



제423회국회(임시회)  
제1차 법제사법위원회

## 형사소송법 일부개정법률안

### 검 토 보 고

〈 관할 이전 신청 제기 시 등 구속기간 산입 제외 사유 추가 〉  
■ 박수영의원 대표발의(의안번호 제2205582호)

2025. 3.

법 제 사 법 위 원 회

수석전문위원 정 환 철

## 목 차

|                        |   |
|------------------------|---|
| I . 제안경 위 .....        | 1 |
| II . 제안이유 및 주요내용 ..... | 1 |
| III . 검토의견 .....       | 3 |
| 1. 개정안 주요내용 .....      | 3 |
| 2. 개정안에 대한 검토 .....    | 5 |

## I. 제안경위

1. 발 의 자: 박수영의원 등 11인
2. 발 의 일: 2024. 11. 14.
3. 회 부 일: 2024. 11. 15.

## II. 제안이유 및 주요내용

1. 현행법상 피고인은 법관이 불공평한 재판을 할 염려가 있는 때에 법관의 기피를 신청할 수 있고, 범죄의 성질, 지방의 민심, 소송의 상황 기타 사정으로 재판의 공평을 유지하기 어려운 염려가 있는 때에 직근 상급법원에 관할이전의 신청을 할 수 있음.

그런데 이를 악용하여 고의적으로 법관의 기피신청 또는 관할이전의 신청을 하여 재판을 지연시키는 소위 '판사 쇼핑' 사례가 발생하고 있어 비판이 제기됨. 이에 피고인의 기피신청, 관할이전의 신청을 각 접수일로부터 10일 이내에 처리하도록 규정함으로써 피고인에 의한 고의적인 재판지연을 방지하고자 함(안 제16조제3항 및 제21조제1항).

2. 피고인 또는 변호인이 현행 구속기간 제도를 잠탈하고자 재판을 의도적으로 지연시킬 목적으로 관할 이전 신청, 국민참여재판 배제 결정에 대한 즉시항고 등을 반복적으로 제기하는 등 악용하는 사례가 발생하고 있음. 이에 관할 이전 신청 등으로 인한 공판절차 정지 기간

및 즉시항고, 재항고에 따라 상급법원이 소송기록과 증거물을 접수한 때부터 각 결정 후 원심법원에 반환된 때까지의 기간은 구속기간에 산입하지 아니하도록 현행법을 개정하려는 취지임(안 제16조의3, 제92조제3항 및 제4항).

### Ⅲ. 검토의견

#### 1. 개정안 주요내용

개정안은 법원이 피고인의 관할 지정신청, 기피신청에 대하여 신청을 받은 날로부터 10일 이내에 결정하도록 하였음(안 제16조제3항 및 제21조제1항).

또한, 토지관할의 병합 심리신청, 관할 지정신청 또는 관할이전신청이 제기된 경우 그 신청에 대한 상급법원의 결정이 있을 때까지 소송절차를 정지하도록 하고, 해당 사유로 인해 소송절차가 정지된 기간 및 즉시항고, 재항고에 따라 상급법원이 소송기록과 증거물을 접수한 때부터 각 결정 후 원심법원에 반환된 때까지의 기간은 구속기간에 산입하지 않도록 하였음(안 제16조의3 신설 및 제92조).

| 현 행                                  | 개 정 안                                                                  |
|--------------------------------------|------------------------------------------------------------------------|
| 제16조(관할의 지정 또는 이전 신청의 방식) ① · ② (생략) | 제16조(관할의 지정 또는 이전 신청의 방식) ① · ② (현행과 같음)                               |
| <u>&lt;신 설&gt;</u>                   | <u>③ 제1항에 따른 신청을 받은 상급법원은 신청을 받은 날로부터 10일 이내에 관할의 이전 여부를 결정하여야 한다.</u> |
| <u>&lt;신 설&gt;</u>                   | <u>제16조의3(소송절차의 정지) 법원은 그 계속 중인 사건에 관하여 제6조에 따른 토지관할의 병합</u>           |

