

수용자 정식재판청구권 회복제도의 실태와 개선방안

The Abuse and Improvement of the Formal Trial Claim
System on a Summary Order of Prisoners

최영신 | 금용명 | 김현성



발 간 사

한국형사정책연구원에서는 정부부처의 시급한 정책적 사안에 대하여 연구의 필요성이 제기되는 경우에 그 요구에 맞추어 수시로 연구계획을 수립하고 연구를 진행하고 있습니다.

올해 법무부 교정본부에서는 수용자들이 약식명령 사건에 대한 정식재판청구권 회복제도를 오·남용하고 있으므로 그에 대한 대응책이 모색되어야 한다는 문제제기가 있었습니다. 이에 연구원에서는 수용자의 정식재판청구권 회복제도가 수용자의 재판받을 권리를 온전히 구현하면서 다른 목적을 위해 오·남용되지 않도록 제도적인 개선방안을 마련해야 한다는 문제의식에 공감하고 「수용자 정식재판청구권 회복제도의 실태와 개선방안」이라는 주제로 정책연구를 수행하게 되었습니다.

일선 교정시설에서 수용자들은 자신이 원하는 교정시설로 이송되거나 원하지 않는 시설에 이송되지 않기 위하여, 혹은 약식명령으로 선고받은 벌금액을 감액 받기 위하여 다양한 방법을 동원하여 광범위하게 정식재판청구권 회복제도를 오·남용하고 있는 실정입니다. 심지어 허위 사건을 조작하여 고소장을 제출하고 약식명령을 받은 후 이에 대해 정식재판을 청구하기도 하는 등 약식절차에 대한 정식재판청구권 회복제도를 악용한 사례도 확인할 수 있었습니다.

이 연구에서는 수용자 정식재판청구권 회복제도와 관련된 일련의 문제점이 법원과 검찰, 교정기관 등 형사사법체계와 관련된 여러 기관들의 유기적인 협력관계를 통해 해결될 수 있다는 점을 다시 한번 확인하였고, 일부 문제점은 중장기적으로 법률의 개정이나 화상재판제도와 같은 새로운 시스템의 도입을 통해 해소될 수 있다는 점도 함께 제안하였습니다. 무엇보다도 연구결과를 통해 제시한 여러 개선방안들이 형사사법 실무에서 적극적으로 활용될 수 있기를 기대합니다. 연구결과를 통해 드러난 개선방안에 근거하여 실무의 비효율적인 관행들이 바로 서고, 정책변화로 이어진다면 연구기관 종사자로서 더 없는 기쁨일 것입니다.

마지막으로 이 연구를 책임지고 성심을 다해 수행한 최영신 선임연구위원과 금용명 교정관, 그리고 김현성 변호사의 노고를 치하합니다. 더불어 연구자료의 수집 과정에 적극적으로 도움을 주신 전국 교정시설의 관외출정 통계수집 관련 관계자 여러분과 심층면담에 응해주신 수용자 여러분께 감사를 드립니다.

2014년 10월

한국형사정책연구원

원장 

목 차

국문요약	11
제1장 서론 (최영신·금융명)	19
제1절 연구의 필요성 및 목적	21
제2절 연구방법	23
1. 수용자 관외출정 관련 통계자료의 수집과 분석	24
2. 수용자 정식재판청구권 회복청구 관련 사례의 수집과 분석	26
3. 수용자 대상 심층면담조사	29
제2장 수용자 정식재판청구권 회복제도의 의의 및 문제점 (김현성) ..	31
제1절 약식절차 및 정식재판청구제도	33
1. 약식절차의 의의	33
2. 약식절차의 절차적 개관	33
3. 정식재판청구제도의 개관	35
가. 정식재판청구제도의 의의와 기능	35
나. 정식재판청구제도의 절차	35
다. 정식재판청구의 취하 및 포기	37
제2절 정식재판청구권 회복제도	37
1. 정식재판청구권 회복제도의 의의	37
2. 정식재판청구권 회복제도의 청구요건 및 절차	38
가. 정식재판청구권 회복사유 : ‘책임질 수 없는 사유’	38
나. 정식재판청구권 회복청구의 방식	39
다. 형집행정지결정	40
라. 정식재판청구권 회복재판	41
마. 즉시항고 및 정식재판	42
제3절 수용자의 정식재판청구권 회복청구 및 문제점	43
1. 수용자의 정식재판청구권 회복절차의 흐름	43
2. 교정기관의 수용원칙과 실무	44
3. 수용자의 정식재판청구권 회복청구의 문제점	44

제3장 수용자 정식재판청구권 회복청구 관련 통계 분석:

관외출정을 중심으로(최영신·금융명)	47
제1절 2014년 4-6월 교정기관 출정 현황	49
1. 2014년 4-6월 교정기관 관외출정의 사건 유형	50
2. 2014년 4-6월 고정사건 관외출정의 교정청별 분포	52
제2절 교정기관 고정사건 관외출정 수용자의 특성	54
1. 고정사건 관외출정 수용자의 죄명 분포	55
2. 고정사건 관외출정 수용자의 교도소 입소 경험	57
3. 고정사건 관외출정 수용자의 연령 분포	58
제3절 교정기관 관외출정 고정사건의 특성	59
1. 수용자 관외출정 고정사건의 피고인 비율과 본건 형의 종류 분포	59
2. 관외출정 고정사건의 약식명령 벌금선고일에서 정식재판청구일까지의 간격	60
3. 약식명령 벌금액과 관외출정 고정사건의 확정 벌금액의 관계	62
제4절 고정사건 관외출정의 비용 분석	63
1. 고정사건 관외출정과 기타 관외출정의 비용 비교	63
2. 고정사건 관외출정의 연간 비용 분석	65

제4장 수용자 정식재판청구권 회복청구 관련 사례의 유형분석

(금융명·최영신)	67
제1절 수용자 정식재판청구권 회복청구의 목적별 유형	69
1. 수용자의 교정기관 이송 관련 사례 유형	69
가. 이송 회피 목적	69
나. 원하는 교정기관으로의 이송 목적	70
2. 수용자의 경제적 이익성취 목적의 사례유형	71
가. 납부한 벌금의 감액을 위한 정식재판청구	71
나. 소액사건 또는 경범죄처벌법위반의 정식재판청구	72
다. 다수의 사건에 대하여 반복적으로 회복청구	73
라. 수용자들 사이에서 정식재판청구권 회복청구를 유희 수준으로 이용	74
3. 노역장 유치 수용자의 출소를 위한 정식재판청구권 회복청구	75

제2절 정식재판청구권이 회복청구 된 약식명령사건 중 개선이 필요한 사례 유형	77
1. 송달 확인된 사건의 정식재판청구권 회복청구 사례	77
2. 정식재판청구권 회복결정 후 취하한 사건의 정식재판청구권 재청구 사례 ..	77
3. 벌금이 납부된 사건에 대한 정식재판 회복청구 사례	78
4. 10년 이상 된 사건의 정식재판청구권 회복청구 사례	79
5. 법원의 무원칙적인 정식재판청구권 회복결정 사례	80
6. 장거리 관외출정이 필요한 정식재판 회복청구 사례	81
제3절 정식재판청구권 회복제도를 악용한 범법행위 유형	82
1. 이송 회피 목적의 사건 조작과 허위 고소장 제출	82
2. 이송 목적의 사건 조작과 허위 고소장 제출	83

제5장 수용자 정식재판청구권 회복제도의 개선방안

(김현성·금용명)	85
제1절 개선방안에 대한 접근 태도	87
제2절 유관기관의 업무협조 및 실무개선	88
1. 정식재판청구권 회복청구서 사본의 송부 : 교정기관에서 검찰청으로 ...	88
2. 정식재판청구권 회복청구사유 등의 통지 : 법원에서 검찰청으로	89
3. 노역장유치집행 중인 수용자의 경우 : 교정기관에서 법원으로	90
가. 벌금미납으로 검거된 경우	90
나. 별건으로 이미 수용되어 있는 경우	91
4. 검찰의 적극 대응 : 검찰에서 법원으로	92
가. 검찰 내부의 실무관행 개선	92
나. 의견서 제출, 즉시항고 등 적극대응	92
제3절 송달제도 및 송달실무의 개선방안	93
1. 통상적인 약식명령 송달단계에서의 실무개선	93
2. 공시송달제도의 개선 : 입법론	94
3. 수용 중인 피고인에 대한 송달실무의 개선	95
4. 전자약식결치의 확대적용 방안	96
제4절 정식재판청구권 회복재판 관련 개선방안	97
1. 정식재판청구권 회복사유에 대한 판단	98
2. 형집행정지에 대한 판단 : 노역장유치집행 중인 수용자의 경우	99

제5절 정식재판청구권 회복결정 후의 정식재판 관련 개선방안	100
1. 사건이송제도의 활용	101
2. 원격영상재판의 활용	102
3. 피고인에 대한 소송비용부담 결정의 활용	103
제6절 기타 개선방안	104
1. 형사사법정보시스템의 적극적 활용	104
2. 정식재판청구권 회복청구권의 행사기간 도입 : 입법론	105
 참고문헌	 107
 Abstract	 109

표 차례

〈표 1-1〉 수용자 관외출정 및 정식재판청구권 관련 통계자료의 주요 변인	25
〈표 1-2〉 수용자 정식재판청구권 회복청구 사례의 유형 분석	28
〈표 1-3〉 수용자 심층면담 대상자의 인적 사항	29
〈표 3-1〉 2014년 4-6월 교정기관 출정 통계	49
〈표 3-2〉 2014년 4-6월 전국 교정청별 관외출정 현황	50
〈표 3-3〉 2014년 4-6월 교정기관 관외출정 통계	51
〈표 3-4〉 2014년 4-6월 교정기관 관외출정 수용자의 사건 유형 분포	52
〈표 3-5〉 2014년 4-6월 고정사건 관외출정과 기타 관외출정의 교정청별 분포	52
〈표 3-6〉 2014년 4-6월 교정청별 고정사건 관외출정인원 분포	53
〈표 3-7〉 2014년 4-6월 고정사건 관외출정 수용자의 교정청별 송환·이송비율 차이 분석	54
〈표 3-8〉 수형자와 고정사건 수용자의 죄명 비교	55
〈표 3-9〉 2014년 4-6월 고정사건 관외출정 수용자와 기타 관외출정 수용자의 교도소 입소횟수 비교	58
〈표 3-10〉 2014년 4-6월 고정사건 수용자와 기타 관외출정 수용자의 연령 비교	58
〈표 3-11〉 2014년 4-6월 관외출정 고정사건의 피고인·증인 분포	59
〈표 3-12〉 관외출정 고정사건 수용자의 본건 형의 종류 분포	60
〈표 3-13〉 관외출정 고정사건의 약식명령 벌금선고일과 본건 입소일의 선후관계	60
〈표 3-14〉 고정사건 관외출정 수용자의 약식명령 벌금선고일과 정식재판청구일까지의 기간	61
〈표 3-15〉 관외출정 고정사건의 최초 약식명령 벌금액과 고정사건 확정 벌금액 분포	62
〈표 3-16〉 최초 약식명령 벌금액과 고정사건 확정 벌금액의 금액 차이	63
〈표 3-17〉 고정사건 관외출정 집단과 기타 관외출정 집단의 평균값 차이 검증	64

그림 차례

[그림 2-1] 수용자의 정식재판청구권 회복청구 절차 흐름도	42
-----------------------------------	----

1. 연구의 필요성 및 목적

수용자의 정식재판청구권 회복제도의 운용과 관련하여 과도한 관외출정 문제 등 교정의 예산과 인력의 낭비가 심각하고 교정질서를 문란하게 한다는 문제점이 꾸준히 제기되어 왔다. 이에 이 연구는 수용자의 정식재판청구권 회복제도가 수용자의 재판받을 권리를 온전히 구현하면서 다른 목적을 위해 오·남용되지 않도록 제도적인 개선방안을 제안하고자 한다. 관련 제도의 개선을 위하여 법원과 검찰, 교정기관 등 유관 정부조직이 어떻게 긴밀히 협조해야 하며, 관련 법규 및 제도를 어떻게 정비하고 개선하여야 하는지에 대하여 논의한다.

2. 연구의 방법

이 연구에서는 수용자 정식재판청구권 회복제도가 어떻게 운용되고 있는지 파악하기 위하여 ‘교정기관 수용자의 관외출정 관련 통계자료’, ‘정식재판청구권 회복청구 관련 사례’를 수집하여 분석하고, ‘수용자 대상 심층면담조사’를 실시하여 실태파악을 위한 자료로 활용한다.

- ① 수용자 관외출정 관련 통계자료의 수집과 분석: 2014년 4월부터 6월까지 3개월 동안 전국 교정시설에서 관외출정을 나가는 수용자 2,870명에 대하여 사유가 발생할 때마다 관외출정 관련 자료를 작성하여 통계분석을 하였다.
- ② 수용자 정식재판청구권 회복청구 관련 사례의 수집과 분석: 교정 실무에서 문제점이 지적되어왔던 수용자 정식재판청구권 회복청구 사례를 기준으로 유형 분류를 하면서 동시에 해당 사례를 구성하는 방식으로 사례를 수집하였다. 수집된 사례 중에서 중복되거나 불명료한 사례를 제외하고 보고서에 인용한 사례는 모두 28건이다.

- ③ 수용자 대상 심층면담조사: 수용자 중에서 이전에 정식재판청구권 회복청구를 하였거나 조사일 현재 정식재판청구권 회복청구를 진행중인 수용자 6명을 대상으로 수용자 정식재판청구권 회복제도에 대한 수용자들의 정식재판청구권 회복청구의 동기, 교정시설내 관련 제도 활용과 관련된 수용자들의 인식 등에 대하여 심층면담을 진행하였다.

3. 수용자 정식재판청구권 회복제도의 의의 및 문제점

약식절차에서 정식재판청구권은 약식명령의 발령, 송달에 의하여 발생하고 정식재판청구기간의 경과에 의하여 소멸한다. 그러나 형사소송법은 정식재판청구권자가 책임질 수 없는 사유로 말미암아 정식재판청구기간 내에 정식재판청구를 할 수 없었던 때에는 약식명령을 발한 원법원에 정식재판청구권 회복청구를 할 수 있는 길을 열어놓고 있다.

법원이 정식재판청구권 회복사유를 심리함에 있어서 필요한 경우에는 본안사건기록을 검토해야 한다. 그러나 실무에서는 약식명령 발령사실을 모르고 있다가 검문 중 벌금미납 사실이 발견되어 갑자기 검거된 경우 또는 벌금액이 소액이어서 정식재판청구권 회복여부 결정 전에 노역장유치집행이 종료될 가능성이 있는 경우 등 시급을 요하는 사건도 많이 있으므로 본안사건기록까지 검토하지 않고 정식재판청구권 회복청구서에 기재된 청구사유만으로 심리하고 있다. 실제로 정식재판청구권 회복청구서 접수 후 심리를 거쳐 회복여부 결정까지 통상 1주 내지 2주, 길게는 3주 정도 소요되고 있다.

그런데 정식재판청구권 회복청구의 상당수가 미결수용자, 기결수용자, 벌금미납으로 인한 노역장유치집행 중인 수용자 등 교정기관에 수용 중인 수용자들에 의해 이루어지고 있는 것이 현실이다.

수용자가 별건으로 정식재판청구권 회복청구를 하는 경우 실무상 절차 흐름은 다음과 같다. 수용자가 정식재판청구권 회복청구서 및 정식재판청구서를 교정기관에 제출하면 교정기관은 법원에 회복청구서 등을 송부하여 접수하며, 이때 많은 교정기관이 정식재판청구권 회복청구서 사본을 대응 검찰청에도 송부해 주고 있다. 정식재판청구권 회복청구서를 접수한 법원은 회복청구서에 기재된 청구사유를

심리하여 정식재판청구권 회복여부를 결정하게 된다. 정식재판청구권 회복결정이 난 경우에는 별건에 대한 정식재판이 진행되는데 이때 교정기관은 교정원칙 또는 교정실무에 따라 별건 관할법원으로 미결수용자를 호송하여 출정을 가게 되고, 기결수용자인 경우에는 별건 관할법원의 관할지역 내 다른 교정기관으로 수용자를 이송하기도 한다. 한편, 벌금미납으로 노역장유치집행 중인 수용자의 경우 정식재판청구권 회복결정이 나면 통상 회복결정과 동시에 석방되고 있다.

즉, 수용자의 정식재판청구권 회복청구가 인용되어 회복결정이 나면 당해 수용자는 출정을 가거나 다른 교정기관으로 이송을 가기도 하는데 여기서 정식재판청구권 회복청구제도의 본래 취지에 반하여 다른 교정기관으로의 이송이나 이송회피 목적, 관외출정 목적으로 정식재판청구권 회복제도가 악용되는 사례가 빈발하고 있는바, 결국 수용자의 정식재판청구권 회복청구의 남용은 교정기관의 수용원칙 내지 수용실무와 밀접한 관련이 있음을 알 수 있다.

4. 수용자 정식재판청구권 회복제도의 실태 분석

가. 수용자 정식재판청구권 회복청구 관련 통계 분석 결과

- ① 전체 관외출정 수용자 중에서 고정사건 관련 수용자 비율: 2014년 4월부터 6월까지 3개월 동안 전국 교정시설에서 관외출정을 한 수용자수는 모두 2,870명이며, 고정사건으로 인한 관외출정 수용자는 564명(18.8%)으로서 전체 관외출정 수용자의 1/5 정도를 차지한다.
- ② 교정기관 고정사건 관외출정 수용자의 특성: 죄명 분포를 보면, 사기·횡령, 절도 등 경제범죄의 비율이 월등히 높고, 폭력범죄의 비율도 높지만, 강력범죄의 비율은 현저하게 낮다. 교도소에 입소한 경력이 많은 수용자의 구성비가 높게 나타난다.
- ③ 정식재판청구권 회복청구를 신청한 약식명령의 벌금선고일과 본건 입소일과의 선후관계: 정식재판청구권 회복청구를 신청한 약식명령의 벌금선고일이 본건 입소일보다 앞선 경우는 68.6%(303명)이고, 본건 입소 후에 약식명령의 벌금선고를 받은 경우는 31.4%(139명)이다. 약식명령의 벌금선고일이 본건

입소일보다 앞선 경우에는 이미 약식명령으로 벌금을 선고받고 이를 알고 있으면서도 다른 범죄로 교도소에 입소하여 수용자의 개인적 이익을 위해 교정기관의 이송을 회피하거나, 다른 교정기관으로의 이송을 목적으로 하거나, 혹은 벌금액의 납부를 연기하거나 벌금액을 감액하기 위한 수단으로 정식재판청구권 회복청구를 이용한다고 해석할 수 있다. 물론 약식명령으로 인한 벌금 선고를 인지하지 못하고 별건의 사건으로 입소한 후에도 다양한 사유로 정식재판청구권 회복청구를 하는 경우가 상당수 포함되어 있을 것이다.

④ 약식명령 벌금선고일이 본건 입소일보다 앞선 사례의 경우에, 이 두 시점간의 간격이 1개월 이하인 경우는 4.7%(14건)이고, 1개월-3개월인 경우는 10.3%(31건), 3개월-6개월은 39.7%(119건), 6개월-1년까지는 27.0%(81건), 1년보다 긴 경우는 18.3%(55건)이다.

⑤ 고정사건의 벌금액이 확정된 것으로 확인된 134건의 경우에 이전의 약식명령 벌금액과 고정사건 벌금액의 차이를 계산해보면, 약식명령과 정식재판의 벌금액이 동일한 경우는 46.7%(43건)로서 절반 이하이며, 나머지 53% 정도는 벌금액이 감소하였다. 50만원 이하로 감소한 사례는 확인된 고정사건의 18.5%(17건)이며, 50-200만원 사이에서 감소한 사건은 26.1%(24건)이며, 나머지 8.7%(8건)는 201만원 이상 감소하였다.

⑥ 고정사건 관외출정의 연간 비용 분석

- 1년 동안 고정사건 관외출정의 계호인력 연인원(추산)

: $2,256\text{명} \times 3.92\text{명}[\text{계호인력}(\text{운전원 포함})/\text{건}] = 8,843.52\text{명}$

- 2014년기준 1년동안 고정사건 관외출정의 계호인력(운전원 포함) 인건비(추산)

: $8,844\text{명}/(365\text{일}-116\text{일})(1\text{년 근무일수}) \times 4,500\text{만원}(\text{교정공무원 1인당 평균 인건비}) = 1,598,313,253\text{원}$

- 1년 동안 고정사건 관외출정의 출장비와 통행료 합계(추산)

: $2,256\text{명} \times 82,662\text{원}(\text{출장비}) + 2,256\text{명} \times 11,395\text{원}(\text{통행료}) = 212,192,592\text{원}$

▶ 1년 동안 고정사건 관외출정의 출장비와 통행료와 계호인력 인건비 합계(②+③)

: $1,598,313,253\text{원}(\text{②}) + 212,192,592\text{원}(\text{③}) = 1,810,505,845\text{원}$

나. 수용자 정식재판청구권 회복청구 사례의 유형 분석

사례의 유형	하위 유형1	하위 유형2
Ⅰ. 수용자의 목적별 사례 유형	1. 수용자의 구금시설 이송 관련	1) 이송 회피 목적
		2) 원하는 교정기관으로의 이송 목적
	2. 수용자의 경제적 이익 성취 목적	1) 납부한 벌금의 감액
		2) 소액사건 또는 경범죄처벌법위반
		3) 다수의 사건에 대하여 반복적으로 회복청구
	3. 노역장 유치 수용자의 출소 목적	
Ⅱ. 제도개선이 필요한 사례 유형	1. 송달 확인된 사건의 정식재판청구권 회복청구 사례	
	2. 정식재판청구권 회복결정 후 취하한 사건에 대한 정식재판청구권 재청구 사례	
	3. 벌금이 납부된 사건에 대한 정식재판청구권 회복청구 사례	
	4. 10년 이상 된 사건의 정식재판청구권 회복청구 사례	
	5. 법원의 무원칙적인 정식재판청구권 회복결정 사례	
	6. 장거리 관외출정이 필요한 정식재판청구권 회복청구 사례	
Ⅲ. 정식재판청구권 회복제도를 악용한 범법행위 유형	1. 이송 회피 목적의 사건 조작과 허위 고소장 제출	
	2. 이송 목적의 사건 조작과 허위 고소장 제출	

5. 수용자 정식재판청구권 회복제도의 개선방안

부당한 정식재판청구권 회복청구를 걸러내기 위한 방안은 수용자의 정식재판청구권 회복청구권, 나아가 수용자의 헌법상 재판 받을 권리를 실질적으로 보장하기 위한 것이어야 한다는 인식 하에 수용자의 정식재판청구권 회복제도에 관한 개선방안을 제시하였다.

먼저, 교정기관-검찰-법원 간 업무협조시스템 구축이다. 수용자의 정식재판청구권 회복청구는 수용자가 회복청구서를 교정기관을 통하여 약식명령을 발한 원법원에 접수함으로써 그 절차가 개시되는바, 여기서 세 기관 사이의 원활하지 못한 실무를 개선하여 업무협조시스템을 구축하는 것은 가장 직접적이고 현실적인 개선방안이다. 구체적으로 교정기관은 수용자의 정식재판청구권 회복청구서가 제출되면 대응 검찰청에게 청구서 사본을 즉시 송부하고, 법원 역시 정식재판청구권 회복청구서가 접수되는 즉시 검찰청에 청구사유 등을 통지함으로써 정식재판청구권 회복재판에서 검사가 수용자의 부당한 정식재판청구권 회복청구에 대하여 적

기에 의견을 제출할 수 있도록 한다. 아울러 검찰도 내부적 실무개선을 통해 의견 제출 및 즉시항고 등 보다 적극적인 대응이 필요하다. 한편, 벌금미납으로 노역장 유치집행 중인 수용자가 정식재판청구권 회복청구를 할 때 교도관이 청구서에 ‘노역장유치집행 중인 자’ 등의 표시를 하여 재판부가 이를 인지할 수 있도록 하여야 할 것이다.

둘째, 송달제도의 개선이다. 정식재판청구권 회복청구를 하는 수용자의 대다수가 약식명령을 공시송달 받은 경우에 해당한다. 따라서 당초부터 약식명령이 제대로 송달된다면 추후 정식재판청구권 회복청구 사례를 대폭 줄일 수 있다. 형사소송법에서 약식명령 송달불능 시에는 형사소송법 제65조에 따라 민사소송법 상의 송달규정을 준용하는 외에 특별히 다른 절차를 두지 않고 있는 결과, 실무상 약식명령 송달불능 시에는 곧바로 공시송달하고 있다. 그러나, 법원이 약식명령을 송달함에 있어서, 주거, 사무소, 현재지 등 소재미확인 피고인에 대하여 공시송달을 할 때에는 먼저 검사에게 주소보정 요구, 소재조사 촉탁 등 필요한 조치를 취하여 피고인의 수감 여부 등을 확인할 필요가 있고, 검찰도 약식기소 당시부터 피고인 주거를 보다 철저히 조회하여 피고인이 수감 중에 있는지 등을 먼저 확인한다면 송달불능상태를 최소화할 수 있다. 나아가, 공시송달 요건으로 법원과 검찰의 소재파악 노력 또는 주의의무를 명시하거나 그 과정 또는 절차를 구체적으로 명시하는 방안을 입법론으로 제시한다. 한편, 수용 중인 피고인에 대해 약식명령이 송달된 경우 교정기관은 소송서류전달부에 피고인의 무인을 받는데 그칠 것이 아니라 추후 부당한 정식재판청구권 회복청구에 대비하여 사건번호, 약식명령 수령 일시, 7일 이내에 정식재판을 청구할 수 있다는 취지 등이 기재된 별도의 서면에 자필서명 및 무인 날인된 ‘약식명령 영수증’을 받아둘 필요가 있다.

또한, 「약식절차에서의 전자문서 이용 등에 관한 법률」에 따라 현재 음주·무면허 운전 등 「도로교통법」 위반 사건에 한정하여 실시되고 있는 전자약식절차의 적용범위를 확대하는 방안이다. 전자약식절차의 적용범위가 약식사건 전체로 확대된다면 송달불능 및 공시송달 비율이 급격히 감소될 것이고 아울러 약식명령 공시송달에 따른 정식재판청구권 회복청구도 상당히 줄어들 것으로 기대된다.

셋째, 정식재판청구권 회복재판 관련 개선방안이다. 법원은 피고인의 재판받을 권리를 보다 강하게 보장한다는 차원에서 정식재판청구권 회복사유를 판단함에

있어서 청구권자의 책임질 수 없는 사유 뿐 아니라 공시송달의 절차위법까지 고려함으로써 정식재판청구권 회복청구를 비교적 광범위하게 인용해 온 경향이 있다. 그러나 정식재판청구권 회복여부는 공시송달의 절차위법과 관계없이 정식재판청구기간 도과가 청구권자의 책임 없는 사유에 기인한 것인지 여부에 따라 판단하여야 할 것이다. 또한 노역장유치집행 중인 수용자의 정식재판청구권 회복청구에 대한 심리를 함에 있어서 형집행정지 여부 및 구속영장 발부 여부를 보다 신중하게 결정할 필요가 있다.

