

제20차 젠더와 입법포럼 #미투 입법 과제

| 일시 | 2018. 5. 16.(수) 오후 2:00 ~ 5:30

| 장소 | 국회의원회관 제9간담회의실

| 주 최 |  한국여성정책연구원  국회의원 정춘숙  국회의원 윤종필
 국회의원 신용현  한국형사정책연구원  한국여성변호사회
 민주사회를 위한 변호사모임 여성인권위원회

| 후 원 |  국회 여성가족위원회  여성가족부

개 회 사

안녕하십니까.

한국여성정책연구원장 권인숙입니다.

먼저 바쁘신 중에도 제20차 젠더와 입법 포럼에 참석해주신 내외귀빈 여러분께 감사드립니다.



특별히 축사를 위해 함께 해주신 남인순 국회 여성가족위원회 위원장과 이번 행사의 공동개최를 위해 힘써주신 정춘숙 더불어민주당 국회의원님, 윤종필 자유한국당 국회의원님, 신용현 바른미래당 국회의원님, 김진환 한국형사정책연구원 원장님, 조현욱 한국여성변호사회 회장님, 위은진 민주사회를 위한 변호사모임 여성인권위원장님께 감사드립니다. 그리고 행사를 후원해주신 국회 여성가족위원회, 여성가족부 관계자 여러분께 감사의 마음을 전합니다.

최근 미투운동이 사회 전반에 퍼지면서 그와 관련한 사항들에 대한 국민적 관심도 높아지고 있습니다. 지난 4월 한국여성정책연구원이 조사한 결과에 따르면, 일반국민 10명 중 8명은 최근의 미투운동을 ‘지지한다’고 응답하였습니다. 또한 미투운동이 시작된 이후 일반국민 10명 중 7명은 성희롱 및 성폭력, 성차별 이슈에 대한 관심도가 늘었고, ‘미투운동이 우리사회의 성평등 수준 향상에 도움이 된다’고 평가하였습니다.

그에 따라 조직 내 우월적 지위를 이용한 지속적인 권력형 성범죄와 대응하는 법제도적 대응체계에 대한 고심과 함께 젠더폭력방지와 미투를 지지하는 법안 발의 또한 활발히 이루어지고 있습니다.

하지만 포스트 미투운동으로서 그동안 젠더폭력의 입법 공백과 한계를 넘어서기 위해서는 더 많은 촘촘한 법적 검토와 개선이 필요한 상황입니다.

이에 오늘 포럼을 통해 국회에서 다수 발의되어 있는 미투 법안들을 검토하고, 젠더폭력 방지정책의 패러다임을 변화시킬 수 있는 비동의 간음죄 신설 등에 대해 세밀한 진단을 통해 젠더폭력방지를 위한 법제도의 개선방안을 모색하고자 합니다.

국회와 정책연구기관, 현직 법조계 판검사와 변호사, 관련 단체가 함께 하는 의미 있는 오늘 포럼이 우리 사회의 성희롱·성폭력 범죄의 근절과 예방, 그리고 피해자의 2차 피해 방지와 책임감 있는 보호를 위한 안전망이 실질적으로 구축될 수 있는 계기가 되기를 바랍니다.

끝으로 오늘 좌장을 맡아주신 윤석희 한국여성변호사회 수석부회장님, 발표를 맡아주신 본원 박복순 연구위원님과 한지영 이화여대 법학박사님, 장다혜 한국형사정책연구원 연구위원님, 그리고 풍성한 토론의 장을 펼쳐주실 고미경 한국여성의전화 상임대표님, 김현아 변호사님, 안지희 변호사님, 우옥영 서울중앙지방검찰청 검사님, 차인순 국회여성가족위원회 입법심의관님, 한현희 수원지방법원성남지원 판사님, 박선영 본원 선임연구위원님께 감사드립니다. 감사합니다.

2018년 5월 16일

한국여성정책연구원장 권인숙

축 사

안녕하십니까? 국회 여성가족위원장 더불어민주당 남인순 의원입니다.
젠더와 관련된 법률 제·개정을 위한 연구와 토론을 주도해온 ‘젠더와
입법포럼’이 제20회를 맞아 <#미투 입법 과제> 토론회를 개최하는 것을
축하드립니다.

바쁘신 가운데에서도 이번 토론회를 함께 주최해주시는 한국여성정책
연구원의 권인숙 원장님, 그리고 국회여성가족위원회에서 각 당의
간사를 맡고 계신 정춘숙 의원님, 윤종필 의원님, 신용현 의원님, 한국형사정책연구원의
김진환 원장님, 한국여성변호사회의 조현욱 회장님, 민주사회를 위한 변호사모임 여성인권
위원회의 위은진 위원장님께 감사드립니다.



지난 1월 29일, 검찰 내 성추행 사건 폭로 이후 사회 각 분야에서 성폭력 피해자들의 #미투
운동이 확산되고 있습니다. 붓물 터지듯 쏟아지는 #미투를 통해 성폭력이 얼마나 우리 사회에
만연해 있는지, 조직적 위계구조와 2차 가해로 인해 피해자들이 얼마나 고통스런 시간을
보내고 있는지 다시 한번 확인되고 있습니다.

그동안 성희롱, 성폭력에 대해 가해자 처벌과 피해자 지원을 위한 여러 가지 제도개선이
있었음에도 불구하고, 피해자들이 겪는 어려움과 고통을 해소하기에는 아직도 역부족입니다.

뿐만 아니라, 성희롱, 성폭력 등은 성차별적 사회구조와 인식에 근거한 것임에도 소위
‘펜스 룰’이 마치 해결방식인 것처럼 피해자를 배제, 차별하는 위험성도 보이고 있습니다.

이러한 상황에서 최근 유엔 여성차별철폐위원회는 한국정부에 △강간을 정의함에 있어
‘피해자의 동의 부족’을 중시하여 「형법」 제297조를 개정할 것, △성폭력 피해자에 대한
무고죄 적용 등 형사소송 남용 예방을 위한 조치를 시행할 것, △성폭력 피해자의 성 이력을
사법 증거로 채택하는 것을 금지할 것, △사이버 성폭력 예방조치를 강화하고 새로운 형태
의 폭력을 범죄화할 것 등을 권고한 바 있습니다.

현재 국회에는 유엔의 이러한 권고와 관련된 △성희롱·성차별 금지 및 여성폭력방지를
위한 포괄적인 제정 법률안 뿐 아니라 △사실적시 명예훼손 폐지 혹은 제한, △강간의 구성

요건 완화 혹은 비동의 간음죄 신설, △성폭력 사건에 대한 불기소 처분 혹은 판결 시 까지 무고죄 수사 유예, 성희롱·성폭력으로부터의 문화예술인 보호 강화, △성 이력의 증거채택 금지, △자신의 신체를 촬영한 촬영물을 당사자의 의사에 반하여 유포한 경우에도 처벌하는 법안 등이 다수 발의되어 있습니다.

이러한 법안들은 여성의 인권보호와 피해자 중심주의에 기반하여, 기존의 법체계에 큰 변화를 가져오는 것일 뿐 아니라 국제사회에서 지속적으로 권고하는 사안인 만큼 신속한 논의와 개정추진이 필요합니다.

하지만, 지난 4월에 이어 5월 현재에도 국회가 공전되면서 이러한 법안들이 심의되지 못하고 있음을 안타깝게 생각합니다. 저는 여성가족위원장으로 신속히 국회가 정상화되어 #미투에 응답하고, 법안심의를 이뤄질 수 있도록 최선을 다하겠습니다.

아무쪼록 오늘 발제와 토론을 맡아주신 모든 분들께 특별히 감사드리며, 참석하신 모든 분들의 활발하고 심도 깊은 논의를 기대합니다.

감사합니다.

2018년 5월 16일

국회 여성가족위원회 위원장 남 인 순

환영사

안녕하십니까?

국회 여성가족위원회 소속 더불어민주당 간사 정춘숙입니다.

오늘 제 20차 ‘젠더와 입법포럼’을 맞이하며, <#미투 입법과제> 논의를 위해 간담회에 참석해주신 내·외빈 여러분들께 감사의 인사를 드립니다.



또한 오늘 이 자리를 함께 만들어주신 한국여성정책연구원 권인숙 원장님, 국회 여성가족위원회 소속 윤종필, 신용현 간사님, 한국형사정책연구원 김진환 원장님, 한국여성변호사회 조현욱 회장님, 민주사회를 위한 변호사모임 위은진 위원장님께도 감사드립니다.

지난 2월 서지현 검사 사건으로 촉발된 우리사회 ‘#미투운동’이 붓물처럼 각계각층에서 쏟아지고 있습니다. 우리 주변 수많은 여성들이 이미 성희롱, 성차별을 받아왔습니다. 이번 ‘#미투운동’의 확산을 토대로 성범죄의 심각성을 인식할 뿐만 아니라 성차별적 사회구조에 큰 변화가 일어나야 할 시점입니다.

지금까지 계속되는 미투 운동으로 사회적, 제도적 변화를 촉구하는 움직임이 활발합니다. 이번 미투운동의 흐름으로 발의된 법안은 약 140여건을 넘어섰습니다.

미투 관련법안 중 UN여성차별철폐위원회에서 권고사항인 성폭력 피해자를 향한 보복성 역고소 악용문제를 해결하기 위한 ‘사실적시에 의한 명예훼손 폐지’, ‘무고죄 수사유예’, ‘강간죄 성립범위 확대’, ‘과거 성이력 채택 금지’, ‘성폭력 피해자의 2차 방지 대책’ 등 형법과 성폭력처벌법을 중심으로 개정안이 쏟아져 나오고 있습니다.

이처럼 미투 운동으로 젠더폭력방지를 위한 법제도 변화에 대한 요구는 뜨겁지만, 아직 성폭력범죄의 핵심사항인 ‘비동의간음죄 신설’ 등 현실적인 법 개정 논의가 현실적으로 이루어지지 않고 있습니다.

이에, 지금까지 국회에 발의된 미투 법안에 대한 현황을 분석하고, 젠더폭력방지정책 패러다임을 바꿀 수 있는 비동의 간음죄 신설에 대한 심도 깊은 논의가 필요합니다.

더불어, 현행 젠더폭력방지를 위한 법제도 개선방안을 도출하고, 분절적으로 존재해왔던 성희롱·성폭력 가해자 처벌 및 피해자 보호 시스템에 대한 대안마련의 자리가 되길 바랍니다.

저도 여성가족위원회 소속 국회의원으로서 ‘성차별적 사회관습 철폐, 폭력 없는 사회·모두가 안전한 대한민국’을 만들고자 끊임없이 노력하겠습니다.

끝으로, 토론회 준비를 위해 애써주신 관계자와 전문가 여러분들께 감사의 인사를 드립니다. 또한, 이 자리에 함께하신 모든 분들의 건강과 행복을 기원합니다. 감사합니다.

2018년 5월 16일

더불어민주당 국회의원 정 춘 숙

환영사

안녕하십니까? 윤종필 국회의원입니다.

오늘 ‘미투 입법 과제’를 주제로 여야 간사의원실과 한국여성정책연구원, 한국여성변호사회, 한국형사정책연구원, 민주사회를 위한 변호사모임 여성인권위원회가 공동으로 토론회를 개최하게 된 것을 매우 뜻깊게 생각합니다.



최근 성폭력 피해 당사자들이 미투 운동에 적극 나서면서 붓물 터지듯 피해 실태가 드러나고 있습니다. 치밀어 오르는 분노를 누를 길 없는 가슴 아픈 사연들이 많았습니다. 그 오랜 시간을 어떻게 견뎌왔는지 피해자들의 아픔이 고스란히 전해져 함께 눈물을 흘리기도 했습니다. 사회저명인사들이나 공직자들이 저지른 성폭행, 성희롱, 여성비하 등은 처벌도 처벌이지만 우리 사회에 만연해 있는 잘못된 성인식을 하루 빨리 개선해 나가야 하는 과제를 안겨 주었습니다. 이런 일들이 다시는 재발하지 않도록 제도적 보완책도 마련해야 하고, 사회적 인식 개선도 적극적으로 추진되어야 합니다.

피해자들을 더욱 고통스럽게 하는 것은 공론화 이후에 악의적 평판에 시달리는 2차, 3차 피해에 있습니다. 현행 법과 제도로는 피해자들을 적극적으로 보호하기 쉽지 않고 여성가족부에서 신고센터를 확대하고 2차 피해로 이어지지 않도록 지원을 하고 있다고는 하나 한계가 있습니다. 또한 가해자들이 사실적시에 의한 명예훼손으로 피해자를 고발할 경우 피해자들이 법적인 보호를 받기도 어려운 것이 현실입니다.

오늘 토론회에서는 “미투에 따른 법적 대응”과 “비동의 간음죄 신설 및 형법상 성폭력 관계법의 체계 검토”에 대한 발제가 진행될 예정입니다. 가해자 처벌과 피해자 보호에 관한 다양한 조항들 중 어떤 조항들이 보완되어야 피해자들에게 도움이 되고, 가해자들을 더욱 엄격하게 처벌할 수 있을지 적극적으로 논의해 주시기 바랍니다.

저 역시 성폭력 가해자에 대하여 손해배상 책임을 가중하여 부과하는 것이 성폭력 예방 및 가해자에 대한 제재 강화 방안의 하나가 될 것이라고 보고 법안을 대표 발의했습니다. 성폭력 피해자에게 발생한 손해의 3배 이내에서 배상 책임을 지도록 하는 ‘징벌적 손해배상 제도’를 도입하고 과학적인 증거가 있을 때에는 성폭력 범죄의 공소시효를 현행 10년에서 15년으로 연장하도록 하는 것이 그 내용입니다.

다른 의원님들께서도 성폭력 범죄에 대한 처벌 강화, 사회적 인식 개선, 피해자 보호를 위한 법 개정안을 발의하였고 제도 보완에 힘쓰고 계십니다. 하지만 제도 개선을 위해서는 다양한 관계기관의 동의가 있어야 하는데 여성가족부를 제외하고는 대부분의 기관들이 소극적이기 때문에 사회변화는 더디기만 합니다. 오늘 토론회는 법조계에서 오신 분들과 연구기관, 입법심의회 등 관계 기관들이 모두 참석하셨습니다. 그런 만큼 토론이 활기차게 이루어질 것이라 기대됩니다.

방청석에 계신 분들도 현장 의견이 개진될 수 있도록 토론에 함께 해주십시오. 오늘 토론이 성폭력, 성희롱 등 성범죄 근절의 획기적인 계기가 되었으면 하는 바램입니다. 감사합니다.

2018년 5월 16일
자유한국당 국회의원 **윤 종 필**

환영사

안녕하십니까. 국회 여성가족위원회 간사 바른미래당 신용현 의원입니다.

먼저 바쁘신 와중에도 불구하고 토론회에 참석해 주신 모든 분께 진심으로 감사드립니다.



또한 행사를 함께 주최해 주신 정춘숙 의원님, 윤종필 의원님과 한국여성정책연구원·한국여성변호사회·한국형사정책연구원 관계자여러분을 비롯하여 발제와 토론에 참여해 주신 모든 분들께 감사의 인사를 드립니다.

지난 1월, 현직 검사의 용기 있는 고백으로 시작된 #미투 운동은 문화예술계, 교육계, 정치계 등으로 확산되며 우리 사회 각계각층에 오랫동안 뿌리 깊게 내재되어 있던 권력형 성폭력 문제의 민낯을 고스란히 드러냈습니다.

이후, 국회에서는 입법의 미비점을 보완하고 권력형 성폭력 문제를 단죄하고, 예방하기 위하여 많은 법이 발의되었습니다.

바른미래당 역시 #미투운동을 응원하고 #WithYou 하겠다는 일환으로 ‘#미투응원 7법(이윤택처벌법)’에 이어 제가 대표발의 한 ‘#미투응원후속 3법(이윤택방지법)’까지 당론으로 발의한 바 있습니다.

뿐만 아니라 #미투운동의 반대급부로 일어난 이른바 ‘펜스룰’ 논란에 대응하기 위하여 남녀 차별개선 등 실태조사의 내용에 남녀 근로자의 성(性)별 고용률·해고율 등 고용실태를 포함하도록 하는 「남녀고용평등법」과 채용단계별로 합격자의 성별 비율을 공개하도록 하는 「채용절차법」 개정안을 발의하기도 했습니다.

그러나 얼마나 많은 법이 발의됐는가 보다 실제 제·개정을 통해 실질적으로 우리 사회가 성평등한 사회로 나아갈 수 있는가가 더 중요한 일이라는 것을 잘 알고 있습니다.

물론 우리사회의 잘못된 문화와 관습을 하루아침에 바로 잡기란 쉽지 않을 것입니다.

그렇기 때문에 #미투운동이 확산되고 권력형 성범죄 처벌강화에 대한 국민적 공감대가 형성된 지금이야말로 관련 법안에 대한 심도 있는 논의와 빠른 제·개정이 이루어질 수 있는 적기입니다.

그런 맥락에서 오늘 토론회는 그 동안 발의된 미투법안을 분석하고, 최근 논의가 되고 있는 ‘사실적시 명예훼손’, ‘비동의 간음죄’ 등에 대해서도 의견을 나눌 수 있는 뜻 깊은 자리라고 생각합니다.

기탄없이 고견을 주시면, 향후 정책 활동에 반영하여 우리 사회가 성평등해지고, 여성 인권이 침해받지 않는 사회가 되는데 조금이나마 보탬이 되도록 노력하겠습니다.

다시 한 번 오늘 토론회에 참석해 주신 모든 분께 감사말씀 드리며 모든 분들의 행복과 건강을 기원하겠습니다. 감사합니다.

2018년 5월 16일

바른미래당 국회의원 신 용 현

환영사

2018년 한국사회의 주요한 사회적 현상인 미투운동이 우리 형사법 체계뿐만 아니라 젠더 폭력예방·근절 과정의 제도적 문제점을 진단하고 새로운 개선책을 찾기 위한 중요한 계기가 되었습니다.



정부를 중심으로 국가기관, 지방자치단체, 공직유관기관 등 공공부문에서 발생하는 성희롱·성폭력에 대한 구제시스템을 점검하고 보완하기 위한 노력이 진행되고 있고, 국회를 중심으로 형법, 성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법, 성폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률 등 그 동안의 처벌 공백이나 불충분한 관리감독 체계를 개선하기 위한 법안들이 다수 발의되는 등 법률개정 작업이 활발히 진행되고 있습니다.

이러한 상황에서 현재 진행되고 있는 개선의 노력들, 특히 입법 활동과 관련하여 심도 깊은 논의를 통해 개선방안을 모색해 보는 이 자리가 젠더폭력방지정책의 실효성 있는 개혁을 위한 큰 발걸음 중 하나라고 생각합니다.

젠더 관점에서 입법적 방향을 꾸준히 논의해온 한국여성정책연구원에서 스무번째 「젠더와 입법포럼」을 통해 현재 가장 중요한 현안이라 할 수 있는 미투운동에 조용한 입법활동을 점검하고, 특히 비동의간음죄 신설이라는 성폭력관련 처벌법의 패러다임 전환을 다루는 자리를 마련해주신 데에 감사의 인사를 전합니다.

그러한 숙고의 과정에 정춘숙 국회의원, 윤종필 국회의원, 신용현 국회의원, 한국여성변호사회, 민변 여성인권위원회, 국회여성가족위원회, 여성가족부와 함께 한국형사정책연구원이 참여하게 되어 매우 기쁩니다.

오늘의 논의가 향후 한국사회 내 젠더폭력에 대응하고 이를 근절할 수 있는 법제도적 개선 방안을 도출함으로써 진정한 성평등을 추구하는 형사법제도를 마련하는 뜻깊은 이정표가 되기를 희망합니다.

2018년 5월 16일

한국형사정책연구원 원장 김진환

환영사

안녕하십니까. 한국여성변호사회 회장 조현옥 변호사입니다. 서지현 검사의 검찰 내 성추행 폭로 이후 우리 사회 전체에 퍼진 #미투 운동에 힘입어 관련 법안이 139건 발의되었습니다. 이렇게 발의된 많은 법안들이 현실적으로 법률로 연결되어 실질적인 성폭력 범죄 예방 및 피해자 보호로 연결되기 위하여는 발의된 법률안에 대한 지속적인 관심과 면밀한 검토가 필요합니다. 이에 한국여성정책연구원, 정춘숙 국회의원, 윤종필 국회의원, 신용현 국회의원, 한국형사정책연구원, 민변 여성인권 위원회와 함께 현재 발의되어 있는 #미투법안들을 구체적으로 분석하고 실제 입법방향을 제시할 수 있는 귀한 자리가 마련된 것에 대하여 기쁘게 생각합니다.



‘권력형 성폭력’ 범죄는 어제 오늘의 일이 아니며, 단순히 피해자 개인이 겪는 ‘사건’으로 끝나는 것이 아님에도 그동안 우리 사회가 눈감아 왔고, 피해여성들은 법과 제도에 따른 도움을 받지 못한 채 고통받다가 폭로라는 최후의 수단을 통해 자신의 피해를 드러낼 수밖에 없었습니다.

이제는 성폭력 피해자들이 더 이상 자신의 피해를 숨기지 않고, 법과 사회의 보호 속에서 자신이 받은 피해를 드러낼 수 있어야 하고, 가해자는 법적·사회적 책임을 져야 하며, 피해자는 피해에 대한 충분한 보상을 받을 수 있어야 합니다.

그러기 위하여는 미투 운동과 함께 발의된 각종 법안이 실제로 법률로 통과되어야 하는데, #미투 관련 법안 중 법률로 통과된 법안은 0건이고, 상임위원회를 통과해 법제사법위원회 전체회의에 올라간 법안이 단 한 건도 없다고 들었습니다.

이것을 볼 때, #미투 운동이 일시적인 현상이 아닌 사회 변혁의 계기가 되기 위해서는 발의된 관련 법안에 대하여 여성계는 물론 사회 전체의 지속적인 관심과 면밀한 검토 및 지원이 더욱 필요함을 느낍니다.

최근 피해자의 동의가 없이 성관계를 맺으면 강간죄를 적용하는 것이 세계적인 추세이므로, 우리나라도 피해자의 동의 없이 성관계를 맺으면 강간죄로 적용하는 “비동의간음죄” 신설 문제를 적극적으로 논의하여야 할 때가 되었습니다. 이를 통해 성범죄의 구성요건을 ‘국제 기준’에 맞추고, 성범죄에 대한 우리 국민들의 인식을 바꿈으로써 성범죄 피해자들의 인권을 보호하기 위한 근거가 마련되리라 믿습니다.

이번 포럼에 좌장으로, 발제자로, 그리고 토론자로 수고해주신 모든 분들께도 진심으로 감사의 인사를 전합니다. 이번 포럼이 앞으로 우리 사회가 더 이상 성폭력 없는 사회로 가는 데 필요한 좋은 기회가 될 것이라 기대합니다

2018년 5월 16일

한국여성변호사회 회장 조 현 욱

환영사

안녕하십니까. 민주사회를 위한 변호사모임 여성인권위원회 위원장 위은진입니다. 바쁘신 중에도 오늘 포럼에 함께 해 주신 참석자 여러분들께 진심으로 감사드립니다.



올해 1월 검찰 내 강제추행 사건으로 본격화된 미투 운동은 우리 사회의 성폭력 사건의 처리 방식과 2차 피해의 실상을 그대로 드러냈습니다. 성폭력 피해자를 보호하고 성폭력범죄를 처벌하기 위한 형사 사법 체계가 갖추어져 있지만, 현실은 성폭력범죄의 엄벌보다는 피해자에 대한 2차 가해가 다양한 방식으로 이루지고 있어 피해자들이 말하기를 주저할 수밖에 없음을 확인해 준 것입니다.

성폭력범죄는 법과 현실의 괴리가 큰 분야 중 하나입니다. 그동안 성폭력범죄 발생시 적정한 처벌을 확보하고 성폭력 피해자를 효과적으로 보호할 수 있도록 형사 사법체계를 정비해 왔지만, 우리사회에 만연해 있는 성폭력범죄는 줄어들지 않고 피해자에 대한 2차 가해는 여전히 진행 중입니다.

그래서 오늘 포럼은 매우 의미가 있고 중요하다 생각합니다. 그 동안 성폭력범죄에 관한 법제를 개선하기 위한 여러 논의들이 있었습니다. 그리고 사회적으로 확산되고 있는 미투 운동의 영향으로 최근 국회에서도 여러 법안이 발의되었습니다.

오늘 포럼에서 성폭력범죄의 법제도에 관한 심도 있는 논의가 이루어지고, 이러한 논의가 성폭력 관련 법제를 개선하여 법과 현실의 간극을 줄이는데 기여할 수 있기를 바랍니다.

더 나아가 미투 운동이 성폭력을 가능하게 하는 우리 사회의 구조와 성차별적인 권력 관계를 개혁할 수 있도록 우리 모두 연대하고 행동할 수 있기를 고대합니다.

오늘 포럼을 위하여 많은 분들이 고생해 주셨습니다. 포럼을 주최하고 준비해 주신 한국 여성정책연구원, 정준숙 국회의원, 윤종필 국회의원, 신용현 국회의원, 한국형사정책연구원, 한국여성변호사회, 민주사회를 위한 변호사모임 여성인권위원회 관계자 여러분께 진심으로 감사를 드립니다.

그리고 오늘 포럼의 좌장으로, 발제자로 그리고 토론자로 수고해주시는 모든 분들에게 감사의 인사를 전합니다.

2018년 5월 16일

민주사회를 위한 변호사모임 여성인권위원회 위원장 위 은 진

프로그램

시 간	내 용
식 전 등 록	
14:00~14:20	<p>개회식</p> <p>사 회 : 김동식 (한국여성정책연구원 젠더폭력·안전연구센터장)</p> <p>인사말 : 권인숙 (한국여성정책연구원 원장)</p> <p>축 사 : 남인순 (국회 여성가족위원회 위원장)</p> <p>환영사 : 정춘숙 (더불어민주당 국회의원)</p> <p>윤종필 (자유한국당 국회의원)</p> <p>신용현 (바른미래당 국회의원)</p> <p>김진환 (한국형사정책연구원 원장)</p> <p>조현옥 (한국여성변호사회 회장)</p> <p>위은진 (민주사회를 위한 변호사모임 여성인권위원장)</p>
14:20~15:20	<p>발제 1. “미투”에 따른 법적 대응 - 미투 법안 분석을 중심으로</p> <p>박복순 (한국여성정책연구원 연구위원)</p> <p>한지영 (이화여자대학교 법학박사)</p> <p>발제 2. 비동의간음죄 신설 및 형법상 성폭력관련법 체계 검토</p> <p>장다혜 (한국형사정책연구원 부연구위원)</p>
15:20~15:30	휴 식
15:30~17:00	<p>토 론</p> <p>고미경 (한국여성의전화 상임대표)</p> <p>김현아 (한국여성변호사회 인권이사)</p> <p>박선영 (한국여성정책연구원 선임연구위원)</p> <p>안지희 (민주사회를 위한 변호사모임 여성인권위원회)</p> <p>우옥영 (서울중앙지방법검찰청 검사)</p> <p>차인순 (국회 여성가족위원회 입법심의관)</p> <p>한현희 (수원지방법원성남지원 판사)</p>
17:00~17:30	종합토론 및 폐회

차 례

발제 1

- ▣ “미투”에 따른 법적 대응 – 미투 법안 분석을 중심으로 1
- 박복순 (한국여성정책연구원 연구위원)
- 한지영 (이화여자대학교 법학박사)

발제 2

- ▣ 비동의간음죄 신설 및 형법상 성폭력관련법 체계 검토 59
- 장다혜 (한국형사정책연구원 부연구위원)

토론문

- 고미경 (한국여성의전화 상임대표) 87
- 김현아 (한국여성변호사회 인권이사) 91
- 박선영 (한국여성정책연구원 선임연구위원) 95
- 안지희 (민주사회를 위한 변호사모임 여성인권위원회) 101
- 우옥영 (서울중앙지방법검찰청 검사) 107
- 차인순 (국회 여성가족위원회 입법심의관) 109
- 한현희 (수원지방법원성남지원 판사) 115

#미투 입법 과제

“미투”에 따른 법적 대응 — 미투 법안 분석을 중심으로*

박복순

(한국여성정책연구원 연구위원)

한지영

(이화여자대학교 법학박사)

* 본 발표문은 여성가족부 양성평등전략센터 2018 정책리포트 “미투 관련 법령 제·개정안 검토”자료를 요약·정리한 것임을 밝힙니다.

I. 들어가며

- 지난 2018년 1월 29일 한 여성 검사의 상사에 의한 성희롱 피해 고발은 우리 사회 미투(#MeToo) 운동의 촉발점이라고 할 수 있음. 미투 운동으로 드러난 ‘권력형 성폭력’을 통해 우월적 지위에서 지속적·반복적인 폭력 피해의 고통에 법제가 제대로 작동되지 못함에 분노하였음.
- 이에 대한 대응으로 우리 사회의 미투 운동이 본격화되면서 현행법상 지속적으로 문제 제기 되어온 입법 공백과 한계를 개선하기 위한 법률 개정안(이하 “미투 대응 법안”이라 한다)이 다수 발의되고 있음.¹⁾
- 본 발제문은 성 불평등을 해소하고 여성인권의 보장을 위해 미투 대응 법안 검토를 통해 법체계의 정비방향을 제시하는 것을 목적으로, 지난 3개월간(2018.1.30.~2018.4.30.) 발의된 의안(총 1,592건, 국회의안정보시스템 기준)을 대상으로 제안이유 중 “미투(Me Too)”라는 용어를 구체적으로 언급하고 있거나, “권력형”, “우월적 지위” 등을 언급한 성폭력, 성희롱, 성차별 관련 법안을 1차적으로 검토했으며, 1차 검토에서 검색된 법안명을 중심으로 미투 관련 구체적인 언급은 없지만, 같은 기간 중에 발의된 성폭력, 성희롱, 성차별 내용을 포함한 법안을 2차 검토하여 미투 대응 법안에 포함함. 그 결과, <미투 대응 법안>은 총 95건이 검색됨.

구분	미투 대응 법안	미투 제외 법안	소계
성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법(이하 필요시 “성폭력처벌법”으로 약칭함)	18	6	24
형법	17	4	21
성폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률(이하 필요시 “성폭력방지법”으로 약칭함)	12	1	13
남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률	10	6	16
양성평등기본법	7	3	10
국가공무원법	6	5	11
근로자참여 및 협력증진에 관한 법률	3	1	4
지방공무원법	3	3	6
근로기준법	2	20	22

1) 미투 운동은 드러내지 못하고 침묵했던 폭력 피해자의 말하기에 나도 그와 같은 피해를 당했고, 피해자와 함께 한다는 연대성을 근간으로 하는 운동임. 그런 점에서 한국 사회의 미투 운동은 2018년의 새로운 사회적 현상이 아님. 다만, 2018년 1월 말 서지현 검사의 검찰 내 성폭력 사건에 대한 폭로는 사회적 권력에 의해 성폭력 피해가 묵인되고, 은폐된 현실이 드러나는 계기가 되었다는 점에서 의의가 있음. 국회 입법도 이 시기를 기준으로 미투 대응 법안으로 다수 발의되기 시작했다는 점에서 본 연구에서는 미투 대응 법안의 기준을 2018년 1월 29일 이후인 2018년 1월 30일로 설정하였음.

구분	미투 대응 법안	미투 제외 법안	소계
문화예술진흥법	2	1	3
성차별·성희롱의 금지와 권리구제 등에 관한 법률	2	0	2
군인사법	2	4	6
예술인 복지법	2	0	2
정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률	1	17	18
민법	1	4	5
공익신고자 보호법	1	3	4
외무공무원법	1	0	1
공직선거법	1	12	13
교원의 지위 향상 및 교육활동 보호를 위한 특별법	1	1	2
노동위원회법	1	1	2
영화 및 비디오물의 진흥에 관한 법률	1	1	2
채용절차의 공정화에 관한 법률	1	7	8
총계	95	100	195

○ 이하에서는 95건의 미투 대응 법안을 다음과 같은 내용 범주를 기준으로 총 6장으로 구분하여 각 분야별 법안발의 현황과 쟁점을 검토하고자 함.

구분	분석주제	쟁점
①	II. 성폭력범죄자에 대한 처벌 강화	업무상 위계·위력에 의한 간음·추행죄 관련 강간죄 등의 최협의설 폐기 및 비동의간음죄 신설 성적 언동에 의한 음란행위 처벌(성희롱 행위의 형사처벌) 근거 마련
②	III. 성폭력 피해자의 2차 피해 예방	사실 적시 명예훼손죄 관련 성폭력 피해자의 수사·재판과정에서의 충분한 보호 피해자의 성 이력 증거 배제에 관한 특례 성폭력 피해자에 대한 불이익처분 금지 구체화 성폭력 피해자에 대한 2차 피해 방지
③	IV. 성폭력 예방 및 피해자 보호	성폭력사건의 은폐·축소 금지와 신고의무 강화 성폭력 재발방지 대책의 실효성 강화 성폭력 피해에 대한 손해배상 관련: 소멸시효 특례 및 징벌적 손해배상 신설
④	V. 성희롱 방지 및 사용자 책임 강화	성희롱 예방교육 등 방지조치의 강화 직장 내 성희롱에 대한 사업주의 책임 강화 성희롱 피해자의 노동위원회 구제신청 절차 도입 노사협의회 협의사항에 성희롱 예방 및 사후조치 사항 추가 펜스룰에 대한 대처 : 성별 고용률·해고율 등 고용실태 파악
⑤	VI. 공직사회 및 문화예술계 등 성범죄 엄정 대처	공무원의 성비위 관련 임용결격사유 강화 성폭력·성희롱 관련 고충 처리의 신뢰성 및 공정성 강화 공무원의 성폭력·성희롱 징계처분결과 피해자 통보(피해자의 알권리 보장) 후보자 검증을 위한 국민의 알권리 보장 문화예술인의 성희롱·성폭력으로부터의 보호

구분	분석주제	쟁점
⑥	VII. 성차별·성희롱 및 여성폭력방지를 위한 법제정	성차별·성희롱 금지 및 권리구제에 관한 법률 제정 여성폭력방지기본법 제정

II. 성폭력범죄자에 대한 처벌 강화

1. 업무상 위계·위력에 의한 간음·추행죄 관련

가. 개정 논의

- 미투 운동이 직장, 학교 등 조직 내 우월적 지위를 이용한 지속적인 권력형 성폭력범죄에서 발단이 된 점에서 권력형 성폭력범죄를 규정하고 있는 현행 업무상 위계·위력에 의한 간음·추행죄에 대한 문제제기와 법개정의 움직임이 이어지고 있음.
- 현행 업무상 위계·위력에 의한 간음·추행죄는 업무나 고용 등의 형식적 지배에 의한 관계 이외에 실질적 영향력을 행사할 수 있는 다양한 수직적 관계를 포섭하는데 한계가 있고, 지속적이고 장기적이며, 보호·감독 등 신뢰관계에 있는 업무책임자가 저지르는 성폭력범죄라는 죄질에 비해 형량이 낮으며, 공소시효가 짧은 문제가 제기되었음.
- 이에 대한 입법대안으로 업무상 위계·위력에 의한 간음·추행죄의 적용범위와 형량에 대한 입법대안은 형량만 강화하는 안, 적용범위를 확대하면서 형량도 강화하는 안, 적용범위만 확대하는 안 등 다양함. 또한 업무상 위력 등에 의한 추행죄의 공소시효 연장의 경우에도 업무상 위력 등에 의한 추행죄를 공소시효 연장 규정에 포함하는 안, 현행 공소시효 기간(10년)을 연장하는 안, 공소시효 제한 규정을 삭제하는 안 등 「형법 일부개정법률안」과 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안」이 다수 발의되었음.

<표 1> 업무상 위계·위력에 의한 간음·추행 관련 법안 발의 현황

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
2012134	형법 일부개정법률안	오신환의원 등 27인 (2018/2/26)	형량강화 제303조제1항(7년 ↓, 3천 ↓) 제303조제2항(10년 ↓)	안 제303조
2012254	형법 일부개정법률안	황주홍의원 등 17인 (2018/2/28)	형량강화 제303조제1항(5년 ↓, 5천 ↓)	안 제303조제1항

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
2012282	형법 일부개정법률안	나경원의원 등 10인 (2018/3/2)	적용범위 확대 경제·사회적 지위를 이용한 간음죄 신설(경제·사회적 지위를 이용하여 사실상 영향력을 행사할 수 있는 사람에 대하여 이익의 제공이나 약속 또는 불이익의 위협으로 간음한 자 처벌)(5년 ↓, 1천5백 ↓)	안 제303조의2 신설
2012334	형법 일부개정법률안	이언주의원 등 10인 (2018/3/6)	형량강화 제303조제1항(7년 ↓, 2천5백 ↓) 제303조제2항(10년 ↓)	안 제303조
2012439	형법 일부개정법률안	권철승의원 등 10인 (2018/3/12)	형량강화 제303조제1항(10년 ↓, 1억 ↓) 제303조제2항(10년 ↓)	안 제303조
2012507	형법 일부개정법률안	이명수의원 등 10인 (2018/3/16)	적용범위 확대 업무·고용관계 외 사회적 지위 등 우월적 지위를 이용하여 영향력을 행사할 수 있는 관계에서 위력 또는 위계에 의한 간음행위 시 처벌 근거 마련 형량강화 제303조제1항(5년 ↓, 5천 ↓)	안 제303조제1항
2012844	형법 일부개정법률안	신상진의원 등 10인 (2018/4/2)	형량강화 제303조제1항(6년 ↓, 5천 ↓)	안 제303조제1항
2012963	형법 일부개정법률안	곽상도의원 등 11인 (2018/4/6)	적용범위 확대 업무 등에서 보호·감독 관계 외에 사실상·실질적 영향력 아래에 있는 사람에 의한 간음 처벌(위력·위력 삭제). 다만, 피해자의 동의 또는 합의 인정 시 불처벌 형량강화 제303조제1항(10년 ↓, 1천5백 ↓) 제303조제2항(1년 ↑)	안 제303조, 제303조제1항 단서 신설
2012098	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안	조경태의원 등 11인 (2018/2/23)	공소시효 연장 10년 → 30년	안 제21조제2항
2012131	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안	오신환의원 등 27인 (2018/2/26)	형량강화 제10조제1항(5년 ↓, 1천5백 ↓) 제10조제2항(7년 ↓, 3천 ↓) 공소시효 연장 업무상 위력 등에 의한 추행죄 공소시효 연장 규정 포함	안 제10조제1항, 제21조제2항
2012252	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안	황주홍의원 등 17인 (2018/2/28)	형량강화 제10조제1항(3년 ↓, 3천 ↓) 제10조제2항(5년 ↓, 5천 ↓) 공소시효 폐지 DNA 증거가 있는 경우 공소시효 연장 규정에서 업무상 위력 등에 의한 간음죄(형법 제303조) 제외 및 공소시효 폐지	안 제10조제1항, 제21조제2항, 제21조제4항 제5호 신설

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
2012256	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안	손금주의원 등 11인 (2018/2/28)	업무상 위력 등에 의한 강간죄 신설(7년 ↑) 형량강화 업무상 간음(추가)·추행(3년 ↓, 1천5백 ↓)	안 제10조제1항 신설 제10조제2항
2012281	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안	나경원의원 등 10인 (2018/3/2)	적용범위 확대 경제·사회적 지위를 이용한 추행죄 신설(경제·사회적 지위를 이용하여 사실상 영향력을 행사할 수 있는 사람에 대하여 이익의 제공이나 약속 또는 불이익의 위협으로 추행한 자 처벌)(2년 ↓, 5백 ↓)	안 제10조의2 신설
2012336	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안	이언주의원 등 10인 (2018/3/6)	형량강화 제10조제1항(3년 ↓, 1천 ↓) 제10조제2항(5년 ↓, 3천 ↓) 공소시효 연장 10년 → 25년	안 제10조, 제21조제2항
2012351	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안	신용현의원 등 27인 (2018/3/7)	적용범위 확대 업무, 고용에 교육 관계 추가	안 제10조제1항
2012440	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안	권칠승의원 등 10인 (2018/3/12)	형량강화 제10조제1항(5년 ↓, 5천 ↓) 제10조제2항(5년 ↓, 5천 ↓) 공소시효 적용 제외 업무상 위력 등에 의한 추행·간음죄 공소시효 적용 제외	안 제10조, 제21조제5항 신설
2012607	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안	윤종필의원 등 10인 (2018/3/22)	공소시효 연장 10년 → 15년	안 제21조제2항
2012848	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안	신상진의원 등 10인 (2018/4/2)	형량강화 제10조제1항(5년 ↓, 5천 ↓) 공소시효 폐지 DNA 증거가 있는 경우 공소시효 연장 규정에서 업무상 위력 등에 의한 간음죄(형법 제303조) 제외 및 업무상 위계 등에 의한 추행·간음죄 공소시효 폐지	안 제10조제1항, 제21조제2항, 제21조제4항 제5호 신설
2012964	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안	곽상도의원 등 11인 (2018/4/6)	적용범위 확대 업무 등에서 보호·감독 관계 외에 사실상·실질적 영향력 아래에 있는 사람에 의한 추행 처벌(위계·위력 삭제). 다만, 피해자의 동의 또는 합의 인정 시 불처벌 형량강화 제10조제1항(5년 ↓, 1천 ↓) 제10조제2항(7년 ↓, 3천 ↓)	안 제10조

자료: 국회의안정보시스템(<http://likms.assembly.go.kr/bill/>) 자료 재구성

나. 검토 의견

○ 업무상 위계·위력에 의한 간음·추행죄 적용범위 확대

- 현행법상 “업무, 고용 기타 관계/그 밖의 관계”라고 규정되어 있는 바, 업무, 고용뿐만 아니라 여타의 “사회적·경제적·정치적인 지위나 권세를 이용”할 수 있는 관계에서 위계·위력이 작동된 경우 처벌이 가능하다고 해석할 수 있으나, “임용권자와 지원자의 관계, 캐스팅권한을 권 연출자와 출연자의 관계”²⁾와 같이 업무나 고용관계가 명확하지 않지만 사실상의 영향력을 행사할 수 있는 관계에 적용되기 어려운 문제가 발생할 수 있으므로 실질적인 지배력을 행사할 수 있는 다양한 수직적 관계를 포용할 수 있는 법개정은 타당하다고 판단됨.
- 미투 운동 사건의 상당수는 강제적인 폭행이나 협박이 존재하지는 않지만, 가해행위자가 갖는 사회적·정치적 권력으로 피해자가 제압되어 간음·추행을 당하는 상황이기 때문에 ‘위력’의 의미를 명확히 하기 위한 입법개선이 필요함.
- 기본적으로 업무상 위계·위력에 의한 간음·추행죄의 경우 ‘폭행 또는 협박’의 행위요소를 제외하고, 경제·사회·정치적 지위 등 실질적 영향력을 악용하여 간음·추행 행위를 한 경우로 제한함.³⁾ 그리고 아래에서 살펴보겠지만 「형법」상 강간죄 조항을 개정하여 협의의 폭행·협박을 일반강간죄로 두되, 최협의의 폭행·협박을 가중처벌(중강간죄 신설)하는 등 행위양태에 따른 성폭력범죄의 층위를 보다 구체화하는 것이 필요함.

