

## 가정폭력 관련 국가의 적극적 의무<sup>1)</sup>

### I. 사건개요

신청인 Tunikova(이하 ‘신청인 1’이라 한다)는 2011년 A를 만나 동거를 시작하였고, A는 2012년부터 신청인 1을 폭행하였다. 이후 지속적으로 언어적·물리적 폭력을 당한 신청인은 2014년 8월 15층 발코니를 향해 자신을 폭행하며 밀치는 A를 부엌칼로 찔렀다. 당시 A에게 구타를 당한 신청인 1은 뇌진탕이라는 의사 진단을 받았고, 머리, 어깨 및 허리에 찰과상을 입었다. 2014년 10월 신청인 1은 러시아 형법 제115조상 범죄인 경상해(minor bodily harm) 혐의로 A를 사인소추(private-prosecution)하였다. Vykhino-Zhulebino 지방법원 치안판사는 심리를 진행하던 중 이 사건을 형법 제119조에 따른 살해 혹은 상해 위협에 관한 사건으로서 공소로 다룰 문제라고 판단하여 소송을 중단하였다. 그러나 경찰은 살해 위협이 충분히 ‘실질적’이거나 신청인 1이 죽음을 두려워할 이유가 입증되지 않았다는 이유를 들어 형사절차 개시를 거부하였다. 이후 사인소추가 지방법원에서 재개되었는데, 사건 당시 현장에 있었던 경찰이 신청인 1의 상처를 보지 못했다고 증언하여 신청인이 패소하였다. 항소심 법원은 신청인이 변론에 16분 지각하자 원심을 인용하였고, 상고심 법원은 상고를 기각했다. 반면, 신청인 1은 A에게 중상해를 입혔다는 이유로 구속형과 벌금형을 구형받았다.

신청인 Gershman(이하 ‘신청인 2’라 한다)은 2012년 B와 결혼하였고, 2014년 딸을 출산하였다. 2015년 11월 B에게 폭행당한 신청인 2는 경찰에 신고하고 어깨와 갈비뼈의 큰 멍 자국이 있었다는 의료기록을 제출하였으나, 경찰은 부상의 정도가 공소를 제기할 정도로 심각하지 않다고 하며 신청인 2에게 형법 제116조에 따라 ‘폭행(battery)’ 혐의로 사인소추하라고 했다. 이

---

1) Case of Tunikova and Others v. Russia, Application nos. 55974/16 and 3 others (2021.12.14. 결정).

에 신청인 2는 사인소추를 진행했지만, 2016년 9월 Vidnoe 지방 치안판사는 형법의 개정으로 가정 구성원에 의한 ‘폭행’이 공소제기 가능한 범죄로 분류되었다는 이유로 사건을 경찰에 인계하였다. 2017년 2월 형법이 다시 개정되었는데, 2017년 3월 경찰은 가정 구성원에 의한 ‘폭행’이 위 개정 형법상 범죄에서 제외되었다는 이유로 형사절차를 중단하였다. 이후 여러 건의 사인소추가 진행되었고, 그 중 한 사건에서 신청인 2는 폭행의 증거로 제출한 사진속 상처가 B의 폭행 당시 생겼다는 것을 입증하지 못하여 패소하기도 하였다. 2017년 이후 B는 딸을 접견하는 동안 그리고 친권자 결정을 위한 법원 심리가 이루어지는 기간 동안 신청인 2를 폭행하였다. 이에 신청인 2가 경찰에 신고하였으나, 경찰은 형법 제116조 제1항의 ‘반복적 폭행(repeat battery)’ 혐의로 형사절차를 개시하는 것을 거부했다.

신청인 Petrakova(이하 ‘신청인 3’이라 한다)는 2016년 C와 혼인했다. 2007년부터 2015년 사이에 C는 신청인 3을 20번 이상 폭행하였지만 경찰은 C의 위협이 ‘실질적’이지 않고, 가족구성원의 ‘폭행’이 사인소추의 대상이라는 이유로 조사를 거절하였다. 이에 신청인 3은 C를 사인소추 하였다. 2015년 이혼을 한 신청인 3은 C의 계속된 폭력으로 경찰에 신변 보호를 요청하였고, 경찰은 신청인 3과 C를 조사하였으나 결국 형사절차를 개시하지 않기로 결정하였다. 이후 여러 차례 사인소추 소송에서 치안판사들은 신청인 3과 C가 이혼하였으므로 신청인 3과 C는 더 이상 가족 구성원이 아니고, 2016년 법률 개정에 따라 가족이 아닌 사람이 저지른 폭행은 형법의 규율 대상이 아니라고 판결하였다.

신청인 Gracheva(이하 ‘신청인 4’라 한다)는 2012년 D와 결혼했는데, 2017년 D는 갑자기 신청인 4의 외도를 의심하며 폭력을 휘두르기 시작했다. 이에 경찰신고를 망설이는 신청인 4를 대신하여 그녀의 어머니가 경찰에 신고를 했으나, D는 계속 신청인 4의 이동을 감시하고 스토킹하며 신청인 4를 살해하겠다고 위협하였다. 이에 신청인 4도 경찰에 신고를 했고, 경찰관 G는 D의 행동이 사랑의 표현이라며 고소를 취하할 것을 제안했다. 2017년 12월

D는 신청인 4를 납치하고 한적한 숲에서 도끼로 신청인 4의 손목을 잘랐다. D는 자수를 했고, 신청인 4는 경찰관 G를 업무상과실로 고소하여 공소가 진행되었다. 그러나 법원은 경찰관 G가 D에 대한 형사절차를 개시하였어도 D가 범죄를 저질렀을 것이라는 이유로 G의 무죄를 선고했다.

각 신청인은 러시아가 자신들을 가정폭력으로부터 보호하지 못하였다고 주장하며 유럽인권재판소(이하 ‘재판소’라 한다)에 제소하였고, 이후 4개 사건은 병합되었다.

## II. 관련 국내법

### 살인 및 상해: 형법 제105조 내지 제115조

형법 제105조 내지 제109조는 고의에 의한 살인과 고의성 없는 살인을 다루고 있으며, 제111조 내지 제115조는 실질적으로 신체에 해를 입히는 상해를 3가지로 분류하고 있다. 먼저, 중상해(제111조)는 신체 일부 상실 혹은 임신의 중단 등을, 상해(제112조)는 장기적 건강이상 혹은 근로능력 상실을, 경상해(제115조)는 전치 21일 미만의 부상을 의미한다. 형법 제115조에 따르면 경상해는 일반 경상해와 가중처벌대상 경상해로 나뉘며, 인종·민족·사회를 겨냥하여 혹은 악의적 목적을 가지고 경상해를 입히거나 무기를 사용하여 경상해를 입히는 경우 가중처벌 대상이 된다.

중상해, 상해, 혹은 가중처벌대상 경상해의 경우 공소제기가 가능하고 일반 경상해의 경우 사인소추만 가능하다. 사인소추는 치안판사의 판결이 나오기 전까지 피해자가 기소취하에 동의하는 경우 언제라도 중단될 수 있다.

### 폭행: 형법 제116조 및 행정위반법 제6조 제1항 제1호

형법 제116조의 ‘폭행’이란 실질적 상해를 입히지 않고 신체적 통증을 야

기할 수 있는 유형력의 행사를 의미한다. 이 조항은 수차례 개정되었다. 2016년 7월까지 폭행은 형법의 규율 대상이었고, 벌금, 사회봉사 또는 3개월 이하 금고형 처벌이 가능한 범죄였다. 당시 형법에 규정되었던 가중처벌대상 폭행의 경우 이보다 더 장기간의 구금형에 처해질 수 있었다. 당시 폭행은 사인소추의 대상이었고, 폭행이 가족 구성원 간에 이루어진 것인지 여부는 불문하였다.

