대로 정착하여 발전하고 있는 것으로 평가된다.

3. 공익소송의 기능 및 활용 범위

1) 공익소송의 기능

방글라데시에서 공익소송은 다음의 기능을 수행한다고 설명된다. ① 방글라데시의 사회관계법률(societal law)을 더욱 분명히 할 뿐만 아니라 ② 공공기관으로 하여금 자신의 책임을 분명히 인지하고 법률에 근거하여 공평하고 바람직한 결정을 내리도록 한다.³⁹⁾ ③ 법관에게 법률을 정확히 해석할 기회를 제공함으로써 법의 발전에 기여하고, ④ 중요한 사회적 이슈에 대해 사회 취약계층의 목소리를 대변하는 기능을 수행한다.⁴⁰⁾ 그 외에도 ⑤ 사회 취약계층으로 하여금 자신의 권리를 지킬 수 있는 수단을 제공하고, ⑥ 사회적 관심사에 대한 대중의 관심을 환기함으로써 해당 문제에 대한 공적인 토론의 장을 제공하는 기능을 수행한다.⁴¹⁾

2) 공익소송의 활용 범위

37) Writ Petition No. 1001 of 1994.

38) 19 BLD (HCD) [1999] 489.

39) Shah Mohammad Omer Faruq Jubaer, *Public Interest Litigation in Bangladesh: A General Overview* 6-7, 2018.

40) *Id.*

41) *Id.*

공익소송은 빈곤, 무지, 기타 사회경제적 배경으로 인해 법적인 권리구제절차를 이용할 수 없는 계층이 기본권 기타 권리침해를 받을 때 그러한 침해로부터 해당 계층의 기본권 및 권리를 보호하고, 그러한 침해행위를 막는 수단으로 활용된다.⁴²⁾ 그러므로 공익소송은 사인 간의 사적 이해관계가 문제되는 사안을 해결하거나 사적인 이익을 목적으로 활용되어서는 안 되며, 공익적 목적을 위해서 선의로(bona fide)만 활용될 수 있다.⁴³⁾ 일반적으로 방글라데시에서 공익소송은 다음과 같은 경우에 활용될 수 있다고 설명된다.⁴⁴⁾

- 노동문제(집단적 임금 체불, 정당한 대가 없는 노동력 착취, 미성년자 노동 등)
- 아동학대
- 경찰이나 공권력, 사인(私人)에 의한 특정 계층 또는 인종에 대한 학대나 고문
- 환경문제(공해, 생태계 파괴, 문화재 보호, 삼림 및 야생 생태계 보호 등)
- 공중(公衆)의 건강에 관련한 문제(오염된 재료로 만든 식품의 판매 등)
- 지역 경찰에 의해 권리구제가 목살당할 경우 이에 대한 구제
- 평등에 관련한 문제(대학입학의 공정성 등)

4. 근거법령

1) 헌법

방글라데시 헌법은 방글라데시 공익소송의 가장 중요한 법적 근거이다.⁴⁵⁾ 방글라데시 헌법 제27조와 제31조는 모든 국민은 법 앞에서 평등한 보호를 받고, 법률과 조화를 이루는 범위 내에서 동등한 취급을 받음을 규정하고 있다. 또한 헌법 제102조에서 이와 같은 권리의 침해를 통해 피해를 당한 자(aggrrieved person)는 대법원의 고등법원부(High Court Division of Supreme Court)에 신청을 통해 그 구제절차를 개시할 수 있다고 규정하고 있다. 방글라데시 헌법 제102조에 따르면 그 구제수단으로는 ① 금지영장[Writ of Prohibition, 같은 법 제102조 제2항 a호 i목]과 ② 직무집행영장[Writ of Mandamus, 같은 법 제102조 제2항 a호 i목], ③ 상고허가서[Writ of Certiorari, 같은 법 제102조 제2항 a호 ii목], ④ 인신보호영장[Writ of Habeas Corpus, 같은 법 제102조 제2항 b호

42) Yahyea, *supra* note 29, at 10.

43) *Id.*

44) *Id.*

45) Rafiquzzaman, *supra* note 21, at 132.

i목], ⑤ 권한개시영장[Writ of Quo Warranto, 같은 법 제102조 제2항 b호 ii목]과 같은 다섯 가지의 구제수단이 인정된다.⁴⁶⁾ 금지영장의 경우 법률에서 금지하고 있는 행위를 하는 자에게 해당 행위의 중단을 명하는 구제수단을 말하며,⁴⁷⁾ 직무집행영장은 법원이 하급심 법원 혹은 정부 기관에 특정한 작위의무나 부작위의무를 이행하도록 하는 명령을 의미한다.⁴⁸⁾ 상고허가서의 경우 하급심 법원의 판결이나 결정에 대해 상급심 법원의 판단을 받기 위한 허가를 의미하며,⁴⁹⁾ 인신보호영장은 구금으로부터의 신체적 자유를 보장받기 위한 구제수단을 의미한다.⁵⁰⁾ 마지막으로 권한개시영장은 상급심 법원이 행정기관의 위법한 권리침해가 존재하는 경우 그 효력을 무효로 하는 명령을 의미한다.⁵¹⁾

2) 그 외의 법령

그 외에도 방글라데시 법령에는 공익소송의 근거로 기능하는 다수의 법령이 존재한다. 우선 공해(public nuisance) 관련 사건과 공공자선단체(public charities) 관련 사건에서 법무부 장관 혹은 법무부 장관의 서면동의를 얻은 2인 이상의 자가 소를 제기할 수 있도록 규정하고 있는 방글라데시 민사소송법(Code of Civil Procedure, CPC)⁵²⁾ 제91조와 제92조는 공익소송에 대한 근거 법률로 기능하고 있다. 또한 수감자의 신청이나 법원의 직권으로 대법원의 고등법원부로 하여금 적절한 구제수단을 명할 수 있도록 규정하고 있는 방글라데시 형사소송법(Code of Criminal Procedure, CrPC)⁵³⁾ 제491조와 공중의 건강이나 안녕 등을 해하는 범죄에 관해 규정하고 있는 방글라데시 형법(Penal Code,

46) Md. Abdur Rob Howlader, "Writ Jurisdiction of the Supreme Court of Bangladesh", 10(1-2) Bangladesh Journal of Law 21, 25, 2006.; Sarwar Alam Chowdhury, "Writ Jurisdiction of Supreme Court of Bangladesh to Protect Fundamental Rights and Its Significance on Public Interest Litigation", 5(5) International Journal of Law 184, 185, 2019.

