

범죄피해의 신속한 회복: 배상명령제도

이 천 현*

국 | 문 | 요 | 약

우리나라와 같이 배상명령을 극히 제한적으로 인정하는 입법례는 찾아보기 어렵다. 신청대상 범죄 및 신청범위가 한정되어 있으며, 신청인은 형식적인 공판기일 출석·질문권 이외에 특별히 당사자적 지위를 인정받지 못하고 있다.

이로 인해 배상명령제도가 도입된 1981년 이후부터 현재까지 27년간(1981-2007) 형사배상명령 신청건수는 연평균 약 1,900여건으로 배상명령 신청이 가능한 범죄의 약 2~4%에 불과한 것으로 파악되고 있다. 그리고 배상명령 인용건수는 연평균 460여건으로 인용율이 연평균 약 32%에 그치고 있다. 그리고 지난 27년 동안의 직권에 의한 배상명령 건수는 총 150건으로 전체 배상명령 건수 가운데 약 0.2%에 불과하다.

이에 이 연구는 현행 배상명령 제도의 운용실태를 분석해 보고, 동 제도가 범죄피해자 보호를 위하여 실질적으로 기능할 수 있도록 현행 배상명령제도의 개선방안을 강구하였다.

❖ 주제어 : 배상명령, 범죄피해자, 손해회복, 소송촉진등에관한특례법

* 한국형사정책연구원 형사법연구센터장, 법학박사

I. 서론

범죄피해자의 보호를 위한 다양한 제도 가운데 중요한 것 중의 하나가 범죄피해의 신속한 회복과 관련한 배상명령제도이다. 이것은 범죄피해자 보호를 위한 우리나라의 입법역사의 서두를 장식한 제도일 뿐만 아니라 범죄피해자에게 있어서 가장 시급하고 필요한 지원이 경제적(재정적) 지원이기 때문이다.

우리나라의 배상명령제도는 1981년에 소송촉진등에관한특례법 시행으로 처음 도입되었고, 이어 1998년에는 가정폭력범죄의처벌등에관한특례법도 배상명령제도를 수용하였다. 그러나 배상명령제도는 도입된지 거의 30여년이 되어가지만, 그동안 단지 한 차례의 개정만이 이루어졌을 뿐이다. 즉 2005년 소송촉진등에관한특례법 개정으로 - 매우 긍정적인 발전으로 평가할 수 있는 - 배상 신청범위에 '위자료'가 추가된 것 뿐이다.

따라서 여전히 배상명령제도는 많은 문제점을 안고 있고 이로 인해 그 실효성에 상당한 의문이 제기되고 있다. 이에 이 연구는 현행 배상명령 제도의 운용실태를 분석해보고, 동 제도가 범죄피해자 보호를 위하여 실질적으로 기능할 수 있도록 현행 배상명령제도의 개선방안을 제시하고자 한다.

II. 배상명령제도의 운용실태

1. 전체 배상명령 신청 및 처리 추세

다음 <표 1>과 <그림 1>은 배상명령제도가 도입된 1981년부터 2007년까지 - 지난 27년간의 - 전체 배상명령 신청 및 처리현황(전심급)을 나타낸 것이다.

신청건수는 1981년 1,028건을 시작으로 증가하다가 1985년 2,259건을 기점으로 다시 1991년까지 감소하였다. 그러나 1990년 초반부터 - 1997년과 가장 최근인 2006년을 제외하고 - 다시 증가하기 시작하고 있으며 특히 1998년부터 급격한 증가세를 보이고 있다. 가장 최근인 2007년에는 신청건수가 6,263건으로 가장 높은 신청건수를 기록하

고 있다. 이 건수는 시행 첫해인 1981년의 약 6배에 해당하는 것이며, 지난 27년간 신청건수 평균 1,900여건 보다 약 3배 가량이 많은 건수이다. 그렇지만 이러한 배상명령의 신청은 배상명령제도의 이용이 가능한 범죄의 약 2~4%에 불과한 것으로 파악되고 있다.¹⁾

〈표 1〉 배상명령 신청 및 처리현황(1981~2007년) : 전심급

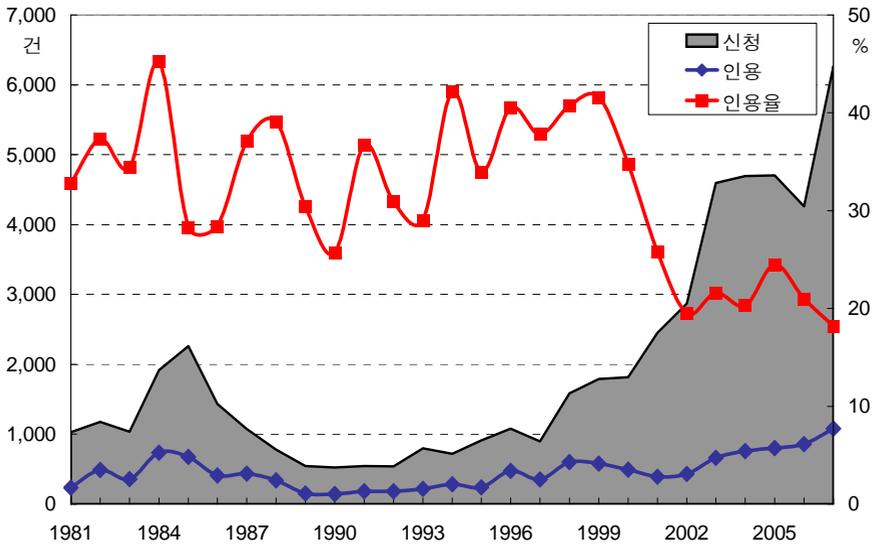
(단위: 건, %, 천원)

