

# 어린이집 아동학대 사건 판례에서의 양벌규정 적용과 시사점

Application of Joint Penal Provision of Precedents Related to  
Child Abuse Cases in Child Care Centers  
and Its Implications

전 병 주\* · 최 은 영\*\*

## 차례

I. 서론	IV. 분석판례 및 주요 내용
II. 이론적 배경	V. 판례 쟁점 및 시사점
III. 연구방법	VI. 결론

### • 국문요약 •

한국에서 부모에 의한 아동학대는 매년 감소하고 있지만, 어린이집에서의 아동학대는 지속적으로 증가하는 것으로 나타났다. 정부는 어린이집에 대한 관리를 강화하며, 법률의 제·개정을 통하여 학대를 방지하기 위해 노력하고 있지만, 어린이집에서의 학대는 여전히 발생하고 있어 사회적 문제로 대두되었다. 이에 본 연구에서는 대법원 및 각 지방법원 홈페이지를 검색하여 어린이집 아동학대 사건과 관련된 판례를 분석함으로써 어린이집의 관리 책임이 있는 원장에게 양벌규정을 적용하여 어떠한 판결을 선고했는지 살펴보고, 그에 대한 시사점을 제시

하고자 하였다. 본 연구에서 수집된 판례를 분석한 결과, 어린이집 운영에 실질적인 책임을 갖고 있는 원장에 대한 법적용의 미비점을 발견하였고, 학대행위에 대한 엄격한 법률 적용은 물론 확장된 책임의 범리를 도입하여 양벌규정 적용을 확대할 필요가 있음을 제안하였다. 이러한 방안을 토대로 어린이집에서의 아동학대를 방지하며, 모든 아동이 사회의 건강한 구성원으로 성장하는데 기초자료를 제공하고자 하였다. 또한, 본 연구는 어린이집에서 발생한 아동학대 사건에서 원장에게 양벌규정을 적용한 판례를 처음으로 분석했다는 데 연구의 의의가 있다.

◆ 주제어 : 보육교사, 어린이집 원장, 아동학대, 양벌규정, 판례

\* 충북대학교 아동복지학과 시간강사(제1저자)

\*\* 충북대학교 아동복지학과 교수(교신저자)

## I. 서론

보건복지부가 발표한 ‘2015 전국아동학대현황보고서’에 의하면, 전국의 아동보호전문기관을 통해 아동학대로 신고 접수된 사례는 19,214건으로 나타났다.<sup>1)</sup> 이 보고서에서 나타난 접수 경로를 살펴보면, 아동보호전문기관을 통한 신고가 11,208건(58%)으로 가장 많았고, 그 다음으로 112를 통한 신고가 7,781건(40%)이었으며, 1366을 통한 신고가 185건(10%)으로 나타났다. 이렇게 접수된 사례 중에서 실제 아동학대로 판단된 사례는 11,715건이었으며, 이것은 2014년보다 17% 증가한 것이다. 그리고 이번 보고서에서 아동학대 발생 장소를 살펴본 결과, 아동학대의 82%(9,641건)가 가정에서 발생한 것으로 나타났고, 그 다음으로 어린이집 4%(432건), 유치원 2%(207건)로 나타났다.

하지만, 부모에 의한 아동학대는 매년 감소하고 있지만, 어린이집에서 발생한 아동학대는 지속적으로 증가하는 것으로 나타났다.<sup>2)</sup> 더욱이 무상보육이 시행되면서 어린이집에서의 아동학대는 사회적으로 이슈화되었다. 특히, 2014년 인천 A어린이집에서 근무하는 보육교사가 자신이 담당하고 있는 2세 아동을 폭행하는 모습이 방송에 공개되면서 모든 국민이 걱정과 분노를 표출하며, 아동학대 방지를 위한 강력한 대책을 촉구하였다.

이에 관계기관에서는 학대로부터 아동을 보호하기 위하여 어린이집에

1) 보건복지부·중앙아동보호전문기관, 2015 전국 아동학대 현황보고서, 보건복지부·중앙아동보호전문기관, 2016.

2) 위의 글, 113쪽.

대한 관리감독을 강화하였다. 그리고 영유아보육법의 일부를 개정하여 보육교사 자격증의 취득요건을 강화하였고, 대면수업 과목을 개설하여 보육교사의 전문성을 높이고 인성문제에 대처하고자 하였다. 특히, 아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법(이하 아동학대특례법)을 제정함으로써 아동학대에 강력히 대처하고자 하였다. 이러한 다양한 노력에도 불구하고, 한국 사회에서 잇을 만하면 발생하는 어린이집에서의 아동학대 사건들은 국민적 공분(公憤)을 초래하고 있다.

더욱이, 2016년도에 학대로 인하여 사망한 아동은 28명으로 나타나 전년도보다 57% 증가한 것으로 나타났다.<sup>3)</sup> 그리고 2015년에 어린이집에서 발생한 아동학대 사례는 전년도보다 44% 증가한 것으로 조사되어<sup>4)</sup> 정부의 아동학대 방지 대책은 실효성이 없는 것으로 나타났다. 이것은 어린이집 원장과 보육교사의 기본적인 자질문제뿐만 아니라 학대에 대한 인식문제도 있으며, 무상보육에 따라 아동이 급증하여 근무 및 보육 환경이 열악해졌지만, 어린이집에 대한 충분한 관리감독을 못하여 발생한 것이다.<sup>5)</sup> 이와 함께 아동학대 가해자에 대해 엄정한 법적용을 하지 못한 것도 그 이유가 될 수 있다. 가해자에 대한 강력한 처벌은 아동학대 예방 및 아동 보호를 위해 중요한 전제라고 할 수 있다.<sup>6)</sup>

3) 보건복지부, 아동학대발생현황, 보건복지부, 2017.

4) 보건복지부 · 중앙아동보호전문기관, 앞의 보고서, 119쪽.

5) 강상 · 유수정, “유아교사의 아동학대 신고의도 및 행동에 영향을 미치는 요인”, 유아교육 · 보육복지연구, 제18권 제4호, 한국유아교육 · 보육행정학회, 2014, 145-165쪽.; 유계숙 · 양수진 · 조선아, “어린이집 아동학대에 대한 어머니와 보육교사의 원인 인식 및 대책 요구도”, 육아정책연구, 제10권 제1호, 육아정책연구소, 2016, 241-268쪽.; 황인옥, “보육교사의 아동학대 신고의도에 영향을 미치는 요인”, 아동교육, 제24권 제3호, 한국아동교육학회, 2015, 329-345쪽.

6) 이세원, “아동학대범죄에 관한 형사판결 분석”, 한국사회복지학, 제67권 제2호, 한국사회복지학회, 2015, 113-136쪽.; 전병주 · 김건호, “어린이집 아동학대 사

한편, 조직 내에서 발생한 법적인 위반행위가 결합 있는 조직구조나 조직문화에서 기인한 것이라면, 그 조직은 사회적 비난은 물론 법률적 책임을 부담해야 한다.<sup>7)</sup> 이 경우 조직책임에 대한 실질적 근거는 정상적인 조직으로 운영하기 위한 모든 조치를 취하지 않은 관리자에게 있으므로 어린이집에서 발생한 학대사건은 원장에게도 그 책임을 부과할 수 있을 것이다. 실제로 어린이집은 어린 영유아들을 대상으로 서비스를 제공하기 때문에 학대가 발생해도 이를 발견하기가 쉽지 않다.<sup>8)</sup> 어린이집의 CCTV 설치도 최근에 이르러 주목받고 있으며, 맞벌이 부부의 증가로 어린이집에 대한 지속적인 관심을 갖기에 한계가 있다. 더욱이, 다른 유아교육기관과 비교하여 원장에게 기관 운영에 대한 자율과 재량이 상대적으로 더 많으므로 원장의 역할이 더욱 중요하다.<sup>9)</sup>

이와 같이 어린이집에서 아동학대를 방지하기 위해서는 원장의 역할이 중요하지만, 원장에게 학대의 직접 행위자가 아닌 어린이집 관리자로서 원장의 책임에 대해 분석한 연구는 전무한 실정이다. 지금까지는 아동학대 사건에 대해 제한적으로 판례를 분석하여 학대 가해자의 처벌을

---

건의 판례분석과 시사점”, 한국콘텐츠학회논문집, 제17권 제4호, 한국콘텐츠학회, 2017, 209-218쪽.

