



제418회 국회 (정기회)
제19차 법제사법위원회

아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안

검 토 보 고

〈피해아동의 의사와 상관없는 보호조치의 요건 규정〉

■ 이수진의원 대표발의(의안번호 제2203410호)

2024. 12.

법 제 사 법 위 원 회

전문위원 박 동 찬

목 차

I . 제안경위	1
II . 제안이유 및 주요내용	1
III . 검토의견	3

I. 제안경위

1. 제 안 자 : 이수진의의원 등 12인
2. 제 안 일 : 2024. 8. 30.
3. 회 부 일 : 2024. 9. 2.

II. 제안이유 및 주요내용

현행 아동학대처벌법은 ‘피해아동등을 보호하여야 할 필요가 있는 등 특별한 사정이 있는 경우를 제외하고는 피해아동등의 의사를 존중하여야 한다’라고 규정하고 있음.

그러나 현행 규정은 친족 성폭력 범죄 수사 시 피해자인 아동·청소년이 가족들의 회유, 설득, 종용, 그리고 가족을 떠나는 것에 대한 두려움으로 인해 분리 의사를 명시적으로 내비치지 못할 수 있다는 점을 간과하고 있음. 따라서, 경찰이나 아동학대전담공무원의 범집행의 기준을 명확하게 확보할 수 있도록 해당 조항을 개정할 필요가 있음.

이에 친족범죄피해 아동·청소년을 보호하고 피해 아동 보호를 위한 특별한 사정을 구체적으로 명시하여 보호체계의 공백을 없애기 위하여, 원칙적으로 ‘피해아동등의 의사를 존중’해야 함에도 불구하고 「형법」상 강간, 유사강간, 강제추행, 미성년자등에 대한 간음 등의 범죄를 저지른 가해자가 피해 아동의 보호자인 경우 등에 있어 피해

아동에 대한 보호조치를 개시할 수 있도록 하려는 것임(안 제12조제9항 신설).

Ⅲ. 검토의견

1. 개정안의 주요내용

- 개정안은 「형법」상 강간, 유사강간, 강제추행, 미성년자등에 대한 간음 등의 범죄를 저지른 자가 피해아동의 보호자인 경우 등 피해아동을 보호조치 할 별도의 필요가 인정되는 경우 수사개시와 함께 피해아동의 의사와 상관없이 피해아동을 보호할 수 있도록 하려는 내용임(안 제12조제9항 신설).

현행	개정안
제12조(피해아동 등에 대한 응급조치) ① ~ ⑧ (생략) <u><신설></u>	제12조(피해아동 등에 대한 응급조치) ① ~ ⑧ (현행과 같음) <u>⑨ 제1항 후단에도 불구하고 「형법」상 강간, 유사강간, 강제추행, 미성년자등에 대한 간음 등의 범죄를 저지른 자가 피해아동의 보호자인 경우 등 피해아동을 보호조치 할 별도의 필요가 인정되는 경우, 수사개시와 함께 피해아동의 의사와 상관없이 피해아동을 보호할 수 있다.</u>

2. 검토의견

□ 현행법 제12조제1항은 사법경찰관리 또는 아동학대전담공무원이 현장출동 시 등에 피해아동등의 보호를 위하여 ①아동학대범죄 행위의 제지, ②아동학대행위자를 피해아동등으로부터 격리, ③피해아동등을 아동학대 관련 보호시설로 인도, ④피해아동을 의료기관으로 인도 등의 응급조치를 하도록 하고 있고, 같은 항 후단에 피해아동등을 보호시설로 인도 조치를 하는 때에는 “피해아동등의 이익을 최우선으로 고려하여야 하고, 피해아동등을 보호하여야 할 필요가 있는 등 특별한 사정이 있는 경우를 제외하고는 피해아동등의 의사를 존중하여야 한다”고 규정하고 있음.¹⁾²⁾

○ 현행법 제12조제1항 후단의 규정은 아동이 그 의사에 반하여 가정으로부터 분리되는 것을 방지함으로써 UN아동권리협약이 규정하고 있는 아동의 최선의 이익과 그 의사를 존중받을 권리³⁾를 보장

1) 「아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법」

제12조(피해아동 등에 대한 응급조치) ① 제11조제1항에 따라 현장에 출동하거나 아동학대범죄 현장을 발견한 경우 또는 학대현장 이외의 장소에서 학대피해가 확인되고 재학대의 위험이 급박·현저한 경우, 사법경찰관리 또는 아동학대전담공무원은 피해아동, 피해아동의 형제자매인 아동 및 피해아동과 동거하는 아동(이하 “피해아동등”이라 한다)의 보호를 위하여 즉시 다음 각 호의 조치(이하 “응급조치”라 한다)를 하여야 한다. 이 경우 제3호의 조치를 하는 때에는 피해아동등의 이익을 최우선으로 고려하여야 하며, 피해아동등을 보호하여야 할 필요가 있는 등 특별한 사정이 있는 경우를 제외하고는 피해아동등의 의사를 존중하여야 한다.

