



제420회국회(임시회)
제3차 법제사법위원회

가정폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안

검 토 보 고

〈가정구성원에 교제관계에 있거나 있었던 사람 추가등〉

■ 김태년의원 대표발의(의안번호 제2204064호)

2025. 1.

법 제 사 법 위 원 회

전문위원 박 동 찬

목 차

I . 제안경위	1
II . 제안이유 및 주요내용	1
III . 검토의견	3
1. 목적 변경	3
2. 가정구성원의 정의 규정에 교제관계에 있거나 있었던 사람 추가	6
3. 반의사불벌죄의 적용 배제	11
4. 처벌불원 또는 처벌의사 철회 시 가정보호사건 처리 근거 삭제	15
5. 상담조건부 기소유예 폐지	18
6. 가정보호사건 조사·심리 시 고려사항에 “통제행위 이력” 추가	22

I. 제안경위

1. 제 안 자 : 김태년의원 등 10인
2. 제 안 일 : 2024. 9. 19.
3. 회 부 일 : 2024. 9. 20.

II. 제안이유 및 주요내용

「가정폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」은 1997년 제정되어, 가정구성원 사이의 폭력범죄에 대한 형사처벌절차에서의 특례와 피해자를 위한 보호처분 등을 규정함으로써 파괴된 가정의 평화를 회복하고 건강한 가정을 가꾸며 피해자와 가족구성원의 인권을 보호함을 목적으로 하고 있음.

그런데 본 법이 처음 시행된지 26년이 경과하여 ‘건강한 가정’과 ‘가족’의 의미에 대한 사회적 인식은 크게 변화한바, 가정의 안정을 우선시 하였던 과거와 달리 대다수의 현대인은 개인의 인권 보호를 더 중시한다는 의견이 있음. 또한 가정의 의미를 전통적 혼인관계에 한정하기보다는, 민법상 약혼관계는 물론 최근 두드러지게 증가하고 있는 결혼 전 동거관계나 결혼 없이 지속하는 연애관계 등을 포함하여 폭넓게 인정해야 한다는 의견이 있음.

이에 사회변화를 반영하여 본 법의 목적을 다시 설정하고, 다양하게 나타나는 가정의 모습을 포섭할 수 있도록 하려는 것임.

주요내용

- 가. 입법목적에서 가정의 평화와 안정을 회복하고자 함을 삭제하고 피해자와 가족 및 교제관계 구성원의 인권 보호를 최우선으로 하도록 함(안 제1조).
- 나. 가정구성원에 교제(交際)관계에 있거나 있었던 사람을 추가함(안 제2조제2호마목 신설)
- 다. 반의사불벌죄 적용을 배제함(안 제3조제2항 신설 및 제9조제2항제2호 삭제).
- 라. 사법경찰관이 사건을 가정보호사건으로 처리함이 적절한지에 대한 의견을 제시하지 않도록 함(제7조 후단 삭제).
- 마. 상담조건부 기소유예를 삭제함(제9조의2 삭제).
- 바. 법원이 가정보호사건을 조사·심리할 때 가정폭력범죄의 동기·원인 및 실태 등과 함께 강압적인 통제행위 이력을 함께 고려하도록 명시함(안 제19조 및 제21조).

Ⅲ. 검토의견

1. 목적 변경

가. 개정안의 주요내용

- 개정안은 입법목적에서 ‘가정폭력범죄로 파괴된 가정의 평화와 안정을 회복하고 건강한 가정을 가꾸며’를 삭제하고, 이 법의 보호 대상에 ‘가정폭력범죄의 피해자와 가정구성원’ 외에 ‘교제 관계 구성원’을 추가하려는 것임(안 제1조).

현행	개정안
제1조(목적) 이 법은 가정폭력범죄의 형사처벌 절차에 관한 특례를 정하고 가정폭력범죄를 범한 사람에 대하여 환경의 조정과 성행(性行)의 교정을 위한 보호처분을 함으로써 <u>가정폭력범죄로 파괴된 가정의 평화와 안정을 회복하고 건강한 가정을 가꾸며 피해자와 가족구성원의</u> 인권을 보호함을 목적으로 한다.	제1조(목적) ----- ----- ----- ----- ----- ----- ~~폭력범죄~~ <u>로 침해된 피해자와 가족 및 교제관계 구성원의</u> ----- -----.

나. 목적 변경의 적절성 여부

□ 현행법 제1조는 “가정폭력범죄로 파괴된 가정의 평화와 안정을 회복하고 건강한 가정을 가꾸며 피해자 및 가족구성원의 인권 보호”를 목적으로 명시하고 있으나,

개정안은 “가정의 평화와 안정을 회복하고 건강한 가정을 가꾸며”를 삭제하고 이 법의 보호 대상에 가정폭력범죄 피해자와 가족구성원 외에 교제 관계 폭력범죄 피해자까지 확대하려는 취지로 보임.