구분	신 청	처 리					작권	배상명령액 (천원)
		계	인 용	기 각	취하 기타	인용율(%)		
1981	1,028	723	237	284	202	32.8	-	1,471,195
1982	1,174	1,304	487	443	374	37.3	41	3,586,827
1983	1,036	1,045	359	500	186	34.4	30	2,772,696
1984	1,917	1,623	734	635	254	45.2	2	8,522,107
1985	2,259	2,383	674	1,417	292	28.3	30	7,443,870
1986	1,433	1,443	410	739	294	28.4	-	4,581,975
1987	1,076	1,175	436	561	178	37.1	1	3,954,847
1988	778	870	340	360	170	39.1	-	2,605,533
1989	543	507	154	235	118	30.4	-	2,840,113
1990	521	553	142	271	140	25.7	-	3,697,677
1991	544	496	182	166	148	36.7	-	6,117,901
1992	539	595	184	266	145	30.9	1	5,189,897
1993	795	754	219	357	178	29.0	-	15,054,496
1994	717	670	283	239	148	42.2	-	16,912,189
1995	911	711	241	327	143	33.9	-	9,297,451
1996	1,081	1,172	475	520	177	40.5	-	18,253,025
1997	897	931	352	454	125	37.8	7	26,695,408
1998	1,584	1,481	602	667	212	40.7	9	30,064,211
1999	1,792	1,393	580	582	231	41.6	8	31,652,248
2000	1,816	1,416	493	686	237	34.8	6	22,623,778
2001	2,451	1,510	391	674	445	25.8	-	23,284,854
2002	2,871	2,226	433	418	1,375	19.5	-	37,633,017
2003	4,597	3,053	660	758	1,635	21.6	3	27,402,780
2004	4,695	3,732	756	1,550	1,426	20.3	4	55,621,107
2005	4,706	3,279	802	705	1,772	24.5	7	60,094,592
2006	4,258	4,087	858	1,963	1,266	21.0	1	55,437,494
2007	6,263	5,951	1,082	459	4,410	18.2	-	94,371,444
합계	52,282	45,083	12,566	16,236	16,281	31.77	150	577,182,732

※ 자료: 법무연수원, 범죄백서, 1984-2008.

1) 국회사무처 법제실, 법령집행상의 문제점 및 개선방향, 법제현안, 제2000-11호(2000/10), 13쪽 참조.

〈그림 1〉 배상명령 신청 및 인용현황(1981~2007년) : 전심급



반면 배상명령 신청건수 증가추세와는 달리 그 인용건수에는 특별한 변화를 찾기가 어렵다. 지난 27년간 인용건수 평균은 약 465건에 불과하고, 1998년 이후 배상명령 신청건수는 증가하고 있음에 반해 인용건수는 오히려 감소하고 있는 추세에 있다. 즉 1998년 인용건수가 602건이었던 것이 2001년에는 391건으로까지 떨어지고 있다.

지난 27년간의 배상명령 인용율을 보면 평균 인용율은 약 32%에 불과하다. 그런데 흥미로운 것은 2000년 인용율이 34.8%였던 것이 2001년에는 25.8%로 떨어지기 시작 하더니 2007년에는 무려 18.2%까지 하락하고 있다. 2000년 이후의 인용율은 평균 23.2%에 불과하여 지난 27년간의 전체평균(34.8%) 보다 11.6%가 낮다. 이는 최근 들어 일반 국민들(피해자 포함)의 권리의식 많이 향상되어 배상명령 신청건수가 급격히 증가하고 있음에도 불구하고, 법원의 인용건수는 그에 미치지 못한 것으로 판단된다. 배상명령 신청에 대하여 대부분의 판사들이 피고인의 배상책임의 유무 또는 그 범위가 명백하지 않거나 피해금액의 특징이 어렵고, 이를 밝히려면 공판절차가 현저히 지연될 우려가 있다고 생각하여 적극적으로 배상명령을 하는 것을 꺼리는 경향이 있다.²⁾ 이에

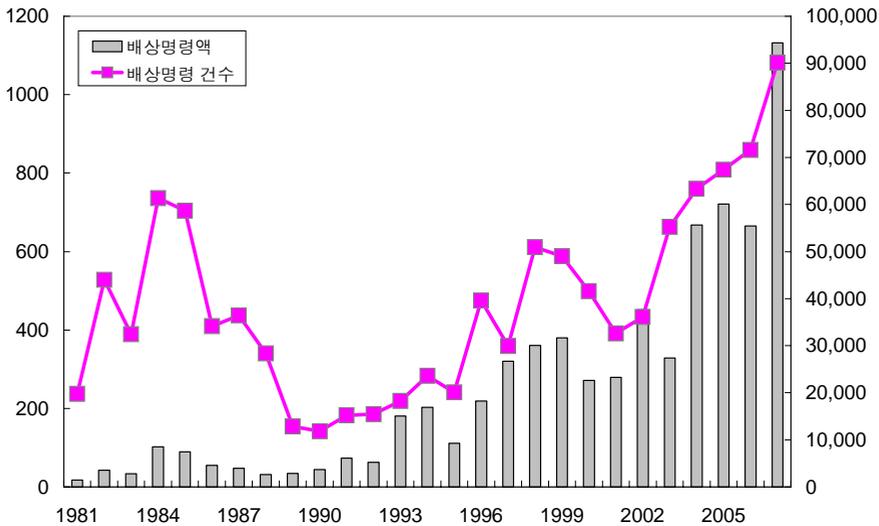
2) 이창환, “신속한 기일지정 및 재판종료와 배상명령의 활성화”, 교통사고범죄와 양형(1997), 법원행정처, 331쪽 참조.

따라서 신청 건수가 증가하게 되면 이에 대한 인용율도 상대적으로 낮게 나타는 것으로 생각된다.

한편 법원의 '직권'에 의한 배상명령 건수의 추세를 보면, 1982년 41건, 1983년 30건, 1985년 30건 등으로 배상명령 제도 도입 초기인 5년간(1981~1985년)에 무려 총 103건의 배상명령이 법원의 '직권'에 의하여 이루어졌다. 이는 지난 27년간의 총 150건에서 약 68.7%를 차지하는 것이다. 제도가 처음 도입되어 이에 대한 국민의 인식이 없었기 때문에 법원이 직권으로 배상을 명한 것으로 생각된다. 그러나 배상명령제도가 도입된 이후 최근까지 지난 27년 동안(1981~2007년) 직권에 의한 배상명령 건수는 총 150건으로 전체 배상명령건수 가운데 약 0.2%에 불과하고, 이 총 150건 가운데 103건이 배상명령 제도 도입 초기인 5년간에 이루어진 것으로 최근에는 거의 이루어지고 있지 않다고 할 수 있을 것이다.

