

회복적 정의와 응보적 제재의 헌법적 조화

— 학교폭력 심의절차와 진심통심프로그램의
규범적 통합을 중심으로 —

김 정 수*

목차

I. 서론	IV. 진심통심프로그램의 규범적
II. 학교폭력 대응 법제의 이원적	실체와 헌법적 함의
구조와 규범 밀도의 비대칭	V. 두 제도의 헌법합치적 통합
III. 학교폭력대책심의위원회의	모형
헌법적 지위와 절차적 정당성	VI. 결론

I 국문초록 I

학교폭력 대응 법제는 피해학생 보호라는 국가의 기본권 보호의무와 가해학생에 대한 기본권 제한의 비례성이라는 두 요청 사이에서 균형점을 찾아야 하는 규범 영역이다. 본 연구는 종래 이 영역의 논의가 ‘피해학생의 학습권 대 가해학생의 학습권’이라는 대칭적 구도에 의존하여 왔음을 지적하고, 침해되는 기본권을 개별적으로 특정하는 것에서 논의를 시작한다. 피해학생 측에서는 신체를 훼손당하지 아니할 권리, 인격권, 사생활의 비밀과 자유, 성적 자기결정권이 직접 침해되고 교육을 받을 권리는 그 결과로서 파생적으로 침해되는 반면, 가해학생 측에서 헌법적으로 유의미한 제한은 상한 없는 장기 출석정지, 학생부 기재·보존과 대입 반영의 결합, 서면사과

* 동서대학교 경찰학과 조교수, 법학박사

논문접수일 : 2026. 8. 3., 심사개시일 : 2026. 8. 10., 게재확정일 : 2026. 8. 21.

4 인권법평론 제37호(2026년)

와 같은 내심 형성 요구 조치에 한정된다. 이러한 특징에 따르면 양자의 형량은 대칭적이지 않으며, 침해된 법익이 중대할수록 피해학생 보호가 우선한다.

학교폭력대책심의위원회는 침익적 행정처분에 이르는 절차의 핵심 단계임에도 사전 통지의 내용적 충실성, 조력인 참여권, 의결정족수 등 적법절차요건이 법령상 충분히 보장되지 않으며, 최근 하급심 판결례는 이러한 절차위반과 비례원칙 위반을 이유로 처분 취소를 인정하는 경향을 보이고 있다. 2024년 도입된 전담조사관 제도 역시 조사 절차의 공정성 보장 규범이 미비하다.

한편 새롭게 도입된 진심통심프로그램은 회복적 정의의 이념을 구현하는 의의가 있고 초기 운영 성과도 확인되나, 법적 근거의 불명확성, 참여 동의의 실질성 부재, 민감정보 처리의 통제 미흡, 조정 진술의 원용 차단 장치 부재로 인해 학생의 헌법상 자기결정권을 구조적으로 침해할 위험을 내포한다. 이는 응보적 충위와 회복적 충위가 병존하면서도 규범 밀도에서 현저한 비대칭을 보이는 현행 법제의 구조적 특징에서 비롯된다.

이러한 문제를 해결하기 위하여 학교폭력 사안의 경중에 따른 4단계 분류 체계 도입, 경계·경미사안에 대한 회복적 조정 기회의 필수 보장, 조사·심의 절차 전반에 걸친 방어권의 법제화, 단계별 분리형 동의 구조와 조정 진술의 원용 금지, 회복적 조정 성과의 조치 반영 기준 마련을 헌법합치적 통합 모형으로 제안하고, 이를 「학교폭력예방법」 제13조의3 신설과 관련 조문 개정의 형태로 구체화하였다. 아울러 현재 추진 중인 관계회복 프로그램 법제화 논의와 관련하여, 참여 의무화 방식이 회복적 조정의 본질인 자발성과 충돌할 수 있으므로 보완이 필요함을 지적하였다.

주제어 : 학교폭력대책심의위원회, 진심통심프로그램, 회복적 정의, 기본권 보호의무, 개인정보자기결정권, 적법절차원칙, 비례원칙

I. 서론

헌법 제31조가 보장하는 교육을 받을 권리는 단지 취학 기회와 형식적 확보에 그치지 않는다. 이 권리는 학생이 자신의 인격과 능력을 자유롭게 발현할 수 있는 교육환경의 형성을 국가에 요청할 수 있는 권리이기도 하다.¹⁾ 학교폭력은 이 환경이 다른 아님 학생 상호간의 관계에서 발생하는 일정한 행위에 의하여 파괴되는 현상이므로, 학교폭력 대응 법제의 일차적 헌법적 좌표는 사인에 의한 기본권 침해로부터 또 다른 기본권 주체인 학생을 보호하여야 할 국가의 기본권 보호의무에 놓인다.²⁾

현재 학교폭력의 현실은 이 과제가 이론적 차원에 머무르지 않음을 보여준다. 교육부가 2025년 9월 발표한 2025년 1차 학교폭력 실태조사(전수조사) 결과에 따르면 피해응답률은 2.5%로 전년 대비 상승

1) 학습권이 교육환경의 실질적 형성을 요청한다는 점에 관하여는 성낙인, 『헌법학(제26판)』, 법문사, 2026, 1588면 이하 참조; 헌법재판소 2016. 4. 28. 2012헌마630 결정.

2) 한수웅, 『헌법학(제13판)』, 박영사, 2024, 1032-1033면. 여기서 보호되어야 할 피해 학생의 법익은 ‘학습권’이라는 하나의 개념으로 환원되지 않는다. 폭행·상해 사안에서는 신체를 훼손당하지 아니할 권리와 신체의 자유가, 언어폭력·집단 따돌림 사안에서는 인격권과 명예가, 사이버폭력이나 촬영물 유포 사안에서는 사생활의 비밀과 자유 및 개인정보자기결정권이, 성폭력 사안에서는 성적 자기결정권이 각각 직접적인 침해 대상이 된다. 교육을 받을 권리의 침해는 이러한 개별 법익의 침해로 교육환경이 훼손된 결과 발생하는 파생적 효과에 가깝다. 피해학생이 침해당한 기본권을 이처럼 구체적으로 특정하는 작업은 서술의 정밀화에 그치지 않고 형량의 구조 자체를 규정한다. 뒤에서 보듯 가해학생에 대한 조치가 제한하는 기본권 역시 조치별로 종류와 강도가 상이하므로, 양자의 형량은 ‘피해 학생의 학습권 대 가해학생의 학습권’이라는 대등한 대립이 아니라 침해 법익의 중대성에 따라 비대칭적으로 이루어져야 하기 때문이다. 이 글이 전제하는 규범 조화적 해석은 두 학생 집단의 이익을 기계적으로 절반씩 관철시키는 것이 아니라, 사안의 경중에 따라 피해학생 기본권의 사실상 우위를 인정하면서 가해학생에 대한 제한이 그 목적에 비례하는지를 개별적으로 심사하는 작업을 의미한다.

하였고, 특히 초등학교에서 5.0%에 달하였다. 피해 유형에서는 언어 폭력이 여전히 가장 큰 비중을 차지하는 가운데 집단 따돌림과 사이버폭력의 비중이 증가하는 추세가 확인된다.³⁾ 저연령화·비가시화·관계화되는 학교폭력의 양상은, 물리적 폭력을 전제로 설계된 옹보적 제재 체계가 실제 발생하는 갈등의 다수를 효과적으로 포착하지 못할 수 있음을 시사한다. 초등학교 저학년의 우발적 다툼과 고등학생의 조직적 사이버폭력이 동일한 절차적 틀에서 처리되는 현행 구조의 적정성에 근본적 의문이 제기되는 이유이다.

2004년 「학교폭력예방 및 대책에 관한 법률」(이하 「학교폭력예방법」) 제정 이래 대한민국의 학교폭력 대응 체계는 옹보적 제재 중심의 패러다임을 지속적으로 강화하여 왔다. 2019년 8월 개정(법률 제16441호, 2020. 3. 1. 시행)을 통하여 학교 단위의 자치위원회를 폐지하고 교육지원청에 “학교폭력대책심의위원회”(이하 ‘심의위원회’)를 신설한 것은 심의의 전문성과 공정성을 높이려는 의도였으나, 결과적으로 교육 공간에서의 갈등이 준사법적 절차로 흡수되는 ‘사법화(judicialization)’ 현상을 심화시켰다.⁴⁾ 행정심판 및 행정소송 제기 건수의 급증, 집행정지 신청을 통한 조치 이행 지연, 당사자 모두의 법적·경제적 부담 증가는 이 패러다임의 구조적 한계를 가시화한다. 변호사의 조력을 받을 수 있는 가정과 그렇지 못한 가정 사이에서

3) 교육부 보도자료, “2025년 1차 학교폭력 실태조사 결과 발표”, 2025. 9. 17. 조사에 따르면 피해응답률은 2.5%로 전년 대비 0.4%p 상승하였고, 학교급별로는 초등학교 5.0%, 중학교 2.1%, 고등학교 0.7%이며, 피해 유형은 언어폭력(39.0%), 집단 따돌림(16.4%), 신체폭력(14.6%), 사이버폭력(7.8%) 순으로 나타나 집단 따돌림과 사이버폭력의 비중이 전년 대비 증가하였다. <https://www.moe.go.kr/boardCnts/viewRenew.do?boardID=294&boardSeq=104106&lev=0&m=020402&opType=N&s=moe&statusYN=W>, 최종방문일: 2026. 7. 22.

4) 행정심판 및 행정소송 증가 추세에 관해서는 교육부·이화여자대학교 학교폭력 예방연구소, 『2026 학교폭력 사안처리 가이드북』, 교육부, 2026, 3면 참조.

결과가 달라질 수 있다는 우려는, 교육 영역의 분쟁 해결이 자력구제 능력에 따라 차등화되는 형평의 문제로까지 이어진다.⁵⁾

이에 대한 대안적 실험으로 일부 교육지원청, 특히 서울특별시남부교육지원청은 2023학년도 2학기부터 서울 소재 교육지원청 최초로 학교폭력 화해·분쟁 조정프로그램인 ‘진심통심프로그램’을 운영하기 시작하였다. 이 프로그램은 ‘회복적 정의(restorative justice)’의 이념에 입각하여 처벌보다 관계 회복을 우선시하는 접근법을 채택한다.⁶⁾ 그러나 이 프로그램은 법률상 명확한 근거 없이 운영되며, 학생의 개인정보자기결정권과 자발적 참여의 실질성에 관하여 심각한 헌법적 물음을 제기한다. 회복적 접근이 지향하는 가치가 아무리 정당하더라도, 그 실현 수단이 법치주의의 요청을 우회한다면 이는 또 다른 형태의 기본권 침해가 될 수 있다. 이러한 문제의식에서 이 글은 다음과 같은 질문에 답을 찾고자 한다. 첫째, 심의위원회 중심의 응보적 절차는 헌법상 적법절차원칙과 비례원칙의 요청을 충족하고 있는가, 충족하지 못한다면 그 흠결은 구체적으로 어느 조치와 어느 절차 단계에 있는가? 둘째, ‘진심통심프로그램’과 같은 회복적 조정 절차는 그 자체로 어떤 헌법적 위험을 내포하며, 그 위험은 어떤 규범적 조건 아래에서 통제될 수 있는가. 셋째, 두 절차는 상호 배타적 대안이 아니라 하나의 통합된 체계 안에서 결합될 수 있는가, 만약 결합될 수 있다면 그 헌법적 설계 원리와 조문 형태는 무엇인가?

5) 홍석한, “학교폭력 조치사항 대입 반영 의무화에 대한 헌법적 고찰”, 『헌법학연구』 제32권 제2호, 한국헌법학회, 2026.6, 119면.

6) 진심통심프로그램의 기원 및 운영 방식에 관해서는 류광해, “『학교폭력예방법』상 조정 강화 방안”, 『법학연구』 제28집 제2호, 인하대학교 법학연구소, 2025, 192면 이하; 서울특별시남부교육지원청 보도자료, “진심통심 학교폭력 심의사안 20% 이상 조정 성과”, 2023. 11. 27. 참조.

이와 관련하여 선행연구의 흐름은 크게 세 갈래로 정리된다. 첫째, 심의위원회 절차의 적법절차 문제를 다루는 연구들은 사전통지·의견진술·조력인 참여 등 방어권 보장의 흠결을 지적하여 왔고, 둘째, 조치별 비례성과 학생부 기재의 기본권 제한을 분석하는 연구들은 개별 조치의 위헌성 여부를 중심으로 논의를 전개하여 왔다. 셋째, 회복적 정의의 관점에서 조정·화해 제도의 도입을 주장하는 연구들은 주로 교육학·청소년학의 성과에 기반하여 제도의 필요성을 논증하여 왔다. 그러나 세 갈래의 논의를 하나의 헌법적 틀에서 종합하여, 절차 개선과 회복적 제도화가 서로를 전제하고 강화하는 통합 모형을 설계한 연구는 드물다. 본 연구는 헌법 제31조의 교육권 보장 체계를 중심축으로 삼아 두 절차를 위치시키고, 응보적 접근과 회복적 접근이 어떤 규범적 조건 아래에서 결합될 수 있는지를 입법안의 형태로 제시하고자 한다.

논의의 순서는 다음과 같다. 먼저 학교폭력 대응 법제의 연혁과 이원적 구조를 검토하되 두 층위 사이에 존재하는 규범 밀도의 비대칭을 드러내고 헌법적 좌표를 설정한다(Ⅱ). 이어 심의절차의 헌법적 문제를 하급심 판결례와 헌법재판소 결정례를 중심으로 분석하고(Ⅲ), 진심통심프로그램의 규범적 실체와 기본권 쟁점을 검토한 뒤(Ⅳ), 두 절차의 헌법합치적 통합 모형을 조문 시안의 형태로 제안한다(Ⅴ).

Ⅱ. 학교폭력 대응 법제의 이원적 구조와 규범 밀도의 비대칭

1. 「학교폭력예방법」의 전개: 응보적 강화의 연혁

「학교폭력예방법」의 연혁은 응보적 제재의 점진적 강화 과정으로 요약된다. 2004년 제정 당시의 법률이 학교 단위의 자치적 해결과 예방 교육에 무게를 두었다면, 2011년 말 학교폭력으로 인한 학생 자살 사건들을 계기로 이루어진 2012년 개정은 학교폭력 개념의 확대, 가해학생 조치의 학교생활기록부 기재 제도화 등 제재의 강도와 파급 범위를 전면적으로 끌어올렸다.⁷⁾ 2019년 개정은 심의 기구를 학교에서 교육지원청으로 이관하여 절차의 공식성을 한층 높였고, 이와 동시에 경미 사안에 대한 학교장의 자체해결제(제13조의2)를 도입하여 회복적 층위의 단초를 마련하였다.

2023년 10월 개정(법률 제19741호, 2024. 3. 1. 시행)은 두 방향의 개편을 동시에 담았다. 한편으로 피해학생 지원 조력인 제도(제16조의3), 사이버폭력 피해자 지원(제16조의4), 집행정지 절차에서의 피해학생 의견 청취(제17조의4), 행정소송 재판기간 규정(제17조의5)을 신설하여 피해학생 보호를 강화하였고, 다른 한편으로 학교폭력 업무 담당 교원에 대한 지원·면책 규정(제11조의4)을 두어 교원의 위축을 완화하고자 하였다.⁸⁾ 이어 2024년 3월부터는 시행령 개정을 통

7) 법률 제11388호, 2012. 3. 21., 일부개정. 이 개정으로 학교폭력의 개념이 확대되고 조치의 학교생활기록부 기재가 제도화되는 등 응보적 대응이 전면적으로 강화되었다.

8) 법률 제19741호, 2023. 10. 24., 일부개정(2024. 3. 1. 시행). 이 개정으로 학교폭력 업무 담당자에 대한 지원 및 면책(제11조의4), 피해학생 지원 조력인(제16조의3), 사이버폭력 피해자 지원(제16조의4), 집행정지 절차에서의 피해학생 의견 청취(제17조의4), 행정소송 재판기간에 관한 규정(제17조의5) 등이 신설되었다.

해 학교폭력 전담조사관 제도가 도입되어 사안 조사 기능이 교사에게서 외부 전문가로 이전되었고, 2025년 1월 개정(법률 제20670호)은 전담조사관의 조사 권한과 위촉 근거를 법률 차원에서 정비하는 한편 교육감의 학교폭력 예방·대책 시행계획 수립 의무를 신설하였다.⁹⁾ 이러한 일련의 개정 흐름은 학교폭력 대응의 무게중심이 학교 내부의 교육적 판단에서 교육행정기관과 외부 전문가가 주도하는 공식 절차로 이동하여 왔음을 보여준다.

2. 응보적 층위와 회복적 층위의 공존, 그리고 규범 밀도의 비대칭

현행 「학교폭력예방법」은 두 가지 기능적 층위를 동시에 포함하고 있다. 첫째는 가해학생에 대한 불이익 처분을 통해 피해학생을 보호하고 학교 공동체의 질서를 회복하려는 응보적·예방적 층위이다. 「학교폭력예방법」 제17조 제1항이 정하는 아홉 가지 조치 체계 — 피해학생에 대한 서면사과(제1호), 피해학생 및 신고·고발 학생에 대한 접촉, 협박 및 보복행위(정보통신망을 이용한 행위를 포함한다)의 금지(제2호), 학교에서의 봉사(제3호), 사회봉사(제4호), 학내외 전문가, 교육감이 정한 기관에 의한 특별 교육이수 또는 심리치료(제5호), 출석정지(제6호), 학급교체(제7호), 전학(제8호), 퇴학처분(제9호) — 와 학교생활기록부 기재가 이에 해당한다. 둘째는 피해학생에 대한 심리상담과 치료, 관계회복 프로그램 등을 통해 훼손된 관계와 정서적 안녕을 복원하려는 회복적·지원적 층위이다. 제16조의 피해학생 보호조치, 제13조의2의 학교장 자체해결제도와 그에 수반하는 관계회복 프로그램(시행령 제14조의3), 제18조의 분쟁조정,

9) 법률 제20670호, 2025. 1. 21., 일부개정. 이 개정은 학교폭력 전담조사관 관련 근거(제11조의2)를 정비하여 조사 권한을 명확히 하고, 교육감으로 하여금 학교폭력 예방 및 대책에 관한 시행계획을 수립·시행하도록 하였다.