□ 참고로, 이 법의 목적과 관련해서는 가정폭력 사건처리의 전 과정에서 가정보호가 우선됨으로써 피해자의 절대 다수인 여성들이 사회로부터 보호받지 못하고, 가장 안전해야 할 가정 안에서 상습적이고 지속적인 폭력을 당하고 있어 입법 패러다임의 전환이 필요하다는 주장과¹⁾ 그동안 교제폭력 처벌과 관련하여 제시되었던 입법방안이 이 법에 교제폭력에 대한 사항을 추가하여 적용하도록 하는 방식이었으나 현행법 목적 조항에 파괴된 가정의 평화와 안정을 회복한다는 내용을 고려한다면 건강한 애정관계의 회복이 되어야 하는데 이것이 타당한 것인지 의문이라는 주장도 있었음²⁾.

□ 다만, 개정안과 관련하여 다음과 같은 점을 고려할 필요가 있다고 보임.

○ 현행법은 1997년 제정 당시부터 임시조치, 보호처분 등 형사처벌

1) 박복순, 「가정폭력처벌법 시행 20주년의 평가 및 향후과제」, 『여성연구』, 2018. Vol. 99 No. 4 p. 209

2) 전윤정, 교제폭력 처벌과 피해자 보호를 위한 입법 과제, 이슈와 논점, 국회입법조사처, 2024.

절차에 대한 특례를 두고 있는데, 이는 가정의 회복에 방점을 둔 제도로써 가정폭력범죄에 대한 형사처벌 강화보다는 가정의 해체를 방지하기 위한 것으로 볼 수 있음.³⁾

□ 따라서 교제 관계 폭력 피해자를 가정폭력범죄 피해자와 같은 수준으로 취급할 것인지는 교제 관계의 정의, 체계정합성 및 다른 범죄의 처벌과의 형평성 등에 대한 충분한 논의 후에 결정할 필요가 있다고 보임.

3) [150858] 가정폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법안(대안)(법제사법위원장) 제안이유

그동안 家庭暴力이 그 문제의 심각성에도 불구하고 家庭내의 문제로 치부되어 사회적으로 방치되어 왔음. 그러나 최근 家庭暴力이 다른 사회적 폭력보다 훨씬 지속적이고 상습적으로 이루어지고 있다는 우려가 제기되면서 이제 家庭暴力을 더 이상 해당 家庭만의 문제로 치부하기 보다는 사회와 국가가 적극 개입하여야 한다는 목소리가 커지고 있음.

한편 家庭暴力의 처방에 대하여는 刑事處罰을 강화하자는 주장도 있으나 家庭의 解體를 가져오지 않으면서 暴力의 制止나 暴力性을 矯正하는 방안도 제시되고 있으므로 궁극적으로 건강한 家庭을 육성하고 家庭의 평화와 가정을 회복하는 방향에서 家庭暴力行爲者에 대한 保護處分 제도를 도입하는 한편 家庭暴力으로 입은 損害에 대한 民事處理特例를 규정하려는 것임.

2. 가정구성원의 정의 규정에 교제관계에 있거나 있었던 사람 추가

가. 개정안의 주요내용

- 개정안은 “가정구성원”의 정의에 “약혼관계 혹은 약혼관계에 준하는 반려관계에 이르는 것을 염두에 두고 서로 사적으로 친밀하게 교제하는 관계에 있거나 있었던 사람”을 추가하려는 것임(안 제2조 제2호마목).

현행	개정안
제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 1. (생략) 2. “가정구성원”이란 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 사람을 말한다. 가. ~ 라. (생략) <u><신설></u>	제2조(정의) ----- -----. 1. (현행과 같음) 2. ----- -----. 가. ~ 라. (현행과 같음) <u>마. 약혼관계 혹은 약혼관계에 준하는 반려(伴侶)관계에 이르는 것을 염두에 두고 서로 사적으로 친밀하게 교제(交際)하는 관계에 있거나 있었던 사람</u>
3. ~ 8. (생략)	3. ~ 8. (현행과 같음)

나. 교제관계 추가의 적절성

- 현행법상 가정구성원⁴⁾에는 ①배우자 또는 배우자였던 사람, ②자기 또는 배우자와 직계존비속 관계 또는 그 관계에 있었던 사람, ③계부모와 자녀의 관계 또는 적모(嫡母)와 서자(庶子)의 관계에 있거나 있었던 사람, ④동거하는 친족이 포함됨.