〈그림 2〉 배상명령 건수 및 배상명령액 현황(1981~2007년) : 전심급

(단위: 백만원)



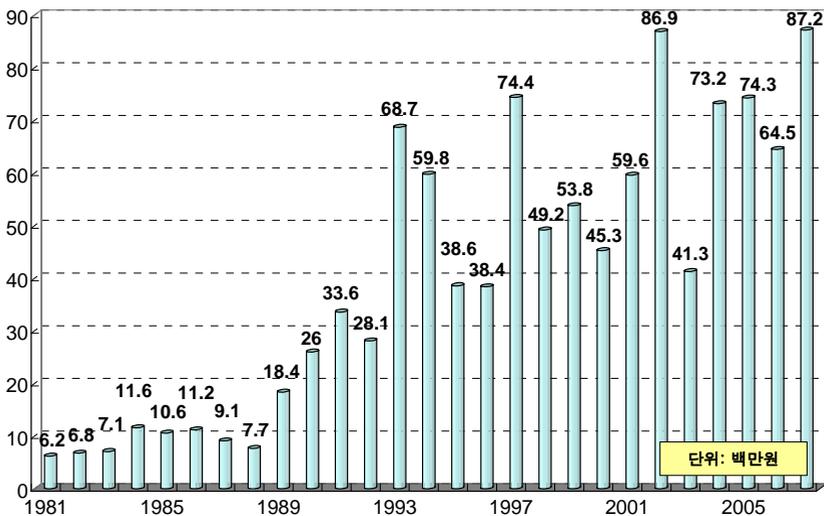
※ 자료: 법무연수원, 범죄백서, 1984-2008.

〈그림 2〉는 지난 27년간의 배상명령건수(인용건수와 직권에 의한 배상명령 건수의 합계임)와 배상액의 추이를 나타낸 것이다. 배상명령액의 증감은 배상명령 건수의 증감

과 유사한 형태를 나타내고 있다. 지금까지 총 12,716건의 배상명령건수와 약 5,772억 원의 배상명령액이 선고되었다. 1건당 약 4,500만원의 배상명령이 이루어진 것이다.

〈그림 3〉은 지난 27년간의 1건당 배상명령액의 추이를 나타낸 것이다. 일정한 패턴을 갖고 있지는 않지만, 1993년 이후에는 그 이전에 비해 건당 배상명령액이 증가하는 추세에 있음을 알 수 있다. 1992년까지 12년 동안(1981-1992년)의 1건당 평균액은 약 1,500만원이었지만, 1993년 이후 2007년말 현재까지 15년 동안의 1건당 평균액은 약 6,100만원이었다. 1건당 평균액은 가장 높았던 해는 2007년 8,700만원이었고, 다음은 2002년 8,600만원, 1997년 7,400만원 순으로 나타나고 있다. 2000년 이후 가장 낮은 1건당 평균액은 2003년 4,000만원이었다.

〈그림 3〉 배상명령 건당 배상명령액 현황(1981~2007년)



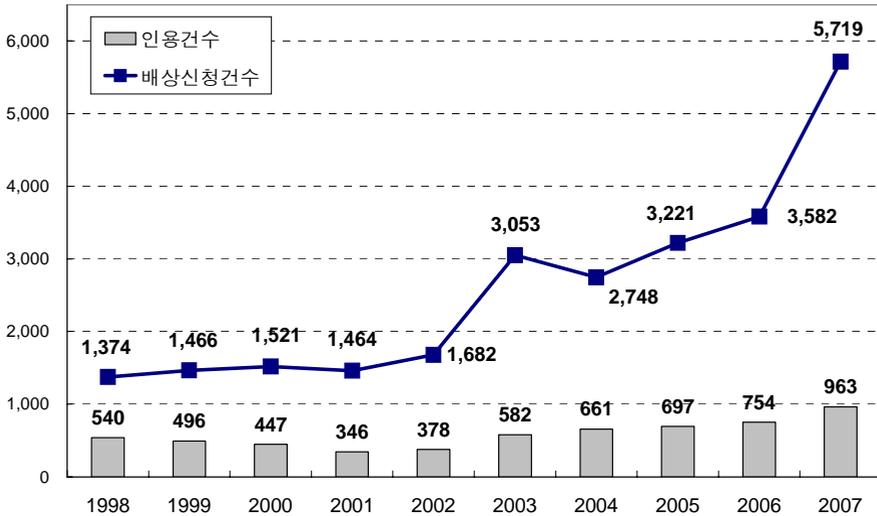
2. 최근 10년간의 배상명령 신청 및 처리 추세

가. 제1심 배상명령 신청 및 인용현황

다음 〈그림 4〉와 〈표 2〉는 최근 10년간(1998-2007년)의 제1심에서의 배상명령 신청

및 처리현황을 연도별로 나타낸 것이다.

〈그림 4〉 제1심 배상명령 신청 및 인용현황(1998년~2007년)



※ 출처: 법원행정처, 사법연감, 1998-2008.