그리고 각 교육지원청이 자체적으로 운영하는 진심통심프로그램류 사업이 여기에 속한다.

그러나 두 층위가 법률 안에 병존한다는 사실만으로 현행 법제가 응보와 회복의 균형 잡힌 이원 구조를 갖추었다고 평가할 수는 없다. 두 층위는 규범 밀도에서 현저한 비대칭을 보이기 때문이다. 응보적 층위는 조치의 종류와 요건(제17조 제1항), 심의 기구의 구성과 의결(제13조), 기록의 작성·보존·삭제(「초·중등교육법 시행규칙」 제21조, 제22조 및 교육부훈령), 불복 절차(제17조의2 이하)에 이르기까지 법률과 하위법령에 조밀하게 규율되어 있다. 반면 회복적 층위의 규범 밀도는 다음 세 단계로 급격히 낮아진다. 첫째, 법률에 규정되어 있으나 임의적 조정에 그치는 것(제18조의 분쟁조정), 둘째, 법률의 위임에 따라 시행령에 임의규정으로 놓인 것(시행령 제14조의3의 관계회복 프로그램), 셋째, 법률과 시행령 어디에도 근거를 두지 않은 채 교육청의 자체 사업으로 운영되는 것(‘진심통심프로그램’류의 교육지원청 조정 사업)이 그것이다.¹⁰⁾

절차적 흐름에서 보면 두 층위는 다음과 같은 시간적 순서로 배열된다. 학교의 장은 학교폭력 사건을 인지한 경우 피해학생의 반대 의사 등 특별한 사정이 없으면 지체 없이 가해자와 피해학생을 분리하여야 하고(제16조 제1항 단서), 그 분리 기간은 2023년 9월부터 최대

10) 이 구분은 본 연구의 논지 전개에서 중요한 의미를 가진다. 뒤에서 법률유보 원칙의 관점에서 문제를 제기하는 대상은 회복적 층위 일반이 아니라 위 셋째 범주이며, 그중에서도 학생의 기본권을 제한하거나 그 행사에 실질적 영향을 미치는 요소 - 민감정보의 수집·이용, 참여 여부의 결정에 작용하는 사실상의 유인과 불이익, 조정 기록의 관리 - 에 한정된다. 요컨대 현행 법제의 문제는 회복적 층위가 존재하지 않는다는 데 있는 것이 아니라, 그 규범 밀도가 해당 절차의 기본권 관련성에 상응하지 못한다는 데 있다. 법률에 규정된 분쟁조정이 임의규정에 머물러 실무에서 거의 활용되지 않는 것과, 실제로 활발히 운영되는 교육지원청 조정 사업이 법적 근거를 결여한 것은 동일한 비대칭의 양면이다.

7일로 연장되었다.¹¹⁾ 아울러 학교의 장은 필요한 경우 출석정지·학급교체를 포함한 긴급조치를 할 수 있고, 피해학생 측은 전담기구 심의를 거친 분리를 요청할 수 있다(제17조 제5항·제6항). 이어 학교 폭력 전담조사관의 사안 조사와 전담기구의 자체해결 부의 여부 심의가 진행되며, 자체해결 요건을 갖춘 경미한 사안¹²⁾으로서 피해학생 측이 심의위원회 개최를 원하지 않는 경우 학교장 자체해결로 종결된다. 그 밖의 사안은 심의위원회의 심의·의결과 교육장의 조치로 이어지고, 조치에 불복하는 당사자는 행정심판과 행정소송으로 나아간다. 즉시분리와 긴급조치가 보호의 긴급성에 대응하는 장치라면, 자체해결과 관계회복 프로그램은 교육적 해결의 통로이고, 심의·조치·쟁송은 공식적 확정의 절차이다.

문제는 이 배열 속에서 회복적 층위가 구조적으로 주변화되어 있다는 점이다. 자체해결의 성립은 피해학생 측의 심의 개최 요구 포기에 전적으로 의존하고, 관계회복 프로그램의 운영은 시행령상의 임의규정에 머물며, 조정의 성과가 이후 절차에 반영되는 경로도 제도화되어 있지 않다. 분리 의무의 예외 사유에 경미한 학교폭력이 추가된 2025년 시행령 개정¹³⁾에서 보듯 사안의 경중에 따른 차등적

11) 교육부, 「학교폭력 근절 종합대책」(2023. 4. 12.)의 후속 조치로 2023년 9월부터 즉시분리 기간이 최대 3일에서 최대 7일로 확대되었다. 대한민국 정책브리핑, “9월부터 학폭 가해학생 ‘선 전학 조치’…즉시분리 기간도 7일로 확대”, 2023. 8. 28. 참조. <https://www.korea.kr/news/policyNewsView.do?newsId=148919430>, 최종방문일: 2026. 7. 22.

12) 「학교폭력예방법」 제13조의2 제1항은 ① 2주 이상의 신체적·정신적 치료가 필요한 진단서를 발급받지 않은 경우, ② 재산상 피해가 없는 경우 또는 재산상 피해가 즉각 복구되거나 복구 약속이 있는 경우, ③ 학교폭력이 지속적이지 않은 경우, ④ 학교폭력에 대한 신고·진술·자료제공 등에 대한 보복행위(정보통신망을 이용한 행위를 포함한다)가 아닌 경우의 요건을 모두 갖춘 경미한 학교폭력에 대하여, 피해학생 및 그 보호자가 심의위원회의 개최를 원하지 아니하는 경우 학교의 장이 사건을 자체적으로 해결할 수 있도록 규정한다.

13) 「학교폭력예방법」 제16조 제1항 단서 및 같은 법 시행령 제17조의2 참조. 시행령

취급의 필요성은 입법자도 인식하기 시작하였으나, 그 인식이 절차 전반의 체계적 재설계로 이어지지는 못하고 있다. 회복적 층위가 응보적 절차의 잔여 공간에서만 작동하는 현행 구조에서는, 조정이 성립할 수 있었던 사안조차 공식 절차의 관성에 따라 심의와 쟁송으로 흘러가게 된다.

이 두 층위는 이념적으로도 긴장 관계에 있다. 응보적 접근은 가해자와 피해자를 대립적 지위에 두고 공식적 절차를 통해 시시비비를 가리는 반면, 회복적 접근은 당사자를 공동 문제 해결의 주체로 설정하고 비공식적 대화를 통해 화해에 도달하려 한다.¹⁴⁾ 비교법적으로도 처벌 일변도 대응의 한계는 실증적으로 확인된 바 있다. 미국에서 1990년대 이후 확산된 ‘무관용(zero tolerance)’ 정책에 대하여 미국심리학회 특별위원회는 2008년 증거 검토를 통해, 일률적 배제 중심의 징계가 학교 안전을 실질적으로 향상시켰다는 증거가 부족하고 오히려 학업 중단과 사법체계 유입의 위험을 높일 수 있다고 평가하였다.¹⁵⁾ 이러한 평가는 이후 여러 주에서 ‘회복적 실천

제17조의2는 피해학생이 분리를 명시적으로 반대하는 경우, 가해자 또는 피해학생이 교육활동 중이 아닌 경우, 법 제13조의2 제1항 각 호의 요건을 모두 충족하는 경미한 학교폭력에 해당하는 경우(대통령령 제35504호, 2025. 5. 20. 개정으로 신설) 등을 분리 의무의 예외로 정한다.

- 14) 전자는 처벌의 확실성을 통한 일반예방 효과를 기대하고, 후자는 관계 복원을 통한 재범 방지와 공동체 치유를 지향한다. 회복적 정의론이 범죄를 ‘규범 위반’이 아니라 ‘사람과 관계에 대한 침해’로 재정의하고 그 침해의 복구를 사법의 중심 과제로 삼는다는 점을 고려하면, 두 접근의 차이는 단순한 절차 설계의 차이가 아니라 학교폭력이라는 현상을 바라보는 인식론적 관점의 차이이기도 하다. 응보적 사법과 회복적 사법의 이념적 차이에 관하여는 임미나, “핀란드 학교폭력 회복적 조정 프로그램 현황과 한국 교육에 주는 시사점”, 『이화젠더법학』 제13권 제2호, 이화여자대학교 젠더법학연구소, 2021, 136면 이하; 회복적 정의 이론의 고전적 개념에 관해서는 Howard Zehr, *Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice*, Herald Press, 1990 참조.

- 15) 무관용(zero tolerance) 정책의 실효성에 대한 실증적 회의론으로는 American Psychological Association Zero Tolerance Task Force, “Are Zero Tolerance Policies

(restorative practices)’을 학교 규율에 도입하는 정책 전환의 배경이 되었다. 우리 법제가 응보와 회복의 관계를 재설정하고자 할 때 참고할 수 있는 경험적 근거이다. 북유럽의 경험은 예방과 조정이라는 두 기능의 제도적 분담을 보여준다. 핀란드에서 널리 시행되는 KiVa 프로그램이 학급 단위의 예방 교육과 방관자 개입 훈련을 통해 괴롭힘의 발생 자체를 줄이는 전학교적 예방 모델이라면, VERSO 프로그램은 이미 발생한 갈등을 훈련된 또래 조정자와 성인 조정자의 주재 아래 대화로 해결하는 조정 모델로서, 참여의 자발성과 조정 절차의 비처벌성을 운영 원칙으로 삼는다.¹⁶⁾ 예방 모델과 조정 모델이 각자의 기능 영역에서 병행 작동하고, 조정의 실패가 곧바로 징계로 연결되지 않도록 절차가 분리되어 있다는 점은, 조정과 심의가 시간적으로 연쇄되어 있는 우리 제도의 설계에 시사하는 바가 크다. 조정이 징계의 전 단계로 인식되는 순간 조정 공간의 심리적 안전은 훼손되기 때문이다.

3. 헌법 제31조의 교육권 보장 체계와 학교폭력

(1) 피해학생의 기본권 침해와 국가의 기본권 보호의무

학교폭력으로 침해되는 피해학생의 기본권은 앞서 보았듯 사안의 유형에 따라 상이하다. 신체적 폭력은 헌법 제10조와 제12조에서 도출되는 신체를 훼손당하지 아니할 권리와 신체의 자유를, 언어폭력과 집단 따돌림은 제10조의 인격권을, 사이버폭력과 촬영물 유포는 제17조의 사생활의 비밀과 자유 및 개인정보자기결정권을, 성폭력은

Effective in the Schools? An Evidentiary Review and Recommendations”, American Psychologist, Vol. 63, No. 9, 2008, pp. 852-862 참조.

16) 핀란드 VERSO 프로그램에 관하여는 임미나, 앞의 논문(주 14), 146면 이하 참조.

성적 자기결정권을 각각 직접 침해한다. 헌법재판소가 학생도 부모와 국가에 의한 교육의 단순한 대상이 아니라 독자적 인격체로서 그 인격권이 성인과 마찬가지로 헌법 제10조에 의하여 보호된다고 판시한 것은 이러한 개별 법익의 헌법적 기초를 확인한 것으로 해석할 수 있다.¹⁷⁾

교육을 받을 권리는 이와 층위를 달리한다. 헌법재판소는 헌법 제31조 제1항의 교육을 받을 권리와 관련하여, 학습자로서의 청소년이 교육을 받음에 있어서 자신의 인격, 특히 성향이나 능력을 자유롭게 발현할 권리를 가진다는 점을 확인한 바 있다. 「교육기본법」 제3조가 모든 국민에게 평생에 걸쳐 학습하고 능력과 적성에 따라 교육받을 권리를 보장하는 것도 같은 맥락이다.¹⁸⁾ 이러한 이해에 따르면 학습권은 단순한 수업 참여권을 넘어, 학생이 자신의 잠재능력을 실현하고 인간으로서의 존엄과 가치를 구현하는 데 필요한 실질적 교육환경의 보장까지 요청한다.¹⁹⁾ 피해학생이 공포와 트라우마 속에서 수업에 집중하지 못하는 상황은 형식적 취학 상태에도 불구하고 학습권의 실질적 침해를 구성하지만, 이는 위 개별 법익의 침해로 교육환경이 훼손된 결과 발생하는 파생적 침해이다. 이 구별은 실천적 함의를 가진다. 학교폭력 대응 제도의 심사에서 일차적으로 형량되어야 할 것은 훼손된 개별 법익의 중대성이며, 교육환경의 회복은

17) 헌법재판소 2019. 4. 11. 2017헌바140·141(병합) 결정. 헌법재판소는 학습자로서의 청소년이 교육을 받음에 있어서 자신의 인격, 특히 성향이나 능력을 자유롭게 발현할 권리를 가지며, 부모와 국가에 의한 교육의 단순한 대상이 아닌 독자적 인격체로서 그 인격권이 헌법 제10조에 의하여 성인과 마찬가지로 보호된다고 판시하였다.

18) 「교육기본법」 제3조는 “모든 국민은 평생에 걸쳐 학습하고, 능력과 적성에 따라 교육 받을 권리를 가진다.”고 하여 헌법 제31조 제1항의 교육을 받을 권리를 학습권으로 구체화하고 있다.

19) 양 건, 『헌법강의(제13판)』, 법문사, 2024, 980면.

그 법의 보호가 달성될 때 비로소 가능해지는 후속 과제라는 점이 분명해지기 때문이다.

피해학생의 학습권 보장을 위한 실정법적 장치로는 「학교폭력에 방법」 제16조의 보호조치가 중심에 있다. 심의위원회는 피해학생의 보호를 위하여 학내외 전문가에 의한 심리상담 및 조언, 일시보호, 치료 및 치료를 위한 요양, 학급교체 등의 조치를 교육장에게 요청할 수 있고, 보호조치에 필요한 결석은 출석으로 인정될 수 있으며, 치료 등에 사용되는 비용은 원칙적으로 가해학생 보호자가 부담하되 신속한 치료를 위하여 학교안전공제회 또는 시·도교육청이 우선 부담하고 구상할 수 있다. 2023년 개정으로 신설된 피해학생 지원 조력인 제도(제16조의3)와 사이버폭력 피해학생에 대한 지원 규정(제16조의4)은 보호의 내용을 절차 조력과 디지털 피해 대응으로 확장한 것이다. 이 보호조치들은 피해학생의 학습권이 형식적 재적 상태의 유지가 아니라 심리적 안전과 치유를 포함하는 실질적 개념임을 입법자가 승인한 결과로 볼 수 있다. 다만 보호조치의 실효성은 상담·치료 인프라의 가용성에 의존하므로, 규범의 선언과 현실의 이행 사이의 간극을 좁히는 것이 과제로 남는다.

나아가 학교폭력으로부터 학생을 보호하는 것은 국가의 기본권 보호의무의 문제이다. 헌법재판소는 국가가 사인에 의한 기본권 침해로부터 국민의 생명·신체를 보호할 의무를 지며, 그 보호조치가 전적으로 부적합하거나 불충분한 경우 과소보호금지원칙 위반이 된다고 판시하여 왔다.²⁰⁾ 학교폭력 대응 법제는 이 보호의무의 이행 수단이므로, 피해학생 보호에 미달하는 제도 설계는 과소보호의 문제를, 가해학생의 기본권을 과도하게 제한하는 설계는 과잉금지의

20) 국가의 기본권 보호의무와 과소보호금지원칙에 관하여는 헌법재판소 2008. 12. 26. 2008헌마419·423·436(병합) 결정 참조.

문제를 각각 야기할 수 있다. 다만 이 양방향의 한계선은 대칭적이지 않다. 침해된 법익이 중대할수록 과소보호금지의 요청이 강해지는 반면 가해학생에 대한 제한의 정당화 여지도 함께 넓어지므로, 형량의 결과는 사안의 경중에 따라 피해학생 측으로 기울게 된다. 실정법적 장치로는 제16조의 보호조치, 2023년 개정으로 신설된 피해학생 지원 조력인 제도와 사이버폭력 피해학생 지원 규정이 중심에 있으며,²¹⁾ 이들 규정은 피해학생의 보호가 형식적 재적 상태의 유지가 아니라 심리적 안전과 치유를 포함하는 실질적 과제임을 입법자가 승인한 결과로 이해할 수 있다.

(2) 가해학생에 대한 조치가 제한하는 기본권의 개별적 특정

종래 학교폭력 담론에서 널리 사용되어 온 ‘가해학생의 학습권’과 관련하여, 가해학생이 피해학생과 동일한 학교에서 계속 교육받을 권리까지 헌법상 보장된다고 보기는 어렵고, 따라서 학급교체나 전학 조치를 그 자체로 교육을 받을 권리의 중대한 제한으로 구성하는 논증은 설득력이 약하다. 전학 조치는 교육을 받을 기회 자체를 박탈하는 것이 아니라 그 장소를 변경하는 것이며, 피해학생과의 물리적 분리라는 목적에 비추어 볼 때 적합성과 필요성의 심사를 통과하기 어렵지 않을 것이다.

헌법적으로 유의미한 기본권 제한이 발생하는 지점은 다음 세 가지로 좁혀진다. 첫째, 기간의 상한이 정해지지 않은 장기 출석정지가 사실상 학교로부터의 배제로 기능하여 의무교육의 실질을 훼손하는 경우이다. 이는 헌법 제31조 제2항·제3항과 직접 긴장 관계를 형성하며, 의무교육 단계 학생에 대한 퇴학 금지(제17조 제1항 단서)를 우회하는 결과를 낳을 수 있다는 점에서 독자적 심사를 요한다. 둘

21) 「학교폭력예방법」 제16조 제1항·제6항, 제16조의3, 제16조의4 참조.

