

양형기준안에 관한 제17차 공청회 자료집

- 아동학대범죄 양형기준 수정안
- 벌금형 양형기준 설정 원칙안

일시 : 2022. 2. 25.(금) 14:00 ~ 17:00

장소 : 대법원 4층 401호 회의실

방청 : 온라인 생중계(대법원 유튜브 채널)



양형위원회

• • •
서 문

이 책자는 양형위원회 제114차 회의(2022. 1. 24.)에서 의결된 아동학대범죄 양형기준 수정안 및 벌금형 양형기준 설정 원칙안과 그에 대한 각 설명자료, 지정 토론자의 토론문 등을 묶은 자료집입니다.

양형기준안에 관한 제17차 공청회는 2022. 2. 25.(금) 14:00 대법원 4층 401호 회의실에서 개최되고, 대법원 유튜브 채널을 통하여 온라인으로 중계됩니다.

양형위원회 운영지원단

• • •
일 정

일 정	내 용
14:00~14:05	개회식
14:05~14:10	인사말씀
14:10~14:30	아동학대범죄 양형기준 수정안 설명 • 발표자 / 최승원 양형위원회 수석전문위원
14:30~15:15	아동학대범죄 양형기준 수정안 토론 및 답변 • 아동학대범죄 양형기준 수정안 지정토론자 - 김예원(장애인권법센터 대표, 변호사) - 김혜래(보건복지부 아동학대대응과 과장) - 김병익(서울성북아동보호전문기관 관장)
15:15~15:30	방청객 질의 및 답변
15:30~15:50	휴식
15:50~16:05	벌금형 양형기준 설정 원칙안 설명 • 발표자 / 최승원 양형위원회 수석전문위원
16:05~16:35	벌금형 양형기준 설정 원칙안 토론 및 답변 • 벌금형 양형기준 설정 원칙안 지정토론자 - 최호진(단국대학교 법학과 교수) - 이천현(한국형사·법무정책연구원 선임연구위원)
16:35~16:50	방청객 질의 및 답변
16:50~17:00	마무리 및 폐회

Contents

I. 아동학대범죄 양형기준 수정안	1
1. 체포·감금·유기·학대범죄 양형기준 수정안	3
2. 폭력범죄 양형기준 수정안	31
3. 명예훼손범죄 양형기준 수정안	49
4. 주거침입범죄 양형기준 수정안	66
5. 공갈범죄 양형기준 수정안	80
6. 손괴범죄 양형기준 수정안	96
II. 아동학대범죄 양형기준 수정안 설명자료	113
1. 개요	115
2. 아동학대범죄 개관	117
3. 아동학대범죄 양형기준 설정 범위	121
4. 아동학대범죄 양형기준 유형 분류	124
5. 아동학대범죄 양형기준 권고 형량범위	131
6. 아동학대범죄 양형기준 양형인자	146
7. 아동학대범죄 양형기준 집행유예 참작사유	163
8. 수정 양형기준 의결 시기	168

III. 아동학대범죄 양형기준 수정안 지정토론문	169
1. 김예원(장애인권법센터 대표, 변호사)	171
2. 김혜래(보건복지부 아동학대대응과 과장)	179
3. 김병익(서울성북아동보호전문기관 관장)	191
IV. 벌금형 양형기준 설정 원칙안	199
V. 벌금형 양형기준 설정 원칙안 설명자료	203
1. 개요	205
2. 비교법적 검토	207
3. 벌금형 양형기준 설정 원칙안 상세 설명	210
4. 벌금형 양형기준 설정 원칙안 정리	219
VI. 벌금형 양형기준 설정 원칙안 지정토론문	221
1. 최호진(단국대학교 법학과 교수)	223
2. 이천현(한국형사·법무정책연구원 선임연구위원)	237



I

아동학대범죄 양형기준 수정안

1. 체포·감금·유기·학대범죄 양형기준 수정안

체포·감금·유기·학대범죄의 양형기준은 체포·감금(형법 제276조 제1항), 존속체포·감금(형법 제276조 제2항), 중체포·감금(형법 제277조 제1항), 중존속체포·감금(형법 제277조 제2항), 특수체포·감금, 특수존속체포·감금, 특수중체포·감금, 특수중존속체포·감금(형법 제278조), 상습체포·감금, 상습존속체포·감금, 상습중체포·감금, 상습중존속체포·감금(형법 제279조), 체포·감금치상, 중체포·감금치상, 특수체포·감금치상, 특수중체포·감금치상, 상습체포·감금치상, 상습중체포·감금치상(형법 제281조 제1항 전문), 존속체포·감금치상, 중존속체포·감금치상, 특수존속체포·감금치상, 특수중존속체포·감금치상, 상습존속체포·감금치상, 상습중존속체포·감금치상(형법 제281조 제2항 전문), 체포·감금치사, 중체포·감금치사, 특수체포·감금치사, 특수중체포·감금치사, 상습체포·감금치사, 상습중체포·감금치사(형법 제281조 제1항 후문), 존속체포·감금치사, 중존속체포·감금치사, 특수존속체포·감금치사, 특수중존속체포·감금치사, 상습존속체포·감금치사, 상습중존속체포·감금치사(형법 제281조 제2항 후문), 공동체포·감금, 공동존속체포·감금(폭력행위처벌법 제2조 제2항), 누범체포·감금, 누범존속체포·감금(폭력행위처벌법 제2조 제3항), 누범특수체포·감금, 누범특수존속체포·감금(폭력행위처벌법 제3조 제4항), 보복목적 체포·감금(특정범죄가중법 제5조의9 제2항), 보복목적 체포·감금치사(특정범죄가중법 제5조의9 제3항), 유기(형법 제271조 제1항), 존속유기(형법 제271조 제2항), 중유기(형법 제271조 제3항), 중존속유기(형법 제271조 제4항), 영아유기(형법 제272조), 학대(형법 제273조 제1항), 존속학대(형법 제273조 제2항), 유기치상·중유기치상·영아유기치상·학대치상(형법 제275조 제1항 전문), 존속유기치상·중존속유기치상·존속학대치상(형법 제275조 제2항 전문), 유기치사·중유기치사·영아유기치사·학대치사(형법 제275조 제1항 후문), 존속유기치사·중존속유기치사·존속학대치사(형법 제275조 제2항 후문), **아동복지법상 아동유기·학대(아동복지법 제71조 제1항 제2호, 제72조)**, 노인복지법상 노인유기·학대(노인복지법 제55조의2, 제55조의3 제1항 제2호), 청소년 보호법상 청소년학대(청소년 보호법 제57조), **아동복지법상 아동매매(아동복지법 제71조 제1항 제1호, 제72조)**, **아동복지법상 아동에 대한 음행강요·매개·성희롱 등(아동복지법 제71조 제1항 제1의2호, 제72조)**, **아동복지법상 아동학대, 아동유기·방임, 장애아동관람, 구걸강요·이용행위(아동복지법 제71조 제1항 제2호, 제72조)**, 아동학대살해

(아동학대처벌법 제4조 제1항), 아동학대치사(아동학대처벌법 제4조 제2항), 아동학대중상해(아동학대처벌법 제5조)의 죄를 저지른 성인(19세 이상) 피고인에 대하여 적용한다.

◆ 약어표 ◆

- 폭력행위처벌법 : 폭력행위 등 처벌에 관한 법률
- 특정범죄가중법 : 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률
- 아동학대처벌법 : 아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법

I 형종 및 형량의 기준

1. 체포·감금

가. 일반적 기준

유형	구 분	감경	기본	가중
1	일반체포·감금	- 8월	6월 - 1년	8월 - 2년
2	보복목적 체포·감금	4월 - 1년4월	10월 - 2년	1년 - 2년6월
3	누범체포·감금	6월 - 1년6월	10월 - 3년	1년6월 - 4년

구분	감경요소	가중요소
특별 양형 인자	행위 <ul style="list-style-type: none"> ○ 미필적 고의로 범행을 저지른 경우 ○ 체포·감금의 정도가 경미한 경우 ○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 참작할 만한 범행동기 ○ 자의로 피해자를 안전한 장소에 풀어준 경우 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 범행을 주도적으로 실행하거나 지휘한 경우(3유형 제외) ○ 단체 또는 다중의 위력을 보이거나 위험한 물건을 휴대하여 범행한 경우 ○ 불특정 또는 다수의 피해자를 대상으로 하거나 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 존속인 피해자 ○ 형법 제277조 제1항에 규정된 가혹행위에 해당하는 경우 ○ 비난할 만한 범행동기(2유형 제외) ○ 체포·감금의 정도가 중한 경우 ○ 범행에 취약한 피해자 ○ 피지휘자에 대한 교사
	행위자 /기타 <ul style="list-style-type: none"> ○ 농아자 청각 및 언어장애인 ○ 심신미약(본인 책임 없음) ○ 자수 또는 내부고발 ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 동종 누범(3유형 제외) ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우 ○ 상습범인 경우
일반 양형 인자	행위 <ul style="list-style-type: none"> ○ 소극 가담 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 2인 이상이 공동하여 범행한 경우 ○ 계획적인 범행
	행위자 /기타 <ul style="list-style-type: none"> ○ 심신미약(본인 책임 있음) ○ 진지한 반성 ○ 형사처벌 전력 없음 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 이종 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 및 폭력 실행전과(집행종료 후 10년 미만) ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

- 음주 또는 약물로 인한 만취상태에서 체포·감금범죄를 범한 경우에는 다음과 같은 구분에 따른다(상해의 결과가 발생한 경우, 사망의 결과가 발생한 경우, **유기·학대범죄, 아동학대범죄**에도 동일하게 적용).
 - ① 범행의 고의로 또는 범행 수행을 예견하거나 범행 후 면책사유로 삼기 위하여 자의로 음주 또는 약물로 인하여 만취상태에 빠진 경우에는 피고인이 범행 당시 심신미약 상태에 있었는지 여부와 상관없이 만취상태를 일반기증인자로 반영한다.
 - ② **범행의 고의가 없었고, 범행 수행을 예견하지 못하였으나, 과거의 경험, 당시의 신체 상태나 정황 등에 비추어 음주 또는 약물로 인하여 만취상태에 빠지면 타인에게 해악을 미칠 소질(가능성)이 있는 경우에는 피고인이 범행 당시 심신미약 상태에 있었는지 여부와 상관없이 만취상태를 감경인자로 반영하지 아니한다.**
 - ③ ①, ②에 해당하지 않더라도 범행 당시 심신미약 상태에 이르지 않은 경우에는 만취상태를 감경인자로 반영하지 아니한다.

나. 상해의 결과가 발생한 경우

구분	감경	기본	가중
체포·감금처상	6월 - 1년6월	1년 - 2년	1년6월 - 3년

구분	감경요소	가중요소
특별양형 인자	<ul style="list-style-type: none"> ○ 미필적 고의로 범행을 저지른 경우 ○ 체포·감금의 정도가 경미한 경우 ○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 참작할 만한 범행동기 ○ 자의로 피해자를 안전한 장소에 풀어준 경우 ○ 경미한 상해 ○ 상해의 결과가 발생하였으나 기본범죄가 미수에 그친 경우 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 범행을 주도적으로 실행하거나 지휘한 경우 ○ 단체 또는 다중의 위력을 보이거나 위험한 물건을 휴대하여 범행한 경우 ○ 불특정 또는 다수의 피해자를 대상으로 하거나 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 존속인 피해자 ○ 형법 제277조 제1항에 규정된 가혹행위에 해당하는 경우 ○ 비난할 만한 범행동기 ○ 체포·감금의 정도가 중한 경우 ○ 범행에 취약한 피해자 ○ 중한 상해 ○ 피지휘자에 대한 교사
	<ul style="list-style-type: none"> ○ 농아자 청각 및 언어장애인 ○ 심신미약(본인 책임 없음) ○ 자수 또는 내부고발 ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 동종 누범 ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우 ○ 상습범인 경우
일반양형 인자	<ul style="list-style-type: none"> ○ 소극 가담 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 2인 이상이 공동하여 범행한 경우 ○ 계획적인 범행
	<ul style="list-style-type: none"> ○ 심신미약(본인 책임 있음) ○ 진지한 반성 ○ 형사처벌 전력 없음 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 이종 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 및 폭력 실행전과(집행종료 후 10년 미만) ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

다. 사망의 결과가 발생한 경우

구분	감경	기본	가중
체포·감금치사	1년6월 - 3년	2년 - 4년	3년 - 5년

구분	감경요소	가중요소
특별양형인자	<ul style="list-style-type: none"> ○ 미필적 고의로 범행을 저지른 경우 ○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 참작할 만한 범행동기 ○ 사망의 결과가 피고인의 직접적인 행위로 인하지 않은 경우 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 범행을 주도적으로 실행하거나 지휘한 경우 ○ 단체 또는 다중의 위력을 보이거나 위험한 물건을 휴대하여 범행한 경우 ○ 불특정 또는 다수의 피해자를 대상으로 하거나 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 존속인 피해자 ○ 형법 제277조 제1항에 규정된 가혹행위에 해당하는 경우 ○ 비난할 만한 범행동기 ○ 체포·감금의 정도가 중한 경우 ○ 범행에 취약한 피해자 ○ 피지휘자에 대한 교사
	<ul style="list-style-type: none"> ○ 농아자 청각 및 언어장애인 ○ 심신미약(본인 책임 없음) ○ 자수 또는 내부고발 ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 동종 누범
일반양형인자	<ul style="list-style-type: none"> ○ 소극 가담 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 2인 이상이 공동하여 범행한 경우 ○ 계획적인 범행
	<ul style="list-style-type: none"> ○ 심신미약(본인 책임 있음) ○ 진지한 반성 ○ 형사처벌 전력 없음 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 이종 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 및 폭력 실행전과(집행종료 후 10년 미만) ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

2. 유기·학대

가. 일반적 기준

유형	구분	감경	기본	가중
1	일반유기·학대	- 8월	2월 - 1년	6월 - 1년6월
2	중한 유기·학대	2월 - 1년	6월 - 1년6월	1년 - 2년

구분		감경요소	가중요소
특별양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> ○ 미필적 고의로 범행을 저지른 경우 ○ 유기·학대의 정도가 경미한 경우 ○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 참작할 만한 범행동기 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 다수의 피해자를 대상으로 하거나 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 존속인 피해자 ○ 비난할 만한 범행동기 ○ 유기·학대의 정도가 중한 경우 ○ 피지휘자에 대한 교사
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 농어자 청각 및 언어장애인 ○ 심신미약(본인 책임 없음) ○ 자수 또는 내부고발 ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 동종 누범 ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우 ○ 상습범인 경우(아동복지법 제72조, 아동학대처벌법 제6조의 가중처벌 규정이 적용되는 경우에 한함)
일반양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> ○ 소극 가담 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 계획적인 범행
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 심신미약(본인 책임 있음) ○ 진지한 반성 ○ 형사처벌 전력 없음 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 이종 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 및 폭력 실행전과(집행종료 후 10년 미만) ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

나. 상해의 결과가 발생한 경우

구분	감경	기본	가중
유기·학대치상	2월 - 1년6월	6월 - 2년	1년 - 3년

구분	감경요소	가중요소
특별양형인자	행위 <ul style="list-style-type: none"> ○ 미필적 고의로 범행을 저지른 경우 ○ 유기·학대의 정도가 경미한 경우 ○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 참작할 만한 범행동기 ○ 경미한 상해 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 다수의 피해자를 대상으로 하거나 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 존속인 피해자 ○ 비난할 만한 범행동기 ○ 유기·학대의 정도가 중한 경우 ○ 중한 상해 ○ 피지휘자에 대한 교사
	행위자/기타 <ul style="list-style-type: none"> ○ 농아자 청각 및 언어장애인 ○ 심신미약(본인 책임 없음) ○ 자수 또는 내부고발 ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 동종 누범 ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우 ○ 상습범인 경우(아동학대처벌법 제6조의 가중처벌 규정이 적용되는 경우에 한함)
일반양형인자	행위 <ul style="list-style-type: none"> ○ 소극 가담 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 계획적인 범행
	행위자/기타 <ul style="list-style-type: none"> ○ 심신미약(본인 책임 있음) ○ 진지한 반성 ○ 형사처벌 전력 없음 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 이종 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 및 폭력 실행전과(집행종료 후 10년 미만) ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

다. 사망의 결과가 발생한 경우

구분	감경	기본	가중
유기·학대치사	1년6월 - 3년	2년 - 4년	3년 - 5년

구분		감경요소	가중요소
특별양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> ○ 미필적 고의로 범행을 저지른 경우 ○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 참작할 만한 범행동기 ○ 사망의 결과가 피고인의 직접적인 행위로 인하지 않은 경우 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 다수의 피해자를 대상으로 하거나 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 존속인 피해자 ○ 비난할 만한 범행동기 ○ 유기·학대의 정도가 중한 경우 ○ 피지휘자에 대한 교사
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 농아자 청각 및 언어장애인 ○ 심신미약(본인 책임 없음) ○ 자수 또는 내부고발 ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 동종 누범
일반양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> ○ 소극 가담 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 계획적인 범행
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 심신미약(본인 책임 있음) ○ 진지한 반성 ○ 형사처벌 전력 없음 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 이종 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 및 폭력 실행전과(집행종료 후 10년 미만) ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

3. 아동학대처벌법상 ~~아동학대중상해·치사~~ 아동학대

가. 아동복지법상 아동학대

유형	구분	감경	기본	가중
1	신체적·정서적 학대, 유기 방임 등	2월 - 1년	6월 - 1년6월	1년2월 - 3년6월
2	성적 학대	4월 - 1년6월	8월 - 2년6월	2년 - 5년
3	매매	6월 - 2년	1년 - 3년	2년6월 - 6년

구분		감경요소	가중요소
특별양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> ○ 미필적 고의로 범행을 저지른 경우 ○ 유기·학대의 정도가 경미한 경우 (1, 2유형) ○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 참작할 만한 범행동기 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 다수의 피해자를 대상으로 하거나 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 존속인 피해자 ○ 비난할 만한 범행동기 ○ 유기·학대의 정도가 중한 경우 (1, 2유형) ○ 피지휘자에 대한 교사
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 농아자 청각 및 언어장애인 ○ 심신미약(본인 책임 없음) ○ 자수 또는 내부고발 ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 동종 누범(2유형의 경우 성범죄, 성매매 범죄, 디지털 성범죄 포함) ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우 ○ 상습범인 경우(아동복지법 제72조, 아동학대처벌법 제6조의 가중처벌 규정이 적용되는 경우에 한함)
일반양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> ○ 소극 가담 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 계획적인 범행 ○ 6세 미만의 미취학 아동을 상대로 한 범행
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 심신미약(본인 책임 있음) ○ 진지한 반성 ○ 형사처벌 전력 없음 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 이종 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 및 폭력 실행전과(집행종료 후 10년 미만)(2유형의 경우 성범죄, 성매매범죄, 디지털 성범죄 포함) ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

나. 아동학대처벌법상 아동학대중상해·치사·살해

유형	구 분	감경	기본	가중
1	아동학대중상해	1년6월 - 3년	2년6월 - 5년	4년 - 8년
2	아동학대치사	2년6월 - 5년	4년 - 7년 8년	6년 - 10년 7년 - 15년
3	아동학대살해	12년 - 18년	17년 - 22년	20년 이상, 무기 이상

구분		감경요소	가중요소
특별양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> ○ 미필적 고의로 범행을 저지른 경우 ○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 참작할 만한 범행동기 ○ 사망 또는 중상해의 결과가 피고인의 직접적인 행위로 인하지 않은 경우(1, 2유형) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 다수의 피해자를 대상으로 하거나 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 비난할 만한 범행동기 ○ 학대 등의 정도가 중한 경우 ○ 피지휘자에 대한 교사 ○ 사체손괴(2, 3유형)
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 농아자 청각 및 언어장애인 ○ 심신미약(본인 책임 없음) ○ 자수 또는 내부고발 ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우 ○ 동종 누범
일반양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> ○ 소극 가담 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 계획적인 범행 ○ 6세 미만의 미취학 아동을 상대로 한 범행 ○ 사체유기(2, 3유형)
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 심신미약(본인 책임 있음) ○ 진지한 반성 ○ 형사처벌 전력 없음 ○ 범행 후 구호 후송 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 이종 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 및 폭력 실행전과(집행종료 후 10년 미만) ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

[유형의 정의]

1. 체포·감금

가. 일반적 기준

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

유형	구성요건	적용법조
제1유형 일반체포·감금	체포·감금	형법 제276조 제1항
	존속체포·감금	형법 제276조 제2항
	중체포·감금	형법 제277조 제1항
	중존속체포·감금	형법 제277조 제2항
	공동체포·감금, 공동존속체포·감금	폭력행위처벌법 제2조 제2항
	특수체포·감금, 특수존속체포·감금, 특수중체포·감금, 특수중존속체포·감금	형법 제278조
상습체포·감금, 상습존속체포·감금, 상습중체포·감금, 상습중존속체포·감금	형법 제279조	
제2유형 보복목적 체포·감금	보복목적 체포·감금	특정범죄가중법 제5조의9 제2항
제3유형 누범체포·감금	누범체포·감금, 누범존속체포·감금	폭력행위처벌법 제2조 제3항
	누범특수체포·감금, 누범특수존속체포·감금	폭력행위처벌법 제3조 제4항

나. 상해의 결과가 발생한 경우

구성요건	적용법조
체포·감금치상, 중체포·감금치상, 특수체포·감금치상, 특수중체포·감금치상, 상습체포·감금치상, 상습중체포·감금치상	형법 제281조 제1항 전문
존속체포·감금치상, 중존속체포·감금치상, 특수존속체포·감금치상, 특수중존속체포·감금치상, 상습존속체포·감금치상, 상습중존속체포·감금치상	형법 제281조 제2항 전문

다. 사망의 결과가 발생한 경우

구성요건	적용법조
체포·감금치사, 중체포·감금치사, 특수체포·감금치사, 특수중체포·감금치사, 상습체포·감금치사, 상습중체포·감금치사	형법 제281조 제1항 후문
존속체포·감금치사, 중존속체포·감금치사, 특수존속체포·감금치사, 특수중존속체포·감금치사, 상습존속체포·감금치사, 상습중존속체포·감금치사	형법 제281조 제2항 후문
보복목적 체포·감금치사	특정범죄가중법 제5조의9 제3항

2. 유기·학대

가. 일반적 기준

유형	구성요건	적용법조
제1유형 일반유기·학대	유기	형법 제271조 제1항
	존속유기	형법 제271조 제2항
	영아유기	형법 제272조
	학대	형법 제273조 제1항
	존속학대	형법 제273조 제2항
제2유형 중한 유기·학대	중유기	형법 제271조 제3항
	중존속유기	형법 제271조 제4항
	아동복지법상 아동유기·학대	아동복지법 제71조 제1항 제2호, 제72조
	노인복지법상 노인유기·학대	노인복지법 제55조의2, 제55조의3 제1항 제2호
	청소년보호법상 청소년학대	청소년보호법 제57조

나. 상해의 결과가 발생한 경우

구성요건	적용법조
유기치상·중유기치상·영아유기치상·학대치상	형법 제275조 제1항 전문
존속유기치상·중존속유기치상·존속학대치상	형법 제275조 제2항 전문

다. 사망의 결과가 발생한 경우

구성요건	적용법조
유기치사·중유기치사·영아유기치사·학대치사	형법 제275조 제1항 후문
존속유기치사·중존속유기치사·존속학대치사	형법 제275조 제2항 후문

3. 아동학대처벌법상 ~~아동학대중상해·치사~~ 아동학대

가. 아동복지법상 아동학대

유형	구성요건	적용법조
제1유형 신체적·정서적 학대, 유기·방임 등	신체적 학대	아동복지법 제71조 제1항 제2호, 제17조 제3호, 제72조
	정서적 학대	아동복지법 제71조 제1항 제2호, 제17조 제5호, 제72조
	아동유기·방임	아동복지법 제71조 제1항 제2호, 제17조 제6호, 제72조
	장애아동관람	아동복지법 제71조 제1항 제2호, 제17조 제7호, 제72조
	구결강요·이용행위	아동복지법 제71조 제1항 제2호, 제17조 제8호, 제72조
제2유형 성적 학대	아동에 대한 음행강요·매개·성희롱 등	아동복지법 제71조 제1항 제1의2호, 제17조 제2호, 제72조
제3유형 매매	아동매매	아동복지법 제71조 제1항 제1호, 제17조 제1호, 제72조

나. 아동학대처벌법상 아동학대중상해·치사·살해

유형	구성요건	적용법조
제1유형 아동학대중상해	아동학대처벌법 제2조 제4호 가목부터 다목까지의 아동학대범죄를 범한 사람이 아동의 생명에 위험을 발생하게 하거나 불구 또는 난치의 질병에 이르게 한 경우	아동학대처벌법 제5조
제2유형 아동학대치사	아동학대처벌법 제2조 제4호 가목부터 다목까지의 아동학대범죄를 범한 사람이 아동을 사망에 이르게 한 경우	아동학대처벌법 제4조 제2항
제3유형 아동학대살해	아동학대처벌법 제2조 제4호 가목부터 다목까지의 아동학대범죄를 범한 사람이 아동을 살해한 경우	아동학대처벌법 제4조 제1항

※ 아동학대범죄의 상습범, 신고의무자의 아동학대범죄(제1 내지 제3 유형의 각 해당 범죄에 대하여 공통)

구성요건	적용법조
상습적으로 아동학대처벌법 제2조 제4호 나목, 다목, 타목, 파목(나목, 다목의 각 죄로서 다른 법률에 따라 가중처벌되는 경우에 한함)의 아동학대범죄를 범한 경우	아동학대처벌법 제6조
아동학대처벌법 제10조 제2항 각 호에 따른 아동학대 신고의무자가 보호하는 아동에 대하여 같은 법 제2조 제4호 나목, 다목, 타목, 파목(나목, 다목의 각 죄로서 다른 법률에 따라 가중처벌되는 경우에 한함)의 아동학대범죄를 범한 경우	아동학대처벌법 제7조

[양형인자의 정의]

1. 체포·감금¹⁾

가. 체포·감금의 정도가 경미한 경우

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 체포·감금 시간이 극히 짧은 경우
 - 체포·감금 과정에서의 유형력, 위계, 기망, 협박 등의 정도가 극히 경미한 경우
 - 체포·감금에 대한 피해자의 인식 결여
 - 피해자를 일시적으로 감금하면서 감금장소 내에서의 신체적 활동이나 외부와의 연락을 허용한 경우
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

나. 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 타인의 강압이나 위협 등에 의하여 강요된 상태에서 범행에 가담한 경우(형법 제12조에 해당하는 경우는 제외)
 - 범행을 단순 공모하였을 뿐 범행을 주도하지 아니하고, 실행행위를 분담하지도 아니한 경우
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

다. 참작할 만한 범행동기

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 피해자로부터 자신이나 친족이 장기간 가정폭력 등 육체적·정신적 피해를 당하여 피해를 격리하기 위하여 범행에 나아간 경우

1) 유기·학대, 아동학대에도 적용되는 동일한 명칭의 양형인자의 경우 따로 정의하지 않는 한 이와 같다.

- 권리행사의 수단으로 범행에 나아간 경우
- 그 밖에 이에 준하는 경우

라. 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함)

- ~~피고인이 자신의 범행에 대하여 뉘우치고, 피해자 또는 유족이 이를 받아들여 피고인의 처벌을 원하지 않는 경우를 의미한다.~~
- ~~피해 회복을 위한 진지한 노력 끝에 피해자 또는 유족과의 합의에 준할 정도의 상당한 금액을 공탁한 경우도 포함한다.~~

라. 처벌불원

- 피고인이 자신의 범행에 대하여 진심으로 뉘우치고, 피해자나 유족(피해자가 사망한 경우)이 처벌불원의 법적·사회적 의미를 정확히 인식하면서 이를 받아들여 피고인의 처벌을 원하지 않는 경우를 의미한다.
- ① 피고인 측의 사실상의 강요 또는 기망에 의한 처벌불원 등 자유로운 의사에 기하지 않은 처벌불원의 의사표시를 한 경우나, ② 피해자나 법정대리인의 처벌불원의사에 통상적으로 납득할 만한 사유가 없다고 판단되는 경우는 포함하지 않는다.
- 피해자 또는 그 법정대리인의 나이, 지능 및 지적 수준에 비추어 처벌불원의 의사표시가 가지는 의미, 내용, 효과를 이해하고 알아차릴 수 있는 능력이 있는지 여부 및 그러한 의사표시가 진실한 것인지 여부를 세밀하고 신중하게 조사, 판단한 결과 이에 해당되는 경우만을 포함한다.

마. 실질적 피해 회복(공탁 포함)

- 피고인이 피해 회복을 위한 진지한 노력 끝에 합의에 준할 정도(재산적 피해만 발생한 경우에는 그 손해액의 약 2/3 이상)로 피해를 회복시키거나 그 정도의 피해 회복이 확실시되는 경우를 의미한다.

마. 바. 비난할 만한 범행동기

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 피해자에 대한 보복·원한, 증오감에서 범행을 저지른 경우
 - 다른 범죄를 실행하기 위한 수단으로 범행을 저지른 경우
 - 범행의 발각 또는 피해자의 신고를 막기 위하여 범행을 저지른 경우
 - 경제적 대가 등 목적의 청부 체포·감금
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

바. 사. 체포·감금의 정도가 중한 경우

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 상당한 장시간 동안 피해자를 체포·감금한 경우
 - 체포·감금 과정에서의 유형력, 위계, 기망, 협박 등의 정도가 극히 중한 경우
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

사. 아. 범행에 취약한 피해자

- 범행 당시 피해자가 신체 또는 정신 장애, 연령 등으로 인하여 범행에 취약하였고, 피고인이 이러한 사정을 알았거나 알 수 있었던 경우를 의미한다.

자. 진지한 반성

- 범행을 인정한 구체적 경위, 피해 회복 또는 재범 방지를 위한 자발적 노력 여부 등을 조사, 판단한 결과 피고인이 자신의 범행에 대하여 진심으로 뉘우치고 있다고 인정되는 경우를 의미한다.

차. 형사처벌 전력 없음

- 피고인이 해당 범행 전까지 단 한 번도 범행을 저지르지 아니한 경우를 의미한다. 다만, 불특정 또는 다수의 피해자를 대상으로 하거나, 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우는 제외한다.

아. 가. 계획적인 범행

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 범행도구의 사전 준비 및 소지
 - 사전 공모
 - 피해자 유인
 - 증거인멸의 준비
 - 도주계획의 사전 수립
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

타. 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

- 합의를 시도하는 과정에서 피해자를 지속적으로 괴롭히거나, 합의거절에 대한 유형·무형의 불이익을 암시하는 등 부당한 압력을 가하거나 이에 준하는 방법으로 피해를 일으킨 경우를 의미한다.

자. 파. 경미한 상해

- 치료기간이 약 2주 이하로서 상해부위가 부분적이고, 일상적인 생활에 크게 지장을 초래하지 아니하며, 회복을 위하여 봉합수술 등 특별한 의료적 처치를 필요로 하지 않는 상해를 의미한다.

차. 하. 중한 상해

- 후유장애 또는 심한 추상장애가 남거나 위협한 부위의 상해에 해당하거나, 추가 상해가 예상되는 경우 등을 의미한다.

카. 거. 사망의 결과가 피고인의 직접적인 행위로 인하지 않은 경우

- 피고인의 행위 이외에 다른 원인이 개입되어 피해자가 사망에 이르게 됨으로써, 피고인의 직접적인 행위로 사망의 결과가 발생하였다고 보기 어려운 경우를 의미한다.

2. 유기·학대²⁾, 아동학대처벌법상 아동학대중상해·치사**가. 유기·학대의 정도가 경미한 경우**

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 유기 : 보호의무위반의 정도가 극히 경미하거나 생명·신체의 안전에 대한 위협의 정도가 극히 경미한 경우, 병원·파출소·보호시설 등에 유기한 경우, 타인 구조 확인 후 이탈한 경우
 - 학대 : 유형력 또는 폭언의 정도가 극히 경미하거나 육체적·정신적 고통의 정도가 극히 경미한 경우, 음란행위의 정도나 성적 수치심·혐오감의 야기 정도가 극히 경미한 경우
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

나. 참작할 만한 범행동기

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 피해자를 부양 또는 간호하던 중 정상적인 판단력이 결여된 상태에서 우발적으로 범행에 이른 경우
 - 피해자로부터 자신이나 친족이 장기간 가정폭력 등 육체적·정신적 피해를 당하여 피해를 격리하기 위하여 범행에 나아간 경우
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

2) 아동학대에도 적용되는 동일한 명칭의 양형인자의 경우 따로 정의하지 않는 한 이와 같다.

다. 차별불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함)

- ~~피고인이 자신의 범행에 대하여 뉘우치고, 피해자 또는 유족이 이를 받아들여 피고인의 차별을 원하지 않는 경우를 의미한다.~~
- ~~피해 회복을 위한 진지한 노력 끝에 피해자 또는 유족과의 합의에 준할 정도의 상당한 금액을 공탁한 경우도 포함한다.~~
- ~~피해자가 미성년자, 장애인, 친족 등에 해당하는 때에 피해자 또는 그 법정대리인의 나이, 지능 및 지적 수준에 비추어 차별불원의 의사표시가 가지는 의미, 내용, 효과를 이해하고 알아차릴 수 있는 능력이 있는지 여부 및 그러한 의사표시가 진실한 것인지 여부를 세밀하고 신중하게 조사, 판단한 결과 이에 해당되는 경우만을 포함한다.~~

라. 다. 비난할 만한 범행동기

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 피해자에 대한 보복·원한·증오감에서 범행을 저지른 경우
 - 경제적 이익을 목적으로 범행한 경우
 - 별다른 이유 없는 무차별(무작위) 범행 또는 범행 자체를 즐겨서 행위에 나아간 경우
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

마. 라. 유기·학대의 정도가 중한 경우

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 유기 : 발견이 곤란한 장소 또는 환경이 매우 열악하거나 위험한 장소에 피해자를 유기한 경우
 - 학대 : 피해자를 고문~~하거나 성적으로 학대~~한 경우, 피해자에게 강제로 노역을 시킨 경우, 피해자를 장시간 잠재우지 않거나 음식을 제공하지 아니한 경우 등 학대의 정도가 중한 경우, 흉기 기타 위험한 물건을 휴대한 경우, 상당히 중한 정도의 폭행·협박을 행사한 경우, 음란행위의 정도나 성적 수치심·혐오감의 야기 정도가 중한 경우
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

3. 아동학대

가. 참작할 만한 범행동기

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다(다만, 단순 훈육, 교육 등의 목적으로 범행에 이른 경우는 제외한다).
 - 피해자를 부양 또는 보호하던 중 정상적인 판단력이 결여된 상태에서 우발적으로 범행에 이른 경우
 - 피해자로부터 먼저 가정폭력 등 범행을 장기간 당하여 범행에 이른 경우
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

나. 학대 등의 정도가 중한 경우

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 유기 : 발견이 곤란한 장소 또는 환경이 매우 열악하거나 위험한 장소에 피해자를 유기한 경우
 - 학대 : 피해자를 고문~~하거나 성적으로 학대~~한 경우, 피해자에게 강제로 노역을 시킨 경우, 피해자를 장시간 잠재우지 않거나 음식을 제공하지 아니한 경우 등 학대의 정도가 중한 경우, 흉기 기타 위험한 물건을 휴대한 경우, 상당히 중한 정도의 폭행·협박을 행사한 경우, 음란행위의 정도나 성적 수치심·혐오감의 야기 정도가 중한 경우
 - 체포·감금 : 상당한 장시간 동안 피해자를 체포·감금한 경우, 체포·감금 과정에서의 유형력, 위계, 기망, 협박 등의 정도가 극히 중한 경우
 - 상해·폭행 : 고통의 강도와 시간적 계속성 등의 측면에서 볼 때 통상의 정도를 넘어서는 극심한 육체적 또는 정신적 고통을 가한 경우
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

다. 사망 또는 중상해의 결과가 피고인의 직접적인 행위로 인하지 않은 경우

- 피고인의 행위 이외에 다른 원인이 개입되어 피해자가 사망 또는 중상해에 이르게 됨으로써, 피고인의 직접적인 행위로 사망 또는 중상해의 결과가 발생하였다고 보기 어려운 경우를 의미한다.

[양형인자의 평가원칙]

1. 형량범위의 결정방법

- 형량범위는 특별양형인자를 고려하여 결정한다.
- 다만, 복수의 특별양형인자가 있는 경우에는 아래와 같은 원칙에 따라 평가한 후 그 평가 결과에 따라 형량범위의 변동 여부를 결정한다.
 - ① 같은 숫자의 행위인자는 같은 숫자의 행위자/기타인자보다 중하게 고려한다. 다만, 처벌을 원하지 않는 피해자 또는 유족의 의사는 행위인자와 동등하게 평가할 수 있다.
 - ② 같은 숫자의 행위인자 상호간 또는 행위자/기타인자 상호간은 동등한 것으로 본다.
 - ③ 위 ①, ② 원칙에 의하여도 형량범위가 확정되지 않는 사건에 대하여는 법관이 위 ①, ② 원칙에 기초하여 특별양형인자를 종합적으로 비교·평가함으로써 형량범위의 변동 여부를 결정한다.
- 양형인자에 대한 평가 결과 가중요소가 큰 경우에는 가중적 형량범위를, 감경요소가 큰 경우에는 감경적 형량범위를, 그 밖의 경우에는 기본적 형량범위를 선택할 것을 권고한다.

2. 선고형의 결정방법

- 선고형은 위 1항에 의하여 결정된 형량범위 내에서 일반양형인자와 특별양형인자를 종합적으로 고려하여 결정한다.
- 양형기준상 형량범위 상한이 25년을 초과하는 경우에는 무기징역을 선택할 수 있다.

[공통원칙]

1. 양형기준상 권고 형량범위의 특별 조정

- ① 특별양형인자에 대한 평가 결과 가중영역에 해당하는 사건에서 특별가중인자만 2개 이상 존재하거나 특별가중인자가 특별감경인자보다 2개 이상 많을 경우에는 양형기준에서 권고하는 형량범위 상한을 1/2까지 가중한다.
- ② 특별양형인자에 대한 평가 결과 감경영역에 해당하는 사건에서 특별감경인자만 2개 이상 존재하거나 특별감경인자가 특별가중인자보다 2개 이상 많을 경우에는 양형기준에서 권고하는 형량범위 하한을 1/2까지 감경한다.

2. 양형기준상 권고 형량범위와 법률상 처단형 범위와의 관계

양형기준에서 권고하는 형량범위가 법률상 가중/감경에 의한 처단형 범위와 불일치하는 경우에는 법률상 처단형의 상한 또는 하한에 따른다.

3. 법률상 임의적 감경사유의 처리 방법

양형기준의 양형인자표에 포함된 법률상 임의적 감경사유에 대하여 법관이 법률상 감경을 하지 않기로 하는 경우에는 작량감경 사유로 고려한다.

[다수범죄 처리기준]

1. 적용범위

- 양형기준이 설정된 범죄 사이의 형법 제37조 전단 경합범에 대하여 적용한다. 다만, 양형기준이 설정된 범죄와 양형기준이 설정되지 아니한 범죄 사이의 형법 제37조 전단 경합범에 관하여는 그 하한은 양형기준이 설정된 범죄의 양형기준상 형량범위의 하한에 따른다.

2. 기본범죄 결정

- 기본범죄는 형종 선택 및 법률상 가중/감경을 거친 후 형이 가장 중한 범죄를 의미한다. 다만, 위 범죄의 양형기준상 형량범위 상한이 이와 경합되는 범죄의 양형기준상 형량범위 상한보다 낮은 경우에는 경합되는 범죄를 기본범죄로 한다.

3. 처리방법

- 경합범에 대하여는 양형기준상 하나의 범죄로 취급되는 경우 외에는 아래의 다수범죄 가중방법을 적용한다.
 - ① 2개의 다수범에 있어서는, 기본범죄의 형량범위 상한에 다른 범죄의 형량범위 상한의 1/2을 합산하여 형량범위를 정한다.
 - ② 3개 이상의 다수범에 있어서는, 기본범죄의 형량범위 상한에 다른 범죄 중 형량범위 상한이 가장 높은 범죄의 형량범위 상한의 1/2, 두 번째로 높은 범죄의 형량범위 상한의 1/3을 합산하여 형량범위를 정한다.
 - ③ 기본범죄의 형량범위 하한보다 다른 범죄의 형량범위 하한이 높은 경우에는 다수범죄 처리 결과로 인한 형량범위 하한은 다른 범죄의 형량범위 하한으로 한다.

II

집행유예 기준

1. 체포·감금

구 분	부정적	긍정적
주요 참작 사유	<ul style="list-style-type: none"> ○ 단체 또는 다중의 위력을 보이거나 위험한 물건을 휴대하여 범행한 경우 ○ 존속인 피해자 ○ 비난할 만한 범행동기 ○ 형법 제277조 제1항에 규정된 가혹행위에 해당하는 경우 ○ 체포·감금의 정도가 중한 경우 또는 사망 내지 중한 상해의 결과가 발생한 경우 ○ 범행에 취약한 피해자 ○ 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우 ○ 동종 전과(5년 이내의, 금고형의 집행유예 이상 또는 3회 이상 벌금) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 범행가담 또는 범행동기에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 체포·감금의 정도가 경미하거나 경미한 상해에 그친 경우 ○ 자의로 피해자를 안전한 장소에 풀어준 경우 ○ 상해결과가 발생하였으나 기본 범죄가 미수에 그친 경우 ○ 사망 또는 중한 상해의 결과가 피고인의 직접적인 행위로 인하지 않은 경우 ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함)) ○ 공범의 범행수행을 저지하거나 곤란하게 한 경우 ○ 형사처벌 전력 없음
일반 참작 사유	<ul style="list-style-type: none"> ○ 2회 이상 금고형의 집행유예 이상 전과 ○ 사회적 유대관계 결여 ○ 약물중독 또는 알코올중독 ○ 진지한 반성 없음 ○ 계획적인 범행 ○ 불특정 또는 다수의 피해자를 대상으로 한 범행 ○ 공범으로서 주도적 역할 ○ 범행 후 증거은폐 또는 은폐 시도 ○ 피해 회복 노력 없음 ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 사회적 유대관계 분명 ○ 우발적인 범행 ○ 자수 또는 내부고발 ○ 진지한 반성 ○ 상당 금액 공탁 상당한 피해 회복(공탁 포함) ○ 금고형의 집행유예 이상의 전과가 없음 ○ 피고인이 고령 ○ 피고인의 건강상태가 매우 좋지 않음 ○ 공범으로서 소극 가담 ○ 범행 후 구호 후송 ○ 피고인의 구금이 부양가족에게 과도한 곤경을 수반

2. 유기·학대

구 분	부정적	긍정적
주요 참작 사유	<ul style="list-style-type: none"> ○ 존속인 피해자 ○ 비난할 만한 범행동기 ○ 유기·학대의 정도가 중한 경우 또는 사망 내지 중한 상해의 결과가 발생한 경우 ○ 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우 ○ 동종 전과(5년 이내의, 금고형의 집행유예 이상 또는 3회 이상 벌금) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 범행가담 또는 범행동기에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 유기·학대의 정도가 경미하거나 경미한 상해에 그친 경우 ○ 사망 또는 중한 상해의 결과가 피고인의 직접적인 행위로 인하지 않은 경우 ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함) ○ 공범의 범행수행을 저지하거나 곤란하게 한 경우 ○ 형사처벌 전력 없음
일반 참작 사유	<ul style="list-style-type: none"> ○ 2회 이상 금고형의 집행유예 이상 전과 ○ 사회적 유대관계 결여 ○ 약물중독 또는 알코올중독 ○ 진지한 반성 없음 ○ 계획적인 범행 ○ 다수의 피해자를 대상으로 한 범행 ○ 공범으로서 주도적 역할 ○ 범행 후 증거은폐 또는 은폐 시도 ○ 피해 회복 노력 없음 ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 사회적 유대관계 분명 ○ 자수 또는 내부고발 ○ 진지한 반성 ○ 상당 금액 공탁 상당한 피해 회복(공탁 포함) ○ 금고형의 집행유예 이상의 전과가 없음 ○ 피고인아 교령 ○ 피고인의 건강상태가 매우 좋지 않음 ○ 공범으로서 소극 가담 ○ 범행 후 구호 후송 ○ 피고인의 구금이 부양가족에게 과도한 곤경을 수반

3. 아동학대처벌법상 아동학대중상해·치사 아동학대(아동학대처벌법상 아동학대 살해는 제외)

구 분	부정적	긍정적
주요 참작 사유	<ul style="list-style-type: none"> ○ 비난할 만한 범행동기 ○ 학대의 정도가 중한 경우 유기·학대 등의 정도가 중한 경우 ○ 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우 ○ 동종 전과(5년 이내의, 금고형의 집행유예 이상 또는 3회 이상 벌금) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 범행가담 또는 범행동기에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 유기·학대의 정도가 경미한 경우 ○ 사망 또는 중한 상해의 결과가 피고인의 직접적인 행위로 인하지 않은 경우 ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) ○ 공범의 범행수행을 저지하거나 곤란하게 한 경우 ○ 형사처벌 전력 없음
일반 참작 사유	<ul style="list-style-type: none"> ○ 2회 이상 금고형의 집행유예 이상 전과 ○ 사회적 유대관계 결여 ○ 약물중독 또는 알코올중독 ○ 진지한 반성 없음 ○ 계획적인 범행 ○ 다수의 피해자를 대상으로 한 범행 ○ 공범으로서 주도적 역할 ○ 범행 후 증거은폐 또는 은폐 시도 ○ 피해 회복 노력 없음 ○ 6세 미만의 미취학 아동을 상대로 한 범행 ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 사회적 유대관계 분명 ○ 자수 또는 내부고발 ○ 진지한 반성 ○ 상당 금액 공탁 상당한 피해 회복(공탁 포함) ○ 금고형의 집행유예 이상의 전과가 없음 ○ 피고인아 고령 ○ 피고인의 건강상태가 매우 좋지 않음 ○ 공범으로서 소극 가담 ○ 범행 후 구호 후송 ○ 피고인의 구금이 부양가족에게 과도한 곤경을 수반

[집행유예 참작사유의 정의]

- 양형인자와 동일한 집행유예 참작사유
 - 양형인자의 정의 부분과 같다.
- 전과의 기간 계산
 - 전과의 기간은 집행유예는 판결 확정일, 실형은 집행 종료일로부터 범행시까지로 계산한다.

[집행유예 참작사유의 평가원칙]

- 권고되는 형이 징역형인 경우 그 집행 여부를 판단함에 있어 주요참작사유는 일반참작사유보다 중하게 고려함을 원칙으로 하되, 권고 기준은 아래와 같다.
- ① 주요공정사유만 2개 이상 존재하거나 주요공정사유가 주요부정사유보다 2개 이상 많을 경우에는 집행유예를 권고한다.
- ② 주요부정사유만 2개 이상 존재하거나 주요부정사유가 주요공정사유보다 2개 이상 많을 경우에는 실형을 권고한다.
- ③ 위 ① 또는 ②에 해당하나 일반부정(공정)사유와 일반공정(부정)사유의 개수 차이가 주요공정(부정)사유와 주요부정(공정)사유의 개수 차이보다 많은 경우이거나, 위 ① 또는 ②에 해당하지 않는 경우에는 집행유예 참작사유를 종합적으로 비교·평가하여 집행유예 여부를 결정한다.

2. 폭력범죄 양형기준 수정안

폭력범죄의 양형기준은 상해(형법 제257조 제1항), 존속상해(형법 제257조 제2항), 중상해(형법 제258조 제1, 2항), 중존속상해(형법 제258조 제3항), 특수상해·특수존속상해(형법 제258조의2 제1항)·특수중상해·특수중존속상해(형법 제258조의2 제2항), 상해치사(형법 제259조 제1항), 존속상해치사(형법 제259조 제2항), 폭행(형법 제260조 제1항), 존속폭행(형법 제260조 제2항), 특수폭행·특수존속폭행(형법 제261조), 폭행치상·특수폭행치상·존속폭행치상(형법 제262조), 폭행치사·특수폭행치사·존속폭행치사(형법 제262조), 상습상해·상습존속상해·상습중상해·상습중존속상해·상습특수상해·상습특수존속상해·상습특수중상해·상습특수중존속상해·상습폭행·상습존속폭행·상습특수폭행·상습특수존속폭행(형법 제264조), 협박(형법 제283조 제1항), 존속협박(형법 제283조 제2항), 특수협박·특수존속협박(형법 제284조), 상습협박·상습존속협박·상습특수협박·상습특수존속협박(형법 제285조), 공동상해·공동존속상해·공동폭행·공동존속폭행·공동협박·공동존속협박(폭력행위처벌법 제2조 제2항), 누범상해·누범존속상해·누범폭행·누범존속폭행·누범협박·누범존속협박(폭력행위처벌법 제2조 제3항), 누범특수상해·누범특수존속상해·누범특수폭행·누범특수존속폭행·누범특수협박·누범특수존속협박(폭력행위처벌법 제3조 제4항), 보복목적 상해·보복목적 폭행·보복목적 협박(특정범죄가중법 제5조의9 제2항), 보복목적 상해치사·보복목적 폭행치사(특정범죄가중법 제5조의9 제3항), 운전자 폭행·운전자 협박(특정범죄가중법 제5조의10 제1항), 운전자 폭행치상·운전자 폭행치사·운전자 협박치상·운전자 협박치사(특정범죄가중법 제5조의10 제2항)의 죄를 저지른 성인(19세 이상) 피고인에 대하여 적용한다.

◆ 약어표 ◆

- 폭력행위처벌법 : 폭력행위 등 처벌에 관한 법률
- 특정범죄가중법 : 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률

I 형종 및 형량의 기준

1. 일반적인 상해

유형	구분	감경	기본	가중
1	일반상해	2월-10월	4월-1년6월	6월-2년6월
2	중상해	6월-1년6월	1년-2년	1년6월-4년
3	사망의 결과가 발생한 경우	2년-4년	3년-5년	4년-8년
4	보복목적 상해	6월-1년6월	1년-2년	1년6월-3년

구분	구분	감경요소	가중요소
특별양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> ○ 미필적 고의로 상해행위를 저지른 경우 ○ 경미한 상해(1, 4유형) ○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 피해자에게도 범행의 발생 또는 피해의 확대에 상당한 책임이 있는 경우 ○ 사망의 결과가 피고인의 직접적인 행위로 인하지 않은 경우(3유형) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 범행을 주도적으로 실행하거나 지휘한 경우 ○ 단체 또는 다중의 위력을 보이거나 위험한 물건을 휴대하여 범행한 경우(다만 2. 누범상해·특수상해 범죄군이 적용되는 경우는 제외) ○ 불특정 또는 다수의 피해자를 대상으로 하거나 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 중한 상해(1, 4유형) ○ 존속인 피해자 ○ 피지휘자에 대한 교사 ○ 비난할만한 범행 동기(4유형 제외) ○ 공무집행방해의 경우 ○ 잔혹한 범행수법 ○ 범행에 취약한 피해자
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 농어자 청각 및 언어장애인 ○ 심신미약(본인 책임 없음) ○ 자수 또는 내부고발 ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 또는 상당 부분 피해 회복된 경우 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우 ○ 상습범인 경우 ○ 동종 누범
일반양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> ○ 소극 가담 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 2인 이상이 공동하여 범행한 경우 ○ 계획적인 범행
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 심신미약(본인 책임 있음) ○ 진지한 반성 ○ 형사처벌 전력 없음 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 이종 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 실행전과(집행종료 후 10년 미만) ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

- 음주 또는 약물로 인한 만취상태에서 폭력범죄를 범한 경우에는 다음과 같은 구분에 따른다(특수상해·누범상해, 폭행범죄, 협박범죄의 경우에도 동일하게 적용).
 - ① 범행의 고의로 또는 범행 수행을 예견하거나 범행 후 면책사유로 삼기 위하여 자의로 음주 또는 약물로 인하여 만취상태에 빠진 경우에는 피고인이 범행 당시 심신미약 상태에 있었는지 여부와 상관없이 만취상태를 일반기증인자로 반영한다.
 - ② 범행의 고의가 없었고, 범행 수행을 예견하지 못하였으나, 과거의 경험, 당시의 신체 상태나 정황 등에 비추어 음주 또는 약물로 인하여 만취상태에 빠지면 타인에게 해악을 미칠 소질(가능성)이 있는 경우에는 피고인이 범행 당시 심신미약 상태에 있었는지 여부와 상관없이 만취상태를 감경인자로 반영하지 아니한다.
 - ③ ①, ②에 해당하지 않더라도 범행 당시 심신미약 상태에 이르지 않은 경우에는 만취상태를 감경인자로 반영하지 아니한다.

