

생활 속에서 알아보는 법률사례



김 경 민
법 무 법 인 율 진
대 표 변 호 사



형법상 재산범죄의 친족상도례

사례) 갑은 을과 결혼한 후 장인인 병으로부터 갑을 의사나 능력이 없었음에도 불구하고 수차례에 걸쳐 사업자금 명목으로 2억원을 차용하였다. 갑이 수년이 지나도 빌려간 돈을 단 한 푼도 갚지 않는데다가 바람까지 피우며 딸을 괴롭히자 참다못한 병은 사위인 갑을 사기죄로 고소하여 구속, 기소되었다. 한편 잘못을 깨달은 갑이 백배사죄하고, 딸인 을 역시 자녀들의 아버지임을 감안하여 고소를 취소해 주기를 간절히 요구하자 측은한 마음이 든 병은 고소를 취소하려 한다. 고소를 취소하는 경우 법원은 갑에게 어떤 판결을 내리게 되는가?

서

형법 제344조, 제354조, 제361조, 제365조는 재산범죄(재물을 객체로 하는 범죄, 절도, 강도, 사기, 공갈, 횡령, 배임, 장물, 손괴죄)와 관련한 친족 간의 범행을 형법 제328조¹⁾를 준용하여 형을 면제하거나, 고소가 있어야 공소를 제기할 수 있도록 하고 있

는 바, 이를 ‘친족상도례’ 라고 한다.

이하에서 재산범죄에 적용되는 친족상도례에 대해 자세히 살펴본 후 갑에게도 친족상도례가 적용되는지, 만약 적용된다면 갑의 범죄에 어떠한 영향이 있는지, 그리고 병이 고소를 취소한다면 법원은 갑에게 어떤 판결을 내려야 하는지에 대해 알아본다.

1) 제328조(친족간의 범행과 고소)

- ① 직계혈족, 배우자, 동거친족, 동거가족 또는 그 배우자간의 제323조의 죄는 그 형을 면제한다. <개정 2005.3.31>
- ② 제1항이외의 친족간에 제323조의 죄를 범한 때에는 고소가 있어야 공소를 제기할 수 있다. <개정 1995.12.29>
- ③ 전2항의 신분관계가 없는 공범에 대하여는 전2항을 적용하지 아니한다.

친족상도례의 의미 및 적용범위

친족상도례란?

친족상도례는 친족간에 범해진 재산죄에 있어 친족관계라는 특수한 사정을 고려하여 특별히 취급하도록 한 규정으로, 친족간 정의관계를 반영하여 법은 가능한한 가정에 간섭해서는 안된다는 형사정책적 고려를 반영한 것이다.

적용범위

강도죄와 손괴죄를 제외한 모든 형법상 재산 범죄에 적용된다. 산림절도와 같은 특별법상의 재산 범죄에도 적용되며, 재산범죄인 한 정변, 공범은 불문한다.

친족의 범위 및 친족관계의 존재시기

친족의 범위

친족의 범위는 민법의 규정에 따라 결정된다.²⁾

직계혈족: 직계혈족은 직계존속(부, 조부, 증조부 등)과 직계비속(자, 손자, 증손자 등)을 말한다. 혼인외의 자는 인지 이후에야 친족상도례가 적용된다.

그리고 타가에 입양된 사실이 있다고 하더라도

생가를 중심으로 한 종전의 친족관계가 소멸되는 것은 아니다.(친양자는 제외)

동거친족: 같은 주거에서 일상생활을 함께 하는 친족으로 일시 숙박하는 친족이나, 가출한 친족 등은 여기에 포함되지 않는다.

배우자: 법률상 배우자(혼인신고한 배우자)만을 의미하고, 동거유무는 친족과는 달리 불문한다.

동거가족: ‘동거가족’은 호주제 폐지로 개정된 것인데, 현행 민법이 정하고 있는 가족(민법 제779조³⁾)의 범위를 볼 때 동거친족의 범위에 포함된다고 볼 수 있다.

친족관계의 존재시기

친족관계는 ‘행위시’에 존재하면 된다. 따라서 행위 후에 친족관계가 소멸해도 친족상도례는 적용된다. 다만, 인지⁴⁾의 경우에는 인지가 범행 후에 이루어졌다고 하더라도 인지의 소급효에 의해 친족상도례가 적용된다.

친족상도례의 효과

일반적인 경우

형법 제328조 1항의 친족관계(직계혈족, 배우자, 동거친족, 동거가족 또는 그 배우자간)의 경우에는

2) 민법 제777조 (친족의 범위) 친족관계로 인한 법률상 효력은 이 법 또는 다른 법률에 특별한 규정이 없는 한 다음 각호에 해당하는 자에 미친다.

