

## 세계 양형 전문가를 만나다

양형위원회(위원장 김영란)는 28일 서초동 대법원 4층 대회의실에서 ‘양형의 합리화 방안-현황과 과제’를 주제로 2022 양형위 국제 콘퍼런스를 개최했다. 법률신문은 제72주년을 맞아 △‘세계 각국의 양형 합리화 방안(2)’을 발표한 구라토 다노이(Kurato Tanoi) 일본 최고재판소 형사국원(판사) △‘재범의 위험성 판단의 객관화’를 발표한 요르크 킨지히(Jorg Kinzig) 튀빙엔대 교수, 멀리사 해밀턴(Melissa Hamilton) 서레이드 교수 △‘법인에 대한 형사처벌’을 발표한 브랜든 개럿(Brandon Garrett) 듀크대 로스쿨 교수를 만나 인터뷰했다.



공통 질문

1. 현재 세계 양형의 추세 중 가장 큰 특징은 무엇이라고 생각하십니까.
2. 한국의 양형기준에 대해 어떻게 생각하십니까. 문제점이 있다면 무엇입니까.
3. 한국 사회는 시민들의 법 감정과 법원의 양형 사이의 간극이 큼니다. 이는 한국뿐만이 아닌 전세계적인 추세인지요. 또 이 간극을 줄이기 위해선 어떻게 나아가야 합니까.
4. 양형은 오직 인간에 의해서만 이뤄져야 합니까. 혹시 인공지능, 이른바 ‘사판사’에 의한 공정한 양형도 가능할 수 있다고 생각하십니까.

## “양형 일관성, 재사회화 가능한 형벌에 대한 요구 커져”



브랜든 개럿



소심사나 입법적으로 양형 규칙을 마련하는 것도 방법이다.

1. 양형의 일관성을 높이고, 증거에 기반해 형을 부과되 유죄 판결을 받은 사람의 재범을 방지하고 (구속된 경우) 재사회화할 수 있는 형벌에 대한 요구가 커지고 있다. 이러한 목표는 일반적으로 양형 기준만으로 달성할 수 없다. 범죄는 형을 선고하는 것보다 범죄를 더 잘 파악하고, 감지함으로써 억제하는 것이 가장 효과적이다. 효과적으로 재범을 방지하기 위해서는 양형을 대체할 수 있는 교화를 위한 자원과 여러 시스템 마련에 초점을 맞춰야 한다.

2. 한국의 양형 접근방법은 그리드 모델을 따르지 않고 범죄 영역별로 관련지는 양형 고려 사항, 특정 행위를 더 가중하거나 덜 가중하게 만드는 요소, 특정 범죄자를 덜 비난하게 만드는 요소 등이다. 이는 공통적이고 일관된 형사처벌을 설정하기에 유용하다. 그러나 이러한 기준이 실제로 얼마나 일관되게 활용되는지에 대한 데이터를 수집하는 것이 중요하다. 판사가 많은 재량을 보유하고 있는 경우에는 그 재량이 어떻게 사용되고 있는지에 대한 연구가 필요하다.

3. 하급심의 사법적 재량도 중요하지만, 개별적 또는 체계적 양형 결정에 있어 불공평하거나 자의적인 부분을 다루는 방법이 있어야 한다. 항

4. 알고리즘이나 정량적 정보에 의존하는 양형 방식은 인간이 설계한 것이며, 사용 시 인간인 판사가 재량으로 고려한 정보를 나타낸다. 양형을 연구하고 개선하기 위해선 데이터를 신중하게 분석하는 것이 중요하다. 양적인 수단을 채택하는 경우 신중하게 평가하고 검증해야 하며, 이를 사용하는 판사와 변호사가 해석할 수 있어야 한다. 일반적으로 형사 사건에서 예측할 수 있는 정보 유형은 매우 단순한 정보인 경향이 있다. 복잡한 인공지능은 필요하지 않다. 반복된 범죄는 개인의 나이와 전과 기록에 초점을 맞춘 매우 단순한 모델에 의해 가능한 한 최선으로 예측되는 경우가 많다. 불공평하고 오해의 소지가 있는 복잡한 ‘블랙박스’ 시스템을 사용할 필요는 없다.