- 7) 김성돈, “양벌규정과 책임주의 원칙의 제조명”, 형사법연구, 제27권 제3호, 한국형사법학회, 2015, 123-157쪽.
- 8) 김기현·장화정·김경희, 장희선, “한국 어린이집 아동학대의 학대특성 및 아동보호서비스의 최종조치 관련 요인 분석”, 한국사회복지학, 제66권 제4호, 한국사회복지학회, 25-52쪽.; 장영인·정효정, “어린이집 아동학대사건에 대한 비사법적 접근방안 모색”, 한국영유아보육학, 제104호, 한국영유아보육학회, 2017, 53- 89쪽.
- 9) 구은미·박성혜, “보육교사의 건강과 기관의 조직건강이 이직의도에 미치는 영향”, 유아교육·보육복지연구, 제17권 제4호, 한국유아교육·보육행정학회, 2013, 34-53쪽.; 윤경미·전병주, “어린이집 유형에 따른 보육교사의 이직의도에 관한 연구”, 디지털융복합연구, 제13권 제1호, 한국디지털정책학회, 2015, 25-36쪽.

보고하는데 그치고 있다. 부모가 아동학대를 범하여 해당 부모에게 내려진 법적 조치를 분석한 연구가 있었으며,<sup>10)</sup> 아동권리 보호를 위하여 가정에서의 학대행위를 분석한 연구가 보고되었다.<sup>11)</sup> 유아교육기관에서 발생한 민사, 형사 및 행정사건을 분석한 연구가 있었으며<sup>12)</sup>, 아동학대 특례법 제정에 따라 아동학대 사건의 판례를 분석한 연구가 보고되었다.<sup>13)</sup> 그리고 유아교육기관에서 발생한 아동학대 사건의 처벌에 관한 연구가 보고되었으나, 연구가 진행된 6개의 사건 중에서 수사단계에 있는 사건도 있었으며, 원장의 처벌을 확인한 사건도 1개 포함되어 연구대상 판례의 선정에서 다소 아쉬움이 있다.<sup>14)</sup>

이러한 선행연구는 어린이집의 아동학대 사건에서 원장의 책임에 대한 사법적 판단을 확인하는데 한계가 있으며, 학대 방지를 위한 실효성 있는 정책을 수립하기에도 미흡하다. 따라서 본 연구에서는 어린이집에서 발생한 아동학대 사건의 판례를 수집하고, 관련 사건에서 양벌규정을 통한 원장의 처벌에 대해 살펴볼 것이다. 즉, 어린이집에서의 아동학대 사건 판례를 분석하여 학대의 직접적 가해자가 아닌 원장에게 양벌규정을 적용함으로써 어떠한 처벌을 했는지 살펴보고, 그에 대한 시사점을 제시하고자 한다. 이를 통해 어린이집 운영에 실질적인 책임을 갖고 있

10) 이경은, “아동학대 가해부모의 법적 조치 분석”, 사회과학연구, 제31권 제3호, 경성대 사회과학연구소, 2015, 183-202쪽.

11) 박연주, “아동권리보호를 위한 아동학대 관련 판례 분석”, 한국사회복지학, 제66권 제2호, 한국사회복지학회, 2014, 31-49쪽.

12) 장완수·최미숙, “한국 유아교육기관 판례 분석”, 유아교육학논집, 제20권 제4호, 한국영유아교원교육학회, 2016, 489-515쪽.

13) 전병주·김건호, 앞의 논문, 209-218쪽.

14) 이춘화·이승남·최현경·김현수, “아동학대 처벌규정에 관한 비교연구”, 아동과 권리, 제19권 제4호, 한국아동권리학회, 2015, 565-588쪽.

는 원장에 대한 법적용 미비점을 보완하고 법률·제도적 정비를 통하여 어린이집에서 아동학대를 방지하며, 모든 아동이 사회의 건강한 구성원으로 성장하는데 기초자료를 제공하고자 한다.

## II. 이론적 배경

### 1. 어린이집 관리와 원장의 책임

2011년에 전면개정된 아동복지법은 아동에 대한 신체적·정서적·성적 학대학위를 금지하고 있으며(제17조), 아동학대의 예방과 방지의무(제22조), 어린이집 원장의 아동학대 예방, 교통안전 등 아동 안전에 대한 교육계획 수립 및 실시(제31조), 아동보호시설과 주변에 대한 영상정보처리기기 설치(제32조) 등을 규정하고 있다. 영유아보육법에서는 누구든지 아동학대를 범한 자를 신고 또는 고발할 수 있도록 규정하고 있으며(제42조의2), 보건복지부장관과 시·도지사 등은 어린이집에서 아동학대가 발생한 경우에 어린이집의 운영정지를 명하거나 폐쇄를 명할 수 있다(제45조).

그리고 2014년 9월부터 시행된 아동학대특례법은 아동학대에 대한 처벌을 강화하며, 아동학대가 발생한 경우 긴급한 조치와 그에 따른 보호가 가능하도록 제도를 마련함으로써 아동학대 범죄에 대한 강력한 대처 및 예방을 통해 아동이 건강하게 성장하는데 목적을 두고 제정되었다. 어린이집 원장을 포함한 보육교직원 등 아동학대 신고의무자가 보호하는 아동에 대하여 아동학대 범죄를 범한 때에는 그 죄에 정한 형의 2분의 1까지 가중하며(제7조), 어린이집 원장 등 보육교직원과 아동복지시설의 종사자 등은 직무를 수행하면서 아동학대범죄를 알게 된 경우나

그 의심이 있는 경우에 즉시 신고하도록 규정하고 있다(제10조).

그러나, 어린이집에서의 아동학대 사건은 여전히 발생하고 있어 심각한 사회적 문제로 대두되었다. 어린이집에서 학대 등의 안전사고는 구성원 개인의 안전의식뿐만 아니라 조직 내 안전 분위기 및 안전 문화도 매우 중요할 것이다.<sup>15)</sup> 특히, 어린이집에서의 아동학대는 학대에 대한 원장의 태도 및 사례 지식이 큰 영향을 미치는 것으로 나타났다.<sup>16)</sup> 아동학대 또는 의심 사례에 대해 관련 규정에 기초하여 어린이집 차원에서 적극적으로 개입하는 조직문화가 형성되었을 때 어린이집 구성원들은 아동학대의 심각성을 더 크게 인식하는 것이다. 따라서 어린이집에서 학대 등의 안전사고를 예방하고 차단하기 위해서는 학대 가해자에 대한 처벌뿐만 아니라 그 가해자를 선임하고 관리하는 원장들의 태도와 의지가 매우 중요할 것이다.

하지만, 법원의 판단은 이러한 점을 반영하지 못하고 있다. 실례로 2013년 3월에 어린이집 통학버스 사고로 아동이 숨진 이른바 ‘세림이 사건’에서 대법원은 업무상 과실치사 혐의로 기소된 어린이집 원장에 대해 무죄를 선고하였다.<sup>17)</sup> 대법원은 통학버스 운전자 및 인솔교사와 달리 원장은 평소 안전조치를 충분히 하였고 안전관리에 관심을 기울였다면,

15) 전병주·최은영, “어린이집 원장의 안전의식에 관한 비교연구: 통학버스를 중심으로”, 치안정책연구, 제29권 제3호, 경찰대학 치안정책연구소, 2015, 41-72쪽.

16) 유계숙·양수진·조선아, 앞의 논문, 247-251쪽.; 신헌령·조윤정, “아동학대 신고의무자의 아동학대 신고 경험과 인식에 관한 차이 및 신고행동의 영향요인 연구”, 한국아동복지학, 제44권, 한국아동복지학회, 2013, 213-237쪽.; 조재현, “아동학대의 예방적 과제로서 아동보육시설에서의 영상감시카메라 의무적 설치의 헌법적 문제”, 미국헌법연구, 제26권 제2호, 미국헌법학회, 2015, 261-300쪽.

17) 대법원 2015도16257 판결. 운전기사와 인솔 교사는 업무상 과실치사 등의 혐의로 기소되어 1심에서 각각 금고 10월에 집행유예 2년, 금고 8월에 집행유예 2년을 선고받았고, 이의를 제기하지 않아 형이 확정되었다.