〈표 2〉 배상명령 신청 및 처리현황(1997년~2007년): 제1심

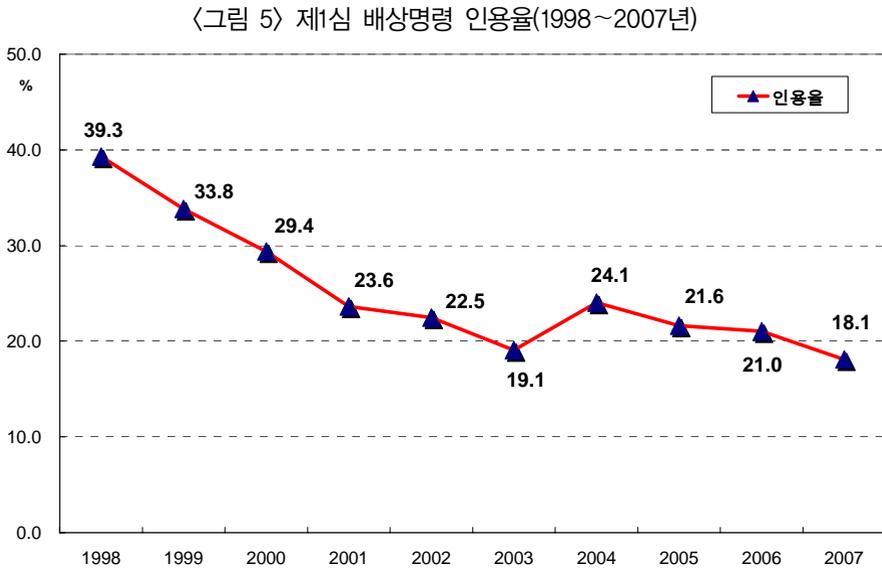
구분	접수			처리					직권	미제
	합계	전년 미제	금년	합계	결정			취하 기타		
					인용	기각	기타			
1998	1,654	280	1,374	1,305	540	575	23	167	8	349
1999	1,815	349	1,466	1,172	496	498	43	135	8	643
2000	2,164	643	1,521	1,177	447	511	75	144	6	987
2001	2,451	987	1,464	1,262	346	522	115	279	0	1,189
2002	2,871	1,189	1,682	1,908	378	369	183	978	0	963
2003	4,016	963	3,053	2,703	582	618	1,125	378	0	1,313
2004	4,061	1,313	2,748	3,263	661	1,381	513	708	4	798
2005	4,019	798	3,221	2,857	697	601	968	591	6	1,162
2006	4,744	1,162	3,582	3,444	754	1,750	431	509	1	1,300
2007	7,019	1,300	5,719	5,308	963	385	3,542	418	0	1,711
합계	34,814	8,984	25,830	24,399	5,864	7,210	7,018	4,307	33	10,415

※ 출처: 법원행정처, 사법연감, 1998-2008.

지난 10년간 배상명령 신청건수는 지속적으로 증가하고 있는 것으로 나타나고 있다. 1998년의 배상명령 신청건수는 1,374건이었으나 2007년의 신청건수는 5,719건으로 지난 10년간 약 4배 가량 증가하였다. 피해자의 권리에 대한 의식이 향상되고 배상명령제도에 대한 인식이 확대되었기 때문이라 생각된다.

반면에 배상명령 인용건수는 신청건수 증가율에 미치지 못하고 있다. 즉 1998년의 배상명령 인용건수는 540건이었으나 2007년의 인용건수는 963건으로 지난 10년간 약 1.8배 증가에 그쳤다. 인용율이 계속 떨어지고 있기 때문이다.

〈그림 5〉는 지난 10년간의 제1심 배상명령 인용율(처리건수/인용건수×100) 추세를 나타낸 것이다.



인용율은 1998년에는 39.3%로 최고치를 기록하다가 1999년 떨어지기 시작하여 2000년 이후에는 지난 27년간의 배상명령 평균 인용율인 약 32%를 밑돌면서 계속 떨어지고 있다. 2003년에는 19.1%까지 떨어졌다가, 2003년 이후 다소 증가하는 추세를 보였으나 다시 2007년에는 18.1%까지 떨어져 가장 낮은 인용율을 보이고 있다. 2007년의 경우는 지난 27년간의 배상명령 평균 인용율의 3분의2 수준에 불과하다. 인용율의

계속적인 하락은 법원의 배상명령신청에 대한 소극적인 태도를 나타내 주는 것이라 볼 수 있을 것이다.

나. 항소심 배상명령 신청 및 처리현황

〈표 3〉과 〈그림 6〉은 지난 10년간의 항소심 배상명령 신청 및 처리현황을 나타낸 것이다.

〈표 3〉 배상명령 신청 및 처리현황(1998~2007년) : 항소심

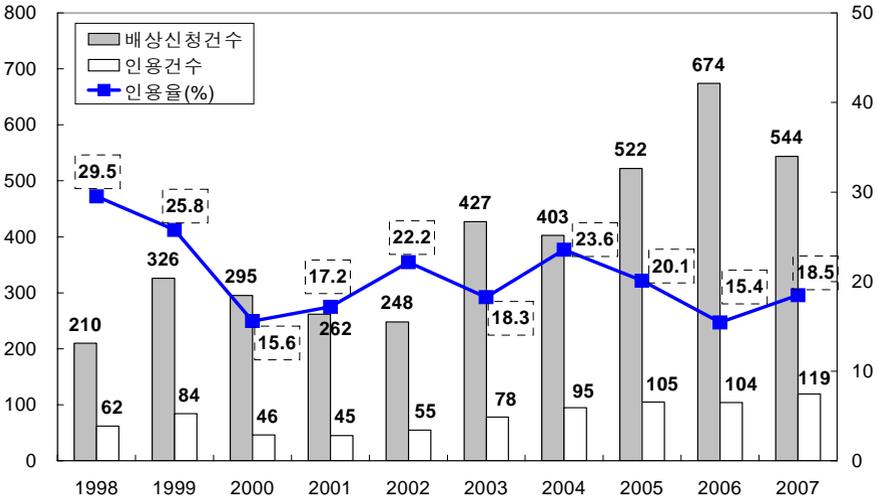
연도	접수			처리					직권	미제
	합계	전년 미제	금년	합계	결정			취하 기타		
					인용	기각	기타			
1998	225	15	210	176	62	92	6	16	1	49
1999	375	49	326	221	84	84	33	20	0	154
2000	449	154	295	239	46	175	8	10	0	210
2001	472	210	262	248	45	152	30	21	0	224
2002	472	224	248	318	55	49	39	175	0	154
2003	581	154	427	350	78	140	82	50	3	231
2004	634	231	403	469	95	169	81	124	0	165
2005	687	165	522	422	105	104	172	41	1	265
2006	939	265	674	642	104	212	261	65	0	297
2007	841	297	544	643	119	74	390	60	0	198
합계	5,675	1,764	3,911	3,728	793	1,251	1,102	582	5	1,947

※ 출처: 법원행정처, 사법연감, 1998-2008.

