

## 가정폭력 사건의 회복적 사법 도입 가능성

- ▶ 일시: 2014년 7월 29일(화) 오전 10시~12시
- ▶ 장소: 한국청소년정책연구원 9층 회의실
- ▶ 주최: 한국청소년정책연구원

## 세부일정 ■ ■ ■

---

### 가정폭력 사건의 회복적 사법 도입 가능성

시간	내용	진행
10:00~10:10	개회 및 발표자 소개	김승경 연구위원
10:10~10:20	환영사	노혁 원장
10:20~11:40	주제발표	강지명 선임연구원 (성균관대학교 법학연구소 )
11:40~12:00	질의응답	참석자 전원
12:00	폐회	김승경 연구위원

# 목 차

I. 서론 .....	2
II. 가정폭력사건처리와 문제점 그리고 아동·청소년의 지위 .....	3
1. 가정폭력과 가정폭력범죄의 개념 .....	3
2. 가정폭력관련 법률의 목적 .....	4
3. 가정폭력의 피해자 지원 규정 .....	6
4. 가정폭력범죄 처벌의 특례 .....	7
5. 소결 .....	9
III. 회복적 사법과 치료적 사법 .....	10
1. 회복적 사법 .....	10
2. 치료적 사법 .....	13
3. 회복적 사법과 치료적 사법 .....	13
IV. 가정폭력 사안에서 회복적 사법 도입 가능성 .....	15
1. 가정폭력 사안에서 회복적 사법 도입의 의미 .....	15
2. 가정폭력 사건처리절차와 회복적 사법과의 관계 .....	15
3. 가정폭력사건에서 회복적 사법의 '대화' .....	16
V. 결론 .....	20



# 가정폭력 사건의 회복적 사법 도입 가능성

강지명(성균관대학교 법학연구소)

# 가정폭력 사건의 회복적 사법 도입 가능성

강지명(성균관대학교 법학연구소)

## 1. 서론

가정폭력 관련 법률에서 '가정폭력, 가정폭력범죄, 가정폭력행위자, 가정폭력처벌법상의 피해자, 가정폭력피해자보호법상의 피해자'를 구분하고 있는 것은 '범죄자'를 중심으로 국가개입여부를 결정짓기 위함이다. 어떻게 보면 형사사법적인 측면에서 당연한 처사이나, 가정폭력범죄행위자에 대응하는 피해자, 가정폭력에 의해서 직접적인 피해를 입은 피해자에게만 국가가 개입해서 보호와 지원을 하겠다는 것은 피해자의 보호와 지원의 측면에서는 미흡하기 그지없다. 특정범죄 유형의 피해자가 아니라 국민복지적인 차원에서의 접근이 이루어져서, 직접적인 피해를 입지 않은 동반가정구성원에 대한 보호와 지원이 충분히 이루어질 수 있어야 할 것이다. 또한 가정폭력 범죄행위를 행한 사람만을 가정폭력행위자로 규정짓고 가해자에 대한 개입을 축소하고 있는 가정폭력처벌법은 본질적으로 건전한 가정의 육성이라는 목적에 부합하지 않는다.

이것은 국가가 모든 이에게 복지적 개입을 강화해야 한다는 것이 아니라 정도와 단계에 따라 다양한 국가개입의 길이 마련되어야 한다는 의미이다. 가정폭력가해자나 피해자 모두에게 원가정을 보호하든, 새로운 가정을 꾸리든 '건전한 가정'을 위해서 '가정폭력' 현실에서 벗어날 수 있는 도움이 되어야 한다. 이러한 미래지향적 사법에 관한 논의는 이미 오래전에 이루어져왔으며 다양한 사법형태로 실현가능성을 타진해 볼 수 있다. 회복적 사법과 치료적 사법에 대한 연구논의가 바로 그것이다.

본고에서는 기존의 가정폭력사건처리의 사법적 처리과정이 과거지향적이며 분리와 배제의 원리로 작동되어 왔음을 살펴보고 이를 극복할 방안으로 회복적 사법의 적용가능성을 타진해본다. 이과정에서 회복적 사법이 치료적 사법이론과 문제해결법원과 중첩되는 부분을 검토해보고 '가정폭력 사안에서 회복적 사법 도입의 가능성'에 대해서 살펴보고자 한다.

## II. 가정폭력사건처리와 문제점 그리고 아동·청소년의 지위

### 1. 가정폭력과 가정폭력범죄의 개념

가정폭력사건 처리와 관련 된 법률에는 크게 두가지가 있다. ‘가정폭력범죄의 처벌 등에 관한 특별법’(이하 가정폭력처벌법으로 약칭)과 ‘가정폭력방지 및 피해자 보호 등에 관한 법률’(이하 가정폭력 피해자보호법으로 약칭)이 그것이다. 가정폭력 관련 법률상 가정폭력이란 가정폭력 처벌법 제2조에서 정의하고 있는 ‘가정구성원 사이의 신체적, 정신적 또는 재산상 피해를 수반하는 행위’를 말한다. 즉, 배우자(사실혼)나 배우자였던 사람, 자기 또는 배우자와 직계존비속 관계(사실상의 양친자관계포함)에 있거나 있었던 사람, 계부모와 자녀의 관계 또는 적모와 서자의 관계에 있거나 있었던 사람, 동거하는 친족 사이에서의 신체적, 정신적, 재산상의 피해를 수반하는 행위가 가정폭력이다. 그러나 이러한 가정구성원사이의 모든 가정폭력이 가정폭력범죄는 아니다. 가정폭력처벌법의 명칭에서도 알 수 있듯이 가정폭력범죄의 처벌이지 가정폭력의 처벌이 아닌 것이다. 피해자에 대한 보호와 지원, 예방은 모든 가정폭력을 대상으로 하지만 가정폭력행위자에 대한 처벌은 가정폭력범죄자와 그 가정구성원인 공범에 대해서만 이루어진다. 현재 사법부가 개입하는 범위는 가정폭력처벌법상 규정되어 있는 가정폭력범죄에 한한다. 가정구성원 사이에서 신체적, 정신적, 재산상의 피해를 수반하는 행위가 이루어지더라도 가정폭력 처벌법상 규정된 범죄행위가 아니면 가정폭력범죄로 처벌받지 아니한다.

하지만 피해자보호에서의 가정폭력의 개념은 ‘가정구성원에 의한 신체적, 정신적, 재산적 피해유발 행위’이다. 가정폭력을 방지하고 이로 인한 가정폭력 피해자를 보호하고 지원하는 가정폭력과 사법처벌의 대상인 ‘가정폭력범죄’개념은 다르다.

