

스토킹 행위에 대한 규제와 피해자화 방지전략에 대한 고찰

이 건 호*

국문요약

스토킹 행위가 사회에서 전반적으로 널리 발생하고 있으며 그로 인한 피해가 상당수 존재한다는 인식에도 불구하고 스톱킹 행위를 효과적으로 규제하기 위한 전략의 구축이나 입법화를 위한 노력은 아직 결실을 거두지 못하고 있는 것으로 보인다. 이렇게 스톱킹 행위의 위험성에 대한 일반의 인식이 점차 높아감에도 불구하고 스톱킹 행위에 대한 효과적인 규제입법이 마련되지 못한 이유는 아직 스톱킹 행위의 규제에 대한 동의가 충분히 확보되지 못했기 때문이라고 생각된다.

피해자에게 상당한 정도의 공포심과 불안감을 야기시킨 스톱킹 행위나 또는 스톱킹 행위에 대한 금지명령 등을 위반한 행위에 대해서는 그 불법성과 책임에 상응하는 형벌이 부과되어야 한다. 그러나 스톱킹 행위자에 대한 형벌부과가 스톱킹 사건의 종결로 이어지는 것은 아니다. 스톱킹 행위는 그 특성상 피해자에 대한 스톱킹 행위로 재발할 수 있으며 더욱 악의적인 범죄로 이어질 수 있기 때문이다. 스톱킹 행위가 지닌 이런 지속적이고 복합적인 성격은 스톱킹 피해방지를 위한 종합적인 대응센터가 설립될 필요가 있음을 말해준다. 스톱킹 행위에 대한 전문적인 지식과 대응기술을 갖춘 전담반을 운영하여 다양한 스톱킹 사례에 적합한 사례해결을 모색하는 것이 필요하다. 결국 스톱킹 행위에 대한 적절한 대응이 부재한 현재의 상황은 스톱킹 행위에 효과적으로 대처하기 위한 독자적인 법률의 입법을 요청한다고 하겠다.

* 한림대학교 법행정학부 교수, 법학박사

I. 스토킹 행위의 개념과 법적 규제의 필요성

“스토킹”이란 말은 이제 더 이상 새로운 개념이 아닌 것이 되었다. 이미 우리나라에서도 여러 학자들을 통해서 스토킹 행위의 심리학적인 연구들¹⁾과 사회학적인 연구들²⁾이 진행된 바 있으며 형사법학계에서도 여러 학자들이 이와 관련하여 논문들³⁾을 다수 발표하고 있다. 그럼에도 불구하고 스토킹 행위를 논의하여야 할 필요성이 제기되는 것은 스토킹 행위가 학계에서 여러 의견들을 통해서 규제의 필요성이 강조되었음에도 불구하고 아직 그에 대한 규제법규가 마련되고 있지 않기 때문이다. 입법적 규제가 마련되지 못한 이유는 여러 가지가 있겠지만 그 중에 가장 중요한 것은 아직 스토킹 행위의 개념과 그 유해성이 명확하게 인식되지 못하고 있다는 점이라고 생각된다. 스토킹 행위는 남녀 사이에서 무해하게 쫓아 다닌다거나 또는 청소년 팬들이 연예 스타들에게 반복해서 전화하는 행위 정도로 인식되고 있다는 점일 것이다. 또 하나의 이유를 찾는다면 여러 학자들이 그 법적 규제의 필요성을 주장하고 있지만 시민의 행동의 자유 영역과 규제되어야 할 스토킹 행위의 구분이 명확하지 않다는 점일 것이다. 특히 학자들 사이에서는 입법을 통해서 스토킹 행위를 규제하게 된다면 시민들이 국가에 의해서 제한 받아서는 안 되는 개인의 사적인 생활의 영역이 침해당할 우려가 있다는 우려가 제기될 수도 있을 것이다.

이하에서는 스토킹 행위의 개념을 형사법적인 규제라는 관점을 기준으로 가능한 한 명확히 규정하고자 한다. 또한 스토킹 행위에 대한 형사법적 규제의 필요성을 강조하고자 하며 또한 이와 함께 형법적 규제가 갖는 한계를 보완하기 위해서 경찰법적인 규제와 예방대책을 제시함으로써 스토킹

1) 이시형, 이세용, 김형주, 신영철, 이소희, 현대사회와 스토킹, 삼성생명 사회정신건강연구원, 1998.

2) 김은경, “스토킹 피해실태와 그 쟁점들”, 형사정책연구, 2003. 가을, 91면 이하; 김은경, 이건호, 황지태, 스토킹 피해실태와 입법쟁점에 관한 연구, 한국형사정책연구원, 2002; 박철현, 이상용, 진수명, 스토킹의 실태와 대책에 관한 연구, 2000, 한국형사정책연구원; 이해선, 이수정, 김범준, “스토킹에 대한 법률과 일반인의 인식비교”, 형사정책연구, 2006. 가을, 363면 이하.

3) 조국, “스토킹에 대한 형법적 대책”, 인권과 정의, 2000, 287면 이하; 줄저, “스토킹 행위에 대한 형사법적 대응과 그 한계”, 형사정책 2004, 16권2호, 121면 이하.

킹 행위의 피해자를 적극적으로 보호할 수 있는 방안을 제시하고자 한다.

1. 스토킹 행위의 개념과 일반인의 의식 변화

“스토킹(stalking) 행위”에 대해서는 여러 가지 개념규정들과 정의들이 제시되고 있다. 스토킹은 통상 “무슨 원인이든 간에 상대방이 싫다고 하는데도 의도적이고 반복적으로 따라 다니는 등 정신적 또는 신체적으로 집요하게 괴롭히는 행위”로 규정된다.⁴⁾

스토킹(stalking)이라 함은 일반적으로 ‘스토커(stalker) 또는 스토킹 행위자라 할 수 있는 사람이 다양한 이유에 근거해서 상대방이 싫다고 하는데도 불구하고 의도적으로 그리고 계속적으로 반복해서 따라다니거나 물건을 보내거나 하는 등의 행위를 하는 것’⁵⁾을 말한다. 원래 스토킹은 영어의 ‘스톡(stalk)’이라는 말에서 유래하고 있다. 이 ‘스톡’이라는 말의 의미를 살펴보면 그것은 ‘(먹이감을) 몰래 따라가다’, ‘(사냥을 위하여) 그 대상을 추적하다’ 등의 의미를 지니고 있다. 이러한 ‘스톡’이라는 말로부터 여러 가지 이유에서 사람을 쫓아다니거나 또는 추근대는 행위를 일컫는 ‘스토킹’이라는 말이 시작되었다고 보여진다.⁶⁾

스토킹 행위에 대한 최초의 입법인 미국 캘리포니아 주의 스토킹 방지법은 ‘스토킹 범죄’란 “고의로 또는 악의적으로 타인을 뒤쫓거나 또는 괴롭히는 행위를 반복적으로 행하는 것 및 생명 또는 신체에 대한 상당한 위협을 가할 것을 위협함으로써 타인으로 하여금 공포심을 느끼게 할 의도로 상당한 위협을 가하는 것”을 말한다고 규정하고 있다. 스토킹 행위에 대한 이러한 개념규정들에도 불구하고 입법적인 대응에 대한 필요성 인식이나 입법을 위한 노력은 아직 낮은 수준에 머물고 있는 것으로 인식된다.

이미 1999년과 2003년에 국회에 스토킹 행위의 방지 및 그 피해자 보호를 위한 입법안⁷⁾이 제출되었음에도 불구하고 법률로서 성립되지 못하

4) 김은경, 이건호, 황지태, 스토킹 피해실태와 입법쟁점에 관한 연구, 17면.

5) 박철현, 이상용, 진수명, 스토킹의 실태와 대책에 관한 연구, 한국형사정책연구원, 2000, 15면; 김은경, “스토킹 피해실태와 그 쟁점들”, 형사정책연구 2003. 가을, 91면 이하.

6) Mullen/Pathé/Purcell, Stalkers and their victims, 2000, p. 5.

7) 1999년에 제출된 법안은 “스토킹 처벌을 위한 특별법안”이며, 2003년에 제출된 법안은 이강래 의원 등에 의해서 발의된 “스토킹 방지법안”이다.

고 있기 때문이다. 그 이유에 대해서는 우리 나라에서는 스토킹을 법적으로 규제하는 데에 대해서 아직 국민적인 합의가 존재하지 않기 때문은 아닌가 하는 생각이 든다.