지난 10년간 항소심에서도 총 5,675건의 배상명령 신청이 있었으며 꾸준히 늘어가고 있는 추세이다. 인용건수는 지난 10년간 총 793건으로 2000년대 초반에는 감소하다가 다시 증가하는 추세를 보이고 있다.

지난 10년간 평균 인용율은 18.5%인 것으로 나타나고 있으며, - 제1심에서와 같이 - 1997년 이후 계속 떨어지고 있는 추세에 있다. 2007년에는 인용율이 15.4%에 불과하여, 지난 10년 동안에 가장 낮은 인용율을 보이고 있다.

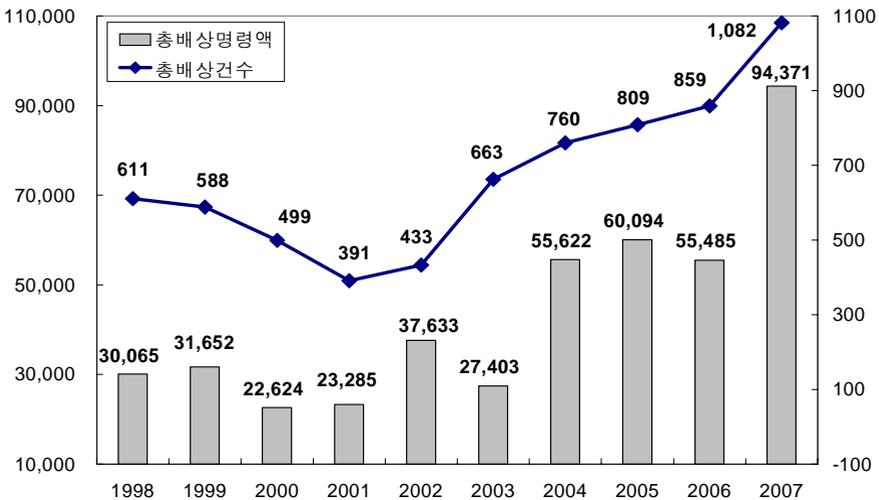
〈그림 6〉 배상명령 신청 및 인용건수·인용율(1998~2007년) : 항소심



다. 배상명령 액수

〈그림 7〉과 〈표 4〉은 - 지난 10년간의 - 각각 전심급의 총 배상명령 건수 및 액을 나타낸 것이다.

〈그림 7〉 배상명령 건수 및 액: 전심급



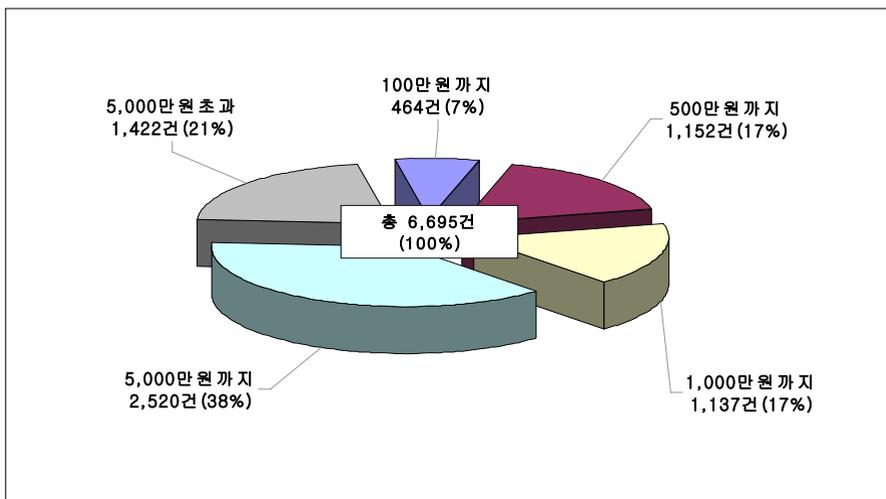
〈표 4〉 배상명령 건수 및 액: 전심급

구분	배상건수			명령액(천원)		
	합계	신청	직권	합계	신청	직권
1998	1,481	602	9	30,064,211	29,729,711	334,500
1999	1,393	580	8	31,652,249	31,500,674	151,575
2000	1,416	493	6	22,623,778	22,581,678	42,100
2001	1,510	391	-	23,284,855	23,284,855	0
2002	2,226	433	-	37,633,018	37,633,018	0
2003	3,053	660	3	27,402,782	27,327,782	75,000
2004	3,732	756	4	55,621,107	55,546,962	74,146
2005	3,279	802	7	60,094,593	58,848,593	1,246,000
2006	4,087	858	1	55,485,695	55,482,165	3,530
2007	5,951	1,082	-	94,371,444	94,371,444	0
합계	28,128	6,657	38	438,233,732	436,306,882	1,926,851

※ 출처: 법원행정처, 사법연감, 1998-2008.

상술한 바와 같이 지난 10년간의 총 배상명령건수는 2000~2002년 3년간 감소하였지만 전체적으로는 증가하는 추세에 있다. 이와 함께 총 배상명령액도 - 2003년을 제외하고 - 이와 유사한 추세를 보이고 있다.