가정폭력: 가정구성원 사이의 신체적, 정신적 또는 재산상 피해를 수반하는 행위

가정폭력범죄: 가정폭력행위 중 범죄로 규정된 행위

[그림 1] 법률상 가정폭력과 가정폭력범죄의 개념

가정구성원은 현재 가정구성원이 아니더라도 가정구성원으로 인정받는다. 배우자(사실혼), 자기 또는 배우자와 직계존비속관계(사실상의 양친자관계포함)인 사람, 계부모와 자녀의 관계 또는 적모와 서자의 관계에 있는 사람, 동거하는 친족의 경우 과거에 가정구성원이었어도 가정구성원에 해당하게 된다. 이혼, 별거, 가출, 사별 등으로 인하여 가족관계가 해소되더라도 가정폭력의 가해자가 되고 피해자가 된다. 다만, '가정폭력행위자'의 개념은 가정폭력범죄를 범한 사람 및 가정구성원인 공범을 뜻하므로 유의해야한다. 또한 가정폭력처벌법상의 피해자와 가정폭력피해자보호법상의 피해자는 개념이 다르다. 가정폭력처벌법상의 피해자는 **가정폭력범죄**로 직접적으로 피해를 입은 사람을 뜻하지만, 가정폭력피해자보호법상의 피해자는 **가정폭력**으로 인하여 직접적으로 피해를 입은 사람을 뜻한다. 이것은 가정폭력범죄 피해자의 사법적 지위와 가정폭력피해자의 사법적 지위가 다르기 때문이다. 일반적인 범죄피해자는 법정 진술권 등을 가지고 있으나 가정폭력피해자는 규정된 가정폭력범죄피해자의 개념보다 넓기 때문에 구분해서 피해자 개념이 법률상 규정되어 있는 것이다.

## 2. 가정폭력관련 법률의 목적

### 1) 가정폭력처벌법의 목적

가정폭력처벌법은 가정폭력범죄의 형사처벌 절차에 관한 특례를 정하고 가정폭력범죄를 범한 사람에 대하여 환경의 조정과 성행(性行)의 교정을 위한 보호처분을 함으로써 가정폭력범죄로 파괴된 가정의 평화와 안정을 회복하고 건강한 가정을 가꾸며 피해자와 가족구성원의 인권을 보호함을 목적으로 한다. 가정폭력 처벌법은 가정폭력범죄자의 강력한 형사처벌로 인해서 가정이 파괴되는 것을 막고 정정의 평화와 안정을 회복하여 건전한 가정으로 다시 일어서는 것을 주된 목적으로 한다. 1997년 12월 13일 제정되어 1998년 7월 1일 시행되었던 제정당시 가정폭력범죄의 처벌 등에 관한 처벌법의 목적에 피해자관련 내용이 없었다. '이 법은 가정폭력범죄의 형사처벌절차에 관한 특례를 정하고 가정폭력범죄를 범한 자에 대하여 환경의 조정과 성행의 교정을 위한 보호처분을 행함으로써 가정폭력범죄로 파괴된 가정의 평화와 안정을 회복하고 건강한 가정을 육성함을 목적으로 한다.' 이후 2002년 12월 18일 개정과정에서 '피해자와

가족구성원의 인권을 보호함'이 목적조항에 추가되었다.

## 2) 가정폭력피해자보호법의 목적

가정폭력방지 및 피해자 보호등에 관한 법률은 1997년 제정당시 '가정폭력을 예방하고 가정폭력의 피해자를 보호함으로써 건전한 가정을 육성함을 목적으로 한다.'라고 규정하였으나 2006년 4월 28일 개정과정에서 '건전한 가정을 육성한다.'는 내용이 빠지고 '지원'이 추가되어 '이법은 가정폭력을 예방하고 가정폭력의 피해자를 보호·지원함을 목적으로 한다.'로 바뀌었다. 가정폭력방지 및 피해자 보호 등에 관한 법률의 목적에 '건전한 가정의 육성'이 빠진 것은 우선적으로는 피해자에게 집중하기 위함이고, 다음으로는 건전가정 육성의 목적 하에 이루어질 가해자에 대한 지원을 배제하기 위함이라고 할 수 있다.

## 3) '건전한 가정 육성' 목적이 가정폭력처벌법으로 이동한 것의 의미

-가정폭력행위자에 대한 지원과 가정폭력범죄행위자에 대한 개입을 중심으로-1)

건전한 가정을 육성하기 위해서 가해자에 대한 지원이 가정폭력처벌법의 목적으로 규정되면서 '건전한 가정육성'을 위한 지원은 축소되었다고 할 수 있다. 가정폭력처벌법상 국가개입의 대상이 되는 가정폭력행위자는 가정폭력범죄행위자에 한하기 때문에 가정폭력범죄피해자를 제외한, 가정폭력피해자를 만든 가정폭력행위자는 '건전한 가정을 육성하기' 위한 국가의 개입대상에서 제외된다. 다시 말해서 가정폭력범죄예방의 측면에서 꼭 필요한 개입범주에 들어있고, 개입단계에 해당하는 가정폭력 가해행위자는 국가개입의 대상에서 제외되어 있다. 가끔 술먹고 들어와서 폭언을 일삼고 밥상을 뒤엎으며 가정폭력범죄행위를 할 우려가 있는 고위험군의 경우 범죄행위자가 아니기 때문에 국가가 강제적으로 개입하지 않은 것은 형사법의 보충성의 원칙에 충실한 것이다. 하지만 가정폭력범죄행위 우려가 있는 고위험군에 속하는 행위자가 가족 또는 타인의 권유로 상담이나 정신과 진료를 희망할 때 국가가 비용을 지급하는 것에 대해서 검토해볼 필요가 있다. 가정폭력범죄를 이미 저지른 범죄자에 대한 재발방지를 위해서

1) 가정폭력처벌법상의 '가정폭력행위자'는 가정폭력범죄를 범한 사람 및 가정구성원인 공범을 뜻한다. 하지만 피해자는 '가정폭력범죄피해자'와 '가정폭력피해자'의 두 개념이 존재하기 때문에 이하에서는 가정폭력행위자라는 용어는 가정폭력피해자에 대응하는 용어로 사용하고 가정폭력범죄행위자라는 용어는 가정폭력처벌법상의 '가정폭력행위자'를 편의상 치환한 것으로 가정폭력범죄피해자에 대응한 용어로 사용하기로 한다.



상담이나 진료적 개입만을 할 것이 아니라, 범죄를 저지르기 전의 가정폭력행위자에게도 상담이나 진료적 개입이 가능하도록 한다면, 가정폭력행위자가 상담이나 진료를 향해서 한걸음 나아가는 마중물이 될 수 있을 것이므로 가정폭력의 예방에 큰 도움이 될 것이다. 따라서 가정폭력범죄행위자가 아닌, 가정폭력행위자(가정폭력처벌법상의 가정폭력행위자 아님. 가정폭력가해자의 의미)에 대한 지원의 내용이 규정될 수 있어야 할 것이다. 가정폭력피해자 보호법의 목적에 가정폭력 방지의 내용이 들어있으므로, 가정폭력피해자보호법에 마련되는 것이 타당할 것이다.

