

형사조정학술심포지엄

형사조정제도의 법제정비와 발전방안

KiC 한국형사정책연구원 06764 서울시 서초구 태봉로 114
KOREAN INSTITUTE OF CRIMINOLOGY T_02-3460-9293 <http://www.kic.re.kr>

형사조정학술심포지엄

형사조정제도의 법제정비와 발전방안

한국형사정책연구원

형사조정학술심포지엄

형사조정제도의 법제정비와 발전방안

일시: 2016. 9. 26(월) 13:30~18:10

장소: 대검찰청 디지털포렌식센터 베리타스홀

주최: 한국형사정책연구원, 대검찰청

KiC 한국형사정책연구원
KOREAN INSTITUTE OF CRIMINOLOGY

검찰
PROSECUTION SERVICE

형사조정학술심포지엄

형사조정제도의 법제정비와 발전방안

일시: 2016. 9. 26(월) 13:30~18:10

장소: 대검찰청 디지털포렌식센터 베리타스홀

주최: 한국형사정책연구원, 대검찰청

세부일정

시간	내용	발표/토론자
13:30~14:00	참가자 등록 및 접수	
14:00~14:20	개회사	• 김진환 (한국형사정책연구원 원장) • 김수남 (검찰총장)
14:20~14:50	〈특별강연〉 형사조정제도의 과거, 현재, 미래	• 조균석 (이화여대 법학전문대학원 교수, 회복적사법센터장)
14:50~15:50	〈제1주제〉 형사조정 운영실태와 전문화 방안	• 사 회 : 김남순 (대검찰청 피해자인권과장) • 발 표 : 이재영 (한국평화교육훈련원 원장) • 토론1 : 안성훈 (한국형사정책연구원 연구위원) • 토론2 : 김사연 (인천지검 형사조정위원)
15:50~16:00	휴식 및 다과	
16:00~17:00	〈제2주제〉 독일의 가해자-피해자- 조정 실무와 정책적시사점	• 사 회 : 김남순 (대검찰청 피해자인권과장) • 발 표 : 이진국 (아주대 법학전문대학원 교수) • 토론1 : 윤동환 (창원지검 검사) • 토론2 : 김성돈 (성균관대 법학전문대학원 교수)
17:00~18:00	〈제3주제〉 실무적 관점에서 본 형사조정 활성화 방안	• 사 회 : 박미숙 (한국형사정책연구원 선임연구위원) • 발 표 : 조아라 (서울중앙지검 검사) • 토론1 : 유정우 (한국조정학회, 소망교도소 과장) • 토론2 : 김재희 (서울중앙지검 형사조정위원)
18:00~18:10	폐회	

개 회 사

오늘 국무총리 산하 한국형사정책연구원과 대검찰청이 공동으로 「형사조정제도의 법제정비와 발전방안」에 관한 학술심포지엄을 개최하게 되어 기쁘게 생각합니다.

먼저, 이번 학술심포지엄을 개최하는데 많은 노력과 열정을 아끼지 않으신 김수남 검찰총장님, 그리고 박민표 강력부장님을 비롯한 관계자 여러분께 깊은 감사의 말씀을 드립니다.

이번 학술심포지엄에서는 현행 형사조정 운영실태를 토대로 전문화 방안을 모색해보고, 우리나라와 유사한 제도를 갖고 있는 독일의 조정실무를 검토, 정책적 시사점을 도출함과 아울러 형사조정제도의 활성화방안을 모색해보고자 합니다.

2006년 고소사건 처리를 위해 대검지침으로 일부 검찰청에서 운영되던 형사조정제도는 2007년 전국 검찰청으로 확대 시행되면서 2010년 범죄피해자보호법에 도입되는 성과를 거두고 현재에 이르기까지 검찰실무에서 중요한 비중을 차지하고 있습니다. 형사조정은 특히 중립적 위치에 있는 제3자가 사건 당사자를 중재하고 쌍방의 주장을 절충하여 합의에 이르도록 하는 전 과정입니다. 범죄피해자보호법상의 형사조정제도는 당사자의 갈등해결과 피해회복을 목적으로 하는 회복적 사법의 실천프로그램으로서 그 의미가 적지 않습니다.

이러한 형사조정절차에서는 일반 형사절차와는 달리 형사조정위원이 조정자의 역할을 갖고 당사자의 갈등을 해결하도록 도와주며 그 조정결과는 사건처리에 반영되기도 합니다. 이처럼 당사자에게 공정한 결과를 도출하도록 하는 형사조정위원의 역할은 매우 중요합니다. 조정위원의 역할이 큰 만큼 형사조정위원에 대한 교육을 내실화하고 전문화할 필요성도 제기되고 있습니다. 그리고 효율적인 형사조정제도 운영을 위해서는 재원확보가 우선되어야 함에도 불구하고 실무상으로 재원확보의 어려움이 적지 않습니다.

이제 형사조정제도는 형사사건처리에 도움을 주고 피해를 회복하며 당사자간에 화해를 이끌어 내는 등의 성과가 적지 않는 만큼 제도정착을 위한 발전적 논의가 필요합니다.

이런 점에서 이번 학술심포지엄에서의 논의와 발전방안은 형사조정제도의 법리와 실무운용 측면에서 시사하는 바가 적지 않을 것으로 생각합니다.

이를 위해 우리나라 형사조정제도의 발전방안을 모색하는 자리에 발표와 토론을 맡아주신 여러분께 거듭 감사드립니다.

마지막으로 이 학술심포지엄을 준비하는데 수고해주신 한국형사정책연구원, 대검찰청 관계자 여러분의 노고를 치하드립니다.

감사합니다.

2016년 9월 26일

한국형사정책연구원

원 장 **김진환**

개 회 사

여러분!

이렇게 만나 뵙게 되어 정말 반갑습니다.

그동안 수많은 연구로 형사조정제도의 발전방향을 모색해 주신 김진환 한국형사정책연구원장님을 비롯한 연구원 관계자 여러분께 깊은 감사의 말씀을 드립니다.

또한, 현장에서 형사조정 업무에 헌신해 주시는 조정위원님들과 실무 관계자분들께도 감사의 말씀을 드립니다.

형사조정은 원만하고 자율적인 대화를 통해 갈등을 해소하고 분쟁을 중국적으로 해결하여, 가해자, 피해자, 지역사회 모두가 상생(相生)을 이루는 제도입니다. 피해자의 실질적 피해 회복을 통한 민·형사의 통합적 해결은 사법비용도 경감시킵니다.

형사조정을 지속적으로 확대하고, 그 내실화를 추진해야 할 이유가 바로 여기에 있습니다.

형사조정제도는 2006년 범죄피해자 지원센터에서 처음 시범 실시를 시작하였습니다.

이후, 검찰은 형사조정 활성화 종합대책을 시행하고 조정위원 전문화 교육을 실시하는 등 제도의 정착을 위해 많은 노력을 하였습니다.

이에, 2016년 상반기에는 전체 형사사건 대비 조정 의뢰율이 6%를 넘어섰고, 성립률이 60%를 돌파하는 등 고무적인 성과를 달성하였습니다. 특히, 야간·휴일조정, 찾아가는 조정은 생업 등으로 조정 참여가 어려웠던 지역민들로부터 큰 호응을 얻고 있습니다.

오늘 대검찰청과 한국형사정책연구원이 공동으로 개최하는 「형사조정제도의 법제정비와 발전방안」에 관한 학술심포지엄은 형사조정의 실무 운용 현황을 분석하고 평가하여 향후 그 법제를 정비하고 발전을 위해 마련된 것입니다.

형사조정의 전문화 방안, 독일의 형사조정 법제 연구, 조정 활성화를 위한 실무 개선방안 등 내실 있는 주제 발표와 토론으로, 향후 형사사법과 조정제도 발전에 크게 기여하는 장이 될 것으로 기대합니다.

이를 위해 발표와 토론을 맡아 주신 여러분께 감사 말씀드리며, 형사조정의 중심에 서 계시는 여러분들의 지지와 성원을 부탁드립니다.

형사조정제도의 발전을 위한 다양한 방안을 허심탄회하게 말씀하여 주시면 이를 정책에 반영할 수 있도록 최선을 다하겠습니다.

다시 한 번 학술심포지엄을 준비하는데 수고해주시고, 이 자리에 참석해 주신 여러분께 감사의 말씀을 드립니다.

모두의 가정에 항상 건강과 행복이 가득하기를 기원하겠습니다.

감사합니다.

2016년 9월 26일

대검찰청

검찰총장 김우현

차 례

〈특별강연〉

형사조정제도의 과거, 현재, 미래 1

- 조균석 (이화여대 법학전문대학원 교수, 회복적사법센터장)

〈제1주제〉

형사조정 운영실태와 전문화 방안 23

- 발 표 : 이재영 (한국평화교육훈련원 원장)
- 토론1 : 안성훈 (한국형사정책연구원 연구위원)
- 토론2 : 김사연 (인천지검 형사조정위원)

〈제2주제〉

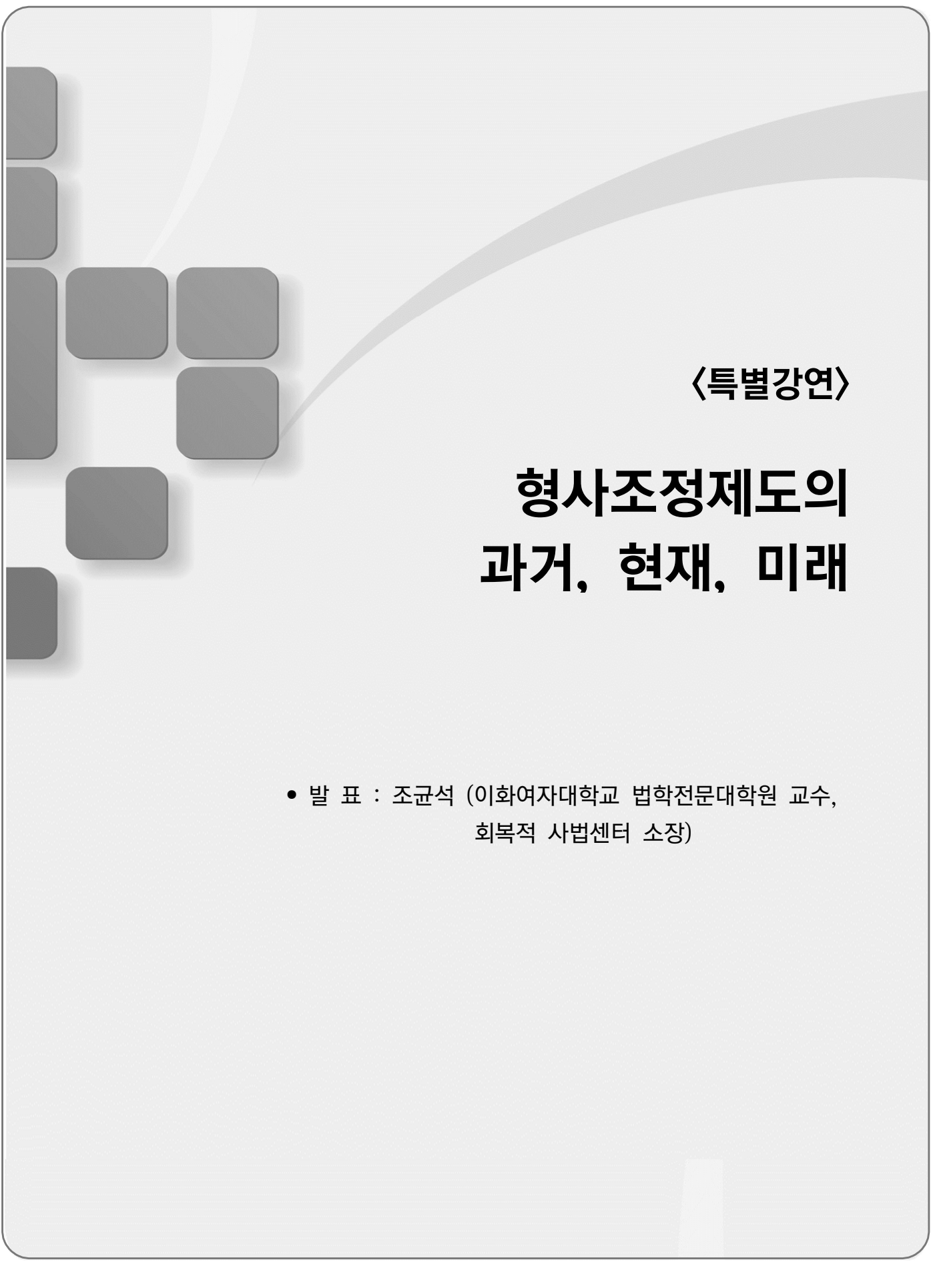
독일의 가해자-피해자-조정 실무와 정책적 시사점 39

- 발 표 : 이진국 (아주대 법학전문대학원 교수)
- 토론1 : 윤동환 (창원지검 검사)
- 토론2 : 김성돈 (성균관대 법학전문대학원 교수)

〈제3주제〉

실무적 관점에서 본 형사조정 활성화 방안 71

- 발 표 : 조아라 (서울중앙지검 검사)
- 토론1 : 유정우 (한국조정학회, 소망교도소 과장)
- 토론2 : 김재희 (서울중앙지검 형사조정위원)



〈특별강연〉

형사조정제도의 과거, 현재, 미래

- 발 표 : 조균석 (이화여자대학교 법학전문대학원 교수,
회복적 사법센터 소장)

특별
강연

형사조정제도의 과거, 현재, 미래

I 조균석

(이화여자대학교 법학전문대학원 교수, 회복적 사법센터 소장)

I 글머리에

우리 형사사법절차에서 형사조정이 본격적인 제도로써 도입된 것은 2006년 4월 고소사건을 대상으로 대전지방법검찰청과 부천시청에서 시범시행한 것이 처음이다. 그로부터 10년의 세월이 흐른 지금, 형사조정제도는 강산이 변하듯이 그 내용이 크게 변모·발전하여 이제는 형사분쟁 해결의 새로운 패러다임으로 정착하기에 이르렀다.

일반적으로 형사조정은 회복적 사법(Restorative Justice)을 실천하는 기본모델¹⁾의 하나인 조정모델에 해당하는 프로그램으로 평가되고 있다. 회복적 사법이란 사람과 사람과의 관계를 침해한 범죄에 대하여, 가능한 한 잘못을 바로 잡고 치유하기 위하여, 이해관계가 있는 사람들을 최대한 관여시켜, 피해자의 피해와 니즈(needs)는 물론, 잘못을 바로잡기 위한 가해자의 의무를 함께 확인하고 다룸으로써, 피해자, 가해자, 지역사회 모두의 회복을 도모하는 형태의 형사사법을 말한다.²⁾ 형사조정도 형사분쟁에 대하여 공정하고 원만한 해결을 통해 범죄피해자의 피해를 실질적으로 회복함과 아울러 지역사회의 동참을 통한 형사분쟁의 자율적 해결을 촉진하기 위하여 마련되었다는 점(대검찰청 형사조정 실무운영 지침³⁾ 제1조)에서, 회복적 사법의 이념을 실천하기 위한 제도로 볼 수 있다.

회복적 사법은 종래의 응보적 사법(Punitive Justice), 즉 범죄는 법과 국가에 대한 침해이고, 침해로 인하여 유죄가 인정되며, 사법은 국가로 하여금 범죄를 결정하고 형벌을 부과하여야

1) 회복적 사법을 실천하기 위한 프로그램으로는 조정(Mediation)모델, 협의(Conferencing)모델, 서클(Circle)모델이 있다. 이에 대한 상세는 대검찰청(집필책임자 조균석), 형사조정의 이론과 실무, 2014, 22-25면 참조.

2) 이에 대하여는 하워드 제어(Howard Zehr)/조균석·김성돈·한영선 역, 회복적 정의 실현을 위한 사법의 이념과 실천, KAP, 2015 참조.

3) 제정 대검예규 제493호, 2009. 10. 29.

하고, 가해자는 마땅히 받아야 할 벌을 받아야 한다⁴⁾는 형태의 형사사법을 대체하거나 보완하는 새로운 형사사법의 모델이다. 회복적 사법이라는 용어가 주목을 받기 시작한 것은 1985년 하워드 제어(Howard Zehr)가 북아메리카에 존재하였던 피해자-가해자 조정실무를 묘사하고, 나아가 그러한 실무를 장려하기 위하여 이 용어를 사용한 때부터였다.⁵⁾

그러나 회복적 사법은 하워드 제어의 말처럼 전혀 새로운 것이 아니고 북미지역에서만 발전한 것도 아니며, 인류의 역사만큼이나 오래된 것이다.⁶⁾ 우리나라에서도 옛날부터 살인사건 등 중대범죄가 아닌 경우에는 형사사건이나 분쟁을 정식 재판을 통하지 않고 지역사회 내에서 조정하고 해결하는 것이 일반적이었다. 예컨대, 조선시대에는 살인사건을 제외하고 지역사회에서 발생한 다양한 형사분쟁에 대하여 관(官)에 소장을 접수하는 대신에 마을이나 촌락 단위에서 자체 처리하거나 사적으로 화해하는(사화(私和)라고 한다) 경우가 많았다.⁷⁾ 이러한 회복적 사법의 전통은 일제 강점기를 거치면서 수사기관에 피해를 호소하는 것이 가장 신속하고 효율적인 권리구제 수단이 됨으로써 차차 그 자취를 감추게 되었다. 이에 따라 형사절차에서의 화해 추진은 주로 수사기관의 몫으로 자리매김하게 되었고, 수사기관은 당사자의 요청에 의하여 또는 사건 처리의 편의를 위하여 가해자와 피해자에게 화해를 권고하거나 사안에 따라서는 직접 화해를 조정하게 되었다. 그러나 이러한 형태의 형사조정은 때로는 강압적인 성격을 띠게 되었고, 때로는 어느 일방을 편드는 것은 아닌지 하는 의심을 사는 경우도 있었다. 이처럼 수사기관에 의한 형사조정은 태생적으로 문제점을 안고 있었고, 그러한 형사조정에도 불구하고 민사적 분쟁을 해결하기 위한 형사고소는 줄지 않고 꾸준히 증가하였다.

현행 형사조정제도는 수사기관에 의한 조정 대신에 중립적이고 신뢰할 수 있는 지역사회의 인사, 즉 형사조정위원의 조정을 통하여 위와 같은 문제점을 해결하기 위하여 고안된 제도이다. 이런 점에서 형사조정제도는 옛날부터 내려오던 우리의 전통적인 형사분쟁 해결방식을 오늘의 실정에 맞게 변형한 제도로 평가할 수 있다.

4) 하워드 제어(Howard Zehr)/조균석·김성돈·한영선 역, 전계 주 2), 35-36면.

5) Howard Zehr, *Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice*(손진 역, 회복적 정의란 무엇인가, KAP, 2010). 회복적 사법이라는 용어를 처음 사용한 사람은 이보다 앞서 1977년 알버트 애그리쉬(Albert Eglsh)라고 한다(대검찰청, 전계 주 1), 14면).

6) 하워드 제어(Howard Zehr)/조균석·김성돈·한영선 역, 전계 주 2), 23-24면.

7) 안성훈·심재우·조균석·김선혜, 형사사건에서의 전통적 대체분쟁해결방안에 대한 기초연구 - 한·중·일의 대체적 분쟁해결방안 비교연구 -, 한국형사정책연구원, 2014, 109면. 대표적인 것이 16, 17세기에 성행하였던 향약(鄕約), 동약(洞約)이다.

형사조정제도는 이제 시작된 지 10년 정도 밖에 안 된 제도이다. 비록 많은 발전을 해왔지만 아직 초보 단계에 있는 제도에 대하여 과거와 현재를 구분하고, 미래를 전망하는 것은 시기상조이다. 그럼에도 불구하고 형사조정제도를 시기적으로 구분하여 이를 정리하고 앞으로의 발전방향을 모색해 보는 것은 나름대로 의미가 있다고 하겠다.

이 글에서는 편의상 2010년 5월 14일 「범죄피해자 보호법」⁸⁾이 개정되고 같은 해 8월 15일 시행됨으로써 형사조정제도가 법적 근거를 마련한 때를 기점으로, 형사조정제도의 과거와 현재를 구분하여 그 운영실태 등을 분석·평가하고, 미래의 제도적 발전방향에 대하여 논하고자 한다.

Ⅱ 형사조정제도의 과거

1. 개요

(1) 범죄피해자지원센터를 통한 형사조정

형사조정제도의 탄생은 범죄피해자지원센터(이하, 피해자지원센터라고 약칭한다)의 설립과 밀접한 관계가 있다. 피해자지원센터는 2003년 9월 김천·구미에서 처음 설립되었는데, 형사조정을 하는 분과를 둘 것인지에 대하여 논의하다가 본래의 피해자지원에 집중하기 위하여 형사조정분과는 두지 않았다. 그런데 2003년 11월 설립된 대전 피해자지원센터는 화해중재분과를 두고 검찰과 협의하여 적은 수이기는 하였지만 형사조정을 실시하였다. 이후 2004년 9월 법무부에서 피해자지원센터의 설립을 적극 지원하여 형사화해중재 등의 기능을 수행토록 하는 방안을 추진하는 것 등을 내용으로 한 「범죄피해자 보호·지원 종합대책」을 수립·시행하였고, 그에 따라 2005년 1월을 전후하여 전국 검찰 본·지청에 대응하여 피해자지원센터가 설립되었다. 대전 피해자지원센터를 포함한 전국의 38개 센터는 화해중재위원회를 두고 2005년에만 총 1,163건의 형사조정 실적을 거두었다.⁹⁾

8) 전부개정 2010. 5. 14 [법률 제10283호, 2010. 8. 15. 시행] .

9) 검찰미래기획단, 형사조정제도 관련 자료집 I, 2006. 11, 39면.

한편 이와는 별도로, 민사적 분쟁 성격의 고소사건이 늘어나는 등 남고소의 폐해가 커지자¹⁰⁾ 대검찰청에서는 2005년 10월부터 고소제도 정비방안을 연구하여 2006년 4월 최종안을 확정하였다. 최종안은 「고소사건 조정제도」를 도입하되, 먼저 일부 청에서 시범 시행한 다음 그 성과 및 문제점을 분석한 후에 전국 청에 확대 실시한 다는 것이었다. 이 제도는 피해자지원센터의 민간위원에 의한 고소사건 화해중재를 통하여 피해자의 피해를 실질적으로 회복시키고 민사적 형사분쟁을 해결함으로써, 검사의 업무 부담을 줄여 검찰력을 보다 중요한 사건 수사에 집중 투입시키기 위하여 마련된 것이다.¹¹⁾

위 최종안에 따라 2006년 4월 이미 형사조정이 활성화되어 있던 대전지방검찰청과 부천지청에서 처음 시범 시행하였고, 이어서 2006년 5월 서울남부지방검찰청에서 시범 시행하였다. 이를 위하여 검찰 내부의 형사조정 관련 업무의 세부절차를 정한 「고소사건 화해조정 실무운영 지침」과 피해자지원센터의 처리절차를 규정한 「범죄피해자지원센터 화해중재위원회 운영지침」을 마련하였다. 2006년 10월까지 시범 시행한 결과,¹²⁾ 위 제도는 재산범죄 고소사건 처리에 매우 유용하였고, 시범 시행기간이 짧은 탓에 업무경감 효과는 미미하였지만 다양한 조정위원의 충분한 확보, 예산지원 등 기반이 마련되고 제도에 대한 국민 인식이 높아질 경우 업무경감 효과가 기대되는 것으로 분석되었다.¹³⁾ 이러한 긍정적 분석에 따라 2007년 1월 8일 「고소사건 형사조정 실무운영 지침」과 「범죄피해자지원센터 형사조정위원회 운영지침」을 만들어 전국 33개 검찰청에 확대하여 시행하다가, 2007년 8월부터 전국 검찰청에서 전면적으로 시행하게 되었다.

(2) 검찰 소속 형사조정위원회를 통한 형사조정

형사조정제도가 전국 검찰청에 전면 시행됨에 따라, 대검찰청의 지침에 따라 임의적인

10) 2005년의 전체 사건 접수인원 2,439,002명 중 피고소인원은 624,890명(점유율 24.8%)이고, 전체사건 기소율 47.0%에 비하여 고소사건의 기소율은 16.2%에 지나지 않고, 특히 사기·횡령·배임 등 재산범죄의 고소가 60%에 이르고 전체 고소사건의 절반 이상을 점하고 있는 사기사건의 기소율은 12.2%에 불과하였다(검찰미래기획단, 전계 주 9), 12-14면).

11) 송길룡, 형사조정제도 개관 및 시행 매뉴얼, 범죄피해자충서 제4권(김천지청 피해자지원센터), 2007, 81-85면.

12) 조정의뢰건수는 423건(이 중 경찰송치사건 219건)이고, 조정이 실시된 사건(소환불능사건 포함) 337건 중 조정성립건수는 172건(이 중 경찰송치사건 111건)으로 조정성립율은 51.0%이고, 조정성립사건의 각하·혐의없음 처분 비율은 68.5%로 매우 높은 반면 기소율(모두 구약식)은 2.9%에 불과하였다(검찰미래기획단, 전계 주 9), 154-156면).

13) 검찰미래기획단, 전계 주 9), 157-158면.

제도로 시행되던 것을 법제화하여 그 근거를 명확히 함으로써 제도 발전의 기틀을 마련할 필요성이 커지게 되었다. 이에 법무부는 대검찰청과 협의하여 2008년 11월 피해자지원센터 소속 형사조정위원회에서 형사조정을 하는 방식으로 설계된 범죄피해자보호법개정안을 국회에 제출하였다.¹⁴⁾ 그러나 이러한 개정안에 대하여, 피해자를 지원하기 위하여 설립된 단체에서 형사조정을 할 경우 가해자에게 불리하게 유도할 가능성이 있다는 등 일부에서 공정성과 중립성에 의문을 제기하였다. 센터 내부적으로도 형사조정 업무의 부담으로 인하여 본연의 피해자 지원업무가 소홀해 질 수 있다는 비판이 제기되었다. 이러한 내·외부적 비판으로 인하여 법안 통과가 장기간 난항을 겪게 되었다.

형사조정은 당사자의 동의를 전제로 한 자율적인 분쟁해결 절차이고, 피해자지원센터에서 조정을 할 뿐 조정위원들의 중립성이 담보되어 있으며, 2006년 4월 시범 시행한 때로부터 당사자로부터 중립성 시비로 문제가 된 사례도 없었던 점에 비추어, 중립성 문제는 그야말로 기우라고 할 것이다. 그럼에도 불구하고 피해자지원센터로부터 형사조정기구를 분리함으로써 중립성 시비에서 벗어나고, 나아가 피해자지원센터가 순수한 피해자 지원단체로서 본연의 업무에 보다 충실하게 할 필요가 있었다. 그래서 2009년 11월 피해자지원센터에 소속되어 있던 형사조정위원회를 별도 기구로 분리하여 검찰청에 설치하는 것으로 변경하게 되었다. 이에 따라 기존의 「고소사건 형사조정 실무운용 지침」을 폐지하고, 2009년 10월 29일 새로이 대검 예규로 「형사조정 실무운용 지침」을 제정하여 시행하였다. 새로 제정된 대검 예규는 검찰청에 형사조정위원회를 설치하는 내용뿐 아니라, 형사조정 대상사건의 범위 및 적합성 등을 검토하여 업무집중도를 강화하는 내용도 반영하였다.¹⁵⁾ 즉, 형사조정 대상사건을 분쟁해결에 적합한 사건으로 한정하고, 민사사건 등에 해당하여 명백히 무혐의·각하 처리할 사건에 대하여는 조정회부를 금지하되, 형사조정의 본래 의미를 살리는 차원에서 혐의가 인정되는 사건도 조정회부가 가능토록 하며, 증거위조·허위진술 등으로 명백히 무혐의인 사건에 대하여는 조정을 중단하고 주임검사에게 반송하도록 하는 등의 내용을 포함시켰다. 또한, 사실상 사문화되어 활용되지 않던 경찰 접수 고소사건의 형사조정제도를 폐지하였다.

형사조정위원회가 피해자지원센터에서 분리되어 검찰청에 설치됨에 따라 이를 반영한 범죄피해자보호법개정안이 국회에 제안되어 마침내 2010년 5월 14일 개정안이 국회를 통과하여 같은 해 8월 15일부터 시행됨으로써 형사조정제도에 대한 법제화가 마무리되었다.

14) 이에 대한 상세는 대검찰청, 전계 주 1), 78-79면 참조.

15) 대검찰청, 전계 주 1), 79면.

2. 운용 실적 및 평가

2007년 8월 전국 검찰청에 형사조정이 전면 시행된 때로부터 범죄피해자 보호법에 정식 제도로써 법제화된 2010년까지의 형사조정 운용 실적을 보면 아래 <표 1>과 같다.

<표 1> 형사조정 운용 실적(2007 ~ 2010년)¹⁶⁾

구 분 연 도	총 사건수	의뢰건수 (전년대비 증가율)	총 사건 대비 의뢰율(%)	고소사건 대비 의뢰율(%) ¹⁷⁾	처리건수 (전년대비 증가율)	성립건수 (전년대비 증가율)	성립율(%)
2007(8-12)	827,074	7,963	0.96		7,963	3,680	51.0
2008	2,118,047	11,496	0.54	2.6	10,925	5,632	51.6
2009	2,113,778	16,201 (40.9)	0.76	3.3	15,328 (40.3)	8,006 (42.2)	52.2
2010	1,816,035	16,671 (2.9)	0.92	4.3	15,395 (0.4)	7,713 (-3.6)	50.1

형사조정을 의뢰하는 건수가 매년 증가하는 추세를 알 수 있다. 이에 따라 전체 사건 및 고소사건 대비 의뢰율도 완만하기는 하지만 증가하는 추세이다. 조정성립율도 대체로 조정의뢰 건수의 절반을 넘어서는 우수한 실적을 보이고 있다. 이처럼 형사조정의뢰건수가 증가하고 반 정도의 사건에서 조정이 성립하는 것으로 보아, 형사조정이 당사자의 분쟁을 실질적으로 해결하고 검찰의 고소사건 처리업무의 부담을 경감하는 긍정적인 효과를 거두고 있음을 알 수 있다.

실제로 2008년에 한국형사정책연구원에서 형사조정 운영현황을 분석하고 형사조정에 참여관찰조사를 한 결과¹⁸⁾에 따르면, 형사조정에 참여한 사건당사자들의 만족도가 9점 만점에 6.65점으로 비교적 높게 나타났으며, 응답자의 2/3가 만족한다고 응답하였다. 조정절차와 관련해서도 당사자들의 76.4%가 조정의 진행방식과 분위기에 대하여 긍정적인

16) 검찰 내부 통계.

17) 대검찰청, 전계 주 1), 91면 [표 1] 형사조정 운용 실적.

18) 탁희성·김성돈·이동원·박민정·강우예, 새로운 범죄대응전략으로서 화해조정체계구축(Ⅰ) - 형사화재조정제도 도입을 위한 기초연구, 한국형사정책연구원, 2008.

평가를 내렸으며, 83.7%가 조정위원을 신뢰할 만하다고 응답하였다.¹⁹⁾ 다만, 제도의 초기 단계여서 형사조정의 건수도 적고 조정성공율도 50%를 조금 넘는 정도여서 형사사법비용의 절감효과는 그다지 크게 나오지 않았다.²⁰⁾ 그러나 2008년의 형사조정 예산이 5억임에 비하여 특별회계를 포함한 명목비용 기준으로 1.6억의 비용절감 효과가 있는 것으로 나타난 점²¹⁾에 비추어, 경제적 효과 또한 적지 않음을 알 수 있다.

Ⅲ 형사조정제도의 현재

1. 개요

2010년 범죄피해자 보호법이 개정되어 제6장에 형사조정에 관한 규정이 신설되면서 형사조정제도는 법적인 근거를 가진 제도로써 발전의 기틀을 마련하게 되었다. 법제화가 됨에 따라 후속조치로 2010년 7월 28일 「형사조정 실무운용 지침」이 개정되어 2010년 8월 15일부터 시행되었다.²²⁾ 그 후 검사의 업무 부담을 경감시켜 형사조정을 좀 더 활성화하기 위하여 2012년 7월 시한부 기소중지를 도입하고, 형사조정기간을 2개월에서 3개월로 연장하도록 위 지침을 개정하였다.²³⁾ 아래 <표 2>에서 보는 바와 같이 시한부 기소중지를 도입하고 나서 실제로 형사조정 의뢰건수가 대폭적으로 늘어나 제도 활성화에 크게 기여하였다.

형사조정제도가 본격적인 제도로 도입된 지 10년이 지나면서 형사분쟁 해결의 새로운 패턴으로 차차 자리를 잡아가고 있다. 이에 따라 제도에 대한 긍정적인 효과와 그 유용성이 국민들에게 점차 인식되기 시작하였고, 그 활용도 또한 크게 향상되고 있다. 이에 대검찰청에서는 2014년 1월 6일 형사조정을 보다 활성화하여 형사분쟁을 종국적으로 해결하기 위한 종합대책을 수립하여 시행하고 있다. 그 주요 내용을 보면, 형사조정 적합사건 유형 선정

19) 탁희성·김성돈·이동원·박민정·강우예, 전계 주 18), 19-20면.

20) 탁희성·김성돈·이동원·박민정·강우예, 전계 주 18), 22-23면.

21) 탁희성·김성돈·이동원·박민정·강우예, 전계 주 18), 120면 <표 4>.

22) 개정 대검예규 제548호, 2010. 8. 15.

23) 개정 대검예규 제603호, 2012. 7. 19.

및 조정의뢰 여부 필요적 검토, 상근조정위원 및 즉일조정제도, 야간 휴일 조정제도, 찾아가는 현장(출장) 조정제도, 전문분야별 조정위원회 구성·운영, 자체 조정위원 교육 실시 등이 포함되어 있다.²⁴⁾

2. 운영 내용 및 실적

(1) 내용

현재 운용되고 있는 형사조정제도의 내용을 살펴보면 다음과 같다.²⁵⁾ 검사는 범죄피해자 또는 피의자(이하, 당사자라 한다) 사이에 형사분쟁을 공정하고 원만하게 해결하여 범죄 피해자가 입은 피해를 실질적으로 회복하는 데 필요하다고 인정하면 당사자의 신청 또는 직권으로 수사 중인 형사사건을 형사조정에 회부할 수 있다(범죄피해자 보호법 제41조 제1항). 이때 형사조정회부서를 사건과(사건계)를 통하여 형사조정위원회에 송부하는 형식으로 회부한다. 형사조정위원회는 해당 지역의 변호사, 법학교수, 의료인, 회계사, 교사, 사업가 등 민간 전문가들로 구성되어 있고,²⁶⁾ 구체적인 형사조정은 이들 중에서 다시 3명 이내의 개별 조정위원회를 구성하여 수행하고 있다. 형사조정의 공정성과 중립성 유지를 위하여 검사는 형사조정위원회의 업무를 원활하게 하기 위한 지원업무 외에는 형사조정에 관여하지 못하도록 되어 있다.