2016년 7월 형법 제116조가 대폭 개정되었다. 첫째, 가중처벌대상이 아닌 폭행은 형법의 규율 대상에서 제외되었고, 행정위반법(Code of Administrative Offences) 제6조 제1항 제1호에서 이를 불법행위로 규정하였다. 행정위반법 제6조 제1항 제1호에 따르면 처음 폭행을 저지른 자에 대해서는 벌금, 사회봉사 혹은 15일 이하의 구금형만을 부과할 수 있다. 둘째, 부부, 부모, 형제·자매 혹은 동거인과 같은 ‘가까운 사람’에 의한 폭행은 가중처벌된다. 가까운 사람에 의한 폭행은 친고죄로, 피해자가 고소를 한 경우에만 당국에 의해 조사와 소추가 이루어지고 피해자가 소를 취하해도 기소는 중단되지 않는다. 셋째, 형법 제116조 제1항이 신설되어 ‘반복적 폭행(repeat battery)’을 범죄로 규정하였다. 반복적 폭행이란 행정위반법상 가중처벌 대상이 아닌 폭행으로 행정소송에서 유죄판결을 받은 사람이 12개월 내에 동일한 행위를 반복하는 것을 의미한다. 이 경우 사인소추만 가능하며, 반복적 폭행을 행한 자는 벌금형이나 3달 이하의 구금에 처해질 수 있다.

2017년 2월 다시 형법 개정이 이루어졌는데, 이때 가중처벌대상 폭행의 정의에서 ‘가까운 사람에 의한’이라는 문언이 삭제되었다. 이는 부부, 부모 혹은 파트너에 의한 폭행을 형법의 규율 대상에서 제외하기 위한 것이었다.

### **고문 및 살해위협: 형법 제117조 및 제119조**

형법 제117조는 고문을 ‘중상해나 상해를 야기하지 아니하는 폭행 혹은 강압 행위를 조직적으로 하여 신체적 혹은 정신적 고통을 야기하는 것이라

고 정의하고 있으며, 고문 행위를 한 자는 3년 이하의 구금에 처할 수 있다고 규정하고 있다. 형법 제119조는 살해 혹은 중상해에 대한 위협을 공소제기가 가능한 범죄로 규정하고, 사회봉사나 2년 이하의 구금형을 부과할 수 있다고 명시하고 있다.

### Ⅲ. 본안판단

#### 1. 유럽인권협약 제3조 위반

신청인들은 유럽인권협약(이하 ‘협약’) 제13조2)와 함께 제3조3)를 원용하며 러시아 당국이 가정 관련 법률 및 가정폭력에 대한 구제책의 미비로 자신들을 보호하지 못했고, 폭력행위를 제대로 조사하지 않았다고 주장하였다. 본 재판소는 다음과 같이 러시아가 협약 제3조를 위반한 것이 명백하다고 판단하므로, 판례법에 따라 협약 제13조 위반 여부에 대하여는 더 나아가 판단하지 않기로 한다.

##### 가. 신청인들의 협약 제3조상의 권리 침해

협약 제3조상의 부당한 처우(ill-treatment)로 인정받기 위해서는 최소 심각성 기준(minimum level of severity)을 충족해야 한다. 최소 심각성 기준을 충족했는지 여부를 평가하기 위해서는 부당한 처우의 성격, 맥락, 기간, 신체·정신적 영향, 피해자의 성별 및 부당한 처우를 한 사람과 피해자 사이의 관계 등 다양한 요소를 고려한다. 보통 실질적 신체 상해 혹은 강한 신체적 혹은 정신적 고통은 최소 심각성 기준을 충족한 부당한 처우로 여겨진다. 또

---

#### 2) 유럽인권협약 제13조

이 협약에 규정된 권리와 자유를 침해당한 모든 사람은 그 침해가 공무집행 중인 자에 의하여 자행된 것이라 할지라도 국가당국 앞에서의 실효적인 구제조치를 받아야 한다.

#### 3) 유럽인권협약 제3조

어느 누구도 고문, 비인도적인 또는 굴욕적인 취급이나 형벌을 받지 아니한다.

한 인간의 존엄을 존중하지 않는 처우 및 공포, 괴로움 혹은 도덕적이고 물리적인 저항을 무력화하는 열등감을 불러일으키는 처우도 협약 제3조의 적용을 받는 부당한 처우에 속한다.<sup>4)</sup>

4명의 신청인은 그들의 파트너 및 (전)남편의 물리적 폭력을 겪었고, 그들이 겪은 물리적 폭력의 증거가 의료기록과 경찰보고서에 남아있다. 신청인 1은 뇌진탕에 걸렸으며, 멍이 들고, 찰과상을 입었다. 신청인 2는 집 안팎에서 1회 이상 가해자의 공격을 받았고, 신청인 3은 7년간에 걸쳐 수차례의 폭행을 당했으며, 신청인 4의 전 남편은 그녀를 구타했을 뿐 아니라 손을 절단했다. 이렇게 육체적 고통 및 신체적 상해를 야기한 것은 협약 제3조상의 부당한 처우에 해당한다.

본 재판소는 정신적으로 부정적인 영향을 미치는 것도 가정폭력의 중요한 측면이라는 것을 인정해 왔다.<sup>5)</sup> 협약 제3조는 신체적 고통을 가하는 것뿐만 아니라 물리적 폭행 이외의 수단을 통해 괴로움과 스트레스를 야기함으로써 발생하는 정신적 고통도 언급하고 있다.<sup>6)</sup> 추가적인 폭행에 대한 두려움으로 인해 가정폭력의 피해자가 고통과 불안을 경험하도록 만드는 것도 협약 제3조상의 부당한 처우이다.<sup>7)</sup>

신청인들은 오랜 시간 그들의 파트너 혹은 (전)남편의 위협 행동들로 인한 반복된 폭력을 두려워하였다. 이러한 두려움은 그들이 피신을 하고 러시아 당국의 보호를 요청했다는 데서 알 수 있다. 이 사건에서 일부 피해자는 가해자가 아동면접교섭권을 행사할 때 혹은 법원에 출두해야 할 때와 같이 가해자와의 대면이 불가피한 상황에서 추가적인 폭행을 당했다. 신청인 4의 전남편은 신청인 4의 이동을 감시하고, 그녀를 감금하거나 살해위협을 하는 등 통제적·강압적 행동을 보였다. 신청인들이 긴급구조를 요청했을 때 러시

---

4) Bouyid v. Belgium [GC], no. 23380/09, §§ 86-87, ECHR 2015.

5) Valiulienė v. Lithuania, no. 33234/07, § 69, 26 March 2013, and Volodina v. Russia, no. 41261/17, §§ 74-75, 9 July 2019.

6) El-Masri v. the former Yugoslav Republic of Macedonia [GC], no. 39630/09, § 202, ECHR 2012.

7) Eremia v. the Republic of Moldova, no. 3564/11, § 54, 28 May 2013; T.M. and C.M. v. the Republic of Moldova, no. 26608/11, § 41, 28 January 2014; and Volodina, cited above, § 75.