사고 현장에 없었던 원장에게 사고에 대한 형사책임을 물을 수 없다고 하였다. 사고 당시의 통학버스는 15명의 아동을 어린이집 앞에 내려주고, 다른 아동들을 태우기 위해 이동하는 순간이었다. 통학버스에 탑승하고 있던 1명의 보육교사는 다른 보육교사에게 그 아동들을 인계하지 않았으며, 평상시에도 원장은 다른 보육교사를 어린이집 앞에 배치하지 않음으로써 통학버스 하차시에 사고 발생은 충분히 예견할 수 있었다.

이러한 대법원 판결은 국민들의 법감정(法感情)과 동떨어진 것이며, 안전관리 책임자인 원장에게 면죄부를 주었다는 비판을 받을 수밖에 없을 것이다. 이 판결은 어린이집에서 발생한 사고에 대해 안전관리 책임자인 원장에게 실질적인 책임을 묻지 않아 큰 아쉬움이 남는다. '세림이 사건'을 계기로 통학차량 안전기준을 대폭 강화하여 도로교통법을 개정하였고, 경찰은 법규 위반 통학버스에 대해 집중적인 단속을 실시하고 있지만, 통학버스 사고는 여전히 발생하고 있다.

결국, 안전사고를 방지하기 위해 법이 제·개정되었더라도 그 법을 준수하려는 의지와 사고 방지에 대한 책임감이 없다면 사고는 또다시 발생할 수밖에 없음을 보여준다. 이와 같이 어린이집에서 발생하는 다양한 사고에 대해 어린이집 구성원에게 경각심을 높이고, 원장의 안전의식과 책임감을 고취하기 위해서는 원장에게 보다 엄중한 책임을 부과해야 함을 시사한다.

## 2. 원장에 대한 양벌규정 적용

어린이집은 다른 교육기관에 비해 상대적으로 더 폐쇄적이며, 원장들의 재량이 더 많지만, 반면에 아동들과의 소통이 원활하지 못하므로<sup>18)</sup> 어린이집에서의 아동학대 사건에 대해 더욱 주목할 필요가 있다. 더욱이

어린이집에서의 학대사건이 지속적으로 보고되고 있으며, 학대에 따른 사망사고까지 발생하고 있다.<sup>19)</sup> 따라서 어린이집에서 끊임없이 발생하고 있는 아동학대 사건에 있어서 학대에 대한 직접적 가해자가 아닌 관리자로서의 원장 책임에 대한 논의가 요구된다. 하지만, 어린이집에서 아동학대 사건이 발생했을 때, 원장에 대해 양벌규정을 적용하여 처벌한 사례에 대해서는 지금까지 보고된 바가 없다.<sup>20)</sup>

양벌규정의 효과에 대해서 학계는 대체적으로 긍정적인 평가를 하고 있으며, 실무적으로도 2007년 헌법재판소에서 양벌규정에 대한 위헌 결정을 내린 이후에도 최근까지 5백여 개의 양벌규정이 개정되어 그 효력이 여전히 인정되고 있다.<sup>21)</sup> 아동학대와 관련하여, 아동복지법 제74조에서는 “법인의 대표자나 법인 또는 개인의 대리인, 사용인, 그 밖의 종업원이 그 법인 또는 개인의 업무에 관하여 제17조에서의 신체적 학대행위와 정서적 학대행위 등의 위반행위를 하면 그 행위자를 벌하는 외에 그 법인 또는 개인에게 해당 조문의 벌금형을 과(科)한다”라고 규정하고 있다.

그리고 아동복지법 제74조의 단서에는 “법인 또는 개인이 그 위반행위를 방지하기 위하여 해당 업무에 관하여 상당한 주의와 감독을 게을

18) 김기현 외, 앞의 논문, 26-27쪽.; 황인옥, “보육교사의 아동학대 신고의도에 영향을 미치는 요인”, 아동교육, 제24권 제3호, 한국아동교육학회, 2015, 329-345쪽.

19) 보건복지부·중앙아동보호전문기관, 앞의 보고서, 119쪽.

20) 본 연구에서는 양벌규정 태도가 책임주의 원칙에 반한다는 헌법학계와 형법학계의 견해는 별론으로 하고, 정부는 행정상 의무이행을 확보하기 수단으로 양벌규정을 마련하였으며, 최근 어린이집 학대사건 증가에 대한 법적 대응이 필요하게 된 점을 고려한다. 양벌규정 적용에 대한 자세한 내용은 이하 논문을 참고, 김성돈, “양벌규정과 책임주의 원칙의 재조명”, 형사법연구, 제27권 제3호, 한국형사법학회, 2015, 123-157쪽.; 이백휴, “양벌규정의 학대 적용에 대한 비판적 고찰”, 법과 정책연구, 제10권 제3호, 한국법정책학회, 2010, 1042-1060.

21) 이순욱, 법인의 양벌규정에 관한 연구, 서울대학교 박사학위논문, 2016.

리 하지 아니한 경우에는 양벌규정을 적용하지 아니한다”를 규정하고 있다. 양벌규정을 적용함에 있어서 대법원은 법인이나 사용인 등이 상당한 주의 또는 관리감독 의무를 게을리 하였는지 여부는 당해 위반행위와 관련된 모든 사정 즉, 당해 법률의 입법 취지, 처벌조항 위반으로 예상되는 법익 침해의 정도, 그 위반행위에 관하여 양벌조항을 마련한 취지 그리고 위반행위의 구체적인 모습과 그로 인하여 실제 야기된 피해 또는 결과의 정도, 법인의 영업 규모와 행위자에 대한 감독가능성 또는 구체적 지휘감독관계, 법인이 위반행위 방지를 위하여 실제로 행한 조치 등을 전체적으로 종합하여 판단해야 한다고 판시하였다.<sup>22)</sup>

이와 같이 아동복지법에서는 어린이집의 관리자 또는 보육교사의 선임감독자에 해당하는 원장에게 ‘양벌규정’이라는 입법기술을 적용하여 개별적인 아동학대 사건에 대하여 원장의 학대범죄 방지 의무 또는 안전체제 확보 의무를 구성하고 있다.<sup>23)</sup> 그럼에도 불구하고, 어린이집 아동학대 사건과 관련한 판례의 대부분은 보육교사가 학대 가해자로 처벌받는 경우이며,<sup>24)</sup> 일부 판례에서는 어린이집 원장이 학대사건의 직접적 가해자로서 처벌받는 경우도 나타났지만,<sup>25)</sup> 보육교사의 아동학대 행위에 대해 원장에게 양벌규정을 적용하여 처벌한 판례에 대해서는 분석이 전혀 이루어지지 않았다.

더욱이 일선현장에서는 경찰이 어린이집 학대사건에 대해 가해자인 보

22) 대법원 2009도5824 판결.

23) 김유근, “양벌규정에 정한 개별적인 범죄방지(선임감독) 의무의 위반행위에 대한 범죄유형”, 형사법연구, 제23권 제2호, 한국형사법학회, 2011, 53-102쪽.

24) 서울북부지방법원 2015노256 판결, 인천지방법원 2016고단1208 판결, 서울고등법원 2016노1839 판결 등.

25) 의정부지방법원 2015노492 판결, 울산지방법원 2015고단 325판결, 인천지방법원 2016고단 3238 판결 등.

육교사뿐만 아니라 보육교사 관리책임이 있는 원장에 대해서 양벌규정을 적용하여 기소의견으로 송치했지만, 검찰에서 조차 보육교사만 아동학대 혐의로 기소해 재판이 진행되는 사례가 발생하고 있으므로<sup>26)</sup> 아동학대 사건에 있어서 원장의 양벌규정 적용에 대한 심층적인 논의가 요구된다.

### Ⅲ. 연구방법

판례분석은 사법부의 인식을 살펴볼 수 있는 질적연구 방법이고, 관련 사건에 대한 판례를 분석하여 해당 분야의 제도적·법률적 미비점을 보완하는데 유용하다.<sup>27)</sup> 따라서 어린이집 아동학대 사건의 판례를 분석함으로써 최근의 판례 동향을 파악하고, 학대에 대한 제도적 보완을 모색할 수 있을 것이다.