넷째, 정식재판청구권 회복결정 후의 정식재판 관련 개선방안이다. 수용자가 정식재판청구권 회복청구를 함에 있어서 교정기관의 수용원칙을 교묘히 악용하여 자신의 개인적 편익을 도모하는 사례로 인해 교정기관의 인적, 물적 자원이 낭비되고 있는 것이 현실인바, 이에 대한 대책은 한마디로 정식재판청구권 회복결정으로 인해 정식재판이 진행되더라도 수용자를 다른 교정기관으로 이송하거나 장거리 출정을 나가지 않는다면 교정기관 이송 목적이나 이송회피 목적, 기분전환 목적 등의 정식재판청구권 회복청구 남용을 상당부분 방지할 수 있을 것으로 기대된다. 구체적으로, 사건이송제도의 적극 활용하는 방안이다. 즉, 형사소송법 제8조 제1항은 “피고인이 그 관할구역 내에 현재하지 아니하는 경우에 특별한 사정이 있으면 결정으로 사건을 피고인의 현재지를 관할하는 동급 법원에 이송할 수 있다”고 규정하고 있는바, 별건 관할법원이 사건이송제도를 적극 활용하여 직권으로 현재지 관할법원으로 이송하는 것이다. 또한 중·장기적인 개선방안이라고 할 수 있지만, 이른바 화상재판, 즉 「원격영상재판에 관한 특례법」 상의 원격영상재판을 활용하는 방안이다. 그 외에도 형사소송법 제186조에 따라 피고인에게 소송비용의 일부 또는 전부를 부담하게 하는 방안을 생각해볼 수도 있으나 실효성에 의문이라는 한계가 있다.

다섯째, 기타 방안으로 「형사사법절차 전자화 촉진법」에 따라 2010. 7.부터 전면 개통되어 전자약식절차 관련 정보제공, 형사사법포털 운영을 통한 형사사법정보의 제공, 형사사법기관 간 정보의 공동 활용 등의 서비스를 제공할 수 있는 형사사법정보시스템(KICS)을 적극적으로 활용하는 방안이다. 그러나 현재 각 기관 간의 입장 차이로 인하여 제 기능을 못하고 있는 ‘형사사법정보체계 협의회’의 정상화가 선행되어야 할 것이다. 한편, 약식명령에 대한 정식재판청구권 회복청구권의 행사

기간은 그 제한이 없어 오랜 기간이 경과한 후 정식재판청구권 회복청구가 제기된 경우라면 사건기록의 부존재로 인하여 처음부터 새로 수사하거나 증거를 확보해야 하는 불합리한 결과가 발생할 우려가 높은바, 정식재판청구권 회복청구권의 행사기간 또는 소멸시효를 두는 방안도 입법론으로 고려해볼만하다.

KOREAN INSTITUTE OF CRIMINOLOGY

제1장

서론

최영신 · 금용명

서론

제1절 연구의 필요성 및 목적

수용자들이 자신의 편의를 위하여 원하는 교정기관으로 이송되거나, 원하지 않는 교정기관으로의 이송을 피하기 위하여 약식절차에 대한 정식재판청구권 회복제도를 오·남용하는 사례가 증가하고 있다는 문제점이 일선 교정시설에서 꾸준히 제기되어 왔다. 특히 조직폭력수용자, 마약수용자 등 일부 수용자의 경우 본인이 원하는 시기(출소가 가까운 시기 등)에, 본인이 원하는 교정기관(출신지역, 연고지 등)으로 이송되기 위하여 허위 사건을 조작하여 고소장을 제출하고 약식명령을 받은 후 이에 대한 정식재판을 청구하기도 하는 등 약식절차에 대한 정식재판청구권 회복제도를 악용하고 있는 실정이다.¹⁾ 이러한 상황에서 교정본부는 수용자 정식재판청구권 회복제도의 오·남용에 대한 대책이 시급히 마련되어야 한다고 보고 있다.²⁾

약식절차에 대한 정식재판청구권 회복청구제도는 정식재판을 청구할 수 있는 자가 자기 또는 대리인의 책임질 수 없는 사유로 인하여 7일 이내에 정식재판청구를 하지 못한 때 정식재판청구권의 회복을 청구할 수 있는 제도이다(형사소송법 제453조). 형사소송법은 공판절차를 거치지 않고 서면심리만으로 피고인에게 벌금, 과료 또는 몰수를 과하는 간이 형사절차인 약식절차(略式節次)를 규정하고 있으며(형사소송법 제448조 제1항),³⁾ 약식절차에 의하여 형을 선고하는 재판을 약식명령

1) http://news.chosun.com/site/data/html_dir/2013/01/16/2013011602565.html(검색일: 2014.7.28.).

2) 교정본부는 한국형사정책연구원에 보낸 교정기획과-3625 공문(2014.4.18.)을 통하여 수용자 정식재판청구권 회복제도에 대한 개선책이 마련될 수 있도록 관련 연구가 수행되기를 요청한 바 있다.

3) 2012년도 검찰 업무 통계 자료를 살펴보면 검찰이 처리한 전체 형사사건 처리인원(2,316,969명) 중

(略式命令)이라고 한다.⁴⁾

수용자들은 기결수, 미결수 할 것 없이 약식절차에 대한 정식재판청구권 회복청구제도를 광범위하게 이용하고 있는데, 이는 수용자들이 불이익 변경 금지의 원칙(형사소송법 제457조의 2)으로 인해 약식절차에 대한 정식재판이 이전에 선고받았던 약식명령의 형보다 무거운 형이 될 수 없다는 판단을 가지고 수용기간 중 개인의 이익을 최대한 실현하고자 하는 개인적 욕구에서 비롯된 것으로 보인다.

하지만 수용자가 약식절차에 대한 정식재판청구권 회복청구제도를 이용하여 개인적 이익을 실현하려는 개인적 욕구는 교정기관의 현실적 여건 속에서 다양한 문제점을 발생시킨다.

무엇보다 교정기관은 수용자의 정식재판을 받을 권리를 보장하기 위하여 수용자의 출정⁵⁾을 지원해야 하는데,⁶⁾ 수용자의 출정 관련 업무가 과다하게 집중될 경우 인적, 물적 자원의 한정성으로 배분과정에서 다른 교정 처우의 공백을 감수하여야 한다. 더욱이 수용자가 현재 진행 중인 사건의 관할 법원 이외의 법원에서 재판을 받거나 수사를 받아야 하는 경우 장거리를 이동하는 관외출정⁷⁾을 하게 되는데, 이 때 교정기관은 수용자의 장거리 이동을 위해 수용자 1명당 계호인력 2-3명, 운전원 1명, 차량 1대, 직원의 출장비, 차량의 통행료 및 유류대 등을 제공하는 등 막대한 인력과 예산을 부담하게 된다.

에서 구약식 처리인원은 706,068명(30.5%)이다. 검찰이 구공판과 구약식 절차에 의해 기소한 처리인원은 모두 902,552명으로서 전체 처리인원의 39%를 차지한다. 여기에서 구공판 처리인원은 196,484명(8.5%)이다. 형사사건의 처리에서 약식절차가 차지하는 비중이 매우 높다는 것을 알 수 있다(법무부, 2013 법무연감, 2013, 390면).

- 4) 약식명령을 청구할 수 있는 사건은 지방법원의 관할에 속하는 피고인을 벌금, 과료 또는 몰수에 처할 수 있는 사건으로 그 제도적 취지는 경미하고 간소한 사건들을 신속하게 처리하게 함으로써 사법 자원의 효율적인 배분을 통하여 국민의 재판청구권을 충실하게 보장하고자 하는 것이다. 또한 공개 재판에 대한 피고인의 사회적·심리적 부담을 덜어주고 공판정 출석을 위한 불필요한 시간과 노력을 피할 수 있다는 점에서 피고인의 이익을 위한 제도라고 할 수 있다(이재상, 신형사소송법(제2판), 2011, 826-827면).
- 5) 출정(出廷)이란 피의자 또는 피고인, 증인을 공판기일에 법정에 출석시키거나(형사소송법 제306조 등) 검사조사실 등 지정된 장소에 동행하는 것을 말한다(계호업무지침 제197조).
- 6) 교정기관은 수용자가 정식재판청구권 회복청구제도를 통해 정식재판을 받고자 할 경우 해당 관할법원에서 재판을 받을 수 있도록 수용자의 출정을 위하여 계호인력, 운전원, 차량지원, 출장비 등을 제공해야 한다.
- 7) 교정기관에 수용되는 수용자는 「수용구분 및 이송·기록 등에 관한 지침」(법무부예규 제979호)에 의하여 수용구분 및 경비등급에 따라 법원 및 검찰청이 지정되어 있다. 관외출정은 수용자가 지정된 법원 및 검찰청 이외의 법원 및 검찰청에 출정하는 것을 말한다.

또한 정당한 형의 집행을 위해 교정기관에 수용되어야 할 수용자가 특정 교정기관으로의 이송을 위하여, 혹은 이송을 회피하기 위하여 수용자 정식재판청구권 회복청구제도를 악용하는 것은 교정기관 수용자들 사이에서 수용질서를 문란하게 하는 요인으로 작용하고, 수용자가 자신의 형기에 맞추어 교정기관을 선택하여 이송하는 등 형의 집행에서 본말이 전도되는 상황이 전개되기도 한다.

따라서 이 연구에서는 수용자의 정식재판청구권 회복제도의 운영 실태를 점검하고 그 문제점을 분석하여 정식재판청구권 회복제도에서 약식절차로 인해 생길 수 있는 부당함을 제거하여 국민의 재판받을 권리를 보장하는,⁸⁾ 본래의 목적에 부합하는 방식으로 운영될 수 있도록 제도개선 방안을 제안하고자 한다.

다시 말해 이 연구는 수용자의 정식재판청구권 회복제도가 수용자의 재판받을 권리를 온전히 구현하면서 다른 목적을 위해 오·남용 되지 않도록 제도적인 개선 방안을 모색하기 위한 것이다. 이를 위해서 수용자의 정식재판청구권 회복제도의 운용실태 관련 통계 자료와 사례 유형을 분석하고, 현행 제도의 운용실태에서 드러난 문제점에 근거하여 해결책을 제안하고자 한다. 관련 제도의 개선을 위하여 법원과 검찰, 교정기관 등 유관 정부조직이 어떻게 긴밀히 협조해야 하며, 관련 법규 및 제도를 어떻게 정비하고 개선하여야 하는지에 대하여 논의할 것이다.

제2절 연구방법

이 연구에서는 수용자 정식재판청구권 회복제도가 어떻게 운용되고 있는지 파악하기 위하여 ‘교정기관 수용자의 관외출정 관련 통계자료’, ‘정식재판청구권 회복청구 관련 사례’를 수집하여 분석하고, ‘수용자 대상 심층면담조사’를 실시하여 실태파악을 위한 자료로 활용한다.

8) 변종필·최상욱, 정식재판청구제도의 문제점과 개선방안, 대검찰청, 2010. 1면.

1. 수용자 관외출정 관련 통계자료의 수집과 분석

이 연구에서는 교정기관 수용자의 정식재판청구권 회복제도의 운영 실태를 파악하기 위하여 2014년 4월부터 6월까지 전국 교정기관의 수용자 관외출정 관련 자료를 수집하였다. 앞서 언급한 것처럼 관외출정은 수용자가 해당 교정기관의 관할지역 외 법원에 민사재판이나 형사재판의 피고인이나 증인으로 참석하거나 검찰청에 검사조사 등을 위하여 출정하는 것을 말한다. 현실적으로 수용자의 관내 출정 관련 자료를 모두 수집하기에는 연구기간 및 연구여건상 제한점이 많았기 때문에 연구의 편의를 고려하여 관외출정에 한정하여 자료를 수집하였다.⁹⁾ 이는 관외출정이 정식재판청구권 회복제도의 오·남용 실태를 보다 잘 보여줄 수 있다고 판단하였기 때문이다. 수용자 관외출정은 관내 출정에 비하여 장시간에 걸쳐 장거리 이동을 해야 하므로 교정현장에서 인적, 물적 자원의 배분에 있어 큰 부담을 주고 있다. 수용자 계호인력의 배치 뿐 아니라 출장비, 통행료, 유류비 등 관내 출정에 비하여 상대적으로 예산상의 부담도 큰 편이다. 더불어 수용자의 관외출정은 정식재판청구권 회복결정으로 인한 이송 등과 긴밀하게 연관되어 있기 때문에 이 연구에서는 관외출정 자료에 근거하여 수용자 정식재판청구권 회복제도의 운용실태의 단면을 파악하고자 하였다.

관외출정 관련 통계자료는 전국 교정기관의 협조를 받아 각 교정기관에서 수용 기록업무와 출정업무를 담당하는 직원이 2014년 4월부터 6월까지 3개월 동안 관외출정을 나가는 수용자에 대하여 사유가 발생할 때마다 작성하도록 하였다. 관련 자료는 본건 관련 자료와 관외출정 관련 자료로 구분하여 작성하였다. 다음의 <표 1-1>은 수용자 관외출정 관련 통계자료의 주요 변인을 정리한 것이다.

9) 2014년 1월부터 6월까지 6개월 동안 교정기관 수용자가 정식재판이나 정식재판청구권 회복청구서를 제출한 건수는 51개 교정기관 가운데 7개 기관(안양교도소, 여주교도소, 울산구치소, 충주구치소, 천안개방교도소, 순천교도소, 군산교도소)을 제외한 44개 기관에서 총 8,457건이었다(일선 교도소 보고 자료). 이러한 수치를 근거하여 수용자가 양식절차에 대하여 정식재판을 받기 위해 관내 출정을 한 건수는 상당할 것으로 추측된다.

〈표 1-1〉 수용자 관외출정 및 정식재판청구권 관련 통계자료의 주요 변인

본 건 관련 변인	관외출정 관련 변인		
	사건유형 및 출정사유	고정사건* 관련 변인	비용 관련 변인
송환이송월, 교정청, 성명, 본건 죄명, 본건 형의 종류, 징역(개월), 벌금(만원), 노역(일), 입소일, 형기종료일, 이전 교도소 입소횟수	사건유형, 소환/이송, 출정 사유, 소환이송지, 소환이송일	약식명령죄명, 약식명령 벌금액, 약식명령 선고일, 정식재판 청구일, 정식재판 선고일, 정식재판 결과(벌금액 등)	계호직원(명), 이동거리(km), 출장비(원/건), 통행료(원/건)

* ‘고정’이란 용어는 법원 내부에서 사용하는 용어로서, 1심 형사사건을 가리키는 ‘고’와 정식재판을 통칭하는 ‘정’의 합성어이다. 따라서 ‘고정사건’은 피고인이 약식명령에 불복하여 정식재판을 받는 1심 형사사건을 의미한다.

수용자 관외출정 및 고정사건 관련 통계자료의 주요 변인은 1)수용자 본건 관련 변인, 2)관외출정 관련 변인으로 구분되며, ‘관외출정 관련 변인’은 다시 ‘사건유형 및 출정 사유’, ‘고정사건 관련 변인’, ‘비용 관련 변인’으로 구분된다. 먼저 ‘본건 관련 변인’에는 현재 구속된 본 건의 죄명, 형의 종류(징역, 피고인, 노역), 입소일, 형기종료일, 이전 교도소 입소횟수 등이 포함된다. ‘관외출정 관련 변인’에는 사건유형, 출정사유, 소환사유, 소환지역 및 일시 등이 포함되고, ‘고정사건 관련 변인’에는 약식명령과 관련하여 죄명, 벌금액, 약식명령 선고일, 정식재판 청구일, 정식재판 결과 등이 포함된다. 관외출정 비용 관련 변인에는 계호직원수, 이동거리, 출장비, 통행료가 포함된다. 계호직원에는 운전원이 포함되어 있으며 이동거리는 출발 교정기관에서 법원 또는 검찰청까지의 왕복거리를 측정하여 변인으로 사용하였다.

수용자가 관할 외 법원, 검찰청 등에 출정을 나가는 것은 본건 외의 사건으로 재판받을거나 검사조사를 받기 위한 경우로서 그 사유는 다양하다. 그리고 수용자의 본건 외의 약식명령은 이미 많은 시간이 경과된 사건이거나 또는 출석통지서가 수용자에게 우편 등으로 오는 경우도 있기 때문에 교정행정정보시스템에 등재되어 있지 않아 내용이 불명확한 경우가 많았다. 따라서 대법원 사건 검색 사이트, 형사사법정보시스템(KICS), 수용자 본인에게 확인하는 방법 등을 다각적으로 활용하여 데이터베이스를 작성하였다. 이전 교도소 입소횟수는 교정행정정보시스템에 기재된 횟수를 활용하였다.

한편 이송과 관련해서는 형확정 후 다른 교정기관으로 이송되었다가 약식명령에 대한 정식재판회복청구가 인용되어 재이입된 수형자에 대하여 파악하였다. 수

형자에 대해서는 정식재판에 대하여 소환기일을 통보받은 경우 통상적으로 관할 법원 소재지 교정기관으로 이송을 실시하고 있다. 이 경우 본건과 관련하여 죄명, 형기, 입소일 및 형기종료일, 이송일, 이송기관, 범수를 파악하였고, 약식명령에 대한 정식재판회복청구권에 대하여는 죄명, 벌금, 약식명령벌금선고일, 정식재판회복 청구일, 이입일자, 정식재판의 선고결과에 대하여 파악하여 자료로 활용하였다.

관외출정 관련 통계자료는 이 연구의 문제의식에 기초하여, 전국 교정기관 관외출정 현황, 고정사건 관외출정 수용자의 특성, 관외출정 고정사건의 특성, 고정사건 관외출정의 비용분석을 중심으로 자료를 분석하였다.

2. 수용자 정식재판청구권 회복청구 관련 사례의 수집과 분석

수용자 정식재판청구권 회복청구 관련 사례는 공동연구자 중 한사람이 기존에 관심을 갖고 수집해왔던 사례 자료를 기초로 하여 사례의 유형 분석이 진행되면서 추가적으로 사례를 찾아 구성하는 방식으로 수집되었다. 공동연구자 중 한 사람은 교정공무원으로서 2012년 일선 교정기관에서 출정업무를 담당하게 되면서 수용자의 정식재판청구권 회복청구와 관련하여 오·남용 사례에 대한 문제의식을 가지게 되었고, 그 이후 수용자 정식재판청구권 회복청구의 오·남용 사례라고 판단되는 사례를 수집해오고 있었다. 이 연구에서는 기존에 수집했던 수용자 정식재판청구권 회복청구의 오·남용 사례에 더하여 연구를 진행하는 과정에서 추가적으로 사례의 유형을 구분하여 분석하는 과정에서 각 유형에 적절한 사례를 선별적으로 추가하는 방식으로 수용자 정식재판청구권 회복청구의 오·남용 사례를 수집하였다. 사례의 유형 분석은 수용자들 사이에서 다발하는 사례로서 비교적 전형적인 사례를 수집하려고 하였으며, 극단적인 사례는 유형 분석에서 제외하였다.

일선 교정기관에서 수용자가 정식재판청구권 회복청구서를 작성·제출함으로써 시작되는 수용자의 정식재판청구권 회복청구 사례는 매우 빈발하는 것이지만, 이들 사례를 기록하거나 관리하는 정형화된 양식이 있는 것이 아니다. 통상적으로 수용자의 정식재판 관련 업무를 담당하는 교정직원은 해당 업무를 처리하는 과정에서 수용자의 정식재판청구권 회복청구가 오·남용되는 사례를 인지하더라도 해당 사례에 대해 별도의 기록을 남기지 않기 때문에 이 연구에서는 대부분 여러 가

지 경로를 통해 다양한 방법을 동원하여 사실관계를 확인하는 방식을 통해 개별 사례를 구성하였다.

대개의 사례는 교정기관에서 수용기록업무 또는 출정업무를 담당하는 직원들의 협조를 얻어 기억을 상기시키는 방식으로 사례를 수집하였다. 서울·경기지역 구치소와 그밖에 부산구치소, 대구교도소, 대구구치소, 목포교도소 등 교정기관을 직접 방문하여 해당 업무를 담당하는 직원에게 연구의 목적과 취지를 설명한 후, 수용자의 정식재판청구권 회복청구와 관련하여 문제가 있다고 판단되는 사례를 수집하였다. 그 밖의 교정기관에 대해서는 수용기록업무 또는 출정업무를 담당하는 직원에게 전자메일을 통하여 해당 사례를 수집하여 줄 것을 요청하였다. 이외에 관외출정 관련 통계자료에서 고정사건 이송 수용자에 대한 자료를 근거로 사례를 수집하기도 하였으며, 일선 교정기관에서 수용자가 작성하여 제출한 정식재판청구권 회복청구서를 보고 이를 근거로 사례를 수집하기도 하였다.

이외에 허위로 사건을 만들어 약식명령을 받고 정식재판을 청구하였다가 적발된 사건의 경우에는 해당 수용자의 공소사실로부터 출발하여 사례에 대한 자료를 수집하였다. 수용자는 약식명령에 해당하는 사건을 만들어 허위로 고소를 하여 약식명령을 선고받은 후 정식재판을 청구하고, 법정에 출석하여 합의를 위하여 노력한다고 하면서 재판을 연기한 후 마지막으로 합의서를 제출하여 감형을 받고, 항소 등의 방법을 이용하고 있지만, 정작 허위로 사건을 조작하였다는 것을 확인하기란 매우 어렵기 때문이다. 통계자료에서도 입소 후 약식명령으로 벌금형이 선고된 사건 가운데 죄명이 사기인 경우, 이송을 회피할 목적으로 허위로 사건을 만들었다고 의심되는 사례가 있었지만 이에 대한 공소사실이 없었기 때문에 허위사건임을 확인할 수는 없었다.

이 연구에서 사례분석에 이용한 전체 사례는 50여건에 이르지만, 중복되는 내용이나 불확실한 내용이 포함된 사례를 제외하고, 사례의 유형 분석에 따라 2-3개의 사례만을 선택적으로 제시하였다. 보고서 인용한 사례는 모두 28건이다. 수집된 사례 가운데 수용자 정식재판청구권 회복청구와 관련한 전형적인 유형에 속한다고 판단하기 어려운 예외적인 사례도 분석에서 제외시켰다. 다음의 <표 1-2>는 수용자의 정식재판청구권 회복청구 사례를 분석하여 유형별로 구분한 것이다.

사례의 유형은 우선 수용자가 정식재판청구권 회복청구를 하는 목적에 따라 구

분하였고, 다음으로는 정식재판청구권 회복청구과정에서 법률의 적용이나 절차상 문제가 있다고 판단되는 사례 유형을 제도개선이 필요한 유형으로 구분하였다. 마지막으로 정식재판청구권 회복청구제도를 악용한 범법행위 사례 유형을 구분하였다. 마지막 유형은 직접적으로 정식재판청구권 회복청구제도 관련사례에 해당하지 않지만, 허위사건 조작의 목적이 정식재판청구권 회복청구에 있는 만큼 풍부하게 실태를 파악하는 데 도움을 주기 위하여 유형에 포함시켰다.

〈표 1-2〉 수용자 정식재판청구권 회복청구 사례의 유형 분석

사례 유형의 분석 수준		
사례의 유형	하위 유형1	하위 유형2
Ⅰ. 수용자의 목적별 사례 유형	1. 수용자의 구금시설 이송 관련	1) 이송 회피 목적
		2) 원하는 교정기관으로의 이송 목적
	2. 수용자의 경제적 이익 성취 목적	1) 납부한 벌금의 감액
		2) 소액사건 또는 경범죄처벌법위반
		3) 다수의 사건에 대하여 반복적으로 회복청구
Ⅱ. 제도개선이 필요한 사례 유형	4) 수용자들 사이에서 정식재판청구권 회복청구를 유희 수준으로 이용	
	3. 노역장 유치 수용자의 출소 목적	
	1. 송달 확인된 사건의 정식재판청구권 회복청구 사례	
	2. 정식재판청구권 회복결정 후 취하한 사건에 대한 정식재판청구권 재청구 사례	
	3. 벌금이 납부된 사건에 대한 정식재판청구권 회복청구 사례	
	4. 10년 이상 된 사건의 정식재판청구권 회복청구 사례	
	5. 법원의 무원칙적인 정식재판청구권 회복결정 사례	
Ⅲ. 정식재판청구권 회복제도를 악용한 범법행위 유형	6. 장거리 관외출정이 필요한 정식재판청구권 회복청구 사례	
	1. 이송 회피 목적의 사건 조작과 허위 고소장 제출	
	2. 이송 목적의 사건 조작과 허위 고소장 제출	

3. 수용자 대상 심층면담조사

이 연구에서는 교정기관에 수감 중인 수용자들이 약식명령에 대한 정식재판청구권 회복청구에 대하여 어떤 생각을 갖고, 어느 정도의 정보를 공유하고 있는지 점검하기 위하여 이전에 정식재판청구권 회복청구서를 제출한 경험이 있거나, 심층면담일 현재 정식재판청구권 회복청구를 한 상태에 있는 수용자를 대상으로 심층면담을 실시하였다. 다음의 <표 1-3>은 수용자 심층면담대상자의 주요 인적 사항과 정식재판청구권 관련 상태를 정리한 것이다.

수용자 대상 심층면담은 2014년 7월 중순 서울구치소와 대구구치소 수용자 7명을 대상으로 개별면담 방식으로 수용자 1인당 1시간 내외로 진행되었다. 심층면담의 주요 내용은 그동안의 수용생활 중에 경험한 정식재판청구권 회복청구 관련 경험, 수용자들의 정식재판청구권에 대한 일반적인 인식, 교정기관에서의 정식재판청구권 회복을 통한 이송에 대한 인식 등에 대한 것이었으며, 연구자가 비구조화된 질문을 던지고, 수용자가 자유롭게 이야기하는 방식으로 진행되었다.

<표 1-3> 수용자 심층면담 대상자의 인적 사항

교정기관	성명(나이, 성별)	죄명	형의 종류	특징
서울 구치소	김○○(34세, 남)	특가(절도)	징역2년 (상고 중)	2007년 도박으로 벌금100만원을 선고받고 2008년에 신청하였다가 기각되었으나, 2014년에 다시 신청함
	김○○(55세, 여)	사기	징역 6월 (상고 중)	사문서 위조로 벌금 정식재판회복결정으로 동부지법에 4회 출정함
	이○○(36세, 남)	마약	징역 1년 (상고 중)	1건 정식재판청구권 회복결정되고, 일부 다른 사건 정식재판청구권 기각됨
	박 ○(35세, 남)	사기	징역2년 (상고 중)	벌금형 다수, 정식재판청구권 회복결정됨
	강○○(46세, 남)	상해	징역1년6월 (상고 중)	정식재판청구권 회복청구서 제출한 상태
대구 구치소	정○○(46세, 남)	마약 (조직폭력)	1심 심리 중	2009년, 2012년에 허위로 사건을 조작함

KOREAN INSTITUTE OF CRIMINOLOGY

제2장

수용자 정식재판청구권 회복제도의 의의 및 문제점

김 현 성

수용자 정식재판청구권 회복제도의 의의 및 문제점

제1절 약식절차 및 정식재판청구제도

1. 약식절차의 의의

약식절차란 통상 정식의 공판절차를 거치지 않고 원칙적으로 간편한 서면심리만으로 피고인에게 벌금, 과료 또는 몰수의 형을 과하는 간이형사절차를 말하며, 이러한 약식절차에 따라 벌금형 등을 과하는 재판을 약식명령이라 한다.¹⁰⁾

약식절차는 검찰실무에서 경미한 사건의 신속한 처리를 위한 장치로 그 활용도가 매우 높고, 형사재판의 신속을 기하는 동시에 공개재판에 따른 피고인의 사회적·심리적 부담을 덜어준다는 장점이 있다.¹¹⁾

약식절차는 서면심리를 원칙으로 한다는 점에서 피고인이 공판정에서 자백한 때에 진행되는 간이공판절차와 구별되고, 약식절차는 검사의 청구에 의해 진행되는 점에서 경찰서장의 청구에 의하여 진행되는 즉결심판절차와도 구별된다.¹²⁾

2. 약식절차의 절차적 개관

약식명령청구는 공소제기와 동시에 서면(書面)으로 하여야 하며(형사소송법 제449조) 공소제기는 공소장에 형사소송법 제254조 소정의 사항을 기재하여야 하므

10) 법원행정처, 법원실무재요(형사, 제2판), 1998, 857면.

