



의안번호	제 2020 - 7호
보 고 연 월 일	2020. 2. 17. (제100차 정기회의)

보
고
안
건

전문위원 업무보고

제 출 자	수석전문위원
-------	--------



목 차

I. 제131차 전체회의	1
1. 일시·장소	1
2. 참석자(12명)	1
3. 주요 안건	1
II. 청소년성보호법 제11조 양형기준(설정 범위 및 유형 분류)	2
1. 개관	2
2. 양형자료조사 결과	4
3. 양형기준 설정 범위 검토 결과	6
4. 유형 분류 방안 검토 결과	8
III. 양형기준 해설 수정안 심의	13
1. 수정 경과	13
2. 주요 내용	13
3. 양형기준 해설 수정안	14
IV. 향후 일정	14

【별첨】

- 김호용, “아동·청소년 이용 음란물 범죄 양형기준 검토(설정 범위 및 유형 분류)”
 - 김춘수, 장일희, “디지털 성범죄 양형기준 검토[1] -적용범위 및 유형분류-”
 - 양형기준 해설 수정안
-

I. 제131차 전체회의

1. 일시 · 장소

- 일시 : 2020. 1. 30.(월) 16:00 ~ 17:40
- 장소 : 대법원 401호 회의실

2. 참석자(12명)

- 수석전문위원, 강수진, 김혜경, 김호용, 김희연, 박성훈, 장일희, 정초아, 최승원, 최준혁, 한상규 전문위원(이상 가나다 순)
 - 김춘수, 범현 전문위원은 개인 사정으로 불참
- 운영지원단장(간사)

3. 주요 안건

- 「아동·청소년의 성보호에 관한 법률」(이하 '청소년성보호법') 제 11조에 대한 양형기준 설정 방안(설정 범위/유형 분류) 검토

II. 청소년성보호법 제11조 양형기준(설정 범위 및 유형 분류)

1. 개관

가. 법률 규정

<p>아동·청소년의 성보호에 관한 법률 제11조(아동·청소년이용음란물의 제작·배포 등)</p>	
①	아동·청소년이용음란물을 <u>제작·수입 또는 수출</u> 한 자는 무기징역 또는 5년 이상의 유기징역에 처한다.
②	<u>영리를 목적으로</u> 아동·청소년이용음란물을 <u>판매·대여·배포·제공</u> 하거나 이를 목적으로 <u>소지·운반</u> 하거나 <u>공연히 전시 또는 상영</u> 한 자는 10년 이하의 징역에 처한다.
③	아동·청소년이용음란물을 <u>배포·제공</u> 하거나 <u>공연히 전시 또는 상영</u> 한 자는 7년 이하의 징역 또는 5천만원 이하의 벌금에 처한다.
④	아동·청소년이용음란물을 제작할 것이라는 정황을 알면서 아동·청소년을 아동·청소년이용음란물의 제작자에게 <u>알선</u> 한 자는 3년 이상의 징역에 처한다.
⑤	아동·청소년이용음란물임을 알면서 이를 <u>소지</u> 한 자는 1년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금에 처한다.

적용법조	죄명	구성요건	법정형
§ 11	청소년성보호법위반 (음란물제작·배포등)	아동·청소년 이용 음란물을 제작, 수입, 수출	무기징역, 5년↑ 징역
		영리 목적으로 아동·청소년 이용 음란물을 판매, 대여, 배포, 제공/소지, 운반/공연히 전시, 상영	10년↓ 징역
		아동·청소년 이용 음란물을 배포, 제공/공연히 전시, 상영	7년↓ 징역, 5,000만 원↓ 벌금
		음란물 제작업자에게 아동·청소년 알선	3년↑ 징역
		아동·청소년 이용 음란물 소지	1년↓ 징역, 2,000만 원↓ 벌금

나. 아동·청소년 이용 음란물의 개념

- 19세 미만의 아동·청소년 또는 아동·청소년으로 명백하게 인식될 수 있는 사람이나 표현물이 등장하여 성교 행위 등¹⁾을 하거나 그 밖의 성적 행위를 하는 내용을 표현하는 것으로서 필름·비디오물·게임물 또는 컴퓨터나 그 밖의 통신매체를 통한 화상·영상 등의 형태로 된 것을 말함(청소년성보호법 제2조 제5호, 제4호)

