

홈리스 법률지원 매뉴얼

개정판



홈리스 법률지원 매뉴얼 [개정판]

집필진

권영실 변호사(재단법인 동천)
김광훈 변호사(법무법인 동인)
김도희 변호사(서울사회복지공익법센터)
김준우 변호사(법무법인 덕수)
배보람 변호사(화우공익재단)
송윤정 변호사(사단법인 정)
정제형 변호사(재단법인 동천)
홍유진 변호사(화우공익재단)

감수

김준우 변호사(법무법인 덕수)

※ 서울지방변호사회 프로보노지원센터에서는 2017년 「홈리스 법률지원 매뉴얼」을 발간하였으며, 이후 개정된 법령과 제도 등을 반영하여 2022년 「홈리스 법률지원 매뉴얼」 개정판을 발간하였습니다.



안녕하십니까?

서울지방법변호사회 회장 김정욱 변호사입니다.

서울지방법변호사회는 그동안 인권 옹호와 사회 정의 실현이라는 변호사의 사명을 실현하기 위하여 다양한 방식으로 회원들의 공익활동을 지원하여 왔습니다.

또한, 회원분들이 보다 적극적으로 공익활동을 수행할 수 있도록 지난 2016년 4월 프로보노지원센터를 개소하여 공익·인권 분야 연구 활동 지원, 프로보노 포럼 및 전문가 초청 세미나, 프로보노 라운드테이블 개최, 봉사활동 수행, 각 분야별 법률지원 매뉴얼 발간 등 다양한 활동을 펼치고 있습니다.

『홈리스 법률지원 매뉴얼』은 프로보노지원센터의 법률지원 매뉴얼 시리즈 가운데 첫 번째로, 2017년에 발간되어 공익적인 차원에서 홈리스에 대한 법률지원을 하는 변호사들에게 실무적으로 많은 도움을 제공하였습니다. 이후 홈리스 법률지원 활동에 참여하는 공익변호사들의 수가 증가하고 새로운 법률적 쟁점이 생겨나는 등 법령과 제도 전반의 변화가 있었습니다. 이에 홈리스 법률지원을 더욱 활성화하고 실무에 효과적으로 활용할 수 있도록 기존과 달라진 사안들을 반영한 2022년 홈리스 법률지원 매뉴얼 개정판을 제작하게 되었습니다.

『홈리스 법률지원 매뉴얼』 개정판 제작을 위해 지난 반년이 넘는 시간 동안 수고해주신 홈리스 법률지원 매뉴얼 개정판 제작 TF 김도희 위원장님을 비롯한 위원분들의 열정과 노고에 깊은 감사의 말씀을 드립니다. 이 매뉴얼을 활용하여 공익활동에 힘써주실 변호사님들과 관련 단체 활동가분들께도 진심으로 존경을 표하며 본 매뉴얼이 실무적으로 큰 도움이 되기를 기대하겠습니다.

서울지방변호사회는 앞으로도 사회 정의 실현과 인권 옹호를 위하여 최선을 다할 것이며, 회원 여러분들이 다양한 영역에서 활발하게 공익활동을 펼칠 수 있도록 적극적으로 지원하겠습니다. 또한, 우리 사회의 사회적 약자 및 소외계층의 인권 보호와 공익 실현을 위해 계속해서 노력하며 인권 친화적 사회를 만들어가는 데에 앞장서겠습니다.

감사합니다.

2022년 12월
서울지방변호사회장 김 정 욱

홈리스는 누구입니까

홈리스는 '거리 노숙, 쪽방과 고시원 등 사람이 살기에 적절하지 않은 곳에 사는 이들 혹은 그러한 상태'를 뜻합니다. '노숙인'의 사전적 의미, 즉 '이슬을 맞고 자는 자'만으로는 안정적이지 못한 공간에서 거주하는 주거취약계층을 포함하기에는 한계가 있기 때문입니다. 이러한 '홈리스 상태'는 단순히 주거공간이 없음을 의미하는 데서 나아가 경제적 빈곤, 교육, 문화적인 배제로까지 이어지고 있습니다. 이러한 홈리스의 복지와 자립을 지원하기 위해 2011년 「노숙인 등의 복지 및 자립지원에 관한 법률」(약칭 '노숙인복지법')이 만들어졌습니다. 법에서는 주거 없이 생활하는 사람, 노숙인시설에서 사는 사람, 주거 적절성이 현저히 낮은 곳에서 사는 사람을 '노숙인 등'이라고 정의하고, 기존의 시설보호 외에 홈리스에 대한 주거, 급식, 의료, 고용 등을 지원하는 규정을 포함하고 있습니다.

우리 사회는 홈리스를 어떻게 바라볼까요

과거 '부랑인', '걸인' 등으로 불리며 사회적으로 배제되어 온 홈리스는 현재에도 게으르거나 무능한 개인의 문제라는 낙인 아래 혐오감 유발자 또는 잠재적 범죄자로 인식되고 있습니다. 도덕적 해이가 우려된다는 이유로 노동하지 않으면 사회적 안전망에 들어올 수 없게 한다거나, 도시의 미관을 해친다는 이유로 공공장소 출입을 막는다거나, 근거없이 불심검문을 일삼는 행위들 모두 사회의 홈리스에 대한 형벌화 조치일 것입니다. 그러나 우리 사회에 홈리스 이슈가 크게 대두되기 시작한 것은 1997년 금융위기 이후 대량실직 사태로 인한 것이었고, 홈리스는 사회 구조의 문제가 양산한 계층이라는 분석에 힘이 실리고 있습니다.

이에 대해 사회복지나 인권 영역에서는 부분적으로나마 담론과 실천 차원의 연구가 이루어졌습니다. 그런데 복지적 프리즘에서 입법과 정책대상이 되거나 헌법상 기본권을 가진다는 추상적 차원의 접근들은 있지만, 홈리스가 처해지는 구체적인 법적 문제들에 대해서는 상대적으로 그 관심과 집중도가 낮은 편입니다. 본 매뉴얼을 기획하게 된 것도 이러한 문제의식에서 출발하였습니다.

매뉴얼에는 이런 내용을 담았습니다

본 매뉴얼의 개정판은 초판과 편제를 달리했습니다. 1절은 홈리스의 헌법상 기본권을 사회권과 자유권으로 구분하고 그것을 구체화하거나 침해하는 법 제도에 대해 정리하였습니다. 우선 사회권에서는 도시개발 사업 등으로 인해 퇴거위기에 몰리는 홈리스의 주거권, 적시에 충분한 치료를 받지 못해 건강의 사각지대에 몰리는 노숙인 의료기관지정제도와 노숙인 의료급여제도 및 사회적 입원과 부정수급의 문제를 다룹니다. 또한 홈리스를 비롯한 경제적 약자에게 최후의 사회안전망이라 할 수 있는 기초생활보장제도와 긴급복지지원제도에 대해서도 살펴봅니다. 다음으로 자유권에서는 홈리스에 대한 사회적 편견과 낙인을 적나라하게 드러내고 있는 불심검문과 철도안전법상 퇴거조치에 대해서도 들여다봅니다.

2절은 보다 구체적으로 홈리스가 생활 속에서 마주하는 법률분쟁에서 유용한 법률구제 내용을 담았습니다. 형사에서는 홈리스가 가해자가 되는 경우와 피해자가 되는 경우로 나누어 각각의 대응방법을 제시하고, 민사적으로는 주로 문제가 되는 개인파산 및 회생, 그리고 계좌압류 문제를 위주로 검토했습니다. 또한 혼인과 상속, 실종 등 공적기록 관련 분쟁과 장례절차 및 유류품 처리 과정을 기사·행정에서 다룹니다. 다음으로는 극단의 경제적 위기에 몰린 홈리스가 흔히 겪게 되는 명의범죄에 대한 구제방안은 따로 장을 구성하였습니다. 상당수의 홈리스가 명의범죄의 공범으로 여겨지지만 실상은 오히려 범죄 피해자인 경우가 많습니다. 마지막장은 성인, 남성으로 대표되는 이미지에 가려 법과 정책의 대상에서 소외되는 여성, 장애인, 아동·청소년, 이주민 홈리스를 위한 내용입니다.

한편 본 매뉴얼 작성 글들은 다소 불균질 할 수 있습니다. 이 책의 독자로서 단순히 홈리스 인권 문제에 관심 있는 변호사들 뿐 아니라, 현장에서 활동하는 활동가나 시민분들도 염두해 두었기 때문입니다. 어떤 부분은 변호사들에게는 너무 당연한 부분도 있을 수 있고, 다른 한편으로는 활동가나 현장에 있는 분들이 보기엔 너무 구체적일 수도 있습니다. 본 매뉴얼을 발췌독할 다양한 독자층을 염두해둔 구성인 만큼, 독자분들의 너른 이해를 먼저 구합니다.

홈리스 인권을 위하여

국제사회에서는 홈리스를 더이상 비가시적 존재로 남겨두어서는 안된다고 말합니다. 'Housing First(주거 우선)' 원칙에 근거해 OECD 주요 국가에서는 거리, 노숙인시설뿐만 아니라 주택 외의 거처(다중이용시설, 비닐하우스, 움막 등)에 살거나 법적 권한없이 주거를 '점유'하고 살아가는 이들까지 홈리스에 포함하는 등 보다 구체적인 정책대상으로 삼습니다. 알코올이나 정신적인 어려움이 있을 때, 병원이나 시설에 보내는 대신 주거를 제공하고 개인에게 필요한 서비스를 지원하는 정책을 펴고 있습니다. 나아가 2019년에 발표된 UN의 <적정 생활수준을 누리 기 위한 권리의 요소로서 적절한 주거 및 해당 맥락에서 차별받지 않을 권리에 대한 특별보고관의 보고서>에 따르면, 주거권은 안전하고 편리하며 존엄성을 지킬 수 있는 곳에서 살 권리이며, 적절한 주거에 대한 권리로서 (a) 점유의 법적 보장, (b) 서비스, 시설 및 인프라에 대한 가용성, (c) 비용의 적정성, (d) 거주 가능성, (e) 접근성, (f) 적절한 위치, (g) 문화적 적절성을 포함하는 방향으로 나아가야 합니다.

안타깝게도 우리 사회의 현주소는 여전히 자활사업 참여와 시설입소로 집약되는 홈리스 정책들, 홈리스를 범죄처럼 취급하고 사회적 혐오와 비난의 대상으로 삼는 인식들, 재난상황에서 더 확연히 드러나는 그림자들, 그 안에서조차 보이지 않고 썸해지지 않는 특수(중첩)취약계층 홈리스에 대한 공백들입니다. 홈리스에게 필요한 것은 사람이 사회를 이루어 살아갈 때 필요한 것과 다르지 않습니다. 적절한 주거, 괜찮은 일자리, 몸과 마음의 건강, 서로 지지할 수 있는 사회적 관계망입니다. 이 책은 이러한 조건들을 만들어가는 방법에 관한 고민입니다.

I 권리보장 **1**

제1장 사회권적 기본권 3

- 1. 주거권 3
- 2. 건강권 23
- 3. 사회보장권 33

제2장 자유권적 기본권 45

- 1. 신체의 자유 45
- 2. 거주이전의 자유와 공공장소 52

II 권리구제 **55**

제1장 형사지원 57

- 1. 형사절차의 진행 58
- 2. 흠리스가 형사사건의 가해자가 되는 경우 59
- 3. 흠리스가 형사사건의 피해자가 되는 경우 69

제2장 민사지원 73

- 1. 개인 파산 및 개인 회생 개관 73
- 2. 개인 파산 77
- 3. 개인 회생 85
- 4. 사적 채무조정 제도(워크아웃) 92
- 5. 압류 등 강제집행 93

제3장 가사 및 행정 지원 102

- 1. 의의 102
- 2. 공적기록부 관리 103
- 3. 혼인 및 혼인관계의 해소 110
- 4. 상속 및 장례 절차 114

제4장 명의도용의 법적 문제	127
1. 흠리스와 명의도용	127
2. 사업자등록(바지사장)의 문제와 해결	127
3. 불법명의 자동차(대포차) 문제와 해결	133
4. 불법명의휴대폰(대포폰) 문제와 해결	138
5. 명의도용과 형사책임	147
제5장 특수취약계층에 해당하는 흠리스	148
1. 노인	148
2. 여성	150
3. 장애인	153
4. 청소년	155
5. 이주민	162

I

권리보장

제1장 사회권적 기본권

제2장 자유권적 기본권



I Chapter I

권리보장

제1장 사회권적 기본권

1 주거권

가. 홈리스에게 주거권이란?

주거권은 일반적으로 ‘모든 사람이 적절한 주거를 향유할 권리’ 또는 ‘인간의 존엄성에 적합한 주택조건을 향유 할 권리’, ‘주거에 관한 국민생활최저선의 확보’를 의미합니다. 주거권을 인정하는 것은 모든 사람이 적절한 주거에서 생활할 수 있는 권리가 있음을 확인하고, 국가에게 이를 보장할 책임을 부여하는 것이기도 합니다. 헌법에서는 주거권에 관한 명시적인 조항은 없으나 제35조 제1항 등을 통해 도출되는 ‘인간다운 주거생활을 할 권리’로 해석됩니다. 이를 구체적으로 보장하기 위하여 제정된 주거기본법에서는 ‘국민은 관계 법령 및 조례로 정하는 바에 따라 물리적·사회적 위험으로부터 벗어나 쾌적하고 안정적인 주거환경에서 인간다운 주거생활을 할 권리를 갖는다’고 정하고 있습니다.

이처럼 주거권은 모든 국민에게 보장되어야 하는 기본권적 권리입니다. 그리고 그 주거권을 온전히 누리지 못하고 있는 상태에 놓여있는 사람들이 있습니다. 문자 그대로 주거를 박탈당하고 사람이 살기 적절하지 않은 열악한 비적정 주거에 거주하는 ‘홈리스’들입니다. 국제적으로는 적절한 주거에서 머무르지 못하는 사람들을 ‘홈리스’로 규정하는 것이 일반적이나, 한국에서는 홈리스를 『노숙인등복지법』에서 ‘노숙인’으로 지칭하고 있습니다. 『노숙인

등복지법』에 의하면, ‘노숙인등’이란 상당한 기간 동안 일정한 주거 없이 생활하는 사람, 노숙인 시설에서 생활하는 사람 및 상당한 기간 동안 주거로서의 적절성이 현저히 낮은 곳에서 생활하는 사람을 포함합니다. 즉, 홈리스란 거리노숙 뿐 아니라 쪽방, 고시원, 다중이용시설(여관, 만화방, PC방, 찜질방 등), 판자촌, 비닐하우스 등에서 불안정한 주거생활을 지속하는 사람들을 총칭하는 것입니다.

그러므로 홈리스들에게 ‘주거’는 시혜적인 ‘주거복지’ 차원이 아닌 최소한 인간다운 주거 생활을 누릴 수 있도록 ‘주거권’ 자체를 보장하기 위해 꼭 필요한 것입니다. 이들에게 ‘주거’는 복지적 차원에서 선택적으로 제공되어야 하는 것이 아니라, 주거권을 위해 가장 우선이자, 기본이 되어야 하는 것(housing first)입니다. 뿐만 아니라 이들이 겪고 있는 주거위기 상황의 심각성을 고려하면 주거를 포함한 각종 주거복지정책에서 우선순위로 고려되어야 할 대상이기도 합니다.

홈리스의 주거권과 관련한 법률문제를 지원할 때에는 주거복지의 측면에서, 적절한 주거지가 없이 생활하는 사람들에게 우선적으로 지원받을 수 있는 국가 내지 지방자치단체 차원의 주거복지정책을 소개하여 적절한 지원을 받도록 조력할 수 있을 것입니다.

한편 홈리스들이 비적정 주거에 머물면서 실제 주거지와 관련한 분쟁 상황에 놓여 있을 수도 있습니다. 홈리스들이 임대차보호법 등으로 보호받을 수 있는 권리를 잘 모르는 경우가 많고, 개발이 예정된 지역의 쪽방 등 열악한 거처에서 거주하는 경우가 많다보니 개발을 앞두고 거처에서 부당하게 쫓겨나는 사례도 많습니다. 이 상황에서는 열악하고 노후된 거주지 지역이 개발되면서 그 지역에 머무르던 홈리스들이 거처를 잃거나 부당하게 임대인들로부터 퇴거를 종용받는 상황에서 어떻게 대응할 수 있는지, 거주지가 개발되는 상황에서 주거이전에 대한 보상은 어떤 것을 받을 수 있는지 등이 쟁점이 될 수 있습니다.

나. 비적정 주거에 머무르는 홈리스들의 주거문제

1) 개발로 인해 강제퇴거 당하는 홈리스

갈 곳이 없는 홈리스들이 선택할 수 있는 비적정 주거지로 대표적인 곳이 ‘쪽방’이 있습니다. 쪽방이란 통상 방을 여러 개의 작은 크기로 나누어서 한두 사람 들어갈 크기로 만들어 놓는 방을 지칭합니다. 서울에는 동자동-양동 일대, 돈의동, 창신동, 영등포 등 몇 개의 지역을 중심으로 쪽방촌이 집성되어 있습니다. 이들 쪽방촌은 노후화가 심해서 재개발의 대상지로 계획되어 있거나 이미 개발이 진행 중이기도 합니다. 개발 과정에서 쪽방촌의 건물주들은 관련법에서 정하는 세입자에 대한 이주대책 및 보상의 부담을 줄이기 위해 미리 쪽방주민들을 강제로 퇴거시키거나, ‘몇 개월의 월세를 깎아준다’, ‘몇 만원을 주겠다’며 주민들을 현혹하여 퇴거를 종용하기도 합니다. 쪽방주민들은 재개발지역에서 거주지를 이전해야 하는 상황에서 보상받을 수 있는 자신의 권리를 모른 채 집주인의 압박으로, 또는 집주인의 제안에 응하여 집을 스스로 비우기도 합니다.

2020년부터 영등포 쪽방촌을 시작으로, 쪽방에 거주하고 있는 홈리스들이 개발 동안 다른 지역의 비적정 주거지로 내몰리는 일이 없도록 이들에게 개발되는 지역에 먼저 입주할 수 있는 임시주거단지를 제공한 뒤, 개발 뒤 공공임대주택에 입주할 수 있도록 돕는 ‘선(先)이주 선(善)순환 방식’의 공공개발을 시행하기 시작하였습니다. 그러나 계획 발표 이후 원활한 진행이 이뤄지지 않고 있으며 개발이 지연되는 동안 건물주들의 퇴거 종용이 이어지면서 쪽방 지역 홈리스들의 주거지는 오히려 위협을 받는 상황이 발생하고 있습니다.

한편 2022년 3월경 용산역 뒤편 숲길에 위치한 용산 텐트촌에서도 텐트촌에 거주하는 홈리스들의 주거가 위협받는 상황이 발생하였습니다. 용산 텐트촌은 2000년대 중반부터 용산역 인근, 타 지역에서 노숙을 하던 홈리스들이 거리를 떠돌다 이곳에 정착하게 된 것으로 알려져 있으며 현재 20가구 정도의 홈리스들이 생활하고 있습니다. 용산역의 공중보행교를 보수하는 공사가 시작되면서 이들이 머물던 텐트촌 자리가 공사현장이 되었지만, 이들에게 공사 사실을 먼저 알린 사람은 없었습니다. 이들 텐트촌 홈리스들은 공사가 임박해 서야 퇴거명령을 받으며 주거환경을 위협받고 있습니다. 용산구청은 텐트가 철거될 위기에

농인 홈리스들에 대하여 전입신고가 없었다는 이유로 어떠한 주거지원정책을 제공하지 않고 있다가 약 3개월이 지난 시점에서야 공사구간 내 4가구에 한해 주거취약계층 주거지원 대상으로 인정하여 임대주택을 신청할 수 있게 하였습니다. 이처럼 홈리스의 주거권은 도시의 개발과 맞물려 쉽게 위협받는 상황에 내몰릴 수 있습니다.

2) 관련 규정

도시 및 주거환경정비법

제9조(정비계획의 내용) ① 정비계획에는 다음 각 호의 사항이 포함되어야 한다.

- 1.~7. (생략)
8. 세입자 주거대책

제52조(사업시행계획서의 작성) ① 사업시행자는 정비계획에 따라 다음 각 호의 사항을 포함하는 사업시행계획서를 작성하여야 한다.

- 1.~2.
3. 임시거주시설을 포함한 주민이주대책
4. 세입자의 주거 및 이주 대책
- 5.~13.(생략)

제59조(순환정비방식의 정비사업 등) ① 사업시행자는 정비구역의 안과 밖에 새로 건설한 주택 또는 이미 건설되어 있는 주택의 경우 그 정비사업의 시행으로 철거되는 주택의 소유자 또는 세입자(정비구역에서 실제 거주하는 자로 한정한다. 이하 이 항 및 제61조제1항에서 같다)를 임시로 거주하게 하는 등 그 정비구역을 순차적으로 정비하여 주택의 소유자 또는 세입자의 이주대책을 수립하여야 한다.

② 사업시행자는 제1항에 따른 방식으로 정비사업을 시행하는 경우에는 임시로 거주하는 주택(이하 “순환용주택”이라 한다)을 「주택법」 제54조에도 불구하고 제61조에 따른 임시거주시설로 사용하거나 임대할 수 있으며, 대통령령으로 정하는 방법과 절차에 따라 토지주택공사등이 보유한 공공임대주택을 순환용주택으로 우선 공급할 것을 요청할 수 있다.

③ 사업시행자는 순환용주택에 거주하는 자가 정비사업이 완료된 후에도 순환용주택에 계속 거주하기를 희망하는 때에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 분양하거나 계속 임대할 수 있다. 이 경우 사업시행자가 소유하는 순환용주택은 제74조에 따라 인가받은 관리처분계획에 따라 토지등소유자에게 처분된 것으로 본다.

제65조(「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」의 준용) ① 정비구역에서 정비사업의 시행을 위한 토지 또는 건축물의 소유권과 그 밖의 권리에 대한 수용 또는 사용은 이 법에 규정된 사항을 제외하고는 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」을 준용한다.

다만, 정비사업의 시행에 따른 손실보상의 기준 및 절차는 대통령령으로 정할 수 있다.

공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률

제78조(이주대책의 수립 등) ① 사업시행자는 공익사업의 시행으로 인하여 주거용 건축물을 제공함에 따라 생활의 근거를 상실하게 되는 자(이하 “이주대책대상자”라 한다)를 위하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 이주대책을 수립·실시하거나 이주정착금을 지급하여야 한다.

② 사업시행자는 제1항에 따라 이주대책을 수립하려면 미리 관할 지방자치단체의 장과 협의하여야 한다.

③ 국가나 지방자치단체는 이주대책의 실시에 따른 주택지의 조성 및 주택의 건설에 대하여는 「주택도시기금법」에 따른 주택도시기금을 우선적으로 지원하여야 한다.

④ 이주대책의 내용에는 이주정착지(이주대책의 실시로 건설하는 주택단지를 포함한다)에 대한 도로, 급수시설, 배수시설, 그 밖의 공공시설 등 통상적인 수준의 생활기반시설이 포함되어야 하며, 이에 필요한 비용은 사업시행자가 부담한다. 다만, 행정청이 아닌 사업시행자가 이주대책을 수립·실시하는 경우에 지방자치단체는 비용의 일부를 보조할 수 있다.

⑤ (생략)

⑥ 주거용 건물의 거주자에 대하여는 주거 이전에 필요한 비용과 가재도구 등 동산의 운반에 필요한 비용을 산정하여 보상하여야 한다.

⑦~⑨ (생략)

⑩ 제5항 및 제6항에 따른 보상에 대하여는 국토교통부령으로 정하는 기준에 따른다.

3) 개발지에 세입자로 거주하는 홈리스들의 보상받을 권리

도시 및 주거환경정비법에는 민간개발이든 공공개발이든 지방자치단체가 정비 계획을 세울 때는 반드시 ‘세입자 주거 대책’을 포함해야 하고, 조합이 사업시행계획서를 작성할 때도 ‘세입자 주거 및 이주 대책’을 세우도록 하고 있습니다.

이 때 세입자에 대한 이주 대책으로 가장 대표적인 것은 주거이전비와 이사비가 있습니다. 이는 이주 대책의 일부로 개발사업으로 원치 않게 이주해야 하는 사람들에게 그 피해와 이사에 대한 금전적인 보상을 하는 성격을 가진 것입니다. 특히 주거이전비는 공익사업 시행지구 안에 거주하는 세입자들의 조기이주를 장려하여 사업추진을 원활하게 하려는 정책적인 목적과 주거이전으로 말미암아 특별한 어려움을 겪게 될 세입자들을 대상으로 하는 사회보장적인 차원에서 지급하는 돈의 성격을 가지는 것으로 이해되고 있습니다. 주거이전비는 통계청이 발표하는 ‘도시근로자의 가구원수별 월평균 가계지출비’의 4개월 분을 보상

하도록 하고 있습니다(공익사업을 위한 토지 등 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙 제54조 제4항).

보상 기준에 관하여 사업시행지구 안의 주거용 건축물에 거주한 세입자는 사업인정고시 일등 또는 공익사업을 위한 관계법령에 의한 고시 등이 있기 이전부터 해당 지구에서 3개월 이상 거주하고(도시 및 주거환경정비법 시행령 제54조), 공익사업의 시행으로 인하여 이주하게 되는 경우 가구원 수에 따라 주거이전비를 보상받을 수 있습니다. 이 때 주거이전비를 보상받을 수 있는 세입자의 인정시점은 정비구역 지정을 위한 주민공람 공고일로 보고 있습니다(공익사업을 위한 토지 등 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙 제54조 제2항 본문). 즉, 재개발지역의 홈리스 세입자도 ①사업인정고시 등이 있기 전부터 3개월 이상 거주 ②주민공람공고 당시에 해당 정비구역에 거주하였고 ③ 사업시행인가로 인하여 이주하는 때까지 거주하고 있다면 위 주거이전비를 보상받을 수 있게 됩니다. 무허가건축물등에 입주한 세입자도 주거이전비의 보상대상이 될 수 있으나, 이 경우에는 사업인정고시일 등의 고시일을 기준으로 사업지구 안에서 1년 전부터 머무른 세입자여야 주거이전비를 보상받을 수 있습니다(공익사업을 위한 토지 등 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙 제54조 제2항 단서).

개발지에서 생활하는 홈리스가 위 주거이전비를 지급받기 위해서는 해당지역의 주거용 건물에 일정기간 이상 세입자로 거주하고 있었다는 사실에 대한 증거가 필요하나, 쪽방, 고시원 등에 거주하는 이들은 보통 계약 없이 거주하거나 동네에서 주거지를 여러 번 옮겨 다니는 등 한 곳에서 장기 거주하지 않는 경우가 빈번하여 이를 입증하여 지원을 받는 것이 쉽지 않을 수 있습니다.

이사비는 주거이전비의 지급대상이 되지 않은 경우라도 거주 기간과 무관하게 재개발사업구역 내 거주하다가 사업시행으로 인해 이주를 하게 되는 모든 사람에게 지급하고 있습니다. 사업인정고시일 기준으로 그 이전부터 거주하고 있는 사람이라면 이사비를 지급받을 수 있습니다.

4) 자주 하는 질문

Q 저는 재개발 지역으로 예정된 지역의 고시원에 머물고 있습니다. 이 지역이 곧 개발이 된다는데 주거이전비를 받을 수 있나요?

A 건물의 실사용 용도가 이용자들의 장기간의 투숙을 위해 사용되고 있고, 전입신고등이 되어 있거나, 이용자들이 건물을 사실상 쪽방 등과 유사한 주거지로 이용하면서 전입신고까지 하고 있다면 이러한 점을 소명하여 건물을 주거용 건축물로 인정받아 주거이전비를 받을 수 있을 것이라 생각합니다. 주거이전비를 받기 위해서는, 건축물대장에 거주하고 있는 건물의 용도가 주거용 건물인지 확인하고, 재계약시 집주인과 개발 전 퇴거하겠다는 약정 등을 하지 않아야 할 것입니다. 오랫동안 생활관계를 유지하며 실거주하고 있다는 사실을 입증하기 위하여 전기요금이나 거주를 위한 비용을 부담을 하고 있다는 사실 등을 입증할 수 있는 자료들이 추가로 필요할 수도 있습니다.