구 분	현 행 법	개 정 안
가정 구성원	-배우자(사실상 혼인관계에 있는 사람을 포함) 또는 배우자였던 사람 -자기 또는 배우자와 직계존비속관계(사실상의 양친자관계를 포함) 또는 그 관계에 있었던 사람 -계부모와 자녀의 관계 또는 적모(嫡母)와 서자(庶子)의 관계에 있거나 있었던 사람 -동거하는 친족	-배우자(사실상 혼인관계에 있는 사람을 포함) 또는 배우자였던 사람 -자기 또는 배우자와 직계존비속관계(사실상의 양친자관계를 포함) 또는 그 관계에 있었던 사람 -계부모와 자녀의 관계 또는 적모(嫡母)와 서자(庶子)의 관계에 있거나 있었던 사람 -동거하는 친족 -약혼관계 혹은 약혼관계에 준하는 반려(伴侶)관계에 이르는 것을 염두에 두고 서로 사적으로 친밀하게 교제(交際)하는 관계에 있거나 있었던 사람

- 개정안은 ‘약혼관계 혹은 약혼관계에 준하는 반려(伴侶)관계에 이르는 것을 염두에 두고 서로 사적으로 친밀하게 교제(交際)하는 관계에 있거나 있었던 사람’을 가정구성원에 추가함으로써 교제폭력 피해자도

4) 제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

2. “가정구성원”이란 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 사람을 말한다.

가. 배우자(사실상 혼인관계에 있는 사람을 포함한다. 이하 같다) 또는 배우자였던 사람

나. 자기 또는 배우자와 직계존비속관계(사실상의 양친자관계를 포함한다. 이하 같다)에 있거나 있었던 사람

다. 계부모와 자녀의 관계 또는 적모(嫡母)와 서자(庶子)의 관계에 있거나 있었던 사람

라. 동거하는 친족

긴급임시조치, 임시조치 등 가정폭력피해자에 대한 보호제도를 적용 받을 수 있도록 하려는 취지로 이해됨.

□ 최근 강남역 교제살인 사건⁵⁾ 등 교제 관계에 있던 일방을 살해하거나 폭행 후 사망하는 사건이 잇따라 발생하고 있는 점 등을 고려할 때 교제 관계에서 발생하는 중대범죄의 예방을 위한 조치의 필요성은 인정되는 측면이 있음.

□ 다만, 개정안에 대해서는 다음과 같은 사항을 고려하여 검토할 필요가 있다고 보임.

○ 우선, 교제 관계에서의 폭력범죄를 가정폭력범죄와 동일하게 취급하는 것이 법체계 면에서 적절한 것인지 등에 대한 논의가 필요할 것으로 보임.

교제 관계 폭력과 가정폭력은 피해자와 가해자가 친밀한 관계라는 기본적인 속성이 유사한 측면이 있으나 가정폭력은 배우자와 그 밖의 가정구성원 사이의 폭력을 규율한다는 점에서 차이가 있고, 현행법상 배우자에 사실상 혼인관계에 있는 사람은 포함되어 있다는 점도 고려할 필요가 있음.

○ 참고로, 교제 관계에 대해 배우자가 있는 사람끼리의 교제, 혼인 상태인 사람과 혼인 상태가 아닌 사람과의 교제, 동성 간의

5) 지하철 2호선 강남역 근처 건물 옥상에서 여자친구에게 흉기를 휘둘러 숨지게 한 사건(2024년 5월), 경남 거제에서 19살 동갑내기 대학생 여자친구를 잔혹하게 때려 병원에서 치료를 받게 하다 사망에 이르게 한 사건(2024년 4월), 이별을 통보한 연인을 흉기로 찔러 살해하고 어머니도 다치게 한 사건(2024년 3월)

교제를 포함할지 여부와 당사자 상호간 ‘교제’나 ‘약혼’ 여부에 대해서 주장이 엇갈릴 수 있는 경우 등은 법 집행 현장에서 상당한 혼란이 초래될 소지가 있다는 의견과 교제폭력의 정의와 범주를 명확하게 규정하기 위해 교제폭력의 의미, 교제 관계, 교제폭력의 범위를 법적으로 구체화하여 정의해야 하며, 교제폭력 대응 관련 가해자와 피해자의 분리 및 피해자 보호절차에 대한 규정은 가정폭력, 스토킹과 같이 일률적인 내용이 아닌 범죄의 특성과 차이를 반영하여 구체적으로 마련해야 한다는 견해가 있음⁶⁾.

