www.seoulbar.or.kr

홈리스 법률지원 매뉴얼

홈리스에게 일어날 수 있는 법률적 쟁점에 대한 정리

서울지방변호사회
Seoul Bar Association

홈리스 법률지원 매뉴얼 집필진

- **구민선** (변호사 구민선 법률사무소, 변호사)
- **김광훈** (재단법인 사랑샘 공익전담변호사)
- **김도희** (서울사회복지공익법센터 상임변호사)
- **김준우** (민주사회를위한변호사모임 사무차장, 변호사)
- **박희수** (서울지방변호사회 프로보노지원센터 상임변호사)
- **오은주** (연세대학교 공익법률지원센터 상임변호사)
- **염형국** (서울지방변호사회 프로보노지원센터 센터장, 변호사)
- **정은아** (경북대학교 법학전문대학원 교수, 변호사)

서울지방변호사회는 우리 회 산하 프로보노지원센터를 통해 '노숙인 법률지원 매뉴얼 TF팀(TF팀장 염형국, 간사 박희수)'을 구성하였고, TF팀 소속 8인의 변호사가 함께 모여 '홈리스 법률지원 매뉴얼'을 집필하게 되었습니다.

일반적으로 '노숙인'이라는 단어는 거리에서 노숙하는 사람만을 연상케 합니다. 그보다는 불안정한 주거생활을 지속하는 이들을 총칭하는 광의의 의미를 담고 있는 '홈리스'라는 용어를 쓰는 게 더 적절하다고 판단되어, 본 책자의 제목을 '홈리스 법률지원 매뉴얼'이라고 정하였습니다. 본 책자가 홈리스들에 대한 법률상담에 도움이 되길 바랍니다.

CONTENTS

Ⅰ 강제퇴거 등 주거권 관련 문제 1

1. 홈리스에게 주거권은 어불성설이라구요?! ····3
2. 자주하는 질문(Q&A) ····4
3. 주거복지 연계사업 및 관련 절차에 대한 안내 ····5
4. 관련판례 ····6
5. 제언 ····8

Ⅱ 명의도용/명의대여 11

1. 명의도용 및 명의대여 일반 ····13
2. 명의도용으로 인한 피해 유형 1 ····16
3. 명의도용으로 인한 피해 유형 2 ····19

Ⅲ 개인회생 및 개인파산 23

1. 채무가 과다하여 도저히 감당할 수 없을 때는 어떻게 해야 하나요. ····25
2. 자주하는 질문(Q&A) ····29
3. 절차의 진행 ····41
4. 관련 판례 ····46

Ⅳ 위장결혼, 상속 등 가사 문제 49

1. 홈리스의 가사문제 어떻게 해결해야 하나요? ····51
2. 자주하는 질문(Q&A) ····51
3. 절차의 진행 ····58

Ⅴ 불심검문 등 형사 관련 문제 63

1. 형사사건 진행 절차 ····65
2. 불심검문 ····69
3. 철도안전법 관련 문제 ····75

Ⅵ 복지급여수급권 77

1. 기초생활보장제도 ····79
2. 기초생활보장제도 외의 지원 ····85

Ⅶ 홈리스의 건강권 89

1. 홈리스 의료보장 ····91
2. 홈리스와 요양병원 문제 ····95

Ⅷ 압류 등 강제집행에 관한 문제 101

1. 압류된 통장에서는 돈을 찾을 수 없나요? ····103
2. 관련규정 ····104
3. 자주하는 질문(Q&A) ····105
4. 절차의 진행 ····108
5. 관련판례 ····110
6. 제언 ····111

Ⅸ 특수취약계층에 해당하는 홈리스 113

1. 노인 ····115
2. 여성 ····118
3. 장애인 ····120
4. 청소년 일반 ····122
5. 청소년 범죄 ····126

Ⅹ 장례절차 등 사망 관련 문제 129

1. 총론 ····131
2. 자주하는 질문(Q&A) ····132
3. 관련 서식 ····135
4. 관련 판례 ····136

발간사

서울지방변호사회는 기본적 인권의 옹호와 사회정의의 실현을 사명으로 하는 변호사 단체로서의 사회적 책무를 다하기 위해 지난해 4월에 프로보노지원센터를 개소하였습니다. 동 센터는 회원들의 공익활동 참여 기회를 확대하고자 프로보노 포럼, 전문가 초청 세미나를 매달 개최하고 있으며, 봉사활동을 정기적으로 실시하는 등 활발하게 활동하고 있습니다.

작년 여름, 우리 회는 동 센터를 통해 회원들과 함께 종로 일대의 노숙인 들을 대상으로 배식봉사 및 법률상담을 실시한 바 있습니다. 그 때 노숙인 들의 법률수요가 상당히 많다는 사실을 알게 되었고, 노숙인 법률상담에 특화된 매뉴얼을 만들어 공익활동을 하는 회원들에게 도움을 주고자 곧바로 TF팀을 조직하여 매뉴얼 제작에 착수하게 되었습니다.

'노숙인 법률지원 매뉴얼 제작 TF팀'은 법학전문대학원 교수, 공익전담변호사들을 비롯한 총 8인의 변호사들로 구성되어 있으며, 지난해 10월에 발족한 이래로 수차례에 걸쳐 집필방향에 관한 회의를 하고 집필에 나섰습니다.

이번에 발간하는 『홈리스 법률지원 매뉴얼』은 TF팀의 위원들이 노숙인 들에게 발생할 수 있는 법률적 쟁점 중에서 직접 소송을 수행했거나 특별히 관심이 있는 분야를 주제별로 담당하여 정리한 책자입니다.

『홈리스 법률지원 매뉴얼』은 공익적인 차원에서 노숙인 들에 대한 법률지원을 하는 변호사들이 구체적인 지침으로 삼을 만한 소중한 자료가 되리라 생각합니다. 더 나아가 노숙인 들을 위한 법률지원사업에 대한 사회적 관심을 제고하는 한편, 이 분야의 공익활동에 참여하는 모든 분들에게 실무적으로 큰 도움이 될 것으로 기대됩니다.

바쁘신 중에 옥고를 정리해 주신 TF팀 위원들의 열정과 노고에 깊은 감사의 말씀을 드리며, 이 매뉴얼을 활용하여 공익활동에 힘써 주실 회원 여러분에게도 진심으로 존경을 표합니다.

앞으로도 서울지방변호사회는 변호사의 공익활동이 보다 보편화되는데 적극 기여함으로써 '더불어 살아가는 세상'이 실현될 수 있도록 계속해서 노력하겠습니다.

감사합니다.

2017년 3월

서울지방변호사회 회장 **이 찬 희**

I

강제퇴거 등 주거권 관련 문제

1. 홈리스에게 주거권은 어불성설이라구요?!
2. 자주하는 질문(Q&A)
3. 주거복지 연계사업 및 관련 절차에 대한 안내
4. 관련판례
5. 제언

Chapter Ⅰ

강제퇴거 등 주거권 관련 문제

1 홈리스에게 주거권은 어불성설이라구요?!

주거권이라뇨? 홈리스라고 하면 집이 없는 사람 아닌가요? 이 질문에 대해서는 두 가지 측면에서 짚어볼 수 있습니다. 첫째, 『노숙인등복지법』에 의하면, "노숙인등"이란 상당한 기간 동안 일정한 주거 없이 생활하는 사람, 노숙인시설에서 생활하는 사람 및 상당한 기간 동안 주거로서의 적절성이 현저히 낮은 곳에서 생활하는 사람을 포함합니다. 즉, 여기에는 거리노숙 뿐 아니라 쪽방, 고시원, 다중이용시설(여관, 만화방, PC방, 찜질방 등), 판자촌, 비닐하우스 등에서 불안정한 주거생활을 지속하는 이들을 총칭합니다. 따라서 쪽방, 고시원, 판자촌, 비닐하우스 등에서 생활하는 홈리스에게는「주택임대차보호법」등 실체법상의 문제가 발생할 수 있습니다. 둘째, 인권으로서의 주거권으로 바라보는 입장입니다.「주거기본법」,「노숙인등복지법」에서 다루고 있는 주거권은 임대인, 임차인 사이의 개인적인 분쟁의 대상을 넘어 국가가 '적절한 주거 수준에 대한 권리는 모든 사람들이 가지고 있다는 인식 위에서 취약계층의 필요에 특별한 관심을 기울일 의무'를 갖는다는 것이 국제사회의 기준입니다. 같은 맥락에서 우리나라도 2015년부터「주거기본법」이 시행되면서 주거권을 '물리적·사회적 위험으로부터 벗어나 쾌적하고 안정적인 주거환경에서 인간다운 주거생활을 할 권리'로 정의하고 있습니다. 오히려 홈리스야말로, 인권으로서의 주거권의 사각지대에 놓인, 각종 주거복지정책에서 우선순위로 고려되어야 할 대상인 것입니다.

2 자주하는 질문(Q&A)

Q 저는 쪽방에 살고 있습니다. 주택임대차보호법의 보호를 받을 수 있나요?

A 쪽방이나 고시원이라 하더라도 실질관계를 따져 해당 방실이 주거에 쓰이고 있다면 주거용 건물이 될 수 있습니다.

Q 저는 고시원에 살고 있습니다. 들어갈 때 계약서를 쓰지 않았는데 주택임대차보호법의 보호를 받을 수 있나요?

A 계약은 구두로도 가능합니다. 그리고 고시원이라면 계약서는 쓰지 않아도 입실대장 같은 데 기록이 될 것입니다. 고시원 주인이나 총무에서 입실대장을 보여 달라고 해서 사진을 찍어 놓으세요. 계약에 준한 효력이 인정될 수 있습니다.

Q 쪽방이나 고시원은 계약기간이 대개 한 달입니다. 처음 입주할 때 한 달 짜리 계약서를 썼어요. 계약서를 다시 쓰지는 않았지만 전입신고도 하고 5년 넘게 살고 있는데 집주인이 갑자기 나가라고 하면 나갈 수밖에 없나요?

A 최초 계약한 날로부터 2년이 지나면 계약이 종료되나, 종료시를 전후해 임대인과 임차인 모두 계약종료 혹은 계약내용 변경의 의사를 밝히지 않았다면 '묵시의 갱신'이 되어 계약은 자동으로 갱신된다고 보아야 합니다. 이때의 계약기간은 한 달이 아니라 주택임대차보호법상 2년으로 보아야 하고요.

Q 겨울에 보일러가 고장나서 찬물밖에 나오지 않습니다. 집주인은 보증금도 없고 월세도 저렴한데 보일러까지 고쳐줄 수 없다며 알아서 고쳐 쓰라고 합니다. 아무리 월세가 저렴해도 집주인이 고쳐주어야 하지 않나요?

A 임차주택에 문제가 생겨 임차인이 제대로 거주할 수 없는 지경에 이르렀다면 임대인을 이를 수선해 주어야 할 '수선의무'를 부담합니다. 그렇다고 집안에서 발생하는 모든 일을 임대인에게 요구할 수는 없고요. 일반적으로 월세인 경우 형광등 갈기 등 손쉽게 고칠 수 있을 정도의 사소한 일은 임차인이 하여야 하지만, 난방, 누수 등 수선하지 않으면 임차인이 생활하기 어려운 상태로 될 것이라면 임대인이 수선의무를 부담합니다.

Q 수급비를 아끼고 아껴 보증금 500만원에 월20만원 짜리 집에 살고 있는데 건물이 경매에 넘어간다고 합니다. 은행과 다른 채권자들이 앞에 많이 있다고 하는데 제 보증금을 받을 수 없나요?

A 주택임대차보호법 제8조에 의하면 임차인은 보증금 중 일정액을 다른 담보물권자보다 우선하여 변제받을 권리가 있습니다. 2016년 현재 서울의 경우 최우선변제 받을 수 있는 보증금은 3200만원입니다. 물론 전입신고, 확정일자 받아두어야 하겠지요. 참고로 민사집행법 제246조 제1항 6호에 따르면 주택임대차보호법 제8조에 따라 우선변제 받을 수 있는 금액은 압류도 금지됩니다.

Q 살고 있는 건물을 허물고 재개발을 한다고 합니다. 매일같이 찾아와 방을 비우고 나가라고 하는데 당장 갈 곳도 없고 돈도 없습니다. 저는 어떻게 해야 하나요?

A 재개발 대상이라면 몇 가지 알아두어야 할 것이 있습니다. 첫째, 주거이전비를 받을 수 있습니다. 이에 관해 국토해양부는 도시 및 주거환경 정비법 시행규칙 제9조의 2에서 "주거이전비의 보상은 정비구역의 지정을 위한 주민공람공고일 현재 해당 정비구역에 거주하고 있는 세입자" 를 대상으로 합니다. 따라서 위 요건에 해당하는 사람만이 주거이전비를 받을 수 있습니다. 둘째, 임대아파트 입주신청권도 가질 수 있습니다. 2007년 도시 및 주거환경 정비법의 개정으로 세입자는 임대아파트 입주신청권과 주거이전비를 둘 다 받을 수 있습니다. 일부 재개발조합에서는 사업비를 줄이기 위해 둘 중 하나를 택하도록 강요하는 경우가 있지만, 이는 강행규정 위반으로 무효입니다. 셋째, 이사비용도 함께 받을 수 있습니다. 이사비용은 대개 50~100만원 사이에서 결정됩니다.

3 주거복지 연계사업 및 관련 절차에 대한 안내

서울시 임시주거지원사업

임시주거지원사업은 거리생활을 경험하는 사람들에게 최대 6개월의 쪽방 또는 고시원 월세를 지원하고, 그 주소지를 바탕으로 주민등록 복원, 장애등록, 진단서 발급 등을 통한 기초생활수급지원을 하거나 일자리 알선을 목표로 지원합니다. 또한 주거생활의 안정을 위해 생활필수품 지원도 지원합니다.

서울시 임시주거비지원 운영기관

다시서기종합지원센터
(02-777-0564)
브릿지종합지원센터
(02-363-9199)
옹달샘드롭인센터
(02-2068-9113)
햇살보금자리일시보호시설
(02-2636-8183)
거리의천사들
(02-744-8291)

국토부 주거취약계층 주거지원사업

주거취약계층 주거지원사업은 쪽방, 고시원, 여인숙, 비닐하우스, 노숙인시설에 거주하는 사람들에게 저렴하게 매입임대주택 등을 임대해주는 사업입니다. 일반적으로 거리노숙만을 경험한 사람은 대상에 포함되지 않으나 쪽방이나 고시원, 노숙인시설에서 3개월 이상 거주(거주기간 합산 가능)한 경험이 있는 사람들은 지원이 가능합니다.

4 관련판례

'주거용 건물'에 해당하는지 여부는 해당 주택의 실제용도에 따라 정해짐

「주택임대차보호법」 제2조 소정의 주거용 건물에 해당하는지 여부는 임대차 목적물의 공부상의 표시만을 기준으로 할 것이 아니라 그 실지용도에 따라서 정하여야 하고, 건물의 일부가 임대차의 목적이 되어 주거용과 비주거용으로 겸용되는 경우에는 구체적인 경우에 따라 그 임대차의 목적, 전체 건물과 임대차 목적물의 구조와 형태 및 임차인의 임대차 목적물의 이용관계 그리고 임차인이 그 곳에서 일상생활을 영위하는지 여부 등을 아울러 고려하여 합목적적으로 결정하여야 한다(대법원 95다51953 판결).

임차인이 계약에 의해 정해진 목적에 따라 사용·수익을 할 수 없는 상태로 될 것이라면 임대인은 그 수선의무를 부담함

계약목적물에 파손 또는 장해가 생긴 경우 그것이 임차인이 별도 비용을 들이지 않고 손쉽게 고칠 수 있을 정도의 사소한 것이어서 임차인의 사용·수익을 방해할 정도의 것이 아니라면 임대인은 수선의무를 부담하지 않지만, 그것을 수선하지 않으면 임차인이 계약에 의해 정해진 목적에 따라 사용·수익을 할 수 없는 상태로 될 것이라면 임대인은 그 수선의무를 부담한다(대법원 94다34692 판결).

임대차계약이 묵시적으로 갱신되면 그 임대차기간은 2년간 보장됨

「주택임대차보호법」 주택임대차보호법 제6조 제1항 에 따라 임대차계약이 묵시적으로 갱신되면 그 임대차기간은 같은 법 제6조 제2항, 제4조 제1항 에 따라 2년으로 된다 (대법원 2002다41633 판결).

정비계획 공고공람일 3개월 이전부터 정비구역에 거주한 세입자만이 주거이전비를 받을 수 있음(국토해양부의 도시 및 주거환경 정비법 시행규칙과 다소 엇갈리는 부분이며, 보다 넓게 세입자를 보호하고 있으나 실무에서는 위 시행규칙대로 운영되고 있음)

정비계획 공고공람일 3개월 이전부터 정비구역에 거주한 세입자" 만이 주거이전비를 받을 수 있다(대법원 2010두5332 판결).

주거이전비와 임대아파트 입주신청권을 모두 받을 수 있음

세입자가 주거이전비를 받을 수 있는 권리를 포기한다는 취지의 주거이전비 포기각서를 제출하고 사업시행자가 제공한 임대아파트에 입주한 다음 별도로 주거이전비를 청구한 사안에서 "위 포기각서의 내용은 강행규정에 반하여 무효" 라고 판시함(대법원 2011두3685 판결).

이사비는 거주이전비 또는 입주신청권에서 논란이 되었던 기준일의 요건을 따지지 않고 단지 정비구역안의 주거용 건축물에 전입하여 거주하다가 그 사업시행인 가고시일 후 이사하면 지급대상이 됨

주거를 이전하게 되는 거주자들을 보호하려는 이사비(가재도구 등 동산의 운반에 필요한비용을 말한다)제도의 취지에 비추어 보면, 이사비의 보상대상자는 '공익사업시행지구에 편입되는 주거용 건축물의 거주자로서 공익사업의 시행으로 이주하게 되는 자'로 보는 것이 타당하다(대법원 2011두22792 판결).

사례

서울역 뒤편 동자동 쪽방촌의 한 건물의 건물주가 적법한 절차없이 강제철거를 진행하였습니다. 10년 이상 거주중인 세입자들은 아무런 대책없이 거리로 내몰릴 상황이었습니다. 임차권과 생존권을 보호를 위해 주택임대차보호법상의 묵시적 갱신의 계약기간 간주조항을 근거로 철거공사중지가처분 소송을 제기하는 한편 계약기간 이후 퇴거해야 하는 세입자들의 문제에 대해 입주자회의, 건물주, 서울시와 함께 소통하였습니다. 요지부동이던 건물주는 공사중지가처분소송이 승소하자 서울시에 쪽방운영을 위탁하였고, 서울시에서는 보일러와 화장실, 외관을 보수하였습니다. 이로써 쪽방 세입자들은 이전과 같은 조건으로 계속 생활이 가능하게 되었습니다(서울서부지방법원 2015카합50304 결정).

5 제언

홈리스는 말 그대로 안정적인 거처가 없는 사람들입니다. 「노숙인등복지법」 제10조에서는 시설보호 외에 임시주거비지원, 임대주택공급 등 적절한 주거지원을 하도록 규정하고 있습니다. 특히 다양한 임대주택 중 주거취약계층 주거지원사업은 홈리스복지에 있어서 주된 주거지원사업임에도 이용에 한계가 있습니다. 해당 주거지원의 대상이 노숙인시설입소자, 쪽방, 고시원, 여인숙에서 3개월 이상 거주한 자로 규정되어 있기 때문입니다. 특히 주거취약계층매입임대주택은 홈리스복지시설의 운영주체가 운영기관이 되어 매입임대주택을 공급받고 해당 기관을 통해 신청하고 기관의 사례관리자가 입

주 이후 입주민의 후속 사례관리를 진행하기 때문에 매우 밀접한 주거지원방식입니다. 그러나 현행 홈리스 주거지원은 단기 홈리스와 자립이 준비되어 있거나 자립이 가능한 홈리스에게 접근성이 높아 상대적으로 만성홈리스 또는 건강이 취약한 홈리스 등에 대한 주거지원서비스는 공급량이 매우 부족한 실정입니다. 따라서 더 취약한 홈리스가 접근할 수 있는 주거지원 형식과 내용이 재편되어야 할 것입니다.

II

명의도용 / 명의대여

1. 명의도용 및 명의대여 일반
2. 명의도용으로 인한 피해 유형 1(바지사장 문제)
3. 명의도용으로 인한 피해 유형 2(대포차 문제)

Chapter Ⅱ

명의도용 / 명의대여

1 명의도용 및 명의대여 일반

가. 명의도용을 당하셨나요.

홈리스들은 노숙 생활의 궁핍함으로 인하여 명의도용 및 명의대여의 위험에 쉽게 노출됩니다. 거리 생활 중 신분증을 잃어버리거나, 명의대여를 해주면 목돈을 지불하겠다거나 거처 제공 및 일자리 제공 제안을 믿고, 혹은 술값을 주거나 식사를 사준다고 하였다는 등의 이유로 명의를 대여하는 등 홈리스를 상대로 한 명의도용 및 명의대여는 빈번하게 이루어지고 있습니다. 한편, 명의도용과 명의대여는 명의자의 자발성의 유무로 구별될 수 있습니다. 자발성이 없는 명의도용의 경우에는 이를 소명할 수 있다면 홈리스도 피해자로 구제받는 방법이 있지만, 자발성이 있는 명의대여의 경우에는 명의를 대여한 홈리스는 채무를 부담하게 되고, 형사범죄에 연루되어 형사처벌을 받게 될 가능성도 있습니다. 이하에서는 홈리스를 상대로 한 명의도용, 명의대여의 유형별로 유의점을 짚어 보도록 하겠습니다.

나. 관련규정

전자금융거래법

「전자금융거래법」 제6조(접근매체의 선정과 사용 및 관리)
③ 누구든지 접근매체를 사용 및 관리함에 있어서 다른 법률에 특별한 규정이 없는 한 다음 각 호의 행위를 하여서는 아니 된다. 다만, 제18조에 따른 선불전자지급수단이나 전자화폐의 양도 또는 담보제공을 위하여 필요한 경우(제3호의 행위 및 이를 알선하는 행위는 제외한다)에는 그러

하지 아니하다.
1. 접근매체를 양도하거나 양수하는 행위
2. 대가를 수수(授受)·요구 또는 약속하면서 접근매체를 대여받거나 대여하는 행위 또는 보관·전달·유통하는 행위
3. 범죄에 이용할 목적으로 또는 범죄에 이용될 것을 알면서 접근매체를 대여받거나 대여하는 행위 또는 보관·전달·유통하는 행위

「전자금융거래법」 제49조(벌칙)
④ 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 3년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금에 처한다.
1. 제6조제3항 제1호를 위반하여 접근매체를 양도하거나 양수한 자
2. 제6조제3항 제2호 또는 제3호를 위반하여 접근매체를 대여받거나 대여한 자 또는 보관·전달·유통한 자

전기통신사업법

「전기통신사업법」 제30조(타인 사용의 제한)
누구든지 전기통신사업자가 제공하는 전기통신역무를 이용하여 타인의 통신을 매개하거나 이를 타인의 통신용으로 제공하여서는 아니 된다.

「전기통신사업법」 제97조(벌칙)
다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 1년 이하의 징역 또는 5천만원 이하의 벌금에 처한다.
7. 제30조 각 호 외의 부분 본문을 위반하여 전기통신사업자가 제공하는 전기통신역무를 이용하여 타인의 통신을 매개하거나 이를 타인의 통신용으로 제공한 자

다. 자주하는 질문(Q&A)

Q 노숙 중 모르는 사람이 접근하여 통장을 만들어 오면 돈을 준다고 하여 통장을 개설해서 전달하고 돈을 받았는데, 형사처벌을 받게 되나요.

A 전자금융거래법은 접근매체를 양도하는 행위를 금지하고 있고, 이를 위반 시 형사처벌을 예정하고 있습니다(전자금융거래법 제6조 제3항 제1호, 제49고 제4항 제1호). 대법원은, ATM(자동입출금기) 거래를 할 수 있는 통장을 전자금융거래법상 접근매체로 보고 있고(대법원 2010도2940 판결), 이러한 ATM 거래를 할 수 있는 통장을 개설하여 확정적으로 양도한 행위는 전자금융거래법상 접근매체 양도에 해당하여 3년 이하의 징역 또는 2천

만 원 이하의 벌금에 해당하는 형사처벌을 받게 되니 유의하여야 할 것입니다.

Q 노숙 중 모르는 사람이 접근하여 핸드폰을 만들어 오면 돈을 준다고 하여 핸드폰을 개통해서 전달하고 돈을 받았는데, 형사처벌을 받게 되나요.

A 전기통신사업법은 전기통신사업자가 제공하는 전기통신역무를 이용하여 타인의 통신을 매개하거나 이를 타인의 통신용으로 제공하는 것을 금지하고 있고(전기통신사업법 제30조 본문), 이를 위반할 경우 1년 이하의 징역 또는 5천만원 이하의 벌금에 처하도록 하고 있습니다. 대법원은, 전기통신사업자와 휴대전화 서비스 이용계약을 체결하고 개통한 휴대전화를 종국적으로 타인에게 양도하여 사용하게 한 행위를 전기통신사업법 위 규정 위반으로 보고 있으므로(대법원 2013도6062 판결), 자신 명의로 핸드폰을 개통해서 모르는 사람에게 전달하여 종국적으로 자신이 사용하지 않고 타인이 사용하게 하는 경우 전기통신사업법위반죄에 해당하여 형사처벌을 받게 되니 유의하여야 할 것입니다.

Q 노숙 중 모르는 사람이 접근하여 핸드폰을 만들어 오면 돈을 준다고 하여 핸드폰을 개통해서 전달하고 돈을 받았는데, 거액의 통신요금과 단말기 할부금 청구서가 배송됩니다. 개통한 핸드폰을 실제 사용하지 않고 있는데, 통신요금 및 단말기 할부금을 면제받을 수 있을까요.

A 이러한 경우는 명의자 본인이 직접 휴대폰을 개통한 것으로, 해당 휴대폰을 개통한 후 실사용을 하지 않았다고 하더라도 통신사와 통신서비스계약 및 휴대폰 단말기 할부매매계약의 내용에 따라 통신요금 및 단말기 할부금을 납부하여야 합니다. 현재 이와 같은 경우에는 통신요금 및 단말기 할부금을 면제받을 수 있는 특별한 방법이 없으므로, 최대한 빠른 시일 내에 통신서비스계약 및 단말기 할부매매계약을 해지하여 통신채무가 더 이상 늘어나지 않도록 유의하여야 할 것입니다.

Q 노숙 중 신분증이 들어있는 소지품을 분실하였고, 그 후 직접 개통하지도 않은 휴대폰의 통신요금과 단말기 할부금 지급 청구서가 오고 있습니다. 직접 개통하지 않은 것이라 착오일 것으로 알고 특별한 조치를 취하지 않았는데, 청구 금액이 너무 크고 독촉도 심해지고 있습니다. 통신요금 및 단말기 할부금을 면제받을 수 있는 방법이 궁금합니다.

A 이러한 경우는 명의자 본인이 휴대폰을 개통한 것이 아니므로, 명의도용으로 인한 통신요

금 및 단말기 할부금 납부 청구를 받게 될 경우 빠른 시일 내에 해당 통신사의 지점을 방문하여 명의도용신고서를 작성하여 제출합니다. 해당 통신사가 사실 확인 결과 명의도용에 의한 가입임이 밝혀지는 경우 통신요금 및 단말기 할부금 채무는 원시적으로 소멸하여 더 이상 독촉을 받지 않게 됩니다.

라. 관련판례

‘접근매체의 양도’에 단순히 접근매체를 빌려 주거나 일시적으로 사용하게 하는 행위가 포함되는지 여부(소극)

구 전자금융거래법(2008. 12. 31. 법률 제9325호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제2조 제10호는 금융계좌에 관한 접근매체의 종류로 ‘전자식 카드 및 이에 준하는 전자적 정보’, ‘금융기관 또는 전자금융업자에 등록된 이용자번호’ 등을 규정하고 있고, 제6조 제3항은 접근매체를 양도·양수하는 행위를 원칙적으로 금지하고 있으며, 제49조 제5항 제1호는 ‘제6조 제3항의 규정을 위반하여 접근매체를 양도·양수한 자는 1년 이하의 징역 또는 1천만 원 이하의 벌금에 처한다’고 규정하고 있다. 일반적으로 양도라고 하면 권리나 물건 등을 남에게 넘겨주는 행위를 지칭하는데, 형벌법규의 해석은 엄격하여야 하고 명문규정의 의미를 피고인에게 불리한 방향으로 지나치게 확장 해석하거나 유추 해석하는 것은 죄형법정주의 원칙상 허용되지 않는 점, 민법상 양도와 임대를 별개의 개념으로 취급하고 있는 점, 이른바 ‘대포통장’을 활용한 범죄에 적극 대처하기 위하여 2008. 12. 31. 법률 제9325호로 구 전자금융거래법을 개정하면서 ‘대가를 매개로 접근매체를 대여받거나 대여하는 행위’에 대한 금지 및 처벌 조항을 신설한 점(제6조 제3항 제2호 , 제49조 제4항 제2호) 등에 비추어 보면, 구 전자금융거래법에서 말하는 ‘양도’에는 단순히 접근매체를 빌려 주거나 일시적으로 사용하게 하는 행위는 포함되지 아니한다고 보아야 한다(대법원 2011도16167 판결).

2 명의도용으로 인한 피해 유형 1(바지사장 문제)
- 홈리스 당사자가 회사의 사장님이 되면 어떻게 하나요?

가. 바지사장의 문제점

명의도용·대여가 발생하는 경우에 한 유형으로서 홈리스가 가짜 사장님이 되는 경우가 많습니다. 세칭 ‘바지사장’이라고 많이 부릅니다. 바지사장의 법적 개념은 ‘인허가의

명의는 있으되, 자기의 계산으로 사업을 경영하거나 영업손익이 귀속되지 않은 자'라고 할 수 있습니다.

바지사장은 대개 불법적인 성격의 사업을 영위하면서, 직접적인 책임은 회피하기 위해 악용되는 유형인만큼 사회적으로 근절해야할 사항입니다. 더구나 실제로 문제가 발생했을 경우에 사법적 구제가 쉽지 않습니다.

나. 자주하는 질문(Q&A)

Q 바지사장인 경우에 민사책임을 벗어날 방법은 없나요?

A 우선적으로 본인의 의사와 무관하게 명의도용을 당한 경우에는 실제 사업을 영위한 적이 없음을 증명하면 됩니다. 다만 '바지사장'이 되는 경우에는 본인 명의의 인감증명서 등을 제출했을 것으로 생각되는데, 결과적으로 이때에는 법원에서는 실질적으로 '명의대여'로 판단하는 경우가 대부분입니다. 다만 '취업'을 미끼로 악용당한 경우라면, 검찰 조사나 법원에서 최대한 적극으로 이 부분을 소명하는 것이 중요합니다. 만약 심각한 액수의 민사책임이 문제가 된다면, 파산 제도를 활용하도록 안내하는 것이 좋겠습니다.

Q 바지사장이라는 이유로 형사책임을 받게 되면 어떻게 하나요?

A 바지사장의 가장 흔한 유형은 유흥주점, 노래방, 게임업종 등에서 사업자 명의로 등록되는 경우입니다. 이 경우는 대개 식품위생업법 위반을 비롯하여 불법 성매매· 불법도박등이 이뤄지는 사업장에 사업자로 등록되기 때문에, 사업자로 등록하고 가까운 시일 이내에 형사처벌 대상이 되는 경우가 많습니다. 다만 이 경우에 벌금형인 경우가 대부분인데, 벌금을 납부하기 어려운 사정상 노역장에 가는 등의 방식으로 해결(?)되는 경우가 많을 수 밖에 없습니다.

Q 바지사장이라는 이유로 생긴 세금 문제는 어떻게 하면 좋을까요?

A 명의가 사용된 것의 책임의 범위는 민·형사상 책임만 따르는 것이 아니라 사업자로서 납부했어야 할 각종 세금 및 사회보험료 미납에 따른 책임도 상당합니다. 만약 홈리스가 파산제도를 통해서 각종 민사책임에 대한 면책이 이뤄지고, 또 형사책임은 노역장 등으로

해결되더라도 사업장에서 부과되었을 각종 세금과 사회보험료의 경우는 사라지지 않기 때문입니다. 다만 다행인 것은 우리 세법이 '실질과세의 원칙'을 채택하고 있습니다. 즉, 국세기본법 제14조 제1항은 "과세의 대상이 되는 소득, 수익, 재산, 행위 또는 거래의 귀속이 명의(名義)일 뿐이고 사실상 귀속되는 자가 따로 있을 때에는 사실상 귀속되는 자를 납세의무자로 하여 세법을 적용한다" 고 규정하고 있습니다. 그러므로 가능하다면, 세금에 관해서는 조세심판원 또는 법원 등을 통해서 다툴 경우 자신이 실질적인 명의인이 아님을 적극적으로 증명하는 것이 중요합니다.