## “피고인과 국민에게 구체적으로 양형 이유 설명해야”



구라토 다노이



1. 전세계적 양형 동향을 잘 알지 못해 이번 학술대회를 통해 더 자세히 알고 싶다.

2. 일본에서는 양형기준이 정해져 있지 않아 관심을 갖고 지켜왔다. 양형기준 자체의 문제라기보다는 운영의 문제일 수도 있지만, 특정 상황이 가중 또는 감경 사유가 되는지에 대한 것에 의문이 있다.

3. 먼저 피고인과 국민에게 구체적으로 양형 이유를 설명하는 것이 중요하다. 또 일본에서는 재판에서 일반 시민 중에서 선발해 양형에 참여하는 경우가 있다. 이를 통해 해당 사건에 대한 일반 시민의 솔직한 의견을 들을 수 있다. 이러한 의견을 해당 사건의 양형이나 다른 사건에 양형에 고려하고 반영하는 것이 중요하다고 생각한다.

4. 이전 데이터를 기반으로 ‘공정한’ 선고는 가능하겠으나, 기계적으로 (데이터를) 계산할 수 있다고 해도 ‘이것은 이전 데이터에 따른 선고’라는 논리는 피고인도, 대중도 납득하지 못할 것이다. 결론뿐 아니라 특정 상황에 따라 결론에 도달한 이유를 설명하는 것이 필요한데, 여기에는 사람이 필요하다.

## “전 세계 양형 동향 보는 한가지 방법은 투옥 비율 관찰”



요르크 킨지히



1. 전 세계 양형의 동향을 보는 한 가지 방법은 투옥 비율을 보는 것이다. 2021년 12월에 발간된 ‘세계 교도소 인구 목록’ 최신판에 따르면, 유럽은 2000년 이후로 전체 교도소 인구의 감소를 보이고 있는 유일한 대륙이다. 한국과 독일은 이 기간 동안 수감자 비율이 감소하고 있는데, 이는 매우 흥미롭다. 2000년 이후 인구 10만 명당 수감자 수를 나타내는 수감 비율은 한국의 경우 136명에서 105명으로, 독일의 경우 85명에서 70명으로 떨어졌을 뿐이다. 한국은 다른 동아시아 국가들과 비교할 때 적당한 수감자의 비율을 보이고 있지만, 여전히 독일보다 훨씬 더 많은 사람들을 수감하고 있다.

2. 솔직히 한국의 양형기준을 처음 봤을 때 감명을 많이 받았다. 독일에는 비교할 만한 체계가 없기 때문이다. 독일의 판사들은 한국의 판사들보다 양형을 결정하는 데 있어 더 재량이 있다고 생각하는데, (앞으로도) 독일의 형사법원은 엄격한 하향식 제도에 구속되는 것을 거부할 거라고 확신한다.

3. 독일의 형사법원은 전문법관으로 구성되어 있을 뿐만 아니라, 참심원(비직업법관)도 포함하고 있다. 이러한 독일만의 특별한 법원 구성 논리는 재판권에 대중을 참여시키려는 것이다. 사실 우리 연구소에서는 최근 2000명의 참심원을 대상으로 우리 형사사법 제도에 대한 인식을 묻는 설문 조사를 실시했다. 간혹 독일에

서도 나오는 관대한 판결에 대해 형사법원을 비판하는 것은 소위 ‘황색 언론’만이 아니다. 우리 형사사법 제도가 어떻게 작동하고, 왜 매년 가혹한 형을 선고하는 것이 바람직하지는 않은 것인지에 대해서 (연구하고) 대중에게 설명하는 것이 저와 같은 법학자의 영원한 과제라고 생각한다.

