

# 호주의 양형기준제도 연구

전문위원 이 주 형

## I. 서론

1900년대 후반부터 많은 서구 국가들이 그 당시에 문제점으로 떠오른 양형 편차의 문제 등 여러 가지 양형과 관련한 문제점들을 해결하기 위해 여러 형태로 양형을 개혁하는 작업을 시작하였고, 그 작업은 지금까지도 계속되어 오고 있다. 이러한 서구 국가들의 양형개혁 정책은 어느 정도의 패턴을 가지고 있다고 할 수 있는데 이 분야의 저명한 학자인 미국의 Micheal Tonry는 위와 같은 서구 국가의 양형개혁 방향을 크게 4가지 정도로 분류하였다<sup>1)</sup>. 그 첫 번째가 미국 연방과 미국 20여개 주 대부분이 활용하고 있는 제도가 계량적 양형기준제도(numerical guideline)이고, 두 번째가 영국 항소심의 양형기준 판결과 이를 계승한 형태의 양형위원회의 개별적 양형기준 수립 형태, 그리고 세 번째가 호주 뉴사우스웨일즈(New South Wales)주와 빅토리아(Victoria)주, 그리고 스코트랜드 등지에서 활용 중인 양형정보시스템(Sentencing Information System) 제도이고, 마지막 네 번째가 핀란드와 스웨덴 기타 대부분의 유럽 국가에서처럼 실정법에 양형 원칙을 규정하여 양형문제를 해결하는 방식으로 대별된다.

앞으로 살펴보려고 하는 호주 뉴사우스웨일즈주(州)와 빅토리아주(州)의 특징적인 양형정보시스템(SIS: Sentencing Information System)의 경우도 1990년대에 들어서면서부터 호주에서 양형 개혁의 필요성에 대하여 공론화가 이루어졌고 특히 뉴사우스웨일즈의 국회 도서관 연구부서(NSW Parliamentary Library Research Service)에서 1994년 『Sentencing Guidelines and Judicial Discretion: A Review of the Current Debate by Gareth Griffith, Briefing Paper No 15/94』를 비롯한 많은 보고서(Report)들을 작성하면서 국회 등지에서 많은 논의를 거쳐 정착된 제도로써 미국과 영국의 양형기준제도와는 다른 특색을 지니고 있다.

아래에서는 호주에서의 양형개혁 논의의 중요한 쟁점들을 살펴보고 위 뉴사우스웨일즈와 빅토리아 주에서 활용 중인 양형정보시스템(SIS)의 특색 및 활용의의에 관하여 살펴보기로 한다.

---

1) "Sentencing and Sanctions in Western Countries", Punishment Policies and Patterns in Western Countries, p5 Micheal Tonry 2002

## II. 호주의 양형 제도 개관

### 1. 호주의 양형 관행

초기의 호주 의회 도서관 연구 부서의 양형기준 관련 요약보고서(The earlier Parliamentary Library Sentencing Guidelines Briefing Paper)에 의하면 호주법원은 전통적으로 형량을 정함에 있어 거의 제약을 받지 않는 양형재량(a largely unfettered discretion to determine sentences)을 행사하여 왔다. 이러한 양형재량은 의회에서 정해진 법정형의 상한의 범위 내에서 행해졌고, 보통법(Common Law)의 양형 원칙과 원리에 의해 행사되었다<sup>2)</sup>.

### 2. 호주 양형 관행과 관련된 보통법의 원칙과 문제점

보통법(Common Law)에서 유래된 근본적인 양형 목적과 원칙은 뉴사우스웨일즈의 법률 개혁 위원회의 양형에 관한 1996년 보고서에 관한 사전 토의자료에서 비례성(Proportionality)과 일관성(Consistency) 그리고 종합성(Totality)으로 표현되었다. 뉴사우스웨일즈의 법률개혁위원회는 처벌의 5가지 목적에 관해서는 ‘응보(retribution), 예방(deterrence), 재활(rehabilitation), 자격상실(incapacitation), 비난(denunciation)’으로 구분하였다. 따라서 범죄자의 범죄행위에 비례하는 형의 범위 내에서 각각의 사건에서 어떠한 형량에 이를 것인가를 결정하는 것은 오로지 법원에 달려 있었다. 이러한 처벌의 기본목적에 대한 입법적인 설명의 부재는 일반 공동체에 있어서 처벌에 관한 다양한 태도를 가지게 하였다. 웨더번(Weatherburn)은 양형의 기본 원리에 관한 합의(absence of any consensus on the primary rationale)의 부재는 양형목적의 ‘혼합(mixed bag)’에 대한 지지경향을 가져와 좋지 않은 결과를 가져왔다고 한다. 문제는 이러한 목적들이 서로 양립하지 않음으로써 한편으로는 양형편차의 문제를 불러일으키고, 다른 한편으로는 교도소의 공식적인 역할에 관한 혼란을 불러일으킨다는 것이다. 이러한 양형편차의 문제와 관련하여 뉴사우스웨일즈의 법률 개혁 위원회는 1996년 리포트에서 광범위하고 정당화될 수 없는 양형편차가 존재한다는 증거가 있다는 추론을 가져올 수는 없지만 양형편차가 존재한다는 증거들이 있다고 궁극적으로 결론을 지었고, 이러한 정당화될 수 없는 양형편차가 존재하는 경우 이를 제거할 수 없다면 최소화하는 것이 적절하다고 하였다. 또한 1998년 보고서에서는 청소년 범죄에 있어서

2) Mandatory and Guideline Sentencing : Recent Developments, NSW Parliamentary Library Research Service 2쪽 내지 6쪽

인종간에 양형편차가 분명히 존재한다는 경험적인 증거가 발견되었다. 그 외에 부당한 온정적(undue leniency) 판결이 존재한다는 일반 공중의 비판과 방송매체의 비난에 대하여 뉴사우스웨일즈의 법률개혁위원회에서는 공동체 가치를 벗어날 정도로 법원양형에 문제가 있다고 볼 설득력있는 경험적 증거는 없다고 하였으나, 뉴사우스웨일즈의 대법원장은 특정한 양형에 대한 불일치나 과도한 온정주의적 판결에 대한 공중의 비판은 때때로 정당화될 수 있다고 인정하였다고 한다<sup>3)</sup>.

