

성폭력범죄의처벌등에관한특례법위반(13세미만미성년자강간등)·부착

명령

[대법원 2011. 4. 14. 2011도453,2011전도12]



【판시사항】

- [1] 구 성폭력범죄의 처벌 및 피해자보호 등에 관한 법률 제8조의2 제5항의 죄가 친고죄나 반의사불벌죄에 해당하는지 여부(소극)
- [2] 아동·청소년의 성보호에 관한 법률에 의한 공개명령의 전부 또는 일부가 위법한 경우, 위법이 없는 피고사건 부분까지 전부 파기하여야 한다고 한 사례
- [3] 아동·청소년 대상 성폭력범죄의 피고사건에 대한 원심판단이 위법하여 파기하는 경우, 부착명령청구사건도 함께 파기하여야 한다고 한 사례

【판결요지】

- [1] 구 성폭력범죄의 처벌 및 피해자보호 등에 관한 법률(2010. 4. 15. 법률 제10258호 성폭력범죄의 피해자보호 등에 관한 법률로 개정되기 전의 것, 이하 '구 성폭법'이라 한다) 제15조에서 구 성폭법 제8조의2 제5항의 죄를 친고죄로 규정하고 있지 아니하고, 구 아동·청소년의 성보호에 관한 법률(2010. 4. 15. 법률 제10260호로 개정되기 전의 것) 제16조에서 구 성폭법 제11조 제1항의 죄만을 반의사불벌죄로 규정할 뿐 구 성폭법 제8조의2 제5항의 죄를 반의사불벌죄로 규정하고 있지 아니하는데, 위 규정들에 의하면 구 성폭법 제8조의2 제5항의 죄는 친고죄나 반의사불벌죄가 아니라고 해석하는 것이 타당하다.
- [2] 아동·청소년의 성보호에 관한 법률 제38조 제1항에 규정된 공개명령은 아동·청소년 대상 성범죄 사건의 판결과 동시에 선고하는 부수처분으로서, 공개명령의 전부 또는 일부가 위법한 경우 나머지 피고사건 부분에 위법이 없더라도 그 부분까지 전부 파기하여야 한다고 한 사례.
- [3] 아동·청소년 대상 성폭력범죄의 피고인이 위치추적 전자장치의 부착명령에 관해서는 상고를 제기하지 아니하고 피고사건에 관하여만 상고를 제기한 사안에서, 특정 범죄자에 대한 위치추적 전자장치 부착 등에 관한 법률(이하 '전자장치부착법'이라 한다) 제9조 제8항의 규정에 의하여 부착명령청구사건에 관하여도 상고를 제기한 것으로 의제되고, 전자장치부착법 제9조 제5항은 부착명령청구사건의 판결은 특정범죄사건의 판결과 동시에 선고하여야 한다고 규정하고 있으며, 전자장치부착법 제9조 제4항 제3호, 제4호, 제28조 제1항은 특정범죄사건에 대하여 벌금형을 선고하거나 선고유예 또는 집행유예를 선고하는 때에는 부착명령청구를 기각하여야 하고, 다만 특정범죄를 범한 자에 대하여 형의 집행을 유예하면서 보호관찰을 받을 것을 명할 때에는 보호관찰기간의 범위 내에서 기간을 정하여 준수사항의 이행 여부 확인 등을 위하여 전자장치를 부착할 것을 명할 수 있도록 규정하고 있는 점에 비추어, 원심의 피고사건에 대한 판단이 위법하여 파기되는 경우에는 그와 함께 심리되어 동시에 판결이 선고되어야 하는 부착명령청구사건 역시 파기하여야 한다고 한 사례.

【참조조문】

- [1] 구 성폭력범죄의 처벌 및 피해자보호 등에 관한 법률(2010. 4. 15. 법률 제10258호 성폭력범죄의 피해자보호 등에 관한 법률로 개정되기 전의 것) 제8조의2 제5항(현행 성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 제7조 제5항 참조), 제15조(현행 성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 제15조 참조), 구 아동·청소년의 성보호에 관한 법률(2010. 4. 15. 법률 제10260호로 개정되기 전의 것) 제16조
- [2] 아동·청소년의 성보호에 관한 법률 제38조 제1항
- [3] 특정 범죄자에 대한 위치추적 전자장치 부착 등에 관한 법률 제9조 제1항, 제4항 제3호, 제4호, 제5항, 제8항, 제28조 제1항

【전문】

【피고인 겸 피부착명령청구자】

【상 고 인】 피고인 겸 피부착명령청구자

【변 호 인】 변호사 김성진

【원심판결】 서울고법 2010. 12. 31. 선고 2010노3100, 2010전노210 판결

【주문】

원심판결을 파기하고, 사건을 서울고등법원에 환송한다.