2. 특수상해·누범상해

유형	구분	감경	기본	가중
1	특수상해	4월-1년	6월-2년	1년-3년
2	특수중상해·누범상해	10월-2년	1년6월-3년6월	2년-5년
3	누범특수상해	1년6월-3년	2년-4년	3년-6년

구분		감경요소	가중요소
특별양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> ○ 미필적 고의로 상해행위를 저지른 경우 ○ 경미한 상해 ○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 피해자에게도 범행의 발생 또는 피해의 확대에 상당한 책임이 있는 경우 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 불특정 또는 다수의 피해자를 대상으로 하거나 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 중한 상해(특수중상해 유형은 제외) ○ 존속인 피해자 ○ 피지휘자에 대한 교사 ○ 비난할만한 범행 동기 ○ 공무집행방해의 경우 ○ 잔혹한 범행수법 ○ 범행에 취약한 피해자
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 농아자 청각 및 언어장애인 ○ 심신미약(본인 책임 없음) ○ 자수 또는 내부고발 ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 또는 상당 부분 피해 회복된 경우 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우 ○ 상습범인 경우
일반양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> ○ 소극 가담 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 계획적인 범행
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 심신미약(본인 책임 있음) ○ 진지한 반성 ○ 형사처벌 전력 없음 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 이종 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 실행전과(집행종료 후 10년 미만) ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

3. 폭행범죄

유형	구분	감경	기본	가중
1	일반폭행	-8월	2월-10월	4월-1년6월
2	폭행치상	2월-1년6월	4월-2년	6월-3년
3	사망의 결과가 발생한 경우	1년6월-3년	2년-4년	3년-5년
4	운전자 폭행치상	10월-2년	1년6월-3년	2년-4년
5	운전자 폭행치사	2년-4년	3년-5년	4년-8년
6	누범·특수폭행	2월-1년2월	4월-1년10월	6월-2년4월
7	보복목적 폭행	4월-1년4월	10월-2년	1년-2년6월

구분	감경요소	가중요소
특별양형 인자	행위 <ul style="list-style-type: none"> ○ 미필적 고의로 폭행행위를 저지른 경우 ○ 폭행의 정도가 경미한 경우(1, 6, 7유형) ○ 경미한 상해(2, 4유형) ○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 피해자에게도 범행의 발생 또는 피해의 확대에 상당한 책임이 있는 경우 ○ 사망의 결과가 피고인의 직접적인 행위로 인하지 않은 경우(3유형) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 범행을 주도적으로 실행하거나 지휘한 경우(6유형 제외) ○ 단체 또는 다중의 위력을 보이거나 위험한 물건을 휴대하여 범행한 경우(특수폭행이 적용되는 경우는 제외) ○ 불특정 또는 다수의 피해자를 대상으로 하거나 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 중한 상해(2, 4유형) ○ 존속인 피해자 ○ 피지휘자에 대한 교사 ○ 운행 중인 자동차의 운전자를 폭행한 경우(1유형) ○ 비난할만한 범행 동기(7유형 제외) ○ 잔혹한 범행수법 ○ 범행에 취약한 피해자
	행위자 /기타 <ul style="list-style-type: none"> ○ 농아자 청각 및 언어장애인 ○ 심신미약(본인 책임 없음) ○ 자수 또는 내부고발 ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 또는 상당 부분 피해 회복된 경우 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우 ○ 상습범인 경우 ○ 동종 누범(6유형 중 누범폭행 유형은 제외)
일반양형 인자	행위 <ul style="list-style-type: none"> ○ 소극 가담 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 2인 이상이 공동하여 범행한 경우 ○ 계획적인 범행
	행위자 /기타 <ul style="list-style-type: none"> ○ 심신미약(본인 책임 있음) ○ 진지한 반성 ○ 형사처벌 전력 없음 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 이종 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 실행전과(집행종료 후 10년 미만) ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

4. 협박범죄

유형	구분	감경	기본	가중
1	일반협박	-8월	2월-1년	4월-1년6월
2	운전자 협박치상	10월-2년	1년6월-3년	2년-4년
3	운전자 협박치사	2년-4년	3년-5년	4년-7년
4	누범·특수협박	2월-1년	4월-1년6월	6월-2년
5	보복목적 협박	4월-1년4월	10월-2년	1년-2년6월

구분	감경요소	가중요소
특별양형 인자	행위 <ul style="list-style-type: none"> ○ 미필적 고의로 협박행위를 저지른 경우 ○ 협박의 정도가 경미한 경우(1, 4, 5유형) ○ 경미한 상해(2유형) ○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 피해자에게도 범행의 발생 또는 피해의 확대에 상당한 책임이 있는 경우 ○ 사망의 결과가 피고인의 직접적인 행위로 인하지 않은 경우(3유형) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 범행을 주도적으로 실행하거나 지휘한 경우(4유형 제외) ○ 단체 또는 다중의 위력을 보이거나 위험한 물건을 휴대하여 범행한 경우(특수협박이 적용되는 경우는 제외) ○ 불특정 또는 다수의 피해자를 대상으로 하거나 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 존속인 피해자 ○ 중한 상해(2유형) ○ 피지휘자에 대한 교사 ○ 운행 중인 자동차의 운전자를 협박한 경우(1유형) ○ 비난할만한 범행 동기(5유형 제외) ○ 잔혹한 범행수법 ○ 범행에 취약한 피해자
	행위자 /기타 <ul style="list-style-type: none"> ○ 농아자 청각 및 언어장애인 ○ 심신미약(본인 책임 없음) ○ 자수 또는 내부고발 ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 또는 상당 부분 피해 회복된 경우 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우 ○ 상습범인 경우 ○ 동종 누범(4유형 중 누범협박 유형은 제외)
일반양형 인자	행위 <ul style="list-style-type: none"> ○ 소극 가담 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 2인 이상이 공동하여 범행한 경우 ○ 계획적인 범행
	행위자 /기타 <ul style="list-style-type: none"> ○ 심신미약(본인 책임 있음) ○ 진지한 반성 ○ 형사처벌 전력 없음 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 이종 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 실행전과(집행종료 후 10년 미만) ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

[유형의 정의]

1. 일반적인 상해

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

유형	구성요건	적용법조
제1유형 일반상해	상해	형법 제257조 제1항
	존속상해	형법 제257조 제2항
	공동상해·공동존속상해	폭력행위처벌법 제2조 제2항 제3호
	상습상해·상습존속상해	형법 제264조
제2유형 중상해	중상해	형법 제258조 제1, 2항
	중존속상해	형법 제258조 제3항
	상습중상해·상습중존속상해	형법 제264조
제3유형 사망의 결과가 발생한 경우	상해치사	형법 제259조 제1항
	존속상해치사	형법 제259조 제2항
	보복목적 상해치사	특정범죄가중법 제5조의9 제3항
제4유형 보복목적 상해	보복목적 상해	특정범죄가중법 제5조의9 제2항

2. 특수상해·누범상해

유형	구성요건	적용법조
제1유형 특수상해	특수상해·특수존속상해	형법 제258조의2 제1항
	상습특수상해·상습특수존속상해	형법 제264조
제2유형 특수중상해·누범상해	특수중상해·특수중존속상해	형법 제258조의2 제2항
	상습특수중상해·상습특수중존속상해	형법 제264조
	누범상해·누범존속상해	폭력행위처벌법 제2조 제3항 제3호
제3유형 누범특수상해	누범특수상해·누범특수존속상해	폭력행위처벌법 제3조 제4항 제3호

3. 폭행범죄

유형	구성요건	적용법조
제1유형 일반폭행	폭행	형법 제260조 제1항
	존속폭행	형법 제260조 제2항
	공동폭행·공동존속폭행	폭력행위처벌법 제2조 제2항 제1호, 제2호
	상습폭행·상습존속폭행	형법 제264조
	운전자 폭행	특정범죄가중법 제5조의10 제1항
제2유형 폭행치상	폭행치상·특수폭행치상	형법 제262조
	폭행치상·특수폭행치상(중상해)	형법 제262조
	존속폭행치상	형법 제262조
	존속폭행치상(중상해)	형법 제262조
제3유형 사망의 결과가 발생한 경우	폭행치사·특수폭행치사	형법 제262조
	존속폭행치사	형법 제262조
	보복목적 폭행치사	특정범죄가중법 제5조의9 제3항
제4유형 운전자 폭행치상	운전자 폭행치상	특정범죄가중법 제5조의10 제2항
제5유형 운전자 폭행치사	운전자 폭행치사	특정범죄가중법 제5조의10 제2항
제6유형 누범·특수폭행	상습특수폭행, 상습특수존속폭행	형법 제264조
	누범폭행	폭력행위처벌법 제2조 제3항 제1호
	누범존속폭행	폭력행위처벌법 제2조 제3항 제2호
	특수폭행·특수존속폭행	형법 제261조
	누범특수폭행	폭력행위처벌법 제3조 제4항 제1호
누범특수존속폭행	폭력행위처벌법 제3조 제4항 제2호	
제7유형 보복목적 폭행	보복목적 폭행	특정범죄가중법 제5조의9 제2항

4. 협박범죄

유형	구 성 요 건	적 용 법 조
제1유형 일반협박	협박	형법 제283조 제1항
	존속협박	형법 제283조 제2항
	공동협박·공동존속협박	폭력행위처벌법 제2조 제2항 제1호, 제2호
	상습협박·상습존속협박	형법 제285조
	운전자 협박	특정범죄가중법 제5조의10 제1항
제2유형 운전자 협박치상	운전자 협박치상	특정범죄가중법 제5조의10 제2항
제3유형 운전자 협박치사	운전자 협박치사	특정범죄가중법 제5조의10 제2항
제6유형 누범·특수협박	상습특수협박, 상습특수존속협박	형법 제285조
	누범협박	폭력행위처벌법 제2조 제3항 제1호
	누범존속협박	폭력행위처벌법 제2조 제3항 제2호
	특수협박·특수존속협박	형법 제284조
	누범특수협박	폭력행위처벌법 제3조 제4항 제1호
누범특수존속협박	폭력행위처벌법 제3조 제4항 제2호	
제7유형 보복목적 협박	보복목적 협박	특정범죄가중법 제5조의9 제2항

※ 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄(제1 내지 제4 유형의 각 해당 범죄에 대하여 공통)

구성요건	적용법조
아동학대처벌법 제10조 제2항 각 호에 따른 아동학대 신고의무자가 보호하는 아동에 대하여 같은 법 제2조 제4호 가목, 라목, 파목(가목, 라목의 각 죄로서 다른 법률에 따라 가중처벌되는 경우에 한함)의 아동학대범죄를 범한 경우	아동학대처벌법 제7조

[양형인자의 정의]

가. 경미한 상해

- 치료기간이 약 2주 이하로서 상해부위가 부분적이고, 일상적인 생활에 크게 지장을 초래하지 아니하며, 회복을 위하여 봉합수술 등 특별한 의료적 처치를 필요로 하지 않는 상해를 의미한다.

나. 중한 상해

- 치료기간이 약 4주 ~ 5주 이상인 경우를 기준으로 하되, 후유장애 또는 심한 추상장애가 남거나 위험한 부위의 상해에 해당하거나, 추가 상해가 예상되는 경우를 의미한다.

다. 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 타인의 강압이나 위협 등에 의하여 강요된 상태에서 범행에 가담한 경우(형법 제12조에 해당하는 경우는 제외)
 - 범행을 단순 공모하였을 뿐 범행을 주도하지 아니하고, 실행행위를 분담하지도 아니한 경우
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

라. 피해자에게도 범행의 발생 또는 피해의 확대에 상당한 책임이 있는 경우

- 피해자가 장기간에 걸쳐 피고인 등에게 가정폭력을 저지른 것이 피고인의 범행 동기가 되었거나, 피고인이 피해자로부터 먼저 범행 또는 부당한 대우를 당하여 이에 대항하여 폭력범죄를 저지르는 등 피해자의 상당한 정도의 귀책사유가 범행 발생의 한 원인이 된 경우, 피고인이 폭력범죄를 저지르는 과정에서 또는 저지른 후에 피해자에게 책임 있는 사유로 그 피해가 상당히 확대된 경우 등을 의미한다.

마. 사망의 결과가 피고인의 직접적인 행위로 인하지 않은 경우

- 피고인의 행위 이외의 다른 원인이 개입되어 피해자가 사망에 이르게 되어, 피고인의 직접적인 행위로 사망의 결과가 발생하였다고 보기 어려운 경우를 의미한다.

바. 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함)

- ~~피고인이 자신의 범행에 대하여 뉘우치고, 피해자 또는 유족이 이를 받아들여 피고인의 처벌을 원하지 않는 경우를 의미한다.~~
- ~~피해 회복을 위한 진지한 노력 끝에 피해자 또는 유족과의 합의에 준할 정도의 상당한 금액을 공탁한 경우도 포함한다.~~

바. 처벌불원

- 피고인이 자신의 범행에 대하여 진심으로 뉘우치고, 피해자나 유족(피해자가 사망한 경우)이 처벌불원의 법적·사회적 의미를 정확히 인식하면서 이를 받아들여 피고인의 처벌을 원하지 않는 경우를 의미한다.
- ① 피고인 측의 사실상의 강요 또는 기망에 의한 처벌불원 등 자유로운 의사에 기하지 않은 처벌불원의 의사표시를 한 경우나, ② 피해자나 법정대리인의 처벌불원의사에 통상적으로 납득할 만한 사유가 없다고 판단되는 경우는 포함하지 않는다.
- 피해자 또는 그 법정대리인의 나이, 지능 및 지적 수준에 비추어 처벌불원의 의사표시가 가지는 의미, 내용, 효과를 이해하고 알아차릴 수 있는 능력이 있는지 여부 및 그러한 의사표시가 진실한 것인지 여부를 세밀하고 신중하게 조사, 판단한 결과 이에 해당되는 경우만을 포함한다.

사. 실질적 피해 회복(공탁 포함)

- 피고인이 피해 회복을 위한 진지한 노력 끝에 합의에 준할 정도(재산적 피해만 발생한 경우에는 그 손해액의 약 2/3 이상)로 피해를 회복시키거나 그 정도의 피해 회복이 확실시되는 경우를 의미한다.

사. 아. 비난할 만한 범행동기

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 피해자에 대한 보복·원한, 증오감에서 범행을 저지른 경우
 - 범행 자체를 즐겨서 저지른 경우
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

아. 자. 잔혹한 범행수법

- 고통의 강도와 시간적 계속성 등의 측면에서 볼 때 통상의 정도를 넘어서는 극심한 육체적 또는 정신적 고통을 가하여 피해자에게 해를 가한 경우를 의미한다.

자. 차. 범행에 취약한 피해자

- 범행 당시 피해자가 신체 또는 정신 장애, 연령 등으로 인하여 범행에 취약하였고, 피고인이 이러한 사정을 알았거나 알 수 있었던 경우를 의미한다.

차. 카. 소극 가담

- 피고인이 수동적으로 참여하거나 범행 수행에 소극적인 역할만 담당한 경우를 의미한다.
- 다만, 실질적으로 범행을 주도하여 다른 사람으로 하여금 범행을 실행하게 한 경우는 제외한다.

타. 진지한 반성

- 범행을 인정한 구체적 경위, 피해 회복 또는 재범 방지를 위한 자발적 노력 여부 등을 조사, 판단한 결과 피고인이 자신의 범행에 대하여 진심으로 뉘우치고 있다고 인정되는 경우를 의미한다.

파. 형사처벌 전력 없음

- 피고인이 해당 범행 전까지 단 한 번도 범행을 저지르지 아니한 경우를 의미한다. 다만, 불특정 또는 다수의 피해자를 대상으로 하거나, 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우는 제외한다.

카. 하. 계획적인 범행

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 범행도구의 사전 준비 및 소지
 - 사전 공모
 - 피해자 유인
 - 증거인멸의 준비
 - 도주계획의 사전 수립
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

거. 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

- 합의를 시도하는 과정에서 피해자를 지속적으로 괴롭히거나, 합의거절에 대한 유형·무형의 불이익을 암시하는 등 부당한 압력을 가하거나 이에 준하는 방법으로 피해를 일으킨 경우를 의미한다.

[양형인자의 평가원칙]

1. 형량범위의 결정방법

- 형량범위는 특별양형인자를 고려하여 결정한다.
- 다만, 복수의 특별양형인자가 있는 경우에는 아래와 같은 원칙에 따라 평가한 후 그 평가 결과에 따라 형량범위의 변동 여부를 결정한다.
 - ① 같은 숫자의 행위인자는 같은 숫자의 행위자/기타인자보다 중하게 고려한다. 다만, 처벌을 원하지 않는 피해자 또는 유족의 의사는 행위인자와 동등하게 평가할 수 있다.
 - ② 같은 숫자의 행위인자 상호간 또는 행위자/기타인자 상호간은 동등한 것으로 본다.
 - ③ 위 ①, ② 원칙에 의하여도 형량범위가 확정되지 않는 사건에 대하여는 법관이 위 ①, ② 원칙에 기초하여 특별양형인자를 종합적으로 비교·평가함으로써 형량범위의 변동 여부를 결정한다.
- 양형인자에 대한 평가 결과 가중요소가 큰 경우에는 가중적 형량범위를, 감경요소가 큰 경우에는 감경적 형량범위를, 그 밖의 경우에는 기본적 형량범위를 선택할 것을 권고한다.

2. 선고형의 결정방법

- 선고형은 위 1항에 의하여 결정된 형량범위 내에서 일반양형인자와 특별양형인자를 종합적으로 고려하여 결정한다.

[공통원칙]

1. 양형기준상 권고 형량범위의 특별 조정

- ① 특별양형인자에 대한 평가 결과 가중영역에 해당하는 사건에서 특별가중인자만 2개 이상 존재하거나 특별가중인자가 특별감경인자보다 2개 이상 많을 경우에는 양형기준에서 권고하는 형량범위 상한을 1/2까지 가중한다.
- ② 특별양형인자에 대한 평가 결과 감경영역에 해당하는 사건에서 특별감경인자만 2개 이상 존재하거나 특별감경인자가 특별가중인자보다 2개 이상 많을 경우에는 양형기준에서 권고하는 형량범위 하한을 1/2까지 감경한다.

2. 양형기준상 권고 형량범위와 법률상 처단형 범위와의 관계

양형기준에서 권고하는 형량범위가 법률상 가중/감경에 의한 처단형 범위와 불일치하는 경우에는 법률상 처단형의 상한 또는 하한에 따른다.

3. 법률상 임의적 감경사유의 처리 방법

양형기준의 양형인자표에 포함된 법률상 임의적 감경사유에 대하여 법관이 법률상 감경을 하지 않기로 하는 경우에는 작량감경 사유로 고려한다.

[다수범죄 처리기준]

1. 적용범위

- 양형기준이 설정된 범죄 사이의 형법 제37조 전단 경합범에 대하여 적용한다. 다만, 양형기준이 설정된 범죄와 양형기준이 설정되지 아니한 범죄 사이의 형법 제37조 전단 경합범에 관하여는 그 하한은 양형기준이 설정된 범죄의 양형기준상 형량범위의 하한에 따른다.

2. 기본범죄 결정

- 기본범죄는 형종 선택 및 법률상 가중/감경을 거친 후 형이 가장 중한 범죄를 의미한다. 다만, 위 범죄의 양형기준상 형량범위 상한이 이와 경합되는 범죄의 양형기준상 형량범위 상한보다 낮은 경우에는 경합되는 범죄를 기본범죄로 한다.

3. 처리방법

- 경합범에 대하여는 양형기준상 하나의 범죄로 취급되는 경우 외에는 아래의 다수범죄 가중방법을 적용한다.
 - ① 2개의 다수범에 있어서는, 기본범죄의 형량범위 상한에 다른 범죄의 형량범위 상한의 1/2을 합산하여 형량범위를 정한다.
 - ② 3개 이상의 다수범에 있어서는, 기본범죄의 형량범위 상한에 다른 범죄 중 형량범위 상한이 가장 높은 범죄의 형량범위 상한의 1/2, 두 번째로 높은 범죄의 형량범위 상한의 1/3을 합산하여 형량범위를 정한다.
 - ③ 기본범죄의 형량범위 하한보다 다른 범죄의 형량범위 하한이 높은 경우에는 다수범죄 처리 결과로 인한 형량범위 하한은 다른 범죄의 형량범위 하한으로 한다.

4. 집행유예 기준

구 분	부정적	긍정적
주요 참작 사유	<ul style="list-style-type: none"> ○ 단체 또는 다중의 위력을 보이거나 위험한 물건을 휴대하여 범행한 경우 ○ 존속인 피해자 ○ 비난할만한 범행 동기 ○ 잔혹한 범행수법 또는 사망 또는 중한 상해의 결과가 발생한 경우 ○ 동종 전과(5년 이내의, 금고형의 집행유예 이상 또는 3회 이상 벌금) ○ 공무집행방해의 정도가 중한 경우 ○ 범행에 취약한 피해자 ○ 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 미필적 고의로 범죄를 저지른 경우 ○ 경미한 상해 ○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 피해자에게도 범행의 발생 또는 피해의 확대에 상당한 책임이 있는 경우 ○ 범행 태양이 경미한 경우 ○ 공범의 범행수행을 저지하거나 곤란하게 한 경우 ○ 사망 또는 중한 상해의 결과가 피고인의 직접적인 행위로 인하지 않은 경우 ○ 형사처벌 전력 없음 ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함)
일반 참작 사유	<ul style="list-style-type: none"> ○ 2회 이상 금고형의 집행유예 이상 전과 ○ 사회적 유대관계 결여 ○ 약물중독 또는 알코올중독 ○ 진지한 반성 없음 ○ 계획적인 범행 ○ 운행 중인 자동차의 운전자가 피해자인 경우 ○ 불특정 또는 다수의 피해자를 대상으로 한 범행 ○ 공범으로서 주도적 역할 ○ 범행 후 증거은폐 또는 은폐 시도 ○ 피해 회복 노력 없음 ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 사회적 유대관계 분명 ○ 우발적인 범행 ○ 자수 또는 내부고발 ○ 진지한 반성 ○ 상당 금액 공탁 ○ 금고형의 집행유예 이상의 전과가 없음 ○ 피고인이 고령 ○ 피고인의 건강상태가 매우 좋지 않음 ○ 공범으로서 소극 가담 ○ 범행 후 구호 후송 ○ 피고인의 구금이 부양가족에게 과도한 곤경을 수반 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함)

[집행유예 참작사유의 정의]

○ 양형인자와 동일한 집행유예 참작사유

- 양형인자의 정의 부분과 같다.

○ ‘공무집행방해의 정도가 중한 경우’는 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.

- 공무집행방해행위로 인하여 초래된 공무수행의 지장 또는 마비가 상당한 정도 또는 기간에 이르게 된 경우
- 인명구조, 화재진압, 범죄수사, 치안유지 등을 위해 긴급한 임무를 수행하고 있는 공무원을 대상으로 범행한 경우
- 그 밖에 이에 준하는 경우

○ 전과의 기간 계산

- 전과의 기간은 집행유예는 판결 확정일, 실형은 집행 종료일로부터 범행시까지로 계산한다.

[집행유예 참작사유의 평가원칙]

○ 권고되는 형이 징역형인 경우 그 집행 여부를 판단함에 있어 주요참작사유는 일반참작사유보다 중하게 고려함을 원칙으로 하되, 권고 기준은 아래와 같다.

- ① 주요긍정사유만 2개 이상 존재하거나 주요긍정사유가 주요부정사유보다 2개 이상 많을 경우에는 집행유예를 권고한다.
- ② 주요부정사유만 2개 이상 존재하거나 주요부정사유가 주요긍정사유보다 2개 이상 많을 경우에는 실형을 권고한다.
- ③ 위 ① 또는 ②에 해당하나 일반부정(긍정)사유와 일반긍정(부정)사유의 개수 차이가 주요긍정(부정)사유와 주요부정(긍정)사유의 개수 차이보다 많은 경우이거나, 위 ① 또는 ②에 해당하지 않는 경우에는 집행유예 참작사유를 종합적으로 비교·평가하여 집행유예 여부를 결정한다.

3. 명예훼손범죄 양형기준 수정안

명예훼손범죄의 양형기준은 허위사실 적시에 의한 명예훼손(형법 제307조 제2항), 사자의 명예훼손(형법 제308조), 허위사실 적시에 의한 상관명예훼손(군형법 제64조 제4항), 허위사실 적시에 의한 출판물 등에 의한 명예훼손(형법 제309조 제2항), 정보통신망을 통한 허위사실 적시에 의한 명예훼손(정보통신망법 제70조 제2항), 모욕(형법 제311조), 상관모욕(군형법 제64조 제1항, 제2항)에 해당하는 범죄를 저지른 성인(19세 이상) 피고인에 대하여 적용한다.

◆ 약어표 ◆

- 정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 : 정보통신망법

I 형종 및 형량의 기준

1. 허위사실 적시 명예훼손

유형	구분	감경	기본	가중
1	일반 명예훼손	-6월	4월-1년	6월-1년6월
2	출판물등·정보통신망 이용 명예훼손	-8월	6월-1년4월	8월-2년6월

구분	감경요소	가중요소
특별 양형 인자	행위 <ul style="list-style-type: none"> ○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 참작할 만한 범행동기 ○ 허위사실 적시의 정도가 경미한 경우 ○ 미필적 고의 ○ 전파가능성이 낮은 경우(2유형) ○ 사자에 대한 명예훼손의 경우 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 비난할 만한 범행동기 ○ 피해자에게 심각한 피해를 야기한 경우 ○ 범행수법이 매우 불량한 경우 ○ 균형법상 상관에 대한 명예훼손의 경우 ○ 피지휘자에 대한 교사
	행위자 /기타 <ul style="list-style-type: none"> ○ 농아자 청각 및 언어장애인 ○ 심신미약(본인책임 없음) ○ 자수 ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 동종 누범 ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우 ○ 상습범인 경우(아동학대처벌법 제6조의 가중처벌 규정이 적용되는 경우에 한함)
일반 양형 인자	행위 <ul style="list-style-type: none"> ○ 소극 가담 ○ 전파가능성이 낮은 경우(1유형) 	
	행위자 /기타 <ul style="list-style-type: none"> ○ 심신미약(본인 책임 있음) ○ 진지한 반성 ○ 형사처벌 전력 없음 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 이종 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 실행 전과(집행 종료 후 10년 미만) ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

○ 음주 또는 약물로 인한 만취상태에서 명예훼손범죄를 범한 경우에는 다음과 같은 구분에 따른다(모욕의 경우에도 동일하게 적용).

- ① 범행의 고의로 또는 범행 수행을 예견하거나 범행 후 면책사유로 삼기 위하여 자의로 음주 또는 약물로 인하여 만취상태에 빠진 경우에는 피고인이 범행 당시 심신미약 상

태에 있었는지 여부와 상관없이 만취상태를 일반가중인자로 반영한다.

- ② 범행의 고의가 없었고, 범행 수행을 예견하지 못하였으나, 과거의 경험, 당시의 신체 상태나 정황 등에 비추어 음주 또는 약물로 인하여 만취상태에 빠지면 타인에게 해악을 미칠 소질(가능성)이 있는 경우에는 피고인이 범행 당시 심신미약 상태에 있었는지 여부와 상관없이 만취상태를 감경인자로 반영하지 아니한다.
- ③ ①, ②에 해당하지 않더라도 범행 당시 심신미약 상태에 이르지 않은 경우에는 만취상태를 감경인자로 반영하지 아니한다.

2. 모욕

유형	구분	감경	기본	가중
1	일반 모욕	-4월	2월-8월	4월-1년
2	상관모욕	-6월	4월-10월	6월-1년2월

구분		감경요소	가중요소
특별 양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> ○ 참작할 만한 범행동기 ○ 모욕의 정도가 경미한 경우 ○ 공연성이 없는 경우(군형법 제64조 제1항의 경우) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 비난할 만한 범행동기 ○ 피해자에게 심각한 피해를 야기한 경우 ○ 범행수법이 매우 불량한 경우 ○ 피지휘자에 대한 교사
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 농아자 청각 및 언어장애인 ○ 심신미약(본인책임 없음) ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 동종 누범 ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우(1유형) ○ 상습범인 경우(아동학대처벌법 제6조의 가중처벌 규정이 적용되는 경우에 한함)(1유형)
일반 양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> ○ 피해자가 준상관인 경우(2유형) 	
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 심신미약(본인 책임 있음) ○ 진지한 반성 ○ 형사처벌 전력 없음 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 이종 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 실행 전과(집행 종료 후 10년 미만) ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

[유형의 정의]

1. 허위사실 적시 명예훼손

가. 제1유형(일반 명예훼손)

○ 아래 구성요건 및 적용법조에 해당하는 행위를 의미한다.

구성요건	적용법조
공연히 허위사실을 적시하여 사람의 명예를 훼손	형법 제307조 제2항
공연히 허위사실을 적시하여 사자의 명예를 훼손	형법 제308조
공연히 거짓 사실을 적시하여 상관의 명예를 훼손	군형법 제64조 제4항

나. 제2유형(출판물등·정보통신망 이용 명예훼손)

○ 아래 구성요건 및 적용법조에 해당하는 행위를 의미한다.

구성요건	적용법조
비방할 목적으로 신문, 잡지 또는 라디오 기타 출판물에 의하여 공연히 허위사실을 적시하여 사람의 명예를 훼손	형법 제309조 제2항
비방할 목적으로 정보통신망을 통하여 공공연하게 거짓 사실을 드러내어 다른 사람의 명예를 훼손	정보통신망법 제70조 제2항

2. 모욕

가. 제1유형(일반 모욕)

○ 아래 구성요건 및 적용법조에 해당하는 행위를 의미한다.

구성요건	적용법조
공연히 사람을 모욕	형법 제311조

나. 제2유형(상관모욕)

○ 아래 구성요건 및 적용법조에 해당하는 행위를 의미한다.

구성요건	적용법조
상관을 면전에서 모욕	군형법 제64조 제1항
문서, 도화 또는 우상을 공시하거나 연설 그 밖의 공연한 방법으로 상관을 모욕	군형법 제64조 제2항

※ 아동학대범죄의 상습범, 신고의무자의 아동학대범죄(제1, 2 유형의 각 해당 범죄에 대하여 공통)

구성요건	적용법조
상습적으로 아동학대처벌법 제2조 제4호 사목, 파목(사목의 죄로서 다른 법률에 따라 가중처벌되는 경우에 한함)의 아동학대범죄를 범한 경우	아동학대처벌법 제6조
아동학대처벌법 제10조 제2항 각 호에 따른 아동학대 신고의무자가 보호하는 아동에 대하여 같은 법 제2조 제4호 사목, 파목(사목의 죄로서 다른 법률에 따라 가중처벌되는 경우에 한함)의 아동학대범죄를 범한 경우	아동학대처벌법 제7조

[양형인자의 정의]

1. 허위사실 적시 명예훼손³⁾

가. 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 타인의 강압이나 위협 등에 의하여 강요된 상태에서 범행에 가담한 경우(형법 제12조에 해당하는 경우는 제외)
 - 범행을 단순 공모하였을 뿐 범행을 주도하지 아니하고, 실행행위를 분담하지도 아니한 경우
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

나. 참작할 만한 범행 동기

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 피해자 또는 피해자와 관련된 자로부터 범행이나 부당한 대우 등 피해를 입어 이에 대응하는 과정에서 허위사실을 적시한 경우 등 피해자가 범행의 원인을 제공하거나 피해자에게도 범행의 발생에 상당한 책임이 있는 경우
 - 정당한 권리를 행사하거나 주장하는 과정에서 우발적으로 범행에 이른 경우
 - 공공의 이익 실현을 주된 목적으로 하는 경우
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

3) 모욕에도 적용되는 동일한 명칭의 양형인자의 경우, 따로 정의하지 않는 한 이와 같다.

다. 허위사실 적시의 정도가 경미한 경우

○ 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.

- 적시된 사실 중 일부가 허위이기는 하나, 허위사실과 함께 적시된 사실 중 상당 부분은 진실에 부합하는 경우
- 전체적인 맥락에서 허위사실이 부수적이거나 사소한 사항에 관한 것으로서 크게 중요성을 갖지 아니하는 경우
- 그 밖에 이에 준하는 경우

라. 미필적 고의

○ 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.

- 사전에 어느 정도 사실관계를 확인하였으나 충분치 않은 상태에서 범행에 이르렀거나 범행 당시에는 사실이라고 오인할 만한 근거가 일부 있었던 경우 등 허위사실에 대한 인식이 미약한 경우
- 특정의 소수를 상대로 허위사실을 적시하는 등 공연성에 대한 인식이 미약한 경우
- 그 밖에 이에 준하는 경우

마. 전파가능성이 낮은 경우(2유형)

- 인터넷 등을 사용한 경우라도 조회 수가 극히 미미한 경우. 다만, 다른 사용자에게 의하여 불특정 다수에게 유포된 경우는 제외한다.
- 그 밖에 이에 준하는 경우

바. 비난할 만한 범행동기

○ 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.

- 피해자에 대한 보복·원한이나 혐오 또는 증오감에서 범행을 저지른 경우
- 별다른 이유 없이 특정 집단이나 다수의 피해자를 상대로 한 무차별(무작위) 범행 또는 범행 자체를 즐겨서 저지른 경우

- 다른 범죄나 자신의 잘못을 은폐하기 위해 범행한 경우
- 그 밖에 이에 준하는 경우

사. 피해자에게 심각한 피해를 야기한 경우

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 피해자에게 극도의 성적 수치심을 야기하는 등 극심한 정신적 고통이 초래된 경우
 - 실직, 가정파탄, 자살시도나 자살 등 피해자에게 회복하기 어려운 피해가 발생한 경우
 - 사회적 평판이 심각하게 훼손된 경우
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

아. 범행수법이 매우 불량한 경우

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 허위 또는 위조된 서류, 합성된 사진이나 조작된 SNS(Social Network Service) 대화내용을 첨부하는 등 부정한 수단을 사용한 경우
 - 다수인이 역할을 분담하여 조직적·계획적으로 범행한 경우
 - 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

자. 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함)

- 피고인이 자신의 범행에 대하여 뉘우치고, 피해자 또는 유족이 이를 받아들여 피고인의 처벌을 원하지 않는 경우를 의미한다.
- 피해 회복을 위한 진지한 노력 끝에 피해자 또는 유족과의 합의에 준할 정도의 상당한 금액을 공탁한 경우를 포함한다.
- 피고인이 자발적인 의사에 기하여 발언의 취소, 게시물의 삭제 또는 정정, 공개 사과 등 시정조치를 취함으로써 적시된 사실이 허위임이 널리 알려져 피해자의 명예가 실질적으로 회복된 경우도 포함한다.

자. 처벌불원

- 피고인이 자신의 범행에 대하여 진심으로 뉘우치고, 피해자나 유족(피해자가 사망한 경우)이 처벌불원의 법적·사회적 의미를 정확히 인식하면서 이를 받아들여 피고인의 처벌을 원하지 않는 경우를 의미한다.
- ① 피고인 측의 사실상의 강요 또는 기망에 의한 처벌불원 등 자유로운 의사에 기하지 않은 처벌불원의 의사표시를 한 경우나, ② 피해자나 법정대리인의 처벌불원의사에 통상적으로 납득할 만한 사유가 없다고 판단되는 경우는 포함하지 않는다.
- 피해자 또는 그 법정대리인의 나이, 지능 및 지적 수준에 비추어 처벌불원의 의사표시가 가지는 의미, 내용, 효과를 이해하고 알아차릴 수 있는 능력이 있는지 여부 및 그러한 의사표시가 진실한 것인지 여부를 세밀하고 신중하게 조사, 판단한 결과 이에 해당되는 경우만을 포함한다.

차. 실질적 피해 회복(공탁 포함)

- 피고인이 피해 회복을 위한 진지한 노력 끝에 합의에 준할 정도(재산적 피해만 발생한 경우에는 그 손해액의 약 2/3 이상)로 피해를 회복시키거나 그 정도의 피해 회복이 확 실시되는 경우를 의미한다.
- 피고인이 자발적 의사로 발언을 취소하거나 게시물을 삭제하거나 공개적으로 사과하는 등 시정조치를 취함으로써 피해자의 명예가 실질적으로 회복된 경우를 포함한다.

차. 가. 소극가담

- 피고인이 실질적으로 범행을 주도하지 않고 수동적으로만 참여하거나 소극적인 역할만 담당하는 경우를 의미한다.
- 다만, 실질적으로 범행을 주도하여 다른 사람으로 하여금 범행을 실행하게 한 경우는 제외한다.

타. 진지한 반성

- 범행을 인정한 구체적 경위, 피해 회복 또는 재범 방지를 위한 자발적 노력 여부 등을 조사, 판단한 결과 피고인이 자신의 범행에 대하여 진심으로 뉘우치고 있다고 인정되는 경우를 의미한다.

파. 형사처벌 전력 없음

- 피고인이 해당 범행 전까지 단 한 번도 범행을 저지르지 아니한 경우를 의미한다. 다만, 불특정 또는 다수의 피해자를 대상으로 하거나, 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우는 제외한다.

하. 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

- 합의를 시도하는 과정에서 피해자를 지속적으로 괴롭히거나, 합의거절에 대한 유형·무형의 불이익을 암시하는 등 부당한 압력을 가하거나 이에 준하는 방법으로 피해를 일으킨 경우를 의미한다.

2. 모욕

가. 참작할 만한 범행동기

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 피해자 또는 피해자와 관련된 자가 피고인을 자극하거나 흥분케 하여 이에 대응하는 과정에서 범행에 이른 경우 등 피해자가 범행의 원인을 제공하거나 피해자에게도 범행의 발생에 상당한 책임이 있는 경우
 - 정당한 권리를 행사하거나 주장하는 과정에서 우발적으로 범행에 이른 경우
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

나. 모욕의 정도가 경미한 경우

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 일회적 욕설이나 단문의 댓글에 그치는 경우
 - 범행 당시 소수의 사람이 범행현장에 있었던 경우
 - 인터넷 등을 사용한 경우라도, 조회 수가 극히 미미한 경우. 다만, 다른 사용자에 의하여 불특정 다수에게 유포된 경우는 제외한다.
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

다. 비난할 만한 범행동기

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 피해자에 대한 보복·원한이나 혐오 또는 증오감에서 범행을 저지른 경우
 - 별다른 이유 없이 특정 집단이나 다수의 피해자를 상대로 한 무차별(무작위) 범행 또는 범행 자체를 즐겨서 저지른 경우
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

라. 피해자에게 심각한 피해를 야기한 경우

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 피해자에게 극도의 성적 수치심을 야기하는 등 극심한 정신적 고통이 초래된 경우
 - 실직, 가정파탄, 자살시도나 자살 등 피해자에게 회복하기 어려운 피해가 발생한 경우
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

마. 범행수법이 매우 불량한 경우

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 인터넷 등 전파성이 높은 수단을 이용하여 반복적으로 피해자를 모욕하거나 다수의 인터넷 사이트를 통해 피해자를 모욕한 경우
 - 다수인이 역할을 분담하여 조직적·계획적으로 범행한 경우

- 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우
- 그 밖에 이에 준하는 경우

바. 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함)

- ~~피고인이 자신의 범행에 대하여 뉘우치고, 피해자 또는 유족이 이를 받아들여 피고인의 처벌을 원하지 않는 경우를 의미한다.~~
- ~~피해 회복을 위한 진지한 노력 끝에 피해자 또는 유족과의 합의에 준할 정도의 상당한 금액을 공탁한 경우를 포함한다.~~
- ~~피고인이 자발적인 의사에 기하여 발언의 취소, 게시물의 삭제 또는 정정, 공개 사과 등 시정조치를 취함으로써 피해자의 명예가 실질적으로 회복된 경우도 포함한다.~~

사. 피해자가 준상관인 경우

- 균형법 제2조 제1호 후문의 '명령복종 관계가 없는 경우의 상위 계급자와 상위 서열자'가 피해자인 경우를 의미한다.

[양형인자의 평가원칙]

1. 형량범위의 결정방법

- 형량범위는 특별양형인자를 고려하여 결정한다.
- 다만, 복수의 특별양형인자가 있는 경우에는 아래와 같은 원칙에 따라 평가한 후 그 평가 결과에 따라 형량범위의 변동 여부를 결정한다.
 - ① 같은 숫자의 행위인자는 같은 숫자의 행위자/기타인자보다 중하게 고려한다. 다만, 처벌을 원하지 않는 피해자의 의사는 행위인자와 동등하게 평가할 수 있다.
 - ② 같은 숫자의 행위인자 상호간 또는 행위자/기타인자 상호간은 동등한 것으로 본다.
 - ③ 위 ①, ② 원칙에 의하여도 형량범위가 확정되지 않는 사건에 대하여는 법관이 위 ①, ② 원칙에 기초하여 특별양형인자를 종합적으로 비교·평가함으로써 형량범위의 변동 여부를 결정한다.
- 양형인자에 대한 평가 결과 가중요소가 큰 경우에는 가중적 형량범위를, 감경요소가 큰 경우에는 감경적 형량범위를, 그 밖의 경우에는 기본적 형량범위를 선택할 것을 권고한다.

2. 선고형의 결정방법

- 선고형은 위 1항에 의하여 결정된 형량범위 내에서 일반양형인자와 특별양형인자를 종합적으로 고려하여 결정한다.

[공통원칙]

1. 양형기준상 권고 형량범위의 특별 조정

- ① 특별양형인자에 대한 평가 결과 가중영역에 해당하는 사건에서 특별가중인자만 2개 이상 존재하거나 특별가중인자가 특별감경인자보다 2개 이상 많을 경우에는 양형기준에서 권고하는 형량범위 상한을 1/2까지 가중한다.
- ② 특별양형인자에 대한 평가 결과 감경영역에 해당하는 사건에서 특별감경인자만 2개 이상 존재하거나 특별감경인자가 특별가중인자보다 2개 이상 많을 경우에는 양형기준에서 권고하는 형량범위 하한을 1/2까지 감경한다.

2. 양형기준상 권고 형량범위와 법률상 처단형 범위와의 관계

- 양형기준에서 권고하는 형량범위가 법률상 가중/감경에 의한 처단형 범위와 불일치하는 경우에는 법률상 처단형의 상한 또는 하한에 따른다.

3. 법률상 임의적 감경사유의 처리방법

- 양형기준의 양형인자표에 포함된 법률상 임의적 감경사유에 대하여 법관이 법률상 감경을 하지 않기로 하는 경우에는 작량감경 사유로 고려한다.

[다수범죄 처리기준]

1. 적용범위

- 양형기준이 설정된 범죄 사이의 형법 제37조 전단 경합범에 대하여 적용한다. 다만, 양형기준이 설정된 범죄와 양형기준이 설정되지 아니한 범죄 사이의 형법 제37조 전단 경합범에 관하여는 그 하한은 양형기준이 설정된 범죄의 양형기준상 형량범위의 하한에 따른다.

2. 기본범죄 결정

- 기본범죄는 형종 선택 및 법률상 가중/감경을 거친 후 형이 가장 중한 범죄를 의미한다. 다만, 위 범죄의 양형기준상 형량범위 상한이 이와 경합되는 범죄의 양형기준상 형량범위 상한보다 낮은 경우에는 경합되는 범죄를 기본범죄로 한다.

3. 경합범의 처리방법

- 경합범에 대하여는 양형기준상 하나의 범죄로 취급되는 경우 외에는 아래의 다수범죄 가중방법을 적용한다.
 - ① 2개의 다수범에 있어서는 기본범죄의 형량범위 상한에 다른 범죄의 형량범위 상한의 1/2을 합산하여 형량범위를 정한다.
 - ② 3개 이상의 다수범에 있어서는, 기본범죄의 형량범위 상한에 다른 범죄 중 형량범위 상한이 가장 높은 범죄의 형량범위 상한의 1/2, 두 번째로 높은 범죄의 형량범위 상한의 1/3을 합산하여 형량범위를 정한다.
 - ③ 기본범죄의 형량범위 하한보다 다른 범죄의 형량범위 하한이 높은 경우에는 다수범죄 처리 결과로 인한 형량범위 하한은 다른 범죄의 형량범위 하한으로 한다.

II

집행유예 기준

1. 허위사실 적시 명예훼손

구분	부정적	긍정적
주요 참작 사유	<ul style="list-style-type: none"> ○ 비난할 만한 범행동기 ○ 피해자에게 심각한 피해를 야기한 경우 ○ 범행수법이 매우 불량한 경우 ○ 순정상관에 대한 명예훼손의 경우(군형법) ○ 동종 전과(5년 이내의, 금고형의 집행유예 이상 또는 3회 이상 벌금) ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 참작할 만한 범행동기 ○ 허위사실 적시의 정도가 경미한 경우 ○ 미필적 고의로 범죄를 저지른 경우 ○ 전파가능성이 낮은 경우 ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함) ○ 형사처벌 전력 없음 ○ 자수
일반 참작 사유	<ul style="list-style-type: none"> ○ 공범으로서 주도적 역할 ○ 계획적 범행 ○ 2회 이상 금고형의 집행유예 이상 전과 ○ 사회적 유대관계 결여 ○ 진지한 반성 없음 ○ 피해 회복 노력 없음 ○ 범행 후 증거은폐 또는 은폐 시도 ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 공범으로서 소극 가담 ○ 우발적 범행 ○ 금고형의 집행유예 이상의 전과가 없음 ○ 사회적 유대관계 분명 ○ 진지한 반성 ○ 상당 금액 공탁 ○ 피고인이 교령 ○ 피고인의 건강상태가 매우 좋지 않음 ○ 피고인의 구금이 부양가족에게 과도한 곤경을 수반 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함)

2. 모욕

구분	부정적	긍정적
주요 참작 사유	<ul style="list-style-type: none"> ○ 비난할 만한 범행동기 ○ 피해자에게 심각한 피해를 야기한 경우 ○ 범행수법이 매우 불량한 경우 ○ 동종 전과(5년 이내의, 금고형의 집행유예 이상 또는 3회 이상 벌금) ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 참작할 만한 범행동기 ○ 모욕의 정도가 경미한 경우 ○ 공연성이 없는 경우(군형법 제64조 제1항의 경우) ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함) ○ 형사처벌 전력 없음
일반 참작 사유	<ul style="list-style-type: none"> ○ 계획적 범행 ○ 2회 이상 금고형의 집행유예 이상 전과 ○ 사회적 유대관계 결여 ○ 진지한 반성 없음 ○ 피해 회복 노력 없음 ○ 범행 후 증거은폐 또는 은폐 시도 ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 우발적 범행 ○ 금고형의 집행유예 이상의 전과가 없음 ○ 사회적 유대관계 분명 ○ 진지한 반성 ○ 상당 금액 공탁 ○ 피고인아 교령 ○ 피고인의 건강상태가 매우 좋지 않음 ○ 피고인의 구금이 부양가족에게 과도한 곤경을 수반 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함)

[집행유예 참작사유의 정의]

- 양형인자와 동일한 집행유예 참작사유
 - 양형인자의 정의 부분과 같다.
- ‘순정상관에 대한 명예훼손의 경우(군형법)’에서 ‘순정상관’이란 명령복종 관계에서 명령권을 가진 사람을 말한다(군형법 제2조 제1호 전문).
- 전과의 기간 계산
 - 전과의 기간은 집행유예 및 벌금은 판결 확정일, 실형은 집행 종료일로부터 범행시까지로 계산한다.

[집행유예 참작사유의 평가원칙]

- 권고되는 형이 징역형인 경우 그 집행 여부를 판단함에 있어 주요참작사유는 일반참작사유보다 중하게 고려함을 원칙으로 하되, 권고 기준은 아래와 같다.
 - ① 주요공정사유만 2개 이상 존재하거나 주요공정사유가 주요부정사유보다 2개 이상 많을 경우에는 집행유예를 권고한다.
 - ② 주요부정사유만 2개 이상 존재하거나 주요부정사유가 주요공정사유보다 2개 이상 많을 경우에는 실형을 권고한다.
 - ③ 위 ① 또는 ②에 해당하나 일반부정(공정)사유와 일반공정(부정)사유의 개수 차이가 주요공정(부정)사유와 주요부정(공정)사유의 개수 차이보다 많은 경우이거나, 위 ① 또는 ②에 해당하지 않는 경우에는 집행유예 참작사유를 종합적으로 비교·평가하여 집행유예 여부를 결정한다.

4. 주거침입범죄 양형기준 수정안

주거침입범죄의 양형기준은 주거침입(형법 제319조 제1항), 퇴거불응(형법 제319조 제2항), 특수주거침입·퇴거불응(형법 제320조), 주거·신체 수색(형법 제321조), 공동주거침입·퇴거불응(폭력행위처벌법 제2조 제2항 제1호), 누범주거침입·퇴거불응(폭력행위처벌법 제2조 제3항 제1호), 누범특수주거침입·퇴거불응(폭력행위처벌법 제3조 제4항 제1호)의 범죄를 저지른 성인(19세 이상) 피고인에 대하여 적용한다.

◆ 약어표 ◆

- 폭력행위 등 처벌에 관한 법률 : 폭력행위처벌법

I 형종 및 형량의 기준

1. 일반적 기준

유형	구분	감경	기본	가중
1	주거침입	- 8월	6월 - 1년	10월 - 2년
2	퇴거불응	- 6월	4월 - 10월	8월 - 1년6월
3	주거·신체수색	- 6월	4월 - 1년	8월 - 2년

구분	감경요소	가중요소
특별 양형 인자	행위 <ul style="list-style-type: none"> ○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 미필적 고의로 범행을 저지른 경우 ○ 주거 등 평온의 침해 정도가 경미한 경우 ○ 참작할 만한 범행동기 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 범행을 주도적으로 실행하거나 지휘한 경우 ○ 범행수법이 매우 불량한 경우 ○ 불특정 또는 다수의 피해자를 대상으로 하거나 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 비난할 만한 범행동기 ○ 피지휘자에 대한 교사
	행위자 /기타 <ul style="list-style-type: none"> ○ 청각 및 언어 장애인 ○ 심신미약(본인 책임 없음) ○ 자수 또는 내부 고발 ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 동종 누범 ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우(3유형) ○ 상습범인 경우(아동학대처벌법 제6조의 가중처벌 규정이 적용되는 경우에 한함)(3유형)
일반 양형 인자	행위 <ul style="list-style-type: none"> ○ 소극 가담 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 2인 이상이 공동하여 범행한 경우 ○ 계획적인 범행
	행위자 /기타 <ul style="list-style-type: none"> ○ 심신미약(본인 책임 있음) ○ 진지한 반성 ○ 형사처벌 전력 없음 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 이종 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 실행전과(집행 종료 후 10년 미만) ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

○ 음주 또는 약물로 인한 만취상태에서 주거침입범죄를 범한 경우에는 다음과 같은 구분에 따른다(누범·특수주거침입 등의 경우에도 동일하게 적용).

① 범행의 고의로 또는 범행 수행을 예견하거나 범행 후 면책사유로 삼기 위하여 자의로

음주 또는 약물로 인하여 만취상태에 빠진 경우에는 피고인이 범행 당시 심신미약 상태에 있었는지 여부와 상관없이 만취상태를 일반가중인자로 반영한다.

② 범행의 고의가 없었고, 범행 수행을 예견하지 못하였으나, 과거의 경험, 당시의 신체 상태나 정황 등에 비추어 음주 또는 약물로 인하여 만취상태에 빠지면 타인에게 해악을 미칠 소질(가능성)이 있는 경우에는 피고인이 범행 당시 심신미약 상태에 있었는지 여부와 상관없이 만취상태를 감경인자로 반영하지 아니한다.

③ ①, ②에 해당하지 않더라도 범행 당시 심신미약 상태에 이르지 않은 경우에는 만취상태를 감경인자로 반영하지 아니한다.

