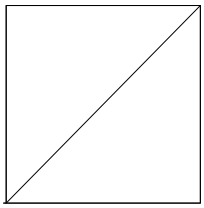

의안번호	제 2024 - 16호
보 고 연 월 일	2024. 6. 17. (제132차 정기회의)

보고안건

전문위원 업무보고

제 출 자	수석전문위원

목 차

I. 제162차 전체회의 ····· 1

1. 일시·장소 ····· 1
2. 참석자 ····· 1
3. 주요 안건 ····· 1

II. 동물보호법위반범죄 양형기준 설정 범위 및 유형 분류 ····· 2

1. 개관 ····· 2
2. 설정 범위 ····· 7
3. 유형 분류 ····· 12

III. 성범죄 양형기준(수정안) 설정 범위 및 유형 분류 ····· 14

1. 개관 ····· 14
2. 설정 범위 ····· 18
3. 유형 분류 ····· 22
4. 기타 수정 관련 검토 ····· 26

Ⅳ. 향후 일정 ····· 28

【별첨】

이혜란, “동물보호법위반범죄 양형기준 설정 - 설정대상, 유형분류”
정현주, “동물보호법위반범죄 양형기준 설정 검토 - 설정범위 및 유형분류 -”
이혜랑, “성범죄 양형기준 수정 설정범위 및 유형분류”
이성화, “성범죄 양형기준 설정범위 및 유형분류 수정 관련”

Ⅰ. 제162차 전체회의

1. 일시·장소

○ 일시: 2024. 5. 27.(월) 15:00 ~ 18:00

○ 장소: 대법원 1601호 회의실

2. 참석자(수석전문위원 1명, 전문위원 12명, 간사 1명)

○ 수석전문위원, 김현아, 박복순, 윤지영, 이성화, 이준우, 이혜란, 이혜랑, 정현주, 최익구, 최준혁, 최호진, 한상규 전문위원(이상 가나다 순)

○ 운영지원단장(간사)

3. 주요 안건

○ 동물보호법위반범죄 양형기준안 검토(설정 범위, 유형 분류)

○ 성범죄 양형기준 수정안 검토(설정 범위, 유형 분류)

Ⅱ. 동물보호법위반범죄 양형기준 설정 범위 및 유형 분류

1. 개관

가. 양형기준 설정의 필요성

(1) 동물학대 등 범죄에 대한 국민적 관심 증대

○ 동물복지에 대한 사회적 관심이 높아지면서 동물의 생명권 등에 대한 국민적 관심이 높아지고 있음

○ 길고양이를 잔인하게 도살한 사건, 동물판 n번방 사건 등 동물학대 사건이 언론을 통해 지속적으로 보도되면서 동물학대 등 범죄에 대한 엄벌 필요 여론이 형성되고 있음

(2) 동물보호법위반 사건의 발생건수 증가

○ 경찰 접수 건수 기준으로 2010년에 약 69건이었으나, 2021년에 약 1,072건, 2022년에 약 1,237건이 경찰에 접수되었음[1)]

○ 동물학대 등 사건은 지속적으로 증가할 것으로 예상되는데, 참조할 선례가 적어 양형 편차가 크다는 비판

(3) 각계의 동물학대 등 범죄 양형기준 신설 요청[2)]

○ 양형위원회에 접수된 양형기준 신설 요청 약 1만여 건

- 동물권행동 카라(2022. 12.): 동물범죄 양형기준 수립 촉구 시민 서명부(2,708명)
- 홈페이지 '양형위원회에 바란다' 접수(2022년): 동물학대범죄 양형기준 설정 요청(5,800여건)

○ 국회 및 행정부에서도 양형기준 신설 요청

나. 동물학대 등 행위 처벌규정의 개관

(1) 동물보호법

○ 동물보호법은 크게 ① 동물을 죽이는 행위와 ② 동물에게 상해를 입

1) 경찰청 통계 및 https://www.khan.co.kr/national/national-general/article/202010071823011 등 기사 참조

2) 최형준, 제9기 양형위원회 양형기준 설정·수정 대상 범죄군 선정 검토 10-11면 참조

히는 행위를 “동물학대행위”로 보고 금지

○ 이외에도 ③ 유기동물 등 포획·판매·알선·구매 행위, ④ 동물유기 행위, ⑤ 학대장면공유/도박목적이용/경품제공/영리목적동물대여 등의 행위도 금지

○ 동물의 생명보호, 안전 보장 및 복지 증진을 꾀하고 건전하고 책임 있는 사육문화를 조성함으로써, 생명 존중의 국민 정서를 기르고 사람과 동물의 조화로운 공존에 이바지함을 목적으로 함(제1조)

○ 동물보호법상 “동물”이란 고통을 느낄 수 있는 신경체계가 발달한 척추동물로서 ① 포유류, ② 조류, ③ 파충류·양서류·어류(식용을 목적으로 것은 제외)를 의미

(2) 형법상 재물손괴죄

○ 타인의 동물을 학대하여 죽음에 이르게 하거나 상해를 입힌 경우 성립

○ 재물손괴죄의 객체는 ‘타인의 재물’로 제한되므로 자기 소유의 동물이나 야생동물을 죽이거나 상해를 입힌 경우에는 재물손괴죄의 대상이 되지 않음

(3) 야생생물[3] 보호 및 관리에 관한 법률(약칭: 야생생물법)

○ 야생생물법은 정당한 사유 없이 야생동물을 죽음에 이르게 하는 행위(제8조 제1항) 및 정당한 사유 없이 야생동물에게 고통을 주거나 상해를 입히는 행위(제8조 제2항)를 학대행위로 보고 금지

○ 위 금지규정의 객체는 ‘야생생물’로 제한되므로 반려동물 등 사육동물을 학대한 경우 등에는 본 법의 적용을 받지 않음

- 야생생물과 그 서식환경을 체계적으로 보호·관리함으로써 야생생물의 멸종을 예방하고, 생물의 다양성을 증진시켜 생태계의 균형을 유지함과 아울러 사람과 야생생물이 공존하는 건전한 자연환경을 확보함을 목적으로 함(제1조)

3) 야생생물법 제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.
1. “야생생물”이란 산·들 또는 강 등 자연상태에서 서식하거나 자생(自生)하는 동물, 식물, 균류·지의류(地衣類), 원생생물 및 원핵생물의 종(種)을 말한다.