47) Howlader, *supra* note 46, at 23.

48) Chowdhury, *supra* note 46, at 186.

49) *Id.* at 185.

50) Howlader, *supra* note 46, at 25.

51) Chowdhury, *supra* note 46, at 186.

52) 정식 명칭은 'The Code of Civil Procedure, 1908(Act No. V of 1908)'이다[Laws of Bangladesh homepage, <<http://bdlaws.minlaw.gov.bd/act-86.html>> (last visited: 2021. 5. 1.)].

53) 정식 명칭은 'The Code of Criminal Procedure, 1898(Act No. V of 1898)'이다[Laws of Bangladesh homepage, <<http://bdlaws.minlaw.gov.bd/act-75.html>> (last visited: 2021. 5. 1.)].

PC)⁵⁴⁾ 제268조 이하의 규정, 법률을 위반하여 아동을 고용한 경우 공익적 견지에서 누구나 법원에 그와 같은 고용을 금지하는 명령을 구하는 소를 제기할 수 있도록 규정한 아동의 고용에 관한 법률(The Employment of Children Act)⁵⁵⁾, 방글라데시의 환경보호에 관한 사항을 규정하고 있는 환경오염 관련 법률⁵⁶⁾도 공익소송의 중요한 근거로 기능하고 있다.

IV. 방글라데시 공익소송의 절차

1. 당사자

1) 원고

아래에서 보는 바와 같이 공익소송의 원고가 될 수 있는 자격은 시간이 흐름에 따라 점점 완화되었다. 반드시 직접적으로 피해를 당한 당사자만이 구제신청을 할 수 있었던 초기의 입장에서 벗어나 현재에는 공익적 목적의 개인 혹은 단체가 기본권을 침해당하거나 여러 사정으로 인해 자신의 권리구제를 스스로 하지 못하는 자들을 대변하여 공익적 목적에서 소를 제기하고, 그 결과물인 공익소송의 원고가 될 수 있다.⁵⁷⁾

2) 피고

공익소송의 피고가 될 수 있는 자는 국가나 중앙정부, 지방정부에 한하며 사인은 공익소송의 피고가 될 수 없다.⁵⁸⁾ 이는 방글라데시 헌법 제102조에서 규

54) 정식 명칭은 ‘The Penal Code, 1860(Act No. XLV of 1860)’이다[Laws of Bangladesh homepage, <<http://bdlaws.minlaw.gov.bd/act-11.html?hl=1>> (last visited: 2021. 5. 1.)].

55) 정식 명칭은 ‘The Employment of Children Act No XXVI, 1938’이다[International Labour Organization homepage, <<http://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/WEBTEXT/47334/65072/E38BGD01.htm>> (last visited: 2021. 5. 1.)].

56) 예를 들어 방글라데시 환경 보호법[The Bangladesh Environment Conservation Act, 1995(Act No. I of 1995)]과 환경보호 규칙(The Environment Conservation Rules, 1997)을 들 수 있다.

57) Yahyea, *supra* note 29, at 36.

정한 구제수단의 상대방은 공공기능을 수행하는 자여야만 하기 때문이라고도 설명된다.⁵⁹⁾ 다만 사인의 경우 국가나 중앙정부, 지방정부가 피고가 된 후 공동 피고(respondent)가 되는 것은 가능하다.⁶⁰⁾

3) 당사자적격의 문제

헌법 제102조의 피해를 당한 자(aggrrieved person)의 개념에 대해 과거 법원은 이를 매우 보수적이고 엄격하게 해석하였고 그로 인해 당해 사건의 주된 소송물과 직접적인 개인적 이해관계가 존재하는 사람만이 같은 조에 규정된 구제수단을 구할 수 있었다.⁶¹⁾⁶²⁾ 1970년대에 방글라데시 법원은 지나치게 엄격한 당사자적격의 문제를 해결하려 시도하였으나 여전히 법원은 이에 대해 조심스러운 태도로 일관하였다.⁶³⁾ 앞에서 언급한 1974년의 *Kazi Mukhlesur Rahman v Bangladesh & others* 사건⁶⁴⁾에서 완화된 당사자적격 기준이 적용되었으나 이후 1977년의 *Bangladesh Sanbadparta Parishad v Bangladesh* 사건⁶⁵⁾에서는 완화된 당사자적격 기준을 인정하지 아니한 것은 그러한 조심스러운 태도의 예라고 할 것이다.

그러나 1990년대 들어 이러한 태도는 변화되었는데, 방글라데시 법원은 당사자적격을 엄격하게 판단하던 1980년대의 기준에서 벗어나 이를 완화된 기준으로 판단하고 있다.⁶⁶⁾ 현재의 기준에 의할 때 법원은 당사자적격이 인정되지 않을 경우 중대한 기본권침해가 발생할 것인지의 여부와 문제된 사안의 중요도와 성격을 기준으로 당사자적격을 판단하고 있다.⁶⁷⁾

58) Chowdhury, *supra* note 46, at 186.

59) *Id.*

60) *Id.* at 188.

61) Ahmed, *supra* note 16, at 292.

62) 권리구제와 관련하여 직접적이고 개인적인 이해관계가 존재하는 자만이 당사자적격을 가진다는 판례로 *Eastern Hosiery Mills Sramik Bahumukhi Samabaya Samity Ltd. & another v Government of Bangladesh*, 27 DLR [1975] 674.

63) Razzaque, *supra* note 4, at 289.

64) Writ Petition No. 559 of 1974.

65) 43 DLR (AD) [1977] 126.

66) *Nasiruddin v Secretary* 51 DLR (AD) [1999] 213.

67) *Bangladesh Retired Government Employees Welfare Association v Bangladesh*, 46 DLR [1994] 426; *Saiful Islam Dider v Government of Bangladesh*, 50 DLR [1998] 318.