〈그림 8〉 지난 10년간의 금액별 배상명령 점유율: 전심급



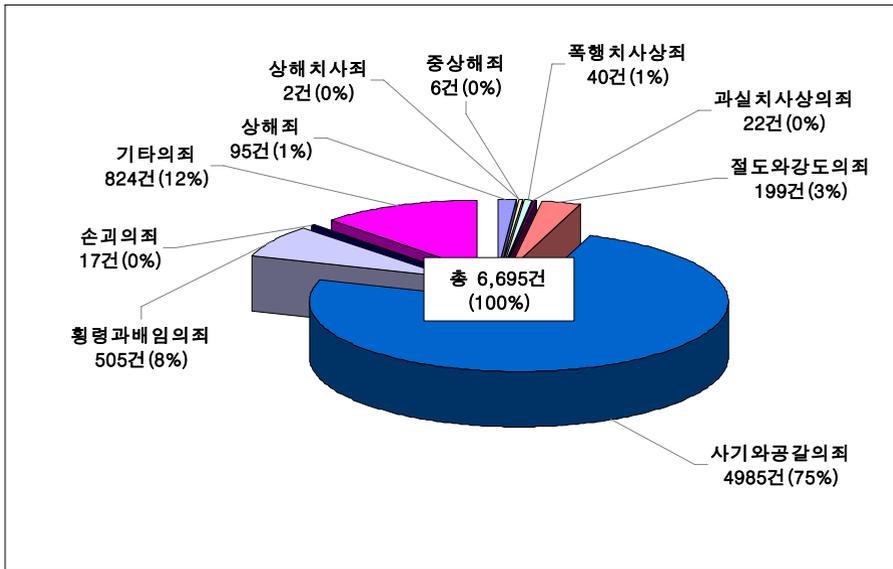
배상명령액은 최근 4년간(2004-2007년)에 매우 높게 나타나고 있다. 특히 가장 최근인 2007년에는 배상명령액이 9,400만원에 이르고 있다.

〈그림 8〉은 지난 10년간(1998-2007년)의 전심급의 금액별 배상명령 점유율을 나타낸 것이다.

가장 많은 점유율을 차지하고 있는 배상명령액은 1,000~5,000만원에 해당하는 것으로서, 총 2,520건으로 전체의 38%를 차지하고 있다. 다음으로 5,000만원 이상(1,422건, 21%), 100~500만원(1,152건, 17%), 5000~1,000만원(1,137건, 17%) 순으로 나타나고 있다.

〈그림 9〉는 지난 10년간(1998-2007년)의 전심급의 범죄유형별 배상명령 점유율을 나타낸 것이다.

〈그림 9〉 지난 10년간의 범죄유형별 배상명령 점유율: 전심급



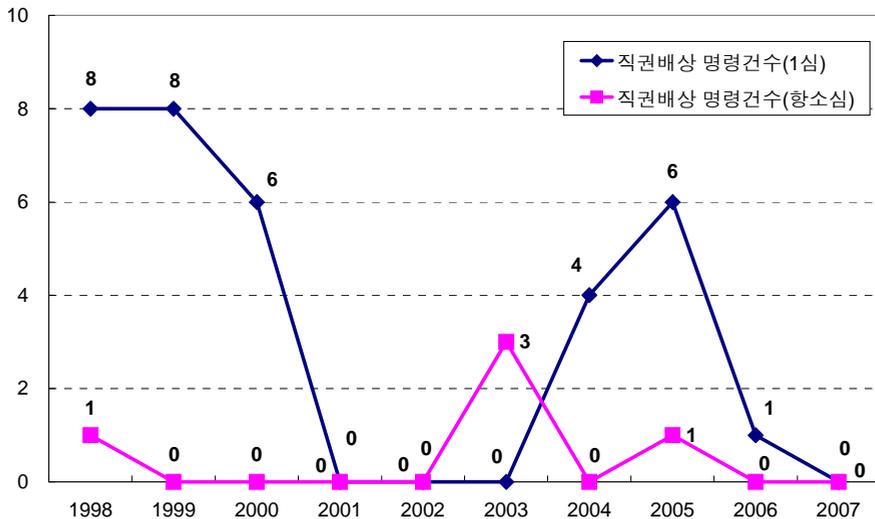
가장 많은 배상명령 점유율을 차지하고 있는 것은 사기와공갈의죄로서 총 4,985건으로 전체의 75%를 점하고 있다. 다음으로는 - 기타를 제외하고 - 역시 재산범죄인 횡령과배임의죄로 나타났다. 총 505건으로 전체의 8%를 차지하고 있다. 사기와공갈의죄와 횡령과배임의죄에 대한 배상명령이 전체의 83%를 차지하고 있는 셈이다.

라. 직권에 의한 배상명령

〈그림 10〉은 직권에 의한 배상명령 현황을 나타낸 것이다. 제1심에서의 직권에 의한 배상명령은 최근 10년간(1998-2007년) 총 33건으로, 지난 26년간의 총 직권에 의한 배상명령 150건의 약 22%를 차지하고 있다. 비록 2001년부터 2003년까지 3년간 1건도 없었지만, 1998년 이후에는 그나마 직권에 의한 배상명령이 많은 것으로 평가할 수 있다. 1986년부터 1996년까지 단 2건에 불과하기 때문이다. 2005년에는 6건이나 되었지만 2007년에는 다시 0건을 기록했다.

항소심에서의 직권에 의한 배상명령은 최근 10년간 총 5건에 불과하다. 1997년에 6건이 있었지만 1999년부터 2002년까지 그리고 2004년, 2006년, 2007년 모두 0건을 기록하고 있다.

〈그림 10〉 직권배상 명령건수(1998~2007년)



※ 출처: 법원행정처, 사법연감, 1998-2008.

마. 가정보호사건 배상명령 신청 및 처리현황

〈표 5〉는 가정보호사건에 배상명령제도가 도입된 1998년 이후부터 2007년까지 -

지난 10년간 - 의 배상명령 신청 및 처리현황을 나타낸 것이다. 지난 10년간 배상신청 건수는 총 9건에 불과하고 이 가운데 배상명령이 인용된 건수는 1건에 불과하다. 가정보호사건에서의 배상명령제도는 사문화되었다고 해도 과언이 아닐 정도이다.