가능하다면 우선 세무서에 가서 세무서를 통해 납세증명서(징수유예액·체납처분유예액 이외의 국세 체납액이 없음을 확인하는 민원증명)를 발급 요청하면 됩니다. 이 때 증명서가 발급된다면 체납세액이 없다는 의미입니다. 그러나 발급이 안된다면 '사실증명(체납 세액을 적시하는 내용)'을 발급해서 체납세액을 확인하는 것이 좋습니다.

Q 아직 세금 관련 서류가 날라오지는 않았는데, 먼저 문제를 해결하려면 어떻게 하나요?

A 먼저 노숙자 분의 사업자 폐쇄 신고를 도와드리는 것이 좋습니다. 그런데 이 경우 체납세금을 완납하는 것을 조건부로 신고가 수리되는 경우가 많다는 점에 유의해야 합니다. 세무서를 통해 납세증명서(징수유예액·체납처분유예액 이외의 국세 체납액이 없음을 확인하는 민원증명)를 발급 요청하면 됩니다. 이 때 증명서가 발급된다면 체납세액이 없다는 의미입니다. 그러나 발급이 안된다면 '사실증명(체납 세액을 적시하는 내용)'을 발급해서 체납세액을 확인하는 것이 좋습니다.

한편 홈리스가 대표이사로 되어있는 경우에는 해당 관할 등기소에서 사임을 신고해야 합니다. 그런데 이 때 문제가 될 수 있는 가능성 중 하나는 해당 페이퍼 컴퍼니의 등기이사가 1인인 경우입니다. 우리 상법은 주식회사의 경우 제386조 제1항에서 '법률 또는 정관에 정한 이사의 원수를 결한 경우에는 임기의 만료 또는 사임으로 인하여 퇴임한 이사는 새로 선임된 이사가 취임할 때까지 이사의 권리의무가 있다'고 하고 있습니다. 그런데 홈리스가 사장으로 등록된 회사는 정관상 이사의 정수를 1인으로 하고 있는 경우에, 등기소에서는 실무상 이사의 사임을 받아주지 않는 것입니다. 이에 관해서는 불가피하게 별도의 소송을 통해서 문제를 해결해야 할 것입니다.

3 명의도용으로 인한 피해 유형 2(대포차 문제)
- 홈리스가 불법명의 자동차(대포차)의 명의자인 경우의 대응방안

가. 대포차의 문제점

대포차란 자동차의 서류상 명의자와 실제 사용자가 항상 다른 '불법명의의 자동차'를 지칭합니다. 주지하다시피 대포차의 경우 사회적으로도 큰 문제를 야기하고 있는데, 홈리스도 주요한 이해관계의 당사자입니다.

홈리스와 관련된 대포차 문제의 양상은 두 가지 유형이 존재합니다. 먼저 1) 명의도용·대여를 통해서 사업자 등록을 한 후에 사업자 명의(법인·개인)의 자동차를 할부 또는 리스계약을 체결하고, 별도의 명의이전 없이 차량을 유통하는 불법적인 계약이 이뤄지는 경우와 2) 중고차 매매계약에서 매수인의 지위로서 홈리스의 명의가 사용되는 경우입니다.

먼저 홈리스의 명의가 자동차할부금융에 이용된 경우에는 사기죄 등으로 처벌 받을 가능성 및 민사적 책임이 뒤따를 뿐 아니라 더 많은 법적 책임이 발생합니다. 먼저 자동차 소유권의 이전등록이 전혀 이뤄지지 않은 점, 보험료 납부 문제, 정기검사 미이행 등 자동차관리법 및 자동차손해보상보장법 위반에 따른 다양한 법적 문제가 발생합니다. 다음으로 불법명의의 자동차가 다른 구매자에 의하여서 사용되면서 생긴 주·정차 위반, 속도위반 등 다양한 교통법규 위반에 대한 각종 벌금 및 과태료 처분에 따른 불이익을 홈리스 당사자가 감당해야 하는 문제가 생깁니다. 더 나아가 본인명의의 자동차가 있다는 이유로, 홈리스가 국민기초생활보장법상 수급권자로 신청을 할 때도 어려움을 겪는 경우가 존재합니다.

대포차의 존재는 홈리스 인권과 종별적으로도 많은 사회문제를 발생시키기 때문에, 이와 관련하여 각종 제도개선이 필요할 것으로 보입니다. 물론, 대포차가 발생하는 유형과 원인은 대단히 다양합니다. 예컨대 회사 청산 과정에서의 현금화시도, 도박자금 사용 등에 따른 대포차가 발생하는 경우가 더 많을 수 있습니다. 때문에 일의적으로 문

제해결방안을 고려하기는 쉽지 않다. 그러나 홈리스 관점에서만 대포차 문제를 바라보자면 최소한의 규제방안으로는 '운전면허증을 소지하지 않은 자'의 자동차 소유·취득을 제한하는 제도개선을 충분히 고려할 필요가 있을 것으로 보입니다.

나. 자주하는 질문(Q&A)

Q 대포차 문제에 어떻게 대처해야 하나요?

A 다른 명의도용/대여 문제와 마찬가지로 대포차의 경우도 홈리스가 명의를 도용당한 사실을 증명하면 가장 좋습니다. 그러나 현실적으로 이를 '입증'하기란 좀처럼 쉬운 일이 아닙니다. 그러므로 현실적으로 가장 유용한 방법은 '신고'를 시급하게 하는 것입니다. 당사자가 대포차 문제의 심각성을 인지하게 되면, 자동차등록원부를 뗀 후 관할 구청으로 가서 불법도난신고 및 운행정지명령신청을 하는 것이 가장 먼저 밟아야 할 해결책입니다.

Q 대포차 신고를 한다고 문제 해결이 되는 것인가요?

A 대포차 신고를 하더라도 문제 해결이 미래지향적이라는 한계가 있습니다. 즉, 운행정지명령 시점 '이후'에는 각종 법적 책임과 의무에서 벗어날 수 있는 가능성은 있지만, 신고를 하기 전까지의 각종 벌금 및 과태료 처분을 벗어나기는 어렵습니다. 이 때문에 홈리스들은 한 번도 소유한 적도, 몰아본 적도 없는 차량을 도난당했다고 신고하는 모순을 받아들일 수 없다는 입장에서 각종 신고 자체를 하지 않으려고도 하십니다. 그래서 홈리스 당사자 입장에서는 불법명의 자동차가 우연히 적발되어, 공매처분을 거쳐서 체납된 각종 과태료 및 벌금 납부를 도모할 수 있는 경우가 가장 바람직한 시나리오가 되는 웃지못할 일이 발생하게 됩니다. 그러나 일단 신고를 하는 것에서 출발하는 수 밖에 없습니다.

Q 그러면 각종 벌금 및 과태료는 어떻게 하나요?

A 대포차 문제는 형사책임으로서의 벌금과 각종 주·정차 위반에 따른 과태료가 큰 문제가 됩니다. 벌금의 경우에는 비록 벌금을 납부할 금전이 없더라도 노역장 유치 또는 사회봉사 등을 통해서 해결할 수 있습니다. 그러나 과태료의 경우 미납시의 가산금도 높은 반면에 별도의 해결방안이 없기 때문에 문제가 됩니다. 2009년 제정된 '벌금 미납자 사회봉사 집행에 관한 특례법'을 통하여 300만원 이하의 벌금에 대해서는 사회봉사를 통해서도 벌금

납부를 대신할 수 있는 길이 열려있는 반면에, 과태료에 대해서는 별도의 해결 방안이 없기 때문입니다. 다만 홈리스 당사자가 국민기초생활보장법상 수급자에 해당할 경우에는 질서위반행위규제법에 의하여 1/2범위에서 과태료 감경을 받을 수 있습니다. 장기적으로는 실제 체납 과태료가 홈리스에게 가져다줄 경제적·심리적 압박감을 고려한다면, 과태료 역시 사회봉사집행으로 대체할 수 있는 입법자의 결단을 고려해 볼 필요가 있을 것으로 보입니다.

III

개인회생 및 개인파산

1. 채무가 과다하여 도저히 감당할 수 없을 때는 어떻게 해야 하나요.
2. 자주하는 질문(Q&A)
3. 절차의 진행
4. 관련 판례

Chapter Ⅲ

개인회생 및 개인파산

1 채무가 과다하여 도저히 감당할 수 없을 때는 어떻게 해야 하나요.
- 홈리스 개인회생 및 개인파산에 관한 법률상담의 특질

사회생활 관계상 뜻하지 않게 감당할 수 없을 정도로 빚이 불어날 수 있습니다. 이러한 위기에 처한 사람들은 대개 소득이 없거나, 소득이 있다 하여도 매우 적고, 재산에 비해 채무가 과다하여 경제적으로 재기가 불가능한 상태에 이르게 됩니다.

일반적으로 홈리스의 경우에는 위와 같은 경제적 상황에 직면해 있는 경우가 많습니다. 따라서 홈리스가 과도한 채무를 청산하도록 제도적으로 지원해 주는 것이 재기를 도울 수 있는 첫걸음이 될 것입니다. 「채무자 회생 및 파산에 관한 법률」(이하 '채무자회생법'이라고 합니다)상 과도한 채무로 시달리는 개인 채무자에게 '면책'이라는 법적 효과를 부여하는 제도는 다음과 같이 분류됩니다(아래 <표 1> 참조).

<표 1> 파산, 개인회생제도 분류 및 각 제도별 특성

	① 파산제도	② 개인회생제도
소득 여부	유의미한 소득 없거나 지속가능한 소득 없음	지속가능한 소득 있음
기존 재산	환가 및 배당	유지 가능
채무 규모	제한 없음	무담보채무 5억 이하, 담보채무 10억 이하,
장래소득 변제기간	없음	최소 3년, 최대 5년

	① 파산제도	② 개인회생제도
재산의 관리처분권	파산관재인	채무자 본인
결정의 주체	법원	법원
권리변동시점	면책결정 확정시	변제계획 수행 후 면책결정 확정시
신분상 제약	있음	없음
채권자 동의	필요 없음	필요 없음

홈리스들은 정규적인 형태의 직업에 종사하는 비율이 높지 않아 지속가능한 소득이 없는 경우가 대부분입니다. 그렇기 때문에 지속가능한 소득을 요건으로 하는 개인회생 제도보다는 유의미한 소득이 없거나, 지속가능한 소득이 없더라도 면책을 받을 수 있는 파산제도를 이용해야 할 확률이 높습니다.

가. 개인파산절차

1) 파산선고란 법원이 채무자가 객관적으로 지불능력이 없다고 판단하는 것을 의미합니다. '지급불능 상태'에 빠진 개인 채무자가 파산선고를 받은 경우, 당시에 채무자가 가지고 있는 재산으로 파산재단이 구성됩니다. 개인파산절차는 파산관재인이 파산재단에 속한 재산을 환가하여 채권자들에게 배당하고, 배당되지 않은 잔여 파산채권에 관하여는 그 책임을 면제하는 절차입니다. 즉, 도저히 빚을 갚을 자력이 없는 채무자에 대해 그 재산의 범위 내(파산재단)에서만 채권자들에게 평등하게 배분하고, 나머지 채무는 면책 받을 수 있게끔 하는 제도입니다.

2) 개인파산절차는 빚을 감당할 수 없는 경우라면 채무자의 신용불량자 해당 여부와는 관계없이 신청할 수 있으며, 개인회생이나 개인워크아웃에 따라 변제가 어려울 때 신청할 수 있습니다. 한편, 면책신청은 파산신청일부터 파산선고가 확정된 날 이후 1월까지 할 수 있으나, 통상 파산신청을 할 때 하나의 신청서에 파산 및 면책신청을 같이 합니다.

나. 개인회생절차

1) 개인회생제도는 개인 채무자에게 장래 지속가능한 소득이 발생한다면, 그 소득을 기초로 채무를 성실히 변제할 경우에 잔존 채무에 대한 책임을 면책 받을 수 있도록 하는 제도입니다. 개인 채무자는 개인회생절차에 따라 변제 계획을 세워 제출한 후, 법원이 인가한 계획대로만 장래 소득으로 변제한다면 잔여 채무에 대해서는 그 책임이 면제됩니다.

2) 파산선고 당시 채무자가 소유하고 있는 재산만을 처분하여 변제재원으로 삼는 파산제도와는 달리, 개인회생제도는 채무자의 장래소득을 변제재원으로 삼습니다. 따라서 장래에 지속가능한 소득이 존재해야 하며, 채무의 규모에 따른 신청 제한이 있다는 점(무담보채무의 경우 5억, 담보채무의 경우 10억 원 이하 신청 가능)에서 이용요건이 까다롭지만, 파산과는 달리 공·사법상의 불이익이 존재하지 않는다는 장점이 있으며, 파산 등 다른 채무조정절차를 밟고 있는 경우에도 신청할 수 있다는 장점이 있습니다(파산절차가 진행 중인 경우에 개인회생절차가 개시되면 기존의 파산절차는 중단되게 됩니다).

다. 개인워크아웃 등 사적 채무조정 제도(개인 신용회복 지원제도)

1) 법원이 법률에 따른 재판을 통해 채무자의 채무 전체 또는 일부를 면책 받도록 하는 공적 제도인 파산, 개인회생 제도와는 달리, 사적 영역에서의 채무조정 제도가 있습니다. 이른바 개인워크아웃제도라 불리는 사적 채무조정 제도는 빚이 너무 많아 상환하기 어려운 채무자들을 대상으로 하여 운영됩니다. 채권자인 금융기관들이 자체적인 협약을 맺고, 그 협약에 가입한 금융기관에 대한 채무 중 원칙적으로 이자만을 면제해 주고, 나머지 원금 채무에 대해서는 상환기간을 유예하거나 장기 분할 상환. 이자율을 조정해 주는 등의 방법으로 채무를 조정하게 됩니다. 현재 사적 채무조정 제도는 신용회복위원회와 자산관리공사 등의 기관에서 운영하고 있습니다. 신용회복위원회에서 운영하는 개인워크아웃과 프리워크아웃 제도의 특성은 다음과 같습니다(아래 <표 2> 참조).

<표 2> 신용회복위원회 개인워크아웃과 프리워크아웃 제도별 특성

	① 개인워크아웃	② 프리워크아웃
운영 주체	신용회복위원회	신용회복위원회
대상채무자	연체기간이 3개월 이상인 자	연체 30일 초과, 90일 미만의 채무자
대상채권	협약가입 금융기관 보유 채권	협약가입 금융기관 보유 채권
보증인에 대한 효력	보증인에 대한 채권추심 불가	보증인에 대한 채권추심 불가
채무조정의 수준	변제기간 8년 이내 이자 채권 전액 감면, 원금은 상각채권에 한해 최대 반액 감면	무담보채권 최장 10년, 담보채권 최장 20년, 신청일 기준 연체이자 감면
법적 효력	사적 조정에 의해 변제완료 시 면책	사적 조정에 의해 변제완료 시 면책
은행연합회 '연체 등' 정보해제 여부	미등록	신용회복지원 확정 시 모든 '연체 등' 정보 해제
은행연합회 특수기록정보 삭제 시기	미등록	채무변제를 완료하거나, 신용회복지원 확정 이후 2년 이상 변제한 때 삭제

2) 파산, 개인회생 제도와 비교하였을 때 개인워크아웃의 경우 신청 시 5만원의 상담료 외에는 별도의 법률상 비용이 들지 아니하고, 신용회복위원회에 접수 후에는 절차가 빨리 진행된다는 점에서 비용과 시간이 절약된다는 장점이 있습니다. 하지만 개인워크아웃 등의 사적 채무조정 제도는 채권자가 절차에 참여한다는 한계점 때문에 여러 가지 단점을 갖고 있습니다. ① 채무가 3개월 이상 연체되지 않으면 신용회복지원을 신청할 수 없으며, 3개월 동안 채권자의 추심을 피할 수 없게 됩니다(단, 프리워크아웃의 경우는 이보다 이른 시기인 30일~90일의 연체자도 이용할 수는 있습니다). 또한 ② 신용회복지원을 신청하기 위해서는 2개 이상의 협약가입 금융기관에 대한 무담보채무 총액이 5억 원 이하여야 합니다. 즉, 채권자 중 협약가입 금융기관이 1개이거나 무담보채무 총액이 5억 원을 초과하게 될 경우에는 개인워크아웃 제도를 이용할 수가 없게 됩니다. ③ 신용회복 지원 제도의 원칙상 이자 부분에 대한 조정이 될 뿐, 원금이 원칙적으로 탕감되지 않는다는 점도 단점이라 할 수 있습니다. 만약 신용회복 지원이 확정되어 변제계획을 수행하더라도 8년이라는 장시간 동안 채무를 상환해야 합니다. 뿐만 아니라 ④ 협약에 가입하지 않은 금융기관 이외의 채권은 조정의 대상이 아니기 때문에 사채

나, 소비대차, 상거래로 인한 채무 등은 채권자와 개별적으로 합의하거나 전액을 변제해야 하는 단점이 있습니다.

3) 개인워크아웃 등 사적 채무조정 제도를 이용하기 위해서는 신용회복위원회(전화 : 1600-5500, 홈페이지: https://www.ccrs.or.kr)에 상담을 신청하여 개인워크아웃 또는 프리워크아웃을 신청할 수 있습니다. 신용회복위원회에 개인워크아웃이 접수되면, 협약에 가입한 금융기관에 접수사실이 통지되며, 신용회복위원회는 상환기간, 이자율 조정 등의 채무조정절차를 거칩니다. 이후 채무조정합의가 체결되면, 채무자는 변제계획에 따라서 매월 조정된 채무를 상환하게 됩니다.

2 자주하는 질문(Q&A)

가. 파산/개인회생 절차의 선택

Q 개인파산절차와 개인회생절차 중 어떤 제도를 이용하는 것이 더 유리할까요?

A 먼저 지속가능한 장래 소득이 있는지 여부에 따라 개인파산절차를 이용할지, 개인회생절차를 이용할지 여부를 결정하여야 합니다. 만약에 상담을 요청한 홈리스 분에게 일정한 직업과 그에 따라 꾸준하게 발생하는 소득이 있다면, 가급적 공사법상의 불이익이 없는 개인회생절차를 이용할 것을 권해드리는 것이 좋습니다.

하지만 개인회생절차의 경우, 개인파산에 비해 요건이 까다롭습니다. ① 일단 계속적 수입 가능성이 있어야 합니다. 개인회생제도는 아르바이트, 파트타임 종사자, 비정규직, 일용직 등 그 고용형태와 영업소득신고의 유무에 불구하고 장래 계속적 또는 반복하여 수입을 얻을 가능성이 있어야 합니다. 따라서 급여소득자의 경우 근로소득원천징수영수증, 급여명세서 등, 영업소득자의 경우 종합소득세 확정신고서, 소득금액증명원 등으로 계속적 수입이 있음을 입증해야 합니다. 다만 입증이 어려운 신청인들을 위해 법원은 급여확인서, 소득확인서 등의 양식으로 위 입증을 대신하게 할 수 있도록 하였습니다.

② 부채액에 따른 신청제한사유가 존재합니다. 개인회생절차 개시결정일을 기준으로 총 채무액중 담보부 채무액이 10억원을 초과하거나, 무담무 채무액이 5억원을 초과할 경우 개

인회생 신청이 불가능합니다.

③ 개인회생절차를 이용하기 위해서는 개인회생절차개시신청일로부터 5년 이내에 면책(파산절차에 의한 면책 포함)받은 사실이 없어야 합니다. 만약 5년 이내 면책 받은 사실이 있는 경우 개인회생절차개시신청의 기각사유에 해당하므로 개인회생을 신청하기는 어렵습니다.

이처럼 개인회생의 신청이 까다롭지만, 신청에 유리한 점도 있습니다. 개인파산과는 달리 '낭비 또는 도박 기타 사행행위를 하여 현저히 재산을 감소시키거나 과대한 채무를 부담하는 행위'를 면책불허가사유로 규정하지 않고 있으므로 채무의 발생에 신청인의 귀책사유가 존재한다고 하더라도 개인회생을 신청할 수 있습니다. 또한 기존 급여에 전부명령이 되어 확정된 경우에도 이를 실효시켜 개인회생을 신청할 수도 있습니다.

따라서 상담에 임하는 홈리스 분의 소득 상태와 채무발생원인 등을 청취하고, 어느 제도를 이용하는 것이 좋을지를 종합적으로 판단하여 개인파산/개인회생절차 중 하나에 대해 안내해드리면 될 것입니다.

나. 개인파산절차

Q 파산의 신청권자는 어떻게 되나요?

A 채무자회생법 제294조에 따라 채무자 본인뿐만 아니라 채권자의 경우에도 채권의 존재 및 파산의 원인인 사실을 소명한 경우, 채무자에 대한 파산신청을 할 수 있습니다.

Q 파산을 신청할 경우, 관할 법원은 어디인가요?

A 채무자회생법 제3조에 따르면, 파산 및 개인회생사건의 관할은 ① 채무자의 보통재판적이 있는 곳, 즉 채무자의 주소지 또는 ② 채무자의 주된 사무소나 영업소가 있는 곳, ③ 둘 다 해당되지 않을 경우에는 채무자의 재산이 있는 곳(채권의 경우 재판상 청구를 할 수 있는 곳)이 됩니다. 서울의 경우, 동서남북부에 관계없이 서울중앙지방법원의 관할에 전속하게 되며 실무상 서울중앙지방법원에는 별도 파산부가 존재하여 면책비율이 전국에서 가장 높습니다.

Q 노숙을 하고 있지만, 제 명의로 재산이 일부 있는 경우에도 파산신청이 가능한가요?

A 파산절차는 채무자의 재산을 환가하여 채권자에게 분배하는 것을 목적으로 하고 있습니다. 따라서 채무자에게 재산이 일부 존재하는 경우라도 파산신청을 할 수 있습니다.

일반적으로 파산을 신청하면 법원은 일부 존재하는 재산 등 채무자의 제반 사정을 종합적으로 고려하여 심사를 하게 되고, 파산 선고 여부를 결정하게 됩니다. 이후 파산관재인을 선임하여 파산재단에 속한 재산에 대한 환가절차를 진행합니다. 동시에 채무자의 면책신청이 있을 경우 채무에 대한 면책허부를 결정하게 됩니다.

Q 파산재단에 속하는 재산은 무엇이 있나요?

A 파산선고가 있을 경우, 당시에 채무자가 가진 모든 재산은 파산재단을 구성하며, 환가 및 배당의 대상이 됩니다. 다만, 채무자회생법 제383조에 따라 ① 압류금지재산, ② 면제재산, ③ 채무자가 파산선고 후에 새로이 취득한 재산은 파산재단에 속하지 않게 됩니다.

특히 위의 압류금지재산은 민사집행법 제195조, 제246조에 규정되어 있으며, 대략적인 사항은 다음과 같습니다.

- 의복, 가구, 부엌기구 등의 생활필수품
- 1개월의 최저생계비 (현재 1,500,000원 기준)
- 부양료, 유족 부조비용, 구호수입
- 급여, 퇴직금 등 급여채권의 1/2에 해당하는 금액
- 주택임대차보호법령에 따라 최우선변제를 받을 수 있는 금액
  (2016. 3. 31.부터 서울 34,000,000원)

Q 파산을 신청하면 채권자의 압류 등 강제집행을 막을 수 있나요?

A 파산을 신청하여 파산이 선고되면 원칙적으로 파산채권의 개별적 권리행사가 금지되고, 이미 계속 중인 강제집행 등은 실효되어 압류 등 강제집행은 불가능하게 됩니다.

또한 파산선고 이전에 파산폐지결정의 확정이 있는 때에도, 채무자회생법상(제557조 제1항) 면책신청이 있는 경우에는 면책신청에 관한 재판이 확정될 때까지 채무자의 재산에 대하여 파산채권에 기한 강제집행 등을 할 수 없고, 이미 진행 중인 강제집행 등은 중지되므로 면책심리 진행 중에는 채권자가 강제집행을 할 수 없게 됩니다. 즉, 파산신청과 함께

면책신청을 하는 경우에는 파산선고가 내려지기 전에 파산폐지결정의 확정이 있다고 해도 면책결정 확정시까지 채권자의 강제집행을 막을 수 있다고 할 것입니다.

Q 배우자나 다른 가족에게 상당한 재산이 있습니다. 파산신청 및 면책이 가능할까요?

A 파산을 통한 면책은 오직 파산신청인의 채무액과 재산규모만을 대상으로 하여 이루어집니다. 따라서 배우자나 다른 가족에게 상당한 재산이 있다 하여도 파산신청이 가능하며, 파산선고와 면책 역시 가능합니다. 이는 개인회생의 경우에도 마찬가지입니다.

다만, 외관상으로는 배우자나 다른 가족 명의의 재산일지라도 실질적으로 파산신청인의 재산이거나 파산신청인이 그 재산의 형성에 상당히 기여한 경우에는 이를 참작하여 청산의 대상으로 삼을 수도 있게 됩니다. 이를 방지하기 위해서는 파산선고 및 면책신청의 경우 배우자나 다른 가족에게 일정한 재산이 있는 경우 그 각 재산에 대한 자료를 첨부하고 어떤 경위로 재산을 취득하게 되었는지를 별도로 진술해야 합니다.

Q 파산을 신청해서 파산선고를 받을 경우, 빚을 갚지 않아도 되나요?

A 개인파산제도는 파산절차와 면책절차로 구별됩니다. 면책을 받게 될 경우, 빚을 갚지 않아도 됩니다. 면책이란 채무를 이행할 책임이 소멸함을 의미하고, 채권자는 면책 받은 채권을 소송상 행사하거나 이를 근거로 한 강제집행을 할 수 없게 됩니다.

하지만 파산선고로 당연히 면책이 되는 것은 아닙니다. 면책이 불허가되는 경우도 있으며, 전부면책이 아닌 일부면책이 되는 경우도 있습니다.

Q (채무자가) 젊은 나이임에도 불구하고 파산신청이 가능할까요?

A 채무자가 지급불능 상태에 있는지를 판정하는 데 부채초과 상태에 있는 개인 채무자의 변제능력에 관하여 구체적·객관적인 평가 과정을 거치지 아니하고, 단지 그가 젊고 건강하다거나 장래 소득으로 채무를 일부라도 변제할 수 있을 것으로 보인다는 등의 추상적·주관적인 사정에 근거하여 함부로 그 채무자가 지급불능 상태에 있지 않다고 단정하여서는 아니 된다(대법원 2009. 5. 28.자 2008마1904 결정)고 대법원은 판단하고 있습니다.

따라서 나이가 어리거나 젊다는 이유만으로 파산신청이 불가능한 것은 아니며, 직업 기타 능력과 재산·부채의 내역 및 규모에 따라 파산선고가 가능할 수 있습니다.

Q 파산신청에 드는 비용(인지대 및 송달료, 예납금)은 얼마나 되나요?

A 파산 및 면책을 신청하는 경우, 그 비용은 다음과 같습니다.

- 인지대 : 파산, 면책 동시신청 : 2,000원(따로 신청할 경우 각 1,000원씩)
- 송달료 : 파산 : 37,000원+(채권자수×3,700원×3),
  면책 : 37,000원+(채권자수×3,700원×3)
  동시신청 : 위 송달료의 합산액
- 예납금 : 파산관재인 선임비용은 별도로 부담해야 함.

※ 원칙적으로 파산과 면책은 별개의 절차입니다. 두 절차를 동시에 신청하는 경우에도 실제 절차비용을 납부할 경우에는 비용을 각 파산신청 사건 및 면책신청 사건 별로 구분하여 계산, 납부해야 하며, 각 절차에 해당하는 '정부수입인지', '송달료납부서'를 별개로 제출하여야 합니다.

Q 파산을 신청할 때 변호사나 법무사의 대리가 필수적인가요? 혼자는 못하나요?

A 파산을 신청할 경우, 변호사나 법무사의 대리가 강제되지는 않습니다. 실제 파산사건의 대부분은 채무자가 직접 법원의 양식을 이용하여 신청하고 있습니다. 실무상 법원은 개인이 신청한 파산사건과 변호사가 대리한 파산사건을 차별적으로 취급하고 있지 않습니다. 다만 신청서 작성에 있어서 어려운 법률용어가 있거나, 중요한 사항을 누락하는 등의 문제가 있어 변호사나 법무사에게 도움을 요청할 수는 있으나, 이 또한 필수는 아닙니다.

Q 파산선고를 받을 경우에 받게 되는 불이익은 무엇인가요?

A 파산선고가 내려지면 채무자는 공법 및 사법상의 자격 제한을 받게 됩니다. 먼저 ① 사법상의 불이익으로는 후견인, 후견감독인, 유언집행자, 수탁자가 될 수 없으며, 상법상 합명회사, 합자회사의 사원인 경우, 퇴사 원인이 되고, 상법상 주식회사, 유한회사의 이사의 경우에는 위임관계가 파산선고로 인해 종료되어 당연 퇴임사유가 됩니다. 이외에도 회사의 사규나 취업규칙에 파산선고를 받는 것이 취업 제한 사유(금융기관 등), 당연 퇴직 사유로 규정되어 있는 경우가 있으므로 확인이 필요합니다.② 공법상 공무원, 변호사, 공인회계사, 변리사, 공증인, 부동산중개업자, 사립학교 교원 등이 될 수 없거나, 그 직을 계속 수행할 수 없습니다.

③ 또한 파산을 선고받은 채무자가 전부면책을 받지 못하거나 면책결정이 취소된 경우 또는 면책신청이 각하되거나 기각된 경우에 한하여 채무자의 신원증명업무를 관장하는 등록

기준지 시·구·읍·면장에게 파산선고사실이 통지되고 신원조회 시 파산선고사실이 나타나게 되는 등 경제활동이 제한될 수 있는 불이익이 발생하게 됩니다.

Q 그렇다면, 금융거래와 관련한 파산선고의 불이익은 없나요?

A 금융기관 이용과 관련해서 파산선고만으로는 금융기관 이용상의 불이익은 없습니다. 하지만 파산의 경우는 면책에 대한 청구를 동시에 예정하고 있는 바, 파산을 선고받아 면책결정이 확정된 경우에 법원은 전국은행연합회장에게 사건번호, 채무자의 성명 및 주민등록번호 등을 통보하게 됩니다.

전국은행연합회는 법원으로부터 받은 채무자의 기존 연체등록정보를 특수 기록정보로 변경 등록하여, 등록 사유 발생일로부터 5년간 특수기록정보로서 관리하게 됩니다. 특수기록정보 등록자라고 하더라도 금융거래 자체를 제한하지는 않으므로 일반적인 통장개설이나 거래는 할 수 있습니다. 그렇지만 신용카드 발급이나 신용대출 등의 신용 거래는 다시 신용이 회복되거나 발생되기 전까지는 사실상 어렵게 됩니다.

Q 파산선고의 불이익은 본인이 아닌 다른 사람에게도 미치는가요?

A 파산선고의 불이익은 채무자 본인에게만 한정되고, 가족 등 다른 사람에게는 아무런 불이익이 없습니다.

Q 그렇다면, 파산선고의 불이익을 제거하기 위한 방법은 어떤 게 있나요?

A 파산선고로 인한 공·사법상의 자격 제한, 신원조회 등과 같은 불이익은 ① 전부면책 결정이 확정되거나, ② 면책이 되지 않은 채무자가 복권이 된 경우에 모두 소멸합니다. 하지만 면책결정이 확정되더라도 금융기관 거래상의 불이익은 계속됩니다. 특수기록정보등록자로서 5년간 신용 거래가 어렵게 됩니다.

반면, 면책이 허가되지 아니한 경우에는 파산의 원인이 된 채무를 다 갚을 때까지 계속하여 변제하여야 할 뿐만 아니라 여러 가지 파산선고의 불이익을 계속해서 받게 됩니다.

Q 파산선고를 받더라도 면책이 되지 않을 수 있나요?

A 파산선고를 받은 모든 채무자가 법원으로부터 면책을 허가 받을 수 있는 것은 아닙니다. 즉, 법원은 파산사건 기록을 검토하여 채무자를 심문할 필요가 있는 경우 면책심문기일을 지정하여 채무자로부터 사정을 듣고, 채권자로부터도 의견을 청취한 다음 면책허가결정을 할 것인지를 판단합니다. 그리고 채무자회생법 제564조 제1항 각호에서 정한 일정한 사유가 있는 경우에는 원칙적으로 면책허가결정을 받을 수 없습니다.