다. 보호법의

- 피해자의 동의, 존재 여부와 관계없는 사회적 법익에 관한 범죄
 - 아동·청소년을 대상으로 성적 행위를 한 자를 엄중하게 처벌함으로써 성적 학대나 착취로부터 아동·청소년을 보호하고, 아동·청소년이 책임 있고 건강한 사회구성원으로 성장할 수 있도록 하려는 데 입법 목적이 있음(대법원 2018. 9. 13. 선고 2018도 9340 판결 등 참조)

라. 특징

- 다크웹 등을 통한 음란물 사이트의 운영과 이를 통한 아동·청소년 이용 음란물의 불법 유통이 증가하고 있고, 그 처벌에 대한 사회적 관심이 높아지고 있음
 - 다크웹은 익명성이 보장되고, IP 주소 확인이 어렵도록 고안된 인터넷 영역으로, 운영자나 이용자 추적이 어려워 아동·청소년 이용 음란물의 유통, 그 밖의 다른 범죄에 활용되고 있음

1) ① 성교 행위, ② 구강항문 등 신체의 일부나 도구를 이용한 유사 성교 행위, ③ 신체의 전부 또는 일부를 접촉·노출하는 행위로서 일반인의 성적 수치심이나 혐오감을 일으키는 행위, ④ 자위 행위

- 아동·청소년 이용 음란물 범죄로 처벌된 사례가 상대적으로 많지 않고, 단순 소지죄와 다른 유형의 범죄 사이에 법정형의 차이가 큼
- 아동·청소년 음란물의 단순 소지죄는 주로 약식 기소로 처리되고 있음

2. 양형자료조사 결과²⁾

가. 양형자료조사 대상

- 2012. 1. 1.~2018. 12. 31. 제1심 단일 범죄, 피고인 기준 징역형 선고 사건(총 1,891건)³⁾

범죄유형		선고연도							전체	
		2012년	2013년	2014년	2015년	2016년	2017년	2018년		
음란물 제작· 배포 등	청소년성보호법 11조 1항 위반	인원	0	1	2	2	3	7	0	15
		%	0.0	6.7	13.3	13.3	20.0	46.7	0.0	100.0
	청소년성보호법 11조 2항 위반	인원	12	7	1	4	3	3	1	31
		%	38.7	22.6	3.2	12.9	9.7	9.7	3.2	100.0
	청소년성보호법 11조 3항 위반	인원	0	0	1	1	1	0	1	4
		%	0.0	0.0	25.0	25.0	25.0	0.0	25.0	100.0
	소계	인원	12	8	4	7	7	10	2	50
		%	24.0	16.0	8.0	14.0	14.0	20.0	4.0	100.0

2) 제7기 양형기준 대상범죄분석 I

3) 청소년성보호법 제11조 제4항 또는 제5항에 대한 선고 사례는 없음

나. 유형별 분포

(1) 전체

분류		형량(월)								전체	평균 형량
		1	4	5	6	8	12	30	36		
청소년성보호법 11조 1항 위반	인원	-	-	-	-	-	-	13	2	15	30.80
	%	-	-	-	-	-	-	86.7	13.3	100.0	
청소년성보호법 11조 2항 위반	인원	1	4	1	20	3	1	-	1	31	6.90
	%	3.2	12.9	3.2	64.5	9.7	3.2	-	3.2	100.0	
청소년성보호법 11조 3항 위반	인원	-	1	-	1	1	1	-	-	4	7.50
	%	-	25.0	-	25.0	25.0	25.0	-	-	100.0	
전체	인원	1	5	1	21	4	2	13	3	50	14.12
	%	20	100	20	420	80	40	260	60	1000	

(2) 실행

분류		형량(월)				전체	평균형량
		5	6	30	36		
청소년성보호법 11조 1항 위반	인원	-	-	3	-	3	30.00
	%	-	-	100.0	-	100.0	
청소년성보호법 11조 2항 위반	인원	1	1	-	1	3	15.67
	%	33.3	33.3	-	33.3	100.0	
전체	인원	1	1	3	1	6	22.83
	%	16.7	16.7	50.0	16.7	100.0	

