




# 제3차 가정폭력 방지 월례 포럼

| 피해자 인권 중심의 가정폭력범죄 사법절차 개선방안 모색 |

| 일시 | 2017. 8. 28.(월) 13:00

| 장소 | 한국여성인권진흥원 대교육장

 한국여성인권진흥원



# PROGRAM

시 간		내 용
13:00-13:05	5'	개 회
		발 제
13:05-13:35	30'	- 가정폭력범죄 처리 현황 및 사법부의 효과적 개입방안 (원혜옥 인하대 법학전문대학원 교수)
		토 론 *좌장 : 윤덕경 한국여성정책연구원 연구위원
13:35-14:35	60'	- 가정폭력 피해자 인권 중심의 가정폭력 사법제도 개선 방안 1. 정진아 부장판사(사법연수원 교수) 2. 고미경 한국여성의전화 상임대표 3. 원민경 법무법인 원 변호사 4. 유숙영 한국가정법률상담소 순천시부 소장
14:35-14:50	15'	휴 식
14:50-15:25	35'	종합토론
15:25-15:30	5'	폐 회



# CONTENTS

## 발제

- 가정폭력범죄 처리 현황 및 사법부의 효과적 개입방안** ..... 1  
원혜옥 인하대 법학전문대학원 교수

## 토론

- 가정폭력 피해자 인권 중심의 가정폭력 사법제도 개선 방안** ..... 17
1. **정진아** 부장판사(사법연수원 교수) ..... 19
  2. **고미경** 한국여성의전화 상임대표 ..... 24
  3. **원민경** 법무법인 원 변호사 ..... 28
  4. **유숙영** 한국가정법률상담소 순천시부 소장 ..... 32

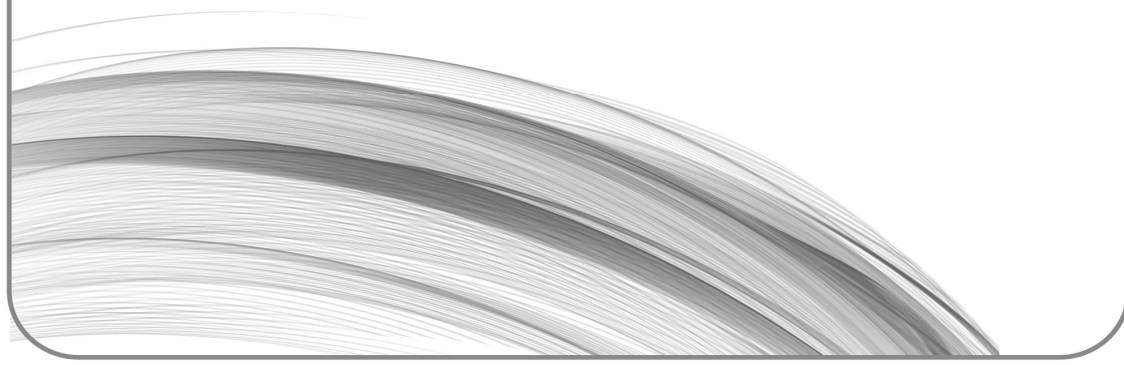


발제

## 가정폭력범죄 처리 현황 및 사법부의 효과적 개입방안

원혜욱

(인하대 법학전문대학원 교수)





## 가정폭력을 처리하는 사법절차의 개선방안에 대하여 - 법원선외주의의 도입여부 -

원혜옥\*

### 1. 들어가는 말

- 가정폭력범죄는 일회성 폭력행위가 아니라 가해자와 피해자가 같은 공간에서 생활하기 때문에 은밀하고 지속적으로 행해지기 때문에 피해자는 가정폭력에 쉽게 노출될 수 있는 위험을 안고 있다. 이에 가정폭력에 대해서는 가해자에 대한 엄중하고 적절한 처벌을 통해 재범을 방지해야 할 뿐만 아니라 피해자가 적극적으로 보호될 수 있는 처분이 이루어져야 한다. 그러나 실제적으로는 가해자에 대해 부과되는 처분이 형사처벌이건 보호처분이건 가정폭력범죄의 특성을 제대로 반영하지 못한 일회적 처분으로 그치는 경우가 대부분이다. 가해자에 대한 처리가 제대로 이루어지지 않음으로 인하여 극단적으로 피해자에 대한 살해 혹은 피해자의 가해자에 대한 살해와 같은 또 다른 중대한 범죄가 발생하고 있다.
- 가해자를 처벌하는 경우 그와 함께 이혼 및 양육비 등 민사관련 소송이 함께 이루어지지 않는 경우, 보복범죄 내지 경제적 곤란 등 피해자에게 사회적·경제적 어려움도 발생할 수 있다. 따라서 가정폭력범죄에 대해서는 가족이라는 특수한 관계를 고려하여 수사단계에서 재판단계에 이르기까지 전담부를 구성하여 대응하는 것이 가장 바람직할 것이다.
- 가정폭력범죄의 처벌에 관한 특례법(이하 ‘가정폭력처벌법’이라 한다)의 제정 목적이 가정보호처분을 통한 행위자의 성행교정이라고 한다면, 행위일로부터 얼마나 빨리 보호처분이 이루어지느냐에 따라서 효과가 실효적으로 발생할 수 있다. 보호처분 결정이 늦어지면 늦어질수록 행위자의 변화동기를 감소시키는 요인으로 작용하기 때문이다. 이러한 점을 고려할 때 가정폭력사건에 대한 선외주의의 문제는 현재 운용되고

\* 인하대 법학전문대학원 교수

있는 검사선의주의보다는 가정문제를 보다 전문적으로 다룬다는 전제하에 가정법원에서 결정할 수 있도록 법원선의주의로 개정하는 방안<sup>1)</sup>의 도입이 고려될 수 있다.

- 가정폭력을 전담하는 재판부를 신설하는 것이 현실적으로 어려운 점을 고려하여 가정법원에 가정폭력전담부를 구성하여 가정폭력범죄를 우선적으로 처리할 수 있도록 하는 방안이 고려될 수 있다.

## 2. 가정폭력의 현황

### (1) 2016년 여성가족부의 실태조사

- 여성이 지난 1년간 경험한 배우자로부터 폭력 피해율은 12.1%, 여성의 배우자 폭력 가해율은 9.1%에 이른다.
- 남성이 지난 1년간 경험한 배우자로부터의 폭력 피해율은 8.6%, 남성의 폭력 가해율은 11.6%에 이른다.
- 폭력유형별 발생율은 전반적으로 정서적 폭력의 발생 비율이 가장 높았으며, 다음으로 신체적 폭력, 경제적 폭력과 성적 폭력 순이었다. 2013년과 비교하면 모든 폭력 유형에서 폭력의 경험이 감소하였으며, 특히 정서적 폭력이 매우 낮아졌으며, 정서적 폭력 중에서는 언어적 폭력의 감소가 두드러졌다.
- 2016년 조사에서는 여성의 가해율과 남성의 가해율의 차이가 크게 두드러지지 않는 것으로 보일 수 있다. 그러나 부부폭력이 발생했을 때 폭력을 먼저 시작한 사람이 남성인 비율이 거의 절반에 달해 여성에 비해 현저히 높고, 폭력으로 인한 신체적 부상이나 정신적 고통, 위협이나 공포심을 느낀 정도가 여성이 남성보다 훨씬 더 높은 것으로 나타나도 있어, 여성의 배우자에 대한 폭력행동의 일부는 남성의 폭력에 대한 맞대응, 즉 배우자의 폭력으로부터 자신을 보호하기 위한 행동에서 비롯되는 것으로 볼 수 있다.<sup>2)</sup>

1) 김운곤, 가정폭력범죄의 처리절차에 관한 문제점과 개선방안, 법학연구 제40권(2010), 211면 이하

2) 여성가족부, 2016년 가족폭력 실태조사



(2) 경찰에서의 가정폭력 처리

[표 1] 경찰의 가정폭력검거 및 조치현황

(단위 : 건, 명)

연도	검거건수 (발생건수)	검거인원	조치인원			가정보호사건 의견송치 인원
			구속	불구속	기타 (계도)	
2000	12,983	14,105	678	13,380	47	4,040
2001	14,585	15,557	691	14,700	106	4,818
2002	15,151	16,324	596	15,127	611	4,083
2003	16,408	17,770	496	16,787	487	4,459
2004	13,770	15,208	329	13,969	910	2,616
2005	11,595	12,775	181	11,800	794	2,022
2006	11,471	12,837	113	12,011	713	1,903
2007	11,744	13,165	87	12,587	491	1,629
2008	11,461	13,143	77	12,748	318	1,044
2009	11,025	12,493	87	12,064	342	756
2010	7,359	7,992	60	7,719	213	450
2011	6,848	7,272	51	6,925	296	341
2012	8,752	9,345	73	8,984	288	494
2013	16,785	18,000	262	17,738	-	1,579
2014	17,557	18,666	259	18,416	-	2,819
2015	40,822	47,549	606	46,943	-	15,710

\* 출처 : 경찰청, 경찰백서 2001~2015

- 가정폭력발생건수가 2012년까지 감소하다가 2013년 이후 증가하고 있으며, 2015년 급격히 발생건수가 증가하였다.
  - 2015년에는 검거건수가 전년 대비 2배 이상(132%) 증가하여 최근 10년간 가장 높은 수치인 40,822건을 기록하였는데, 이는 여성가족부의 실태조사와는 다른 결과로 판단될 수 있다.<sup>3)</sup>
- 가정폭력 가해자에게 대한 구속율은 평균 1% 미만으로 나타났다.

3) 경찰청에 신고하는 건수보다 가정폭력상담소의 상담건수가 대략 13배에 달하고 있는데, 경찰에 신고하지 않는 암수범죄가 높다.(여성정책연구원, 가정폭력·성폭력피해자 지원 강화를 위한 전략과제 개발)

- 낮은 구속율은 2005년 검찰의 불구속수사 원칙의 확립으로 구속율이 전체적으로 감소하는 현상이 반영된 결과라고 판단된다.
- 낮은 구속율에 대해서는 가정폭력사건에서 구속여부는 피해자와의 격리와 연관되기 때문에 가정폭력사건에서 가정보호사건으로 송치되지 않은 형사사건에 대해서도 구속율이 낮아지는 것은 피해자의 신변 및 재발에 대한 위험성을 높일 수 있기 때문에 신중을 기해야 한다는 의견이 제시되고 있다.<sup>4)</sup>
- 2015년 가정폭력범죄에 대해 가정보호송치의견이 38% 정도로 급격하게 증가하였다.
  - 가해자 폭력성행 교정을 위한 가정보호사건 송치인원도 15,710명으로 전년 대비 4배 이상(457%) 대폭 증가한 수치를 나타내고 있다.
- 가정보호사건송치의견 비율이 높아진 것은 가해자에게 대한 사법부의 신속한 개입의 필요성을 나타낸 것으로도 평가된다. 이에 가해자에 대한 사법부의 신속한 개입을 위해 가정폭력사건을 경찰단계에서 검찰을 거치지 않고 바로 법원으로 이송하여 성행교정을 위한 적절한 처분을 부과하는 방안에 대한 논의의 필요성이 제기되고 있다.
- 가정폭력사건에 대해서는 검찰의 수사지휘를 받지 않고 사건을 조사한 후 법원에 송치하여 법원에서 형사처벌이 필요하다고 판단하는 사건에 한하여 해당 검찰청에 이송하여 처벌하는 방안의 도입이 고려될 수 있다.