11) 법원행정처, 전거서, 857면.

12) 신동운, 형사소송법, 법문사, 1993, 921면.

로 약식명령청구서에도 동조 제3항 제3호의 공소사실을 기재하여야 한다. 약식명령청구서에 공소사실을 기재하지 아니하고 고소·고발장의 기재사실을 단순히 인용하는 것은 형사소송법상의 공소사실 기재로 볼 수 없다.

약식명령청구와 공소제기는 개념상 별개의 소송행위이지만 실무상으로는 별개의 서면으로 작성되지 않고 한 개의 서면(공소장에 약식명령청구의 뜻이 부기되고 검사의 구형까지 기재된 특수한 양식의 서면)으로 이루어지고 있다.¹³⁾ 따라서 공소제기에 관한 규정이 적용되지만 약식명령청구 시에는 필요한 증거서류와 증거물을 동시에 제출해야 하므로 공소장일본주의가 적용되지 않는다.¹⁴⁾ 또한 약식절차는 서면심리에 의하기 때문에 피고인에게 송달할 필요가 없고, 공소장 부분을 첨부할 필요도 없다.¹⁵⁾ 또한 피고인신문, 증인신문, 검증, 감정 등 통상의 증거조사는 원칙적으로 허용되지 않고,¹⁶⁾ 공판절차를 전제로 하는 증거능력에 관한 규정들(형사소송법 제311조 내지 제318조) 역시 적용되지 않는다.¹⁷⁾

약식명령을 청구할 수 있는 사건은 벌금, 과료, 몰수에 처할 수 있는 사건이다(형사소송법 제448조). 벌금, 과료, 몰수의 형이 법정형에 선택적으로 규정되어 있어야 하므로 법정형이 징역, 금고 등의 자유형만 규정되어 있거나 필요적 병과형으로 규정된 경우에는 약식명령을 청구할 수 없다.¹⁸⁾ 피고인이 공소사실에 대해 자백할 것을 요하지 않으나, 실무상 자백한 경우에 약식명령을 청구하는 경향이 있다.

정식재판청구의 기산점이 되는 ‘약식명령의 고지’는 검사와 피고인에 대한 재판서의 송달에 의한다(형사소송법 제452조). 한편, 형사소송법 제65조는 서류의 송달에 관하여 법률에 다른 규정이 없는 때에는 민사소송법을 준용한다고 규정하고 있으므로 우편송달, 공시송달 등에 관하여 따로 규정한 형사소송법 제60조 내지 제64조가 적용되는 것 외에는 약식명령의 송달에 관하여는 민사소송법의 규정이 준용된다. 따라서 그 송달방법은 민사소송법 제178조 제1항에 따라 원칙적으로 교부송달에 의하여야 하나, 근무 장소 이외의 송달할 장소에서 피고인을 만나지 못한

13) 법원행정처, 전게서, 858면.

14) 법원행정처, 전게서, 858면.

15) 법원행정처, 전게서, 858면.

16) 신동운, 전게서, 924면.

17) 신동운, 전게서, 925면.

18) 법원행정처, 전게서, 858면.

때에는 그 사무원, 피용자 또는 동거인으로서 사리를 분별한 지능이 있는 사람(수령대리인)에게 약식명령을 교부하는 보충송달의 방법에 의하여도 할 수 있다(민사소송법 제186조 제1항). 보충송달이 적법한 경우 수령대리인에게 약식명령을 교부한 때에 송달의 효력이 발생하고, 약식명령이 본인에게 실제 전달되었는지 여부는 문제되지 않는다.¹⁹⁾

3. 정식재판청구제도의 개관

가. 정식재판청구제도의 의의와 기능

정식재판청구란 약식명령이 발하여진 경우 그 재판에 불복이 있는 자가 법정기간 내에 통상의 공판절차에 의한 심판을 청구하는 소송행위를 말한다. 원재판의 변경을 구하는 사법적 구제수단이라는 점에서 상소와 유사하므로 상소에 관한 규정이 일부 준용된다(형사소송법 제458조). 그러나 상급법원이 아닌 원법원에 청구하고 이로써 1심 절차가 진행된다는 점에서 양자는 구별된다.²⁰⁾

특히, 약식절차에서는 피고인신문, 증인신문, 검증, 감정 등 통상의 증거조사가 원칙적으로 허용되지 않고, 공판절차를 전제로 하는 증거능력에 관한 규정들도 적용되지 않는 등 간이한 서면심리에 의하여 피고인에게 불리함이 발생할 수 있는바, 피고인의 정식재판청구권은 법원의 공판회부제도와 더불어 약식절차의 부당함을 제거하는 장치로서 국민의 재판받을 권리를 보장하는 기능을 수행한다.

나. 정식재판청구제도의 절차

정식재판의 청구권자는 검사와 피고인이다(형사소송법 제453조 제1항). 피고인의 항소권 대리행사자(형사소송법 제340조, 제341조)도 피고인을 위하여 정식재판을 청구할 수 있다. 정식재판의 청구는 약식명령을 고지 받은 날로부터 7일 이내에 약식명령을 발한 법원에 서면으로 제출하여야 한다(형사소송법 제453조 제2

19) 헌법재판소, 2013. 10. 24, 2012헌바428 결정.

20) 법원행정처, 전거서, 864면.

항). 정식재판의 청구는 공소불가분의 원칙에 반하지 않는 한 약식명령의 일부에 대하여도 할 수 있다(형사소송법 제458조, 제342조).

다만, 상소장 제출에 관하여 재소자에 대한 특칙을 규정한 형사소송법 제344조 제1항이 정식재판청구서 제출에 관하여 준용한다는 규정이 없다. 구속수사를 진행 하던 피의자에게 약식명령을 청구하는 경우에는 검사가 구속을 취소하는 것이 통례인바, 구속된 피의자에 대하여 검사가 약식명령을 청구하거나 법원이 약식명령을 발하는 경우를 상정하기 어려우므로 준용규정에서 제외된 것으로 보인다. 그러나 이미 별건으로 구속 상태에 있거나 약식명령 발령 후 정식재판의 청구 전에 별건으로 구속되는 경우도 배제할 수 없으므로 정식재판청구는 물론 정식재판청구권 회복청구에도 준용할 필요가 있다.

원래 형사소송법이 재소자에 대한 특칙을 두어 상소장 법원 도달주의의 예외를 인정한 취지가 재소자로서 교도소나 구치소에 구금되어 행동의 자유가 박탈되어 있는 자가 상소심 재판을 받기 위한 상소장 제출을 위하여 할 수 있는 행위는 구금당하고 있는 교도소 등의 책임자나 그 직무대리자에게 상소장을 제출하여 그들로 하여금 직무상 해당 법원에 전달케 하는 것이 통상적인 방법이라는 점을 고려하여 재소자에게 상소제기에 관한 편의를 제공하자는 데 있는 점, 약식명령을 고지 받은 피고인으로서 공개된 법정에서 정식재판절차에 따라 재판을 받기 위해서는 반드시 적법한 정식재판청구서를 제출하여야 하므로 정식재판청구서 제출의 방법에 있어서는 상소장과 그 사정이 전혀 다를 바 없는 점, 한편 제출기간 내에 교도소장 등에게 정식재판청구서를 제출하였음에도 불구하고 기간 도과 후에 법원에 전달되었다는 이유만으로 정식재판청구가 기각된다면 이는 자기가 할 수 있는 최선을 다한 자에게조차 공개된 법정에서 정식재판을 받을 기회를 박탈하는 것으로서 헌법이 보장한 공개재판을 받을 권리를 침해할 뿐만 아니라 결과적으로 실체적 진실발견을 통하여 형벌권을 행사한다는 형사소송의 이념을 훼손하며 인권유린의 결과를 초래할 수도 있는 점 등에 비추어 보면, 준용되는 것으로 해석함이 상당하다(대법원, 2006.10.13, 2005모552 결정).

정식재판의 청구가 있는 때에는 법원은 지체 없이 정식재판청구의 상대방인 검사 또는 피고인에게 그 사유를 통지하여야 한다(형사소송법 제453조 제3항). 정식재판청구가 법령상의 방식에 위반하거나 청구권이 소멸한 후의 것이 명백한 때에는 결정으로 기각하여야 하며(형사소송법 제455조 제1항), 이 결정에 대하여 즉시

항고할 수 있다(형사소송법 제455조 제2항). 정식재판청구가 적법한 때에는 통상의 공판절차에 의하여 심판하여야 한다.

다. 정식재판청구의 취하 및 포기

정식재판청구의 취하란 정식재판을 청구한 자가 이미 제기한 정식재판청구를 철회하는 소송행위를 말하며, 일부취하도 가능하다. 정식재판청구를 취하한 자는 다시 정식재판을 청구하지 못한다(형사소송법 제354조).

정식재판청구의 취하는 정식재판의 선고 또는 고지되기까지만 할 수 있는데 공판정에서 선고된 때에는 문제가 없으나 재판서 동본의 송달 등으로 고지된 때에는 문제가 생길 수 있다. 재판서 등본을 발송한 직후에 취하서가 접수되어 도착하였다면 송달보고서의 도착을 기다려 등본의 송달일시와 취하서의 접수일시를 비교하여 먼저 도달하는 것이 우선적 효력이 있는 것으로 보아야 하고, 같은 시각이라든지 같은 날인데 시각이 불분명하다면 취하에 우선적 효력을 부여하는 것이 당사자의 의사를 존중하는 타당한 해결책이 될 것이다.²¹⁾

한편, 정식재판청구의 포기란 정식재판청구권자가 정식재판청구기간 내에 정식재판청구권을 스스로 소멸시키는 소송행위를 말한다. 그러나 피고인은 정식재판청구를 포기할 수 없다(제453조 제1항 단서).

제2절 정식재판청구권 회복제도

1. 정식재판청구권 회복제도의 의의

약식절차에서 정식재판청구권은 약식명령의 발령, 송달에 의하여 발생하고 정식재판청구기간의 경과에 의하여 소멸한다. 그러나 형사소송법은 정식재판청구권자가 자기 또는 대리인의 귀책사유가 아닌 사유로 말미암아 정식재판청구기간 내에 정식재판청구를 할 수 없었던 때에는 약식명령을 발한 원법원에 정식재판청구권

21) 법원행정처, 전계서, 781-782면.

회복청구를 할 수 있는 길을 열어놓고 있다(형사소송법 제345조). 대법원 판례에 따르면, “여기서 말하는 ‘대리인’ 중에는 본인의 보조인으로서 본인의 부탁을 받아 상소에 관한 서면을 작성하여 이를 제출하는 등 본인의 상소에 필요한 사실행위를 대행하는 사람을 포함한다”²²⁾고 한다.

정식재판청구권 회복제도는 당사자가 책임질 수 없는 사유가 있을 때에는 소송 절차의 안정성보다는 당사자의 권리구제를, 법적 안정성보다는 국민의 재판청구권을 우선하여야 한다는 고려에 입각한 것이다.

2. 정식재판청구권 회복제도의 청구요건 및 절차

가. 정식재판청구권 회복사유 : ‘책임질 수 없는 사유’

정식재판청구권 회복청구는 자기 또는 대리인이 책임질 수 없는 사유로 인하여 정식재판청구기간 내에 정식재판청구를 하지 못한 때 할 수 있다.

여기서 ‘책임질 수 없는 사유’란 상소를 하지 못한 사유가 상소권자 본인 또는 대리인의 고의 또는 과실에 기하지 아니함을 말한다 할 것이므로 상소권자 또는 대리인이 단순히 질병으로 입원하였다거나 기거불능 하였었기 때문에 상소를 하지 못하였다는 것은 상소권 회복의 사유에 해당하지 아니한다(대법원, 1986.9.17, 86모46 결정.).

또한 사무소에 나가지 아니하여 사무소로 송달된 약식명령을 송달받지 못하였다 할지라도 자신에 대하여 소추가 제기된 사실을 알고 있었던 자로서는 스스로 위 사무소에 연락하여 우편물을 확인하거나 기타 소송 진행 상태를 알 수 있는 방법 등을 강구하였어야 할 것이므로 이에 이르지 않은 이상, 위와 같은 사정은 자기가 책임질 수 없는 사유가 아니라 할 것이어서, 적법한 정식재판청구권 회복청구의 사유가 될 수 없다(대법원, 2002.9.27, 2002모184 결정.).

정식재판청구권 회복청구의 요건은 자기 또는 대리인이 책임질 수 없는 사유로 정식재판청구기간이 도과하여야 한다. 정식재판청구기간의 도과와 관련하여 약식명

22) 대법원, 1986.9.17, 86모46 결정.

령의 적법한 송달이 전제되어야 한다. 약식명령의 송달이 부적법한 경우에는 송달의 효과가 발생하지 않으므로 처음부터 정식재판청구기간이 진행되지 않는다. 따라서 이 경우에는 정식재판청구권 회복절차가 아니라 정식재판청구절차를 거치면 된다.

예컨대, 재감자에 대한 약식명령의 송달을 교도소 등의 소장에게 하지 아니하고 수감되기 전의 종전 주·거소에다 하였다면 부적법하여 무효이고, 수소법원이 송달을 실시함에 있어 당사자 또는 소송관계인의 수감사실을 모르고 종전의 주·거소에 하였다고 하여도 마찬가지로 송달의 효력은 발생하지 않고, 송달 자체가 부적법한 이상 당사자가 약식명령이 고지된 사실을 다른 방법으로 알았다고 하더라도 송달의 효력은 여전히 발생하지 않는다. 약식명령의 송달이 무효이기 때문에 그에 대한 정식재판청구기간 자체가 진행하지 않고, 정식재판청구권 회복청구와 함께 정식재판청구가 제기되었다면 그 정식재판청구는 그 청구기간 내의 적법한 청구로서 독립하여 그 효력을 발생하므로, 당사자로서는 약식명령을 송달받지 못했다는 점을 소명하여 정식재판청구절차에 따른 재판을 받으면 되지 따로 정식재판청구권 회복청구를 할 필요가 없다(대법원, 1995.6.14, 95모14 결정.).

한편, 공시송달은 피고인의 주거, 사무소와 현재지를 알 수 없는 때에 한하여 할 수 있을 뿐이고 피고인의 주거, 사무소, 현재지 등이 기록상 나타나 있는 경우에는 이를 할 수 없다. 공소장에 기재된 피고인의 주거지로 약식명령서를 송달하였다가 수취인불명 등으로 송달이 불능 되었다 하더라도 수사기록에 편철된 피고인에 대한 피의자신문조서 등에 피고인의 사무소가 나타나 있다면 법원으로서도 그 사무소에 다시 소송서류를 송달해 보아야 할 것임에도 바로 공시송달의 방법을 취한 것은 공시송달의 요건을 흠결한 것이며 그로 인하여 피고인이 정식재판청구기간을 도과하게 되었다면 이는 피고인이 책임질 수 없는 사유에 해당한다(대법원, 1986.2.27, 85모6 결정.).

나. 정식재판청구권 회복청구의 방식

약식명령에 대한 정식재판청구권의 회복청구는 약식명령이 고지된 사실을 안 날로부터 정식재판청구기간에 상당하는 기간인 7일 이내에 정식재판청구권 회복청구서를 제출함과 동시에 정식재판청구서도 함께 제출하여야 한다(형사소송법 제458조, 제345조, 제346조 제1항, 제3항). 대법원 판례에 따르면, “위 7일 이내에 정식재판청구권 회복청구만을 하였을 뿐 정식재판청구를 하지 아니하였다면 그 정

식재판청구권 회복청구는 소정방식을 결한 것으로서 허가될 수 없다”²³⁾고 한다.

또한, 정식재판청구권 회복청구는 사유가 종료된 다음날부터 정식재판청구기간에 상당한 기간 내에 약식명령을 발한 원법원에 제출하여야 한다(형사소송법 제346조 제1항). 회복청구서에 원인된 사유를 소명하여야 하며, 그 사유 발생 전에 정식재판청구기간의 일부가 경과되었더라도 청구기간은 사유 종지(終止)일로부터 기산하고, 사건기록이 상대방의 정식재판청구로 인해 약식명령을 발한 원법원에 있진 이미 검찰청으로 인계되었건 언제나 약식명령을 발한 원법원에 회복청구서를 제출하여야 한다.

다만, 법원은 정식재판청구권 회복청구가 있는 경우에도 상대방에게 그 사유를 통지해주지 않고 있다. 상소권회복청구가 있는 경우에 법원이 지체 없이 상대방에게 그 사유를 통지하도록 한 형사소송법 제356조가 정식재판청구권 회복청구에 준용되지 않기 때문이다.

다. 형집행정지결정

정식재판청구권 회복청구가 있는 때에는 법원은 청구의 허부에 관한 결정을 할 때까지 약식명령의 집행을 정지하는 결정을 할 수 있다(형사소송법 제458조 제1항, 제348조 제1항). 이 집행정지결정으로 인하여 피고인이 석방될 경우가 있는데 이 때 피고인의 구금을 요하는 때에는 구속영장을 발부하여야 한다. 단, 형사소송법 제70조의 요건 즉 구금의 필요와 구금의 사유가 구비된 때에 한한다(형사소송법 제458조 제1항, 제348조 제2항).

과거 집행정지결정은 필요적이었으나 벌금미납자가 노역장유치집행 중 정식재판청구권 회복청구를 함과 동시에 형집행정지결정으로 석방되어 도주하는 사례가 빈발하여 이에 대처하기 위하여 2007년 형사소송법 개정으로 임의적 집행정지로 변경하였다.²⁴⁾ 상대방의 정식재판청구가 있어 아직 재판이 미확정인 때에는 재판이 집행될 수 없는 상태에 있으므로 집행정지결정을 할 필요는 없다. 즉, 사건이 외형상 집행단계에 들어갔거나 들어갈 수 있는 때에만 위 집행정지결정을 하게 된다.²⁵⁾

23) 대법원, 1983.12.29, 83도48 결정.

24) 법무부, 개정 형사소송법, 2007, 248면.

25) 법원행정처, 전계서, 778면.

즉, 약식명령에 대한 정식재판청구권 회복청구 시 필요적 집행정지가 아닌 임의적 집행정지로 규정한 형사소송법 위 조항은 약식명령에 대한 정식재판청구권 회복청구가 인용되는 경우 정식재판절차가 개시되어 약식명령이 확정되지 않은 상태로 되돌아간다는 점을 고려하여, 정식재판청구기간 경과에 귀책사유가 없는 피고인을 재판의 부당한 집행으로부터 보호하면서 필요적 집행정지로 인한 벌금형의 실효성 저하를 방지하고자 법원으로 하여금 구체적 사정을 고려하여 재판의 집행정지 여부를 결정하도록 한 것이다.

한편, 위 조항이 약식명령에 의한 벌금미납으로 노역장에 유치된 자의 신체의 자유를 침해하는지와 관련하여 헌법재판소는 신체의 자유를 침해한다고 볼 수 없다고 판시하였다.

즉, 정식재판청구권 회복청구를 하는 자는 약식명령의 확정력을 다투는 자이긴 하나 여전히 약식명령의 확정력을 받고 있는 자이므로 재판의 집행을 받았다고 하여 부당하다고 볼 수 없고, 설령 회복된 정식재판에서 무죄판결을 받는다고 하더라도 형사보상을 받을 수 있으며, 재판의 부당한 집행으로부터 피고인을 보호하면서 국가형벌권의 적절한 실현을 조화롭게 달성하기 위해서는 일률적으로 재판의 집행을 정지하는 것보다 법원이 구체적 사정을 고려하여 재판의 집행정지 여부를 결정하도록 하는 것이 바람직한바, 따라서 신체의 자유를 침해한다고 볼 수 없다고 판시하였다(헌법재판소, 2014.5.29, 2012헌마104 결정.).

라. 정식재판청구권 회복재판

재판부가 정식재판청구권 회복사유의 심리를 함에 있어서 필요한 경우에는 본안사건기록을 검토해야 한다. 이때 본안사건기록이 이미 약식명령을 발한 원법원에 없을 경우 즉, 사건이 확정되어 기록이 검찰청에 있거나 상대방의 정식재판청구에 이어 항소까지 하여 항소법원에 있는 경우에는 기록송부촉탁을 하거나 출장 서증조사를 해야 한다.

그러나 실무에서는 약식명령 발령사실을 모르고 있다가 검문 중 벌금미납 사실이 발견되어 갑자기 검거된 경우 또는 벌금액이 소액이어서 정식재판청구권 회복 여부 결정 전에 노역장유치집행이 종료될 가능성이 있는 경우 등 시급을 요하는 사건도 많이 있으므로 본안사건기록까지 검토하지 않고 정식재판청구권 회복청구

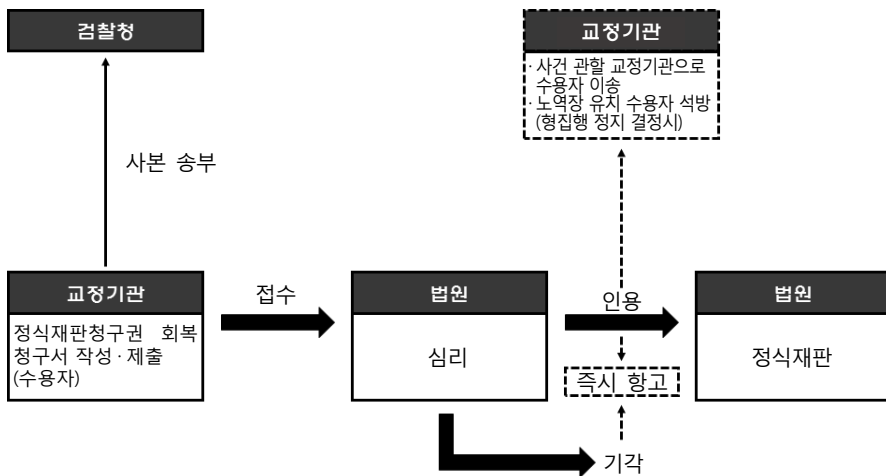
서에 기재된 청구사유만으로 심리하고 있다. 실제로 정식재판청구권 회복청구서 접수 후 심리를 거쳐 회복여부 결정까지 통상 1주 내지 2주, 길게는 3주 정도 소요되고 있다.

정식재판청구권 회복여부의 재판은 결정으로 하게 되는데(형사소송법 제347조 제1항) 회복사유가 인정된다면 허가결정을, 회복사유가 인정되지 않는다면 불허결정을 하게 된다.

마. 즉시항고 및 정식재판

정식재판청구권 회복 여부에 관한 결정에 대하여 불복하는 청구인 또는 상대방은 즉시항고를 할 수 있다(형사소송법 제347조 제2항). 즉시항고기간은 3일인데 이 기간 동안 즉시항고가 없으면 결정은 확정된다.

법원의 결정에 대한 불복방법을 항고라고 하는데 항고에는 보통항고와 즉시항고가 있으며, 즉시항고란 법령이 특히 즉시항고를 제기할 수 있다는 뜻의 규정을 두고 있는 경우에 인정되는 항고이다.²⁶⁾ 즉시항고는 그 제기기간이 3일로 제한되어 있고(형사소송법 제405호), 그 3일(즉시항고기간) 및 즉시항고에 대한 재판이 있기까지 원재판의 집행이 정지된다는 점에 특색이 있다.



[그림 2-1] 수용자의 정식재판청구권 회복청구 절차 흐름도

26) 법원행정처, 전계서, 822-823면.

정식재판청구권 회복결정이 확정된 경우 회복청구와 함께 제출된 정식재판청구가 유효하게 되므로 이후 통상적인 정식재판청구와 동일하게 처리된다. 상대방에게 정식재판청구의 사유를 통지하여야 하고(형사소송법 제453조), 이후 정식재판이 진행된다. 한편, 정식재판회복청구에 대하여 기각결정이 확정된 경우에는 더 이상 다룰 수 없다.

제3절 수용자의 정식재판청구권 회복청구 및 문제점

1. 수용자의 정식재판청구권 회복절차의 흐름

정식재판청구권 회복청구의 상당수가 교정기관에 수용 중인 수용자에 의하여 이루어지고 있다. 여기서 수용자는 미결수용자와 기결수용자를 포함하는데, 미결수용자란 구속 상태에서 수사를 받거나 재판을 받는 구속피의자 또는 구속피고인으로서 형이 확정되지 않은 자를 말하고, 기결수용자란 형, 특히 자유형이 확정되어 형집행기관인 교정기관에서 수형생활을 하는 자를 말한다. 한편, 벌금형이 확정되었으나 벌금미납으로 인하여 노역장에 유치되는 수용자도 있다. [그림 2-1]은 수용자의 정식재판청구권 회복청구 절차를 시간의 순서에 따라 정리한 것이다.

수용자가 별건으로 정식재판청구권 회복청구를 하는 경우 현행 실무에 따른 절차흐름은 다음과 같다. 수용자가 정식재판청구권 회복청구서 및 정식재판청구서를 교정기관에 제출하면 교정기관은 법원에 회복청구서 등을 송부하여 접수한다. 이때 대다수 교정기관이 회복청구서 사본을 대응 검찰청에 송부한다. 회복청구서를 접수한 법원은 회복청구서에 기재된 청구사유를 심리하여 정식재판청구권 회복여부를 결정하는데, 이때 통상 벌금미납으로 노역장유치집행 중인 수용자는 석방된다. 정식재판청구권 회복결정이 난 경우에는 별건에 대한 정식재판이 진행되는 데 이때 교정기관은 수용자를 호송하여 별건 관할법원으로 출정을 가거나 기결수용자인 경우에는 별건 관할법원의 관할지역 내 다른 교정기관으로 이송하기도 한다.

2. 교정기관의 수용원칙과 실무

수용자의 정식재판청구권 회복청구가 인용되어 회복결정이 나면 당해 수용자는 출정을 가거나 다른 교정기관으로 이송을 가기도 하는데 여기서 정식재판청구권 회복청구의 본래 취지에 반하여 다른 교정기관으로의 이송이나 이송회피 목적, 관 외출정 목적으로 정식재판청구권 회복청구를 악용하는 사례가 빈발하고 있는바, 교정기관의 수용원칙 내지 수용실무와 밀접한 관련이 있다.

미결수용자의 경우 본건 외에 별건으로 수사기관의 조사를 받게 되거나 형사재판을 받게 되는 경우에는 출정을 가게 된다. 미결수용자에 대한 본건 재판이 종료되고 자유형이 확정되면 기결수용자가 되는데 먼저, 이들에 대해 분류심사를 거쳐 경비등급, 교정처우상 필요 등을 고려하여 가장 적합한 교정기관으로 이송하게 된다. 단, 이때 형기가 3개월 미만 남은 수용자의 경우에는 이송하지 않고 미결수용 중이던 교정기관에서 출소 시까지 형 집행을 마치게 된다. 이송된 교정기관에서 출소 시까지 형 집행을 하면서 원활한 사회복귀를 위해 직업훈련, 교육 등 각종 처우를 실시한다. 한편, 기결수용 중 별건으로 형사재판을 받게 되는 수용자의 경우에는 별건 관할법원의 관할구역 내의 교정기관으로 이송하게 된다.

그렇다면 수용자들이 교정기관의 수용원칙 내지 수용실무와 정식재판청구권 회복제도를 어떻게 교묘히 이용하는 것인지 그 문제점을 살펴보기로 한다.