째, 학생부 기재·보존과 대입 전형 반영이 결합하여 장래의 진학 기회에 지속적 불이익을 발생시키는 경우로서, 이는 개인정보자기결정권의 문제인 동시에 제재의 총량이라는 관점에서 비례성 심사의 대상이 된다. 셋째, 서면사과와 같이 내심의 형성과 표명을 요구하는 조치가 양심의 자유에 관련되는 경우이다.

퇴학처분은 교육을 받을 권리에 대한 가장 중대한 제한이다. 그러나 이는 의무교육 단계에서는 법률상 금지되어 있고 고등학교 단계에서 중대사안에 한하여 부과되는 최후 수단이라는 점에서, 침해된 피해학생 법익의 중대성이 인정되는 한 그 제한은 원칙적으로 수인의 범위 내에 있다고 볼 여지가 크다. 따라서 가해학생에 대한 조치의 헌법적 검토는 출석정지의 기간 상한과 학생부 기재·보존 및 대입 반영의 결합 효과에 집중될 필요가 있다.

한편 가해학생의 ‘인격 발달 가능성’ 내지 ‘개전의 여지’는 그 자체로 독자적 기본권이 아니라고 보아야 할 것이다. 이는 헌법 제10조의 인격권과 소년법 제1조가 선언하는 소년의 건전한 성장 도모라는 이념²²⁾, 그리고 「유엔 아동의 권리에 관한 협약」 제3조 제1항의 아동 최선의 이익 원칙이 함께 요청하는, 조치의 선택과 양정에서 고려되어야 할 헌법적 이익으로 이해하는 것이 정확하다. 기본권이 아니라 형량 요소라는 점을 분명히 할 때, 회복적 조정의 성과를 조치 감경에 반영하자는 이 글의 제안 역시 기본권 충돌의 해소가 아니라 재량 통제와 양정 기준의 문제로 정확히 자리매김된다.

22) 소년법과 학교폭력예방방법의 규범적 상호관계에 관하여는 정이근, “『학교폭력예방법』 제17조 제1항의 해석·적용과 가해학생의 인권보호를 위한 구체적 방안 연구”, 『법학연구』 제62권 제3호, 부산대학교 법학연구소, 2021, 5면 이하 참조.

(3) 교육의 전문성·자주성과 국가의 교육형성의무

헌법 제31조 제4항은 교육의 자주성·전문성·정치적 중립성을 보장한다. 이 조항은 교육의 내용과 방법에 관한 결정이 가능한 한 교육 전문가인 교원의 판단에 맡겨져야 함을 의미하며, 교원이 전문가로서 자신의 교육적 판단에 따라 학생을 지도할 권리를 내포한다.²³⁾ 그런데 2020년 3월 이후 심의위원회 중심의 처리 체계는 교사와 학교를 사안 처리의 주체에서 배제하고 사실 보고 기관에 가까운 지위로 이동시켰다.²⁴⁾ 학생 간 갈등의 맥락을 가장 잘 아는 담임교사가 개입을 자제하고 절차의 개시만을 안내하게 되는 실무 관행은, 갈등의 교육적 해결 가능성을 조기에 차단한다는 점에서 교육의 전문성을 헌법적으로 보장하는 취지와 배치된다. 2024년 전담조사관 제도의 도입은 교사의 조사 부담을 덜어주는 효과가 있으나, 다른 한편으로 사안 처리에서 교육적 관점이 더욱 희석될 수 있다는 우려도 동시에 낳고 있다.

(4) 아동·청소년의 헌법적 지위와 국제인권규범

헌법재판소는 학생도 부모와 국가에 의한 교육의 단순한 대상이 아닌 독자적 인격체로서 인간의 존엄과 행복추구권의 주체임을 확인한다.²⁵⁾ 학교폭력 가해학생이라 하더라도 이 지위를 박탈당하지 않는다. 아동권리협약 역시 같은 방향을 가리킨다. 아동권리협약 제3조 제1항은 아동에 관한 모든 활동에서 아동 최선의 이익이 최우선

23) 전광석, 『한국헌법론(제17판)』, 집현재, 2023, 453-455면.

24) 교육의 전문성·자주성 침해 논의에 관하여는 김범주·장선희, “준사법적 절차로서 학교폭력대책심의위원회 구조에 대한 검토 - 교육적 자유재량 확대를 중심으로 -”, 『형사정책연구』 제35권 제2호, 한국형사·법무정책연구원, 2024, 103면 이하 참조.

25) 헌법재판소 2023. 2. 23. 2019헌바93·254(병합) 결정.

적으로 고려되어야 함을, 제12조는 아동이 자신에게 영향을 미치는 절차에서 의견을 표명하고 청취될 권리를 가짐을 규정한다.²⁶⁾ 이 규범들은 학교폭력 절차의 설계와 운영에 두 가지 함의를 준다. 첫째, 피해학생과 가해학생 모두 절차의 객체가 아닌 주체로 대우받아야 하고, 각자의 의견이 실질적으로 청취되어야 한다. 둘째, 조치의 선택에서 처벌적 효과와 교육적 효과가 충돌할 때 아동 최선의 이익 원칙은 성장 가능성을 보존하는 방향으로 해석해야 한다. 회복적 조정 절차는 당사자의 참여와 발언을 구조의 중심에 두는 만큼, 아동 권리협약 제12조의 정신에 부합하는 절차 유형이라 평가할 수 있다.

유엔 아동권리위원회는 아동권리협약 제12조의 해석에 관한 일반 논평에서, 아동의 청취권이 실현되기 위해서는 절차가 아동이 접근할 수 있고 아동에게 적합한 방식으로 설계되어야 하며, 아동의 의견이 단지 청취되는 데 그치지 않고 연령과 성숙도에 따라 정당한 비중으로 고려되어야 한다는 점을 강조한 바 있다.²⁷⁾ 이 기준을 학교폭력 절차에 대입하면, 성인 중심의 대심 구조를 아동에게 그대로 적용하는 방식, 아동의 발달 단계를 고려하지 않은 획일적 진술 청취, 그리고 아동의 의견이 결론에 어떻게 반영되었는지 확인할 수 없는 불투명한 결정 과정은 모두 아동권리협약 합치성의 관점에서 재검토 대상이 된다. 국제인권규범은 이처럼 절차의 존재가 아니라 절차의 질을 묻는다. 회복적 조정 절차가 당사자의 참여와 발언을 구조의 중심에 둔다는 점에서 아동권리협약 제12조의 정신에 부합

26) 「유엔 아동의 권리에 관한 협약」(Convention on the Rights of the Child, 1989) 제3조 제1항(아동 최선의 이익), 제12조(의견 표명권 및 청취권), 제28조·제29조(교육에 관한 권리) 참조. 대한민국은 1991년에 협약을 비준하였다. <https://law.go.kr/LSW/trtyInfoP.do?trtySeq=188>, 최종방문일: 2026. 7. 22.

27) UN Committee on the Rights of the Child, General Comment No. 12 (2009): The Right of the Child to Be Heard, CRC/C/GC/12, 20 July 2009, paras. 28-30, 34, 41-45. <https://digitallibrary.un.org/record/671444?v=pdf>, 최종방문일: 2026. 7. 22.

하는 절차 유형이라는 평가도 가능하다. 다만 이 경우 양 당사자의 청구권이 동등하게 보장되고, 조정이 일방의 이익만을 위한 절차로 운용되어서는 안 된다는 것을 전제로 한다.

4. 헌법 제31조를 중심으로 한 통합적 접근의 필요성

이상의 논의는 학교폭력 대응 법제의 헌법적 심사가 개별 조치의 위헌 여부를 세부적으로 판정하는 작업에 그쳐서는 안 됨을 보여준다. 헌법 제31조 제1항의 교육을 받을 권리, 제4항의 교육의 자주성·전문성, 제6항의 교육제도 법정주의는 제10조의 인격권 및 국가의 기본권 보호의무와 결합하여 하나의 규범 체계를 이루며, 학교폭력 대응 제도는 그 체계 안에서 평가되어야 한다.²⁸⁾ 이 관점에서 보면 응보적 제재와 회복적 지원 중 어느 하나가 헌법적으로 우월한 방법인 것이 아니라, 둘 다 헌법 제31조의 교육권 보장을 위한 수단이며

28) 헌법 제31조를 중심으로 교육 관련 헌법 조항들을 하나의 규범 체계로 파악하는 접근은 독일 헌법학의 이른바 “Bildungsverfassung” 논의와 문제의식을 공유한다. “Bildungsverfassung”은 하나의 개별 조문이 아니라, 헌법(기본법) 안에 흩어져 있는 교육 관련 규정들의 총체를 가리키는 집합적 개념이다. 독일 기본법(Grundgesetz)에는 “교육에 관한 헌법(Bildungsverfassung)”이라는 단일 장이 따로 있지 않고, 여러 조문이 결합되어 이 개념을 구성한다. 김하열, 『헌법강의(제7판)』, 박영사, 2025, 692면 참조. 즉 “Bildungsverfassung”은 국가·학교·부모·학생 사이의 권한과 권리관계를 규율하는 헌법상 교육질서 전체를 지칭하는 학문적 개념이며, 실무에서는 “Bildungsverfassungsrecht(교육헌법법)”라는 표현으로 이 조문들을 체계적으로 다루는 강학상 분야를 가리키기도 한다. 한국 교육법학계에서도 이와 유사한 용법으로 ‘교육헌법’이라는 표현을 사용한다. 이는 독일식 개념을 직역한 용어로, 헌법 제31조(교육을 받을 권리·의무교육·교육의 자주성·전문성·정치적 중립성·평생교육·교육제도 법정주의)를 중심으로 한 헌법상 교육 관련 조항들 전체를 가리킨다. 반면, 우리 헌법에서는 제31조가 그 기능을 상당 부분 담당하므로 이 글에서는 별도의 개념어를 사용하지 아니하고 헌법 제31조를 중심으로 서술한다. 국내 교육법학계의 용례에 관하여는 허중렬, “교육헌법 개정 논의의 흐름과 쟁점 검토: 헌법 제31조와 제22조의 개정안을 중심으로”, 『교육법학연구』 제30권 제2호, 대한교육법학회, 2018.8, 212-215면 참조.

사안의 성격과 침해된 법익의 중대성에 따라 적절한 비율로 결합되어야 한다는 결론에 이른다. 처벌만이 있는 체계는 가해학생의 성장 가능성을 고려에서 배제하고, 회복적 접근만이 있는 체계는 피해학생의 법적 보호를 희생시킨다.

다만 그 결합의 비율은 사안에 따라 달라져야 한다. 경미한 갈등에서는 회복적 절차가 중심에, 공식 절차가 보충에 놓일 수 있지만, 중대한 신체적·성적 침해나 반복적 가해가 문제되는 사안에서는 피해학생 보호가 절차의 중심을 차지하고 회복적 절차는 조치를 대체하지 않는 병행 지원으로만 기능하여야 한다. 이 비대칭성을 명시하지 않은 채 ‘균형’을 말하는 것은 중대사안의 피해자에게 부당한 부담을 지우는 결과가 될 수 있다. 뒤에서 제안하는 사안 분류 체계는 바로 이 비대칭성을 절차 설계에 반영하기 위한 장치이다.

통합적 접근은 헌법 제31조 제6항의 교육제도 법정주의와도 연결된다.²⁹⁾ 학교교육의 제도와 그 운영에 관한 기본적인 사항은 법률로 정하여야 하므로, 학생의 법적 지위에 중대한 영향을 미치는 학교폭력 대응 제도의 본질적 부분 – 조치의 종류와 요건, 절차적 권리, 기록의 관리, 그리고 회복적 프로그램의 기본 구조 – 은 행정입법이나 지침이 아닌 법률의 규율 대상이다. 앞서 본 규범 밀도의 비대칭, 즉 관계회복 프로그램의 근거가 시행령에 머물러 있고 개별 프로그램의 운영 기준이 비공개 내부 기준으로 남아 있는 현재의 상태는 이 법정주의의 요청에 미달하는 규범 상황이다. 교육제도 법정주의는 교육 영역에 대한 의회의 민주적 책임을 확보하는 장치이자, 학생과

29) 이러한 통합적 관점은 개별 쟁점의 심사 기준에도 반영되어야 한다. 심의위원회 절차의 적법절차 심사에서는 처분의 침익성뿐만 아니라 절차 자체가 학생에게 미치는 교육적 영향이 함께 고려되어야 하고, 회복적 프로그램의 기본권 심사에서는 그 목적의 정당성만으로 절차적 요건의 흠결이 치유되지 않는다는 점이 분명히 되어야 한다.

학부모가 자신에게 적용될 규칙을 예측할 수 있게 하는 법치주의적 보장이기 때문이다.³⁰⁾

Ⅲ. 학교폭력대책심의위원회의 헌법적 지위와 절차적 정당성

1. 학교폭력대책심의위원회의 이중적 성격: 교육 행정과 준사법 절차의 혼재

학교폭력대책심의위원회(이하 ‘심의위원회’)는 피해학생에 대한 서면사과(제1호)부터 퇴학처분(제9호)에 이르는 광범위한 불이익 조치를 교육장에게 요청하는 기능을 수행하고, 교육장은 그 요청이 있는 때에는 14일 이내에 해당 조치를 하여야 한다(「학교폭력예방법」 제17조 제1항·제9항). 하급심 판결례는 이처럼 심의위원회의 의결에 기초하여 교육장이 행하는 조치를 항고소송의 대상인 행정처분으로 파악한다.³¹⁾ 심의위원회의 의결 자체는 행정기관 내부의 의사결정 이지만 실질적으로 처분의 내용을 확정한다는 점에서, 절차적 하자에 관한 사법심사는 사실상 심의위원회 단계에 집중된다. 동시에, 심의위원회의 구성 방식(판사·검사·변호사 등 법률 전문가의 위촉 가능), 대심적 심리 구조, 정족수 요건은 이를 단순한 교육행정 기관과 구별한다.

심의위원회는 10명 이상 50명 이내의 위원으로 구성하되 전체 위

30) 허 영, 『한국헌법론(전정18판)』, 박영사, 2022, 487-493면 참조.

31) 대구지방법원 2022. 11. 9. 선고 2022구합20831 판결; 서울고등법원 2023. 5. 26. 선고 2022누47256 판결 참조.

원의 3분의 1 이상을 해당 교육지원청 관할 구역 내 학교에 소속된 학생의 학부모로 위촉하여야 하며(법 제13조 제1항), 실무상 사안별 심의는 소위원회 방식으로 운영되는 것이 일반적이다. 위원 구성에 학부모를 포함시킨 것은 학교 공동체의 관점을 심의에 반영하려는 취지이나, 법률·심리 전문성의 관점에서는 위원 개개인의 역량 편차가 심의 품질의 편차로 이어질 수 있는 구조이기도 하다. 심의 위원회의 결정이 정량화된 양정 기준의 적용, 사실인정, 법령 해석을 수반하는 준사법적 판단이라는 점을 고려하면, 위원 구성의 대표성과 전문성 사이의 균형은 제도 설계의 핵심 변수이다.

이 이중적 성격은 심의위원회에 두 층위의 헌법적 요청을 부과한다. 첫째, 침익적 처분의 전제 절차로서 행정절차법이 정하는 사전통지·의견제출이 요구된다. 둘째, 교육적 목적을 수행하는 기관으로서 처분 결과가 학생의 성장과 선도에 기여해야 한다는 요청을 받는다. 실무에서는 이 두 요청이 충돌할 때 - 예컨대 신속한 처분 확정과 충분한 방어권 보장이 양립하기 어려울 때 - 어느 것이 우선되어야 하는지가 핵심 쟁점이다. 준사법적 형식을 갖출수록 절차적 보장의 수준도 그에 상응하여 높아져야 한다는 것이 적법절차원칙의 논리적 귀결이므로, 심의위원회가 대심적 구조와 정량적 양정 기준을 채택한 이상 그 절차적 보장 수준을 통상의 행정절차보다 낮게 설정할 헌법적 근거는 없다고 보아야 한다.

2. 사안 조사 단계의 절차적 통제: 전담조사관 제도

2024년 3월부터 도입된 학교폭력 전담조사관 제도는 사안 조사를 교사가 아닌 외부 위촉 전문가가 담당하도록 함으로써 조사의 전문성과 교원 보호를 도모한 것이다. 제도 도입 당시 그 근거는 시행령

에 머물렀으나, 2025년 1월 개정 법률은 전담조사관의 조사 권한과 위촉 근거를 법률 차원(제11조의2)에서 정비하고 위촉 예정자에 대한 범죄경력 조회 근거를 마련하였다.³²⁾ 조사 결과가 전담기구의 자체해결 여부 심의와 심의위원회의 사실인정에 결정적 영향을 미친다는 점에서, 조사 단계는 사실상 절차 전체의 방향을 결정하는 관문이다.

전담조사관 제도의 안착을 위해서는 권한의 명확화 못지않게 역할의 한계 설정이 중요하다. 조사관의 임무는 사실관계의 객관적 확인에 있고, 사안의 교육적 평가와 해결 방향의 판단은 전담기구·학교·심의위원회의 몫으로 남아야 한다. 조사관이 사실 확인을 넘어 사안의 성격 규정이나 조치의 방향에 관한 의견을 조사보고서에 담게 되면, 후속 판단 기관의 심리가 조사보고서에 사실상 구속되는 예단 효과가 발생할 수 있다. 또한 조사 일정의 지연은 즉시분리 기간의 경과, 당사자 불안의 장기화, 기억의 변형 등 절차 전체의 질저하로 직결되므로, 조사 착수와 완료의 표준 기한을 설정하고 그 준수를 관리하는 체계가 필요하다.