다만, 법원은 위 면책불허가사유가 있는 경우라도 파산에 이르게 된 경위, 그 밖의 사정을 고려하여 상당하다고 인정되는 경우에는 재량으로 면책을 허가할 수 있습니다.

Q 통상 개인이 파산, 면책 결정을 받는 데 소요되는 시간은 어느 정도인가요?

A 파산 및 면책 신청부터 면책여부의 결정까지는 약 5~6개월이 소요됩니다.

다만 그 처리기간은 파산선고 전 심문여부, 재판부의 사정 등에 따라 늘어나거나 줄어들 수 있습니다.

Q 파산 신청을 한 채무자가 면책을 받는 경우, 채무자의 보증인도 같이 면책을 받나요?

A 채무자가 파산을 신청하여 면책결정이 확정된 경우에도, 채무자를 보증한 보증인은 파산채권자에 대하여 파산채무와 별개의 '보증채무'를 부담하고 있는 것이므로 채무자가 면책받았더라도 보증인은 면책되지 않습니다.

같은 이치로 보증채무를 부담하는 자가 파산을 신청하여 면책을 받은 경우 주채무자의 채무도 면책되지 않습니다. 또한 이 경우 제3자가 채권자에게 주채무자의 채무를 이행하더라도 그 면책받은 보증인에게 구상권을 행사하는 것은 허용되지 않는다고 할 것입니다.

Q 세금도 면책받을 수 있나요?

A 채무자회생법은 제566조를 두어 면책되지 않는 비면책채권(1호부터 9호)을 규정하고 있는데, 그 중 조세채권을 제1호에 해당하므로 면책결정이 확정되어도 조세채권의 경우에는 면책되지 않습니다.

채무자회생법 제566조(면책의 효력) 면책을 받은 채무자는 파산절차에 의한 배당을 제외하고는 파산채권자에 대한 채무의 전부에 관하여 그 책임이 면제된다. 다만, 다음 각호의 청구권에 대하여는 책임이 면제되지 아니한다.

1. 조세
2. 벌금·과료·형사소송비용·추징금 및 과태료
3. 채무자가 고의로 가한 불법행위로 인한 손해배상
4. 채무자가 중대한 과실로 타인의 생명 또는 신체를 침해한 불법행위로 인하여 발생한 손해배상
5. 채무자의 근로자의 임금·퇴직금 및 재해보상금
6. 채무자의 근로자의 임치금 및 신원보증금
7. 채무자가 악의로 채권자목록에 기재하지 아니한 청구권. 다만, 채권자가 파산선고가 있음을 안 때에는 그러하지 아니하다.
8. 채무자가 양육자 또는 부양의무자로서 부담하여야 하는 비용
9. 「취업 후 학자금 상환 특별법」에 따른 취업 후 상환 학자금대출 원리금

다. 개인회생절차

Q 개인회생의 경우에도 파산선고의 경우와 같이 불이익이 있나요?

A 개인파산의 경우에는 파산선고를 받게 되면 공사법상의 여러 불이익이 수반되지만, 개인회생절차에서는 파산선고 시에 받는 불이익과 같은 법률상 불이익이 없습니다.

Q 개인회생절차개시신청 시 기각사유로는 무엇이 있나요?

A 개인회생의 경우에는 채무자회생법 제595조에 따라 채무자가 변제계획안의 제출기한을 준수하지 아니하거나, 개인회생절차개시신청일로부터 5년 이내에 면책을 받을 사실이 있는 경우를 기각사유로 규정하고 있으므로 신청 시에 주의하여야 합니다.

Q 개인회생을 신청할 경우에, 남아있는 빚을 얼마나 언제까지 갚아야 하는 건가요?

A 개인회생을 신청할 경우, 변제기간 동안 채무자는 자신의 월평균 수입에서 주민세 · 소득세, 건강보험료, 국민연금보험료, 고용보험료 등의 제세 공과금을 공제한 순 수입액에서 다시 생계비상당액을 공제한 금액을 매월 변제해야 합니다.

매월 변제하여 채무자는 원칙적으로 5년을 변제기간으로 삼아 빚을 갚을 수 있습니다.

다만, 아래의 경우에는 변제기간이 5년보다 짧아질 수 있습니다.

① 채무자가 3년 이내의 변제기간 동안 원금과 이자를 전부 변제할 수 있는 때에는 그 때까지를 변제기간으로 함.
② 채무자가 3년 이내의 변제기간 동안 원금의 전부를 변제할 수 있으나 이자의 전부를 변제할 수 없는 때에는 변제기간을 3년으로 함.
③ 채무자가 3년 이상 5년 이내의 변제기간 동안 원금의 전부를 변제할 수 있는 때에는 이자의 변제 여부에 불구하고 원금의 전부를 변제할 수 있는 때까지를 변제기간으로 함.

위와 같은 변제기간 동안 빚을 갚는 경우에도 최소한 아래 금액 이상은 변제해야 합니다.

① 변제계획 인가 결정일을 기준일로 한 개인회생채권 총 금액이 5000만원 미만인 경우에는 그 총 금액의 5%
② 개인회생채권 총 금액이 5000만 원 이상인 경우에는 그 총 금액의 3%에서 100만원을 더한 금액
③ 다만 총변제예정액(가용소득×변제월수)이 3000만 원 이상인 경우에는 제한 없음.

Q 개인회생을 신청하면, 채권자로부터 들어오는 압류 등의 강제집행을 막을 수 있나요?

A 원칙적으로는 개인회생을 신청하여 개시결정이 있게 되면 개시결정의 효과로서 채권자의 강제집행·가압류·가처분, 체납처분 등이 금지되고, 이미 진행 중인 강제집행, 체납처분 등은 중지됩니다. 그러나 개시신청과 개시결정은 보통 1개월의 시간이 걸리게 되고, 1개월 안에 강제집행이 개시될 우려가 있을 수 있습니다.

채무자는 강제집행을 막기 위해 채무자회생법 593조에 따라 채무자는 개인회생개시신청과 함께 개시결정이 있을 때까지 채무자의 재산에 대한 채권자의 강제집행, 체납처분 등을 중지 또는 금지해 달라는 명령을 신청할 수 있습니다. 즉, 중지명령 및 금지명령 신청을 개인회생신청과 함께 합니다.

법원은 중지명령 및 금지명령신청에 대해 개시신청보다 먼저 판단하며, 법원에서 중지명령 및 금지명령을 내리게 되면 서울중앙지방법원의 경우 그 명령문을 채권자에게 송달합니다.

Q 제출한 변제계획안대로 빚을 갚으면, 계획안 외의 다른 채권은 갚지 않아도 되나요?

A 통상 변제계획이 성실히 지켜졌는지 여부는 법원이 알지 못하므로 채무자는 변제계획을 성실히 이행한 이후 반드시 법원에 별도로 면책신청을 해야 합니다.

법원은 변제계획이 정해진 변제기간 전반에 걸쳐 제대로 이행된 사실을 확인하면 반드시 면책결정을 해야 하고, 법원의 면책결정이 확정됨에 따라 비로소 채무자는 잔존 채권에 대해 더 이상 변제할 책임이 없어지게 됩니다. 따라서 변제계획 이행이 완료된다고 하여서 자동적으로 면책의 효력이 발생하는 것은 아닙니다.

Q 개인적인 사정으로 인하여 변제계획을 제대로 이행하지 못할 경우 어떻게 되나요?

A 채무자가 변제계획에 따른 변제를 완료하지 못한 경우에도 채무자회생법 제624조 제2항 1호부터 3호까지 규정된 3가지 요건을 모두 충족한 경우에는, 법원은 채무자의 면책신청에 따라 이해관계인의 의견을 들은 후 면책결정을 할 수 있습니다.

1. 채무자가 책임질 수 없는 사유로 인하여 변제를 완료하지 못하였을 것
2. 개인회생채권자가 면책결정일까지 변제받은 금액이 채무자가 파산절차를 신청한 경우 파산절차에서 배당받을 금액보다 적지 아니할 것
3. 변제계획의 변경이 불가능할 것

Q 자영업자의 경우, 어떻게 월평균 소득을 입증해야 하나요?

A 자영업자의 경우 세무서에 사업자등록을 하더라도 소득을 축소신고하는 경향이 있으며, 사업자등록을 하지 않는 경우도 많아 실제 월평균 소득을 입증하기 어렵습니다.

법원은 원칙적으로 최근 1년간의 소득을 평균한 연간 소득금액에서 소득세, 주민세, 국민연금, 건강보험료, 영업비용 등을 공제한 순소득액을 산출하여 이를 월 평균수입으로 환산한 금액을 월평균 소득으로 하고 이에 대한 소명자료로는 종합소득세 확정신고서, 또는 사업자 소득금액 증명원, 또는 영업 장부 등 기타 소득을 확인할 수 있는 자료와 임금구조기본통계조사보고서의 채무자 해당부분 사본을 요구하고 있습니다.

만약 소득 관련 소명자료가 없는 경우에 법원은 임금구조기본통계조사보고서의 채무자 해당부분의 사본을 제출케 함으로써, 보고서상의 통계소득을 기초로 하여 영업소득자의 월평균소득을 산정할 수 있도록 하였습니다.

Q 개인회생을 신청하면, 체납된 상태에 있는 세금 · 공과금도 면책 받을 수 있나요?

A 개인회생제도에서 체납된 조세·공과금 등은 개인회생에서 우선적으로 모두 변제하는 내용으로 변제계획안을 작성해야만 변제계획인가결정이 될 수 있습니다. 즉, 채무자가 변제계획을 완료하여 면책을 받더라고 면책의 효력이 미치지 않습니다.

개인회생절차개시 당시 아직 납부기한이 도래하지 아니한 원천징수 조세 및 특별세 등의 경우에도 개인회생재단채권으로 분류되므로, 개인회생절차와는 별개로 채무자가 수시로 변제해야 합니다. 따라서 개인회생에 있어서는 조세·공과금 채권을 모두 변제해야 합니다.

Q 개인회생제도에서의 비면책채권은 어떤 것들이 있나요?

A 파산과 마찬가지로 개인회생제도의 경우에도 면책되지 않는 비면책채권이 존재합니다. 조세채권, 벌금 기타 과태료 등은 파산에서의 비면책채권과 동일하지만, 특기할 만한 것은 채무자회생법 제625조 제2항 1호의 '개인회생채권자목록에 기재되지 아니한 청구권'과 관련한 사항입니다.

개인회생절차에서는 파산절차나 일반회생과는 달리, 채권자들의 채권신고의무가 없으며 그에 따른 실권규정이 없습니다. 따라서 채무자의 악의 여부와 상관없이 채권자목록에서 누락된 채권은 면책되지 않습니다. 따라서 개인회생절차에서 최대한으로 면책을 받기 위해서는 채권자목록 기재 시에 채권자를 빠짐없이 기재하여야 합니다.

채무자회생법 제625조(면책결정의 효력) ② 면책을 받은 채무자는 변제계획에 따라 변제한 것을 제외하고 개인회생채권자에 대한 채무에 관하여 그 책임이 면제된다. 다만, 다음 각호의 청구권에 관하여는 책임이 면제되지 아니한다.

1. 개인회생채권자목록에 기재되지 아니한 청구권
2. 제583조제1항제2호의 규정에 의한 조세 등의 청구권
3. 벌금·과료·형사소송비용·추징금 및 과태료
4. 채무자가 고의로 가한 불법행위로 인한 손해배상
5. 채무자가 중대한 과실로 타인의 생명 또는 신체를 침해한 불법행위로 인하여 발생한 손해배상
6. 채무자의 근로자의 임금·퇴직금 및 재해보상금
7. 채무자의 근로자의 임치금 및 신원보증금
8. 채무자가 양육자 또는 부양의무자로서 부담하여야 할 비용

Q 개인회생을 신청하면, 제 명의로 되어 있는 부동산을 팔아야 하나요?

A 홈리스의 경우, 부동산이 있다 하더라도 근저당권이 설정되어 있거나 우선권 있는 세입자가 있는 경우가 상당수일 것입니다. 따라서 근저당권 등으로 인해 채무자 부동산의 실제 가치가 높지 하다면 채무자의 변제계획상 청산가치(재산 합계 총액)만으로 만족하게 되므로 부동산을 처분할 필요는 없을 것이나, 부동산의 실제가치가 많아 5년의 변제기간 동안 가용소득을 통한 총 변제예정액의 현재가치가 채무자의 재산 합계액을 초과하지 못한다면 그 부족분만큼은 부동산을 처분하여 변제해야 할 필요성이 있습니다.

Q 필요서류 중에 부채증명서는 어디에서 발급받나요

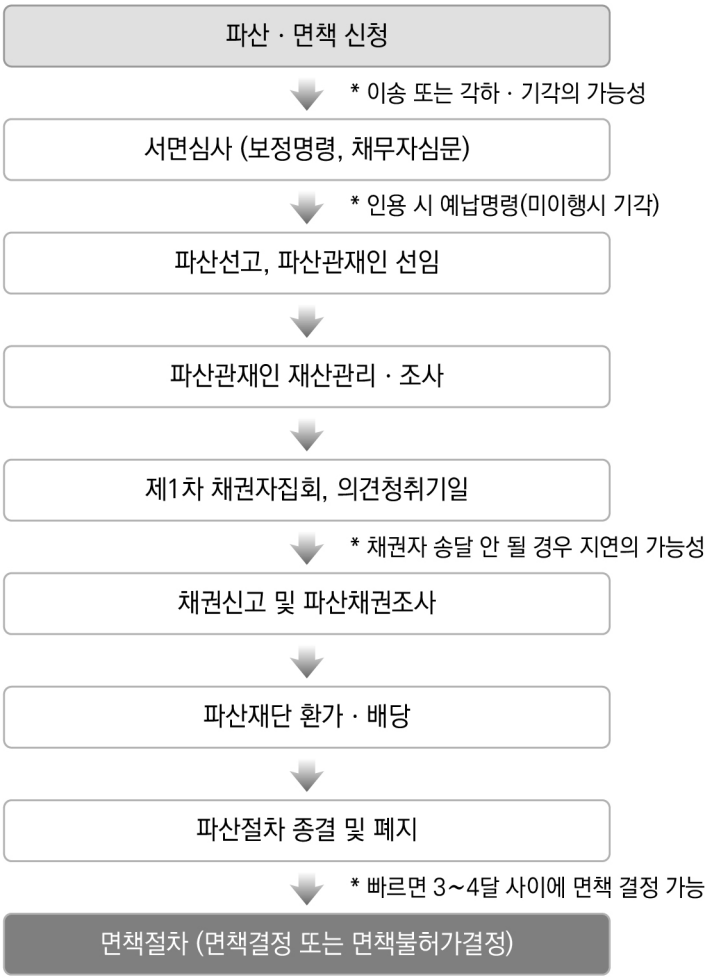
A ① 채권자가 금융기관일 경우 해당 금융기관 각 지점에서 부채증명서를 발급받을 수 있습니다. ② 개인에게 채무를 진 경우에는 보통 차용증서나 현금보관증 등이 채권자의 수중에 있어 이에 대한 사본을 얻어 제출하기가 어려울 것이므로 예금거래내역서나 진술서 등으로도 대신할 수 있습니다.

그러나 반드시 부채증명서가 있어야 하는 것은 아니고 법원의 판결문, 지급명령결정문, 최근(3개월 이내)에 받은 변제독촉장 등도 채권자명, 채권금액 및 발생원인 등이 드러나 있으면 부채증명서를 대신할 수 있습니다.

3 절차의 진행

가. 파산절차 개요

파산절차는 다음과 같이 진행됩니다.



나. 개인회생절차 개요

개인회생을 신청하기 위해서는 '개인회생절차개시신청서'를 작성하여 제출해야 합니다. 제출 시에 특히 유의해야 할 점은 대리인의 전화번호, 팩스, 이메일을 반드시 기재하고, 회생위원의 검토를 위해 원본과 동일한 내용의 부본을 제출해야 한다는 사실입니다(소명자료 반드시 포함).

채무자회생법 제589조(개인회생절차개시신청서) ① 개인회생절차개시의 신청은 다음 각호의 사항을 기재한 서면으로 하여야 한다.
1. 채무자의 성명·주민등록번호 및 주소
2. 신청의 취지 및 원인
3. 채무자의 재산 및 채무

② 제1항의 규정에 의한 서면에는 다음 각호의 서류를 첨부하여야 한다.
1. 개인회생채권자목록(채권자의 성명 및 주소와 채권의 원인 및 금액이 기재된 것을 말한다)
2. 재산목록
3. 채무자의 수입 및 지출에 관한 목록
4. 급여소득자 또는 영업소득자임을 증명하는 자료
5. 진술서
6. 신청일 전 10년 이내에 회생사건·화의사건·파산사건 또는 개인회생사건을 신청한 사실이 있는 때에는 그 관련서류
7. 그 밖에 대법원규칙이 정하는 서류

개인회생절차개시신청서상 채권자 목록에 채권 기재 순서는 조세, 국민건강보험료 등 우선권이 있는 채권을 가장 먼저 기재하고, 담보부 개인회생채권(유치권, 질권, 저당권 등)을 다음으로 기재합니다. 무담보 개인회생채권은 가장 나중에 기재하되, 개인회생재단채권(회생위원 보수, 체불된 임금채권)은 기재하지 않습니다.

개인회생절차개시신청서상 재산 목록을 기재하는 경우에는 다음을 주의하여야 합니다.

- 현금은 10만 원 이상일 경우에만 기재하고, 금융기관채권자와 질권 등으로 상계되는 적금은 그 잔액만을 기재합니다.
- 자동차는 자동차등록원부 및 실거래가 자료 2건(인터넷 중고시세 등) 이상을 제출하고 그 평균액을 청산가치로 기재합니다.
- 임대차보증금은 임대차계약서를 첨부하고 임차보증금을 기재합니다.

· 부동산은 부동산등기부등본, 재산세과세증명서 또는 2곳 이상의 부동산 중개업소가 확인한 시가 자료를 제출하고, 그 평균값을 기재합니다. 실무상 배우자 명의의 부동산이 있는 경우, 1/2를 청산가치로 반영하도록 하고 있습니다.
· 사업용 설비 등은 중고매매 사이트 등의 시가를 기재합니다.
· 대여금 채권 등은 차용증, 계약서 등 자료를 첨부하고, 자료가 없거나 회수불능 시 사유를 소명하는 진술서나 소명자료를 제출합니다.
· 예상퇴직금은 예상퇴직금 확인서 등 퇴직금 예상자료를 제출하고 그 1/2를 청산가치로 반영합니다. 공무원, 군인 등은 공무원연금법상 압류금지되므로 청산가치에서 제외합니다.

개인회생절차 개시신청 이후의 절차는 다음과 같이 진행됩니다.

다. 필요서류

개인파산 및 개인회생에 필요한 서류는 다음과 같습니다.

1) 일반적 필요서류

1	**동사무소 발급 서류** : 주민등록등본, 주민등록원초본(최근 5년 주소변경내역 포함), 가족관계증명서, 혼인증명서, 인감증명서, 세목별과세증명원(최근 10년)
2	**개인 준비 서류** : 신분증 사본(앞뒤), 인감도장
3	**진술서** : 채무가 증대된 경위(채무증대경위서) 및 지급이 불가능하게 된 경위

2) 소득 관련 제출서류

1	**근로소득자의 경우** : 소득금액증명원, 근로소득원천징수영수증 사본(근로소득)
2	**자영업자(前, 現)의 경우** : 사업자등록증 사본, 폐업증명서, 종합소득세확정신고서(최근 2년),
3	**소득이 없는 경우** : 사실증명원(소득사실증명원, 소득신고사실 없음) 수급증명서(기초생활수급 등)

3) 기타 증빙서류

1	**예금 내역** : 마지막 거래일로부터 6개월간 입출금이 기장된 주거래 통장사본
2	**카드 내역** : 최종카드청구서(최종부채잔액증명서) **대출 내역** : 부채잔액증명서(은행,보험회사등), 대출통장 등
3	**보험 가입 내역** : 보험증권, 보험가입확인서, 예상환급금확인서
4	**국민연금** : 연금산정용 가입내역 확인서, 국민연금 미납증명서
5	**국민건강보험** : 건강보험자격득실확인서, 건강보험납입내역서, 의료보험증 사본, 건강보험부과산정내역서, 건강보험미납내역서
6	**대여금** : 차용증서, 공증서류
7	**임대보증금 증명** : 임대차계약서 사본
8	**자동차(또는 오토바이)** : 자동차등록증, 차량보험증서, 자동차등록원부(갑/을)

9	**부동산** : 등기부등본, 재산세과세증명서, 공시지가확인원(시세확인서), 저당채권잔액증명서
10	**2년간 처분한 재산** (보험해약, 예금해약, 보증금수령, 퇴직금수령, 자동차처분 등)
11	**퇴직금** : 퇴직금예상증명서(재직중인 경우이거나 퇴직 직후인 경우)
12	**재산분할(이혼)** : 분여한 재산의 가치를 나타내는 자료
13	**상속** : 등기부등본 등 상속사실을 증명하는 자료, 상속포기 사유 소명자료
14	**주거 관련** : 등기부등본(본인or친족), 임대차계약서(임대주택), 무상거주확인서
15	**부모, 배우자, 자녀 소유 재산** : 재산의 취득경위서, 입출금 내역
16	**생활비 지출증빙자료** : 대학등록금 납부영수증, 의료비 영수증 등 지출 증빙서류
17	**법원에서 받은 문건** : 판결문, 가압류 결정문 등

라. 파산/개인회생 신청 지원기관 안내

다음의 기관들로부터 파산 및 개인회생에 관한 안내 및 지원을 요청할 수 있습니다.

대한법률구조공단 개인회생및파산지원센터	대표전화 : 국번없이 132 (서울지역 02-3482-1708) 홈페이지 : http://resu.klac.or.kr/ 서울 서초구 서초대로 250 스타갤러리빌딩 9층(06647)
신용회복위원회	대표전화 : 1600-5500 홈페이지 : https://www.ccrs.or.kr/ 서울 중구 세종대로 124 한국프레스센터 6층(04512)
법률구조법인 한국가정법률상담소	대표전화 : 1644-7077 홈페이지 : www.lawhome.or.kr 서울 영등포구 국회대로 76가길 14(07239)

4 관련 판례

‘지급불능상태’란?

‘채무자가 지급을 할 수 없는 때’ 즉 지급불능이라 함은 채무자가 변제능력이 부족하여 즉시 변제하여야 할 채무를 일반적·계속적으로 변제할 수 없는 객관적 상태’를 말한다. 이 사건 유료노인복지시설의 신축공사가 채무자의 자금부족으로 중단하게 된 경위, 채무자의 신청인에 대한 공사대금과 대여금 채무 및 다른 가압류채권자에 대한 채무 등 즉시 변제하여야 할 채무의 규모, 채무자가 보유한 자산 상태 등을 종합적으로 고려하여, 채무자는 지급불능의 상태에 있다고 봄이 상당하고, 채무자가 사회복지법인이라는 특성을 감안하더라도 이를 달리 볼 것이 아니다 라고 판단하여, 채무자에 대한 파산신청을 인용한 제1심 결정을 유지한 것은 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 법인의 파산원인에 관한 사실오인 내지 법리오해의 위법이 없다. (대법원 99마2084).

지급불능상태에 대한 판단 기준

채무자가 개인인 경우, 지급불능상태에 있다고 하려면 채무자의 연령, 직업 및 경력, 자격 또는 기술, 노동능력, 가족관계, 재산·부채의 내역 및 규모 등을 종합적으로 고려하여, 채무자의 재산, 신용, 수입에 의하더라도 채무의 일반적·계속적 변제가 불가능하다고 객관적으로 판단되어야 한다. 재항고인은 채무가 1억원이 넘는 반면 재산은 거의 없어 신용이나 수입으로 채무를 변제해 나갈 수밖에 없는 상황인 점, 그런데 재항고인은 1998.경 신용불량자로 등록된 후 현재까지 10년 이상 신용불량의 상태에서 벗어나지 못하고 있어 채무변제에 직접 사용하거나 그 변제력을 갖추기 위한 자금을 빌릴만한 신용도 없는 점, 한편 재항고인은 일반계 고등학교를 졸업한 학력으로 특별한 기술이나 자격이 없는 데다 위 신용불량등록의 여파로 안정적인 직장생활을 유지하지 못한 채 여러 번 직장을 옮겼던 관계로 그럭저럭 생계는 유지해 왔으나 신용불량 관련 채무는 제대로 청산하지 못하고 있었던 점, 그러던 중 재항고인은 2005.경 우측하지에 입은 부상의 후유증으로 노동능력마저 일부 상실하게 되었고 또한 신청외인에 대하여 투자손실변상조로 신용불량 관련 채무액의 2배가량 되는 금액의 약정채무마저 부담하게 되었으며, 2006. 4.경 이후로는 일정한 직업 없이 지내게 되면서 생계유지에 곤란을 겪을 정도여서 채무변제는 전혀 하지 못하고 있는 점, 그리고 위와 같은 신용상태, 기존의 경력 및 수입 정도, 노동능력 등에 비추어 향후 재항고인이 채무를 변제해 나갈만한 수입을 지속적으로 얻기도 쉽지 않아 보이는 점을 알 수 있고, 이러한 제반 사정에 더하여 기록에 나타난 재항고인의 채무내역, 가족관계 및 생활상황 등을 종합해 보면, 재항고인은 변제능력이 부족하여 즉시 변제하여야 할 채무를 일반적·계속적으로 변제할 수 없는 객관적 상태에 있다고 봄이 상당하다(대법원 2008마1651).

파산채권과 재단채권에 관한 판례

파산선고 전의 원인으로 생긴 재산상의 청구권은 원칙적으로 모두 파산채권이나, 파산채권 외에도 파산절차에 의하지 않고 파산재단으로부터 수시로 변제받을 수 있는 재단채권이 별도로 존재합니다.

재단채권자는 직접 파산관재인에게 변제를 요구할 수도 있으나, 파산재단에 대한 강제집행은 불가합니다. 재단채권의 예로는 조세채권, 채무자의 근로자의 임금, 퇴직금 및 재해보상금, 파산재단의 관리, 환가 및 배당에 관한 비용이 있습니다(파산관재인 보수 포함).

1) 파산관재인은 직무상 재단채권인 근로자의 임금 등을 수시로 변제할 의무가 있다고 할 것이므로 파산관재인이 파산선고 후에 위와 같은 의무의 이행을 지체하여 생긴 근로자의 손해배상청구권도 재산채권에 해당한다(대법원 2013다64908전합).

2) 재단채권인 임금채권에 대한 파산선고일 전날까지 발생한 지연손해금 채권은 파산채권이며, 파산선고일 당일부터 지급일까지 발생한 지연손해금 채권은 재단채권이다(대법원 2013다219623).

파산신청이 파산절차의 남용에 해당한다고 인정되는 때

채무자에게 파산원인이 존재하면 파산신청이 인용되지만, 채무자회생법은 파산원인이 있는 경우에도 파산신청을 기각할 수 있는 예외를 규정하고 있습니다. 그 예외로서 규정되어 있는 채무자회생법 제309조 제2항의 '파산신청이 파산절차의 남용에 해당한다고 인정되는 때'에 관하여 판례는 다음과 같이 판시하였습니다.

채무자가 개인인 경우 '파산신청이 파산절차의 남용에 해당한다'는 것은, 채무자가 현재는 지급불능 상태이지만 계속적으로 또는 반복하여 일정한 소득을 얻고 있고 이러한 소득에서 필수적으로 지출하여야 하는 생계비, 조세 등을 공제한 가용소득으로 채무의 상당 부분을 계속적으로 변제할 수 있기 때문에, 회생절차·개인회생절차 등을 통하여 충분히 회생을 도모할 수 있다고 인정되는 경우를 주로 의미한다. 따라서 채무자가 회생절차·개인회생절차를 신청한다면 그 절차를 통하여 충분히 회생을 도모할 수 있는 상태에 있는지 여부를 전혀 심리하여 보지도 아니한 상태에서 채무자에게 장래 소득이 예상된다는 사정만에 터잡아 함부로 채무자의 파산신청이 파산절차의 남용에 해당한다고 단정하여서는 아니 된다(대법원 2008마1904).

파산선고 당시 강제집행이 이루어진 경우

채무자회생법 제348조 제1항의 '강제집행의 실효'의 의미는 다음과 같습니다.

> 파산채권에 기하여 파산재단에 속하는 재산에 대하여 행하여진 강제집행·가압류 또는 가처분은 파산재단에 대하여는 그 효력을 잃는다(채무자회생법 제348조 제1항 본문). 이는 파산재단에 대한 관계에 있어서만 상대적으로 무효가 된다는 의미이다(대법원 2000다39870).

개인회생절차에서의 비면책채권에 관한 판례

채무자회생법 제566조 7호에 따라 채무자가 악의로 채권자목록에 기재하지 아니한 청구권은 면책되지 않는 비면책채권에 해당합니다. 판례는 '채무자가 악의로 채권자목록에 기재하지 아니한 청구권'에 대해 다음과 같이 판단하고 있습니다.

> 1) '채무자가 악의로 채권자목록에 기재하지 아니한 청구권'은 파산자가 면책결정 이전에 채권의 존재 사실을 알면서도 이를 채권자명부에 기재하지 않는 경우를 뜻하므로, 채권자명부에 기재하지 않은 데 과실이 있는지 여부를 불문하고 파산자가 채권의 존재 사실을 알지 못한 때에는 여기에 해당하지 아니한다(대법원 2005다76500).
>
> 2) 채무자가 채무의 존재를 알고 있었다면 과실로 채권자목록에 이를 기재하지 못하였다고 하더라도 비면책채권에 해당한다(대법원 2010다76500).

Ⅳ

위장결혼, 상속 등 가사 문제

1. 홈리스의 가사문제 어떻게 해결해야 하나요?
2. 자주하는 질문(Q&A)
3. 절차의 진행

Chapter Ⅳ 위장결혼, 상속 등 가사 문제

1 홈리스의 가사문제 어떻게 해결해야 하나요?

홈리스는 가족과 따로 지내는 경우가 많아, 가정에서 발생한 문제를 해결하는 데 타인보다 더 많은 노력이 필요합니다. 국내의 경우 행정편의상 혼인 당사자 중 일방만 출석하여도 혼인신고가 가능하다는 점 때문에 홈리스가 위장결혼 등에 노출될 확률이 높습니다. 이에 대한 문제를 인식한 뒤 부부관계를 종료하고자 하더라도, 처벌에 대한 공포, 혼인무효제도 대한 내용 부지, 소송비용에 대한 부담으로 법률상 부부관계를 유지하는 경우가 종종 발생합니다. 또한 가족의 사망으로 상속인이 되었으나 상속절차를 알지 못하여 원치 않는 자산이 생기거나, 상속재산을 전혀 받지 못하는 경우도 많습니다.

2 자주하는 질문(Q&A)

가. 가족관계등록 창설허가신청을 제가 할 수 있나요?

Q 저는 집안이 어려워 17살에 집을 나와 현재 70살이 되기까지 가족들과 연락 한 번 없이 외지생활을 해 온 터라 호적등록이나 주민등록이 되어 있지 않습니다. 제가 할 수 있는 주민등록방법을 알고 싶습니다.

A 먼저 동사무소나 구청에 방문하여 가족관계가 등록되어 있는지 신원확인을 하여야 합니다. 신원확인이 안 되는 경우 가정법원에 성본창설허가심판청구를 하고, 법원으로부터 허가를 받은 경우, 이 사실을 시(구)·읍·면의 장에게 가족관계등록부 창설 신고를 하면 됩

니다(가족관계의 등록 등에 관한 법률 제101조).

나. 혼인해소방법으로는 어떤 것이 있죠?

Q 지난 10년간 아내가 집을 자주 비웁니다. 2달간 저와 지내고 1달간 나가있다가 돌아옵니다. 집에 있는 경우에도 가정은 돌보지 않고 서로 말도 잘 하지 않고 관심도 없습니다. 재판을 통해 이혼을 하면 재산분할을 해야 하는데 다른 방법이 없을까요?

A 재판 없이 부부 쌍방의 진의에 따라 이혼하기로 합의하여 혼인관계를 해소하는 것을 협의이혼이라고 합니다. 그러나 협의이혼과 별개로 쌍방은 재산분할청구권을 갖고 있기 때문에 상대방이 재산을 포기할 의사가 없는 한 재산분할 과정을 거쳐야 할 것입니다.