(4) 해양생태계의 보전 및 관리에 관한 법률(약칭: 해양생태계법)

○ 해양생태계법은 해양보호생물[4]을 포획·채취·훼손하거나 포획하거나 훼손하기 위해 폭발물·그물·함정어구를 설치하거나 유독물질·전류를 사용하는 행위(제20조 제1항) 및 해양보호생물의 멸종 또는 감소를 촉진하거나 학대를 유발할 수 있는 광고(제22조 제1항)를 금지

○ 위 금지규정의 객체는 '해양보호생물'로 제한되므로 그 외의 동물을 학대한 경우 등에는 본 법의 적용을 받지 않음

○ 해양생태계의 보전·관리를 통해 국민의 삶의 질을 높이고 해양자산을 보호함을 목적으로 함(제1조)

다. 관련 법령

(1) 동물보호법[7]

적용법조		구성요건	법정형
§97 ① 1호 43건[5]	§10 ① 1호	목을 매다는 등 잔인한 방법으로 죽음에 이르게 하는 행위	3년↓, 3,000만↓
	§10 ① 2호	노상 등 공개된 장소에서 죽이거나 동종의 다른 동물이 보는 앞에서 죽음에 이르게 하는 행위	
	§10 ① 3호	부득이한 사유가 없음에도 해당 동물을 다른 동물의 먹이로 사용하는 행위	
	§10 ① 4호	그 밖에 정당한 사유 없이 동물을 죽음에 이르게 하는 행위	
§97 ① 2호	§10 ③ 2호	소유자등이 없이 배회하거나 내버려진 동물 또는 피학대동물 중 소유자등을 알 수 없는 동물(이하 '유기동물 등'이라 한다)을 포획하여 죽이는 행위	

4) 해양생태계법 제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다.
11. "해양보호생물"이라 함은 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 해양생물종으로서 해양수산부령으로 정하는 종을 말한다.
가. 우리나라의 고유한 종
나. 개체수가 현저하게 감소하고 있는 종
다. 학술적·경제적 가치가 높은 종
라. 국제적으로 보호가치가 높은 종

	§10 ④ 3호	반려동물에 대한 사육·관리 또는 보호의무를 위반하여 죽음에 이르게 하는 행위[6]	
§97 ② 1호 75건	§10 ② 1호	도구·약물 등 물리적·화학적 방법을 사용하여 상해를 입히는 행위(질병 예방, 치료 등 경우 제외)	2년↓, 2,000만↓
	§10 ② 2호	살아있는 상태에서 동물의 몸을 손상하거나 체액을 채취하거나 체액을 채취하기 위한 장치를 설치하는 행위(질병 예방, 치료 등 경우 제외)	
	§10 ② 3호	도박·광고·오락·유흥 등의 목적으로 동물에게 상해를 입히는 행위(민속경기 등 제외)	
	§10 ② 4호	그 밖에 정당한 사유 없이 동물의 몸에 고통을 주거나 상해를 입히는 행위	
	§10 ③ 1호	유기동물 등을 포획하여 판매하는 행위	
	§10 ③ 3호	유기동물 등을 판매하거나 죽일 목적으로 포획하는 행위	
	§10 ③ 4호	유기동물 등임을 알면서 알선·구매하는 행위	
§97 ② 2호	§10 ④ 1호	동물을 유기하는 행위 (맹견을 유기한 경우에 한한다)	
§97 ② 3호 1건	§10 ④ 2호	반려동물에 대한 사육·관리 또는 보호의무를 위반하여 상해를 입히거나 질병을 유발하는 행위	
§97 ⑤ 1호 7건	§10 ④ 1호	동물을 유기하는 행위 (맹견을 유기한 경우 제외)	300만↓
§97 ⑤ 2호	§10 ⑤ 1호	동물학대행위를 촬영한 사진 또는 영상물을 판매·전시·전달·상영하거나 인터넷에 게재하는 행위	
§97 ⑤ 3호	§10 ⑤ 2호	도박을 목적으로 동물을 이용하는 행위 또는 동물을 이용하는 도박을 행할 목적으로 광고·선전하는 행위	
§97 ⑤ 4호	§10 ⑤ 3호	도박·시합·복권·오락·유흥·광고 등의 상이나 경품으로 동물을 제공하는 행위	
§97 ⑤ 5호	§10 ⑤ 4호	영리를 목적으로 동물을 대여하는 행위	
§97 ⑥	§97 ① ~ ⑤	위 각 행위의 상습범	위 각 형의 1/2 까지 가중

5) 제9기 양형위원회 양형기준 수정/설정 대상범죄 분석Ⅲ - 동물보호법위반범죄, 성범죄 - (2018. 3. 22.부터 2023. 12. 31.까지 확정된 단일 및 동종경합범) 참조(이하 같음)

6) 최소한의 사육공간 및 먹이 제공, 적정한 길이의 목줄, 위생·건강 관리를 위한 사항 등 농림축산식품부령으로 정하는 사육·관리 또는 보호의무를 위반하는 경우(동물보호법 시행규칙 제6조 제5항 및 동 시행규칙 별표 2 참조)

7) 설정대상 포함 범죄는 음영 표시

(2) 야생생물법

적용법조		구성요건	법정형
§68 ① 1호	§8 ① 1호	야생동물을 때리거나 산채로 태우는 등 다른 사람에게 혐오감을 주는 방법으로 죽이는 행위	3년↓, 300만↑~ 3,000만↓
	§8 ① 2호	야생동물을 목을 매달거나 독극물, 도구 등을 사용하여 잔인한 방법으로 죽이는 행위	
	§8 ① 3호	그 밖에 제2항 각 호의 학대행위로 야생동물을 죽음에 이르게 하는 행위	
§69 ① 1호	§8 ② 1호	야생동물을 포획·감금하여 고통을 주거나 상처를 입히는 행위	2년↓, 2,000만↓
	§8 ② 2호	야생동물을 살아 있는 상태에서 혈액, 쓸개, 내장 또는 그 밖의 생체의 일부를 채취하거나 채취하는 장치 등을 설치하는 행위	
	§8 ② 3호	야생동물을 도구·약물을 사용하거나 물리적인 방법으로 고통을 주거나 상해를 입히는 행위	
	§8 ② 4호	야생동물을 도박·광고·오락·유흥 등의 목적으로 상해를 입히는 행위	
	§8 ② 5호	야생동물을 보관, 유통하는 경우 등에 고의로 먹이 또는 물을 제공하지 아니하거나, 질병 등에 대하여 적절한 조치를 취하지 아니하고 방치하는 행위	

(3) 해양생태계법

적용법조		구성요건	법정형
§61 2호	§20 ①	해양보호생물을 포획·채취·이식·가공·유통·보관·훼손하거나, 포획·훼손하기 위하여 폭발물·그물·함정어구를 설치하거나 유독물질·전류를 사용하는 행위	3년↓, 3,000만↓
§63 2호	§22 ①	해양보호생물의 멸종 또는 감소를 촉진하거나 학대를 유발할 수 있는 광고 행위	1년↓, 1,000만↓

2. 설정 범위

가. 동물학대 등 범죄 설정대상 선정 기준

○ 동물학대 등 범죄 중 행위 유형, 피해정도, 법정형과 죄질 등을 고려하여 상대적으로 중요성이 인정되고, 발생빈도가 상대적으로 높은 범죄를 설정대상에 포함함

○ 다만, 선고사례가 많지 않더라도 법정형이 상대적으로 높거나 유사범죄를 참조하여 양형기준 설정이 비교적 용이할 것으로 예상되는 범죄는 설정대상에 포함함

나. 구체적 검토

(1) 야생생물법, 해양생태계법상 동물학대 등 관련 범죄 ⇨ 제외 (견해 일치)