(3) 집행유예

분류		형량(월)							전체	평균 형량
		1	4	6	8	12	30	36		
청소년성보호법 11조 1항 위반	인원	-	-	-	-	-	10	2	12	31.00
	%	-	-	-	-	-	83.3	16.7	100.0	
청소년성보호법 11조 2항 위반	인원	1	4	19	3	1	-	-	28	5.96
	%	3.6	14.3	67.9	10.7	3.6	-	-	100.0	
청소년성보호법 11조 3항 위반	인원	-	1	1	1	1	-	-	4	7.50
	%	-	25.0	25.0	25.0	25.0	-	-	100.0	
전체	인원	1	5	20	4	2	10	2	44	12.93
	%	2.3	11.4	45.5	9.1	4.5	22.7	4.5	100.0	

3. 양형기준 설정 범위 검토 결과

가. 의견이 일치된 부분 ☞ 청소년성보호법 제11조 제1항~제3항

- 음란물 사이트 등을 통해 아동·청소년 이용 음란물이 제작, 유통되는 전형적인 범죄에 대한 구성요건으로서 카메라등이용촬영죄나 통신매체이용음란죄에 비하여 법정형이나 평균 형량도 높음
- 징역형이 선택된 양형사례가 다수 존재하여 기존 양형실무를 참고할 수 있고, 양형사례가 상대적으로 많지 않은 청소년성보호법 제11조 제3항은 유사 범죄군의 양형기준을 참조하는 등의 방법으로 양형기준 설정이 가능할 것으로 보임
- 웹하드 등을 통한 음란물 유통이 증가함에 따라 형사사건도 늘어날 것으로 예상되고, 그 처벌에 대한 사회적 관심이 높아지는 현실을 감안할 필요 있음

나. 의견이 일치되지 않은 부분

(1) 요약

① 청소년성보호법 제11조 제4항

- 포함(제1 의견, 6인)
- 제외(제2 의견, 5인)

② 청소년성보호법 제11조 제5항

- 포함(제1 의견, 6인)
- 제외(제2 의견, 5인)

(2) 청소년성보호법 제11조 제4항(아동·청소년 알선) 포함 여부

(가) 포함하자는 견해(제1 의견, 6인)

- 법정형이 3년 이상의 유기징역으로 정해진 중한 범죄이고, 아동·청소년 이용 음란물의 제작 등을 방지하기 위해서 엄정한 양형이 필요함
- 발생 빈도는 낮으나 향후 관련 사건 발생 가능성이 높음

(나) 제외하자는 견해(제2 의견, 5인)

- 양형자료 조사 결과 단일범으로 처벌된 양형사례가 발견되지 않는 등 빈도 수가 극히 낮아 양형기준 설정 필요성이 크지 않음
- 제작 등과 구분하여 알선만을 범하는 경우는 극히 드물고, 그 밖에 아동·청소년이용음란물의 제작, 배포 등을 돕는 행위태양은 제작 등 범행의 방조 또는 공범으로 처벌됨
- 규범적 관점에서만 형량범위를 설정하거나 양형인자를 추출할 경우 양형기준의 규범력을 약화시키는 결과 초래됨

(3) 청소년성보호법 제11조 제5항(아동·청소년 이용 음란물 소지) 포함 여부

(가) 포함하자는 견해(제1 의견, 6인)

- 청소년성보호법 제11조에 규정된 다른 범죄와 비교하여 발생 빈도가 가장 높은 대표 범죄이고, 벌금형 선고 비율이 높기는 하나 점차 징역형 선고 비율이 높아지는 추세임
- 벌금형 선고사례가 다수 존재하여 양형인자를 적절하게 추

출할 수 있음

- 양형기준 설정을 통하여 일반인에 대한 예방적 효과가 기대됨

(나) 제외하자는 견해(제2 의견, 5인)

- 법정형(1년 이하의 징역 또는 2,000만 원 이하의 벌금형)이 상대적으로 낮아 형량구간을 3단계로 적절하게 나누기 어렵고, 행위 태양은 다양하여 이를 모두 포섭하는 양형인자를 추출하기 쉽지 않음
- 실무상 약식명령 또는 벌금형 선고 비율이 높아 양형기준을 설정할 필요성이 크지 않음
- 양형자료 조사 결과 단일범으로 처벌된 양형사례가 발견되지 않는 징역형 처벌 사례가 거의 없어 형량범위 설정이나 양형인자 추출이 곤란함