【이유】

】 1. 피고사건에 대한 판단

가. 상고이유에 대한 판단

1) 반의사불벌죄에 관한 법리오해의 점에 대하여

구 성폭력범죄의 처벌 및 피해자보호 등에 관한 법률(2010. 4. 15. 법률 제10258호 '성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법'으로 개정되기 전의 것, 이하 '구 성폭법'이라 한다) 제15조의 친고죄에 관한 규정에서 같은 법 제8조의2 제5항의 죄를 친고죄로 규정하고 있지 아니하고, 구 아동·청소년의 성보호에 관한 법률(2010. 4. 15. 법률 제10260호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 아동청소년성보호법'이라 한다) 제16조의 반의사불벌죄에 관한 규정에서 구 성폭법 제11조 제1항의 죄만을 반의사불벌죄로 규정할 뿐 구 성폭법 제8조의2 제5항의 죄를 반의사불벌죄로 규정하고 있지 아니한바, 위 규정들에 의하면 구 성폭법 제8조의2 제5항의 죄는 친고죄나 반의사불벌죄가 아니라고 해석함이 상당하다.

따라서 원심이 공소사실 제1항 기재 각 범행에 대하여 구 성폭법 제8조의2 제5항의 죄로 의율하면서 반의사불벌죄가 아니라는 전제하에 구 아동청소년성보호법 제16조를 적용하지 아니한 것은 정당하고, 거기에 이 부분 상고이유의 주장과 같은 반의사불벌죄에 관한 법리를 오해한 위법이 없다.

2) 양형부당의 점에 대하여

형사소송법 제383조 제4호에 의하면 사형·무기 또는 10년 이상의 징역이나 금고가 선고된 사건에서만 양형부당을 사유로 한 상고가 허용되는 것이므로, 피고인에 대하여 그보다 가벼운 형이 선고된 이 사건에서는 형의 양정이 부당하다는 취지의 이 부분 주장은 적법한 상고이유가 되지 못한다.

나. 직권 판단

형벌법규는 문언에 따라 엄격하게 해석·적용하여야 하고 피고인에게 불리한 방향으로 지나치게 확장해석하거나 유추해석하여서는 아니되지만, 형벌법규의 해석에서도 법률문언의 통상적인 의미를 벗어나지 않는 한 그 법률의 입법취지와 목적, 입법연혁 등을 고려한 목적론적 해석이 배제되는 것은 아니다(대법원 2002. 2. 21. 선고 2001도2819 전원합의체 판결 등 참조).

2009. 6. 9. 법률 제9765호로 전부 개정된 구 아동청소년성보호법에 의하여 도입된 신상정보의 공개명령 제도는 그 부칙 제1조, 제3조 제1항에 의하여 그 시행일인 2010. 1. 1. 이후 최초로 아동·청소년 대상 성범죄를 범하고 유죄판결이 확정된 자부터 적용하게 되어 있었다.

그런데 2010. 7. 23. 법률 제10391호로 개정된 아동·청소년의 성보호에 관한 법률(이하 '개정 아동청소년성보호법'이라 한다)에 의하여 구 아동청소년성보호법 부칙 제3조가 개정되면서 위 제3조 제1항에 대한 예외로서 같은 조 제2항에서 " 제1항에도 불구하고 여성가족부장관은 법률 제7801호 청소년의 성보호에 관한 법률 일부 개정법률 제22조부터 제24조까지의 규정에 따라 국가청소년위원회가 열람대상자로 결정한 자(예비등록대상자로 통보한 자를 포함한다) 및 법률 제8634호 청소년의 성보호에 관한 법률 전부 개정법률 제37조에 따라 열람명령을 받은 자에 대하여도 검사가 유죄의 확정판결을 한 법원(대법원인 경우에는 제2심판결을 한 법원을 말한다)에 청구하여 그 법원의 공개명령을 받아 제39조에 따라 공개명령을 집행한다.

"고 규정하고, 제4항에서 " 제1항에도 불구하고 이 법 시행 당시 법률 제7801호 청소년의 성보호에 관한 법률 일부 개정법률 또는 법률 제8634호 청소년의 성보호에 관한 법률 전부 개정법률을 위반하고 확정판결을 받지 아니한 자에 대한 공개명령에 관하여는 제38조에 따른다.

"고 규정하고 있다.