2. 누범·특수주거침입 등

유형	구분	감경	기본	가중
1	특수주거침입 등	- 10월	6월 - 1년2월	1년 - 2년6월
2	누범주거침입 등	4월 - 1년	8월 - 1년4월	1년2월 - 3년
3	누범특수주거침입 등	6월 - 1년6월	10월 - 2년	1년6월 - 3년6월

구분		감경요소	가중요소
특별 양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> ○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 미필적 고의로 범행을 저지른 경우 ○ 주거 등 평온의 침해 정도가 경미한 경우 ○ 참작할 만한 범행동기 ○ 퇴거불응에 해당하는 경우 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 범행을 주도적으로 실행하거나 지휘한 경우 ○ 범행수법이 매우 불량한 경우 ○ 불특정 또는 다수의 피해자를 대상으로 하거나 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 비난할 만한 범행동기 ○ 피지휘자에 대한 교사
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 청각 및 언어 장애인 ○ 심신미약(본인 책임 없음) ○ 자수 또는 내부 고발 ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 동종 누범(1유형)
일반 양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> ○ 소극 가담 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 계획적인 범행
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 심신미약(본인 책임 있음) ○ 진지한 반성 ○ 형사처벌 전력 없음 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 이종 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 실행전과(집행 종료 후 10년 미만) ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

[유형의 정의]

1. 일반적 기준

가. 제1유형(주거침입)

○ 아래 구성요건 및 적용법조에 해당하는 행위를 의미한다.

구성요건	적용법조
사람의 주거, 관리하는 건조물, 선박이나 항공기 또는 점유하는 방실에 침입(주거 등 침입)	형법 제319조 제1항
2명 이상이 공동하여 주거 등 침입	폭력행위처벌법 제2조 제2항 제1호

나. 제2유형(퇴거불응)

○ 아래 구성요건 및 적용법조에 해당하는 행위를 의미한다.

구성요건	적용법조
사람의 주거, 관리하는 건조물, 선박이나 항공기 또는 점유하는 방실에서 퇴거요구를 받고 응하지 아니함(퇴거불응)	형법 제319조 제2항
2명 이상이 공동하여 퇴거불응	폭력행위처벌법 제2조 제2항 제1호

다. 제3유형(주거·신체 수색)

○ 아래 구성요건 및 적용법조에 해당하는 행위를 의미한다.

구성요건	적용법조
사람의 신체, 주거, 관리하는 건조물, 자동차, 선박이나 항공기 또는 점유하는 방실을 수색	형법 제321조

2. 누범·특수주거침입 등

가. 제1유형(특수주거침입 등)

○ 아래 구성요건 및 적용법조에 해당하는 행위를 의미한다.

구성요건	적용법조
단체 또는 다중의 위력을 보이거나 위험한 물건을 휴대하여 주거 등 침입	형법 제320조
단체 또는 다중의 위력을 보이거나 위험한 물건을 휴대하여 퇴거불응	형법 제320조

나. 제2유형(누범주거침입 등)

○ 아래 구성요건 및 적용법조에 해당하는 행위를 의미한다.

구성요건	적용법조
폭력행위처벌법(형법 각 해당 조항 및 각 해당 조항의 상습범, 특수범, 상습특수범, 각 해당 조항의 상습범의 미수범, 특수범의 미수범, 상습특수범의 미수범을 포함)을 위반하여 2회 이상 징역형을 받은 사람이 다시 주거 등 침입하여 누범으로 처벌	폭력행위처벌법 제2조 제3항 제1호
폭력행위처벌법(형법 각 해당 조항 및 각 해당 조항의 상습범, 특수범, 상습특수범, 각 해당 조항의 상습범의 미수범, 특수범의 미수범, 상습특수범의 미수범을 포함)을 위반하여 2회 이상 징역형을 받은 사람이 다시 퇴거불응하여 누범으로 처벌	폭력행위처벌법 제2조 제3항 제1호

다. 제3유형(누범특수주거침입 등)

○ 아래 구성요건 및 적용법조에 해당하는 행위를 의미한다.

구성요건	적용법조
폭력행위처벌법(형법 각 해당 조항 및 각 해당 조항의 상습범, 특수범, 상습특수범, 각 해당 조항의 상습범의 미수범, 특수범의 미수범, 상습특수범의 미수범을 포함)을 위반하여 2회 이상 징역형을 받은 사람이 다시 단체 또는 다중의 위력을 보이거나 위험한 물건을 휴대하여 주거 등 침입하여 누범으로 처벌	폭력행위처벌법 제3조 제4항 제1호
폭력행위처벌법(형법 각 해당 조항 및 각 해당 조항의 상습범, 특수범, 상습특수범, 각 해당 조항의 상습범의 미수범, 특수범의 미수범, 상습특수범의 미수범을 포함)을 위반하여 2회 이상 징역형을 받은 사람이 다시 단체 또는 다중의 위력을 보이거나 위험한 물건을 휴대하여 퇴거불응하여 누범으로 처벌	폭력행위처벌법 제3조 제4항 제1호

※ 아동학대범죄의 상습범, 신고의무자의 아동학대범죄(제1유형의 주거·신체 수색)

구성요건	적용법조
상습적으로 아동학대처벌법 제2조 제4호 아목, 파목(아목의 죄로서 다른 법률에 따라 기중처벌되는 경우에 한함)의 아동학대범죄를 범한 경우	아동학대처벌법 제6조
아동학대처벌법 제10조 제2항 각 호에 따른 아동학대 신고의무자가 보호하는 아동에 대하여 같은 법 제2조 제4호 아목, 파목(아목의 죄로서 다른 법률에 따라 기중처벌되는 경우에 한함)의 아동학대범죄를 범한 경우	아동학대처벌법 제7조

[양형인자의 정의]

가. 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 타인의 강압이나 위협 등에 의하여 강요된 상태에서 범행에 가담한 경우(형법 제12조에 해당하는 경우는 제외)
 - 범행을 단순 공모하였을 뿐 범행을 주도하지 아니하고, 실행행위를 분담하지도 아니한 경우
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

나. 주거 등 평온의 침해 정도가 경미한 경우

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 신체의 일부만 침입하여 피해자가 이를 인식하지 못한 경우
 - 실내 주거공간(이와 유사한 실내공간 포함) 외의 장소에서의 범행
 - 곧바로 임의 퇴거하여 주거 등에 체류한 시간이 매우 짧은 경우
 - 침입 당시 주거 등에 사람이 현존하지 않은 경우
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

다. 참작할 만한 범행 동기

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 피해자에게도 범행의 발생에 상당한 책임이 있는 경우
 - 권리행사의 수단으로 범행에 나아간 경우
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

라. 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함)

- ~~피고인이 자신의 범행에 대하여 뉘우치고, 피해자 또는 유족이 이를 받아들여 피고인의 처벌을 원하지 않는 경우를 의미한다.~~
- ~~피해 회복을 위한 진지한 노력 끝에 피해자 또는 유족과의 합의에 준할 정도의 상당한 금액을 공탁한 경우도 포함한다.~~

라. 처벌불원

- 피고인이 자신의 범행에 대하여 진심으로 뉘우치고, 피해자나 유족(피해자가 사망한 경우)이 처벌불원의 법적·사회적 의미를 정확히 인식하면서 이를 받아들여 피고인의 처벌을 원하지 않는 경우를 의미한다.
- ① 피고인 측의 사실상의 강요 또는 기망에 의한 처벌불원 등 자유로운 의사에 기하지 않은 처벌불원의 의사표시를 한 경우나, ② 피해자나 법정대리인의 처벌불원의사에 통상적으로 납득할 만한 사유가 없다고 판단되는 경우는 포함하지 않는다.
- 피해자 또는 그 법정대리인의 나이, 지능 및 지적 수준에 비추어 처벌불원의 의사표시가 가지는 의미, 내용, 효과를 이해하고 알아차릴 수 있는 능력이 있는지 여부 및 그러한 의사표시가 진실한 것인지 여부를 세밀하고 신중하게 조사, 판단한 결과 이에 해당되는 경우만을 포함한다.

마. 실질적 피해 회복(공탁 포함)

- 피고인이 피해 회복을 위한 진지한 노력 끝에 합의에 준할 정도(재산적 피해만 발생한 경우에는 그 손해액의 약 2/3 이상)로 피해를 회복시키거나 그 정도의 피해 회복이 확 실시되는 경우를 의미한다.

마. 바. 범행수법이 매우 불량한 경우

○ 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.

- 야간에 주거에 침입한 경우
- 주거 등 평온의 침해가 상당한 장시간 동안 지속된 경우
- 단체 또는 다중의 위력을 보이거나 위험한 물건을 휴대하여 범행한 경우(특수주거침입이 적용되는 경우 제외)
- 범행 과정에서 유형력, 위계, 기망, 협박 등의 정도가 극히 중한 경우(다만, 범행 과정에서의 유형력, 위계, 기망, 협박 등 행위로 인한 범죄와 주거침입 등 범죄가 경합범으로 처벌되는 경우는 제외)
- 그 밖에 이에 준하는 경우

바. 사. 비난할 만한 범행 동기

○ 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.

- 범죄 목적으로 침입한 경우(다만, 목적인 범죄와 주거침입 등 범죄가 경합범으로 처벌되는 경우는 제외)
- 성적 목적을 위한 경우
- 피해자에 대한 스토킹, 보복·원한, 증오감에서 범행을 저지른 경우
- 그 밖에 이에 준하는 경우

사. 아. 소극 가담

○ 피고인이 수동적으로 참여하거나 범행 수행에 소극적인 역할만 담당할 경우를 의미한다. 다만, 실질적으로 범행을 주도하여 다른 사람으로 하여금 범행을 실행하게 한 경우는 제외한다.

자. 진지한 반성

- 범행을 인정한 구체적 경위, 피해 회복 또는 재범 방지를 위한 자발적 노력 여부 등을 조사, 판단한 결과 피고인이 자신의 범행에 대하여 진심으로 뉘우치고 있다고 인정되는 경우를 의미한다.

아. 차. 형사처벌 전력 없음

- 피고인이 해당 범행 전까지 단 한 번도 범행을 저지르지 아니한 경우를 의미한다. 다만, 불특정 또는 다수의 피해자를 대상으로 하거나, 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우는 제외한다.

자. 가. 계획적인 범행

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 범행도구의 사전 준비 및 소지
 - 사전 공모
 - 피해자 유인
 - 증거인멸의 준비
 - 도주계획의 사전 수립
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

타. 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

- 합의를 시도하는 과정에서 피해자를 지속적으로 괴롭히거나, 합의거절에 대한 유형·무형의 불이익을 암시하는 등 부당한 압력을 가하거나 이에 준하는 방법으로 피해를 일으킨 경우를 의미한다.

[양형인자의 평가원칙]

1. 형량범위의 결정방법

- 형량범위는 특별양형인자를 고려하여 결정한다.
- 다만, 복수의 특별양형인자가 있는 경우에는 아래와 같은 원칙에 따라 평가한 후 그 평가 결과에 따라 형량범위의 변동 여부를 결정한다.
 - ① 같은 숫자의 행위인자는 같은 숫자의 행위자/기타인자보다 중하게 고려한다. 다만, 처벌을 원하지 않는 피해자의 의사는 행위인자와 동등하게 평가할 수 있다.
 - ② 같은 숫자의 행위인자 상호간 또는 행위자/기타인자 상호간은 동등한 것으로 본다.
 - ③ 위 ①, ② 원칙에 의하여도 형량범위가 확정되지 않는 사건에 대하여는 법관이 위 ①, ② 원칙에 기초하여 특별양형인자를 종합적으로 비교·평가함으로써 형량범위의 변동 여부를 결정한다.
- 양형인자에 대한 평가 결과 가중요소가 큰 경우에는 가중적 형량범위를, 감경요소가 큰 경우에는 감경적 형량범위를, 그 밖의 경우에는 기본적 형량범위를 선택할 것을 권고한다.

2. 선고형의 결정방법

- 선고형은 위 1항에 의하여 결정된 형량범위 내에서 일반양형인자와 특별양형인자를 종합적으로 고려하여 결정한다.

[공통원칙]

1. 양형기준상 권고 형량범위의 특별 조정

- ① 특별양형인자에 대한 평가 결과 가중영역에 해당하는 사건에서 특별가중인자만 2개 이상 존재하거나 특별가중인자가 특별감경인자보다 2개 이상 많을 경우에는 양형기준에서 권고하는 형량범위 상한을 1/2까지 가중한다.
- ② 특별양형인자에 대한 평가 결과 감경영역에 해당하는 사건에서 특별감경인자만 2개 이상 존재하거나 특별감경인자가 특별가중인자보다 2개 이상 많을 경우에는 양형기준에서 권고하는 형량범위 하한을 1/2까지 감경한다.

2. 양형기준상 권고 형량범위와 법률상 처단형 범위와의 관계

- 양형기준에서 권고하는 형량범위가 법률상 가중/감경에 의한 처단형 범위와 불일치하는 경우에는 법률상 처단형의 상한 또는 하한에 따른다.

3. 법률상 임의적 감경사유의 처리방법

- 양형기준의 양형인자표에 포함된 법률상 임의적 감경사유에 대하여 법관이 법률상 감경을 하지 않기로 하는 경우에는 작량감경 사유로 고려한다.

[다수범죄 처리기준]

1. 적용범위

- 양형기준이 설정된 범죄 사이의 형법 제37조 전단 경합범에 대하여 적용한다. 다만, 양형기준이 설정된 범죄와 양형기준이 설정되지 아니한 범죄 사이의 형법 제37조 전단 경합범에 관하여는 그 하한은 양형기준이 설정된 범죄의 양형기준상 형량범위의 하한에 따른다.
- 주거침입죄(형법 제319조 제1항)와 절도죄의 경합범에 해당하는 경우, 절도범죄 양형기준의 '01. 일반재산에 대한 절도 > 제4유형(침입절도)'의 권고 형량범위를 따르고 다수범죄 처리기준을 별도로 적용하지 아니한다.

2. 기본범죄 결정

- 기본범죄는 형종 선택 및 법률상 가중/감경을 거친 후 형이 가장 중한 범죄를 의미한다. 다만, 위 범죄의 양형기준상 형량범위 상한이 이와 경합되는 범죄의 양형기준상 형량범위 상한보다 낮은 경우에는 경합되는 범죄를 기본범죄로 한다.

3. 경합범의 처리방법

- 경합범에 대하여는 양형기준상 하나의 범죄로 취급되는 경우 외에는 아래의 다수범죄 가중방법을 적용한다.
 - ① 2개의 다수범에 있어서는 기본범죄의 형량범위 상한에 다른 범죄의 형량범위 상한의 1/2을 합산하여 형량범위를 정한다.
 - ② 3개 이상의 다수범에 있어서는, 기본범죄의 형량범위 상한에 다른 범죄 중 형량범위 상한이 가장 높은 범죄의 형량범위 상한의 1/2, 두 번째로 높은 범죄의 형량범위 상한의 1/3을 합산하여 형량범위를 정한다.
 - ③ 기본범죄의 형량범위 하한보다 다른 범죄의 형량범위 하한이 높은 경우에는 다수범죄 처리 결과로 인한 형량범위 하한은 다른 범죄의 형량범위 하한으로 한다.

II 집행유예 기준

구분	부정적	긍정적
주요 참작 사유	<ul style="list-style-type: none"> ○ 범행을 주도적으로 실행하거나 지휘한 경우 ○ 범행수법이 매우 불량한 경우 ○ 불특정 또는 다수의 피해자를 대상으로 하거나 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 비난할 만한 범행동기 ○ 동종 전과[5년 이내의, 금고형의 집행유예 이상 또는 3회 이상 벌금(집행유예 포함)] ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우(주거·신체 수색에 한함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 미필적 고의로 범행을 저지른 경우 ○ 주거 등 평온의 침해 정도가 경미한 경우 ○ 참작할 만한 범행동기 ○ 형사처벌 전력 없음 ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함)
일반 참작 사유	<ul style="list-style-type: none"> ○ 2회 이상 금고형의 집행유예 이상 전과 ○ 사회적 유대관계 결여 ○ 진지한 반성 없음 ○ 약물중독, 알콜중독 ○ 계획적인 범행 ○ 공범으로서 주도적 역할 ○ 범행 후 증거은폐 또는 은폐 시도 ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 사회적 유대관계 분명 ○ 우발적인 범행 ○ 자수 또는 내부 고발 ○ 진지한 반성 ○ 금고형의 집행유예 이상의 전과가 없음 ○ 공범으로서 소극 가담 ○ 피고인의 건강상태가 매우 좋지 않음 ○ 피고인의 구금이 부양가족에게 과도한 곤경을 수반 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함)

[집행유예 참작사유의 정의]

- 양형인자와 동일한 집행유예 참작사유
 - 양형인자의 정의 부분과 같다.
- 전과의 기간 계산
 - 전과의 기간은 집행유예 및 벌금은 판결 확정일, 실형은 집행 종료일로부터 범행 시까지로 계산한다.

[집행유예 참작사유의 평가원칙]

- 권고되는 형이 징역형인 경우 그 집행유예 여부를 판단함에 있어 주요참작사유는 일반 참작사유보다 중하게 고려함을 원칙으로 하되, 권고 기준은 아래와 같다.
 - ① 주요공정사유만 2개 이상 존재하거나 주요공정사유가 주요부정사유보다 2개 이상 많을 경우에는 집행유예를 권고한다.
 - ② 주요부정사유만 2개 이상 존재하거나 주요부정사유가 주요공정사유보다 2개 이상 많을 경우에는 실형을 권고한다.
 - ③ 위 ① 또는 ②에 해당하나 일반부정(공정)사유와 일반공정(부정)사유의 개수 차이가 주요공정(부정)사유와 주요부정(공정)사유의 개수 차이보다 많은 경우이거나, 위 ① 또는 ②에 해당하지 않는 경우에는 집행유예 참작사유를 종합적으로 비교·평가하여 집행유예 여부를 결정한다.

5. 공갈범죄 양형기준 수정안

공갈범죄의 양형기준은 공갈(형법 제350조), 특수공갈(형법 제350조의2), 상습공갈(형법 제351조, 제350조), 상습특수공갈(형법 제351조, 제350조의2), 공동공갈(폭력행위처벌법 제2조 제2항), 누범공갈(폭력행위처벌법 제2조 제3항), 누범특수공갈(폭력행위처벌법 제3조 제4항), 특정경제범죄법상 공갈(특정경제범죄법 제3조 제1항)의 죄를 저지른 성인(19세 이상) 피고인에 대하여 적용한다.

◆ 약어표 ◆

- 폭력행위처벌법 : 폭력행위 등 처벌에 관한 법률
- 특정경제범죄법 : 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률

I 형종 및 형량의 기준

1. 일반공갈

유형	구분	감경	기본	가중
1	3,000만 원 미만	- 8월	6월 - 1년	10월 - 2년 6월
2	3,000만 원 이상, 1억 원 미만	4월 - 1년 2월	10월 - 2년	1년 6월 - 3년
3	1억 원 이상, 5억 원 미만	10월 - 3년	1년 6월 - 4년	3년 - 7년
4	5억 원 이상, 50억 원 미만	1년 6월 - 4년 6월	3년 - 7년	5년 - 9년
5	50억 원 이상	3년 - 7년	5년 - 9년	7년 - 11년

구분		감경요소	가중요소
특별양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> ○ 공갈의 정도가 약한 경우 ○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 권리행사의 수단으로 공갈한 경우 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 범행을 주도적으로 실행하거나 지휘한 경우 ○ 불특정 또는 다수의 피해자를 대상으로 하거나 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 범행수법이 매우 불량한 경우 ○ 피해자에게 심각한 피해를 야기한 경우 ○ 범행에 취약한 피해자 ○ 피지휘자에 대한 교사
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 농아자 청각 및 언어장애인 ○ 심신미약(본인 책임 없음) ○ 자수 또는 내부비리 고발 ○ 처벌불원 또는 상당 부분 피해 회복된 경우 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 동종 누범 ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우
일반양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> ○ 기본적 생계·치료비 등의 목적이 있는 경우 ○ 범죄수익의 대부분을 소비하지 못하고 보유하지도 못한 경우 ○ 소극 가담 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 2인 이상이 공동하여 범행한 경우 ○ 계획적 범행 ○ 비난할 만한 범행동기 ○ 범죄수익을 의도적으로 은닉한 경우
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 심신미약(본인 책임 있음) ○ 진지한 반성 ○ 형사처벌 전력 없음 ○ 피해 회복을 위한 진지한 노력 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 범행 후 증거은폐 또는 은폐 시도 ○ 이종누범, 누범에 해당하지 않는 동종 실형전과(집행종료 후 10년 미만) ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

- 음주 또는 약물로 인한 만취상태에서 공갈범죄를 범한 경우에는 다음과 같은 구분에 따른다(상습공갈·특수공갈·누범공갈 범죄군에도 동일하게 적용).
 - ① 범행의 고의로 또는 범행 수행을 예견하거나 범행 후 면책사유로 삼기 위하여 자의로 음주 또는 약물로 인하여 만취상태에 빠진 경우에는 피고인이 범행 당시 심신미약 상태에 있었는지 여부와 상관없이 만취상태를 일반기증인자로 반영한다.
 - ② 범행의 고의가 없었고, 범행 수행을 예견하지 못하였으나, 과거의 경험, 당시의 신체 상태나 정황 등에 비추어 음주 또는 약물로 인하여 만취상태에 빠지면 타인에게 해악을 미칠 소질(가능성)이 있는 경우에는 피고인이 범행 당시 심신미약 상태에 있었는지 여부와 상관없이 만취상태를 감경인자로 반영하지 아니한다.
 - ③ ①, ②에 해당하지 않더라도 범행 당시 심신미약 상태에 이르지 않은 경우에는 만취상태를 감경인자로 반영하지 아니한다.

2. 상습공갈·특수공갈·누범공갈

유형	구분	감경	기본	가중
1	상습공갈·특수공갈	6월 - 2년	10월 - 3년	2년 - 5년
2	누범공갈·상습특수공갈	10월 - 2년 6월	1년 4월 - 4년	3년 - 6년
3	누범특수공갈	1년 6월 - 3년	2년 - 5년	4년 - 7년

▷ 각 유형에서 정한 권고 형량범위에 의하되, 동일한 이득액에 따른 일반공갈 유형에서 각 대유형에 공통된 양형인자만을 반영한 권고 형량범위의 상한 및 하한과 비교하여 중한 권고 형량범위에 의한다.

구분		감경요소	가중요소
특별양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> ○ 공갈의 정도가 약한 경우 ○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 권리행사의 수단으로 공갈한 경우(특수 공갈에 한함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 범행을 주도적으로 실행하거나 지휘한 경우 ○ 불특정 또는 다수의 피해자를 대상으로 하거나 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 피해자에게 심각한 피해를 야기한 경우 ○ 범행에 취약한 피해자 ○ 피지휘자에 대한 교사
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 농아자 청각 및 언어장애인 ○ 심신미약(본인 책임 없음) ○ 자수 또는 내부비리 고발 ○ 처벌불원 또는 상당 부분 피해 회복된 경우 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우
일반양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> ○ 기본적 생계·치료비 등의 목적이 있는 경우 ○ 범죄수익의 대부분을 소비하지 못하고 보유하지도 못한 경우 ○ 소극 가담 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 계획적 범행 ○ 비난할 만한 범행동기 ○ 범죄수익을 의도적으로 은닉한 경우
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 심신미약(본인 책임 있음) ○ 진지한 반성 ○ 형사처벌 전력 없음 ○ 피해 회복을 위한 진지한 노력 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 범행 후 증거은폐 또는 은폐 시도 ○ 이종누범, 누범에 해당하지 않는 동종 실행전과(집행종료 후 10년 미만) ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

[유형의 정의]

1. 일반공갈

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

구성요건	적용법조
공갈	형법 제350조
공동공갈	폭력행위처벌법 제2조 제2항 제3호
특정경제범죄법상 공갈	특정경제범죄법 제3조 제1항

가. **제1유형** : 공갈범죄로 인한 이득액이 3,000만 원 미만인 경우를 의미한다. 이득액이란 범죄행위로 인하여 취득하거나 제3자로 하여금 취득하게 한 재물 또는 재산상 이익의 가액을 의미한다(이하 같음).

나. **제2유형** : 공갈범죄로 인한 이득액이 3,000만 원 이상, 1억 원 미만인 경우를 의미한다.

다. **제3유형** : 공갈범죄로 인한 이득액이 1억 원 이상, 5억 원 미만인 경우를 의미한다.

라. **제4유형** : 공갈범죄로 인한 이득액이 5억 원 이상, 50억 원 미만인 경우를 의미한다.

마. **제5유형** : 공갈범죄로 인한 이득액이 50억 원 이상인 경우를 의미한다.

2. 상습공갈·특수공갈·누범공갈

유형	구성요건	적용법조
제1유형 상습공갈·특수공갈	상습공갈	형법 제351조, 제350조
	특수공갈	형법 제350조의2
제2유형 누범공갈·상습특수공갈	누범공갈	폭력행위처벌법 제2조 제3항 제3호
	상습특수공갈	형법 제351조, 제350조의2
제3유형 누범특수공갈	누범특수공갈	폭력행위처벌법 제3조 제4항 제3호

※ 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄(제1, 2유형의 각 해당 범죄에 대하여 공통)

구성요건	적용법조
아동학대처벌법 제10조 제2항 각 호에 따른 아동학대 신고의무자가 보호하는 아동에 대하여 같은 법 제2조 제4호 차목, 파목(차목의 죄로서 다른 법률에 따라 기중처벌되는 경우에 한함)의 아동학대범죄를 범한 경우	아동학대처벌법 제7조

[양형인자의 정의]

가. 공갈의 정도가 약한 경우

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 폭행·협박의 정도가 경미한 경우
 - 피해가 경미한 경우(다만 조직폭력배 행세를 하거나 범행에 취약한 피해자를 대상으로 삼은 경우는 제외)
 - 폭행·협박으로 인한 피해자의 외포 정도가 심하지 않은 경우
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

나. 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 타인의 강압이나 위협 등에 의하여 강요된 상태에서 범행에 가담한 경우(형법 제12조에 해당하는 경우는 제외)
 - 범행을 단순 공모하였을 뿐 범행을 주도하지 아니하고, 실행행위를 분담하지도 아니한 경우
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

다. 권리행사의 수단으로 공갈한 경우

○ 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.

- 기존 채권의 추심 등을 위해 폭행·협박한 경우(다만 전문적으로 폭행·협박에 의해 추심하는 업체를 이용한 경우, 가족의 신변에 대한 구체적인 해악을 고지한 경우, 피해자의 집이나 직장에서 심각한 행패를 부린 경우는 제외)
- 권리 실행의 수단과 방법이 사회통념상 허용되는 범위를 초과한 경우
- 그 밖에 이에 준하는 경우

라. 범행수법이 매우 불량한 경우

○ 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.

- 조직폭력배로 행세하거나 범죄전력을 고지하는 등으로 행위자의 불량한 성행 또는 경력을 이용하거나 그러한 성행이나 경력이 있는 것처럼 행동하여 범행한 경우
- 가족의 신변에 대한 구체적인 해악을 고지한 경우
- 피해자의 집이나 직장에서 심각한 행패를 부린 경우
- 공무원의 지위 또는 언론사 기타 사회적 영향력을 가진 단체의 지위를 이용하거나 사칭하여 범행한 경우
- 그 밖에 이에 준하는 경우

마. 피해자에게 심각한 피해를 야기한 경우

○ 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우로서 피고인이 예견하고 있었거나 예견할 수 있었던 경우를 의미한다.

- 피해자가 자금경색으로 파산하게 하거나 심각한 경영위기에 처하게 된 경우
- 피해자 회사의 신뢰추락으로 주가가 폭락하게 한 경우
- 연쇄부도를 야기한 경우
- 피해자가 대부분의 재산을 상실하게 한 경우
- 그 밖에 이에 준하는 경우

바. 범행에 취약한 피해자

- 범행 당시 피해자가 신체 또는 정신 장애, 연령 등으로 인하여 범행에 취약하였고, 피고인이 이러한 사정을 알았거나 알 수 있었던 경우를 의미한다.

사. 상당 부분 피해 회복된 경우

- ~~손해액의 약 2/3 이상의 피해가 회복되거나 회복될 것이 확실한 경우를 의미한다.~~

사. 처벌불원

- 피고인이 자신의 범행에 대하여 진심으로 뉘우치고, 피해자나 유족(피해자가 사망한 경우)이 처벌불원의 법적·사회적 의미를 정확히 인식하면서 이를 받아들여 피고인의 처벌을 원하지 않는 경우를 의미한다.
- ① 피고인 측의 사실상의 강요 또는 기망에 의한 처벌불원 등 자유로운 의사에 기하지 않은 처벌불원의 의사표시를 한 경우나, ② 피해자나 법정대리인의 처벌불원의사에 통상적으로 납득할 만한 사유가 없다고 판단되는 경우는 포함하지 않는다.
- 피해자 또는 그 법정대리인의 나이, 지능 및 지적 수준에 비추어 처벌불원의 의사표시가 가지는 의미, 내용, 효과를 이해하고 알아차릴 수 있는 능력이 있는지 여부 및 그러한 의사표시가 진실한 것인지 여부를 세밀하고 신중하게 조사, 판단한 결과 이에 해당되는 경우만을 포함한다.

아. 실질적 피해 회복(공탁 포함)

- 피고인이 피해 회복을 위한 진지한 노력 끝에 합의에 준할 정도(재산적 피해만 발생한 경우에는 그 손해액의 약 2/3 이상)로 피해를 회복시키거나 그 정도의 피해 회복이 확실시되는 경우를 의미한다.

아. 자. 소극 가담

- 피고인이 수동적으로 참여하거나 범행 수행에 소극적인 역할만 담당할 경우를 의미한다.
- 다만, 실질적으로 범행을 주도하여 다른 사람으로 하여금 범행을 실행하게 한 경우는 제외한다.

차. 진지한 반성

- 범행을 인정한 구체적 경위, 피해 회복 또는 재범 방지를 위한 자발적 노력 여부 등을 조사, 판단한 결과 피고인이 자신의 범행에 대하여 진심으로 뉘우치고 있다고 인정되는 경우를 의미한다.

카. 형사처벌 전력 없음

- 피고인이 해당 범행 전까지 단 한 번도 범행을 저지르지 아니한 경우를 의미한다. 다만, 불특정 또는 다수의 피해자를 대상으로 하거나, 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우는 제외한다.

자. 타. 계획적인 범행

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 범행도구의 사전 준비 및 소지
 - 사전 공모
 - 피해자 유인
 - 증거인멸의 준비
 - 도주계획의 사전 수립
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

차. 파. 비난할 만한 범행동기

- 동기에 있어서 특히 비난할 만한 사유가 있는 공갈범행인 경우로서, 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 도박 등 불법적인 목적에 직접 사용하기 위한 경우
 - 다른 범행을 실행하기 위한 자금을 마련하기 위한 경우
 - 피해자에게 보복을 가하거나, 피해자를 괴롭히기 위한 의도에서 그 재산을 갈취한 경우
 - 조직폭력 집단간 세력 다툼에서 우세를 차지하기 위하여 상대방의 재산을 갈취한 경우
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

카. 하. 범죄수익을 의도적으로 은닉한 경우

- 범죄의 수익을 의도적으로 은닉하여 피해 회복에 지장을 초래하거나 피해 회복을 하지 않고 있는 경우를 의미한다.

거. 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

- 합의를 시도하는 과정에서 피해자를 지속적으로 괴롭히거나, 합의거절에 대한 유형·무형의 불이익을 암시하는 등 부당한 압력을 가하거나 이에 준하는 방법으로 피해를 일으킨 경우를 의미한다.

[양형인자의 평가원칙]

1. 형량범위의 결정방법

- 형량범위는 특별양형인자를 고려하여 결정한다.
- 다만, 복수의 특별양형인자가 있는 경우에는 아래와 같은 원칙에 따라 평가한 후 그 평가 결과에 따라 형량범위의 변동 여부를 결정한다.
 - ① 같은 숫자의 행위인자는 같은 숫자의 행위자/기타인자보다 중하게 고려한다. 다만, 처벌을 원하지 않는 피해자 또는 유족의 의사는 행위인자와 동등하게 평가할 수 있다.
 - ② 같은 숫자의 행위인자 상호간 또는 행위자/기타인자 상호간은 동등한 것으로 본다.
 - ③ 위 ①, ② 원칙에 의하여도 형량범위가 확정되지 않는 사건에 대하여는 법관이 위 ①, ② 원칙에 기초하여 특별양형인자를 종합적으로 비교·평가함으로써 형량범위의 변동 여부를 결정한다.
- 양형인자에 대한 평가 결과 가중요소가 큰 경우에는 가중적 형량범위를, 감경요소가 큰 경우에는 감경적 형량범위를, 그 밖의 경우에는 기본적 형량범위를 선택할 것을 권고한다.

2. 선고형의 결정방법

- 선고형은 위 1항에 의하여 결정된 형량범위 내에서 일반양형인자와 특별양형인자를 종합적으로 고려하여 결정한다.

[공통원칙]

1. 양형기준상 권고 형량범위의 특별 조정

- ① 특별양형인자에 대한 평가 결과 가중영역에 해당하는 사건에서 특별가중인자만 2개 이상 존재하거나 특별가중인자가 특별감경인자보다 2개 이상 많을 경우에는 양형기준에서 권고하는 형량범위 상한을 1/2까지 가중한다.
- ② 특별양형인자에 대한 평가 결과 감경영역에 해당하는 사건에서 특별감경인자만 2개 이상 존재하거나 특별감경인자가 특별가중인자보다 2개 이상 많을 경우에는 양형기준에서 권고하는 형량범위 하한을 1/2까지 감경한다.

2. 양형기준상 권고 형량범위와 법률상 처단형 범위와의 관계

양형기준에서 권고하는 형량범위가 법률상 가중/감경에 의한 처단형 범위와 불일치하는 경우에는 법률상 처단형의 상한 또는 하한에 따른다.

3. 법률상 임의적 감경사유의 처리 방법

양형기준의 양형인자표에 포함된 법률상 임의적 감경사유에 대하여 법관이 법률상 감경을 하지 않기로 하는 경우에는 작량감경 사유로 고려한다.

[다수범죄 처리기준]

1. 적용범위

- 양형기준이 설정된 범죄 사이의 형법 제37조 전단 경합범에 대하여 적용한다. 다만, 양형기준이 설정된 범죄와 양형기준이 설정되지 아니한 범죄 사이의 형법 제37조 전단 경합범에 관하여는 그 하한은 양형기준이 설정된 범죄의 양형기준상 형량범위의 하한에 따른다.

2. 기본범죄 결정

- 기본범죄는 형종 선택 및 법률상 가중/감경을 거친 후 형이 가장 중한 범죄를 의미한다. 다만, 위 범죄의 양형기준상 형량범위 상한이 이와 경합되는 범죄의 양형기준상 형량범위 상한보다 낮은 경우에는 경합되는 범죄를 기본범죄로 한다.

3. 동종경합범 처리방법

- 일반공갈 범죄 사이의 동종경합범에 대하여는 아래의 처리방법을 적용한다.
 - ① 이득액을 합산한 금액을 기준으로 유형을 결정하되, 그 유형 중에서 제반 사정을 고려하여 적정하다고 판단되는 형량범위 영역을 선택한다.
 - ② 다만, 합산 결과 가장 중한 단일범죄보다 유형이 1단계 높아지는 경우에는 형량범위 하한의 1/3을 감경하고, 가장 중한 단일범죄보다 유형이 2단계 높아지는 경우에는 형량범위 하한의 1/2을 감경하되, 가장 중한 단일범죄에 적용되는 유형의 형량범위 하한을 한도로 한다.

4. 이종경합범 처리방법

- 이종경합범에 대하여는 양형기준상 하나의 범죄로 취급되는 경우 외에는 아래의 다수범죄 가중방법을 적용한다.
 - ① 2개의 다수범에 있어서는, 기본범죄의 형량범위 상한에 다른 범죄의 형량범위 상한의 1/2을 합산하여 형량범위를 정한다.
 - ② 3개 이상의 다수범에 있어서는, 기본범죄의 형량범위 상한에 다른 범죄 중 형량범위 상한이 가장 높은 범죄의 형량범위 상한의 1/2, 두 번째로 높은 범죄의 형량범위 상한의 1/3을 합산하여 형량범위를 정한다.
 - ③ 기본범죄의 형량범위 하한보다 다른 범죄의 형량범위 하한이 높은 경우에는 다수범죄 처리 결과로 인한 형량범위 하한은 다른 범죄의 형량범위 하한으로 한다.
- 다만, 일반공갈 범죄의 동종경합범이 포함되어 있는 경우에는 먼저 일반공갈 범죄 동종경합범에 대한 처리방법을 적용하여 산출한 형량범위를 기준으로 위 다수범죄 가중방법을 적용한다.

III

집행유예 기준

구 분	부정적	긍정적
주요 참작 사유	<ul style="list-style-type: none"> ○ 불특정 또는 다수의 피해자를 대상으로 하거나 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 범행수법이 매우 불량한 경우 ○ 동종 전과(5년 이내의, 금고형의 집행유예 이상 또는 3회 이상 벌금) ○ 범행에 취약한 피해자 ○ 미합의 ○ 피해자에게 심각한 피해를 야기한 경우 ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고 의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 공갈의 정도가 약한 경우 ○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 자수 또는 내부비리 고발 ○ 공범의 범행수행을 저지하거나 곤란하게 한 경우 ○ 상당 부분 피해 회복된 경우 ○ 처벌불원 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함) ○ 형사처벌 전력 없음
일반 참작 사유	<ul style="list-style-type: none"> ○ 동종 전과가 있거나 2회 이상 금고형의 집행유예 이상 전과 ○ 비난할 만한 범행동기 ○ 사회적 유대관계 결여 ○ 약물중독 또는 알코올중독 ○ 진지한 반성 없음 ○ 계획적인 범행 ○ 공범으로서 주도적 역할 ○ 범죄수익을 의도적으로 은닉한 경우 ○ 범행 후 증거은폐 또는 은폐시도 ○ 피해 회복 노력 없음 ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 기본적 생계·치료비 등의 목적이 있는 경우 ○ 사회적 유대관계 분명 ○ 진지한 반성 ○ 상당 금액 공탁, 일부 피해 회복, 진지한 피해 회복 노력 ○ 금고형의 집행유예 이상 전과가 없음 ○ 참작 동기 ○ 피고인어 고령 ○ 피고인의 건강상태가 매우 좋지 않음 ○ 범죄수익의 대부분을 소비하지 못하고 보유하지도 못한 경우 ○ 공범으로서 소극 가담 ○ 피고인의 구금이 부양가족에게 과도한 곤경을 수반 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함)

[집행유예 참작사유의 정의]

○ 양형인자와 동일한 집행유예 참작사유

- 양형인자의 정의 부분과 같다.

○ 전과의 기간 계산

- 전과의 기간은 집행유예는 판결 확정일, 실형은 집행 종료일로부터 범행시까지로 계산한다.

[집행유예 참작사유의 평가원칙]

○ 권고되는 형이 징역형인 경우 그 집행 여부를 판단함에 있어 주요참작사유는 일반참작사유보다 중하게 고려함을 원칙으로 하되, 권고 기준은 아래와 같다.

- ① 주요긍정사유만 2개 이상 존재하거나 주요긍정사유가 주요부정사유보다 2개 이상 많을 경우에는 집행유예를 권고한다.
- ② 주요부정사유만 2개 이상 존재하거나 주요부정사유가 주요긍정사유보다 2개 이상 많을 경우에는 실형을 권고한다.
- ③ 위 ① 또는 ②에 해당하나 일반부정(긍정)사유와 일반긍정(부정)사유의 개수 차이가 주요긍정(부정)사유와 주요부정(긍정)사유의 개수 차이보다 많은 경우이거나, 위 ① 또는 ②에 해당하지 않는 경우에는 집행유예 참작사유를 종합적으로 비교·평가하여 집행유예 여부를 결정한다.

6. 손괴범죄 양형기준 수정안

손괴범죄의 양형기준은 재물손괴 등(형법 제366조), 공익건조물파괴(형법 제367조), 중손괴(형법 제368조 제1항), 재물손괴 등 치상·공익건조물파괴치상(형법 제368조 제2항 전문), 재물손괴 등 치사·공익건조물파괴치사(형법 제368조 제2항 후문), 특수재물손괴 등(형법 제369조 제1항), 특수공익건조물파괴(형법 제369조 제2항), 공동재물손괴 등(폭력행위처벌법 제2조 제2항), 누범재물손괴 등(폭력행위처벌법 제2조 제3항), 누범특수재물손괴 등(폭력행위처벌법 제3조 제4항), 문화재손상 등(문화재보호법 제92조 제1항, 제2항, 제4항, 문화재절도는 제외, 이하 같음), 문화재특수손상 등(문화재보호법 제93조 제1항), 문화재특수손상 등 치상(문화재보호법 제93조 제2항 전문), 문화재특수손상 등 치사(문화재보호법 제93조 제2항 후문) 문화재건조물파괴(문화재보호법 제94조, 문화재건조물방화·일수는 제외, 이하 같음)의 죄를 저지른 성인(19세 이상) 피고인에 대하여 적용한다.

◆ 약어표 ◆

- 폭력행위처벌법 : 폭력행위 등 처벌에 관한 법률

I 형종 및 형량의 기준

1. 일반적 기준

유형	구분	감경	기본	가중
1	재물손괴 등	- 6월	4월 - 10월	8월 - 1년6월
2	공익건조물파괴	4월 - 1년	8월 - 2년	1년6월 - 4년
3	지정문화재손상 등	1년 - 2년6월	1년6월 - 3년	2년6월 - 4년
4	국가지정문화재손상	1년6월 - 3년	2년 - 4년	3년 - 6년

구분	감경요소	가중요소
특별 양형 인자	행위 <ul style="list-style-type: none"> ○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 참작할 만한 범행동기 ○ 미필적 고의로 손괴행위를 저지른 경우 ○ 실제 피해가 경미한 경우 ○ 처음부터 (국가)지정문화재 등에 대한 손괴를 의도하지 않았던 경우(3, 4유형) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 범행을 주도적으로 실행하거나 지휘한 경우 ○ 개인적 피해 또는 사회적 피해가 상당히 중한 경우(1, 2유형) ○ 불특정 또는 다수의 피해자를 대상으로 하거나 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 비난할 만한 범행동기 ○ 생명 또는 신체에 대하여 위험을 발생하게 한 경우(1, 2유형) ○ 피지휘자에 대한 교사
	행위자 /기타 <ul style="list-style-type: none"> ○ 농아자 청각 및 언어장애인 ○ 심신미약(본인 책임 없음) ○ 자수 ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 또는 상당부분 피해 회복된 경우 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 동종 누범 ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우(1유형) ○ 상습범인 경우(아동학대처벌법 제6조의 가중처벌 규정이 적용되는 경우에 한함)(1유형)
일반 양형 인자	행위 <ul style="list-style-type: none"> ○ 소극 가담 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 2인 이상이 공동하여 범행한 경우 ○ 문화재보호법상 지정문화재인 건조물 등 파괴(2유형) ○ 계획적인 범행
	행위자 /기타 <ul style="list-style-type: none"> ○ 심신미약(본인 책임 있음) ○ 진지한 반성 ○ 형사처벌 전력 없음 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 이종 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 실행전과(집행종료 후 10년 미만) ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

- 음주 또는 약물로 인한 만취상태에서 손괴범죄를 범한 경우에는 다음과 같은 구분에 따른다(누범·특수손괴, 상해 또는 사망의 결과가 발생한 경우에도 동일하게 적용).
 - ① 범행의 고의로 또는 범행 수행을 예견하거나 범행 후 면책사유로 삼기 위하여 자의로 음주 또는 약물로 인하여 만취상태에 빠진 경우에는 피고인이 범행 당시 심신미약 상태에 있었는지 여부와 상관없이 만취상태를 일반기증인자로 반영한다.
 - ② 범행의 고의가 없었고, 범행 수행을 예견하지 못하였으나, 과거의 경험, 당시의 신체 상태나 정황 등에 비추어 음주 또는 약물로 인하여 만취상태에 빠지면 타인에게 해악을 미칠 소질(가능성)이 있는 경우에는 피고인이 범행 당시 심신미약 상태에 있었는지 여부와 상관없이 만취상태를 감경인자로 반영하지 아니한다.
 - ③ ①, ②에 해당하지 않더라도 범행 당시 심신미약 상태에 이르지 않은 경우에는 만취상태를 감경인자로 반영하지 아니한다.

2. 누범·특수손괴

유형	구분	감경	기본	가중
1	누범·특수손괴 등	- 8월	6월 - 1년2월	8월 - 2년
2	누범특수손괴	6월 - 1년6월	10월 - 2년6월	1년6월 - 4년
3	문화재특수손상	1년 - 3년	2년 - 4년	3년 - 7년

구분		감경요소	가중요소
특별 양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> ○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 참작할 만한 범행동기 ○ 실제 피해가 경미한 경우 ○ 처음부터 (국가)지정문화재 등에 대한 손괴를 의도하지는 않았던 경우(3유형) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 범행을 주도적으로 실행하거나 지휘한 경우 ○ 개인적 피해 또는 사회적 피해가 상당히 중한 경우(1, 2유형) ○ 불특정 또는 다수의 피해자를 대상으로 하거나 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 비난할 만한 범행동기 ○ 피지휘자에 대한 교사
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 농아자 청각 및 언어장애인 ○ 심신미약(본인 책임 없음) ○ 자수 ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 또는 상당부분 피해 회복된 경우 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함)) 	
일반 양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> ○ 소극 가담 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 국가지정문화재를 손괴한 경우(3유형) ○ 계획적인 범행
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 심신미약(본인 책임 있음) ○ 진지한 반성 ○ 형사처벌 전력 없음 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 이종 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 실행전과(집행종료 후 10년 미만) ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

3. 상해 또는 사망의 결과가 발생한 경우

유형	구분	감경	기본	가중
1	재물손괴·공익건조물파괴치상	6월 - 1년6월	10월 - 2년6월	1년6월 - 4년6월
2	재물손괴·공익건조물파괴치사	1년6월 - 3년	2년 - 5년	4년 - 7년
3	문화재특수손상치상	2년6월 - 4년	3년 - 6년	5년 - 8년
4	문화재특수손상치사	3년 - 6년	5년 - 8년	7년 - 10년

구분	구분	감경요소	가중요소
특별 양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> ○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 참작할 만한 범행동기 ○ 경미한 상해(1, 3유형) ○ 상해의 결과가 발생하였으나 기본범죄가 미수에 그친 경우(1, 3유형) ○ 사망의 결과가 피고인의 직접적인 행위로 인하지 않은 경우(2, 4유형) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 단체 또는 다종의 위력을 보이거나 위험한 물건을 휴대하여 범행한 경우(1, 2유형) ○ 범행을 주도적으로 실행하거나 지휘한 경우 ○ 불특정 또는 다수의 피해자를 대상으로 하거나 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 중한 상해(1, 3유형) ○ 비난할 만한 범행동기 ○ 피지휘자에 대한 교사
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 능어자 청각 및 언어장애인 ○ 심신미약(본인 책임 없음) ○ 자수 ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 동종 누범
일반 양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> ○ 소극 가담 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 계획적인 범행 ○ 2인 이상이 공동하여 범행한 경우(1, 2유형)
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 심신미약(본인 책임 있음) ○ 진지한 반성 ○ 형사처벌 전력 없음 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 이종 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 실행전과(집행종료 후 10년 미만) ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

[유형의 정의]

1. 일반적 기준

가. 제1유형(재물손괴 등)

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

구성요건	적용법조
재물손괴 등(재물·문서·특수매체기록을 손괴·은닉 기타 방법으로 그 효용을 해한 경우)	형법 제366조
재물손괴 등지를 범하여 사람의 생명 또는 신체에 대하여 위험을 발생하게 한 경우	형법 제368조 제1항
공동으로 재물손괴 등 죄를 범한 경우	폭력행위처벌법 제2조 제2항

나. 제2유형(공익건조물파괴)

구성요건	적용법조
공익건조물파괴	형법 제367조
공익건조물파괴죄를 범하여 사람의 생명 또는 신체에 대하여 위험을 발생하게 한 경우	형법 제368조 제1항
지정문화재나 가지정문화재인 건조물, 지정문화재나 가지정문화재를 보호하기 위한 건조물 파괴(방화, 일수 제외)	문화재보호법 제94조

다. 제3유형(지정문화재손상 등)

구성요건	적용법조
지정문화재(국가지정문화재 제외) 또는 가지정문화재(건조물 제외), 일반동산문화재 손상 등(절취 제외)	문화재보호법 제92조 제2항
타인이 손상, 절취, 은닉 기타 방법으로 그 효용을 해한 지정문화재(국가지정문화재 제외) 또는 가지정문화재(건조물 제외), 일반동산문화재 은닉	문화재보호법 제92조 제4항

라. 제4유형(국가지정문화재손상)

구성요건	적용법조
국가지정문화재 손상 등(절취 제외)	문화재보호법 제92조 제1항
타인이 손상, 절취, 은닉 기타 방법으로 그 효용을 해한 국가지정문화재 은닉	문화재보호법 제92조 제4항

2. 누범·특수손괴

가. 제1유형(누범·특수손괴 등)

구성요건	적용법조
특수재물손괴 등	형법 제369조 제1항
누범재물손괴 등	폭력행위처벌법 제2조 제3항

나. 제2유형(누범특수손괴)

구성요건	적용법조
누범특수재물손괴 등	폭력행위처벌법 제3조 제4항
특수공익건조물파괴	형법 제369조 제2항

다. 제3유형(문화재특수손상)

구성요건	적용법조
지정문화재·가지정문화재·일반동산문화재 특수손상 등(절취 제외)	문화재보호법 제93조 제1항

3. 상해 또는 사망의 결과가 발생한 경우

가. 제1유형(재물손괴·공익건조물파괴치상)

구성요건	적용법조
재물손괴 등죄·공익건조물파괴죄를 범하여 사람을 상해에 이르게 한 경우	형법 제368조 제2항 전문

나. 제2유형(재물손괴·공익건조물파괴치사)

구성요건	적용법조
재물손괴 등죄·공익건조물파괴죄를 범하여 사람을 사망에 이르게 한 경우	형법 제368조 제2항 후문

다. 제3유형(문화재특수손상치상)

구성요건	적용법조
문화재특수손상 등죄를 범하여 지정문화재·가지정문화재를 관리·보호하는 사람을 상해에 이르게 한 경우	문화재보호법 제93조 제2항 전문

라. 제4유형(문화재특수손상치사)

구성요건	적용법조
문화재특수손상 등죄를 범하여 지정문화재·가지정문화재를 관리·보호하는 사람을 사망에 이르게 한 경우	문화재보호법 제93조 제2항 후문

※ 아동학대범죄의 상습범, 신고의무자의 아동학대범죄(제1유형의 재물손괴 등에 한함)

구성요건	적용법조
상습적으로 아동학대처벌법 제2조 제4호 카목, 파목(카목의 죄로서 다른 법률에 따라 가중처벌되는 경우에 한함)의 아동학대범죄를 범한 경우	아동학대처벌법 제6조
아동학대처벌법 제10조 제2항 각 호에 따른 아동학대 신고의무자가 보호하는 아동에 대하여 같은 법 제2조 제4호 카목, 파목(카목의 죄로서 다른 법률에 따라 가중처벌되는 경우에 한함)의 아동학대범죄를 범한 경우	아동학대처벌법 제7조

[양형인자의 정의]

가. 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우

○ 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.

- 타인의 강압이나 위협 등에 의하여 강요된 상태에서 범행에 가담한 경우(형법 제12조에 해당하는 경우는 제외)
- 범행을 단순 공모하였을 뿐 범행을 주도하지 아니하고, 실행행위를 분담하지도 아니한 경우
- 그 밖에 이에 준하는 경우

나. 참작할 만한 범행동기

○ 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.