### 3. 양형개혁에 대한 뉴사우스웨일즈와 빅토리아주의 선택

초기의 뉴사우스웨일즈 의회 도서관 양형기준 관련 보고서는 이러한 양형 문제를 개혁하기 위해 여러 사법제도의 비교를 통하여 법관의 양형 재량 행사를 제약하거나 형성하기 위한 점진적인 단계를 제시하였다. 그 첫 번째가 바로 양형 판결(Guideline judgement) 단계이다. 항소법원에 의한 양형판결은 당해 범죄에 적용될 수 있는 양형의 목적과 처벌의 범위를 정해 주는 기능이 있다. 다음 두 번째는 자발적인 양형기준제도(Voluntary sentencing guidelines) 단계로서 이는 정부나 사법관료 회의에서 개발되는 것이라고 한다. 세 번째로는 추정적 양형기준제도(Presumptive sentencing guideline) 단계로서 일반적으로 입법에 의하여 지지되고 범죄의 심각성과 범죄인의 범행전력에 기초하여 형벌의 범위를 정하고, 법원은 특별한 경우에 정해진 범위 내에서만 기준을 이탈할 수 있거나 또는 오로지 이탈 사유를 설명하는 경우에만 기준을 이탈할 수 있다. 네 번째로는 강제적 하한형과 양형법률 단계로서 법률로서 특정한 범죄에 대하여 최저(또는 최고) 형을 정하고 법원은 그 범위에서만 형을 선고하여야 한다<sup>4)</sup>.

위 보고서에서는 항소심의 양형기준 판결은 항소심 과정에서 사건별로(case by case) 수립되는 것이 원칙이고, 양형기준이 필요한 모든 범죄들을 다루는 것은 가능하지 않다는 문제점이 있다는 것이다. 그래서 호주의 수상은 검찰총장의 요청에 의해 특정한 범죄에 대하여 항소법원에 계류중이지 아니한 사건에 대하여도 항소법원에서 양형기준을 제정할 수 있는 권한을 부여하였지만 그러한 항소법원의 양형기준 설정은 사법적인 판단이 아닌 일반적인 양형기준을 설정함으로써 사법적인 영역을 벗어나서 입법적인 작용을 사법부에서 하는 것으로 권력분립의 원칙에 어긋난다는 비난이 있다는 것이다. 그리고 미국 연방과 같은 그리드 형식의 양형기준은 형이 너무 엄격해진다거나 고려하여야 할 양형 요소들이 계산 가능한 범

---

3) 위 보고서 7쪽

4) 위 보고서 7쪽

죄의 심각성과 범죄전력에 너무 한정되어 있다는 비판 등을 검토하였다.

위와 같은 미국 및 영국 양형제도에 대한 비판을 토대로 위 법률개혁위원회는 다음과 같은 제안(recommend)을 하게 되었다. 위 법률개혁위원회에서 다른 나라의 양형제도에 대한 검토를 거쳐서 이르게 된 종합적인 견해는 결과의 일관성보다는 접근의 일관성이 가장 중요하다는 것이다. 유사한 사안에서 전형적인 판결 선고를 성취하여야 한다는 것이 아니라 특정 범죄의 객관적 중대성에 비례하고 범죄인의 주관적인 환경에 비례하는 형벌의 범위 내에서 형이 선고될 수 있도록 담보하는 것이 필요하다는 것이다. 이러한 목표는 다음과 같은 세 가지 방법에 의해 성취될 수 있다고 보았다. 그 첫번째가 항소법원에 의한 양형에 대한 재심의이다. 이러한 항소심에 의한 검토는 피고인과 검사 양쪽에 의해 제기될 수 있다. 두 번째로 핵심적인 부분이 사법적인 위원회에 의해 운영되는 양형 정보 시스템(Sentencing Information System)이다. 이는 판사들에게 양형원칙(Sentencing Principle)과 양형 방식(Sentencing Pattern)에 대한 정보를 제공해 주는 세련된(Sophisticated) 컴퓨터 시스템을 의미한다. 그리고 세 번째가 양형에 관한 이유 설시이다. 위원회에서는 형선고 법원에서 양형원칙의 선택, 관련된 양형요소와 그러한 양형을 선택한 이유 등을 명확하게 설명함으로써 양형의 일관성과 사법적 신뢰가 성취될 수 있다고 보았다<sup>5)</sup>.

위 보고서에 의하면, 지난 10여년간 호주는 양형 과정을 구체화하고 명확화하기 위한 목적으로 많은 법률을 제정하였다. 또한 위와 같은 양형에 관한 정보 및 통계시스템은 법원의 양형재량의 행사에 족쇄를 채우려고 하는 것이 아니라 오히려 그러한 양형재량에 관한 정보를 주기 위한 것이라고 한다<sup>6)</sup>.

#### 4. 노던 테러토리주와 웨스턴 오스트레일리아주의 하한 강제형의 도입

1996년 11월 노던 테러토리 주에서는 많은 재산 범죄에 대하여 하한 강제형(Mandatory Minimum Sentences)을 도입하였는데 그 범죄들을 살펴보면 노던 테러토리의 경우 ‘손괴 후 침입’, ‘불법 주거침입’, ‘부법 자동차 이용’, ‘절도’, ‘무장 강도’, ‘장물취득’, ‘장물로 보이는 물건의 취득’, ‘범죄적 손해’ 등이다. 웨스턴 오스트레일리아주의 경우에는 ‘주거침입절도’에 대하여 하한 강제형을 도입하였다. 노던 테러토리주의 검찰총장에 의하면 하한 강제형 제도의 목적은 이러한 범죄자들에게 이러한 범죄가 가볍게 다루어지지 않을 것이라는 명확하고 강한 메시지를

---

5) 위 보고서 16쪽

6) 위 보고서 27쪽

전달하고, 양형 법원에 재산범죄에 대하여 더욱 강력한 정책을 채택하라고 강제하며 이러한 범죄에 대해 형이 너무 가볍다는 공동체의 현재의 근심을 처리하기 위한 것이라는 것 등이다. 노던 테러토리의 경우 첫 번째 재산범죄에 대하여는 최소 14일 이상의 구금형을, 두 번째 재산범죄에 대하여는 최소 90일 이상의 구금형을, 세 번 또는 그 이상의 재산범죄에 대해서는 최소 1년 이상의 구금형을 선고하여야만(소년일 경우에는 첫 번째는 강제되는 하한이 없고, 둘째와 셋째는 최소 28일 이상의 구금형을 선고하여야 한다) 하는 입법이다<sup>7)</sup>.

### III. 호주 New South Wales의 양형기준제도

#### 1. 뉴사우스웨일즈 주의 양형의 목적

뉴사우스웨일즈 주의 Crime Sentencing Procedure Act 1999의 s 3A에서는 양형의 목적(purpose of sentencing)과 관련하여 『법원이 범죄자에게 형을 부과하는 목적은 다음과 같다. (a) 범죄자가 그 범행에 관하여 적절하게 처벌받는다 것을 보장하고, (b) 범죄자와 다른 사람들로 하여금 유사한 범행을 저지르는 것을 예방하며 (c) 범죄자로부터 사회공동체(community)를 방어(protect)하고, (d) 범죄자의 사회복귀(rehabilitation)를 촉진하며 (e) 범죄자로 하여금 자신의 행동에 책임 지도록 하고 (f) 범죄자의 행위를 비난하며 (g) 범죄피해자와 사회공동체에 대하여 행해진 해악(harm)을 인식하기 위한 것』이라고 규정하고 있다. 위 Crime Sentencing Procedure Act에서는 양형의 근본적인 목적을 규정하거나 양형의 목적에 대하여 순서를 정하여 규정하고 있지 않다. 따라서 형을 선고할 때에는 판사는 이러한 7가지 목적들을 모두 고려할 것이 요구되고, 각 목적의 관련성과 중요성을 설명(address)하여야 한다.