○ 표본 부족

- 판결문시스템 검색 결과, 적용된 사례를 찾을 수 없음
- 형량범위, 양형인자 등 추출 곤란

○ 입법목적의 이질성

- 동물보호법과 달리 동물의 생명보호 등을 주된 목적으로 하고 있지 않음

○ 해당 범죄들에 대한 국민적 관심 및 인지도, 발생빈도, 사회적 파급력 등이 크다고 보기 어려움

(2) 동물보호법상 동물을 죽이거나 죽음에 이르게 하는 범죄 ⇨ 포함(견해 일치)

○ 적용 법조: 동물보호법 제97조 제1항 제1호(제10조 제1항 제1호~제4호), 제2호(제10조 제3항 제2호, 제4항 제3호)

○ 전형적인 동물학대 범죄유형

○ 범사회적인 양형기준 신설 요청

○ 발생빈도 높고 선고사례 축적

- 종전 사례에서 형량범위, 양형인자 등 추출 가능
- '유기동물 등 포획·도살 범죄'는 선고사례가 적으나 제10조 제1항의 '동물을 학대하여 죽이거나 죽음에 이르게 하는 범죄'에서 형량범위, 양형인자 등 추출 가능

(3) 동물보호법상 동물에게 상해를 입히는 범죄 ⇨ 포함(견해 일치)

○ 적용 법조

- 동물보호법 제97조 제2항 제1호(제10조 제2항 제1호~제4호)(동물에게 고통을 가하거나 상해를 입히는 행위)
- 동물보호법 제97조 제2항 제3호(제10조 제4항 제2호)(반려동물의 사육·관리·보호의무 위반하여 상해를 입히는 행위)

○ 전형적인 동물학대 범죄유형

○ 범사회적인 양형기준 신설 요청

○ 발생빈도 및 체계정합성의 관점

- 동물보호법 제97조 제2항 제1호의 선고사례 축적: 종전 사례에서 형량범위, 양형인자 등 추출 가능
- 동물보호법 제97조 제2항 제3호의 선고사례는 적으나, 동물보호법 제97조 제2항 제1호와 법정형이 같고, 동물에게 상해를 입히는 결과가 동일하므로, 체계정합성상 양형기준을 설정함이 상당함

(4) 사람을 사망 또는 상해에 이르게 한 행위 ⇨ 제외(견해 일치)

○ 적용 법조: 동물보호법 제97조 제1항 제3, 4호(사망), 제2항 제4, 5호(상해)

○ 2020년~2024년 사망사건은 양형 사례 無, 상해 사건은 4건

- 형량범위, 양형인자 등 추출 곤란

○ 이질성: 동물학대행위와는 본질적으로 다름

(5) 유기동물 등 포획·판매·알선·구매 범죄 ⇨ 제외(견해 일치)

○ 적용 법조: 동물보호법 제97조 제2항 제1호(제10조 제3항 제1호, 제3호, 제4호)

○ 양형 사례 無

- 형량범위, 양형인자 등 추출 곤란

○ 향후 발생빈도가 증가할 것으로 예상되지 않음

○ 이질성

- 일반적인 동물학대 등 범죄(도살 or 상해)와 범행수법에 차이가 있고, 동물을 죽이거나 상해를 입히는 것이 아니라는 점에서 결과에도 차이가 있음

(6) 동물유기 범죄 ⇨ 제외(견해 일치)

○ 적용 법조: 동물보호법 제97조 제2항 제2호(맹견 유기), 제97조 제5항 제1호(일반동물 유기)

○ 맹견을 제외한 일반적인 동물 유기의 경우 법정형이 낮음(300만 원 ↓ 벌금) → 양형기준 설정의 필요성 및 실효성 ↓

- 형량범위를 분류하기 어려움
- 맹견유기의 경우 동물의 생명 등을 보호하고자 하는 다른 동물보호법위반 범죄들과 보호대상 및 법익이 상이함

○ 발생빈도가 높지 않음

- 향후 판결례가 축적되는 것을 기다려 설정범위에 포함할지 여부를 검토할 필요가 있음

○ 이질성

- 동물보호법상 다른 동물학대 범죄 등과 행위태양 및 결과가 상이

○ 법정형이 벌금만 규정된 경우 양형기준 마련한 선례가 없음

○ 양형이유를 설시한 사례가 거의 없음

(7) 그 밖의 동물보호법위반범죄 ⇨ 제외(견해 일치)

○ 적용 법조

- 학대장면공유/도박목적이용/경품제공/영리목적동물대여: 동물보호법 제97조 제5항 제2, 3, 4, 5호

○ 법정형이 낮음(벌금형 상한 300만 원으로 낮음) → 양형기준 설정의 필요성 및 실효성 ↓

- 형량범위를 분류하기 어려움

○ 표본 부족

- 형량범위, 양형인자 등 추출 곤란

○ 이질성

- 일반적인 동물학대 범죄와 행위태양 및 결과가 상이

○ 통상 다른 동물학대범죄와 결합하여 발생하므로 가중인자로 고려할 수 있음

(8) 상습범 ⇨ 포함(견해 일치)

○ 다만, 특별가중인자로 반영

○ 체포·감금·유기·학대범죄, 폭력범죄 등 양형기준에서 채택하고 있는 방식

다. 소결 - 양형기준 설정대상 범죄

적용법조		구성요건	법정형
동물보호법 §97 ① 1호	§10 ① 1호	목을 매다는 등 잔인한 방법으로 죽음에 이르게 하는 행위	3년↓, 3,000만↓
	§10 ① 2호	노상 등 공개된 장소에서 죽이거나 동종의 다른 동물이 보는 앞에서 죽음에 이르게 하는 행위	
	§10 ① 3호	부득이한 사유가 없음에도 해당 동물을 다른 동물의 먹이로 사용하는 행위	
	§10 ① 4호	그 밖에 정당한 사유 없이 동물을 죽음에 이르게 하는 행위	

동물보호법 §97 ① 2호	§10 ③ 2호	소유자등이 없이 배회하거나 내버려진 동물 또는 피학대동물 중 소유자등을 알 수 없는 동물(이하 '유기동물 등'이라 한다)을 포획하여 죽이는 행위	
	§10 ④ 3호	반려동물에 대한 사육·관리 또는 보호의무를 위반하여 죽음에 이르게 하는 행위	
동물보호법 §97 ② 1호	§10 ② 1호	도구·약물 등 물리적·화학적 방법을 사용하여 상해를 입히는 행위(질병 예방, 치료 등 경우 제외)	2년↓, 2,000만↓
	§10 ② 2호	살아있는 상태에서 동물의 몸을 손상하거나 체액을 채취하거나 체액을 채취하기 위한 장치를 설치하는 행위(질병 예방, 치료 등 경우 제외)	
	§10 ② 3호	도박·광고·오락·유흥 등의 목적으로 동물에게 상해를 입히는 행위(민속경기 등 제외)	
	§10 ② 4호	그 밖에 정당한 사유 없이 동물의 몸에 고통을 주거나 상해를 입히는 행위	
동물보호법 §97 ② 3호	§10 ④ 2호	반려동물에 대한 사육·관리 또는 보호의무를 위반하여 상해를 입히거나 질병을 유발하는 행위	
§97 ⑥	§97 ① ~ ⑤	위 각 행위의 상습범	위 각 형의 1/2까지 가중