형사조정위원회는 검사의 형사조정 회부가 있으면 지체 없이 형사조정절차를 진행하여야 하는데, 이와 같이 형사조정위원회가 형사조정 절차를 개시하려면 당사자의 동의가 있어야 하고, 그 동의권자가 최초 형사조정절차 개시 이전까지 형사조정절차에 동의하지 않을 뜻을 명확히 한 경우에는 형사조정위원회는 담당 검사에게 당해 사건을 회송하여야 한다. 형사조정위원회는 형사조정절차가 끝나면 형사조정결과통보서, 형사조정결정문, 형사조정 조서 등 형사조정 과정에서 작성된 관련서류 일체를 사건과(사건계)를 통하여 검사에게 송부하여야 한다. 검사는 형사사건을 수사하고 처리할 때 형사조정 결과를 고려할 수 있는데, 다만 형사조정이 성립되지 아니하였다는 사정을 피의자에게 불리하게 고려하여서는

24) 김남순, “형사조정 실무”, 2016 전국 형사조정위원 전문교육 자료집, 2016. 6, 10면.

25) 대검찰청, 전계 주 1), 80-81면.

26) 2016년 4월 기준으로 전국 형사조정위원은 2,723명이다.

아니 된다(범죄피해자 보호법 제45조 제4항)

구체적으로 검사는 형사조정절차에서 형사조정이 성립되어 고소가 취소되거나 합의서가 작성된 사건은 각하 처분하고, 다만 관련자료 등을 검토한 결과 범죄혐의가 있다고 사료되는 때에는 통상의 수사절차에 따라 수사를 진행하되 처분 시 기소유예 등 감경하여 처분할 수 있다.

(2) 실적

형사조정제도의 법제화가 이루어진 다음 해인 2011년부터 2016년 6월까지의 형사조정 운용 실적을 보면 아래 <표 2>와 같다.

<표 2> 형사조정 운용 실적(2011 ~ 2016년)²⁷⁾

구분 연 도	총 사건수	의뢰건수 (전년대비 증가율)	총 사건 대비 의뢰율(%)	고소사건 대비 의뢰율(%)	처리건수 (전년대비 증가율)	성립건수 (전년대비 증가율)	성립율(%)
2011	1,724,636	17,517 (5.0)	1.02	1.73	16,897 (9.7)	8,398 (8.8)	49.7
2012	1,765,017	21,413 (22.2)	1.21	2.0	18,020 (6.6)	10,280 (22.4)	57.0
2013	1,852,437	33,064 (54.4)	1.78	2.63	28,441 (57.8)	14,772 (43.6)	51.9
2014	1,813,508	54,691 (65.4)	3.02	3.69	45,527 (60.1)	25,523 (72.8)	56.1
2015	1,950,674	87,272 (59.6)	4.47	5.36	73,298 (61.0)	42,527 (66.6)	58.0
2016. 6.	991,428	59,691 (40.4)	6.02		46,120 (50.9)	27,724 (57.5)	60.1

총 사건 대비 형사조정 의뢰율이 1% 미만이던 것이 법제화가 된 이후인 2011년부터 1%대를 넘게 되었고, 2012년 7월 시한부 기소중지가 도입되면서 크게 늘어나기 시작하여 2015년에는 4.47%에 이르렀고, 2016년에는 상반기에만 6.02%에 이르렀다. 전체 고소·고발

27) 검찰 내부 통계.

사건 대비 의뢰율도 2012년에 2.0%이던 것이 2015년에는 5.36%까지 크게 증가하였다. 전체 의뢰건수도 크게 늘어나 2011년에 17,517건이던 것이 2015년에는 87,272건으로 5년 사이에 무려 5배나 증가하였다. 제도 초기부터 약 50%를 조금 넘던 성공률도 점차 높아져 2015년에는 58.0%까지 높아졌고, 2016년 상반기에는 드디어 60%대를 넘어 60.1%에 이르렀다. 이처럼 형사조정제도가 활성화된 것은 대검찰청의 활성화 종합대책이 그 실효를 거둔 것으로 볼 수 있지만, 그만큼 형사조정제도의 유용성이 널리 확인되어 형사조정을 통하여 분쟁을 해결하려는 당사자가 늘어나고 있기 때문으로 볼 수 있다.

3. 평가

우리 형사조정의 첫째 목적은 범죄피해의 실질적인 회복이다(범죄피해자 보호법 제41조 제1항). 따라서 형사조정제도가 잘 운용되고 있는지의 평가는 범죄피해의 실질적인 회복에 얼마나 도움이 되는지 여부에 달려 있다. 58개 형사조정위원회의 2014년도 형사조정사건 1,089건을 분석하고 770명의 당사자에 대한 설문조사한 보고서에 의하면, 형사조정제도가 범죄피해의 실질적인 회복에 크게 기여하고 있음을 알 수 있다. 즉 합의가 성립한 사건은 전체의 63.7%인 694건인데,²⁸⁾ 합의 내용을 100% 실행한 것이 81%인 427건에 이른다.²⁹⁾ 합의가 성립한 사건 중에 합의금액이 있는 것은 76.7%로,³⁰⁾ 평균합의액은 평균피해액 1,074만 원의 82.6%에 해당하는 887만 원이고, 합의내용을 100% 실행한 사건의 경우 그 비율은 81.5%에 이른다.³¹⁾

이러한 결과를 2014년도 전체 조정성립사건에 적용하여 형사조정을 통하여 피해자들이 받은 합의금액의 규모를 추정하면 <표 3>과 같이 최소 916억 8,000만 원, 최대 1,116억 4,000만 원이라고 한다. 2014년도 형사조정 관련 총 예산이 약 18억 원이므로,³²⁾ 결과적으로 18억 원의 국가예산을 투입하여 최소 916억 8,000만 원에 달하는 피해자들의 피해를 회복시켜 주었다고 볼 수 있다. 이는 단순히 합의금액 만으로 산출된 효과이지만, 그 외에도

28) 이동원, 형사조정의 실효성 연구Ⅱ, 대검찰청 용역보고서, 2015. 11, 26면 <표 3-13>.

29) 이동원, 전계 주 28), 40면 <표 3-32>.

30) 이동원, 전계 주 28), 45면 <표 3-39>.

31) 이동원, 전계 주 28), 53면 <표 3-50>.

32) 범죄피해자보호기금에 편성된 2016년 형사조정 관련 예산은 총 31억 원으로 형사조정위원 수당 30억 원, 형사조정위원 교육·공증수수료 등 1억 원이다(김남순, 전계 주 24), 13면).

사건의 조기 종결로 인한 당사자들의 시간적·경제적 절감 효과와 형사사법기관의 업무 감소로 인한 효과를 고려하면 실로 엄청난 성과라고 하지 않을 수 없다.³³⁾

〈표 3〉 합의금액 지불 규모 추정³⁴⁾

A	B	C	D	E	추정액(원)
2014년 성립 건수	합의금액 존재 건수	합의내용 100% 실행 건수	일부 실행 건수	실행미상 건수	
25,523건	19,652건	15,918건	590건	1,965건	최소 916억 8,000만
	A×0.77	B×0.81	B×0.03	B×0.1	최대 1,116억 4,000만
		합의금액 평균 576만 원	합의금액 평균 434만 원	합의금액 평균 1,574만 원	
		916억 8,000만 원	15억 3,000만 원 (60% ³⁵⁾)	188억 5,000만 원 (60%)	

형사조정의 둘째 목적은 지역사회와의 동참을 통한 형사분쟁의 실질적 해결(형사조정 실무운영 지침 제1조), 즉 회복적 사법의 이념 실현이다. 형사조정을 통하여 가해자가 책임을 부담하고 그것을 가해자의 양형에 고려하는 것 또한 회복적 사법의 이념 중에 하나이다. 그런 점에서 형사조정이 성립한 경우 그것이 가해자의 사건처리에 어느 정도 반영되는가 하는 것 또한 제도의 실효성 평가항목으로 매우 중요하다. <표 4>에서 보는 바와 같이 합의가 성립한 사건의 88%가 불기소로 종결되고 정식 기소는 1.7%인데 비하여, 합의가 성립하지 않을 경우 40.7%만이 불기소로 처분되고 정식기소도 13.1%에 이른다. 합의가 성립된 사건 중에서 기소유예가 53.3%로 가장 많고, 합의내용을 100% 이행하였을 경우에는 불기소율도 91.5%로 높아지고 기소유예율도 58.4%로 높아지는 것으로 보아,³⁶⁾ 합의 여부가 가해자의 처분에 매우 큰 영향을 미치는 것을 알 수 있다.

33) 이동원, 전계 주 28), 55면.

34) 이동원, “실증적 자료로 본 형사조정의 성립과 실효성”, 2016 전국 형사조정위원 전문교육 자료집, 75면.

35) 합의금액 이행율의 추정치임.

36) 이동원, 전계 주 28), 58면 <표 3-55>.

〈표 4〉 형사조정사건의 합의 성립과 검찰의 처분 결과³⁷⁾

구분		합의 성립 여부		2010년	
		합의 성립	합의 불성립	합의 성립	합의 불성립
검찰 처분 결과	불기소	604 (88.0)	156 (40.7)	572 (86.5)	193 (44.4)
	기소	12 (1.7)	50 (13.1)	18 (2.7)	88 (20.2)
	약식기소	70 (10.2)	177 (46.2)	71 (10.7)	154 (35.4)
	계	686 (100.0)	383 (100.0)	661 (100.0)	435 (100.0)
불기소 처분 유형	혐의 없음	68 (11.3)	109 (69.9)	102 (17.8)	142 (73.2)
	죄가 안 됨	1 (0.2)	1 (0.6)	1 (0.2)	1 (0.5)
	공소권 없음	206 (34.1)	10 (6.4)	166 (29.0)	11 (5.7)
	기소유예	322 (53.3)	23 (14.7)	277 (48.4)	23 (11.9)
	기소중지	2 (0.3)	8 (5.1)	2 (0.3)	13 (6.7)
	각하	3 (0.5)	2 (1.3)	20 (3.5)	2 (1.0)
	기타	2 (0.3)	3 (1.9)	4 (0.7)	2 (1.0)
	계	604 (100.0)	156 (100.0)	572 (100.0)	194 (100.0)

IV 형사조정제도의 미래 - 제도적 발전방향

어떤 제도가 발전하기 위해서는 제도를 둘러싼 인적·물적·금전적 환경이 잘 짜여져 있어야 하고(하드웨어적인 측면), 제도의 내용이 그 설계 취지에 맞게 작동되어야 한다(소프트웨어적 측면). 형사조정제도의 경우에도 마찬가지로 자질 있는 형사조정위원의 충분한 확보와 전문화가 필요하고, 별도 형사조정실 및 분리대기실의 설치 등 물적 시설이 정비되어야 하며, 형사조정수당 등 충분한 예산이 확보되어야 한다. 나아가 현행 제도를 운용함에 있어서도 1건당 30분 정도의 짧은 조정시간을 늘리고, 검사실에서 조정대상사건을 선별하여 의뢰하며, 조정 의뢰 전에 당사자들에게 제도의 취지를 충분히 설명한 뒤 동의를 받아 조정 참여율을 높이고, 다양한 조정기법을 활용하여 무리하게 합의 성립을 추구하기 보다는 당사자의 니즈(needs)에 맞게 조정하는 등 제도의 충실화에 보다 노력을 기울일 필요가 있을 것이다.

37) 이동원, 전계 주 28), 57면 <표 3-54>.

여기서는 위와 같은 측면 보다는 형사조정제도의 미래상, 즉 형사조정제도가 ‘형사절차 전반에 걸친 국민참여형 회복적 형사 ADR(Alternative Dispute Resolution)’로 정착하기 위해서 제도적인 측면에서 어떤 것들이 보완될 필요가 있는지에 대하여 간단히 살펴보기로 한다.

1. 상설 형사조정센터의 설립

현행 형사조정제도를 특징적으로 요약하면, ① ‘검찰 내에 설치된’, ② ‘비상설기구인 형사조정위원회에서’, ③ ‘검사가 의뢰하는 고소 및 송치사건을 검사 처분 전에 조정하는 제도’라고 할 수 있다. 형사조정제도의 미래상에 비추어, 이처럼 한정적인 범위에서 한정적인 역할을 수행하는 현행 제도는 개선될 필요가 있다. 일찍이 대법원 산하 사법개혁위원회에서도 고소·고발을 통하여 형사사건화 되고 있는 민사분쟁 해결을 위하여 ‘민간 영역에서의 대체적 분쟁해결 기구의 확충을 위한 기반을 조성할 필요가 있다’고 건의한³⁸⁾ 바 있음에 비추어, 형사조정제도는 앞으로 형사절차 전반에 걸친 국민참여형 회복적 형사 ADR(대체적 분쟁해결기구)로 발전해 나가야 한다.

이를 위해서는 상설 형사조정센터를 설립하여 형사조정위원회를 상시적으로 운영하는 형태로 개선할 필요가 있다.³⁹⁾ 상설 형사조정센터의 설립은 설립 지역 및 규모에 따라 예산 확보 등의 조치가 수반되어야 하는 점 등에 비추어, 바로 일시에 설립하기는 현실적인 어려움이 있을 것이다. 따라서 단계별로 설립하는 방안을 추진하는 것이 좋을 것이다.

1단계로는 일부 검찰청의 형사조정위원회를 상설화하여 시범 시행하면 될 것이다. 이 경우, 2009년에 설립된 법원의 민사조정센터가 참고될 것이다. 먼저 형사조정위원장을 검찰간부 출신 등 경험 있는 법조인 중에서 상임으로 임명하고, 상임 조정위원은 점차 전문가 위주로 늘려나가면 될 것이다. 이를 위해서는 일부 예산 확보가 필요하겠지만, 법률의 개정까지는 필요 없고 실무운영 지침의 개정으로 충분할 것이다. 2단계로 현재 검찰에서만 활용하는 것을 점차 확대하여 경찰 단계에서는 물론 법원 단계에서도 형사조정위원회에 의뢰하여 활용할 수 있도록 그 대상 범위를 확대할 필요가 있다. 이를 위해서는 경찰 및 법원과의

38) 사법개혁위원회, 사법개혁을 위한 건의문, 2004. 12. 31, 71-72면.

39) 대검찰청, 전계 주 1), 40면; 안성훈·윤현식, 형사사법절차상 형사합의 관행의 실태분석과 제도화 방안, 한국형사정책연구원, 2014, 190면.

협약이 우선되어야 하겠지만, 1단계와 마찬가지로 별률의 개정까지는 필요 없을 것이다. 경찰 접수 고소사건의 경우, 이미 제도 초기에 그 대상으로 상정하여 절차까지 마련하였고,⁴⁰⁾ 일시적으로 활용된 적도 있으며, 현재도 송치 전에 형사조정에 회부할 수 있는 근거조항이 있고⁴¹⁾ 이를 시범적으로 활용하기 위하여 협의하고 있는 검찰청도 있다고 한다. 법원도 이미 형사재판에서의 화해조정을 시범적으로 실시한 경험이 있는 점에⁴²⁾ 비추어, 기관 이기주의를 떠나 국민 편익과 형사사법의 발전을 위하여 마음을 터놓고 협의한다면 얼마든지 활용할 수 있을 것으로 보인다.

1, 2단계를 거치면서 형사조정이 형사절차 전반으로까지 확대되면 3단계로 상설 형사조정 센터를 설립하면 될 것이다. 이 경우, 조정센터를 어디에 둘 것인지, 어떻게 구성하고 조직하여 역할을 부여할 것인지, 그 대상사건·의뢰절차·조정절차·조정결과 반영 등 운영 전반을 어떻게 시스템화할 것인지를 깊이 논의할 필요가 있을 것이다.⁴³⁾ 형사조정센터를 지금과 같은 형태로 검찰에 둘 것인지 아니면 달리해야 할 것인지가 선결문제가 될 것이다. 한국형사정책연구원이 2014년 판사·검사·변호사·경찰관 247명을 대상으로 설문조사한 결과에 따르면, 현행 제도를 경찰 및 법원단계 등으로 확대해야 한다는 의견이 65.6%나 되었고,⁴⁴⁾ 그 경우 형사조정기구를 형사절차마다 해당기관에 설치해야 한다는 의견이 41.7%, 검찰 설치 의견 20.6%, 법원 설치 의견 17.8%였으며, 제3의 독립적인 정부기관으로 설치해야 한다는 의견도 16.6%나 있었다.⁴⁵⁾ 형사조정제도는 검찰의 주도로 오랜 동안 시행되어 왔고, 검찰은 경찰의 수사를 지휘하고 기소 및 공소유지를 담당하는 등 경찰과 법원 모두와 직접 연계되는 기능을 담당하고 있을 뿐 아니라, 형사조정센터는 기능상 법원의 민사조정센터에 대응하는 성격을 가지는 점에 비추어, 현행대로 검찰청 또는 법무부 소속으로 하되, 민간기구로서의 독립성을 강화하는 것이 좋을 것이다.

40) 고소사건 화해중재 실무운영 지침 제3장 ‘경찰 접수 고소사건의 화해중재’.

41) 형사조정 실무운영 지침 제25조 제1항 ‘경찰로부터 송치된 고소사건을 배당받은 검사는 혐의유무, 사안의 경중 등을 고려하여 당해 사건을 형사조정에 회부할 것인지 여부를 결정하여야 한다. 다만, 송치 전에 형사조정에 회부되었던 사건은 다시 형사조정 절차에 회부할 수 없다’.

42) 인천지방법원 부천지원에서는 2013년 8월부터 11월까지 이화여자대학교 법학전문대학원 회복적 사법센터 등 6개 회복적 사법 전문기관의 참여로 일반 형사사건 10건에 대하여 회복적 사법 프로그램을 실시하여 그 중 6건은 합의가 성립하였다(이에 대한 상세는 임수희, “2013 부천지원 형사재판 회복적 사법 시범실시 결과보고”, 부천지원 형사재판 회복적 사법 시범실시 종합평가 합동포럼, 인천지방법원 부천지원, 2014 참조).

43) 이에 대한 시론으로서 안성훈·윤현석, 전계 주 39), 188-193면 참조.

44) 안성훈·윤현석, 전계 주 39), 124면 <표 3-25>.

45) 안성훈·윤현석, 전계 주 39), 126면 <표 3-27>.

이처럼 상설 형사조정센터를 설치하기 위해서는 후술하는 바와 같은 입법적 조치가 뒤따라야 할 것이다. 그리고 형사조정센터를 상설화하면 친고죄나 반의사불벌죄 등 일정한 범죄에 대해서는 형사조정전치주의를 도입할 것인지를 검토할 필요가 있을 것이다.⁴⁶⁾ 다만, 형사조정전치를 강제하기 보다는 임의적인 제도로 하되 가급적 전치를 권장하는 방향으로 실무를 운용하는 것이 좋을 것이다. 나아가 형사사법기관뿐 아니라 당사자들도 형사절차에 호소하기 전 단계부터 동의하에 형사조정을 의뢰할 수 있도록 함으로써 주민분쟁해결센터⁴⁷⁾로서의 역할도 수행하는 것이 좋을 것이다.

2. 합의내용에 대한 집행력의 부여

앞선 본 실증적 연구에 의하면, 합의가 성립된 사건 중 합의금액이 있는 것이 76.7%에 해당한다.⁴⁸⁾ 형사조정 기간 내에 일시불로 지급하겠다고 합의하고도 100% 미실행한 것이 3.3%, 형사조정 기간 내 분할 지급하겠다고 합의하고도 일부 실행한 것이 19.0%, 100% 미실행한 것이 10.3%에 이르고, 형사조정 기간 외에 분할 지급하겠다고 한 경우에 합의내용대로 100% 실행된 것이 37.9%에 불과하다.⁴⁹⁾ 합의금을 지불하겠다고 하고도 이를 제대로 이행하지 않는 경우가 상당히 많다는 것을 알 수 있는데, 이는 곧 형사조정 합의의 실효성에 문제가 있음을 나타낸다.

합의가 되었다면 그 내용대로 이행되어야 하고, 그 이행을 담보하는 장치가 있어야 한다. 담보 장치는 바로 합의한 내용에 집행력을 부여하는 것이다. 현재는 집행력이 부여되지 않아 당사자가 개인적으로 공증을 하거나 검찰청에서 공증수수료를 지원하고 있을 뿐이다. 민사조정의 효력은 재판상 화해와 동일한 효력을 가진다(민사조정법 제29조). 많은 행정형 ADR에도 재판상 화해와 동일한 효력을 인정하고 있다.⁵⁰⁾ 형사사건에서도 피고인과 피해자

46) 김성돈, “형사절차상 피해자-가해자 조정(Victim-Offender-Mediation)제도의 도입방안”, 피해자학연구 제9권 제1호, 한국피해자학회, 2001, 177-183면; 김범식, “현행 형사조정제도의 과제”, 피해자학연구 제23권 제3호, 2015, 42-43면; 송길룡, 전계 주 11), 89면.

47) 미국의 Neighborhood Justice Center, Community Mediation Center 등.

48) 이동원, 전계 주 28), 45면 <표 3-39>.

49) 이동원, 전계 주 28), 49면 <표 3-45>.

50) 국가계약분쟁조정위원회, 개인정보분쟁조정위원회, 축산계열화사업분쟁조정위원회, 배치설계심의조정위원회, 산업기술분쟁조정위원회, 산업재산권분쟁조정위원회, 소비자분쟁조정위원회, 언론중재위원회, 의료분쟁조정위원회, 전자문서·전자거래분쟁조정위원회, 콘텐츠분쟁조정위원회, 노동위원회, 건설분쟁조정위원회,

사이에 민사상 다툼(해당 피고사건과 관련된 피해에 관한 다툼을 포함하는 경우로 한정한다)에 관하여 합의한 경우, 피고인과 피해자가 그 피고사건이 계속 중인 제1심 또는 제2심 법원에 합의 사실을 공판조서에 기재하여 줄 것을 공동으로 신청할 수 있고(소송촉진 등에 관한 특례법 제36조 제1항), 합의가 기재된 공판조서는 확정판결과 같은 효력을 가진다(동법 제36조 제5항, 민사소송법 제220조). 이처럼 온갖 민사·행정조정과 형사합의에 집행력을 부여하면서 법에 따라 엄격한 요건을 갖춘 형사조정위원회에서의 형사합의에 집행력을 부여하지 않을 아무런 이유가 없다. 이러한 불합리는 조속히 시정되어야 할 것이다.

3. 형사조정 종합법률의 제정

현행 형사조정제도는 범죄피해자 보호법에 규정되어 있다. 형사조정제도가 피해자지원 센터에서 범죄피해를 실질적으로 회복시키는 방안의 하나로 고안되고, 센터 내의 형사조정 위원회에서 시행되었기 때문이다. 이처럼 형사조정 나아가 회복적 사법이 피해자 보호의 연장선상에서 논의되고 시행된 것은 형사조정의 발전을 위하여 올바른 선택으로 볼 수 있다. 이러한 평가는 피해자 보호와 회복적 사법 진영이 서로 이해하고 협력하지 못함으로써 회복적 사법이 형사절차 내에 쉽게 들어오지 못하고 있는 일본의 사례를 보면 알 수 있다.

그런데 앞서 논의한 것처럼 상설 형사조정센터가 설립되고 형사절차 전반은 물론 형사절차 전 단계에까지 형사조정이 확대되게 되면, 범죄피해자 보호법에서 한 걸음 나아가 별도의 입법을 고려할 필요가 있다. 세계적으로 보면 형사조정제도를 형사소송법에 규정하는 입법방식(독일·프랑스 등)과 별도의 종합법률을 제정하는 입법방식(룩셈부르크 등)으로 대별된다. 대부분의 나라에서 형사소송법에 규정하고 있고, 형사조정이 새로운 형사분쟁 해결시스템으로 기능하고 있는 점에 비추어 우리도 형사소송법에 규정해도 될 것이다. 다만, 형사절차에 관한 사항 이외에도 실시기관에서부터 그 감독과 지원에 이르기까지 행정적인 사항도 다수 포함되어야 하므로 별도의 특별법 형태가 보다 타당한 입법형태라고 할 것이다.⁵¹⁾ 이 경우 「민사조정법」에 대응하여 「형사조정법」을 제정하는 것이 좋을 것이다. 형사조정법에는 목적 외에 형사조정기구, 대상범죄, 조정절차, 법적 효과 등을 규정할

하자심사분쟁조정위원회, 국가인권위원회, 한국저작권위원회, 환경분쟁조정위원회가 주관하는 조정절차에 의하여 조정이 성립한 경우, 재판상 화해와 같은 효력을 가진다.

51) 송길룡, 전제 주 11), 89면.

필요가 있는데, 이미 특별법안을 연구하여 발표한 자료⁵²⁾도 있으므로 입법 시 이들 자료도 참조할 수 있을 것이다.

4. 형사조정을 통한 조건부 기소유예의 도입

형사조정이 검찰청에 확대 실시된 목적 중에 하나는 고소사건의 해결을 통한 검사 업무부담의 경감이었다. 이런 점에서 실무적으로는 ‘사건해결형 형사조정’에 보다 중점을 두기도 하였다. 그러나 제도가 정착해 가면서 점차 ‘관계회복형 형사조정’이 늘고 있다. 앞서의 실증적 연구에 의하면, 조정이 성립한 사건 중에서 합의금액이 없이 합의한 사건이 2010년⁵³⁾에는 20.7%이던 것이 2014년⁵⁴⁾에는 23.3%로 증가한 사실을 알 수 있다. 이처럼 금전적 배상 없이도 해결되는 사건이 증가함으로써 형사조정이 피해회복뿐 아니라 관계회복에도 상당히 기여하고 있는 것으로 평가된다.

관계회복이라는 측면에서 보면 소년사건에 대한 형사조정이 보다 활성화될 필요가 있다. 소년사건의 형사조정 의뢰는 2014년의 경우 전체 의뢰건수 54,691건의 1.56%인 855건이고, 2015년은 전체 87,272건의 1.69%인 1,474건에 불과하다.⁵⁵⁾ 형사조정이 회복적 사법을 실현하는 프로그램의 하나이고, 많은 나라에서 소년범을 중심으로 형사조정이 이루어지고 있는 점에 비추어, 앞으로 소년사건의 형사조정을 획기적으로 늘릴 필요가 있다.

일반적으로 소년범의 경우 죄질이 중한 순서에 따라 기소유예, 조건부 기소유예, 소년원 송치, 정식기소의 순으로 처분을 받게 된다. 이 중에서 소년심판의 경우에는 소년부판사가 소년에게 피해 변상 등 피해자와의 화해를 권고할 수 있도록 소년법에 규정되어 있다(소년법 제25조의3 제1항). 이를 소년법상 ‘화해권고’라고 하는데, 민간인으로 구성된 화해권고위원의 조정을 거쳐 화해가 성립하였을 경우 보호처분 결정 시 이를 고려할 수 있도록 되어 있다(소년법 제25조의3 제3항). 통계상으로는 알 수 없지만 검찰에서 형사조정에 의뢰된 소년범의 경우, 조정이 성립하면 대부분 단순 기소유예로 종결될 것으로 보인다. 그런데

52) 탁희성·이원상·이동원·최창욱, 새로운 범죄대응전략으로서 화해조정체계구축방안(Ⅱ) - 형사화해조정체계의 구축을 위한 법적제도적 정비방안, 한국형사정책연구원, 2009, 112-113면.

53) 조균석·이동원, “형사조정프로그램의 실효성 평가”, 피해자학연구 제20권 제2호, 2012, 295면.

54) 이동원, 전계 주 28), 45면 <표 3-39>.

55) 검찰 내부통계.

단순 기소유예와 소년원 송치 사이에 조건부 기소유예라는 것이 있다.

현재 검찰에서는 소년법에 대하여 다양한 형태의 조건을 붙여 기소유예하고 있는데, 선도조건부 기소유예인원은 2013년에 4,548명에 이르고,⁵⁶⁾ 보호관찰소선도조건부 기소유예인원은 2014년에 5,112명에 이른다.⁵⁷⁾ 그런데 그 조건은 대부분 선도·교육·상담·봉사활동 등이다. 따라서 소년심판에까지 가기 전 단계에서도 피해 변상, 피해자에 대한 사과 및 화해, 피해자를 위한 봉사 등 지원활동 등 회복적인 조건을 붙이는 소위 ‘회복적 조건부 기소유예’를 적극 활용할 필요가 있다. 조건 중에서 사전 이행이 가능한 것이라면 조건을 붙여 기소유예하기 보다는 조건을 미리 성사시킨 다음 기소유예하는 것이⁵⁸⁾ 보다 더 회복적이라고 할 수 있다. 이런 점에서 ‘형사조정을 통한 기소유예’의 도입과 그 활용이 기대된다.

V 마치며

형사조정제도의 법제화 시점을 기준으로 과거와 현재를 나누어 분석·평가하고, 제도적인 측면에서 미래의 발전방향에 대하여 살펴보았다.

형사조정제도에 대하여는 회복적 사법의 이념을 실천하기 보다는 검찰 고소사건으로 인한 업무 부담의 경감을 주된 목적으로 시행되는 제도라는 비판이 시행 초기부터 지금까지 있는 것이 사실이다. 또한, 형사조정이 성립한 경우에만 일정한 효과를 부여함으로써 가해자에게 사실상 배상을 강요하는 심리적 압박감을 느끼게 하고, 조정이 성립되더라도 검사의 시혜적 판단을 기대할 수밖에 없는 등, 그 절차와 내용에 있어 회복적 사법의 이념을 실천하기에는 부족하다는 비판⁵⁹⁾도 있다. 그러나 한편으로, 피해자에 대하여 신속하게 피해를 회복하고, 가해자를 수사기관의 불필요한 기본권의 제한이나 그 위협으로부터 벗어나게 하여 가해자의 인권을 보장하며, 가해자의 재사회화 및 지역사회구성원의 재통합에 기여하고, 재범을 방지하며, 사적 자치에 의한 자율적 해결을 강화하고, 사적 자치와 관련된 영역에서의 수사

56) 법무연수원, 2014년 범죄백서, 2015, 표Ⅳ-26 참조.

57) 대검찰청, 2015년 검찰연감.

58) 형사조정 입법 시 조정이 성립하면 조건부 기소유예가 가능하도록 하는 규정을 두어야 한다는 견해가 있다 (탁희성·이원상·이동원·최창욱, 주 52), 131면).

59) 김용세, 회복적 사법과 형사화해, 진원사, 2009, 116-117면.

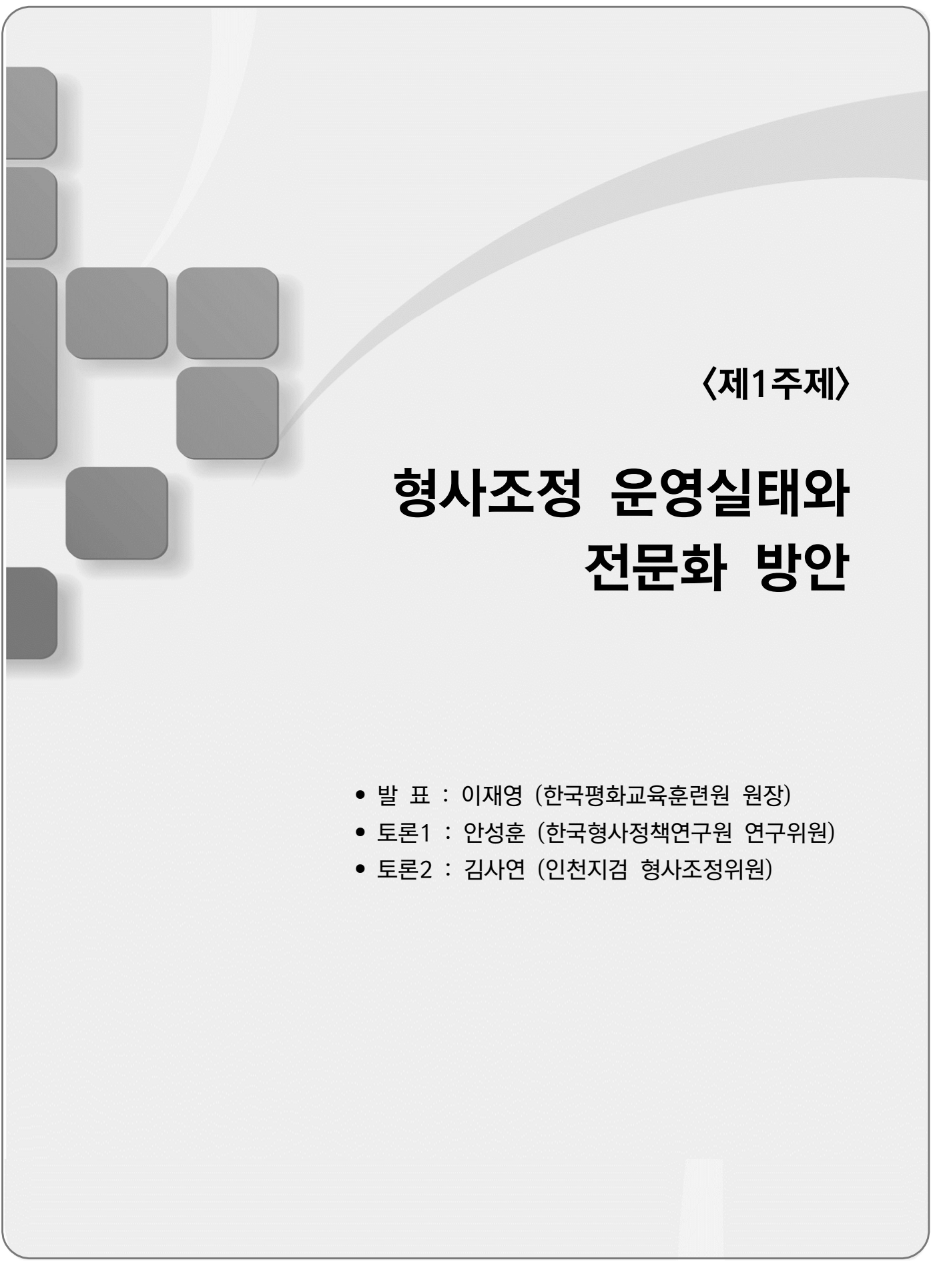
및 사법기관의 업무 부담을 줄여 줌으로써 중요한 사건에서 수사역량을 강화하였다는 긍정적인 평가⁶⁰⁾도 받고 있다.

이러한 상반된 평가가 공존하는 가운데 형사조정제도는 시범 시행 후 10년을 거치면서 양적으로 크게 증가하고 있을 뿐 아니라 질적인 측면에서도 당사자의 만족도 또한 높게 나타나고 있다. 나아가 제도의 법적인 근거까지 마련됨으로써 이제는 단순한 고소사건의 처리라는 차원을 넘어 회복적 사법의 이념을 검찰 실무에 적용한 중요한 제도로 자리매김 하였다.⁶¹⁾

형사조정제도는 국제연합에서도 권장하고 있는 제도이니만큼 앞으로 ‘형사절차 전반에 걸친 국민참여형 회복적 형사 ADR(Alternative Dispute Resolution)’로 정착시켜 나갈 필요가 있다. 이를 위해서는 여러 측면에서 다양한 개선 노력이 있어야 하겠지만 제도적인 측면에서 몇 가지 제안을 하였다. 첫째, 상설 형사조정센터를 설립할 필요가 있다. 일시적이든 단계적이든 검찰 소속에 상설 형사조정센터를 설립하여 검찰 단계뿐 아니라 경찰, 법원 단계에도 형사조정을 활용할 수 있도록 확대하여야 한다. 형사절차 전 단계에서도 분쟁 해결을 할 수 있는 길을 열어두고, 일정한 사건에 대하여는 느슨한 형태이기는 하지만 형사조정전치주의를 도입할 필요가 있다. 둘째, 합의내용에 대하여 집행력을 부여하여야 한다. 민사조정이나 다른 행정조정과 마찬가지로 합의내용에 대하여 재판상 화해의 효력을 부여하는 등 실효성을 담보하는 장치를 마련하여야 한다. 셋째, 형사조정 종합법률을 마련하여야 한다. 형사조정제도가 피해자 보호의 연장선상에서 논의되고 시행된 만큼 현재 범죄피해자 보호법에 근거조항을 두고 있는 것은 나름대로 의미가 있다. 그러나 앞으로 상설 형사조정센터로 발전하기 위해서는 별도 특별법의 형식으로 바꿀 필요가 있다. 넷째, 형사조정을 통한 조건부 기소유예제도를 도입하여 활용하여야 한다. 많은 나라에서 형사조정제도가 소년사건 해결을 위하여 주로 활용되고 있는 점에 비추어, 우리나라에서도 소년사건에 형사조정을 보다 적극적으로 활용할 필요가 있다. 이를 위하여 형사조정과 조건부 기소유예를 연계할 필요가 있을 것이다.