- 1. 8촌이내의 혈족
- 2. 4촌이내의 인척
- 3. 배우자

3) 제779조 (가족의 범위)

- ① 다음의 자는 가족으로 한다.
 - 1. 배우자, 직계혈족 및 형제자매
 - 2. 직계혈족의 배우자, 배우자의 직계혈족 및 배우자의 형제자매
 - ② 제1항제2호의 경우에는 생계를 같이 하는 경우에 한한다.[전문개정 2005.3.31]

4) 혼인외의 출생자에 대해 생부 또는 생모가 자기의 자라고 인정하는 것으로 자의 출생시로 거슬러 올라가서 효과가 발생한다.

형이 면제되고, 그 밖의 친족의 경우에는 친고죄⁵⁾로, 고소가 있어야 검사가 공소를 제기할 수 있다.

친고죄와 관련하여 고소의 취소가 있는 경우, 형사소송법 제327조 제5호는 판결로써 공소기각의 선고를 하여야 한다고 규정하고 있고 형사소송법 제232조 제1항은 친고죄의 고소취소는 제1심 판결 선고 전까지만 할 수 있다고 하여 그 시기를 제한하고 있다.

장물죄의 경우

재산범죄 중 장물죄는 형법 제365조에서 별도로 친족상도례를 규정하고 있다. 장물범과 피해자간에 친족관계가 있는 경우에는 다른 재산범죄와 동일하게 취급하나, 장물범과 본범(장물죄는 피해자-본범-장물범의 구조)이 친족관계에 있는 경우에는 형법 제328조 1항의 친족관계(직계혈족, 배우자, 동거친족, 동거가족 또는 그 배우자간)가 있는 경우에만 형을 감경하거나 면제할 뿐, 그 외의 친족관계는 처벌에 영향을 미치지 아니한다.



즉결심판

즉결심판이란?

판사가 죄질이 경미한 사건에 관하여 형사소송법에 규정된 통상의 공판절차에 의하지 아니하고 간단하고 신속한 절차에 의하여 형을 선고하는 절차를 의미한다.

- 5) 범죄의 피해자 기타 법률이 정한 자의 고소가 있어야 공소할 수 있는 범죄이다. 친고죄는 상대적 친고죄와 절대적 친고죄가 있다. 전자 는 범인이 피해자와 일정한 신분관계를 가지는 경우에 한하여 친고죄가 되는 경우를 말한다. 예컨대 친족상도례와 같은 범죄이다
- 6) 형사소송에 있어서 공소가 제기된 경우, 형식적 소송조건인 흠결이 있을 때에 법원이 이를 이유로 하여 실제적 심리에 들어감 없이 소송을 종결시키는 형식적 재판.

결

이상에서 살핀 바를 바탕으로 갑의 죄책을 살펴 보면 다음과 같다.

갑과 병은 사위와 장인의 사이로 민법상 '4촌이내 인척' 이므로 갑과 병이 동거한다는 특별한 사정이 없는 이상 형법 제328조 1항의 '동거친족' 이 아닌 '제1항 이외의 친족' 해당되어 갑의 사기행위는 병의 고소가 있어야 공소를 제기할 수 있는 친고죄에 해당하게 된다.

비록 병의 고소로 인해 공소가 제기된 상황이지만, 병이 마음을 바꿔 갑에 대한 고소를 취소하게 되면 형사소송법 제327조 제7호에 따라 법원은 공소기각판결⁶⁾을 선고해야 한다.

다만 형사소송법 제232조 제1항에서 고소 취소의 시기를 제한하고 있는 바, 제1심 판결 선고 이전에만 고소 취소가 가능하다.

즉결심판의 대상

20만원 이하의 벌금, 구류, 과료에 처할 경미한 범죄로서 예를 들면 도로교통법상의 자동차주정차 금지위반, 향토예비군설치법상의 예비군훈련불참자 등의 행정법규 위반사건, 폭행죄 등의 형법 위반

사건, 허위신고, 무임승차 등의 경범죄처벌법 위반 사건이 있다.

즉결심판의 청구 및 사전조치

즉결심판은 관할 경찰서장 또는 해양경찰서장이 서면으로 청구하는데, 이를 위한 사전 조치로서 보호처리(정신착란, 술에 취한 상태로 인해 타인에 위해를 끼칠 염려 있는 자에 대해 즉결심판회부시까지 경찰서에 보호), 비보호처리(보호처리의 필요가 없는 경우 석방하여 본인이 나중에 법정에서 재판 받도록 함), 통고처분(경범죄처벌법이나 도로교통법을 위반한 사항 중 일정한 범죄행위에 대하여는 먼저 범칙금을 납부하도록 통고처분하고, 위반자가 범칙금을 기일 내에 납부하지 않은 때에 비로소 즉결심판을 청구하게 됨), 훈계방면(범죄사실이 가볍고, 피해자가 없으며, 잘못을 뉘우치는 경우 지서장, 파출소장 또는 경찰서장이 훈계하고 방면할 수 있음)이 있다.

심판절차

장소

즉결심판은 경찰서가 아닌 공개된 법정에서 열린다. 피고인이 출석하는 것이 원칙이지만 피고인이 불출석 심판을 청구하여 법원이 이를 허가한 경우에는 불출석 재판을 할 수 있다.