Q 저는 재개발사업 지역 내 무허가건물 쪽방에서 살고 있습니다. 이 경우에도 주거이전비를 받을 수 있나요?

A 무허가 건물이라도 세입자의 경우에는 법령상 공람공고일 등으로부터 1년 이상의 거주 기간을 만족하는 경우에는 주거이전비를 받을 수 있습니다. 다만 무허가 건물이라도 주거용으로 사용되어 온 무허가건축물에 입주하여 일정 기간 거주한 세입자에게만 지원을 하게 되므로 이를 유의해야 할 것으로 생각합니다.

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 임대차 계약기간 2년이 끝나기 전까지는 임대인이 계약을 종료할 수 없으므로 계속 거주할 수 있습니다. 만약 개발될 시점까지 머무르게 된다면 주거이전비와 이사비를 주거이전에 대한 대가로 받을 수 있습니다. 나아가 공공임대주택에 대한 입주신청권도 얻을 수 있습니다. 일부 재개발조합에서는 사업비를 줄이기 위해 주거이전비나 입주선택권 둘 중 하나를 택하도록 강요하거나 하나만 선택하겠다는 각서를 작성하도록 요청하기도 합니다. 그러나 이는 강행규정 위반으로 무효입니다.

Q 선이주 선순환 공공개발 방식은 개발단지 내에 임시주거지를 건설하고 이주하는 방식이라는데, 임시주거지로 이주하는 경우도 주거이전비를 받을 수 있나요?

A 주거이전비는 임시수용시설 등의 주거보장정책과 그 성격을 달리하는 보상정책이자, 사회보장적 차원에서 지급하는 돈이므로 별도로 청구할 수 있습니다. 판례도 같은 입장을 취하면서, 주거이전비 포기각서를 받은 뒤 임시이주단지에 입주한 경우라도 주거이전비는 지급해야 한다고 판시한 바 있습니다.

5) 참고 판례

▣ 임대차 보호법상 '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 1996. 3. 12. 선고 95다51953 판결).

▣ 개발지역의 여관 및 여인숙에 거주하던 사람들에 대한 주거이전비 인정

공익사업법 및 그 시행규칙은 '주거용 건축물'의 정의를 두고 있지 아니하나, 제반 법규상의 주거용 건물 또는 주택의 개념에 관한 해석을 참조할 때, 결국 주거용 건물에 해당하는지 여부는 공부상의 표시만을 기준으로 할 것이 아니라 구체적인 경우에 따라 그 사용목적, 건물의 구조와 형태, 그곳에서 일상생활을 영위하는지 여부 등을 고려하여 합목적적으로 결정한 실지용도에 따라서 정하여야 할 것이다.

이 사건에 관하여 살피건대, 위 인정사실들에 나타난 다음과 같은 사정들 즉, ① 원고가 이 사건 여관들에서 오랜 기간 매월 차임을 내고 임차하여 기거해온 점 ② 원고 등은 이 사건 여관에서 단순히 잠만 잔 것이 아니라, 공동주방이나 화장실에서 취사와 빨래 등을 하면서 일상생활을 영위해 온 것으로 보이는 점, ③ 이 사건 여관들은 인근의 속칭 쪽방들과 구조나 이용 형태, 주된 이용자의 계층 등에서 거의 동일한 것으로 보이는 점, ④ 일부는 이 사건 여관들에 주민등록 전입신고까지 하고 기초생활보장법에 의한 급여를 지급받아 오기도 한 점, ⑤ 건설교통부 발행 보상평가 질의회신집의 내용에도 이 사건 여관들처럼 장기 임대 위주의 영업을 한 경우에는 이를 본래의 여관영업으로서 영업손실을 보상할 수 없다고 기재되어 있는 점 등을 고려하면...[중략].. '주거용 건축물'에 해당한다(서울행정법원 2007. 8. 22. 선고 2007구합870 판결).

❖ 공익사업의 시행으로 인하여 이주하는 주거용 건축물의 세입자에게 지급되는 주거이전비와 이사비 청구권의 취득시기는 사업인정고시일 등에 발생함

같은 법 시행규칙 제54조 제2항에 규정된 공익사업의 시행으로 인하여 이주하게 되는 주거용 건축물의 세입자로서 사업인정고시일 등 당시 또는 공익사업을 위한 관계 법령에 의한 고시 등이 있을 당시 당해 공익사업 시행지구 안에서 3월 이상 거주한 자에 해당하는 세입자는 이후의 사업시행자의 주거이전비 산정통보일 또는 수용개시일까지 계속 거주할 것을 요함이 없이 위 사업인정고시일 등에 바로 주거이전비와 이사비 청구권을 취득한다고 볼 것이고, 한편 이사비의 경우 실제 이전할 동산의 유무나 다과를 묻지 않고 같은 법 시행규칙 제55조 제2항 [별표 4]에 규정된 금액을 지급받을 수 있다.(대법원 2006. 4. 27. 선고 2006두2435 판결)

❖ 이사비는 정비구역안의 사업시행인가고시일 전 주거용 건축물에 전입하여 거주하다가 그 고시일 이후 이사하여도 지급대상이 됨

공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(이하 '공익사업법'이라 한다) 제78조 제5항, 같은 법 시행규칙 제55조 제2항의 각 규정 및 공익사업의 추진을 원활하게 함과 아울러 주거를 이전하게 되는 거주자들을 보호하려는 이사비(가재도구 등 동산의 운반에 필요한비용을 말한다)제도의 취지에 비추어 보면, 이사비의 보상대상자는 '공익사업시행지구'에 편입되는 주거용 건축물의 거주자로서 공익사업의 시행으로 이주하게 되는 자'로 보는 것이 타당하다(대법원 2010.11.11. 선고 2010두5332 판결).

❖ 사업지구 안에 거주하는 세입자가 주거이전비와 임대아파트 입주신청권을 모두 받을 수 있음

원고가 공익사업법 시행규칙 제54조 제2항에 규정된 주거이전비 지급요건에 해당하는 세입자인 경우, 임시수용시설인 도촌이주단지에 거주하게 하는 것과 별도로 주거이전비를 지급할 의무가 있다 할 것이고, 원고가 임시수용시설로 제공된 도촌이주단지에 입주하면서 주거이전비를 포기하는 취지의 포기각서를 제출하였다 하더라도, 위 포기각서의 내용은 강행규정인 공익사업법 시행규칙 제54조 제2항에 위배되어 무효라 할 것이다(대법원 2011. 7. 14. 선고 2011두3685 판결).

6) 제언

개발상황에서 홈리스들은 생활의 터전과 사회적 관계를 모두 잃고 도시의 열악한 그늘, 다른 쪽방이나, 고시원, 거리 등으로 내몰리게 됩니다. 홈리스들이 비적정주거에서 또 다른 비적정주거로 밀려나는 악순환의 고리를 끊고 이들이 최소한의 적절한 주거에서 생활하도록 하기 위해서는 결국 이들을 배제하지 않고 상생할 수 있는 개발이 필요합니다.

물론 현재도 도시정비법 등에 따라 개발의 방식을 불문하고 세입자들에 대한 이주대책을 세워야 하지만 그 지역에 살고 있는 모든 홈리스들이 관련 대책을 통해 재정착하기엔 턱없이 부족한 상황이 반복되고 있습니다. 개발이 진행되는 동안 머무를 곳이 없는 홈리스들은 당장의 살 곳을 찾아 동네를 떠나고, 개발지역에 머무르는 홈리스들을 충분히 수용할 만큼의 임대주택도 지어지지 않았습니니다. 개발 전 세입자들을 먼저 퇴거시키는 등 보상하지 않기 위한 여러 가지 편법들도 여전히 횡행하고 있습니다.

2020년부터 쪽방촌을 중심으로 시작된 ‘선이주 선순환’ 방식의 순환형 정비사업으로 이뤄지는 공공개발은 더 이상 개발과정에서 밀려나가는 홈리스들을 방치하지 않고 국가적으로 책임지겠다는 의지가 깃든 사업이라 생각합니다. 이러한 개발이 좋은 선례가 되어 홈리스들이 안정적인 거처에서 주거생활을 누릴 수 있게 되길 기대합니다.

한편, 『도시 및 주거환경정비법』에 순환형 정비사업을 시행할 수 있는 근거가 마련되어 있으나, 구체적인 시행 방법에 관하여 위임을 받은 대통령령에 아무런 내용이 마련되어 있지 않아 순환형 정비사업이 일회성 정책으로 끝날 우려가 있습니다. 최소한 비적정주거에 거주하는 홈리스들이 많은 지역 등에 있어서 순환형 정비사업을 실시할 수 있도록 근거를 마련하는 등 시행의 기준과 방식에 대한 구체적인 내용을 담아 개선안이 마련되어야 할 것입니다.

다. 비적정 주거에 거주하는 홈리스들의 임대차보호법 관련 문제

1) 비적정 주거에 거주하는 홈리스들이 겪는 임대차 분쟁

쪽방 및 고시원 등 비적정주거에 거주하는 홈리스들도 세입자로 임대차보호법 상의 보호를 받을 수 있으나 임대차계약관계를 입증하는 것이 쉽지 않을 수 있습니다. 이들이 통상 임대차계약에서 작성되는 임대차계약서 등의 서류를 갖추지 않거나, 간단한 계약서 내지 입소증서에 1개월의 기간을 명시하거나 계약기간을 명시하지 않은 간단한 서류를 작성한 후, 별다른 갱신의 의사를 표현하지 않은 채 장기간 거주하고 있는 경우가 많기 때문입니다.

임대차계약에 대한 이해가 부족하다 보니 재개발을 앞두고거나 건물을 거래하기 전 임대인이 급작스럽게 거주하고 있는 홈리스들에게 퇴거요청을 하는 경우, 이에 대응하지 못하고 쫓겨나게 되기도 합니다. 2015년에는 서울역 뒤편 동자동 쪽방촌에서 임대인이 적법한 절차없이 강제철거를 진행하여, 10년 이상 거주중인 세입자들이 어떠한 대책도 없이 거리로 내몰릴 상황에 처하기도 하였습니다. 다행히 임차인들이 철거공사중지가처분 소송을 제기하고 주택임대차계약의 묵시적 갱신 하에 수년 간 계속 살아왔음을 입증하여 승소하기도 하였습니다.

그러나 2022년 최근까지도 재개발이 예정된 지역의 쪽방지역의 임대인들이 새로운 세입자를 받지 않거나, 전입신고를 하지 않는 것을 조건으로 계약을 맺거나, 행정복지센터에 같은 주소지로 세입자가 전입신고를 하지 말라는 부탁을 하여 실제로 전입신고가 거부되는 사례들이 발견되고 있습니다.

2) 관련 규정

주택임대차보호법

제4조(임대차기간 등) ① 기간을 정하지 아니하거나 2년 미만으로 정한 임대차는 그 기간을 2년으로 본다. 다만, 임차인은 2년 미만으로 정한 기간이 유효함을 주장할 수 있다.

② 임대차기간이 끝난 경우에도 임차인이 보증금을 반환받을 때까지는 임대차관계가 존속되는 것으로 본다.

제6조(계약의 갱신) ① 임대인이 임대차기간이 끝나기 6개월 전부터 2개월 전까지의 기간에 임차인에게 갱신거절(更新拒絶)의 통지를 하지 아니하거나 계약조건을 변경하지 아니하면 갱신하지 아니한다는 뜻의 통지를 하지 아니한 경우에는 그 기간이 끝난 때에 전 임대차와 동일한 조건으로 다시 임대차한 것으로 본다. 임차인이 임대차기간이 끝나기 2개월 전까지 통지하지 아니한 경우에도 또한 같다.

② 제항의 경우 임대차의 존속기간은 2년으로 본다.

③ 27(期)의 차임액(借賃額)에 달하도록 연체하거나 그 밖에 임차인으로서의 의무를 현저히 위반한 임차인에 대하여는 제항을 적용하지 아니한다.

3) 자주하는 질문

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

A 쪽방이나 고시원이라 하더라도 실질관계를 따져 해당 방실이 실제 주거에 쓰이고 있다면, 주거용 건물에 살고 있는 세입자로서 주택임대차보호법의 보호를 받으실 수 있습니다.

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

A 매 달 일정 차임을 지급하고 고시원의 방실을 빌려 장기 거주하고 있다면 주택임대차보호법의 보호를 받을 수 있습니다. 계약은 서면이 아닌 구두로도 가능합니다. 그리고 고시원이라면 계약서 대신 입실대장 같은 서류에 입실하여 거주하고 있는 사실이 기록하는 경우도 있습니다. 고시원 주인이나 총무에게 입실 대장 또는 입실한 사실이 적힌 문서를 요청하거나 보여 달라고 하여 사진을 찍어 놓는다면 이것이 임대차계약 관계를 확인할 수 있는 자료가 될 수 있습니다.

Q 쪽방에 처음 입주할 때 계약기간이 명시되지 않은 계약서를 썼습니다. 그 후 계약서를 다시 쓰지는 않았지만 전입신고도 하고 5년 넘게 살고 있습니다. 집주인이 갑자기 나가라고 하는데 나가야 하나요?

A 임대차계약서에 임대차기간을 쓰지 않더라도 임대차계약의 기한은 무조건 2년으로 하도록 정해져 있습니다. 이 기간은 주택임대차보호법에서 반드시 지켜야 할 기간으로 정하고 있으므로, 살기 시작한 날로부터 2년 동안은 특별한 이유가 없는 한 임대인이 마음대로 임차인을 쫓아낼 수 없습니다. 그리고 2년이 지나기 6개월에서 1개월 전에 임대인이 '재계약을 해주지 않겠다.', '계약기간이 지나면 나가라'는 취지의 의사를 밝히지 않으면, 같은 조건으로 다시 임대차계약을 맺은 것으로 보아 2년을 더 살 수 있게 됩니다. 계약의 내용은 기존과 같으므로, 이전과 같은 월세를 내고 2년간 살 수 있습니다.

다만, 임대인이 2년 전에 임차인들과 계약을 먼저 종료할 수 있는 경우로 ① 임차인이 2개월 분의 월세 금액을 전부 연체했을 때, ② 임대한 주택을 임대인 동의 없이 개축, 증축, 변경할 때, ③ 임대인의 동의 없이 다른 사람에게 임대한 주택을 다시 빌려주었을 때가 있습니다. 세 가지 경우 중 쪽방에서 자주 발생할 수 있는 상황은 월세를 연체하는 경우일 것입니다. 이 경우라도 2개월치의 월세 금액을 밀리지만 않는다면 임대인이 먼저 계약을 종료할 수 없습니다. 예를 들어 한 달에 25만원 월세의 쪽방에서 살고 있다면, 연체한 월세액이 50만원을 넘지 않도록 해야 합니다. 한 달 월세를 못 냈더라도 그 다음 달에 조금이라도 월세를 낸다면 강제로 퇴거당하는 일은 막을 수 있을 것입니다.

Q 재개발 지역의 쪽방에 살고 있습니다. 보상을 받을 수 있는지 궁금해서 언제부터 이 집에 살았는지 확인하고 싶은데, 계약서를 어디에 두었는지 모릅니다. 어떻게 해야 하나요?

A 쪽방주민들은 보통 주거급여 등을 받기 위해 행정복지센터에 전입신고를 하고 확정일자를 받은 경우가 많습니다. 그렇게 되면 공적 장부에 계약 내용이 기록되고, 관련 내용이 보관되어 있습니다. 계약 사실이 문제가 되어 계약서가 필요한 경우가 생긴다면, 행정복지센터에서 '임대차 정보제공 요청서'를 통해 임대차계약 내용을 확인할 수 있습니다. 특히 임대인과 분쟁이 생겨서, 임대인이 계약서를 확인시켜주지 않는 경우에는 위와 같은 방법을 사용하여 계약의 내용을 정확히 확인할 수 있을 것입니다.

Q 집주인과 두 달 뒤에 나가기로 하는 각서에 얼떨결에 서명했는데, 다시 생각해보니 후회됩니다. 각서가 효력이 있을까요?

A 임대차 계약기간 2년은 법에서 무조건 지키도록 되어 있는 규정입니다. 이러한 규정에서 정하는 내용과 어긋나는 합의는 무효입니다. 따라서 두 달 뒤에 나가기로 한 각서에 자필로 서명을 하였다고 해도, 그 각서는 효력이 없습니다. 주민 분께서 임대차 기간이 아직 남아있다면 그 기간만큼은 살 수 있습니다. 다만, 나중에 임대인과 혹시나 분쟁이 생기는 경우 임대인 측에서 서명한 각서를 증거로 삼을 수 있으므로, 임대인에게 ‘서명한 건 잘못된 것이고, 나는 계속 살고 싶으며 두 달 뒤에 나갈 생각이 없다’는 의사를 다시 밝히는 것이 좋습니다. 이러한 의사는 가급적 문서를 통해 전달하는 것이 바람직합니다.

Q 저는 새롭게 쪽방에 이주한 사람입니다. 생계급여 수급을 위해 행정복지센터에 전입신고를 하러 갔더니, 곧 개발될 지역이라 전입신고를 해주지 않는다고 합니다. 이럴 경우 어떻게 해야 하나요?

A 전입신고는 전입신고자가 30일 이상 생활의 근거로서 거주할 목적으로 거주지를 옮기는지 여부만을 심사하는 것이므로, 투기나 이주대책 요구 등을 방지할 목적으로 주민등록전입신고를 거부하는 것은 허용될 수 없다는 것이 확정된 판례의 입장입니다. 따라서 재개발을 이유로 행정복지센터에서 전입신고를 거부할 수 없습니다.

Q 겨울에 보일러가 고장이 나서 찬물밖에 나오지 않습니다. 집주인은 보증금도 없고 월세도 저렴한데 보일러까지 고쳐줄 수 없으니 알아서 고쳐 쓰라고 합니다. 아무리 월세가 저렴해도 집주인이 고쳐 주어야 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 없습니다. 일반적으로 월세인 경우 형광등 갈기 등 손쉽게 고칠 수 있을 정도의 사소한 일은 임차인이 수리하여야 하고, 난방, 누수 등 수선하지 않으면 임차인이 생활하기 어렵게 되는 중대한 파손이 있다면 임대인이 이를 고칠 의무를 부담합니다.

Q 수급비를 아끼고 아껴 보증금 500만원에 월 20만원의 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. 2022년 현재 서울의 경우 최우선변제 받을 수 있는 보증금은 5000만원입니다. 물론 전입신고, 확정일자도 받아두어야 할 것입니다. 참고로 민사집행법 제246조 제1항 6호에 따르면 주택임대차보호법 제8조에 따라 우선변제 받을 수 있는 금액은 압류도 금지됩니다.

4) 참고 판례

이주대책 요구를 방지할 목적으로 주민등록전입신고를 거부하는 것은 허용될 수 없음

전입신고를 받은 시장 등의 심사 대상은 전입신고자가 30일 이상 생활의 근거로서 거주할 목적으로 거주지를 옮기는지 여부만으로 제한된다고 보아야 할 것이다. 따라서 전입신고자가 거주 목적 이외에 다른 이해관계에 관한 의도를 가지고 있는지 여부, 무허가건축물의 관리, 전입신고를 수리함으로써 당해 지방자치단체에 미치는 영향 등과 같은 사유는 주민등록법이 아닌 다른 법률에 의하여 규율되어야 할 것이고, 주민등록전입신고의 수리 여부를 심사하는 단계에서는 고려 대상이 될 수 없다. '투기나 이주대책 요구 등을 방지할 목적으로 주민등록전입신고를 거부하는 것은 주민등록법의 입법 목적과 취지 등에 비추어 허용될 수 없다'고 본 원심이 정당하다(대법원 2009. 6. 18 선고 2008두10997 전원합의체 판결)

쪽방 세입자가 거주 중임에도 적법 절차 없이 강제철거를 진행하는 것은 위법함

채무자는 별지 1 목록 기재 건물(이하 '이 사건 건물'이라고 한다)의 소유자이고, 이 사건 건물은 1평 남짓 크기의 방 약 45개로 이루어진 이른바 '쪽방' 건물이다. 채권자들은 채무자와 임대차계약을 맺고 보증금 없이 월 14 내지 17만 원의 차임을 지급하며 이 사건 건물에 살고 있다. 채무자는 2015. 2.경 개보수가 필요하다는 이 사건 건물에 관한 건물구조 안전진단 결과를 근거로 채권자들을 비롯한 이 사건 건물 거주자들에게 2015. 3. 15.까지 이 사건 건물에서 퇴거할 것을 요청하였다. ...(중략)... 채권자들이 주거를 목적으로 이 사건 건물에 관한 임대차계약을 체결하였고 실제로도 주거를 위해 이 사건 건물 각 쪽방을 점유하고 있는 점, 보증금 유무는 주택임대차보호법 적용과는

관련이 없는 점, 계약서상 임대차기간이 1개월로 약정되어 있다고 하더라도 채권자들은 임대차계약의 묵시적 갱신 또는 채무자의 묵시적 승인 하에 수년 동안 계속적으로 차임을 지급하고 이 사건 건물에 거주하여 왔던 점, 이 사건 건물에 관하여 채권자들의 전입신고가 마쳐진 점 등에 비추어 보면, 채권자들이 채무자와 체결한 임대차계약이 일시사용을 위한 임대차라거나 주택임대차보호법의 적용을 받지 않는다고 할 수 없다.(서울서부지방법원 2015. 9. 9. 자 2015카합50304 결정).

라. 홈리스들이 이용할 수 있는 주거복지제도

1) 홈리스 주거지원 현황

한국에서의 홈리스 주거지원은 매우 제한적으로 이뤄지고 있습니다. 홈리스들에 대한 복지체계의 대부분은 적절한 주거지라 할 수 없는 노숙인생활시설 내지 일시보호시설 등 시설보호를 중심으로 구성되어 있습니다. 홈리스들이 적절하지 않은 주거 환경에서 벗어나 최소한의 주거생활을 누릴 수 있도록 도울 수 있는 제도는 많지 않습니다. 비정규 주거에 머무르는 홈리스들에 대한 임대주택공급, 주거비지원 등의 지원제도가 존재하고 이를 통해 주거상황을 모색할 수 있지만 최소한의 보증금을 마련하는 것조차 어려운 홈리스들에게 정책에 대한 접근성이 떨어집니다. 긴급한 주거지원이 필요한 홈리스들의 수에 비하여 공급 물량이 부족하고 지원의 정도가 미미하여 실효성이 떨어진다는 지적도 이어지고 있습니다.

2) 관련 규정

노숙인복지법

제10조(주거지원) ① 국가와 지방자치단체는 노숙인 등의 적절한 주거생활을 위하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 주거지원을 할 수 있다.

1. 제16조에 따른 노숙인복지시설에 의한 보호
2. 「사회복지사업법」 제2조에 따른 사회복지시설 및 다른 법률에 따른 보호시설에 의한 보호
3. 임대주택의 공급
4. 임시주거비 지원
5. 그 밖에 대통령령으로 정하는 주거지원

② 제항에 따른 주거지원의 기준·방법·절차 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

긴급복지지원법

제2조(정의) 이 법에서 “위기상황”이란 본인 또는 본인과 생계 및 주거를 같이 하고 있는 가구구성원이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유로 인하여 생계유지 등이 어렵게 된 것을 말한다.
1.~8. (생략)

9. 그 밖에 보건복지부장관이 정하여 고시하는 사유가 발생한 경우

제9조(긴급지원의 종류 및 내용) ① 이 법에 따른 지원의 종류 및 내용은 다음과 같다.

1. 금전 또는 현물(現物) 등의 직접지원

다. 주거지원: 임시거소(臨時居所) 제공 또는 이에 해당하는 비용 지원

긴급복지지원법 시행령

제4조(주거지원) ① 법 제9조제1항제호다목에 따른 주거지원의 대상은 긴급지원대상자로서 법 제2조 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유로 임시거소(臨時居所)의 제공 또는 주거비 지원이 필요하다고 인정되는 사람으로 한다.

② 시장·군수·구청장은 제1항에 따른 긴급지원대상자에게 임시거소를 제공하여야 한다. 다만, 임시거소를 제공하는 것이 곤란한 경우에는 거소 확보에 필요한 비용을 긴급지원대상자에게 지급할 수 있다.

③ 시장·군수·구청장은 제2항 본문에 따른 임시거소 중 국가 또는 지방자치단체의 소유가 아닌 임시거소를 제공하는 경우에는 지역 등을 고려하여 보건복지부장관이 정하여 고시하는 기준에 따라 임시거소의 제공에 필요한 비용을 해당 임시거소의 소유자 또는 관리자에게 지급하여야 한다.

위기상황으로 인정하는 사유[보건복지부고시 제2022-138호]

6. 가족으로부터 방임·유기 또는 생계유지의 곤란 등으로 노숙을 하는 경우로 다음의 요건을 모두 충족하는 경우

가. 노숙인 시설 및 노숙인 종합지원센터에서 노숙인을 사정하여 시장·군수·구청장에게 긴급지원대상자로 신청한 경우

나. 노숙을 한 기간이 6개월 미만일 때

3) 이용 가능한 주거복지제도**가) 임시주거비지원**

「노숙인복지법」 제10조는 ‘주거지원’의 종류의 하나로 ‘임시주거비 지원’을 정하고, 서울시 등 일부 지자체에서 해당 사업을 진행하고 있습니다. 해당 사업은 지방자치단체 별로 지원의 내용과 정도에 차이가 있으나 대체로 거리 홈리스를 주 대상으로 월세와 생필품의 한시 지원, 사례관리를 통해 주거유지와 지역사회 정착을 지원하는 것을 목표로 합니다.

주거지원 서비스는 거리노숙인을 중심으로 지원이 이뤄지며 약 2개월가량(최장 6개월)의 한시적인 주거비를 지원해 가장 접근성이 높은 무보증월세 거처를 확보하고 이를 근거로 하여 일자리, 공공부조, 공공복지서비스 등에 연계해 거처유지를 하도록 합니다. 다만, 각 지자체 별로 지원 수준이 지역별 지원대상 1인당 사업비(예산 기준)는 최소 47.9만원에서 최대 231.9만원으로 상이하다는 한계가 있습니다. 나아가 직접적인 주거지 제공이 아니다 보니 임시주거비 지원을 받은 거리노숙인들이 장기간 주거 유지가 힘들고, 무보증 월세형태로 제공되는 거처의 대부분이 고시원, 쪽방 등 비적정 주거지여서 홈리스 상태를 벗어나지 못하는 경우가 많습니다.

나) 긴급복지 주거지원

긴급복지지원법에 근거하여 위기상황에 처한 사람에게 생계, 의료, 주거 등을 직접 내지 민간기관 등과 연계하여 지원하도록 정하고 있습니다. 긴급복지지원법 제2조 제9항 및 보건복지부고시 '위기상황으로 인정하는 사유'에 따라 노숙을 한 기간이 6개월 미만인 때에 한하여 지원을 하고 있습니다. 긴급복지지원법 시행령에 임시거소를 제공할 수 있도록 하고 있으나, 실제로는 임시거소를 지원하는 경우는 없으며 거소 확보에 필요한 비용(월세 지원액)도 30만원에 미치지 못하는 액수를 약 2회 정도 지원하는 것에 그치고 있습니다.

다) 주거취약계층 주거지원 사업

노숙인 등 복지법 제10조 1항 3목에는 임대주택공급이 노숙인 복지서비스로 명시되어 있습니다. 주거취약계층 주거지원사업은「쪽방·비닐하우스 거주가구 등 최저주거기준 미달가구 지원대책(제180차 국정현안조정회의, 2007. 6. 27)」을 시작으로 「주거취약계층 주거지원 업무처리지침(국토부훈령)」에 의해 주거취약계층의 주거안정과 주거수준의 향상을 위해 실시하는 건설·매입·전세임대주택 등을 공급하고, 주거위생·안전·환경 개선 사업 등을 말합니다.

주거취약계층 주거지원사업은 쪽방·고시원·여인숙·비닐하우스 등 비주택 거주 가구나 최저주거기준에 미달하는 아동가구 및 지하 가구 등 생명과 안전을 위협하는 열악한 거처에서 생활하는 가구에 공공임대주택을 공급하여 홈리스들이 열악한 주거환경에서 벗어날

수 있도록 하는 가장 적극적인 주거정책입니다. 그럼에도 공급 물량이 매우 적고 대부분의 지원을 전세임대주택으로 제공하고 있어 홈리스들의 이용에 제약이 있을 수 있습니다.

