



제411회 국회(임시회)
제3차 법제사법위원회

공탁법 일부개정법률안 검 토 보 고

〈형사공탁은 해당 형사사건의
변론 종결일 14일전까지 가능하도록 개정〉
■ 설훈의원 대표발의(의안번호 제24951호)

2023. 12.

법 제 사 법 위 원 회
전문위원 김 영 일

목 차

I . 제안경위	1
II . 제안이유 및 주요내용	1
III . 검토의견	2
1. 개정안의 주요내용	2
2. 개정안에 대한 검토	3
(참고 1) 피해자에 대한 형사공탁사실 고지 관련된 예규	7
(참고 2) 「2023 양형기준」 중 살인범죄의 형종 및 형량의 기준 ...	9
(참고 3) 양형인자인 공탁 관련 양형위원회의 질의·응답 내용 ...	11

I . 제안경위

1. 발의자 : 설훈의원 등 15인
2. 발의일 : 2023. 9. 27.
3. 회부일 : 2023. 10. 4.

II. 제안이유 및 주요내용

현행법은 형사사건에서 피고인이 피해자(피공탁자)의 인적사항을 알지 못하는 경우에도 형사사건이 계속 중인 법원, 사건번호 등의 정보 등으로 피해자(피공탁자)를 특정하여 공탁이 가능하도록 하는 형사공탁의 특례에 대하여 규정하고 있음.

그러나 피해자의 의사와 관계없는 공탁으로 피고인이 형의 감면을 받거나, 피해자가 형사공탁에 대한 이의 의견을 제출할 수 없도록 변론이 종결된 이후 공탁이 이루어지는 등 여러 가지 문제가 제기되고 있음.

이에 형사공탁을 해당 형사사건의 변론 종결 기일 14일 전까지 할 수 있도록 규정하여 피해자가 형사공탁에 대한 이의 의견을 제출할 충분한 시간을 보장하려는 것임(안 제5조의2제1항).

Ⅲ. 검토의견

1. 개정안의 주요 내용

개정안은 형사공탁을 해당 형사사건의 변론 종결 기일 14일전까지 가능하도록 함으로써, 피해자가 형사공탁에 대한 이의 의견을 제출할 수 있는 시간을 보장하려는 것임.

현행	개정안
제5조의2(형사공탁의 특례) ① 형사사건의 피고인이 법령 등에 따라 피해자의 인적사항을 알 수 없는 경우에 그 피해자를 위하여 하는 변제공탁(이하 “형사공탁”이라 한다)은 <u>해당</u> 형사사건이 계속 중인 법원 소재지의 공탁소에 할 수 있다.	제5조의2(형사공탁의 특례) ① --- ----- ----- ----- ----- ----- <u>변론 종결 기일 14일 전까지 해당</u> ----- -----.
② ~ ⑤ (생략)	② ~ ⑤ (현행과 같음)

2. 개정안에 대한 검토

2022년 12월 9일부터 시행된 현행 「공탁법」 제5조의2제1항은 형사사건의 피고인은 법령 등에 따라 피해자의 인적사항을 알 수 없는 경우에 피해자를 위하여 변제공탁을 할 수 있으며, 변제공탁의 기간도 제한을 두고 있지 않음.

개정안의 제안이유에 기재된 내용과 같이 동 제도가 시행된 이후 ① 피해자의 의사와 관계없는 공탁으로 ② 피고인이 형의 감면을 받거나, ③ 피해자가 형사공탁에 대한 이의 의견을 제출할 수 없도록 변론이 종결된 이후 공탁이 이루어지는 등 여러 가지 문제가 제기되고 있음.

이 문제들이 발생한 배경들을 살펴보면, 먼저, 기존 「공탁법」과 달리 「공탁법」 제5조의2 시행으로 피해자의 의사와 관계 없이 공탁하는 것이 가능해졌음. 즉, 피해자가 가해자의 공탁에 대해 반대하는 경우에도 가해자의 공탁을 저지할 수 있는 방법이 없는 것으로 보임. 참고로, 기존 「공탁법」에서는 형사사건의 가해자가 피해자를 위해 공탁을 하기 위해서는 피해자의 인적사항을 알고 있어야 했고, 피해자는 자신이 공탁에 동의한 경우에만 인적사항을 알려주는 방식으로 피해자의 의사에 부합하는 공탁이 이루어지도록 할 수 있었음.

