



# 장애인학대사건 법률지원 매뉴얼



## 장애인학대사건 법률지원 매뉴얼 집필진

김동현 변호사(서울특별시 장애인권익옹호기관)

김예원 변호사(장애인권법센터)

김용혁 변호사(법무법인 디라이트)

염형국 변호사(서울지방변호사회 프로보노지원센터)

이정민 변호사(중앙장애인권익옹호기관)

이주연 변호사(사단법인 두루)

최정규 변호사(원곡법률사무소)

### 〈감수〉

은종균 관 장(중앙장애인권익옹호기관)

김강원 국 장(장애우권익문제연구소)

## 발간사



서울지방변호사회는 그동안 인권 옹호와 사회정의 실현이라는 변호사의 사명을 실현하기 위하여 다양한 방식으로 회원들의 공익활동을 지원하여 왔습니다. 또한, 회원들이 보다 손쉽고 적극적으로 공익활동을 수행할 수 있도록 지난 2016년 4월 프로보노지원센터를 개소하여, 프로보노 포럼, 프로보노 라운드테이블, 공익·인권분야 연구활동 지원, 봉사활동 수행, 전문가 초청 세미나 개최 및 각 분야 법률지원 매뉴얼 발간 등 다양한 활동을 펼쳐 왔습니다.

우리 회 프로보노지원센터는 장애인학대사건의 경우 경제적 착취 피해가 가장 많고, 그 중 대다수의 피해자가 정신적 장애인이라는 점에 비추어, 가해자에 대한 형사 처벌 뿐만 아니라 향후 피해자에 대한 재학대 및 추가 피해를 방지하기 위해서라도 민사 사법지원이 필수적이며 사안에 대한 다양한 법률적 접근이 필요하다는 문제의식을 바탕으로, 그동안 장애인학대사건 실무에 관한 경험을 쌓아온 전문가 변호사님들을 집필위원으로 모시고 장애인학대사건 법률지원 실무에 관한 매뉴얼을 제작하기로 결정하고, 2018년 12월부터 『장애인학대사건 법률지원 매뉴얼』제작에 착수하였습니다.

『장애인학대사건 법률지원 매뉴얼』은 장애인학대사건을 지원하는 활동가 및 변호사들이 실무에 있어 겪게 되는 어려움을 최소화할 수 있도록 실무에 바로 활용할 수 있는 체계로 구성되어 있습니다. 장애인 학대와 장애의 이해, 장애인 관련 법령의 이해 등 사건을 지원함에 있어서의 기초가 되는 배경지식을 담았으며, 형사소송 지원, 민사소송 지원, 기타 사법 지원 등으로 나누어 각 절차별 지원의 내용을 상세히 담았습니다. 또한, 장애인성폭력사건, 장애인시설학대사건, 장애인 경제적 착취사건 등 주요 유형별 지원 방안을 별도의 장으로 상세히 다루고 있어, 향후 장애인학대사건 법률지원을 담당하게 될 변호사들에게 큰 도움이 될 수 있으리라 기대합니다.

『장애인학대사건 법률지원 매뉴얼』의 제작을 위해 지난 반년이 넘는 시간 동안 노력 해주신 TF팀의 열정과 노력에 깊은 감사의 말씀을 드리며, 향후 본 매뉴얼을 통하여 장애인학대사건에 관심을 갖고 지원해주실 회원 및 활동가 여러분께도 감사와 존경을 표합니다.

서울지방변호사회는 회원 여러분의 공익활동이 보다 다양한 영역에서 활발하게 펼쳐질 수 있도록, 그리고 우리 변호사가 사회의 구성원으로서 국민과 함께 공감하며 사회적 책무를 다할 수 있도록 지속적으로 노력하겠습니다.

감사합니다.

2019년 7월

서울지방변호사회 회장 **박종우**

## 발간사



업무를 하고 있습니다.

장애인권익옹호기관은 장애인학대를 예방하고 학대받은 장애인을 지원하는 전문기관으로 장애인복지법에 근거해 2017년부터 설치되었으며 중앙 1개 기관, 지역 18개 기관이 운영되고 있습니다. 중앙옹호기관은 지역기관의 지원과 장애인학대 예방 관련 연구, 프로그램 개발, 장애인학대 정보 시스템 구축 등 업무기반을 조성하여 지역기관이 업무를 잘 수행할 수 있도록 지원하고 있습니다. 그리고 지역옹호기관은 학대피해를 입은 장애인과 그 가족 및 보호자를 지원하는

지금, 우리 사회에서 일어나고 있는 수많은 장애인 인권침해 사건은 새롭거나 갑작스러운 것은 아닙니다. 외딴 섬에 끌려가 염전과 양식장에서 부당하게 노동력을 착취당하고, 또 무연고 장애인이 강제 입원되고, 장애여성이 이웃에 의해 수년간 성폭행 피해를 겪는 등 장애인학대사건이 언론의 자극적인 보도를 통해 사회적 이슈가 된 적이 한 두 번이 아니었습니다. 하지만 잠시 관심을 가질 뿐 문제의식을 갖고 제대로 된 대처를 하지 못하고 있습니다. 그 과정에서 피해자들은 적절한 법률적 지원을 받지 못해 피해에 대한 보상을 받기는커녕 가해자의 처벌조치 제대로 이루어지지 않아 2차 피해를 겪는 경우를 쉽게 볼 수 있습니다.

이번에 발간된 『장애인학대사건 법률지원 매뉴얼』은 장애인학대 피해자를 지원하는 장애인권익옹호기관 상담원들에게는 업무와 관련한 여러 법률에 대한 이해를 높이는 소중한 자료가 될 것이라 생각합니다. 또 공익활동에 관심을 갖고 있는 법률가들에게는 장애인학대를 비롯한 다양한 장애인 인권침해 문제에 관심을 갖고 함께하는 계기가 될 것이라 기대합니다.

『장애인학대사건 법률지원 매뉴얼』이 제작될 수 있도록 먼저 제안해주신 서울지방 변호사회에 감사의 말씀을 드립니다. 그리고 늘 현장에서 장애인학대사건의 법률지원에 힘이 되어주고, 또 집필자로 참여하신 여러 변호사님들께 다시 한 번 존경과 감사를 표합니다.

전국의 장애인권익옹호기관은 계속해서 어떤 상황에서도 장애인의 권리를 두둔하고 편들어 지킬 수 있도록 노력하겠습니다.

감사합니다.

2019년 7월

중앙장애인권익옹호기관 관장 **은 종 군**

# CONTENTS

<b>제1장 장애인학대와 장애의 이해</b> .....	<b>1</b>
1. 장애인학대의 이해 .....	3
가. 장애인학대란 .....	3
나. 장애인학대와 장애인복지법상 금지행위 .....	7
다. 장애인학대의 유형 .....	8
2. 장애의 이해 .....	16
가. 장애의 유형 .....	16
나. 장애의 정도 .....	18
다. 장애인 지원 시 유의사항 .....	18
<b>제2장 장애인 관련 법령의 이해</b> .....	<b>25</b>
1. 장애인에 관한 국내 입법체계의 개요 .....	27
2. 장애인학대 관련 법률 .....	29
가. 장애인복지법 .....	30
나. 장애인차별금지법 .....	31
다. 발달장애인법 .....	34
라. 학대 행위자 형사처벌 및 피해자보호 관련법 .....	34
<b>제3장 형사소송 지원</b> .....	<b>37</b>
1. 수사절차 지원 .....	39
가. 학대사건 수사절차 개요 및 특징 .....	39
나. 수사절차 단계별 지원 .....	40

2. 재판절차 지원	55
가. 학대사건 재판절차	55
나. 피해자 지원	59

## 제4장 민사소송 지원 63

1. 소송의 제기	65
가. 신속한 소제기의 필요성	65
나. 소송위임과 소송비용	67
다. 보전처분의 필요성	70
라. 소제기가 불가능한 경우	71
2. 소송수행 전략	72
가. 적극적인 증거방법 확보	72
나. 장애인을 위한 제도 활용	73
3. 소송종결 이후의 지원 방안	77
가. 변제 수령 전 확인할 내용	77
나. 공탁금 수령	77
다. 금전관리 지원	78

## 제5장 기타 사법 지원 79

1. 피해자의 보호	81
가. 가정보호사건에서의 보호처분과 임시조치	82
나. 피해자보호명령	84
다. 접근금지 가처분	86
라. 제도별 장단점 및 선택 시 고려사항	87
마. 피해자가 장애 아동인 경우	88



2. 가족관계의 정리	88
가. 혼인관계의 정리	88
나. 부모·자녀관계의 정리	92
3. 피해자 재산관리 및 신상보호	96
가. 후견	96
나. 신탁	98
다. 채무가 있는 경우의 지원 방안	99
4. 인신구제청구	101
가. 인신구제청구란	101
나. 인신구제청구 방법	102

## 제6장 유형별 지원 방안 105

1. 장애인성폭력사건 지원	107
가. 장애인성폭력사건의 이해	107
나. 변호사의 장애인성폭력사건 피해자 지원	110
2. 장애인시설학대사건 지원	114
가. 시설에 대한 일반적 이해	114
나. 시설 내 학대사건의 양상	115
다. 피해자 입장에서 행정적 조치 지원 개괄	115
라. 학교 내 학대 피해 장애인 지원 방안	119
3. 장애인 경제적 착취사건 지원	124
가. 노동력착취	124
나. 준사기	136
다. 횡령·배임	137
라. 명의도용	138

**제7장 유관기관** ..... **139**

- 1. 장애인권익옹호기관 ..... 141
  - 가. 장애인권익옹호기관에서 어떤 도움을 받을 수 있나요? ..... 141
  - 나. 장애인권익옹호기관은 어떤 권한을 가지고 있나요? ..... 143
  - 다. 신고·상담 방법 ..... 144
  - 라. 장애인권익옹호기관 설치 현황 ..... 144
- 2. 발달장애인지원센터 ..... 145
  - 가. 발달장애인지원센터는 어떤 일을 하는 곳인가요? ..... 145
  - 나. 발달장애인지원센터에서 어떤 도움을 받을 수 있나요? ..... 146
  - 다. 발달장애인지원센터 설치 현황 ..... 146
- 3. 아동보호전문기관 및 노인보호전문기관 ..... 147
  - 가. 아동·노인보호전문기관은 어떤 기관인가요? ..... 147
  - 나. 아동·노인보호전문기관에는 어떤 때에 지원요청을 하나요? ..... 148
- 4. 국가인권위원회 ..... 149
  - 가. 국가인권위원회는 어떤 일을 하나요? ..... 149
  - 나. 국가인권위원회에서 어떤 도움을 받을 수 있나요? ..... 149
- 5. 여성긴급전화, 장애인성폭력·가정폭력 상담소, 피해 장애인 쉼터 --- 150
  - 가. 여성긴급전화 1366은 무엇이고 어떤 도움을 받을 수 있나요? ----- 150
  - 나. 장애인성폭력·가정폭력 상담소는 어떤 곳인가요? ..... 150
  - 다. 피해 장애인 쉼터는 어떤 곳인가요? ..... 151

## 법령 약어표

가정폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률	가정폭력방지법
가정폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법	가정폭력처벌법
교통약자의 이동편의 증진법	교통약자법
국민기초생활 보장법	기초생활보장법
국민의 형사재판 참여에 관한 법률	국민참여재판법
근로자퇴직급여 보장법	퇴직급여법
발달장애인 권리보장 및 지원에 관한 법률	발달장애인법
산업재해보상보험법	산재보험법
성매매방지 및 피해자보호 등에 관한 법률	성매매피해자보호법
성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률	성매매처벌법
성폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률	성폭력방지법
성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법	성폭력처벌법
아동·청소년의 성보호에 관한 법률	청소년성보호법
아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법	아동학대처벌법
장애아동 복지지원법	장애아동복지법
장애인 건강권 및 의료접근성 보장에 관한 법률	장애인건강권법
장애인·고령자 등 주거약자 지원에 관한 법률	주거약자법
장애인고용촉진 및 직업재활법	장애인고용법
장애인기업활동 촉진법	장애인기업법
장애인·노인 등을 위한 보조기기 지원 및 활동촉진에 관한 법률	장애인보조기기법
장애인·노인·임산부 등의 편의증진 보장에 관한 법률	장애인등편의법
장애인 등에 대한 특수교육법	특수교육법
장애인의 권리에 관한 협약	장애인권리협약
장애인차별금지 및 권리구제 등에 관한 법률	장애인차별금지법
장애인활동 지원에 관한 법률	장애인활동법
정신건강증진 및 정신질환자 복지서비스 지원에 관한 법률	정신건강복지법
중증장애인생산물 우선구매 특별법	중증장애인생산물법
특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률	특정범죄가중법
특정범죄신고자 등 보호법	범죄신고자법
폭력행위 등 처벌에 관한 법률	폭력행위처벌법
학교폭력예방 및 대책에 관한 법률	학교폭력예방법



# 제1장

## 장애인학대와 장애의 이해



## 》 제1장

### 장애인학대와 장애의 이해

#### 1 장애인학대의 이해

##### 가. 장애인학대란

장애인학대를 직접적으로 정의하고 있는 법률은 장애인복지법입니다. 장애인차별금지법에서는 ‘괴롭힘 등’의 개념<sup>1)</sup>에서 학대를 언급하고 있지만 학대의 개념을 별도로 정의하고 있지는 않습니다. 장애인복지법 제2조 제3항에서는 장애인학대를 ‘장애인에 대하여 신체적·정신적·정서적·언어적·성적 폭력이나 가혹행위, 경제적 착취, 유기 또는 방임을 하는 것’이라고 규정하고 있습니다.

이러한 정의는 피해자가 장애인이라는 점을 제외하면 노인복지법 제1조의2 제4호에 따른 노인학대, 아동복지법 제3조 제7호에 따른 아동학대의 정의와 매우 유사합니다. 다만 아동학대와 비교하였을 때에는 학대 행위자에 대한 규정(아동학대의 경우 ‘보호자를 포함한 성인’이 학대 행위자임)이 없고, 경제적 착취가 포함되어 있다는 점이 다릅니다. 일반적으로 아동은 경제활동의 주체로 인정되지 않는다는 점에서 아동학대에서는 경제적 착취를 제외한 것으로 보입니다.

1) “괴롭힘 등”이라 함은 집단따돌림, 방치, 유기, 괴롭힘, 희롱, 학대, 금전적 착취, 성적 자기결정권 침해 등의 방법으로 장애인에게 가해지는 신체적·정신적·정서적·언어적 행위를 말합니다.

### 〈장애인·아동·노인학대의 정의〉

- 장애인학대: 장애인에 대하여 신체적·정신적·정서적·언어적·성적 폭력이나 가혹행위, 경제적 착취, 유기 또는 방임을 하는 것
- 아동학대: 보호자를 포함한 성인이 아동의 건강 또는 복지를 해치거나 정상적 발달을 저해할 수 있는 신체적·정신적·성적 폭력이나 가혹행위를 하는 것 및 아동의 보호자가 아동을 유기 하거나 방임하는 것
- 노인학대: 노인에게 대하여 신체적·정신적·정서적·성적 폭력 및 경제적 착취 또는 가혹행위를 하거나 유기 또는 방임을 하는 것

또한 아동학대처벌법에서는 ‘아동학대범죄’가 무엇인지를 열거하고 있고, 노인복지법에서는 ‘노인학대관련범죄’를 정의하고 있습니다. 그러나 장애인복지법에는 위에서 살펴본 장애인학대에 대한 다소 추상적인 정의 규정 외에 장애인학대에 해당하는 범죄에 대한 별도의 정의를 두고 있지 않습니다. 그렇기 때문에 수사기관에서는 장애인학대를 잘 알지 못하거나 생소하게 받아들이는 경우가 많습니다. 실제로 장애인학대는 피해자의 연령에 따라 아동학대나 노인학대에 해당할 수 있으며, 가정폭력이나 학교폭력, 성폭력에 해당하기도 합니다.

#### (1) 장애인학대는 어떤 특성이 있나요?

학대는 사람을 잔인하거나 가혹하게 대하는 것으로, 피해자가 가지고 있는 취약성을 이용한다는 특징을 갖습니다. 장애인학대도 마찬가지로 장애로 인하여 일상생활에서 어려움을 겪는다거나 그로 인하여 형성되는 의존적인 관계, 사회적으로 제한되거나 고립된 환경, 정보접근의 어려움이나 정보부족 등 피해자가 가지고 있는 취약성을 이용하면서 학대가 시작됩니다. 그렇기 때문에 학대 행위자와 피해자 사이에는 일종의 권력관계가 형성됩니다.

피해자와 학대 행위자 사이의 권력관계란 반드시 힘의 우위나 지위와 같은 사회적 관계와 일치하지 않습니다. 예를 들어 서비스 제공자와 서비스를 받는 사람 간의 관계는 통상적으로는 서비스 제공자가 우월한 지위에 놓이기는 어렵습니다. 하지만 장애인거주



시설의 종사자 혹은 활동지원사와 서비스를 제공받는 장애인의 관계를 보면 실제로는 장애인이 관계를 주도하지 못하는 경우가 많습니다. 가족관계 역시 마찬가지입니다. 실제 사례에서는 학대 행위자가 장애인인 경우도 종종 발생합니다. 이 경우에도 학대 행위자가 피해자의 취약성 및 자신의 상대적 우월성을 이용하여 고의적으로 피해자를 심하게 괴롭히고 고통을 준다면 학대로 볼 수 있습니다.

장애인학대에서는 피해자가 의사소통이나 판단 혹은 의사결정에 어려움이 있는 경우가 많아 주위에 도움을 요청하기 어렵고, 심지어는 도움을 요청하여도 목살되기도 합니다. 피해를 입고 있음에도 그 사실을 제대로 인식하지 못하는 경우도 많고 문제제기를 하였다가 살 곳이 없어지거나 그나마 자신을 도와주었던 사람을 잃을 수도 있다는 두려움에 입을 다무는 경우도 허다합니다. 피해를 입증하기 어려운 경우가 상당수 나타나며, 학대가 발생하는 구조 자체가 변화되지 않을 때에는 유사한 학대가 끊없이 재발하기도 합니다. 그렇기 때문에 단순히 장애인이 어떠한 범죄의 피해자가 되었다고 하여 모두 학대를 당한 것이라고는 볼 수 없고, 인권침해나 차별행위가 학대에 해당하는지 여부는 사안을 구체적으로 살펴 개별적으로 판단해야 합니다.

#### Q. 인권침해와 차별, 학대는 어떻게 다른가요?

인권침해는 인권, 즉 사람이라면 누구나 갖는 당연한 권리를 침해하는 행위를 통칭하는 말로 학대보다 훨씬 넓은 개념입니다. 분류 방식에 따라 다를 수 있으나 인권은 일반적으로 자유권, 사회권, 연대권 등으로 나눌 수 있습니다. 학대는 가장 대표적인 인권침해 행위에 해당하지만 모든 인권침해를 학대로 볼 수는 없습니다.

장애인에 대한 차별은 장애를 이유로 장애인에게 불이익을 주는 행위를 말하며 주로 장애인 차별금지법을 근거로 대응하게 됩니다. 장애인차별금지법에서는 차별행위를 직접차별·간접차별·정당한 편의제공 거부에 의한 차별·광고에 의한 차별 등으로 나누고 있습니다. 학대와 차별은 서로 다른 개념이지만 실제 사례에서는 차별과 학대가 함께 나타나기도 하고 차별의 정도가 심해져 학대에 이르는 경우도 있습니다. 차별에 관한 자세한 사항은 제2장을 참조하십시오.

## (2) 장애인학대 현황은 어떠한가요?

2018년 한 해 동안 장애인권익옹호기관에 신고 접수된 사례는 3,658건에 달합니다.

이 중 특히 학대로 판단된 사례 중에서 가장 높은 비율로 나타난 학대 유형<sup>2)</sup>은 신체적 학대로 전체의 27.5%에 달했습니다. 그 다음으로 많이 나타나는 것은 경제적 착취로 24.5%에 달하며, 세 번째가 방임으로 18.6%입니다.

정서적 학대(17.9%)보다도 경제적 착취(24.5%) 피해가 더 많이 나타나는 것은 장애인학대의 특징적인 모습이라고 할 수 있습니다. 이러한 결과는 경제적 착취와 같은 학대 유형이 없는 아동학대는 물론, 경제적 학대를 포함하고 있는 노인학대의 현황과도 차이가 있습니다. 2018 노인학대 현황보고서<sup>3)</sup>에 따르면 노인학대에서 가장 높은 비율로 나타나는 학대 유형은 정서적 학대(42.9%)였으며 그 다음으로 신체적 학대(37.3%), 방임(8.8%)으로 나타났는데 이 세 유형의 학대가 전체의 89%에 달합니다. 한편 경제적 학대는 4.7%로 나타났습니다.

2018년 장애인학대 분석 결과 학대로 판단된 사례 중 가장 많이 피해를 받고 있는 장애 유형<sup>4)</sup>은 지적 장애(70.9%)였으며 그 다음으로는 지체 장애(7.4%), 정신 장애(6.0%)로 나타났습니다. 이는 자폐성 장애(2.7%)를 포함한 정신적 장애인의 피해가 79.6%로 전체 피해자 10명 중 8명이 정신적 장애인임을 의미합니다.

경제적 착취 피해가 많고 특히 대다수의 피해자가 정신적 장애인이라는 점은 장애인학대사건에서 사법적인 지원이 중요한 이유이기도 합니다. 경제적 착취 피해는 형사적인 지원뿐만 아니라 민사적인 지원까지 이루어지지 않으면 사실상 완전히 회복되기 어렵고, 피해자가 의사결정이나 판단에 어려움을 겪을 경우, 초기 지원 과정에서는 물론 향후의 재학대나 2차 피해를 방지하기 위해서도 다양한 법률적 검토가 필요하기 때문입니다.

2) 장애인학대는 하나의 유형만 나타나는 경우도 있지만 여러 유형의 학대가 동시에 일어나는 경우가 많기 때문에 여기에서의 학대 유형은 피해자가 경험한 학대 유형을 중복 집계하여 분석한 결과입니다. 보다 자세한 장애인학대 현황은 '2018 장애인학대 현황보고서'를 참조하십시오.

3) 2018 노인학대 현황보고서는 2019년 6월에 발간되었으며, 중앙노인보호전문기관 홈페이지 등에서 다운받을 수 있습니다.

4) 미등록 장애인은 제외되었습니다.

## 나. 장애인학대와 장애인복지법상 금지행위

장애인복지법을 보면 제59조의9에서 장애인을 폭행하거나 장애인을 체포·감금하는 등 총 9가지의 행위를 금지하고 있는데, 이처럼 장애인에게 해서는 안 되는 행위들을 금지행위라고 합니다. 그리고 각 행위를 한 자에 대한 벌칙은 제86조에 규정되어 있습니다.

### 〈장애인복지법의 금지행위와 법정형〉

내용(제59조의9)	벌칙(제86조)
장애인에게 성적 수치심을 주는 성희롱, 성폭력 등의 행위	10년 이하의 징역 또는 1억 원 이하의 벌금
장애인의 신체에 폭행을 가하거나 상해를 입히는 행위	5년(상해는 7년) 이하의 징역 또는 5천만 원(상해는 7천만 원) 이하의 벌금
장애인을 폭행, 협박, 감금, 그 밖에 정신상 또는 신체상의 자유를 부당하게 구속하는 수단으로써 장애인의 자유의사에 어긋나는 노동을 강요하는 행위	5년 이하의 징역 또는 5천만 원 이하의 벌금
자신의 보호·감독을 받는 장애인을 유기하거나 의식주를 포함한 기본적 보호 및 치료를 소홀히 하는 방임행위	5년 이하의 징역 또는 5천만 원 이하의 벌금
장애인에게 구걸을 하게 하거나 장애인을 이용하여 구걸하는 행위	5년 이하의 징역 또는 5천만 원 이하의 벌금
장애인을 체포 또는 감금하는 행위	5년 이하의 징역 또는 5천만 원 이하의 벌금
장애인의 정신건강 및 발달에 해를 끼치는 정서적 학대행위	5년 이하의 징역 또는 5천만 원 이하의 벌금
장애인을 위하여 증여 또는 급여된 금품을 그 목적 외의 용도에 사용하는 행위	3년 이하의 징역 또는 3천만 원 이하의 벌금
공중의 오락 또는 흥행을 목적으로 장애인의 건강 또는 안전에 유해한 곡예를 시키는 행위	1년 이하의 징역 또는 1천만 원 이하의 벌금

#### Q. 장애인학대와 장애인복지법상 금지행위는 어떤 관계가 있을까요?

금지행위는 모두 장애인학대에 해당하는 행위입니다. 장애인복지법에서 대표적인 장애인학대 행위를 금지시키고 이에 대하여 형법보다 강화된 벌칙을 별도로 만든 것이라고 보면 됩니다. 다만 주의할 점은 금지행위만이 장애인학대 행위는 아니라는 점입니다. 장애인학대는 금지행위를 포함하는 보다 넓은 개념입니다. 그렇기 때문에 꼭 장애인복지법으로 처벌되는 사례만을 장애인학대라고 보아서는 안 됩니다.

## 다. 장애인학대의 유형

장애인학대는 그 내용과 방식에 따라 신체적 학대, 정서적 학대, 성적 학대, 경제적 착취, 유기·방임의 5가지로 나눌 수 있습니다.<sup>5)</sup> 그러나 실제 사건을 보면 피해자를 폭행하고, 협박도 하고 돈도 빼앗는 등 여러 유형의 학대가 동시에 자행되는 경우가 많습니다.

### 〈장애인학대 유형〉

장애인학대 유형	내용
신체적 학대	폭행, 상해, 감금 등 신체적 폭력이나 가혹행위
정서적 학대	협박, 조롱, 따돌림 등 언어적 혹은 비언어적 방식으로 이루어지는 정신적, 정서적 폭력이나 가혹행위
성적 학대	강제추행, 강간, 성희롱, 성매매 강요 등 성적 폭력이나 가혹행위
경제적 착취	노동력착취, 공적 급여(기초생활수급비, 장애인연금 등)를 포함한 재산의 갈취나 편취, 재산 관리나 금전 거래에서 장애를 이용하여 부당한 이익을 얻는 행위
유기·방임	보호의무자가 자신의 보호나 감독을 받는 장애인을 버리거나 자신의 보호나 감독을 받는 장애인에 대한 기본적인 보호·치료를 소홀히 하는 행위

여기에서 가혹행위란 고문과 같이 사람에게 견디기 어려운 정도의 심한 수치, 모욕, 고통을 주는 행위를 말합니다. 그리고 유기·방임에서 말하는 보호의무자에는 법령에 따라 장애인을 보호·양육·교육하거나 그러한 의무가 있는 사람뿐 아니라 업무·고용 등의 관계로 사실상 장애인을 보호·감독하는 사람도 포함됩니다. 법률상 보호의무자로는 미성년인 장애인의 친권자(부모 등), 후견인을 들 수 있고 그 외 보호의무자로는 장애인이 거주시설에 입소한 경우 해당 시설의 종사자, 학생인 경우 해당 학교의 교사와 교직원, 숙식을 하며 근로를 하는 경우 해당 사업장의 사용자 등을 들 수 있습니다.

5) 2019년 장애인복지사업 안내(2권), 205쪽 장애인학대의 유형 참조.

## (1) 신체적 학대

신체적 학대는 장애인의 신체에 손상을 입히거나 고통을 주는 행위로, 폭행, 상해, 감금 등의 행위가 대표적입니다. 그 외에도 체벌이나 신체를 구속·강박하는 행위, 의식주와 관련하여 신체에 고통을 주는 행위, 몸에 강제로 문신을 새기는 등 원치 않는 시술을 받게 하는 등의 행위도 신체적 학대로 볼 수 있습니다.

장애인복지법 금지행위 중 장애인의 신체에 폭행을 가하거나 상해를 입히는 행위(장애인복지법 제59조의9 제2호)와 장애인을 체포 또는 감금하는 행위(장애인복지법 제59조의9 제5호)가 신체적 학대에 해당합니다. 그리고 제8호에서 공중의 오락 또는 흥행을 목적으로 장애인의 건강 또는 안전에 유해한 곡예를 시키는 행위를 금지하고 있는데 이 역시 신체적 학대로 볼 수 있으며, 구체적인 내용에 따라 경제적 착취에도 해당할 수 있습니다.

### 〈신체적 학대 예시〉

- 장애인을 때리거나 몸에 상처를 입히는 행위
- 가두거나 묶어두는 행위
- 벌을 세우거나 기합을 주는 행위
- 잠을 자지 못하게 하거나 똑바로 앉은 채 움직이지 못하게 하는 행위
- 고통을 줄 목적으로 과도한 양의 음식이나 매운 음식을 먹이는 행위
- 담뱃불로 지지거나 뜨거운 물을 끼얹는 행위
- 강제로 몸에 문신을 새기거나 불임 혹은 낙태 시술을 받게 하는 행위

실제로 장애인복지법 위반으로 처벌된 사건들을 보면 법원에서 어떤 행위들을 장애인에 대한 신체적 학대로 보고 있는지를 가늠하는 데 도움이 될 수 있습니다. 최근 판례를 살펴보면 ① 회초리로 피해자의 손바닥을 약 10회 때려 장애인인 피해자의 신체에 폭행을 가한 행위<sup>6)</sup>, ② 친부인 피고인이 거동이 불편한 피해자를 데리고 내려가야 하는 상황이 짜증난다는 이유로 발로 피해자의 등과 얼굴 부분을 때리고, 피해자의 옆

6) 청주지방법원 2017고단1600 사기, 보조금관리에관한법을 위반, 폭행, 장애인복지법 위반 등.

머리 부분을 잡아당기고, 신발로 피해자의 머리, 다리 부분을 때려 폭행한 행위<sup>7)</sup>, ③ 지체 장애 5급 장애인인 피해자의 전흉부 및 늑골 광범위 타박상 등 치료기간 21일을 요하는 상해를 가한 행위<sup>8)</sup>, ④ 피해자가 선원 근로계약이 체결되기 전에 도망가는 것을 막기 위해 피해자를 협박하고, 피해자의 뒤를 따라다니며 행동을 감시하여 약 9시간 동안 모텔을 벗어나 다른 곳으로 가지 못하도록 하는 방법으로 감금한 행위<sup>9)</sup> 등이 장애인복지법 위반으로 처벌되었습니다.

## (2) 정서적 학대

정서적 학대는 마음에 상처를 입히는 행위로서 폭언·협박·조롱·비하 등과 같은 언어적 폭력, 무시하거나 집단적으로 따돌리는 등의 비언어적 폭력, 모욕적인 행위를 강요하는 등의 가혹행위가 모두 포함됩니다. 정서적 학대는 그 자체로 몸에 상처를 남기거나 생명에 위험을 가져오지 않지만 피해자에게 극심한 정신적 고통과 트라우마를 남기는 경우가 많습니다.

### 〈정서적 학대 예시〉

- 말을 안 들으면 정신병원이나 시설에 입소시키겠다는 등으로 협박하는 행위
- 직장에서 편의를 봐준다며 부서 전체 활동에서 배제하고 없는 사람처럼 취급하는 행위
- 학교에서 장애가 있는 학생을 지속해서 따돌리거나 비하하는 별명으로 놀리는 행위
- 나이가 많은데도 반말과 폭언을 하고 면박을 주며 말투나 행동을 흉내 내는 행위
- 원치 않는 종교행위를 강요하거나 반대로 사회활동을 제한, 관계를 단절시키는 행위

장애인복지법에서는 장애인의 정신건강 및 발달에 해를 끼치는 정서적 학대행위를 금지하고 이를 처벌하고 있습니다. 아직 처벌된 사례가 많지 않아서 ‘정신건강 및 발달에 해를 끼치는 정서적 학대행위’가 무엇인지 불분명한 경우도 간혹 있습니다. 또한 정

7) 대전지방법원 홍성지원 2017고단896 장애인복지법 위반.

8) 수원지방법원 성남지원 2018고단22 장애인복지법 위반.

9) 광주지방법원 목포지원 2018고단454 폭력행위등처벌에관한법률 위반(공동공갈, 공동강요, 공동강요미수), 장애인복지법 위반, 공갈.

서적 학대는 매우 일상적으로 광범위하게 벌어지지만 아직은 실제 신고로 이어지는 경우가 많지 않고, 입증이 어려운 경우가 많습니다.

정서적 학대가 인정된 예를 보면 신체적 학대 특히 금지행위에서 처벌하고 있는 폭행이나 상해로 보기 어려운 경미한 폭력이 정서적 학대행위에 포섭되는 경우도 나타나는 것을 알 수 있습니다. 학대의 유형 중에서도 정서적 학대는 다른 법률로 처벌하기 어려운 경우가 많으므로 장애인복지법이 적극적으로 활용될 필요성이 있습니다. 현재까지 장애인에 대한 정서적 학대로 처벌된 예로는 다음 사례들을 들 수 있습니다.

① 시각 장애 1급인 피해자(17세)를 태우고 운행하던 중 운행경로에 대해 시비하다가 피해자에게 욕설을 하고 피해자를 도로 중간에 내리게 한 사건<sup>10)</sup>, ② 식당에서 지적 장애가 있는 피해자가 손님들이 요구하는 것이나 피고인이 시키는 일을 잘 알아듣지 못하고 제대로 하지 못한다는 이유로 욕설과 폭언을 하고 꼬집고 머리를 쥐어박는 등의 행위를 한 사건<sup>11)</sup>, ③ 특수지도사가 학교 교실, 급식실 등지에서 피해자에게 “몸에서 냄새가 난다, 옷 좀 빨아 입어라”라고 크게 소리를 지르고, 자리를 찾지 못하면 뒤에서 피고인이 들고 있던 식판으로 피해자의 등을 밀면서 재촉하고, 급식실에서 식사를 남기지 않도록 억지로 떠서 먹이는 등의 행위를 반복한 사건<sup>12)</sup>(이 사건은 피해자가 17세의 아동이었기 때문에 아동복지법이 적용되었음)

### (3) 성적 학대

성적 학대는 성희롱, 강제추행, 강간 등 성적 폭력이나 가혹행위를 말합니다. 정서적 학대에 해당하는 행위라도 성적 굴욕감이나 수치심을 준다면 성적 학대로 볼 수 있고, 반대로 성적 학대로 보기에 애매한 행위는 정서적 학대로 볼 수도 있습니다. 장애인복지법 금지행위 중에서는 ‘장애인에게 성적 수치심을 주는 성희롱·성폭력 등의 행위’가 바로 성적 학대에 해당합니다. 성적 학대의 대표 행위는 성폭력처벌법에서 정의하고 있

10) 수원지방법원 성남지원 2018고정279 장애인복지법 위반, 협박.

11) 대전지방법원 2018고단1829 상습준사기, 장애인복지법 위반.

12) 전주지방법원 군산지원 2018고단6 아동복지법 위반.

는 성폭력범죄로 통신매체를 이용한 음란행위나 신체 혹은 성행위 등의 촬영 등도 포함됩니다. 그 외에 성희롱, 성매매의 강요 등도 성적 학대로 볼 수 있습니다.

### 〈성적 학대 예시〉

- 성희롱
- 강제추행, 업무상 위력 등에 의한 추행, 강간, 준강간, 유사강간 등
- 성적 영상을 강제로 보게 하거나 지속적으로 전송하는 행위
- 신체나 성적 행위를 촬영하는 행위
- 타인과 성적 행위를 하도록 강요하거나 성매매를 하도록 하는 행위

성폭력은 성폭력처벌법이나 청소년성보호법 등 관련 특별법에 의해 처벌되는 경우가 대부분입니다. 성매매 역시 성매매처벌법이 별도로 마련되어 있습니다. 그러나 특히 장애인에 대한 성희롱은 다른 법률에 처벌 규정이 없어 장애인복지법 위반으로 처벌할 필요가 있습니다.

성적 학대와 관련하여 장애인복지법 위반죄로 처벌된 예로는 ① 택시 기사인 피고인이 지적 장애인인 피해자를 태우고 “남자 친구가 있느냐. 섹스를 해보았느냐”라는 취지로 말하고 명함을 주며 “어떻게 하는지 알려 주겠다”고 말하여 성적 수치심을 주는 성희롱 행위를 한 사례<sup>13)</sup>, ② 혈액순환이 잘 되게 해주겠다며 피해자의 배 부위에서 허벅지 아래까지 쓸어내리듯 만지면서 성관계에 관한 말을 하고 피해자에게 휴대폰에 저장된 성관계 동영상을 보여준 사례<sup>14)</sup>, ③ 피해자를 모텔로 데려간 다음 모텔에서 지급하는 1회용 칫솔을 피해자의 의사에 반하여 피해자의 음부와 항문에 10여 회 집어넣었다가 뺀 사건<sup>15)</sup> 등을 들 수 있습니다.

13) 광주지방법원 목포지원 2017고정529 장애인복지법 위반.

14) 춘천지방법원 2017고단1116 보건범죄단속에관한특별조치법 위반(부정의료업자), 장애인복지법 위반 등.

15) 대전지방법원 천안지원 2017고단2710 장애인복지법 위반.



#### (4) 경제적 착취

경제적 착취는 피해자의 장애를 이용하여 노동력, 재물, 재산적 가치가 있는 권리 등을 부당하게 침해하고 이를 통하여 경제적 손해를 끼치는 학대행위를 말합니다. 경제적 착취의 가장 대표적인 행위는 바로 정당한 임금을 주지 않고 일을 시키는 노동력착취 행위이며 그 외에 장애인의 금전을 관리해주겠다면서 가로채거나 마음대로 소비하는 행위, 부당한 계약체결이나 투자를 빙자한 재산의 편취 등이 모두 포함됩니다. 경제적 착취 행위는 다른 학대와 마찬가지로 장애로 인한 취약성을 이용하는 행위를 말합니다. 그렇기 때문에 불특정 다수를 대상으로 한 보이스포싱과 같은 범죄는 그 피해자가 장애인이라고 하더라도 경제적 착취로 보기는 어렵습니다.

##### 〈경제적 착취 예시〉

- 정당한 임금을 주지 않고 일을 시키는 노동력착취
- 기초생활수급비나 장애인연금, 장애수당 등을 마음대로 소비하는 행위
- 장애인을 속여서 재산을 받아내거나 몰래 부동산의 명의를 이전하는 행위
- 장애인의 명의를 도용하여 휴대폰 등을 개통하는 행위
- 부당한 계약을 체결하거나 상속권 등 권리를 포기하도록 하는 행위

장애인복지법의 금지행위 중 경제적 착취에 해당하는 것은 장애인복지법 제59조의9 제2의2호(노동력착취), 제4호(구걸), 제7호(금품의 목적외 사용)이며, 장애인을 이용한 부당한 영리행위(장애인복지법 제8조 제2항) 역시 경제적 착취에 해당합니다.

먼저 제2의2호에서는 ‘장애인을 폭행, 협박, 감금, 그 밖에 정신상 또는 신체상의 자유를 부당하게 구속하는 수단으로써 장애인의 자유의사에 어긋나는 노동을 강요하는 행위’를 금지하고 있습니다. 그러나 동 규정은 2017년 8월부터 시행되었기 때문에 과거에는 장애인을 이용한 부당한 영리행위에 대한 처벌 규정이 주로 활용되었습니다. 현재에도 사례에 따라 부당한 영리행위 금지 규정이 적용되는 경우가 있습니다. 제4호는 장애인에게 구걸을 하게 하거나 장애인을 이용하여 구걸하는 행위를 처벌하고 있으며 이는 구체적인 내용에 따라 경제적 착취뿐만 아니라 정서적 학대 등 다른 학대에 해당

할 수도 있습니다.

제7호의 장애인을 위하여 증여 또는 급여된 금품을 그 목적 외의 용도에 사용하는 행위로 이때 ‘장애인을 위하여 증여 또는 급여된 금품’은 매우 다양할 수 있습니다. 그 중에서도 국가나 지자체에서 급여된 것에는 기초생활보장법에 따라 수급자에게 지급하거나 대여하는 금전 또는 물품, 기초생활수급자나 차상위계층의 일부 장애인에게 지급되는 장애인연금, 장애수당 등이 대표적입니다. 경제적 착취와 관련하여 장애인복지법 위반으로 처벌된 판례는 다음과 같습니다. 판결문에서 확인할 수 있는 범죄사실은 실제로 극히 전형적인 경제적 착취 행위에 해당합니다.

① 사회복지시설 운영자인 피고인이 지적 장애 1급인 피해자를 시설에 입소시키면서 피해자의 보호자로부터 피해자 소유 금전이 보관된 피해자 명의 농협 정기예금 계좌의 통장과 도장을 인수하여 보관·관리하던 중 계좌의 만기가 도래하자 그 일부를 생활비 등 개인적인 용도로 소비한 것을 비롯해 총 4회에 걸쳐 합계 26,008,015원을 임의로 소비한 사건<sup>16)</sup>, ② 지적 장애 1급인 피해자와 농장에서 동거하며, 피해자에게 폭언과 폭행을 거듭하여 겁을 준 다음, 이에 겁을 먹은 피해자에게 ‘돈 관리를 해주겠다’고 말하여 피해자로부터 피해자 명의 보조금 수령 계좌의 통장 등을 건네받은 후 피해자에게 지급된 생계주거비, 장애수당 등 합계 65,279,180원 상당을 인출하여 생활비로 소비한 사건<sup>17)</sup>, ③ 2010년 3월경부터 2017년 8월경까지 피고인의 거주지에서 피해자(지적 장애 3급)가 특별한 휴일 없이 매일 03:00경부터 18:00경까지 수박, 벼, 고추 농사 등을 하도록 하여 피해자로부터 노동력을 제공받고도 매달 휴대전화 요금만을 지급하는 등 그에 합당한 임금을 지급하지 않은 사건<sup>18)</sup>

## (5) 유기·방임

유기·방임은 실제로는 유기와 방임의 서로 다른 학대 행위를 묶어 놓은 것으로 보호

16) 대구지방법원 영덕지원 2018고단138 업무상횡령, 횡령, 장애인복지법 위반.