아 관련 당국이 보인 태도는 신청인들의 불안감과 무력감을 더 악화시켰음이 분명하다. 가해자들의 폭력성은 더 짙어지고, 신청인들은 언제 무슨 일이 일어날지 모르는 상황에서 더 취약해졌고, 두려움과 감정적·정신적인 고통을 겪었다. 이러한 정신적 고통은 그 자체로 충분히 협약 제3조의 부당한 처우에 해당할 수 있다.

본 재판소의 판례법을 통해 나온 협약 제3조 하의 국가의 적극적 의무는 ① 협약 제3조상의 권리를 보호하기 위한 법률 및 규제 체계를 마련할 의무, ② 가정폭력 신고에 대해 즉각적으로 대응하고 특정 개인을 부당한 처우로부터 보호하는 운영조치를 마련할 의무 및 ③ 부당한 처우 관련 사건에 있어 실효적인 조사를 할 의무로 구성된다. 일반적으로 ①과 ②는 ‘실체법적’ 의무로, ③은 ‘절차법적’ 의무로 분류된다.<sup>8)</sup>

## 2. 러시아의 적극적 의무 위반 여부

### 가. 관련 법률 및 규범 체계를 마련할 의무

#### 1) 실체법

본 재판소는 가정폭력 관련 사건에 있어 일반적으로 형법을 통해 피해자 보호조치를 도입하는 것이 국가의 의무라고 재차 판시하는 바이다. 이러한 조치에는 실효적이고, 비례적이며, 폭력을 억제할 수 있는 제재를 부과하면서 가정폭력을 범죄로 다루는 것이 포함된다. 국가는 가정폭력을 독립범죄(separate offence)로 간주하거나 다른 범죄의 가중처벌 사유로 분류할 수 있다.

러시아 내 가정폭력 관련하여 본 재판소가 처음으로 결정을 내린 것은 2019년 7월 9일 Volodina 사건이었다. 당시 본 재판소는 러시아가 가정폭력

---

8) Volodina v. Russia judgment, no. 41261/17, § 77, 9 July 2019; X and Others v. Bulgaria [GC], no. 22457/16, § 178, 2 February 2021; 및 Kurt v. Austria [GC], no. 62903/15, § 165, 15 June 2021, with further references.

을 해결하기 위한 법률을 제정하지 않았으며, 러시아의 법률이 가정폭력의 모든 유형을 처벌하지 못하는 상황이라고 판시하였다. 이후 2년 동안 러시아의 규범 체계는 개선되지 않았다. 러시아의 법률은 ‘가정폭력’이나 이와 유사한 개념을 정의하지 않고 있으며, 가정폭력을 형법으로 다루지도 않는다. 러시아의 법률은 가정폭력과 관련하여 가중처벌을 하는 조항을 두고 있지 않고, 가정폭력이나 가족 이외의 자에 의한 폭력을 아예 구분하지 않는다.

본 재판소는 러시아의 법률이 다양한 형태의 가정폭력을 적절하게 규율하고 있다는 러시아의 주장을 배척하는 바이다. 첫째, 러시아의 법률 하에서 실질적인 신체 상해나 신체적 고통을 야기하지 않는 가정폭력의 경우, 가령 스토킹, 언어·정신·경제적 폭력 또는 통제 혹은 강압적 행위 등은 기소 대상에 해당하는 범죄가 아니며, 이론상으로도 피해자의 신체적·정신적 온전성(integrity)에 대한 범죄로 인정되지 않는다.<sup>9)</sup> 이 사건에서 신청인 4의 남편은 신청인을 차에 가두고, 신청인이 운전을 해서 출근하는 것을 막았으며, 신청인을 스토킹하고, 그녀의 집과 사무실을 배회하는 등 통제적이고 강압적인 행동을 보였다. 하지만 이러한 행위는 러시아의 법률 하에서 기소 가능한 범죄가 아니므로 경찰이 개입할 수도 없다. 규범 체계의 한계로 인해 러시아 정부는 가정폭력 가해자가 호전적인 행동으로 피해자에게 신체적 상해를 가하는 상황에 이르기 전까지는 가정폭력에 대응하지 못한다.

둘째, 러시아의 형법은 가해자가 물리적 폭력을 사용했다고 해도 피해자의 상해 정도가 매우 심각해야 경찰이나 검찰이 사건에 개입할 수 있도록 한다. 사망, 장기적인 건강장애, 신체장애(disability) 혹은 21일 이상 결근할 정도의 불능상태(incapacity)를 야기하는 심각한 형태의 폭행만 공소제기 가능한 범죄로 분류하고 나머지에 대해서는 사인소추만 가능하다. 본 재판소는 가정폭력에 대해 사인소추를 진행할 수 있다는 사실만으로 가정폭력 관련 규범의 체계가 충분히 구축된 것은 아니라고 판시해왔다.<sup>10)</sup> 사인소추는 피해

---

9) Volodina, cited above, § 81, and compare with T.M. and C.M. v. the Republic of Moldova, cited above, § 47.

10) Bevacqua and S. v. Bulgaria, no. 71127/01, § 83, 12 June 2008, and Volodina, cited above, § 82.



자의 시간과 재원을 사용해서 이루어질 뿐만 아니라, 유사한 사건의 재발을 방지하지 못하기 때문이다. 또한 사인소추제도는 가정폭력의 피해자들에게 증거수집 등의 책임을 지우기 때문에 피해자에게 과도한 부담이 된다. 사인소추는 장기간 지연될 수 있고, 공소에 비해 유죄판결을 얻어낼 가능성이 훨씬 낮다는 점에서 피해자의 사법정의에 대한 접근성(access to justice)을 떨어뜨린다고 할 수 있다.<sup>11)</sup> 사인소추를 통해 가해자를 처벌하려고 했던 이 사건의 신청인 3명은 모두 가해자 처벌에 성공하지 못했다. 신청인 3인의 소송 모두 실체법과 관련한 판단 없이 그리고 신청인들이 적절한 구제를 받을 수 있는지 여부를 확인하지 못한 채 중단되었다. 이 사건의 가해자들이 처벌받지 않았다는 사실을 고려할 때, 과연 러시아의 규범 체계에 가정폭력으로부터 여성들을 보호할 수 있는 억제 효과가 있는지 의문이 든다.<sup>12)</sup>

셋째, 현재 러시아에서는 실제적 상해를 야기하지 않은 신체적 고통을 가하는 행위는 가해자가 이전 12개월의 기간 내에 동일한 행위로 인해 행정소송에서 유죄를 받았던 상황이 아니라면 형법의 적용을 받지 아니한다. 사실, 실제적 상해를 야기하지 않는 신체적 고통은 가정폭력의 흔한 형태이다. 러시아에서는 처음 가정폭력을 휘두른 자는 행정위반법(Code of Administrative Offences)으로만 처벌될 수 있다. 가정폭력을 2번 이상 저지른 가해자들만 ‘반복적 폭행’으로 형사 기소할 수 있는데, 이는 가정폭력 피해자들을 보호하기에 불충분하다. 심각한 가정폭력이 단 한번 발생했다고 해도 해당 사건을 형법으로 처리할 필요가 있다. 가정폭력을 경범죄 혹은 행정법상 불법행위로 분류하는 것은 가정폭력의 피해자들이 입은 심각한 피해를 제대로 고려하지 못한 것이다. 러시아는 가정폭력에 신속하게, 그리고 적극적으로 대응해야 한다. 형사소추를 위해 두 번째 사고를 기다려서는 안 된다. 현재 러시아에서는 두 번째 폭력 행위 이전 1년의 기간 내에 가해자가 어떠한 행정적 제재를 받았는지에 따라 두 번째 폭력 행위에 대한 형사소추

---

11) Volodina, cited above, §§ 81-84 and 123.