- 권리행사의 수단으로 범행에 나아간 경우
- 피해자에게도 범행의 발생 또는 피해의 확대에 상당한 책임이 있는 경우
- 그 밖에 이에 준하는 경우

다. 실제 피해가 경미한 경우

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 원상회복 또는 수리에 비용이 들지 않거나 적은 비용으로 원상회복 등이 가능할 정도로 실제 피해가 거의 발생하지 않은 경우
 - 피해물품의 경제적 가치가 아주 작은 경우
 - 물질적 훼손이 수반되지 않고, 오로지 피해자의 감정상의 문제로 일시적으로 사용하기 곤란하게 된 경우
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

라. 처음부터 (국가)지정문화재 등에 대한 손괴를 의도하지는 않았던 경우

- 처음부터 대상 물건이 문화재보호법 제92조 제1, 2항 소정의 국가지정문화재나 그 외 지정문화재 등에 해당한다는 점을 인식하고 손괴범행에 나아간 것은 아니고, 위 국가지정문화재 등이 일반적으로 소재하는 장소와 무관한 곳에서 범행 과정 중 우연히 대상 물건이 국가지정문화재 등이라는 점을 인식하게 된 경우를 의미한다.

~~마. 처벌불원(피해회복을 위한 진지한 노력 포함)~~

- ~~○ 피고인이 자신의 범행에 대하여 뉘우치고, 피해자 또는 유족이 이를 받아들여 피고인의 처벌을 원하지 않는 경우를 의미한다.~~
- ~~○ 피해 회복을 위한 진지한 노력 끝에 피해자 또는 유족과의 합의에 준할 정도의 상당한 금액을 공탁한 경우도 포함한다.~~

마. 처벌불원

- 피고인이 자신의 범행에 대하여 진심으로 뉘우치고, 피해자나 유족(피해자가 사망한 경우)이 처벌불원의 법적·사회적 의미를 정확히 인식하면서 이를 받아들여 피고인의 처벌을 원하지 않는 경우를 의미한다.
- ① 피고인 측의 사실상의 강요 또는 기망에 의한 처벌불원 등 자유로운 의사에 기하지

않은 처벌불원의 의사표시를 한 경우나, ② 피해자나 법정대리인의 처벌불원의사에 통상적으로 납득할 만한 사유가 없다고 판단되는 경우는 포함하지 않는다.

- 피해자 또는 그 법정대리인의 나이, 지능 및 지적 수준에 비추어 처벌불원의 의사표시가 가지는 의미, 내용, 효과를 이해하고 알아차릴 수 있는 능력이 있는지 여부 및 그러한 의사표시가 진실한 것인지 여부를 세밀하고 신중하게 조사, 판단한 결과 이에 해당되는 경우만을 포함한다.

바. 실질적 피해 회복(공탁 포함)

- 피고인이 피해 회복을 위한 진지한 노력 끝에 합의에 준할 정도(재산적 피해만 발생한 경우에는 그 손해액의 약 2/3 이상)로 피해를 회복시키거나 그 정도의 피해 회복이 확 실시되는 경우를 의미한다.

바. 사. 개인적 피해 또는 사회적 피해가 상당히 중한 경우

- ‘개인적 피해가 상당히 중한 경우’는 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 고가의 골동품, 귀금속, 고액의 유가증권 등을 손괴하여 피해자에게 상당히 중한 피해 (피해자의 피해품에 대한 주관적 가치, 파생적 손해 등도 종합적으로 고려)를 입힌 경우
 - 그 밖에 이에 준하는 경우
- ‘사회적 피해가 상당히 중한 경우’는 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 문화재보호법 제92조 제1, 2항 소정의 국가지정문화재나 그 외 지정문화재 등에 대한 손괴에는 해당하지 아니하나 손괴범죄로 인하여 상당히 중한 사회적 피해를 야기한 경우
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

사. 아. 비난할 만한 범행동기

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 별다른 이유 없이 무차별적으로 범행하는 경우
 - 범행 자체를 즐겨서 저지른 경우

- 피해자에 대한 보복·원한, 증오감에서 범행을 저지른 경우
- 다른 범죄를 은폐하기 위하여 범행을 저지른 경우
- 종교적 이유로 타 종교시설 등에 범행을 저지른 경우
- 그 밖에 이에 준하는 경우

아. 자. 소극가담

- 피고인이 수동적으로 참여하거나 범행 수행에 소극적인 역할만 담당할 경우를 의미한다.
- 다만, 실질적으로 범행을 주도하여 다른 사람으로 하여금 범행을 실행하게 한 경우는 제외한다.

차. 진지한 반성

- 범행을 인정한 구체적 경위, 피해 회복 또는 재범 방지를 위한 자발적 노력 여부 등을 조사, 판단한 결과 피고인이 자신의 범행에 대하여 진심으로 뉘우치고 있다고 인정되는 경우를 의미한다.

카. 형사처벌 전력 없음

- 피고인이 해당 범행 전까지 단 한 번도 범행을 저지르지 아니한 경우를 의미한다. 다만, 불특정 또는 다수의 피해자를 대상으로 하거나, 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우는 제외한다.

자. 타. 문화재보호법상 지정문화재인 건조물 등 파괴

- 문화재보호법 제94조 소정의 '지정문화재나 지정문화재인 건조물', '지정문화재나 지정문화재를 보호하기 위한 건조물'을 파괴한 경우를 의미한다.

차. 파. 계획적인 범행

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
 - 범행도구의 사전 준비 및 소지
 - 사전 공모
 - 피해자 유인
 - 증거인멸의 준비
 - 도주계획의 사전 수립
 - 그 밖에 이에 준하는 경우

카. 하. 경미한 상해

- 치료기간이 약 2주 이하로서 상해부위가 부분적이고, 일상적인 생활에 크게 지장을 초래하지 아니하며, 회복을 위하여 봉합수술 등 특별한 의료적 처치를 필요로 하지 않는 상해를 의미한다.

타. 거. 사망의 결과가 피고인의 직접적인 행위로 인하지 않은 경우

- 피고인의 행위 이외에 다른 원인이 개입되어 피해자가 사망에 이르게 됨으로써, 피고인의 직접적인 행위로 사망의 결과가 발생하였다고 보기 어려운 경우를 의미한다.

파. 너. 중한 상해

- 후유장애 또는 심한 추상장애가 남거나 위험한 부위의 상해에 해당하거나, 추가상해가 예상되는 경우 등을 의미한다.

더. 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

- 합의를 시도하는 과정에서 피해자를 지속적으로 괴롭히거나, 합의거절에 대한 유형·무형의 불이익을 암시하는 등 부당한 압력을 가하거나 이에 준하는 방법으로 피해를 일으킨 경우를 의미한다.

[양형인자의 평가원칙]

1. 형량범위의 결정방법

- 형량범위는 특별양형인자를 고려하여 결정한다.
- 다만, 복수의 특별양형인자가 있는 경우에는 아래와 같은 원칙에 따라 평가한 후 그 평가 결과에 따라 형량범위의 변동 여부를 결정한다.
 - ① 같은 숫자의 행위인자는 같은 숫자의 행위자/기타인자보다 중하게 고려한다. 다만, 처벌을 원하지 않는 피해자의 의사는 행위인자와 동등하게 평가할 수 있다.
 - ② 같은 숫자의 행위인자 상호간 또는 행위자/기타인자 상호간은 동등한 것으로 본다.
 - ③ 위 ①, ② 원칙에 의하여도 형량범위가 확정되지 않는 사건에 대하여는 법관이 위 ①, ② 원칙에 기초하여 특별양형인자를 종합적으로 비교·평가함으로써 형량범위의 변동 여부를 결정한다.
- 양형인자에 대한 평가 결과 가중요소가 큰 경우에는 가중적 형량범위를, 감경요소가 큰 경우에는 감경적 형량범위를, 그 밖의 경우에는 기본적 형량범위를 선택할 것을 권고한다.

2. 선고형의 결정방법

- 선고형은 위 1항에 의하여 결정된 형량범위 내에서 일반양형인자와 특별양형인자를 종합적으로 고려하여 결정한다.

[공통원칙]

1. 양형기준상 권고 형량범위의 특별 조정

- ① 특별양형인자에 대한 평가 결과 가중영역에 해당하는 사건에서 특별가중인자만 2개 이상 존재하거나 특별가중인자가 특별감경인자보다 2개 이상 많을 경우에는 양형기준에서 권고하는 형량범위 상한을 1/2까지 가중한다.
- ② 특별양형인자에 대한 평가 결과 감경영역에 해당하는 사건에서 특별감경인자만 2개 이상 존재하거나 특별감경인자가 특별가중인자보다 2개 이상 많을 경우에는 양형기준에서 권고하는 형량범위 하한을 1/2까지 감경한다.

2. 양형기준상 권고 형량범위와 법률상 처단형 범위와의 관계

- 양형기준에서 권고하는 형량범위가 법률상 가중/감경에 의한 처단형 범위와 불일치하는 경우에는 법률상 처단형의 상한 또는 하한에 따른다.

3. 법률상 임의적 감경사유의 처리방법

- 양형기준의 양형인자표에 포함된 법률상 임의적 감경사유에 대하여 법관이 법률상 감경을 하지 않기로 하는 경우에는 작량감경 사유로 고려한다.

[다수범죄 처리기준]

1. 적용범위

- 양형기준이 설정된 범죄 사이의 형법 제37조 전단 경합범에 대하여 적용한다. 다만, 양형기준이 설정된 범죄와 양형기준이 설정되지 아니한 범죄 사이의 형법 제37조 전단 경합범에 관하여는 그 하한은 양형기준이 설정된 범죄의 양형기준상 형량범위의 하한에 따른다.

2. 기본범죄 결정

- 기본범죄는 형종 선택 및 법률상 가중/감경을 거친 후 형이 가장 중한 범죄를 의미한다. 다만, 위 범죄의 양형기준상 형량범위 상한이 이와 경합되는 범죄의 양형기준상 형량범위 상한보다 낮은 경우에는 경합되는 범죄를 기본범죄로 한다.

3. 처리방법

- 경합범에 대하여는 양형기준상 하나의 범죄로 취급되는 경우 외에는 아래의 다수범죄 가중방법을 적용한다.
 - ① 2개의 다수범에 있어서는, 기본범죄의 형량범위 상한에 다른 범죄의 형량범위 상한의 1/2을 합산하여 형량범위를 정한다.
 - ② 3개 이상의 다수범에 있어서는, 기본범죄의 형량범위 상한에 다른 범죄 중 형량범위 상한이 가장 높은 범죄의 형량범위 상한의 1/2, 두 번째로 높은 범죄의 형량범위 상한의 1/3을 합산하여 형량범위를 정한다.
 - ③ 기본범죄의 형량범위 하한보다 다른 범죄의 형량범위 하한이 높은 경우에는 다수범죄 처리 결과로 인한 형량범위 하한은 다른 범죄의 형량범위 하한으로 한다.

II

집행유예 기준

구분	부정적	긍정적
주요 참작 사유	<ul style="list-style-type: none"> ○ 단체 또는 다중의 위력을 보이거나 위험한 물건을 휴대하여 범행한 경우 ○ 비난할 만한 범행동기 ○ 손괴로 인한 개인적 피해 또는 사회적 피해가 상당히 중한 경우 ○ 사망 또는 중한 상해의 결과가 발생한 경우 ○ 동종 전과(5년 이내의, 금고형의 집행유예 이상 또는 3회 이상 벌금) ○ 불특정 또는 다수의 피해자를 대상으로 하거나 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우 (재물손괴 등에 한함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 범행가담 또는 범행동기에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 공범의 범행수행을 저지하거나 곤란하게 한 경우 ○ 손괴로 인한 실제 피해가 경미한 경우(단 '상해 또는 사망의 결과가 발생한 경우' 유형은 제외) ○ 경미한 상해 ○ 사망 또는 중한 상해의 결과가 피고인의 직접적인 행위로 인하지 않은 경우 ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진정한 노력 포함) 또는 상당부분 피해 회복된 경우 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함) ○ 형사처벌 전력 없음
일반 참작 사유	<ul style="list-style-type: none"> ○ 2회 이상 금고형의 집행유예 이상 전과 ○ 사회적 유대관계 결여 ○ 약물중독 또는 알코올중독 ○ 진지한 반성 없음 ○ 계획적인 범행 ○ 공범으로서 주도적 역할 ○ 범행 후 증거은폐 또는 은폐 시도 ○ 피해 회복 노력 없음 ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 사회적 유대관계 분명 ○ 우발적인 범행 ○ 자수 ○ 진지한 반성 ○ 상당 금액 공탁 ○ 금고형의 집행유예 이상의 전과가 없음 ○ 피고인아 교령 ○ 피고인의 건강상태가 매우 좋지 않음 ○ 공범으로서 소극 가담 ○ 범행 후 구호후송 ○ 피고인의 구금이 부양가족에게 과도한 곤경을 수반 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함)

[집행유예 참작사유의 정의]

- 양형인자와 동일한 집행유예 참작사유
 - 양형인자의 정의 부분과 같다.
- 전과의 기간 계산
 - 전과의 기간은 집행유예는 판결 확정일, 실형은 집행 종료일로부터 범행시까지로 계산한다.

[집행유예 참작사유의 평가원칙]

- 권고되는 형이 징역형인 경우 그 집행 여부를 판단함에 있어 주요참작사유는 일반참작사유보다 중하게 고려함을 원칙으로 하되, 권고 기준은 아래와 같다.
 - ① 주요긍정사유만 2개 이상 존재하거나 주요긍정사유가 주요부정사유보다 2개 이상 많을 경우에는 집행유예를 권고한다.
 - ② 주요부정사유만 2개 이상 존재하거나 주요부정사유가 주요긍정사유보다 2개 이상 많을 경우에는 실형을 권고한다.
 - ③ 위 ① 또는 ②에 해당하나 일반부정(긍정)사유와 일반긍정(부정)사유의 개수 차이가 주요긍정(부정)사유와 주요부정(긍정)사유의 개수 차이보다 많은 경우이거나, 위 ① 또는 ②에 해당하지 않는 경우에는 집행유예 참작사유를 종합적으로 비교·평가하여 집행유예 여부를 결정한다.

II

아동학대범죄 양형기준 수정안 설명자료

1 개요

- 의견조회 및 공개 대상인 ‘아동학대범죄 양형기준 수정안’의 주요 내용 및 검토사항 등을 소개하여, 이해에 필요한 기초자료를 제공하고자 함
- 수정 배경
 - 아동학대범죄의 처벌에 대한 국민적 관심이 커지면서 양형기준에 대한 수정 요구가 상당함
 - 2021년 양형위원회에 접수된 아동학대범죄 처벌 강화 요청이 2021. 6. 기준 1,500여 건으로, 양형위원회 접수 의견의 대부분을 차지함(디지털 성범죄 처벌 강화 요청이 컸던 2020년 양형위원회 전체 접수 의견보다 많은 수준)
 - 아동학대처벌법 개정법률에서 아동학대살해죄를 새로이 규정함. 양형기준 설정범위의 확대 여부, 유형의 재분류 여부, 권고 형량범위의 조정 여부, 양형인자의 정비 여부 등 검토가 필요함
 - 양형위원회 산하 양형연구회에서 2021. 6. 21. 「아동학대범죄와 양형」을 주제로 심포지엄 개최함. 양형연구회의 연구 성과를 양형기준 수정에 반영할 필요가 있음
 - 정부 부처와 민간 단체에서도 아동학대범죄의 양형기준 수정을 요청

[보건복지부]

- 전체 아동학대범죄에 대한 통일적인 내용의 양형기준 마련, 즉 별도의 범죄군 분류 또는 아동학대범죄의 특성에 따른 공통 양형인자 마련 필요
- 아동학대범죄의 특수성을 반영한 양형기준의 개선(가중인자 추가, 감경인자 삭제, 권고형의 상향 등)

[민주시회를 위한 변호사모임]

- 아동학대범죄 중 ‘아동학대살해’에 대한 별도의 양형기준 마련 및 아동학대범죄 관련 아동복지법위반범죄에 대한 양형기준 신설 필요
- 체포·감금·유기·학대범죄 양형기준 일반의 개별 양형인자에서 피해자로서의 아동의 특수성과 아동학대범죄의 특수성 반영 필요

■ 수정 경과

- 2021. 6. 7. 제110차 양형위원 회의에서 아동학대범죄 양형기준 수정을 제8기 양형위원회 추진 업무로 의결
- 2021. 10. 8. 제112차 양형위원 회의에서 아동학대범죄 양형기준 수정안 중 설정 범위, 유형 분류에 관한 심의
- 2021. 12. 6. 제113차 양형위원 회의에서 아동학대범죄 양형기준 수정안 중 권고 형량 범위에 관한 심의
- 2022. 1. 24. 제114차 양형위원 회의에서 아동학대범죄 양형기준 수정안 중 양형인자, 집행유예 기준에 관한 심의 및 아동학대범죄 양형기준 수정안 의결
- 2022. 1. ~ 2022. 2. 관계기관 의견조회 및 행정예고를 위한 홈페이지 공개 예정
- 2022. 2. 25. 아동학대범죄 양형기준 수정안에 관한 공청회 개최 예정
- 2022. 3. 양형위원회에 접수된 의견 검토 및 아동학대범죄 수정 양형기준 최종 의결 예정

2

아동학대범죄 개관

1. 아동학대범죄 양형기준 현황

아동학대처벌법상 아동학대범죄		양형기준 설정 여부	제6조, 제7조 적용대상 여부	대표죄명 법정형	
제2조 제4호	가목	형법 상해와 폭행의 죄 중 제257조(상해) 제1항의 죄 등	○	○(제6조 단서), ×(제7조)	7년 ↓
	나목	형법 유기와 학대의 죄 중 제271조(유기) 제1항의 죄 등	○	○	3년 ↓
	다목	형법 체포와 감금의 죄 중 제276조(체포, 감금) 제1항의 죄 등	○	○	5년 ↓
	라목	형법 협박의 죄 중 제283조(협박) 제1항의 죄 등	○	○(제6조 단서), ×(제7조)	3년 ↓
	마목	형법 약취, 유인 및 인신매매의 죄 중 제287조(미성년자 약취, 유인)의 죄 등	○	○	10년 ↓
	바목	형법 강간과 추행의 죄 중 제297조(강간)의 죄 등	○	○(제6조 단서), ×(제7조)	3년 ↑
	사목	형법 명예에 관한 죄 중 제307조(명예훼손)의 죄 등	○	×	5년 ↓
	아목	형법 주거침입의 죄 중 제321조(주거·신체 수색)의 죄	○	×	3년 ↓
	자목	형법 권리행사를 방해하는 죄 중 제324조(강요)의 죄 등	○	○	5년 ↓
	차목	형법 사기와 공갈의 죄 중 제350조(공갈)의 죄 등	○	○(제6조 단서), ×(제7조)	10년 ↓
	카목	형법 손괴의 죄 중 제366조(재물손괴등)의 죄	○	×	3년 ↓
	타목	아동복지법 제71조제1항 각 호의 죄(제3호의 죄는 제외한다)	○(제2호만)	○	5년 ↓
	파목	가목부터 타 목까지의 죄로서 다른 법률에 따라 가중처벌되는 죄	○	○ 또는 ×	
	하목	제4조(아동학대살해·치사), 제5조(아동학대중상해) 및 제6조(상습범)의 죄	○ (아동학대살해 제외)	○ (아동학대살해 제외)	

- 아동학대범죄는 형법·아동복지법·아동학대처벌법상 범죄를 기본범죄로 하여 구성되는데, 그 기본범죄 자체는 대부분 양형기준이 설정되어 있음
 - 다만 아동학대처벌법 제6조(상습범), 제7조(아동복지시설의 종사자 등에 대한 가중처벌)가 설정 범위에 포함되어 있지 않은 경우가 일부 있음
- 아동복지법상 아동학대범죄는 제71조 제1항 제2호(신체적·정서적 학대, 유기·방임 등)에 대하여만 양형기준이 설정됨
 - 아동복지법 제71조 제1항 제1호(아동매매), 제1의 2호(음행강요·매개, 성적 학대), 제4호(유해곡예)는 설정 범위에 포함되어 있지 않음
- 아동학대처벌법상 아동학대살해죄는 2021. 3. 16. 신설됨

2. 아동학대처벌법 개정

■ 개정 내용

아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법	아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법 [법률 제17932호, 2021. 3. 16. 일부개정]
제4조(아동학대치사) 〈신 설〉	제4조(아동학대살해·치사) ① 제2조제4호가목부터 다목까지의 아동학대범죄를 범한 사람이 아동을 살해한 때에는 사형, 무기 또는 7년 이상의 징역에 처한다.
제2조제4호가목부터 다목까지의 아동학대범죄를 범한 사람이 아동을 사망에 이르게 한 때에는 무기 또는 5년 이상의 징역에 처한다.	② 제2조제4호가목부터 다목까지의 아동학대범죄를 범한 사람이 아동을 사망에 이르게 한 때에는 무기 또는 5년 이상의 징역에 처한다.

3. 양형자료조사 결과

■ 2011년~2020년 선고 사건 건수 분포

단위: 명

구분	세부죄명	사건구분		전체
		고합	고단	
아동복지법	아동복지법위반(상습아동에대한음행강요·매개·성희롱등)	-	2	2
	아동복지법위반(상습아동유기·방임)	2	1	3
	아동복지법위반(상습아동학대)	-	37	37
	아동복지법위반(아동매매)	-	15	15
	아동복지법위반(아동에대한음행강요·매개·성희롱등)	8	234	242
	아동복지법위반(아동유기·방임)	16	216	232
	아동복지법위반(아동유기·방임)방조	-	1	1
	아동복지법위반(아동학대)	10	692	702
	소계	36	1,198	1,234
아동학대처벌법	아동학대처벌법위반(상습감금)	-	2	2
	아동학대처벌법위반(상습감금치상)	1	-	1
	아동학대처벌법위반(상습상해)	2	7	9
	아동학대처벌법위반(상습영아유기)	-	1	1
	아동학대처벌법위반(상습특수상해)	2	1	3
	아동학대처벌법위반(상습학대)	-	2	2
	아동학대처벌법위반 (아동복지시설종사자등의아동학대가중처벌)	5	276	281
	아동학대처벌법위반(아동학대중상해)	11	-	11
	아동학대처벌법위반(아동학대치사)	59	-	59
	소계	80	289	369
형법	영아유기	-	73	73
	영아유기치사	16	-	16
	유기	-	7	7
	유기치사	7	1	8
	학대	-	1	1
	학대치사	4	-	4
	학대치상	-	1	1
	소계	27	83	110
	전체	143	1,570	1,713

■ 양형기준 구분에 따른 연도별 대상사건 분포

단위: 명, %

구분	유형		선고연도										전체
			2011년	2012년	2013년	2014년	2015년	2016년	2017년	2018년	2019년	2020년	
유기·학대 (일반적 기준)	제1유형	수	14	10	8	10	7	17	8	7	4	8	93
		비율	15.1	10.8	8.6	10.8	7.5	18.3	8.6	7.5	4.3	8.6	100.0
	제2유형	수	11	11	33	51	103	184	273	264	298	275	1,503
		비율	0.7	0.7	2.2	3.4	6.9	12.2	18.2	17.6	19.8	18.3	100.0
	소계	수	25	21	41	61	110	201	281	271	302	283	1,596
		비율	1.6	1.3	2.6	3.8	6.9	12.6	17.6	17.0	18.9	17.7	100.0
유기·학대(상해의 결과가 발생한 경우)	수	-	-	-	1	-	-	-	-	-	-	1	
	비율	-	-	-	100.0	-	-	-	-	-	-	100.0	
유기·학대(사망의 결과가 발생한 경우)	수	1	3	7	3	4	1	-	3	4	2	28	
	비율	3.6	10.7	25.0	10.7	14.3	3.6	-	10.7	14.3	7.1	100.0	
아동학대 처벌법상 아동학대 중상해· 치사	제1유형	수	-	-	-	-	-	2	3	2	1	3	11
		비율	-	-	-	-	-	18.2	27.3	18.2	9.1	27.3	100.0
	제2유형	수	-	-	-	-	-	9	14	3	14	19	59
		비율	-	-	-	-	-	15.3	23.7	5.1	23.7	32.2	100.0
	소계	수	-	-	-	-	-	11	17	5	15	22	70
		비율	-	-	-	-	-	15.7	24.3	7.1	21.4	31.4	100.0
아동학대처벌법위반 (감금)	수	-	-	-	-	-	-	3	-	-	-	3	
	비율	-	-	-	-	-	-	100.0	-	-	-	100.0	
아동복지법위반 (아동매매)	수	-	-	-	3	1	6	4	-	1	-	15	
	비율	-	-	-	20.0	6.7	40.0	26.7	-	6.7	-	100.0	
전체	수	26	24	48	68	115	219	305	279	322	307	1,713	
	비율	1.5	1.4	2.8	4.0	6.7	12.8	17.8	16.3	18.8	17.9	100.0	

(이하 여백)

3 아동학대범죄 양형기준 설정 범위

1. 현행 양형기준 설정 범위에 더하여 추가로 포함할 범죄

가. 아동학대처벌법 제4조 제1항(아동학대살해)

- 아동학대범죄를 범한 사람이 아동을 살해한 경우, 그 행위의 비난 가능성 등을 고려하여 일반 살인죄(사형, 무기, 징역 5년↑)보다 중하게 처벌할 필요성이 있다는 이유로 아동학대살해죄(사형, 무기, 징역 7년↑)가 신설됨
- 아동학대범죄 중에서도 국민적 공분을 일으키거나 그 처벌에 대한 관심이 큰 사안임

나. 아동학대처벌법 제6조(상습범), 아동학대처벌법 제7조(아동복지시설의 종사자 등에 대한 가중처벌)

- 아동학대처벌법 제2조 제4호 사목(명예훼손 등), 아목(주거·신체수색), 카목(재물손괴)의 경우, 다른 법률에서 상습범으로 가중처벌하는 규정을 두고 있지 않아 아동학대처벌법 제6조가 적용됨에도 해당 범죄의 양형기준 적용대상에 포함되어 있지 않음
 - 한편 아동학대처벌법 제2조 제4호 가목(상해 등), 라목(협박 등), 바목(강간 등), 차목(공갈 등)의 경우, 형법 등에서 상습범으로 가중처벌하는 규정을 두고 있음
- 아동학대처벌법 제2조 제4호 가목(상해 등), 라목(협박 등), 바목(강간 등), 사목(명예훼손 등), 아목(주거·신체수색), 차목(공갈 등), 카목(재물손괴)의 경우, 아동학대범죄 신고 의무자를 가중처벌하는 아동학대처벌법 제7조가 적용됨에도 해당 범죄의 양형기준 적용대상에 포함되어 있지 않음
- 아동학대처벌법 제6조, 제7조가 양형기준 적용대상에 포함되어 있지 않은 경우, 해당 범죄의 양형기준이 적용되지 않거나 위 제6조, 제7조가 포함된 다른 범죄와 비교할 때 권고 형량범위의 불균형이 발생함
 - 예컨대, 아동학대처벌법 제7조, 형법 제257조 제1항(상해)으로 공소제기된 경우, 위 범죄는 폭력범죄 양형기준 적용대상이 아니므로 해당 양형기준이 적용되지 아니함

- 한편, 형법 제257조 제1항으로 공소제기된 경우, 폭력범죄 양형기준이 적용되나, ‘아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우’가 특별가중인자로 설정되어 있지 아니하므로, 기본영역의 형량범위가 권고됨

다. 아동복지법 제71조 제1항 제1호(아동매매), 제1의2호(음행강요·매개, 성적 학대)

- 아동매매의 경우, 발생빈도가 높은 편은 아니나 아동의 생명·신체의 안전이나 인격권을 침해하는 정도가 중대하고, 법정형(징역 10년↓)에 비추어 가벌성의 정도도 큼
- 음행강요·매개, 성적 학대의 경우, 발생빈도가 높은 편이고 아동의 성장과 발달에 미치는 부정적 영향이나 위험성이 클 뿐만 아니라 법정형(징역 10년↓, 벌금 1억 원↓)에 비추어 가벌성의 정도도 큼

2. 양형기준 설정 범위에서 제외할 범죄

가. 아동복지법 제71조 제1항 제4호 (유해곡예)

- 1960년대 중후반까지 대중오락으로 존재하였던 곡예단에서 아동의 신체를 혹사시키는 곡예행위를 금지하기 위해 규정된 것으로, 사회 변화와 함께 사문화된 규정으로 보이고, 법정형(징역 1년↓, 벌금 1천만 원↓)도 낮은 편임

나. 형법 제251조(영아살해)

- 영아유기 후 살해에까지 이르면 아동학대처벌법 해석상 아동학대살해죄가 성립하므로, 아동학대살해죄가 도입된 이상 영아살해죄의 성립 범위는 매우 제한적임
- 영아살해죄는 그 대상이 분만 중 또는 분만 직후의 영아로 한정되어 있으므로 학대 범죄에서 필요한 학대 경향 내지 지속성(반복성)이 있기 힘들. 또한 영아살해의 동기 역시 치욕 은폐, 양육 불가 예상 또는 특히 참작할 만한 동기가 필요하므로, 학대와는 반대 방향의 동기가 있어 아동학대범죄 양형기준에는 어울리지 않음. 이러한 이유로 아동복지법상 아동학대범죄의 개념 규정에도 나열되지 않았음

- 살인범죄의 가중요건인 존속살인도 ‘살인범죄 양형기준’에서 가중요소로 반영되어 있음. 이와 균형상 살인범죄의 감경요건인 영아살해를 양형기준에서 정한다면 역시 ‘살인범죄 양형기준’에서 감경적으로 규정함이 타당함

(이하 여백)

4 아동학대범죄 양형기준 유형 분류

1. 유형 분류의 일반 원칙

■ 유형 분류의 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. 별도 ‘아동학대범죄군’은 신설하지 않음

■ 현황 및 근거

- 아동학대범죄는 형법, 아동복지법 및 아동학대처벌법상 다양한 범죄들을 기본범죄로 하여 구성되어 있음
 - 체포·감금·유기·학대범죄, 약취·유인·인신매매범죄, 권리행사방해범죄 양형기준에서는 위 범죄군에 속한 형법, 아동복지법 및 아동학대처벌법상 범죄들을 기본범죄로 하는 아동학대범죄에 대하여 양형기준을 제시하고 있음
 - 위 각 양형기준에서는 아동학대처벌법 제6조(상습범), 제7조(아동복지시설의 종사자 등에 대한 가중처벌)를 적용대상으로 포함하고 있고, 이를 특별가중인자로도 반영하고 있음
- 양형위원회는 모든 범죄에 통일적으로 적용되는 단일한 양형기준을 설정하는 방식이 아닌, 개별 범죄의 특성을 반영하여 범죄군 별로 독립적인 양형기준을 설정하는 방식을 채택하고 있음
 - 보호법익과 행위태양을 기준으로 유사한 범죄군을 통합하고, 그 범죄군 내에서 다시 범죄의 특수성을 고려하여 개별적인 양형기준을 설정하는 방식을 취하고 있음

- 아동학대처벌법에서 아동학대범죄를 정의하고 있으나, 이는 아동학대처벌법 제4조 내지 제7조의 적용을 전제로 한 것으로 별도의 처벌규정을 두고 있지 않고, 아동학대범죄를 구성하는 기본범죄들은 그 보호법익과 행위태양, 법정형 등이 서로 상이함
 - 아동학대범죄를 구성하는 기본범죄들을 모두 별도의 아동학대범죄군으로 포섭할 경우, 위 기본범죄들에 대한 현행 양형기준 및 유형분류의 수만큼 범죄유형이 파생되는 등 양형기준을 설정하기에 어려움이 있을 것으로 예상됨

■ 개별 범죄군 양형기준 수정을 택하고, ‘아동학대범죄 양형기준’을 별도로 신설하지는 않음

- 아동학대범죄는 형법, 아동복지법, 아동학대처벌법 등에 산재해 있고 학대의 구체적인 행위태양은 다양하므로 각 행위태양별 범죄의 양형기준 내에서 양형인자 추가 등으로 반영이 가능하고, 실제로 체포·감금·유기·학대범죄, 약취·유인·인신매매범죄, 권리행사방해범죄 양형기준 등에서는 그와 같이 대응하여 왔음
- 현행 양형기준의 각 범죄군 내에서, 아동학대범죄의 특수성을 고려한 적용대상의 추가, 양형인자의 신설 또는 수정, 권고 형량범위의 조정 등을 통해 아동학대범죄에 대한 합리적인 양형기준이 제시되도록 하는 것이 타당함
 - 개별적인 범죄군 양형기준에서 규정한 아동학대처벌법 제6조(상습범), 아동학대처벌법 제7조(아동복지시설의 종사자 등에 대한 가중처벌)가 누락된 범죄군은, 해당 범죄군(폭력범죄, 성범죄, 명예훼손범죄, 주거침입범죄, 공갈범죄, 손괴범죄) 양형기준 수정으로 반영함

3. 체포·감금·유기·학대 범죄군 내에서 아동학대는 별도 대유형으로 분류함

■ 방향 및 근거

- 현행 ‘유기·학대’ 대유형의 하위 범주에 있는 아동학대범죄 유형을 통합하여, ‘아동학대’ 대유형으로 옮겨 분류함
 - 아동학대의 전형적인 사안인 신체적 학대, 정서적 학대, 성적 학대, 유기와 방임 등의 경우 형법상 유기·학대로 처벌되기보다는 아동복지법상 아동학대 등으로 처벌되고 있음. 형법상 유기·학대에 비하여 아동복지법상 아동학대의 법정형이 더 높으므로(형법

상 유기 3년↓, 학대 2년↓ / 아동복지법상 성적 학대 10년↓, 신체적·정서적 학대, 유기·방임 5년↓), 이를 유형 분류 단계에서 반영할 필요 있음

- 특히, 아동복지법상 아동학대 중 제71조 제1항 제1호(아동매매), 제1의2호(음행강요·매매, 성적 학대)를 양형기준 설정대상에 새로 포함한다면, 행위태양과 법정형의 차이, 아동학대범죄의 특수성을 고려한 양형인자의 신설 또는 수정, 권고 형량범위의 조정 필요성 등에 비추어 볼 때, 기존의 아동복지법 제71조 제1항 제2호(신체적·정서적 학대, 유기·방임)와 함께 별도 유형으로 분류하는 것이 적절함

■ 체포·감금·유기·학대범죄 유형 분류 변경

○ 대유형 분류 변경(강조 표시 변경 부분)

현행 양형기준	수정 양형기준
01. 체포·감금	(변경 없음)
02. 유기·학대	(변경 없음)
03. 아동학대처벌법상 아동학대중상해·치사	03. 아동학대

○ 대유형 03. 아동학대처벌법상 아동학대중상해·치사의 중유형, 소유형 분류 변경(강조 표시 변경 부분)

현행 양형기준 중 03. 아동학대처벌법상 아동학대중상해·치사	수정 양형기준 중 03. 아동학대
(중유형 없음)	가. 아동복지법상 아동학대
	1. 신체적·정서적 학대, 유기·방임 등
	2. 성적 학대
	3. 매매
(소유형)	나. 아동학대처벌법상 아동학대중상해·치사·살해
1. 아동학대중상해	1. 아동학대중상해
2. 아동학대치사	2. 아동학대치사
	3. 아동학대살해

4. 아동학대살해 범죄를 살인범죄 양형기준이 아닌, 체포·감금·유기·학대범죄 양형기준 ‘아동학대’ 대유형에 분류

■ 근거

- 아동학대살해를 살인범죄 양형기준에 포섭하는 방안으로는, ① ‘아동학대살해범인 경우’ 등을 특별가중인자로 설정하는 방안, ② 제4유형 ‘중대범죄 결합 살인’으로 포섭하는 방안, ③ ‘아동학대살해’를 별도의 유형으로 신설하는 방안을 생각해 볼 수 있으나, 아래와 같은 문제가 있음
 - ①방안의 경우, 아동학대살해와 법정형이 동일한 존속살해(사형, 무기, 징역 7년↑)와 같이 별도의 유형으로 분류하지 않고 아동학대살해의 특수성을 고려한 특별가중인자를 적절히 설정하는 방식으로 살인범죄 양형기준의 유형분류상 법정형 등의 기준에 부합하나, 아동학대살해의 경우 결합범 형태로서 피해자만 존속으로 규정되어 있는 존속살해와는 성격이 다르고, 아동학대살해에 대하여 엄정한 처벌을 요구하는 국민적 공감대를 충분히 반영하지 못한다는 지적이 있을 수 있음
 - ②방안의 경우, 아동학대살해가 강간살인 등과 같은 결합범 형태이고 아동학대살해에 대하여 엄정한 처벌을 가능하게 하나, 같은 유형의 강간살인 등과는 법정형에서 크게 차이가 나고(강간살인 등: 사형, 무기), 기본범죄의 성격도 차이가 있는 점(강간살인 등의 기본범죄인 강간 등은 특정강력범죄) 등에 비추어, 동일한 유형으로 분류하기에는 무리가 있음
 - ③방안의 경우, 위 ①, ②방안의 각 단점을 피하면서 아동학대살해의 법정형과 양형실무, 국민적 공감대에 부합하는 형량범위를 권고할 수 있게 하나, 기본적으로 동기를 기준으로 하되 흉악범죄와 반인륜적 범죄를 별개 유형으로 분류한 살인범죄 양형기준의 체계와 부합하지 않고, 체포·감금·유기·학대범죄 양형기준에 포섭하는 방안과 실질적인 차이가 없음
- 방화범죄 양형기준에서는 ‘현주건조물 등 방화치사(살인의 고의가 있는 경우)’를 ‘현주건조물 등 방화치상’, ‘현주건조물 등 방화치사(살인의 고의가 없는 경우)’와 함께 규정하고 있음
 - 즉, 고의 살인 범죄도 모두 살인범죄 양형기준에서 정하고 있는 것은 아님

■ 결론

- 아동학대살해의 신설 취지와 법정형, 범죄의 성격과 특수성, 아동학대범죄의 규정 체계 등을 고려할 때, 현행 체포·감금·유기·학대범죄 양형기준에 설정되어 있는 아동학대처벌법상 아동학대중상해, 아동학대치사와 함께 양형기준을 제시하는 것이 아동학대살해의 특수성을 고려하고 아동학대범죄에 대한 합리적인 양형기준을 마련하는 데 적절함

5. 유형 분류 정리

■ 체포·감금·유기·학대범죄 양형기준

[유형 분류]

01¹ 체포·감금 (변동 없음)

02¹ 유기·학대 (변동 없음)

03¹ 아동학대

가. 아동복지법상 아동학대

유형	구분	감경	기본	가중
1	신체적·정서적 학대, 유기·방임 등			
2	성적 학대			
3	매매			

나. 아동학대처벌법상 아동학대중상해·치사·살해

유형	구분	감경	기본	가중
1	아동학대중상해			
2	아동학대치사			
3	아동학대살해			

[유형의 정의]

01¹ 체포·감금 (변동 없음)

02¹ 유기·학대

※ '가. 일반적 기준'의 '제2유형 중한 유기·학대'에서 '아동복지법상 아동유기·학대, 아동복지법 제 71조 제1항 제2호, 제72조'를 삭제하는 외에는 변동 없음

03¹ 아동학대

가. 아동복지법상 아동학대

유형	구성요건	적용법조
제1유형 신체적·정서적 학대, 유기·방임 등	신체적 학대	아동복지법 제71조 제1항 제2호, 제17조 제3호, 제72조
	정서적 학대	아동복지법 제71조 제1항 제2호, 제17조 제5호, 제72조
	아동유기·방임	아동복지법 제71조 제1항 제2호, 제17조 제6호, 제72조
	장애아동관람	아동복지법 제71조 제1항 제2호, 제17조 제7호, 제72조
	구걸강요·이용행위	아동복지법 제71조 제1항 제2호, 제17조 제8호, 제72조
제2유형 성적 학대	아동에 대한 음행강요·매개·성희롱 등	아동복지법 제71조 제1항 제1의 2호, 제17조 제2호, 제72조
제3유형 매매	아동매매	아동복지법 제71조 제1항 제1호, 제17조 제1호, 제72조

나. 아동학대처벌법상 아동학대중상해·치사·살해

유형	구성요건	적용법조
제1유형 아동학대중상해	아동학대처벌법 제2조 제4호 가목부터 다목까지의 아동학대범죄를 범한 사람이 아동의 생명에 위험을 발생하게 하거나 불구 또는 난치의 질병에 이르게 한 경우	아동학대처벌법 제5조
제2유형 아동학대치사	아동학대처벌법 제2조 제4호 가목부터 다목까지의 아동학대범죄를 범한 사람이 아동을 사망에 이르게 한 경우	아동학대처벌법 제4조 제2항
제3유형 아동학대살해	아동학대처벌법 제2조 제4호 가목부터 다목까지의 아동학대범죄를 범한 사람이 아동을 살해한 경우	아동학대처벌법 제4조 제1항

※ 아동학대범죄의 상습범, 신고의무자의 아동학대범죄(제1 내지 제3 유형의 각 해당 범죄에 대하여 공통)

구성요건	적용법조
상습적으로 아동학대처벌법 제2조 제4호 나목, 다목, 타목, 파목(나목, 다목의 각 죄로서 다른 법률에 따라 가중처벌되는 경우에 한함)의 아동학대범죄를 범한 경우	아동학대처벌법 제6조
아동학대처벌법 제10조 제2항 각 호에 따른 아동학대 신고의무자가 보호하는 아동에 대하여 같은 법 제2조 제4호 나목, 다목, 타목, 파목(나목, 다목의 각 죄로서 다른 법률에 따라 가중처벌되는 경우에 한함)의 아동학대범죄를 범한 경우	아동학대처벌법 제7조

■ 폭력범죄, 성범죄, 명예훼손범죄, 주거침입범죄, 공갈범죄, 손괴범죄 양형기준

[유형의 정의 추가]

- 아동학대처벌법 제6조(상습범), 아동학대처벌법 제7조(아동복지시설의 종사자 등에 대한 가중처벌)의 추가가 필요한 범죄군은, 각 양형기준에 맞게 아래 내용을 ‘유형의 정의’에 추가함

※ 아동학대범죄의 상습범, 신고의무자의 아동학대범죄(제○ 내지 제○ 유형의 각 해당 범죄에 대하여 공통)

구성요건	적용법조
상습적으로 아동학대처벌법 제2조 제4호 ○목, ○목, 파목(○목, ○목의 각 죄로서 다른 법률에 따라 가중처벌되는 경우에 한함)의 아동학대범죄를 범한 경우	아동학대처벌법 제6조
아동학대처벌법 제10조 제2항 각 호에 따른 아동학대 신고의무자가 보호하는 아동에 대하여 같은 법 제2조 제4호 ○목, ○목, 파목(○목, ○목의 각 죄로서 다른 법률에 따라 가중처벌되는 경우에 한함)의 아동학대범죄를 범한 경우	아동학대처벌법 제7조

(이하 여백)

5

아동학대범죄 양형기준 권고 형량범위

1. 권고 형량범위 설정의 고려사항

■ 고려사항

- 양형기준은 전형적 사건에 대한 객관적이고 합리적인 지침을 제공하는 역할을 함 ⇨ 양형실무에 대한 통계분석을 기초로 종전 양형실무의 70~80%를 반영하여 형량범위를 설정하는 것을 원칙으로 함. 다만 양형에 대한 일반 국민의 건전한 인식을 반영하기 위하여 적절한 규범적 조정을 가할 수 있음
- 경험적 접근방식을 기초로 하면서도, 죄질이 좋지 않은 유형에서는 일정한 규범적 조정을 통하여 형량범위를 상향하고, 양형기준 전체의 체계 정합성을 고려하여 형량범위를 세부 조정함
- 법정형이 동일한 유사한 성격의 범죄에 대한 양형기준에서 정한 권고 형량범위를 참조함

2. 중유형 ‘아동복지법상 아동학대’의 권고 형량범위

가. 신체적·정서적 학대, 유기·방임 등

1) 현행 양형기준과 형량 분포

■ 현행 양형기준

구분	감경	기본	가중
중한 유기·학대	2월 - 1년	6월 - 1년6월	1년 - 2년
일반상해	2월 - 1년	4월 - 1년6월	6월 - 2년

- 중한 유기·학대는 대부분 법정형 5년 이하 범죄이나, 보다 엄정한 처벌을 위하여 2018년 체포·감금·유기·학대범죄 양형기준 수정 시 법정형 7년 이하인 ‘일반상해’를 기초로 하되 기본 영역, 가중 영역의 하한을 상향함

- 중한 유기·학대 중 아동복지법위반의 사건 수는 25건, 평균형량은 11.5월, 형량분포는 징역 6월(32.0%), 1년(24.0%) 등의 순이었음(2년, 3년도 각 2건 있었음)

■ 형량분포

- 적용법조별 형량분포(2011. 1. 1. ~ 2020. 12. 31.)¹⁾

적용법조		형량(월)																		전체	평균 형량
		2	3	4	5	6	8	9	10	12	14	15	16	18	24	30	36	48	60		
아동복지법 제71조 1항 2호, 제17조 3호 (또는 5호)	수	4	3	101	4	342	190	1	98	180	14	1	4	41	15	4	3	1	1	1,007	8.81
	비율	0.4	0.3	10.0	0.4	34.0	18.9	0.1	9.7	17.9	1.4	0.1	0.4	4.1	1.5	0.4	0.3	0.1	0.1	100.0	
아동복지법 제71조 1항 2호, 제17조 6호	수	2	2	25	-	97	44	-	17	31	1	-	1	6	5	4	5	-	-	240	8.93
	비율	0.8	0.8	10.4	-	40.4	18.3	-	7.1	12.9	0.4	-	0.4	2.5	2.1	1.7	2.1	-	-	100.0	
전체	수	6	5	126	4	439	234	1	115	211	15	1	5	47	20	8	8	1	1	1,247	8.83
	비율	0.5	0.4	10.1	0.3	35.2	18.7	0.1	9.2	16.9	1.2	0.1	0.4	3.7	1.6	0.6	0.6	0.1	0.1	100.0	

- 영역별 형량분포(2014. 10. 1. ~ 2019. 12. 31.)²⁾

영역		형량(월)																		전체	평균 형량	영역 분포		
		2	3	4	5	6	8	9	10	12	14	15	16	18	20	24	30	36	42				48	60
감경	수	1	3	53	1	87	45	1	21	21	0	0	0	4	0	0	1	1	0	0	0	239	7.2	21.9
	비율	0.4	1.3	22.2	0.4	36.4	18.8	0.4	8.8	8.8	0.0	0.0	0.0	1.7	0.0	0.0	0.4	0.4	0.0	0.0	0.0	100.0		
기본	수	1	0	34	1	239	137	0	79	125	7	1	1	18	0	14	2	3	0	2	0	664	9.1	60.8
	비율	0.2	0.0	5.1	0.2	36.0	20.6	0.0	11.9	18.8	1.1	0.2	0.2	2.7	0.0	2.1	0.3	0.5	0.0	0.3	0.0	100.0		
가중	수	0	0	5	0	19	22	0	13	60	4	0	3	25	1	16	7	10	1	2	2	190	15.5	17.4
	비율	0.0	0.0	2.6	0.0	10.0	11.6	0.0	6.8	31.6	2.1	0.0	1.6	13.2	0.5	8.4	3.7	5.3	0.5	1.1	1.1	100.0		
전체	수	2	3	92	2	345	204	1	113	206	11	1	4	47	1	30	10	14	1	4	2	1093	9.8	100.0
	비율	0.2	0.3	8.4	0.2	31.6	18.7	0.1	10.3	18.8	1.0	0.1	0.4	4.3	0.1	2.7	0.9	1.3	0.1	0.4	0.2	100.0		

1) 양형위원회 운영지원단, '제8기 양형위원회 양형기준 수정 대상 범죄 분석' 참조, 이하 같음
 2) 양형연구회 심포지엄, '아동학대범죄의 양형기준과 심리절차의 개선방안(김세종)' 참조, 이하 같음

- 평균형량은 8.83월임³⁾
- 형량분포는 징역 6월(35.2%), 8월(18.7%), 12월(16.9%) 등의 순이고, 징역 1년 이하가 차지하는 비중(91.4%)이 높음
- 기본 영역의 분포 비율(60.8%)이 높음

2) 권고 형량범위

[신체적·정서적 학대, 유기·방임 등(법정형은 5년 이하 징역 또는 5,000만 원 이하 벌금)]

구분	감경	기본	가중
현행 양형기준 중 중한 유기·학대	2월 - 1년	6월 - 1년6월	1년 - 2년
양형기준 수정안 중 신체적·정서적 학대, 유기·방임 등	2월 - 1년	6월 - 1년6월	1년2월 - 3년6월

○ 평균 형량과 양형실무

- 평균형량은 8.83월로서 기본 영역(6월-1년6월)의 범위 내에 있고, 양형실무가 대체로 각 영역의 권고 형량범위 내에 분포하고 있음

○ 감경 영역, 기본 영역

- 현행 권고 형량범위의 설정 배경, 형량분포의 내용에 더하여 ‘신체적·정서적 학대, 유기·방임 등’의 경우 행위 유형과 경위, 아동의 성장 환경 등에 비추어 그 가벌성의 스펙트럼이 넓은 점 등을 고려하여, 감경 영역과 기본 영역은 현행을 유지함

○ 가중 영역

- 가중 영역의 하한은 비록 하한인 1년 미만의 형이 선고된 사건이 59건(31.0%) 발견되나, 하한이 감경 영역의 상한과 중첩되는 점 등을 고려하여 1년2월로 상향함
- 가중 영역의 상한은 2년 초과인 형이 선고된 사건이 22건(11.7%) 발견되는 점, ‘일반상해’ 가중 영역의 상한이 상향(2년 → 2년6월)된 점, 생명·신체를 보호법적으로 하고 법정형이 동일하거나 유사한 다른 범죄들(상해, 교통사고 치사상 등)의 가중 영역 상

3) 평균형량, 형량분포에 대한 분석은 ‘적용법조별 형량분포(2011. 1. 1. ~ 2020. 12. 31.)’를, 각 영역의 분포 비율, 형량분포에 대한 분석은 ‘영역별 형량분포(2014. 10. 1. ~ 2019. 12. 31.)’를 기초로 함, 이하 같음

한이 2년에서 3년 사이인 점 등을 고려하되, 죄질이 나쁜 아동학대 범죄 처벌 강화에 대한 국민적 공감대 반영하여 가중 영역 상한을 3년 6월로 상향

- 특별가중인자가 특별감경인자보다 두 개 이상 많을 정도로 죄질이 나쁜 경우, 권고 형량범위가 법정형 상한인 징역 5년까지 권고하게 됨

나. 매매, 성적 학대

1) 매매와 성적 학대의 권고 형량범위 분리 설정

■ 적용법조별 형량분포(2011. 1. 1. ~ 2020. 12. 31.)

적용법조		형량(월)																전체	평균 형량		
		2	3	4	5	6	8	9	10	12	14	15	16	18	24	30	36			48	60
아동복지법 제71조 1항 1호, 제17조 1호	수						3		7	3					1		1			15	12.67
	비율						20.0		46.7	20.0					6.7		6.7			100.0	
아동복지법 제71조 1항 1의2호, 제17조 2호	수	-	1	14	-	69	45	-	29	60	2	-	1	19	7	2	2	1	-	252	10.23
	비율	-	0.4	5.6	-	27.4	17.9	-	11.5	23.8	0.8	-	0.4	7.5	2.8	0.8	0.8	0.4	-	100.0	

○ 매매: 15건, 평균형량 12.67월, 최빈값 10월

○ 성적 학대: 252건, 평균형량 10.23월, 최빈값 6월

■ 분리 설정함

○ 매매와 성적 학대 사이의 평균형량 차이가 2.44월이고, 매매의 경우 선고형량의 최빈값이 10월, 그 하한과 상한이 8월~36월인데, 성적 학대의 경우 선고형량의 최빈값이 6월, 그 하한과 상한이 3월~48월임

○ 징역형의 형량(10년 이하 징역)이 동일하고 매매의 경우 선고건수가 적기는 하나, 매매와 성적 학대 사이에는 보호법익과 행위태양 뿐만 아니라 형량분포의 내용 등에서도 상당한 차이가 있으므로, 권고 형량범위와 양형인자 등을 달리 정함

2) 성적 학대의 권고 형량범위

■ 적용법조별 형량분포(2011. 1. 1. ~ 2020. 12. 31.)