60) 조광훈, “형사조정제도에 관한 연구”, 법조 제620호, 법조협회, 2008, 367-375면.

61) 조균석, “회복적 사법과 관련한 최근의 실무 동향”, 한국 형사법학의 이론과 실천(정암 정성진박사 고회기념 논문집), 2010, 396면.



〈제1주제〉

형사조정 운영실태와 전문화 방안

- 발 표 : 이재영 (한국평화교육훈련원 원장)
- 토론1 : 안성훈 (한국형사정책연구원 연구위원)
- 토론2 : 김사연 (인천지검 형사조정위원)

제1주제

형사조정 운영실태와 전문화 방안

I 이재영 원장

한국평화교육훈련원, 사)회복적정의협회

I 들어가는 글: 형사조정제도 10년을 기념하며

2007년부터 전국 지방검찰청 범죄피해자지원센터를 중심으로 본격적으로 시행되어온 형사조정제도가 이제 10년이란 실험과 경험의 역사를 갖게 되었다. 어느 제도와 마찬가지로 형사조정제도도 시행을 해오는 과정에서 여러 가지 성과와 도전을 통해 좀 더 완성도 높은 제도로써 발전해 갈 것을 믿어 의심치 않는다. 이런 맥락에서 지난 10년간의 성과를 평가하고 향후 발전방향을 모색하는 학술심포지엄은 형사조정제도 발전과정에서 매우 시기적절하고 의미 있는 시간이 아닐 수 없다.

현재 범죄피해자보호법에 근거하여 전국의 58개 지방검찰청 소속 형사조정위원회에서 활동 중인 형사조정위원은 약 2,500여명에 달한다. 그리고 최근 형사조정으로 회복되는 사건의 수를 보더라도 전체 형사사건의 3%를 넘어서는 등 점차 확대되고 있다. 또한 형사조정회의를 통해 당사자 간 성립되는 평균 합의율도 60% 중반에 근접할 만큼 높아지고 있다. 또한 형사조정을 통해 피해자들이 직접적 피해변상을 받는 금액도 최소 천억 이상의 액수로 늘어나고 있다.¹⁾ 그 외에도 법적다툼의 기간이 줄어들어 사법기관 업무감소와 개인의 심적, 경제적 부담이 주는 효과도 상당하다. 이처럼 해를 거듭할수록 양적, 질적으로 확대되고 있는 형사조정제도에 대한 국민들의 관심은 점차 높아질 것으로 예상된다. 따라서 이제는 형사조정제도가 ‘생존(surviving) 단계’를 넘어 ‘정착 단계’로 진입해야 할 시점에 서 있다.

1) 이동원, <형사조정의 실효성 연구 II>, 대검찰청 p.26, 54

이를 위해 반드시 다뤄져야 할 부분이 제도적 정비와 형사조정위원회 운영에 대한 개선방안이다. 형사조정제도 발전방향에 있어 제도적 정비가 하드웨어에 해당한다면, 운영 개선방안은 소프트웨어에 해당된다. 형사조정제도의 하드웨어가 사건회부, 조정진행, 결과처리로 이뤄지는 전반적 절차와 그것이 사법적으로 반영되는 결과에 관련이 깊은 것이라면, 소프트웨어는 형사조정위원의 선발, 교육, 관리와 관련이 있는 조정위원의 자질과 역량에 대한 부분이다. 결국 이상적 형사조정제도의 발전은 이 두 분야의 균형적 발전에 뿌리를 두고 있다. 이 글에서는 이 두 가지 측면에서 발전방안에 대해 간략하게나마 다루고자 한다.

II 절차상 발전방안에 대하여

1. 사건 회부 주체인 검찰의 이해와 인식의 중요성

형사조정은 기본적으로 검찰에 접수된 형사사건 중 담당검사의 판단에 따라 형사조정 위원회에 의뢰하여 절차가 시작된다. 결국 검사의 형사조정제도에 대한 이해와 신뢰가 높아야만 제도의 안정적 발전을 기대할 수 있다는 이야기가 된다. 제도의 신뢰도는 그 제도가 생산하는 결과에 기인하는 것이 당연한 것이지만, 제도의 효율성만큼이나 중요한 요소가 제도가 추구하는 방향성이 어디를 지향하고 있는가이다.

형사조정제도의 탄생은 국가사법이라는 이념으로 이를 수 없는 정의의 영역이 존재한다는 자각에서 출발하였다. 가해자의 처벌이 곧 정의로 인식되는 정의 패러다임에서는 피해자의 소외현상은 피할 수 없는 결과가 된다. 가해자 처벌이 자동적으로 피해자의 회복을 의미하지 않는다는 것을 사회가 인식하게 되면서, 가해자의 책임영역에 피해자의 필요를 채울 수 있는 좀 더 근본적 기회를 제공해야 한다는 목소리가 높아지게 되었다. 실제로 정의를 실현하는 과정에서 채워지지 않는 피해자의 심리적, 감정적, 경제적 필요는 결국 더 크고 복잡한 사회불안요소로 발전할 수 있다는 점을 간과해서는 안된다. 또한 가해자의 책임은 국가사법에 의해 내려지는 강제적 책임수행에서 끝나서는 안된다. 자신이 일으킨 피해를 회복하는 직접적이고 자발적인 책임을 통해 책임의 대상이 국가만이 아닌 피해를 입은 실질적 피해자와 공동체라는 것을 인식하도록 도와야 한다. 이와 같은 이해는 회복적 사법(Restorative Justice)

이념에 그 기초를 두고 있다. 결국 형사조정제도는 회복적 사법 이념이 형사사법 범주에서 구현되고자 하는 시도이며, 이는 좀 더 양질의 사법서비스를 갈망하는 국민의 시대적 요구에 부응하는 노력이기도 하다. 이제 바야흐로 국가사법의 목표는 가해자의 처벌을 넘어 피해의 회복과 공동체의 역할을 강화하는 방향으로 옮겨지는 세계적 큰 흐름이 존재하고 있다는 것을 놓치지 말아야 한다.²⁾

검찰에서 형사조정으로 사건을 회부할 때 신속한 사건처리와 당사자 쌍방이 만족하는 원만한 합의에 대한 기능적 기대를 가지고 하는 것은 당연한 일이다. 하지만, 형사조정제도의 가장 근본적 취지는 국가주도의 전통적 형사사법을 넘어 국민 또는 지역사회와 함께 이루는 사법민주화라는 시대적 흐름과 맥을 같이 하고 있다는 큰 틀에서의 인식변화가 필요하다. 결국 사법기관과 개인의 부담을 덜어주는 효율적 제도라는 한정된 인식을 넘어, 지역사회 공동체 사법(Community Justice)으로의 변화라는 상징적 의미를 인식하는 것이 형사조정제도의 미래 발전에 도움이 된다는 것을 명심해야 한다. 따라서 어쩌면 형사조정위원들의 교육에 앞서 검찰 내 회복적 사법에 대한 연구와 교육이 선행되어야 할 필요가 있다.

2. 형사조정 참여 당사자의 자발성에 대하여

형사조정은 당사자 간 문제해결과 화해 등에 초점을 맞추어 국가기관이 아니라 중립적 제3자가 당사자 간의 분쟁에 대해 조정절차를 진행하는 것으로 형사사법 절차와 근본적으로 다르다. 따라서 형사사법이 강제성을 갖는다면 형사조정은 사건 당사자의 자발성이 매우 중요한 전제조건이 된다. 이 자발성(자율성)은 UN이 정한 형사조정의 주요개념에도 나타나며, 회복적 사법의 핵심 강조점 중 하나이기도 하다. 대검의 ‘형사조정 실무운용 지침’에도 검사가 형사조정 회부를 결정함에 있어 형사조정제도의 취지를 설명하고 당사자의 참가의사를 확인하도록 되어 있다. 심지어 직권으로 회부하는 경우에도 당사자 동의를 얻도록 되어있다.³⁾

결국 형사조정제도의 운영에 있어 당사자의 자발적 참여 동의라는 전제가 깔려 있지 않으면 그 성립자체가 어려워질뿐더러 조정 본래의 취지를 살리기에 한계가 따르게 된다. 최근 시행된 한 연구에 따르면 형사조정에 참여했던 사건 당사자의 60~75%가 형사조정에

2) UN Nations Office on Drugs and Crime, Criminal Justice Reform Unit, Rule of Law Section
<Handbook on Restorative Justice Programmes> 2006 Vienna 참조

3) 대검찰청. <형사조정 실무운용 지침> 참조

자발적으로 참여하였다고 설문에 답했고, 단지 9~19%만 자발적 참여가 아니라고 응답하였다.⁴⁾ 물론 많은 당사자들이 자신의 자발적 의지에 의해 형사조정에 참여해 오고 있다는 것은 매우 바람직한 현상이다. 하지만 이 숫자가 나타내는 모든 당사자(피해자-가해자)가 형사조정의 순기능을 이해하고 신뢰하기 때문에 자발적 참여에 동의했을지는 의문이다. 어쩌면 형사조정을 선택하지 않았을 때 올 수 있는 결과가 더 나쁠 수 있기 때문에 어쩔 수 없이 선택하는 경우도 많을 것이다. 즉 긍정적이고 적극적인 의미에서 형사조정에 자발적으로 참여하는 동기보다, 최악을 피하기 위한 수동적이거나 소극적인 동기에서 나오는 자발성이 실제로 크게 작용한다고 볼 수 있다.

이런 현상은 사회적으로 형사조정제도에 대한 이해가 아직 저변이 깔려 있지 않고, 국민들에게 홍보가 많이 이뤄지지 않은 실행초기에 나타나는 한계일 수 있다. 하지만, 형사조정제도의 시작점이 되는 회부단계에서부터 형사조정제도의 취지와 과정에 대해 설명하는 시간이나 자료가 충분히 준비되어 있을 필요는 있다. 제도의 초기 도입단계(intake stage)에서부터 충분한 사전설명과 홍보가 이뤄진다면, 사건 당사자가 형사조정을 통해 무엇을 얻을 수 있을지 명확하게 이해하도록 도울 수 있고 이는 형사조정에 자발적 참여의 동기를 높여 궁극적으로 합의 성립을 높이는 기초가 될 수도 있다.

가정법원 소년부에서 실시하고 있는 화해권고의 경우 회합에 앞서 가능한 한 사전모임을 갖도록 권장하고 있다.⁵⁾ 법원 실무자의 초기역할은 화해권고위원을 만나도록 안내하는 정도이고 당사자는위원을 만나 사전모임을 통해 본 회의에 대한 충분한 안내를 받고 본인의 참가여부를 결정하게 되기 때문에 결과적으로 적극적 자발성이 매우 높게 나타날 수밖에 없다. 또한 사전모임에서 조정위원과 나누는 대화는 본 회의에 다룰 내용의 근거가 되고 자신의 감정과 필요를 정리해서 상대방을 만나기 때문에 전체 조정의 흐름과 결과에 매우 큰 영향을 주게 된다. 형사조정에서도 검찰에서 ‘형사조정을 하러 나오라는 연락을 받고 나왔다’는 수동적인 참여 동기보다 좀 더 적극적으로 자신의 필요와 감정을 정리해서 형사조정에 임하는 것이 필요하다. 형사조정신청서를 작성하러 검찰에 출석하는 시간 등을 잘 활용하여 한정적이라도 사전모임의 가능성을 제도적으로 고민해보는 것도 한 방법일 수 있다. 조정은 ‘틀에 짜여진 협상’이라고 한다. 협상의 주체가 어떤 동기로 협상테이블에 앉아 있는가는 어쩌면 협상의 성패에 매우 중요한 요소가 되는 것은 자명한 일이다.

4) 이동원, <형사조정의 실효성 연구 II>, 대검찰청, p.70~72

5) 김영근, <소년법상 화해권고제도의 실질적 운영방안에 대한 고찰> 참조

3. 형사조정 시간확보의 문제

지난 10년간 형사조정제도가 확대 시행돼오면서 형사조정에 회부되는 사건도 늘었고, 이에 따라 형사조정위원수도 늘어난 것은 사실이다. 하지만 모든 형사조정위원들이 조정회의를 적절하게 분담하여 진행하지 못하는 현실적 한계 때문에 오히려 각 사건 당 조정회의 시간은 줄어들고 있는 추세이다. 형사조정제도 실행 초반에 1시간가량이던 평균 조정회의 배정시간이 지금은 30~40분 간격으로 줄어가고 있다. 시간부족 문제는 형사조정에 참가했던 사건 당사자들의 조정회의에 대한 만족도 평가에도 가장 낮은 점수를 받는 것으로 나타났다.⁶⁾

물론 충분한 조정시간의 확보가 더 많은 합의 성립을 보장하는 것은 아니다. 원래 형사조정제도 설립초기부터 금전피해 사건을 중심으로 사건이 회부되는 것으로 제도의 방향을 잡았기 때문에 1시간 이내의 시간으로 금전적 합의를 도출해 내는 것이 충분할 수도 있다. 하지만 최근 들어 형사조정에 회부되는 사건들 중에 금전피해사건은 감소하는 반면 신체피해사건은 점차 증가하고 있다는 사실에 주목할 필요가 있다. 금전피해사건과 비교하여 신체피해사건의 경우 금전적 피해보상도 중요하지만, 진정성 있는 인정과 사과, 재발방지 대책, 관계회복 등 비금전적 부분도 중요한 조정의 대상이 될 수밖에 없다. 이는 곧 더 많은 조정시간의 확보를 요구할 수밖에 없다. 따라서 향후 형사조정제도가 정착되고 더 많이 활용되면 될수록 형사조정 시간도 함께 늘어날 필요가 높아지는 것은 당연한 결과이다. 결국 지금의 문제해결 중심의 형사조정을 관계회복 중심의 형사조정으로 확대하여 균형적으로 발전시키는 노력이 점차 필요하고, 이는 회복적 사법 이념의 실현이라는 측면에서도 형사조정의 바람직한 발전방향이라고 볼 수 있다. 이런 흐름 속에서 조정시간의 확보는 반드시 시급하게 개선되어야 할 부분 중에 하나이다.

Ⅲ 형사조정제도 운영 발전방안에 대하여

회복적 사법 프로그램이 시작된 1970년대부터 전 세계 많은 나라들에 다양한 프로그램으로 확대된 오늘에 이르기까지 회복적 사법의 발전역사에서 조정자의 역할은 매우 중요한 요소

6) 이동원, <형사조정의 실효성 연구 II>, 대검찰청. p.77, 86~87

중 하나였다. 회복적 사법이 성공적으로 정착되고 확대되기 위해 필요한 요소는 제도의 정비와 함께 회복적 사법 프로그램을 실질적으로 운영하는 조정자를 엄선하고 조정능력을 향상시키는 것이다. 초기 형사조정제도가 생겨나게 된 배경에는 민간영역에서의 역할이 결정적이었다.⁷⁾ 조정자(mediator) 또는 진행자(facilitator)라고 불리는 회복적 사법 프로그램 운영자들은 지역 공동체의 자발적 참여의 틀 속에서 그 역할을 감당해왔다. 실제로 회복적 사법을 이루는 기본 개념 가운데 중요한 한 축은 자발성(voluntarism)이다.⁸⁾ 회복적 사법 프로그램에 참여하는 피해자와 가해자 모두가 자발적인 동의하에 프로그램에 참가해야 원래 회복적 사법이 추구하고자 하는 취지에 부합된다고 볼 수 있다. 이러한 자발성은 비단 사건 당사자에게만 해당되는 것은 아니다. 많은 경우 형사조정과 같은 회복적 사법 프로그램을 운영하는 조정자는 민간영역의 자발적 자원봉사자들로 구성되어 있고, 그것이 프로그램을 성패에게 적지 않은 영향을 끼치고 있는 것이 사실이다. 하지만 자발적이고 자원봉사자인 조정자로 회복적 사법 프로그램들이 운영된다는 것은 동시에 그 질적 수준을 유지하기 힘들게 되는 원인이 되기도 한다. 여기에 회복적 사법 프로그램 운영의 딜레마가 놓여있다. 자원봉사자로서 활동할 지역사회 공동체 구성원의 자발적 참여를 유도하면서, 동시에 조정자로서의 질적 수준을 유지 및 발전해야하는 두 마리 토끼를 다 잡아야 하는 어려움 때문이다.

1. 형사조정위원의 선발 및 위촉 관련

현재 검찰의 형사조정위원 선발 및 위촉에 대한 기준은 매우 모호하다. 형사조정 실무운용 지침에 따르면 지방검찰청이 지역의 ‘조정능력 및 법적지식 등의 전문성과 학식, 덕망을 갖춘 사람’을 형사조정위원으로 위촉하도록 되어 있다.⁹⁾ 하지만 법적지식을 제외한 조정능력이나 학식, 덕망 등은 객관적으로 검증하기 매우 어려운 부분이다. 결국 지역에 검찰이나 기존 형사조정위원과 연관이 있는 한정된 인적 네트워크를 통해 형사조정위원이 충원될 수밖에 없는 구조적 문제를 가지고 있다. 그리고 경우에 따라서는 오랜 기간 형사조정위원으로 활동한 위원들에게 권한이 집중되는 현상을 가져올 위험성도 내포하고

7) Howard Zehr, “Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice” Herald Press, 1990. p.173

8) Daniel Van Ness & Karen Heetderks Strong, “Restorative Justice” Anderson Publishing Co., 1997, p.79

9) 대검찰청 <형사조정 실무운용 지침> 참조

있다. 그럼에도 불구하고 현재로선 마땅한 대안이 없기 때문에 새롭게 형사조정위원을 충원하거나 확대위촉을 해야 할 상황에서 이와 비슷한 상황이 반복될 수밖에 없다.

해외의 경우 형사조정제도와 같은 회복적 사법 프로그램이 형성될 때 조정위원들을 어떻게 위촉하고 훈련할 것인지에 대한 체계적 계획이 수립되어 접근해온 것을 알 수 있다. 1970년대부터 회복적 사법 프로그램을 운영해온 미국과 캐나다의 경우 초기부터 법과대학의 도움과 기독교 민간단체 등이 이끄는 시민사회의 기관들을 중심으로 조정자 양성교육이 운영되어 왔다. 따라서 사법시스템 안에서 형사조정이 제도화 될 때부터 관련민간단체들과 협력구조를 구축하여 안정적으로 훈련된 조정위원들을 공급받을 수 있는 토대가 이뤄졌다. 사법기관은 법적장치와 예산수립 등 제도의 전반적 운영을 맡고, 민간단체는 조정위원 구성과 훈련 및 조정과정을 전반의 업무를 맡는 분업이 가능했던 것이다. 결국 시간이 흘러가면서 각자의 역할이 분명히 구분되는 상생적 협업구조가 마련된 것이다.

반면에 1980~90년대 회복적 사법 프로그램이 시작된 뉴질랜드와 유럽의 경우에는 조정위원 위촉 전과 후에 조정위원 역량강화를 위한 체계적 훈련 프로그램을 개발해 온 경우이다. 소년사법에 있어 회복적 사법 적용의 대표적 선두주자인 뉴질랜드의 경우 1989년 소년사법에 가족집단협의회(Family Group Conference)를 법제화하면서 사법부가 아닌 가정아동복지부의 인력이 진행자로서 훈련을 받고 담당을 하게 하였다.¹⁰⁾ 법적전문성이 아니라 상담이나 복지전문성을 더 중요한 조정의 능력으로 본 것이다. 유럽의 경우도 1980-90년대의 사법실험을 바탕으로 2000년 12월 ‘회복적 사법 유럽포럼(European Forum for Restorative Justice)’을 결성하여 유럽의 나라별로 회복적 사법 프로그램을 운영하기 위한 제도적 장치와 조정자의 교육훈련을 개발하고 훈련을 진행해 왔다. 특히 ‘형사조정위원 훈련을 위한 지침 (Recommendation for the Training of Mediators in Criminal Matters)’를 지정하여 각 나라의 형사조정위원들의 훈련 프로그램 개발에 기준이 되도록 돕고 있다.¹¹⁾ 뉴질랜드를 제외하고는 회복적 사법 프로그램을 운영하는 대부분의 나라에서는 공무원이 아닌 조정과 관련된 민간단체나 센터의 직원 또는 자원봉사자들을 통해 형사조정을 진행하고 있다. 이런 추세는 지역사회(국민)가 형사사법의 주체로 좀 더 적극적으로 참여하는 공동체 사법(Community Justice)의 이념을 반영하려는 가치 때문이기도 하다.

10) Ministry of Justice New Zealand, www.justice.govt.nz

11) 한국청소년정책연구원 <형사화해조정을 위한 조정실무가 교육 및 훈련 개발 프로그램 연구> 외국 형사화해 조정실무가 교육훈련프로그램 사례 (이재영), 2009

이처럼 두 가지 방식 - 1)훈련된 조정위원을 위촉하는 경우 2) 위촉된 조정위원에게 소정의 훈련을 제공하는 경우 - 으로 형사조정위원 위촉을 해 나갈 수 있다. 현재 한국에는 조정자를 전문으로 양성하는 기관이 없을 뿐더러, 최근 몇몇 민간기관에서 조정자 훈련을 하고 있지만 그 숫자나 내용이 형사조정제도에 적합하도록 구성되어 있지 못한 것이 현실이다. 따라서 현재로선 지역에서 이미 위촉되어 활동하는 형사조정위원들의 교육훈련의 기회를 확대하여 나가는 것이 가장 현실적 대안일 것이다. 하지만 장기적으로는 사법기관과의 협의 속에 민간기관에서 소정의 과정을 이수한 사람들을 대상으로 자체적 인증(자격) 시스템을 만들어 사회 속에 조정자 풀(pool)을 확대해 나가는 것이 필요하다. 이는 반드시 검찰의 형사조정위원만을 위한 것이 아니라, 법원의 가사조정, 화해권고, 형사화해 등의 인력을 위한 것과 학교의 학교폭력대책자치위원회가 다루는 학교폭력, 크고 작은 중앙정부와 지자체의 공공갈등, 이웃간에 발생하는 각종 분쟁에 비사법적 방식으로 풀어가는 사회적 역량을 키우는 길이기도 하다.

뉴질랜드 사례에서 언급된 것처럼 누가 형사조정위원으로 위촉되는 것이 좋은가에 대한 연구도 중요한 부분이 아닐 수 없다. 최근 진행된 조사에 의하면 현재 활동 중인 형사조정위원 가운데 가장 많은 수를 차지하는 위원은 변호사/법무사(27.9%), 사업(자영업)(21%), 교수/교사(15.3%) 순이다. 그런데 공교롭게도 조정 성립률이 다른 직군보다 낮게 나타나는 비록 아주 큰 차이는 아니지만-조정위원이 변호사/법무사, 회계사/노무사 순으로 나타난다. 또한 형사조정 과정과 결과에 대한 형사조정위원들의 자체 평가에서도 변호사/법무사, 회계사/노무사의 평가가 가장 부정적으로 나타났다. 반면 상대적으로 상담/복지단체와 사업(자영업)에 종사하는 조정위원들은 조정 성립률이 가장 높게 나타났고, 형사조정 과정과 결과 평가에서도 가장 긍정적인 반응을 보였다.¹²⁾

이런 조사결과가 형사조정위원으로써의 자질과 직업군간 상관관계를 모두 다 나타낼 수는 없다. 하지만 형사조정제도가 추구하는 방향이 심판자 역할로써의 조정위원이나 조정위원 중심의 조정안 생산이 아니라, 당사자의 참여를 통한 조정안 마련과 직접적이고 자발적인 피해회복을 통한 관계의 개선이라고 한다면 법률전문가보다 상담/복지 전문가들의 참여를 강화해나가는 것도 적극적으로 검토해 볼 필요가 있다. 형사조정제도는 비록 형사사법 시스템 테두리 안에 이뤄지지만 기존 형사사법 패러다임과는 조금은 다른 이해와

12) 이동원, <형사조정의 실효성 연구 II>, 대검찰청. p.30, 85, 90~91

문화적 접근이 필요하다는 것이 분명해지고 있다. 따라서 형사사건을 다루지만 좀 더 유연하고 열린 자세로 형사조정제도를 바라보는 노력이 필요한 시점이다.

2. 형사조정위원 교육훈련 관련

현재 형사조정제도에서 가장 시급하게 정비 및 개선되어야 할 부분이 바로 형사조정위원의 교육훈련의 체계화이다. 지난 10년간 형사조정제도가 확대돼 오면서 사건 당사자의 합의 성립률도 올라가고 조정회의에 대한 만족도도 높아지고 있는데, 이는 전적으로 형사조정 위원들의 헌신적 노력과 수고에 기인한다고 해도 과언이 아니다. 즉 제도 초기부터 형사조정 위원들이 열악한 환경 속에서도 열정과 책임감으로 자신의 역할에 최선을 다해왔다는 의미이다. 하지만 놀라운 현상은 형사조정에 참가했던 당사자들이 조정위원의 중립성과 전문성을 높이 평가했음에도 불구하고, 정작 형사조정위원 본인들은 전문화 교육에 필요성에 높은 관심을 보이고 있다는 점이다. 또한, 형사조정위원들이 가장 필요로 하는 교육내용에 형사조정제도 자체에 대한 이해증진이 포함되어 있다는 역설적 부분이다.¹³⁾ 이는 형사조정 위원들이 대부분 교육에는 참여해 왔지만, 그 교육자체가 매우 한정적 시간에 단회성 교육으로 그쳤거나, 실제로 형사조정회의를 운영하기 위한 기본교육이 체계적으로 이뤄지지 않았다는 반증이다.

이런 한정된 환경 속에서도 몇 년 전부터 조균석 교수의 노력으로 이화여대 회복적 사법 센터에 형사조정위원 교육이 위탁 운영되어왔다. 특별히 2015~2016년에는 전국 5대 광역시를 돌며 전문교육이 진행되면서 교육훈련에 참가하고자 하는 조정위원의 접근성이 높아 졌고, 참가자 수도 많이 늘어나게 되었다. 올해(2016년) 하반기부터는 각 형사조정위원회 상임위원을 중심으로 처음으로 심화교육도 진행될 예정이다. 그럼에도 불구하고 현재의 교육훈련 시스템으로는 형사조정위원의 교육을 체계적으로 진행하기에는 많은 한계가 나타날 수밖에 없다. 지금까지 형사조정위원의 교육훈련이 체계적으로 이뤄지지 못한 이유를 살펴보면 다음과 같다; 예산의 부족, 전문교육 강사의 부족, 조정위원의 시간부족, 자율적 교육 이수, 교육훈련 컨트롤타워의 부재, 훈련 매뉴얼 개발 지연 등. 2014년도 형사조정 관련 예산이 약 33억인데 이 중에 조정위원 수당(96%) 외에 형사조정위원 교육으로 사용된 것은 불가 2,300만원(0.7%) 정도이다. 심지어 공증수수료(2,900만원)보다도 적은 예산이

13) 이동원, <형사조정프로그램과 조정위원의 역할>, 형사정책연구 제77호, 2009 봄호. p.1037-1038

형사조정위원 교육훈련에 편성돼있다.¹⁴⁾ 이는 국가가 ‘제도’를 만드는 것에는 신경을 쓰지만, 그 제도를 운영할 ‘사람’에게는 투자를 하지 않았다는 반증이다. 33억의 예산을 쓰는 형사조정위원제도 덕분에 년 간 최소 1,100억 이상의 직접적 피해회복이 형사조정회의를 통해 이뤄지고 있다고 가정했을 때, 이제는 국가가 형사조정위원들의 헌신적 수고에 최소한의 응당한 투자를 해야 할 때이다.¹⁵⁾

결국 무엇보다 예산확보가 시급한 문제이다. 최소한 전체 형사조정 예산의 3~5%를 형사조정위원 교육훈련과 재교육에 투자할 필요가 있다. 지금의 형사조정위원들은 수당 때문에 조정위원을 하는 경우는 거의 없을 것이다. 물론 조정위원 수당을 인사하면 좋겠지만, 기본적으로 자원봉사자인 형사조정위원이 자신의 시간과 노력에 대한 대가로 생각하는 것은 수당보다는 본인이 사회적으로 의미 있는 일을 하며 나름대로의 전문성을 높여가고 있다는 인식을 갖는 것이다. 누구나 자신의 일이 전문적으로 느껴질 때 가치를 발견하게 되고 더욱 자발적 열심을 낼 수 있게 된다. 교육훈련을 통해 형사조정위원들이 제대로 가고 있다는 방향성과 조정자로서의 전문성을 키워주는 것이 형사조정제도의 발전을 위해서도 매우 시급하고 중요한 문제이다.

예산을 확보하여 교육훈련의 체계화한다는 말은 교육훈련 과정과 내용을 정비하여 일괄된 교육을 한다는 의미이다. 신규 위촉위원이나 경력이 짧은 위원들을 위한 입문과정(최소 2일)과 좀 더 발전된 내용을 배우는 심화과정(최소 2일) 정도의 최소 두 차례 교육이 2년 임기 안에 의무적으로 이뤄져야 한다. 다른 나라의 사례를 보더라도 최소 3~5일 사이의 교육훈련이 이뤄지는 것이 일반적이다. 이를 이행하지 못할 경우 재위촉 심사 때 참작사유가 되어야 한다. 왜냐하면, 어떤 사건 당사자에게는 형사조정에 회부된 사건이 자신의 인생의 큰 변곡점이 될 수 있는 중대 사건일 수 있기 때문에 형사조정위원은 그만큼 큰 책임감과 전문성을 가져야 할 막중한 의무가 요구된다.

교육훈련 내용 또한 조정자로서 반드시 습득해야 할 이해, 태도, 기술 세 가지 측면에서 이뤄져야 한다. 입문과정은 주로 회복적 사법과 제도에 대한 이해, 기본적인 조정자 훈련, 형사조정의 운영을 위한 기술 등을 훈련받아야 한다. 심화과정에서는 지금까지의 경험을 바탕으로 좀 더 전문적 형사조정을 진행하기 위하여 역할극을 통한 실습위주의 교육훈련이 진행되는 것이 바람직하다.

14) 이동원, <형사조정의 실효성 연구 II>, 대검찰청. p.55

15) 이동원, <형사조정의 실효성 연구 II>, 대검찰청. p.54 <표 3-51> 참조.

〈형사조정위원 교육훈련 구성의 예〉

구분	주요내용	과정
이해	회복적 사법의 이념과 실천 형사조정제도 이해와 형사조정 운영 실무	입문
태도	조정자의 역할 중립성 훈련	입문, 심화
기술	형사조정 절차 기본모듈 익히기 조정자의 진행기술 및 의사소통 훈련	입문, 심화

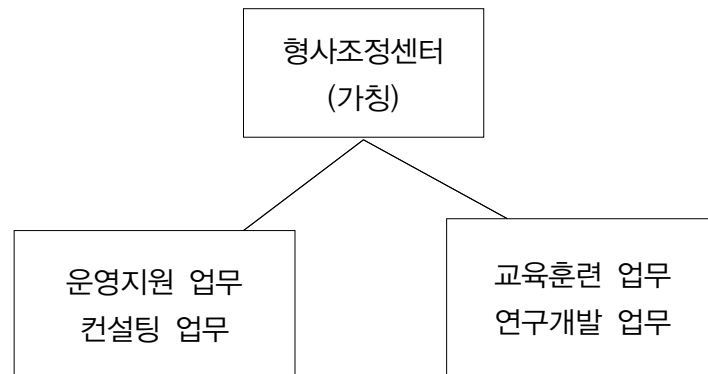
기본 교육훈련의 틀이 잡히면 그 다음으로 각 형사조정위원회에서 다른 조정위원의 슈퍼바이저 역할을 하는 위원(상임)을 대상으로 하는 특별교육도 개설될 필요가 있다. 향후 상임위원 교육은 형사조정기술 교육보다는 형사조정위원회 운영의 효율성과 자체 연수를 위한 전문조정강사(Training for Trainers) 교육에 초점을 맞춰 진행될 필요가 있다. 상임위원들의 역할은 형사조정을 더 많이 맡아 진행하는 것에서, 본인이 책임지고 있는 형사조정위원회의 구성원들의 조정능력을 향상하고 지원하는 역할로 옮겨갈 필요가 있다. 이처럼 어떤 형태로든 전국의 형사조정위원들을 위한 교육훈련의 체계화되고 이를 실현하기 위한 예산이 확보되는 것은 검찰의 형사조정제도 발전에서 더 이상 미룰 수 없는 가장 시급한 당면 과제임은 틀림이 없다.

3. 형사조정제도의 운영 및 관리

위에서 제시한-또는 다른 형태의-과정을 통해 교육훈련 내용이 확정되고 교육시간과 방식이 정해지면, 큰 변동 없이 조정위원들에게 일괄적으로 교육이 진행되도록 전체 교육훈련의 관제탑 역할을 할 곳이 필수적으로 필요하게 된다. 즉 형사조정 관련 업무 전반과 형사조정제도 발전을 위한 연구 및 조정위원 훈련과 관리를 총괄하는 센터와 같은 전담기구 설립의 필요성이 점차 높아질 수밖에 없다는 의미이다. 현재 형사조정제도가 확대 시행되면서 전국에서 활동하는 형사조정위원들의 조정업무를 지원 및 관리하는 통합적 관리 시스템의 필요가 가칭 ‘형사조정센터’ 설립의 필요성으로 대두되고 있는 것과 맥을 같이 한다고 할 수 있다.

형사조정 관련 업무를 관할하는 전담기구의 설치에 한국형 형사조정제도 정착과 발전 측면에서 반드시 심도 있게 논의되어야 할 문제이다. 향후 가칭 형사조정센터가 설립 운영된다면 다양한 기능을 요구받겠지만 그중에서도 가장 주요한 업무는 현재 운영되고 있는 형사조정위원회를 위한 운영지원, 교육훈련 및 연구개발 업무가 될 것이다.

〈형사조정 전담기구 주요업무의 예〉



형사조정센터의 운영지원 업무는 각 지방검찰청과 지청에서 활동하는 형사조정위원회의 운영이 효율적으로 이뤄지도록 행정적 지원과 컨설팅을 해주는 역할을 담당한다. 전국적 형사조정위원회의 위축, 해촉 등의 인적현황과 교육이수여부, 조정활동 상황에 관한 필요한 정보를 통합 관리하여 형사조정위원회 효율적 운영의 가이드라인을 제시해야 한다. 이를 통해 잘 운영되는 형사조정위원회 모델을 발굴하여 다른 지역의 형사조정위원회에 도움을 주고 상호 네트워크 형성 및 협력을 강화하는 역할을 수행하는 것이다. 또한 형사조정위원들이 체계적 지원을 받을 수 있도록 형사조정제도 전반에 대한 평가 및 발전방안에 대한 의견 수렴을 통해 지속적인 형사조정제도 발전 방안을 강구하는 역할을 맡는다.