3. 수용자의 정식재판청구권 회복청구의 문제점

수용자가 정식재판청구권 회복청구를 이용하는 가장 큰 목적은 자신이 원하는 교정기관에 남아있거나 또는 다른 교정기관으로 가기 위한 이송과 관련되어 있다. 수용자가 다른 교정기관으로 이송되지 않고 자신이 원하는 교정기관에 남아있고자 하는 이유는, 이송될 경우 교정기관 사이의 분위기와 시설의 차이, 면회의 용이성, 새로운 직원과 다른 수용자들에 대한 두려움 등 새로운 교정기관에 적응하는데 따르는 불편함과 불이익 때문이며, 자신이 원하는 교정기관으로 이송을 가고자 하는 주된 이유는 자신의 고향 등 연고지에서 출소하고 싶어서이다.

수용자는 오래 전부터 다양한 방법으로 정식재판청구권 회복제도를 악용하여

왔으며, 그 방법이나 행태도 다양하다. 즉, 수용생활 중 허위로 약식명령 대상사건을 만들기도 하고, 입소 시 미리 약식명령을 받아서 입소하기도 하고, 과거 자신이 받은 약식명령에 대하여 정식재판청구권 회복청구를 하기도 한다. 또한 과거에는 마약 또는 조직폭력 사건 수용자들이 주로 이용하였으나 지금은 일반 수용자가 이용하는 비율이 훨씬 높아졌으며 수용자간 학습을 통하여 거의 모든 수용자 사이에 정식재판청구권 회복청구는 보편화되고 있다.

또한 노역장유치집행 중인 수용자는 당장 구금을 면하고 출소하기 위한 목적으로 ‘안 되면 말고, 밀쳐야 본전’이라는 생각으로 정식재판청구권 회복청구를 하기도 한다. 이때 정식재판청구권 회복청구가 인용되어 석방되면 도주하는 경우가 많아 이후 사실상 신병확보가 어려워 그 동안 벌금형 집행을 위한 노력이 무위로 돌아가기도 한다.

다음은 경제적인 이유 때문이다. 이미 납부한 벌금을 돌려받기 위해서 정식재판청구권 회복청구를 하고 있는데, 특히 수도권을 중심으로 교정기관 수용자들 사이에는 이미 납부한 벌금액이 감액되어 영치금으로 입금되었다는 사례가 널리 퍼져 있다. 정식재판청구권 회복재판에서 약식명령을 배우자 또는 부모님이 수령하여 불이익을 받을지 모른다는 불안한 마음에 납부하였을 뿐 자신에게는 알리지도 않아 자신은 전혀 몰랐다고 하는 경우가 태반이다.

동일한 약식명령 사건에 대하여 정식재판청구권 회복청구를 되풀이 하는 경우도 많다. 정식재판청구권 회복청구가 기각되면 즉시항고 등의 절차를 거쳐야 함에도 불구하고 특히 교정기관의 절차에 관한 설명도 무시한 채 정식재판청구권 회복청구를 계속하여 되풀이하는데 그 이유는 정식재판청구권 회복청구가 계속 기각되다가도 간혹 인용결정이 나는 경우도 있기 때문이다.

이와 같은 문제점과 관련하여 장(章)을 바꾸어 수용자의 정식재판청구권 회복청구의 구체적 실태와 유형별 사례를 분석해 본 후, 부당한 정식재판청구권 회복청구를 방지하기 위한 대처방안 및 정식재판청구권 회복제도의 개선방안을 제시하고자 한다.

KOREAN INSTITUTE OF CRIMINOLOGY

제3장

수용자 정식재판청구권 회복청구 관련 통계 분석: 관외출정을 중심으로

최영신 · 금용명

수용자 정식재판청구권 회복청구 관련 통계 분석: 관외출정을 중심으로

제1절 2014년 4-6월 교정기관 출정 현황

2014년도 4월부터 6월까지 3개월 동안 전국 교정기관에서 발생한 출정 자료에 근거하여 관외출정 현황을 살펴보기로 한다. 다음의 <표 3-1>은 전국 교정기관에서 2014년 4월-6월 사이에 발생한 출정 현황을 정리한 것이다.

<표 3-1> 2014년 4-6월 교정기관 출정 통계

단위 : 명(%)

시 기	관내 출정	관외출정	합 계*
2014년 4월	28,180(96.6)	997(3.4)	29,177(100.0)
2014년 5월	26,442(96.6)	940(3.4)	27,382(100.0)
2014년 6월	24,496(96.3)	933(3.7)	25,429(100.0)
합 계	79,118(96.5)	2,870(3.5)	81,988(100.0)

* 2014년 4-6월 교정기관 출정 통계자료 중에서 전체 합계에 대한 자료는 법무부 교정본부 전산실에서 작성한 것이고, 관외출정건수는 이 연구에서 수집한 자료이다. 관내 출정 수치는 전체 합계에서 관외출정을 뺀 수치이다.

<표 3-1>을 보면, 전국 교정기관에서 1개월 동안 출정인원이 어느 정도 발생했는지 파악할 수 있다. 2014년 4월-6월 사이 3개월 동안의 출정인원을 살펴보면 1년 동안 발생하는 출정인원을 가늠할 수 있다. 2014년 4월 한 달 동안 전국 교정기관의 출정 인원은 관내와 관외를 합하여 29,177명인 것으로 나타나며, 5월에는 27,382명, 6월에는 25,429명으로 나타난다. 매월 출정인원은 약간의 변동이 있음을 알 수 있다. 법원이나 검찰 등 출정이 가능한 일수가 많았던 4월에 가장 높은 빈

도를 나타내었고, 법정공휴일이나 임시공휴일이 많았던 5월, 6월에는 상대적으로 출정 인원이 감소했음을 알 수 있다.

전체 출정인원 중에서 관내 출정인원과 관외출정인원이 차지하는 비율은 월별로 약간의 차이가 있지만, 대체로 비슷한 비율을 나타낸다. 4월에는 29,177명의 출정 인원 중에서 관내 출정 인원이 28,180명으로서 전체 출정인원의 96.6%를 차지하고, 관외출정은 997명으로서 전체 출정인원의 3.4%를 차지한다. 5월에도 비슷한 비율을 나타내어 관내 출정인원이 96.6%(26,442명), 관외출정인원이 3.4%(940명)를 차지한다. 6월에는 4월과 5월과 비교하여 관외출정인원이 3.7%(933명)로서 약간 높았다.

2014년도 4월-6월 사이의 출정 관련 통계에 근거하여 전국 교정기관의 출정인원은 매월 25,000명-30,000명 사이에 있으며, 관내 출정이 전체 출정의 96.5%, 관외출정이 3.5% 정도를 차지한다는 것을 알 수 있다.

다음의 <표 3-2>는 2014년 4월-6월 전국 교정청별 관외출정인원을 정리한 것이다. 2014년 4월부터 6월까지 3개월 동안 이루어진 관외출정 통계에 근거하여 교정청별 관외출정인원 분포를 살펴보면 서울교정청이 1,617명으로 전체 관외출정의 56.3%를 차지하며 다음으로 대구교정청은 611명으로 21.3%, 대전교정청은 395명으로 13.8%, 광주교정청은 247명으로 8.6%를 차지한다.

<표 3-2> 2014년 4-6월 전국 교정청별 관외출정 현황

단위 : 명(%)

교정청	빈 도(%)
서울교정청	1,617(56.3)
대구교정청	611(21.3)
대전교정청	395(13.8)
광주교정청	247(8.6)
합 계	2,870(100.0)

1. 2014년 4-6월 교정기관 관외출정의 사건 유형

이 연구에서는 수용자 정식재판청구권 회복과 관련하여 전국 교정기관에서 어느 정도의 관외출정이 이루어지고 있는지에 주목하여 자료를 수집하고 이를 분석

하였다. 다음의 <표 3-3>은 2014년 4월-6월 사이 전국 교정기관에서 발생한 관외출정인원의 분포를 제시한 것이다. 3개월 동안의 통계 자료에 근거하여 1년 동안의 관외출정인원을 추산할 수 있을 것이다. 2014년도 4월에서 6월까지 3개월 동안의 전국 교정기관 관외출정인원은 모두 2,870명이며, 이를 근거로 2014년도 1년 동안 전국 교정기관의 관외출정인원을 추산해보면 연인원 11,500명 정도가 될 것으로 예측할 수 있다.

<표 3-3> 2014년 4-6월 교정기관 관외출정 통계

단위 : 명(%)

교정기관 관외출정 시기	빈도(%)
2014년 4월	997(34.7)
2014년 5월	940(32.8)
2014년 6월	933(32.5)
합 계	2,870(100.0)

<표 3-3>을 보면, 공휴일을 제외하고 출정 일수가 22일로 가장 많았던 2014년도 4월의 관외출정인원이 997명으로 3개월 전국 교정기관 관외출정인원의 34.7%를 차지하고, 그 다음으로 출정일수가 각각 20일, 19일을 차지했던 5월, 6월은 관외출정인원이 각각 940명, 933명으로 3개월 전국 교정기관 관외출정의 32.8%, 32.5%를 차지한다.

<표 3-4>는 이 연구에서 수집한 관외출정 관련 자료에서 수용자가 관외출정을 했던 사유에 따라 사건의 유형을 분류한 것이다. 2014년 4월부터 6월까지 3개월 동안 전국 교정기관에서 관외출정을 했던 수용자는 모두 2,870명이다. 이 중에서 형사재판과 관련하여 법원에 출정했던 수용자는 1,885명으로서 전체 관외출정의 62.7%를 차지하며, 이외에 검사조사를 받기 위한 관외출정이 620명(22.1%), 민사재판을 받기 위한 관외출정이 374(13.3%), 민사재판이나 형사재판의 증인으로 출석하기 위한 관외출정이 19명(0.7%), 이외에 감치나 행정재판 등을 위한 관외출정이 36명(1.3%)을 차지한다. 전국 교정기관에서 고정사건으로 인한 관외출정인원은 564명(18.8%)으로서 전체 관외출정의 1/5 정도를 차지한다.

〈표 3-4〉 2014년 4-6월 교정기관 관외출정 수용자의 사건 유형 분포

단위 : 명(%)

사건 유형		빈 도
형사재판	고정사건	564(18.8)
	기타 형사사건	1,321(43.9)
검사조사		620(22.1)
민사재판		374(13.3)
증인(민사, 형사)		19(0.7)
기타(감치, 행정 등)		36(1.3)
합 계		2,870(100.0)

2. 2014년 4-6월 고정사건 관외출정의 교정청별 분포

다음의 <표 3-5>, <표 3-6>, <표 3-7>은 교정청별로 관외출정의 특성이 있는지 파악하기 위한 것이다. <표 3-5>에서는 각 교정청별로 고정사건 관련 관외출정과 기타 관외출정의 비율을 비교하고, <표 3-6>에서는 관외출정이 이루어진 고정사건의 교정청별 비율과 기타 관외출정의 교정청별 비율을 비교하고, <표 3-7>에서는 관외출정 고정사건 중에서 이송과 송환의 비율에 차이가 있는지 알아보기로 한다.

〈표 3-5〉 2014년 4-6월 고정사건 관외출정과 기타 관외출정의 교정청별 분포

단위 : 명(%)

교정청	고정사건 관외출정	기타 관외출정	합계
서울교정청	333(20.6)	1,284(79.4)	1,617(56.3)
대구교정청	122(20.0)	489(80.0)	611(21.3)
대전교정청	59(14.9)	336(85.1)	395(13.8)
광주교정청	51(20.6)	196(79.4)	247(8.6)
합 계	565(19.7)	2,305(80.3)	2,870(100.0)

먼저 <표 3-5>를 살펴보면, 교정청별로 고정사건 관외출정과 나머지 기타 관외출정이 차지하는 비율에 차이가 있다는 것을 알 수 있다. 서울교정청, 대구교정청,

광주교정청의 경우에는 관외출정인원 중에서 고정사건 관련 관외출정이 차지하는 비율이 각각 20.6%(333명), 20.0%(122명), 20.6%(51명)로서 20-21% 정도로 비슷한 분포를 나타낸다. 반면, 대전교정청의 경우에는 해당 교정청의 전체 관외출정 중에서 고정사건 관련 관외출정의 비율이 다른 교정청에 비하여 현저하게 낮은 것으로 나타난다. 바꾸어 말하면, 대전교정청의 경우에는 상대적으로 다른 교정청에 비하여 고정사건 관련 관외출정인원이 적은 편이다. 이와 관련해서는 교정청별로 수용자의 교도소 선호도, 이송의 욕구 등이 다르기 때문인 것으로 보이며, 이에 대하여 객관적 자료에 근거한 보다 심도 있는 분석이 뒤따라야 할 것이다.

<표 3-6>은 고정사건 관외출정인원과 기타 관외출정인원 중에서 4개의 교정청이 차지하는 비율을 각각 정리한 것이다. <표 3-6>에서도 고정사건 관외출정의 각 교정청별 비율과 기타 관외출정의 각 교정청별 비율에 차이가 있다는 것을 알 수 있다. 고정사건 관외출정인원에서 대전교정청이 차지하는 비율은 10.4%(59명)로서 기타 관외출정인원 중에서 대전교정청이 차지하는 비율(14.6%)에 비하여 낮은 것으로 나타난다. 앞의 <표 3-5>에서 알 수 있는 것과 같이 대전교정청의 경우에는 고정사건 관외출정이 다른 교정청에 비하여 적다고 할 수 있다.

<표 3-6> 2014년 4-6월 교정청별 고정사건 관외출정인원 분포

단위 : 명(%)

교정청	고정사건 관외출정	기타 관외출정
서울교정청	333(58.9)	1,284(55.7)
대구교정청	122(21.6)	489(21.2)
대전교정청	59(10.4)	336(14.6)
광주교정청	51(9.0)	196(8.5)
합 계	565(100.0)	2,305(100.0)

다음의 <표 3-7>은 4개의 교정청별로 고정사건 관외출정인원의 이송과 송환의 비율을 정리한 것이다. <표 3-7>에서 각 교정청별로 고정사건 관외출정인원의 이송과 송환 비율을 살펴보면, 전반적으로 모든 교정청에서 송환의 비율이 이송에 비하여 월등히 높은 편이지만, 각 교정청별로 이송 비율에 큰 차이가 있다는 것을 알 수 있다. 이러한 차이는 통계적으로도 유의미한 것이다($\chi^2=59.9$, $p<0.001$,

df=3). 서울교정청의 경우 이송 비율은 12.0%(40명)인데 비하여 대구교정청의 경우에는 이송이 차지하는 비율이 45.5%(55명)이며, 대전교정청은 19.1%(9명), 광주교정청은 25.5%(13명)이다. 앞서 <표 3-5>에서 고정사건 관외출정인원이 교정청별로 차이가 있다고 지적한 것과 비슷한 맥락에서 교정청별로 수용자의 이송에 대한 욕구가 차이가 있는 것을 알 수 있다. 요컨대, <표 3-7>을 보면 제4장에서 사례분석을 통해 확인할 수 있는 바와 같이 수용자 정식재판청구권 회복청구가 수용자가 교정기관의 이송을 회피하거나 이송을 원하여 이루어진다는 점을 염두에 두면, 서울교정청의 경우에는 이송을 원하는 수용자의 비율이 낮으며, 상대적으로 대구교정청과 광주교정청의 경우에는 이송을 원하는 수용자의 비율이 높다고 할 수 있을 것이다. 서울교정청과 광주교정청의 이송 비율은 각각 12%과 45.5%로서 매우 큰 차이를 보인다.

<표 3-7> 2014년 4-6월 고정사건 관외출정 수용자의 교정청별 송환·이송비율 차이 분석

단위 : 명(%)

교정청 \ 구분	이송	송환	합계
서울교정청	40(12.0)	292(88.0)	332(60.3)
대구교정청	55(45.5)	66(54.5)	121(22.0)
대전교정청	9(19.1)	38(80.9)	47(8.5)
광주교정청	13(25.5)	38(74.5)	51(9.3)
합 계	117(21.2)	434(78.8)	551(100.0)

제2절 교정기관 고정사건 관외출정 수용자의 특성

여기에서는 전국 교정기관 관외출정 자료에 근거하여 고정사건 관외출정 수용자와 기타 관외출정 수용자의 특성을 비교함으로써 고정사건 관외출정 수용자의 특성이 무엇인지 파악하기로 한다. 수용자의 죄명, 교도소 입소횟수, 연령 분포를 살펴보기로 한다.

1. 고정사건 관외출정 수용자의 죄명 분포

고정사건으로 관외출정을 하게 되는 수용자들이 다른 수용자 집단과 다른 특성을 갖는지를 파악하기 위하여, <표 3-8>에서는 2014년 4월부터 6월까지 3개월 동안 발생한 고정사건 관외출정 수용자의 죄명 분포와 다른 기타 관외출정 수용자의 죄명 분포를 살펴보고 2012년도 전체 수형자의 죄명 분포와 비교해보기로 한다. 법무연감에 제시된 전체 수형자의 죄명에 대한 분류는 관외출정 관련 통계자료와 불일치하여 교통, 마약, 성폭력 범죄의 비율이 세 집단 사이에 어떤 차이가 있는지 파악하기 어려운 상태이다.

<표 3-8> 수형자와 고정사건 수용자의 죄명 비교

단위 : 명(%)

죄명		수형자* (2012년)	고정사건 관외출정 수용자	기타 관외출정 수용자
사기·횡령		4,150(13.2)	198(35.0)	859(37.5)
절 도		4,752(15.1)	95(16.8)	161(7.0)
폭 력	폭행 및 상해	854(2.7)	69(12.2)	171(7.5)
	폭 처 법	1,542(4.9)		
강 력	강도	3,506(11.2)	10(1.8)	107(4.7)
	살인	3,711(11.8)		
기 타	교통	12,919(41.1)	23(4.1)	59(2.6)
	마약		44(7.8)	271(11.8)
	성폭력		44(7.8)	215(9.4)
	기타		82(14.5)	446(19.5)
합 계		31,434(100.0)	565(100.0)	2,289(100.0)

* 법무부(2013). 2013 법무연감. 445면(교정업무통계). 참조.

<표 3-8>에서 서로 다른 세 집단의 죄명분포를 살펴보면, 2012년도 전체 교정 기관 수형자, 고정사건 관외출정 수용자와 기타 관외출정 수용자 집단 간에는 죄명 분포에 차이가 있다는 것을 알 수 있다. 특히 전체 수형자 집단과 관외출정 수용자 사이에는 죄명분포에서 큰 차이가 있다. 고정사건 관외출정 수용자와 기타

관외출정 수용자들은 사기·횡령의 비율이 높으며, 상대적으로 강도와 살인 등 강력범죄의 비율은 낮은 편이다.

특히 고정사건 관외출정 수용자의 경우에는 죄명에서 사기·횡령의 비율(35.0%)이 높을 뿐만 아니라 절도의 비율이 16.8%로서 기타 관외출정 수용자의 절도 비율(7.0%)에 비하여 현저하게 높은 편이다. 또한 폭력범죄의 비율 역시 고정사건 관외출정 수용자의 비율이 12.1%로서 기타 관외출정 수용자의 7.5%에 비하여 높게 나타난다. 이에 더하여 강력범죄의 비율은 관외출정 수용자가 전체 수형자 집단과 비교하여 낮은 편이지만 특히 고정사건 관외출정 수용자의 강력범죄 비율은 1.8%에 불과하여 기타 관외출정 수용자의 4.7%, 2012년도 전체 수형자의 23%와 비교하여 현저하게 낮다는 것을 알 수 있다. 기타 범죄 분류에서 고정사건 관외출정 수용자와 다른 기타 관외출정 수용자의 죄명을 비교해보면 상대적으로 교통범죄의 비율은 높고, 마약과 성폭력 범죄의 비율은 낮다.

요컨대, 2014년도 4월부터 6월까지 3개월 동안의 전국 교정기관 관외출정 관련 통계 자료에 기초하여 고정사건 관외출정 수용자의 죄명 분포의 분석결과를 살펴보면 수형자 전체 집단에 비하여 사기·횡령, 절도 등 경제범죄의 비율은 월등히 높으며 강력범죄의 비율은 현저하게 낮다. 또한 폭력범죄의 비율도 높은 편이다. 이러한 분석결과를 통해 고정사건 관외출정 수용자들은 전체 수형자 집단과 비교하여 죄명 분포에서 서로 다른 특성이 있다고 할 수 있다. 즉 수용자들 중에서 경제범죄를 저지른 경우에 고정사건으로 관외출정 하는 경우가 많으며, 상대적으로 강력범죄자들 중에서 고정사건으로 관외출정을 하는 경우는 많지 않다. 이러한 통계자료 분석결과는 이 연구에서 수용자 대상 면담조사와 정식재판청구권 회복사례의 유형 분석에서 확인된 결과와 일치한다. 수용자들 사이에서 정식재판청구권 회복청구를 신청하는 수용자들은 형기가 1년 내외로서 교정기관의 이송을 회피하거나, 혹은 원하는 교정기관으로의 이송을 목적으로 하거나, 혹은 약식재판에서 선고받은 벌금액을 낮추거나 출소 이후로 벌금 납부를 미루기 위해 이용되고 있다.²⁷⁾

27) 이 보고서 '제4장 수용자 정식재판청구권 회복 관련 사례의 유형 분석' 참조

2. 고정사건 관외출정 수용자의 교도소 입소 경험

다음의 <표 3-9>는 고정사건 관외출정 수용자와 기타 관외출정 수용자의 교도소 입소횟수를 비교한 것이다. 현재 사건으로 입소한 것을 제외하고 이전에 교도소에 입소했던 경험을 교도소 입소횟수로 계산하여 비교해보면, 고정사건 관외출정 수용자의 교도소 입소횟수가 기타 관외출정 수용자에 비하여 상대적으로 높은 편이라는 것을 알 수 있다. <표 3-9>에서 교도소 입소횟수를 비교해보면, 0회의 경우에는 고정사건 관외출정 수용자가 9.0%(49명)이고, 기타 관외출정 수용자가 10.7%(214명)로서 비슷한 비율을 나타내지만, 이전 교도소 입소횟수 1-2회와 나머지 항목 사이에서 아주 극명한 차이를 보여주고 있다. 이전 교도소 입소횟수가 1-2회인 경우는 기타 관외출정 수용자 집단이 66.6%(1,333명)를 차지하여 고정사건 관외출정 수용자의 26.9%에 비하여 높게 나타나고, 3-5회, 5-10회, 10회 이상의 항목에서는 모두 고정사건 관외출정 수용자의 비율이 현저하게 높게 나타난다. 즉 고정사건 관외출정 수용자 집단의 경우에는 이전에 교도소에 입소했던 경험이 3회 이상인 상습적인 범죄자의 비율이 높다는 것이다. 상대적으로 기타 관외출정 수용자 집단의 경우에는 이전 교도소 입소횟수가 1-2회인 수용자가 2/3 정도를 차지하여 상대적으로 교도소 입소횟수가 높은 누범의 비율이 낮다.

요컨대, 고정사건 관외출정 수용자 집단은 교도소에 입소한 경력이 많은 수용자들의 구성비가 높게 나타난다. 이러한 분석결과는 고정사건으로 관외출정을 하는 수용자들은 그동안의 수형생활의 경험을 통해 정식재판청구권 회복제도와 관련한 정보를 충분히 갖고 있으며, 정식재판청구권 회복제도를 적극적으로 이용하여 수형생활을 하면서 교정기관의 이송 관련 문제 뿐 아니라 벌금액의 감액 등에 활용하고 있는 것으로 보인다. 이러한 경향은 수용자 대상 심층면담조사에서도 확인된 내용이다.

〈표 3-9〉 2014년 4-6월 고정사건 관외출정 수용자와 기타 관외출정 수용자의 교도소 입소횟수 비교

단위 : 명(%)

교도소 이전 입소횟수	고정사건 관외출정 수용자	기타 관외출정 수용자
0 회	49(9.0)	214(10.7)
1 - 2 회	146(26.9)	1,333(66.6)
3 - 5 회	133(24.5)	307(15.3)
5 - 10 회	139(25.6)	118(5.9)
10 회 이상	76(14.0)	30(1.5)
합 계	543(100.0)	2,002(100.0)

3. 고정사건 관외출정 수용자의 연령 분포

다음의 <표 3-10>은 고정사건 관외출정 수용자의 특성을 파악하기 위하여 이들 집단의 연령 분포와 기타 관외출정 수용자의 연령 분포, 그리고 2012년 전체 수형자의 연령 분포를 비교한 것이다. <표 3-10>에서 고정사건 관외출정 수용자와 기타 관외출정 수용자의 연령분포를 비교해 보면, 상대적으로 20-29세의 비율에서 고정사건 관외출정 수용자의 비율이 높은 반면, 60세 이상에서는 기타 관외출정 수용자의 비율이 높게 나타난다. 즉 고정사건 관외출정 수용자 집단에서는 20대의 비율이 높고 60세 이상의 비율은 낮게 나타나 상대적으로 기타 관외출정 수용자 집단에 비하여 연령층이 낮은 편이다. 그렇지만 2012년 전체 수형자 집단과 고정사건 관외출정 수용자의 연령 분포를 비교해보면 두 집단 사이에 큰 차이를 발견하기 어렵다.

〈표 3-10〉 2014년 4-6월 고정사건 수용자와 기타 관외출정 수용자의 연령 비교

단위 : 명(%)

연 령	수형자* (2012년)	고정사건 관외출정 수용자	기타 관외출정 수용자
20-29세	5,023(16.1)	90(15.9)	213(9.3)
30-39세	7,681(24.4)	143(25.3)	504(21.9)
40-49세	9,714(30.9)	161(28.5)	746(32.4)
50-59세	6,866(21.8)	138(24.4)	584(25.4)
60세 이상	2,150(6.8)	33(5.8)	253(11.0)
합 계	31,434(100.0)	565(100.0)	2,300(100.0)

* 법무부(2013). 2013 법무연감. 445면(교정업무통계) 참조.

제3절 교정기관 관외출정 고정사건의 특성

제3절에서는 수용자 관외출정 고정사건의 특성을 파악하기 위하여, 관외출정 고정사건의 피고인 비율, 본건 형의 종료 분포, 고정사건 관련 특성(약식명령 선고일에서 정식재판청구일까지의 간격, 감소된 벌금액의 분포 등)을 분석하기로 한다.

1. 수용자 관외출정 고정사건의 피고인 비율과 본건 형의 종류 분포

다음의 <표 3-11>은 2014년 4-6월 관외출정 고정사건에서 수용자의 지위가 피고인인지, 혹은 증인인지를 구분하여 제시한 것이다. 세부 내용이 확인된 관외출정 고정사건에서 수용자가 피고인으로서 출정한 것으로 확인된 사례는 97.7%(422명)이며, 고정사건의 증인으로서 관외출정을 한 경우는 2.3%(10명)인 것으로 나타난다. 대부분의 고정사건 관외출정은 수용자가 피고인의 자격으로 출정하는 것임을 알 수 있다.

<표 3-11> 2014년 4-6월 관외출정 고정사건의 피고인·증인 분포

단위 : 명(%)

구 분	빈 도
피 고 인	422(97.7)
증 인	10(2.3)
합 계	432(100.0)

<표 3-12>는 관외출정 고정사건 수용자의 본건 형의 종류를 분류하여 제시한 것이다. 관외출정 고정사건 수용자의 본건 형의 종류를 살펴보면, 미결수가 51.9%(283명)로 가장 많고, 기결수가 40.6%(221명), 노역수가 7.5%(41명)로 나타난다.