2. 소의 제기

1) 소제기의 방법

방글라데시에서 공익소송의 소제기는 대법원의 고등법원부(High Court Division of Supreme Court)에서 할 수 있다.⁶⁸⁾ 소제기의 방법은 크게 보아 ① 우편을 통해 대법원장에게 공익소송의 취지와 관련 사실을 기재한 서한을 발송하는 방법과 ② 법원의 법률구조 서비스(Free Legal Service Committee)를 통하여 소제기를 하는 방법, ③ 소송대리인의 도움을 얻어 소제기를 하는 방법, ④ 공익적 목적의 시민단체(NGO) 혹은 변호사단체에 공익소송의 취지를 제출하여 그들을 통해 소제기를 하는 방법으로 나누어볼 수 있다.⁶⁹⁾ 다만 아래에서 설명하는 바와 같이 법원이 직권으로(*suo motu*) 공익소송의 절차를 개시하는 것 또한 가능하다.

2) 소제기의 절차

소제기의 절차는 기본적으로 구제신청(writ petition) 절차와 동일하다.⁷⁰⁾ 대법원의 고등법원부에 소제기를 하면서, 원고는 상대방에게 송달될 수 만큼의 구제신청서 사본을 준비⁷¹⁾하여 이를 상대방에게 송달하여야 하며 상대방에 대한 송달증명(proof of service)이 구제신청서에 첨부되어야 한다.⁷²⁾ 그 외에 소송비용 또한 예납되어야 하며 비용의 납부확인증 또한 구제신청서에 첨부되어야 한다.⁷³⁾

68) Yahyea, *supra* note 29, at 39.

69) *Id.*

70) Chowdhury, *supra* note 46, at 187.

71) Supreme Court of Bangladesh Rules, 1973, Ch. IX, <<http://ww3.supremecourt.gov.bd/resources/rules/HighCourt/Chapter-IX.pdf>> (last visited: 2021. 5. 1.).

72) Supreme Court of Bangladesh Rules, 1973, Ch. IV, <<http://ww3.supremecourt.gov.bd/resources/rules/HighCourt/Chapter-IV.pdf>> (last visited: 2021. 5. 1.).

73) Supreme Court of Bangladesh Rules, 1973, Ch. XII, <<http://ww3.supremecourt.gov.bd/resources/rules/HighCourt/Chapter-XII.pdf>> (last visited: 2021. 5. 1.).

3) 특수한 경우의 소제기

(1) 서한 발송을 통한 소제기

앞에서 본 바와 같이 공익소송의 소제기는 법원에 서한을 발송하는 것으로도 가능하다. 이때 법원은 해당 서한을 법원에 대한 구제신청(writ petition)으로 취급하며, 서한에 의한 관할(epistolary jurisdiction)⁷⁴⁾이 발생한다.⁷⁵⁾ 다만 법원에 대한 서한 발송이 모두 공익소송의 소제기로 다루어지지는 아니하며, ① 해당 서한이 피해를 당한 자에 의해 직접 작성 및 발송된 경우이거나 ② 공익적 견지에서 제3자에 의해 작성 및 발송된 경우, ③ 구금당한 자 혹은 빈곤이나 장애, 기타 사회적 혹은 경제적으로 약자의 위치에 있다는 이유로 자신의 권리 구제를 법원에 구하는 데 장애가 있는 경우 해당 헌법적 혹은 법적 권리의 실현을 위해 공익적 목적의 사회단체가 서한을 작성 및 발송한 경우에만 공익소송의 소제기로 인정된다.⁷⁶⁾

(2) 법원의 직권으로 인한 절차 개시

다만 공익소송의 경우 법원이 직권으로(*suo motu*) 공익소송의 절차를 개시할 수도 있다.⁷⁷⁾ 직권으로 공익소송의 절차를 개시한 예 중에는 신문기사나 기타 매체를 통해 뉴스를 접한 후 절차를 개시한 경우도 존재한다.⁷⁸⁾ 이처럼 직

74) 공익소송과 같이 공익적 목적을 이유로 소를 제기할 경우 소제기와 관련된 일련의 엄격한 절차적 요건을 완화하여 단지 서한의 발송만으로 절차를 개시할 수 있고, 그에 따라 법원이 관할을 가지는 것을 말한다(Cooper, *supra* note 20, at 624). 그 기원에 대해서는 1963년의 *Gideon v. Wainwright*, 372 U.S. 335, 1963. 판결에서 시작되었다고 하며, 해당 제도가 본격적으로 발전되기 시작한 것은 1970년대 후반 인도 법원을 통해서라고 설명된다[Arvind Verma, "Taking Justice Outside the Courts: Judicial Activism in India", 40(2) *Howard Journal of Criminal Justice* 148, 152, 2001.]. 이 글에서는 佐藤 創, " বাংলাদেশにおける公益訴訟の展開—インド公益訴訟との比較—", 『アジア経済』 第48卷 3号, 2007.3., 16頁의 번역을 따라 '서한에 의한 관할'로 번역하기로 한다.

75) Ahmed, *supra* note 16, at 146; 방글라데시 법원이 단지 소제기의 형식적 요건을 갖추지 못하였다는 이유로 권리구제를 거부하여서는 안 된다는 태도를 견지하고 있다는 견해로 Yahya, *supra* note 29, at 37.

76) Jubaer, *supra* note 39, at 6.

77) Ali & Andaleeb, *supra* note 30, at 21.

78) Yahya, *supra* note 29, at 38; 대표적인 예로는 대법관 MM Hoque가 재판 없이 12년 동안 구금된 사연을 다룬 신문 기사를 접한 후 직권으로 법원의 절차를 개시한 *State v Deputy Commissioner, Satkhira & Others*, Unreported, Criminal Misc. No. 1755 of 1993 사건을 들 수 있다.

권으로 법원이 절차를 개시하는 것은 공익소송의 적용 범위를 확대하였다는 평가를 받고 있지만 여러 이유로 인해 직권으로 절차를 개시하는 경우는 그리 흔하지는 않다고 한다.⁷⁹⁾

3. 본안절차

1) 절차의 개관 및 특징

공익소송의 본안절차는 여타의 다른 사건과 동일한 방법으로 진행된다.⁸⁰⁾ 다만 법원은 공해나 환경파괴 등의 전문적 판단을 요하는 사안에서는 직권으로 특별조사위원회(special commission)를 구성하여 그 조사결과를 참고할 수 있다.⁸¹⁾ 특별조사위원회의 경우 공익소송의 당사자(원고)가 사회적 혹은 경제적 지위로 인해 효율적으로 증거의 수집과 제출 등을 담당할 수 없다고 판단될 때 구성되기도 하는데,⁸²⁾ 이는 인도 공익소송이 법원이 실체적 진실의 발견을 위해 적극적인 역할을 수행하는 직권주의소송(inquisitorial litigation) 모델⁸³⁾에서 영향을 받은 것으로 보인다.