심리

판사는 피고인에게 사건 내용을 알려 주고, 변명의 기회도 준다. 피고인은 변호사를 선임할 수도 있지만 신속, 간편한 심리를 위하여 피고인의 자백만을 증거로 삼아 유죄를 선고할 수도 있다.

결정

판사는 보통 구류, 과료, 벌금형을 선고하지만 즉결심판을 할 수 없거나 즉결심판절차에 의하여 심판하는 것이 적당하지 않을 때는 즉결심판을 기각할 수 있고, 청구 기각된 사건은 경찰서장이 지체 없이 검찰에 송치하여 일반의 형사절차에 따라 처리된다.

즉결심판의 효력

확정판결과 동일한 효력

즉결심판은 경찰서장의 청구로 즉결심판을 받은 후 정식재판청구기간 내에 정식재판청구가 없어 확정되면, 일반 형사재판의 확정판결과 동일한 효력을 가지므로, 동일한 사건으로 또다시 처벌받지 않는 '일사부재리의 원칙' 이 적용된다.

불복절차

즉결심판의 결과에 대해 이의가 있는 사람은 선고를 받은 날로부터 7일 이내에 관할 경찰서장에게 정식재판청구서를 제출함으로써 정식재판을 할 수 있고, 이 경우 즉결심판의 효력은 정지되고 정식재판 절차에 따라 재판을 받는다. 단, 가납명령이나 유치명령이 있는 경우에는 확정여부와 상관없이 그 형을 집행하게 된다.

형의 집행

형의 집행은 보통 경찰서장이 하고 검사에게 보고한다. 벌금은 20만원 이하이고, 과료는 2000원 이상 50,000원 미만인데 경찰서장에게 납입하며, 구류는 1일 이상 30일 미만으로 보통 경찰서 유치장에서 집행하나 검사의 지휘 하에 교도소에서 집행하는 경우도 있다. ☎ 상담전화 : 02)595-2992

“한국기계산업진흥회는 Machine Driven
우리나라 기계산업을 대표하는 단체로서
Engineering Industry
항상 회원사와 함께 합니다.”

회원 가입 안내

세계화 시대 초일류 기계산업 발전을 위한 최신 관련 정보 제공

■ 회원의 자격

- 정 회원 : 기계산업을 영위하는 기계제조업체, 유통업체, 수출·입업체 등
- 특별회원 : 기계산업관련 단체 및 연구기관, 금융 및 정부투자기관, 수요업체 자본재공제조합 조합원사 등

■ 가입신청

회원자격이 있는 자로 아래 구비서류를 갖추어 입회 신청

- 입회신청서 1부(지정양식)
- 사업자 등록증 사본 1부
- 전년도(전기분)재무제표 1부(또는 부가세 공급가액증명원 1부)

☞ 가입신청서 다운로드

www.koami.or.kr → 회원가입안내 → 가입신청

■ 입회비 기준

구 분	기 준	입 회 비	
정 회원	매출액 100억원 미만	10만원	
	매출액 100~500억원 미만	20만원	
	매출액 500억원 이상	30만원	
특별 회원	관련단체·연구기관	20만원	
	수요업체·금융 및 투자기관	중소기업	50만원
		대 기업	100만원

단, 중소기업 및 대기업의 범위는 중소기업기본법시행령에 준함

■ 가입혜택

기계산업관련 정보 제공

- 회원사 E-mail을 통한 실시간 정보 서비스
- 기계산업정보망(KOAMI-NET) 무료이용
- 기계산업경영환경 분석 자료
- 해외 시장, 국내 경기동향, 정부시책 등 수시

자본재 개발 및 포상 지원

- 자본재(부품, 소재산업 등)개발 및 사업화대상 품목 발굴
- 우수자본재 개발 유공자 포상
- 세계 일류화 상품 및 생산업체 발굴

해외 마케팅지원

- 시장 개척단 참가시 경비 지원
- 수출 상담회 우선 초청 및 참가 기회 부여
- 무역투자 사절단 참가 기회 부여
- 플랜트기자재 해외 밴더 등록

국내외 전시회 참여 지원

- 한국기계전, 국제자동화정밀기기전 등 전시회 참가비 할인 혜택
- 주관 해외전시회 참가비 지원

기계산업의 발전방향 제시 및 정책수립 참여

- 「기계산업 경영자 조찬 포럼」 개최
- 기계산업 IT 융합 지원
- 기계산업 발전방안 정책 수립
- 산·학·연·관 정기간담회
- 정부인사 초청간담회 및 시책설명회
- 기계산업발전을 위한 정책토론회
- 대정부 건의 및 제도개선 등

회원사간 유대 강화

- 지역별간담회, 실무자 간담회 등 개최
- 회원친화 행사 개최(회원사 임직원 산업시찰, 각종 강연회, 설명회 등)