3. 유형 분류

가. 별도의 양형기준 신설

○ 동물학대 등 범죄는 일반적인 유기·학대 범죄와 보호법익, 범행객체, 행위태양 등이 상이하므로 하나의 양형기준에 통합하는 것은 적절하지 않음

○ 동물학대 등 범죄의 중요성은 커질 것으로 예상되는바, 장래 양형기준의 수정, 확장을 대비하여 별도의 양형기준을 신설할 필요

○ 신설양형기준의 명칭 : **동물보호법위반범죄**

- 대상 법률이 단일한바, 그에 따른 명칭이 가장 간명해 보임
- 동물학대 혹은 유기범죄로 명명할 경우 추후 설정범위를 확대하게 되면 명칭과 설정범위가 불일치하는 문제가 발생할 수 있음

나. 구체적인 유형 분류

(1) 대유형 분류 ⇨ 별도의 대유형 분류를 하지 않음(견해 일치)

○ 살인죄, 횡령·배임범죄 양형기준 등에서 채택한 방식

○ 대상 법률이 동물보호법으로 동일하고, 보호법익도 동일함

○ 체포·감금·유기·학대 양형기준에서도 '유기·학대'를 하나의 대유형으로만 분류

○ 양형기준 설정범위가 넓지 않고 소유형이 많다고 보기 어려워 하나의 형량 기준표만으로도 충분하고, 이러한 체계가 일목요연한 측면 있음

(2) 소유형 분류 ⇨ 형량범위를 고려하여, 법정형을 기준으로 분류하는 것을 원칙으로 하는 것이 적절(견해 일치)

○ 법정형에 따라 ①'죽이거나 죽음에 이르게 하는 행위'(3년↓ or 3,000만↓), ②'고통을 주거나 상해를 입히는 행위'(2년↓ or 2,000만↓)를 소유형으로 분류

○ 위와 같은 분류가 범죄의 결과에 따른 분류와도 일치

다. 소결: 2개의 소유형으로만 분류

유형	구분	감경	기본	가중
1	죽이거나 죽음에 이르게 하는 행위			
2	고통을 주거나 상해를 입히는 행위			

[유형의 정의]

● 아래 구성요건 및 적용법조에 해당하는 행위를 의미한다(이하 같음).

유형	구성요건	적용법조
죽이거나 죽음에 이르게 하는 행위	① 목을 매다는 등 잔인한 방법으로 죽음에 이르게 하는 행위, ② 노상 등 공개된 장소에서 죽이거나 동종의 다른 동물이 보는 앞에서 죽음에 이르게 하는 행위, ③ 동물의 습성 및 생태환경 등 부득이한 사유가 없음에도 불구하고 해당 동물을 다른 동물의 먹이로 사용하는 행위, ④ 그 밖에 정당한 사유 없이 동물을 죽음에 이르게 하는 행위	동물보호법 제97조 제1항 제1호, 제10조 제1항
	소유자등이 없이 배회하거나 내버려진 동물 또는 피학대동물 중 소유자등을 알 수 없는 동물을 포획하여 죽이는 행위	동물보호법 제97조 제1항 제2호, 제10조 제3항 제2호
	반려동물에 대한 사육·관리 또는 보호의무를 위반하여 죽음에 이르게 하는 행위	동물보호법 제97조 제1항 제2호, 제10조 제4항 제3호
	위 각 행위의 상습범	동물보호법 제97조 제6항
고통을 주거나 상해를 입히는 행위	① 도구·약물 등 물리적·화학적 방법을 사용하여 상해를 입히는 행위(질병 예방, 치료 등 경우 제외), ② 살아있는 상태에서 동물의 몸을 손상하거나 체액을 채취하거나 체액을 채취하기 위한 장치를 설치하는 행위(질병 예방, 치료 등 경우 제외), ③ 도박·광고·오락·유흥 등의 목적으로 동물에게 상해를 입히는 행위(민속경기 등 제외), ④ 그 밖에 정당한 사유 없이 동물의 몸에 고통을 주거나 상해를 입히는 행위	동물보호법 제97조 제2항 제1호, 제10조 제2항
	반려동물에 대한 사육·관리 또는 보호의무를 위반하여 상해를 입히거나 질병을 유발하는 행위	동물보호법 제97조 제2항 제3호, 제10조 제4항 제2호
	위 각 행위의 상습범	동물보호법 제97조 제6항

Ⅲ. 성범죄 양형기준(수정안) 설정 범위 및 유형 분류

1. 개관

가. 검토의 배경

○ 양형위원회는 2009년 성범죄 양형기준을 최초 설정한 후 여러 차례 수정하였고, 2022. 7. 4.에도 성범죄 수정 양형기준(친족관계에 의한 강간, 주거침입 등 강간 및 특수강간, 친족관계에 의한 강제추행 및 특수강제추행죄의 권고 형량범위를 대폭 상향하고 양형인자를 정비)을 의결하여 2022. 10. 1.부터 시행되었음

○ 추행죄 등에 대하여 다음과 같이 양형기준 정비가 필요하다는 의견이 전문위원 회의 등을 통해 제시

- 미설정 범죄인 성폭력범죄의처벌등에관한특례법위반(공중밀집장소에서의추행), 성폭력범죄의처벌등에관한특례법위반(업무상위력등에의한추행)에 대하여도 양형기준 제시 필요
- 한편, 업무상 위력 등에 의한 추행에 대하여 양형기준을 설정하는 경우, 피감독자간음, 피보호자간음(형법 제303조 제1항)에 대하여도 함께 설정하는 것을 고려함이 타당
- 성폭력범죄의처벌등에관한특례법 제3조 제1항 중 주거침입 강제추행죄에 대하여 헌법재판소의 위헌결정[8]이 있었으므로, 이와 함께 수정 논의가 필요하나, 아직 해당 위헌결정된 부분이 개정되지 않았음
- 강제추행을 선행형과 동시형으로 나누어 후자의 경우 형량범위를 하향 조절할 것인지 여부 검토

나. 관련 법령[9]