이와 같이 스토킹 행위개념에 대한 통일적인 인식의 결여는 스토킹 행위의 문제가 여러 가지 차원에서 복합적으로 얽혀 있기 때문인 것으로 생각된다. 우선적으로 미국이나 호주에서는 TV나 영화, 팝음악 등 연예계 스타들에 대한 스토킹 행위들로부터 문제가 제기되었던 것과 마찬가지로 우리 나라에서도 스토킹 행위가 처음으로 언론매체의 주목을 받은 것은 우리가 잘 아는 이른바 스타 연예인들에 대한 스토킹 행위들로부터였다. 이런 방식의 주목은 국민들의 인식 속에 스토킹이란 일상생활에서 멀리 떨어진 영역에서만 발생한다는 인식을 주었을 것으로 추측된다.

그러나 이런 인식과는 달리 스토킹 행위는 우리 주위에서 빈번히 드물지 않게 인식될 수 있는 현상이다. 스토킹 행위에 대한 언론보도들을 보면 2000년 이후에 발생한 스토킹 행위들이 유명 연예계 스타들에 제한된 현상이 아님을 충분히 잘 보여주고 있다.⁸⁾ 이미 잘 알려진 바와 같이 스토킹 행위자들은 피해자와 안면이 있는 경우 그런 관계를 계속적으로 이어나가기 위한 시도로써 행해지는 경우가 많으며, 이런 사례들은 알려진 것보다 더 많이 존재한다.

스토킹 행위에 대한 법적 규제의 필요성이 덜 제기되어지는 이유 가운데 하나는 스토킹 행위에 대한 연구들이 주로 심리학적 연구로부터 시작된 점에도 존재한다고 보여진다. 미국과 영국의 스토킹 행위에 대한 연구들은 비정상적인 심리상태에 기인한 이상행동들에 대한 심리학적 연구로부터 시작되었다. 스토킹 행위에 대한 규제가 가장 먼저 시작된 미국의 경우에도 1990년 이전에는 스토킹 행위에 대한 법적 정의가 존재하지 않았다. 스토킹 행위에 대한 연구는 에로토마니아(erotomania) 및 성적 괴롭힘 행위(sexual harassment)에 대한 심리학적 연구로부터 시작되었다.⁹⁾

스토킹 연구가 이상행동들에 대한 심리학적 연구로부터 시작되었다는

8) 김은경, 이진호, 황지태, 스토킹 피해실태와 입법쟁점에 관한 연구, 한국형사정책연구원, 2002, 71면 이하 소개된 사례들 참조.

9) Zona/Palarea/Lane, Jr., "Psychiatric Diagnosis and Offender-Victim Typology of Stalking", in Meloy, J. Reid(ed.), The Psychology of Stalking, p. 79 이하 참조.

점은 스톱킹 행위에 대한 규제필요성이 심리학적 연구로부터 제기되었음을 보여주며, 이런 상황은 스톱킹 행위에 대한 법률적 규정이 심리학적 연구에 의해서 좌우될 가능성을 높여주는 것으로 생각된다. 왜냐하면 한 두개의 중요한 인격적 법익을 침해하는 단일한 행위형태를 보여주는 다른 범죄들과는 달리 스톱킹 행위는 그 자체가 피해자에 대한 상해나 살해라는 극적인 결말에 다다르기 전에는 다른 경미한 행정질서위반행위나 경미한 범죄행위와 구별되지 않기 때문이다. 이런 특성은 스톱킹 행위를 규제 대상으로 규정하고자 하는 경우 행위의 심리학적 특성이 우선하도록 규정할 가능성을 높이게 된다고 생각된다. 이런 점은 스톱킹 행위에 대한 초기의 인식이나 연구에서 행위자의 이상심리와 그에 따른 행동이 중요하게 소개된 점에서도 찾아볼 수 있다. 결국 이런 인식이 스톱킹 행위가 일상적인 범죄현상이라는 인식을 갖게 하는데 방해물로서 작용했을 가능성이 있어 보인다.

그러나 무엇보다도 스톱킹 행위에 대한 시민적 합의의 결여는 남성중심적인 생활태도에서 비롯되는 것으로 생각해볼 수 있다. 우리의 의식 가운데 깊이 뿌리박혀 있는 남성중심적이며 남성편향적인 사고를 잘 보여주는 말은 “열번 찍어 안 넘어가는 나무 없다”는 말이다. 이 말을 여러 가지의 선의로 해석해볼 수도 있지만 보다 객관적인 시각에서 본다면 인간관계를 형성함에 있어서 상대방의 의사를 무시하고 자신의 의사를 관철하겠다는 의사표시를 다른 말로 표현한 것에 다를 바가 아니기 때문이다. 특히 남녀관계라는 맥락에서 이 말의 의미를 해석해본다면 그 의미는 더 뚜렷해진다. 이 말이 여성의 입에서 표현되었을 때 그것에 대해서 우리가 일반적으로 갖는 감정은 남성이 표현했을 때와는 사뭇 달라진다는 점을 인정하지 않을 수 없다. “열번 찍어 안 넘어가는 나무 없다”는 말은 결국 스톱킹 행위를 용인하려는 의식이 우리에게 있다는 점을 보여주는 것으로도 해석이 가능하기 때문이다.

물론 위의 “열번 찍어 안 넘어가는 나무 없다”라는 말은 개인의 행위의 자유영역에 속하는 행동방식이라는 반론도 가능할 것이다. 하지만 상대방의 의사를 무시한 인간관계의 형성이나 지속이 규범적으로 바람직한 것인가 하는 점에 대한 고려를 한다면 곧 그런 반론이 타당하지 않다는 점은 분명해진다.

일반적으로 형사법적 규제의 필요성에 대한 일반인의 인식에 관해서는 약간의 변화가 있는 것으로 생각된다. 최근에 행해진 연구는 스토킹 행위에 대한 법적 규제를 지지해주는 결론을 보여주고 있기 때문이다. 특히 최근에 행해진 연구는 미국, 호주, 일본, 우리 나라의 스토킹 방지법 및 방지법안을 기준으로 각 법률 및 법안에 나타난 구성요건 요소들을 추출하여 이와 유사한 사례들을 선정하고 이에 대한 일반인들의 스토킹 행위에 대한 인식을 비교 조사하고 있다. 이 연구에 의하면 미국의 스토킹 방지법의 경우 ‘피해자의 상해’나 ‘피해자의 사망’을 구성요건으로 설정하고 있기 때문에 일반인들의 인식과 상응하는 정도가 낮은 반면 우리 나라의 법안과 일본의 스토킹 방지법의 경우 위와 같은 요건이 필요하지 않은 점에서 일반인의 인식과 상응하고 있다는 결과를 지시하고 있다.¹⁰⁾

이런 연구결과는 일반인들도 스토킹의 해악에 대해서 널리 공감하기 시작했음을 보여주는 것 같다. 특히 위 연구는 미국의 법적 규제방식과는 다른 일본의 스토킹 방지법률이나 우리나라의 스토킹 행위 방지법안과 같이 스토킹 행위의 초기단계의 법률적인 개입에 공감한다는 점을 보여주는 것으로 생각된다.¹¹⁾ 이와 같이 스토킹 행위의 법적 규제의 필요성에 대한 합의가 이루어져가고 있다면 스토킹 행위에 대한 정확한 이해를 갖게 된다면 스토킹 행위를 규제하고 그 피해자를 보호할 수 있는 보다 적합한 방안들을 찾을 수 있을 것으로 생각된다. 이를 위해서 이하에서는 스토킹 행위에 대한 선행연구들을 통해서 스토킹 행위가 그 피해자에게 미치는 영향을 살펴보고 법적 규제를 위해서 적합한 스토킹 행위의 구성요소들을 모색해보고자 한다.

2. 스토킹 행위에 의한 피해자화와 규제필요성

가. 스토킹 행위에 의한 피해자화

스토킹 행위에 의해서 피해자가 되는 상대방은 일부 매스컴에서 주목

10) 이혜선, 이수정, 김범준, “스토킹에 대한 법률과 일반인의 인식비교”, 형사정책연구, 2006. 가을, 390면 이하 참조.

11) 위 논문, 391면 이하 참조.

되는 대중 스타에 한정되는 것은 아니다. 오히려 스토킹 행위는 보다 광범위한 범위에서 행해지고 있으며 잠재적으로는 모든 사람이 그런 스토킹 행위의 피해자가 될 수 있다고 알려져 있다. Fremouw et al.(1997)의 연구에 의하면 조사대상자 중 30%가 여성 피해자이며 17%가 남성 피해자라고 한다.¹²⁾ 조사대상의 80%의 응답자가 그들을 스토킹하는 행위자를 알고 있었으며 여성 피해자의 43% 그리고 남성 피해자의 24%가 스토킹 행위 이전에 스토킹 행위자와 피해자 사이에 일정한 관계가 있었다는 점이 보고되었다. 오스트레일리아 통계국(Australian Bureau of Statistics, ABS)(1996)에 의한 조사에 의하면 6300명의 성인 여성의 15%가 스토킹을 당한 경험이 있다고 보고하고 있다.¹³⁾ 그러나 이 조사는 스토킹 행위에 대한 불명확한 정의를 사용하였다는 점에서 비판되고 있다.