한편, 주거취약계층 주거상향지원 사업의 일환으로 정부는 보증금 이사비 등의 부담으로 사업대상이 되어도 비적정 주거를 벗어나지 못하는 홈리스들을 위해 보증금, 이사비, 생필품을 지원하기로 하였습니다. 다만 이러한 지원의 예산을 서민주택금융재단, LH·감정원·HUG·주택관리공단 등의 사회공헌기금으로 충당하고 있어 사업비용이 소진되어 지원을 하지 못하는 문제가 발생하기도 합니다.

라) 서울시 지원주택사업¹⁾

노숙인 중 만성정신질환, 알코올 의존, 발달 및 정신장애 등 일반 매입임대주택과 같은 독립거주에 어려움이 있는 대상으로 지원되는 주거지원 서비스로 입주 주택 내(內) 사례관리자가 상주하여 탈노숙 및 지역사회 재정착을 지원하는 주거복지 서비스입니다. 쪽방, 비닐하우스, 고시원, 여인숙, 노숙인 복지시설에서 3개월 이상 거주한 사람을 대상으로 지원 가능하며 최초 임대기간은 2년이며, 추후 9회까지 재계약(2년 단위) 가능합니다. (최장 20년간 거주 가능)

2021년 경기도에서 지원주택 공급에 관한 조례안이 통과되는 등 각 지역에도 이와 관련된 지원제도가 도입되고 있으므로 각 지역의 복지제도를 참고할 수 있습니다.

4) 제언

홈리스는 말 그대로 안정적인 거처가 없는 사람들입니다. 그러나 한국의 노숙인복지법은 '상당한 기간' 동안 주거로서 적절성이 현저히 낮은 곳에 거주하는 사람만을 노숙인등으로 인정하고 있어 지원의 대상에 한계가 있습니다. 예를 들어 쪽방상담소가 설치된 지역의 쪽방지역의 주민만을 노숙인 복지법의 지원의 대상으로 하는 등 그 지원범위가 매우 제한적입니다. 그 결과 PC방·만화방·찜질방·다방 등 비숙박용 다중이용업소 거주자, 고시원이나 여관·여인숙의 장기거주자, 쪽방에 거주하지만 쪽방상담소가 없는 산재 쪽방지역 거주하는

1) 이외에도 서울시는 거리생활을 하고 있는 노숙인에게 최장 6개월간 쪽방 또는 고시원 월세 및 생활필수품(1회)을 지원하는 '서울시 노숙인 임시주거지원'을 하고 있습니다. 쪽방 및 사회복지시설 퇴거 홈리스에게 임대료 일부를 지원하는 '서울형 주택바우처 사업'도 운영하고 있습니다.

홈리스들은 대부분 배제가 되고 있습니다. 비적정 주거에서 인간다운 주거생활을 누리지 못하는 상황은 같음에도 지원을 받지 못하는 사례가 발생하고 있는 것입니다.

「노숙인등복지법」 제10조에서는 시설보호 외에 임시주거비지원, 임대주택공급 등 적절한 주거지원을 하도록 규정하고 있습니다. 그 중 주거취약계층 주거지원사업, 지원주택사업 등은 홈리스에게 적정주거지를 직접 지원하는 사업이 될 수 있지만 이용에 한계가 있습니다. 해당 주거지원의 대상이 노숙인시설입소자, 쪽방, 고시원, 여인숙에서 3개월 이상 거주한 자로 규정되어 있기 때문입니다. 주거취약계층매입임대주택은 노숙인복지시설의 운영주체가 운영기관이 되어 매입임대주택을 공급받고 해당 기관을 통해 신청하고 기관의 사례관리자가 입주 이후 입주민의 후속 사례관리를 진행하는데 이 때 계약 및 운영의 주체가 홈리스 당사자가 아닌 기관이 되는 것에도 문제가 있습니다.

현행 홈리스 주거지원은 단기 노숙인과 자립이 준비되어 있거나 자립이 가능한 노숙인에게 접근성이 높아 상대적으로 만성노숙인 또는 건강이 취약한 홈리스 등에 대한 주거지원 서비스는 공급량이 매우 부족한 실정입니다. 따라서 더 취약한 홈리스가 접근할 수 있는 주거지원 형식과 내용이 재편되어야 할 것입니다.

2 건강권

가. 홈리스의 건강권

1) 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 의료지원 사업이 시행되고 있으나 적절한 의료이용을 보장하기에는 미흡한 수준입니다. 홈리스 의료급여제도는 수급권자 선정기준이 까다롭고, 의료기관을 이용하는 절차도 까다롭고 이용할 수 있는 의료기관이 제한적이며, 비급여진료비로 인한 본인부담금의 발생 및 간병지원서비스의 미비, ‘홈리스 의료급여 1종’이라는 낙인효과와 일반 의료급여 수급자와의 의료기관 이용에서 차별이 존재하는 등의 문제점을 지니고 있습니다. 지방자치단체의 홈리스 의료지원 사업 또한 대상자 별로 잔여적이고 분절적인 지원과 관리에 머무르고 있으며, 보장성과 접근성이 낮다는 등의 문제점이 지적되고 있습니다.

2) 관련규정

노숙인복지법

제12조(의료지원) ① 국가와 지방자치단체는 노숙인 등에게 필요한 의료서비스를 제공하기 위하여 노숙인진료시설을 설치·운영할 수 있다.

② 국가와 지방자치단체는 국공립병원, 보건소 또는 민간의료기관을 노숙인진료시설로 지정할 수 있다.

③ 국가와 지방자치단체는 전문적인 처치와 수술 등을 필요로 하는 노숙인 등에 대한 전문 의료서비스의 제공을 국공립병원, 보건소 또는 민간의료기관에 의뢰하거나 위탁할 수 있다.

④ 국가와 지방자치단체 외의 자는 보건복지부령으로 정하는 바에 따라 노숙인진료시설을 설치·운영할 수 있다.

⑤ 노숙인진료시설의 설치·운영 및 지정기준 등 노숙인 등에 대한 의료지원에 필요한 사항은 보건복지부령으로 정한다.

노숙인복지법 시행규칙

제5조(노숙인진료시설의 설치·운영 및 지정 기준 등) ① 법 제12조에 따른 노숙인진료시설의 설치·운영 기준은 별표 1과 같다.

② 법 제12조에 따른 노숙인진료시설의 지정기준은 다음 각 호와 같다.

1. 「의료급여법」 제9조 제2항 제1호에 따른 제1차 의료급여기관 또는 같은 항 제2호에 따른 제2차 의료급여기관일 것
2. 해당 지역 노숙인의 발생 실태, 노숙인의 건강 및 질병 상태를 고려할 때 충분한 의료서비스를 지원할 수 있는 시설·장비 등을 갖춘 것
- ③ 시장·군수·구청장은 법 제12조 제2항에 따라 노숙인진료시설을 지정하려면 미리 해당 공공립 병원, 보건소 또는 민간의료기관과 협의를 해야 한다.
- ④ 법 제12조 제4항에 따라 국가와 지방자치단체 외의 자가 노숙인진료시설을 설치·운영하려면 시장·군수·구청장에게 노숙인진료시설 지정을 신청해야 한다.
- ⑤ 제4항에 따라 국가와 지방자치단체 외의 자가 노숙인진료시설 지정을 신청하려면 별지 제3호 서식의 노숙인진료시설 지정신청서에 「의료법 시행규칙」 제25조 제3항 또는 제27조 제3항에 따른 의료기관 개설신고증명서 또는 의료기관 개설허가증의 사본을 첨부하여 시장·군수·구청장에게 제출해야 한다.
- ⑥ 시장·군수·구청장은 제5항에 따른 신청이 제4항에 따른 노숙인진료시설 설치·운영 기준 및 제2항에 따른 지정기준에 적합한 경우에는 해당 의료기관을 노숙인진료시설로 지정할 수 있다.
- ⑦ 시장·군수·구청장은 제3항 및 제6항에 따라 노숙인진료시설을 지정한 경우에는 별지 제4호 서식의 노숙인진료시설 지정서를 발급해야 한다.
- ⑧ 제4항부터 제7항까지에서 규정한 사항 외에 노숙인진료시설의 설치·운영 및 지정 절차 등 의료 지원에 필요한 사항은 보건복지부장관이 정한다.

의료급여법

제3조(수급권자) ① 이 법에 따른 수급권자는 다음 각 호와 같다.

9. 「노숙인 등의 복지 및 자립지원에 관한 법률」에 따른 노숙인 등으로서 보건복지부장관이 의료 급여가 필요하다고 인정한 사람
10. 그 밖에 생활유지 능력이 없거나 생활이 어려운 사람으로서 대통령령으로 정하는 사람

의료급여법 시행령

제2조(수급권자) 「의료급여법」(이하 “법”이라 한다) 제3조 제1항 제10호에서 “대통령령으로 정하는 사람”이란 법 제3조 제1항 제1호부터 제9호까지의 규정에 해당하는 사람과 유사한 사람으로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람 중 보건복지부장관이 의료급여가 필요하다고 인정하는 사람을 말한다.

1. 일정한 거소가 없는 사람으로서 경찰관서에서 무연고자로 확인된 사람
2. 그 밖에 보건복지부령으로 정하는 사람

3) 자주하는 질문

Q ▶ 홈리스 상태에 있는 자가 의료급여를 받기 위한 요건은 무엇인가요?

A ▶ 「2022년 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 「국민기초생활보장법」에 따른 최저생계비 이하이어야 한다는 소득기준도 있었으나, 2014년부터 삭제되었습니다. 한편, 홈리스재활시설과 노숙인요양시설 수급자로 책정된 홈리스는 「국민기초생활보장법」에 따른 시설수급자에 해당합니다. 홈리스 의료급여수급자는 본인부담금 면제되거나 비급여 항목은 본인부담입니다.

Q ▶ 일정한 거소와 연고가 없는 이른바 행려인이 의료급여를 받기 위한 요건은 무엇인가요?

A ▶ 일정한 거소가 없는 자로서 경찰관서로부터 무연고자임을 확인 받은 이른바 ‘행려환자’가 「의료급여법」에 의한 수급권자가 되기 위해서는 ① 일정한 거소가 없을 것, ② 행정관서(경찰서, 소방서 등)에 의하여 병원에 이송되었을 것, ③ 응급환자임이 의사 진단서(또는 소견서)상 확인될 것, ④ 부양의무자가 없거나 부양의무자의 부양능력이 없을 것의 4가지 요건을 모두 충족해야 합니다. 위 요건들을 모두 충족한 경우 ‘행려환자’로 확인된 곳의 시·군·구청인 보장기관은 그를 의료급여수급권자로 선정해야 합니다.

Q ▶ 의료급여 수급 신청절차는 어떻게 되나요?

A ▶ 「의료급여법」 제3조의 3에 따르면 의료급여 수급권자가 되려는 사람은 특별시장·특별자치도지사·시장·군수·구청장에게 수급권자 인정신청을 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.

서울시의 경우 노숙인진료시설(노숙인 치료 지정병원 및 무료진료소), 쪽방상담소도 홈리

스 의료급여 신청서를 접수할 수 있지만, 직접 자치구에 제출할 수 없고, 홈리스 일시보호 시설에 송부하면 일시보호시설에서 취합하여 제출합니다. 진료시설을 제외한 홈리스 복지 시설은 '3개월 이상 노숙 확인서'를 직접 발급할 수 있지만, 진료시설의 경우 홈리스 종합 지원센터(다시서기지원센터)에 발급을 의뢰해서 교부받습니다. 건강보험 급여 제한·정지 되었는지에 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·운영 하거나(제1항), 국·공립병원, 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 노숙인진료시설 을 설치·운영할 수 있습니다. 응급상황 발생시에는 '위기대응콜 1600-9528'를 통해 거 리상담원이나 인근 종합지원센터의 도움을 요청하거나 119에 신고하여 병원이송을 요청 해야 합니다.

「2022년 의료급여사업안내」에 따르면, 노숙인 진료시설이란 노숙인법 제12조 및 동법 시행규칙 제5조에 따라 국가와 지방자치단체가 노숙인 등에게 필요한 의료서비스를 제공 하기 위하여 노숙인 진료기관으로 지정한 의료급여기관을 말합니다. 노숙인진료시설은 제 1차 또는 제2차 의료급여기관 중에서 지정하되, 요양병원은 제외됩니다. 「2022년 노숙 인 등의 복지 사업 안내」에 따르면, 노숙인 등은 노숙인 진료시설로 지정된 의료급여기관 에 먼저 의료급여를 신청하여야 합니다. 노숙인 진료시설로 지정된 의료급여기관은 1차, 2차 기관 모두 의료급여의뢰서 없이 이용가능합니다. 즉, 제2차 노숙인 진료시설은 의료 급여의뢰서 없이 이용 가능하므로 제1차 노숙인 진료시설에서의 의뢰서 있는 경우와 없 는 경우에 모두 이용할 수 있습니다. 한편, 노숙인 진료시설로 지정된 제2차 의료급여기 관에서 진료 중 제3차 의료급여기관의 진료가 필요한 경우 진료 담당의사가 발급한 의료 급여 의뢰서를 발급받아 제3차의료급여기관 이용가능합니다. 다만, 제1차 노숙인 진료시 설에서 노숙인 진료시설로 지정되지 않은 다른 의료급여기관 및 3차 의료급여기관으로 의뢰는 불가하고, 시설수급자인 노숙인은 위 노숙인 의료급여절차를 적용하지 않음을 유 의하여야 합니다. 「응급의료에 관한 법률」 제2조제1호에 해당하는 응급환자와 분만하는

경우에는 위 절차들이 면제됩니다.

Q ▶ 홈리스 의료급여 수급기간은 언제까지인가요?

A ▶ 「2022년 의료급여사업안내」에 따르면 홈리스 의료급여는 이용시설 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.

Q ▶ 건강보험이나 의료급여를 받을 수 없는 노숙인은 의료서비스를 받을 수 없나요?

A ▶ 건강보험, 의료급여 등 각종 의료보장제도에 의해서 의료혜택을 받을 수 없는 사람들은 <외국인근로자 등 의료지원 사업>을 통해 의료 서비스를 받을 수 있습니다. 그 중 노숙인의 경우 먼저 신원 확인을 진행하고, 확인 결과 일정한 거소가 확인되지 않고, 무연고인 경우 건강보험, 의료급여, 산재보험 적용대상 여부를 확인하게 됩니다. 건강보험 또는 산재보험에 가입되어 있지 않거나 의료급여 수급자가 아닌 경우 이 사업에 따른 의료서비스를 받을 수 있습니다. 응급의료가 필요한 경우에는 우선 응급처치 후 지원 적용대상 여부를 판단하고, 지원 대상자가 아닐 경우, 응급의료비용 미수금 대지급제도 등으로 지원하게 됩니다. 국립중앙의료원, 지방의료원, 적십자병원에서 입원과 수술이 필요한 경우 의료비 지원을 하며, 외래진료는 원칙적으로 지원대상이 아닙니다. 비용은 입원부터 퇴원까지 발생한 총 진료비의 90%를 지원하고 10%는 본인부담하며, 1회당 500만원 범위 내로 제한하는 것이 기본입니다. 연간 지원 횟수는 제한 없으며 사후정산이 원칙입니다.

4) 관련판례

국가인권위원회에서 코로나19 재난상황에서 노숙인의 건강권 보장을 위해 노숙인 진료 시설지정제도를 폐지하고, 노숙인이 의료급여 신청에서 배제되지 않도록 『노숙인 등의 복지사업 안내』 등을 보완하도록 권고한 사안

보건복지부 장관에게

1. 노숙인 진료시설 지정제도는 코로나19 재난상황에서 제도적 순기능의 역할을 하지 못하고 있고, 오히려 제한된 의료기관만을 이용해야 하는 차별적 조건으로 인해 노숙인의 건강권을 위협하고 있다. 결국 노숙인의 건강권을 보호해야 하는 국가의 의무가 코로나19 재난상황에서 제대로 작동되지 못하고 있다. (중략) 노숙인 진료시설 지정제도는 국민의 건강권을 보호하고자 하는 사회 보장제도 운영 취지에 부합하기보다는 오히려 보편적 의료서비스 접근권을 침해하고 있을 뿐만 아니라 사회보장 증진에 노력할 국가의 책임을 방기하는 결과를 초래하였다 (중략) 「노숙인 등의 복지 및 자립지원에 관한 법률」 제12조 제2항 및 제5항과 「의료급여법 시행규칙」 제3조 제2항을 개정하여 노숙인 진료시설지정제도를 폐지하되, 개정 전까지 노숙인 진료시설을 지속적으로 확대할 것을 권고하고,
2. 우리나라는 노숙인복지법을 제정하여 노숙인 복지정책을 체계화했음에도 불구하고, 건강권 보장 기본 전제가 되는 노숙인 의료급여 선정기준을 충족하는 노숙인의 의료급여 신청에 있어서 지역별 편차를 보이고 있다. 이에 노숙인시설이 설치되어 있지 않은 지역에서 공박한 개인적 사정으로 노숙의 상태로 내몰린 노숙인이 의료급여 신청의 권리마저 배제되지 않도록 국가의 의료급여제도에 대한 수급권자로서의 권리가 보장될 수 있도록 제도적 방안을 마련할 필요가 있다 (중략) 노숙인시설(일시보호시설, 자활시설)이 설치되어 있지 않은 지역에서 노숙인 의료급여 선정기준을 충족하는 노숙인이 의료급여 신청에서 배제되지 않도록 『노숙인 등의 복지사업 안내』 등을 보완할 것을 권고하였다(국가인권위원회 2022. 1. 19. 「코로나19 재난상황에서 노숙인 건강권 보장을 위한 제도개선 권고」)

〈서울시 무료진료소〉

서울역 무료진료소

주소 : 서울시 중구 통일로 21 서울역전우체국 2층~3층

위치 : 4호선 서울역 2번 출구 앞

전화 : 02-777-1145

진료대상 : 거리노숙인 및 주거취약계층(수급자·건강보험가입자 제외)

진료과목 : 일반(내과) 질환 및 치과

영등포 무료진료소

주소 : 서울시 영등포구 버드나무로 24개(영등포동 2가 94-31)

위치 : 시립 영등포보현종합지원센터 내부

전화 : 02-2069-1604

진료대상 : 거리노숙인 및 주거취약계층(수급자·건강보험가입자 제외)

진료과목 : 일반(내과) 질환 및 정신과, 한방진료

〈서울시 노숙인 진료시설〉

노숙인 의료보호증 소지자는 서울역 무료진료소 및 노숙인 복지시설에서 진료의뢰서를 발급받아 지정된 진료시설 (자치구 보건소, 국·공립병원 등)을 무료로 이용할 수 있습니다.

국·공립병원(9개소)

병원명	연락처	위치
국립중앙의료원	02-2260-7114	중구 을지로 245 (을지로6가)
서울의료원	02-2276-7000	중랑구 신내로 156 (신내동)
시립보라매병원	02-870-2724	동작구 보라매로5길 20 (신대방동)
국립정신건강센터	02-2204-0114	광진구 용마산로 127(중곡동)
시립동부병원	02-2276-7000	동대문구 무학로 124 (용두동)
시립은평병원(알코올·정신건강전문)	02-300-8114	은평구 백련산로 90 (응암동)
시립서북병원(결핵전문)	02-3156-3000	은평구 갈현로7길 49 (역촌동)
서울의료원 강남분원	02-3430-0260	강남구 봉은사로114길 43 (삼성동)
서울격심자병원	02-2002-8000	종로구 새문안로 9 (평동)

기타 무료로 진료를 받을 수 있는 곳

병원명	연락처	위치
홍익병원	02-2600-0672	양천구 목동로 225
노경신건강의학과의원	02-365-8558	마포구 신촌로 266-1 2층

※ 출처 : 서울시 홈페이지 <https://news.seoul.go.kr/welfare/archives/49778>

나. 홈리스의 사회적 입원

1) 홈리스를 유인하는 요양병원은 어떤 문제가 있나요?

주요 역사 근처에서 노숙하는 홈리스에게 접근하여 기초생활수급자로 만들어주겠다거나, 술담배 등으로 현혹하여 ‘사회적 입원(굳이 입원하지 않고 외래 진료만 받아도 될 정도의 질환을 가진 환자가 장기간 병원에서 사는 현상)’을 유인하고, 요양급여를 착복하거나, 병원 내 불법적인 노동력 착취, 격리와 강박, 폭행, 심지어 사망 등이 이루어져 사회적 물의를 빚은 사건들이 여럿 보도되었습니다. 그 중심에는 요양병원이 있는데 요양병원 수를 늘리기 위해 입원일당 정액수가제를 도입하였지만, 의료적 처치가 필요하지 않거나 부적절한 이들이 병상의 대부분을 차지하면서 환자들을 돈벌이 수단으로 전락시켰다는 비판을 피할 수 없었습니다. 이들이 요양병원을 선택한 데는 애초에 홈리스에 대한 주거, 일자리, 의료 지원체계가 미흡하였기 때문이고, 이것이 병원의 이윤추구 논리와 맞아떨어져 결과적으로 1인당 200만원에 이르는 비용이 세금으로 낭비되고 있는 것입니다.

2) 관련규정

의료법

제27조(무면허 의료행위 등 금지) ③누구든지 「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 아니 된다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위는 할 수 있다.

3) 자주하는 질문

Q 겨울에 노숙을 하다보면 춥고 배도 고프고 몸도 여기저기 썩습니다. 모르는 사람이 찾아와서 병원에 가면 따뜻하게 잘 수 있고, 기초생활수급자도 될 수 있다고 하는데 병원에 가면 안 되는 건가요?

A 아플 때는 당연히 병원에 가서 치료를 받아야 하지만 춥고 배가 고파서 병원에 가고 입원을 해서는 안 될 것입니다. 흡리스를 유인하는 요양병원은 대개 폐쇄병동이 있는 정신병원입니다. 노인성 치매환자를 제외한 정신질환자를 입원대상으로 하는 요양병원은 「의료법」 상 「정신보건법」이 규정한 정신병원을 요양병원으로 인정하고 있기 때문입니다. 따라서 입원을 하기 위해서는 만 65세 이상인 요건 외에 정신병원 입원요건인 정신질환자일 것, 입원이 필요할 것, 자·타해 위험이 있을 것 등을 갖추어야 합니다. 그런데 그렇지 않고 입원하는 것은 불법적인 입원이 되는 것입니다. 또한 「의료법」 제27조제3항에 의하면 금품 등을 제공하거나 불특정 다수인에게 교통편의를 제공하는 행위 등 영리를 목적으로 환자를 의료기관이나 의료인에게 소개·알선·유인하는 행위 및 이를 사주하는 행위는 금지되어 있기 때문에 의료법 위반이기도 합니다.

Q 노숙인 진료시설 지정병원에 요양병원이 없는 것 같은데, 정말로 요양이 필요한 노숙인은 어떻게 해야 하나요?

A 요양병원이 아예 없는 것은 아닙니다. 현재 노숙인 진료시설로 지정된 곳은 전국에 286개소이지만 80%가 보건소 내지 보건의료원이고, 병원급 이상은 16%에 불과합니다. 종합병원이 없는 지역도 많고, 요양병원은 전국에 3곳으로 그 수가 턱없이 부족하다는 것입니다. 그럼에도 불구하고 노숙인진료시설 지정 범위에서 ‘요양병원’을 근거 없이 제외하고 있습니다. 사정이 이렇다보니 정작 의료서비스가 필요한 사람은 서비스를 받지 못하고, 불필요한 사람은 요양병원 등에 유인되어 사회적 비용을 발생시키는 등 노숙인을 둘러싸고 의료공백과 불법의료를 낳고 있습니다. 국내의 요양병원의 대다수는 민간요양병원이며, 공공요양병원조차 전부 기부체납 형태로 민간에 위탁 운영되는 사실상 민간요양병원입니다. 따라서 공공요양병원이 확충되어야 합니다.

4) 관련판례

요양병원에서 수익을 얻기 위해 환자를 유치할 목적으로 역사에 있는 노숙인들에게 숙식 및 담배를 제공하는 등 각종 편의를 제공하겠다고 제안하여 병원으로 유인하고, 퇴원요구를 하였음에도 이에 불응한 사건에 대해 의료법 위반과 형법상 감금죄를 인정한 사안

구 의료법(2016. 12. 20. 법률 제4438호로 개정되기 전의 것) 제27조 제3항 본문은 ‘누구든지 국민 건강보험법이나 의료급여법에 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 아니 된다’고 정하고 있다(현행법도 표현만 다를 뿐 동일하게 정하고 있다). 여기에서 ‘영리의 목적’은 널리 경제적인 이익을 취득할 목적을 말하는 것으로서 영리목적으로 환자를 유인하는 사람이 반드시 경제적인 이익의 귀속자나 경영의 주체와 일치하여야 할 필요는 없고, ‘불특정’은 행위 시에 상대방이 구체적으로 특정되어 있지 않다는 의미가 아니라 상대방이 특수한 관계로 한정된 범위에 속하는 사람이 아니라는 것을 의미한다’고 하면서 의료법 위반을 인정하였다. 또한 “구 정신보건법(2015. 1. 28. 법률 제13110호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제23조 제2항은 ‘정신의료기관의 장은 자의(자의)로 입원 등을 한 환자로부터 퇴원 신청이 있는 경우에는 지체 없이 퇴원을 시켜야 한다’고 정하고 있다(2016. 5. 29. 법률 제14224호로 전부 개정된 정신건강증진 및 정신질환자 복지서비스 지원에 관한 법률 제41조 제2항은 ‘정신의료기관 등의 장은 자의입원 등을 한 사람이 퇴원 등을 신청한 경우에는 지체 없이 퇴원 등을 시켜야 한다’고 정하고 있다). 환자로부터 퇴원 요구가 있는데도 구 정신보건법에 정해진 절차를 밟지 않은 채 방치한 경우에는 위법한 감금행위에 해당한다(대법원 2017. 8. 18 선고 2017도7134 판결).

다. 제언

노숙인 진료시설은 2021년 4월 기준으로 총 286개소입니다. 그 중 종합병원은 34개소, 병원급 16개소, 의원급 9개소, 요양병원 3개소, 보건의료원 13개소, 보건소 210개소, 보건지소 1개소입니다. 보건소와 보건의료원이 대다수이다보니 병원 접근성이 매우 낮을 수밖에 없습니다. 서울에서 노숙인 진료시설로 지정된 민간병원은 단 2곳에 불과합니다. 더구나 팬데믹 이후 노숙인 진료시설로 지정된 공공병원 대부분은 감염병 전담병원이 되면서 홀리스들이 갈 수 있는 병원은 더욱 줄어들었습니다. 과거 생활보호제도에도 의료급여수급자가 이용할 수 있는 진료기관을 따로 지정 하는 ‘의료보호진료기관의 지정제도’가 있었습니다. 하지만 ‘의료보호대상자가 보다 자유롭게 진료기관을 이용하지 못한다’는 이유로

1999년에 폐지되었습니다. 그러나 노숙인 진료시설 지정제도는 시대를 역행하여 20년도 더 된 낡은 관행을 떨치지 못하고 있습니다. 이것은 사회적 신분을 이유로 한 차별이며 헌법상 평등권의 침해입니다.

한편, <노숙인 1종 의료급여> 또한 급여의 신청 창구를 일부 노숙인시설로 제한하고 있어 의료서비스 접근성이 제한되며, 의료급여를 받기 위한 절차가 사실상 시설 입소를 조장하고 있습니다. 국가인권위원회는 2022. 1. 이러한 문제들을 야기하는 ‘노숙인 진료시설 지정제도’와 ‘노숙인 1종 의료급여’를 각각 폐지, 개선하여 노숙인의 의료서비스 접근권과 건강권을 보장할 것을 복지부에 권고한 바 있습니다. 하지만 감염병이라는 재난상황에서 더욱 부각된 것일 뿐, 건강권은 감염병의 위기와 무관하게 일상적으로 보장되어야 하는 권리입니다. 물론 노숙인복지법과 의료급여법 개정을 통해 홈리스 건강권을 충분히 보장할 수 있도록 재편해야 하겠지만, 특히 노숙인 진료시설 지정제도는 법개정이 아닌 노숙인복지법 시행규칙과 관련 고시의 개정만으로도 폐지가 가능합니다. 우리 사회가 병원의 ‘미관’을 해친다는 이유로 지정을 꺼리는 민간병원의 눈치를 보느라 더 이상 국민의 건강을 외면하고 방치해서는 안 될 것입니다.