Q 제가 집을 나온 지 어느덧 5년입니다. 가출 후 초반은 배우자가 저와 같이 거주하던 곳에 살고 있었으나, 나중에 돌아가려고 보니 이사를 갔고, 이제 배우자와 연락이 닿지 않습니다. 이 경우에도 이혼할 수 있나요?

A 배우자의 생사가 3년 이상 불분명할 때에는 이혼청구를 할 수 있습니다. 생사불명의 원인이 누구에게 있는지는 묻지 않습니다. 기산점은 잔류 배우자가 본인으로부터 받은 최후 소식 일자입니다. 가출 이후 소식이 없다면 가출시를 기준으로 합니다. 3년 이상 생사가 불분명하였다 하더라도 이혼청구 시점에 그 생사를 알고 있다면 이혼을 청구할 수 없습니다. 피고에게 소장이 송달되지 않는 경우, 공시송달을 한 후, 배우자 출석 없는 궐석재판이 진행됩니다.

배우자의 생존사실은 분명하나 소재파악이 되지 않는다면 악의의 유기를 이유로 하여 이혼소송을 제기할 수 있습니다.

배우자가 사망한 것이 확실하다면, 사망신고를 통해 부부관계를 종료하기도 합니다. 배우자가 5년간 생사불명일 때 이해관계인, 검사가 청구하여 법원으로부터 실종선고를 받으면 배우자가 사망한 것으로 간주되므로, 사망신고를 함으로써 혼인관계를 해소할 수 있습니다.

다. 위장결혼을 하면 어떤 문제가 있나요?

저는 국내에 취업할 수 있도록 입국시켜 줄 목적으로 중국 조선족 여자인 A와 위장결혼하기로 약속하여 결혼사진을 촬영하고, 중국 목단강시청에 가서 결혼사진을 첨부하여 혼인신고를 하고 결혼증을 발급받아, 중국 목단강시 공증처에서 혼인공증을 받은 다음, 귀국하여 국내 시청 공무원에게 A와 결혼한 것처럼 허위내용의 혼인신고서를 제출하였습니다.

Q1 이 경우, 혼인이 유효한가요?

A1 우리나라 국제거래법 제15조 제1항 단서에 의하면 혼인의 방식은 혼인거행지의 법에 의하도록 되어 있기는 하나, 같은 법 제15조 제1항 본문은 혼인의 성립요건은 각 당사자에 관하여 그 본국법에 의하여 정한다고 규정하고 있고, 같은 법 제16조 제1항은 "혼인의 효력은 부의 본국법에 의한다."고 규정하고 있습니다. 즉, 대한민국 남자와 중국 여자 사이의 혼인이 중국에서 중국의 방식에 의하여 성립되었다 하더라도 혼인의 실질적 성립요건을 구비한 것으로서 유효한지 여부는 부의 본국법인 우리나라 법에 의하여 정하여져야 한다고 보는 것이 우리 판례의 입장입니다(대법원 96도2049판결).

질문주신 내용의 경우, 우리 법에 따라 혼인의 유효성을 판단하여야 하고, 그렇다면 질문자와 A의 혼인관계는 무효로 보입니다. 이유는 우리나라 민법 제815조 제1호는 '당사자 간에 혼인의 합의가 없는 때'에는 그 혼인은 무효로 한다.'라고 규정하고 있고, 이 혼인무효 사유는 당사자 간에 사회관념상 부부라고 인정되는 정신적, 육체적 결합을 생기게 할 의사를 갖고 있지 않은 경우를 가리킨다고 해석이 되는 것을 고려한다면, 당사자 사이에 비록 혼인의 계출 자체에 관하여 의사의 합치가 있어 법률상의 부부라는 신분관계를 설정할 의사는 있었다고 인정되는 경우라도 그것이 단지 다른 목적을 달성하기 위한 방편에 불과한 것으로서 그들 간에 참다운 부부관계의 설정을 바라는 효과의사가 없을 때에는 그 혼인은 민법 제815조 제1호의 규정에 따라 그 효력이 없다고 해석하고 있기 때문입니다.

Q2 그렇다면 저는 위장결혼으로 인해 처벌을 받나요? 죄명은 무엇인가요?

A2 결혼할 의사 없이 오로지 취업이나 다른 목적으로 형식상 혼인한 경우, 공정증서원본부실기재(형법 제228조) 및 동행사죄(형법 제229조)에 의거하여 5년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금으로 처벌받게 됩니다.

Q 과거 얼굴도 모르는 사람과 혼인신고를 하면 돈을 준다고 하여, 혼인신고를 하였습니다. 한 번도 본 적이 없는 사람인데 아직도 가족관계등록부에 배우자로 기재되어 있습니다. 위 경우 혼인해소를 어떻게 하나요?

A 혼인에는 혼인에 대한 실질적 의사합치와 혼인신고가 있어야 성립합니다. 혼인에 대한 실질적 의사합치가 없다면, 법률혼의 요건을 충족하지 못하는 것이므로, 무효의 혼인입니다. 그렇다면 위장결혼임을 증명할 수 있는 경우, 혼인무효 확인소송을 제기할 수 있습니다. 혼인무효 확인소송은 일반적인 이혼소송절차와는 달리 조정절차 없이 판결합니다. 혼인이 무효로 되면 부부관계를 전제로 한 법률관계가 무효로 되며, 그에 대한 책임이 있는 상대방에게 재산상 · 정신상 손해배상을 청구할 수 있습니다. 혼인무효 확인소송의 판결이 확정되면, 혼인무효 확인판결의 등본 및 그 확정증명서를 첨부하여 등록부의 정정을 신청하면 됩니다. 보다 완전한 권리구제를 위해서는 혼인신고와 관련된 기재 자체가 현출되지 않도록 등록부의 재작성을 신청할 필요가 있습니다.

만약 위장결혼임을 증명할 수 있는 증거가 없다면, 혼인무효 확인소송을 통한 혼인관계 해소가 어렵습니다. 만약 혼인신고 후 일정기간 동거가 있었거나, 일부 결혼생활의 형태를 띠며 살았던 경우에는 이혼소송을 제기할 수 있습니다.

Q 저는 타국인 여성과 위장결혼 하였고, 부부생활 중 문제가 생겨 4월부터 이혼소송을 하고 있습니다. 이 때 판결문만으로 이혼의 효력이 있나요?

A 협의이혼의 경우에는 이혼 확인서등본을 교부 또는 송달받은 날로부터 3개월 이내 주민센터 등에서 이혼신고를 하지 않으면 그 효력이 상실됩니다. 그러나 재판상 이혼의 경우, 그 판결확정 후 이혼신고는 보고적 신고에 불과하고, 혼인관계는 해소된 것이라고 볼 수 있습니다. 다만, 판결 후 1개월 내에 이혼신고를 하지 않았다면 과태료 처분을 받을 수 있습니다.

라. 저도 상속받을 수 있나요?

Q 제가 나와서 지내는 사이 아버지가 사망하였습니다. 저는 삼남매 중 막내인데, 아버지께서는 생전 저에게 본인의 재산을 저에게 모두 주시겠다는 말씀을 하셨기 때문에 제가 단독상속 받으려고 합니다. 작은 누나는 상속을 포기하려는 마음이 있으나, 큰 누나는 자신 몫을 상속받겠다고 합니다. 작은 누나가 상속포기를 하면

저와 큰 누나가 1:1 비율로 상속받는 것인가요? 제가 단독상속 받거나 좀 더 많은 몫을 받을 수 있는 방법이 있을까요?

A 민법에서 정하는 유언의 형식은 엄격하기 때문에 생전 아버지가 그렇게 말씀하셨다는 것만으로는 유언에 따라 상속받기 어렵습니다. 또한 큰 누나에게 유류분이 인정되기 때문에 피상담자가 재산 전부를 상속받기는 어렵습니다. 다만, 상속재산분할협의를 할 때 작은 누나분의 상속지분을 의뢰인의 몫으로 하기로 협의하시는 것이 좋을 것으로 보입니다.

Q 저는 홈리스 생활을 15년간 해왔고, 간간이 친척을 통해 가족들의 소식만 들었습니다. 얼마 전 아버지의 사망 소식을 들었습니다. 가족으로는 계모, 여동생, 남동생이 있습니다. 이 경우에도 제가 상속받을 수 있나요?

A 피상속인께서 별다른 유언 없이 돌아가신 상황이라면 그 상속재산은 원칙적으로 공동상속인들 사이의 협의에 의하여 상속재산을 분배하거나 법정상속분에 의한 분배가 이루어져야 합니다. 이 경우 현재 법정상속분은 법률상 배우자 3/9, 직계비속 3인이 각각 2/9씩 인정되나, 실제 분할은 협의 결과 내지 특별수익분 · 판단에 따라 달라질 수 있습니다.

원칙적으로 상속재산의 분할을 위해서는 공동상속인들 모두의 동의가 필요합니다. 추후 공동상속인들 사이 협의가 이루어지지 않는다면, 상속재산분할심판을 통해 분할이 이루어지게 됩니다. 이 때 실제 상속분은 기여분, 특별수익분 판단에 따라 달라질 수 있습니다.

상속재산의 분할심판과정에서 최우선이 되어야 하는 것은 피상속인의 구체적인 상속재산 확정입니다. 안심상속원스톱서비스를 이용할 것을 추천합니다. 이 과정에서 공동상속인 중 일부에게 피상속인의 생전 재산의 증여 등이 이루어진 것을 발견하면, 이를 상속분의 선급(특별수익분)으로 보아 상속재산을 산정함에 있어 참작하게 됩니다. 공동상속인 중 일부가 상당한 기간 동거, 간호 기타의 방법으로 피상속인을 특별히 부양하거나 피상속인의 재산의 유지 또는 증가에 특별히 기여한 경우 상속재산의 분할심판청구 시 기여분의 결정신청 등을 통하여 공동상속인들의 기여분에 관한 판단도 함께 이루어집니다.

마. 한정승인과 상속포기는 무엇인가요?

Q 오랜 기간 나와 살고 있는 중 어머니가 돌아가셨습니다. 상속재산이 별로 없고 가족들과 연락도 되지 않아 주변인들이 한정승인과 상속포기 할 것을 추천합니다. 두 제도가 어떻게 다른가요?

A 피상속인이 상속재산보다 채무를 많이 남기고 사망한 경우 상속인은 상속개시 있음을 안 날(피상속인 사망일)로부터 3월내에 피상속인 최후주소지 관할 가정법원에 서면으로 한정승인, 상속포기신고를 할 수 있습니다.

한정승인은 상속인이 상속받은 재산의 범위 내에서 채무를 변제할 책임이 있고, 상속인의 고유재산으로 채무를 변제하지 않아도 되는 것으로, 채권자로부터 소송이나 강제집행이 들어오면 상속받은 재산의 범위 내에서 변제하겠다는 항변을 할 수 있습니다. 또 청구이의의소, 승계집행문부여에 대한 이의신청이나 소송 등을 제기할 수 있습니다.

선순위 상속인중 1인(직계비속 자녀)이 한정승인을 받으면 후순위 상속인(직계비속 손자녀, 직계존속 부모, 형제자매, 4촌 이내의 방계혈족)에게 상속이 계속되지 않아 피상속인의 가족 내에서 빚 청산을 할 수 있습니다. 한정승인은 상속인이 피상속인의 재산과 채무를 일일이 조회하여 상속재산목록을 작성하면서 그 기재에 착오나 누락이 있으면 안 되고, 상속인이 알지 못하는 부동산, 자동차(대포차), 주식, 유가증권, 연대보증채무, 대출금, 카드빚, 개인채무 등에 대해서 대응을 해야 합니다. 한정승인 심판문을 송달받고 5일 이내에 신문공고를 하고, 2개월 이상의 기간 내에 채권신고를 최고하는 내용증명을 발송해야 하며, 신문공고기간이 종료한 후 상속받은 재산을 가지고 채무를 변제하는 청산절차를 진행해야 합니다.

상속포기는 처음부터 상속인이 아닌 것으로 되어 피상속인의 재산과 채무, 세금, 의료보험료 등을 전부 상속받지 않습니다. 즉, 처음부터 상속인이 아닌 것으로 되어 피상속인의 재산과 채무를 완전히 상속받지 않아 채권자에 대한 대응이 간편하고, 추후 제기된 소송 등에서 상속포기항변을 하면 소송이 쉽게 끝납니다. 선순위 상속인인 직계비속 자녀, 법률상 배우자 전원이 상속포기를 하면 다음 순위 상속인에게 상속이 계속됩니다.

Q 상속인이 된 것은 맞지만, 상속절차가 복잡하면 혼자 진행하기 어려울 것 같습니다. 한정승인 및 상속포기의 절차를 듣고 판단하고자 합니다.

A 피상속인이 사망하고 주민센터에 사망신고를 할 때, 또는 사망신고 후 6월 내 원스톱 서비스 조회신청을 합니다. 그 후 피상속인의 금융재산, 채무, 세금, 자동차소유여

부, 부동산소유여부 등을 문자메시지나 인터넷홈페이지를 통해 알 수 있습니다. 자료에 근거하여 피상속인이 소유하고 있는 재산과 채무를 확인할 수 있는 잔액확인서, 부채증명서, 체납내역서, 자동차등록원부, 부동산등기사항증명서 등의 서류를 발급받아 상속재산목록을 작성합니다.

피상속인의 사망신고를 하고 상속재산과 채무내역을 조사하였다면, 피상속인의 기본증명서, 가족관계증명서, 주민등록말소자등본, 청구인 가족관계증명서, 주민등록등본, 인감증명서를 발급받습니다. 상속포기, 한정승인 심판청구서를 작성하고 위 서류를 첨부 후 청구인 전원의 인감도장을 날인하고, 피상속인 최후주소지 관할 가정법원에 방문 또는 우편으로 서면을 접수합니다. 상속포기, 한정승인 접수후 처리기간은 법원에 따라 다르며 통상 2~3개월의 기간이 소요됩니다.

제출서류에 미비점이 있으면 법원에서 보정명령을 하고 이에 따른 보정서를 제출합니다. 상속한정승인심판이 수리되면, 심판문이 송달된 후 5일 이내에 신문공고를 하고, 알고 있는 채권자들에게 상속한정승인사실, 상속재산으로 청산한다는 사실 등을 고지하는 채권신고서를 내용증명 등을 이용하여 보냅니다. 신문공고 후 2개월 이상 지난 시점에서 상속재산을 가지고 알고 있는 채권자와 신문공고에 따라 채권신고한 채권자들에게 우선변제순위 등을 고려하여 안분배당을 하는 청산절차를 진행합니다.

한정승인 진행 중 채권자들로부터 독촉장을 받으면, 한정승인을 한다는 표시, 혹은 상속포기를 한다고 표현을 하고, 소장을 받으면 그에 대해서는 법원에 답변서, 준비서면을 제출하여 대응합니다. 상속포기의 경우 선순위 상속인이 모두 상속포기를 하면 후순위 상속인에게 순차적으로 상속이 계속되므로 후순위 상속포기절차도 준비해야 합니다.

Q 저는 재산이 하나도 없고, 부채만 많은 상황입니다. 최근 몸 상태가 좋지 않아 갑자기 사망하게 될까 염려스럽습니다. 사망 후 연락도 하지 않고 지내는 자녀들에게 위 부채가 바로 넘어가는 것이 가장 큰 두려움입니다. 제가 유언장을 만들어서 자녀들의 상속권을 포기할 수 있는 방법이 있나요? 부채를 최대한 적게 물려주고 싶습니다.

A 질문자의 상황을 고려하여 개인파산신청제도를 통하여 부채를 줄이는 노력을 우선 하는 것이 필요해 보입니다. 상속포기는 상속자의 의사에 따라 이루어지는 것으로 유언장에 기재한다 하여도 효력이 발생하기 어렵습니다.

Q 아버지가 돌아가신 지 5년이 되었습니다. 상속재산으로는 산, 땅, 집의 부동산이 있고, 그에 대한 등기는 모두 마친 상황입니다. 재산세도 부담스럽고, 요양원 입원을 위해 상속

을 포기하고 싶습니다. 현재 상속포기가 가능한가요?

A 민법 제1019조 제1항에 따라 3개월의 권리행사기간 도과로 인해 상속포기를 할 수 없습니다. 상속포기 대신 위 재산을 다른 상속인에게 증여하거나, 매매하는 방법을 통해 재산정리를 하는 방법이 있습니다.

3 절차의 진행

가족관계등록 창설허가신청 시 필요서류

◦ 가족관계등록부 부존재증명서
  등록을 창설하려는 곳의 시(구)·읍·면장이 발행
◦ 주민등록신고확인서 : 읍·면·동장 발행
◦ 재적증명서
  이북5도지사 발행 (군사분계선 이북지역에 본적을 가졌던 자의 경우 필요)
◦ 인우보증서
  보증인의 주민등록초본이나 인감증명서 첨부 필요
◦ 성·본창설허가심판서
  부모를 알 수 없는 가족관계등록부 부존재자의 경우
◦ 성장환경 진술서
  출생지, 성장지, 연령대별 성장환경 등을 구체적으로 기재

혼인무효 확인의 소 절차

상 담
(혼인무효사유 해당여부 및 혼인해소 의사 확인)

⬇

소장 접수

⬇

혼 인 무 효 확 인

원 고 이름(주민등록번호)
주소
등록기준지

피 고 이름(주민등록번호)
주소
등록기준지

청 구 취 지

[부부 중 어느 한 쪽이 다른 한 쪽을 상대방으로 한 경우]

1. 원고와 피고 사이에 2017. 1. 1. 서울시 강남구청장에게 신고하여 한 혼인은 무효임을 확인한다.
2. 소송비용은 피고가 부담한다.

[국제혼인무효사건의 경우 : 국내접수]

1. 서울시장이 주 일본국 삿포로 한국총영사로부터 송부된 피고와 등록기준지 ○○시 ○○동 267 소외 망 정○○ 사이의 ○○○○. ○○. ○○.자 혼인신고서에 기하여 같은 해 ○○. ○○. 접수 기재한 혼인은 무효임은 확인한다.
2. 소송비용은 피고가 부담한다.

[국제혼인무효사건의 경우 : 국외접수]

1. 원고와 피고 사이에 2017. 1. 1. 일본국 동경도 ○○구장에게 신고하여 한 혼인은 무효임은 확인한다.
2. 소송비용은 피고가 부담한다.

청 구 원 인

혼인신고가 무효인 사유 구체적으로 기재
(예 : 피고의 혼인신고는 혼인의사 없는 원고의 의사에 반하여 이루어진 점)

첨 부 서 류

1. 가족관계증명서 1통
2. 혼인관계증명서 1통
3. 주민등록등본 1통

2017. 2. 1.
원고 이름(인)

서울가정법원 귀중

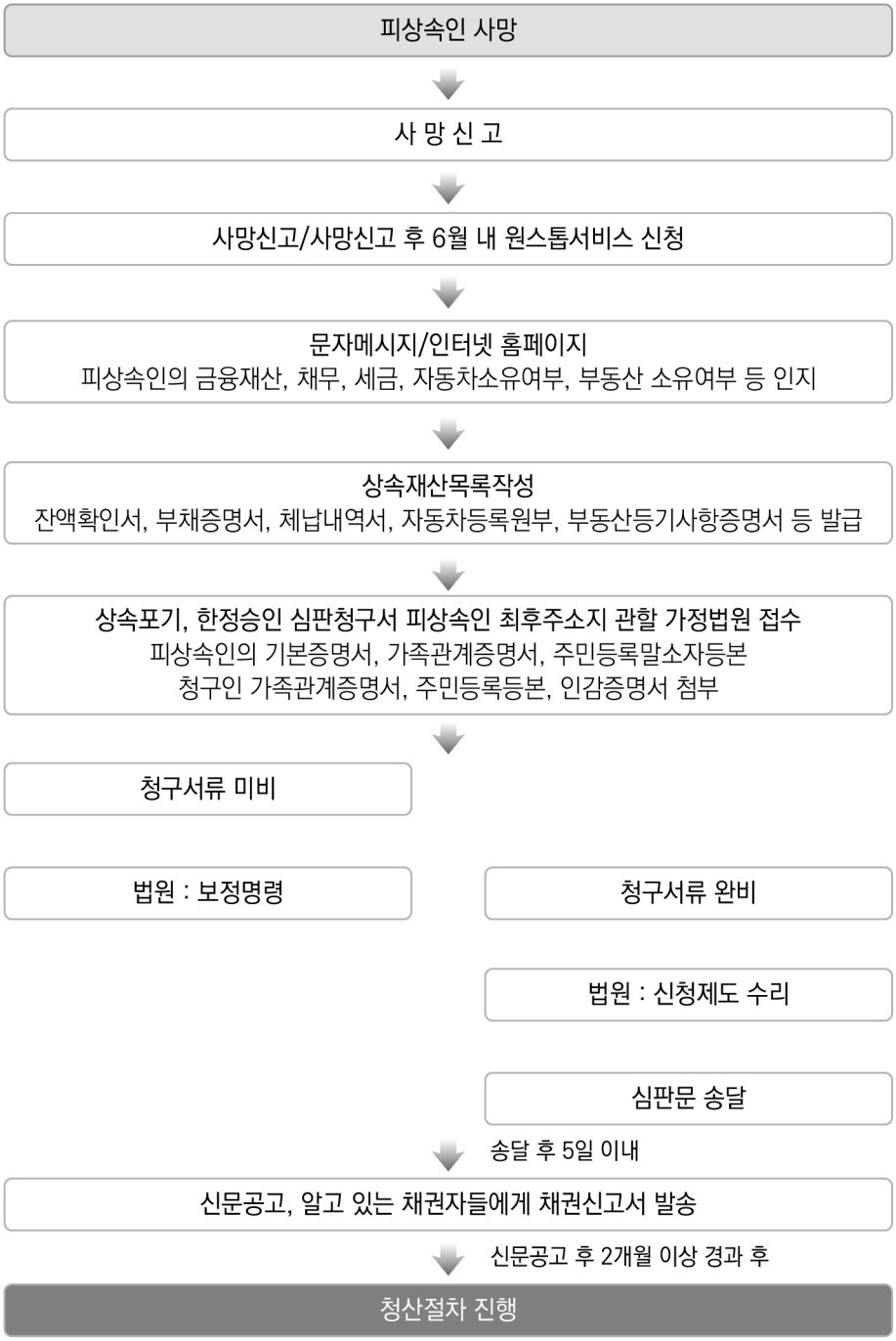
⬇

법원의 판결

⬇

등록부정정 신청
(혼인무효 확인판결의 등본 및 그 확정증명서 첨부)

상속절차 진행


피상속인 사망
사 망 신 고
사망신고/사망신고 후 6월 내 원스톱서비스 신청
문자메시지/인터넷 홈페이지
피상속인의 금융재산, 채무, 세금, 자동차소유여부, 부동산 소유여부 등 인지
상속재산목록작성
잔액확인서, 부채증명서, 체납내역서, 자동차등록원부, 부동산등기사항증명서 등 발급
상속포기, 한정승인 심판청구서 피상속인 최후주소지 관할 가정법원 접수
피상속인의 기본증명서, 가족관계증명서, 주민등록말소자등본
청구인 가족관계증명서, 주민등록등본, 인감증명서 첨부
청구서류 미비
법원 : 보정명령
청구서류 완비
법원 : 신청제도 수리
심판문 송달
송달 후 5일 이내
신문공고, 알고 있는 채권자들에게 채권신고서 발송
신문공고 후 2개월 이상 경과 후
청산절차 진행

V

불심검문 등 형사 관련 문제

1. 형사사건 진행 절차
2. 불심검문
3. 철도안전법 관련 문제

Chapter Ⅴ

불심검문 등 형사 관련 문제

1 형사사건 진행 절차

가. 총론

노숙생활이 길어지고 어디 돈벌이도 할 수 없어서 야간에 가게에서 금품을 훔치다 경찰에 체포되었습니다. 앞으로 저는 어떻게 되는 건가요?

수사기관(경찰·검찰)이 수사를 개시하여 정식 형사사건으로 되는 것을 '입건' 이라고 하며 입건이 되어 수사대상이 되면 형사소송법상의 '피의자'가 됩니다. 피의자는 수사기관으로부터 범죄의 혐의 유무와 정상을 명백히 하기 위하여 조사를 받게 됩니다. 이때 미란다 원칙에 의해 상담자는 변호인의 도움을 받을 수 있고 불리한 진술을 거부할 수 있습니다(헌법 제12조 제2항, 형사소송법 제283조의2, 제244조의3). 무죄 추정의 원칙(형법 제27조 제4항)에 의해 불구속 수사가 원칙이나 피의자가 일정한 주거가 없거나 증거를 인멸하거나 도주할 우려가 있다면 검사는 법원에 구속 영장을 신청(형사소송법 제201조)하게 되고 영장 실질 심사 제도에 의해 판사는 구속영장을 발부하기에 앞서 구속 사유가 있는지를 판단하기 위해 피의자를 심문하고 구속사유가 충족되면 피의자는 구인·구금되어 수사를 받게 됩니다. 구속영장이 발부되어도 피의자는 구속 적부 심사 제도를 통해 구속의 적법성과 필요성을 심사해 줄 것을 법원에 신청할 수 있습니다.

피의자의 범죄 혐의가 인정되면 검사는 기소를 하게 되고 피의자는 피고인으로 되어 본격적인 재판단계로 넘어갑니다. 재판단계에서는 일정한 금액의 보증금을 납부하여 석방해 줄 것을 신청할 수 있는데 이를 보석제도라고 합니다. 재판을 통해 범죄가 성립하면 유죄가 되어 실형 또는 집행유예를 선고받게 되고 피고사건이 범죄로 되지 않거나 범죄사실의 증명이 없는 때(형사소송법 제325조)에는 무죄판결을 받게 됩니다.

나. 자주하는 질문(Q&A)

Q 지하철 안에서 구걸을 했다는 것만으로 범죄가 되나요?

A 2012년 2월 28일 '경범죄처벌법 전부개정법률안'이 국회에서 통과됨에 따라 다른 사람에게 구걸하도록 시켜 올바르지 아니한 이익을 얻은 사람 또는 공공장소에서 구걸을 하여 다른 사람의 통행을 방해하거나 귀찮게 한 사람은 10만원 이하의 벌금, 구류 또는 과료의 형으로 처벌하게 되었습니다(경범죄처벌법 제3조). 경찰은 법률의 문구처럼 다른 사람의 통행을 방해하거나 귀찮게 하는 등 제3자에게 피해를 입히는 경우로 제한하여 인권침해 요소를 최소화하겠다는 입장이나 이미 빈곤으로 생존이 위협받아 구걸에 이른 이들에게 처벌의 소지가 있다는 것은 빈곤의 범죄화가 될 우려가 있습니다.

한편 경범죄처벌법 위반의 경우는 즉결심판에 의하게 됩니다. 즉결심판이란 20만원 이하의 벌금·구류·과료에 처할 경미한 범죄에 대하여 공판절차에 의하지 아니하고 즉결심판에 관한 절차법에 의해 신속하게 처리하는 심판절차에 의한 재판을 말합니다. 즉결심판에 불복하여 정식재판을 청구하고자 하는 경우에는 즉결심판의 선고·고지를 받은 날부터 7일 이내에 정식재판청구서를 경찰서장에게 제출하여야 합니다(즉결심판법 제14조).

Q 저는 자전거를 몇 번 훔치다 체포되어 검사로부터 조사를 받게 되었습니다. 당시 불리한 진술을 거부할 수 있다는 말은 듣지 못한 채 사실대로 말하지 않으면 엄하게 처벌된다는 말을 듣고 강압적인 분위기에서 범행을 인정하는 진술을 했는데 재판에 불리한 영향을 미치게 되나요?

A 형사소송법 제244조의 3에서는 검사 또는 사법경찰관은 피의자를 신문하기 전에 피의자에게 진술거부권과 변호인의 조력을 받을 수 있다는 것을 고지해야함을 규정하고 있습니다. 만약 피의자에게 진술거부권을 고지하지 않고 피의자신문조서를 작성한 경우, "수사기관이 피의자를 신문함에 있어서 피의자에게 미리 진술거부권을 고지하지 않은 때에는 그 피의자의 진술은 위법하게 수집된 증거로서 진술의 임의성이 인정되는 경우라도 증거능력이 부인되어야 한다." 라는 것이 대법원 판례(대법원 92도682 판결)의 입장입니다.

따라서 상담자가 검사로부터 진술거부권을 고지 받지 못한 상태에서 진술을 한 것이라면, 재판과정에서 위 사실을 주장하여 피의자진술조서의 증거능력을 다툴 수 있습니다.

Q 길거리에서 노숙하는 친구들과 술을 마시다가 담배를 피우고 생각 없이 버렸는데 이를 본 경찰이 경범죄처벌법위반이라면서 신분증을 요구했습니다. 사소한 일이라 생각하고 신분증 제시를 거부하니까 저를 끌고 가려고 해서 경찰을 밀쳤더니 공무집행방해라고 하면서 다른 말은 일절 없이 강제로 저를 체포했습니다. 담배 하나 버린 일로 시비가 붙다가 일이 커졌는데 어떻게 하면 좋나요?

A 검사 또는 사법경찰관은 피의자를 체포하는 경우에는 피의사실의 요지, 체포의 이유와 변호인을 선임할 수 있음을 말하고 변명할 기회를 주어야 합니다(형사소송법 제200조의5). 또한 피의자를 구속영장 없이 현행범으로 체포하면서 위와 같은 절차를 밟지 아니한 채 실력으로 연행하려 하였다면 적법한 공무집행으로 볼 수 없다는 것이 대법원 판례(대법원 선고 94도3016 판결)의 입장입니다.

상담자의 말씀대로라면 경찰관이 귀하를 체포할 때 변호인을 선임할 수 있음과 변명할 기회를 준 사실 없이 강제 연행한 것이므로 이는 적법한 공무집행으로 볼 수 없습니다. 따라서 상담자께서 경찰관에게 폭행을 가하여 연행을 방해하였다고 해도 공무집행방해죄는 성립하지 않을 것으로 보입니다.

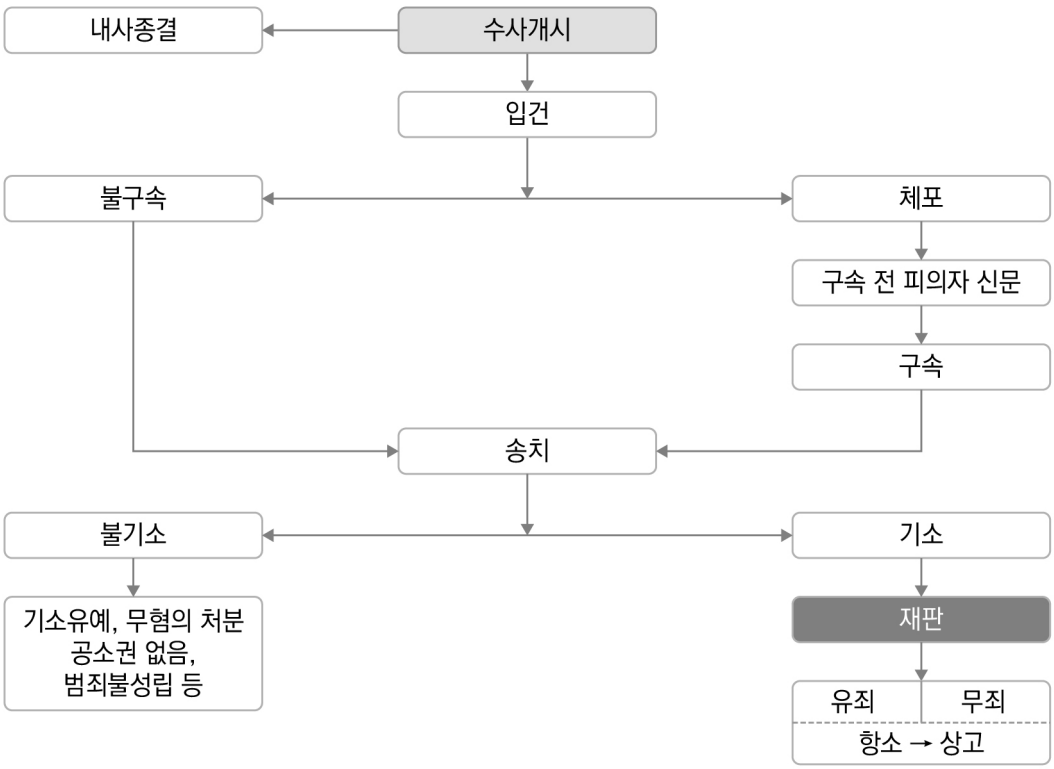
Q 도난사건 현장 근처에 있었다는 이유로 억울하게 범인으로 몰려 경찰조사를 받게 되었고 결국 재판을 받게 되었습니다. 변호사를 선임할 형편은 안 되는데 어떤 도움을 받을 수 없을까요?

