

디지털 성범죄 양형기준안 검토의견

십대여성인권센터

1. 총평

- 디지털 성범죄 양형기준안 설명자료를 보면 이번 양형기준안을 설정함에 있어서 ‘양형실무에 대한 통계분석을 기초로 종전 양형실무의 70~80%를 반영하여 형량 범위를 설정하는 것을 원칙’으로 하였음
- 그러나 금번 양형기준안을 마련하는 취지는 기존의 양형실무가 국민 법감정에 크게 못 미친다는 비판 하에, 예를 들어 미국의 경우 아동청소년 성착취 영상물 1개의 소지죄만으로도 5년 이상 실형을 받는다면, 제작의 경우, 종신형에서 100년 실형에 처해지는 등, 외국의 경우 한국과 비교하면 상상할 수 없도록 엄중하게 처벌하는 것을 전국민이 보고 알고 있다는 점에서, 디지털 성범죄만의 특성을 고려하여 양형을 이전보다 무겁게 설정하고자 한 것인데, 기존 양형실무를 토대로 기준을 설정하는 것은 크게 문제가 있음
- 또한 시대는 빠르게 변화함에 반해 보수적인 법조계는 현실을 따라가지 못한 측면이 강하게 있으므로 국민들의 인식에 부합하는 판결을 내릴 수 있도록 양형기준표를 설정하는 것인바 기존 양형실무를 고려하는 것은 잘못된 발상으로 사료됨
- 한편, 디지털 성범죄에 대한 양형만 높이는 경우 고전적인 성범죄 및 아동·청소년 성범죄에 비해 형이 과중한 것처럼 느껴질 수 있는바 다른 성범죄

에 대하여도 함께 양형기준을 높여 형의 균형을 맞출 필요성이 강하게 대두되고 있음

2. 구체적인 검토의견

가. 형종 및 형량의 기준 부분

- 비교 기준이 적절한지 의문임
 - 디지털 성범죄 양형기준안 설명자료에 의하면 카메라등이용촬영죄는 아동·청소년대상 성매매알선죄와 법정형이 동일하므로 성매매알선죄의 형량 범위를 참고하였다고 서술되어 있음
 - 그러나 성매매알선죄와 카메라등이용촬영죄는 범죄의 행위 태양이 유사한 것도 아니며, 성매매알선죄의 양형 역시 지나치게 낮다는 비판이 있을 수 있는데도 본 범죄는 성매매알선죄의 양형범위와 동일한 양형기준을 기계적으로 적용하였는바, 이는 타당하다고 보기 어려움
- 청소년 강간, 준강간에 대하여 양형기준표 상의 기본형이 5년~8년으로 규정되어 있는데 이는 미국 등 다른 선진국에 비해 처벌수위가 현저히 낮은바 그럼에도 불구하고 이를 근거로 아동·청소년성착취물 범죄의 형량 범위를 검토(설명자료 12p)한 것은 문제가 있다고 사료됨
- 또한 양형자료 조사결과도 그 범죄의 중대성에 비해 심각하게 처벌수위가 낮는데 결국 기존 법조계가 잘못된 양형기준을 적용했던 것이므로 기존 통계를 참고할 것이 아니라 국민의 법감정에 맞게 백지상태에서 재설정할 필요가 있다고 사료됨
- 아동·청소년 성착취물 범죄의 경우 인격살인이므로 살인만큼의 형량이 규정

되어야 마땅함

- 성범죄에 대한 법관의 인식이 제각각이고 국민들의 법인식에 비해 현저히 형량이 낮으므로 국민 법감정에 맞게 가이드라인을 주는 것이 양형기준표이므로 기존의 데이터에서 크게 벗어나 다시 설정하여도 문제가 없으며, 특히 이번 양형기준안을 신설하는데 있어 본질은 기존의 디지털 성범죄에 대한 양형이 너무 낮다는 문제의식에 따라 시작된 것이므로 기존의 것에 얽매일 필요없는데 수많은 문제가 있음이 이미 드러난 기존 양형의 통계를 따랐다는 점에서 금번 양형기준안은 잘못 만들어진 것으로 보여짐

- 통신매체이용음란죄의 경우는 가중형(8월~1년 6월)조차도 법정형(2년 이하의 징역 또는 2천만 원 이하의 벌금)에 미치지 못하는 것이 의문임
 - 적어도 상한만큼은 법정형에서 정한 최고에 미치도록 규정할 필요있음