3 사회보장권

가. 기초생활보장제도

1) 국민기초생활보장제도란

국민기초생활보장제도란 생활이 어려운 사람에게 필요한 급여를 실시하여 최저생활을 보장하고 자활을 돕기 위한 제도입니다. 기초생활보장제도에 따른 지원을 받기 위해서는 신청주의가 원칙이지만 사회복지 전담공무원은 급여를 필요로 하는 사람이 누락되지 않도록 직권으로 신청할 수도 있습니다. 보장의 단위는 원칙적으로 ‘가구’이고 예외적으로 필요하다고 인정되는 경우에 한하여 ‘개인’에게 지급합니다.

기초생활보장제도는 생계, 주거, 의료, 교육 각 급여별로 각기 다른 선정기준을 마련해두고 있습니다. 주요 선정기준인 소득인정액은 소득평가액과 재산의 소득환산액을 합한 것으로 그 요건은 보건복지부장관이 중앙생활보장위원회의 심의·의결을 거쳐 고시하는 국민 가구소득의 중위 값인 ‘기준 중위소득’이 기준이 되는데, 이는 매해 물가변동을 등을 고려하여 변동되므로 수급신청시의 기준을 확인하여야 합니다. 2023년에 적용되는 가구규모별 기준 중위소득은 다음과 같습니다. 기초생활보장급여 가운데 생계급여는 수급자의 소득인정액이 기준 중위소득의 30% 이하, 의료급여는 40% 이하, 주거급여는 47% 이하, 교육급여는 50% 이하일 경우 신청할 수 있습니다(2023년 기준).

〈2023년도 기준 중위소득 및 급여종류별 수급자 선정기준〉

가구원수	1인	2인	3인	4인	5인	6인
기준 중위소득	2,077,892	3,456,155	4,434,816	5,400,964	6,330,688	7,227,981
생계급여 (중위30%)	623,368	1,036,846	1,330,445	1,620,289	1,899,206	2,108,394
의료급여 (중위40%)	831,157	1,382,462	1,773,927	2,160,386	2,532,275	2,891,193
주거급여 (중위47%)	976,609	1,624,393	2,084,364	2,538,453	2,975,423	3,397,151
교육급여 (중위50%)	1,038,946	1,630,043	2,097,351	2,560,540	3,012,258	3,453,502

다음으로 부양의무자 요건과 관련하여서 수급자는 자신의 소득과 근로능력이 없다는 것 뿐 아니라, 부양의무자가 없거나 또는 부양의무자가 있더라도 부양능력이 없거나 부양을 받을 수 없다는 점을 인정받아야 합니다. 기초생활보장법상의 부양의무자는 민법상의 부양 의무자보다 더 좁은 개념으로, 수급권자의 1촌의 직계혈족 및 그 배우자가 이에 해당합니다 (국민기초생활보장법 제2조 제5호). 즉, 자녀, 부모, 며느리, 사위 등은 부양의무자가 되며, 다만 사망한 1촌 직계혈족의 배우자는 제외됩니다. 주거급여, 교육급여에서는 부양의무자 기준이 폐지되어 이 기준이 요구되지 않습니다. 생계급여와 의료급여에서는 여전히 부양의 무자 기준이 적용되지만 가구특성에 따라 완화된 기준이 적용되며, 그 중 생계급여의 경우

2021년 10월부터 부양의무자의 소득재산 기준이 완화되어 연 소득 1억, 재산 9억 이상의 경우에만 생계급여 대상에서 제외됩니다(국민기초생활보장법 제8조의2).

〈가구특성별 부양의무자 기준의 완화내용〉

가구요건	완화내용
수급권자 또는 부양의무자 중 노인이나 중증장애인이 포함되어 있는 경우	생계급여 및 의료급여에서 부양의무자 기준 미적용
수급권자가 만30세 미만 한부모가구, 자립준비청년(보호종료아동)인 경우	생계급여 및 의료급여에서 부양의무자 기준 미적용

홈리스의 경우 여러 사정에 의해 기초생활보장을 받기 어려운 경우가 많습니다. 첫째, 주민등록이 말소되었거나 지속적인 거주지가 없다면 수급신청을 하기 어렵습니다. 다만 지속적인 거주지가 있는 경우에는 급여를 받을 여지가 있고, 주민등록을 확인할 수 없는 경우 의료급여 전산번호를 사회복지 전산관리번호로 부여받아 이를 행정절차상 활용할 수 있습니다(Ⅱ. 권리구제 제3장. 가사행정편 참조). 둘째, 경제적으로 취약한 처지에 놓인 홈리스는 명의범죄에 늘상 노출되어 있습니다. 명의범죄에 의해 본인명의로 차량이나 사업체 등이 있으면 소득으로 잡혀 수급이 어렵습니다. 이때는 본인명의로 재산이라도 본인의 실소유가 아님을 증명해야 합니다(Ⅱ. 권리구제 제4장. 명의도용편 참조). 셋째, 오랫동안 연락하지 않는 가족이라도 동일한 부양의무자가 있고, 부양의무자의 소득이 법이 정한 기준을 초과하면 사적부양우선의 원칙에 따라 생계급여 및 의료급여 수급을 받기 어렵습니다. 이 경우 가족관계가 해체되었거나, 부양의무자가 부양을 하지 않겠다는 확인서를 제출해야 합니다.

2) 관련 규정

- 국민기초생활보장법, 의료급여법, 주거급여법
- 보건복지부 고시 「2023년 기준 중위소득 및 생계·의료급여 선정기준과 최저보장수준」
- 교육부 고시 「2023년 교육급여의 선정기준 및 최저보장수준 고시」
- 국토교통부 고시 「2023년 주거급여 선정기준 및 최저보장수준 고시」

3) 자주하는 질문

Q 주거가 일정하지 않은 경우 어디에 수급신청을 해야 하나요.

A 이 경우 실제 거주하는 지역을 관할하는 시·군·구(읍·면·동)에 신청해야 합니다. 거주지에서 최소거주기간인 1개월 이상 지속적으로 거주하고 있음이 확인되는 경우, 실제로 인정되어 수급자격을 부여받을 수 있습니다. 해당 거주지에 주민등록을 복원하거나 주민등록이 되어 있는 경우에는 최소거주기간을 요구하지 않습니다. 소득이 없어 생계유지가 어려운 경우에는 최소거주기간 관계없이 긴급생계급여 신청이 가능합니다(최장 1개월).

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

A 기초생활보장법상의 요건을 충족한다면 수급신청을 할 수 있습니다. 다만, 기초생활보장제도상 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 주민등록이 말소되었는데 기초생활보장법상의 수급신청을 할 방법이 없나요?

A 주민등록번호의 확인은 수급자격 요건은 아니며, 확인이 불가능한 경우에도 신청 및 선정이 가능합니다. 다만 주민등록이 말소된 경우 수급신청을 하기 위해서는 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 시설도 가능합니다. 보다 용이한 방법은 홈리스재활시설 및 노숙인요양시설과 같은 보장시설에 입소하여 최소거주기간 이상 지속적으로 거주한 후 수급신청을 하는 것입니다. (말소된 주민등록을 회복하는 절차는 II. 권리구제 제3장. 가사행정편 참조)

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 위해 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 차량가액만큼의 소득이 매월 발생하고 있다고 보기 때문에 거의 수급이 불가능합니다. 이 경우 위 재산이 본인의 실소유가 아님을 증명해야 합니다. (자세한 내용은 II.권리구제 제4장. 명의도용편 참조)

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

A 생계급여와 의료급여를 신청한 경우에만 부양의무자에 대한 조사가 실시됩니다. 생계급여의 경우 부양의무자가 연 소득 1억원(월 소득 834만원) 초과 또는 일반재산 9억원 초과하는지 여부를 판단하여 이 경우 수급자 선정에서 제외됩니다. 그러나 기준을 초과하는 경우에도 수급권자의 생활실태, 통장입금 내역, 방문횟수 등을 통해 실제 부양을 받는지 여부를 조사하여 부양을 거부 또는 기피한다고 인정되는 경우 지방생활보장위원회의 심의·의결을 거쳐 생계급여를 받을 수 있습니다.

의료급여의 경우 부양의무자가 있어도 (1) 부양능력이 없는 경우, (2) 부양능력이 미약한 경우, (3) 부양의무자로부터 부양을 받을 수 없는 경우에는 부양의무자 기준을 충족하게 됩니다. 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 제8조의2)에는 수급권을 인정받을 수 있습니다. 또한 수급권자가 부양의무자로부터 실질적인 부양을 받지 못하여 기준 중위소득 40% 이하의 생활을 하고 있거나 부양의무자와 가족관계 해체상태로 정상적인 가족기능을 상실하여 정서적·경제적 부양을 받을 수 없다고 수급권자가 소명한 경우 지방생활보장위원회 심의를 거쳐 의료급여 수급이 가능합니다.

Q 근로능력이 있는 사람도 기초생활보장법상의 급여를 받을 수 있나요?

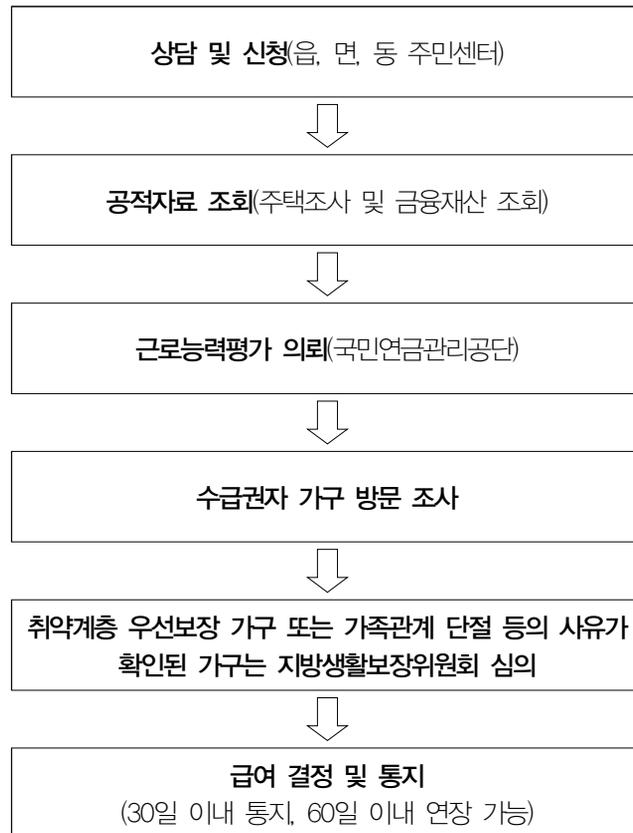
A 국민기초생활보장법에서는 18세 이상 64세 이하의 사람은 원칙적으로 근로능력이 있는 것으로 봅니다(동법 시행령 제7조). 따라서 18세~64세의 성인은 근로능력평가를 하여 (1) 수급권자가 중증장애인이거나 질병·부상 또는 그 후유증으로 치료나 요양이 필요하다거나 그 밖의 사정이 있어 근로능력이 없는 경우라고 인정한 경우에는 생계·의료급여를 지급받을 수 있고 (2) 근로능력이 있는 경우에는 자활사업에 참가하는 조건부로서 생계급여를 지급받을 수 있게 됩니다. 근로능력평가는 시·군·구 조사팀이 관할 국민연금공단 지사에 의뢰하여 이루어집니다. 국민연금공단 심사센터에서는 의학적 평가와 활동능력 평가를 하고, 시장·군수·구청장은 그 평가결과를 토대로 근로능력 여부를 판정하여 수급신청을 한 수급권자에게 통지합니다. 자활사업에 참가하는 조건부수급자에 대해서는 매 3개월마다 조건이행 여부를 정기적으로 확인하여 생계급여 지급여부를 결정하며, 조건을 이행하지 않는 경우 생계급여가 중지될 수 있습니다.

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 질병이나 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 제기하기 위해서는 근로능력 판정 통지를 받은 날부터 60일 이내에 최초 증빙 서류와 그 외에 근로능력 없음을 소명할 추가 서류를 첨부하여 재판정 신청서를 시·군·구에 제출하여 근로능력을 다시 판정해달

라는 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.

4) 절차의 진행²⁾



※ 문의처

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

2) 2022년 국민기초생활보장사업안내(보건복지부) 7면 참조.

5) 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(수원지방법원 2008. 4. 16. 선고 2007구합7223 판결).

- ❖ 부양의무자가 부양을 명백히 거부하고 있음에도 부양능력이 있는 것으로 보고 부양의무자 부양기준 초과를 이유로 사회복지서비스 및 급여 부적합 결정을 한 처분은 위법하다고 한 사례

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 보장 비용을 지급한 보장기관은 국민기초생활보장법 제46조에 따라 부양능력을 가진 부양의무자에게서 비용의 전부 또는 일부를 부양의무 범위 안에서 징수할 수 있다.

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 국민기초생활보장법 및 그 시행령에서 정한 ‘부양의무자가 있어도 부양을 받을 수 없는 경우’에 해당한다고 보아야 하므로, 이와 다른 전제에서 한 위 처분은 위법하다(대구고등법원 2011. 4. 29. 선고 2010누2549 판결).

- ❖ 부양의무자인 딸과 불화가 있어 전혀 부양을 받지 않고 있던 중 기초생활보장수급자 부양의무자 확인조사를 통해 부양의무자인 딸 및 사위가 부양능력이 있는 것으로 보고 생계·주거급여를 감액한 처분이 위법하다고 한 사례

수급기관이 수급자에 대한 급여를 감액하는 경우에는 관련 규정에 따른 충실한 조사를 하여야 한다고 해석되는 점, 딸이 혼인하여 남편 소득으로 월 소득이 있고 재산이 있다 하더라도 시어머니와 함께 거주하여 부양능력이 없는 경우에 해당하거나 부양을 기피하여,甲이 부양을 받을 수 없는 경우에 해당될 여지가 있는 점을 보면,甲에게 국민기초생활보장법 제5조 제1항의 부양능력이 있는 부양의무자가 있다고 보기 어려우므로 이와 다른 전제에서 한 위 처분은 위법하다(부산지방법원 2012. 4. 5. 선고 2011구합4436 판결).

❖ 수급자가 명의만 빌려주었을 뿐 실제 보유하고 있지 않은 자동차를 수급자의 재산 산정에 포함하는 것은 위법하다고 한 사례

수급(권)자의 재산환산액을 판단함에 있어서 실제 자동차를 보유하고 있지 않고 명의만 대여한 경우 재산의 보유 여부는 형식적인 공부상 명의로 따라 결정할 것이 아니라 대상자의 실질적인 경제력을 반영하여야 할 것이며, 해당 재산에 대한 사용·수익 및 처분권을 보유하고 있는지 여부, 즉 실질적인 보유 여부에 따라 결정하여야 한다. 따라서 원고 명의로 등록된 이 사건 차량을 원고가 실질적으로 보유하고 있지 않고, 단순히 명의만 대여한 것이라면 위 소득인정액에 반영되는 재산으로 볼 수 없다. (서울행정법원 2012. 1. 13. 선고 2011구합8628 판결)

❖ 위법한 근로능력평가로 인해 근로 중 사망에 이르게 된 조건부수급자에 대하여 국민연금공단 및 국가의 배상책임을 인정한 사례

피고 공단으로서 망인을 고시 별표 1 의학적 평가기준 심혈관계 질환 평가표의 1단계에 해당한다고 볼 것이 아니라, 2단계(고혈압 외의 심혈관 질환으로 지속적으로 약물복용이 요하나, 일상 사회생활이 가능하며, 부작용이 일상생활에 영향을 미치지 않으며, 약으로 조절이 가능한 경우)에 해당한다고 보았어야 한다. 피고 공단이 망인에 대한 활동능력 평가 결과로 부여한 점수는 40점인 바, 고시 제11조 제1항 제1호 라목에 따르면 망인에 대한 의학적 평가 결과를 2단계로 볼 경우 망인은 근로능력 없음으로 평가된다. 그렇다면 피고 공단이 망인에 대한 의학적 평가를 1단계로 보아 망인을 근로능력 있음으로 평가한 것은 위법하고, 과실도 있다. (중략) 피고 공단은 피고 시로부터 근로능력평가라는 공무를 위탁받은 사인으로서 그 공무를 수행함에 있어 위에서 본 바와 같이 이 사건 사고 발생과 사이에 상당인과관계가 인정되는 과실 있는 위법행위를 저질렀으므로, 피고 시는 이 사건 사고에 대하여 국가배상법 제2조 제1항 본문에 따른 손해배상책임을 진다(수원지방법원 2019. 12. 20. 선고 2017가단531037 판결).

나. 긴급복지지원제도

긴급복지지원은 생계곤란 등의 위기상황에 처하여 도움이 필요한 사람을 신속하게 지원함으로써 이들이 위기상황에서 벗어나게 하기 위한 사회보장 제도입니다. 원칙적으로 국민 기초생활보장 등 다른 법률에 의해 지원을 받는 경우 긴급지원에서는 배제되지만, 다른 법률에 의한 지원결정이 완료되기 전까지 신청자의 위기상황을 고려하여 우선 긴급지원을 받을 수 있습니다. 위기상황에 처한 사람에게 일시적으로 신속하게 지원한다는 원칙 하에 생계·주거·시설이용·연료비 지원의 경우 1개월, 의료·교육지원의 경우 1회 지원되며, 시·군·구청장의 결정에 의해 생계·주거·시설이용·연료비 지원의 경우 2개월 연장 가능하며, 위기상황이 지속되는 경우 긴급지원심의위원회를 통해 추가 지원도 가능합니다.

긴급복지지원제도에서 예정하고 있는 위기상황으로는 중한 질병 또는 부상을 당한 경우, 화재 또는 자연재해 등으로 인하여 거주하는 주택 또는 건물에서 생활하기 곤란한 경우, 가족으로부터 방임·유기 등을 당하여 노숙을 하는 경우 등이 있으며, 한시적으로 코로나19로 인하여 주소득자 또는 부소득자가 무급휴직 등으로 소득을 상실한 경우나 자영업자, 특수형태근로종사자 또는 프리랜서인 주소득자 또는 부소득자의 소득이 급격히 감소한 경우도 포함됩니다.

〈2022년 긴급복지지원제도 지원 내용과 금액〉³⁾

종류	지원내용	지원금액	최대횟수	
금전·현물 지원	생계	식료품비, 의복비 등 1개월 생계유지비	1,304,900원 (4인기준)	6회
	의료	각종 검사, 치료 등 의료서비스 지원(약제비, 본인 부담금 및 비급여 항목)	300만원 이내	2회
	주거	국가·지자체 소유 임시거소 제공 또는 타인 소유의 임시거소 제공·제공자에게 거소사용 비용 지원	643,200원 이내 (대도시, 4인기준)	12회
	복지시설 이용	사회복지시설 입소 또는 이용서비스 제공: 시설운영자에게 입소 또는 이용비용 지급	145,500원 이내 (4인 기준)	6회

3) 2022년 긴급복지지원사업안내(보건복지부) 5면 참조.

종류	지원내용	지원금액	최대횟수
기타	동절기 연료비(10월~3월) 월 106,700원 해산비 70만원, 장제비 80만원, 전기요금 50만원 이내		
민간기관·단체 연계지원 등	사회복지공동모금회, 대한적십자사 등 민간의 긴급지원프로그램으로 연계		

다. 노숙인 복지 제도

상당한 기간 동안 일정한 주거 없이 생활하는 사람이나 노숙인시설에서 생활하는 사람, 그리고 주거로서의 적절성이 현저히 낮은 곳에서 생활하는 사람은 노숙인복지법에 따른 지원을 받을 수 있습니다. 노숙인복지법에서는 크게 주거지원으로 시설에 의한 보호, 임대주택 공급, 임시주거비 지원을 마련해두고 있으며, 그 외에도 노숙인급식시설을 통한 급식지원, 노숙인진료시설을 통한 의료지원, 자활지원 사업 등 고용지원 및 응급상황에 대한 응급조치 등을 수행하고 있습니다.

라. 서울형 기초보장제도 및 긴급복지지원제도

서울형 기초보장제도는 중앙정부의 기초생활보장제도의 요건에 맞지 않아 수급권을 보장받지 못하는 비수급 빈곤층을 지원하는 제도입니다. 소득평가액이 기준중위소득 46% 이하이고, 재산이 1억 5천5백만원 이하이며, 부양의무자가 소득 연1억원·재산 9억 이하인 경우 신청 가능합니다. 생계급여, 해산급여, 장제급여를 받을 수 있습니다.

서울형 긴급복지제도는 갑작스러운 위기사유의 발생으로 생계유지가 곤란한 저소득 위기가구에 대해 필요한 생계 및 의료 물품 등을 지원하는 제도입니다. 소득기준 중위소득 85% 이하, 재산기준 3억 1천만원 이하의 저소득 가구 중 주소득자의 사망, 가출, 행방불명, 구급시설 수용 등의 위기 상황에 처한 경우 신청할 수 있습니다.

지원항목	1인	2인	3인	4인 이상
생계비	30만원	50만원	70만원	100만원
주거비	가구원 수 구분 없이 최대 100만원			
교육비	초(124,100원), 중(174,700원), 고(207,700원, 수업료+입학금)			
의료비	가구원 수와 관계없이 100만원 이내			
기타	연료비 106,700원, 해산비 70만원, 장제비 80만원, 전기요금 50만원 이내			

마. 제언

우리나라 빈곤층을 대상으로 한 복지제도는 선정기준이 낮고 까다로우며, 선정된다 하더라도 보장 수준이 너무 낮다는 지적을 받고 있습니다. 특히 부양의무자 기준으로 인해 기초생활보장제도의 보장을 받지 못하는 비수급 빈곤층이 상당하여 이를 폐지해야 한다는 비판을 오래 받았으나 현재 주거급여, 교육급여에서는 완전히 폐지되었고, 의료급여와 생계급여에만 일부 남아 있습니다. 정부는 기준 완화가 부양의무자 기준 폐지에 준하는 효과를 낼 것이라고 하지만, 여전히 부양의무자 기준으로 인해 또는 부양의무자에게 수급신청했다는 소식이 알려지는 것이 두려워 신청을 포기하는 사람들도 있습니다. 빈곤의 책임을 가족에게 떠넘기는 부양의무자 기준의 완전 폐지가 필요한 까닭입니다.

또한 국민기초생활보장법상 최저생계비의 정의에 따라 ‘건강하고 문화적인 생활을 유지하기 위하여 필요한 최소한의 비용’(국민기초생활보장법 제2조)을 충족하는 수준으로 급여가 책정되어야 함에도 불구하고, 실제적으로는 기본적인 삶을 영위하기에도 부족한 상황입니다. 개별급여의 보장수준을 결정하는 기준중위소득은 기초생활보장제도 외에도 다양한 복지제도의 선정기준에 활용됩니다. 최근 기준중위소득 인상률을 결정하는데 사용되는 공식통계자료가 실제 중위값을 반영하지 못한다는 지적에 따라 가계동향조사에서 가계금융복지조사로 변경되었는데, 중앙생활보장위원회는 중위소득을 그대로 적용하지 않고 그 변경과정에서 발생한 격차를 해소하기 위해 6년에 걸쳐 반영하기로 하였습니다. 국가는 재정부담을 우려하기 보다는 사회보장 의무를 다하기 위하여 각 급여수준을 현실화해야 합니다.

제2장 자유권적 기본권

1 신체의 자유

가. 불심검문과 영장주의

1) 불심검문을 당하셨나요?

홈리스는 안정적이고 지속적으로 주거를 갖지 못하면서 쉽게 범죄의 위협에 노출됩니다. 외모가 비위생적이거나 위화감을 조성한다는 등의 이유로 범죄자나 두려움의 대상으로 낙인이 찍히기도 하고, 역사 주변 등에서 쉽게 볼 수 있어 범행대상이 되기도 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 홈리스는 불심검문의 대상이 될 가능성이 높다고 할 것입니다. 실제로 2011년에 서울을 비롯한 전국 6개 광역시의 홈리스를 대상으로 한 설문조사에서 홈리스가 당하는 피해 문제 중 일반인의 언어폭력, 우범자라는 편견 문제에 뒤이어 불심검문의 문제가 3위를 차지한 것을 보면(범죄의 가해자와 피해자-경계인으로서의 홈리스 연구, 한국형사 정책연구원, p.13) 홈리스를 상대로 한 불심검문이 실제 빈번히 이루어지고 홈리스는 이에 대하여 상당한 심리적 압박을 받고 있음을 알 수 있습니다. 부당하고 부적법한 불심검문으로 홈리스에 대한 인권침해가 발생할 가능성이 높은 만큼 이에 대한 적절한 대응방안이 필요합니다.

2) 관련규정

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(지방해양경찰관서를 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 흥기를 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.

3) 자주하는 질문

Q 홍리스를 대상으로 불심검문이 자주 이루어지고 있습니다. 단지 홍리스라는 이유만으로 불심검문을 하는 것은 아닐 텐데, 불심검문은 어떤 사람을 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 1992. 12. 23. 선고 92고합1834 판결).

Q 불심검문에 반드시 응해야 하나요.

A 불심검문은 본질적으로 임의처분으로 피검문자에게는 정지 및 질문, 동행 요구에 거부할 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 공무집행방해죄에 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 명확한 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 목살을 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 2012. 9. 13. 선고 2010도6203 판결).

이를 종합하여 보면, 범죄와의 상당한 관련성이 있다고 여겨지는 자에 대한 불심검문의 경우 피검문자가 이에 불응하고 지나가려고 할 때 질문을 위하여 막아서는 정도는 불심검문 시 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 하였습니다. 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 2014. 12. 11. 선고 2014도7976 판결). 해당 판결은 이러한 신분증 제시의무는 사복경찰관에 게만 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 가져오으로써 적법절차 및 국민의 기본권을 침해할 수 있는 가능성을 높인다는 점에서 비판을 받고 있습니다.

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

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 흥기를 소지하고 있다는 의심을 받을 것 같아 걱정되기도 합니다. 불심검문시 경찰관이 가방 안의 소지품을 강제로 검사할 수 있나요?

A 경찰관직무집행법은 경찰관은 불심검문시 질문을 할 때 흥기를 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 홀리스라는 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 2011. 5. 26. 선고 2011도3682 판결), 위법한 연행을 피하기 위하여 경찰차량 일부를 손괴한 경우(전주지방법원 정읍지원 1997. 9. 13. 선고 97고단195 판결)에도 정당행위 요건에 해당한다면 책임을 지울 수 없다고 할 것입니다.

Q 홀리스라는 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 검문 장소에 머무르게 한 것은 법령을 위배한 것이라는 이유로 국가의 손해배상 책임을 인정한 사례가 있습니다(서울지방법원 1997. 11. 27. 선고 97가소316755 판결).

4) 관련판례

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

경찰관직무집행법(이하 ‘법’이라고 한다)의 목적, 법 제3조 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 판단하여야 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 흥기의 소리 여부도 조사할 수 있다(대법원 2014. 2. 27. 선고 2011도13999 판결).

불심검문의 거부표시가 공무집행방해에 해당하는지 여부

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 1974. 3. 12. 선고 73노425 판결).

정복을 입은 경찰관이 피검문자의 불심검문시 경찰관 신분증 제시요구를 거부한 것이 헌법상 적법절차 및 신체의 자유 침해로 판단한 사안

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 숭신하여 준수하도록 노력해야 한다’는 사법경찰관리 직무규칙 제3조에 어긋난 행위이며, 또한 경찰관직무집행법 제3조 제4항을 위반함으로써 헌법 제12조에서 보장하고 있는 적법절차 및 신체의 자유를 침해한 행위(국가인권위원회 2010. 7. 23. 10진정027100).

5) 제언

과거 국가인권위원회에서도 밝혔듯 경찰이 압수수색영장 없이 대상자의 가방이나 차량, 선박을 수색할 수 있게 한 것은 헌법에서 규정하는 영장주의를 명백하게 위반하는 것이며, 거부권이 명시되지 않은 행위는 사실상 강제조항이나 마찬가지입니다. 공권력은 자칫 잘못 사용되면 국민의 신체의 자유와 사생활 침해와 같은 국가폭력으로 이어질 수 있기 때문에 더욱 조심해야 합니다. 불심검문으로 인해 홈리스 나아가 국민의 기본권이 침해되지 않도록 보다 엄격한 요건과 절차가 필요합니다.