#### 2. 선택가능한 형의 종류 및 방식

뉴사우스웨일즈에서 선택 가능한 양형을 분류하면 먼저 구금형(custodial penalties)과 비구금형(non-custodial penalties), 기타 피고인을 다루는 방법(other

---

7) 위 보고서 제28쪽 내지 제34쪽

ways of dealing with offenders)으로 나눌 수 있다. 먼저 구금형을 세분하여 보면 먼저 감금(imprisonment), 기간별 구금(periodic detention), 가택연금(home detention) 등이 있다. 그리고 비구금형(Non-contodial penalties)으로 사회 봉사명령(community service order), 선행 보석(good behavior bonds), 공소기각 내지 조건부 공소기각(Dismissal of charge and conditional discharge), 선고 유예(Deferral of sentencing), 집행유예(Suspended sentence), 벌금(fines)이 있다.

그리고 기타 피고인을 다루는 방법으로 다섯가지 정도가 있다. 그 첫 번째가 1997년 미성년 범죄자 법률(The Young Offender Act 1997 NSW)에서 도입한 것으로, 10세에서 18세의 소년들에 의해 저질러진 범죄에 대하여 경찰 경고, 주의(police warning, caution)를 주거나, 청소년 사법 토론회(Youth justice conferences)를 개최하는 방안이다. 다음으로 원탁 양형(Circle Sentencing) 제도가 있는데 이는 2002년 2월 나우라(Nowra) 지역법원(Local Court)에서 처음 도입한 것으로서 이후 각 지역으로 파급되었다. 이 제도는 원주민 범죄자들의 필요를 충족시키기 위해 수립되어 피해회복을 촉진하는 사법 정책으로 피고인은 피고인의 변호인, 검사 그리고 치안판사(magistrate)뿐만 아니라 피해자와 피해자의 가족, 지역공동체의 연장자들 그리고 관련된 다른 공동체 구성원들이 참석한 원탁(Circle) 앞으로 불려나온다. 이러한 '원탁 결정(Circle decision)'은 검사, 피고인, 피해자 그리고 공동체의 대표자들에게 모두 진술할 기회가 제공된다. 이러한 결정은 일반 법원의 일반적인 절차와 다르지만 원탁 양형은 여전히 법원의 절차이고 어떠한 처벌이 내려지든지 다른 전통적인 법원에 의한 형선고와 동일한 효력을 가진다는 것이다. 다음으로 치안판사의 조기 위탁 프로그램(Magistrates Early Referral into Treatment Program: MERIT)이 있는데 이는 적절한 성인 마약 범죄자들에 대한 치료와 재활을 제공을 통하여 마약 관련 범죄를 줄이기 위해 법원에서 통제하는 프로그램이다.

다음으로 특별법원으로서 마약법원(The Drug Court)과 청소년 마약 및 음주 법원(Youth Drug and Alcohol Court)이 있다. 마약법원은 마약 범죄자가 마약 의존성과 형사법적 위반을 극복할 수 있도록 지원하는 것을 목적으로 한다. 마약 법원은 범죄자들이 그들의 마약 의존성을 없애거나 최소한 줄일 수 있도록 다양한 프

로그래를 제공한다. 청소년 마약 및 음주 법원은 적합한 젊은 피고인들을 다루기 위한 것으로 형이 선고되기 전에 집중적인 재활 프로그램에 참여할 수 있도록 하기 위한 목적을 가지고 있다. 위 프로그램은 6개월 동안 지속되고 그 기간 동안 독성제거, 재활, 교육, 직업 교육 과정과 관련되고 청소년 마약 및 음주법원에 출석하기 전까지 일상적인 출석을 통해 이루어진다.

### 3. 호주에서 양형이 이루어지는 방식

호주 법원에서 피고인의 유죄가 밝혀져 유죄판결이 내려지면 피고인에게 형을 선고하는 것은 판사 또는 치안판사<sup>8)</sup>의 역할이다. 뉴사우스웨일즈에서 배심원들은 양형절차에서 아무런 역할도 하지 않는다. 뉴사우스웨일즈의 양형은 일반적으로 판사들에 넓은 양형재량을 부여하고 있으나, 그러한 재량은 몇몇 요소들에 의하여 제한되거나 일정한 기준이 정해져 있다. 그러한 기준은 아래와 같다.

#### 가. 형의 상한에 의한 제한

먼저 형의 상한(Maximum penalty)에 의한 제한이다. 특정한 범죄에 대하여 부과되는 형벌은 관련법령에 규정된 그 형의 상한을 넘을 수 없다. 이는 또한 일정한 처벌 방식에 대한 제한을 포함하기도 한다.

#### 나. 표준 필수 복역 기간(Standard non-parole period)

일정한 범죄에 대하여는 필수복역기간을 선고하여야 한다(Crimes Sentencing Act, part 4 Div 1A). 피고인에게 일정한 범죄에 대하여 일정기간 구금형을 선고하는 경우에 판사 또는 치안판사는 표준 필수복역기간 목록을 참조하여야 한다. 그 필수복역기간은 만약 그 법원이 더 길거나 짧은 필수복역기간을 설정하기 위한 이유가 있다고 결정하지 않는 한 그 범행의 객관적인 중대성의 범위의 중간이 적용되어야 한다. 실제로 그 필수복역기간을 정한 기준으로부터 이탈하는 상당히 다양한 이유가 존재한다. 표준 필수복역기간의 개념 도입은 2002년에 이루어진 것으로서 사법 재량(judicial discretion)에 기준과 구조를 제공하기 위한 것이다.

#### 다. 양형기준 판결(Guideline Judgments)

---

8) 호주의 치안판사는 영국 잉글랜드처럼 비법률전문가인 지역의 명망있는 사람이 치안판사를 하는 것이 아니라 일정한 자격을 가진 법률가만이 치안판사가 된다고 한다.

양형기준 판결은 법원에 의해 제공되는 것으로 사법재량을 더욱 지도하기 위한 것이다. 그러나 의회에서 제정된 표준 필수복역기간 제도와 달리 뉴사우스웨일즈주 양형기준판결은 형사항소법원이 발표하는 것이다. 형사항소법원은 뉴사우스웨일즈 주에서 형사재판에 있어서 가장 상위의 법원으로, 위 형사항소법원의 판결(ruling)은 양형이 통상적으로 이루어져 부여되는 하위의 형사법원을 구속한다. 최초의 양형기준판결은 1998년에 이루어졌다.