17) 대구지방법원 의성지원 2016고단277 공갈, 장애인복지법 위반.

18) 청주지방법원 충주지원 2018고단132 장애인복지법 위반, 장애인차별금지및권리구제등에관한법을 위반.

의무자가 자신의 의무를 방기함으로써 피해자에게 생명이나 신체의 위험을 초래한다는 공통점이 있습니다. 먼저 유기는 보호의무자가 자신의 보호·감독을 받는 장애인을 버리는 행위를 말합니다. 그리고 방임은 보호의무자가 자신의 보호·감독을 받는 장애인에 대하여 기본적인 보호조차 제공하지 않는 행위를 말합니다. 그러나 피해자가 입는 피해나 이에 대한 지원 대책, 학대 행위자에 대한 처벌 등을 고려할 때 구분의 실익이 크지 않습니다.

유기·방임이 인정되기 위해서는 학대 행위자가 보호의무자에 해당해야 하고, 피해 장애인에게도 보호·감독의 필요성이 인정되어야 합니다. 예를 들어 혼자서 일상생활을 하는데 별 지장이 없는 성인 장애인의 생활형편이 곤궁하다고 하여 상호간 갈등으로 연락이 끊긴 가족들에게 장애인을 유기하거나 방임하였다고 하는 것은 적절치 않습니다.

#### 〈유기·방임 예시〉

- 보호자가 스스로 자신을 보호하기 어려운 중증 장애인을 관공서에 버리고 가는 행위
- 장애인이 병원에 입원한 상황에서 병원비를 낼 수 없다며 연락을 끊는 행위
- 치료가 필요한 심각한 질환이나 부상이 발생하였으나 병원에 데리고 가지 않는 행위
- 신변관리를 전혀 해 주지 않아 신체나 의복이 극심하게 오염된 상태로 방치하는 행위
- 식사를 전혀 제공하지 않거나 상하거나 오염된 음식을 제공하는 행위

장애인복지법 금지행위 제3호에서는 자신의 보호·감독을 받는 장애인을 유기하거나 의식주를 포함한 기본적 보호 및 치료를 소홀히 하는 방임행위를 처벌하고 있습니다.

실제 처벌사례로는 ① 장애인거주시설에서 저녁식사 시간에 유통기한이 경과하여 상한 냉동만두를 삶아 거주 장애인들에게 저녁식사로 제공하게 하고 곰팡이가 핀 칩냉면의 곰팡이 부분만 가위로 잘라내고 이를 조리하여 거주 장애인들에게 저녁식사로 제공한 사건<sup>19)</sup>, ② 장애인인 피해자를 고용하여 공장 컨테이너에서 숙식하게 하면서 피해자가 ‘상세불명의 뇌전증(간질)’을 앓고 있다는 사실을 알면서도 대리료 약만 처방받아 복용케 하고, 좌·우 발목이 골절되고, 손가락이 골절·절단되는 등의 부상을 입게 되자 입

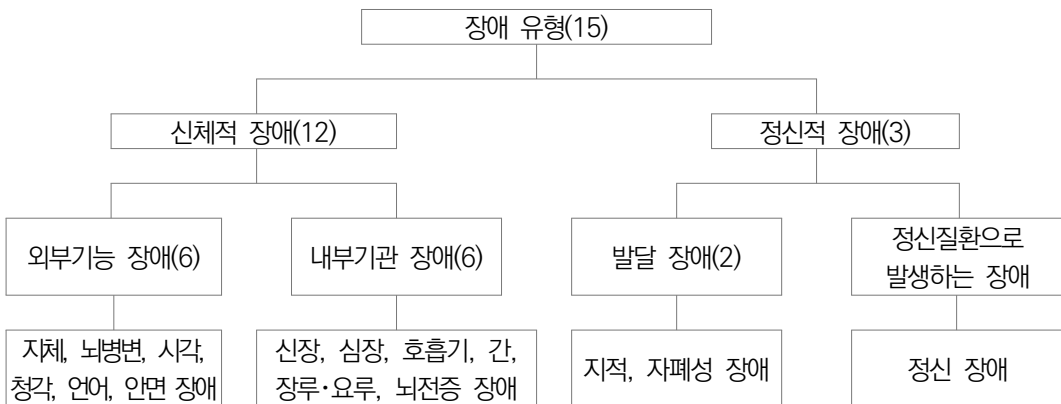
19) 수원지방법원 여주지원 2017고단1273 장애인복지법 위반, 감금, 학대.

원 치료 이후 추가치료 및 재활치료를 제대로 받게 하지 아니하여 그 후유증으로 인하여 노동을 할 수 없을 정도의 장기적인 정형외과적 치료가 필요한 상태에 이르게 한 사건<sup>20)</sup> 등이 있습니다.

## 2 장애의 이해

### 가. 장애의 유형

장애인복지법에 따른 장애 유형은 총 15가지로 나뉘며 이는 다시 신체적 장애와 정신적 장애로 분류됩니다. 정신적 장애는 지적 장애, 자폐성 장애, 정신 장애의 3개 유형, 신체적 장애는 이를 제외한 나머지 12개 유형입니다. 그리고 신체적 장애는 다시 외부기능 장애와 내부기관 장애로 나누어지며 정신적 장애는 발달 장애와 정신 장애로 나뉩니다. 만약 한 가지 유형의 장애 외에 다른 장애가 있다면 중복하여 등록하게 됩니다. 예를 들어 청각 및 언어 장애를 가지고 있어 주로 수어로 의사소통을 하는 농아인의 경우 청각·언어 중복 장애로 등록을 할 수 있습니다.



신체적 장애 중 자주 잘못 이해되는 장애 유형은 뇌병변 장애입니다. 뇌병변 장애는

20) 대구지방법원 경주지원 2016고단886 장애인복지법 위반.

뇌성마비, 외상성 뇌손상, 뇌졸중 등 뇌의 기질적 병변으로 인해 보행이나 일상생활의 동작 등에 제약이 발생한 신체적 장애입니다. 그렇기 때문에 별도로 지적 장애가 있지 않은 이상 말이 어눌하거나 움직임이 불편할 뿐 지적 능력에 장애가 있는 것은 아닙니다. 내부기관의 장애 중 장루·요루 장애인은 배변기능이나 배뇨기능의 장애로 인하여 복부에 배설 통로인 장루나 요루를 시술한 사람을 말합니다. 뇌전증은 과거에 간질이라고 불렸으며, 뇌전증 장애인은 뇌전증에 의한 뇌신경세포의 장애로 인하여 발작이 나타나게 됩니다.

자폐성 장애는 언어, 신체표현, 자기조절, 사회적응 기능 및 능력의 장애를 말하는 것으로 지적 능력의 문제와는 다릅니다. 자폐성 장애는 사회적 관계의 형성과 의사소통에서 어려움을 겪는 것으로, 자폐성 장애인은 다양한 언어적·비언어적 소통의 의미를 이해하고 이에 적절하게 반응하지 못하는 경우가 있습니다. 정신질환이 있는 사람이 모두 정신 장애인으로 등록되는 것은 아닙니다. 정신 장애인은 지속적인 조현병(과거에는 정신분열병이라고 하였습니다), 분열형 정동 장애(정동 장애는 여러 현실 상황에서 부적절한 정서 반응을 보이는 장애를 말합니다), 양극성 정동 장애 및 반복성 우울 장애에 따른 감정조절·행동·사고 기능 및 능력의 장애로 인하여 일상생활이나 사회생활에 상당한 제약을 받아 다른 사람의 도움이 필요한 사람을 말합니다.

#### Q. 학대 피해자가 미등록 장애인인 경우 어떻게 하나요?

장애인복지법의 일부 규정은 장애인 등록을 전제로 하고 있지만 장애인학대의 금지나 이에 따른 벌칙 규정을 적용하기 위하여 피해자가 반드시 장애인으로 등록되어 있어야 하는 것은 아닙니다. 이는 형법이나 다른 형사 특별법에서 장애인에 관한 조문을 적용할 때에도 마찬가지입니다.

실무적으로는 수사기관에 피해자가 장애인 등록이 가능한 장애인임을 증명할 수 있는 입증 자료를 제출하여 장애인임을 인정받을 수 있습니다. 예를 들어 지적 장애가 의심된다면 병원 진단을 통하여 장애진단서(지능지수 및 진단조건 기재), 임상심리평가보고서 등을 제출하면 됩니다. 그리고 필요한 경우에는 이와 동시에 장애인 등록 절차를 진행할 수 있도록 피해자를 지원하기도 합니다.

## 나. 장애의 정도

2019년 7월 전까지 장애 정도는 장애인복지법 시행규칙 별표 1에 따라 1급부터 6급까지의 등급으로 구분되었습니다. 그러나 장애인복지법이 개정되어 2019년 7월부터는 장애인 등급제가 폐지되고 ‘장애 등급’은 ‘장애 정도’로 변경되었고, 장애인 개인별로 필요한 서비스를 제공하기 위한 ‘서비스 지원 종합조사’의 실시 근거가 마련되었습니다.

개정된 장애인복지법 시행규칙에 따르면 장애 정도는 장애의 정도가 심한 장애인(중증, 기존 1~3급)과 장애의 정도가 심하지 않은 장애인(경증, 기존 4~6급)으로 단순화되고 이는 감면이나 할인 등 단순 지원에 활용됩니다. 반면 서비스 지원은 장애 정도에 따라 결정되는 것이 아니라 누구나 신청할 수 있게 하되 서비스 지원 종합조사 결과에 따라 지원 여부가 결정되도록 하여 장애 정도는 서비스 지원 여부 결정의 참고자료로 활용될 것으로 보입니다. 그러나 장애 등급을 활용한 다양한 서비스들이 여러 부처에 산재해 있어 장애인복지법의 하위법령뿐 아니라 관련된 타 법령의 정비 역시 필요합니다. 장애 정도와 관련된 구체적인 내용과 서비스의 변화는 2019년 7월 이후 개정된 법령과 지침의 내용을 확인해보아야 할 것입니다.

## 다. 장애인 지원 시 유의사항

### (1) 일반적 유의사항

초기 상담 시점에 피해 당사자의 진술을 듣고, 관련 자료를 확인하는 과정은 일반적인 법률 상담과 다르지 않습니다. 다만 가능하다면 장애인 개인의 장애 유형과 정도, 적절한 의사소통 방식, 동행하는 사람에 대한 정보를 미리 확인하고 대비하는 것이 상담의 효율성을 높이는 데 도움이 됩니다.

장애인학대가 의심되는 경우에는 피해 장애인과 기존에 친밀감이나 신뢰관계가 형성된 기관 혹은 피해 장애인의 상황을 잘 알고 있는 기관과 연계하여 도움을 받는 것이 좋습니다. 공익활동의 일환으로 피해자를 지원하기로 마음먹은 경우라도 법률적 문제

이외의 다양한 문제가 나타나거나 돌발적인 상황이 발생하는 경우 법률 전문가가 이러한 문제까지 감당하기란 쉬운 일이 아닙니다. 특히 피해자에게 발달 장애가 있거나 장애로 의사소통에 어려움이 있다면 이를 지원해주는 기관과 함께 피해자를 지원하는 것이 훨씬 효율적이며 각자의 전문성이 시너지를 낼 수 있습니다.

특정 장애인에게 법률적 지원을 할 때 어떤 점에 유의해야 할지, 무엇을 준비해야 할지 잘 모르겠다면 가장 좋은 방법은 당사자에게 물어보는 것입니다. 장애는 개인의 몸 에 관한 사항인 만큼 사람마다 다를 수밖에 없으며 장애 유형이나 장애 정도에 관한 정보는 참고사항일 뿐 개인의 장애를 설명할 수 없습니다. 피해자와의 의사소통이 어려운 경우라고 하더라도 이를 아예 시도하지 않거나 피해자의 가족 등 다른 사람의 이야기만을 듣고 판단해서는 안 됩니다.

## (2) 장애 유형별 유의사항

### (가) 신체적 장애인을 만나거나 상담할 때

신체적 장애인을 지원할 때는 기본적으로 접근성과 편의제공에 유의해야 합니다. 이는 건물이나 상담을 위한 공간에 접근하거나 화장실 등을 이용하는 데 문제가 없어야 하며 의사소통을 원활하게 하기 위한 인적·물적 지원을 준비하여야 한다는 것입니다. 차량을 이용하는지 여부, 차량을 이용한다면 주차 가능 여부와 방법 등도 체크해야 합니다. 또한 누구나 함부로 자신의 물건을 만지거나 몸에 손을 대는 것에는 불편함을 느끼기 마련이므로, 장애인에게 도움을 주고자 하는 경우에도 위급한 상황이 아닌 이상 장애인의 몸이나 물건에 손을 대려면 사전에 허락을 받아야 합니다.

① 휠체어로 사용하는 장애인을 지원할 때는 휠체어 이동 동선을 먼저 확인하고, 특히 전동 휠체어나 전동 스쿠터를 이용하는 사람의 경우 건물 입구의 턱, 출입문이나 복도, 상담 공간 등의 넓이를 고려할 때 이용에 문제가 없는지 점검해보아야 합니다. 목발을 이용하는 사람의 경우에는 바닥이 너무 미끄럽지 않은지 의자에서 앉거나 일어설 때 지지할 수 있는 손잡이 등이 있는지를 확인하는 것이 좋습니다. 보장구를 사용하지 않더라도 계단을 오르내리는 데 어려움이 있을 수 있다는 점을 알고 있을 필요가 있습니다.

② 시각 장애인 중 빛을 지각하지 못하는 전맹(total blindness)의 비율은 생각보다 그리 높지 않습니다. 그렇기 때문에 개인에 맞게 글씨가 확대된 문서를 제공할 수도 있고, 컴퓨터 등을 활용하여 문서를 들을 수 있도록 지원할 수도 있습니다. 대화 도중에 자리를 옮기거나 밖에 나가야 하는 경우에는 상황을 설명하도록 하고 무의식 중에 지시 대명사(여기, 저기, 거기)를 사용하지 않도록 주의합니다. 처음에 위치를 설명하고 자리에 놓아둔 물건을 옮길 때에도 마찬가지로입니다. 문서나 자료를 보면서 대화할 때도 ‘~째 줄, ~에 적힌 것’과 같은 표현을 쓰지 말고 문장을 읽어주어야 하고, 대화한 내용을 정리하였을 때도 내용을 읽어주거나 들을 수 있도록 하여 확인할 수 있도록 하여야 합니다.

③ 선천적 청각 장애인과 후천적으로 청각 장애를 갖게 된 사람은 의사소통 방식이 다를 수 있습니다. 의사소통 할 때 주로 수어를 활용하는 사람을 농아인이라고 하는데 농아인의 경우 글로 적힌 문자 언어에 대한 이해 수준이 개인별로 매우 다릅니다. 특히 문자 언어에 대한 교육을 충분히 받지 못한 경우 글자를 읽고 쓸 수 있다고 하여도 구체적인 내용은 잘 이해하지 못할 수 있고, 필담이 사실상 불가능할 수도 있습니다. 그렇기 때문에 청각·언어 장애가 있는 경우 어떤 의사소통 방식이 편한지 확인하고, 필요하다면 미리 수어통역을 준비해야 합니다. 수어통역은 수어통역사가 동석할 수도 있지만 ‘손말이음센터(국번없이 107)’와 같은 중계기관을 이용하여 이루어질 수도 있습니다. 수어통역사가 동석하는 경우에도 대화는 장애인 당사자와 하고 있다는 점을 잊지 말아야 합니다. 그리고 통역이 이루어질 경우 매우 긴 시간이 소요될 수 있다는 점에 유념해야 합니다.

④ 언어 장애인이나 뇌병변 장애인의 경우에도 의사소통 조력이 중요합니다. 청각 장애가 없는 언어 장애인의 경우 음성언어로 소통이 어렵다면 필기나 컴퓨터를 활용한 필담 등을 시도할 수 있습니다. 뇌병변 장애인의 경우 처음에는 알아듣기 어려울 수 있으나 특징적인 발음에 익숙해지면 이해하기가 한결 쉬워질 수 있습니다. 그러나 잘 알아듣지 못한 부분이 있다면 다시 확인하여야 하고, 잘 모르면서 이해한 척하고 넘어가서는 안 됩니다. 충분한 시간을 확보하여 천천히 말할 수 있도록 배려하고, 의사소통을 지원할 수 있는 사람이 있다면 동석하도록 하는 것이 좋습니다.



⑤ 신체적 장애를 가진 사람 중 특히 외부로 장애가 드러나지 않는 경우에도 주의가 필요합니다. 신장·심장·호흡기 등 내부기관 장애가 있는 경우에 겉으로는 잘 드러나지 않지만 일상생활에 어려움을 겪는 경우가 많고, 특히 외출 시 건강 관리에 신경써야 합니다. 그렇기 때문에 내부기관 장애가 있는 사람과 대면 상담을 하는 경우 상담이 너무 긴 시간 이루어지지 않도록 주의하여야 하고, 당사자와 협의하여 장소를 정할 필요가 있습니다. 경우에 따라서는 피해 장애인을 방문하여 상담하거나 전화상담을 하는 것이 나올 수 있습니다.

항상 장애인 당사자의 입장에서 생각해 보는 것이 중요합니다. 안면 장애인은 자신을 쳐다보는 시선에 민감할 수 있고, 장루·요루 장애인은 외출 시 곤란한 상황이 생길까봐 음식을 먹지 않는 경우까지 있습니다. 불편한 점이 있거나 휴식이 필요한 경우, 도움이 필요한 경우 언제든지 말할 수 있도록 편안한 분위기를 조성하고 상대방의 입장에서 보다 만족할 수 있는 방안을 고민해보아야 합니다. 그리고 필요한 지원이 무엇인지 추정하기 보다는 직접 물어보는 것이 좋습니다.

#### (나) 정신적 장애인을 만나거나 상담할 때

정신적 장애의 경우 장애 정도에 따라 대화나 면담이 거의 불가능할 수도 있습니다. 그러나 사전에 이를 판단하기보다는 당사자를 만나 대화를 시도해볼 필요가 있고, 실제로 예상보다 대화나 면담이 원활하게 이루어질 수도 있습니다. 사전에 두려움이나 편견을 갖지 않는 것이 중요합니다. 극히 드물지만 발달 장애인과 대화하는 과정에서 갑작스러운 도전적 행동(자해, 타해, 물건 파손, 비명이나 고함을 지르는 등의 방식으로 의사를 표출하는 행동)이 나타날 수 있습니다. 면담 전에 당사자 및 보호자 등에게 피해야 하거나 주의해야 할 사항이 있는지 물어보고, 해당하는 상황을 만들지 않도록 조심해야 합니다. 이런 상황은 가족 등 동행하는 보호자를 통해 적절히 중재될 수 있으므로 알고 있을 필요는 있지만 지나치게 두려워할 필요는 없습니다.

① 지적 장애인을 면담하는 경우 편안한 분위기를 조성하는 것이 중요합니다. 당사자가 편안함을 느끼는 사람을 신뢰관계인으로 동석하도록 하고, 본격적인 대화를 시작하

기 전에 상호 자신을 소개하는 시간을 갖고 가벼운 대화를 먼저 나누어봅니다. 성인인 이상 지적 장애인이라고 하더라도 반말을 해서는 안 되며, 정중하고 부드러운 톤을 유지합니다.

질문할 때에는 추상적이거나 전문적인 용어를 피하고 구체적이고 쉬운 단어를 사용하는 것이 좋습니다. 예, 아니오를 묻는 질문이나 날짜와 시간을 특정하라는 요구에는 적절히 답변하지 못할 수 있고, 특히 이유를 묻거나 인과관계를 묻는 논리적 질문을 하는 경우 힘들어하는 경우가 많습니다. 또한 한 문장에는 하나의 내용만 담고, 질문을 반복하거나 대답을 재촉하지 않아야 합니다. 특히 특정한 답을 유도하거나 그 답을 말해야 할 것 같은 분위기를 조성하지 않도록 주의해야 합니다.

이해를 돕기 위하여 그림카드를 활용하거나 스마트폰을 이용하여 사진을 보여줄 수 있는데, 당사자 개인별로 의사소통에 큰 도움이 될 수도 있지만 오히려 문제가 될 수도 있습니다. 이미지 자체에 너무 집중하거나 이미지가 의미하는 바를 잘못 이해한 나머지 엉뚱한 답변이 나올 수 있고, 사실관계 자체가 왜곡될 가능성도 있기 때문입니다.

본인이 어느 정도 답변할 수 있거나 답변하려고 노력한다면 신뢰관계인 등 동석한 사람이 대신 답변하거나 중간에 끼어드는 것을 적절히 차단할 필요가 있습니다. 가족의 경우 피해자의 발언을 해석하거나 일상적인 의미와 다르게 사용하는 단어를 알고 있거나 신체적·감정적 변화를 잘 설명해줄 수 있지만 한편으로는 실제 사실과 추정을 섞어 하나의 스토리를 만들기 쉽습니다. 또한 당사자가 학대 행위자에 대해 친밀감을 표현하거나 처벌불원, 용서 등의 감정을 표현할 때 이를 무시하거나 잘못된 것으로 치부하는 경우도 많습니다.

② 자폐성 장애는 자폐 스펙트럼이라고 불릴 만큼 개인적 특성이 강합니다. 또한 외부와의 상호작용이 어려운 것이 자폐성 장애의 속성인 만큼 말을 걸어도 반응하지 않거나 특정 행동을 반복하거나 상대방이 한 말을 단순히 따라 말하는 등 대화가 어려운 경우가 많습니다. 이러한 경우 가까운 가족으로부터 행동 혹은 정서적인 변화가 나타났는지, 특히 스트레스 상황에서 발생하는 폭력적인 모습이 관찰되지는 않았는지 자세히 확인해볼 수밖에 없습니다.

③ 정신 장애인과 관련하여 우선, 약물을 복용하며 증상이 잘 조절되고 있는 정신 장애인은 결코 위험하지 않으며 오히려 다소 위축된 태도를 보이는 경우가 더 많습니다. 다만 진술하는 내용이 결코 일어날 수 없는 이야기이거나 누군가 자신에게 말을 건다는 등 망상, 환청, 환각이 의심되는 상황이라면 결코 이에 동조하거나 반대로 부인해서는 안 되며 단순히 이야기를 잘 들어 주는 것이 가장 좋습니다. 실제 피해를 이야기하는 것으로 생각되는 경우 자신의 말을 믿지 않을지 모른다는 당사자의 불안감을 헤아려 자세히 설명할 기회를 주고, 경청하여 주어야 합니다.



## 제2장

### 장애인 관련 법령의 이해



## 》 제2장

### 장애인 관련 법령의 이해

#### 1 장애인에 관한 국내 입법체계의 개요

장애인복지법은 1981년 심신장애자복지법으로 제정된 이후 장애에 관한 일반법 역할을 해왔습니다. 장애인복지법 내에는 장애인에 대한 차별을 금지하는 내용이 포함되어 있을 뿐만 아니라 학대행위에 관한 처벌 규정이 들어 있고, 장애인의 교육과 고용, 복지, 보조기기, 장애여성과 장애 아동에 대한 지원과 권익 보호 등에 관한 내용이 포함되어 있습니다.

한편, 국내 입법기관에 의하여 제정된 법률은 아니지만 국회가 비준 동의함에 따라 국내법과 동등한 효력을 갖게 된 장애인권리협약이 있습니다. 장애인권리협약 또한 장애인복지법과 마찬가지로 장애에 관한 일반법적 내용을 담고 있는데, 장애인에 대한 차별 금지, 장애여성과 장애 아동의 인권수호, 장애인의 접근성, 생명권, 교육, 건강, 고용, 참정권 등 다양한 분야에서의 장애인의 권리에 관하여 규정하고 있습니다.

각 법률이 보장하거나 금지하는 내용에 따라 장애 관련 법률들과 기타 주요한 법률들을 분류하면, 장애인에 대한 차별 금지 내지 평등권의 실현을 위한 법률로 장애인차별금지법이 시행 중이고, 교육에 관한 법률로 특수교육법, 초·중등교육법, 고등교육법이 시행 중이며, 각종 건축물 내지 교통수단에 관한 접근권과 이동권에 관한 법률로 장애인등편의법과 교통약자법 등이 제정되어 있습니다.

장애인고용법, 장애인기업법, 중증장애인생산품법은 장애인의 고용과 소득 활동을 위

하여 중요한 법률이고, 장애인연금법, 장애인활동법과 장애인보조기기법, 국가정보화 기본법 등은 장애인의 생활을 지원하기 위한 법률로 자리매김해 왔습니다.

장애인의 건강과 관련하여서는 장애인건강권법, 국민건강보험법, 의료급여법 등이 중요한 법률로서 시행되어 왔고, 장애인의 주거와 관련하여 주거약자법, 공공주택 특별법 등이 주요한 법률로 시행되어 왔습니다. 그리고 특수한 유형이나 연령대의 장애인을 위한 법률로서 발달장애인법, 정신건강복지법, 장애아동복지법 등이 제정되어 있습니다. 이상의 내용을 표로 정리하면 아래와 같습니다.

〈분야별 장애인 관련 법률〉

분야	법률명
일반법	장애인복지법, 장애인권리협약
평등/차별금지	장애인차별금지법, 국가인권위원회법
권익옹호	장애인복지법
교육	특수교육법, 초·중등교육법, 고등교육법
고용/소득활동	장애인고용법, 장애인기업법, 중증장애인생산품법
생활 지원	장애인연금법, 장애인활동법, 장애인보조기기법, 국가정보화기본법
건강	장애인건강권법, 국민건강보험법, 의료급여법
주거	주거약자법, 공공주택 특별법
접근권/이동권	장애인등편의법, 교통약자법
특수 유형/연령	발달장애인법, 정신건강복지법, 장애아동복지법

위 표에 기재된 법률 외에도 다양한 법률 내 장애 내지 장애인과 관련된 조문들이 포함되어 있습니다. 장애인의 재판권을 위하여 민사소송법 제143조의2(진술 보조)와 형사소송법 제163조의2(신뢰관계에 있는 자의 동석), 제244조의5(장애인 등 특별히 보호를 요하는 자에 대한 특칙), 제276조의2(장애인 등 특별히 보호를 요하는 자에 대한 특칙)가 존재하고, 장애인의 취업 장려를 위하여 고용보험법 시행령 제37조(고령자 등의 고용환경 개선 지원)가 규정되어 있으며, 업무 중 재해로 인하여 장애를 갖게 된 자의 생활 보호를 위하여 산재보험법 제57조(장해급여)가 시행 중이고, 장애인의 문화생활을 향유할 권리를 위하여 관광진흥법 제47조의3(장애인 관광 활동의 지원) 등이 존재합니다.



또한, 아동이나 학생, 여성, 노인 등 다른 특징을 가진 집단을 대상으로 제정된 법률 내 장애를 가진 아동이나 학생 등을 위한 조문들이 존재하는 경우도 매우 많은데, 대표적인 것이 아동학대행위자를 처벌하고 피해 아동을 보호하기 위한 아동학대처벌법, 성적 피해를 입은 자들을 보호하고 가해자를 처벌하기 위한 청소년성보호법, 성폭력처벌법, 학교 내 폭력을 예방하기 위한 학교폭력예방법입니다. 위와 같이 장애 내지 장애인을 위하여 제정된 법률들의 수도 적지 않을 뿐만 아니라 장애인과 비장애인을 모두 대상으로 하는 법률들 내 장애를 가진 사람들을 위한 조문을 가지고 있는 경우도 매우 많기 때문에, 장애인학대사건을 접하는 법률가로서는 어떠한 사건이 발생하였을 때 해당 사건에 적용될 수 있는 다양한 법률들과 조문들을 면밀히 검토하는 일이 무엇보다 더 중요합니다.

## 2 장애인학대 관련 법률

장애인을 대상으로 제정된 법률들이나 그 밖의 법률들이 장애인에 대한 범죄를 저지른 자들을 처벌하는 조문을 두고 있는 경우가 적지 않습니다. 위 조문들은 통상 형법 등 다른 법률에서 처벌하지 않는 행위들을 처벌하거나 형법 등 다른 법률에서 처벌하는 행위들에 대해 가중처벌하기 위하여 존재하는데, 피해자가 장애를 가졌다는 점을 이용하여 특정 행위를 하는 경우 사회적으로 용인할 수 없을 뿐만 아니라 죄질 역시 매우 나쁘기 때문입니다. 형사에 관한 가장 대표적인 법률인 형법에서도 장애인을 성범죄의 대상으로 삼거나 기망의 대상으로 삼을 경우 그렇지 않았을 때보다 가중처벌하고 있고(제299조, 제302조, 제348조), 유기와 학대의 죄에 관한 별도의 장을 두어 장애 등 보호를 요하는 자에 대한 유기죄와 학대죄를 처벌하고 있습니다(제271조, 제273조).

장애인복지법은 장애인에 대한 특정 학대행위들을 한 자들을 형사적으로 처벌하도록 하고 있고, 일부 학대행위들에 대해서는 형법에 따른 처벌보다 더 가중처벌할 수 있도록 특칙을 두었습니다(제59조의9, 제86조). 장애인차별금지법 역시 악의적으로 차별행위를 한 자와 장애인을 괴롭힌 자를 처벌할 수 있도록 하였습니다(제49조). 성폭력처벌

법 역시 장애인에 대한 성범죄를 범한 자들이 형법에 따를 때보다 더 가중처벌될 수 있도록 하였습니다(제6조). 위 각 법률의 장애인학대에 관한 조문들을 구체적으로 살펴보면 아래와 같습니다.

## 가. 장애인복지법

장애인복지법은 장애와 장애인에 관한 일반법적 성격을 지닙니다. 장애인복지법은 장애인을 법률상 권리의 주체로 등장시킨 최초의 법률로서 장애와 장애인에 관하여 전반적인 내용을 규율합니다. 장애인복지법 안에는 장애인에 대한 차별과 학대의 금지, 교육, 고용, 소득, 보조기기, 복지시설 등 다양한 분야의 내용들이 포함되어 있으며, 이를 근거로 새로운 법률이 제정되어 시행되기도 하였습니다.

장애인복지법의 중요한 규정사항들 중 하나는 장애인학대에 관한 규정들입니다. 장애인복지법은 일정 유형의 장애인학대를 금지할 뿐만 아니라 학대를 한 자를 처벌하고 있고, 장애인권익옹호기관에 조사권 등 권한을 부여하여 학대행위를 조사하고 학대 피해자들을 가해자들로부터 분리해 보호할 수 있도록 하였습니다.

장애인복지법이 금지하는 학대행위들은 제59조의9 각호에 규정되어 있고, 벌칙은 제86조에 규정되어 있습니다. 가장 강하게 처벌되는 것은 성적 학대로 10년 이하의 징역 또는 1억 원 이하의 벌금에 처해질 수 있습니다. 상해는 7년 이하의 징역 또는 7천만 원 이하의 벌금, 폭행·노동력착취·구걸·체포나 감금·정서적 학대는 5년 이하의 징역 또는 5천만 원 이하의 벌금에 처해집니다. 금지행위에 관해서는 제1장의 표를 참조하십시오.

위 금지행위 중 일부 행위들은 형법의 특칙들로서 형법이 정한 법정형보다 가해자를 가중처벌하고 있지만, 나머지 행위들은 형법이 처벌하지 않거나 형법에 의하여 처벌되기 어려운 행위들로서 장애인복지법에 의하여 가해자들을 처벌할 수 있게 된 것입니다. 가령, 형법은 성희롱행위를 한 자들을 처벌하지 않고 있지만 장애인복지법은 장애인에 대한 성희롱행위를 한 자를 상당한 수준에서 처벌하고 있고, 형법으로는 장애인에 대한

정서적 학대행위를 한 자를 처벌하기 어렵지만 장애인복지법으로 처벌이 가능합니다. 과거 수사기관들이 장애인에 대한 학대행위들을 한 사람을 장애인복지법 위반죄로 수사하여 기소하는 일이 많지 않았지만, 장애인단체들과 장애인을 위하여 활동하는 법률가들의 꾸준한 노력을 통하여 최근에는 장애인복지법 위반죄로 기소되어 처벌되는 일이 많아졌습니다. 장애인복지법 내 장애인에 대한 학대행위를 한 사람을 처벌하는 조문이 존재하고, 형법보다 더 가중처벌하는 경우도 있기 때문에 장애인학대사건을 접하는 변호사들은 장애인학대사건이 발생하였을 때 장애인복지법의 관련 조문 내용을 확인하여 충실히 주장할 필요가 있습니다.

한편, 2015년 6월 장애인복지법이 개정되면서 장애인권익옹호기관이 도입되었습니다. 장애인권익옹호기관은 장애인학대의 신고접수, 현장조사 및 응급보호 등의 업무를 수행하기 위하여 도입된 기관으로서, 장애인복지법에는 장애인학대 신고의무, 신고자에 대한 보호, 장애인권익옹호기관의 설치, 역할과 권한 등에 관한 규정을 두고 있습니다. 이에 따라 장애인권익옹호기관은 장애인학대 신고의 접수, 조사, 피해자 지원 등을 실시하게 되며, 등록된 장애인뿐만 아니라 등록되지 않은 장애인이라 할지라도 장애인권익옹호기관에서 지원을 받을 수 있습니다.<sup>21)</sup> 따라서 장애인학대사건에 관여하게 된 법률가들은 장애인권익옹호기관의 직원들과 면밀히 협조함으로써 학대사건의 처리와 피해장애인의 보호가 보다 원활히 이루어지도록 하는 것이 바람직합니다.

## 나. 장애인차별금지법

장애인차별금지법은 장애인에 대한 차별행위와 괴롭힘을 금지하는 데 목적을 두고 있습니다. 장애인차별금지법 역시 장애인에 관한 정의 규정을 두고 있지만, 그 내용은 장애인복지법에 규정된 장애인의 정의와 크게 다르지 않습니다. 다만, 장애인차별금지법은 이 법에 따른 권익을 옹호하기 위하여 등록된 장애인일 것을 요구하지 않기 때문

21) 장애인학대의 피해자가 미등록 장애인인 경우에도 장애인권익옹호기관의 직원은 등록 장애인과 동일하게 장애인학대 신고접수, 현장조사를 실시하여야 합니다. 장애인권익옹호기관의 직원은 필요하다고 판단되는 경우 학대 피해자인 미등록 장애인이 법 제32조에 따른 장애인 등록을 할 수 있도록 지원하거나 관계기관에 연계하여 협조를 요청할 수 있습니다(장애인복지법 시행규칙 별표 5의3).

에 장애인복지법에 따라 등록하지 않은 장애인이라고 하더라도 차별을 겪는 경우 장애인차별금지법에 따라 구제절차를 진행할 수 있게 됩니다. 장애인차별금지법은 장애인에 대한 차별행위를 직접차별과 간접차별, 정당한 편의 제공의 거부 등으로 분류하였습니다(제4조). 구체적 내용은 아래 표와 같습니다.

〈장애인차별금지법에 따른 장애인차별〉

분류	내용
직접차별	장애인을 장애를 사유로 정당한 사유 없이 제한·배제·분리·거부 등에 의하여 불리하게 대하는 경우
간접차별	장애인에 대하여 형식상으로는 제한·배제·분리·거부 등에 의하여 불리하게 대하지 아니하지만 정당한 사유 없이 장애를 고려하지 아니하는 기준을 적용함으로써 장애인에게 불리한 결과를 초래하는 경우
정당한 편의 제공 거부에 의한 차별	정당한 사유 없이 장애인에 대하여 정당한 편의 제공을 거부하는 경우
광고에 의한 차별	정당한 사유 없이 장애인에 대한 제한·배제·분리·거부 등 불리한 대우를 표시·조장하는 광고를 직접 행하거나 그러한 광고를 허용·조장하는 경우
장애인 관련자에 대한 차별	장애인을 돕기 위한 목적에서 장애인을 대리·동행하는 자(장애 아동의 보호자 또는 후견인 그 밖에 장애인을 돕기 위한 자를 포함)에 대하여 위 차별들을 하는 경우
보조견 내지 보조기구 사용에 대한 차별	보조견 또는 장애인보조기구 등의 정당한 사용을 방해하거나 보조견 및 장애인보조기구 등을 대상으로 위 차별들을 하는 경우

그리고 장애인차별금지법은 위와 같은 차별들이 고용과 노동, 재화와 용역의 제공, 토지 및 건물의 매매와 임대, 금융상품 및 서비스 제공, 시설물에 대한 접근과 이용, 이동 및 교통수단, 정보접근, 정보통신과 의사소통, 개인정보보호, 문화와 예술활동, 체육 활동, 사법과 행정절차 및 서비스 제공, 참정권, 모·부성권, 성, 가족·가정·복지시설의 이용, 건강권 등 각 분야에서 발생하지 않도록 각 분야 내 장애인차별을 금지하는 규정들을 두고 있습니다.

장애인차별금지법은 이 법에서 금지한 차별의 고의성, 지속성 및 반복성, 차별 피해자에 대한 보복성, 차별 피해의 내용 및 규모 등을 종합적으로 고려할 때 차별이 악의적인 것으로 인정되는 경우 해당 차별행위를 한 자를 3년 이하의 징역 또는 3천만 원

이하의 벌금으로 처벌하도록 규정하였습니다(제49조 제1항). 또한 장애인차별금지법은 법인의 대표자나 법인 또는 개인의 대리인, 사용인, 그 밖의 종업원이 그 법인 또는 개인의 업무에 관하여 악의적인 차별행위를 한 때에 학대 행위자를 벌하는 외에 그 법인 또는 개인에 대하여도 3천만 원 이하의 벌금형을 부과할 수 있도록 양벌규정을 두었습니다(제49조 제3항).

한편, 장애인차별금지법은 장애인에 대한 괴롭힘을 금지하는 규정을 두고 있습니다(제32조). 구체적으로 위 조문은 장애인에 대한 폭력을 금지하고, 장애인이 신고하였다는 이유로 불이익한 처우를 하는 것을 금지하며, 장애를 이유로 집단따돌림을 가하거나 모욕감을 주거나 비하하는 언어적 표현이나 행동을 하는 것을 금지하고, 장애를 이유로 유기, 학대, 금전적 착취를 하는 것을 금지하며, 성적 자기결정권을 침해하거나 성희롱, 추행, 강간 등을 하는 것을 금지하고 있습니다. 장애인을 악의적으로 괴롭힌 사람 역시 장애인차별금지법 제49조를 통하여 3년 이하의 징역 또는 3천만 원 이하의 벌금으로 처벌할 수 있고, 양벌규정 역시 적용됩니다.

장애인차별금지법은 장애인이 형사사법절차에서 받아야 하는 정당한 편의에 관하여도 정의하고 있습니다(제26조). 구체적으로 장애인차별금지법은 장애인이 사법·행정절차 및 서비스를 장애인이 장애인 아닌 사람과 실질적으로 동등한 수준으로 이용할 수 있도록 공공기관 및 그 소속원이 정당한 편의를 제공하여야 한다고 규정하였고, 장애인이 필요한 서식을 스스로 작성할 수 있도록 공공기관 및 그 소속원이 서식의 제작 및 제공 등에 필요한 정당한 편의를 제공하여야 한다고 규정하였습니다(제26조 제4항 및 제5항). 또한 장애인차별금지법은 의사소통이나 의사표현에 어려움을 겪는 장애인을 위하여 사법기관이 그 장애인에게 형사사법절차에서 조력을 받을 수 있음과 구체적인 조력의 내용을 알려주고, 해당 장애인이 조력을 받기를 신청하는 경우 정당한 사유 없이 거부할 수 없도록 하였습니다(제26조 제6항).

## 다. 발달장애인법

발달장애인법은 장애인에 대한 특정 행위를 한 사람을 처벌하는 조문을 두고 있지 않습니다. 다만, 발달장애인법은 장애인차별금지법 제26조와 마찬가지로 형사, 사법 절차에서 발달 장애인들이 권리를 보장받을 수 있도록 하는 조문을 두었는데, 발달 장애인이 재판의 당사자가 된 경우 그의 보호자 또는 발달장애인지원센터의 직원이나 그 밖의 신뢰관계인이 법원의 허가를 받아 심리 과정에서 발달 장애인의 보조인이 될 수 있도록 하였고, 증인으로 신문하는 경우 신뢰관계인을 동석시킬 수 있도록 하였으며, 수사기관에서도 위 규정들을 준용하도록 하였습니다(제12조). 또한 발달장애인법은 각 지방검찰청 내 발달 장애인 전담 검사를 지정하도록 하였고, 각 경찰서 내에도 발달 장애인 전담 사법경찰관을 지정하도록 하였으며, 이렇게 지정된 전담 검사와 전담 사법경찰관에게 발달 장애인의 특성에 대한 전문지식과 의사소통 방법 및 발달 장애인 보호를 위한 수사방법 등에 관한 교육을 실시하도록 하였습니다(제13조).

한편, 발달장애인법은 발달 장애인에 대한 유기, 학대, 약취, 유인, 인신매매, 성폭력 범죄, 아동학대범죄, 살인, 가정폭력범죄 등이 발생하는 경우 발달장애인지원센터의 직원이나 사법경찰관리가 출동하여 현장을 조사하고 피해를 입은 발달 장애인을 가해자로부터 격리하거나 치료를 받게 할 수 있도록 규정하였습니다(제16조 및 제17조).