### 3. 가정폭력의 피해자 지원 규정

가정폭력의 방지 및 피해자보호 정책은 가정폭력가해자를 배제하는 것을 전제로 피해자에 대한 보호와 지원을 전제하고 있다. 가정폭력피해자보호법에서의 피해자는 가정폭력으로 인하여 직접적으로 피해를 입은 사람을 말한다. 법률상 직접적인 피해를 입은 이외의 사람은 동반가정구성원이 된다. 동반가정구성원에게는 숙식의 제공이외에 가정폭력피해자보호법 제8조 1항에 규정된 피해자지원 사항인 '2.심리적 안정과 사회적응을 위한 상담치료, 3.질병치료와 건강관리를 위한 의료기관에의 인도 등 의료지원, 4.수사기관의 조사와 법원의 증인신문에의 동행, 5.법률구조기관 등에 필요한 협조와 지원의 요청'을 제공하지 않을 수 있다고 규정되어 있다. 살펴보았듯이 가정폭력관련법률에서 인정하는 가정구성원은 가정폭력행위자와 밀접한 관계에 있는 사람으로 '가정폭력으로 인한 심리적 안정과 사회적응을 위한 상담치료'가정폭력의 직접적인 피해자가 아니더라도 필수적으로 제공되어야 한다. 제공하지 않을 수도 있다는 법률규정은 재정과 인력배정에 후순위를 부여하는 좋은 핑계가 될 수 있다. '상담치료가 불필요한 경우에는 아니할 수도 있다.'라고 규정하여 최소한 피해자와 동반한 가정구성원은 상담을 통해서 심리적 상태에 대한 진단이 이루어질 수 있어야 할 것이다.

## 4. 가정폭력범죄 처벌의 특례

### 1) 상담조건부 기소유예 등의 형사처벌특례

검사는 가정폭력사건을 수사한 결과 가정폭력범죄행위자(법률상 가정폭력행위자)의 성행 교정을 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 상담조건부 기소유예를 할 수 있다. 이러한 상담조건부 기소유예는 이미 가정폭력범죄로 진행한 경우에 해당한다.

검사는 가정폭력범죄로서 사건의 성질·동기 및 결과, 가정폭력범죄행위자(법률상 가정폭력행위자)의 성행 등을 고려하여 보호처분을 하는 것이 적절하다고 인정하는 경우에는 가정보호사건으로 처리할 수 있다. 물론 이 경우에 검사는 피해자의 의사를 존중하여야 한다. 하지만 피해자의 고소가 있어야 공소할 수 있는 가정폭력범죄에서 고소가 없거나 고소가 취하된 경우에도 가정보호사건으로 처리할 수 있다. 피해자의 명시적인 의사에 반하여서 공소를 제기할 수 없는 가정폭력범죄에서 피해자가 처벌을 희망하지 않는다는 명시적 의사표시를 하였거나 처벌을 희망하는 의사표시를 철회한 경우에도 가정보호사건으로 처리할 수 있다. 위와 같이 형사절차가 중단된 경우에도 검사는 가정보호사건으로 처리할 수 있다는 점은 형사적 국가 개입의 범위를 넓힌다는 측면에서 비판을 받을 수도 있지만 '건전한 가정의 육성'이라는 목적 하에서 용인되고 있다.

### 2) 보호처분의 문제점

가정보호사건으로 분류된 가정폭력범죄행위자(가정폭력행위자)는 다음과 같은 보호처분을 받을 수 있다.

1. 가정폭력행위자가 피해자 또는 가정구성원에게 접근하는 행위의 제한
2. 가정폭력행위자가 피해자 또는 가정구성원에게 「전기통신기본법」 제2조제1호의 전기통신을 이용하여 접근하는 행위의 제한
3. 가정폭력행위자가 친권자인 경우 피해자에 대한 친권 행사의 제한
4. 「보호관찰 등에 관한 법률」에 따른 사회봉사·수강명령
5. 「보호관찰 등에 관한 법률」에 따른 보호관찰
6. 「가정폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률」에서 정하는 보호시설에의 감호위탁
7. 의료기관에의 치료위탁
8. 상담소등에의 상담위탁

1~8호까지의 처분은 병과(併科)될 수 있으며 친권제한의 처분을 하는 경우에는 피해자를 다른 친권자나 친족 또는 적당한 시설로 인도할 수 있다. 사회봉사나 수강명령, 보호관찰, 보호시설 위탁, 치료위탁, 상담위탁의 처분을 한 경우에는 가정폭력행위자의 교정에 필요한 참고자료를 보호관찰관 또는 수탁기관의 장과 공유하도록 규정된다. 그러나 1호처분부터 8호처분까지 일반인들의 입장에서는 가정을 보호한다는 의미보다는 가정폭력범죄자에 대한 처벌 완화의 의미만이 부각될 수도 있다. 가정폭력범죄행위자가 친권자인 경우 피해자에 대한 친권 행사의 제한이 왜 보호처분인지, 무엇을 보호하기 위한 처분인지 명확하지 않다. 오히려 가해자에게는 가혹하다면 가혹할 수 있는 처분이다. 동 보호처분 규정이 친권제한을 통해서 피해자를 보호하기 위함이라고 해도, 전체적인 의미에서 보호처분의 '보호'의 개념이 피해자를 보호하기 위한 처분이라고는 할 수 없다. 그리고 나머지 보호처분 규정들은 모두 형사제재의 일환이다. 사회봉사, 수강명령, 보호관찰, 감호위탁, 치료위탁, 상담위탁 모두 보안처분으로 가해자에 대한 교정처우의 일환이다. 물론 가정폭력범죄행위자에 대한 응보적 처벌보다는 적절한 교정처우를 통해서 재범을 방지할 수는 있지만 가정의 건전한 육성을 도모하기에는 어려움이 많아보인다. 다른 가족 구성원과의 관계를 고려한 보호처분의 내용은 없다. 상담위탁이나 수강명령도 가해자에 대한 상담이나 수강이지 가족 구성원과의 관계개선을 위한 보호처분은 없는 것이다. 즉, 가정의 건전한 육성을 위한, 가정보호사건처리절차에 따른 보호처분은 명목상 가정보호일 뿐이고 가정을 보호하는 기능이 없다. 물론 접근제한과 친권제한을 할 수밖에 없는 상황에서 가해자를 배제하고 나머지 가정을 건전하게 육성한다는 의미를 지닐 수는 있다. 하지만 가정폭력범죄행위자와 원가정을 보호할 수 있는 장치도 마련해 두어야 할 것이다. 친권을 제한하고, 접근을 제한하는 데에서 그칠 것이 아니라 제한을 통해서 관계를 어떻게 유지시킬 것인가에 대한 방법을 알려주어야 할 것이다. 부모와 자식이 서로를 부정하고 접근을 못하는 데에서 그치는 사법의 개입은 이제 탈피해야 한다. 이 과정에서 아동·청소년들과의 미래지향적인 가족관계수립에 초점을 두고 사법은 개입해야 할 것이다. 가정폭력범죄행위자(법률상 가정폭력행위자)에 대한 처벌의 칼날을 접었다면, 보호처분은 가정구성원의 관계를 염두에 두고 단계별, 정도별 국가개입을 마련해야 할 것이다. 이 과정에서 현재의 보호처분과 같이 접근제한, 친권제한, 수강명령, 사회봉사, 여러 가지 위탁은 초기단계의 국가개입으로 사용하기에 적절하다고 할 수 있다. 그러나 한걸음 더 나아가서 보호처분이후의 가정구성원간의 관계에 초점을 맞춘 다음 단계의 처우가 마련될 필요가 있다.