- 카메라등이용촬영죄(성폭력처벌법 제14조 제1항, 제2항)의 양형에 대해, 카메라등이용촬영에 대한 대국민적 관심으로 인해 최근 법정형이 6년이하 징역에서 7년 이하로 개정되었는데도 불구하고, 가중형 상한이 '3년'에 머무른다는 점은 적절하지 않아 보임(원문 5p)

- 허위영상물 등의 편집, 반포에 관한 죄 관련
 - 허위영상물 등의 편집, 반포에 관한 죄(성폭력처벌법 제14조의2 제1항, 제2항)의 법정형은 '5년 이하의 징역 또는 5천만원 이하의 벌금'으로서 형법상 특수폭행('5년 이하 징역 또는 1천만원 이하의 벌금') 보다 더욱 높음
 - 그런데 허위영상물 등 편집, 반포에 관한 죄의 양형 감경 영역은 '-8월'로서, 특수폭행이 '2월-1년 2월' 인 것과 비교하여 더욱 낮음(원문 7p)

- 4의 특별양형인자 중 감경요소 부분(원문 9p)

- 협박·강요의 정도가 경미한 경우를 특별양형인자 중 감경요소로 평가하고 있는데, 해당 범죄는 그 특성상 촬영물을 유포하겠다는 내용을 전제로 이루어지는 범죄이므로, 협박·강요의 정도가 심각한 경우 이를 가중요소로 평가하면 족하다고 사료됨

○ 허위영상물에 관한 규정 관련

- 허위영상물에 관한 규정은 딥페이크 피해에 대해 인정되어 신설된 범죄유형인데도 불구하고, 양형기준안 설명자료에 의하면 “하한을 징역 10월로 정하게 되면 양형실무의 92.2% 상당이 감경 영역에 해당한다”는 통계적인 이유로 감경 영역의 상한을 낮게 설정하였음
- 그러나 허위영상물 등의 편집 및 반포에 관한 죄는 2020. 6. 25. 시행되어 아직 선고된 예가 많지 않으므로 통계적 사유로 감경 영역을 낮게 설정하는 것은 타당하지 않아 보임
- 따라서 위 범죄의 경우 감경 영역의 상한을 높이고, 하한도 설정하는 것이 보다 바람직하다고 사료됨

나. 양형인자 설정 부분

- 행위 태양에 따라 죄명을 달리하여 이미 경하게 처벌되는 경우가 많은데, 불필요하게 감경요소를 다수 규정함으로써 감경의 감경 즉, 중복하여 감경되게끔 기준이 설정되어 있음
- 아동·청소년성착취물 범죄 양형인자에서 ‘처벌불원’에 대해 특별감경인자가 아닌 일반감경인자로 두는 것은 적당하다고 보임
- 아동·청소년성착취물 범죄 양형인자에서 인적 신뢰관계 이용의 경우 특히 사제지간의 경우 충분히 비난받을 상황이므로 일반가중인자가 아니라 특별

가중인자로 가야 적절하다고 사료됨

- 촬영물 등을 이용한 협박·강요 범죄 양형인자(설명자료 49p)에서 ‘경제적 이득까지 취한 경우’를 가중요소로 두고 더욱 무겁게 처벌할 필요성이 있음

- 아동·청소년성착취물 범죄 양형인자에서 ‘단순공모’인 경우 특별감경인자로 보고 형을 감경하도록 되어 있는데(설명자료 36p) 단순공모의 경우 디지털 범죄의 전형적인 특징이므로 특별히 형을 감경해줄 이유가 없으며 범행을 주도적으로 한 경우 가중하는 것으로 충분하다고 사료됨

- 아동·청소년성착취물 범죄 양형인자에서 ‘심신미약’의 경우 고의로 만취상태가 된 경우를 일반가중인자로 반영하도록 되어 있는데, 사실상 고의와 마찬가지로 비난가능성이 높다는 점에서 만취상태를 특별가중인자로 반영할 필요가 있음(설명자료 37p)

- 1의 나. 부분(원문 18p), 2의 가. 부분(원문 22p), 3의 가. 부분(원문 24p)
 - 유포된 성착취물을 상당한 비용·노력을 들여 자발적으로 회수한 경우를 특별양형인자 중 감경요소로 평가하고 있는데, 온라인으로 유포된 경우에는 완전한 삭제가 쉽지 않기 때문에 상황에 따라서는 피고인의 형은 감경이 되는 반면 유포 상태가 유지되고 있을 가능성도 있음
 - 따라서 상당한 비용·노력을 들여 자발적으로 회수한 경우라도 그 결과가 유포되기 전 즉시 삭제, 폐기한 상태에 이른다고 평가될 정도에만 감경요소로 인정하는 것이 타당하다고 사료됨
 - 회수가 불가능함에도 불구하고 업체에 맡긴 내역 등을 증거로 제출하며 소위 쇼만 할 가능성이 높으므로, 실제로 회수되었음이 확실하게 증명된 경우로 제한되도록 엄격하게 적용할 필요가 있음