## 라. 학대 행위자 형사처벌 및 피해자보호 관련법

### (1) 아동학대처벌법

아동학대처벌법은 아동에 대한 학대범죄를 한 사람을 가중처벌하고 아동학대범죄의 피해자를 보호하기 위한 절차를 마련하고자 제정된 법률입니다. 아동학대처벌법의 아동이란 아동복지법 제3조 제1호에 따른 만18세 미만의 사람을 뜻하는 것으로서, 학대범죄의 피해를 입은 아동이 장애를 가진 경우 학대행위를 한 자가 가중처벌되고 해당 아동이 이 법에 따른 보호를 받을 수 있게 됩니다.

아동학대처벌법이 가중처벌하는 아동학대범죄는 아동학대처벌법 제2조 제4호 가목부터 다목까지의 아동학대범죄(상해, 폭행, 유기, 학대, 체포, 감금의 범죄)를 행하여 아동을 사망 내지 중상해에 이르게 한 범죄로서 사망의 경우 무기 또는 5년 이상의 징역, 중상해의 경우 3년 이상의 징역으로 처벌하도록 하였습니다(제4조, 제5조). 또한 아동학대처벌법은 위 법 제2조 제4호 가목부터 파목까지 규정된 범죄<sup>22)</sup>를 상습적으로 범한 사람을 그 죄에 정한 형의 2분의 1까지 가중하도록 하였고(제6조), 아동복지시설의 종사자가 제2조 제4호에서 정한 아동학대범죄를 범한 경우에도 그 죄에 정한 형의 2분의 1까지 가중하도록 하였습니다(제7조).

아동학대처벌법은 아동학대행위자로부터 피해 아동을 보호하기 위하여 응급조치, 긴급입시조치, 입시조치, 보호처분, 피해아동보호명령 제도를 두었는데, 구체적인 내용은 서울지방변호사회에서 펴낸 『아동학대사건 법률지원 매뉴얼』 제3장 수사단계의 관련 부분을 참조하시기 바랍니다.

## (2) 성범죄 관련 특별법

성폭력범죄와 성매매 관련 범죄의 처벌을 위하여 다양한 법률이 제정되어 시행 중입니다. 성폭력처벌법은 성폭력범죄를 한 사람을 가중처벌하고 성폭력범죄의 수사과 재판과를 위한 여러 절차를 규정하기 위하여 제정된 법률이고, 성폭력방지법은 성폭력범죄의 피해자를 위한 상담소와 보호시설 운영 및 전담의료기관 지정 등 성폭력범죄의 피해자 보호를 위하여 제정된 법률입니다.

성매매처벌법은 성매매행위와 성매매를 알선하는 행위, 성매매 목적의 인신매매 행위 등을 한 사람을 가중처벌하는 내용을 담고 있고, 수사과 재판절차에서 성매매 피해자를 보호하기 위한 제도와 성매매 피해자를 위한 보호처분 등 성매매 피해자보호를 위한 내용을 담고 있습니다. 성매매피해자보호법은 성매매 피해자를 위한 지원시설과 자활지원센터, 상담소 등에 대하여 규정하고 있습니다. 성범죄 관련 특별법에 관한 보다 상세한

22) 상해, 폭행, 유기, 학대, 체포, 감금, 협박, 약취, 유인, 인신매매, 강간, 추행, 명예훼손, 모욕, 주거침입, 사기, 공갈, 손괴, 아동복지법 제71조 제1항 각 호의 죄(3호 제외) 등.

내용은 본 매뉴얼의 관련 부분에 소개되어 있습니다.

### (3) 가정폭력범죄 관련 특별법

장애인이 가정폭력의 대상이 되는 일이 적지 않기 때문에, 장애인학대사건을 접하는 법률가들은 종종 가정폭력에 관한 여러 특별법을 찾아보게 됩니다. 가정폭력처벌법과 가정폭력방지법이 가정폭력범죄를 한 사람으로부터 피해자를 보호하기 위하여 제정된 특별법으로서, 가정폭력처벌법은 가정폭력범죄의 피해자를 가해자로부터 보호하기 위한 응급조치, 긴급임시조치, 임시조치, 보호처분, 피해자보호명령 제도 등과 수사 및 재판절차에서 피해자를 보호하기 위한 절차들을 규정하고 있고, 가정폭력방지법은 가정폭력의 피해자들을 보호하기 위한 상담소, 보호시설의 운영 등에 대하여 규정하고 있습니다. 보다 상세한 내용은 제5장을 참조하여 주시기 바랍니다.



# 제3장

## 형사소송 지원



## » 제3장

### 형사소송 지원

#### 1 수사절차 지원

##### 가. 학대사건 수사절차 개요 및 특징

학대사건 발생 시 수사는 경찰 또는 검찰에 의해서 이루어지고, 장애인권익옹호기관이 조력할 수 있습니다. 피해자 스스로 장애인단체나 장애인권익옹호기관에 연락하는 경우도 있지만, 피해자가 스스로 도움을 요청하기가 쉽지 않을 수 있습니다. 학대의 유형이 다양하기도 하고, 본인이 처한 상황이 학대인지를 모르는 경우도 있습니다. 염전 노예사건의 경우 피해자가 지역 내 경찰에게 도움을 요청하였지만 도움을 받지 못했습니다. 시설이나 특수학교 등에서 발생하는 학대의 경우 시설 종사자 등에 의한 제보나 신고에 의해 수사가 개시될 수도 있습니다. 학대 유형에 따라 수사의 방법이 달라질 수 있지만, 학대 피해자의 진술이 중요하고, 이를 뒷받침할 수 있는(또는 진술이 어려운 경우에는 더욱) 객관적인 증거의 확보가 중요합니다.

## 나. 수사절차 단계별 지원

### (1) 사건발생 시 초기 대응

#### (가) 피해자의 의사확인

우선 피해자의 의사를 확인할 수 있는 경우에는 피해자의 의사를 직접 확인하는 것이 필요합니다. 수사기관에 도움을 요청하는 것과 그 이후에 진행될 수사과 재판절차를 안내하고 지원받을 수 있는 부분을 안내해야 합니다.

피해자가 발달 장애인으로 그의 의사를 그의 진술을 통해서 직접 확인하기가 어려운 경우, 법정대리인이나 후견인이 선임되어 있다면 법정대리인, 후견인에게도 이러한 내용이 공유되어야 합니다. 이 경우에도 중요한 것은 피해자를 중심에 두어야 한다는 것입니다. 보통 성인인 (중증) 발달 장애인에게 후견인이 선임되어 있지 않은 경우 부모가 의사결정을 대신하는 경우가 많은데, 부모의 의사를 장애인 당사자의 의사와 동일하게 보아서 안 됩니다. 특히 시설 등에서 학대가 발생한 경우 피해자의 부모가 문제제기를 하는 것을 원하지 않는 경우도 있다는 것을 생각해야 합니다.

#### Q. 피해자가 피해사실을 부인하고 수사를 원하지 않을 경우 어떻게 하면 좋을까요?

피해자가 가해자의 처벌을 원하지 않는 경우 그 의사가 진심인지, 혹은 두려움이나 가족의 반대 등 다른 이유로 진의와 다른 진술을 하는 것은 아닌지 세심한 접근이 필요합니다. 참 어려운 문제인데, 피해자가 정말 원하지 않는다면 피해사실을 외부에 대신 밝히는 것은 피해자에 대한 2차 가해가 될 수 있으므로 신중해야 할 것입니다. 그럼에도 아래와 같이 신고의 무가 있는 사람은 신고해야 합니다. 이러한 상황에 대해서는 피해자에게 충분히 설명을 하여야 하고, 피해자에게 수사나 재판절차에서 이용할 수 있는 보호제도를 안내하고, 피해자가 그 제도를 활용할 수 있도록 지원하여야 할 것입니다.<sup>23)</sup>

23) 참고로 법원행정처에서 발간한 장애인 사법지원을 위한 가이드라인(2013) 93쪽에는 “피해자에게 정신적 장애가 있는 경우에는 그 범죄의 의미, 피해를 당한 정황, 처벌을 희망하지 않는다는 의사표시 또는 처벌희망 의사표시의 철회가 가지는 의미·내용·효과를 이해하고 알아차릴 수 있는 능력이 있는지를 살펴 위와 같은 의미에서 피해자에게 의사능력이 있는지 및 그러한 의사표시가 진실한 것인지 여부를 세밀하고 신중하게 조사·판단하여야 할 것이다.”라고 제시되어 있습니다.

## (나) 사건의 신고에 따른 수사의 진행

사건을 알게 된 사람 중 사회복지전담공무원, 시설 종사자, 활동지원사 등 법에서 정한 직무를 수행하는 사람은 학대사건을 신고해야 할 의무가 있습니다(장애인복지법 제59조의4 제2항 제1호 내지 21호).

## 〈장애인복지법상 신고의무자〉

사회복지종사자·사회복지전담공무원	사회복지시설, 활동지원기관, 정신건강복지센터, 장기요양기관 등의 종사자 등
의료인 등	의료인, 의료기가, 구급대원, 응급구조사 등
교육기관 종사자	보육교사, 교사, 교직원, 학원 강사 등
상담소·보호시설 종사자	성폭력·성매매피해, 가정폭력, 다문화, 한부모, 청소년 등 상담소·보호시설 종사자

신고의무자가 신고의무를 이행하지 않으면 300만 원 이하의 과태료를 내야 합니다(장애인복지법 제90조 제3항 제59조의4 제2항). 위 직무를 수행하는 사람이 아니더라도 학대사건을 알게 되면 누구나 신고할 수 있습니다. 신고는 수사기관(112) 또는 장애인권익옹호기관(1644-8295)으로 하면 됩니다.

학대사건의 신고가 들어오면 신고를 접수한 장애인권익옹호기관의 직원이나 사법경찰관리가 지체 없이 장애인학대현장에 출동하여야 합니다. 이 경우 장애인권익옹호기관의 장이나 수사기관의 장은 서로 동행하여 달라고 요청할 수 있으며, 그 요청을 받은 장애인권익옹호기관의 장이나 수사기관의 장은 정당한 사유가 없으면 소속 직원이나 사법경찰관리로 하여금 현장에 동행하도록 하여야 합니다. 장애인학대현장에 출동한 자는 학대받은 장애인을 학대 행위자로부터 분리하거나 장애인에 대한 치료가 필요하다고 인정할 때에는 장애인권익옹호기관 또는 의료기관에 인도하여야 합니다.

장애인학대현장에 출동한 자는 학대받은 장애인을 보호하기 위하여 신고된 현장에 출입하여 권한을 표시하는 증표를 보여주고, 관계인에 대하여 조사를 하거나 질문을 할 수 있습니다. 장애인권익옹호기관의 직원은 학대받은 장애인의 보호를 위한 범위에서만 조사 또는 질문을 할 수 있습니다. 조사 또는 질문을 하는 자는 학대받은 장애인·신고

자·목격자 등이 자유롭게 진술할 수 있도록 장애인학대 행위자로부터 분리된 곳에서 조사하는 등 필요한 조치를 하여야 합니다(장애인복지법 제59조의7). 사건을 인지하고도 장애인권익옹호기관이나 경찰이 신속하게 대응하지 않을 경우에 위 규정에 따른 현장 출동과 피해자 분리, 관계인 조사 등을 요청하여야 합니다.

#### (다) 고소, 고발에 의한 사건 진행

변호사가 사건 초기부터 사건을 위임받아 진행한다면 사건 신고에 그치지 않고, 고소장 또는 고발장을 작성하여 수사기관에 제출할 수 있습니다. 잘 정리된 고소장 또는 고발장은 수사기관이 초기에 사실관계를 파악하고 수사의 방법과 방향을 정하는 데 도움이 될 수 있습니다. 또한 피해자가 신고만 한 경우에는 검사의 불기소처분에 대한 항고가 어려우므로 피해자에게 충분히 설명하고 동의를 받아 고소장을 제출하는 것이 좋습니다.

고소, 고발장을 작성할 때에는 장애인학대사건에서 적용되는 법률 규정을 구체적으로 제시하는 것이 좋습니다. 예를 들어 장애 아동에 대한 학대의 경우 아동복지법 위반과 장애인복지법 위반에 모두 해당할 수 있는데, 아동복지법 위반의 경우 아동학대처벌법 위반으로 가중처벌될 수도 있으므로 모두 기재해주는 것이 좋습니다. 성추행이나 성폭행 등은 성폭력처벌법 위반, 상습폭행은 폭력행위처벌법 위반 등 형법 외에 특별법 위반을 적시해 줄 필요가 있습니다.

#### 〈장애인학대사건 범죄의 표시〉

① 2016년 서울에 있는 발달장애인거주시설에서 생활재활교사들이 거주 장애인을 학대한 사건의 경우 가해자들에게 아동복지법 위반, 폭력행위처벌법 위반(상습폭행), 학대, 상해가 인정되었습니다.

② 2019년 서울에 있는 특수학교에서 사회복지무원들이 발달 장애인 학생을 때리거나 캐비닛이나 책상 밑에 가두었고, 특수교사 A는 아동인 발달 장애인 학생에게 억지로 고추냉이와 고추장을 먹였고, 특수교사 B는 성인인 발달 장애인 학생이 수업시간에 문제행동을 한다는 이유로 사회복지무원으로 하여금 학생을 사회복지무원실에 데려가 1~2시간 있도록 하였다는 문제제기가 있었습니다. 검사는 사회복지무원들을 아동복지법 위반(아동학대), 장애인복지법 위반으로, 특수교사 A는 아동학대처벌법 위반(아동복지시설종사자등의아동학대가중처벌)으로, B는 장애인

복지법 위반으로 기소하였습니다.

③ 2019년 평택시에 있는 장애인 직업재활시설에서 전 시설장 A가 장애인 근로자를 수행하였고, 전 사무국장 B가 장애인 근로자들로 하여금 뺨을 때리게 하였으며, 장애인 근로자들에게 유통기한이 지난 음식을 먹였다는 문제제기가 있었습니다. 검사는 A를 성폭력처벌법 위반(장애인 강제추행), 장애인복지법 위반으로, B를 장애인복지법 위반, 강요로 기소하였습니다.

또한 고소, 고발장에는 피해자가 가진 장애의 특성, 피해자에게 필요한 지원을 미리 기재하여 향후 조사 과정에서 불편함이 없도록 하는 것이 필요합니다. 예를 들어 피해자와 가해자가 만나지 않도록 조치가 필요하거나 신뢰관계인 동석의 필요성, 통역의 필요성 등을 미리 기재하여 주면 수사 과정에서 피해자의 불편을 줄일 수 있습니다.

피해자와 가해자가 분리되지 않으면 2차 피해 우려가 있는 경우에 고소장에 적극적으로 구속의 필요성을 기재하여 수사기관이 구속수사를 고려하도록 할 필요가 있습니다. 영장실질심사에서 피해자 대리인은 진술권이 있으므로 출석하여 적극적으로 피해자의 상황과 의사를 전달할 필요가 있습니다.

발달 장애인이 피해자인 사건의 경우 검찰청과 경찰청에서 발달 장애인 전담조사제를 실시하도록 발달장애인법에서 규정하고 있습니다(발달장애인법 제13조 제1, 2항 24). 하지만 발달 장애인 전담조사제도가 제대로 운영되지 않는다는 비판이 많습니다. 전담조사관에게 사건이 배당되지 않는 경우가 많고, 전담조사관에게 배당되더라도, 전담조사관이 발달 장애인에 대한 이해가 부족하여 도움이 되지 않는 경우도 있습니다. 전담조사관에게 사건이 배당되지 않은 경우 변호사가 수사기관에 발달 장애인 전담조사관이 있는지 확인하여 지원을 받을 수 있도록 요청하는 것이 좋겠습니다.

#### (라) 학대범죄 신고자에 대한 보호

장애인학대사건 범죄 신고자에 대해서는 장애인복지법에서 불이익조치를 금지하고

24) 발달 장애인 전담검사는 전국에 86명이고(2018년 6월 기준), 발달 장애인 전담경찰관은 전국에 2,472명입니다(2017년 6월 기준).

있고(제59조의5), 범죄신고자법에 따라 보호조치가 가능합니다(제59조의6). 장애인복지법 위반은 공익신고자 보호법의 대상인 공익침해행위이기도 하므로, 공익신고자 보호법에 의한 보호조치도 가능합니다(공익신고자 보호법 제2조 제1호). 특히 시설 내부 종사자들의 경우 내부고발이 부담스럽기 때문에 문제제기를 망설이는 경우가 있는데, 이러한 보호조치가 가능하다는 점을 안내하고, 필요한 경우 신속하게 조치를 취해주어야 합니다. 특히 수사 초기에 고발장, 조서 등을 가명으로 작성하도록 할 수 있고, 이러한 조치는 수사기관에 적극적으로 요청할 수 있습니다(공익신고자 보호법 제11조). 혹은 변호사가 비실명 대리신고를 할 수도 있고, 이 경우 공익신고자의 인적사항은 변호사의 인적사항으로 같음합니다(공익신고자 보호법 제8조의2). 법에서 금지된 불이익조치가 행해지려고 하는 경우 국민권익위원회에 불이익조치 등의 금지를 신청할 수 있고(공익신고자 보호법 제22조), 이미 행해진 경우에는 공익신고자 보호법 위반으로 처벌이 가능하고(제30조), 국민권익위원회에 보호조치를 신청할 수도 있습니다(공익신고자 보호법 제17조). 국가인권위원회에 긴급구제를 신청할 수도 있습니다(국가인권위원회법 제48조). 국민권익위원회의 불이익조치 등의 금지신청이 전원위원회 결정까지 통상 2달여의 시간이 걸리는 것에 비해 국가인권위원회의 긴급구제는 사안의 긴급성에 따라 더 신속하게 결정이 내려지는 경우가 있습니다.

### 〈신고자 보호 관련 사례〉

① 학대범죄 신고자에게 가해진 불이익에 대해 국가인권위원회가 긴급구제를 한 사례  
 2017년 11월 경기도 이천의 장애인거주시설에서 근무한 사회복지사 A는 시설에서 발생한 성폭력이 목인되는 것에 대해 국가인권위원회에 제보하였습니다. 국가인권위원회가 시설에 시정조치를 권고하고 검찰에 고발하자, 위 시설은 2018년 1월 ‘인권위에 제보하여 기관 명예를 실추시켰다’는 사유로 제보자에 대한 인사위원회를 개최하려고 하였습니다. 국가인권위원회는 2018년 2월 징계를 전제로 한 인사위원회에 회부된 상황에서 이를 방치하면 해고 등 불이익 조치가 명백히 예상되므로 이를 중지할 것을 직권으로 권고하는 긴급구제를 결정하였습니다.

② 장애인학대 신고인의 신고 관련 제보와 채증 행위가 위법하지 않다고 본 사례  
 장애인거주시설에서 근무하는 사회복지사 A는 위 시설 부원장 B가 시설에 거주하는 지적 장애인을 폭행하고 폭언하는 것을 목격하고 그 현장의 소리를 휴대전화기로 몰래 녹음한 다음 국가인권위원회에 진정하면서 녹음자료를 제출하였습니다. 그리고 한국장애인복지시설협회 인권지킴이지원센터 홈페이지 내 상담게시판에 B의 실명과 직위를 노출한 비판글을 게시하였습니다. B



는 A에 대해 명예훼손과 통신비밀보호법위반을 이유로 위자료를 지급하라는 손해배상청구 소송을 제기하였습니다.

재판부는 A가 게시한 글은 궁극적으로 인권침해 행위의 신고를 통한 재발방지라는 공공의 목적에 부합하고, 현장 녹음은 신고의무자로서 채증한 것이므로 법령 또는 업무로 인한 행위에 해당하여 위법하지 않다고 보아 B의 청구를 기각하였습니다(인천지방법원 2016가단245165 판결).

## (2) 수사 과정에서의 지원

### (가) 정당한 편의제공

피해자는 자신이 입은 피해와 처벌에 관한 의사를 진술할 수 있습니다. 그리고 여러 법에 따라 인적 지원과 물적 지원 등 편의제공을 받을 수 있습니다.

#### ① 신뢰관계인 동석

심리적·정신적·지적인 어려움을 겪고 있는 장애인들은 수사절차에서 비장애인보다 긴장감이나 두려움을 크게 느낄 수 있고 이로 인하여 혹은 그 밖의 여러 사정으로 조사나 신문이 원활하지 못할 수 있습니다. 그래서 심리적 안정과 원활한 의사소통을 도울 수 있는 사람을 조사나 신문 과정에서 동석하게 하는 제도가 신뢰관계인 동석 제도입니다.<sup>25)</sup> 수사 과정에서의 신뢰관계인 동석은 형사소송법(제221조 제3항, 제163조의2 제2항), 발달장애인법(제12조), 장애인복지법(제59조의8)에 규정되어 있습니다. 신뢰관계인은 장애인 피해자의 심리적 안정에 도움을 줄 수 있는 사람이어야 합니다. 신뢰관계가 있어야 하기 때문에 가족이나 친밀한 사람이 좋긴 하지만 혹시 위 사람이 학대 행위자나 그 행위자 측에 가까운 사람이 아닌지 미리 체크해야 합니다. 시설 내 학대가 의심되는 사건에서 시설 종사자가 신뢰관계인으로 동석하는 경우가 있는데, 이 경우 피해자가 피해사실을 제대로 진술하기 어려울 수 있습니다.

실무에서는 장애인 당사자 또는 수사기관이 필요에 의해 장애인단체, 장애인권익옹호기관이나 발달장애인지원센터 등에게 동석을 요청하고 있습니다. 피해자 대리인과 피해자 사이에 라포(신뢰관계)가 충분히 형성되어 있다면, 대리인이 수사단계에서 신뢰관계

25) 장애인 범죄피해실태와 대책에 관한 연구(2019), 한국형사정책연구원, 168쪽.

인의 역할을 할 수도 있으나, 그렇지 않은 경우라면 피해자 대리인이 선임되어 있더라도 별도로 신뢰관계인 동석을 신청하는 것이 좋습니다. 신뢰관계가 형성되지 않은 상태에서 선불리 피해자 대리인이 신뢰관계인으로 동석할 경우 피해자에게 도움이 안 되는 경우도 있습니다. 특히 영상녹화 참여 시에는 가급적 대리인 이외에 신뢰관계인이 추가로 동석하는 것이 좋습니다. 재판에서 피해자 대신 영상녹화에 동석한 신뢰관계인을 증인으로 소환하는 경우, 피해자 대리인이 증인이 된다면 피해자의 이익과 상반되는 진술을 해야 하는 상황이 될 수도 있기 때문입니다.<sup>26)</sup>

**Q. 실무상 신뢰관계인의 동석은 어떻게 이루어지나요?**

실무상 수사단계에서는 별도로 신청절차 없이 피해자 조사를 할 때 신뢰관계인이 함께 가서 조사를 받고 있습니다. 하지만 피해자 대리인이라면, 조사 당일 조사가 원활하게 이루어질 수 있도록 피해자 조사 전에 수사기관에 연락하여 사전에 신뢰관계인 동석을 알리는 것이 좋겠습니다. 피해자 대리인과 신뢰관계인이 모두 조사에 참여한다면, 신뢰관계인 제도의 취지상 신뢰관계인이 피해자와 가장 가까이 앉고, 그 다음에 피해자 대리인이 앉는 것이 적절합니다.

**② 보조인**

학대 피해를 받은 장애인은 보조인을 선임할 수도 있습니다. 보조인이 필요한 경우 법정대리인, 직계친족, 형제자매, 장애인권익옹호기관의 상담원은 수사기관의 허가를 받아서 보조인이 될 수 있고, 변호사라면 수사기관의 허가 없이 보조인이 될 수 있습니다(장애인복지법 제59조의8 제3항, 제1항<sup>27)</sup>). 발달 장애인은 발달 장애인의 보호자, 발달장애인지원센터의 직원이나 그밖에 신뢰관계에 있는 사람이 수사기관의 허가를 받아

26) 피해자 국선변호사 업무매뉴얼(2017), 82쪽.

27) 장애인복지법 제59조의8(보조인의 선임 등) ① 학대받은 장애인의 법정대리인, 직계친족, 형제자매, 장애인권익옹호기관의 상담원 또는 변호사는 장애인학대사건의 심리에 있어서 보조인이 될 수 있다. 다만, 변호사가 아닌 경우에는 법원의 허가를 받아야 한다.

③ 수사기관이 학대받은 장애인을 조사하는 경우에도 제1항 및 제2항의 절차를 준용한다.

발달장애인법 제12조(형사·사법 절차상 권리보장) ② 발달장애인이 재판의 당사자가 된 경우 그의 보호자, 에 따른 중앙발달장애인지원센터 및 지역발달장애인지원센터(이하 “발달장애인지원센터”라 한다)의 직원이나 그 밖에 발달장애인과 신뢰관계에 있는 사람은 법원의 허가를 받아 법원의 심리과정에서 발달장애인을 위한 보조인이 될 수 있다.

④ 수사기관이 발달장애인을 조사하는 경우에도 제2항 및 제3항을 따라야 한다.

서 수사 과정에서 보조인이 될 수 있습니다(발달장애인법 제12조 제4항, 제2항). 보조인의 구체적인 역할에 대해서는 특별한 규정이나 지침은 없지만 다음과 같은 역할을 담당할 수 있습니다.

#### 〈발달 장애인을 위한 보조인의 역할〉<sup>28)</sup>

- 소송의 내용을 발달 장애인이 이해하기 쉽도록 설명해 주는 역할
- 발달 장애인과 판사 등 소송관계인 사이의 의사소통을 조력하는 역할
- 발달 장애인이 소송의 절차에서 불이익을 입지 않도록 보호하는 역할
- 발달 장애인의 의사나 처해 있는 상황에 대한 의견을 법원에 전달하는 역할
- 재판과 관련한 의사결정에서 발달 장애인을 지원하는 역할
- 발달 장애인에게 적합한 사법지원을 법원에 신청하는 역할

#### Q. 아동학대의 경우에 보조인과 관련되어 특별한 내용이 있나요?

아동학대의 경우 피해 아동과 아동학대 행위자 모두 자신의 피해아동보호명령사건에서 보조인을 선임할 수 있으며, 보조인의 범위는 법정대리인·배우자·직계친족·아동보호전문기관의 상담원과 기관장, 또는 변호사입니다. 아동학대의 경우에는 국선보조인 제도가 있는데, 피해 아동에게 신체적·정신적 장애가 의심되는 경우나 빈곤 그 밖의 사유로 보조인을 선임할 수 없는 경우 법원의 직권 또는 신청으로 변호사를 피해 아동의 보조인으로 선임할 수 있습니다(아동학대처벌법 제48조).

28) 조윤경 외(2015), 지역발달장애인지원센터 운영매뉴얼 개발 연구, (재)한국장애인개발원, 84쪽.

### ③ 진술조력인

성폭력범죄의 피해자 중 신체적 또는 정신적인 장애로 의사소통이나 의사표현에 어려움이 있는 사람은 조사를 받을 때 진술조력인의 도움을 받을 수 있습니다. 수사기관은 직권으로 진술조력인을 참여시킬 수도 있고, 피해자, 그 법정대리인 또는 변호사의 신청에 따라 진술조력인을 참여시킬 수 있습니다. 다만, 피해자 또는 법정대리인이 원하지 않는다는 의사를 표시한 경우에는 진술조력인을 참여시킬 수 없습니다. 진술조력인은 성폭력범죄 피해자의 의사소통을 중개하거나 보조하는 역할을 합니다. 수사기관은 피해자를 조사하기 전에 피해자, 법정대리인 또는 변호사에게 진술조력인에 의한 의사소통 중개나 보조를 신청할 수 있다는 것을 알려야 합니다.<sup>29)</sup> 진술조력인은 조사 전에 피해자를 면담하여 조력 필요성에 관한 평가 의견을 수사기관에 제출할 수 있습니다(성폭력처벌법 제36조). 피해자가 국가에 의해 선임된 낯선 진술조력인의 조력을 받아 진술을 하는 것이 쉽지 않다는 점을 고려하면, 사전 면담을 통해 미리 진술조력인과 익숙해지는 시간을 갖는 것은 피해자 입장에서도 좋다고 생각됩니다.

진술조력인은 성폭력처벌법에 따라 정신건강의학, 심리학, 사회복지학, 교육학 등 아동·장애인의 심리나 의사소통 관련 전문지식이 있거나 관련 분야에서 상당 기간 종사한 사람으로 법무부장관이 정하는 교육을 이수한 전문가입니다(제35조). 진술조력인은 수사 및 재판 과정에 참여하면서 중립적인 지위에서 상호간의 진술이 왜곡 없이 전달될 수 있도록 노력하여야 하고, 그 직무상 알게 된 피해자의 주소, 성명, 나이, 직업, 학교, 용모, 그 밖에 피해자를 특정하여 파악할 수 있게 하는 인적사항과 사진 및 사생활에 관한 비밀을 공개하거나 다른 사람에게 누설하면 안 되는 의무가 있습니다(제38조). 돈을 받고 이러한 의무를 어기는 경우에는 공무원과 같이 처벌이 됩니다(제39조). 성폭력범죄 피해장애인이나 그의 법정대리인이 진술조력인을 신뢰하지 못하여 진술조력인을 원하지 않는 의사를 표시할 경우에 피해자 대리인인 변호사로서는 이러한 규정을 알려 주고 진술조력인의 도움을 받는 것을 한 번 더 권해 볼 수 있습니다.

29) 이를 알리지 않은 채로 조사가 진행된 경우 위 조사에서 작성된 조서의 증거능력이 문제될 수 있습니다.

## ④ 통역인

의사소통이나 의사표현에 어려움을 겪는 장애인은 통역을 요청할 수 있습니다. 장애인차별금지법 시행령에서는 정당한 편의의 내용으로 한국수어 통역을 명시하고 있으므로 수사기관은 피해자가 청각장애 또는 언어장애가 있는지를 확인하고 수어통역을 받을 수 있다는 사실을 알려주어야 하고, 피해자가 수어통역을 원할 경우 정당한 사유가 없는 이상 수어통역을 제공하여야 합니다(장애인차별금지법 제26조 제6항, 제8항, 시행령 제17조 제1항).

## ⑤ 의사소통조력인

장애인차별금지법에서는 의사소통이나 의사표현에 어려움을 겪는 장애인이라면 한국수어통역 외에도 보조인력을 제공하도록 규정하고 있습니다. 수사기관은 사건관계인(피의자, 피해자, 목격자 등)에게 의사소통이나 의사표현에 어려움을 겪는 장애가 있는지를 확인하여야 하고, 조력을 받을 수 있다는 점을 알려주어야 하며, 조력받기를 원할 경우 정당한 사유 없이 이를 거부할 수 없습니다(장애인차별금지법 제26조 제6, 8항, 시행령 제17조 제1항).

보통 의사소통이나 의사표현의 어려움을 청각 장애, 언어 장애, 정신적 장애가 있는 경우로 생각하기 쉽습니다. 하지만 시각 장애인도 의사소통조력인을 필요로 할 수 있습니다. 예를 들어 피해 상황을 그려야 하거나, 서류나 그림 등을 설명하는 과정 등을 생각해볼 수 있습니다. 실제 시각 장애인이 의사소통조력인을 요청하였음에도 경찰관이 '서류는 내가 읽어줘도 된다'며 의사소통조력인 참여를 거부한 경우가 있는데, 이는 의사소통조력인의 역할을 간과한 것입니다. 장애인차별금지법 시행령 제17조 제1항에서도 대독(代讀)을 명시하고 있습니다.

의사소통조력인이 누가 되어야 하는지, 신뢰관계인이나 진술조력인과 역할이 어떻게 다른지 법에서 구체적으로 정하고 있지 않아 문제가 될 수 있습니다. 실무에서는 장애인 당사자 또는 수사기관이 필요에 의해 신뢰관계인이나 의사소통조력인을 구분하지 않고 장애인단체, 장애인권익옹호기관이나 발달장애인지원센터 등에게 동석을 요청하고 있습니다.

규정상으로는 의사소통이나 의사표현에 어려움을 겪는 장애가 있다면 장애인차별금지법에 따른 의사소통조력인을, 그 외에는 신뢰관계인을 요청하는 것이 타당할 것입니다. 의사소통조력인으로 자주 참여하는 사람은 장애인의 활동지원사입니다. 하지만 의사소통의 어려움에 도움을 주는 조력인과 마음의 안정을 주는 신뢰관계인이 다를 수 있고, 이 경우에는 두 명의 인적 지원을 모두 요청할 수 있습니다. 실제로 의사소통조력인과 신뢰관계인이 모두 동석하여 지원을 한 사례도 있습니다.

#### (나) 그외의 편의 제공

수사 과정에서 피해 장애인은 정당한 편의의 제공을 요청할 수 있습니다. 장애인차별금지법 시행령 제17조 제1항에서는 점자자료, 인쇄물음성출력기기, 음성지원시스템, 컴퓨터 등을 정당한 편의로 정하고 있습니다. 시각 장애인의 경우 점자자료, 인쇄물음성출력기기, 대독, 음성지원시스템, 컴퓨터가 필요할 수 있고, 청각 장애인의 경우에는 컴퓨터가 필요할 수 있습니다. 위 편의는 예시이므로 이에 준하여 장애 유형에 따라 필요한 편의를 적극적으로 요청하여야 합니다. 예를 들어 수어를 모르는 청각 장애인의 경우 문자통역이 필요할 수 있습니다. 최근 진행된 민사재판에서는 청각 장애가 있는 원고와 방청객들을 위하여 수어통역과 함께 법정 스크린을 활용한 문자통역이 제공되었습니다(서울고등법원 2018나2001559 사건).

장애인차별금지법에 따르면 수사기관이 의사소통이나 의사표현에 어려움을 겪는 장애인에게 조력을 받을 수 있다는 점과 구체적인 조력의 내용을 알려주어 신청을 받아야 합니다(제26조 제6항). 하지만 의사소통이나 의사표현에 어려움이 있는지를 외관상 알기 어려운 경우도 있고, 이 경우에는 고지조차 이루어지지 않을 수 있습니다. 또한 장애인이 수사기관이 어려워서 적절한 조력을 신청하지 못할 수도 있습니다. 따라서 피해자 대리인은 장애인에게 필요한 편의를 미리 파악하고, 조사 전에 수사기관에 편의제공을 적극적으로 요청할 필요가 있습니다. 이러한 내용은 구두로 전달하기보다는 고소장 또는 의견서 형태로 제출하여 향후 절차에서 다른 수사기관 및 재판부도 알 수 있도록 하는 것이 좋습니다.

### (3) 수사절차상 피해자 지원 제도

#### (가) 법률구조

학대 피해 장애인은 대한법률구조공단의 법률구조를 받을 수 있습니다.<sup>30)</sup> 도움이 필요할 경우 대한법률구조공단 홈페이지<sup>31)</sup>에 안내된 증빙서류를 구비하여 공단을 방문하면 됩니다. 장애인권익옹호기관과 대한법률구조공단은 학대 피해자 사법지원을 위한 업무협약을 체결하였습니다.

#### (나) 증거보전

증거를 보전해두면 피해자가 형사절차에서 조기에 해방될 수 있고, 증거를 조기에 확보하여 사건의 해결에 도움이 될 수 있습니다. 수사 과정에서 촬영된 영상물 또는 그 밖의 다른 증거에 대하여 수사검사에게 증거보전청구를 요청할 수 있고, 검사는 그 요청이 타당하면 증거보전청구를 할 수 있습니다(형사소송법 제184조).

성폭력처벌법에서는 신체적, 정신적 장애가 있는 경우에 증거보전을 신청할 수 있고(제41조 제1항), 피해자의 진술번복 우려가 있거나 목격자 등 증인이 외압에 의해 증언을 번복할 우려가 있는 경우에도 증거보전을 고려해볼 수 있습니다.

피해자에게 증거보전절차를 안내하고, 피해자가 증거보전 신청을 희망할 경우 피해자가 가장 편한 시간과 장소(관할법원)를 아울러 확인하는 것이 좋습니다. 검사에게 증거보전을 청구할 때에는 피해자 등과 상담한 내용을 바탕으로 ① 사건의 개요, ② 증명할 사실, ③ 증거의 명칭 및 보전의 방법, ④ 증거보전을 필요로 하는 사유, ⑤ 증인신문사항, ⑥ 기일지정에 관한 의견 등을 기재하여 의견서의 형식으로 제출하는 것이 좋습니다.<sup>32)</sup>

30) 국가인권위원회는 2012년 21명의 장애인을 입양한 뒤 제대로 양육하지 않고 상해 및 감금 등을 한 시설 원장을 검찰에 수사의뢰하면서, 법적으로 친자관계에 있는 피해자들이 향후 또 다른 피해를 당할 수 있어 허위의 친생자 관계를 단절시킬 필요가 있다고 판단하여 소송수행을 위해 대한법률구조공단에 법률구조를 요청했습니다.

31) <https://www.klac.or.kr/html/view.do?code=172>

32) 피해자 국선번호사 업무매뉴얼(2017), 94쪽.

검사의 증거보전청구 후 2주일 내에 증거보전기일이 지정됩니다. 피해자가 공판절차에서 다시 진술할 가능성을 최소화하기 위해서 피해자 대리인은 증거보전절차의 증인신문 과정을 영상물로 촬영하도록 판사의 직권발동을 촉구하거나 수사검사에게 위 신청을 요청하도록 합니다. 또한 증인 신문을 대비하고, 절차에 관한 신청을 신속하게 하기 위해서 검사에게 증거보전청구 사건번호를 알려달라고 요청할 필요가 있습니다.

증거보전절차에 따라 보전된 증거를 공판절차에서 증거로 사용하려면 별도의 증거신청 및 증거조사를 거쳐야 하므로, 피해자 대리인은 검사에게 이에 관한 의견을 진술하도록 요청할 필요가 있습니다.<sup>33)</sup>

#### (다) 전문가 의견 조회

수사기관은 성폭력범죄의 피해자가 장애로 사물을 변별하거나 의사를 결정할 능력이 미약한 경우에는 관련 전문가에게 피해자의 정신·심리 상태에 대한 진단 소견 및 진술 내용에 관한 의견을 조회하여야 합니다(성폭력처벌법 제33조 제4항). 성폭력범죄가 아닌 학대사건에서도 피해자가 정신적 장애인인 경우에는 피해자의 정신, 심리상태에 대한 진단소견 및 장애로 인한 진술 특성에 따른 진술내용에 관하여 전문가 의견 조회를 활용하는 것을 고려해볼 수 있습니다.

#### (라) 영상녹화

과거 (경찰청) 인권보호를 위한 경찰관 직무규칙에서는 전자식 영상장비를 이용한 화상조사에 관한 규정이 있었는데, 개정된 경찰 인권보호에 관한 규칙에서는 위 규정이 삭제되었습니다. 하지만 형사소송법에서는 수사기관이 필요에 따라 피의자 아닌 자의 진술을 들을 때 그의 동의를 받아 영상녹화를 할 수 있습니다(제221조 제1항). 따라서 영상녹화가 필요하다고 판단되면, 적극적으로 수사기관에 요청해 볼 수 있습니다. 영상녹화를 한 경우에는 영상녹화물 서명·날인의 누락 여부, 조서(녹취서)와 진술내용의 불일치 여부 등을 확인하여, 피해자가 진술한 것과 다르게 기재되어 있을 경우 수정을 요

33) 피해자 국선변호사 업무매뉴얼(2017), 94~96쪽.



청하여야 합니다.

**Q. 증거보전청구와 진술녹화의 장·단점은 무엇인가요?**

증거보전청구를 하면 피해자가 피의자(피고인) 측으로부터 반대신문 등을 받게 되므로, 진술 녹화만으로 충분한 사건이라면 굳이 증거보전청구를 요청하지 않아도 될 것입니다. 하지만 피해자의 연령 등에 비추어 피해자가 반대신문을 감당할 수 있다고 판단되고, 피고인이 다투고 있어서 향후 피해자의 법정 출석이 불가피하다면 증거보전신청을 요청하는 것을 고려해 볼 수 있습니다.

(마) 형사조정

검사가 수사하는 과정에서 피해자와 피의자 사이에 합의를 권하면서 형사조정위원회의 조정을 거치도록 하는 경우가 있습니다. 형사조정의 대상은 주로 개인간의 차용금 등 금전거래로 인해 발생한 사기, 횡령, 배임 등 재산범죄사건이나 개인간 명예훼손, 지적재산권 침해 등 고소사건, 그 밖에 검사가 형사조정에 회부하는 것이 분쟁해결에 적합하다고 판단되는 고소사건 및 이에 준하는 일반 형사사건입니다. 형사조정은 사건이 검찰로 송치된 때로부터 2개월 이내에 기소 전까지 신청할 수 있습니다.

장애인학대사건에서 특히 피해자가 발달 장애인인 경우 피해자의 의사는 배제된 채 가족들의 의사로 조정이 성립되는 경우가 있습니다. 시설 운영자에 의한 학대사건처럼 학대 행위자와 피해자의 관계의 특수성 때문에 대등한 지위에서 합의가 어렵고 오히려 회유나 압박을 당하는 경우도 있습니다. 이 경우 피해자 대리인은 피의자의 증거인멸, 2차 가해 염려 등을 이유로 형사조정에 반대하는 의견을 제출하거나 조정 과정에서 피해자의 진의가 전달될 수 있도록 세심하게 지원해야 합니다.