### (3) 검찰에서의 가정폭력 처리

#### 1) 검찰의 가정폭력 처리현황

[표 2] 검찰의 가정폭력처벌법 위반자 처리현황

(단위 : 명, %)

연도	총접수 인원	기소			가정보호 사건송치	불기소			소년부 송치
		계	구공판	구약식		계	기소 유예	기타	
2010	22	8(36.3)	1	7(87.5)	3(13.6)	11(50.0)	1	10	0
2011	223	34(15.2)	1	33(97.0)	27(12.1)	161(72.1)	47	114	1
2012	263	38(14.4)	9	28(73.6)	28(10.6)	170(64.6)	24	146	0
2013	268	41(15.2)	9	32(78.0)	32(11.9)	176(65.6)	38	138	0
2014	140	42(30.0)	12	30(71.4)	39(27.8)	56(40.0)	8	41	0
2015	195	68(34.8)	21	47(69.1)	44(22.5)	82(42.0)	24	58	0

\* 출처 : 대검찰청, 범죄분석 2011~2016

4) 김은경, 2013년

- 가정폭력이 4대악으로 지정되면서 가정폭력범죄에 적극적으로 대응하여 2014년부터 기소율이 30% 이상으로 높아졌다.
  - 그럼에도 일반범죄의 평균 기소율이 약 50%에 달하는 점을 감안해 볼 때, 2014년의 기소율에도 불구하고 가정폭력사건에 대해서는 상대적으로 경미한 처분을 선호한다는 비판이 제기되고 있다.
  - 기소율이 낮다는 것은 가정폭력 가해자에 대해 형벌의 특별예방효과가 반감될 수 있고, 피해자에게는 형사절차의 한계를 체험하게 함으로써 향후 공식적인 지원요청에 소극적인 태도를 지니게 할 개연성을 커지게 할 수 있다는 우려가 제기된다.
- 기소율이 증가하고 있으나 기소된 가정폭력범죄에 대한 처리에 있어서 구약식이 70%대에 이르고 있는 것이 특징이다.
  - 이는 가정폭력이 기소되어 형사사건으로 처리되더라도 대부분이 구약식에 의해 벌금형으로 처리되고 있다는 사실을 나타내는 것이다.
  - 구약식은 가정폭력범죄의 혐의를 인정하면서도 가벼운 벌금형으로 처리하고 있어 가정폭력범죄의 예방효과가 적다는 비판이 제기되고 있다.
  - 구약식으로 유죄가 확정된 가정폭력 가해자에 대해서는 성행을 교정하기 위한 적절한 처분이 부과될 수 없기 때문에 가정폭력의 재범방지에 효과가 적다는 비판이 제기되고 있다. 이에 벌금형의 부과보다는 가해자에게 적절한 보호처분의 부과가 가정폭력 재범방지에 더 효율적일 수 있다.
- 2014년부터 가정보호사건 송치비율이 10%대에서 20%대로 높아졌다.

## 2) 검찰의 처리절차의 문제점

- 가정폭력사건에 대해서는 검사선의주의에 따라 처리하고 있다. 검사선의주의란 가정폭력사건을 형사사건으로 처리할 것인지 혹은 보호사건으로 처리할 것인지를 검사가 우선적으로 결정하는 사법시스템을 말한다.
  - 가정폭력처벌법 제9조에 따라 검사는 사건의 성질·동기 및 결과, 가정폭력행위자의 성행을 고려하여 사건의 처리절차를 결정한다. 이러한 검사의 재량권은 피해자의 의사존중에 의해 보완되고 있다.
  - 그러나 피해자의 의사존중에 대해서는 피해자 의사결정의 과정 및 의사결정을 지원할 수 있는 제도의 미비로 인하여 많은 문제점이 제기되고 있다.

- 검찰이 기소여부를 결정할 때에 가정폭력상황에 대한 면밀한 검토가 이루어질 수 있는 검사의 ‘결정전조사제도’가 수립되지 않은 상황에서 가해자에게 불기소처분을 하는 경우 가해자에게 면책권을 주는 결과로 인식될 수 있기 때문에 이러한 조치에 대해서는 가정폭력 재범발생의 우려가 제기된다.
- 기소유예처분은 범죄혐의가 인정됨에도 불구하고 기소를 유예하는 처분으로 가해자에게 면책권을 주는 처분으로 인식하게 할 수 있다.
  - 상담조건부 기소유예제도가 운용되고 있으나, 그 지침에 상습성 및 재범의 위험성이 있거나 약물중독이 있는 사건들까지 포함하고 있으므로 가해자에 대한 형벌효과는 미비하다고 판단되고 있다.
  - 본 제도에 대해서는 가정폭력이 범죄라는 인식을 확고히 함으로써 달성할 수 있는 범죄예방정책적 기능이 등한시될 수 있는 위험이 있다는 비판이 제기된다.
- 가해자에 대한 교정프로그램이 제대로 갖추어지지 않은 상황에서 상담조건부 기소유예를 포함한 불기소율이 높다는 것은 가정폭력의 재범우려를 증가시키는 요인으로 작용할 수 있다.
- 가정폭력처벌법에 근거하여 가정폭력사건의 처리에 검사선의주의를 취함으로써 가정폭력사건을 기소하든 혹은 가정보호사건으로 송치하든, 가정폭력사건을 처리하는 기간이 너무 길다는 문제점이 제기되고 있다.
  - 실제로 가정폭력사건 발생 후 법원에서 심리기일에 들어가기까지에는 통상 5~6개월이 소요되기 때문에 가정보호사건으로 송치된 사건 중 상당수가 사건의 즉시성을 상실하게 되는 문제점이 제기된다.
  - 사건의 처리기간이 길어지면서 그 사이에 가정폭력이 지속되는 문제가 발생한다.

(3) 법원에서의 가정폭력 처리

[표 3] 법원의 가정보호사건 처리현황

		2010	2011	2012	2013	2014	2015
금년 접수계		3,257	3,087	3,801	6,468	9,489	20,131
금년 검사송치계		3,217	3,038	3,756	6,403	9,419	20,007
처리계		3,812	2,971	3,626	5,699	8,586	16,868
보호 처분	1호 접근금지	46	41	91	94	55	138
	2호 전기통신제한	0	4	2	1	3	2
	3호 친권제한	0	0	0	1	2	0
	4호 사회봉사/수강명령	369	273	334	667	887	1,366
	5호 보호관찰	332	304	359	668	788	1,673
	6호 감호위탁	0	0	0	1	0	1
	7호 치료위탁	21	8	10	19	34	79
	8호 상담위탁	735	501	627	1,177	1,831	2,705
	1, 5호	45	46	43	44	54	86
	3, 5호	0	1	1	0	0	0
	4, 5호	377	238	276	468	799	1,326
	5, 8호	219	223	230	210	400	530
	기타	224	216	280	399	699	1,011
	불처분	1,275	974	1,206	1,772	2,856	7,319
기타	169	142	167	178	178	632	

\* 출처 : 법원행정처, 사법연감 2009~2015

- 법원의 처분은 보호관찰, 상담위탁이나 사회봉사·수강명령의 비율이 높은 비중을 차지하고 있다.
  - 가정폭력 예방과 재발방지를 위해 상담프로그램이나 교육을 이수하는 중요하다는 정책적 입장이 반영된 것으로 판단된다.
- 치료위탁의 건수는 2015년 급격히 증가하기는 하였지만, 전체 보호처분 중에서 차지하는 비율은 미미한 것으로 나타나고 있다.
  - 치료위탁은 음주나 약물치료를 위한 처분으로, 특히 가정폭력과 음주는 밀접한 관계가 있는 것으로 나타나고 있는 점을 고려할 때 적극적인 시행이 요구된다.
- 친권제한 처분은 거의 부과되고 있지 않다.

- 자녀와의 면접권이 허용됨으로 인하여 2차 피해가 발생할 위험<sup>5)</sup>이 제기되고 있으므로 친권제한 처분의 활용에 대한 정책적 검토가 요구된다.
- 불처분율이 높게 나타나고 있다.
  - 불처분의 구체적인 이유는 적시되어 있지 않으나 수개월 동안 절차가 진행되는 동안 이혼 등으로 보호처분이 필요하지 않다고 판단하는 경우가 있기 때문이다.
  - 가정폭력은 이혼 이후 혹은 이혼 과정<sup>6)</sup>에서도 발생할 수 있으므로 가정폭력 발생 초기에 법원의 신속하고 적극적인 개입이 필요하다.
- 가정폭력범죄의 재발 방지를 위해서는 폭력 발생원인 및 가해자의 위험성, 폭력의 유형 등을 포함한 주요 요인들에 대해 신속하게 조사하고, 조사결과에 따라 처벌과 치료를 통한 성행교정을 위한 사법부의 적절하고 신속한 개입이 이루어져야 한다.
  - 가정폭력에서 재범방지의 중요성을 고려할 때 가해자에 대한 신속하고 적절한 사법부의 개입이 요구된다.

### 3. 사법절차의 개선방안

#### (1) 가정폭력 가해자에 대한 신속한 처리의 필요성

- 가정폭력을 신고하였음에도 피해자가 여전히 폭력의 위협에 처해 있거나 처할 우려가 있다면 가정폭력을 처리하는 사법절차에 중대한 문제가 있는 것이다.
  - 가정폭력을 처리하는 과정에서 가장 중요한 것은 가정폭력으로부터 피해자를 신속하게 보호하는 것이다. 따라서 가정폭력 예방을 위해 중요한 것은 초기개입과 상담에서 피해자가 신속하게 위기상황에서 벗어날 수 있도록 하게 하는 것이다.
  - 피해자에 대한 보호는 가해자에게 대한 신속하고 적극적인 조치에 의해서도 달성될 수 있으므로, 가정폭력사건이 처리되는 사법절차의 소요기간을 최대한 단축하는 절차의 도입이 필요하다.
- 가해자와 피해자를 신속하게 분리하여 피해자를 보호한 상태에서 사건을 처리하는 절차의 확립이 필요하다.

5) 2016.4.30. 오마이뉴스. '폭력 남편 만나라? 법원 결정에 사람 죽었다' (2015년 12월 자녀면접교섭권을 통해 가해자가 재혼한 피해자와 자녀를 만나 타 지역으로 납치하였고 재혼한 남편이 이를 경찰에 신고하였으나 피해자와 자녀 모두 살해당하였다.)