적용법조		형량(월)																		전체	평균 형량
		2	3	4	5	6	8	9	10	12	14	15	16	18	24	30	36	48	60		
아동복지법 제71조 1항 1의2호, 제17조 2호	수	-	1	14	-	69	45	-	29	60	2	-	1	19	7	2	2	1	-	252	10.23
	비율	-	0.4	5.6	-	27.4	17.9	-	11.5	23.8	0.8	-	0.4	7.5	2.8	0.8	0.8	0.4	-	100.0	

○ 평균형량은 10.23월임

○ 형량분포는 징역 6월(27.4%), 12월(23.8%), 8월(17.9%) 등의 순이고, 징역 1년 이하가 차지하는 비중(86.6%)이 높음

■ 유사범죄의 권고 형량범위

구분	법정형	감경	기본	가중
의제강제추행(13세미만)	10년 ↓, 1,500만 원 ↓	- 10월	8월 - 2년	1년6월 - 3년
의제강간(13세미만)	3년 ↑	1년6월 - 3년	2년6월 - 5년	4년 - 6년
일반강제추행(13세이상)	10년 ↓, 1,500만 원 ↓	- 1년	6월 - 2년	1년6월 - 3년
아동·청소년의 성을 사는 행위(19세미만)	1~10년, 2,000~5,000만 원	6월 - 1년6월	10월 - 2년6월	2년 - 5년
성을 사는 행위 상대방 되도록 유인·권유 등(19세미만)	7년 ↓, 5,000만 원 ↓	- 10월	8월 - 1년6월	1년 - 3년
성을 사는 행위 상대방 되도록 강요 등(19세미만)	5년 ↑	2년6월 - 5년	3년6월 - 7년	5년 - 8년

■ 권고 형량범위

[성적 학대(법정형은 10년 이하 징역 또는 1억 원 이하 벌금)]

구분	감경	기본	가중
성적 학대	4월 - 1년6월	8월 - 2년6월	2년 - 5년

○ 설정 근거

- 성적 학대 범죄의 성격이나 법정형 등을 고려할 때, ‘의제강제추행(13세미만)’과 ‘아동·청소년의 성을 사는 행위(19세미만)’ 사이에서 권고 형량범위를 결정함이 체계상 합당함
- 성적 학대의 경우 법정형 하한의 정함이 없는 점, 선고사례를 보면 아동의 연령이 다양하고, 행위태양도 언어적 학대부터 성적 접촉에 이르는 경우까지 그 가벌성의 스펙트럼이 넓은 점 등을 고려하되, ① 감경 영역의 하한은 형량분포의 내용[4월 14건 (5.6%)] 등을 감안하여 4월로 정하고, ② 기본 영역의 하한은, 형량분포상 6월 선고사건이 가장 많고(27.4%), 8월 선고사건도 많은 편(17.9%)인데, 6월 선고사건에 기본 영역에 해당하는 사안도 일부 또는 상당 부분 포함되었을 것으로 보이기는 하나, 규범적 조정을 통해 8월로 정하며, ③ 가중 영역의 하한은 규범적 조정을 통해 ‘아동·청소년의 성을 사는 행위(19세 미만)’와 같이 2년으로 정함
- 성적 학대의 구성요건을 보면 음란한 행위를 시키거나 이를 매개하는 행위 또는 아동에게 성적 수치심을 주는 성희롱 등의 학대행위로서 성범죄나 성매매범죄에서의 추행, 간음 또는 강요보다는 넓은 개념인 점, 선고사례를 보면 추행, 간음 또는 유사성행위 등에 이르는 사안도 있는바, 성적 학대 중 가중 영역에 해당하는 사안은 성범죄나 성매매범죄와 그 성격이 유사할 것으로 보이는 점 등을 고려하여, 각 영역의 상한은 규범적 조정을 통해 ‘아동·청소년의 성을 사는 행위(19세 미만)’와 같이 정함
- 비록 법정형의 상한은 징역 10년이나, 가중 구간의 상한(징역 5년)을 초과할 수 있는 죄질의 행위유형(가령, 강간)에 대하여는 실무상 해당 구성요건(강간죄)으로 기소되므로 이 부분 형량범위에 굳이 이를 반영할 필요는 없음

3) 매매의 권고 형량범위

■ 적용법조별 형량분포(2011. 1. 1. ~ 2020. 12. 31.)

적용법조		형량(월)																		전체	평균 형량
		2	3	4	5	6	8	9	10	12	14	15	16	18	24	30	36	48	60		
아동복지법 제71조 1항 1호, 제17조 1호	수						3		7	3					1		1			15	12.67
	비율						20.0		46.7	20.0					6.7		6.7			100.0	

○ 평균형량은 12.67월임

○ 형량분포는 징역 10월(46.7%), 8월과 12월(각 20.0%) 등 순임

■ 유사범죄의 권고 형량범위

구분	법정형	감경	기본	가중
단순 약취·유인· 인신매매 등	10년↓ or 7년↓	6월 - 1년6월	1년 - 2년6월	2년 - 4년
추행·간음·결혼·영리 목적 약취·유인·인신매매	1~10년	8월 - 2년	1년 - 3년	2년6월 - 4년6월
노동력 착취·성매매와 성적 착취 등 목적 약취·유인·인신매매 등	2~15년	1년 - 2년6월	1년6월 - 3년6월	3년 - 6년

■ 권고 형량범위

[매매(법정형은 10년 이하 징역)]

구분	감경	기본	가중
매매	6월 - 2년	1년 - 3년	2년6월 - 6년

○ 설정 근거

- 아동매매 범죄의 성격이나 법정형, 선고건수가 적은 점 등을 고려할 때 ‘미성년자 약취·유인’과 ‘목적범인 인신매매’ 사이에서 권고 형량범위를 결정하는 것이 체계상 합당함
- 아동매매의 경우 법정형 하한의 정함이 없는 점, 선고사례 중 매도인 측의 범행동기

등 사정을 보면 영아유기(~8월 / 2월~1년 / 6월~1년6월)와 유사한 점 등을 고려하여, ① 감경 영역과 기본 영역의 하한은 ‘단순 약취·유인·인신매매 등’과 같이 정하고, ② 가중 영역의 하한은 규범적 조정을 통해 ‘추행·간음·결혼·영리 목적 약취·유인·인신매매’와 같이 정함

- 선고사례 중 매수인 측의 범행동기 등을 보면 입양이 대부분이나 영리 목적 앞선인 경우도 있는 점, 아동매매 중 가중 영역에 해당하는 사안은 목적범인 인신매매와 그 성격이 유사할 것으로 보이는 점 등을 고려하여, 규범적 조정을 통해 ① 감경 영역과 기본 영역의 상한은 ‘추행·간음·결혼·영리 목적 약취·유인·인신매매’와 같이 정하고, ② 가중 영역의 상한은 ‘노동력 착취·성매매와 성적 착취 등 목적 약취·유인·인신매매 등’과 같이 정함
- 비록 법정형의 상한은 징역 10년으로 성적 학대와 동일하나, 성적 학대와 달리 벌금 형이 없으므로 성적 학대의 형량범위 보다 상향하여 설정함

3. 중유형 ‘아동학대처벌법상 아동학대중상해·치사·살해’의 권고 형량범위

가. 아동학대중상해

1) 현행 양형기준과 형량 분포

■ 현행 양형기준

구분	감경	기본	가중
아동학대중상해	1년6월 - 3년	2년6월 - 5년	4년 - 8년

- 아동학대중상해 범죄의 중대성, 아동학대범죄에 대한 엄정한 처벌을 바라는 국민적 공감대, 아동학대처벌법의 제정 취지 등을 고려하여 법정형이 동일한 범죄 중 권고 형량 범위가 가장 높은 ‘일반강간(13세 이상)’과 동일하게 권고 형량범위를 설정함
- 양형기준 시행 이후 2016. 12. 31.까지 아동학대중상해로 처벌된 사례 4건 중 1건이 96월로 가중 영역의 상한(84월)보다 높은 형이 선고된 점, 법정형이 동일한 ‘상해치사’에 대하여 가중 영역의 상한이 8년으로 상향된 점 등을 고려하여 2018년 양형기준 수정 당시 가중 영역의 상한을 7년에서 8년으로 상향함

■ 형량분포

○ 적용법조별 형량분포(2011. 1. 1. ~ 2020. 12. 31.)

세부죄명		형량(월)						전체	평균형량
		18	24	30	36	72	96		
아동학대처벌법위반 (아동학대중상해)	수	1	3	1	4	1	1	11	39.27
	비율	9.1	27.3	9.1	36.4	9.1	9.1	100.0	

○ 영역별 형량분포(2014. 10. 1. ~ 2019. 12. 31.)

영역		형량(월)										전체	평균 형량	영역 분포
		24	30	36	42	48	60	72	84	96	120			
감경	수	3	0	0	0	0	0	0	0	0	0	3	24.0	27.3
	비율	100	0	0	0	0	0	0	0	0	0	100		
기본	수	0	2	3	0	0	0	0	0	0	0	5	33.6	45.4
	비율	0	40	60	0	0	0	0	0	0	0	100		
가중	수	0	0	0	0	0	0	2	0	1	0	3	80.0	27.3
	비율	0	0	0	0	0	0	66.7	0	33.3	0	100		
전체	수	3	2	3	0	0	0	2	0	1	0	11	43.6	100.0
	비율	27.3	18.2	27.3	0	0	0	18.2	0	9.1	0	100		

- 평균형량은 39.27월임
- 형량분포는 징역 3년(36.4%), 2년(27.3%) 등의 순임
- 기본 영역의 분포 비율(45.4%)이 높음

2) 권고 형량범위

[아동학대중상해(법정형은 3년 이상 유기징역)]

구분	감경	기본	가중
아동학대중상해 [현행 양형기준 유지]	1년6월 - 3년	2년6월-5년	4년-8년

○ 설정 근거

- 아동학대증상해의 경우 평균형량은 39.27월로서 기본 영역(2년6월-5년)의 범위 내에 있고, 선고사건 모두 각 영역의 권고 형량범위 내에 분포하고 있음
- 선고 건수가 많지 않아 통계가 유의미하다고 보기 어려운 측면이 있으나, 권고 형량범위를 수정하기보다는 양형실무가 축적되는 상황을 지켜볼 필요가 있는바, 현행을 유지함

나. 아동학대치사

1) 현행 양형기준과 형량 분포

■ 현행 양형기준

구분	감경	기본	가중
아동학대치사	2년6월 - 5년	4년 - 7년	6년 - 10년

- 법정형이 동일한 범죄 중 권고 형량범위가 가장 높은 ‘일반강간(13세 이상 상해/치상)’과 동일하게 권고 형량범위를 설정함
- 양형기준 시행 이후 2017. 12. 31.까지 아동학대치사죄로 처벌된 사례 29건 중 4건이 가중 영역의 상한(108개월)보다 높은 형이 선고된 점, 죄질이 불량한 아동학대치사에 대한 엄정한 처벌을 바라는 국민적 공감대를 반영하여 2018년 양형기준 수정 시 가중 영역의 상한을 9년에서 10년으로 상향함

■ 형량분포

○ 적용법조별 형량분포(2011. 1. 1. ~ 2020. 12. 31.)

세부죄명		형량(월)													전체	평균형량
		24	30	36	42	48	60	72	84	96	102	120	144	180		
아동학대 처벌법위반 (아동학대치사)	수	1	7	10	1	4	5	7	7	4	1	4	3	5	59	76.58
	비율	1.7	11.9	16.9	1.7	6.8	8.5	11.9	11.9	6.8	1.7	6.8	5.1	8.5	100.0	

○ 영역별 형량분포(2014. 10. 1. ~ 2019. 12. 31.)

영역		징역														전체	평균 형량	영역 분포	
		24	30	36	42	48	60	72	84	96	102	120	144	180	204				240
감경	수	1	5	7	3	3	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	19	36.6	33.9
	비율	5.3	26.3	36.8	15.8	15.8	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	100.0		
기본	수	0	0	1	0	1	2	2	0	0	0	0	0	0	0	0	6	58.0	10.7
	비율	0.0	0.0	16.7	0.0	16.7	33.3	33.3	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	100.0		
가중	수	0	0	0	0	0	1	4	4	5	1	4	3	5	1	3	31	129.1	55.4
	비율	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	3.2	12.9	12.9	16.1	3.2	12.9	9.7	16.1	3.2	9.7	100.0		
전체	수	1	5	8	3	4	3	6	4	5	1	4	3	5	1	3	56	90.1	100.0
	비율	1.8	8.9	14.3	5.4	7.1	5.4	10.7	7.1	8.9	1.8	7.1	5.4	8.9	1.8	5.4	100		

- 평균형량은 76.58월임
- 형량분포는 징역 3년(16.9%), 2년6월, 6년, 7년(각 11.9%) 등의 순임
- 가중 영역의 분포 비율(55.4%)이 높고, 이에 법정형 하한인 징역 5년 이상 선고된 사건이 61.2%를 차지함

2) 권고 형량범위

[아동학대치사(법정형은 무기징역 또는 5년 이상 유기징역)]

구분	감경	기본	가중
현행 양형기준	2년6월 - 5년	4년-7년	6년-10년
양형기준 수정안	2년6월 - 5년	4년-8년	7년-15년

○ 가중 영역

- 적용법조별 형량분포를 살펴보면 징역 15년이 선고된 사례가 5건(전체 사건 대비 8.5%)에 이르고, 영역별 형량분포를 살펴보더라도 징역 13년 5건, 징역 17년 1건, 징역 20년 선고 3건이 확인됨
- 형법상 살인죄와 비교하여 사형을 제외한 나머지 법정형이 동일하고, 아동을 학대하여 사망의 결과에 이른 사건에 있어서 살인 고의에 대한 입증 난항에 따라 아동학대 '살인'으로 기소되지 못하더라도 중한 결과에 대한 책임은 여느 결과적 가중범보다 중함. 가중 영역의 상한을 12년이 아닌 15년으로 상향

- 영역별 형량분포상 가중 영역의 상한 10년을 넘는 사건이 12건 발견되는 점, 아동학대치사 범죄의 가벌성, 비난가능성 등을 고려하고, 동일한 법정형이 규정되어 있는 다른 범죄들과의 형평 및 체계상의 균형 등을 감안하여, 규범적 조정을 통해 가중 영역의 하한은 '보통 동기 살인'의 감경 영역 하한인 7년으로 상향

○ 감경 영역, 기본 영역

- 양형기준 설정 당시와 비교하여 법정형의 변경이 없는 점, 감경 영역과 기본 영역에 해당하는 사안은 현행 권고 형량범위 내에서 판결이 선고된 점(오히려 하한을 이탈한 선고사례가 있음), 동일한 법정형이 규정되어 있는 다른 범죄들과의 형평 및 체계상의 균형 등을 고려하여, 감경 영역의 하한과 상한, 기본 영역의 하한은 현행을 유지함
 ※ 법정형이 동일한 다른 범죄의 권고 형량범위

구분	법정형	감경	기본	가중
피악취자 등 치사	무기, 5년 ↑	2년6월 - 5년	4년 - 7년	6년 - 9년
현주건조물 등 방화치상		2년6월 - 5년	4년 - 7년	6년 - 11년
특수공무방해치사		3년 - 6년	5년 - 8년	7년 - 10년

- 기본 영역의 상한은, 가중 영역과의 중첩 구간을 두기 위하여(가중 영역의 하한을 7년으로 상향하였으므로) 8년으로 상향

다. 아동학대살해

■ 살인(아동복지법위반 경합) 형량분포(2011. 1. 1. ~ 2019. 12. 31.)

세부 죄명		형량(월)													전체	평균 (월)
		24	30	48	60	84	96	120	144	180	240	288	300	360		
살인	수	0	0	1	0	1	1	1	0	4	8	1	2	1	20	211.8
	비율	0.0	0.0	5.0	0.0	5.0	5.0	5.0	0.0	20.0	40.0	5.0	10.0	5.0	100.0	

- 평균형량은 211.8월(17년 7.8월)임
- 형량분포는 징역 20년(40.0%), 15년(20.0%) 등의 순이고, 무기도 1건 있음
- 2020년~2021년 9월까지 선고사건 11건 형량분포
- 12년(2건), 17년(1건, 항소심 10년), 20년(1건), 22년(2건, 항소심 25년), 25년(1건), 30년(1건), 무기(1건)

■ 유사범죄의 권고 형량범위

○ 살인범죄 양형기준

구분	감경	기본	가중
참작 동기 살인	3년 - 5년	4년 - 6년	5년 - 8년
보통 동기 살인	7년 - 12년	10년 - 16년	15년 이상, 무기 이상
비난 동기 살인	10년 - 16년	15년 - 20년	18년 이상, 무기 이상
중대범죄 결합 살인	17년 - 22년	20년 이상, 무기	25년 이상, 무기 이상
극단적 인명경시 살인	20년 - 25년	23년 이상, 무기	무기 이상

○ 방화범죄 양형기준(현주건조물방화치사 등)

구분	법정형	감경	기본	가중
13세 미만 미성년자 약취·유인치사, 인질치사 등	사형, 무기, 7년 ↑	6년 - 11년	9년 - 13년	11년 이상, 무기
현주건조물 등 방화치사(살인고의없음)		4년 - 9년	7년 - 13년	10년 - 17년
현주건조물 등 방화치사(살인고의있음) ⁴⁾		9년 - 13년	12년 - 16년	15년 이상, 무기 이상

■ 권고 형량범위

[아동학대살해(법정형은 사형, 무기 또는 7년 이상 유기징역)]

구분	감경	기본	가중
아동학대살해	12년 - 18년	17년 - 22년	20년 이상, 무기 이상

▷ 살인범죄 양형기준상 권고 형량범위의 상한 및 하한을 비교하여 중한 권고 형량범위에 의한다.

○ 설정 근거

- 아동학대살해 범죄의 성격이나 법정형, 종래 살인(아동복지법위반 경합) 사안에 대한 형량분포의 내용 등을 고려할 때 ‘비난 동기 살인’과 ‘중대범죄 결합 살인’ 사이에서 권고 형량범위를 결정하는 것이 체계상 합당함

4) ‘살인범죄 양형기준상 권고 형량범위의 상한 및 하한을 비교하여 중한 권고 형량범위에 의한다.’는 서술식 기준 있음

- 아동학대살해에 해당하는 종래 살인(아동복지법위반 경합) 사안의 경우 ‘범행에 취약한 피해자’(특별가중인자)가 기본적으로 인정되어 ‘보통 동기 살인’의 ‘가중 영역’(15년 이상, 무기 이상)에서 시작함
 - ‘미필적 살인의 고의’ 등 특별감경인자가 인정되어 ‘기본 영역’이 권고되는 경우, 징역 10년, 12년, 15년이 선고된 것으로 보임
 - 나아가 ‘처벌불원’ 등이 추가로 인정되어 ‘감경 영역’이 권고되는 경우, 징역 7년, 8년, 10년이 선고된 것으로 보임
 - 한편 ‘미필적 살인의 고의’ 등 특별감경인자가 인정되지 않거나, 위 특별감경인자와 함께 ‘잔혹한 범행수법’, ‘반성 없음(범행의 단순 부인은 제외)’ 등 특별가중인자도 인정되어 ‘가중 영역’ 또는 ‘특별가중 영역’이 권고되는 경우, 징역 15년, 17년, 20년, 22년, 24년, 25년, 30년 또는 무기가 선고된 것으로 보임
- 아동학대살해가 신설된 현재, 종래 ‘기본 영역’이 권고된 사례는 ‘감경 영역’, ‘가중 영역’은 ‘기본 영역’, ‘특별가중 영역’은 ‘가중 영역’에 대응함
 - 종래 살인(아동복지법위반 경합) 사안에 대한 형량분포의 내용을 보면, 징역 20년은 기본 영역과 가중 영역에서 중첩되고, 징역 15년은 감경 영역과 기본 영역에서 중첩됨
- 아동학대살해의 신설 취지, 중대범죄 결합 살인과 같은 결합범 형태인 점 등을 고려하여 ‘비난 동기 살인’의 권고 형량범위를 기초로 하되, 규범적 조정을 통해 각 영역에서 2년씩 상향함
- 아동학대살해의 경우에도 ‘극단적 인명경시 살인’에 해당하는 사안이 있을 수 있으므로, ‘현주건조물 등 방화치사(살인의 고의가 있는 경우)’와 마찬가지로 서술식 기준을 둬

4. 권고 형량범위 정리

■ 체포·감금·유기·학대범죄 양형기준

03¹ 아동학대

가. 아동복지법상 아동학대

유형	구분	감경	기본	가중
1	신체적·정서적 학대, 유기·방임 등	2월 - 1년	6월 - 1년6월	1년2월-3년6월
2	성적 학대	4월 - 1년6월	8월 - 2년6월	2년 - 5년
3	매매	6월 - 2년	1년 - 3년	2년6월 - 6년

나. 아동학대처벌법상 아동학대중상해·치사·살해

유형	구분	감경	기본	가중
1	아동학대중상해	1년6월 - 3년	2년6월 - 5년	4년 - 8년
2	아동학대치사	2년6월 - 5년	4년 - 8년	7년 - 15년
3	아동학대살해	12년 - 18년	17년 - 22년	20년 이상, 무기 이상

▷ 3유형에 해당할 경우, 살인범죄 양형기준상 권고 형량범위의 상한 및 하한을 비교하여 중한 권고 형량범위에 의한다.

■ 폭력범죄, 성범죄, 명예훼손범죄, 주거침입범죄, 공갈범죄, 손괴범죄 양형기준

- 아동학대 신고의무자, 상습범 등을 양형인자로 추가하는 외에 권고 형량범위를 변경하지 않음

(이하 여백)

6 아동학대범죄 양형기준 양형인자

1. 체포·감금·유기·학대범죄 양형기준

가. 중유형 ‘아동복지법상 아동학대’의 양형인자

1) 검토 방향과 통계 등

■ 검토 방향

- 양형실무상 특별양형인자 및 영역의 분포 내용 등에 비추어 현행 유기·학대범죄(일반적 기준)의 양형인자를 토대로 함
- 범죄유형 분류 및 권고 형량범위의 수정 내용, 합의 관련 양형요소 정비 원칙 등을 고려하여 일부 수정함

■ 양형실무상 특별양형인자 및 영역의 분포

○ 일반 유기·학대

	특별감경인자	처벌불원	비난할 만한 범행동기	다수의 피해자 또는 상당한 기간 반복	유기·학대의 정도가 중	아동학대 신고의무자	특별가중인자
전체	5 33.3%	5 33.3%	1 6.7%	2 13.3%	1 6.7%	6 40.0%	10 66.7%

- 20건 중에서 특별양형인자가 적용된 빈도는 15번인데, 특별가중인자가 적용된 경우가 66.7%로 더 많았음
- 기본영역 40.0% = 가중영역 40.0% > 감경영역 20.0%

○ 중한 유기·학대

	특별감경 인자	미필적 고의	범행가담에 특히 참작할 사유	참작할 만한 범행동기	유기·학대 의 정도가 경미	심신미약	자수 또는 내부고발	처벌불원
전체	300	5	5	26	47	9	4	204
	46.4%	0.8%	0.8%	4.0%	7.3%	1.4%	0.6%	31.5%

	비난할 만한 범행동기	다수의 피해자 또는 상당한 기간 반복	유기·학대의 정도가 중	동종 누범	아동학대 신고의무자	상습범	특별가중인자
전체	8	68	51	7	177	36	347
	1.2%	10.5%	7.9%	1.1%	27.4%	5.6%	53.6%

- 1,093건 중에서 특별양형인자가 적용된 빈도는 647번인데, 특별가중인자가 적용된 경우가 53.6%로 더 많았음
- 기본영역 60.8% > 감경영역 21.8% > 가중영역 17.4%

■ 아동학대범죄 유형 분류 및 권고 형량범위 수정 사항 반영

- 이번 양형기준 수정 과정에서 ‘아동학대’를 별도 대유형으로 분류하면서 아동복지법상 성적 학대, 매매 등을 추가함
- 나아가 아동복지법상 아동학대 등에 대한 권고 형량범위를 정함에 있어 양형실무 및 아동학대범죄의 특수성 등을 고려한 규범적 조정을 통해 법정형이 유사한 다른 범죄에 비하여 비교적 높은 형량범위를 권고함

2) 양형인자 요약

유형	구분	감경	기본	가중
1	신체적·정서적 학대, 유기·방임 등	2월 - 1년	6월 - 1년6월	1년2월 - 3년6월
2	성적 학대	4월 - 1년6월	8월 - 2년6월	2년 - 5년
3	매매	6월 - 2년	1년 - 3년	2년6월 - 6년

※ **파란색** 표시는 기존 양형인자표에 추가된 부분 / **붉은색 및 삭신** 표시는 기존 양형인자표에서 삭제되는 부분

구분		감경요소	가중요소
특별 양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> ○ 미필적 고의로 범행을 저지른 경우 ○ 유기·학대의 정도가 경미한 경우(1, 2유형) ○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 참작할 만한 범행동기 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 다수의 피해자를 대상으로 하거나 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 비난할 만한 범행동기 ○ 유기·학대의 정도가 중한 경우(1, 2유형) ○ 피지휘자에 대한 교사
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 농아자 청각 및 언어 장애인 ○ 심신미약(본인 책임 없음) ○ 자수 또는 내부고발 ○ 처벌불원 (피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 동종 누범(2유형의 경우 성범죄, 성매매범죄, 디지털 성범죄 포함) ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우 ○ 상습범인 경우(아동복지법 제72조, 아동 학대처벌법 제6조의 가중처벌 규정이 적용되는 경우에 한함)
일반 양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> ○ 소극 가담 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 계획적인 범행 ○ 6세 미만의 미취학 아동을 상대로 한 범행
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 심신미약(본인 책임 있음) ○ 진지한 반성 ○ 형사처벌 전력 없음 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 이종 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 및 폭력 실행전과(집행종료 후 10년 미만)(2유형의 경우 성범죄, 성매매범죄, 디지털 성범죄 포함) ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

○ 음주 또는 약물로 인한 만취상태에서 아동복지법상 아동학대범죄를 범한 경우에는 다 음과 같은 구분에 따른다(아동학대처벌법상 아동학대중상해·치사·살해죄를 범한 경우 에도 동일하게 적용).

- ① 범행의 고의로 또는 범행 수행을 예견하거나 범행 후 면책사유로 삼기 위하여 자의로 음주 또는 약물로 인하여 만취상태에 빠진 경우에는 피고인이 범행 당시 심신미약 상태에 있었는지 여부와 상관없이 만취상태를 일반가중인자로 반영한다.
- ② 범행의 고의가 없었고, 범행 수행을 예견하지 못하였으나, 과거의 경험, 당시의 신체 상태나 정황 등에 비추어 음주 또는 약물로 인하여 만취상태에 빠지면 타인에게 해악 을 미칠 소질(가능성)이 있는 경우에는 피고인이 범행 당시 심신미약 상태에 있었는지 여부와 상관없이 만취상태를 감경인자로 반영하지 아니한다.
- ③ ①, ②에 해당하지 않더라도 범행 당시 심신미약 상태에 이르지 않은 경우에는 만취상태를 감경인자로 반영하지 아니한다.

3) 양형인자 상세 설명

■ 유기·학대의 정도가 경미한 경우 및 중한 경우

- 성적 학대가 별도 소유형으로 분류된 점, 성적 학대 구성요건의 개념 범위 및 가벌성의 스펙트럼이 넓은 점 등을 고려하여, 정의 규정의 예시에 성적 학대 관련 내용을 추가함⁵⁾
- ‘유기·학대의 정도가 경미한 경우’의 양형인자 정의 ☞ 기존 양형기준상 정의 규정에서 **파란색** 부분 추가

다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.

- 유기: 보호의무위반의 정도가 극히 경미하거나 생명·신체의 안전에 대한 위협의 정도가 극히 경미한 경우, 병원·파출소·보호시설 등에 유기한 경우, 타인 구조 확인 후 이탈한 경우
- 학대: 유력력 또는 폭언의 정도가 극히 경미하거나 육체적·정신적 고통의 정도가 극히 경미한 경우, **음란행위의 정도나 성적 수치심·혐오감의 야기 정도가 극히 경미한 경우**
- 그 밖에 이에 준하는 경우

- ‘유기·학대의 정도가 중한 경우’의 양형인자 정의 ☞ 기존 양형기준상 정의 규정에서 **파란색** 부분 추가, **붉은색 및 삭선** 부분 삭제(이하 같음)

다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.

- 유기: 발견이 곤란한 장소 또는 환경이 매우 열악하거나 위험한 장소에 피해자를 유기한 경우
- 학대: 피해자를 고문하거나 **성적으로 학대**한 경우, 피해자에게 강제로 노역을 시킨 경우, 피해자를 장시간 잠재우지 않거나 음식을 제공하지 아니한 경우 등 학대의 정도가 중한 경우, 흉기 기타 위험한 물건을 휴대한 경우, 상당히 중한 정도의 폭행·협박을 행사한 경우, **음란행위의 정도나 성적 수치심·혐오감의 야기 정도가 중한 경우**
- 그 밖에 이에 준하는 경우

■ 참작할 만한 범행동기

○ 양형인자의 위상

- ‘참작할 만한 범행동기’는 특별가중인자인 ‘비난할 만한 범행동기’에 대응되는 인자로서, 그 균형상 특별감경인자로 둬

5) 아동복지법 제17조 제2호의 규정 내용(아동에게 음란한 행위를 시키거나 이를 매개하는 행위 또는 아동에게 성적 수치심을 주는 성희롱 등의 성적 학대행위)을 참고함

- 살인범죄 양형기준에서는 아예 동기를 기준으로 유형을 구별하여, 그 동기를 크게 반영하고 있음. 폭력범죄 양형기준에서도 ‘피해자에게 발생이나 확대에 상당한 책임이 있는 경우’라는 특별감경인자로 동기 요소를 특별양형요소로 반영하고 있음

○ 양형인자의 정의

- 민법상 친권자 징계권 규정의 삭제 취지 등을 고려하여, 정의규정에 단순 훈육, 교육 등 목적의 경우는 제외하는 내용을 추가함(아동학대 범죄는 훈육 또는 교육 등의 목적이 있었다는 이유로 형을 감경 받아 왔다는 세간의 인식이 있으므로, 이를 불식하기 위해서 주의적으로라도 이를 규정함)

다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다(다만, 단순 훈육, 교육 등의 목적으로 범행에 이른 경우는 제외한다).

- 피해자를 부양 또는 보호하던 중 정상적인 판단력이 결여된 상태에서 우발적으로 범행에 이른 경우
- 피해자로부터 먼저 가정폭력 등 범행을 장기간 당하여 범행에 이른 경우
- 그 밖에 이에 준하는 경우

■ 청각 및 언어 장애인

- 형법 제11조가 2020. 12. 8. 개정되었고(농아자 → 청각 및 언어 장애인), 위 개정 이후 신설 또는 수정된 범죄군(주거침입범죄 등)에서도 위 개정 내용을 반영

■ 처벌불원, 상당한 피해 회복(공탁 포함)

○ 합의 관련 양형요소 정비 원칙

- 유기는 사람의 생명·신체의 안전을, 학대는 사람의 생명·신체의 안전 및 인격권을 각 보호법익으로 하는 범죄인 점, 아동복지법상 아동학대, 아동학대처벌법상 아동학대중상해·치사·살해는 형법상 유기·학대, 살인 등의 가중적 처벌규정으로 그 보호법익, 범죄의 성질, 행위 태양 등이 유사한 점 등을 고려할 때, 체포·감금·유기·학대범죄군에 포함된 범죄들은 개인적 법익에 대한 범죄(1범죄군)에 해당함

※ 2021. 8. 17. 제110차 양형위원회 회의에서 의결된 합의 관련 양형요소 정비 원칙

구분	보호법익	특별감경인자 검 집행유예 주요 긍정적 참작사유	일반감경인자 검 집행유예 일반 긍정적 참작사유
1-1	개인	처벌불원 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함)	상당한 피해 회복(공탁 포함)
1-2		처벌불원	상당한 피해 회복(공탁 포함)
2-1	개인 및 국가·사회	처벌불원 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함)	상당한 피해 회복(공탁 포함)
2-2		-	처벌불원 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함)
3	국가·사회	-	-

- 체포·감금·유기·학대범죄군 중 **대유형 1(체포·감금), 2(유기·학대)의 경우 실질적 피해 회복(공탁 포함)을 처벌불원에 준한다고 평가할 수 있는 범죄군(1-1 범죄군)에 해당함**
- 다만 **대유형 3(아동학대)의 경우 유사한 형벌 체계를 갖추고 있는 13세 미만 대상 성범죄 등과 마찬가지로 규범적, 양형정책적 차원에서 처벌불원에 준하는 피해 회복을 인정하기 어려운 측면이 있으므로, 개인적 법익에 대한 범죄로서 처벌불원에 준하는 피해 회복을 인정하기 어려운 범죄(1-2 범죄군)에 해당함**

○ 질적 구분

- ① **특별감경인자: 처벌불원, ② 일반감경인자: 상당한 피해 회복(공탁 포함), ③ 일반가중인자: 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)**
- 특별감경인자로서의 처벌불원과 관련하여, 피해아동의 부모나 친족이 그 지위를 남용하여 처벌불원의사를 만들어 낼 위험성이나 피해아동의 부모나 보호자가 주된 수혜의 대상이 될 가능성에 대한 우려가 있으나,
- 2018년 양형기준 수정 과정에서 성범죄 양형기준과의 균형 등을 고려하여 특별감경인자로 유지된 점, 아동을 대상으로 한 성범죄 등 다른 범죄에 비하여 아동학대범죄에서 유독 그 위험성이나 가능성이 더 크다고 볼 수는 없는 점 등을 고려할 때, 처벌불원의사 인정요건의 강화 및 그 해당 여부에 대한 충분하고도 엄격한 양형조사, 심리를 통해 위와 같은 우려를 해소해 나가는 것이 적절하고, 양형실무가 축적되는 상황을 지켜볼 필요가 있음

○ ‘처벌불원’의 정의 규정 ⇨ 합의 관련 양형요소 정비원칙에서 정한 정의 규정 적용

- 피고인이 자신의 범행에 대하여 진심으로 뉘우치고, 피해자나 유족(피해자가 사망한 경우)이 처벌불원의 법적·사회적 의미를 정확히 인식하면서 이를 받아들여 피고인의 처벌을 원하지 않는 경우를 의미한다.
- ① 피고인 측의 사실상의 강요 또는 기망에 의한 처벌불원 등 자유로운 의사에 기하지 않은 처벌불원의 의사표시를 한 경우나, ② 피해자나 법정대리인의 처벌불원의사에 통상적으로 납득할 만한 사유가 없다고 판단되는 경우는 포함하지 않는다.
- 피해자 또는 그 법정대리인의 나이, 지능 및 지적 수준에 비추어 처벌불원의 의사표시가 가지는 의미, 내용, 효과를 이해하고 알아차릴 수 있는 능력이 있는지 여부 및 그러한 의사표시가 진실한 것인지 여부를 세밀하고 신중하게 조사, 판단한 결과 이에 해당되는 경우만을 포함한다.

○ ‘상당한 피해 회복(공탁 포함)’은 정의 규정 불필요 ⇨ 합의 관련 양형요소 정비원칙에서 의결

○ ‘합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)’의 정의 규정 ⇨ 합의 관련 양형요소 정비원칙에서 정한 정의 규정 적용

- 합의를 시도하는 과정에서 피해자를 지속적으로 괴롭히거나, 합의거절에 대한 유형·무형의 불이익을 암시하는 등 부당한 압력을 가하거나 이에 준하는 방법으로 피해를 일으킨 경우를 의미한다.

■ 진지한 반성

○ 양형인자의 남용 등에 우려, 현행 양형기준상 위 양형인자에 대한 정의규정의 현황과 내용⁶⁾ 등을 고려하여, 그 인정요건을 강화하는 내용의 정의규정을 마련함

○ 양형인자 정의

- 범행을 인정한 구체적 경위, 피해 회복 또는 재범 방지를 위한 자발적 노력 여부 등을 조사, 판단한 결과 피고인이 자신의 범행에 대하여 진심으로 뉘우치고 있다고 인정되는 경우를 의미한다.

6) 위증·증거인멸범죄, 무고범죄에서만 ‘피고인이 잘못을 뉘우치면서 범행을 인정하는 경우를 의미한다. 다만, 특별감경인자로서 자백에 해당하는 경우는 제외한다.’고 규정하고 있음

■ 형사처벌 전력 없음

- 아동학대범죄의 특성 등을 고려하여, 디지털 성범죄 등과 같이 그 인정요건을 강화하는 내용의 정의규정을 마련함
- 양형인자 정의

○ 피고인이 해당 범행 전까지 단 한 번도 범행을 저지르지 아니한 경우를 의미한다. 다만, 불특정 또는 다수의 피해자를 대상으로 하거나, 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우는 제외한다.

■ 누범 및 전과에서 ‘동종’의 범위

- 성적 학대(2유형) 구성요건의 유형(음행강요·매매·성희롱등) 등을 고려하여, 성범죄, 성매매범죄, 디지털 성범죄를 포함함
- 양형인자 표현
 - 특별양형인자 중 ‘동종 누범’ ⇨ ‘동종 누범(2유형의 경우 성범죄, 성매매범죄, 디지털 성범죄 포함)’
 - 일반양형인자 중 ‘이종 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 및 폭력 실행전과(집행종료 후 10년 미만)’ ⇨ ‘이종 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 및 폭력 실행전과(집행종료 후 10년 미만)(2유형의 경우 성범죄, 성매매범죄, 디지털 성범죄 포함)’

■ 상습범인 경우

- 아동복지법 제72조에 상습범 가중처벌 규정이 있으므로, 아동학대처벌법 제6조(상습범)는 적용되지 아니함

아동복지법	아동학대처벌법
제72조(상습범) 상습적으로 제71조제1항 각 호의 죄를 범한 자는 그 죄에 정한 형의 2분의 1까지 가중한다.	제6조(상습범) 상습적으로 제2조 제4호 가목부터 파목까지의 아동학대범죄를 범한 자는 그 죄에 정한 형의 2분의 1까지 가중한다. 다만, 다른 법률에 따라 상습범으로 가중처벌되는 경우에는 그러하지 아니하다.

■ 6세 미만의 미취학 아동을 상대로 한 범행

- 2018년 양형기준 수정 시 대유형 3(아동학대처벌법상 아동학대중상해·치사)의 일반가중인자로 추가되었으므로, 이를 반영함

■ 심신미약(본인 책임 있음) 관련 서술식 기준

- 아동학대의 경우 만취상태에서 발생하는 사례가 적지 않고, 폭력 성행의 발현이라는 측면도 있는 점 등을 고려하여, 폭력범죄, 성범죄 등과 같이 서술식 기준을 둬
- 서술식 기준

▷ 음주 또는 약물로 인한 만취상태에서 아동복지법상 아동학대범죄를 범한 경우에는 다음과 같은 구분에 따른다(아동학대처벌법상 아동학대중상해·치사·살해죄를 범한 경우에도 동일하게 적용).

- ① 범행의 고의로 또는 범행 수행을 예견하거나 범행 후 면책사유로 삼기 위하여 자의로 음주 또는 약물로 인하여 만취상태에 빠진 경우에는 피고인이 범행 당시 심신미약 상태에 있었는지 여부와 상관없이 만취상태를 일반가중인자로 반영한다.
- ② 범행의 고의가 없었고, 범행 수행을 예견하지 못하였으나, 과거의 경험, 당시의 신체 상태나 정황 등에 비추어 음주 또는 약물로 인하여 만취상태에 빠지면 타인에게 해악을 미칠 소질(가능성)이 있는 경우에는 피고인이 범행 당시 심신미약 상태에 있었는지 여부와 상관없이 만취상태를 감경인자로 반영하지 아니한다.
- ③ ①, ②에 해당하지 않더라도 범행 당시 심신미약 상태에 이르지 않은 경우에는 만취상태를 감경인자로 반영하지 아니한다.

나. 중유형 ‘아동학대처벌법상 아동학대중상해·치사·살해’의 양형인자

1) 검토 방향과 통계 등

■ 검토 방향

- 양형실무상 특별양형인자 및 영역의 분포 내용 등에 비추어 현행 양형기준 중 아동학대처벌법상 아동학대중상해·치사범죄의 양형인자를 토대로 함
- 범죄유형 분류 및 권고 형량범위의 수정 내용, 합의 관련 양형요소 정비 원칙 등을 고려하여 일부 수정함

■ 양형실무상 특별양형인자 및 영역의 분포

○ 아동학대중상해

	특별감경 인자	처벌불원	비난할 만한 범행동기	다수의 피해자 또는 상당한 기간 반복	학대의 정도가 중	특별가중 인자
전체	4	4	1	2	3	6
	40.0%	40.0%	10.0%	20.0%	30.0%	60.0%

- 11건 중에서 특별양형인자가 적용된 빈도는 10번인데, 특별가중인자가 적용된 경우가 60.0%로 더 많았음
- 기본영역 45.4% > 가중영역 27.3% = 감경영역 27.3%

○ 아동학대치사

	특별 감경 인자	미필적 고의	범행 가담에 특히 참작할 사유	참작할 만한 범행동기	결과가 피고인의 직접적인 행위로 인하지 않은 경우	심신 미약	처벌 불원	비난할 만한 범행 동기	다수의 피해자 또는 상당한 기간 반복	학대의 정도가 중	아동 학대 신고의무자	특별 가중 인자
전체	26	11	1	3	3	3	5	7	3	31	2	43
	37.7%	15.9%	1.4%	4.3%	4.3%	4.3%	7.2%	10.1%	4.3%	44.9%	2.9%	62.3%

- 56건 중에서 특별양형인자가 적용된 빈도는 69번인데, 특별가중인자가 적용된 경우가 62.3%로 더 많았음
- 가중영역 55.4% > 감경영역 33.9% > 기본영역 10.7%

■ 아동학대범죄 유형 분류 및 권고 형량범위 수정 사항 반영

- 이번 양형기준 수정 과정에서 ‘아동학대’를 별도 대유형으로 분류하면서 아동학대처벌법상 아동학대살해 등을 추가함
- 아동학대처벌법상 아동학대중상해·치사·살해 등에 대한 권고 형량범위를 정함에 있어 양형실무 및 아동학대범죄의 특수성 등을 고려한 규범적 조정을 통해 법정형이 유사한 다른 범죄에 비하여 비교적 높은 형량범위를 권고함

2) 양형인자 요약

유형	구분	감경	기본	가중
1	아동학대중상해	1년6월 - 3년	2년6월 - 5년	4년 - 8년
2	아동학대치사	2년6월 - 5년	4년 - 8년	7년 - 15년
3	아동학대살해	12년 - 18년	17년 - 22년	20년 이상, 무기 이상

▷ 3유형에 해당할 경우, 살인범죄 양형기준상 권고 형량범위의 상한 및 하한을 비교하여 중한 권고 형량범위에 의한다.

※ **파란색** 표시는 기존 양형인자표에 추가된 부분 / **붉은색 및 삭신** 표시는 기존 양형인자표에서 삭제되는 부분

구분	감경요소	가중요소
특별 양형 인자	행위 <ul style="list-style-type: none"> ○ 미필적 고의로 범행을 저지른 경우 ○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 참작할 만한 범행동기 ○ 사망 또는 중상해의 결과가 피고인의 직 접적인 행위로 인하지 않은 경우(1, 2유형) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 다수의 피해자를 대상으로 하거나 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 비난할 만한 범행동기 ○ 학대 등의 정도가 중한 경우 ○ 피지휘자에 대한 교사 ○ 사체손괴(2, 3유형)
	행위자 /기타 <ul style="list-style-type: none"> ○ 농아자 청각 및 언어 장애인 ○ 심신미약(본인 책임 없음) ○ 자수 또는 내부고발 ○ 처벌불원 (피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우 ○ 동종 누범
일반 양형 인자	행위 <ul style="list-style-type: none"> ○ 소극 가담 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 계획적인 범행 ○ 6세 미만의 미취학 아동을 상대로 한 범행 ○ 사체유기(2, 3유형)
	행위자 /기타 <ul style="list-style-type: none"> ○ 심신미약(본인 책임 있음) ○ 진지한 반성 ○ 형사처벌 전력 없음 ○ 범행 후 구호 후송 ○ 상당한 피해 회복(공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 이종 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 및 폭력 실행전과(집행종료 후 10년 미만) ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

3) 양형인자 상세 설명

■ 중유형 ‘아동복지법상 아동학대’와 논의가 동일한 부분은 생략함

■ 범행 후 구호 후송

○ ‘범행 후 구호 후송’ 양형인자를 감경인자로 명시함으로써 아동학대범죄로 인한 피해의

최소화를 도모할 형사정책적 필요성이 있음

- 살인범죄, 강간치사범죄 등에서 위 양형인자를 일반감경인자로 정하고 있는 점 등을 고려하여, 살인범죄 등에 준하여 정함

■ 학대 등의 정도가 중한 경우

- 아동학대처벌법상 아동학대중상해·치사·살해의 기본범죄는 상해·폭행, 유기·학대, 체포·감금인바, 기존 ‘학대의 정도가 중한 경우’를 다른 행위 태양도 포함되도록 ‘학대 등의 정도가 중한 경우’로 명칭을 수정하고, 정의규정의 예시에 위 기본범죄들에 관한 내용을 추가함

○ 양형인자 정의

다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.

- 유기 : 발견이 곤란한 장소 또는 환경이 매우 열악하거나 위험한 장소에 피해자를 유기한 경우
- 학대 : 피해자를 고문하거나 성적으로 학대한 경우, 피해자에게 강제로 노역을 시킨 경우, 피해자를 장시간 잠재우지 않거나 음식을 제공하지 아니한 경우 등 학대의 정도가 중한 경우, 흉기 기타 위험한 물건을 휴대한 경우, 상당히 중한 정도의 폭행·협박을 행사한 경우, 음란행위의 정도나 성적 수치심·혐오 감의 야기 정도가 중한 경우
- 체포·감금 : 상당한 장시간 동안 피해자를 체포·감금한 경우, 체포·감금 과정에서의 유형력, 위계, 기망, 협박 등의 정도가 극히 중한 경우
- 상해·폭행 : 고통의 강도와 시간적 계속성 등의 측면에서 볼 때 통상의 정도를 넘어서는 극심한 육체적 또는 정신적 고통을 가한 경우
- 그 밖에 이에 준하는 경우

■ 사체손괴, 사체유기

- 아동학대살해 구성요건 신설 전 적용되던 살인(아동복지법위반 경합) 및 아동학대처벌법상 아동학대치사에서 사체손괴와의 이종경합범 사안으로 중한 형이 선고된 사례가 적지 않음
- 살인범죄에서 사체손괴를 특별가증인자로, 사체유기를 일반가증인자로 정하고 있는 점을 고려하여, 살인범죄에 준하여 정함

다. 대유형 1 체포·감금, 대유형 2 유기·학대의 양형인자 수정

■ 합의 관련 양형요소 정비

- 대유형 1 체포·감금, 대유형 2 유기·학대의 경우 실질적 피해 회복(공탁 포함)을 처벌 불원에 준한다고 평가할 수 있는 범죄군(1-1 범죄군)에 해당한다고 봄이 타당함
- 1-1 범죄군 분류에 따라 대유형 1 체포·감금, 대유형 2 유기·학대의 경우 다음과 같이 합의 관련 양형요소 정비
 - ① 특별감경인자: 처벌불원 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함), ② 일반감경인자: 상당한 피해 회복(공탁 포함), ③ 일반가중인자: 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)
 - 실질적 피해 회복(공탁 포함)의 정의 규정 ☞ 합의 관련 양형요소 정비원칙에서 정한 정의 규정 적용

○ 피고인이 피해 회복을 위한 진지한 노력 끝에 합의에 준할 정도(재산적 피해만 발생한 경우에는 그 손해액의 약 2/3 이상)로 피해를 회복시키거나 그 정도의 피해 회복이 확실시되는 경우를 의미한다.

■ 상습범인 경우

- 대유형 2 유기·학대 중 가. 일반적 기준 「유형의 정의」에서 ‘아동복지법상 아동유기·학대’가 제외되었으므로 아동복지법 제72조(상습범)가 적용될 여지가 없음. 아동학대처벌법 제6조(상습범)만 남기고 아동복지법 제72조(상습범)는 삭제함
- 대유형 2 유기·학대 중 가. 일반적 기준의 양형인자 수정

○ 상습범인 경우(아동복지법 제72조, 아동학대처벌법 제6조의 가중처벌 규정이 적용되는 경우에 한함)

■ 심신미약(본인 책임 있음) 관련 서술식 기준

- 대유형 1 체포·감금의 서술식 기준을 아래와 같이 수정함(파란색 표시 부분 추가)
 - 습벽의 발현에 의한 경향범적 특성이 강함을 고려하고, 대유형 3 아동학대의 심신미약(본인 책임 있음) 관련 서술식 기준과의 균형 도모

- ▷ 음주 또는 약물로 인한 만취상태에서 체포·감금 범죄를 범한 경우에는 다음과 같은 구분에 따른다(상해의 결과가 발생한 경우, 사망의 결과가 발생한 경우에도 동일하게 적용).
- ① 범행의 고의로 또는 범행 수행을 예견하거나 범행 후 면책사유로 삼기 위하여 자의로 음주 또는 약물로 인하여 만취상태에 빠진 경우에는 피고인이 범행 당시 심신미약 상태에 있었는지 여부와 상관없이 만취상태를 일반가중인자로 반영한다.
 - ② 범행의 고의가 없었고, 범행 수행을 예견하지 못하였으나, 과거의 경험, 당시의 신체 상태나 정황 등에 비추어 음주 또는 약물로 인하여 만취상태에 빠지면 타인에게 해악을 미칠 소질(가능성)이 있는 경우에는 피고인이 범행 당시 심신미약 상태에 있었는지 여부와 상관없이 만취상태를 감경인자로 반영하지 아니한다.
 - ③ ①, ②에 해당하지 않더라도 범행 당시 심신미약 상태에 이르지 않은 경우에는 만취상태를 감경인자로 반영하지 아니한다.