2 거주이전의 자유와 공공장소

가. 공공역사 내 퇴거조치

1) 역사에서 강제퇴거를 당하셨나요?

2011년 8월 한국철도공사는 홈리스들에 대한 퇴거조치를 시행하였고 이로 인해 홈리스는 새벽 1시 반부터 4시 반까지 역 안에 있지 못하고 거리로 내몰리고 있습니다. ‘뚜렷한 목적 없이 체류하는 자에 대한 계도 및 퇴거 업무’를 위해 특수경비용역을 고용해, 서울역에 머무는 홈리스를 역사 밖으로 내모는 강제퇴거 조치는 이제 주야간을 가리지 않고 지속되고 있습니다. 「철도안전법」 제48조의 철도 보호 및 질서유지를 위한 금지행위 규정을 근거로 퇴거조치를 정당화하고 있고 홈리스들은 어떠한 법적 권리도 주장하지 못한 채 현재로서는 마땅한 대처방안이 없는 형편입니다. 최근에는 코로나19 감염병 확산 예방을 근거로, 한국철도공사는 서울역에 이어 부산역 대합실의 야간 폐쇄 조치를 단행했는데, 철도공사는 언론을 통해 해당 결정이 거리홈리스로 인한 민원과 코로나19 방역 강화 필요에 따른 조치라는 입장입니다. 현재로서는 역사 인근의 홈리스센터, 응급대피소로 안내하는 정도입니다.

2) 관련규정

철도안전법

제48조(철도 보호 및 질서유지를 위한 금지행위) 누구든지 정당한 사유 없이 철도 보호 및 질서유지를 해치는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 하여서는 아니 된다.

8. 역시설 또는 철도차량에서 노숙(露宿)하는 행위

제50조(사람 또는 물건에 대한 퇴거 조치 등) 철도종사자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람 또는 물건을 열차 밖이나 대통령령으로 정하는 지역 밖으로 퇴거시키거나 철거할 수 있다.

5. 제48조를 위반하여 금지행위를 한 사람 및 그 물건

철도안전법 시행령

제52조(퇴거지역의 범위) 법 제50조 각 호 외의 부분에서 “대통령령으로 정하는 지역”이란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 지역을 말한다.

1. 정거장
2. 철도신호기·철도차량정비소·통신기기·전력설비 등의 설비가 설치되어 있는 장소의 담장이나 경계선 안의 지역
3. 화물을 적하하는 장소의 담장이나 경계선 안의 지역

3) 자주하는 질문

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 홈리스가 이런 차별 대우에 저항하기란 현실적으로는 쉽지 않고 인권단체 등의 항의에도 개선의 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.

4) 제언

2011년 UN에서는 〈빈곤의 형벌화—극빈과 인권에 관한 유엔 특별보고관 보고서〉를 발표하였습니다. ‘형벌화 조치’란 빈민을 차별하고 분리하고 통제하며 빈민의 자율성을 해치는 정책, 법 및 행정 규제를 말합니다. 보고서에 따르면 공공장소에서의 생계 유지 행위를 제한하는 법과 관행, 빈민의 생계와 안전에 대한 고려없이 행해지는 도시계획 규제와 조치를 비롯해, 공적 서비스에 대한 접근성이 낮은 문제, 서비스를 받기 위해 사생활이 침해되는 문제 모두 빈곤의 형벌화에 포함됩니다. 2018년 방한했던 UN주거권특별보고관은 코로나 팬데믹 상황에서 홈리스들에 대한 보호를 위해 홈리스의 야영지 강제퇴거 또는 철거를 중단하라고 권고하기도 했습니다.

‘2021 홈리스추모제 공동기획단’에 따르면 역사뿐만 아니라 홈리스가 공원 등 공공장소에서 머물다 민간 경비원, 경찰, 역무원 등에 의해 쫓겨나고 있고 그 과정에서 인권침해 역시 빈번히 일어나고 있습니다. 공공장소 운영시간 중 출입을 금지당한 경험이 있는지를 묻는 질문에 홈리스의 68.9%는 ‘있다’고 답했습니다. 61.1%는 공공장소에 머무는 중 ‘퇴거’를 강요받았다고 답하였고, 응답한 홈리스 중 절반은 그 과정에서 “욕설, 모욕, 고성, 협박 등 언어폭력을 당한 경험이 있었다”고 말했습니다. “밀치기, 잡아끌기, 멱살잡이, 때리는 시늉 등 물리적 위협행위를 당했다”고 답한 이들도 23.3%에 달했으며 11.1%는 실제로 폭력 행위를 당했다고 답했습니다. 비가시화를 넘어선 형벌화 조치는 공적 사적 영역을 불문하고 확산되고, 그 과정에서 벌어지는 인권침해적인 행위들마저 합법적이고 합리적인 것으로 여겨지고 있습니다. 위 공동기획단은 홈리스에 대한 차별과 혐오를 조장하고 범죄화하는 행위 대신 공공 공간을 개방하고, 최소한의 안전을 담보하기 위한 공간이 제공되어야 한다고 말합니다.

II

권리구제

제1장 형사지원

제2장 민사지원

제3장 가사 및 행정 지원

제4장 명의도용의 법적 문제

제5장 특수취약계층에 해당하는 홈리스



II

| Chapter |

권리구제

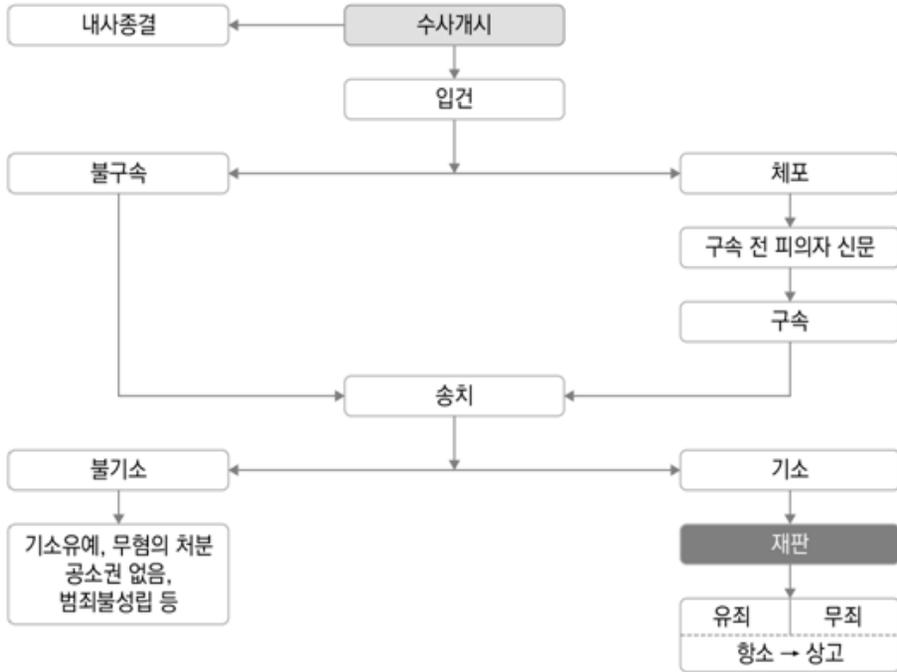
제1장 형사지원

홈리스는 거리, 쪽방 등 안정적이지 못한 주거 환경 속에서 생활하며 대부분은 경제적인 어려움을 겪고 있어 다양한 범죄에 무방비하게 노출되는 경우가 많습니다. 폭행·협박, 강도 등의 강력범죄부터 명의도용 범죄에 이르기까지 범행의 대상이 되기도 하고, 홈리스의 궁박한 상황을 악용하는 사람들에게 도구로 이용되기도 합니다. 자발적으로 범죄를 저지르기도 하지만, 길에서 행인들과 시비가 붙거나 경찰로부터 불심검문을 받다가 항의를 하는 과정에서 가해자로 지목되어 경찰조사를 받게 되는 경우도 종종 발생합니다.

홈리스의 행위가 형법상 범죄의 성립요건을 갖춘 경우 경찰 및 검찰 단계에서는 피의자로서 수사를 받게 되고, 혐의가 인정되어 기소 이후에는 피고인으로서 형사 재판을 받게 됩니다. 유죄로 판단되더라도 홈리스가 저지른 범죄에 상응하는 적정한 형이 내려져야 하며 동시에 차별적 취급이나 특혜를 배제하고 평등하고 예측 가능한 형이 부과되어야 합니다. 이를 위해 홈리스에게도 피의자 또는 피고인으로서의 절차적 권리가 충분히 보장되어야 하고, 홈리스라는 사회적 편견 없이 수사 및 재판절차가 진행되어야 합니다. 한편 홈리스로서 범죄의 피해자가 된 경우에는 필요한 구제 절차나 지원을 받아야 할 것이며 홈리스라는 사회적 편견으로 2차 피해를 당하지 않도록 피해자로서의 충분한 권리를 보장받아야 합니다. 이러한 경우 형사 절차의 진행이나 도움을 받을 수 있는 방법 등을 알고 있다면 큰 힘이 될 수 있습니다.

1 형사절차의 진행

형사절차 전개도



2. 흠리스가 형사사건의 가해자가 되는 경우

가. 피의자 또는 피고인의 방어권 보장을 위한 권리

1) 헌법 및 형사소송법상 기본 원칙

흠리스의 행위가 형법상 범죄의 성립요건을 갖춘 경우 경찰 및 검찰 단계에서는 피의자로서 수사를 받게 되고, 혐의가 인정되어 기소된 이후에는 피고인으로서 형사 재판을 받게 됩니다. 저지른 범죄에 상응하는 적정 수준의 처벌을 받으려면 흠리스에게도 피의자 또는 피고인으로서의 절차적 권리가 충분히 보장되어야 하고, 흠리스라는 사회적 편견 없이 수사 및 재판 절차가 진행되어야 합니다. 우리 헌법과 형사소송법은 피의자 또는 피고인이 수사 및 형사 재판의 당사자로서 검사와 대등한 지위에서 방어권을 행사할 수 있도록 무죄 추정의 원칙(헌법 제27조 제4항, 형사소송법 제275조의 2), 진술거부권(헌법 제12조 제2항, 형사소송법 제244조의 3, 동법 제283조의 2), 변호인의 도움을 받을 권리(헌법 제12조 제4항), 접견교통권(형사소송법 제34조) 등의 권리를 보장하고 있습니다.

2) 수사 절차에서의 피의자의 권리

수사 절차에서 피의자 또는 피고인에게 진술거부권이 인정되므로 조사를 받을 때 질문 전부 또는 개개의 질문에 진술하지 않더라도 불이익을 받지 않습니다(형사소송법 제244조의 3, 인권수사보호규칙 제38조). 진술거부권을 포기하고 진술할 경우 범죄사실을 인정하는 내용이 있을 경우 자백으로 인정되고 유죄의 증거가 되므로 어떻게 진술해야 할지 모르는 경우 진술을 거부하여 스스로를 보호하여야 합니다.

피의자 신문시 신체적 또는 정신적으로 의사소통에 어려움이 있는 경우 조사과정의 심리적 안정과 원활한 의사소통을 위해 가족 등 신뢰관계인의 동석을 요구할 수 있습니다(형사소송법 제163조의 2, 인권보호수사규칙 제41조).

신문 과정에서 조사를 담당하는 검사 또는 경찰관이 강압적인 어투, 비하하는 언어를 사용하여 모욕감을 줄 때 즉시 시정을 요구하고, 그래도 시정하지 않으면 검찰청 인권보호관이나 인권보호담당관, 경찰서의 청문감사관에게 조사자의 변경을 요청할 수 있습니다(인권보호수사규칙 제42조).

당사자는 본인이 수사과정에서 진술한 내용이 제대로 작성되었는지 조서를 확인하고 진술한 내용과 다른 부분이 있다면 수정을 요구할 수 있습니다. 또한 향후 형사 재판에 대비하기 위해 피의자신문조서 등 수사서류에 대해 열람·복사를 신청할 수 있습니다. 수사기관은 비공개 사유가 없는 한 당사자가 신청한 자료를 제공합니다.

3) 약식명령과 정식재판청구권의 보장

약식절차란 공판절차를 거치지 않고 원칙적으로 서면심리만으로 피고인에게 벌금·과료를 부과하는 간소한 형사절차를 말합니다. 형사재판의 신속을 기하고 공개재판에 따른 피고인의 부담을 덜기 위해 마련된 제도로 검사의 공소제기와 동시에 서면에 의한 청구로 개시되며, 법원이 약식명령으로 하는 것이 적당하다고 인정하는 경우 약식명령 청구 후 14일 이내에 약식명령을 내리게 됩니다.

약식절차에서 재산형을 과하는 재판을 약식명령이라고 합니다. 법원은 피고인에게 벌금, 과료 또는 몰수에 처할 수 있고, 추징 기타 부수처분을 할 수 있습니다(형사소송법 제448조, 449조). 약식명령이 내려진 후 정식재판청구기간이 도과하거나 청구의 취하 또는 청구의 기각결정이 확정되면 유죄의 확정판결과 동일한 효력을 갖습니다.

약식명령에 불복하는 경우 피고인은 약식명령을 고지받은 날로부터 7일 이내에 정식재판을 청구할 수 있습니다(형사소송법 제453조 제1항 본문). 이 경우 공판절차가 개시되며 심판이 진행됩니다.

4) 자주하는 질문

Q 약식명령에서 벌금이 너무 많이 나와 정식재판을 청구하려고 하는데, 벌금이 더 과중하게 부과되는 경우도 있나요?

A 과거에는 불이익변경금지원칙이 적용되어 정식재판을 청구한 경우 약식명령에서 부과된 형보다 중한 형을 선고할 수 없었습니다(형사소송법 제457조의 2). 그러나 정식재판 과정에서 피해가 더 확대되어 중한 형이 선고되어야 하거나, 벌금형 지연 등의 목적으로 정식재판 청구권이 남용되는 경우에도 불이익변경금지원칙으로 인해 중한 형을 선고할 수 없도록 하는 것이 국민의 법감정에 맞지 않는다는 비판적 의견이 제기되었습니다.

이에 2017. 12. 19. 개정을 통해 약식명령이 선고한 중한 종류의 형으로 변경되는 경우가 아니라면 판결서에 양형 이유를 기재하고 약식명령보다 중한 형을 선고하는 것이 가능하게 되었습니다.

약식명령에서 부과된 벌금형의 액수가 너무 과다한 경우, 수사절차에서 충분한 방어권을 행사하지 못하여 정식재판을 통해 다투고 싶은 경우, 양형에 참작할 사유가 모두 반영되지 않은 경우 등 정식재판을 청구할 수 있습니다. 다만 불복절차가 보장되어 있다 해도 남용할 경우 더 중한 형이 부과될 수도 있다는 점을 고려하여 신중하게 청구하여야 합니다.

나. 사례

1) 위장결혼- 공정증서원본불실기재죄 및 동행사죄

우리나라에서 혼인 당사자 중 일방만 출석하여도 혼인신고가 가능하고, 신고서를 접수하면 그 즉시 혼인의 효력이 발생하게 됩니다. 이를 악용하여 불법 결혼정보 업체에서 해외 이주 여성을 한국에 정착시키기 위한 방법으로 홈리스에게 일정한 경제적 혜택을 주거나 주기로 약속하고 위장결혼을 주선하기도 합니다.

형법

제228조(공정증서원본 등의 부실기재) ①공무원에 대하여 허위신고를 하여 공정증서원본 또는 이와 동일한 전자기록등 특수매체기록에 부실의 사실을 기재 또는 기록하게 한 자는 5년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다.

②공무원에 대하여 허위신고를 하여 면허증, 허가증, 등록증 또는 여권에 부실의 사실을 기재하게 한 자는 3년 이하의 징역 또는 700만원 이하의 벌금에 처한다.

공정증서원본불실기재죄는 공무원에게 허위 신고를 하여 공정증서에 객관적 사실과 다른 사실을 기재하게 할 경우 성립하는 범죄입니다. 공정증서는 공무원이 직무상 작성하는 문서로 권리·의무에 관한 사실을 증명하는 효력을 가진 문서로 가족관계등록부, 부동산등기부, 공증인이 작성하는 공정증서 등을 말하며, 내용의 허위 뿐 아니라 대리인 사칭, 개인 명의를 사칭하는 것도 허위 신고에 해당합니다.

유효한 혼인관계가 성립하기 위해서는 혼인에 대한 실질적 의사합치와 혼인신고가 있어야 합니다. 민법 제815조 제1호의 혼인무효사유인 “당사자 간 혼인의 합의가 없는 때”라 함은 당사자간 사회관념상 부부라고 인정되는 정신적, 육체적 결합을 생기게 할 의사를 가지고 있지 않은 경우를 가리킵니다. 혼인에 대한 실질적 의사합치가 없다면 법률혼의 요건을 충족하지 못한 것으로 보아 무효의 혼인에 해당합니다.

위장결혼의 경우 혼인에 대한 실질적 의사합치가 없기 때문에 무효인 혼인에 해당하며, 이러한 내용으로 구청에 혼인신고를 하여 그 사실이 가족관계등록부 등 공정증서 원본에 기재되게 한 경우 제228조 및 제229조에 의하여 공정증서원본불실기재죄 및 동행사죄가 성립하며, 5년 이하의 징역 또는 1천만 원 이하의 벌금으로 처벌받게 됩니다.

❖ 위장결혼 목적으로 혼인신고를 한 경우 공정증서원본불실기재죄가 성립된다고 본 사례

혼인의 계출 자체에 관하여 당사자 간에 의사 합치가 있고 나아가 일응 법률상 부부라는 신분관계를 설정할 의사는 있었다고 인정되는 경우라도 그것이 단지 다른 목적을 달성하기 위한 방편에 불과한 것으로 참다운 부부관계의 설정을 바라는 효과의사가 없는 경우에는 그 혼인은 무효라고 할 것이어서 해외 이주 목적으로 위장결혼을 하고 혼인신고를 하여 그 사실이 호적부(가족관계등록부)에 기재되었다면 공정증서원본불실기재죄를 구성한다(대법원 1985. 9. 10. 선고 85도1481 판결)

피고인들이 중국 국적의 조선족 여자들과 참다운 부부관계를 설정할 의사 없이 단지 그들의 국내 취업을 위한 입국을 가능하게 할 목적으로 형식상 혼인하기로 한 것이라면 참다운 부부관계 설정을 바라는 효과의사는 없다고 인정되므로 혼인의 실질적 성립요건을 갖추지 못하여 효력이 없고, 우리나라 법에 비추어 효력이 없는 혼인신고를 한 이상 공정증서원본불실기재 및 동행사죄의 죄책을 면할 수 없다(1996. 11. 22. 선고 96도2049 판결)

2) 명의관련 범죄

홈리스 중에는 많은 빚을 지고도 갚지 못해 신용불량자가 되거나, 제대로 된 경제활동을 하지 못하여 금전적으로 어려움을 겪고 있는 경우가 많습니다. 이들은 명의관련 범죄의 주된 표적이 되어 기망 또는 강박에 의해 명의를 도용당하기도 하고, 일정한 대가를 받고 명의를 대여해주기도 합니다.

대표적인 명의관련 범죄로는 위계에 의한 업무방해죄, 전자금융거래법 위반죄(접근매체 양도·양수·대여 등), 조세법 처벌법 위반죄(명의대여행위 등) 등이 있습니다. 기망 또는 강요에 의해 명의를 도용당한 것이 아니라 일정한 대가를 약속 받고 명의를 대여해준 경우라면, 대가가 많은 적든, 유형이든 무형이든 홈리스 역시 공범으로 처벌을 받을 수 있습니다.

대가의 유무 또는 대가의 정도에 따라 명의대여인지 일률적으로 판단하기는 어렵지만, 고시원비, 한 끼 식사비 정도의 생계비를 받았다는 이유로 명의범죄자들과 공범관계가 인정되어 형사 처벌받거나, 아파트 소유자로 명의가 등록되어 기초생활수급을 받지 못하게 되는 등 홈리스들이 받은 대가에 비해 받는 불이익이 매우 크다는 점에서 대여를 너무 엄격하게 판단하는 것을 지양해야 할 것입니다.

가) 전자금융거래법 위반죄(접근매체 양도·양수·대여 등)

일정 대가를 약속하고 홈리스로부터 그 명의의 통장, 공인인증서 등을 건네받은 뒤 이를 보이스피싱과 같은 범죄에 이용하는 사례가 발생하고 있고, 비대면 금융 서비스의 확대로 더욱 급증하고 있습니다. 접근매체 대여를 통한 명의범죄로 서민 피해자가 양산되고 있기 때문에 처벌범위가 확대되는 추세입니다. 대가를 받지 못하였더라도 범죄에 악용될 것을 미필적으로나마 알았다면 처벌될 수 있기 때문에 어떠한 경우에도 접근매체를 양도하거나 대여하지 않도록 주의하여야 합니다.

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.

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
4. 접근매체를 질권의 목적으로 하는 행위
5. 제1호부터 제4호까지의 행위를 알선·중개·광고하거나 대가를 수수(授受)·요구 또는 약속하면서 권유하는 행위

제6조의3(계좌정보의 사용 및 관리) 누구든지 계좌와 관련된 정보를 사용 및 관리함에 있어서 범죄에 이용할 목적으로 또는 범죄에 이용될 것을 알면서 계좌와 관련된 정보를 제공받거나 제공하는 행위 또는 보관·전달·유통하는 행위를 하여서는 아니 된다.

제49조(벌칙) ④ 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 5년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금에 처한다.

1. 제6조제3항제1호를 위반하여 접근매체를 양도하거나 양수한 자
2. 제6조제3항제2호 또는 제3호를 위반하여 접근매체를 대여받거나 대여한 자 또는 보관·전달·유통한 자
3. 제6조제3항제4호를 위반한 질권설정자 또는 질권자
4. 제6조제3항제5호를 위반하여 알선·중개·광고하거나 대가를 수수(授受)·요구 또는 약속하면서 권유하는 행위를 한 자
5. 제6조의3을 위반하여 계좌와 관련된 정보를 제공받거나 제공한 자 또는 보관·전달·유통한 자

접근매체를 사용 및 관리함에 있어 접근매체를 양도하거나 양수한 행위, 대가를 수수·요구 또는 약속하면서 접근매체를 대여받거나 대여하는 행위 또는 보관·전달·유통하는 행위, 이를 알선하는 행위는 금지됩니다(전자금융거래법 제6조 제3항). 또한 계좌와 관련된 정보를 사용 및 관리함에 있어 범죄에 이용할 목적으로 또는 범죄에 이용될 것을 알면서 계좌와 관련된 정보를 제공받거나 제공하는 행위, 보관·전달·유통하는 행위 또한 금지됩니다(법 제6조의 3). 이를 위반한 경우 5년 이하의 징역 또는 3천만 원 이하의 벌금으로 처벌하도록 규정하고 있습니다(법 제49조 제4항).

접근매체는 전자금융거래에 있어 거래지시를 하거나 이용자 및 거래내용의 진실성과 정확성을 확보하기 위하여 사용되는 수단 또는 정보로, 전자식 카드, 공인인증서, 금융회사에 등록된 이용자 번호, 이용자의 생체번호 및 이를 이용하는 데 필요한 비밀번호 등을 의미합니다(전자금융거래법 제2조 제10호).

❖ 접근매체의 명의자가 아닌 자가 접근매체를 양도, 대여하거나, 명의자가 아닌 자로부터 양수하더라도 범죄가 성립한다고 본 판례

'접근매체의 양도·양수'는 양도인 또는 양수인의 의사에 기하여 접근매체의 소유권 내지 처분권을 확정적으로 이전받거나 이전받는 것을 의미하고, 단지 대여받거나 일시적인 사용을 위한 위임을 받는 행위는 이에 포함되지 않는다. 주체에 제한을 두고 있지 않아 접근매체의 명의자 아닌 자가 타인의 접근매체를 양도, 대여하거나, 명의자 아닌 자로부터 양수하더라도 범죄가 성립한다(2013. 8. 23. 선고 2013도4004 판결).

❖ 접근매체 대여시 대가를 수수·요구 또는 약속하면서 접근 매체를 대여한다는 인식이 있어야 한다고 본 사례

'접근매체의 대여'는 대가를 수수·요구·약속하거나 범죄에 이용할 목적으로 또는 범죄에 이용될 것을 알면서 접근매체를 대여받거나 대여하는 행위를 의미합니다. '대가'즉, 매체 대여에 상응하는 경제적 이익을 주고받거나, 요구 또는 약속을 하며 대여하는 경우에 처벌되고, 대가가 없는 경우라도 보이스피싱 등 범죄에 이용될 것을 알면서 대여하였다면 처벌됩니다(대법원 2021. 5. 7. 선고, 2021도 1116 판결).

❖ 수 개의 접근매체를 한꺼번에 양도한 경우의 죄수관계

접근매체 양도죄는 각각의 접근매체마다 1개의 죄가 성립하는 것이고, 다만 위와 같이 수개의 접근매체를 한꺼번에 양도한 행위는 하나의 행위로 수개의 전자금융거래법 위반죄를 범한 경우에 해당하여 각 죄는 상상적 경합관계에 있다고 해석함이 상당하다(2010. 3. 25. 선고, 2009도1530판결).

나) 위계에 의한 업무방해죄

장애등급이 있는 홈리스가 아파트 특별공급 분양의 우선순위자라는 점을 악용하여, 홈리스에게 일정 대가를 지급한 후 명의(인감, 인감증명서)를 빌려 아파트 청약 및 대출 등을 시도하고 당첨된 아파트를 시세보다 싼 값에 수요자에게 매도하는 명의범죄가 조직적으로 이루어지기도 합니다. 경제적으로 취약한 홈리스에게 비교적 높은 수준의 대가를 미리 주고, 분양사무소에 출석하여 본인 인증을 시키거나 직접 중도금 대출을 받게 하는 등 분양 과정에 깊게 개입시키는 수법을 사용하기 때문에 부지불식간에 명의범죄의 공범이 되기 쉽

습니다. 명의를 대여하는 과정에서 기망이 있었고, 나중에 범죄에 가담하게 된 사실을 인지 하였더라도 이미 대가를 받았기 때문에 도중에 빠져나오기란 어려운 일입니다.

형법

제314조(업무방해) ①제313조의 방법(허위사실 유포, 기타 위계) 또는 위력으로써 사람의 업무를 방해한 자는 5년 이하의 징역 또는 1천500만원 이하의 벌금에 처한다.

우리 형법은 홈리스 명의를 대여하여 아파트 특별분양 공급을 받아 당첨된 후 이를 제3자에게 판매한 경우 기타 위계로 아파트 공급회사의 분양업무를 방해했다고 보아 명의범죄자와 명의를 대여한 홈리스 모두를 위계에 의한 업무방해죄로 처벌하고 있습니다(2021. 9. 9. 선고, 2021노521 판결). 명의대여시 기망의 요소가 있다 하더라도 도중에 범죄에 대한 미필적인식이 있었고 대가를 받았다면 아파트 공급질서 교란의 책임을 물어 처벌받게 되므로 어떠한 경우에도 본인의 명의를 대여하는 일이 없도록 주의하여야 합니다.

다) 조세범처벌법 위반죄(명의대여행위 등)

홈리스에게 접근하여 직업 알선에 필요하다고 기망하거나 또는 생활비를 주겠다고 유혹하여 인감과 인감증명서를 이용하여 사업자등록을 하는 경우가 있습니다. 이 때 사업체의 대표자로 등록된 홈리스가 법인에 부과되는 법인세 또는 부가가치세 등 각종 세금의 2차 납부의무자가 되는 경우가 발생하기도 하고, 법인의 채무에 대해 책임을 져야 하는 일이 발생하기도 합니다. 특히 이 과정에서 명의를 빌려달라고 접근한 자들과 공모를 하거나, 공모는 아니더라도 이러한 목적에 사용될 것을 알고 명의를 빌려준 경우에는 조세범처벌법에 의해 처벌될 수 있습니다.