6) 가정보호사건 처리와 이혼 소송이 동시에 진행되는 과정에서 부과되는 부부상담 명령 등이 가정폭력 피해자의 안전을 위협할 수 있다.

- 가정폭력의 위협을 방지하고 피해자의 안전을 확보하기 위해서는 가정폭력사건을 초기에 처리하는 경찰의 역할이 중요하다. 특히 피해자와 가해자를 격리하는 조치인 긴급임시조치 및 임시조치를 수사초기에 적극적으로 활용하는 것이 필요하다.
- 법원에 가정폭력전담부를 설치하고 경찰의 가정폭력 처리단계에서부터 적극적으로 개입하는 방안의 도입이 고려될 수 있다.

## (2) 가정폭력전담법원의 도입

### 1) 도입의 필요성

- 가정폭력 가해자에 대한 형벌부과와 성행교정, 피해자의 안전 확보, 자녀의 안전문제 및 이혼 문제 해결 등 가정폭력에서 유래하는 다양한 법적 쟁점을 전문적이고 통합적 절차로 다룰 수 있는 사법절차 확립이 필요하다.
- 이를 위해 수사단계에서부터 개입하여 피해자를 보호하고, 가해자의 성행교정을 위해 가장 적절한 처분을 신속하게 부과하고, 가정폭력과 관련하여 발생할 수 있는 민사적 문제를 처리할 수 있는 가정폭력전담법원의 도입이 필요하다.

### 2) 해외의 사례

- 영미에서는 가정폭력범죄를 통상적인 재판절차로는 해결하기 곤란하다는 인식하에 전문화된 가정폭력법원시스템을 구축하여 운영하고 있다. 가정폭력법원은 가정폭력에 대한 전문적인 훈련을 받은 검사, 판사, 경찰, 보호관찰관 등이 참여하여 가정폭력범죄의 초기 개입부터 재판 과정 이후에 이르기까지 가해자에게 대한 적절한 처벌뿐 아니라 피해자가 원스톱 서비스를 받을 수 있도록 법률지원과 보호를 제공하는 시스템으로 운영된다.
- 미국의 뉴욕주에서는 가정폭력과 관련되어 발생하는 모든 형사사건, 이혼사건, 가정폭력보호사건 등 일체의 사건을 한 재판부에서 처리하는 통합재판부(IDV법원)를 설치하여 법원에서 한 명의 판사가 가정폭력이 개입되어 있는 한 가족의 형사사건, 가정법원사건, 이혼사건을 통합적으로 관리하여 처리하고 있다. 미국에서 가정폭력법원은 32개 주에서 약 208개가 운영되고 있다.
- 영국의 경우에는 2013년을 기준으로 잉글랜드와 웨일즈 지역에 137개의 가정폭력전담법원이 운영되고 있다. 영국의 가정폭력전담법원의 특징으로는 ① 협약을 통한 다기관

협조체계, ② 다기관 협조를 통한 피해자, 가해자 및 자녀들에 대한 위험성 평가와 위기 관리절차 구축, ③ 가정폭력사건에 대한 인지체계, ④ 전문가에 의한 가정폭력 전문 지원서비스 구축, ⑤ 훈련된 전담직원 체계, ⑥ 전문화된 사건 배당 절차, ⑦ 평등성과 다양성의 조화, ⑧ 안전한 법원 시설, ⑨ 자녀에 대한 지원, ⑩ 지역사회에 기반을 둔 가해자 관리프로그램 등을 들 수 있다.<sup>7)</sup>

### 3) 우리나라에의 도입방안

- 가정폭력범죄는 형사절차에 의해서도 처리될 수 있지만 보호사건으로 처리될 수도 있기 때문에 가정폭력을 전담하는 법원이 설치된다면, 가정폭력사건을 종합적으로 심리하여 피해자를 보호하면서도 가해자에게 적절한 처분이 이루어질 수 있는 절차의 진행이 가능할 것이다.
- 현재의 시스템은 검사에 의해 형사기소 혹은 가정보호사건송치로 구분되기 때문에 심리과정에서 밝혀지는 가해자와 피해자의 특성 및 환경 등이 제대로 반영되지 못한 상태에서 법원에서 가해자에 대한 처분이 이루어지고 있기 때문에 가해자의 성행교정을 위한 적절한 처분이 부과되지 못하는 문제점이 발생하고 있다. 위의 법원의 처리상황에서도 살펴보았듯이 치료위탁, 친권제한 등의 처분은 거의 이루어지지 않고 있다.
- 가정폭력사건의 특수성을 고려하여 그 사법처리절차가 일반형사절차와는 달라야 하므로 가정폭력사건을 전담하는 법원의 설치가 필요하다. 그러나 전담법원을 지금 설치하는 것은 인력면이나 예산면에서 어려움이 따르는 바, 단계적인 발전을 위해서는 시설면에서 가정법원 내의 가정보호재판부를 적극 활용하고, 인력면에서 전문법관을 선발하여 교육 및 연수 등의 제도를 운영하는 방안이 적절할 것이다. 즉, 독립된 전담법원의 설치가 현재의 우리나라 상황에서 어렵다면 가정법원 혹은 가정지원을 확대하여 전국에서 가정폭력사건을 전담할 수 있는 전담재판부를 우선적으로 설치하여 운영하고, 점차 독립된 전담법원을 설치하는 방안이 타당한 방안이라 할 것이다.

7) 정세종, 앞의 논문, 321면



### (3) 법원선의주의의 도입

#### 1) 법원선의주의의 도입여부

- 가정폭력사건의 신속한 처리를 위해 가정폭력사건의 처리를 법원에서 일차적으로 처리하는 방안의 도입이 고려될 수 있다.
  - 가정폭력사건에 대한 처리절차를 검사선의주의에서 법원선의주의로 변경하여 경찰에서 조사한 가정폭력사건을 가정법원으로 송치하여 가정법원이 피해자보호를 위해 우선적으로 필요한 처분을 행함과 동시에 가해자에 대해 엄중하고, 적절한 처분을 부과하고, 형사처벌이 필요하다고 판단한 중한 가정폭력범죄에 대해서는 형사사건으로 처리할 수 있도록 검찰청에 송치하는 방안의 도입이 고려될 수 있다.
  - 이러한 제도를 도입하게 되면 법원이 경찰과 협의하여 가해자와 피해자의 신속한 분리가 필요한 경우 검사를 거치지 않고 신속히 대처할 수 있도록 가정폭력사건에 대해 초기에 법원의 개입을 허용할 수 있게 된다.
  - 가정폭력처벌법 제37조 제2항에 “법원이 사건의 성질 등을 고려하여 가정보호사건으로 처리하는 것이 적당하지 아니한다고 인정되어 처분을 하지 아니한다는 결정을 한 경우에는 검사가 송치한 사건인 경우에는 관할 법원에 대응하는 검찰청의 검사에게 송치하고, 법원이 송치한 사건인 경우에는 송치한 법원에 이송하여야 한다.”는 규정을 두고 있는데, 이 규정에 의하면 가정보호사건으로 이송된 사건을 다시 검찰에 송치하여 형사처벌할 수 있다. 이렇게 처리되는 경우 형사처벌 대상이 되는 사건의 장기간 처리절차에 놓여있게 된다는 의미이기도 하며, 법원에서 검찰에 송치하는 것이 가능하다는 의미이기도 하다.
  - 현재의 법률체계에서도 가정보호사건 담당 법원에서도 형사사건에 해당하는지 여부를 판단할 수 있다. 그러나 이는 검찰이 가정보호사건으로 송치한 사건에 한하여 이루어지는 것이며, 다시 형사사건으로 송치하는 경우 장기간이 소요된다는 문제점이 있는 것이다.
  - 이에 가정보호사건 전담재판부에서 모든 가정폭력사건을 일차적으로 판단하여 보호처분이 필요한 경우에는 신속하게 처분을 부과하고, 형사처벌이 필요한 사건에 대해서는 검찰에 송치하여 기소하여 처벌할 수 있도록 하는 방안의 도입이 고려될 수 있다.
  - 이러한 경우 법원이 경찰에서 이송된 가정폭력사건을 조사하는 것이기 때문에 현재의

경찰→검찰의 구조와 비교할 때 형사사건으로 처리되는 사건의 소요기간이 현재보다 길어진다고 볼 수 없다. 오히려 보호처분을 부과할 수 있는 기간이 단축됨으로써 가정폭력에 신속하게 개입하여 재범을 방지할 수 있는 효과가 달성될 수 있을 것이다.

- 법원선주의주의를 도입하는 경우 형사사건으로 처리해야 하는 가정폭력사건에 대한 기준이 수립되어야 할 것이다.
  - 예컨대, 가정폭력범죄의 경력을 지니고 있는 경우, 가정폭력범죄의 상습성이 있는 경우, 범행당시 위험한 물건을 사용한 경우, 심각한 약물의존상태에서 범행을 저지르는 성향을 보이는 경우 등은 가정보호사건에서 의무적으로 배제하도록 하는 기준이 마련되어야 할 것이다.<sup>8)</sup>
  - 검찰송치결정은 조사의 결과에 따라 이루어지도록 함으로써, 조사과정에서 개개의 사안에 있어서 범행의 동기 및 태양, 범행 후의 정황 및 가해자의 성격, 피해자와의 관계 등의 사정을 가정법원이 세밀하게 검토하고, 형사처분이 상당하다고 인정되는 경우에 송치하여야 할 것이다.
  - 그러나 이를 위해서는 사건을 처리할 수 있는 가정법원이 확보되어야 할 것이며 법원의 조사기능이 확립되어야 한다.

## 2) 가정법원의 현황

- 현재 우리나라에는 독립된 전문법원으로서 가정폭력전담법원은 없으나, 현재 서울가정법원, 부산가정법원, 대구가정법원, 광주가정법원, 대전가정법원, 인천가정법원에서 가정보호 재판부를 운영하고 있다. 특히 대전, 인천가정법원의 경우 ‘가정보호단독재판부’를 3개 운영하고 있을 정도로 가정보호사건에 대한 전문성을 갖추어가고 있다.
- 약 10년 전부터 일반적인 법관과 달리 가정법원에서만 5년 내지 6년간 근무하는 전문법관제도가 도입되는 등 가정법원에 전문성을 지닌 인적, 물적 설비가 점차 갖추어져 가고 있다.
- 그러나 가정법원이 설치되어 있지 않은 지방의 경우 지방법원 가사부에서 가정보호사건을 처리하고 있으며, 담당판사가 배치되어 있지 않은 지방법원도 있다. 즉, 인적, 물적 설비가 전국적으로 균등하게 이루어지고 있지는 않은 실정이다.
- 이에 법원선주의주의를 도입하기 위해서는 가정법원이 설치되어 있지 않은 다른

8) 정세종, 앞의 논문, 318면

지방법원에서는 가정보호사건을 담당할 수 있는 판사의 지정 등 인적 설비를 갖추어가도록 해야 할 것이다.