○ 업무상 위력·위계에 의한 간음·추행죄 형량 강화

- 현재 발의되어 있는 법안을 보면 형량이 제각각이지만, 성범죄의 경중에 따라 벌금형 규정을 조정할 필요성이 있고, 적용범위를 확대하기 위해 구성요건을 조정하는 경우 그에 맞는 형량도 감안할 필요가 있음. 더불어 미투 운동으로 관심의 영역으로 떠오른 업무상 위계·위력 등에 간음과 추행죄만이 아닌 전체 성폭력범죄의 틀 안에서 성범죄의 경중에 따른 적정한 형량 조정이 필요할 것임. 징역형에 대응한 벌금형의 기준은 2009년 국민권익위원회의 ‘법정형 정비 권고안’과 2010년 국회사무처의 ‘법률안의 표준화 기준’⁴⁾을 참고할 수 있음. 이에 따르면 징역 1년에 상응하는 벌금은 1천만 원임.

2) 성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안(광상도의원 대표발의, 2012964) 제안이유
 3) 우리 법원은 업무상 위력에 대해 “성폭력범죄의 처벌 및 피해자 보호 등에 관한 법률(업무상 위력 등에 의한 추행) 상의 **위력이라 함은** 피해자의 자유의사를 제압하기에 충분한 세력을 말하고, 유형적이든 무형적이든 묻지 않으므로 **폭행·협박뿐 아니라 사회적·경제적·정치적인 지위나 권세를 이용하는 것도** 가능하며, 위력행위 자체가 추행행위라고 인정되는 경우도 포함되고, 이 경우에 있어서의 위력은 현실적으로 피해자의 자유의사가 제압될 것임을 요하는 것은 아니다.”라고 판시하고 있음(대법원 1998. 1. 23. 97도2506 판결).
 4) 2010. 12. 27. 국회사무처예규 제30호 일부개정

다만, 법정형을 높이는 것만으로 동 범죄를 억제하는데 한계가 있기 때문에 범죄 예방을 위한 정책수단이 수반되어야 할 것임.

○ 업무상 위계·위력에 의한 간음·추행죄 공소시효 연장·폐지

- 공소시효 제도는 법적 안정성을 보장하고 범죄 후 장기간의 경과에 따라 증거가 훼손될 수 있고, 일정 시간 경과한 사실상의 상태를 유지·존중하기 위해 마련된 제도이나 현행법은 법적 안정성의 측면에 더 많은 비중을 두고 있어⁵⁾ 최근 미투 운동으로 특히 성폭력범죄로부터 피해자의 인권 보호의 문제가 지적되고 있음. 공소시효 제도의 본 취지상 업무상 위계·위력에 의한 간음·추행죄가 시간의 경과로 가별성이 감소하거나 범인이 장기간 도피로 인해 정신적 고통을 받았다고 보기 어려운 사건이 대부분으로 권력형 성폭력범죄의 발생양태, 피해 정도 등을 고려하여 공소시효 제도의 전면 수정이 필요함.

2. 강간죄 등의 최협의설 폐기 및 비동의간음죄 신설

가. 개정 논의

- 수차례의 성폭력 관련법 개정을 통해 부분적으로 수정되어 왔으나 성폭력의 최협의 폭행·협박 해석의 문제, 동의되지 않은 간음 행위의 처벌 공백 문제 등은 성폭력의 통념과 관행을 지탱하는 축으로 지적되어왔음.
- 이에 대한 입법대안으로 폭행·협박에 대한 법원의 최협의설을 완화하여 ‘폭행 또는 협박’의 정도를 ‘피해자의 반항을 곤란하게 한 정도’로 완화(협의설)하여 구체적으로 규정하는 안(최경환의원안, 2013098), 피해자의 적극적인 저항이 없는 경우라도 상대방의 합의 또는 동의가 부재한 상태에서 간음 또는 추행을 한 경우에는 형사처벌을 할 수 있도록 기존의 강간 및 강제추행죄와는 별도로 비동의간음 및 비동의추행죄를 새로운 조문으로 신설하는 안(천정배의원안, 2012795), 기존의 강간 및 강제추행죄의 구성요건에 “폭행 또는 협박으로” 외에 “폭행이나 협박 또는 사람의 의사에 반하여”를 추가하는 안(홍철호의원안, 2012532), 강간, 유사강간, 강제추행죄의 구성요건 중 “폭행 또는 협박으로”를 “상대방의 명백한 동의가 없는 상태에서”로 바꾸어 피해자의 명시적인 동의 없이 이루어진 간음을 강간죄로 처벌하도록 하거나(강창일의원안, 2012564), “폭행 또는 협박으로”를 “상대방의 의사에 반하여”로 개정하고, 사람의 저항을 현저히 곤란

5) “시간의 경과로 인하여 범죄의 사회적 관심이 미약해져 가별성이 감소하고, 범인이 장기간 도피생활을 하며 정신적 고통을 받는 점을 고려하여 범죄후 일정기간 기소되지 않아 형성된 사실상의 상태를 존중하여 법적 안정을 도모하고 형벌권의 적정을 기하는데 취지가 있다.”(헌법재판소 2003. 2. 27, 2001헌바22 결정)

하게 하는 폭행 또는 협박으로 성범죄를 저지른 경우에는 가중처벌하도록 하는 안(백혜련의원안, 2012601) 등이 제안되어 있음.

<표 2> 강간·강제추행죄의 구성요건 확대 관련 법안 발의 현황

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
2012532	형법 일부개정법률안	홍철호의원 등 10인 (2018/3/19)	비동의간음죄 신설 폭행·협박에 ‘사람의 의사에 반하는 경우 포함	안 제297조, 제297조의2, 제298조, 제339조
2012564	형법 일부개정법률안	강창일의원 등 20인 (2018/3/20)	비동의간음죄 신설 피해자의 명시적 동의 없는 간음죄를 강간죄로 처벌 강간죄 형량강화 강간죄 법정형 상향(3년 ↑ → 5년 ↑)	안 제297조, 제297조의2, 제298조
2012601	형법 일부개정법률안	백혜련의원 등 11인 (2018/3/22)	비동의간음죄 신설 ‘폭행 또는 협박’→‘상대방의 의사에 반하여’로 개정 최협의의 폭행·협박 강간 가중처벌 최협의의 폭행·협박에 의한 강간 가중처벌(‘사람의 저항을 현저히 곤란하게 하는 폭행·협박 형 2분의1 가중)	안 제297조, 제297조의2, 제298조, 제305조의3 신설
2012795	형법 일부개정법률안	천정배의원 등 10인 (2018/3/30)	비동의간음죄 신설 동의 없는 간음 처벌(3년 ↓, 1천 ↓) 비동의추행죄 신설 동의 없는 추행 처벌(1년 ↓, 5백 ↓)	안 제303조의2 신설
2013098	형법 일부개정법률안	최경환의원 등 11인 (2018/4/17)	최협의실 폐기 폭행 또는 협박 → ‘피해자의 반항을 곤란하게 한 정도’로 완화	안 제297조, 제297조의2
2013099	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안	최경환의원 등 11인 (2018/4/17)	성폭력처벌법상 강간·강제추행 최협의실 폐기 친족관계에 의한 강간 등(제5조), 장애인에 대한 강간·강제추행(제6조), 13세 미만의 미성년자에 대한 강간, 강제추행(제7조)에서 ‘폭행 또는 협박으로’를 ‘폭행 또는 협박으로 반항을 곤란하게 한 상태에서’로 구체화(강간죄의 성립범위 확대)	안 제5조~제7조

자료: 국회의안정보시스템(<http://likms.assembly.go.kr/bill/>) 자료 재구성

나. 검토 의견

- 미투로 폭로된 권력형 성폭력 가해자는 자신의 행위 자체는 인정하지만, 강제성을 부인하며 성폭력이 아님을 주장하는 것이 전형화되어 있는 측면이 있음. 그간 성폭력범죄를 극렬한 피해자의 저항과 성기삽입을 전제로 한 범죄로 협소하게 해석해온 법조 현실을

반영한 전략이라고 할 수 있음. 결과적으로 피해자에게 입증해야 하는 부담을 전가시키고, 추행이나 성희롱은 사소한 행동으로 용인되는 행위로 취급함으로써 일상의 여성폭력적 문화가 개선되지 못하는 것임.

- 성폭력 실태조사 결과(2016)를 살펴보면, 아는 사람에 의한 성폭력 발생빈도는 성희롱 66.7%, 성추행(폭행·협박 수반) 70.0%, 강간미수 60.1%, 강간 77.7%로 피해자가 잘 알거나 신뢰관계에 있는 가해자가 성폭력을 저지르는 경우가 다수이고, 성폭력 피해자가 적극적으로 대응하지 못하는 이유(1순위)는 “어떻게 해야할 지 알지 못해서(몰라서)”임(여성 39.5%).⁶⁾
 - 그럼에도 불구하고, “여성이 극도로 저항을 하면 강간은 불가능하다”는 잘못된 편견에서 기인하는 것으로 여성이 처한 현실과 달리 피해자가 구두로 거절의 의사를 명백히 밝혔으나 적극적으로 저항하지 않은 경우 명백히 성적 자기결정권을 침해당했음에도 불구하고 법적으로 보호받지 못하게 됨. 이는 역으로 피해자가 무고죄로 역고소되어 2차 피해를 입게 되는 상황이 발생하게 됨.
- 대법원도 “강간죄가 성립하기 위한 가해자의 폭행·협박이 있었는지 여부는 그 폭행·협박의 내용과 정도는 물론 유형력을 행사하게 된 경위, 피해자와의 관계, 성교 당시와 그 후의 정황 등 모든 사정을 종합하여 피해자가 성교 당시 처하였던 구체적인 상황을 기준으로 판단하여야 하며, 사후적으로 보아 피해자가 성교 전에 범행 현장을 벗어날 수 있었다거나 피해자가 사력을 다하여 반항하지 않았다는 사정만으로 가해자의 폭행·협박이 피해자의 항거를 현저히 곤란하게 할 정도에 이르지 않았다고 선불리 단정하여서는 안 된다.”(대법원 2005. 7. 28, 2005도3071 판결)라고 판시하여, 피해자의 저항요건(최협의설) 폐기 및 성폭력 행위의 발생 맥락에 대한 고려가 필요함을 인정한 바 있음.
- 유엔 여성차별철폐위원회도 2018년 3월 12일, “젠더에 기반한 여성에 대한 폭력 근절을 위한 노력을 강화할 것을 권고”하면서, “『형법』 제297조를 개정하여 피해자의 자유로운 동의 부족을 중심으로 강간을 정의할 것”을 권고함(권고 23(a)).
- 최협의의 폭행·협박이 수반되지 않으나 동의 없는 간음행위에 대한 처벌공백이 남게 되므로, “동의하지 않음을 알면서 타인을 간음한 사람”에 대한 비동의간음죄를 신설하고, 협의의 폭행·협박에 의한 단순강간과 동시에 “피해자의 저항을 현저히 곤란하게 하는 정도의 폭행 또는 협박”(최협의의 폭행·협박)에 해당할 경우 가중처벌을 하는 “중(重)강간죄”를 신설하는 것이 타당함.⁷⁾

6) “어떤 행동을 해도 소용이 없을 것 같아서”(15.9%), “당시에는 성폭력인지 몰라서”(여성 13.4%), “공포심에 몸이 굳어서”(12.6%) 순이었음(여성가족부, 2016: 58).

7) “강간죄가 구성요건으로 하고 있는 폭행, 협박은 성적 자기결정권의 침해의 한 유형에 불과하므로, 해석론이든 입법적으로든 폭행, 협박의 범위를 확장하더라도 성적 자기결정권을 침해하는 다양한 행위

- 또한 미투 대응 법안으로 발의되지는 않았으나, 현행 강간죄 규정을 체계적으로 재배치할 경우 독일 「형법」과 마찬가지로 강간·강제추행죄 등 성폭력범죄의 보호법익인 “성적 자기결정권”⁸⁾을 「형법」 제32장의 제목에 포함하여 “강간과 추행의 죄”에서 “성적 자기결정권 침해의 죄”(안)로 개정하는 것이 필요함.⁹⁾

3. 성적 언동에 의한 음란행위 처벌(성희롱 행위의 형사처벌) 근거 마련

가. 개정 논의

- 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률」에 의하면 사용자의 성희롱 행위에 대해서만 성희롱을 금지하고(제12조) 이를 위반하면 과태료 처분을 하고 있으나(제39조 제1항), ‘직장 내’라는 조건을 충족하지 못하고, 신체적 접촉이 없는 성희롱 등에 대해서는 피해자가 성적 수치심 등을 느끼더라도 가해자에 대해 형사처벌을 할 수 없는 상황임.¹⁰⁾
- 이에 대한 입법대안으로 지속적인 성적 언동으로 상대방에게 성적 굴욕감이나 혐오감을 느끼게 하는 성희롱 행위를 형사상 처벌하는 근거를 마련하여 성희롱으로 인해 성적 수치심을 느낀 피해자의 보호를 강화하고 성희롱 행위의 제재와 예방의 실효성을 제고하기 위한 법안(이명수의원안, 2012519/천정배의원안, 2012725)이 발의되어 있음.

<표 3> 성적 언동에 의한 음란행위 처벌(성희롱 행위 형사처벌) 근거 마련 관련 법안 발의 현황

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
2012519	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안	이명수의원 등 10인 (2018/3/16)	언동에 의한 음란행위 형사처벌 근거 신설 지속적으로 성적 언동 등을 하여 상대방에게 성적 수치심이나 혐오감을 느끼게 한 행위(2년 ↓, 2천 ↓)	안 제13조의2 신설
2012725	형법 일부개정법률안	천정배의원 등 10인 (2018/3/28)	성적 언동에 의한 음란행위 처벌 근거 마련 지속적인 성적 언동으로 상대방에게 성적 굴욕감이나 혐오감을 느끼게 한 행위(1년 ↓, 1천 ↓)	안 제299조의2 신설

자료: 국회의안정보시스템(<http://likms.assembly.go.kr/bill/>) 자료 재구성

유형을 처벌하는데 한계가 있음. 강간, 강제추행죄의 보호법익이 성적 자기결정권의 자유라는 점을 인정한다면, 그 범위를 폭행, 협박이라는 수단에 의한 간음에 한정할 필요는 없음. 성적 자기결정권의 본래 의미를 새롭게 정립한다는 점에서 비동의간음죄를 기본 구성요건으로 강간죄 규정 전체를 정비하는 방안이 바람직함”(이유정(2006), “비동의간음죄의 신설에 대한 논의”, 2006년도 한국젠더법연구회 발표문 모음, 한국젠더법연구회, 230~234면 참조).

- 8) “헌법 제10조는 “모든 국민은 인간으로서의 존엄과 가치를 가지며, 행복을 추구할 권리를 가진다. 개인의 인격권·행복추구권에는 개인의 자기운명결정권이 전제되는 것이고, 이 자기운명결정권에는 성행위여부 및 그 상대방을 결정할 수 있는 성적자기결정권이 또한 포함되어 있다.”(헌법재판소 1990. 9. 10, 89헌마82 결정).
- 9) 「형법」 제32장의 제목은 1995년 「형법」 개정시 ‘정조에 관한 죄’에서 ‘강간과 추행의 죄’로 변경되었음.
- 10) 성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안(이명수의원 대표발의, 2012519) 제안이유

나. 검토 의견

- 성희롱 행위의 특성 상 지속적·반복적으로 이뤄지고, 그로 인한 피해자의 육체적·정신적 피해가 심각하다는 점에서 엄연한 형사처벌 대상이 될 수 있는 행위 속성을 가짐. 다만, 「형법」 내지 「성폭력처벌법」상 성희롱을 형사처벌하기 위한 성적 언동의 유형과 기준을 명확히 하는 것이 필요함. 입법적으로 폭행·협박 등 유형력이 동반되지 않는 성적 언동 등에 의한 성희롱을 형사처벌했을 경우 행위양태가 명확하지 않아 처벌 가능성에 문제가 있을 수 있기 때문임.¹¹⁾ 법체계상 기존의 형사법 규정과의 관계, 구성요건(지속성, 성적 언동)의 해석의 문제 등에 대한 면밀한 검토가 필요하고, 입법논의가 되고 있는 ‘스토킹방지법(안)’이나 ‘성차별·성희롱금지법(안)’ 상 처벌 규정을 신설하는 방안 등도 고려될 필요가 있음.¹²⁾

III. 성폭력 피해자의 2차 피해 예방

1. 사실 적시 명예훼손죄 관련

가. 개정 논의

- 「형법」 제307조제1항에 의하면, 성폭력 피해자가 가해자의 실명과 피해 사실을 불특정 다수를 대상으로 공개할 경우 그 내용이 사실이라고 해도 현행법상 성폭력 가해자에 대한 ‘사실 적시에 의한 명예훼손죄’에 해당할 수 있음. 사실 적시 행위가 오로지 ‘공공의 이익에 관한 때’에는 위법성을 조각하여 처벌되지 않음(제310조). 사실 적시 명예훼손죄는 성폭력 피해자의 “피해사실 고백을 위축시키고 오히려 가해자들은 이를 악용함으로써 2차 피해가 발생하는 사례가 발생하게 됨.”¹³⁾
- 이에 대한 입법대안으로 발의된 법안 내용은, 「형법」상 사실 적시 명예훼손죄(제307조,

11) “중래의 프랑스「형법」은 성희롱을 “성적 행위를 시키는 것을 목적으로 타인을 괴롭힌 경우, 1년의 징역 및 15,000유로의 벌금에 처한다.”(제222-33조)고 간략하게 규정하였다. 이와 같은 성희롱 관련 조항은 2012년 5월에 헌법원에 의해 구성요건이 충분하게 정의되어 있지 않아 죄형법정주의 원칙에 반하는 것으로 위헌 결정을 받아 「형법」에서 성희롱 정의 규정은 삭제되었다. 성희롱 정의 규정의 삭제로 인해 「성희롱에 관한 2012년 8월 6일 법률」이 제정되었다. 성희롱법 제1조는 「형법」 제222-33조를 개정하여 ‘성희롱이란 성적인 함의가 있는 반복적인 언동으로써 타인을 폄하하거나 모욕을 하여 존엄성을 침해하거나 타인의 의지에 반하여 위협적이거나 적대시하거나 불쾌한 상황을 만드는 행위’(제222-33조제1항)로 정의하였다.”(박선영 외, 2013: 301)

12) 성희롱 행위에 대한 형사처벌 관련 선행연구에서는 「형법」 또는 「성폭력처벌법」에 성희롱 처벌 관련 조항을 신설하거나 성희롱 처벌 관련 제3안의 법안을 신설하는 방안(성희롱방지 및 처벌법 제정 등)을 제안하고 있음(이수창, 2014).

13) 형법 일부개정법률안(진선미의원 대표발의, 2012397) 제안이유

제309조, 제310조) 규정을 전면 삭제하는 법안(황주홍의원안, 2012254), 성폭력 피해 사실의 경우 사실 적시 명예훼손죄의 적용을 배제하는 법안(유승희의원안, 2012368/진선미의원안, 2012397), 사실 적시 명예훼손죄의 구성요건(제307조제1항) 또는 위법성 조각사유(제310조)를 구체화하여 적용범위를 제한하는 법안(표창원의원안, 2012510/이혜훈의원안, 2012974), 성폭력 피해 사실 적시 시 공소시효를 연장하는 법안(하태경의원안, 2013049)으로 구분할 수 있음.

<표 4> 사실 적시 명예훼손죄로 인한 2차 피해 예방 관련 법안 발의 현황

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
2012254	형법 일부개정법률안	황주홍의원 등 17인 (2018/2/28)	사실 적시 명예훼손죄 삭제	안 제307조제1항, 제309조제1항, 제310조 삭제
2012249	정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 일부개정법률안	황주홍의원 등 17인 (2018/2/28)	사실 적시 명예훼손죄 삭제	안 제70조제1항 삭제
2012368	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안	유승희의원 등 23인 (2018/3/8)	성폭력 사실 적시 명예훼손죄 적용 제외 (성폭력 피해자·법정대리인의 성폭력피해 사실 적시 시 사실적시 명예훼손죄(형법 제307조제1항), 출판물등 명예훼손죄(동법 제309조제1항), 정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률, 제70조제1항 적용 제외)	안 제21조의2 신설
2012397	형법 일부개정법률안	진선미의원 등 19인 (2018/3/8)	사실 적시에 의한 명예훼손죄 처벌 대상에서 성폭력 피해사실(남녀고용평등법 상 직장 내 성희롱, 성폭력처벌법 상 성폭력범죄, 아동청소년성보호법 상 아동·청소년대상 성범죄 피해사실)적시 적용 배제 사유 단서 신설	안 제307조제1항 단서 신설
2012510	형법 일부개정법률안	표창원의원 등 10인 (2018/3/16)	사실 적시 명예훼손죄 요건에 ‘사람을 비방할 목적’ 추가	안 제307조제1항
2012974	형법 일부개정법률안	이혜훈의원 등 10인 (2018/4/9)	사실적시 명예훼손죄 위법성 조각사유에 ‘당사자의 법익 침해와 관련된 사안’ 추가	안 제310조
2013049	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안	하태경의원 등 10인 (2018/4/13)	성폭력 피해자·법정대리인의 피해사실 적시시 재판 확정시까지 사실 적시 명예훼손죄 공소시효 연장	안 제21조의2 신설

자료: 국회의안정보시스템(<http://likms.assembly.go.kr/bill/>) 자료 재구성

나. 검토 의견

- 사실 적시 명예훼손죄의 삭제 여부는 정치적 표현의 자유를 심각하게 위축시킬 소지가 크다는 이유로 존폐론이 지속적으로 제기되어 왔음. 성폭력범죄 관련해서는 원치 않는 범죄 피해 사실이 공개되어 오히려 성폭력 피해자의 사생활이 침해될 수 있다는 문제(존치론)와 성폭력 피해자 등이 문제해결을 위해 공개한 경우 가해자에 의해 명예훼손죄로 역고소되는 문제(폐지론)가 있음.
 - “사생활에 대한 공연한 적시로 기본권을 침해할 위험성이 적지 않은 점, 미국의 징벌적 손해배상제처럼 형벌을 대체할 유효·적절한 수단이 마땅치 않다는 점 등에 의해 사실적시 명예훼손죄 조항을 삭제할 경우 그 폐단이 클 수 있다는 의견”¹⁴⁾이 있으나, 현행 사실 적시 명예훼손죄가 폭넓게 적용되고 있어 표현의 자유를 지나치게 제약하는 측면이 있고, 온라인 게시물 등은 삭제 요청이나 민사상 손해배상 등을 통해 형사적 제재가 아닌 방법을 충분히 강구할 수 있음.
 - 또한 현행 형사소송절차는 형사피의자/피고인(범죄가해자)의 인권보호를 중심으로 하고, 피해자의 권익보호는 최근에서야 관심을 기울이기 시작했음. 특히 성폭력피해자는 다른 범죄와 달리 피해사실을 공개하기가 쉽지 않고, 범행사실을 입증해야 하는 부담과 수사·재판과정 등에서의 어려움 등으로 혼자 소송절차를 진행하는 것이 어려움.
 - 이번 미투 사건 대응과 같이 사건 초기부터 단체를 중심으로 온·오프라인에서 이슈화 하고, 가해행위자의 강력한 처벌 및 철저한 수사 요구 등은 반드시 필요하고, 잠재적 피해자가 피해 사실을 드러낼 수 있는 공익적 성격을 띤, ‘비방의 목적’이 전혀 없는 공익적 행동까지 사실 적시 명예훼손죄로 처벌하는 것은 문제가 있음.¹⁵⁾
- 명예훼손죄의 처벌 여부나 범위의 문제는 입법정책적 결정사항으로 성폭력 가해사실이 공개되었을 때 침해되는 가해행위자 개인의 권리(사생활의 보장) v. 성폭력 피해자의 침해된 권리, 국민의 알권리와 언론·출판의 자유 등과 이익형량을 통해 결정해야 할 사안임.¹⁶⁾
 - 성폭력 피해자를 압박·협박하는 수단으로 역고소가 악용되는 법현실을 고려했을 때 성폭력 피해자의 관점에서 사실 적시 명예훼손죄의 폐지에 대해서는 충분한 논의가 필요할 것으로 판단되고, 그 지점에서 성폭력 피해 사실에 한해 위법성 조각사유로

14) 형법 일부개정법률안(이해훈의원 대표발의, 2012974) 제안이유

15) 현행 「정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률」 상 사실 적시 명예훼손처럼 공연한 사실을 적시해서 사람의 명예를 훼손한 경우 ‘사이버 명예훼손죄’로 처벌하게 돼 있지만 ‘사람을 비방할 목적’이라는 요건이 명시되어 있어 차이를 보임.

16) 미투 대책으로 정부는 사실 적시 명예훼손죄에 대한 위법성 조각사유(형법 제310조)를 적극 활용하겠다는 입장임. 여성가족부 외 보도자료(2018. 3. 8), “권력형 성폭력 범죄에 법정형 상향, 공소시효 연장 추진” 참조

규정하는 등 특례 규정을 두는 방식도 면밀한 검토가 필요함.¹⁷⁾

2. 성폭력 피해자의 수사·재판과정에서의 충분한 보호

가. 개정 논의

- 성폭력전담조사제와 전담재판부는 ‘특별한 사정이 없으면’이라는 단서조항을 두고 있어 “보호를 받아야 할 성폭력범죄 피해자가 수사와 재판과정에서 2차 피해를 입는 일이 빈번하게 발생하고 있고”,¹⁸⁾ 성폭력피해자 지원 국선변호사의 전문성 및 성폭력에 대한 감수성이 부족함이 지적되고 있음.
- 이에 대한 입법대안으로 ‘특별한 사정이 없으면’이라는 단서조항을 삭제하여 성폭력범죄 피해자가 수사와 재판과정에서 충분히 보호받을 수 있도록 하면서, 전담조사인력 뿐만 아니라 전담재판부에 대해서도 성폭력범죄 재판에 필요한 전문지식과 성폭력범죄의 특수성을 고려한 신문방법 및 재판절차 등에 관한 교육을 받도록 하는 법안(박경미의원안, 2012724)과 국선변호사에게 피해자에 대한 법률적 조력에 필요한 전문지식, 피해자 보호를 위한 조력방법 및 성폭력에 대한 감수성 등에 관한 교육을 실시하도록 명시적으로 규정하는 안이 마련되어 있음(장정숙의원안, 2012456).

<표 5> 성폭력범죄 피해자에 대한 수사 및 재판과정에서의 충분한 보호 관련 법안 발의 현황

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
2012724	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안	박경미의원 등 10인 (2018/3/28)	· 성폭력전담조사제·전담재판부 전면 실시 · “특별한 사정이 없으면” 단서조항 삭제 · 성폭력전담조사인력·전담재판부 성교육 강화 (성폭력범죄 재판 전문지식 및 신문방법·재판절차 등 교육)	안 제26조제1항·제2항, 제28조제1항, 제28조제2항 신설
2012456	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안	장정숙의원 등 10인 (2018/3/13)	피해자 지원 국선변호사의 교육 실시(국선변호사에게 피해자에 대한 법률적 조력에 필요한 전문지식, 피해자 보호를 위한 조력방법 및 성폭력에 대한 감수성 등에 관한 교육 실시)	안 제27조제7항 신설

자료: 국회의안정보시스템(<http://likms.assembly.go.kr/bill/>) 자료 재구성

17) 성폭력 피해자의 관점에서 사실 적시 명예훼손죄를 검토한 연구로, 장다혜(2018), “사실적시 명예훼손의 전말”, 「의심에서 지지로: 성폭력 역고소를 해체하다」 ‘의지로 프로젝트’ 열린 포럼 자료집 (2018. 4. 19.), 한국성폭력상담소 참조.

18) 성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안(박경미의원 대표발의, 2012724) 제안이유

나. 검토 의견

- 성폭력전담 수사, 재판 담당자들의 전문성 확보와 인권감수성 향상을 위한 실제적이고 효과적인 교육프로그램 운영이 필요함. 미국은 연방사법센터에서 법관을 대상으로 모의 재판, 법률서적 비평 등의 교육을 하고 NGO와 공동개발한 교육 프로그램을 운영하며, 영국은 성폭력전담판사들의 사례연구를 바탕으로 한 실제적인 교육을 받고 있음(이미경, 2018: 56).
- 형사사법절차상 성폭력 사건을 담당하는 조사인력, 재판부, 법조인에 대한 성폭력범죄의 특수성을 고려한 전문지식과 교육 강화를 위한 입법은 타당함.

3. 피해자의 성 이력 증거 배제에 관한 특례

가. 개정 논의

- 형사절차 상 성폭력 피해자의 성(性) 이력이 증거로 제출되거나 이를 기초로 불필요한 신문은 피해자의 사생활 노출, 2차 피해의 문제가 발생함. 최근 유엔여성차별철폐위원회는 “한국 사회에서 성폭력 피해자들이 불명예와 사회적 편견 때문에 수사기관에 신고하는 것을 꺼리는 상황을 정부가 개선해야 한다.”고 하면서, 성폭력범죄와 관련해 우리 정부에 사법절차에서 피해자의 성 이력을 증거로 채택하는 것을 금지하도록 권고한 바 있음(2018. 3. 12. 권고 23(c)).
- 이에 대한 입법대안으로 성폭력범죄 피해자의 성 이력을 증거로 사용할 수 없도록 명시하는 법안(박경미의원안, 2012724)이 발의되었음.¹⁹⁾

<표 6> 피해자의 성이력 증거 배제에 관한 특례 신설 관련 법안 현황

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
2012724	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안	박경미의원 등 10인 (2018/3/28)	성폭력범죄 피해자의 성 이력 증거 금지	안 제28조의2 신설

자료: 국회의안정보시스템(<http://likms.assembly.go.kr/bill/>) 자료 재구성

19) 피해자의 성 이력 증거 및 신문 배제의 특례를 정한 법안은 미투 운동 시작 이전에 이미 정춘숙 의원이 대표발의한 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안」(2016. 12. 20., 2004481)에 반영되어 있음. 같은 법안에서는 동시에 성폭력범죄 피해자를 무고죄로 의심하는 사례가 빈발하고 있는 상황에 대처하기 위해 성폭력범죄 피해자의 무고 사건에 관한 특례를 규정하고 있음. 즉, 성폭력범죄의 피해자에 대한 무고사건은 성폭력범죄에 대한 검찰의 불기소 처분이 종료되거나, 법원의 재판이 확정되기 전까지 수사할 수 없도록 하는 특례를 규정하고 있음.

나. 검토 의견

- 성폭력 피해자의 성 이력(성적인 경험, 성적 행동, 품행, 평판, 성폭력 고소 또는 성매매 범죄 전력 등 포함)을 성폭력범죄의 증거로 채택하는 것을 금지하고 형사사법절차(조사, 수사, 신문 등)에서 질문할 수 없도록 함으로써 피해자가 받게 되는 2차 피해를 방지한다는 점에서 타당함. 피고인의 입장에서 반대신문권(방어권) 보장²⁰⁾의 필요성을 주장할 수 있으나, 성 이력 증거 채택을 모든 주가 금지하고 있는 미국 연방대법원은 *Michigan v. Lucas* 판결(500 U.S. 145, 1991)에서 괴롭힘, 편견, 증인의 안전 등을 이유로 한 피고인의 증인에 대한 반대신문권을 제한하는 것이 위헌이 아니라고 판시한 바 있음.
- 현행 성폭력 피해자 보호를 위한 규정에도 불구하고 증거신청의 채택 여부나 내용의 제한에 있어 법관의 재량이 크고, 법관이 소극적인 경우 피해자의 성 이력은 무방비로 노출되어 2차 피해를 야기할 수 있기 때문에, 성폭력 피해자의 성 이력 증거 배제에 대한 특례 규정의 필요성은 충분히 있음.
 - 다만, 입법의 방식을 어떻게 할 것인가 하는 점에서, 발의된 법안과 같이 원천 배제 방식을 취할 것인지, 외국 입법례와 같이 예외 사유를 허용하는 방식을 채택할 것인지²¹⁾ 등이 면밀히 검토되어야 함. 예외 사유에 대한 판단도 결국 법관의 재량이기 때문에 재판부 및 소송관계인의 성폭력 피해자에 대한 2차 피해에 대한 인식 전환을 위한 교육, 성 이력 증거뿐만 아니라 그 외의 질문의 제한 내용에 대한 세부 지침 마련 등 재판실무 개선방안도 함께 검토되어야 할 것임.

4. 성폭력 피해자에 대한 불이익처분 금지 구체화

가. 개정 논의

- 성폭력 피해자는 피해사실이 알려진 후 2차 피해나 조직 내에서의 불이익으로 이중 삼중의 어려움에 처하는 경우가 많음.
- 이에 대한 입법대안으로 성폭력 피해자가 성폭력과 관련하여 받을 수 있는 불이익을 구체적으로 명시하고, 2차 피해 방지를 위한 법안이 발의되어 있음(정춘숙의원, 2011746/김삼화의원안, 2012232/남인순의원안, 2012735/신보라의의원안, 2012832).

20) 「형사소송규칙」 상 증인신문의 방법(제74조)과 증인의 증명력을 다투기 위한 필요한 사항의 신문(제77조)에 대해 규정하고 있음. 신문과정에서 증인의 증명력을 다투기 위하여 필요한 사항에 관한 신문을 할 수 있음. 다만, 증인신문 시 어떤 정당한 이유가 있어도 ‘위협적·모욕적인 신문’을 할 수 없음.

21) 제19대 국회에 성 이력 금지 조항에 예외 사유(피해자 또는 법정대리인의 동의가 있거나 피해자의 성에 관한 정보가 피고인의 무죄 또는 형의 감면 사유를 입증하는 결정적인 증거가 되는 때 등)를 허용하는 방식의 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 법률 일부개정법률안」이 발의되었으나 임기만료로 폐기된 바 있음(김춘진의원 대표발의, 1902596; 함진규의원 대표발의, 1905362).

<표 7> 성폭력 피해자에 대한 불이익처분 금지 구체화 관련 법안 발의 현황

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
2011746	근로기준법 일부개정법률안	정춘숙의원 등 10인 (2018/2/2)	사용자는 가정폭력·성폭력 피해근로자가 수사기관의 조사, 법원 출석, 신체적·정신적 치료 등을 위하여 필요한 시간 청구 시 허용 근로자의 추가 피해 방지를 위한 근무장소 변경, 배치 전환 등 적절한 조치를 취하도록 함.	안 제10조의2 신설
2012232	성폭력방지 및 피해자 보호 등에 관한 법률 일부개정법률안	김삼화의원 등 27인 (2018/2/28)	성폭력 피해자에 대한 불이익처분의 금지 구체화	안 제8조
2012735	성폭력방지 및 피해자 보호 등에 관한 법률 일부개정법률안	남인순의원 등 10인 (2018/3/28)	성폭력 피해자에 대한 불이익처분의 금지 구체화 성폭력 사건 은폐·축소·방임 기관 또는 단체의 보조금 등 재정적 지원 제한·삭감	안 제8조
2012832	성폭력방지 및 피해자 보호 등에 관한 법률 일부개정법률안	신보라의원 등 11인 (2018/4/2)	국가기관등의 장·사업주의 직장 내 성폭력 신고 조사 의무화 및 불이익처분 금지 구체화	안 제8조

자료: 국회의안정보시스템(<http://likms.assembly.go.kr/bill/>) 자료 재구성

나. 검토 의견

- 불이익조치를 구체화한 법안 중 김삼화의원안과 신보라의원안은 최근 법 개정이 이루어진 「남녀고용평등법」상 직장 내 성희롱 발생 시 조치로 불이익조치의 내용을 참고하여 입안한 것이고, 남인순의원안은 「공익신고자 보호법」의 내용을 수정 반영한 것이되 세 법안 모두 기본적으로 내용은 유사함.
- 다만, 남인순의원안이 「공익신고자 보호법」 상 “예산 또는 인력 등 가용자원의 제한 또는 제거, 보안정보 또는 비밀정보 사용의 정지 또는 취급자격의 취소, 주의 대상자 명단 작성 또는 그 명단의 공개, 직무에 대한 부당한 감사 또는 조사나 그 결과의 공개” 등 최근에 문제되는 사안에서 드러난 2차 피해를 수용하고 있다는 점에서 보다 확대되어 있다는 점에서 타당함. 또한 “국가 또는 지방자치단체는 피해자에게 불이익 처분을 하거나 직장 내 성폭력 사건을 은폐·축소·방임한 기관 또는 단체에 대하여 보조금 등의 재정적 지원을 제한하거나 그 금액을 삭감할 수 있도록” 하는 규정 신설은 타당함.
- 피해자에 대한 사용자의 조치 등 의무에 대해서, 신보라의원안은 성희롱뿐만 아니라 성폭력에 대해서도 사업주등에 대한 신고 근거, 사실 확인을 위한 조사의무, 피해자에

대한 적절한 조치의무, 수사기관 신고의무, 징계의무, 피해자들에 대한 불리한 처우 금지 등을 규정하고 있고, 정춘숙의원안은 사용자로 하여금 가정폭력, 성폭력피해근로자가 수사기관의 조사, 법원 출석, 신체적·정신적 치료 등을 위하여 필요한 시간을 청구하면 이를 거부하지 못하도록 하고 근로자의 추가적인 피해를 막기 위하여 근무장소 변경, 배치 전환 등 적절한 조치를 취하도록 하는 내용을 반영하고 있음.

- 직장 내 성폭력은 직장 내 성희롱의 한 범주에 포함되어 직장 내 성희롱 관련 규정으로 대처할 수 있으므로, 별도의 조문화는 좀 더 고민이 필요하나, 입법 공백이 보이는 불이익처우 금지 관련 구체화 및 피해자가 반대하지 않는 경우 규정 신설이 필요함. 그리고 불이익처우 금지는 피해자뿐만 아니라 신고자도 동시에 보호할 필요성이 있음.
- 이뿐만 아니라 정춘숙의원안(2011746)과 같이 성폭력 등 폭력피해 근로자의 피해 회복과 고용안정을 위한 근거를 신설하는 것은 필요함. 폭력 피해자가 사건 조사, 법원출석 등을 해야 하거나 피해상담이나 치료 등이 필요한 경우 해고 등 직장 내 불이익이 없이 근로시간을 조정하거나 휴가를 사용할 수 있어야 함. 또한 직장내 폭력가해자가 찾아와 협박을 하는 상황 등이 발생한 경우 안전을 위해 부서전환 등 피해자 보호조치 등이 필요함. 다만, 가정폭력·성폭력뿐만 아니라 스토킹, 데이트폭력 등 여성폭력 전반에 대한 보호조치에의 적용을 위해서 「여성폭력방지법안」에 해당 내용을 포함하는 것도 피해자 보호의 범위를 확대할 수 있을 것으로 판단됨.

5. 성폭력 피해자에 대한 2차 피해 방지

가. 개정 논의

- 정보통신망 등을 이용한 피해자 신상공개, 허위사실 유포, 피해자 관련 사실 적시 등으로 인한 2차 가해 심각한 수준으로 피해자에 대한 보호가 절실함. 또한 직장 내 성희롱 등을 인지하고 이를 신고한 경우 직장 내 각종 불이익으로 신고·고발 자체가 어려운 상황으로 신고자를 두렵게 보호하고 신고자에게 불이익을 가하는 자를 제재하는 것이 필요함.
- 이에 대한 입법대안으로 피해자의 의사에 반하여 피해자 본인에게 피해사실 등에 관하여 지속적으로 말하거나 그 확인을 구하는 자, 피해자와 관련해 공연히 사실을 적시하거나 객관적 사실이 아닌 사실을 불특정 또는 다수에게 알리는 행위, 정보통신망 등을 이용하여 피해자와 관련된 사실 또는 허위사실을 적시해 피해자의 명예를 훼손한 자에 대해 7년 이하의 징역, 10년 이하의 자격정지 또는 5천만 원 이하의 벌금의 벌칙 규정을

신설하는 법안(손금주의원안, 2012522)과 공익침해행위 대상 법률에 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률」을 포함하여 남녀차별 및 직장 내 성희롱 신고자를 보호할 수 있도록 하는 법안(채이배의원안, 2012263)이 발의되었음.(안 별표 제285호 신설).