그러나 전담조사관의 조사 절차에 관하여는 진술거부권이나 신뢰관계인 동석 같은 절차적 보장이 법령에 정비되어 있지 않고, 조사관의 질문 방식이나 조사 기록의 작성·보관·열람에 관한 통일적 기준도 미비하다. 조사 단계에서 수집된 진술이 이후 심의와 재판에서 사실인정의 기초가 되는 이상, 조사 절차의 공정성 흠결은 절차 전체의 정당성 흠결로 전이된다. 따라서 조사관의 임무, 권한과 책임, 조사 대상 학생의 절차적 권리, 조사 기록의 관리에 관한 사항 등을

32) 학교폭력 전담조사관 제도는 대통령령 제34233호(2024. 2. 27. 일부개정, 2024. 3. 1. 시행)에 의한 시행령 개정으로 도입되었고, 법률 제20670호(2025. 1. 21.) 개정으로 조사 권한과 위촉 근거가 법률 차원(제11조의2)에서 정비되었다.

법령에서 구체화하는 것은 적법절차원칙의 관점에서 시급한 입법 과제이다.

3. 사전통지의 내용적 요건: 하급심 판결례와 헌법재판소 결정례의 검토

(1) 통지 범위와 방어권 보장의 관계

법원은 「학교폭력예방법」 제17조 제8항(2023. 10. 24. 개정 전 제5항)이 정하는 의견진술 기회가 형식적으로 부여되었더라도 조치 원인이 된 사실을 미리 구체적으로 통지하지 않았다면 절차 위반이 성립한다고 일관되게 판단한다. 청주지방법원은 심의위원회가 참석 요청서에 기재하지 않은 사유를 당일 조사하여 처분 근거로 삼은 행위에 대해, 피처분자가 그 사유에 관하여 방어할 기회를 박탈당하였다는 이유로 처분을 취소한 바 있다.³³⁾ 아직 이 쟁점에 관한 대법원 판례가 형성되어 있지는 않으나, 하급심의 판단이 일관된 방향을 보이고 있다는 점은 입법적 명확화의 필요성을 뒷받침한다.

방어권 보장의 핵심은 통지의 형식이 아니라 내용의 특정성에 있다. 처분의 원인 사실이 일시·장소·행위 태양의 수준에서 특정되지 않으면 당사자는 무엇을 다투어야 하는지 알 수 없고, 의견진술 기회는 공허한 형식으로 전락한다. 이는 형사절차에서 공소사실의 특정이 방어권 보장의 전제가 되는 것과 구조적으로 동일한 요청이다. 통지의 특정성과 함께 진술 기회의 실질적 보장도 과제이다. 심의 당일의 짧은 진술 시간, 위원들의 질문에 수동적으로 답하는 방식의 진행, 상대방 진술 내용에 대한 반박 기회의 제한은, 의견진술이 절차의 정당화 의례로 소비되고 있다는 비판을 낳는다. 진술 기회가

33) 청주지방법원 2024. 9. 5. 선고 2024구합50389 판결.

실질적이려면 당사자가 자신에게 불리한 자료의 요지를 사전에 알고, 준비된 의견을 충분히 개진하며, 필요한 경우 추가 소명의 기회를 보장받아야 한다. 특히 초등학생 등 저연령 당사자의 경우 연령에 적합한 질문 방식과 심리적 안전의 확보 없이는 진술 자체가 왜곡될 수 있으므로, 아동 친화적 청취 방식의 도입은 아동권리협약 제12조의 이행 과제이기도 하다.³⁴⁾

(2) 처분사유의 특정과 의결정족수

대구지방법원은 심의위원회 의결 과정에서 처분사유에 관한 위원들의 의견이 분산되어 실질적으로 의결정족수(출석위원 과반수 찬성)가 충족되지 않은 경우, 그에 기반한 처분은 적법한 의결 없이 이루어진 것으로서 위법하다고 판단한 바 있다.³⁵⁾ 이 판결은 두 가지 함의를 가진다. 첫째, 의결정족수는 조치의 종류뿐 아니라 그 전제가 되는 처분사유에 관하여도 충족되어야 하며, 서로 다른 사실인정을 전제로 한 찬성 의견들을 산술적으로 합산하는 방식은 허용되지 않는다. 둘째, 심의위원회 회의록의 진실성과 구체성 확인이 처분 취소 소송에서 중요한 쟁점이 되므로, 회의록 작성의 충실성은 절차적 정당성의 담보 장치로 기능한다.

(3) 조력인 참여 문제와 헌법재판소의 태도

헌법재판소는 학교폭력대책심의위원회에 가해학생의 변호인이 출석하여 변론을 하려다 퇴정당하였다고 주장된 사안에서, 해당 강제퇴정에 관한 소명자료가 제출되지 않았다는 이유로 심판청구를 각하한 바 있다.³⁶⁾ 이는 조력인 참여권 자체에 관한 헌법적 판단이

34) <https://www.law.go.kr/trtyInfoP.do?trtySeq=188>, 최종방문일: 2026. 7. 22.

35) 대구지방법원 2022. 11. 9. 선고 2022구합20831 판결.

아니라 사실인정의 문제를 다룬 것이므로, 참여권의 헌법적 지위는 여전히 미해명 상태로 남아 있다. 실무에서는 대리인의 심의 참여 범위가 여전히 불명확한 상태이다. 현행 법령에는 대리인의 심의 참여권을 명문으로 규정하는 조항이 없어, 교육지원청마다 허용 범위가 다르게 운영되는 문제가 지속된다. 심의 결과가 학생부 기재와 행정쟁송으로 이어지는 현실에서 조력의 격차는 심의 결과의 격차로 직결될 수 있으므로, 조력인 참여의 허용 여부와 범위를 개별 교육지원청의 재량에 맡겨 두는 것은 평등원칙의 관점에서도 문제가 있다.

(4) 행정절차법과의 관계

「학교폭력예방법」 제17조 제8항의 의견진술 기회 부여 규정은 「행정절차법」 제21조와 제22조가 정하는 침익적 처분의 사전통지·의견청취 절차를 배제하는 특칙이 아니라 이를 학교폭력 절차에 맞게 구체화한 규정으로 이해하여야 한다. 개별법에 절차 규정이 있다는 사정만으로 행정절차의 일반적 최소 보장이 후퇴한다고 볼 수는 없고, 오히려 학교폭력 조치가 학생부 기재와 장래의 진학·취업상 불이익으로 연결되는 처분이라는 점을 고려하면 그 절차적 보장의 수준은 통상의 침익적 처분에 미달하여서는 안 된다. 법원이 통지의 내용적 특정성을 절차 적법성의 핵심 기준으로 삼는 것도 이러한 이해와 궤를 같이한다. 요컨대 심의위원회 절차의 적법성 심사에서 행정절차법의 법리 - 처분 원인 사실과 법적 근거의 사전 통지, 의견 제출에 필요한 상당한 기간의 보장, 제출된 의견의 실질적 고려 - 는 해석의 보충 규범으로 원용되어야 하며, 이를 입법적으로 명확히 하는 것이 다툼을 줄이는 길이다.

36) 헌법재판소 2024. 2. 20. 2024헌마81 결정(소명자료 미제출로 각하).

4. 비례성 심사와 조치의 합헌성 한계

(1) 판정점수 체계와 재량권 통제

「학교폭력 가해학생 조치별 적용 세부기준 고시」(교육부고시 제 2020-227호)는 학교폭력의 심각성·지속성·고의성, 가해학생의 반성 정도, 화해 정도를 각 0~4점으로 정량화하고 총점에 따라 조치 범위를 정하는 양정 기준을 제시하며, 판정점수에 따른 조치는 가해학생의 선도 가능성과 피해학생의 보호를 고려하여 출석위원 과반수의 찬성으로 가중 또는 경감될 수 있다.³⁷⁾ 이 체계는 심의위원회의 자의적 결정을 일정 부분 통제하는 기능을 수행하지만, 각 항목의 점수 판정 자체가 위원들의 주관적 판단에 의존하므로 동일한 사안에 대해 위원회마다 다른 결론이 도출될 수 있다. 정량화의 외관이 오히려 판단의 근거 제시 의무를 약화시키는 역설 - 점수만 기재하고 그 이유를 설시하지 않는 실무 - 도 관찰된다. 각 판단 요소별 점수 부여의 이유를 회의록과 처분서에 기재하도록 하는 것이 재량 통제 of 실효성을 높이는 길이다.

(2) 자발적 피해 회복과 기여도 평가에 관한 하급심 판결례

대구지방법원은 가해학생이 처분 이전에 스스로 다른 학교로 전학을 가는 방식으로 피해학생을 배려하였다는 점, 처분 이후 피해학

37) 「학교폭력 가해학생 조치별 적용 세부기준 고시」(교육부고시 제2020-227호, 2020. 5. 1., 일부개정) [별표] 참조. 동 별표는 판정점수에 따른 조치에도 불구하고 가해학생의 선도 가능성과 피해학생 보호의 필요성을 고려하여 「학교폭력예방 및 대책에 관한 법률 시행령」 제14조 제5항에 따른 출석위원 과반수의 찬성으로 가해학생 조치를 가중 또는 경감할 수 있도록 하고, 피해학생이 장애학생인 경우 조치를 가중할 수 있도록 규정하였다. ‘장애학생 여부’를 고려한 가중을 따로 하지 않았음에도 해당 사건 처분이 재량권을 일탈·남용할 정도에는 이르지 않았다고 본 하급심 판례로는 수원지방법원 2025. 3. 13. 선고 2024구합72866 판결 참조.

생 측이 최대한의 선처를 원하는 합의서를 작성한 점 등을 들어, 해당 심의위원회의 반성 정도 및 화해 정도 점수 판단이 적정하지 않다고 보아 전학 처분을 취소한 바 있다.³⁸⁾ 이 판결은 점수 판정에서 피처분자의 사후적 행동 — 특히 자발적 피해 회복 노력 — 이 충분히 반영되지 않은 경우 비례성 위반이 될 수 있음을 시사한다.

대전지방법원은 피해학생 측이 처벌을 원하지 않는다고 진술하고, 원고의 행위가 집단 장난에 휩쓸린 것에 불과하여 고의성이 없거나 낮다고 인정됨에도 학급교체 등 중간 수준의 조치가 내려진 사건에서, 각 행위의 기여도를 개별적으로 평가하지 않은 채 동일한 조치를 부과한 것은 비례원칙에 위반한다고 판단하였다.³⁹⁾ 다수 학생이 관련된 사안에서 관여의 정도와 태양을 구별하지 않는 일괄적 조치는 개인 책임 원칙에도 부합하기 어렵다. 이들 판결례는 화해와 피해 회복이라는 회복적 요소가 이미 현행 양정 체계 안에서 법적 의미를 부여받고 있으며, 그 평가를 소홀히 한 처분이 사법심사에서 취소될 수 있음을 보여준다.

(3) 서면사과 조치와 양심의 자유

제1호 서면사과 조치에 대하여는 사죄광고 강제를 위헌으로 본 선례에 비추어 양심의 자유 침해 논란이 지속되어 왔다.⁴⁰⁾ 헌법재판소는 2023년 재판관 6대 3의 의견으로, 서면사과 조치가 피해학생의 피해 회복과 가해학생의 선도를 위한 교육적 조치로서 과잉금지 원칙에 위반되지 않는다고 판단하였다. 그러나 반대의견은 반성과 사과란 일방적으로 강요하거나 징계를 통해 달성할 수 있는 것이 아니

38) 대구지방법원 2025. 12. 24. 선고 2025구단10268 판결.

39) 대전지방법원 2025. 9. 4. 선고 2025구합200331 판결.

40) 김대환, 『기본권론』, 박영사, 2023, 379-382면.

라는 점을 들어 이 조치가 가해학생의 양심의 자유와 인격권을 침해한다고 보았다.⁴¹⁾ 하급심에서도 사과편지 작성을 사실상 강제하는 방식의 조치 운영이 위법하다고 판단된 예⁴²⁾가 있어, 합헌 결정에도 불구하고 서면사과의 운영 방식에는 여전히 헌법적 한계가 존재한다. 이러한 판단은 회복적 절차의 설계에도 중요한 시사점을 제공한다. 강제된 사과가 교육적으로 무의미하거나 유해할 수 있다는 반대 의견의 통찰은, 진정한 사과와 반성이 형성될 수 있는 절차적 조건 — 곧 회복적 조정과 같은 자발적 대화 구조 — 을 제도화할 필요성을 역설적으로 뒷받침하기 때문이다.

(4) 출석정지와 의무교육의 실질

앞서 특정한 바와 같이 가해학생에 대한 조치 가운데 교육을 받을 권리를 실질적으로 제한하는 대표적 사례는 장기 출석정지이다. 장기간의 출석정지는 사실상 학교 배제와 동일한 효과를 초래하여 의무교육과정 학생에 대한 퇴학금지 조항(제17조 제1항 단서)을 우회할 수 있다. 현행법상 심의위원회가 요청하는 출석정지 기간의 상한이 규정되어 있지 않아,⁴³⁾ 1회 사건으로도 수개월에 달하는 출석정지가 가능하다. 이는 의무교육의 실질적 내용을 훼손하는 것으로, 의무교육을 규정한 헌법 제31조 제2항 및 제3항과 긴장 관계를 형성한다. 더욱이 2023년 개정으로 학교의 장이 피해학생 측 요청에 따라 심의위원회 조치 결정 시까지 출석정지를 긴급조치로 부과할 수 있게 되면서(제17조 제5항 내지 제7항), 심의 이전 단계의 사실상 배제

41) 헌법재판소 2023. 2. 23. 2019헌바93·254(병합) 결정 중 재판관 이선애, 재판관 김기영, 재판관 문형배의 반대 의견.

42) 서울고등법원 2023. 4. 14. 선고 (춘천)2022누1345 판결 참조.

43) 출석정지 기간 상한 미설정 문제에 관하여는 이순덕, “『학교폭력예방법』의 한계 및 개선방안”, 『법학연구』 제92권, 한국법학회, 2023, 203면 참조.

가 장기화될 가능성도 커졌다. 긴급조치로서의 출석정지는 피해학생의 안전 확보라는 긴급한 보호 필요에 대응하는 장치이므로, 조치 자체의 폐지가 아니라 출석정지 기간의 법정 상한 설정과 함께, 출석정지 기간 중 대체 학습 지원을 의무화하여 학습권의 공백을 최소화하는 입법적 보완이 요구된다.

(5) 특별교육 조치와 보호자 특별교육 의무

심의위원회가 가해학생에 대하여 출석정지·학급교체·전학 등의 조치를 요청하는 경우 특별교육 이수 또는 심리치료가 병과될 수 있고, 가해학생이 특별교육을 이수할 경우 해당 학생의 보호자도 함께 교육을 받게 하여야 하며, 피해학생이 장애학생인 때에는 그 교육에 장애인식개선 교육내용이 포함된다(제17조 제13항). 심의위원회의 교육 이수 조치를 따르지 아니한 보호자에게는 300만원 이하의 과태료가 부과된다(제23조 제1항). 보호자 특별교육 의무는 학교폭력의 배정에 가정의 양육 환경이 자리하는 경우가 적지 않다는 경험적 인식에 기초한 것으로, 가해학생의 선도를 가정과 학교의 협력 과제로 설정한다는 점에서 교육적 의의가 있다. 다만 이 의무는 부모의 자녀교육권 및 일반적 행동자유권에 대한 제한이므로, 교육 내용이 훈계적·형식적 프로그램에 머무를 경우 침해의 최소성 관점에서 정당화 근거가 약해진다. 보호자 교육이 관계회복의 관점 - 자녀의 갈등을 이해하고 회복 과정을 지원하는 역량의 형성 - 으로 재구성된다면, 이는 제재의 부속물이 아니라 회복적 통합의 접점이 될 수 있다.

5. 학교생활기록부 기재와 개인정보자기결정권

헌법재판소는 학교생활기록부에 학교폭력 조치사항을 기재하고 보존하도록 한 규정이 개인정보자기결정권을 침해하지 않는다고 판

단한 바 있다.⁴⁴⁾ 그 논거는 기재·보존이 가해학생의 선도와 학교폭력 예방·재발 방지에 유용한 정보가 되고, 목적 외 사용 금지 등으로 부수적 기본권 침해가 방지되며, 안전하고 건전한 학교생활의 보장 및 학생 보호라는 공익이 가해학생이 입게 되는 불이익에 비하여 결코 가볍지 않다는 것이었다. 그러나 그와 함께 기재가 학생의 개인정보자기결정권을 제한함을 전제하고 있으며, 기재의 정당성은 예방·선도의 공익과 정보주체 권리 침해 사이의 비례성 위에서만 성립함을 인정하였다. 결정 당시의 심판 대상이 졸업과 동시에 기록을 삭제하도록 한 보존조항이었다는 점은 특히 주의를 요한다. 이후의 제도 변화로 보존기간이 대폭 연장된 현행 규범 상태에 대하여 위 결정의 결론이 그대로 유지될 수 있는지는 별도의 심사를 요하는 문제이다.

현행 법제상 제4호(사회봉사)·제5호(특별교육 또는 심리치료) 조치는 졸업일부터 2년, 제6호(출석정지)·제7호(학급교체)·제8호(전학) 조치는 졸업일부터 4년의 보존기간이 적용되고(2024년 「초·중등교육법」 시행규칙 개정으로 제6호부터 제8호까지의 보존기간이 2년에서 4년으로 연장되었다), 「학교생활기록 작성 및 관리지침」(교육부훈령 제555호, 2026. 2. 12.)은 제4호부터 제7호까지의 조치에 대하여 반성 정도와 긍정적 행동 변화를 고려하여 졸업 직전 전담기구 심의를 거쳐 학생의 졸업과 동시에 삭제할 수 있도록 하며, 제1호부터 제3호까지의 조치는 졸업과 동시에 삭제하도록 규정하고 있다. 반면 제8호 전학 조치는 이러한 조기 삭제의 대상에서 제외된다.⁴⁵⁾ 여기

44) 헌법재판소 2016. 4. 28. 2012헌마630 결정. 한편 서면사과·접촉금지·학급교체 등 가해학생 조치 조항 자체의 합헌성은 헌법재판소 2023. 2. 23. 2019헌바93·254(병합) 결정에서 확인되었다.