이에 본 연구에서는 어린이집에서의 아동학대와 관련된 법원의 판결을 분석하였다. 본 연구에서의 판례는 대법원 홈페이지 종합법률정보 및 법원도서관 홈페이지를 검색하여 수집하였으며, 여기서의 검색은 ‘어린이집’, ‘보육교사’, ‘원장’, ‘학대’, ‘양벌규정’, ‘관리’ 등을 주제어로 하였다. 그리고 전국의 각 지방법원 홈페이지를 검색하여 어린이집 아동학대 사건에 대한 판결서 사본을 신청하고 분석하였다.

이를 통해 아동학대 사건의 사실관계가 비교적 명확하며, 판시사항의 본문검토가 가능한 경우에 분석대상으로 하였다. 그 중에서 어린이집 원장이 아동학대의 직접적인 가해자인 경우를 제외하고, 원장이 관리자로서 업무를 수행하여 그에 대한 처벌 여부가 검토된 판례를 선정하여 최

26) 2017. 4. 14. KBS 보도.

27) 박연주, 앞의 논문, 36-37쪽.; 이경은, 앞의 논문, 189쪽.

종적으로 6건의 판례를 분석하였다. 그리고 본 연구에서는 선정된 판례의 본문을 분석함으로써 사건의 사실관계, 판결에서 고려된 양형기준 및 이유 등 사건의 전반적인 내용을 살펴보았다.

## IV. 분석판례 및 주요 내용

본 연구에서 분석한 대상 판례 및 주요 내용은 다음 [표 1]과 같다. 이하에서는 어린이집에서 발생한 아동학대 사건에서 원장에게 양벌규정을 적용한 사건을 중심으로 해당 사건의 사실관계, 양형 기준과 이유 등을 살펴보았다.

### 1. 대전지방법원 2013고단457 판결

이 사건에서 법원은 보육교사에게 피해 아동에 대한 신체적 학대행위를 인정하여 아동복지법 위반 혐의로 징역 8월을 선고하였고, 어린이집 원장에게는 보육교사의 업무에 관한 상당한 주의와 감독을 다하지 못하였다는 점을 인정하여 아동복지법 제74조 위반 혐의로 벌금 3백만원을 선고하였다.

이 사건에서의 보육교사는 어린이집에서 1살 피해 아동이 점심밥을 삼키지 않고 입안에 물고만 있자, 피해 아동의 머리를 고쳐주기로 마음 먹고 그 아동을 다른 교실로 데리고 들어가 손으로 아동의 양쪽 귀를 잡아당기고, 아동의 이마와 볼을 때려 약 2주간의 치료를 요하는 표제성 손상을 입히는 학대행위를 하였다.

또 다른 피고인(어린이집 원장)은 보육교사의 위반행위를 방지하기 위한 상당한 주의 및 감독을 게을리 한 점이 인정되었다. 법원은 어린이집의

규모, 보육교사에 대한 감독 가능성 그리고 구체적인 지휘·감독관계 등을 고려할 때, 보육교사의 위반행위를 방지하기 위하여 요구되는 상당한 주의나 관리 및 감독을 게을리 하였다고 보기에 충분하다고 판단하였다.

## 2. 인천지방법원 2015고단612 판결

이 사건에서의 보육교사는 피해아동에게 신체·정서적 학대행위에 따른 아동학대특례법이 적용되어 징역 2년이 선고되었으며, 어린이집 원장에게는 아동학대 행위를 방지하기 위한 상당한 주의 및 감독을 다하지 못하였으므로 아동복지법 제74조를 적용하여 벌금 5백만 원을 선고하였다.

피고인 보육교사는 어린이집 아동들을 상대로 울동을 가르치던 중, 아동이 울동을 따라하지 못한다는 이유로 아동의 모자를 강제로 잡아당겨 벗기고, 손으로 피해 아동의 어깨를 잡아 바닥에 주저 앉혔다. 또 다른 아동에게는 점심시간에 식판에 남아 있는 음식을 강제로 입에 넣었으며, 피해 아동이 그 상황을 견디지 못하고 토해내자, 손으로 아동의 뺨을 세게 때려 바닥에 넘어지게 하였다. 이에 겁을 먹은 아동으로 하여금 토사물이 떨어진 교실 바닥으로 기어가 토사물을 손으로 집어 먹게 하였다. 이로써 보육교사는 피해 아동들을 폭행함과 동시에 아동의 신체에 손상을 주거나, 신체의 건강 및 발달에 해를 끼치는 신체적 학대행위를 하였다. 더욱이 피고인은 이 상황을 다른 아동들에게 목격하게 하여 아동의 정신건강 및 발달에 해를 끼치는 정서적 학대행위를 하였다.

또 다른 피고인(원장)은 보육교사가 평소 보육과정에서 아동에게 큰 소리를 내고, 어린이집 아동들이 두려워하고 있음을 알면서도 학부모와 아동 면담을 실시하지도 않고, 어린이집에도 상주하지 않는 등 아동의 보육업무와 관련하여 상당한 주의 및 감독을 게을리 함으로써 당해 원

생들에 대해 중대한 범죄가 발생한 점이 인정된다. 다만, 원장이 범행을 인정하고 반성하고 있으며 범죄 경력이 없는 점 등을 종합적으로 고려하여 양형을 결정하였다.

### 3. 인천지방법원 2015노2736 판결

이 사건에서의 보육교사는 원심(인천지방법원 2015고단754 판결)에서 피해 아동들에게 정서적 학대행위를 한 점이 인정되어 징역 9월이 선고되었으나, 항소심에서는 추가적으로 정서적 학대행위가 발견되었고 상습성이 인정되어 징역 1년 선고되었다. 그리고 어린이집 원장은 보육교사에 대한 주의와 감독을 제대로 하지 아니한 점이 인정되어 아동복지법 제74조 위반으로 벌금 5백만 원이 선고되었다.

보육교사는 자신이 담임을 맡고 있는 16명의 아동들에게 원아수첩을 던지거나, 바닥에 던지는 등의 행위는 훈육의 목적이 없거나 부수적으로 훈육의 목적과 의도가 내포되었다고 하더라도 사회통념상 훈육을 위한 건전한 방법이나 수단의 한계를 넘어서 정서적 학대에 해당한다고 하였다. 그리고 보육교사 범행의 방법, 내용 및 횟수 등을 종합하여 보면, 보육교사의 상습성이 인정된다고 하였다. 여기서의 상습범은 어느 기본적인 구성요건에 해당하는 행위를 한 자가 전과는 없더라도 범죄행위를 반복하여 저지르는 습벽 즉, 상습성을 갖추었으면 인정되는 것이다.

또 다른 피고인(어린이집 원장)은 피해 아동의 부모가 보육교사에게 아동학대 행위를 하지 말도록 요구한 것을 알면서도 재발방지를 위한 적절한 조치를 취하지 아니하였으며, 어린이집의 교실과 거실에 설치되어 있는 CCTV를 통하여 보육교사의 부적절한 행위를 용이하게 확인할 수 있었으나 이를 확인하지도 아니하였고, 건강상 이유로 어린이집 업무

를 제대로 수행하지 못했다고 인정하고 있다. 이에 비추어 보면 원장은 보육교사에 대한 주의 및 감독을 제대로 이행하지 아니한 점이 인정된다고 판단하였다.

#### 4. 의정부지방법원 2015노2173 판결

이 사건에서의 보육교사는 원심(의정부지방법원 고양지원 2015고단 936 판결)에서 피해 아동에 대한 신체적 학대행위가 인정되었으나, 항소심에서 정서적 학대행위에 따른 아동학대복지법이 적용되어 벌금 5백만원이 선고되었다. 그리고 어린이집 원장은 보육교사의 아동복지법 위반 행위를 방지하기 위한 상당한 주의 및 감독을 다하지 못하여 아동복지법 제74조 위반으로 벌금 1백만원이 선고되었다.

법원은 보육교사가 피해 아동이 잠을 자지 않고 교실과 거실을 오가며 다른 아동의 잠까지 방해한다는 이유로 피해 아동의 다리를 잡고 약 3m 정도를 끌고 가서 불이 꺼진 원장실에 밀어 넣고 방문을 닫고 나오는 행위를 함으로써 피해 아동에 대한 유형력 행사를 인정하였다. 법원은 이러한 유형력 행사가 신체적 손상에 이르지 않는다고 하더라도 적어도 피해 아동의 정신건강 및 정상적인 발달을 저해시키거나 그러한 위험이 있는 정서적 학대행위에 해당한다고 하였다.