4. 유형 분류 방안 검토 결과

가. 일반론

(1) 유형분류의 일반 원칙

- 유사한 속성을 가지거나 유사한 형사책임을 지우는 것이 합당한 범죄들을 하나의 유형 내에 포함시켜야 함
- 개별 범죄군의 특성을 반영하면서도 해당 범죄가 어느 유형에 속하는지를 명확히 판단할 수 있도록 가급적 단순화할 필요가 있음
- 해당 유형에 속한 범죄들의 양형에 중요한 영향을 미치는 양형인자들은 공통되어야 함

(2) 독립범죄군으로 설정할지 여부⁴⁾

(가) 카메라 등 이용 촬영범죄 등과 하나의 범죄군을 구성하는 견해(다수 의견, 8인)

- 성범죄와 관련하여 성범죄 양형기준과 성매매범죄 양형기준이 이미 존재함. 카메라·통신매체 등 이용 성범죄군을 추가하는 상황에서 아동·청소년 이용 음란물범죄의 양형기준을 별도 범죄군으로 설정하게 되면 성범죄에 대하여 지나치게 많은 독립 범죄군이 존재하게 됨
- 카메라·통신매체 등 이용 성범죄와 다소 이질적인 성격의 범죄이지만, 아동·청소년 이용 음란물이 주로 디지털 매체를 통하여 제작되고 유포된다는 측면에서 하나의 범죄군을 구성할 수 있고, 일반 국민들의 인식도 크게 다르지 않음

(나) 별개의 독립범죄군으로 설정하자는 견해(소수 의견, 3인)

- 사회적 법익에 관한 범죄로서 개인적 법익에 관한 카메라 등 이용촬영죄와 보호법익이 다르고, 구성요건이나 행위태양이 상이하어 같은 범죄군에 포함하는 것이 적절하지 않음
- 추후 기본범죄인 형법상 성폭속에 관한 죄(음화반포등죄, 음화제조등죄)나 유사 범죄를 포섭하는 방법으로 양형기준 설정 범위를 확대하기 용이함
- 청소년성보호법 제11조는 청소년의 성보호 필요성을, '정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률' 제74조 제1항 제2호는 정보통신망이라는 범행수단의 특수성을 각각 고려한 특별규정의 성격을 가짐

4) 범죄군 명칭은 양형위원회 의결 내용에 따라 추후 다시 논의하기로 함.

나. 구체적 유형 분류 방안에 대한 검토 결과⁵⁾

(1) 요약

① 청소년성보호법 제11조 제1항~제3항 유형 분류 방안

㉠ 제1 의견(6인)

- 제1항(제작 등), 제2항(영리 목적 배포 등), 제3항(배포 등)을 각각 별도의 유형으로 분류

㉡ 제2 의견(5인)

- '제1항(제작 등)'을 하나의 유형으로, '제2항(영리 목적 판매 등)과 제3항(배포 등)'을 다른 하나의 유형으로 분류

② 청소년성보호법 제11조 제4항(알선)을 설정 대상에 포함할 경우 유형 분류 방안

㉠ 다수 의견(9인)

- 별개 유형으로 분류

㉡ 소수 의견(2인)

- 제1항(제작 등)과 함께 하나의 유형으로 분류

③ 청소년성보호법 제11조 제5항(소지)을 설정대상에 포함할 경우 유형 분류 방안

⇒ 별개의 유형으로 분류(의견 일치)

5) 만약 청소년성보호법 제11조의 아동·청소년 이용 음란물 범죄를 독립범죄군으로 설정하지 않고 카메라 등 이용 촬영범죄 등과 함께 범죄군을 구성할 경우, 아동·청소년 이용 음란물 범죄를 별도 대유형으로 분류하자는 데 전문위원들의 의견이 일치함

(2) 청소년성보호법 제11조 제1항~제3항 유형 분류 방안

(가) 각 항을 별개 유형으로 분류하자는 견해(제1 의견, 6인)

- 청소년성보호법 제11조 제1항~제3항은 각각 행위태양과 법정형에 있어서 차이가 있으므로 조항별로 유형을 분류하는 것이 타당함
- 제2 의견처럼 ‘영리목적’만을 특별가중인자로 반영할 경우 제2항의 구성요건을 모두 반영할 수 없고, ‘영리 목적’뿐 아니라 ‘판매·대여·배포·제공 목적’ 역시 특별가중인자로 반영하여야 되므로 유형 통합의 의미가 적어짐