45) 「초·중등교육법 시행규칙」 제22조 제3항(2024. 2. 28. 교육부령 제323호로 개정된 것); 「학교생활기록 작성 및 관리지침」(교육부훈령 제555호, 2026. 2. 12., 일부개

에 더하여 2026학년도 대학입학전형부터는 가해학생 조치사항이 학생부 위주 전형뿐 아니라 수능·논술·실기/실적 위주 전형에도 의무적으로 반영되고, 졸업 직전 심의를 통한 조기 삭제에는 피해학생 동의 여부와 행정심판·소송 진행 여부의 확인이 요구된다.⁴⁶⁾

이러한 차등적 삭제 제도는 가해학생에게 자신의 행동을 성찰하고 변화할 동기를 제공하는 교육적 의의가 있다. 그러나 기재·보존·대입 반영이 결합하여 발생시키는 불이익의 총량은 종전보다 현저히 커졌다. 개별 단계의 합헌성이 확인되었다는 사정만으로 결합 효과의 합헌성이 당연히 도출되지는 않으므로, 결합 효과를 기준으로 한 비례성 심사가 새롭게 요청된다. 기록 보존의 일반예방 효과는 경험적으로 검증되기 어려운 반면 낙인의 불이익은 구체적이고 현재적이라는 비판을 고려하면, 보존기간의 추가 연장 논의에는 신중을 기할 필요가 있다.

소년법과의 정합성 문제는 별도의 검토를 요한다. 「소년법」 제32조 제6항은 소년의 보호처분이 그 소년의 장래 신상에 어떠한 영향도 미치지 아니한다고 규정하여, 사법 절차를 거친 소년 비행에 대해서도 장래 불이익의 차단을 원칙으로 선언한다. 그런데 학교폭력 조치는 형사처벌이나 보호처분보다 낮은 단계의 교육적 조치임에도 학생부 기재와 대입 반영을 통해 수년간 진학상의 불이익으로 작동한다. 동일한 행위가 소년보호사건으로 처리되면 장래 불이익이 차

정, 2026. 3. 1. 시행) 제18조 참조.

46) 대한민국 정책브리핑, 「2024년 1학기부터 학교폭력 제도 이렇게 달라집니다.», 2024. 3. 14., 정책브리핑 카드뉴스 참조. 이에 따르면 가해학생 조치사항은 2025학년도 대입에서의 자율 반영을 거쳐 2026학년도 대입부터 학생부 위주 전형뿐 아니라 수능·논술·실기/실적 위주 전형에도 의무적으로 반영되며, 학생부 기록의 심의 삭제 시 피해학생 동의 여부와 행정심판·소송 진행 여부의 확인이 요구된다. <https://www.korea.kr/multi/visualNewsView.do?newsId=148926963>, 최종방문일: 2026. 7. 22.

단되고 학교폭력 절차로 처리되면 기록이 보존되는 역전 현상은, 제재의 경중과 불이익의 경중이 비례하여야 한다는 체계정당성의 관점에서 해명을 요구한다. 이 부정합은 학교폭력 조치의 기재·보존을 정당화하는 논거인 교육적 선도 목적이 실제 제도 운영에서 관철되고 있는지를 재검점할 이유가 된다.

Ⅳ. 진심통심프로그램의 규범적 실체와 헌법적 함의

1. 진심통심프로그램의 개념과 제도적 위치

(1) 프로그램의 기원과 운영 방식

서울특별시남부교육지원청이 2023학년도 2학기부터 선도적으로 운영하는 ‘진심통심프로그램’은, 학교장 자체해결 요건을 갖추었음에도 피해학생 측의 요청으로 심의위원회에 심의가 요청된 사안 등을 대상으로, 심의 개최 전 단계에서 제3자인 조정 전문가가 개입하여 가해·피해 양측의 감정과 입장을 이해하고 가해학생의 진정한 반성과 피해학생의 정서적 회복을 목표로 대화 과정을 진행하는 화해·분쟁 조정프로그램이다. 조정 과정을 학교로부터 교육지원청으로 이관하여 학교의 은폐·축소 의혹 부담을 덜고 절차를 체계화한 것이 특징이며, 운영 두 달여 만에 조정을 진행한 사안의 대다수에서 조정이 성립하는 성과를 보였다.⁴⁷⁾

초기 성과지표는 주목할 만하다. 서울특별시남부교육지원청의 발표에 따르면 프로그램 도입 첫 학기인 2023학년도 2학기 동안 심의

47) 서울특별시남부교육지원청 학교통합지원센터 운영 안내문(2023. 8. 30.) 및 같은 청 보도자료(2023. 11. 27.) 참조; 류광해, 앞의 논문(주 6), 192면 이하.

요청 사안 중 상당수가 조정 절차로 안내되었고, 조정 사안 대부분에서 조정이 성립하여 심의위원회 개최 없이 종결되었다. 조정 성립 사안이 해당 학기 심의 요청 건수의 20%를 상회하였다는 것은, 공식 절차로 향하던 사안의 다섯 건 중 한 건 이상이 당사자의 화해로 전환될 수 있었음을 의미한다. 물론 초기 성과는 대상 사안의 선별－학교장 자체해결 요건을 갖춘 상대적 경미 사안 중심－에 힘입은 것이므로 일반화에는 신중하여야 하나, 적어도 경미 사안 영역에서 회복적 조정이 실효적 대안이 될 수 있다는 가설을 뒷받침하기에는 충분하다.

이러한 회복적 조정의 실험은 서울 남부에 국한된 것이 아니다. 성북강북교육지원청의 ‘관계이음 프로그램’, 북부교육지원청의 ‘학부모 관계가꿈 프로그램’, 인천광역시교육청의 갈등조정 프로그램 ‘마음봄’, 청소년폭력 예방 전문기관인 푸른나무재단의 화해·분쟁조정 서비스 등 유사한 프로그램이 여러 지역에서 병존한다.⁴⁸⁾ 2024년부터 전국 교육지원청에 설치된 학교폭력제로센터가 사안조사와 함께 피해회복·관계개선 지원을 통합 업무로 수행하게 되면서, 교육지원청 단위의 조정 기능은 개별청의 실험을 넘어 전국적 제도 인프라의 일부가 되었다.⁴⁹⁾ 나아가 서울특별시교육청은 2025년부터 6개 교육지원청 산하 초등학교를 대상으로 초등학교 1~3학년의 경미한 학교

48) 각 교육청의 유사 프로그램 현황에 관하여는 양은영, “학교폭력 대응절차의 문제점과 개선방안에 대한 제언”, 『법학논고』 제90집, 경북대학교 법학연구원, 2025, 93면 이하 참조.

49) 학교폭력제로센터는 2024년부터 전국 교육지원청에 설치되어 학교폭력 사안조사, 피해회복·관계개선 지원, 피해학생 법률자문 등을 통합 지원하고 있다. 교육부, 「2024년 학교폭력제로센터 전국 176개 설치, 공정한 사안조사·맞춤 회복 지원까지 통합 제공」, 보도자료, 2024. 12. 23. <https://www.moe.go.kr/boardCnts/viewRenew.do?boardID=294&boardSeq=102140&lev=0&searchType=null&statusYN=W&page=1&s=moe&m=020402&opType=N>, 최종방문일: 2026. 7. 22.

폭력 사안에 대해 화해·관계회복을 우선 지원하는 시범사업을 운영하고 있는데, 이는 최근 3년간 초등 저학년 심의 건수의 약 3분의 1이 ‘조치 없음’으로 종결되는 경미 사안이었다는 실증적 인식에 기초한 것이다.⁵⁰⁾ 요컨대 회복적 조정은 이미 산발적 실험의 단계를 지나 시·도교육청 단위의 정책으로 확산되고 있으며, 그만큼 통일적 법적 규율의 필요성도 커지고 있다.

이념적 계보의 측면에서 진심통심프로그램은 핀란드의 VERSO(또래조정) 프로그램 등 회복적 정의에 기반한 해외 학교폭력 대응 모델의 영향을 받았으며,⁵¹⁾ 노르웨이의 올베우스(Olweus) 프로그램과 같은 전학교적(whole-school) 예방 모델이 공유하는 문제의식 – 처벌 일변도 대응의 한계 – 과도 맞닿아 있다. 다만 올베우스 프로그램이 학교 공동체 전체의 규범 문화 형성을 통한 예방에 초점을 두는 것과 달리, 진심통심프로그램은 이미 발생한 개별 사안의 사후적 조정을 대상으로 한다는 점에서 양자는 기능적으로 구별된다.

(2) 법적 근거의 현황

진심통심프로그램의 직접적 법적 근거는 「학교폭력예방법」에 명시적으로 존재하지 않는다. 이 프로그램은 ① 「학교폭력예방법」 시행령 제14조의3의 관계회복 프로그램 운영 규정, ② 법 제18조의 분쟁조정 규정, ③ 「교육기본법」 제12조의 학습자 인권 존중 원칙, ④ 시·도교육청의 자체 사업 운영 권한 등을 복합적 근거로 삼고 있다.

50) 서울특별시교육청은 2025년 6월부터 동부·서부·남부·북부·강서양천·성북강북 등 6개 교육지원청 산하 초등학교를 대상으로 초등학교 1~3학년의 경미한 학교폭력 사안에 대해 화해·관계회복을 우선 지원하는 시범사업을 운영하고 있다. 서울특별시교육청, 「초등 저학년 학교폭력, 처벌보다 화해와 관계회복 먼저」, 보도자료, 2025. 6. 16. <https://news.kbs.co.kr/news/pc/view/view.do?ncd=8279738>, 최종방문일: 2026. 7. 22.

51) 핀란드 VERSO 프로그램에 관하여는 임미나, 앞의 논문(주 14), 146면 이하 참조.

그러나 이들 규정은 프로그램의 구체적 내용, 정보처리 범위, 참여 거부법적 효과, 비밀보장의 원칙과 예외 등 핵심 사항을 규율하지 않는다. 시행령 제14조의3은 학교장 자체해결의 맥락에서 학교의장이 관계 회복 프로그램을 운영할 수 있다고 규정할 뿐이어서, 교육지원청이 조정 전문가를 통해 심의 요청 사안을 조정하는 진심통심프로그램의 운영 형태를 직접 뒷받침한다고 보기도 어렵다. 관계 회복 프로그램의 근거를 법률 차원으로 격상하려는 개정 논의가 전국시도교육감협의회 차원에서 진행되고 있으나, 아직까지 입법은 완료되지 않았다.⁵²⁾

(3) 분쟁조정과의 이론적 구별

「학교폭력예방법」 제18조의 분쟁조정은 피해·가해학생 및 보호자 사이의 손해배상에 관한 합의 조정을 주된 대상으로 하며 심의위원회 또는 교육감이 그 주체가 된다. 이에 비해 진심통심프로그램은 금전적 배상보다 감정적 화해와 관계 회복을 우선하며, 「학교폭력예방법」이 예정하지 않은 조정 전문가를 절차 주체자로 활용한다. 조정의 대상, 주체, 목표가 모두 다르다는 점에서 진심통심프로그램을 제18조의 운용 형태로 포섭하는 해석은 무리이며, 이 차이는 진심통심프로그램이 기존 제도의 변형이 아닌 별도의 법적 근거를 필요로 하는 독자적 제도임을 시사한다. 제도의 성격 규명이 중요한 이유는, 법적 성격에 따라 절차 참여자의 권리·의무, 조정 결과의 효력, 기록의 관리 기준이 달라지기 때문이다. 이는 앞서 제시한 규범 밀도의

52) 관계회복 프로그램의 법률상 근거 마련을 위한 「학교폭력예방법」 개정이 전국시도교육감협의회 차원에서 추진되고 있다(제105회 총회, 2025. 11. 안건, 17개 시·도교육청 동의). 서울특별시교육청, 「2026학년도 학교폭력 현황 보고」(제335회 임시회 교육위원회 보고자료), 2026 참조. <https://ms.smc.seoul.kr/attach/record/SEOUL/appendix/a11/A0071697.pdf?time=20260830200036>, 최종방문일: 2026. 7. 22.

비대칭에 해당한다. 즉 회복적 지원 일반이 법적 근거를 결여하였다는 취지가 아니라, 실제로 학생의 기본권에 영향을 미치는 방식으로 운영되는 교육지원청 조정 사업이 법률과 시행령 어디에도 근거를 두지 않고 있다는 법률유보 위반을 지적하는 것이다.

2. 자발성의 구조적 손상 문제

(1) 회복적 조정에서 자발성이 갖는 규범적 지위

회복적 정의의 이론에서 당사자의 자발적 참여는 절차의 필수적 조건이 아니라 본질적 구성 요소이다. 강제된 대화에서는 진정한 사과도, 진정한 용서도 성립할 수 없으며, 형식적으로 성립한 화해는 오히려 피해자에게 2차 피해를, 가해자에게는 면책의 외관만을 제공할 위험이 있다. 서면사과 조치에 관한 헌법재판소 반대의견이 지적한 바와 같이 반성과 사과는 강요를 통해 달성될 수 있는 것이 아니라는 통찰은, 회복적 프로그램의 설계에서 자발성 보장이 헌법적 요청인 동시에 프로그램의 실효성 조건임을 의미한다.

(2) 학교 위계와 사실상 강제

국가인권위원회는 학교폭력대책심의위원회 절차에서 특수교육대상자인 피해학생의 특수교사 참여 요청이 정당한 사유 없이 거부된 행위를 장애인차별금지법 위반으로 판단하면서, 학교폭력 처리 절차에서 당사자의 실질적 참여 보장이 기본권 실현의 전제임을 확인하였다.⁵³⁾ 이 논거는 진심통심프로그램에도 적용된다. 학교라는 위

53) 국가인권위원회 2025. 4. 16. 24진정0820400 결정. 이와 관련하여 「학교폭력예방법」 제16조의2 제2항은 피해학생 또는 가해학생이 장애학생인 경우 심의과정에 특수교육교원 등 전문가를 출석하게 하거나 의견을 청취할 수 있도록 하고, 같은 법 제13조 제5항 단서는 피해학생 측 요청이 있는 경우 아동심리 관련 전문가

계적 공간에서 교사의 참여 권고는 학생과 학부모에게 사실상의 지시로 수용되기 쉽고, 여기에 불참 시 심의위원회 심의로 나아갈 수 있다는 불안감이 결합될 때, 프로그램 참여는 명목상으로만 자발적이 된다. 특히 조정 성립 여부가 이후 심의에서 화해 정도의 평가에 영향을 미칠 수 있다는 기대 또는 우려가 형성되어 있다면, 참여 거부 자유는 실질적으로 제약된다. 자발성이 구조적으로 손상된 상태에서 이루어진 동의는 개인정보 처리의 적법 근거로서도, 회복적 절차의 정당화 근거로서도 취약하다.

자발성의 실질은 세 가지 조건이 갖추어질 때 비로소 확보된다. 첫째, 절차의 내용과 결과에 관한 충분한 정보이다. 조정이 무엇이고 어떻게 진행되며 어떤 기록이 남는지 알지 못하는 상태의 참여 결정은 선택이라기보다 순응이다. 둘째, 참여 이외의 현실적 대안의 존재이다. 조정을 거부하면 곧바로 더 불리한 절차가 개시된다는 인식이 지배하는 한, 조정 참여는 강요된 차악의 선택이 된다. 셋째, 거부에 따르는 불이익의 부존재이다. 조정 거부나 불성립이 이후 심의에서 반성 없음의 징표로 평가될 수 있다는 우려가 남아 있는 한, 자발성의 외관은 유지되어도 실질은 사라진다. 현행 운영에서 이 세 조건이 규범적으로 보장되고 있다고 보기 어렵다는 것이 문제의 핵심이다.

(3) 동의의 질적 요건

「개인정보 보호법」 제4조 제2호는 정보주체가 자신의 개인정보 처리에 관한 동의 여부와 동의 범위 등을 선택하고 결정할 권리를 가짐을 선언한다. 이 권리가 실질적으로 행사되기 위해서는 처리의 목적, 범위, 방법, 외부 제공 가능성, 비밀보장의 한계 등에 관한 충

동의 의견 청취를 의무화하고 있다.

분한 사전 고지가 선행되어야 한다.⁵⁴⁾ 미성년 학생, 특히 발달 단계에 있는 중학생 이하의 경우, 이러한 정보를 이해하고 그에 기초한 진정한 선택을 할 능력에 내재적 한계가 있다. 「개인정보 보호법」 제22조의2가 만 14세 미만 아동에 대하여 법정대리인의 동의와 아동이 이해할 수 있는 언어에 의한 고지를 요구하는 것도 같은 취지이다. 따라서 학교가 진심통심프로그램 참여를 권유하는 절차는 이 능력의 한계를 감안한 설명 수준을 요구하며, 이는 단순한 서명 날인 형식의 동의서로는 충족되기 어렵다. 아동권리협약 제12조의 청취권 역시 아동이 절차의 의미를 이해할 수 있는 방식으로 정보를 제공받을 것을 전제하므로, 연령과 발달 단계에 상응하는 설명 의무는 국제인권규범의 요청이기도 하다.⁵⁵⁾

3. 개인정보자기결정권과 민감정보 처리

(1) 상담 기록의 법적 성격

진심통심프로그램 과정에서 생성·수집되는 정보에는 학생의 가정 환경, 심리적 취약성, 피해 경험의 세부 내용, 대인관계의 동향 등이 포함될 수 있다. 이들 정보 가운데 정신건강 상태 등 건강에 관한 정보는 「개인정보 보호법」 제23조 제1항이 정하는 민감정보에 해당하고, 그 밖의 정보 역시 사생활 침해의 우려가 큰 정보로서 두터운 보호가 요청된다. 민감정보는 정보주체로부터 다른 개인정보의 처리에 대한 동의와 별도로 동의를 받거나 법령에서 구체적으로 허용하는 경우가 아니면 처리할 수 없다(제23조 제1항). 조정 과정의 특성

54) 「개인정보 보호법」 제15조, 제22조 및 제22조의2 참조. 특히 제22조의2는 만 14세 미만 아동의 개인정보 처리에 관하여 법정대리인의 동의와 아동이 이해할 수 있는 양식 및 명확하고 알기 쉬운 언어에 의한 고지를 요구한다.