## 5. 소결

가정폭력사건 처리과정에서 전제되어 있는 것은 가정폭력범죄행위자와 가정폭력피해자에 대한 분리정책이다. 분리후 가정폭력범죄행위자에 대해서 관대한 보호처분을 마련하고 가정폭력 피해자에 대해서는 보호와 지원정책을 펼치고 있다. 그러나 아동·청소년에게는 별도의 보호와 지원장치가 마련되어 있지 않다. 최소한 '심리적 안정과 사회적응을 위한 상담 및 치료'는 피해자 동반 가정구성원으로 추정되는 아동·청소년에게는 지원의 여부가 보호시설의 업무자에게 달려있으면 안된다. 임의적 규정이 아니라 법률에 필요적 규정으로 마련되어야 할 것이다. 여기서 필요적 규정이라 함은 모든 간접피해 아동·청소년에게 상담 및 치료가 이루어지는 것을 규정하지는 것이 아니다. 보호자 중에서 1인이 가정폭력의 직접적인 피해자로 시설을 이용해야 한다면, 가정구성원인 동반 아동·청소년은 반드시 심리상태에 대한 진단과 상담 및 치료가 이루어질 수 있어야 한다는 것이다. 상담 및 치료에 대한 필요성을 재정적 요인이나 인력적 요인에 의해서 보호시설의 업무담당자가 판단하게 두어서는 안된다는 것이다.

그리고 법률상 가정폭력행위자의 개념을 가정폭력행위자와 가정폭력범죄행위자로 구분하여 개정하기를 제안한다. 가정폭력행위자는 가정폭력범죄행위자를 포함하는 개념이지만 가정폭력범죄행위자를 제외한 개념으로 설정할 필요성이 있다. 가정폭력범죄행위자를 제외한 개념을 설정함으로써 가정폭력행위자가 가정폭력범죄행위자가 되기 전에 개입할 수 있는 장치를 마련할 수 있으며 이를 통해서 아동·청소년의 직간접적인 피해를 최소화할 수 있을 것이다.

전반적으로 사법기관은 가정폭력사안이라는 특수성을 고려하고자 노력하고 있지만 본연의 응보적이고 가해자 중심적인 시각을 벗어나지 못하고 있다. '가정폭력, 가정폭력범죄, 가정폭력행위자, 가정폭력처벌법상의 피해자, 가정폭력피해자보호법상의 피해자'를 구분하고 있는 것은 '범죄자'를 중심으로 국가개입여부를 결정짓기 위함이다. 가정폭력범죄행위자에 대응하는 피해자, 가정폭력에 의해서 직접적인 피해를 입은 피해자에게만 국가가 개입해서 보호와 지원을 하겠다는 것이다. 특정범죄유형의 피해자가 아니라 국민복지적인 차원에서, 직접적인 피해를 입지 않은 동반가정구성원에 대한 보호와 지원이 충분히 이루어질 수 있어야 할 것이다. 또한 가정폭력범죄행위를 한 사람만을 가정폭력행위자로 규정짓고 가해자에 대한 개입을 축소하고 있는 가정폭력처벌법은 건전한 가정의 육성이라는 목적에 부합하지 않는다. 따라서 가정폭력처벌법상의 건전한 가정의 육성이라는 목적개념은 가정보호사건 처리를 위한 개념으로 두고,

가정폭력보호법상 건전한 가정의 육성의 목적을 설정하여, 가정폭력범죄행위자가 되기 전의 가정폭력행위자에 대한 개입을 통해서 가정폭력범죄를 미연에 방지할 수 있는 장치를 마련해야한다. 이는 국가가 모든 이에게 복지적 개입을 강화해야한다는 것이 아니라 정도와 단계에 따라 다양한 국가개입의 길이 마련되어야한다는 의미이다. 그리고 가정폭력가해자나 피해자 모두에게 원가정을 보호하든, 새로운 가정을 꾸리든 ‘건전한 가정’을 위해서 가정폭력 현실에서 벗어날 수 있도록 도움이 되어야한다. 과거행위를 사법의 중심에 두고 이에 대한 정당한 응보를 위해서 노력하고 있는 사법절차는 가정폭력 사건의 보호처분처리 등의 장치를 마련하는 등의 노력을 해왔지만 무엇인가 아쉬움이 남아있다. 이에 대한 대안의 일부로 등장한러한 미래지향적 사법에 관한 논의는 이미 오래전에 이루어져왔으며 다양한 사법형태로 실현가능성을 타진해 볼 수 있다. 대표적인 예가 회복적 사법과 치료적 사법에 대한 연구논의가 바로 그것이다. 회복적 사법과 치료적 사법 모두 피해의 회복을 중요하게 생각한다는 측면에서 본고에서 다루어볼 충분한 가치가 있다. 하지만 회복적 사법은 치료적 사법에 비해서 피해자에 더 초점을 두고 있으므로 가정폭력사건에서는 회복적 사법의 도입가능성을 타진해보는 것이 더 알맞을 것이다.

### III. 회복적 사법과 치료적 사법

#### 1. 회복적 사법

##### 1) 회복적 사법의 개념과 의의

‘특정 범죄에 이해관계를 가진 모든 당사자가 그 범죄가 미친 영향 및 그 범죄가 장래에 대해 가지고 있는 함의를 어떻게 다룰 것인가 하는 문제를 집단적으로 해결하기 위해 함께 모이는 절차’<sup>2)</sup> -토니 마샬-

오늘날 가장 널리 알려진 회복적 사법의 정의는 토니마아샬(Tony Marshall)의 정의이다.

---

2) Marshall, T., “Criminal Mediation in Great Britain 1980-1996”, *European Journal on Criminal Policy and Research*, 1996, 4(4), p. 37.

하워드(Haword Zehr)는 마이샬의 정의를 토대로 최근의 회복적 사법의 기본원칙과 철학(이념)이 반영될 수 있도록 다음과 같이 보완하고 있다.