다음으로, 양형위원회¹⁾의 「2023 양형 기준」에서는 살인죄, 성범죄,

1) 「법원조직법」 제81조의2(양형위원회의 설치) ① 형(刑)을 정할 때 국민의 건전한 상식을 반영하고 국민이 신뢰할 수 있는 공정하고 객관적인 양형(量刑)을 실현하기 위하여 대법원에 양형

강도범죄, 절도범죄 등의 양형기준 감경요소에 공타를 포함하고 있음²⁾.
현행 양형기준에서는 피해자의 의사에 반하는 공타는 감경요소로 배제한다는 등의 명시적인 규정을 두고 있지 않다는 점에서, 피해자의 의사에 반하는 공타가 양형에서 감경요소로 작용할 수 있어 보임.

그리고, 개별 형사사건에서 피고인은 공타를 통한 형의 감경 효과를 극대화하기 위하여 피해자가 공타에 대한 이의 의견을 제출할 수 없도록 판결 선고 직전에 공타를 하려는 유인이 생길 수 있는데, 현행 「공타법」에서는 공타의 시기를 제한하고 있지 않으므로, 이와 같이 판결 선고 직전에 공타를 하는 것이 가능해 보임.

이 같은 문제들을 해결하기 위하여 개정안에서는 형사공타를 변론 종결 14일 전까지만 할 수 있도록 규정하고 있음.

개정안을 통해 형사공타를 할 수 있는 시기를 변론 종결 14일 전으로 제한함으로써, 피해자가 법원에 공타와 관련된 의견을 제기할 수 있는 시간을 확보하는데 도움이 될 수 있을 것으로 보임. 해당 기간 동안 피해자가 법원에 가해자의 공타에 대한 의견을 제출함으로써 법원이 형사공타에 대한 피해자의 의견을 청취한 뒤 판결을 선고하는데 도움이 될 수 있을 것으로 보임.

위원회(이하 “위원회”라 한다)를 둔다.

2) 살인범죄·강도범죄·절도범죄 양형기준의 감경요소에는 실질적 피해 회복(공타포함), 상당한 피해 회복(공타포함)을 포함하고 있고, 성범죄 양형기준의 감경요소에는 상당한 피해회복(공타포함)을 포함하고 있음. 살인범죄의 양형 기준 예시는 검토보고서 8면의 참고자료 참조

다만, 개정안에서는 형사공탁을 할 수 있는 기간을 제한하고 있을 뿐 법원이 공탁에 관하여 피해자의 의견을 청취하도록 하는 등의 적극적인 제도를 마련하지는 않고 있는데, 이 경우 형사공탁의 기간을 변론종결 14일 전으로 제한하더라도 피해자가 법원에 공탁에 대한 의견을 진술하거나 제출할 기회를 가지지 못하는 경우도 발생할 수 있으므로, 법원이 형사공탁에 대한 피해자의 의견을 청취하도록 법률에 명시하는 등의 보완 방안을 검토해 볼 필요가 있어 보임.

참고로, 형사공탁의 현황을 살펴보면, 법원행정처에 접수된 형사공탁금 신청 건수는 2022년 12월에 1,486건이었으나, 2023년 6월에는 2,369건으로 약 60% 증가하는 등 빠르게 증가하고 있음³⁾. 형사공탁과 관련된 확정된 1심·2심 판결 988건(2022. 12. ~ 2023. 10.)을 분석한 언론 보도⁴⁾에 따르면, 선고 2주 이내에 이루어진 공탁이 988건 중 558건(56.4%)이고, 이 중 선고 3일 전에 이루어진 공탁도 130건(13%)을 차지하고 있음.

그리고, 「공탁법」 제5조의2 시행 이후에 발생하는 문제점을 완화하기 위해 법원이 피해자(피공탁자)에게 공탁사실을 고지하도록 하거나, 형사공탁에 대하여 피공탁자의 의견을 청취하는 절차의 근거를 마련하는 법안으로 이 법안 외에 3건의 「공탁법 일부개정법률안」이 아래의

3) 연합뉴스TV 2023년 8월 13일 보도, “시행 반년 만 형사공탁 60%증가…‘꼼수감형 막아야’”
<https://m.yonhapnewstv.co.kr/news/MYH20230813001400641>

4) KBS뉴스 2023. 11. 20. 기사, “판결 988건 최초 분석…절반 이상 ‘기습공탁’ [형사공탁 1년]④”
<https://news.kbs.co.kr/news/pc/view/view.do?ncd=7821970>

표와 같이 우리 위원회에 회부되어 있으므로 이 법률안과 함께 심사할 필요가 있을 것으로 보임.