(4) 불기소처분에 대한 대응

고소인이나 고발인은 각하, 공소권없음, 죄가 안됨, 혐의없음, 기소유예와 같은 검사의 불기소처분에 대해서는 처분통지서를 받은 후 30일 내에 항고를 할 수 있습니다(검찰청법 제10조 제1항, 제4항). 항고장은 불기소처분한 지방검찰청 민원실에 제출하여

야 합니다. 항고장에는 항고이유를 같이 쓰게 되어 있습니다. 고소 또는 고발인은 불기소 이유서를 받을 수 있으므로(형사소송법 제259조, 검찰사건사무규칙 제72조 제4항), 검사가 불기소한 이유를 확인하고 그것이 부당한 이유를 쓰면 됩니다. 30일 내에 항고장을 접수하는 것이 중요하므로, 이유를 자세하게 쓰기 어려울 경우 일단 간단하게 항고장을 제출하고 항고이유는 추후에 자세하게 써서 내면 됩니다.

**Q. 피해자가 신고만 하였고, 고소장을 제출하지 못한 경우 어떻게 해야 하나요?**

피해자가 사건 초기 신고만 하였고, 고소장을 제출하지 못한 경우 검사의 불기소처분 후 불기소이유서를 확인한 후 항고장을 관할검찰청에 제출하면서 피해자가 경찰 및 검찰조사 단계에서 작성된 피해자에 대한 진술조서에 ‘피해사실과 처벌의사가 기재되어있음’을 적시하면서 실질적인 고소라는 취지의 의견서를 제출하는 것이 좋습니다.<sup>34)</sup>

또한 항고이유서에는 피해자 대리를 하게 된 경위, 피해자가 가지고 있는 장애의 일반적인 특성, 피해자만이 가지고 있는 독특한 장애 특성 등을 기재하고, 관련 자료를 확보하여 함께 제출하는 것이 좋습니다.

항고가 기각되면 고소인은 불기소처분한 지역을 관할하는 고등법원에 재정 신청을 할 수 있습니다.<sup>35)</sup> 재정 신청은 항고기각 결정을 통지받은 날로부터 10일 이내에 지방 검찰청검사장 또는 지청장에게 신청서를 제출하면 됩니다(형사소송법 제260조). 고발인은 항고기각 통지를 받은 후 30일 내에 재항고를 할 수 있습니다. 항고를 한 날부터 처분이 이루어지지 아니하고 3개월이 지난 경우에도 재항고를 할 수 있습니다(검찰청법 제10조 제3항, 제5항).

34) 피해자 국선변호사 업무매뉴얼(2017), 99쪽.

35) 항고 후 재기수사가 이루어진 다음에 다시 불기소 통지를 받은 경우, 항고 신청 후 3개월이 경과한 경우, 검사가 공소시효 30일 전까지 공소를 제기하지 아니하는 경우에는 항고를 거치지 않고 바로 재정 신청을 할 수 있습니다(형사소송법 제260조 제2항).

## 2 재판절차 지원

### 가. 학대사건 재판절차

장애인학대사건의 재판은 통상의 형사재판과 기본적인 절차는 동일하게 진행됩니다. 검사가 약식기소한 경우에는 피고인이 불복하지 않는 이상 피해자가 직접 절차에 관여하는 것은 어렵습니다.<sup>36)</sup> 이때 피해자의 대리인은 재판부에 형사소송법 제450조에 근거하여 직권으로 정식재판에 회부해 달라고 요청하는 의견서를 제출할 수 있습니다. 약식기소에 대해 피고인이 불복하거나, 검사가 기소한 경우에는 공판준비기일 또는 공판기일이 열립니다. 아래에서 단계별로 살펴보겠습니다.

#### (1) 공판기일 전

피해자 대리인은 기소 후 검사가 증거를 제출하기 전까지 검사에게 관계서류나 증거물을 열람·등사 신청할 수 있고, 검사는 피해회복을 목적으로 하는 범위로 한정하여 열람·등사를 허가할 수 있습니다(사건기록의 열람·등사에 관한 업무처리 지침 제4조 제2항).

사건이 복잡한 경우 재판장은 효율적이고 집중적인 심리를 위해서 공판준비기일을 우선 진행할 수 있습니다. 공판준비기일에서는 공소사실 또는 적용법조, 주장 내용, 쟁점을 정리하고, 증거신청 및 이에 대한 의견 확인, 증거채부의 결정, 증거조사의 순서 및 방법 등을 정할 수 있어 매우 중요합니다. 증거공판준비기일이 진행된다면 검사가 법률상·사실상 주장의 요지 및 입증취지 등이 기재된 서면을 법원에 제출할 수 있으므로(형사소송법 제266조의6 제1항), 피해자 대리인은 검사가 공판준비기일을 준비하는 과정에서 피해자의 의사와 일정을 참고할 수 있도록 의견서를 제출할 수 있습니다.

공판준비기일은 공개가 원칙이므로 피해자 대리인도 방청할 수 있습니다. 절차 진행의 방해가 우려되는 경우 비공개로 진행할 수 있는데, 피해자 대리인은 공판준비기일의

36) 이에 관하여 약식명령을 규정한 형사소송법 제448조가 피해자의 재판절차 진출권을 침해한 것이라는 헌법소원이 제기되었으나, 위헌이 아니라는 판단이 있었습니다(헌법재판소 98헌마345).

진행상황을 파악하여야 하므로, 피해자 대리인의 방청을 허가해 줄 것을 재판부에 요청하여야 할 것입니다. 또한 재판장에게 의견 진술의 기회를 요청해볼 수 있고, 기회를 부여 받으면 쟁점에 관한 피해자의 의견, 쟁점을 입증하는 방법에 대한 대리인의 의견을 진술합니다. 특히 공판절차에서의 증거조사 방법에 관하여, 피해자의 특성 등을 미리 알려 반영되도록 하고, 가급적 피해자의 출석을 지양하고 영상녹화로 증거 조사하는 방법을 요청하는 것이 필요합니다.<sup>37)</sup>

## (2) 제1회 공판기일 및 증거조사절차

제1회 공판기일에서는 피고인이 공소사실에 대해서 인정하는지, 부인하는지 답변을 합니다. 피고인이 공소사실을 모두 인정하고 선처를 구하는 경우에는 법원은 간이공판절차로 들어가, 증거조사를 간이로 진행하고 신속하게 판결을 선고할 수 있습니다.

피고인이 공소사실을 부인하는 경우에는 형사소송법에 따라 증거조사를 진행하게 됩니다. 증인을 소환하여 진술을 들어보고, 증거물을 법정에서 드러내어 조사하거나 현장검증이나 감정 등을 하는 것입니다. 학대사건에서 증거물이나 목격자가 없는 경우, 피해자의 진술이 중요하므로 피고인의 방어권 보장을 위해서 피해자를 증인으로 신청하는 경우가 많습니다. 성폭력범죄에 해당하여 미리 영상물을 녹화하거나 증거보전 신청을 한 경우 신뢰관계인의 진술에 의하여 진정성립이 인정될 수 있지만, 재판부가 추가로 사실관계를 확인하기 위해 피해자를 직접 증인으로 출석하도록 하는 경우도 있습니다. 피해자가 직접 진술해야 하는 경우, 피해자가 합의를 원하지 않는 상황에서 피고인이 피해자의 증인 출석을 기회로 합의를 시도하는 등 2차 피해가 발생할 수 있으므로 세심한 지원이 필요합니다.

피해자는 증인신문기일 외에는 공판(준비)기일에 출석하지 않는 경우가 많으므로, 피해자 대리인이 공판(준비)기일에 출석하여 재판 과정을 모니터링하여 사건의 흐름을 파악하고 피해자에게 전달하는 것이 좋습니다.

37) 피해자 국선변호사 업무매뉴얼(2017), 144쪽.

### (3) 증거조사 후 판결 선고 전까지

증거조사 후에 재판부가 증거기록을 받아서 검토한 뒤에 선고하게 됩니다. 구속사건 이라면 1심은 6개월, 2심과 3심은 각각 4개월 내에 재판을 하게 되지만, 불구속사건은 이러한 기한의 제한이 없어 재판이 길어질 수 있습니다. 공판기일이 종결될 경우 검사의 구형 등 현재까지의 공판상황을 고려하여 양형 범위를 피해자에게 설명하여 주는 것이 좋습니다. 법을 모르는 피해자들은 검사의 구형과 실제 선고가 다른 경우가 많다는 것을 이해하지 못하는 경우가 많습니다.

특히 성범죄사건의 경우 장애인복지법에 따라 판결과 동시에 10년의 범위 내에서 적절한 기간 동안 성범죄자의 취업제한명령을 선고하도록 의견을 제출하는 것을 고려할 수 있습니다(장애인복지법 제59조의3).

### (4) 판결 선고에 대한 대응

피고인에게 무죄가 선고되면 무죄의 이유를 확인하고 피해자에게 자세하게 설명을 해주어야 합니다. 대체로 검사가 항소하지만, 만약 검사가 항소하지 않으려고 한다면, 항소기간(7일) 내 검사에게 적극적으로 항소에 관한 의견을 제시하여야 할 것입니다.

피고인에게 유죄가 선고되면, 형의 종류와 효과를 피해자에게 자세하게 설명해 주어야 합니다. 처벌이 약하다고 판단되면 검사에게 적극적으로 항소를 하도록 의견을 제시하여야 할 것입니다. 성범죄자의 취업제한명령을 내리지 않거나 그 기간이 짧은 경우에도 마찬가지입니다.

### (5) 상소심 지원

검사 또는 피고인이 항소하면, 피해자 대리인은 피해자에게 항소심 절차를 안내하고, 1심 판결의 당부에 관한 의견서를 제출할 수 있습니다. 검사가 항소한 경우라면 가급적 검사의 항소 이유와 입증계획 등을 미리 청취하고 이에 맞추어 의견서를 작성하는 것이 좋습니다. 피해자를 증인 신문할 계획이 있다면 미리 피해자에게 필요한 지원을 신청하

는 것이 필요합니다.

항소심에서 피해자를 증인으로 신문할 경우 지원의 내용과 절차는 1심 공판기일과 동일합니다. 법률심인 상고심의 경우 피해자에게 상고심 절차와 결과를 안내하고, 상고에 관한 의견서를 제출합니다.

## (6) 국민참여재판의 경우

피고인의 요청으로 국민참여재판으로 공판이 진행될 수도 있습니다. 이 경우 피해자의 의사, 피해자의 증언 필요성, 장애 특성 등을 고려하여 국민참여재판으로 진행하기 적절하지 않다고 생각되는 경우 재판부에 의견을 제출할 필요가 있습니다. 국민참여재판법에서는 배제결정을 하기 전에 검사의 의견을 들어야 하므로, 검사에게도 의견을 제출하여 검사를 통해서 의견이 전달되도록 하는 것도 필요합니다(국민참여재판법 제9조 제2항).

### Q. 국민참여재판으로 진행될 경우 피해자 대리인의 역할은 무엇인가요?

피해자 진술과 관련하여서는 원칙적으로 영상녹화물을 통하여 증거조사를 하고, 부득이 피해자의 법정 증언이 필요한 경우라도 최소한의 증언을 하도록 재판부에 요청합니다.

배심원들에게 피해자의 얼굴 등 피해자를 특정할 수 있는 사항을 누설하지 않도록 주의를 줄 것을 재판부에 요청합니다.

배심원에 대한 제척사유(국민참여재판법 제19조) 판단 시, 피해자의 인적사항이 피고인 측에 노출되지 않도록 서면에 피해자의 인적사항을 기재하여 회람하는 것을 재판부에 제안하는 것이 좋습니다.<sup>38)</sup>

배심원들이 장애인에 대한 잘못된 통념이나 편견(예: 정신적 장애인은 위험하다는 생각) 및 장애인학대범죄에 대한 비형사법적인 접근이나 지나치게 관대한 접근(예: 교사나 시설 종사자의 피해 장애인에 대한 훈육·체벌을 무비판적으로 보는 경우) 등으로 잘못 판단하는 것을 막기 위하여 재판장에게 배심원들이 유의할 사항의 설명을 요청합니다(국민참여재판법 제46조 제1항).

38) 피해자 국선변호사 업무매뉴얼(2017), 142쪽.

## 나. 피해자 지원

### (1) 피해자 진술의 준비

학대 피해자는 공판진행 과정에서 증인으로 소환될 수 있고, 본인이 원하면 진술권을 행사할 수도 있습니다(형사소송법 제294조의2).

피해자를 증인으로 신문하는 경우에는 비디오 등 중계장치에 의한 중계시설을 통하여 신문하거나 차폐시설 등을 설치하고 신문할 수 있습니다(형사소송법 제165조의2). 법원이 비디오 등 중계장치 등에 의한 증인 신문을 결정하기 전에는 검사, 피고인, 변호인의 의견을 듣게 되어 있으므로, 피해자 대리인의 경우 검사가 의견을 개진할 수 있도록 사전에 의견을 전달하는 것이 필요합니다. 위 의견에는 피해자가 가지고 있는 장애의 일반적인 특성과 피해자만이 가지고 있는 독특한 장애 특성, 피해자와 피고인의 관계 등 특별히 고려하여야 할 사항을 강조하여, 재판부가 피해자의 상황과 진술 태도 등을 이해할 수 있도록 하는 것이 좋습니다.

#### Q. 피해자 증인 신문 시 참고해야 할 사항은 무엇인가요?

미리 서면으로 절차 지원에 관한 신청서를 제출하는 것이 바람직하지만, 그렇지 못한 경우에는 법정에서 구두로 신청할 수도 있습니다. 법정에서 증인 신문을 하더라도 피해자가 피고인의 면전에서 진술하는 것이 많이 부담스러울 수 있으므로 피해자의 의사를 확인하고, 피고인이 퇴정하게 하도록 재판장에게 소송지휘를 요청할 수도 있습니다.

비디오 등 중계장치를 통한 증인(피해자) 신문 시, 피고인의 변호인 등의 2차 피해를 유발할 수 있는 질문을 방지하고, 필요한 내용과 범위 내에서 증인 신문이 이루어질 수 있도록 상황을 살피고 적시에 이의를 제기하기 위하여, 피해자 대리인은 화상증언실이 아닌 법정에 있는 것이 좋습니다.<sup>39)</sup>

39) 피해자 국선변호사 업무매뉴얼(2017), 105쪽.

## (2) 피해자 증언 시 인적 지원

피해 장애인을 증인으로 신문할 경우 법원은 재판에 지장을 초래할 우려가 있는 등의 부득이한 경우가 아닌 한 피해자와 신뢰관계에 있는 자를 동석하게 하여야 합니다(형사소송법 제163조의2 제2항). 피해자가 법정에서 증언을 할 경우에 신뢰관계인과 함께 앉아서 진술할 수 있고, 비디오 등 증계장치에 의한 증계시설을 통하여 증인 신문을 하는 경우에는 신뢰관계인과 함께 증언실에 앉아서 증언할 수 있습니다(형사소송규칙 제84조의3, 제84조의7). 그 밖에 진술조력인 제도, 농아인에 대한 통역, 의사소통조력인 등의 인적지원은 수사 과정에서의 지원과 같습니다.

## (3) 선서 과정에서 필요한 지원

피해 장애인이 장애로 인하여 선서문을 읽거나 서명을 하는 데 어려움이 있으면 참여한 법원사무관 등이 이를 대행할 수 있습니다(형사소송법 제157조 제3항 단서). 청각장애인이 글을 읽을 수 있는 경우에는 선서문을 보고, 읽을 수 없는 경우에는 수화통역인이 선서서의 내용을 수화로 하면 이를 따라서 수화로 선서하는 방식으로 진행하면 됩니다. 선서의 취지를 이해하지 못하면 선서하지 않고 증인 신문을 하여야 하므로(형사소송법 제159조 제2호), 정신적 장애인의 경우 선서의 취지를 이해하고 있는지 미리 확인하여야 합니다.<sup>40)</sup>

## (4) 증언 시 장애 유형별 지원

시각 장애인이 증언하는 경우에는 서류 또는 물건에 대한 신문이 있으면 적절하게 설명이 이루어져야 합니다. 정신적 장애인의 경우에는 충분한 시간적 배려가 있어야 하고, 이해하기 쉬운 용어로 짧게, 반복하여 천천히 설명하여야 합니다. 발달 장애인에 대하여는 의사소통을 위하여 그 장애인에게 익숙한 그림카드, 인형 등 보조기구를 사용하여 신문하는 것이 도움이 될 수 있습니다.<sup>41)</sup> 이러한 증인 신문 과정에서의 주의점은 피

40) 장애인 사법지원을 위한 가이드라인, 129쪽.



해자 대리인이 미리 검사를 통해서 재판부에 전달되도록 의견서 형태로 정리하여 전달하는 것이 좋습니다.

### (5) 비공개 심리 및 증인신문조서의 확인

신변안전을 위해 피해자의 증언을 비공개로 하는 것이 필요할 경우 법원이 직권으로 또는 피해자, 법정대리인 또는 검사의 신청에 따라 심리를 비공개로 진행할 수 있습니다(형사소송법 제294조의3).

재판 과정에서 피해자, 법정대리인, 변호인 등은 소송기록의 열람 또는 등사를 신청할 수 있고, 재판장은 피해자 등의 권리구제를 위하여 필요하거나 그 밖에 정당한 사유가 있는 경우 범죄의 성질, 심리의 상황 등을 고려하여 상당하다고 인정하는 때에 열람 또는 등사를 허가할 수 있습니다. 이때 피해 장애인의 장애 유형을 고려하여 피해자가 인식할 수 있는 형태로 변환하여 달라고 요청하여야 합니다. 특히 증인신문조서는 법원이 전자적으로 생성, 보관하는 문서이므로 필요한 경우 수정이 불가능한 읽기 전용 한글 파일 등 적절한 형식을 제공해 달라고 요청해 볼 수 있습니다.<sup>42)</sup>

### (6) 전문가 의견 조회 활용

성폭력사건인 경우 법원은 전문가에게 피해 장애인의 진술내용에 관한 의견을 조회할 수 있습니다(성폭력처벌법 제33조 제1항). 성폭력범죄가 아닌 학대사건에서도 피해자가 정신적 장애인인 경우에는 피해자의 정신, 심리상태에 대한 진단소견 및 장애로 인한 진술 특성에 따른 진술내용에 관하여 전문가 의견 조회를 활용하도록 재판부에 요청해 볼 수 있습니다.<sup>43)</sup>

41) 장애인 사법지원을 위한 가이드라인, 130~133쪽.

42) 장애인 사법지원을 위한 가이드라인, 134쪽.

43) 장애인 사법지원을 위한 가이드라인, 134쪽.

### (7) 피해자 추가 진술

피해자가 증인 신문 이후 추가로 진술을 원할 경우 진술 신청을 할 수 있는데, 법원은 이미 공판절차에서 충분히 진술하였다고 판단하여 진술을 제한할 수 있습니다. 이 경우에는 피해자 대리인이 탄원서나 진술서 등 서면에 피해자가 추가적으로 진술하고자 하는 내용을 담아서 법원에 제출하도록 합니다.

### (8) 기타 합의 지원

재판 과정에서 피해자 대리인에게 합의 제안이 들어올 수 있습니다. 당사자들의 진실한 의사에 따라 합의가 이루어진다면 이것을 피해자 대리인이 막을 수는 없지만, 피고인이 권력관계 또는 친분을 이용하여 합의를 종용하는 것은 아닌지, 피해자가 합의의 의미와 효과를 완전히 이해하고 있는지, 점검하고 신중하게 지원해야 할 것입니다.

### (9) 배상명령 제도

재판부는 유죄판결을 선고할 때 피해자의 신청이 있으면 피고인에게 범행으로 발생한 직접적인 물적 피해, 치료비, 위자료 등의 배상을 명령할 수 있습니다. 배상명령 신청이 가능한 형사사건은 상해, 중상해, 특수상해, 상해치사, 폭행치사상, 상해 미수 및 상습 상해·중상해로, 장애인복지법 위반 등 특별법 위반범죄는 배상명령 제도를 이용할 수 없습니다. 배상명령을 받은 유죄 판결서 정보으로 강제집행이 가능하므로 피해자가 별도의 소송비용과 시간을 들여 민사재판을 하지 않고도 피해를 회복할 수 있다는 장점이 있습니다.

# 제4장

## 민사소송 지원



## 》 제4장

### 민사소송 지원

#### 1 소송의 제기

##### 가. 신속한 소제기의 필요성

###### (1) 소멸시효 중단<sup>44)</sup>의 필요성

소멸시효는 소제기 시점으로부터 역산하여 소멸시효기간(임금청구 사건은 3년, 부당이득 반환청구 사건은 10년)을 경과한 부분에 대해서는 채권의 소멸을 인정하는 제도입니다. 따라서 10년을 초과한 장기간에 걸쳐 피해를 입은 경우 소제기가 늦어지는 만큼 피해자의 피해회복 범위가 줄어드는 결과를 가져오게 됩니다. 노동력착취사건의 경우 10년을 초과한 장기간에 걸쳐 피해를 입은 피해자들<sup>44)</sup>이 많이 있는바, 신속한 소제기가 필요하며 소제기 이외에 내용증명에 의한 최고, 보전처분을 통한 소멸시효 중단이 강구될 필요가 있습니다.

소멸시효 중단과 관련해, 채무자가 검찰조사 과정에서 검사에 대해 채무를 승인한 경우 시효중단의 효력이 부여되지 않는다고 본 판결을 유념할 필요가 있습니다(부산고등

44) 이에 대해 가해자의 소멸시효항변은 민법상 대원칙인 신의성실원칙에 의해 제한되어야 하는 것이 아니냐는 반론이 있을 수 있는데, 현재 법원은 가해자의 소멸시효항변을 제한하지 않고 그대로 받아주고 있습니다(광주지방법원 목포지원 2015가합11231, 대전지방법원 서산지원 2018가합52). 이에 대해 민법, 근로기준법상 소멸시효 규정이 장애인복지법 제2조 제3항 장애인학대사건에 적용되는 부분은 헌법에 위반된다는 취지로 헌법소원심판이 청구되어 헌법재판소에 심리가 진행 중입니다(헌법재판소 2019헌바129 결정).

법원 97나9260, 대법원 98다18124). “검사 작성의 피의자신문조서는 검사가 피의자를 신문하여 그 진술을 기재한 조서로서 그 작성형식은 원칙적으로 검사의 신문에 대하여 피의자가 응답하는 형태를 취하여 피의자의 진술은 어디까지나 검사를 상대로 이루어지는 것이어서 그 진술기재 가운데 채무의 일부를 승인하는 의사가 표시되어 있다고 하더라도, 그 기재 부분만으로 곧바로 소멸시효 중단사유로서 승인의 의사표시가 있는 것으로는 볼 수 없다”는 법원의 판단은 체불금품확인원을 받았다고 해도 마찬가지로 적용될 것으로 보입니다.

## (2) 일부청구 명시 필요

신속한 소제기가 필요하다고 하여 피해사실이 특정되지 않은 단계에서, 예컨대 언론 보도 내용만을 토대로 소제기를 하는 것은 바람직하지 못합니다. 수사기관을 통해 피해사실이 어느 정도 확인되는 단계라면 소제기가 가능할 것입니다. 노동력착취사건의 경우 ‘체불금품확인원’에는 피해금액 중 일부(피해기간 및 피해액수 등)만 기재되어 있는 경우가 많으므로 소장 제출 시 체불금품확인원 기재 금원으로 한정하더라도 일부청구임을 명시할 필요가 있습니다.

## (3) 입증곤란의 경우 소제기 필요성

피해자 대리인으로서 고소·고발장을 접수하는 등 형사절차에 적극적으로 개입을 하더라도 가해자에 대한 형사처벌이 이루어지지 않아 현실적으로 불법행위 사실 등에 대한 증거방법을 제출하기 어려운 장애인학대사건의 경우에는 소제기의 필요성에 대하여 의문이 들 수 있습니다.

그러나 불법행위에 따른 형사책임은 사회의 법질서를 위반한 행위에 대한 책임을 묻는 것으로서 학대 행위자에 대한 공적인 제재(형벌)를 내용으로 함에 비하여, 민사책임은 타인의 법익을 침해한 데 대하여 학대 행위자의 개인적 책임을 묻는 것으로서 피해자에게 발생한 손해의 전보를 그 내용으로 하는 것인바, 형사책임이 인정되려면 그 범행의 일시 및 방법이 구체적으로 특정되어야 할 것이나, 민사상 불법행위를 인정함에

있어서는 형사책임을 묻기 위한 정도의 특정을 요하지 않으므로 가해자에 대한 형사처벌이 이루어지지 않은 경우라고 하더라도 소제기의 필요성은 여전히 존재한다고 할 것입니다.<sup>45)</sup>

## 나. 소송위임과 소송비용

### (1) 소송위임관계의 확정

먼저 소송위임관계의 확정 문제는 후견인이 선임된 경우와 그렇지 않은 경우로 나누어 볼 수 있습니다. 후견인이 선임된 경우라면 그에게 소송위임을 받으면 되지만 그렇지 않은 경우 본인에게 소송위임을 받을 수밖에 없게 됩니다.

실제 지적 장애인 노동력착취사건의 경우 소제기 단계에서는 후견인이 없어 본인명의 소송위임장을 제출하였으나, 상대방이 소송위임관계에 대한 석명을 요청하여 이후 선임된 특정후견인 명의 소송위임장을 추가 제출한 바 있습니다. 만약 피해 장애인의 정신적 장애 정도가 심해 성년후견인 또는 한정후견인이 선임되었음에도 후견인 명의의 소송위임장을 제출하지 않는 경우에는 재심사유<sup>46)</sup>가 될 수 있으니 이에 대해 유의해야 할 것입니다. 참고로 후견인 명의의 소송위임장을 제출할 때에는 후견심판결정문이나 후견등기사항전부증명서를 첨부해야 합니다.

45) 광주지방법원 목포지원 2014가단54272; 장애인 관련 단체 명의로 가해자에 대한 고발장을 수사기관에 접수하였으나 피해자의 진술의 신빙성이 의심된다는 이유로 불기소(증거불충분의 혐의 없음 결정)되어 학대 피해와 관련하여서는 사실상 피해자 본인 진술 이외에는 다른 객관적인 증거방법을 확보하지 못하였고, 이로 인하여 민사소송 수행과정에서 재판부로부터 불법행위 사실을 비롯한 소송조건에 대한 입증계획을 명확히 밝혀달라는 취지의 석명준비명령과 소취하를 종용받는 등 재판진행에 어려움을 겪기도 하였습니다. 그러나 재판부는 형사책임과 민사책임을 입증정도는 구별된다는 전제하에 원고 승소 판결을 선고하였습니다.

46) 민사소송법 제451조 제1항 제3호.

**Q. 상대방이 피해 장애인의 소송행위 및 소송대리인 위임행위가 모두 무효라고 주장하는 경우에는 어떻게 대응해야 하나요?**

피해 장애인을 대리하여 소송을 진행할 때, 상대방이 피해 장애인의 의사무능력을 주장하며 소송행위 및 소송대리인 위임행위가 모두 무효라고 주장하는 경우가 종종 있습니다. 이러한 경우 피해 장애인이 지적 장애가 있다고 하더라도 무조건 행위능력이 제한되는 것은 아니라는 점을 주장하고, 가능하다면 학대 피해에 대한 법률사무를 지원하기 위한 특정후견인 선임을 신청해 특정후견인을 통해 소송위임을 다시 받아 불필요한 오해를 증식시킬 필요가 있습니다.

**(2) 소송비용의 문제**

**(가) 소송실비 및 변호사보수 관련**

소송비용 확보(인지대, 송달료 등 소송실비 및 변호사보수) 문제는 피해자 자신이 해결할 수 없는 경우가 많습니다. 1차적으로 고려될 수 있는 것이 대한법률구조공단 등 법률구조제도 활용 및 민사소송법에 의한 소송구조제도 활용입니다. 다음으로 장애인 관련 단체의 공익기금이나 변호사단체의 공익소송 지원제도를 활용하는 방법이 있습니다. 예컨대, (사)장애우권익문제연구소는 공익소송 지원을 위한 기금을 마련하고 있고, 대한변호사협회는 공익소송 지원을 위해 별도의 재단을 설립하여 운영 중이며(대한변협 법률구조재단 <http://www.legalaid.or.kr/main/main.php>), 각 지방변호사회별로 독자적인 법률구조 기금을 마련해 두고 있습니다.

**(나) 패소비용 부담 관련**

소송비용과 관련해 ‘패소비용 부담’ 문제도 고려하지 않을 수 없는데, 대법원 규칙인 ‘변호사보수의 소송비용 산입에 관한 규칙’을 참고해 패소 시 당사자가 부담해야 할 상대방 변호사비용을 예상할 수 있으므로 피해자 본인(원고)에게 충분히 설명하여 확인을 받아둘 필요가 있습니다(관련하여 공익사건의 경우 패소비용 부담의 원칙의 예외를 두자는 의견이 2018. 11. 21. 대한변호사협회가 개최한 심포지엄 ‘공익소송 등에서의 소송비용 부담의 문제점 및 개선방안’을 통해 개진된 바 있습니다).



### (3) 법원 소송구조제도 활용 관련

소송을 제기하려는 사람과 소송계속 중의 당사자는 소송구조를 신청할 수 있습니다. 구조신청은 서면으로 하여야 하며, 그 신청서에는 신청인 및 그와 같이 사는 가족의 자금능력을 적은 서면을 붙여야 합니다(민사소송법 제128조 제4항).

구조결정은 당사자의 신청에 따라 또는 직권으로 할 수 있으며(민사소송법 제128조 제1항), 다만 신청자의 상대방에 대한 고지 여부가 문제되는데, 소송구조를 하는 결정 중에서 상대방은 소송비용 담보면제의 구조결정에 대하여서만 불복할 수 있으므로(민사소송법 제133조 단서), 소송비용 담보면제의 구조가 포함된 경우에만 상대방도 고지를 받게 됩니다.

법원은 소송구조를 받은 사람에게 '소송비용을 납입할 자금능력이 있다고 판명된 경우, 자금능력이 있게 된 경우'에는 직권으로 또는 이해관계인의 신청에 따라 언제든지 소송구조를 취소하고, 납입을 미루어 둔 소송비용을 지급하도록 명할 수 있습니다(민사소송법 제131조). 소송구조결정이 취소되면 소송구조로 인한 지급유예의 효력이 상실되므로 변호사는 구조를 받은 사람으로부터 보수 등을 지급받을 수 있으며, 변호사가 지급받을 보수는 기본적으로 당사자 사이에 체결한 위임계약에 정한 바에 따릅니다.

소송구조의 요건 자체가 불분명한 용어로 정의되고 있고 자금능력이 부족한 자로 분류되는 예외적인 경우가 아니면 소송구조신청 결과에 대한 예측가능성이 거의 없을뿐더러, 소송구조 인용율도 50~65% 정도로 결코 높은 편이 아니기 때문에 소송구조가 인용되리라는 긍정적 예측을 하는 것도 어렵습니다. 다만, 소송구조결정에 대하여는 즉시항고를 할 수 있으므로 이를 적극 활용할 필요가 있습니다(민사소송법 제133조).

**Q. 법원의 소송구조 기각결정은 그대로 받아들여야 하나요?<sup>47)</sup>**

피해자 A는 인지대, 변호사비용, 기타 비용 등을 포함한 소송비용 전부에 대하여 소송구조 신청을 하면서 A가 ‘신안군 염전노예사건’의 피해자로서 피신청인을 상대로 강제근로금지위반, 기타 폭행·협박 등의 범죄사실에 대해서 수사 중이며, 노동력 제공에 따른 임금미지급 사실 등을 이유로 손해배상 등에 관한 소송을 제기할 것이라는 사유를 제시하였습니다. 이 외에 소송구조 재산관계진술서에는 A가 ‘수급권자가 아니’며 특정한 주거 없이 ‘복지시설’에 임시체류 중임을 기재하였고, 체불금품확인원 등을 제출하였습니다. 그러나 광주지법 목포지원에서는 신청인에게 소송비용을 지출할 자금능력이 부족함을 인정하면서도 ‘수수료(인지액)와 송달료’에 한해서만 일부인용결정을 하였습니다(광주지방법원 목포지원 2014카구41 소송구조).

이에 신청인은 항고하였고, 항고이유 초반에 신청서에 작성하였던 바와 같이 피신청인은 불법행위의 가해자일 뿐 아니라, 부당이득 반환의무가 있으며, A가 동거중이거나 연락이 가능한 가족이 없고, 월수입도 보유한 재산도 전혀 없어 소송비용을 지출할 자금능력이 전혀 없음을 피력하였습니다. 또한 지적 장애 3급의 장애인임을 증명하는 복지카드를 함께 제출하면서 신청인의 경제적 자력없음과 변호사비용을 포함한 소송비용 전부를 소송구조 받아야 할 이유에 대하여 입증자료와 함께 소명하였습니다.

그 결과 광주지방법원에서는 “신청인에게 수수료(인지액), 송달료, 변호사비용, 기타비용 등을 포함한 소송비용 전부에 대하여 소송구조를 한다”고 제1심의 결정을 변경하는 결정을 하였습니다.

**다. 보전처분의 필요성**

많은 시간과 비용을 들여 일정한 급부의 이행을 명하는 승소판결을 받았다고 하더라도 강제집행이 뒷받침되지 아니하면 승소판결을 얻는 데 들인 노력은 수포로 돌아가게 되므로 미리 집행재산의 확보를 위한 조치는 취해 둘 필요가 있습니다. 소송계속 중인 경우에는 사실조회를 통해, 판결 등 집행권원이 확정된 후에는 재산명시제도나 재산조회제도를 통해 채무자의 재산을 찾는 방법을 강구할 수 있으나, 소제기 이전 단계에서는 이러한 방법을 이용할 수 없습니다.

장애인학대사건의 경우 언론의 집중조명을 받으며 형사사건화 된 경우 피해자의 실질적 피해보다는 가해자의 처벌에 초점을 맞추어 사건이 진행되는 경향이 있는데, 가해

47) 광주지방법원 2014라475 결정.

자도 자신의 신상을 위해 재산을 처분하게 되므로 소제기 이전 단계에서 보전처분의 필요성은 더욱 크다고 할 것입니다.

실무상 가압류 신청을 인용하는 재판을 하는 경우 원칙적으로 채무자를 위한 담보제공명령을 하는데, 학대 피해 장애인의 경우 공탁금 마련이 어렵고 공탁보증보험증권으로 갈음하는 결정을 받아도 신청인의 신용상태에 따라 위 발급이 어려운 상황이 발생하여 사실상 가압류결정을 받지 못하는 사례가 발생하고 있습니다. 따라서 이러한 경우 가압류 신청 시부터 이러한 사항들을 기술하여 재판부에 담보제공을 명하지 않을 것을 요청할 필요가 있습니다.

#### Q. 신용이 좋지 않아 보증보험 발급이 어려운 피해자도 가압류 진행이 가능할까요?

① 채권자는 소위 염전노예사건의 피해자로서 오랜 기간 동안 사회와 격리되어 고통을 받아왔고, 현재 사회복지시설에 임시적으로 거주하고 있어 공탁금을 마련하기 어려운 점, ② 채권자 등 신안군 염전노예사건 피해자들의 대다수는 명의도용으로 핸드폰개통, 신용카드 발급 등의 피해도 입고 있어 현재 신용상태로는 공탁보증보험증권의 발급여부가 불확실한 점, ③ 체불금품확인원 <확인근거>에 의거할 때 채무자도 위 채무사실을 인정하고 있다고 확인되는 점을 이유로 재판부에 무공탁 요청을 하였고, 무공탁으로 가압류결정을 받은 사례가 있습니다(광주지방법원 목포지원 2014카단10177 부동산가압류 사건).

## 라. 소제기가 불가능한 경우

### (1) 법적 장애 - 상대방과 부제소 특약을 맺은 경우

피해 당사자가 법률적 지원을 제대로 받지 못하는 상태에서 상대방으로부터 일부 금원을 합의금으로 지급받고 더 이상 민·형사상 문제를 제기하지 않겠다는 취지(부제소 특약 포함)의 합의를 한 경우가 발생할 수 있습니다.

이러한 경우 합의에 이른 과정을 면밀히 살펴본 후 만약 상대방이 위 과정이 합리적 것으로 진행되지 않았다고 판단(① 당사자의 의사가 아닌 당사자 가족 등의 의사로 합의 과정이 진행된 경우, ② 합의금의 액수의 적절성에 대해 피해 당사자가 정확한 판단이

어려운 경우 등)된다면 위 합의는 민법 제103조(반사회적 법률행위), 제104조(불공정한 법률행위)에 해당하여 무효라는 주장을 할 수 있으므로 소제기 여부를 판단하는 데 있어 이 점을 고려해야 할 것입니다.

## (2) 현실적 장애

피해 장애인이 임의로 컴퓨터 등을 벗어나 연락 두절된 경우, 피해사실을 알고 찾아온 가족들이 사례에 적극적으로 개입하려고 하는 경우 등 소송제기에 있어 현실적 장애가 발생할 수 있습니다. 이러한 경우 소제기 여부를 판단하는 데 있어 신중한 자세가 필요합니다. 실제 신안군 염전노예사건의 경우 특정후견인이 선임되었으나 가족(형)이 보호자임을 자처하고 나서 후견선임을 취소시키고 피해자 대리 변호사를 배제한 후 임의로 피해변제 공탁금과 합의금을 수령하여 피해자 본인을 데리고 잠적한 사례가 있었습니다.

## 2 소송수행 전략

### 가. 적극적인 증거방법 확보

민사소송법상 입증책임의 분배 원칙(법률요건분류설)에 의하면 원고는 소송요건의 존부에 대한 입증부담을 지게 되는데, 장애인학대사건에 있어서 가해자의 불법행위는 대부분 밀폐된 공간에서 이루어지고, 목격자가 존재하지 않아 피해자인 원고 본인 진술 이외에 다른 증거방법을 확보하기가 어려운 것이 현실입니다. 따라서 본안소송 수행 시 '증거조사 결과 증거가 없을 때의 패소할 위험(객관적 증명책임)'에서 벗어나기 위해 적극적인 증거방법 확보 방안이 강구될 필요가 있습니다.

장애인학대사건의 경우 가사 불법행위 당시에는 증거방법이 존재하였다고 하더라도 피해사실이 피해 발생일로부터 장시간 지난 시점에 드러나는 경우가 대부분이어서 그

증거방법을 확보하기란 쉽지 않으며, 장애인인 피해자가 향후 민사소송을 대비하여 가해자의 불법행위 관련 증거방법을 미리 확보하고 있으리라는 것 역시 현실적으로 기대하기 어렵습니다. 그러므로 가해자에 대한 형사처벌절차가 진행되는 것을 전제로 한 '문서송부촉탁제도' 이용이 사실상 거의 유일한 증거방법 확보 방안이라고 할 것입니다.

다만, 형사절차가 진행되지 않았거나 기소가 적절히 이루어지지 않았다고 판단된 사안에 대해서는 별도의 고발 필요성을 검토하여 추가 고소 또는 고발을 제기할 필요가 있습니다.

#### Q. 추가고발을 통해 장애인학대사건임이 밝힐 수 있나요?

2014년 완도군 고금면의 노동력착취 피해 장애인에 대하여 수사는 진행되었으나 근로기준법 위반으로 약식기소만 이루어진 사실을 확인한 후, 시민단체의 고발로 인해 광주지방법원 청 해남지청에 의한 재수사가 이루어졌고, 단순 임금체불사건이 아닌 장애인학대사건임이 추가로 밝혀져 장애인복지법 위반 등으로 가해자가 구속기소되어 징역 2년이 선고되었습니다(광주지방법원 해남지원 2016고단222 사건).

### 나. 장애인을 위한 제도 활용

학대 피해자가 지적 장애인인 경우 자신의 권리를 침해당하거나 불이익을 입기 쉬운 뿐 아니라 소송절차에 있어 자신의 권리를 주장하고 옹호하는 데에도 어려움이 많습니다. 장애인이 재판절차에 실질적으로 참여하기 위하여 필요한 사법지원을 받을 권리는 헌법상 기본권인 재판받을 권리(헌법 제27조)에서뿐만 아니라, 평등권(헌법 제11조) 규정에서 도출됩니다. 원고가 지적 장애를 가진 경우, 소송이 진행되는 상황 중 특히 변론기일 관련하여 유용하게 사용할 수 있는 제도는 다음과 같습니다.

#### (1) 민사소송법상 진술보조인 제도

변론기일에서 한 진술과 관련하여, 민사소송법은 2017년 2월부터 진술보조인 제도를 시행하고 있습니다. 진술보조인 제도는 '질병, 장애, 연령, 그 밖의 사유로 인한 정신

적·신체적 제약으로 소송에서 필요한 진술을 하기 어려운 당사자들을 위하여 법원의 허가를 받아 법정에서 진술을 도와주는 사람과 함께 출석하여 진술할 수 있도록(민사소송법 제143조의2) 하는 제도입니다. 다만 허가 신청은 심급마다 서면으로 하여야 하며, 법원의 허가를 받은 진술보조인은 변론기일에 당사자 본인과 동석하여 당사자 본인의 진술을 법원과 상대방 등에게, 또는 그 역으로 의사소통이 원활히 되도록 증개하거나 설명하는 행위를 할 수 있습니다(민사소송규칙 제30의2 제2항, 제3항).

**Q. 진술보조인 제도 활용 사례는 어떤 경우가 있었나요?**

염전노예 국가배상사건 항소심<sup>48)</sup> 마지막 변론기일에 피해 당사자(지적 장애 3급)가 직접 법정에서 출석하여 그 당시 본인이 당한 피해를 진술하도록 예정되어 있었고, 혼자 진술하는 데 어려움이 있을 것으로 예상하여 사전에 재판부에 진술보조 신청을 하였고, 재판부도 진술보조의 필요성을 인정하여 이를 허가하였습니다.