100명의 스토킹 피해자를 대상으로 한 Pathé & Mullen(1997)의 조사에 의하면 스토킹 피해자의 83%가 여성이라고 한다.¹⁴⁾ 그 대상자 중 29%가 스토킹 행위자와 피해자 사이에 스토킹 행위 이전에 일정한 관계가 있었다는 점을 보고하고 있다. 또한 21%가 스토킹 행위자를 알고 있었다고 보고하고 있으며 피해자의 16%만이 스토킹 행위자를 알지 못한다고 하였다. 이 조사에서 나타난 스토킹 행위의 유형은 이전의 조사와 크게 다르지 않은 것으로 나타나고 있다. 조사대상 사례의 58%에서 피해자나 피해자와 일정한 관련이 있는 제3자에 대해서 명백한 위협이 스토킹 수단으로 사용되었으며 응답자의 34%가 폭행이나 성폭력 피해를 입었다고 보고되었다.

우리 나라에서 드물지 않게 스토킹 행위가 발생하고 그로 인한 피해가 어느 정도 발생하는가에 대한 조사 결과들에 의하면 위 외국의 조사결과와 거의 유사한 결과가 나타나고 있다고 생각된다. 2000년에 실시된 조사에 의하면 평생 동안의 경험을 되돌아보았을 때 조사대상 중 15.8%가 스토킹 피해를 당한 것으로 응답하였다. 응답자 중 여성이 20.9%로 스토킹

12) Fremouw, W.J./ Westrup, D./ Pennypacker, J., "Stalking on campus: the prevalence and strategies for coping with stalking", Journal of Forensic Sciences, 42, 1997, pp. 666-669.

13) Australian Bureau of Statistics, Women's Safety, Australia, 1996.

14) Pathé, M./ Mullen, P.E., "The impact of stalkers on their victims", British Journal of Psychiatry, 170, 1997, pp. 12-17.

피해의 경험이 남성의 10.5%보다 높은 것으로 나타나고 있다.¹⁵⁾ 2002년 실시된 조사에서도 이와 유사한 결과가 나타나고 있음을 알 수 있다. 조사에 의하면 대학생의 경우 여성의 22.9%가 스토킹을 경험한 적이 있었던 것으로 응답하였고 쉼터 여성의 경우 48.7%가 스토킹을 경험한 적이 있다고 응답하였다. 또한 연예인의 경우에도 27.3%가 스토킹을 경험한 적이 있다고 응답하였다.¹⁶⁾

나. 스토킹 행위의 영향

여타의 다른 범죄행위들과 구별되는 스토킹 행위의 특징은 그것이 장기간 지속되거나 또는 그렇지 않거나를 불문하고 반복적으로 되풀이하여 행해지며 계속적으로 지속해서 행해진다는 점이다. 스토킹 행위의 피해자는 피해자 자신이나 가족에 대한 위협 등을 비롯하여 갖가지 괴롭힘 행위(harassment)를 반복해서 당하게 된다고 할 수 있다. 스토킹 피해자는 스토킹 행위자의 반복적인 행위로 인해서 논리적인 사유가 통하지 않거나 이성적인 대응이 작동하지 않는다는 것을 알게 됨으로써 결국 자신의 상황에 적절히 대처할 수 없다는데 좌절하게 될 것이다.¹⁷⁾ 더욱이 현재의 법률적인 대응이 용이하지 않은 상황에서는 경찰 등의 무관심 등에 의해서 더욱 고립된다는 감정을 지니게 될 수도 있다.

스토킹 행위에 의한 외상(trauma)에 관한 연구에 의하면 스토킹 행위자의 신체 또는 생명에 대한 협박 등에 장기간 노출된 경우 심리적인 기능에 이상이 나타날 수 있다고 한다. 통제상실과 관련된 외상은 다른 여타의 스트레스 요인들보다 그 피해자에게 보다 더 지속적으로 불안정을 가져온다고 한다. Baum et al.(1993)의 연구에 의하면 통제상실 또는 통제에 대한 기대가 위반됨과 관련된 사건들은 자연재해와 같이 통제가 전혀 불가능한 상황들과는 다른 영향을 미친다고 한다.¹⁸⁾ 또 다른 연구는 사회적인 원조가 제공될 경우 외상의 심각성이 완화될 수 있다고 보고하고 있

15) 김은경, “스토킹 피해실태와 그 쟁점들”, 형사정책연구, 2003 가을호, 100면.

16) 이건호/김은경/황지태, 전계논문, 84면 이하.

17) Mullen, P./ Pathé, M./ Purcell, R., ibid. p. 58.

18) Baum, A./ Cohen, L./ Hall, M., “Control and intrusive memories as possible determinants of cronic stress”, Psychosomatic Medicine, 55, 1993, pp. 274-286.

다. 즉 극도의 스트레스 요인이 존재하더라도 긍정적인 태도나 가족의 도움이 재난에 대처하는데 긍정적으로 작용할 수 있다는 것이다.¹⁹⁾

다른 연구에 의하면 생명이나 신체에 대한 실제적인 폭력이 행해졌는가와는 관계없이 협박이 지속적으로 행해질 경우 그것이 스토킹 피해자에게 중대한 영향을 미치며 그 결과 심리적, 사회적, 직업적 영역에서 피해자가 행동하는데 중대한 장애를 가져올 수 있다고 한다. 조사결과에 의하면 응답자의 70%가 사회적인 활동을 중단했으며 50% 이상이 자신의 직업을 포기하거나 근로시간을 감소시킨 것으로 나타났다.²⁰⁾

Pathé 등의 연구(1997)에 의하면 거의 모든 피해자들이 정신적으로 뿐만 아니라 신체적으로도 황폐화되는 것을 경험하였다고 보고하고 있다. 응답자의 3/4가 무력감을 느꼈으며 65%가 스토킹 행위자에 대해서 보복할 생각을 가졌던 것으로 나타났다. 극단적인 경우 피해자가 스토킹 행위자를 공격하거나 살해한 경우도 있는 것으로 보고되고 있다.²¹⁾ 응답자의 25%가 자살만이 유일한 탈출구라고 생각하여 자살을 결심하거나 실행했던 것으로 보고되고 있다. 또한 응답자의 80%가 불안감을 느꼈으며 75%가 고질적인 불면증에 시달리는 것으로 나타났다.

우리나라에서도 스토킹 피해자가 얼마나 심각한 스토킹 피해를 당하고 있는가를 조사한 바에 의하면 그 피해정도를 단순한 폭행 이상으로 느끼고 있다고 응답한 응답자가 대부분인 것으로 나타나고 있다. 2002년 조사에 의하면 대학생의 경우 응답자의 82.7%가 그리고 연예인의 71.1%가 단순 폭행보다 심각하지만 성폭행보다는 덜 심각한 것으로 생각한다고 응답하였다. 이에 대해서 컴퓨터여성의 경우 응답자의 50.0%가 단순폭행과 성폭행의 중간 정도라고 응답한 반면 컴퓨터여성의 46.2%가 성폭행과 같거나 그보다 심각하다고 응답한 것으로 나타났다.²²⁾

우리나라의 스토킹 행위의 괴롭힘에 의한 후유증에 대한 조사결과를

19) Holahan, C.J./ Moos, R.H., "Life stressors, personal and social resources and depression", *Journal of Abnormal Psychology*, 100, 1991, pp. 31-38; Mullen, P./ Pathé, M./ Purcell, R., *ibid.* p. 59.

20) Mullen, P./ Pathé, M./ Purcell, R., *ibid.* p. 60.

21) Pathé, M./ Mullen, P., "The impact of stalkers on their victims", *British Journal of Psychiatry*, 170, 1997, pp. 12-17.

22) 이견호/김은경/황지태, 전계논문, 98면 이하.

살펴보면 다음과 같다. 대학생, 컴퓨터여성 및 연예인 중 대부분이 “성가심”이나 “분노”를 경험한 것으로 나타났으며 이 집단들 모두에서 80% 이상이 이러한 경험을 한 것으로 나타났다. 대학생 집단 65% 그리고 컴퓨터여성과 연예인의 80% 이상이 전화 받기에 대해서 두려움을 느낀 것으로 보고하고 있다. 또한 신변안전에 대해서는 대학생의 28%, 컴퓨터여성의 52% 그리고 연예인의 50%가 불안을 느낀 것으로 나타났으며, 대학생의 18%, 컴퓨터여성의 84% 그리고 연예인의 18%가 무력감이나 우울증을 경험한 것으로 나타났다. 스토킹 피해자 중 대학생과 연예인의 경우 약 20%가 그리고 컴퓨터여성의 경우 89%가 불면증을 경험한 것으로 나타났으며, 대학생과 연예인의 약 6, 7%가 그리고 컴퓨터여성의 52%가 자살충동을 경험한 것으로 나타났다.²³⁾

이상에서 서술한 스토킹 행위의 심리적 또는 정신적인 피해 이외에 스토킹 행위에 의한 피해는 상대방에 대해서 혐오감이나 공포심을 주는 것 이외에도 그 행위형태에 따라서는 그 상대방이나 그 상대방의 친족 등에 대해서 상해를 가하거나 극단적인 경우에는 그 생명을 박탈하는 경우까지 나타난다는 것을 알 수 있다. 이런 점들을 고려한다면 스토킹 행위에 대해서 법적인 규제가 필요하다는 점에 대해서는 충분한 공감형성이 가능하다고 생각된다. 또한 일정한 유형의 스토킹 행위들에 대해서는 형벌이 부과되어야 한다는 점도 긍정되어야 할 것이다.