- 기존 양형기준에서는 대유형 2 유기·학대의 심신미약(본인 책임 있음) 관련 서술식 기준이 생략되어 있었으므로, 대유형 1 체포·감금, 대유형 3 아동학대에서의 것과 동일한 취지의 서술식 기준을 추가함

■ 청각 및 언어장애인

- 종전 ‘농아자’로 표현되어 있던 양형인자를 형법 개정에 맞추어 ‘청각 및 언어장애인’으로 변경함

2. 폭력범죄, 성범죄, 명예훼손범죄, 주거침입범죄, 공갈범죄, 손괴범죄 양형기준

가. ‘아동학대 신고의무자’, ‘상습범’ 양형인자 추가 관련 사항

■ ‘아동학대 신고의무자’, ‘상습범’ 양형인자 추가 여부 요약

아동학대범죄		양형인자 기설정 여부	상습범 설정 필요	신고의무자 설정 필요	
제2조 제4호	가목	형법 상해와 폭행의 죄 중 제257조(상해) 제1항의 죄 등	○(제6조 단서) ×(제7조)	×	○
	나목	형법 유기와 학대의 죄 중 제271조(유기) 제1항의 죄 등	○(제6조) ○(제7조)	×	×
	다목	형법 체포와 감금의 죄 중 제276조(체포, 감금) 제1항의 죄 등	○(제6조 단서) ○(제7조)	×	×
	라목	형법 협박의 죄 중 제283조(협박) 제1항의 죄 등	○(제6조 단서) ×(제7조)	×	○

아동학대범죄		양형인자 기설정 여부	상습범 설정 필요	신고의무자 설정 필요
마목	형법 약취, 유인 및 인신매매의 죄 중 제287조(미성년자 약취, 유인)의 죄 등	○(제6조)	×	×
		○(제7조)		
바목	형법 강간과 추행의 죄 중 제297조(강간)의 죄 등	○(제6조 단서)	×	○
		×(제7조)		
사목	형법 명예에 관한 죄 중 제307조(명예훼손)의 죄 등	×(제6조)	○	○
		×(제7조)		
아목	형법 주거침입의 죄 중 제321조(주거·신체 수색)의 죄	×(제6조)	○	○
		×(제7조)		
자목	형법 권리행사를 방해하는 죄 중 제324조(강요)의 죄 등	○(제6조)	×	×
		○(제7조)		
차목	형법 사기와 공갈의 죄 중 제350조(공갈)의 죄 등	○(제6조 단서)	×	○
		×(제7조)		
카목	형법 손괴의 죄 중 제366조(재물손괴등)의 죄	×(제6조)	○	○
		×(제7조)		
타목	아동복지법 제71조제1항 각 호의 죄(제3호의 죄는 제외한다)	○(제6조)	×	×
		○(제7조)		
하목	제4조(아동학대살해·치사), 제5조(아동학대중상해) 및 제6조(상습범)의 죄	제6조 적용×	×	×
		○(제7조)		

■ 명예훼손범죄, 주거침입범죄, 손괴범죄 양형기준

○ ‘아동학대 신고의무자’ 및 ‘상습범’ 특별가중인자 추가

- 위 범죄군 양형기준 양형인자표에서 아래와 같이 추가

구분	감경요소	가중요소
특별 양형 인자	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대 범죄에 해당하는 경우 ○ 상습범인 경우(아동학대처벌법 제6조의 기중처벌 규정이 적용되는 경우에 한함)

■ 폭력범죄, 성범죄, 공갈범죄 양형기준

○ ‘아동학대 신고의무자’ 특별가중인자 추가

- 위 범죄군 양형기준 양형인자표에서 아래와 같이 추가

구분		감경요소	가중요소
특별 양형 인자	행위자 /기타		○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대 범죄에 해당하는 경우

나. 합의 관련 양형요소 정비 관련 사항

■ 폭력범죄, 명예훼손범죄, 주거침입범죄, 공갈범죄, 손괴범죄

○ 실질적 피해 회복(공탁 포함)을 처벌불원에 준한다고 평가할 수 있는 범죄군(1-1 범죄군)에 해당함

- 1-1 범죄군 분류에 따라 ① 특별감경인자: 처벌불원 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함), ② 일반감경인자: 상당한 피해 회복(공탁 포함), ③ 일반가중인자: 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)로 정비함

■ 성범죄

○ 실질적 피해 회복(공탁 포함)을 처벌불원에 준한다고 평가할 수 없는 범죄군(1-2 범죄군)에 해당함

- 1-2 범죄군 분류에 따라 ① 특별감경인자: 처벌불원, ② 일반감경인자: 상당한 피해 회복(공탁 포함), ③ 일반가중인자: 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)로 정비함

다. 그 밖의 정비 사항

■ 심신미약(본인 책임 있음) 관련 서술식 기준

○ 체포·감금·유기·학대 범죄 양형기준의 아래 서술식 기준과 달리 기재된 것은 아래와 같이 수정함(파란색 표시 부분 추가)

- ▷ 음주 또는 약물로 인한 만취상태에서 ○○ 범죄를 범한 경우에는 다음과 같은 구분에 따른다.
- ① 범행의 고의로 또는 범행 수행을 예견하거나 범행 후 면책사유로 삼기 위하여 자의로 음주 또는 약물로 인하여 만취상태에 빠진 경우에는 피고인이 범행 당시 심신미약 상태에 있었는지 여부와 상관없이 만취상태를 일반가중인자로 반영한다.
 - ② 범행의 고의가 없었고, 범행 수행을 예견하지 못하였으나, 과거의 경험, 당시의 신체 상태나 정황 등에 비추어 음주 또는 약물로 인하여 만취상태에 빠지면 타인에게 해악을 미칠 소질(가능성)이 있는 경우에는 피고인이 범행 당시 심신미약 상태에 있었는지 여부와 상관없이 만취상태를 감경인자로 반영하지 아니한다.
 - ③ ①, ②에 해당하지 않더라도 범행 당시 심신미약 상태에 이르지 않은 경우에는 만취상태를 감경인자로 반영하지 아니한다.

■ 진지한 반성의 정의 규정

- 체포·감금·유기·학대 범죄 양형기준의 아래 정의 규정이 없는 범죄군 양형기준은 ‘진지한 반성’에 관한 정의 규정 추가
- 양형인자 정의

○ 범행을 인정한 구체적 경위, 피해 회복 또는 재범 방지를 위한 자발적 노력 여부 등을 조사, 판단한 결과 피고인이 자신의 범행에 대하여 진심으로 뉘우치고 있다고 인정되는 경우를 의미한다.

■ 형사처벌 전력 없음의 정의 규정

- 체포·감금·유기·학대 범죄 양형기준의 아래 정의 규정이 없는 범죄군 양형기준은 ‘형사처벌 전력 없음’에 관한 정의 규정 추가
- 양형인자 정의

○ 피고인이 해당 범행 전까지 단 한 번도 범행을 저지르지 아니한 경우를 의미한다. 다만, 불특정 또는 다수의 피해자를 대상으로 하거나, 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우는 제외한다.

■ 청각 및 언어장애인

- 종전 ‘농아자’로 표현되어 있는 양형인자는 형법 개정에 맞추어 ‘청각 및 언어장애인’으로 변경함

(이하 여백)

7 아동학대범죄 양형기준 집행유예 참작사유

1. 체포·감금·유기·학대범죄 양형기준

가. 대유형 3 아동학대의 집행유예 참작사유

1) 집행유예 기준표 변경

※ **파란색** 표시는 기존 집행유예 기준표에 추가된 부분 / **붉은색 및 삭선** 표시는 기존 집행유예 기준표에서 삭제되는 부분

03 | 아동학대처벌법상 아동학대중상해·치사 아동학대(아동학대처벌법상 아동학대살해는 제외)

구분	부정적	긍정적
주요 참작 사유	<ul style="list-style-type: none"> ○ 비난할 만한 범행동기 ○ 학대 유기·학대 등의 정도가 중한 경우 ○ 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고 의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우 ○ 동종 전과(5년 이내의, 금고형의 집행유예 이상 또는 3회 이상 벌금) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 범행가담 또는 범행동기에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 유기·학대의 정도가 경미한 경우 ○ 사망 또는 중한 상해의 결과가 피고인의 직접적인 행위로 인하지 않은 경우 ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 처벌불원 ○ 공범의 범행수행을 저지하거나 곤란하게 한 경우 ○ 형사처벌 전력 없음
일반 참작 사유	<ul style="list-style-type: none"> ○ 2회 이상 금고형의 집행유예 이상 전과 ○ 사회적 유대관계 결여 ○ 약물중독 또는 알코올중독 ○ 진지한 반성 없음 ○ 계획적인 범행 ○ 다수의 피해자를 대상으로 한 범행 ○ 공범으로서 주도적 역할 ○ 범행 후 증거은폐 또는 은폐 시도 ○ 피해 회복 노력 없음 ○ 6세 미만의 미취학 아동을 상대로 한 범행 ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 사회적 유대관계 분명 ○ 자수 또는 내부고발 ○ 진지한 반성 ○ 상당 금액 공탁 상당한 피해 회복(공탁 포함) ○ 금고형의 집행유예 이상의 전과가 없음 ○ 피고인이 고령 ○ 피고인의 건강상태가 매우 좋지 않음 ○ 공범으로서 소극 가담 ○ 범행 후 구호 후송 ○ 피고인의 구금이 부양가족에게 과도한 곤경을 수반

2) 집행유예 참작사유 변경 부분 상세 설명

■ 집행유예 기준 적용 범위

- 살인범죄의 경우 미수 외에 집행유예 기준이 없으므로, 아동학대처벌법상 아동학대살해에 대하여는 집행유예 기준을 적용하지 않는 것이 타당함
- 집행유예 기준표에 ‘아동학대(아동학대처벌법상 아동학대살해는 제외)’라고 표시함

■ 합의 관련 양형요소 정비

- 주요 긍정적 참작사유 중 ‘처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함)’을 삭제하고, ‘처벌불원’을 추가
- 일반 긍정적 참작사유 중 ‘상당 금액 공탁’을 삭제하고 ‘상당한 피해 회복(공탁 포함)’을 추가
- 일반 부정적 참작사유 중 ‘합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)’ 추가

■ 집행유예 전과를 자유형에 한정되는 것으로 명확화

- 벌금형에도 집행유예가 도입됨에 따라 기존 양형기준 ‘집행유예 이상 전과’라는 표현을 ‘금고형의 집행유예 이상 전과’로 명확히 함

■ 양형인자를 집행유예 참작사유에 대응

- 유형 분류 변경에 따라 기존 양형기준 대유형 2 유기·학대 집행유예 기준에만 있던 특별감경인자 ‘유기·학대의 정도가 경미한 경우’를 대유형 3 아동학대 집행유예 주요 긍정적 참작사유로 반영함
- 대유형 3 아동학대의 특별가중인자인 ‘유기·학대의 정도가 중한 경우’ 및 ‘학대 등의 정도가 중한 경우’를 통합하여, ‘유기·학대 등의 정도가 중한 경우’로 표현하여 대유형 3 아동학대 집행유예 주요 부정적 참작사유로 반영함

■ ‘피고인이 고령’ 삭제

- 고령의 의미가 불명확하고, 피고인이 고령이라는 사정이 재범의 위험성을 낮춘다는 객관적인 자료가 충분하지 않다는 이유로 디지털 성범죄 양형기준상 집행유예 참작사유에서 제외되었음
- 디지털 성범죄와 차등을 두어 ‘피고인이 고령’을 집행유예의 일반 긍정적 참작사유로 반영하여야 할 합리적인 이유나 근거가 부족함

■ ‘피고인의 구금이 부양가족에게 과도한 곤경을 수반’ 삭제

- 가해자 대부분이 보호자인 아동학대 범죄에서 보호자의 구금이 부양가족에 대하여 경제적, 심리·정서적 곤경을 수반하는 것은 대다수 사건에서 예상되는 불가피한 현상이므로, ‘피고인의 구금이 부양가족에게 과도한 곤경을 수반’은 아동학대 범죄의 특수성을 고려하여 삭제함

나. 대유형 1 체포·감금, 대유형 2 유기·학대의 집행유예 참작사유

1) 수정 사항 요약

구분	부정적	긍정적
주요 참작 사유	○ 동종 전과(5년 이내의, 금고형의 집행유예 이상 또는 3회 이상 벌금)	○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 처벌불원 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함)
일반 참작 사유	○ 2회 이상 금고형의 집행유예 이상 전과 ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)	○ 상당 금액 공탁 상당한 피해 회복(공탁 포함) ○ 금고형의 집행유예 이상의 전과가 없음 ○ 피고인이 고령

3) 수정 사항 설명

■ 합의 관련 양형요소 정비

- 주요 긍정적 참작사유 중 ‘처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함)’을 삭제하고, ‘처벌불원 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함)’을 추가
- 일반 긍정적 참작사유 중 ‘상당 금액 공탁’을 삭제하고 ‘상당한 피해 회복(공탁 포함)’을 추가
- 일반 부정적 참작사유 중 ‘합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)’ 추가

■ 집행유예 전과를 자유형에 한정되는 것으로 명확화

■ ‘피고인이 고령’은 삭제

2. 폭력범죄, 성범죄, 명예훼손범죄, 주거침입범죄, 공갈범죄, 손괴범죄 양형기준

가. ‘아동학대 신고의무자’, ‘상습범’ 추가 관련 사항

■ 설명

- 양형인자 ‘아동학대 신고의무자’가 특별가중인자로 추가되므로, 이를 집행유예 주요 부정적 참작사유로 추가함
 - 위 범죄군 양형기준 집행유예 기준표에서 아래와 같이 추가

구분	부정적	긍정적
주요 참작 사유	○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우	

- 양형인자 ‘상습범’은 ① 이미 각 범죄 양형기준 집행유예 참작사유 중 ‘동종 전과[5년 이내의, 금고형의 집행유예 이상 또는 3회 이상 벌금(집행유예 포함)]’가 집행유예 주요 부정적 참작사유로 포함되어 있고, ② ‘상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우’ 역

시 집행유예 주요 부정적 참작사유로 포함되어 있으며, ③ 상습범 자체를 집행유예 주요 부정적 참작사유로 둔 전례가 없어, 이를 반영하지 않음

나. 합의 관련 양형요소 정비 관련 사항

■ 폭력범죄, 명예훼손범죄, 주거침입범죄, 공갈범죄, 손괴범죄

- 실질적 피해 회복(공탁 포함)을 처벌불원에 준한다고 평가할 수 있는 범죄군(1-1 범죄군)에 해당함

- 1-1 범죄군 분류에 따라 ① 집행유예 주요 긍정적 참작사유: 처벌불원 또는 실질적 피해 회복(공탁 포함), ② 집행유예 일반 긍정적 참작사유: 상당한 피해 회복(공탁 포함), ③ 집행유예 일반 부정적 참작사유: 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)로 정비함

■ 성범죄

- 실질적 피해 회복(공탁 포함)을 처벌불원에 준한다고 평가할 수 없는 범죄군(1-2 범죄군)에 해당함

- 1-2 범죄군 분류에 따라 ① 집행유예 주요 긍정적 참작사유: 처벌불원, ② 집행유예 일반 긍정적 참작사유: 상당한 피해 회복(공탁 포함), ③ 집행유예 일반 부정적 참작사유: 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)로 정비함

다. 그 밖의 정비 사항

- 집행유예 전과를 자유형에 한정되는 것으로 명확화
- ‘피고인이 고령’은 삭제

(이하 여백)

8

수정 양형기준 의결 시기

- 체포·감금·유기·학대범죄, 폭력범죄, 명예훼손범죄, 주거침입범죄, 공갈범죄, 손괴범죄 양형기준
 - 아동학대범죄 양형기준을 수정하면서 함께 수정할 필요가 있는 체포·감금·유기·학대범죄, 폭력범죄, 명예훼손범죄, 주거침입범죄, 공갈범죄, 손괴범죄 양형기준은 이번 아동학대범죄 양형기준 수정 시 합의 관련 양형요소 정비를 반영하여 한꺼번에 의결함

- 성범죄 양형기준
 - 제8기 양형위원회 잔여 임기동안 양형기준을 수정하기로 한 성범죄 양형기준은, 해당 범죄군 양형기준 수정 시(2022년 상반기 예정) 아동학대범죄 양형기준 수정, 합의 관련 양형요소 정비를 모두 반영하여 한꺼번에 수정함

(이하 여백)

Ⅲ

아동학대범죄 양형기준 수정안 지정토론문

• 양형기준안에 관한 제17차 공청회 자료집 •

1. 아동학대범죄 양형기준 수정안에 대한 토론문

김예원(장애인권법센터 대표, 변호사)

아동학대범죄 양형기준 수정안에 대한 토론문

김예원(장애인권법센터 대표, 변호사)

스스로 권리옹호를 하는 것이 사실상 불가능한 피해자를 지원하는 장애인권법센터에서는 다양한 아동학대 피해 사건을 대리하고 있다. 피해자의 변호사는 피해 아동에 대한 포괄적 대리권¹⁾을 가지고 사건 초기부터 재판 확정까지 사건의 전체 흐름을 파악한다.

그러나 언론에서 주목하는 사건은 학대피해아동 사망 내지는 중상해 사건에 집중되어 있다. 사회적 공분은 해당 아동의 의사와는 상관없이 ‘얼마나 아동이 큰 고통을 겪다가 사망했는지’에 대한 ‘지나치게 구체적이고 선정적인 개개 사실’과 연결되어 ‘처벌강화’만을 향할 때가 적지 않다. 이러한 상황이 비슷하게 반복되면서 아동의 이름으로 명명될 정도의 중대한 사건이 발생하면, 국회에서 아동학대 범죄의 법정형을 대폭 상향하는 방식의 손쉬운 대응 방식을 택해오기도 했다.

토론자는 이러한 졸속 입법²⁾을 지속적으로 반대하면서, 사각지대를 보완하는 입법³⁾을 주장해왔다. 법정형을 함부로 변경하는 것보다 실무상 더욱 유용하고 필요한 대안은 적절한 아동학대범죄 양형기준 마련이라고 주장해왔기에, 이번 양형위원회의 아동학대범죄 양형기준 마련을 크게 환영한다. 이 토론문은 새로운 아동학대범죄 양형기준안에 대한 전반적 취지에 동의하면서, 양형기준 수정의 의미, 양형기준 권고 형량범위, 양형인자에 대한 몇 가지 의견을 제안하고자 한다.

- 1) 아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법 제16조(피해아동에 대한 변호사 선임의 특례) ① 아동학대범죄의 피해아동 및 그 법정대리인은 형사 및 아동보호 절차상 입을 수 있는 피해를 방지하고 법률적 조력을 보장하기 위하여 변호사를 선임할 수 있다.
⑤ 제1항에 따른 변호사는 형사 및 아동보호 절차에서 피해아동 및 그 법정대리인의 대리가 허용될 수 있는 모든 소송행위에 대한 포괄적인 대리권을 가진다.
- 2) 특히 법정형 하한을 두 배로 상향하는 식의 무리한 입법은 물적 증거가 제한될 수밖에 없는 피해아동에게 오히려 더 확실하고 명정한 증거를 요구하는 방식으로 실무를 변화시킬 수 있고, 이는 결국 충분한 증거가 부족한 수많은 사건의 불기소를 야기하는 결과로 이어질 우려가 있음.
- 3) 아동학대살해죄 신설 의원입법 발의 지원 활동 등.

1. 아동학대범죄 양형기준 설정의 의미

이번 아동학대범죄 양형기준 수정안의 설정의 가장 중요한 계기는 아동학대 사건에 대한 큰 국민적 공분에도 불구하고 해당 사건들에 대한 법원의 선고형이 국민의 법감정에 비해 지나치게 낮다는 지적으로 볼 수 있다.

다른 계기로는 아동을 대상으로 가해지는 학대의 법률적 의미가 넓고⁴⁾, 학대에 해당하는 사건의 행위태양을 살펴보면 그 스펙트럼이 대단히 넓은 편임에도 아직 일부 아동학대 범죄에 국한해서만 양형기준이 마련되어 있다는 것에 대한 지적을 들 수 있다. 아동학대 사건의 2011년~2020년 선고 사건 건수 분포를 살펴보다도 아동복지법 위반 사건은 1,234 건이었으나 아동학대처벌법 위반 사건은 369건으로, 양형기준이 마련되어 있던 죄명보다 그렇지 않은 죄명에 대한 사건의 숫자가 압도적으로 많았음을 확인할 수 있다(설명자료 제5쪽). 이러한 기존의 아동학대범죄 양형기준에 대한 실무상 지적을 고려하여 의결된 수정안에서는 현행 양형기준 설정범위에 여러 범죄(아동학대살해죄⁵⁾, 아동학대처벌법상 상습범, 동법 아동복지시설 종사자 가중처벌, 아동매매, 음행강요매개, 성적학대)를 추가하는 진보를 이루었다.

양형기준 설정범위 범죄 추가 이외에도 이번 아동학대범죄의 양형기준 수정안 마련은 큰 의미를 가진다. 형사사법체계 운용에 부정적 영향을 주는 졸속 입법이 아닌 사건 개개별로 구체적 타당성을 고려하여 선고형을 도출하도록 하기 때문이다. 나아가 지금도 적지 않다고 보이는⁶⁾ 국민과 법관 사이 아동학대 범죄에 대한 양형인식의 격차를 줄이고 결과에 대한 인식 부조화 간극을 메우는 데도 큰 도움이 되는 의미가 있다.

4) 학대 자체의 개념이 불명확하다는 일부 주장에 대하여, 헌법재판소는 “‘아동의 정신건강 및 발달에 해를 끼치는 정서적 학대행위’란 아동이 사물을 느끼고 생각하여 판단하는 마음의 자세나 태도가 정상적으로 유지되고 성장하는 것을 저해하거나 이에 대하여 현저한 위험을 초래할 수 있는 행위로서, 아동의 신체에 손상을 주거나 유기 또는 방임하는 것과 같은 정도의 행위를 의미한다고 볼 수 있고, 어떠한 행위가 이에 해당하는지에 관하여는 법관의 해석과 조리에 의하여 구체화될 수 있으므로, 죄형법정주의의 명확성원칙에 위배되지 아니한다”고 결정(2014헌바266)하였음.

5) 아동학대살해의 경우, 살인범죄 양형기준 상 권고 형량범위의 상한 및 하한을 비교해 중한 권고 형량범위에 따르도록 했다. 우선 아동학대살해의 신설 취지와 중대범죄 결합 살인과 같은 결합범 형태인 점을 고려해 ‘비난 동기 살인’의 권고 형량범위를 기초로 하되, 규범적 조정을 통해 각 영역에서 2년씩 상향하도록 했다. 아동학대살해 범죄의 불법성이 살인범죄 양형기준 중 ‘비난 동기 살인’보다 더 크다고 판단해 가중 영역 권고 형량범위를 상향한 것이다.

6) 끊이지 않는 아동학대...처벌은 ‘숨방망이’, 2020.8.25. 시사저널

2. 개별 범죄군별 설정방식 채택의 의미

수정안은 별도의 ‘아동학대범죄군’ 및 ‘아동학대범죄 양형기준’을 신설하지 않았다. 이는 형법과 아동복지법 아동학대처벌법에 혼재되어 있는 아동대상 범죄의 구성요건들이 규정 자체만으로 혹은 내용적으로도 복잡다단한 것을 감안하면서도, 아동을 대상으로 한 각 개별 범죄군의 특성을 고려하여 양형단계에서 지나치게 복잡한 판단체계가 발생하는 것을 피하고자 한 것으로 보인다. 즉, 아동 대상 범죄의 범위의 모호함에서 오는 실무상 부담을 덜어 내고 우연히 아동이 대상이 된 사건과의 형평성을 감안한 현실적인 의결로 보인다. 일응 동의한다.

그러나 기존에 있는 구성요건에 대상자가 아동인지 여부로 양형기준이 마련되는 방식은 종래 아동학대범죄 양형기준을 수정해야 한다는 주장의 결정적 이유로도 볼 수 있는 국민의 양형에 대한 정서 합치에 다소 미흡할 수 있을 것으로 보인다. 비판의 대상이 되어 왔던 종래의 양형 관행이 개별 범죄군의 판단방식에 따라 더 견고하게 뿌리내릴 수 있기 때문이다. 따라서 장기적으로는 독립된 아동학대 범죄군을 바탕으로 양형기준을 설정하여 아동을 대상으로 하는 범죄행위가 가지는 특수성을 기민하게 반영하는 의결로 나아가길 바란다. 날로 사회가 복잡해짐에 따라 아동을 대상으로 하는 범죄(특히 학대적 성격의 범죄)는 그 주체와 행위태양이 다변화되고 있고 이를 입법부에서 반영하여 차차 아동을 대상으로 하는 범죄 유형이 더 세부화될 수 있다. 게다가 아동을 대상으로 하는 범죄가 발생한 경우 형사사법체계 뿐 아니라 사회복지체계와 함께 작동되어 해결점을 찾아야 할 경우가 적지 않기에 기존의 구성요건에 대한 해석만으로는 국민적 공감을 담는 합리적 판결이 어려울 수 있다. 행위태양 등의 범죄 발생 요소의 외연이 확장되고 것과 별개로 아동학대범죄는 아동복지법 및 아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법(이하 ‘아동학대처벌법’)에서 비교적 상세한 개념 정의를 하고 있고 금지 행위에 대한 규정도 자세한 편이므로 별도의 ‘아동학대범죄’ 범죄군 자체에 대한 양형기준 마련이 야기할 수 있는 개념에 대한 혼란의 여지도 적다고 할 것이다.

3. 아동학대범죄 권고형량범위에 관한 의견

아동학대범죄의 권고형량은 종전 양형 실무에 대한 통계 분석을 기초로 영역별로 정하되, 필요할 때 규범적 조정을 하는 방향으로 하여 전반적으로 영역 상향 의결되었다. 크게 유의미한 진전이다.

- 아동학대치사 범죄 가중 영역의 상한을 기존 10년에서 15년(최고 22년 6개월까지 권고)으로 상향하면서 기존 기본 17~22년인 아동학대살해죄에 대한 양형기준을 '20년 이상, 무기징역 이상'으로 가중할 수 있도록 함
- 아동복지법상 아동학대 중 신체적·정신적 학대, 유기·방임 범죄의 가중 영역을 기존 1년~2년에서 1년 2월~3년 6월로 상향
- 아동학대범죄 중 현행 양형기준에 포함돼 있지 않았던 성적학대와 매매범죄에 대한 기존 신설(성적 학대 범죄의 기본영역은 징역 8개월에서 2년 6개월, 가중은 2년에서 5년, 아동매매범죄의 경우 기본영역은 1년에서 3년, 가중영역은 2년 6개월에서 6년)
- 아동학대치사 범죄는 현행 양형기준의 기본영역(기본 4년에서 7년으로 정했으나, 수정안은 4년에서 8년으로)과 가중영역 하한과 상한을 모두 상향(최대 10년에서 15년으로)
- 이번 양형기준 수정으로 특별가중인자가 두 개 이상 있는 경우에는 징역 22년 6개월까지 권고 가능

아동학대살해죄의 신설은 기존 아동학대치사죄로 국민 정서에 부합하는 처벌이 어려웠기에 이루어진 것만은 아니다. 사실 아동학대치사죄는 그 자체로 부진정결과적가중범이기 때문에 별도의 아동학대살해죄 신설이 불요하다는 주장도 타당한 면이 있었다. 그럼에도 불구하고 실무상 아동학대치사죄로 기소될 경우 지나치리만치 살인의 미필적 고의를 입증하는 쟁점으로 과열되는 양상이 반복되었다. 개인적으로는 법해석의 정합성을 조금 내려놓더라도 실무상 피고인에 대한 신속하고 전반적인 단죄를 위해 필요한 입법이었다고 생각한다. 이번 수정안에서는 아동을 학대해 숨지게 했지만 살인 고의 입증이 어려워 아동학대살해로 기소되지 못하더라도 무거운 책임을 묻는다는 취지가 보완되었기에 의미 있다고 보여진다. 아동학대살해죄가 신설됨으로 인하여 기존 아동학대치사죄 안에 내포되어 있는 살인에 대한 인식 및 그에 따라 파생되는 불법성이 희석되거나 저평가될 수 있다는 우려를 이번 수정안으로 덜 수 있기 때문이다.

4. 아동학대범죄 양형인자에 관한 의견

이번 수정안은 양형인자에 대하여도 많은 고민과 토론의 결과를 담고 있는 것으로 보인다.

- 감경인자 중 '실질적 피해 회복'을 처벌불원에 준한다고 평가하기 어렵다고 보아 삭제하고, '처벌불원'만 합의 관련 특별감경인자
- 특별감경인자 중 참작할 만한 범행 동기 판단 관련 명시적으로 '단순 훈육, 교육 등의 목적으로 범행에 이른 경우'를 제외함
- '진지한 반성'을 이유로 감경을 할 경우 판사가 충분한 양형심리를 거쳐 인정 여부를 판단하도록 함
- '형사처벌 전력 없음'을 감경요소로 고려하려면, 피고인이 그간 해당 범행을 단 한 번도 저지르지 않았어야 함
- 불특정 혹은 다수 피해자를 상대로 오랜 기간에 걸쳐 반복적으로 범행을 한 경우엔 감경요소로 고려하지 못하도록 함
- 아동에 대한 성적 학대 사건의 경우 특별가중인자가 되는 동종 전과에 성범죄, 성매매범죄, 디지털 성범죄를 추가함
- 아동학대중상해·치사·살해 사건에서 '범행 후 구호 후송'을 감경인자로, 범행 후 피해자 사체를 손괴하거나 유기한 경우에는 각각 특별가중인자와 일반가중인자로 정함
- '진지한 반성'이 감경요소로 인정되려면 법관이 충분한 양형심리를 거쳐 판단하도록 함

양형인자는 권고형량의 범위만큼이나 실무상 법관의 선고형 결정에 중요한 참고자료가 되는 것을 감안하면 수정안이 담고 있는 세부적인 고민의 흔적은 상당히 유의미하다고 보인다. 감경인자 중 '진지한 반성'과 '형사처벌 전력 없음'에 대한 정의규정을 신설해 그 적용범위를 제한하도록 한 것이나, 아동학대 사건의 거의 모든 가해자들의 변명이었던 '훈육이나 교육 등의 목적'을 감형 요소에서 제외한 것과 아동학대의 암수범죄성을 감안하여 감경요소 중 '형사처벌 전력 없음' 적용은 해당 범행 전까지 단 한 번도 범행을 저지르지 않은 경우에 한정할 것도 바람직하다고 평가할 만하다.

약간의 보완을 위해 몇 가지 의견을 부가하자면, (1) 아동학대중상해·치사·살해 사건에서의 피해 아동에 대한 구제 시도(범행 후 구호 후송)를 감경인자로 명시한 것은 피해 확산을 방지하는 형사정책적 목적으로 일응 이해되나, 후송행위 자체의 기반이 되는 구조행위 자체에 더 초점을 맞추는 표현으로 수정을 제안한다. (2) 아동학대 일반양형인자 가중요소로 '6세 미만의 미취학 아동'을 상대로 한 범행으로 기재된 부분도 취학여부를 삭제해도 무방할 것으로 보인다. (3) 오히려 고려할 만한 양형인자로 아동 나이에 관계없이 아동의 장애상태(장애로 인하여 항거가 곤란 등)를 이용한 범행에 대한 가중요소 고려를 제안한다. (4) 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)에 대한 해석을 "합의를 시

도하는 과정에서 피해자를 지속적으로 괴롭히거나, 합의거절에 대한 유형·무형의 불이익을 암시하는 등 부당한 압력을 가하거나 이에 준하는 방법으로 피해를 일으킨 경우”로 하고 있는 것과 관련하여, 지난 10월 21일부터 시행된 스토킹범죄의 처벌 등에 관한 법률에서 규정하고 있는 행위태양에 비해 다소 협소한 것으로 해석될 수 있으므로 ‘피해 야기’의 개념을 조금 확장하는 것도 가능할 것으로 보인다. (5) ‘처벌불원’과 관련하여 ‘실질적 피해 회복(공탁 포함)’에 대한 설명 중 합의에 준할 정도(재산적 피해만 발생한 경우에는 그 손해액의 약 2/3 이상)와 관련하여, 굳이 2/3으로 해석할 필요가 있는지 의문이다. 형사 합의는 상대방이 저지를 범죄에 대한 용서를 기반으로 하고 있고, 많은 형사 합의가 향후 민사소송으로 인한 손해배상청구권의 포기도 실무상 포함하고 있는 것을 감안하면 ‘손해액 상당’ 정도로 해석하는 것이 더 적절할 것으로 사료된다.

5. 아동학대 사건의 특성 및 양형에서의 고려사항

아동학대 사건은 아동과 비아동 사이 불균형한 권력관계에서 비롯되는 특성을 가지고 있고, 가정폭력과 연결되어 있는 사건의 경우 피해자 및 피해자 가정에 대한 종합적인 지원이 필요한 경우도 적지 않다. 비슷해 보이는 사건이라도 수사기록의 흐름과 수집되는 증거에 따라 어떤 사건은 가정법원에서, 어떤 사건은 형사법정에서 처리된다. 즉, 아동학대 사건은 아동을 둘러싸고 있는 체계에 대한 종합적인 이해를 기반으로 처리되어야 하며, 개개 사건들의 경중 스펙트럼은 대단히 넓다.

이번 양형기준 수정안은 개별범죄를 바탕으로 하기 때문에 양형에서 고려할 보호법의 역시 현재로서는 구성요건별로 달라지고 있다. 그러나 본질적으로 아동학대 범죄의 보호법은 아동의 건강한 발달과 안전임을 고려할 필요가 있다. 이에 장기적으로는 아동학대 사건 속 그저 대상에 머물러 있는 아동이 아닌, 역량이 강화되고 발달하는 한 인간으로서의 아동을 바탕으로 아동학대범죄군을 설정하고 그에 맞는 세부적 양형기준이 자리잡길 희망한다. 그 과정 속에서 입법자와 법관 사이 혹은 국민과 법관 사이 양형 인식의 간극을 해소해나가는 양형위원회의 역할이 중요함은 물론이다.

• 양형기준안에 관한 제17차 공청회 자료집 •

2. 아동학대범죄 양형기준 수정안에 대한 토론문

김혜래(보건복지부 아동학대대응과 과장)

아동학대범죄 양형기준 수정안에 대한 토론문

김혜래(보건복지부 아동학대대응과 과장)

I. 들어가며

모든 폭력과 학대는 어떠한 경우에도 용납되어서는 안 되는 중대한 범죄다. 특히, 아동학대는 아직 의사를 표현하거나 폭력으로부터 자신을 보호할 능력이 부족한 아동을 대상으로 하는 범죄라는 점에서 그 심각성이 크다.

아동학대는 기존에는 ‘사랑의 매’라는 이름 아래 사적 영역의 문제로 다루어져 왔다. 그러나 아동학대로 인한 사망사건 등 중대사건이 발생하고 공론화되면서 아동학대는 심각한 범죄이고, 아동을 보호하기 위해 공적개입이 필요하다는 국민적·사회적 문제의식이 높아지게 되었다. 이런 배경 아래 다양한 법·제도적 개선이 이루어지고 있다.

입법적으로는 2000년 「아동복지법」 개정을 통해 국가 개입의 근거를 마련하였으며, 2014년 「아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법」(이하 “아동학대처벌법”이라 한다.)을 제정하여 아동학대행위를 구체화하고, 처벌을 강화하였다. 지난해에는 학대행위자인 부모의 행위를 정당화하는 데 악용될 소지가 있던 민법상 징계권이 폐지된 바 있다.

행정적으로는 2019년 아동을 권리의 주체로 인식하고, 보호가 필요한 아동에 대한 국가의 책임 강화를 내용으로 하는 「포용국가 아동정책」을 시작으로 다양한 아동학대 관련 대책을 마련해왔다. 우선, 전국에 아동학대 전담공무원을 배치하여 종전에 민간에서 담당해온 아동학대 조사 업무를 지방자치단체에서 담당하도록 했다. 다음으로, 범죄피해자보호기금 등에 분산되어있던 아동학대 대응예산을 보건복지부 일반회계로 일원화하여 안정적인 정책기반을 마련하고, 아동학대피해쉼터·아동보호전문기관 등 보호인프라를 적극 확충해가고 있다. 또한, ‘긍정양육 129원칙’을 마련하여 처벌 금지에서 나아가 긍정적 양육 문화를 독려하고, 아동학대 인식개선에 앞장서고 있다. 이러한 노력의 결과, 아동학대에 대한 사회적 민감도가 높아지면서 아동학대 신고건수와 발견율도 높아지는 추세¹⁾이다.

한편, 사법부 역시 공적 영역의 한 축을 담당하고 있다. 아동학대범죄에 대해 가해행위에 상응하는 엄정한 법 집행을 통해 아동학대 재발을 방지하고, 우리 사회에서 아동학대가 용납될 수 없다는 사회적 인식을 제고할 수 있기 때문이다.

그러나, 사법적 영역에서 아동학대범죄는 다른 범죄에 비해 다소 가볍게 다루어지며, 감경인자가 불균형하게 구성되어 있다는 지적이 제기되어 왔다. 학대피해아동이 사망하였음에도 불구하고 3년 미만의 경미한 처벌을 받은 경우가 40%이었으며, 2000년부터 2016년까지 547개의 판결문에서 고려된 주요 양형인자는 ‘행위자의 반성과 자백’ 등 행위자 중심 요소로 되어있다는 것이다.²⁾

이런 문제의식 아래 보건복지부는 관계기관 및 여러 분야의 전문가가 참여한 TF 논의를 거쳐 「아동학대범죄 양형기준 개선 제안서」를 제출(21.1월)한 바 있다. 3차례의 심의를 거쳐 마련된 양형기준 수정안에는 제안서의 많은 내용이 긍정적으로 반영되어 있어 아동학대 대응 정책의 주무부처로서, 제안서를 제출한 기관으로서 감사드린다. 수정안의 전반적인 내용과 방향성에 대해 동의하지만, 제안서의 내용을 중심으로 일부 반영되지 않은 부분에 대해 의견을 드리고자 한다.

II. 양형기준에 대한 의견

1. 아동학대범죄의 특수성과 현행 양형기준의 한계

아동학대범죄의 양형기준을 검토할 때에는 아래와 같은 아동학대범죄의 특수성이 고려되어야 한다. 첫째 아동의 건강과 복지를 보호법적으로 한다는 점, 둘째 행위자 대다수가 아동의 보호자³⁾라는 점, 셋째 가정 내에서 발생하여 은폐가 쉽다는 점, 마지막으로 범죄에 대한 피해자의 방어능력이 낮다는 점이다.

1) 신고건수 : ('18) 36,419건 → ('19) 41,389건 → ('20) 42,251건 / 발견율 : ('18) 2.98% → ('19) 3.81% → ('20) 4.02%

2) 아동학대 사망사건 판결의 영향분석, 정익중 외, 2016

3) 아동복지법상 아동의 보호자는 ‘아동의 권익과 안전을 존중하여야 하고 특히 아동을 가정에서 그의 성장 시기에 맞추어 건강하고 안전하게 양육하여야 하며, 아동에게 신체적 고통이나 폭언 등의 정신적 고통을 가하여서는 아니 될 의무’가 있다.(제5조). 그러나, 실제 아동학대의 80% 이상이 아동의 부모들에 의해 발생하고 있어 아동학대범죄의 행위자는 대부분 피해아동의 보호자이자 부모이다.

이런 특수성을 고려할 때 현행 양형기준은 몇 가지 한계가 있다.

우선, 상당수 아동학대범죄에 대한 별도의 양형기준이 부재하다.

둘째, 아동학대처벌법상 아동학대중상해·치사의 죄의 경우 일반적인 상해의 양형기준과 실질적 차이가 없어 양형인자의 개선이 필요하다.

셋째, 아동복지법상 아동유기·학대의 죄의 경우 성적 학대, 아동매매 등에 대한 양형기준이 부재하고, 가중요소에서 피해자나 행위자의 특성이 반영되어 있지 않다.

마지막으로, 아동복지법과 아동학대처벌법 일부 조문을 제외한 나머지 아동학대범죄(아동학대처벌법 제2조 제4호 가목 내지 카목, 파목)에 대해서는 일반적인 형사범죄와 권고형·양형인자에 차이가 없다.

이에, 보건복지부는 전체 아동학대범죄에 대한 통일적인 내용의 양형기준 마련을 건의하면서 아동학대범죄의 특수성을 반영하여 가중요소 추가, 일부 감경요소의 수정 또는 삭제, 권고형의 상향, 가중인자 개선 등 전반적인 의견을 제출하였다.

2. 아동학대범죄 양형기준 유형분류

현재 ‘보호자가 아동을 상대로 범한 아동학대범죄’ 중 별도의 양형기준이 마련되어 있는 범죄는 아동학대처벌법상의 아동학대치사⁴⁾의 죄, 아동학대중상해⁵⁾의 죄에 한정되며, 나머지 범죄에 대해서는 그 특수성을 고려한 별도의 양형기준이 마련되어 있지 않다.

그러나 아동학대범죄는 일반 형사범죄와 그 보호법익이나 보호대상 및 보호가치가 다른 범죄라는 점, 특히 그 행위자와 피해자 사이에 대부분 부모와 자녀라는 특별한 인적관계가 존재한다는 점, 해당 행위가 아동의 형제자매를 포함한 다른 가족구성원에게까지 부정적인 영향을 미치게 된다는 점 등의 특수성이 있다. 따라서 일반적인 형사범죄와 다른 시각에서, 양형의 객관성과 조화를 이루는 범위 내에서 개별적인 사정을 고려한 양형기준을 마련하는 것이 타당하다.

4) 「아동학대처벌법」 제4조

5) 「아동학대처벌법」 제5조

범죄유형 분류는 그 출발점으로, 아동학대범죄의 특수성을 고려한 일관된 양형기준을 적용하기 위해서는 아동학대범죄를 별도의 범죄군으로 분류하는 등의 개선이 선행될 필요가 있다.

〈 표1. 범죄유형 분류 수정안 〉

현행 양형기준	수정 양형기준
01. 체포·감금 02. 유기·학대 03. 아동학대처벌법상 아동학대중상해·치사 (중유형 없음) (소유형) 1. 아동학대중상해 2. 아동학대치사	01. (변경 없음) 02. (변경 없음) 03. 아동학대 가. 아동복지법상 아동학대 1. 신체적·정서적 학대, 유기·방임 등 2. 성적 학대 3. 매매 나. 아동학대처벌법상 아동학대중상해·치사·살해 1. 아동학대중상해 2. 아동학대치사 3. 아동학대살해

* 출처 : 아동학대범죄 양형기준 수정안 설명자료

수정안은 아동학대범죄를 별도의 범죄군으로 분류하지는 않았으나 ‘체포·감금·유기·학대 범죄군’ 안에 아동학대 대유형을 신설하고, 기존에 별도의 양형기준이 설정되어있지 않던 신체적·정서적 학대, 유기·방임 등과 성적 학대, 매매, 아동학대살해를 추가함으로써 해당 범죄에까지 일관된 양형기준을 적용할 수 있게 되었다는 점에서 긍정적이다.

3. 아동학대범죄의 권고 형량범위

수정안에 따르면 중유형으로 신설된 아동복지법상 성적학대와 매매, 아동학대처벌법상 아동학대살해에 대하여 권고형이 새로 마련되었으며, 아동복지법상 신체적·정서적 학대, 유기·방임 등의 죄와 아동학대처벌법상 아동학대치사의 죄에 대하여 권고형량이 상향조정되었다.

〈 표2. 권고형량 범위 수정안 〉

아동복지법상 아동학대범죄에 대한 권고형량 범위				
유형	구분	감경	기본	가중
1	신체적·정서적 학대, 유기·방임 등	2월 - 1년 (상동)	6월 - 1년6월 (상동)	1년2월 - 3년6월 (중전 1년-2년)
2	성적 학대	4월 - 1년6월	8월 - 2년6월	2년 - 5년
3	매매	6월 - 2년	1년 - 3년	2년6월 - 6년
아동학대처벌법상 아동학대범죄에 대한 권고형량 범위				
1	아동학대중상해	1년6월 - 3년	2년6월 - 5년	4년 - 8년
2	아동학대치사	2년6월 - 5년 (상동)	4년 - 8년 (중전 4년-7년)	7년 - 15년 (중전 6년-10년)
3	아동학대살해	12년 - 18년	17년 - 22년	20년 이상, 무기 이상

* 출처 : 아동학대범죄 양형기준 수정안 설명자료(재가공)

아동학대범죄의 심각성과 재발방지 필요성 등을 고려하여 아동학대처벌법상 아동학대치사와 아동학대중상해죄는 현재도 비교대상인 형법상 범죄들에 비해 권고형량이 높게 설정되어 있다. 아동복지법상 아동유기·학대의 경우에도 중한 유기·학대로 보아 일반 유기·학대에 비해 중한 권고형을 제시하고 있다. 수정안은 기존에 규정된 권고형 중 일부를 상향 조정하면서 나머지 아동학대범죄에 대해서도 다른 형사범죄에 비해 형의 범위를 상향한 바, 바람직한 방향이다.

4. 양형인자

수정안은 아동복지법과 아동학대처벌법상 아동학대범죄에 대한 감경요소와 가중요소 등을 전반적으로 검토하여 마련되었는데, 제안서의 내용을 중심으로 아래 표 중 별도로 표기된 부분에 대해서만 의견을 제시하고자 한다.

〈 표3. 양형인자 수정안 〉

구분	아동복지법상 양형인자		아동학대처벌법상 양형인자		
	감경요소	가중요소	감경요소	가중요소	
특별 양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> ○ 미필적 고의로 범행을 저지른 경우 ○ 유기·학대의 정도가 경미한 경우(1, 2유형) ○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 참작할 만한 범행 동기 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 다수의 피해자를 대상으로 하거나 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 비난할 만한 범행 동기 ○ 유기·학대의 정도가 중한 경우(1, 2 유형) ○ 피지휘자에 대한 교사 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 미필적 고의로 범행을 저지른 경우 ○ 범행가담에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 참작할 만한 범행 동기 ○ 사망 또는 중상해의 결과가 피고인의 직접적인 행위로 인하지 않은 경우(1, 2유형) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 다수의 피해자를 대상으로 하거나 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 비난할 만한 범행 동기 ○ 학대 등의 정도가 중한 경우 ○ 피지휘자에 대한 교사 ○ 사체손괴(2, 3유형)
	행위자 / 기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 농아자 청각 및 언어 장애인 ○ 심신미약(본인 책임 없음) ○ 자수 또는 내부 고발 ○ 처벌불원 (피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 동종 누범(2유형의 경우 성범죄, 성매매범죄, 디지털 성범죄 포함) ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우 ○ 상습범인 경우(아동복지법 제72조, 아동학대처벌법 제6조의 가중처벌규정이 적용되는 경우에 한함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 농아자 청각 및 언어 장애인 ○ 심신미약(본인 책임 없음) ○ 자수 또는 내부 고발 ○ 처벌불원 (피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우 ○ 동종 누범
일반 양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> ○ 소극 가담 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 계획적인 범행 ○ 6세 미만의 미취학 아동을 상대로 한 범행 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 소극 가담 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 계획적인 범행 ○ 6세 미만의 미취학 아동을 상대로 한 범행 ○ 사체유기(2, 3유형)

구분	아동복지법상 양형인자		아동학대처벌법상 양형인자	
	감경요소	가중요소	감경요소	가중요소
행위자 / 기타	<ul style="list-style-type: none"> ○ 심신미약(본인 책임 있음) ○ 진지한 반성 ○ 형사처벌 전력 없음 ○ 상당한 피해 회복 (공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 이종 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 및 폭력 실행전과 (집행종료 후 10년 미만)(2유형의 경우 성범죄, 성매매범죄, 디지털 성범죄 포함) ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 심신미약(본인 책임 있음) ○ 진지한 반성 ○ 형사처벌 전력 없음 ○ 범행 후 구호 후송 ○ 상당한 피해 회복 (공탁 포함) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 이종 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 및 폭력 실행전과 (집행종료 후 10년 미만) ○ 합의 시도 중 피해 야기(강요죄 등 다른 범죄가 성립하는 경우는 제외)

* 출처 : 아동학대범죄 양형기준 수정안 설명자료(재가공)

4-1. 가중요소에 대한 검토

아동복지법상 학대범죄의 양형인자 중 가중요소로 행위자와 피해자의 특성을 고려할 필요가 있다.

피해자의 측면에서 보면 아동의 연령이 어릴수록 아동학대의 피해가 크며, 아동학대증상 해·치사의 양형기준에서 이미 ‘6세 미만의 미취학 아동을 상대로 한 범행’을 가중요소로 두고 있다는 점에서 아동복지법상 아동학대범죄에 대해서도 동일한 가중요소를 적용하는 것은 타당하다.

다만, 가해행위자 측면에서 가중요소가 반영되지 않은 점은 아쉽다.

아동복지법에서 ‘아동을 보호·양육·교육하거나 의무가 있는 보호자’(제3조 제3항)를 정의한 입법목적, 보호자와 피보호자인 아동간의 특수한 사회적 관계 등을 고려하면, 보호자에 의한 아동학대는 더 엄격하게 볼 필요가 있다. 현재 양형기준이 마련되어 있는 아동학대처벌법상 아동학대범죄의 경우 행위자가 보호자라는 전제가 있으나, 아동복지법상 학대 행위자와 그 처벌대상은 보호자로만 한정되지 않는다. 그러나 많은 아동학대범죄가 보호자에 의한 유기·학대로서, 반복적으로 발생하며 은폐될 가능성이 높다는 점, 아동학대범죄를 가중 처벌하고자 하는 아동학대처벌법의 제정취지 등을 고려할 때 아동복지법상 학대범죄에서 행위자가 보호자인 경우 대해서는 가중요소로 추가하는 것을 검토할 필요가 있다.

4-2. 감경요소에 대한 검토

아동학대범죄는 대부분 의사표현이 서툰 아동을 대상으로 하는, 보호자로부터의 학대행위라는 특성을 고려할 때 감경요소 중 ‘참작할 만한 범행동기’와 ‘처벌불원’은 개선될 필요가 있다. 수정안에서는 참작할 만한 범행동기에 대한 수정은 이루어졌지만, 처벌불원은 그 적용을 엄격하게 하는 방식으로 남겨져 있기에 추가 의견을 제시하고자 한다.

우선, 많은 경우 아동학대범죄가 표면적으로는 ‘훈육’을 범행동기로 제시하고 있으므로, ‘참작할 만한 범행동기’ 자체는 감경인자로 남겨두더라도 ‘단순 훈육 또는 교육 등의 목적’을 제외하는 방향으로 수정된 점은 매우 의미있는 변화이다.

처벌불원의 경우 수정안에서 ‘처벌불원에 준하는 피해회복’을 삭제하고, 그 적용요건을 엄격하게 하는 등 일부 개선된 점이 있으나 궁극적으로는 ‘처벌불원’이 삭제될 필요가 있다. 아동학대범죄는 행위자의 80% 이상(2020년 기준)이 ‘부모’라는 범죄관계의 특수성이 있으며 피해아동에게 그 부모에 대한 처벌을 원하는지 묻는 것 자체가 아동인권에 반할 수 있다는 점, 행위자 본인 또는 행위자가 아니더라도 보호자나 친인척 등이 아동을 대상으로 처벌불원 의사를 강요하는 사례가 발생할 우려가 있다는 점 등을 고려해야 한다. 피해아동에 대한 2차 가해를 방지하기 위해서라도 처벌불원은 원칙적으로 감경인자로 고려하지 않는 것이 타당하다. 수정안에서는 성범죄 양형기준과의 균형을 고려하여 처벌불원을 감경요소로 유지하고 있으나, 적어도 행위자가 보호자인 경우에 대해서는 처벌불원이 감경요소에서 배제되어야 할 것이다.

4-3. 기타 양형인자에 대한 검토

일반 양형인자 중 아동학대범죄에 대해서는 ‘진지한 반성’을 엄격히 적용할 필요가 있다. 아동학대범죄는 그 특성상 행위자인 부모가 다시 피해 아동을 접촉하거나 양육하게 되는 상황이 발생한다. 이런 점을 고려할 때 아동학대행위자가 단순히 자신의 행위를 반성하는 정도로 그치는 것이 아니라, 그 원인 제거를 위한 중독 치료나 교육 프로그램 수강 등 아동학대 행위 개선을 위한 자발적인 노력이 선행되는 경우에 한하여 제한적으로 인정될 필요가 있다.

수정안은 ‘진지한 반성’ 양형인자의 정의를 구체화하여 규정하고, 충분한 조사와 심의를 거쳐 이를 인정할 수 있도록 요건을 강화하였으므로 타당한 방향이라 판단된다.

5. 집행유예 참작사유

최근 아동학대 사건에 대한 많은 국민들의 관심사는 행위자가 범죄에 상응하는 처벌을 받는지에 대한 부분이다. 그러나 실제 아동학대범죄 사건 중 실형선고에 비해 집행유예 선고가 2~3배 정도 많은데, 이는 일반 국민의 법감정과 괴리되는 측면이 있다. 또한, 아동학대 범죄의 은폐성, 계속성, 피해의 가중성 등을 고려하면 피고인의 형의 집행을 유예하고 가정으로 복귀시키는 것은 피해 아동이나 다른 가족 구성원에게 추가적인 피해를 입히게 될 우려가 있다. 따라서 집행유예는 오히려 더 엄격하게 적용할 필요가 있다.

이러한 측면에서 현행 집행유예의 긍정적 기준 중 ‘피고인의 구금이 부양가족에게 과도한 곤경을 수반’하는 경우는 개선이 필요하다. 해당 요소는 경제적 사유 외에도 심리정서적 사유 등이 폭넓게 포함되는데, 이를 바로 집행유예의 긍정적인 기준으로 삼는 것은 타당하지 않다. 집행유예가 필요 최소한의 범위에서만 이루어질 수 있도록 이를 삭제한 수정안은 바람직하다.