4. 독일의 경우 입법자가 향후 몇 년 내 양형기준이나 AI 판사를 도입할 가능성은 매우 낮다고 생각한다. 지금까지 독일 실무자들이 인간의 사법적 결정을 준비, 제안 또는 대체하는 것을 목표로 하는 모든 시스템에 대해 강한 의구심을 가지고 있는 것과 관련 있을 수 있다. 대신 일부 독일 학자들은 양형 데이터베이스를 구축하지는 아이디어를 내고 있다. 이를 통해 판사들은 유사한 사건이 어떻게 동료들에 의해 평가됐는지 더 많이 알 수 있고, 이는 결과적으로 보다 일관되고 비슷한 결정으로 이어질 수 있다. 현재 독일의 여러 지역에서 선고되는 유사 사건에 현저한 차이가 있다는 것을 경험하고 있어 (이러한 방식은) 매우 큰 진전이 될 수 있다.

## “데이터 과학의 양형 관련 통계 점점 더 많이 사용돼”



멀리사 해밀턴



1. 데이터 과학의 양형 관련 통계(평균 복역 기간, 집행유예 또는 단순 벌금형의 비례적 사용 등) 및 알고리즘 위험 평가가 점점 더 많이 사용되고 있다. 또 양형 관행을 알리는 데 사용되는 학문(범죄학, 심리학, 신경과학 등) 분야에 대한 의존도가 증가하는 추세다. 예컨대 잉글랜드와 웨일스의 정책 입안자들은 특정 주제에 대한 외부 학계의 문헌 검토를 위한 별도의 예산을 책정하고 있다.

2. 한국의 양형기준에 대한 문제는 재범 위험을 일차적으로 고려한다는 부분에서 여실히 드러난다. 여기에는 위험 요인을 나타내는 것처럼 보이는 부정적인 요인(adverse factors)과 보호 요인을 나타내는 것과 같은 긍정적인 요인(affirmative factors)이 포함된다. 재범의 위험과 상관관계에 있는 요인들에 대한 과학적인 증거가 명시돼 있지 않다는 것이 문제인데, 이는 위험 평가 사용이 과학적으로 검증된 연구에 의존해야 하는 증거 기반 관행과 일치하지 않는다는 뜻이다.

3. 한국만의 문제는 아니지만, 전 세계적인 문제라고 보기도 어렵다. 일부 국가 또는 지역에서 실시한 조사 예선 응답자들은 전반적으로 자국의 양형 규정에 대한 정확한 정보를 가지지 못하고 있다는 결론이 나왔다. 전문가들은 이러한 간극(gap)의 원인으로 △형법과 형사소송법의 절차가 복잡해 대중들이 그 복잡성

을 인지하지 못할 수도 있으며 △판사가 구형한 실제 형량과 범죄자의 실제 복역 기간의 차이점을 인지하지 못할 수도 있다는 점 등을 꼽았다. 국민이 실제 양형 관행에 대해 잘못된 인식을 갖는 것은 어쩌면 당연한 걸 수도 있다. (그럼에도 불구하고) 격차를 줄이기 위해선 대중이 양형 관련 통계 데이터를 획득할 수 있는 사용자 친화적인 방식을 도입하거나 이해관계집단(근린집단, 피해자 지원 단체, 옹호 단체)과 토론하고 양형 관행에 관한 발표 및 우려되는 사안에 대한 포럼을 제공하는 한편, 중·고등 및 대학 교육에서 형법 및 형사소송법에 대한 교육 강화를 지지하는 방안 등이 필요하다.

4. 대부분의 국가에선 AI 판사 임용을 심각하게 고려하고 있지는 않다. 여전히 사람이 사람에게 형벌을 부과하는 것에 대한 상징적이고 문화적인 가치가 있다고 여겨지기 때문이다. 다양한 형태로 많은 국가에서는 유죄 판결을 받은 피고인에게 갱생할 수 있는 기회를 주고자 하는데, AI로는 이러한 실천이 불가능하기 때문이다.

(개별 질문)은 인터넷 법률신문에서 계속  
박수연·한수현·이용경 기자 sypark:shhan:yklee@