‘회복적 사법은 치유하고 잘못을 바로잡기 위해 특정한 범죄에 이해관계를 가진 가능한 많은 사람을 포함시키고 집단적으로 피해와 요구와 책임을 확인하는 절차-하워드 제어<sup>3)</sup>

더 나아가 회복적 사법의 지지자들 가운데에는 이해관계자의 자발적 참여를 전제로 일정한 만남과 치유의 과정이 일어나는 비공식적 절차만을 ‘회복적 사법’이라고 바라보는 사람들이 있다. 이러한 회복적 사법에 관한 시각을 가진 사람들을 순수론자라고 하고 한다. 이들을 순수론자들로 불리게 만든 사람들은 이들과 대별되는 확장론자로, 자발성이나 절차의 비공식성이 전제되지 않더라도 회복적 사법의 원칙과 철학을 실천하는 것이 가능하도록 회복적 사법의 정의의 개념범주를 확장한다. 확장론자들은 회복을 지향하는 절차가 일정한 공식적인 틀 속에서 진행되는 경우나 법원에서 부과되는 일정한 제재수단도 피해자는 물론 가해자 또는 커뮤니티에 회복적인 결과를 가져올 수 있다는 시각을 가지고 있다. 이러한 확장적 회복적 사법의 시각을 가진, 웰그레이브(Lode Walgrave)에 따르면

회복적 사법은 범죄에 의해 야기된 피해를 회복하는 것에 사법의 주된 방향으로 잡고 있는 모든 행위가 된다. 4)

경우에 따라서는 절차가 강조되기도 하고, 때로는 핵심적인 원칙 또는 회복되어야 할 결과에 초점이 맞추어지기도 한다. 그래서 회복적 사법에 관한 정의는 회복적 사법 프로그램의 수보다 많고, 아직도 회복적 사법이라는 용어에 대해 확립된 정의가 없다고 말하는 사람도 있다.<sup>5)</sup> 하지만 이들의 회복적 사법에 대한 정의를 요약하면, 회복적 사법은 범죄에 의해 가장 영향을 받은 자들에게 문제해결의 열쇠를 맡기고, 사법절차를 보다 치유와 변화의 과정으로 만듦으로써

3) Zehr, H., *The Little Book of Restorative Justice*, Good Books, 2002, p. 37.

4) Walgrave, L., 앞의 논문, p. 260; Bazemore, G. and Welgrave, L., “In Search of Fundamentals and an Outline for Systematic Reform”, *Restorative Juvenile Justice: Repairing the Harm of Youth Crime*, G. Bazemore and L. Walgrave(eds), Monsey, NY: Criminal Justice Press, 1999, p. 48.

5) 이 용어에 대한 합의가 이루어지지 않은 이유 탓인지 2002년판 유엔의 ‘형사사건에서 회복적 사법의 활용에 관한 기본원칙’에조차도 ‘회복적 절차’, ‘회복적 프로그램’에 관한 용어에 대한 정의만 내려져 있고 ‘회복적 사법’에 관한 정의는 등장하지 않는다.

장래의 범죄를 감소시키려는 목표를 가지고 있는 사법에 관한 철학으로 볼 수 있다.<sup>6)</sup>

## 2) 회복적 사법 패러다임의 내용

회복적 사법은 범죄에 대해서 기존의 형사사법과 다른 시각에서 바라보고 있고 그래서 대응방법이 달라지게 되는 것이다. 기존의 형사사법적 사고에 의하면 범죄는 국가가 규정해놓은 규범에 대한 위반이다. 이러한 규범위반이 범죄가 된다. 범죄가 나타나면 국가는 유죄를 선고하고 그에 대해 형벌을 가하게 된다. 하지만 회복적 사법의 범죄에 대한 시각은 '범죄는 사람에게 대한 침해이자 관계의 위반'이다. 이러한 위반은 잘못된 것을 바로잡아야하는 책임(의무)을 만들어낸다. 그래서 사법은 피해자, 가해자 그리고 커뮤니티 구성원을 포함시켜 '잘못을 바로 잡는 노력'을 해야 한다.<sup>7)</sup>

이러한 범죄와 범죄에 대한 대응방식은 기존의 형사사법 절차에서 소외되었던 피해자, 가해자, 공동체의 '요구(needs)'에 대해 관심을 가지게 되었다. 기존의 형사사법시스템이 범죄자와 범죄자가 받아야 할 응분의 대가와 범죄자에 대해 처벌을 가하는 일에 초점을 맞추고 있었다. 하지만 회복적 사법은 범죄 피해자와 가해자 공동체의 '요구'와 그들의 달라져야 할 '역할'에 대해 보다 초점을 맞춘다.

이와 같이 회복적 사법은 '범죄에 대한 정의'(국가에 대한 침해/피해자에 개인에 대한 침해)와 '범죄에 대한 대응방법'(범죄자에 대한 처벌/자율적인 회복적 절차를 통한 치유와 회복)을 다른 관점에서 바라본다. 그래서 회복적 사법을 패러다임차원에서 논의한다.

회복적 사법의 패러다임은 다음과 같은 내용으로 요약될 수 있다.<sup>8)</sup>

첫째, 회복적 사법은 피해의 회복 절차 속에 - 국가와 가해자만이 아니라 - 모든 이해관계자들을 참여시키고 그들에게 일정한 권한을 부여한다. 둘째, 회복적 사법은 가해자에게 범죄의 결과를 직면시켜 - 책임을 부정하는 기류가 흐르는 기존의 형사사법절차에서와는 달리 - 자신의 잘못(책임)을 시인하는 과정을 거치도록 한다. 셋째, 회복적 사법은 - 잘못에 대해 또 다른 해악을 부과하는 형벌만이 아닌 - 잘못을 바로 잡을 수 있는 결과물(치유 또는 회복, 재통합)이 나오도록

6) 김성돈, 형사사법과 회복적 사법, 성균관 법학 제17권 제1호, 2005, 420쪽

7) Zehr, 앞의 책, p. 32-33.

8) 김성돈, 앞의 논문, 420~425쪽

해야 한다.

## 2. 치료적 사법

치료적 사법은 문제해결법원에서 지향하는 사법론이라고 할 수 있다. 치료지향적인 법이론의 관점을 정책적 실천에 옮기려는 형사정책모델로 치료지향적 법이론은 법은 그 자체로써 치료자일 수 있다는 전제를 하고 있다. 그러므로 법체계는 치료적 작용에 보다 효과적으로 기여할 수 있도록 재정비되어야 한다는 것이 주요 논제이다. 치료를 위해서 진단을 하고 처방을 내리듯이, 같은 문제를 해결하기 위한 법원을 따로 마련하거나 주제별로 사건을 묶는 것이 특징이라고 할 수 있다.<sup>9)</sup> 대표적인 것이 소년법원, 마약법원 등의 법원을 설립하는 것이고, 소년보호사건, 가정보호사건, 성매매보호사건과 같이 사건유형별로 묶어서 처리하기는 것도 치료적 사법의 일환이라고 할 수 있다.