원고의 주장에 대해 피고의 답변서가 제출되면 법원은 변론절차를 진행하고, 변론절차의 종결 이후 판결을 선고한다.⁸⁴⁾

2) 구제수단

법원의 판결을 통해 다양한 구제수단이 인정될 수 있으나, 긴급한 필요⁸⁵⁾가 있을 경우 잠정적 금지명령과 같은 잠정적 구제수단이 인정될 수 있다.⁸⁶⁾ 일반

79) Yahyea, *supra* note 29, at 38.

80) *Id.* at 39.

81) *Id.*

82) *Id.*

83) C.D. Cunningham, "Public Interest Litigation in Indian Supreme Court: A Study in the Light of American Experience", 29 *Journal of the Indian Law Institute* 494, 505-507, 1987.

84) Yahyea, *supra* note 29, at 39.

85) 유독가스를 배출하는 공장의 운영을 일단 중단시키거나 대규모 벌목으로 인해 산림 훼손이 진행중인 경우 벌목을 일단 중지시키는 것 등이 그 예이다(*Id.* at 42).

86) *Id.*

적으로 가장 많이 활용되는 구제수단은 기본권침해 기타 공익적 견지에서 위법행위가 존재하였다는 확인과 해당 위법행위에 대한 금지명령이다.⁸⁷⁾ 금지명령의 경우 방글라데시 헌법과 민사소송법, 특정 구제수단에 관한 법률(Specific Relief Act of 1877)을 그 근거로 하며, 특정한 작위 혹은 부작위를 명하거나 일시적 혹은 영구적으로 명하는 등 다양한 방법으로 활용할 수 있다.⁸⁸⁾

위법행위에 대한 손해배상 또한 일반적으로는 많이 활용되는 구제수단이나 방글라데시의 경우 손해배상이 구제수단으로 인정되는 사례는 많지 않다고 한다.⁸⁹⁾ 그 외에도 정부 기관에 특정한 조치를 취할 것을 직접적으로 명령⁹⁰⁾하거나 형사벌로서 징역이나 벌금을 부과하는 것⁹¹⁾ 또한 공익소송에서의 구제수단으로 활용된다.

4. 주요 사례

1) *Bangladesh Sangbadpatra Parishad v The Government of People's Republic of Bangladesh* 사건⁹²⁾

방글라데시 신문 사주 및 방송 사주 단체인 Bangladesh Sangbadpatra Parishad(BSP)가 신문사 종업원의 고용에 관한 법(Newspaper Employees Act of 1974) 제9조와 제10조 제3항, 제11조가 헌법에 반하며, 그에 근거한 제4차 최저임금위원회(Fourth Wage Board)의 최저임금 결정 또한 그러하다며 권리구제를 구한 사건이다.

이에 대해 대법원 고등법원부(High Court Division)에서는 권리구제를 받아들이지 아니하였는데, 권리구제를 구한 주체(BSP)가 문제된 법률이나 최저임금위원회의 결정에 대해 직접적인 개인적 이해관계를 가지지 아니함을 그 이유로 들었다.⁹³⁾ 원고는 이에 대해 불복하였으나 대법원 항소부(Appellate Division)에서도 방글라데시 헌법에서는 피해를 당한 자(aggrieved person)만이 권리구제

87) Razzaque, *supra* note 4, at 230.

88) *Id.* at 233.

89) 이는 파키스탄의 경우에도 마찬가지이다(*Id.* at 230).

90) *Id.* at 239-240.

91) *Id.* at 241-243.

92) 43 DLR [1991] 424.

93) *Bangladesh Sangbadpatra Parishad v The Government of People's Republic of Bangladesh*, 43 DLR [1991] 424.

를 구할 수 있는데, 해당 사건에서의 원고는 그 개념에 맞는 자가 아니라는 이유로 원고의 주장을 받아들이지 아니하였다.⁹⁴⁾

2) *Dr. Mohiuddin Farooque v Bangladesh & Others* 사건⁹⁵⁾

1994년 방글라데시 환경 변호사 연합(BELA)이 방글라데시 지방자치, 농촌개발, 협동조합부(Ministry of Local Government, Rural Development and Cooperatives, LGRDC)⁹⁶⁾를 상대로 하여 14개 산업 분야(제지, 제당, 제철, 비료, 살충제, 화학, 시멘트, 제약, 고무산업 등을 포함한다)에서의 903개 산업체가 야기한 대기오염, 수질오염, 토양오염 등에 대한 구제를 구한 사건이다.

원고는 해당 산업체의 환경오염 행위로 인해 방글라데시의 대기 외에도 부리강가강(Buriganga River), 수르마강(Surma River), 카르나폴리강(Karnaphuli River) 등을 포함한 방글라데시의 주요 하천, 산업체 주변 지역의 토양이 심각하게 오염되었음을 주장하면서 이러한 환경오염 행위는 방글라데시 전체에 회복할 수 없는 피해를 야기하므로 이에 대한 적극적인 대책이 마련되지 않을 경우 그 피해는 방글라데시 국민이 모두 부담하게 될 것이므로 이에 대한 구제를 구하였다.⁹⁷⁾

원고의 주장과 방글라데시 환경부를 포함한 관계 정부 부처의 주장에 관한 심리를 마친 법원은 구제신청 후 7년이 지난 2001. 7. 15.에 오염을 야기한 903개 산업체가 판결이 확정된 날로부터 6개월 이내에 환경오염의 원인이 된 시설을 이전할 것을 명하여 원고의 구제신청을 받아들였다.⁹⁸⁾

3) *Dr. Mohiuddin Farooque v Election Commission & Others* 사건⁹⁹⁾

방글라데시에서 일련의 환경문제를 다루는 변호사에 의해 방글라데시 대법원

94) *Id.*

95) Writ Petition No. 891 of 1994.

96) 방글라데시의 정부 부처 중 하나로 주거와 건축, 지역개발 등의 업무를 담당한다[Ministry of Local Government, Rural Development and Cooperatives homepage, <<https://rdcd.gov.bd/>> (last visited: 2021. 5. 1.)].