II. 형사법적 규제를 위한 스토킹 행위의 개념규정

스토킹 행위에 대한 형사법적 규제방안을 선택하기 위해서는 형벌부과에 적합한 객관적 및 주관적인 구성요건요소들을 선택하여야 한다. 이를 위해서는 스토킹 행위가 어떠한 양태로 발생하는가에 대한 사회학적 연구 및 심리학적 연구들이 도움을 줄 수 있을 것이다. 또한 이미 미국 연방 및 각 주의 스토킹 방지법들과 영국과 호주 및 일본의 스토킹 방지법들이 존재하고 있으므로 스토킹 행위의 구성요건요소들을 추출하는 것은 상

23) 이건호/김은경/황지태, 전제논문, 128면 이하.

대적으로 용이한 것일 수 있다. 또한 우리나라에서도 1999년과 2003년에 의원입법으로 스톱킹 방지법안이 발의된 바 있으며 그에 대해서는 어느 정도의 검토가 이루어졌다고 볼 수 있을 것이다. 다만 스톱킹 행위가 갖는 여러 가지 특성과 관련하여 몇 가지 사항에 대해서는 보다 상세한 검토가 필요하다고 생각하며 이하에서 이 점을 살펴보고자 한다.

1. 스톱킹 행위의 사회심리학적 특성과 스톱킹 행위의 중요구성요소

스토킹 행위에 대한 초기 연구들은 주로 미국과 영국 등에서 이루어져 왔으나 최근 들어서 우리나라에서도 스톱킹 행위에 대한 중요한 연구성과들이 제시되고 있으므로 여기서는 우리의 최근의 연구성과에 근거해서 스톱킹 행위의 특성들을 제시하고자 한다.

2002년도에 시행된 조사결과에 의하면 스톱킹 피해를 당한 사람들에게 의해서 스톱킹 행위라고 인식된 행위유형들은 “일방적인 구애행위”, “원치않는 지속적인 전화, 편지 및 선물공세”, “만나줄 것을 지속적으로 요구하는 행위”, “헤어지자는 요구를 계속 거절하며 뒤쫓는 행위”에 대해서는 스톱킹 행위라는 인식이 상대적으로 적었던 반면에 “주변을 돌며 엿탐·추적하는 행위”, “음란하거나 혐오스러운 물건을 보내는 행위”, “개인정보의 유출을 통해 타인을 괴롭히는 행위”에 대해서는 압도적인 다수가 스톱킹 행위라고 대답하였다. 전반적으로 피해자 유형별로는 가정폭력 피해여성이 대부분의 행위들에 대해서 스톱킹에 해당한다고 응답한 경우가 상대적으로 많았던 반면에 “주변을 돌며 엿탐·추적하는 행위”, “음란하거나 혐오스러운 물건을 보내는 행위”, “개인정보의 유출을 통해 타인을 괴롭히는 행위”에 대해서는 스톱킹 행위임을 긍정하는 대학생들의 응답이 약간 더 높은 것으로 나타나고 있다.²⁴⁾ 이런 연구결과에 의하면 상대적으로 행위의 해악성이 크지 않은 행위들에 대해서도 피해자들이 스톱킹 행위라고 생각하고 있음을 알 수 있다.

반면에 2000년에 행해진 조사에 의하면 음란전화나 전화구애와 같은 전화폭력, 지속적인 편지 및 선물공세, 지속적으로 따라다님, 지속적인 선

24) 김은경, 이진호, 황지태, 스톱킹 피해실태와 입법쟁점에 관한 연구, 94면 이하 참조.

물공세와 같은 행위들과 함께 협박이나 위협, PC 통신상의 괴롭힘, 가족들에 대한 위협과 같은 상대적으로 더 중대한 범죄행위들도 스토킹 행위의 유형이라고 응답한 것으로 나타나고 있다.²⁵⁾ 이와 같은 조사결과들에 의하면 스토킹 행위라고 인식되는 행위들의 유형이 매우 다양한 형태로 나타나고 있다는 점을 알 수 있다. 이런 스토킹 행위의 특성은 형법이 개입하기 힘든 시민의 자유로운 행위영역 속에 속하는 행위들과 다시 중첩됨으로써 스토킹 행위에 대해서 형벌을 부과하는 것을 어렵게 만든다.

스토킹 행위의 또다른 특성은 상당한 기간을 두고 지속적이고 반복적으로 행하여지는 경우가 많다는 점이다. 2002년의 조사에 의하면 가장 심각했던 스토킹 행위의 초기 3개월과 가장 심각했던 스토킹 행위의 마지막 3개월의 양상을 비교할 때 피해자가 대학생인 경우에는 초기와 후기 모두에서 “일주일에 2-3번” 스토킹 행위가 이루어진 경우가 35.9%와 32.4%의 비율을 차지하였다. 또한 대학생 피해자의 경우 “거의 매일” 반복적으로 스토킹 행위가 행해진 경우도 초기에는 32.8%의 비중을 차지한 반면에 후기에는 16.2%의 비중을 차지하였다. 그에 대해서 가정폭력 피해여성의 경우에는 괴롭힘 초기와 후기 모두에서 “거의 매일”인 사례가 각각 29.8%와 35.9%로 가장 많았고, 다음으로 “일주일에 2-3번”인 사례가 초기에 25.5%, 후기에 28.2%를 차지한 것으로 나타났다. 연예인 집단에서는 괴롭힘 초기 단계에는 “거의 매일”인 사례가 52.6%를 차지한 반면에 후기에는 “한 달에 수차례”인 사례가 44.4%를 차지한 것으로 나타났다.²⁶⁾

이런 조사결과는 스토킹 행위가 상당한 기간 동안 지속적이고 반복적으로 행해진다는 점을 보여주는 것이다. 이런 스토킹 행위의 특성 역시 법적 규제를 마련하기 어렵게 만드는 요소인 것으로 생각된다. 형법상의 범죄들의 경우 상대적으로 단기간 내에 보호법익을 침해하거나 위태화시키는 결과발생을 통해서 기수에 이르는 것이 보통인 반면에, 스토킹은 그와는 달리 상대적으로 경미한 범법행위가 반복적으로 행해짐으로써 행위상대방인 피해자에게 심리적인 위협과 불안감을 안겨주는 경우가 대부분이기 때문이다.

25) 박철현, 이상용, 진수명, 스토킹의 실태와 대책에 관한 연구, 형사정책연구원, 2000, 55면 이하 참조.

26) 김은경, 이건호, 황지태, 전계논문, 117면 이하 참조.

스토킹 행위가 일어나게 되는 동기의 측면을 살펴보면 스토킹 행위자들 대부분이 상대방의 관심을 끌기 위해서나 애정 거부에 대한 분노와 보복으로 또는 예전 관계로 회복하려는 집착 때문에 나타난다고 볼 수 있다.²⁷⁾ 그에 대해서 가정폭력 피해여성집단의 경우에는 피해자를 지배하기 위한 동기에서 스토킹 행위가 이루어지는 것으로 파악된다.²⁸⁾ 이런 동기와 관련된 스토킹 행위의 특성은 스토킹 행위자와 피해자 사이에 매우 밀접한 인적 관계가 있었던 경우가 많다는 점을 보여준다. 외국에서 행해진 연구도 과거에 피해자와 가까운 사이였던 스토킹 행위자의 유형이 스토킹 행위자들 중 가장 많은 비율을 차지하며 또한 가장 광범위한 비율을 차지하는 피해자 집단도 그 스토킹 행위자와 과거에 일정한 관계를 가졌던 경우라는 점을 보여주고 있다.²⁹⁾

살펴본 바에 의하면 스토킹 행위의 특성은 다음과 같이 요약될 수 있을 것이다. 첫째로 스토킹 행위는 상대적으로 경미한 범법행위들이 반복적으로 행해지는 경우가 많다는 것이다. 둘째로 이런 스토킹 행위는 상당한 기간 동안 행해지며 반복적으로 행해짐으로써 행위 상대방에게 불안감이나 공포심을 주게 된다는 점이다. 셋째로 행위자와 피해자 사이에 일정한 관계가 과거에 존재했던 경우가 많으며 행위자가 피해자에 대해서 일정한 행위나 관계를 요구하기 위한 목적으로 스토킹 행위가 행해진다는 점이다. 넷째는 외국의 스토킹 사례나 연구가 보여주듯이 초기에는 스토킹 행위가 상대적으로 경미한 범법행위의 수준에서 반복적으로 행해지는 경우에도 갑작스럽게 상해나 살인과 같은 훨씬 중대한 범죄행위로 발전할 수 있는 위험성을 지니고 있다는 점이다.³⁰⁾

2. 스토킹 행위의 형법적 규제를 위한 제안

이와 같은 특성을 지닌 스토킹 행위에 대해서 효과적으로 대응하기 위

27) 김은경, “스토킹 피해실태와 그 쟁점들”, 형사정책연구, 2003. 가을, 113면 이하 참조.