### 3) 조사관제도의 확립

- 가정폭력사건의 피해자를 보호하고 가해자에 대한 적절한 처우를 통해 재범을 억제하기 위해서는 폭력가정에 대한 면밀한 환경조사가 전제되어야 하는바, 이를 위해서는 조사관제도가 확립되어야 할 것이다.
- 법원선의주의에 의해 전건 송치되어 온 가정폭력사건을 조사해야 할 담당주체가 법원이 되고, 나아가 그 산하의 조사관제도가 확대 개편된다고 하더라도 피해자에 대한 보호조치 및 가해자에 대한 보호처분의 해당성 혹은 형사처벌의 필요성을 판단하기 위해서는 수사기관의 활동에 갈음한 정도의 ‘사실조사’가 이루어질 수 있어야 한다. 따라서 가정폭력사건에 대한 사실조사가 이루어질 수 없다면 절차선택권만 법원에 넘기는 결과가 되기 때문에 법원선의주의를 도입하기 위해서는 조사관제도의 확립이 필수적인 조건이 된다.
- 현재 서울가정법원의 경우 42명의 조사관을 두고 가사, 소년, 가정보호 등의 사건을 처리하는 경우 조사활동을 하도록 하고 있다. 그러나 이에 반해 대구가정법원은 10명, 부산가정법원은 6명, 광주가정법원은 9명, 대전가정법원은 7명, 인천가정법원은 11명의 조사관을 두고 조사업무를 수행하고 있다. 서울을 제외하고 조사관 수가 충분하지 않다고 판단된다. 이에 가정폭력사건에 대한 법원선의주의 도입을 위해서는 조사관을 확충하는 것이 전제되어야 한다.



토론

## 가정폭력 피해자 인권 중심의 가정폭력 사법제도 개선 방안

1. 정진아 (부장판사(사법연수원 교수))
2. 고미경 (한국여성의전화 상임대표)
3. 원민경 (법무법인 원 변호사)
4. 유숙영 (한국가정법률상담소 순천지부 소장)



## “가정폭력을 처리하는 사법절차의 개선방안 -법원선의주의의 도입-”에 관한 토론문

정진아\*

### 1. 가정폭력의 특수성과 개입의 필요성

가장 가까운 사람으로부터 받는 폭력은 피해자에게 정신적·육체적으로 크나큰 상처를 입힐 뿐만 아니라, 그 피해를 당하는 사람을 점점 무력화시킨다는 점에서도 위험성이 크다.

자신의 배우자 또는 동거인, 이성친구는 공유하는 시간과 공간이 많다는 점에서, 그리고 애정으로 출발되는 관계라는 점에서 한번 폭력이 일어났을 때 그것을 강하게 제지하기가 어렵다. 가까운 사람들 사이의 다소간이 폭력이 장난이나 사소한 행동으로 가볍게 치부되는 문화도 무시할 수 없다. 또한 이성 혹은 동성간의 ‘신체적 접촉을 수반하는 성적 결합’이라는 행위도 어떤 면에서는 공격하는 쪽과 공격당하는 쪽이 나뉘어 있는, 외부적 행위로만 본다면 어느 정도 폭력적인 본질을 가지고 있는 행위라는 점에서, ‘성적 관계’를 맺는 사이에서 발생하는 ‘폭력’에 대해 우리의 경각심이 쉽게 완화되는 측면도 있다.

피해자의 온정적 태도나 경제적 의존도도 피해자를 가정폭력에서 벗어날 수 없게 하는 한 요인이다. 피해자는 용서를 비는 가해자 앞에서 마음이 약해지지만, 가해자는 그 다음번에는 더 강한 폭력으로 피해자를 대한다. 괴롭지만 ‘혼자서는 먹고 살 수 없어’ 가해자의 폭력을 감내해야 하는 피해자들도 있을 것이다.

한 번 허용하기 시작하면 가해자의 폭력 정도는 점점 강해진다. 피해자도 폭력이 계속될수록 폭력에 익숙해지고 자존감이 상실되어 폭력에 대항할 힘을 잃게 된다.

그래서 이렇게 한번 지속적인 가해자-피해자 구도가 형성되게 되면 그 고리를 끊기가 어렵다. 그리고 그것을 끊으려고 시도하는 순간 가해자는 더욱 흥폭해진다. 자신의 소유물이라 생각했던 피해자가 자신에게 반기를 드는 것을 심리적으로 용납할 수 없기 때문이다. 그렇기 때문에, 피해자가 가해자의 가정폭력을 사법기관에 신고하는 순간, 가해자를 피해자로부터

\* 부장판사(사법연수원 교수)

격리하고 피해자에게 적절한 사회적 지원서비스를 제공하는 조기개입이 필요한 것이다.

그러한 관점에서 현행의 가정보호사건 처리와 관련한 문제점의 개선 방안의 하나로 조기개입의 일환인 ‘법원선의주의’의 도입을 제안해주신 원혜옥 교수님의 글은, 그 도입까지의 여러 현실적 어려움들을 차치하고서라도 의미 있는 제안으로서 적극 환영한다. 지금은 새로운 아이디어를 발굴하고 그 실현가능성을 조금이라도 높여나가야 하는 시기이기 때문이다.

## 2. 개입의 원칙: 조기개입/무관용의 원칙/사법 외적 자원의 활용

피해자가 가해자로부터 벗어나려고 공권력의 개입을 요청하는 순간, 다시말해 가해자의 폭력을 더 이상 용인하지 않고 수사기관에 신고하는 순간의 공권력의 첫 개입은 향후 가해자-피해자 구도에 큰 영향을 미친다는 점에서 매우 중요하다. 피해자가 큰 용기를 내어 공권력의 도움을 요청하였음에도 불구하고 개입이 너무 늦다든지 개입정도가 너무 가벼우면, 피해자의 최후의 심리적 저지선은 무너지고 가해자는 분노하게 된다. 이러한 상황에서 가해자가 피해자를 찾아가 살해하거나 감금강간고문하는 흉폭한 2차 범죄로 이어지는 상황이 빈번하다.

따라서 가정폭력을 다루는 공권력은 ① 조기개입, ② 무관용의 원칙, ③ 사법외적 자원의 적극 활용을 기본 원칙으로 세워 구체적 대처 매뉴얼을 설립하여야 한다. 조기개입은 가해자에 대한 처벌과 피해자에 대한 지원이 가급적 조기에 이루어져야 한다는 의미이고, 무관용의 원칙은 피해자의 온정적 태도에 구애됨이 없이 사법기관은 가해행위에 대한 비례적 처벌과 일반 및 특별예방적 기능에 초점을 둔 독자적 처분기준을 마련하여 그 기준에 의한 처분을 하여야 한다는 의미이다. 사법외적 자원의 활용은, 사법기관 외의 각종 전문가 기관의 자원을 적극 활용하여야 한다는 의미이다. 피해자에 대한 심리적·정서적 지원, (경제적) 자립지원, 자녀문제 상담 및 지원 등 지역사회와 전문가단체가 사건 단계에 구애됨이 없이 가급적 조기에 필요한 지원을 할 수 있고 그것이 가능하도록 제도가 개선되어야 한다.



### 3. 제안 방향과 실현의 문제점

#### 가. '법원선의주의' 제안의 의미

그러한 관점에서 '법원선의주의'는 '경찰 ⇒ 검찰 ⇒ 법원'의 단계적 절차를 거쳐서 가해자에 대한 처분이 이루어지는 종래의 패턴이, 매우 장시간이 소요되고 치료적·회복적 기능을 담당할 전문가의 개입 시점을 맨 마지막에 두게 된다는 점에서 지적되어 온 문제점을 해결할 수 있는 적절한 방안으로 제시되었다고 생각된다.

#### 나. '법원선의주의'의 장점

##### (1) 전문법원인 가정법원의 조기 개입 가능

현재 전국적 확대설치가 진행 중인 가정법원은 우리나라의 명실상부한 전문법원이다. 서울가정법원을 중심으로 하여 각 고등법원 단위의 관할에 설치된 지역의 가정법원들에는 오랜 노하우와 열정을 갖춘 가사전문법관들과 조사관들이 있다. 은밀하고 지속적이면서도 피해회복이 쉽지 않은 특성을 지닌 가정폭력 사건을 다루기 위해서는 일반 형사사건을 처리하는 인력 보다는 가정폭력 사건의 특성을 잘 이해하는 전문적 인력이 가급적 조기에 투입되어 해결하는 것이 바람직하다.

##### (2) 치료적·회복적 사법의 모색

가정법원은 치료적·회복적 사법을 특징으로 한다. 여기서의 치료적·회복적 사법이란 단순히 기존에 존재하는 가정을 유지하고 재건하는 것에 크치지 않는다. 때로는 피해자와 미성년 아동을 위하여 가해자를 엄단하고 피해자와 미성년 아동을 적극적으로 지원하는 사법이 필요한 경우도 있다. 형사사건의 수사 및 기소를 주로 담당하는 기관인 검찰에서 그러한 역할을 해 주리라고 기대하는 것은 무리이다.

##### (3) 통합법원의 실현가능성 증대

E. Morgensten 미국 뉴욕주 법원 판사님의 방문을 통해서, "One Family One Judge"라는 통합법원 설치의 가능성을 품어보게 되었다. 법원선의주의를 통해서 법원이 조기에 가정폭력사건에 개입할 수 있다면, 초기에 개입한 법관이 그 가정의 폭력으로 인해 야기되는 민/형사 분쟁 및 이혼 등 가사분쟁(때로는 소년사건까지도) 등 누구보다도 그 가정에 대해

잘 아는 주치의와도 같은 해결이 가능할 것이다. 현재에도 가정법원은 가사사건과 가정보호사건(가정폭력사건)을 같이 담당하고 있으므로, 사무분담을 가사와 가정보호를 분리하지 않고 판사별로 나누어서 사건당사자별로 배당하는 것도 가능할 것으로 생각한다. 그렇게 되면 먼저 접수된 사건이 어떤 사건이냐에 따라 그 사건과 관련된 가사, 가정보호사건, 소년사건 등이 한 판사에게 같이 배당되는 시스템이 유용할 것이다.

#### 다. 법원선의주의의 실현가능성과 전망

현행 형사소송법 체계에서 검사는 원칙적으로 모든 형사사건의 기소 및 불기소권을 가진다. 유일한 예외로는 경찰서장이 바로 법관에게 기소하는 형태인 ‘즉결재판’이 있지만, 가벼운 질서저해행위를 벌하는 것에 그치는 것에 불과하다.