또 다른 피고인(원장)은 사건 당일 보육교사들에게 별다른 훈육지시 없이 외출을 하는 등으로 주의 및 감독의무를 해태하였다. 더욱이 사건의 가해자인 보육교사는 사건 어린이집에서 근무한 지 2달 정도 밖에 되지 않은 상태이었고, 평소에도 피해 아동이 보육교사를 잘 따르지 않아 원장에게 도움을 많이 요청한 적이 있어 더 많은 주의를 기울여 감독할 책임이 있다. 그리고 원장은 다른 보육교사들에게 피고인 보육교사

를 ‘잘 도와줘라’는 취지로 부탁하였다고 주장하였지만, 다른 보육교사들은 피해아동의 훈육에 별다른 관심을 기울이지 않았던 것으로 보이고, 그 보육교사들은 각자가 맡은 아동들이 있어 피해 아동에 대해서까지 신경을 쓰기가 어려웠던 것으로 보아 원장이 보육교사 감독에 대한 충분한 주의가 있었다고 보기 어렵다고 판단하였다.

## 5. 대법원 2015도 6781 판결

이 사건에서 보육교사는 피해아동에게 정서적 학대행위에 따른 아동 복지법이 적용되어 벌금 2백만 원이 선고되었다. 그리고 어린이집 원장에게는 1심(대구지방법원 김천지원 2014고단149 판결)에서 벌금 2백만 원이 선고되었으나, 항소심에서 무죄를 선고되었으며, 대법원에서도 원장은 보육교사의 업무에 관하여 상당한 주의 및 감독을 게을리 하였고 단정하기 어렵다며 무죄를 선고하였다.

보육교사는 피해 아동이 밥을 천천히 먹는다는 이유로 식판을 빼앗아 복도에 놓아두고 피해자를 복도로 내보낸 다음 수저통을 복도로 던져 피해아동으로 하여금 복도에서 쭈그린 상태로 밥을 먹게 하였고, 낮잠을 자지 않고 책을 읽으려고 한다는 이유로 화가 나 책을 빼앗아 보지 못하게 하였다. 그리고 피해 아동의 어머니가 보육교사의 보육에 관하여 수회 지적하거나, 원아수첩에 ‘아이가 이마를 다쳤다’라는 내용을 기재하는 등 까다롭게 한다는 이유로 화가 나 수업 준비시간 및 수업시간에 다른 원생들로부터 멀리 떨어지게 하여 서로 어울리지 못하게 함으로써 포괄하여 정신건강 및 발달에 해를 끼치는 정서적 학대행위를 하였다. 보육교사의 범행은 방어능력이 부족한 아동을 상대로 한 것이고, 보육교사를 믿고 사건 어린이집에 맡긴 피해아동의 부모에게도 정신적 고통을

가한 점은 인정된다고 하였다. 그러나 자신의 행동에 대해서 도의적으로 반성하고 있으며, 초범인 점 그리고 이 사건 범행에 이르게 된 경위, 범행 후의 정황 등 기록에 나타난 양형의 조건이 되는 여러 사정을 종합하여 벌금형을 선고하였다.

또 다른 피고인(원장)은 CCTV를 설치하여 간접적으로 어린이집 보육교사들을 감시하고, 심리적으로 부담감을 주어 아동교육에 소홀함이 없도록 한 점, 원감을 통하여 보육교사들의 개별교육을 실시하고 안전사고 방지 및 아동학대 방지한 점, 교육프로그램과 관련된 교사 회의를 정기적으로 실시한 점, 3일에 한번 씩 상담일지를 살펴보아 학부모와의 교류를 확인한 점, 하루 일과 중 정기적으로 교실을 둘러보는 등으로 관찰을 게을리 하지 않은 점이 인정된다. 또한, 원장이 어린이집의 CCTV 영상을 매일 확인하지 아니하였고, 그 내용에 대해 보육교사와 토론을 하지 아니하였다는 사정만으로는 아동복지법 제74조 단서에 정한 상당한 주의와 감독을 게을리 하였다고 단정하기 어렵다고 하였다.

## 6. 춘천지방법원 2015노945 판결

이 사건에서 보육교사는 피해아동에게 신체적 학대행위에 따른 아동학대특별법이 적용되어 벌금 5백만 원이 선고되었다. 그리고 어린이집 원장에게는 원심(춘천지방법원 원주지원 2015고단355 판결)에서 보육교사가 아동학대 행위를 하지 않도록 주의의무를 이행하지 아니하였다는 이유로 벌금 2백만 원이 선고되었으나, 항소심에서 원장이 보육교사의 업무에 관하여 상당한 주의 및 감독을 게을리 하였다고 단정하기 어렵고, 범죄사실의 증명이 어렵다며 무죄를 선고하였다.

보육교사는 피해 아동이 말을 듣지 않는다는 이유로 입을 2회 때려

입술을 부어오르게 했으며, 다른 피해 아동에게는 귀를 잡아 당겨 피가 맺히게 하였다. 그리고 또 다른 피해아동에게는 울동연습을 하던 중 틀렸다는 이유로 주먹으로 머리를 때리기도 하였다. 이러한 보육교사의 행위는 피해 아동들의 신체에 손상을 주거나, 신체의 건강 및 발달을 해치는 신체적 학대행위에 해당한다. 보육교사는 아동을 훈육한다고 하더라도 아동이 성인과 동등한 인격체인 이상 폭력을 수반한 체벌은 엄격히 금지되어야 하므로 폭력을 수반한 체벌이 비록 교육 및 훈육의 목적이 있었다고 하더라도 면책될 여지가 없으며, 피해아동들이 체벌로 인하여 두려움과 고통을 느꼈을 것으로 보이며, 피해 아동들의 부모가 엄벌을 탄원하였다. 다만, 학대의 정도가 비교적 중하지 않고, 학대로 인하여 피해 아동들의 중한 상해를 입는 등의 큰 피해가 발생하지 않은 점, 그리고 피해 아동들에게 학대할 의도 하에 범행을 저질렀다기보다는 잘못된 교육방법을 수행하다가 학대에 이른 점 등을 종합적으로 고려하여 형을 선고하였다.

또 다른 피고인(원장)은 직접 아동학대 예방 온라인 교육을 수료하였고 보육교사들에게도 아동학대 관련 교육을 수료하도록 지도하였다. 보육교사들과 회의하면서 아동에 대한 전반적인 교육을 지도하였고, 어린이집의 교육사정을 정기적으로 검토하고 관리하였다. 어린이집을 돌아다니며 아동들의 교육상황을 관찰하였고, 학부모들과 정기적으로 소통하며 아동들의 상태를 수시로 확인하였다. 원장이 보육교사의 학대행위에 대해 사전에 눈치 채지 못하였다는 이유만으로 그 업무에 관하여 주의의무를 다하지 못하였다고 단정할 수 없으며, 어린이집 CCTV에 대해 원장이 이를 매시간 확인하여야 의무를 인정할 수 없으므로 원장으로서 그 업무에 관하여 상당한 주의 및 감독을 게을리 하였다고 단정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다고 판시하였다.