12) Barsova v. Russia [Committee], no. 20289/10, § 37, 22 October 2019, and Polshina v. Russia [Committee], no. 65557/14, § 37, 16 June 2020.

가능 여부가 달라지는바, 이는 위험한 가정폭력상습범이 형사제재를 받지 않을 수도 있다는 것을 의미한다. 가령, 법원이 첫 번째 행위에 대해 가해자를 처벌하지 않았을 경우, 법원이 첫 번째와 두 번째 폭력 행위에 대해 다른 죄목을 적용하였을 경우, 혹은 첫 번째 사건이 발생한 후 1년이 넘어 두 번째 사건이 발생하였을 경우 상습범도 처벌받지 않을 수 있다.

러시아는 폭행을 형법상 범죄로 다루지 않는 이유는 피해자가 소를 취함으로써 형사절차가 중단되는 것을 방지하기 위한 것이고, 행정법원에서 폭행 가해자에 대해 유죄판결을 내리는 건수가 늘어났기 때문에 가정폭력 피해자에게 이롭다고 주장하였다. 본 재판소는 이러한 주장에 동의하지 않는다. 러시아가 제시한 유죄판결 건수에 대한 통계는 가족 구성원에 의한 폭행이나 가족 외의 구성원에 의한 폭행을 구분하지 않고 있기 때문에 가정폭력 행위와 관련한 유죄판결의 비율을 알 수 없다. 본 재판소는 가정에서 폭행이 이루어질 경우 첫 번째 폭행을 행정위반법으로 다루도록 법률을 개정하는 것은 잘못된 방향이며, 이로 인해 가정폭력 가해자들이 처벌을 받지 않게 되었다는 여성차별철폐위원회(Committee on the Elimination of Discrimination against Women, 이하 ‘CEDAW’)<sup>13)</sup>의 평가에 동의한다. ‘폭행’에 대한 행정법적 제재에는 15일간의 구금형이 포함되지만, 과반의 사건에서 러시아 행정법원은 가해자에게 70유로 정도의 벌금을 부과하였다. 본 재판소는 이러한 제재가 가정폭력의 재발로부터 피해자를 보호하는 역할을 하지 못하며, 가정폭력 억제 효과도 거의 없다고 판단하는 바이다. 러시아는 공익을 위해 피해자가 소를 취하하여도 계속 소를 진행할 수 있도록 법을 개정해야 한다.<sup>14)</sup> 러시아는 폭행을 형법으로 다루어 공소를 진행하는 것 대비 행정법으로 다루는 것의 이점을 설명하지 못했다. 가정폭력을 형법으로 다루어 공소를 진행하는 것이 유럽평의회 권고와 CEDAW 협약<sup>15)</sup> 하에서 러시아가 부담하는 의무에 부합할 것이다.

13) 본 결정문에는 CEDAW의 러시아 여성 인권 현황에 대한 보고서가 첨부되어 있었으나, 결정문과 직접적인 관련성이 적기 때문에 관련 내용을 생략하였다.

14) *Opuz v. Turkey*, no. 33401/02, § 145, ECHR 2009, and *Volodina*, cited above, § 84.

15) *Volodina*, cited above, §§ 59, 65 and 84.

넷째, 본 재판소는 신청인 2와 3이 형법 제117조 하의 ‘고문’의 죄목으로 가해자들을 형사 기소하는 데 실패하였다는 것에 주목하였다. 러시아는 형법 제117조가 물리적 폭력보다 덜하지만 ‘조직적으로’ 이루어지는 형태의 폭력을 다루는 것이지, 그 외의 많은 유형의 폭력 유형이나 산발적으로 이루어진 폭력을 다루는 것은 아니라고 해석하였다. 그래서 경찰은 피해자에게 고통을 ‘조직적으로’ 가하고자 한 가해자의 의도를 입증할 수 없었다는 이유로 ‘고문’에 대한 신청인 2의 형사조사 요청을 거절한 것이다. 신청인 3의 경우 신고된 23건의 가정폭력 중 7건에 대하여 형법 제117조를 적용하기 위한 조사가 개시되었지만, 결국 가해자의 혐의는 ‘고문’에서 ‘반복적 폭행’으로 변경되었다. 이를 통해 형법 제117조는 그 규범 구조와 현재 적용에 있어 가정폭력으로부터 피해자를 보호하지 못한다는 것을 알 수 있다.

마지막으로 러시아의 법률은 일련의 가정폭력을 하나의 과정으로 보지 못하게 한다. 사실 가정폭력은 매우 복잡한 현상으로 포괄적이고 조직적인 접근법을 필요로 하고, 여러 차례에 걸쳐 일어난 가정폭력을 하나의 과정으로서 고려해야 한다. 현재 러시아에서 개별적인 가정폭력 사건들이 형법이나 행정위반법의 여러 개별 조항에 의해 다루어지고 있으므로, 각 사건은 상이한 제도 및 상이한 정부 당국에 의해 다루어진다. 문제는 러시아의 법률상 러시아 국가기관들은 서로 행위를 조율하거나, 위험한 가해자에 대한 정보를 교환할 의무가 없다는 것이다. 또한 러시아 법률이 ‘가정폭력’을 정의하고 있지 않기 때문에 러시아 관련 당국들은 가정폭력의 연속성을 포괄적인 시각으로 바라보지 못하고 각 폭력사태를 개별 사건으로 인지하게 되는 것이다.<sup>16)</sup>

## 2) 보호조치

가정폭력의 피해자를 실효적으로 보호하기 위해서는 포괄적인 법률 및 기타 조치가 필요하다는 국제사회의 공통적인 인식이 있다. 이에 본 재판소

---

16) Galović v. Croatia, no. 45512/11, §§ 117-19, 31 August 2021.

는 이러한 일반적인 시각에서, 러시아의 규범 체계가 개별 사건에서 사인에 의한 폭력으로부터 피해자를 보호하기에 적절한지 판단할 것이다. 즉, 피해자를 보호하는 법률 및 운영 방침에 따라 러시아 당국이 가정폭력 사건의 위험도 평가에 따른 적절하고 비례적인 조치를 할 수 있는지 여부를 판단하겠다.

Volodina 결정에서 본 재판소는 거의 모든 유럽평의회 가입국이 가정폭력의 피해자가 접근금지명령(restraining order)이나 보호명령(protection order) 등으로 알려진 즉각적인 보호조치를 제공한다는 데 주목하였다. 이러한 즉각적 보호조치들은 피해자와 같이 살던 집에서 가해자가 떠나도록 하거나, 가해자가 피해자에게 접근·연락하는 것을 제한함으로써, 가정폭력 재발을 방지하고 피해자를 보호한다. 그러나 Volodina 결정 당시 러시아 규범 체계는 가정폭력 피해자에게 이러한 보호조치를 제공하지 않았고, 오늘날까지 상황은 바뀌지 않았다.