97) *Dr. Mohiuddin Farooque v Bangladesh & others*, Writ Petition No. 891 of 1994.

98) *Id.*

99) Writ Petition No. 186 of 1994.

고등법원부(High Court Division of the Supreme Court of Bangladesh)에 국가를 상대로 하여 구제신청의 형태로 제기된 최초의 사건이다. 원고는 방글라데시의 4대 주요 도시인 다카(Dhaka)와 치타공(Chittagong), 쿨나(Khulna), 실렛(Sylhet)에서 이루어진 수인한도를 넘어서는 음량의 스피커 사용, 선거 홍보물의 무단 게시, 선거운동으로 인한 교통방해와 같은 일련의 불법 선거운동으로 인해 시민의 재산권과 공공시설을 향유할 권리, 일상의 평온을 방해받지 않을 권리와 같은 다수의 권리가 침해되었다고 주장하면서 이에 대한 구제를 구하였다.¹⁰⁰⁾

법원은 구제신청에 대한 심리를 통하여 그와 같은 불법 선거운동이 다수의 선거 관련 법령을 위반한 것임을 확인하고, 법무부 장관에게 불법 선거운동에 대한 적절한 규제수단을 마련할 것을 명하였다.¹⁰¹⁾

4) *Dr. Mohiuddin Farooque v Bangladesh & Others* 사건¹⁰²⁾

방글라데시의 우유 생산업체에서 제조된 우유 중 일부가 기준치 이상의 방사능(95Bq/kg)을 함유한 것이 문제가 된 사건이다. 원고인 방글라데시 환경 변호사 연합(BELA)은 법원에 권리구제신청을 하면서 기준치 이상의 방사능을 함유한 식품이 유통되는 것은 방글라데시 국민의 건강권에 대한 중대한 침해라고 주장하면서, 국가가 공중의 건강과 영양 수준을 향상하도록 적절한 조치를 취해야 한다고 규정하고 있는 방글라데시 헌법 제18조 제1항과 국민의 생명권 침해가 문제된 사안에서 정부가 적절한 조치를 취하도록 규정하고 있는 방글라데시 헌법 제21조 제2항을 그 근거로 들었다.¹⁰³⁾

법원은 원고와 피고의 주장에 대해 심리한 후 원고의 주장을 인용하였으며, 방글라데시 국민의 건강권 내에는 적절한 환경에서 거주할 권리가 포함된다고 판시하였다.¹⁰⁴⁾

100) *Dr. Mohiuddin Farooque v Election Commission & others*, Writ Petition No. 186 of 1994.

101) *Id.*

102) Writ Petition No. 92 of 1996.

103) *Dr. Mohiuddin Farooque v Bangladesh & Others*, Writ Petition No. 92 of 1996.

104) *Id.*

5) *Dr. Mohiuddin Farooque v Bangladesh & Others* 사건¹⁰⁵⁾

방글라데시 환경 변호사 연합(BELA)이 정부를 상대로 하여 국민의 생명과 건강에 중대한 위협이 되는 자동차 및 기타 운송수단으로 인해 야기되는 환경 오염을 규제해야 하는 법률상의 의무를 준수하고, 환경오염 규제를 위한 적절한 수단과 제도를 마련할 것을 구하는 구제신청을 한 사건이다.

법원은 원고의 주장과 정부 부처의 답변 등에 관한 심리를 마친 후 정부로 하여금 판결이 확정된 후로부터 6개월 이내에 적정한 수의 천연가스 충전소를 설치하고, 2001. 7. 이후 수입되는 모든 자동차에 배기가스 속에 포함된 유해물질을 무해한 성분으로 바꾸는 장치인 촉매변환기(catalytic converter)를 설치하도록 명함과 동시에 9년 이상 된 노후 오토바이 규제를 엄격히 이행할 것을 명하였다.¹⁰⁶⁾

6) *Sharif Nurul Ambia v Bangladesh & Others* 사건¹⁰⁷⁾

방글라데시 환경 변호사 연합(BELA)의 지원을 받아 방글라데시 국가사회주의당(Jatiya Samajtantrik Dal, JSD)의 전임사무국장(joint general secretary)인 Sharif Nurul Ambia가 정부를 상대로 방글라데시 법원에 구제신청을 한 사건이다. 원고는 다카 도시계획과(Rajdhani Unnayan Kartripakkha, RAJUK)의 다카 개발 계획에서 공공주차장 부지로 배정된 지역에서 관계 기관의 승인 없이 불법적으로 이루어지고 있는 고층건물 건축이 중단되어야 한다고 주장하였는데, 추가로 해당 건축행위로 인해 주변 지역에 거주하는 이들의 환경권과 건강권 등이 침해된다고 주장하였다.¹⁰⁸⁾

원고의 주장에 대한 심리를 마친 후 법원은 판결이 확정될 때까지 건축행위를 중단할 것을 명하는 잠정적 구제명령을 하였고, 본안에 대한 항소심 절차가 대법원 항소부에 계속되던 중 해당 건축행위는 확정적으로 중단되었다.¹⁰⁹⁾

105) Writ Petition No. 300 of 1995.

106) *Dr. Mohiuddin Farooque v Election Commission & others*, Writ Petition No. 300 of 1995.

107) Writ Petition No. 937 of 1995.

108) *Sharif Nurul Ambia v Bangladesh & others*, Writ Petition No. 937 of 1995.