**(2) 장애인 사법지원 신청 제도<sup>49)</sup>**

장애인 사법지원은 법원의 직권에 따라, 혹은 장애인 등의 신청에 따라 제공될 수 있습니다. 이와 관련하여 민사소송법은 장애인 사법지원 신청 및 제공절차에 관하여 특별한 규정을 두고 있지 않은 반면, 장애인차별금지법은 사법·행정절차에 있어 장애인이 장애인 아닌 사람과 실질적으로 동등한 수준으로 정당한 편의를 제공받을 것과 장애인에게 정당한 편의제공을 요구·신청할 권리를 명문으로 규정<sup>50)</sup>하고 있습니다.

48) 서울고등법원 2017나2061141 사건.

49) 이하의 내용은 장애인 사법지원을 위한 가이드라인을 참조하였습니다. 해당 자료와 사법지원 신청서 양식 등 관련 자료는 대법원 홈페이지 내 장애인 사법지원 페이지에서 다운로드할 수 있습니다. [http://help.scourt.go.kr/nm/min\\_16/min\\_16\\_9/index.html](http://help.scourt.go.kr/nm/min_16/min_16_9/index.html)

50) 장애인차별금지법 제26조 ⑤ 공공기관 및 그 소속원은 장애인이 사법·행정절차 및 서비스에 참여하기 위하여 장애인 스스로 인식하고 작성할 수 있는 서식의 제작 및 제공 등 정당한 편의제공을 요구할 경우 이를 거부하거나 임의로 집행함으로써 장애인에게 불이익을 주어서는 아니된다.

⑥ 사법기관은 사건관계인에 대하여 의사소통이나 의사표현에 어려움을 겪는 장애가 있는지를 확인하고, 그 장애인에게 형사사법 절차에서 조력을 받을 수 있음과 그 구체적인 조력의 내용을 알려주어야 한다. 이 경우 사법기관은 해당 장애인이 형사사법 절차에서 조력을 받기를 신청하면 정당한 사유없이 이를 거부하여서는 아니되며, 그에 필요한 조치를 마련하여야 한다.

따라서 장애인은 장애인차별금지법에 따라 소송을 제기하기 전이나, 제기한 후 신문 과정 등에서 장애인 사법지원 신청서 양식에 성명 등 인적사항과 필요한 사법지원의 내용 등에 관하여 해당란에 표기하거나 직접 기재하여 신청서를 작성하여 제출하면, 이 경우 법원은 정당한 이유가 있는 경우를 제외하고 이를 거부할 수 없습니다. 장애인 사법지원 신청을 하는 경우, 장애의 내용과 상태를 확인할 수 있는 자료(예를 들어, 장애인등록증 사본, 일시적인 장애가 있는 경우 진단서 등)를 첨부하여 제출할 수 있습니다.

장애인 사법지원에 따라 장애인의 재판 참여를 조력하는 사람은 크게 두 부류로 나눌 수 있는데, 하나는 장애인의 의사소통을 지원하는 것이며, 다른 하나는 장애인의 거동을 돕거나 재판절차에서 소외될지 모른다는 심리적 불안감을 완화시켜 주는 역할을 하는 것입니다. 만약, 당사자인 장애인에게 위와 같은 역할을 할 사람이 확보되어 있지 않은 경우, 법원은 사법지원의 하나로 장애인에게 위와 같은 역할을 수행하는 ‘보조인력’<sup>51)</sup>을 제공하는 것이 바람직합니다.

특히 정신적 장애인을 신문하는 경우에는 장애인 아닌 사람을 신문할 때보다 더 많은 시간이 할애되어야 하고, 집중력 감소 등을 참작하여 충분한 휴식시간을 주면서 진행되어야 합니다. 또한 뜻이 분명하게 전달되는 단어를 사용하여 천천히 말하며, 가능한 한 짧은 문장을 사용하고, 신문할 내용에 본격적으로 들어가기 전에 지적 능력이나 발달 정도를 미리 파악하고 그에 맞는 적절한 신문이 이뤄지도록 하여야 합니다. 재판절차에서 정신적 장애인은 일관된 진술을 하기 어렵고 질문자의 의도에 따라 답변이 달라지는 경향이 있습니다. 따라서 이러한 진술왜곡현상을 최소화하기 위해서는 정신적 장애인의 진술 특성에 대한 이해가 선행되어야 할 것입니다.

51) 장애인 사법지원을 위한 가이드라인에 따르면, ‘보조인력’은 ‘장애인관련자’와 실질적으로 같은 역할이나, 사법지원의 내용의 일환으로 법원이 제공하는 인력이라는 점에서 ‘장애인관련자’와 구별하여 ‘보조인력’이라는 용어를 사용하고 있습니다.

**Q. 당사자 본인신문 시 장애인 관련자가 동석하기를 받은 사례가 있나요?**

원고들 중 A는 장애 등급은 없었으나, 지적 장애를 가진 자에 해당하여, 원고 A에 대한 당사자신문기일 전 원고 측 변호사는 '장애인 사법지원 신청서'를 재판부에 제출하였습니다. 재판부는 원고 측의 신청을 허가하였고, 신문기일 당일에, 원고 A를 지속적으로 상담하여 온 장애인단체 활동가가 '장애인 관련자'로서 원고 옆 좌석에 동석할 수 있었고, 원고 A 역시 차분한 자세로 당사자신문을 이어갈 수 있었습니다(서울중앙지방법원 2015가합571351 사건).

**(3) 피고 퇴정 신청**

대부분의 학대 피해자들은 가해자에게 정신적·신체적 학대의 기억이 고스란히 남아 있는 상태입니다. 따라서 피해자의 변호인과 함께 동석한 자리일지라도 자신을 학대한 가해자가 지켜보고 있는 상황 때문에 간단한 사실확인을 하는 질문에도 긴장하고 진술을 어려워하는 경우가 있습니다. 이러한 이유에서 민사소송규칙 제98조(재정인의 퇴정)는 증인 신문 과정에서 “법정 안에 있는 특정인 앞에서는 충분히 진술하기 어려운 현저한 사유가 있는 때에는 재판장은 당사자의 의견을 들어 그 증인이 진술하는 동안 그 사람을 법정에서 나가도록 명할 수 있다”고 규정하고 있습니다.

**Q. 원고(피해자)가 재판정에서 출석하여 진술 시 피고의 퇴정을 명한 사례가 있나요?**

피해자 A의 변론기일에는, 원고인 피해자 A와 피고 및 각 당사자의 변호사가 동석하였습니다. 당시 재판장이 원·피고 각자에게 학대 피해 당시의 사실관계 확인을 하는 질문을 하는 상황에서 원고 소송대리인은 원고가 가해자인 피고 앞에서 진술을 제대로 하기 어려우니 원고가 진술하는 동안만 피고의 퇴정을 요청하였고, 피고가 퇴정한 상태에서 원고가 진술할 수 있었습니다.

다만, 이 당시는 증인 신문 과정이 아니라 각 소송대리인의 변론 중 재판장이 원·피고에게 사실 확인을 위해 간략한 질문을 하는 과정이었으므로, 피고 퇴정의 근거는 위에서 실시한 민사소송규칙의 취지를 반영한 재판장의 소송지휘권 행사의 일환으로 볼 수 있습니다(광주지방법원 목포지원 2014가단54272 사건).



### 3 소송종결 이후의 지원 방안

#### 가. 변제 수령 전 확인할 내용

학대 피해를 당한 장애인은 본 사건 이전에도 다른 피해를 당한 경우가 많습니다. 특히 지적 장애가 있는 경우는 학대 피해 이전에 명의도용 등의 피해를 입었을 수 있고 대출금이나 휴대전화 미납 요금에 있는 경우도 종종 보게 됩니다. 이런 경우 당사자 명의로 개설된 계좌로 피해변제를 받으면 그 돈이 당사자의 피해회복이 아니라 대출금 상환이나 휴대전화 미납요금의 변제에 사용되게 됩니다. 따라서 피해 장애인에게 채무의 존재 여부를 확인하여 지원할 필요가 있습니다.

#### 나. 공탁금 수령

가해자가 피해 장애인에 대하여 피해변제 공탁하는 경우가 있습니다. 공탁물을 수령하는 자는 대법원규칙으로 정하는 바에 따라 그 권리를 증명해야 하는데 피해 장애인이 공탁금을 수령하는 데 사실적 어려움이 있습니다.

공탁금을 출급하려면 공탁물출급청구서와 함께 공탁통지서와 인감증명서를 첨부하여야 합니다. 공탁금이 5천만 원 이하인 경우는 인감증명서만 첨부하면 되고, 1천만 원 이하이고 본인이 출급하는 경우는 인감증명서를 대신해 신분증을 제시하면 됩니다(공탁규칙 제33조 제1항, 제37조 참조). 예금계좌로 공탁금을 받으려면 공탁금을 자기의 비용으로 자신의 예금계좌에 입금하여 줄 것을 신청하는 공탁금계좌입금신청서를 제출합니다(공탁규칙 제40조 제1항, 2항 참조).

그런데 피해 장애인이 공탁통지서를 분실하거나 인감이 없는 경우, 신용불량 등을 이유로 예금계좌가 없는 경우에는 공탁금을 수령할 수 있지만 여러 불편함이 있습니다. 공탁물 출급청구서에 공탁통지서를 첨부할 수 없을 때에는 공탁관이 인정하는 2명 이상이 연대하여 그 사건에 관하여 손해가 생기는 때에는 이를 배상한다는 자필서명한 보

증서와 그 재산증명서(등기사항증명서 등) 및 신분증 사본을 제출하여야 합니다(공탁규칙 제41조 제1항). 인감이 없는 경우에는 인감신고를 하고 공탁금을 출급하여야 합니다. 예금계좌가 없는 때에는 직접 수령하여야 합니다.

## 다. 금전관리 지원

### (1) 당사자 금전관리 원칙

장애인도 자기결정권이 있고 이는 금전관리에 있어서도 마찬가지입니다. 그래서 장애인 역시 본인이 직접 금전을 관리하는 것이 원칙입니다. 피해 장애인의 지적 능력이 부족하다고 하여 가족이나 친지 등 다른 사람이 금전을 관리하는 것은 바람직하지 않습니다. 피해 장애인을 지원하는 변호사는 당사자 금전관리의 원칙을 숙지할 필요가 있습니다. 당사자의 가족들이 당사자의 금전관리 능력을 의심한다면 후술하는 신탁이나 공공후견인 선임을 권유할 필요가 있습니다.

### (2) 소득우선의 원칙

피해 장애인들은 대부분 소득이나 재산이 없기 때문에 기초생활보장법에 따른 수급권자가 될 수 있습니다. 때때로 피해 장애인이 거액의 합의금을 수령하게 되면 그 소득 때문에 수급권을 잃기도 하는데, 이런 경우 피해 장애인의 수급권을 유지하기 위하여 다른 사람이 합의금을 수령하여 보관하는 방안을 고민하게 됩니다.

그러나 수급권 유지를 이유로 피해 장애인의 합의금을 다른 사람에게 맡기는 것은 위험한 생각입니다. 합의금을 맡은 사람이 그 돈을 편취할 수 있기 때문입니다. 기초생활수급은 언제든지 다시 신청할 수 있고 조건에 해당할 경우 수급비를 받을 수 있습니다. 피해 장애인이 수령한 합의금을 모두 사용하고 이후 생계를 유지할 수 없게 된다면 그때 다시 수급권을 신청하면 되니 피해 장애인이 직접 합의금을 수령하도록 지원할 필요가 있습니다.

# 제5장

## 기타 사법 지원



## 》 제5장

### 기타 사법 지원

#### 1 피해자의 보호

장애인학대사건에서 가장 중요하게 생각하여야 하는 것이 피해자의 보호입니다. 피해자가 가해자의 지배영역 안에서 발견되었다면 피해자를 병원, 피해자 쉼터 등 안전한 곳으로 이동시켜 적절한 치료를 받고 안정을 취할 수 있도록 하여야 합니다. 그러나 병원이나 쉼터는 일시적인 보호 기능만을 할 수 있으므로 피해자는 다시 사회로 돌아오게 됩니다. 한편, 응급보호가 필요하지 않거나 피해자가 자신의 집에 거주하고 있어 거주 이전을 원하지 않는 사건도 있습니다.

이렇게 피해자가 보호시설 밖에 거주하는 경우 가해자가 접근하여 피해자를 다시 학대하거나 지속적으로 연락하여 불안감을 조성하는 것을 막을 필요가 있습니다. 가해자가 제3자라면 휴대전화를 바꾸고 이사를 가는 것으로 대부분 해결됩니다. 그러나 가해자가 가족이거나 주거를 옮길 수 없는 경우 별도의 보호조치가 필요할 수 있습니다. 이때 지원방안을 사례와 함께 살펴보겠습니다.

## 가. 가정보호사건에서의 보호처분과 임시조치

지체 장애인 A는 중도에 장애를 가지게 되었고 남편과의 불화로 현재 별거 중입니다. 그러나 남편은 술을 마시고 갑자기 A를 찾아와 돈을 내놓으라며 고성을 지르고 협박하거나 자녀들 앞에서 A의 장애를 비하하며 조롱하는 일이 있습니다. 그렇지만 A는 이미 성년이 된 자녀들이 결혼할 때까지 이혼은 하지 않고 버티겠다고 합니다. A의 바람은 남편이 연락하거나 찾아오지 않으면 좋겠다는 것입니다. A는 남편이 찾아와 행패를 부리면 경찰에 신고하지만 아이들 아버지라는 생각에 형사처벌을 바라지는 않습니다.

### (1) 가정보호사건

장애인학대사건 중에서도 가해자가 가족이고 피해자가 가해자에 대한 형사처벌까지는 원하지 않는 사건이 있습니다. 이러한 경우 가정폭력처벌법에 따른 가정보호사건으로 진행하여 피해자 보호에 필요한 처분을 받을 수 있습니다. 이 법은 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 하고 가정폭력 범죄에 관하여는 이 법이 우선 적용됩니다. 검사는 해당 사건의 성질·동기 및 결과, 가해자의 성행 등을 고려하여 보호처분을 하는 것이 적절하다고 판단되면 가정보호사건으로 처리할 수 있습니다(가정폭력처벌법 제9조 제1항). 법원도 가정폭력 행위자에 대한 피고사건을 심리한 결과 보호처분을 하는 것이 적절하다고 인정하면 가정보호사건의 관할 법원으로 사건을 이송할 수 있습니다(같은 법 제12조). 이 경우 검사나 법원은 피해자의 의사를 존중하여야 합니다.

### (2) 보호처분의 종류

판사는 심리의 결과 보호처분이 필요하다고 인정하는 경우에는 결정으로 다음 중 어느 하나에 해당하는 처분을 할 수 있고 이는 병과될 수 있습니다(같은 법 제40조 제1, 2항).

## 〈보호처분의 종류〉

- ① 가정폭력행위자가 피해자 또는 가정구성원에게 접근하는 행위의 제한
- ② 가정폭력행위자가 피해자 또는 가정구성원에게 전기통신기본법 제2조 제1호의 전기통신을 이용하여 접근하는 행위의 제한
- ③ 가정폭력행위자가 친권자인 경우 피해자에 대한 친권 행사의 제한
- ④ 보호관찰 등에 관한 법률에 따른 사회봉사·수강명령
- ⑤ 보호관찰 등에 관한 법률에 따른 보호관찰
- ⑥ 가정폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률에서 정하는 보호시설에의 감호위탁
- ⑦ 의료기관에의 치료위탁
- ⑧ 상담소등에의 상담위탁

## (3) 보호처분 결정 전 임시조치

법원은 가정보호사건의 원활한 조사·심리 또는 피해자 보호를 위하여 결정으로 가해자에게 다음 중 어느 하나에 해당하는 임시조치를 할 수 있습니다(같은 법 제29조 제1항). 임시조치의 사유를 판단하기 위하여 가해자·피해자·가정구성원, 그 밖의 참고인을 소환하거나 동행영장을 발부하여 필요한 사항을 조사·심리할 수 있습니다(가정보호심판규칙 제10조 제2항).

## 〈임시조치의 종류〉

- ① 피해자 또는 가정구성원의 주거 또는 점유하는 방실(房室)로부터의 퇴거 등 격리
- ② 피해자 또는 가정구성원의 주거, 직장 등에서 100미터 이내의 접근 금지
- ③ 피해자 또는 가정구성원에 대한 전기통신기본법 제2조 제1호의 전기통신을 이용한 접근 금지
- ④ 의료기관이나 그 밖의 요양소에의 위탁
- ⑤ 국가경찰관서의 유치장 또는 구치소에의 유치

위 ① 내지 ③의 임시조치는 2개월을 초과할 수 없고 피해자 보호를 위하여 필요한 경우 2차례까지 연장할 수 있습니다. 위 ④, ⑤의 임시조치는 1개월을 초과할 수 없고 피해자 보호를 위하여 필요한 경우 1차례까지만 연장할 수 있습니다(같은 법 제29조 제5항). 피해자 또는 가정구성원은 위 ① 및 ②의 임시조치 후 주거나 직장 등을 옮긴 경우

관할 법원에 임시조치 결정의 변경을 신청할 수 있습니다(같은 법 제29조의2 제2항).

가정폭력범죄가 재발될 우려가 있는 경우 검사는 법원에 위 ① 내지 ③의 임시조치를 청구할 수 있고, 가정폭력행위자가 임시조치를 위반하여 가정폭력범죄가 재발될 우려가 있는 경우 검사는 위 ⑤의 임시조치를 청구할 수도 있습니다. 피해자 또는 그 법정대리인은 검사 또는 사법경찰관에게 임시조치 청구 또는 그 신청을 요청하거나 이에 관하여 의견을 진술할 수 있습니다(같은 법 제8조).

## 나. 피해자보호명령

A는 어머니로부터 상습적인 폭행과 부당한 간섭에 시달렸습니다. 참다못한 A는 가출하여 친구 집에서 지냈습니다. 어머니는 집요하게 A를 찾아다녔습니다. 어머니는 A가 지적 장애인임을 이용하여 실종신고를 통해 A를 찾아냈고 A의 의사에 반하여 A를 납치·감금하였습니다. A는 감시가 소홀한 틈을 노려 다시 가출하였습니다.

### (1) 피해자보호명령이란

피해자보호명령 제도는 가정폭력 행위자에 대한 형사절차와는 별개로 가정폭력 피해자 또는 법정대리인이 직접 법원에 ‘피해자보호명령’을 청구하여 법원이 피해자 보호조치를 결정하는 제도입니다. 법원은 피해자의 보호를 위하여 결정으로 가해자에게 ① 피해자 또는 가정구성원의 주거 또는 점유하는 방실로부터의 퇴거 등 격리, ② 피해자 또는 가정구성원의 주거, 직장 등에서 100미터 이내의 접근금지, ③ 피해자 또는 가정구성원에 대한 전기통신을 이용한 접근금지, ④ 친권자인 가해자의 피해자에 대한 친권행사의 제한 중 하나 또는 중복으로 피해자보호명령을 할 수 있습니다(가정폭력처벌법 제55조의2). 피해자보호명령은 최대 6개월까지 할 수 있고, 피해자 보호를 위해 기간의 연장이 필요한 경우에는 2개월 단위로 최대 2년까지 연장할 수 있습니다(같은 법 제55조의3 제1항 및 제2항).



## (2) 피해자보호명령의 청구방법

피해자보호명령은 가정폭력 행위자의 행위지·거주지 또는 현재지 및 피해자의 거주지 또는 현재지를 관할하는 가정법원에 청구할 수 있고 가정법원이 설치되지 않은 지역의 경우 지방법원에 청구할 수 있습니다(같은 법 제10조). 청구서에는 가정폭력 피해 사실과 피해자의 보호를 위하여 보호명령이 필요한 이유를 구체적으로 서술하여야 합니다. 피해자의 기본증명서, 가족관계증명서, 장애인증명서, 소송위임장을 첨부하고 고소장, 사건사고사실확인원, 증거 사진 및 목격자의 확인서 등 기타 피해사실을 소명할 수 있는 자료를 참고자료로 제출합니다. 상해로 인하여 병원 진료를 받은 경우 진단서를 제출하고 정신적 장애인의 경우 피해 장애인의 상태를 정확히 알 수 있는 심리검사 결과를 제출하는 것도 좋습니다. 가정폭력상담소, 성폭력상담소, 장애인권익옹호기관, 아동보호전문기관, 노인보호전문기관 등 관련 기관의 상담기록을 제출하는 것도 도움이 됩니다.

## (3) 청구 이후의 진행

피해자보호명령의 절차 및 심리는 가정보호사건에 관한 규정이 준용됩니다. 법원은 의학, 심리학, 사회학, 사회복지학, 그 밖의 전문적인 지식을 활용하여 가정폭력행위자, 피해자, 그 밖의 가정구성원 성행, 경력, 가정 상황, 가정폭력범죄의 동기·원인 및 실태 등을 밝혀서 적절한 처분을 합니다. 이를 위하여 가정보호사건조사관, 관할 보호관찰소의 장에게 조사를 명하거나 요구할 수 있고, 정신건강의학과 의사, 심리학자, 사회학자, 사회복지학자, 그 밖의 관련 전문가에게 의견을 조회할 수 있으며 그 결과를 고려하여야 합니다.

법원은 심리기일을 지정하고 가해자를 소환하는데 피해자와 그 법정대리인에게도 기일을 통지하여야 합니다. 사생활 보호나 가정의 평화와 안정을 위하여 필요하거나 선량한 풍속을 해칠 우려가 있다고 인정하는 경우 심리를 비공개할 수도 있습니다.

#### (4) 결정 전 피해자보호조치

피해자보호명령의 청구가 있는 경우에 피해자의 보호를 위하여 피해자보호명령의 결정 시까지 임시보호명령을 할 수 있습니다. 한편, 법원은 피해자의 보호를 위하여 필요한 경우 피해자 또는 그 법정대리인의 청구 또는 직권으로 일정기간 동안 검사에게 피해자에 대하여 신변안전조치를 하도록 요청할 수 있고, 이 경우 검사는 경찰서장에게 신변안전조치를 하도록 요청할 수 있으며, 해당 경찰서장은 특별한 사유가 없으면 이에 따라야 합니다. 신변안전조치의 내용에는 법정에 출석하거나 면접교섭권을 행사하는 피해자에 대한 신변안전조치, 피해자를 보호시설이나 치료시설에 인도, 법원 출석이나 면접교섭권 행사 시 동행, 피해자의 주거에 대한 주기적 순찰 및 CCTV 설치가 포함됩니다.

#### (5) 추가로 필요한 조치

피해자가 쉼터 등 가해자가 모르는 곳으로 거소를 옮긴 경우 피해자보호명령을 받으면 이를 지방자치단체와 경찰에 알려 주어야 합니다. 가해자가 공적인 기관을 찾아다니며 가족이라는 이유로 피해자를 찾는 경우가 많은데 피해자보호명령이 선고된 사실을 모르는 지방자치단체나 경찰에서 피해자의 거소를 알려 주는 상황을 방지하기 위함입니다. 특히 피해자가 발달 장애인인 경우 실종신고를 하여 피해자를 찾으려 할 때 경찰에서 거부할 근거가 필요하므로 반드시 고지해 주어야 합니다.

### 다. 접근금지 가처분

#### (1) 접근금지 가처분이란

인격권에 기한 평온한 사생활을 추구할 권리를 피보전권리로 하여 접근금지를 구하는 가처분입니다. 본안사건인 접근금지 청구보다는 가처분을 구하는 예가 많습니다.

## (2) 접근금지 가처분 청구방법

이혼 소송 중에 접근금지 가처분을 구하는 경우에는 가정법원에 청구하지만, 그 외의 경우 민사사건이므로 지방법원에 청구합니다. 실효성을 높이기 위하여 위반 시 금전을 지급하라는 간접강제를 함께 청구합니다.

형사 판결문, 고소장, 사건사고사실확인원, 진단서, 증거 사진 및 목격자의 확인서 등 피해사실을 소명할 수 있는 자료와 녹취록, 문자, 카카오톡, 주변 사람들의 진술서 등 가해자가 피해자의 의사에 반하여 지속적으로 접근을 시도하고 있다는 것을 소명할 수 있는 자료를 제출합니다.

## 라. 제도별 장단점 및 선택 시 고려사항

사건의 유형과 가해자와의 관계에 따라 적절한 수단을 선택합니다.

가정보호사건으로 진행되어 임시조치 또는 긴급임시조치를 신청하는 경우 비교적 신속하게 보호를 받을 수 있습니다. 다만 범죄 신고 등이 있을 때만 가능하고 신청도 반드시 수사기관을 통하여야 하는 한계가 있습니다.

피해자보호명령은 수사기관을 거치지 않고 피해자 또는 법정대리인이 법원에 직접 신청할 수 있어 권리보호가 신속합니다. 임시보호명령을 같이 청구하면 보호명령 접수 후 빠르면 며칠 내에 임시보호명령이 결정됩니다. 학대 행위자가 보호명령을 위반한 경우 형사처벌도 가능합니다. 2년까지 기간을 연장 받을 수 있는 것도 장점입니다.

접근금지 가처분은 누구에게나 신청할 수 있습니다. 반면 피해자보호명령과 임시조치는 가정폭력사건인 경우에만 신청할 수 있습니다. 따라서 가해자와 피해자가 가족관계가 아니라면 접근금지 가처분을 신청하여야 합니다. 접근금지 가처분의 경우 형사처벌이 없고 간접강제의 방식을 따르므로 가해자가 이를 무시하는 경우 실효성이 떨어질 수 있습니다.

## 마. 피해자가 장애 아동인 경우

피해자가 장애 아동인 경우 아동복지법, 아동학대처벌법이 중첩적으로 적용되므로 성인의 경우와 다른 점이 있습니다. 예를 들어 아동복지법에 따라 비밀전학을 할 수 있고, 성인과는 달리 아동학대처벌법에 따라 피해 아동을 보호하여야 할 필요가 있는 등 특별한 사정이 있는 경우에는 피해 아동의 의사에 반하여도 보호시설로 인도할 수 있습니다. 자세한 내용은 『아동학대사건 법률지원 매뉴얼』(서울지방변호사회, 2017)을 참조하시기 바랍니다.

## 2 가족관계의 정리

장애인학대사건은 가족의 틀 안에서 발생하는 경우도 많습니다. 경제적 착취를 위하여 허위로 혼인신고를 하거나 친자로 등록하는 경우도 있습니다. 가해자를 처벌하고 피해자를 가해자로부터 분리하더라도 가해자는 배우자 혹은 부모의 지위에서 자신의 법적으로 보장된 권한을 이용하여 피해자를 지속적으로 괴롭힐 수 있습니다. 가해자로부터 피해자가 완전히 해방되려면 가족관계 자체를 정리할 필요가 있습니다. 사례와 함께 지원방법을 살펴보겠습니다.

### 가. 혼인관계의 정리

#### (1) 재판상 이혼

정신 장애인 A는 결혼 전 자신 명의의 집과 상당한 소득이 있었습니다. 남편은 A와 결혼한 후 하던 일을 그만두고 사업을 한다는 핑계로 A에게 돈을 요구하였습니다. A는 남편을 믿고 지원을 아끼지 않았으나 남편은 돈을 물 쓰듯 하는 한편 A의 재산을 처분하여 자신 명의로 바꿔 놓았습니다. A는 우울증이 악화하여 일을 그만두었고 어느 순간 정신을 차려 보니 A 명의로 된 재산은 거의 남아있지 않았습니다. 남편은 A를 가끔 폭행하기도 하고 A의 치료비마저 제대로 주지 않았습니다. A는 이혼을 요구하였지만 남편은 이에 응하지 않고 있습니다.

### (가) 재판상 이혼이란

재판상 이혼은 민법 제840조에서 정한 이혼사유가 있는데도 당사자 사이에 이혼의 합의가 이루어지지 않는 경우 판결에 의하여 이혼의 효과를 발생시키는 것으로서 형성의 소입니다. 이혼사유 중 장애인학대사건에서 주로 문제되는 것은 제2, 3호입니다. 배우자가 악의로 다른 일방을 유기한 때(제2호)는 배우자가 정당한 이유 없이 서로 동거·부양·협조하여야 할 부부로서의 의무를 포기하고 다른 일방을 버린 경우를 말합니다. 배우자 또는 그 직계존속으로부터 심히 부당한 대우를 받았을 때(제3호)는 주로 폭행이 문제되는데 모든 폭행이 아니라 혼인생활의 지속을 강요함이 가혹하다고 여겨질 정도의 폭행이나 학대 또는 중대한 모욕을 받은 경우를 의미합니다.

### (나) 재판상 이혼 청구방법

재판상 이혼은 먼저 조정을 신청하여야 합니다(가사소송법 제50조 제1항). 관할은 ① 부부가 같은 가정법원의 관할구역 내에 보통재판적이 있을 때에는 그 가정법원, ② 부부가 마지막으로 같은 주소지, 즉 공동으로 생활하였던 곳을 관할하는 가정법원의 관할구역 내에 부부 중 어느 한쪽의 보통재판적이 있을 때에는 그 가정법원, ③ 위 규정에 의한 가정법원이 없으며 부부 쌍방이 생존하고 있는 경우로서 부부 중 어느 한쪽이 다른 한쪽을 상대로 하는 경우에는 상대방의 보통재판적이 있는 곳의 가정법원(상대방의 보통재판적이 국내에 없거나 이를 알 수 없을 때에는 청구인의 보통재판적이 있는 곳의 가정법원)이며 이는 전속관할입니다.

### (다) 위자료 및 재산분할 청구

혼인관계에서 장애인학대 특히 경제적 착취가 발생한 경우 상대방을 형사처벌하기 어려운 경우가 많으므로 피해자가 보상을 받는 좋은 방법은 이혼과 함께 위자료와 재산분할을 청구하는 것입니다. 위자료와 재산분할 청구는 이혼과 동시에 청구할 수도 있고 따로 청구할 수도 있습니다. 위자료 청구는 다류 가사소송사건, 재산분할 청구는 마류 가사비송사건이고, 이혼사건과 관련성이 인정되므로 이혼사건에 병합되어 심리됩니다.

## (라) 사전처분 신청

이혼사건에서는 보통 사건본인에 대한 면접교섭권이나 양육비 청구를 하는 경우가 많은데 장애인학대사건에서는 피해자에 대한 접근금지 청구가 많이 쓰입니다. 사전처분 결정까지는 약 1~2개월 정도가 소요되지만, 상대방이 불복하는 경우 더 길어질 수 있습니다. 위반하는 경우 과태료의 제재가 따르고 위자료 판단에 있어서 불리한 요소로 작용할 수 있습니다.

## (2) 혼인의 무효·취소

가해자는 정신 장애인 A의 활동지원사였습니다. 가해자는 혼인신고서를 위조하여 A와 혼인신고를 하였습니다. 가해자는 배우자의 지위에서 A를 정신병원에 입원시키고 A의 재산을 임의로 사용하였으며 A가 거주하던 임대주택을 제3자에게 전대하였습니다. 이와 같은 방법으로 가해자는 수명의 장애인과 결혼과 이혼을 반복하며 장애인들을 착취한 사실이 밝혀져 사문서위조 및 동행사죄 등으로 처벌받았습니다. 그러나 형식적으로 가해자가 A의 배우자로 되어 있어 A의 보호자 행세를 하고 있습니다.

### (가) 혼인의 무효와 취소란

혼인은 ① 당사자 사이에 혼인의 합의가 없는 때, ② 당사자 사이에 8촌 이내의 혈족 관계가 있는 때, ③ 당사자 사이에 직계인척관계가 있거나 있었던 때, ④ 당사자 사이에 양부모계의 직계혈족관계가 있었던 때에 무효로 됩니다(민법 제815조). 혼인무효의 소의 성질은 확인의 소입니다.

혼인의 취소는 혼인의 성립과정에 일정한 흠이 있는 경우 그 혼인의 효력을 장래에 향하여 소멸시키는 것입니다. 민법 제816조가 정하고 있는 혼인취소사유는 ① 혼인이 연령 위반·동의 없는 혼인·근친혼·중혼·재혼금지 위반 등에 해당하는 것일 때, ② 혼인 당시 당사자 일방에 부부생활을 계속할 수 없는 악질 기타 중대한 사유가 있음을 알지 못한 때, ③ 사기 또는 강박으로 인하여 혼인의 의사표시를 할 때입니다.

## (나) 혼인의 합의가 없는 때

‘혼인의 합의’란 당사자 사이에 사회 관념상 부부라고 인정되는 정신적, 육체적 결합을 생기게 할 의사의 합치를 말합니다. 혼인의 합의가 없는 가장혼인, 즉 당사자 사이에 비록 혼인의 신고 자체에 관하여 의사의 합치가 있어 일단 법률상의 부부라는 신분관계를 설정할 의사는 있었다고 인정되는 경우라도 그것이 단지 해외 이주, 가족수당 수령, 교사직으로부터의 면직 모면, 출생자가 혼인 외의 자로 알려질 것에 대한 염려, 중국 내 조선족 여성들의 국내취업을 위한 입국 등 다른 목적을 달성하기 위한 방편에 불과한 것으로서 그들 사이에 참다운 부부관계의 설정을 바라는 효과의사가 없을 때에는 그 혼인은 무효입니다. 다만, 실무적으로 혼인의 무효 판결이 있게 되면 소급효가 있으므로 혼인신고서를 위조하였다는 확정판결이 있거나 출입국관리소에서 가장혼인으로 비자발급이 거부되었다는 등의 객관적 자료가 없는 한 인정되기 어렵습니다.

## (다) 청구 방법

부부 중 어느 한쪽이 제기할 때에는 배우자를 상대방으로 하고, 제3자가 제기할 때에는 부부를 상대방으로 하고, 부부 어느 한쪽이 사망한 경우에는 그 생존자를 상대방으로 합니다. 상대방이 될 사람이 사망한 경우에는 검사를 상대방으로 합니다(가사소송법 제24조 제1, 2, 3항).

혼인 취소의 경우 제척기간이 있는데 동의 없는 혼인의 경우 그 당사자가 20세에 달한 후 또는 성년후견종료의 심판이 있은 후 3개월이 지나거나 혼인 중에 임신한 때(민법 제819조), 근친혼의 경우 당사자가 혼인 중 포태한 때(민법 제820조), 혼인을 계속할 수 없는 악질, 그 밖의 중대한 사유가 있는 경우에는 그 사유 있음을 안 날부터 6월을 경과한 때(민법 제822조), 사기 또는 강박으로 인한 혼인 또는 이혼의 의사표시의 경우에는 사기를 안 날 또는 강박을 면할 날부터 3월을 경과한 때(민법 제823, 839조)에는 각 그 혼인의 취소를 청구하지 못합니다.

혼인의 무효 또는 취소 청구에는 위자료 또는 원상회복의 청구를 병합할 수 있고 재판상 이혼청구를 예비적 또는 선택적으로 병합하거나 반소로 제기할 수도 있으며, 자녀의 양육에 관한 처분과 친권자의 지정·변경 청구도 병합하여 청구할 수 있습니다.

## 나. 부모·자녀관계의 정리

목사를 사칭하는 가해자는 장애인을 모집하여 미신고 시설을 운영하면서 21명의 장애인을 친자로 출생신고한 다음 폭행, 노동력착취, 방임 등 학대하였고 거액의 국가보조금 및 후원금을 편취하였습니다. 방송사의 취재로 사건이 알려지고 장애인단체 등이 개입하여 피해자들이 구출되었지만 피해자들은 여전히 가해자와 친자관계로 등록되어 있었습니다. 가해자는 부자지간임을 주장하며 피해자들의 소재를 찾는 한편, 친권을 주장하기도 하였습니다. 이에 가해자와의 완전한 단절을 위하여 부자관계를 해소하고 가족관계등록부를 바로잡을 필요가 있습니다.

### (1) 친생자관계 부존재 확인

#### (가) 친생자관계 부존재 확인소송이란

친생자관계 부존재 확인의 소는 자녀의 친생부인(민법 제846, 848, 850, 851조), 인지에 대한 이의(민법 제862조) 및 인지의 무효에 해당하지 아니하는 다른 사유를 원인으로 친생자관계의 부존재의 확인을 구하는 소입니다(민법 제865조). 신분관계를 증명하는 공부로서 강한 증명력을 가지고 있는 가족관계등록부에 법률상 친자관계가 없는데도 친자관계가 있는 것처럼 기재되어 있는 경우, 일단 친생자관계가 있는 것으로 추정되고, 가족관계등록부의 기재 중 신분관계에 중대한 영향을 주는 사항에 대한 가족관계등록부 기재를 정정하기 위하여는 가족관계등록법 제104조에 의한 가정법원의 허가가 아니라 반드시 확정판결을 받아 첨부하여야 하는데(가족관계등록법 제107조), 이와 같이 가족관계등록부의 기재를 바로잡기 위하여 친생자관계 부존재 확인의 소가 필요합니다.

#### (나) 다른 소송을 제기하여야 하는 경우

다음과 같은 판례가 있으므로 사실관계를 검토한 후 적절한 소송을 제기하여야 합니다.

- ① 부의 친생자로 추정되는 자와의 친생자관계를 부정하기 위하여는 친생부인의 소를 제기하여야 하고 친생자관계 부존재 확인의 소를 제기하는 것은 부적법합니다.<sup>52)</sup>



- ② 인지의 소의 확정판결에 의하여 일단 부와 자 사이에 친자관계가 창설된 이상, 확정판결에 반하여 친생자관계 부존재 확인의 소로써 당사자 사이에 친자관계가 존재하지 않는다고 다룰 수는 없습니다.<sup>53)</sup> 한편, 인지신고에 의하지 아니하고 출생신고에 의하여 인지의 효력이 발생한 경우 가족관계등록부상 등재된 친생자관계를 다투기 위하여는 인지에 대한 이의나 인지무효의 소를 제기할 것이 아니라 친생자관계 존부 확인의 소를 제기하여야 하고,<sup>54)</sup> 반대로 인지신고에 의하여 가족관계등록부상 등재된 친생자관계를 부정하기 위하여는 인지무효의 소 또는 인지에 대한 이의의 소를 제기할 것이지 친생자관계부존재확인 소를 제기할 것은 아닙니다.
- ③ 입양에 의한 친생자관계 역시 입양의 무효나 취소로 다투는 것이 원칙이고, 이는 입양의 실질적 요건을 모두 구비하고 양친자관계를 형성하려는 의사로 친생자출생신고를 함으로써 입양의 효력이 발생한 경우에도 파양에 의하여 그 양친자관계를 해소할 필요가 있는 등 특별한 사정이 없는 한 마찬가지입니다.<sup>55)</sup>

#### (다) 청구 방법

당사자 일방이 청구하는 경우 상대방만이 피고가 되고 이해관계 있는 제3자가 청구하는 경우 당사자 쌍방이 필수적 공동소송인으로서 피고가 됩니다(가사소송법 제28조, 제24조). 관할은 상대방의 보통재판적이 있는 곳의 가정법원의 전속관할입니다(가사소송법 제26조).

#### (라) 승소 후의 절차

친생자관계 존부 확인소송 승소 후에는 성과 본의 창설허가신청을 하여야 합니다. 이에 관하여는 뒤에서 살펴보겠습니다.

52) 대법원 84므109, 87므73, 91므566, 96므1663, 2000므292.

53) 대법원 2014므8217.

54) 대법원 91므306.

55) 대법원 2000므1493(전원합의체 결정).

## (2) 파양

### (가) 재판상 파양이란

파양은 양친자관계를 유지하게 하는 것이 부당하다고 인정되는 사유가 있는 경우에 그 양친자관계를 재판에 의하여 소멸시키는 것입니다. 민법 제905조가 정한 그 원인은 ① 양부모가 양자를 학대 또는 유기하거나 그 밖에 양자의 복리를 현저히 해한 때, ② 양부모가 양자로부터 심히 부당한 대우를 받았을 때, ③ 양부모나 양자의 생사가 3년 이상 분명하지 아니한 때, ④ 그 밖에 양친자관계를 계속하기 어려운 중대한 사유가 있을 때입니다. 재판상 파양은 소로 청구하여서만 할 수 있고 그 판결의 확정에 의하여 양친자관계가 소멸하는 형성의 소입니다.

### (나) 청구 방법

파양의 소를 제기하려는 사람은 먼저 조정을 신청하여야 합니다. 원칙적으로 양친자에게 당사자격이 있습니다. 양자가 13세 미만인 경우에는 그를 갈음하여 입양을 승낙한 법정대리인이 양자를 갈음하여 파양을 청구할 수 있습니다. 다만, 파양을 청구할 사람이 없는 경우 민법 제777조에 따른 양자의 친족이나 이해관계인이 가정법원의 허가를 받아 청구할 수 있습니다.

관할은 양부모 중 1명의 보통재판적이 있는 곳의 가정법원의 전속관할입니다(가사소송법 제30조). 재판상 파양의 사유 중 양부모나 양자의 생사가 3년 이상 분명하지 아니한 때를 제외한 나머지 사유는 그 사유 있음을 안 날로부터 6월, 그 사유 있는 날로부터 3년을 경과하면 파양을 청구할 수 없습니다(민법 제907조).

## (3) 성과 본에 관한 사건

### (가) 성과 본의 창설허가

성과 본의 창설허가는 ① 부모를 알 수 없는 자로서 가족관계등록이 되어 있지 않은

사람, ② 친생자관계 부존재확인판결의 확정으로 그 친생부모를 알 수 없게 된 사람, ③ 기아발견의 경우 기아발견조서를 작성한 시(구)·읍·면의 장, ④ 국적취득자가 가족관계 등록부의 창설을 하기 위하여 가정법원의 허가로 성과 본을 창설하는 제도입니다. 관할은 사건본인의 주소지를 관할하는 가정법원입니다.