28) 김은경, 이건호, 황지태, 전계논문, 111면 이하 참조.

29) Mullen, P./ Pathé, M./ Purcell, R., Stalkers and their victims, Cambridge University Press, 2000, p. 44.

30) Mullen, P./ Pathé, M./ Purcell, R., Stalkers and their victims, p. 205 이하 참조.

해서는 형벌이 아닌 다른 대응수단이 필요한 것으로 생각된다.

스토킹 행위는 위에서 살펴본 바와 같이 하나의 단일한 범죄행위로 파악하기 어려운 여러 가지 특성을 지닌다. 이런 특성이 스톱킹 행위에 대해서 법률적 대응, 특히 형사법적인 대응을 어렵게 만드는 점이라고 할 수 있다. 스톱킹 행위를 구성요건화함에 있어서 나타나는 어려움은 다음과 같다. 첫째로 스톱킹 행위를 통해서 야기되는 외형적인 결과들에도 불구하고 그것이 단일한 행위형태인가 하는 점에 대해서 의문이 제기된다는 점이다. 그것이 단일한 행위형태로 파악하기 힘든 이유는 법률적인 관점과 사회학적 또는 심리학적 관점으로 나누어 볼 수 있을 것이다.

먼저 법률적인 관점에서 볼 때 스톱킹 행위가 다양한 구성요건적인 행위로 이루어지거나 또는 법률적인 규제대상이 될 수 없는 행위들로 이루어졌다는 점이다. 다양한 구성요건적 행위로 이루어졌다는 것은 스톱킹 행위가 반복해서 전화하거나 혐오스런 물건보내기 등과 같이 하나의 행위로만 파악하기에는 그 특성을 충분히 파악하기 힘들다는 점에 기인한다. 기존의 형법상의 구성요건이란 이미 하나의 단일한 행위형태와 결과만으로도 그 규제의 필요성이나 형벌을 부과할 필요성이 충분히 명확하게 파악되는 행위들인 것이 보통인 반면에 스톱킹 행위는 하나의 행위로는 범죄행위가 구성되기 힘들만큼 불법성이 뚜렷하지 못하기 때문이다.

또한 다양한 스톱킹 행위를 구성하는 행위들 중 하나의 행위는 피해자가 당한 피해를 누적적으로 가중시키는 여러 가지 괴롭힘 행위들 가운데 하나일 뿐이므로 그 단일의 행위에 대해서만 형벌을 부과하거나 그 행위 하나만을 규제하는 것은 다른 형법상의 범죄와 다른 법률효과가 주어진다. 즉 행위자가 반복적이고 누적적인 스톱킹 행위를 통해서 실제로 행한 불법이나 책임에 미치지 못하는 형벌이 부과되는 것이 보통이다. 스톱킹 아닌 위협행위는 형법상의 협박으로 처벌되는 반면 반복해서 사랑한다는 전화나 편지를 보낸 스톱킹 행위자는 거의 유사한 정도로 상대방에게 신체나 생명에 대한 위해가 미칠지 모른다는 두려움을 주는 행위를 한 것이지만 경미한 경범죄나 협박죄보다 경한 형벌만을 부과받게 될 것이기 때문이다.

반면에 스톱킹 행위를 기존의 형법상의 구성요건과 동일하게 범죄행위로 구성하기 위한 방법의 하나는 스톱킹 행위의 구성요건을 보다 명확성의 요건을 완화시킨 구성요건표지들을 사용해서 규제하는 것이다. 예를

들면 “상대방에게 반복해서 상대방이 거절하는 편지보내기, 따라다니기 등 행위를 함으로써 상대방에게 심각한 두려움 등을 유발한 사람은 몇 년 이하의 징역 등에 처한다”는 형식이 될 수 있을 것이다. 그러나 이렇게 구성요건표지를 추상성이 높은 용어들을 사용하여 규정하는 것은 형법상의 죄형법정주의원칙 중 명확성의 원칙을 침해하게 될 우려가 있다. 따라서 스토킹 행위를 단일하게 하나의 구성요건으로 규정하고자 하는 시도는 재고되어야 할 것이다.

다른 한편 스토킹 행위를 단일한 범죄행위로 구성하기 힘든 이유는 스토킹 행위에 대한 사회학적 연구들 및 심리학적 연구들에서 찾아 볼 수 있다. 스토킹 행위나 피해자화에 대한 연구들에 의하면 스토킹 행위는 그 공통적인 특성이 존재하기는 하지만 이를 단일한 행위자 유형이나 피해자 유형으로 파악하기 힘든 성질들이 존재한다고 한다. 가장 뚜렷하게 구분될 수 있는 스토킹 행위는 스토킹 피해자가 과거에 배우자였던 경우와 스토킹 피해자가 대중적인 인기가 있는 연예인인 경우라고 할 수 있을 것이다. 예를 들면 각각의 스토킹 행위자가 상대방이 접촉을 거부했음에도 불구하고 행위자에게 계속적으로 접촉을 시도하거나 그런 접촉이 거부당했을 때 협박편지를 한 경우를 살펴보면 그것이 침해된 불법을 중심으로 평가하는 형법적 관점에서는 유사하다는 점을 알 수 있다. 그러나 이 두 가지의 유형의 스토킹에 대해서 사회학자와 심리학자는 다른 견해를 주장할 것이다. 사회학자 등은 후자의 연예인에 대한 스토킹보다 과거의 배우자에 대한 스토킹 행위가 더 위험하다고 평가할 것이다. 이런 주장의 경험적인 근거는 이미 우리나라의 경우에도 2002년의 조사에서 나타난 바 있다.³¹⁾

결론적으로 말하면 스토킹 행위를 형법적으로 규제하기 위해서는 사회학적 연구나 심리학적 연구의 성과가 입법기술의 측면에서 반영되어야만 보다 효과적으로 스토킹 행위를 규제할 수 있을 것이라는 점이다. 따라서 스토킹 행위를 단일한 구성요건으로 규정하여 획일적으로 형벌을 부과하기보다는 그 행위태양을 세분화 및 단계화하고 그 침해불법유형을 세분하여 규정하는 한편 각 행위유형이 침해하는 불법한 결과를 방지하기 위한 규제수단들을 다양하게 규정할 필요가 있다.³²⁾ 예를 들면 가정폭력의 연

31) 이건호, 김은경, 황지태, 전계논문, 82면 이하 참조.

32) 김은경, 전계논문, 128면.

장선상에서 파악할 수 있는 과거의 배우자에 대한 스토킹 행위는 다른 스토킹 행위보다 폭력적인 가해행위로 발전할 가능성이 크다는 점³³⁾을 고려할 때 수사기관이나 형사사법기관이 보다 조기에 개입하는 전략을 구사할 필요가 있을 것이다. 반면에 청년이 미혼의 여성에게 행한 스토킹 행위에 대해서는 보다 완화된 대응이 필요하다고 생각된다. 경찰과 같은 수사기관에 의한 행위중지의 경고나 반복행위 적발시의 처벌경고가 그 예가 될 것이다. 이런 후자의 경우라고 할지라도 처음부터 상대방의 생명, 신체에 대한 안전을 위협하는 협박이나 폭력행위가 행해진 경우에는 보다 중한 처벌이 부과되어야 할 것이다.