양형기준판결은 특정한 범죄(specified offences)와 당시의 상황(circumstances)에 대한 양형작업(task of sentencing)이 어떻게 이루어져야 하는가에 대한 요강(outline)을 제공한다. 양형기준은 단지 암시적인 것이다. 이러한 양형기준은 마치 지속적인 규정처럼 모든 사건에 적용되는 것은 아니다. 양형기준 판결은 양형 재량을 제한하기 보다는 양형재량을 구조화하기 위한 작업이다(Guideline judgements are a mechanism for structuring discretion, rather than restricting discretion). 만약 판사가 양형기준판결에 나타난 양형범주에서 벗어난 판결을 한다면 그 판사는 그러한 이탈 사유를 공개되는 판결문에서 설명하여야 한다.

#### 1) 뉴사우스웨일즈주의 양형기준 판결들

##### 가) R v Jurisic(1998)45NSWLR209(1998)101ACrim R 259

위 양형기준판결은 중상해 및 사망을 야기한 위험한 운전(the offence of dangerous driving causing grievous bodily harm or death)에 관한 양형기준 판결이다. 이 양형기준판결은 뉴사우스웨일즈주의 최초 양형기준 판결이다. 그리고 이 판결은 R v Whyte(2002)NSWCCA343 판결에 의해 개정되고 재선언(re-state)되었다.

##### 나) R v Wong and Leung(1999)NSWCCA 420

위 양형기준판결은 마약 밀수 범죄(offence of drug importation)에 대한 것이다. 그러나 위 양형기준판결은 호주 연방 고등법원의 Wong v The Queen: Leung v The Queen<sup>pfskewjcnt</sup> 사건에서 파기되었다.



다) R v Ponfield Ors(1999)NSWCCA435

검찰총장의 요청에 의해서 이루어진 양형기준판결로서, 건물손괴 내지 주거침입절도에 관련된 것이다(Guideline on the offence of break, enter and steal under the Crime Act 1900, s112(1))

라) R v Henry Ors(1999)NSWCCA111

이는 무장강도(offence of armed robbery under the Crime Act 1900)에 관한 양형기준 판결이다. 위 무장강도범죄의 법정 최고형은 20년 징역형이다. 형사항소법원은 6건의 위 무장강도사건에 대한 검찰항소(Crown Appeal)를 들었고, 형법(Crime Act) 97조 제2항의 가중범죄에 대하여 형이 엄격하다는 항소가 있었다. 항소법원 형사부 수석판사(Chief Justice)인 Spiegelman은 가이드라인을 결정할 목적으로 충분히 일반적인 사건의 범주(category)를 발표했다. 그 범주 내용을 보면 (i) 전과가 전무하거나 거의 없는 젊은 피고인이고, (ii) 사람을 죽이거나 심각한 상해를 가할 수 있는 칼과 같은 무기를 사용했고, (iii) 계획성의 정도가 제한적이고 (iv) 존재한다면 제한된 현실적인 폭력이나 그것으로부터 실질적인 위협이 있는 경우이며 (v) 점포의 점원이나 택시기사와 같이 취약한 지위에 있는 피해자이며 (vi) 강취금액이 소량이며 (vii) 유죄 인정을 한 경우 그 처벌 범위는 4년 내지 5년이어야 하고 전 기간(full-time) 징역형을 선고하여야 한다고 하였다<sup>9)</sup>.

마) High Range PCA(음주운전)

이는 1999년 범죄 양형절차법 규정에 따라 검찰총장의 요청에 의해(Application by Attorney General under s 37 the Crimes Sentencing Procedure Act) 이루어진 음주운전(the Offence of High Range Prescribed Content of Alcohol under Section 9(4) of the Road Transport Act 1999)에 관한 양형기준 판결이다. 위 판결의 이름이 너무 긴 까닭에 위 판결을 일반적으로 “PCA

---

9) Sentencing Law: A review of Development in 1998-2001, NSW Parliamentary Library Researchvice Briefing paper No 2/20

Guideline” 이라고 부른다.

바) R v Thomson and Houlton(2000) NSWCCA 309

이는 위 범죄 양형 절차법(Crimes Sentencing Procedure Act)과 조화를 이루기 위한 유죄협상에 있어서 형의 감경에 관한 양형기준 판결이다.

사) Form 1 Offences에 대한 양형기준판결

이는 검찰총장의 요청에 의해 이루어진 것으로서 호주의 Form 1 범죄<sup>10)</sup>에 대한 가이드라인을 정한 것이다.

#### 4. 형성된 양형 범위(Established Sentencing ranges)

세월이 흐름에 따라 주어진 범죄에 대하여 적절한 선고형의 범위가 형성되었다. 이와 같은 공유하는 지식과 경험은 형선고 판사와 치안판사에게 일정한 범죄에 대하여 어떤 형태(types)의 형이 일반적으로 활용가능한지와 어떠한 범주의 형이 전형적으로 선고되고 있는지를 결정하는데 지침을 준다. 예를 들어 살인범죄에 대하여 선택가능한 형이 완전한 구금형(full-time sentence of imprisonment)이라는 규정(rule)은 없다. 그러나, 실무에 있어서 완전한 구금형만이 살인죄에 대한 선고형이다<sup>11)</sup>.

이와 유사하게, 시간이 흐름에 따라 일정한 주어진 범죄에 대하여 ‘양형범위(sentencing range)’가 개발되어 왔다. 이는 시간이 흐르는 과정에서 부과된 양형의 중대성(severity)을 나타내는 것이다. 대부분의 선고형은 가능한 최고형보다 아래에 있다. 뉴사우스웨일즈에서 활용가능한 항소제도는 명백하게 불합리하거나 명백하게 과중하다고 보여지는 형은 교정이 이루어진다는 것이고, 따라서 주어진 범죄에 대한 허용가능한 형의 범주에 대한 더 심도있는 지침을 제공한다는 것을 의

---

10) form 1범죄라 함은 일정한 범죄로 유죄가 선고된 피고인이 기소된 다른 범죄에 대하여 유죄를 인정하는 경우 유죄인정한 범죄와 유죄가 선고된 범죄를 동시에 선고할 수 있는 범죄를 말하는 것으로 NSW 특유의 범죄로 보여진다.

11) Hot Topics Legal Issues in plain language, State Library of New South Wales

미한다.

사법재량의 본성(The nature of the judicial discretion)은 허용가능한 형의 최상한(maximum penalty)을 벗어나지 않고 판사 또는 치안판사가 적절하다고 판단하는 한, 판사 또는 치안판사가 형성된 양형 범주(established range)를 벗어나는 것을 허용한다. 특히 너무 관대하거나 비일상적인 가혹한 형벌도 판사 또는 치안판사가 적절하다고 판단하는 한 이를 부과할 수 있다. 그러나 그러한 형에 대하여 판사 또는 치안판사는 그러한 형을 부과하는 이유에 관하여 조심스럽고 완전하게(carefully and fully) 설명을 하여야 한다.

#### 4. 형의 부과

##### 가. 양형 요소

위에서 언급한 바와 같은 법정 최고형 또는 양형 기준 판결에 추가하여 고려되어야 할 요소들이 있다. 여기에는 형을 감경하는 요소(mitigating factors)와 형을 가중시키는 요소(aggravating factors)가 있다. 범죄 양형 절차법(Crimes Sentencing Procedure Act) 21A에서는 고려되어야 할 가중요소와 감경요소를 규정하고 있다. 그러나 이것이 종합적인 것은 아니다. 형의 중대함(seriousness)에 영향을 미치는 모든 요소들이 고려되어야 한다.