〈표 1〉 분석대상 판례

구분	선고일자	사건번호	내 용	선 고
1	2013. 5. 27.	대전지방법원 2013고단457	보육교사 아동복지법 제17조(신체적 학대) 위반	징역 8월 (집행유예 2년)
			원장 아동복지법 제74조 위반	벌금 3백만 원
2	2015. 6. 25.	인천지방법원 2015고단612	보육교사 아동학대특례법 제7조(신체적·정서적 학대) 위반	징역 2년
			원장 아동복지법 제74조 위반	벌금 5백만 원
3	2016. 2. 5.	인천지방법원 2015노2736	보육교사 아동학대특례법 제7조(상습 정서적 학대) 위반	징역 1년
			원장 아동복지법 제74조 위반	벌금 5백만 원
4	2016. 5. 4.	의정부지방법원 2015노2173	보육교사 아동복지법 제17조(정서적 학대) 위반	벌금 5백만 원
			원장 아동복지법 제74조 위반	벌금 1백만 원
5	2016. 5. 12.	대법원 2015도6781	보육교사 아동복지법 제17조(정서적 학대) 위반	벌금 2백만 원
			원장 아동복지법 제74조	무죄
6	2017. 1. 19.	춘천지방법원 2015노945	보육교사 아동학대특례법 제7조(신체적 학대) 위반	벌금 5백만 원
			원장 아동복지법 제74조	무죄

## V. 판례 쟁점 및 시사점

본 연구에서 살펴본 판례 중에서 4건은 어린이집 원장에게 학대사건에 대한 직접적인 가해자는 아니지만, 어린이집 관리와 보육교사 선임감독에 대한 책임을 물어 벌금형(1백만 원~5백만 원)을 선고했으며, 나머지

지 2건은 원장에게 무죄를 선고하였다. 이와 같이 어린이집의 아동학대 사건에 대한 법원의 판결은 국민적 법감정과 사회적 여론 그리고 법령 제·개정 등의 의도와 상당한 괴리가 있음을 알 수 있다. 아동학대는 아동의 건강한 성장발달을 저해하는 절대적 요인이고 아동권리 침해의 가장 대표적 사례이며, 피해아동뿐만 아니라 사회 전반에 심각한 피해를 초래할 수 있으므로<sup>28)</sup> 엄격한 법 적용이 요구된다. 하지만, 분석대상 판례에서 법원은 피해 아동의 부모는 물론 일반 국민과 비교하여 아동학대 심각성에 대한 인식이 부족하거나, 사회적 민감성을 충분히 파악하지 못한 것으로 보인다.

어린이집에서 아동학대를 방지하고 아동의 건강한 성장을 위해서는 어린이집을 실질적으로 관리하고 감독할 책임이 있는 원장들이 높은 사명감과 책임감 속에서 엄격한 어린이집 관리가 전제되어야 한다.<sup>29)</sup> 따라서 입법자는 아동복지법에서 양벌규정을 도입함으로써 어린이집 운영과 보육교사 관리에 대해 원장에게 상당한 주의와 감독을 요구하고 있다. 하지만, 보육교사에 의해 아동학대가 발생했을 때, 법원은 어린이집 원장에 대해 학대발생의 책임을 제한적으로 인정하거나, 심지어 원장의 책임을 면책하고 있으므로 원장에 대한 양벌규정 적용을 적극적으로 검토해야 할 것이다. 그리고 법원에서 아동학대 행위에 대한 정의가 명확하지 아니하여 판결에 따라 학대 여부 및 학대 유형이 다르게 인정되고 있으며, 원장의 CCTV 확인과 같이 여러 사건에서 나타난 유사한 사실

28) 강동욱, “아동학대행위의 처벌 및 이에 관한 법제의 검토”, 법학논총, 제21권 제1호, 조선대학교 법학연구원, 2014, 443-473쪽; Straus, M. A. & Donnelly, D. A., *Beating the devil out of them: Corporal punishment in American families and its effects on children*, Transaction Publishers, 2001.

29) 이춘화 외, 앞의 논문, 579-581쪽.

관계에 대해서도 판례에 따라 다르게 해석하고 있다. 더욱이 아동학대의 중함 정도 및 학대 가해자는 재학대율이 높다는 것을 고려하면 재판 과정에서 엄격한 사실관계 확정과 양형판단이 요구된다고 할 수 있다.

## 1. 양벌규정 적용의 확대

아동복지법 제74조에서는 보육교사가 17조에 규정한 금지행위에 대해서 하나 이상의 행위를 하면, 행위자를 벌하는 외에 법인 또는 관리자에게도 해당 조문의 벌금형을 과하도록 규정하고 있다. 이러한 양벌규정에 따른 원장의 처벌은 당해 위반행위와 관련된 모든 사정, 즉 피해 아동의 결과 정도, 처벌조항 위반으로 예상되는 법익 침해 정도, 양벌조항을 마련한 취지, 보육교사의 학대행위에 대한 원장의 구체적인 지휘·감독관계, 원장이 학대행위 방지를 위하여 실제 행한 조치를 종합적으로 검토하여 판단해야 한다.<sup>30)</sup> 이를 근거로 위에서 살펴본 인천지방법원 2015고단612 판결, 인천지방법원 2015노2736 판결은 보육교사에게 아동학대 특례법을 적용하여 징역형을 선고하면서, 원장에게도 보육교사의 아동학대 행위를 방지하기 위한 상당한 주의 및 감독을 다하지 못하였다는 이유로 벌금형을 선고하였다.

반면에, 대법원 2015노6781 판결은 보육교사의 정서적 학대에 있어서 어린이집 원장은 자신의 업무에 관하여 상당한 주의 및 감독을 게을리하였다고 단정하기 어렵다고 판단하였고, 사건의 공소사실에 대해 범죄의 증거가 없다며 무죄를 선고하였다. 즉, 대법원은 아동복지법 제74조의 단서에 규정된 “업무에 관하여 상당한 주의와 감독을 게을리 하지

30) 대법원 2009도5824 판결.

아니한 경우에는 양벌규정을 적용하지 아니한다”를 근거로 보육교사의 정서적 학대행위에 대한 원장의 책임을 묻지 아니하였다.

즉, 이 사건에서 대법원은 어린이집 원장이 자신의 업무를 충실히 이행하였고, 어린이집 관리에 소홀한 점이 없다는 이유로 무죄를 선고하였다. 그러나 이 사건에서 어린이집 원장은 피해 아동의 어머니가 아동의 상태에 대해 원아수첩에 기재하였고, 보육 방식에 대해 자주 문제를 제기했으므로 보육교사의 불법적 행위 내지 위험한 행위에 대해 충분히 인지할 수 있었음에도 불구하고, 학대행위가 발생하도록 방조하였다. 해당 보육교사는 아동을 보육하면서 수차례 문제가 제기되었음에도 불구하고 원장은 어린이집에 설치된 CCTV를 제대로 확인하지 않은 것 자체가 자신의 업무를 소홀히 하여 주의의무를 위반한 것이다. 당해 사건에서 대법원은 원장이 CCTV를 수시로 확인하여야 할 의무는 없다고 하였으나, 인천지방법원 2015노2736 판결에서 나타난 바와 같이 보육교사의 폭행 등 부적절한 행위에 대해서는 CCTV를 통해 용이하게 확인할 수 있으므로 CCTV를 확인하지 않은 원장에 대해서 적절한 업무를 이행하지 않았다고 판단할 수 있다.

그리고 원장에게 무죄를 선고한 춘천지방법원 2015노945 판결에서는 원장이 보육교사의 학대행위에 대해 사전에 눈치 채지 못하였다는 이유만으로 그 업무에 관하여 상당한 주의 및 감독을 다하지 못하였다고 단정할 수 없다고 판시하였다. 하지만, 현실적으로는 시간적 또는 공간적으로 학대행위 발생과 떨어져 있는 원장에 대해 주관적 구성요건요소, 즉 고의를 입증하기가 쉽지 않고, 보육교사의 학대행위가 일의적으로 판명되지 않는 경우에는 공범관계의 성립을 증명하기 어렵다는 점이 원장의 책임을 파악하는데 우선적으로 고려되어야 한다.<sup>31)</sup> 형법 이론적으로도 범죄 방지 또는 선임감독 의무의 위반이 고의를 형성하지 않는 경우

에 형법의 지배적인 이론에 의하면 어린이집 원장의 행위(과실에 의해 학대행위 방조)는 처벌되지 않기 때문에 양벌규정을 무력화시키는 결과가 도출될 수 있음을 유념해야 할 것이다.

더욱이, 최근 어린이집에서의 학대행위에 대한 사회적 이목이 집중되고 있는 상황에서 당해 사건의 원장은 학대에 대해 보다 많은 주의와 함께 실질적인 교육 등 적극적인 대응을 하지 아니하여 비난가능성이 매우 높다고 할 수 있다. 무엇보다 어린이집은 조직 특성상 종적인 업무 분장으로 이루어지므로 보육교사가 학대의 구성요건적 결과를 실현한 경우에는 원장이 자신의 지위에 따른 주의의무를 위반하여 당해 업무를 해태한 것이라고 볼 수 있으므로 양벌규정을 적용하여 엄중한 책임을 부과해야 한다.