러시아는 정부보호(State protection)를 통해 가정폭력 피해자를 보호하고 있다고 주장하였으나, 본 재판소는 이에 동의하지 않는다. 본 재판소가 Volodina 결정에서 확인하였듯, 정부보호는 형사소송의 당사자를 식별되지 않은 공격자로부터 보호하기 위한 조치이다. 가정폭력의 경우 가해자의 신원이 분명하다. 보호명령은 피해자가 가능한 일상생활을 유지할 수 있도록 가해자로부터 피해자를 분리하기 위해 고안된 조치인 반면, 정부보호는 피해자의 일상을 방해한다. 정부보호는 피해자를 24시간 무장경호 한다거나, 피해자를 이주시키거나 그의 신원을 바꾸고, 피해자를 성형시키기도 한다. 이러한 조치들은 피해자에게 부담을 줄 뿐 아니라 불필요하다. 사실 정부는 보호명령을 내리고 가해자들이 관련 규칙을 준수하는지 여부를 엄격하게 모니터링함으로써 피해자의 안전을 보장하고 가정폭력의 피해자를 부당한 처우로부터 보호할 의무를 준수할 수 있다.

러시아 행정위반법은 피해자를 보호하지 못하고, 형법상 허용되는 접근금지 조치에 대한 국민들의 접근성은 매우 낮다. 접근금지 조치를 신청하기 위

해서는 형법상 기소가능한 범죄에 대해 형사절차가 개시되어야 한다. 그러나 상술하였듯 여러 형태의 가정폭력은 형법상 범죄가 아니며, 형법상 범죄로 정의된 경우에도 가해자가 정식으로 기소될 때만 접근금지 명령을 신청할 수 있다. 따라서 접근금지 조치는 재판 전 절차<sup>17)</sup>인 예비 수사(pre-investigation inquiry)와 같은 소송초기 단계에서는 신청할 수 없다. 또한 피해자가 직접 신청하는 것이 아니라 조사관에게 탄원서를 제출하는 방식에 의해야 한다. 또한 조사관은 피해자를 대신하여 법원에 접근금지 조치를 신청할지 여부에 대해 배타적인 재량을 가진다.

마지막으로 러시아는 재교육, 갱생 및 예방 토론 등과 같은 일반적인 범죄예방 조치들에 대해 언급했지만, 이러한 조치는 가정폭력 가해자를 위한 조치일 뿐 피해자들을 보호하거나 그들의 취약성 문제를 해결하기 위한 조치가 아니다. 피해자를 보호하기 위해서는 같이 살던 집에서 가해자를 쫓아내거나 가해자가 어떠한 수단으로든 피해자와 접촉하려고 하는 시도를 막아야 한다.

### 3) 결론

러시아가 가정폭력과의 전쟁을 위해 실효적이라고 제안한 조치들을 살펴본 후 본 재판소는 러시아의 규범 체계는 가정폭력의 모든 형태를 처벌하고 피해자를 충분히 보호할 수 있는 제도를 도입하고 실효적으로 시행해야 하는 국가의 적극적 의무에 내재된 요구조건을 충족시키기에 부족하다고 결론을 내리는 바이다.<sup>18)</sup>

#### 나. 인지된 부당한 처우의 위험을 예방할 의무

국가는 가족 구성원 혹은 파트너의 범죄행위로 인해 한 개인의 신체적

---

17) 재판 전 절차란 범죄에 대한 제보가 접수된 이후 본안심리를 위해 검사가 사건을 법원으로 송부하기 전까지 절차를 의미하며, 예비 수사가 재판 전 절차의 주가 된다. 예비 수사는 우리나라의 수사와 유사하다.

18) Volodina, cited above, § 85, and Opuz, cited above, § 145.

혹은 정신적 온전성이 위협에 처할 경우 해당 개인을 보호하기 위한 조치를 취할 의무가 있다.<sup>19)</sup> 피해자의 건강 및 권리를 보호하기 위해 혹은 특정 상황에서 범죄 행위를 예방하기 위해서 사생활과 개인생활에 국가가 개입해야 할 때가 있다. 국가는 실질적이고 즉각적인 위협이 있다는 것을 인지하게 되면 이를 가정폭력의 특별한 맥락을 고려하여 평가해야 한다. 정부가 계속 수동적으로 행동한 것이 아니라고 하여도, 국가의 조치가 가해자의 추가적인 폭력을 막지 못했다면 국가는 협약 제3조상의 의무를 다하지 못한 것이다.

본 재판소는 최근 Kurt 결정에서 가정폭력 재발을 방지할 정부의 적극적인 의무의 범위를 명시하였다.<sup>20)</sup> 첫째, 국가는 가정폭력 신고에 대해 ‘즉각적’으로 대응하고, 이에 대해 특별한 주의를 기울여 처리해야 할 의무가 있다. 국가가 행동을 취하지 않거나, 행동을 취하는 것을 지연할 경우 가해자가 처벌받지 않는 환경이 구축되어 가정폭력 신고가 그 유용성을 잃을 수 있기 때문이다. 위협의 ‘즉각성’을 평가하는 데 있어 정부는 폭력의 순환주기 및 강도 같은 가정폭력 사건의 특징을 고려해야 한다.

둘째, 국가는 협약 제3조에 반하는 부당한 처우에 대하여 ‘자율적’이고, ‘사전 대비적’이며, ‘포괄적인’ 위협평가를 실시해야 할 의무가 있다. 국가는 위협에 대한 피해자의 인식에만 의존할 것이 아니라, 표준 위협평가 도구와 체크리스트를 활용하고 모든 위협 요인과 개별 사건의 요소들을 고려한 자체 위협평가를 통해 이를 보완해야 한다. 위협 평가를 실시할 경우 이를 문서화하고 피해자와 정기적으로 접촉하는 이해당사자에게도 이를 알려야 한다. 또한 국가는 피해자에게 위협 평가의 결과를 공지하고 필요할 경우 법률 및 운영 중인 보호조치에 대해 조언이나 권고를 해주어야 한다.

셋째, 가정폭력 피해자에 대한 위협이 특정되면, 국가는 가급적 신속하게 특정된 위협에 비례하는 적절한 예방 및 보호조치를 시행해야 한다. 가정폭력을 예방하기 위해서는 빠른 정보교환 등을 포함한 다양한 국가기관 간 공

---

19) *Kontrová v. Slovakia*, no. 7510/04, § 49, 31 May 2007; *M. and Others v. Italy and Bulgaria*, no. 40020/03, § 105, 31 July 2012; and *Opuz*, cited above, § 176.

20) *Kurt*, cited above, §§ 161 et seq.

조가 필요할 때가 많다.

본 재판소는 특별히 국가가 재발하는 폭력의 위험을 인지해야 했음을 입증하는데 ① 가해자의 폭력 이력 및 보호명령 불이행<sup>21)</sup>, ② 피해자의 건강 및 안전에 지속적 위협을 가하는 폭력 사태의 악화<sup>22)</sup>, ③ 가해자의 무기 사용<sup>23)</sup> 및 ④ 긴급통화, 정식 신고 및 경찰서장에 탄원을 통한 피해자의 도움 요청<sup>24)</sup>의 4가지 요소를 고려한다.

상기 요소들은 본 사건에서도 나타난다. 신청인 1의 격렬한 싸움 현장에 있었던 경찰은 직접 신청인의 머리와 상체에 생긴 상처를 관찰할 수 있었다. 신청인 2와 3은 자신들의 파트너가 폭력을 휘두르자 곧 당국에 신고하였다. 신고를 할 때마다 폭력의 정도는 달라졌다. 이들은 신고할 때 그들에게 가해진 폭력의 정도를 보여주는 의료기록을 첨부하였다. 신청인 4의 경우 처음에는 그녀의 친정어머니가, 그 이후에는 신청인 스스로 경찰에 신고하였다.