##### 나. 형의 가중 요소들

형의 가중요소로 고려되어야 하는 것은 다음과 같다.

- 1) 피해자가 경찰관, 긴급 구조 업무 종사자, 교정 공무원, 사법 공무원, 건강관련 종사자(health worker), 교사, 공동체 기관 종사자 기타 공무원인 경우
- 2) 범행이 실질적이거나 위협적인 폭력의 행사와 관련이 있는 경우
- 3) 범행이 실질적이거나 위협적인 무기의 사용과 관련이 있는 경우
- 4) 범죄자가 유죄선고를 받은 전력이 있는 경우
- 5) 범죄가 회사에서 저질러진 경우

- 6) 범죄가 까닭없이 포악한 경우
- 7) 범죄에 의한 상해, 정신적 해악, 손해 또는 피해가 중대한 경우
- 8) 범행이 피해자가 속한 집단에 대한 증오 또는 편견에 의해 유발된 경우(예컨대, 종교, 인종, 민족적 기원, 언어, 성적 경향, 나이 또는 장애인 등)
- 9) 범죄가 공공에 대한 안전을 고려하지 않고 저질러진 경우
- 10) 피고인이 어떤 범행 또는 수사중인 범행으로 인하여 자유가 제한되어 있는 동안에 발생한 경우
- 11) 피고인이 피해자와의 관계에서 신뢰관계에 있는 지위 또는 권위를 남용한 경우
- 12) 취약한 피해자인 경우[예컨대, 나이가 어리거나 고령이거나 장애인인 경우 또는 피해자의 직업에 의한 경우(택시운전사 또는 은행 직원 등)]
- 13) 피해자가 다수이거나 연쇄적인 범행인 경우
- 14) 범죄가 계획적이거나 조직범죄인 경우

다만, 위 가중 요소가 범죄의 구성요소인 경우에는 법원은 위와 같은 가중요소들을 양형에 있어서 고려해서는 안된다. 예컨대, 무장강도의 경우 무장은 위 범죄의 구성요소이므로 추가적인 가중요소로 고려되어서는 아니된다.

#### 다. 형의 감경 요소들

형의 감경요소로 고려되어야 할 점들은 다음과 같다.

- 1) 범죄로 인한 상해, 정신적 해악, 손해 피해 등이 중대하지 아니할 때
- 2) 범죄가 계획적이거나 조직적 범죄 행위의 일부분이 아닌 경우
- 3) 범죄자가 피해자의 유발에 행동한 경우
- 4) 범죄자가 강요에 의해 행동한 경우
- 5) 범죄자가 범죄전력이 전혀 없거나 심각한 범죄전력이 없는 경우
- 6) 범죄자가 좋은 품성의 사람인 경우
- 7) 범죄자가 재범할 가능성이 없는 경우

- 8) 범죄자가 범죄자의 나이 등으로 인하여 재활의 가능성이 높은 경우
- 9) 범죄자가 피해자의 상해, 손해, 피해 등을 보상하는 등으로 뉘우침을 표시한 경우
- 10) 범죄자가 범죄자의 나이 또는 장애로 인하여 자신의 범행의 결과를 완전히 인식하고 있지 못한 경우
- 11) 범죄자에 의한 유죄인정의 경우(s 22)
- 12) 피고인의 재판전 증거개시의 정도(s 22A)
- 13) 범죄자가 수사당국에 협조를 한 경우(s 23)

라. 혐의협의 내지 유죄협상(Charge negotiation or Plea bargaining)

상당수의 형사사건 피고인들은 범죄로 기소되는 경우 유죄인정을 한다. 이러한 유죄연정이 있으면 재판에 들어갈 필요가 없이 유죄선고가 이루어진다. 피고인이 유죄인정을 하는 가장 중요한 이유의 하나는 만약 재판을 해서 유죄가 인정되는 경우 받게 되는 선고형을 줄이기 위한 것이다. 유죄인정은 전통적으로 형의 감경요소로 보아 왔다. 그리고 이러한 내용은 범죄 양형 절차법 21A에 형의 감경요소로 규정되어 있다. 이러한 유죄 협상은 매우 빈번한 것으로 뉴사우스웨일즈의 형사항소법원은 법원이 유죄협상에 대하여 형량을 어떻게 낮추어줄 것인가에 대하여 양형기준판결을 선고한 바 있다(R v Thomson). 양형기준판결에서 형사항소법원은 판사들에게 유죄협상이 양형에 고려되었고, 어느 정도 그 형량이 낮추어진 것인지를 명확하게 실시할 것을 권고하고 있다.

감소되는 형량의 정도(the degree of discount)는 후회와 뉘우침 등을 포함한 여러 요소들이 포함된다. 그러나 양형기준판결은 특히 실용적인 가치로서의 유죄협상에 대한 감경을 강조하고 있다. 실용적인 가치는 법원과 공동체가 장기간의 재판을 피함으로 인하여 절약하는 시간과 돈을 포함한다. 양형기준판결에 의하면 유죄협상의 실용적인 가치에 따라 양형에서 10퍼센트 내지 25퍼센트 정도가 고려되어야 한다고 한다. 초기 절차에서 조기 유죄인정은 더 시간과 돈을 가장 많이 절약한 것이나, 나중에 이루어진 늦은 유죄인정은 이미 수사과 재판준비에서 시간과

돈을 써버린 것으로서 그 실용적인 가치가 낮다고 한다.

일정 사건에서는 위와 같은 25퍼센트의 감경을 초과하는 감경요소가 있다. 가장 대표적인 것으로 범죄자가 경찰의 사건 수사에 협조하여 범죄자들을 탐지하여 찾고 기소함으로써 수사당국에 협조한 경우의 감경이다. 범죄자가 유죄인정을 하였음에도 이러한 감경이 없는 경우도 있다. 그것은 위험한 범죄자로부터 사회를 방위할 필요가 있는 경우이다.

#### 마. 양형 자료의 제출

양형재판절차에서 피고인과 검사는 판사나 치안판사에게 양형과 관련한 자료를 제출할 기회를 가진다. 이러한 자료제출 절차에서 피고인과 검사는 그들이 옳다고 믿고 있는 가장 중요한 객관적인 요소와 피고인에 대한 주관적인 요소가 무엇인지를 설명하고 이러한 요소들이 어떻게 고려되어야 하는지에 관하여 논쟁을 한다. 피고인과 검사 모두 자신들이 보기에 유사한 것으로 보이는 사건들을 예로서 제출하고 언급하여 적절한 형량의 범위를 제시한다.