A 형사사건에서 경제적 어려움 등을 이유로 사선변호인을 선임할 수 없는 자에 대하여 국가가 변호인을 선정하여 변론을 맡기게 되는데 이때 선정된 변호인을 국선변호인이라고 합니다. 국선변호인이 선임되는 경우는 ①법원이 반드시 국선변호인을 선정해야하는 필요국선, ②피고인의 청구에 의해 국선변호인을 선정하는 청구국선, ③법원이 재량으로 국선변호인을 선정하는 재량국선이 있습니다(형사소송법 제33조). 어느 경우든 국가에서 변호인을 선정하는 것이기 때문에 무료로 변호인의 도움을 받게 됩니다.

상담자께서는 빈곤 기타의 사유로 법원에 국선변호인 선정을 청구할 수 있을 것입니다. 빈곤 기타의 사유에 해당함은 법원이 정한 사유에 따르는바, 점점 그 인정범위를 넓혀가는 추세에 있습니다.

다. 절차의 진행

<형사절차>



라. 관련판례

항소심에서 항소이유서 제출기한 내에 다시 국선변호인 선정청구를 하였는데도 아무런 결정도 하지 아니한 채 변호인 없이 공판기일을 진행하여 실질적 변론과 심리를 모두 마치고 난 뒤에야 국선변호인 선정청구 기각결정을 한 것은 위법

국선변호인 선정청구에 대하여 아무런 결정도 하지 아니한 채 변호인 없이 피고인만 출석한 상태에서 공판기일을 진행하여 실질적 변론과 심리를 모두 마치고 난 뒤에야 국선변호인 선정청구를 기각하는 결정을 고지한 뒤 피고인의 항소를 기각하는 판결을 선고하였으니, 이러한 원심의 조치에는 국선변호인 선정에 관한 형사소송법의 규정을 위반함으로써 피고인이 국선변호인의 조력을 받지 못하고 효과적인 방어권을 행사하지 못한 결과를 가져오게 하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다고 할 것이다(대법원 선고 2012도16334 판결).

2 불심검문

가. 불심검문을 당하셨나요.

홈리스들은 안정적이고 지속적으로 주거를 갖지 못하면서 범죄의 사각지대에 놓이게 됩니다. 홈리스들은 외모가 비위생적이거나 위화감을 조성한다는 등의 이유로 범죄자나 두려움의 대상으로 낙인이 찍히기도 하고, 역 주변 등에서 쉽게 볼 수 있어 범행대상으로 용이하게 노출되기도 합니다. 경제적 궁핍으로 인하여 식사 제공이나 적은 돈에도 범죄에 이용당하고, 알코올에 의존하게 되면서 사소한 시비가 폭행, 기물파손 등으로 번질 가능성이 상존하고 있습니다. 이러한 범죄 환경에 무방비로 노출되어 있는 홈리스들은 불심검문의 대상이 될 가능성이 높다고 할 것입니다. 실제로 2011년에 서울을 비롯한 전국 6개 광역시의 홈리스들을 대상으로 한 설문조사에서 홈리스들이 당하는 피해 문제 중 일반인의 언어폭력, 우범자라는 편견 문제에 뒤이어 불심검문의 문제가 3위를 차지한 것을 보면(범죄의 가해자와 피해자-경계인으로서의 홈리스 연구, 한국형사정책연구원, p. 13) 홈리스를 상대로한 불심검문이 실제 빈번히 이루어지고 홈리스들은 이에 대하여 상당한 심리적 압박을 받고 있음을 알 수 있습니다. 부당하고 부적법한 불심검문으로 홈리스에 대한 인권침해가 발생할 가능성이 높은 만큼 이에 대응할 수 있는 방안을 알아보고자 합니다.

나. 관련규정

경찰관직무집행법 상의 불심검문

「경찰관직무집행법」 제3조(불심검문)

① 경찰관은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람을 정지시켜 질문할 수 있다.

1. 수상한 행동이나 그 밖의 주위 사정을 합리적으로 판단하여 볼 때 어떠한 죄를 범하였거나 범하려 하고 있다고 의심할 만한 상당한 이유가 있는 사람
2. 이미 행하여진 범죄나 행하여지려고 하는 범죄행위에 관한 사실을 안다고 인정되는 사람

② 경찰관은 제1항에 따라 같은 항 각 호의 사람을 정지시킨 장소에서 질문을 하는 것이 그 사람에게 불리하거나 교통에 방해가 된다고 인정될 때에는 질문을 하기 위하여 가까운 경찰서·지구대·

파출소 또는 출장소(지방해양경비안전관서를 포함하며, 이하 "경찰관서"라 한다)로 동행할 것을 요구할 수 있다. 이 경우 동행을 요구받은 사람은 그 요구를 거절할 수 있다.
③ 경찰관은 제1항 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람에게 질문을 할 때에 그 사람이 흉기를 가지고 있는지를 조사할 수 있다.
④ 경찰관은 제1항이나 제2항에 따라 질문을 하거나 동행을 요구할 경우 자신의 신분을 표시하는 증표를 제시하면서 소속과 성명을 밝히고 질문이나 동행의 목적과 이유를 설명하여야 하며, 동행을 요구하는 경우에는 동행 장소를 밝혀야 한다.
⑤ 경찰관은 제2항에 따라 동행한 사람의 가족이나 친지 등에게 동행한 경찰관의 신분, 동행 장소, 동행 목적과 이유를 알리거나 본인으로 하여금 즉시 연락할 수 있는 기회를 주어야 하며, 변호인의 도움을 받을 권리가 있음을 알려야 한다.
⑥ 경찰관은 제2항에 따라 동행한 사람을 6시간을 초과하여 경찰관서에 머물게 할 수 없다.
⑦ 제1항부터 제3항까지의 규정에 따라 질문을 받거나 동행을 요구받은 사람은 형사소송에 관한 법률에 따르지 아니하고는 신체를 구속당하지 아니하며, 그 의사에 반하여 답변을 강요당하지 아니한다.

주민등록법 상의 불심검문

「주민등록법」 제26조(주민등록증의 제시요구)
① 사법경찰관리(司法警察官吏)가 범인을 체포하는 등 그 직무를 수행할 때에 17세 이상인 주민의 신원이나 거주 관계를 확인할 필요가 있으면 주민등록증의 제시를 요구할 수 있다. 이 경우 사법경찰관리는 주민등록증을 제시하지 아니하는 자로서 신원을 증명하는 증표나 그 밖의 방법에 따라 신원이나 거주 관계가 확인되지 아니하는 자에게는 범죄의 혐의가 있다고 인정되는 상당한 이유가 있을 때에 한정하여 인근 관계 관서에서 신원이나 거주 관계를 밝힐 것을 요구할 수 있다.
② 사법경찰관리는 제1항에 따라 신원 등을 확인할 때 친절과 예의를 지켜야 하며, 정복근무 중인 경우 외에는 미리 신원을 표시하는 증표를 지니고 이를 관계인에게 내보여야 한다.

다. 자주하는 질문(Q&A)

Q 홈리스를 대상으로 불심검문이 많이 이루어지고 있습니다. 단지 홈리스라는 이유만으로 불심검문을 하는 것은 아닐 텐데, 불심검문은 어.떤 자를 대상으로 하는 것인가요.

A 불심검문은 수상한 행동(예를 들어 경찰관을 보고 급히 도주하거나 빈집을 기웃거리거나 피가 묻어 있는 옷을 입고 지나가는 경우 등)이나 그 밖의 주위 사정을 합리적으로 판단하여 볼 때 어떠한 죄를 범하였거나 범하려 하고 있다고 의심할 만한 상당한 이유가 있는

사람, 이미 행하여진 범죄나 행하여지려고 하는 범죄행위에 관한 사실을 안다고 인정되는 사람을 대상으로 하게 됩니다. '어떠한 죄'에는 형법 제41조의 형벌의 대상이 되는 행위가 모두 포함되고, 그 죄명이 정확하게 무엇인지는 문제되지 않는다고 보고 있으며, 하급심 판례는 경범죄처벌법위반죄를 저지를 현행범에 대하여도 경찰관직무집행법상의 임의동행이 가능하다고 보고 있습니다(서울형사지방법원 92고합1834 판결).

Q 불심검문에 반드시 응해야 하나요.

A 불심검문은 본질적으로 임의처분으로 피검문자에게는 정지 및 질문, 동행 요구에 거부의 자유가 보장됩니다. 따라서 불심검문에 반드시 응할 필요는 없습니다.

Q 오랫동안 노숙을 하여 행색이 변변치 못하지만 특별한 범죄 행위를 하지 않았기 때문에 경찰의 불심검문에 응하지 않고 지나가려고 하는데 경찰이 막아섭니다. 이를 거부하며 경찰을 밀치고 항의할 경우 공무집해방해죄에 해당하나요.

A 불심검문은 임의처분이고 불심검문에 반드시 응할 필요는 없으므로, 불심검문에 응하지 않고 지나가는 사람에 대한 경찰의 유형력 행사는 일응 금지되는 것으로 해석될 수 있습니다. 그러나 현재 다수의 견해는 현행법이 '정지를 요구하여'라고 하고 있지 않고 '정지시켜'라고 규정하고 있으며, 불심검문의 실효성을 위하여 일정 범위 내의 유형력 행사는 허용된다고 해석하고 있습니다. 이 경우 어느 정도의 유형력 행사가 가능한지에 대하여는 정형적인 기준이 없지만, 구체적 사실관계 하에서 비례의 원칙, 적법절차 원칙에 기초하여 유형력 행사의 필요성, 사태의 긴급성, 상당성 등을 고려하여 유연하게 판단하여야 한다고 보고 있습니다. 대법원도 검문 중이던 경찰관들이, 자전거를 이용한 날치기 사건 범인과 흡사한 인상착의의 피고인이 자전거를 타고 다가오는 것을 발견하고 정지를 요구하였으나 멈추지 않아, 앞을 가로막고 소속과 성명을 고지한 후 검문에 협조해 달라는 취지로 말하였음에도 불응하고 그대로 전진하자, 따라가서 재차 앞을 막고 검문에 응하라고 요구하였는데, 이에 피고인이 경찰관들의 멱살을 잡아 밀치거나 욕설을 하는 등 항의하여 공무집행방해 등으로 기소된 사안에서, "범행의 경중, 범행과의 관련성, 상황의 긴박성, 혐의의 정도, 질문의 필요성 등에 비추어 경찰관들은 목적 달성에 필요한 최소한의 범위 내에서 사회통념상 용인될 수 있는 상당한 방법을 통하여 경찰관직무집행법 제3조 제1항에 규정된 자에 대해 의심되는 사항을 질문하기 위하여 정지시킨 것"으로 경찰관들의 불심검문이 적법하다고 보았습니다(대법원 2010도6203 판결).

이를 종합하여 보면, 범죄와의 상당한 관련성이 있다고 여겨지는 자에 대한 불심검문의 경우 피검문자가 이에 불응하고 지나가려고 할 때 질문을 위하여 막아서는 정도는 불심검문시 허용되는 범위 내인 유형력 행사라고 볼 수 있습니다. 따라서 신체에 대한 구속 정도에 이르지 않은 유형력 행사에 대하여 오히려 경찰관의 신체를 밀치고 항의하는 경우 공무집행방해죄에 해당할 가능성이 크므로, 앞을 막아서거나 어깨나 팔 등에 손을 얹어 정지시키는 정도의 정지에 대하여는 경찰공무원을 밀치고 신체적 저항을 하는 방법의 대응은 삼가고 질문을 위한 정지에 대하여 응하지 않을 것임을 명시적으로 밝히는 방법으로 대응하여야 할 것입니다.

Q 불심검문을 하는 자가 사복을 입고 있고 경찰인지 여부를 알 수가 없어 신분증 제시를 요구하였더니, 경찰이 자신의 신분증을 제시하지 않고 불심검문을 합니다. 이런 것도 적법한 불심검문인가요.

A 경찰관직무집행법은 불심검문을 하는 경우 '자신의 신분을 표시하는 증표를 제시하면서' 소속과 성명을 밝히고 질문이나 동행의 목적과 이유를 설명하여야 하며, 동행을 요구하는 경우에는 동행 장소를 밝혀야 한다고 규정하고 있습니다.

그런데, 최근 대법원은 정복 차림의 경찰관이 신분증을 제시하지 않고 불심검문을 하였으나, 검문하는 사람이 경찰관이고 검문하는 이유가 범죄행위에 관한 것임을 피고인이 알고 있었던 경우, 그 불심검문이 위법한 공무집행이 아니라고 하고 있습니다(대법원 2014도7976 판결). 대법원이 이러한 신분증 제시의무는 사복경찰관에게만 부과되는 것으로 경찰복을 입은 정복경찰관은 신분증 제시의무가 없다고 판시함으로써 논란이 되고 있습니다. 이러한 대법원의 입장은 경찰공무원의 적법한 공무행위의 기준 및 절차를 규정해 놓은 경찰관직무집행법의 내용을 축소 해석하여 신분증제시의무자를 제한적으로 적용하는 결과를 가져옴으로써 적법절차 및 국민의 기본권을 침해할 수 있는 가능성을 높인다는 점에서 비판을 받고 있습니다.

한편, 국가인권위원회는 정복을 입은 경찰관이 피검문자의 불심검문시 경찰관 신분증 제시요구를 거부한 사건에서 "피진정인은 진정인에 대한 불심검문을 실시하면서 피진정인의 신분, 소속, 불심검문 사유를 밝히지 않았고, 관등성명을 밝힐 것을 요구하는 진정인에게 경찰관직무집행법이 개정되어 경찰복만 입어도 된다고 말하였다. 이와 같은 피진정인의 행위는 '사법경찰관리는 범죄를 수사함을 그 사명으로 하므로 항상 모든 관계법령을 연구하고 이를 솔선하여 준수하도록 노력해야 한다'는 사법경찰관리 집무규칙 제3조에 어긋난 행위이며, 또한 경찰관직무집행법 제3조 제4항을 위반함으로써 헌법 제12조에서 보

장하고 있는 적법절차 및 신체의 자유를 침해한 행위" 라고 결정하였습니다(국가인권위원회 침해구제 제1위원회 결정, 경찰불심검문시 신분증 미제시로 인한 인권침해, 2010. 7. 23. 10진정027100).

경찰관직무집행법은 정복과 사복 경찰관을 구별하고 있지 않으며, 국가인권위원회에서도 불심검문시 제복경찰관 역시 신분증을 제시하라고 경찰청에 권고하고 있으므로 경찰공무원의 신분증제시의무는 경찰활동에 대한 국민의 신뢰확보 및 적법절차의 준수라는 중요한 의미를 가지는 행위로서 사복경찰관 뿐만 아니라 정복경찰관에게도 적용되는 것으로 보는 것이 타당합니다.

Q 날씨도 춥고 경찰의 질문이 길어져 노상에서 경찰의 질문에 오랫동안 답하는 것을 주변 사람이 보는 것도 불편하여 경찰의 요구에 따라 인근 경찰관서로 동행하였습니다. 이 때 언제까지 머물러 있어야 하나요.

A 경찰관직무집행법상 동행시간을 6시간으로 제한하고 있으나 이는 어떠한 경우에도 동행시간이 6시간을 넘을 수 없다는 것이지 6시간 동안의 구금이 허용된다는 의미는 아닙니다. 따라서 피검문자가 임의동행에 승낙하여 인근 경찰관서로 동행한 경우에도 언제든지 퇴거할 수 있으며, 피검문자가 자발적으로 동행하였다고 하더라도 경찰관이 6시간을 초과하여 질문을 지속하고자 하는 경우에는 형사소송법이 정하는 수사절차로 이행하지 않는 한 피검문자를 돌려보내야 합니다.

Q 노숙에 필요한 물건들을 가방 안에 넣어 두고 지냅니다. 노숙시 필요한 물건 중 칼, 라이터 등도 있고, 술병 등도 들어 있어 가방 안의 물건을 보여주기는 것도 썩 내키지 않으며, 이런 것들을 보면 흉기를 소지하고 있다는 의심을 받을 것 같아 걱정되기도 합니다. 불심검문시 경찰관이 가방 안의 소지품을 강제로 검사할 수 있나요.

A 경찰관직무집행법은 경찰관은 불심검문시 질문을 할 때 흉기를 가지고 있는지를 조사할 수 있다고 규정하고 있습니다. 이때 경찰관이 직접 주머니에 손을 집어넣거나 가방을 직접 여는 방법으로 조사를 할 수 없고, 주머니나 가방 속의 물건이 무엇인지에 대하여 질문을 하거나 상대방에게 요청하여 주머니 또는 가방 안의 물건을 꺼내어 보도록 할 수는 있다고 보고 있습니다. 미국과 프랑스에서도 경찰관과 제3자의 안전을 위하여 신체의 외표 특히 옷의 바깥쪽을 가볍게 두드리거나 더듬는 행위로서의 외표검사가 인정된다고 보고 있습니다.

Q 홈리스라는 이유로 법의 보호를 받지 못하고 있다고 여겨서인지 경찰의 질문이 너무 과하고, 원치도 않는데 강제로 경찰관서에 연행하려고 합니다. 이러한 불심검문에 벗어나기 위하여 저항(자력구제)하였는데, 형사처벌을 받게 될까요.

A 경찰관이 행하는 불심검문이 위법한 경우라면 경우에 따라서는 정당행위나 정당방위 등으로 자력구제가 가능하다고 할 것입니다. 예를 들어 경찰관이 임의동행 요구에 응하지 않는다 하여 강제연행하려고 대상자의 양팔을 잡아 끈 행위는 적법한 공무집행이라고 할 수 없으므로 이러한 불법행위로부터 벗어나기 위하여 저항하거나(대법원 91다38334 판결, 대법원 2011도3682 판결), 위법한 연행을 피하기 위하여 경찰차량 일부를 손괴한 경우(전주지방법원 97고단195 판결)에도 정당행위 요건에 해당한다면 책임을 지울 수 없다고 할 것입니다.

Q 홈리스라는 이유만으로 위법하게 불심검문을 받은 것이 너무 억울합니다. 위법한 불심검문에 대하여 국가를 상대로 손해배상청구를 할 수 있나요.

A 위법한 불심검문으로 손해를 입은 때에는 국가를 상대로 손해배상을 청구할 수 있습니다(국가배상법 제2조). 하급심 판례 중 전경이 불심검문을 하면서 법정 절차에 따라 자기의 소속과 성명, 검문의 목적과 이유를 알려주지 않았고, 외관상으로도 피검문자의 가방에 흉기가 없음이 명백해 가방을 검사할 객관적이고 합리적인 이유가 전혀 없는데도 피검문자가 가방을 열 때까지 주민등록증을 돌려주지 않는 방법으로 사실상 소지품 검사를 강제하면서 30여분 간이나 검문장소에 머무르게 한 것은 법령을 위배한 것이라는 이유로 국가의 손해배상을 인정한 사례가 있습니다(서울지방법원 97가소316755).

라. 관련판례

경찰관이 불심검문 대상자 해당 여부를 판단하는 기준 및 불심검문의 적법 요건과 내용

경찰관직무집행법(이하 '법'이라고 한다)의 목적, 법 제1조 제1항, 제2항, 제3조 제1항, 제2항, 제3항, 제7항의 내용 및 체계 등을 종합하면, 경찰관이 법 제3조 제1항에 규정된 대상자(이하 '불심검문 대상자'라 한다)해당 여부를 판단할 때에는 불심검문당시의 구체적 상황은 물론 사전에 얻은 정보나 전문적 지식 등에 기초하여 불심검문대상자인지를 객관적·합리적인 기준에 따라 판단

하여야 하나, 반드시 불심검문 대상자에게 형사소송법상 체포나 구속에 이를 정도의 혐의가 있을 것을 요한다고 할 수는 없다. 그리고 경찰관은 불심검문 대상자에게 질문을 하기 위하여 범행의 경중, 범행과의 관련성, 상황의 긴박성, 혐의의 정도, 질문의 필요성 등에 비추어 목적 달성에 필요한 최소한의 범위 내에서 사회통념상 용인될 수 있는 상당한 방법으로 대상자를 정지시킬 수 있고 질문에 수반하여 흉기의 소지 여부도 조사할 수 있다(대법원 2011도13999 판결).

공무집행방해죄가 되지 않는다고 한 하급심 판결

사법경찰관의 직무집행법상 범죄자로 인정되는 자를 불심검문하여 일정한 장소까지 동행을 요구할 수 있으나 형사소송법에 의한 특별한 경우를 제외하고는 동행을 강요할 수 없으며 위 동행은 어디까지나 피동행요구자의 승낙을 조건으로 한 것이며 승낙여부는 피요구자의 임의이므로 이를 거절한 경우는 물론 그 거절의 의사표시가 상해나 폭행의 수단으로 표시된 때에는 상해죄나 폭행죄로 문책한 것은 별론으로 하고 공무집행방해죄를 구성한다고 볼 수 없다(광주고등법원 73노425 판결).

3 철도안전법 관련 문제

가. 총론

저는 오랫동안 서울역에서 노숙을 해왔는데 2011년부터 시작된 강제퇴거조치 때문에 새벽 1시 반에는 추운 겨울에도 밖으로 나와야 합니다. 여기에 대응할 수 있는 방법이 없을까요?

2011년 8월 한국철도공사는 홈리스들에 대한 퇴거조치를 시행하였고 이로 인해 홈리스들은 새벽 1시 반부터 4시 반까지 역 안에 있지 못하고 거리로 내몰리게 되었습니다. 한국철도공사는 철도안전법 제48조 철도 보호 및 질서유지를 위한 금지행위 규정을 들어 퇴거조치를 정당화하고 있고 홈리스들은 어떠한 법적 권리를 주장할 수 없기 때문에 안타깝게도 현재로서는 마땅한 대처방안이 없는 형편입니다. 서울역 인근의 홈리스센터, 응급대피소로 안내해 드리는 것으로 임시적인 도움이나마 드릴 수 있습니다.

나. 자주하는 질문(Q&A)

Q 대낮에 역 안에 있는 때에도 지하철 직원들과 용역경비들이 무시를 하고 폭행에 가까운 힘을 행사하며 밖으로 쫓아내는 경우가 많습니다. 화장실 사용조차 쉽지 않을 때도 있어요.

A 취객이나 소란을 일으키는 자에 대하여 지하철역 관련 종사자분들의 질서유지행위는 당연한 것이지만, 홈리스들을 특정해서 공개적으로 모욕을 주고 정도를 벗어난 유형력을 행사하는 것은 엄연한 인권침해행위입니다. 하지만 홈리스들이 이런 차별 대우에 저항하기란 현실적으로는 쉽지 않고 인권단체 등의 항의에도 개선이 여지가 미비한 것이 현실입니다. 현재로서는 인권단체, 시민단체 등의 도움을 받아 국가인권위원회의 진정, 서울시 인권센터에 인권침해 신고 등을 통해 관련자들이 올바른 직무수행을 하도록 권고하는 것이 미흡하나마 대안이 될 수 있을 것입니다.

다. 관련판례

만취한 상태에서 부상을 입은 홈리스를 역 밖으로 끌어내 방치한 결과 사망한 사안에서 철도역사 직원과 공익요원이 유기죄에 있어 법률상 부조의무가 있는 자인지 여부

유기죄에 있어서 법률상의 의무란 부조의무의 근거가 법령에 규정되어 있는 경우를 말하는바…이 사건의 피고인들이 유기죄에 있어 법률상 부조의무가 있는 자인지에 대하여 살피건대…공익근무요원의 행위를 공무수행으로 보게 된다는 점이나, 이러한 공익근무요원들을 배정받아 지도, 감독하는 단체의 직원이라고 하여 바로 요부조자를 구조할 법률상 의무가 있다고 볼 수는 없다(서울중앙지방법원 2010고단3873 판결).

VI

복지급여수급권

1. 기초생활보장제도
2. 기초생활보장제도 외의 지원

Chapter Ⅵ

복지급여수급권

1 기초생활보장제도

가. 기초생활보장제도를 통한 지원을 받고 싶어요.

기초생활보장제도에 따른 지원을 받으려면 생계, 주거, 의료, 교육 각 급여별로 소득인정액 요건 및 부양의무자 기준을 충족하여야 합니다. 소득인정액 요건과 관련하여서는 보건복지부장관이 중앙생활보장위원회의 심의, 의결을 거쳐 적용년도 이전에 미리 고시하도록 되어 있는 '기준 중위소득'이 그 기준이 되는데, 이는 매해 물가변동률 등을 고려하여 변동되므로 수급신청시의 기준을 확인하여야 합니다. 2017년에 적용되는 기준 중위소득은 다음과 같습니다. 기초생활보장급여 가운데 생계급여는 수급자의 소득인정액이 기준 중위소득의 30% 이하일 것, 의료급여는 기준 중위소득의 40%이하일 것으로 규정되어 있습니다(2017년 기준).

구분	1인 가구	2인 가구	3인 가구	4인 가구	5인 가구	6인 가구	7인 가구
금액(원/월)	1,652,931	2,814,449	3,640,915	4,467,380	5,293,845	6,120,311	6,946,776

다음으로 부양의무자 요건과 관련하여서는 수급자는 자신의 소득과 근로능력이 없다는 것 뿐 아니라, 부양의무자가 없거나 또는 부양의무자가 있더라도 부양능력이 없다는 점을 인정받아야 합니다. 다만, 교육급여만 수급하는 경우에는 이 기준이 요구되지 않습니다. 기초생활보장법상의 부양의무자는 민법상의 부양의무자보다 더 좁은 개념으로, 수급권자의 1촌의 직계혈족 및 그 배우자가 이에 해당합니다(기초생활보장법 제2조 제5호). 즉, 자녀, 부모, 며느리, 사위 등은 부양의무자가 되며, 다만 아들이 사망

한 경우의 며느리, 또는 딸이 사망한 경우 사위는 부양의무자에서 제외됩니다. 부양의무자가 부양능력이 없는 것으로 인정되려면, 부양의무자의 소득과 재산 모두가 각각 일정 기준 미만이어야 합니다. (구체적인 기준은 보건복지부 고시 제2015-86호, 「기초생활 부양의무자 재산의 소득환산액 기준 및 소득 차감금액」(시행 2015. 7. 1.) 참조)

홈리스들은 이와 같은 일반적인 요건을 충족하여 기초생활보장을 받기 위해서는 걸림돌이 많습니다. 첫째, 주민등록이 말소되었거나 지속적인 거주지가 없다면 수급신청을 하기 어렵습니다. 다만 지속적인 거주지가 있는 경우에는 복지급여를 받을 여지가 있고, 이러한 경우 의료급여 전산번호를 사회복지 전산관리번호로서 부여받아 이를 행정절차상 활용할 수 있습니다. 둘째, 경제적으로 취약한 처지에 놓인 홈리스는 명의범죄에 늘상 노출되어 있습니다. 명의범죄에 의해 본인명의의 차량이나 사업체 등이 있으면 소득으로 잡혀 수급이 어렵습니다. 이때는 본인명의의 재산이라도 본인의 실소유가 아님을 증명해야 합니다. 셋째, 오랫동안 연락하지 않는 가족이라도 부양의무자가 있고, 부양의무자의 소득이 법이 정한 기준을 초과하면 사적부양우선의 원칙에 따라 수급을 받지 어렵습니다. 이 경우 가족관계가 해체되었거나, 부양의무자가 부양을 하지 않겠다는 확인서를 제출해야 합니다. 이하에서 각 요건들을 충족할 수 있는 방법들을 알아보도록 하겠습니다.

나. 관련규정

국민기초생활보장법, 2016년 국민기초생활보장사업안내(보건복지부), 보건복지부고시 「2017년 기준 중위소득 및 생계·의료급여 선정기준과 최저보장수준」, 교육부의 「교육급여의 선정기준 및 최저보장수준 고시」 및 국토교통부의 「주거급여 선정기준 및 최저보장수준 고시」

다. 자주하는 질문 (Q&A)

Q 주민등록이 남아있고 주민등록지에 거주하는 가족들과 연락이 유지되고 있는 경우에 기초생활보장법상의 수급신청을 할 수 있나요.

A 기초생활보장법상의 요건을 충족한다면 수급신청을 할 수 있습니다. 다만, 기초생활보장 제도상 소득인정액은 가구 단위로 산정하는 것이 원칙이므로, 세대별 주민등록표상 다른 가구원이 존재하고 그 가구원의 소득, 재산이 있는 경우에는 이를 고려하여 소득인정액이 결정된다는 점을 유의하여야 합니다.

Q 주민등록은 말소되었는데 기초생활보장법상의 수급신청을 할 방법이 없나요?

A 주민등록이 말소된 경우 수급신청을 하기 위하여는 일정한 거주지가 필요합니다. 일정한 장소에 주거를 두고 주민등록법상의 전입신고를 하거나 혹은 전입신고를 하지 못하더라도 1개월의 최소거주기간 이상 지속적으로 거주하고 있음을 확인할 수 있어야 합니다. 이때의 거주지는 비닐하우스, 판자촌 등의 비주택시설이나 쪽방, 만화방, 목욕탕, 여인숙, 비디오방, 고시원, 독서실, 미신고 시설 등지라도 최소거주기간 이상 지속적인 거주 사실을 인정받을 수 있다면 가능하며, 보다 가능한 방법으로는 홈리스재활시설 및 노숙인요양시설과 같은 보장시설에 입소하여 최소거주기간 이상 지속적으로 거주한 후 수급신청을 하는 것입니다.

Q 주민등록주소지에 거주불명등록자로 등록이 되어 있다고 합니다. 이러한 경우에도 기초생활보장법상의 수급신청을 할 수 있나요?

A 이러한 경우에도 일정한 실제 거주지가 존재한다면 수급신청을 할 수 있다는 원칙은 변함이 없습니다. 거주불명등록자로 된 경우에도 최소거주기간 이상의 지속적 거주사실이 확인된 실제 거주지가 있다면 이를 기초로 수급신청을 할 수 있습니다. 다만, 거주불명등록지가 아닌 실제 거주지에서 지속적인 수급자격을 유지하기 위하여는 매월 실제 거주여부 등을 보장기관에서 확인하는 등의 절차를 거칠 수 있습니다.

Q 홈리스 쉼터에 지내는데 어떤 사람이 와서 주민등록등본과 인감을 주면 직장을 소개해 준다고 했습니다. 서류를 떼어주었으나 그 사람은 사라졌고, 몇 년 후 수급신청을 하니 제 앞으로 차와 사업체가 있어 수급이 불가능하다고 하는데 어떻게 해야 하나요?

A 아마도 브로커로 추정되는 사람에게 속아 명의도용을 당한 것 같습니다. 본인 명의로 위 재산이 잡혀 있으니 소득기준이 초과했을 것입니다. 특히, 자동차 같은 경우는 차량가액 만큼의 소득이 매월 발생하고 있다고 보기 때문에 거의 수급이 불가능합니다. 이 경우 위 재산이 본인의 실소유가 아님을 증명해야 합니다. (자세한 내용은 명의범죄편 참조)

Q 부양의무자가 있지만 실제로 아무런 경제적 지원도 받고 있지 않습니다. 이런 경우 기초생활보장법상의 수급신청을 할 수 있나요?