조세범처벌법

제11조(명의대여행위 등) ① 조세의 회피 또는 강제집행의 면탈을 목적으로 타인의 성명을 사용하여 사업자등록을 하거나 타인 명의의 사업자등록을 이용하여 사업을 영위한 자는 2년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금에 처한다.

② 조세의 회피 또는 강제집행의 면탈을 목적으로 자신의 성명을 사용하여 타인에게 사업자등록을 할 것을 허락하거나 자신 명의의 사업자등록을 타인이 이용하여 사업을 영위하도록 허락한 자는 1년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다.

타인의 명의를 사용하여 사업을 영위하거나 여기에 자신의 명의를 대여해 준 경우 명의를 빌린 사람과 빌려준 사람 모두를 처벌함으로써 조세 형평을 꾀하고 다른 선량한 납세자를 보호하기 위한 규정으로 점점 더 엄격하게 처벌되고 있는 추세입니다. 또한 단순히 처벌에 그치지 않고 향후 홈리스가 자립에 성공하여 사업을 시작할 경우 불이익을 받을 수도 있다는 점에서 명의는 가급적 그 누구에게도 빌려주어서는 안 됩니다. 홈리스가 명의범죄의 피해자가 된 경우 조세 회피 또는 강제집행 면탈 목적이 없었음을 주장하고, 명의를 빌려주게 된 과정에서 상대의 기망이나 강요행위가 있었는지, 실제로 그 사업체와 연관이 있는지 등을 면밀히 입증하는 것이 중요합니다.

다. 경범죄 처벌법상 각종 위반행위

홈리스는 거리에서 생활하는 경우가 많아 길거리 단속에 걸려 경범죄로 처벌받는 일이 발생하기도 합니다. 경범죄처벌법은 구걸행위, 불안감조성, 음주소란, 노상방뇨 등의 범칙행위에 대해 10만 원 이하의 벌금, 구류, 과료의 형으로 처벌하고 있습니다(경범죄처벌법 제3조).

경범죄 처벌법

제3조(경범죄의 종류) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람은 10만원 이하의 벌금, 구류 또는 과료(科料)의 형으로 처벌한다.

12. (노상방뇨 등) 길, 공원, 그 밖에 여러 사람이 모이거나 다니는 곳에서 함부로 침을 뱉거나 대소변을 보거나 또는 그렇게 하도록 시키거나 개 등 짐승을 끌고 와서 대변을 보게 하고 이를 치우지 아니한 사람
18. (구걸행위 등) 다른 사람에게 구걸하도록 시켜 울바르지 아니한 이익을 얻은 사람 또는 공공장소에서 구걸을 하여 다른 사람의 통행을 방해하거나 귀찮게 한 사람
19. (불안감조성) 정당한 이유 없이 길을 막거나 시비를 걸거나 주위에 모여들거나 뒤따르거나 몹시 거칠게 겁을 주는 말이나 행동으로 다른 사람을 불안하게 하거나 귀찮고 불쾌하게 한 사람 또는 여러 사람이 이용하거나 다니는 도로·공원 등 공공장소에서 고의로 혐악한 문신(文身)을 드러내어 다른 사람에게 혐오감을 준 사람
20. (음주소란 등) 공회당·극장·음식점 등 여러 사람이 모이거나 다니는 곳 또는 여러 사람이 타는 기차·자동차·배 등에서 몹시 거친 말이나 행동으로 주위를 시끄럽게 하거나 술에 취하여 이유 없이 다른 사람에게 주정한 사람
39. (무임승차 및 무전취식) 영업용 차 또는 배 등을 타거나 다른 사람이 파는 음식을 먹고 정당한 이유 없이 제 값을 치르지 아니한 사람

범칙행위를 한 경우 경찰서장 등은 범칙행위자에게 이유를 명백히 나타낸 서면으로 범칙금을 부과하고 납부할 것을 통고할 수 있습니다(경범죄처벌법 제7조). 통고처분을 받은 사람은 처분서를 받은 날로부터 10일 이내에 범칙금을 납부하여야 합니다(제8조). 통고처분을 받고도 기간 내 범칙금을 납부하지 않거나, 주거나 신원이 확실하지 않은 통고처분을 할 수 없었던 자에게 경찰서장 등은 즉결심판을 청구하여야 합니다(제9조 제1항). 즉결심판이 청구된 경우 처음 통보받은 범칙금에 100분의 50을 가산한 금액을 납부하여야 합니다(제9조 제2항).

경범죄처벌법 적용 시 인권이 침해되는 것을 막기 위해 국민의 권리를 부당하게 침해하지 아니하도록 세심한 주의를 기울일 것을 요하는 남용금지 조항을 두고 있고, 범칙행위도 제3자에게 피해를 준 경우로 제한하고 있습니다. 그러나 이미 거리로 내몰린 홈리스들이 생계를 유지하기 위해 구걸행위를 하거나, 코로나 방역을 이유로 홈리스들의 공중화장실 이용을 막아 노상방뇨를 할 경우 처벌받을 가능성이 있다는 점에서 빈곤이 범죄화 될 우려가 있습니다. 특히 홈리스에게는 주거나 신원이 확실하지 않다는 이유로 즉결심판 처분이 내려질 가능성이 높아 홈리스들의 방어권이 충분히 보장되기 어렵습니다. 이 경우 즉결심판의 선고·고지받은 날로부터 7일 이내에 정식재판을 청구하여 즉결심판에 불복할 수 있습니다(즉결심판에 관한 절차법 제14조 제1항). 아울러 경범죄처벌법상 범칙금제도는 범칙행위에 대해 형사절차에 앞서 경찰서장의 통보처분에 따라 범칙금을 납부한 경우, 납부한 사람에 대하여는 기소하지 않는 처벌의 특례를 마련해 둔 것입니다. 따라서 통고처분이 내려진 경우 범칙금 납부기한이 지나지 않았다면 경찰서장 등은 이미 처분한 것을 취소할 수 없고, 검사도 동일한 범칙행위에 대해 공소를 제기할 수 없습니다(2020. 4. 29. 선고 2017도13409 판결).

3 홈리스가 형사사건의 피해자가 되는 경우

가. 법률 지원

1) 경찰 단계

범죄의 피해를 입은 사실을 알게 된 경우나 그 의심이 드는 경우 범죄에 대해 경찰에 신고나 고소를 할 수 있습니다. 만일 조사를 받을 때 두렵거나 불안한 경우 가족이나 신뢰하는 사람이 함께 조사를 받을 수 있도록 담당 수사관에게 요청할 수 있습니다. 또한 조사를 받을 때 수사관이 제공하는 노트에 자신의 진술과 조사에 관한 내용을 간단히 메모할 수도 있습니다. 조사 이후 담당 수사관으로부터 경찰수사결과 통지를 받을 수도 있고, 전화나 문자 또는 우편 등 원하는 통지 수단을 선택할 수도 있습니다. 또한 범죄 피해자로서 어려움이 있거나 법률적 지원에 대해 궁금한 점이 있는 경우, 피해자 전담 경찰관에게 문의를 할 수 있습니다.

경찰의 수사를 거쳐 수사를 개시하여 검찰송치, 불송치, 수사중지 등의 처분사건을 종결하거나 입건을 하게 됩니다. 검찰송치는 경찰이 책임수사 후 범죄의 혐의가 있다고 판단되면 검사에게 사건을 송치하는 것이고, 불송치는 경찰이 수사한 결과 범죄혐의가 인정되지 않을 경우 사건을 송치하지 않는 것입니다. 또한 가해자 소재불명 등의 사유로 수사를 진행하기 어려운 경우 그 사유가 해소될 때까지 수사를 중지하는 것을 수사중지라 합니다.

만일 피해자가 경찰의 불송치 결정을 납득하기 어렵다면 사건 담당 소속관서장에 이의신청을 할 수 있고, 경찰은 검사에게 사건을 송치하고 처리결과와 이유를 대상자에게 통보하게 됩니다. 또한 경찰의 수사중지 결정에 대해 납득이 어려운 경우 수사중지 결정의 통지를 받은 후 30일 이내에 사건 담당 수사관의 소속관서장에게 이의를 제기할 수 있고, 상급관서장은 이의제기 후 30일 이내에 수용 및 불수용 여부를 결정, 7일 이내에 처리한 결과와 이유를 통지하게 됩니다.

2) 검찰 단계

사건이 검찰로 송치된 후 검찰은 해당 사건의 조사를 한 후 기소 및 불기소, 기소중지, 기소유예 여부를 결정하게 됩니다. 기소는 검사가 사건에 대하여 법원의 심판을 구하는 것을 말하며 불기소는 검사가 가해자에 대한 재판을 구하지 않는 것입니다. 가해자가 소재 불명 등의 사유로 수사를 종결할 수 없을 경우 사유 해소 시까지 기소를 중지하는 것을 기소중지라 하며, 가해자의 혐의는 인정이 되지만 죄의 경중 등을 고려하여 재판을 구하지 않기로 하는 것이 기소유예입니다.

사건에 대한 경과가 궁금한 경우 검찰청 민원실이나 피해자 지원실에 신청서를 제출하여 검찰 처분결과와 재판진행 사항 결과, 구속 및 석방, 출소여부에 대한 정보를 확인할 수 있습니다. 피해자가 검찰의 불기소 처분에 대해 납득하기 어려운 경우 관할 고등검찰청의 통지를 받은 날로부터 30일 이내에 재수사를 요구하는 항고절차, 통지를 받은 날로부터 10일 이내에 관할 고등법원에 검찰이 기소해줄 것을 요구하는 재정신청을 할 수 있습니다.

3) 법원 단계

피해자가 재판에 참여하고 싶은 경우, 관할 법원 및 검찰청에 신청하여 법원에 증인으로 출석하여 피해 정도 및 가해자 처벌에 대한 의견을 진술할 수 있습니다. 하지만 재판에 출석하는 것이 두려운 경우, 법원에 피고인과 접촉차단이나 법정 사전답사, 비공개 재판, 증인심문 전후 동행 및 보호 제도 등을 신청할 수 있습니다. 또한 해당 재판 기록 등 소송기록이 궁금하신 경우, 재판장에게 신청하여 기록을 열람하거나 복사하여 해당 재판 기록을 확인할 수도 있습니다.

4) 자주하는 질문

Q 서울역에서 노숙을 하던 중 직업소개를 해준다고 하여 고기 잡는 곳, 김 양식 하는 곳 등에서 강제로 노동착취를 당했습니다. 어떻게 하면 될까요?

A ‘인신매매등방지 및 피해자보호 등에 관한 법률’에 따르면 성매매와 성적착취, 노동력 착취, 장기 적출의 착취를 목적으로 사람을 폭행, 협박, 강요, 체포, 감금, 약취, 유인, 매매하여 인계 또는 인수하는 것을 인신매매라고 합니다. 인신매매를 행한 자는 형법 제289조에 따라서 처벌을 받을 수 있으며 이는 벌금형 없이 실형만을 규정하는 매우 중한 범죄입니다. 인신매매 피해자는 인신매매 방지법에서 규율하고 있는 보호조치에 따라 구호를 받을 수 있고 가해자에 대한 형사 처벌, 고소 진행, 피해 회복을 위한 피해금 청구, 합의 진행 등 법률적 조치를 취할 수 있습니다. 더불어 신변 보호, 수사의 비공개 등 보호조치를 요청할 수 있고 피해자 지원 단체에 연계해 상담 등 필요한 지원을 받을 수도 있습니다.

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 만일 아무 잘못도 없이 형법상 폭행죄에 해당하는 행위, 즉 ‘사람의 신체에 대한 유형력의 행사’로 피해를 입은 경우라면 112 신고를 하여 경찰 조사를 받고 폭행죄 고소 등 형사 사건을 진행할 수 있습니다. 물론 취객이나 소란을 일으키는 자에 대하여 지하철역 관련 종사자들의 질서유지 행위는 필요한 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 개선의 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.

Q 만취한 상태에서 부상을 입은 홈리스를 역 밖으로 끌어내 방치한 결과 사망한 사안에서 철도역사 직원과 공익요원이 홈리스를 부조해야 할 법률상 의무가 있는 자라고 볼 수 있는가요?

A 유기죄에 있어서 법률상의 의무란 부조의무의 근거가 법령에 규정되어 있는 경우를 말하는 데, 공익요원들이 유기죄에 있어 법률상 부조의무가 있는 자인지에 대하여 살펴보면

공익근무요원의 행위를 공무수행으로 볼 수 있다거나 이러한 공익근무요원들을 배정받아 지도, 감독하는 단체의 직원이라고 하여 바로 요부조자를 구조할 법률상 의무가 있다고 볼 수는 없다고 판시한 바 있습니다(서울중앙지방법원 2011. 2.15. 선고 2010고단 3873 판결).

Q 서울역에는 ‘엘리베이터에서 대소변을 보는 노숙인 발견 시 역무실로 신고 바랍니다’라는 공지가 여러 곳에 붙여져 있습니다. 아무 잘못도 하지 않았는데 유튜브 등 개인방송 등에서 홈리스 흉내를 내며 조롱하고 ‘인간 말종’, ‘일할 생각도 안한다’ 등등 욕설을 내뱉고 혐오표현을 하는 것도 불쾌합니다. 이러한 경우 어떻게 대처할 수 있나요?

A 노숙인은 ‘노숙인등의 복지 및 자립지원에 관한 법률’상 주거가 없거나 쪽방, 고시원 등의 거처에 사는 사람에 대한 정의일 뿐 범죄자와 동의어가 아님에도 차별과 혐오를 조장하는 조치들로 인해 홈리스에 대해 적대적인 환경이 조성되며, 인권이 침해되고 있습니다. 이에 대해 국가인권위원회에 진정을 제기하는 등 활동가들이 많은 노력을 하고 있고, 이에 대해 국가인권위원회는 2022. 4. 26. 한국철도공사 사장과 서울교통공사 사장에게, 노숙인 혐오를 조장하는 게시물을 역사 등에 부착하는 사례가 재발하지 않도록 해당 역 소속 직원들에게 직무교육을 실시하고, 소속기관 등에 해당 사례를 전파할 것을 권고하기도 하였습니다(22진정0051600), 노숙인 혐오 조장 게시물 부착. 혐오범죄 피해에 대한 구제 방법이 아직 논의 중이나 아직까지 현실적으로는 대응이 쉽지 않습니다. 현재로서는 인권 단체, 시민단체 등의 도움을 받아 국가인권위원회의 진정, 서울시 인권센터에 인권침해 신고 등을 통해 혐오차별 대응 정책의 물꼬를 트는 것이 필요합니다.

제2장 민사지원

1 개인 파산 및 개인 회생 개관

가. 들어가며

1) 개인 파산 또는 개인 회생이 필요한 경우

누구나 삶을 살아가다 보면, 재정적 어려움을 맞이하는 순간이 있기 마련입니다. 그리고 그러한 어려운 상황이 지속되거나, 더욱 악화되어 뜻하지 않게 감당할 수 없을 정도로 빚이 늘어날 수도 있습니다. 일반적으로 홈리스의 경우에는 소득이 없거나, 소득이 있다 하여도 매우 적고, 재산에 비해 채무가 과다하여 경제적으로 재기가 어려운 상황에 직면해 있는 경우가 많습니다.

「채무자 회생 및 파산에 관한 법률」(이하 ‘채무자회생법’이라고 합니다)에서는 개인이 짊어지고 있는 과도한 채무를 청산할 수 있도록 개인파산 및 개인회생을 지원하여, 재기를 도울 수 있는 방법이 마련되어 있습니다. 개인파산제도와 개인회생제도는 아래와 같이 구별됩니다(아래 <표> 참조).

〈개인파산제도와 개인회생제도의 구별〉

	개인파산제도	개인회생제도
소득 여부	근로능력이 없거나 최저생계비 이하의 소득이 있는 경우	최저생계비 이상의 지속가능한 소득 있음
변제 자원	보유하고 있는 재산	장래 얻게 되는 소득
기존 재산 처분 필요 유무	환가 및 배당	유지 가능
채무 규모	제한 없음	무담보채무 10억 이하, 담보채무 15억 이하
장래소득 변제기간	없음	최소 3년, 최대 5년
재산의 관리처분권	파산관재인	채무자 본인
탕감율	최대 100% 감면	최대 90%까지 감면
권리변동시점	면책결정 확정시	변제계획 수행 후 면책결정 확정시

	개인파산제도	개인회생제도
신분상 제약	있음	없음
채권자 동의	필요 없음	필요 없음

홈리스들은 정규적인 형태의 직업에 종사하는 비율이 높지 않아 지속가능한 소득이 없는 경우가 많습니다. 그렇기 때문에 지속가능한 소득을 요건으로 하는 개인회생제도보다는 유의미한 소득이 없거나, 지속가능한 소득이 없더라도 면책을 받을 수 있는 파산제도를 이용하게 될 확률이 높습니다. 개인 파산과 개인 회생의 절차에 대해서는 아래 해당 목차에서 자세히 설명하도록 하겠습니다.

2) 파산 및 개인회생 신청 지원 기관 안내

가) NEW START 상담센터

서울회생법원 1층에 위치한 뉴스타트 상담센터에서는 개인 파산·회생 전문가들에게 무료 상담서비스를 받을 수 있습니다. 서울회생법원에서는 경제적 어려움에 처한 채무자에게 법률적 문턱을 낮추어 주기 위하여 개인 파산관재인, 전임 회생위원, 소송구조 지정변호사 등을 상담위원으로 위촉하여 개인회생·파산제도에 대한 안내 및 상담과 신청서 작성요령, 첨부서류 발급 요령 등 전문적인 상담서비스를 제공하고 있습니다.

☎ 전화상담 : 02) 3016-4942~3(원칙은 대면상담, 사회적 거리두기에 따라 전화상담 병행)

나) 신용 회복 위원회

신용회복위원회를 방문하여 개인 파산·회생에 관한 상담, 신청서, 변제계획안, 진술서 등 무료작성 지원, 신용상담보고서 등을 받을 수 있고, 일정한 요건⁴⁾을 충족하는 경우 신용회복위원회의 소송구조를 받을 수 있습니다. 법원은 신용회복위원회와 업무협약을 체결하여, 신용회복위원회를 경유한 개인파산 및 개인회생 사건에 대해서는 전담재판부에 배당함으로써 보다 신속하게 절차가 진행될 수 있도록 하고 있습니다.

4) 신용회복위원회에서는 i) 연간 소득 4천만원 이하, ii) 최근 1년 이내 신규채무발생비중 40% 이하, iii) 금융기관에 대한 채무불이행 기간이 30일 초과인 자를 무료지원대상 요건으로 하고 있습니다.

☎ 전화상담 : 1600-5500, 홈페이지 : www.ccrs.or.kr

다) 서울금융복지상담센터

서울금융복지상담센터에서는 전화, 온라인, 방문 상담 중 내담자가 원하는 방식으로 상담을 받을 수 있다는 이점이 있으며, 금융복지상담관으로부터 개인파산 및 회생 신청 가능 여부 상담 및 개인파산·회생 신청에 필요한 서류를 안내 받을 수 있습니다. 소송구조 내지 무료법률구조(기준 중위소득 125% 이하) 자격조건에 해당하는 경우 서울금융복지상담센터의 신청대리기관으로 연계되어 무료로 소송 대리를 지원하고 있으며, 전담재판부에 배당되어 보다 신속하게 절차가 진행됩니다.

☎ 전화상담 : 1644-0120, 홈페이지(온라인상담) : <http://sfwc.welfare.seoul.kr>

라) 한국가정법률상담소

한국가정법률상담소에서는 개인파산·회생에 관한 상담 등을 받을 수 있고, 기초생활수급자, 한부모가족, 장애인 등 일정한 요건에 해당하는 경우 소송구조를 받을 수 있습니다. 상담소를 경유하여 신청한 파산·회생사건에 대해서는 전담재판부에 배당되어 보다 신속하게 절차가 진행됩니다.

☎ 연락처 : 1644-7077, 02)780-5688~9,

홈페이지 : <http://lawhome.or.kr/newhome/index.asp>

이 밖에도 재정적으로 특히 어려운 채무자들을 도울 수 있도록 국가에서 마련한 제도인 소송구조제도와 법률복지기관인 법률구조공단의 도움을 받아 무료로 개인파산·회생 절차를 진행할 수 있습니다.

3) 채무자회생법 주요 개정 내용(2018~2022년)

채무자회생법은 2004. 9. 23. 시행된 이래 매년 1차례 이상 개정을 거듭해왔는데, 최근 5년간(2018~2022년) 채무 금액 한도, 파산면책대상 확대, 변제기간 단축 등 주요 부분에 있어 개정이 이루어졌습니다.

가) 파산면책대상에 학자금 대출 포함(2022. 1. 1.부터 시행)

기존 법률에서는 개인파산·면책결정을 받은 경우라고 하더라도 채무자회생법 제566조 제9호에 규정된 「취업 후 학자금 상환 특별법」에 따른 취업 후 상환 학자금대출 원리금¹은 책임이 면제되지 않아 상환 대상이었으나, 2022. 1. 1.부터 시행되고 있는 개정 법률에서는 위 조문이 삭제되어 학자금대출에 대해서도 상환책임에서 벗어날 수 있도록 개정되었습니다.

나) 개인회생절차 이용 가능한 채무 금액 한도 확대(2021. 4. 20.부터 시행)

기존 법률에서는 무담보채무 5억 이하, 담보채무 10억 이하를 합하여 채무가 총 15억원 이하인 경우에만 개인회생절차를 이용할 수 있었으나, 2021. 4. 20.부터 시행되고 있는 개정 법률에서는 무담보채무 10억 이하, 담보채무 15억 이하로 채무가 총 25억원 이하인 경우에도 개인회생절차를 이용할 수 있도록 이용 가능 범위가 확대되었습니다.

채무자회생법 제579조(용어의 정의) 이 절차에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다.

1. “개인채무자”라 함은 파산의 원인인 사실이 있거나 그러한 사실이 생길 염려가 있는 자로서 개인회생절차개시의 신청 당시 다음 각목의 금액 이하의 채무를 부담하는 급여소득자 또는 영업소득자를 말한다.

가. 유치권·질권·저당권·양도담보권·가등기담보권·「동산·채권 등의 담보에 관한 법률」에 따른 담보권·전세권 또는 우선특권으로 담보된 개인회생채권은 **15억원**

나. 가목 외의 개인회생채권은 **10억원**

다) 채무액 판단 기준시 변경(2020. 6. 9. 시행)

기존 법률에서는 개인회생절차 이용 가능한 채무 금액 한도액인 25억원(담보채무 15억원 및 비담보채무 10억원)의 금액 판단 기준 시점이 회생절차개시신청 당시인지, 회생절차개시결정이 있는 때인지 명확하지 않아 혼란이 있었으나, 2020. 6. 9.부터 시행되고 있는 개정 법률에서는 **개인회생절차 ‘신청’ 당시 채무액**으로 명시하여 기준 시점을 분명히 하였습니다.

라) 변제 기간 단축

기존 법률에서는 변제기간을 5년을 초과하지 않도록 제한하고 있었으나, 2018. 3. 13.부터 시행되고 있는 개정 법률에서는 변제기간이 3년을 초과하지 않도록 제한하고 있으며, 예외적으로 5년을 초과하지 않도록 변제 기간을 단축하였습니다.

채무자회생법 제611조(변제계획의 내용) ⑤변제계획에서 정하는 변제기간은 변제개시일부터 3년을 초과하여서는 아니된다. 다만, 제614조제1항제4호의 요건을 충족하기 위하여 필요한 경우 등 특별한 사정이 있는 때에는 변제개시일부터 5년을 초과하지 아니하는 범위에서 변제기간을 정할 수 있다.

2 개인 파산

가. 개인 파산·면책의 의의 및 신청 자격

1) 의의

개인파산제도는 채무자가 자신의 모든 재산으로도 채무를 변제할 수 없는 지급불능 상태에 빠지게 된 경우 그 채무의 정리를 위하여 채무자 또는 채권자가 파산 신청을 하고, 남은 채무에 대하여 면책시킴으로써 채무자의 경제적 재기를 도모하는 제도입니다.

지급불능상태에 빠진 채무자가 파산선고를 받은 경우, 당시에 채무자가 가지고 있는 재산으로 파산재단이 구성되고 파산관재인이 파산재단에 속한 재산을 환가하여 채권자들에게 배당하게 되는데, 배당되지 않은 잔여 파산채권에 대하여는 채무자의 책임이 면제됩니다.

2) 신청 자격

자신의 재산으로 모든 채무를 변제할 수 없는 지급불능상태에 빠진 사람이라면 누구나 신청할 수 있습니다. 법원은 채권자 또는 채무자의 파산신청이 있고, 채무자가 채무초과 및 지급불능 상태에 있다고 판단되는 경우 파산선고를 합니다. 여기서 말하는 ‘채무초과상태’란 부채의 총액이 자산의 총액을 초과하는 상태를 말하고, ‘지급불능상태’란 변제 능력이 부족하여 변제기가 도래한 채무를 변제할 수 없는 상태를 말합니다. 소액채무라고 하더라도 법원에서 채무가 발생하게 된 계기, 소득, 부양 가족, 현 생활 상황 등을 고려하여 지급불능상태를 종합적으로 판단하게 되므로 채무자 개인이 처한 조건에 따라 파산·면책 결정을 받을 수 있습니다.

또한, 채무자 본인뿐 아니라 채권자의 경우에도 채권의 존재 및 파산의 원인인 사실을 소명하여 채무자에 대한 파산신청을 할 수 있습니다(채무자회생법 제294조).

나. 절차 및 필요 서류

1) 개인파산절차 한눈에 보기



※서울회생법원, 개인파산 및 면책절차 흐름도

위 절차에 따라 일반적으로 파산신청일로부터 약 5, 6개월이 지나면 법원으로부터 최종 목적인 면책여부에 대한 결정을 받게 됩니다. 다만 그 처리기간은 파산선고 전 심문여부, 재판부의 사정 등에 따라 늘어나거나 줄어들 수 있습니다.

2) 개인파산 및 면책 절차의 단계별 개요

가) 파산·면책 신청서 제출

(1) 관할 법원

채무자의 주소지를 관할하는 지방법원 본원에 제출하여야 합니다. 다만, 서울시에 주소가 있는 사람은 그 주소지의 관할 법원에 관계없이 서울회생법원에 신청서를 제출하여야 합니다.

(2) 신청 비용

파산 신청시에는 신청수수료 1,000원과 송달료는 기본 10회분 송달료와 이에 추가하여 채권자의 수 곱하기 4회분의 송달료를 납부하여야 하는데, 1회분 송달료는 5,200원입니다. 면책 신청시에는 신청수수료 1,000원과 송달료 기본 10회분 및 채권자의 수 곱하기 3회분의 송달료를 납부하여야 합니다. 원칙적으로 파산과 면책은 별개의 절차이므로 두 절차를 동시에 신청할 때에도 절차비용은 각각 부담하여야 합니다.

(3) 면책 불허가 사유

개인파산신청의 목적은 사실상 면책을 받기 위한 것이고, 파산신청은 그 전 단계에 해당합니다. 그러나 파산선고를 받더라도 면책이 불가한 경우가 있습니다. 아래 경우에 해당하는 때에는 면책 결정을 받을 수 없습니다(채무자회생법 제564조).