따라서 러시아 당국은 신청인이 당한 폭력에 대해 알았거나 알고 있었어야 했다. 러시아는 가정폭력의 재발 위험을 평가하고 신청인을 보호하기 위해 적절하고 충분한 조치를 취할 의무를 지고 있었으나, 이러한 의무를 준수하지 않았다.

첫째, 러시아 당국은 자율적이고, 사전 대비적이며 포괄적인 위험평가를 실시하지 않았다. 러시아 법률, 정책 및 규제 체계는 성별에 따른 위험평가 혹은 가정폭력 사건 위험관리에 대한 지침을 제공하지 않는다. 러시아 경찰은 가정폭력 위협 및 폭력의 반복 위험 등을 평가하기 위한 위험 평가 방법론을 사용하지 않았다. 러시아는 신청인의 상황에 대한 위험 평가를 문서화하지 않았고, 가해자의 폭력 이력이나 무기 사용 여부를 고려하지 않았다. 사건을 다룬 경찰은 가정폭력의 역학이나 특징에 대해 전혀 이해하지 못한 모습을 보여주었다. 러시아가 의무를 이행했는지 여부를 판단함에 있어 신청인 1의 사건에서 폭력이 반복되지 않았다는 것은 중요하지 않다. 러시아는

---

21) Eremia, cited above, § 59.

22) Opuz, cited above, §§ 135-36.

23) Kontrová, cited above, § 52.

24) Bălșan v. Romania, no. 49645/09, § 62, 23 May 2017.

그들이 사전 대비적이고 자율적인 위험평가를 실시했다는 것을 입증해야 하지만 입증하지 못했다.

둘째, 러시아는 신청인들의 사건을 수동적으로 다루었고, 추가적인 폭력 사태를 예방하기 위해 보호조치를 취하지 않았다. 이는 일차적으로는 러시아의 법률에 가정폭력 피해자를 보호하기 위한 체제가 없기 때문이다. 그러나 러시아는 기존 법률에도 추가 폭력을 완화할 수 있는 조치가 있음에도 이러한 조치를 시행하지 않았다. 가령, 사건을 조사함에 있어 공소제기 가능 범죄 즉, 살해위협이나 고문 등을 죄목으로 하여 형사조사를 한다든지, 형법상 접근금지 명령을 허용할 수 있었다. 또한 러시아는 신청인 4에게 형사소송이 진행되는 동안 숙소를 제공할 수도 있었고, 가해자가 딸을 접견하는 동안 신청인 2가 가해자를 대면하지 않도록 조정할 수 있었다. 본 재판소는 반복되는 폭력으로부터 피해자를 보호할 의무는 피해자들이 상대에 대해 폭력을 휘둘렀는지 여부와 무관하게 독립적으로 존재한다고 재차 강조하는 바이다.<sup>25)</sup>

러시아 당국은 가정폭력 신고가 들어왔을 때 적극적으로 개입해야 한다고 생각하지 않았다. 신청인들에게 보호조치도 제공하지 않고 가정폭력의 피해자가 스스로를 보호할 수 있다고 가정하였다. 신청인 4의 사건에서 경찰관은 가해자의 통제적이고 강압적인 행동을 사랑의 표현이라며, 신고를 취하하고 남편과의 연락을 줄이라고 조언하기도 했다. 그 외 사건에서 경찰은 신청인들의 신고에 대해 의미 있는 조사 단계를 밟지도, 증거를 수집하지도 않았고, 신청인들에게 사인소추를 하라고 지시했을 뿐이다. 그 결과 신청인들은 협약이 보장하는 실효적인 보호를 받지 못했다. 폭력이 반복될 위험은 적절하게 평가되지도 고려되지도 않았다. 그러나 위험이 제대로 평가되고 문서화되었다고 하더라도 러시아 법률상 적절하고 실효적인 조치가 없어 피해자들의 안전을 보장할 수 없는 것도 사실이다. 본 재판소는 폭력적인 가해자에게 엄한 처벌을 내리는 것만으로 러시아가 신청인 4에 대한 보호의무를 다했다

---

25) Kalucz v. Hungary, no. 57693/10, § 61, 24 April 2012.



고 할 수도 없고, 그 책임이 줄어들지도 않는다고 강조하는 바이다.

본 재판소는 러시아 당국이 폭력의 재발 위험을 즉각적이고 사전 대비적으로 평가하지 않았고, 이러한 위험을 완화하고 신청인을 보호하며 가해자의 행위를 견제하기 위한 운용·예방조치를 취하지 않았다고 결론내리는 바이다.

#### 다. 실효적인 조사를 실시할 의무

본 재판소는 모든 가정폭력에 대한 실효적인 조사를 실시해야 할 의무가 협약 제3조상의 국가의무의 핵심적인 요소라고 실시해왔다. 실효적이라 함은 조사가 신속하고 철저하게 이루어져야 한다는 것이다. 이러한 요건들은 재판 단계를 포함한 전체 소송절차에 적용되어야 한다.<sup>26)</sup> 국가는 법의학 증거를 포함하여 사건 관련 증거를 수집하는 합리적인 절차를 밟아야 한다. 가정폭력 사건을 다룰 때에는 특별한 주의의무를 다해야 하며, 소송절차에서 가정폭력의 특성을 고려해야 한다. 국내법상 허용되는 보호조치가 단순히 이론상으로만 존재한다면, 국가의 조사 의무는 충족될 수 없다. 무엇보다 보호조치는 실효적으로 운영되어야 하고, 사건 조사는 불필요하게 지연됨이 없이 즉각적으로 이루어져야 한다.<sup>27)</sup> 실효성의 원칙이라는 것은 어떠한 이유로든 신체적, 정신적 가해가 처벌되지 않는 경우가 없도록 국내 사법당국이 준비를 갖추고 있어야 한다는 의미이다. 이는 대중의 법치주의에 대한 확신과 지지를 유지하고 폭력에 대한 국가의 용인이나 공모를 예방하는 데 있어 핵심적인 것이다.<sup>28)</sup>

상술하였듯이 러시아는 신청인들이 당한 폭력에 대해 알았거나 알고 있었어야 했다. 신청인들의 주장은 의료기록, 증인 진술 등의 증거와 일치하였고, 신청인들이 받은 처우는 부당한 처우라고 주장할 만 했으므로, 러시아는

26) M.A. v. Slovenia, no. 3400/07, § 48, 15 January 2015, and Kosteckas v. Lithuania, no. 960/13, § 41, 13 June 2017.

27) Opuz, cited above, §§ 145-51 and 168; T.M. and C.M. v. the Republic of Moldova, cited above, § 46; and Talpis v. Italy, no. 41237/14, §§ 106 and 129, 2 March 2017.

28) Okkali v. Turkey, no. 52067/99, § 65, ECHR 2006-XII.

협약 제3조의 요건을 충족시킬 수 있는 조사를 실시할 의무가 있다.<sup>29)</sup>

신청인이 폭행을 당했다고 주장하였을 때 경찰은 짧게 ‘예비 수사’만 하고 공소를 제기할 수 있는 범죄가 발생하지 않았다고 결론을 내렸다. 본 재판소는 신청인들이 입은 폭행 피해를 입증하기 위해 노력하였으며, 폭력 사태들을 하나의 사건으로 포괄하여 살펴보았다는 러시아의 주장을 인정하기 어렵다고 판단하는 바이다. ‘예비 수사’는 주로 가해자의 사건 진술을 듣는 것에 한정되어 있었다. 경찰관들은 증인의 진술을 듣지 않았고, 상해에 대한 법의학적 검사를 명하지도 않았으며, 관련 증거를 수집하지도 않았다. 더욱이 본 재판소의 관례법은 러시아의 법률상 ‘예비 수사’가 협약 제3조의 실효적 조사의 필요조건을 충족시키기에 충분하지 않다고 말하고 있다. 재판 전 단계에서 사건의 범위가 너무 제한되면 가해자에 대한 재판이나 처벌이 이루어지기 쉽지 않다.