(1) 형법

죄명	적용법조	구성요건	법정형
강간	§ 297	폭행 또는 협박으로 사람을 강간	3년↑

8) 헌법재판소 2021헌가9
9) 논의 대상범죄는 음영 표시

죄명	적용법조	구성요건	법정형
유사강간	§ 297의2	폭행 또는 협박으로 사람에 대하여 구강, 항문 등 신체(성기는 제외)의 내부에 성기를 넣거나 성기, 항문에 신체(성기는 제외)의 일부 또는 도구를 넣는 행위	2년↑
강제추행	§ 298	폭행 또는 협박으로 사람에 대하여 추행	10년↓, 1,500만↓
준강간/준유사강간/준강제추행	§ 299	사람의 심신상실 또는 항거불능의 상태를 이용하여 간음 또는 추행	유형에 따라 상동
강간 등 상해·치상	§ 301	강간, 유사강간, 강제추행, 준강간, 준유사강간, 준강제추행 또는 그 미수죄를 범한 자가 사람을 상해하거나 상해에 이르게 함	무기, 5년↑
강간 등 치사	§ 301의2	강간, 유사강간, 강제추행, 준강간, 준유사강간, 준강제추행 또는 그 미수죄를 범한 자가 사람을 살해 또는 사망에 이르게 함	사형, 무기 무기, 10년 ↑
피감독자간음/피보호자간음	§ 303①	업무, 고용 기타 관계로 인하여 자기의 보호 또는 감독을 받는 사람에 대하여 위계 또는 위력으로써 간음	7년↓, 3,000만↓
미성년자의제강간/유사강간/강제추행 등	§ 305	13세 미만의 사람에 대하여 간음 또는 추행을 하거나, 13세 이상 16세 미만의 사람에 대하여 간음 또는 추행을 한 19세 이상의 자	유형에 따라 상동
상습범	§ 305의2	상습으로 § 297부터 § 300까지, § 302, § 303, § 305의 죄를 범함	해당 범죄의 형 1/2 가중
강도강간	§ 339	강도가 사람을 강간	무기, 10년↑

(2) 성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법(이하, 성폭력처벌법)

죄명	적용법조	구성요건	법정형
주거침입강간/유사강간/강제추행등	§ 3①	주거침입, 야간주거침입절도, 특수절도 또는 야간주거침입절도 및 특수절도의 미수범의 죄를 범한 사람이 강간, 유사강간, 강제추행 및 준강간, 준강제추행의 죄를 범한 경우	무기, 7년↑
특수강도강간/유사강간/강제추행 등	§ 3②	특수강도 또는 그 미수범의 죄를 범한 사람이 강간, 유사강간, 강제추행 및 준강간, 준강제추행의 죄를 범한 경우	사형, 무기, 10년↑

죄명	적용법조	구성요건	법정형
특수강간/강제추행 등	§ 4	흉기나 그 밖의 위험한 물건을 지닌 채 또는 2명 이상이 합동하여 강간, 강제추행, 준강간, 준강제추행	무기, 7년↑/ 5년↑
친족관계에 의한 강간/강제추행 등	§ 5	친족관계인 사람이 폭행 또는 협박으로 사람을 강간, 강제추행, 준강간, 준강제추행	7년↑/ 5년↑
장애인에 대한 강간/유사강간/강제추행 등	§ 6	신체적인 또는 정신적인 장애가 있는 사람에 대하여 강간, 유사강간, 강제추행, 준강간, 준강제추행, 위계 또는 위력으로 간음, 위계 또는 위력으로 추행	무기, 7년↑/ 5년↑/3년↑, 3,000만 ~ 5,000만/ 5년↑/1년↑, 1,000만 ~ 3,000만
13세 미만 미성년자에 대한 강간/유사강간/강제추행 등	§ 7	13세 미만의 사람에 대하여 강간, 유사강간, 강제추행, 준강간, 준강제추행, 위계 또는 위력으로써 13세 미만의 사람을 간음하거나 추행	무기, 10년↑/ 7년↑/ 5년↑/
강간 등 상해·치상	§ 8	§ 3①, § 4, § 6, § 7, 그 미수범의 죄를 범한 사람이 다른 사람을 상해하거나 상해에 이르게 함	무기, 10년↑
강간 등 치사	§ 9②, ③	§ 4, § 5, 그 미수범의 죄를 범한 사람이 다른 사람을 사망에 이르게 함 / § 6, § 7, 그 미수범의 죄를 범한 사람이 다른 사람을 사망에 이르게 함	무기, 10년↑ / 사형, 무기, 10년↑
업무상 위력 등에 의한 추행	§ 10①,②	업무, 고용이나 그 밖의 관계로 인하여 자기의 보호, 감독을 받는 사람에 대하여 위계 또는 위력으로 추행/ 법률에 따라 구금된 사람을 감호하는 사람이 그 사람을 추행	3년↓, 1,500만↓/ 5년↓, 2,000만↓
공중 밀집 장소에서의 추행	§ 11	대중교통수단, 공연·집회 장소, 그 밖에 공중이 밀집하는 장소에서 사람을 추행	3년↓, 3,000만↓
성적 목적을 위한 다중이용장소 침입	§ 12	자기의 성적 욕망을 만족시킬 목적으로 화장실, 목욕장·목욕실 또는 발한실, 모유수유시설, 탈의실 등 불특정 다수가 이용하는 다중이용장소에 침입하거나 같은 장소에서 퇴거의 요구를 받고 응하지 않음	1년↓, 1,000만↓

다. 현행 양형기준의 검토

(1) 일반적 기준

○ 가. 강간죄(13세 이상 대상): ① 일반강간, ② 청소년 강간, ③ 친족관계에 의한 강간, 주거침입 등 강간, 특수강간, ④ 강도강간

○ 나. 강제추행죄(13세 이상 대상): ① 일반강제추행, ② 청소년 강제추행, ③ 친족관계에 의한 강제추행, 특수강제추행, ④ 주거침입 등 강제추행, ⑤ 특수강도강제추행

○ 다. 장애인(13세 이상) 및 궁박 청소년 대상 성범죄: ① 의제추행, ② 의제간음/강제추행, ③ 유사강간, ④ 강간

○ 라. 13세 미만 대상 성범죄(16세 미만 대상 의제강간 등 포함): ① 의제강제추행, ② 의제강간, ③ 강제추행, ④ 유사강간, ⑤ 강간

○ 마. 군형법상 성범죄: ① 군인 등 강제추행, ② 군인 등 유사강간, ③ 군인 등 강간

(2) 상해의 결과가 발생한 경우

○ 가. 13세 이상 대상 상해/치상: ① 일반강제추행, ② 일반강간, ③ 친족관계에 의한 강제추행, ④ 친족관계에 의한 강간, ⑤ 주거침입 등 강제추행 / 특수강제추행, ⑥ 주거침입 등 강간 / 특수강간

○ 나. 장애인(13세 이상) 또는 13세 미만 대상 상해/치상(16세 미만 대상 의제강간 등 포함): ① 의제강제추행, ② 의제강간, ③ 강제추행, ④ 유사강간, ⑤ 강간

○ 다. 군형법상 성범죄: ① 군인 등 강제추행, ② 군인 등 유사강간, 군인 등 강간

(3) 사망의 결과가 발생한 경우

○ 가. 강간치사/유사강간치사/강제추행치사

2. 설정 범위

가. 성폭력처벌법위반(공중밀집장소에서의추행)

○ 구성요건(성폭력처벌법 제11조)

- 대중교통수단, 공연·집회 장소, 그 밖에 공중이 밀집하는 장소에서 사람을 추행

○ 법정형: 3년 이하의 징역 또는 3,000만 원 이하의 벌금형[10)]