A 부양의무자가 (1) 부양능력이 없는 경우, (2) 부양능력이 미약한 경우, (3) 부양의무를 기피하는 경우에는 수급신청을 할 수 있습니다. 부양의무자가 부양의무자 가구 기준 중위소득 미만의 소득이 있고, 재산의 소득환산액이 수급권자 및 부양의무자 가구 각각 기준 중위소득 합의 18%에 달하지 못하는 등의 기준을 충족하면, 부양능력이 없는 경우에 해당합니다. 부양의무자의 소득액이 기준 중위소득 이상이더라도, 수급자가구 기준 중위소득 40%와 부양의무자 가구 기준 중위소득100%를 합한 금액 미만인 경우에는 부양능력이 미약한 경우로 보아 일정한 부양비 부과를 조건으로 부양능력이 없는 것으로 인정받을 여지도 있습니다. 가장 문제가 되는 경우는 부양의무자가 부양의무를 기피하거나 사실상 부양할 수 없는 상황에 처한 경우입니다. 가령, 부양의무자가 군 의무복무 중이거나 해외이주자, 형 집행에 따른 구금 중이거나 가출 또는 행방불명으로 신고된 후 1개월이 지나는 등으로 실질적으로 부양불능 상태인 경우(법 제8조의 2)에는 수급권을 인정받을 수 있습니다. 또한, 학대 아동이 부양의무자와 생계와 주거를 달리하고 있거나 수급자 가구가 이혼한 한부모가구로 전 배우자가 수급자인 아동의 부양을 거부, 기피하는 경우와 같이 일정한 경우 수급권자가 부양의무자로부터 실질적인 부양을 받지 못하여 기준 중위소득 43% 이하의 생활을 하고 있다는 소명을 하여 시장, 군수, 구청장의 확인을 받거나 또는 위와 같은 특정한 사유가 없더라도 부양의무자와 가족관계 해체상태로 정상적인 가족기능을 상실하여 부양을 받을 수 없다고 수급권자가 소명하여 시장, 군수, 구청장이 인정하는 경우 수급신청을 할 수 있습니다. (2016년 국민기초생활보장사업안내 제71면, 제72면)

Q 근로능력이 있는 사람도 기초생활보장법상의 급여를 받을 수 있나요?

A 기초생활보장법에서는 18세 이상 64세 이하의 사람은 원칙적으로 근로능력이 있는 것으로 봅니다(동법 시행령 제7조). 따라서 18세~64세의 성인은 근로능력평가를 하여 (1)수급신청자가 질병, 부상 또는 그 후유증으로 치료나 요양이 필요하다거나 그 밖의 사정이 있어 근로능력이 없는 경우라고 인정한 경우에는 생계·의료급여를 지급받을 수 있게 되고 또는 (2) 근로능력이 있는 경우에는 자활사업에 참가하는 조건부로만 생계급여를 지급받을 수 있게 됩니다. 근로능력평가는 시,군,구 조사팀이 관할 국민연금공단 지사에 의뢰하여 이루어집니다. 연금공단 심사센터에서는 의학적 평가와 활동능력 평가를 하고, 시장·군수·

구청장은 그 평가결과를 토대로 근로능력 여부를 판정하여 수급신청을 한 수급권자에게 통지합니다.

Q 몸이 아파 일할 수 없는데 근로능력이 있다면서 조건부 수급결정을 받았습니다. 어떻게 해야 하나요?

A 근로능력이 있음에도 조건으로 부과된 자활사업에 참여하지 않는 경우에는 '확인소득'에 해당하는 만큼 수급비 감액이 있거나 또는 '조건불이행'에 해당하여 수급권을 박탈당할 수 있습니다. 따라서 18세 이상 64세 이하의 수급권자가 실제 지병이나 장애 등으로 근로가 어려운 상황에 처해있다면, 수급신청 당시 그와 같은 사실을 적극 소명하여 근로능력이 없다는 평가를 받아야 할 것입니다. 다만, 주거 및 교육급여만을 신청하는 경우에는 근로능력은 고려 요소가 아닙니다. 근로능력 판정 결과에 이의를 하기 위하여는 근로능력판정 통지를 받은 날부터 60일 이내에 최초 증빙 서류와 그 외에 근로능력 없음을 소명할 추가 서류를 첨부하여 재판정 신청서를 시, 군, 구에 제출하여 근로능력을 다시 판정해달라는 신청을 하여야 합니다. 한편, "근로능력 없음" 판정의 유효기간은 원칙적으로 2년이며, 의학적 평가 결과에 따라 3년으로 결정될 수도 있습니다. 유효기간이 경과한 후에는 수급자는 다시 근로능력 평가를 받게 됩니다.

라. 절차의 진행

※ 문의처
보건복지부 콜센터 129
주거급여 콜센터 1600-0777
교육급여 콜센터 1544-9654

마. 관련 판례

타인의 토지 위에 불법으로 설치된 비닐하우스를 개조하여 거주하고 있는 곳에 주민등록법상 전입신고를 수리해야 한다고 인정한 사례

"이 사건 시설물은 비닐하우스를 개조한 것으로서 비록 견고하지는 아니하나, 그 내부가 침실, 거실 및 부엌의 구조로 되어 있고 생활용품과 전기시설 등의 시설을 일부 갖추고 있어서 생활의 근거로서 사람이 실제 거주할 수 있는 정도의 거주지로서의 실질은 갖추고 있다고 할 것이고, 실제 원고는 가족들과 함께 그곳에서 10여년 이상 거주하여 왔으므로, 원고는 앞서 본 주민등록법상 전입신고의 요건은 갖추고 있다고 할 것이고, 그러한 요건이 구비된 이상, 원고의 거주지가 타인의 토지 위에 불법으로 설치된 시설물로서 장래 철거될 수 있는 것이라거나, 도로명주소 등 표기에 관한 법률에 의하여 도로명주소로 표기될 수 없다거나, 그 지역에 다른 시설물이 설치될 예정이라는 등의 사유가 있다하여 원고의 전입신고 수리를 거부할 수는 없다고 할 것이다." (수원지법 2007구합7223 판결)

사회복지서비스 및 급여 제공 신청을 한 甲에게 부양의무자인 장남이 부양능력이 있는 것으로 보고 부양의무자 부양기준 초과를 이유로 사회복지서비스 및 급여 부적합 결정을 한 처분은 위법하다고 한 사례

[1] 부양능력 있는 부양의무자가 어떠한 이유이든 실제로 명백히 부양을 기피하거나 거부하고 있는 사실이 인정되면 국민기초생활 보장법에 따른 수급권자가 되기 위한 요건인 '부양의무자가 있어도 부양을 받을 수 없는 경우'를 충족한다고 해석하여야 하고, 이러한 수급권자에게 보장비용을 지급한 보장기관은 국민기초생활 보장법 제46조 에 따라 부양능력을 가진 부양의무자에게서 비용의 전부 또는 일부를 부양의무 범위 안에서 징수할 수 있다.

[2] 부양의무자 부양 여부 조사과정에서 甲의 장남이 조사자에게 경제적인 문제로 甲과 관계가 악화되어 연락 및 왕래가 끊겼고 경제적인 지원도 하지 않고 있다고 진술한 사실 등에 비추어 볼 때, 부양능력이 있는 부양의무자인 甲의 장남 부부가 甲에 대한 부양을 실제로 명백히 거부 또는 기피하고 있는 이상 甲은 국민기초생활 보장법 및 그 시행령에서 정한 '부양의무자가 있어도 부양을 받을 수 없는 경우'에 해당한다고 보아야 하므로, 이와 다른 전제에서 한 위 처분은 위법하다(대구고법 2010누2549 판결).

부양의무자인 장녀와 차녀로부터 실제 부양을 받지 못하고 있던 중 부양의무자의 소득발견으로 원고의 급여액수가 삭감된 경우 부양거부·기피를 인정할 수 없다고 한 사례

부양의무자의 부양거부·기피의 경우 단순히 부양비를 지급하지 아니한 것을 넘어서 부양의무의 임의이행을 기대할 수 없을 정도에 해당하는 경우로 한정해석함이 상당하므로, 부양의무자들이 관련 법령에서 정한 어느 정도의 부양능력이 됨에도 불구하고 단지 생활형편이 어려워 부양료를 지급하지 못하고 있다는 사정만으로는 위 시행령 소정의 '부양을 기피하거나 거부하는 경우'에 해당하여 '부양의무자가 있어도 부양을 받을 수 없는 경우'에 해당한다고 인정할 수 없다(서울고법 2010누21435 판결).

2 기초생활보장제도 외의 지원

가. 기초생활보장급여 이외에 홈리스가 받을 수 있는 지원에는 무엇이 있나요.

국민기초생활보장법과 별도로 긴급복지지원법에 따른 긴급복지지원제도와 노숙인 등의 복지 및 자립지원에 관한 법률(노숙인등복지법)에 따른 의료지원, 주거지원 등 제도가 존재합니다. 우선 긴급복지지원은 기초생활보장급여를 받고 있는 사람에 대해서는 인정되지 않으며, 생계곤란 등의 위기상황에 처한 대상자에 대해 신속하게 지원을 제공하는 법률입니다. 보건복지부 고시는 가족으로부터 방임, 유기 상태에 있거나 생계곤란 등으로 노숙을 하는 경우 동법상의 위기상황에 해당될 수 있다고 하면서도, 노숙 기간이 6개월 미만인 사람에 대하여 노숙인시설 및 홈리스 종합지원센터에서 긴급지원대상자로 신청한 경우로 이를 제한하고 있습니다. 특히, 기초생활보장제도상 주거급여는 주거가 불명한 경우 이를 새로 설정하기 위한 방편으로는 활용하기 어려운데 반하여, 긴급복지지원제도상의 주거지원은 주거지가 안정되지 않은 경우에 임시거소를 제공하며, 임시거소 제공이 어려운 경우에는 거소확보에 필요한 비용을 지원해주고 있습니다. 보건복지콜센터(129)에서 자세한 내용을 확인할 수 있습니다.

나. 관련규정

긴급복지지원법, 보건복지부, 「2016년 노숙인 등의 복지사업안내」, 보건복지부 고시 제2015-220호 「위기상황으로 인정하는 경우」, 보건복지부 고시 제2015-219호 「긴급지원 지원금액 및 재산의 합계액기준」, 노숙인 등의 복지 및 자립지원에 관한 법률, 국토교통부 훈령 제653호 「주거취약계층 주거지원 업무처리지침」

다. 절차흐름도

각 대도시 노숙인종합지원센터 (2016)

지역	기관명	연락처
서울	다시서기 종합지원센터(용산구 한강대로 92길 6) 브릿지 종합지원센터(서대문구 서소문로 57-1)	02-777-5217 02-363-9198~9
부산	부산소망종합지원센터 (동구 고관로 29) 부산희망등대종합지원센터 (부산진구 동천로 108번길 14)	051-463-7707 051-463-1127~8
대구	대구노숙인종합지원센터(북구 칠성남로 38길 22)	053-426-5828 053-423-6243

지역	기관명	연락처
대전	대전광역시노숙인종합지원센터 (동구 태전로 37)	042-221-8330~1
경기	성남 노숙인종합지원센터 (중원구 성남대로 1147번 12) 수원다시서기종합지원센터(팔달구 갓매산로 86) 의정부시 희망회복종합지원센터(동일로 711번길 41-2)	031-751-1970~1 031-238-8579 031-236-4979 031-846-1660
제주	희망나눔상담센터 (중앙로3길 35)	064-753-0711~2

VII

홈리스의 건강권

1. 홈리스 의료보장
2. 홈리스와 요양병원 문제

Ⅶ Chapter 홈리스의 건강권

1 홈리스 의료보장

가. 홈리스는 어떻게 의료보장을 받나요?

우리 사회에서 대표적인 주거취약계층이라고 알려진 홈리스는 그 범위의 설정여부에 따라 최소 1만 4천여 명에서 최대 28만 명으로 추산됩니다. 이들 홈리스의 의료보장을 위해 의료급여제도 또는 지방자치단체에서 시행하는 홈리스 의료지원사업이 시행되고 있으나 적절한 의료이용을 보장하기에는 미흡한 수준입니다. 홈리스 의료급여제도는 수급권자 선정기준이 까다롭고, 의료기관을 이용하는 절차가 까다롭고 이용할 수 있는 의료기관이 제한적이며, 비급여진료비로 인한 본인부담금의 발생 및 간병지원서비스의 미흡, '홈리스 의료급여 1종'이라는 낙인효과와 일반 의료급여 수급자와의 의료기관 이용에서 차별이 존재하는 등의 문제점을 지니고 있고, 지방자치단체의 홈리스 의료지원사업 또한 대상자별로 잔여적이고 분절적인 지원과 관리에 머무르고 있으며, 보장성과 접근성이 낮다는 등의 문제점을 갖고 있습니다.

나. 자주하는 질문(Q&A)

Q 홈리스 의료급여 대상은 어떻게 되나요?

A 「2015년 의료급여사업안내」에 따르면 홈리스 1종 의료급여 대상자는 「노숙인 등의 복지 및 자립지원에 관한 법률」 제2조 제1호 및 동법 시행규칙 제2조에 따른 "노숙인 등"에 해당하는 자로서 (1) 홈리스 일시보호시설, 홈리스 자활시설 입소자 중 3개월 이상 지속적으로 일정한 주거 없이 생활하거나, 노숙인시설에서 생활하거나, 쪽방 등 주거로서의

적절성이 현저히 낮은 곳에서 생활한 것으로 확인되고, (2) 국민건강보험에 가입되어 있지 않거나 6개월 이상 체납된 사람으로 합니다. 2013년까지 소득인정액이 「국민기초생활 보장법」에 따른 최저생계비 이하이어야 한다는 소득기준도 있었으나, 2014년부터 삭제되었습니다. 한편, 홈리스재활시설과 노숙인요양시설 수급자로 책정된 홈리스는 「국민기초생활 보장법」에 따른 시설수급자에 해당합니다.

홈리스 의료급여수급자는 본인부담면제자로 관리되나, 100/100 본인부담 또는 비급여 항목은 본인부담입니다.

Q 의료급여 수급 신청절차는 어떻게 되나요?

A 「의료급여법」 제3조의 3에 따르면 의료급여 수급권자가 되려는 사람은 특별시장·특별자치도지사·시장·군수·구청장에게 수급권자 인정 신청을 하여야 합니다. 의료급여를 받고자 하는 홈리스는 거소(이용)지 관할 홈리스복지시설[홈리스자활시설, 홈리스일시보호시설(홈리스종합지원센터가 일시보호시설 기능을 하는 경우 포함)]에 신청서를 제출하면, 시설장은 홈리스로부터 제출받은 신청서 등을 시·군·구에 송부하고, 신청서 등을 제출받은 시·군·구는 현장조사 등을 거쳐 수급대상자를 선정합니다.

서울특별시의 경우 노숙인진료시설(노숙인 지료 지정 병원 및 무료진료소), 쪽방상담소도 홈리스 의료급여 신청서를 접수받을 수 있지만, 직접 자치구에 제출할 수 없고 홈리스 일시보호시설에 송부하면 일시보호시설에서 취합하여 제출합니다. 진료시설을 제외한 홈리스 복지시설은 '3개월 이상 노숙 확인서'를 직접 발급할 수 있지만, 진료시설의 경우 홈리스종합지원센터(다시서기지원센터)에 발급의뢰해서 교부받는다. 건강보험 급여 제한·정지자에 대한 확인은 홈리스 당사자가 유선 등으로 건강보험공단에 증명서 발급을 요청하여야 합니다.

Q 홈리스는 어디에서 진료를 받을 수 있나요?

A 「노숙인 등의 복지 및 자립지원에 관한 법률」 제12조에 따르면 국가와 지방자치단체는 홈리스 등에게 필요한 의료서비스를 제공하기 위하여 노숙인진료시설을 직접 설치·운영하거나(제1항), 국공립병원, 보건소 또는 민간의료기관을 노숙인진료시설로 지정하거나(제2항), 전문적인 처치와 수술 등을 필요로 하는 홈리스 등에 대한 전문 의료서비스의 제공을 국공립병원, 보건소 또는 민간 의료기관에 의뢰하거나 위탁할 수 있으며(제3항), 국가와 지방자치단체 외의 자 또한 보건복지부령으로 정하는 바에 따라 노숙인진료시설을 설

치·운영할 수 있습니다.

「2015년 의료급여사업안내」에 따르면, 노숙인진료시설은 제1차 또는 제2차 의료급여기관 중에서 지정하되, 요양병원은 제외하도록 하고 있습니다. 홈리스 1종 의료급여 수급자는 노숙인진료시설로 지정된 의료급여기관을 의뢰서 없이 이용할 수 있습니다. 제3차 의료급여기관은 노숙인진료시설로 지정하지 않고, 제2차 노숙인진료시설의 의뢰서가 있으면 이용가능합니다(「2016년 노숙인 등의 복지 사업 안내」 99면). 1차 노숙인진료시설에서 노숙인진료시설로 지정되지 않은 다른 의료급여기관 및 3차 의료급여기관으로 진료 의뢰할 수 없습니다. 약국은 노숙인진료시설 지정에서 제외하는데, 노숙인진료시설 또는 노숙인진료시설로부터 의뢰받아 진료한 3차 의료급여기관에서 발행한 처방전이 있는 경우 어느 곳에서나 이용 가능합니다(「2016년 노숙인 등의 복지 사업 안내」 99면).

홈리스 등은 노숙인진료시설이 아니면 의료급여를 신청할 수 없습니다(「의료급여법 시행규칙」 제3조 제2항). 다만 응급환자(「응급의료에 관한 법률」 제2조 제1호에 해당)이거나 분만의 경우에는 절차 예외에 해당합니다. 노숙인진료시설이 아닌 제1차, 제2차 및 제3차 의료급여기관에 의료급여를 신청할 수 있습니다.

Q 홈리스 의료급여 수급기간은 언제까지인가요?

A 「2015년 의료급여사업안내」에 따르면 홈리스 의료급여는 시설 퇴소시 중지되는데, 홈리스 일시보호시설의 경우 퇴소일 인지가 어려운 때에는 월 20일(연장시 30일) 범위 내에서 수급을 중지하도록 하고 있습니다. 「노숙인 등의 복지 및 자립지원에 관한 법률 시행규칙」 제14조 제2항에 따르면 홈리스 일시보호시설에서의 보호는 원칙적으로 20일을 초과할 수 없고, 건강 상태 등을 고려할 때 계속 보호가 필요한 경우에는 10일간 연장할 수 있어, 일시보호시설을 이용할 수 있는 최장기간은 30일입니다.

따라서 어떤 경우에도 홈리스 일시보호시설 이용자의 의료급여 수급기간은 최장 30일로 제한되며, 진료가 필요한 시점이 30일이 넘는 기간에 걸쳐 있는 경우 의료급여를 재신청해야 합니다. 서울특별시는 이와 관련 홈리스 일시보호시설로 하여금 “일시보호시설 이용 홈리스 의료급여증의 경우 의료보호기간이 20일(최장 30일)이므로 반드시, 최초의료급여증 전달시 기간 만료전(1월 이내) 일시보호시설 방문토록 하여 재신청 안내 철저(의료급여 공백기간 발생치 않도록 주의)” 하도록 안내하고 있습니다(‘2014년도 노숙인 의료지원사업 추진 시행계획’ 5면).

Q 서울시의 홈리스 의료지원은 어떠한 것들이 있나요?

A 국민건강보험 또는 의료급여 수급을 받을 수 없는 홈리스에 대해 지방자치단체가 의료비 예산을 확보해서 보호하도록 하는 것이 정부의 현행 정책입니다((「2016년 노숙인 등의 복지 사업 안내」 18면). 이에 따라 지방자치단체들은 자체적으로 홈리스의료구(보)호사업을 운영해왔는데, 그 내용은 지방자치단체마다 다릅니다. 그중 가장 체계화된 서울시의 사업을 소개합니다.

서울특별시가 발표한 '2014년도 노숙인 의료지원사업 추진 시행계획'을 보면, 모든 홈리스의 건강보험 또는 의료급여 자격취득을 우선적으로 추진하고, 건강보험 또는 의료급여 자격취득이 불가능한 경우에만 최종적으로 시 자체 예산으로 의료보호 사업으로 의료지원을 하는 것을 기본원칙으로 삼고 있습니다.

(ㄱ) 건강보험 급여 정지(주민등록 말소) 또는 제한(6개월 이상 보험료 체납) 대상이면서 의료급여를 받지 못하는 경우(3개월 미만 노숙), 그리고 (ㄴ) 의료급여, 건강보험 급여를 받을 수 있는 경우라도 급여대상에 포함되지 않는 의료비[급여항목 중 본인부담금, 응급상황, 입원시 식대, 치료목적 진료비(의사판단) 중 비급여항목]가 지원대상입니다. 다만, 비급여항목에 대한 지원은 원칙적으로 제한됩니다.

노숙인시설 또는 무료진료소에서 진료의뢰서를 발급해주면, 환자는 노숙인 진료기관에 가서 진료를 받을 수 있으며, 진료기관은 관할 자치구(보건소)를 통해 사후적으로 정산합니다. 진료의뢰서는 발급 당일에 한해 유효합니다. 진료의뢰서 발급시 응급, 장애, 출산의 경우를 제외하고 가급적 1·2차 의료기관에 의뢰하도록 하고 있으며, 반드시 건강보험 또는 의료급여 대상인지 여부를 확인 후에 발급하도록 하고 있습니다.

Q 서울시의 노숙인진료시설은 어떠한 곳들이 있나요?

A 서울시의 경우 2014년 기준으로 1차 의료급여기관으로는 각 구 보건소, 무료진료소 2곳과 신경정신과 의원 1곳이 노숙인진료시설로 지정되어 있습니다. 2차 의료급여기관으로는 서울의료원, 보라매병원, 국립서울병원, 동부병원, 은평병원, 서북병원, 서울의료원강남분원, 서울적십자병원이 지정되어 있으며, 3차 의료급여기관으로는 국립중앙의료원이 노숙인진료시설로 지정되어 있습니다. 그 외 약국 36개소가 홈리스 의료시설로 지정되어 있습니다.

또한 서울시는 서울역과 영등포에서 공중보건의가 상주하는 무료진료소를 운영하는 외에, 결핵환자 관리사업과 독감 예방접종 사업을 실시하고 있습니다.

2 홈리스와 요양병원 문제

가. 홈리스를 유인하는 요양병원은 어떠한 문제가 있나요?

2014년, 인천 'B병원'에서 현행법을 어겨가며 홈리스를 환자로 끌어들인 뒤 정부에 진료비를 부당하게 청구해 온 것이 드러나 "홈리스 유인 요양병원"의 문제가 세상에 알려졌습니다. 이후 B병원을 비롯한 전국 약 20여 곳의 요양병원에서 홈리스를 상대로 유인 행위를 하고 있다는 것이 밝혀졌습니다. 요양병원들은 일당정액수가제를 악용하여 홈리스들을 유인해 병상을 채우고, 음주 묵인·담배제공 등과 같은 수법으로 입원일수를 늘려 부당 요양급여를 타냈으며, 이들을 감금한 채 폭력을 행사하거나 허위 진단을 내리고 투약하는 등, 사회적 취약집단인 홈리스를 대상으로 불법행위를 자행해 왔습니다.

2014년 시민단체 등의 노력으로 인천 'B병원'의 불법행위에 대한 전말이 드러났으나, 복지부와 건강보험공단은 보건소와 경찰한테만 맡긴 채 책임을 방기하였습니다. 이와 관련해 보건소 현장조사 책임자가 "지역 보건소는 조사에 한계가 있다. 복지부가 직접 나서달라"고 복지부에 요청했지만 받아들여지지 않았습니다. 현재 B병원은 폐업한 상태며 원장과 사무국장은 구속되어 재판을 받았지만, 15억에 달하는 요양급여 부당이득이 제대로 환수될 가능성은 낮습니다. 원장은 재판이 시작되기도 전에 병원을 폐업하였고, 폐업과 동시에 자산 청산을 했을 것이 확실시되기 때문에 부당이득금이 제대로 환수될 것이라 보기 어렵습니다. 보통 요양급여 부당이득금 환수율은 약 8%(김현숙의원, 8.13.보도자료)에 지나지 않는다고 합니다. 홈리스를 유인하는 요양병원에 대한 지속적인 감시와 대응이 필요한 지점입니다.

나. 자주하는 질문(Q&A)

Q 요양병원들이 홈리스들을 어떻게 유인하고 있나요?

A 문제의 요양병원들은 브로커를 통해 교통수단 제공, 수급권 취득, 담배 등 기호식품 제공, 치료 본인부담금 면제 등을 제안하며 홈리스들을 유인하여 입원시키고 있습니다. 서울역 등 홈리스 밀집 지역에 차량과 브로커를 파견하여 홈리스들을 지방 병원으로 데려가는 식입니다.

(사례1) “서울역으로 나온 픽업자의 수급권 취득 제안에 A요양병원에 입원. 병원 측은 주당 담배 2갑과 월 3만원 한도의 물품을 지원함.”

(사례2) “영등포 등지에서 노숙하던 중 인천의 급식소 앞에서 건설일용노동을 할 당시 팀장이었던 이에게서 돈, 담배와 함께 A병원에 가자는 제안을 받고, 잠자리 마련과 기초생활수급권을 취득할 수 있습니다는 말에 병원 측 차량을 타고 입원”

(사례3) “2009년 1회, 2011년 2회 등 총 3회 A요양병원에 입원. 서울역 광장에서 있던 중 세 번 모두 A병원 직원이 차를 갖고 와 잘 해 줄테니 가자고 해 병원행을 결정.”

병원에 환자를 유인하는 브로커는 ‘픽업자’라 불리는데, 이들은 알코올 의존성이 있는 사람들에게 술을 사줘 판단력을 흐리게 하거나, 그렇지 않은 이들에게는 기초생활 수급자로 선정되게 해 준다고 현혹하여 실적을 올립니다. 요양병원들은 다른 홈리스 등을 브로커로 활용하여 질병이 있는 이는 병을 중하게 만들고, 건강한 이들은 없는 병을 지어내 입원을 시키고 있습니다. 이처럼 영리를 목적으로 환자를 의료기관에 유인하는 행위는 의료법 위반입니다.

의료법 제27조 제3항은 누구든지 「국민건강보험법」이나 「의료급여법」에 따른 본인부담금을 면제하거나 할인하는 행위, 금품 등을 제공하거나 불특정 다수인에게 교통편의를 제공하는 행위 등 영리를 목적으로 환자를 의료기관이나 의료인에게 소개·알선·유인하는 행위 및 이를 사주하는 행위를 하여서는 안된다고 규정하고 있습니다.

Q 의사 진료를 받지 않고 입원이 가능한가요?

A 실제 피해사례를 보면 전문의의 진단 없이 입원 수속이 진행됩니다. 의사를 입원 다음날 만났다는 진술이 대다수이며, 입원 기간 동안 의사를 한 번도 만나지 못했다는 사례도 있습니다.

“늦은 밤이 되서야 병원에 도착했고 당직 의사는 없었다. 간호사가 시키는 대로 환자복을 갈아입고 병실에 들어가 하룻밤을 보냈다. 그렇게 보름 간 입원해 있던 중 의사와의 면담은 단 한 차례도 없었고, 본인이 어떤 질병으로 입원했는지에 대한 설명도 없었다.” (가씨)

“의사를 면담할 때 호흡기 질환이 있음을 설명했지만 입원 병명이 무엇인지는 알려주지 않아 알 수 없다.” (나씨)

의사의 진단 없이 입원 후 투약 등 의료행위가 이루어졌다면, 이는 무면허 의료행위를 금지하고 있는 의료법 제27조 위반입니다.

Q 요양병원 입원을 시키기 위해 허위진단을 하였다면 어떻게 대응하여야 하나요?

A 입원 환자 유치를 통한 일당정액제 수급을 받기 위해 요양병원에서는 홈리스에게 허위 병명으로 진단을 내리거나, 실제 앓고 있는 질환과 전혀 상관없는 진단 및 의료행위를 하고 있는 것으로 밝혀졌습니다. 환자를 유인하는 과정에서 경미한 질환이 있는 홈리스에게 술을 과음하게 하여 우울증·알코올중독 등 질환이 있는 것으로 위장시키기는 경우도 있었고, 내과 질환을 정신과 질환으로 허위 진단하는 사례도 보고되었습니다.

"주치의는 … 평소 내과 질환이 있던 그에게 입원을 하기 위해서는 우울증 환자로 진단해야 합니다고 하였다. 어쩔 수 없이 그는 우울증 환자로 입원, … " (다씨)

"라씨는 평소 앓고 있던 내과 질환들을 말했다. 그러나 의사는 우울증으로 하고 신경안정제를 먹자고 하였다." (라씨)

허위로 진단서를 작성한 경우 형법상 허위진단서 작성죄로 처벌될 수 있으나, 구두로만 진단이 이루어진 경우에는 여기에 해당되지 않습니다. 허위 진단 및 그에 따른 치료행위로 인해 피해가 발생할 경우 사기죄에 해당될 수 있고, 피해에 대해 민사상 손해배상청구를 할 수 있습니다.

Q 요양병원에 입원해 있을 때 치료에 대한 설명이 부족하거나, 강제투약 등 부적절한 치료행위가 있었던 경우 어떻게 대응하여야 하나요?

A 실제 피해사례를 보면 치료 과정이나 내용, 목적에 대한 제대로 된 설명이 부족한 경우가 많고, 허위입원하는 것을 미끼로 약물 복용을 강제적으로 요구하기도 합니다.

"저녁 마다 약을 줬는데 이 역시 설명이 없어 같은 병실 입원자에게 물어보니 먹지 말라고 해 먹지 않았다." (가씨)

"B병원은 입원자들에 대한 술 통제를 거의 안 했다. 심지어 밖에서 PT병에 술을 담아와 병실에서 마시는 이들도 있었다. 나씨는 평소 다니던 병원에서 받아 온 처방전을 병원 측에 줬으나 병원 측은 전혀 다른 약을 주었다. 그 약의 무슨 약인지는 알려주지 않아 모른다. 다만 먹으면 몸에 힘이 빠지고 잠이 오는 효과가 있습니다. 먹고 싶지 않았지만 간호

사가 복약 확인을 했기 때문에 먹지 않을 수 없었다.” (나씨)

이렇게 설명도 없이, 강제적으로 약물 복용을 시키는 것은 질환이 없는 환자에게는 설명의무 등 의료윤리에 위배되는 행위입니다. 허위병명임에도 투약처방이 내려져 약을 복용지시해 환자가 건강상의 위해를 입을 경우 민사상 손해배상책임이 따르며, 형법상 사기죄에 해당합니다.

이와 관련한 판례를 살펴보면 대법원 2002다45185 판결은 “의사의 설명의무는 그 의료행위에 따르는 후유증이나 부작용 등의 위험발생 가능성이 희소하다는 사정만으로 면제될 수 없으며, 그 후유증이나 부작용이 치료행위에 전형적으로 발생하는 위험이거나 회복할 수 없는 중대한 것인 경우에는 발생가능성의 희소성에도 불구하고 설명의 대상이 되며, 이 경우 의사가 시술 전 환자의 상태 및 시술로 인한 합병증으로 사망할 정도와 예방가능성 등에 관하여 구체적인 설명을 하여 주지 아니하였다면 설명의무를 다하였다고 할 수 없다.” 고 설시한 바 있습니다.

Q 요양병원 내 병동에서의 폭행 실태는 어떠한가요?

A 치료하기 위한 목적이 아니라 입원한 홈리스 환자들을 통제하고, 관리하기 위한 목적으로, 혹은 징벌의 의미로 폐쇄병동에 입원시키는 경우들이 많습니다. 홈리스 유인 요양병원에서는 환자 간 갈등이 있거나, 보호사의 통제에 불응하거나, 병원이 정한 기한 내 퇴원을 요구할 경우 병원은 신체 결박과 주사, 그리고 폭력을 통해 환자를 길들여온 것입니다. 1인 입원실에 감금시키는 경우나, 신체를 묶는 경우도 있다고 합니다. 특히 이러한 폭력 행위는 입원 홈리스 중 차출된 무자격 ‘보호사’에 의해 이뤄졌습니다. 규정상 신체억제대의 사용은 치료 목적상 불가피한 경우에만 의사의 지시에 따라 환자나 보호자의 동의를 받고 해야 함에도, 요양병원들에서는 무자격 ‘보호사’의 판단 하에 모든 행위가 자행되었습니다.

“주치의는 그를 데려 간 사람과의 약속과 달리 폐쇄병동에 들어갈 것을 요구했고, … 어쩔 수 없이 그는 우울증 환자로 입원, 폐쇄병동에 가게 되었다.” (다씨)

“입원 후 얼마 되지 않아 증세가 심해졌을 때 병원 측은 폐쇄병동으로 갈 것을 요구했다. 외과 질환과 폐쇄병동이 무슨 상관인가 의아했지만 어쩔 수 없었다.” (마씨)

사람의 신체에 대해 폭행을 가하거나, 적법한 목적과 절차 없이 사람을 감금한 자는 형법상 폭행죄 또는 감금죄로 처벌될 수 있습니다. 특히 감금 상태에서 폭행하면 형법상 중감

금에 해당하여 가중처벌 됩니다. 신체보호대 등을 통해 환자의 움직임을 제한할 경우에는 의료법 규정을 준수하여야 하고, 정신요양시설의 경우 환자를 격리시키거나 신체적 제한을 가하기 위해서는 정신보건법의 규정에 따라야 합니다. 의사의 처방 없이 신체보호대 등을 사용할 경우, 환자의 치료나 보호 외에 다른 목적으로 환자를 격리할 경우 모두 현행법 위반입니다.