본 사건에 있어 경찰은 형사 조사의 개시를 거부하면서 신청인이 입은 상해가 공소를 제기하기에 충분히 심각하지 않다고 말했다. 이는 가정폭력의 다양한 형태를 형법으로 다루지 않고, 장기적 건강 장애나 3주 이상 결근할 정도의 불능 상태를 야기할 정도의 폭력사태가 되어야 조사나 공소가 가능한 러시아 실체법의 공백 때문이다. 신청인의 상해가 이렇게 심각하지 않을 경우, 가해자를 처벌하는 방법은 사인소추밖에 없다. 사인소추의 경우 피해자의 노력과 결단이 필요하다. 피해자들은 증거수집, 법정 문서 작성, 증인진술 확보 및 소송 제기를 하는 데 정부의 지원을 받을 수 없다. 러시아가 인지하고 있는 가정폭력에 대해서도 피해자로 하여금 사인소추를 하도록 하는 것은 부당한 처우 관련 사건을 모두 조사해야 할 국가의무를 포기하는 것이다.

사인소추를 담당했던 치안판사들은 가정폭력 사건의 특수성을 전혀 인식하지 못했던 것으로 보이며, 가해자들에게 책임을 묻겠다는 진정한 의지도 보이지 않았다. 신청인 1의 사건에서 지방법원 치안판사는 신청인 1의 파트

---

29) Volodina, cited above, § 93.

너에 대해 공소를 제기할 수 있다고 판단했지만, 경찰이 본 사건을 다룬다는 이유로 사인소추를 중단했다. 또한 신청인 1은 변호사를 선임하였으나, 가정폭력 사태를 이야기하며 당시를 재경험해야 하는 변론에 21개월 동안 모두 참석해야 했다. 또한 의도치 않게 제시간에 변론에 참석하지 못했다는 이유로 폐소했다. 신청인 2의 경우도 비슷하다. 치안판사는 경찰에 사건을 인계하고, 경찰은 공소를 제기할 정도로 상해가 심각하지 않다는 이유로 형사절차를 중단시켰다. 한 치안판사는 신청인 2가 입은 상해가 가해자가 폭행할 당시에 입은 상해라는 것을 입증하라고 요구하였다. 신청인 3의 경우 치안판사는 이혼 후 폭행사건이 일어났다는 이유로, 신청인 3과 가해자가 법적으로 관련이 없는 사람이고 가족이 아닌 타인이 폭행을 했으므로 사인소추가 불가능하다며 소송을 기각하였다. 그 결과 신청인 1, 2 및 3의 사건의 가해자 중 그 누구도 그들이 한 부당한 처우로 인한 대가를 치르지 않았다.

살해 위협과 같이 공소제기 가능한 범죄의 측면이 있었음에도, 러시아는 공소제기를 주저하고 근거도 없이 성급하게 조사를 마무리 하였다. 즉, 러시아는 신청인 1, 2가 경험한 살해 위협이 공소를 제기할 만큼 ‘실질적’이지 않다며 이들에 대한 살해 위협에 대한 조사를 거부한 것이다. 신청인 4의 경우, 러시아 당국이 살해 위협에 대한 신고를 즉각적으로 조사하지 않았기 때문에 가해자는 자신이 처벌받지 않을 것이라는 생각이 강해졌고, 결국 신청인 4에게 회복할 수 없는 해를 입혔다. 본 재판소는 협약 제3조의 부당한 처우는 살해 위협을 포함한 모든 유형의 가정폭력에 적용되며, 부당한 처우에 해당하는 모든 행위에 대해 정부 당국의 조사 의무가 있다고 재차 강조하는 바이다. 위협이라는 것은 심리에 대한 폭력이며, 취약한 가정폭력 피해자들의 경우 이러한 위협 행위 앞에서 그 객관적인 성질에 상관없이 두려움을 경험할 가능성이 높다.<sup>30)</sup>

마지막으로 러시아는 가정폭력 피해의 보상을 위한 민사소송이라는 법적 구제수단이 있으므로 협약상의 절차적 의무를 준수하였다고 주장하였다. 민

---

30) Volodina, cited above, § 98.

사소송으로 피해자들이 피해 보상을 받을 수는 있다지만, 부당한 처우에 대해 책임 있는 자들을 기소할 수는 없다. 따라서 민사소송을 제기할 수 있도록 허용한다는 것이 가정폭력 행위 조사와 관련한 국가의 절차적 의무를 이행한 것이라고 할 수 없다.<sup>31)</sup>

신청인들의 가정폭력 신고에 대한 러시아의 처리 방식을 고찰한 결과, 본 재판소는 러시아가 신청인들이 경험한 부당한 처우에 대해 조사할 의무를 다하지 못했다고 결론을 내리는 바이다.

## 2. 협약 제14조 위반(협약 제3조와 관련하여)

신청인들은 “러시아 당국이 여성에 대한 젠더 기반 폭력과의 전쟁을 위해 특별한 조치를 마련하지 않은 것은 협약 제3조를 함께 고려하면 협약 제14조<sup>32)</sup>에 따른 차별에 해당한다.”고 주장하였다.

본 재판소는 특정 그룹에 대한 불균형한 편견을 야기하는 일반 정책 혹은 상황은 차별의 의도가 없다고 해도 해당 그룹에 대한 협약 제14조상의 차별에 해당할 수 있다고 재차 강조하는 바이다. 가정폭력을 포함한 여성에 대한 폭력은 성별에 근거한 여성에 대한 차별이다. 국가가 가정폭력으로부터 여성을 보호하지 못했다면 의도 여부와 무관하게 법의 동등한 보호를 받을 권리를 침해한 것이다.<sup>33)</sup>

Volodina 결정에서, 본 재판소는 신청인이 제출한 증거와 러시아 국내의 독립적 기관이 제출한 정보에 근거하여, 러시아에서 가정폭력이 여성에게 불균형하게 영향을 미친다는 것을 분명히 확인할 수 있었다. 러시아 경찰의 통계에 따르면 가정폭력 피해자의 상당수가 여성이며, 여성에 대한 폭력은 대체로 제대로 보고되거나 기록되지 않았고, 러시아의 범죄 분류상의 문제 때

31) Volodina, cited above, § 100.

32) **협약 제14조**

성, 인종, 피부색, 언어, 종교, 정치적 또는 기타의 의견, 민족적 또는 사회적 출신, 소수민족에의 소속, 재산, 출생 또는 기타의 신분 등에 의한 어떠한 차별도 없이 이 협약에 규정된 권리와 자유의 향유가 확보되어야 한다.

33) Opuz, §§ 185-91, and Volodina, §§ 109-10.

문에 여성이 가해자를 기소하고 유죄판결을 받아낼 확률이 남성에 비해 매우 낮았다. 러시아 정부가 제출한 자료를 보더라도, 가정폭력 피해자 중에는 여성이 많다. 13,000명 이상의 여성이 남편의 학대를 신고하였고, 결혼하지 않은 파트너의 폭행으로 인한 피해자의 수는 알려지지도 않은 상황이다.