<표 8> 성폭력범죄 피해자에 대한 2차 피해 방지 관련 법안 발의 현황

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
2012263	공익신고자 보호법 일부개정법률안	채이배의원 등 27인 (2018/2/28)	공익침해행위 대상 법률에 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률」 포함	안 별표 제285호 신설
2012522	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안	손금주의원 등 10인 (2018/3/19)	피해자 의사에 반한 피해사실 확인, 피해사실, 허위사실 적시 명예훼손 처벌(7년 ↓, 10년 ↓자격정지, 5천 ↓)	안 제24조의2 및 제50조제1항 신설

자료: 국회의안정보시스템(<http://likms.assembly.go.kr/bill/>) 자료 재구성

나. 검토 의견

- 손금주의원안(2012522)은 “① 피해자의 의사에 반하여 피해자 본인에게 피해사실 등에 관하여 지속적으로 말하거나 그 확인을 구하는 자, ② 피해자와 관련해 공연히 사실을 적시하거나 객관적 사실이 아닌 사실을 불특정 또는 다수에게 알리는 행위, ③ 정보통신망 등을 이용하여 피해자와 관련된 사실 또는 허위사실을 적시해 피해자의 명예를 훼손한 자”를 「형법」 내지 「정보통신망법」보다 가중처벌(7년 이하의 징역, 10년 이하의 자격정지 또는 5천만원 이하의 벌금)하기 위한 특례 규정으로, ①, ②, ③의 형량의 적합성과 기존 규정과의 관계 등을 면밀히 검토할 필요가 있음.
- 직장 내에서 발생하는 조직적인 차별이나 성희롱은 “국민의 안전과 건강, 사회의 안녕을 해치고 나아가 인간으로서의 존엄을 위협하는 중대한 공익침해 행위”라는 점에서 직장 내 성희롱 신고자를 공익신고자에 포함시키는 채이배의원안(2012263)은 입법취지상 타당함.

IV. 성폭력 예방 및 피해자 보호

1. 성폭력사건의 은폐·축소 금지와 신고의무 강화

가. 개정 논의

- 국가기관 및 공공단체의 성폭력 사건 발생 시 현행법은 재발방지대책의 수립·시행만 규정하고 있을 뿐이어서 해당 사건의 은폐·축소 금지 또는 신고의무를 명문화하는 것이 필요함. 또한 현행법상 미성년자보호 등 의무자의 신고의무 규정(제9조)도 성폭력범죄 중 업무상 위력 등에 의한 간음·추행죄(형법 제303조, 성폭력처벌법 제9조)가 제외되어 있고, 신고의무를 이행하지 않은 경우에 대한 제재규정이 없어 실효성이 없음.
- 이에 대한 입법대안으로 첫째, 미성년자보호 등 의무자의 신고의무 확대 관련해서, 미성년자를 보호·교육 또는 치료하는 시설의 장 등은 미성년자가 업무상 위력 등에 의한 추행 및 간음의 피해자임을 알게 된 경우에도 신고하도록 확대하는 법안(황주홍 의원안, 2012253)과 신고의무를 위반한 자에 대하여 과태료 부과 및 자기의 보호·지원을 받는 미성년자를 대상으로 성폭력을 범한 경우 가중처벌하도록 하는 규정을 마련하는 법안(신용현의원안, 2012373)이 발의되었음. 둘째, 국가기관 등의 신고의무 신설과 관련해서, 국가기관, 공공단체 등의 장과 종사자가 직무상 기관 내 성폭력 사건을 알게 된 때에는 지체 없이 수사기관에 신고의무를 부여하는 법안(황주홍의원안, 2012253/송기헌 의원안, 2012099/유승희의원안, 2012557), 공무원이 성폭력 사실 신고를 이유로 한 불이익 조치를 금지하는 법안(유승희의원안, 2012557) 등이 발의되어 있음.

<표 9> 성폭력 신고의무 범위 확대 및 벌칙 부과 관련 법안 발의 현황

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
2012099	성폭력방지 및 피해자 보호 등에 관한 법률 일부개정법률안	송기헌의원 등 23인 (2018/2/23)	국가기관, 공공단체 등의 장과 종사자는 직무상 기관 내 성폭력 사건을 알게 된 때에는 지체 없이 수사기관에 신고의무 부여(1년 ↓, 1천 ↓)	안 제9조제2항·제36조제2항 신설
2012253	성폭력방지 및 피해자 보호 등에 관한 법률 일부개정법률안	황주홍의원 등 17인 (2018/2/28)	· 미성년자 보호·교육·치료 시설의 신고범위에 업무상 위력 등에 의한 간음·추행 추가 · 국가기관·공공단체장, 종사자 성폭력 신고 및 사건 은폐·축소 금지(1년 ↓, 1천 ↓)	안 제9조제1항, 제9조제2항 신설, 제36조제3항
2012373	성폭력방지 및 피해자 보호 등에 관한 법률 일부개정법률안	신용현의원 등 27인 (2018/3/8)	· 미성년자 성폭력범죄 신고의무 위반(3백 ↓과태료) · 자기의 보호·지원 대상 미성년자 성폭력 범죄 2분의 1까지 가중처벌	안 제38조제2항제1호 신설, 제9조의2 신설

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
2012557	성폭력방지 및 피해자 보호 등에 관한 법률 일부개정법률안	유승희의원 등 19인 (2018/3/20)	· 공무원의 직무수행 상 성폭력범죄 사실 신고의무 (피해자의 명시적 의견 고려) · 성폭력사건 신고에 따른 불이익 금지	안 제9조제2항·제 3항 신설

자료: 국회의안정보시스템(<http://likms.assembly.go.kr/bill/>) 자료 재구성

나. 검토 의견

- 성폭력 근절을 위한 최우선 과제는 예방이고, 예방을 위해서는 사건 발생 시 발 빠른 신고와 그에 대한 후속조치임. 그러나 현행 「성폭력방지법」은 19세 미만의 미성년자를 보호·교육 등 하는 기관의 장과 종사자에 대해서만 성폭력 사건(업무상 위계 등에 의한 간음·추행 제외)을 신고하도록 되어 있어 신고의무 대상자의 범위가 내용에 한계가 있음.
- 성폭력범죄의 신고죄가 폐지되었음에도 불구하고, 성폭력사건 신고에 대한 신고 의무가 타법에 비해 충분히 규정되지 못하고 있다는 점에서 입법공백으로 판단됨. 신고의무자의 범위를 확대하고, 신고의무 미이행에 따른 제재규정이 마련될 필요가 있음.
- 그런 점에서 현재 발의된 법안들이 미성년자 보호의무자의 신고의무 강화, 국가기관 등의 신고의무 강화 규정은 직무상 반드시 필요하고, 성폭력 사건의 은폐·축소를 사전에 방지하려는 입법취지에 공감함.
- 다만, 성폭력 피해자의 ‘명시적인’ 반대의사가 있는 경우에는 피해자의 의사를 존중 하고, 신분노출 등에 따른 2차 피해를 방지할 필요가 있음. 유승희의원안(2012557)과 같이 “성폭력 피해자의 명시적인 의견을 고려”하도록 하는 것이 수반되어야 함.

2. 성폭력 재발방지 대책의 실효성 강화

가. 개정 논의

- 현행 「성폭력방지법」은 제5조에서 국가기관등의 장에게 성교육·성폭력 예방교육 및 예방지침, 사건발생 시 재발방지대책 수립 등 성폭력 재발방지조치를 명시하고 있음. 그러나 조치의 이행의 점검과 평가는 예방교육에 한해 부실점검이 이뤄지고 있을 뿐(제7항) “기관 내에서 성폭력 사건이 발생한 경우에 대한 구체적인 조치사항 및 피해자에 대한 2차피해의 방지를 위한 대책은 미흡”²²⁾하고, 여성가족부장관에게 제출된

재발방지조치 결과에 대한 추가점검을 할 수 있는 규정도 없는 상황임.

- 이에 대한 입법대안으로는 국가기관 등의 장은 기관 내에서 성폭력 사건이 발생한 경우 지체 없이 여성가족부장관에게 통보하고(김삼화의원안, 2012145), 사건 발생 시 일정 기간 내에 재발방지대책을 마련하여 제출하도록 하며(김삼화의원안, 2012145[대통령령으로 정하는 기간]/권미혁의원안, 2012858[3개월 이내]), 여성가족부장관은 필요한 경우 해당 국가기관등에 대한 현장점검을 실시할 수 있도록 하고(권미혁의원안, 2012858), 여성가족부장관은 기관 내에서 성폭력 사건을 은폐하거나 피해자에게 2차 피해가 발생한 경우 관련자에 대한 징계를 요청하도록 함(김삼화의원안, 2012145)으로써 성폭력 사건 발생 후의 조치에 관한 실효성 있는 규정을 마련하려는 법안이 발의되어 있음. 이 외에도 대학 등을 성폭력 예방교육 등 대상으로 명시하고, 국가기관등의 장은 기관 내 성폭력에 관한 상담 및 피해자 보호·지원 등의 업무를 수행하는 성폭력 상담기구를 설치·운영하도록 함으로써 성폭력 피해자에 대한 보호를 강화하려는 안(신용현의원안, 2012349)이 발의되어 있음.

<표 10> 성폭력 재발방지 대책의 실효성 강화 관련 법안 발의 현황

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
2012145	성폭력방지 및 피해자 보호 등에 관한 법률 일부개정법률안	김삼화의원 등 27인 (2018/2/26)	국가기관등의 장의 성폭력 재발방지 대책 마련, 성폭력 사건 은폐·2차 피해 발생 시 여성가족부장관의 징계 요청권 신설	안 제5조의4 신설
2012349	성폭력방지 및 피해자 보호 등에 관한 법률 일부개정법률안	신용현의원 등 27인 (2018/3/7)	· 대학 등을 성폭력 예방교육 등 대상으로 명시 · 국가기관등의 장은 기관 내 성폭력 상담기구 설치·운영 의무화	안 제5조제1항, 제5조의4 신설
2012858	성폭력방지 및 피해자 보호 등에 관한 법률 일부개정법률안	권미혁의원 등 10인 (2018/4/3)	성폭력 사건 발생 시 3개월 이내 사건처리 결과 여성가족부장관에게 제출 및 필요시 현장점검 실시 권한 신설	안 제5조의4 신설

자료: 국회의안정보시스템(<http://likms.assembly.go.kr/bill/>) 자료 재구성

나. 검토 의견

- 성폭력 사건 발생 시 재발방지대책의 수립·시행 관련해서는 “매년 2월 말일까지 전년도 성폭력 예방교육 및 성폭력 예방조치 실시결과를 여성가족부장관에게 제출하여야 한다.”

22) 성폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률 일부개정법률안(김삼화의원 대표발의, 2012145) 제안이유

라고만 규정하고 있음(성폭력방지법 시행령 제2조). 현장점검도 2월 말까지 제출된 자료를 토대로 필요한 경우에만 현장점검을 할 수 있도록 하고 있어 사건 발생 당시 여성가족부장관이 현장점검을 즉각적으로 할 수 있는 법적 근거가 없음. 따라서 권미혁 의원안(2012858)과 같이 성폭력사건이 발생한 경우 즉각적인 발생 사건을 포함 재발 방지대책이 조속히 수립·시행될 수 있도록 하고, 필요한 경우 여성가족부장관이 사건 발생 현장에 재발방지대책에 대한 현장점검이 이뤄질 수 있도록 하는 것이 필요함.²³⁾

- 성폭력 사건의 은폐 및 2차 피해 발생에 따른 여성가족부장관의 징계요청권을 신설함으로써 통보를 의무화하는 규정은 현행 「양성평등기본법」상 성희롱 예방조치 규정(제 31조)과 유사하되 통보의무를 강화한 것으로 긍정적임.²⁴⁾

3. 성폭력 피해에 대한 손해배상 관련: 소멸시효 특례 및 징벌적 손해배상 신설

가. 개정 논의

- 「민법」 상 소멸시효와 관련해서 “성폭력 피해자는 육체적·정신적 고통이 지속됨에도 불구하고, 민사상 일반 계약에 적용되는 소멸시효가 적용되다보니 그 기간이 턱없이 짧아 손해배상청구가 어려운 상황이 발생함”.²⁵⁾
 - 구체적으로 아동·청소년 대상 성폭력범죄의 경우 성인 대상(대부분 아는 관계)으로 피해를 신고하거나 불법행위로 인한 손해배상청구를 하기 어렵고, 직장 등 조직 내에서 발생한 경우에도 자신이 받게 될 불이익 등을 이유로 문제제기 하는 것이 쉽지 않은 특수성이 있음.
- 이에 대한 입법대안으로 미성년자의 성적자기결정권 침해를 원인으로 하는 손해배상 청구권은 피해자가 성년이 된 때부터 1년 내에는 시효가 완성되지 않도록 하는 법안(남인순의원안, 2013079)과 미성년자로 제한하지 않고 성폭력 범죄 피해에 대한 소멸시효 특례 규정을 신설하여 소멸시효 기간을 연장하면서, 업무상 위력 등에 의한 간음·추행죄의 경우 피해자가 업무, 고용 기타 관계가 지속된 기간에는 소멸시효가 정지되도록 하는 법안(김삼화의의원안, 2012153)이 발의되어 있음. 이 외에 성폭력 피해에 대해 민사상 발생한 손해의 3배 이내에서 배상책임을 지도록 하는 징벌적 손해배상 제도를 도입하려는 안(윤종필의원안, 2012559)도 발의되었음.

23) 「공공부문 성희롱 방지 대책」(2017. 11. 28.)에는 “성희롱 사건발생시 재발방지대책(사건처리결과 포함)을 3개월 이내 제출 의무화”가 포함되었음.

24) 「공공부문 성희롱 방지 대책」(2017. 11. 28.)에는 “성희롱 사건을 확인·조사할 수 있는 기관의 은폐·추가피해 사실 확인 시 여성가족부에 통보 활성화” 정도로 포함되었음.

25) 성폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률 일부개정법률안(김삼화의의원 대표발의, 2012153) 제안이유

<표 11> 성폭력범죄 피해에 대한 소멸시효 특례 규정 신설 관련 법안 발의 현황

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
2012153	성폭력방지 및 피해자 보호 등에 관한 법률 일부개정법률안	김삼화의원 등 27인 (2018/2/27)	성폭력 범죄 피해에 대한 소멸시효 특례 규정 신설 피해자가 그 손해 및 가해자를 안 날부터 5년, 그 피해가 발생한 날부터 20년으로 연장하되, 업무상 위력에 의한 간음과 추행죄의 경우 피해자가 업무, 고용 기타 관계가 지속된 기간에는 소멸시효가 정지되도록 규정	안 제34조의2 신설
2012559	성폭력방지 및 피해자 보호 등에 관한 법률 일부개정법률안	윤종필의원 등 10인 (2018/3/20)	성폭력행위자에 대한 징벌적 손해배상제도 도입 성폭력행위자는 성폭력 행위로 인하여 성폭력피해자에게 발생한 손해의 3배 이내에서 배상책임을 지도록 함	안 제7조의4 신설
2013079	민법 일부개정법률안	남인순의원 등 10인 (2018/4/16)	미성년자의 성적 자기결정권 침해로 원인으로 하는 손해배상청구권과 시효정지 규정 신설(성년이 된 때부터 1년 내에는 시효가 완성되지 않도록 함)	안 제180조의2 신설

자료: 국회의안정보시스템(<http://likms.assembly.go.kr/bill/>) 자료 재구성

나. 검토 의견

- 성폭력 피해자 보호 및 가해자 처벌에 대한 형사법적 개정에 비해 민사상 손해배상에 대한 개선은 거의 없었다고 할 수 있음. 성폭력 가해자에 대한 민사소송은 형사소송과는 별도로 성폭력 범죄에 대한 낮은 손해배상액이나 소멸시효, 증거확보의 어려움 등이 있음.²⁶⁾
- 따라서 성범죄 피해를 당하고도 신체적·정신적으로 미숙하여 법적 권리를 제대로 행사할 수 없는 미성년자의 손해배상청구권 행사기간을 실질적으로 보장하기 위해 시효정지의 특례를 정한 개정안의 취지는 긍정적으로 평가됨. 또한 보호, 감독을 받는 사람에 대하여 위계 또는 위력으로 간음, 추행한 경우에는 그 관계가 유지되는 동안에는 사실상 손해배상 청구가 어려운 바, 소멸시효가 정지되는 것이 합리적이라 판단됨. 다만, 다른 불법행위보다 성폭력 사건 손해배상 소멸시효를 특별히 연장할 사유(예외 사유)를 명확히 하여 형평성 문제가 제기되지 않도록 하는 것이 필요함.²⁷⁾

26) 일명 ‘도가니’ 사건(인화학교 장애인성폭력 피해)의 국가배상소송에서도 “소멸시효가 이미 지났다”는 이유로 패소한 바 있음. 재판부는 “원고들에 대한 국가배상청구권이 성립된 것은 2005년 6월인데, 손해배상 소송은 이보다 5년이 훌쩍 넘긴 시점에 제기됐다.”며 “국가배상 소멸시효 5년이 지나 원고들의 청구를 받아들이기 어렵다.”고 판시하였음. 연합뉴스(2014. 9. 30.), “‘도가니’ 피해자 국가배상 패소…“소멸시효 지났다””

(<http://www.yonhapnews.co.kr/society/2014/09/30/0701000000AKR20140930127751004.HTML>, 검색일: 2018. 4. 20.)

27) 외국 입법례로 독일은 “고의에 의한 생명, 신체, 건강, 자유 또는 성적 자기결정권 침해에 기인한 손해배상청구권의 소멸시효기간을 30년으로 하고 있으며(민법 제197조제1항), 성적 자기결정의 침해로 인한 청구권의 소멸시효는 채권자가 21세가 될 때까지 정지한다.”(민법 제208조)고 규정하고 있고,

- 또한 성폭력 피해에 대한 징벌적 손해배상 제도 도입은 해당 기업이나 조직이 조직적·악의적으로 피해를 묵인, 은폐하는 등의 불법책임이 심각할 경우 그에 상응하는 손해배상을 인정할 필요가 있음. 「장애인차별금지법」상 징벌적 손해배상제도(3배 이하)가 도입되어 있고, 현재 제20대 국회에 발의된 법안 중에서도 직장 내 성희롱 관련해서 2건의 법안이 발의되어 있음.²⁸⁾
- 다만, 발의된 법안의 경우 “성폭력행위자는 성폭력 행위로 인하여 성폭력피해자에게 발생한 손해”에 대해 배상책임을 규정하고 있는 바, 손해액 산정기준 전 단계에서 징벌적 손해배상을 부과할 수 있는 구성요건(고의성, 악의성 등)을 명확히 할 필요가 있음.

V. 성희롱 방지 및 사용자 책임 강화

1. 성희롱 예방교육 등 방지조치의 강화

가. 개정 논의

- 국가기관등의 성희롱 방지조치에도 불구하고 성희롱 발생 시 취해야 할 구체적인 조치가 법률상 명확하지 않고, 해당 조치의 점검결과에 따른 사후조치(개선계획 수립 등·시행 의무)가 없음. 또한 여성가족부장관이 성희롱 피해자에 대한 불이익이나 2차 피해 발생 여부 등에 대해 직접 점검하거나 조사할 수 있는 권한이 강화될 필요가 있음.
- 이에 대한 입법대안으로 국가기관등의 장과 사용자의 성희롱 방지조치의 의미를 구체화하는 법안(정춘숙의원안, 2012082), 공공기관의 성희롱 예방교육 등 방지조치의 보고대상을 여성가족부에서 해당 주무부처로 확대한 법안(송희경의원안, 2013029), 성희롱 방지조치가 부실한 국가기관등의 관리기준을 마련한 법안(정춘숙의원안, 2012094), 국가기관등에서 성희롱 발생 시 조치 및 재발방지 대책을 여성가족부장관에게 제출하고, 필요한 경우 여성가족부장관이 서면조사·현장점검 등을 실시할 수 있는 권한을 신설한

프랑스는 “고문이나 야만행위, 미성년자 성폭행 등에 기한 손해배상소권에 관하여는 20년의 소멸시효를 두고 있으며(민법 제2226조), 소멸시효기간에 대한 기산점이 계속 이월되거나 시효가 계속 중단 혹은 정지되더라도 최장시효기간의 제한이 없도록”(민법 제2232조제2항) 규정하고 있음. 소멸시효 연장에 대한 특례를 인정한 국내 법률로 「4·16세월호참사 피해구제 및 지원 등을 위한 특별법」 제15조의2(소멸시효에 관한 특례)와 「가습기살균제 피해구제를 위한 특별법」 제41조(소멸시효에 관한 특례) 등이 있음.

28) 남녀고용평등과 일·가정 양립에 관한 법률 일부개정법률안(이정미의원 대표발의, 2013196)(고의적 차별, 고의 또는 반복적 성희롱 피해로 인한 손해배상)과 성차별·성희롱의 금지와 권리구제 등에 관한 법률안(김상희의원 대표발의, 2012683)(징벌적 손해배상 및 악의적 성차별·성희롱 행위 처벌)이 있음.

법안(남인순의원안, 2013081)이 발의되었음. 국가기관등에서 발생한 성희롱 사건에 대한 여성가족부의 통보 및 관련자 징계 요청권을 강화하기 위한 법안으로는 국가인권위원회 등이 국가기관등에 의한 성희롱 사건 은폐 또는 2차 피해 발생 사실을 알게 된 경우 여성가족부장관에게 통보를 의무화함으로써 성희롱 관련자에 대한 징계 요구 조항을 강화한 법안(김삼화의의원안, 2012129)과 여성가족부장관이 성별을 이유로 한 차별 행위 또는 폭력적 행위나 성희롱을 한 것으로 인정되는 공무원에 대하여 그 소속 장관 또는 임용권자에게 징계 등 필요한 조치를 요청할 수 있도록 하려는 법안이 발의되어 있음(윤종필의원안, 2012224).

<표 12> 성희롱 방지조치 강화 관련 법안 발의 현황

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
2012082	양성평등기본법 일부개정법률안	정춘숙의원 등 11인 (2018/2/22)	국가기관등의 장과 사용자의 성희롱 방지 조치 구체화(성희롱 예방교육의 실시, 자체 예방지침의 마련, 성희롱 사건이 발생한 경우 재발방지대책의 수립·시행 등)	안 제31조제1항
2012094	양성평등기본법 일부개정법률안	정춘숙의원 등 11인 (2018/2/23)	성희롱 방지조치가 부실한 국가기관등의 관리기준 마련	안 제31조제3항· 제7항
2012129	양성평등기본법 일부개정법률안	김삼화의의원 등 11인 (2018/2/26)	국가인권위원회 등이 국가기관등에 의한 성희롱 사건 은폐 또는 2차 피해 발생 사실을 알게 된 경우 그 사실에 대한 여성가족부장관에게 통보 의무 신설	안 제31조제5항
2012224	양성평등기본법 일부개정법률안	윤종필의원 등 10인 (2018/2/28)	여성가족부장관이 성별을 이유로 한 차별 행위 또는 폭력적 행위나 성희롱을 한 것으로 인정되는 공무원에 대하여 그 소속 장관 또는 임용권자에게 징계 등 필요한 조치를 요청할 수 있도록 하고, 그 결과를 통보하도록 함.	안 제32조의2 신설
2013029	양성평등기본법 일부개정법률안	송희경의원 등 12인 (2018/4/12)	공공기관의 성희롱 예방교육 등 방지조치의 보고 대상을 여성가족부에서 해당 주무부처로 확대	안 제31조제1항
2013081	양성평등기본법 일부개정법률안	남인순의원 등 11인 (2018/4/16)	· 국가기관등에서 성희롱 발생 시 조치 및 재발방지 대책 여성가족부장관에게 제출 · 필요한 경우 여성가족부장관의 서면조사·현장점검 등의 실시 권한 신설	안 제31조의2 제1항, 제2항 신설

자료: 국회의안정보시스템(<http://likms.assembly.go.kr/bill/>) 자료 재구성

나. 검토 의견

- 국가기관등의 성희롱 방지조치의 구체화와 여성가족부장관의 조치 전반에 대한 권한 강화는 반드시 필요한 사항임.

- 「양성평등기본법」 제31조에 따른 성희롱 예방교육 등 방지조치는 아래 <표>에서 확인되는 바와 같이 「성폭력방지법」(제5조)과 비교했을 때 구체적이지 못함.

<표 13> 폭력 예방 및 재발조치 관련법 비교표

양성평등기본법(현행)	성폭력방지법
제31조(성희롱 예방교육 등 방지조치) ① 국가기관등의 장과 사용자는 성희롱을 방지하기 위하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 교육을 하는 등 필요한 조치를 하여야 하고, 국가기관등의 장은 그 조치 결과를 여성가족부장관에게 제출하여야 한다.	성폭력방지법 제5조(성폭력 예방교육 등) ① 국가기관 및 지방자치단체의 장, 「유아교육법」 제7조에 따른 유치원의 장, 「영유아보육법」 제10조에 따른 어린이집의 원장, 「초·중등교육법」 제2조에 따른 각급 학교의 장, 그 밖에 대통령령으로 정하는 공공단체의 장은 대통령령으로 정하는 바에 따라 성교육 및 성폭력 예방교육 실시, 기관 내 피해자 보호와 피해 예방을 위한 자체 예방지침 마련, 사건발생 시 재발 방지대책 수립·시행 등 필요한 조치를 하고, 그 결과를 여성가족부장관에게 제출하여야 한다.

- 앞서 “제IV장 성폭력 예방 및 피해자 보호”의 ‘2. 성폭력 재발방지 대책의 실효성 강화’에서도 언급한 바와 같이 국가기관등의 폭력 재발방지대책의 수립·시행에 있어 여성가족부의 제출 기한이나 현장점검은 전체적으로 실효적이지 못함. 사건 발생과 함께 즉각적인 대응이 될 수 있도록 발의된 법안과 같이 성희롱 방지 조치의 세부내용을 법률에 명시하고, 2차 피해 예방 및 조치의 현장점검에 대한 여성가족부의 권한을 강화하는 것이 필요함.

2. 직장 내 성희롱에 대한 사업주의 책임 강화

가. 개정 논의

- 현행 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률」상 사용자로서의 성희롱 예방과 재발방지 조치 등을 해야 할 책무가 있음에도 성희롱 행위를 한 경우 과태료로만 제재를 하고 있고, 여타의 조치 위반 사항도 처벌이 미약하다는 지적임.
- 이에 대한 입법대안으로 사업주의 성희롱 행위에 대한 처벌을 강화하는 법안(황주홍의원안, 2012246/송희경의원안, 2013175/이정미의원안, 2013196/한정애의원안, 2013295), 사업주의 가해자 징계 등 조치 위반 행위의 처벌을 강화하는 법안(김경진의의원안, 2012343/권칠승의원안, 2012441/송희경의원안, 2013175/한정애의원안, 2013295)이 발의되었음. 이정미의원안은 그 밖에 직장 내 성희롱에 대한 은폐를 명시적으로 금지하고, 사업주가 직장 내 성희롱 가해자에 대하여 징계 등 조치의 경중을 정할 때 2차 가해 여부를 고려하도록 하며, 사업주의 직장 내 성차별 처우 및 고의적·반복적 성희롱으로

인해 발생한 손해에 대하여 징벌적 손해배상제도(손해의 3배 이하)를 도입하는 등 의무 이행의 실효성을 제고하고자 하는 내용도 반영하고 있음. 이 외에도 백혜련의원 안(2013091)은 직장 내 위력에 의한 간음·추행 발생 시 사업주의 신고 등 조치 의무를 강화하고 있고, 위탁·위임·도급 또는 특수형태근로 등의 형태로 상시적인 노무제공자에 대한 성희롱 발생 시 사업주의 조치 의무를 부여하는 법안²⁹⁾도 발의되었음(민경욱 의원안, 2012151).

<표 14> 직장 내 성희롱에 대한 사업주 책임 강화 관련 법안 발의 현황

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
2012151	남녀고용평등과 일·가정 양립에 관한 법률 일부개정법률안	민경욱의원 등 10인 (2018/2/27)	위탁·위임·도급/특수형태근로자의 성희롱 발생시 사업주의 조치 의무 부여	안 제2조제2호 및 제14조
2012246	남녀고용평등과 일·가정 양립에 관한 법률 일부개정법률안	황주홍의원 등 17인 (2018/2/28)	사업주의 직장 내 성희롱 행위, 사업주의 성희롱 사실 미조사, 고객성희롱에 대한 조치 위반(1년 ↓, 1천 ↓)(과태료 삭제)	안 제37조제3항 신설
2012343	남녀고용평등과 일·가정 양립에 관한 법률 일부개정법률안	김경진의의원 등 10인 (2018/3/7)	사업주의 성희롱 사실 미조사, 성희롱에 대한 조치 위반 처벌 강화(3년 ↓, 3천 ↓)(과태료 삭제)	안 제37조제2항 제1호의2· 제1호의3, 제39조제2항 제1호의5· 제1호의6 삭제
2012441	남녀고용평등과 일·가정 양립에 관한 법률 일부개정법률안	권칠승의원 등 10인 (2018/3/12)	가해자 미징계 사업주 처벌 강화(3년 ↓, 3천 ↓)(과태료 삭제)	제39조제2항 제1호 삭제, 안 제37조제2항 제2호 신설
2013091	남녀고용평등과 일·가정 양립에 관한 법률 일부개정법률안	백혜련의원 등 10인 (2018/4/17)	· 직장 내 업무상 위력에 의한 간음·추행 발생 시 즉시 신고 및 피해자 불이익 금지 조치 신설(과태료 3백 ↓)	안 제14조의3 신설, 안 제39조제3항
2013175	남녀고용평등과 일·가정 양립에 관한 법률 일부개정법률안	송희경의원 등 10인 (2018/4/20)	· 사업주의 성희롱 행위(1년 ↓, 1천 ↓)(과태료 삭제) · 가해자 미징계 사업주 처벌 강화(5백 ↓)(과태료 삭제)	안 제37조제3항 및 제5항

29) 특수형태근로종사자도 직장 내 성희롱, 고객 등에 의한 성희롱 발생 시 적절한 보호를 받을 수 있도록 특수형태근로종사자에 대한 특례를 정한 법안은 미투 운동 시작 이전에 이미 정춘숙의원이 대표 발의한 「남녀고용평등과 일·가정 양립지원에 관한 일부개정법률안」(2017. 1. 10., 2011334)에 반영되어 있음.

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
2013196	남녀고용평등과 일·가정 양립에 관한 법률 일부개정법률안	이정미의원 등 10인 (2018/4/23)	<ul style="list-style-type: none"> · 성희롱 은폐 금지(사업주 1천 ↓, 상급자·근로자 3백 ↓ 과태료) · 징계 등 조치 시 2차 가해 여부 고려 · 사업주(2년 ↓, 2천 ↓)(과태료 삭제), 상급자·근로자(1년 ↓, 1천 ↓) 성희롱 처벌 규정 신설 · 비밀누설 처벌 강화(사업주: 1년 ↓, 1천 ↓, 과태료 삭제, 그 외: 과태료 3백 ↓) · 징벌적 손해배상(3배 ↓): 고의적 차별, 고의 또는 반복적 성희롱 피해로 인한 손해배상 	안 제12조 및 제14조제5항, 안 제37조·제39조, 제40조 신설 등
2013295	남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률 일부개정법률안	한정애의원 등 10인 (2018/4/27)	<ul style="list-style-type: none"> · 사업주 성희롱 처벌(2천 ↓) · 직장 내 성희롱 예방 및 발생 시 조치 위반(1천 ↓) · 고용노동부장관은 직장 내 성희롱 예방·조치 업무를 담당하는 공무원 등에게 관련 교육 실시 	안 제14조의3 신설, 제39조

자료: 국회의안정보시스템(<http://likms.assembly.go.kr/bill/>) 자료 재구성

나. 검토 의견

- 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률」상 직장 내 성희롱에 대한 예방, 피해자·가해행위자에 대한 조치, 재발방지 등에 대한 책무를 사업주에게 막중하게 물고 있는 이유는 직장 내 성희롱은 개인 v. 개인 간의 문제가 아니라 조직 내 성차별적 문화, 위계구조의 문제이기 때문에, 사용자로서 안전한 환경에서 근로자가 근로할 수 있는 환경과 문화를 조성할 책임이 있기 때문임. 다시 말해 이러한 문화적·인식적 측면을 개선하지 않으면 직장 내 성희롱은 재발될 수밖에 없음을 의미함.
- 2017년 11월 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률」이 개정되면서 성희롱 피해자에 대한 불이익 조치 금지와 보호조치 등에 대한 개정이 대폭 이루어졌음. 이러한 개정에도 불구하고, 사업주의 조치의무를 위반한 경우 현행 과태료를 징역이나 벌금형으로 상향하여 의무 이행을 강화하는 방안은 바람직함. 정부가 발표한 「직장 및 문화예술계 성희롱·성폭력 근절 보완 대책」(2018. 3. 8.)에 따르면, 성희롱 행위자에 대한 징계 미조치 등 일부 행위에 대해 사업주의 처벌을 벌금형으로 강화(현행 500만 원 이하 과태료 규정)하겠다고 함.
- 다만, 과태료나 벌금형으로 처벌을 강화하여도 기업/사업주 입장에서는 형식적인 조치를 취하거나 숨방망이 처벌로 책임을 회피할 수 있다는 점에서 철저한 관리 감독이 이루어지는 것이 우선임.

3. 성희롱 피해자의 노동위원회 구제신청 절차 도입

가. 개정 논의

- 현행법에서는 직장 내 성희롱 피해자에게 해고나 불리한 조치를 취한 사업주에게 3년 이하의 징역 또는 2천만 원 이하의 벌금에 처하게 되어 있음에도 그 실효성은 낮았음.
- 이에 노동위원회의 소관사무에 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률」에 따른 판정업무를 추가하고, 직장 내 성희롱이 발생한 경우 사업주에게 부과된 조치 의무를 위반하였거나 불이익한 인사조치를 하였을 경우 피해 근로자는 노동위원회를 통해 구제신청을 할 수 있는 법안(강병원의원안, 2013007/2013008)이 발의되었음.

<표 15> 성희롱 피해자의 노동위원회 구제신청절차 도입 관련 법안 발의 현황

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
2013007	노동위원회법 일부개정법률안	강병원의원 등 11인 (2018/4/11)	노동위원회의 소관사무에 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률」에 따른 판정업무 추가	안 제2조의2제1호 등
2013008	남녀고용평등과 일·가정 양립에 관한 법률 일부개정법률안	강병원의원 등 11인 (2018/4/11)	사업주의 성희롱 사건에 대한 조치 의무 위반 및 불이익 조치 시 노동위원회 구제신청 절차 신설	안 제14조의3~ 제14조의8 신설

자료: 국회의안정보시스템(<http://likms.assembly.go.kr/bill/>) 자료 재구성

나. 검토 의견

- 현행법상 직장 내 성희롱 피해자는 성희롱 피해자가 성희롱 신고 등을 이유로 사용자로부터 인사상 불이익(부당해고, 전직 등)을 받은 경우 「근로기준법」에 근거해 부당해고를 이유로 노동위원회에 구제신청을 통해 구제받을 수 있음(제28조). 2018년 3월, 고용노동부가 제출한 「직장 내 성희롱 현황자료」에 따르면, 2013년 이후 2018년 1월까지 고용노동부에 접수된 직장 내 성희롱 신고사건 2,734건 중 성희롱 문제제기에 대한 피해자 불이익 조치로 기소된 사건은 단 2건에 불과한 것으로 나타났음(손영주, 2018: 7). 직장 내 성희롱 피해자에 대한 2차 피해의 심각성에도 불구하고 고용노동부의 근로감독은 제대로 이뤄지지 못하고 있는 것이 현실임.
- 강병원의원안(2013008)은 성희롱 피해자 등에게 불이익한 조치를 취한 경우 노동위원회의 구제절차를 명확히 하되 직장 내 성희롱 발생 시 사업주가 이행해야 할 조치를 이행하지 않은 경우까지 확대함으로써 현행법상 사업주에 대해 벌금형으로만 규율하는

한계를 개선하기 위한 법안이라는 점에서 의의가 있음.

- 다만, 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률」상 성차별·성희롱 피해 구제에 대한 책임과 권한을 고용노동부가 가지고 있는 상황에서 현 근로감독관을 중심으로 한 지방청과 지청 등의 고평법 집행과 실질적인 근로감독이 제대로 이뤄지지 않고 전문성·성인지 감수성 등을 갖추지 못한 심각한 상황임.³⁰⁾ 노동위원회로의 구제업무 신설도 현 상황이 그대로 반복될 우려가 적지 않다는 점에서 피해 구제의 실질적 여건을 구축하는 방안으로서 성차별·성희롱 피해에 대한 구제절차의 전면 체제 개편(이하 ‘성차별금지법’ 제정 논의와 연결됨)이 면밀히 검토되어야 할 것임.

4. 노사협의회 협의사항 등에 성희롱 예방 및 사후조치 사항 추가

가. 개정 논의

- “직장 내부에 성희롱 피해구제 관련 제도가 있는 경우조차 많은 피해자들이 문제제기 이후 내부 창구로는 문제를 해결하지 못하고 다시 외부 상담소에 상담요청을 하는 상황 이므로 직장 내 성희롱 또는 고객 등에 의한 성희롱 피해자의 보호 및 사후 처리에 대하여 직장 내 구성원 간 논의가 필요하다는 지적이 있음.”³¹⁾
- 이에 대한 입법대안으로 근로자와 사용자가 함께 참여하는 의사결정단위인 노사협의회 협의사항에 직장 내 성희롱을 예방하기 위해 성희롱 예방과 사후조치에 관한 사항을 추가하여 노사협의회 협의 사항에 직장 내 성희롱과 고객 등에 의한 성희롱의 예방과 피해자 보호 및 사후 조치에 관한 사항을 추가하여 직장 내 성희롱 예방을 위한 노사 협력을 증진하기 위한 법안이 발의되어 있음(황주홍의원안, 2012251/권미혁의원안, 2012495/강병원의원안, 2013006). 추가로 강병원의원안(2013006)에서는 직장 내 성희롱 발생 시 조치 결과를 정기회의 보고사항으로 정하고 있고, 권미혁의원안(2012857)은 「근로기준법」상 취업규칙 기재사항에 ‘직장 내 성희롱의 예방과 발생 시 조치에 관한 사항’을 포함하는 법안을 발의하였음.

30) 정부 대책은 각 지청별로 고용평등전담 근로감독관을 47명을 확충하여 성희롱 예방교육, 성희롱 가해자 징계조치, 피해자 불이익 조치 여부 등을 점검하겠다는 것이나 절대적으로 숫자가 부족하고, 이들의 전문성·성인지 감수성을 확보할 수 있는 방안도 구체적이지 못함.

31) 근로자참여 및 협력증진에 관한 법률 일부개정법률안(권미혁의원 대표발의, 2012495) 제안이유

<표 16> 노사협의회 협의사항에 직장 내 성희롱 예방 및 사후조치 사항 추가 관련 법안 발의 현황

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
2012251	근로자참여 및 협력증진에 관한 법률 일부개정법률안	황주홍의원 등 17인 (2018/2/28)	노사협의회 협의 사항(직장 내 성희롱의 예방 및 발생 시 조치에 관한 사항)	안 제20조제1항 제16호 신설
2012495	근로자참여 및 협력증진에 관한 법률 일부개정법률안	권미혁의원 등 12인 (2018/3/16)	직장 내 성희롱 및 고객 등에 의한 성희롱의 예방, 피해자 보호 및 사후 조치에 관한 사항을 노사협의회 협의 사항에 포함	안 제20조제1항 제16호 신설
2012857	근로기준법 일부개정법률안	권미혁의원 등 10인 (2018/4/3)	취업규칙 기재사항에 ‘직장 내 성희롱의 예방과 발생 시 조치에 관한 사항’ 포함	안 제93조제12호 신설
2013006	근로자참여 및 협력증진에 관한 법률 일부개정법률안	강병원의원 등 11인 (2018/4/11)	· 노사협의회 협의 사항(직장 내 성희롱 예방 대책) · 정기회의 보고사항(직장 내 성희롱에 대한 조치결과에 관한 사항)	안 제20조제1항, 제22조제1항

자료: 국회의안정보시스템(<http://likms.assembly.go.kr/bill/>) 자료 재구성

나. 검토 의견

- 직장 내 성희롱 근절을 위해서는 사업주가 법률상 의무를 단순히 이행하는 것뿐만 아니라 근로자와 사용자가 함께 참여하는 의사결정단위를 통해 예방대책을 수립하고, 이를 적극적으로 이행하는 평등한 조직문화를 마련할 필요가 있다는 점에서 노사협의회 협의사항에 직장 내 성희롱 예방 및 사후조치에 관한 사항을 추가하는 것은 바람직함.
- 또한 ‘직장 내 성희롱 예방 및 발생 시 조치에 대한 내용’은 근로자에게 중요한 제도로 근로자가 이에 대한 정보를 명확히 확인하고, 사용자 책임을 명확히 한다는 점에서 「근로기준법」(제93조)에 취업규칙의 필요기재 사항으로 추가하는 것은 타당함.

5. 펜스룰에 대한 대처 : 성별 고용률·해고율 등 고용실태 파악

가. 개정 논의

- ‘펜스룰’은 우리나라와 같이 조직 내 고위직이나 의사결정자에 남성 비중이 높고, 여성의 경력단절과 유리천장 문제가 심각한 상황에서 성희롱·성추행 등의 문제를 사전에 막겠다는 이유로 여성의 고용을 꺼려하거나 업무에서 배제하는 등의 문제가 발생될 수 있다는 점에서 문제가 있음.
- 이에 대한 입법대안으로 일명 ‘펜스룰방지법’으로 고용노동부장관이 정기적으로 실시하는 남녀차별개선 등 실태조사의 내용에 남녀 근로자의 성(性)별 고용률·해고율 등 고용실태를 포함하는 법안(신용현의원안, 2013092)과 채용단계별로 합격자의 성별

비율을 공개하는 법안(신용현의원안, 2013093)이 발의되었음.