검사는 법원에 그 범죄의 가중적인 상황에 관한 자료를 제출하고, 피고인은 감경적인 상황을 알린다. 법원에는 정신과 의사가 피고인을 분석한 보고서가 제출된다. 법원은 피고인에 대한 사회적 배경과 정신과의사 등 사람들의 견해가 기재된 판결전 조사보고서의 제출을 요구하기도 하고, 이는 보호관찰관에 의해 작성되고 검찰에 의해서 제출된다. 판사 또는 치안판사는 양형재판절차에서 이러한 자료를 제출받고 이러한 자료는 판사나 치안판사의 양형재량의 행사에 기준을 제공한다.

#### 바. 형의 선고 이유

판사들은 일반적으로, 일정한 사건의 경우에는 의무적으로, 특정한 양형을 부과하는 이유를 재판에서 현출된 양형요소를 언급하면서 선언하고 기록하여야 한다. 예를 들면, 법원이 피고인에게 6개월의 실형 또는 그 이하의 형을 선고하는 경우 다른 형벌 외에 실형이 적합한 이유를 포함하여 그러한 형을 선고하는 이유를 적시하여야 한다. 양형 이유는 매우 중요하다. 양형이유는 당해 사건의 사실 인정 요소의 대강을 정하고(outline), 어떠한 가중 요소와 감경요소가 현출되었는지 그

러한 요소들이 어떻게 고려되고 무게가 부여되었는지를 설명한다. 또한 관련하여 양형기준 판결 또는 필수복역기간이 어떻게 적용되고 변형되었는지에 대하여도 대략적으로 설명한다. 판사와 치안판사의 양형 방식과 이유에 대한 대략적인 설명을 포함하여 양형의 이유는 항소심의 경우에 있어서 중요한 기록으로 사용된다. 이러한 양형이유를 검토하여 잘못된 부분과 빠뜨린 부분을 찾아내어 항소의 이유를 구성하는 근거(ground)가 된다.

#### 사. 피해자의 피해관련 진술서(Victim Impact Statement)의 제출

피해자의 피해 진술서는 범죄 피해자에 의해 작성된 것으로 피해자가 겪은 상황을 설명해 준다. 일련의 중대범죄(일반적으로 피해자가 사망하거나 심각한 상해를 입었거나 실질적이고 위협적인 폭력이 있거나 성폭력의 경우)에 있어서 양형 법원은 피고인에 대하여 형을 선고하기 전에 피해자의 피해관련 진술서를 제출받거나 이를 고려한다. 피해자가 그 범죄의 직접적인 결과로 인하여 사망한 경우 피해자의 직접적인 가족 구성원들로부터 진술서를 제출받아야 한다. 그리고 법원은 법원에서 이를 적절히 고려한다는 언급(comment)을 하여야 한다.

피해자의 피해관련 진술서를 제출하는 주된 이유는 다음과 같다.

- 1) 양형법원에 충분한 정보에 바탕을 둔 결정이 이루어지도록 유용한 도움을 제공한다. 특히 피고인이 유죄협상을 하는 등으로 피해자의 증언을 들을 수 없는 범죄의 양형을 함에 있어서 매우 유용하다.
- 2) 피해자로 하여금 절차에서 목소리를 낼 수 있는 기회를 제공함으로써 피해자의 소외(alienation) 현상을 줄일 수 있다. 위와 같은 절차참여가 없다면 피해자는 형사사법절차에서 아무런 역할을 할 수 없고, 목격자만으로서 주신문과 반대신문의 대상이 될 뿐이다.
- 3) 피해자에게 만족감과 정신적인 이익을 제공한다. 또한 형사사법절차의 효용성을 높임으로써 형사사법절차에 대한 협조를 향상시킬 수 있다.
- 4) 양형절차를 보다 민주적으로 하고, 범죄에 대한 공동체의 반응을 반영하는데 도움이 된다. 이는 더 엄격한 형이 선고될 것이라는 것을 의미하는 것은 아니다 - 일반적으로 피해자들이 판사나 일반 공중보다 더 가혹한 형벌을 요구하

는 것은 아니라고 한다.

- 5) 피고인으로 하여금 자신이 저지른 범죄피해자의 해악을 현실적으로 직시하도록 하여 피고인의 재화를 촉진할 수 있다.

이러한 피해자의 피해관련 진술서의 사용이 현재 광범위하게 받아들여지고 이해되고 있으나, 이러한 제도의 도입에 관하여 반대하는 입장이 있다. 그 논거는 아래와 같다.

- 1) 공중의 이익을 위해 행동하는 정부의 권한에 속한 기소와 처벌 과정의 원칙에 간섭할 수 있다. 정부의 역할은 피해자와 공공의 이익을 전체적으로 대표하는 것이다. 범죄는 공동체의 규정을 위반하는 것이고, 처벌은 이러한 공동체의 이익을 반영하여야 한다.
- 2) 양형 법원이 피고인과 범죄의 정황에 대한 객관적인 관점을 취해야 함에도 단지 피해자의 주관적인 요소만을 나타낼 수 있다. 냉철하여야 할 절차에 감정적이고 보복적인 요소들이 개입될 수 있다.
- 3) 법원으로 하여금 피고인의 재할가능성 등은 고려하지 않고 범죄 피해자에 대한 영향에만 너무 많은 무게를 싣게 하는 결과를 가져올 수 있다.
- 4) 피고인이 이의를 제기할 과장되고 허위우 정보가 포함될 수 있다. 이와 관련하여 피고인들이 위 진술에 대하여 이의를 제기할 수 있고, 추가적인 정보를 제공하거나 피해자를 반대신문할 수 있어야 한다는 논쟁이 있다. 이는 양형절차를 더욱 복잡하게하고 지연시킬 수 있다.
- 5) 피해자의 개인적 상태가 다름으로 인해 일관적이지 못한 양형의 결과를 가져올 수 있다. 처벌은 범죄가 피고인에 대하여 가지는 영향으로 인해 달라져서는 안된다. 그렇지 않다면 어떤 피고인이 자신의 범행으로 피해자가 심각한 정신적인 충격을 받은 경우에 보다 깨끗한 피해자인 경우보다 더 가혹하게 처벌받아야 할 것이다.

#### 아. 항소절차

항소절차는 더 상위의 법원이 법원의 양형 재량의 사용을 감독하고 규율할 수



있는 방법을 제공하고 양형 원칙과 실무에 있어서 일관성을 증진하기 위한 것이다. 양형부당 항소에 대한 결정, 특히 형사 항소법원의 결정은 범죄에 대한 적절한 양형 범위를 개발하는데 중요한 역할을 하고 있다. 이러한 것은 일정한 범죄에 대하여 양형기준판결을 선고함으로써 달성된다, 그러나 또한 형사항소법원이 허용가능한 범주를 이탈한 양형에 대하여 이를 줄이거나 늘리는 등의 개입을 통하여 이러한 목적이 달성되기도 한다. 형사항소법원의 결정은 판사나 변호사 모두 광범위하게 읽혀지고, 그 원칙이 하위법원을 기속하는 효력이 있어 그 원칙과 규정은 장래 사건에 있어 양형재량을 행사하는데 있어 중요한 역할을 하고 있다.