친생자관계 부존재 확인 판결을 받은 경우에는 주민등록 등(초)본, 판결문, 확정증명원을 첨부서류로 제출합니다. 가족관계등록부 부존재증명서를 제출하라고 하는 경우도 있습니다. 성과 본의 창설허가가 인용되면 등록을 하려는 곳의 가정법원에 가족관계등록창설허가 신청을 하여야 합니다. 친생자관계 부존재 확인 소송 판결문 및 확정증명원, 성분창설허가 심판서 등본 등의 서류가 필요합니다. 그리고 가족관계등록부를 실제로 만들기 위한 가족관계등록신분표와 성장환경 진술서를 작성하여 함께 제출하여야 합니다. 가족관계등록신분표에서 꼭 기재해야 하는 사항은 기본사항 중 등록기준지와 특정등록사항으로 출생 장소를 모르거나 다른 가족이 없는 경우 해당 사항은 공란으로 두어도 상관없습니다. 성장환경 진술서는 연령별로 기억나는 내용을 잘 정리하여 기술하면 됩니다.

가족관계 등록 창설 허가를 받은 후에는 1개월 이내에 가족관계 등록 창설신고를 등록기준지나 주소지 관할 시(구)·읍·면의 사무소에 하면 됩니다. 이때 첨부서류는 가족관계 등록 창설 허가서 등본입니다.

#### (나) 자녀의 성과 본의 변경허가

자녀의 복리를 위하여 자녀의 성과 본을 변경할 필요가 있을 때에는 부, 모 또는 자녀의 청구에 의하여 법원의 허가를 받아 이를 변경할 수 있습니다(민법 제781조 제6항 본문). 주로 재혼가정에서 자라는 자녀들의 문제를 해결하기 위한 것이나 그 이외에도 이용될 수 있습니다. 사례의 일부 피해자도 성과 본의 변경허가 및 개명신청을 하여 자신의 원래 이름을 찾을 수 있었습니다.

### 3 피해자 재산관리 및 신상보호

#### 가. 후견

지적 장애인 A는 양식장에서 월급을 받지 못하고 장시간 노동에 시달리다가 구출되었습니다. 형사사건 진행 중에 그동안 연락이 없던 가족들이 나타나 A를 설득하여 가해자와 합의하고 합의금을 수령하여 상당한 재산을 가지게 되었습니다. A는 카드를 발급받아 발생한 채무 문제도 정리하여야 하고 현재 거주 중인 그룹홈에서 나가게 되어 입소보증금을 환불받아야 하는 문제도 있습니다. 그 밖에도 A는 수급비 관리, 앞으로 살 집의 임대차 계약 체결, 복지서비스 연계, 병원 진료 등 다양한 사무를 혼자 처리하기 어려워 도움을 필요로 하고 있습니다.

#### (1) 후견제도란

후견은 친권에 의한 보호를 받지 못하는 미성년자 또는 장애·질병·노령 등으로 인해 사무처리 능력에 도움이 필요한 성인에게 폭넓은 보호와 지원을 제공하기 위한 제도입니다. 2013. 7. 1.부터 민법이 개정되어 행위능력을 획일적으로 제한하던 한정치산·금치산제도가 폐지되고, 새로운 성년후견제도가 도입되었습니다. 후견제도는 피후견인의 의사결정을 대신하거나, 일상의 결정권을 대리하는 데 그치지 않고 본인의 의사를 존중하면서 일상생활을 위한 신상보호와 재산관리 등을 지원합니다.

#### (2) 후견제도의 종류

후견제도는 피후견인의 연령에 따라 미성년후견제도와 성년후견제도로 나눌 수 있습니다. 미성년후견제도란 미성년자에게 친권자가 없거나 친권의 상실 또는 일시 정지, 일부 제한 선고, 대리권·재산관리권 상실선고, 친권자의 대리권·재산관리권 사퇴에 따라 친권의 전부 또는 일부를 행사할 수 없는 경우에 후견인을 두도록 하는 것을 말합니다(민법 제928조). 성년후견제도란 질병, 장애, 노령, 그 밖의 사유로 인한 정신적 제약으로 후견이 필요한 성인의 권익보호와 지원을 위해 마련된 제도로서 후견인의 선임방

법에 따라 법정후견과 임의후견으로 나눌 수 있으며 법정후견은 그 대리범위에 따라 다시 성년후견, 한정후견, 특정후견으로 구분됩니다.

### (3) 후견인이 하는 일

후견인이 수행하는 사무는 재산관리에 관한 사무와 신상보호에 관한 사무로 나눌 수 있습니다. 재산관리는 피후견인의 부동산, 예금, 보험, 주식, 펀드, 현금, 채권 등 재산의 수입 및 지출을 관리하는 업무를 의미합니다. 후견인은 피후견인의 재산을 관리하고 그 재산에 관한 법률행위에 대하여 피후견인을 대리할 수 있습니다.

신상이란 피후견인의 일신에 관한 사항으로 법률행위와 법률행위에 수반되는 사실행위를 포함합니다. 신상보호의 예로는 생활유지에 관한 사항, 주거에 관한 사항, 시설의 입·퇴소, 의료에 관한 사항, 교육·재활에 관한 사항 등이 있습니다.

### (4) 후견개시심판 청구

후견은 가정법원의 후견개시심판으로 시작됩니다. 후견이 필요하다고 판단하면 피후견인에게 필요한 후견사무를 파악하여 어떤 후견을 받을 것인지 결정하고 청구인과 후견인 후보자를 선정합니다. 후견 개시심판에 필요한 서류를 준비하고 사회조사보고서와 후견개시심판청구서를 작성하여 관할 법원에 접수합니다. 『공공후견인 법률지원 매뉴얼』(서울지방변호사회, 2018)에 후견개시심판 준비, 신청 방법, 절차에 관하여 자세하게 설명되어 있으므로 필요한 경우 참조하시기 바랍니다.

## 나. 신탁

지적 장애인 A는 노동력착취 피해자입니다. A는 체불임금과 손해배상금 명목으로 5천여만 원을 수령하였습니다. A는 그중 5천만 원은 원룸 보증금으로 지급하고 나머지 돈은 자신 명의 통장에 넣어 두었습니다. 그러나 A는 그동안 스스로 돈을 관리해 본 경험이 없었습니다. A는 사기를 당하여 통장에 들어 있던 돈을 모두 날리고 말았습니다. A가 나머지 재산을 지킬 수 있는 좋은 방법이 있을까요?

### (1) 신탁이란

신탁이란 신탁을 설정하는 사람(위탁자)과 신탁을 인수하는 사람(수탁자) 간의 신임관계에 기반하여 위탁자가 수탁자에게 특정의 재산을 이전하거나 담보권의 설정 또는 그 밖의 처분을 하고 수탁자로 하여금 일정한 사람(수익자)의 이익 또는 특정의 목적을 위하여 그 재산의 관리, 처분, 운용, 개발, 그 밖에 신탁 목적의 달성을 위하여 필요한 행위를 하게 하는 법률관계를 말합니다(신탁법 제2조). 위탁자와 수탁자가 신탁계약을 체결하면 신탁재산의 관리·처분권이 수탁자에게 이전되고, 수탁자는 신탁계약의 목적과 범위 내에서 선량한 관리자의 주의의무를 다하여 신탁재산을 관리·처분하여야 합니다. 신탁법상 신탁재산은 별도로 관리되므로 위탁자나 수탁자의 채권자는 신탁재산에 강제집행을 할 수 없습니다. 수익자의 채권자는 신탁재산에 대해 집행을 할 수 없고 수익권의 압류만 가능한데 신탁 목적에 따라서는 민사집행법의 압류금지채권으로 인정받을 수도 있습니다.

피해 장애인들이 손해배상을 받아 상당한 규모의 자산이 생긴 경우 금전관리 능력이 부족하다면 사기 등 2차 피해에 노출될 위험이 있습니다. 자신이 계획적으로 돈 관리를 하기 어려워 필요 없는 곳에 돈을 낭비하고 생활이 어려워지기도 합니다. 신탁은 이를 방지하기 위한 좋은 방법입니다.

## (2) 장애인을 위한 신탁

신탁법상의 신탁으로 금전 신탁, 부동산 신탁 등 금융기관에 다양한 신탁 상품이 나와 있습니다. 장애인을 위한 특별부양신탁 상품도 있습니다. 특별부양신탁은 장애인 자녀의 안정적인 생활자금 마련을 위해 도입되어 5억 원까지 증여세가 면제되지만 수익자 사망 시까지 증도 인출이 불가능하고 신탁을 해제하면 면제된 증여세를 납부하여야 하므로 현재 널리 활용되지는 못하고 있습니다.

장애인 특히 발달 장애인에게는 출연한 재산을 안전하게 보관하고 발달 장애인의 개별적 수요에 맞는 지출이 신탁계약에서 정한대로 이루어질 수 있도록 지원할 필요가 있습니다. 현재 사단법인 한국자폐인사랑협회에서 운영하는 신탁·의사결정 지원센터에서는 발달 장애인 신탁 서비스를 제공하고 있습니다. 국민연금공단에서는 2019년 발달 장애인 공공신탁 시범사업을 시작하고 치매·고령자 등 취약계층으로 확대해 나갈 예정입니다. 공공신탁의 필요성이 증대되고 있고 이와 관련한 연구도 진행되고 있으므로 앞으로의 활용이 기대됩니다.

성년후견지원신탁은 피후견인과 수탁은행이 신탁계약을 체결하여 피후견인의 재산을 객관적이고 투명하게 관리하며, 피후견인에게 필요한 병원비, 요양비, 생활비 등을 안정적으로 지급하기 위한 상품입니다. 법원은 계약체결과 변경, 해지 허가를 통해 후견인을 감독하고, 후견인은 수탁은행을 통해 재산을 관리합니다.

## 다. 채무가 있는 경우의 지원 방안

### (1) 신용조회

한국신용정보원, 신용정보회사 등을 통해 피해 장애인의 채무내역을 확인할 수 있습니다. 다만 휴대전화 미납 요금은 직접 통신3사에 확인하여야 하며, 작은 규모의 대부분 업체 또는 개인채권자로부터 발생한 채무는 확인할 수 없는 일정한 한계가 존재합니다.

## (2) 채무부존재확인 소송 등

피해 장애인에게 채무가 존재하는 경우 채무부존재확인 소송을 제기할 수 있습니다. 대출이나 휴대전화 개통 당시에 피해 장애인에게 그 계약의 법률적 의미와 효과를 이해할 수 있는 의사능력이 없었다는 점을 주장하고 입증합니다. 다만, 계약서 기재내용이 본인 자필이 아니라는 것이 확인되는 경우에는 본인확인 의무를 소홀히 하여 이런 피해가 발생하였음을 강력히 주장할 필요가 있습니다.

아울러 이미 피해 장애인을 상대로 소송이 제기되어 판결이 선고된 것을 뒤늦게 발견하는 경우가 종종 있는데, 이러한 경우 민사소송법상 추완항소제도를 활용하여 항소심을 통해 다룰 필요가 있으며, 지급명령의 경우에는 집행력은 있으나 기판력의 제한이 있으므로 청구이의의 소를 통해 다룰 수도 있습니다.

## (3) 개인회생제도

위와 같은 방법으로 다룰 수 없고 채무규모가 상당하다면, 결국 개인회생제도를 활용할 수밖에 없습니다. 채무변제에 필요한 가용소득을 마련할 수 있다면 개인회생제도, 장애 또는 건강상의 이유로 노무에 종사할 수 없거나 부양가족이 있어 가용소득이 없는 경우에는 파산면책 제도를 적극적으로 활용해야 할 것입니다.

대한법률구조공단에서는 개인회생, 파산종합지원센터를 통해 무료법률구조를 실시하고, 변호사보수, 인지대 및 송달료를 모두 지원받을 수 있으므로 이를 활용할 필요가 있습니다.

## (4) 고소·고발

피해 장애인이 명의도용 사실에 대하여 정확히 진술하지 못하거나 진술하더라도 피해사실을 입증할 수 있는 증거를 찾기 어려운 경우가 많습니다. 만약 피해 장애인이 명의도용 피해 당시에 대해 구체적으로 진술할 수 있다면 가해자를 고소하는 것도 고려해볼 수 있습니다.



## (5) 특별한정승인

피해 장애인이 상속채무가 있음을 모르고 있다가 신용조회 등을 통하여 발견하는 경우가 있습니다. 상속인은 상속개시 있음을 안 날로부터 3개월 내에 한정승인(일반한정승인)이나 상속포기를 함이 원칙이나, 상속채무가 상속재산을 초과하는 사실을 중대한 과실 없이 위 기간 내에 알지 못하고 단순승인을 한 때에는 그 사실을 안 날부터 3개월 내에 한정승인(특별한정승인)을 할 수 있습니다.

한정승인신고서에는 적극재산뿐만 아니라 소극재산을 포함한 상속재산의 목록을 첨부하여야 합니다(민법 제1030조). 특별한정승인의 경우 상속 개시 당시 채무초과의 취지가 명시되어야 하고 이미 처분한 상속재산이 있을 때는 그 목록과 가액을 적어야 합니다(민법 제1030조 제2항). 상속인이 상속채무가 상속재산을 초과하는 사실을 중대한 과실 없이 민법 제1019조 제1항의 기간 내에 알지 못하였다는 점에 대한 입증책임은 상속인에게 있습니다.

## 4 인신구제청구

정신 장애인 A는 가족과 사이가 좋지 않습니다. A는 가족과 언쟁을 하게 되었는데 가족들은 사설 구급차를 불러 A의 의사에 반하여 정신병원에 입원시켰습니다. 사설 구급차 직원들은 A가 반항하자 A를 제압하는 과정에서 A를 폭행하고 약물을 투여하였습니다. A는 이와 같은 강제 입원과 퇴원을 반복하고 있고 현재도 정신병원에 입원해 있습니다.

### 가. 인신구제청구란

위법한 행정처분이나 개인에 의해 부당하게 수용시설에 갇혀 있는 개인(피수용자) 또는 법정대리인, 후견인, 가족 등 그와 일정한 관계에 있는 사람(구제청구자)은 피수용자를 수용하고 있는 시설의 장 또는 운영자(수용자)를 상대로 법원에 구제청구를 할 수 있

습니다. 법원은 심문기일을 지정하여 구제청구자, 수용자, 피수용자에게 법원에 출석하도록 통지합니다. 심리를 위하여 정신건강의학과 의사·심리학자·사회복지학자, 그 밖의 관련 전문가 등에게 피수용자의 정신·심리상태에 대한 진단소견 및 피수용자의 수용 상태에 대한 의견을 조회할 수 있습니다. 법원은 최종결정을 내리기 전이라도 피수용자의 보호를 위하여 임시해제 또는 신병보호 조치를 할 수 있습니다. 법원은 피수용자에 대한 수용이 위법하거나 더 이상 수용할 필요성이 없다고 판단하면 피수용자를 즉시 풀어 줄 것을 명령합니다.

## 나. 인신구제청구 방법

구제청구는 피수용자 또는 수용시설의 주소, 거소 또는 현재지를 관할하는 지방법원 또는 지원에 할 수 있습니다(인신보호법 제4조). 구제청구는 ① 구제청구자의 주소 및 성명, ② 수용자의 성명, 주소, 그 밖에 수용자를 특정할 수 있는 사항, ③ 피수용자의 성명, ④ 청구의 요지, ⑤ 수용이 위법한 사유, ⑥ 수용장소를 기재한 서면으로 하여야 합니다(같은 법 제5조).

인신구제청구서에서는 ① 수용 자체가 위법하게 이루어졌다는 주장과 ② 수용이 위법하지 않다 하더라도 더 이상 수용이 필요하지 않다는 주장을 하게 됩니다. 수용 자체가 위법한 대표적인 예로 보호의무자 아닌 사람이 입원시킨 경우, 보호의무자 2명의 동의를 받아야 하는데 1명의 동의만 받은 경우, 전문의의 진단이 없는 경우 등 정신건강복지법(구 정신보건법)에 규정된 입원절차가 지켜지지 않은 경우를 들 수 있습니다. 계속 수용할 필요성이 없다는 예로 병원에서 치료목적이 달성된 경우, 증세가 호전되어 자·타해 위협이 사라진 경우, 본인이 자립 의지를 가지고 주변에서 지원하고 있는 경우 등을 들 수 있습니다.

인신구제청구를 하고 나서 수용자가 피수용자를 자발적으로 풀어 주기도 합니다. 이러한 경우 청구를 취하하지만 취하하지 않은 경우에도 판례는 “구제청구에 따라 수용의 적법 여부 및 수용을 계속할 필요성 등 청구의 당부에 관한 심리가 상당한 정도 이루어졌다면, 그 후 수용이 해제되었다고 하더라도, 피수용자 등 구제청구자가 법원에 구제

를 청구한 사유와 같은 사유로 다른 수용시설에 다시 수용되었거나 향후 같은 사유로 재수용될 가능성을 배제할 수 없는 한, 위와 같은 수용 해제의 사유만으로 그 구제청구의 이익이 없다고 할 수 없으므로 구제청구를 각하할 것이 아니라, 위 해제 이전 당초의 수용이 위법하게 개시되었는지 여부 혹은 그 수용을 계속할 필요성이 소멸하였는지 여부 등 수용의 실제적 사유에 관한 판단을 함이 상당하다”고 판시하였습니다(대법원 2011인마2 사건).



# 제6장

## 유형별 지원 방안



## 》 제6장

### 유형별 지원 방안

#### 1 장애인성폭력사건 지원

##### 가. 장애인성폭력사건의 이해

###### (1) 장애인성폭력의 사회적 맥락 이해

성폭력의 개념은 매우 다양합니다. 현행법에서는 강간, 강제추행, 성희롱 등으로 규정되어 있습니다. 강간이나 강제추행뿐 아니라 공공장소에서의 원하지 않는 신체접촉, 직장 내에서의 음란한 농담, 외모에 대한 성적인 비유나 평가, 통신매체를 통한 희롱, 음란전화, 성기노출, 포르노(음란영화, 도서, 음란만화) 등도 처벌대상에 해당합니다.

장애인성폭력은 신체적·정신적 장애를 가진 장애인을 대상으로 가해지는 성폭력을 의미합니다. 장애인은 비장애인에 비해 성폭력 피해를 당할 위험이 훨씬 더 높은 것으로 조사되고 있습니다. 성적으로 지배하거나 이용하기 쉬운 사람들로 인식되기 때문입니다. 장애인은 자신에게 일어난 일을 보고하는 것이 여러 사회구조상 더 어려우며, 수사기관이나 법정에서 그들의 증언을 잘 믿지 않거나, 증언할 능력이 없다고 사람들은 생각합니다.

## (2) 장애인성폭력사건 옹호자의 자세

사건 초기의 민감성이 향후 사건 지원에 있어서 가장 중요합니다. 민감성은 장애인이 지속적인 성폭력을 당하거나, 다시금 폭력 상황에 처하지 않게 도움을 줄 수 있기 때문입니다. 상담 대상자가 또래에 비해 성에 대해 많이 알고 있거나, 호기심이 많은 경우, 혹은 억압적인 행동을 하는 경우 전문 기관의 도움을 받아 구체적 상담을 하는 것이 필요합니다.

상담에서는 구체적인 성폭력 상황을 재현하기보다는, 성폭력 피해자의 이야기를 충분히 들어주고 피해자의 잘못이 아님을 알리는 정서적 지지가 선행될 필요가 있습니다. 또한 현재 처한 어려움이 무엇인지 확인하는 것이 중요합니다. 장애인에게 보호자가 있는 경우, 보호자에게 성폭력 피해를 알려야 하는가에 대해서는 피해자와 상의한 후 부모, 교사, 사회복지사 등에게 알리는 것이 좋습니다. 또한 피해자에게는 개별상담과 치유프로그램을 지원 받을 수 있도록 가까운 장애인성폭력 상담소에 연계하거나 관련된 정보를 제공하는 것이 좋습니다.

## (3) 발달 장애인 성폭력사건의 특성

### (가) 발달 장애인 피해자가 가해자와 관계를 지속하게 되는 이유

발달 장애인인 피해자가 가해자에게 유사한 피해를 보면서, 또는 동일한 유형의 피해를 여러 가해자로부터 받으면서도 그 관계나 상황을 벗어나지 못하는 이유는 발달 장애인의 아래와 같은 특성에서 비롯됩니다.

- 가해자 외에는 도움을 받을 수 있는 사람이 없다.
- 인간관계에 대한 욕구가 있지만 친밀한 관계에 있는 사람이 매우 부족하다.
- 자신에게 도움을 주는 사람과 자신을 이용하는 사람을 구분하지 못한다.
- 성폭력 가해 외에는 가해자는 피해자에게 도움이 되는 사람이라고 생각한다.
- 과거의 성폭력 경험이 적절히 처리되지 않았다.
- 다른 사람이 자신을 믿어줄 것이라는 신뢰가 없다.
- 가해자가 아무에게도 말하지 말라고 경고한 것이 심리적으로 큰 부담이 된다.



- 가해자의 연락을 거부하거나 피하는 것이 심리적으로 큰 부담이 된다.
- 성폭력의 의미를 이해하지 못한다.

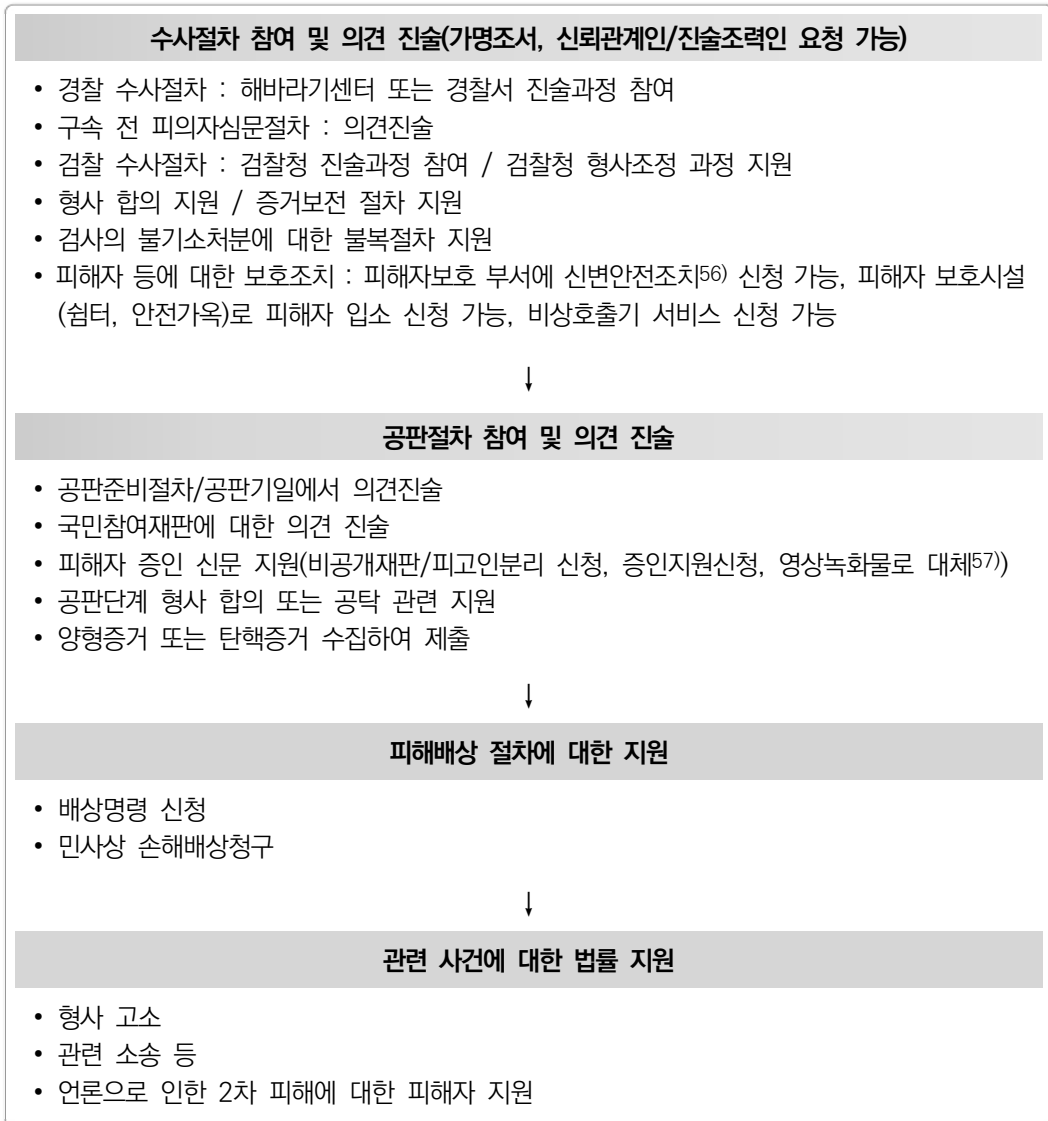
#### (나) 발달 장애인 성폭력사건 지원 시 고려할 사항

발달 장애인이 성폭력을 당한 경우, 일반적인 관점에서 사건을 바라보면 사건으로 이해되지 않는 경우도 있습니다. 특히 피해자 유책론이나 전통적인 성폭력 관념에서 사건을 바라보면 사건의 본질을 놓치는 경우가 많습니다. 아래와 같은 내용을 숙지하여 발달 장애인 성폭력사건 관련 상담을 진행하여야 합니다.

- 과자나 현금 등으로 쉽게 유인되어 성매매 행위자로 취급받는 경우가 있다.
- 자신에게 도움을 줄 사람과 해를 가할 사람을 구분하지 못해 가해자와 지속적인 관계를 유지하는 경우가 있다.
- 성폭력에 대한 개념을 이해하지 못해, 성관계 당시의 감각적 느낌이 좋은 것과 성관계에 대한 동의를 혼동하여 실질은 성폭력임에도 본인이 좋아서 한 것이라는 취지로 진술하는 경우가 있다.
- 이성에게 쉽게 마음을 열고 다가가는 경향이 있어 성관계를 밝힌다는 오해를 받는 경우도 있다.
- 친밀감을 형성하기 전까지는 자신이 겪은 성폭력에 대해 말하기를 꺼린다.

## 나. 변호사의 장애인성폭력사건 피해자 지원

### (1) 피해자 변호사의 절차 지원 순서



56) 신변안전조치에는 1 일정기간 특정시설 보호, 2 일정기간 신변경호, 3 참고인 또는 증인 출석·귀가 시 동행, 4 주거지 주기적 순찰, 5 기타 조치가 있습니다.

## (2) 장애인성폭력 주요범죄

성폭력과 관련한 죄명은 매우 다양하나 장애인에 관련된 성폭력 관련 구성요건 중 실 무상 자주 검토되는 구성요건 2가지를 소개합니다.

### 성폭력처벌법 제6조(장애인에 대한 강간·강제추행 등)

- ① 신체적인 또는 정신적인 장애가 있는 사람에 대하여 「형법」 제297조(강간)의 죄를 범한 사람은 무기징역 또는 7년 이상의 징역에 처한다.
- ② 신체적인 또는 정신적인 장애가 있는 사람에 대하여 폭행이나 협박으로 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 한 사람은 5년 이상의 유기징역에 처한다.
  1. 구강·항문 등 신체(성기는 제외한다)의 내부에 성기를 넣는 행위
  2. 성기·항문에 손가락 등 신체(성기는 제외한다)의 일부나 도구를 넣는 행위
- ③ 신체적인 또는 정신적인 장애가 있는 사람에 대하여 「형법」 제298조(강제추행)의 죄를 범한 사람은 3년 이상의 유기징역 또는 2천만원 이상 5천만원 이하의 벌금에 처한다.
- ④ 신체적인 또는 정신적인 장애로 항거불능 또는 항거곤란 상태에 있음을 이용하여 사람을 간음하거나 추행한 사람은 제1항부터 제3항까지의 예에 따라 처벌한다.
- ⑤ 위계(僞計) 또는 위력(威力)으로써 신체적인 또는 정신적인 장애가 있는 사람을 간음한 사람은 5년 이상의 유기징역에 처한다.
- ⑥ 위계 또는 위력으로써 신체적인 또는 정신적인 장애가 있는 사람을 추행한 사람은 1년 이상의 유기징역 또는 1천만원 이상 3천만원 이하의 벌금에 처한다.
- ⑦ 장애인의 보호, 교육 등을 목적으로 하는 시설의 장 또는 종사자가 보호, 감독의 대상인 장애인에 대하여 제1항부터 제6항까지의 죄를 범한 경우에는 그 죄에 정한 형의 2분의 1까지 가중한다.

외부 신체적 장애인(지체, 뇌병변, 시각, 청각, 언어, 안면 장애인)에게 해당 행위를 한 경우는 비교적 범행 입증이 용이한 편입니다. 그러나 내부 신체적 장애인(신장, 심장, 호흡기, 간, 장루·요루, 뇌전증 장애인)에게 해당 행위를 한 경우에는 가해자가 피해자의 장애를 인지하지 못했다고 주장하는 경우가 많이 있습니다.

57) 제30조(영상물의 촬영·보존 등) ① 성폭력범죄의 피해자가 19세 미만이거나 신체적인 또는 정신적인 장애로 사물을 변별하거나 의사를 결정할 능력이 미약한 경우에는 피해자의 진술내용과 조사 과정을 비디오녹화기 등 영상물 녹화장치로 촬영·보존하여야 한다.

⑥ 제1항에 따라 촬영한 영상물에 수록된 피해자의 진술은 공판준비기일 또는 공판기일에 피해자나 조사 과정에 동석하였던 신뢰관계에 있는 사람 또는 진술조력인의 진술에 의하여 그 성립의 진정함이 인정된 경우에 증거로 할 수 있다.

또한 정신적 장애인(지적, 자폐성, 정신 장애인)에게 이러한 행위를 한 경우에도 가해자가 피해자의 장애를 인지하지 못했다거나 동의에 따른 성관계이었다는 식의 주장을 하는 경우가 많습니다. 법정형이 높은 편이라 초반부터 혐의 입증 관련 지원이 긴요한 구성요건입니다.

**청소년성보호법 제8조(장애인인 아동·청소년에 대한 간음 등)** ① 19세 이상의 사람이 장애 아동·청소년(「장애인복지법」 제2조제1항에 따른 장애인으로서 신체적인 또는 정신적인 장애로 사물을 변별하거나 의사를 결정할 능력이 미약한 13세 이상의 아동·청소년을 말한다. 이하 이 조에서 같다)을 간음하거나 장애 아동·청소년으로 하여금 다른 사람을 간음하게 하는 경우에는 3년 이상의 유기징역에 처한다.  
 ② 19세 이상의 사람이 장애 아동·청소년을 추행한 경우 또는 장애 아동·청소년으로 하여금 다른 사람을 추행하게 하는 경우에는 10년 이하의 징역 또는 1천500만원 이하의 벌금에 처한다.

이 조문은 아동·청소년인 장애인과 동의하에 해당 행위를 하더라도 가해자의 연령이 만 19세 이상이라면 처벌하도록 하고 있습니다. 즉, 동의 여부를 불문하는 것과 가해자의 연령을 성인에 한정된 점이 특징입니다.

### (3) 장애인성폭력 피해자 지원 시 주의사항

(가) 사건의 해결사가 되려 하지 않는다.

지적 장애 여성 피해자인 경우에는 스스로 성폭력임을 인지하고 상담을 의뢰하는 경우는 거의 없고, 그 가족들이나 후견인들이 상담을 의뢰하고 신고나 고소, 치유 과정을 대신 선택하는 경우가 많습니다. 지적 장애 여성 스스로가 후속 행위에 대한 판단을 내리지 못한다는 설정하에, 그 가족들이 ‘피해자 스스로 느낄 수 있는 수치심과 두려움’을 배제한 채, ‘어떻게 이런 일이 있을 수 있는가’, ‘아무것도 모르는 순진하고 아이에게 이런 짓을 한 사람에게 반드시 처벌해야 한다. 그래야 이후에 이런 일이 다시 발생하지 않는다’라는 식의 접근을 하여 정작 당사자의 목소리에 집중하지 못하는 경우가 많은데 이러한 사건해결 방식은 지양하여야 합니다.

## (나) 당사자의 진술에 지원의 초점을 맞춘다.

대개의 성폭력 상담에서 여성이 성폭력을 당했을 때, 수치심과 순결상실로 인한 사회적인 낙인 때문에 신고를 주저하거나 포기하는 모습을 볼 수 있습니다. 이에 반해, 지적 장애 여성에 대한 성폭력사건이 일어났을 때는 그 양상이 조금 다릅니다. 가족들이나 후견인들이 지적 장애 여성이 결혼과 출산, 양육 및 가사노동 등 ‘여성으로서의 기능’을 ‘제대로’ 하지 못할 것이기에 신고를 하더라도 이후의 삶에 크게 영향을 미치지 않을 것이라고 앞서 판단해 버리기 때문입니다. 또한 성폭력 피해자는 지속적인 치유와 치료를 통해 성폭력의 경험으로부터 회복되고 자신의 삶에 자신감을 갖게 되는데, 성폭력 피해 지적 장애 여성의 보호자들은 이런 피해자 치료의 부분에서는 소홀하거나 무관심한 모습들을 보이기도 합니다. 그래서 어떤 사건이 가해자 처벌이나 합의로 인하여 종결이 되면, 가족과 후견인들은 이후에 이 지적 장애 여성에게 어떻게 할 것인지에 대해 적극적으로 고민하지 않게 되는 경우가 많아 이러한 점을 유념하고 사건 지원을 해야 합니다.

## (다) 확장적 지원이 필요하다.

지적 장애 여성은 인지적 측면에서 장애를 가지고 있기 때문에 상담을 하는 데도 어려움이 많습니다. 진술의 일관성이나 정확한 시간이나 날짜 등의 기억이 없기 때문에 정황을 설명해내기가 힘든 경우가 대부분입니다. 그래서 상담을 하는 과정에서도 주변인들에게 여러 가지 정보를 얻은 것을 토대로 그 피해자에게 확인하면서 상담을 하는데, 이런 경우에 피해자와 일대일 관계를 형성하는 것이 기계적이고 형식적으로 이루어질 가능성이 있습니다. 그래서 성폭력 피해 지적 장애 여성과의 상담에서는 피해자와 신뢰를 형성하고 친밀함을 가지는 데 많은 시간을 고려해야 합니다. 성폭력 피해 지적 장애 여성을 상담할 때에는 지적 장애 여성의 가족(특히 모친)과 많은 이야기를 하다 보면 사건의 실마리가 보이기도 합니다. 그 과정에서 지적 장애 성폭력 피해 여성을 지원한다는 것은 그 가족을 지원하고 상담해야 하는 부담을 갖게 되는데 사건의 정확한 파악을 위해 이러한 확장적 지원을 주저하지 않고 최소한의 정보제공이라도 적극적으로 하는 것이 장애인과 그 가족에게 큰 도움이 됩니다.

## 2 장애인시설학대사건 지원

### 가. 시설에 대한 일반적 이해

이 매뉴얼에서 상정하는 ‘시설’의 범위는 단순히 장애인복지법상 ‘장애인 거주시설’<sup>58)</sup>에만 국한되는 것은 아닙니다. 노숙인시설이나 정신요양시설, 일반 요양원에도 다수의 장애인이 거주하고 있습니다. 따라서 이하의 내용은 그 법적 형태를 불문하고 장애인이 다수 거주하고 있는 시설을 전제로 합니다.

장애인시설은 ① 사회복지법인이나 공익법인이 설립한 시설이 많으며, ② 법인이 설립한 시설이 아닌 개인이나 교회 사찰 등이 신고하고 운영하는 개인신고시설이 있습니다. ③ 법적 테두리 밖에 있는 미신고시설도 존재하는데, 이러한 미신고시설은 법적으로 폐쇄 대상입니다. 기도원이나 기치료실 등의 변형된 형태로 운영되는 미신고시설도 마찬가지입니다. 이러한 미신고시설을 발견한다면 즉시 행정기관에 신고하여 폐쇄절차가 진행됩니다. 미신고시설을 운영할 경우에는 운영자는 1년 이하의 징역 또는 1천만 원 이하의 벌금에 처해집니다(사회복지사업법 제54조 제3호).

#### 58) 장애인복지법상 장애인 거주시설

장애유형별 거주시설	장애 유형이 같거나 유사한 장애를 가진 사람들을 이용하게 하여 그들의 장애 유형에 적합한 주거지원·일상생활지원·지역사회생활지원 등의 서비스를 제공하는 시설
중증장애인 거주시설	장애의 정도가 심하여 항상 도움이 필요한 장애인에게 주거지원·일상생활지원·지역사회생활지원·요양서비스를 제공하는 시설
장애영유아 거주시설	6세 미만의 장애영유아를 보호하고 재활에 필요한 주거지원·일상생활지원·지역사회생활지원·요양서비스를 제공하는 시설
장애인 단기거주시설	보호자의 일시적 부재 등으로 도움이 필요한 장애인에게 단기간 주거서비스, 일상생활지원서비스, 지역사회생활서비스를 제공하는 시설
장애인 공동생활가정	장애인들이 스스로 사회에 적응하기 위하여 전문인력의 지도를 받으며 공동으로 생활하는 지역사회 내의 소규모 주거시설

## 나. 시설 내 학대사건의 양상

시설 내 인권침해는 학대를 비롯하여 자기결정권 침해, 인간다운 생활을 할 권리 침해 등 다양한 기본권 침해로 해석될 수 있습니다. 이에 대하여 국제적으로는 WHO(세계보건기구)에서 ‘Quality Rights Tool Kit’(시설에 거주하는 장애인이 누려야 하는 기본적인 권리)를 제시하고 있기도 합니다. 이는 지원하는 사건의 피해자가 아래의 권리들을 얼마나 침해받았는지 판단 지표로 활용할 수 있을 것입니다.

국내적으로는 보건복지부에서 매년 발간하는 ‘장애인복지시설 사업안내’에 장애인시설 서비스의 최저기준이 있습니다. 거주시설, 복지관, 직업재활시설에 대한 기준이 각기 마련되어 있으며, 이 자료도 시설 내 인권침해 판단에 참고가 될 수 있습니다. 시설 내 인권침해사건의 특징은 장애인복지법상 ‘학대’뿐 아니라 집단생활에 따른 ‘자기결정권’ 침해도 상존하고 있다는 것입니다.

학대는 크게 종사자에 의한 학대와 이용인간의 학대로 나눌 수 있습니다. 이 매뉴얼에서는 거주 장애인의 도전적 행동에 대한 대처의 차원이 아닌, 종사자에 의한 장애인학대사건을 어떻게 지원할지를 중심으로 살펴봅니다. 시설에서 발생하는 학대의 종류는 다양한데 이 매뉴얼에서는 특히 장애인복지법상 학대행위를 중심으로 설명하고자 합니다.

## 다. 피해자 입장에서 행정적 조치 지원 개괄

### (1) 변호사의 시설학대사건 조사

장애인학대사건이 시설에서 발생하는 경우 장애인권익옹호기관은 장애인복지법에 따라 해당 시설을 조사할 수 있는 권한을 가집니다. 그러나 일반 변호사의 경우 그러한 조사권이 부여되어 있지 않기 때문에 장애인복지법상 인권감독 업무를 위탁받은 경우에만 제한적으로 시설에 대한 접근이 가능합니다.

〈시설조사 권한 관련 조문〉

**장애인복지법 제61조(감독)** ① 장애인복지시설시기관(조사의 주체로서 보건복지부장관, 특별시장·광역시장·특별자치시장·도지사·특별자치도지사 또는 시장·군수·구청장을 말합니다)은 장애인복지시설을 설치·운영하는 자의 소관업무 및 시설이용자의 인권실태 등을 지도·감독하며, 필요한 경우 그 시설에 관한 보고 또는 관련 서류 제출을 명하거나 소속 공무원에게 그 시설의 운영상황·장부, 그 밖의 서류를 조사·검사하거나 질문하게 할 수 있다

**장애인복지법 제85조(권한위임 등)** ① 이 법에 따른 보건복지부장관 및 특별시장·광역시장·특별자치시장·도지사·특별자치도지사(이하 이 조에서 “시·도지사”라 한다)의 권한은 대통령령으로 정하는 바에 따라 국립재활원장, 시·도지사 또는 시장·군수·구청장에게 그 일부를 위임할 수 있다.

② 이 법에 따른 보건복지부장관 및 시·도지사의 업무는 대통령령으로 정하는 바에 따라 장애인 관련 단체 또는 법인에 그 일부를 위탁할 수 있다.

장애인시설에 위와 같은 권한 위임을 받고 조사를 하러 가는 경우 아래와 같은 서류들을 현장에서 살펴볼 수 있습니다. 이러한 서류들은 시설 안에서 장애인이 학대를 당하고 있는지 살펴볼 수 있는 자료들입니다(서류 명칭은 시설에 따라 달라질 수 있습니다).