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>第21條(忌避申請에 對한 裁判)</p> <p>① 忌避申請에 對한 裁判은 忌避當한 法官의 所屬法院合議部에서 <u>決定</u>으로 하여야 한다.</p> <p>② . ③ (생략)</p> <p>第92條(拘束期間과 更新) ① .</p> <p>② (생략)</p> <p>③ <u>第22條</u>, 第298條第4項, 第306條第1項 및 第2項의 規定에 依하여 公判節次가 停止된  기간 및 公소제기전의  체포·구인·구금  기간은 第1項 및 第2項의 期間에 算入하지  아니한다.</p> <p><u>&lt;신설&gt;</u></p> | <p><u>심리신청, 제14조에 따른 관할 지정신청 또는 제15조에 따른 관할이전신청이 제기된 경우에는 그 신청에 대한 상급법원의 결정이 있을 때까지 소송절차를 정지하여야 한다. 다만, 급속을 요하는 경우에는 그러하지 아니하다.</u></p> <p>第21條(忌避申請에 對한 裁判)</p> <p>① -----<br/>-----<br/>-----<u>신청을 받은 날로부터 10일</u><br/><u>이내에 결정으로</u>-----.</p> <p>② . ③ (현행과 같음)</p> <p>第92條(拘束期間과 更新) ① .</p> <p>② (현행과 같음)</p> <p>③ <u>제16조의3, 제22조</u>-----<br/>-----<br/>-----<br/>-----<br/>-----<br/>-----<br/>-----.</p> <p>④ <u>즉시항고 또는 재항고에 따라</u></p> |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|

|  |                                                                                             |
|--|---------------------------------------------------------------------------------------------|
|  | <p><u>항고법원 또는 대법원이 소송 기록과 증거물을 접수한 때부터 원심법원에 반환된 때까지의 기간은 제1항 및 제2항의 기간에 산입하지 아니한다.</u></p> |
|--|---------------------------------------------------------------------------------------------|

## 2. 개정안에 대한 검토

현행 「형사소송법」 제92조<sup>1)</sup>는 1심의 경우 6개월, 상소심의 경우 8개월 (최장 12개월)까지로 가능한 구속기간을 제한하고, 제22조, 제298조 제4항, 제306조제1항 및 제2항의 규정<sup>2)</sup>은 공판절차가 정지된 기간을 구속 기간에 산입하지 않도록 규정하고 있음.

1) 「형사소송법」 제92조(구속기간과 갱신) ①구속기간은 2개월로 한다.

②제1항에도 불구하고 특히 구속을 계속할 필요가 있는 경우에는 십급마다 2개월 단위로 2차에 한하여 결정으로 갱신할 수 있다. 다만, 상소심은 피고인 또는 변호인이 신청한 증거의 조사, 상소이유를 보충하는 서면의 제출 등으로 추가 심리가 필요한 부득이한 경우에는 3차에 한하여 갱신할 수 있다.

③제22조, 제298조제4항, 제306조제1항 및 제2항의 규정에 의하여 공판절차가 정지된 기간 및 공소제기전의 체포·구인·구금 기간은 제1항 및 제2항의 기간에 산입하지 아니한다.

2) 「형사소송법」 제22조(기피신청과 소송의 정지) 기피신청이 있는 때에는 제20조제1항의 경우를 제한 외에는 소송진행을 정지하여야 한다. 단, 급속을 요하는 경우에는 예외로 한다.

**제298조(공소장의 변경)** ①검사는 법원의 허가를 얻어 공소장에 기재한 공소사실 또는 적용법조의 추가, 철회 또는 변경을 할 수 있다. 이 경우에 법원은 공소사실의 동일성을 해하지 아니하는 한도에서 허가하여야 한다.

②법원은 심리의 경과에 비추어 상당하다고 인정할 때에는 공소사실 또는 적용법조의 추가 또는 변경을 요구하여야 한다.

③법원은 공소사실 또는 적용법조의 추가, 철회 또는 변경이 있을 때에는 그 사유를 신속히 피고인 또는 변호인에게 고지하여야 한다.

④법원은 전3항의 규정에 의한 공소사실 또는 적용법조의 추가, 철회 또는 변경이 피고인의 불이익을 증가할 염려가 있다고 인정할 때에는 직권 또는 피고인이나 변호인의 청구에 의하여 피고인으로 하여금 필요한 방어의 준비를 하게 하기 위하여 결정으로 필요한 기간 공판절차를 정지할 수 있다.

**제306조(공판절차의 정지)** ①피고인이 사물의 변별 또는 의사의 결정을 할 능력이 없는 상태에 있는 때에는 법원은 검사와 변호인의 의견을 들어서 결정으로 그 상태가 계속하는 기간 공판절차를 정지하여야 한다.

②피고인이 질병으로 인하여 출정할 수 없는 때에는 법원은 검사와 변호인의 의견을 들어서 결정으로 출정할 수 있을 때까지 공판절차를 정지하여야 한다.