○ 한편, 친밀한 관계에서 피해의 예방이 우선순위임은 분명하나, 법으로 규정하기 모호한 영역까지 법으로 규율하려 하는 것은 법의 명확성을 저해하며 법적 혼란을 초래할 수 있다는 입장도 있음⁷⁾.

- “가정(家庭)”은 “한 가족이 생활하는 집 또는 가까운 혈연관계에 있는 사람들의 생활 공동체”를, “가족(家族)”은 “주로 부부를 중심으로 한 친족 관계에 있는 사람들의 집단 또는 그 구성원으로서 혼인, 혈연, 입양 등으로 이루어지는 것”을 각각 의미⁸⁾하는 점을 고려할 때, 혼인·혈연이나 생활 공동체 관계에 있지 않은 단순 교제 관계를 가정의 범주에 포함하는 것이 체계상 적절한지에

6) 전윤정, 앞의 보고서

7) 형사정책연구원, 「친밀한 관계에서의 폭력에 대한 형사정책의 법적 정당성 검토」, 형사정책연구 제35권 제1호(통권 제137호, 2024·봄호) p.85

8) 「표준국어대사전」, <https://ko.dict.naver.com/#/entry/koko/03006d75c6d64a2aae1339ca85e331bd>

대한 논의가 필요하다고 보임.

- 또한, 현행법은 가정폭력범죄의 경우 형사처벌 대신 보호처분을 할 수 있도록 하는 등 피해자 보호를 위한 조치 외에도 가정의 평화와 안정의 회복을 위한 제도를 마련하고 있는 점 등을 고려하여 충분한 논의가 필요하다고 보임.

□ 개정안과 관련하여 관계 기관은 다음과 같은 의견을 제시하였음.

- 경찰청은 교제 관계를 개정안과 같이 규정할 경우 이러한 수준에 이르지 않는 관계에서의 폭력은 국가의 보호를 받을 수 없는 사각지대로 남을 수 있어 신중한 검토가 필요하다는 의견을 제시하였음.

3. 반의사불벌죄의 적용 배제

가. 개정안의 주요내용

- 개정안은 가정폭력범죄 중 폭행, 협박 및 명예훼손의 죄 등에 대하여 「형법」 및 「정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률」 상 반의사불벌죄의 적용을 배제하려는 것임(안 제3조제2항 신설 등).

현행	개정안
제3조(다른 법률과의 관계) (생략) <u><신설></u>	제3조(다른 법률과의 관계) ① (현행 제목 외의 부분과 같음) ② 가정폭력범죄에 대하여는 「형법」 제260조제3항, 제283조제3항, 제312조제2항 및 「정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률」 제74조제2항에도 불구하고 피해자의 명시한 의사에 반하여도 공소를 제기할 수 있다.

나. 가정폭력범죄에 대한 반의사불벌죄 적용 배제의 필요성

- 가정폭력범죄에 해당하는 범죄 중 「형법」 상 폭행, 협박 및 명예훼손의 죄 및 「정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률」에 따른 공포심이나 불안감을 유발하는 부호·문언·음향·화상 또는 영상을 반복적으로 상대방에게 도달하도록 하는 불법정보 유통금지 위반죄

등을 피해자의 명시한 의사에 반하여 공소를 제기할 수 없도록 규정하고 있어 반의사불벌죄에 해당함.⁹⁾

개정안은 해당 범죄가 가정구성원에 대한 것인 경우 반의사불벌죄를 적용할 수 없도록 함으로써 가정폭력범죄를 엄벌하고 피해자를 보호하려는 취지인 것으로 보임.

□ 한편, 현행 「가정폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제9조제2항 제2호는 피해자가 처벌을 원하지 않는 경우 보호사건으로 처리할 수 있도록 규정하고 있어¹⁰⁾ 피해자의 의사에 따라 형사처벌은

9) 「형법」

제260조(폭행, 존속폭행) ① 사람의 신체에 대하여 폭행을 가한 자는 2년이하의 징역, 500만원이하의 벌금, 구류 또는 과료에 처한다.

② 자기 또는 배우자의 직계존속에 대하여 제1항의 죄를 범한 때에는 5년이하의 징역 또는 700만원 이하의 벌금에 처한다.

③ 제1항 및 제2항의 죄는 피해자의 명시한 의사에 반하여 공소를 제기할 수 없다.

제283조(협박, 존속협박) ① 사람을 협박한 자는 3년이하의 징역, 500만원이하의 벌금, 구류 또는 과료에 처한다.

② 자기 또는 배우자의 직계존속에 대하여 제1항의 죄를 범한 때에는 5년이하의 징역 또는 700만원이하의 벌금에 처한다.

③ 제1항 및 제2항의 죄는 피해자의 명시한 의사에 반하여 공소를 제기할 수 없다.