〈시설 운영에 관한 서류들〉	〈금전 관리에 관한 서류들〉
<ul style="list-style-type: none"> <li>• 법인 등기부등본 및 정관</li> <li>• 임원 현황</li> <li>• 법인 이사회 회의록</li> <li>• 시설 신고증</li> <li>• 시설운영에 필요한 재산목록</li> <li>• 시설 운영규정, 복무규정, 취업규칙 등 각종 운영 규정</li> <li>• 사업계획서 및 예산·결산서</li> <li>• 시설의 안전점검 현황</li> <li>• 시설 운영위원회 현황 및 회의록</li> <li>• 시설의 장과 종사자 명부, 업무 분장표</li> <li>• 시설거주자 및 퇴소자의 명부</li> <li>• 시설거주자 및 퇴소자의 상담기록부</li> <li>• 보건복지부 또는 지자체의 평가 결과</li> <li>• 지방자치단체 지도·점검 공문 및 서류</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 연도별 세입·세출 회계보고서(법인회계, 시설회계, 수익사업회계)</li> <li>• 총계정원장</li> <li>• 재산대장</li> <li>• 현금출납부 및 관련영수증</li> <li>• 비품관리 대장</li> <li>• 법인의 예산 감사결과</li> <li>• 정부보조금명세서</li> <li>• 정부보조금 전용계좌의 입출금내역</li> <li>• 인건비명세서</li> <li>• 사업비명세서</li> <li>• 후원금품 대장</li> <li>• 후원금수입명세 및 사용결과보고서</li> <li>• 후원금 전용계좌의 입출금내역</li> <li>• 법인전입금 수입·지출서류</li> <li>• 입소계약서 및 거주비용 입금내역서 등</li> </ul>



〈개인 생활 관련 서류들〉	〈인권지킴이단 관련 서류들〉
<ul style="list-style-type: none"> <li>• 입·퇴소자 명부</li> <li>• 입·퇴소 의뢰서</li> <li>• 입소판정 회의서류</li> <li>• 개인별 생활능력 평가표</li> <li>• (대리 금전관리의 경우) 금전사용 위임장</li> <li>• (대리 금전관리의 경우) 이용인 개인별 통장</li> <li>• (대리 금전관리의 경우) 금전지출 영수증</li> <li>• 사망 이후 재산처분 관련 위임장</li> <li>• 개인별건강기록일지</li> <li>• 축탁의 방문일지</li> <li>• 병원 입·퇴원일지</li> <li>• 개별상담일지</li> <li>• 개별 사례회의록</li> <li>• 개별 사정보고서</li> <li>• 서비스지원계획 및 결과 총괄표</li> <li>• 운영 일지</li> <li>• 성교육프로그램일지</li> <li>• 재활프로그램일지</li> <li>• 교육·훈련일지</li> <li>• 여가활동일지</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 인권지킴이단 운영위원회 운영 규정</li> <li>• 인권지킴이단 운영위원회 구성 현황</li> <li>• 운영위원회 회의록</li> <li>• 인권교육 현황</li> <li>• 인권점검 대장</li> <li>• 고충함 및 진정함 설치 현황</li> <li>• 내부고발제도 운영 현황</li> <li>• 인권침해 확인 및 진정·고발 현황</li> <li>• 진술서</li> <li>• 침해사실 확인서</li> <li>• 이용인 인권침해사실 통보서</li> <li>• 이용인 인권침해사실 보고서</li> <li>• 진정서</li> <li>• (직원 징계의 경우) 징계위원회 회의록</li> </ul>

## (2) 시설학대 피해자를 위한 행정적 지원

시설 내 인권침해 피해자를 대리하는 경우, 초반에 장애인 인권침해가 발생한 시설에 대하여 적절한 서류를 요청하는 것이 좋습니다. 가령 내부 규정에 따라 관련자에게 제출받은 사고경위서 등이 있는지, 경고, 감봉, 정직, 퇴사조치 등 적절한 징계조치 시행되었는지, 징계 후, 관련 내용이 문서화 되었는지 확인할 필요가 있습니다. 피해가 발견된 경우, 피해자와 가해자 간 분리가 되었는지 확인하고 조치가 미진할 경우 이를 요청하는 것도 적극적으로 검토해보아야 합니다. 피해자인 장애인에게 가족이 있는 경우, 해당 사실을 가족에게 알리고 미성년 장애인의 경우에는 친권자와 함께 사건 상담을 하며 지원하는 것이 좋습니다.

① 법률상 신고의무가 있는 경우, ② 폭행 및 학대 행위가 심각한 정도의 상해 또는 그에 상응하는 상태에 이른 경우, ③ 폭행 및 학대 가해자 또는 피해자가 2인 이상이거나 피해사실이 광범위한 경우에는 수사기관에 수사의뢰하거나 국가인권위원회 또는 장애인권익옹호기관 등에 조사를 의뢰하는 것을 고려할 수 있습니다.

신고된 시설을 관리 감독하는 책임은 관할 지방자치단체에 있습니다. 지방자치단체는 시설에 보조금 등을 주고 시설은 지방자치단체에 감독을 받습니다. 인권침해 사안이 발생하면 관할 지방자치단체에 알리고 행정적 조치(보조금 환수, 시설폐쇄 등)가 잘 진행될 수 있도록 할 수 있습니다. 법인 시설의 경우 시설 내부자에 대한 법인의 징계가 가능합니다. 법인의 자정작용을 기대할 수 있는 경우라면 시설 내 가해자에 대한 징계를 촉구하는 절차를 진행할 수 있습니다.

장애인복지법상 장애인 거주시설은 인권지킴이단을 운영하고 있습니다. 지원하는 사례가 인권지킴이단에서 다루어진 바 있는지 확인하고, 문서가 있다면 당사자를 통해 받아보는 것도 좋을 것입니다. 인권지킴이단을 거치면서 오히려 사건이 은폐나 축소되지는 않았는지도 함께 살펴볼 필요가 있습니다.

그 밖에 해당 시설에 학대가 심하다고 인정되는 경우 시설이 폐쇄되어 거주인들이 분리조치 되는 경우가 있습니다. 거주인들은 그 곳을 집이라고 생각하고 살아오는 경우가 많고 같은 방을 사용하는 거주인을 가족이라고 여기는 경우도 있는데 행정조치라고 갑자기 사는 곳이 옮겨지게 되면 정신적 고통을 호소하기도 합니다. 이러한 일이 발생하지 않도록 행정조치를 실제 시행하는 곳에 시설의 규모, 제공하는 서비스의 특성, 이용자 수 등을 고려하여 행정조치를 시행하라고 요구할 필요도 있습니다.

### (3) 시설에 대한 행정적 대응 방법

시설 인권침해 문제와 관련하여서는 지방자치단체, 법인, 법인 산하 시설, 사회복지전문가, 변호사, 장애인단체들이 관여하고 있습니다. 특히 지방자치단체는 법인 이사회 관리감독과 시설 관리감독이 분리되어 있을 수 있으므로(서울시-도봉구/경기도-평택시 처럼) 상/하급 지방자치단체의 역할과 권한을 확인할 필요가 있습니다. 나아가 시설의

관리감독의 주체인 지방자치단체와 시설 소재지 지방자치단체가 다른 경우(예: 시설은 강원도에 있지만 관리감독의 주체는 서울시인 경우)도 많으므로 사전에 시설에 대한 정확한 정보를 파악하여야 합니다.

지방자치단체는 사회복지사업법과 장애인복지법에 근거하여 시설에 대한 조치로 시설조사(감독), 개선명령, 시설장교체, 시설폐쇄를 진행할 수 있습니다. 또한 지방자치단체는 법인에 대한 조치로 시설조사(감독), 이사 해임명령, 법인설립허가취소를 할 수 있습니다. 특히 이사 해임명령은 직무집행정지, 임시이사 파견 등을 함께 고려한다면 이러한 조치에 대한 실질적인 실효성을 확보할 수 있습니다. 이에 대해 가해자들이 지방자치단체를 상대로 위 행정조치들에 대한 효력정지 및 취소소송을 제기할 수 있습니다. 또한 새로운 이사들을 상대로 직무집행정지 가처분 신청을 하기도 합니다. 법인을 상대로 이사회결의부존재확인 소를 제기할 수 있습니다.

장애인시설에서의 학대사건을 지원하는 변호사는 지방자치단체에 자문을 제공하는 등 협업하거나 민, 형사소송에 직접 참여할 수 있으므로, 위와 같은 각종 조치의 근거규정과 관련 법령을 사안에 따라 숙지할 필요가 있습니다.

2014년 초, 서울시 산하 장애인 거주시설 인권침해가 국가인권위원회 직권조사를 통해 드러났습니다. 이를 사실로 확인한 서울시는 기존 이사들에 대해 직무집행정지 명령을 내리고, 같은 달 말 임시이사 7명을 파견한 뒤 곧이어 임시이사회를 개최했습니다. 이사회에서 기존 이사들에 대한 해임 명령을 의결하고 신규 이사를 선임한 뒤 등기까지 마쳤습니다. 이에 대하여 해당 재단은 이사 선임 무효확인소송을 제기하며 가처분 신청을 냈으나, 법원은 2015년 11월 13일 '서울시가 해당 재단에 임시이사를 파견해 선임이사를 선임한 것은 적법하다'는 취지로 기존 이사들이 제기한 선임이사 직무집행정지 가처분 신청을 기각했습니다.

## 라. 학교 내 학대 피해 장애인 지원 방안

장애 학생이 다니는 학교(특수학교뿐 아니라 일반학교도 포함)는 법적으로 장애인 거주시설과는 구분되는 곳이지만, 여러 장애인이 집단으로 모여 하루의 대부분을 보내는 공간이라는 점에서 역시 학대 피해가 많이 일어나는 곳입니다. 이하에서는 학교에서 발생하

는 장애인학대의 상황을 살펴보고 특히 학교폭력자치위원회를 통해 권리구제절차가 진행되는 경우 학대 피해 장애인의 변호사로서 어떠한 지원을 할 수 있는지 살펴봅니다.

### (1) 국가인권위원회의 실태조사를 통해 보이는 장애 학생 인권현실

국가인권위원회는 2015년 9월 전국 17개 시·도교육감과 교육부 장관에게 장애 학생 차별 개선을 위한 대책을 마련하라고 권고하였습니다. 이 권고를 위한 실태조사 결과에 따르면 일반학교에서 장애 학생의 학교폭력 경험률은 36.7%, 놀림 등의 언어폭력 24%, 금품갈취 등의 괴롭힘 19.2%, 상해·폭행·체벌 등 경험 16%에 이르는 것으로 조사되었습니다. 나아가 장애 학생의 사생활 침해 경험률은 16.3%로, 이 가운데 사적 공간 침해가 12.1%, 소유물 침해 4.4%, 초상권 침해는 1.9%로 나타났습니다. 학교현장에서 장애 학생에 대한 교육적 방임을 경험한 비율은 4.7%, 교육기회의 차별 12.5%로 조사됐으며, 교내외 활동배제의 주요한 이유로 29.9%가 교육편의 미제공이라고 조사되었습니다. 이러한 상황 속에서 특수교사의 법정 정원 확보율은 61.1%로 일반교원의 법정 정원에 훨씬 못 미치는 수준이며 특수교사의 부족을 정원 외 기간제 교사로 채우고 있어 장애 학생의 의무교육을 위한 국가책무성이 미흡한 상황이라는 것도 함께 조사되었습니다.

#### Q. 장애 학생이 자주 당하는 학대에는 어떤 것들이 있나요?

- ① 성추행과 성폭력
  - 장애 학생이 비장애 학생으로부터 성추행이나 성폭력을 당한 경우
  - 장애 학생이 학교 내에서 교직원 등으로부터 성추행이나 성폭력을 당한 경우
  - 장애 학생이 학교 외 공간에서 학생 아닌 사람으로부터 성추행이나 성폭력(강제 성매매 포함)을 당한 경우
- ② 신체폭력과 금품갈취
  - 장애 학생이 비장애 학생으로부터 신체적 폭력 또는 신체폭력과 더불어 금품 갈취를 당하는 경우
  - 장애 학생이 학교 외 공간에서 학생 아닌 사람으로부터 신체폭력(가령 가정폭력)과 금품갈취(가령 가출팜 등)를 당한 경우
- ③ 언어폭력과 사이버 폭력

- 장애 학생이 왕따 등을 당하면서 급우들에게 언어폭력과 사이버폭력에 시달리는 경우
- 장애 학생이 학교 내에서 교직원 등으로부터 언어폭력 등을 당한 경우
- 장애 학생이 학교 외 공간에서 학생 아닌 사람으로부터 언어폭력이나 사이버 폭력을 당하는 경우

## (2) 학교폭력 사건으로 진행되는 경우 당사자인 장애 학생 지원

### (가) 학교폭력대책자치위원회의 역할 및 진행 절차

학교폭력예방법상 학교폭력대책자치위원회(이하 ‘학폭위’)는 학교폭력 발생 후 분쟁 조정을 통해 당사자 간의 원만한 합의 도모하고, 법적 분쟁으로 확대되기 전 1차적으로 개입하여 피해·가해 학생에게 필요한 조치를 결정하는 역할을 합니다. 학폭위의 진행 절차는 대략 아래와 같습니다.

#### 〈학폭위 진행 절차〉

순번	순서	내 용
1	개최알림	
2	자치위원회 개요안내	• 자치위원회 목적 및 소개, 회의 진행절차, 회의 시 주의사항 전달
3	사건조사서 보고	• 책임교사가 사건조사서 보고
4	피해 측 진술	• 사건 진술 후 피해자 측 입장 표명
5	가해 측 진술	• 사건 진술 후 가해자 측 입장 표명
6	질의응답	• 사건의 중립적 시각
7	합의 조정	• 치료비 등 합의금 조정
8	합의 결정	• 피해자 보호조치 및 가해자 선도조치의 내용과 수위 결정
9	피·가해 학생 조치 결정	• 합의 내용을 고려하되 조치는 반드시 이행

## (나) 장애 학생 인권지원단의 지원 요청

장애 학생 인권보호 및 학교폭력·성폭력 예방을 위해 학교현장을 지속해서 지원하는 지역별 교육청 산하 특수교육지원센터 내 설치된 기구로서 ‘장애 학생 인권지원단’이 있습니다. 장애 학생 인권지원단은 장애 학생의 인권보호를 위하여 모니터링 활동이나 예방 활동, 지원 활동을 합니다. 모니터링은 정기모니터링과 특별모니터링으로 나뉘는데, 정기모니터링을 통하여 월 1회 이상 학교를 방문하여 장애 학생 인권침해를 예방하는 활동을 합니다. 사안이 발생할 경우 불시적 집중적으로 실시하는 모니터링을 특별모니터링이라고 하고 장애 학생의 2차 피해를 방지하기도 합니다. 또한 예방 활동으로서 인권침해 위험 노출 학생에 대한 지속적인 관찰과 지원, 비장애 학생 대상 장애이해교육 지원, 장애 학생 성교육 및 인권보호 역량강화교육 지원, 장애 학생 인권보호를 위한 교직원이나 학부모 연수지원 등의 활동을 합니다. 나아가 장애 학생 인권보호 및 성폭력 예방 교육 강화를 위한 교사 간담회를 운영하고 장애 학생 인권지원단 협의회를 운영합니다.

학폭위와 장애 학생 인권지원단과의 관계는 사실상 연계되어 있기보다는 별도의 기능을 하는 곳으로 인식되고 있습니다. 학폭위에 경찰이 참여하는 경우도 많으나 그 경우에는 SPO(학교전담경찰관)가 참여하는 경우가 대부분이고 장애 학생 인권지원단의 경찰 위원이 학폭위에 참석하는 경우는 거의 없기 때문입니다. 학폭위에 회부된 사건이라도 장애 학생 인권지원단에 알려주지 않는 한 사전에 학폭위에 참여하여 경찰 위원의 의견을 개진하기에는 현실적으로 어려움이 많습니다. 따라서 장애인이 당사자인 학교폭력사건에 대하여 학폭위에 회부된 경우 중 장애 학생의 특성을 충분히 설명할 필요가 있다면 관할 교육청 산하의 장애학생인권지원단에 도움을 요청하는 것도 좋은 방법입니다.

학교폭력예방법에서는 장애 학생을 “신체적·정신적·지적 장애 등으로 특수교육법 제 15조에서 규정하는 특수교육을 필요로 하는 학생”으로 정하고 있습니다. 그러나 특수교육대상자로 선정되지 않은 학생이라도 장애가 있는 경우 이를 학폭위에 적극적으로 주장할 필요가 있습니다.

학폭위 조사 과정에서 장애 학생의 진술권이 제대로 보장될 수 있도록 아래 규정을 참고하여 장애 학생에게 필요한 신뢰관계인 또는 진술을 지원하는 사람의 조력이 적극적으로 연계될 수 있도록 합니다.

**학교폭력예방법 제16조의2(장애학생의 보호)** ① 누구든지 장애 등을 이유로 장애학생에게 학교 폭력을 행사하여서는 아니 된다.

② 자치위원회는 학교폭력으로 피해를 입은 장애학생의 보호를 위하여 장애인전문 상담가의 상담 또는 장애인전문치료기관의 요양 조치를 학교의 장애에 요청할 수 있다.

③ 제2항에 따른 요청이 있는 때에는 학교의 장은 해당 조치를 하여야 한다. 이 경우 제16조 제6항을 준용한다.

**학교폭력 가해학생 조치별 적용 세부기준 고시 (교육부 고시 제2016-99호)**

**제3조(장애학생 관련 고려 사항)** ① 가해학생 또는 피해학생이 장애학생일 경우 법 제14조제3항에 따른 전담기구 및 자치위원회에 특수교육 교원, 특수교육 전문직, 특수교육지원센터 전담 인력, 특수교육 관련 교수 등 특수교육전문가를 참여시켜 의견을 청취할 수 있다.

### 3 장애인 경제적 착취사건 지원

장애인에 대한 경제적 착취에는 ① 장애인을 폭행, 협박, 감금, 그 밖에 정신상 또는 신체상의 자유를 부당하게 구속하는 수단으로써 장애인의 자유의사에 어긋나는 노동을 강요하는 행위, ② 사람의 심신장애를 이용하여 재물의 교부를 받거나 재산상의 이익을 취득하는 행위(준사기), ③ 장애인을 위하여 증여 또는 급여된 금품을 그 목적 외의 용도에 사용하는 행위(횡령·배임), ④ 장애인의 명의를 도용하여 이득을 취하는 행위(명의도용) 등이 있습니다.

#### 가. 노동력착취<sup>59)</sup>

##### (1) 장애인 노동력착취에 대한 이해

노동력착취 피해자들이 가장 많이 종사한 일은 농촌에서 농사를 짓거나 가축을 돌보는 일, 염전에서 소금을 일구는 일, 식당이나 공사현장, 재활용처리장 등에서 허드렛일에 동원되는 일 등입니다. 피해자들의 의지에 반하여 노동이 이루어졌고, 이를 거부할 경우 유·무형의 불이익이 따랐을 것으로 예상된다는 점, 상황에 대한 변경 가능성이나 타인이 지배하는 부동산에서 생활하고 있다는 점 등을 종합할 때 사람의 사적 소유나 이용이 존재할 수 없는 현대 사회에서 노동력착취는 현대판 노예제라고 말할 수 있습니다. 이는 매우 충격적인 일인데, 안타깝게도 장애인에 대한 노동력착취사건은 매달 언론에 보도되고 있는 것이 현실입니다. 이러한 일들은 대부분 1차 산업에 속하는 일로 고도의 기술이나 지식을 필요로 하지 않으며, 낮은 임금과 높은 노동 강도로 인해 대체로 기피되는 직업에 속합니다. 지역적으로 볼 때 농어촌지역에서는 농산·축산·어업 노동자로, 도시 지역에서는 식당·공사현장·쓰레기장 등 장소를 달리 하였을 뿐 단순 노동에 종사하는 노동자로 이용되었습니다.

59) 이정민(2018), 장애인 노동력착취실태와 대책 발제문, 장애인학대 현황보고 및 노동력착취 정책대안 마련 토론회 자료집 참조.



노동력착취사례를 살펴보면 근로관계의 형성에서 다음과 같은 사실을 확인할 수 있습니다.

- ① 피해자의 의사가 아니라 제3자의 의사에 따라 근로제공이 시작됨
- ② 피해자는 근로의 제공 여부에 대해 동의하지 않았거나 이에 관해 의사표현을 할 수 있는 기회 자체가 제공되지 않음
- ③ 근로조건에 대한 협의가 아예 없었거나 현저히 부당한 내용으로 근로조건이 형성되었고, 피해자는 내용을 제대로 이해하지 못함
- ④ 근로기준법에 따른 근로계약서 등이 교부된 경우는 전혀 없음

근로과정에 있어서는 대체로 다음과 같은 사실이 확인됩니다.

- ① 근로에 대한 정당한 대가가 지급되지 않음
- ② 명확한 근로시간이 정해져 있지 않거나 과도하게 긴 시간 근로를 하며, 휴게시간이나 휴일이 제대로 보장되지 않음
- ③ 정해진 일을 한다기보다 학대 행위자의 지시에 따라 시키는 모든 일을 하는 경향이 나타남
- ④ 학대 행위자와 동거하거나 학대 행위자의 주변 내지 학대 행위자가 지배하는 장소에서 생활함
- ⑤ 학대 행위자의 폭행, 협박, 회유 혹은 의식주 등 생활 전반에 걸친 의존관계, 피해 인식 부족 등으로 인하여 근로조건이나 내용, 근로관계 해소에 관한 주장이 사실상 불가능함

## (2) 노동력착취사건에 대한 처벌

### (가) 노동력착취 관련 형벌 규정

노동력착취와 관련된 형벌 규정을 정리하면 다음과 같습니다.

#### 〈노동력착취 관련 형벌 규정〉

내용	적용 법조	벌칙
임금 미지급	근로기준법 제43조, 제109조	3년 이하의 징역 또는 3천만 원 이하의 벌금
최저임금 미만의 임금 지급	최저임금법 제6조 제1항, 제28조	3년 이하의 징역 또는 2천만 원 이하의 벌금
강제근로 금지	근로기준법 제7조, 제107조	5년 이하의 징역 또는 5천만 원 이하의 벌금
강제근로 금지	장애인복지법 제59조의9 제2의2호, 제86조 제2항 제2호	7년 이하의 징역 또는 7천만 원 이하의 벌금
부당영리행위 금지	장애인복지법 제8조 제2항, 제87조 제1호	1년 이하의 징역이나 500만 원 이하의 벌금
근로자퇴직급여보장 위반	퇴직급여법 제9조, 제44조	3년 이하의 징역 또는 2천만 원 이하의 벌금
괴롭힘 등의 금지 <sup>60)</sup>	장애인차별금지법 제32조, 제49조	3년 이하의 징역 또는 3천만 원 이하의 벌금

#### 1) 근로기준법 등 위반

근로기준법 등 근로관계 법령이 적용될 때의 가장 큰 문제는 노동력착취 문제가 통상적인 임금미지급사건이 아님에도 불구하고 이와 동일하게 인식되고 처리된다는 점입니다. 노동사건은 우선적으로 특별사법경찰인 근로감독관이 담당하게 됩니다. 근로감독관은 이를 단순히 노동 관련 법령 위반, 통상적인 임금미지급사건으로 분류하여 피해자가 30년을 일했건, 10년을 일했건 일괄적으로 3년치의 최저임금을 계산하고 학대 행위자

60) 장애인 노동력착취 등 학대사건의 경우에 장애인복지법 이외에 장애인차별금지법(제49조 차별행위, 제32조 괴롭힘 등의 금지)으로 처벌될 수 있으며, 실제 처벌사례가 있으므로 장애인차별금지법위반 사례(광주지방법원 해남지원 2016고단222, 인천지방법원 부천지원 2015고단1999)도 지속적으로 연구할 필요가 있습니다.

에게 이를 지급하도록 하여 상호 합의로 사건을 정리하는 것이 일반적입니다. 왜냐하면 임금미지급은 근로기준법 제109조 제2항에 따라 피해자가 처벌불원의 의사표시를 한 경우 공소를 제기할 수 없는 ‘반의사불벌죄’에 해당하기 때문입니다.

#### Q. 근로감독관의 조사를 받을 때에 유의할 사항은 어떤 것들이 있나요?

지방고용노동청에서 근로감독관으로부터 조사를 받을 때에도 신뢰관계인의 동석 등 장애인에 대한 편의제공을 요구하여야 합니다. 노동사건 진행 중에 학대 행위자가 기존에 지급하지 않았던 임금을 분할하여 지급하겠다는 말을 믿고 덜컥 합의하여서는 안 되고, 피해자가 지적 장애인인 경우에는 신뢰관계자가 동석하거나 변호사가 배석하지 않은 상태에서 학대 행위자와 대질조사를 받을 경우에 사건이 어그러질 수 있습니다. 오랜동안 노동착취를 당한 경우에 학대 행위자와 피해자의 관계가 너무 밀착되어서 학대 행위자가 부당한 조건으로 합의를 종용하거나 근로관계가 아닌 유사 가족 간의 호의관계로 조작하기 쉽기 때문입니다.

한편 경제적 학대·신체적 학대·정서적 학대 등이 복합된 학대사건에 관해 경찰서에 이러한 학대사실을 한 데 묶어서 고발장을 작성해서 제출하면 근로기준법 위반 사건은 별도로 지방고용노동청에 고발하라고 중요하는 경우가 있습니다. 이러한 수사기관의 요구가 적절하지 않기는 하지만 실무에서 그렇게 처리하는 경우가 있어서 노동사건과 그 외 학대사건을 분리하여 고발하는 것도 고려할 필요가 있습니다.

또한 노동력착취사건에서 학대 행위자가 피해 장애인의 근로시간에 관해 다투는 경우가 많으므로 사전에 피해 장애인이 어떠한 일을 얼마나 하였는지 철저히 파악하여 정리하고 필요한 증거를 수집하여야 합니다.

또한 지적 장애인에 대한 이해가 없는 상태에서 가해자와 최소한의 분리조치 없이 조사가 진행되어 ‘사용자와 근로자와의 관계가 아니라고 정리’되는 일이 빈번히 발생하고 있습니다. 그러나 노동력착취 피해자들은 대부분 지적 장애인으로 근로계약을 체결한 의사능력이 없어 염주와 피해자들 상호간에 유효한 근로계약이 존재한다고 볼 수 없거나, 체결한 근로계약도 민법 제103조(반사회적 법률행위), 민법 제104조(불공정한 법률행위)로 무효라고 해석됩니다. 따라서 유효한 근로계약이 존재하지 않은 경우에 사용자가 근로자에게 임금 및 퇴직금 지급을 하지 않은 ‘단순 임금체불사건’으로 해석되어선 안 됩니다. 이러한 경우에 학대 행위자를 근로기준법 위반(임금미지급), 최저임금법 위반, 퇴직급여법 위반으로 처벌하는 것은 문제가 있습니다.<sup>61)</sup>

61) 이정민 외 7(2017), 염전사건을 통해본 장애인학대사건의 효율적 사법지원방안, 2017 공익·인권분야 연구결

학대 행위자와 피해자가 친족관계인 경우 근로기준법의 적용 자체가 문제되기도 합니다. 근로기준법은 제11조 제1항<sup>62)</sup>에 따라 동거하는 친족만을 사용하는 사업이나 사업장, 가사 사용인에 대해서는 적용되지 않습니다. 학대 행위자들은 대부분 피해자에게 자신을 ‘형님’ 등 가족관계에서 사용하는 호칭으로 부르도록 하며 노동력착취 문제가 드러났을 때는 의례히 피해자와 먼 친척관계라거나 똑같이 일하고 먹고 자는 사실상의 가족이라는 주장을 펼칩니다. 강제근로와 관련해서 장애인복지법에서는 제59조의9 제2의2호에서 장애인의 자유의사에 어긋나는 노동을 강요하는 행위를 금지하고 이를 처벌하는 규정을 2017년에 신설하였습니다. 이 규정은 근로기준법의 강제근로 금지 규정에 비하여 처벌을 강화하였다는 점에서 의미가 있습니다.

피해자가 명백히 폭행, 협박, 감금을 당한 경우라면 이 규정이 적용될 가능성이 높습니다. 그러나 폭행이나 협박이 없었고 물리적으로 언제든지 다른 곳으로 갈 수 있었다면 피해자가 지적 장애로 인하여 실제로는 혼자 외부로 나올 수 없었다고 하더라도 감금이 인정되기는 쉽지 않습니다. 감금죄는 사람의 행동의 자유를 그 보호법익으로 하여 사람이 특정한 구역에서 나가는 것을 불가능하게 하거나 또는 심히 곤란하게 하는 죄로서, 행동의 자유를 구속하는 그 수단과 방법은 유·무형적인 것을 가리지 않지만, 구체적인 행동의 자유를 구속하는 행위나 감시가 있었다고 보기 어려운 상황에서 특정 구역을 벗어나는 것을 지원하지 않는 행위까지 처벌의 대상으로 보고 있지는 않기 때문입니다. 이처럼 폭행, 협박, 감금이 없었던 경우라면 ‘그 밖에 정신상 또는 신체상의 자유를 부당하게 구속하는 수단’이 사용되었다는 것을 입증하고 이를 통해 자유의사에 어긋나는 노동이 강요되었다는 점까지 밝혀야 강제근로금지죄에 해당할 수 있습니다. 이때 그 밖의 정신상 또는 신체상의 자유를 부당하게 구속하는 수단은 폭행, 협박, 감금에 준하는 것으로 해석하는 것이 일반적입니다.

실제 사례에서 폭행이나 협박이 없음에도 불구하고 피해자들이 일하게 되는 것은 다른 갈 곳이 없는 피해자의 상황, 학대 행위자의 도움을 받을 수밖에 없는 의존적인 생

과 발표회, 서울지방변호사회.

62) 근로기준법 제11조(적용 범위) ① 이 법은 상시 5명 이상의 근로자를 사용하는 모든 사업 또는 사업장에 적용한다. 다만, 동거하는 친족만을 사용하는 사업 또는 사업장과 가사(家事) 사용인에 대하여는 적용하지 아니한다.

활구조, 판단과 의사결정을 위한 기초적인 정보·지식의 부족, 장애로 인한 판단이나 의사결정의 어려움 등 피해자의 취약한 지위와 환경 자체에서 기인합니다. 학대 행위자는 피해자의 주인이자 절대적인 권력자가 되고, 피해자는 학대 행위자의 소유물이나 머슴·노예와 같은 지위에 놓이는 노동력착취의 구조에서 피해자는 학대 행위자의 말을 거역하거나 도망칠 생각조차 하지 못하게 됩니다. 시간이 흐를수록 학대 행위자 외에 누구의 도움도 받지 못하는 상황에서 매일 얼굴을 보는 학대 행위자나 그 가족을 가족처럼 생각하고 친밀감을 느끼게 되는 것 역시 마찬가지입니다. 그렇기 때문에 수십 년간 노동력착취를 당한 피해자를 조사하면 “다른 곳에 가고 싶지 않다”, “주인이 잘 해 줬다”와 같은 진술을 하는 경우가 적지 않습니다. “그냥 일을 하라니까 했다”는 정도의 진술로 근로의 제공이 피해자의 자유의사에 반하는지 아닌지를 확인하는 것 역시 극히 어렵습니다. 이러한 점들은 명확한 폭행이나 협박, 감금이 없는 이상 장애인복지법상의 강제근로금지 규정이 적용될 수 없게 하는 원인이 됩니다.

아래에는 범죄별로 수사기관이 법원에 제출하는 공소사실을 정리하였습니다. 아래와 같은 내용으로 검찰에서 공소제기를 하게 되므로 이러한 사실관계에 맞춰 고소장 혹은 고발장에 해당 사실관계를 정리·설명하고, 사실관계에 따른 증거(물적 증거 및 증언)를 수집하여야 합니다.

#### ① 근로기준법 위반(임금미지급)

사용자는 근로자가 퇴직한 경우 당사자 간 지급기일 연장에 관한 합의가 없는 한 근로자의 퇴직 일로부터 14일 이내에 임금 등 일체의 금품을 지급해야 한다. 다만 특별한 사정이 있을 경우에는 당사자 사이의 합의에 의하여 기일을 연장할 수 있다.

그럼에도 피고인과 김○○은 위 사업장에서 2010. 0. 00.부터 2010. 0. 00. 까지 염부로 근로하다 퇴직한 근로자 ○○○에게 0년 0월 임금 0,000,000원을 지급하지 아니한 것을 비롯하여 별지 범죄일람표 기재와 같이 임금 합계 00,000,000원을 당사자 간 지급 기일 연장에 관한 합의 없이 근로자의 퇴직일로부터 14일이 경과하도록 지급하지 않았다.

#### ② 근로기준법 위반(강제근로)

사용자는 폭행, 협박, 감금, 그 밖에 정신상 또는 신체상의 자유를 부당하게 구속하는 수단으로써 근로자의 자유의사에 어긋나는 근로를 강요하여서는 아니 된다.

피고인은 2000. 0.경부터 2010. 0. 0.경까지 사이에 피고인의 염전에서, 지적 장애인인 ○○○이 피고인이 지시하는 일을 하지 않을 경우 심한 욕설을 하면서 때리거나, ○○○이 그

부모가 거주하는 ○○로 보내지는 것을 두려워한다는 사실을 알고 이를 이용하여 ○○로 돌려 보낼 것처럼 억박지르는 등의 방법으로 근로를 강요하였다. 이로써 피고인은 정신상 또는 신체상의 자유를 부당하게 구속하는 수단으로 ○○○의 자유의사에 어긋나는 근로를 강요하였다.

③ 최저임금법 위반

사용자는 근로자에 대하여 최저임금액 이상의 임금을 지급하여야 하고 200○. ○.부터 200○. ○○. ○○.까지는 시급 ○,○○○원, 200○. ○. ○.부터 200○. ○○. ○○.까지는 시급 ○,○○○원, 200○. ○. ○.부터 200○. ○○. ○○.까지는 시급 ○,○○○원, 200○. ○. ○.부터 200○. ○○. ○○.까지는 시급 ○,○○○원, 200○. ○. ○.부터 200○. ○○. ○○.까지는 시급 ○,○○○원, 200○. ○. ○.부터 200○. ○. ○.까지는 시급 ○,○○○원이 최저임금이였다.

피고인은 자신의 염전에서 염전 종사원으로 근무한 ○○○에게 200○. ○.부터 200○. ○. ○.까지 별지 범죄일람표 2 기재와 같이 임금을 전혀 지급하지 않는 방법으로 합계 ○○,○○○,○○○원이 최저임금액에 미달하게 하였다.

2) 장애인복지법 위반

장애인을 이용하여 부당하게 영리행위를 하는 경우, 장애인을 폭행, 협박, 감금, 그 밖에 정신상 또는 신체상의 자유를 부당하게 구속하는 수단으로써 장애인의 자유의사에 어긋나는 노동을 강요하는 행위를 하는 경우에 장애인복지법위반죄에 해당합니다. 장래에 장애인에 대한 노동력착취사건이 발생할 경우 그 적극적인 적용이 기대되는 규정입니다.

〈장애인복지법 위반 : 부당한 영리행위의 경우〉

피고인은 200○. ○.경 피고인의 동생 ○○○에 의하여 피고인의 집에 오게 된 지적 장애인 피해자 ○○○이 지적 능력이 미약하여 정상적으로 임금지급 청구권을 행사하지 못한다는 것을 이용하여 피고인이 운영하는 염전에서 염부로 종사케 하고 그 급여를 지급하지 않는 방법으로 이익을 취하기로 마음먹었다.

이에 따라 피고인은 200○. ○.경 피고인의 염전에서, 피해자를 염부로 종사케 하였음에도 그 급여 약 ○○만 원(200○년 고용노동부 최저임금 기준)을 지급하지 않은 것을 비롯하여 그때부터 200○. ○. ○.경까지 사이에 별지 범죄일람표 기재와 같이 급여 합계 ○○○,○○○,○○○원을 지급하지 않았다.

이로써 피고인은 피해자의 심신장애를 이용하여 약 ○억 ○천만 원 상당의 재산상 이익을 취득하고, 장애인을 이용하여 부당한 영리행위를 하였다.

### 3) 장애인차별금지법 위반

장애인 노동력착취 등 학대사건의 경우에 장애인복지법 이외에 장애인차별금지법(제49조 차별행위, 제32조 괴롭힘 등의 금지)으로 처벌될 수 있고, 실제 처벌사례도 있습니다. 장애인차별금지법 제32조에서는 ‘누구든지 장애를 이유로 학교, 시설, 직장, 지역 사회 등에서 장애인 또는 장애인 관련자에게 집단따돌림을 가하거나 모욕감을 주거나 비하를 유발하는 언어적 표현이나 행동을 하여서는 아니 된다(제3항)’, ‘누구든지 장애를 이유로 사적인 공간, 가정, 시설, 직장, 지역사회 등에서 장애인 또는 장애인 관련자에게 유기, 학대, 금전적 착취를 하여서는 아니 된다(제4항)’고 규정하고 있고, 장애인차별금지법에서 금지한 차별행위를 행하고 그 행위가 악의적인 것으로 인정되는 경우 법원은 차별을 한 자에 대하여 3년 이하의 징역 또는 3천만 원 이하의 벌금에 처할 수 있습니다(제49조).

소위 ‘개사육장 장애인 노동력착취사건’에서 당해 피고인은 장애인인 피해자의 장애사실을 악용하여 노동력을 착취하였음을 이유로 장애인차별금지법위반죄 및 장애인복지법위반죄로 기소되어 유죄판결을 선고받았습니다(인천지방법원 부천지원 2015고단1999 판결). 이 사건에서 형법상 준사기죄, 장애인차별금지법위반죄, 장애인복지법위반죄가 형법 제38조상의 ‘실체적 경합관계’에 있는 것으로 판단하였습니다. 이는 염전사건 중 하나인 광주지방법원 해남지원 2016고단222 사건에서 준사기죄, 장애인복지법위반죄가 서로 ‘상상적 경합관계’에 있다고 보았던 것과 비교할 때 다소 법리적인 차이를 보이고 있습니다.

피고인들은 2000. 0. 0.경 00에서 지적 장애가 있는 피해자를 고용하여 개밥준비, 대변 치우는 일 등 개 사육에 필요한 허드렛일을 하게 한 후 피해자가 지적 장애로 인해 기본적인 경제활동을 할 줄 모른다는 점을 이용하여 2000. 0. 0.부터 2000. 0. 00.까지 합계 약 0천0백만 원 상당의 임금을 지급하지 아니함으로써 악의적으로 장애를 이유로 직장에서 금전적 착취를 하였다.

(나) 노동력착취 유입 관련 형벌 규정

피해자가 노동력착취 현장에 유입되는 가장 전형적인 절차는 가족 등 피해자와 가까운 사람이 피해자를 더 이상 돌보기 어렵다거나 함께 살기 힘들다는 이유로 가해자에게 ‘먹여주고 재워 달라, 아무것도 필요 없다’는 식으로 피해자를 넘기고, 이 과정에서 피해자는 아무런 설명도 듣지 못하거나 ‘소 키우는 데 간다’ 정도의 말을 듣고 학대 행위자에게 인계됩니다. 경우에 따라서는 피해자의 부모가 학대 행위자에게 이미 성인이 된 자녀의 ‘친권포기각서’를 작성해주거나 ‘임금을 주지 않고 먹여주고 재워주기만 하면 된다’는 식의 계약서를 작성하여주기도 합니다. 피해자가 학대 행위자에게 인계되는 과정에서 금전이 오가는 경우는 드뭅니다. 피해자를 가해자에게 넘긴 사람은 피해자를 학대 행위자에게 ‘위탁’한다는 인식을 갖고 있고, 가해자에게 감사하는 마음을 가지는 반면 피해자를 버렸다거나(유기) 매매(인신매매)하였다는 인식은 전혀 갖고 있지 않습니다. 가해자도 자신은 부탁을 받아 오갈 데 없는 불쌍한 사람을 거둔 것이고, 이 사람을 먹여주고 재워주기까지 했으니 선한 일을 하였다는 식입니다. 이 과정에서 피해자의 의사는 완전히 무시됩니다.

노동력착취 현장에의 유입과 관련하여 형법상 노동력착취 목적 약취·유인죄, 인신매매죄 등이 검토될 수 있습니다.

〈노동력착취 현장 유입 관련 형벌 규정〉

내용	적용 법조	벌칙
영리 목적 약취, 유인	형법 제288조 제1항	1년 이상 10년 이하의 징역
노동력착취 목적 약취, 유인	형법 제288조 제2항	2년 이상 15년 이하의 징역
인신매매	형법 제289조 제1항	7년 이하의 징역
영리 목적 인신매매	형법 제289조 제2항	1년 이상 10년 이하의 징역
노동력착취 목적 인신매매	형법 제289조 제3항	2년 이상 15년 이하의 징역
약취, 유인, 매매, 이송된 사람의 수수, 은닉	형법 제292조 제1항	7년 이하의 징역
약취, 유인, 인신매매를 위한 사람의 모집, 운송, 전달	형법 제292조 제2항	7년 이하의 징역



약취는 폭행·협박을 수단으로 하며 유인은 기망·유혹을 수단으로 합니다. 인신매매가 성립되기 위해서는 사람의 신체를 대가를 주고 인도하는 ‘매매’ 행위가 있어야 합니다. 그러나 실제 사례를 보면 매매라고 할 만한 금전적 대가가 오고간 것이 확인된 사례는 거의 없습니다. 피해자는 유인 과정 전반에 걸쳐 철저히 무시되어 아예 어떠한 설명도 듣지 못하거나 지적 장애로 인한 의사결정과 생활에 있어서의 취약성, 가족 등 가까운 사람과의 권력관계로 인하여 매우 낮은 수준의 위협이나 지지도 거부하지 못하고 이에 따르는 모습을 보였습니다. 이는 현행 형법으로 처벌할 방법이 없습니다. 신안 염전노예사건과 같이 강제 노동 등 의도한 착취에 대해 형식상 피해자의 동의가 있는 경우나, 기망이나 취약한 지위의 남용 등의 방법으로 그 사람을 이동하는 등의 행위를 한 경우에는 인신매매죄로 처벌할 수 없게 됩니다. 그 이유는 우선 죄형법정주의에 따른 경우 그러한 행위는 매매에 해당하지 않기 때문이고, 피해자의 형식상 동의가 있는 경우 그 피해자에 대한 물리적, 실력적 지배가 인정되지 않아 역시 매매에 해당하지 않는다고 보고 있기 때문입니다.<sup>63)</sup> 또한 피해자를 학대 행위자에게 인계한 행위가 약취, 유인, 매매 등으로 평가될 수 없다면 피해자를 인수한 학대 행위자 역시 형법 제292조에 따라 처벌할 수 없습니다.