교육훈련 업무에는 형사조정위원의 교육훈련에 필요한 전반적 업무를 수행한다. 교육내용 개발, 매뉴얼 개발, 전문강사진 선발, 교육일정 수립 등 형사조정위원의 조정역량강화를 위한 체계적인 교육훈련 방안을 마련하고 이를 추진하는 업무를 담당한다. 연구개발 업무에서는 형사조정제도가 발전하기 위해 필요한 관련분야에 대한 연구를 수행한다. 특히 전국적으로 회부되는 수많은 형사조정사건의 사례를 분류 및 분석하여 한국에 가장 적합한 형사조정 모델을 개발하는데 기초자료가 되도록 데이터베이스를 구축하는 것은 매우 중요한 업무이다. 또한 우수 사례를 발굴하여 국민들이 형사조정의 취지를 이해하고 적극적으로

형사조정을 활용하도록 홍보자료를 개발하는 것도 필요한 작업이다.

형사조정 전담기구는 궁극적으로 검찰 내부가 아닌 독립적 기구로 존재하는 것이 향후 형사조정의 확대를 위해 바람직하다. 그리고 전담기구 안에 교육훈련과 연구개발을 총괄하는 가칭 ‘형사조정 연구 및 교육훈련 센터’를 운영하고, 그 운영의 주체는 민과 관이 함께 운영하는 방식이 이상적이다. 형사사건을 다뤄야 하는 형사조정제도의 특성상 검찰의 담당과 실무책임자-추후 다른 사법기관 담당자 포함-는 필히 센터 운영 협의에 관여하는 것이 필요하다. 결국 검찰에서 운영하고 있는 형사조정제도가 확대운영 되면서 자연스럽게 검찰 밖의 독립기구로 발전해가게 되면 검찰은 형사조정이라는 의미 있는 새로운 제도를 인큐베이팅한 사법기관으로써 좋은 선례를 남기게 될 것이다.

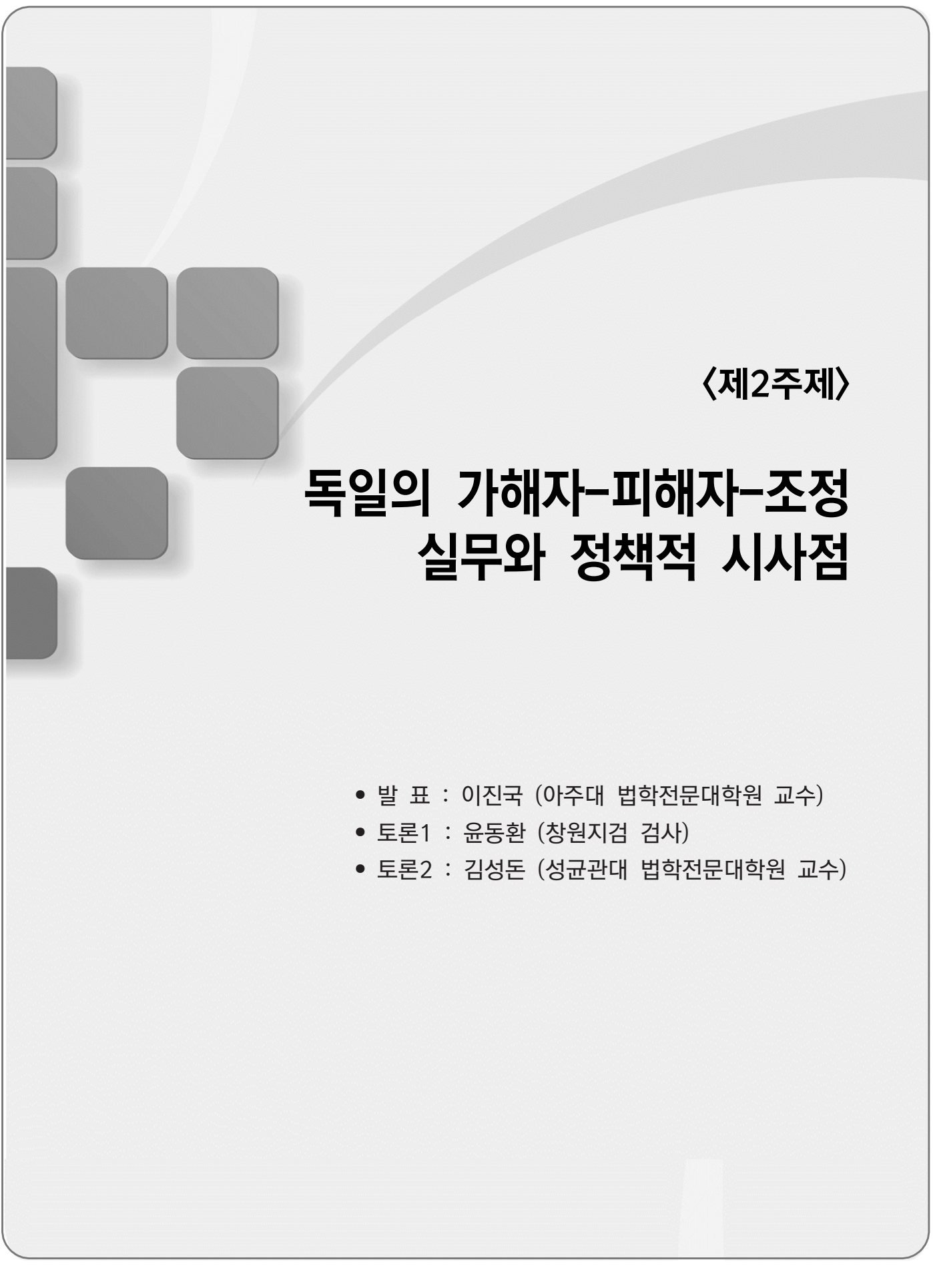
IV 나가는 글

한국에서 검찰이 형사조정제도와 함께 걸어온 지난 10년은 매우 의미 있는 성장의 과정이었다. 형사조정제도의 발전은 양질의 사법서비스를 기대하는 국민이나, 업무경감을 통해 본연의 임무에 집중할 수 있는 검찰이나, 지역사회 공동체 사법을 추구하는 세계적 사법의 흐름에도 부합하는 결과를 가져올 수 있다는 가능성을 보여주었다. 지금은 연간 약 5만 건의 사건이 형사조정을 통해 다뤄지고 있고, 이는 최소한 연 10만 명이 국민이 형사조정제도를 경험한다는 뜻이 된다. 이렇게 향후 10년을 계산해보면 최소한 100만 명이 넘는 국민이 앞으로 10년 동안 형사조정제도를 이용하게 될 것이라는 것이 분명해진다. 그렇다면 현재보다 더 잘 정비되고 전문화된 형사조정제도의 틀이 하루속히 준비되어야 한하는데 이견이 있을 수 없다.

형사조정제도를 먼저 도입했던 해외의 사례들이나 지난 10년간의 국내사례를 보더라도, 형사조정제도의 성패는 전적으로 형사조정위원의 역량과 자질에 달려있다는 것은 너무나도 자명하다. 이제 다가올 10년을 준비하며 형사조정제도가 한국토양에서 뿌리를 내리기위해 조정위원들의 역량을 강화하기 위한 기본적 기반과 사회적 인프라가 구축되는 기간이 되어야 할 것이다. 이와 아울러 형사조정위원들이 국가를 위해 봉사하기 위해 또는 사법부의 부담을 덜어주고 있다는 정도의 의미로만 자신들의 역할과 동기를 부여해서는 안된다. 점점

더 이기적이고 경쟁적으로 변해가는 사회환경과, 가정과 공동체의 붕괴로 인해 타인에 대한 사회적 공감능력이 낮아져 가는 세태 속에서 개인 간의 갈등이 날로 증폭되고 있다. 하지만 인간관계의 모든 갈등이 사법으로 해결될 수는 없다. 오히려 분노의 시대를 살고 있는 한국사회에서 당사자 간 대화를 통해 자신들의 문제를 스스로 건강하게 직면하게 돕고, 자발적 책임을 협의하는 문화가 생겨나야 한다. 또한 자신의 회복이 타인의 회복과 깊이 연결되어 있다는 공동체성의 회복이 다시 형성되어야 한다. 이런 긍정적 변화를 위해 사회 안에 ‘안전한 공간(Safe Space)’을 창조해나가는 역할이 바로 형사조정위원들에게 주어져 있다. 이 사회적 책무를 위해 자신의 시간과 경험, 열정을 헌신하는 사람들이 바로 형사조정을 담당하는 조정자들이다. 이것이 조정위원들의 사회적 의미를 결코 과소평가할 수 없는 이유이다.

지금까지의 발전보다 앞으로 10년의 형사조정제도의 발전을 더욱 기대하며.... .



〈제2주제〉

독일의 가해자-피해자-조정 실무와 정책적 시사점

- 발 표 : 이진국 (아주대 법학전문대학원 교수)
- 토론1 : 윤동환 (창원지검 검사)
- 토론2 : 김성돈 (성균관대 법학전문대학원 교수)

제2주제

독일의 가해자-피해자-조정 실무와 정책적 시사점

I 이진국 교수

아주대학교 법학전문대학원 교수, 법학박사.

I 서설

우리나라에서는 2006년부터 검찰실무에서 형사조정제도가 시행되어 왔고, 2010. 5. 14. 개정된 범죄피해자보호법은 형사조정의 법적 근거를 명시하고 있다. 형사조정이란 중립적인 지위에 있는 제3자가 사건 당사자를 중개하여 중국적으로 화해에 이르도록 도와주고 그 결과를 사건처리에 반영하는 절차를 말한다. 범죄피해자보호법은 형사조정을 ‘피의자와 범죄피해자 사이에 형사분쟁을 공정하고 원만하게 해결하여 범죄피해자가 입은 피해를 실질적으로 회복하는 절차’로 규정하고 있다(동법 제41조 제1항). 초기의 형사조정제도는 우리 사회에서 격증하고 있는 민사적 성격의 고소사건에 대하여 조정을 거치도록 함으로써 중국적으로 남고소를 줄이기 위한 목적에서 시행되었으나 그 사이에 부분적인 변화를 거쳐 선진외국에서 시행되고 있는 회복적 사법의 실천프로그램으로서의 지위를 가지게 되었다. 그렇지만 현재의 형사조정에 대해서는 그 제도적 측면에서나 실질적 내용에서 해결되어야 할 부분도 적지 않다. 제도적 관점에서는 범죄피해자보호법에 형사조정제도가 명시되어 있음에도 불구하고 예컨대 형사조정에 대한 법적 효과나 조정위원의 교육훈련 등 중요한 사항이 법제화되어 있지 않고, 내용적 측면에서는 무엇보다도 민감한 조정사건을 성사시킬 수 있는 조정기술 등 형사조정위원회의 운영과 관련하여 해결되어야 할 사항들이 많이 남아있다.

우리나라 형사조정제도를 둘러싼 문제점을 밝혀내고 그 해결책을 구하기 위해서는 현행 형사조정제도 그 자체를 고찰의 대상으로 삼는 것만으로는 부족하고, 오히려 외국의 관련 제도와 실무를 분석하여 그로부터 시사점을 얻는 접근방식도 필요하다. 이와 관련하여 독일에서는 1980년대 중반부터 형사사법의 실무에서 가해자-피해자-조정(Täter-Opfer-

Ausgleich) 또는 원상회복(Wiedergutmachung)이라는 명칭으로 관련 프로젝트들이 수행되었고, 이러한 프로젝트의 성공에 힘입어 소년법과 형법 및 형사소송법에 그 법적 근거를 두게 되었다. 특히 1990년대 후반부터는 가해자-피해자-조정제도를 실무에서 정착시키기 위하여 주로 조정기관들을 중심으로 가해자-피해자-조정 매뉴얼에 근거하여 조정업무의 전국적인 통일성과 이를 통한 조정의 질을 확보하고 있다.

여기서는 독일의 가해자-피해자-조정제도가 그 법적 근거의 관점에서나 실무운영의 관점에서 적절하게 운영되고 있다는 전제에서 독일 제도와 그 운영 실태를 소개하고, 이로부터 우리나라 형사조정제도를 한 층 더 발전시킬 수 있는 시사점을 구하고자 한다.

II 가해자-피해자-조정제도의 법적 근거

1. 가해자-피해자-조정과 원상회복

독일 형법과 형사소송법상 원상회복이라는 용어는 범행결과의 상쇄와 관련하여 가장 광범위하게 사용되고 있으나 법령에는 이에 관한 구체적인 정의를 두지 않고 있다. 다만 원상회복 대체초안¹⁾(Alternativ-Entwurf Wiedergutmachung) 제1조에 의하면, 원상회복이란 ‘행위자의 자발적인 급부를 통한 범행결과의 상쇄’(Ausgleich der Folgen der Tat durch eine freiwillige Leistung des Täters)를 의미한다. 원상회복을 위한 개별적인 급부로는 피해자에 대한 손해배상, 공공기관에의 금전지불 등 그 밖의 물질적 급부, 피해자에 대한 선물 또는 사과나 화해대화 등과 같은 비물질적 급부, 근로급부 특히 사회봉사활동 등이다(원상회복 대체초안 제2조).²⁾

그렇지만 원상회복의 개별적인 급부 그 자체는 범행불법의 객관적 측면을 상쇄하거나 감축시키는 작용만 할 뿐이다. 형법적 의미에서 행위자가 피해자에게 원상회복을 함으로써 형감면의 혜택을 받기 위해서는 범행불법의 주관적 측면을 상쇄하거나 감축시키는 작용을 하는 가해자-피해자-조정의 요건을 충족시켜야 한다. 여기서 가해자-피해자-조정(Täter-

1) Baumann u.a., Alternativ-Entwurf Wiedergutmachung(AE-WGM), 1992, 1쪽.

2) Baumann u.a., Alternativ-Entwurf Wiedergutmachung(AE-WGM), 1992, 2쪽 및 43쪽.

Opfer-Ausgleich)이란 피해자와 범죄로 인한 결과를 상쇄하기 위한 행위자의 (진지한) 노력을 의미한다. 가해자-피해자-조정은, 행위자가 피해자와 당해 범죄 및 범죄의 결과 등에 관하여 개인적으로 대화를 나누면서 종국적으로 당해 범죄를 둘러싼 갈등을 해결하는 것을 목표로 한다.³⁾

용어사용과 관련하여 독일의 가해자-피해자-조정에서 ‘조정’은 예컨대 민사조정제도에서와 같은 의미의 ‘조정’(調停)을 의미하는 것이 아니라 범죄를 둘러싼 강자(가해자)와 약자(피해자)의 힘의 불균형을 대응하게 시정한다는 의미의 조정(調整)을 의미한다. 독일에서 조정(Mediation)이라는 용어를 사용하지 않는 이유는 가해자-피해자-조정과 Mediation간의 본질의 차이를 고려하였기 때문이다. 일반적으로 조정(Mediation)이란 당사자 간의 자율적인 분쟁해결을 통한 사건의 종국적 해결을 목표로 하고, 조정이 성립된 경우에는 불복할 수 없는 것이 원칙이다. 그러나 당사자에게 처분권이 인정되는 조정과는 달리 형법의 영역에서는 당사자가 자율적으로 분쟁을 해결한 경우에도 그것이 친고죄나 반의사불벌죄가 아닌 한 국가형벌권의 수사강제가 적용되기 때문에 범죄로 인한 분쟁의 해결이 완전히 당사자의 자율적 판단에 맡겨져 있는 것이 아니라 형법의 틀 속에서 작동되어야 한다.⁴⁾ 바로 이 점 때문에 형법의 영역에서는 Mediation이라는 용어를 온전하게 사용할 수는 없고, 그 대신 원상회복과 가해자-피해자-조정(調整)이라는 조어(造語)를 탄생시키게 된 것이다.

그렇지만 아이러니하게도 독일의 가해자-피해자-조정 실무에서는 중립적인 제3자(조정위원)의 알선 하에 가해자와 피해자가 조정절차에 참가하는 이른바 Mediation의 방식으로 운영되고 있다. 실무에서 중립적인 조정위원이 개입하는 Mediation의 방법이 일반화되어 있는 배경은 범죄가 행해진 이후에 가해자나 피해자가 스스로 당사자와의 만남을 꺼려하기 때문에 제3자인 조정위원이 개입하여 당사자간의 갈등을 해소하도록 하여 가해자에게 피해자와 범행을 상쇄할 가능성을 더 촉진시켜야 할 필요가 있다는 점이 고려되었기 때문이다.

3) Meier, Konstruktive Tatverarbeitung im Strafrecht - Bestandsaufnahmen und Reformperspektiven, GA 1999, 1쪽 이하.

4) HK-GS/Rössner, §46a Rn. 3.

2. 형법 제46a조와 형사소송법 제153a조

형법 제46a조는 성인 형사사건에서 가해자-피해자-조정과 원상회복에 관한 기본 규정이다. 1994. 12. 1. 범죄투쟁법⁵⁾을 통하여 형법전 속으로 편입된 형법 제46a조는 동등한 가치를 가지는 두 가지 유형의 사례군(제1호의 가해자-피해자-조정, 제2호의 손해원상회복)을 열거하면서 형의 특별감경 또는 면제를 인정하기 위한 요건을 규정하고 있다. 형법 제46a조에 의하면, ① 행위자가 피해자와 상쇄하기 위하여 노력하면서(가해자-피해자-조정) 자신의 범행을 전부 또는 현저한 부분까지 원상회복 하였거나 자신의 범행에 대한 원상회복을 진지하게 노력하였거나(동조 제1호), ② 손해의 원상회복이 행위자의 상당한 일신상의 급부 또는 일신상의 포기를 요하는 사안에서 행위자가 피해자에게 손해의 전부 또는 현저한 부분까지 배상한 경우(동조 제2호) 법원은 제49조 제1항에 따라서 형을 감경하거나 선고형이 1년 이하의 자유형 또는 360일수 이하의 벌금형을 초과하지 아니하는 경우에는 형을 면제할 수 있다.

그러나 형법 제46a조는 법원의 양형에 관한 조항에 편입되어 있었기 때문에 수사절차에서 형법 제46a조를 그대로 원용하는 데는 한계가 있었다.⁶⁾ 피해자의 2차 피해자화를 방지하고 형사사법의 효율성을 확보하기 위해서는 무엇보다도 수사절차에서 가해자-피해자-조정의 시행근거를 둘 필요가 있었다. 이러한 문제를 해결하기 위하여 독일 연방의회는 1999. 12. 20. 형사절차상 가해자-피해자-조정의 정착에 관한 법률⁷⁾을 통하여 수사절차와 공판절차에서 가해자-피해자-조정제도를 적극적으로 활용하기 위한 관련 규정들을 제·개정하였다. 그 당시 제·개정된 주요 내용들 중 핵심적인 조항이 바로 검사의 부담부 기소유예와 법원의 절차중단을 가해자-피해자-조정과 결부시키는 형사소송법 제153a조이다.

형사소송법 제153a조는 검사와 법원이 당해 사건을 외부의 조정기관에 회부하여 조정이 성립한 경우에 절차를 중단할 수 있도록 하는 것을 내용으로 한다. 이 점에서 제153a조는 검사의 부담부 기소유예 내지 법원의 부담부 절차중단의 근거규정이다. 제153a조에 따른 절차중단의 법효과는 인정되기 위해서는 다음의 요건이 충족되어야 한다.

5) Gesetz zur Änderung des Strafgesetzbuches, der Strafprozessordnung und anderer Gesetze (Verbrechensbekämpfungsgesetz), BGBl. I. S. 3186.

6) Meier, Täter-Opfer-Ausgleich und Wiedergutmachung im allgemeinen Strafrecht, JuS 1996, 441쪽.

7) Gesetz zur strafverfahrensrechtlichen Verankerung des Täter-Opfer-Ausgleichs und zur Änderung des Gesetzes über Fernmeldeanlagen, BGBl. I. S. 2491.



첫째, 당해 사건이 법정형 1년 이하 또는 벌금형으로 규정되어 있는 경죄(Vergehen)에 해당해야 한다.

둘째, 부담사항이 당해 범죄를 소추할 공익을 제거해주기에 적합하고 책임의 중대함에 배치되지 아니해야 한다. 이 경우 고려할 수 있는 부담사항 중의 하나가 바로 ‘피해자와 범행을 상쇄하기 위하여 진지하게 노력하면서(가해자-피해자-조정) 그의 범행의 전부 또는 현저한 부분까지 원상회복하거나 또는 범행을 원상회복하기 위하여 노력할 것’이다(제153a조 제1항 제5호).

셋째, 검사가 제153a조를 적용하고자 할 경우에는 공판개시를 관할하는 법원과 피의자의 동의를 얻어야 하고(제153a조 제1항), 반대로 공소가 제기된 사건에서 법원이 이를 적용하고자 할 경우에는 검사와 피고인의 동의를 얻어야 한다(제153a조 제2항).

제153a조에 따른 검사나 법원의 절차중단은 두 단계로 나누어서 진행된다. 우선 검사(또는 법원)가 법원(또는 검사)의 동의를 얻어 잠정적으로 절차를 중단하고 피의자 또는 피고인에게 부담사항을 부과한다. 이 경우 검사와 법원은 가해자-피해자-조정과 관련하여 피의자나 피고인에게 최장 6월의 기간을 부여하고 그 기간을 1회에 한하여 3월간 연장할 수 있다. 다음으로 피의자나 피고인이 부담사항을 이행한 경우에는 종국적으로 절차를 중단한다. 피의자가 부담사항이나 지시사항을 이행한 경우에는 검사는 그 행위에 대하여 재차 경죄로 소추할 수 없다.

독일의 기소실무를 보면 검사가 제153a조를 적용하는 예는 비교적 드물다. 2014년의 경우 총 4,696,112건이 처리되었는데, 이 중에서 기소는 441,235건(9.4%), 약식명령청구는 540,029건(11.5%), 제153a조에 따른 부담부 절차중단은 180,811건(3.9%), 무부담부 절차중단은 1,191,546건(25.4%), 피의자·피고인의 형사미성년자로 인한 절차중단은 10,239건(0.2%), 혐의없음 등으로 인한 절차중단은 1,319,171건(28.1%), 기타 사유로 인한 절차처리는 1,013,045건(21.5%)이었다. 부담부 절차중단으로 종결된 총 180,811건(100%) 중에서 가해자-피해자-조정이 성립되어 종국적인 절차중단의 결과를 가져온 사건 수는 총 11,818건(6.5%)에 불과하였다.⁸⁾

8) Statistisches Bundesamt, Fachserie 10 Reihe 2.6. Rechtspflege Staatsanwaltschaften 2014, 26쪽.

3. 가해자-피해자-조정 관련 절차 규정

독일에서 가해자-피해자-조정은 대부분 수사절차가 진행되는 중이거나 검사가 공소를 제기하기 전 단계에서 실행된다. 수사절차에서 가해자-피해자-조정의 실천을 장려하기 위하여 형사소송법 제136조 제1항 제4문과 제163a조 제4항 제2문은 수사기관이 피의자를 최초로 신문할 때 적절한 경우에는 가해자와 피해자 간의 조정이 가능하다는 사실을 고지하도록 명시하고 있다.

또한 형사소송법 제155a조에 의하면, 검사와 법원은 형사절차의 모든 단계에서 가해자-피해자-조정이 이루어질 가능성이 있는지를 검토해야 하고(동조 제1문), 이에 따라 검사와 법원이 가해자-피해자-조정이 적절하다고 판단하는 경우에는 조정을 적극적으로 유도하도록 해야 한다(동조 제2문).

한편, 가해자-피해자-조정은 검사나 법원이 외부의 조정기관에 당해 사건에 대한 조정을 회부함으로써 개시되는 것이 일반적이는데, 이 과정에서 당해 사건에 대한 범죄사실 등이 조정기관에 송부됨에 따라 개인정보보호의 문제가 발생할 수 있다. 이 점에 주목하여 형사소송법 제155b조는 검사나 법원이 조정기관에 조정을 회부하면서 관련 수사자료를 송부할 경우 발생할 수 있는 개인정보보호 문제를 입법적으로 해결하고 있다.

Ⅲ 가해자-피해자-조정제도의 실무

가해자-피해자-조정의 실무를 고찰해야 할 이유는 무엇보다도 가해자-피해자-조정에서는 그 관련 규정의 해석이 중요한 것이 아니라 실무에서의 구체적인 실천방식이 보다 더 중요한 의미를 지니고 있기 때문이다. 특히 독일에서는 가해자-피해자-조정이 원래 형사사법기관의 개입 없이 비공식적으로 활용되어 왔던 범죄해소방법이었다는 점을 고려하여 형법과 형사소송법은 가해자-피해자-조정의 일반적인 틀만 규정해두되, 그 구체적 운영을 실무의 탄력적이고 유연한 처리에 맡겨두고 있다.



1. 가해자-피해자-조정 실무의 개관

가. 민간 전문조정기관 주도의 조정체계

독일에서 가해자-피해자-조정제도는 대부분 수사기관이나 법원이 당해 사건을 중립적인 조정기관에 회부함으로써 개시된다. 이 경우 조정업무를 담당하는 기관을 그 성격에 따라 크게 이분화하면 공공기관과 민간기관으로 분류할 수 있다. 가해자-피해자-조정제도가 그 법적 근거를 가지게 된 1990년대 중반까지만 하더라도 공공기관이 조정업무를 담당하는 예가 많았으나 현재는 조정업무를 전문적으로 수행하는 민간기관이 주도적으로 조정업무를 수행하고 있다.

나. 가해자-피해자-조정업무 지원기관

연방주의를 취하고 있는 독일에서는 가해자-피해자-조정업무를 담당하는 기관이 각 주별로 많이 설치되어 있고, 그 설치형식도 소규모 도시에 설치되어 있는 경우가 있는 반면 수 개의 시를 관할하는 조정기관도 있다. 그런데 각각 개별적으로 활동하는 민간 조정기관들이 가해자-피해자-조정업무를 수행하는 경우에는 유사한 사안에서 조정의 통일성을 확보하기 힘들고, 특히 조정위원의 조정업무의 질을 확보하기도 힘들게 된다. 이러한 문제점에 직면하자 1992년 독일 연방의회와 연방정부의 결정으로 독일 Köln시에 가해자-피해자-조정 서비스사무국⁹⁾(Täter-Opfer-Ausgleich Servicebüro)을 설치하였다. 가해자-피해자-조정 서비스사무국은 독일 전역에서 가해자-피해자-조정을 장려하기 위한 중앙기관으로서 독일 보호관찰협회에 속한 기관이고 연방법무 및 소비자보호부로부터 재정적 지원을 받고 있다. 가해자-피해자-조정 서비스사무국의 주된 임무는 전국에 설치되어 있는 조정기관들간의 네트워크를 구축·운영하는 것이다. 구체적으로는 서비스사무국의 홈페이지를 통하여 조정 위원으로 활동하고자 하는 사람들을 위한 교육훈련의 정보를 제공하고 있다. 그러나 가해자-피해자-조정 서비스사무국이 직접 조정위원회에 대한 교육훈련을 실시하는 것은 아니다. 이 점에서 서비스사무국은 독일 전역에서 가해자-피해자-조정을 장려하기 위한 일종의 기획처로

9) 가해자-피해자-조정 서비스사무국의 홈페이지(<http://www.toa-servicebuero.de>)를 방문하면 독일의 가해자-피해자-조정 실무운영에 관한 정보를 획득할 수 있다.

이해할 수 있다.

가해자-피해자-조정 서비스사무국 이외에 2002년에 연방차원에서는 가해자-피해자-조정 연방연구공동체¹⁰⁾(Bundesarbeitsgemeinschaft Täter-Opfer-Ausgleich e.V.), 주 차원에서는 가해자-피해자-조정 주연구공동체가 설치되었다. 이들 연구공동체는 순수한 민간법인으로 설치되어 있고, 이 중에서 연방연구공동체는 Köln에 그 소재지를 두고 있다. 주로 조정위원들로 구성되어 있는 이들 연구공동체의 목표는 가해자-피해자-조정의 질과 표준을 확보하고 독일 전역에 설치되어 있는 조정기관들간의 조정에 대한 경험을 공유하며 가해자-피해자-조정 서비스사무국과 협력하는 것이다. 이 중에서 연방연구공동체의 실제적인 중점 업무는 바로 개별적으로 운영되고 있는 조정기관의 전문성을 확보하기 위하여 인증서를 교부하는 것이다.

다. 가해자-피해자-조정의 최저기준에 관한 표준매뉴얼

독일에서는 개별 조정기관에서 실시하는 가해자-피해자-조정 업무의 통일성과 투명성을 확보하기 위하여 1994년에 가해자-피해자-조정 표준매뉴얼(Standards Täter-Opfer-Ausgleich)을 마련하여 전국 조정기관에서 활용하고 있으며 지금까지 6차례 개정되었다.¹¹⁾ 가해자-피해자-조정 표준매뉴얼은 조정기관을 설치하는 단계에서부터 조정기관에서 구체적인 조정업무를 수행하는 단계에 이르기 까지 준수해야 할 일종의 지침서이다.

가해자-피해자-조정 표준매뉴얼은 전문(前文)을 제외하고 총 5개의 주제별로 조정에 관한 최저기준을 담고 있다. 5개의 주요 주제는, ① 관념상의 요구수준(가해자-피해자-조정의 실시요건, 사건이 조정에 적합한지의 판단기준, 조정의 우선적 목표, 사후 검증 등), ② 조직상의 요구수준(조정기관의 유형과 조정기관의 내부 조직구조, 시설기준, 시민의 접근용이성 등), ③ 대외홍보 및 협력에 대한 요구수준(홍보작업, 협력, 경험공유 등), ④ 조정위원회에 대한 요구수준(조정위원의 자격과 자질, 조정의 방법 등), ⑤ 조정의 실시에 대한 요구수준(조정과정별 조정위원의 준수절차 등) 등이다.¹²⁾

10) 가해자-피해자-조정 연방연구공동체의 홈페이지(<http://www.bag-toa.de>) 참조.

11) TOA-Servicebüro/BAG TOA e.V.(Hrsg.), Standards Täter-Opfer-Ausgleich, 6. Aufl., 1999. 이 표준서는 가해자-피해자-조정업무를 실제로 실시하는 기관의 전문가 총 17명이 공동으로 작성한 것이다.

12) TOA-Servicebüro/BAG TOA e.V.(Hrsg.), Standards Täter-Opfer-Ausgleich, 6. Aufl., 1999, 6-28쪽 참조.



2. 조정기관

가. 조정기관의 유형과 수

독일에서는 가해자-피해자-조정을 실시하는 기관은 크게 자발적 기관, 공공기관 및 민간기관으로 구분된다. 자발적 기관(freie Einrichtungen)이란 일반적으로 종교단체에 소속된 조정기관 등과 같은 공익법인 내지 공익단체를 말한다. 공공기관(öffentliche Einrichtungen)은 자치단체나 개별 주가 설치한 기관을 말한다. 마지막으로 민간기관(private Einrichtungen)은 조정업무를 직업으로 수행하는 개인 또는 기업을 말한다.

독일에서 가해자-피해자-조정기관은 공공기관과 민간기관 등 다양하지만, 실제로 조정을 실시하는 기관의 수에는 차이가 있다. 독일 연방법무부의 설문조사¹³⁾에 의하면, 2005년도의 경우 민간기관의 수는 21개, 사법의 사회서비스기관의 수는 2개, 소년청 및 소년사법원조기관이 5개 등 총 28개 기관이 가해자-피해자-조정 업무를 수행했다고 응답하였으나, 이로부터 10년이 지난 2014년의 경우 민간기관의 수는 55개, 사법의 사회서비스기관의 수는 3개, 소년청 및 소년사법원조기관이 9개 등 총 67개 기관이 가해자-피해자-조정을 실시한 것으로 응답하였다. 이러한 통계자료에 의하면, 2005년부터 2014년까지 10년 동안 조정업무를 실시한 민간기관의 추이가 250% 증가했다는 점을 알 수 있다. 또한 독일에서는 주로 민간기관이 가해자-피해자-조정을 실시하고 있다는 경향도 알 수 있다.

나. 조정기관의 전문화 정도

독일의 통계자료에서는 가해자-피해자-조정기관의 전문화 정도에 따라 ‘전문화’된 조정기관, ‘일부전문화’된 조정기관, ‘통합화’된 조정기관 등 크게 3가지 범주로 구분하고 있다. 전문화(spezialisiert)된 조정기관이란 조정기관에 소속되어 조정을 실시하는 조정위원이 다른 직업에 종사함이 없이 오로지 조정업무에만 전념하는 기관을 말한다.¹⁴⁾ 일부전문화(teilspezialisiert)된 조정기관이란 조정기관에서 조정을 실시하는 조정위원이 조정업무 이외에 또 다른 업무도 담당(예: 보호관찰관이 조정업무와 보호관찰업무도 담당하는

13) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, Täter-Opfer-Ausgleich in Deutschland, Auswertung der bundesweiten Täter-Opfer-Ausgleichs-Statistik für die Jahrgänge 2013 und 2014, 2016, 9쪽.

14) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 10쪽.

경우)하지만 동일한 사안에서는 조정업무에만 전념하는 기관을 의미한다. 예를 들어 보호관찰을 담당하는 공무원이 보호관찰대상자에 대한 조정업무를 실시하는 경우에는 당해 대상자에 대한 보호감독의 업무를 담당하지 않는다.¹⁵⁾ 마지막으로 통합화(integriert)된 조정기관이란 동일한 대상자(가해자)에 대한 보호활동과 조정활동을 동시에 수행하는 기관을 말한다.¹⁶⁾ 따라서 조정기관의 전문화의 관점에서 보면, 통합화된 조정기관이 가장 후진적인 형식인 반면, 전문화된 조정기관이 가장 선진적인 형식으로 평가할 수 있다. 독일 연방법무부가 1993년에 실시한 설문조사의 결과에 의하면, 통합화된 조정기관이 전체 조정기관들 중 58.8%를 차지하였으나 최근에는 통합화된 조정기관이 거의 없는 것으로 알려져 있다.¹⁷⁾ 또한 연방법무부가 2014년에 실시한 설문조사의 결과에 의하면, 2013년의 경우 전문화된 조정기관이 80.4%, 일부전문화된 조정기관이 19.6%로 분포되었음에 반해, 2014년에는 전문화된 조정기관이 85.1%, 일부전문화된 조정기관은 14.9%로 분포되어 전문화된 조정기관이 점차 증가하고 있음을 알 수 있다.¹⁸⁾

다. 조정기관의 인적 구성

하나의 조정기관에 소속되어 있는 조정위원 등 인력이 어떻게 구성되어 있는지에 관하여, 독일에서는 하나의 조정기관에 4~5명 정도의 전문적인 조정위원을 갖추고 있는 것이 일반적이다. 예컨대 Köln에 소재하는 전문조정기관(즉, 민간법인)인 Waage Köln에는 5명의 조정위원으로 구성되어 있다. 한편, 독일의 일반적인 경향은 조정기관의 인적 구성이 항상 적정한 정도를 채우지 못하고 있다고 한다. 특히 현 시점에서는 조정사건의 처리가 조정기관의 예산과 결부되어 있고, 다른 한편으로 조정을 실시하는 사건 수가 전국적으로 줄어들고 있기 때문에 종교단체에 부속되어 있는 조정기관 등 자율조정기관의 근로관계가 어려운 상황이라고 한다.

15) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 10쪽.

16) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 10쪽.

17) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 12쪽.

18) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 11쪽.



라. 조정기관의 전국 분포

독일 전역에서 전체적으로 몇 개의 조정기관이 분포되어 있는지에 관한 정확한 정보는 없다. 다만, 가해자-피해자-조정 서비스사무국의 추정에 의하면, 독일 전역에 약 300~450개의 조정기관이 활동하고 있다고 한다. 독일에서 조정기관을 설치·운영하고자 하는 경우에 그에 따른 제한이 없기 때문에 하나의 시에 수 개의 조정기관도 설치할 수 있다. 그러나 현재 독일의 조정기관 설치 실태를 보면, 하나의 주에 수개 이상의 조정기관이 설치되어 있는 것이 일반적이다.

한편, 독일 연방법무부가 전국의 조정기관을 대상으로 설문조사를 실시하였을 때는 70개의 조정기관이 설문조사에 응답했다. 2014년의 경우 설문조사에 참가한 조정기관들이 응답한 전체 사건 수 중에서 Nordrhein-Westfalen주에서 처리된 사건은 25.8%, Niedersachsen주에서 처리된 사건은 13.1%, Rheinland-Pfalz주에서 처리된 사건은 12.2%, Sachsen-Anhalt주에서 처리된 사건은 10.7%, Bayern주와 Hessen주에서 처리된 사건은 각 8.3%, Sachsen주에서 처리된 사건은 6.1%, Brandenburg주에서 처리된 사건은 5.2%, Baden-Württemberg주와 Schleswig-Holstein주에서 처리된 사건은 각 3.5%, Saarland주에서 처리된 사건은 3.3%로 나타났다.¹⁹⁾ 또한 2014년의 경우 조정사건의 77.9%가 서독지역에서 처리된 반면, 22.1%는 구 동독지역에서 처리되었다.

라. 조정기관의 관할

형법이나 형사소송법은 조정기관의 지역적 관할에 관하여 아무런 규정을 두지 않고 있다. 따라서 법적인 관점에서 보면 예컨대 Bayern주에서 발생한 형사사건에 대하여 Nordrhein-Westfalen주에 설치되어 있는 조정기관이 조정활동을 할 수 있다. 그렇지만 현실적으로 조정기관은 당해 조정기관이 설치되어 있는 검찰청이나 법원으로부터 형사사건에 관한 서류를 송부받는 등 긴밀한 협력이 요구되고 있으므로 다른 주에서 발생한 형사사건에 대하여 조정을 실시하는 예는 거의 없다. 현재 독일 전국을 관할로 하는 조정기관은 존재하지 않고 있다. 다만, 주에 따라서는 하나의 조정기관이 주 전체를 관할하는 경우도 있다. 예컨대 München 조정협회(Ausgleich e.V. in München)는 바이에른주 법원에 공소가 제기될 것으로 예상되는 모든 사건에 대하여 조정을 실시하고 있다.

19) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 14쪽 이하 참조.

마. 조정기관의 재정조달

조정기관의 재정조달은 다양한 경로를 통하여 이루어진다. 우선 연방이 개별 조정기관에 대하여 재정을 지원하는 예는 없다. 물론 연방은 가해자-피해자-조정 서비스사무국에 대하여 재정지원을 하기는 하지만 이 경우 지원되는 재정의 규모는 서비스사무국 예산의 2/3에 불과하다. 이 경우 2/3의 재정지원은 서비스사무국의 조직운영에 소요된다. 나머지 재정은 서비스사무국의 독자적인 수입과 개별 주간의 양자간 협력에 의한 수입으로 조달하고 있다. 대부분의 주에서는 주예산에서 조정기관에 지원되고 있다. 또한 조정기관이 교회나 자치단체 등 특정한 기관에 속해 있는 경우에는 이러한 모기관(교회, 자치단체)의 지원을 받는다. 이에 반해 특정한 기관에 속해 있지 아니한 조정기관은 주법무부로부터 지원을 받고 있다. 이 경우 주법무부가 지원하는 예산의 원천은 검사나 법원이 피의자/피고인에 대하여 절차를 중단하거나 집행유예 또는 선고유예 등을 선고하면서 부담사항으로 선고한 일정금액의 납부명령에 따라서 납부한 금액이다. Brücke-München e.V. 등과 같은 조정기관은 지원금액의 일부를 법무부에서 지원받고, 나머지는 München 시에서 지원받고 있다.

주법무부가 개별 조정기관에 대하여 재정을 지원하는 규모는 하나의 조정사건에 대한 수당 내지 보수의 규모에 따라 달라진다. 예컨대 Nordrhein-Westfalen주에서는 개별 조정기관에 대하여 하나의 조정사건 당 250유로(한화 약 330,000원) 정도만 지원되고 있다. 따라서 조정기관의 재정규모는 검찰이나 법원이 얼마나 많은 사건을 조정사건으로 회부하는 것인가에 달려있다고 해도 과언이 아니다.

그 밖에 조정기관들은 지역사회 시민들로부터 기부를 받고 있기는 하지만 기부를 통한 운영수입은 매우 적다고 한다.

3. 조정위원의 역할과 자격

가. 조정위원의 수와 역할

일반적인 사건에서 가해자-피해자-조정 절차에 참가하는 조정위원은 1명이다. 다만, 갈등당사자들이 일정한 규모의 그룹인 경우에는 2인의 조정위원이 조정절차에 참가하기도 한다. 예컨대 근린관계에 있는 사람들 간에 범해진 이른바 관계범죄(Beziehungsdelikte)에서는 2인의 조정위원이 참가하여 조정절차를 이끌어 나가는 것이 갈등의 해소에 중요한

의미를 가진다.

범죄사건에 대한 수사가 개시되어 사안이 규명되면, 검사나 법원은 조정이 적절하다고 인정되는 사안들을 조정기관에 회부하고, 사건을 접수받은 조정기관은 조정위원으로 하여금 조정사건을 처리하도록 한다. 이와 관련하여 조정과정에서 정위원의 역할을 개관해보면, ① 조정과정에서 갈등을 어떻게 다룰 것인가와 그 결과에 관하여 당사자들에게 상세하게 정보를 제공해주는 것, ② 조정이 결렬되었을 경우 형사사법기관이 종국적으로 판단할 권한을 지적해주는 것, ③ 가해자와 피해자가 조정절차에 참가할 의향이 있는지에 대하여 탐색하는 것, ④ 당사자가 자발적으로 조정절차에 참가하도록 보장해주는 것, ⑤ 갈등사건에 참가한 부모, 친구 또는 변호사 등 제3자와 접견을 주선하는 것, ⑥ 조정절차에서 행해지게 될 대화를 준비하고 구성하는 것, ⑦ 조정절차에서 행해지는 대화가 공정하게 진행되도록 책임지는 것, ⑧ 손해배상청구나 위자료청구가 적절한지의 여부에 대하여 판단하는 것, ⑨ 가해자와 피해자간에 성립된 합의가 유지되도록 감독·관리하는 것, ⑩ 사건을 회부한 검사나 법원에 대하여 조정의 결과를 통보하는 것 등이다.²⁰⁾

나. 조정위원의 자격

그러나 조정위원이 자신에게 주어진 역할을 제대로 수행하는 것은 실제에서는 매우 힘들고 까다롭다. 조정은 그 요구수준이 까다롭고 책임성있는 자세가 요구되는 활동이고, 당해 범죄사건을 둘러싼 당사자들 간의 이해관계를 민감하게 다루어야 하기 때문이다. 이러한 배경에서 조정위원의 자질과 자격은 가해자-피해자-조정제도의 성공 여부를 결정지우는 요소가 된다. 그러나 독일의 법질서에서는 조정위원의 자격을 법정해두지 않고 있다.

다만, 독일의 가해자-피해자-조정 표준매뉴얼(Standards Täter-Opfer-Ausgleich)은 ① 사회사업가, 사회교육자, 심리학자, 교육학자로서 교육을 받았거나 이와 동등한 자격을 보유하고 있을 것, ② 1년 과정의 ‘형사조정’(Mediation in Strafsachen) 교육과정을 수료하였거나 전문 조정위원 교육과정을 수료한 경우 이와 동등한 조정위원 교육을 받았을 것, ③ 정기적으로 조정위원으로서의 업무를 실제로 담당했을 것, ④ 가해자-피해자-조정제도의 발전상황에 관하여 정기적으로 정보를 접하고 있을 것, ⑤ 예컨대 민사법, 피해자학,

20) 이진국/오영근, 형사사법체계상 회복적 사법이념의 실천방안, 한국형사정책연구원, 2006, 196-197쪽.

형사사법기관과의 협력 등에 관한 심화세미나 등 계속교육을 받았을 것 등의 요건을 모두 구비한 경우에 한하여 형사사건에서 조정위원으로 활동할 수 있는 자격이 있다고 한다.²¹⁾

다. 조정위원에 대한 처우

독일에서 조정위원은 일반적으로 개별 조정기관에 소속되어 있고, 조정기관이 조정사건에 관하여 외부의 전문가 등을 조정위원으로 위촉하지는 않고 있다. 조정위원에 대한 대우도 조정기관이 정하는 바에 따라 급여를 지급하고 있기 때문에 조정위원에 대한 별도의 수당은 지급하지 않고 있다. 다만, 공공기관(보호관찰기관 등)에 소속되어 조정업무를 담당하는 조정위원은 공무원으로 복무하면서 조정사건을 처리하기 때문에 자율적 조정기관이나 민간조정기관에 소속되어 조정업무를 처리하는 조정위원보다 더 많은 수당을 받는 경향이 있다고 한다.

4. 조정위원 양성 및 교육

가. 조정위원 양성·교육 체계

독일에서 조정(Mediation)은 형사사건에서만 적용되는 것이 아니라 민사사건 등에서 일반적으로 활용되는 분쟁해결방식이다. 특히 2012년 7월 26일자로 발효된 조정법(Mediationsgesetz)은 조정의 직업분야에 관한 법적 근거를 창설하면서 ‘인증된 조정위원’(Zertifizierter Mediator)라는 직업상의 표시를 규정해두고 있다. 이에 따라 독일에서는 조정법 제5조와 제6조에 규정된 ‘인증된 조정위원’의 요건을 충족하기 위하여 다수의 조정위원 양성·교육 기관이 설립되었다. 또한 조정위원 양성·교육은 대학교의 정규 교육과정에서도 교과과목으로 인정되고 있다.

그러나 형사사건의 영역에 특화된 조정위원의 양성·교육기관으로는 Köln에 소재하는 가해자-피해자-조정 서비스사무국이다. 서비스사무국은 1991년부터 형사사건에서의 조정을 담당할 조정위원의 양성·교육하는 업무를 수행하고 있다. 이러한 양성·교육에서는 일차적으로 형사사건에 대한 갈등 내지 분쟁의 해소를 본질로 하는 가해자-피해자-조정의 이론과 실무를

21) TOA-Servicebüro/BAG TOA e.V.(Hrsg.), Standards Täter-Opfer-Ausgleich, 6. Aufl., 1999, 17쪽.

교육하고 있다.

조정위원 양성·교육의 기본원칙은 범죄로 인하여 침해화된 당사자간의 갈등을 해소함으로써 회복적 사법에서 의미하는 사회적 평화를 재건하는 데 주안점을 두어 인도적 형사사법을 장려하는 것이다. 조정위원 양성·교육은 유럽연합의 범죄피해자 보호지침에 규정된 기준과 가해자-피해자-조정 서비스사무국이 편집한 가해자-피해자-조정 표준매뉴얼²²⁾ (Standards Täter-Opfer-Ausgleich)에 따라 실시한다.

조정위원 양성·교육체계는 조정위원으로서의 자세, 가해자와 피해자에 대한 조정방법에 관한 능력의 배양 및 가해자-피해자-조정의 복잡한 분야에서 조정에 참가한 당사자들간의 대화와 협력을 이끌 수 있는 능력의 배양 등을 전문적인 목표로 삼고 있다.

나. 조정위원 양성·교육 프로그램

(1) 학습목표

조정위원 양성·교육의 학습목표는 ① 가해자-피해자-조정의 이론에 관한 심화, ② 가해자-피해자-조정의 법적 근거에 관한 이해, ③ 조정의 실행에 관한 표준매뉴얼의 학습, ④ 범죄피해자학적 지식의 습득, ⑤ 회복적 사법을 실천하기 위한 다양한 방법의 학습, ⑥ 가해자와 피해자간의 사건의 구체적 상황 내지 갈등구조에 대한 평가, ⑦ 검찰, 경찰, 법원 등 절차참가기관들과의 협력과 의사소통의 방법 및 그 능력의 배양 등이다.

이러한 학습목표를 달성하기 위해서는 가해자-피해자-조정에 관한 이론과 실무를 적절하게 조화시킨 학습방법이 요구된다. 조정위원 양성·교육을 위한 학습형식과 그 내용으로는, ① 가해자-피해자-조정과 관련한 주요 주제들에 관한 심화학습(회복적 사법, 가해자-피해자-조정 표준매뉴얼, 피해자관점, 민사법, 형사법 등), ② 역할훈련(Rollenspiel), 인지훈련(개인, 소규모그룹학습), 상호작용 훈련, ③ 개별적인 학습과정의 평가, 독자적인 갈등해소와 집단적 갈등해소의 분석, ④ 사안 해결과정에서의 문서작성방법 훈련, ⑤ 문헌과 조사결과 등을 통한 이론적 심화 등이다.

22) TOA-Servicebüro/BAG TOA e.V.(Hrsg.), Standards Täter-Opfer-Ausgleich, 6. Aufl., 1999.

(2) 교과과정

가해자-피해자-조정 서비스사무국이 제공하는 조정위원 양성·교육을 위한 교과과정은 크게 ① 기초세미나, ② 피해자관점, ③ 법적 근거와 형사사법과의 협력, ④ 가해자-피해자-조정 방법론, ⑤ 종결콜로키움 등 5개의 과정으로 구성되어 있다. 이러한 5개의 과정은 일반적으로 1년 이내에 모두 이수하도록 설계된 것이다. 조정위원 양성·교육과정을 간략하게 도표로 제시하면 다음과 같다.

〈조정위원 양성·교육 과정〉

교육과정	과정명칭	주요 내용
과정 1	기초세미나	- 가해자-피해자-조정제도 소개 - 회복적 사법 - 가해자-피해자-조정 표준내뉴얼 - 갈등의 취급방법 - 가해자-피해자-조정의 진행과정
과정 2	피해자관점	- 피해자관점과 피해자의 관심사 - 피해자의 범죄극복과정과 트라우마
과정 3	법적 근거 및 형사사법과의 협력	- 가해자-피해자-조정의 법적 근거 - 사법기관과의 협력 및 네트워크 구축 - 민사적 문제(불법행위 등) - 합의체결 방법
과정 4	가해자-피해자-조정 방법론	- 가정폭력사건, 집단범죄사건, 지속된 분쟁으로 발생한 사건 등 - 조정이 어려운 사안에 대한 특별한 대처와 조정방법
과정 5	종결콜로키움	- 기존 교육과정에서 습득한 지식 검토 - 서면으로 작성한 사안에 관한 토의

이상의 교육과정이 종료되면 수강생들은 최종보고서를 제출해야 한다. 최종보고서는 수강생이 직접 경험한 사안이 상세하게 서술되어 있어야 한다. 즉, 수강생은 교육과정을 이수하는 동안 스스로 조정기관을 방문하여 특정한 사안에 대한 조정을 실시한 경험을 상세하게 기재해야 한다. 이러한 최종보고서가 작성되면 수강생은 교육과정이 종료되기 3주 전에 가해자-피해자-조정 서비스사무국에 디지털 형식으로 제출해야 한다. 제출한 최종보고서에 대해서는 개별적인 검토 후 수강생에게 피드백된다.

(3) 교육기간, 장소, 시간 및 수강료

각각의 교육과정은 1년에 2회 가량 개설되며, 이에 따라 강의장소도 특정한 도시에서만 개최되는 것이 아니라 도시를 달리하면서 개최된다. 예컨대 2016년도의 경우 교육과정 2(피해자관점)에 대한 강의가 2회에 걸쳐 개최되는 데, 한 번은 Frankfurt am Main시에서 다른 한 번은 Mühlheim시에서 개최된다.

강의는 교육과정 1의 경우 3일(24시간), 교육과정 2의 경우 2일(18시간), 교육과정 3의 경우 2일(18시간), 교육과정 4와 5의 경우 각각 2일(18시간) 동안 실시한다.

수강료는 전체 교육과정을 한꺼번에 신청하는 경우에는 15,500유로(한화 약 2백만 원)이지만, 개별 교육과정별로 신청하는 경우에는 교육과정 1은 400유로(한화 약 52만 원), 교육과정 2부터 교육과정 5까지는 각각 350유로(한화 약 45만 원)가 소요된다.

다. 양성·교육 프로그램 이수자에 대한 인증서 발급

조정위원 양성·교육 교육과정을 성공적으로 이수한 수강생에 대해서는 인증서를 발급한다. 이 경우 인증서 발급의 구체적인 요건은, ① 조정위원 교육을 최소한 120시간 이수할 것, ② 모든 교육과정을 수료할 것, ③ 종결보고서를 작성·제출할 것, ④ 제출한 종결보고서에 대한 강사의 검토지시에 따라 수정 등의 조치를 취하였을 것, ⑤ 수강료를 완납하였을 것, ⑥ 인증서 교부에 대하여 강사가 동의하였을 것 등 여섯 가지 요건을 모두 충족해야 한다.

5. 조정의 진행과정

독일의 조정기관은 조정(Mediation)의 방식으로 가해자-피해자-조정 업무를 처리하고 있다. 조정방식에 의한 범행상쇄의 일차적인 중점은 범죄를 극복하는 것이다. 이 점에서

형사사건에서의 조정은 범죄를 둘러싼 갈등당사자들에게 대한 기회의 제공으로 이해할 수 있다. 조정위원이 조정을 실시하는 일반적인 과정은 ① 조정의뢰 단계, ② 피해자와 가해자와의 교섭단계, ③ 사전대화 단계, ④ 조정대화 단계, ⑤ 합의단계, ⑥ 종결단계 등 전체적으로 6단계를 걸쳐서 진행된다.

6. 조정의 진행과정에 관한 조사연구결과

독일 연방법무·소비자보호부가 조사한 가해자-피해자-조정 통계자료²³⁾에 의하면 조정의 대상사건이나 형사절차의 각 단계별 조정회부 비율 등 가해자-피해자-조정에 관한 통계를 알 수 있다. 여기서는 가해자-피해자-조정 통계자료에 근거하여 구체적인 조정실태를 제시하고자 한다.

가. 조정 대상사건의 건수와 갈등유형

독일의 사법실무에서 가해자-피해자-조정이 개시된 사건 중 가장 빈번하게 조정의 대상으로 된 사건은 상해사건이었다. 상해사건의 경우 2007년에는 전체 조정대상 범죄 중 49.1%, 2008년에는 50.8%, 2009년에는 46.6%, 2010년에는 47.3%, 2011년에는 57.9%, 2012년에는 55.3%, 2013년에는 58.0%, 2014년에는 54.6%를 차지하였다. 이는 상해사건이 전체 조정대상 사건의 절반 이상을 차지한다는 것을 의미한다.²⁴⁾ 그 다음으로 많이 차지한 조정대상 사건으로는 모욕죄, 개인의 자유에 대한 죄, 재물손괴죄 등의 순이지만, 이들 사건은 상해 사건에 비하여 그 점유율이 현저히 떨어진다.²⁵⁾

한편, 조정대상 사건에 내재되어 있는 구체적인 갈등의 유형에는 ① 이웃간의 갈등, ② 가정폭력, ③ 스토킹, ④ 그 밖의 관계로 인한 갈등(즉, ①~③에 해당하지 아니하는 유형) 등으로 분류되는데, 이 중에서 가장 많은 비율을 차지하는 갈등유형은 그 밖의 관계로 인한 갈등이었다.

23) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, Täter-Opfer-Ausgleich in Deutschland, Auswertung der bundesweiten Täter-Opfer-Ausgleichs-Statistik für die Jahrgänge 2013 und 2014, 2016.

24) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 30쪽.

25) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 30쪽.

나. 형사절차 단계별 조정회부율

형사절차를 수사절차, 공소제기 이후, 공판절차, 공판절차 이후 등 4단계로 구분할 때 이들 4단계 중 가해자-피해자-조정이 가장 빈번하게 회부되는 단계는 수사절차이다. 2011년의 경우 전체 조정 대상 사건 중 84.4%, 2012년에는 80.7%, 2013년에는 총 5,155건 중 85.8%, 2014년에는 총 7,052건 중 85.6%가 수사절차 단계에서 조정에 회부되었다.²⁶⁾ 이로부터 전체 조정 사건의 80% 이상이 수사절차 단계에서 회부되고 있음을 알 수 있다. 그 밖에 조정에 회부되는 단계로는 2013년의 경우 총 5,155건 중 9.1%가 공소제기 이후의 단계, 1.4%가 공판절차 단계, 2.2%가 공판절차 이후의 단계에서 조정에 회부되었고, 2014년에는 총 7,053건 중 8.1%가 공소제기 이후의 단계, 2%가 공판절차 단계, 2%가 공판절차 이후의 단계에서 조정에 회부되었다.²⁷⁾

다. 조정회부 기관

독일 형법 제46a조는 가해자-피해자-조정 of 구체적 실행방법을 명시해두지 않고 있다. 따라서 제3의 조정기관의 개입하에 가해자와 피해자간의 화해를 성립시킬 수 있고, 당사자들이 직접 만나서 화해하는 방식도 가능하다. 또한 형사소송법 제153a조에서는 수사기관이나 법원이 외부의 조정기관에 조정을 의뢰하는 경우에는 반드시 피의자나 피고인의 동의를 받도록 규정하고 있다. 경찰에서 피의자를 신문하는 경우에도 피의자에게 가해자-피해자-조정의 기회가 있음을 고지해야 한다. 이러한 규정내용을 종합해 보면, 특정한 사건이 가해자-피해자-조정으로 이어지는 계기는 당사자들의 직접적인 만남에서부터 경찰의 조정권유, 수사기관이나 법원의 피의자/피고인의 동의를 전제로 한 외부 조정기관에의 조정회부, 보호관찰소나 법원보조기관의 조정권유 등 다양한 경로가 있다.

어느 기관에서 조정의뢰를 많이 한 것인지에 관한 실무 통계를 보면, 2013년의 경우 총 4,549건 중에서 구검사나 검사가 조정을 의뢰한 비율이 77.1%, 소년법원원조기관이 조정을 의뢰한 비율이 6.5%, 그 밖의 기관이 조정을 의뢰한 비율이 16.4%로 나타났다.²⁸⁾ 2014년에는 총 6,059건 중에서 구검사나 검사가 조정을 의뢰한 비율이 72.4%, 소년법원원조기관이

26) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 17쪽.

27) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 17쪽.

28) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 18쪽.

조정을 의뢰한 비율이 10.6%, 그 밖의 기관이 조정을 의뢰한 비율이 17.4%로 나타났다.²⁹⁾ 2013년과 2014년을 통산하여 구검사나 검사가 조정을 의뢰한 비율이 평균 74%를 상회하여 압도적으로 많은 것을 알 수 있다.

한편, 그 밖의 기관들의 분포를 보면, 2013년과 2014년의 경우 그 밖의 기관들이 조정을 의뢰한 비율이 전체에서 총 16.4%였는데, 이들을 개별적으로 보면, 피의자/피고인이 자발적으로 의뢰한 비율이 2013년에는 1.8%, 2014년에는 2.4%, 피해자가 조정을 의뢰한 경우가 2013년에는 0.5%, 2014년에는 1.3%, 경찰이 조정을 권유한 비율이 2013년에는 8.1%, 2014년에는 5.4%, 법원이 조정을 의뢰한 경우가 2013년에는 3%, 2014년에는 2.7%, 법원원조기관이 조정을 의뢰한 경우는 2013년과 2014년에는 한 건도 없었으며, 보호관찰기관이 조정을 의뢰한 경우는 2013년에는 0.2%, 2014년에는 0.7%, 변호인 등 법률조력인이 조정을 권유한 경우는 2013년에는 1.4%, 2014년에는 1.7%, 그 밖에 조정의뢰인이 누군지 밝혀지지 않은 경우는 2013년에는 1.2%, 2014년에는 2.8%로 나타났다.³⁰⁾ 이로써 그 밖의 기관들 중에서 가장 많은 비율을 차지하는 기관이 경찰이었음을 알 수 있다.

라. 가해자와 피해자의 조정에 응할 의향

가해자-피해자-조정에서 핵심적인 요소는 당사자의 자율성이다. 자율성이란, 가해자나 피해자가 언제든지 조정기관의 조정절차에 참가하지 아니할 수 있다는 것을 의미한다. 이 점에서 당사자가 조정기관의 조정에 응할 의향이 있다는 사실은 가해자-피해자-조정제도의 성공여부와 직결되어 있다.

연방법무부의 통계자료는 가해자와 피해자에 대한 조정기관의 교섭의 결과에 관한 유의미한 내용을 담고 있다. 우선, 피해자에 대한 교섭의 결과에 따르면, 2013년의 경우 총 5,904건 중 피해자가 조정에 응할 의향이 있었던 비율은 54.7%, 조정을 거부한 비율은 22.8%, 피의자나 피고인이 거부함으로 인하여 처음부터 조정이 이루어질 수 없었던 경우가 22.5%로 나타났다.³¹⁾ 또한 2014년에는 총 7,950건 중 피해자가 조정에 응할 의향이 있었던

29) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 18쪽.

30) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 19쪽.

31) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 37쪽.

비율이 57.8%, 조정을 거부한 비율이 21.8%, 피의자나 피고인이 거부함으로 인하여 처음부터 조정이 이루어질 수 없었던 경우가 20.3%로 나타났다.³²⁾ 2013년과 2014년을 평균해보면, 피해자에 대한 교섭의 결과 피해자가 조정에 응할 의향이 있었던 비율이 약 56%를 차지한 반면, 조정을 거부한 비율은 22.3%였다.

한편, 가해자에 대한 교섭의 결과에 따르면, 2013년의 경우 총 5,769건 중 가해자가 조정에 응할 의향이 있었던 비율은 71.2%, 조정을 거부한 비율은 15.6%, 피해자가 조정을 거부함으로 인하여 처음부터 조정이 이루어질 수 없었던 경우가 13.3%로 나타났다.³³⁾ 또한 2014년에는 총 7,673건 중 가해자가 조정에 응할 의향이 있었던 비율이 72.8%, 조정을 거부한 비율이 15.9%, 피해자가 조정을 거부함으로 인하여 처음부터 조정이 이루어질 수 없었던 경우가 11.3%로 나타났다.³⁴⁾ 2013년과 2014년을 평균해보면, 가해자에 대한 교섭의 결과 가해자가 조정에 응할 의향이 있었던 비율이 약 72%를 차지한 반면, 조정을 거부한 비율은 12.3%였다.

이상의 통계자료로부터 가해자(72%)가 조정에 응할 의향을 내비친 사안이 피해자(56%)의 경우보다 훨씬 많다는 것을 알 수 있다. 이는 아마도 조정을 성립시키는 것이 가해자의 이익(기소유예, 형감면)과 결부되어 있기 때문인 것으로 보인다.

마. 조정의 결과

(1) 전체 조정절차의 전체 결과

가해자-피해자-조정제도의 성공을 판단할 수 있는 핵심적인 기준은 바로 가해자와 피해자가 합의를 했는지의 여부이다. 연방법무부의 조사연구에서는 합의 여부의 판단과 관련하여 완전한 합의, 일부 합의 및 합의실패 등 3가지 유형으로 구분하였다.³⁵⁾ 완전한 합의란 가해자와 피해자간에 갈등을 완전히 해소하고 피해회복에 대해서도 합의를 본 경우를 말하는 반면, 일부 합의란 당사자간에 합의가 있기는 하였으나 당사자 중 일방이 합의 이외의 (민사 또는 형사) 절차를 유보하고 있는 경우를 의미하며, 합의실패란 당사자가

32) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 37쪽.

33) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 39쪽.

34) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 37쪽.

35) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 50쪽.

처음부터 합의에 도달하지 못했거나 기존의 합의를 철회한 경우를 말한다.³⁶⁾

2013년과 2014년의 모든 조정절차의 결과를 보면, 2013년의 경우 총 2,515건 중 완전한 합의에 도달한 비율은 83.3%, 일부합의에 이른 비율은 4.3%, 합의실패로 된 비율은 12.4%였고, 2014년의 경우 총 3,545건 중 완전한 합의에 도달한 비율은 83.6%, 일부합의에 이른 비율은 4.5%, 합의실패로 된 비율은 11.8%였다.³⁷⁾ 이를 보면 가해자와 피해자가 완전하든 일부이든 합의에 도달한 비율은 2013년과 2014년을 통산하여 약 87%를 상회하였다는 점을 알 수 있다.

(2) 범죄유형별 조정성립의 분포

다음으로 범죄유형별로 조정이 성립된 비율을 보면, 2013년에는 상해죄의 경우 87.3%, 재산범죄의 경우 87.1%, 재물손괴의 경우 89.8%, 강도 및 협박의 경우 82.1%, 기타 범죄의 경우 86.9%가 조정이 성립된 것으로 나타났다.³⁸⁾ 2014년에는 상해죄의 경우 89.8%, 재산범죄의 경우 85.5%, 재물손괴의 경우 90.6%, 강도 및 협박의 경우 98%, 기타 범죄의 경우 86.9%가 조정이 성립된 것으로 조사되었다.³⁹⁾ 이로써 2013년과 2014년의 경우 폭력범죄나 재산범죄에서 조정이 성립된 비율이 모두 85%를 상회하고 있는 점을 알 수 있다.

(3) 가해자와 피해자의 합의내용

가해자-피해자-조정절차에서 가해자와 피해자가 조정대화를 거쳐 최종적으로 어떠한 내용으로 합의를 이루었는지도 관심의 대상이 된다. 원래 조정절차에서 이루어지는 합의내용은 당사자들 간의 자율적인 의사에 달려있다. 또한 형법 제46a조나 형사소송법 제153a조도 가해자가 가해자-피해자-조정을 이루기 위하여 노력하면서 원상회복하도록 규정하고 있을 뿐이다. 따라서 원상회복의 구체적인 내용은 조정절차에서 당사자들간의 합의에 따라 정해질 수밖에 없다. 2013년과 2014년의 조사결과에 의하면, 가해자와 피해자간의 단순한 사과가 가장 많은 비율(2013년 62.4%, 2014년 69.0%)을 차지하였다. 그 다음으로 많이

36) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 50쪽.

37) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 52쪽.

38) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 53쪽.

39) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 53쪽.

차지하였던 합의내용으로는 특정한 작위 또는 부작위의 약속(2013년 34.0%, 2014년 30.1%)과 손해배상(2013년 22.4%, 2014년 23.7%)이었다.

(4) 합의내용의 이행 여부

가해자-피해자-조정제도는 피해자의 보호만을 목표로 하는 것은 아니지만, 사상적으로 피해자보호에 그 뿌리를 두고 있다. 따라서 가해자-피해자-조정의 실무도 가급적 피해자를 보호하는 방향으로 운영되어야 한다. 이 점에서 조정절차에서 이루어진 가해자와 피해자간의 합의는 그것이 실제로 이행된 경우에 한하여 피해자보호에 그 의미를 부여할 수 있다. 합의가 이행되지 아니한 경우에는 2차 피해자화가 발생할 수 있기 때문이다.

조정절차에서 당사자가 합의한 내용이 어떠한 방식으로 이행되었는지에 관하여 연방 법무부의 조사연구에서는 전부이행/일부이행, 미결, 불충분 등 3가지 유형으로 구분하였다.⁴⁰⁾ 여기서 일부이행이란 당사자가 합의금을 분납하기로 합의하였고, 이에 따라 가해자가 조정기관의 조정절차 종료시까지 합의한 분납금을 이행한 경우를 말한다. 이러한 사례에서 분납이 합의된 조정기관에 대하여 재문의 결과 가해자가 분납하기로 한 합의금을 모두 이행한 것으로 나타났으므로 이러한 유형의 일부이행을 전부이행과 동일하게 평가하였다.⁴¹⁾ 또한 미결이란 가해자가 피해자와 합의한 내용에 따라 그 합의내용을 이행하는 것이 계속되고 있는 경우를 말한다.⁴²⁾ 불충분이란 가해자가 자신의 합의이행 약속을 이행했다고 볼 수 없을 정도로 아무런 행위를 하지 않았거나 합의한 내용의 근소한 일부만 이행하고 나머지의 이행을 중단해 버린 경우를 말한다.⁴³⁾

당사자의 합의내용 이행여부 내지 그 방식과 관련하여, 통계자료에 의하면, 2013년의 경우 총 1,363건 중에서 전부이행/일부이행의 비율은 86.7%, 미결의 비율은 12%, 불충분의 비율은 1.3%였고, 2014년에는 총 1,844건 중에서 전부이행/일부이행의 비율이 87%, 미결의 비율이 11.7%, 불충분의 비율이 1.2%로 나타났다.⁴⁴⁾ 이러한 결과를 보면, 2013년과 2014년의 2년 동안 전부이행/일부이행의 비율이 약 87%를 차지함을 알 수 있다.

40) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 50쪽.

41) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 55쪽.

42) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 56쪽.

43) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 56쪽.

44) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 56쪽.

7. 검사의 조정회부 기준 및 절차처리 방식

검사가 특정한 사건을 외부의 조정기관에 회부할 것인지 등에 관한 기준은 크게 두 가지 관점에서 문제된다.

하나는 검사가 당해사건의 경미성 등을 검토하여 외부의 조정기관에 조정을 회부하고자 하는 경우 이를 민간조정기관에 회부할 것인지, 아니면 공공기관에 회부할 것인지를 여부이다. 이에 관해서는 현재 독일 전역에서 각각의 검찰청마다 내부 지침을 통하여 명시해두고 있다. 예를 들어 Baden-Württemberg에서는 2007. 1. 1.자로 성인형사사건에 대한 가해자-피해자-조정을 오로지 국가의 예산에 의하여 운영되는 민간기관인 Neustart gGmbH에 회부하고 있다. Neustart는 원래 주법무부에 소속된 보호관찰기관이었으나 민영화과정을 거쳐 현재 민간기관으로 운영되고 있다. 또한 Baden-Württemberg주에서 소년과 준소년 형사사건에 대한 조정업무는 민간기관인 청소년지원협회(Verein für Jugendhilfe)에 위탁하고 있다.

다른 하나는 검사가 사건에 대한 수사를 진행함에 있어 가해자-피해자-조정에 회부할 것인지를 판단하는 기준이다. 이에 관해서는 각각의 검찰청마다 검사장의 업무지시(Verfügung)의 형식으로 일정한 기준을 설정해두고 있다. 예를 들어 Baden-Württemberg주에 소재하는 Karlsruhe지방검찰청에서는 2006. 6. 9.자 Karlsruhe 지방검찰청 검사장의 업무지시⁴⁵⁾를 통하여 검사의 가해자-피해자-조정 회부 업무를 지원하고 있다. Karlsruhe 지방검찰청 검사장의 업무지시의 주요 내용을 요약하면 다음과 같다.