제307조(명예훼손) ① 공연히 사실을 적시하여 사람의 명예를 훼손한 자는 2년이하의 징역이나 금고 또는 500만원이하의 벌금에 처한다.

② 공연히 허위의 사실을 적시하여 사람의 명예를 훼손한 자는 5년이하의 징역, 10년 이하의 자격정지 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다.

제309조(출판물등에 의한 명예훼손) ① 사람을 비방할 목적으로 신문, 잡지 또는 라디오 기타 출판물에 의하여 제307조제1항의 죄를 범한 자는 3년이하의 징역이나 금고 또는 700만원이하의 벌금에 처한다.

② 제1항의 방법으로 제307조제2항의 죄를 범한 자는 7년이하의 징역, 10년 이하의 자격정지 또는 1천500만원 이하의 벌금에 처한다.

제312조(고소와 피해자의 의사) ① 제308조와 제311조의 죄는 고소가 있어야 공소를 제기할 수 있다.

② 제307조와 제309조의 죄는 피해자의 명시한 의사에 반하여 공소를 제기할 수 없다.

「정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률」

제74조(벌칙) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 1년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다.

3. 제44조의7제1항제3호를 위반하여 공포심이나 불안감을 유발하는 부호·문언·음향·화상 또는 영상을 반복적으로 상대방에게 도달하게 한 자

② 제1항제3호의 죄는 피해자가 구체적으로 밝힌 의사에 반하여 공소를 제기할 수 없다.

10) 「가정폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」

제9조(가정보호사건의 처리) ① 검사는 가정폭력범죄로서 사건의 성질·동기 및 결과, 가정폭력행위자의 성행 등을 고려하여 이 법에 따른 보호처분을 하는 것이 적절하다고 인정하는 경우에는

불가능하더라도 가정폭력행위자의 성행 등을 고려하여 필요하다고 판단되는 경우 등에는 보호처분을 할 수 있음.

- 그런데 가정폭력범죄는 피해자와 가해자가 동일한 가정의 구성원이라는 특성상 피해자가 가정폭력행위자로부터 처벌불원의 의사 표시를 해달라는 협박과 회유에 시달리거나 보복을 우려하여 내심의 의사와는 달리 처벌불원의 의사를 표시할 가능성이 있고, 이에 따라 가정폭력범죄에 있어 반의사불벌죄의 적용이 가해자 처벌에 대한 책임이 피해자에게 전가되는 부정적 효과가 있을 수 있음.

미국의 경우 피해자의 진술 거부와 고소 취하로 가정폭력이 처벌되지 않는 것을 막기 위하여 피해자의 의사와 관계없이 가정폭력범죄자를 기소하는 강제기소 정책을 도입한 바 있다는 의견이 있음.¹¹⁾

- 다만, 사안이 경미하고 우발적이면서 재범의 가능성도 거의 없어서 피해자가 자유로운 의사에서 따라 진정으로 처벌불원을 원하는 경우가 있을 수 있고, 가정폭력범죄의 특성상 폭력행위자와 피해자 사이의 화해가 이루어졌음에도 피해자의 의사에 따르지 않고 행위자를 처벌할 필요가 있는지에 대해서 입법정책적으로 결정할 필요가 있다고 보임.

가정보호사건으로 처리할 수 있다. 이 경우 검사는 피해자의 의사를 존중하여야 한다.

② 다음 각 호의 경우에는 제1항을 적용할 수 있다.

1. 피해자의 고소가 있어야 공소를 제기할 수 있는 가정폭력범죄에서 고소가 없거나 취소된 경우
2. 피해자의 명시적인 의사에 반하여 공소를 제기할 수 없는 가정폭력범죄에서 피해자가 처벌을 희망하지 아니한다는 명시적 의사표시를 하였거나 처벌을 희망하는 의사표시를 철회한 경우

11) 허민숙, 가정폭력 피해자 안전보호제도의 한계와 과제, 이슈와 논점, 국회입법조사처, 2019.

□ 개정안과 관련하여 관계 기관은 다음과 같은 의견을 제시하였음.

- 경찰청은 가정폭력이 반복되며 강력범죄로 악화되는 사례들을 고려할 때 반의사불벌죄 적용을 배제하는 조항의 신설 취지는 공감하나, 일시적 다툼이나 갈등 등 경미 사안의 형사입건화, 피해자의사 존중 필요성 등 사유로 반의사불벌제도를 유지하자는 입장도 있는 점을 고려하여 의견 수렴 등을 통하여 입법정책적으로 결정할 필요가 있고, 반의사불벌죄 적용을 배제할 경우 현장조치·수사 등 업무량 증가가 예상되어 경찰 인력 증원이 필요하다는 의견을 제시하였음.