‘법원선의주의’가 취할 수 있는 장점에도 불구하고, 검사들이 가정폭력 사건에 대한 기소권을 포기할 수 있을 것인지는 비관적이다. 물론 검사들 중에서도 가정폭력 사건에 많은 관심을 보이는 사람들이 있다. 그러나 앞서도 말했지만 검찰이란 본질적으로 사건 자체의 경중을 따지는 것에 익숙해 있어서, 그들이 보기에 가정보호사건은 거악(巨惡)도 아니고 사회에서 크게 관심도 갖지 않는 그저 그런 사건으로 취급될 가능성이 크다. 또 기소 외에 수사까지 담당하는 검찰의 특성상 피해자에 대한 관심보다는 범죄자, 즉 가해자에 대한 처리방안이나 재교육 등의 문제에 관심이 집중될 개연성이 매우 높다.

따라서 현행 법 체계에서는 ‘가정폭력’ 사건에 대해 법원선의주의로 전환하자고 하는 것이 용이하지는 않겠지만, 관련된 모든 자원을 동원해서 조금씩 필요성에 관한 여론을 형성하고 확대해 나가는 것이 중요하다고 생각한다.

### 4. 현행 제도 아래서의 제안

#### 가. 접근금지 가처분 제도의 적극 활용

법원의 가처분 제도를 적극적으로 활용하는 방안이다. 가정폭력이 발생했을 때 대응하는 매뉴얼을 만들고 그 매뉴얼에서 피해자에게 법원의 ‘접근금지 가처분 제도’를 피해자가 특별히 반대의 의사를 표시하지 않는 한 신청하도록 하는 것이다.

법원은 금지가처분 주문에서 위반 시 ‘손해배상금’도 함께 정하기 때문에 자력이 있는 가해자에 대한 대처방안으로는 상당히 효과적이다. 그리고 가처분 명령 위반에 대한 다양한

제재방안을 법원도 늘 고민하고 있으므로 ‘가정폭력’ 사건에 대하여는 앞으로 금전적 제재수단이 아닌 보다 실효적인 제재수단이 등장하지 않을까 기대해 본다.

#### 나. 가정보호집행감독제도의 적극 활용

지난 2017. 2월경부터 법원의 「가정보호사건의 처리에 관한 예규」가 개정되어, 현재 법원은 가정보호처분이 확정된 모든 사건에 대해 집행감독사건을 개시하고 있다. 다시 말하면 확정된 가정보호 사건에 대해 가해자가 보호처분에서 명한 사항을 잘 이행하는지를 법원이 계속 감독하고 조사관 등을 통하여 가해자를 주시하고 조사하는 것이다. 필요한 경우 법원은 직권 또는 검사, 보호관찰, 수탁기관의 장 등의 청구에 의하여 가정보호처분 등을 변경할 수 있으므로, 가해자의 ‘2차 폭력’ 방지를 막는 효과적인 수단이 될 수 있을 것으로 본다.

## 토 론 문

고미경\*

- 가정폭력피해자들이 가정폭력을 벗어나기 어렵고 가정폭력가해자가 처벌을 받지 않는 가장 큰 이유는 현행 특례법 전반에서 흐르고 있는 패러다임과 법이 가정폭력피해자의 인권보호보다는 가정의 유지와 보호에 초점이 맞추어진 문제이다. 가정폭력을 범죄로 규정하고 형사절차의 특례를 정한 법의 입법목적에서 피해자의 인권보호보다는 건강한 가정육성을 전면으로 내세우고 있으며, 가정폭력가해자에게는 보호처분을 도입함으로써 가정폭력이 피해자의 인권과 법익을 침해하는 범죄행위라는 기본인식에 위배되고 있다.
- 현행 특례법에서 흐르고 있는 가정유지와 보호의 관점은 가정폭력문제의 본질과 인식을 제대로 바라보지 않는 데서 기인한다고 할 수 있다. 가정폭력문제는 여성의 인권과 기본적인 생존권을 침해한다는 문제에 대한 인식과 가정폭력범죄는 가부장적 사회에서 남성이 여성을 힘으로 통제하기 위한 수단으로 발생하는 원인이라는 관점을 외면하거나 제대로 파악하지 못했기 때문이다.
- 국제적 기준과 가정폭력을 연구하는 학자들은 가정폭력이 가정에서 발생하기 때문에 개인적인 일 폭력적 상황을 지닌 개인들이 행하는 문제라는 인식을 강하게 비판하며 가정폭력문제는 가정 안에서 여성을 통제하는 수단으로 이용되고 있는 범죄행위이며 국가는 가정폭력사건을 형사적 범죄로 인정하고 제재하는 법제도를 마련하는 것으로 충분하지 않고, 가정폭력사건에 대한 실질적인 조사와 처벌이 이루어질 수 있도록 '사실상의 보장'을 위한 소임을 다하여야 한다고 밝히고 있다.
- 그러나 현행특례법에서 나타나는 가정은 유지되고 보호되어야 하는 관점과 인식은 가정폭력에서 벗어나기 위해 사법적절차를 진행하는 가정폭력피해여성에게는 가정을 유지하지 않고 가정을 파괴(?)하는 사람으로, 가정폭력가해자에게는 가정폭력이 처벌되어야 할 범죄가 아니라 상담과 교육으로 교정이 가능한 행위정도로만 인식하게 한다. 실제로 가정폭력피해자들은 사법적 절차를 진행하는 과정에서 가정유지와 보호라는 입법목적에

\* 한국여성의전화 상임대표

충실한 사법관계자들에게 의해 폭력상황으로부터 벗어나려고 하는 노력은 좌절하거나 그 과정에서 심지어 목숨을 잃기도 한다.

- 한국여성의전화가 가정폭력으로 인하여 죽거나(가정폭력가해자에 의한 피해자사망사건), 죽이거나(가정폭력피해자에 의한 가해자사망사건) 판결분석 보고서에 의하면 어떠한 경우여라도 지켜야 할 가정유지의 관점은 가해남편에게는 폭력과 살인에 대한 면죄부가 되고 피해여성에게는 폭력적 상황에 대한 탈출보다는 가정유지를 위해 무조건 참고 살아야 한다는, 그래서 죽거나 죽어야 하는 상황으로 가정폭력피해여성을 내모는 논리로 작동하고 있다.
- 폭력적 상황에서도 가정폭력피해여성들의 인내와 희생을 강요하게 작동하는 현행 특례법의 가정보호와 유지의 관점은 대한민국 헌법 제 36조 제 1항은 “혼인과 가족생활은 개인의 존엄과 양성평등을 기초로 성립되고 유지되어야 한다”고 명시된 내용을 부정하는 것이다. 가정폭력근절을 위해서는 국가개입의 기초가 되는 가정폭력특례법에서 가정유지와 보호의 관점을 폐기하지 않는 한 가정폭력문제는 해결될 수 없다.
- 현행 특례법은 가정보호라는 입법목적 하에서 경미한 제재수단인 보호처분제도를 도입함으로써 형사처벌과 보호처분이라는 이원적 구조를 채택하고 있다. 가정폭력범죄는 그 죄질이나 지속성, 재발의 위험성으로 볼 때 결코 일반 범죄사건보다 그 불법의 정도나 위험성이 적은 것이 결코 아니다. 그럼에도 불구하고 가정보호사건으로 처리하는 것이 원칙인 것처럼 정립된 특례법의 이원적 절차와 제재체계는 지속적 위험성과 심각성을 지니는 가정폭력범죄를 오히려 “경미한 범죄”라는 취급하는 사회적 인식을 재생산하는데 기여하는 꼴이 되고 말았다. 또한 현행특례법은 “보호처분의 도입”으로 가해자에 대한 국가개입을 확보하는데 치중한 나머지 가정폭력범죄사건이 범죄로 취급되지 않고 있다. 가정폭력이 범죄임을 명백히 하고 범죄행위로 처벌받기 위해서는 현행 특례법의 이원적 제재구조를 형사절차의 특례사건으로 일원화하여야 한다.
- 2008년부터 본격적으로 시행된 검찰 단계에서의 ‘상담조건부 기소유예’는 가정폭력처벌법을 무력화시켰다고 볼 수 있다. 상담조건부 기소유예는 말 그대로 가정(아내)폭력 사건의 가해자에게 상담을 조건으로 기소를 유예하는 면죄부를 주는 것으로 가해자들에게 가정폭력이 범죄행위가 아니라고 느끼게 하는 요소로 작용하고 있다. 가정(아내)폭력 가해자들의 상담위탁을 맡은 일선의 상담소들은 상담조건부 기소유예자들의 불성실한 상담 태도나 폭력의 정도가 매우 심각한데도 상담조건부 기소유예를 적용하는 것에 대한

심각한 문제제기를 하고 있다. 한국가정법률상담소(가법)가 2012년 4월10일 2011에 서울가정법원·서울중앙지검·인천지검으로부터 상담위탁 보호처분 혹은 상담조건부 기소유예 처분을 받은 가정폭력 행위자 55명을 분석한 결과 칼·가위·도끼 등 흉기를 사용해 아내를 다치게 한 경우가 25.5%(14명)에 달했다.

- 2012년 전국의 가정폭력피해자 보호시설 입소자 377명을 대상으로 한 김경혜의 ‘가정폭력피해자보호시설 입소자 욕구와 지원개편방안’에서 입소자들의 58.3%가 경찰에 신고 했고, 신고자의 52.9%가 ‘만족하지 못했다’라고 답변하였다. 만족하지 못한 이유는 ‘가정사라 알아서 해결하라는 식으로 대처’한 경우가 가장 많아 여전히 가정폭력을 개인의 문제 가정사로 여기고 있음을 보여주고 있다. 반면 경찰에 신고하지 않은 이유는 ‘가해자의 보복이 두려워서’가 38.0%로 가장 높게 나타났고, ‘방법을 몰라서’(24.0%), ‘요청해도 도움이 되지 않을 것 같아서’(21.7%), ‘가해자가 알게 될까봐’(7.0%)로 나타났다. 다시 말해 경찰에 신고하지 않은 이유는 가해자가 신고사실을 알고 보복하리라는 두려움이며, 경찰에 대한 불신과 신고와 해결방법에 대한 무지도 쉽게 경찰에 신고하지 못하게 만드는 요인으로 작용하고 있다. 경찰과 사법 처리 과정에 대한 불신으로 인한 가정폭력에 대한 낮은 신고율, 검찰 단계에서의 낮은 임시조치 청구와 낮은 기소율, 법원단계에서의 보호처분 이행실태에 대한 모니터링의 부재가 처벌되지 않는 가정폭력 사건의 현 주소를 보여주고 있다.
- 경찰개입과정에서 가장 시급히 개선되어야 할 사항은 가해자와 피해자의 즉각 격리조치이다. 현행법은 의무적 체포제도를 수용하고 있지 않으며, 절차적으로 경찰개입시점과 임시조치(제한명령) 사이에 시간적 간격이 있어서, 피해자 보호에 허점을 드러내고 있다. 우리 보다 먼저 가정(아내)폭력에 대한 국가개입을 시작한 미국의 경우 1980년대 중반, 법무장관 산하 Task Force팀에서 가정(아내)폭력에 대한 법적 대응은 피해자의 의사보다는 폭력행위의 본질에 주목해야한다는 권고사항이 나왔고, 영국의 내무성도 1990년 권고안을 통하여 가정폭력의 경우 피해자가 가해자 처벌의 의지를 철회하더라도 사건의 소추를 고려해야 한다는 것을 촉구하는 등,<sup>2)</sup> 영미에서는 가정폭력 가해자를 의무적으로 체포·구속하고 이들을 모두 기소하고자 하는 체포강행 정책이 대두되게 되었던 것이다. 우리사회의 가정(아내)폭력은 단순한 가정 내 부부싸움의 수준을 넘어서

2) 김은경, "가정폭력범죄 대응정책에 대한 비판적 검토: 피해자 선택으로부터 피해자 권한강화로," 여성연구, 2003. p. 65; National Centre for Policing Excellence, Guidance on Investigating Domestic Violence, 2004. p. 27.