## 3. 회복적 사법과 치료적 사법

치료적 사법에 대한 논의는 그 대상의 의미확장성과 유연성으로 인해서 문제해결법원, 마약법원, 정신보건법원, 지역사회참여법원 등의 논의와 겹치는 부분이 많다. 회복적 사법논의와도 중복적으로 겹치며, 회복적 사법도 문제해결법원, 마약법원, 정신보건법원, 지역사회참여법원, 공동체 사법 등등 다양한 다른 부분과 다층적으로 겹친다. 그러므로 여기에서는 치료적 사법과 회복적 사법에 대해서 간단하게 비교해보도록 한다. 미래지향적인 관점에서 문제해결을 통한 범죄 방지라는 측면에서 회복적 사법과 치료적 사법은 공통점을 지닌다. 하지만 회복적 사법은 이해당사자(피해자, 가해자, 때에 따라서는 지역공동체)가 자율적으로 서로의 요구에 맞추어가며 협동적으로 피해회복을 이루어내고자 하지만 치료적 사법은 법원이 주체가 되어서 가해자의 문제를 해결해주고자 여러사람들과 협동한다. 회복적 사법이나 치료적 사법 모두 가장 공식적이여야하는 사법기관이 비공식적 수단을 사용한다는 측면에서 획기적이라고 할 수 있다. 하지만

---

9) 김한균 외, 앞의 연구보고서, 9쪽



치료적 사법이 기존의 전통적 제재수단을 기반으로 작동한다는 측면에서 사회정책적 수단의 하나로 기존의 형사사법을 사용하고 있는 회복적 사법과는 다르다.

**<표 1> 회복적 사법과 치료적 사법의 개괄적 비교<sup>10)</sup>**

사법이론	회복적 사법	치료적 사법
작동기제	문제해결을 통한 범죄방지	
주체	이해당사자	법원(사법제도)
절차*	자율적, 협동적	협동적
지향점*	사람의 관계지향적	사람지향적
초점	미래상황	
참여자*	피해사실과 관련한 이해관계자	광범위한 이해관계자
활용수단	비공식적 수단과 사회정책적 수단	비공식적 수단과 전통적 제재수단
지도원리	<ul style="list-style-type: none"> <li>① 책임성(범행에 대해 자인하고 피해회복에 기여할 기회부여)</li> <li>② 역량개발(사회구성원으로서의 정상생활영위능력 개발)</li> <li>③ 지역사회 보호</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>① 책임감 있는 삶에 대한 믿음</li> <li>② 긍정적 잠재성에 대한 신뢰</li> <li>③ 법원과 지역사회의 긴밀한 협력</li> <li>④ 범죄원인의 장기적 해소에 집중</li> </ul>

가정폭력사건의 경우 다양한 기관과의 연계가 중요하므로 법원의 측면에서는 가정법원을 중심으로 치료적 사법이론을 도입하여 문제해결법원을 운영하는 것도 하나의 방법이다. 이와 함께 직접적인 피해자, 가해자, 동반 가정구성원의 관계의 회복과, 피해당사자들 개개인의 피해회복을 위해서 회복적 사법이 함께 작동한다면 더 할 나위없다.

10) 김한균 외, 치료적 사법모델의 형사정책적 도입방안 연구, 형사정책연구원, 2011, 27쪽, 각주10번을 수정·변형함.

## IV. 가정폭력 사안에서 회복적 사법 도입 가능성

### 1. 가정폭력 사안에서 회복적 사법 도입의 의미

가정폭력은 피해자를 중심으로 피해회복이 논의되어야 할 가장 대표적인 범죄유형이다. 그런 의미에서 회복적 사법이 가장 적합한 사법체계이론이라고 할 수 있을 것이다. 현행 사법제도에서는 가정폭력 직접피해자에게만 관심을 가지고 있다. 가정구성원의 핵심이라고 할 수 있는 아동청소년은 간접피해자일 가능성이 높으며 직접피해자의 동반 가정구성원일 가능성이 많다. 회복적 사법은 비공식적인 수단인 회복적 사법프로그램을 통해서 협의된 내용과 다양한 사회정책적인 수단을 사용하여 아동청소년의 가정폭력피해회복에 대한 지원을 할 수 있을 것이다. 또한 회복적 사법은 피해당사자의 요구를 반영할 수 있는 유일한 사법체계이론이다. 이제까지 의견을 말할 기회조차 주어지지 않았던 아동청소년들이 자신들이 입은 피해가 무엇이며 이를 회복하고 극복하기 위해서 바라는 것이 무엇인지에 귀기울여주는 것이 회복적 사법프로그램들이다. 피해당사자도 자신의 요구에 의해서, 가해당사자와 협의하여 피해회복의 수단과 방법들이 짜여진다면 극복되지 않는 피해에 대해서도 이겨낼 수 있을 것이다.

### 2. 가정폭력 사건처리절차와 회복적 사법과의 관계

현재 우리나라에서 회복적 사법프로그램의 도입이라고 불리어지는 프로그램들이 회복적 사법패러다임에 부합하게 운영되고 있는지에 대해서는 논의가 분분하지만 사법적으로는 운영가능하게 열려져 있다고 할 수 있다. 형사조정외의 기소유예가능성, 화해권고의 양형단계에서의 고려와 같은 사법적인 실효성을 가지고 있다는 측면에서 소년법상의 화해권고와 범죄피해자보호법상의 형사조정은 회복적 사법의 도입이라 불리운다. 그러나 가정폭력사건은 상담조건부 기소유예가 가능하고 보호사건처리절차 단계에서 회복적 사법프로그램으로의 접근은 오히려 용이하다고 할 수 있다. 일반적으로 형사사법절차와 회복적 사법프로그램을 어떻게 접목시킬 것인가가 고민이라면 가정폭력 사건은 형사사법절차보다는 회복적 사법프로그램의 원칙인 대면대

화를 접목시킬 것인가가 고민이다.

### 3. 가정폭력사건에서 회복적 사법의 '대화'

이해관계자 참여는 회복적 사법의 중요 원칙 중의 하나이다. 이 원칙은 범죄에 대한 반응과 관련된 의사결정에 있어서 피해자, 가해자, 그리고 커뮤니티의 참여를 최대화하는 것에 초점을 맞추고 있다. 이해관계자에 대한 피해의 회복은, 법정에서 피해자의 충격 진술을 통한 손해배상을 판결하는 것과 같은 공식적 사법적 환경에서 이루어질 수도 있다. 그러나 회복적 사법의 관점에서 보면, 이러한 피해의 회복을 위해 필요한 것은 법원이나 전문적인 프로그램이 아니라, 국가가 가져간 갈등을 피해자와 가해자에게 돌려주는 대화의 과정이다. 그러므로 협의는 피해자, 가해자, 커뮤니티의 요구를 고려하고, 이 과정에서 그들의 역할을 고려한, 비공식적인 의사결정을 위한, 더욱 '사용하기 쉬운' 토론의 장을 제공해야한다.<sup>11)</sup>