〈 표4. 집행유예 참작사유 수정안 〉

구분	부정적	긍정적
주요 참작 사유	<ul style="list-style-type: none"> ○ 비난할 만한 범행동기 ○ 학대 유기·학대 등의 정도가 중한 경우 ○ 상당한 기간에 걸쳐 반복적으로 범행한 경우 ○ 아동학대처벌법 제7조에 규정된 아동학대 신고의무자의 아동학대범죄에 해당하는 경우 ○ 동종 전과(5년 이내의, 금고형의 집행유예 이상 또는 3회 이상 벌금) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 범행가담 또는 범행동기에 특히 참작할 사유가 있는 경우 ○ 유기·학대의 정도가 경미한 경우 ○ 사망 또는 중한 상해의 결과가 피고인의 직접적인 행위로 인하지 않은 경우 ○ 처벌불원(피해 회복을 위한 진지한 노력 포함) 처벌불원 ○ 공범의 범행수행을 저지하거나 곤란하게 한 경우 ○ 형사처벌 전력 없음
일반 참작 사유	<ul style="list-style-type: none"> ○ 2회 이상 금고형의 집행유예 이상 전과 ○ 사회적 유대관계 결여 ○ 약물중독 또는 알코올중독 ○ 진지한 반성 없음 ○ 계획적인 범행 ○ 다수의 피해자를 대상으로 한 범행 ○ 공범으로서 주도적 역할 ○ 범행 후 증거은폐 또는 은폐 시도 ○ 피해 회복 노력 없음 ○ 6세 미만의 미취학 아동을 상대로 한 범행 ○ 합의 시도 중 피해 아기(강요죄 등 다른 범죄)가 성립하는 경우는 제외) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 사회적 유대관계 분명 ○ 자수 또는 내부고발 ○ 진지한 반성 ○ 상당 금액 공탁 상당한 피해 회복(공탁 포함) ○ 금고형의 집행유예 이상의 전과가 없음 ○ 피고인아 구령 ○ 피고인의 건강상태가 매우 좋지 않음 ○ 공범으로서 소극 가담 ○ 범행 후 구호 후송 ○ 피고인의 구금이 부양가족에게 과도한 곤경을 수반

* 출처 : 아동학대범죄 양형기준 수정안 설명자료

Ⅲ. 맺으며

앞서 서술한 바와 같이 보건복지부는 여러 분야의 전문가와 함께 아동학대범죄에 대한 양형기준 개선 제안서를 마련하여 제출한 바 있다. 이 제안서는 ‘아동권리’와 ‘아동보호’의 관점에서, 아동학대범죄를 일반 형사범죄보다 엄격히 처벌해야 한다는 사회적 욕구와 아동학대처벌법의 입법 목적 등을 고려해서 마련된 것이다. 이번 양형기준 수정안에 많은 부분이 반영되면서 아동학대 예방과 피해아동의 회복지원에 기여할 수 있을 것으로 기대된다. 수정안이 나오기까지 있었던 사법전문가 분들의 노고에 감사드리며, 우리 아이들이 건강한 사회의 구성원으로 활동할 수 있도록 앞으로도 환경 변화에 따라 지속적인 검토와 논의를 거쳐 합리적인 양형기준이 마련될 수 있기를 바란다.

• 양형기준안에 관한 제17차 공청회 자료집 •

3. 아동학대범죄 양형기준 수정안에 대한 토론문

김병익(서울성북아동보호전문기관 관장)

아동학대범죄 양형기준 수정안에 대한 토론문

김병익(서울성북아동보호전문기관 관장)

1. 서론

2000년 아동복지법의 개편으로 아동보호전문기관이 생겨난 후 2020년 10월까지의 민간 중심의 아동보호전문기관이 아동학대에 대한 조사와 판단, 조치, 사례관리, 가정복귀 업무를 수행하여 왔다. 2014년 ‘아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법’을 시작으로 경찰 사법권을 통해 아동학대 범죄에 대한 대처를 시작하였으나 아동의 학대여부를 조사하고 판단하고 보호조치를 수행하는 것은 대부분 아동보호전문기관의 업무였다. 아동학대 처벌법으로 ‘복지개념’의 아동학대에서 ‘범죄대응’ 개념의 아동학대로 패러다임이 전환되었으나 학대로 인한 아동의 사망사례는 근절되지 않았다. 이에 정부는 잇따른 심각한 아동학대사건을 근절하고자 2019년 5월 ‘포용국가 아동정책’을 시작으로 정부는 국가의 아동보호체계를 전면적으로 개편하였다. 그러나 아동학대로 인한 사망사건이 다시금 잇따르자 2020년 10월 아동학대 대응체계의 전면개편을 조속히 시행하게 된다. 2021년 1월에 부모징계권을 명시했던 민법 915조가 삭제되었으며 3월에는 학대피해아동에 대한 강력한 초동대응 강화를 위한 즉각분리제가 시행된다.



우선, 현장의 아동학대 대응 업무를 중심으로 몇 년간 진행된 아동학대 대응체계를 살펴 보면 크게 4가지 범주¹⁾로 구분할 수 있을 것이다.

주요대책	공권력 강화	아동보호기능 확대	처벌강화와 예방·협력 시스템 마련	심층사례관리 실천
아동학대 방지 보완대책 (18.3월)			*e아동행복지원시스템 개발	
포용국가 아동정책 (19.5월)	*학대조사 공무원 담당	*요보호 전담인력배치 *보호인프라 확대 및 자립지원	*체벌금지 캠페인 *고위험아동 전수조사	*아동보호전문기관의 사례관리기관 집중 *가족관계 회복 서비스 확대 *원가정복귀 절차 강화
아동청소년 학대방지대책 (20.7월)	*학대전담공무원 신속배치	*학대피해아동의 심리치료지원	*지역 정보연계협의체 구성	
아동청소년 학대 방지대책 추진 점검 (20.10월)	*조사거부시 과태료 상향 *현장대응인력의 면책규정 추진 *경찰의 학대전담수 사체계 강화	*전담의료기관 지정 *아동보호시설 확충 *즉각분리제도입	*처벌강화 및 신고의 무자 확대	*아동보호전문기관 심층사례관리기관으로 전환
현장중심 아동학대대응체계 강화 (21.1월)	*전담공무원, 경찰의 전문성강화 및 처우 개선	*아동보호시설 확충 *심리치료지원 *입양절차 개편	*아동학대 처벌강화	
아동학대 대응체계 보완 방안 (21.8월)	*대응인력 면책규정 마련 *지자체, 경찰 대응 인력 확충	*쉼터, 아동보호전문기관 확충 *전담의료기관, 심리치료지원 확대	*지자체-경찰 협력 강화 *위기아동 조기발굴 *보편적 부모교육 확대 및 캠페인 강화	*위기아동중심 사례관리강화

1) 2021년 아동복지학회 춘계학술대회 토론문

첫째는 아동학대 발생 시 초기대응의 공권력 강화를 통한 강력한 국가아동보호 기능의 작동이며 둘째는 아동보호인프라 확대를 통한 보호대상아동의 안전한 보호의 실현이다. 셋째는 고위험군 아동의 조기발굴과 아동학대행위 처벌강화를 통한 예방시스템 마련이며 넷째는 학대피해아동과 가족에 대한 심층사례관리로 원가정회복과 재학대 방지를 지원하는 것이다. 여기에 이제 아동학대처벌의 양형기준이 수정되면서 아동학대 범죄의 단호한 사법처리가 가능할 것으로 기대된다. 이에 아동학대범죄의 양형기준 수정안을 아동학대에 사회적 인식이 증대한 범죄로써 인식되기 시작하였으며 강력한 사법체계의 작동을 통해 아동학대를 근절하는 사법적인 걸음을 시작한다는 기대감과 함께 아동학대 현장에서 오랜 기간동안 현장업무를 실천해온 토론자의 사례경험을 통한 시사점 몇 가지를 제안하고자 한다.

2. 아동학대 범죄의 특수성 반영 필요

첫째 사건처리과정에서의 2차 피해 방지를 위한 조치 필요

아동학대 범죄는 보호자의 의해서 보이지 않는 곳에서 은밀하게 이루어지며 공개된 학대 사실보다 감춰진 학대 피해가 존재하는 경우가 있으며 범죄가 밝혀져 구속된 이후에도 피해 아동을 중용하여 범죄사실을 은폐하거나 축소하려는 시도를 하는 경우가 있다. 이에 양형기준 설정범위에 아동학대처벌법 제2조 제4항 라. 협박죄를 범위 안에 포함시켜 가중요인으로 고려하는 것이 필요하다.

사례 1

피해아동: 만14세, 여

행위자 : 만 44세, 친부

학대내용 : 피해아동은 친부인 행위자에게 초등학교 5~6학년 시기 2년동안 주 2회 가량 지속적으로 성폭행을 당함. 행위자는 아동의 가슴과 음부를 만지고 성기 삽입하여 강간 행위를 지속하였음. 신고 후 아동은 보호시설로 보호되었으며 행위자는 구속됨, 친부는 구속중이나 아동의 계모(자신의 처)를 통해 아동에게 지속적으로 처벌을 불원하는 탄원서 제출을 중용하였으며 계모는 경제적 어려움과 아동양육의 어려움을 아동에게 토로하며 처벌불원 탄원서를 여러 차례 제출함. 친부의 처벌 경감 사유가 될 것으로 예측됨.

※ 친족성폭력의 경우 재판과정에서 피해아동은 행위자의 회유와 협박, 가정의 어려움을 이유로 한 불처벌 탄원서 중용에 시달리는 경우가 많으며 때로는 피해아동들도 적극적으로 불처분탄원에 가담하기도 함.

아동이 아동학대 신고이후 재판과정에서 보호자의 위력에 의한 2차피해가 발생하는 경우가 있으며 이러한 사안은 처벌의 가중요인이 되어야 할 것이다.

둘째 처벌불원은 감경인자 인가?

사례 2

피해아동 : 초등학교 3남매

행위자 : 친부

학대내용 : 행위자인 친부는 수년간 지속적으로 친모에게 가정폭력을 행사하였으며 가정폭력에 노출된 아동들이 친부를 말리는 과정에서 친부에게 폭행을 당함. 가정폭력 피해자인 친모는 주변 지인들에게 이혼 후 아이들과 독립을 권유받지만 경제적인 어려움, 자신의 건강상의 어려움을 들어 처벌불원의사를 표시하여 친부는 불처분 결정 내려짐. 이후 가정으로 복귀한 친부에 의해 가정폭력이 재차 발생하고 있으나 친부의 보복을 염려하여 신고에 주저하는 모습을 보임.

설명자료의 양형인자 설명에서 처벌불원의 경우 강요나 기망에 의한 처벌불원 의사를 표시한 경우가 아니면 감경인자로 규정하고 있다. 하지만 아동학대나 가정폭력의 경우 지속적인 학대의 노출은 상식적 사고를 하지 못하고 무기력에 빠지는 경우가 있다. 이런 상황에서의 처벌불원은 정상적인 감경인자에 포함시키는 것은 불합리 할 수 있다. 위 사례는 직접적인 아동학대 사례와는 차이가 있으나 아동학대와 가정폭력 피해자의 유사성이 있는 바 만성적인 피해자화의 연결 고리로 작용할 수 있는 처벌불원에 대한 엄격한 판단이 필요할 것이다.

셋째 소극적 가담, 공범, 방조

아동학대처벌법 제2조 제5항‘아동학대행위자’란 아동학대범죄를 범한 사람 및 그 공범을 말한다. 라고 되어있다. 가정에서 보호자에 의하여 이루어지는 아동학대 이며 보호자가 복수인 경우 직접가해 행위자 외 또 다른 보호자는 3가지 중에 하나이다. ①그 반대에서 아동을 보호하려고 하는 보호요인이 되는 보호자 ②학대행위에 소극적으로 가담하는 소극적 행위자 ③방조하거나 방관자이다.

사례 3**피해아동 : 15세 여****행위자 : 친부**

학대내용 : 학대행위자인 친부는 술에 취하면 수시로 아동에게 애정표현을 한다는 이유로 아동의 가슴과 몸을 만지며 엉덩이를 만지고 입술에 보포를 하는 행위를 반복하였음. 아동은 주변에 거주하는 친조부에게 사실을 알렸으나 별다른 조치를 취하지 않았음. 신고 후 아동은 시설보호조치 되었으며 친부는 사건처리 진행 중임.

아동은 특성상 보호자를 통하여 자신을 보호할 수 있으며 그것이 불가능할 경우 신고 등의 공적 보호체계를 통하지 않으면 보호받기 힘들다. 만약 피해사실을 인지한 비가해보호자가 소극적 가담하거나 방조할 경우 아동에게는 행위자에 준하는 피해가 발생 된다. 소극적 가담이 경감인자에 포함하기 위해서는 면밀한 판단이 필요하며 방조 또한 공범으로써 검토해야 할 필요가 있다.

3. 아동학대 범죄는 암수범죄이다.

아동권리 보장원에서 발표한 2020년 아동학대 통계현황²⁾에 따르면 아동학대 행위자의 83.4%는 부모이다. 또한 87.4%는 가정에서 일어난다. 그리고 학대피해아동의 12.7%는 가정에서 분리조치 되며 83.9%는 원가정에서 보호된다. 아동학대는 tv뉴스나 언론에서 보도되는 것처럼 위탁가정, 입양부모, 어린이집, 보호시설에서 일어나는 것보다 훨씬 더 많은 학대가 친부모에 의해서 가정에서 발생하고 있다. 물론 학대의 양상은 조금씩 다를 수 있으나 이러한 특성 때문에 학대피해는 지속적이고 은밀하며 발견이 어려운 것이다. 또한 발견된 이후에도 발견되지 않은 학대 상황이 있을 수 있는 것이다. 이러한 아동학대의 특성으로 발견과 근절이 쉽지 않은 것이다.

최근 지역의 아동학대 관련 회의시간에 이런 질문을 받은 적이 있다. “아동학대예방에 국가가 이렇게 쏟아 붓는데 왜 아이들이 또 죽는거죠?” 본인은 오랜 기간 동안 아동학대 업무에 종사하다보니 아동학대란 단순히 피해아동과 행위자의 개인적인 문제가 아니라는 것을 경험적으로 체득하고 있다. 형제자매가 3~4명 있음에도 불구하고 유독 한명의 아동에게 학대가 집중되는 사례가 꽤 많다. 그것은 유독 그 아이가 학대를 유발하는 특성을 가졌기 때문

2) 2020 아동학대주요통계, 보건복지부. 2021.08

이 아닌 가족구성원 전체를 둘러싼 어려움들과 스트레스 상황들이 해소되지 못한 경우 가족 구성원 중 가장 취약한 대상에게 폭력의 형태로 집중되는 것이며 보통 가족 구성원 중 가장 취약한 것은 아이들이고 그중에서도 가장 취약한 아동에게 학대가 집중되는 것이다. 단순히 학대피해아동을 가정에서 분리해 내는 것으로, 처벌을 강화하는 것으로, 법을 만드는 것으로 아동학대를 끊어내기 어려운 이유가 여기에 있다.

4. 1% vs 99%

2020년을 기준으로 전체 아동학대사례는 30,905건³⁾이다. 여기에서 고소·고발등 사법처리가 진행된 건은 36.2%인 11,209건이다. 여기에서 법원의 판결을 받은 사례는 8.4%인 2,600건이다. 이중 보호처분은 1,635건이며 형사처벌은 276건으로 전체사례대비 0.89%가량이다. 산출 기준에 따라 달라질 수 있으나 양형기준을 수정하는 오늘이 자리는 아동학대의 1%를 위한 자리 인 것이다. 오늘 시작으로 사법체계가 나머지 99%를 위한 고민을 시작 하길 바란다. 국가적으로 아동학대 근절을 위하여 여러 부처가 힘을 합하여 대응하고 있지만 여전히 우리아이들의 일상은 위험하다. 얼마 전 성폭력피해아동의 진술녹화 증거능력이 위헌으로 결정되면서 성폭력이나 아동학대 피해아동이 법정에서 서야 하는 상황이 발생했다. 아이들을 법정에서 세우는 나라는 본적이 없다. 범죄자의 권리를 위하여 피해아동들에게 2차 피해를 가하는 현실은 어찌면 양형기준 마련보다 만큼이나 중요하다. 또한 아동학대의 처벌 강화와 함께 피해아동의 회복을 위해서는 가족의 회복이 필요하다. 피해아동의 상처를 치유하고 안전한 가족의 품으로 돌아와 재학대가 발생하지 않기 위해서는 사회의 최소 단위인 가족이 스스로의 힘으로 가족구성원을 보호할 수 있을 때, 그리고 어려움에 처한 가족이 지역사회 안전망 내에서 회복될 수 있을 때 더 이상 학대로 발전하지 않을 수 있는 것이다. 또한 아동학대가 발생한 가정이라도 다시금 재학대가 발생하지 않기 위해 지역 내 여러 체계를 통하여 학대 후유증을 치유하고 가족이 기능을 회복하여 다시 아동을 가족의 품으로 돌아오게 하는 것이 최종의 목표가 되어야 한다. 심각한 아동학대 범죄에 대하여는 단호하게 대처하면서 가족의 어려움을 살피고 회복을 지원해야 한다.

3) 2020 아동학대주요통계, 보건복지부. 2021.08

IV

벌금형 양형기준 설정 원칙안

벌금형 양형기준 설정 원칙안

1. 벌금형 양형기준은 다음 각 원칙하에 범죄군별로 설정한다.
2. 벌금형/징역형 선택의 기준을 정하되, 범죄군별로 범죄의 특성, 법정형, 양형 실무 등을 고려하여 개별적으로 정한다.
3. 벌금형 권고 형량은 종전 양형 실무에 대한 통계 분석을 기초로 영역별로 정하되, 보다 엄정한 양형을 바라는 국민적 공감대가 형성된 범죄, 법정형이 상향된 범죄 등에서는 적절한 규범적 조정을 더한다.
4. 벌금형 집행유예 기준은 추후 양형 실무의 축적 경위와 내용, 빈도 등을 면밀히 관찰하여 그 설정 여부를 검토하기로 한다.
5. 벌금형 양형기준은 우선 구공판 사건, 약식명령청구에 대한 공판절차회부 사건 및 약식명령에 대한 정식재판청구 사건에 적용하되, 추후 약식절차와 즉결심리절차의 양형 심리 방식 개선 상황, 양형자료조사 인력의 확충 등을 면밀히 관찰하여 적용 범위의 확대 여부를 검토하기로 한다.
6. 벌금형 양형기준은 우선 교통범죄에 대하여 설정하고, 추후 양형실무 등을 고려하여 설정 대상 범죄군을 점진적으로 확대해간다.



V

벌금형 양형기준 설정 원칙안 설명자료

1 개요

- 의견조회 및 공개 대상인 ‘벌금형 양형기준 설정 원칙안’의 주요 내용 및 검토사항 등을 소개하여, 이해에 필요한 기초자료를 제공하고자 함

- 논의 배경

- 법원조직법은 법관이 ① 형의 종류 선택 및 ② 형량 산정 시 양형기준을 존중하도록 규정하고 있음. 현재 양형기준은 선거범죄를 제외하고는 징역형에 관해서만 형량 산정의 기준을 제시하고 있어, 형의 종류 선택 및 벌금형 형량 산정 기준 제시가 부족함
- 실무와 사회에서도 벌금형 양형기준의 설정을 요청함

- 음주운전, 무면허운전 등 벌금형이 자주 선고되는 범죄에 대한 벌금형 양형기준 설정 필요 (각급 법원)
- 모든 범죄의 벌금형을 대상으로 양형기준을 마련하는 것이 어렵더라도 1) 가장 많은 벌금형의 선고가 있는 범죄, 혹은 2) 해당 범죄의 유죄 건수 중 벌금형이 차지하는 비율이 가장 높으면서도 일정한 건수 이상의 벌금형 선고가 있는 범죄를 대상으로 벌금형 양형기준 설정 필요 (대한변호사협회)
- 기업범죄적 성격의 환경범죄, 산업안전보건법위반범죄 등에 대하여 벌금형 양형기준 설정 필요(한국형사·법무정책연구원, 고용노동부)

- 벌금형 양형기준 설정 원칙 논의 경과

- 2021. 6. 7. 제110차 양형위원 회의에서 벌금형 양형기준 설정을 제8기 양형위원회 추진 업무로 의결
- 2021. 12. 6. 제113차 양형위원 회의에서 벌금형 양형기준 설정 원칙안 중 기본 원칙, 형종 선택, 권고 형량범위, 집행유예 기준에 관한 심의
- 2022. 1. 24. 제114차 양형위원 회의에서 벌금형 양형기준 설정 원칙안 중 적용 범위, 설정 대상 범죄군 심의 및 벌금형 양형기준 설정 원칙안 확정 의결
- 2022. 1. ~ 2022. 2. 관계기관 의견조회 및 행정예고를 위한 홈페이지 공개 예정
- 2022. 2. 25. 벌금형 양형기준 설정 원칙안에 관한 공청회 개최 예정
- 2022. 3. 양형위원회에 접수된 의견 검토 및 벌금형 양형기준 설정 원칙 최종 의결 예정

■ 벌금형 양형기준 설정 절차

○ 벌금형 양형기준은 다음과 같은 고려사항이 있으므로, 제8기 양형위원회 전반기(2021. 4. ~ 2022. 4.)에 벌금형 양형기준 설정 원칙을 결정하고, 그 설정 원칙에 따라 제8기 양형위원회 후반기(2022. 4. ~ 2023. 4.)에 구체적인 범죄군에 벌금형 양형기준 설정을 진행함

- 벌금형 양형기준의 설정 방안으로는 ① 징역(금고)형과 벌금형 중 선택의 기준만 제시하는 방안, ② 벌금형 형량 산정 기준만 제시하는 방안, ③ 형 선택의 기준과 벌금형 형량 산정 기준을 모두 제시하는 방안이 가능하고, 각각의 경우에 ㉠ 전체 범죄군의 공통된 기준을 제시하는 방안, ㉡ 개별 범죄군별로 기준을 제시하는 방안이 가능할 것으로 보이는데, 각 방안의 장단점을 검토하여 설정 방안을 결정할 필요가 있음
- 현재 벌금형 양형기준이 설정된 선거범죄는 구공판 기소되고 합의부에서 재판하므로 재판 과정에서 양형기준의 적용(유형 분류, 양형인자 등)에 관하여 충분한 법정공방이 가능함. 그런데 벌금형 양형기준을 구약식 사건(벌금형은 약식명령 70~80%, 판결 20~30%로 약식명령이 다수를 차지함)에도 적용한다면 구약식 기소 및 약식명령 발령 과정에서 실무의 부담이 커지는 문제가, 구약식 사건에는 적용하지 않는다면 기소 방식(구약식 기소인지 구공판 기소인지)에 따라 벌금형 산정이 달라질 수 있어 형평에 반하는 문제가 발생함
- 법인에 대한 벌금형 양형기준의 경우, 양벌규정의 해석상 문제, 실효성 확보와 책임주의 원칙의 조화 등을 고려해야 함
- 벌금형 양형기준의 설정과 관련해서는 비교법적 검토가 필요하고, 설정 방안에 따라 확정사건 양형자료조사를 비롯한 방대한 조사 역시 필요함

(이하 여백)

2 비교법적 검토

1. 영국(잉글랜드와 웨일스) 양형기준

■ 총론

- 범죄군별 개별 규정
- 법률에서 벌금에 피고인 경제력을 반영하도록 정하기에 양형기준에서도 A(주당 소득 25-75%) - F(주당 소득의 500-700%) 총 6개 군 분류
- 벌금은 범죄자가 범행으로 얻은 모든 경제적 혜택(economic benefit)을 박탈하여야 하고, 처벌과 예방 목적에 부합하여야 함
- 범죄의 중대성에 따라 벌금형 > 사회형¹⁾ > 구금형 순서로 선택할 수 있음을 정하되, 일응 사회형의 최소 기준을 넘었어도 그보다 벌금형으로 형의 목적을 이룰 수 있다고 평가하면, 벌금형을 선택하도록 권고

■ 각론

- 범죄군 100개 이상 개별적으로 규정하고 있는데, 대표적으로 음주운전에 관한 양형기준은 아래와 같음

알코올 농도			시작점	범위	면허 결격	
호흡 (μg)	혈액 (mg)	소변 (mg)			일반	10년 내 재범
120-150+	276-345+	367-459+	구금 12주	사회명령(상) - 구금 26주	29-36개월 (즉시 구금이면 연장)	36-60개월
90-119	207-275	275-366	사회명령(중)	사회명령(하) - 사회명령(상)	23-28개월	36-52개월
60-89	138-206	184-274	벌금 C군	벌금 C군 - 사회명령(하)	17-22개월	36-46개월
36-59	81-137	108-183	벌금 C군	벌금 B군 - 벌금 C군	12-16개월	36-40개월

1) 사회봉사, 외출 제한, 수강 등 일정한 의무를 사회(community) 안에서 이행하도록 명령(order)하는 처벌이고, 불이행하면 의무 내용을 바꾸거나, 구금형으로도 변경할 수 있음

- 유형별로 ① 시작점, ② 형량 범위를 정하면서, 벌금형 등 규정

2. 미국 연방 양형기준

■ 총론

- 범죄군 전체를 일률적·통일적 규정
- 상한은 통상 하한의 10배

범죄 수준	A / 하한	B / 상한
3 이하	\$200	\$9,500
4-5	\$500	\$9,500
6-7	\$1,000	\$9,500
8-9	\$2,000	\$20,000
10-11	\$4,000	\$40,000
12-13	\$5,500	\$55,000
14-15	\$7,500	\$75,000
16-17	\$10,000	\$95,000
18-19	\$10,000	\$100,000
20-22	\$15,000	\$150,000
23-25	\$20,000	\$200,000
26-28	\$25,000	\$250,000
29-31	\$30,000	\$300,000
32-34	\$35,000	\$350,000
35-37	\$40,000	\$400,000
38 이상	\$50,000	\$500,000

■ 각론

제2장 A 제2.2조(가중 폭력 / aggravated assault)

(a) 기본 범죄 수준: **14**

(b) 범죄별 특성

- (1) 폭력이 최소한의 계획 이상을 포함하면, **2** 수준 증가
- (2) (A) 총기를 발포하였으면, **5** 수준 증가, (B) 위험한 무기(총기 포함)를 다른 방식으로 썼으면, **4** 수준 증가, (C) 위험한 무기(총기 포함)를 휘두르거나 위협하는 데에 썼으면, **3** 수준 증가
- (3) 피해자가 신체 상해를 입었으면, 상해의 중대성에 따라 범죄 수준을 높인다.

	신체 상해 정도	수준 증가
(A)	신체 상해	3 추가
(B)	중대한 신체 상해	5 추가
(C)	영구적이거나 생명을 위협하는 신체 상해	7 추가
(D)	상해 정도가 (A), (B) 사이이면, 4 수준 추가	
(E)	상해 정도가 (B), (C) 사이이면, 6 수준 추가	

그러나 (2), (3)에 따른 누적은 **10** 수준을 넘어서는 아니 된다.

- (4) 배우자, 연인, 교제 상대방의 목을 조르거나, 해당인을 질식시키거나, 이를 시도하였으면, **3** 수준 증가
그러나 (2), (3), (4)에 따른 누적은 **12** 수준을 넘어서는 아니 된다.
- (5) 금전 등 가치의 지급 또는 제안에서 비롯한 폭력이면, **2** 수준 증가
- (6) 법원의 보호명령을 위반하였으면, **2** 수준 증가
- (7) 피고인에게 연방 법전 제18편 제111조 (b)항, 제115조에 따라 유죄를 인정하였으면, **2** 수준 증가

(이하 여백)

3

벌금형 양형기준 설정 원칙안 상세 설명

1. 기본 원칙

■ 설정 원칙을 수립하고, 이에 기초하여 양형기준 설정

- 양형위원회에서 벌금형 양형기준을 설정할 때에 고려할 일정한 원칙을 수립해 두고, 이를 토대로 양형기준을 설정함
- 제8기 양형위원회 추진 업무 결정 시, 전반기에 '벌금형 양형기준 설정 원칙'을 의결하고, 후반기에 구체적인 범죄군을 정하여 벌금형 양형기준 설정 작업을 진행하기로 하였음. 제8기 양형위원회가 전반기에 의결하는 벌금형 양형기준 설정 원칙은 제8기 양형위원회 하반기 작업뿐만 아니라 향후 양형위원회에서 벌금형 양형기준을 설정할 때에도 적용되는 원칙임

■ 범죄군별로 개별적인 양형기준을 설정함

- 징역형 양형기준(선거범죄에 관한 벌금형 양형기준 포함) 설정 방식은 범죄군별 특수성을 합리적으로 반영하기 위하여 개별적인 양형기준(영국식)을 택하였음
- 범죄군 전체에 관한 일률적·통일적 양형기준(미국식)은 각 범죄군 특성을 반영하지 못하고, 양형위원회 설립 후 14년간 이어온 양형기준 체제와도 부합하지 않으며, 벌금형 양형기준의 일률적·통일적 설정은 급격한 업무 변경과 가중을 동반하므로 적절하지 않음

[벌금형 양형기준 설정 원칙 1] - 기본 원칙

1. 벌금형 양형기준은 다음 각 원칙하에 범죄군별로 설정한다.

2. 형종 선택에 관한 원칙

■ 벌금형 양형기준에는 형종 선택 원칙 포함

○ 입법 취지

법원조직법 제81조의7(양형기준의 효력 등)

① 법관은 **형의 종류를 선택**하고 형량을 정할 때 양형기준을 존중하여야 한다. 다만, 양형기준은 법적 구속력을 갖지 아니한다.

- 당초 양형기준 제도를 도입할 때 형량뿐 아니라, ‘형의 종류’를 선택할 양형기준도 설정, 적용함을 전제로 해당 조항을 신설
- 2007년 양형위원회 설립 이래 14년간 징역형·금고형 중심으로 형량 기준만 설정해 온 것은 사회적으로 시급성과 중요성이 있었기 때문이었지, 형종 기준이 불필요하다는 고려에서 비롯한 것은 아님
- 징역형 형량 기준이 거의 완비된 이상, 당초 입법 취지를 온전히 실현할 여건 또한 무르익었다고 볼 수 있음

○ 예측가능성 확보

- 형종의 선택 기준은 ① 기소 형식(구약식 / 구공판), ② 형 선택(벌금형 / 징역형)을 좌우하는 기준으로서 형사 절차의 합리적 진행 담보
- 징역형이나 벌금형 선택, 확정에 따라 기본권에 중대한 영향을 미치는 효과가 생길 경우(예를 들어, 국가공무원법 제33조 등 법정 결격사유, 일반 기업의 취업규칙 등), 기본권 제한에 대한 일정한 예측가능성 제공

○ 체제 완결성

- 징역형 양형기준은 구공판 사건 중 약 92% 대상으로 완비
- 벌금형 양형기준 또한 적어도 형의 선택 기준은 체계적 정립 필요함

■ 범죄의 특성, 법정형, 양형 실무 등 고려, 범죄군별 개별적으로 정함

○ 벌금형 양형기준은 각 범죄군별 개별적으로 양형기준을 설정하기로 하였으므로, 기존 징역형 양형기준을 전제로 그 양형기준에서 감경 영역, 기본 영역, 가중 영역 중 특정 영역에 형종 선택의 기준을 일률적으로 제시하지 않는 대신 개개 범죄군별 벌금형 양형기준을 설정할 때 범죄의 특성, 법정형, 양형 실무 등을 고려하여 형종 선택의 기준을 제시

- 현재 벌금형 양형기준이 설정되어 있는 유일한 범죄인 선거범죄 양형기준에서도 각 대유형별로 벌금형을 선택할 수 있는 구간이 달리 설정되어 있음

대유형1(매수 및 이해유도)	소유형1~4의감경구간에서 선택
대유형2(기부행위 금지·제한 위반)	감경구간은 벌금형만, 기본·가중구간은 선택
대유형3(허위사실공표·후보자비방)	소유형1·2의 감경구간은 벌금형만 소유형1·2의 기본구간, 소유형3의 감경·기본구간은 선택
대유형4(선거운동기간 위반·부정선거운동)	소유형1·2의 감경·기본구간은 벌금형만 소유형1·2의 가중구간은 선택

- 감경·기본·가중 영역 각 구간에 벌금형을 추가할지 여부는 범죄별로 달라질 수밖에 없는 문제일 뿐만 아니라, 경우에 따라서는 기존의 징역형 권고 형량범위표와 별개의 벌금형 권고 형량범위표를 작성함이 타당할 수 있음

■ 예를 들어, 교통범죄, 그 중에서 교통사고치상 유형에 대하여 벌금형 양형기준을 설정한다고 가정한다면, 기존의 양형기준은 구공판 사건에 대해서만 적용되었던 것인 반면, 대부분의 교통사고치상 사건은 구약식 처분되어 벌금형이 선고되었고, 상해 정도, 과실, 합의 여부, 전과 여부 등에 따라 세분화된 양형이 이루어져 왔음. 그럼에도 기존 양형기준의 3단계 구간에 따라 징역형 양형기준과 합쳐서 벌금형 양형기준을 세우는 것은 부당한 측면이 있음

- 현 단계에서 기존의 징역형 양형기준을 전제로 어떠한 구간에 벌금형을 넣을 것인지를 미리 원칙으로 하는 것보다는 향후 각 범죄군별로 별도로 검토할 필요가 있음

[벌금형 양형기준 설정 원칙 2] - 형종 선택에 관한 원칙

2. 벌금형/징역형 선택의 기준을 정하되, 범죄군별로 범죄의 특성, 법정형, 양형 실무 등을 고려하여 개별적으로 정한다.

3. 권고 형량범위에 관한 원칙

■ 벌금형 양형기준에는 권고 형량범위에 관한 원칙 포함

- 입법 취지 / 예측가능성 확보 / 체제 완결성 등 사항은 ‘형종 선택에 관한 원칙’에서 살핀 논거가 그대로 적용됨
- 형종 기준과 별도의 독자적 기준 필요
 - 벌금형은 ① 형법 제62조 제1항에 따라 500만 원 이하만 집행유예할 수 있고, ② 벌금 미납자의 사회봉사 집행에 관한 특례법 제4조 제1항에 따라 대통령령으로 500만 원) 범위 안에서만 벌금형을 사회봉사 집행으로 대체하는 신청을 할 수 있어 기준 정립이 필요함
 - 벌금액에 따라 신분상 불이익이 갈리는 범죄도 다수임

■ 설정 원칙

- 종전 양형 실무 기반 + 규범적 조정
 - 기존 양형기준의 형량범위 설정과 동일한 방식임
- 구체적 타당성의 확보
 - 권고 형량의 영역 결정에 필요한 인자는 범죄군별로 다르기 마련이어서 하나로 아우르는 것은 곤란하므로 개별 양형기준을 통해서만 구체적인 타당성을 확보할 수 있음
- 양형기준의 체계적 일관성 확보
 - 종전 징역형 양형기준에서 채택했던 방식을 그대로 유지함에 따라 양형기준의 전체적 체계에 있어 일관성을 확보할 수 있음

[벌금형 양형기준 설정 원칙 3] - 권고 형량범위에 관한 원칙

3. 벌금형 권고 형량은 종전 양형 실무에 대한 통계 분석을 기초로 영역별로 정하되, 보다 엄정한 양형을 바라는 국민적 공감대가 형성된 범죄, 법정형이 상향된 범죄 등에서는 적절한 규범적 조정을 더한다.

4. 집행유예 기준에 관한 원칙

■ 벌금형 집행유예 현황

- 2018년 도입 → 전국 기준 매년 1% 남짓에서 활용
- 벌금 100만 원 이하에 절반 이상 분포, 집행유예 기간은 모두 2년 이하

■ 양형 실무 축적 후 재논의

- 벌금형 집행유예는 납부능력 부족에 따른 노역장 유치를 방지하기 위한 제도로써, 재범 예방을 위한 종전 징역형 집행유예와 출발점이 다름
- 집행유예는 징역형 중 60% 이상 활용될 만큼 빈번하나, 벌금형에서는 1% 남짓에 그칠 정도로 활용도 자체가 미미함
- 현행 선거범죄 양형기준도 벌금형 집행유예 기준은 따로 두지 않았고, 아직 양형 실무가 충분히 축적되었다고도 보기 어려움
- 현행 징역형 양형기준처럼 양형인자들을 거의 그대로 반영한 집행유예 기준으로 벌금형의 집행유예 여부를 판단하는 것은 적절하지 않고, 벌금형의 집행유예 기준은 집행유예 기준에 대한 추가적인 연구를 거쳐서 설정함이 타당함

[벌금형 양형기준 설정 원칙 4] - 집행유예 기준에 관한 원칙

4. 벌금형 집행유예 기준은 추후 양형 실무의 축적 경위와 내용, 빈도 등을 면밀히 관찰하여 그 설정 여부를 검토하기로 한다.

5. 적용 범위에 관한 원칙

■ 법원조직법

제81조의7(양형기준의 효력 등)

- ① 법관은 형의 종류를 선택하고 형량을 정할 때 양형기준을 존중하여야 한다. 다만, 양형기준은 법적 구속력을 갖지 아니한다.
- ② 법원이 **양형기준을 벗어난 판결**을 하는 경우에는 **판결서에 양형의 이유를 적어야** 한다. 다만, **약식절차 또는 즉결심판절차에 따라 심판하는 경우에는 그러하지 아니하다.**

- 법원조직법은 양형기준의 적용 범위에 대한 명시적인 언급을 하지 않고, 단지 양형기준을 벗어난 ‘판결’을 하는 경우 그 ‘판결서’에 양형의 이유를 적어야 함을 규정함
- 또한, 약식절차, 즉결심판절차에 따라 심판하는 경우에는 양형기준 이탈 시 양형 이유 기재 의무도 면제

■ 즉결심판 사건: 적용 배제

- 절차의 특수성
 - 즉결심판 절차는 범증이 명백하고 죄질이 경미한 사건을 신속, 적정하게 심판하는 절차로서, 벌금 20만 원 이하, 구류, 과료에 처할 경미한 사건만을 다루므로, 양형기준을 적용할 만한 엄격한 절차로 보기 어려움
 - 형량 범위가 작아 양형기준을 설정할 실익도 거의 없음

■ 약식명령 사건: 적용 배제

- 절차의 특수성
 - 약식절차의 경우 검사가 청구한 서면심리에 의하고, 피고인의 방어권이 보장된 대심 구조가 아니므로 공정한 양형심리가 곤란함
 - 증인신문 등 증거조사는 원칙적으로 허용되지 않으므로, 다양한 양형인자 유무를 충분히 심리하기 어려움. 이러함에도 양형기준을 적용하면 오히려 구체적 타당성이 떨어질 수 있음
- 양형기준의 실효성 미확보
 - 일정한 양식에 의한 재판서를 작성할 뿐, 양형이유를 기재하지 아니하므로 양형기준 준수 여부를 확인할 만한 실효적인 수단이 없음
- 업무 부담 급증
 - 약식명령에 양형기준을 적용하면, 약식명령 청구 및 심사 시에 모든 사건을 양형기준에 맞추어 검토하는 과정이 필요함. 이 과정에서 절차의 신속성은 크게 떨어지고, 약식명령 재판 담당 법관과 청구 검사의 업무량 과중으로 이어짐

- 양형기준을 벗어나지 아니할 경우에도, 그 준수 여부를 검토하는 것만으로도 큰 업무 부담의 증가임

■ 약식명령에 대한 정식재판청구 사건: 적용 포함

○ 공판절차 진행

- 정식재판청구 사건은 공판절차로 진행하여 판결로 종결하므로 그 이유를 통해서 양형 기준 준수 여부를 확인할 수 있고, 공판절차회부 사건과 균형에 비추어 보더라도 양형 기준을 적용하여야 함
- 벌금형에도 양형기준을 적용하기로 한 이상 정식재판청구 사건과 공판청구 사건 또는 공판절차회부 사건을 달리 볼 이유가 없음

○ 정식재판청구 사건의 특수성

- 약식명령의 양형만 다투는 사건의 비율이 상당하므로, 이러한 사건의 경우에는 양형 기준의 적용이 더욱 필요함
- 약식명령보다 중한 형을 선고할 경우 판결서에 양형의 이유를 적어야 하므로(형사소송법 제457조의2), 그 적정 여부를 판단할 잣대가 필요함

■ 약식명령청구에 대한 공판절차회부 사건: 적용 포함

○ 구공판 사건과 동일함

- 약식명령청구에 대한 공판절차회부 사건은 구공판 사건과 동일하게 진행되고, 약식명령에 대한 정식재판청구 사건에 적용되는 각종 특칙(청구 취하, 형종 상향 금지 등)도 적용되지 않으므로 구공판 사건과 동일하게 진행됨

■ 구공판 사건: 적용 포함

○ 공소제기의 원칙적인 모습

- 구공판 사건은 검사가 공소를 제기하는 원칙적인 모습으로, 당연히 벌금형 양형기준이 적용됨

【벌금형 양형기준 설정 원칙 5】 - 적용 범위에 관한 원칙

5. 벌금형 양형기준은 우선 구공판 사건, 약식명령청구에 대한 공판절차회부 사건 및 약식명령에 대한 정식 재판청구 사건에 적용하되, 추후 약식절차와 즉결심리절차의 양형심리 방식 개선 상황, 양형자료조사 인력의 확충 등을 면밀히 관찰하여 적용 범위의 확대 여부를 검토하기로 한다.

6. 설정 대상에 관한 원칙**■ 선정 기준**

○ 벌금형의 빈도

- 벌금형 건수, 징역형 대비 벌금형 비율 등이 높은 사건을 가급적 선정함

○ 벌금형의 법정형

- 상한 3,000만 원 이상, 하한 1,000만 원 이상 등 고액 벌금형 범죄를 우선적으로 고려함

○ 벌금형에 따른 신분상 불이익

- 벌금형에 따른 공무담임권 등 상실, 정지를 비롯한 각종 신분상 불이익이 있는 범죄도 선정 요소로 고려할 수 있음

○ 범죄 자체가 띠는 사회적 중요성

- 범죄 자체가 가지는 사회적 중요성에 비추어 벌금형 양형기준을 완비할 필요가 있을 경우도 선정 요소로 고려함

■ 최초 설정 대상 범죄군

○ 교통범죄

- 2019년 구약식 전체 498,472건 중 도로교통법위반(음주운전)은 81,554건(16.36%), 교통사고처리특례법위반은 46,588건(9.35%)으로 매년 1, 2위를 놓치지 아니할 만큼 빈번함
- 벌금 1,000만 원을 초과하는 등 고액 벌금만 다투면서 항소하는 경우도 꽤 있으므로, 그 형량에 관한 양형기준이 설정될 필요가 있음

- 도로교통법 제148조의2 제1항 중 음주운전 재범에 대한 부분이 위헌 결정을 받았으나, 해당 행위는 여전히 다른 규정으로 처벌할 수 있고 음주운전에 대한 사회적 엄벌 요구 또한 온존하는 상황임
- 위헌 결정은 음주운전의 범죄전력이 무제한이고 법정형이 과도하다는 등 비례원칙 위반을 주된 이유로 삼았기에 그 취지에 따라 이미 2021. 12. 10. 「벌금 이상의 형을 선고받고 그 형이 확정된 날부터 10년」으로 범죄전력을 한정하는 도로교통법 개정안이 이미 발의되었고(의안 번호 2113848), 2022년 상반기 중에 실제 개정이 이루어져 위헌 결정 받은 가중처벌 규정의 공백을 메울 가능성도 상당함
- 이번에 교통범죄에 대한 양형기준을 수정하면서, 설정 범위에 음주운전, 음주측정거부 등 사회적 중요성을 띤 범죄를 포함하고, 징역형과 더불어 벌금형 양형기준을 함께 설정할 필요성이 있음

【벌금형 양형기준 설정 원칙 6】 - 설정 대상에 관한 원칙

6. 벌금형 양형기준은 우선 교통범죄에 대하여 설정하고, 추후 양형실무 등을 고려하여 설정 대상 범죄군을 점진적으로 확대해간다.

(이하 여백)

4

벌금형 양형기준 설정 원칙안 정리

구분	원칙 문구
기본 원칙	1. 벌금형 양형기준은 다음 각 원칙하에 범죄군별로 설정한다.
형종 선택에 관한 원칙	2. 벌금형/징역형 선택의 기준을 정하되, 범죄군별로 범죄의 특성, 법정형, 양형 실무 등을 고려하여 개별적으로 정한다.
권고 형량범위에 관한 원칙	3. 벌금형 권고 형량은 종전 양형 실무에 대한 통계 분석을 기초로 영역별로 정하되, 보다 엄정한 양형을 바라는 국민적 공감대가 형성된 범죄, 법정형이 상향된 범죄 등에서는 적절한 규범적 조정을 더한다.
집행유예 기준에 관한 원칙	4. 벌금형 집행유예 기준은 추후 양형 실무의 축적 경위와 내용, 빈도 등을 면밀히 관찰하여 그 설정 여부를 검토하기로 한다.
적용 범위에 관한 원칙	5. 벌금형 양형기준은 우선 구공판 사건, 약식명령청구에 대한 공판절차회부 사건 및 약식명령에 대한 정식재판청구 사건에 적용하되, 추후 약식절차와 즉결심리절차의 양형심리 방식 개선 상황, 양형자료조사 인력의 확충 등을 면밀히 관찰하여 적용 범위의 확대 여부를 검토하기로 한다.
설정 대상에 관한 원칙	6. 벌금형 양형기준은 우선 교통범죄에 대하여 설정하고, 추후 양형실무 등을 고려하여 설정 대상 범죄군을 점진적으로 확대해간다.

(이하 여백)



VI

벌금형 양형기준 설정 원칙안 지정토론문

• 양형기준안에 관한 제17차 공청회 자료집 •

1. 벌금형 양형기준 설정 원칙안에 대한 토론문

최호진(단국대학교 법학과 교수)

벌금형 양형기준 설정 원칙안에 대한 토론문

최호진(단국대학교 법학과 교수)

I. 벌금형 양형기준 논의의 필요성

현재 벌금액의 경중에 따라 당선 효력이 좌우되는 선거범죄를 제외하고 현재까지는 징역형에 대한 양형기준만이 설정되어 있다. 벌금형에 대한 양형기준을 도입하는 것에 대하여 신중해야 된다는 입장이 있다. 징역형의 경우에는 상당히 넓은 법정형의 폭을 지니고 있기 때문에 양형편차가 발생할 여지가 많아 양형기준이 필요하지만, 벌금형의 경우에는 법정형의 폭이 상대적으로 좁기 때문에 여기에 양형기준을 설정하게 되면 법관의 양형 재량을 지나치게 제약할 수 있다는 것이 그 이유 중 하나이다. 또한 벌금액에 대한 정확한 통계자료가 없다는 것도 벌금형 양형기준 도입을 주저하게 되는 이유 중 하나이다. 결국 공판절차를 거친 후 판결로 종결한 사건만이 분석될 수 밖에 없고, 법원이 처리하는 사건 중 상당수를 차지하는 약식명령¹⁾에 대한 양형통계가 다는 점에서 심각한 통계왜곡이 있다는 점도 그 이유 중 하나이다.

하지만, 벌금형에 대한 양형기준 설정하는 작업은 양형기준을 완성하는 작업 중 하나로 반드시 필요하다고 생각한다. 실무의 대다수 범죄들이 벌금형이 선고되고 있는 상태에서, 법원이 양형기준의 적용 범위를 벗어나 벌금형을 선택한다면 대법원이 양형기준을 설정하기 위한 그간의 노력이 퇴색할 수 밖에 없다. 벌금형의 선고비율이 높은 도로교통범죄, 폭력범죄, 사기범죄에 대한 징역형과 벌금형의 선택기준이나 벌금형의 양형기준이 제시되고 있지 않은 것은 양형기준의 실효성이 낮을 수 밖에 없었다.²⁾ 법원조직법 제81조의7(양형기준

1) 형사사건 종류별로 살펴보면, 약식명령사건이 491,690명으로 전체의 33.2%를 차지하여 가장 많았고, 그 다음이 영장사건 466,329명(31.5%), 공판사건 342,693명(23.1%), 형사신청사건 112,359명(7.6%), 즉결심판사건 67,864명(4.6%)의 순이었고, 치료감호사건은 457명으로 가장 적었다(법무연수원, 2020 범죄백서, 300면).

2) 최형표, 양형실무의 변화와 과제 - 양형기준제도 및 양형심리를 중심으로-, 저스티스 제146-3호, 2015.2., 51면-52면.

의 효력 등)에 따를 경우에도 ‘형의 종류를 선택’함에도 양형기준이 필요하다. 이와 같이 벌금형의 양형기준 도입에 대한 논의는 추가적인 언급이 필요하지 않을 정도로 필요하다. 양형위원회가 벌금형의 양형기준 설정에 대한 논의를 진행하는 것은 적극적으로 환영한다.

II. 형종 선택의 기준에 대한 논의

1. 선택형과 병과형

징역형과 벌금형이 선택형일 경우, 불법의 양이나 책임 비난의 정도가 상대적으로 경미하여 징역형까지 부과할 필요가 없다고 판단하였거나, 자유 박탈보다는 불이익 정도가 작은 경제적 타격만으로도 충분한 형벌효과가 발생할 수 있다고 판단하였을 경우 벌금형을 선택할 것이다. 하지만 벌금형이 병과형일 경우에는 달리 볼 필요가 있다. 범죄로 인한 불법이익을 박탈하거나, 해당 범죄를 저지름으로 인하여 얻게 되는 경제적 이익에 대한 박탈의 필요성이 있는 경우에는 징역형 이외에 벌금형을 병과하는 것이 주된 목적일 것이다.

벌금형의 양형기준에서 제시하고 있는 사정은 ‘징역형이나 벌금형의 선택 기준’으로 보인다. 그렇다면 징역형과 벌금형의 병과시 적용될 수 있는 기준은 아직 제시되고 있지 않은 것으로 보인다. 병과형으로 벌금형의 부과에 대한 기준은 별도로 제시될 필요가 있는지, 아니면 현재 제시된 기준으로도 벌금형의 부과에 대한 기준 역할을 할 수 있는지 의문이다. 만약 전자의 기준만을 제시한 것이라면 이에 대한 설명이 부가적으로 제시될 필요가 있다.

[질문] 설정된 양형기준은 벌금형이 징역형과 선택형일 경우에만 적용되는 기준인지? 아니면 병과형에도 적용될 수 있는 기준인지에 대한 명시적 설명이 필요하다.

2. 각 범죄군별 개별적으로 양형기준 설정

벌금형 양형기준 설정 원칙안 2.와 이에 대한 설명자료 9면을 보면 “벌금형 양형기준은 각 범죄군별 개별적으로 양형기준을 설정하기로” 하였다고 설명하고 있으며, 이어서 “개개 범죄군별 벌금형 양형기준을 설정할 때 범죄의 특성, 법정형, 양형 실무 등을 고려하여 형종 선택의 기준을 제시”한다고 기재되어 있다.

‘대부분 범죄에 공통된 기준’을 제시하지 않고, ‘각 범죄군별로’ 개별적으로 양형기준을 설정하기로 한 것은 범죄군별로 다양한 인자를 포괄하는 것이 곤란하다는 점을 고려한 것으로 보인다. 이미 징역형을 중심으로 범죄군의 양형인자와 집행유예 참작사유를 종합하면 공통인자를 설정하는 것이 어려운 작업은 될 수 있어도 전혀 불가능한 것은 아니라고 생각하지만, ‘모든 범죄에 동일적으로 적용되는 단일한 형종 선택에 대한 양형기준’을 설정하는 것은 현행 징역형의 양형기준 설정과 맞지 않을 뿐만 아니라 구체적 타당성을 결할 가능성이 있기 때문에 개별 범죄의 특성을 반영하여 범죄군별로 독립적 형종 선택 기준을 설정하는 방식이 타당하다.

현행 양형기준은 기본적으로 동일한 범죄군에 속한 범죄들을 일정한 기준에 따라 여러 가지 범죄유형으로 분류하고 동일한 범죄유형에 대하여 같은 형량범위를 권고하는 방식을 취하고 있다.³⁾ 현행 양형기준 또한 범죄유형이라는 구분 개념을 설정한 다음 해당 유형별로 형량범위를 제시하고 있다. 징역형의 경우 보호법익과 행위태양을 기준으로 유사한 범죄군을 통합하고, 그 범죄군 내에서 다시 범죄의 특수성을 고려하여 개별적인 양형기준을 설정하는 방식이다.

‘범죄군’의 경우 양형기준 설정 원칙 1에 따르면 ‘범죄군별로 설정한다’고 하였기 때문에 현행 양형기준이 적용하고 있는 범죄군과 동일하게 적용할 것으로 예상된다.⁴⁾ 징역형과 벌금형의 형종 선택의 기준을 적용할 범죄군은 현행 징역형에 대한 양형기준과 동일한 분류방식으로 적용되는 것이 통일성과 효율성을 유지할 수 있는 방법이기 에 타당한 접근방식이라고 생각한다.