<표 17> 펜스를 대처(성별 고용·해고율 등 고용실태 파악) 관련 법안 발의 현황

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
2013092	남녀고용평등과 일·가정 양립에 관한 법률 일부개정법률안	신용현의원 등 10인 (2018/4/17)	남녀차별 실태조사에 남녀 근로자의 성(性)별 고용률·해고율 등 고용실태 포함	안 제6조의3
2013093	채용절차의 공정화에 관한 법률 일부개정법률안	신용현의원 등 11인 (2018/4/17)	채용절차 단계별로 합격자 성별 비율 공개 (상시 300명 이상 근로자 사업장에 한함)	안 제13조의2 신설

자료: 국회의안정보시스템(<http://likms.assembly.go.kr/bill/>) 자료 재구성

나. 검토 의견

- 일명 ‘펜스’를 방지하기 위해 여성의 고용이나 승진 등에의 진입장벽을 깨기 위한 등 법안의 입법취지는 공감함.
- 다만, 현행법상 현재 여성고용율은 「남녀고용평등법」상 적극적 고용개선조치를 통해 500인 이상 사업장 및 공공기관을 대상으로 파악되고 있고, 「고용정책기본법」상 300명 이상의 근로자를 사용하는 사업주에게 고용형태 공시(직접·간접고용근로자를 성별로 구분하여 공시)를 의무화하고 있는 상황임. 또한 「남녀고용평등법」상 실태조사는 사업장의 남녀차별개선, 모성보호, 일·가정 양립 실태 파악을 위한 조사로 전수조사가 아닌 표본조사 방식으로 조사되고 있어 이러한 점을 고려하여 입법여부를 결정할 필요가 있음.

VI. 공직사회 및 문화예술계 등 성범죄 엄정 대처

1. 공무원의 성비위 관련 임용결격사유 강화 등

가. 개정 논의

- 공직사회 내 성범죄에 엄정 대처해야 한다는 요구에 대한 입법대안으로 임용결격 대상 성폭력범죄를 확대하는 안과 기준이 되는 벌금형을 하향 조정하는 안이 발의되어 있음. 우선 모든 성폭력범죄를 대상으로 임용을 제한하고 있는 「군인사법」을 참고로, 업무상

위력 여부와 관계없이 모든 성폭력 범죄로 벌금형 이상의 형을 선고 받아 그 형이 확정된 사람은 그 임용을 제한하려는 「국가공무원법 일부개정법률안」과 「지방공무원법 일부개정법률안」이 발의되어 있음(서영교의원안, 2011737/2011739). 진선미의원이 대표 발의한 「국가공무원법 일부개정법률안」(2012928)도 동일한 내용 포함을 포함하고 있고, 한발 더 나아가 당연퇴직사유도 모든 성폭력범죄로 확대함. 또한 벌금형을 하향 조정하는 안에는 다른 요건은 그대로 둔 채 300만 원 이상의 벌금형을 100만 원 이상의 벌금형으로 개정하려는 법안(황주홍의원안, 2012265/2012247), 벌금형 하향 조정과 함께 형 확정선고 후 경과 기간을 2년에서 5년으로 연장하는 안(신상진의의원안, 2012843/2012831)이 있음. 신상진의의원안은 미성년 대상과 성인 대상으로 구분하여 업무상 위계위력에 의한 간음과 추행뿐만 아니라 모든 성폭력범죄를 대상 범죄로 포함하려는 내용³²⁾을 담고 있으며, 유사한 내용을 경찰공무원법, 소방공무원법, 외무공무원법 일부개정법률안에 반영하고 있음. 또한 성 관련 비위를 엄격하게 관리하고 있음에도 불구하고 소청제도를 활용하여 비위 공무원이 구제받고 있는 실정을 고려하여 성 비위에 있어서 보다 신중하고 책임 있는 결정을 할 수 있도록 성폭력범죄, 성매매 및 성희롱 등 성 관련 비위로 인한 징계처분에 대한 소청 심사·결정 시에는 소청심사위원회의 비상임위원으로 여성 관련 전문가를 포함하는 안(정춘숙의원안, 2013254)이 발의되어 있음.

<표 18> 공직사회 내 성범죄 임용결격사유 강화 관련 법안 발의 현황

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
2011737	국가공무원법 일부개정법률안	서영교의원 등 10인 (2018/2/2)	임용결격사유 확대 : 업무상 위력 여부에 관계없이 모든 성폭력 범죄로	안 제33조제6호의3
2012265	국가공무원법 일부개정법률안	황주홍의원 등 17인 (2018/2/28)	벌금형 하향 조정(100만원)	안 제33조제6호의3
2012843	국가공무원법 일부개정법률안	신상진의의원 등 10인 (2018/4/2)	· 벌금형 하향 조정(100만원), 형 확정 후 경과기관 연장(5년) · 미성년 대상과 성인 대상으로 구분하여 업무상	안 제33조제6호의3 및

32) 이에 더하여 “6의4. 미성년자에 대한 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 행위로 파면·해임되거나 형 또는 치료감호를 선고받아 그 형 또는 치료감호가 확정된 사람(집행유예를 선고받은 후 그 집행유예기간이 경과한 사람을 포함한다)

가. 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제2조에 따른 성폭력범죄 행위

나. 「아동·청소년의 성보호에 관한 법률」 제2조제2호에 따른 아동·청소년대상 성범죄 행위

6의5. 성인에 대한 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제2조에 따른 성폭력범죄 행위로 파면·해임되거나 100만원 이상의 벌금형이나 그 이상의 형 또는 치료감호를 선고받아 그 형 또는 치료감호가 확정된 사람(집행유예를 선고받은 후 그 집행유예기간이 경과한 사람을 포함한다)”를 추가함.

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
			위계위력에 의한 간음과 추행뿐만 아니라 모든 성폭력범죄를 대상 범죄 확대	제6호의4·제6호의5 신설
2012928	국가공무원법 일부개정법률안	진선미의원 등 10인 (2018/4/5)	임용결격 및 당연 퇴직 사유를 업무상 위력 여부에 관계없이 모든 성폭력 범죄로 확대	안 제33조, 안 제69조
2012831	지방공무원법 일부개정법률안	신상진의원 등 10인 (2018/4/2)	· 벌금형 하향 조정(100만원), 형 확정 후 경과기관 연장(5년) · 미성년 대상과 성인 대상으로 구분하여 업무상 위계위력에 의한 간음과 추행뿐만 아니라 모든 성폭력범죄를 대상 범죄 확대	안 제31조제6호의3 및 제6호의4·제6호의5 신설
2011739	지방공무원법 일부개정법률안	서영교의원 등 10인 (2018/2/2)	임용결격사유 확대 : 업무상 위력 여부에 관계없이 모든 성폭력 범죄로	안 제31조제6호의3
2012247	군인사법 일부개정법률안	황주홍의원 등 17인 (2018/2/28)	벌금형 하향 조정(100만원)	안 제10조제2항 제6호의3
2012842	군인사법 일부개정법률안	신상진의원 등 10인 (2018/4/2)	미성년 대상과 성인 대상으로 구분하여 모든 성폭력범죄 대상 규정(성인대상 벌금형 하향 조정 100만원)	안 제10조제2항 제6호의3 삭제, 제10조제2항 제9호 및 제10호 신설
2012829	경찰공무원법 일부개정법률안	신상진의원 등 10인 (2018/4/2)	· 기존 결격사유에 추가 · 벌금형 하향 조정(100만원), 형 확정 후 경과기관 연장(5년) · 미성년 대상과 성인 대상으로 구분하여 업무상 위계위력에 의한 간음과 추행뿐만 아니라 모든 성폭력범죄를 대상 범죄 확대	안 제7조제2항 제6호의2부터 제6호의4까지 신설
2012841	소방공무원법 일부개정법률안	신상진의원 등 10인 (2018/4/2)	· 소방공무원 임용 결격사유 명시 · 「국가공무원법」 제33조 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람 · 미성년 대상과 성인 대상으로 구분하여 모든 성폭력범죄 대상 규정 · (성인대상 벌금형 하향 조정 100만원)	안 제5조의2 신설
2012830	외무공무원법 일부개정법률안	신상진의원 등 10인 (2018/4/2)	· 기존 결격사유에 추가(「국가공무원법」 제33조 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람) · 미성년 대상과 성인 대상으로 구분하여 모든 성폭력범죄 대상 규정 · (성인대상 벌금형 하향 조정 100만원)	안 제9조제2항 제3호 및 제4호 신설
2013254	교원의 지위 향상 및 교육활동 보호를 위한 특별법 일부개정법률안	정춘숙의원 등 10인 (2018/4/25)	성폭력범죄, 성매매 및 성희롱 등 성비위 징계처분 심사위원회의 비상임위원으로 여성관련 전문가 포함	안 제8조제2항

자료: 국회의안정보시스템(<http://likms.assembly.go.kr/bill/>) 자료 재구성

나. 검토 의견

- 업무상 위력 여부와 관계없이 모든 성폭력 범죄로 벌금형 이상의 형을 선고 받아 그 형이 확정된 사람으로 임용 결격 사유를 확대하는 것은 타당함. 더불어 성 관련 비위를 엄격하게 관리하고 있음에도 불구하고 소청제도를 활용하여 비위 공무원이 구제 받고 있는 실정을 고려하여 성 비위에 있어서 보다 신중하고 책임 있는 결정을 할 수 있도록 성폭력범죄, 성매매 및 성희롱 등 성 관련 비위로 인한 징계처분에 대한 소청 심사·결정 시에는 소청심사위원회의 비상임위원으로 여성 관련 전문가를 포함하는 내용도 고려되어야 함.

2. 성폭력·성희롱 관련 고충 처리의 신뢰성 및 공정성 강화

가. 개정 논의

- 6급 이하의 공무원은 소속 기관 내에서 성희롱·성폭력 피해와 관련된 고충심사 시 임용권자 단위의 보통고충심사위원회를 거쳐야 함. 그런데 성폭력·성희롱과 관련된 고충의 경우 해당 인사·조직 등 직무 조건에 대한 고충과 달리 조직 내에 피·가해자가 있는 사안이며 문제의 심각성이 큰 만큼 직급과 상관없이 중앙고충심사위원회에서 해당 고충심사를 담당하도록 하는 것이 필요함.
- 이에 대한 입법대안으로 6급 이하 공무원의 고충이 성폭력·성희롱에 관련된 경우에는 중앙고충심사위원회에서 그 고충을 심사할 수 있도록 규정함으로써 성폭력·성희롱 관련 고충 처리의 신뢰성 및 공정성을 보다 강화하려는 법안이 발의되어 있음(남인순의원안, 2012730/진선미의원안, 2012928).

<표 19> 성폭력·성희롱 관련 고충처리의 공정성 강화 관련 법안 발의 현황

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
2012730	국가공무원법 일부개정법률안	남인순의원 등 10인 (2018/3/28)	6급 이하 공무원의 고충이 성폭력·성희롱에 관련된 경우에는 중앙고충심사위원회에서 고충 심사	안 제76조의2 제4항 단서
2012928	국가공무원법 일부개정법률안	진선미의원 등 10인 (2018/4/5)	성희롱 또는 성폭력 사건과 관련된 고충심사 사건은 공정하고 객관적인 심사를 위해 직급에 관계없이 중앙고충심사위원회에서 관할	안 제76조의2 제4항

자료: 국회의안정보시스템(<http://likms.assembly.go.kr/bill/>) 자료 재구성

나. 검토 의견

- 성폭력·성희롱과 관련된 고충의 경우 해당 인사·조직 등 직무 조건에 대한 고충과 달리 조직 내에 피·가해자가 있는 사안이며 문제의 심각성이 큰 만큼 직급과 상관없이 중앙고충심사위원회에서 해당 고충심사를 담당하도록 하는 것이 필요하므로 개정안의 내용은 반영될 필요가 있음.
- 진선미의원안(2012928)에는 성희롱 및 성폭력 사건 신고 및 구제조치에 관한 규정을 정비하여 공직사회 내 성 관련 비위행위를 근절하기 위해, 고충처리와 관련된 동일한 조문 내에 공직 내 성희롱 또는 성폭력 사건 발생 시 누구든지 신고할 수 있으며 신고에 따른 불이익한 처우를 받지 않도록 하는 내용을 담고 있으며(안 제76조의2), 인사에 대한 감사와 관련된 조문에서 성희롱 또는 성폭력 사건이 조직적으로 은폐 또는 축소되거나, 성희롱 또는 성폭력 사건 신고 등을 사유로 추가적인 피해가 발생한 사실이 확인된 경우 해당기관의 기관명 등을 대외적으로 공표할 수 있도록 하는 내용(안 제17조)을 담고 있음. 개정안의 취지에는 공감하지만, 법체계를 고려했을 때 같은 내용은 국가공무원법에 담는 것보다 국가 및 공공기관의 성희롱·성폭력 예방 및 재발 방지 대책을 담고 있는 「양성평등기본법」에서 다루는 것이 적절해 보임.

3. 공무원의 성폭력·성희롱 징계처분결과와 피해자 통보(피해자의 알권리 보장)

가. 개정 논의

- 현행법에 따르면 가해자에 해당하는 공무원이 성폭력·성희롱으로 징계를 받게 되더라도 그 피해자는 징계 여부 및 구체적인 결과를 알기가 어려워 피해자가 공식적으로 징계 결과를 안내 받게 할 필요가 있다는 의견이 있음.
- 이에 대한 입법대안으로 처분권자가 「성폭력처벌법」 제2조에 따른 성폭력범죄 및 「양성평등기본법」 제3조제2호에 따른 성희롱과 관련한 사유로 징계처분을 하여 그 공무원에게 처분사유 설명서를 교부할 때, 피해자가 요청하는 경우 그 결과를 피해자에게 함께 통보하도록 하여 피해자의 알권리를 보장하려는 법안이 발의되어 있음(권미혁의원안, 2013088/2013089).

<표 20> 성폭력·성희롱 징계처분결과 피해자 통보 관련 법안 발의 현황

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
2013088	국가공무원법 일부개정법률안	권미혁의원 등 15인 (2018/4/17)	성폭력·성희롱 관련 징계처분사유 설명서 교부시 피해자 요청시 피해자에게도 함께 통보	안 제75조제2항 신설
2013089	지방공무원법 일부개정법률안	권미혁의원 등 15인 (2018/4/17)	성폭력·성희롱 관련 징계처분사유 설명서 교부시 피해자 요청시 피해자에게도 함께 통보	안 제67조제2항 신설

자료: 국회의안정보시스템(<http://likms.assembly.go.kr/bill/>) 자료 재구성

나. 검토 의견

- 성폭력·성희롱과 관련한 사유로 징계처분을 하여 그 공무원에게 처분사유 설명서를 교부할 때, 피해자가 요청하는 경우 그 결과를 피해자에게 함께 통보하도록 하여 피해자의 알권리를 보장할 필요가 있음.

4. 후보자 검증을 위한 국민의 알권리 보장

가. 개정 논의

- 현행 「공직선거법」에 따르면 공직선거 후보자 등록을 신청하는 사람은 벌금 100만 원 이상의 형을 받은 범죄에 대해서만 범죄경력에 관한 증명서류를 제출하도록 하고 있음. 그런데 공직후보자가 성범죄나 음주운전 등으로 100만 원 미만의 벌금형을 받은 경우에는 공직자의 자질을 판단하는데 큰 잣대가 됨에도 불구하고, 후보자의 범죄경력 자료에 나타나지 않아 후보자에 대한 알 권리가 충분히 보장되지 않고 있음.
- 이에 대한 입법대안으로 공직선거 후보자가 벌금형 이상의 형을 받은 경우에는 범죄 경력 증명서류를 제출하도록 함으로써, 후보자에 대한 국민의 알 권리를 강화하려는 법안이 발의되어 있음(신보라의원안, 2012576).

<표 21> 성폭력·성희롱 징계처분결과 피해자 통보 관련 법안 발의 현황

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
2012576	공직선거법 일부개정법률안	신보라의의원 등 10인 (2018/3/21)	공직선거 후보자가 벌금형 이상의 형을 받은 경우에는 이에 대한 범죄경력 증명서류 제출	안 제49조제4항 제5호

자료: 국회의안정보시스템(<http://likms.assembly.go.kr/bill/>) 자료 재구성

나. 검토 의견

- 범죄경력 자료 제출 범위를 확대하여 자질을 갖춘 공직선거 후보자를 선발할 수 있도록 하는 것은 국민의 알권리 보장 차원에서 필요한 내용임.

5. 문화예술인의 성희롱·성폭력으로부터의 보호

가. 개정 논의

- 최근 미투운동으로 영화, 연극 등 문화예술계의 연출·기획자 등 우월적 지위를 이용한 성폭력 사건이 사회적 문제로 드러나게 됨. 문화예술인은 프리랜서나 계약직 등 고용이 안정되어 있지 않아 성폭력 등 인권침해를 당하여도 피해사실을 드러내기 힘들고, 공식적인 지원이나 고충처리가 되지 못하고 사건이 은폐되기 쉬움.
- 이러한 현실 속에서 예술인을 성희롱·성폭력으로부터 보호하기 위한 제도적 기반을 강화할 필요성이 커지고 있으며, 이에 대한 입법대안으로 성희롱·성폭력으로부터 예술인을 보호하기 위한 국가와 지방자치단체의 권익보호 시책 마련 책무 부과, 한국 예술인복지재단의 성희롱·성폭력 예방교육 등 예술인의 권익보호를 위한 교육 프로그램 운영을 명시한 법안(남인순의원안, 2012732), 국가 및 지방자치단체로부터 지원·육성을 위해 지정받은 전문예술법인·단체와 관련하여 성희롱·성폭력 예방교육 의무 실시 및 위반 시 지정취소의 내용을 담은 법안(남인순의원안, 2012729)과 전문예술법인·단체의 장이 될 수 없는 결격사유와 이에 해당하게 될 경우 변경과 위반 시 지정취소의 내용을 담은 법안(장정숙의원안, 2012855), 영화 근로자의 근로환경 개선·불공정행위 조사 등을 위한 실태조사 실시 근거 마련 및 영화진흥기본계획, 영화진흥위원회의 심의·의결 사항, 영화진흥기금의 사용용도에 표준계약서 권장과 인권존중 의식 및 양성평등 문화의 확산에 관한 사항을 포함하는 내용을 담은 법안(진선미의원안, 2012655) 등 문화예술인들의 권익을 보호하려는 법안이 다수 발의되어 있음.

<표 22> 예술인의 안전한 환경에서 활동할 권리 보장 관련 법안 발의 현황

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
2012653	예술인 복지법 일부개정법률안	진선미의원 등 10인 (2018/3/23)	· 예술인의 인간의 존엄성 및 신체적·정신적 안전이 보장된 환경에서 예술 활동을 할 권리 명시 · 불공정행위 금지 내용으로 불공정행위 계약조건과 활동강요행위 추가	안 제3조제4항, 제6조의2 제1항제1호
2012655	영화 및 비디오물의	진선미의원 등 12인	· 영화 근로자의 근로환경 개선·불공정행위 조사 등을 위한 실태조사 실시 근거 마련	안 제3조의7, 제3조의10

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
	진흥에 관한 법률 일부개정법률안	(2018/3/23)	· 영화진흥기본계획, 영화진흥위원회의 심의·의결 사항, 영화진흥기금의 사용용도에 표준계약서 권장과 인권존중 의식 및 양성평등 문화의 확산에 관한 사항 포함	신설
2012729	문화예술진흥법 일부개정법률안	남인순의원 등 10인 (2018/3/28)	국가 및 지방자치단체 지정 전문예술법인·단체의 성희롱·성폭력 예방교육 의무 실시, 위반 시 지정취소	안 제7조제6항 신설
2012732	예술인 복지법 일부개정법률안	남인순의원 등 10인 (2018/3/28)	· 국가와 지방자치단체의 예술인 권익보호 시책 마련 책무 부과 · 한국예술인복지재단의 성희롱·성폭력 예방교육 교육 프로그램 명시	안 제4조제3항 신설, 제4조의2 제1항, 제10조제1항 제9호
2012855	문화예술진흥법 일부개정법률안	장정숙의원 등 11인 (2018/4/3)	· 전문예술법인·단체의 장 결격사유(성범죄로 형 또는 치료감호를 선고받아 확정된 사람) · 사유발생일로부터 1개월 이내 전문예술법인·단체의 장의 변경신청 · 위반 시 전문예술법인·단체의 지정취소	안 제7조제5항 및 제6항 신설

자료: 국회의안정보시스템(<http://likms.assembly.go.kr/bill/>) 자료 재구성

나. 검토 의견

- 예술인의 안전한 환경에서 예술활동을 할 권리를 보장하기 위해서 권리로 명시하고, 이를 충분히 보장받도록 불공정행위로 규제할 필요가 있어 타당한 입법임.

VII. 성차별·성희롱 및 여성폭력방지를 위한 법제정

1. 성차별·성희롱 금지 및 권리구제에 관한 법률 제정

가. 제정 논의

- 현재 마련되어 있는 성희롱 관련 법률에 개별 조문별 대응을 넘어 성차별·성희롱 금지와 피해구제의 적용범위를 넓혀 입법의 사각지대를 보완하는 한편, 성차별·성희롱에 대한 체계적이고 구체적인 구제절차를 마련하기 위해 남인순의원안(2012461)과 김상희의원안(2012683) 등 2건이 발의되어 있음.

<표 23> 성희롱·성차별 금지 및 권리구제에 관한 법률 제정 관련 법안 발의 현황

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
2012461	성별에 의한 차별·성희롱 금지 및 권리구제 등에 관한 법률안	남인순의원 등 10인 (2018/3/13)	<ul style="list-style-type: none"> · 성차별·성희롱 적용범위 확대 및 구체절차 구체화 · 국가기관등의 장과 사용자의 성차별 금지하고 및 성희롱 방지 계획 수립 등 성희롱 방지조치 의무화 · 국가인권위원회 직권 조사 및 여성가족부장관의 시정명령권 부여, 시정명령이행위원회(이행상황 점검 및 신고처리) · 성희롱 피해자 보호조치 강화 · 분쟁해결에 있어서의 입증책임 규정 · 불이익조치 금지와 성차별·성희롱 실태조사 	제정안
2012683	성차별·성희롱의 금지과 권리구제 등에 관한 법률안	김상희의원 등 12인 (2018/3/26)	<ul style="list-style-type: none"> · 성차별·성희롱 적용범위 확대 및 구체절차 구체화 · 국가기관등의 장과 사용자의 성차별 금지하고 및 성희롱 방지 계획 수립 등 성희롱 방지조치 의무화 · 국가인권위원회 직권 조사 및 여성가족부장관의 시정명령권 부여 · 성희롱 피해자 보호조치 강화 · 분쟁해결에 있어서의 입증책임 규정 · 불이익조치 금지와 성차별·성희롱 실태조사 · 징벌적 손해배상 및 악의적 성차별·성희롱 행위 처벌 	제정안

자료: 국회의안정보시스템(<http://likms.assembly.go.kr/bill/>) 자료 재구성

나. 검토 의견

○ 1997년 7월이 시행된 「남녀차별금지 및 구제에 관한 법률」은 남녀차별과 성희롱에 대한 구체절차 등을 명시하고 있던 법률로 당시 남녀차별개선위원회가 해당 업무를 수행하였음. 그런데 2005년 참여정부의 차별시정기구 일원화 방침에 따라 모든 차별 시정 업무가 국가인권위원회로 일원화되면서 「남녀차별금지 및 구제에 관한 법률」은 같은 해 폐지됨.³³⁾

- 이로 인해 성차별 시정정책 업무가 여성부(현 여성가족부)에서 사라지게 되고, 성차별 규율이 가능한 「국가인권위원회법」은 명확한 성차별·성희롱의 정의 규정이나 구제의 미흡함이 있고, 소관부처인 여성가족부의 권한이 없어 차별시정정책의 한계가 있고, 성차별·성희롱이 고용관계뿐만 아니라 사회 모든 분야에서 발생하고 있는데 「남녀 고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률」의 경우 고용관계에서만 적용되는 한계가 있음.

- 그런 점에서 차별금지법이 반대의견에 부딪혀 제정되지 못하고 있고, 미투 국면에서

33) 당시 여성부의 남녀차별개선사무, 고용노동부의 고용평등사무, 보건복지부의 장애인차별금지관련 업무 등이 국가인권위원회로 통합되었고, 「국가인권위원회법」 제2조(평등권 침해의 차별행위)에 성희롱 관련 조항이 신설됨.

“성차별·성희롱금지 및 권리구제에 관한 법률”을 제정하여 성차별·성희롱에 대한 체계적이고 구체적인 구제절차를 통해 성차별·성희롱 방지 및 피해자 보호 및 지원을 위한 정책의 실효성을 높일 필요성은 강하게 인정됨.

○ 2개 법안(남인순의원안, 2012461/김상희의원안, 2012683)은 기본적으로 법의 목적, 정의와 적용범위, 성희롱의 금지와 예방, 시정 및 구제절차 등에 관한 사항을 공통으로 하고 있으나 다음과 같은 차이가 있음.

- **(정의)** 성희롱의 정의에서 김상희의원안은 “업무, 고용, 교육 등과 관련하여”라는 발생 영역을 제한하고 있는 반면, 남인순의원안은 그와 관련한 제한을 두지 않고 있어 성희롱의 적용범위를 확대하여 특정 지위 관계가 아닌 경우(고객, 민원인 등)에도 적용될 수 있다는 점에서 의의가 있음.

- **(적용범위)** 두 법안은 현행법보다 ‘근로자’와 ‘사용자’의 범위를 확대하였음. 두 법안 모두 「근로기준법」상의 근로자뿐만 아니라 “계약의 형식에 관계없이 근로자와 유사하게 노무를 제공하고 그 대가로 생활하는 자, 취업할 의사를 가진 자”를 포함함으로써 특수형태근로종사자, 요양보호사·아이돌보미, 간병인 등 돌봄노동자 등에도 적용이 가능함. ‘사용자’의 정의는 남인순의원안은 “파견근로자보호 등에 관한 법률에 따른 파견사업주 및 사용사업주”로 명시하고 있는 반면, 김상희의원안은 “근로계약 체결의 당사자가 아니라고 하더라도 임금, 고용 등 근로자의 근로조건에 대하여 실질적인 지배력 또는 영향력이 있는 자”를 포함하여 김상희의원안의 적용범위가 넓어지게 된다는 점에서 근로자 개념의 확대와 맥을 같이함. 그러나 이러한 사용자 개념 확대 시 사용사업주 등 직접적인 (근로)계약관계에 있지 않은 사용자에게 적용되기 어려운 조항(성희롱 발생 시 조치, 모집·채용 등 차별 금지)의 특수성을 고려하여 별도 조문을 검토할 필요가 있음.

- **(고충처리절차)** 성희롱 상담 및 조사처리를 위해 두 법안 모두 고충상담원 지정 및 고충상담창구 설치를 의무화하였음. 「양성평등기본법 시행령」에 명시되어 있는 사항을 법률로 격상한 것으로 타당함. 국가기관 등뿐만 아니라 민간사업장에도 적용된다는 점에서 고충처리의 실효성이 강화될 것으로 판단됨. 특히 남인순의원안의 ‘고충기구예의 전문가’ 포함, 김상희의원안의 고충상담원 지정 시 근로자 등 대표와의 협의를 통해 성인지 감수성을 높이는 방안은 긍정적임. 두 법안 모두 피해자의 의사를 고려해 신고가 착수될 수 있도록 하여 피해자 중심주의를 택하고 있음.

- **(임시조치)** 성희롱 발생 시 임시조치는 2차 피해 방지 등을 위해서 반드시 필요한 조치이되 피해자의 의사와 다르게 해당 조치가 불이익하게 취해지지 않도록 남인순의원안처럼 “피해자의 의견을 청취하는 것”이 타당함. 다만, 조치를 취하기 전뿐만

아니라 조치 종료 시점에서도 피해자 의견의 청취가 필요함. 휴가 및 원 부서 복귀 시에도 피해자의 의견 청취가 필요함.

- **(시정명령권)** 두 법안 모두 현행 「장애인차별금지 및 권리구제에 관한 법률」, 「고용상 연령차별금지 및 고령자고용촉진에 관한 법률」의 시정명령권의 발동 요건³⁴⁾과 달리 “피해의 정도가 심각하다고 인정됨에도 불구하고 정당한 사유 없이 권고를 이행하지 아니하는 경우”로 간소화하였다는 점에서 시정권고의 이행확보력을 높일 수 있음.
- **(징벌적 손해배상)** 김상희의원안의 징벌적 손해배상 규정(고의성, 장기간 반복된 경우 손해액의 3배 이하 손해배상)은 현행 「장애인차별금지 및 권리구제에 관한 법률」에서 규정하고 있는 내용으로 차별구제의 실효성 담보를 위해서 필요함.

2. 여성폭력방지기본법 제정

가. 제정 논의

- 여성폭력에 대한 국제기준은 가정폭력, 성폭력, 성매매에 한정하지 않고 훨씬 더 다양한 폭력을 예정하고 있으나, 여성폭력의 예방과 피해자 보호를 규율하고 있는 현행법은 성폭력, 가정폭력, 성매매에 국한되어 있어 현실에서 일어나는 다양한 유형의 폭력을 포괄하지 못함.
- 이에 대한 입법대안으로 여성에 대한 폭력방지와 피해자 보호 지원에 관한 국가의 책임을 명확히 하고, 여성폭력방지정책의 종합적이고 체계적인 추진을 규정하며, 여성폭력 특수성을 반영한 피해자 지원시스템 및 일관성 있는 통계체계 구축, 교과과정 내 폭력예방교육을 통한 성평등 의식 확산 등 여성폭력 피해자 지원정책의 실효성을 높이 고자 「여성폭력방지기본법」이 발의되었음(정춘숙의원안, 2012065). 또한 제정법안은 아니나 여성폭력피해자 지원체계 강화를 위해 한국여성인권진흥원의 설립 근거를 마련한 남인순의원 대표발의의 「양성평등기본법 일부개정법률안」(2012382)도 기본법 제정 논의와 관련된 법안으로 함께 검토하는 것으로 함.

34) 두 법 모두 소관부처의 시정명령권은 “1. 피해자가 다수인인 연령차별행위에 대한 권고 불이행, 2. 반복적 연령차별행위에 대한 권고 불이행, 3. 피해자에게 불이익을 주기 위한 고의적 권고 불이행, 4. 그 밖에 피해의 내용과 규모 등을 고려하여 시정명령이 필요하다고 고용노동부령으로 정하는 경우”에 해당하여야 함.

<표 24> 여성폭력방지기본법 제정 관련 법안 발의 현황

의안번호	의안명	발의자 (제안일자)	주요내용	관련 조문
2012065	여성폭력방지기본법안	정춘숙의원 등 15인 (2018/2/21)	<ul style="list-style-type: none"> · 여성에 대한 폭력방지와 피해자 보호 지원에 관한 국가 등 책무 명시 · 여성폭력방지정책 추진기반 마련: 여성폭력방지정책 국가행동계획의 수립(5년 주기), 여성폭력방지위원회(국무총리 산하), 여성폭력실태조사, 여성폭력통계 구축 · 여성폭력방지정책의 기본시책: 피해자 보호 및 지원, 여성폭력 예방교육 등 · 여성폭력방지정책 관련 기관 및 단체 등의 지원: 한국여성인권진흥원의 설립, 비영리법인·비영리민간단체의 지원 등 	제정안
2012382	양성평등기본법 일부개정법률안	남인순의원 등 10인 (2018/3/8)	한국여성인권진흥원의 법적 근거 마련	안 제46조의2 신설

자료: 국회의안정보시스템(<http://likms.assembly.go.kr/bill/>) 자료 재구성

나. 검토 의견

- 현행 여성폭력 피해자 지원 입법과 체계는 성폭력, 가정폭력, 성매매로 완전히 분리되어 있어 여성폭력방지를 위한 종합대책 마련 및 추진체계가 건실하지 못하고, 폭력피해자 지원시설의 업무가 중복되거나 데이트폭력, 디지털성범죄, 스토킹 등 여성폭력 사각 지대가 발생하는 한계가 있음.
- ‘여성폭력방지기본법안’은 다음과 같은 의의가 있음.
 - 첫째, 폭력 양상별로 분리되어 있는 피해자보호법의 단순통합이 아니라 기본법으로서 여성폭력방지정책의 추진기반(여성폭력방지정책 국가행동계획의 수립(5년 주기), 여성폭력방지위원회(국무총리 산하), 여성폭력실태조사, 여성폭력통계 구축 등)을 마련했다는 점에서 의의가 있음. 또한 폭력피해자의 중앙지원센터로서 ‘한국여성인권진흥원’의 설립 근거를 마련하였음(정춘숙의원안 제22조). 한국여성인권진흥원을 명실상부한 여성폭력방지 중앙지원센터로서 기능할 수 있도록 조직의 위상 및 기능을 개편하고, 이를 수행할 수 있는 정규직 인력과 독립된 사업 예산을 확보하기 위해서는 남인순의원안과 같이 법정 법인화 및 경비 지원 규정을 명확히 규정하는 것이 필요함.
 - 둘째, “공공 및 사적영역에서 여성에 대한 폭력”을 ‘여성폭력’으로 정의하여 성별을 이유로 해 발생하는 폭력적 행위 양태를 모두 포괄했다는 점에서 의의가 있음.
- 다만, 현행 「양성평등기본법」과 폭력피해방지 3법(성폭력, 가정폭력, 성매매)과의 관계 등을 고려한 통합·분리에 대한 면밀한 검토가 필요할 것임.

VIII. 마무리

- 미투를 지지하는 다양한 입법 대안이 마련되어 국회에 발의되어 있는 상황을 점검해봄.
- 이미 개정하고자 하는 내용이 발의되어 법안심사 진행 중임에도 불구하고 동일한 내용을 재차 다른 의원이 발의하거나, 개정 취지를 같이 하는 유사 내용을 여러 의원들이 각자 발의하거나, 동일한 법에서 규율할 수 있는 내용이지만, 조문을 달리하는 경우 별개의 건으로 발의하거나 해서 미투 대응 법안은 수적으로 많이 부풀어져 있는 상황임.
- 발의된 법안들은 그간 전혀 제기되지 않은 새로운 문제가 아니라 시민사회·학계에서 지속적으로 비판·지적해온 문제라는 점, 제20대 국회 전에 발의되었으나 국회에서 처리되지 못한 법안도 있다는 점에서 ‘법이 피해자를 보호하기보다 피해자의 목소리를 막는’ 법현실을 목과해 온 측면도 있음.
- 따라서 이번 미투 국면을 토대로 국민의 관심이 고조된 현 시점뿐만 아니라 지속적인 관심을 갖고 현행법상 지속적으로 문제제기 되어온 입법 공백과 한계를 개선하기 위해 조속한 법안 심사와 논의를 거쳐 제·개정이 이뤄져야 할 것임.

참고자료

- 김제완 외(2009), 「권리행사기간- 소멸시효와 제척기간에 관한 연구」, 법무부
- 박선영 외(2013), 「여성·가족 관련 법제의 실효성 제고를 위한 연구(I): 낙태 규제와 여성의 대표성 관련 심층 분석 및 여성·가족 관련 입법과제」, 한국여성정책연구원
- 박형관 외(2015), 「성폭력, 가정폭력, 아동학대 사건 관련 각국의 법제 및 양형에 관한 비교법적 고찰 - 국내 양형 등에 관한 개선 연구」, 대검찰청
- 서혜진(2018), “권력형 성폭력 범죄의 특성 및 문제점”, 「권력형 성폭력 피해자 지원 및 보호를 위한 심포지엄」 자료집(2018. 4. 6.), 대한법률구조공단, 한국여성변호사회
- 손영주(2018), “직장 내 성희롱 피해자가 조직 내부에서 살아남으려면: 직장 내 성희롱 불이익 실태를 통해 본 근로감독 강화의 필요성”, 「바꿀 것은 성희롱 법, 제도 너머에 있다: 일터에서의 젠더 정의를 위해」 2018년 성평등포럼 자료집(2018. 4. 27.), 한국여성단체연합 성평등연구소
- 안경옥(2015), “위력에 의한 간음, 추행죄의 판단기준 및 형법상 성범죄규정의 개선방안”, 「경희법학」 제50권 제5호, 경희대학교 법학연구소
- 여성가족부 외 보도자료(2018. 3. 8), “권력형 성폭력 범죄에 법정형 상향, 공소시효 연장 추진”
- 여성가족부(2018), 「2018년 폭력 예방교육 운영안내」, 여성가족부
- 윤덕경(2017), “박근혜 정부 여성폭력방지정책의 성과, 한계 및 향후 개선과제 - 여성폭력, 패러다임의 전환을 기대하며 -”, 「여성폭력, 패러다임의 전환」 대선 성평등 정책 연속토론회 자료집

- (2017.3.3.), 국회아동, 여성, 인권정책포럼
- 이미경(2018), “유엔 여성차별철폐협약의 국내 이행방안 모색-형사법 개정을 중심으로-”, #MeToo 분노를 넘어 실천으로 제23기 인권아카데미&세미나 자료집, 이화여자대학교 젠더법학연구소·경찰청
- 이수창(2014), “성희롱 행위에 대한 형사법적 규제”, 「형사법의 신동향」 통권 제44호, 한국형사소송법학회
- 이영희(2018), “고용상 성평등을 위한 제도 개선 방안”, 「바꿀 것은 성희롱 법, 제도 너머에 있다: 일터에서의 젠더정의를 위해」 2018년 성평등포럼 자료집(2018. 4. 27.), 한국여성단체연합 성평등연구소
- 이영희(2018), “구멍난 행정 시스템, 직장 내 성희롱 근절 방안은?”, 「미투를 넘어 안전하고 평등한 일터로: 직장 내 성폭력을 STOP할 수 있는 권리」 자료집(2018. 4. 10.), 한국여성노동자회, 국회의원 송옥주의원실
- 이재석(2016), 「성폭력 재판절차에서의 피해자 증인신문 재판참고사항에 관한 연구」, 대법원 사법정책연구원
- 이재일(2008), 「독일 형법전 체계내에서의 명예훼손 및 모욕에 관한 죄」, 한국법제연구원
- 장다혜(2018), “사실적시 명예훼손의 전말”, 「의심에서 지지로: 성폭력 역고소를 해체하다」 ‘의지로 프로젝트’ 열린 포럼 자료집(2018. 4. 19.), 한국성폭력상담소
- 정지원(2011), “형사공판절차에서 증인신문내용 제한을 통해 2차 피해를 줄이기 위한 방안”, 「젠더법의 관점에서 본 성폭력 사건 재판절차 개선방안」 자료집, 대법원 젠더법연구회
- 정현미(2000), “성폭력범죄 형사절차상 이차적 피해”, 「피해자학 연구」 제8호, 한국피해자학회
- 한국여성노동자회, 국회의원 송옥주의원실(2018), 「미투를 넘어 안전하고 평등한 일터로: 직장 내 성폭력을 STOP할 수 있는 권리」 자료집(2018. 4. 10.), 한국여성노동자회, 국회의원 송옥주의원실
- 한국여성단체연합 성평등연구소(2018), 「#미투운동에서 제기되는 법, 정책 과제와 여성운동의 방향」 2018년 활동가포럼 자료집(2018. 3. 20.), 한국여성단체연합 성평등연구소
- 한국여성단체연합 성평등연구소(2018), 「바꿀 것은 성희롱 법, 제도 너머에 있다: 일터에서의 젠더정의를 위해」 2018년 성평등포럼 자료집(2018. 4. 27.), 한국여성단체연합 성평등연구소
- 허선주, 조은경(2012), “성폭력범죄 피해자의 2차 피해에 대한 국내외 연구동향”, 「피해자학 연구」 제20권 제1호, 한국피해자학회

<부록> 미투 대응 입법 의안명순 현황표(총 95건, 2018.1.30.~4.30.)