3. 스토킹 행위에 대한 형사법적 규제의 한계

스토킹 문제를 경찰이나 검찰과 같은 형사사법기관을 통해서 형사법을 적용함으로써 해결하려는 것은 다음과 같은 이유에서 볼 때 처음부터 근본적인 한계를 가진 것이 될 수밖에 없다. 경찰이나 검찰과 같은 형사사법기관은 범죄와 같이 불법성이 명확한 행위들을 규제하는 것을 그 중요한 목적으로 하고 있기 때문에 스토킹 행위와 같이 그 성격이 불법인가의 여부가 불명확한 행위유형들을 규제하기는 어렵다. 또한 경찰과 검찰과 같은 기관들은 이미 지나간 시기에 발생한 행위를 그 결과를 근거로 규제하는 것을 그 기능으로 하므로 스토킹 행위와 같이 행위 당시에는 그 위험성이 명확히 드러나지 않는 행태들을 규제하기 곤란하다. 따라서 이와 같은 스토킹 행위에 적절히 대처하기 위해서는 현재에 발생할 지도 모르는 위험성이나 위험을 내포한 행위를 규제할 수 있는 수단을 갖춘 공공기관이 존재할 것을 필요로 한다고 하겠다.³⁴⁾

33) Mullen 등은 스토킹 행위가 극단적인 폭력으로 발전할 수 있는 가능성을 예견할 수 있는 지표로서 약물과 알콜에 대한 의존성 전력(prior history), 과거 폭력행위를 한 전력, 그리고 스토킹 상대방과의 성관계 유무 등을 들고 있다. Mullen, P.E./ Pathé, M./ Purcel, R./ Stuart, G.W., "Study of stalkers", *American Journal of Psychiatry*, Aug. 1999, pp. 156, 158 et 1249. 가정폭력이 살인사건으로 발전된 극단적인 사례에 대해서는 Albrecht, S.F., "Stalking, stalkers, and domestic violence", Davis, J.A.(ed.), *Stalking Crimes and Victim Protection*, pp. 88-92 참조.

34) Ugolini/Kelly, *ibid.* p. 311.

이와 같은 관점에서 볼 때 경찰 또는 검찰과 같은 형사사법기관이 스톱킹 행위에 대처하기 위해서 할 수 있는 역할이란 제한적인 것일 수밖에 없다. 검찰은 본래적인 임무가 범죄수사와 형사소추에 제한되어 있을 뿐이며 실제 위험방지에 투입할 수 있는 전문인력이나 치안요원과 같은 현재적인 위험에 대처할 수 있는 역동적인 개입수단을 지니고 있지 못한 형편이다. 그나마 경찰의 경우에는 스톱킹 행위에 대처할 수 있는 행정작용들을 할 수 있다. 그러나 경찰이 지닌 행정작용도 현재로는 경찰이 지닌 사회적인 안전확보를 위한 위험방지작용에 제한되고 있다고 할 것이므로 개인적인 안전확보를 위해서 경찰력을 투입한다는 것은 매우 어려운 일이 될 수 있다. 경찰이 현재 치안유지란 임무에 투입되는 자원과 에너지를 충족하기에도 부족한 것이 현실이기 때문에 더욱 그러하다.

또한 스톱킹 행위의 반복적 성격이나 계속적 성격은 스톱킹 행위자에 대한 일회적인 형벌부과가 종국적인 문제해결이 될 수 없다는 점을 보여주고 있다. 즉 스톱킹 행위자가 형법이나 특별법을 통해서 그 당시에는 처벌된다고 하더라도 이후에 다시 스톱킹 상대방에게 스톱킹 행위를 계속하거나 또는 보복범죄를 하는 경우를 쉽게 생각할 수 있기 때문이다. 이런 점은 스톱킹 행위에 대한 형사법적인 대응이 지니게 되는 한계를 잘 보여주는 사실이라고 하겠다.

III. 스톱킹 행위의 피해자화 방지를 위한 전략

1. 스톱킹 피해자의 방어전략

스토킹 행위의 상대방은 스톱킹 행위가 시작되는 순간부터 고립감과 무력감에 빠지기 쉽다. 이를 피하기 위해서는 제3자의 도움이 필수적이라고 한다. 그 이외에 스톱킹 피해자가 취할 수 있는 방어전략으로는 다음과 같은 행동지침들이 제시될 수 있다.

1. 경고를 발할 수 있는 사람에게 알리고 편지와 전화 통화기록과 같은 증거를 확보한다.

2. 모든 우편에 대해서 사설수신함 서비스를 신청한다.
3. 중요한 소유물을 신탁에 맡긴다.
4. 신탁이나 친구가 관리하고 있는 중요 재산들의 리스트를 만든다.
5. 피해자의 재산 은행계좌 또는 기타 계좌에 대해서 코드명을 붙이도록 요청한다.
6. 피해자의 주소가 피고용인, 동료직원, 또는 기타 친구들에게 알려지지 않도록 한다.
7. 예측가능한 장소로부터 미행당하지 않도록 주의한다.
8. 전화번호가 기록되지 않도록 요청한다.
9. 외부로 송출되는 전화 응답메시지에 개인정보가 기록되지 않도록 한다.
10. 피해자가 공공기관에 제출하는 정보들에 대해서도 그것이 중요하지 않은 것으로 생각된다 하더라도 주의 깊게 검사한다.
11. 가능하다면 스토킹 행위자가 모르도록 주거나 거소를 이전하고 가능한 한 스토킹 행위자와의 접촉을 피한다.
12. 주위 사람들로 부터 제3자에게 피해자의 정보가 유출되지 않도록 한다.³⁵⁾

위와 같은 개인적인 전략이 유용한 점은 있지만 스토킹 행위의 상대방의 안전을 언제나 확보해줄 수 있는 것은 아니다. 따라서 경찰이나 검찰과 같은 형사사법기관의 개입은 필수적이라고 할 수 있다. 이때 형사사법기관의 조력이 효과적이 되기 위해서는 스토킹 행위의 초기부터 가능한 증거나 자료들을 확보해두는 것이 이후의 형사고소나 형사고발을 용이하게 하는데 많은 도움이 될 수 있다.

2. 경찰 등 형사사법기관의 스토킹 행위에 대한 대처전략

형사사법기관 중 스토킹 행위에 대한 피해구제를 요청받는 기관은 통상적으로 경찰이 될 것이다. 경찰에 대해서 행해지는 이러한 피해구제의

35) Danto, B., "Minimizing potential threats and risks to stalking victims", in Davis, J., *Stalking Crimes and Victim Protection*, CRC Press, 2001, p. 289 이하.

신청은 범죄신고 또는 피해방지조치의 요청 두 가지 형태를 띄게 된다. 경찰이 스톱킹 행위에 개입하게 되는 목적은 스톱킹 피해자의 신변의 안전을 확보하는 것과 스톱킹 행위자에 의한 장래의 폭력행위를 방지하는 것이 될 것이다. 경찰이 이러한 목적을 달성하기 위해서는 스톱킹 행위자가 폭행 등 위험성 있는 행위를 하는 것이 요건이 되겠지만, 스톱킹 행위의 초기 단계에서는 그러한 행위는 나타나지 않는다. 따라서 초기 단계에서 스톱킹 행위에 개입한다는 것은 경찰로 하여금 과잉개입이라는 비난을 받게 만들 위험성이 있다. 이런 이유 때문에 스톱킹 행위의 방지법률이 없는 현재 상태는 피해자가 고립무원의 상태에 놓이게 될 가능성이 매우 크다고 할 수 있다.

더욱이 스톱킹 행위가 일반적으로 갑자기 폭력행위로 돌변할 가능성을 지니고 있다는 점을 고려한다면 초기단계라고 하더라도 경찰이 적법하게 개입할 여지가 없는 상태에서 스톱킹 행위를 방지하는 것은 스톱킹 행위의 피해자에게는 매우 위험한 일이라고 할 수 있다. 이런 위험에 적절히 대응하기 위해서는 스톱킹 행위에 개입한 경찰은 스톱킹 행위자에 대해서 일정한 경고를 줌으로써 장래에 더 이상 행위를 하지 않도록 강제할 수 있는 경찰관의 권한이 법률에 명시될 필요가 있다.

이와 같이 경미한 스톱킹 행위에 대해서 경고를 발할 수 있는 권한을 부여하고 있는 예를 일본의 “스토커 행위등의 규제에 관한 법률” 제4조에 찾아볼 수 있다. 이 법에 의하면 동법 제2조 제1항에서 규제대상으로 설정하고 있는 “따라다니기 등” 행위를 한 행위자를 행위의 상대방이 경찰관서에 신고한 경우에는 경찰서장이 행위자에 대해서 위 규제대상행위를 하지 말 것을 경고할 수 있도록 규정하고 있다.

또한 2003년 국회에서 발의된 “스토킹 방지법안” 제3조도 사법경찰관이 경고를 발할 수 있는 권한을 규정하였다. 법안에 의하면 사법경찰관은 피해자·피해자의 가족·피해자의 법정대리인 또는 후견인의 신청이 있으면 즉시 스톱킹을 한 자에게 그와 같은 행위를 중지할 것과 이를 위반한 때 법안 제5조 규정에 의한 금지명령을 받을 수 있음을 경고할 수 있도록 규정하였다(법안 제3조 1항).