있다. 따라서 피해자를 보호하고 가해자의 재범을 억제 할 수 있는 체포우선주의가 실행되어야 한다. 현행법에서도 현행법의 체포와 조사, 임시조치 청구 등을 할 수 있으나 제대로 집행되지 않는 것은, 경찰에 대한 의식교육과 함께 피해자 보호를 위한 ‘체포 우선주의’를 명문화할 필요성이 강하게 제기되고 있다. 많은 연구결과가 즉각적인 피해자 보호에 있어서 ‘체포 우선주의’의 효과성을 입증하고 있다. 2011년 서울에서 발생한 박 모 씨 사건의 경우도 가정폭력을 계속한 이틀 사이에 3번이나 경찰에 신고 했으나 경찰의 초기대응 부족으로 결국 가정(아내)폭력 피해자가 가해자를 살해하고 자신도 목숨도 끊으려 한 사건이 발생했다. 따라서 경찰의 가정폭력에 대한 강력한 대응을 위해 체포우선주의가 도입되어야 한다.

## 가정폭력피해자 인권 중심의 가정폭력 사법제도 개선 방안 토론회

원민경\*

### 1. 가정폭력처벌법의 존재 목적에 대한 숙고 및 방향 전환의 필요성

#### 가. 가정폭력처벌법의 현황

가정폭력처벌법이 20여 년 전에 어렵게 제정되어 시행되고 있지만, 가정폭력이 더 이상 사적 영역의 문제가 아니라 국가가 적극적으로 개입할 영역인 점에 대한 공감대가 제대로 확산되고 수사기관과 사법기관이 적극적인 관심을 보이는 것은 최근 5년 이내가 아닌가 싶다. 가정폭력 대응 매뉴얼이 마련되어 있지 않았던 것은 물론이고 수사기관 담당자 교육 역시 제대로 되어 있지 않던 기간 동안 무수히 많은 피해자들이 가해자에 의해 살해되거나 정당방위<sup>1)</sup> 상황에서 또는 매맞는 아내 증후군에 따른 심신미약상태에서 증범죄의 피고인이 되어 재판을 받는 불행한 일들이 반복되었다.

사회적인 관심이 증대되었다고 하지만, 현재도 이러한 불행은 지금도 계속되고 있다. 가정폭력 피해자들은 결코 팔자가 사나워 폭력남편을 만난 여성들이 아니다. 가정폭력 피해자들은 사회구조적으로 여성에 대한 차별, 억압이 용인되어 온 우리 사회의 구조적인 모순의 희생자들이다.

그나마, 불행 중 다행으로 지난 정부가 공표한 4대약에 가정폭력이 포함되는 바람에 가정폭력에 범죄에 대한 수사기관의 매뉴얼이 갖추어지고 담당자 교육이 활성화되는 추세에 있는 듯 하다.

하지만, 가정폭력처벌법 자체가 갖는 한계로 인해 여전히 가정폭력 피해자들에 대한 적극적인 보호책이 미비하다는 문제제기가 계속되고 있고, 위 법에 따른 범죄예방 효과가

\* 법무법인(유) 원 변호사

1) 해외 각국이 1990년을 기점으로 합리적인 남성의 입장이 아닌 장기간 가정폭력 피해를 당해온 여성의 입장에서 서서 정당방위 여부를 판단하는 판결이 속속 선고되고 있는데 반하여, 우리나라에서 아직까지 가해자 살해라는 결과에 이른 가정폭력 피해여성에게 정당방위가 인정된 사례가 없다는 것은 매우 유감스럽고 안타까운 현실이 아닐 수 없다.



적다는 비판이 끊이지 않는다.

법제처의 국가법령정보센터에서 위 법령을 검색하면, 가정폭력범죄의처리에관한특례법의 약칭이 가정폭력처벌법으로 소개되어 있다. 그러나, 다른 범죄에 비해 높은 불기소율과 가정보호 사건송치율, 기소된 사건 중 상당 부분이 구약식이라는 점을 감안하면, 위 법은 가정폭력처벌법이 아니라, **가정폭력불처벌법**<sup>2)</sup>이라는 별칭을 붙이기에 손색이 없어 보인다.

위 법이 사실상 가정폭력불처벌법인 점은 수사기관 신고 이후 가해자의 피해자에 대한 폭력이 지속되거나 가정폭력범죄로 수사기관의 조사를 받거나 법원의 보호처분을 받는 가해자들의 분기탱천한 태도를 보면 더욱 분명해진다.

#### 나. 가정폭력처벌법의 존재 의의

가정폭력처벌법 제정 당시 가정유지를 위한 확고한 목적조항(형사처벌 절차의특례를 정하고, 가정폭력범죄자의 환경의 조정과 성행 교정을 위한 보호처분을 함으로써 가정폭력범죄로 파괴된 가정의 평화와 안정을 회복하고 건강한 가정을 육성)이 2011년 개정 당시 **[피해자와 가족구성원의 인권 보호]**라는 목적사항이 추가 되기는 하였으나 위 법이 태생적으로 ‘가정 내 폭력도 폭력이므로 처벌대상’이라는 외피를 두르고 있으나 실질적으로 형사절차에 대한 특례를 목적으로 제정된 법으로서 기능을 하는 한 위 법이 가정폭력처벌법의 역할을 제대로 하여 피해자 인권 보호의 기능을 하는 것은 쉽지 않을 것으로 판단된다.

이 시점에서 우리는 가정폭력처벌법의 존재 목적, 존재 의의를 다시 한번 되새겨보지 않을 수가 없다. 가정 내에서 일어났다는 이유로 형사처벌이 이루어지지 않던 가정폭력을 형사절차로 포섭하게 되었던 것은 가정폭력범죄가 처벌되어야 가정폭력의 직접 피해자뿐 아니라 그 영향 내에 있는 가정구성원들의 인권이 보호될 수 있기 때문이다.

그러나, 현행 가정폭력처벌법은 더 이상 가정폭력처벌법이 아니라 가해자에게 면죄부를 주고 피해자를 죽음과 자포자기로 몰아넣는 가정폭력불처벌법의 기능을 하고 있는바, 이것이 현행법의 전면적인 개정이 필요한 이유이다.

#### 다. 가정폭력처벌법 방향 전환의 필요성

최근에 이루어진 가정폭력 피해실태조사나 피해자와 수사기관 담당자들에 대한 심도 깊은

2) 법제처가 제공하는 법령제공사이트에 위 법의 약칭이 ‘가정폭력처벌법’으로 되어 있고, 위 법이 가정폭력불처벌의 기능을 하지 않기를 바라기에 본 토론문에서도 ‘가정폭력처벌법’으로 약칭하고자 한다.

조사, 가정폭력처벌법의 개선방안 등에 대한 각종 연구에서 제언하는 내용을 살펴보면, 전문가들 대부분이 현행 가정폭력처벌법의 운용실태에 대해 비판적 입장을 개진하면서 가정폭력피해자의 인권보호를 중심에 두고 가정폭력처벌법령이 운용되어야 한다고 권고하고 있다. 수사기관과 사법기관 등 법을 적용하고 집행하는 기관의 인식이 개선된다면 가정폭력 피해자들의 인권보호가 개선될 것이라는 의견부터 이 법을 전면적으로 개정하여 형사처벌을 기본으로 하고, 필요한 경우 가정보호처분을 병행하자는 의견까지 여러 제안들이 나오고 있다.

가정폭력처벌법이 제정된 지 횡수로만 20년이 지났고 피해자 지원을 위한 제도들이 지속적으로 보완되고 있다고 하지만, 아직도 대부분의 가정폭력 피해자들은 자신의 피해를 드러내지 못하고 있고, 어렵게 용기를 낸 피해자들도 신고 후 폭력이 오히려 증가하거나 신체적 폭력은 줄었지만 정서적 폭력이 강화되었다고 보고되고 있다. 존재하나 제대로 기능하지 않는다면 이 법이 왜 존재하는가 하는 과격한 의견까지도 존재한다.

‘현행 법이 과연 제 기능을 다 하고 있는가’, ‘가정폭력피해자들의 인권을 제대로 보호하고 가정폭력을 예방하기 위하여는 어떤 제도적 개선이 필요한가’에 대한 고심 끝에 발제자께서 제안하신 바와 같이 ‘가정폭력전담법원’라는 현행 사법절차의 변형이 모색된 것으로 알고 있다. 이하에서는 피해자 구제를 위해 실효성있는 방안으로 제시되고 있는 가정폭력전담법원제의 도입 필요성과 각 기관의 역할에 대하여 제언해 보고자 한다.

## 2. 가정폭력전담법원의 도입 필요성에 대하여

### 가. 가정폭력을 통합적으로 조사·적시에 처분이 가능한 기관의 필요성

현행 수사 및 사법절차 아래에서는 가해자와 피해자 사이에 지속적으로 이루어진 장기간의 폭력에 대해 조사가 제대로 이루어지거나, 장기간 폭력의 영향이 조사·분석되지 않은 상태에서 신고된 일회성 행위 만에 대해 검찰 처분이 이루어졌고, 법원 역시 폭주하는 사건들 속에서 적정한 인력이 미배정으로 인해 가정폭력을 중국적으로 해결하는 다양한 처분을 내리지 못해 왔던 것은 부인하기 어렵다.

가정폭력은 단순한 형사범죄의 일종이 아니며, 가정폭력이 여성과 자녀의 삶에 미치는 영향, 또 다른 폭력을 유발하는 속성을 갖는다는 점은 이미 잘 알려져 있다. 그럼에도 불구하고 현행 제도하에서는 신고된 폭력에 대한 조사뿐 아니라 신고하기 전에 수년에 걸쳐 이루어진 지속적인 폭력이 조사되지 않고 있고 직·간접 피해자에게 누적된 신체적·정서적

피해 내용에 관한 조사는 더더욱 기대하기 어렵다. 피해에 대한 조사가 제대로 이루어지지 않은 상태에서 내려진 검찰 및 법원의 처분은 그래서 형식적이거나 가정폭력을 종국적으로 해결하는 처분이 되지 못했다.