번호	의안번호	의안명	제안일자	주요내용
1	2012263	공익신고자 보호법 일부개정법률안 (채이배의원 등 27인)	2018/2/28	·공익침해행위 대상 법률에 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률」을 포함함.
2	2012576	공직선거법 일부개정법률안 (신보라의원 등 10인)	2018/3/21	·공직선거 후보자가 벌금형 이상의 형을 받은 경우에는 이에 대한 범죄경력 증명서류를 제출하도록 함.
3	2013254	교원의 지위 향상 및 교육활동 보호를 위한 특별법 일부개정법률안 (정춘숙의원 등 10인)	2018/4/25	·성폭력범죄, 성매매 및 성희롱 등 성 관련 비위 사유로 인한 징계처분에 대한 소청 심사·결정 시에는 소청심사 위원회의 비상임위원으로 여성관련 전문가를 포함하도록 함.
4	2011737	국가공무원법 일부개정법률안 (서영교의원 등 15인)	2018/2/2	·모든 성폭력 범죄로 벌금형 이상의 형을 선고받아 그 형이 확정된 사람은 국가공무원의 임용을 제한함.
5	2012265	국가공무원법 일부개정법률안 (황주홍의원 등 17인)	2018/2/28	·업무, 고용 기타 관계로 인하여 자기의 보호 또는 감독을 받는 사람에 대하여 위계 또는 위력으로써 간음하거나 추행한 공무원의 경우 300만원 이상의 벌금형이 확정 되어야 당연 퇴직이 가능하던 것을 100만원 이상의 벌금형이 확정되면 당연 퇴직이 가능하도록 개정함.
6	2012730	국가공무원법 일부개정법률안 (남인순의원 등 10인)	2018/3/28	·6급 이하 공무원의 고충이 성폭력·성희롱에 관련된 경우에는 중앙고충심사위원회에서 그 고충을 심사할 수 있도록 규정함.
7	2012843	국가공무원법 일부개정법률안 (신상진의원 등 10인)	2018/4/2	·국가공무원의 임용 결정사유에 성폭력범죄를 범하여 형이 확정된 자에 대한 형량을 강화하는 한편, 미성년자 및 성인에 대한 업무상 위계 또는 위력에 의한 간음죄 및 추행죄 등을 포함시켜 성폭력범죄 행위에 의한 결정기준을 강화함.
8	2012928	국가공무원법 일부개정법률안 (진선미의원 등 10인)	2018/4/5	·공무원 임용결격 사유를 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제2조에서 정한 성폭력범죄 행위로 300만원 이상 벌금형을 받아 그 형이 확정된 경우로 확대함. ·재직 중 공무원이 성 관련 범죄행위로 금고 이상의 형의 선고유예를 받은 경우 당연퇴직 사유는 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제2조에서 정한 모든 성폭력 범죄로 확대함. ·공직 내 성희롱 또는 성폭력 사건 발생 시 누구든지 신고할 수 있으며 신고에 따른 불이익한 처우를 받지 않도록 하고, 성희롱 또는 성폭력 사건과 관련된 고충심사 사건은 공정하고 객관적인 심사를 위해 직급에 관계 없이 중앙고충심사위원회에서 관할하도록 함. ·성희롱 또는 성폭력 사건이 조직적으로 은폐 또는 축소 되거나, 성희롱 또는 성폭력 사건 신고 등을 사유로 추가적인 피해가 발생한 사실이 확인된 경우 해당기관의 기관명 등을 대외적으로 공표할 수 있도록 함. ※ 「국가공무원법 일부개정법률안」(의안번호 제12633호) 의결 전제
9	2013088	국가공무원법 일부개정법률안 (권미혁의원 등 15인)	2018/4/17	·처분권자가 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제2조에 따른 성폭력범죄 및 「양성평등기본법」 제3조제2호에

번호	의안번호	의안명	제안일자	주요내용
				다른 성희롱과 관련한 사유로 징계처분을 하여 그 공무원에게 처분사유 설명서를 교부할 때, 피해자가 요청하는 경우 그 결과를 피해자에게 함께 통보하도록 함.
10	2012247	군인사법 일부개정법률안 (황주홍의원 등 17인)	2018/2/28	· 군인의 경우 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제2조에 따른 성폭력범죄로 300만원 이상의 벌금형이 확정되어야 당연퇴직이 가능하던 것을 100만원 이상의 벌금형이 확정된 경우로 개정함.
11	2012842	군인사법 일부개정법률안 (신상진의원 등 10인)	2018/4/2	· 군인 임용의 결격사유에 성폭력범죄를 범하여 형이 확정된 자에 대한 형량을 강화하는 한편, 미성년자 및 성인에 대한 업무상 위계 또는 위력에 의한 간음죄 및 추행죄 등을 포함시켜 성폭력범죄 행위에 의한 결격기준을 강화함.
12	2011746	근로기준법 일부개정법률안 (정춘숙의원 등 10인)	2018/2/2	· 사용자는 피해근로자가 수사기관의 조사, 법원 출석, 신체적·정신적 치료 등을 위하여 필요한 시간을 청구하면 허용하도록 하고, 근로자의 추가적인 피해를 막기 위하여 근무장소 변경, 배치 전환 등 적절한 조치를 취하도록 함.
13	2012857	근로기준법 일부개정법률안 (권미혁의원 등 10인)	2018/4/3	· 취업규칙에 기재하여야 하는 사항에 '직장 내 성희롱의 예방과 발생 시 조치에 관한 사항'을 포함하여 사용자가 노동조합 또는 근로자 과반수의 의견을 들어 이를 작성·신고하도록 함.
14	2012251	근로자참여 및 협력증진에 관한 법률 일부개정법률안 (황주홍의원 등 17인)	2018/2/28	· 노사협의회의 협의사항에 직장 내 성희롱의 예방 및 발생 시 조치에 관한 사항을 추가함.
15	2012495	근로자참여 및 협력증진에 관한 법률 일부개정법률안 (권미혁의원 등 12인)	2018/3/16	· 노사협의회의 협의 사항에 직장 내 성희롱과 고객 등에 의한 성희롱의 예방과 피해자 보호 및 사후 조치에 관한 사항을 추가함.
16	2013006	근로자참여 및 협력증진에 관한 법률 일부개정법률안 (강병원의원 등 11인)	2018/4/11	· 직장 내 성희롱 예방 대책을 노사협의회의 협의사항으로 포함하고, 직장 내 성희롱 발생 시 조치 결과를 정기회의 보고사항으로 정함.
17	2012151	남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률 일부개정법률안 (민경욱의원 등 10인)	2018/2/27	· 성희롱의 대상이 되는 근로자에 위탁·위임·도급 또는 특수형태근로 등의 형태로 상시적으로 노무를 제공하는 자를 포함한다는 것을 명시하고, 해당 근로자들이 상시적으로 근무하는 사업장의 사업주에게 성희롱 발생 시 조치 의무를 부과함.
18	2012246	남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률 일부개정법률안 (황주홍의원 등 17인)	2018/2/28	· 사업주가 직장 내 성희롱을 한 경우, 직장 내 성희롱 발생 사실 확인을 위한 조사를 하지 않은 경우 등에 대해 종전에 과태료를 부과하도록 한 것을 징역 또는 벌금형으로 하여 벌칙을 강화함.
19	2012343	남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률 일부개정법률안 (김경진의원 등 10인)	2018/3/7	· 직장 내 성희롱 발생 시 적절한 조치를 하지 아니한 사업주에게 기존 500만원의 과태료가 아닌, 3년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금을 부과하도록 함.
20	2012441	남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률 일부개정법률안 (권철승의원 등 10인)	2018/3/12	· 직장 내에서 성희롱 사건이 벌어졌음에도 가해자를 징계하지 않는 사업주를 처벌하도록 함.

번호	의안번호	의안명	제안일자	주요내용
21	2013008	남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률 일부개정법률안 (강병원의원 등 11인)	2018/4/11	· 직장 내 성희롱이 발생한 경우 사업주에게 부과된 조치 의무를 위반하였거나 불이직한 인사조치를 하였을 경우 피해 근로자는 노동위원회를 통해 구제신청을 할 수 있도록 하며, 이에 대한 입증책임은 사업주가 부담하도록 함.
22	2013091	남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률 일부개정법률안 (백혜련의원 등 11인)	2018/4/17	· 사업주는 직장 내 업무상 위력 등에 의한 간음 및 추행의 발생 사실을 알게 된 경우 이를 수사기관에 즉시 신고하도록 하고, 피해 근로자에게 해고나 그 밖의 불리한 조치를 하지 않도록 하며, 이를 위반할 경우 과태료를 부과하도록 함.
23	2013092	남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률 일부개정법률안 (신용현의원 등 12인)	2018/4/17	· 고용노동부장관이 정기적으로 실시하는 남녀차별개선 등 실태조사의 내용으로 남녀 근로자의 성(性)별 고용률·해고율 등 고용실태를 포함하도록 함.
24	2013175	남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률 일부개정법률안 (송희경의원 등 10인)	2018/4/20	· 사업주가 직장 내 성희롱을 한 경우에는 1년 이하의 징역이나 1천만원 이하의 벌금에 처하도록 하고 직장 내 성희롱을 한 근로자에게 징계나 근무장소의 변경 등 필요한 조치를 하지 아니한 경우에는 500만원 이하의 벌금에 처하도록 함.
25	2013196	남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률 일부개정법률안 (이정미의원 등 10인)	2018/4/23	· 직장 내 성희롱에 대한 은폐를 명시적으로 금지하고, 사업주가 직장 내 성희롱 가해자에 대하여 징계 등 조치의 경중을 정할 때 2차 가해 여부를 고려하도록 함. · 사업주, 상급자 또는 근로자가 직장 내 성희롱을 한 경우를 벌칙으로 정하고, 사업주가 직장 내 성희롱 발생 사실 조사 과정에서 알게 된 비밀을 누설한 경우에 대한 제재를 현행 과태료에서 벌칙으로 상향하며, 성희롱을 은폐한 경우 과태료를 부과하고, 사업주의 직장 내 남녀 차별 처우 및 성희롱에 따라 발생한 손해에 대하여 징벌적 손해배상제도를 도입함.
26	2013295	남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률 일부개정법률안 (한정애의원 등 10인)	2018/4/27	· 사업주가 직장 내 성희롱을 한 경우에는 현행 1천만원에서 2천만원으로, 직장 내 성희롱 예방 및 발생 시 조치에 관한 의무를 위반한 경우에는 현행 500만원에서 1천만원으로 각각 과태료를 상향하고, 고용노동부장관은 직장 내 성희롱 예방·조치 업무를 담당하는 공무원 등에게 관련 교육을 실시하도록 함.
27	2013007	노동위원회법 일부개정법률안 (강병원의원 등 11인)	2018/4/11	· 노동위원회의 소관사무에 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률」에 따른 판정업무를 추가함. ※ 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률 일부개정법률안」(의안번호 제13008호) 의결 전제
28	2012729	문화예술진흥법 일부개정법률안 (남인순의원 등 10인)	2018/3/28	· 국가 및 지방자치단체로부터 지원·육성을 위해 지정받은 전문예술법인·단체는 성희롱·성폭력 예방교육을 의무적으로 실시하고, 이를 위반하는 경우에는 그 지정을 취소하도록 함.
29	2012855	문화예술진흥법 일부개정법률안 (장정숙의원 등 11인)	2018/4/3	· 성범죄로 형 또는 치료감호를 선고받아 확정된 사람은 현행법에 따라 지정되는 전문예술법인·단체의 장이 될 수 없도록 하고, 전문예술법인·단체의 장이 이러한 결격사유에 해당하게 된 때에는 그 사유가 발생한 날부터

번호	의안번호	의안명	제안일자	주요내용
				1개월 이내에 전문예술법인·단체의 장의 변경신청을 하도록 하며 그러하지 아니한 경우 전문예술법인·단체의 지정을 취소할 수 있도록 함.
30	2013079	민법 일부개정법률안 (남인순의원 등 11인)	2018/4/16	·미성년자의 성적자기결정권 침해를 원인으로 하는 손해 배상청구권은 피해자가 성년이 된 때부터 1년 내에는 시효가 완성되지 않도록 함.
31	2012461	성별에 의한 차별·성희롱 금지 및 권리구제 등에 관한 법률안 (남인순의원 등 10인)	2018/3/13	·성별에 의한 차별과 성희롱을 금지·예방하고, 피해를 구제함으로써 평등 및 인간의 존엄과 가치를 구현하는 것을 목적으로 하고, 성차별, 성희롱 등을 정의함. ·국가기관등의 장과 사용자의 성차별을 금지하고, 성희롱 방지 계획 수립 등 성희롱 방지조치 의무를 규정함. ·성차별·성희롱 피해에 대하여 국가인권위원회는 직권 조사를, 여성가족부장관은 시정명령 등을 할 수 있도록 함. ·이 법과 관련한 분쟁해결에 있어서의 입증책임을 규정 하고, 불이익조치 금지와 성차별·성희롱 실태조사를 명시함.
32	2012683	성차별·성희롱의 금지와 권리구제 등에 관한 법률안 (김삼화의원 등 12인)	2018/3/26	·성차별·성희롱의 금지와 피해구제의 적용 범위를 확대 하여 입법의 사각지대를 보완하는 한편, 성차별·성희롱에 대한 체계적이고 구체적인 구제절차를 마련함. - 국가기관등과 사용자는 고용, 교육, 재화·시설·용역 등의 제공 및 이용, 사회보장, 행정·사법절차와 서비스 제공 및 이용 등에서 성차별 금지조항을 규정함. - 진정, 시정명령, 법률구조, 성차별·성희롱 행위 등에 대한 처벌 등을 규정함.
33	2012099	성폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률 일부개정법률안 (송기현의원 등 23인)	2018/2/23	·국가기관, 공공단체 등의 장과 종사자는 직무상 기관 내 성폭력 사건을 알게 된 때에는 지체 없이 수사기관에 신고하도록 하고, 해당 사건을 은폐·축소하는 행위를 금지함.
34	2012145	성폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률 일부개정법률안 (김삼화의원 등 27인)	2018/2/26	·국가기관 등의 장은 기관 내에서 성폭력 사건이 발생한 경우 지체 없이 여성가족부장관에게 통보하고 일정 기간 내에 재발방지 대책을 마련하여 제출하도록 하며, 여성 가족부장관은 기관 내에서 성폭력 사건을 은폐하거나 피해자에게 2차피해가 발생한 경우 관련자에 대한 징계를 요청하도록 함.
35	2012153	성폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률 일부개정법률안 (김삼화의원 등 27인)	2018/2/27	·성폭력 범죄 피해의 손해배상 청구권은 피해자가 그 손해 및 가해자를 안 날부터 5년, 그 피해가 발생한 날부터 20년으로 하고, 업무상 위력에 의한 간음과 추행죄의 경우 피해자의 업무, 고용 기타 관계가 지속된 기간에는 소멸 시효가 정지되도록 함.
36	2012232	성폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률 일부개정법률안 (김삼화의원 등 27인)	2018/2/28	·고용자가 성폭력 피해자에게 하면 안되는 불이익을 구체적으로 명시함.
37	2012253	성폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률 일부개정법률안 (황주홍의원 등 17인)	2018/2/28	·미성년자를 보호·교육 또는 치료하는 시설의 장 등은 미성년자가 업무상 위력 등에 의한 추행 및 간음의 피해자임을 알게 된 경우 신고하도록 하고, 국가기관, 공공단체 등의 장과 종사자는 직무상 기관 내 성폭력

번호	의안번호	의안명	제안일자	주요내용
				사건을 알게 된 때에는 지체 없이 수사기관에 신고하도록 함.
38	2012349	성폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률 일부개정법률안 (신용현의원 등 27인)	2018/3/7	·대학 등을 성폭력 예방 교육 등을 하는 대상으로 명시하고, 국가기관등의 장은 기관 내 성폭력에 관한 상담 및 피해자 보호·지원 등의 업무를 수행하는 성폭력 상담 기구를 설치·운영하도록 함.
39	2012373	성폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률 일부개정법률안 (신용현의원 등 27인)	2018/3/8	·신고의무를 위반한 자에 대하여 300만원 이하의 과태료를 부과하도록 하고, 자기의 보호·지원을 받는 미성년자를 대상으로 성폭력을 범한 경우에는 그 죄에 정한 형의 2분의 1까지 가중처벌하도록 함.
40	2012557	성폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률 일부개정법률안 (유승희의원 등 19인)	2018/3/20	·공무원이 그 직무를 수행하면서 성폭력범죄가 발생한 사실을 알게 된 때에는 성폭력피해자의 명시적인 반대 의견 등이 없으면 즉시 그 사실을 수사기관에 신고하도록 하고, 이러한 범죄사실을 신고하였다는 이유로 불이익 조치가 행해지는 것을 금지함.
41	2012559	성폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률 일부개정법률안 (윤종필의원 등 10인)	2018/3/20	·성폭력행위자는 성폭력 행위로 인하여 성폭력피해자에게 발생한 손해의 3배 이내에서 배상책임을 지도록 하는 징벌적 손해배상 제도를 도입함.
42	2012735	성폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률 일부개정법률안 (남인순의원 등 10인)	2018/3/28	·성폭력피해자에 대한 불이익에 관하여 구체적으로 명시하고, 국가 또는 지방자치단체는 피해자에게 불이익 처분을 하거나 직장 내 성폭력 사건을 은폐·축소·방임한 기관 또는 단체에 대하여 보조금 등의 재정적 지원을 제한하거나 그 금액을 삭감할 수 있도록 함.
43	2012832	성폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률 일부개정법률안 (신보라의원 등 11인)	2018/4/2	·국가기관등의 장이나 사업주는 직장 내 성폭력에 관한 신고를 받거나 그 발생 사실을 알게 된 경우에는 지체 없이 그 사실 확인을 위한 조사를 하도록 하고, 그 사실이 확인 되면 즉시 수사기관에 신고하도록 하며, 직장 내 성폭력의 신고자 또는 피해자에 대하여 신분상·업무상 불리한 처우를 하는 것을 금지함.
44	2012858	성폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률 일부개정법률안 (권미혁의원 등 10인)	2018/4/3	·국가기관등의 장은 기관 내에서 성폭력 사건이 발생한 경우 3개월 이내에 사건처리 결과를 포함한 재발방지 대책을 여성가족부장관 등에게 제출하도록 하고, 여성가족부장관은 필요한 경우 해당 국가기관등에 대한 현장 점검을 실시할 수 있도록 함.
45	2012098	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안 (조경태의원 등 11인)	2018/2/23	·디엔에이(DNA)증거 등 그 죄를 증명할 수 있는 과학적인 증거가 있는 때에는 공소시효를 30년 연장하도록 함.
46	2012131	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안 (오신환의원 등 27인)	2018/2/26	·업무상 위력 등에 의한 추행죄의 형량을 상향조정하고, 공소시효 특례 규정을 개정하여 업무상 위력 등에 의한 추행죄를 공소시효 연장 규정에 포함함.
47	2012252	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안 (황주홍의원 등 17인)	2018/2/28	·업무상 위력 등에 의한 추행에 대해 처벌규정을 강화하고, 위력에 의한 성추행의 공소시효 제한 규정을 삭제함.
48	2012256	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안 (손금주의원 등 11인)	2018/2/28	·권력형 성폭행의 죄를 범한 사람은 7년 이상의 유기징역, 권력형 성추행의 경우 3년 이하의 징역 또는 1500만원 이하의 벌금에 처하도록 함.

번호	의안번호	의안명	제안일자	주요내용
49	2012281	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안 (나경원의원 등 10인)	2018/3/2	·경제·사회적 지위를 이용하여 사실상 영향력을 행사할 수 있는 사람에 대하여 이익의 제공이나 약속 또는 불이익의 위협으로 추행한 자를 처벌하도록 함.
50	2012336	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안 (이언주의원 등 10인)	2018/3/6	·업무상 위력 등에 의한 추행죄의 법정형을 상향조정하고, 디엔에이(DNA)증거 등 과학적인 증거가 있는 때에는 공소시효를 25년으로 연장함.
51	2012351	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안 (신용현의원 등 27인)	2018/3/7	·업무, 고용뿐만 아니라 교육 관계로 인하여 자기의 보호, 감독을 받는 사람에 대하여 위계 또는 위력으로 추행한 경우에도 처벌하도록 함.
52	2012368	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안 (유승희의원 등 23인)	2018/3/8	·성폭력범죄 피해자나 그 법정대리인이 성폭력피해 사실을 알리기 위해서 공언히 사실을 적시한 경우에는 「형법」 및 「정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률」에 따른 명예훼손죄의 적용을 배제함.
53	2012440	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안 (권철승의원 등 10인)	2018/3/12	·업무상 위력 또는 위계로 추행한 사람과 구금된 사람을 감호하는 사람이 추행하는 경우 형량을 상향 조정하고, 업무상 위력 등에 의한 추행과 간음에 대해서 「형사소송법」 등에 규정된 공소시효를 적용하지 아니함.
54	2012456	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안 (장정숙의원 등 10인)	2018/3/13	·국선변호사에게 피해자에 대한 법률적 조력에 필요한 전문지식, 피해자 보호를 위한 조력방법 및 성폭력에 대한 감수성 등에 관한 교육을 실시하도록 함.
55	2012519	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안 (이명수의원 등 10인)	2018/3/16	·지속적으로 성적 언동 등을 하여 상대방에게 성적 수치심이나 혐오감을 느끼게 한 사람에 대해서 처벌하도록 함.
56	2012522	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안 (손금주의원 등 10인)	2018/3/19	·성폭력범죄 피해자의 의사에 반하여 피해자 본인에게 피해사실 등에 관하여 지속적으로 말하거나 그 확인을 구하는 행위 등 2차 가해 금지에 관한 규정을 신설하고, 이를 위반할 경우 7년 이하의 징역, 10년 이하의 자격정지 또는 5천만원 이하의 벌금에 처하도록 함.
57	2012607	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안 (윤종필의원 등 10인)	2018/3/22	·디엔에이증거와 같은 과학적인 증거가 있는 때에는 성폭력범죄의 공소시효를 현행 “10년”에서 “15년”으로 연장함.
58	2012724	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안 (박경미의원 등 10인)	2018/3/28	·성폭력범죄 전담재판부는 성폭력범죄 재판에 필요한 전문지식과 성폭력범죄의 특수성을 고려한 신문방법 및 재판절차 등에 관한 교육을 받도록 하고, 성폭력범죄 피해자의 성 이력을 증거로 사용할 수 없도록 명시함.
59	2012848	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안 (신상진의원 등 10인)	2018/4/2	·업무상 위계 또는 위력에 의한 추행죄에 대해서 5년 이하의 징역 또는 5천만원 이하의 벌금으로 형량을 강화하고 공소시효 제한 규정을 삭제함.
60	2012964	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안 (곽상도의원 등 11인)	2018/4/6	·현행법상 업무상 위력 등에 의한 추행죄의 구성요건을 ‘업무, 고용이나 그 밖의 관계로 인하여 자기의 보호, 감독을 받거나 사실상의 영향력 또는 실질적 영향력 아래에 있는 사람을 추행한 사람’으로 개정하여 적용범위를 확대하고, ‘피해자의 동의나 합의에 의한 것으로 인정된 경우에는 처벌하지 아니한다’는 조항을 신설하며, 법정형을 5년 이하로 상향함.

번호	의안번호	의안명	제안일자	주요내용
61	2013049	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안 (하태경의원 등 10인)	2018/4/13	·성폭력범죄의 피해자나 그 법정대리인이 성폭력범죄의 피해 사실을 공언히 적시한 경우 해당 사건의 재판이 확정될 때까지 「형법」 제307조제1항(명예훼손)의 죄로 공소를 제기할 수 없도록 함.
62	2013099	성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안 (최경환의원 등 11인)	2018/4/17	·「형법」상 강간죄의 ‘폭행 또는 협박’의 정도를 ‘피해자의 반항을 곤란하게 한 정도’로 완화하여 강간죄의 성립 범위를 확대함에 따라 이 법 강간죄의 ‘폭행 또는 협박’의 정도를 「형법」과 동일하게 규정함. ※ 「형법 일부개정법률안」(의안번호 제13098호) 의결 전제
63	2012082	양성평등기본법 일부개정법률안 (정춘숙의원 등 11인)	2018/2/22	·국가기관등의 장과 사용자가 성희롱 방지를 위하여 취해야 할 조치를 성희롱 예방교육의 실시, 자체 예방 지침의 마련, 재발방지대책의 수립·시행 등으로 보다 구체적으로 규정함
64	2012094	양성평등기본법 일부개정법률안 (정춘숙의원 등 10인)	2018/2/23	·성희롱 방지조치가 부실하다고 인정되는 국가기관등인 부실기관의 기준을 대통령령으로 정하도록 하고, 부실 기관은 점검결과를 반영한 성희롱 방지조치 개선계획을 여성가족부장관에게 제출하도록 함.
65	2012129	양성평등기본법 일부개정법률안 (김삼화의원 등 27인)	2018/2/26	·국가인권위원회 또는 대통령령으로 정하는 기관이 국 가기관등에 의한 성희롱 사건 은폐 또는 2차피해 발생 사실을 알게 된 경우 그 사실을 여성가족부장관에게 통 보하도록 의무화 함.
66	2012224	양성평등기본법 일부개정법률안 (윤종필의원 등 10인)	2018/2/28	·여성가족부장관이 성별을 이유로 한 차별 행위 또는 폭력적 행위나 성희롱을 한 것으로 인정되는 공무원에 대하여 그 소속 장관 또는 임용권자에게 징계 등 필요한 조치를 요청할 수 있도록 함.
67	2012382	양성평등기본법 일부개정법률안 (남인순의원 등 12인)	2018/3/8	·한국여성인권진흥원의 법적 근거를 마련하여 성폭력· 가정폭력·성매매 등을 예방하고 피해자에 대한 보호· 지원 사업을 종합적·체계적·안정적으로 추진하도록 함.
68	2013029	양성평등기본법 일부개정법률안 (송희경의원 등 12인)	2018/4/12	·공공기관의 성희롱 예방교육 등 방지조치의 보고 대상을 여성가족부장관에게서 해당 주무부처의 장으로 확대함.
69	2013081	양성평등기본법 일부개정법률안 (남인순의원 등 10인)	2018/4/16	·국가기관등에서 성희롱이 발생할 경우 기관의 장으로 하여금 성희롱 사건조치현황, 사건처리결과 및 재발방 지대책을 여성가족부장관에게 제출하도록 하고, 여성 가족부장관이 사건조치현황 등에 대한 서면조사, 관계자 면담 또는 현장점검을 실시할 수 있도록 함.
70	2012655	영화 및 비디오물의 진흥에 관한 법률 일부개정법률안 (진선미의원 등 12인)	2018/3/23	·문화체육관광부장관과 영화진흥위원회가 영화산업진흥을 위한 정책수립과 영화 근로자의 근로환경 개선·불공정 행위 조사 등을 위한 실태조사를 실시할 수 있도록 하고, 영화업자의 영화 촬영 전 성폭력 예방교육을 국가가 지원 할 수 있도록 함. ·영화진흥위원회의 심의·의결 사항, 영화진흥기금의 사용 용도에 인권존중 의식 및 양성평등 문화의 확산 등에 관한 사항을 포함함.

번호	의안번호	의안명	제안일자	주요내용
71	2012653	예술인 복지법 일부개정법률안 (진선미의원 등 13인)	2018/3/23	· 예술인의 권리에 인간의 존엄성 및 신체적·정신적 안전이 보장된 환경에서 예술 활동을 할 권리를 명시하고, 문화 예술기획업자들의 불공정행위에 계약과 다른 조건 및 활동을 강요하는 행위를 추가함.
72	2012732	예술인 복지법 일부개정법률안 (남인순의원 등 10인)	2018/3/28	· 국가와 지방자치단체는 성희롱·성폭력으로부터 예술인을 보호하기 위한 권익보호 정책을 마련하도록 하고, 한국 예술인복지재단은 성희롱·성폭력 예방교육 등 예술인의 권익보호를 위한 교육 프로그램을 운영하도록 명시함.
73	2012830	외무공무원법 일부개정법률안 (신상진의원 등 10인)	2018/4/2	· 외무공무원 결격사유에 미성년자 및 성인에 대한 업무상 위계 또는 위력에 의한 간음죄 및 추행죄 등을 포함시켜 성폭력범죄 행위에 의한 결격기준을 강화함.
74	2012249	정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 일부개정법률안 (황주홍의원 등 17인)	2018/2/28	· 사람을 비방할 목적으로 정보통신망을 통해 사실을 드러 내어 다른 사람의 명예를 훼손한 자에 대한 벌칙 조항을 삭제함.
75	2011739	지방공무원법 일부개정법률안 (서영교의원 등 15인)	2018/2/2	· 지방공무원의 임용 결격사유를 개정하여 업무상 위력 여부와 관계없이 모든 성폭력 범죄로 벌금형 이상의 형을 선고받아 그 형이 확정된 사람은 그 임용을 제한함.
76	2012831	지방공무원법 일부개정법률안 (신상진의원 등 10인)	2018/4/2	· 지방공무원의 임용 결격사유에 업무상 위력 등에 의한 간음죄 및 추행죄 등에 대한 결격기준을 강화하는 한편, 미성년자 및 성인에 대한 성폭력범죄를 범하여 형이 확정 된 자를 포함시켜 공직사회 내에서 발생하는 성폭력 범죄를 근절 및 예방하려는 것임(안 제31조제6호의3 및 제6호의4·제6호의5 신설).
77	2013089	지방공무원법 일부개정법률안 (권미혁의원 등 15인)	2018/4/17	· 임용권자가 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제2조에 따른 성폭력범죄 및 「양성평등기본법」 제3조제2호에 따른 성희롱과 관련한 사유로 징계처분을 하여 그 공무원 에게 처분사유 설명서를 교부할 때, 피해자가 요청하는 경우 그 결과를 피해자에게 함께 통보하도록 함.
78	2013093	채용절차의 공정화에 관한 법률 일부개정법률안 (신용현의원 등 11인)	2018/4/17	· 상시 300명 이상의 근로자를 사용하는 사업 또는 사업장은 채용절차의 각 단계별로 합격한 구직자의 성별 비율을 공개하도록 함.
79	2012134	형법 일부개정법률안 (오신환의원 등 27인)	2018/2/26	· 업무상 위력 등에 의한 간음죄의 형량을 상향조정함.
80	2012254	형법 일부개정법률안 (황주홍의원 등 17인)	2018/2/28	· 위력에 의한 성폭력 피해자가 피해 사실을 말할 수 있도록 사실에 관한 명예훼손죄를 처벌하는 규정을 삭제하고, 위력에 의한 성폭력에 대한 법정형을 상향함.
81	2012282	형법 일부개정법률안 (나경원의원 등 10인)	2018/3/2	· 경제·사회적 지위를 이용하여 사실상 영향력을 행사 할 수 있는 사람에 대하여 이익의 제공이나 약속 또는 불이익의 위협으로 간음한 자를 처벌하도록 함.
82	2012334	형법 일부개정법률안 (이언주의원 등 10인)	2018/3/6	· 업무상 위력 등에 의한 간음죄의 법정형을 상향 조정함.
83	2012397	형법 일부개정법률안 (진선미의원 등 19인)	2018/3/8	· 성폭력 피해사실을 적시한 경우는 사실적시에 의한 명예 훼손죄 처벌 대상에서 제외하고자 함.

번호	의안번호	의안명	제안일자	주요내용
84	2012439	형법 일부개정법률안 (권철승의원 등 10인)	2018/3/12	·업무상 위계 또는 위력으로써 간음한 사람과 구금된 사람을 감호하는 사람이 간음하는 경우 형량을 상향 조정함.
85	2012507	형법 일부개정법률안 (이명수의원 등 10인)	2018/3/16	·사회적 지위 등 우월적 지위를 이용하여 영향력을 행사할 수 있는 관계에서 위력 또는 위계에 의해 간음행위가 이뤄질 경우 처벌할 수 있는 근거를 마련하고, 법정형을 상향조정함.
86	2012510	형법 일부개정법률안 (표창원의원 등 10인)	2018/3/16	·성폭력피해자들의 정당한 문제제기가 범죄로 치부되지 않도록 ‘사실적시에 의한 명예훼손죄’의 요건에 ‘사람을 비방할 목적’을 추가함.
87	2012532	형법 일부개정법률안 (홍철호의원 등 10인)	2018/3/19	·‘사람의 의사에 반하는 경우’를 성폭력 범죄 요건에 포함시켜 법률 적용의 일관성과 통일성을 유지하고자 함.
88	2012564	형법 일부개정법률안 (강창일의원 등 20인)	2018/3/20	·피해자의 명시적인 동의 없이 이루어진 간음을 강간죄로 처벌하도록 하고, 강간죄의 법정형을 상향함.
89	2012601	형법 일부개정법률안 (백혜련의원 등 11인)	2018/3/22	·폭행과 협박이 없어도 상대방 의사에 반해 간음하는 경우 처벌하도록 하고, 사람의 저항을 현저히 곤란하게 하는 폭행 또는 협박으로 성범죄를 저지른 경우에는 그 죄에 정한 형의 2분의 1까지 가중할 수 있도록 함.
90	2012725	형법 일부개정법률안 (천정배의원 등 12인)	2018/3/28	·성희롱 행위의 제재와 예방의 실효성을 제고하기 위하여 성적 언동으로 상대방에게 성적 굴욕감이나 혐오감을 느끼게 하는 성희롱 행위를 범죄행위로 규정하여 처벌하는 근거를 마련하려는 것임.
91	2012795	형법 일부개정법률안 (천정배의원 등 10인)	2018/3/30	·동의 없이 사람을 간음한 사람은 3년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에, 동의 없이 사람을 추행한 사람은 1년 이하의 징역 또는 500만원 이하의 벌금에 처하도록 함.
92	2012844	형법 일부개정법률안 (신상진의원 등 10인)	2018/4/2	·업무상 위계 또는 위력에 의한 간음죄에 대해서 6년 이하의 징역 또는 5천만원 이하의 벌금으로 형량을 강화함.
93	2012963	형법 일부개정법률안 (곽상도의원 등 11인)	2018/4/6	·현행법상 업무상위력등에 의한 간음죄의 구성요건을 ‘업무, 고용 및 기타 관계로 인해 자기의 보호 또는 감독을 받거나 사실상의 영향력 및 실질적 영향력 아래에 있는 사람을 간음한 사람’으로 개정하여 적용범위를 확대하고, ‘피해자의 동의나 합의에 의한 것으로 인정된 경우에는 처벌하지 아니한다’는 조항을 신설하며, 법정형을 10년 이하로 상향하여 처벌을 강화함.
94	2012974	형법 일부개정법률안 (이혜훈의원 등 10인)	2018/4/9	·형법상 사실적시 명예훼손죄는 유지하되, 그 위법성이 조각될 수 있는 사유를 현행 ‘공공의 이익에 관한 것’에 더해 ‘당사자의 법익 침해와 관련된 사안’까지 확대하려는 것임.
95	2013098	형법 일부개정법률안 (최경환의원 등 11인)	2018/4/17	·강간죄의 구성요건인 ‘폭행 또는 협박’의 정도를 ‘피해자의 반항을 곤란하게 한 상태’로 완화하여 강간죄의 성립범위를 확대함으로써 성폭력 피해자를 보호하고, 가해자에 대한 처벌을 엄격하게 하려 함.

#미투 입법 과제

비동의간음죄 신설 및 형법상 성폭력관련법 체계 검토

장다혜

(한국형사정책연구원 부연구위원)



1. 들어가며

최근 미투운동의 주된 고발 대상이 되었던 성폭력 사건은 강제력 행사의 수단이 폭행·협박과 같은 유형력이 아닌 소속된 집단 내부 권력관계로 인한 피해자에 대한 무형의 지배력이라는 점에서 ‘권력형 성폭력’이라고 명명되고 있다. 그러나 현행 형사법상 강간 등 성폭력범죄의 행위수단이 폭행·협박 또는 위계·위력으로 한정되어 있고 상대방의 자유의사를 억압할 수 있는 위력을 좁게 해석하는 판례의 태도로 인해 현재 미투운동을 통해 제기되는 ‘권력형’ 성폭력 사건들의 형사처벌 가능성의 한계가 지적된다. 이에 미투운동이 제기된 이후 제출되어 있는 이른바 ‘미투입법’과 관련하여, 2018년 5월 2일 현재 ① 비동의간음죄 신설 또는 강간 등 비동의 요건을 추가하는 안,¹⁾ ② 업무상 위력등에 의한 간음죄에 대한 개정 또는 우월적 지위를 이용한 간음추행 신설안,²⁾ ③ 성희롱 형사처벌안,³⁾ ④ 강간죄 폭행협박의 정도를 완화하는 안,⁴⁾ ⑤ 업무상 위력에 의한 강간·강제추행죄 신설안⁵⁾ 등이 발의된 상태이다.

이러한 법률개정안들은 형법과 성폭력범죄 처벌 등에 관한 특례법상 성폭력 범죄의 구성요건을 추가함으로써 입법상 불비 내지 사법부의 법해석으로 인해 발생하는 현행법상 성폭력 범죄의 처벌 공백을 없애고자 하는 데에 일차적인 목적이 있지만, 이 중 비동의간음죄 또는 비동의 요건의 추가와 관련된 개정은 법률상 성폭력에 대한 개념을 변경한다는 점에서 현행 성폭력법체계 내에서의 패러다임 전환이 될 수 있다. 비동의간음죄 신설 주장이 성폭력 특별법 제정운동이 전개된 90년대 초반부터 제기되었던 배경에는 정조를 보호법익으로 삼고 있는 형법상 성폭력범죄 규정을 개인의 성적 자기결정권의 침해를 중심으로 전환하는 것이 필요하다는 인식이 있었다. 90년대 초 형사법체계가 성적 자기결정권을 침해하는 비동의적인 성 중 일부만을 범죄로 규정하고 있다는 점을 비판하며⁶⁾ 성폭력특별법 에 비동의간음죄를 신설해야 한다는 주장이 제기되었는데,⁷⁾ 이러한 논의는 성적 자기결정권의 침해행위를 처벌하기 위해 강간을 포함한 성폭력의 개념을 상대방의 저항이 아니라 동의를 기준으로 재정의하자는 당시 페미니즘 연구에 기반하고 있다.⁸⁾ 비동의간음죄 신설이 제기된 이후 형법학자 등 법률가를 중심으로 찬반논의가 진행되었으며, 관련 논의는 2000년대 중반까지 지속

1) 홍철호대표발의안(의안번호2012532), 강창일대표발의안(의안번호2012564), 백혜련대표발의안(의안번호2012601), 천정배대표발의안(의안번호2012795).

2) 나경원대표발의안(의안번호2012282, 의안번호2012281), 이명수의원대표발의안(의안번호2012507), 광상도대표발의안(의안번호2012963, 2012964), 신용현대표발의안(의안번호2012351).

3) 천정배대표발의안(의안번호2012725), 이명수대표발의안(의안번호2012519)

4) 최경환대표발의안(의안번호201398).

5) 손금주대표발의안(의안번호2012256)

6) 최은순, 여성과 형사법, 법과 사회 제8권, 법과사회이론학회, 1993, 100쪽; 한인섭, 1994:36-37

7) 한인섭, ‘성폭력에 관한 특별법 시안에 대한 개인적 의견’, 가정 성폭력특별위원회 내부 워크샵 자료, 1992; 최은순, 앞의글, 105쪽 재인용.

8) 심영희, 1992; 박선미, 1989; 이명선, 1989:11,

되었으나 논의의 쟁점은 비동의간음죄에서 성폭력범죄에 대한 형사법체계와 구조에 대한 논의로 확장되었다. 이러한 논의를 바탕으로 2006년에 여성운동단체들의 연대체인 여성인권법연대가 발족하여 ‘동의없는 성적 행동’이라는 표제로 비동의요건을 포함한 성폭력관련법의 체계와 구조를 전체적으로 변경하는 형법 제32장 전면 개정안을 마련하였으며, 2007년 임종인 대표발의로 형법일부개정법률안을 제출하였으나 임기만으로 폐기되었다.

본 연구에서는 비동의간음죄 신설 또는 비동의요건 추가 관련 법개정에 집중하여 논의를 전개하고자 한다. 비동의간음죄 신설을 둘러싼 논의는 현행 형사법에서의 성폭력법체계 및 구조에 대한 문제제기를 포함하며, 비동의간음죄의 도입 자체가 성폭력에 대한 법적 개념의 근본적인 변경을 포함하는 것이므로 성적 자기결정권이라는 보호법익에 합치하는 성폭력법체계의 개선을 위한 핵심적인 쟁점이기 때문이다. 이하에서는 비동의간음죄 신설을 둘러싼 기존 논의에 대한 검토를 통해 비동의간음죄 신설과 관련된 법적 쟁점을 검토하고, 현재까지 제출된 비동의간음죄 관련 법률개정안의 내용과 특징을 통해 한계를 점검한 이후, 향후 고려되어야 할 비동의간음죄 관련 법개정 방향에 대해 제시하고자 한다.

2. 비동의간음죄 신설을 둘러싼 기존 논의 및 법적 쟁점 검토

1) 비동의간음죄 신설의 필요성에 대한 논의 검토

1994년 성폭력특별법 제정당시 비동의간음죄 신설 주장은 형법상 강간죄의 폭행·협박이라는 강제성 요건과 폭행협박 판단기준으로서 최협의설로 인해 다양한 유형의 성적 자기결정권 침해행위를 처벌하지 못한다는 문제인식 하에서 강간의 연속선상에 있는 침해행위를 경중에 따라 성폭력 법체계로 구조화할 필요성에 근거하여 제기되었다. 이러한 문제의식은 이후 성적 자기결정권의 침해행위의 유형화를 통한 성폭력 처벌규정에 대한 개정 논의에서도 지속되었다. 비동의간음죄 신설의 필요성에 대한 근거는 크게 다음과 같이 두 가지로 요약된다.