55) <https://www.law.go.kr/trtyInfoP.do?trtySeq=188>, 최종방문일: 2026. 7. 23.

상 당사자는 감정과 경험을 깊이 개방하도록 격려되는데, 바로 그 개방성 때문에 축적되는 정보의 민감도는 통상의 학교생활 기록을 훨씬 상회한다. 정보 개방을 촉진하는 절차일수록 정보 보호의 수준도 그에 비례하여 높아져야 한다는 것이 개인정보자기결정권의 논리적 귀결이다.

(2) 목적 외 이용 금지와 정보 흐름의 통제

진심통심프로그램의 상담 기록이 이후 심의위원회 심의 과정에서 판단 자료로 활용된다면, 이는 학생이 동의한 목적(관계회복 지원)을 벗어난 이용으로서 「개인정보 보호법」 제18조 위반이 될 수 있다. 조정 과정에서의 솔직한 진술이 이후 자신에게 불리한 증거로 전환될 수 있다는 우려는 조정 자체의 성립 기반을 잠식하므로, 조정 절차에서의 진술을 심의·쟁송 절차에서 원용할 수 없도록 하는 차단 규정 - 민사조정이나 가사조정에서 발전한 조정 비공개·진술 원용 금지의 법리에 상응하는 장치 - 이 필요하다. 나아가 교육지원청의 집계·보고 시스템을 통해 개인 식별이 가능한 형태로 정보가 유통된다면, 이는 제3자 제공에 해당하며 별도의 동의가 요구된다. 현재 진심통심프로그램의 운영 기준이 충분히 공개되지 않은 상황에서, 이러한 정보 흐름이 통제되고 있는지 여부를 외부에서 검증하기 어렵다는 점 자체가 독자적인 법적 문제를 구성한다.⁵⁶⁾

(3) 낙인효과와 인격권

‘위기학생’, ‘고위험군’ 등의 분류·선별 과정에서 학생에게 부여되는 레이블은 교내에서 비공식적으로 확산될 경우 사회적 낙인으로

56) 운영 기준 비공개의 법적 함의를 포함한 진심통심프로그램의 운영상 쟁점에 관하여는 양은영, 앞의 논문(주 48), 93면 이하 참조.

작용하여 학생의 인격권(헌법 제10조)을 침해할 수 있다. 헌법재판소는 개인정보자기결정권을 헌법 제10조 및 제17조에서 도출되는 독자적 기본권으로 인정하고, 정보 처리의 통제가능성과 과잉금지 원칙을 핵심 심사 기준으로 제시한 바 있다.⁵⁷⁾ 이 기준에 따르면, 분류의 객관적 기준 설정, 용어의 비낙인화, 접근 권한의 엄격한 통제 선택이 아닌 법적 의무이다. 낙인 문제는 회복적 프로그램에 고유한 역설을 내포한다. 관계 회복을 위해 마련된 절차가 참여 사실 자체의 노출로 인해 새로운 배제와 낙인을 만들어 낸다면, 프로그램은 자신의 목적을 스스로 배반하는 셈이 된다. 참여 사실의 비공개 원칙과 기록 접근 권한의 최소화는 프로그램의 목적 달성을 위해서도 필수적이다.

정보 보호의 흠결은 개별 학생의 권리 침해를 넘어 프로그램 전체의 신뢰 기반을 잠식한다는 점에서 제도적 위험이기도 하다. 조정 과정의 진술이 어디로 흘러가는지 알 수 없다는 소문 하나로도 참여의사는 위축되며, 한 번 훼손된 신뢰는 제도 전체에 대한 회피로 일반화된다. 반대로 비밀보장과 목적 구속이 규범으로 확립되고 그 준수가 검증 가능하다면, 당사자는 방어적 태도를 내려놓고 조정에 임할 수 있다. 개인정보 보호는 회복적 프로그램에서 부수적 준수 사항이 아니라 프로그램의 작동 조건 그 자체이다.

(4) 정보의 보존 기간과 파기

「개인정보 보호법」 제21조 제1항은 개인정보의 보유 기간이 경과하거나 처리 목적이 달성된 경우 지체 없이 그 개인정보를 파기할 의무를 부과한다. 진심통심프로그램의 상담·조정 기록에 이 원칙을

57) 헌법재판소 2005. 5. 26. 99헌마513·2004헌마190(병합) 결정; 헌법재판소 2016. 4. 28. 2012헌마630 결정.

적용하면, 조정 절차가 종결되고 사후 지원의 필요가 소멸한 시점 이후의 기록 보존은 별도의 법적 근거 없이는 허용되지 않는다. 그러나 현재로서는 조정 기록의 보존 기간, 보존 형태(개인 식별 가능 여부), 파기의 절차와 확인 방법에 관한 공개된 기준을 확인하기 어렵다. 프로그램의 성과 분석이나 정책 연구를 위한 활용이 필요하다면 이는 가명처리 또는 익명처리를 전제로 설계되어야 하고, 원자료의 보존이 불가피한 예외적 경우에는 그 요건과 기간이 규범으로 특정되어야 한다. 학교생활기록부의 보존기간이 법령에 상세히 규율되는 것과 대조적으로, 그보다 민감할 수 있는 조정 기록의 관리가 규범의 공백에 놓여 있는 현재의 상태는 규범 밀도 비대칭의 또 다른 예이며, 개인정보자기결정권 보장 체계의 불균형을 드러낸다.

4. 부모의 자녀교육권과 프로그램 운영의 관계

헌법재판소는 부모의 자녀교육권이 헌법 제36조 제1항, 제10조 및 제37조 제1항에서 도출되는 기본권임을 인정한다.⁵⁸⁾ 부모의 자녀교육권은 자녀의 보호와 인격 발현을 위하여 부모에게 부여되는 권리이므로, 자녀가 관련된 갈등 조정 절차의 존재와 내용을 알고 그 참여 여부의 결정에 관여하는 것은 원칙적으로 그 보호 범위에 속한다. 학교가 부모에게 통지하지 않고 진행하는 진심통심프로그램 참여는, 특히 미성년 학생의 경우, 부모의 자녀교육권과 충돌한다.

물론 학생의 비밀보장 이익을 위하여 일정 범위에서 부모 참여를 제한하는 것이 정당화될 수 있다. 학생이 부모에게 알리기를 원하지

58) 헌법재판소 2000. 4. 27. 98헌가16·98헌마429(병합) 결정. 헌법재판소는 부모의 자녀교육권을 혼인과 가족생활을 보장하는 헌법 제36조 제1항, 행복추구권을 보장하는 제10조 및 열거되지 아니한 자유와 권리를 보장하는 제37조 제1항에서 도출되는 기본권으로 파악한다.

않는 사정 - 예컨대 가정 내 갈등이 사안의 배경인 경우 - 이 존재할 수 있고, 성장하는 아동의 자율성 존중은 아동권리협약의 기본 원리이기도 하다. 그러나 이 경우에도 부모 통지를 제한하는 예외 요건과 판단 절차는 명확히 정형화되어야 하고, 제한 사유가 소멸한 후에는 부모에게 설명할 의무가 부과되어야 한다. 자녀의 자율성과 부모의 교육권이 충돌하는 지점의 조정은 개별 담당자의 재량이 아니라 규범의 몫이다. 현행 운영 기준의 비공개 상태에서는 이러한 요건이 제대로 충족되고 있는지 알 수가 없다.

V. 두 제도의 헌법합치적 통합 모형

1. 학교폭력 사안의 분류 체계 도입

(1) 분류의 필요성과 기준

현행 「학교폭력예방법」은 사안의 경중과 유형에 관계없이 원칙적으로 동일한 절차를 적용하는 구조적 문제를 안고 있다. 학교장 자체해결제가 경미 사안의 별도 처리 경로를 열어 두고 있으나, 피해 학생 측이 심의위원회 개최를 원하는 경우 자체해결은 봉쇄되므로 절차 분화의 실효성은 당사자 일방의 의사에 전적으로 좌우된다. 초·중·고등학교의 장난 수준 다툼과 중학생의 반복적 폭력이 동일한 심의 절차를 거쳐야 한다는 것은 교육 자원의 비효율적 배분이자, 경미한 사안에서 과도한 낙인 효과를 초래하는 헌법적 문제이다. 초·중·고등학교 심의 사안의 상당수가 ‘조치 없음’으로 종결된다는 실증은 절차와 사안의 불일치를 단적으로 보여준다. 침해의 중대성이 다른 사안에 동일한 절차 비용과 낙인 위험을 부과하는 것은 수단의 적합성과 침

해의 최소성 양 측면에서 정당화되기 어렵다.

이를 해결하기 위해 학교폭력 사안을 ① 경계사안(학교폭력 해당 여부가 불명확한 갈등), ② 경미사안(제1호~제3호 조치 범위), ③ 중간사안(제4호~제7호 조치 범위), ④ 중대사안(제8호~제9호 조치 범위 또는 형사 고발 검토)으로 분류하는 법적 기준을 마련하여야 한다. 분류의 1차적 판단은 전담조사관의 조사 결과를 기초로 전담기구가 행하되, 분류에 대한 당사자의 이의 절차를 두어 판단의 적정성을 통제한다. 각 유형에 따른 적용 절차의 차별화는 비례원칙의 헌법적 요청이기도 하다. 침해된 법익이 중대할수록 피해학생 보호가 절차의 중심을 차지하고 회복적 절차의 비중은 낮아지며, 경미할수록 그 반대가 된다.

(2) 분류 결과에 따른 회복적 조정의 결합 방식

경계사안과 경미사안의 경우, 진심통심프로그램과 같은 회복적 조정 절차를 심의위원회 회부의 필수 전치 절차로 법제화할 필요가 있다. 이를 통해 학교 내에서 교육적으로 해결 가능한 사안이 불필요하게 법적 분쟁으로 비화하는 것을 예방하고, 교사와 학교의 교육적 재량을 회복할 수 있다. 여기서 ‘필수 전치’란 회복적 조정 기회 제공 및 참여의사 확인을 심의 회부 전 필수 절차로 제도적으로 보장한다는 의미이지, 당사자에게 조정 성립을 강제한다는 의미가 아니다. 당사자는 언제든지 조정을 중단하고 심의를 요구할 수 있어야 하며, 조정 불성립이나 조정 거부 이후 절차에서 불이익 평가의 근거가 되어서는 안 된다. 중간사안의 경우, 당사자 신청이 있으면 조정 전치를 인정하되 심의위원회 회부를 배제하지 않는다. 중대사안은 심의위원회 중심의 공식 처리를 기본으로 하되, 피해자 지원 체계를 병행한다. 중대사안에서도 피해자가 원하는 경우의 회복적

대화 기회 자체를 봉쇄할 이유는 없으나, 이는 조치 절차의 대체가 아니라 병행 지원으로 설계되어야 한다. 이상을 표로 정리하면 다음과 같다.

[표 1] 사안 유형별 회복적 조정의 결합 방식

사안 유형	판단 기준(예시)	회복적 조정의 결합	심의위원회 회부	조정 결과의 반영
경계사안	학교폭력 해당 여부가 불명확한 학생 간 갈등	조정 기회 보장 (필수 전치)	조정 불성립·거부 시에만 회부	성립 시 사안 종결
경미사안	제13조의2 제1항 각 호 요건 충족, 제1호~제3호 조치 범위	조정 기회 보장 (필수 전치)	조정 불성립·거부 시 회부	성립 시 자체 해결 또는 조치 없음
중간사안	제4호~제7호 조치 범위	당사자 신청 시 병행	원칙적으로 회부	관계회복 확인 시 감경 고려
중대사안	제8호·제9호 조치 범위, 중대한 신체적·성적 침해, 반복·집단 가해	피해학생이 원하는 경우에 한하여 병행 지원	반드시 회부	조치를 대체하지 않음

이 결합 방식은 절차의 각 단계에서 다음과 같이 작동한다. 긴급 보호 장치는 분류 결과와 무관하게 초기 단계에서 작동하며, 분류는 그 이후의 절차 선택에만 관여한다.

[표 2] 사안 분류에 따른 절차 흐름

단계	처리 내용
① 인지·긴급 보호	학교폭력 인지 → 즉시분리 및 긴급조치(모든 유형 공통, 분류 이전에 작동)
② 조사	전담조사관의 사안 조사 → 조사 결과 통보
③ 분류	전담기구의 유형 분류(경계·경미·중간·중대) → 당사자의 이의 신청 가능
④-1 경계·경미사안	회복적 조정 기회 보장 → 성립: 종결 / 거부·중단·불성립: 심의위원회 회부(불이익 평가 금지)
④-2 중간사안	심의위원회 회부 + 당사자 신청 시 조정 병행 → 관계 회복 확인 시 조치 감경 사유로 고려
④-3 중대사안	심의위원회 회부(필수) + 피해학생 지원 → 피해학생이 원하는 경우에 한하여 회복적 대화 병행
⑤ 조치·불복	교육장의 조치 → 행정심판·행정소송(쟁송 계속 중에도 당사자가 원하면 조정 병행 가능)

(3) 분류 체계와 긴급 보호 장치의 정합성

분류 체계의 도입이 즉시분리·긴급조치 등 긴급 보호 장치의 후퇴를 의미하지 않는다는 점은 분명히 하여야 한다. 즉시분리는 사안의 최종적 평가 이전에 피해 주장 학생의 안전을 잠정적으로 확보하는 보전적 조치이므로, 분류 결과와 무관하게 초기 단계에서 작동하여야 한다. 다만 2025년 시행령 개정이 자체해결 요건을 모두 충족하는 경미한 학교폭력을 분리 의무의 예외로 추가한 데에서 보듯, 긴급 보호 장치의 적용 강도 역시 사안의 외형적 경중에 따라 조정될 수 있으며 또 조정되어야 한다. 요컨대 분류 체계는 긴급 보호(초기) - 절차 선택(중기) - 조치 결정(중기)의 각 단계에서 사안의 성격에 상응하는 대응을 가능하게 하는 일관된 기준선을 제공하는 것이고, 이는 피해학생 보호의 약화가 아니라 보호 자원의 합리적 집중을 의미한다. 경미 사안에 투입되던 절차 비용이 절감되면 그만큼

중대 사안의 신속하고 충실한 처리에 자원이 재배분될 수 있기 때문이다.

2. 심의위원회 절차의 헌법합치적 개선

(1) 방어권 보장의 법제화

청주지방법원 판결이 확인한 바와 같이, 심의 전 처분 원인 사실의 상세한 사전 통지는 헌법상 적법절차 원칙의 최소한의 요청이다.⁵⁹⁾ 이를 위해 「학교폭력예방법」에 ① 심의 개최 최소 7일 전까지 처분 원인 사실 전문을 서면으로 통지하는 의무, ② 심의 자료 전체에 대한 열람·등사 신청권(다른 학생의 개인정보 보호를 위한 비실명 처리 등 조정 장치를 포함한다), ③ 변호사 또는 전문 상담사 등 조력인의 심의 참여권을 명문으로 규정하여야 한다. 조력인 참여권의 법적 공백은 헌법재판소 결정이 직접 해결하지 않은 채 남겨진 문제이며, 입법을 통한 해결이 요청된다.⁶⁰⁾ 아울러 조사 단계에 관하여도 전담조사관의 조사 시 신뢰관계인의 동석권, 조사 기록의 열람권, 진술 조서의 확인·이의 절차를 정비하여, 방어권 보장이 심의 단계에서 비로소 시작되는 것이 아니라 절차 전체를 관통하도록 하여야 한다.

(2) 소위원회의 구성과 전문성 기준

서울고등법원은 소위원회 회의에서 출석 위원의 구성이 전체 위원의 3분의 1 이상을 학부모로 위촉하도록 한 요건(법 제13조 제1항)

59) 청주지방법원 2024. 9. 5. 선고 2024구합50389 판결; 서울고등법원 2017. 8. 29. 선고 2017누43427 판결.

60) 헌법재판소 2024. 2. 20. 2024헌마81 결정 참조.

을 충족할 필요가 없다고 판단하였으나,⁶¹⁾ 소위원회 위원 중 법률 전문가나 아동심리 전문가의 최소 참여 비율은 법령에 의무화되어야 한다. 판정점수 산정과 조치 결정이라는 전문적 판단이 요구되는 과정에서, 전문성이 결여된 위원회 구성은 자의적 결정 위험을 높이고 비례원칙 위반이 쉽게 일어날 수 있다. 2024년 개정으로 피해학생 측 요청 시 아동심리 전문가 의견 청취가 의무화된 것(법 제13조 제5항 단서)은 전문성 보강의 단초이나, 의견 청취의 상대방인 위원회 자체의 전문성이 담보되지 않으면 그 실효성은 제한적이다. 위원 위촉 시 사전 교육 이수 의무화, 판정 요소별 판단 이유의 기재 의무화가 함께 이루어져야 한다.