109) *Id.*

7) *Faustina Pereira v State* 사건¹¹⁰⁾

법률·조정센터(Ain O Salish Kendra, ASK)의 사무장인 Faustina Pereira가 대법원장에게 보낸 서한에 근거하여 직권으로(suo motu) 절차가 개시된 사건이다. 대법원장에게 보낸 서한에서 다른 국가 출신인 29명의 수감자가 형기를 모두 마쳤음에도 불구하고 적어도 5년 이상 그대로 수감되어 있다는 사실이 기재되어 있었다.¹¹¹⁾ 법무부 차관을 피고로 하여 절차가 진행되던 중에 교정시설 당국과 내무부(Ministry of Home Affairs)가 적시에 수감자에 대한 석방 절차를 진행하지 않았다는 사실과 방글라데시 전역에 이와 같은 처지에 있는 수감자가 822명 이상이라는 사실이 추가로 밝혀졌다.¹¹²⁾

법원은 형기를 모두 마친 수감자가 계속 수감된 것은 헌법에서 보장하고 있는 기본적 인권에 대한 중대한 침해임을 지적하면서 동시에 관계 기관의 소극 행정 사실 또한 지적하였다.¹¹³⁾ 결론으로 법원은 절차 진행 중에 사망한 1인의 수감자를 제외하고 서한에 기재되어 있던 28명의 수감자 모두를 가능한 이른 시일 안에 석방할 것을 명하였고, 판결이 확정된 날로부터 3개월 이내에 그 결과를 보고하도록 명하였다.¹¹⁴⁾

V. 방글라데시 공익소송의 평가

앞에서 본 바와 같이 방글라데시의 공익소송은 빈곤, 무지, 기타 사회경제적 배경으로 인해 법적인 권리구제절차를 이용할 수 없는 계층이 기본권 기타 권리침해를 받을 때 그러한 침해로부터 해당 계층의 기본권 및 권리를 보호하고, 그러한 침해행위를 막는 수단으로 주로 활용되었다.¹¹⁵⁾ 그로 인해 방글라데시의 공익소송에 대해서는, 사회에서 공익소송이 긍정적인 기능과 역할을 수행하였고, 앞으로도 그러한 기능과 역할을 담당할 것이라는 호의적인 평가가 대다

110) Criminal Misc. (Suo Motu Rule) No. 2737 of 2001.

111) *Faustina Pereira v State*, Criminal Misc. (Suo Motu Rule) No. 2737 of 2001.

112) *Id.*

113) *Id.*

114) *Id.*

115) Yahyea, *supra* note 29, at 10.

수이다.¹¹⁶⁾ 다만 방글라데시 공익소송에 대해서도 몇 가지의 비판적인 견해 또는 우려가 존재하는데, ① 법원에 과도한 부담이 된다는 점, ② 대부분 사건에서 잠정적 구제수단만이 활용될 뿐 판결까지 이어지는 비율이 낮아 최종적인 구제라는 점에서 한계가 존재한다는 점, ③ 서한에 의한 관할 혹은 직권에 의한 공익소송의 경우 대법원의 인적구성 변화에 따라 그 기준이 들쭉날쭉하여 제도의 안정성이라는 측면에서 의문이 제기된다는 점 등이 그것이다.¹¹⁷⁾

최근에는 공익소송의 남용 혹은 과도한 공익소송에의 의존이 문제가 되고 있다.¹¹⁸⁾ 특히 금전적 이익이나 정치적 목적, 혹은 개인에게 국한된 사유로 공익소송을 활용하는 경우가 점점 증가하고 있는데, 이 경우 대부분 무익한 소송(frivolous suit)으로 보아 이를 공익소송으로 인정하지 아니하고 있다.¹¹⁹⁾ 대표적인 예로 *Syeda Rizwana Hasan v Bangladesh & Ors.* 사건¹²⁰⁾을 들 수 있는데, 해당 사건에서는 사회의 부유층과 특권계층의 이해관계를 대변하여 공익소송의 소재기가 이루어졌다. 법원은 해당 청원을 받아들이지 아니하였다. 그 이유는 방글라데시 헌법 제102조의 규정은 피해를 당한 자(aggravated person)가 같은 조의 구제수단을 활용할 수 있다고 규정하고 있는데, 이 조항의 입법 목적을 고려할 때 ‘피해를 당한 자’는 빈곤이나 무지 등의 이유로 인해 스스로 자신의 권리를 지키지 못하는 자에 한정되어야 한다고 보았기 때문이다.¹²¹⁾

공익소송의 남용은 다음과 같은 이유로 문제가 되는데, ① 한정된 사법자원을 무익한 소송에 낭비하게 될 뿐만 아니라 ② 공익소송 제도의 사회적 신뢰성을 저하하고, ③ 공익소송의 남용으로 인해 정작 공익소송으로 인해 구제를 받아야 할 사회적 약자가 권리구제의 기회를 상실하게 되며, ④ 무익한 공익소송으로 인해 행정부와 사법부 간에 불필요한 긴장 관계를 낳을 수 있게 된다.¹²²⁾

116) Tasmiah Nuhiya Ahmed, “A Long Way That PIL Has To Go”, Newage Opinion 2021. 5. 17., <<https://www.newagebd.net/article/39292/a-long-way-that-pil-has-to-go>> (last visited: 2021. 5. 17.).

117) Ali & Andaleeb, *supra* note 30, at 23.

118) Fahim Mahmud, “Public Interest Environmental Litigation in Bangladesh: Effectiveness, Abuse and Solutions”, Law Help BD 2018. 5. 23., <<https://lawhelpbd.com/international-law/environmental-law/public-interest-environmental-litigation-in-bangladesh/>> (last visited: 2021. 5. 1.).

119) *Id.*

120) 9 ADC [2012] 816.

121) *Syeda Rizwana Hasan v Bangladesh & Ors.* 9 ADC [2012] 816.

122) Mahmud, *supra* note 118.

이와 같은 문제를 해결하고 공익소송의 남용을 막기 위해서는 법원이 소제기 단계에서 이를 엄격히 심사하여 무익한 공익소송을 사전에 걸러내고,¹²³⁾ 인도 대법원이 채택하고 있는 10점 기준(10-point guideline)¹²⁴⁾과 유사한 기준을 도입해야 한다는 견해가 주장되고 있다.¹²⁵⁾

VI. 나가며

방글라데시의 공익소송은 지리적 인접성과 함께 사회경제적 유사성을 공유하고 있는 인도와 파키스탄의 영향을 받아 발전하였다. 다만 사법부의 주도로 공익소송이 발전한 인도와는 달리 방글라데시의 경우 공익적 목적의 단체의 활발한 활동을 통해 공익소송이 발전한 특징이 있음을 알 수 있었다. 또한 방글라데시의 역사적 이유로 인해 인도와는 달리 공익소송의 발전이 다소 늦게 이루어진 점 또한 발견할 수 있었다. 그러나 코먼로의 엄격한 당사자적격 요건의 완화가 이루어진 점이나 사법 적극주의적 요소인 서한에 의한 관할, 직권에 의한 공익소송절차의 개시, 직권주의적 소송 진행 등은 인도나 파키스탄과 그 유사점을 찾을 수 있었다. 또한 주변 국가와 마찬가지로 방글라데시의 공익소송 또한 다양한 분야에서 중요한 기능을 수행하고 있음을 알 수 있었다. 다만 최근 들어 공익소송의 남용이 문제가 되는 점 또한 주변 국가와 유사하다는 점 또한 발견할 수 있었다.