첫째, 상대방의 폭행·협박 등 유형력이 행사되었음에도 불구하고 그 정도가 항거불능 하거나 곤란한 정도에 이르지 않았거나 이를 입증하기 어려운 경우 또는 저항행위의 성공으로 간음추행의 미수에 이른 경우에 처벌할 수 없으므로 비동의간음죄의 신설이 필요하다는 것이다. 다시 말해 강간죄의 구성요건인 폭행협박의 정도를 상대방의 항거불능 내지 곤란이라는 최협의로 해석하고 있는 법원의 해석에 대한 문제제기이다. 최은순은 성기 삽입 이외에 신체적 접촉에 대해서는 피해자가 자발적으로 응하였으나 성기삽입행위를 격렬히 거부하여 미수에 그친 사례와 강간 직후 피해자가 피고인을 유인하여 체포를 할 수 있었던

사례의 경우 최협의 폭행협박의 정도를 충족하지 못하는 것으로 판단된다고 지적한다.⁹⁾ 결국 피해자의 저항행위가 성공하여 미수에 그친 경우 최협의설을 입증하기 어려우며,¹⁰⁾ 피해자가 저항행위를 할 수 있는 능력이 있다고 판단되는 경우에도 항거곤란 내지 항거 불능을 입증하기 어렵다는 것이다. 이와 관련하여 신윤진은 강간죄 폭행협박의 최협의설이 실제 외부로 표출된 폭행협박의 행위와 외부도 표출된 강한 반행행위를 요구하다는 점에서 반항하기 곤란한 피해자의 심리적·물리적 상태의 판단기준이 아니며, 여성의 객관적 거부 의사를 유무죄 판단에서 배제함으로써 성적 자기결정권이라는 보호법익과도 모순될 뿐만 아니라 적당한 정도의 폭력을 사용한 간음추행을 처벌하지 않는다는 점에서 문제적이라고 평가한다.¹¹⁾ 한인섭 역시 폭행협박의 최협의설에 입각한 제한적인 해석으로 ① 폭행·협박의 정도가 상대방의 항거곤란의 정도는 아니었지만 피해자의 동의 없이 간음·추행한 경우, ② 항거곤란을 입증하기는 어렵지만 동의가 없었음을 입증할 수 있는 경우, ③ 저항의 외적 표시를 남길 여지가 없이 공포심에 짓눌려 당한 경우에 성폭력으로 처벌하지 못하므로 이러한 보호의 흠결을 해결하기 위해 비동의간음죄 신설에 대한 검토가 필요하다고 주장한다.¹²⁾

둘째, 성적 자기결정권이라는 성폭력처벌규정의 보호법익을 고려한 성폭력법체계의 개선 방향으로 상대방의 동의 없는 성적 침해를 폭력이자 범죄로 구성해야 한다는 주장이다. 이호중은 성적 자기결정권 자체가 민주적인 기초 위에서 형성되어야 할 관계적 맥락의 자유이므로 이를 침해하는 행위로서 동의없는 성을 폭력으로 간주해야 하는 필요성이 있다고 지적한다.¹³⁾ 이러한 입장은 UN 등 국제기구의 여성에 대한 폭력(Violence against Women)에 대한 대응 정책에서도 확인할 수 있다. UN CEDAW 일반권고 35호¹⁴⁾에서는 젠더 기반 여성에 대한 폭력 관련 일반입법조치와 관련하여 “부부강간 및 아는 관계/데이트 강간을 포함한 성범죄의 정의는 자유롭게 결정할 수 있는 동의의 결여를 기초로 하고, 강요적 환경을 고려해야 함”(par.33)이라 명시하고 있다. 본 권고에 기반하여 2018.3.12. CEDAW위원회 한국정부 젠더 기반 여성에 대한 폭력분야 권고의 내용에는 “(a) 형법 제297조 개정하여 피해자의 자유로운 동의 부족을 중심으로 강간을 정의하고, 특히 배우자 강간을 범죄화할 것”이 포함되어 있다. 2007년 여성인권법연대가 마련한 형법개정안¹⁵⁾은 이러한 입장에 근거하여 개정법률안 제안이유를 “성적 자기결정권을 침해하는 중대한 범죄임을 명확히 규정”하기 위한 것으로

9) 최은순, 앞의글, 100-1쪽.

10) 신윤진, “의제화간(擬制和姦)”의 메커니즘 -강간죄 해석에 있어서의 최협의 폭행·협박설 비판, 공익과 인권 제2권 제1호, 2005, 80-1쪽.

11) 신윤진, 위의글.

12) 한인섭, 성폭력특별법과 피해자보호: 그 문제와 개선점, 피해자학연구 제3호, 1994, 36-7쪽.

13) 이호중, 성폭력 처벌규정에 대한 비판적 성찰 및 재구성, 형사정책, 2005 제17권 제2호, 110쪽.

14) Committee on the Elimination of Discrimination against Women, General recommendation No. 35 on gender-based violence against women, updating general recommendation No. 19, 14 July 2017, CEDAW/C/GC/35.

15) 형법일부개정안(임종인대표발의, 의안번호 176449)

명시하고, 비동의간음죄를 “동의없는 성적 행동”이라는 표제로 형법 제32장의 기본유형으로 하고 장의 제목을 “성적 자기결정권을 침해하는 죄”로 변경할 것을 제안하였다.

첫 번째로 살펴본 현행 성폭력범죄 행위수단의 제한적 규정 및 해석으로 인한 처벌의 공백을 해결할 필요성에 대해서는 비동의간음죄 신설을 반대하는 학자들 역시 인정하기도 한다. 비동의간음죄의 신설이 아닌 폭행협박의 최협의설을 완화하는 입법 또는 법해석을 통해 해결할 수 있다는 것이다. 그러므로 비동의간음죄 신설의 필요성에 대한 핵심 근거는 사실상 두 번째 살펴본 동의 없는 성적 침해라는 성폭력의 기본 정의와 개념이 반영될 수 있는 성폭력처벌법체계 개선의 필요성이다. 성폭력이 상대방의 자유로운 동의에 반하는 성적 행위를 함으로써 성적 자기결정권을 침해한 것이라는 기본적인 정의와 개념은 법이론적으로나 국제법상으로도 확립되어 있다. 다만 형사처벌의 대상이 되는 성폭력 행위의 범위를 어떻게 정할 것인가에 대해서는 논의의 대상이 된다.

2) 비동의간음죄 신설에 대한 찬반 논의 검토

이하에서는 비동의간음죄 신설을 둘러싼 찬반논의를 통해 비동의간음죄의 법적 쟁점을 정리해보고자 한다.

(1) 비동의간음죄 신설에 대한 반대 논거

첫째, 구성요건의 불명확성에 대한 문제제기이다. 비동의간음과 같이 그 행위양태가 다양하고 외연이 불분명한 행위를 범죄로 규정하는 것은 형법상 명확성의 원칙에 반하며,¹⁶⁾ 피해자의 동의여부가 구성요건이 될 경우 범죄행위자의 처벌 여부가 피해자의 의사에 따라 좌우된다는 불합리한 결과를 가져올 수 있다는 것이다.¹⁷⁾ 또한 명시적으로 동의하지 않은 남성의 성교추구행위가 비동의간음죄로 처벌될 뿐 아니라, 묵시적 동의나 조건부 동의와 같은 경우 거절로 해석될 수 있기 때문에 사실상 피고인에게 입증책임이 전환되는 부당한 결과가 제기될 수 있다고 지적한다.¹⁸⁾

둘째, 과잉처벌 및 과잉보호의 위험성에 대한 지적이다. 형법에 규정을 도입하는 것은 국가 형벌권의 행사범위를 정하는 문제이므로 국가의 개입이 아닌 시민사회 내에서 사회문화적으로 해결할 수 있는 영역에서는 형벌권의 개입을 최소화해야 하는 형법의 보충성 원칙에 기초한 논거이다. 이상돈은 비동의간음에 해당하는 행위는 가해남성과 피해여성 사이에 ‘의사소통적 장애’가 발생한 상황이고 의사소통 방식은 곧 문화이기 때문에 형법상 법익개념에

16) 서보학, 성폭력 범죄와 형법정책:현상과 인식 제22권 제1,2호, 1998, 57쪽.

17) 이영란, 성폭력특별법의 형법적 고찰: 피해자학연구 제3호, 1994, 28쪽.

18) 조국, 형사법의 성편향, 2004, 226쪽.

답기 어려우며, 이러한 문제는 형법이 아닌 여성의 성적 주체성과 이에 기반한 자기 결정을 구성해나가는 과정에서 해결해야 한다고 본다.¹⁹⁾ 조국 역시 비동의간음죄를 형법에 신설했을 때, 남녀 간의 의사소통이 제대로 이루어지지 않은 사례까지 형사상으로 처벌될 수 있다는 점을 우려한다. 조국은 합의에 따라 ‘입맞춤과 농도 짙은 애무’를 교환한 후 피고인의 성교 요구를 피해자가 거부하였음에도 불구하고 피고인이 폭행 또는 협박 없이 성교를 감행했던 1992년의 ‘*In re M.T.S.* 판결’을 전형적인 비동의간음 사례로 제시하며, 피고인과 피해자 사이에 합의에 의한 애무가 진행되고 있었으나 애무에서 성교로 나아갈 것인가에 대해 남녀 사이의 의사소통이 제대로 이루어지지 않았던 것이며 남성이 여성의 거절의사를 의례적인 것으로 착오했던 사건임에도 불구하고 강간의 유죄를 선고한 것이 과잉처벌이라고 지적한다.²⁰⁾ 이러한 국가형벌권의 과도한 개입은 여성의 성역할 고정관념 내지 가부장적 관념에 근거하여 여성을 과도하게 보호함으로써 여성의 평등한 성적 자기결정권 실현을 불가능하게 만든다고 본다.

(2) 반대 논거에 대한 비판의견

첫째, 상대방의 비동의를 구성요건을 하는 경우 명확성에 반한다는 주장에 대해, 이미 형법상 구성요건상 불확정 개념이 존재하며 이러한 개념은 해석론과 판례를 통해 구체화되어 될 수 있다고 반박한다.²¹⁾ 촉탁 또는 승낙, 폭행, 음란, 위계 또는 위력 등과 같은 개념이 판례의 해석을 통해 기준을 정해온 것처럼, 비동의 역시 해석을 통한 판단기준의 설정이 가능하다는 것이다. 또한 비동의와 같은 내심의 의사와 관련된 개념들(범의, 목적, 인식, 예견 가능성 등)이 형사법체계에서 활용되고 있으며, 이러한 내심의 의사를 판단하기 위해 범행 전후의 객관적인 사정을 통해 판단할 수 있다고 지적한다.²²⁾ 구성요건의 불명확성으로 인해 묵시적인 동의나 조건부 거부와 같은 동의와 비동의 사이에 위치하는 행위들의 경우에도 비동의 요건을 충족하는 것으로 포섭가능하기 때문에 피고인의 입증부담이 늘어날 수 있다는 주장에 대해서는, 대부분의 범죄에서 범죄구성요건을 충족하는 행위가 있으면 피고인의 고의조각 등의 주장은 피고인에게 입증책임이 있는 것이 일반적인 것이라고 지적한다.²³⁾ 비동의 요건이 특별히 다른 형법상 개념과 다른 점에 없음에도 불구하고 구성요건의 불명확성에 대한 비판이 제기되는 것은 이러한 비판이 전제하고 있는 성행위와 관련된 상황 자체가 남성중심적인 섹슈얼리티 규범 속에서 여성의 섹슈얼리티는 남성의 성적 제안에

19) 이상돈, 2003, 401-7쪽.

20) 조국, 앞의책, 2004, 68쪽.

21) 한인섭, 앞의글, 37쪽, 각주 6).

22) 이유정, 비동의간음죄 신설에 대한 논의, 한국성폭력상담소 발간 자료, 2005, 19쪽.

23) 이유정, 위의글, 18-19쪽.

동의하거나 거부하는 수동적인 주체로만 상정함으로써 사실상 성을 둘러싼 의사소통의 존재를 거부하는 것일 뿐이다.²⁴⁾

둘째, 과도한 국가형벌권의 개입으로 성적 쟁점을 모두 해결하는 것에 대해 과잉처벌 내지 과잉보호의 문제가 있다는 주장에 대해 제기되는 반론은 현재 민주주의적인 의사소통구조가 정착되지 않은 상황에서 자발적 동의에 기초하지 않은 성관계로 인한 성적 자기결정권의 침해가 존재하며, 보충성원칙은 권력적 요소가 차단된 개인 간의 의사소통과 자율적 갈등 해결이 가능하다는 전제 하에서만 유효한 논거일 뿐이라는 것이다.²⁵⁾ 불평등한 권력관계와 뿌리깊은 정조관념에 노출되어 있는 사회에서 비동의간음죄의 처벌은 오히려 성적 자기결정권의 의미를 바로 세우기 위해 필요한 것이라 주장한다.²⁶⁾ 비동의간음죄 신설의 주장은 여성의 거부에도 불구하고 이루어진 강제적 성행위가 강간죄로 처벌받지 않는 법해석의 현실의 문제를 수정하기 위해 제기된 것으로 보편적 성적 자기결정권의 일반론을 전제로 비판하는 것은 구조적 문제에 대한 인식이 결여된 것일 뿐이라는 것이다.²⁷⁾

비동의간음죄 신설을 둘러싼 주요한 쟁점은 국가형벌권의 개입 수준을 어느 범위에서 설정하는지에 관한 것이다. 앞서 살펴보았던 비동의간음죄 신설에 대해 반대하는 논거로 삼는 비동의간음의 상황은 피고인이 폭행 또는 협박 등 물리적인 유형력을 행사하지 않고 피해자가 원치 않는 성적 행위를 강요하였으나 피해자의 거부 의사 혹은 동의 의사에 대해 피고인의 입장에서 명확하게 인식하지 못하였다고 판단하는 경우이다. 비동의간음죄 신설을 주장하는 입장에서는 비동의간음의 상황에서 형사처벌의 대상이 되는 성적 자기결정권 침해 행위의 범위를 비동의간음죄의 구성요건과 형량, 친고죄 도입 여부 등에 대한 논의를 통해 제한할 수 있다고 주장한다.²⁸⁾ 결국 비동의간음죄의 도입에 대한 논의는 현행 성폭력처벌 법체계 내에서 다른 성폭력범죄와 관계 속에서 구성요건 및 형량, 피해자의 비동의에 대한 판단기준과 피고인의 비동의 인식에 대한 판단기준에 대한 구체적인 검토를 통해 이루어질 필요가 있다.

(3) 비동의간음죄 신설 관련 기존 논의에서 나타난 법적 쟁점

비동의간음죄를 둘러싼 기존 논의의 분석을 통해 향후 비동의간음죄 신설 또는 비동의요건 추가의 법적인 쟁점을 다음과 같이 정리할 수 있다.

첫째, 현행 성폭력법체계에서 나타나는 처벌의 공백을 비동의 요건 추가 내지 비동의

24) 장다혜, 단순강간의 형사법상 판단기준에 대한 여성주의적 연구, 이화여대 석사학위논문, 2004, 9쪽.

25) 이호중, 앞의글, 109-10쪽.

26) 이유정, 앞의글, 20쪽.

27) 장다혜, 앞의글, 10쪽.

28) 이유정, 앞의글, 21쪽.

간음죄 신설을 통해 해결할 것인가, 아니면 폭행협박의 정도의 완화와 판단기준으로서 합리적 피해자 기준을 정립하여 해결할 것인가의 문제가 있다. 조국은 폭행협박의 최협의 정도에 이르지 않은 유형력으로 피해자의 동의 없이 간음·추행한 경우와 저항의 외적 표시를 남길 여지없이 공포심에 짓눌려 강간당한 경우 가해자를 처벌할 수 있도록 최협의설을 협의설로 완화하거나 합리적 피해자 유형의 기준으로서 “합리적 저항”을 제압하는 정도로 기준을 대체 정립하여 피해자 진술의 신빙성 판단을 한다면 현재 처벌의 공백을 해결할 수 있다고 주장한다.²⁹⁾ 이에 대해 폭행협박의 정도를 완화하고 합리적 강간 피해자 기준으로 피해자 진술의 신빙성을 판단한다면 최협의 정도를 충족하지 않는 강제력을 수반한 간음행위 처벌은 가능하지만, 피해자 보호를 충실히 하기 위해서는 개인의 가치관이 개입될 수 있는 해석의 영역에 기대는 것으로는 충분치 않을 뿐 아니라³⁰⁾ 위계위력에 의한 간음추행에 대해 법정형을 폭행협박에 의한 강간 또는 강제추행에 비해 법정형을 낮추어 규정하고 있음에도 불구하고 협의의 폭행협박과 위계위력 간의 강제력 정도는 거의 동일한 가치를 가진다는 점에서 법체계상 모순이 발생한다는 비판이 있다.³¹⁾

둘째, 비동의간음죄를 강간죄의 감경적 구성요건으로 추가하여 신설하는 경우 “동의 없는”에 해당하는 행위유형에 대해 비동의간음죄로 포섭할지, 혹은 행위유형별로 처벌의 정도를 달리 규정할지에 대한 논의가 필요하다. 비동의간음죄 신설에 대한 기존 논의에서 비동의간음죄로 포섭가능한 것으로 제시된 행위유형은 다음과 같다.

비동의간음죄 포섭가능한 것으로 제시된 유형³²⁾

- [협의의 폭행협박이 있는 경우] 폭행. 협박의 정도가 상대방의 반항을 불가능하게 하거나 항거를 현저히 곤란하게 할 정도에 이르지 않았으나, 그것이 피해자의 의사를 제압하는데 충분하다고 인정되는 경우
- [위계 내지 위력이 있는 경우] 위계, 위력을 사용하여 피해자를 간음하는 경우
- [피해자의 저항행위가 없는 경우] 폭행. 협박이 없어도 피해자가 공포심이나 수치심에 사로잡혀 저항을 하지 못한 경우 내지 저항의 외적 표시를 남길 여지가 없이 공포심에 짓눌려 당한 경우
- [피해자의 거부의사표시가 있는 경우] 진지하게 거부의 의사를 밝혔음에도 이에 반하여 성교에 이른 경우
- [피해자의 비동의가 명백한 경우] 폭행. 협박. 위계. 위력이 있었다거나, 피해자가 신체적

29) 조국, 앞의글, 67-9쪽.

30) 이유정, 앞의글,

31) 이호중, 앞의글, 106-7쪽.

32) 한인섭, 앞의글; 이유정, 앞의글 참조.

으로 저항하였다는 점을 입증하기 어렵지만, 피해자가 동의를 하지 않았음이 명백한 경우 내지 항거곤란을 입증하기는 어렵지만 동의가 없었음을 입증할 수 있는 경우

이에 따라 비동의에 해당하는 행위유형을 정리해보면, ① 협박의 폭행협박, ② 위계위력, ③ 상대방의 명시적이거나 진지한 거부 의사표시/비동의 의사표시의 인식, ④ 피해자의 공포심 또는 수치심의 존재로 나뉘어진다. 그러나 기존 논의에서는 이러한 행위유형들이 비동의 간음죄의 적용대상으로 포섭할 필요가 있다는 주장만 제기되었을 뿐, 동일한 법정형을 적용해야 하는 행위인지 행위반가치의 정도에 따라 유형을 세분화해야 하는지에 대해서 구체적인 논의를 진행하지 않았다. 2007년 여성인권법연대의 안에서는 비동의와 폭행·협박·위력이라는 행위수단을 나누어, 비동의를 기본적 유형으로 하고 폭행·협박·위력이 있는 경우 가중적 구성요건으로 규정한 바 있다.

셋째, 상대방의 동의없음에 대한 피고인의 인식과 고의의 판단기준에 대한 논의가 필요하다. 비동의간음죄의 신설에 대한 반대입장에서 과잉처벌 내지 과잉보호로 제기한 비동의 간음 유형은 다음과 같다.

비동의간음죄의 과잉처벌 또는 과잉보호로 제시된 유형³³⁾

- [명시적인 동의는 없었는데 피고인이 묵시적인 동의로 추정한 경우] 폭행협박은 없었으나 여성의 자발적인 동의가 없는 경우
- [명시적인 거부 의사표시에 대해 피고인이 동의로 착오한 경우] 피해자가 적극적으로 애무를 시도하였으나 피고인과의 성교를 명시적으로 거부한 상황에서 피고인이 상대방의 거부 의사표시를 의례적인 것으로 착오한 경우

위의 유형들은 상대방의 비동의에 대한 사실의 착오와 관련하여 제시된 사례로, 성폭력 범죄에서 비동의 요건을 두고 있는 영국, 미국, 캐나다 등 영미법 국가에서는 주관적인 구성요건인 고의와 관련하여 핵심적인 논쟁이 되고 있는 쟁점이다. 피고인의 고의에 대한 판단기준을 피고인의 “합리적 신뢰”(미국 캘리포니아주) 또는 “진지하고 정직한 신뢰”(영국, 캐나다)로 두고 피해자의 명시적인 의사표시가 없었던 경우 또는 명시적인 거부 의사표시에 대한 피고인의 착오에 대해 어떻게 판단할지에 대해 여전히 판례상 다툼이 있으며, 이러한 문제를 해결하기 위해 영국은 2004년 성범죄법 제정을 통해 비동의를 일응 추정할 수 있는 요건 및 입증정도를 모두 법률로 규정하기도 하였다.

넷째, 폭행협박 내지 위계위력이 없는 경우 피해자의 비동의에 대한 판단기준에 대한

33) 서보학, 앞의글; 조국, 앞의글 참조.

논의가 필요하다. 앞서 비동의간음죄로 포섭된 행위유형인 적용될 수 있는 공포심 또는 수치심에 저항행위를 하지 않은 경우 내지 동의가 없었다는 점을 입증할 수 있는 경우에 해당하기 위해서는 피해자의 비동의 내지 거부 의사에 대한 피해자 진술의 신빙성을 판단해야 한다. 1970년대까지 미국은 커먼로상 강간죄의 구성요건인 비동의(without consent/nonconsent)를 입증하는 기준으로 여성의 비동의 의사표시 이외에 내심 진정으로 동의하지 않았음을 입증할 수 있는 정황상 증거로 신속한 고소, 피해자-가해자 첫 만남의 자발성 여부, 피해자의 품행 및 과거 성적 이력, 피해자와 가해자의 과거 성관계 여부를 요구한 바 있다.³⁴⁾ 이러한 확증요건의 요구는 1970년대 강간법개정운동을 통해 폐지되었으며, 이를 통해 피해자의 성적 이력을 확증요건을 활용하지 못하게 하기 위한 연방법률이 제정되기도 하였다. 그러나 그 이후 어떠한 유형력이 행사되지 않은 경우에 강간죄의 비동의에 대한 판단에 있어 “피해자의 거부 의사표시만으로 강간입증이 충분하지 않다”고 본 판례들이 나오기 시작하였고, 이에 대응하기 위해 주형법에 동의를 명시적인 동의의사표시가 있는 경우로 한정하거나 동의의 철회를 비동의로 간주하는 규정을 신설 또는 추가하는 입법활동이 전개되었다. 결국 비동의요건을 도입하거나 비동의간음죄를 신설한다고 하더라도 피해자의 비동의 진술에 대한 신빙성 판단에 있어 여전히 남성중심적인 섹슈얼리티 규범과 강간신화 등의 고정관념에 기초한 판단이 이루어지는 경우 기존 폭행협박의 최협의성 판단의 문제가 그대로 반복될 우려가 있다. 이에 대해 진술의 신빙성 판단에 있어 합리적 피해자 기준에 대한 주장³⁵⁾은 비동의 요건에 대한 판단기준에서도 고려할만 하며, 비동의 요건을 명시하는 법규정의 방식에 대해서도 검토가 필요하다.

3. 비동의간음죄 관련 형법개정법률안에 대한 분석

2018년 5월 2일 현재 20대 국회에 제출된 형법개정법률안 중 비동의간음죄 신설안 또는 비동의요건의 추가안은 4개가 제출되었으며(표2 참조), 17대 국회에 제출된 형법개정법률안 중 여성인권법연대가 마련한 개정안 역시 비동의간음추행에 대해 추가하는 안을 포함하고 있다(부록 참조). 이하에서는 비동의간음죄 관련 형법법률개정안의 내용과 특징에 대해 살펴보고자 한다.

1) 제안이유 검토

비동의간음죄와 관련된 형법개정법률안에서 제안이유를 통해 제시하고 있는 비동의간음죄

34) Susan Estrich, *Real Rape*, 1995, pp. 95-7.

35) 이유정, 앞의글, 16쪽.

신설의 필요성은 다음과 같다.

첫째, 현행 성폭력처벌법체계에서 폭행협박의 최협의설에 의해 피해자의 적극적인 저항이 없는 경우 처벌의 공백이 발생하고 있기 때문에 이를 해결하기 위해서 비동의간음죄가 필요하다는 입장이다.

[백혜련의원안(2012601)] ① 대법원 판례는 강간죄로 처벌하려면 가해자의 폭행이나 협박으로 피해자가 ‘항거불능 상태’이거나 ‘항거가 현저히 곤란한 정도’여야 한다고 보고 있어 피해자가 적극적으로 저항하지 않고 ‘싫다’는 의사만 표시했을 때는 강간죄가 성립되지 않음. 이런 이유로 여성계와 법조계에서는 강간죄를 이른바 ‘비동의 간음죄’로 범죄구성 요건을 개정하여 폭행과 협박이 없어도 상대방 의사에 반해 간음하는 경우 처벌해야 한다는 주장이 있음. ② 이에 ‘폭행 또는 협박으로’를 ‘상대방의 의사에 반하여’로 개정하고, 사람의 저항을 현저히 곤란하게 하는 폭행 또는 협박으로 성범죄를 저지른 경우에는 그 죄에 정한 형의 2분의 1까지 가중할 수 있도록 함

[천정배의원안(2012795)] ① 강간죄 또는 강제추행죄가 인정되기 위해서는 엄격한 요건을 갖출 것이 요구됨에 따라 피해자가 적극적인 저항 없이 ‘싫다’는 의사표시만 한 경우에는 형사처벌이 쉽지 않은 상황인바, 피해자의 적극적인 저항이 없는 경우라도 상대방의 합의 또는 동의가 부재한 상태에서 간음 또는 추행을 한 경우에는 형사처벌을 할 수 있도록 근거 규정을 마련해야 한다는 의견이 제시되고 있음.

둘째, 형법상 강간죄의 폭행협박 최협의설로 인해 피해자가 강한 저항행위의 존재를 입증해야 하는 부담을 가지게 되며 이로 인해 형사소송과정에서의 2차 피해 등 피해자 보호에 실패하고 있으므로 비동의 요건을 추가하여 보호의 흠결을 개선하겠다는 입장이다.

[강창일의원안(2012564)] ① 형법 조문 어디에도 폭행·협박의 정도에 관한 명시적인 규정이 없음에도 판례는 폭행 또는 협박의 정도가 ‘피해자의 반항이 불가능하거나 현저히 곤란한 정도’일 것을 일관되게 요구하고 있음. 이로 인해 재판 과정에서 가해자의 강간 여부가 아니라 피해자의 구조 요청이나 반항 유무가 중점이 됨으로써 피해자에게 2차 피해를 입히는 등의 문제가 발생하게 됨. ② 피해자의 명시적인 동의 없이 이루어진 간음을 강간죄로 처벌 하도록 하고, 강간죄의 법정형을 상향함으로써 성범죄에 대한 형법의 보호적 기능을 강화 하려는 것임

셋째, 최협의설이 폭행협박의 정도와 저항의 가능여부에 대한 판단기준을 제시하고 있으나 이러한 기준의 일관된 적용이 어려우므로 반의사 요건을 포함시켜 법률적용의 일관성과 통일성을 확보하기 위한 기준으로 피해자의 의사를 반영할 수 있도록 비동의 요건을 추가

하겠다는 입장이다.

[홍철호의원안(2012532)] ① ‘폭행 또는 협박 정도의 기준’과 ‘반항의 가능 및 불가능 여부 판단에 대한 기준’을 사실 관계적으로 각 상황마다 명확히 일관적으로 적용하는 데 한계가 존재할 수 있으므로 보다 확실한 기준 마련이 필요함. ② ‘사람의 의사에 반하는 경우’를 성폭력 범죄 요건에 포함시켜 법률 적용의 일관성과 통일성을 유지하는 동시에 가장 중요한 피해자의 의사를 온전히 반영해 성폭력 범죄에 대한 보다 명확한 처벌이 가능할 수 있도록 하고자 함

이러한 형법개정의 필요성은 앞서 살펴보았던 기존 비동의간음죄 신설 필요성으로 최협의 설의 한계와 이로 인한 처벌의 공백에 대한 문제인식과 연결이 되어 있다. 2007년 여성인권법 연대가 제안한 개정안의 경우에는 앞서 언급하였듯이 성적 자기결정권이라는 성폭력처벌법의 보호법익에 부합하는 형법상 성폭력법체계의 정비를 언급하고 있으나, 20대 국회에 제출된 개정안들은 성폭력의 개념과 보호법익의 일관성을 확보하기 위한 방향으로서 비동의간음죄 도입은 고려하고 있지 않다.

2) 개정안의 내용 및 특징

현재 개정안들은 크게 비동의간음추행죄의 신설안(천정배의원안), 폭행협박을 비동의로 변경하는 안(강창일, 백혜련의원안), 폭행협박에 비동의를 추가하는 안(홍철호의원안), 비동의 간음등을 기본구성요건으로 하고 행위의 정도에 따라 가중적 구성요건을 구성하는 안(여성인권법연대안)으로 나눌 수 있다.

첫째, 비동의간음추행죄를 신설하는 안은 형법 제303조 업무상위력등간음 이하에 제303조의2를 신설하여 “동의없이 사람을 간음추행하는 행위”로 규정하고, 간음행위인 경우 3년 이하 유기징역 1천만원 이하 벌금, 추행행위의 경우 1년 이하 유기징역 500만원 이하 벌금형을 법정형을 제안한다. 새로이 추가되는 비동의간음추행은 법정형을 업무상 위력간음추행보다는 낮추어 규정함으로써 강간, 강제추행 및 업무상위력간음추행보다 감경적인 구성요건으로 신설하는 안이다.(표1 참조)

<표 1> 비동의간음죄와 다른 성폭력범죄와의 관계

범죄		수단/강제력	법정형
간음	비동의간음	동의 없이	3년이하 1000만 이하
	업무상위력간음	위계위력	5년이하 1500만 이하
	강간	폭행협박	3년이상
유사강간	유사강간	폭행협박	2년이상
추행	비동의추행	동의 없이	1년이하 500만원 이하
	업무상위력추행	위계위력	2년이하 500만 이하
	강제추행	폭행협박	10년이하1500만원 이하

천정배의원안은 간음 및 추행 등 행위에 대한 변경없이 “동의없이”라는 요건을 규정하는 안으로, 기존 비동의간음죄 신설 논의에서 제기된 안과 가장 유사한 형태이다. 그러므로 “동의없이”의 범주에는 폭행 또는 협박이 없는 경우 내지 위계 위력이 행사된 경우까지 포섭이 가능하며, 법정형이 업무상 위력간음추행보다 낮으므로 “동의없이”에 대한 판단 기준이 가장 완화될 수 있는 안이다.

둘째, 폭행협박을 구성요건으로 하는 강간죄, 유사강간죄, 강제추행죄에서 폭행협박을 삭제하고 비동의를 규정하는 안으로 강창일의원안과 백혜련의원안이 여기에 해당된다. 모두 성폭력범죄의 기본유형을 강제적 요건에서 비동의의 요건으로 변경한다는 점에서 공통점이 있다. 그러나 비동의의 규정방식과 법정형은 두 안에서 차이가 있는데, 강창일의원안의 경우 “상대방의 명백한 동의없는 상태에서”로 규정하고 강간죄에 한하여 법정형을 3년 이상 유기징역에서 5년 이상 유기징역으로 상향하였으며, 백혜련의원안은 “상대방의 의사에 반하여”라고 규정하고 기존의 강간, 유사강간, 강제추행의 법정형은 그대로 두는 대신 항거 불능 정도의 폭행협박의 유형력이 있는 경우 형의 1/2을 가중할 수 있도록 규정하고 있다.

강창일의원안은 명백한 동의가 없는 상태를 명문화함으로써 피고인이 행위 전후상황 등을 고려하여 묵시적 동의를 추정했다는 항변을 배제하도록 규정하였음에도 불구하고, 법정형을 상향함으로써 명백한 동의가 부재했다는 입증의 부담을 가중시켰다고 볼 수 있다. 그러나 폭행, 협박 요건을 삭제함으로써 명백한 동의의 부재를 확인할 수 있는 요소로 폭행 협박 등 유형력의 존재가 제시될 수 있으므로 폭행 협박의 최협의설 완화의 결과를 기대할 수 있다. 업무상위력등간음에 대한 개정을 포함하고 있지 않기 때문에 법정형이 더 높은 강간죄의 “명백한 동의가 없는 상태”에 위계위력에 의한 경우는 배제될 수밖에 없으며, 이를 고려할 때에 폭행 협박 등 유형력이나 강제력이 없는 동의없는 성적 침해 역시 배제된다. 그러므로 강창일의원안은 기본적인 성폭력범죄를 상대방의 의사에 반한 행위로 정의하였음에도 불구하고

하고 비동의간음을 신설하는 안이 아닌 폭행협박의 정도를 완화하는 안이라고 평가할 수 있다.

이와 달리 백혜련의원안은 “의사에 반하는” 간음추행을 강간 및 강제추행으로 보고 최협의 폭행협박에 대해 가중요건을 규정함으로써 의사에 반하는 성적 침해를 성폭력으로 정의하는 개념을 강간죄에 도입하는 안으로 평가할 수 있다. 그러나 강창일의원안과 마찬가지로 업무상위력간음추행에 대한 개정을 포함하고 있지 않기 때문에, “의사에 반하는” 간음추행에 포섭되는 행위에서 위계위력에 의한 경우와 폭행협박이 아예 없는 경우는 배제된다. 결과적으로 백혜련의원안 역시 강창일의원안과 마찬가지로 비동의간음을 신설하는 안이 아닌 폭행협박의 정도를 완화하는 안이라고 평가할 수 있다. 오히려 비동의의 의사에 반하여라고 규정함으로써 완화된 폭행협박의 정도 이외에 거부 의사표시의 언행을 추가적으로 요구하여 협의의 정도에 해당하는 폭행협박이 있더라도 공포나 수치심에 거부 의사를 표시할 수 있는 언행이 없는 경우 강간죄 성립에 다툼이 있을 수 있다.

셋째, 폭행협박을 구성요건으로 하는 강간죄, 유사강간죄, 강제추행죄에서 폭행협박 이외에 “사람의 의사에 반하여 해당하는 사람을” 간음, 유사성교, 추행하는 경우를 추가하는 안은 강제성을 의미하는 행위의 범주를 의사에 반하는 행위를 포함하는 것으로 넓히는 것으로 보인다. 그러나 현재 강간죄의 폭행협박이 항거불능 또는 항거곤란의 정도에 이르기를 요구하므로 “사람의 의사에 반하여” 역시 피해자 저항행위의 유무 또는 정도를 통해 추정할 수 있는 요건으로 한정될 여지가 있다. 그럴 경우 이미 저항행위 자체가 의사에 반하는 것을 의미하므로, “사람의 의사에 반하여”라는 규정의 추가가 법해석상 큰 변화를 초래하지 못할 우려가 있다.

넷째, 비동의간음등을 기본구성요건으로 하고 행위의 정도에 따라 가중적 구성요건을 구성하는 안은 동의 없는 성적 행동 및 간음을 기본적 구성요건으로, 폭행, 협박, 위력으로 성적 행동 및 간음행위를 가중적 구성요건으로 두고, 최협의 폭행협박, 준강간, 특수강간 등의 경우를 가중처벌하는 방식으로 형법 제32장의 법체계 및 구조를 변경하는 개정안이다.

- 성적 행동: 성적 수치심이나 성적 혐오감정을 불러일으키는 행위
- 간음/강간: 성기와 신체 등 성기삽입행위, 신체 내 도구삽입행위
- 동의없는 성적 행동: 사람에게 대해 동의하지 않음을 알면서 성적 행동 1년 이하 5백만원 이하 벌금(친고죄), 간음 3년 이하 1천만원 이하 벌금(친고죄)
- 성적 행동의 강요: 폭행, 협박, 위력으로 성적 행동 1년 이상 징역
- 강간: 폭행, 협박, 위력으로 강간 2년 이상 징역
- 중강간: 피해자의 저항을 현저히 곤란하게 하는 정도의 폭행이나 협박을 사용한 때, 사람의 심신상실 또는 항거불능상태를 이용한 때, 흉기 기타 위험한 물건을 휴대한 때,

- 2인 이상이 합동하여 죄를 범한 때에 성적행동의 강요죄 3년 이상, 강간죄 5년 이상 징역
- 업무상위력등에 의한 성적 행동: 교육, 업무, 고용, 종교 기타 관계로 인하여 자기의 보호 또는 감독을 받는 사람에 대하여 그 보호 또는 감독의 관계를 이용하여 성적 행동 7년 이하 징역, 간음 10년 이하의 징역(상세한 내용은 부록 참조)

동의없는 성적 행동의 경우, 법정형을 1년 이하로 가장 낮게 두고 최고죄로 규정하고 위력의 경우를 협의의 폭행협박과 동일한 구성요건으로 둬으로써 동의없는 성적 침해를 폭행협박 또는 위계위력 등 어떠한 유형력도 행사되지 않는 상대방이 동의하지 않은 경우만을 포섭하도록 규정하는 것이 특징이다. 또한 업무상위력간음 등의 법정형을 상향함으로써 보호감독관계 등이 아닌 위력을 협의의 폭행협박과 동일한 강제력 요건으로 둬으로써 강제력 요건을 유형력 존재 여부 뿐 아니라 심리적 강제 역시 포섭할 수 있도록 규정하였다. 그러나 동의없는 성적 행동의 개정안에서 비동의를 “사람에 대해 동의하지 않음을 알면서”로 규정함으로써 피해자의 비동의 언행에 대한 피고인의 인식과 착오가 판단의 쟁점이 되며, 이로 인해 피해자의 전후 행위 내지 당시 행위가 주요한 판단 대상이 될 우려가 존재한다.

<표 2> 20대 국회 비동의간음죄 관련 형법개정법률안(.2018.5.2.현재)

현행 형법 [법률 제13719호]	홍철호의원안 (2012532)	강창일의원안 (2012564)	백혜련의원안 (2012601)	천정배의원안 (2012795)
제297조(강간) 폭행 또는 협박으로 사람을 강간한 자는 3년 이상의 유기징역에 처한다.	第297條(強姦) 폭행이나 협박 또는 사람의 의사에 반하여 해당하는----- -----.	제297조(강간) 상대방의 명백한 동 의가 없는 상태에서 사람을 간음한 사람은 5년 이상의 유기징역에 처한다.	第297條(強姦) 상대방의 의사에 반 하여-----간음한----- -----.	
제297조의2(유사강간) 폭행 또는 협박 으로 사람에 대하여 구강, 항문 등 신체(성기는 제외한다)의 내부에 성기 를 넣거나 성기, 항문에 손가락 등 신체(성기는 제외한다)의 일부 또는 도구를 넣는 행위를 한 사람은 2년 이상의 유기징역에 처한다.	제297조의2(유사강간) 폭행이나 협박 또는 사람의 의사에 반하여 해당하는 ----- ----- ----- ----- -----.	제297조의2(유사강간) 상대방의 명백 한 동의를 없는 상태에서----- ----- ----- ----- -----.	제297조의2(유사강간) 상대방의 의사 에 반하여----- ----- ----- ----- -----.	
제298조(강제추행) 폭행 또는 협박으로 사람에 대하여 추행을 한 자는 10년 이하의 징역 또는 1천500만원 이하의 벌금에 처한다		第298條(強制醜行) 상대방의 명백한 동의를 없는 상태에서----- ----- -----.	第298條(強制醜行) 상대방의 의사에 반하여----- -----.	
(…)				
제303조(업무상위력 등에 의한 간음) ①업무, 고용 기타 관계로 인하여 자기 의 보호 또는 감독을 받는 사람에 대하여 위계 또는 위력으로써 간음한 자는 5년 이하의 징역 또는 1천500만원 이하의 벌금에 처한다. ②법률에 의하여 구금된 사람을 감호 하는 자가 그 사람을 간음한 때에는 7년 이하의 징역에 처한다.				
				제303조의2(비동의 간음·추행) ① 동의 없이 사람을 간음한 사람은 3년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의

현행 형법 [법률 제13719호]	홍철호의원안 (2012532)	강창일의원안 (2012564)	백혜련의원안 (2012601)	천정배의원안 (2012795)
				벌금에 처한다. ② 동의 없이 사람을 추행한 사람은 1년 이하의 징역 또는 500만원 이하의 벌금에 처한다.
(…)				
제305조(미성년자에 대한 간음, 추행) 13세 미만의 사람에 대하여 간음 또는 추행을 한 자는 제297조, 제297조의2, 제298조, 제301조 또는 제301조의2의 예에 의한다.				
제305조의2(상습범) 상습으로 제297조, 제297조의2, 제298조부터 제300조까지, 제302조, 제303조 또는 제305조의 죄를 범한 자는 그 죄에 정한 형의 2분의 1까지 가중한다. <개정 2012.12.18.>				제305조의2(상습범) ----- -----제30 3조, 제303조의2----- -----.
			제305조의3(폭행 또는 협박) 사람의 저항을 현저히 곤란하게 하는 폭행 또는 협박으로 제297조, 제297조의2, 제298조부터 제300조까지, 제302조, 제303조 또는 제305조의 죄를 범한 사람은 그 죄에 정한 형의 2분의 1 까지 가중한다.	
(…)				
第339條(強盜強姦) 強盜가 사람을 強 姦한 때에는 無期 또는 10年 以上の 懲役に 處한다.	第339條(強盜強姦) 강도가 사람의 의사에 반하여 해당하는----- -----.			

4. 향후 검토해야 할 법적 쟁점과 방향

비동의간음죄의 신설 내지 비동의 요건의 추가에 관련된 개정방향은 비동의간음죄 신설의 필요성에 대한 검토에서 출발할 필요가 있다. 적어도 현재까지 비동의간음죄 신설을 둘러싼 논의에서 피해자의 비동의를 고려할 필요에 대해서는 크게 두 가지의 방향에서 요구된다. 우선 성적 자기결정권의 침해로서 성폭력에 대한 법적 개념의 정립을 위해 상대방의 동의 없이 성적 행위를 함으로써 성적 침해가 발생하는 행위에 대한 처벌의 필요성이며, 다음으로는 형법상 강간죄 등 성폭력범죄에서 폭행협박의 죄형의설이 가지는 한계로 인해 성적 자기결정권 침해에 대한 보호의 흠결과 피해자의 동의가 아닌 저항행위에 대한 확증요건의 입증으로 인해 발생하는 2차 피해의 문제를 해결할 필요성이다. 비동의간음죄 신설을 둘러싼 찬반 논의의 검토 결과 피해자의 비동의를 성폭력법체계에서 다룰 필요성에 대해서 논란이 있다기보다는 성적 행위의 동의에 대한 피고인의 인식과 관련하여 어느 범위까지 가벌성이 있는 행위로 보고 국가형벌권을 통해 제재할 것인가에 대해 견해의 차이가 있는 것으로 확인된다. 결국 피해자의 의사에 반하는 내지 동의가 없는 성적 침해의 범위를 확정하기 위해서는 비동의 요건의 규정 방식, 법정형의 설정, 유형력 내지 무형의 지배력과의 체계, 비동의에 대한 피해자 진술의 신빙성 및 피고인의 고의에 대한 판단기준에 대한 설정이 필요하며, 이러한 설정은 앞서 언급한 비동의간음죄 신설의 필요성과 이유에서 제시하고 있는 성적 자기결정권라는 보호법익과의 조화와 피해자에 대한 2차 피해의 최소화, 그리고 형사법 원칙과 체계에 부합하는 입법에 대한 고려 속에서 이루어져야 한다.