〈표 3-12〉 관외출정 고정사건 수용자의 본건 형의 종류 분포

단위 : 명(%)

형의 종류	빈 도
미결수(피고인)	283(51.9)
기결수(징역)	221(40.6)
노역수	41(7.5)
합 계	545(100.0)

2. 관외출정 고정사건의 약식명령 벌금선고일에서 정식재판청구일까지의 간격

<표 3-13>은 관외출정 고정사건의 약식명령 벌금선고일과 본건 입소일과의 선 후 관계를 파악하기 위하여 수용자가 정식재판청구권 회복청구를 한 약식명령의 벌금선고일과 본건으로 인해 교정기관에 입소한 일자를 비교한 것이다.

〈표 3-13〉 관외출정 고정사건의 약식명령 벌금선고일과 본건 입소일의 선후관계

단위 : 명(%)

구 분	빈 도(%)
약식명령 벌금선고일이 본건 입소일보다 먼저인 경우	303(68.6)
본건 입소일이 약식명령 벌금선고일보다 먼저인 경우	139(31.4)
합 계	442(100.0)

<표 3-13>을 살펴보면, 정식재판청구권 회복청구를 한 약식명령의 벌금선고일이 본건 입소일보다 앞선 경우가 68.6%(303명)이고, 본건 입소 후에 약식명령의 벌금선고를 받은 경우는 31.4%(139명)이다. 약식명령의 벌금선고일이 본건 입소일보다 앞선 경우에는 이미 약식명령으로 벌금을 선고받고 이를 알고 있으면서도 다른 범죄로 교도소에 입소하여 수용자의 개인적 이익을 위해 교정기관의 이송을 회피하거나, 다른 교정기관으로의 이송을 목적으로 하거나, 혹은 벌금액의 납부를 연기하거나 벌금액을 감액하기 위한 수단으로 정식재판청구권 회복청구를 이용한다고 해석할 수 있다. 물론 약식명령으로 인한 벌금 선고를 인지하지 못하고 별건의 사건으로 입소한 후에도 다양한 사유로 정식재판청구권 회복청구를 하는 경우가 상당수 포함되어 있을 것이다.

다음의 <표 3-14>는 약식명령 벌금선고일이 본건 입소일보다 앞선 경우에 약식명령 벌금선고일부터 정식재판청구일까지의 기간이 어느 정도인지를 분석한 것이다. 약식명령 벌금선고일이 본건 입소일보다 앞선 사례의 경우에, 이 두 시점간의 간격이 1개월 이하인 경우는 4.7%(14건)이고, 1개월 이후-3개월 이하인 경우는 10.3%(31건), 3개월 이후-6개월 이하는 39.7%(119건), 6개월 이후-1년 이하는 27.0%(81건), 1년보다 긴 경우는 18.3%(55건)인 것으로 나타난다. 약식명령에 대한 정식재판청구권 회복청구는 약식명령의 내용을 인지한 후 7일 이내에 이루어지도록 법에 명시되어 있는 점을 고려할 때, 수용자에 대한 정식재판청구권 회복청구는 다양한 사유로 인해 기간의 제약을 받지 않고 비교적 광범위한 기간 동안 이루어지고 있다는 것을 알 수 있다. 여러 차례 교정기관에 입소했던 경험이 있는 수용자들은 정식재판청구권 회복청구가 기간의 제약을 받지 않고 비교적 광범위하게 이루어지고 있다는 점을 악용하여 약식명령에 대해 공시송달을 받지 못했다는 사유로 정식재판청구권 회복청구를 신청하고 있는 것이 일반적인 현상이다. 이러한 관행들로 인해 교정기관은 수용자들의 고정사건으로 인해 과도하게 출정업무에 노출되며, 이는 교정인력 및 교정재정의 부담으로 이어지게 되어 결과적으로 교정 처우 전반에 부정적 영향을 미친다는 것이 정식재판청구권 회복제도의 문제점으로 지적되고 있다.

〈표 3-14〉 고정사건 관외출정 수용자의 약식명령 벌금선고일과 정식재판청구일까지의 기간
(약식명령 벌금선고일이 본건 입소일보다 앞선 경우)

단위 : 명(%)

기 간	빈 도(%)
0~1개월 이하	14(4.7)
~3개월 이하	31(10.3)
~6개월 이하	119(39.7)
~1년 이하	81(27.0)
~2년 이하	27(9.0)
~10년 이하	28(9.3)
합 계	300(100.0)

3. 약식명령 벌금액과 관외출정 고정사건의 확정 벌금액의 관계

다음의 <표 3-15>는 정식재판청구권을 회복결정한 관외출정 고정사건의 최초 약식명령 벌금액과 고정사건의 확정 벌금액의 분포를 비교한 것이다. 자료수집 당시를 기준으로 관외출정 관련 자료를 수집하였기 때문에 고정사건의 일부만이 선고가 확정되었고, 이외의 많은 고정사건들은 심리가 진행 중이거나 항소 등의 사유로 선고가 확정되지 않은 경우가 많아 <표 3-15>의 확정 벌금액에서는 사례수가 절반 이하로 감소하였다.

관외출정 고정사건 중에서 선고가 확정되어 벌금액이 확정된 경우는 사례가 일부로서 제한적인 분석결과이지만, 대개의 고정사건은 최초의 약식명령에 의한 벌금액보다 확정 벌금액이 감소하는 경향이 있다. <표 3-15>에서 벌금 액수를 비교해보면, 약식명령벌금액이 50만원 이하인 경우가 약식명령에서는 12.7%(38건)이지만, 고정사건의 확정 벌금액의 경우에는 21% 정도를 차지한다. 상대적으로 벌금액이 501만원 이상에서는 약식명령으로 선고받은 경우가 10.7%(32명)인 반면, 고정사건의 확정 벌금액의 경우에는 501만원 이상이 5.2% 정도로서 그 비율이 현저하게 낮아진다. 다시 말하면, 정식재판청구권이 회복결정 된 고정사건에서는 약식명령 벌금액에 비하여 상대적으로 50만원 이하의 비율은 높아지고 501만원 이상의 비율은 낮아진다. 이는 수용자들이 정식재판청구권 회복청구를 통하여 정식재판을 받게 되는 고정사건에서 벌금액이 감소한다는 것을 말해준다.

<표 3-15> 관외출정 고정사건의 최초 약식명령 벌금액과 고정사건 확정 벌금액 분포

단위 : 명(%)

약식명령 벌금액		고정사건 확정 벌금액	
벌 금 액	빈도(%)	벌 금 액	빈 도(%)
30만원 이하	17(5.7)	30만원 이하	13(9.7)
31~ 50만원	21(7.0)	31~ 50만원	15(11.2)
51~100만원	76(25.5)	51~100만원	32(23.9)
101~200만원	72(24.2)	101~200만원	33(24.6)
201~500만원	80(26.8)	201~500만원	34(25.4)
501~1000만원	17(5.7)	501~1000만원	6(4.5)
1001만원 이상	15(5.0)	1001만원 이상	1(0.7)
합 계	298(100.0)	합 계	134(100.0)

다음의 <표 3-16>은 관외출정 고정사건의 경우에, 약식명령의 벌금액과 고정사건의 확정 벌금액을 비교하여 벌금액의 변동이 어느 정도인지를 분석한 것이다. 고정사건의 벌금액이 확정된 것으로 확인된 134건의 경우에 이전의 약식명령 당시의 벌금액과 고정사건 벌금액의 차이를 계산해보면, 약식명령이나 정식재판 이후나 벌금액이 동일한 경우는 46.7%(43건)로서 절반 정도를 차지하고, 나머지 53% 정도는 벌금액이 감소한 것으로 나타난다. 50만원 이하로 감소한 사례는 확인된 전체 고정사건의 18.5%(17건)이며, 50-200만원 사이에서 감소한 사건은 26.1%(24건)이며, 나머지 8.7%(8건)는 201만원 이상 감소한 것으로 분석되었다. 수용자 대상 심층면담 조사의 분석결과에 따르면, 수용자들 사이에서 약식명령 사건에 대한 정식재판청구권 회복청구는 벌금액을 낮추거나 적어도 소송이 진행되는 동안 합법적으로 벌금 납부를 연기할 수 있는 강력한 수단으로 인식되므로 경제적으로 어려움을 겪는 수용자들은 정식재판청구권 회복제도를 가능한 활용하려고 한다.

<표 3-16> 최초 약식명령 벌금액과 고정사건 확정 벌금액의 금액 차이

단위 : 명(%)

벌금액 차이	빈 도
벌금액 동일	43(46.7%)
50만원 이하 감소	17(18.5%)
50-200만원 감소	24(26.1%)
201만원 이상 감소	8(8.7%)
합 계	92(100.0%)

제4절 고정사건 관외출정의 비용 분석

1. 고정사건 관외출정과 기타 관외출정의 비용 비교

다음 <표 3-17>은 수용자의 관외출정 중에서 고정사건과 다른 관외출정의 관련 비용에 차이가 있는지 알아보기 위해 고정사건 관외출정과 기타 관외출정으로 수용자 집단을 구분하여 비용과 관련 있는 변인의 집단 간 평균값의 차이를 분석한 것이다. <표 3-17>에서 2014년 4월 6월 사이 관외출정 중에서 고정사건으로

관외출정한 집단과 다른 기타사건으로 관외출정 한 집단을 구분하여 관외출정의 이동거리, 출장비, 통행료, 계호인력의 평균값에 차이가 있는지 살펴보았다. 앞서 <표 3-4>에서 살펴본 것처럼 지난 2014년 3개월 동안 전국 교정기관의 전체 관외출정 사례는 모두 2,870건이며, 이중에서 고정사건 관련 관외출정은 564건으로서 전체 관외출정의 18.8%를 차지한다. 관외출정 사례 중에서 왕복 이동거리, 출장비, 통행료, 계호인력 등에 대한 자료가 정확히 파악되지 못한 경우가 있어 <표 3-17>의 사례 수는 각 변인마다 서로 다르게 나타난다.

<표 3-17> 고정사건 관외출정 집단과 기타 관외출정 집단의 평균값 차이 검증

변인		평균	사례수	t
왕복 이동거리 (km/건)	고정사건 관외출정	192	494	-1.14
	기타 관외출정	203	2,059	
출장비 (원/건)	고정사건 관외출정	82,662	414	-0.68
	기타 관외출정	84,536	1,678	
통행료 (원/건)	고정사건 관외출정	11,395	396	-0.72
	기타 관외출정	11,819	1,680	
계호인력 (운전원 포함) (명/건)	고정사건 관외출정	3.92	506	-2.49*
	기타 관외출정	4.02	2,066	

*p<.05, **p<.01, ***p<.001

<표 3-17>를 살펴보면, 고정사건 관외출정과 기타 관외출정 집단 사이에 평균값의 차이가 있는 것은 계호인력(운전원 포함) 뿐인 것으로 나타난다. 고정사건 관외출정 집단의 평균 계호인력은 운전원을 포함하여 3.92명이고, 기타 관외출정 집단의 평균 계호인원은 4.02명으로 고정사건 관외출정 집단의 계호인력이 기타 관외출정 계호인력에 비하여 0.1명 정도 낮은 것으로 나타난다. 이러한 차이는 통계

적으로 유의미한 것으로서($t=-2.49$, $p<0.5$), 고정사건의 피의자인 수용자의 죄명 분포에서 알 수 있는 바와 같이 기타 관외출정 수용자에 비하여 본건 죄명이 강력 범죄인 경우가 적기 때문인 것으로 해석된다(<표 3-8> 참조). 고정사건 관외출정의 왕복 이동거리는 기타 관외출정의 왕복 이동거리보다 평균 11Km 정도 가까운 것으로 나타나지만 통계적으로 유의미한 것은 아니며 이외에 관외출정의 출장비, 통행료의 평균값에서는 고정사건 관외출정 집단이 기타 관외출정 집단에 비하여 적은 액수로 나타나지만 이러한 변인들 역시 통계적으로 유의미한 차이가 있는 것은 아니다.

요컨대 <표 3-17>를 통해서 고정사건 관외출정 집단과 기타 관외출정 집단 사이에 관외출정의 이동거리, 출장비, 통행료의 차이는 유의미하지 않지만 계호인력의 평균값에서는 고정사건 관외출정이 기타 관외출정에 비하여 계호인력이 유의미하게 적다.

2. 고정사건 관외출정의 연간 비용 분석

수용자들은 교정기관에 입소하여 개인의 필요에 따라 다양한 목적을 가지고²⁸⁾ 약식명령에 대하여 정식재판청구권 회복청구를 하여 정식재판을 받게 된다. 약식명령의 정식재판 청구권 회복사건을 고정사건이라고 하는데, 2014년 3개월 동안 고정사건 관외출정 자료를 통해서 고정사건 관외출정에 소요되는 예산을 산출할 수 있다. 관외출정 고정사건을 위해서 교정기관은 출정시 필요한 계호인력을 배치하고, 인건비, 출장비, 통행료 등을 지불해야 한다. 물론 전체 고정사건의 출정에 소요되는 예산을 산출하기 위해서는 전체 관내 출정 중에서 고정사건이 차지하는 비율을 파악하여야 하지만, 여기에서는 관내 출정을 제외하고 보다 원거리 출정을 하게 되는 관외출정 자료에 근거하여 고정사건 관외출정에 소요되는 예산 규모를 가름해보기로 한다.

2014년도 3개월 동안 고정사건 관외출정 인원은 564명이므로 1년 동안의 고정사건으로 인한 관외출정 연인원은 2,256명($564\text{명} \times 4$) 정도로 추산할 수 있다. 이 인원을 기준으로 출장비, 통행료, 계호인력의 인건비, 차량 등의 감가상각비 등을 계

28) 제4장 수용자 정식재판청구권 회복 참조

산하면 고정사건으로 인한 관외출정의 비용을 계산할 수 있다. 여기에서는 1년 동안 소요되는 고정사건 관외출정의 출장비, 통행료와 교정공무원의 인건비를 추산해보기로 한다.

먼저 관외출정 1인당 계호인력이 3.92명이므로 1년 동안 고정사건 관외출정의 연인원은 8,843.52명(2,256명 * 3.92명)이라고 추산할 수 있으며, 이들 계호인력 연인원의 인건비를 교정공무원의 연간 근무일(365일-116일)로 나누어 교정공무원의 평균 인건비를 4천5백만원으로 보고 추산을 해보면, 고정사건 관외출정 계호인력의 인건비는 약 16억원 정도(1,598,313,253원)로 계산이 된다. 고정사건 관외출정과 관련된 계호인력의 인건비에 출장비와 통행료를 합산하면 18억원 정도(1,810,505,845원)이다. 이 비용은 고정사건 관외출정에 소요되는 경비 중에 가시적으로 산출이 가능한 비용을 계산한 것이며, 이외에 고정사건 관외출정을 위한 차량의 감가상각비, 유류대금 등은 포함되지 않았다.

- ① 1년 동안 고정사건 관외출정의 계호인력 연인원(추산)
: 2,256명 * 3.92명(계호인력/건) = 8,843.52명
- ② 2014년 기준 1년 동안 고정사건 관외출정의 계호인력(운전원 포함) 인건비(추산)
: 8,844명/(365일-116일)(1년 근무일수) * 4,500만원(교정공무원 1인당 평균 인건비)
= 1,598,313,253원
- ③ 1년 동안 고정사건 관외출정의 출장비와 통행료 합계(추산)
: 2,256명 * 82,662원(출장비) + 2,256명 * 11,395원(통행료) = 212,192,592원
- ▶ 1년 동안 고정사건 관외출정의 출장비와 통행료와 계호인력 인건비 합계(②+③)
: 1,598,313,253원(②) + 212,192,592원(③) = 1,810,505,845원

위의 계산을 통해 알 수 있는 바와 같이 수용자의 정식재판청구권 회복제도의 운용과 관련하여 관외출정과 관련된 문제점이 개선된다면, 고정사건 관외출정에 소요되는 예산의 상당부분이 절감될 수 있을 것이다.

KOREAN INSTITUTE OF CRIMINOLOGY

제4장

수용자 정식재판청구권 회복청구 관련 사례의 유형분석

금융명 · 최영신

수용자 정식재판청구권 회복청구 관련 사례의 유형분석

제1절 수용자 정식재판청구권 회복청구의 목적별 유형

1. 수용자의 교정기관 이송 관련 사례 유형

가. 이송 회피 목적

수용자가 정식재판회복청구를 하는 가장 큰 이유는 교정기관 환경, 가족 등으로부터 면회거리, 동료 수용자와의 친밀함 등 때문에 자신의 연고지 이외의 다른 교정기관으로 이송을 가지 않으려는 경우이다. 수용자는 과거 벌금형을 선고받고 벌금을 납부한 사건에 대하여 정식재판회복을 청구하거나 동일한 약식명령에 대하여 정식재판회복청구가 인용결정될 때까지 계속하여 정식재판을 청구하기도 한다 (<사례 I-1-1>, <사례 I-1-2> 참고).

〈사례 I-1-1〉 이송 회피를 위 정식재판청구권 회복청구

인천구치소에 수용중인 이○○은 폭력(단체 등의 구성, 활동)으로 징역 2년을 선고받고 2013년 3월 15일 형이 확정되어 2014년 6월 20일 형기가 종료되었다. 이○○은 수용되기 전 도박으로 벌금 100만원을 선고받고 2010년 11월 5일 완납한 사실이 있으나 다른 구치소로의 이송을 회피하기 위해 2013년 2월 4일, 완납한 벌금에 대한 정식재판청구권 회복청구를 하였고 2013년 2월 7일 인용결정이 되었다 (09고약41732, 인천13초기300, 13고정1277 참조).

〈사례 I-1-2〉 이송 회피를 위하여 동일사건에 대하여 12회 정식재판청구 회복청구

인천구치소에 수용중인 박○○은 마약류(향정)로 징역 3년을 선고받고 2013년 9월

26일 형이 확정되어 2015년 9월 11일 형기종료예정이다. 박○○은 2012년 9월 17일 교통사고처리특례법위반으로 벌금 300만원을 선고받은 사안에 대하여 2012년 11월 30일 정식재판 회복청구를 하여 기각결정이 되자 즉시항고, 재항고를 하였으나 결국 기각되었고 이후 박○○은 이송을 회피할 목적으로 같은 사건에 대하여 정식재판청구권 회복청구를 11회하였으며, 4월 12일(13초기 1182), 5월 3일(13초기 1462), 5월 21일(13초기 1665), 6월 7일(13초기 1909), 7월 9일(13초기 2237), 8월 1일(13초기 2497), 8월 27일(13초기 2823), 9월 9일(13초기 3062), 10월 15일(13초기 3395), 2014년 4월 17일(14초기 400), 5월 2일(14초기 1471) 각각 기각되었다(2011고약34325 참조).

나. 원하는 교정기관으로의 이송 목적

수용자는 자신이 원하는 교정기관으로 이송되기 위해서 정식재판 회복청구를 신청하기도 한다. <사례 I-1-3>은 인천구치소에서 형이 확정되어 목포교도소로 이송이 되자 과거 자신이 받은 모든 벌금형에 대하여 정식재판청구를 하였고 그중 네 건이 회복결정되어 서울구치소로 이송된 경우이다. 그는 자신의 목적을 달성하자 더 이상 정식재판이 필요하지 않다고 생각하는 2건에 대해서는 취하하였다. 이 수용자가 창원지방법원에 신청한 사건 가운데에는 1998년에 받은 약식명령도 포함되어 있었으며, 부천지원에서 인용된 정식재판 1건을 취하하지 않고 남겨둔 것은 서울중앙지방법원에서 재판중인 사건이 종료되었을 경우를 대비한 것으로 보인다. 뿐만 아니라 <사례 I-1-4>에서는 수용자의 정식재판 회복청구가 인용되어 자신이 원하는 교정기관으로 이송되어 수용생활을 하였음에도 이송된 교정기관이 자신이 생각한 것과 다르게 낙후되었고 동료수용자와의 관계 등 수용생활에 힘든 점이 생기자 인용된 정식재판을 취하하고 다시 다른 교정기관으로 이송된 경우이다.

<사례 I-1-3> 원하는 수용시설로의 이송을 위해 정식재판청구권 회복청구

변○○은 특가법 위반(절도)으로 2013년 5월 9일 인천구치소에 입소하여 형이 확정된 후 2013년 12월 13일 목포교도소로 이송되었으나 서울구치소로 옮기고 싶은 마음에 2014년 1월 14일, 2007년도 사건 등 9건에 대한 정식재판청구권 회복을 신청하였고 그 중 4건이 인용결정 되어 2014년 2월 28일 서울구치소로 이송되었다. 변○○은 서울구치소로 이송되려는 목적이 달성되자 인용된 4건 중 2건을 취하하였고(1건에 대해서는 소환장을 받고나서 2014년 4월 29일 취하서 제출) 현재

1건에 대하여 항소심이 진행 중이다(07고약9748, 12고약7827 참조). 창원지방법원에 신청한 5건의 정식재판회복청구(98고약 18321, 01고약14945, 02고약23332, 02고약4755, 04고약6812)는 모두 기각되었으며, 부천지방법원에서 정식재판이 회복된 3건 가운데 2건(12고약7827 부천지원, 12고약8250)은 취하하였고 나머지 1건(13고약10046 부천지원)은 취하하지 않았다. 현재 서울중앙지방법원에서 정식재판회복이 결정된 사건(07고약9748)의 항소심이 진행 중이다.

〈사례 I-1-4〉 원하는 수용시설에서 생활하기 위해 정식재판청구와 취하를 반복
문○○은 2013년 7월 2일 성매매 알선으로 징역 1년을 선고받고 부산구치소에서 형이 확정되어 2013년 12월 16일 통영구치소로 이송되었다. 문○○은 부산구치소에서 수용생활을 하고 싶은 마음에 통영구치소로 이송되는 당일, 사문서위조 등에 대하여 정식재판청구권 회복청구를 하여 2014년 1월 9일 다시 부산구치소로 이송되었고 2014년 3월 3일 전자금융거래법 위반에 대한 정식재판청구권 회복 역시 인용되었다. 하지만 문○○은 부산구치소의 수용생활이 생각한 것과 달리 힘들 자 2014년 3월 11일 사문서위조건, 2014년 4월 10일 전자금융거래법 위반 건에 대한 정식재판청구권 회복을 취하하였고 결국 문○○은 2014년 5월 8일 통영구치소로 이송되어 6월 30일 형기종료로 출소하였다(13고정6214, 14고정326 참조).

2. 수용자의 경제적 이익성취 목적의 사례유형

가. 납부한 벌금의 감액을 위한 정식재판청구

수용자 대상 심층면접조사에 의하면, 수도권 교정기관의 수용자 사이에서는 과거 완납한 벌금사건에 대하여 정식재판회복청구를 통해 감액 받은 벌금을 영치금으로 돌려받을 수 있다는 이야기가 널리 알려져 있다고 한다. 완납한 벌금을 돌려받거나, 다른 교정기관으로 이송되는 것을 지연시킬 수 있다는 이익이 수용자에게 발생하게 된다. 수용자는 검찰청에 민원서신을 보내거나 정보공개청구를 하여 자신의 과거 벌금형 내역서를 받아 그 중에서 사건을 선택하거나, 또는 모든 벌금형에 대하여 정식재판회복청구를 신청하는 방법을 택하고 있다(<사례 I-2-1> 참고).

〈사례 I-2-1〉 완납한 벌금사건에 대해 정식재판청구권 회복청구를 신청하여 감액
인천구치소에 수용중인 이○○은 마약류(향정)로 징역 1년 4월을 선고받고 2013년 10월 11일 형이 확정되어 2014년 7월 10일에 형기가 종료되었다. 이○○은 2014

년 3월 7일, 과거 벌금선고를 받고 완납하였던 화물자동차운수사업법 위반사건 2개 (1. 2010년 10월 26일 70만원 완납, 2. 2010년 6월 28일 100만원 완납)에 대하여 2014년 2월 14일과 2014년 3월 7일에 정식재판청구권 회복청구를 하였고, 2014년 5월 2일 두 사건이 병합되어 150만원의 벌금을 선고받자 이에 불복하여 2014년 5월 8일 항소하였다(09고약48479, 14고정791, 10고약5022, 14고정1004 참조).

나. 소액사건 또는 경범죄처벌법위반의 정식재판청구

경범죄처벌법 위반으로 선고받은 벌금사건에 대하여 정식재판회복 청구를 하여 인용되면 수용자는 재판을 받기 위하여 장거리 출정을 하거나 사건이 진행 중인 교정기관으로 이송된다(<사례 I-2-2> 참고). <사례 I-2-3>은 정식재판이 회복결정된 수용자를 안양교도소에서 울산구치소로 이송하여 판결을 선고받은 뒤, 다시 울산구치소에서 안양교도소로 이송한 사례이다. 두 번의 이송과정 동안 직원 4명이 계호하여 차량으로 왕복 752km를 운행하고 각각 출장비 120,000원, 통행료 34,400원이 소요되었다. <사례 I-2-4>는 경범죄처벌법위반으로 선고받은 벌금사건에 대하여 정식재판회복청구가 인용되어 수용자를 경북북부제3교도소에서 성동구치소까지 이송하기 위하여 직원 4명이 계호하여 왕복 542km를 운행하고, 출장비 120,000원, 통행료 19,800원이 소요되었으며 판결을 선고받은 후 수용자는 다시 성동구치소에서 경북북부제3교도소로 이송되었다.

<사례 I-2-2> 경범죄처벌법 위반의 소액벌금사건 회복을 위한 정식재판청구 회복청구 폭력 등으로 2013년 11월 14일 서울구치소에 입소한 최○○(43세)은 2013년 9월 13일 경범죄처벌법 위반으로 벌금 5만원을 선고받은 사건에 대하여 2014년 1월 23일 서울북부지방법원에 정식재판회복청구를 하여 인용되었고, 서울구치소에서 서울북부지방법원까지 124km의 거리를 직원 4명과 함께 2차레에 걸쳐 출석하여 2014년 4월 7일 벌금 5만원을 선고 받았다(2013조654, 14고정242 참조).

<사례 I-2-3> 소액사건에 대한 정식재판청구로 교정기관 인력 낭비 장○○(60세)은 2010년 4월 8일 안양교도소에 입소하여 공무집행방해죄로 징역 8월을 선고받아 2014년 10월 19일 형기종료로 출소예정이다. 장○○은 안양교도소에 수용되어 있던 중 경범죄처벌법 위반 3건에 대한 벌금 22만 5천원(환형유치 9일, 일 2만 5천원)에 대하여 2014년 3월 18일 정식재판회복청구를 하였고 인용되

어 재판을 받기 위하여 2014년 5월 8일 안양교도소에서 울산구치소에 이송되었다. 그러나 장○○은 2014년 5월 29일 재판에서 과거와 동일금액인 22만 5천원을 선고받았고 2014년 6월 13일 울산구치소에서 안양교도소로 환소하였다. 안양교도소에서 울산구치소까지 거리는 왕복 752km이며 직원 4명이 동석하였다(14고정 751, 752, 753 참조).

〈사례 I-2-4〉 벌금 5만원 감액을 위해 막대한 교정 예산과 인력을 이용

오○○(46세)은 2012년 9월 26일 서울남부구치소에 입소하여 강도상해죄로 징역 3년 6월을 선고받고 경북북부제3교도소로 이송되었다. 오○○은 2013년 9월 28일 경범죄처벌법 위반으로 선고받은 벌금 10만원에 대하여 2014년 4월 15일 정식재판회복청구를 하여 인용되었고 왕복 542km 거리에 있는 성동구치소에 2014년 4월 28일 이송되었다가 2014년 5월 26일 벌금 5만원을 선고받고 6월 10일 경북북부제3교도소로 다시 이송되었다(2013조509, 2014고정920 참조)

다. 다수의 사건에 대하여 반복적으로 회복청구

수용자가 자신이 원하는 교정기관으로 이송되지 않았을 때에는 과거 선고받은 다수의 약식명령을 반복적으로 정식재판회복청구하기도 한다. <사례 I-2-5>는 수용자가 김천소년교도소에서 대구구치소로 이송되어 2002년부터 2012년까지 선고 받은 자신의 벌금사건 총 10건에 대하여 정식재판을 청구하였고, 특히 그 중 한 사건(2012고약6043)에 대하여 4회에 걸쳐 정식재판회복청구를 한 경우이다.