(3) 집행정지 절차의 정비

집행정지 신청을 통해 조치 이행을 수개월간 지연시키는 전략은 피해학생 보호의 공백을 구조적으로 창출한다. 2023년 10월 개정 법률(법률 제19741호, 2024. 3. 1. 시행)로 신설된 제17조의4는 행정심판 위원회와 법원이 가해학생 조치에 대한 집행정지 결정을 하려는 경우 피해학생 또는 그 보호자의 의견을 청취하도록 하고(제1항), 집행정지 신청이 인용된 경우 피해학생 측이 학교의 장에게 가해학생과의 분리를 요청할 수 있도록 규정하였으며(제3항), 의견청취의 절차·방법에 관한 사항을 대법원규칙에 위임하였다(제4항). 대법원도 최근 결정에서 이 규정들을 전제로 학교폭력 사건 집행정지의 심리 구조를 다룬 바 있다.⁶²⁾ 이는 올바른 방향이나, 집행정지 요건 중

61) 서울고등법원 2023. 5. 26. 선고 2022누47256 판결.

62) 집행정지 심사에서 피해학생 보호 이익의 고려에 관한 최근 판시로는 대법원 2025. 9. 9.자 2025무565 결정 참조. 이 결정은 「학교폭력예방법」 제17조의4 제1항에 따른 피해학생 의견 청취와 그 절차·방법에 관한 대법원규칙 위임(같은 조 제4항)을 전제로 집행정지 심리 구조를 다루고 있다.

‘회복하기 어려운 손해’와 ‘공공복리에 대한 중대한 영향’의 심사에서 피해학생의 학습권·안전이라는 대항 이익이 어떻게 형량되어야 하는지에 관한 기준의 정립, 분리 조치의 실효적 이행을 담보할 수 단, 그리고 신속재판 규정(제17조의5)의 실질적 운용이 병행되어야 한다. 본안 판단의 장기화가 집행정지의 이익을 사실상 종국적 이익으로 전환시키는 구조가 유지되는 한, 집행정지 단계의 개선만으로는 문제가 해소되지 않는다.

(4) 학교생활기록부 기재 제도의 재설계

학생부 기재 제도는 응보적 층위의 종착점이자 낙인효과와 발원지라는 점에서 통합 모형의 설계에서 독자적 위치를 갖는다. 개선의 방향은 세 가지이다. 첫째, 조기 삭제 심의의 판단 기준 - 반성 정도와 긍정적 행동 변화 - 을 구체화하고 판단 이유의 기재를 의무화하여, 삭제 심의가 형식적 통과외레나 자의적 관문이 되지 않도록 하여야 한다. 이때 회복적 조정을 통한 진정한 관계회복의 확인은 긍정적 행동 변화의 유력한 징표로 평가될 수 있으며, 이 경로를 명시하는 것은 조정 참여의 유인을 기록 제도 측면에서도 형성한다. 둘째, 보존기간의 추가 연장 논의는 일반예방 효과의 실증적 근거가 제시되지 않는 한 자제되어야 하고, 소년 보호처분의 장래 신상 불이익을 금지하는 소년법의 이념과의 정합성 심사가 선행되어야 한다. 셋째, 대입 전형에의 의무 반영이 확대된 현재의 규범 환경에서는 기재·보존·반영의 각 단계가 결합하여 만들어 내는 불이익의 총량을 기준으로 비례성을 심사하여야 하며, 개별 단계의 합헌성이 확인되었다는 사정만으로 결합 효과의 합헌성이 당연히 도출되지는 않는다는 점이 의식되어야 한다.

쟁송 단계의 개선은 회복적 관점에서도 재해석될 수 있다. 행정쟁

송은 처분의 적법성 통제라는 고유의 기능을 수행하지만, 당사자인 두 학생의 관계 회복이라는 관점에서 보면 쟁송의 장기화는 갈등의 제도적 고착을 의미한다. 신속재판 규정의 실질적 운용과 함께, 쟁송 계속 중에도 당사자가 원하는 경우 회복적 조정을 병행할 수 있는 경로 - 조정 성립 시 소의 취하 또는 처분 변경으로 연결되는 구조 - 를 열어 두는 것은, 사법 절차와 회복적 절차가 배타적이지 않음을 보여주는 설계가 될 것이다. 민사소송에서 소송 계속 중의 조정 회부가 일상화되어 있음을 고려하면, 학교폭력 쟁송에서만 이러한 경로를 배제할 이유는 없다.

3. 진심통심프로그램의 법제화 방향

(1) 최소 법률유보의 범위

진심통심프로그램이 학생의 기본권에 영향을 미치는 한, 법률유보 원칙에 따라 그 핵심 사항은 법률 또는 그로부터 명확히 위임된 규범으로 규율되어야 한다. 최소한의 법률 사항으로는 ① 프로그램의 목적과 운영 주체, ② 참여 거부권과 거부에 따른 법적 불이익 부존재 원칙, ③ 정보처리의 범위와 목적 외 이용 금지 및 조정 절차 내 진술의 심의·쟁송 절차 원용 금지, ④ 비밀보장의 원칙과 예외, ⑤ 부모 통지 여부와 예외 요건, ⑥ 조정 전문가의 자격·위촉·의무에 관한 사항이 포함된다. 세부적 운영 기준은 하위 법령과 교육청 규칙에 위임하되, 기본권 관련 사항의 본질적 부분은 법률에 직접 규정하는 것이 의회유보의 요청에 부합한다.

법률유보의 요청은 형식 논리가 아니라 실질적 보호의 문제이다. 운영 기준이 내부 지침에 머무는 한 그 내용은 담당자의 교체나 정책 기조의 변화에 따라 소리 없이 변경될 수 있고, 당사자는 자신에

게 적용된 기준의 존재조차 알기 어렵다. 기본권 제한의 본질적 사항을 의회가 스스로 정하여야 한다는 의회유보의 법리는, 바로 이러한 규범의 유동성과 불투명성으로부터 기본권 주체인 시민을 보호하기 위한 것이다. 프로그램의 성패를 좌우하는 신뢰 – 조정 공간에서의 말이 안전하다는 믿음 – 는 개별 운영자의 선의가 아니라 공개되고 안정된 규범에 의해서만 제도적으로 담보될 수 있다.

이와 관련하여 현재 추진 중인 관계회복 프로그램 법제화 논의는 주목을 요한다. 전국시도교육감협의회가 제안한 개정안은 학교의 장이 학교폭력 인지 시부터 사안 처리 전 단계에 걸쳐 관계회복 프로그램을 운영할 수 있도록 하고 초등학교 1~3학년 사안에서는 이를 우선 운영하도록 하는 내용으로서, 회복적 절차의 법률적 근거를 마련한다는 점에서 이 글의 방향과 궤를 같이한다.⁶³⁾ 다만 제안된 조문 중 당사자와 보호자가 정당한 이유 없으면 프로그램 운영에 따라야 한다는 취지의 규정은, 회복적 조정의 본질적 요소인 자발성과 정면으로 충돌할 우려가 있다. 참여 의무화는 조정의 형식적 성립률을 높일 수는 있어도 진정한 관계 회복이라는 목적 달성을 오히려 저해하며, 앞서 본 서면사와 논쟁의 교훈 – 강제된 화해의 헌법적·교육적 한계 – 을 되풀이하는 결과가 될 수 있다. 법제화의 관건은 참여를 강제하는 것이 아니라, 참여를 안심하고 선택할 수 있는 규범적 조건(불이익 금지, 비밀보장, 진술 원용 금지)을 만드는 데 있다.

(2) 단계별 분리형 동의 구조

포괄적 동의 방식은 학생이 각 정보처리 단계를 인식하지 못한 채

63) 서울특별시교육청, 앞의 보고자료(주 52) 참조. 현재 추진 중인 개정안은 학교의 장이 학교폭력 인지 시부터 사안 처리 전 단계에 걸쳐 관계회복 프로그램을 운영할 수 있도록 하고, 초등학교 1~3학년 사안에서는 이를 우선 운영하도록 하는 내용을 담고 있다.

동의하게 함으로써 자기결정권의 실질을 박탈한다. 진심통심프로그램의 법제화 과정에서는 ① 프로그램 참여 동의, ② 상담 내용 기록 동의, ③ 외부 전문기관 연계 시 정보 제공 동의, ④ 보호자 통지 동의의 네 단계를 분리하여 각각 독립적으로 의사를 표시하는 구조를 도입하여야 한다. 각 단계의 동의는 언제든지 철회할 수 있어야 하고, 철회 시 기록의 처리 방법이 사전에 고지되어야 한다. 이는 개인정보 보호법상 목적 구속성 원칙의 프로그램 특화 적용이며, 만 14세 미만 학생에 대하여는 법정대리인 동의와 아동 눈높이 고지라는 제 22조의2의 요청이 각 단계에 중첩적으로 적용되는 것이다.

(3) 회복적 조정 결과의 처분 반영

현행 세부기준 고시상 ‘화해 정도’가 판정 요소 중 하나로 포함되어 있고, 법원도 자발적 피해 회복 노력의 평가 소홀을 처분 취소 사유로 삼고 있으나, 진심통심프로그램을 통한 진정한 관계회복이 이루어진 경우 이를 가해학생의 조치 결정에 어떻게, 얼마나 반영할지에 관한 구체적 기준이 없다. 「소년법」 제25조의3의 화해권고 제도⁶⁴⁾— 법원이 소년에게 피해 변상 등 화해를 권고하고 화해가 성립한 경우 보호처분 결정 시 이를 고려할 수 있도록 한 규정—에서 착안하여, 조정 전문가가 관계회복의 진정성을 확인한 경우 교육장이 예를 들어 1단계 조치 감경 권한을 갖도록 법령에 근거를 마련하면, 가해학생 측이 진심통심프로그램에 성실히 참여할 동기를 구조적으로 형성할 수 있다. 회복적 조정 결과를 조치 결정과 제도적으로 연동시키자는 제안은 학계에서도 일찍부터 제기되어 온 것이다.⁶⁵⁾ 다만 감경의 전제인 ‘진정성’ 판단이 새로운 자의의 통로가 되

64) ① 소년부 판사는 소년의 품행을 교정하고 피해자를 보호하기 위하여 필요하다고 인정하면 소년에게 피해 변상 등 피해자와의 화해를 권고할 수 있다.

지 않도록, 확인의 주체·기준·기록에 관한 요건을 명확히 하고, 피해학생 측의 의사가 확인 절차에 반영되도록 설계하여야 한다. 피해학생의 동의 없이 이루어지는 감정은 회복이 아니라 또 다른 강요이기 때문이다.

4. 교원의 교육적 역할 회복과 교육의 전문성 보장

「학교폭력예방법」 제11조의4(2023. 10. 24. 신설, 2024. 3. 1. 시행)는 학교의 장과 교원이 관계 법령과 학칙을 준수하여 학생생활지도를 실시한 경우 고의 또는 중대한 과실이 없는 한 민사상·형사상 책임을 지지 아니한다는 면책 규정을 두고 있다. 이 규정은 그 자체로 의미가 있으나, 실효성은 면책 대상이 되는 ‘적법한 생활지도’의 범위가 명확히 획정되어야 비로소 보장된다. 특히 면책의 대상이 생활지도 행위에 한정되는 결과, 교사가 학생 간 갈등의 초기 국면에서 행하는 화해 시도나 관계 조정 활동이 면책 범위에 포섭되는지가 불분명하다. 교사가 학생 간 갈등을 자신의 전문적 판단에 따라 조정하다가 학교폭력 사안 은폐로 의심받는 현재의 구조적 위험이 해소되지 않는 한, 교원의 면책 규정은 형식적 수준에 머문다. 갈등의 교육적 조정 활동이 신고 의무 위반이나 은폐로 평가되지 않기 위한 요건 – 예컨대 조정 시도 사실의 기록과 보고 – 을 명확히 규정하는 것이 교사의 조정 역할을 복원하는 전제 조건이다.

아울러 교사의 조정 역할과 전담조사관의 조사 기능, 교육지원청 조정 전문가의 조정 기능 사이의 역할 분담이 명확히 설계되어야 한다. 갈등의 최초 인지자이자 일상적 관찰자인 교사는 초기 국면의

65) 분쟁조정 결과를 조치 결정과 연동하여 불처분을 가능하게 하자는 제안으로는 이유진·이창훈·강지명·이상희, 『학교폭력 해결을 위한 회복적 정의모델 도입방안 연구』, 한국청소년정책연구원, 2014 참조.

완충과 관계 조정에, 전담조사관은 공식 절차가 개시된 사안의 사실 확인에, 조정 전문가는 구조화된 회복적 조정의 주재에 각각 비교우위를 갖는다. 세 주체의 기능이 중첩되거나 단절되면 당사자는 동일한 진술을 반복하며 소진되고, 절차 사이의 정보 이동은 통제를 벗어난다. 단계별 주체와 정보 이동의 규칙을 정하는 것은 효율의 문제인 동시에, 앞서 본 목적 구속성 원칙의 실현 문제이기도 하다.

학교의 교육적 자율성 회복을 위해서는 학교장 자체해결 대상 사안의 범위를 합리적으로 확대하고, 피해학생 보호자의 부동의만으로 자체해결이 차단되지 않도록 절차 구조를 개선하여야 한다. 학교장의 자체해결 결정에 대해 사후적으로 불복할 수 있는 절차를 보장하면서도, 결정 권한 자체는 학교장에게 귀속시키는 입법론이 교육의 전문성 보장과 당사자 권리 보호를 조화시키는 방향이다.⁶⁶⁾ 이때 자체해결과 회복적 조정은 상호 보완적으로 결합될 수 있다. 자체해결 요건을 갖춘 사안에서 회복적 조정이 선행되어 피해학생 측의 신뢰가 확보된다면 심의 요청의 유인 자체가 감소할 것이고, 이는 진심통신프로그램의 초기 운영 성과가 실증적으로 보여준 바이기도 하다.

5. 입법론의 구체화: 조문 시안과 신·구조문 대비

(1) 규율의 위치와 형식

법률유보의 요청을 충족하려면 실제로 법률에 어떤 형식으로 규율할 것인지가 특정되어야 한다. 여기서는 회복적 조정을 별도의 특별법으로 제정하기보다 「학교폭력예방법」 안에 편입하는 방식을 제

66) 학교장 자체해결제의 구조적 문제에 관하여는 양은영, 앞의 논문(주 48), 93면 이하 참조.

안한다. 회복적 조정은 학교폭력 사안 처리 절차의 한 갈래로서 자체해결 및 심의 절차와 시간적·기능적으로 맞물려 작동하므로, 절차 전체를 규율하는 동일 법률 안에 두어야 조정과 심의 사이의 관계 — 전치, 병행, 결과의 반영 — 를 일관되게 규정할 수 있기 때문이다. 구체적으로는 학교장 자체해결을 규정한 제13조의2 다음에 제13조의3(회복적 조정)을 신설하여 절차의 시간적 순서와 조문의 배열을 일치시키고, 세부적인 운영 기준과 기록 관리는 대통령령에 위임 하되 위임의 범위와 기준을 법률에 명시하는 형식이 적절하다고 생각된다.

(2) 신설 조문 시안

이상의 논의를 조문의 형태로 구체화하면 다음과 같다.

제13조의3(회복적 조정) ① 교육장은 학교폭력 사안에 관하여 피해학생과 가해학생 및 그 보호자 사이의 관계 회복을 지원하기 위하여 회복적 조정 절차(이하 “조정”이라 한다)를 운영할 수 있다.

② 교육장은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사안에 대하여는 심의위원회에 회부하기 전에 당사자에게 조정에 관한 정보를 제공하고 그 참여 의사를 확인하여야 한다. 이 경우 참여 의사의 확인은 조정에서의 참여를 강제하는 것으로 해석되지 아니한다.

1. 학교폭력에 해당하는지 여부가 명백하지 아니한 학생 간의 갈등
2. 제13조의2 제1항 각 호의 요건을 모두 갖춘 학교폭력
- ③ 당사자는 언제든지 조정의 개시를 거부하거나 진행 중인 조정을 중단할 수 있다. 조정의 거부·중단 또는 불성립을 이유로 제17조에 따른 조치를 가중하거나 그밖에 불리하게 처우하여서는 아니 된다.
- ④ 조정은 공개하지 아니한다. 조정에서 당사자가 한 진술과 조정 과정에서 작성된 자료는 심의위원회의 심의, 행정심판 및 행정소송에서

증거로 원용할 수 없다. 다만, 당사자 전원이 동의한 경우 또는 「아동 학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 등 다른 법률에 따른 신고의무의 이행을 위하여 필요한 경우에는 그러하지 아니하다.

⑤ 교육장은 조정을 주재하는 조정 전문가를 위촉한다. 조정 전문가의 자격·위촉·제척·기피·회피 및 비밀유지의무에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

⑥ 조정에서 수집·처리되는 개인정보는 관계 회복의 지원 목적 외의 용도로 이용하거나 제3자에게 제공할 수 없다. 이 경우 동의는 조정에 의 참여, 상담 내용의 기록, 외부 전문기관과의 연계, 보호자에 대한 통지에 관하여 각각 구분하여 받을 필요가 있으며, 조정 기록의 보존 기간·보존형태 및 파기에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

⑦ 조정 전문가가 당사자 사이에 실질적인 관계 회복이 이루어졌음을 확인하고 피해학생 및 그 보호자가 이에 동의하는 경우, 교육장은 그 확인 결과를 제17조 제1항에 따른 조치의 결정에서 감경 사유로 고려할 수 있다. 이 경우 확인의 기준과 방법은 대통령령으로 정한다.