○ 판결문 분석 결과: 2019년부터 2024년까지 선고된 1심 242건의 평균 형량 8.05개월, 최빈값 6개월

○ 검토 ⇨ **포함(견해 일치)**

- 양형기준을 설정하기에 충분한 실무가 축적되어 있고, 사건 수에 비추어 통일적이고 예측 가능한 양형의 필요성이 있음

나. 성폭력처벌법위반(업무상위력등에의한추행)

○ 구성요건(성폭력처벌법 제10조)

- 제1항: 업무, 고용이나 그 밖의 관계로 인하여 자기의 보호, 감독을 받는 사람에 대하여 위계 또는 위력으로 추행(이하 '피보호·피감독자 추행'이라 함)
- 제2항: 법률에 따라 구금된 사람을 감호하는 사람이 그 사람을 추행(이하 '피감호자 추행'이라 함)

○ 법정형

- 제1항: 3년 이하의 징역 또는 1,500만 원 이하의 벌금[11)]
- 제2항: 5년 이하의 징역 또는 2천만 원 이하의 벌금[12)]

○ 판결문 분석 결과: 제1항 범죄의 경우 2019년부터 2024년까지 선고된 1심 244건의 평균 형량 9.16개월, 최빈값 6개월

○ 피보호·피감독자 추행의 포함 여부 검토 ⇨ **포함(견해 일치)**

- 양형기준을 설정하기에 충분한 실무가 축적되어 있고, 사건 수에 비

10) 종래 1년 이하의 징역 또는 300만 원 이하의 벌금형이었다가, 2020. 5. 19. 개정으로 상향됨
11) 종래 2년 이하의 징역 또는 500만 원 이하의 벌금이었다가, 2018. 10. 16. 개정으로 상향됨
12) 종래 3년 이하의 징역 또는 1,500만 원 이하의 벌금이었다가, 2018. 10. 16. 개정됨

추어 통일적이고 예측 가능한 양형의 필요성이 있음

○ 피감호자 추행의 포함 여부 ⇨ **제외(견해 일치)**

- 판결문 검색시스템상 성폭력처벌법위반(업무상위력등에의한추행) 중 피감호자 추행 사안은 1건(여주지원 2015고단257)에 불과한 것으로 보이므로, 양형기준 설정에 필요한 최소한의 실무례를 찾기 어려움
- '법률에 따라 구금된 사람을 감호하는 사람이 피감호자를 추행'하는 구성요건에 비추어, 앞으로도 피감호자 추행의 사안이 유의미한 규모로 발생할 것으로 보이지 아니함

다. 성폭력처벌법위반(성적목적다중이용장소침입)

○ 구성요건(성폭력처벌법 제12조)

- 자기의 성적 욕망을 만족시킬 목적으로 화장실 등 불특정 다수가 이용하는 다중이용장소에 침입하거나 같은 장소에서 퇴거의 요구를 받고 응하지 아니함

○ 법정형: 1년 이하의 징역 또는 1,000만 원 이하의 벌금[13)]

○ 검토 ⇨ **제외(견해 일치)**

- 이미 양형기준이 설정되었거나 앞서 추가 설정이 검토된 다른 성범죄들의 구성요건은 모두 간음, 추행 등의 행위를 포함하는 것에 비하여, 해당 범죄의 구성요건은 '성적 욕망을 만족시킬 목적'으로 '다중이용장소에 침입'하거나 '퇴거 요구에 불응'하는 것으로서 매우 이질적임(양형인자 공유가 어려움)
- 법정형도 다른 성범죄들에 비하여 현저히 낮으므로, 이를 다른 성범죄와 함께 중유형으로 포섭하는 것이 곤란하고, 해당 범죄만을 독립된 중유형 유형으로 추출하는 것도 부자연스러움
- 법정형이 1년 이하의 징역형으로서 그 폭이 상당히 좁으므로, 벌금형 양형기준을 설정하지 않으면서 징역형만의 권고 형량범위를 제시하는 것의 큰 실익도 없음
- 2022년 성범죄 양형기준 수정 당시에도 위와 같은 이유로 설정 필요

13) 종래 1년 이하의 징역 또는 300만 원 이하의 벌금이었다가, 2020. 5. 19. 개정으로 벌금형만 상향됨

성이 없는 것으로 검토된 바 있고, 그 후로 별다른 사정변경이 없음

라. 피보호·피감독자 간음

○ 구성요건(형법 제303조)

- 제1항: 업무, 고용 기타 관계로 인하여 자기의 보호 또는 감독을 받는 사람에 대하여 위계 또는 위력으로 간음(이하 '피보호·피감독자 간음'이라 함)
- 제2항: 법률에 따라 구금된 사람을 감호하는 자가 그 사람을 간음(이하 '피감호자 간음'이라 함)

○ 법정형

- 제1항: 7년 이하의 징역 또는 3,000만 원 이하의 벌금[14)]
- 제2항: 10년 이하의 징역[15)]

○ 판결문 분석 결과: 제1항 범죄의 경우 2019년부터 2024년까지 선고된 1심 6건의 평균 형량 19.67개월

○ 피보호·피감독자 간음의 포함 여부 ⇨ **포함(견해 일치)**

- 앞서 본 바와 같이 성폭력처벌법위반(업무상위력등에의한추행)죄 중 피보호·피감독자 추행에 대하여 양형기준을 설정하는 이상, 이에 대응하는 형법상 더욱 중한 범죄인 피보호·피감독자 간음죄에 대해서도 양형기준을 설정하는 것이 타당함

○ 피감호자 간음의 포함 여부 ⇨ **제외(견해 일치)**

- 앞서 살펴본 성폭력처벌법위반(업무상위력등에의한추행)죄 중 피감호자 추행 부분의 불포함 논거가 그대로 적용됨
- 판결문 분석 결과 및 판결문 검색시스템상 현재까지 형법상 피감호자간음죄가 적용된 사례는 존재하지 않는 것으로 보임

마. 소결 – 양형기준 추가설정 범죄

14) 종래 5년 이하의 징역 또는 1,500만 원 이하의 벌금이었다가, 2018. 10. 16. 개정으로 상향됨
15) 종래 7년 이하의 징역이었다가, 2018. 10. 16. 개정으로 상향됨

적용법조		구성요건	선고 건수	법정형(징역형)
성폭력 처벌법	§ 11	공중밀집장소에서 추행	244	3년↓
	§ 10①	업무, 고용이나 그 밖의 관계로 인하여 자기의 보호, 감독을 받는 사람에 대하여 위계 또는 위력으로 추행	245	3년↓
형법	§ 303①	업무, 고용 기타 관계로 인하여 자기의 보호 또는 감독을 받는 사람에 대하여 위계 또는 위력으로 간음	6	7년↓