법체계나 사회경제적 요소의 차이 등으로 인해 방글라데시 공익소송이 우리에게 직접적으로 참고가 되기는 어려울 것으로 생각된다. 다만 인도의 공익소송으로 출발한 해당 지역의 공익소송제도가 다른 지역과는 구분되는 독특한 특징을 지니면서 발전하는 점은 앞으로 공익소송제도를 연구함에 있어 제도를 바

123) *Ashok Kumar Pandey vs The State Of West Bengal*, Writ Petition (crl.) 199 of 2003.

124) *India, State of Uttaranchal v. Balwant Singh Chauhal and Ors.* [2010] 3 SCC 402 사건에서 인도 대법원이 실시한 원칙으로 무익한 공익소송을 사전에 걸러내고, 해당 사건이 진정한 공익소송사건인지 판단하여 만약 무익한 공익소송으로 판명될 경우 징벌적 성격의 소송비용을 부담하도록 하는 등의 내용으로 구성되어 있다[Dhananjay Mahapatra, "SC lays down 10-point guideline to prevent frivolous PILs", Times of India 2010. 1. 21., <<https://timesofindia.indiatimes.com/india/sc-lays-down-10-point-guideline-to-prevent-frivolous-pils/articleshow/5482078.cms>> (last visited: 2021. 5. 1.)].

125) Mahmud, *supra* note 118.

라보는 시각을 넓혀주는 기능을 할 것으로 생각된다. 공익소송의 연구에 있어 보다 다양한 시각이 제시되는 것을 기대하면서 이 글을 마무리하고자 한다.

투고일 : 2021.5.10. / 심사완료일 : 2021.6.6. / 게재확정일 : 2021.6.10.

[참고문헌]

- 대법원 사법개혁위원회, 「국민과 함께하는 사법개혁」, 사법개혁위원회 자료집(VII), 법원행정처, 2005.
- 사법정책연구원(연구책임자: 김태호·김정환), 「공익소송제도의 현황과 개선방안」, 사법정책연구원, 2017.
- 이석태·한인섭 대표편집, 「한국의 공익인권소송」, 경인문화사, 2010.
- 이시운, 「신민사소송법」 제15판, 박영사, 2021.
- 정동운·유병현·김경욱, 「민사소송법」 제8판, 법문사, 2020.
- 정영환, 「신민사소송법」 개정신판, 법문사, 2019.
- 고문현, “인도에서의 공익소송”, 「헌법학연구」 제17권 3호, 한국헌법학회, 2011.
- 김학기, “공익소송의 입법론적 고찰”, 「원광법학」 제29권 제3호, 원광대학교 법학연구소, 2013.
- 박태정, “인도 공익소송제도의 운영실태와 한국적 함의”, 「아시아연구」 제18권 3호, 한국아시아학회, 2015.
- 서원우, “공공소송에 관한 연구 I”, 「법학」 제26권 제1호, 서울대학교 법학연구소, 1985.
- 오재창, “공익관련 집단소송제 도입방안 - 집단소송법 시안에 관한 개요 및 개선 방향을 중심으로-”, 「저스티스」 제72호, 한국법학원, 2003.
- 정채연·안현주, “인도의 공익소송제도에 대한 비판적 고찰”, 「법학논집」 제22권 2호, 이화여자대학교 법학연구소, 2017.
- Ahmed, Naim, *Public Interest Litigation: Constitutional Issues and Remedies*, 1999.
- _____, *Litigating in the Name of the People: Stresses and Strains of the Development of Public Interest Litigation in Bangladesh*, 1998.
- Asian Development Bank, *Bangladesh - Financial Sector* -, 2008., <<https://www.adb.org/sites/default/files/publication/27528/financial-sector-ban.pdf>> (last visited: 2021. 5. 1.).
- Hossain, Sara, *Public Interest Litigation in South Asia* (1st ed. 1997).
- Jubaer, Shah Mohammad Omer Faruq, *Public Interest Litigation in Bangladesh: A General Overview*. 2018.

- Mobarak, Mushfiq & Mattsson, Martin, *Rural Institutional Innovation - Can Village Courts in Bangladesh Accelerate Access to Justice and Improve Socio-Economic Outcomes?*, 2020., <<https://www.3ieimpact.org/sites/default/files/2020-04/IE116-DPW1.1100-Village-Courts-Bangladesh.pdf>> (last visited: 2021. 5. 1.).
- Negi, Chitranjali, *Law of Public Interest Litigation in India and Other Countries*, 2020.
- Razzaque, Jona, *Public Interest Environmental Litigation in India, Pakistan and Bangladesh*, 2004.
- Yahyea, Khalid, *A Brief of Public Interest Litigation*, 2012.
- Ali, Abu Noman Mohammad Atahar & Andaleeb, Zafrin, “Development and Problems of Public Interest Litigation in Bangladesh: A Critical Analysis”, VII Rajshahi University Law Review 17, 2007.
- Chayes, Abram, “The Role of the Judge in Public Law Litigation”, 89 Harv. L. Rev. 1281, 1976.
- Chowdhury, Sarwar Alam, “Writ Jurisdiction of Supreme Court of Bangladesh to Protect Fundamental Rights and Its Significance on Public Interest Litigation”, 5(5) International Journal of Law 184, 2019.
- Cooper, Jeremy, “Poverty and Constitutional Justice: The Indian Experience”, 44 Mercer L. Rev. 611, 1993.
- Cunningham, C.D., “Public Interest Litigation in Indian Supreme Court: A Study in the Light of American Experience”, 29 Journal of the Indian Law Institute 494, 1987.
- Howlader, Md. Abdur Rob, “Writ Jurisdiction of the Supreme Court of Bangladesh”, 10(1-2) Bangladesh Journal of Law 21, 2006.
- Kapur, Ashok, “The Indian Subcontinent: The Contemporary Structure of Power and the Development of Power Relations”, 28(7) Asian Survey 693, 1988.
- Karim, Md. Saiful, Vincents, Okechukwu Benjamin & Rahim, Mia Mahmudur, “Legal Activism for Ensuring Environmental Justice”, 7(1) Asian J. Comp. Law 1, 2012.
- Mohammad Sheikh & Karim, Towhidul, “Role of NGOs in Developing Public