위와 같은 경찰관의 경고에도 불구하고 스톱킹 행위자가 스톱킹 행위를 계속하는 경우에는 경찰관의 경고의 실효성을 확보하기 위해서는 형사

벌과 같은 보다 강력한 제재가 부과될 필요가 있다. 일본의 “스토커 행위 등의 규제에 관한 법률”은 위 경고에도 불구하고 행위자가 동일한 행위를 반복하여 행했을 때에는 그 행위자에 대해서 국가공안위원회가 동법 제5조에 규정한 바 재차의 위반행위를 하지 말라는 금지명령을 발할 수 있도록 규정하고 있다.

그리고 이보다 침해유형이 중한 스토키 행위들, 즉 동법 제2조 제1항 1호에서 4호까지의 행위를 반복하여 행함으로써 상대방의 신체의 안전, 주거 등의 평온 혹은 명예가 침해되거나 또는 행동의 자유가 현저히 침해되는 불안을 느끼게 하는 행위에 대해서는 경고 없이 형사 소추하여 형벌을 부과할 수 있도록 규정하고 있다(동법 제13조). 또한 위 금지명령 등에 위반하여 스토키 행위를 한 자는 1년 이하의 징역 또는 100만엔 이하의 벌금에 처한다(동법 제14조 제1항). 또한 금지명령 등에 위반하여 따라다니기 등을 한 자도 동일한 형으로 벌하도록 규정하고 있다(동조 제2항).

2003년의 법안의 경우에도 사법경찰관은 위 경고를 받은 행위자가 스토키를 계속할 때에는 법안 제4조의 규정에 의해서 법원에 의한 금지명령등을 검사를 통해서 청구할 수 있도록 규정하고 있다(동조 제3항). 검사는 스토키가 재발할 우려가 있고 피해자의 보호를 위하여 필요하다고 인정하는 때에는 직권이나 사법경찰관 또는 피해자등의 신청에 의하여 법안 제5조에 규정된 금지명령등을 법원에 청구할 수 있도록 규정하였다(법안 제4조). 또한 행위자가 제5조의 금지명령등을 위반하거나 금지명령등의 기간이 만료한 후에 다시 스토키를 한 자는 1년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처하도록 규정하고 있다(제20조).

이와 같은 경찰의 개입과 형벌의 부과가 있다고 하더라도 스토키 행위가 종료되었다는 점을 확신하기는 어렵다는 것이 지금까지의 연구들이 보여주는 바이다. 스토키 행위를 규제할 법적인 근거규정이 없는 상태에서 조사된 결과이긴 하지만, 이에 의하면 경찰의 조치 이후에도 법에 저촉되지 않는 방법으로 공포심을 유발하거나 더욱 위협적으로 스토키 행위를 하였다는 점을 알 수 있다.³⁶⁾

따라서 반복적이고 지속적으로 행해지는 스토키 행위를 효과적으로 규

36) 김은경, 이건호, 황지태, 전계논문, 137면 이하 참조.

제하고 그 피해자를 보호하기 위해서는 정부 또는 민간의 차원에서 스토킹 피해방지를 위한 종합적인 대응센터가 마련되어야 한다.³⁷⁾ 이와 유사한 제안이 이미 가정폭력의 규제와 피해자 보호와 관련하여 제기된 바 있다. 즉 가정폭력의 구체적인 해결을 위해서 형사법 및 사회복지적 통합서비스를 제도화하자는 제안이다.³⁸⁾ 이런 제안은 가정폭력 피해자에 대해서 행해지는 스토킹 행위를 규제하는데도 효과가 있을 것으로 생각된다.

이와 같은 스토킹 행위예방 및 피해자보호를 위한 종합센터에는 스토킹 행위의 대처를 위한 사법경찰관을 배치시킴으로써 피해예방과 스토킹 행위자에 대해서 보다 효과적으로 대처할 수 있을 것으로 생각된다.³⁹⁾ 앞에서 언급한 바와 같이 스토킹 행위의 결과에 대한 사후적인 처벌은 지속적이고 반복적으로 발생하는 스토킹 행위의 피해를 예방하는데 별 효과가 없다고 볼 수 있다. 따라서 스토킹 행위의 유형을 초기단계의 경미한 범법행위와 이미 피해자에게 반복적이고 누적적인 행위를 통해서 공포심과 불안감을 심각하게 야기시킨 단계를 구분하여 대응하는 것이 효과적일 것으로 생각되기 때문이다.

또한 사회심리학적인 연구들이 보여주는 바와 같이 스토킹 행위의 피해자들이 여성피해자들이라는 점과 피해자들이 심리적인 고립감과 불안감에 의해서 좌절하게 된다는 점을 고려한다면 이와 같은 피해자의 특성을 상당한 정도로 고려하고 이에 대응하는 방법을 교육받은 전담 사법경찰관의 배치는 필수적이라고 생각된다. 대부분의 스토킹 행위들이 사후적으로 형사절차로 이어질 수 있다는 점을 고려하더라도 스토킹과 같은 특정한 범죄분야에 대한 전문적인 지식을 지닌 사법경찰관의 존재는 공소유지를 위한 증거확보를 위해서도 매우 필수적이라고 할 수 있다. 스토킹 전담센터의 사법경찰관은 피해자와 원활한 의사소통을 확보할 수 있고 적법한

37) 2005년 7월에 염동연 의원에 의해서 제안된 “스토킹 등 대인공포유발행위의 처벌에 관한 특별법안” 제21조에서는 스토킹 피해센터의 설치에 관한 규정을 두고 있었다.

38) 김은경, 가정폭력범죄의 형사절차상 위기개입방안에 관한 연구, 형사정책연구원, 2001, 149면 이하.

39) 영국의 스토킹 범죄에 대한 전담 사법경찰관의 역할과 스토킹 수사 및 피해자보호 매뉴얼에 대한 설명에 대해서는 Copson, G./Marshall, N., “Police Care and Support for Victims of Stalking”, in Boon/Sheridan(ed.), *Stalking and Psychological Obsession*, p. 50 이하 참조.

절차를 통해서 증거능력 있는 증거들을 제공하도록 피해자들을 독려할 수 있기 때문이다.⁴⁰⁾

IV. 결 론

스토킹 행위가 사회에서 전반적으로 널리 발생하고 있으며 그로 인한 피해가 상당수 존재한다는 인식에도 불구하고 스토킹 행위를 효과적으로 규제하기 위한 전략의 구축이나 입법화를 위한 노력은 아직 결실을 거두지 못하고 있는 것으로 보인다. 이렇게 스토킹 행위의 위험성에 대한 일반의 인식이 점차 높아감에도 불구하고 스토킹 행위에 대한 효과적인 규제입법이 마련되지 못한 이유는 아직 스토킹 행위의 규제에 대한 동의가 충분히 확보되지 못했기 때문이라고 생각된다.

스토킹에 대한 동의가 확보되지 못하는 이유는 남성 중심주의적인 사고가 사회 전반에 아직까지도 널리 퍼져있기 때문일 것이다. 또한 스토킹 행위가 지닌 복합적인 성격과 구조가 전통적인 형사법을 통해서 규제되기 힘들다는 점도 입법기술상의 곤란함으로 작용하여 스토킹 규제입법을 마련하기 힘들게 만드는 한 요소로 영향을 미쳤을 것이다. 즉 일상적으로 행해지는 경미한 범법행위가 반복적이고 누적적으로 피해자에게 작용함으로써 자신의 생명과 신체에 대한 심각한 공포심과 불안감을 야기시킨다는 스토킹 행위의 특성 때문이다.

또한 스토킹 행위가 극적으로 피해자에 대한 살해나 공격행위로 돌변한다는 특성은 사회심리학적 연구가 충분하지 못한 현실에서는 이전 단계의 경미한 스토킹 행위로부터 절연되어 사건화되기 때문에 형사사법기관이나 매스컴의 충분한 주목을 못 받았을 수도 있을 것이다. 미국이나 영국 등에서 극적인 살인사건을 통해서 스토킹 행위가 주목을 받았고 이에 대응하여 스토킹 규제를 주장하는 여론들을 통해서 스토킹 방지입법이 결실을 이루었던 것과 비교하면 우리에게서는 극적으로 드러난 스토킹 사건들

40) Copson, G./Marshall, N., "Police Care and Support for Victims of Stalking", p. 53 이하 참조.

이 상대적으로 적었던 때문으로도 판단된다.