개정안 외에 우리 위원회에 회부되어 있는 「공탁법 일부개정법률안」

발의 의원	의안번호	주요 내용
황운하의원 등 14인	24918	○ 공탁관은 해당 형사사건이 계속 중인 법원과 검찰에 형사공탁에 관한 내용을 통지하여야 함 - 이 경우 법원은 통지를 받은 날부터 7일 이내에 전화, 전자우편, 팩스, 이동통신단말장치 등을 이용하여 통지받은 내용을 피공탁자 또는 그 법률대리인에게 고지하여야 함
이탄희의원 등 12인	25731	○ 공탁관은 해당 형사사건이 계속 중인 법원과 검찰에 형사공탁에 관한 내용을 통지하여야 함. - 이 경우 법원은 대법원규칙으로 정하는 방법을 통하여 통지받은 내용을 피공탁자 또는 그 법률대리인에게 고지하여야 함 ○ 법원은 제4항에 따라 고지한 형사공탁에 대하여 대법원규칙으로 정하는 바에 따라 피공탁자 또는 그 법률대리인의 의견을 청취하여야 함
윤영찬의원 등 11인	25737	○ 공탁관은 해당 형사사건이 계속 중인 법원과 검찰에 형사공탁에 관한 내용을 통지하여야 한다. - 이 경우 법원은 전화(문자메시지 포함) 또는 컴퓨터 통신(전자우편 포함) 등 대법원규칙으로 정하는 방법을 통하여 통지받은 내용을 피공탁자 또는 그 법률대리인에게 고지하여야 함

문 의 처

02) 6788-5064

참고 1

피해자에 대한 형사공탁사실 고지와 관련된 예규

□ 대법원예규

「형사공탁에 관한 업무처리지침」(행정예규 제1321호)

제9조(형사공탁사실의 통지 등) ① ~ ③ (생략)

④ 재판장은 제1항, 제2항의 형사공탁사실통지 또는 형사공탁정정사실통지를 받은 경우 피해자 또는 그 법정대리인이 변호사를 선임하거나 검사가 피해자를 위하여 국선변호사를 선정하였고 그 변호사(이하 "피해자 변호사"라 한다)의 선임 등을 증명할 수 있는 서류가 제출된 때에는 피해자 변호사에게 형사공탁 사실을 고지한다. 이 경우 피해자가 형사공탁 사실을 고지 받는 데에 동의한 때에는 피해자에게도 형사공탁 사실을 고지한다.

⑤ 제4항의 고지는 서면, 전화, 전자우편, 팩스, 휴대전화 문자전송 그 밖에 적당한 방법으로 할 수 있다.

⑥ 형사공탁이 이루어진 경우 피해자와 피해자 변호사는 해당 형사사건에서 이에 관한 의견을 제출할 수 있다.

□ 대검 예규

「형사공탁에 관한 업무처리지침」(대검예규 제1329호)

제2조(형사공탁 담당직원 지정) ① 각급 청은 형사공탁 특례제도 도입에 따른 형사공탁 관련 업무처리를 전담하여 담당할 직원(이하 “형사공탁 담당직원”이라고 한다)을 지정하여 운영하고, 청내 사건 현황과 인력 운영 상황 등을 고려하여 담당직원을 2인 이상으로 지정할 수 있다.

제4조(형사공탁 사실 통지서의 처리) 형사공탁 담당직원은 해당 형사사건의 피공탁자에게 형사공탁 사실 통지서가 접수된 사실을 서면, 전화, 전자우편, 팩스, 휴대전화 문자전송 그 밖에 적절한 방법으로 고지하고, 그 고지일시, 방법을 처리부에 기재한다. 피공탁자의 변호인이 선임된 경우에는 변호인에게 형사공탁 사실 통지서가 접수된 사실을 고지할 수 있다.

참고 2

「2023 양형기준」의 형종 및 형량의 기준 예시

□ 살인범죄 양형기준 (「2023 양형기준」 2면·3면)

I. 형종 및 형량의 기준

유형	구분	감경	기본	가중
1	참작 동기 살인	3년 - 5년	4년 - 6년	5년 - 8년
2	보통 동기 살인	7년 - 12년	10년 - 16년	15년 이상, 무기 이상
3	비난 동기 살인	10년 - 16년	15년 - 20년	18년 이상, 무기 이상
4	중대범죄 결합 살인	17년 - 22년	20년 이상, 무기	25년 이상, 무기 이상
5	극단적 인명경시 살인	20년 - 25년	23년 이상, 무기	무기이상

▷ 살인미수범죄의 권고 형량범위는 위 형량범위의 하한은 1/3로, 상한을 2/3로 각 감경하여 적용.
단, ‘무기’는 ‘20년 이상’으로, ‘무기 이상’은 ‘20년 이상, 무기’로 각 감경하여 적용