위 부칙 제3조 제4항의 문언, 그리고 위 부칙 조항이 구 청소년의 성보호에 관한 법률에 따라 신상정보의 열람대상이었던 성범죄자에 대하여 신상정보 공개명령 제도를 소급적용하도록 한 것은, 위 열람 제도만으로는 아동·청소년 대상 성범죄자에 대한 정보를 알기 어려우므로 위 열람대상자에 대한 신상정보를 공개함으로써 아동·청소년 대상 성범죄를 미연에 예방하고자 함에 그 입법취지가 있는 점 등에 비추어, 위 부칙 제3조 제4항은 위 법 시행 당시 '법률 제7801호 청소년의 성보호에 관한 법률 일부 개정법률 또는 법률 제8634호 청소년의 성보호에 관한 법률 전부 개정법률에 규정된 범죄(위반행위)를 범하여 열람결정 또는 열람명령의 대상이 되는 자 중에서 그때까지 아직 확정판결을 받지 아니한 자' 일반에 대하여 개정 아동청소년보호법 제38조에 따라 공개명령을 할 수 있게 규정한 것으로 해석함이 상당하다.

따라서 구 청소년의 성보호에 관한 법률 자체의 위반죄가 아닌 위 법률이 규율하는 아동·청소년을 상대로 한 구 성폭법 위반죄나 형법상의 강간죄 등으로 공소제기되어 유죄판결을 선고할 경우에도 위 부칙 제3조 제4항이 적용된다 할 것이다.

그런데 피고인의 공소사실 제1항 기재 각 범행은 구 청소년의 성보호에 관한 법률(2007. 8. 3. 법률 제8634호로 전부 개정된 것) 제37조 소정의 열람명령의 대상이 되는 같은 법 제2조 제3호에 규정된 청소년 대상 성폭력범죄에 해당하므로, 구 성폭법 위반죄로 공소제기되었다고 하더라도, 위 부칙 제3조 제4항에 따라 신상정보 공개명령의 대상이 된다고 보아야 한다.

그럼에도 원심은 피고인의 공소사실 제1항 기재 각 범행에 대하여 신상정보 공개명령의 대상이 아니라 구 아동청소년 성보호법에 의하여 이미 폐지되어 없어진 신상정보 열람명령의 대상이라고 판단하였으니, 이러한 원심의 판단에는 위 부칙 제3조 제4항의 적용범위에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

따라서 원심판결 중 열람명령에 대한 부분은 파기를 면할 수 없고, 개정 아동청소년성보호법 제38조 제1항에 규정된 공개명령은 아동·청소년 대상 성범죄 사건의 판결과 동시에 선고하는 부수처분으로서 그 공개명령의 전부 또는 일부가 위법한 경우 나머지 피고사건 부분에 위법이 없더라도 그 부분까지 전부 파기될 수밖에 없다.

2. 부착명령청구사건에 대한 판단

피고인이 피고사건에 관하여 상고를 제기한 이상, 특정 범죄자에 대한 위치추적 전자장치 부착 등에 관한 법률(이하 '전자장치부착법'이라 한다) 제9조 제8항의 규정에 의하여 부착명령청구사건에 관하여도 상고를 제기한 것으로 의제되는바, 비록 부착명령청구사건에 대하여 상고장에 그 이유의 기재가 없고 상고이유서에도 이에 대한 불복이유의 기재를 찾아볼 수 없으나, 전자장치부착법 제9조 제5항은 부착명령청구사건의 판결은 특정범죄사건의 판결과 동시에 선고하여야 한다고 규정하고 있으며, 전자장치부착법 제9조 제4항 제3호, 제4호, 제28조 제1항은 특정범죄사건에 대하여 벌금형을 선고하거나 선고유예 또는 집행유예를 선고하는 때에는 부착명령청구를 기각하여야 하고, 다만 특정범죄를 범한 자에 대하여 형의 집행을 유예하면서 보호관찰을 받을 것을 명할 때에는 보호관찰기간의 범위 내에서 기간을 정하여 준수사항의 이행 여부 확인 등을 위하여 전자장치를 부착할 것을 명할 수 있도록 규정하고 있는 점에 비추어 볼 때, 원심의 피고사건에 대한 판단이 위법하여 파기되는 경우에는 그와 함께 심리되어 동시에 판결이 선고되어야 하는 부착명령청구사건 역시 파기하지 않을 수 없다.

3. 결론

그러므로 원심판결을 전부 파기하고 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 안대희(재판장) 박시환 차한성 신영철(주심)