〈표 5〉 가정보호사건 배상명령 신청 및 처리현황

연도	가정보호 사건처리 건수	배상신청사건 접수			배상신청사건 처리					미제
		합계	전년 미제	금년 접수	합계	인용	기각	취하	기타	
1998	235	0	0	0	0	0	0	0	0	0
1999	2,552	0	0	0	0	0	0	0	0	0
2000	4,619	0	0	0	0	0	0	0	0	0
2001	5,602	1	0	1	1	0	0	0	1	0
2002	6,203	2	0	2	2	0	1	1	0	0
2003	5,551	1	0	1	0	0	0	0	0	1
2004	5,852	2	1	1	2	0	1	1	0	0
2005	4,405	2	0	2	1	1	0	0	0	1
2006	4,792	1	1	0	0	0	0	0	0	1
2007	4,550	2	1	1	1	0	0	1	0	1
합 계	39,811	9	2	7	6	1	2	2	1	3

※ 출처: 법원행정처, 사법연감, 1998-2008.

우리나라의 경우 통상적으로 가정의 재정문제는 이혼을 준비하지 않는 한 부부가 함께 관리하는 것이 일반적이다. 따라서 가정폭력이 만성적이거나 심각하여 일방이 이혼신청을 하고 형사사건으로 고소하려는 경우라면 몰라도 그렇지 않은 가정보호사건의 경우 손해배상명령 신청의 화는 결국에는 신청자인 피해자에게 돌아오게 된다. 이러한 점에서 가정보호사건에서의 배상명령제도가 활용되지 못하고 있다고 할 수 있다.³⁾

3) 이 때문에 입법론적으로 가정폭력법 제3장 ‘민사처리에 관한 특례’ 규정은 가정보호사건의 처리가 아니라 폭력의 도가 지나친 형사사건의 경우에 이혼신청을 전제로 하여 이러한 특례절차를 이용하도록 입법되어야 한다는 견해가 있다(김병주, “가정폭력범죄의 처벌과 배상명령제도”, 가사조정, 제 7호(2005/2), 75쪽 참조).

Ⅲ. 배상명령제도의 개선방안

1. 배상명령제도의 한계

배상명령제도가 도입된 1981년 이후 지난 27년간(1981~2007년) 형사배상명령 신청 건수는 연평균 약 1,900여건에 불과하다. 이러한 배상명령의 신청은 배상명령제도의 이용이 가능한 범죄의 약 2~4%에 해당하는 것으로 파악되고 있다. 그리고 배상명령 인용건수는 연평균 460여건에 불과하고, 그 인용율도 연평균 약 32%에 불과하다. 그리고 지난 27년 동안의 직권에 의한 배상명령 건수는 총 150건으로 전체 배상명령건수 가운데 약 0.2%에 불과하다.

이러한 제도 운영상의 한계는 여러 가지 측면에서 그 원인을 찾을 수 있다.

첫째, 범죄피해자 관점에서 보면, ① 배상명령 신청대상을 형법상의 개인적 법익에 대한 죄 중 일부(6개의 장) 범죄유형으로 제한적으로 규정하고 있으며,⁴⁾ ② 배상의 범위는 금전채권으로서 범죄로 인하여 발생한 직접적인 물질 피해, 치료비 손해, 위자료, 합의된 손해배상액 등 손해의 종류가 제한되어 있고, ③ 신청인(범죄피해자)의 지위가 불안정하다⁵⁾는 한계가 있다.

둘째, 가해자 측면에서 보면, 형사피고인은 - 현재 배상명령 신청이 가장 많은 범죄유형인 재산범죄는 통상적으로 생계형범죄이므로 - 무자력인 경우가 대부분이기 때문에 집행가능성을 확보하기가 어렵다는 한계가 있다.⁶⁾

셋째, 법원의 측면에서 보면, 형사절차에서 형사법관이 민사상의 손해배상을 산정하

4) 한해 총 범죄발생건수 약 180만건 가운데 배상명령 신청대상 범죄는 약 50여만건으로 약 30%를 점하고 있을 뿐이다

5) 우리나라 특례법은 신청인의 공판기일 출석·진술권, 소송기록을 열람권, 피고인(중인) 신문권, 증거 제출권 등을 규정하고 있지만(제29조, 제30조), 이러한 권리는 배상청구권을 뒷받침하기 위한 범위 내에 한정될 뿐만 아니라 공판절차를 현저히 지연시키지 않는 범위 안에서 재판장의 허가를 받아 행사할 수 있을 뿐이다.

6) 재산범죄(절도, 장물, 사기, 횡령, 배임, 손괴)의 범죄자 가운데 배상능력이 있다고 추정되는 생활자는 상류 0.5%, 중류 14.0%로 총 14.5%에 불과하며, 여기에 도주자 등을 포함하면 범죄자의 대다수가 배상능력이 없는 상태라 할 수 있어 배상을 기대하기는 어려운 상황에 있다고 할 수 있다(대검찰청, 범죄분석, 2007).

는 것은 - 소송의 이념이나 입증방법 등이 서로 상이하기 때문에 - 재판부의 심리적 부담감을 높이고 결과적으로 형사절차의 지연과 복잡화를 초래하는 요인이 됨으로 배상명령 신청이 각하될 가능성이 매우 높은 것이 사실이다.

2. 개선방안

배상명령제도는 - 민사상의 손해배상청구제도를 형사절차에서 인정하는 것으로서 본질적인 한계를 인정할 수밖에 없지만 - 범죄피해자를 보다 신속 간편하게 그리고 충분하게 구제하기 위한 중요한 제도적 장치라는 점에서 보다 적극적인 활성화 방안 마련이 필요하다.