아동복지법의 양벌규정에서는 아동에 대한 위해 측면에서 보호법익의 침해가 중대할 뿐만 아니라 보육교사의 위반행위가 원장의 주의의무 위반 또는 묵인과 관련되는 등 원장에게 관리자라는 지위에 대한 비난가능성이 크다는 점에 비추어 보육교사의 학대행위에 대해 원장의 관리책임 또는 보육교사의 선임감독상 과실은 직접 가해 행위자(보육교사)의 책임과 동일한 서열에서 병존하는 것으로 평가될 수 있다. 다만, 원장은 어린이집 업무에 대한 주의의무 정도에 따라 보육교사의 학대행위에서 면책될 수 있도록 규정함으로써 직접 행위자가 아닌 선임감독 의무자의 처벌에 대해서는 입법적인 해결을 시도하였다. 따라서 아동복지법에서 규정한 양벌조항에 따라 원장을 처벌하는 것은 책임과 형벌의 비례성을 내용으로 하는 처벌조항에 있어서의 책임주의 원칙에 위반된다고 볼 수 없다. 나아가 전국적으로 보육교사에 의해 반인륜적이고 반사회적 범의

31) 현재 2005헌가 10 전원재판부.

침해가 지속적으로 발생하고 있으며, 실제 위반 행위자인 보육교사만 처벌할 경우 범죄예방 효과를 기대하기 어렵다는 현실적인 이유가 있으므로 아동복지법에서 원장에게 형벌을 부과하려는 형사정책적 요구의 실현은 형법상 책임주의원칙을 포기한 것이라고 볼 수 없다.

다만, 보육교사 학대행위에 대한 원장의 책임을 논함에 있어 여기서의 책임은 형벌근거책임을 가리키는 것이라기보다는 보육교사의 위반행위에 기여한 넓은 의미의 잘못을 말하는 것이다.<sup>32)</sup> 보육교사의 학대행위를 방지하지 못한 것에만 초점이 있는 것이 아니며 보육교사의 위반행위 그 자체를 방지하기 위한 상당한 주의 및 감독을 다하지 못했다는 것이다. 양벌규정에서의 잘못은 보육교사의 학대행위에 따른 결과반가치적 측면뿐만 아니라 행위반가치적 측면과 관련되는 것이라는 점에 주목한다면<sup>33)</sup>, 실제로 보육교사에 의해 신체적 또는 정서적 학대행위가 발생하였고, 원장은 자신 업무에 대한 주의의무를 해태함으로써 어린이집에서 아동학대가 발생한 것이므로 양벌규정을 적용해야 할 것이다.

무엇보다 아동복지법에서 양벌규정을 명문화한 것은 죄형법정주의 원칙에서 비롯된 것임을 인식해야 한다. 그리고 공공의 이익 또는 공동체의 선을 실현하기 위하여 공법에서는 엄격한 자기책임원칙보다는 공동체 이익을 위해 완화되고, 확장된 책임의 법리가 적용되어야 할 것이다.<sup>34)</sup> 더욱이, 양벌규정에서의 단서에 따라 어린이집 원장의 면책을 인정하는 것은 엄격하게 적용해야 할 것이다. 면책의 사유로서 정당한 사유의 존재는 엄격하게 해석하고, 정당화할 수 있는 객관적이며 검증할

32) 김성돈, 앞의 논문, 131-138쪽.

33) 헌법재판소 2005헌가10 전원재판부.

34) 정훈, “종업원의 위법행위를 이유로 사용자에게 행정제재 처분을 하기 위한 책임법리”, 공법연구, 제44권 제3호, 한국공법학회, 2016, 237-268쪽.

수 있는 정도의 사유로 한정하는 것이 바람직할 것이다.

## 2. 학대행위에 대한 인식

대법원 2015도6781 판결과 관련하여, 당해 사건의 항소심(대구지방법원 2014노2526 판결)은 보육교사가 피해 아동에게 유형력을 행사하였으나, 신체적 손상에 이르지 않는 행위에 해당한다고 하였다. 대법원 역시 원심의 판결에 대해 자유심증주의 한계를 벗어나거나 새로운 범죄의 증명이 없다고 하여 보육교사에 대해 신체적 학대가 아닌 정서적 학대만을 인정하였다. 항소심과 대법원에서는 보육교사가 피해 아동에게 낮잠을 재우지 않거나 밥을 복도에서 먹게 하는 등의 행위에 대해 정서적 학대행위를 인정하였다. 항소심과 대법원은 피해 아동이 출입문에 앉아 있었다는 이유로 피해 아동을 발로 밀치거나, 수업 시간에 피해 아동의 머리를 뒤로 세계 밀치고, 심지어 피해 아동의 어머니로부터 아동이 멍이 심하게 들었다는 항의성 메모를 받고 감정이 상하여 피해 아동의 머리채를 잡으며 뒤로 밀어버리는 등의 행위에 대해서는 추가적으로 피해 아동의 신체에 손상을 주는 학대행위로 인정해야 한다.

위 사건에서 보육교사는 아동에게 훈육을 목적으로 한 행위라고 주장하지만, 오래 전부터 정당한 훈육과 학대 사이에는 논쟁 속에서도 체벌은 아동발달에 부정적 영향을 미친다는 것이 여러 연구에서 보고된 바 있다.<sup>35)</sup> 아동복지법 제17조 제3호에서는 ‘아동의 신체에 손상을 주는 학대

35) Frechette, S., Zoratti, M., & Romano, E. “What is link between corporal punishment and child physical abuse?”. *Journal of Family Violence*, Vol. 30(2), 2015, pp. 135-148.; Gershoff, E. T., “Corporal punishment by parents and associated child behaviors and experiences: A meta-analytic and theoretical review”, *Psychological Bulletin*, Vol. 128(4), 2002, pp. 539-579.

행위'를 금지행위로 규정하고 있으며, 여기에서 '신체에 손상을 준다'라 함은 신체에 대한 유형력의 행사로 신체의 완전성을 훼손하거나, 생리적 기능에 장애를 초래하는 '상해'의 정도까지는 이르지 않더라도 그에 준하는 정도로 아동의 신체에 부정적인 변화를 가져오는 것을 의미하며, 아동복지법상의 학대 개념은 형법상 학대의 개념보다 넓게 해석하는 것이 타당하므로<sup>36)</sup> 위 사건에서 보육교사의 행위는 신체적 학대행위를 인정하는 것이 바람직할 것이다.

이러한 결과에 의하면, 위 사건에서 어린이집 원장에게 보육교사의 신체적·정서적 학대에 따른 양벌규정을 적용함으로써 대법원 판결과 달리 원장에게도 책임을 부과할 수 있을 것이다. 본 연구에서 살펴본 판례에서는 보육교사가 신체적 학대뿐만 아니라 정서적 학대 혐의가 함께 인정될 때 또는 학대행위가 상습성이 나타날 때 가장 무겁게 처벌하고 있으며, 원장에게도 어린이집과 보육교사의 전반적인 관리에 대한 주의의무 위반이 더 크게 인정되어 보다 엄중한 책임을 묻고 있다.

앞으로 아동학대 사건을 심리하는 법원은 아동의 피해 회복과 정상적인 발달을 최우선으로 고려하면서 학대행위가 재발하지 않도록 학대행위의 사실관계 확정 및 양형판단에서 더욱 엄격한 모습을 견지해야 할 것이다. 이를 통해 아동에 대한 학대행위는 그 피해자가 성인인 경우보다 더 엄격한 처벌과 교화가 이루어져야 할 것이다.

## VI. 결 론

한국에서 부모에 의한 아동학대는 매년 감소하는 것으로 나타났지만,

---

36) 대법원 2015도6781 판결.

어린이집에서의 아동학대는 지속적으로 증가하고 있다. 정부는 어린이집의 관리를 강화하고 법률의 제·개정을 통하여 학대를 방지하기 위해 노력하고 있지만, 어린이집에서의 아동학대는 계속 발생하고 있어 사회적 문제로 대두되었다. 지금까지 아동학대 사건에 대한 판례를 분석하여 학대 가해자의 처벌을 분석한 연구는 있었지만, 어린이집 원장에 대해 직접 행위자가 아닌 관리자로서의 책임을 분석한 연구는 보고되지 않았다.