이해관계자의 참여는 주로 협의의 과정에 관한 것이며, 어디까지 어떠한 의사결정의 만남이 이루어질 것인지를 알려주는 중요한 과정의 지표들로서의 그 3가지 주요요소들(참여, 의사소통, 역할분배)은 회복적 원칙들에 맞는 방법으로 안내되어야한다. 참여의 가능성을 높이기 위해서는 '초대의 성격, 협의과정에서 이해관계자 이익에 대한 인식, 대체적 접근에의 수락'이라는 참여 선택의 범위가 존재해야한다.<sup>12)</sup> 피해의 본질을 규명하는 과정에서 피해자와 가해자들은 협의의 절차와 협의의 특성을 결정하게 된다. 피해자와 가해자사이의 갈등을 넘어서는, 맥락의 범주를 넓히는 데에는 피해자, 가해자뿐만 아니라 후원자들과 커뮤니티 구성원들의 역할 또한 중요하다. 피해자와 가해자들에 의해서 진술된 범죄와 피해에 대한 특성에 초점을 맞추어보면 참여자들의 대화로부터 나온 합의의 범위와, 협의의 절차에서 허용할 수 있는 감정의 표현의 상한선도 도출될 수 있다.<sup>13)</sup>

범죄를 일상적인 의사결정과정인 토의, 토론에 의해서 해결하는 것이 국가가 운영하는 형사사

---

11) Morris, A. & Maxwell, G. Restorative Conferencing, in G.Bazemore &M.Schiff(eds), Restorative and Community Justice:Repairing Harm and Transforming Communities. Cincinnati, OH: Anderson Publishing. recited in Gordon Bazemore & Mara Schiff, Juvenile Justice Restorative Justice, Willan Publishing,2005. p 56.

12) Van Ness,D.&Strong,K.H.,Restorative justice, Cincinnati,OH:Anderson, 1997 recited in Gordon Bazemore & Mara Schiff, Ibid. p 57.

13) Gordon Bazemore & Mara Schiff, Ibid. p 57.

법기관에 의해 해결하는 것보다 가치가 있다고 사회적 공감대를 얻는다면, 국가에 위탁하였던 권리를 다시 가져오기 위해서는 보다 치밀한 이론적인 근거가 있어야 한다. 단순한 '대화'의 장으로 보이는 협의가 어떤 근거로 범죄에 대한 대응의 한 요소가 될 수 있는지에 대해서는, 치유적 대화이론, 재통합적 수치심주기이론, 공통점이론이 그 증거로서 제시될 수 있다. 각각의 개입이론은 협의의 즉각적인 결과만을 뒷받침해주는 것은 아니고 다양한 회복적 사법 장치의 이론이 된다. 이러한 개입이론들의 의의는 협의가 협의의 즉각적인 결과를 중간결과로, 중간결과를 장기적 결과인 피해자, 가해자, 커뮤니티의 평화적 삶으로의 복원으로 이끌어낼 수 있다는 것을 뒷받침 한다는 것이다. 치유적 대화이론과 공통점이론은 조정에 기반을 둔 모형에서도 출몰되었고 재통합적 수치심주기 이론은 가족집단협의를 통해 입증되어 다른 회복적 사법모형에 영향을 주었다고 한다.<sup>14)</sup>

회복적 사법 이념과 실천프로그램의 시행에 있어 가장 중요한 것은 이해관계자들인 가해자와 피해자의 필요(요구)이다. 이 관점에 따르면 범죄의 여파를 해결하기 위한 치유나 복지를 위해서는 피해자와 가해자가 안전하고, 특정형식을 갖추지 않고 얼굴을 맞댄 절차를 통해서 의사소통을 하는 것이 제일 중요하다.<sup>15)</sup> 회복되어야 할 피해는 전문가에 의해서 규정되어서는 안되며, 피해자와 가해자에 의해서 정의되어야 한다. 그런데 이것은 측정하기 힘들고 분명하게 표현하기도 힘들다. 예를 들어서 범죄로 인해서 무기력한 기분이 들고, 관계가 소원해지고, 통제력이 상실되었다는 내용은 기존의 형사사법에서는 범죄피해로 인식되지 않아왔고 인식되더라도 기존의 제도를 통해서서는 치유될 길이 없었다. 그렇기 때문에 이야기를 할 장이 필요한 것이다. 회복적 사법 프로그램의 장을 통해서 피해자와 가해자는 조언을 제공받을 뿐만 아니라 그들의 이야기를 하고, 감정을 표현하고 그들이 필요로 하는 것이 무엇인지를 나타낼 수 있고, 이를 통해서 그들의 요구에 부합하는 대안들을 탐색할 수 있고 실현가능한지도 살펴볼 수 있다. 피해자 가해자의 머릿속과는 다른 관점인, 범죄에 직접적으로 연관된 다른 사람의 관점으로부터 범죄에 대한 정보를 통해서 피해자와 가해자는 범죄의 해결에 실마리를 얻을 수도 있다.

## 1) 피해자-가해자 대화와 협의의 결과

피해자와 가해자의 과정(절차)에 대한 만족은, 회복적 의사결정 과정 평가의 중심이 되어왔다.

---

14) Gordon Bazemore & Mara Schiff, Ibid. p 57.

15) Gordon Bazemore & Mara Schiff, Ibid. p 57.

그러나 과정에 대한 만족이 모든 회복적 협의들에서 중요시된 결과임에 비해서, 회복적 협의의 특성으로부터 직접적으로 나온다는 결정적인 증거는 없다. 만족의 근본적인 요소들에 대한 어떠한 고려 없이, 초기의 만족이 일시적인 호손 효과<sup>16)</sup>의 결과나, 그 과정의 다른 측면들의 인위적인 결과가 아니라는 것을 보장할 수는 없다. 그러한 측면들은 협의의 회복적 특성과는 전혀 관련 있지 않을 것이고, 오히려 공정성의 관념, 정의의 관념 혹은 절차적 정의에 더욱 관련된 요소들과 관련 있을 지도 모른다.<sup>17)</sup>

하지만 회복적 프로그램의 시행을 조사하고 피해자-가해자 대화이론을 살펴보면 회복적 사법 프로그램을 통해서만 얻을 수 있는 만족이 있음을 알 수 있다. 법원이나 다른 대안적이고 대립적이거나 준형식적인 절차에 의해, 혹은 회복적 협의에 의해 제공된 것과는 다른 비공식적 절차들(예컨대, 중재, 다른 형태의 대안적 분쟁해결(ADR))을 통해 성취될 것 같지 않은 만족의 다른 요소들을 포함한다. 회복적 사법의 시행에 특유한 것은 아닐지라도(예컨대, 마약법원, 소년법원), 그러한 즉각적인 결과들은 피해자의 미래의 안전에 대한 두려움과 염려의 축소(특히 그 가해자에 의한 재피해자화에 대한 적은 두려움)와 가해자의 폐쇄적 관념과, 아마도 피해자와 커뮤니티가 그에게 해악을 가할 것이라는 것의 경감, 피해자의 측면을 지원하는 관념(바라건대 가해자의 책임인정을 듣는 것), 가해자와 피해자의 이해관계와 동기에 대한 증가된 공감, 그리고 마지막으로 다른 사람들과 개개인의 그리고 공통적인 이해관계인의 요구를 충족시키는 긍정적인 해결책을 발달시키기 위해 일하는 것을 포함한다<sup>18)</sup>. 이러한 결과들은 각각 직접적으로 피해자가 해자 대화와 이해관계자들과의 대화와 연관이 되어있다.