3. 유형 분류

가. 피보호·피감독자 추행 및 간음

○ 이 범죄는 '업무, 고용 등 관계로 보호 또는 감독을 받는 사람'에 대하여 '위계' 또는 '위력'으로 추행하거나 간음함으로써 성립함

○ 유형분류 검토 ⇨ **대유형 '1. 일반적 기준'의 중유형 '다. 장애인(13세 이상) 및 궁박 청소년 대상 성범죄'에 포섭(견해 일치)**

- 새로운 중유형을 신설하지 아니하고 피보호·피감독자 추행 및 간음죄를 기존 중유형에 포섭시킬 경우, **피해자 특성에 따른 분류인 다. 및 라. 중유형을 고려할 수 있고, 그 중 법정형 차이가 상대적으로 적은 다. 중유형에 포섭시키는 방안**

- 근거

  ■ 기존 양형기준표의 유형 분류체계의 변동 폭이 비교적 크지 않으므로, 실무에 혼선을 초래할 가능성을 줄일 수 있음

  ■ 중유형 다.항이 '범행에 취약한 피해자' 특성에 따른 분류였으므로, 같은 범주 안에 포섭되는 피보호·피감독자에 대한 성범죄를 추가하더라도 특별히 이질적이지 아니함

  ■ 이미 소유형에 포함되어 있는 장애인에 대한 위계·위력에 의한 추행 및 간음죄와 구성요건 및 행위태양 등이 유사하므로, 공통의 양형인자표를 적용할 수 있음

  ■ 다른 중유형 분류와의 균형을 고려할 때, 발생 건수가 상대적으로 적다고 볼 수 있는 피보호·피감독자 대상 성범죄를 별도의 중유형으로 신설할 필요성은 적음

- 소유형 분류의 경우, 기존 소유형에 해당하는 범죄들과 행위태양 및 법정형에 있어 상당한 차이가 존재하므로,[16] 별도의 소유형을 추가하는 것이 적절함

16) 그나마 법정형 차이가 적게 나는 것은 제1유형(의제추행)이나, 구성요건에 큰 차이가 있으므로, 해당 소유형에 포함시키는 것은 적절하지 않아 보임

[수정 양형기준표]

01 | 일반적 기준

가. 강간죄(13세 이상 대상)

나. 강제추행죄(13세 이상 대상)

다. 장애인(13세 이상), 궁박 청소년 및 피보호·피감독자(19세 이상) 대상 성범죄

유형	구분	감경	기본	가중
1	피보호·피감독자 추행			
2	피보호·피감독자 간음			
3	의제추행	– 10월	8월 – 2년	1년6월 – 3년
4	의제간음/강제추행	1년6월 – 3년	2년6월 – 5년	4년 – 6년
5	유사강간	2년6월 – 5년	4년 – 7년	6년 – 9년
6	강간	4년 – 7년	6년 – 9년	8년 – 12년

▷ 청소년(13세 이상 16세 미만) 궁박 이용 추행은 3유형에, 청소년(13세 이상 16세 미만) 궁박 이용 간음은 4유형에 포섭

▷ 장애인(13세 이상)에 대한 위계·위력추행은 4유형(다만, 형량범위의 상한과 하한을 1/2로 감경)에, 위계·위력 유사성교는 5유형에, 위계·위력간음은 6유형에 포섭

▷ 강도강간(특수강도강간 포함), 특수강도강제추행(특수강도유사강간 포함)의 경우에는 강간죄(13세 이상 대상), 강제추행죄(13세 이상 대상) 형량기준을 적용[장애인(13세 이상) 및 궁박 청소년 대상 성범죄의 양형인자표를 사용]

▷ 특정강력범죄(누범)에 해당하는 경우에는 형량범위의 상한과 하한을 1.5배 가중하되, 그 형량범위와 특정강력범죄(누범)에 해당하지 않는 동종 누범을 적용한 형량범위의 상한 및 하한을 비교하여 중한 형량범위에 의한다.

라. 13세 미만 대상 성범죄(16세 미만 대상 의제강간 등 포함)

마. 군형법상 성범죄

나. 성폭력처벌법위반(공중밀집장소에서의추행)

○ 이 범죄(이하 '공중밀집장소 추행죄'라 함)는 '대중교통, 공연·집회 장소, 그 밖에 공중이 밀집하는 장소'에서 사람을 '추행'함으로써 성립함

○ 공중밀집장소 추행죄는 '공중밀집장소'라는 장소적 제한만 있을 뿐, '폭행 또는 협박', '위계 또는 위력', '항거불능 상태 이용' 등 추행의 수단을 별도로 규정하고 있지 아니함 → 일종의 단순 추행죄에 해당

함17)

○ 공중밀집장소 추행죄의 입법 취지에 관하여, 대법원은 2020. 6. 25. 선고 2015도7102 판결에서 다음과 같이 판시하였음

> 구 성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법(2020. 5. 19. 법률 제17264호로 개정되기 전의 것) 제11조는 '대중교통수단, 공연·집회 장소, 그 밖에 공중이 밀집하는 장소에서 사람을 추행한 사람'을 1년 이하의 징역 또는 300만 원 이하의 벌금에 처하도록 하고 있다. 입법 취지는 도시화된 현대사회에서 다중이 출입하는 공공연한 장소에서 추행 발생의 개연성과 함께 그에 대한 처벌의 필요성이 높아진 반면, 피해자와 접근이 용이하고 추행장소가 공개되어 있는 등의 사정으로 피해자의 명시적·적극적인 저항이나 회피가 어려운 상황을 이용하여 유형력을 행사하는 것 이외의 방법으로 이루어지는 추행행위로 말미암아 형법 등 다른 법률에 따른 처벌이 여의치 않은 상황에 대처하기 위한 것이다. 여기에서 '추행'이란 일반인을 기준으로 객관적으로 성적 수치심이나 혐오감을 일으키게 하고 선량한 성적 도덕관념에 반하는 행위로서 피해자의 성적 자기결정권을 침해하는 것을 말한다. 이에 해당하는지는 피해자의 성별, 연령, 행위자와 피해자의 관계, 그 행위에 이르게 된 경위, 구체적 행위 양태, 주위의 객관적 상황과 그 시대의 성적 도덕관념 등을 종합적으로 고려하여 신중히 결정해야 한다.