이에 본 연구에서는 어린이집 아동학대 사건의 판례에서 원장에 대해 양벌규정을 적용하여 어떠한 처벌을 했는지 분석하였다. 아동복지법의 양벌규정은 보육교사 학대 등의 불법행위를 전제로 하고 있으며, 원장은 보육교사의 학대행위가 발생하지 않도록 사전에 적절한 조치를 취해야 함에도 불구하고 자신의 주의의무 및 역할을 해태함으로써 구성요건적 결과가 실현된 것이므로 실제로 학대행위를 한 보육교사뿐만 아니라 보증인적 지위에 있는 원장에게도 그 책임을 귀속시키는 것이 타당할 것이다. 그러나 판례를 분석한 결과, 어린이집 운영에 실질적인 책임을 갖고 있는 원장에 대한 법적용의 미비점을 발견하였고, 학대행위에 대한 엄격한 법률 적용은 물론 확장된 책임의 법리를 도입하여 양벌규정 적용을 확대할 필요가 있음을 제언하였다. 이러한 방안을 토대로 어린이집에서의 아동학대를 방지하고 아동의 건강한 성장을 도모하며, 나아가 아동의 안전과 복지를 증진하는데 기초자료를 제공하고자 하였다.

이와 같이 본 연구는 어린이집에서 발생한 아동학대 사건에서 원장에게 양벌규정을 적용한 판례를 처음으로 분석했다는데 연구의 의의가 있다. 다만, 본 연구에서는 판결이 확정되지 아니한 하급심 판례를 포함하고 있으며, 일부 판례는 판결서 사본에 나타난 사실관계에 기초하여 분석하였으므로 해석에 주의를 요한다. 또한, 본 연구에서는 대법원 홈페이지 등을 통해 검색된 판례의 해당 사건만을 분석하였으므로 보다 다

양한 판례를 수집하여 연구를 진행한다면, 관련 사건들의 법적 쟁점과 흐름을 보다 정확히 파악하고, 그에 따른 대응방안을 제시할 수 있을 것이다.

〈논문 접수 : 2017. 4. 17, 심사 개시 : 2017. 4. 21, 게재 확정 : 2017. 5. 30〉

## 참 고 문 헌

### I. 국내문헌

#### 1. 단행본

보건복지부, 아동학대발생현황, 2017.

보건복지부·중앙아동보호전문기관, 2015 전국 아동학대 현황보고서, 2016.

#### 2. 논문 및 기타

강동욱, “아동학대행위의 처벌 및 이에 관한 법제의 검토”, 법학논총, 제21권 제1호, 조선대학교 법학연구원, 2014.

강상·유수정, “유아교사의 아동학대 신고의도 및 행동에 영향을 미치는 요인”, 유아교육·보육복지연구, 제18권 제4호, 한국유아교육·보육행정학회, 2014.

구은미·박성혜, “보육교사의 건강과 기관의 조직건강이 이직의도에 미치는 영향”, 유아교육·보육복지연구, 제17권 제4호, 한국유아교육·보육행정학회, 2013.

김기현·장화정·김경희·장희선, “한국 어린이집 아동학대의 학대특성 및 아동보호서비스의 최종조치 관련 요인 분석”, 한국사회복지학, 제66권 제4호, 한국사회복지학회, 2014.

김성돈, “양벌규정과 책임주의 원칙의 재조명”, 형사법연구, 제27권 제3호, 한국형사법학회, 2015.

김유근, “양벌규정에 정한 개별적인 범죄방지(선입감독) 의무의 위반행위

- 에 대한 범죄유형”, 형사법연구, 제23권 제2호, 한국형사법학회, 2011.
- 박연주, “아동권리보호를 위한 아동학대 관련 판례 분석”, 한국사회복지학, 제66권 제2호, 한국사회복지학회, 2014.
- 신혜령 · 조운정, “아동학대 신고의무자의 아동학대 신고 경험과 인식에 관한 차이 및 신고행동의 영향요인 연구”, 한국아동복지학, 제44권, 한국아동복지학회, 2013.
- 유계숙 · 양수진 · 조선아, “어린이집 아동학대에 대한 어머니와 보육교사의 원인 인식 및 대책 요구도”, 육아정책연구, 제10권 제1호, 육아정책연구소, 2016.
- 윤경미 · 전병주, “어린이집 유형에 따른 보육교사의 이직의도에 관한 연구”, 디지털융복합연구, 제13권 제1호, 한국디지털정책학회, 2015.
- 이경은, “아동학대 가해부모의 법적 조치 분석”, 사회과학연구, 제31권 제3호, 경성대 사회과학연구소, 2015.
- 이백휴, “양벌규정의 확대 적용에 대한 비판적 고찰”, 법과 정책연구, 제10권 제3호, 한국법정책학회, 2010.
- 이세원, “아동학대범죄에 관한 형사판결 분석”, 한국사회복지학, 제67권 제2호, 한국사회복지학회, 2015.
- 이순욱, 법인의 양벌규정에 관한 연구, 서울대학교 박사학위논문, 2016.
- 이춘화 · 이승남 · 최현경 · 김현수, “아동학대 처벌규정에 관한 비교연구”, 아동과 권리, 제19권 제4호, 한국아동권리학회, 2015.
- 장완수 · 최미숙, “한국 유아교육기관 판례 분석”, 유아교육학논집, 제20권 제4호, 한국영유아교원교육학회, 2016.
- 장영인 · 정효정, “어린이집 아동학대사건에 대한 비사법적 접근 방안모색”,

- 한국영유아보육학, 제104호, 한국영유아보육학회, 2017.
- 전병주 · 김건호, “어린이집 아동학대 사건의 판례분석과 시사점: 아동학대 범죄의 처벌 등에 관한 특례법을 중심으로”, 한국콘텐츠학회논문집, 제17권 제4호, 한국콘텐츠학회, 2017.
- 전병주 · 최은영, “어린이집 원장의 안전의식에 관한 비교연구: 통학버스를 중심으로”, 치안정책연구, 제29권 제3호, 경찰대학 치안정책연구소, 2015.
- 정훈, “종업원의 위법행위를 이유로 사용자에게 행정제재 처분을 하기 위한 책임법리”, 공법연구, 제44권 제3호, 한국공법학회, 2016.
- 조재현, “아동학대의 예방적 과제로서 아동보육시설에서의 영상감시카메라 의무적 설치의 헌법적 문제”, 미국헌법연구, 제26권 제2호, 미국헌법학회, 2015.
- 황인옥, “보육교사의 아동학대 신고의도에 영향을 미치는 요인”, 아동교육, 제24권 제3호, 한국아동교육학회, 2015.

## II. 외국문헌

- Frechette, S., Zoratti, M., & Romano, E. “What is link between corporal punishment and child physical abuse?”, Journal of Family Violence, Vol. 30(2), 2015.
- Gershoff, E. T., “Corporal punishment by parents and associated child behaviors and experiences: A meta-analytic and theoretical review”, Psychological Bulletin, Vol. 128(4), 2002.
- Straus, M. A. & Donnelly, D. A., Beating the devil out of them: Corporal punishment in American families and its effects on children, Transaction Publishers, 2001.

< ABSTRACT >

## Application of Joint Penal Provision of Precedents Related to Child Abuse Cases in Child Care Centers and Its Implications

Jeon, Byeong-Joo · Choi, Eun-Young

In Korea, child abuse by parents keeps decreasing each year, while abuse in child care centers is constantly on the rise. The Korean government is making efforts to prevent child abuse through diverse policies, but child abuse in child care centers occurs continuously, and it is becoming a social problem. This study collected and analyzed precedents related to child abuse in child care centers by searching Homepage of Supreme Court and each district court of different regions. Based on the information, this study figured out legal applications about child care teachers, and analyzed which punishment was imposed to each child care center director by the precedents applying joint penal provision. Thus, this study has significance in the sense that it analyzed for the first time precedents applying joint penal provision based on the child abuse cases occurred in child care centers. This study discovered deficiency of legal application with respect to directors who take real responsibilities of management of child care centers, and intended to contribute to providing the baseline data for preventing child abuse in child care centers and promoting healthy growth of children through legal and institutional arrangement.

◆ Key Words : Child Care Teacher, Child Care Center Director, Child Abuse, Joint Penal Provision, Precedent