Q 병원에서 퇴원을 부당하게 연기하거나 거부하는 경우에 어떻게 대응하나요?

A 정부로부터 보험금을 지급받기 위해 요양병원들은 입원 홈리스들의 자유로운 퇴원을 제한하거나 허위로 장부를 작성하고 있습니다. 홈리스 유인 요양병원의 대부분은 정신병원입니다. 정신병원에 자의입원을 통해 입원한 환자가 퇴원신청을 할 경우 지체 없이 퇴원시켜야 합니다. 그럼에도 요양병원들은 병상을 채우고 허위 급여를 지급받기 위해 퇴원거부 등 불법행위를 저지르거나, 입원상태를 지속하도록 홈리스들을 회유하고 있습니다. 이러한 경우에 즉시 정신보건심판위원회에 퇴원청구를 하거나, 국가인권위원회에 인권침해 진정 또는 수사기관에 병원을 감금죄로 고소할 수 있고, 법원에 인신구제청구를 할 수도 있습니다.

Q 건강보험공단에 보험급여 비용을 허위로 청구한 행위에 대해서는 어떻게 대응하나요?

A 일반 병원은 개별 진료행위마다 수가를 매기고 그 비용을 환자와 건강보험공단이 분담합니다. 그러나 요양병원은 평균 비용을 산출해 미리 정해진 비용을 건강보험공단에서 지급받습니다. 따라서 입원환자가 많을수록 정부에서 더 많은 돈을 받을 수 있습니다. 문제 요양병원은 이와 같은 '일당정액제' 규정을 악용하여 홈리스들을 허위 입원시킴으로써 정부로부터 보험금 등을 지급받고 있습니다. 이는 형법상 사기죄에 해당하고, 국민건강보험법상 행정처분의 대상이 됩니다.

VIII

압류 등 강제집행에 관한 문제

1. 압류된 통장에서는 돈을 찾을 수 없나요?
2. 관련규정
3. 자주하는 질문(Q&A)
4. 절차의 진행
5. 관련판례
6. 제언

Chapter Ⅷ

압류 등 강제집행에 관한 문제

1 압류된 통장에서는 돈을 찾을 수 없나요?

홈리스 상담을 하다보면 채무를 해결하고 싶어하는 분들을 자주 접하게 됩니다. 은행 대출이나 카드빚을 갚지 못한 경우, 범죄에 본인의 명의가 이용되어 벌금을 납부하지 못한 경우, 건강보험료나 기타 세금을 납부하지 못한 경우 등등. 이런 경우 대개 본인 명의의 통장은 압류 상태입니다. 압류방지통장이 아닌 이상 은행, 카드사, 신용보증사, 대부업체 등에 모든 예금이 압류가 되어 있습니다. 문제는 이 분들이 대부분 기초생활수급자 내지 최빈곤층으로 최저생활에 턱없이 못 미치는 생활을 하면서도 적게는 몇 만원에서 많게는 수십만원의 수급비 등을 인출하지 못하고 있다는 겁니다. 민사집행법이나 국세징수법은 채무자의 최저 한도 생활 유지 보장을 위해 150만원 이하의 최저생계비와 기초생활수급급여 등은 채권압류가 금지된다고 하고 있습니다. 그러나 금융재산에 대한 조회권한이 제한된다는 이유로 금융기관 계좌의 존재 여부 및 예금 잔액에 관계없이 제3채무자로 추정되는 다수의 금융기관에 압류 및 추심 요청이 이루어지고, 이것이 그대로 받아들여지면서 최저생계비까지 압류하거나 수급급여 등이 다른 금원과 섞이면서 압류되는 사례가 빈번히 발생하는 것이 현실입니다. 이처럼 최소한의 생계비를 압류하는 경우 압류금지채권에 해당하기 때문에 압류금지채권 범위변경을 통해 최저생계비를 보장해야 합니다.

2 관련규정

압류금지 채권

○ 채무자의 1월간 생계유지에 필요한 예금(적금·부금·예탁금, 우편대체 포함)으로, 개인별 잔액이 150만원 이하인 예금 등(「민사집행법」 제246조, 제195조 등)

「민사집행법」 제246조

제246조 (압류금지채권) ① 다음 각 호의 채권은 압류하지 못한다.

1. 법령에 규정된 부양료 및 유족부조료(遺族扶助料)
2. 채무자가 구호사업이나 제3자의 도움으로 계속 받는 수입
3. 병사의 급료
4. 급료·연금·봉급·상여금·퇴직연금, 그 밖에 이와 비슷한 성질을 가진 급여채권의 2분의 1에 해당하는 금액. 다만, 그 금액이 국민기초생활보장법에 의한 최저생계비를 감안하여 대통령령이 정하는 금액에 미치지 못하는 경우 또는 표준적인 가구의 생계비를 감안하여 대통령령이 정하는 금액을 초과하는 경우에는 각각 당해 대통령령이 정하는 금액으로 한다.
5. 퇴직금 그 밖에 이와 비슷한 성질을 가진 급여채권의 2분의 1에 해당하는 금액
6. 「주택임대차보호법」 제8조, 같은 법 시행령의 규정에 따라 우선변제를 받을 수 있는 금액
7. 생명, 상해, 질병, 사고 등을 원인으로 채무자가 지급받는 보장성보험의 보험금(해약환급 및 만기환급금을 포함한다). 다만, 압류금지의 범위는 생계유지, 치료 및 장애 회복에 소요될 것으로 예상되는 비용 등을 고려하여 대통령령으로 정한다.
8. 채무자의 1월간 생계유지에 필요한 예금(적금·부금·예탁금과 우편대체를 포함한다). 다만, 그 금액은 「국민기초생활 보장법」에 따른 최저생계비, 제195조제3호에서 정한 금액 등을 고려하여 대통령령으로 정한다.

② 법원은 제1항제1호부터 제7호까지에 규정된 종류의 금원이 금융기관에 개설된 채무자의 계좌에 이체되는 경우 채무자의 신청에 따라 그에 해당하는 부분의 압류명령을 취소하여야 한다.

③ 법원은 당사자가 신청하면 채권자와 채무자의 생활형편, 그 밖의 사정을 고려하여 압류명령의 전부 또는 일부를 취소하거나 제1항의 압류금지채권에 대하여 압류명령을 할 수 있다.

④ 제3항의 경우에는 제196조제2항 내지 제5항의 규정을 준용한다.

○ 체납자의 생계유지에 필요한 소액금융재산으로서 개인별 잔액이 150만원 미만인 예금(적금, 부금, 예탁금과 우편대체 포함) 등(「국세징수법」 제31조)

○ 개별법에서 수급자의 급여 등의 권리를 압류할 수 없도록 규정

- 금품과 이를 받을 권리를 압류하지 못하도록 규정한 법률

기초생활수급급여(「국민기초생활보장법」 제35조), 기초노령연금(「기초노령연금법」 제13조), 긴급지원비(「긴급복지지원법」 제18조), 아동복지급여(「아동복지법」 제64조), 장애인연금(「장애인연금법」 제91조), 국민연금(「국민연금법」 제54조) 등

- 권리를 압류하지 못하도록 규정한 법률

실업급여(「고용보험법」 제38조), 건강보험급여(「국민건강보험법」 제59조), 장해급여(「산업재해보상보험법」 제88조), 장기요양급여(「노인장기요양보험법」 제66조), 의료급여(「의료급여법」 제18조), 생계급여(「한부모가족지원법」 제27조), 재해보험급여(「풍수해보험법」 제31조), 재해보험급여(「농어업재해보험법」 제12조), 장기요양급여(「노인장기요양보험법」 제66조) 등

압류통지에 대한 불복절차

○ 압류통지에 대한 즉시항고 및 압류금지채권 범위변경 신청
(「민사집행법」 제15조 및 제246조)

○ 압류통지에 대한 이의신청, 심사(심판)청구, 행정소송
(「국세기본법」 제55조, 제56조, 제60조 및 제61조)

초과압류 금지 및 채권압류 범위

○ (「국세징수법」 제33조의2, 제43조)국세징수를 위하여 필요한 재산 외의 재산은 압류할 수 없으며, 채권압류는 체납액을 한도로 함

3 자주하는 질문(Q&A)

Q 명의범죄에 연루되어 일반통장으로 기초생활보장수급비를 받고 있던 중 00캐피탈로부터 45만원을 압류당하였습니다. 제 전 재산인데 받을 수 있는 방법이 없을까요?

A 법원의 압류 및 추심명령서 별지목록에 “채무자가 제3채무자들에 대하여 갖는 예금 등에 대하여는 「민사집행법」 제246조 제1항 제8호 및 동법 시행령 제7조에 의해 압류가 금지되는 금액(150만원)은 제외한다” 고 명시하고 있습니다. 그럼에도 불구하고, 제3채무자

는 타 금융기관에 예금이 있을 수 있다는 이유로 최저생계비 150만원은 제외하지 않고 결정문에 표시된 금액대로 일단 압류(예금잔액이 150만원 이하인 경우에도 압류)하고 있습니다. 즉시 압류방지 전용통장(수급자의 급여가 압류되는 것을 방지하기 위해 수급자의 급여만 입금되고, 그 외의 금원은 입금이 차단되는 통장)을 개설해 지자체에 등록요청을 하여야 하고, 민사집행법에 근거하여 압류금지채권 범위변경신청을 하여야 합니다.

※ 개별법상의 압류금지 수급급여
「한부모가족지원법」 아동양육비, 아동교육지원비, 생활보조금, 「국민연금법」 국민연금, 「국민건강보험법」 요양급여, 「기초노령연금법」, 「장애인연금법」, 「장애인복지법」, 「한부모가족지원법」, 「고용보험법」, 「국민연금법」, 「산업재해보상보험법」, 「국민건강보험법」, 「풍수해보험법」, 「농어업재해보험법」, 「노인장기요양보험법」

※ 압류방지 전용통장은 수급자로 결정된 후에야 통장개설이 가능하고, 수급자로 결정할 때 통지서상 제도를 안내하고 있으나, 일부 신규 수급자에 대해서만 동 제도를 고지하고 있고, 기존의 수급자에 대해서는 압류방지 전용통장에 관한 홍보가 부족하여 계속 압류되는 실정

Q 기초생활보장수급비는 압류방지 전용통장(행복지킴이통장)을 사용하고 있습니다. 그런데 수급비 외 구청에서 명절 때나 겨울에 들어오는 부가급여가 압류되었습니다. 생계급여나 부가급여 저에게는 모두 똑같은 생활비인데 왜 다른가요?

A 현재로서는 사회복지급여 중 일부만이 압류방지통장으로 입금됨에 따라 부가급여의 경우 수급권 보호의 실효성 미흡한 실정입니다. 자치구 중에서도 수급권자의 형편에 대한 고려 없이 압류통장에 바로 입금하는 경우도 있고, 간혹 인출이 어려운 현실을 감안하여 현금으로 지급하는 경우도 있으나 통일적이지는 않습니다. 마찬가지로 생계비 150만원 이하 금액에 대해 민사집행법에 근거하여 압류금지채권 범위변경신청을 하여야 합니다.

※ 법정급여
- 압류방지 전용통장으로 입금되는 항목 : 기초생활수급자의 생계·주거·교육·의료·해산·장제 급여, 기초노령연금, 장애연금, 장애(아동)수당
- 일반통장으로 입금되는 항목 : 기초생활수급자의 자활급여·교육급여 중 교육경비, 긴급생계지원비, 한부모가족지원비, 건강유지비, 장수수당 등의 법정급여

※ 지방자치단체의 조례로 지급되는 부가급여(일반통장 입금 또는 현금지급)
· 월동대책비, 명절위문금 등

Q 압류금지채권 범위변경신청을 했는데 법원에서는 압류결정문 별지 단서에서 150만원 이하의 예금은 압류대상이 아니라고 결정했다는 이유로 압류금지 범위변경 신청을 기각했습니다. 은행에서도 법원에서도 제 권리는 보호받지 못하나요?

A 법원의 위와 같은 결정은 논리적으로는 일견 타당하나 현실과는 거리가 있습니다. 어느 금융기관에서도 계좌 총액을 압류하지, 150만원을 제외한 나머지 금액만 압류하지는 않기 때문입니다. 압류금지 범위변경 신청이 기각될 경우, 채무자는 금융기관(제3채무자)을 상대로 예금청구소송을 제기해야 합니다. 모든 금융기관의 예금잔고를 증명할 방법이 없으므로 압류결정문상 제3채무자인 금융기관을 방문하여 예금잔고 증명을 발급받고, 예금청구소송을 제기할 금융기관의 법인등기부등본도 발급받아야 하는 등 시간적·경제적 낭비 그에 따른 당사자의 생계 곤란이 가중됩니다. 위와 같은 판결이 있기는 하나, 현실적 측면을 고려하여 대부분의 재판부에서는 재판의 대상으로 삼아 결정을 내려주고 있습니다.

Q 생계비 150만원 이하 압류범위변경을 구했는데, 법원에서 현재 계좌의 잔고상 금액만을 특정하여 압류를 해제하였습니다. 앞으로 또 돈이 들어올 텐데 그때는 어떡하죠?

A 가장 빈번하게 발생하는 문제 중 하나입니다. 150만원 이하의 금액에 대한 압류를 출어주지 않고, 이처럼 특정 금액만을 해제할 경우 추후 해당 계좌에 금원이 입금될 경우 앞서 받은 결정문을 은행에 가지고 가도 인출을 할 수가 없습니다. 결국 나중에 입금된 금원에 대해서는 다시 범위변경을 신청해야 하는 번거로움이 있습니다. 이는 소송경제적 측면에서도 바람직하지 않습니다. 향후 법원 내부 또는 법원과 금융기관과의 합의를 통해 개선해 나가야 할 부분일 것입니다.

Q 건강보험료를 체납하여 통장이 압류되었습니다. 이 때도 범위변경신청을 할 수 있나요?

A 건강보험료를 체납한 경우 건강보험공단에서는 법원과 협약을 통하여 법원의 채권압류 및 추심명령없이 공단 전산망을 통해 압류하고 있습니다. 법원의 압류결정문 없이 압류가 이루어지므로 실무적으로 범위변경신청도 어렵습니다. 이 부분은 건보공단 압류절차에 대

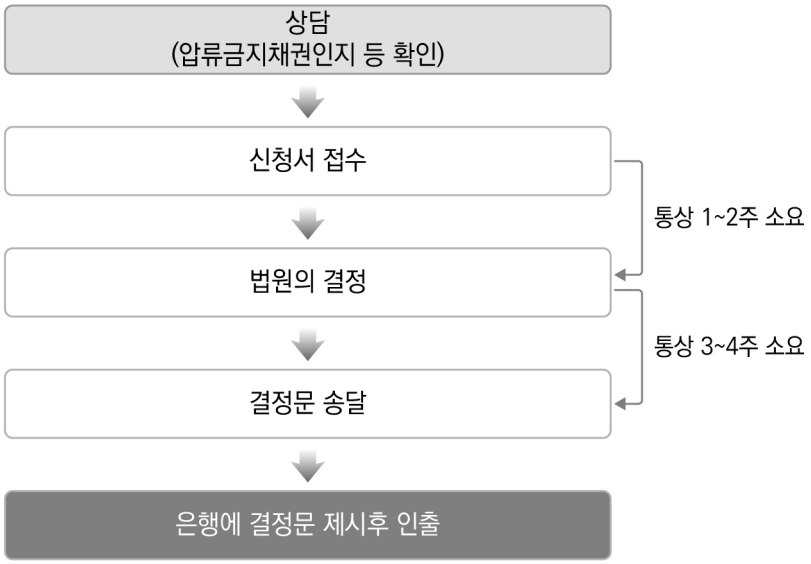
한 제도개선이 필요한 부분입니다.

Q 과거 형사사건이 연루되어 벌금이 나왔는데 납부하지 못했습니다. 벌금미납으로 통장이 압류된 경우는 돈을 찾을 방법이 없나요?

A 벌금 역시 법원의 채권압류 및 추심명령없이 곧바로 압류되는데 현재로서는 벌금은 압류 해제가 불가합니다. 벌금이라 하더라도 최저생계는 보장되어야 하기 때문에 부분도 법제도의 개선으로 필요한 영역입니다.

4 절차의 진행

가. 절차흐름도



나. 필요서류

1. 채권압류 및 추심명령 결정문 사본
2. 압류통장 사본
2. 1년치 거래내역조회서(은행발급)
3. 채무자 주민등록등본
4. 채권자(법인)등기부등본
------(준비할 수 있는 것만)------
5. 채무자 급여명세서
6. 원천징수영수증
7. 수급자증명서
8. 장애인증명서
9. 시설이용확인서
10. 주택 임대차계약서 등

다. 서식례

압류금지채권의 범위변경신청

신청인(채무자) 이름(주민번호)
주소
피신청인(채권자) 채권자명(법인등록번호)
주소
제3채무자 압류된 은행
주소

신 청 취 지

피신청인이 신청한 사건번호 채권압류 및 추심명령신청사건에 관하여 이 법원이 결정일자 결정한 별지목록 기재의 채권에 대한 채권압류 및 추심명령 부분을 취소한다.

신 청 이 유

1. 피신청인은 신청인의 제3채무자에 대한 채권에 대하여 채권압류 및 추심명령을 신청하여 귀원

은 결정에 의해 별지목록 기재 채권에 대하여 채권압류 및 추심명령을 한 바 있습니다.

2. (압류내용)

3. 위 급여는 민사집행법상 압류금지채권으로 150만원 이하의 급여이고 위 금원이 신청인과 그 가족(자녀 2명)의 생계유지를 위하여 쓰이고 있으므로 민사집행법 246조 2항에 근거하여 부득이 이 사건 채권압류 및 추심명령의 전부 또는 일부의 취소를 구하는 바입니다.

소 명 자 료

1. 채권압류 및 추심명령 결정문 사본 1부
2. 통장사본 1부
3. 제3채무자 법인등기부등본 1부

첨 부 자 료

1. 위 소명자료 각 1부

2017. . .
신청인 000 (인)

서울00지방법원 귀중

5 관련판례

압류금지채권의 목적물이 채무자의 예금계좌에 입금되어 그 예금채권에 대하여 더 이상 압류금지의 효력이 미치지 아니하는 경우에도 채무자와 채권자의 생활 상황 기타의 사정을 고려하여 압류명령의 전부 또는 일부를 취소할 수 있음

압류금지채권의 목적물이 채무자의 예금계좌에 입금되어 그 예금채권에 대하여 더 이상 압류금지의 효력이 미치지 아니하는 경우에도 원래의 압류금지의 취지는 참작되어야 할 것이므로 민사소송법 제579조의2가 정하는 바에 따라 집행권원이 채무자의 신청에 의하여 채무자와 채권자의 생활 상황 기타의 사정을 고려하여 압류명령의 전부 또는 일부를 취소할 수 있다(대법원 99마4857 결정)

압류하지 못한 금전의 합계액이 150만원을 초과한다는 사실은 채권자가 증명하여야 함

채무자의 개인별 예금 잔액과 민사집행법 제195조 제3호에 의하여 압류하지 못한 금전의 합계액이 150만원을 초과한다는 사실은 채권자가 증명하여야 한다(대법원 2013다40476 판결)

기초생활비는 금융기관의 예금계좌에 입금된 경우 다른 금원과 섞이면 통장 전체에 압류금지 효력이 미치지 않음

기초생활비는 「국민기초생활 보장법」 상 압류가 금지되어 있으나, 금융기관의 예금계좌에 입금된 경우 다른 금원과 섞이면 통장 전체에 압류금지 효력이 미치지 않는다(대법원 99마4857 결정)

6 제언

대부업체와 금융기관의 무차별적 압류신청과 법원의 무조건적 수용은 개선이 필요합니다. 법원에 따라 주문이 달라지거나 하는 자의적 판단에 대해서는 대법원규칙 등을 통해 법원 내부의 일관적이고 합리적인 판단기준이 마련되어야 합니다. 후견제도나 파산제도처럼 본인의 모든 금융재산을 일괄조회할 수 있는 제도를 압류 관련 절차에 도입하는 것도 한 방법이겠지요. 결정이 내려지는 기간이 빠르는 2-3일인 데 반에 송달이 채무자-채권자-제3채무자 순으로 되기 때문에 기다려야 할 기간이 지나치게 오래 소요되는 문제도 있습니다. 단축할 수 있는 방안이 모색되어야 하고요, 예방적 측면에서 수급비나 실업급여처럼 명확한 최저생계비의 경우 압류방지 전용통장의 홍보 및 압류방지 전용통장 개설 범위 확대가 필요합니다.

IX

특수취약계층에 해당하는 홈리스

1. 노인
2. 여성
3. 장애인
4. 청소년 일반
5. 청소년 범죄

Chapter Ⅸ

특수취약계층에 해당하는 홈리스

1 노인

가. 총론

부양의무를 다하지 않는 자녀들에게 어떤 권리를 주장할 수 있을까요?

많은 노인 분들이 자녀로부터 어떠한 지원도 받지 못한 채 고시원, 쪽방에서 홀로 살거나 심지어는 길거리 노숙에 이르게 되는 어려움에 처하고 있습니다. 대다수의 노인들께서는 부모로서 자녀들에게 혹시라도 해가 될까봐 주저하고 있지만 자신들의 생존을 위해서라도 법적인 권리를 주장할 필요가 있습니다.

민법 974조에는 직계혈족 간에 부양의무가 있음을, 동법 975조에서는 부양의 의무는 부양을 받을 자가 자기의 자력 또는 근로에 의하여 생활을 유지할 수 없는 경우에 한하여 이를 이행할 책임이 있음을 규정하고 있습니다. 한편 부양의무에도 순위가 있는데 1차적 부양의무는 ①부부 사이의 상호 부양의무, ②부모의 미성년 자녀에 대한 부양의무이고 2차적 부양의무로는 ①부모와 성년인 자녀 사이의 상호부양의무, ②부모 자식을 제외한 기타 직계혈족 및 그 배우자사이, ③생계를 같이하는 친족 사이의 부양의무가 있습니다. 1차적 부양의무는 '생활유지의무'라고 하여 부양을 받을 자의 생활을 부양의무자의 생활과 같은 정도로 보장해야 하며, 2차적 부양의무는 '생활부조의무'로서 부양의무자가 생활에 여유가 있음을 전제로 요부양자에게 최소한도의 생활을 보장하는 것을 말합니다.

따라서 피부양자인 부모는 2차적 부양의무를 다하고 있지 않은 성년자녀에 대하여 부양료 청구소송을 제기할 수 있습니다.

나. 자주하는 질문(Q&A)

Q 하나뿐인 딸에게 제가 가진 땅을 증여해주었는데 이후 태도가 돌변해 냉대를 하더니 결국 같이 살고 있는 집에서 저를 쫓아냈습니다. 이런 불효막심한 딸에게 제가 준 땅을 다시 돌려받을 수 있는 방법이 있나요?

A 민법 제 555조에서는 서면에 의하지 아니한 증여, 제556조에서는 수증자가 ①증여자 또는 그 배우자나 직계혈족에 대한 범죄행위를 하거나 ②증여자에 대하여 부양의무 있는 경우에 이를 이행하지 아니하는 경우, 제557조에서는 증여자의 재산상태가 현저히 악화되는 등의 경우에 그 증여를 해제할 수 있다고 규정하고 있습니다. 그러나 동법 제558조에서는 이와 같은 경우라도 이미 증여를 이행하였다면 해제를 할 수 없다고 규정하고 있기 때문에 실제로 증여가 이루어졌다면 해제를 통하여 반환을 받을 수 없게 됩니다.

최근 대법원 판결(대법원 2015다236141 판결)에 의하면 부모를 성실히 부양하겠으며 제대로 모시지 않을 경우에는 재산을 반환하겠다는 내용의 각서를 쓰고 부모가 아들에게 주택을 증여했으나 그 후 아들이 부양의무를 이행하지 않은 사안에 대해서 민법 561조의 부담부 증여에 해당한다고 보아 증여계약을 해제하고 원상회복을 인정한 바 있습니다. 따라서 부모가 자녀에게 재산을 증여하면서 부양의무를 조건으로 하는 각서 등을 작성하는 효도계약을 한 경우에만 부담부 증여에 해당하여 해제를 할 수 있기 때문에 그러한 계약을 하지 않은 경우에는 증여한 재산을 돌려받을 수가 없습니다.

Q 자녀에 의한 학대에 못 이겨 집을 나왔는데 살길이 막막합니다. 기초생활수급신청을 하려고 해도 부양의무자가 있는 경우에는 안 받아들여진다고 하는데 어떤 방법이 없을까요?

A 많은 노인 홈리스분들이 기초생활수급신청에서 부양의무자 기준으로 탈락하거나 기존의 생계급여액이 감소되는 등의 어려움에 처해 있습니다. 다행히 최근 부양능력 있는 의무자가 명백히 부양을 기피하거나 거부하는 경우, 국민기초생활 보장법에 따른 수급권자 요건인 '부양의무자가 있어도 부양을 받을 수 없는 경우' 해당한다는 법원의 판결이 있었습니다. 이에 따라 실무적으로 수급신청 시에는 부양의무자 관계단절 소명서를 같이 제출하여 각 지방자치단체의 지방생활보장위원회의 심사를 거쳐 수급권이 보장되고, 급여감액의 경우에는 같은 원인으로 한 이의신청서를 제출하여 구제를 받을 수 있습니다.

한편 서울시에서는 '서울형 기초보장제도' 라 하여 최저생계비 이하의 생활을 하고 있으면서도 부양의무자 기준 등 법정 요건이 맞지 않아 중앙정부의 보호 밖에 있는 비수급 빈곤

층에게 최소한의 생계를 보장해주는 제도를 운영하고 있습니다. 부득이하게 기초생활보장제도의 혜택을 받을 수 없는 분들은 인정 요건이 완화된 서울형 기초보장제도를 통해 도움을 받을 수 있습니다.

다. 관련판례

1차 부양의무와 2차 부양의무의 의미

민법 제826조 제1항에 규정된 부부간 상호부양의무는 혼인관계의 본질적 의무로서 부양을 받을 자의 생활을 부양의무자의 생활과 같은 정도로 보장하여 부부공동생활의 유지를 가능하게 하는 것을 내용으로 하는 제1차 부양의무이고, 반면 부모가 성년의 자녀에 대하여 직계혈족으로서 민법 제974조 제1호, 제975조에 따라 부담하는 부양의무는 부양의무자가 자기의 사회적 지위에 상응하는 생활을 하면서 생활에 여유가 있음을 전제로 하여 부양을 받을 자가 자력 또는 근로에 의하여 생활을 유지할 수 없는 경우에 한하여 그의 생활을 지원하는 것을 내용으로 하는 제2차 부양의무이다(대법원 2011다96932 판결).

부양능력 있는 부양의무자가 명백히 부양을 기피하거나 거부하는 경우, 국민기초생활 보장법에 따른 수급권자 요건인 '부양의무자가 있어도 부양을 받을 수 없는 경우'에 해당여부

국민기초생활 보장법의 목적, 급여의 기본원칙, 수급권자 범위 및 보장비용 징수 등 규정에 비추어 보면, 부양능력 있는 부양의무자가 어떠한 이유이든 실제로 명백히 부양을 기피하거나 거부하고 있는 사실이 인정되면 국민기초생활 보장법에 따른 수급권자가 되기 위한 요건인 '부양의무자가 있어도 부양을 받을 수 없는 경우'를 충족한다고 해석하여야 하고, 이러한 수급권자에게 보장비용을 지급한 보장기관은 국민기초생활 보장법 제46조에 따라 부양능력을 가진 부양의무자에게서 비용의 전부 또는 일부를 부양의무 범위 안에서 징수할 수 있다(대구고등법원 2010누2549 판결).

2 여성

가. 총론

정신질환이 있는 여성 홈리스에 대한 성범죄에는 어떻게 대처해야 할까요?

거리노숙을 하는 여성 홈리스들은 알코올 중독을 포함해 정신건강상에 문제가 있는 비율이 매우 높습니다. 따라서 이런 점이 악용돼 여성 홈리스는 성추행, 강간, 매춘 등 성범죄의 대상이 될 위험도 매우 높습니다.

정상적인 판단능력이 부족한 여성 홈리스에 대해 추행 또는 간음을 한 경우에 형법 제302조에 의해 심신미약자 추행죄·심신미약자 간음죄가 성립할 수 있고 피해자가 항거불능의 상태, 즉 피해여성이 심리적 또는 물리적으로 반항이 절대적으로 불가능하거나 현저히 곤란한 경우였다면 성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법위반(장애인에 대한 강간등)으로 처벌받게 됩니다. 형법상 성범죄의 경우 2013년 6월 19일 이후 친고죄 규정이 폐지되었기 때문에 피해자의 고소 없이도 수사가 진행되게 됩니다.

나. 자주하는 질문(Q&A)

Q 저는 고시원에서 같이 생활하는 남자의 폭행과 협박에 못 이겨 몇 번 성매매를 한 적이 있습니다. 이런 경우에도 저 또한 처벌받게 되나요?

A 성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률 제21조에 의하면 “성매매를 한 사람은 1년 이하의 징역이나 300만 원 이하의 벌금·구류 또는 과료에 처한다.” 라고 규정하고 있습니다. 따라서 성매매를 한 여성도 처벌받게 됩니다. 그러나 동법 제2조 제1항 4호에서는 ①위계, 위력, 그 밖에 이에 준하는 방법으로 성매매를 강요당한 사람, ②업무관계, 고용관계, 그 밖의 관계로 인하여 보호 또는 감독하는 사람에 의하여 「마약류관리에 관한 법률」 제2조에 따른 마약·향정신성의약품 또는 대마에 중독되어 성매매를 한 사람, ③청소년, 사물을 변별하거나 의사를 결정할 능력이 없거나 미약한 사람 또는 대통령령으로 정하는 중대한 장애가 있는 사람으로서 성매매를 하도록 알선·유인된 사람, ④성매매 목적의 인신매매를 당한 사람을 성매매피해자라고 정의하고 있으며 동법 제6조 제1항에서는 “성매매피해자의 성매매는 처벌하지 아니한다.” 라고 하여 성매매피해자를 보호하고 있습

니다.

따라서 성매매로 인해 재판을 받게 된다면 상담자 본인은 남자의 위력에 의해 어쩔 수 없이 성매매를 한 것임을 주장하여 처벌을 면할 수 있을 것입니다.

다. 관련판례

성폭력범죄의 처벌 및 피해자보호 등에 관한법률 제8조 소정의 '항거불능인 상태'의 의미 및 해석방법

법 제8조는 신체장애 또는 정신상의 장애로 항거불능인 상태에 있음을 이용하여 여자를 간음하거나 사람을 추행한 자를 강간 또는 강제추행의 죄에 정한 형으로 처벌하도록 규정하고 있는바, 위 죄는 정신적·신체적 사정으로 인하여 성적인 자기방어를 할 수 없는 사람에게 성적 자기결정권을 보호해 주는 것을 보호법익으로 하고 있으므로, 여기에서 항거불능의 상태라 함은 심리적 또는 물리적으로 반항이 절대적으로 불가능하거나 현저히 곤란한 경우를 의미한다고 보아야 할 것이고, 이러한 요건은 형법 제302조에서 미성년자 또는 심신미약자에 대하여 위계 또는 위력으로써 간음 또는 추행을 한 자의 처벌에 관하여 따로 규정하고 있는 점에 비추어 더욱 엄격하게 해석하여야 한다(대법원 2004도1449).

성판매자도 처벌하는 성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률 제21조의 위헌 여부

성매매 공급이 확대되거나 쉽게 접근할 수 있는 길을 열어줄 위험과 불법적인 조건으로 성매매를 유도할 가능성이 있는 점 등을 고려할 때 성판매자도 형사처벌의 대상에 포함시킬 필요성이 인정된다. 사회구조적 요인이 성매매 종사에 영향을 미칠 수는 있으나 이는 성매매에만 국한된 특유한 문제라고 볼 수 없고, 만약 이들에게 책임을 묻기 어려운 사정이 있는 경우에는 성매매피해자로 인정되어 형사처벌의 대상에서 제외될 수 있는 가능성도 존재하는 점, 형사처벌 외에 보호사건으로 처리될 수도 있는 점, 성매매피해자 등의 보호, 피해 회복 및 자립·자활을 지원하기 위하여 법적, 제도적 장치가 마련되어 있는 점 등에 비추어 성판매자에 대한 형사처벌도 과도하다고 볼 수 없다(헌재 2013헌가2 결정).