항소에는 유죄 판결에 대한 항소와 양형부당 항소가 있다. 유죄선고가 된 피고인은 자신에게 부과된 형에 대하여 항소를 제기할 수 있다. 양형부당항소에서 항소를 제기한 사람은 항소법원에 원심법원에서 어떠한 잘못을 하였고, 양형에 관한 적절한 접근방법이 무엇이며 자신이 믿는 적절한 양형의 범주가 어떠하다는 것을 설명하여야 한다.

#### **IV. 호주 뉴사우스 웨일즈 양형정보시스템(Sentencing Information System)**

뉴사우스웨일즈의 양형정보시스템은 JIRS라고 한다. JIRS는 Judicial Information Research System의 약자이다. 이는 전자적으로 저장된 법률적이고 통계적인 광산을 지칭하는 말이다. 뉴사우스웨일즈의 사법위원회(Judicial Commission)는 이러한 JIRS를 계속 발전시켜 왔고 이를 운영해 오고 있다.

##### **1. JIRS의 목적**

뉴사우스웨일즈의 사법위원회(Judicial Commission)에서 'JIRS'라는 양형정보시

시스템을 구축하여 발전시켜 온 근본적인 이유는 양형에 있어서 일관정을 정신시킬 수 있는 정보를 제공하기 위한 것이다. 즉 사법 공무원(Judicial Officer)에게 효과적이고도 정확한 결정을 할 수 있도록 관련된 정보에 빠르고도 쉬운 접근을 할 수 있도록 도와주는 것이 그 목적이다.

## 2. JIRS에서 제공되는 내용

JIRS의 중요한 구성부분은 여러 구성요소로 이루어진 전자적으로 축적된 양형 정보의 제공이다. 그 구성요소를 보면 양형원칙과 실무, 형사항소법원의 판결, 형사항소법원 판결의 요약문(summaries) 및 판결 전문, 양형기준판결(Guideline Judgements), 양형 통계(Sentencing Statistics), 관련 법령(legislation), 검찰의 항소요지, 관련 링크 등으로 구성되어 있다.

## 3. JIRS에서 제공되는 양형통계

### 가. 양형 통계의 출처

JIRS의 양형통계는 세 부분으로 나뉜다. 소년법정의 통계, 지역 법원 통계 그리고 고등법원의 통계이다. 양형통계는 법원 기록으로부터 도출된다. 사법위원회는 뉴사우스웨일즈 범죄통계 및 연구국(Bureau of Crime Statistics and Research: BOCSAR)으로부터 지역 및 고등법원의 양형통계를 수집한다. 소년법원 사건의 경우에는 청소부(Department of Juvenile Justice)로부터 데이터를 직접 받는다. 일단 위원회에서 데이터를 제공받으면 데이터는 최종적으로 JIRS에 편입될 수 있도록 감사(audit) 과정을 거친다. 이 시점에서 양형통계는 위 양형통계시스템에 접속허가를 받은 사람들이 활용가능하도록 제공된다.

### 나. 대표 범죄(The principal Offence)

‘대표범죄(the principal offence)’라는 개념을 충족시키는 결과만이 통계에 표현된다. 따라서 단지 하나의 범죄가 있는 경우에는 단지 그 범죄만이 대표범죄로 표시된다. 그러나 피고인이 하나의 사건에서 여러 개의 선고가 이루어진 경우 양형

통계에는 단지 하나의 양형만이 표시되고, 나머지 통계들은 제외된다. 이는 결국 통계에 있어서 선고된 형의 숫자는 바로 법원에서 다루어진 피고인의 숫자를 반영하는 것이고, 통계는 선고형 기준이라기보다는 피고인 기준이라고 할 수 있다. 사법위원회는 약간의 변경을 가하긴 했지만 범죄통계 및 연구국(Bureau of Crime Statistics and Research: BOCSAR)의 대표범죄 개념을 도입하였다. 이 개념 중 가장 중요한 것은 피고인이 하나 이상의 형을 선고받은 경우 대표범죄는 가장 중한 형을 선고받은 것이다. 만약 두 개의 다른 범죄가 동일한 형을 선고받았다면 대표범죄는 필수복역기간(non-parole period)이 가장 긴 형이 중요범죄가 되고, 만약 필수복역기간이 동일하다면 법정형의 상한이 더 높은 범죄가 대표범죄가 된다.

#### 다. 상세 정보 검색 기능

JIRS 양형정보의 특유한 기능으로, 사용자가 자신이 얻고자 하는 통계 정보를 어느 정도 상세한 정보를 얻을 수 있는 기능이 있다. 상세 양형정보를 제공하는 메뉴의 선택 범위는 상당히 광범위하다. 이러한 변수들은 피고인과 관련된 요소 및 형벌과 관련된 요소를 포함한다. 피고인과 관련된 요소들은 예컨대 연령 집단, 범행 당시의 범죄 경력 및 신체적 구속 정도를 포함한다. 형벌과 관련된 요소로서는 형벌의 종류, 형벌의 기간, 필수 복역 기간, 벌금의 정도, 자격상실기간 등등을 포함한다.

예를 들어 사용자가 악의적인 상해죄에 관한 전반적인 양형 패턴을 알고자 하는 경우 JIRS에서는 이 범죄에 부과된 형벌의 종류와 범위를 보여준다. 이 경우 1997. 1.부터 2003. 12.까지 기간 동안 366명의 범죄자에 대하여 고등법원에서 그들의 대표범죄로 선고되었고, 63퍼센트가 전부(full-time) 구금형을 선고받은 사실을 알 수 있고, 위 63퍼센트의 구금형의 세부적인 구금기간과 필수 복역 기간을 확인할 수 있다.

#### 라. 양형정보시스템의 기능

위 위원회의 근본적인 기능의 하나는 판사들이 양형을 함에 있어서 일관성(Consistency)을 유지하도록 하는 것이다. 비록 위 SIS가 체계적으로 발달되어 오

지는 않았지만, 사법위원회의 보고서에 의하면 위 시스템은 사용자에게 의해 잘 받아들여지고 SIS의 활용도 탄탄하게 발전(Steady Growth)해 오고 있다고 한다. 이러한 호주 뉴사우스웨일즈의 양형정보시스템에 대하여는 영국의 판사인 Auld가 2001년 작성한 보고서인 'Auld Review'에서 당시까지 가장 앞서 있는 양형정보시스템이라고 평가를 하였다.

#### 마. 양형정보시스템의 활용

뉴사우스웨일즈의 양형정보시스템은 사법정보연구 시스템(JIRS: Judicial Information Research System)이라고도 하는데 위 정보시스템에 있는 각종의 양형 관련된 자료들은 판사뿐만 아니라 검사, 변호사와 기타 법률가들도 접속 아이디를 부여받아 접속할 수 있고, 단체나 개인도 회원으로 가입하면 위 양형정보시스템을 활용할 수 있다<sup>12)</sup>.