1. 아동학대범죄 행위의 제지
2. 아동학대행위자를 피해아동등으로부터 격리
3. 피해아동등을 아동학대 관련 보호시설로 인도
4. 긴급치료가 필요한 피해아동을 의료기관으로 인도

2) 아동학대처벌법 제정 당시에는 “피해아동의 의사를 존중하여야 한다”고만 규정되어 있었으나, 피해아동이 자유롭게 의사표현을 할 수 없는 상황이 발생하거나 그 판단능력이 미성숙한 경우를 고려하여 2016. 5. 29. 개정을 통해 피해아동의 의사에도 불구하고 특별한 사정이 있으면 보호시설로 인도 가능하도록 규정하였음.

3) 「UN아동권리협약」 제9조

1. 당사국은 사법적 심사의 구속을 받는 관계당국이 적용가능한 법률 및 절차에 따라서 분리가 아동의 최상의 이익을 위하여 필요하다고 결정하는 경우 외에는, 아동이 그의 의사에 반하여 부모로

하려는 취지임.

□ 그러나 가족들의 회유·설득·종용이나 아동학대행위자에 대한 두려움 등으로 인하여 피해아동이 분리의사를 표현하지 못하는 경우가 있고, 시의적절한 분리조치를 하지 못해 아동이 사망하는 사건 등 사회적 문제가 제기됨에 따라 피해아동등의 이익을 위해 그 의사에 관계 없이 가해자로부터 분리하여 보호조치를 할 필요가 있다는 지적이 있어 왔음.⁴⁾

○ 또한, 현행법 제12조제1항 후단은 ‘피해아동등을 보호하여야 할 필요가 있는 등 특별한 사정이 있는 경우’에는 피해아동등의 의사를 존중하지 않을 수 있도록 규정하고 있으나, 특별한 사정이 있는 경우가 구체적으로 어떤 경우를 의미하는지 알기 어려워 법 집행의 기준이 명확하지 않다는 지적이 있음.⁵⁾⁶⁾

부터 분리되지 아니 하도록 보장하여야 한다. 위의 결정은 부모에 의한 아동 학대 또는 유기의 경우나 부모의 별거로 인하여 아동의 거소에 관한 결정이 내려져야 하는 등 특별한 경우에 필요할 수 있다.

2. 제1항의 규정에 의한 어떠한 절차에서도 모든 이해당사자는 그 절차에 참가하여 자신의 견해를 표시할 기회가 부여되어야 한다.

제12조

1. 당사국은 자신의 견해를 형성할 능력이 있는 아동에 대하여 본인에게 영향을 미치는 모든 문제에 있어서 자신의 견해를 자유롭게 표시할 권리를 보장하며, 아동의 견해에 대하여는 아동의 연령과 성숙도에 따라 정당한 비중이 부여되어야 한다.

2.. 이러한 목적을 위하여, 아동에게는 특히 아동에게 영향을 미치는 어떠한 사법적·행정적 절차에 있어서도 직접 또는 대표자나 적절한 기관을 통하여 진술할 기회가 국내법적 절차에 합치되는 방법으로 주어져야 한다.

4) 피해아동등의 의사존중 규정을 삭제하는 내용(김정재의원안 의안번호 제2101743호, 고영인의원안 의안번호 제2102126호) 및 피해아동등이 6세 미만이거나 발달장애인에 해당하는 경우 의사존중 규정 적용을 배제하는 내용(최연숙의원안, 의안번호 제2107937호)의 「아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안」 21대 국회에서 발의되었음.

5) 국회입법조사처, 「친족 성폭력 피해 아동·청소년 보호 방안: 청주 여중생 투신 사망사건이 남긴 과제」, 『이슈와 논점』, 2022. 6. 8.

6) 참고로, 법무부의 “「아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 매뉴얼”에서는 ‘특별한 사정’의 예시로 ① 피해아동등의 나이가 너무 어려 의사표현이 불가능하거나 현저히 곤란한 경우, ② 피해아

□ 개정안은 이를 보완하기 위하여 ‘「형법」상 강간, 유사강간, 강제추행, 미성년자등에 대한 간음 등의 범죄를 저지른 자가 피해아동의 보호자인 경우’ 등을 명시하여, 이 경우 피해아동등의 의사와 상관없이 보호시설로 인도 조치⁷⁾를 할 수 있도록 함으로써 피해아동등의 보호를 강화하고 아동학대의 재발을 방지하려는 취지인 것으로 보임.

□ 다만, 개정안과 관련하여 다음과 같은 사항을 고려할 필요가 있을 것으로 보임.

○ 첫째, 보호자가 특정 범죄를 저지른 경우 아동의 의사와 상관없이 아동을 보호시설로 인도하도록 하는 것이 아동의 의사를 존중받을 권리, 원가정 보호 원칙⁸⁾에 부합하는지와 이러한 아동학대사건 처리 방식이 적절한지에 대한 논의가 필요함.