이는 공판절차가 정지된 기간을 모두 구속기간에 산입할 경우 공판절차를 진행할 수 없는 상황임에도 도주의 우려 등 구속사유 있는 피고인을 구속 기간 도과로 석방하게 되는 결과를 초래할 가능성이 있는바, 이로 인해 석방된 피고인이 도주하는 등의 문제가 발생하는 것을 방지하기 위한 취지로 이해됨.

그런데 현행 「형사소송규칙」 제7조<sup>3)</sup>에 따르면 토지관할의 병합심리 신청, 관할지정신청 또는 관할이전신청이 제기된 경우 소송절차를 정지하도록 하고 있어 해당 경우에도 실무상 공판절차를 정지하고 있고, 즉시 항고 및 재항고의 경우 실무상 즉시항고가 제기된 경우 상급법원으로 소송 기록 및 증거물이 송부되어 해당 불복사건에 대한 결정이 이루어진 후 소송기록 및 증거물을 반환받을 때까지 공판절차가 실질적으로 중단되는 효과가 있다는 점에서, 제92조제3항이 나열한 사유 외에도 피고인이 공판 절차의 정지 제도를 남용하여 재판을 지연시킴으로써 구속 제도를 잠탈할 여지가 있는 상황임.

한편, 최근 5년간 제1심 형사사건 평균 처리기간은 점차 증가하는 추세로 2023년 형사공판 합의부 사건의 평균 처리기간은 6.9월에 달하였으며, 구속상태로 기소된 피고인 중 1,908명은 1심에서 가능한 구속기간의 한도인 6개월 이내에 사건이 처리되지 못한 것으로 나타났음. 이는 2023년 제1심

---

3) 「형사소송규칙」 제7조(소송절차의 정지) 법원은 그 계속 중인 사건에 관하여 토지관할의 병합심리신청, 관할지정신청 또는 관할이전신청이 제기된 경우에는 그 신청에 대한 결정이 있기까지 소송절차를 정지하여야 한다. 다만, 급속을 요하는 경우에는 그러하지 아니하다.

형사사건이 처리된 구속 피고인 총 21,062명 대비 9.1%에 달하는 비율임.

### <최근 5년간 제1심 형사사건 평균 처리 기간>

(단위: 월)

| 구분   |    | 2019 | 2020 | 2021 | 2022 | 2023 |
|------|----|------|------|------|------|------|
| 형사공판 | 합의 | 5.3  | 5.9  | 6.6  | 6.8  | 6.9  |
|      | 단독 | 4.7  | 5.2  | 5.8  | 5.9  | 5.9  |

\* 자료: 법원행정처, 『2024 사법연감』 재구성

### <2023년 제1심 형사사건 처리 기간별 인원수 및 비율>

(단위: 명, %)

| 구분      | 처리 기간        |              |              | 합계             |
|---------|--------------|--------------|--------------|----------------|
|         | 3개월 이내       | 6개월 이내       | 6개월 초과       |                |
| 구속 피고인  | 10,002(47.5) | 9,152(43.5)  | 1,908(9.1)   | 21,062(100.0)  |
| 불구속 피고인 | 58,934(28.1) | 82,057(39.1) | 68,874(32.8) | 209,865(100.0) |

\* 자료: 법원행정처, 『2024 사법연감』 재구성

이렇듯 재판지연이 점차 심각해지고 있는 상황에서는 공판절차의 정지 제도를 남용하여 구속에서 벗어난 피고인이 형을 집행하기 전 도주하는 등의 상황이 발생할 가능성이 더욱 크다고 할 것임.

실제로 확정된 자유형의 미집행자 현황을 살펴보면 2022년 기준 2,265 명으로 적지 않은 숫자이고, 최근 5년간 꾸준히 증가하는 추세인바, 도주 우려 있는 피고인이 공판절차의 정지제도를 악용하여 구속에서 벗어나는 행위를 방지할 필요가 있음.

## ＜ 최근 5년간 자유형 미집행자 현황 ＞

(단위 : 명)

| 구분<br>연도 | 발 생   | 집 행   | 집행불능     |    | 국외<br>추방<br>외국인 | 기타 | 촉탁 | 미처리   |      |
|----------|-------|-------|----------|----|-----------------|----|----|-------|------|
|          |       |       | 시효<br>완성 | 사망 |                 |    |    | 국내도피  | 국외도피 |
| 2018     | 4,458 | 2,923 | 26       | 27 | 13              | 22 | 7  | 796   | 644  |
| 2019     | 4,413 | 2,843 | 21       | 34 | 8               | 25 | 13 | 772   | 698  |
| 2020     | 4,548 | 2,483 | 27       | 39 | 6               | 22 | 7  | 1,148 | 817  |
| 2021     | 5,340 | 2,836 | 49       | 40 | 9               | 49 | 16 | 1,457 | 886  |
| 2022     | 5,912 | 3,446 | 40       | 51 | 13              | 53 | 44 | 1,337 | 928  |