### V. 호주 빅토리아주의 양형매뉴얼(Sentencing Manual) 공개

호주 빅토리아 주의 양형매뉴얼은 1990년대 초기에 Paul Mullaly 판사에 의해 고안되었다. 2005. 11. 16. 일종의 양형정보시스템을 구축하여 위 양형매뉴얼 등을 법률가들 뿐만 아니라 일반인들 모두에게 공개하고 있다<sup>13)</sup>. 위 양형매뉴얼에서는 양형관련 법률, 항소심 양형 판결 등 양형과 관련된 많은 정보를 제공하고 있다. 다만 호주 뉴사우스웨일즈주와 같은 형태의 다양한 양형정보를 제공하고 있지는 않다. 이러한 양형매뉴얼의 구축 및 공개는 법원과 판사 및 치안판사 그리고 기술과 소프트웨어를 제공한 법무부와의 협조적인 노력의 산물이다. 호주 빅토리아주

---

12) 이 부분에 대한 자세한 설명은 이태섭·황진구, “호주와 뉴질랜드 양형제도”, [해외 양형제도 자료집(2007.2)] 법원행정처 사법정책실, 180 내지 182쪽 ; Ivan Pocas, "The Sentencing Information System", Reform Issue 86 2005, 참조. Pocas에 의하면, 판사뿐만 아니라 일정한 형사 사법종사자(some other criminal justice agencies), 법률가들(legal practitioners)이 개인용 컴퓨터나 노트북 컴퓨터를 통하여 접속할 수 있으며, 주 컴퓨터는 사법위원회에 위치한다고 한다(위 글 20쪽).

13) 빅토리아 주 양형정보시스템의 홈페이지 : [www.judicialcollege.vic.edu.au](http://www.judicialcollege.vic.edu.au)

의 항소법원장(President of Court of Appeal)인 Chris Maxwell은 위 빅토리아 양형정보시스템을 개통시키면서 『이러한 매뉴얼에 대한 공중의 접근이 있어야 한다는 것은 온전히 옳은 주장(entirely right)이다, ‘On-line 양형정보시스템’에 대한 공중의 무료 접근은 양형 과정(Sentencing Process)에 관련된 요소(factor)들에 대한 국민들의 이해를 급격하게 증가시켜 줄 것이다. 판사들이 자주 말하는 것처럼 양형은 매우 복잡한 작업이고 가능한 가장 좋은 정보를 요구한다. 양형은 형평법(Balancing Act)으로서 섬세하고 어렵다』고 하여 이러한 양형매뉴얼 등 양형정보의 공개가 법률가들과 국민들의 양형에 대한 이해도를 높이는데 공헌할 것이라고 하였다. 그는 또한 『이러한 새로운 시스템은 양형 판단에 있어서의 현대적인 접근을 실증적으로 입증해 줄 것으로 보여진다. 이러한 시스템은 양형 결정을 공개적이고, 투명하게 하고 양형정보를 가장 최신화(up-to-date)해 줄 것이다. 이러한 것은 우리 판사들이 항상 동경해 온 목적이다. 다른 모든 법원에서 행한 것들이 그래야 하듯이 양형결정은 공중의 철저한 검토(close scrutiny)의 대상이 되어야 하는 것이 옳다고 생각한다』고 하였다<sup>14)</sup>. 결국 이러한 양형정보시스템의 공개를 통하여 일반인들로 하여금 판사들의 양형 결정 과정을 검토하게 함으로써 양형을 더욱 공개적이고 투명하게 하겠다는 의지를 표명한 것이다. 일반인들이 가장 관심이 있는 양형에 관하여 누적된 판결들이 일정한 원칙과 패턴을 가지고 집적되어 가고 이러한 경향을 일반인들이 직접 눈으로 확인할 수 있다면 이러한 방법이 사법부에 대한 권위를 가장 높일 수 있는 방법이 될 수 있을 것이다. 빅토리아주의 이러한 양형정보시스템의 일반인에 대한 공개는 이러한 자신감에서부터 비롯된 것인지도 모른다.

#### IV. 결어

위에서 살펴본 바와 같이 호주의 양형기준제도는 미국 또는 영국의 양형기준제도와도 여러 면에서 다른 점을 가지고 있다. 영국과 비교해서는 오히려 한 단계

---

14) "Launch of the Victorian Sentencing Manual: Online and Free to All", Victoria Bar News 2005. 11. 16.

더 앞서 있다고 할 수 있다. 호주에서도 항소심에서 양형기준 판결을 하고 있고, 영국과 같은 양형위원회는 존재하지 않으나 검찰총장의 요청이 있으면 구체적인 사건이 있지 않다고 하더라도 특정한 범죄에 대한 양형기준을 제정하는 권한을 형사항소법원에 부여하고 있다. 그러나 호주에서는 이러한 개개 사건별(case by case) 양형기준 수립의 경우 종합적인 양형기준의 수립이 어렵다는 점을 일찍부터 간파하고 양형정보시스템을 운영하여 법률관련자들 더 나아가 일반인에게 그 양형정보를 공개함으로써 객관적이고 투명한 양형결정을 하고 양형의 일관성을 유지하려고 하는 노력을 경주하고 있다. 이에 비하여 영국의 양형기준제도는 개개 사건에 대한 서술적인 양형기준만을 제시할 뿐 종합적인 양형기준을 제시하고 있지 못할 뿐만 아니라 양형정보를 체계화하고 있지도 않아서 양형위원회에서 제정한 양형기준이 어느 정도 적절하게 적용되고 있는지 통계적으로도 알 수 없고 이에 대한 감시(Monitoring) 또한 전혀 이루어지지 않고 있는 실정이다. 이러한 양형정보시스템에 대하여 영국의 항소법원 판사인 Auld가 그 보고서에서 극찬하였으나 영국에서는 어떤 이유에서인지 아직까지 위 제도를 도입하지 않고 있다.

이러한 양형정보시스템은 한 사건에 있어서 모든 양형요소들을 정리하여 검색할 수 있도록 할 뿐 만 아니라 여러 사건들에서의 양형 결정 과정을 비교 분석할 수 있도록 함으로써 판사들이 양형결정을 함에 있어서 일정한 기준을 제시할 수 있을 뿐만 아니라 검사나 변호사가 양형에 관한 항소를 함에 있어서도 일정한 기준을 제시해 줄 수 있고, 일반인들에게 공개함으로써 일반인들이 양형결정 과정을 직접 확인하고 검토할 수 있게 함으로써 일반인들의 양형에 대한 이해를 높이는 것과 동시에 양형에 대한 감시기능까지도 수행할 수 있도록 하는 여러 가지 기능을 가지고 있다고 할 것이다. 우리나라도 2007. 5. 2. 양형위원회가 설립되어 현재 양형입력 및 분석 시스템을 구축하고 있는 중으로, 현재 실추된 법원의 권위를 높이고 양형의 투명화를 위해 위와 같은 호주의 양형정보시스템 체제로 이를 구축해 나가야 할 것으로 생각한다.