4. 처벌불원 또는 처벌의사 철회 시 가정보호사건 처리 근거 삭제

가. 개정안의 주요내용

- 개정안은 가정폭력범죄로서 반의사불벌죄인 경우 피해자가 처벌을 희망하지 아니한다는 명시적 의사표시를 하였거나 처벌을 희망하는 의사표시를 철회한 경우 검사가 가정보호사건으로 처리할 수 있도록 하는 규정을 삭제하려는 것임(제9조제2항제2호 삭제).

현 행	개 정 안
제9조(가정보호사건의 처리) ① (생 략) ② <u>다음 각 호의 경우에는 제1항을 적용할 수 있다.</u>	제9조(가정보호사건의 처리) ① (현행과 같음) ② <u>피해자의 고소가 있어야 공소를 제기할 수 있는 가정폭력범죄에서 고소가 없거나 취소된-----</u> -----.
1. <u>피해자의 고소가 있어야 공소를 제기할 수 있는 가정폭력범죄에서 고소가 없거나 취소된 경우</u>	<삭 제>
2. <u>피해자의 명시적인 의사에 반하여 공소를 제기할 수 없는 가정폭력범죄에서 피해자가 처벌을 희망하지 아니한다는 명시적 의사표시를 하였거나 처벌을 희망하는 의사표시를 철회한 경우</u>	<삭 제>

나. 검토의견

- 개정안은 가정보호사건 처리 시 피해자의 처벌 불원 또는 처벌의사 철회 시 가정보호사건으로 처리할 수 있도록 하는 규정을 삭제함으로써 가정폭력의 재발을 방지하고, 반복되는 가정폭력범죄에 대하여는 엄벌에 처하려는 취지인 것으로 보임.
- 현행법 제9조¹²⁾는 검사는 가정폭력범죄로서 “사건의 성질·동기 및 결과, 가정폭력행위자의 성행 등을 고려하여 이 법에 따른 보호처분을 하는 것이 적절하다고 인정하는 경우” 가정보호사건으로 처리할 수 있도록 하고 있음.
- 현행법 제9조제2항제2호는 피해자의 명시적인 의사에 반하여 공소를 제기할 수 없는 가정폭력범죄에서 피해자가 처벌을 희망하지 아니한다는 명시적 의사표시를 하였거나 처벌을 희망하는 의사표시를 철회한 경우 가정보호사건으로 처리할 수 있도록 하고 있는데, 개정안은 가정폭력범죄에 반의사불벌죄를 적용할 수 없도록 하는 안 제3조제2항을 신설함에 따라 처벌불원 시에 가정보호사건 처리 규정인 제9조제2항제2호를 삭제하려는 것으로 보임.

12) 제9조(가정보호사건의 처리) ① 검사는 가정폭력범죄로서 사건의 성질·동기 및 결과, 가정폭력행위자의 성행 등을 고려하여 이 법에 따른 보호처분을 하는 것이 적절하다고 인정하는 경우에는 가정보호사건으로 처리할 수 있다. 이 경우 검사는 피해자의 의사를 존중하여야 한다.

② 다음 각 호의 경우에는 제1항을 적용할 수 있다.

1. 피해자의 고소가 있어야 공소를 제기할 수 있는 가정폭력범죄에서 고소가 없거나 취소된 경우
2. 피해자의 명시적인 의사에 반하여 공소를 제기할 수 없는 가정폭력범죄에서 피해자가 처벌을 희망하지 아니한다는 명시적 의사표시를 하였거나 처벌을 희망하는 의사표시를 철회한 경우

이에 대해 가정폭력 사안을 형사처분으로 할지 보호사건으로 할지에 대한 판단이 전적으로 검사의 재량에 맡겨져 있음으로 인해 가정폭력 사안별로 다르게 적용될 수 있고, 행위책임에 관한 구체적인 기준이 없어 추상적이라는 지적이 제기될 수 있음.¹³⁾

13) 이승현, 「가정폭력처벌법을 통해 본 입법쟁점과 개선방안」, 이화젠더법학 제11권 제2호. 2019. 8. p. 97-98

5. 상담조건부 기소유예 폐지

가. 개정안의 주요내용

- 개정안은 가정폭력행위자에 대한 상담조건부 기소유예 제도를 폐지하려는 것임(안 제9조의2 삭제).