〈사례 I-2-5〉 다수의 사건에 대해 반복적으로 정식재판청구권의 회복청구

남○○(40세)은 음금의료에 관한 법률위반으로 징역 1년을 선고받고 2014년 3월 7일 김천소년교도소²⁹⁾에서 대구구치소로 이입되었다. 남○○은 대구구치소에 이입된 후 2004년 5월 20일부터 6월 27일까지 2000년에 선고받은 약식명령을 포함하여 총 9건에 대하여 약 한달 남짓 동안 7회에 걸쳐 정식재판회복청구를 하였고, 그 중 500만원의 벌금이 선고된 도로교통법위반(음주운전)에 대해서는 2013년 3월 7일부터 총 4회에 걸쳐 정식재판회복청구를 신청하였다(2013초기71, 2014초기 219, 2014초기272, 2014초기291 참조).

29) 소년교도소에도 성인 미결수와 기결수가 수용되어 있음.

라. 수용자들 사이에서 정식재판청구권 회복청구를 유희 수준으로 이용

미결수용자는 형이 확정되면 「수용구분 및 이송·기록 등에 관한 지침」 제58조 및 제81조 등에 따라 현재 수용되어 있는 교정기관에서 분류심사를 실시한 후 법무부로 이송 신청을 하게 되고 경비처우급 등 제반사항을 종합적으로 고려하여 수용구분이 일치하는 교정기관으로 이송을 실시하고 있다. 그 후 각 교정기관에서 수형자의 개별적 특성에 알맞은 처우계획을 수립하며 출소할 때까지 그 계획에 따라 각종 처우를 받게 된다. 통상적으로 형 확정 후 분류심사, 이송까지는 약 2개월 정도 걸리며 그 기간 동안 같은 거실에 있는 수용자간 학습을 통하여 정식재판회복청구를 하는 경우가 많다. 주변에 있는 동료 수용자가 정식재판회복청구를 하여 인용되는 것을 보면서 서로 정식재판회복청구를 부추기거나 대리로 작성하기도 한다(<사례 I-2-6> 참고). 또한, 정식재판회복청구가 인용되어 법정에 나가서 판사가 이미 선고된 벌금액이 적정하다고 하면서 감액하여 줄 수 없다고 하면 그 자리에서 정식재판을 취하하는 수용자도 있다. <사례 I-2-7>의 경우가 이에 해당되는데 직원 5명이 계호하여 광주교도소에서 포항지원까지 왕복하였으며 총거리는 772km, 출장비 15만원, 통행료 27,800원이 소요되었지만 수용자가 법정에서 재판을 취하하였다. <사례 I-2-8>은 조직폭력 수용자가 부산구치소에 남아있기 위하여 동일한 약식명령에 대하여 동일한 약식명령에 대하여 정식재판회복청구를 한 것으로 수용자 본인은 정식재판회복청구가 기각될 것이라는 것을 알면서도 계속하여 청구한 경우이다.

〈사례 I-2-6〉 수용자 간 통모하여 동일한 내용의 정재회복청구서를 작성하여 청구
박○○과 전○○은 서울구치소 같은 거실에 수용중이다. 박○○은 도로교통법(음주 측정거부)로 벌금 495만원을 선고받은 것에 대하여 2014년 5월 13일 정식재판청구권 회복청구를 하여 2014년 5월 22일 회복결정 되었고, 전○○은 도로교통법위반과 자동차손해배상보장법 위반으로 벌금 500만원을 선고받은 것에 대하여 2014년 5월 9일 정식재판청구권 회복청구를 하여 2014년 5월 16일에 회복결정이 되었다. 그러나 박○○과 전○○의 정식재판청구권 회복청구서의 글씨체, 신청이유(지방에서 일하는 관계로 약식명령을 수령하지 못하여 습니다), 맞춤법의 오류가 동일하였다(2012고약12245, 2013고약30959 참조).

〈사례 I-2-7〉 정식재판청구권의 인용 이후 법정에서 재판을 취하

광주교도소에 수용되었던 류○○(23세)은 2013년 4월 20일 보호관찰법위반으로 포항교도소에 입소하였고, 2013년 5월 9일 집행유예취소청구가 기각되어 2013년 6월 27일 형이 확정되었다. 류○○은 2014년 4월 20일 광주교도소로 이송되었으나 며칠 지나지 않은 2014년 4월 25일에 2013년 6월 17일 사기죄로 벌금 100만원을 선고받은 사안에 대하여 정식재판회복청구를 하여 인용되었고 2014년 5월 30일 왕복 772km인 포항지원에 출석하여 법정에서 정식재판을 취하하였다(2013고약2828, 2014고정226 참조).

〈사례 I-2-8〉 동일한 사건에 대한 정식재판회복청구를 계속하여 고집

정○○(31세)는 폭력, 단체 등 구성으로 2012년 5월 14일 부산구치소에 입소하여 징역 2년을 선고받고 2013년 1월 3일 그 형이 확정되어 2014년 2월 24일 안동교도소로 이송되어 2014년 5월 13일 형기종료로 출소하였다. 부산구치소에서부터 자신의 약식명령 사건인 폭력(공동상해)에 대하여 2009년 7월 23일 약식명령을 선고 받았으며, 2009년부터 2014년 2월까지 총 8회에 걸쳐 정식재판을 청구하였다. 별건인 상해에 대하여도 약식명령을 선고받고 2009년 12월 21일 정식재판을 청구하여 인용되었으며 2010년 4월 항소, 2010년 7월 23일 선고가 연기되었고 2010년 8월 13일 기각되었다. 이에 대하여 상소권회복청구와 동시에 상고를 해야 함에도 불구하고 2013년 12월 3일부터 2014년 2월 5일까지 총 8회에 걸쳐 정식재판회복청구를 하였다(2009고약25805, 2009초기3517, 2009초기4783, 2013초기3200, 2013초기3347, 2013초기3420, 2014초기609, 2014초기643, 2014초기649, 2010노1513, 2009고약48890, 2010노1513, 2013초기3201, 2013초기3334, 2013초기3348, 2013초기3419, 2013초기3462, 2014초기612, 2014초기642, 2014초기651 참조).

3. 노역장 유치 수용자의 출소를 위한 정식재판청구권 회복청구

노역장에 유치된 자는 현재의 구금상태를 벗어나기 위하여 정식재판회복청구를 하는 경우가 많다. 하지만 정식재판이 인용되어 수용자가 석방이 되어도 재판기일에 출석하지 않는 경우가 있고, 이 경우 벌금형이 확정되어도 벌금형 집행이 어렵고 신병확보 역시 힘들어 그 동안 벌금형을 집행하기 위하여 노력한 것이 원점으로 돌아가게 된다. <사례 I-3-1>의 경우 같은 거실에 수용 중이던 동료수용자가 밀쳐야 본전이라며 정식재판회복청구를 하라는 부추김을 받아 같은 날 약식명령 10건에 대한 정식재판회복청구를 신청하였다. 한편, 노역장유치 명령을 받은 자가

정식재판회복청구를 하여 석방된 후 정식재판에 두 번 이상 불출석하여 정식재판에서 벌금형을 확정 받고 다시 구속되어 이미 신청했던 약식명령에 대하여 정식재판회복청구를 하는 악순환을 되풀이 하는 경우도 발생한다(<사례 I-3-2> 참고).

〈사례 I-3-1〉 노역집행을 피하기 위해 정식재판회복청구를 신청

채○○(46세)는 2013년 5월 15일 논산구치소에서 목포교도소, 2013년 7월 10일 목포교도소에서 대구구치소, 2013년 8월 5일 대구구치소에서 목포교도소로 이송되었다. 채○○는 목포교도소에 수용 중이던 2013년 6월 17일 직원이 노역집행지휘서를 전달하자 같은 거실에 수용 중이던 동료수용자가 정식재판회복청구를 권유하고 도와주어 사기로 인한 벌금선고 10건에 대하여 정식재판회복청구를 신청하였다. (①사기, 벌금 25만원, 2012고약10586, 서울중앙지방법원 ②사기, 벌금 95만원, 2012고약10320, 서울중앙지방법원 ③사기, 벌금 90만원, 2012고약7126, 광주지방법원 ④사기, 벌금 100만원, 2012고약6287, 대구지방법원 ⑤사기, 벌금 95만원, 2012고약2744, 대구지방법원 서부지원 ⑥사기, 벌금 90만원, 2012고약9687, 부산지방법원 ⑦사기, 벌금 100만원, 2012고약422, 광주지방법원 해남지원 ⑧사기, 벌금 95만원, 2012고약1443, 광주지방법원 목포지원 ⑨사기, 벌금 95만원, 2012고약481, 광주지방법원 해남지원 ⑩사기, 벌금 190만원, 2012고약1230, 제주지방법원)

위 사건 가운데 4건(13고정327 및 328, 13고정332, 13고정286)은 공소기각결정을 받았고, 1건(13고약10320)은 서울중앙지방법원에서 목포교도소로 사건이송, 1건(13고정1689)은 상소기간경과로 확정, 1건(12고약2744)은 대구구치소로 이송된 후 2013년 9월 17일 대구서부지방법원에서 정식재판회복청구를 취하하였다.

〈사례 I-3-2〉 노역장 유치명령을 받은 자가 출소를 위해 정식재판을 청구

김○○(51세)은 2014년 5월 12일 서울구치소에 4건의 노역형으로 입소하였으나 2013년 선고받은 4건의 약식명령에 대해 2014년 5월 14일 서울중앙지방법원 등에 3건, 5월 19일 부천지원에 1건 등에 대하여 신청하였으며, “지방에서 일하는 관계로 약식명령서를 수령하지 못하였습니다”라는 신청이유로 정식재판회복청구를 하여 4건 모두가 인용되어 6월 2일 출소하였다. 2014년 5월 14일 벌금 195만원(2013고약27920)에 대하여 서울중앙지방법원, 벌금 95만원(2013고약8639)과 벌금 65만원(2013고약13581)에 대하여는 서울동부지방법원에, 5월 19일 벌금 195만원(2013고약6541)은 부천지원에 정식재판회복 청구를 하여 모두 회복결정이 되었다.

제2절 정식재판청구권이 회복청구 된 약식명령사건 중 개선이 필요한 사례 유형

1. 송달 확인된 사건의 정식재판청구권 회복청구 사례

수용자가 제출하는 정식재판청구권 회복청구서의 대부분은 신청이유로 ‘지방에서 일하는 관계로 인해 약식명령서를 수령하지 못하였다’는 내용을 담고 있다. 하지만 <사례 II-1-1>의 경우 수용자가 청구서에 ‘약식명령을 수령하였다’고 기록하였음에도 약식명령에 대한 정식재판청구권이 회복결정 된 것을 볼 수 있다.

<사례 II-1-1> 송달 확인된 사건의 정식재판청구권 회복

서울구치소에 수용되어 있는 안○○은 특가법(위험운전치사상), 도로교통법(음주운전 등)으로 벌금 800만원을 선고받은 사건에 대하여 2014년 5월 14일 “약식명령 등본을 일자미상경에 수령”하였으나 “벌금을 내지 못한 점 죄송합니다. 지금 현재 직장을 다니고 있으며 최대한 빨리 나가서 벌금 납부를 성실히 내겠습니다. 부디 선처를 부탁드립니다. 그리고 다시는 범법행위를 하지 않겠습니다”라는 내용의 정식재판회복청구서를 제출하여 2014년 5월 23일 회복결정이 되었다(2013고약14727 참조).

2. 정식재판청구권 회복결정 후 취하한 사건의 정식재판청구권 재청구 사례

정식재판청구권 회복청구가 인용되어 회복결정이 되었다가 취하한 약식명령을 다시 정식재판회복을 청구할 경우 기각 될 것이라는 사실을 미리 알고 있음에도 수용자가 회복청구를 하는 경우가 있다(<사례 II-2-1>, <사례 II-2-2>, <사례 II-2-3> 참고). 이처럼 수용자가 자신의 회복청구가 기각될 것을 알고 있음에도 불구하고 재청구를 하는 것은 교정기관과 법원의 업무 부담을 증가시키는 결과를 가져온다.

<사례 II-2-1> 정식재판청구권 회복 후 취하한 사건의 재청구

서울구치소에 수용중인 임○○은 2013년 4월 4일 업무방해죄로 벌금 75만원을 선고받고 2013년 8월 23일 정식재판회복청구를 하여 같은 달 30일에 인용되었으나

2013년 10월 17일 취하하였다. 그러나 임○○은 같은 사건에 대하여 2014년 5월 2일 “약식명령 등본을 수령하지 못하여 약식명령이 있었음을 2014년 4월 29일에 알았다”, “제가 집에 있지 않고 자식들에게 조금이나마 도움을 주기 위해 밖에 나가 돈을 벌고 생활하여 벌금약식명령을 받지 못하게 되었습니다. 따라서 이번만 참고 재고하여 주시면 새 사람이 되어 봉사하는 마음으로 임하겠습니다. 선처를 바랍니다. 존경하는 재판장님! 감사합니다”라는 내용의 정식재판회복청구서를 작성하여 정식재판청구권을 재청구하였으나 2014년 5월 13일에 기각되었다(2013고약6890 참조).

〈사례 II-2-2〉 인용결정을 받은 사건을 취하한 이후 계속해서 정식재판청구권을 신청 서울구치소에 수용되어 있는 차○○은 도로교통법(음주운전 측정거부)으로 벌금 485만원을 선고받고 2013년 12월 13일 정식재판청구권 회복청구를 하여 인용결정을 받았으나 2014년 2월 18일 수원지방법원 평택지원에 출석하여 정식재판을 취하하였다. 그러나 차○○은 2014년 5월 9일 같은 사건에 대해 정식재판청구권 회복에 대해 재청구를 하였고 같은 날 기각되었다(2012고약615, 2014고정63 참조).

〈사례 II-2-3〉 인용결정을 취하한 후, 출소를 앞당기기 위해 정식재판을 재청구 노역장 유치로 평택지소에 입소한 최○○(23세)은 2014년 3월 16일 정식재판회복청구서를 제출하여 2013년 3월 25일 인용되었으나 정식재판회복청구서를 제출한 다른 6개의 사건이 인용결정 될 경우 이송되어야 한다는 말을 듣고 이송에 부담을 느껴 재판기일(2014년 5월 9일) 전인 2014년 5월 2일 취하서를 제출하였다. 그러나 최○○은 출소하여 재판을 받는 것이 이익이라 생각하고 2014년 5월 19일 동일 사건에 대한 상소권회복청구서와 정식재판회복청구서를 다시 제출하였으나 2014년 5월 27일 상소권회복청구가 기각되었다(2013고약7839, 2014고정253 참조).

3. 벌금이 납부된 사건에 대한 정식재판 회복청구 사례

벌금을 완납한 사건에 대하여 정식재판회복청구를 하는 가장 큰 이유는 이송회피이고, 두 번째는 완납한 벌금을 돌려받기 위해서이다. <사례 II-3-1>, <사례 II-3-2>는 약식명령을 선고받고 벌금을 완납하였음에도 정식재판회복청구를 하여 인용된 사례이다. 수용자가 정식재판회복청구를 하면서 ‘자신이 모르는 사이에 아내가 약식명령서를 받고 남편에게 불이익이 돌아갈지 모른다는 생각에 납부하였

다'고 하거나 '부모님이 약식명령서를 받고 자신도 모르는 사이에 납부하였다'는 등 벌금을 납부한 이유를 설명하면 재판부에서 정식재판 회복결정을 내려준다는 사실이 수용자 사이에 널리 알려져 있다.

〈사례 II-3-1〉 수용 전 완납한 벌금에 대한 정식재판 회복청구

인천구치소에 수용중인 김○○(42세)은 마약류(향정)로 징역 1년을 선고받고 2014년 2월 14일 형이 확정되어 2014년 7월 7일에 형기가 종료되었다. 김○○은 수용 전, ①도로교통법(무면허운전) 위반으로 벌금 100만원을 선고받고 2004년 6월 26일 벌금을 완납, ②도로교통법(음주운전) 위반으로 벌금 200만원을 선고받고 2005년 12월 19일 벌금을 완납한 사건에 대하여 2014년 3월 17일 정식재판청구권 회복청구를 하였고 인용되었다(03고약43223, 03고약39575, 14고정1829, 1834 병합 참조).

〈사례 II-3-2〉 벌금형 선고 후 완납한 사건에 대해 정식재판 회복청구

인천구치소에 수용되어 있는 이○○(26세)은 병역법 위반으로 징역 2년을 선고받고 2014년 1월 4일 형이 확정되어 2015년 9월 13일에 형기가 종료될 예정이다. 이○○은 수용되기 전, 상해죄로 벌금 200만원을 선고받고 2011년 4월 4일 완납한 사건에 대하여 2014년 4월 3일에 정식재판회복청구를 하였고 2014년 4월 8일 인용결정을 받았다(10고약36449, 14초기949, 14고정1697 참조).

4. 10년 이상 된 사건의 정식재판청구권 회복청구 사례

수용자가 자신의 과거 벌금사건에 대하여 정식재판회복청구를 하는 방법은 검찰청에 민원서신을 보내 지금까지 자신이 선고받은 약식명령 내역에 대한 정보공개청구를 하여 회신 받은 내용을 참고하는 것이다. <사례 II-4-1>은 수용자가 벌금을 납부한 1996년도 사건에 대하여 정식재판청구권 회복청구를 하였으나 사건 기록을 찾기 어려워 실무관행상 기각되었다. 그렇지만 수용자들은 기각된 사건에 대하여 다시 정식재판청구권 회복청구를 되풀이하는 경우도 있다. <사례 II-4-2>는 인천구치소에서 마약으로 징역형을 선고받고 춘천교도소로 이송된 수용자가 10년 전 납부한 벌금사건을 정식재판회복청구를 신청하여 인천구치소로 이송되어 소기의 목적을 달성하자 첫 재판기일에 출석하여 인용된 정식재판을 취하하였다. 취하한 이유는 형기종료 출소일이 한 달 정도 남았기 때문에 다른 교정기관으로

이송되지 않기 때문이었다.

〈사례 Ⅱ-4-1〉 10년 이상 된 사건에 대한 정식재판청구권의 회복청구

서울구치소에 수용중인 신○○은 1996년 도로교통법위반 등으로 벌금 70만원을 선고받고 완납한 사건에 대하여 2014년 5월 15일 “송달을 받지 않은 상태에서 벌금이 나와 있었고, 벌금을 내지 않으면 노역장 유치를 한다고 하여 할 수 없이 벌금 납부를 하였지만, 납부서에 대한 송달 없이 강제집행한 부분과 그 당시 미성년자였던 저는 무슨 사건인지조차 모르고 있습니다. 존경하는 재판장님, 정식재판으로 억울함을 밝히고 싶어서 위 정식재판청구를 합니다”라는 내용의 정식재판청구서를 제출하였다. 하지만 위 청구는 2014년 5월 23일에 기각되었고, 신○○은 2014년 6월 23일 재청구하였다(96고약27683 참조).

〈사례 Ⅱ-4-2〉 원하는 구금시설로 이송되려고 10년 이상 된 사건에 대해 정식재판 회복청구

인천구치소에 수용되었던 이○○은 마약류 위반으로 징역 10월을 선고받고 2014년 1월 17일 형이 확정되어 2014년 5월 21일에 형기가 종료되었다. 이○○은 2014년 1월 7일, 과거 도로교통법위반으로 벌금 70만원을 선고받고 2004년 6월 30일 벌금을 납부한 사건에 대하여 인천지방법원에 정식재판청구권 회복청구를 하였고 2014년 1월 22일 인용결정을 받았다. 이○○은 형확정 수형자에 대한 조절이송으로 2014년 3월 12일 춘천교도소로 이송되었으나 2014년 3월 26일 피고인 소환장이 발송되어 2014년 4월 3일 춘천교도소에서 인천구치소로 이송되었고, 2014년 4월 4일 재판에 출석하여 정식재판청구를 취하하였다. 이후 이○○은 2014년 5월 21일 인천구치소에서 형기종료로 출소하였다(03고약24360, 14초기103, 2014고정655 참조).

5. 법원의 무원칙적인 정식재판청구권 회복결정 사례

<사례 Ⅱ-5-1>은 수용자가 약식명령에 대하여 정식재판청구를 하였으나 기각되자, 동일한 사건에 대하여 지속적으로 정식재판회복청구를 신청하여 인용된 사례이다. 동일한 사건이라도 재판부에 따라서 기각 또는 인용 등 결과가 달라지고 그러한 선례가 존재한다는 것을 수용자가 알고 있기 때문에 기각결정된 사건이라도 즉시항고하지 않고, 정식재판청구권 회복청구를 반복하는 것이다. 이에 대하여 교정직원이 수용자에게 형사절차에 대하여 설명하여도 막무가내로 정식재판회복청

구를 되풀이하기도 한다. 한편 검찰에서는 인용결정에 대하여 즉시항고를 하고, 법원에서는 인용된 약식명령에 대한 정식재판의 회복결정을 취소결정을 하는 사례도 있다.

〈사례 Ⅱ-5-1〉 동일한 약식명령에 대한 법원의 기각과 재청구에 대한 인용결정

울산구치소에 수용중인 김○○는 2014년 6월 10일 약식명령(2004고약9708)에 대하여 수원지방법원 안산지원에 정식재판회복청구를 하였다가 같은 달 6월 16일 기각되자 다시 6월 25일 정식재판회복청구를 하여 7월 1일 인용되었다. 그리고 다른 약식명령(2007고약7738)에 대하여는 6월 10일 정식재판회복청구를 하였다가 6월 13일 기각되자 다시 6월 25일 정식재판회복청구를 하여 7월 1일 인용되었다. 이 수용자는 그 이외에도 약식명령 4건에 대하여 정식재판회복청구를 되풀이 하였으며 기각되었다(2004고약23262, 2005고약7859, 2006고약20024, 2006고약22315).

6. 장거리 관외출정이 필요한 정식재판 회복청구 사례

〈사례 Ⅱ-6-1〉의 수용자는 서울남부구치소에서 통영지원, 창원지법, 울산지법에 각각 약식명령에 대한 정식재판회복을 청구하여 출석하였고, 그 외 마산지원에 민사 2건에 대한 관외출정으로 총 출정거리 4,554km를 이동하였다.

〈사례 Ⅱ-6-1〉 정식재판청구권 회복청구의 인용결정으로 여러 차례 장거리 출정

이○○(55세)는 폭력(야간흥기 등 상해)으로 2012년 5월 24일 서울남부구치소에 입소하여 징역 1년 6월을 선고받고 2013년 10월 15일 통영구치소로 이송되기까지 서울남부구치소에 수용되어 있었다. 이○○는 2012년 9월 6일, 자동차 불법사용으로 통영지원(왕복 780km)에 출석하여 150만원의 벌금을 선고받았으나 이에 항소하여 2012년 12월 27일 통영지원에 다시 출석하였고, 2012년 9월 5일에는 상해에 대한 벌금 70만원에 대하여 울산지원(왕복 804km)에, 2012년 10월 10일 교통사고처리특례법에 대한 벌금 170만원을 선고받은 사안에 대하여 창원지법(왕복 756km)에, 그리고 민사사건으로 인하여 마산지원(왕복 732km)에 두 차례 출석하여 서울남부구치소에 수용되어 있는 동안 총 4,554km의 거리를 출정하였다(2012고정446, 2012노2160, 12고정936, 937 병합, 2012고정926, 12가단5691 참조).

제3절 정식재판청구권 회복제도를 악용한 범법행위 유형

1. 이송 회피 목적의 사건 조작과 허위 고소장 제출

<사례 Ⅲ-1-1>와 <사례 Ⅲ-1-2>는 수용자가 다른 교정기관으로 이송 가지 않기 위하여 허위로 사건을 만든 전형적인 사례이다. 허위로 고소한 사건에 대해 약식명령으로 벌금형이 선고되면 정식재판을 청구하고 법정에 출석하여 합의를 위하여 노력하고 있다고 진술하여 재판을 2-3회 연기 받은 후 마지막으로 합의서를 제출하면 벌금이 감액되고, 그 후 항소, 상고 등을 하면 1년 이상 원하는 교정기관에 있을 수 있기 때문이다. <사례 Ⅲ-1-1>에서 수용자는 2009년 허위로 사건을 만들어 소기의 목적을 달성하였고, 2012년 다른 사건으로 구속되었으나 허위사건을 다시 조작하다가 적발되었다. 이 수용자에 따르면 고소나 민원서신을 제출하는 가장 적당한 시기는 항소심 선고 1개월 전이며 이 시기를 잘못 맞추어 10명 중 4-5명은 다른 교정기관으로 갔다가 돌아오는 경우가 있다고 한다. 허위사실을 조작하여 약식명령을 받는 방법은 같은 거실에서 생활하던 수용자로부터 알게 되었다고 진술하였다. <사례 Ⅲ-1-2>는 수용자가 사건을 허위로 만들었으나 실패하여 벌금을 납부하였고, 다시 허위사건을 조작하려고 시도하다가 적발된 사례이다. 심층면담 조사 결과 수용자들이 허위로 사건을 만드는 방법은 다양하였으나 <사례 Ⅲ-1-1>, <사례 Ⅲ-1-2>처럼 이송을 회피하기 위하여 사건을 만들거나 조작하는 경우는 사실상 진상규명이 어렵다.

〈사례 Ⅲ-1-1〉 이송 회피를 위하여 습관적으로 허위 고소장을 제출

정○○는 대구 폭력조직 ‘신암동파’ 행동대원으로 2009년 11월 25일 대구교도소 접견실에서 자신을 면회 온 후배 박○○에게 “내가 조만간 다른 교도소로 이송을 갈 것 같은데 이송을 가지 아니하거나 가더라도 곧 돌아오려면 사건을 하나 만들어야 한다. 그러니 니가 나한테 시계를 300만원에 팔았는데 돈도 안주고 시계도 돌려주지 않는다는 내용으로 나를 사기로 고소하라”고 부탁하였고, 2009년 12월 9일 대구교도소 접견실에서 위 박○○와 강○○에게 “빨리 고소하라”라고 독촉하였다. 이에 박○○는 2009년 12월 10일 대구동부경찰서에 “정○○는 대금지급 의사나 능력 없이 박○○로부터 2008년 9월 20일경 로렉스 시계 1개 300만원 상당

을 매입, 편취하였다”는 허위내용의 고소장을 제출하였고 강○○는 2009년 12월 10일 담당경찰관에게 “박○○가 위 시계를 매도하는 장면을 목격했다”는 허위진술을 하여 정○○는 약식명령을 선고받아 공주교도소에서 대구구치소로 이송되어 형기종료로 출소하였다.

그 후 다른 사건으로 대구구치소에 구속된 정○○는 2012년 4월 26일 대구구치소 접견실에서 자신을 면회 온 김○○에게 “내가 다른 교도소로 이송 갈 것 같은데 이송가지 않으려면 사건을 하나 만들어야 합니다. 그러니 형님이 나한테 금반지를 60만원에 팔았는데 돈도 안주고 반지도 돌려주지 않는다는 내용으로 나를 사기로 고소해 주يس”라고 부탁하고, 김○○은 2012년 4월 26일 ○○경찰서에 “정○○는 대금지급의사나 능력 없이 김○○으로부터 2011년 10월 13일경 금반지(4돈) 1개 60만원 상당을 매입, 편취하였다”는 허위내용의 고소장을 제출하였다.