○ 유형분류 검토 ⇨ **대유형 '1. 일반적 기준'의 중유형 '나. 강제추행죄(13세 이상 대상)'에 포섭(견해 일치)**

- 근거

  ■ 새로운 중유형을 신설하지 아니하고 공중밀집장소 추행죄를 기존 중유형에 포섭시킬 경우, 추행의 행위태양을 공유하는 '나. 강제추행죄(13세 이상 대상)'에 포섭할 수 있음

  ■ 기존 양형기준 수정범위가 크지 않고, 중유형이 지나치게 많아지는 결과를 피할 수 있다는 장점이 있음

- 다만, 중유형에 포함되어 있는 범죄들이 모두 '폭행·협박', '항거불능 상태 이용', '위계·위력'을 수단으로 하는 범죄임에 비하여, 공중밀집장소 추행은 특별한 수단을 요하지 않는 단순추행죄라는 점에서 본질적인 차이가 있고, 법정형도 공중밀집장소 추행죄가 나머지 범죄들에 비

17) 대법원은 공중밀집장소에서 이루어진 추행행위라고 하더라도 폭행행위 자체가 추행행위라고 인정되는 경우라면 성폭력처벌법위반(공중밀집장소추행)죄가 아닌 강제추행죄가 성립한다는 입장임(대법원 2014. 9. 25. 선고 2013도7838 판결 참조)

하여 낮아 이를 형량범위에 반영해야 함

구 분	법정형 (징역형)
공중밀집장소 추행	**3년↓**
강제추행 / 준강제추행	10년↓
청소년 강제추행 / 위계·위력 추행	2년↑
특수강제추행 / 친족관계에 의한 강제추행	5년↑
주거침입 등 강제추행	무기, 7년↑
특수강도강제추행	무기, 10년↑

[수정 양형기준표]

가. 다. ~ 마.는 피보호·피감독자 추행·간음죄의 2안과 상동

나. 강제추행죄(13세 이상 대상) 및 공중밀집장소 추행죄

유형	구분	감경	기본	가중
1	공중밀집장소 추행			
2	일반강제추행	- 1년	6월 - 2년	1년6월 - 3년
3	청소년 강제추행	1년 - 2년	1년8월 - 3년4월	2년8월 - 4년8월
4	친족관계에 의한 강제추행/특수강제추행	2년6월 - 4년	3년 - 6년	5년 - 8년
5	주거침입 등 강제추행	3년6월 - 5년	4년 - 7년	6년 - 9년
6	특수강도강제추행	5년 - 8년	7년 - 11년	9년 - 13년

▷ 청소년 위계·위력추행은 3유형에 포섭

▷ 특정강력범죄(누범)에 해당하는 경우에는 형량범위의 상한과 하한을 1.5배 가중하되, 그 형량범위와 특정강력범죄(누범)에 해당하지 않는 동종 누범을 적용한 형량범위의 상한 및 하한을 비교하여 중한 형량범위에 의한다.

4. 기타 수정 관련 검토

가. 성폭력처벌법위반(주거침입강제추행)죄의 형량범위 수정 여부

○ 헌법재판소는 2023. 2. 23.자 2021헌가9 등 결정에 따라 현행 양형기준 중 '01 일반적 기준'의 '나. 강제추행죄(13세 이상 대상)' 중 '제4유형(주거침입 등 강제추행)' 부분의 권고 형량범위가 재조정되어야 할 필요성이 있으나, 아직 위헌결정된 법 조항이 개정되지 않은 상태임

○ 현재까지 성폭력처벌법 제3조 제1항 중 위헌결정된 부분의 개정 내용을 알 수 없으므로, 이 부분은 해당 법 조항의 개정이 이루어진 후 검토를 거쳐 수정이 이루어지는 것이 바람직함

나. 강제추행죄 중 선행형과 동시형(기습추행)의 구별 필요성[18)]

(1) 논의의 배경

○ 대법원은 1983. 6. 28. 선고 83도399 판결에서부터 강제추행에서의 '폭행·협박의 정도'에 관하여, 종래 폭행·협박이 추행에 시간적으로 앞서는 이른바 '선행형 강제추행'의 경우, 그 폭행 또는 협박이 피해자의 항거를 곤란하게 할 정도일 것을 요한다[19)]'고 판시하였음에 비하여, 동시형 강제추행의 경우 '폭행이 반드시 상대방의 의사를 억압할 정도의 것임을 요하지 않고 다만 상대방의 의사에 반하는 유형력의 행사가 있는 이상 그 힘의 대소강약을 불문한다'고 판시하였음

(2) 대법원 2018도13877 전원합의체 판결

○ 대법원은 2023. 9. 21. 선고 2018도13877 전원합의체 판결을 통하여 선행형 강제추행죄에서의 '폭행 또는 협박'의 의미에 관하여 '상대방의 항거를 곤란하게 할 정도로 강력할 것이 요구되지 아니하고, 상대방의 신체에 대하여 불법한 유형력을 행사하거나 일반적으로 보아

18) 이하 성범죄 재판실무편람(2018), '기습추행의 법리와 그 영향'(홍은기, 젠더판례백선, 2021), '추행죄 고찰'(신숙희, 젠더법 실무연구, 2023), '강제추행죄에서 폭행 또는 협박의 의미'(이준민, 사법 66호, 2023) 등을 참조함

19) 대법원 2007. 1. 25. 선고 2006도5979 판결, 대법원 2012. 7. 26. 선고 2011도8805 판결 등

상대방으로 하여금 공포심을 일으킬 수 있을 정도의 해악을 고지하는 것으로 보아야 한다'는 취지로 종래의 입장을 변경하였음

○ 비록 위 전원합의체 판결에서 선행형 강제추행과 기습추행의 법리 일원화를 선언하지는 아니하였으나, 종래 기습추행을 제한적으로 해석하는 논리의 주된 논거였던 선행형 강제추행의 폭행 개념에 포함된 '항거곤란성'이 폐기됨에 따라, 양 유형의 강제추행죄에서 '폭행'의 의미는 선행형 강제추행의 폭행 개념이 완화됨으로써 사실상 통합되었다고 볼 수 있음

(3) 선행형 강제추행과 기습추행의 구별을 양형기준 수정을 통해 반영할지 여부

○ 일반화하기는 어려우나, 앞서 살펴본 법리적 발전 내지 변화에도 불구하고, 선행형 강제추행과 기습추행을 비교하였을 때, 후자 중에 경미한 사안들이 상대적으로 많이 분포하고 있을 것으로 추정됨

○ 다만, 현행 양형기준의 양형인자표 상으로도 '유형력의 행사가 현저히 약한 경우(중유형 나.)', '추행의 정도가 약한 경우(중유형 나.다.라.)'를 각 특별감경인자로 두고 있음

○ 선행형 강제추행과 기습추행 간 소유형을 나누어 권고 형량범위 자체를 달리하는 것은 바람직하지 않을 것으로 보임

- 선행형 강제추행이더라도 신체에 접촉하지 않거나, 접촉 부위가 작거나 혹은 접촉 부위의 특성 등으로 매우 경미한 사안이 있을 수 있는 반면, 기습추행이더라도 범행 전후 상황, 접촉 부위의 특성, 유형력의 정도 및 지속성 등에 비추어 상대적으로 중한 사안이 있을 수 있으므로, 양 유형의 강제추행죄의 죄질 또는 경중을 일률적으로 평가하기는 어려움
- 하급심 판결들을 살펴보면, 강제추행죄 사안에서 해당 사안이 선행형 강제추행인지, 기습추행인지 여부를 명확하게 구별하여 판시하지는 않고 이를 구별하기도 용이하지 않음

Ⅳ. 향후 일정

○ 일시: 2024. 7. 15. (월) 오후

○ 장소: 대법원 1601호 회의실

○ 안건

- 사기범죄 양형기준 수정안(권고 형량범위, 양형인자, 집유기준) 심의 및 수정안 확정