예를 들면 살인범죄의 경우 벌금형이 법정되어 있지 않으므로 이 경우 형종 선택기준을 설정할 필요는 없으며, 뇌물범죄의 경우 수뢰죄 등에 대해서는 벌금형이 법정되어 있지 않지만, 뇌물공여죄와 제3자 뇌물교부죄(형법 제133조)의 경우에는 벌금형이 선택형으로 법정되어 있기 때문에 이에 대한 형종 선택기준을 설정할 필요가 있다. 성범죄의 경우에도 마찬가지이다. 강간죄와 준강간죄에 대해서는 벌금형이 법정되어 있지 않지만, 강제추행죄(형법 제298조)의 경우에는 벌금형이 선택형으로 법정되어 있기 때문에 이에 대한 형종 선택 기준을 설정할 필요가 있다.

3) 양형위원회, 양형기준(2021년), 736면.

4) 2021년 양형기준에 따르면 살인범죄부터 환경범죄까지 총 44개의 범죄군을 설정하고 있다.

3. 범죄유형

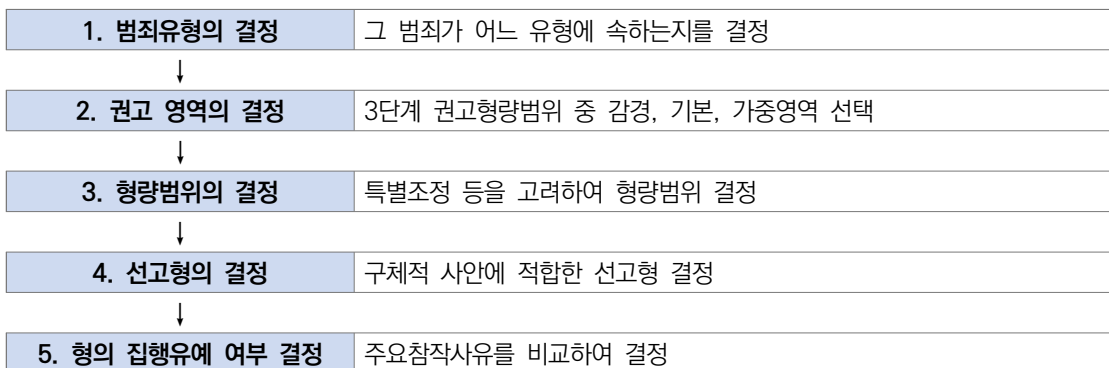
살인죄의 경우 제1유형(참작 동기 살인)부터 제5유형(극단적 인명경시 살인)까지 5개의 유형이 있으며, 절도범죄의 경우 제1유형(일반재산에 대한 절도)부터 제3유형(특정범죄가중법상 절도)까지 3개의 유형이 있다.⁵⁾ 사기범죄의 경우에는 일반사기와 조직적 사기로 대별한 후 일반사기의 경우 이득액을 기준으로 제1유형(1억 원 미만)부터 제5유형(300억 원 이상)으로 나누고 있다. 이와 같이 범죄군마다 유형 분류에 따라 수개의 독립된 형종 및 형량 기준표가 제시되고 있다.

‘범죄유형’의 경우에는 “범죄의 특성, 법정형, 양형 실무 등”을 고려하겠다는 설명이외에는 구체적인 원칙이 설명되어 있지 않은 점을 상당히 아쉬운 점이다. 설정 원칙안이나 설명 자료를 검토해보면 범죄의 특성과 같은 조건을 ‘범죄유형’을 설정할 때 고려하겠다는 것인지 ‘범죄군’을 설정할 때 고려하겠다는 것인지도 명확하지 않다. 부족한 점을 지적하는 것 이외에도 개선방안을 제시하는 것도 토론자의 역할이라고 생각하고 다음과 같이 몇 가지 제안을 해보고자 한다.

4. 범죄유형에 있어서 형종 선택에 관한 원칙에 대한 제안

가. 양형기준 적용 방법

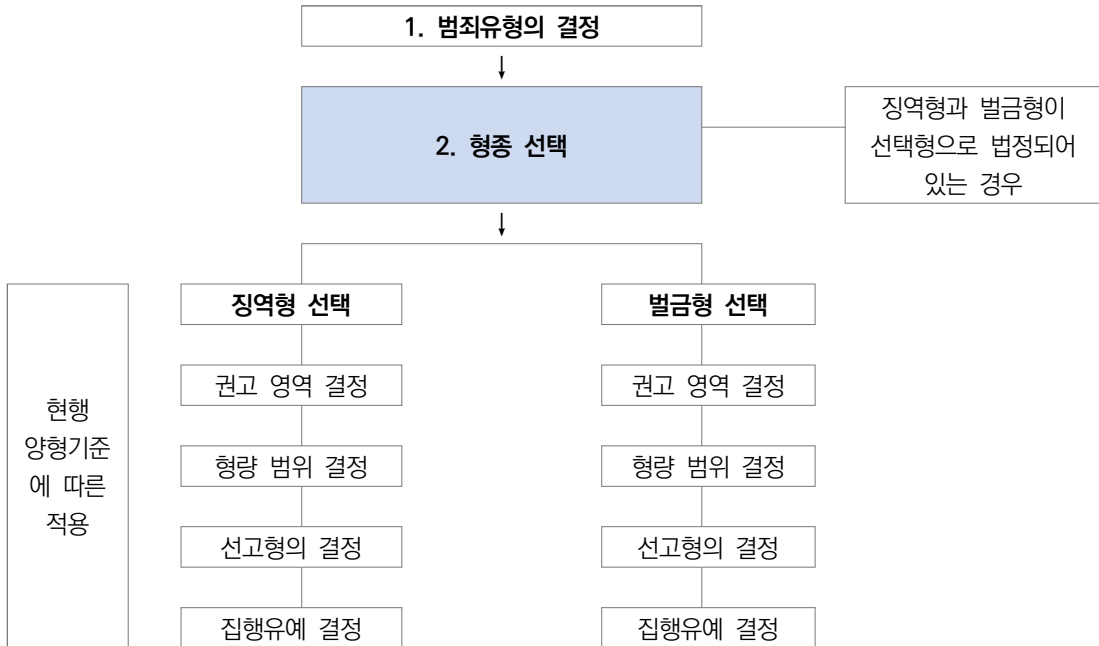
현행 징역형에 대한 양형기준을 적용하는 방법은 다음과 같다.⁶⁾



5) 살인죄의 경우 벌금형이 없으며, 절도죄의 경우 벌금형이 법정되어 있다.

6) 양형위원회, 양형기준(2021년), 734면.

벌금형에 대한 양형기준이 도입되면 양형기준은 다음과 같은 방법으로 적용될 것으로 생각한다.



나. 징역형과 벌금형 선택시 중첩영역

불법의 경중을 볼 때 죄질이 경미하여 징역형과 벌금형 선택을 고민할 필요가 없이 벌금형을 선택하는 것이 명백할 경우에는 형종 선택에 대한 기준을 제시하는 것은 큰 의미가 없다. 또한 약식명령 등으로 벌금형 선택 비율이 높은 범죄군의 경우에도 형종 선택 자체에 대한 기준도 큰 의미가 없을 것이다. 결국 징역형과 벌금형의 선택기준이 의미 있는 경우는 ‘징역형과 벌금형 중 어느 형을 선택하는 것이 정당한 결론인지’에 대하여 고민하는 한계 사례일 것이다.

형종 선택의 한계 사례를 설정하는 방법은 다양한 방법이 있을 수 있지만, 우선 형식적으로 법정형을 선택하는 방식을 적용해본다. 절도죄(형법 제329조)의 양형기준을 예로 들면 다음과 같다. 형법 제329조 절도죄의 법정형은 “6년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금”이다.

일반적으로 벌금형은 징역형보다 가벼운 형벌이므로(형법 제41조 제2, 6호, 제50조 1제1

항 본문), 절도죄의 법정최고형인 6년의 징역이 가장 중한 형벌일 것이며, 5만원의 벌금이 가장 경미한 형벌일 것이다. 이를 그림으로 표현하면 다음과 같다.

5만원 벌금	1천만원 벌금	1개월 징역	6년 징역
--------	---------	--------	-------

하지만 이는 단순한 형식적 평가에 불과하다. 벌금형을 납부하지 못한 경우 3년 이하 기간 노역장을 유치할 수 있기 때문이다. 현재 실무에서는 벌금 10만원을 노역장 유치 1일로 환산하는데, 이를 적용하면 벌금 1천만 원은 노역장 유치 100일이 된다. 사실상 대략 징역 3개월과 거의 동등한 형벌효과가 발생한다. 이를 그림으로 간략히 표현하면 다음과 같다.

	징역 1월 - 징역 3월	4개월 - 6년 징역
5만원 벌금	300만원 벌금 - 1천만원 벌금	

하지만 같은 기간이더라도 노역장 유치보다는 징역형이 법률상 불이익이 따르는 불리한 처분이라는 점,⁷⁾ 벌금형이 단기자유형의 폐해를 방지하고 조속한 사회복귀를 도모한다는 점 등을 고려한다면⁸⁾ 벌금형을 선택하는 권고 형량은 1년 이하일 경우가 적절하다고 생각한다. 이에 따라 현행 징역형에 대한 일반재산에 대한 절도⁹⁾에 대한 양형기준에 벌금형을 적용하면 다음과 같이 수정될 수 있다고 생각한다.

유형	구분	감경	기본	가중
1	방치물 등 절도	- 6월, 벌금	4월 - 8월, 벌금	6월 - 1년, 벌금
2	일반절도	4월 - 10월, 벌금	6월 - 1년6월, 벌금	10월 - 2년, 벌금
3	대인절도	6월 - 1년, 벌금	8월 - 2년, 벌금	1년 - 3년
4	침입절도	8월 - 1년6월, 벌금	1년 - 2년6월	1년6월 - 4년

다만 이러한 기본적 설계방식이 항상 유효하다고 예상할 수는 없다. 현행 법령에서 징역형과 벌금형 간에 비례관계가 유지되고 있지 않기 때문이다. 형법을 보면 개별 범죄의 법정형에서 징역 10년은 벌금 2천만원, 징역 5년은 벌금 1천5백만원, 징역 3년은 벌금 1천만원

7) 노역장 유치가 아니라 징역형이 선택된다면 공무원의 당연퇴직사유(국가공무원법 제69조 제1호 본문, 제33조 제3-5호, 지방공무원법 제61조 제1호 본문, 제33조 제3-5호), 누범 가중 및 집행유예 결정사유(형법 제35조, 제62조 제1항 단서)에 해당하여 법률상 불이익을 받게 된다. 노역장 유치 중에 벌금액이 완납되면 즉시 석방된다는 점에서 동일기간의 노역장유치와 징역형을 비교하게 되면 징역형이 중한 범죄로 볼 수 있다.

8) 이에 대하여 다양한 근거가 제시될 수 있지만, 시간적 한계상 이에 대한 논의는 추후로 미룬다.

9) 2021 양형기준, 144면.

으로 징역형과 벌금형이 서로 비례관계를 보이는 경우가 있다.¹⁰⁾ 그러나 이러한 비례관계에서 벗어나는 경우도 매우 많다. 전체적으로 보면 징역형과 벌금형이 일정한 비례관계를 보이는 경우보다는 그렇지 않은 경우가 더 많고, 형법을 벗어나서 행정법규 등을 살펴보면 이러한 불균형의 문제는 더욱 심각해진다.¹¹⁾ 징역형과 벌금형의 경중이 서로 비례하지 못한 구성요건이 존재하는 까닭에 징역형이 벌금형에 비추어 볼 때 어느 정도의 액수에 해당하는지 상호 환산할 수 있는 합리적 기준을 발견하기는 상당히 어렵다.¹²⁾

다. 징역형의 집행유예와 벌금형의 선택

형의 경중을 구분해보면 징역형 > 징역형의 집행유예 > 벌금형 > 벌금형의 집행유예 순으로 볼 수도 있다. 법관의 입장에서 보면 형종을 선택하는 단계에서 징역형의 집행유예를 선택할 것인가, 아니면 벌금형을 선택할 것인가의 문제에 직면했을 때 벌금형의 선택기준을 참고할 것으로 보인다.

현행 양형기준에 따르면 징역형의 집행유예는 집행유예 참작사유 중 주요긍정사유가 주요부정사유보다 2개 이상 많으면 집행유예, 주요부정사유가 주요긍정사유보다 2개 이상 많으면 실형을 권고하되, 반대되는 일반참작사유의 개수 차이가 그보다 많거나, 주요참작사유의 개수 차이가 1개 이하이면 종합적으로 비교, 평가한다.¹³⁾ 집행유예 참작 사유를 보면 ① 범행경위, ②범행내용, ③범행결과, ④범행 후 정황, ⑤전과로 나누어볼 수 있다.

형식적이기는 하지만 벌금형이 징역형보다 가벼운 형이라는 점을 고려한다면 벌금형에서는 긍정 인자가 부정 인자보다 3개 이상 많으면 벌금형을 권고하고, 부정 인자가 긍정 인자보다 1개 이상 많으면 징역형을 권고하는 방식이 제안된 적이 있다.¹⁴⁾ 많은 범죄유형 중 형 선택을 좌우하는 인자를 찾아내는 것은 현실적으로 어려울 수 있다. 하지만 징역형의 양

10) 예컨대 형법 제347조 사기죄와 제350조 공갈죄 및 제367조 공익건조물파괴죄의 법정형은 모두 징역 10년 이하 또는 벌금 2천만원 이하이다. 또한 제313조 신용훼손죄와 제314조 업무방해죄, 제355조 횡령 및 배임죄의 법정형은 징역 5년 이하 또는 벌금 1천5백만원 이하이며, 제327조 강제집행면탈죄와 제349조 부당이득죄의 법정형은 징역 3년 이하 또는 벌금 1천만원 이하이다(정승환, 형벌의 불균형과 일수벌금제의 도입, 형사법의 신동향, 제37호, 2012.12, 315면).

11) 정승환, 앞의 논문, 316면.

12) 서보학, “벌금형제도 소고: 비판과 입법론적 대안”, 「형사정책」, 제10호(1998), 78면.

13) 양형위원회, 양형기준(2020), 690면.

14) 사법정책연구원, 벌금형 양형기준에 관한 연구, 2020, 321면.

형기준과 같은 방식으로 긍정 인자와 부정 인자의 개수를 비교하는 방식으로 징역형과 벌금형을 선택하는 방식 또한 검토해볼 수 있는 방식이라고 생각한다. 징역형에서 적용하는 방식인 주요긍정사유와 주요부정사유를 비교하는 방식을 벌금형 형종선택에 대한 최소한 기준으로 적용하는 것도 검토할 필요가 있다.

[질문] 벌금형 양형기준 설정 원칙 2에 따르면 형종 선택에 대하여 “범죄군별로 범죄의 특성, 법정형, 양형 실무 등을 고려하여” 개별적으로 정한다고 설명하고 있다. 형종 선택의 기준에 대한 원칙뿐만 아니라 그에 대한 설명자료에도 별다른 내용은 없다. 다만 “향후 각 범죄군별로 별도로 검토할 필요가 있음”¹⁵⁾이라는 간략한 서술만이 있을 뿐이다. 징역형과 벌금형 중 형종을 선택하는 한계 사례에 있어서 이를 설정하는 기본적 방식에 대한 최소한의 설명이 필요하다고 생각한다.

Ⅲ. 권고 형량범위에 관한 원칙

1. 종전 양형 실무 기반 + 규범적 조정

양형기준에 의한 최종 형량범위의 결정은 각 유형별로 제시된 3단계 권고영역 중 하나를 선택한 다음 이를 조정하는 과정을 거쳐 이루어진다. ①양형인자의 존부 확정 → ②복수 특별양형인자의 평가 → ③형량범위의 특별조정 및 서술식 기준 적용 → ④ 다수범죄 처리기준 적용의 순으로 진행된다.¹⁶⁾

양형위원회의 벌금형 양형 기준 설정 원칙안 3.에 따르면 “벌금형 권고 형량은 종전 양형 실무에 대한 통계 분석을 기초로 영역별로 정하되, 보다 엄정한 양형을 바라는 국민적 공감대가 형성된 범죄, 법정형이 상향된 범죄 등에서는 적절한 규범적 조정을 더한다.” 종전 양형 실무 기반 + 규범적 조정은 기존 양형기준의 형량 범위 설정과 동일한 방식이다. 종전 징역형 양형기준에서 채택했던 방식을 그대로 유지함에 따라 양형기준의 전체적 체계에 있어서 일관성을 확보할 수 있다는 장점이 있다.

15) 설명자료, 10면.

16) 양형위원회, 양형기준(2020), 747면.

2. 특별조정으로 피고인의 경제적 자력을 반영

양형위원회는 양형기준상 권고 형량범위의 특별조정원칙에 따라 그 하한을 감경하거나 그 상한을 가중할 수 있도록 하였다.

특별조정으로 피고인의 경제적 자력을 고려하는 방안에 대한 검토가 필요하다고 생각한다. 벌금형이 선고된 경우 벌금형의 집행이 선고의 효과가 범죄인에 한정되지 않고, 가족의 생계에 영향을 주는 경우가 있기 때문에 형벌의 일신전속성을 실질적으로 침해할 가능성이 있으며, 벌금을 범죄에 대한 세금으로 생각하는 범죄인¹⁷⁾이 있는 등 형벌로서의 효과가 범죄인마다 서로 다르다는 단점이 있다.¹⁸⁾ 또한 재산만을 박탈하게 되어 범죄자의 인격에 직접적인 영향을 주지 못하므로 범죄자의 인격에 대한 개선교육의 효과가 크지 않다는 비판이 있다. 특히 경제적 재력이 있는 사람에 대해서는 범죄예방적 효과를 거두기 어렵다. 예를 들면 벌금 500만원이 선고된 경우 월수입이 200만원 정도의 일반적 봉급생활자나 기초생활보장법상 수급권자 등 경제적 극빈자에게는 지나치게 큰 부담이 되지만 월수입이 많은 경제적 강자에게는 별다른 부담이 되지 않기 때문에 희생동등의 원칙¹⁹⁾ 또는 배분적 정의 차원에서 문제가 있다.²⁰⁾

벌금액의 산정은 주로 범죄사실에 맞추어 결정되기 때문에 불평등의 문제가 발생할 우려가 있다. 벌금액을 산정하는 과정에서 범죄인의 경제적 능력을 고려할 수 없어서 경제적 약자에게는 대체자유형의 집행에 의하여 단기자유형으로의 전환을 강제하고,²¹⁾ 경제적 강자에게는 형벌의 목적을 달성할 수 없게 한다는 비판을 받는다.²²⁾ 뿐만 아니라 벌금을 납부하

17) 특히 기업범죄의 경우 기업들이 사업운영상 필요불가결한 비용으로 간단히 처리한다는 것이다. 법인세법 제 21조 제4호에서 벌금과 과료는 제세공과금에 해당한다. 가산금 및 체납처분비도 공과금으로서 손금불산입하며 경비로 처리하고 있다(이정민, 기업의 경제활동에 관한 형사법제 연구(II)-기업범죄에 대한 새로운 제재 도입방안 연구-, 2010년, 한국형사정책연구원, 31면)

18) 김일수/서보학, 형법총론, 741면.

19) 밀(J.S Mill)은 공평한 과세의 원칙으로서 동등희생의 원칙(equal sacrifice rule)을 제시한 바 있는데, 이에 따르면 모든 납세자가 조세부담으로 인해 감수해야 하는 희생이 동일하게 만들어져야 한다.

20) 손동권, 형법총론, 634면; 임웅, 형법총론, 592면; 오영근, 형법총론, 760면; 정성근/박광민, 형법총론, 650면

21) 벌금을 납부할 수 없는 자들을 도와주는 장발장은행의 활동을 주목할 필요가 있다. 벌금형을 선고받고도 벌돈이 없어서 교도소에 갇히는 사람들을 돕기위한 이 단체는 죄질이 나쁘거나 위험해서가 아니라 오직 벌금을 낼 형편이 못되어 교도소에 갇히는 사람의 숫자를 줄이는 사업이다(<http://www.jeanvaljeanbank.com>).

22) 김성돈, 형법총론, 752면.

지 않는 경우 결국 노역장유치로 돌아가기 때문에 이는 또다시 단기자유형의 폐해를 드러내게 된다. 자유형의 문제를 개선하기 위해 개발된 벌금형이 그 미납으로 인하여 다시 자유형의 영역으로 들어가는 것이다.

현행 벌금제의 가장 큰 약점은 바로 ‘형벌효과의 불평등’이다. 즉 같은 금액의 벌금형이라도 경제적 약자에게는 매우 가혹한 형벌이 될 수 있는 반면, 경제적 강자에게는 형벌효과가 미흡하거나 형벌효과가 없을 경우가 발생한다는 것이다.²³⁾ 누구에게는 그리 크지 않은 소액의 벌금 때문에 가난한 자는 노역장에 갈 수 있다. 총액벌금제도는 양형에 있어서 원칙적으로 행위자의 행위책임만을 양형의 기초로 삼기 때문에 행위자의 경제력을 고려할 수 없고, 따라서 그 형벌이 갖는 효과는 행위자의 경제력에 따라 매우 불평등하게 나타날 수 밖에 없다는 본질적인 문제점을 가지고 있다.

이러한 문제점을 보완하기 위하여 벌금액의 산정에 있어서 피고인의 경제적 능력을 적극적으로 고려할 필요가 있다.²⁴⁾ 1992년 형법개정안에서는 ‘벌금액을 정함에 있어서는 범인의 재산상태를 고려하여야 한다’는 조항을 신설하자고 제안하였지만, 입법되지는 못했지만,²⁵⁾ 2011년 3월에 제출된 형법 일부개정 법률안 제46조 제3항(양형의 원칙)에서 벌금액은 범인의 경제적 사정을 고려하여 정하여야 한다고 규정하는 등 벌금형의 적용에 있어서 피고인의 경제적 사정을 고려해야 한다는 주장을 지배적 의견이 되고 있다.

[의견] 양형인자 중 행위인자는 범죄행위 자체에 관련된 요소이므로 피고인의 경제적 자력을 이에 포함하기는 어렵겠지만 행위자/기타인자는 범죄행위가 아닌 피고인 자신에 관련된 요소 및 범행 후의 정황에 관련된 요소 등을 포함하고 있다. 따라서 피고인의 경제적 자력상태는 행위자/기타인자에 포함시키는 것을 고려할 필요가 있다.

23) 서보학, 벌금형제도 소고: 비판과 입법론적 대안, 형사정책 제10호, 1998, 76면.

24) 형법개정법률안 제안이유서, 형사법개정자료(14), 1992, 법무부, 제40조의 제안이유; 김대휘, 형벌제도의 개선방안, 사법행정, 1992.7, 제374호, 29면.

25) 이와 같이 벌금형 산정에 있어서 행위자의 개인적 경제적 상태, 즉 급부능력을 고려하여야 한다는 명문규정을 별도로 두는 것이 타당하다고 보는 입장으로는 정규만, 입법상 벌금형제도에 관한 고찰, 입법조사월보, 1990.9, 제192호, 88면.

IV. 결론: 형종 선택 기준 설정의 중요성

일수벌금제도의 도입에 대한 학계의 목소리가 높다. 일수벌금제가 도입된다고 가정하였다 고 하더라도 벌금형의 양형기준을 설정하는 작업이 무의미한 것은 아니며, 오히려 기초적 선제작업이 될 수 있을 것으로 볼 수 있다.

일수벌금제는 일수 산정 후 1일 벌금액 산정하는 방식이다. 일수벌금형제도의 목적과 그 구체적 시행방법은 각 국가의 실정에 맞게 약간씩 차이를 두고 있지만, 일반적으로 크게 2단계로 나누어 행해지게 된다. 제1단계에서는 법관이 양형의 일반원칙, 즉 일반예방과 특별예방의 필요성, 범죄의 심각성, 범죄자의 전과 등을 고려하여 벌금일수를 결정하고, 제2단계에서는 범죄자의 경제적 사정 등을 고려하여 1일의 벌금액, 즉 일수정액을 결정한다. 특히 2단계: 1일 벌금정액을 정하는 단계에서 1일 벌금액을 어떻게 산정할 것인가에 대한 논의가 중요하다. 1일 벌금정액을 정하는 기준인 행위자의 경제적 급부능력으로서 무엇을 기준으로 할 것인지, 재산상태를 어떻게 조사할 것인지, 재산상태에 대한 추산 제도를 둘 수 있는지에 대한 논의가 중요하다.

현재 양형위원회가 준비하는 벌금형의 양형기준 설정에 있어서 의미가 있는 것은 1단계인 벌금일수를 확정하는 단계이다. 이는 징역형과 벌금형 형종 선택관계와 밀접한 관계가 있다. 벌금일수를 정하는 것은 일반적인 양형원칙에 따라 정한다. 이는 징역형을 정하는 방식과 동일하다. 벌금일수 확정에 있어서 행위책임의 관점이 판단의 중점에 위치하며 불법의 정도와 예방적 목적이 근본적인 역할을 담당한다. 불법의 정도를 고려함에 있어서는 양형에서 요구되는 모든 요소들, 특히 행위자의 전력, 범행이후의 태도가 고려되고 평가될 수 있다. 비교법적으로 독일 형법 제43조는 자유형 1일은 벌금형 1일에 해당한다. 따라서 벌금형의 양형기준에서 가장 의미 있는 것은 징역형과 벌금형의 형종 선택 기준이라고 생각한다. 형종 선택기준을 설정하는 작업에 대하여 보다 많은 노력이 필요하다고 생각한다.

• 양형기준안에 관한 제17차 공청회 자료집 •

2. 벌금형 양형기준 설정 원칙안에 대한 토론문

이천현(한국형사·법무정책연구원 선임연구위원)

벌금형 양형기준 설정 원칙안에 대한 토론문

이천현(한국형사·법무정책연구원 선임연구위원)

양형위원회에서 마련한 “벌금형 양형기준 설정 원칙안”에 대하여 전적으로 공감합니다. 이번 「벌금형 양형기준 설정 원칙안」은 - 일정한 범죄군에 대한 구체적인 벌금형 양형기준을 설정한 것이 아니라 - ‘설정 원칙’을 밝히고 있는 것이기 때문에, 이에 대한 개별적인 문제점이나 의문을 제시하기 보다는, 원칙으로서 추가적으로 검토해야 할 사항이나 추후 구체적인 범죄군별 양형기준 마련 작업을 할 때 고려해야 할 것으로 생각되는 사항 몇 가지를 말씀드리도록 하겠습니다.

1. 징역형과 벌금형의 목적(성격) 구분

벌금형은 - 20세기에 들어서면서 - 19세기 이래 형벌의 중심이 되어 온 자유형의 폐해, 특히 그 중에서도 단기자유형의 폐해가 제기되면서 그것을 해결하는 방안의 하나로 주목을 받게 되었고, 화폐경제의 발달로 벌금형은 주형의 하나로 되어 자유형과 어깨를 나란히 하는 형벌로 자리를 잡게 되었다. 벌금형은 범죄인에게서 재산을 박탈(경제적 부담 부과)함으로써 범죄인의 일상생활이나 경제활동의 자유에 일정한 제약을 가하는, 즉 금전적인 고통을 부과한다는 점에서 - 징역형과 동일한 또는 유사한 - 형벌의 목적인 처벌·예방의 기능을 수행한다.

그러나 벌금형은 - 특히, 총액벌금제도를 채택하고 있는 - 우리나라에서는 형벌적 기능(처벌·예방) 이외에도 2가지 기능, 즉 ① 형벌가중적 기능과 ② 불법이득 박탈 기능을 더 가지고 있다고 해석된다. ‘형벌가중적 기능’은 특정 범죄행위에 대하여 징역형을 부과하고 이에 벌금형을 병과하는 입법(병과벌금형) 등에서 확인할 수 있고,¹⁾ ‘범죄수익 몰수 기능’은

1) 예를 들어, 산업기술의 유출방지 및 보호에 관한 법률 제36조 제1항(한 자는 3년 이상의 유기징역에 처한다. 이 경우 15억원 이하의 벌금을 병과한다).

징역형에 대한 선택형으로서의 벌금형의 강화,²⁾ 배수 형태의 벌금형,³⁾ 및 양벌규정에 의한 법인에 대한 벌금형 강화⁴⁾ 등을 통해 확인할 수 있다.⁵⁾

요컨대, 벌금형은 징역형과 의미, 성격(목적), (법률적) 효과⁶⁾ 등에서 큰 차이를 가지고 있고, 이에 따라 그 대상범죄를 서로 달리하는 경우가 많다. 따라서 벌금형의 양형기준을 설정하는 때에는 - 종래의 징역형 양형기준과의 균형성 등의 고려 이외에 - 그 차이에 충분히 주목할 필요가 있을 것이다.

다시 말해서, 벌금형의 선고현황에 대한 검토 이외에, 벌금형의 양형기준이 추구하는 목적 등에 대한 원칙 설정(또는 설명)도 필요해 보인다(“징역형의 목적·징역형 양형기준의 목적”과 “벌금형의 목적·벌금형 양형기준의 목적”의 구별과 이에 대한 설명 등). 이것은 <원칙 2>~<원칙 6>의 세부 내용과도 연동되어 있다고 할 수 있다.

※ 다음과 같은 표현은 ‘징역형과 벌금형의 차이’와 맥을 같이 한다고 볼 수 있음

▣ 양형 실무 축적 후 제논의

● **벌금형 집행유예는 납부능력 부족에 따른 노역장 유지할 방지하기 위한 제도로서, 제벌 예방을 위한 중점 징역형 집행유예와 출발점이 다름**

※ 출처: 양형위원회, 벌금형 양형기준 설정 원칙안 설명자료(2022.1.24.), 12면.

- 2) 예를 들어, 독점규제 및 공정거래에 관한 법률 제124조 제1항(…자는 3년 이하의 징역 또는 2억원 이하의 벌금에 처한다).
- 3) 예를 들어, 공공차관의 도입 및 관리에 관한 법률 제22조(…자는 1년 이상의 유기징역 또는 도피액의 2배 이상 10배 이하에 상당하는 벌금에 처한다).
- 4) 예를 들어, 중대재해 처벌 등에 관한 법률 제7조(… 그 행위자를 벌하는 외에 그 법인 또는 기관에 다음 각 호의 구분에 따른 벌금형을 과(科)한다. 1. 제6조제1항의 경우: 50억원 이하의 벌금 2. 제6조제2항의 경우: 10억원 이하의 벌금)
- 5) 범죄로부터 얻어진 이익의 박탈은 몰수형의 본연의 목적으로 하고 있기 때문에, 이 경우는 벌금형은 몰수형의 보완기능을 하는 것으로 이해할 수도 있을 것이다.
- 6) 집행 종료 후의 누범가중, 집행유예 결정 등 각종 효과

2. [원칙 1] 기본원칙: “벌금형 양형기준은 다음 각 원칙하에 범죄군별로 설정한다.”

“벌금형 양형기준 설정 원칙 1”(기본 원칙)에서는, 5가지 원칙(원칙 2.~6.)을 제시하며, 그것은 범죄군별로 개별적인 양형기준을 설정한다고 규정하고 있다.

「벌금형 양형기준 설정 원칙안」은 양형기준 ‘설정 원칙’을 제시하고 있다. 따라서 형법에 규정되어 있고(제69조 제2항, 제70조) 현실적으로 황제노역 등 국민적 관심이 높은 노역장유치에 대한 양형기준에 대한 원칙도 - 다소 추상적으로라도 - 언급할 필요가 있다고 생각된다.

또한, 현대 산업사회에서 극히 중요한 의미를 가지고 있는 법인에 대한 처벌(벌금형)에 대한 양형기준도 양형기준 설정 원칙에 추가되어야 할 것으로 생각된다(이에 관하여는 후술)

3. [원칙 2] 형종 선택에 관한 원칙: 벌금형/징역형 선택의 기준을 정하되, 범죄군별로 범죄의 특성, 법정형, 양형 실무 등을 고려하여 개별적으로 정한다.

(1) 형종 선택 기준의 범죄군별 개별적 설정의 의미?

형종 선택(벌금형/징역형 선택) 기준은 범죄군별 벌금형 양형기준을 설정할 때 범죄의 특성, 법정형, 양형 실무 등을 고려하여 제시하는 것으로 원칙으로 설정하고 있다. 이것은 일률적으로 기존 양형기준의 3단계 구간(감경·기본·가중 영역)에 따라 징역형 양형기준과 합쳐서 벌금형 양형기준을 세우는 것(기존의 징역형 양형기준을 전제로 일정한 구간에 벌금형을 넣는 것)이 아니라 범죄군별로 개별적으로 형종 선택 기준을 제시할 것이라는 의미로 이해된다.

그런데 “범죄군별로 개별적”으로 형종 선택 기준을 제시한다는 의미가 구체적으로 무엇을 의미하는지 불명확하다. 즉, 「벌금형 양형기준 설정 원칙안」에서는 형종 선택기준과 권고형량범위(3단계 구간)의 관계가 구분되어 있지 않기 때문에, ① 3단계 구간(감경·기본·가중 영역)을 유지하면서, 기존의 징역형 양형기준에 각 범죄군별로 벌금형을 선택할 수 있는 구간을 달리 설정하는 방식인지(현행 ‘선거범죄’ 양형기준), ② 먼저 별도의 형종 선택(벌금형/징역형 선택) 기준을 범죄군별로 제시하고 나서(3단계 구간과 관계 없이), 이후 적용될 벌금형 권고형량범위표(3단계 구간에 따른)를 - 기존의 징역형 양형기준(권고형량범위표)과 별개로 - 설정하는 방식인지, 아니면 ③ 또 다른 의미를 더 갖는 것인지 명확하지 않다고 할 수 있을 것 같다.

(2) 징역형과 벌금형의 관계 설정

현행 선거범죄 양형기준을 보면, 징역형과 벌금형의 선택 기준을 일률적으로 제시하지 아니하고, 범죄군별로 영역을 구별하는 방식으로 개별적으로 규정하고 있다. 즉, ① 벌금형만 권고하는 영역, ② 징역형 또는 벌금형을 권고하는 영역, ③ 징역형만 권고하는 영역 3가지로 나누고 있다.

〈표 1〉 (예시) 선거운동기간 위반·부정선거운동(대유형 4)

유형	구분	감경	기본	가중
1	선거운동기간 위반	벌금형 (30~90만원)	벌금형 (70~150만원)	징역형 또는 벌금형 (~8월 / 100~300만원)
2	선거운동방법 위반	벌금형 (50~90만원)	벌금형 (70~200만원)	징역형 또는 벌금형 (4월~1년 / 100~400만원)
3	공무원의 지위 이용 선거운동	징역형 (~10월)	징역형 (8월~1년6월)	징역형 (1~3년)

형종 선택 기준을 설정하는 경우 - 어떠한 방식에 의하든 - 위의 3가지의 경우 수가 제시될 수 밖에 없을 것으로 생각되는데, 이 경우 징역형 또는 벌금형을 권고하는 영역(②)의 경우 어떻게 형의 종류를 선택할지, 징역형만 권고하는 영역(③) 및 벌금형만 권고하는 영역(①)에서 다른 형을 선택할 수 있는 것인지 그리고 다른 형을 선택할 경우 무엇을 기준으로 선택하고 어떠한 형량 범위에 의해 형을 선고할 것인지에 대한 세밀한 검토가 필요해 보인다.

(3) 병과벌금형에 대한 기준: 임의적 병과형

자유형에 벌금형을 병과하는 경우 그 입법 형태는 ‘임의적 병과형’과 ‘필요적 병과형’ 2가지로 나누어 볼 수 있다.

‘임의적 병과형’ 규정은 조세범처벌법 제3조 제2항, 마약류관리법 제66조, 방문판매 등에 관한 법률 제61조 등 많은 법률에서 찾아 볼 수 있고, 대부분의 벌금 병과형이 이러한 유형에 속한다. 형법상 규정되어 있는 병과형은 모두 임의적 병과형이다.

‘임의적 병과형’ 규정은 통상적으로 자유형과 벌금형을 선택형으로 규정하면서 동시에 병과할 수 있도록 규정하고 있지만, 경우에 따라서는 자유형과 벌금형을 선택형으로 규정하면

서 벌금형을 병과하는 경우에는 벌금의 최고액을 달리하는 형태로 규정하는 경우도 있다. 예를 들어, 형법상 위조인지·우표취득죄(제219조)는 1,000만원 이하의 벌금을 선택형으로 규정하고 있으면서 병과하는 경우에는 2,000만원 이하의 벌금을 병과할 수 있도록 규정하고 있다(제220조).

병과벌금형은 벌금형 병과를 통해서 일정한 이득을 박탈할 수 있도록 함으로써 사실상 범죄수익에 대한 몰수기능을 갖으며 동시에 형벌가중적 기능도 갖는 것으로 이해된다. 총액벌금제도 하에서 자유형과 벌금형의 합리적 조정체계 내지 환산체계가 갖추어져 있지 않은 우리나라의 경우, 형종 선택기준을 정할 경우, 임의적 병과벌금형의 입법 상황 및 목적을 충분히 고려한 별도의 기준 마련도 필요해 보인다.

4. [원칙 3] 권고 형량범위에 관한 원칙: 벌금형 권고 형량은 종전 양형 실무에 대한 통계 분석을 기초로 영역별로 정하되, 보다 엄정한 양형을 바라는 국민적 공감대가 형성된 범죄, 법정형이 상향된 범죄 등에서는 적절한 규범적 조정을 더한다.

(1) 규범적 조정의 차이

권고 형량범위에 관한 원칙은 종래의 징역형 양형기준과 동일하다. 즉 권고 형량범위는 기존의 징역형 양형기준에서 채택했던 방식(3단계 구간)을 그대로 유지하고, 권고 형량도 종전 양형 실무에 기반하여 규범적 조정을 하도록 하고 있다.

그러나 - 상술한 바와 같이 - 벌금형은 징역형과 그 의미, 성격(목적), 효과 등에서 차이가 있고 그 대상범죄를 서로 달리하는 경우가 많기 때문에, 그 “규범적 조정”의 의미가 징역형 양형기준에서와 동일하게 해석되는 것은 지양되어야 하고, 벌금형이 갖는 다양한 요소(특성)에 대한 추가적인 고려가 필요하다고 생각된다.

(2) 배수벌금형에 대한 고려

우리나라의 경우 벌금형을 “○○액의 ×배 이하에 상당하는 벌금” 또는 “○○액의 ×배 이상 ×배 이하에 상당하는 벌금” 형태로 규정하는 - 형법전에는 이러한 규정형태는 없다 - 독특한 입법방식을 취하고 있는 입법례가 많다.

〈표 2〉 배수벌금형 규정(예시)

법 률	조문 내용
자본시장과 금융투자업에 관한 법률	제443조(벌칙) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 1년 이상의 유기징역 또는 그 위반행위로 얻은 이익 또는 회피한 손실액의 3배 이상 5배 이하에 상당하는 벌금에 처한다. 다만, 그 위반행위로 얻은 이익 또는 회피한 손실액이 없거나 산정하기 곤란한 경우 또는 그 위반행위로 얻은 이익 또는 회피한 손실액의 5배에 해당하는 금액이 5억원 이하인 경우에는 벌금의 상한액을 5억원으로 한다. 1.~10. (생략) ②~③ (생략)
식품 위생법	제94조(벌칙) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 10년 이하의 징역 또는 1억원 이하의 벌금에 처하거나 이를 병과할 수 있다. 1.~3. (생략) ② (생략) ③ 제2항의 경우 그 해당 식품 또는 식품첨가물을 판매한 때에는 그 판매금액의 4배 이상 10배 이하에 해당하는 벌금을 병과한다.

배수벌금형(위반행위 등으로 얻은 이익액에 연동하여 배수 형태로 벌금형 상·하한을 규정하는 벌금형 방식)은 관세법 제269조~제270조, 조세범처벌법 제9조~제11조, 양곡관리법 제32조 등을 시작으로(각각 1949년, 1951년, 1950년 제정시) 도입된 이래 현재에도 지속적으로 입법되고 있다.⁷⁾

7) 부정수표단속법 제2조(1961년 제정시), 특정범죄가중처벌등에관한법률 제8조 및 제8조의2(1966년 제정시), 보건범죄단속에관한특별조치법 제2조(1969년 제정시), 특정경제범죄가중처벌등에관한법률(1983년 제정시), 하도급거래공정화에 관한 법률 제30조(1984년 제정시), 대외무역법 제53조(1986년 제정시), 증권거래법 제207조의2(1991년 개정시), 주택법 제97조(1992년 개정시: 주택건설촉진법), 공공차관의도입및관리에관한 법률 제22조(1998년 제정시), 외국인투자촉진법 제32조(1998년 제정시), 주식회사의 외부감사에 관한 법률 제19조(1998년 개정시), 환경범죄의단속에관한특별조치법 제6조~제8조(1999년 전면개정시), 부정경쟁방지 및영업비밀보호에관한법률 제18조(2004년 개정시), 식품위생법 제74조(2005년 개정시), 방위사업법 제62조(2006년 제정시) 등에 이어 최근 공공주택 특별법 제57조(2021년 개정시) 등에 이르기까지 많은 법률에 확대되고 있다.

이러한 배수벌금형은 형식적으로는 형벌의 일종이지만 실질적으로는 불법행위에 기초한 이익박탈적 행정처분(과징금)이나 징벌적 손해배상제도와 유사한 것으로써 환경범죄나 경제범죄 영역에서 주로 찾아볼 수 있는 벌금형 규정방식이다. 다시 말해서 이것은 일반 형사범에 대한 처벌(확정벌금형)처럼 행위의 죄악성을 처벌하기 위한 것이라기보다는 - 특히 경제범죄 영역에서 - 불법하게 취득한 이익의 완전한 박탈이나 국고에 미친 금전상의 손실에 대한 보전에 처벌의 주된 목적을 두고 있다고 할 수 있다.

권고형량을 정할 경우, 이와 같은 입법 상황 및 목적을 충분히 고려하여 권고형량 설정 방법 및 범위에 대한 세밀한 고민이 필요해 보인다.

5. [원칙 4] 집행유예 기준에 관한 원칙: 벌금형 집행유예 기준은 추후 양형 실무의 축적 경위와 내용, 빈도 등을 면밀히 관찰하여 그 설정 여부를 검토하기로 한다.

우리나라 양형기준은 기본적으로 종전 양형 실무에 기초하고 있기 때문에, 벌금형 양형기준이 2018년에 도입되어 시행되지 4년에 불과하고, 매년 벌금형에서 1% 정도 활용되고 있는 현실을 고려해 볼 때, 벌금형 집행유예 기준 설정 여부는 추후 검토하는 것이 타당하다고 할 것이다.

그러나, 추후 “... 검토하기로 한다.”의 선언은 너무 막연한 선언으로서, 결국 “벌금형 집행유예 기준은 설정하지 아니한다.”라는 의미로 이해될 수 있고 이것은 극히 소극적인 원칙 설정이라는 비판으로부터 자유로울 수 없을 것이다. 따라서 불확정적이라도 어느 시점(예를 들어, 시행 후 10년이 되는 시점)에 재검토하기로 한다는 정도의 내용을 포함되어야 할 것으로 생각된다.

6. [원칙 5] 적용 범위에 관한 원칙: 벌금형 양형기준은 우선 구공판 사건, 약식명령청구에 대한 공판절차회부 사건 및 약식명령에 대한 정식재판청구 사건에 적용하되, 추후 약식절차와 즉결심리절차의 양형심리 방식 개선 상황, 양형자료 조사 인력의 확충 등을 면밀히 관찰하여 적용 범위의 확대 여부를 검토하기로 한다.

약식절차와 즉결심리절차는 절차의 특성 등을 고려해 볼 때, 벌금형 양형기준을 적용하지 않는 것이 타당하다고 생각된다.

다만, 법원조직법 제81조의7 제2항 단서의 해석상, 약식절차와 즉결심리절차에 따른 심판의 경우에도 양형기준 적용을 전제하고 있다. 따라서, 특히, 약식절차는 벌금액이 선택형으로 규정되어 있는 사건은 모두 대상이 될 수 있고 실무상 활용도가 매우 높다는 점을 고려하여, 확대 여부 검토 시에 즉결심리절차 보다는 더 우선 순위가 주어져야 할 것으로 생각된다.

7. [원칙 6] 설정 대상에 관한 원칙: 벌금형 양형기준은 우선 교통범죄에 대하여 설정하고, 추후 양형실무 등을 고려하여 설정 대상 범죄군을 점진적으로 확대 해간다.

별도 의견 없음

8. 법인에 대한 양형기준에 관한 원칙 마련 필요성

우리나라 법체계 하에서는 법인에 대하여는 - 그의 범죄능력이 부정되고 있지만 - 양벌규정을 통해 벌금형을 부과하고 있다.

양벌규정은 종래 경제범죄 등 일부 영역의 법률에 규정되어 있었지만 최근에는 거의 모든 법률로 확산되어 규정되어 있다. 또한 최근에는 양벌규정에 의한 법인에 대한 벌금형의 상한을 자연인(행위자)에 대한 벌금액 상한과 분리하여 극히 높게 설정하는 입법(법인에 대한 벌금형 강화)이 증가하고 있다. 법인에 벌금형 부과는 - 법인에 대한 유일한 형벌 부과로서 - 범죄행위로 인하여 취득하는 이익 등의 박탈적 성격을 갖는 것으로써, 현대 산업사회에서

의 기업의 역할이나 비중을 고려해 볼 때 법인에 대한 벌금형 강화 경향은 지속될 것으로 예상된다.

(예시) 「산업안전보건법」(2019년 개정)

제173조(양벌규정) 법인의 대표자나 법인 또는 개인의 대리인, 사용인, 그 밖의 종업원이 그 법인 또는 개인의 업무에 관하여 제167조제1항 또는 제168조부터 제172조까지의 어느 하나에 해당하는 위반행위를 하면 그 행위자를 벌하는 외에 그 법인에게 다음 각 호의 구분에 따른 벌금형을, 그 개인에게는 해당 조문의 벌금형을 과(科)한다. 다만, 법인 또는 개인이 그 위반행위를 방지하기 위하여 해당 업무에 관하여 상당한 주의와 감독을 게을리하지 아니한 경우에는 그러하지 아니하다.

1. 제167조제1항의 경우: 10억원 이하의 벌금
2. 제168조부터 제172조까지의 경우: 해당 조문의 벌금형

(예시) 「중대재해 처벌 등에 관한 법률」(2021년 제정)

제7조(중대산업재해의 양벌규정) 법인 또는 기관의 경영책임자등이 그 법인 또는 기관의 업무에 관하여 제6조에 해당하는 위반행위를 하면 그 행위자를 벌하는 외에 그 법인 또는 기관에 다음 각 호의 구분에 따른 벌금형을 과(科)한다. 다만, 법인 또는 기관이 그 위반행위를 방지하기 위하여 해당 업무에 관하여 상당한 주의와 감독을 게을리하지 아니한 경우에는 그러하지 아니하다.

1. 제6조제1항의 경우: 50억원 이하의 벌금
2. 제6조제2항의 경우: 10억원 이하의 벌금

제11조(중대시민재해의 양벌규정) 법인 또는 기관의 경영책임자등이 그 법인 또는 기관의 업무에 관하여 제10조에 해당하는 위반행위를 하면 그 행위자를 벌하는 외에 그 법인 또는 기관에게 다음 각 호의 구분에 따른 벌금형을 과(科)한다. 다만, 법인 또는 기관이 그 위반행위를 방지하기 위하여 해당 업무에 관하여 상당한 주의와 감독을 게을리하지 아니한 경우에는 그러하지 아니하다.

1. 제10조제1항의 경우: 50억원 이하의 벌금
2. 제10조제2항의 경우: 10억원 이하의 벌금

지난 5년간(2015~2019년)의 법인에 대한 검찰의 처분현황을 보면 매년 평균적으로 21,500여건이 처리되고 있는데, 이 가운데 11,907건(55.4%)의 사건이 기소가 이루어지고 있다.

〈표 3〉 법인에 대한 검찰 처분 현황

(단위: 건, %)

구분	합계	기소			불기소					기타*
		소계	구공판	구약식	소계	기소 유예	협의 없음	죄가 안됨	공소권 없음	
2015	18,833	10,210	1,694	8,516	7,856	2,807	3,565	12	1,472	767
2016	21,298	12,242	1,348	10,894	8,376	3,220	3,998	5	1,153	680
2017	22,786	13,035	1,426	11,609	9,282	3,595	4,461	14	1,212	469
2018	20,935	11,116	1,283	9,833	9,383	3,442	4,461	14	1,466	436
2019	23,571	12,931	1,369	11,562	10,190	3,675	5,227	15	1,273	450
(5년)	21,485	11,907	1,424	10,483	9,017	3,347	4,342	12	1,315	560
평균	(100.0)	(55.4)	(6.6)	(48.4)	(42.0)	(15.6)	(20.2)	(0.0)	(6.1)	(2.6)

※ 1. * 기타: 기소중지, 참고인중지, 공소보류

2. 자료: 대검찰청, 2020 범죄분석, 378면; 2019 범죄분석, 379면; 2018 범죄분석, 378면; 2017 범죄분석, 379면; 2016 범죄분석, 378면

2019년도 자연인(전체범죄자)과 법인의 검찰의 처분현황을 비교해 보면, 행위자에 대한 기소율은 38.5%로 법인에 대한 기소율 54.9%보다 낮은 것을 알 수 있다. 이것은 양벌규정을 기준으로 한 행위자(자연인)와 그의 법인에 대한 처벌을 비교한 것은 아니지만, 양벌규정에 의해 처벌(벌금형)의 대상이 되는 법인에 대한 기소율을 추정해 볼 수는 있다.

〈표 4〉 행위자(자연인)과 법인의 처분 현황(2019년)

(단위: 건, %)

구분 (2019년)	합계	기소			불기소					기타
		소계	구공판	구약식	소계	기소 유예	협의 없음	죄가 안됨	공소권 없음	
행위자*	1,819,205 (100.0)	701,047 (38.5)	202,575 (11.1)	498,472 (27.4)	896,890 (49.3)	241,923	324,231	3,734	327,002	221,268*
법인	23,571 (100.0)	12,931 (54.9)	1,369 (7.5)	11,562 (49.1)	10,190 (43.2)	3,675	5,227	15	1,273	450***

※ 1. * 전체범죄자(자연인)를 의미함

2. ** 소년보호송치, 가정보호송치, 성매매보호송치, 아동보호송치, 기소중지, 참고인중지, 공소보류

3. *** 기소중지, 참고인중지, 공소보류

4. 자료: 대검찰청, 2020 범죄분석, 226면, 378면

한편, 모든 양벌규정은 법인에 대한 벌금형의 부과 근거를 규정하면서, 동시에 법인 등이 “그 위반행위를 방지하기 위하여 해당 업무에 관하여 상당한 주의와 감독을 게을리하지 아니한 경우에는 그러하지 아니하다.”고 하는 면책규정을 두고 있다. 이러한 면책규정은 면책 뿐만 아니라 - 면책을 받지 못하고 기소된 경우 - 법원의 양형 단계에서 일정한 양형인자를 통해 벌금형 감경 근거규정으로 기능할 수 있다. 그러나 어디에도 상당한 주의·감독의무의 내용에 대하여 규정하고 있지 않다.

요컨대, 법인에 대한 벌금형은 개인(자연인)에 대한 벌금형과는 완전히 다른 특성이 있다는 점(벌금형 부과 목적, 경제적 타격, 집행방법 등)과 법인에 대한 벌금형 부과 금액(보다 강화된 벌금형 상한)을 고려해 볼 때, <원칙 5>에 따라 구공판 사건 등에 벌금형 양형기준을 적용할 경우에 법인에 대한 벌금 양형기준도 별도로 마련되어 있어야 할 것으로 생각된다. 영국과 미국에서도 법인 등 단체에 대한 양형기준을 별도로 마련하고 있다.

양형기준안에 관한
제17차 공청회 자료집

- 아동학대범죄 양형기준 수정안
- 벌금형 양형기준 설정 원칙안



양형위원회

<http://sc.scourt.go.kr>