현 행	개 정 안
제9조의2(상담조건부 기소유예) 검사는 가정폭력사건을 수사한 결과 가정폭력행위자의 성행 교정을 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 상담조건부 기소유예를 할 수 있다.	<삭 제>

나. 상담조건부 기소유예 폐지 필요성 검토

- 상담조건부 기소유예 제도란, 검사가 가정폭력사건을 수사한 결과 가정폭력행위자의 성행 교정을 위하여 필요하다고 인정하는 경우에 가정폭력행위자가 상담 또는 교육을 받는 것을 조건으로 기소유예 처분을 하는 제도로,¹⁴⁾¹⁵⁾ 형사처벌이나 보호처분 외에도 가정폭력

14) 「가정폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」

제9조의2(상담조건부 기소유예) 검사는 가정폭력사건을 수사한 결과 가정폭력행위자의 성행 교정을 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 상담조건부 기소유예를 할 수 있다.

15) 「가정폭력사범 조건부 기소유예 처리지침(대검찰청예규)」

제3조(대상사건) 검사는 중하지 않은 사안으로서 가정폭력행위자가 상담이나 교육에 동의하고 피해자의 의사에 반하지 않으며 가정구성원간 화합과 치유 등에 비추어 상당하다고 판단되는 경우에는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 기소유예 처분을 할 수 있다.

1. 상담소 상담 조건부 기소유예 : 가정폭력행위자의 범행 경위, 전력, 성향 등을 종합하여 볼 때 가정폭력행위자에게 전문적인 상담이 필요하다고 판단되는 경우 또는 가정폭력행위자에게

사건의 처리 방법을 다양화하고 검찰 단계에서 신속한 성행 교정을 통하여 가정폭력의 재발을 방지할 수 있다는 점에서 의의를 가짐¹⁶⁾.

- 그러나 가정폭력이 범죄행위로 인식되지 못하게 하는 요소로 작용하고, 폭력의 정도가 심한 경우에도 기소유예가 되는 사례가 발생하는 등의 문제가 지적됨에 따라 가정폭력행위자에 대한 상담조건부 기소유예제도를 폐지하려는 논의도 지속적으로 제기되어 왔음.¹⁷⁾

- 이는 ① 상담조건부 기소유예제도가 가정폭력행위자로 하여금 가정폭력이 범죄행위가 아니라고 느끼게 하는 요소로 작용하고, ② 폭력의 정도가 심한 경우에도 상담조건부 기소유예를 적용하는 사례가 발생하며, ③ 불성실한 상담 태도를 보이는 상담조건부 기소유예자들의 사후관리문제 등 현행 제도의 한계를 고려하여 상담조건부 기소유예제도를 폐지하려는 것임.

다. 상담조건부 기소유예 폐지의 적정성

- 상담조건부 기소유예제도는 긍정적인 측면도 가지고 있는 바
 - ① 가정폭력범죄의 형사처벌을 통한 해결은 또 다른 가정폭력의 원인이 될 수 있고¹⁸⁾, ② 가정폭력은 단순 폭력과는 달리 가정을

주벽이나 약물·알코올 남용 등의 습성이 있어 지속적인 관찰과 계도 등 상담이 필요하다고 판단되는 경우

16) 대검찰청·한국여성정책연구원 공동주최 포럼, 『가정폭력 가해자 상담조건부 기소유예제도 평가와 향후과제』 중 발제문, 2018. 12. 19, p.15.

17) 제21대국회에서 상담조건부 기소유예 제도를 폐지하는 내용이 포함된 가정폭력범죄처벌법 개정안은 총 4건이 발의되었으며, 그 중 3건(정춘숙·양경숙·서영석의원안)은 대안반영폐기되었고, 현재 김영주의원안(의안번호 제17809호)이 임기만료폐기되었음.

18) 예컨대 가정폭력행위자에게 벌금형을 부과한 경우 여성 피해자가 벌금을 대신 납부하는 등 가정폭력

유지하겠다는 피해자의 의사를 받아들여 가해자와 피해자간 관계를 상담을 통해 개선할 수 있는 여지가 있으며¹⁹⁾, ③ 가정법원에서도 보호처분을 결정할 때 상담위탁(제8호)을 선호하고 있는 점²⁰⁾ 등을 감안할 필요가 있음.

참고로, 「아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 및 「소년법」은 조건부 기소유예제도를 두고 있음.

「아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제26조(조건부 기소유예) 검사는 아동학대범죄를 수사한 결과 다음 각 호의 사유를 고려하여 필요하다고 인정하는 경우에는 아동학대행위자에 대하여 상담, 치료 또는 교육 받는 것을 조건으로 기소유예를 할 수 있다.