첫째, 형사소송법 제155a조에 따라서 검찰과 법원은 형사절차의 모든 단계에서 피의자/피고인과 피해자간의 조정이 성립될 수 있는지 그 가능성을 검토해보아야 하고, 적절하다고 판단하는 경우에는 조정이 성립될 수 있도록 해야 한다. 이 규정을 통하여 형법 제46a조에 규정된 가해자-피해자-조정의 적용범위를 확대시켜야 한다. 특히 수사절차의 경우에는 검사는 가해자-피해자-조정의 가능성을 검토하여 형법 제46a조를 적용하기에 적합하다고 판단하는 경우에는 조정이 성립될 수 있도록 해야 한다.⁴⁶⁾

둘째, 그러나 피해자가 명시적으로 표시한 거부 의사에 반하여(형사소송법 제155a조

45) Verfügung: Täter-Opfer-Ausgleich bei Erwachsenen, E 4012 a-105(Karlsruhe 지방검찰청 내부 자료)

46) Verfügung: Täter-Opfer-Ausgleich bei Erwachsenen, E 4012 a-105(Karlsruhe 지방검찰청 내부 자료), 1.1.

제2문) 조정이 성립될 수 있도록 해서는 아니된다. 또한 피의자의 동의도 받아야 한다. 형법 제46a조는 가해자와 피해자간의 의사소통적 과정을 요건으로 하고 있다. 일반적으로는 가해자가 피해자에 대한 자신의 책임을 인정해야 조정에 회부할 수 있다.⁴⁷⁾

셋째, 형사소송법 제153a조 제1항 제2문 제5호는 가해자-피해자-조정이 성립된 경우에 이미 수사절차에서 절차중단을 할 수 있도록 규정하고 있다. 검사가 피의자에게 가해자-피해자-조정을 위한 절차에 참가할 것을 지시한 경우에 피의자가 피해자와 범행을 상쇄하기 위하여 노력한 것만으로도 검사의 이러한 지시는 성공적이라고 평가할 수 있다. 이 경우 피의자가 행한 노력을 기소유예하기에 충분한 것으로 볼 수 있는지 수사서류에 명시할 필요가 있다. 이 경우 피의자가 행한 노력만으로 기소유예를 할 수 있기 위해서는 조정이 불성립된 데 따른 책임이 피의자에 없는 경우이어야 한다. 이와 관련하여 형사소송법 제153a조에 따른 절차진행방식은 우선 잠정적으로 절차를 중단하면서 피의자에게 가해자-피해자-조정을 하라는 지시사항을 부과한 후 사건처리번호 ZK 44에 등록한다. 형사소송법 제153a조 제1항 제7문 및 제153조 제1항 제2문에 따라서 법원으로부터 동의를 받을 필요는 없다. 그리고 지시사항으로 부과되었던 가해자-피해자-조정이 성공적으로 종결된 경우에는 수사절차를 종국적으로 중단한다.⁴⁸⁾

넷째, 검사가 판단할 때 수사의 대상이 되는 당해 사건이 가해자-피해자-조정을 실시하기에 적합한 것으로 보이는 모든 사건에 대해서는 형사소송법 제153a조에 따라 가해자-피해자-조정을 실시해야 한다. 이 경우 당해 수사절차는 형사소송법 제153a조 제1항 제2문 제5호에 따라서 잠정적으로 중단하고, 당해 수사서류는 가해자-피해자-조정을 실시하기 위한 법원원조기관(Gerichtshilfe)에 송부한다. 수사서류를 송부받은 법원원조기관은 피해자와 피의자를 교섭하여 Karlsruhe 지방검찰청 홈페이지에 기재되어 있는 상세한 정보를 제공하면서 가해자-피해자-조정제도의 의미와 목적을 알려주고 마지막으로 피해자와 피의자간의 합의와 가해자-피해자-조정에 응하기 위한 의향을 문의한다. 가해자-피해자-조정이 시행된 이후에는 검사는 법원원조기관의 관련 보고서에 기초하여 위의 제원칙에 따라 판단한다.⁴⁹⁾

47) Verfügung: Täter-Opfer-Ausgleich bei Erwachsenen, E 4012 a-105(Karlsruhe 지방검찰청 내부 자료), 1.2.

48) Verfügung: Täter-Opfer-Ausgleich bei Erwachsenen, E 4012 a-105(Karlsruhe 지방검찰청 내부 자료), 1.3.

49) Verfügung: Täter-Opfer-Ausgleich bei Erwachsenen, E 4012 a-105(Karlsruhe 지방검찰청 내부 자료), 2.2.

다섯째, 가해자-피해자-조정이 성공적으로 종료된 경우에는 형사소송법 제153a조 제1항 제5문에 따라서 종국적으로 수사절차를 종결한다. 가해자-피해자-조정이 결렬된 경우에는 당해 사건을 재기수사한다.⁵⁰⁾

IV 우리나라 형사조정제도에 대한 시사점

1. 가해자-피해자-조정의 광범위한 적용을 위한 법적 기반

독일의 가해자-피해자-조정제도에서 가장 특징적인 부분은 바로 가해자-피해자-조정을 광범위하게 적용하도록 법제도적으로 뒷받침하고 있다는 점이다. 이미 형사소송법 제136조에서 피의자에 대한 신문시 적절하다고 판단되는 경우 피의자에게 가해자-피해자-조정의 가능성을 고지하도록 규정하고 있고, 형사소송법 제153a조를 통하여 수사절차, 공판준비절차 및 공판절차에서 가해자와 피해자간의 분쟁해결을 기능하게 하고 있으며, 양형절차에서는 형법 제46a조를 통하여 가해자-피해자-조정의 결과를 고려해주고 있다. 특히 형사소송법 제155a조는 검사와 법원으로 하여금 형사절차의 모든 단계에서 가해자-피해자-조정이 가능한지 검토하여 적합하다고 판단되는 경우 피해자의 명시적인 의사에 반하지 않는 한 조정이 성사되도록 노력할 책무를 부여하고 있다.

독일의 가해자-피해자-조정제도의 또 다른 특징으로는 조정의 결과와 법효과를 결합시키고 있다는 점이다. 가해자와 피해자간의 자율적인 분쟁해결을 내용으로 하는 조정제도는 형사사법체계와 무관하게 운영할 수도 있다. 이것은 당사자간의 자율적인 분쟁해결과 범죄에 대한 형사사법의 공식적인 대응을 별개로 운영할 수 있다는 것을 의미한다. 물론 이와 같이 별개로 운영하는 경우에도 당해 범죄에 관한 당사자간의 자율적인 분쟁해결의 결과를 피고인에 대한 양형에서 고려할 수는 있다. 범행이후에 피고인이 범행결과를 상쇄하기 위하여 노력한 경우에는 피고인의 양형책임을 감경시킬 수 있는 요소에 해당하기 때문이다. 그러나 당사자간의 자율적인 분쟁해결과 당해 범죄에 대한 형사사법의 공식적인 대응을

50) Verfügung: Täter-Opfer-Ausgleich bei Erwachsenen, E 4012 a-105(Karlsruhe 지방검찰청 내부 자료), 3.



결합시키지 않는 경우에는 당해 범죄에 관한 분쟁의 해결이 완전히 당사자의 손에 맡겨져 있게 되어 경우에 따라서는 피해자가 2차 피해를 겪게 될 수 있고, 제도적으로도 법질서가 가해자와 피해자간의 분쟁해결을 장려하지 못하게 되어 사회적 평화를 달성하지 못하게 되는 결과를 초래할 수도 있다. 이러한 문제점을 해결하기 위하여 독일 입법자는 조정이 성립된 경우에 처단형의 범위 자체를 이동시키는 특별감정과 형의 면제까지 인정해줌으로써 가해자-피해자-조정이 보다 적극적으로 활용될 수 있는 제도적 기반을 창설하였다. 이러한 의미에서 독일의 가해자-피해자-조정제도를 보너스 모델이라고 부른다. 즉, 조정이 성립된 경우에 양형의 일반원칙에 따라서 피고인에 선고형의 범위 속에서 형을 감경해주는 것에 더하여 처단형의 범위 자체를 이동시킬 수 있는 특별감정이나 형면제까지 인정해줌으로써 피고인으로 하여금 피해자와 범행을 상쇄하도록 적극적으로 장려하고 있는 것이다.

이상에서 언급한 바와 같이 독일의 가해자-피해자-조정제도가 이미 형법과 형사소송법 및 소년법원법에 그 명확한 법적 근거를 갖추고 있고, 나아가 형사사법기관으로 하여금 형사절차의 모든 단계에서 조정의 가능성을 검토하도록 요구함으로써 이 제도의 광범위한 적용을 위한 법제도적 기반을 갖추고 있고, 나아가 이러한 조정이 성립된 경우에 형감정이나 형면제의 법효과와 결부시킴으로써 가해자-피해자-조정제도를 장려하고 있는 것은 아직 이러한 기반이 취약한 우리나라의 형사조정제도의 개혁 논의에서 의미있는 시사점을 제공해주고 있다.

2. 민간 전문조정기관 주도의 조정체계 확립

독일에서 형사사건에 관한 조정은 1980년대에 비로소 실무에 등장하였다. 가해자-피해자-조정제도의 도입 초기만 하더라도 주로 보호관찰기관, 법원원조기관 등과 같은 공공기관이 조정업무를 수행하였다. 그 당시 공공기관이 조정업무를 담당했던 이유는 형사사건 분야에서 가해자-피해자-조정제도에 관한 관념이 부족했을 뿐만 아니라 제도 도입 초기라서 조정업무를 담당할 민간기관도 없었기 때문일 것으로 판단된다. 그러나 형사사건에 관한 조정은 당사자의 민감성과 관련되어 있고, 조정을 잘 못 실시하는 경우에는 당사자간의 분쟁이 해결되기 보다는 오히려 분쟁을 더 가중시키는 결과를 초래할 위험이 있기 때문에 전문적인 교육을 받은 조정위원이 투입되어야 한다. 나아가 공공기관에서 조정을 실시하는 경우에는 당사자간의 자유로운 대화가 촉진되지 못할 위험도 있다. 예컨대 보호관찰기관 등

공공기관에서 조정을 실시하면 가해자의 관점에서는 피해자와 분쟁해결을 위하여 대화하는 과정에서 자신의 또 다른 범행이 발각될 수 있다고 판단할 수 있기 때문에 진정한 의미의 조정대화가 불가능하게 될 수도 있다.

이러한 배경에서 독일에서는 가해자-피해자-조정제도를 도입한 이후 점차적으로 민간의 조정기관이 등장하기 시작하였고, 그 수도 늘어났다. 독일 연방법무부의 설문조사⁵¹⁾에서도 알 수 있는 것과 같이, 2005년에 조정업무를 담당하는 민간기관이 21개에 불과했으나 이로부터 10년이 지난 2014년에는 55개로 늘어났다.

조정기관의 전문성도 과거에는 보호관찰기관 등과 같이 행위자를 보호감독하면서 조정업무를 담당하는 이른바 통합화된 조정기관이 대부분이었으나 점차 전문화된 조정기관으로 바뀌고 있음을 알 수 있다. 연방법무부의 설문조사 결과⁵²⁾에 따라 2014년에 전문화된 조정기관이 85.1%를 차지한다는 사실은 조정기관의 질이 매우 높아졌다는 점을 암시해준다.

독일의 가해자-피해자-조정제도와 관련하여 실무에서 운영하는 조정기관의 성격을 보면, 공공기관 주도에서 민간기관 주도로 변화되었고, 조정기관의 질도 과거 통합화된 조정기관이 대부분이었음에 반해 현재는 전문화된 조정기관이 85% 정도를 차지하고 있다. 이러한 사실은 형사조정 업무를 담당하는 민간기관이 없는 우리나라에 시사하는 바가 크다.

3. 조정위원회에 대한 실효적 양성·교육체계 구축

조정위원회가 담당하는 활동의 핵심은 범죄를 둘러싼 갈등의 당사자들을 매개해주는 것이다. 축구경기에 비유하면 조정위원회는 일종의 심판인 셈이다. 조정위원회는 문제되고 있는 형사사건에 관한 가해자와 피해자의 주관적인 평가를 도움으로 당해 범죄사건의 사회적 의미를 재구성할 과제를 안고 있기 때문에 순수한 법적인 기준에 초점을 맞추고 형사사건을 해결해가는 검찰이나 법원과는 달리 당해 사건의 사회적 차원까지 문제삼게 된다. 이 과정에서 조정위원회는 당해 범죄와 관련된 당사자간의 갈등요소가 무엇인지, 당해 범죄가 이전부터 오랫동안 지속되어 온 갈등의 정점에 해당하는 것인지, 범죄가 갈등의 시작을 의미하는 것인지 등을 조사해야 하고 당사자가 조정절차에 참가하여 자유로운 대화를 나눌

51) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 9쪽.

52) Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz, 앞의 책, 11쪽.

수 있는 저변을 제공해야 하며 조정대화 속에서 당사자가 합의한 내용을 이행하는지 여부도 지켜보아야 한다.⁵³⁾ 이 점에서 조정위원은 순수한 사회사업가나 사회교육자의 이력만 갖추어서는 안되며 피해자학이나 민사불법행위 및 형사법에 관한 기본지식도 갖추고 있어야 한다.

그러나 조정위원이 이러한 자질을 갖추기 위해서는 일정한 정도의 교육·훈련이 필요하다. 기존에 조정위원으로 활동하고 있는 사람도 일정 기간 연수교육이 필요하다. 이러한 배경에서 독일에서는 Köln에 소재하는 가해자-피해자-조정 서비스사무국이 주축이 되어 조정위원을 양성·교육하기 위한 교육과정을 운영하고 있다. 1년 단위로 설계된 교육과정에서 조정위원으로 활동하고자 하는 사람들은 가해자-피해자-조정제도 전반에 관한 지식 뿐만 아니라 상급 과정으로 올라가면서 복잡한 조정사례를 해결해나가는 방법 등과 같은 조정기술을 익히고 있으며 모든 교육과정을 종료한 경우에는 엄격한 요건하에 수료증(인증서)을 교부하여 조정위원의 자질을 담보하고 있다.

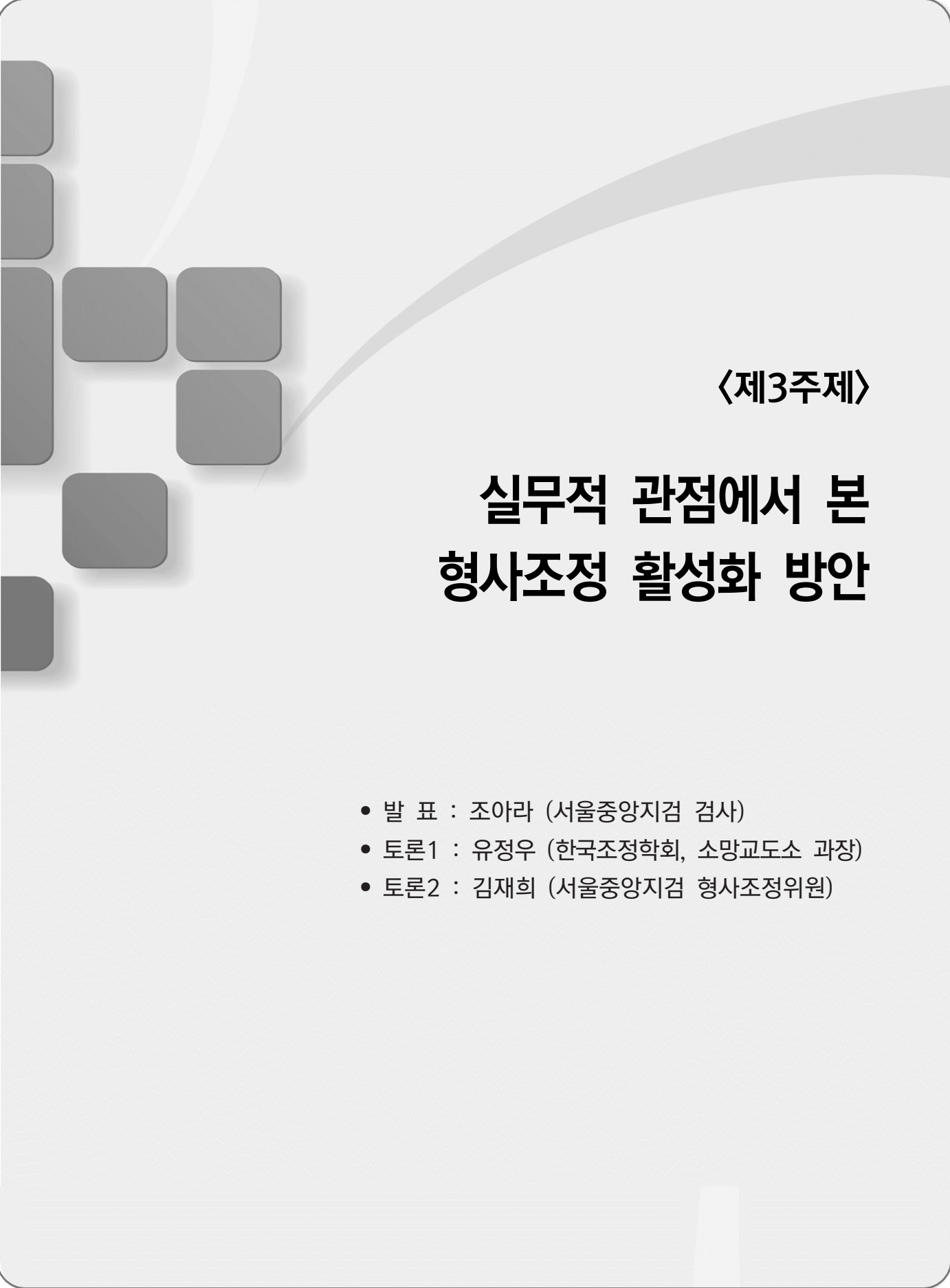
결론적으로 독일의 조정위원 교육·훈련 체계는 형사사건에서 있어서 조정위원에 대한 교육·훈련 체계가 갖추어져 있지 아니한 우리나라에 시사하는 바가 크다고 할 것이다. 일정한 자질을 갖춘 조정위원이 조정업무를 맡아서 처리하는 경우에만 당사자의 만족도가 높아질 뿐만 아니라 이로써 국민적 신뢰도 받을 수 있기 때문이다.

V 마치며

독일은 1980년대 중반 이후부터 형사실무에서 가해자-피해자-조정을 시행해오고 있고, 연방법무부도 정기적으로 이에 관한 통계자료를 작성해오고 있다. 이로부터 연방정부 차원에서 가해자-피해자-조정제도가 가지는 형사정책적 가치를 높이 평가하고 있다는 점을 추론해볼 수 있다. 또한 1990년대 말 이후로 민간 조정기관들을 중심으로 조정의 질을 확보하기 위하여 가해자-피해자-조정 표준매뉴얼을 적용해왔고, 최근에는 조정기관의 질을 담보하기 위한 연구공동체도 마련되어 있어 적어도 조정기관에서의 조정의 질에 대한 문제는 제기되지 않는다. 이에 반해 문제로 되는 것은 형사사법기관(검사, 법원)이 여전히

53) 이진국/오영근, 형사사법체계상 회복적 사법이념의 실천방안, 한국형사정책연구원, 2006, 194쪽.

가해자-피해자-조정을 적극적으로 활용하는데 인식하라는 점이다. 가해자-피해자-조정의 범죄예방적 잠재력과 형사사법의 효율성 제고에의 기여 등의 관점에서 보면 특히 수사절차에서 이 제도의 적극적 활용이 요구되지만 실무에서는 그렇지 못했다. 이러한 상황에 놓이자 독일 입법자는 2015년에 제정된 제3차 피해자권리강화법을 통하여 형사소송법에 신설한 제406i조(형사절차상 피해자의 권리에 관한 고지) 제1항 제5호에서 “형사소송법 제155a조가 정하는 바에 따라 가해자-피해자-조정의 방법으로 원상회복을 받을 수 있다”는 사실을 피해자에게 고지하도록 규정하였다. 우리나라에서도 형사조정의 법적 기반을 보다 세밀하게 구축하고 실무에서의 조정기술을 발전시켜 이 제도를 보다 적극적으로 활용해야 할 것이다.



〈제3주제〉

실무적 관점에서 본 형사조정 활성화 방안

- 발 표 : 조아라 (서울중앙지검 검사)
- 토론1 : 유정우 (한국조정학회, 소망교도소 과장)
- 토론2 : 김재희 (서울중앙지검 형사조정위원)

제3주제

실무적 관점에서 본 형사조정 활성화 방안

I 조아라 검사

(서울중앙지방법검찰청)

1. 들어가며
2. 현행 형사조정제도 운용 실무
3. 형사조정 실무의 개선을 통한 활성화 방안
4. 결론 및 제언

I 들어가며

형사조정제도가 우리나라에 도입된 지도 올해로 10년이 되었다. 형사조정은 2006년 대검 지침으로 일선 청에 확대 실시된 이후, 2010년 범죄피해자 보호법의 개정을 통하여 법률에 근거를 갖게 되었으며, 대상 사건을 일반 형사사건까지 확대하는 등의 과정을 거쳐 현재는 형사분쟁을 해결하는 하나의 대안적 절차로서 완전히 정착되기에 이르렀다. 초기에 범죄피해자지원센터 내 위원회에서 시작하였던 형사조정 업무는 이후 독립된 형사조정 위원회를 지방검찰청 및 지청에 설치하면서 해당 위원회에서 처리하기 시작하여 현재까지 이르고 있다.

근래 형사조정 의뢰 건수는 비약적으로 증가하고 있고, 사건 건수 및 전체 형사사건 대비 의뢰율도 지속적으로 상승하고 있다. 또한 형사조정의 실질적 성과를 나타내는 지표인 성립율도 눈에 띄게 상승하고 있다. 이는 형사조정 제도의 활용을 통한 형사분쟁의 해결이 갖는 효과가 시간이 지날수록 일선에 널리 전파되고, 사건을 의뢰하는 검사들뿐만 아니라 당사자들 간에도 형사조정 제도의 유효성에 대한 신뢰가 형성되었기 때문으로 추측된다.

특히 2010년대로 올수록 형사조정의 의뢰율과 성립율이 비약적으로 상승하는 모습을 보이고 있다. 의뢰율에 대하여 먼저 보면, 2011년 전체 형사사건 대비 의뢰율 1%를 돌파한 지 5년이 채 되지 않아, 금년 상반기에 6%를 달성하였다. 성립률도 초반에는 50% 전후에 머물다가 2014년 56.1%, 2015년 58.0%, 금년 상반기 60.1%를 달성하는 고무적인 성과를 보이고 있다.

〈표 1〉 2007~2015년 형사조정 증가 현황(*는 추정치)

구분 연도	총 사건수	의뢰건수 (전년대비 증가율)	의뢰율(%)	처리건수 (전년대비 증가율)	성립건수 (전년대비 증가율)	성립율(%)
2007 (8~12)	827,074	7,963	0.96	7,963	3,680	51.0
2008	2,118,047	11,496	0.54	10,925	5,632	51.6
2009	2,113,778	16,201 (40.9)	0.76	15,328 (40.3)	8,006 (42.2)	52.2
2010	1,816,035	16,671 (2.9)	0.92	15,395 (0.4)	7,713 (-3.6)	50.1
2011	1,724,636	17,517 (5.0)	1.02	16,897 (9.7)	8,398 (8.8)	49.7
2012	1,765,017	21,413 (22.2)	1.21	18,020 (6.6)	10,280 (22.4)	57.0
2013	1,852,437	33,064 (54.4)	1.78	28,441 (57.8)	14,772 (43.6)	51.9
2014	1,813,508	54,691 (65.4)	3.02	45,527 (60.1)	25,523 (72.8)	56.1
2015	1,950,674	87,272 (59.6)	4.47	73,298 (61.0)	42,527 (66.6)	58.0
2016 (1~6)	991,428	59,691 (36.7)*	6.0	46,120 (25.8)*	27,724 (30.3)*	60.1

형사조정의 성립율을 민사조정제도와 비교해 보면, 2016년 상반기(1~6월) 전국 지방법원(지원 포함)의 조정전담 판사 및 조정센터에서 처리한 민사조정 처리 건수는 24,908건이고, 같은 기간 내 조정 성립 건수가 3,799건(15.2%), 조정에 갈음하는 결정이 내려진 건수가 8,155건(32.7%), 조정 불성립이 10,113건(40.6%), 기타가 2,841건(11.4%)이다.¹⁾

그런데 조정에 갈음하는 결정은 조정성립과 달리 당사자들의 합의를 통하여 도출된 것이 아니며, 조정담당판사가 직권으로 합의안을 결정하는 것이다.²⁾ 따라서 당사자들은 위 조정에 갈음하는 결정문을 송달받은 뒤로부터 2주 이내에 이의신청을 할 수 있으며(민사조정법 제34조 제1항), 실제로 2016년 상반기에 당사자들이 이의신청하거나 및 조정에 갈음하는 결정이 취소된 건수는 3,631건으로,³⁾ 같은 기간 내 조정에 갈음하는 결정 건수인 8,155건에서 이의신청 및 취소 건수를 제하고 나면 결국 당사자들이 이의하지 않아 재판상 화해의 효력이 발생하는 건수는 4,524건(18.6%)에 불과하게 된다.

이를 토대로 결국 금년 상반기의 민사조정과 형사조정 통계를 비교하여 보면, 아래 표와 같다. 전체 접수 건수(형사조정은 검사실의 의뢰 건수, 민사조정은 당사자들의 신청 및 수소법원의 회부 건수의 합계)는 형사조정이 민사조정의 약 2.32배로 나타나 같은 기간 동안 더 많은 사건을 접수한 것으로 나타난다. 그런데 객관적 성과지표 중 하나인 성립율 면에서 보면, 위와 같은 접수사건의 차이에도 불구하고 형사조정 성립율이 민사조정보다 약 1.8배 높게 나타나는 것을 볼 수 있다.

1) 대법원 홈페이지 법원통계월보(http://www.scourt.go.kr/portal/justicesta/JusticestaCodeAction.work?gubun_code=G01, 2016. 9. 17. 확인. 민사조정은 조정전담판사 및 각급 법원의 조정센터에서 처리하는 건수 외에, 수소법원이 직접 조정을 하는 경우도 있으나, 형사조정 통계가 형사조정위원회에서 처리되는 것만을 대상 사건으로 하여 작성되므로, 이와 형평을 맞추기 위하여 조정전담판사 및 각급 법원의 조정센터의 통계만을 대상으로 하여 작성하였다.

2) 형사조정 성립율과 비교하기 전에 위 통계 중 조정 성립과 조정에 갈음하는 결정의 차이를 잠시 살펴본다. 조정 성립은 당사자 사이에 합의가 이루어져 이를 조서에 기재하는 것을 의미한다(민사조정법 제28조). 이와 달리 조정에 갈음하는 결정은 흔히 ‘강제조정’이라고도 부르는 것으로, 조정담당판사가 합의가 성립되지 아니한 사건 또는 당사자 사이에 성립된 합의의 내용이 적당하지 아니하다고 인정한 사건에 관하여 상당한 이유가 없으면 직권으로 당사자의 이익이나 그 밖의 모든 사정을 고려하여 신청인의 신청 취지에 반하지 아니하는 한도에서 사건의 공평한 해결을 위한 결정을 하는 것이다(민사조정법 제30조).

3) 전계 홈페이지.

〈표 2〉 2016년 상반기 형사조정과 민사조정의 통계 비교

연도 \ 구분	접수(건)	처리(건)	조정 성립 (건)	조정에 같은하는 결정(건)	조정에 같은하는 결정(건) - 이의신청·취소(건)	성립율
형사조정	59,691	46,120	27,724	-	-	60.1%
민사조정	25,686	24,908	3,799	8,155	4,524	33.4% ⁴⁾

형사조정 제도가 최초로 고소·고발 사건의 실질적인 해결을 위하여 도입되었다는 점에 착안하여, 고소·고발 사건에 초점을 맞추어 통계를 구성하여 보면, 아래 <표 3>과 같이 전체 고소사건 건수는 매년 50만 건 내외로 큰 변화가 없는데 반하여 형사조정 의뢰 건수는 2015년에는 2012년의 3배로 증가한 것을 볼 수 있다. 이는 고소·고발사건에 대해서도 형사조정을 통한 분쟁 해결이 점차 자리를 잡아간다는 의미로 해석된다.⁵⁾

〈표 3〉 2012~2015년 전체 고소사건 대비 형사조정 의뢰건수 및 의뢰율

연 도 \ 구 분	전체 고소·고발 사건수	의뢰건수	의뢰율
2012	489,684	9,830	2%
2013	512,513	13,410	2.63%
2014	495,436	18,426	3.69%
2015	512,679	27,319	5.36%

그 동안 형사조정 제도의 실효성을 평가하는 연구는 여러 차례 진행되어 왔다. 이들 중 대부분은 형사조정 의뢰 사건 중 일부를 표본 삼아, 당사자들에게 직접 설문조사를 실시하고

4) $\{(\text{조정 성립건수} + \text{조정에 같은하는 결정 건수} - \text{이의·취소건수}) / \text{처리건수}\} \times 100$

5) 다만 위 <표 3>에 게재된 통계는 [표 1]에서와 달리, 검찰 사건 관련 통계 중에서 시한부 기소중지 사건 건수 및 그 사유를 토대로 작성한 것이다. 구체적으로 보면, 위 의뢰 건수는 검사실에서 시한부 기소중지 처분 사건 중 그 사유가 형사조정의로 되어 있는 사건 가운데, 수사 단서가 ‘고소·고발’로 되어 있는 사건의 건수이다. 즉일 조정을 의뢰하여 별도로 시한부 기소중지를 하지 않는 사건이나, 시한부 기소중지 처분을 하면서 그 사유에 형사조정 의뢰를 표시하지 않는 사건 건수는 누락되어 있다. 따라서 위 건수는 형사조정위원회에서 취합하는 전체 형사조정 의뢰 건수와 일치하지 않을 수 있다.

현행 지침상 고소·고발사건인지, 아닌지에 관계 없이 형사조정을 의뢰할 수 있으므로, 형사조정위원회나 검사실에서 형사조정 의뢰 사건 중 고소·고발 사건 건수만 별도로 취합하지는 아니한다.

관련 데이터를 분석하는 방식으로 이루어졌고, 해당 연구들은 형사조정에 대하여 관련자들이 느끼는 주관적 만족도를 수치화, 객관화하여 제시하고, 이를 토대로 개선 방안을 제시하였다는 점에서 큰 의미가 있다.

그러나 형사조정제도가 일반 형사부 사건을 처리하는 검사실에서 폭넓게 이용되고 있고, 이제는 검찰 수사단계에서 피해자의 피해 회복을 위한 하나의 수단으로 자리잡았음에도, 실무자적 관점에서 형사조정의 현황과 개선 방안에 대한 연구는 부족했던 것으로 보인다. 앞으로 실제 형사사건을 조정에 의뢰하고, 형사조정 결과 회보 후 사건을 처리하는 입장에서 실질적이고 풍부한 내용을 담은 연구가 이루어질 필요가 있다.

이 글은 실무자적 관점에서 현재 형사조정 제도가 실무에서 어떤 형태로 운용되고 있는지를 소개하고, 이 과정에서 형사조정의 활성화를 위해 현실적으로 보다 개선되어야 할 점에 대하여 살펴보는 것을 목표로 한다.

Ⅱ 현행 형사조정제도 운용 실무

1. 형사조정위원회의 설치 및 구성

가. 형사조정위원회의 설치

형사조정위원회는 범죄피해자 보호법(이하 ‘법’이라 한다) 제42조 제1항 규정에 근거하여 관할 지방검찰청 또는 지청에 설치하는 기관으로(대검찰청 예규 제741호 형사조정 운용 실무 지침 제4조 제1항. 이하 별다른 설명이 없는 한 ‘지침’은 이 지침을 가리킨다), 2명 이상의 형사조정위원으로 구성한다(법 제4조 제2항, 지침 제4조 제2항). 실제로 지방검찰청 또는 지청의 규모와 관계없이 형사조정위원회 및 이를 담당하는 검사(전담검사)를 두고 있으며(지침 제7조 제1항 형사조정 전담검사 지정 관련 규정), 실무적으로 전담검사는 형사조정위원회의 조정위원 선정 및 위촉과 관련된 절차적 업무, 조정위원 교육 및 사건 의뢰 검사실과 형사조정위원회 간의 원활한 의사소통 등을 담당한다.

형사조정위원은 형사조정에 필요한 조정능력 및 법적지식 등의 전문성과 학식·덕망을

갖춘 사람으로서 관할 지방검찰청(지청)의 장이 미리 위촉하는 사람으로 한다. 그 임기는 2년으로 하되, 연임할 수 있다(지침 제4조 제3항). 형사조정위원장은 형사조정위원 중에서 위촉을 하되, 형사조정위원장의 임기도 마찬가지로 2년이며, 연임이 가능하다(지침 제4조 제4항). 실무상으로는 매해 초에 임기가 종료하는 형사조정위원을 대상으로 연임 여부를 결정하게 되며, 재위촉을 하지 않을 특별한 사유가 있는 경우를 제외하고는 보통 연임을 하는 경우가 많은 실정이다.

나. 형사조정위원의 선정 및 위촉

형사조정위원은 관할 지역의 법조계·교육계·의료계·종교계·문화계 및 언론계 등 각계의 추천을 받거나 공모절차에 응한 사람들을 대상으로 공정하고 투명하게 심사하여 위촉한다. 다만, 추천대상자가 없거나 기타 사정으로 공모절차를 밟기 어려운 경우에는 관할 지방검찰청(지청)의 장이 개별적으로 위촉할 수 있다(지침 제4조 제5항). 원칙적으로는 추천 또는 공모에 응한 자들을 대상으로 심사를 거쳐서 하도록 되어 있으나, 몇 배수를 추천할 것인지, 심사 기준과 심사 항목을 어떻게 정할 것인지에 대하여 지침에 구체적으로 규정하고 있지는 않다.

다만, 형사조정위원으로 선정될 수 없는 결격사유는 지침에 규정하고 있다(법 제42조 제4항, 지침 제4조 제6항). 이에 의하면, 「국가공무원법」 제33조 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람, 비리를 저지르거나 사회적 물의를 야기한 사람, 형사조정위원 재위촉 대상자의 경우 형사조정 업무실적이 저조한 사람에 대해서는 위촉을 할 수 없다.⁶⁾ 위 규정은

6) 국가공무원법 제33조(결격사유) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 공무원으로 임용될 수 없다.
<개정 2010.3.22., 2013.8.6., 2015.12.24.>

1. 피성년후견인 또는 피한정후견인
2. 파산선고를 받고 복권되지 아니한 자
3. 금고 이상의 실형을 선고받고 그 집행이 종료되거나 집행을 받지 아니하기로 확정된 후 5년이 지나지 아니한 자
4. 금고 이상의 형을 선고받고 그 집행유예 기간이 끝난 날부터 2년이 지나지 아니한 자
5. 금고 이상의 형의 선고유예를 받은 경우에 그 선고유예 기간 중에 있는 자
6. 법원의 판결 또는 다른 법률에 따라 자격이 상실되거나 정지된 자
- 6의2. 공무원으로 재직기간 중 직무와 관련하여 「형법」 제355조 및 제356조에 규정된 죄를 범한 자로서 300만원 이상의 벌금형을 선고받고 그 형이 확정된 후 2년이 지나지 아니한 자
- 6의3. 「형법」 제303조 또는 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제10조에 규정된 죄를 범한 사람으로서 300만원 이상의 벌금형을 선고받고 그 형이 확정된 후 2년이 지나지 아니한 사람
7. 징계로 파면처분을 받은 때부터 5년이 지나지 아니한 자
8. 징계로 해임처분을 받은 때부터 3년이 지나지 아니한 자

형사조정위원이 비록 공무원의 신분을 가지고 있지는 않으나, 형사조정위원은 공무수탁 사인으로 형사사건에 연루된 피의자나 피해자 등을 대상으로 조정 업무를 수행하며, 그 결과가 검사의 형사사건 처리에 반영될 수 있다는 점에서, 형사조정위원의 자질과 도덕성 및 중립성에 대한 최소한의 기준이 필요하다는 이유로 둔 것이다.