#### 나. 가정폭력전담법원의 조속한 시범적 운영의 필요성

가정폭력 방지와 예방을 위해서 가해자에 대한 강력한 형사처벌이 반드시 필요하지만 그와 함께 각종 보호처분, 민사·가사적인 처분이 필요한 경우가 대부분인 가정폭력을 전담하는 법원의 운영은 너무나 필요하고 오히려 늦은 감이 없지 않다고 판단된다. 한번에 전국적인 규모로 가정폭력전담법원을 설치, 운영하는 것이 어렵다면, 광역시에서부터 시범적으로 운영하면서 개선책을 마련하는 것이 필요해 보인다.

#### 다. 검사선의주의와의 충돌에 대하여

현행 형사소송법 체계에서 검사가 원칙적으로 모든 형사사건의 기소, 불기소권을 가지므로 가정폭력전담법원이 설치, 운영될 경우 검사의 권한이 축소되는 것 아니냐, 이로 인해 위 법원의 설치가 어렵지 않을까 하는 우려가 존재하는 것도 사실이다. 그리고 가정폭력 범죄 행위 자체에 대한 수사를 오랜 기간 수사권을 행사하여 온 경찰과 검찰이 더 전문적이고 실효적인 수사를 할 수 있다는 것도 부인할 수 없다.

이에 조심스럽게, 검찰 및 경찰이 가정폭력전담법원에 파견되는 형식을 취하거나 만약 이러한 형식이 조직체계상 곤란하다면 가정폭력전담검사와 가정폭력전담경찰이 가정폭력전담법원에 장소적으로 결합되어 가해자에 대한 수사를 진행하고 기소, 불기소권을 그대로 보유하되 가정폭력전담법원이 가정폭력피해자, 가해자에 대한 처분을 최종적으로 결정하는 형태의 체계를 제안해 보고자 한다.

## 가정폭력 사건처리과정의 피해자 보호 강화 방안

유숙영\*

### I. 시작하며

2013년 정부는 가정폭력을 4대 사회악으로 규정하여 ‘2013 가정폭력방지종합대책(맞춤형 예방체계 내실화, 초기대응 및 처벌강화, 피해자 및 가족 보호 확대)’을 발표하고 가정폭력사건 처리의 전문성을 확보하기 위해 노력해왔다. 가정폭력을 더 이상 가정 내 문제가 아니며, 인권침해 행위이자 주요 범죄의 원인이 되는 심각한 사회문제로 규정하였다는 점에서 의의가 크다고 볼 수 있다. 이후 정부가 가정폭력예방을 위한 법·제도적 기반을 지속적으로 강화하여 왔음을 부인할 수는 없다. 하지만 2016년 여성가족부의 가정폭력실태조사에서 나타나듯이 가정폭력 사건의 처리과정에서의 피해자보호에 대한 부분은 관련된 법과 제도적 측면에서 개선되어야 할 부분이 많다. 이에 2016년 가정폭력실태조사 결과를 바탕으로 가정폭력 사건처리과정에서의 피해자 보호 강화 방안을 제시한다.

### II. 가정폭력 사건처리 과정에서의 피해자보호 강화 방안

#### 1. 「가정폭력범죄처벌법」의 입법목적 개정

가정폭력 가해자의 처벌강화를 위한 「가정폭력범죄처벌법」의 개정이 필요하다. 즉 국가는 가정폭력에 대한 엄격한 태도를 취해야 한다. 「가정폭력범죄처벌특례법」의 입법목적은 “가정폭력범죄의 형사처벌 절차에 관한 특례를 정하고 가정폭력범죄를 범한 사람에 대하여 환경의 조정과 성행의 교정을 위한 보호처분을 함으로써 가정폭력범죄로 파괴된 가정의 평화와 안정을 회복하고 건강한 가정을 가꾸며 피해자와 가족구성원의 인권을 보호”함에 있다. 이처럼 가정폭력을 범죄로 바라보는 사회적 인식이 미약했던 「가정폭력범죄처벌법」의 입법 당시에는 가정 내의 국가형벌권개입이라는 국가의 과도한 형사처벌로 인하여 가정이

\* 한국가정법률상담소 순천지부 소장

파괴될 수도 있다는 사회적 우려를 감안하여 추후 가정폭력범죄에 대한 법률제정목표를 위한 것이었는지 모른다. 하지만 현재의 시점에서 볼 때 가정폭력가해자에 대한 처벌이 아니라 환경의 조정과 성행의 교정을 위한 보호처분을 목적으로 함은 가정폭력범죄의 죄질이나 재범의 위험성을 신중하게 고려하지 않음으로써 가정폭력범죄에 대한 적절한 대응을 강구하지 못했다고 본다. 「가정폭력범죄처벌법」상 가정폭력가해자에 대한 형벌적인 처벌보다는 보호처분이라는 형사제재 형식의 처벌을 도입함으로써 가정폭력처벌에 대한 이원적 처벌구조를 가진 것이 문제이다. 가정폭력은 단순히 사적 공간에서 발생하는 가족 간의 폭력이 아니라 사회적인 범죄이며, 이러한 가정폭력이 사회에서 발생하는 모든 폭력의 근간이 된다는 점을 주시한다면 가정폭력은 범죄행위로 처벌되어야 할 것이다.

가정폭력사건의 특수성을 감안하더라도 가정폭력이 범죄라는 인식을 가진다면 처벌이 강화되어야 할 것이다. 가정폭력은 모든 폭력의 근간을 이룬다고 할 수 있을 뿐만 아니라 가정폭력은 살인 등 강력 범죄로 나아가는 경향도 있다. 따라서 현재의 「가정폭력범죄처벌법」의 입법목적은 가정폭력행위자의 처벌이 제1차적인 목적이 되는 ‘가정폭력범죄특례사건’으로 처리하는 것이 가정폭력사건에서 가족주의적인 관점을 배제할 수 있을 것이다. 가정폭력은 사회적 범죄이고, 더 이상 사적인 공간에서 진행되는 폭력이 아니라는 인식 개선을 외치고 있으면서도 「가정폭력범죄처벌법」의 목적은 ‘가정보호’, 특히 사적인 공간의 보호로 두고 있다. 따라서 가정폭력은 범죄이고 이러한 범죄는 기본적으로 형사사건으로 다루어져야 하고 그 처리과정에서 피해자의 안전과 인권에 대한 보호를 강화해야 한다는 목적으로 개정되어야 한다.

## 2. 가정폭력사건에 대한 사법기관의 적극적인 개입 필요

가정폭력피해자 상담에서 보면 경찰 신고 이후의 법절차에 대한 신뢰성에서 이미 상처를 입은 가정폭력피해자들을 만나볼 수 있다. 가정폭력피해자들은 가해자가 철저히 분리되는 것도 아니고, 오히려 경제적 불이익만 자신에게 남게 되는 경우가 있다고 하소연한다. 이와 같이 가정폭력사건에 대한 사법처리과정에 많은 피해자들은 불만을 가지고 있는 것이 현실이다. 가정폭력피해로부터 사법기관과 공적체계의 보호를 받고자 했던 가정폭력피해자의 자녀의 한마디 “사법체계에 대한 기대 다 버렸다”라는 되뇌임에서도 알 수 있듯이 현재의 가정폭력 관련법률체계 안에서 가정폭력사건의 운용상의 문제점을 여실히 드러낸 것이라고 볼 수 있다.

첫째, 가정폭력사건의 불기소 처분율은 많이 줄었다고는 하나 아직도 40%(2014년 40%, 2015년 42%)를 넘는 상황이고 기소된 가정폭력범죄에 대한 처리에서도 구약식이 70%(2014년 71.4%, 2015년 69.1%)이다. 이는 현재 검찰단계에서 가정폭력사건에 대한 피해자의 의사존중 등에 의해 처리되는 과정을 보면, 가정폭력에 대한 기본적인 인식을 잘못하고 있다는 생각이다. 가정폭력의 특성인 반복, 은밀, 재위험성 등을 고려한다면, 그리고 심한 공포와 불안감을 지니고 있는 가정폭력피해자의 특성을 감안하면 검찰의 처리단계에서 피해자의 의사존중에 의존하여 처리하는 것에는 분명 문제가 있다고 할 수 있다.

둘째, 법원은 가정폭력사건이 발생한지 수개월이 지난 다음에 보호처분결정을 내리기에는 시간적으로 간격이 있다는 이유 등으로 불처분 하는 경우가 있으며 이러한 불처분 2015년 43%정도이다. 이 또한 가정폭력의 특성인 반복, 은밀, 재위험성 등을 간과한 것이라 생각된다. 따라서 가정폭력사건에 대해서는 법원의 적극적인 개입뿐만 아니라 법원의 보호처분에 대한 시스템적인 철저한 관리가 필요하다. 사실상 법원은 한번 보호처분을 부과하고 나면 그것이 실효성 있게 집행되고 있는지 여부에 대하여 제대로 점검하는 시스템이 없었다. 즉 법원은 보호처분결정까지만 관여를 하고 실제 보호처분이 어떻게 활용되고 있는지, 예를 들어, 보호처분, 특히 상담위탁 결과 행위자와 피해자 사이의 관계개선의 효과 등에 대해서는 관여하지 못했다.

하지만 2016년 11월, 「가정보호사건의 처리에 관한 예규」의 개정을 통해 ‘집행 감독사건’이라는 제도가 만들어졌다<sup>1)</sup>. 즉, 예전에는 보호처분을 하면 법원에서의 역할은 끝이고 그 다음에 보호처분을 제대로 이행하지 않으면 보호처분 취소 신청 및 변경 신청을 하면 법원이 취소를 하거나 과태료를 부과하는 정도이지 실제 보호처분 집행이 잘 되고 있는지에 대해서는 관여하지 않았다. 집행 감독사건 제도는 상담위탁 6개월이면 매 1개월 마다 감독현황보고 등 그동안 보호처분결정만하고 실제 집행상태에서 법원이 관여를 하지 않았던 부분에 대해 집행까지 챙겨보자는 취지이다. 이에 관해서는 현재 ‘가정폭력행위자교정치료프로그램’을 운영하는 상담기관과 법원의 관계 및 운영실태를 파악해서 개선방안을 제시할 필요성이 있다.

셋째, 가정보호사건의 중요성 인식이다. 아직까지 법원에서는 다른 사건에 비해 가정보호사건에 비중을 덜 두고 있다. 가정보호사건을 충분히 심리할 수 있는 여건이 마련이 되어야 한다. 가정법원이 독립되어 있는 곳은 시스템이 잘 구축되어 있어서 가사전문법관 및 가사조사관이 자료를 수집한 후에 처분을 하면 당사자에게 적합한 처분을 할 수 있다. 지방법원지원에서는

1) 「가정보호사건의 처리에 관한 예규」 개정 2016.11.7.[재판예규 제1613호, 시행 2016.11.30.]

가사조사관 인원도 적고 가사업무에 대한 중요도가 떨어져서 가정보호사건을 충실히 진행하기에는 미흡한 부분이 있다.