이에 대해 검토하기 위해 비동의간음죄 내지 비동의 요건의 추가를 통해 포섭될 수 있는 성적 자기결정권의 침해를 유형화할 필요가 있다. 현행 형법상 강간죄 등을 통해 보호되는 성적 침해 이외에 상대방의 의사에 반하는 성적 침해의 유형은 상대방의 의사(동의할 수 없는 상태 포함)와 상대방의 의사에 반하는 행위의 방식에 따라 다음과 같이 나누어볼 수 있다.

- A. 상대방이 거부 의사 내지 비동의의사를 명시적으로 표현했음에도 불구하고 이에 반하여 성적 행위를 한 경우
 - A-① 폭행·협박, 위계·위력이 없지만 설득방식의 강요가 있는 경우(행위시)
 - A-② 협의의 폭행·협박이 있는 경우(행위시)
 - A-③ 위계·위력이 있는 경우(행위시뿐 아니라 행위 전후를 고려하여)
 - A-④ 상대방이 동의의 의사를 표시할 수 없는 상태인 경우(행위시)
- B. 상대방이 동의의사 또는 비동의의사를 명시적으로 표시하지 않은 상황에서 성적 행위를 한 경우

- B-① 폭행·협박, 위계·위력이 없지만 설득방식의 강요가 있는 경우(행위시)
- B-② 협의의 폭행·협박이 있는 경우(행위시)
- B-③ 위계·위력이 있는 경우(행위시뿐 아니라 행위 전후를 고려하여)
- B-④ 상대방이 동의의 의사를 표시할 수 없는 상태인 경우(행위시)

A의 경우, 상대방의 명시적인 의사에 반하는 성적 행위이므로 국제문서상에서 그리고 사회적인 합의 수준에서 나타나는 성폭력에 대한 개념과 정의를 비추어볼 때 행위의 방식에 관계없이 모두 성적 자기결정권의 침해행위로 볼 수 있다. 유형력이나 행위를 강제할 수 있는 위력이 활용될 수 있는 관계에서 명시적인 의사에 반한 성적 행위, 장애여부 내지 연령 기준, 행위시 피해자의 정신적인 상태 등 상대방이 동의의 의사표시를 할 수 없는 상태인 경우는 가별성과 비난가능성은 확실히 존재한다고 볼 수 있다. 다만, A-①에 한하여 설득의 과정에서 피해자의 의사가 변경되었거나 변경되었다고 합리적으로 믿을만한 상황이 존재하는 경우 피고인의 성적 행위를 형사처벌할 필요성은 없다고 봐야 한다.

B의 경우, 비록 상대방의 명시적인 의사에 반하지 않더라도 유형력이나 행위를 강제할 수 있는 위력이 활용될 수 있는 관계에서 이루어지는 성적 행위, 행위시 피해자의 정신적인 상태 등 상대방이 동의의 의사표시를 할 수 없는 상태인 경우 합의가 이루어지기 어려운 유형이라 할 수 있다. 다만, 상대방의 명백한 동의가 있는 경우에 한하여 합의에 의한 성적 행위로 피고인의 성적 행위를 형사처벌할 필요성이 없을 것이다. B-①의 경우에는 명시적인 거부 의사 내지 동의의사의 표시가 없었으므로 피고인이 상대방이 동의했다고 합리적으로 믿을만한 상황이 존재하는 경우 형사처벌하지 않을 수 있으며, 피고인의 고의를 조각할 수 있는 범위는 A-①보다는 넓은 것이다.

1) 의사에 반하는 성적 행동의 방식에 대한 체계적 구조의 필요

이러한 점을 고려해볼 때, 비동의 요건만을 포괄하는 입법보다는 의사에 반하는 성적 행위의 유형을 구분하여 법정형을 체계화하는 입법이 필요하다. 폭행·협박과 같은 유형력의 행사(②), 평소 가해자-피해자 관계에 비추어 행위시 자유의사를 표현하기 어려운 위력의 존재(③), 위계로 합의를 이끌어낸 경우(③), 행위시 피해자의 정신상태와 조건을 고려하여 피해자가 명백한 동의의 의사표시를 할 수 없는 경우(④)는 이미 성적 행위에 대한 합의 자체가 어려운 상황이므로, 이에 대해서는 ①인 폭행협박이나 위계위력이 없지만 동의가 없는 경우와 구분하여 상대방의 명시적인 의사표시와 관계없이 처벌규정을 구성할 필요가 있다. 이 때 법규정의 방식은 비동의 요건을 도입하는 것이 아니라 “폭행, 협박, 위력으로

내지 피해자가 동의할 수 없는 상태를 이용하여”와 같이 행위수단을 규정하는 방식을 고려할 수 있다. 또한 이러한 행위의 경우 업무 등 보호감독 관계에서 위계위력을 이용한 성적 침해행위나 저항행위를 현저히 곤란하게 하는 폭행협박의 정도를 충족하는 성적 침해 행위에 비해 비난가능성이 낮으므로 법정형은 다른 행위수단과의 관계 속에서 설정해야 한다. 현행 강간죄의 법정형보다는 낮게 설정할 필요가 있으나, 현행 업무상위력등간음죄의 법정형이 과도하게 낮게 규정되어 있는 점을 고려해볼 때 업무상위력간음죄의 법정형을 상향하고 현행 업무상위력간음죄의 법정형을 적용하는 것이 가능할 것이다.

2) 비동의간음죄 규정 및 입증의 방식

①인 폭행협박이나 위계위력이 없지만 동의가 없는 경우가 비동의간음죄 신설 논의의 대상인 행위유형이라고 할 수 있다. 이러한 행위유형에서 가별적인 비동의간음의 범위는 방식은 피해자의 명시적인 의사 표시 여부에 따라 달라질 수 있다.

피해자의 명시적인 거부 내지 비동의의 의사표시가 있는 경우에 동의의 부재가 일응 추정되어야 하며, 다만 피해자의 명시적인 의사변경의 표시가 있는 경우에 한하여 피고인의 성적 행위가 합의에 의한 것으로 인정될 수 있다. 2016년 독일은 기존의 성적 강요 및 강간을 규정한 제177조를 개정하여 “상대방의 인식할 수 있는 의사에 반하여 성적 행위를 하거나 상대방이 성적 행위를 하도록 하거나 제3자에 의해 성적 행위를 하도록 하거나 제3자에게 성적 행위를 하도록 하는 사람에 대해 6월 이상 5년 이하의 징역형에 처한다”는 규정을 신설함으로써 ‘no means no’ 모델을 채택하였다. 이를 고려하여 비동의요건의 규정방식을 “상대방의 명백한 의사에 반하여”를 규정함으로써, 이에 대해 피고인의 변론을 명시적인 의사의 변경 내지 명시적인 의사변경이라고 합리적으로 인식할 만한 사정을 입증하도록 할 수 있다.

여기서 쟁점은 명시적인 거부 내지 비동의의 언행이 이루어지는 시점이다. 성교 내지 성적 접촉에 동의한 사람이 성교 내지 성적 접촉의 도중 동의를 철회하고 명시적인 거부 의사 표시를 한 경우에 이를 명시적인 비동의의 의사로 볼 것인가에 대해서는, 합의에 의한 성적 행위의 의미에 비추어 볼 때 명시적인 비동의의 내지 거부 의사가 있는 경우 이러한 의사표시에 대해 존중해야 할 필요가 있다. 이미 미국 일리노이주는 2003년 법을 개정하여 “처음에 성교 혹은 성적 접촉에 동의한 사람이 성교 혹은 성적 접촉 도중 동의를 철회하면, 어떠한 성교나 성행위에도 동의하지 않은 것으로 간주한다”³⁶⁾는 규정을 신설한 바 있다.

“상대방의 명백한 의사에 반하여”를 비동의의 요건으로 규정하는 경우에 피해자의 명시적인

36) 2003 ILL. ALS 389, at 99.

거부 내지 비동의 언행이 없는 상황에서는 비동의를 일응 추정할 수 없으며, 성적 행위의 전후 사정과 조건을 통해 동의의 존재여부에 대해 다투어야 할 것이다. 이 때에는 피해자에 대한 2차 피해를 예방할 수 있는 절차적인 고려가 동시에 고려되어야 한다. 해당 사안과 관련없는 피해자의 성적 이력이나 품행 등을 피고인의 고의조각을 위한 항변의 증거자료로 이용되지 않도록 절차적으로 제한하여 강간신화나 여성의 섹슈얼리티에 대한 이분법적인 고정관념으로 인해 발생할 수 있는 2차 피해를 방지할 수 있을 것이다.

3) 비동의간음죄의 주관적 구성요건에 대한 입증 및 판단기준

마지막으로 비동의에 대한 주관적 구성요건과 관련하여, 명백한 의사의 변경에 대한 피고인의 착오 내지 명백한 의사표시가 없는 경우 피고인의 동의추정이 고의를 조각하는지 여부에 대한 판단기준의 검토가 필요하다.

상대방의 명백한 의사표시가 있는 경우 이에 대한 오인의 주장은 의사표시의 존재에 대해 검사가 입증을 하게 되면 동의의 부재를 추정하고 피고인이 자신의 착오가 합리적이었음을 입증해야 한다. 이 때 상대방의 명백한 의사표시를 통해 동의의 부재가 추정되므로 피고인이 피해자가 의사를 변경하여 동의했다는 점에 대해 충분한 증거를 제시하지 못한다면 합리적이지 않은 것으로 봐야 한다.

상대방의 명백한 의사표시가 없는 경우에는 피고인의 동의 추정 주장에 대해 검사가 피고인이 상대방의 동의에 대한 인식이 없었음을 입증해야 한다. 이 때의 기준은 피고인이 행위시 상대방이 동의의 의사를 표시했다고 합리적으로 신뢰할 수 있는지 여부가 되며, 여기서 상대방의 동의가 없음을 알고 있었거나 동의의 의사를 확인하는 데에 소홀하였거나 의도적으로 동의의사의 확인 여부를 무시했다는 정황을 입증하게 되면 동의가 있었다고 합리적으로 신뢰했다는 점이 인정되기 어려울 것이다. 여기에서 중요한 점은 피고인의 고의에 대한 판단이 피고인이 합리적으로 신뢰할 수 있는 조건이나 상태를 기준으로 해야 하며, 피해자의 적극적인 행위 이외에 피해자의 당시 행위나 과거 피고인과의 관계에서 추정되는 행위 자체가 입증의 자료가 되어선 안된다는 것이다. 피고인의 동의 추정이 합리적이지 않았다는 점을 입증할 책임은 검사에게 있으며, 이는 피고인의 행위와 행위시 상태에 대한 판단을 통해 이루어져야 한다.

이러한 동의의 추정 및 입증의 정도에 대해서 법률에 명문화하는 것도 검토할 수 있다. 영국은 비동의 요건에 대한 주관적 구성요건 판단에서 피해자에 대한 과도한 입증부담의 전가를 해결하기 위해 2003년 성범죄법 개정을 통해 동의의 일응추정과 입증책임에 대한 규정을 법률에 명문화하였다.³⁷⁾ 성폭력관련 재판에서 발생했던 피해자에 대한 2차 피해

예방을 법해석의 영역에 맡겨두는 것은 성별불평등한 권력관계와 남성중심적인 섹슈얼리티 규범의 작동 관행을 고려할 때에 위험한 방향이며, 피해자에 대한 보호는 형사절차에 대한 제한을 통해 고려할 필요가 있다.

37) Sexual Offences Act 2003(England and Wales)

제74조 “동의” 선택에 의해 동의하거나 선택할 수 있는 자유와 능력을 가지고 있는 경우에 동의할 수 있다.

제75조 동의에 대한 입증 가정

(1) 본조에 적용되는 범죄행위를 하는 과정에서

- (a) 피고인이 관련 행위를 했으며
- (b) 2절에서 규정한 특정한 경우에 해당하며, 그리고
- (c) 피고인이 그러한 조건의 존재를 알고 있는 경우에
동의를 입증된다.

동의했는지 여부에 대해 쟁점이 제기된 것에 대해 충분한 증거가 제시되지 않는다면 고소인은 관련 행위에 동의하지 않은 것으로 보고, 피고인이 합리적으로 고소인이 동의했다고 신뢰했는지 여부에 대해 쟁점이 제기된 것에 대해 충분한 증거가 제시되지 않는다면 피고인이 합리적으로 신뢰하지 않았다고 본다.

(2) 상황은

- (a) 관련 행위 시 내지 행위가 시작되기 직전에 고소인에 대해 폭력(violence)을 사용하였거나 고소인이 압박한 폭력이 그에 대해 사용될 수 있다는 두려움을 가지도록 하거나
- (b) 관련 행위 시 내지 행위가 시작되기 직전에 다른 사람에 대하여 폭력이 사용되고 있거나 압박한 폭력이 사용될 수 있다는 두려움을 가지도록 하거나
- (c) 관련 행위 시 고소인이 불법적으로 구금되고, 피고인이 구금되지 않았거나
- (d) 관련 행위 시 고소인이 자고 있거나 의식이 없거나
- (e) 고소인의 심리적 장애로 인해, 고소인이 관련 행위시 고소인이 동의 여부에 대한 의사소통을 피고인과 할 수 없거나
- (f) 관련 행위 시 고소인의 정신상태를 저하 내지 과잉시킬 수 있는 어떤 물질을 고소인에게 복용 시키거나 고소인의 동의없이 복용하도록 하는 경우

[부록] 여성인권법연대안(임종인대표발의 176449)

개 정 안

제32장 성적 자기결정권을 침해하는 죄

제297조(동의 없는 성적 행동 등) ① 사람에게 대하여 그가 동의하지 아니함을 알면서 성적 행동을 한 자는 1년 이하의 징역 또는 500만원 이하의 벌금에 처한다.

② 사람에게 대하여 그가 동의하지 아니함을 알면서 간음한 자는 3년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다.

제298조(성적 행동의 강요) ① 폭행, 협박 또는 위력으로 사람에게 대하여 성적 행동을 한 자는 1년 이상의 유기징역에 처한다.

② 제1항의 방법으로 피해자에게 제3자의 성적 행동을 받아들이게 하거나 피해자로 하여금 자기 또는 제3자에게 성적 행동을 하도록 한 자도 제1항의 형과 같다.

제299조(강간) ① 폭행, 협박 또는 위력으로 사람을 강간한 자는 2년 이상의 유기징역에 처한다.

② 제1항의 방법으로 피해자에게 제3자의 간음을 받아들이게 하거나 피해자로 하여금 자기 또는 제3자에게 간음을 하도록 한 자도 제1항의 형과 같다.

제299조의2(중강간 등) ① 다음 각 호의 방법으로 제298조의 죄를 범한 자는 3년 이상의 유기징역에 처한다.

1. 피해자의 저항을 현저히 곤란하게 하는 정도의 폭행이나 협박을 사용한 때
2. 사람의 심신상실 또는 항거불능상태를 이용한 때
3. 흉기나 그 밖의 위험한 물건을 휴대한 때
4. 2인 이상이 합동하여 죄를 범한 때

② 제1항 각 호의 방법으로 제299조의 죄를 범한 자는 5년 이상의 징역에 처한다.

제299조의3(친족관계 등에 의한 가중) ① 친족관계에 있는 자 또는 교육, 업무, 고용, 종교나 그 밖의 관계로 인하여 타인을 보호·감독하는 지위에 있는 자가 성적 자기결정권을 침해하는 죄를 범한 때에는 다음의 구별에 따라 각각 처벌한다.

1. 제297조제1항의 죄는 3년 이하의 징역
2. 제297조제2항의 죄는 7년 이하의 징역
3. 제298조의 죄는 3년 이상의 유기징역
4. 제299조의 죄는 5년 이상의 유기징역
5. 제299조의2제1항의 죄는 4년 이상의 유기징역
6. 제299조의2제2항의 죄는 6년 이상의 유기징역

② 제1항에서의 친족의 범위는 4촌 이내의 혈족과 4촌 이내의 인척으로 하되, 사실상의 관계에 의한 친족을 포함한다.

제299조의4(13세 미만의 아동에 대한 강간 등) ① 13세 미만의 아동에 대하여 성적 자기결정권을 침해하는 죄를 범한 때에는 다음의 구별에 따라 처벌한다.

1. 제298조의 죄는 2년 이상의 유기징역
2. 제299조의 죄는 5년 이상의 유기징역
3. 제299조의2제1항의 죄는 4년 이상의 유기징역
4. 제299조의2제2항의 죄는 6년 이상의 유기징역

② 위계에 의하여 13세 미만의 아동에 대하여 성적 행동을 하거나 간음한 자는 제1항제1호 또는 제2호의 예에 따른다.

제299조의5(특수강도강간 등) ① 제319조제1항, 제330조, 제331조 또는 제342조(제330조 및 제331조의 미수범에 한한다)의 죄를 범한 자가 제298조부터 제299조의2까지의 죄를 범한 때에는 무기 또는 5년 이상의 유기징역에 처한다.

② 제334조(미수범을 포함한다)의 죄를 범한 자가 제298조부터 제299조의2까지의 죄를 범한 때에는 무기 또는 10년 이상의 유기징역에 처한다.

제300조(장애인에 대한 간음 등) 신체 또는 정신상의 장애가 있는 사람에 대하여 위계에 의하여 성적 행동을 하거나 간음한 자는 제298조 또는 제299조의 예에 따른다.
제301조(강간 등 상해·치상) ① 제298조의 죄를 범한 자 또는 그 미수범이 사람을 상해하거나 상해에 이르게 한 때에는 3년 이상의 유기징역에 처한다. ② 제299조, 제299조의2, 제299조의3제1항제3호부터 제5호까지, 제299조의4제1항제1호부터 제3호까지 또는 같은 조 제2항의 죄를 범한 자 또는 그 미수범이 사람을 상해하거나 상해에 이르게 한 때에는 무기 또는 5년 이상의 징역에 처한다. ③ 제299조의3제1항제6호, 제299조의4제1항제4호 및 제299조의5제1항의 죄를 범한 자 또는 그 미수범이 사람을 상해에 이르게 한 때에는 무기 또는 7년 이상의 유기징역에 처한다.
제301조의2(강간 등 살인·치사) ① 제298조부터 제300조까지의 죄를 범한 자 또는 그 미수범이 사람을 살해한 때에는 사형 또는 무기징역에 처한다. ② 제298조부터 제300조까지의 죄를 범한 자 또는 그 미수범이 사람을 사망에 이르게 한 때에는 무기 또는 10년 이상의 유기징역에 처한다.
제302조(미수범) 제298조부터 제300조까지, 제301조(다만, 상해에 이르게 한 자는 제외한다) 및 제301조의2제1항의 미수범은 처벌한다.
제303조(업무상 지위를 이용한 성적 행동 등) ① 교육, 업무, 고용, 종교나 그 밖의 관계로 자기의 보호 또는 감독을 받는 사람에 대하여 그 보호·감독권을 남용하여 성적 행동이나 간음을 한 자에 대하여는 다음의 구별에 따라 처벌한다. 1. 미성년자 또는 장애인에 대하여 성적 행동을 한 자는 10년 이하의 징역 2. 미성년자 또는 장애인에 대하여 간음한 자는 1년 이상의 유기징역 3. 제1호 및 제2호에 해당하는 사람 외의 사람에 대하여 성적 행동을 한 자는 7년 이하의 징역 4. 제1호 및 제2호에 해당하는 사람 외의 사람에 대하여 간음한 자는 10년 이하의 징역 ② 법률에 따라 구금된 사람을 감호하는 자가 그 사람에 대하여 성적 행동이나 간음을 한 때에는 다음의 구별에 따라 처벌한다. 1. 성적 행동을 한 자는 1년 이상의 유기징역 2. 간음한 자는 2년 이상의 유기징역
(제304조 삭제)
제305조(미성년자에 대한 성적 행동) 13세 미만의 아동에게 성적 행동을 하거나 간음한 자는 제298조, 제299조, 제301조 또는 제301조의2의 예에 따른다.
제305조의2(공중밀집장소에서의 성적 행동) 대중교통수단, 공연 또는 집회장소나 그 밖에 공중이 밀집하는 장소에서 사람에 대하여 성적 행동을 한 자는 1년 이하의 징역 또는 500만원 이하의 벌금에 처한다.
제305조의3(통신매체이용 음란) 자기 또는 다른 사람의 성적 욕망을 유발하거나 만족시킬 목적으로 전화·우편·컴퓨터, 그 밖의 통신매체를 이용하여 성적수치심이나 혐오감을 일으키는 말이나 음향, 글, 도화, 영상 또는 물건을 상대방에게 도달하게 한 자는 2년 이하의 징역 또는 700만원 이하의 벌금에 처한다.
제305조의4(카메라 등 이용 촬영) ① 카메라, 그 밖에 이와 유사한 기능을 갖춘 기계장치를 이용하여 성적 욕망 또는 수치심을 유발할 수 있는 타인의 신체를 그 의사에 반하여 촬영하거나 그 촬영물을 반포·판매·임대 또는 공연히 전시하거나 상영한 자는 5년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다. ② 영리목적으로 제1항의 촬영물을 「정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률」 제2조제1항제1호의 정보통신망을 이용하여 유포한 자는 7년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금에 처한다.
第306條(告訴) 제297조, 제305조의2, 제305조의3의 죄는-----.
제306조의2(정의) ① 이 장에서 “성적 행동”이란 피해자의 성적 수치심이나 성적 혐오감을 불러일으키는 행위를 말한다. ② 이 장에서 “강간” 또는 “간음”이란 다음의 행위를 말한다. 1. 성기·구강·항문 등 신체 내부로 성기를 삽입하는 행위 2. 신체의 일부 또는 도구를 이용하여 성기 또는 항문에 삽입하는 행위
제306조의3(정의) 이 장에서 규정하는 “사람”은 법률상 또는 사실상의 혼인관계에 있는 배우자를 포함한다.

#미투 입법 과제

토론문

고미경 (한국여성의전화 상임대표)

김현아 (한국여성변호사회 인권이사)

박선영 (한국여성정책연구원 선임연구위원)

안지희 (민주사회를 위한 변호사모임 여성인권위원회)

우옥영 (서울중앙지방법검찰청 검사)

차인순 (국회 여성가족위원회 입법심의관)

한현희 (수원지방법원성남지원 판사)



토론문

고미경 (한국여성의전화 상임대표)

<발제문1에 대한 토론>

- 2018년 2월 ‘미투’로 용기 낸 피해자들, 상담 건수도 23.5% 증가
 - 『2018년 1월 29일 보도된 서검사의 용기 있는 고발로 성폭력 피해 말하기가 다시금 촉발되었고, ‘미투’ 캠페인(#MeToo)을 통한 여성들의 고발이 지금도 쏟아지고 있다. 2018년 1월 30일부터 3월 6일까지 성폭력 피해 관련 초기 상담은 100건으로 전년도 동기간보다 23.5% 증가한 것으로 나타나, 이번 미투 캠페인은 가해자가 소위 유명인인 사례나 언론 보도를 통한 고발에만 국한된 것이 결코 아님을 보여준다.
 - 성폭력 피해 상담 100건 중 28건에서 ‘미투’ 캠페인이 직접적으로 언급되기도 했는데, 구체적으로는 미투 캠페인을 통해 용기를 얻었다거나, 피해 경험이 상기되어 말하기를 결심했다는 사례가 많았다. ‘이대로 두면 더 많은 피해자가 생길 것 같아서’, ‘이제는 그 일이 성폭력이었다는 것을 알게 되어서’라는 계기를 언급하기도 했다. 이들 대다수는 가해자의 사과, 법적 대응 절차에서의 조력 등을 원하는 것으로 나타났다.』 : ‘2017년 한국여성의전화 여성인권상담소 상담통계 분석 - 성폭력을 중심으로’
- 미투운동국면에서 <미투 대응법안>이 발의되는 것은 환영할만한 일임.
 - 『우리는 국가와 사회가 성차별·성폭력을 근절하고 실질적 성평등을 실현해야 하는 책무를 다할 수 있도록 구체적인 정책과 제도 마련을 촉구합니다.』
 - : ‘#미투 운동과 함께하는 시민행동’ 출범선언문 중
- 국제적 기준과 미투운동이 요구하는 사회적 요구에 맞춘 법 개정필요
 - UN 여성차별철폐위원회(CEDAW)의 제69차 권고사항
 - < 「형법」 제 297조를 개정하여, 피해자의 자유로운 동의 부족을 중심으로 강간을 정의하고, 특히 배우자 강간을 범죄화할 것.>
 - 동의 개념의 불명확성 문제: 사법의 선도성, 사회의 지향, 인권은 사회적 투쟁의 산

물

여성폭력관련 법안 개정시의 논쟁

- 피해자의 처벌규정 악용문제: 현행 강간죄도 가해자가 피해자의 동의가 있었다는 취지로 부인하면 동의 여부를 판단해야 함. 피해자와 가해자의 관계가 친밀한 혹은 평소 아는 사이일 때, ‘합의한 성관계’ 혹은 ‘꽃뱀’으로 의심, 피해자가 저항을 중단하거나 포기한 정황이 있을시 ‘동의한 성관계’로 인식
- 과잉형벌화 문제 : 재산권 침해에 대하여는 폭행, 협박에 의한 공갈이나 강도는 물론이고 사소한 절도까지 형벌권의 보호 범위에 포섭시키는데 성적 자기결정권 침해에 대해서는 반항을 불가능하게 하거나 현저히 곤란하게 할 정도의 폭행, 협박만을 보호하는 것은 정당하지 않음, 비동의간음행위를 처벌함으로써 현실에서 작동하는 권력관계의 억압적, 폭력적 요소를 제거할 수 있음

○ 성폭력 법체계를 반드시 개정할 필요가 있음.

- 공소시효제도는 전면적인 수정이 필요하다고 봄 : 미투운동국면에서 공소시효가 지난 사건으로 인한 상담이 늘어나는 추세. 공소시효의 시점을 언제로 볼 것인가에 대한 논의 필요

- 사실적시명예훼손으로 인해 성폭력피해자들의 ‘공익적 행동 입증’어려움을 겪고 있음. 사실적시명예훼손 폐지로 인한 피해자 권리보장대책도 고려필요

: 제310조는 ‘제307조 제1항의 행위(공언히 사실을 적시하여 사람의 명예를 훼손하는 행위)가 진실한 사실로서 오로지 공공의 이익에 관한 때에는 처벌하지 아니한다.

- 배상명령제도 활성화 (배상명령청구, 민사상 손해배상청구) : 성폭력 피해자 무고죄 무죄판결후 배상문제

- 부부강간이 인정될 수 있도록 형법상 강간죄의 개념정의를 수정하거나 비동의간음죄를 신설하는 등 성폭력 법체계를 개정할 필요가 있음.

- 침해에 대한 법정형 규정에서 강간에 유사강간을 포함하여 정리하고, ‘동의여부’를 판단기준으로 한 법제의 재정비(비동의간음죄 신설). 형법 및 각 성폭력 관련 특별법으로 퍼져있는 처벌규정을 통합·재정리

- 친고죄 폐지이후 ‘합의’를 양형인자로 고려하는 것에 대한 재고 필요
- 성폭력 무고의 문제 : <수사검사가 "무고"라고 생각하는 순간, 성폭력 피해자는 "무고" 가해자로 의심받습니다. 성폭력 피해자에 대한 보호장치는 물론, 다른 피의자에게 당연하게 주어지는 최소한의 방어권조차 보장받지 못한 채 인권침해가 발생하고 있습니다.> : 무고 무죄 이후 국가대상 손해배상 청구 소송

□ # 본질은 성차별이다.

○ 근원적이고 본질적인 법안개정활동: 권리보장의 관점으로

- 본질적인 법안 개정이 아니라 젠더에 기반한 여성에 대한 폭력을 분명히 할 것.
- 여성에 대한 폭력의 원인은 젠더를 둘러싼 사회환경의 문제
- 피해자 권리보장, 성인지적 사법처리, 젠더관점이 분명한 예방체계
- 젠더에 기반한 여성폭력이 장애, 이주, 성별 정체성 등의 다양한 차별구조와 교차하여 복합적으로 발생하는 점
- 독자적 시스템 구축과 여성폭력피해자지원예산문제
- 가정폭력, 성매매, 스토킹, 데이트, 사이버 폭력문제에 대한 대응
- 미투국면에서의 정부의 대응문제 : 성평등위원회 성평등전문관

○ 여성폭력근절기본법 논의

- 젠더에 기반한 여성에 대한 폭력의 정의, 기본이념
- 국가의 책무성과 기본원칙
- 현장단체 간담회 진행 중

토론문

김현아 (한국여성변호사회 인권이사)

지난 2018년 1월 29일 한 여성 검사에 의해 촉발된 우리 사회의 미투(#MeToo) 운동 그 이후, 몇 달의 시간이 지났다. 그동안 국회에서는 지속적으로 문제제기 되어온 입법 공백과 한계를 개선하기 위한 미투 대응 법안들이 다수 발의되었는데, “미투에 따른 법적 대응- 미투 법안 분석을 중심으로”의 발제문에서는 지난 3개월간(2018.1.30.~2018.4.30.) 발의된 법안 총 92건을 ‘성폭력범죄자에 대한 처벌 강화, 성폭력 피해자의 2차 피해 예방, 성폭력 예방 및 피해자 보호, 성희롱 방지 및 사용자 책임 강화, 공직사회 및 문화예술계 등 성범죄 엄정 대처, 성차별·성희롱 및 여성폭력방지를 위한 법제정’으로 구분하여 각 분야별 법안발의 현황과 쟁점을 검토하고 있다. 이렇게 정리된 법안을 제시해 줌으로써 관련법들의 쟁점과 개정방향까지 알 수 있어 매우 시의적절한 내용을 담고 있는 발제문이다.

사실 이렇게 많은 법안의 내용들은 전혀 새로운 것이 아니라 기존 국회에서도 이미 논의되었던 주제들이 다시 20대에서 논의되는 것으로, 다만 지난 국회들에서 개정까지 이어지지 못한 것과 달리 미투 운동과 함께 국민의 관심이 고조된 현재에서 멈추지 않고, 앞으로도 지속적인 관심을 가지고 논의하여 발의된 법안들이 20대에는 제·개정에 이를 수 있기를 바란다.

오늘 발제문에 담긴 많은 중요한 법안의 내용들-현행 업무상 위계·위력에 의한 간음·추행죄에 대한 문제제기와 법 개정, 전체 성폭력범죄의 틀 안에서 성범죄의 경중에 따른 적절한 형량 조정, 성차별·성희롱 금지와 피해구제의 적용범위를 넓혀 입법의 사각지대를 보완, 성차별·성희롱에 대한 체계적이고 구체적인 구제절차를 마련 등- 하나하나가 모두 의미있고 매우 중요하다.

그런데 그 중에서도 특히 제 1발제와 제2발제 모두에서 언급하고 있는 비동의간음죄 신설 문제는 지금 매우 진지하고 적극적인 논의가 필요한 시점이라고 생각한다. 현재 성폭력과 관련하여 가장 중요한 패러다임의 변경은 비동의간음죄 도입의 문제이고, 이는 결국 명예 훼손, 무고 모두에 영향을 미칠 것이기 때문이다.

따라서 비동의간음죄 신설을 둘러싼 논의는 현행 형사법에서의 성폭력법체계 및 구조에

대한 문제제기를 포함하며, 비동의간음죄의 도입 자체가 성폭력에 대한 법적 개념의 근본적인 변경을 포함하는 것이므로 성적 자기결정권이라는 보호법익에 합치하는 성폭력법 체계의 개선을 위한 핵심적인 쟁점이라는 발제자의 의견에 동의한다.

강간죄에 있어 폭행 협박에 관한 최협의설은 여전히 통설과 판례의 입장이다. 그 결과, 현재 강간죄의 성립에 법률해석과 판례는 강간죄의 보호법익을 성적자기결정권의 자유라고 하면서도, 실제로는 폭행 협박이라는 유형력의 행사와 피해자의 물리적인 저항이 중요 판단 기준이 되고 있다. 결국 현재의 법률은 피해자가 겪고 있는 성폭력의 현실을 담아내기에 부족하고 처벌의 공백이 발생하고 있다. 또한 최협의의 폭행이나 협박이 있었다는 증거를 확보하지 못한 피해자는 진술의 신빙성을 의심받고, 저항을 하지 못한 이유를 입증하지 못하면 무고죄로 처벌을 받을 위험에도 처하게 되는 것이 현실이다.

따라서 현행 강간죄 규정을 체계적으로 재배치하는 경우, “강간과 추행의 죄”에서 “성적 자기결정권 침해의 죄”로 개정하는 것이 필요하다. 그리고 강간죄의 보호법익이 성적 자기결정권의 침해라는 점을 인정한다면, 반드시 폭행, 협박이라는 수단에 의한 간음에만 한정할 필요는 없다. 강간죄 처벌의 본질이 무엇인가와 관련하여 ‘비동의’가 그 본질이라는 것을 명시하는 비동의 간음 도입이 필요하다.

이에 대해 피해자의 내심의 의사 또는 비동의라는 개념이 지나치게 불명확하여 범죄의 구성요건으로 할 수 없다는 우려가 있다. 그런데 형법은 이미 동의라는 개념을 형법상 구성요건으로 도입하고 있다. 예를 들어 제24조(피해자의 승낙)에서는 “처분할 수 있는 자의 승낙에 의하여 그 법익을 훼손한 행위는 법률에 특별한 규정이 없는 한 벌하지 아니한다”, 제331조의2(자동차등 불법사용)에서는 “권리자의 동의없이 타인의 자동차, 선박, 항공기 또는 원동기장치자전거를 일시 사용한 자는 3년 이하의 징역, 500만원 이하의 벌금, 구류 또는 과료에 처한다”라고 규정하고 있다. 또는 ‘촉탁, 승낙’이라는 개념을 규정하고 있다. 제252조(촉탁, 승낙에 의한 살인 등)①항에서는 “사람의 촉탁 또는 승낙을 받아 그를 살해한 자는 1년 이상 10년 이하의 징역에 처한다, 제270조(의사 등의 낙태, 부동의낙태)에서는 “① 의사, 한의사, 조산사, 약제사 또는 약종상이 부녀의 촉탁 또는 승낙을 받아 낙태하게 한 때에는 2년 이하의 징역에 처한다. ② 부녀의 촉탁 또는 승낙없이 낙태하게 한 자는 3년 이하의 징역에 처한다”라고 규정하고 있다. 따라서 비동의간음에서의 비동의가 다른 범죄들과 비교하여 볼 때 특별히 다른 형법상 구성요건에 비하여 더욱 불명확한 개념을 사용한다고 볼 수 없다.

지난 4월 10일 ‘성희롱·성폭력 근절대책관련 당정 간담회’, 이른바 ‘미투 당정 회의’를 열고 당정은 ‘비동의 간음죄’를 신설하는 쪽으로 의견을 모았고, 법무부는 폭행이나 협박이 상당해 피해자가 저항할 수 없을 정도의 상태에서 성폭행이 이뤄져야만 강간죄가 인정되는 ‘최협의설’이 준용되는 현실을 개선하기 위해 적극적으로 검토하고 있는 것으로 언론을 통해

알려지면서 국민들 사이에서도 찬반 의견이 나뉘면서 논란이 되고 있다.

대법원 판례는 혼인이 개인의 성적 자기결정권에 대한 포기를 의미한다고 할 수 없고, 성적으로 억압된 삶을 인내하는 과정일 수도 없다고 보고 부부강간을 인정하였고, 또 최근 대법원은 법원이 성희롱 관련 소송의 심리를 할 때는 성차별 문제를 이해하고 양성평등을 실현할 수 있도록 ‘성인지 감수성’을 잃지 않아야 한다고 판단하면서 성희롱에 대한 재판부의 판단 기준을 제시하는 등 점차 변화를 보이고 있다.

이러한 변화속에서 성적 자기결정권이라는 성폭력 처벌 규정의 보호법익을 고려한 성폭력 법체계의 개선방향으로 상대방의 동의 없는 성적 침해를 폭력이자 범죄로 구성해야 한다는 의견에 동의한다. 이는 여성을 과도하게 보호함으로써 여성의 성적 자기결정권 실현을 불가능하게 만드는 것이 아니라, 현재 법에서 방치되고 보호의 사각지대가 있는 피해자들을 보호하고 처벌의 공백없이 가해자를 처벌하는 대안이 될 수 있을 것이다.

토론문

: 성폭력·성희롱 2차 피해 방지를 위한 법제도 개선 방안을 중심으로*

박선영 (한국여성정책연구원 선임연구위원)

1. 들어가기

- 성폭력·성희롱 2차 피해는 다양한 태양을 보이고 있지만 이 토론문에서는 주요 피해 태양인 가해자에 의한 역고소와 조직에 의한 2차 피해를 중심으로 법제도적 개선방안을 살펴봄.
- 가해자에 의한 역고소
 - 2차 피해와 관련하여 제도적으로 문제가 되는 것은 가해자에 의한 피해자에 대한 역고소임. 즉 형법상의 명예훼손과 무고로 가해자가 피해자를 고소하는 경우임.
 - 가해자에 의한 역고소는 피해자에게 정서적·경제적 피해뿐 아니라 성폭력 피해 자체가 부정되는 극심한 고통에 놓이게 함. 결과적으로 역고소는 성폭력 피해 자체를 원천적으로 봉쇄하는 기제로 악용됨.
 - 최근 유엔 여성차별철폐위원회는 성폭력 피해자에 대한 허위 고소 등 형사절차 남용 방지 대책을 마련할 것을 한국정부에 권고하였음.
- 사용자에 의한 2차 피해와 직장 괴롭힘
 - 권력형 성폭행·성희롱은 조직 속에서 업무 관계를 매개로 발생한다는 특징을 가지고 있음. 따라서 이 문제에는 가해자와 피해자만 존재하는 것이 아니라 조직 구성원 전체가 일정한 행위가 된다는 특징을 보임. 그 행위의 유형은 침묵과 방조를 포함하여 다양하게 나타난다.
 - 이와 관련하여 대표적인 사건으로 삼성르노 성희롱 사건이 있음. 이 사건은 피해자가 자신의 1차 근무평정권한을 가지고 있는 직속 상사에게 1년 간 성희롱을 당한 사건임. 피해자는 직속 상사에 의한 성희롱을 회사에 신고했지만 가해자는 정직 2주 등의

* 이 토론문은 “도대체 법제도는 어디에?”, 국가인권위원회 미투운동 연속토론회 2차(2018.4.12.)에서 토론자가 발표한 내용의 일부를 토대로 작성되었음.

가벼운 징계를 받은 대신, 피해자는 조직적인 따돌림, 업무배제, 각종 징계를 받았고, 피해자를 향한 악의적인 소문에 시달려야 했음. 피해자를 도와준 회사동료도 징계를 받았음. 이처럼 성희롱 피해자는 문제제기 이후 공동체 내에서 고립되고 결국에는 정신적 황폐함을 경험하거나 스스로 그 공동체 일원이기를 포기하는 선택을 강요하기도 함. 즉 인격권과 생존권 그 자체가 위협을 받음.

- 삼성르노 성희롱 사건에 대해 대법원의 판시 내용과 같이 “직장 내 성희롱이 발생한 경우 사업주는 피해자를 적극적으로 보호해 피해를 구제할 의무를 부담하는데도 오히려 불리한 조치나 대우를 하기도 한다”, “이러한 행위는 피해자가 그 피해를 감내하고 문제를 덮어버리도록 하는 부작용을 초래할 뿐 아니라 성희롱을 당한 것 이상의 또 다른 정신적 고통을 줄 수 있다”.
- 이상과 같은 2차 피해는 성폭력·성희롱 피해 드러내기를 제약함으로써 성폭력·성희롱 발생 구조를 유지하는 억압적 기제로 작동한다는 점에서 문제의 심각성이 존재함.

2. 성폭력·성희롱 2차 피해 방지를 위한 법제도 개선방안

□ 사실적시 명예훼손죄 개선 방안

- 개인의 사생활을 법으로 두텁게 보호하고 있지 않고 민사소송이 활성화되어 있지 않은 한국적 상황과, 성폭력범죄 피해자가 명예훼손의 피해자가 되었을 경우 등을 고려할 때 형법상의 사실적시 명예훼손죄 폐지는 신중하게 접근할 필요가 있음. 대신 특별법에 사실적시 명예훼손의 특별한 위법성 조각사유를 규정하는 방안을 면밀히 검토하는 것이 현실적이라고 판단됨.
- 가해자가 피해자의 명예를 훼손한 경우에는 형법으로 규율하고, 피해자가 피해사실을 드러내는 경우에는 특별법상의 규정으로 명예훼손죄의 위법성이 조각되어 피해자를 보호할 수 있을 것임.¹⁾

□ 무고죄 개선방안

- 정춘숙의원 대표발의안은 성폭력범죄의 피해자가 무고의 혐의로 고소 또는 고발되는 경우 검찰의 불기소 처분이 종료되거나, 법원의 재판이 확정되기 전까지 조사, 수사, 심리 등 수사를 할 수 없도록 하자는 것임.