- (1) 채무자가 자기 재산을 숨기거나, 다른 사람 명의로 바꾸거나 헐값에 팔아버린 행위
- (2) 채무자가 채무를 허위로 증가시키는 행위
- (3) 채무자가 과도한 낭비 또는 도박 등을 하여 현저히 재산을 감소시키거나 과도한 채무를 부담하는 행위
- (4) 채무자가 신용거래로 구입한 상품을 현저히 불리한 조건으로 처분하는 행위
- (5) 채무자가 파산원인인 사실이 있음을 알면서 어느 채권자에게 특별한 이익을 줄 목적으로 채무자의 의무에 속하지 않거나 그 방법 또는 시기가 채무자의 의무에 속하지 않는데도 일부 채권자에게만 변제하거나 담보를 제공하는 행위(아직 변제기가 도래하지 않은 일부 채권자에게만 변제하거나 원래 대물변제 약정이 없는데도 일부 채권자에게 대물변제하는 행위를 포함)
- (6) 채무자가 허위의 채권자목록 그 밖의 신청서류를 제출하거나 법원에 대하여 그 재산 상태에 관하여 허위의 진술을 하는 행위

- (7) 채무자가 파산선고를 받기 전 1년 이내에 파산의 원인인 사실이 있음에도 불구하고 그 사실이 없는 것으로 믿게 하기 위하여 그 사실을 속이거나 감추고 신용거래로 재산을 취득한 사실이 있는 때
- (8) 과거 일정 기간(개인파산 면책 확정일부터 7년, 개인회생 면책 확정일부터 5년) 내에 면책을 받은 일이 있는 때

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

(4) 첨부 서류

신청서는 ①진술서 ②채권자일람표, ③재산목록, ④현재의 생활상황, ⑤수입 및 지출에 관한 목록으로 이루어져 있으며, 이 밖에도 ⑥가족관계증명서와 주민등록등·초본, ⑦혼인한 경우 혼인관계증명서, ⑧세목별 과세증명서, ⑨최근 1년치 통장 거래 내역서, ⑩보험가입내역서, ⑪임대차계약서 사본, ⑫부동산을 소유한 경우 부동산등기사항전부증명서, ⑬자동차를 소유한 경우, 자동차등록원부와 시가증명자료를 첨부하여 제출하여야 합니다. 관련 양식은 서울회생법원 홈페이지 내 민원서식 양식 모음에서 다운로드 받을 수 있습니다.

나) 서면심사(보정명령, 채무자심문)

채무자가 신청서를 접수한 법원은 관할, 인지와 송달료, 첨부서류 등을 서면심사하고, 필요한 경우 채무자를 심문할 수 있습니다. 채무자를 심문하는 경우에는 채권자에게 의견청취서를 보내 심리에 필요한 자료를 직권으로 조사합니다.

다) 파산선고, 파산관재인 선임

서면심사 또는 채무자심문을 마친 후 파산원인이 소명되면 법원은 신청인에게 파산관재인 선임을 위한 예납명령을 합니다. 예납금은 원칙적으로 30만원이며, 채무자의 경제적 사정 등을 고려하여 조정될 수 있습니다. 채무자가 예납금을 납입하면 법원은 파산선고를 하면서 파산관재인을 선임하고 면책신청에 대한 이의기간, 제1회 채권자집회 및 의견청취기일을 정합니다.

라) 제1차 채권자집회, 의견청취기일

파산관재인은 채무자의 재산·소득 관계, 면책불허가사유 유무 등을 조사한 후 채권자집회 및 의견청취기일에 출석하여 조사결과를 보고합니다.

마) 파산절차 종결 및 폐지

채무자에 대한 조사 결과 환가·배당할 재산이 있으면 법원은 파산채권조사, 파산재단의 환가·배당 등의 절차를 마친 후 파산종결결정을 하고, 이와 달리 파산선고 후에 채무자가 가진 재산으로 파산절차의 비용을 충당하기에 부족하다고 인정되면 파산폐지결정을 합니다.

홈리스의 경우, 채무자에게 배당할 재산이 거의 남아 있지 않아 금전으로 환가하여도 파산절차의 비용에도 충당할 수 없는 경우가 많고, 이러한 경우 법원은 곧바로 파산폐지결정을 하게 됩니다.

바) 면책 결정

법원은 채무자회생법 제564조 제1항 각 호의 면책불허가 사유가 있는 때를 제외하고는 면책을 허가하여야 하고, 면책불허가 사유가 있는 경우라도 파산에 이르게 된 경위, 그 밖의 사정을 고려하여 상당하다고 인정되는 경우에는 면책을 허가할 수 있습니다.

다. 관련 판례

- 신청인이 젊고 건강하며 부양자 수가 적어 변제가능성이 있더라도 신청인의 상황을 종합적으로 고려하여야 하고, 신청인이 지급불능 상태에 있지 않다고 속단할 수 없다고 판단한 사례

채무자가 지급불능 상태에 있는지를 판정하는데 부채초과 상태에 있는 개인 채무자의 변제능력에 관하여 구체적·객관적 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. 선고 2008마1904 판결)

❖ 지급불능상태에 대한 판단 기준

채무자 회생 및 파산에 관한 법률 제305조 제항에 정한 '채무자가 지급을 할 수 없는 때, 즉, 지급 불능이라 함은 채무자가 변제능력이 부족하여 즉시 변제하여야 할 채무를 일반적·계속적으로 변제할 수 없는 객관적 상태를 말한다. 그리고 채무자가 개인인 경우 그러한 지급불능이 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(대법원 2009. 3. 2. 선고 2008마1651 판결).

❖ 신청인이 채무를 변제할 수 있는 노동능력이 있다는 추상적인 이유로 파산절차의 남용에 해당한다고 판단한 원심에 대하여, 신청인에게 장래 소득이 예상된다는 점만으로 파산절차의 남용으로 판단할 수 없다고 판단하여 원심 판결을 파기한 사례

파산면책제도의 목적과 다른 도산절차와의 관계, 채무자 회생 및 파산에 관한 법률 제309조 제2항의 입법 연혁과 조문 체계 등에 비추어 보면, 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 2009. 5. 28. 선고 2008마904,1905 판결).

❖ 채무자가 면책결정을 받은 후 채권자에게 파산채권을 변제하기로 하는 차용증을 작성하였고 차용증의 효력을 인정한 원심 판결에 대하여, 채무자가 자발적으로 약정을 체결한 것인지, 채무재승인약정이 채무자에게 과도한 부담을 초래하는 것은 아닌지 판단하여야 하나 이를 그르쳤다는 이유로 원심 판결을 파기한 사례

면책결정 확정 후 파산채권을 변제하기로 하는 채무자와 파산채권자 사이의 합의(이하 '채무재승인약정'이라고 한다)가 면책제도의 취지에 반하거나 확정된 면책결정의 효력을 잠탈하는 결과를 가져온다면 그 효력을 인정하기 어렵다. 나아가 채무재승인약정의 효력을 인정하여 판결을 통해 집행력을 부여할 것인지 여부를 판단할 때에는 면책제도의 입법 목적에 따라 위 약정이 채무자의

회생에 지장이 없는지 여부가 충분히 고려되어야 한다. 즉, 채무재승인약정은 채무자가 면책된 채무를 변제한다는 점에 대해 이를 충분히 인식하였음에도 자신의 자발적인 의사로 위 채무를 변제하기로 약정한 것일 뿐 아니라 위 약정으로 인해 채무자에게 과도한 부담이 발생하지 않는 경우에 한하여 그 효력을 인정할 수 있다. 이때 채무자가 자발적으로 채무재승인약정을 체결한 것인지, 채무재승인약정의 내용이 채무자에게 과도한 부담을 초래하는지 여부는 채무재승인약정을 체결하게 된 동기 또는 목적, 채무재승인약정을 체결한 시기와 경위, 당시의 채무자의 재산·수입 등 경제적 상황을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다(대법원 2021. 9. 9. 선고 2020다269794 판결).

라. 자주하는 질문

Q 파산·면책을 이미 받은 적 있는데, 그럼 재신청은 할 수 없는 건가요?

A 채무자가 과거에 개인파산·면책을 신청하여 법원으로부터 면책결정을 받은 경험이 있는 경우, 다시 개인파산·면책신청을 하기 위해서는 면책결정 확정일로부터 7년이 지나야 하고, 개인회생절차를 밟기 위해서는 5년이 도과되어야 합니다.

Q 파산·면책 결정을 받으면 모든 채무에서 자유로워질 수 있나요?

A 법원으로부터 파산선고 및 면책 결정을 받더라도 면제받을 수 있는 책임은 일부에 한하며, 아래의 청구권에 대하여는 면제되지 않습니다.

채무자회생법 제566조(면책의 효력) 면책을 받은 채무자는 파산절차에 의한 배당을 제외하고는 파산채권자에 대한 채무의 전부에 관하여 그 책임이 면제된다. 다만, 다음 각 호의 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 임차금 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

Q 파산을 하면 가족들에게 피해가 가지는 않을까 걱정됩니다. 법률상 불이익이 있나요?

A 파산선고가 내려지면 채무자는 파산자가 되고 파산자는 다음과 같은 불이익을 받게 됩니다. 그러나 이러한 불이익은 파산자 본인에게 한정되고, 가족 등 다른 사람에게는 아무런 불이익이 없습니다.

먼저 ①사법상의 불이익으로는 후견인, 후견감독인, 유언집행자, 수탁자가 될 수 없으며, 상법상 합명회사, 합자회사의 사원인 경우, 퇴사의 원인이 되고 상법상 주식회사, 유한회사의 이사의 경우에는 위임관계가 파산선고로 인해 종료되어 당연 퇴임사유가 됩니다. 이 외에도 회사의 사규나 취업규칙에 파산선고를 받는 것이 취업 제한 사유, 당연 퇴직 사유로 규정되어 있는 경우가 있으므로 확인이 필요합니다. ②공법상 불이익으로는 공무원, 변호사, 공인회계사, 변리사, 공증인, 부동산중개업자, 사립학교교직원 등의 직업을 가질 수 없거나, 그 직을 계속 수행할 수 없습니다.

또한 ③파산을 선고받은 채무자가 전부면책을 받지 못하거나 면책결정이 취소된 경우 또는 면책신청이 각하되거나 기각된 경우에 한하여 채무자의 신원증명업무를 관장하는 등 록기준지 시·구·읍·면장에게 파산선고사실이 통지되어 신원조회 시 파산선고사실이 나타나게 되는 등 경제활동이 제한될 수 있는 불이익이 있습니다(가족관계등록부에 기록되는 것은 아닙니다).

위와 같은 불이익은 전부면책결정이 확정되거나, 면책이 되지 않은 채무자가 복권이 된 경우 모두 소멸합니다.

Q 면책 결정을 받은 이후에 할 수 있는 법률행위는 무엇이 있나요?

A 채무자가 파산·면책 결정을 받더라도 권리능력, 행위능력 및 소송능력은 제한받지 않습니다. 대통령, 국회의원, 지방자치단체장의 선거권 및 피선거권이 있으며 또한, 금융거래에도 제한이 없으므로 통장개설이나 거래에 대한 불이익이 없습니다. 다만 신용카드 발급이나 신용대출(마이뉴스통장 개설) 등의 신용 거래는 다시 신용이 회복되거나 발생되기 전까지는 사실상 어렵게 됩니다.

Q 파산을 하면 가지고 있는 모든 재산이 없어지나요? 당장 필요한 생활비는 어떻게 하나요.

A 파산절차에서 채무자가 가진 모든 재산이 파산재단에 속하게 되는 것이 아니라, ①법령에 규정된 부양료 및 유족부조료, ②채무자가 구호사업이나 제자의 도움으로 계속 받는 수입, ③급료·연금·봉급·상여금·퇴직연금, 이와 비슷한 성질을 가진 급여채권의 2분의 1에 해당하는 금액, ④채무자 또는 그 피부양자의 주거용으로 사용되고 있는 건물에 관한 임차보증금반환청구권 중 우선변제 받을 수 있는 금액, ⑤생명, 상해, 질병, 사고 등을 원인으로 채무자가 지급받는 보험금, ⑥6개월간의 생계비에 사용할 특정한 재산(대통령령이 정한 최대 금액 1천 110만원 이하)은 파산재단에서 제외시킬 수 있도록 면제 재산 제도를 두어 파산선고를 받은 자의 기초적인 생계를 보장하고 있습니다(채무자회생법 제383조).

3 개인 회생

가. 의의 및 신청 자격

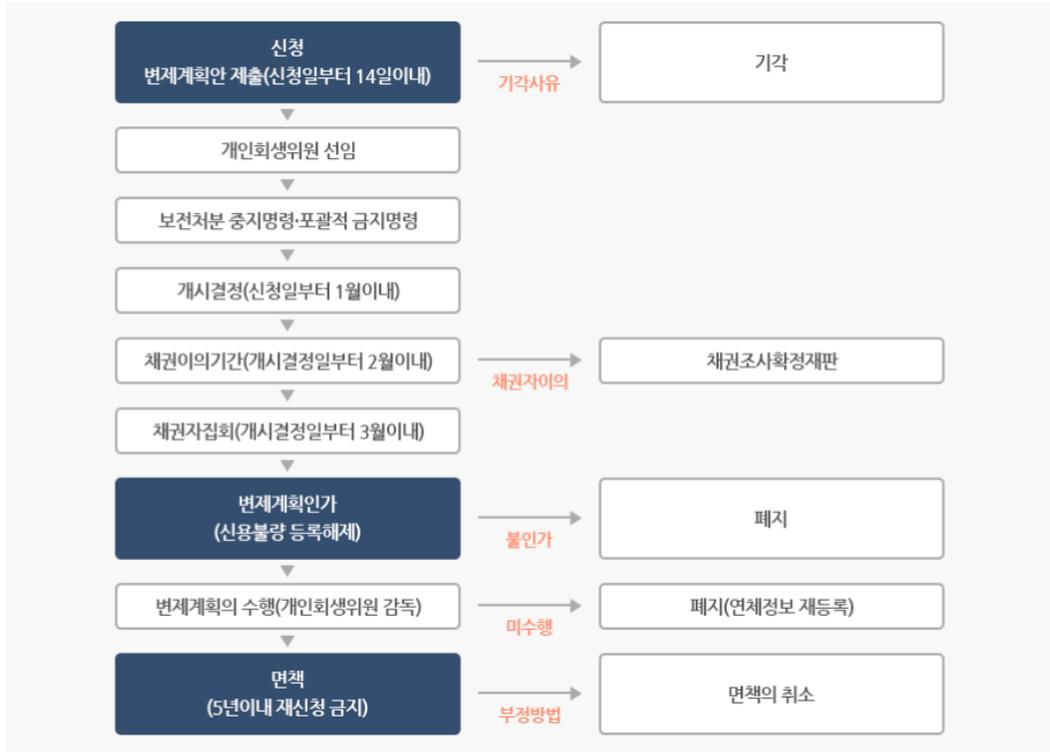
개인회생제도는 재정적 어려움으로 파탄에 직면해 있는 채무자가 장래에 계속적으로 또는 반복적으로 수입을 얻을 가능성이 있는 경우 채권자 등 이해관계인의 법률관계를 조정하여 3년간(예외적으로 5년) 일정한 금액을 변제하면 나머지 채무의 면제를 받을 수 있는 제도입니다.

신청 자격으로는 ①장래 계속적으로 또는 반복적으로 수입을 얻을 가능성이 있는 급여소득자 또는 영업소득자여야 하며, ②총 채무액이 무담보채무의 경우 10억원, 담보채무의 경우 15억원 이하인 채무를 보유한 자여야 하고, ③과다한 채무로 인하여 보유 재산으로는 채무를 탕감할 수 없는 지급불능상태에 빠져있거나, 지급불능 상태가 발생할 염려가 있어야만 개인회생을 신청할 수 있습니다.

위 조건에 해당한다면, 신용회복위원회의 지원제도를 이용 중인 채무자이거나 배드뱅크 제도에 의한 지원절차를 이용 중인 채무자라도 신청할 수 있고, 파산절차나 회생절차가 이미 진행 중인 사람도 개인회생절차를 신청할 수 있습니다.

나. 절차 및 필요 서류

1) 개인회생절차 한눈에 보기



※대한민국 법원 전자민원센터, 개인회생제도 흐름도

2) 개인회생절차의 단계별 개요

가) 개인회생절차개시 신청서 제출

(1) 관할 법원

원칙적으로 채무자의 주소지를 관할하는 ‘지방법원의 본원’에 제출하여야 합니다. 다만, 서울시에 주소가 있는 사람은 그 주소지의 관할법원에 관계없이 서울회생법원에 신청서를 제출하여야 합니다.

(2) 신청 비용

신청서에는 3만원의 정부수입인지를 붙여야 하고, 송달료는 기본 10회분 송달료와 이에 추가하여 채권자의 수 곱하기 8회분의 송달료를 납부하여야 하는데, 1회분 송달료는 5,200 원입니다.

(3) 첨부 서류

신청서에는 ①개인회생채권자목록, ②재산목록, ③채무자의 수입 및 지출에 관한 목록, ④신청일 전 10년 이내에 화의사건, 파산사건 또는 개인회생사건을 신청한 사실이 있는 때에는 그 관련서류, ⑤급여소득자 또는 영업소득자임을 소명하는 자료, ⑥진술서, ⑦주민등록등본 및 가족관계증명서, ⑧재산증명서류로서 소유부동산의 등기부등본, ⑨자동차등록증 사본, ⑩변제계획안 각 1통을 첨부하여 제출하여야 합니다. 그 중 변제계획안은 개인회생절차개시신청서에 반드시 첨부할 필요는 없고 신청한 날로부터 14일 이내에 제출하면 됩니다. 다만, 기간 내에 변제계획안을 제출하지 않은 경우 기각사유에 해당되므로 주의하여야 합니다(채무자회생법 제595조 제2호).

나) 개인회생위원 선임

법원은 회생위원을 선임할 수 있고(채무자회생법 제601조 제1항), 회생위원은 변제계획인가 전에는 채무자의 재산 및 소득을 조사하고, 변제계획인가 후에는 변제계획에 따라 채무자가 납입한 변제액을 개인회생채권자들에게 분배하는 업무를 수행합니다.

다) 보전처분 중지명령

개인회생개시결정이 있게 되면 그 효과로서 채권자의 강제집행·가압류·가처분, 체납처분 등이 금지되고, 이미 진행 중인 강제집행, 체납처분 등도 중지됩니다. 그러나 개시신청과 개시결정은 보통 1개월 이상의 시간이 소요되고, 이 기간 내에 강제집행이 개시될 우려가 있습니다. 이를 방지하기 위하여 채무자는 개인회생신청시에 개시결정이 있을 때까지 채무자의 재산에 대한 채권자의 강제집행, 체납처분 등을 중지 또는 금지해 달라는 보전처분 중지명령을 신청할 수 있습니다(채무자회생법 제595조 제2호).

라) 개시결정

법원은 기각사유가 없다고 판단되면 원칙적으로 신청일로부터 1월 이내에 개인회생절차 개시를 결정하여야 합니다. 법원은 개시결정과 동시에 ①개인회생채권에 관한 이의기간, ②개인회생채권자집회의 기일을 정합니다.

마) 채권이의기간

채무자가 개시신청서에 기재한 채권자목록에 따라 채권자에게 개인회생채권자목록이 송달되며, 그 목록상의 기재 내용 중 채권액 등에 잘못이 있다고 생각하는 개인회생채권자는 개시 결정일로부터 2개월의 이의기간 내에 이의신청을 할 수 있습니다.

바) 채권자집회

채무자가 개인회생채권자들에게 변제계획안에 대한 설명을 하고 개인회생채권자가 그에 대한 이의 여부를 진술하는 집회입니다. 채권자가 채권자집회에서 이의를 제기하더라도 변제계획안을 수정할 수 있을 뿐이며 개인회생절차를 중단시킬 수는 없습니다.

사) 변제계획인가

채무자가 제출한 변제계획안에 대하여 법원이 인가하는 결정을 내리는 것을 변제계획인가결정이라고 합니다. 변제계획은 인가의 결정이 있는 때로부터 효력이 발생하게 됩니다. 변제계획이 인가되면, 채무자는 그 인가된 변제계획의 내용에 따라 개인회생채권자에게 변제해야 할 금원을 회생위원이 관리하는 예금계좌에 송금하여야 하고, 개인회생채권자들은 회생위원으로부터 신고한 채권자 계좌번호로 월 변제액을 송금받게 됩니다.

아) 면책절차

제출한 변제계획안대로 성실히 빚을 갚았다면, 채무자는 별도로 법원에 면책신청을 해야 합니다. 법원은 변제계획이 정해진 변제기간 전반에 걸쳐 제대로 이행된 사실을 확인하면 면책결정을 해야 하고, 법원의 면책결정이 확정됨에 따라 비로소 채무자는 잔존 채권에 대해 더 이상 변제할 책임이 없어지게 됩니다.

변제계획에 따른 변제를 완료하지 못한 경우에도 ①채무자가 책임질 수 없는 사유로 변

제를 완료하지 못하였고, ②채권자가 면책결정일까지 변제받은 금액이 채무자가 파산절차를 신청한 경우 파산절차에서 배당받을 금액보다 적지 않으며, ③변제계획의 변경이 불가능하였다는 3가지 조건을 모두 충족한 경우, 법원은 채무자의 면책신청에 따라 이해관계인의 의견을 들은 후 면책결정을 할 수 있습니다.

다. 관련 판례

- ❖ 채무자가 이미 변제 완료된 것으로 생각하여 채권자명부에 채권자를 기재하지 않은 경우 채권의 존재 사실을 알지 못한 때에 해당하여 ‘악의로 채권자명부에 기재하지 아니한 청구권’으로 볼 수 없다고 판단한 사례

‘파산자가 악의로 채권자명부에 기재하지 아니한 청구권’이라 함은 파산자가 면책결정 이전에 채권의 존재사실을 알면서도 이를 채권자명부에 기재하지 않은 경우를 뜻하므로, 채권자명부에 기재하지 않은 데에 과실이 있는지 여부를 불문하고 파산자가 채권의 존재사실을 알지 못한 때에는 여기에 해당하지 아니한다(대법원 2007. 1. 11. 선고 2005다76500 판결).

- ❖ 소멸시효기간이 경과된 이후 채무자가 개인회생채권자목록을 제출한 경우 시효이익의 포기로 볼 수 있는지에 대하여 시효이익의 포기에는 별도의 효과의사가 필요하므로 시효이익의 포기로 단정 지을 수 없다고 판단한 사례

시효완성 후 시효이익의 포기가 인정되려면 시효이익을 받는 채무자가 시효의 완성으로 인한 법적인 이익을 받지 않겠다는 효과의사가 필요하기 때문에 시효완성 후 소멸시효 중단사유에 해당하는 채무의 승인이 있었다 하더라도 그것만으로는 곧바로 소멸시효 이익의 포기라는 의사표시가 있었다고 단정할 수 없다...소외인이 개인회생신청을 하면서 채권자목록에 소멸시효기간이 완성된 피고의 근저당권부 채권을 기재하였다고 하여 그 시효이익을 포기하려는 효과의사까지 있었다고 보기는 어렵다. 즉 소외인에게 피고에 대하여 피고의 채권의 시효완성으로 인한 법적인 이익을 받지 않겠다는 의사표시가 있었다고 단정할 수 없다(대법원 2017. 7. 11. 선고 2014다32458 판결).

라. 자주하는 질문

Q 예전에 개인회생·면책 결정을 받은 적 있는데, 재신청은 할 수 없는 건가요?

A 채무자가 과거에 개인파산·면책 또는 개인회생 신청을 하여 법원으로부터 면책결정을 받은 경험이 있는 경우, 면책결정 확정일로부터 5년이 지나야 개인회생신청을 할 수 있으며, 위 기간 내에 재신청하는 경우 신청이 기각됩니다(채무자회생법 제595조).

Q 면책 결정을 받으면 모든 채무에서 자유로워질 수 있나요?

A 법원으로부터 면책결정을 받더라도 면제 받을 수 있는 책임은 일부에 한하며, 아래의 청구권에 대해서는 면제되지 않습니다.

채무자회생법 제625조(면책결정의 효력)

②면책을 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 임차금 및 신원보증금
8. 채무자가 양육자 또는 부양의무자로서 부담하여야 할 비용

특히 주의하여야 할 점은 채무자회생법 제625조 제2항 제1호 '개인회생채권자목록에 기재되지 아니한 청구권'으로, 가능한 채권자목록에 채권자를 빠짐없이 기재하여야 합니다.

Q 개인회생·면책 결정을 받으면 제가 가지고 있던 재산이 전부 변제 수단으로 사용되나요?

A 개인회생절차에서 채무자가 가진 모든 재산이 회생재단에 속하게 되는 것이 아니라, ①법령에 규정된 부양료 및 유족부조료, ②채무자가 구호사업이나 제자의 도움으로 계속 받는 수입, ③급료·연금·복금·상여금·퇴직연금, 이와 비슷한 성질을 가진 급여채권의 2분의

1에 해당하는 금액, ④채무자 또는 그 피부양자의 주거용으로 사용되고 있는 건물에 관한 임차보증금반환청구권 중 우선변제 받을 수 있는 금액, ⑤생명, 상해, 질병, 사고 등을 원인으로 채무자가 지급받는 보험금, ⑥1개월간의 생계유지에 필요한 예금은 파산재단에서 제외시킬 수 있도록 면제 재산 제도를 두어 파산선고를 받은 자의 기초적인 생계를 보장하고 있습니다(채무자회생법 제383조).

물론 급여채권의 경우라도, 개인회생절차진행 중에 채무자가 취득한 재산 및 소득의 경우에는 회생재단에 속하여 채권을 변제하는데 쓰여야 합니다(채무자회생법 제580조 제1항 제2호).

Q 개인회생채권자목록에 채권자와 금액을 솔직하게 다 써야 하나요?

A 채무자가 자기 또는 타인의 이익을 도모하거나 채권자를 해할 목적으로 재산을 은닉 또는 손괴하거나 채권자에게 불이익한 처분하는 행위를 한 경우 또는 같은 목적으로 허위로 부담을 증가시키는 행위를 하여 그 채무자에 대하여 개인회생절차개시의 결정이 확정된 때에는 사기회생죄에 해당하여 5년 이하의 징역 또는 5천만원 이하의 벌금에 처해지게 됩니다(채무자회생법 제643조 제2항).

또한, 채무자가 법원 또는 회생위원으로부터 금전의 수입과 지출 또는 그 밖의 재산상태에 관한 보고 요구를 받고도 이를 거절하거나 허위의 보고를 하는 행위, 그리고 법원 또는 회생위원이 필요하다고 판단하여 재산상황을 조사하는 것을 거부하는 행위와 시정요구를 거절하는 행위를 하는 경우에는 보고와감사거절의죄에 해당하여 1년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금형에 처해지게 됩니다(채무자회생법 제649조 제5호).

Q 개인회생결정을 받으면 생활하는데 별다른 불이익은 없나요?

A 개인파산과 달리 개인회생에는 공·사법상의 불이익이 존재하지 않습니다. 따라서 개인파산과 달리 직업군에 대한 제한이 없으며, 경제활동에도 장애가 없습니다. 그러나 변제계획안이 인가되면 그 사실이 은행연합회에 통보됩니다. 은행연합회는 채무자에 대한 연체정보 등록을 해제하고, 특수기록정보로 관리하게 되어 채무자는 개별 금융기관과의 거래에서 신용상 불이익을 받게 될 가능성이 있습니다.

4 사적 채무조정 제도(워크아웃)

법원이 법률에 따른 재판을 통해 채무자의 채무 전체 또는 일부를 면책받도록 하는 공적 제도인 파산·회생 제도와 달리, 신용회복위원회가 주체가 되어 채무자의 금융채무를 조절하여 주는 사적 영역에서의 채무조정 제도가 있습니다. 이른바 개인워크아웃제도라 불리는 사적 채무조정 제도는 최저생계비 이상의 소득이 있고, 금융기관에 연체 등록된 개인을 대상으로 무담보채무의 경우 최장 10년(담보채무의 경우 최장 35년)의 기간 동안 원리금을 상환하는 내용의 채무조정을 받아 매월 일정 금액을 금융기관에게 안분하여 변제해 나가는 방식으로 운영됩니다. 원금은 최대 70%까지만 감면되고(사회취약계층의 경우 최대 90%까지 감면), 변제 기간이 무담보채무의 경우 최장 10년, 담보채무의 경우 최장 35년으로 장기인 점 등에서 개인회생·파산과 구별됩니다. 신용회복위원회에서 운영하는 개인워크아웃과 프리워크아웃 제도의 특성은 다음과 같습니다.