- 보호시설로의 인도는 가정으로부터 분리하는 조치로서 피해아동에게

동등이 신체적·정신적 장애로 인하여 의사표현이 불가능하거나 현저히 곤란한 경우, ③ 피해아동등이 학대행위로 인한 공포에 사로잡혀 있거나 탈진 또는 실신상태에 있어서 의사표현이 불가능하거나 현저히 곤란한 경우, ④ 학대행위자나 부모 등의 개입이나 방해 등으로 인해 피해아동등이 자유로운 의사표현이 불가능한 경우를 들고 있음.

7) 두 개정안에서는 각각 “보호조치”, “보호”라는 표현을 사용하고 있는데, 개정안의 제안이유 및 개정안 조문 위치 등을 고려할 때 제12조제1항 후단에 따른 제3호의 조치, 즉 ‘피해아동등을 아동학대 관련 보호시설로 인도’하는 조치를 의미하는 것으로 보임.

8) 「아동복지법」

제4조(국가와 지방자치단체의 책무) ③ 국가와 지방자치단체는 아동이 태어난 가정에서 성장할 수 있도록 지원하고, 아동이 태어난 가정에서 성장할 수 없을 때에는 가정과 유사한 환경에서 성장할 수 있도록 조치하며, 아동을 가정에서 분리하여 보호할 경우에는 신속히 가정으로 복귀할 수 있도록 지원하여야 한다.

「UN아동권리협약」 제7조

1. 아동은 출생 후 즉시 등록되어야 하며, 출생시부터 성명권과 국적취득권을 가지며, 가능한 한 자신의 부모를 알고 부모에 의하여 양육받을 권리를 가진다.

큰 생활환경의 변화와 그에 따른 심리적 불안을 초래할 수 있고, 아동의 의사나 보호자가 저지른 범죄의 종류 외에도 학대의 정도, 가정 환경, 아동학대행위자와 피해아동 간의 관계 등을 종합적으로 고려하여 결정할 사항으로 보임.

- 그럼에도 불구하고 보호자가 특정 범죄를 저질렀다는 이유로 아동의 의사와 상관없이 보호시설에 인도하도록 할 경우 아동학대사건 처리의 구체적 타당성을 기하기 어려운 문제가 있을 수 있음.

○ 둘째, 응급조치는 아동학대범죄의 신고를 받고 현장에 출동하거나 현장을 발견한 경우 또는 학대현장 이외의 장소에서 학대피해가 확인되고 재학대의 위험이 급박·현저한 경우에 피해아동등의 보호를 위하여 긴급하게 취하는 조치인바, 초동대응상황에서 사법경찰관리 또는 수사기관이 아닌 아동학대전담공무원이 보호자가 특정 범죄를 저질렀는지 여부를 판단하는 것은 용이하지 않을 수 있다는 점에 대한 검토가 필요함.

○ 셋째, 개정안의 자구와 관련하여, 개정안은 ‘보호’라고 규정하고 있으나, 이는 제12조제1항제3호의 ‘피해아동등을 아동학대 관련 보호시설로 인도’ 조치를 의미하는 것으로 보이는데 명확히 규정할 필요가 있고, ‘피해 아동’이라고 규정하고 있으나 제12조제1항에 따른 응급조치의 대상이 되는 아동은 ‘피해아동등⁹⁾’으로 피해아동

9) 「아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법」

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다

6. “피해아동”이란 아동학대범죄로 인하여 직접적으로 피해를 입은 아동을 말한다.

외에 피해아동의 형제자매인 아동 및 피해아동과 동거하는 아동도 포함된다는 등에 대해서도 추가적인 논의가 필요함.

□ 개정안에 대하여 관계기관은 다음과 같은 의견을 제시하였음.

○ **법무부**는 개정안의 취지에는 공감하나, 피해아동의 의사와 상관없이 범죄의 종류에 따라 일률적으로 아동을 분리하게 되는 경우 아동의 권리주체성을 침해할 우려가 있고, 현행법상 담당공무원은 보호자의 성범죄가 중대하고 재발 우려가 있는 것으로 판단되면 특별한 사정이 있는 것으로 보아 피해아동의 의사와 관계없이 피해아동을 분리할 수 있으며, 개정안은 문언상 ‘수사개시와 함께’ 피해아동에 대한 응급조치를 할 수 있도록 하고 있으나, 응급조치는 학대현장에서 일정 요건하에 피해아동등을 보호하기 위하여 긴급하게 취하는 조치로서 통상 수사개시 이전에 이루어지고, 수사기관이 아닌 아동학대전담공무원에 의하여도 가능한 바 개정안의 경우 수사개시 이전에는 응급조치가 불가능한 것으로 해석될 수 있어 신중한 검토가 필요하다는 의견을 제시하였음.

○ **법원행정처**는 피해아동은 다른 부모와 주거지에 거주하고 행위자를 주거지로부터 격리하는 방안도 가능한 점 등을 고려하면 피해아동의 의사와 관계없이 일률적으로 피해아동을 보호시설에 인도하는 것은 아동의 이익에 반하고 현행법 제12조제1항후단의 취지를 형해화할 우려가 있고, 응급조치의 성격을 고려해 보았을 때, ‘수사개시와 함께’

보호조치를 할 수 있다는 개정안은 추가 검토가 필요하다는 의견을 제시하였음.

문 의 처
02)6788-5059