1) 같은 취지로는 서혜진(2018), “권력형 성폭력 범죄의 특성 및 문제점”, 『권력형 성폭력 피해자 지원 및 보호를 위한 심포지엄』(2018.4.6.) 자료집, 대한법률구조공단·한국여성변호사회, 36쪽.

- 성폭력 범죄의 가해자가 피해자를 무고죄로 고소하는 비율이 전체 무고죄의 37~40%에 이른다고 하고, 피해자가 무고죄로 피소되면 피해자는 피의자로 신분으로 수사기관의 무고 조사를 받게 됨으로서 발생하는 문제를 해결하기 위해 성폭력 범죄의 경우 피고소인의 무고 고소 시점을 제한하는 것은 필요한 조치라고 생각됨.
- 하지만 실체적 진실이 확인되지 않은 상황에서 성폭력범죄 피해자에 대한 무고 사건에 대한 수사, 재판 등의 잠정적 중지는 성폭력범죄 피해자를 일단 피해자라 단정하고 성폭력범죄 피의자를 일단 잠정적으로 성폭력범죄자로 단정하는 것으로 볼 수 있어 무죄추정의 원칙에 반할 소지가 있다는 지적이 있음. 또한 수사 및 재판 실무상 성폭력범죄 사건의 실체 진실을 밝히는 것이 무고 사건의 혐의를 확인하는 것으로 성폭력범죄 사건의 수사와 무고 사건의 수사는 ‘동일한 실체 진실’에 관한 것이어서 분리가 쉽지 않고, 마찬가지로 성폭력범죄 사건의 심리 및 재판도 무고 사건의 심리 및 재판과 증거서류 또는 증인 등이 동일하므로 분리가 곤란하며, 분리가 가능하다 하더라도 비효율적일 뿐만 아니라 오히려 절차가 반복되는 과정에서 성폭력범죄 피해자에 대한 2차 피해 발생 가능성이 높아질 수 있다는 지적등에 대한 검토가 필요함.²⁾

□ 비동의 간음죄 신설

- 최근 한국성폭력상담소가 발표한 “2017 상담 통계 및 상담 동향 분석”에 따르면 성폭력 상담소에 접수된 성인 성폭행 피해자(124건) 중 현행 강간죄 구성요건에 해당하는 경우는 12.1%(15건)에 그쳤고, 피해자가 부동의를 표했으나 강간죄로 처벌하지 못하는 사례는 43.5%(54건)에 달했음.³⁾ 이처럼 현행 강간죄 구성요건인 폭행과 협박을 최협의로 해석하는 한 성폭력으로 인정되기 어려운 것이 현실임.
- 명백한 폭행이나 협박이 있었다는 증거를 확보하지 못한 피해자의 경우, 자신이 입은 피해를 수사기관에 신고하였다는 이유만으로 고소의 동기를 의심받고 무고죄의 피의자가 될 위험이 존재함.
- 또한 권력형 성폭력의 경우에는 그 특성상 폭행, 협박을 최협의로 해석하는 한 피해자의 피해 사실을 입증하기 어렵다는 문제가 있음. 최근 유엔 여성차별철폐위원회에서도 형법의 강간을 폭행, 협박이 있는 경우로만 한정하지 말고 피해자의 동의 여부를 중점에 두도록 시정하도록 권고하기도 했음.
- 비동의 간음죄는 동의 없는 강제에서부터 폭력에 의한 강간에 이르기까지 일련의

2) 위의 정춘숙의원 대표발의안에 대한 남궁석(법제사법위원회 수석전문위원)검토 보고서 참조.

3) 한국성폭력상담소, “2017년 상담통계 및 상담동향 분석”, 2018, 15쪽.

연속선에 존재하는 성폭력으로부터 성적 자기결정권 보호의 공백을 메우기 위해서 필요할 뿐 아니라 성폭력 범죄의 보호법익인 성적 자기결정권을 ‘상호동의와 이해에 기초한 민주적 토대’위에 구축되도록 하려는 데 있다고 할 수 있음.

- 따라서 비동의 간음죄 신설은 성적 자기결정권을 침해하는 성폭력범죄 규율을 그간의 폭행과 협박을 요구하던 방식에서 ‘동의’여부를 중심으로 성폭력 여부를 판단하는 것으로 패러다임의 변화라고 할 수 있음.
- 비동의 간음죄 신설에 대해서는 ‘피해자의 내심을 어떻게 입증할 수 있을까’와 ‘피해자의 내심 즉 동의 여부를 집요하게 심문하게 되어 오히려 피해자를 위한 것이 되지 않을 수도 있다’등 동의와 착오, 고의 등과 관련한 다양한 쟁점이 존재함.
- 비동의 간음죄 신설 방안도 폭행과 협박의 정도를 완화하는 것으로 법정화 할 것인지 아니면 비동의간음 등을 기본구성요건으로 하고 행위의 정도에 따라 가중적 구성요건을 구성하는 것으로 법정화 할 것인지는 다양한 법안이 발의되어 있는 상황임.

□ 직장 내 성희롱 행위자에 대한 처벌 강화

- 남녀고용평등법에 따르면 직장 내 성희롱이 발생하였을 경우 사업주는 지체 없이 행위자를 징계하거나 징계에 준하는 조치를 하여야 하며, 이를 행하지 아니한 경우 500만 원 이하의 과태료가 부과된다. 성희롱 행위자가 사업주인 경우에는 1천만원 이하의 과태료가 부과됨.
- 이와 같이 남녀고용평등법은 행위자가 사업주인 경우를 제외하고는 성희롱 행위자를 직접 제재하는 규정은 없고 단지 사업주를 통한 간접적 제재만을 할 수 있도록 하고 있음.
 - 간접적 제재 방식은 행위자에 대한 조치를 사업주의 재량에 의존하게 한다는 문제가 있음. 과태료 부과 지체 없이 행위자에게 징계 및 징계에 준하는 조치를 하였는지 여부에 따른 것이므로 성희롱 행위의 정도에 비추어 매우 가벼운 징계를 한 경우에도 남녀고용평등법 위반은 아니게 됨. 또한 사업주에 대한 제재 방식 역시, 형법이 아닌 행정벌의 형태를 취하고 있어 성희롱 예방효과를 기대하기 어려움.
- 이상의 문제를 해결하기 위해서는 성희롱 행위자를 직접 제재하는 규정과 징계 및 징계에 준하는 조치의 범위를 명확하게 할 필요가 있음. 성희롱 행위자에 대한 제재 방식으로는 형사처벌을 하는 방안을 고려해 볼 수 있음. 그러나 성희롱을 형사법적으로 접근하면 죄형법정주의에 근거해 성희롱 구성요건 등의 강화가 수반된다는 점을 감안하여 다각적인 검토가 필요함.
 - 이때 참고할 수 있는 입법례는 프랑스이다. 프랑스는 성희롱을 ‘어떤 사람에게 성적인

암시가 담긴 말 또는 행위를 거듭 강요 한 행위이며 그러한 말 또는 행위는 그 사람을 상처주고 모욕하는 것이어서 그 사람의 존엄을 침해하거나 그 사람에 대해서 위압적인 적대적인 혹은 모욕적인 상황을 만드는 것이다'라고 정의하고 있다. 또 '반복하는 행위가 없어도 가해자 본인을 위한 것이거나 또는 제3자를 위한 것이라도 실제로 또는 분명히 성적인 행위를 할 목적으로 모든 형태의 중대한 압력을 사용한 행위'도 성희롱으로 간주된다.

성희롱 행위를 한 사람은 2년 이하의 징역과 3만유로 이하의 벌금에 처해짐. 또 성희롱 행위가 (i) 직권 남용에 의해 행해진 경우, (ii) 15세 미만의 미성년에 대해 행해진 경우, (iii) 연령, 질병, 신체장애, 육체적 혹은 정신적 장애, 또는 임신에 의해 취약한 것이 분명하며 또는 그것을 가해자가 알고 있는 사람에 대해서 행해진 경우, (iv), 경제적 사회적 지위가 불안정하기 때문에 특히 취약하거나 의존하고 있음이 분명하거나 또는 그것을 가해자가 알고 있는 사람에 대해서 행해진 경우, (v) 가해자 또는 공범자로 행동하는 복수인에 의해서 행해진 경우에는 가중 처벌되어 3년 이하의 징역 및 4만 5000유로 이하의 벌금에 처해진다.⁴⁾

- 이상의 입법례를 참고로 해서 직장내 성희롱 행위자에 대한 형사처벌 방안을 고민해 볼 수 있음. 특히 직장 내 성희롱 방지 의무의 주체인 사업주에 의한 성희롱은 그 자체로 권력형 젠더폭력의 대표적인 유형이므로 현행의 과태로 방식에서 탈피해서 형사 처벌하는 방안을 고려해 볼 수 있음.
- 한편 업무관련성이 인정되지 않는 언어적 성희롱은 규제의 사각지대에 존재하여 피해자 구제가 어렵다는 한계가 있음. 이에 이를 형사상 처벌하는 법안이 발의되어있음. 발표자도 지적한바와 같이 법체계상 기존의 형사법 규정과의 관계, 구성요건(지속성, 성적 언동)의 해석의 문제 등에 대한 면밀한 검토가 필요함.
- 「아동복지법」은 아동⁵⁾에 대하여 아동에게 음란한 행위를 시키거나 이를 매개하는 행위 또는 아동에게 성적 수치심을 주는 성희롱 등의 성적 학대행위를 금지하고 있고 (제17조), 이를 위반한 경우 10년 이하의 징역 또는 1억원 이하의 벌금에 처하도록 하고 있음(법 71조).

□ 성희롱 방지 의무 위반의 경우 징벌적 손해배상제도 도입

- 성희롱 피해자가 "원래의 직장에서 성희롱 피해를 극복하고 다시 일할 수 있도록"하는 조건 마련을 위해 사업주의 책임을 강화하는 것이 필요함. 이를 제대로 이행하지 않은

4) 프랑스 사례는 http://www.jil.go.jp/foreign/jihou/2012_10/france_02.html

5) 아동복지법 상 아동은 18세 미만인 사람을 말한다(제3조제1호).

경우 성희롱 발생에 대한 사용자 책임을 강화하는 방안으로 징벌적 손해배상제도 도입을 고려할 수 있음.

- 징벌적 손해배상제도는 ‘사회적 범죄행위’나 ‘공적 부당행위’의 발생을 막기 위해서 국가가 처벌의 성격을 띤 손해배상을 부과하는 제도임. 징벌적 손해배상은 공공의 이해와 안전, 시민의 기본권과 관련된 사안에 우선적으로 적용됨. 따라서 악의적인 고용상의 성차별 사건은 징벌적 손해배상의 대상이 될 수 있음.
- 징벌적 손해배상제도의 도입방안은 다양할 수 있으나, 현실적으로는 사업주가 성희롱 방지의무를 위반하였거나 성희롱 사건을 은폐·축소한 경우에 근로자의 손해의 3배를 넘지 아니하는 범위에서 배상책임을 지도록 하는 방안을 고려해 볼 수 있음.

□ 직장 괴롭힘 방지를 위한 법제화 및 예방 체계 구축

- 조직이라는 공간에서 발생하는 성폭력·성희롱은 앞서 살펴본 바와 같이 피해자가 사용자에게 의한 근로조건의 변경, 신분상의 불이익뿐 아니라 동료들에 의한 집단적 배제 등 조직적 괴롭힘을 당하는 경우가 많음.
- 직장 괴롭힘은 연대가 사라진 조직에서 피해자를 마치 가해자 취급을 하는 것으로 고립감으로 인해 정신적·신체적으로 황폐화되어 결국에는 죽음으로까지 몰 수 있는 중대 범죄임. 이를 방지하기 위한 방안 마련이 필요함. 정부의 국정과제에 직장 괴롭힘 방지 대책 마련이 포함된 것은 매우 고무적임.
- 남녀고용평등법에 직장 괴롭힘 정의규정을 신설하고 동법 제2장 고용에 있어서 남녀의 평등한 기회보장 및 대우 등 제2절 직장 내 성희롱의 금지 및 예방을 ‘직장 내 성희롱·괴롭힘 금지 및 예방’하여 직장 괴롭힘 방지 정책을 성희롱 방지 정책 인프라를 활용하는 것으로 시스템 구축하는 것이 단기간에 직장 괴롭힘 방지를 위한 인프라를 구축하는 방안이 될 수 있음.

토론문

안지희 (민주사회를 위한 변호사모임 여성인권위원회)

1. 들어가며

가. 점토의 기준

서지현 검사의 폭로 미투운동이 활발해진 이래로, 수많은 미투 법안이 발의되었고, 성폭력 특별신고센터, 문화계성폭력 특별조사단 등이 출범하는 등 온 여성계가 힘을 모아 대응하고 있습니다. 대응 과정에서 다양한 제도적 결함에 대한 문제의식에 공감대가 형성되었으나, 그 구체적인 방법이 무엇인지에 대해서는 좀 더 적극적이고 구체적인 논의가 필요한 상황입니다. 성폭력 사건에서 가장 심각한 문제는 ‘광범위한 2차 피해’입니다. 피해자가 일상으로 복귀하는데 어려움을 겪거나 정신적 피해를 호소하는 경우 그 원인이 ‘2차 피해’인 경우가 많습니다. 따라서 발의된 법안이 2차 피해를 방지하는 것인지를 기준으로 법안을 검토할 필요성이 있고, 따라서 이러한 관점에서 개괄적인 의견을 제시하도록 하겠습니다.

나. 발의된 법안의 개관

논의의 편의를 위해 발의된 법안을 크게 정리해보자면, 성폭력 처벌체계의 재정비, 피해구제 기간의 연장, 피해사실 말하기의 보장, 성폭력 피해자의 일상으로 복귀할 권리의 보장으로 정도로 나눌 수 있습니다. 아래에서는, 위에서 분류한 법안별로 야기될 수 있는 문제점이나 고려해야 할 점을 개괄적으로 제시하고자 합니다.

2. 성폭력 처벌체계의 재정비에 관하여

가. 강간죄의 행위 태양별 개별적인 접근의 위험성

현재 발의된 법안들은 ‘일부법률개정안’으로서 성범죄 전체체계를 재정비하는 것이 아니라, 개별처벌규정을 수정·보완하는데 그치고 있습니다. 그러나 비동의간음죄의 도입이 논의되고 있는 현시점에서 성범죄처벌규정 전반에 대한 검토가 선행되어야 합니다. 왜냐하면 비동의 간음죄의 도입은 그동안 통용되던 ‘최협의 폭행설’을 우리 형법 체계에서 완전히 폐지하자는 것이기 때문입니다. 적어도 법률규정의 문언과 그 체계가 최협의폭행설로 해석될 여지를 남겨두지 않도록 해야 할 것입니다. 비동의간음죄를 성폭력 처벌의 기준으로 삼고, 위계·위력을 사용한 경우, 심신미약상태를 이용한 경우, 협의의 폭행·협박을 행사한 경우 단계적으로 가중처벌하는 방식으로 구성요건을 총체적으로 재정비하여야 할 것입니다.

나. 형량 상향의 문제점

형량이 강화되면 수사, 재판과정에서 입증책임이 강화되어, 오히려 피해자 측에서 어렵게 고소를 하였음에도 가해자의 처벌이 지나치게 가벼운 수준에 그치거나, 증거부족으로 인하여 하위단계의 범죄로 의율될 가능성이 있습니다. 따라서 형량조절의 문제는 비동의 간음죄의 도입, 성희롱 처벌규정의 도입, 입증책임 전가의 문제와 함께 종합적으로 검토해야 합니다. 또한, 형량의 상한을 높이더라도, 형량의 하한이 지나치게 낮은 경우에는 처벌이 강화된다는 보장이 없습니다. 즉, 형량의 하한을 높여야 처벌강화의 실효성이 있는 것인데, 발의된 법안 대부분이 상향을 높이는 것이어서 과연 실제로 가해자에 대한 처벌이 강화될 것인지에 대해서 의문입니다.

3. 피해 구제기간의 연장에 관하여

가. 공소시효 연장·배제논의를 성폭력 범죄 전반으로 확대할 필요성

개정법률안 중 위계·위력에 의한 성폭력인 경우에는 사법절차로 나아가는데 어려움이 있기 때문에 공소시효를 연장하거나 공소시효 적용에서 배제해야 한다는 내용입니다, 실제로는 위계·위력관계에 있지 않은 경우에도 제도적, 사회적, 개인적 사유 등으로 인하여 형사고소에 이르지 못하는 경우가 상당히 많습니다. 따라서 위계·위력에 의한 성폭력의 경우에 한정하여 공소시효의 문제점을 개선하는 것이 아니라, 성폭력 사건 전반에 적용될 수 있도록 개정되어야 할 것입니다.

나. 시효의 중단·정지에 대한 논의 필요성

피해자가 성적자기결정권을 침해당한 이후에도 지속적으로 정신적 고통(외상 후 스트레스 장애 등)을 호소하고 있는 경우, 피해자에 대한 협박·회유 등으로 인하여 피해자가 민·형사 사법절차에 나아가기 어려운 사정이 있었던 경우에는 시효가 진행되지 않도록 하는 방안에 대해서도 논의할 필요가 있습니다.

4. 피해사실의 말하기 보장에 관하여

가. 표현의 자유 보장 관점에서 검토할 필요성

사실적시 명예훼손죄의 폐지문제는 본래 표현의 자유 측면에서 주로 검토되었습니다. 표현의 자유를 과도하게 침해하는 사실적시 명예훼손죄를 폐지하자는 주장을 검토해보면, 그 주장과 근거가 일응 설득력이 있는 것으로 보입니다. 실제로 대부분의 명예훼손죄 관련 학술자료들은 표현의 자유에 관련된 것이며, 비교법적인 연구나 현행법체계적 연구를 살펴보면 현행 사실적시 명예훼손죄에 여러 문제점이 있음을 확인할 수 있습니다. 따라서, 피해자가 피해사실을 자유롭게 말할 수 있는 권리 또한 표현의 자유의 관점에서 보장되어야 한다는 점을 원칙으로 삼아야 합니다.

나. 성폭력 피해자에 대한 명예훼손·모욕 특별규정 마련의 필요성

그럼에도 불구하고 ‘성폭력 피해자의 사회적 명예’는 특별하게 보호되어야 할 필요성이 있습니다. 이렇게 특별한 보호가 필요한 경우에는 특별규정으로 보호하는 방안을 생각해볼 수 있을 것입니다. 현행 성폭력처벌법 제24조 제2항은 수사 중인 사건에 관하여 피해자에 대한 인적사항을 정보통신망 등을 통하여 알린 경우를 처벌하고 있습니다. 이 규정을 보완하여 피해자의 명예를 훼손하거나 피해자를 모욕하는 행위를 처벌하는 특별규정을 신설하는 방안을 검토할 필요성이 있습니다.

5. 피해자가 일상으로 복귀할 권리의 보장

가. 조직 내 성폭력 구제절차 미이행에 대한 책임 강화의 중요성

조직 내에서 성폭력 사건을 은폐, 축소하는 경우 피해자가 일상으로 복귀할 권리는 심각하게 침해되지만, 그에 반하여 책임자·조력자에 대한 처벌은 제대로 이루어지고 있지 않습니다. 피해자가 조직 내 시스템 자체가 갖춰지지 않은 경우, 시스템이 있음에도 불구하고 사건이 절차에 따라 적법하게 처리되지 않은 경우, 시스템 설치·운영의무를 부담하는 기관장, 담당자에 대한 책임 추궁이 이루어져야 합니다. 기관장의 성폭력 사건 신고의무규정은 기관장에 대한 책임 추궁을 현실화한다는 측면에서 고무적입니다.

나. 업무상 상하관계를 요구하는 규정에 대한 재검토 필요성

직장내 성폭력이 반드시 상하관계에서 발생하는 것은 아니고, 피해자와 가해자가 상하관계에 있지 않더라도 피해사실에 대한 조사와 가해자에 대한 징계가 이루어져야 하는 바, 직무상 발생한 피해사실에 대해서만 신고의무를 부과하는 것은 부적절한 것으로 보입니다. 이는 직무상 상하관계에 있지 않은 구성원 사이에 발생한 성폭력 사건은 ‘사생활’에 관한 것이어서 조직이나 기관에서 관여할 필요가 없다고 판단하는 것이기 때문입니다. 따라서 업무상 상하관계를 전제하는 규정에 대한 재검토가 필요합니다.

다. 내부 징계와 형사처벌의 분리 명문화 필요성

형사사법절차와 내부징계절차를 연계해서 생각하는 경우가 많고, 이로 인해서 피해자가 내부 시스템을 통해 구제받지 못하는 사례가 상당히 많습니다. 현행 법률의 해석상 당연히 내부 시스템에 의한 징계절차는 형사사법절차와 분리된 것이지만, 막상 실무 담당자들은 이를 분리해서 생각하지 못하고 가해자가 입는 불이익이 부당하게 많다고 생각하는 경향이 있습니다. 성폭력 내부 시스템 규정을 정비함에 있어서, 형사사법절차와 별개로 징계절차가 진행되어야 함을 명문화할 필요성이 상당해보입니다.

6. 결론

최협의 폭행설 폐지를 기본으로 하는 성범죄 체계의 재정비 문제는 더 많은 논의와 고민이 필요한 것으로 보입니다. 또한, 성폭력 사건의 시효연장·배제에 대해서는 학계의 비판이 존재하였던 만큼, 그 법적 근거에 대해서 좀 더 구체적인 검토가 필요할 것으로 보입니다.

토론문

우옥영 (서울중앙지방법검찰청 검사)

토론문

미투 : 위력에 의한 간음 및 비동의 간음 관련 입법 과제

차인순 (국회 여성가족위원회 입법심의관)

- 피해자 보호에 흠결이 없으면서 성적 자기결정권이라는 보호법익에 충실한 성폭력 관련 법체계의 재구성이 필요하다는 발표자의 주장에 동의하면서, 특별히 위력 간음 및 비동의 간음과 관련된 논의가 심화될 필요가 있다고 보고 피해자의 시각에서 몇 가지 질문을 제기함.

(*) 관련 입법안의 특징¹⁾

- 위계/위력 형량강화
- 적용 대상의 명시 혹은 확대
(업무, 고용 그 밖의 관계 ==> + 교육 또는 우월적 지위)
- 비동의 간음죄 신설안

□ 정의와 판례

“위력이란 피해자의 자유의사를 제압하기에 충분한 세력을 말하고, 유형이든 무형이든 묻지 않으므로 폭행·협박뿐만 아니라 행위자의 사회적, 경제적, 정치적인 지위나 권세를 이용하는 것도 가능하며, 위력으로써 간음 또는 추행한 것인지 여부는 행사한 유형력의 내용과 정도 내지 이용한 행위자의 지위나 권세의 종류, 피해자의 연령,

1) 「형법」

제303조(업무상 위력등에 의한 간음) ① 업무, 고용 기타 관계로 인하여 자기의 보호 또는 감독을 받는 사람에 대하여 위계 또는 위력으로써 간음한 자는 5년 이하의 징역 또는 1천500만원 이하의 벌금에 처한다. <개정 1995.12.29., 2012.12.18.>

② 법률에 의하여 구금된 사람을 감호하는 자가 그 사람을 간음한 때에는 7년 이하의 징역에 처한다. <개정 2012.12.18.>

「성폭력범죄의 처벌에 관한 법률」

제10조(업무상 위력 등에 의한 추행) ① 업무, 고용이나 그 밖의 관계로 인하여 자기의 보호, 감독을 받는 사람에 대하여 위계 또는 위력으로 추행한 사람은 2년 이하의 징역 또는 500만원 이하의 벌금에 처한다.

② 법률에 따라 구금된 사람을 감호하는 사람이 그 사람을 추행한 때에는 3년 이하의 징역 또는 1천 500만원 이하의 벌금에 처한다.

행위자와 피해자의 이전부터의 관계, 그 행위에 이르게 된 경위, 구체적인 행위 태양, 범행 당시의 정황 등 제반 사정을 종합적으로 고려하여야 한다”

(1) 대법원 972506 판결 (1998. 1.23 선고)

: 업무상 위력에 의한 추행 인정 판결

- 피고인 유치원원장, 유치원 교사와 채용예정 피해자들에게 의사에 반하여 추행.

(2) 대법원 2004도5868 판결(2005.7.29 선고)

: 피해 청소년에 대한 위력에 의한 간음 인정 판결

- “피고인이 피해자의 말을 무시한 채 간음을 하였고, 피해자는 겁이 나 적극적으로 반항하지 못하고 눈을 감은 채 피고인의 행동에 소극적으로 따를 수밖에 없었으며, 나이, 키 등 신체적 측면에서 순간적으로 피해자가 피고인에게 정상적으로 반항을 하는 것이 어려웠을 뿐 피고인의 요구에 순순히 응하여 성관계를 가진 것으로 보는 것은 경험칙상 납득하기 어렵다.”

(3) 하급심

- ① 업무상 위력 : 환자를 간음한 요양보호사 징역1년 집행유예 2년

(울산지방법원 2013고단3828 판결, 2012. 2.20 선고)

- ② 업무상 위력 : 연습생 간음한 공연기획사 대표 징역 1년

(청주지방법원 2015노1836 판결, 2015 10.30 선고)

- ③ 업무상 위력 : 소속 선수들 강제추행 쇼트트랙 감독

1심 징역 2년 6월/집유 3년

(수원지방법원, 2014고합600 판결, 2015 6.11 선고)

2심 피해자 합의 벌금 2,000만원으로 감형

(서울고등법원, 2015노1836 판결, 2015 9.11 선고)

(4) 판례들²⁾에서 나타난 특징

- ① 위력에 대한 포괄적/종합적 정의 전제

- ② 대체로 청소년, 환자, 연습생, 장애인 등 심신미약자 등 위력 관계가 합리적으로 인정될 수 있는 사건들이 다수

2) 대한민국법원애플에서 제공하고 있는 위력 간음 판례도 추가로 참조.

- ③ 피해자의 의사표시, 가해자의 의사표시의 무시/제압, 비합의 상태
- ④ 미약한 처벌

□ 관련 질문

- ① 상식적으로 볼 때, 위력의 정도(혹은 강도)와 피해자의 의사 표현은 반비례하는 것으로 이해됨.
위력의 정도(혹은 강도)를 고려한 거부의 명확성/미약함과 관련성은 소송 혹은 판례들에서 어떻게 다루어지고 있다고 보는지?
- ② 위력은 가해행위 당시의 위력만으로 판단하는 것에 한계가 있다고 봄. 조직의 일상적 지배 상태에서의 위력의 작동 메커니즘을 이해할 필요하다고 보여 지는데, 높은 강도의 위력이 일상적 수준인 상태에서 가해자의 지속적 성적 요구는 그 자체로 피해자에게 '강요'의 의미로 작용할 수도 있을 것임. 위력과 강요와의 관계에 대한 발표자의 생각은 어떠한지?
- ③ 발표자는 향후 법적 쟁점에서 동의/비동의 의사를 명시적으로 표시하거나 표시하지 않은 상황에서의 성적 침해를 유형화하고 있는데,
의사표시가 언어와 문자라는 명시적 의사표시만이 아니라 몸짓이나 특정 행동 등의 묵시적 의사표시도 있고, 두 유형 모두 피해자의 의사인 점은 부정할 수 없다고 볼 때, 행동/제스처를 통한 거부 의사도 판례에서 적극적으로 인정되어야 할 것으로 보이는데, 묵시적 의사표시는 어떻게 다루는 것이 좋겠는지?
- ④ 피해자의 입장에서 볼 때, 위력이 작동하는 구조와 상황에서는 명확한 거부 의사 보다는 명확하고 자발적인 동의/합의 여부가 위력에 의한 성적 침해 여부를 판단하는, 더 현실에 부합하는 판단기준으로 보이는데 이러한 해석의 전망은?

□ 참고

1) 독일 형법

(1) 2016년 11월 10일 개정 형법 시행

- 기존의 강간죄 및 성적 강요죄 외에, 성적 침해죄 추가
- 성적 침해죄 : 성적 자기결정권을 침해하는 범죄로, **피해자의 명시적 의사표시에 반한** 성행위를 범죄구성요건으로 규정함.(제117조제1항)

제177조(성적 침해, 성적 강요, 강간)

(1) **다른 사람의 명시적 의사에 반하여 그 사람에게 성적 행위를 실행한 사람**, 다른 사람으로 하여금 성적 행위를 실행하도록 하게 한 사람, 또는 제3자에게 또는 제3자로 하여금 성적 행위를 실행하거나 또는 성적 행위를 받아들이도록 다른 사람을 사주한 사람은 6개월 이상 5년 이하의 자유형으로 처벌한다.

(2) 개정 배경

- 기존의 강간죄 규정만으로는 피해자가 저항할 수 없는 경우와 두려움으로 인하여 저항할 수 없는 경우에 처벌하지 못하는 흠결이 발생한다는 문제제기의 대두.
- 유럽평의회 협약 제36조 동의 여부에 기초한 성폭력 규정

2) 캐나다 형법

(1) 제265조제1항

: ‘폭행’은 어떤 사람이 타인의 동의없이 직접 또는 간접적으로 그 타인에게 의도적으로 물리력을 행사하는 것” 으로 규정, 동 조 제2항에서 제1항이 성폭력을 포함한 모든 형식의 폭행에 적용됨.

(2) 제273.1조제1항 동의(consent)란

: 문제의 성행위에 있어서 상대방의 자발적 동의.

(3) 제273.1조제2항 동의가 없는 경우 규정

- ① 피해자 아닌 자의 말이나 행동을 통하여 동의가 표시된 경우
- ② 해당 행위에 대한 행위자의 동의능력이 결여된 경우
- ③ 행위자가 책임이나 권한 또는 권위가 있는 지위를 남용하여 피해자가 해당행위에 임하도록 유도한 경우
- ④ 해당 행위에 임하는 것에 대하여 동의하지 않는다는 것을 피해자가 말이나 행동을 통하여 표시한 경우
- ⑤ 성적 행위로 임하는 것에 대하여 동의한 피해자가 해당 행위를 계속하는 것에 대하여 동의하지 않는다는 것을 피해자가 말이나 행동을 통하여 표시한 경우

(4) 제265조제3항 ‘동의를 없는 것’ 규정

- ① 피해자 또는 제3자에 대한 물리력의 행사
- ② 피해자 또는 제3자에 대한 물리력 행사에 대한 협박 또는 두려움
- ③ 기망
- ④ 권위의 이용 등의 이유로 피해자가 굴복하거나 저항할 수 없을 경우

(끝)

토론문

한현희 (수원지방법원성남지원 판사)

- 최근 우리 사회의 미투 운동이 본격화되고 있고, 사건들 중 일부는 사법처리가 본격화되고 있는 시점인바, 성폭력 및 제반 사건에 관한 재판을 진행하고 판결을 하게 될 법관들 역시 미투 운동과 둘러싼 각종 이슈들에 주목하고, 그에 관한 고민을 공유하고자 함
- 특히 발의된 법안 중 미투 운동 관련 법안이 92건에 달한다는 것이 놀라웠음. 이와 같은 다양한 법안을 쟁점별로 정리 및 분석하여 발제하여 주신 박복순, 한지영 발제자님께 감사드리고, 비동의간음죄의 구체적인 입법방안에 관한 심도있는 발제문을 제시하여 주신 장다혜 발제자님께도 감사드립니다
- 본 토론자는 현재 성폭력 관련 형사재판을 담당하는 법관의 입장에서, 사건들을 실제로 심리하면서 겪는 법관들의 고민 및 애환을 다소나마 솔직하게 전달하고, 이를 바탕으로 현재 제시된 법안에 관한 의견을 제시하고자 함. 다만 본 토론자가 법관들 전체의 의견을 수렴하였다거나 법관들 전체를 대변할 수 있는 것은 아니고, 제시된 의견은 개인적인 의견임을 밝혀둡니다

○ 비동의간음죄의 신설

- 먼저 각종 입법안들 중 가장 핵심적이고도 전향적인 입법안은 비동의간음죄의 신설인 것으로 보임
- 특히 강간죄의 구성요건인 폭행협박의 정도가 ‘피해자의 항거를 현저히 곤란하게 할 정도’(최협의설)로 해석됨으로써, 유형력이 행사되었음에도 불구하고 그 정도가 항거불가능하거나 곤란한 정도에 이르지 않았거나 입증하기 어려운 경우에는 처벌이 어려워짐. 이러한 맥락에서 보호의 흠결을 개선하기 위해 비동의간음죄를 신설하고자 하는 입법안인 것으로 보임
- 그런데 간음행위에 있어 폭행협박이 수반되는 경우 그 자체로 피해자가 부동의하였음이 추단될 것이나, 피해자가 자신이 강간당했다고 주장하고 피고인은 이를 부인하면서

- 합의에 의한 성관계였다고 주장하는 경우 과연 피해자가 성관계에 명시적·묵시적으로 ‘동의했는지’ 여부에 관한 심리는 매우 까다로울 것으로 생각됨. 특히 피해자와 피고인이 애초에 친분관계가 있었거나 연인사이였을 경우 그와 같은 심리는 더욱 까다로워질 것임. 성관계가 은밀한 장소에서 이루어질 경우, 동의 여부를 피고인이 녹취한다거나 동의서를 받는 등의 유형적인 행위가 없는 이상 동의 존부에 관한 판단은 결국 피해자의 진술에 의존할 수밖에 없는바, 동의를 존부에 관하여 ‘피해자가 동의하지 않았다’는 피해자의 일관된 진술만으로 범죄의 성립을 인정할 수 있을지, 피해자의 진술의 신빙성은 어떻게 판단함이 옳은지가 재판의 주된 쟁점이 될 것임.
- 성폭력사건의 심리에 있어, 피해자가 간음행위에 동의했는지 여부에 관한 피해자와 피고인의 ‘인식의 간극’이 존재할 것으로 보임. 예컨대, 피고인이 술집에서 처음 만나게 된 피해자와 함께 술을 먹고 스킨십을 하다가, 전후관계에 비추어 ‘이 정도면 피해자와 성관계를 맺어도 될 것이다’라고 판단하고 간음행위에 나아갔는데, 피해자는 ‘나는 간음행위까지는 동의한 것은 아니다’라고 생각하였고, “이건 좀...”, 혹은 “잠시만...” 등으로 반응하며 성관계에 소극적인 태도를 보이다가 성관계 후 피고인을 비동의 간음죄로 고소하였다면? 여기에는 남녀관계에 있어 "No means Yes.", ‘부동의하는 반응은 부끄러워 하는 반응일 뿐이다’라고 생각하여 왔던 종래 우리 사회의 그릇된 인식과 교육의 부재가 결부되어 있는 것으로 보이고, 이는 분명히 잘못된 것이며 개선되어야 할 부분이라고 생각함. 비동의간음죄의 신설로서 위 인식을 개선하는 효과도 기대할 수 있을 것임. 그러나 그와 같은 인식의 개선과 교육에 앞서 형사처벌 규정이 신설된다면, 피고인을 형사처벌해야 하는 법관으로서의 우리 사회의 관행적인 남녀 인식의 간극 사이에서 과연 피해자의 동의를 어디까지로 해석하여 피고인을 처벌해야 할지에 관한 고민에 빠질 것임. 특히 피해자와 합의하지 아니하여 피고인에게 실형의 중형 선고할 수밖에 없는 상황에서, 그 고민은 더욱 깊어질 것임
 - 이에 관하여 장다혜 연구위원님께서서는 발제문에서 폭행협박 내지 위계위력이 없는 경우 피해자의 비동의에 대한 판단기준에 대한 논의가 필요하다고 언급하셨는데(9p), 구체적으로 어떠한 기준으로 판단함이 좋을지에 관하여 질문드리고자 함

○ 비동의추행죄의 신설-소위 ‘기습추행’의 법리와 연결하여

- 형법 298조는 폭행 협박으로 사람에게 대하여 추행한 자를 처벌하도록 규정하고 있음. 그런데 강간죄와는 달리 추행의 행위태양은 매우 다양하고, 상대방의 반항의사를 억압하기 위한 별개의 유형력 행사가 없이도, 또한 그 유형력의 행사가 상대방의 반항의사를 억압할 정도로 강력하지 않더라도 순간적인 ‘기습추행’이 다수 이루어지고 있음

- 이에 대하여 대법원은 피고인이 피해자를 팔로 힘껏 끼안고 강제로 두 차례 입을 맞추어 피해자를 강제추행한 사안에서 ‘강제추행죄에 있어서 폭행 또는 협박으로 사람에게 대하여 추행을 한다는 것은 먼저 상대방에 대하여 폭행 또는 협박을 가하여 그 항거를 곤란하게 한 뒤에 추행행위를 하는 경우만을 말하는 것이 아니고 폭행 행위 자체가 추행행위라고 인정되는 경우도 포함되는 것이라 할 것이고 뒤의 경우에 있어서의 폭행은 반드시 상대방의 의사를 억압할 정도의 것임을 요하지 않고 다만 상대방의 의사에 반하는 유형력의 행사가 있는 이상 그 힘의 대소 강약을 불문한다고 보아야 할 것이다(대법원 1983. 6. 28. 선고 83도399 판결).’라고 판단한 이래 여러 판결을 통하여 비슷한 법리를 선언함으로써 소위 ‘기습추행’의 법리를 실시함
- 결국 법원은 강제추행죄의 성립 여부를 판단에 있어 추행을 위한 ‘폭행 또는 협박이 있었는지’를 심리하거나, 만일 폭행행위 자체가 추행행위라고 인정되는 경우에는 ‘기습성’, 즉 피해자가 저항하거나 회피할 시간적 여유가 있었는지 여부를 심리하게 됨.
- 이렇게 ‘피해자의 반항의사’를 중심으로 한 강제추행죄 성부 판단이 계속됨으로써, 기습적인 추행이 반복되어 피해자가 분명히 추행행위를 회피하거나 저항할 시간적인 여유가 분명히 있음에도 반항의사를 밝히지 않은(혹은 밝힐 수 없었던) 경우에는 기습추행 법리에 따른 강제추행죄가 부정되는 사례가 다수 발생함. 특히 처음 이루어진 기습추행에 관하여 기습추행 법리에 의한 강제추행죄의 성립이 인정될 수 있다면, 그 이후 반복적, 지속적으로 이루어진 수차례의 기습추행은 오히려 일회성으로 이루어진 기습추행보다 가벌성이 높다고 볼 여지가 있음에도, 법리를 엄격히 적용할 경우 그 성립이 부정됨
- 따라서, 추행행위의 본질이 ‘성적 자유를 침해하는 일체의 유형력 행사’임을 감안할 때 일정한 요건 하에 폭행·협박이 수반되지 않는 비동의추행죄를 도입하여 처벌의 공백을 해결하고자 하는 입법 방향에 찬동함
- 다만 앞서 본 비동의간음죄와 마찬가지로 ‘동의’ 여부에 관한 심리의 문제가 존재할 것으로 보이는바, 그 요건 및 판단기준에 관한 고민과 논의가 더 필요할 것으로 보임
- 또한 폭행·협박이 수반되는 경우의 강제추행 및 단순추행의 가벌성은 현저히 다를 것으로 보이므로, 이를 구분하여 요건 및 처벌의 강도를 달리하는 것이 타당하다고 생각함

○ 사실 적시 명예훼손죄 관련

- 형법 제307조 제1항의 ‘사실 적시 명예훼손죄’는 사실적시 행위가 오로지 공공의 이익에 관한 때에는 위법성을 조각하여 처벌되지 않음. 따라서 성폭력피해사실에 한해

위법성조각사유로 규정하지 않더라도, 미투 사건과 같이 성폭력 피해자가 가해자의 실명과 피해 사실을 불특정 다수를 대상으로 공개할 경우 이를 공공의 이익에 관한 것으로 보아 위법성을 조각할 수 있다고 보여짐.

- 사실적시 명예훼손죄 규정을 전면 삭제하는 법안에 관하여는, 오히려 성폭력 피해사실 또는 피해자의 성적 이력 등이 피해자의 의사와 관계없이 유포되어 드러나고, 가해자에 의하여 역이용될 경우 이를 제지하기 어렵다는 점에서 다소 우려되는 바임

○ 성폭력전담재판부의 문제

- 성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 제28조는 “지방법원장 또는 고등법원장은 특별한 사정이 없으면 성폭력범죄 전담재판부를 지정하여 성폭력범죄에 대하여 재판하게 하여야 한다.”고 규정하고 있는바, 일부 입법안에서 이와 같은 단서조항으로 말미암아 성폭력범죄 피해자가 2차 피해를 입을 가능성을 지적하면서 ‘특별한 사정이 없으면’이라는 단서조항을 삭제하도록 하고 있음
- 그러나 이와 같은 특별한 사정을 규정하여 둔 취지는 지방 및 특정 규모의 법원에서는 형사재판부가 1개뿐이거나 다른 사무분담과 함께 형사재판을 하고 있기 때문으로 보임. 성폭력범죄 전담재판부로 지정되지 않더라도, 현재 성폭력범죄를 다루게 되는 법관들은 필수적으로 사법연수원에서 개최되는 ‘성범죄재판실무연수’를 통해 성폭력범죄 재판에 필요한 전문지식 및 재판절차, 피해자 보호 방안 등에 관한 교육을 받고 있음

Memo

Handwriting practice lines consisting of 20 horizontal dotted lines.

Memo

Handwriting practice lines consisting of 20 horizontal dotted lines.

Memo

Handwriting practice lines consisting of 20 horizontal dotted lines.

Memo

Handwriting practice lines consisting of 20 horizontal dotted lines.