다. 형사조정위원의 해촉

형사조정위원에 대한 필요적 해촉사유는 지침 제4조 제7항에서 정하고 있다. 해당 사유가 있는 경우 관할 지방검찰청(지청)장은 위원을 반드시 해촉하여야 하는 것으로 해석된다.

해촉 사유로는 크게 ① 직무 수행 과정에서 불법행위를 저지르는 등, 형사조정위원의 중립성과 도덕성, 공정성을 크게 해하는 행위와 ② 형사조정위원의 조정 수행 능력이 능률적이고 적합한 조정을 하기 부족하다고 여겨지는 행위로 분류할 수 있다. 그리고 지침 제4조 제7항 제5호에 기타 규정을 두어, 동항 제1호부터 제4호까지 열거되지 아니하였으나 형사조원위원 활동을 계속 하도록 함이 부적당한 경우를 해촉 사유로 규정하고 있다.

위 ①에 해당하는 사유로는, ㉠ 형사절차에서 피고소인에 대한 처벌을 요구하거나 소송 관계인에게 위력을 가하는 등 수사·변호·재판에 부당한 영향을 미치기 위한 행위를 한 때 ㉡ 형사조정 업무를 수행하는 과정에서 알게 된 타인의 사생활에 관한 비밀을 누설하거나 형사조정 외의 목적으로 그 비밀을 사용하는 행위를 한 때 ㉢ 형사조정을 이유로 법령에서 정한 경우 외에 사례비, 수수료 등 명목 여하를 불문하고 당사자 등 관계인에게 금품을 요구하거나 그들로부터 금품을 받는 행위를 한 때 ㉣ 범죄행위를 저지르거나 비리 또는 사회적 물의를 야기한 때(지침 제4조 제7항 제2호) 등이 있다.

위 ②에 해당하는 사유로는, ㉤ 심신상의 장애로 직무수행이 불가능하거나 현저히 곤란하다고 인정될 때(지침 제4조 제7항 제3호) ㉥ 형사조정 업무실적이 극히 저조한 때(지침 제4조 제7항 제4호)가 있다.

2. 형사조정위원의 교육

매년 대검찰청에서 전국 형사조정위원을 대상으로 연 1~2회 집합 교육을 실시하고 있고, 특히 2015년 및 2016년에는 서울, 대전, 광주, 대구, 부산 등 고검 산하 지역으로 찾아가는

조정교육을 실시하여 약 1,000명의 조정위원을 상대로 교육을 실시하였다. 그 외에도 일선 청별로 자체적으로 청별 실정에 맞는 교육을 실시하고 있으며, 교육 교재로 대검찰청에서 발간하는 ‘형사조정 우수 사례집’ 및 교육용 동영상, 청별 자체 제작 교재 등을 활용하고 있다. 일선 청의 교육은 주로 형사조정 전담 검사가 청별 실정에 맞는 적절한 커리큘럼으로 해당 청의 조정 사례, 조정시 유의할 사항 등 내용으로 실시하고 있다.

3. 검사실의 형사조정 의뢰

가. 형사조정 대상 사건의 선정

검사는 피의자와 범죄피해자(이하 “당사자”라 한다) 사이에 형사분쟁을 공정하고 원만하게 해결하여 범죄피해자가 입은 피해를 실질적으로 회복하는 데 필요하다고 인정하면 당사자의 신청 또는 직권으로 수사 중인 형사사건을 형사조정에 회부할 수 있다(법 제41조 제1항). 검사가 고소사건을 배당받은 경우 사안의 경중, 혐의유무 등을 고려하여 당해 사건을 형사조정에 회부할 것인지 여부를 결정하여야 한다(지침 제10조 제1항).

민사사건의 수소 법원이 특별한 사정이 없는 한 다툼이 있는 사건에 대하여 소송절차의 어느 단계에서든 1회 이상 조정에 회부하는 것을 원칙으로 하는 것과 달리(대법원 민사 및 가사조정 사무처리에 관한 예규 제11조 제1항) 고소사건을 배당받은 검사는 반드시 해당 사건을 형사조정에 회부할 것을 원칙으로 하지는 않는다.

고소사건 접수 후 형사조정 의뢰 시까지 수사가 지연되는 것을 방지하기 위하여, 지침은 배당일로부터 1개월이 지난 사건은 형사조정을 회부할 수 없는 것을 원칙으로 하고 있다. 고소사건의 경우 3개월 이내에 검사가 고소 또는 고발에 의하여 범죄를 수사할 때에는 고소 또는 고발을 수리한 날로부터 3월 이내에 수사를 완료하여 공소제기여부를 결정하여야 한다는 원칙이 있으므로(형사소송법 제257조), 고소사건 처리 기간(3개월)에 임박하여 형사조정 의뢰를 하게 되면, 위 형사소송법 규정의 취지가 퇴색될 우려가 있어 위와 같은 제한을 둔 것으로 보인다.

어떤 사건이 형사조정에 적합한 사건인지에 대해서는, 범죄피해자 보호법 시행령 제46조 및 지침 제3조 제1항에서 정하고 있다. 그 유형으로는 ① 차용금, 공사대금, 투자금 등 개인간 금전거래로 인하여 발생한 분쟁으로서 사기, 횡령, 배임 등으로 고소된 재산범죄

사건 ② 개인 간의 명예훼손·모욕, 경계 침범, 지식재산권 침해, 의료분쟁, 임금체불 등 사적 분쟁에 대한 고소사건 ③ 기타 형사조정에 회부하는 것이 분쟁해결에 적합하다고 판단되는 고소사건 ④ 고소사건 이외의 일반 형사사건으로서 제1호 내지 제3호에 준하는 사건으로 구성되어 있다. ①번부터 ③번까지의 유형은 고소 사건에 관한 것으로, 우리나라 형사조정제도의 기원이 고소사건의 고소인과 피의자 간 원만한 분쟁 해결이라는 점을 알 수 있게 해 주는 부분이다.

그리고 ④번 유형은 인지사건도 범죄피해 회복과 원만한 분쟁해결을 위해 필요한 경우 형사조정의뢰가 가능한 경우이다. 실제로 한 해 처리되는 형사사건 중 약 75%가 인지사건으로, 이 중에는 단순한 폭행 사건, 교통사고 사건, 진정으로 인하여 수사가 시작되는 임금체불 사건 등 형사조정에 적합한 성질의 사건들이 많다. 따라서 검사실에서 실제 형사조정 의사 확인 대상 사건을 발굴할 때에는 수사 단서가 고소인지, 인지인지에 관계없이, 사건 자체의 내용 등을 고려하게 된다.

다만, 형사조정에 의뢰하기 적합하지 않은 사건의 유형을 지침에서는 열거하고 있다. 이는 친고죄나 반의사불벌죄가 아닌 이상 형사조정의 성립 여부는 원칙적으로 수사권, 소추권의 존부에 영향을 미치지 아니하므로, 형사조정을 이유로 수사에 현저한 지장이 생기거나, 소추권을 행사할 수 없게 되는 것을 방지하고, 수사력을 동원할 필요가 없음이 명백한 사건을 형사조정에 의뢰하여 사건의 신속한 해결이 늦어지는 것을 막기 위해서이다.

이러한 취지에서 지침 제3조 제2항은 형사조정에 회부할 수 없는 사건의 종류로 ① 피의자가 도주나 증거인멸의 염려가 있는 경우, ② 공소시효 완성이 임박한 경우, ③ 고소장 및 증거관계 등에 의하여 각하, 혐의없음, 공소권없음, 죄가안됨 사유에 해당함이 명백한 경우를 들고 있다.

나. 형사조정 동의 여부 확인

검사는 당사자들의 신청 또는 직권에 의하여 수사 중인 형사사건을 형사조정에 회부할 수 있다(지침 제2조 제1항 본문). 그러나 직권회부를 하는 경우에도 당사자의 동의를 얻어야 하므로(동항 단서), 결국 당사자들에게 사전 연락 없이 조정이 열리는 경우는 상정하기 어렵다. 법 제41조 제1항의 “직권으로”라는 문구와 관련하여, 검사가 당사자들의 동의를 얻을 필요가 없었는지에 대하여 논의가 있었으나, 지침을 통하여 1) 당사자들이 먼저

신청하거나 2) 신청이 없는 경우 동의 확인을 거쳐 직권으로 의뢰하도록 정리되었다.

결국 위 지침에 따르면 당사자들이 형사조정 제도에 대하여 먼저 인식하고 검사실에 문의, 신청하는 방법과, 검사실에서 당사자들에게 조정제도에 대하여 먼저 설명하고 형사조정 의뢰에 대한 당사자들의 의사를 확인하는 방법 2가지로 형사조정 의뢰 여부가 결정된다.

실무적으로는 사건이 배당되어서 검사가 검토를 마치고, 형사조정에 적합한 사건이라는 판단이 들면, 해당 검사실에서 당사자들을 상대로 조정 동의 여부를 확인한다. 동의 확인은 당사자를 조사하거나 면담하는 경우는 직접 당사자들을 상대로 구두로 하고, 그 외 조정대상 사건으로 판단하는 경우는 주로 유선으로 조정의사를 확인하는데, 형사조정에 실제로 출석해야 하는 당사자들에게 전화하여 형사조정의 취지를 설명하고, 형사조정 의뢰 동의 여부를 확인하며, 당사자들이 동의를 하는 경우 정해진 양식에 따라 확인서를 작성하여 한 부는 수사기록에 편철하고, 나머지 한 부는 형사조정위원회에 보내게 된다. 실무적으로 형사조정 의뢰시에 당사자의 자발적 참여가 조정성립에 중요한 요소이므로, 검사실에서는 거의 대부분 당사자들에게 형사조정제도를 설명해주고 신청을 받아 조정에 회부하고 있다.

4. 형사조정위원회의 조정 절차

가. 형사조정위원의 배정

형사조정위원회의 위원장은 소속 위원 중 형사조정 회부된 각 사건별로 형사조정을 담당할 개별 조정위원회(이하 “개별 조정위원회”라 한다)를 구성하는 조정위원 3인을 지정한다. 다만, 형사조정위원이 부족하게 되는 등의 특별한 사정이 있을 경우에는 2인을 지정할 수 있다(지침 제5조 제1항). 3인 조정위원회가 기본 구성이며, 이 중 1인은 개별 조정위원회의 장인 조정장이 되어 형사사건의 조정 절차를 주재하며, 조정장은 담당 위원 중에서 호선한다(지침 제5조 제3항).

나. 형사조정위원의 제척과 기피

조정위원이 배정된 뒤에 조정위원과 조정 당사자 사이에 특별한 관계가 있어 조정의 독립성, 중립성과 공정성이 의심받을 우려가 있는 경우는 해당 조정위원은 제척된다(지침

제4조 제8항). 제척 사유로는 ① 형사조정위원 또는 그 배우자나 배우자이었던 사람이 당사자인 때, ② 형사조정위원이 당사자와 친족의 관계에 있거나 있었던 때, ③ 형사조정위원이 당사자의 대리인이었거나 대리인으로 된 때, ④ 형사조정위원이 해당 형사사건에 관하여 참고인진술·증언 또는 감정을 하였을 때가 있으며, 이 때에는 조정위원과 해당 사건의 관계 또는 사건 당사자와의 관계상 공정하게 직무를 수행하기 어려운 객관적인 사정이 있는 것으로 보아 제척하게 된다.

또한 당사자, 그 법정대리인 또는 보호자는 형사조정위원이 위 제척사유에 해당하거나 불공정한 형사조정을 할 염려가 있는 때에는 관할 지방검찰청(지청)의 장에게 형사조정위원 기피신청서를 제출함으로써 해당 형사조정위원의 기피를 신청할 수 있다. 이 경우 해당 형사조정위원은 관할 지방검찰청(지청)의 장의 허가를 받아 이를 회피할 수 있다(지침 제4조 제9항). 실제로 조정위원이 제척되거나 조정위원의 기피신청이 발생하는 경우는 드물지만, 조정의 공정성, 독립성을 위하여 반드시 필요한 규정이다.

위 기피 신청이 이유 있다고 인정하는 때에는 인용결정을 하여야 하며, 기피신청이 절차에 위배되거나 형사조정의 지연을 목적으로 하는 것임이 분명하다고 인정되는 때에는 결정으로 기각한다. 이 경우 기피신청이 인용되는 때에는 해당 형사조정위원은 해당 형사조정절차에 관여하지 못한다(지침 제4조 제10항)

지침에서는 형사조정위원 기피신청 기각에 대한 불복 절차도 두고 있다. 당사자 등은 기각 결정에 대하여 이의가 있을 경우에는 관할 지방검찰청(지청)의 장에게 7일 이내에 형사조정위원 기피신청 기각결정 이의신청서를 제출하는 방식으로 이의를 할 수 있다. 이 경우 관할 지방검찰청(지청)의 장은 이의신청인, 해당 형사조정위원, 조정장(해당 형사조정위원과 동일인일 경우에는 위원장을 말한다) 등의 의견을 청취한 후 이의신청서의 당부에 대하여 심사한 후, 그 결과를 이의신청인에게 알려 주어야 한다(지침 제4조 제11항).

위 제척, 기피 제도는 기본적으로 법원 직원의 제척, 기피 제도(형사소송법 제17조~제25조)와 궤를 같이 한다. 다만, 실무적으로는 형사조정에 동의를 하는 당사자라면 형사조정위원이 빨리 지정되어 조정 절차에 돌입하기를 바랄 것이므로, 이미 조정에 동의한 상태에서 형사조정위원에 대한 기피 신청을 하거나, 기피신청 기각 결정에 대한 이의신청을 하는 경우까지 상정하기는 어려울 것이다.

다. 조정기일 준비

해당 사건을 담당할 조정위원이 정해지면, 위원장은 특별한 사정이 없는 한 형사조정기일 이전에 형사조정회부와 고소장 또는 의견서 사본 등을 담당위원에게 송부함으로써 사전에 사건 내용을 파악한 후 형사조정에 임하도록 한다(지침 제5조 제4항). 수사기록의 일부를 위와 같이 형사조정위원회에 송부하는 것에 대한 근거는 범죄피해자 보호법 제44조 제1항, 제2항이다.

형사조정위원회는 고소장, 의견서 사본 등 외에도 다른 증거서류도 요청할 수 있다. 위원회는 형사조정을 회부한 검사에게 해당 사건에 관하여 고소장 등 당사자가 제출한 서류, 수사 및 증거서류, 증거물 및 제1항에 따른 주장사실 등 관련 자료(이하 “관련 자료”라 한다)의 사본을 보내 줄 것을 요청할 수 있고(법 제44조 제1항, 지침 제15조 제2항), 그 요청을 받은 검사는 관련 자료가 형사조정에 필요하다고 판단되면 관련 자료의 사본(관련 자료가 CD 등 전자기록매체일 경우 그 내용을 복사한 다른 전자기록매체)을 형사조정위원회에 보낼 수 있다. 다만 관련 자료 중에서 당사자 또는 제3자의 사생활의 비밀이나 명예를 침해할 우려가 있거나 수사상 비밀을 유지할 필요가 있는 부분은 제외할 수 있다(법 제44조 제2항, 지침 제15조 제3항).

조정 기일은 조정위원들의 일정과 형사조정실의 사용 일정을 맞추어 보통 형사조정 위원회의 간사 또는 조정위원 등이 당사자들에게 통지하게 된다. 유선 통지가 일반적이며, 쌍방 당사자들이 모두 참석할 수 있도록 조정기일을 지정한다.

사안의 내용이 복잡하거나 법률 비전문가인 조정위원들이 사전 지식을 얻고자 하는 경우 조정위원들이 사전에 의뢰 검사에게 연락하여 미리 사건에 대한 배경지식을 얻기도 한다.

조정기일 지정의 방식은 청별 사정에 따라 달라진다. 대부분의 형사조정위원회에서 주로 시차제 소환을 하고 있으나, 1시간 당 몇 건의 사건을 배정할지는 각 청별 조정사건 건수, 사건의 질과 당사자 수, 조정위원의 일정 등에 따라 달라진다. 사실관계가 단순하거나 당사자들이 합의에 우호적인 입장을 보이는 사건들은 1건 당 20~30분을 부여하여 오전(보통 10:00~12:00)에 4건, 오후(보통 14:00~17:00)에 6건 정도를 기일 지정하기도 하고, 복잡하거나 당사자가 다수인 사건, 당사자들 간의 감정적 대립을 해소하는 데 노력을 기울여야 하는 사건 등은 1시간에 1건 정도 조정기일을 지정하여 오전에 2건, 오후에 2~3건 정도 조정기일을 개최하기도 한다.

라. 조정기일 진행

조정기일에는 조정 당사자들의 출석→조정위원 및 조정제도 설명→당사자들의 의견 청취→의견에 대한 상의 및 조정안 제시→당사자들의 합의 도출 등의 절차로 진행된다. 이 과정은 검사의 개입 없이 조정위원과 당사자들 자율적으로 이루어진다.

조정 당사자들을 분리하여 대기시키는 것이 조정 성립을 위하여 더 효과적이지에 대한 논의가 있으나, 현실적으로 분리 대기실을 제공하기 어려운 면이 있다. 다만 사전 접촉을 원하지 않는 당사자들의 경우 서로 다른 층에 있는 대기실을 이용하도록 하여, 조정 전에 당사자간 감정이 악화되어 조정성립을 저해하는 것을 막을 수 있다. 현실적으로 다소 공간적 한계가 있기는 하지만, 조정당사자들에게 분리된 공간에서 대기할 수 있도록 조정실 환경을 개선할 필요가 있다.

일부 청에서 형사조정의 성립율과 당사자들의 만족도를 높이기 위해 시행하는 제도 중에 하나로, 조정 성립으로 인하여 형사법상 예상되는 결과를 검사실에서 조정위원들에게 미리 알려주는 방법이 있다. 법률 비전문가인 많은 조정위원들은 형사법상 친고죄, 반의사불벌죄 등 소추요건에 익숙하지 아니하므로, 사건을 의뢰하는 수사검사가 이러한 점을 미리 조정 위원들에게 알려 줌으로써, 조정위원들이 당사자를 상대로 조정이 성립되는 경우 당사자들에게 발생하는 법률 효과에 대하여 좀 더 정확하게 설명할 수 있도록 하기 위함이다.

형사조정 활성화를 위해 검사실에서 조사를 하는 과정에서 당사자들이 합의를 원하는 경우, 조정 전문가들의 도움을 받고 검사실의 업무 부담을 경감한다는 취지에서 즉일 조정제도를 실시하고 있다. 이는 특정 요일에 전일 근무하는 상근 조정위원을 지정하는 상근 조정위원 제도와 궤를 같이 하는데, 검사실에서 조사를 받은 직후 상근 조정위원들이 여는 즉일 즉시 조정에 참여하여 합의를 도출할 수 있다는 것이 장점이다.⁷⁾

마. 조정의 성부와 조서 작성

조정기일이 종료되면 형사조정조서를 작성하게 된다. 조정조서는 기일마다 작성하므로 (법 제45조 제1항), 조정기일이 2회 이상 열리는 사건은 조정조서도 2회 이상 작성된다. 조정조서 작성은 조정위원 또는 간사가 하게 되는데, 지침에 의하면 간사는 형사조정위원회의

7) 2014. 1. 대검 피해자인권과 「형사조정 활성화 종합대책」

사무를 처리하기 위하여 지방검찰청(지청)의 장으로부터 지정된 검찰 수사관이다(지침 제8조 제1항). 간사는 형사조정위원회 활동의 법률적 지원, 검찰과의 업무협조 등을 담당하며 형사조정위원회 위원장의 위임을 받아 형사조정 대상사건의 법률적 쟁점정리, 형사조정조서 작성 등의 업무를 담당할 수 있으며(지침 제8조 제2항), 필요한 경우 간사의 업무를 보조하기 위한 직원을 지정, 배치할 수 있다(지침 제8조 제4항).

형사조정조서에는 사건번호, 죄명, 당사자 등 사건을 특정할 수 있는 항목, 조정기일, 조정 장소 등 조정 관련 항목과 더불어 당사자들의 주장, 조정위원회의 조정권고안, 조정결과, 기타 참고사항을 기재하게 되어 있다. 따라서 이 자료는 조정 후 수사검사실에서 다시 형사조정결과를 회보받아 이후 수사를 진행하는 데도 큰 도움을 준다. 형사조정조서에는 당사자들이 조정 과정에서 진솔하게 한 발언이나 당사자들의 솔직한 입장이 정리되어 있기 때문에 수사에 앞서 당사자들의 입장이나 사건의 쟁점을 정리하는 데 일조한다.

바. 형사조정 결과 회보 및 검사실의 사건 재기, 수사

조정이 종료되면 형사조정위원회에서는 사건을 의뢰한 검사실에 조정조서, 형사조정 결정문 등 관련 서류와 함께 조정결과를 통보하게 된다. 조정이 성립되면 “성립”, 당사자들이 출석하였으나 불성립되면 “불성립”으로 통보하는데, 합의금을 할부로 주기로 하고 1회차 할부금만 지급한 경우 등 조정결과 통보 시를 기준으로 고소취소나 합의 조건의 성취여부를 판단할 수 없는 경우는 조건부 조정으로 결과를 기재하게 된다.

형사조정 결정문을 받은 검사는 해당 결정문, 조정조서 등을 첨부하여 사건을 재기하여 수사하게 된다. 형사조정 절차와 수사 절차는 별개의 절차이므로, 당사자들의 소환조사 등이 전부 가능하며, 형사조정이 성립과 관계 없이 혐의가 인정된다면 기소할 수 있고, 혐의가 인정되기 어렵다면 혐의없음 처분을 해야 한다. 형사조정 과정에서 조정이 성립되어서 피해회복이 된 경우는 피의자에게 유리한 정상으로 참작할 수 있을 것이다.

다만, 검사는 형사조정이 성립되지 아니하였다는 사정을 피의자에게 불리하게 고려하여서는 아니 된다(법 제45조 제4항). 수사검사가 형사조정의 불성립을 피의자에게 불리하게 고려한다면 사실상 피의자에게 형사조정의 성립을 강제하는 부담을 줄 수 있기 때문이다. 실무상으로는 수사검사가 형사조정의 불성립과 피의자의 혐의 유무를 연계하지는 않으나, 형사조정이 불성립된 사건의 피해자나 고소인이 이후 수사과정에서 피의자의 처벌을 더욱 강하게 요구하는 경향이 있다.

Ⅲ 형사조정 실무의 개선을 통한 활성화 방안

1. 서론

앞서 본 바와 같이 현재 각 지방검찰청(지청)에 설치한 형사조정위원회에서는 범죄피해자 보호법, 동법 시행령상의 관련 규정 및 대검 지침을 근거로 실무를 운영하고 있다. 위 지침은 2009년 10월 29일 제정된 이래 4회의 개정을 거쳐 현재 2014년 12월 1일 개정된 지침이 시행되고 있다. 지침의 내용이 일선에서 발생하는 형사조정 실무의 효율성과 적정성을 향상시킬 수 있도록 여러 번 내용이 개정되었고, 지침의 개정 없이도 실시 가능한 개선안에 대해서는 일선 청에서 다양한 형태로 시도를 하기도 하였다.

아래에서는 위와 같은 일선의 다양한 시도들에 대한 검토와 더불어 실무자 입장에서 현행 형사조정제도를 좀 더 근본적인 목적에 부합하도록 개선할 수 있는지 살펴본다. 가해자에 대한 형사사법 절차 과정에서 피해 회복의 장을 마련하여 주고, 이를 통하여 범죄로 인하여 고통을 입은 피해자의 손해를 회복하여 주며, 궁극적으로는 사회 전체적인 갈등을 해소하여 서로 화합을 도모한다는 형사조정의 궁극적 목적에 부합하면서, 실무와 조화를 이루어 조정절차에 관련된 자들이 위와 같은 목적을 신속하고 효과적으로 달성할 수 있도록 실무자적 입장에서의 개선안들을 제시하기로 한다.

2. 형사조정위원 위촉 기준의 객관화

형사조정위원의 요건에 대하여, 법과 지침은 “형사조정에 필요한 조정능력 및 법적지식 등의 전문성과 학식·덕망을 갖춘 사람”이라는 비교적 추상적인 요건을 규정하고 있다(법 제42조 제3항, 지침). 또한 원칙적으로는 추천 또는 공모에 응한 자들을 대상으로 심사를 거쳐서 하도록 되어 있으나, 몇 배수를 추천할 것인지 및 심사 기준과 심사 항목에 대해서는 지침에 규정되어 있지 않으므로, 결국 이 점은 각 검사장(지청장)들의 재량으로 남아 있는 영역이다.

그러나 형사조정 대상 사건이 늘어날수록 형사조정위원들의 대민(對民) 접촉도 늘어나게 되고, 형사조정위원들은 지역 사회 내에서 선발하게 되므로, 각 형사조정위원들의 공정성과

신뢰성은 당사자들로 하여금 조정 절차 및 결과에 대한 수용성(受容性)을 높이는 중요한 요소가 된다. 형사조정위원으로 활동하는 것이 부적절한 사람이 부실한 검증 절차를 통하여 조정위원으로 위촉이 되면, 전체 형사조정 관련자들의 신뢰 및 형사조정제도 자체에 대한 신뢰가 저하될 우려가 있다.

따라서 이를 해결하기 위하여 형사조정위원 후보군들에 대한 객관적 검증 기준을 마련하여, 징계·범죄전력 등이 있는 경우 그 내용을 확인토록 하고, 지역 사회 내의 명망가 등 형사조정위원 후보자들에 대해서는 형사조정전담 검사나 수사관이 공모기간이 아니더라도 미리 후보군에 포함시키는 등의 방법으로, 책임자를 사전에 확보하여 두어야 할 필요가 있다. 이 과정에서 지역 내 분쟁해결 기관이나 단체가 있다면 해당 기관과의 협력을 통하여 조정 유경험자를 발굴하는 것도 하나의 방법이 될 수 있을 것이다.

3. 형사조정위원회 전문화를 통한 개선

가. 들어가며

형사조정의 전문화는 조정 실시 초기부터 강조되었던 활성화 방안 중의 하나이다. 위 전문화가 갖는 의미는 크게 2가지 차원에서 접근할 수 있다. 첫 번째로, 사건을 이해하기 위한 전문지식이 요구되는 분야의 전문가들을 확보하거나, 조정위원들이 스스로 자신의 전문 분과를 지정, 역량을 계발하여 이를 조정에 활용하는 방식의 분야별 전문화의 차원이 있다. 두 번째 차원은, 각 조정위원들이 소송절차나 수사절차와 다른 대안적 분쟁해결절차의 하나로서 “조정” 제도가 갖는 특질과 의미를 이해하고, 조정위원의 역할에 대한 폭넓은 이해를 바탕으로 조정 기술에 대한 전문성을 갖는 것 2가지를 말한다. 즉, 내용적 측면에서의 전문화와, 절차적 측면에서의 전문화 2가지를 의미하는 것으로 볼 수 있다.

나. 내용적 전문화 - 전문가 확보 및 배치

일선청에서 부동산, 노동, 의료, 명예보호, 청소년, 지적재산권 등의 전문분야 형사조정위원회를 구성하여 전문가가 포함된 형사조정위원회를 운영한 사례가 있다(창원지검). 특히 임금체불 등 노동 사건의 경우 노무사를, 의료 사건의 경우 의사, 한의사, 약사 등 의료직 종사자를, 지적재산권 분쟁의 경우 변리사를 포함하여 3인 조정위원회를 구성하며, 법리적 문제가

있는 사건의 경우 변호사나 법무사를 배치하는 등으로 당사자들의 분쟁의 본질을 좀 더 빠르게 이해하고 실무를 반영한 실질적 조정안을 제시할 수 있도록 하는 방안이다.

형사사건에서도 수사 단계에서 변호사가 선임되는 사건이나, 고소인을 대리하여 변호사가 고소장을 접수하는 사건이 갈수록 늘어나고 있으므로, 이러한 사건의 형사조정 진행 과정에서 당사자들의 요구에 대응하기 위해서라도 전문가 형사조정위원의 확보는 장기적으로 중요한 과제로 보인다.

다만 이 과정에서 추가적으로 고려하여야 할 사항이 2가지가 있다. 첫 번째는, 전문가 집단이 조정위원회에 포함될 경우, 당사자들의 관계 회복이라는 조정의 목적을 달성하기 보다는 전문가적 관점에서 접근하는 태도로 인하여 조정성립률이 사업가나 자영업자, 교수, 교사 등 다른 직업을 가진 조정위원회에 비하여 비교적 낮게 나온다는 연구 결과이다.⁸⁾ 전문가 조정위원들이 갖고 있는 전문지식의 도움을 받아 사건에 대한 다른 조정위원의 이해도를 높이고 당사자들로 하여금 조정 결과에서 지적, 감정적 만족도를 향상시키기 위하여는 전문가 조정위원이 반드시 필요하다. 그러나 전문가 집단의 능력을 조정에 실질적으로 반영하여 높은 성립율로 이어지도록 하기 위해서는 아래 언급하는 절차적 전문화가 병행되어야 함을 의미하는 것으로 해석할 수도 있을 것이다.

두 번째로는 전문가 집단의 형사조정 참여에 대한 보상 문제이다. 현행 형사조정위원회에 대한 수당은 범죄피해자 지원 기금의 일부로 지급하고 있다. 그러나 조정 사건 수가 갈수록 늘어나고, 이에 따라 조정위원들에게 지급하여야 할 수당도 늘어날 것으로 보이는 상황에서 의뢰건수 증가나 사건의 난이도에 따른 원활한 예산 편성이 반드시 뒷받침될 필요가 있다.

형사조정위원들의 대부분은 그 지역의 지식인, 명망가로서, 지역 사회에 기여하겠다는 봉사자적 정신을 갖고 조정에 임하는 경우가 대부분이다. 실제로 조정위원들의 이러한 이타심과 봉사정신이 당사자들의 사건에 대한 태도를 변화시키기도 한다. 특히 농어촌 지역으로 갈수록 지역 주민들의 전문가에 대한 접근의 벽이 높은 상황이다. 그런데 평소에 조력을 받기 어려운 지역의 전문인력이 형사조정에 참여하는 것을 당사자들이 보면, 당사자들은 형사조정을 통하여 실질적으로 분쟁이 해결될 수 있을 것이라는 높은 기대와,

8) 이동원, 「형사조정의 실효성 연구Ⅱ」, 대검찰청 용역보고서, 2015, 제31쪽. 2015. 1. 1.부터 2015. 6. 30.까지 실시된 형사조정 사건들을 대상으로 한 연구 결과, 사업가나 자영업에 종사하는 조정위원의 합의 성립률이 68.8%, 상담이나 복지단체 등에 종사하는 조정위원의 성립률이 68.4%인 반면, 변호사, 법무사, 변리사 등의 경우 60.7%, 회계사, 노무사, 세무사 등은 60.8%로 나타난다.

형사조정위원회가 그만큼 당사자들의 분쟁 해결에 적극적으로 나서고 있다는 긍정적인 이미지를 동시에 갖게 된다.

수당에 대한 문제는 전문가 조정위원에 국한되는 문제가 아니라 전체 조정위원의 관점에서 검토되어야 한다. 그러나 원칙적으로는, 반드시 금전적 형태의 보상이 아니더라도, 지역 내 분쟁해결에 대한 전문가들의 기여를 인정하는 방식의 무형적 보상안을 발굴하여, 우수한 인력을 형사조정위원으로 유인할 필요가 있다.

다. 절차적 전문화 - 조정 전문가 교육

이전부터 지속적으로 권고되었던 형사조정의 활성화 방안 중의 하나로, 전문성을 갖춘 조정 위원을 양성하여 관련 사건 조정에 투입하는 안이 있다. 이를 위해서는 충실한 사전 교육이 필수적이다. 민간 주도로 형사조정 절차가 발달한 미국에서는 조정위원들 상대로 평균 31시간 가량, 최장 89시간 가량 교육하는 것에 비하면,⁹⁾ 우리나라의 교육이 상대적으로 짧은 시간 내에 이루어진다는 점을 부정하기 어렵다.

따라서 장기적으로는 형사조정위원 신규위촉자 교육과 경력자 교육을 분리하되, 신규위촉자 교육은 교수자의 강의 방식과 학습자 참여 방식을 적절히 혼합하여 충분한 시간을 들여 교육을 실시할 필요가 있다. 다만 한 번에 다수 인원에게 대한 집합강의가 실시되는 경우 아무래도 참여자 한 명 한 명에 대한 내실 있는 교육이 실시되기 어려우므로, 일선청 별로 형사조정위원 위촉 시기를 달리 하여, 연중 순차적으로 교육을 실시하는 것을 제안한다. 교육장소로 가능하다면 법무연수원과 협의하여 그 시설을 이용하는 것도 하나의 방법이 될 수 있을 것으로 보인다.

교육의 내용에 대해서는 민관이 협력하는 방식을 제안하고자 한다. 형사조정과 수사를 포함한 형사사법 절차의 관계, 그리고 조정위원의 의무(중립성, 청렴성, 공정성 유지 등)에 대해서는 일선 청의 검사나 검찰 수사관 또는 대검찰청 차원에서 강의를 진행하고, 조정 과정에서의 당사자와 커뮤니케이션 방식, 돌발 상황에 대한 대처 방법, 합의를 이끌어낸 뒤의 당사자들의 관계회복 등 조정에 특화된 부분에 대해서는 민간 차원에서 교육을 주도하는 방식도 고려 대상이 될 수 있다. 또한 일선청의 상근 조정위원들 중 우수한 조정

9) 탁희성·강우예, 「새로운 범죄대응전략으로서 화해조정체계구축(Ⅰ) 주요 외국의 형사화해조정 운용 및 평가에 관한 연구」, 『형사정책연구원 연구총서』2008. 12., 제53쪽

실적을 거양한 조정위원이 그 노하우를 전수하는 강의를 진행하는 것도 한 방법이다.

경력자 교육의 경우에는 강의식보다는 동료 교수법(peer-teaching)의 형태로 진행하는 것을 권하고 싶다. 형사조정위원으로 위촉되는 사람들은 대부분 풍부한 사회 경험과 지식을 갖춘 사람들이고, 특히 당사자들의 이야기를 경청하고 이를 바탕으로 당사자들을 설득하는데 전문성을 지닌 사람들이다. 이들이 실제 조정위원으로 활동하는 과정에서 체득한 생생한 노하우를 서로 공유하고 배워 나가는 과정은 그 자체로 가장 효과적인 학습이 될 수 있을 것이다. 각 청의 상근 조정위원을 중심으로 하되, 반드시 전국적 차원에서 집합 교육을 실시한 필요는 없고 고등검찰청 권역 또는 지방검찰청 권역 단위로 실시하는 것도 고려해 볼 만하다.