러시아가 가정폭력을 해결하기 위한 법률을 제정하지 않았고, 보호명령과 같은 조치를 마련하지 않았다는 것은 러시아가 가정폭력 문제와 여성차별의 심각성을 인정하는 데 주저한다는 것을 분명히 보여준다. 러시아는 오랫동안 가정폭력을 조장할 수 있는 환경을 용인하고, 실제적인 양성평등을 위한 상황을 구축하지 않았으며, 그로 인해 여성들이 부당한 처우나 신체적·정신적 온전성에 대한 공격을 두려워하며 살게 만들었다.

그리고 여성들은 동등한 법의 보호를 받지 못했다. 러시아 여성들이 일반적으로 겪고 있는 상황이 이 사건에도 나타난다. 러시아에 여성에 대한 구조적 편견이 존재하므로, 신청인들은 그들이 개별적으로 편견을 겪고 있다는 것을 증명할 필요가 없다.

따라서 본 재판소는 협약 제3조와 관련하여 제14조의 위반이 있었다고 결론내리는 바이다.

### 3. 협약 제46조

협약 제46조 제1항은 모든 체약국은 자신이 당사자인 모든 사건에서 재판소의 최종판결에 따라야 할 것을, 같은 조 제2항은 재판소의 최종판결을 그 집행을 감독하는 각료위원회에 송부한다고 명시하고 있다.

본 재판소는 체약국이 협약을 위반했다고 결론내린 결정은 체약국에 대하여 정당한 보상의 방식으로 관련 비용을 지불하여야 할 의무뿐만 아니라, 위반행위를 중단하고 가능한 한 광범위하게 위반의 효과를 시정하기 위해 각료위원회의 감독 하에 일반적 조치를 도입할 의무를 부과한다고 강조하는 바이다. 체약국이 이러한 의무를 이행하는 것을 돕기 위해 본 재판소는 위반

상황을 종결시키기 위해 취할 수 있는 일반적 조치를 제시할 수 있다.<sup>34)</sup>

구조적 문제라는 것은 개별 사건으로 인해 발생하는 것이 아니라 정부의 작위와 부작위를 발생시키는 흠결이 있는 법률로 인해 발생한다. 본 사건에서 협약 위반의 기저에 있는 문제는 법률 그 자체로, 오늘 본 재판소가 확인한 사실관계들은 신청인들에게만 적용되는 것이 아니다.

본 사건이 발생한지 수년이 지났고, 본 재판소가 처음 러시아 법률의 구조적 흠결을 확인한 Volodina 결정이 나온 지 2년이 넘었다. 그러나 상황은 그대로다. 가정폭력 관련 법안은 국회를 통과하지 못했다. 가정폭력을 예방하기 위한 법률에 대한 공론이 있었으나 구체적인 행동으로 이어지지 못했다. 가정폭력 피해자에 대한 보호조치는 여전히 제공되지 않는 상태이고, 코로나19 팬데믹 이후 상황이 더 악화되어 가정폭력 신고 건수가 크게 증가하였다.

이에 본 재판소는 러시아 정부가 협약상의 의무를 다하기 위해 관련 법률을 도입하고 지체 없이 변화를 도모해야 한다고 판단하는 바이다. 협약상의 기본권을 침해받은 수많은 사람들이 시간이 많이 소요되는 국제소송을 통해 구제를 받으려고 한다는 것을 고려하면 러시아의 법률 개정과 변화에 대한 필요성이 더 절실해진다. 이러한 상황은 본 재판소의 보충성의 원리에도 상충한다.<sup>35)</sup> 계약국이 협약상 의무를 준수하기 위해서는 신청인들이 국내에서 협약 위반을 적절하고 충분하게 구제받을 수 있도록 분명하고 구체적인 변화를 이루어야 한다.

협약 제46조에 따라 러시아 정부가 상술한 조치들을 시행하기 전까지 본 재판소는 판례법에 따라 러시아에서 발생한 유사한 사건을 간소화된 방식으로 신속하게 처리할 것이다.

---

34) Tomov and Others v. Russia, nos. 18255/10 and 5 others, § 173, 9 April 2019.

35) Ananyev and Others v. Russia, nos. 42525/07 and 60800/08, § 211, 10 January 2012.

#### IV. 결정의 의의

유럽인권재판소는 2007년 *Kontrová v. Slovakia* 결정<sup>36)</sup> 이후 가정폭력이 유럽인권협약상의 권리 침해임을 분명하게 해왔는바, 초기에는 가정폭력 관련 사건에서 협약 제8조<sup>37)</sup>를 주로 적용했으나, *Opuz v. Turkey* 결정 이후 협약 제3조를 적용하는 사례가 늘고 있다.<sup>38)</sup>

이 결정은 가정폭력과 관련하여 국가의 적극적 의무를 강조하였을 뿐 아니라 시범결정(pilot judgment)에 해당한다는 점에서 의미가 크다. 시범결정이란 단순히 개별 사건에서의 체약국의 협약상 의무 위반을 판단하는 것이 아니라, 해당 국가의 구조적인 문제를 판단하여 이를 시정하기 위한 조치를 제시하는 제도이다. 이 결정에서 유럽인권재판소는 러시아의 가정폭력 관련 법률 시스템에 구조적인 문제가 있다고 실시하면서, 러시아 정부에 대하여 지체 없이 관련 법률을 개정하고, 성(性) 관련 폭력에 대한 포괄적인 대책을 마련하며, 신체적, 성적, 정신적 혹은 경제적 폭력, 강압적인 행위, 스토킹, 추행 등 다양한 형태의 폭력 행위를 포함하는 가정폭력에 대한 법적 정의를 내리고, 가해자와 피해자의 관계와 무관하게 모든 종류의 가정폭력을 불법화하며, 공익을 위해 관계 당국에 자발적으로 가정폭력을 조사할 수 있도록 권한을 부여하고, 접근금지나 보호명령에 대한 접근성 향상 및 성(性)과 관련한 폭력에 대한 사회적 인식을 바꾸기 위한 계획을 마련할 것 등을 요청하였다.

벨파스트 로스쿨의 McQuigg 교수는 이 결정을 통해 가정폭력이 협약 제3조의 권리 침해에 해당한다는 것이 재차 강조되었다고 하면서도, 유럽인권재판소가 가정폭력을 협약 제3조의 ‘고문’ 행위로 인정할 수 있는지 여부가

---

36) Case of *Kontrová v. Slovakia*, Application no.7510/04. (2007.5.31. 결정).

37) **유럽인권협약 제8조**

1. 모든 사람은 그의 사생활, 가정생활, 주거 및 통신을 존중받을 권리를 가진다.

2. 법률에 합치되고, 국가안보, 공공의 안전 또는 국가의 경제적 복리, 질서유지와 범죄의 방지, 보건 및 도덕의 보호 또는 다른 사람의 권리 및 자유를 보호하기 위하여 민주사회에서 필요한 경우 이외에는 이 권리의 행사에 대하여는 어떠한 공공당국의 개입도 있어서는 아니된다.

38) McQuigg, R.J.A, *The European Court of Human Rights and Domestic Violence: Volodina v. Russia*, *International Human Rights Law Review*, 10(1)(2021), 155-167

지 판단했다면 더 좋았을 것이라고 아쉬움을 표현하기도 하였다.