제2항이 조정의 대상을 경계사안과 경미사안으로 한정한 것은 [표 1]의 결합 방식을 조문에 반영한 것이며, 중간사안 이상에서 당사자의 신청에 따른 조정은 제1항의 일반 규정을 적용한다. 제3항과 제4항은 자발성 보장의 두 축인 불이익 금지와 진술 원용 금지를, 제6항은 단계별 분리 동의와 목적 구속성을, 제7항은 회복적 성과의 조치 반영을 각각 규정한다.⁶⁷⁾

(3) 관련 조문의 개정 방향

위 신설 조문이 실효성을 가지려면 심의·조사 절차에 관한 기준

67) 참여를 의무화하는 방식 대신 조정 기획의 보장과 안심하고 참여할 수 있는 규범적 조건의 정비에 중점을 두는 것이, 회복적 정의의 이념과 헌법상 자기결정권 보장에 부합하면서도 조정의 실질적 활용을 촉진하는 길일 것이다.

조문의 개정이 병행되어야 한다. 주요 내용을 신·구조문 대비의 형태로 정리하면 다음과 같다.

[표 3] 「학교폭력예방법」 주요 개정 사항 신·구조문 대비

조문	현 행	개 정 안
제11조의2(전담 조사관)	조사관의 위촉과 조사 권한만 규정	조사 대상 학생의 신뢰관계인 동석권, 조사 기록의 열람권, 진술 조서의 확인·이의 절차를 신설하고, 조사관의 임무를 사실관계의 확인으로 한정하는 규정을 추가
제13조(심의위원회의 구성·운영)	위원 수와 학부모 위원 비율만 규정	소위원회에 법률 전문가 및 아동심리 전문가의 최소 참여 비율을 의무화하고, 당사자의 조력인 참여권과 심의자료 열람·등사 신청권을 신설
제13조의3(회복적 조정)	(신설)	위 조문 시안과 같음
제17조 제1항	아홉 가지 조치의 종류만 열거	제6호 출석정지의 기간 상한을 법정하고, 출석정지 기간 중 대체 학습 지원을 의무화하는 규정을 추가
제17조 제8항·제9항	의견진술 기회 부여 및 조치기한 규정	심의 개최 7일 전까지 처분 원인 사실 전부의 서면 통지를 의무화하고, 판정 요소별 판단 이유를 의결서와 처분서에 기재하도록 규정
제17조 제18항(신설)	(없음)	제13조의3 제7항에 따른 관계회복 확인이 있는 경우 이를 감경 사유로 고려할 수 있도록 근거를 신설하되, 감경 여부와 범위는 사안의 중대성 및 피해학생의 의사를 고려하여 결정하도록 함

이와 같은 개정이 이루어지면 회복적 조정은 더 이상 응보적 절차의 잔여 공간에서 운영되는 임의적 교육사업이 아니라, 사안의 경중에 따라 절차의 경로를 분기시키는 정식 제도로 자리 잡게 될 것이다. 앞서 지적한 규범 밀도의 비대칭도 이 지점에서 해소된다.

Ⅵ. 결론

앞선 논의에서는 학교폭력대책심의위원회와 진심통심프로그램으로 대표되는 회복적 조정 절차를 헌법 제31조의 교육권 보장 체계 안에서 분석하고, 두 절차의 헌법합치적 통합 모형을 조문 시안의 형태로 제시하고자 하였다. 내용을 요약하면 다음과 같다.

첫째, 학교폭력 사안에서 형량되어야 할 기본권은 ‘피해학생의 학습권 대 가해학생의 학습권’이라는 대칭적 구도로만 파악될 수 없다. 피해학생 측에서는 신체를 훼손당하지 아니할 권리, 인격권, 사생활의 비밀과 자유, 성적 자기결정권이 직접 침해되고 교육을 받을 권리는 그 결과로서 파생적으로 침해되는 반면, 가해학생 측에서 헌법적으로 유의미한 기본권 제한이 발생하는 지점은 상한 없는 장기 출석정지, 학생부 기재·보존과 대입 반영의 결합, 서면사과와 같은 내심 형성 요구 조치로 좁혀진다. 가해학생이 특정 학교에서 계속 교육받을 권리가 헌법상 보장된다고 보기 어려운 이상 학급교체와 전학은 그 자체로 중대한 제한을 구성하지 않으며, 인격 발달 가능성 역시 독자적 기본권이 아니라 조치의 양정에서 고려되어야 할 헌법적 이익으로 이해하는 것이 정확하다.

둘째, 이 비대칭은 통합 모형의 설계 원리로 이어진다. 침해된 법

익이 중대할수록 피해학생 보호의 요청이 강해지고 가해학생에 대한 제한의 정당화 여지도 넓어지므로, 형량의 결과는 사안의 경중에 따라 피해학생 측으로 기울게 된다. 특히 학교폭력으로 인한 중대한 신체적·성적 침해가 문제되는 사안에서는 ‘균형’이라는 표현 자체가 오해를 낳을 수 있다. 이러한 사안에서 헌법이 요청하는 것은 대등한 형량이 아니라 과소보호금지원칙에 따른 피해자 우선의 보호이며, 회복적 절차는 궁극적으로 조치를 대체하거나 완화하는 통로가 아니라 피해학생이 원하는 경우에 한하여 제공되는 병행 지원으로만 기능하여야 한다. 본문에서 제안한 사안 분류 체계는 이 원칙을 절차로 구현한 것이다.

셋째, 심의절차는 침익적 처분에 이르는 핵심 단계임에도 사전 통지의 내용적 충실성, 조력인 참여권, 조사 단계의 절차적 권리 등 적법절차의 실질적 요건이 법령상 충분히 보장되지 않고 있다. 최근 하급심 판결례는 처분 원인 사실의 구체적 사전 고지 없이 내린 처분, 의결정족수가 실질적으로 충족되지 않은 처분, 자발적 피해 회복 노력이나 행위 기여도를 개별적으로 평가하지 않은 처분을 위법으로 판단함으로써 절차적 정당성과 비례원칙의 기준을 구체화하고 있다. 이들 기준을 법률로 끌어올리는 작업이 요청된다. 학생부 기재제도에 관하여는 보존기간 연장과 대입 전형 반영 확대로 불이익의 총량이 종전보다 현저히 커진 만큼, 기재·보존·반영의 결합 효과를 기준으로 한 비례성 심사와 「소년법」 제32조 제6항과의 체계정당성 검토가 필요하다.

넷째, 회복적 조정은 그 이념의 정당성만으로 헌법적 정당성을 획득하지 못한다. 진심통심프로그램은 초기 운영 성과를 통해 경미 사안에서의 실효성을 보여주었으나, 법적 근거의 불명확성, 참여 동의의 실질성 부재, 민감정보 처리의 통제 미흡, 조정 진술의 원용 차단

장치 부재로 인해 학생의 헌법상 자기결정권을 구조적으로 침해할 위험을 내포한다. 회복적 절차의 정당성은 목적의 선함이 아니라 자발성·비밀보장·불이익 금지라는 규범적 조건의 충족에서 나오며, 참여를 의무화하는 방향의 입법은 이 조건과 충돌한다. 현재 추진 중인 관계회복 프로그램 법제화 논의가 재고되어야 하는 이유이다.

다섯째, 이상의 결론을 조문으로 구체화하면 「학교폭력예방법」 제13조의3의 신설과 제11조의2·제13조·제17조의 개정 등으로 정리된다. 조정 기회의 보장, 거부·불성립에 따른 불이익 금지, 조정 진술의 원용 금지, 단계별 분리 동의, 관계회복 확인에 따른 조치 감경이 그 골격이며, 방어권의 법제화와 출석정지 기간 상한의 설정이 응보적 층위에서 이를 뒷받침한다.⁶⁸⁾

학교는 가해학생을 영구히 배제하는 법정도 아니지만, 동시에 피해학생에게 화해를 종용하는 공간이어서도 안 된다. 헌법이 교육 공간에서 요청하는 것은 침해된 법익의 중대성에 상응하는 보호를 피해학생에게 제공하면서 가해학생에 대한 제한을 그 목적에 비례하는 범위로 한정하는 제도 설계이며, 응보와 회복이 각자의 헌법적 한계 안에서 결합된 통합 모형을 갖추는 것은 그러한 요청에 대한 현실적 응답일 것이다.

68) 이 연구의 한계와 향후 과제는 다음과 같다. 첫째, 진심통심프로그램의 운영 기준이 충분히 공개되지 않은 상황에서 공개된 보도자료와 내용 분석, 선행 연구에 의존할 수밖에 없었다. 참여 학생·학부모의 인식 조사, 조정 성립 사안의 추적 관찰, 조정 불성립 사안과 심의 사안의 비교와 같은 실증 연구가 축적되어야 법제화 논의의 경험적 기반이 두터워질 것이다. 둘째, 제한한 분류 체계와 조정 절차 구조는 교육지원청의 인력·예산 여건에 따라 실현 가능성이 달라지므로 조정 전문가의 양성과 배치, 학교폭력제로센터와의 기능 분담에 관한 후속 연구가 필요하다. 셋째, 회복적 조정 결과의 조치 반영은 피해학생 의사의 확인 방법과 진정성 판단의 객관화라는 어려운 과제를 수반하며, 소년사법 영역의 화해권고 운용 경험에 대한 비교 연구를 통해 이를 보완할 수 있을 것이다.

참고문헌

〈국내 단행본〉

- 김대환, 『기본권론』, 박영사, 2023.
김하열, 『헌법강의(제7판)』, 박영사, 2025.
성낙인, 『헌법학(제26판)』, 법문사, 2026.
양 건, 『헌법강의(제13판)』, 법문사, 2024.
전광석, 『한국헌법론(제17판)』, 집현재, 2023.
한수웅, 『헌법학(제13판)』, 박영사, 2024.
허 영, 『한국헌법론(전정18판)』, 박영사, 2022.

〈국내 논문〉

- 김범주·장선희, “준사법적 절차로서 학교폭력대책심의위원회 구조에 대한 검토 — 교육적 자유재량 확대를 중심으로 —”, 『형사정책연구』 제35권 제2호, 한국형사·법무정책연구원, 2024.
류광해, ““학교폭력예방법」상 조정 강화 방안”, 『법학연구』 제28집 제2호, 인하대학교 법학연구소, 2025.
양은영, “학교폭력 대응절차의 문제점과 개선방안에 대한 제언”, 『법학논고』 제90집, 경북대학교 법학연구원, 2025.
이순덕, ““학교폭력예방법」의 한계 및 개선방안”, 『법학연구』 제92권, 한국법학회, 2023.
임미나, “핀란드 학교폭력 회복적 조정 프로그램 현황과 한국 교육에 주는 시사점”, 『이화젠더법학』 제13권 제2호, 이화여자대학교 젠더법학연구소, 2021.
정이근, ““학교폭력예방법」 제17조 제1항의 해석·적용과 가해학생의 인권 보호를 위한 구체적 방안 연구”, 『법학연구』 제62권 제3호, 부산대학교 법학연구소, 2021.
허중렬, “교육헌법 개정 논의의 흐름과 쟁점 검토: 헌법 제31조와 제22조의 개정안을 중심으로”, 『교육법학연구』 제30권 제2호, 대한교육법학

회, 2018.8

홍석한, “학교폭력 조치사항 대입 반영 의무화에 대한 헌법적 고찰”, 『헌법학연구』 제32권 제2호, 한국헌법학회, 2026.6.

〈국외 문헌〉

American Psychological Association Zero Tolerance Task Force, “Are Zero Tolerance Policies Effective in the Schools? An Evidentiary Review and Recommendations”, American Psychologist, Vol. 63 No. 9, 2008.

Howard Zehr, Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice, Herald Press, 1990.

UN Committee on the Rights of the Child, General Comment No. 12 (2009): The Right of the Child to Be Heard, CRC/C/GC/12, 20 July 2009.

〈보고서 및 자료〉

교육부·이화여자대학교 학교폭력예방연구소, 『2026 학교폭력 사안처리 가이드북』, 교육부, 2026.

교육부 보도자료, “2025년 1차 학교폭력 실태조사 결과 발표”, 2025. 9. 17.
서울특별시남부교육지원청, 「학교통합지원센터 운영 안내문」, 2023. 8. 30.
서울특별시남부교육지원청, “진심통심 학교폭력 심의사안 20% 이상 조정 성과”, 보도자료, 2023. 11. 27.

서울특별시교육청, 「초등 저학년 학교폭력, 처벌보다 화해와 관계회복 먼저」, 보도자료, 2025. 6. 16.

서울특별시교육청, 「2026학년도 학교폭력 현황 보고」(제335회 임시회 교육위원회 보고자료), 2026.

이유진·이창훈·강지명·이상희, 『학교폭력 해결을 위한 회복적 정의모델 도입방안 연구』, 한국청소년정책연구원, 2014.

〈판례 및 결정례〉

- 헌법재판소 2000. 4. 27. 98헌가16·98헌마429(병합) 결정.
헌법재판소 2005. 5. 26. 99헌마513·2004헌마190(병합) 결정.
헌법재판소 2008. 12. 26. 2008헌마419·423·436(병합) 결정.
헌법재판소 2016. 4. 28. 2012헌마630 결정.
헌법재판소 2019. 4. 11. 2017헌바140·141(병합) 결정.
헌법재판소 2023. 2. 23. 2019헌바93·254(병합) 결정.
헌법재판소 2024. 2. 20. 2024헌마81 결정.
대법원 2025. 9. 9.자 2025무565 결정.
서울고등법원 2017. 8. 29. 선고 2017누43427 판결.
서울고등법원 2023. 4. 14. 선고 (춘천)2022누1345 판결.
서울고등법원 2023. 5. 26. 선고 2022누47256 판결.
수원지방법원 2025. 3. 13. 선고 2024구합72866 판결.
청주지방법원 2024. 9. 5. 선고 2024구합50389 판결.
대구지방법원 2022. 11. 9. 선고 2022구합20831 판결.
대구지방법원 2025. 12. 24. 선고 2025구단10268 판결.
대전지방법원 2025. 9. 4. 선고 2025구합200331 판결.
국가인권위원회 2025. 4. 16. 24진정0820400 결정.

<Abstract>

Constitutional Reconciliation of Restorative Justice and Retributive Sanctions

—Focusing on the Normative Integration of School Violence
Deliberation Procedures and the Jinsim-Tongsim (Heart-to-Heart)
Program—

Kim, Jeong-Soo*

The legal framework governing responses to school violence constitutes a normative domain in which a balance must be struck between two constitutional imperatives: the State's positive obligation to protect the fundamental rights of victimized students and the requirement that restrictions imposed on offending students satisfy the principle of proportionality. This Article argues that prior discussions in this field have tended to rely on a symmetrical framework that pits the victimized student's right to education against that of the offending student, and contends that the analysis should instead begin by identifying, with greater specificity, the particular fundamental rights implicated on each side. For victimized students, the rights directly infringed include the right to physical integrity, the personality rights, the right to privacy, and the right to sexual self-determination, while the infringement of the right to education is derivative of those primary violations. By contrast, constitutionally significant restrictions on offending students are largely confined to measures such as suspension from attendance for an indefinite or potentially prolonged period, the combined effects of recording and retaining disciplinary measures in school records and reflecting them in university

* Assistant professor, Department of Police Science, Dongseo University, Ph.D in Law.

admissions, and measures such as written apologies that compel the formation or expression of an internal state of mind. Once the relevant rights are identified in this manner, the constitutional balancing between the two sides can no longer be understood as symmetrical; rather, the more serious the infringement of the victimized student's legally protected interests, the greater the constitutional priority that must be accorded to the protection of the victimized student.

Although the Deliberative Committee to Deal with School Violence occupies a pivotal position in proceedings that may culminate in adverse administrative measures, the governing statutes and regulations do not adequately guarantee essential requirements of due process, including the substantive sufficiency of prior notice, the right to assistance or representation, and clear rules governing voting quorums. Recent lower-court decisions have increasingly annulled such dispositions on the grounds of procedural violations and breaches of the principle of proportionality. Likewise, the Dedicated School Violence Investigator System, introduced in 2024, remains deficient in normative safeguards designed to ensure fairness and impartiality in the investigative process.

Meanwhile, the newly introduced Jinsim-Tongsim Program is significant insofar as it seeks to embody the principles of restorative justice, and its initial implementation has produced discernible positive outcomes. Nevertheless, the Program entails structural risks of infringing students' right to informational self-determination and personal autonomy because of the uncertain legal basis for its operation, the absence of sufficiently meaningful and voluntary consent, inadequate safeguards governing the processing of sensitive personal information, and the lack of mechanisms preventing statements made during restorative mediation from being subsequently used in investigative, deliberative, or disciplinary proceedings. These deficiencies stem from a structural feature of the current legal framework: although retributive and restorative mechanisms coexist, there is a pronounced asymmetry in the normative density of the rules governing

the two domains.

To address these problems, this Article proposes a constitutionally compatible model of integration consisting of five principal elements: the introduction of a four-tier classification system based on the nature and severity of school violence; mandatory provision of an opportunity to participate in restorative mediation for borderline and minor cases; statutory protection of procedural defense rights throughout the investigative and deliberative processes; a stage-specific and separately structured consent mechanism, coupled with a prohibition on the subsequent use of statements made during restorative mediation; and the establishment of clear criteria for taking the outcomes of restorative mediation into account when determining measures imposed on offending students. The Article further translates this model into concrete legislative proposals, including the insertion of a new Article 13-3 into the Act on the Prevention of and Countermeasures against Violence in Schools and corresponding amendments to related provisions. Finally, with regard to ongoing legislative efforts to place relationship-restoration programs on a statutory footing, this Article argues that proposals to mandate participation require further refinement, as compulsory participation may conflict with voluntariness, which constitutes an essential feature of restorative mediation.

Key Words : Deliberative Committee to Deal with School Violence, Jinsim-Tongsim Program, Restorative Justice, Duty of the State to Protect Fundamental Rights, Right to Informational Self-Determination, Principle of Due Process, Principle of Proportionality