〈사례 Ⅲ-1-2〉 이송 회피를 위해 두 차례 허위 고소장을 작성

대구구치소에 수용 중이던 최○○은 다른 교도소로 이송될 것이 걱정되어 2011년 8월 10일 접견을 온 동거녀 박○○에게 “이송가지 않으려면 사건을 하나 만들어야 하는데, 당신이 나한테 돈을 빌려주었는데 갚지 않는다는 내용으로 나를 사기로 고소하라”고 부탁하였고, 박○○은 2011년 8월 16일 대구지방검찰청에 이와 같은 내용의 고소장과 허위 차용증을 제출하였다. 하지만 최○○의 바람과 달리 2011년 12월 20일 벌금 400만원의 약식명령을 받았고 최○○가 기간 내에 정식재판청구를 하지 못하는 바람에 2012년 1월 3일 명령이 확정되어 이송회피의 목적을 달성하지 못하였다. 하지만 최○○은 이에 그치지 않고 같은 거실에 수용되었던 출소예정자 고○○에게 같은 내용의 부탁을 하였고, 고○○는 출소하여 2012년 2월 20일 대구지방검찰청에 허위 고소장을 제출하였다.

2. 이송 목적의 사건 조작과 허위 고소장 제출

<사례 Ⅲ-2-1>의 수용자는 형이 확정되어 다른 교정기관으로 이송될 예정이었으나, 자신의 연고지와 가까우며 근래에 신축되어 시설이 좋은 화성직업훈련교도소에서 생활하고자 하는 마음에 다른 교정기관의 수용자에게 부탁하여 허위사건을 만든 사례이다. <사례 Ⅲ-2-2>는 이송될 예정인 수용자가 2009년 허위로 사건을 조작하여 소기의 목적을 달성한 경우이다.

〈사례 III-2-1〉 시설이 좋은 교정기관으로 이송되기 위하여 허위 고소장을 제출
영등포교도소(현 서울남부교도소)에 수용되어 있던 이○○(38세)는 2013년 10월 17일 강도상해죄로 징역 1년을 선고받았고, 형이 확정되면 다른 교정기관으로 이송될 예정이었다. 이○○는 남은 형기를 좋은 시설(화성직업훈련소)에서 보내고자 이○○를 이용하여 광명경찰서에 허위고소장을 제출, 수원지방법원 안산지원에서 약식명령을 받고 정식재판을 청구하기로 마음먹었다. 2013년 11월 이○○는 “2012년 6월 1일경 이○○를 기망하여 오메가 중고시계 구입대금 명목으로 50만 원을 교부받아 편취하였다”는 허위내용의 편지를 써서 이○○에게 전해주며 광명경찰서에 제출하여 달라고 부탁하였고, 이○○ 역시 광명경찰서에 “2012년 6월 1일, 이○○에게 중고명품시계를 저렴하게 구입하기 위해 시계구입대금으로 현금 50만 원을 교부하였다”는 내용의 허위 고소장을 제출하였다(이○○는 2014년 6월 23일 화성직업훈련교도소 구속되었으며 공범 이○○는 6월 20일 원주교도소에서 화성직업훈련교도소로 이송됨).

〈사례 III-2-2〉 다른 교도소로의 이송을 피하기 위해 허위 고소장을 제출
송○○는 2009년 9월 15일 대구구치소 접견실에서 접견을 온 후배 주○○에게 “다른 교도소로 이송 갈 것 같은데 이송가지 않으려면 사건을 하나 만들어야 한다. 니가 나한테 시계를 사달라면서 350만 원을 주었는데 시계도 안사주고 돈도 돌려주지 않는다는 내용으로 나를 사기로 고소하라”고 부탁하였고 주○○은 2009년 10월 22일 대구서부경찰서에 “송○○는 시계를 매입해 줄 의사나 능력 없이 2008년 11월 14일경 500만원 상당 로렉스 시계를 350만원에 구입해 주겠다고 거짓말하여 이에 속은 고소인 주○○으로부터 시계구입대금 명목으로 금 350만 원을 교부받아 편취하였다”라는 허위내용의 고소장을 제출하였다.

KOREAN INSTITUTE OF CRIMINOLOGY

제5장

수용자 정식재판청구권 회복제도의 개선방안

김현성 · 금융명

수용자 정식재판청구권 회복제도의 개선방안

제1절 개선방안에 대한 접근 태도

수용자가 정식재판청구권 회복제도를 악용하는 데 대한 방지책을 논의함에 있어서 수용자가 전체 국민의 권익과 안전을 위해 교정기관에 수용되어 공권력에 복종해야 하는 특수한 지위에 있기도 하지만 동시에 국민의 한사람으로서 헌법상 기본권을 누릴 수 있는 이중적 지위에 있다는 사실을 명심해야 한다. 아울러 재판청구권 등 기본권과 그에 내재된 헌법적 가치는 원칙적으로 교정작용을 비롯한 모든 국가작용의 효율성보다 우위에 있다는 사실도 잊어서는 안된다.

따라서 수용자의 정식재판청구권 회복제도에 관한 개선방안은 어떠한 경우라도 수용자의 헌법상 재판받을 권리를 과도하게 제한하거나, 정당하게 정식재판청구권 회복청구권을 행사하는 수용자의 재판받을 권리를 조금이라도 훼손하여서는 안 될 것이다. 헌법상 재판청구권은 국민으로서 다른 국민의 폭력이나 국가의 부당한 권력행사로부터 자유롭기 위하여, 국민으로서 자신의 권익이 침해되었을 때 그 구제를 요구할 수 있는 수단이기 때문이다.

그러나 한편으로 수용자의 부당한 정식재판청구권 회복청구는 법원과 검찰의 사법적 판단과 작용 및 교정행정을 교란하고 그로 인해 막대한 인적·물적 자원의 낭비를 초래함으로써 전체 국민의 이익에 반하는 측면도 무시할 수 없다. 국민으로부터 사적 제재권을 위임받은 국가, 특히 형사사법기관인 법원, 검찰, 교정기관의 형사사법작용은 민주주의와 법치주의라는 헌법질서를 수호하고 국가의 기초질서를 유지하기 위한 최소한의 요체이기 때문이다.

그러므로 이 보고서는 부당한 정식재판청구권 회복청구를 걸러내기 위한 방안은 수용자의 정식재판청구권의 회복청구를 제대로 보장하기 위한 것이어야 한다는 인식 하에 수용자의 정식재판청구권 회복제도에 관한 개선방안을 제시하고자 한다. 이를 위해 먼저 정식재판청구권 회복청구 단계에서 유관기관의 업무협조 및 실무개선 방안을, 다음으로 부당한 정식재판청구권 회복청구의 근원인 약식명령 송달 관련 개선방안을, 마지막으로 정식재판청구권 회복재판 관련 개선방안 등을 제시한다. 그리고 모든 논의에서 되도록 재판청구권 자체의 제한과 무관한 실무개선을 중심으로, 아울러 과잉금지 원칙을 준수하고자 노력하였음을 밝혀둔다.

제2절 유관기관의 업무협조 및 실무개선

수용자의 정식재판청구권 회복청구는 수용자가 청구서를 교정기관에 제출하면 교정기관은 약식명령을 발한 원법원으로 청구서를 송부하여 접수함으로써 그 절차가 개시된다. 법원은 청구서에 기재된 사유를 검토하여 회복결정 또는 기각결정을 하게 되는데 이때 청구 시부터 결정 시까지 통상 1주 내지 3주 정도의 기간이 소요된다. 여기서 교정기관-검찰-법원 간의 실무상 업무협조가 원활하지 못한 것이 현실인바, 이를 개선하여 세 기관 사이에 업무협조시스템을 구축하고 업무를 효과적으로 처리하는 것이 수용자의 정식재판청구권 회복청구 단계에서의 개선방안으로 가장 직접적이고 현실적인 방안이라고 할 수 있다. 구체적인 내용은 아래와 같다.

1. 정식재판청구권 회복청구서 사본의 송부 : 교정기관에서 검찰청으로

법무부에서는 대검찰청의 협조요청에 따라 2013. 2.부터 수용자의 정식재판청구권 회복청구가 있을 경우 교정기관으로 하여금 청구서 사본을 청구인의 상대방에 해당하는 검찰청에 송부하도록 하고 있다. 이에 따라 일선 교정기관에서는 수용자의 정식재판청구권 회복청구서가 제출되면 대응 검찰청이 관할지역 내 검찰청인 경우에는 청구서(소송서류) 사본을 직접 전달하고 있다. 한편, 대응 검찰청이 관할

지역 외 검찰청인 경우에는 청구서 사본의 송부가 잘 이루어지지 않았으나 최근 대다수 교정기관에서 관할지역 외 검찰청에 대하여도 청구서 사본을 FAX로 송부하고 있는 것으로 파악되고 있다.

그러나 아직도 일부 교정기관에서 검찰청(특히 관할지역 외 검찰청)으로의 청구서 사본 송부가 원활하게 이루어지지 않고 있는 것이 현실이다. 그러다 보니 검찰은 수용자의 정식재판청구권 회복청구 사실 자체를 파악하기 어려움은 물론, 정식재판청구권 회복재판에서 수용자의 부당한 정식재판청구권 회복청구에 대하여도 아무런 의견을 제시하지 못하게 되거나 그 적기(適期)를 놓치는 경우가 발생할 수밖에 없다.

따라서 수용자의 정식재판청구권 회복청구가 있는 경우 교정기관이 청구서를 법원에 접수함과 동시에 그 사본을 검찰청에도 반드시 송부해야 한다는 근거 규정을 형사소송규칙 등에 두어야 하며, 그 전이라도 실무개선 차원에서 이를 행하여야 할 것이다.

2. 정식재판청구권 회복청구사유 등의 통지 : 법원에서 검찰청으로

교정기관으로부터 수용자의 정식재판청구권 회복청구서를 접수한 법원은 청구서에 기재된 청구사유만을 중심으로 회복여부를 결정하고 있다. 이때 청구인의 상대방에 해당하는 검사에게 그 회복청구사유는 물론 정식재판청구권 회복청구가 접수되었음을 통지해주지 않고 있다. 이는 약식절차에서 정식재판청구 및 그 취하에 관하여 상소권회복청구 및 그 취하에 관한 규정을 준용하도록 규정한 형사소송법 제458조(준용규정)에서 형사소송법 제356조(상소권회복청구가 있는 경우에 법원이 지체 없이 상대방에게 그 사유를 통지하도록 한 조항)를 준용하고 있지 않기 때문으로 판단된다.

그러다 보니 상대방인 대응 검찰청 담당검사는 수용자(청구인)가 주장하는 회복사유에 대한 답변이나 의견을 적기에 제출할 수 없게 되고, 법원은 수용자의 정식재판청구권 회복청구의 허부를 판단함에 있어서 청구서에 기재된 수용자의 주장에만 의존하여 인용 또는 기각결정을 하게 된다. 예컨대, 과거 정식재판을 청구한 사실이 있거나 약식명령이 송달되었음이 명백한 경우 등 회복사유가 없음이 명백

한 경우에도 관련 자료가 재판부에 현출되지 않아 정식재판청구권 회복결정을 하는 사례가 발생하게 되는 것이다. 나아가 이러한 현상들이 수용자들 사이에 공공연히 알려지면서 정식재판청구권 회복청구를 남용하거나 악용하는 사례가 지속적으로 발생하고 있다. 결국 법원이 자신의 사건에 대해 제대로 모르고 있다거나 제대로 파악하지 못한다는 인상을 주어 궁극적으로 사법부에 대한 불신을 축적하게 된다.

따라서 수용자가 부당한 정식재판청구권 회복청구를 하거나 정식재판청구권 회복청구를 남용하는 것이 명백한 경우에는 사법부의 신뢰회복을 위해서라도 법원은 이를 조기에 발견하여 기각결정을 할 필요가 있다. 그러기 위해서는 사건기록을 보존하고 있는 검찰이 회복사유에 대한 의견 및 관련 자료를 조기에 제출하는 것이 전제되어야 한다.

이를 위해 수용자의 정식재판청구권 회복청구가 접수된 경우, 법원은 대응 검찰청에 즉시 정식재판청구권 회복청구 사실 및 그 사유를 통지하는 것이 바람직할 것이다. 궁극적으로는 형사소송법 제458조(준용규정)를 개정함으로써 해결해야 할 문제이지만 개정 전이라도 법원과 검찰청 간의 업무협조 내지 실무개선의 일환으로 법원의 청구사유 등의 통지가 선행될 수 있는 방안을 강구해야 할 것이다.

3. 노역장유치집행 중인 수용자의 경우 : 교정기관에서 법원으로

가. 벌금미납으로 검거된 경우

벌금을 미납하여 노역장에 유치된 수용자의 경우, 정식재판청구권 회복청구를 하게 되면 일반적으로 형집행정지결정으로 인하여 석방되고 있다. 이러한 제도 운영의 허점을 악용하여 노역장유치집행 중인 수용자는 당장 구금상태를 벗어나기 위하여 무작정 정식재판청구권 회복청구를 해놓고 보는 경향이 있다.

그런데 이때 정식재판청구권 회복청구가 인용되면서 수용자가 석방되면 벌금형을 집행하기 위한 노력이 무위로 돌아갈 가능성이 높아진다. 즉, 석방된 수용자가 이후 정식재판이 확정되어 벌금을 자진 납부하는 경우도 없지 않지만, 대부분의 경우 석방된 후에는 도주함으로써 정식재판에 불출석, 정식재판이 확정되어 벌금

형이 선고되더라도 벌금을 납부하지 않아 형의 집행이 어려워진다. 그러다가 다시 검거되어 노역장에 유치되면 또다시 정식재판청구권 회복청구를 함으로써 제도를 악용한 악순환을 되풀이하게 된다.

이와 같이 동일한 절차를 반복하고 무익한 절차를 되풀이하는 것을 방지하고, 다시 벌금미납자의 신병을 확보하여 노역을 집행하기 위하여 드는 인적, 물적 비용을 절약하기 위해서는 노역장유치집행 중인 수용자가 정식재판청구권 회복청구를 할 때 교도관이 청구서에 ‘노역장유치집행 중인 자’ 등의 표시를 하여 재판부가 이를 인지할 수 있도록 하여야 할 것이다.

나. 별건으로 이미 수용되어 있는 경우

한편, 별건으로 구속된 수용자 또는 기결수용자가 벌금미납 상태인 경우 당해 교정기관 내에서 노역장유치집행을 당하는 경우도 있다. 이러한 수용자의 경우 별건으로 구속되어 있거나 형 집행 중인 상태이기 때문에 정식재판청구권 회복청구를 한다고 하여 형집행정지로 곧바로 석방되지는 않는다. 그러나 추후 교정기관의 이송 목적 또는 이송회피 목적으로 정식재판청구권 회복청구제도를 악용할 가능성이 있어 역시 문제의 소지가 있다.

이에 별건 구속된 수용자 또는 기결수용자의 벌금미납으로 검찰청으로부터 노역장유치집행지휘서를 송부받은 교정기관은 수용자에게 이를 교부하면서 7일 이내에 정식재판청구권 회복청구를 할 수 있음을 통지하고 무인을 받고 있다. 이러한 현행 실무도 큰 문제는 없어 보이지만 소송서류전달부에 무인을 받는 방법보다 수용자에게 노역장유치집행지휘 내용을 통지한 내역이 기재된 ‘확인서’, 즉, 통지일자 및 확인무인 등이 기재된 별도의 문서를 받아 두는 것이 정식재판청구권 회복청구기간과 관련하여 보다 명확한 업무처리방법이라고 사료된다. 아울러 추후 당해 수용자가 정식재판청구권 회복청구를 하면 위 ‘확인서’ 사본을 청구서에 첨부하여 법원에 송부하면 될 것이다.

4. 검찰의 적극 대응 : 검찰에서 법원으로

가. 검찰 내부의 실무관행 개선

수용자의 정식재판청구권 회복청구가 있는 경우 검찰청에서는 교도소 등 교정기관으로부터 청구서 사본 등을 교부받더라도 이를 관리사건부에만 기재하고 집행담당 검사에게 보고가 제대로 이루어지지 않고 있다. 즉, 담당검사가 수용자의 정식재판청구권 회복청구 사실을 파악하지 못하여 수용자의 부당한 정식재판청구권 회복청구에 대한 허가결정을 사전에 차단하지 못하고, 벌금미납자의 경우 형집행정지결정으로 석방되는 것을 방지할 수밖에 없게 되는 등 담당검사는 수용자의 정식재판청구권 회복청구에 대해 적절한 대응을 할 수 없게 된다.

따라서 검찰청의 실무 담당자는 교정기관으로부터 정식재판청구권 회복청구서 사본을 수령하거나, 법원으로부터 기록송부촉탁서를 수령하는 즉시 사건기록과 함께 공시송달 관련서류, 형집행정지결정불능보고서 등 소재추적자료, 판결문(약식명령) 등본, 형집행지휘서, 정식재판청구권 회복청구서 사본 등 관련 자료를 집행담당 검사에게 인계하도록 실무관행을 개선해야 할 것이다.

나. 의견서 제출, 즉시항고 등 적극대응

아울러 담당검사는 교정기관으로부터 송부된 정식재판청구권 회복청구서 사본과 관련자료 등을 수령하는 즉시 이를 검토한 후 수용자의 회복청구를 기각함이 상당하다고 판단될 경우에는 의견서를 작성하여 사건기록 및 소재추적자료 등과 함께 재판부에 제출하는 등 보다 적극적 대응을 해야 할 것이다.

한편, 법원의 정식재판청구권 회복결정이 난 경우, 검찰청은 법원으로부터 허가결정문을 수령하는 즉시 결정문과 함께 관련기록 등을 다시 담당검사에게 인계하여 즉시항고 여부 결정할 수 있도록 해야 하고, 담당검사는 결정문과 관련기록을 검토한 후 법원의 허가결정이 타당한지 여부를 판단하여 즉시항고가 필요한 경우 3일 이내에 즉시항고장을 법원에 제출하여 사후에라도 부당한 정식재판청구권 회복청구를 차단하는 노력을 다해야 할 것이다.

제3절 송달제도 및 송달실무의 개선방안

정식재판청구권 회복청구를 하는 수용자의 대다수가 약식명령을 공시송달 방법으로 고지(송달)받은 경우에 해당한다. 따라서 당초부터 약식명령이 피고인에게 제대로 송달된다면 추후 정식재판청구권 회복청구 사례를 대폭 줄일 수 있을 것이다.

형사소송법 제452조는 “약식명령의 고지는 검사와 피고인에 대한 재판서의 송달에 의하여 한다”고 규정하고 있으며, 송달불능 시에는 형사소송법 제65조에 따라 민사소송법 상의 송달규정을 준용하는 외에 특별히 다른 절차를 두지 않고 있다. 그 결과 약식명령 송달불능 시에는 곧바로 공시송달 방법으로 송달하는 것이 실무이다.

그런데 약식사건의 경우 경미한 사건이기 때문에 경찰조사 후 검찰소환 없이 진행되는 경우가 많은데, 이에 피고인은 자신의 사건이 불기소되었거나 특별한 결정 없이 종결된 것으로 믿고 신경 쓰지 않는 경향이 있다. 이후 법원에서 약식명령을 고지하고자 할 때에는 피고인과 연락두절 또는 소재불명 상태에 있는 경우가 허다하다. 이때 법원은 약식명령을 공시송달 방법에 의해 송달하게 된다. 물론 검찰에서 피고인의 최신주거를 조회한 후 약식기소를 하고는 있지만, 최신주거 조회결과가 정확하지 않거나 약식기소 후 피고인의 주거가 변경되는 경우도 있기 때문에 동일한 문제가 발생할 수밖에 없다.

1. 통상적인 약식명령 송달단계에서의 실무개선

법원이 약식명령을 송달함에 있어서, 주거, 사무소, 현재지 등 그 소재가 확인되지 않는 피고인에 대하여 공시송달을 할 때에는 먼저 검사에게 주소보정을 요구하거나 기타 필요한 조치를 취하여 피고인의 수감 여부를 확인할 필요가 있음을 유념해야 한다.

피고인이 구치소나 교도소 등에 수감 중에 있는 경우는 형사소송법 제63조 제1항에 규정된 ‘피고인의 주거, 사무소, 현재지를 알 수 없는 때’나 ‘소송촉진 등에 관한 특례법’ 제23조에 규정된 ‘피고인의 소재를 확인할 수 없는 경우’에 해당한다고 할 수 없으므로, 법

원이 수감 중인 피고인에 대하여 공소장 부분과 피고인소환장 등을 종전 주소지 등으로 송달한 경우는 물론 공시송달의 방법으로 송달하였더라도 이는 위법하다고 보아야 한다(대법원, 2013.6.27, 2013도2714 판결.).

먼저, 법원은 공소장에 기재된 주거로의 송달이 불능인 경우 곧바로 공시송달 방법으로 약식명령을 송달할 것이 아니라, 검사에게 주소보정 요구, 소재조사 촉탁 등의 조치를 취하여야 할 것이다. 그러면 공시송달 방법의 약식명령 송달 비율을 감소시킬 수 있을 것이며, 특히 이때 피고인이 별건 등으로 구치소 등 교정기관에 수용되어 있는 상태라면 약식명령 송달은 거의 100% 가능할 것으로 보인다. 아울러 여기에 검찰과 교정기관 사이의 업무협조만 이루어진다면 약식명령이 피고인에게 제대로 송달되지 않는 문제는 상당부분 해소될 것으로 기대된다.

이에 앞서 검찰도 약식기소 당시부터 피고인이 주거를 보다 철저히 조회하여 피고인이 수감 중에 있는지 등을 먼저 확인한 후 약식명령을 청구한다면 약식명령이 제대로 송달되지 않는 문제를 미연에 방지할 수 있을 것이다. 또한 법원이 약식명령 송달불능으로 공시송달하기 전에 검사에게 주소보정 요구 또는 소재조사 촉탁을 하는 경우, 검찰은 이를 신속하게 처리하여 법원의 약식명령 공시송달 빈도를 감소시켜야 할 것이다. 뿐만 아니라 수사단계에서부터 피의자의 주소 등을 확인하여 서명, 날인을 받음과 동시에 주소변경신고의무를 명시적으로 부과한 후 위 주소로 송달불능 시 공시송달이 가능함을 경고하고 이를 확인하는 별도의 서면을 받아둔다면 공시송달 등 절차위법의 범위를 줄일 수 있을 것이다.³⁰⁾

2. 공시송달제도의 개선 : 입법론

앞에서 언급한 송달실무 개선방안을 보다 명확히 하고 촉진하는 취지에서 공시송달 관련규정을 개정하여야 한다는 입법론이 제시되기도 한다. 즉, 형사소송법 제 63조 제1항은 “피고인의 주거, 사무소와 현재지를 알 수 없는 때에는 공시송달을 할 수 있다”고 함으로써 공시송달의 원인을 광범위하고 간략하게 규정하고 있으

30) 김해경, 형사절차상 공시송달제도의 문제점과 개선방안 : 공시송달관련 판례분석을 중심으로, 형사정책연구 제25권 제1호(통권 제97호, 2014·봄), 한국형사정책연구원, 2014, 33면.

나, 공시송달 요건으로 법원과 검찰의 소재파악 노력 또는 주의의무를 명시하거나 그 과정이나 절차를 구체적으로 명시하는 방안이 있을 수 있는바, 예컨대, ‘주거, 사무소와 현재지 등 피고인의 소재를 파악하기 위한 주의를 다하였음에도 이를 알 수 없는 때’에 공시송달을 할 수 있도록 개정하는 것이다.³¹⁾ 이때 피고인의 소재파악 노력의 예로는 주민조회상 주소지 송달, 수감조회 결과 교정기관 송달, 전기통신사업법상 휴대전화 요금청구지 송달, 소득세 원천징수 사업자의 사업장 송달 등을 들 수 있을 것이다.

형사소송상 피고인소환 등 절차위법과 결석재판의 범위를 줄일 수 있어 피고인의 절차보장에 기여한다는 점, 신속한 재판을 도모한다는 공시송달제도의 당초 취지에 부합한다는 점, 상소권 또는 정식재판청구권 회복청구의 상당수가 약식명령이 공시송달 방법으로 송달된 경우이므로 이를 줄일 수 있다는 점 등을 상기한다면 위 입법론은 타당성이 있어 보인다.

3. 수용 중인 피고인에 대한 송달실무의 개선

약식명령을 송달할 당시 피고인이 별건으로 교정기관에 수용 중인 것으로 밝혀진 경우 법원은 교정기관으로 약식명령을 송달하게 된다. 법원으로부터 약식명령을 수령한 교정기관은 수용자인 피고인에게 약식명령을 전달하게 되는데 이때 도달일시 등을 교정기관의 전산시스템에 입력한 후 피고인으로부터 소송서류전달부에 무인을 받아 두는 것이 현행 실무이다.

그러나 이후 7일간의 정식재판청구기간을 도과한 후 피고인은 당해 수용 중 또는 석방 후 별건으로 교정기관에 재수용된 상태에서 교정기관 이송 또는 이송회피 목적으로 정식재판청구권 회복청구를 하는 경우가 적지 않다. 이때 피고인이 수용 중에 약식명령을 수령하였음을 소명하기 위한 방법으로 피고인의 무인이 날인된 소송서류전달부가 재판부에 제출되더라도 이것만으로 정식재판청구권 회복청구가 기각되지 않고 회복결정이 나는 경우도 많은 것이 현실이다.

따라서 교정기관은 수용 중인 피고인에 대해 약식명령이 송달된 경우 소송서류 전달부에 피고인의 무인을 받는데 그칠 것이 아니라 사건번호, 약식명령 수령 일

31) 김혜경, 전게논문, 29면 참조

시, 7일 이내에 정식재판을 청구할 수 있다는 취지 등이 기재된 별도의 서면에 자필서명 및 무인 날인된 ‘약식명령 영수증’을 받아둘 필요가 있다. 그렇다면 추후 피고인이 (본건 또는 별건 수용 중에) 정식재판청구권 회복청구를 하는 경우, 약식명령 수령 및 정식재판청구기간 도과와 관련하여 위 ‘약식명령 영수증’을 법원과 검찰에 송부한다면 부당한 정식재판청구권 회복청구에 대한 인용결정을 차단할 수 있을 것으로 보인다.

4. 전자약식절차의 확대적용 방안

2010. 5. 형사사법절차의 정보화를 촉진하고 신속성과 효율성을 높이기 위하여 「약식절차에서의 전자문서 이용 등에 관한 법률」이 시행되면서 형사소송절차에서도 서류를 전자적으로 작성·제출·송달할 수 있는 제도가 마련되었다. 「약식절차에서의 전자문서 이용 등에 관한 법률」의 적용을 받는 약식절차를 전자약식절차라고 하는데, 현재 약식명령을 청구할 수 있는 사건 중 피의자가 전자약식절차에 따를 것에 동의한 도로교통법 제148조의2 제1호 음주운전, 제152조 제1호 무면허운전, 제154조 제2호 원동기장치 자전거 무면허운전에 해당하는 사건 등을 대상사건으로 한정하고 있다[약식절차에서의 전자문서 이용 등에 관한 법률(이하, ‘동법’) 제3조].