### 3. 가정폭력 전담 조직의 강화

가정폭력사건과 관련하여 검찰과 법원에서는 전담검사, 전담재판부라는 형식으로 운영하고 있으나 이는 서울과 지방 및 검찰과 법원조직의 규모에 따라 각각 차이가 있다. 검찰의 경우, 가정보호사건 전담검사가 있으나 이는 가정폭력과 같이 성폭력, 성매매, 아동, 장애인사건을 담당하고 있다. 지방검찰청(지청)의 경우 가정폭력전담제가 있으나 이 역시 가정폭력, 성폭력, 아동폭력, 피해자 보호 등을 전담으로 하고, 대부분은 2명으로 구성되어 있으나 이러한 사건 이외에도 재산범죄도 담당하는 경우가 있다. 법원의 경우, 가정보호사건의 전담재판부가 설치되어 있다. 서울가정법원의 경우는 5명의 판사가 가정폭력으로 인한 가정보호사건을 전담하고 있으며, 가정보호사건과 더불어 아동보호사건으로 아동학대, 소년보호사건으로 소년법, 성보호사건으로 성매매여성들을 보호하는 4가지 보호사건을 같이 하고 있다. 가정보호사건에 대한 전담재판부 판사 5명이 수탁기관선정과 방문, 수탁기관과의 협의회 등을 하고 있다. 하지만 서울가정법원과 달리 지방법원 및 지방법원지원의 경우, 민·형사 사건을 담당하면서 가정보호사건을 맡는 경우가 있고 가정보호사건과 재판이혼사건을 담당하는 등 법원마다 가정보호사건의 담당 구조가 다르다. 가정보호사건의 구조가 가정폭력전담재판부, 가정폭력 담당판사 등의 조직으로 되기 전에는 형사사건으로 시작되기 때문에 형사부에서 가정보호사건을 맡는 경우도 있었으며, 지금도 규모가 작은 법원에서는 이러한 형식을 취하고 있다.

가정폭력사건은 가사소송이 아니기 때문에 형사적인 측면이 있고, 가정폭력이 원인이 되어 이혼하게 되면 가사소송, 가정폭력사건에서 행위자의 처벌이나 행위자의 보호처분은 가정보호사건으로 처리하거나 형사단독재판을 한다. 이 경우를 보면 법원의 구조는 성폭력사건 전담재판부처럼 가정폭력사건 전담재판부가 있다고는 볼 수 없다. 지방법원에서는 형사 재판에서 가정폭력 재판만 단독으로 다루지 않는다. 대부분 가정폭력범죄는 가정보호사건으로 송치되기 때문에 가정보호사건을 전담하는 판사가 있다. 물론 가정보호사건을 전담하는 판사도 재판이혼 등 다른 업무와 같이 하는 경우가 대부분이다. 가정폭력전담재판부의 강화의 필요하다. 미국은 한 가정과 연관되어 일어나는 민·형사 등 다양한 법적 소송을 한 법원에서 한 명의 법관에 의해 심리하도록 하고 있다. 가정폭력과 이혼, 아동보호 등의 문제를 별개의 시각으로 보지 않고 통합법정에서 다루면서 총괄 심리를 진행한다. 시간과 비용을 단축할 수

있을 뿐만 아니라 피해자는 국가가 제공하는 보호 프로그램을 지원받을 수 있다(에스터 모겐스틴, 2016: 27). 이렇듯 미국의 사례를 참고하여 가정폭력전담법원을 설치하여 가정폭력사건 해결을 위한 종합적인 정보를 법관에게 제공하여 가해자에 대한 모니터링과 정확한 처벌이 이루어지도록 지원할 수 있는 방안이 마련되어야 한다. 가정폭력을 담당하는 조직을 확대하고 전문성을 확보하여 가정폭력에 대한 전문적이고 신속한 대응을 통해 피해자를 보호하고 가해자에 대한 적절한 처분을 부과할 수 있어야 한다.

하지만 2013년 사법기관 조사에서 가정폭력전담조직의 실효성 제고를 위한 제반 여건 조성이 필요한 것으로 나타났으나 2016년 조사에서도 가정폭력전담조직의 상황은 별로 달라진 것이 없다. 검찰도 가정폭력전담조직을 운영하고 있으나 가정폭력사건의 전담이 아니라 아동학대, 성폭력, 성매매 등의 업무와 병행하고 있다. 법원의 경우 가정법원에서 전담재판부를 운영하고 있으나, 지방법원의 경우에는 가사사건, 소년사건 업무와 병행하고 있어서 전담재판부 운영이라고 볼 수 없다. 이는 가정폭력 사건을 바라보는 검찰과 법원의 시각을 엿볼 수 있는 부분으로 다른 사건에 비해 가정폭력사건에 대한 중요성을 인식하지 않고 있다고 볼 수 있다.

#### 4. 피해자보호명령제도의 적극적 활용방안 모색

피해자보호명령제도의 실효성을 높이기 위한 방안이 모색되어야 한다. 피해자보호명령은 피해자(법정대리인)가 법원에 퇴거 등 격리, 접근금지, 친권행사제한 등을 직접 청구할 수 있는 제도이다. 이는 피해자가 직접 신청할 수 있다는 점에서 적극적인 피해자 보호를 위한 효과적인 제도이다. 하지만 이러한 피해자보호명령은 이혼소송이 동시에 진행되는 경우에 피해자보호명령이 자녀면접교섭을 제한하는 수단으로 이용되거나, 피해자보호명령내용에 공동사용주거 사용 수익 처분행위 금지 등의 민사적 보호방안<sup>2)</sup>과 자녀면접교섭권제한 등을 추가하는 것도 실질적으로 법원이 이를 행할 수 있는 인적, 물적 시스템이 구축되지 않고서는 실행하기가 힘든 상황이다. 즉 절차상 공동사용주거나 자녀 면접 교섭권 제한 관련 부분은 법원이 이러한 부분을 모두 파악해서 피해자보호명령을 내리기가 쉽지 않다. 아이를 직접 만나보고 면접 교섭에 대한 것을 판단을 해야 하는데 시간적 제약이 있을 뿐만 아니라 실제로 청구를 하면 공동주거지를 일일이 확인을 다 해야 하고, 누가 살고 있는지, 제3자가 있으면

2) 변화순(2010), “가정폭력방지 종합대책 방안”, 가정폭력방지 종합대책 방안 토론회자료집(2010.11.12.), 11면. 정현미(2012), “가정폭력특별법의 운용현황과 법적 보완점”, 가정폭력, 소극적 방어를 넘어 적극적 대응 모색하기 토론회자료집(2012.6.20.), 한국가정법률상담소, 39면.



제3자에게 통지해야 하는 등의 확인을 해야 한다. 현실적으로 법원의 인적, 물적 구조상 불가능하다.

다른 관점에서 피해자보호명령제도를 보면, 피해자보호명령이라는 것은 접근 제한 외에는 행위자에 대해서 할 수 있는 것이 없다. 하지만 부부관계를 계속 유지하려한다면 접근 제한은 불가능하다. 「가정폭력범죄처벌법」이 원활한 가족관계 회복을 목적으로 가정보호사건으로 취급한다면 결과적으로 상담이나 알코올 같은 경우는 치료가 가장 좋은 방법이다. 하지만 상담과 치료를 하려면 현재의 법제 하에서는 가정보호사건이 되어야 한다.

이처럼 현재의 피해자보호명령제도는 즉각적인 보호가 필요한 피해자를 보호하기 위한 제도로서의 실효성은 낮은 것으로 파악된다. 따라서 피해자보호명령제도의 본래 취지에 따라 수사기관에 의한 처리절차를 거치지 않고 피해자의 보호를 위한 제도적인 조치를 취해야 할 것이다.

### III. 마치며...

가정폭력사건처리과정에서의 피해자보호를 위한 방안을 위해서는 현재의 「가정폭력범죄 처벌법」의 전면적인 개편이 필요하다. 가정폭력을 범죄로 바라보지 않은 시각이 여전히 존재하고 있는 현재의 가정폭력관련법의 체계 안에서는 실질적인 피해자의 인권제고를 위한 보호방안에는 한계가 있을 수밖에 없다. 따라서 「가정폭력범죄처벌법」의 입법목적은 가정보호가 아닌 가해자의 처벌과 피해자의 보호와 인권보장으로, ‘가정보호사건’이 아니라 ‘가정폭력범죄 특례사건’으로 개정해야 한다. 또한 가정폭력사건의 특수성을 인정하여 가정폭력을 형사절차의 특례로 정할 것이 아니라 가정폭력사건처리를 피해자의 관점과 가정폭력사건은 경찰에서 법원으로, 가사사건전담 통합법원의 필요성이 더 절실해지는 상황이다.

가정폭력사건처리과정에서 인권을 보호받지 못하거나 처리단계의 복잡성으로 인하여 힘들어하는 피해자를 접하는 경우가 많다. 현재의 가정폭력범죄처벌은 가정폭력의 특수성이라는 명목 하에 피해자의 보호와 인권은 간과한 점이 있다. 따라서 가정폭력사건처리과정에서의 진정한 피해자의 보호를 위해서는 「가정폭력범죄처벌법」의 전면적인 개편과 개정이 절실히 요구되는 시점이다.

## [참고문헌]

- 변화순(2010). “가정폭력방지 종합대책 방안”. 가정폭력방지 종합대책 방안 토론회자료집 (2010.11.12.).
- 여성가족부(2013). 2013년 가정폭력 실태조사 부가조사.
- 여성가족부(2016). 2016년 가정폭력 실태조사 연구.
- 에스더 모겐스틴(2016). “가정폭력 피해자 보호 및 지원 중심의 해외 사법부 개입모델 : 미국 가정폭력통합재판부”. 2016 가정폭력방지 정책 심포지엄 - 가정폭력피해자 지원을 위한 형사사법제도 개선방안 자료집(2016.12.1.). 한국여성인권진흥원.
- 정현미(2012). “가정폭력특례법의 운용현황과 법적 보완점”. 가정폭력, 소극적 방어를 넘어 적극적 대응 모색하기 토론회자료집(2012.6.20.). 한국가정법률상담소.



## MEMO

A series of horizontal dashed lines providing a template for handwritten notes.





**MEMO**

A series of horizontal dashed lines providing a template for writing a memo.



**MEMO**

-----

-----

-----

-----

-----

-----

-----

-----

-----

-----

-----

-----

-----

-----

-----

-----

-----

-----

-----

-----

-----

-----

-----

-----

-----

-----

-----

-----

## 제3차 가정폭력 방지 월례 포럼

| 발행일 | 2017년 8월

| 발행처 | 한국여성인권진흥원

서울특별시 중구 서소문로 50 센트럴플레이스 3층  
(우 04505)

TEL : 02) 735-1050 / FAX : 02) 735-2051

<http://www.stop.or.kr>

| 인쇄처 | (주)선우정보인쇄

TEL : 02)2272-6105

---

본 내용의 무단 복제를 금합니다.

---