구분			감경요소	가중요소
특별 양형 인자	행위	공통	○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 과잉방위 ○ 미필적 살인의 고의 ○ 피해자 유발(강합)	○ 계획적 살인 범행 ○ 범행에 취약한 피해자 ○ 사체손괴 ○ 잔혹한 범행 수법 ○ 존속인 피해자 ○ 비난할 만한 목적에 의한 약취·유인인 경우(4유형) ○ 강도강간범인 경우(4유형) ○ 피지휘자에 대한 교사
		미수	○ 경미한 상해(상해 없음 포함)	○ 중한 상해
	행위자/기타		○ 청각 및 언어 장애인 ○ 심신 미약(본인 책임 없음) ○ 자수 ○ 처벌불원 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함)	○ 반성 없음(범행의 단순 부인은 제외) ○ 특정강력범죄(누범)
일반 양형 인자	행위		○ 소극 가담 ○ 피해자 유발(보통)	○ 사체 유기
	행위자/기타		○ 범행 후 구호 후송 ○ 심신미약(본인 책임 있음. 4유형의 강간살인/유사강간살인/강제추행살인, 약취·유인 미성년자 살해, 인질 살해에는 적용하지 아니함) ○ 진지한 반성 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함)	○ 특정강력범죄(누범)에 해당하지 않는 이종 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 및 폭력 실행전과(집행 종료 후 10년 미만) ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

▷ 음주 또는 약물로 인한 만취상태에서 살인범죄를 범한 경우에는 다음과 같은 구분에 따른다.

- ① 범행의 고의로 또는 범행 수행을 예견하거나 범행 후 면책사유로 삼기 위하여 자의로 음주 또는 약물로 인하여 만취상태에 빠진 경우에는 피고인이 범행 당시 심신미약 상태에 있었는지 여부와 상관없이 만취상태를 일반가중인자로 반영한다.
- ② 범행의 고의가 없었고, 범행 수행을 예견하지 못하였으나, 과거의 경험, 당시의 신체 상태나 정황 등에 비추어 음주 또는 약물로 인하여 만취상태에 빠지면 타인에게 해악을 미칠 소질(가능성)이 있는 경우에는 피고인이 범행 당시 심신미약 상태에 있었는지 여부와 상관없이 만취상태를 감경인자로 반영하지 아니한다.
- ③ ①, ②에 해당하지 않더라도 범행 당시 심신미약 상태에 이르지 않은 경우에는 만취상태를 감경인자로 반영하지 아니한다.

참고 3

양형인자인 공탁 관련 양형위원회의 질의·응답 내용

□ 양형위원회 홈페이지의 자주묻는 질문⁵⁾

(질문) 양형기준에 따르면 피고인이 일방적으로 피해금을 공탁하는 경우에도 형이 감경되나요?

(답변)

○ 양형기준에 있는 다양한 합의 관련 양형요소 중 ‘실질적 피해 회복’ 및 ‘상당한 피해 회복’이라는 감경인자에는 피해 회복 방법의 하나로 ‘공탁’이 포함되어 있고, 공탁에는 공탁법 제5조의2가 규정하는 형사 공탁도 포함됩니다.

○ 그러나 양형기준은 ‘실질적 피해 회복(공탁 포함)’의 정의 규정에서 피해 회복을 위한 진지한 노력을 요구함으로써, 피고인의 반성·회개나 우침이나 합의 노력 없는 공탁 등 단순히 경제적 보상만 이루어진 경우에는 ‘실질적 피해 회복(공탁 포함)’에 해당하지 않도록 그 적용 범위를 제한하였습니다.

5) 출처: 양형위원회 홈페이지 > 참여광장 > 자주묻는 질문(작성일 2023. 7. 10.)
“양형기준에 따르면 피고인이 일방적으로 피해금을 공탁하는 경우에도 형이 감경되나요?”
<https://sc.scourt.go.kr/sc/krsc/board/BoardViewAction.work?gubun=11&seqnum=1458>

실질적 피해 회복(공탁 포함)

피고인이 피해 회복을 위한 진지한 노력 끝에 합의에 준할 정도(재산적 피해만 발생한 경우에는 그 손해액의 약 2/3 이상)로 피해를 회복시키거나 그 정도의 피해 회복이 확실시되는 경우를 의미한다.

- 또한 ‘상당한 피해 회복(공탁 포함)’은 처벌불원 또는 실질적 피해 회복에는 못 미치되, 양형에서 유의미하게 고려할 만한 수준의 ‘상당성’을 피해 회복의 핵심요소로 합니다. 결국 공탁 사실 뿐 아니라 ‘상당한 피해 회복’에 해당한다고 평가할 수 있을 정도의 다른 참작할 만한 사정이 있는지를 법원에서 종합적으로 심리·판단하게 됩니다.