1. 사건의 성질·동기 및 결과
2. 아동학대행위자와 피해아동과의 관계
3. 아동학대행위자의 성행(性行) 및 개선 가능성
4. 원가정보호의 필요성
5. 피해아동 또는 그 법정대리인의 의사

「소년법」 제49조의3(조건부 기소유예) 검사는 피의자에 대하여 다음 각 호에 해당하는 선도(善導) 등을 받게 하고, 피의사건에 대한 공소를 제기하지 아니할 수 있다. 이 경우 소년과 소년의 친권자·후견인 등 법정대리인의 동의를 받아야 한다.

1. 범죄예방자원봉사위원의 선도
2. 소년의 선도·교육과 관련된 단체·시설에서의 상담·교육·활동 등

행위자에 대한 재범 방지 역할은 미약한데 반하여 피해자에 대한 보복의 개연성은 높다는 문제점이 있음.

19) 대검찰청·한국여성정책연구원 공동주최 포럼, 『가정폭력 가해자 상담조건부 기소유예제도 평가와 향후과제』 중 발제문, 2018. 12. 19, p.15.

20) 2011년부터 2017년까지 보호처분의 유형별 처리현황에 관한 통계를 보면, 상담위탁(제8호)이 19.5%로 가장 많았으며, 다음으로는 사회봉사·수강명령(제4호) 11.7%, 보호관찰(제5호) 8.6% 등의 순으로 나타남(대검찰청·한국여성정책연구원 공동주최 포럼, 『가정폭력 가해자 상담조건부 기소유예제도 평가와 향후과제』 중 발제문, 2018. 12. 19, p.11.).

□ 따라서 개정안처럼 상담조건부 기소유예 제도를 폐지하는 방안과 더불어 ① 상담조건부 기소유예처분 대상사건을 보다 명확하게 법령에 규정하는 방안, ② 상담시간과 기간을 늘려 상담의 효과를 높이는 방안, ③ 상담조건부 기소유예 처분에 있어 상담조치를 어길 경우 형사절차로 회부하는 방안 마련²¹⁾ 등 현행 제도의 보완 방안에 대해서도 함께 논의할 필요가 있다고 보임.

21) 조주은, 『「가정폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」상 가정폭력행위자 대상 상담조건부 기소유예제도의 입법영향분석』, 국회입법조사처, 2013. 12. 31, pp.28-29.

6. 가정보호사건 조사·심리 시 고려사항에 “통제행위 이력” 추가

가. 개정안의 주요내용

- 개정안은 가정보호사건을 조사·심리 사항에 가정폭력범죄의 동기·원인 및 실태 외에 강압적인 통제행위 이력을 명시하려는 것임 (안 제19조 및 제21조).

현 행	개 정 안
제19조(조사·심리의 방향) 법원은 가정보호사건을 조사·심리할 때에는 의학, 심리학, 사회학, 사회복지학, 그 밖의 전문적인 지식을 활용하여 가정폭력행위자, 피해자, 그 밖의 가정구성원의 성행, 경력, 가정상황, 가정폭력범죄의 <u>동기·원인 및 실태</u> 등을 밝혀서 이 법의 목적을 달성할 수 있는 적절한 처분이 이루어지도록 노력하여야 한다.	제19조(조사·심리의 방향) ----- ----- ----- ----- ----- ----- ----- <u>동기·원인·실태 및 강압적인 통제행위 이력</u> ----- ----- -----.
제21조(조사명령 등) ① 판사는 가정보호사건조사관, 그 법원의 소재지 또는 가정폭력행위자의 주거지를 관할하는 보호관찰소의 장에게 가정폭력행위자, 피해자 및 가정구성원에 대한 심	제21조(조사명령 등) ① ----- ----- ----- ----- ----- -----

현행	개정안
문(審問)이나 그들의 정신·심리상태, 가정폭력범죄의 <u>동기·원인 및 실태</u> 등의 조사를 명하거나 요구할 수 있다.	----- ----- <u>동기·원인·실태 및 강압적인 통제 행위 이력</u> ----- -----.
② (생략)	② (현행과 같음)

- 현행법상 법원이 가정보호사건을 조사·심리할 때 동기·원인 및 실태 등을 밝히고, 판사가 가정보호사건조사관 또는 보호관찰소의 장에게 가정폭력범죄의 동기·원인 및 실태 등의 조사를 명하거나 요구할 수 있음.
- 개정안은 강압적인 통제행위 이력도 법률에 명시하려는 것으로 보임. 다만, 현행법 및 개정안은 ‘강압적인 통제행위’가 무엇인지에 대하여 규정하고 있지 않아 ‘강압적인 통제행위’의 실체를 객관적으로 확인하는 것이 곤란한 측면이 있으므로 이에 대한 보완이 필요할 것으로 보임.

문의처
02)6788-5059