첫째, 가장 중요한 것은 현재 형법상의 개인적 법익에 대한 죄 중 일부(6개의 장) 범죄유형으로 제한적으로 인정하고 있는 배상명령 신청대상을 확대하여야 한다. 확대 방안으로는 현행과 같은 틀 속에서 그 신청대상 유형을 늘이는 방안이 있을 수 있다. 그러나 이 방법은 형법과 약 400여개에 이르는 특별법상의 모든 범죄 유형에 대한 세부적인 검토를 통해 먼저 ① 배상명령 신청 대상범죄로 포섭이 가능한 범죄인지 여부를 판단하여야 하고, 이어서 ② 가능 영역에 내에서 어떠한 근거와 기준으로 어느 범위까지 배상명령 신청대상을 설정할 것인지 결단을 내리고, 이에 따라 ③ 특례법 제25조 제1항에 그 신청대상 범죄유형을 열거하거나 특별법의 경우 각 해당 법률에 배상명령에 관한 절차를 규정하여야 한다. 이러한 현실적 어려움 때문에 배상명령 신청대상을 늘이는 방안은 그 한계를 인정하지 않을 수 없다. 따라서 현행과 같이 배상명령 신청대상을 범죄유형별로 제한적으로 나열하지 않고 - 독일이나 프랑스와 같이⁷⁾ - 신청대상을 일정한 권리로 설정하는 방안을 생각해 볼 수 있을 것이다.

둘째, 배상의 범위를 - 범죄로 인하여 발생한 직접적인 물적 피해, 치료비 손해, 위자료, 합의된 손해배상액(특례법 제25조 제1항, 제2항) 이 외에도 - 일실회 배상, 목적물 반환청구, 계속되는 범죄행위에 대한 부작위청구 등도 가능할 수 있도록 하여야 할 것이다.

7) 독일과 같이 “범죄행위로부터 발생한 재산법적 청구권”이나, 프랑스와 같이 “범죄에 의하여 직접 발생한 개인적 손해” 등으로 배상명령 신청대상을 규정하는 방식.

셋째, 피해자의 소송법상의 지위가 강화되어야 한다. 특례법상의 배상명령 신청인의 권리(제29조, 제30조)는 매우 형식적인 것으로서 그 실질적 기능을 기대하기 어렵다. 이를 실질적으로 활용할 수 있도록 하기 위한 제도적 뒷받침, 즉 범죄피해자가 형사재판에 참가할 수 있는 제도 및 이를 실질화하기 위한 변호인 조력을 받을 권리의 인정이 필요하다.⁸⁾

넷째, 형사피고인이 무자력인 경우 배상방안이 마련되어야 한다. 즉 이 경우 범죄피해자의 실질적인 구제를 위하여 국가에 의한 피해자 보상제도(범죄피해자구조법)가 그 적용범위, 구조금액 등 다양한 관점에서의 보완책이 마련되어야 한다.

마지막으로, 배상명령제도에 대한 통지의무규정을 마련할 필요가 있다. 제도를 알아야 이용할 수 있기 때문이다. 현행 우리나라 형사소송법 체계상 검사가 형사소송법 제259조의2에 따라 공소제기여부를 피해자 등에 대하여 통지할 때에 배상명령제도에 대한 내용도 동시에 통지하도록 하는 방안이나 이와 같은 내용을 특례법에 규정하는 방안이 가장 타당한 것으로 생각된다.

IV. 결론

2008년에야 배상명령제도가 도입된 일본의 경우(2008.12.1일 시행)를 제외하면, 우리나라와 같이 배상명령을 극히 제한적으로 인정하는 곳은 찾아보기 어렵다. 신청대상 범죄 및 신청범위가 한정되어 있으며, 신청인에게는 형식적인 공판기일 출석·질문권 이외에 특별히 당사자적 지위를 인정받지 못하고 있다.

이로 인해 우리나라 배상명령 운용실태를 보면 - 전술한 바와 같이 - 배상명령 신청은 배상명령제도의 이용이 가능한 범죄의 약 2~4%에 불과하다. 이러한 한계를 극복하기 위한 적극적인 개선노력이 필요하다.

물론 우리나라의 배상명령제도의 모범이 되었던 독일의 부대소송현황을 보면 우리나라와 거의 유사한 모습을 보이고 있다.⁹⁾ 이러한 부대소송의 이용을 활성화시키기 위하

8) 최근(2008년) 일본의 동제도 도입이 참고할 만하다. 독일의 경우도 일정한 요건 하에서 변호인의 조력을 받을 권리를 인정하고 있다.

여 2004년 6월 피해자권리개혁법(OpferRRG)을 통해 부대소송에 대한 재판 배제사유를 제한하는 등 부대소송제도를 개선한 바 있다. 그러나 이러한 노력도 큰 결실을 보지 못하고 있는 것으로 파악되고 있다.

우리도 제도 개선과 함께 동 제도가 활성화될 수 있도록 형사사법 실무에서의 적극적인 이용 노력이 필요하다.

9) 2001년의 통계를 보면, 부대소송에 관한 청구를 인용한 판결 수는 단독판사법원(AG)에서는 3,510건, 지방법원(LG)에서는 164건에 불과하였다. 이것은 당해연도에 내려진 형사사건의 판결 총수에서 차지하는 비율로 보면, 단독판사법원은 0.87%, 지방법원은 약 1.3%에 불과한 것이다(Klaus Schroth, Die Rechte des Opfers im Strafprozess, 2005, S. 121).

Restitution System

Lee, Cheon-Hyun^{*}

The number of applications of criminal restitution per year, on the average, was merely 1,770 for 26 years since the introduction of restitution system.

The applications of restitution occupied just 2% ~ 4% over the crimes available for the restitution. Moreover, the number of approval for restitution was no more than 440 and the rate of approval was 32%. The number of restitution by official authority was 150 in sum which was 0.4% of overall number. Also, 103 cases of 150 cases was done during the early five years since the introduction of the system. It means the restitution system have not been utilized in recent years.

This study tried to figure out the actual condition and the problems of restitution system in force and presented the effective ways to activate the system for protection of criminal victims.

❖ Keywords : Restitution System, Criminal Victims, Act on Special Cases concerning Expedition, etc. of Legal Proceedings, solatium

투고일 : 2009. 2. 11 / 심사(수정)일 : 2009. 2. 23 / 게재확정일 : 2009. 2. 27

^{*} Research Fellow, Ph.D in Law, Korean Institute of Criminology