3 장애인

가. 총론

장애가 있는 홈리스는 어떻게 일자리를 구할 수 있을까요?

장애인복지법에 의해 정부에서는 장애인이 직업생활을 통하여 자립할 수 있도록 지원하고, 사업주의 장애인 고용을 전문적으로 지원하기 위하여 한국장애인고용공단을 설립하여 운영하고 있습니다. 이에 따라 공단에서는 장애인에 대한 직업지도와 직업훈련 서비스를 제공하는 한편 사업주에게는 고용장려금 지원, 직업생활상담원 배치 등 유·무상 혜택을 제공하여 장애인 취업 희망자와 사업주를 연결하여 장애인 취업 활성화를 위한 사업을 하고 있습니다. 따라서 가까운 공단 지사를 방문하여 상담자에게 적합한 지원을 받으실 수 있습니다.

한편 이와 별개로 지방자지단체는 노숙인 일자리 지원사업(노숙인 등의 복지 및 자립지원에 관한 법률 제13조)을 시행하고 있으며, 일례로 서울시는 장애로 인해 민간기업 취업이 어려운 이들에게 '특별자활사업'과 '일자리 갖기 사업' 으로 공공일자리를 지원하고 있습니다. 특별자활사업은 보호시설 청소, 급식 보조와 같은 일자리를, 일자리 갖기 사업은 민간취업 전 단계의 사업으로 공원 청소, 장애인 작업장 보조, 사무 보조 등의 업무를 제공합니다.

나. 자주하는 질문(Q&A)

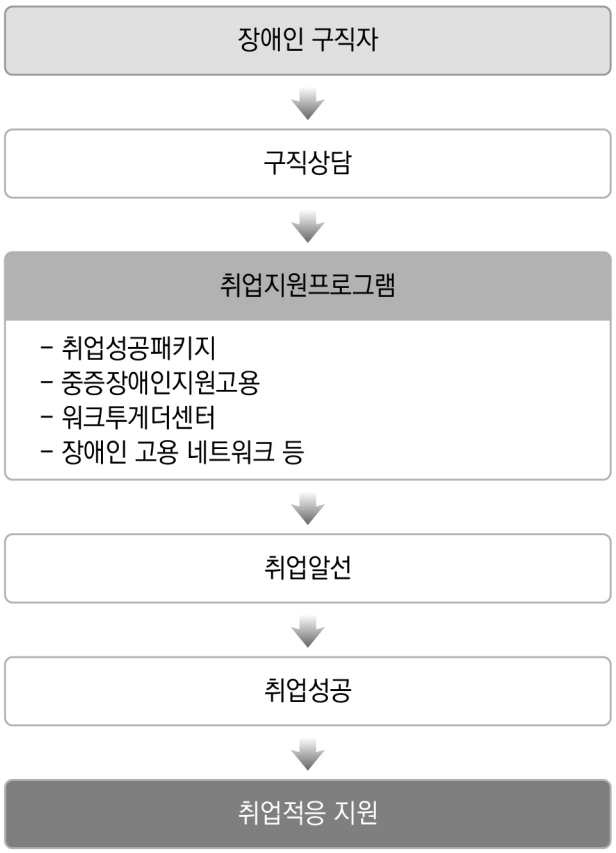
Q 노숙인 일자리 지원사업으로 민간 기업에 취업했는데 근무 중 사고로 인해 왼손을 원활하게 움직일 수 없는 신체장애자가 되었습니다. 비록 장애자가 되어 조금의 불편함은 있지만 예전처럼 업무를 수행함에는 전혀 무리가 없습니다. 그런데 회사에서는 신체장해로 인해 직무를 감당할 수 없다는 이유로 저를 해고하였습니다.

A 장애인고용촉진 및 직업재활법의 취지에 따라 근로자가 회사의 업무를 하는 과정에서 재해를 입고 신체장애자가 되었다면 사용자인 회사는 근로자의 노동능력을 정당하게 평가하여 적정한 업무를 찾아 수행하도록 하여야 하고 그러한 노력 없이 단지 장애자라는 이유로

해고처분을 하였다면 위법한 처분에 해당(수원지방법원 93가합18214 판결)합니다. 따라서 해고무효확인 소송을 제기하여 회사의 해고처분의 위법함을 주장하면서 근로 제공 거절 이후 종전과 같이 근로를 제공할 경우 회사로부터 받을 수 있었던 액수의 임금을 지급할 것을 동시에 주장할 있을 것입니다.

다. 절차의 진행

<한국장애인고용공단 구직서비스 흐름도>



라. 관련판례

업무성과에 따라 비정기적으로 급여를 받은 정신장애가 있는 장애인도 근로기준법상의 근로자로 보아야 한다고 한 사례

정신장애로 독자적인 사업수행이 부족한 장애인이 사업장에서 숙식을 하며 사업주의 지시에 따라 업무를 수행하였다면, 비록 사업주가 그 근로의 대가로서 고정된 급여를 지급하지 아니하고, 업무성과에 따라 비정기적으로 적당한 금액을 지급하였다고 하더라도, 그 장애인은 근로기준법상 근로자로 보아야 할 것인바(청주지방법원 2007구합2048 판결)

4 청소년 일반

가. 총론

저는 올해 18살의 학생인데 아버지의 폭력에 못 이겨 집을 나왔습니다. 더 이상 친구 집에서 머물 수도 없는 형편인데 어디 지낼 곳이 없을까요?

청소년복지지원법에서는 청소년복지시설로 청소년쉼터, 청소년자립지원관, 청소년치료재활센터, 청소년회복지원시설을 규정하고 있습니다. 이중에서 많은 가출 청소년들이 일정기간 시설에서 보호받으며 상담·주거·학업·자립에 대해 지원을 받을 수 있는 청소년쉼터를 이용하고 있습니다. 청소년쉼터는 불가피하게 가정의 보호를 받지 못하는 9세부터 24세의 가출 청소년은 누구나 이용가능하며 머무는 기간에 따라 일시쉼터(24시간~7일 이내), 단기쉼터(3개월 이내, 3개월씩 2회 연장가능), 중장기쉼터(3년 이내, 1회 1년에 한하여 연장 가능)로 나뉘어 운영되고 있습니다. 청소년쉼터는 연중무휴로 24시간 운영하므로 언제든 이용가능 합니다.

<청소년쉼터의 종류>

구분	일시쉼터	단기쉼터	중장기쉼터
보호기간	24시간~7일 이내 일시보호	3개월 이내 단기보호 * 3개월씩 2회에 한하여 연장 가능(최장 9개월)	3년 이내 중장기보호 * 1회 1년에 한하여 연장 가능(최장 4년)
이용대상	가출·거리배회·노숙 청소년	가출 청소년	가출 청소년
핵심기능	일시보호 및 거리상담지원 (아웃리치)	심리·정서 상담지원 사례관리를 통한 연계	심리·정서 상담지원 사회복귀를 위한자립지원
기능	- 위기개입상담, 진로지도, 적성검사 등 상담서비스 제공 - 가출청소년 조기구조·발견, 단기 청소년쉼터와 연계 - 먹거리, 음료수 등 기본적인 서비스제공 등 - 의료서비스 지원 및 연계	- 가출청소년 문제해결을 위한 상담·치료 및 예방 활동 - 의식주, 의료 등 보호 서비스 제공 - 일시·중장기 청소년 쉼터와 연계 - 가정 및 사회복귀 대상 청소년 분류, 연계서비스 * 저연령 청소년(13세 이하)은 아동복지시설, 아동보호 전문기관 등에 연계 권장	- 가정복귀가 어렵거나 특별히 장기간 보호가 필요한 위기청소년을 대상으로 학업·자립지원 등 특화된 서비스 제공 * 저연령 청소년(13세 이하)은 아동복지시설, 아동보호 전문 기관 등에 연계 권장
위치	이동형(차량), 고정형(청소년유동지역)	주요도심별	주택가
지향점	가출예방, 조기발견, 초기 개입 및 보호	보호, 가정 및 사회복귀	자립지원
비고	숙소, 화장실의 경우 필히 남·녀용 분리 운영	반드시 남·녀용 쉼터를 분리 운영하여야 함	

* 여성가족부, 「2016년도 청소년사업 안내」 p612

나. 자주하는 질문(Q&A)

Q 청소년쉼터에 입소하면 부모님께 연락이 가나요? 저는 집에 돌아가기 싫은데 부모님이 찾아오시면 퇴소해야만 하는 건가요?

A 일시쉼터에서 단시간 있을 때에는 부모님께 따로 연락을 드리지 않지만, 쉼터규정상 장기간 머무르게 되는 단기쉼터에서부터는 보호자인 부보님께 연락을 드리고 입소에 대한 동

의를 구하고 있습니다. 그러나 많은 가출청소년이 가정에서의 불화로 인해 집을 나왔기 때문에 부모님께 연락을 드리거나 다시 가정으로 복귀하는 것을 두려워하고 있습니다. 실제로 보호자인 부모님이 쉼터에 찾아와 아이들을 데려가겠다며 퇴소를 요구하는 경우에는 쉼터에서는 이를 막을 수 있는 권한이 없기에 강제로 퇴소하는 경우도 빈번하게 일어나고 있으며 아이들은 다시 가정폭력 등의 문제에 노출되는 위험한 상황에 처하게 됩니다. 이와 같은 경우 실무적으로는 부모님께 연락을 드리되 갈등상황에 있는 부모와 분리조치를 취할 수 있는 아동보호전문기관 또는 경찰서에 의뢰·협력해서 청소년들을 보호하고 있습니다.

다행히 최근 여성가족부에서 청소년쉼터 설치·운영자가 가정폭력, 친족에 의한 성폭력 등으로 집을 나온 청소년의 경우 본인의 의사에 반해 쉼터에서 퇴소시킬 수 없도록 하는 '청소년복지 지원법 일부개정법률안'이 국회 본회의를 통과하였습니다. 이번 개정법률안을 통해 앞으로 가출청소년에 대한 실질적 보호가 강화되리라 기대됩니다.

Q 아버지로부터 어렸을 때부터 성폭력을 당해왔습니다. 최근 더 이상 참지 못하고 집을 나와 쉼터에서 지내고 있는데요. 아버지가 찾아올까봐 두렵습니다. 아버지와의 관계를 완전히 끊을 수는 없는 건가요?

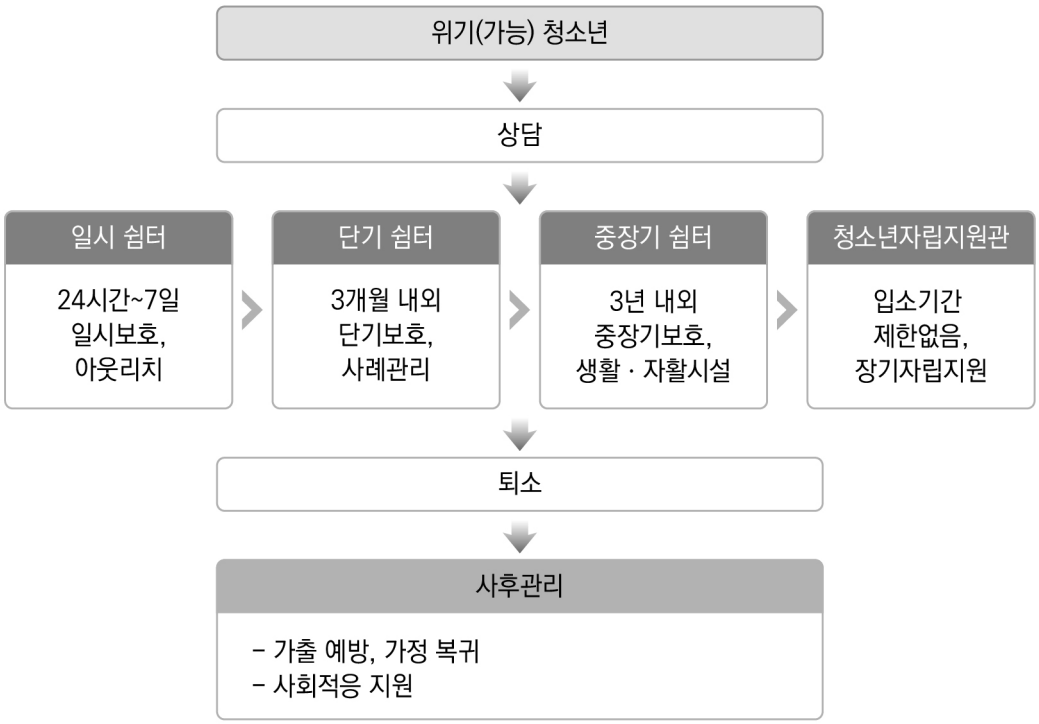
A 친권이란 부모가 미성년자인 자녀에 대하여 가지는 신분상·재산상의 권리와 의무를 말합니다. 상담자의 경우라면 아버지가 상담자 본인에 대해 친권을 행사하지 못하는 방향으로 도움을 드릴 있습니다.

민법 제924조 제1항에서는 법원은 부 또는 모가 친권을 남용하여 자녀의 복리를 현저히 해치거나 해칠 우려가 있는 경우에는 자녀, 자녀의 친족, 검사 또는 지방자치단체의 장의 청구에 의하여 그 친권의 상실 또는 일시 정지를 선고할 수 있음을 규정하고 있습니다. 또한 아동·청소년의 성보호에 관한 법률 제23조 제1항에서도 아동·청소년대상 성범죄 사건을 수사하는 검사는 그 사건의 가해자가 피해아동·청소년의 친권자나 후견인인 경우에 법원에 민법 제924조의 친권상실선고 또는 같은 법 제940조의 후견인 변경 결정을 청구하여야 함을 규정하고 있어 자녀를 해하는 친권자의 친권 상실 또는 후견인 변경을 할 수 있게 하고 있습니다.

따라서 상담자의 아버지가 상담자에 대한 성폭력으로 인해 아동·청소년대상 성범죄로 수사를 받게 된다면 수사를 담당하는 검사가 친권상실청구를 하여 법원의 결정에 의해 친권이 상실될 수 있습니다. 형사 재판이 진행되지 않는 경우라면 민법 제924조에 의해 본인 또는 다른 청구권자에 의해 친권상실청구가 가능할 것입니다.

다. 절차의 진행

<청소년쉼터 운영>



라. 관련판례

친권상실선고에 있어 고려하여야 할 요소

친권은 미성년인 자의 양육과 감호 및 재산관리를 적절히 함으로써 그의 복리를 확보하도록 하기 위한 부모의 권리이자 의무의 성격을 갖는 것으로서, 민법 제924조에 의한 친권상실선고사유의 해당 여부를 판단함에 있어서도 친권의 목적이 자녀의 복리보호에 있다는 점이 판단의 기초가 되어야 하고, 설사 친권자에게 간통 등의 비행이 있어 자녀들의 정서나 교육 등에 악영향을 줄 여지가 있다 하더라도 친권의 대상인 자녀의 나이나 건강상태를 비롯하여 관계인들이 처해 있는 여러 구체적 사정을 고려하여 비행을 저지른 친권자를 대신하여 다른 사람으로 하여금 친권을 행사하거나 후견을 하게 하는 것이 자녀의 복리를 위하여 보다 낫다고 인정되는 경우가 아니라면 섣불리 친권상실을 인정하여서는 안 된다(대법원 93스3 결정).

친딸을 강간, 강제추행한 부에 대해 친권상실 선고

(부가 당시 12세였던 친딸을 추행한 것을 시작으로 2년 여간 총 11회에 걸쳐 강간하거나 강제추행하였고) 위 인정사실에 의하면, 상대방이 사건본인을 위하여 적절하게 친권을 행사하리라고 기대하기 어려우므로, 상대방에게 사건본인에 대한 친권을 행사시킬 수 없는 중대한 사유가 있다고 판단된다(의정부지방법원 2012느합56 친권상실선고).

5 청소년 범죄

가. 총론

청소년이 범죄를 저지른 경우에는 어떻게 되나요?

형법 제9조에 의하면 “14세 되지 아니한 자의 행위는 벌하지 아니한다.” 라고 규정하여 형사상 미성년자의 행위에 대해서는 형사처벌을 면제하고 있습니다. 따라서 14세 이상의 청소년인 경우에는 형법상 처벌의 대상이 될 수 있습니다.

그러나 소년법 제4조, 제32조에 의하면 ①죄를 법한 19세 미만의 소년인 범죄소년, ②형벌 법령에 저촉되는 행위를 한 10세 이상 14세 미만인 소년인 촉법소년, ③성격이나 환경에 비추어 앞으로 형벌 법령에 저촉되는 행위를 할 우려가 있는 10세 이상 19세 미만의 소년인 우범소년은 소년부 판사의 결정에 의해 보호처분을 받을 수 있습니다. 보호처분이란 보호자나 소년보호시설 등에 맡겨져 보호를 받거나 사회봉사명령, 수강명령, 소년원에서 일정기간 동안 교정교육을 받는 등의 처분을 말합니다. 형법상 처벌을 받으면 전과자가 되어 일정한 불이익을 받는 것과 달리 소년범에 대한 보호처분은 그 소년의 장래 신상에 어떠한 영향도 미치지 않습니다.

나. 자주하는 질문(Q&A)

Q 저는 가정불화로 가출한 중학교 3학년 여학생입니다. 집을 나와 가출팸의 친구들과 어울려 지냈는데 돈이 부족하더라고요. 그래서 친구의 소개로 남자를 만나 성매매를 했고 이

번에 걸려 경찰에 조사를 받게 되었습니다. 저도 처벌되는 건가요?

A 아동·청소년의 성보호에 관한 법률 제38조 제1항에 의하면 아동·청소년 성매매의 상대방인 대상아동·청소년에 대하여는 보호 및 재활을 위하여 처벌하지 아니한다고 규정하고 있습니다. 다만 동법 제40조에 의해 법원 소년부의 판사의 결정에 따라 보호처분을 받을 수 있게 됩니다.

Q 저는 핸드폰 어플을 이용해 성매매 알선행위를 하다가 적발돼 재판을 받고 있습니다. 1심에서 징역형을 받았기 때문에 항소해서 2심 재판을 받고 있는데 만 19세를 넘겨 성인이 됐습니다. 듣기로는 미성년자인 경우에는 형이 줄어들 수 있다고 하는데 저에게도 적용될 수 있는 건가요?

A 소년법 제2조는 19세 미만의 자를 소년으로, 동법 제60조 제2항에서는 소년의 특성에 비추어 상당하다고 인정되는 때에는 그 형을 감경할 수 있다고 정하고 있습니다. 그러나 최근 대법원 판례(대법원 2009도2682 판결)에 의하면 위와 같은 소년법상의 감경조항은 판결 선고 시를 기준으로 판단해야 한다고 판단한 바 있습니다. 따라서 대법원의 입장에 따르면 상담자의 경우 범행 시에는 소년법상의 소년에 해당하지만 항소심 중에 성인이 되어 판결 선고 시에는 성년이 되었기 때문에 소년법에 의한 감경이 적용될 수 없을 것입니다.

다. 관련판례

가출청소년인 미성년자가 별다른 반항을 하지 아니한 경우에도 아동·청소년의 성보호에 관한 법률상 위력에 의한 강간죄 성립 여부

피해자가 계속 명시적인 거부 의사를 밝혔음에도 피해자 몸 위로 올라가 간음함 정도 외에 별다른 유형의 물리력을 행사하지 않았다고 해도, 피고인은 당시 37세인 반면 피해자는 16세에 불과했고, 술까지 마신 피해자가 나이 차이가 많이 나는 피고인과 단둘이 모텔방에 있는 상황에서 정상적인 반항을 하기는 어려웠을 것으로 보이고, 따라서 피해자가 특별히 저항하지 않았다고 하더라도 피고인이 위력으로 청소년인 피해자를 간음했다고 볼 여지가 충분하다(대법원 선고 2013도11815판결).

X

장례절차 등 사망 관련 문제

1. 총론
2. 자주하는 질문(Q&A)
3. 관련 판례

Chapter X

장례절차 등 사망 관련 문제

1 총론

- 홈리스가 사망하면 이후 법적 처리에는 어떤 문제가 있나요?

홈리스의 경우 1인 가구인 경우가 많고, 가족이 있더라도 실질적인 연락이 되지 않는 상황이 많습니다. 그렇기 때문에 사망 이후 장례절차 전반에 대한 고민을 많이 합니다. 특히 사망한 이후에 장례식을 치를 수는 있는지에 대한 근거가 있는 공포가 홈리스에게는 존재합니다. 사실 홈리스는 살아있을 때도 빈곤과 차별에 시달릴 뿐 아니라, 죽음 앞에서도 온전하게 권리를 누리지 못할 가능성이 높습니다. 이러한 홈리스의 죽음에 관한 권리에 대해서는 제도적 개선과 사회적 시선 변화가 모두 필요한 측면이 있습니다.

예를 들어 대표적인 공포는 자신의 시신이 연구용으로 해부된다는 '공포'입니다. 사실 얼마 전까지도 '시체 해부 및 보존에 관한 법률'은 무연고 시신에 대해서는 의과대학에서 교육·연구 목적으로 시체를 제공할 것을 요청할 때에는 지방자치단체장이 그 요청에 따라야 한다고 (당시 법12조) 규정하고 있었습니다. 그나마 2015년 11월에 헌법재판소가 해당 법률 규정을 위헌이라고 선언하면서, 간신히 사라진 규정이 되었습니다. 또 '시체 해부 및 보존에 관한 법률' 은 '사망을 확인한 후 50일이 지나도 그 시체의 인수자가 없을 때'에는 유족의 승낙없이 시체를 해부할 수 있도록 하고 있었습니다.(개정 전 제4조 제1항 2호) 그러나 인권단체의 지속적인 문제제기 덕분에 2016년 2월3일자로 본 조문은 삭제되었습니다.

물론 아직도 가야할 길은 멉니다. 예를 들어 '장사 등에 관한 법률(이하, 장사법)'은 제12조를 통해 "무연고 시신 등의 처리" 규정을 두고 있습니다. 그런데 이 경우에는 고인을 위한 최소한의 장례절차조차 없으며, 안치실에서 화장장으로 바로 이동하게 됩니다.

이른바 '직장(直葬)'이라고 하는데요, 이 때문에 고인의 지인들은 제대로 애도할 수 없게 됩니다. 또 무연고 사망자의 '공고 시점'은 무연고 사망자 화장 및 봉안이 완료된 '무연고 시신을 처리한 때'로 규정되어 있어서 고인의 지인들은 부고조차 들을 수 없는 경우도 많습니다. (장사법 시행규칙 제4조 참조) 가족 관계상으로는 무연고라고 하더라도, 주변에 맺고 있는 관계가 전무할리 없다는 점을 고려한다면 이는 행정편의적 발상에 비춘 규정에 불과합니다.

인권단체에서 제기하고 있는 현실적인 대안은 우선 공영 장례 관련법과 제도의 마련입니다. 실제로 광주광역시 같은 경우 모든 구에서 '공영장례 조례'가 제정되어 있습니다. '공영장례 조례'와 같이 가족해체와 빈곤으로 인하여 장례절차를 처리할 수 없는 홈리스를 비롯한 소외계층에 대하여 장례지원은, 고인(故人)의 최소한의 존엄성을 유지하고 평안한 영면을 도울 수 있는 최소한의 출발점입니다. 이러한 흐름에 맞추어서 장사법 제28조의2를 통해서 공설장례식장의 설치 운영이 가능하도록 법률개정이 이뤄지고 시행된 것이 2016년이지만, 아직 공설장례식장은 턱없이 부족한 것이 현실입니다. 그리고 존엄한 죽음을 준비하기 위한 법적 절차로서 유언장을 작성하는 것을 돕는 것도 하나의 방법입니다.

2 자주하는 질문(Q&A)

Q 홈리스 사망하면 해부용으로 사용된다고 하던데요?

A 예전에는 절차적으로 무연고 시신에 대해서는 의과대학의 교육·연구용으로 사용될 수 있었습니다. 그러나 현재로서는 본인의 생전 동의 등이 있지 않다면, 그런 일은 벌어질 수가 없습니다.

Q 유언장을 작성하면 어떤 효력이 있을까요?

A 평소에 홈리스가 자신의 장례절차 등에 관해서 의사를 밝혔다고 하더라도, 고인의 뜻에 반하여 유족들이 장례를 치르는 경우가 있을 수 있습니다. 이러한 사태를 방지하기 위해

서는 우선적으로 법적 효력이 있는 유언장을 미리 작성하는 것이 필요합니다.

Q 유언장 작성은 어떻게 하나요?

A 유언장의 작성에 관하여 민법에서는 총 5가지 방식을 규정하고 있지만 실제로는 '자필증서' 방식이 현실적입니다. 민법 제1066조에 따르면 자필증서에 의한 유언은 유언자가 그 전문과 연월일, 주소, 성명을 자서하고 날인하여야 합니다. 그런데 혹시 이 때 글씨를 잘 못쓴 경우는 문자의 삽입, 삭제 또는 변경을 할 텐데요, 이때에도 유언자가 이를 다시 자서하고 날인하여야 합니다. 그리고 이 유언장을 작성한 경우에 공증절차를 밟는 것도 방법입니다. (샘플을 참조하세요)

Q 홈리스가 유언장을 작성해도 소용이 없다고 하던데요?

A 시민·인권단체 등의 도움으로 법적 효력이 있는 유언장이 작성된 경우라도 실질적으로 '장례절차'와 관련해서는 무용한 경우가 있을 수도 있습니다. 우선 홈리스가 갑자기 사망한 경우에는 가까운 지인들이 이를 인지하지 못한 상태에서 경찰과 병원 등을 통해서 가장 먼저 연락이 되는 자가 고인의 유족이 될 가능성이 높기 때문입니다. 그런데 평소에 유대관계가 깊지 않았던 유족은 금전적 이유로 고인의 생전 뜻에 반하여, 별도의 장례 절차 없이 바로 화장 등을 통해서 장사를 치루는 경우가 많습니다. 이 경우에는 시간적 문제로 인하여 생전에 작성한 유언장의 효력을 가지고 다투기도 쉽지 않을 수가 있습니다. 또 유언장에 나와 있는 재산의 처분 등에 관해서는 효력이 인정되지만, 장례절차에 관해서는 그 효력이 모두 인정되지 않은 것이 현재 대법원의 태도라는 것도 문제입니다. 따라서 이 때에는 유언장을 기반으로 최대한 관계 공무원과 유족을 설득하는 것이 중요합니다.

Q 홈리스가 사망한 것을 알게 되더라도, 유족과 연락되기 전까지는 아무것도 할 수 없다던데요?

A '가족관계의 등록 등에 관한 법률' 제85조 제1항에서는 사망신고 의무자로 동거하는 친족을 1순위로 하고 있습니다. 그러나 제2항에서는 '친족·동거자 또는 사망장소를 관리하는 사람, 사망장소의 동장 또는 통·이장'도 사망의 신고를 할 수 있도록 하고 있으므로, 유족이 아니더라도 사망신고를 할 수 있습니다. 문제는 홈리스의 경우 유족과 실질적으로 연락이 끊겼지만, 서류상으로는 유족인 친족이 있을 수 있기 때문에 이 분들을 우선시하는

것이 행정적 관례이기는 합니다. 그러나 '사망장소를 관리하는 사람, 사망장소의 동장 또는 통·이장'도 가능하다는 점을 알고 계셔야 합니다. 따라서 사망시에 친족과 연락이 잘 되지 않더라도, 동장 등을 설득하는 것이 중요할 수 있습니다.

Q 홈리스 사망시에 장례비용 지원은 받을 수 없을까요?

A 현재 법적으로는 홈리스의 사망에 따른 법적 지원은 국민기초생활보장법 제14조에서 규정하고 있는 '장제급여' 뿐이라고 할 수 있습니다. 그러나 현재 이 비용은 75만원에 불과하여, 제대로 된 장례를 치루기 에는 턱없이 부족한 금액입니다.

Q 장례절차 전반에 관한 지원을 받을 수 있는 곳은 어디가 있을까요?

A 서울시 무연고 장례 지원은 서울시 어르신복지과(2133-7432) 및 자치구 무연고 장례 지원 담당부에 연락을 취하는 것이 좋습니다. 또 사단법인 나눔과 나눔(http://goodnanum.or.kr)의 경우는 무연고 시신 또는 기초생활수급자를 대상으로 무료 장례 지원하는 시민단체입니다.

3 관련 서식

자필증서에 의한 유언증서

유 언 자 ○ ○ ○
19○○년 ○월 ○일생
등록기준지 ○○시 ○○구 ○○동 ○○
주소 ○○시 ○○구 ○○동 ○○(우편번호○○○-○○○)
전화 ○○○ - ○○○○

유 언 사 항

1. 나는 다음과 같이 유언한다.

(1) 재산의 사인증여(민법 제562조 계약임, 등기원인은 "증여"가 된다) 또는 유증(민법 제1073조 단독행위임, 등기원인은 "유증"이 된다)에 관하여,
○○시 ○○동○○번 대지 ○○평방미터는 이를 상속인 중 장남 □□□(주소:
생년월일 :)에게 증여하고,
○○시 ○○동 ○○번 대지 ○○평방미터와 동지 상 철근 콘크리트조 슬라브지붕 1층 주택 건평 ○○평방미터는 차남 □□□(주소:
생년월일:)에게 증여하고, 이 사인증여(또는 유증)는 나의 사망으로 인하여 효력이 발생한다.

(2) 유언집행자의 지정에 관하여
위 사인 증여계약(또는 유증)의 이행을 위하여 유언집행자로 ◇◇◇(주소:

주민등록번호:)를 지정한다.

작성일자 서기 20○○년 ○월 ○일
유 언 자 성명 ○○○ (인)

4 관련 판례

시체 해부 및 보존에 관한 법률 제12조 제1항 위헌확인 [헌법재판소 2012헌마940]

이 사건 법률조항은 인수자가 없는 시체를 해부용으로 제공될 수 있도록 함으로써 사인(死因)의 조사와 병리학적·해부학적 연구의 기초가 되는 해부용 시체의 공급을 원활하게 하여 국민 보건을 향상시키고 의학 교육 및 연구에 기여하기 위한 것으로서, 그 목적의 정당성 및 수단의 적합성은 인정된다.
최근 5년간 이 사건 법률조항으로 인하여 인수자가 없는 시체를 해부용으로 제공한 사례는 단 1건에 불과하고, 실제로 의과대학이 필요로 하는 해부용 시체는 대부분 시신기증에 의존하고 있어 이 사건 법률조항이 아니더라도 의과대학에서 필요로 하는 해부용 시체는 다른 방법으로 충분히 공급될 수 있다.
그런데 시신 자체의 제공과는 구별되는 장기나 인체조직에 있어서는 본인이 명시적으로 반대하는 경우 이식·채취될 수 없도록 규정하고 있음에도 불구하고, 이 사건 법률조항은 본인이 해부용 시체로 제공되는 것에 대해 반대하는 의사표시를 명시적으로 표시할 수 있는 절차도 마련하지 않고 본인의 의사와는 무관하게 해부용 시체로 제공될 수 있도록 규정하고 있다는 점에서 침해의 최소성 원칙을 충족했다고 보기 어렵고, 실제로 해부용 시체로 제공된 사례가 거의 없는 상황에서 이 사건 법률조항이 추구하는 공익이 사후 자신의 시체가 자신의 의사와는 무관하게 해부용 시체로 제공됨으로써 침해되는 사익보다 크다고 할 수 없으므로 이 사건 법률조항은 청구인의 시체 처분에 대한 자기결정권을 침해한다.

유언장에 나온 장례절차에 관한 법적 효력 (대법원 2007다27670 전원합의체 판결)

'피상속인이 생전행위 또는 유언으로 자신의 유체·유골을 처분하거나 매장장소를 지정한 경우에, 선량한 풍속 기타 사회질서에 반하지 않는 이상 그 의사는 존중되어야 하고 이는 제사주재자로서도 마찬가지이지만, 피상속인의 의사를 존중해야 하는 의무는 도의적인 것에 그치고, 제사주재자가 무조건 이에 구속되어야 하는 법률적 의무까지 부담한다고 볼 수는 없다.'

홈리스 법률지원 매뉴얼

- 홈리스에게 일어날 수 있는 법률적 쟁점에 대한 정리

발행일 2017년 3월
발행인 회장 이 찬 희
발행처 서울지방변호사회
06595, 서울특별시 서초구 법원로1길 21
(서초동, 변호사회관)
전 화 02) 6200-6200
홈페이지 https://www.seoulbar.or.kr

인쇄처 경성문화사 (02-786-2999)

*** 비매품**