\*주: ‘집행’ 인원에는 자진출석한 경우도 포함되며, ‘기타’ 사유에는 사면, 상소권회복, 형집행정지 등이 해당되고, ‘미처리’ 인원은 시효완성시까지 차년도 이월, 계속 집행대상임

\*자료: 법무부

이러한 상황을 고려하여 개정안은 관할 지정신청, 기피신청의 결정기한을 10일로 규정하고, 「형사소송규칙」에서 정하고 있는 소송절차의 정지 사유를 법률로 상향하며, 해당 규정에 따라 공판절차가 정지된 기간 및 즉시항고·재항고에 따른 절차 진행 기간은 구속기간에 산입하지 않도록 하고 있는바, 공판절차 정지제도의 남용에 따른 구속 제도의 잠탈을 방지하고자 하는 입법 취지가 인정됨.

다만, 개정안에 대한 논의 시 다음 사항을 함께 고려할 필요가 있음.

첫째, 개정안은 관할 지정신청, 기피신청을 받은 날로부터 10일 이내에 결정하도록 규정하고 있는바, 신청에 관한 결정에 있어 10일이 충분한 기간인지를 법원행정처 등 관련 기관의 의견을 고려하여 논의할 필요가 있음.

실제 결정에 소요되는 기간 대비 과소하게 짧은 기간을 규정할 경우, 기한 준수를 위해 충분한 검토 없이 신청을 기각하는 등 피고인의 권리가

실질적으로 저해되는 결과를 초래할 우려가 있다고 보임.

둘째, 개정안은 공판절차의 진행이 정지되는 각 제도의 활용을 위축시켜 피고인의 방어권을 제한하는 결과를 가져올 수 있음.

개정안에 따라 그 결정 시까지의 기간이 구속기간에 산입되지 아니하는 신청의 범위를 확대할 경우, 피고인이 관할이전신청 등을 하는 경우 심급당 가능한 구속 기간의 최대 일수가 늘어나는 결과가 된다는 점에서 피고인에게 불리하여 해당 제도의 활용이 위축될 수 있는바, 이는 피고인의 방어권을 실질적으로 제한할 수 있음.

셋째, 심급별 구속기간을 연장하는 등 구속기간을 직접 개정할 필요성에 대해 논의할 필요가 있음.

현행 「형사소송법」 제92조는 1심의 경우 6개월, 상소심의 경우 최대 12개월까지로 구속 기간을 제한하고 있는데, 앞서 언급한 바와 같이 1심 형사사건 평균 처리 기간이 6.8개월(합의부), 5.9개월(단독)에 달한다는 점을 고려할 때, 현행 형사소송법상 인정되는 구속 기간의 길이가 적정한지 등 구속 기간의 연장 여부를 함께 논의할 필요가 있다고 사료됨.<sup>4)</sup>

해외 주요국의 입법례<sup>5)</sup>를 살펴보면, 일본의 경우 공판단계의 구속 기간을 공소 제기가 있는 날로부터 원칙적으로 2개월로 규정하고 있지만, 구속 기간 연장의 필요가 있는 경우에는 1개월마다 제한 없이 갱신할 수 있도록

---

4) 기존 「형사소송법」은 매 1심 구속 기간 6개월, 상소심 8개월로 제한하고 있었으나, 2007년 6월 1일 개정된 개정 「형사소송법」은 상소심의 경우 추가 심리가 필요한 부득이한 경우에 한하여 총 12개월까지 구속 가능하도록 한 바 있음.

5) 신이철, “법원의 구속기간에 관한 소고”, 「일감법학」, 건국대학교 법학연구소, 2017.

하고 있고, 독일의 경우 수사상 미결구속 기간을 원칙적으로 6개월로 하고 있으나 공판이 시작된 피고인에 대하여는 구속 기간의 제한을 두지 않는 등, 피고인의 구속 기간을 제한하지 않는 입법례가 다수 존재하므로, 논의에 참고할 필요가 있음.

결론적으로, 개정안의 도입 여부는 공판절차 정지제도의 남용방지, 피고인의 방어권 보장, 구속 기간의 직접 개정 필요성 등을 종합적으로 고려하여 입법 정책적으로 결정할 필요가 있음.

|              |
|--------------|
| 문 의 처        |
| 02)6788-5063 |