- Interest Litigation: An Analytical Study”, 49(2-3) Environmental Policy and Law 145, 2019.
- Panday, Pranab Kumar & Mollah, Md. Awal Hossain, “The Judicial System of Bangladesh: An Overview from Historical Viewpoint”, 53(1) International Journal of Law and Management 6, 2011.
- Rafiquzzaman, Muhd., “Public Interest Litigation in Bangladesh: A Case Study”, 6(1) Bangladesh Journal of Law 127, 2002.
- Sakar, Shyamal Chanra, “Origin and Development of International Boundary Problems between Berubari and Bangladesh”, 6(9) International Journal of Research in Humanities, Arts and Literature 289, 2018.
- Talukder, S. M. Hassan & Alam, Md. Jobair, “Public Interest Litigation: An Effective Mechanism for Securing Human Rights and the Rule of Law”, 22(2) Dhaka University Law Journal 17. 2011.
- Tripathi, Hari Bansh, “Public Interest Litigation in Comparative Perspective”, 1 NJA Law Journal 49, 63, 2007.
- Verma, Arvind, “Taking Justice Outside the Courts: Judicial Activism in India”, 40(2) Howard Journal of Criminal Justice 148, 2001.
- 佐藤 創, “バングラデシュにおける公益訴訟の展開ーインド公益訴訟との比較ー”, 『アジア経済』第48巻 3号, 2007.
- 浅野宜之, “バングラデシュにおける司法制度”, 2015., <<http://www.moj.go.jp/content/001144525.pdf>> (last visited: 2021. 5. 1.).
- Ain O Salish Kendra homepage, <<http://www.askbd.org/>> (last visited: 2021. 5. 1.).
- Bangladesh Environmental Lawyers Association homepage, <<https://belabangla.org>> (last visited: 2021. 5. 1.).
- Bangladesh Legal Aid Services Trust homepage, <<https://www.blast.org.bd/whatwedo/our-programmes/public-interest-litigation-pil>> (last visited: 2021. 5. 1.).
- International Labour Organization homepage, <<http://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/WEBTEXT/47334/65072/E38BGD01.htm>> (last visited: 2021. 5. 1.).
- Laws of Bangladesh homepage, <<http://bdlaws.minlaw.gov.bd/act-86.html>> (last visited: 2021. 5. 1.).

Ministry of Local Government, Rural Development and Cooperatives homepage, <<https://rdd.gov.bd/>> (last visited: 2021. 5. 1.).

Supreme Court of Bangladesh homepage, <<http://www.supremecourt.gov.bd/>> (last visited: 2021. 5. 1.).

Ahmed, Tasmiah Nuhiya, “A Long Way That PIL Has To Go”, Newage Opinion 2021. 5. 17., <<https://www.newagebd.net/article/39292/a-long-way-that-pil-has-to-go>> (last visited: 2021. 5. 17.).

Gloppen, Siri, “Public Interest Litigation, Social Rights and Social Policy”, World Bank Conference on “New Frontiers of Social Policy”, 2005. 12., 4, <<http://siteresources.worldbank.org/INTRANETSOCIALDEVELOPMENT/Resources/Gloppen.rev.3.pdf>> (last visited: 2021. 5. 1.).

Mahapatra, Dhananjay, “SC lays down 10-point guideline to prevent frivolous PILs”, Times of India 2010. 1. 21., <<https://timesofindia.indiatimes.com/india/sc-lays-down-10-point-guideline-to-prevent-frivolous-pils/articleshow/5482078.cms>> (last visited: 2021. 5. 1.).

Mahmud, Fahim, “Public Interest Environmental Litigation in Bangladesh: Effectiveness, Abuse and Solutions”, Law Help BD 2018. 5. 23., <<https://lawhelpbd.com/international-law/environmental-law/public-interest-environmental-litigation-in-bangladesh/>> (last visited: 2021. 5. 1.).

[국문초록]

방글라데시의 공익소송

김 정 환*

방글라데시는 인도, 파키스탄과 함께 인도 아대륙으로 분류되는 지역이며 지리적 근접성 외에도 사회경제적 구조의 유사성으로 인해 법 제도적 발전에서도 많은 유사점을 발견할 수 있다. 공익소송의 경우도 마찬가지여서 방글라데시의 공익소송은 인도, 파키스탄과 많은 유사점을 찾을 수 있다.

이 글은 상대적으로 여러 번 소개가 이루어진 인도의 공익소송에 비교해 거의 소개가 이루어지지 아니한 방글라데시의 공익소송에 대해 다루고자 한다. 구체적으로는 방글라데시에서의 공익소송 개념의 성립 및 발전, 공익소송의 기능 및 적용 범위, 공익소송의 절차 등에 대해 다루고자 하며, 또한 최근의 공익소송 남용 문제와 더불어 방글라데시 공익소송의 주요한 사례에 관해서도 소개하고자 한다.

주제어 : 방글라데시, 공익소송, 당사자적격, 권리구제절차, 공익의 개념, 서한에 의한 관할, 직권에 의한 공익소송

* 사법정책연구원 연구위원, 법학박사.

[Abstract]

Public Interest Litigation in Bangladesh

KIM, Junghwan*

There has been increasing interest in recent years in public interest litigation(PIL). The term 'PIL' is used to describe cases where conscious citizens or organizations approach the court *bona fide* in public interest. PIL cases tend to benefit the poor and disadvantaged sections of society who, for many reasons, do not have access to the courts. PIL is now playing a crucial role in advancing human rights and equality for the underprivileged and disenfranchised.

This article is intended to analyze PIL in Bangladesh. In particular, this article examines concept, development, expansion of '*locus standi*' and procedures of PIL in Bangladesh. In addition, this article examines some illustrative cases of PIL in Bangladesh.

Key words : Bangladesh, public interest litigation(PIL), *locus standi*, writ petition, public interest, epistolary jurisdiction, *suo motu*

* Research Fellow, Judicial Policy Research Institute.