## 2) 피해자-가해자대화과 개입이론: 치유적 대화이론

치유적 대화이론은, 피해자와 가해자가 대화에서 서로에게서 얻게 된 지식은 사법적 의사결정 과정에 있어서의 최초의 '성공'에 대한 최고의 지표라고 말한다. 그들의 이야기를 말할 수 있고, 다른 사람의 이야기에 대해 듣고 대답할 수 있는 기회에 대한 만족은, 이해관계인의 요구가 다뤄지는 범위에 대한 가장 유효한 근거를 제공한다.<sup>19)</sup> 회복적 협의의 결과가 주요

---

16) 실험에서 피험자들이 자신이 실험 하에 있다는 인식 때문에 영향을 받는 피험자들의 수행.

17) Tyler, T., Why People Obey the Law, London: Yale University Press, 1999 recited in Gordon Bazemore & Mara Schiff, Ibid. p 58.

18) Gordon Bazemore & Mara Schiff, Ibid. p 58.

19) Vna Ness, D. & Schiff, M., Satisfaction Guaranteed? The Meaning of Satisfaction in Restorative

참여자들에게 의해 결정되어야 한다는 가치판단은 반박하기 어렵다. 고객 서비스의 관점에서 보면, 만족의 근본적인 이유는 중요하지 않을 수도 있으며 규명하기 어려울 수도 있다. 하지만 피해자와 가해자들의 만족은 핵심적인 회복적 사법의 가치와 일치한다.

치유적 대화 이론은, 개방되고 비교적 제한되지 않은 대화가 가해자와 피해자들의 복지와 행동에 관련된 더 나은 중간결과, 그리고 장기적인 결과를 가져온다고 말한다. 이해관계자의 만족과 장기적 복지에 대한 근본적인 초점과 행동 사이의 우연한 관계를 주장하는 이론은 제대로 설명되지 못해왔지만, 그것이 재피해자화에 대한 두려움의 감소, 불안함의 감소에 대한 그 영향을 통해, 어려운 임무를 완성하는 것에 대한 가해자의 생각, 협의 과정에 의한 피해자의 옹호, 그리고 피해자와 가해자의 서로에 대한 이해의 증가에 대한 영향을 주었다고 말하는 것은 타당하다. 범죄의 여파로 인한 다른 이들과 요구와 의무를 지키기 위한 계획을 세우기 위해 함께 일하는 것에 대한 긍정적인 생각뿐만 아니라, 이것들은 행동의 변화, 치유, 그리고 복지에 관련된 장기적 결과를 가져올 것이다.<sup>20)</sup>

### 3) 피해자-가해자 대화와 협의의 과제

협의프로그램이 피해자-가해자 대화의 효과를 최대화하기 위해서는, 먼저, 물질적이고 눈에 보이는 결과보다는 대화나 과정 그 자체에 초점을 맞추어야 한다. 합의나 계약에의 조언이 가해자와 피해자의 대화보다 중요하지 않은 것은 아니지만, 치유적 대화이론은 합의나 계약 자체보다는 지금까지 논의해온 개입에 대한 다른 이론들에 중점을 둔다. 치유적 대화이론에 의해 대화에 초점을 맞춘 실무자들은 피해자와 가해자들이 그들만의 요구를 추구하고, 그들이 말하고 싶은 것을 표현하고, 그들이 그것들을 규정함으로써 그들의 의문점들이 대답될 수 있도록 최대한의 시간과 재량을 허용하고 진행자의 부분에서 최소한만 개입하는 과정을 권장한다. 이것은 합의를 중요시하지 않는다는 것, 혹은 전혀 합의를 하지 않는 것을 의미하는 것이다.<sup>21)</sup> 하지만 '대화'중심의 절차들과 합의에 초점을 두는 '해결'중심의 절차들은 그 과정에서 차이를 가진다.

---

Justice, in G.Bazemore & M. Schiff(eds), Restorative and Community Justice: Repairing Harm and Transforming Communities. Cincinnati, OH:Anderson Publishing, 2001 recited in Gordon Bazemore & Mara Schiff, Ibid. p 59.

20) Gordon Bazemore & Mara Schiff, Ibid. p 59.

21) Gordon Bazemore & Mara Schiff, Ibid. p 59.

## V. 결론

회복적 사법을 우리나라 각 범죄유형에 적용하는 각론적인 연구는 아직까지 자세하게 연구되어 있지 않다. 회복적 사법의 적용에 관한 가정폭력 도입가능성을 연구한 논문<sup>22)</sup>은 한 두 편이 전부이다. 대륙법계 사법체계를 가진 우리나라의 현실을 충분히 반영하여 실현가능한 연구가 이루어져야할 필요성에서 가정폭력관련 법안의 문제점을 회복적 사법의 장점이 보완할 수 있는 부분을 중심으로 먼저 살펴보았다. 그리고 회복적 사법상 대면대화에서 중요한 원칙을 살펴보았다. 가정폭력이라는 특징이 가장 가까운 사이의 가정구성원 간에 일어나는 일이라서 마음의 응어리를 풀어내는 것이 중요하다. 그래서 다른 회복적 사법프로그램이 적용되는 범죄유형보다는 피해자와 가해자의 대화를 심리적으로 잘 이해하고 대화 및 협의의 촉매작용을 잘 할 수 있는 조정자의 역할이 더욱더 강조된다. 결과에 대한 합의를 도출하는 역할보다는 과정에서 대화와 협의를 촉진하는 역할이 중요한 것이다. 가정폭력사건에 특화되어있는 조정자가 빠른 시일내에 전문화되어 양성되기를 기대해본다.

---

22) 정현미, 가정폭력 등 관계폭력에 대한 회복적 사법의 적용가능성, 이화여대 법학논집 제15권 제1호, 2010  
이강민, 여성대상범죄와 회복적 사법, 이화젠더법학 제5권 제1호, 2013

# MEMO



# MEMO

# MEMO

**가정폭력 사건의 회복적 사법 도입 가능성**

인 쇄	2014년 7월 28일
발 행	2014년 7월 28일
발행처	<b>한국청소년정책연구원</b> 서울특별시 서초구 태봉로 114
발행인	노 혁
등 록	1993. 10. 23 제 21-500호
인쇄처	문영사 02-2263-5087 (대표: 김희자)

사전 승인없이 보고서 내용의 무단전재·복제를 금함.  
 구독문의 : (02) 2188-8844(정보자료·전산보안팀)