경력자 교육에서는 추가적으로 전담 분야 조정위원들 간의 상호 학습과 교류를 활발히 하기 위한 기회를 제공하는 것도 고려하여 볼 필요가 있다. 조정위원들 간 전담 분야 정비가 완료되면, 이들 간 커뮤니케이션의 장을 제공함으로써 각종 조정 사례(實例)들을 공유할 수 있도록 하고, 이 과정에서 얻은 지식을 다시 조정에 활용하는 안도 장기적으로 검토해 볼 수 있다.

4. 검사실의 형사조정의뢰 과정에 대한 개선

가. ‘송치 후 1개월 내 형사조정 회부’ 요건의 완화

현행 지침 제10조 제2항에는 검사는 고소사건 배당일로부터 1개월 이내에 형사조정에 회부하여야 한다고 규정하고 있고, 다만, 검찰 직고소 사건의 경우에는 사경 수사지휘를 한 뒤에 사경 수사가 마무리되어 송치지휘를 통하여 사건이 송치되면, 검찰에 사건이 송치된 날로부터 1개월 이내에 형사조정에 회부하여야 한다고 규정하고 있다. 이 규정은 검사실에서 고소사건의 수사를 지연시키다가 형사조정 의뢰를 이유로 시한부 기소중지를 하는 것을 막기 위하여 도입된 것으로, 형사분쟁의 신속한 수사 및 해결을 위해서 필요한 규정으로 보인다.

그런데 실무상 위 1개월이 도과한 상태에서 관련자를 소환하여 조사하는 과정에서, 피조사자들이 형사조정을 신청하거나 합의 의사를 피력하기도 한다. 특히 대질 조사를 실시하는 과정에서 피의자의 책임 소재와 형사처벌 가능성이 뚜렷해질수록 피의자 측에서

합의의 필요성을 강하게 느끼는 일이 많은데, 이 경우에는 이미 검찰 조사에 착수한 뒤로서 사건 지연처리의 우려가 매우 낮음에도 지침 상으로는 형사조정에 회부하기 어렵다는 현실적 난관에 봉착하게 된다.

실무상으로는 이 경우 시한부 기소중지 관련 업무처리 지침(대검 예규 제851호) 제2조 제5호에 따라 피의자, 고소인으로부터 서면으로 합의 기간 부여 요청을 받아 이를 근거로 시한부 기소중지를 할 수 있으나,¹⁰⁾ 위 규정은 원칙적으로 형사조정을 통한 합의를 전제하고 있지 아니하므로, 당사자들이 전문가인 형사조정위원들의 도움을 받을 수 없는 상태에서 오로지 자력으로 합의 과정을 진행하여야 한다는 문제가 있다.

따라서 검찰 조사에 착수한 뒤 당사자들이 형사조정 회부를 원하는 경우에는 위 규정이 우려하는 수사 지연의 가능성이 매우 낮으므로, 위 1개월 제한 요건을 완화하여 형사조정을 회부할 수 있도록 하는 안을 고려할 필요가 있다.

나. 예상 형사조정 기일의 통지

검사실에서 당사자들을 상대로 형사조정 의사를 유선으로 확인할 때 가장 많은 질문을 받는 것이 ‘언제 조정실에 나가야 하는지’이다. 그런데 현행 실무상 조정기일의 지정은 검사실에서 하는 것이 아니라 형사조정위원회에서 각 조정위원들의 일정을 보고 정하게 되므로, 검사실에서는 이에 대한 확답을 주기 어렵고, 이는 당사자들이 조정절차를 이용하는 것을 주저하는 요인이 되기도 한다.

실무적으로도 검사실에서 조정절차 참여 의사 확인 후부터 실제 조정기일까지 시간이 짧을수록 조정 성립율이 높게 나타나고 당사자의 만족도도 높다. 조정에 임하는 당사자들 중에는 이미 고소장을 접수한 뒤 몇 개월의 수사를 거치면서 사건 처리의 지연에 대한 우려를 가지는 사람들이 많은데, 검사실에서 사건 의뢰직후 형사조정위원회에서 조정기일을 지정하게 되면, 위와 같은 우려를 불식시키면서 형사조정위원회에 대한 신뢰도가 상대적으로 상승하게 되는 것으로 보인다.

형사조정 의뢰 단계에서 정확한 형사조정 기일을 알려주는 것이 어려우나, 대략적인 예정

10) 시한부 기소중지 관련 업무처리 지침[대검 예규 제851호, 정책기획과]

제2조 【시한부 기소중지의 결정】 5. 배당일(검찰 접수 고소사건 중 사법경찰관에게 수사지휘되었다가 송치된 사건은 송치일)로부터 3개월을 초과하지 않은 사건에 대하여 피의자와 고소인(또는 피해자)이 상호 합의하에 검사에게 서면으로 합의기간 부여를 요청하는 경우

기일이라도 알려 주는 것은 당사자들에게 사건 처리나 조정에 관한 예측 가능성을 높여주는 것으로서 조정 동의를 이끌어내는 데 큰 도움이 될 것으로 보인다. 따라서 매주 월요일 등 정해진 기일에 형사조정위원실에서 형사조정전담검사나 형사조정위원회 간사(검찰 수사관)를 통하여 각 검사실에 금주 중 형사조정의회시 얼마 뒤에 조정기일이 지정될지 미리 알려주면, 각 검사실에서는 이를 토대로 당사자들에게 정보를 제공해 줄 수 있으므로 도움이 될 것으로 보인다.

나아가 형사조정위원회에서 조정 기일로부터 얼마 뒤에 그 결과를 검사실로 회보할 수 있는지를 수사검사실에 알려주는 방안도 고려해볼직 하다. 당사자들이 가장 걱정하는 요소 중 하나인 “형사조정 회부로 인한 수사절차의 지연”에 대한 우려를 불식시키고, 오히려 당사자들에게 형사조정이 가장 중대한 범죄 피해 회복 방안이라는 점을 강조할 수 있다.

5. 개별 형사조정위원회의 조정 절차와 관련된 개선 방안

가. 조정위원회에 대한 사건 정보 제공

앞서 본 바와 같이 대검 지침에 따르면, 사건별로 담당 조정위원이 정해진 뒤에는 위원장은 특별한 사정이 없는 한 형사조정기일 이전에 형사조정회부서와 고소장 또는 의견서 사본 등을 담당위원에게 송부함으로써 사전에 사건 내용을 파악한 후 형사조정에 임하도록 한다. 그러나 실무상은 형사조정위원이 사건의 실체를 파악할 수 있는 시간이 넉넉하지는 않은데, 형사조정 위원들의 절반 이상이 형사조정 개최 당일 회의 시작 20~30분 전에 정보를 제공받는 것으로 조사되어¹¹⁾, 조정위원들에게 충분한 검토 시간 및 정보가 주어지지 않는다.

따라서 사건 정보에 대한 좀 더 효율적인 제공 방법을 검토할 필요가 있다. 상근 조정위원이 있는 경우 해당 위원은 주기적으로 형사조정실에 출근하기 때문에, 차회에 조정할 사건의 관련 자료를 사전에 검토할 수 있다. 그런데 비상근 조정위원에 대한 수사기록의 제공 방식이 아직 통일되지 않아, 수사기록 유출의 부담이 있어 결국 실무적으로는 위와 같이 회의 시작 20~30분 전에 정보를 제공받고 있다.

11) 김지선, 「형사조정사건의 성립을 제고방안 연구」, 『형사정책연구원 연구총서』, 2011. 12. 제138쪽

제공 범위와 관련하여, 형사조정위원들에게 제공되는 기록은 수사 중인 기록의 일부이기 때문에, ‘사건기록의 열람·등사에 관한 업무처리지침(대검 예규 제615호)’와 조화를 이루어야 한다. 위 지침은 수사 중인 기록에 대하여는 사생활 및 명예의 보호, 수사 밀행성 보호 등을 위하여 열람·등사의 범위를 제한하고 있다(위 지침 제3조 제1항). 따라서 조정위원들에게 사건 내용 파악을 위한 기간을 충분히 부여할수록, 조정 전후의 사건기록에 대한 유출 우려를 막기 위한 제도적 장치도 함께 정비되어야 한다. 조정위원에게 기록을 제공할 때의 방법(특히 팩스 제공을 하게 되면 잘못된 번호로 발송할 우려가 있다), 개인정보에 대한 마스킹(masking) 대상과 범위, 그리고 조정 기일 종료 후의 기록의 회수와 조정 종료 시의 기록 폐기 등에 대한 구체적 규정을 지침에 정하는 것도 한 방법이다.

장기적으로는 형사전자약식 소송제도를 참조하여, 수사기록을 암호화된 형태로 서버에 업로드하고, 조정위원들에게 본인 인증을 전제로 해당 시스템 접속 권한을 부여하되 유출 우려가 있는 기능을 차단하는 방식으로, 사전에 조정위원들이 사건 내용을 볼 수 있도록 개선함이 상당하다고 본다.

나. 상근 조정위원 제도와 즉일·야간·휴일조정의 활성화

상근조정위원 제도의 정착을 통하여 일선 청에서 형사조정에 대한 당사자의 접근성을 높이기 위하여 시행하고 있는 각종 제도들을 뿌리내리도록 할 필요가 있다. 앞서 언급 하였다시피 즉일 조정은 일선 청에서 형사조정 활성화를 위하여 시행되고 있는 방식이다. 즉일 조정제도의 운영은 상근 조정위원제와 연동되어 있는데, 보통 조정은 3인의 조정위원이 1조가 되어 이루어지므로, 결국 최소 3인의 상근 조정위원이 필요하다.

현재는 일선청 사정에 따라 즉일·야간·휴일 조정제도의 운영 여부가 다르지만, 상근 조정위원 제도와 즉일·야간·휴일 조정제도를 대검찰청 차원에서 활성화 하고, 일선청 별로 사정에 따라 야간·휴일조정의 경우 조정위원의 수당을 일정 비율 증액하는 방식을 통하여 당사자들의 형사조정에 대한 만족도를 높이고, 조정위원들에게는 이에 합당한 보수를 지급하는 것도 방법이다.

다. 죄명별, 피해액 별 전담분야의 지정

특별한 전문적 지식이 요구되지 않는 일반 형사사건도 조정에 많이 회부되므로,

비전문가 조정위원들이라도 죄명별, 피해액수 별로 전담분야를 나누어 사건을 배당하여, 조정위원들의 전문성을 향상시키는 방법도 검토할 수 있다. 예컨대, 청별 사정에 따라 교통 사고, 인터넷 관련 재산범죄, 건설·건축·부동산 관련 재산범죄, 명예훼손, 상호 폭력 등으로 분야를 적절히 나누고, 재산범죄 사건의 경우 유형이나 피해액에 따라 세부 분야를 나누며, 이에 따라 각 조정위원들이 1순위, 2순위 전담 분야를 스스로 지정하게 함으로써 자신이 선택한 전담 분야에 대한 책임의식을 높이고, 유사 사건의 반복 처리 과정에서 노하우를 획득하도록 하는 방안이다.

다만 이 경우, 조정 성립 가능성이 낮은 유형의 사건들(예, 피해액이 크거나 쟁점이 복잡한 재산범죄 사건, 다수 당사자가 관련되어 있어 합의점을 찾기 어려운 사건 등)은 조정위원들이 전담 선택시 기피할 가능성이 있으므로, 이를 고려하여 일선 청별로 적절히 분야를 나누어야 할 것이다. 조정위원의 재위촉을 위한 평가 과정에서 기피 전담분야를 맡은 조정위원에게 가점이나 가중치를 부여하는 것도 하나의 유인 방법이 될 수 있다.

라. 2회 이상 기일 진행을 위한 형사조정기간 연장

대부분의 형사조정은 1회 기일에서 종료되는데, 그 비율은 점점 늘어나는 추세이다.¹²⁾ 민사 조정이 2회 이상 조정기일을 개최하여 지속적으로 당사자 간 합의 도출을 시도한다는 면과 다소 차이가 있는 지점이다. 형사조정 의뢰 기간이 2개월로 비교적 짧은데, 검사실에서 의뢰한 시점부터 1회 기일을 개최하기까지의 시간이 1개월 가까이 걸리다 보니, 1회 조정에서 합의가 도출되지 못하면 두 번째 기회가 없는 상황이 되는 것이다.

당사자들이 1회 기일에서 명확한 입장을 확인하고 조정을 더 이상 진행하기를 원하지 않는다면 2회 기일의 개최 필요성이 없겠으나, 당사자들이 1회 기일에서 어느 정도 피해 회복에 대한 의견 합치를 이루었으나 완전한 조정 성립에 이르기까지 추가 기일이 필요한 경우에는 2회 기일 개최가 필요하다. 이 경우 형사조정위원들의 요청에 의하여 형사조정 기간을 1개월 연장하는 제도를 도입할 것을 검토하되, 남용을 방지하기 위하여 반드시 1회 조정기일을 개최한 사건에 한하여 2회 조정기일 진행의 필요성을 소명하여 연장하는 것을 고려해 볼 필요가 있다.

12) 이동원, 전게논문 제23쪽. 형사조정회의 개최 횟수가 1회인 사건이 2010년 89.1%(1,087건 중 969건)에서 2015년 94.6%(1,089건 중 1,030건)으로 증가하였다. 2회 이상 조정기일을 개최하는 사건은 2010년 8.8%에서 2014년 4.8%로 감소하였다.

6. 조정 이후 절차에 대한 제언

일반적으로 액수가 비교적 소액이거나 피의자가 변제자력이 있어 합의 조건의 조속한 이행이 예상되는 사건은 조정실에서 그 이행 여부를 확인하고 수사검사실에 송치하게 된다. 그런데 실제로는 조정 기일이 이미 종료되고 합의 내용의 이행만 남은 사건들도 형사조정 미제에 산입되므로, 이것이 형사조정실에 부담으로 작용하는 면이 있다. 따라서 전체 형사조정 사건을 통틀어 “미제”로 관리하는 안보다는, 이를 세부적으로 분류하여, 1회 조정기일 진행 전/후 사건으로 분류하고, 1회 조정기일이 진행된 경우에는 성립/불성립 사건으로 분류하여, 불성립 사건의 경우 조속히 의뢰 검사실에 회보를 할 수 있도록 하고, 성립 사건의 경우 합의 이행 중이라는 점을 알 수 있도록 합의 실무를 반영하는 안으로 보인다.

또한 합의 내용이 일시적 급부가 아닌 분할 급부로 되어 있는 경우(예컨대 1,000만원을 월 50만원씩 20회에 걸쳐 변제하는 내용의 합의), 완제(完濟) 시까지 형사조정위원회에서 해당 사건을 계속 관리하기는 어렵다. 따라서, 이 때에는 당사자들의 동의 하에 공증 제도를 적극적으로 활용하여, 피해자가 위 분할 급부 중 일부만 변제를 받고 일부를 받지 못한 경우에는 바로 민사상 강제집행을 할 수 있도록 하고, 형사조정이 성립된 것으로 처리하는 것도 하나의 안이 될 수 있다. 대검 피해자인권과에서는 2015년부터 형사조정 활성화 정책의 일환으로 조정의 집행력 확보를 위한 공증 연계시 수수료를 지원하고 있으며, 외부 공증을 실시하는 경우 당사자들이 공증 수수료 지출 영수증과 통장 사본을 제출하면 실비를 보전해 주는 방식으로 운영하고 있다.

7. 형사조정에 대한 피드백의 확보

현재로서는 형사조정 결과를 수사검사실에 회보할 때 첨부하는 형사조정조서, 합의서 등 외에, 당사자들을 상대로 형사조정에 대한 피드백을 확보하는 절차가 별도로 없다. 지침 등에도 규정되어 있지 아니하며, 검사실에서도 형사조정 결과에 주로 초점을 맞추어 이후 수사를 진행하게 되므로 조정 과정에서의 당사자들의 만족도나 개선 사항에 대해서는 별도로 취합하지 않는 경우가 대부분이다.

그런데 사건 당사자들이 조정 과정에서 겪는 다양한 경험들은 향후 형사조정 제도의

개선을 위한 자양분이 되며, 해당 데이터를 지속적으로 축적, 분석함으로써 향후 형사조정 제도의 발전 방안을 수립할 수 있다는 점에서 피드백의 확보 절차를 마련하는 것은 굉장히 중요하다.

형사조정제에 대한 피드백은 형사조정위원회에서 바로 수집할 수도 있고, 사건을 다시 재기한 검사실에서 수집할 수도 있다. 피드백을 형사조정위원회에서 수집하는 경우에는 당사자들의 조정제에 대한 기억이 비교적 생생한 상태에서 조정제의 만족도에 대한 정보를 얻을 수 있는 장점이 있다. 반대로 검사실에서 피드백을 수집하는 경우 당사자들의 형사조정 참여 이후 짧게는 2, 3주에서 길게는 2, 3개월 뒤에 설문문이 이루어지므로 형사조정 절차 자체에 대한 기억이 희미해진 상태에서 당사자들이 응답을 해야 한다는 점과 현재도 과중한 수사검사실의 업무가 늘어날 수 있다는 점은 단점이나, 형사조정제의 형사절차와의 연계성 내에서 문항을 구성하고, 조정위원들의 영향력을 배제한 피드백 수집을 할 수 있다는 장점이 있다.

또한 형사조정 결과에 따라 피드백 수집 주체를 달리할 수도 있는데, 형사조정 불성립 사건에 대해서는 검사실에서 추후 수사를 심도 있게 진행하게 되므로, 수사 진행 과정에서 형사조정제에 대한 설문을 당사자들에게 실시한 후, 그 결과를 형사조정 전담 검사나 형사조정위원회 간사에게 전달하여 취합토록 하고, 성립 사건에 대해서는 상급 조정위원이 무작위로 표본을 추출하여 전화설문 등을 실시하는 방법도 있다. 반드시 한 가지의 방법을 선택하기 보다는, 사정에 맞게 다양한 방법으로 당사자들로부터 피드백을 얻을 수 있도록 함이 좋을 것이다.

피드백을 확보할 때의 설문 문항은 전국 검찰청이 통일된 양식을 사용하는 것이 좋을 것으로 보인다. 범죄피해자를 상대로 한 의사 확인 양식이 KICS 시스템에 이미 입력되어 있는 것을 참조하여, 형사조정 당사자에 대한 피드백 양식을 신설함도 고려해볼 직 하다.

출견(拙見)으로는 원칙적으로는 조정위원회에서 피드백 수집을 하되, 형사조정위원의 적격성과 관련된 피드백은 검사실에서 하는 것을 제안한다. 형사조정 의뢰부터 조정 조서 및 합의서 작성까지 형사조정위원회에서 담당하게 되므로, 조정위원회에서 제도를 운영하며 발생하는 여러 가지 문제점이나 개선 필요사항들에 대한 즉각적인 피드백을 당사자들로부터 얻을 수 있는 것은 큰 자산이다. 다만, 조정 과정에서 조정위원들이 의무를 위반하거나, 사건 관련 비밀을 누설하는 등 그 적격성과 관련된 피드백 사항에 대해서는 형사조정 전담 검사실이나 의뢰 검사실에서 정보를 수집하여 향후 조정위원 위촉, 해촉 절차 과정에서

반영될 수 있도록 함이 좋을 것이다.

또한 위 피드백은 형사조정제도 자체의 개선을 위하여 사용됨과 동시에, 형사조정위원 인선(人選)시에도 활용하여, 성실하고 높은 성과를 기록하는 조정위원에 대한 표창이나 포상, 그리고 부적격 위원에 대한 해촉 등을 실시할 때 하나의 근거 자료로 쓸 수 있다.

8. 형사조정 전용 전산시스템 개발

현행 형사사법정보시스템(KICS, 이하 KICS라 한다)에는 형사조정 의뢰된 사건만을 위한 전용 전산시스템이 없다. 형사조정에 회부된 경우 사건과(계) 담당직원은 검사로부터 형사조정회부서와 사건기록을 송부받은 즉시 ‘형사조정관리대장(전산 시스템이 아닌 서면 서식이다)’에 형사조정회부서 접수일자, 사건번호, 피의자, 죄명 등을 기입하고, 이를 전산입력 하나(지침 제16조), 이 전산입력은 검찰 내 통합 전산시스템에 대한 입력일 뿐, 형사조정전용 전산시스템에 입력하는 것이 아니다. 따라서 형사조정을 의뢰한 검사실에서는 시한부 기소중지를 위한 전산 시스템을 이용하여 형사조정 사건을 관리하나, 이는 사건이 “기소중지 되었다”는 것 외에 형사조정의 진행 과정을 전혀 알 수 없는 단점이 있다.

그리고 해당 형사조정 사건에 “형조”번호를 부여하기는 하나, 사건번호가 부여되었다 하더라도 이를 관리하는 전산시스템이 개발되어 있지 않은 현재로서는 각 형사조정실에서는 엑셀 등 기존 프로그램을 이용하여 사건을 관리하는 외에는 별다른 수가 없어, 이로 인한 비효율도 상당한 형국이다.

따라서 KICS에 형사조정 사건 전용 메뉴를 개설하여 형사조정 전담검사와 형사조정위원회 간사가 접속 가능하도록 하고, 각 사건별 의뢰검사, 의뢰일, 당사자, 연락처 등 기본정보와 기일 지정시 기일 입력 및 이와 연동된 안내 문자메시지 발송, 각종 메모, 형사조정 조서, 합의서 등 관련 서류 양식을 갖추어 사건 관리를 할 수 있도록 하는 안을 제안한다. 수사결정시스템과 형사조정시스템을 연동하여, 검사실에서 특정 사건에 대한 형사조정의를 입력하면, 해당 사건의 의견서, 당사자 연락처 등을 형사조정시스템에서 바로 볼 수 있도록 하고, 형사조정실에서 입력하는 진행 상황을 수사검사실에서도 확인할 수 있도록 하면, 서류 작성에 대한 업무가 줄어들고 형사사건 기록 관리도 수월해질 것으로 예상된다. 나아가 형사조정을 의뢰한 당사자들도 KICS 시스템에 접속하여 사건 내역을 확인할 수 있게 되므로, 검사실, 형사조정실과 당사자들 간 원활한 의사소통에도 기여할 것으로 보인다.

9. 형사조정위원 수당 지급에 대한 개선

현재 형사조정위원의 수당은 범죄피해자보호기금을 재원(財源)으로 하여 지급되고 있다. 지침에는 형사조정위원에게는 예산의 범위 내에서 수당을 지급하고, 필요하면 여비, 일당 및 숙박료를 지급할 수 있다고 규정하고 있는데(지침 제4조 제12호), 위 예산이 바로 범죄피해자보호기금에서 지급되는 예산을 의미하는 것이다.

이는 형사조정제도의 법적 근거를 범죄피해자보호법에 두면서, 범죄피해 회복 제도의 일환으로 형사조정제도를 입법한 데 따른 조치이다. 그런데 형사조정이 해가 지날수록 활성화되면서 범죄피해자 보호기금 중 형사조정활성화 사업에 배정된 예산 중 상당 부분이 형사조정위원의 수당으로 지급되는 것에 대하여, 국회 예산정책처에서는 범죄피해자 보호기금의 적립 및 사용 취지와 맞지 않는다고, 법무부의 고유사업으로서 일반 회계로 시행하는 방안을 강구할 것을 지속적으로 제안하여 왔다.¹³⁾¹⁴⁾

그러나 형사조정은 범죄피해자 보호 기본계획 중 범죄피해배상 및 보상에 언급된 제도로서, 범죄피해에 대한 신속하고 확실한 구제 방법 중 하나이다. 범죄는 기본적으로 민사상 불법행위를 구성하므로 가해자(피의자 또는 피고인)가 피해자를 상대로 피해자가 입은 피해를 배상하여야 하는 것이 원칙이나, 많은 가해자들이 실질적으로 이를 행할 경제적 능력이 없으므로, 국가에서 범죄피해자 보호를 위하여 적극적으로 나서는 것이 현행 범죄피해자 보호제도이다. 그런데 형사조정은 국가가 위와 같은 보충적 역할을 하기 전에 범죄로 인한 불법행위의 배상무자가 배상권자에게 배상을 할 수 있는 장을 마련하여 근본적인 범죄피해를 회복할 수 있게 하는 것이다. 범죄피해자지원센터에서 운영하는 각종 범죄피해자 보호제도가 주로 강력, 성폭력 범죄 등 신체나 생명의 위해를 입은 피해자를 중심으로 구성되어 있는데, 이는 형사조정제도를 통하여 재산범죄 피해자에 대한 보호를 보완할 수 있기 때문으로 보인다. 따라서 형사조정제도와 범죄피해자지원센터의 범죄피해자 보호제도는 상보적(相補的)인 것으로, 넓은 의미의 범죄피해자 보호제도에 둘 다 포함되는 것으로 이해하여야 한다.

형사조정의 효용은 배상명령제도와 비교하여도 명확히 드러난다. 배상명령제도는 상해,

13) 신혜연, 「범죄피해자 보호기금 사업 평가」, 국회예산정책처, 2012. 11. 제25쪽~제26쪽

14) 「2014회계연도 재정사업 성과 평가 【총괄·다부처】」, 국회예산정책처, 2015. 6. 제298쪽

과실치사상, 성폭력, 절도·강도, 사기, 횡령·배임 범죄의 피해자가 신청을 하면, 피고인에 대한 형사사건을 심리하는 재판부가 범죄행위로 인하여 발생한 직접적인 물적(物的) 피해, 치료비 손해 및 위자료의 배상을 명할 수 있는 제도이다(소송촉진 등에 관한 특례법 제25조). 그런데 실제로는 재판부에서 피고인에 대하여 유죄를 선고하면서도, 피해액이 특정되지 않았거나 신청이 이유 없다는 등의 이유로 배상명령을 기각하거나 같은 이유로 피해자들이 취하하는 경우도 많다. 따라서 배상명령을 통하여 피해를 전보하는 것은 범죄피해자에게는 결코 쉬운 일이 아니다. 2015년 통계를 기준으로 보면 배상명령 처리 건수도 형사조정 처리 건수의 약 8.4%에 불과하다.¹⁵⁾

그런데 형사조정은 수사 과정에서 검사실이 아닌 지역의 민간 조정위원들이 마련한 자리에서 당사자들 간 이견을 좁히고 합의점을 찾을 수 있으므로, 배상명령과 같이 반드시 피해액이 특정되어야 하는 것도 아니고, 피해액이 특정되더라도 당사자들의 상황이나 감정적 만족 수준에 따라 피해액 전액을 지급하지 않더라도 합의에 이를 수 있다. 배상명령에서는 피고인이 피해자에게 진심으로 사과를 하도록 할 수 없으나, 형사조정에서는 가능하다. 따라서 형사조정은 배상명령에 비하여 비교적 초기 단계에서, 상황에 따라 유연한 방법으로 당사자들 간 감정적 양금을 제거하고 금전적 손해를 전보할 수 있는 유용한 제도인 것이다.

이와 같은 형사조정 제도의 필요성과 효과에 대해서 이견을 제기하기는 어려울 것이다. 더욱이, 고소·고발 사건의 상당수가 민사적 성격을 띤 형사분쟁인 우리나라의 특성상, 형사분쟁의 종국적 해결은 이후 야기될 민사분쟁을 미연에 방지하는 역할을 한다. 또한 민형사 분쟁이 동시에 진행되고 있던 사건의 경우, 형사조정 단계에서 선제적으로 민사분쟁까지 포함하여 당사자간의 합의를 도출할 수 있으므로, 결국 형사조정의 확대는 민사·형사분쟁 모두에 대한 종국적 해결 방안이 된다.

따라서 상근 조정위원의 활성화와 조정 전문성의 확보, 조정위원의 사전 기록 검토 등 조정 성립률을 높이기 위한 조정위원의 노력과, 1일 당 조정기일 개최 건수를 늘리는 방안을 통하여 형사조정의 효율을 극대화함과 동시에 이를 구체적인 성과지표로 제시하고 조정의 성립을 통하여 신속하게 형사분쟁에서 해방된 당사자들의 사례를 적극적으로 홍보함으로써 형사조정 관련 예산을 늘릴 수 있도록 하는 방안을 검토해 볼 필요가 있다.

15) 2015년 1년 간 전국 지방법원(지원 포함)에서 처리된 배상명령 사건 수는 총 6,176건(100%)으로, 이 중 인용결정이 1,820건(29.4%), 기각결정이 3,962건(64.1%), 기타결정이 25건(0.4%), 취하 등 369건(5.9%)이다. 2015년 1년 간 형사조정 처리 사건이 73,298건이고, 배상명령 처리 건수가 6,176건이므로, 형사조정 처리 사건수가 배상명령 처리 사건 수의 약 11.86배이다. 대법원, 『2015년 사법연감』 제975쪽 참조.

IV 결론 및 제언

지금까지 실무자적 관점에서 형사조정 제도가 운영되는 현실과 이 과정에서 발생하는 문제점에 대한 개선안을 살펴보았다. 사건을 의뢰하는 검사의 입장에서 보았을 때 형사조정은 다른 나라와 달리 민사성 형사분쟁의 비중이 매우 높은 우리나라의 현실에서, 관련 기관 및 당사자들의 높은 만족도를 이끌어낼 수 있는 고맙고 유용한 제도이다. 대검에서 사례집으로 발간하는 우수사례 외에도 일선 청에서 형사조정을 통하여 피의자와 피해자 모두 긴 형사 분쟁에서 벗어나고 건설적인 관계로 나아가는 다양한 사례들이 존재한다. 그 과정은 형사조정 위원들과 간사 등 실무진의 진심 어린 설득과 경청을 바탕으로 하는 것임은 두말 할 필요가 없다. 2006년 시범적으로 도입되었고, 법적인 근거를 갖게 된 것은 2010년으로 비교적 역사가 짧은 제도임에도 높은 조정 성립율을 보이며 제도가 정착하게 된 것은 모든 관련자들의 각고의 노력에 의한 것이다.

지난 10년이 형사조정 제도의 정착기였다면, 향후 10년은 형사조정 제도의 확장기로 삼아야 할 것이다. 최초에는 고소 사건 일부에 대하여 시행되기 시작하던 형사조정 제도는 현재는 인지 사건으로까지 확대되어, 검찰에서 처리하는 대부분의 형사사건은 형사조정의 대상이 되고 있다. 이 중에는 분쟁 발생 초기에 당사자들에 대한 합의의 장이 마련되었으면 더 좋았을 것으로 보이는 아쉬움이 남는 사건들도 많고, 당사자들의 사정에 따라 기소 후에야 비로소 피해 회복의 의사를 보이는 가해자나 가해자의 사과를 받아들일 준비가 되는 피해자들도 많다. 따라서 금전적 배상 뿐 아니라 진정한 관계 회복을 궁극적 목적으로 하는 형사조정제도의 취지를 고려하면, 향후 사경에서 수사 중인 사건이나 법원에서 재판 중인 사건에 대해 및 의뢰 기관을 확대하는 것이 바람직하다. 경찰에서 수사 중인 사건의 경우, 담당 경찰이 수사 초기 단계에서 형사조정 신청이 될 수 있도록 적극적으로 형사조정을 의뢰토록 할 필요가 있다. 다만 무분별한 조정의뢰로 인한 수사 지연을 막고 형사조정 성립의 효율성을 높이기 위한 제도적 장치 마련이 같이 이루어져야 할 것이다.

대상 사건 및 의뢰 기관의 확대와 병행되어야 할 것은 형사조정 기구의 확대이다. 다만, 법원의 민사조정센터의 경우도 조정위원들로 구성된 기관임에도, 민사부의 조정 전담 판사들이 조정센터 내에서 근무하며 운영되고 있는 것에서 볼 수 있듯이, 형사조정절차는 형사사건의 처리절차 중 일부라는 특성상 형사조정제도와 형사사법 절차가 긴밀한 연계성을

갖고 운영될 수 있도록 함이 상당하다.

우리나라의 형사조정 제도는 형사절차의 초기 단계에서 수준 높은 조정위원들의 도움으로 범죄의 가해자와 피해자 간에 서로를 이해할 수 있는 화합의 장을 마련하는 선진적인 제도이다. 이를 통하여 피해자는 범죄로 인한 피해의 실질적인 배상을 받을 수 있고 가해자에 대한 용서를 할 수 있고, 가해자는 자신이 저지른 범죄가 남긴 결과와 마주하고, 자신의 잘못을 인정하고 이를 배상할 수 있는 용기와 기회를 부여받으며, 궁극적으로는 가해자와 피해자 간의 관계를 회복하고, 향후 지속될 형사분쟁을 사전에 종결시킴으로써 지역 사회에 불필요한 분쟁의 단초를 미리 제거한다. 따라서 지금까지 형사조정이 보여준 괄목할 만한 발전에서 더욱더 나아가, 형사조정이 형사절차 전반에 걸쳐 확고한 분쟁해결 절차로 자리 잡고, 회복적 사법을 구체적으로 실현하는 대표적인 제도가 되어야 한다.

지금까지 언급한 형사조정제도의 발전을 위한 실무자적 입장의 제안이 앞으로 형사조정 제도의 확장과 발전을 위한 건설적인 논의를 촉발하는 계기가 되었으면 한다.

참고문헌

- 김지선, 「형사조정사건의 성립을 제고방안 연구」, 『형사정책연구원 연구총서』, 2011. 12.
- 신혜연, 「범죄피해자보호기금 사업평가」, 『사업평가 12-10』(통권 268호), 2012. 11.
- 이동원, 「형사조정의 실효성 연구(Ⅱ)」, 대검찰청 용역보고서, 2015.
- 이동원·조용업, 「새로운 범죄대응전략으로서 화해조정체계 구축(Ⅰ) 형사조정프로그램에 대한 실증적 평가 분석」, 『형사정책연구원 연구총서』, 2008. 12.
- 이무선, 「경찰 단계에서의 형사조정제도 도입의 필요성에 관한 연구」, 『한국공안행정학회보』 제59호, 2015.
- 장규원·윤경희, 「형사조정제도의 실효성 확보방안 연구」, 『피해자학연구』 제16권 제2호, 2008. 10.
- 정도희, 「형사조정제도의 바람직한 시행을 위한 범죄피해자보호법 개선안」, 『형사법연구』 제23권 제1호, 2011.
- 최창욱·박수선·남화선·이영민, 「새로운 범죄대응전략으로서 화해조정체계 구축방안(Ⅱ) -형사화해조정체계의 구축을 위한 법적, 제도적 정비방안- 형사화해조정을 위한 조정실무가 교육훈련 프로그램 개발 연구」, 『형사정책연구원 연구총서』 2009. 12.
- 탁희성·강우예, 「새로운 범죄대응전략으로서 화해조정체계구축(Ⅰ) 주요 외국의 형사화해 조정 운용 및 평가에 관한 연구」, 『형사정책연구원 연구총서』 2008. 12.
- 『2014회계연도 재정사업 성과 평가 【총괄·다부처】』, 국회예산정책처, 2015. 6.
- 『2014년 사법연감』, 대법원, 2015. 2.
- 『2015년 사법연감』, 대법원, 2016. 2.