염전노예사건의 경우에 피해 장애인이 염전에서 일하게 된 경위를 조사한 결과 가족들이 염주에게 맡긴 예외적인 경우도 존재하였으나, 대부분 목포 등에 소재하는 직업소개소(미등록 직업소개소 포함)의 알선을 통해 유입되었습니다. 이 경우에 실제 형사재판에서 염주들은 영리유인(형법 제288조 제1항), 소개업자는 영리유인 및 직업안정법 위반 등으로만 처벌되었습니다. 염주 중 일부는 직업소개업자에 의하여 이미 자유로운 생활관계 또는 보호관계로부터 이탈된 피해자를 소개비를 지급하고 피고인의 염전으로 데리고 온 것이므로 영리유인죄에 해당하지 않는다고 주장하였으나, 재판부는 자유로운 생활관계 또는 보호관계로부터 이탈하게 하는 것이 반드시 종래의 생활환경으로부터 직접 현실적으로 이탈시킬 것을 요구하는 것은 아니고 간접적으로 피유인자의 종래 생활환경을 침해하는 경우까지도 모두 포함한다고 해석하여 이미 유인된 자를 다시 유인하는 경우 간접침해에 해당하여 영리유인죄가 성립된다고 판시하였습니다.<sup>64)</sup> 또한 직업소

63) 김종철(2014), “신안 염전에서 발생한 인권침해와 인신매매 특별법 제정의 필요성”, 『인권과정』 vol.444.

개업자로부터 이미 영리유인된 자를 일정한 금원을 지급하고 데리고 온 염주에 대해 형법 제292조 제1항을 적용하여 피유인자수수료 기소하여 처벌된 사례도 있습니다.<sup>65)66)</sup>

피해자를 학대 행위자에게 인도한 행위를 장애인복지법 제59조의9 제3호에 따른 ‘유기’로 보아 처벌할 수 있을지는 검토할 수 있으나, 피해자를 학대 행위자에게 인도하는 자가 피해자를 위탁한다는 인식을 갖고 학대 행위자에게 인도한다는 점에서 법원에서는 이를 유기로 보지 않을 가능성이 상당히 높습니다. 형법의 유기죄 판단에 있어 법원은 유기행위를 ‘부조를 요하는 자를 보호 없는 상태에 돌으로써 생명·신체를 위태롭게 하는 것’으로 보고 있기 때문입니다. 현실적으로도 학대 행위자에게서 벗어난 피해자가 연락할 수 있는 가족이 피해자를 학대 행위자에게 인도한 사람밖에 없는 경우가 많아 피해자의 의사에 반해 적극적 처벌을 주장하기 어려운 문제도 있습니다.

우리나라는 2015. 5. 29. 「국제연합 초국가적 조직범죄 방지협약을 보충하는 인신매매, 특히 여성과 아동의 인신매매 방지, 억제 및 처벌을 위한 의정서」(‘인신매매방지 의정서’)를 비준하였으며 이 의정서는 2015. 12. 5. 발효되었습니다. 인신매매방지 의정서에 따르면 인신매매가 인정되기 위해서는 ① 강제노동 등 착취의 목적, ② 취약한 지위의 남용 등 수단 ③ 이동 등의 행위가 필요합니다. 또한 설사 피해자가 형식적으로 동의하였다고 하더라도, 위법한 수단을 사용하여 얻은 동의는 자발적인 동의로 보지 않습니다. 결국, 장애로 인한 피해자의 취약한 지위를 악용하거나 피해자를 돌보는 위치라는 권력을 남용하여 피해자를 본인의 의사와 무관하게 원래 생활하던 곳에서 다른 곳으로 이동시키고, 이 피해자를 인수하여 노동력을 착취하는 일련의 행위는 인신매매에 해당합니다. 이 과정에서 반드시 금전적 대가가 오가야 하는 것은 아닙니다.

64) 광주지방법원 목포지원 2014고합25 판결.

65) 서울남부지방법원 2014고합115 판결.

66) 이정민 외 7(2017), 염전사건을 통해본 장애인학대사건의 효율적 사법지원방안, 2017 공익·인권분야 연구결과 발표회, 서울지방변호사회.

### 〈영리유인〉

피고인은 자신이 운영하는 ○○○ ○○○ 소재 염전에서 일할 인부를 구하던 중 2004. ○.경 ○시 ○동에 있는 상호불상의 모텔에서 성명불상자로부터 보호자가 없고 지능이 낮으며 의사소통에 장애가 있는 중증도 정신발육 지연 상태의 ○○장애(○급)를 가진 피해자를 소개받았다. 피고인은 피해자가 낮은 지능과 ○○장애를 가진 것을 이용하여 피해자를 자신의 실력 하에 두고 자신의 염전에서 일하게 하기로 마음먹었다.

피고인은 피해자에게 “우리 염전에서 일하자, 돈을 벌게 해 주겠다”라고 말하여 피해자를 유혹한 후 피해자를 피고인의 집으로 데리고 왔다. 피고인은 그 때부터 20○○. ○. ○.까지 피해자에게 자신의 염전이나 밭에서 일을 시키며 자신의 집에 있게 하였다. 이로써 피고인은 2004. ○.경부터 20○○. ○. ○.까지 영리의 목적으로 피해자를 유인하였다.

### (3) 노동력착취사건에 대한 손해배상

가해자 등에 대한 처벌과 별도로 피해자는 노동력착취에 대한 피해에 관해 민사상 손해배상을 청구할 수 있습니다. 이때 부딪치는 문제가 바로 소멸시효의 문제입니다. 우선 피해자가 그동안 받지 못한 근로의 대가를 임금으로 청구하려면 근로기준법 제49조에 의하여 청구 시점으로부터 3년 전까지 발생한 임금밖에 청구할 수가 없습니다. 임금채권의 소멸시효가 3년이기 때문입니다.

염전노예사건의 경우에 염주를 상대로 한 민사소송에서 염주 측에서는 유효한 근로계약 체결이 있었기에 근로기준법 제49조에서 규정한 3년의 단기소멸시효가 적용된다는 취지의 주장을 하였으나, 법원은 피해 장애인과 염주 사이에 근로계약 등 노무 제공을 목적으로 하는 유효한 내용의 계약이 체결되지 않았다고 하여 염주 측의 주장을 인정하지 않았습니다(광주지방법원 목포지원 2015가합10610 등).

민법에 따라 부당이득반환청구를 할 경우에도 민사채권의 소멸시효가 10년으로 정해져 있고, 불법행위에 기한 손해배상청구 역시 손해 및 가해자를 안 날로부터 3년, 불법행위를 한 날로부터 10년의 소멸시효에 걸립니다. 즉, 노동력착취를 당한 기간이 20년 이든 30년 이든 청구 시점으로부터 10년 치 정도의 손해 이상은 보전받기 어렵습니다. 피해자가 노동력착취 현장에서 벗어난 지 몇 년이 지난 경우라면 전보 받을 수 있는 금액은 더 줄어듭니다.

## 나. 준사기

피해자에 대한 학대 행위자의 기망행위가 없었던 경우 형법상의 준사기죄의 성립을 기대할 수 있습니다. 준사기는 사람의 심신 장애를 이용하여 재물의 교부를 받거나 재산상의 이익을 취득하는 행위를 말하는 것으로 피해자의 장애를 이용하여 임금을 제대로 지급하지 않고 노동력을 착취한 행위는 이에 해당할 수 있습니다. 그러나 준사기죄 역시 증거불충분 등을 이유로 불기소처분이 내려지는 경우가 많은데, 이런 경우에도 어떤 증거가 불충분하다는 것인지 그 이유를 제대로 확인하기가 쉽지는 않습니다.

무혐의 결정이 내려지는 많은 경우는 피해 장애인이 자신의 근로제공을 형식적으로 동의하였고, 자의로 근로계약을 작성하였으며, 이러한 근로계약을 체결하면서 가해자가 피해 장애인의 심신미약을 이용하였다는 증거가 불충분하다는 것입니다. 그러나 판단능력이 떨어지는 발달 장애인·정신 장애인은 자신의 근로제공에 대한 정당한 노임지급에 대한 인식이 부족하고, 가족들도 버린 자신을 거두어준 가해자에게 고마운 마음에 가해자가 시키는 대로 근로계약서에 사인을 하거나 대가 없이 노동하는 경우가 많습니다. 이러한 경우에도 장애인에 대한 노동력착취를 막기 위해서는 근로기준법에 부합하는 근로조건이 아니라면 명확하게 근로기준법 위반이나 준사기로 의율을 해야 합니다.

염전노예사건에서 준사기와 관련하여 염주 중 일부는 월 40만 원, 연 300만 원 등 피해자에게 지급을 약속한 구체적인 금액을 기준으로 피고인이 얻은 재산상 이익을 계산하여야 한다고 주장하거나, 이미 약속한 금원을 모두 지급하였으므로 준사기죄가 성립되지 않는다고 주장하였습니다. 그러나 법원은 피고인이 준사기 범행으로 취득한 직접적인 재산상 이익은 피해자로부터 제공받은 노무 자체이고, 염전주가 피해자를 유혹하기 위해 제시하였다는 급여액은 재산상 이익의 평가와는 아무런 관계가 없으므로 설령 피고인이 피해자에게 약정한 금액을 지급하였다고 하여도 피고인의 준기망행위에 의해 노무가 제공된 이상 준사기죄가 성립하는 데 아무런 지장이 없다고 하여 염주 측 주장을 인정하지 않았습니다.<sup>67)</sup>

67) 광주지방법원 2014고합74, 2014고합25 판결 등.

아울러 준사기죄와 관련하여 염주들이 얻은 직접적인 재산상 이익, 즉 피해자로부터 제공받은 노무 자체를 평가하는 데 있어 검찰은 고용노동부 공시 최저임금액을 기준으로 산정하여 이들을 기소하였습니다. 하지만 염전근로자의 평균소득 또는 통계소득이 존재하지 않은 상황이라면 피해자들의 노무를 농촌일용노임 등을 기준으로 평가하는 것이 타당할 것입니다. 그럼에도 불구하고 근로감독관들이 최저임금으로 계산하여 정리해 둔 체불임금확인원을 그대로 사용하여 염주들을 기소한 부분은 적절하지 않습니다.

### 〈준사기〉

피고인은 피해자가 지능이 낮고 ○○장애를 가지고 있어 사리분별 및 의사결정능력이 부족한 점을 이용하여, 사실은 피해자에게 정상적인 급여를 지급할 의사나 능력이 없음에도 마치 급여를 지급할 것처럼 행세하여 피해자로 하여금 자신이 운영하는 염전에서 일을 시키고 노동력을 착취하기로 마음먹었다. 이에 따라 피고인은 2000. 0.경 ○○시 ○○동에 있는 상호불상의 모텔에서 피해자에게 “우리 염전에서 일하자, 돈을 벌게 해 주겠다”라고 거짓말을 하였다. 그리하여 피고인은 피해자를 자신의 염전에서 소금을 생산하는 염전 종사원으로 일을 시킨 후 2000. 0.경 피해자에게 지급하여야 할 급여 000,000원(2000년 고용노동부 공시 최저임금액으로 산정)을 지급하지 아니한 것을 비롯하여 그 때부터 2000. 0. 0.까지 별지 범죄 일람표 기재와 같이 급여 00,000,000원 상당을 지급하지 않았다. 이로써 피고인은 피해자의 심신 장애를 이용하여 피해자에게 일을 시켜 위 금액 상당의 재산상 이익을 취득하였다.

### 다. 횡령·배임

장애인에게 지급되어야 할 국민기초생활수급비나 장애인연금 혹은 장애수당을 가로채는 경우, 장애인이 다른 곳에서 일한 대가로 받은 돈을 보관해주겠다는 명목으로 받아서 써버리는 경우에 횡령죄가 성립할 수 있습니다. 장애인의 재산을 관리하는 사실상의 관리인이나 후견인이 그 임무에 위배하여 재산상의 이익을 취하는 경우에는 배임죄가 성립됩니다.

### 〈횡령〉

피고인은 2013. 10. 28. 피해자 ○○○로 하여금 인근 ○○마을에 있는 ○○소금공장에서 염주로 일하도록 한 후 그곳 염주인 ○○○로부터 피해자 노임 명목으로 ○○○만원을 피고인 명의 농협 계좌로 송금받아 피해자를 위하여 보관하던 중, 그 무렵 불상지에서 생활비 등으로 임의소비하여 횡령하였다.

## 라. 명의도용

학대 가해자가 장애인 피해자의 명의를 도용하여 휴대전화를 개통하거나 자동차를 구입하는 경우도 종종 발생합니다. 이러한 경우에 횡령 이외에 사문서위조 및 위조사문서행사죄가 성립될 수 있습니다.

### 〈사문서위조, 위조사문서행사〉

피고인은 피해자 ○○○로부터 휴대전화 개통에 대한 동의를 받은 사실이 없음에도 피해자 명의의 휴대전화를 개통하기로 마음먹었습니다. 피고인은 20○○. ○○. ○.경 ○○시 ○○로에 있는 ○○ ○○대리점에서 서비스 신규계약서 용지에 필기구를 사용하여 이름란에 ‘○○○’, 주민등록번호란에 ‘○○-’, 계좌번호란에 ‘○○-’, 신청고객란에 ‘○○○’이라고 기재한 뒤 그 이름 옆에 ‘○’이라고 서명하였습니다. 피고인은 계속하여 위와 같이 위조한 서비스 신규계약서를 그 위조 사실을 모르는 성명불상의 위 대리점 직원에게 마치 진정하게 성립한 문서인 것처럼 제출하였다.

이로써 피고인은 행사할 목적으로 권리의무에 관한 사문서인 ○○○명의로 된 서비스 신규계약서 1부를 위조하고, 이를 행사하였다.

# 제7장

## 유관기관





## 》 제7장

### 유관기관

#### 1 장애인권익옹호기관

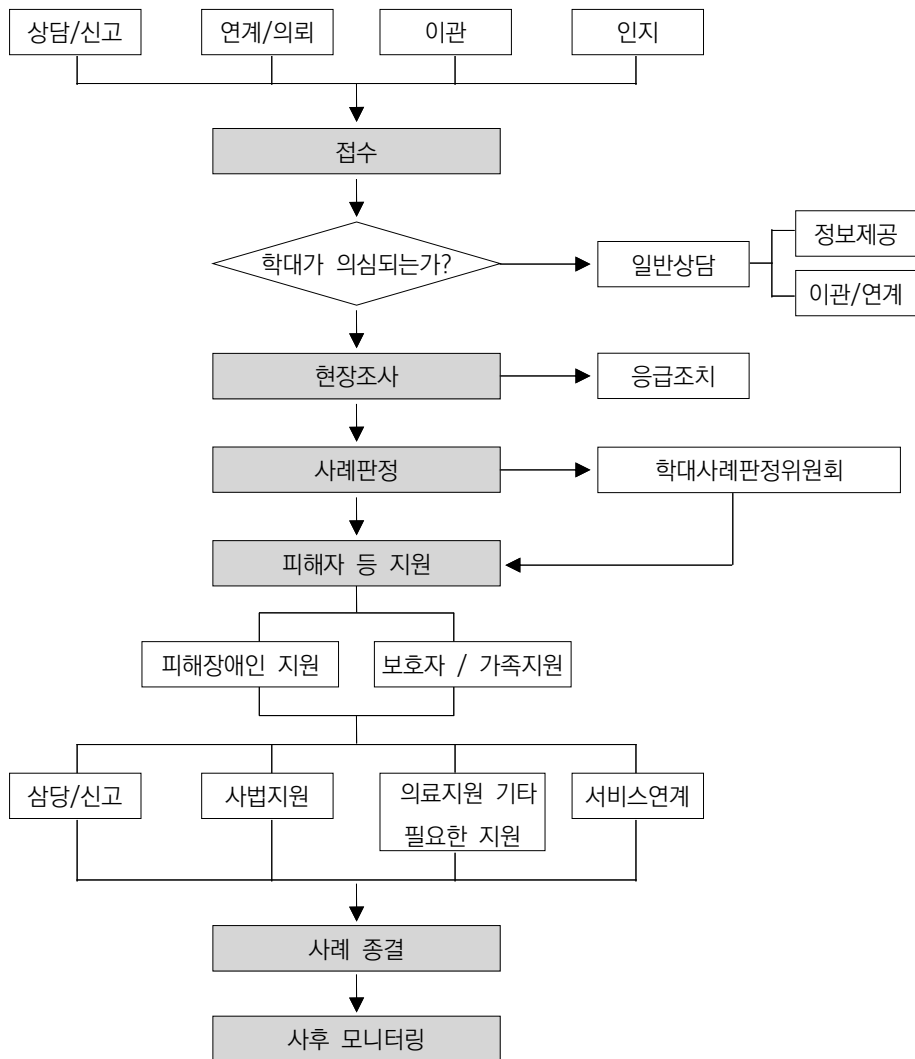
##### 가. 장애인권익옹호기관에서 어떤 도움을 받을 수 있나요?

장애인권익옹호기관은 장애인복지법에 따라 장애인학대의 예방 및 피해 장애인에 대한 사후관리 등을 담당하기 위하여 2017년 1월 1일부터 운영되고 있는 기관입니다. 장애인권익옹호기관은 장애인학대에 대한 대응을 전담하고 있는 기관이기 때문에 장애인학대가 의심된다면 우선 해당 지역에 설치된 장애인권익옹호기관에 이를 신고하는 것이 좋습니다. 장애인학대가 확실치 않은 경우에도 일단 해당 지역기관에 연락하여 상담해 보면 도움을 받을 수 있습니다.

장애인권익옹호기관은 장애인학대 의심신고를 받은 경우 지체 없이 조사를 실시합니다. 피해자가 장애가 있는 것으로 생각된다면 장애인등록 여부와 관계없이 조사를 진행하게 되어 있습니다. 그리고 피해 장애인을 긴급하게 학대 행위자와 분리해야 한다고 판단되거나 즉시 의료적인 조치를 해야 하는 경우에는 응급조치를 실시하기도 합니다.

실제 장애인학대가 벌어진 것으로 판단되는 경우에는 피해자에 대한 다양한 지원을 실시합니다. 가장 대표적인 것이 사법지원으로 기관 명의로 학대 행위자를 고발하거나 학대 행위자에 대한 수사를 촉구하고, 피해자가 수사 과정에서 어려움을 겪지 않도록 동행하거나 피해자의 입장을 대변하는 것입니다. 그 외에도 지자체의 긴급복지서비스

등 필요한 복지자원을 연계하며, 심리상담이나 심리치료를 지원하기도 하고 장애인등록이 필요한 경우 장애인등록 과정을 도와주거나 후견인 선임절차를 진행하는 등 피해자 개인에게 필요한 지원을 찾아 최대한 지원합니다. 그리고 피해자에 대한 지원이 마무리 되면 재학대가 발생하지 않는지, 피해자가 안정적인 일상생활로 돌아왔는지를 확인하기 위한 사후 모니터링을 실시합니다.



피해자 지원계획은 피해자의 의사에 기초하여 수립되기 때문에 당사자가 원치 않는 무리한 형사 사건화는 지양됩니다. 특히 가족관계의 단절 등 예상되는 문제점과 실제로 얻을 수 있는 이익을 고려하여 적절한 증재나 협상, 조정이 이루어지는 경우도 많습니다.

특히 법률전문가들이 장애인학대가 의심되는 사례를 알게 된다면 장애인권익옹호기관과 협업하여 피해 장애인을 효과적으로 지원할 수 있습니다. 장애인권익옹호기관은 충분한 법률적 자문과 지원을 받을 수 있고, 법률전문가는 피해자와의 의사소통 및 피해자가 가지고 있는 다양한 비법률적 문제 상황을 해결하는 데 드는 시간과 노력을 줄일 수 있습니다. 학대가 발생하게 된 환경적, 구조적 원인을 해결하지 않으면 다시 학대가 발생할 수 있는 만큼 보다 근본적인 문제 해결에 기여할 수도 있을 것입니다.

그리고 장애인학대 신고의무자가 장애인학대 의심 사례를 알게 되었다고 한다면 반드시 장애인권익옹호기관이나 수사기관에 신고하도록 조언하여야 합니다. 장애인학대 신고의무자는 직무상 장애인을 자주 접하는 사회복지시설 종사자, 장애인 활동지원사, 의료인, 교사, 각종 상담소 종사자 등 21개 직종 종사자들을 말하며 신고의무를 위반한 경우 과태료가 부과됩니다. 자세한 내용은 제3장을 참조하세요.

## 나. 장애인권익옹호기관은 어떤 권한을 가지고 있나요?

장애인권익옹호기관은 수사기관이나 행정청은 아니지만 장애인학대 신고를 접수한 후 장애인학대현장에 출입하여, 학대 피해자나 학대 행위자 등 관계인에 대해 조사·질문할 수 있는 권한을 가지고 있습니다. 장애인권익옹호기관의 현장조사를 거부하거나 업무를 방해한 경우 과태료 처분을 받을 수 있으며 특히 폭행, 협박, 위계, 위력 등으로 장애인권익옹호기관의 업무를 방해한 경우에는 형사처벌 대상이 될 수도 있습니다.

또한 피해 장애인에 대한 응급조치 권한, 현장출동 시 경찰관에게 동행을 요청하거나 업무 수행을 위하여 관계 기관의 장에게 사실 확인이나 관련 자료의 제공을 요청할 권한도 가지고 있습니다. 장애인권익옹호기관의 직원은 법원의 허가를 받아 장애인학대사건의 심리에 있어서 보조인이 될 수 있습니다.

## 다. 신고·상담 방법

장애인학대 신고전화는 전국 공통 1644-8295로 발신 위치를 추적하여 가까운 지역 기관으로 연결됩니다. 그 외에 각 지역기관별로 온라인 신고를 받거나 이메일로 신고하는 방법을 안내하고 있기도 합니다. 단 휴일이나 야간, 응급상황이 발생하였을 때에는 1644-8295 대신 112로 신고하면 됩니다.

### 〈신고자보호 제도〉

장애인학대를 신고한 사람에 대해서는 장애인복지법에 따라 신고를 이유로 한 인사조치 등 불이익조치를 하지 못하도록 하고 있으며 이를 위반한 경우 처벌됩니다. 그리고 범죄신고자법 제7조부터 제13조까지를 준용하고 있어 인적 사항이 공개가 금지되는 등 보호조치가 적용됩니다. 신고자의 인적조치를 공개하는 행위 역시 형사처벌 대상입니다.

이와 별도로 장애인복지법 벌칙에 해당하는 행위와 행정처분 대상 행위는 공익신고자 보호법에 따른 공익침해행위입니다. 그렇기 때문에 국민권익위원회에 변호사를 통한 비실명 대리신고를 할 수 있으며 신변보호조치, 공익신고 등을 이유로 한 불이익 조치에 대한 보호조치 등을 신청할 수 있습니다. 보다 자세한 내용은 제 3장을 참조하여 주십시오.

## 라. 장애인권익옹호기관 설치 현황

장애인권익옹호기관은 현재 중앙 1개, 지역 18개 기관이 설치되어 있습니다. 지역기관은 2개 기관이 설치된 경기도(68)를 제외하고는 광역시·도별로 1개 기관이 설치되어 있습니다. 만약 기관을 방문하거나 주소, 연락처 등 자세한 정보를 알고 싶다면 중앙장애인권익옹호기관의 홈페이지([www.naapd.or.kr](http://www.naapd.or.kr))에서 전체 지역기관에 관한 정보를 확인할 수 있습니다.

현재 장애인권익옹호기관은 전국에 설치되어 있기는 하지만 기관당 종사자가 4인 수

68) 경기도장애인권익옹호기관은 경기 남부권역(21개 시군) 수원시, 성남시, 용인시, 부천시, 안산시, 안양시, 화성시, 평택시, 시흥시, 김포시, 광명시, 광주시, 군포시, 오산시, 이천시, 안성시, 의왕시, 하남시, 여주시, 양평군, 과천시를 담당하고, 경기북부장애인권익옹호기관은 경기 북부권역(10개 시군) 고양시, 남양주시, 의정부시, 파주시, 양주시, 구리시, 포천시, 동두천시, 가평군, 연천군을 담당합니다.

준에 그쳐 광역시·도 전체를 담당하는 데 상당한 어려움을 겪고 있고 서울, 경기 지역 기관을 제외하고는 변호사가 근무하고 있지 않아 원활하고 효과적인 사법지원을 위한 법률전문가들의 다양한 도움을 필요로 하고 있습니다.

## 2 발달장애인지원센터<sup>69)</sup>

### 가. 발달장애인지원센터는 어떤 일을 하는 곳인가요?

발달장애인지원센터는 발달장애인법에 따라 발달 장애인의 적절한 발달과 원활한 사회통합을 촉진하기 위하여 설치된 기관입니다. 즉, 지적 장애인과 자폐성 장애인만을 위하여 특화된 서비스를 제공하는 기관이라고 할 것입니다. 발달장애인지원센터의 주요 추진사업으로는 개인별 지원계획, 권리구제 지원, 공공후견 지원, 발달 장애인 부모교육 지원 사업이 있습니다.

- 개인별 지원계획: 발달 장애인이 개인의 특성을 고려한 복지서비스를 제공받을 수 있도록 개인별 복지서비스에 관한 제공계획을 수립, 서비스를 연계하는 사업
- 권리구제 지원: 유기 등 발달 장애인 대상 범죄의 신고 접수와 조사, 보호조치
- 공공후견 지원: 발달 장애인이 성년후견제도를 이용할 수 있도록 과정 및 비용 지원, 공공후견인 양성 및 추천, 공공후견서비스의 감독
- 발달 장애인 부모교육 지원: 발달 장애인 자녀를 둔 부모와 보호자의 양육 역량강화를 위한 전문 정보 및 교육 지원

발달장애인지원센터도 권리구제 지원 사업으로 유기 등 발달 장애인 대상 범죄의 신고 접수, 보호조치를 하고 있으며 ‘유기 등 발달 장애인 대상 범죄’는 유기, 학대, 상해, 성폭력범죄, 가정폭력범죄 등<sup>70)</sup>으로 장애인학대에 해당하는 행위이기도 합니다.

69) 2019 발달장애인지원센터 사업안내 참조.

70) 유기, 존속 유기, 학대, 존속 학대, 약취, 유인, 인신매매, 상해·치상, 살인·치사, 수수·은닉 등, 성폭력범죄, 아동학대범죄, 살인, 부동의 낙태, 「성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률」의 금지행위, 가정폭력범죄.

## 나. 발달장애인지원센터에서 어떤 도움을 받을 수 있나요?

유기 등 발달 장애인 대상 범죄를 알게 된 경우 장애인권익옹호기관 외에 발달장애인지원센터에 지원을 요청할 수도 있습니다. 또한 발달 장애인으로서 형사사건의 피의자가 된 사람을 지원하고 있기도 합니다. 이 외에도 발달 장애인을 위한 개인별 지원계획을 수립하거나 공공후견인 선임절차를 지원해주는 등 발달 장애인 관련 서비스를 제공하고 있기 때문에 발달 장애인인 피해자를 지원하는 과정에서 도움을 받을 수 있습니다.

특히 발달 장애인 공공후견 지원 사업은 발달장애인지원센터를 통해 이루어지고 있기 때문에 절차와 비용 지원은 물론 공공후견인 선임 후 후견업무 수행에 대한 관리·감독 역시 발달장애인지원센터에서 담당하고 있습니다.

발달장애인지원센터는 업무 범위가 넓은 편이지만 발달 장애인만을 지원 대상으로 하고 있으며, 유기 등 발달 장애인 대상 범죄의 신고와 조사 등 권리구제 업무를 담당하는 직원은 기관당 1~2명에 불과합니다. 발달 장애인 대상 범죄 역시 학대이므로 실제로는 장애인권익옹호기관에 신고·접수되는 경우가 대부분입니다.

## 다. 발달장애인지원센터 설치 현황

발달장애인지원센터는 중앙 1개, 지역 17개 기관이 설치·운영되고 있습니다. 자세한 설치 현황 및 연락처는 중앙장애아동·발달장애인지원센터 홈페이지([www.broso.or.kr](http://www.broso.or.kr))에서 확인할 수 있습니다.

### 3 아동보호전문기관 및 노인보호전문기관

#### 가. 아동·노인보호전문기관은 어떤 기관인가요?

아동보호전문기관과 노인보호전문기관은 장애인권익옹호기관과 마찬가지로 아동학대와 노인학대의 예방, 피해자 지원 업무를 담당하는 기관입니다. 양 기관은 각각 아동복지법 및 노인복지법에 따라 설치되었으며 중앙 및 지역기관을 두고 있습니다. 그런데 2019. 1. 15. 아동복지법이 개정되어 ‘아동권리보장원’이 설치되면서 2019. 7. 16.부터는 중앙아동보호전문기관 대신 아동권리보장원이 아동보호전문기관<sup>71)</sup>에 대한 지원 등 관련 업무를 담당하게 되었습니다.

아동·노인보호전문기관의 업무 내용 및 업무 수행 체계는 장애인권익옹호기관과 유사합니다. 양 기관 모두 아동학대나 노인학대 신고를 접수받고, 현장조사, 피해자 보호 및 다양한 피해자 지원 및 사후 모니터링을 실시합니다.

아동·노인보호전문기관은 장애인권익옹호기관에 비해 운영된 기간이 길고, 설치된 기관의 숫자와 종사자의 숫자 역시 훨씬 많아 아동보호전문기관은 총 65개, 노인보호전문기관은 총 33개 기관이 설치·운영 중입니다.

#### 〈아동·노인보호전문기관 설치 현황〉

구분	중앙 <sup>72)</sup>	서울	부산	대구	인천	광주	대전	울산	세종
아동/노인	1/1	9/3	4/2	3/2	3/1	2/1	1/1	2/1	1/0
구분	경기	강원	충북	충남	전북	전남	경북	경남	제주
아동/노인	14/4	4/3	3/2	3/2	3/2	3/2	4/3	3/2	2/2

71) 중앙아동보호전문기관에 관한 사항이 삭제되어 중앙과 지역의 구분이 불필요하게 되면서 아동복지법에서는 ‘지역아동보호전문기관’을 모두 ‘아동보호전문기관’으로 개정하였습니다.

72) 아동의 경우 아동권리보장원이 기존의 중앙아동보호전문기관의 역할을 한다고 보아 1개로 표시하였습니다.

## 나. 아동·노인보호전문기관에는 어떤 때에 지원요청을 하나요?

만 18세 미만 장애 아동<sup>73)</sup>에 대한 학대의 경우 아동보호전문기관에 도움을 요청할 수 있습니다. 아동학대는 112로 신고하여야 하고 수사기관은 아동보호전문기관에 이를 통지하게 됩니다. 마찬가지로 피해 장애인이 65세 이상의 노인인 경우 노인학대 신고전화 1577-1389 혹은 110으로 전화하여 노인보호전문기관에 지원을 요청할 수 있습니다.

특히 아동보호전문기관은 친권 행사 제한 또는 친권 상실 청구 요청, 학대 행위자 접근금지 등 긴급임시조치 신청, 피해아동보호명령 청구권한 등을 가지고 있습니다. 또한 영유아보육법에 따른 어린이집에서 장애 아동을 대상으로 한 학대가 의심되는 경우 CCTV 영상정보를 즉시 열람할 수 있는 권한이 있기도 합니다. 그렇기 때문에 긴급한 경우라면 즉시 112에 신고하여 경찰과 아동보호전문기관에서 개입하도록 하는 것이 좋습니다.

양 기관 모두 아동과 노인의 특성에 대해 잘 알고 있고, 특화된 서비스를 제공하는 등 장점이 있습니다. 그러나 상대적으로 장애에 대한 이해나 장애인과 관련된 사회복지 서비스 및 자원 연계에 있어서는 다소 부족할 수 있습니다. 아동이나 노인에 대한 학대가 의심되지만 장애인에 해당하지 않은 가능성이 크다면 아동보호전문기관이나 노인보호전문기관에 먼저 신고하는 것이 좋습니다.

73) 민법상 성년은 만 19세이지만 아동복지법에 따른 아동은 만 18세까지이기 때문에 아동보호전문기관의 지원 대상 역시 만 18세 미만으로 제한됩니다.



## 4 국가인권위원회

### 가. 국가인권위원회는 어떤 일을 하나요?

국가인권위원회는 인권보호와 향상에 관한 업무 전반을 담당하는 부처로 입법, 행정, 사법부에 속하지 않는 독립된 기구로서의 지위를 갖습니다. 국가 인권정책, 인권교육 기본계획을 수립하고 인권침해와 차별을 시정하기 위한 업무를 담당합니다. 국가인권위원회는 인권침해 및 차별에 관한 업무를 두루 다루기 때문에 업무 범위가 매우 넓습니다. 그 중 특히 장애인이 장애인차별금지법에 따른 차별을 받은 경우 이를 시정하기 위한 업무를 수행하고 있으며, 장애인차별조사 1, 2과를 두고 있습니다.

장애인차별에 관한 국가인권위원회 상담전화번호는 국번 없이 1331이며 장애인차별에 관한 진정을 접수하게 되면 사건조사 후 위원회에서 권고, 기각, 각하, 합의권고, 이송 등 결정을 내립니다.

### 나. 국가인권위원회에서 어떤 도움을 받을 수 있나요?

장애인이 차별을 당한 경우 국가인권위원회에 진정하여 차별에 해당하는지 여부에 대한 위원회의 판단을 받을 수 있고, 긴급구제 신청을 할 수도 있습니다. 그리고 차별에 대한 시정권고가 내려진 경우 특히 그 차별행위를 한 주체가 국가나 지자체, 학교, 공공기관 등에 해당할 때에는 실제로 시정이 이루어질 가능성이 높고, 파급효과도 상당합니다.

장애인학대는 장애인차별금지법상의 괴롭힘 등에 해당할 수 있고, 국가인권위원회는 인권침해나 차별행위가 있다고 믿을 만한 상당한 근거가 있고 그 내용이 중대하다고 인정할 때에는 진정 없이도 이를 직권으로 조사할 수 있는 권한을 가지고 있습니다. 그렇기 때문에 특히 장애인거주시설 등에서 장애인에 대한 광범위한 인권침해가 의심되지만 구체적인 피해자나 피해 사실이 확인되지 않는 경우에는 국가인권위원회에 직권 조사를 요청해볼 수 있을 것입니다.

다만 국가인권위원회 진정 시 사례별로 다르기는 하지만 위원회 의결까지 상당한 시간이 소요되는 경우가 있고, 피해자에 대한 적극적인 구체조치나 지원이 실시되기는 어려운 점이 있습니다. 또한 시정 권고의 실효성이 크게 높지 않은 경우도 있습니다.

## 5 여성긴급전화, 장애인성폭력·가정폭력 상담소, 피해 장애인 쉼터

### 가. 여성긴급전화 1366은 무엇이고 어떤 도움을 받을 수 있나요?

여성긴급전화는 가정폭력·성폭력·성매매 등으로 긴급한 구조나 보호, 상담이 필요한 여성들이 24시간 상담을 받을 수 있는 긴급전화로 전화번호는 국번 없이 1366입니다. 여성긴급전화 1366에서는 응급상황 시 112, 119 연계, 상담이나 도움을 받을 수 있는 다른 기관에 대한 정보제공과 연계조치를 합니다. 특히 피해자와 동반 자녀가 24시간 동안 입소할 수 있는 전국 18개 긴급피난처를 운영하고 있습니다. 임시보호기간은 최대 7일이며, 타 보호시설로 연계가 어려운 경우 30일까지 연장 가능합니다.

긴급피난처는 임시로 머무를 수 있는 기간이 매우 짧고, 장애에 대한 이해나 장애인을 위한 특화된 서비스가 제공되지 않는기 때문에 장애 유형에 따라 이용하기에 어려움이 있을 수 있고, 당사자도 불편을 느낄 수 있으므로 주의가 필요합니다.

### 나. 장애인성폭력·가정폭력 상담소는 어떤 곳인가요?

성폭력 및 가정폭력 상담소는 성폭력 및 가정폭력 피해자에 대해 전문화된 상담을 제공하고, 피해사실에 대한 확인, 수사기관 연계, 수사절차 지원 등 피해자 지원, 보호시설 연계 등 다양한 지원을 실시하는 기관입니다. 성폭력과 가정폭력에 대해 전문성을 가지고 있으며, 이와 관련된 다양한 연계 자원을 보유하고 있다는 점이 장점이고 특히 성폭력의 경우 성폭력피해자통합지원센터(해바라기센터) 연계 조사 등 초기에 필요한

지원이 신속하게 이루어질 수 있습니다. 그렇기 때문에 장애인 대상 성폭력의 경우 성폭력 상담소를 적극적으로 활용하는 것이 좋습니다.

성폭력 상담소 및 가정폭력 상담소는 전국에 매우 많은 기관이 설치·운영 중입니다. 예를 들어 2018년 기준으로 전국의 성폭력 상담소는 171개소, 가정폭력 상담소는 207개소가 있습니다. 그러나 일반적인 성폭력·가정폭력 상담소에서 장애인이 원활하게 상담을 받을 수 없는 경우가 많아 별도의 장애인성폭력·가정폭력 상담소가 운영 중입니다.

2018년을 기준으로 전국의 장애인성폭력 상담소는 총 25개이며 장애인 가정폭력 상담소는 광주에 1개 설치되어 있습니다. 그리고 부산, 대구, 제주의 상담소는 성폭력·가정폭력 통합 상담소로 운영 중입니다.

#### 〈장애인성폭력·가정폭력 상담소 설치 현황〉

구분	서울	부산	대구	인천	광주	대전	울산	경기
상담소	4	1(통합)	1(통합)	2	1(성)/1(가정)	2	1	3
구분	강원	충북	충남	전북	전남	경북	경남	제주
상담소	0	1	2	2	1	2	1	1(통합)

#### 다. 피해 장애인 쉼터<sup>74)</sup>는 어떤 곳인가요?

피해 장애인 쉼터는 장애인학대 등 피해를 입은 장애인이 학대 행위자로부터 벗어나 일시적으로 머무를 수 있는 안전한 장소가 필요하다는 인식에서 2015년 처음 설치되었으며 현재 장애인복지법 제59조의13에 설치 근거가 마련되어 있습니다. 피해 장애인 쉼터는 피해자의 임시 보호, 상담 지원, 사회복귀 지원 등을 실시하는 시설인 만큼 운영에 있어서도 쉼터 위치를 노출하지 않고, 학대 행위자 등의 접근을 차단하도록 하고 있습니다. 입소 대상은 장애인학대 등 인권침해가 의심되어 장애인권익옹호기관 등이 쉼터의 보호가 필요하다고 인정하는 장애인으로 기본 입소 기간은 3개월입니다.

현재 피해 장애인 쉼터는 전국 8개가 운영 중이며, 쉼터별 입소 가능 인원은 4인에서

74) 피해 장애인 쉼터에 관해서는 2019 장애인복지 사업안내(2권) 247~251쪽을 참조.

5인 정도로 매우 부족한 실정입니다. 또한 쉼터 여건이나 기존 입소자의 성별 등 고려해야 하는 요소가 많아 예를 들어 기존에 여성 피해자만이 생활하고 있다면 사실상 남성은 입소하기 어려울 수 있고, 성인 위주로 구성되어 아동인 경우 입소가 적합하지 않을 수 있습니다. 쉼터가 설치된 지역은 서울, 대구, 경기, 강원, 충남, 전남, 경북, 제주로 각 1곳이 설치되어 있습니다. 피해 장애인 쉼터 입소가 필요한 경우에는 장애인권익옹호기관을 통해 해당 지자체와 상의하는 것이 좋습니다. 쉼터 입소는 임시 보호조치에 불과할 뿐 아니라 입소 가능 인원이 매우 적기 때문에 피해 장애인의 피해 회복, 쉼터 이후의 자립 방안 마련 등 종합적인 지원을 위해서는 다양한 자원의 연계가 필요합니다.

장애인의 경우 성폭력이나 가정폭력 피해자에 해당하더라도 관련 보호시설 입소가 거절되는 경우가 많고, 장애 아동을 위한 별도의 쉼터는 전무하며, 장애가 있는 부모와 자녀의 동반 보호가 필요한 경우에도 마땅한 보호처가 없어 곤란을 겪는 경우가 태반입니다. 아동학대 피해를 받은 장애 아동 역시도 거주시설 외에는 갈 곳이 없어 원가정으로 돌아가고 있습니다. 그리고 다른 성별의 피해자와 함께 생활하는 것이 적절하지 않은 경우도 많아 입소가 어려운 경우도 많습니다. 최소한 전국 17개 지자체에 1개씩이라도 쉼터가 반드시 마련되어야 할 것이며 장애 아동을 위한 쉼터나 가족을 위한 쉼터, 성별을 고려한 쉼터 등에 대한 고민도 필요합니다.

## 장애인학대사건 법률지원 매뉴얼

- 발행일** 2019년 7월
- 발행인** 회장 박 종 우
- 발행처** 서울지방변호사회  
06595, 서울특별시 서초구 법원로1길 21  
(서초동, 변호사회관)
- 전 화** 02) 6200-6200
- 홈페이지** <https://www.seoulbar.or.kr>
- 인쇄처** 경성문화사 (02-786-2999)

\* 비매품

# 장애인학대사건 법률지원 매뉴얼

 프로보노지원센터

 중앙장애인권익옹호기관



서울지방법변호사회  
Seoul Bar Association