그러나 이런 복합적인 이유로 입법화가 지연되고 있더라도 경미하게 반복되던 스토킹 행위가 언제든 극적인 생명침해를 야기시킬 수 있다는 점은 규제입법이 필요함을 잘 보여주는 가장 중요한 논거가 된다. 현재의 형사법적인 대응으로는 스토킹 행위의 예방을 위해서 필요한 효과를 거둘 수 없기 때문이다. 스토킹 행위의 복합적인 구조에 대응하기 위해서는 스토킹 행위에 대한 방지법규는 경미한 단계의 스토킹 행위와 중대한 침해를 야기시킨 행위에 대해서 각각 다른 전략을 통해서 대처하여야 한다. 즉 경미한 단계에서 행해지는 반복적인 스토킹 행위에 대해서는 진행중의 상황에 신속하게 대응할 수 있는 경찰관의 권한을 명시하여야 할 것이다. 또한 경미한 스토킹 행위에 대한 경찰의 개입은 이후 단계의 형사소추를 위한 증거확보의 의미도 지니므로 증거능력 있는 증거확보를 위한 근거규정으로서의 성격도 지녀야 할 것이다.

반면에 이미 피해자에게 상당한 정도의 공포심과 불안감을 야기시킨 스토킹 행위나 또는 스토킹 행위에 대한 금지명령 등을 위반한 행위에 대해서는 그 불법성과 책임에 상응하는 형벌이 부과되어야 한다. 그러나 스토킹 행위자에 대한 형벌부과가 스토킹 사건의 종결로 이어지는 것은 아니다. 스토킹 행위는 그 특성상 피해자에 대한 스토킹 행위로 재발할 수 있으며 더욱 악의적인 범죄로 이어질 수 있기 때문이다. 스토킹 행위가 지닌 이런 지속적이고 복합적인 성격은 스토킹 피해방지를 위한 종합적인 대응센터가 설립될 필요가 있음을 말해준다. 스토킹 행위에 대한 전문적인 지식과 대응기술을 갖춘 전담반을 운영하여 다양한 스토킹 사례에 적합한 사례해결을 모색하는 것이 필요하다. 결국 스토킹 행위에 대한 적절한 대응이 부재한 현재의 상황은 스토킹 행위에 효과적으로 대처하기 위한 독자적인 법률의 입법을 요청한다고 하겠다.

참고문헌

- 김은경, 가정폭력범죄의 형사절차상 위기개입 방안 연구, 형사정책연구원, 2001.
- 김은경, “스토킹 피해실태와 그 쟁점들”, 형사정책연구 2003. 가을, 91면 이하.
- 박철현/이상용/진수명, 스톱킹의 실태와 대책에 관한 연구, 한국형사정책연구원, 2000.
- 이건호, “스토킹 행위에 대한 형사법적 대응과 그 한계”, 형사정책 2004, 16권2호, 121면 이하.
- 이건호/김은경/황지태, 스톱킹 피해실태와 입법쟁점에 관한 연구, 형사정책연구원, 2002.
- 이기현, “스토킹의 형법적 규제에 관한 비교법적 고찰”, 비교형사법연구 제4권 2호, 325면 이하.
- 이혜선, 이수정, 김범준, “스토킹에 대한 법률과 일반인의 인식비교”, 형사정책연구, 2006. 가을, 363면 이하.
- 정진수/정완/김은경, 신종 성폭력연구, 한국형사정책연구원, 2000.
- 조국, “스토킹’ 방지법 제정에 관한 법률적 측면”, 시민과 변호사 제66호, 1999, 46면 이하.
- Albrecht, S.F., “Stalking, stalkers, and domestic violence”, Davis, J.A.(ed.), Stalking Crimes and Victim Protection, pp. 81-95.
- Australian Bureau of Statistics, Women’s Safety, Australia, 1996.
- Baum, A./ Cohen, L./ Hall, M., “Control and intrusive memories as possible determinants of chronic stress”, Psychosomatic Medicine, 55, 1993, pp. 274-286.
- Boon, J./ Sheridan, L., Stalking and Psychosexual Obsession, Wiley Press, 2002.
- Davis, J. A., Stalking Crimes and Victim Protection, CRC Press, 2001.
- Dietz, P. E./ Matthew, D. B./ Martel, D. A./ Stewart, T. M./ Hruda, D.

- R./ Warren, J., "Threatening and otherwise inappropriate letters to members of the United States Congress", *Journal of Forensic Sciences*, 36, 1991, pp. 1445-1468.
- Dietz, P. E./ Matthew, D. B./ Van Duyne, C./ Martel, D. A./ Parry, C.D.H./ Stewart, T./ Warren, J./ Crowder, J.D., "Threatening and otherwise inappropriate letters to Hollywood celebrities", *Journal of Forensic Sciences*, 36, 1991, pp.185-209.
- Finch, *The Criminalization of Stalking*, Cavendish Publ. 2001.
- Fremouw, W.J./ Westrup, D./ Pennypacker, J., "Stalking on campus: the prevalence and strategies for coping with stalking", *Journal of Forensic Sciences*, 42, 1997, pp. 666-669.
- Geberth, V.J., "Stalkers", *Law and Order*, 10, 1992, pp. 1-6.
- Harman, R.B./ Rosner, R./ Owens, H., "Obsessional harassment and erotomania in a criminal court populaton", *Journal of Forensic Sciences*, 40, 1995, pp. 188-196.
- Holahan, C.J./ Moos, R.H., "Life stressors, personal and social resources and depression", *Journal of Abnormal Psychology*, 100, 1991, pp. 31-38.
- Holmes, R.M., "Stalking in America: types and methods of criminal stalkers", *Journal of Contemporary Criminal Justice*, 9, 1993, pp. 317-334.
- Holmes, R.M., "Criminal Stalking: An Analysis of the Various Typologies of Stalkers", in: Davis, J.(ed.), *Stalking Crimes and Victim Protection*, pp.19-27.
- Lamplugh, D./ Infield, P., "Harmonising Anti-stalking Laws", *The George Washington International Law Review*, 2003, 34, 4, pp. 853-870.
- Meloy, J.R., "A clinical investigation of the obsessional followers", in: Schleginger, L.(ed.), *Explorations in Criminal Psychopathology*, 1997, pp. 9-32.
- Mullen, P.E. / Pathé, M. / Purcell, M., *Stalkers and their victims*,

- Cambridge University Press, 2000.
- Mullen, P.E./ Pathé, M./ Purcel, R./ Stuart, G.W., "Study of stalkers", *American Journal of Psychiatry*, Aug. 1999, pp. 156, 158 et 1249.
- Pathé, M./ Mullen, P.E., "The Victim of Stalking", in Boon/Sheridan(ed.), *Stalking and Psychosexual Obsession*, 2002, p. 2 f.
- Pathé, M./ Mullen, P.E., "The impact of stalkers on their victims", *British Journal of Psychiatry*, 170, 1997, pp. 12-17.
- Sheridan, L./ Boon, J., "Stalker Typologies: Implications for Law Enforcement", in: Sheridan, L./ Boon, J.(ed.), *Stalking and Psychosexual Obsession*, pp.63-825.
- Tjaden, P./ Thoennes, N., *Stalking in America*, Washington, DC, National Institute of Justice and Center for Disease Control and Prevention, 1998.
- Wells, C., "Stalking: The Criminal Law Response", *Criminal Law Review*, 1997, pp. 463-470.
- Zona, M. A./ Palarea, R. E./ Lane, J. C. Jr., "Psychiatric diagnosis and the offender-victim typology of stalking", in: Meloy, J.R.(ed.), *the Psychology of Stalking*, 1998, pp. 70-83.
- Zona, M. A./ Sharma, K. K./ Lane, J., "A comparative study of erotomanic and obsessional subjects in a forensic sample", *Journal of Forensic Sciences*, 38, 1993, pp. 894-903.

The criminalisations of the stalking acts and the victim protection
strategy

Lee, Kun Ho*

The stalking behaviors became the one of troublesome problems of modern society. There are many cases where stalking victims are telephoned intermittently from strangers and followed and watched secretly at night. In that cases the victims usually experiences serious anxiety and fears through the continuous harassment by the stalker. However, the criminal sanctions for the stalkers are not effective to protect the victims from the harassment. Because the harassment behavior like telephoning, following and giving flowers is not a crime or misdemeanor. The criminal sanctions for the stalkers are imposed only by the criminal courts, whereas most of the stalking behaviors are committed continuously and repeatedly. As a result of the continuous stalking behaviors many stalking victims are experienced the serious traumatic injuries like insomnia and anthropophobia.

In order to prevent the stalking behaviors and harassment, it is very necessary to legislate the police regulations and the stalking prevention acts which give policemen the regulating authorities to prevent the harassment on the spot and to give warnings to stalkers. And there must be prescribed the effective sanctions in the stalking prevention acts which imposes the stalkers to serve in prison through the conviction and have an psychiatric counseling when stalkers violate the police warnings repeatedly or harasses the victims after police warnings. It is also necessary to establish the stalking prevention center which have the authority to help the stalking victims

* Professor, Department of Law, Hallym University, Ph.D. in Law

and to regulate the stalkers through the stalking prevention staffs.

주제어 : 스토킹, 스토키, 스토킹 방지법, 피해자화 방지

Keywords : stalking, stalker, anti-stalking legislation, protection for victims