전자약식명령이 청구된 경우 법원은 검사와 피고인에게 약식명령이나 그 밖의 소송서류를 시스템을 이용하여 전자적으로 송달·통지하고 있는데, 여기서 전자적 수단이란 전자우편 또는 휴대전화 문자서비스를 말한다(동법 제4조 제2항). 전자적 수단으로 송달·통지한 경우 송달받을 사람이 형사사법포털에 올려진 약식명령을 확인한 때에 약식명령이 송달된 것으로 본다(동법 제8조 제3항). 만일 송달받을 사람이 형사사법포털에 올려진 약식명령을 확인하지 아니하는 경우에는 법원사무관 등이 약식명령을 올린 사실을 알린 날부터 2주가 지난날에 송달된 것으로 보되, 다만 송달을 받을 사람이 책임질 수 없는 사유로 형사사법포털에 올려진 약식명령을 확인하지 못한 경우에는 형사소송법 제458조(준용규정)에 의거하여, 제345조 내지 제348조 등의 규정에 따른 정식재판청구권 회복청구를 할 수 있다(동법 제8조 제4항). 그런데 송달받을 사람이 책임질 수 없는 사유를 ‘통지가 전자우편 또는

휴대전화 문자서비스로 도달하지 아니하였음이 객관적으로 증명된 때'로 규정하고 있어(동법 시행규칙 제4조 제4항) 그 기준과 범위가 비교적 명확하다.

전자약식절차는 피고인에 대한 송달방법을 전자적 방식으로 함으로써 공시송달을 요하지 아니한다는 점에서 실효성이 클 것으로 기대되는바, 특히 수사초기단계에서 피의자의 전자우편주소 또는 휴대전화를 정확하게 파악하여 주소나 연락처와 함께 시스템에 기록된다는 점, 형사사법포털에 약식명령을 게시하는 한편 그 사실을 피고인이 전자우편으로 수신 가능하도록 하였다는 점, 법원사무관 등이 약식명령을 시스템에 올린 후 이를 피고인에게 전자적 수단으로 재고지 한다는 점 등의 이유로 피고인의 주소불명 또는 송달불능상태가 발생하기 어려울 것으로 사료된다.³²⁾

전자약식절차는 형사절차의 전자화가 처음 도입된 제도인 만큼 서면심리주의로 간이·신속하게 약식절차에 따라 정형적으로 처리되는 음주·무면허 운전 등 「도로교통법」 위반 사건에 한정하여 우선적으로 실시되었으나, 시행된 지 4년이 넘었다. 그 동안의 전자약식제도 시행에 따른 효과와 문제점 등에 대한 검증과 평가를 거친 후, 다른 약식명령 대상사건으로의 확대방안을 모색할 필요가 있다. 전자약식절차의 적용범위가 약식사건 전체로 확대된다면 송달불능 및 그에 따른 공시송달에 의한 약식명령 송달비용은 급격히 감소될 것이고 아울러 약식명령 공시송달에 따른 정식재판청구권 회복청구도 상당히 줄어들 것으로 사료된다.

제4절 정식재판청구권 회복재판 관련 개선방안

정식재판청구권 회복여부 등에 대한 판단은 재판부의 심리와 관련된 부분으로 법관의 전권에 속한다. 다만, 정식재판청구권 회복사유와 관련하여 형사소송법은 '책임질 수 없는 사유'라고만 규정하고 있을 뿐 이에 대한 세분화된 구체적 기준이 없으므로 그 동안의 판례의 태도를 분석한 후 일응의 기준을 제시하고 형집행정지 관련 형사소송법 제348조 제1항의 개정취지를 상기시키고자 한다.

32) 김혜경, 전게논문, 41면 참조.

1. 정식재판청구권 회복사유에 대한 판단³³⁾

정식재판청구권 회복사유는 자기 또는 대리인이 책임질 수 없는 사유로 정식재판청구권을 상실한 경우이다. 여기서 ‘책임질 수 없는 사유’라 함은 정식재판청구기간의 도과 또는 정식재판 미청구가 자기 또는 대리인의 고의 또는 과실에 기인하지 않는다는 것을 의미한다. 약식명령이 공시송달 방법에 의해 송달된 경우 공시송달 자체가 청구인의 책임 없는 사유에 기인하는 경우여야 한다.

그런데 공시송달 관련 판례를 종합해보면 당사자의 책임 없는 사유를 다소 완화하여 판단하는 경향이 있고, 당사자에게 귀책사유가 있더라도 재판절차상 위법이 있는 경우에는 회복사유가 있는 것으로 보고 있으므로 공시송달의 적법성 여부를 ‘책임질 수 없는 사유’의 중요한 지표로 삼아온 경향이 있다. 예컨대, 수사기록에 편철된 피고인에 대한 피의자신문조서 등에 피고인의 사무소 주소가 기재되어 있다면 법원으로서 그 사무소에 다시 송달해 보아야 함에도 바로 공시송달 방법을 취한 것은 공시송달 요건을 흠결한 것으로 피고인이 책임질 수 없는 사유에 해당한다고 한다.³⁴⁾

이는 피고인의 재판받을 권리를 보다 강하게 보장한다는 차원에서 정식재판청구권 회복사유를 판단함에 있어서 자기 또는 대리인이 책임질 수 없는 사유 뿐 아니라 공시송달의 절차위법까지 고려함으로써 정식재판청구권 회복청구를 비교적 광범위하게 인용해 온 것으로 요약할 수 있다.

그러나 정식재판청구권 회복여부는 공시송달의 절차위법과 관계없이 정식재판청구기간 도과가 청구권자의 책임 없는 사유에 기인한 것인지 여부에 따라 판단하여야 할 것이다. 예컨대, 법원과 검찰의 주소보정 및 소재탐지의 노력이 전혀 없었던 공시송달의 부적법한 경우라고 할 것이지만 만약 그러한 노력을 하였음에도 피고인의 주거를 파악할 수 없었던 사유, 즉 피고인이 정확한 주소기재 및 주소변경신고를 해태함으로써 공시송달에 이른 경우라면 피고인의 책임 없는 사유라고 보기는 어려울 것이다. 즉, 공시송달의 절차위법 여부와 귀책사유 유무를 분리하여 판단하되, 최소한 공시송달에 이르게 된 원인이 피고인의 명백한 귀책사유에 기인

33) 김해경, 전제논문, 24~28면 참조.

34) 대법원, 1986. 2. 27, 85도6 결정 참조.

하는 경우에는 ‘책임 없는 사유’를 인정하여서는 안 될 것이다.

2. 형집행정지에 대한 판단 : 노역장유치집행 중인 수용자의 경우

종래 상소권회복의 청구가 있는 경우 법원은 그 결정 시까지 재판의 집행을 필요적으로 정지하도록 규정한 형사소송법 제348조(상소권회복청구와 집행정지) 제1항을 2007. 6. 1. 개정하여 법원이 임의적으로 정지할 수 있도록 하였다. 개정배경을 살펴보면 벌금미납으로 노역장유치집행 중인 자가 정식재판청구권 회복청구를 하여 법원의 필요적 형집행정지결정으로 석방된 후 도주하는 사례가 빈발하고, 형사소송법 제70조 구속사유가 존재함에도 불구하고 약식명령에 대한 정식재판청구 사건에서 구속영장 발부가 지나치다거나 법원이 형집행정지결정 시 청구인이 노역장유치집행 중임을 알지 못하여 구속영장을 발부하지 않는 경우가 있어 이를 입법적으로 해결한 것이다.³⁵⁾

그러나 현재 실무상 벌금미납으로 검거되어 노역장유치집행 중인 수용자가 정식재판청구권 회복청구를 하는 경우 형집행정지결정으로 석방되고 있어 사실상 노역장유치집행 중인 수용자에 관한 위 형사소송법 규정은 사문화된 것이나 다름없다.

따라서 법원은 노역장유치집행 중인 수용자의 정식재판청구권 회복청구에 대한 심리를 함에 있어서 앞서 교정기관이 청구서에 기재한 ‘노역장유치집행 중인 자’라는 기재내용 및 첨부된 노역장유치집행지휘 내용을 통지한 내역이 기재된 ‘확인서’ 등을 토대로 위 형사소송법 제348조 개정취지를 고려하여 형집행정지 여부 및 구속영장 발부 여부를 결정해야 할 것이다. 예를 들면 노역장유치집행 중인 수용자가 정식재판회복청구를 한 경우 형사소송법 제70조 제3항에 따라 주거부정 등을 기준으로 형집행정지 여부를 결정할 수 있으며, 또한 정식재판회복청구가 단지 석방 또는 도주를 목적으로 한 것이 명백할 경우에는 구속영장을 발부할 수 있을 것이다.

35) 법무부, 전게서, 248면 참조.

제5절 정식재판청구권 회복결정 후의 정식재판 관련 개선방안

약식명령에 대한 정식재판청구 및 그 회복청구는 당초 약식명령을 발한 원법원에 하여야 한다(형사소송법 제453조 제2항, 제458조 제1항, 제346조 제1항). 오랜 시간이 지나 피고인의 주소나 거소가 약식명령을 발할 당시와 달라져 원법원의 관할 외 지역으로 변경되었다 하더라도 정식재판청구 및 그 회복청구는 당초 약식명령을 발한 원법원에 청구해야 한다.

수용자가 정식재판청구권 회복청구를 하는 경우에도 마찬가지다. 즉 수용자가 현재 전국의 어느 교정기관에 수용되어 있는가와 관계없이 약식명령을 발한 원법원에 정식재판청구권 회복청구를 해야 하고, 회복결정에 따라 정식재판이 개시되는 경우에도 원법원에서 진행하게 된다. 예컨대, 부산지방법원으로부터 약식명령을 받은 피고인이 현재 별건으로 부산지방법원의 관할지역이 아닌 서울구치소에 수용중인 경우 이 수용자는 부산지방법원에 정식재판청구권 회복청구를 해야 하고 정식재판도 부산지방법원에서 진행된다는 것이다.

일부 수용자의 경우 이를 악용하기도 하는데 기결수용자의 경우 자신이 희망하는 교정기관에 남아 있기를 원하는 이송회피 또는 희망하는 교정기관으로의 이송 등의 목적으로 정식재판청구 또는 그 회복청구를 하기도 하고, 미결수용자의 경우에도 이송회피, 기분전환 등 다양한 목적으로 정식재판청구 또는 그 회복청구를 하기도 한다. 즉, 수용자가 정식재판청구권 회복청구를 함에 있어서 교정기관의 수용원칙을 교묘히 악용하여 자신의 개인적 편익을 도모하는 사례가 발생하며 교정기관의 인적, 물적 자원이 낭비되고 있는 것이 현실이다. 그러나 이는 국가형벌권의 집행 및 교정·교화를 통한 수용자의 재사회화라는 교정기관의 이념에 반하며 다른 수용자와의 형평성에도 문제가 발생한다.

그러므로 정식재판청구 또는 정식재판청구권 회복으로 인해 정식재판이 진행되더라도 수용자를 다른 교정기관으로 이송하거나 장거리 출정을 나가지 않는다면 교정기관 이송 목적이나 이송회피 목적, 기분전환 목적 등의 정식재판청구권 회복청구 남용을 상당부분 방지할 수 있을 것으로 기대된다.

1. 사건이송제도의 활용

먼저, 정식재판청구권 회복결정으로 인한 정식재판이 피고인이 수용되어 있는 교정기관을 관할하는 법원에서 진행되도록 하는 방안이다. 즉, 정식재판의 관할법원이 사건의 이송제도를 적극적으로 활용하여 대처하는 것이다. 형사소송법은 제8조 제1항에서 “법원은 피고인이 그 관할구역 내에 현재하지 아니하는 경우에 특별한 사정이 있으면 결정으로 사건을 피고인의 현재지를 관할하는 동급 법원에 이송할 수 있다”고 규정하고 있으므로, 법원은 직권으로 사건을 피고인의 현재지 관할 법원으로 이송할 수 있다.

법원이 사건을 피고인의 현재지 관할법원으로 직권 이송하는 것은 피고인의 편의에 봉사하는 것으로 특별히 문제될 것이 없다. 특히 별건 미결수용자의 경우 정식재판을 별건에 병합하거나 병행하여 진행할 수 있다면 신속한 재판이라는 형사소송이념에도 부합한다.

다만 증인신문이 필요한 사건의 경우 증인으로 하여금 수용자의 현재지인 교정기관의 관할법원까지 출석을 요구하는 것이 곤란하다는 문제점이 있을 수 있다. 그렇지만 약식절차에 대한 정식재판의 경우 유·무죄를 다투는 사건이 아닌 한 통상 사건이 경미하거나 단순하여 증인신문이 필요 없는 경우가 거의 대부분이며, 정식재판청구권 회복청구서와 함께 제출된 정식재판청구서 및 사건기록을 살펴보면 유·무죄를 다투는 사건인지 여부를 알 수 있고, 증인신문이 예상되지 않는 사건에 한하여 이송결정을 하면 되기 때문에 증인출석의 문제는 사건이송 결정을 함에 있어서 충분히 걸러지거나 해결될 수 있는 부분이라고 할 것이다.

한편, 법원에서는 이송결정을 해야 하고, 수이송법원은 사건이 늘어나는 번거로움과 부담이 없지 않으나 국민(수용자)의 편의를 위한 사법서비스라는 관점에서 본다면 크게 문제되지 않을 것이다. 사건의 이송은 현행법 하에서 당장 시행할 수 있는 가장 좋은 방안 중의 하나라고 할 수 있다.

2. 원격영상재판의 활용

다음은 사건을 피고인의 현재지 관할법원으로 이송하지 않을 뿐 아니라 장거리 출정을 하지 않고도 정식재판을 진행하는 방안이다. 이른바 화상재판, 즉 원격영상재판을 활용하는 것인데 「원격영상재판에 관한 특례법」에 의하면, ‘원격영상재판’이란 재판관계인이 교통의 불편 등으로 법정(法廷)에 직접 출석하기 어려운 경우에 동영상과 음성을 동시에 송수신(送受信)하는 장치가 갖추어진 다른 원격지(遠隔地)의 법정에 출석하여 진행하는 재판을 말한다(제2조 제2호). 특히, 원격영상재판이 형사소송법상 직접심리주의에 위배될 소지가 있다는 비판이 없지 않지만, 「원격영상재판에 관한 특례법」은 제4조(원격영상재판의 효과)에서 원격영상재판은 재판관계인(법관, 당사자, 증인 등)이 동일한 법정에 출석하여 진행하는 재판으로 본다고 규정하여 입법적으로 해결하였다.

정식재판청구권 회복결정으로 인한 정식재판의 관할법원이 피고인이 수용되어 있는 교정기관과 원거리인 경우 원격영상재판으로 정식재판을 진행한다면 수용자를 다른 교정기관으로 이송하거나 원거리 출정을 갈 필요가 없게 된다. 예컨대, 수용자가 수용되어 있는 교정기관은 지정된 공판기일에 당해 교정기관 관할법원 내에 영상재판법정으로 수용자를 출석시키고 정식재판의 재판부도 법원 내 영상재판법정에서 화상시스템을 통하여 재판을 진행하는 것이다. 그 결과 수용자의 이송과 장거리 출정에 따르는 비용을 절감할 수 있으며, 수용자의 정식재판청구권 회복청구의 남용사례를 방지할 수 있을 것이다.

나아가 현재 수용자가 제출한 정식재판청구권 회복청구서 및 정식재판청구서만으로 판단하고 있는 정식재판청구권 회복재판에도 원격영상재판을 실시하여 법관이 화상을 통하여 수용자를 직접 심문하게 한다면 피고인의 정당한 권리보호에 기여할 뿐만 아니라 무익한 소송을 예방할 수 있을 것이다.

그러나 원격영상재판의 이용은 비단 정식재판청구권 회복재판이나 회복결정으로 인한 정식재판에 국한되는 것이 아니라 원격지 간의 재판 전부에 적용이 가능하다는 점, 더구나 현행 「원격영상재판에 관한 특례법」은 그 적용범위를 시법원(市法院) 또는 군법원(郡法院)의 권한 또는 관할에 속하는 사건으로 한정하고 있으므로(제3조) 먼저 적용범위에 관한 법률개정이 선행되어야 한다는 점, 나아가 물적·인적

장비, 영상재판시스템을 갖춘 법정 등을 마련해야 한다는 점 등을 고려한다면 중·장기적인 개선방안이라고 할 것이다.

3. 피고인에 대한 소송비용부담 결정의 활용

형사소송법은 제186조에서 피고인에게 소송비용의 일부 또는 전부를 부담하게 하는 제도를 두고 있다. 검찰은 피고인의 소송비용부담 제도를 이용하여 수용자의 정식재판청구권 회복청구가 부당한 목적을 위한 경우 또는 피고인의 방어권 남용 등으로 판단되는 경우 피고인에게 소송비용을 부담시키도록 법원에 적극적인 의견개진을 할 수 있을 것이다. 아울러 법원도 심리 결과 수용자의 정식재판청구권 회복청구가 명백한 남용에 해당하는 경우 피고인에게 소송비용을 부담시키는 재판을 하는 것도 정식재판청구권 회복청구의 남용을 방지하기 위한 방안으로 상정할 수 있다.

다만, 「형사소송비용 등에 관한 법률」 제2조에 의하면 형사소송비용이란 증인 등의 일당, 여비, 그 밖의 비용 등을 의미하는데 증인 등의 출석이 예상되지 않는 정식재판이 거의 대부분이므로 실제로 소요된 소송비용은 우편비용 정도에 그칠 것 이므로, 현실적으로 소송비용부담이 피고인에게 얼마나 효과적인 위하력을 발휘할 것인지 의문이라는 점에서 실효성 있는 방안으로 보기는 어려울 것으로 판단된다.

한편, 정식재판청구권 회복재판에서 기각결정과 함께 피고인에 대한 소송비용부담 결정을 부가하는 것을 상정할 수 있으나 그 법적 근거가 불명확하다는 점, 정식재판청구권 회복청구서만으로 심리하는 현행재판에서 어떤 소송비용이 발생하는지 의문이라는 점 등의 난점이 없지 않다.

제6절 기타 개선방안

1. 형사사법정보시스템의 적극적 활용

「약식절차에서의 전자문서 이용 등에 관한 법률」과 함께 시행된 「형사사법절차 전자화 촉진법」에 따라 2010. 7. 형사사법정보시스템(KICS)을 전면 개통하면서 전자약식절차 관련 정보제공, 형사사법포털 운영을 통한 형사사법정보의 제공, 형사사법기관 간 정보의 공동 활용 등의 서비스가 제공되고 있다. 그 구체적인 내용은 다음과 같다.

형사사법기관 간 정보의 공동 활용과 관련하여, 경찰, 검찰, 법원, 법무부 등 형사사법기관은 의무적으로 형사사법정보시스템을 사용하여 하고 판결문, 공소장 등 각종 서류는 형사사법정보시스템에서 작성하도록 하였다. 즉, 형사사법기관 사용자는 개개인의 ID를 가지고 형사사법 내부포털에 접속하여 판결문, 공소장, 영장, 조서 등 형사사법 관련문서를 작성하고, 이렇게 작성된 문서는 형사사법정보시스템에 XML파일로 저장, 암호화되어 필요시 다른 형사사법기관에 공유 및 유통되도록 한 것이다.

기존에는 각 기관별로 서로 다른 시스템을 운영하고 이를 연계하는 시스템이 없어 한번 입력한 정보를 각 기관별로 중복 입력하였지만, 형사사법정보시스템에서는 한번 입력한 정보를 법무부가 운영하는 공동시스템을 통해 필요로 하는 다른 기관에 제공하여 정보의 정확성을 높이고 업무를 신속하게 처리할 수 있도록 한 것이다.

현재 경찰이 제공하는 정보는 의견서, 송치서, 범죄경력조회 등 80건, 검찰이 제공하는 정보는 공소장, 불기소결정서, 영장청구서, 형집행지휘 등 159건, 법원이 제공하는 정보는 영장발부/기각 정보, 공판기일 정보, 판결문 등 75건 법무부가 제공하는 정보는 수용정보, 보호관찰대상자 정보 등 86건 등 총 400여건의 정보를 공동 활용하고 있다.

[<http://kics1.blog.me/60206947488>(검색일: 2013.8.1.)]

여기에 약식명령과 관련된 다른 정보, 즉 약식명령 송달정보, 정식재판청구 사실 및 그 결과, 정식재판청구권 회복청구 관련 정보 등도 공동 활용정보에 포함시키고, 특히 전자약식절차를 다른 약식명령 대상사건으로 확대 적용하는 등 막대한

국가예산을 들여 구축한 형사사법정보시스템을 적극 활용한다면 수용자의 부당한 정식재판청구권 회복청구로 인해 발생하는 문제점을 법원이 회복여부를 판단하는 재판과정에서 상당부분 해소할 수 있을 것이다.

그러나 전자화를 통한 형사사법절차의 개선 등을 협의·조정하기 위하여 구성된 ‘형사사법정보체계 협의회’가 각 기관 간의 입장 차이로 인하여 원활하게 운영되지 못하고 있기 때문에 당장 ‘형사사법정보체계 협의회’의 정상화가 선행되어야 할 것이다.

2. 정식재판청구권 회복청구권의 행사기간 도입 : 입법론³⁶⁾

약식명령이 발령된 지 10년 이상 또는 상당한 기간이 경과한 후에 정식재판청구권 회복청구가 제기되는 경우도 있다. 이때에는 사건기록이 부존재하는 경우가 있어 정상적인 재판진행이 어려울 수도 있다. 심지어 이 때 피고인이 무죄를 주장한다면 유죄입증을 할 길이 없어 무죄를 선고할 수밖에 없는 경우도 배제할 수 없다.

검찰보존사무규칙 제8조(보존기간) 제1항은 형을 선고하는 재판이 확정된 사건 기록은 형의 시효가 완성될 때까지 보존하도록 하고, 다만 구류 또는 과료의 형이 선고된 경우에는 3년간 보존한다고 규정하고 있으며, 형의 시효를 정하고 있는 형법 제78조(시효의 기간)는 5년 미만의 자격정지, 벌금, 몰수 또는 추징에 대하여 형의 시효기간을 3년으로 규정하고 있으므로, 약식절차 대상사건이 되는 경미사건의 경우 기록보존기간이 사실상 3년으로 보아야 한다.

그러나 약식명령에 대한 정식재판청구권 회복청구권의 행사기간은 그 제한이 없어 사건기록의 부존재로 인하여 처음부터 새로 수사하거나 증거를 확보해야 하는 불합리한 결과가 발생할 우려가 높다. 따라서 정식재판청구권 회복청구의 행사기간 또는 소멸시효를 두는 방안도 입법론으로 고려해 볼만하다.

36) 김혜경, 전게논문, 36면 참조

가. 국내문헌

- 곽규홍, “경미사건의 효율적 처리방안-실무상 문제점을 중심으로”, 형사정책 15(2), 2003.
- 권오걸, “약식절차에서의 전자문서이용 등에 관한 법률 의 검토”, IT와 법연구 제4집, 2010.
- 김혜경, “형사절차상 공시송달제도의 문제점과 개선방안: 공시송달관련 판례분석을 중심으로”, 형사정책연구 97호, 2014.
- 법무부, 개정 형사소송법, 2007.
- 법무부, 2013 법무연감, 2013.
- 법무연수원, 2013 범죄백서, 2014.
- 법원행정처, 법원실무제요(제2판) : 형사, 1998.
- 변종필·최상욱, 정식재판청구제도의 문제점과 개선방안, 대검찰청, 2010.
- 신동운, “경미범죄의 효율적 처리방안-경미사건 처리절차의 재정비를 촉구하면서” 형사정책15(2), 2003.
- 신동운, 형사소송법, 법문사, 1993.
- 신홍식, “교정기관의 화상시스템 활용 확대방안에 관한 연구 : 화상재판을 중심으로”, 법조 제55권 제10호(통권 제426호), 2011.
- 이동희, “일본의 피고인 불출석재판에 관한 비교법연구-일본의 법제 및 운용실태를 중심으로-”, 경찰대학 논문집 제29집, 2009.
- 이재상, 신형사소송법(제2판), 박영사, 2011.
- 천진호, “상소권회복제도의 몇 가지 문제점”, 저스티스 통권 제97호, 2007.

나. 판례

대법원 1983. 12. 29, 83모48 결정.

대법원 1986. 2. 27, 85모6 결정.

대법원 1986. 9. 17, 86모46 결정.

대법원 1995. 6. 14, 95모14 결정.

대법원 2002. 9. 27, 2002모184 결정.

대법원 2006. 10. 13, 2005모552 결정.

대법원 2013. 6. 27, 2013도2714 판결.

헌법재판소 2013. 10. 24, 2012헌바428 결정.

헌법재판소 2014. 5. 29, 2012헌마104 결정.

다. 인터넷자료

형사사법포털블로그(<http://kics1.blog.me/60206717800>).

“他지역 교도소는 싫어…부하시켜 고소자작극 벌인 황당 조폭들”, 조선닷컴.

(http://news.chosun.com/site/data/html_dir/2013/01/16/2013011602565.htm).

The Abuse and Improvement of the Formal Trial Claim System on a Summary Order of Prisoners

Choi, Young-Shin* · Keum, Yong-Myeng** · Kim, Hyeon-Seong***

The purpose of this study suggests systemic improvements to fully realize the right to formal trial claim of prisoners who have received a summary order, not to be misused or abused for other purposes expect for the right to a trial of prisoners. In this study, ‘the statistics related to prisoners appearance in other courts’ and ‘cases related to the formal trial claim of the prisoner’ are analyzed, in addition, ‘in-depth interview of 6 prisoners’ are used to understand the real situation.

This study findings can be summarized as follows:

First, the prisoners claiming formal trial have very high ratio of economic crimes such as fraud, embezzlement, theft, etc., and also high ratio of crimes of violence, the ratio of serious violent crimes such as murder and robbery is outstandingly low. They generally have more experiences of entering prison than average prisoners .

Second, in 134 prisoner cases sentenced penalty of formal trial, the penalty differences between summary order and formal trial are as follows: 46.7% (43 prisoners) showed no difference between the two, and about 53%, the rest of total,

* Senior Research Fellow, Korean Institute of Criminology.

** Correctional officer, Korea Correctional Service.

*** Attorney at Law, Lawfirm Damso.

demonstrated decrease in penalty; 18.5% (17 prisoners), 26.1% (24 prisoners), and 8.7% (8 prisoners) of the formal trial cases have respectively decreased under KRW 500,000, KRW 500,000 to 2,000,000, and over KRW 2,010,000.

Third, the prisoners motives for claiming formal trial are mainly divided into two types, ① the motive to transfer to a different prison (1) to transfer to a desired prison, 2) to avoid being transferred to an undesired prison), and ② the motive for economic profit (1) to reduce the penalty of the summary order, 2) to delay the appointed date of payment of penalty).

Fourth, the following these are necessary to improve the formal trial claim system on summary order of the prisoners. First of all, active cooperation among the prisons, the prosecution, and the court is most effective in order to prevent the misuse or abuse of the right to a trial expect to realize the right to formal trial claim of prisoners. Second, most of the prisoners claiming formal trial have received the public notice on summary order. If the delivery system of the summary order improves, the number of claims of prisoners shall be highly decreased. Third, it is required to prevent the long distance movement for the appearance in other court of prisoners due to many abused cases for individual interest. Because the prisoners have to appear in the original court issued in the summary order even if they are subject to other prison area, many long distance movement of the prisoners claiming a formal trial leads to waste of correctional manpower and budget.

연구총서 14-AB-01

수용자 정식재판청구권 회복제도의 실태와 개선방안

발행 | 2014년 10월
발행처 | 한국형사정책연구원
발행인 | 박상옥
등록 | 1990. 3. 20. 제21-143호
주소 | 서울특별시 서초구 태봉로 114
전화 | (02)575-5282
홈페이지 | www.kic.re.kr
정가 | 7,000원
인쇄 | 화신문화(주) (02)2277-0624
I S B N | 978-89-7366-175-6 93330

연구원의 허락 없이 보고서 내용의 일부 또는 전체를 복사하거나 전재하는 행위를 금합니다.