▣ 제1 의견에 의한 유형 분류안

3. 아동·청소년 이용 음란물 제작, 유포

유형	구분	감경	기본	가중
1	제작 등			
2	영리 등 목적 판매 등			
3	배포 등			

(나) 제1항을 하나의 유형으로, 제2항과 제3항을 다른 하나의 유형으로 분류하자는 견해(제2 의견, 5인)

- 청소년성보호법 제11조 제2항(영리 목적 아동·청소년 이용 음란물 판매 등)은 영리 목적의 유무에 따라 같은 조 제3항(아동·청소년 이용 음란물 배포 등)을 가중 처벌하는 경우에 해당함. 유형 분류를 단순화하기 위해서는 ‘영리 목적’을 특별가중인자로 반영하여 제2항과 제3항을 하나의 유형으로

묶는 것이 바람직함

▣ 제2 의견에 의한 유형 분류안

3. 아동·청소년 이용 음란물 제작, 유포

유형	구분	감경	기본	가중
1	제작 등			
2	배포 등			

(3) 청소년성보호법 제11조 제4항(알선)을 설정 대상에 포함할 경우 유형분류 방안

(가) 별개 유형으로 분류하자는 견해(다수 의견, 9인)

- 청소년성보호법 제11조 제1항은 객체가 음란물인데 반해, 제4항은 객체가 아동·청소년으로서 행위태양이 다름
- 법정형이 청소년성보호법 제11조 제1항은 무기징역 또는 5년 이상의 유기징역인 반면, 제4항은 3년 이상의 유기징역으로서 상당한 차이가 존재하여 별개 유형으로 구별할 실익이 있음

(나) 제1항과 하나의 유형으로 분류하자는 견해(소수 의견, 2인)

- 청소년성보호법 제11조 제4항(음란물 제작업자에게 아동·청소년 알선)은 제1항(아동·청소년 이용 음란물 제작 등)과 관련됨. 양자를 하나의 유형으로 분류하여 유형 분류를 단순화하는 것이 타당함

(4) 청소년성보호법 제11조 제5항(소지)을 설정 대상에 포함할 경우 유형분류 방안 ⇨ 별도 유형으로 분류(의견 일치)

- 청소년성보호법 제11조 제5항은 다른 구성요건과 행위태양이나 법정형에 있어서 차이가 있으므로 별도 유형으로 분류하는 것이 타당함

III. 양형기준 해설 수정안 심의

1. 수정 경과

- 양형위원회 전문위원 운영방침 제7조에 따라 아래와 같이 '양형기준 해설' 수정을 위한 연구반을 구성
 - 연구반원 : 수석전문위원, 김혜경, 김호용, 장일희,⁶⁾ 한상규 전문위원
 - 간사 : 운영지원단장
- 2019. 7. 15.~2020. 1. 2. 모두 4회에 걸친 연구반 회의를 통하여 '양형기준 해설 수정 초안' 마련
- 2020. 1. 30. 열린 131차 전문위원 전체회의와 온라인을 통하여 연구반이 작성한 '양형기준 해설 수정 초안'에 대한 전문위원들의 의견을 수렴하여 '양형기준 해설 수정안' 확정

2. 주요 내용

- 종전 '양형기준 해설'의 체제나 내용을 본질적으로 변경하지는 않으면서 가독성과 이해도를 높일 수 있도록 수정
 - 설명의 흐름에 맞추어 일부 목차나 체제를 변경

6) 검찰 인사이동으로 차호동 전문위원에서 장일희 전문위원으로 변경됨.

- 용어를 순화하고, 적절한 소제목을 추가하거나 밑줄 등을 이용하여 중요 부분을 강조
- 해설 본문에서 사용자의 이해를 돕기 위한 적절한 사례 추가
- 양형기준 설정 후 양형기준의 효력 등과 관련하여 선고된 주요 대법원 판결을 반영
- 양형기준이 실제로 어떻게 적용되는지를 단계별로 일목요연하게 이해하는 데 도움이 될 수 있는 양형기준 적용 사례를 별첨 자료로 추가

3. 양형기준 해설 수정안

- 별첨 「양형기준 해설 수정안」 참고

IV. 향후 일정

- 일시 : 2020. 3. 9.(월) 16:00~
- 안건 : 「군형법상 성범죄」, 「교통범죄」에 대한 양형기준 설정/수정 방안(관계기관 의견조회 결과 검토)