○ 4의 가. 부분(원문 25p)

- 실제 피해가 경미한 경우를 특별양형인자 중 감경요소로 평가하고 있는데, 성적 수치심, 음란성을 경중의 문제로 평가하게 되면 구성요건 해당 여부 판단 기준이 불분명해질 우려가 크므로 이 부분은 삭제하는 것이 타당하다고 사료됨

○ 아동·청소년 음란물 제작 미수 관련

- 청소년성보호법 제11조 6항에 아동·청소년 성착취물 미수범 처벌규정이 있고, 살인죄에는 미수가 양형요소로 들어가 있는데 양형 감경인자에 미수 없어서 의문임
- 실무에서는 미수 사례도 많음

○ 농아자의 경우 디지털 성범죄 사건에서 특별히 배려할 필요가 있는지 의문이며 이중으로 형이 감경되지 않도록 주의할 필요 있음

○ 인적 신뢰관계 이용시 인적 관계에 있는 피해자와의 상호 신뢰관계를 이용하여 디지털 성범죄를 저지른 경우 신고의무자보다 더 죄질이 나쁘고, 실무에서는 신뢰관계에 있는 범행의 비중도 크므로 일반가중인자가 아니라 특별가중인자로 가야 적당함

○ 촬영물 등을 이용한 협박·강요 범죄 양형인자

- 협박·강요 죄목에 공갈도 포함할 필요 있음
- 가중요소 중 경제적 이득을 취한 경우를 포함할 필요 있음

다. 집행유예 기준 부분

- 1, 2의 주요참작사유 부분(원문 31, 32p)
 - 피해확산방지를 위한 실질적인 조치를 집행유예 주요참작사유로 평가하고 있는바, 앞서 지적한 것처럼 온라인으로 유포된 경우에는 엄격하게 판단하는 것이 타당하다고 사료됨

- 3의 주요참작사유 부분(원문 33p)
 - 협박·강요의 정도가 경미한 경우를 집행유예 주요참작사유로 평가하고 있는데, 앞서 지적한 것처럼 해당 범죄는 그 특성상 촬영물을 유포하겠다는 내용을 전제로 이루어지는 범죄이므로, 이 부분은 집행유예 주요참작사유에서 삭제하는 것이 타당하다고 사료됨

- 4의 주요참작사유 부분(원문 34p)
 - 실제 피해가 경미한 경우를 집행유예 주요참작사유로 평가하고 있는데, 앞서 지적한 것처럼 성적 수치심, 음란성을 경중의 문제로 평가하는 것은 부적절하다고 사료됨

- 사회적 유대관계를 집행유예 판단사유로 참작하는 것에 대해, 성착취 영상물 유포 범죄의 경우, 대개 사회적 유대관계를 토대로 공유, 유포되고 있는게 현실임. 따라서 사회적 유대관계의 경우, 집행유예 일반참작 사유에서 삭제하는 것이 맞다고 사료됨

라. 기타 의견

- 아동·청소년성착취물 알선 관련
 - 청소년성보호법 제11조 제4항의 아동·청소년성착취물 제작 정황 알면서

알선한 경우 제1항의 직접 제작, 수입, 수출한 자가 5년 이상 또는 무기징역에 처해짐에 비해, 가벼운 형인 3년 이상의 징역형에 처해지도록 규정되어 있는데 고의로 알선한 자를 달리 취급할 필요가 있는지 의문인바 추후 법개정이 필요한 부분이라고 사료됨

- 특히 아동·청소년 알선의 경우 최종적인 범행의 목적인 경우가 많고 최상선의 범죄자가 행하는 경우가 많은데, 알선의 경우 더 낮은 형을 선고한다면 최상선의 범죄자보다 중간 역할을 한 자들이 오히려 더 무겁게 처벌되는 불합리한 결과가 초래될 가능성이 있음
- 양형기준안을 개선함에 그칠 것이 아니라 궁극적으로는 법에 규정되어 있는 법정형을 하한을 설정하는 방식(즉, ‘몇 년 이하의 징역형에 처한다’가 아닌 ‘몇 년 이상의 징역형에 처한다’라고 규정)으로 법개정을 할 필요가 있음