〈개인워크아웃과 프리워크아웃 제도별 특성〉

	개인워크아웃(채무조정)	프리워크아웃 (이지음 채무조정)
대상채무자	연체기간이 3개월 이상인 자	연체 30일 초과, 90일 미만의 채무자
대상채권	협약가입 금융기관 보유 채권	
채무조정의 수준	연체이자 감면, 원금 0~70%까지 감면 (사회취약계층의 경우 90%까지)	최장 10년까지 상환기간 연장, 연체이자 감면
지원대상	총 채무액 15억원 이하 (무담보채무 5억원 이하, 담보채무 10억원 이하)	
법적 효력	사적 조정에 의해 변제완료 시 면책	
은행연합회 '연체 등' 정보해제 여부	신용회복지원 확정시 모든 '연체 등' 정보 해제	미등록
금융채무불이행자 등록 말소 시기	채무변제를 완료하거나, 신용회복지원확정 이후 2년 이상 변제한 때 삭제	미등록

파산, 개인회생 제도와 비교하였을 때 개인워크아웃의 경우 신청시 5만원의 상담료 외에는 별도의 법률상 비용이 들지 않고, 신용회복위원회에 접수 후에는 절차가 빨리 진행된다는 점에서 비용과 시간이 절약된다는 장점이 있습니다. 그러나 ①채무가 3개월 이상 연체되지 않으면 신용회복지원을 신청할 수 없으며, 3개월 동안 채권자의 추심을 피할 수 없으며(단, 프리워크아웃의 경우는 이보다 이른 시기인 30일 초과~90일 미만의 연체자도 이용할 수 있습니다), ②협약에 가입하지 않은 금융기관 이외의 채권은 조정의 대상이 아니기 때문에 사채, 소비대차, 상거래로 인한 채무 등은 채권자와 개별적으로 합의하거나 전액 변제하여야 하는 제한이 있습니다.

실무상으로는 개인워크아웃을 진행하다가 워크아웃에서 정한 월변제액을 제때 입금하지 못해 워크아웃이 실효되어 개인회생절차를 신청하는 경우가 많습니다. 개인워크아웃 등 사적 채무조정 제도를 이용하기 위해서는 신용회복위원회(전화 : 1600-5500, 홈페이지 : <https://www.ccrs.or.kr>)에서 상담을 통하여 신청할 수 있습니다.

5 압류 등 강제집행

가. 의의

홈리스 상담을 하다보면 여러 이유로 경제적 곤란을 겪고 있는 분들이 많습니다. 은행대출이나 카드 빚을 갚지 못한 경우, 범죄에 본인의 명의가 이용되어 벌금을 납부하지 못한 경우, 건강보험료나 기타 세금을 납부하지 못한 경우 등 사유는 다양하지만 겪고 있는 문제는 모두 비슷합니다. 본인 명의의 통장이 모두 압류 상태여서 기초생활수급자 내지는 빈곤층으로 최저생활에 턱없이 못 미치는 생활을 하면서도 생활에 필요한 최소한의 금액을 인출하지 못하는 문제를 겪고 있는 분들을 종종 보게 됩니다.

민사집행법 제246조 제1항 제8호에 따라 채무자의 최소한의 생활 유지 보장을 위해 185만원 이하의 최저생계비와 기초생활수급급여 등은 채권압류가 금지된다고 규정되어 있습니다. 그러나 은행에서는 채무자가 가진 다른 은행의 보유 잔액은 전혀 확인할 수 없어 금융

기관 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 섞여 압류되는 사례가 빈번히 발생하고 있습니다.

이러한 문제를 사후에라도 해결하기 위한 방법으로 압류금지채권 범위변경신청제도가 있습니다. 압류금지채권의 범위변경은 법령에서 정한 압류가 금지되는 채권임에도 불구하고 그러한 금지채권이 압류 및 추심명령에 포함된 경우 채무자의 신청에 따라 이미 결정된 채권압류의 범위를 변경할 수 있는 제도를 말합니다.

나. 관련 규정

1) 압류금지범위변경 신청 관련 규정

민사집행법 제246조(압류금지채권) ①다음 각호의 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 고려하여 대통령령이 정하는 금액에 미치지 못하는 경우 또는 표준적인 가구의 생계비를 고려하여 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.

민사집행법 시행령 제7조(압류금지 예금등의 범위) 법 제246조제1항제8호에 따라 압류하지 못하는 예금등의 금액은 개인별 잔액이 185만원 이하인 예금등으로 한다. 다만, 법 제195조제3호에 따라 압류하지 못한 금전이 있으면 185만원에서 그 금액을 뺀 금액으로 한다.

2) 수급자의 급여 등의 권리를 압류할 수 없도록 규정되어 있는 개별법

- 기초생활수급급여(국민기초생활보장법 제35조)
- 긴급지원비(긴급복지지원법 제18조)
- 아동복지급여(아동복지법 제64조)
- 장애인연금(장애인연금법 제19조)
- 국민연금(국민연금법 제58조)
- 실업급여(고용보험법 제38조)
- 건강보험급여(국민건강보험법 제59조)
- 장해급여(산업재해보상보험법 제88조)
- 장기요양급여(노인장기요양보험법 제66조)
- 의료급여(의료급여법 제18조)
- 생계급여(한부모가족지원법 제27조)
- 재해보험급여(풍수해보험법 제31조)
- 재해보험급여(농어업재해보험법 제12조)

3) 압류통지에 대한 불복절차

가) 압류통지에 대한 즉시항고 및 압류금지채권 범위변경 신청

- 「민사집행법」 제15조(즉시항고) 및 제246조(압류금지채권)

나) 압류통지에 대한 이의신청, 심판청구, 행정소송

- 「국세기본법」 제55조(불복), 제56조(다른 법률과의 관계), 제60조(불복방법의 통지) 및 제60조의2(정보통신망을 이용한 불복청구)

다. 범위 변경 신청 절차

1) 절차 및 필요서류

가) 압류범위변경 신청 절차 한눈에 보기



모든 요건 및 서류를 갖추어 법원에 신청서를 제출한 경우 2주 내지 한 달 내에 압류금지 변경결정을 받게 됩니다. 그 이후에는 범위변경 결정문을 해당 은행에 가져가면 통장의 잔액을 인출할 수 있습니다.

나) 필요 서류

(1) 신청자가 기초생활수급권자인 경우

신청자가 기초생활수급권자인 경우 어려운 생활형편 등의 사유로 범위변경이 필요하다는 점을 자세하게 소명한 신청서와 함께 ①수급자증명서 또는 장애인증명서, ②채권압류 및 추심명령 결정문 사본, ③압류통장 사본과 최근 1년간의 입출금 내역 ④채권자의 법인등기부등본, ⑤계좌통합관리서비스조회 및 은행별상세조회 내역서를 첨부하여 법원에 제출하여야 합니다.

전체 금융기관에 개설하여 보유하고 있는 예금 계좌내역, 거래내역 및 현재 잔액은 ‘계좌 정보 통합관리서비스(www.payinfo.or.kr)’에서 조회 가능하며 상세조회 내역을 발급받을 수 있습니다.

(2) 신청자가 비수급권자인 경우

신청자가 비수급권자인 경우 어려운 생활형편 등의 사유로 범위변경이 필요하다는 점을 자세하게 소명한 신청서와 함께 ①전년도 원천징수 증명서 또는 소득액 증명원, ②채권압류 및 추심명령 결정문 사본, ③재직증명서 및 급여명세서, ④압류통장 사본과 최근 1년간의 입출금 내역, ⑤채권자의 법인등기부등본, ⑥계좌통합관리서비스조회 및 은행별상세조회 내역을 함께 제출하여야 합니다.

(3) 신청 비용

신청시에는 인지액 1,000원과 송달료 31,200원을 납부하여야 하는데, 제3채무자가 추가되는 경우 제3채무자 수 곱하기 10,400원이 추가됩니다. 압류사건이 여러 건인 경우 신청서류와 신청 비용은 각각 제출·납부하여야 합니다.

2) 서식례

압류금지채권의 범위변경신청

신청인(채무자) 성명:
주소:
피신청인(채권자) 성명:
주소:
제3채무자 성명(압류된 은행):
주소:

신 청 취 지

신청인과 피신청인 사이의 이 법원 2000타채000 채권압류 및 추심명령 사건에 관하여 이 법원이 2000. 0. 0. 결정한 채권압류 및 추심명령 중 신청인이 제3채무자 △△은행에 대하여 가지는 예금채권(계좌번호 : *****) 중 000원에 대한 부분을 취소한다.

신 청 원 인

1. 신청인에 대한 압류 및 추심명령 결정
피신청인은 신청인의 제3채무자에 대한 채권에 대하여 채권압류 및 추심명령을 신청하여 귀원은 2020. . .자 결정에 의해 별지목록 기재 채권에 대하여 채권압류 및 추심명령을 한 바 있습니다.
2. 이 사건 예금 채권의 상황
그러나 신청인은 기초생활보장수급자로서 정부지원생계비 및 국민연금으로 매월 평균 약 43만 원을 제3채무자인 ○○은행의 계좌(123-456-7890)로 받고 있으며, 수급비 이외에 신청인에게 별다른 수입원이 없는 상황입니다.
3. 압류 범위 변경을 구하는 사정
그렇다면 위 생계비는 민사집행법 제246조 제1항 제8호에 해당하는 압류금지채권으로 동법 시행령 제2조 및 제7조에 따라 185만원 이하의 생계비에 해당합니다. 위 금원이 신청인의 생계유지를 위하여 쓰이고 있으므로 민사집행법 246조 2항에 근거하여 이 사건 채권압류 및 추심명령의 전부 또는 일부의 취소를 구하는 바입니다.

소 명 자 료

1. 소갑 제1호증의 1 법인등기사항전부증명서(제3채무자)
2. 소갑 제2호증 채권압류 및 추심명령 결정문 사본
3. 소갑 제3호증 수급자 증명서
4. 소갑 제4호증 최근 1년간 계좌거래내역서(제3채무자)
5. 소갑 제5호증 잔액증명서(전 계좌)

첨 부 자 료

1. 위 소명방법 각 1부
2. 주민등록표 등본(신청인) 1부

2022 . . .
위 신청인 (서명 또는 날인)

서울○○지방법원 귀중

[별지]**채권의 표시**

신청인이 제3채무자 OO은행 주식회사에 대하여 가지는 아래 계좌에 관한 예금채권(금 XXX원)
제3채무자 OO은행 주식회사

계좌번호:

예금 종류: 저축예금

계좌개설지점: 서울역지점. 끝.

라. 관련 판례

-  **압류하지 못한 금전의 합계액이 185만원을 초과한다는 사실의 입증 책임은 채권자에게 있다고 판단한 사례**

채무자의 개인별 예금 잔액과 민사집행법 제195조 제3호에 의하여 압류하지 못한 금전의 합계액이 150만원(현재는 185만원)을 초과한다는 사실은 채권자가 증명하여야 한다(대법원 2015. 6. 11. 선고 2013다40476 판결).

-  **기초생활비가 입금된 경우 다른 금원과 섞였을 때 통장 전체에 압류금지 효력이 미치지 않는다고 판단한 사례**

기초생활비는 「국민기초생활보장법」상 압류가 금지되어 있으나, 금융기관의 예금계좌에 입금된 경우 다른 금원과 섞이면 통장 전체에 압류금지 효력이 미치지 않는다(대법원 1999. 10. 6. 선고 99마4857 판결).

❖ 압류금지채권에 대하여 채권자의 집행이 이루어지고 나서 압류명령이 취소된 경우, 채무자가 채권자에게 부당이득 반환을 요구할 수는 없다고 판단한 사례

2011. 4. 5. 법률 제10539호로 개정된 민사집행법(이하 '개정 민사집행법'이라 한다)에서 신설된 제 246조 제2항은, 압류금지채권이 금융기관에 개설된 채무자의 계좌에 이체되는 경우 더 이상 압류 금지의 효력이 미치지 아니하므로 그 예금에 대한 압류명령은 유효하지만, 원래의 압류금지의 취지는 침작되어야 하므로 채무자의 신청에 의하여 압류명령을 취소하도록 한 것으로서 개정 민사집행법 제246조 제3항과 같은 압류금지채권의 범위변경에 해당하고, 위 조항에 따라 압류명령이 취소되었다 하더라도 압류명령은 정래에 대하여만 효력이 상실할 뿐 이미 완결된 집행행위에는 영향이 없고, 채권자가 집행행위로 취득한 금전을 채무자에게 부당이득으로 반환하여야 하는 것도 아니다(대법원 2014. 7. 10. 선고 2013다25552 판결).

마. 자주하는 질문

Q 전 재산이 압류되어서 당장 끼니를 해결할 돈도 없어요. 애초에 압류를 막을 수 있는 방법은 없나요?

A 수급자⁵⁾의 경우, 압류방지 전용통장을 개설하여 생계비에 대한 압류 우려를 원천 차단할 수 있습니다. 압류방지 전용통장은 은행을 비롯한 금융기관⁶⁾에서 개설할 수 있으며 'OO은행 행복지킴이통장'의 이름으로 개설됩니다. 위 통장에는 수급자의 급여만 입금되고 그 외의 금원은 입금이 차단되고, 위 통장에 예금된 금원에 한하여 압류가 불가능 합니다. 수급자는 주민센터를 방문하여 수급자 증명서를 발급 받고, 행복지킴이 통장 개설 가능한 은행 또는 금융기관을 방문하여 행복지킴이 통장을 개설합니다. 이후 주민센터에 방문하여 수급금 입금 계좌를 행복지킴이 통장의 계좌번호로 변경하면 됩니다.

5) 기초생활수급자, 기초연금수급자, 장애인연금수급자, 장애수당·장애아동수당 수급자, 한부모가족지원법에 의한 복지급여 수급자, 노인장기요양 보험법에 의한 특별현금급여 수급자, 아동수당법에 의한 아동수당 수급자, 국민건강보험법에 의한 요양비 등의 수급자, 노란우산공제금수급자, 취약계층에게 지급되는 긴급재난지원금 등이 있는 자를 말합니다.

6) 압류방지 전용통장은 우리은행, 국민은행, 신한은행, 하나은행, 농협, 기업은행, 외환은행, 한국씨티은행, 산업은행, 부산은행, 대구은행, 경남은행, 전북은행, 광주은행, 제주은행, 우체국, 수협, 신협, 새마을금고, 상호저축은행, 산림협동조합, SC제일은행, 신한금융투자, HMC증권에서 개설할 수 있습니다.

Q 압류범위변경결정을 받았는데, 다시 그 통장에 돈이 들어오면 어떻게 해야 하나요? 인출할 수 없나요?

A 생계비 185만원 이하의 압류범위변경을 구하였는데, 법원에서 계좌의 잔액에 한하여 압류를 해제하는 결정을 내렸고, 이후에 같은 통장으로 다시 돈이 들어올 경우 대처 방법이 문제될 수 있습니다. 이와 같이 특정 금액만이 해제되면, 추후 해당 계좌에 금원이 입금될 경우 앞서 받은 결정문을 은행에 가지고 가도 인출을 할 수 없습니다. 결국 나중에 입금된 금원에 대해서는 다시 범위변경을 신청해야 하는 번거로움이 있습니다.

바. 제언

압류범위변경신청은 일시적인 사후구제수단에 불과하고, 신청자는 결정이 내려지기까지 빠르면 1주일, 늦으면 1~2달이 소요되기 때문에 급박한 사정에도 불구하고 긴 시간을 기다려야 하는 문제가 있습니다. 따라서 대부업체와 금융기관의 무분별한 압류신청과 법원의 무조건적인 수용에 대한 개선이 필요합니다. 법원에 따라 주문이 달라지거나 하는 자의적 판단에 대해서는 대법원 규칙 등을 통해 법원 내부의 일관적이고 합리적인 판단기준이 마련되어야 합니다. 더불어 예방적 측면에서 기초생활보호대상자 급여 외 다른 수급금에 대한 무분별한 압류가 금지될 수 있도록 하고, 상속절차와 같이 금융재산을 일괄조회할 수 있는 제도를 도입하는 등 법률 제·개정이 필요합니다.

제3장 가사 및 행정 지원

1 의의

홈리스는 어릴 적 유기, 가출 등의 이유로 가족과 헤어지거나, 성인이 된 이후 이혼, 파산 등을 겪으며 가족과 단절된 채 생활하는 경우가 많습니다. 그러다보니 가정에서 발생한 문제를 해결하는 과정에서도 일반적인 방법을 활용하기 어려운 경우가 많습니다. 국내의 경우 행정 편의상 혼인 당사자 중 일방만 출석하여도 혼인신고가 가능하다보니 홈리스가 위장결혼에 노출될 확률이 높습니다. 이를 인식하고 부부관계를 종료하고자 하더라도 처벌에 대한 공포, 혼인무효에 대한 내용 부지, 소송비용에 대한 부담으로 인해 법률상 부부관계를 유지하는 경우가 많습니다. 공적 기록부상 배우자가 존재하기 때문에 기초생활수급, 주거 지원 등의 지원이 절실한 상황임에도 불구하고 혼인관계가 해소되거나 사실상 이혼상태나 부양을 받을 수 없는 사유에 대해 소명하기 전까지는 대상에서 제외되어 어려움을 겪기도 합니다.

또한 어린 시절 부모가 출생신고를 하지 않았거나, 출생신고는 되었더라도 가족들의 실종선고심판청구 또는 잘못된 사망신고로 공적기록부에 등재되어 있지 않은 상태로 계속 생활하는 사례도 있습니다. 가족과 연락을 하지 않고 지내다 보니 가족의 사망, 상속이 개시된 사실을 알지 못하여 상속재산을 전혀 받지 못하거나 제때 상속포기 등을 하지 못하여 원치 않는 채무를 지게 되는 경우도 있습니다.

공적기록부에 등재되어 있지 않을 경우 세금 납부 및 국방의 의무 등 국민으로서의 의무에서 벗어날 수 있지만, 한편 국민으로서 당연히 누려야 할 권리를 누리지 못하거나 국가에서 제공하는 여러 복지 혜택으로부터 배제되기도 합니다. 본인의 존재를 증명해줄 수 있는 기록이 남아 있지 않기 때문에 범죄자들의 손길에서 스스로를 지키기 어려운 경우가 발생하기도 합니다. 인간이 언제 어디에서 태어나고 죽었다는 공적인 기록을 남기는 것은 단순히 국민의 권리와 의무의 측면보다 더 중요한 의미를 가집니다. 따라서 공부상 기록이 잘못 기재되거나 누락되어 있다면 법률구제를 받아 바로잡아야 합니다.

2 공적기록부 관리

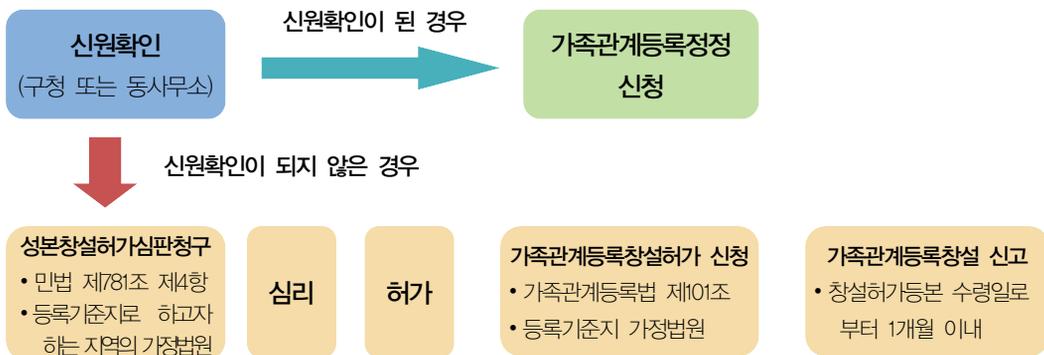
가. 출생신고가 되어 있지 않은 경우 : 성·본 창설 허가심판/가족관계등록창설 신고

▶ 사례

출생 직후 다리에 장애가 있다는 이유로 고아원에 버려진 A 씨는 출생신고도 되어 있지 않은 채 성인이 된 후 고아원을 나오게 되었습니다. 여러 부업을 전전하며 생계를 이어가던 중 지인의 소개로 작은 회사의 행정직에 취업을 하려고 하였으나 출생신고가 되어 있지 않고 취업에 필요한 서류를 발급받을 수 없었습니다. 부모를 알 수 없어 출생신고가 불가능한 상황이었기 때문에 구청에 성과 본, 그리고 가족관계등록창설을 할 수 있는 방법을 문의하였습니다.

출생신고는 신생아 출생시 가족관계등록부 및 주민등록에 등록하기 위해 시(구)·읍·면의 장에게 신고하는 것을 말하며 출생 후 1개월 이내에 하여야 합니다. 홀리스는 출생한지 수십 년이 지났고 처음부터 부모를 알 수 없거나 부모가 사망한 경우, 또는 가족관계가 단절된 경우가 많아 부모의 출생신고를 기대할 수 없습니다. 부모가 생존해있더라도 출생신고에 필요한 출생증명서 등의 서류가 남아 있지 않아 출생신고를 하기 어렵습니다. 출생신고가 되지 않은 성인에 대해 검사 또는 지자체 장의 직권으로 출생신고가 이루어지는 경우가 있지만 이는 매우 드문 사례입니다(가족관계등록법 제46조 제4항). 따라서 성·본 창설신고 및 가족관계등록부 창설 신고를 통해 본인의 출생사실을 공적기록부에 등재하여야 합니다(가족관계등록예규 제214호).

▶ 성·본 창설 및 가족관계등록부 창설 신고 절차도



우선 동사무소나 구청에 방문하여 가족관계가 등록되어 있는지 신원확인을 하여야 합니다. 이미 출생신고가 되었다가 사망신고가 된 경우라면 기존의 가족관계등록을 살리는 절차를 진행하게 됩니다. 출생신고가 한 번도 된 적이 없어 신원확인이 안 되는 경우라면 가정법원에 성·본 창설허가 심판청구 및 가족관계등록부 창설허가 신청을 통해 법원의 허가를 받은 후 가족관계등록창설 신고를 하여야 합니다.

▶ **성본창설허가 심판 청구 및 가족관계등록부 창설허가 신청**

성본창설허가심판청구는 등록기준지로 하고자 하는 곳을 관할하는 가정법원에 청구합니다. 청구서와 함께 가족관계등록부가 존재하지 않는다는 사실을 증명하는 가족관계등록부 부존재증명서, 경찰 십자지문감정결과회신서, 유전자감정감식결과회신서 등과 함께 청구인의 신원을 보증할 수 있는 인우보증서, 성장환경진술서를 함께 제출하여야 합니다. 청구에 관한 심리가 진행되고 성본 창설에 관한 가정법원의 허가 심판이 이루어지면, 순차로 가족관계등록창설 허가 신청을 하게 됩니다.

가족관계등록창설신고란 대한민국 국민으로 가족관계등록부가 없는 사람이 처음으로 가족관계등록부를 갖기 위해 법원의 허가를 받아 이 사실을 시(구)·읍·면의 장에게 신고하는 것을 의미합니다(가족관계등록법 제101조 제1항). 신고 전에 등록기준지로 하고자 하는 지역 관할 가정법원에 가족관계등록창설의 허가를 구하고, 심리 후 허가 결정이 나면, 허가서 등본을 받은 날로부터 1개월 이내에 등록기준지 또는 신고인의 주소지나 현재지 관할 시(구)·읍·면 사무소에 신고하면 됩니다.

[성본창설심판청구]

▶ **청구취지 기재**

사건본인의 성을 “김(金)”으로, 본을 “영주(榮州)”로 창설하는 것을 허가한다. 라는 심판을 구합니다.

▶ **제출서류**

성본창설허가심판청구서
가족관계등록부 부존재 증명서

경찰 십자지문감정결과회신서
 유전자감정감식결과회신서
 성장환경진술서
 성장과정을 뒷받침하는 소명자료(취학사실이 있는 경우 학적부, 유치원, 병원 등 보호 및 위탁시설 등 입소해했던 경우 그 확인서, 근로자인 경우 대표자나 감독자의 확인서)
 인우보증서(인감날인, 인감증명서 첨부)
 사진

[가족관계등록창설허가신청]

▶ 신청취지 기재례

등록기준지를 “경상북도 영주시 000 ”으로 정하고, 신청인 겸 사건본인 김0호에 대하여 별지 신분표 기재내용과 같이 가족관계등록창설하는 것을 허가한다.
 라는 결정을 구합니다.

▶ 제출서류

가족관계등록창설허가신청서
 가족관계등록신분표
 가족관계등록부 부존재증명서
 성장환경진술서
 성장과정을 뒷받침하는 소명자료 (취학사실이 있는 경우 학적부, 유치원, 병원 등 보호 및 위탁시설 등 입소해했던 경우 그 확인서, 근로자인 경우 대표자나 감독자의 확인서)

나. 출생신고는 되었으나, 잘못된 사망신고가 되어 있는 경우

출생신고가 이루어져 가족관계등록부 등이 정상적으로 생성되었지만, 흠리스가 가출, 이혼 등을 이유로 오랫동안 가족에게 소식을 전하지 못하고 사는 경우 남은 가족들이 사망신고를 하거나 실종선고심판을 청구하는 일이 발생하기도 합니다. 실제로는 살아있지만 공적 기록상으로는 사망한 상태이기 때문에 국민으로서의 각종 권리를 행사하지 못하거나 제한적 권리만을 행사할 수 있습니다. 따라서 잘못된 사망신고나 실종선고를 되돌려 공적 기록과 실재가 일치하도록 바로잡는 절차를 진행해야 합니다.

1) 실종선고 취소 심판 및 가족관계등록부 정정 신청 (실종선고로 인한 사망신고 해소)

▶ 사례

용산구 고시원에 거주하는 56세 강00님은 미혼으로 부모님과 생활하던 중 2001년 정도 집을 나와 건설 현장에서 일용직으로 근무하며 생계를 이어가고 있었습니다. 전국의 건설 현장을 떠돌며 일을 하였고 때문에 자연스럽게 가족과 멀어지게 되었고 건강이 안좋아 일을 쉬면서는 가족들과 인연이 끊기다시피 한 상태로 생활하였습니다. 최근 몸을 회복하여 다시 건설현장 근로를 하기 위해 공단에 제출할 고용보험 및 퇴직공제 관련 서류를 준비하던 중 동생의 청구에 의해 실종선고 심판이 내려져 2017. 1. 1.자로 사망한 상태라는 사실을 알게 되었습니다. 이에 법률상담소를 찾아 실종선고를 취소하여 다시 일하고 싶다고 요청하셨습니다.

실종선고제도는 사람이 종래의 주소나 거소를 떠나 장기간 생사를 확인할 수 없는 상태가 일정기간 계속된 경우 가정법원의 선고에 의해 부재자를 사망한 것으로 간주하여 종래 주소나 거소 중심의 법률관계를 확정하는 제도입니다. 홈리스의 경우 가족과 떨어져 지내며 연락이 두절된 경우가 많기 때문에 남은 가족들이 상속이나 혼인관계 해소 등 각종 권리관계 확정을 위해 실종선고 심판을 청구하기도 합니다.

부재자의 생사불명이 일정기간(보통실종 5년, 특별실종 1년)이 계속될 경우 실종선고의 법률상 이해관계인(배우자, 선순위 상속인, 재산관리인 등) 또는 검사가 부재자의 종래 주소지 관할 가정법원에 실종선고 청구를 할 수 있습니다(민법 제27조). 실종선고의 청구를 받은 가정법원은 6개월의 공시최고 기간을 두어 부재자 자신 또는 부재자의 생사를 알고 있는 자에 대하여 신고하도록 합니다. 공시최고 기간이 지나도록 별다른 신고가 없다면 가정법원은 반드시 실종선고를 하여야 합니다. 실종선고가 확정되면 실종기간이 만료된 때(5년) 사망한 것으로 간주되어 상속이 일어나고, 혼인이 해소됩니다(민법 제28조). 다만 실종선고는 실종자의 종래 주소 또는 거소를 중심으로 한 사법상의 법률관계만 종료시키는 효력이 있을 뿐 실종자의 권리능력 자체를 박탈하는 제도는 아닙니다. 따라서 실종선고를 받은 자가 사실 생존하여 종래의 주소지와 다른 장소에서 다양한 법률관계를 맺고 있다면 그 법률관계는 모두 유효합니다.

흡리스가 살아있음에도 실종선고를 통해 사망한 것으로 간주된 경우, 간주의 효력은 추정정보보다 더 강력하기 때문에 반대 사실의 증거가 있다고 하여 바로 번복되지 않습니다. 반드시 가정법원의 실종선고 취소심판을 받아야 합니다(대법원 1995. 2. 17. 선고 94다52751 판결). 실종선고를 취소하기 위해서는 실종자의 생존사실(또는 다른 시기에 사망한 사실)이 있어야 하고, 흡리스 본인, 이해관계인 또는 검사의 청구가 있어야 합니다. 실종선고취소심판을 통해 실종선고가 취소되면 소급적으로 무효가 되어 처음부터 사망하지 않은 것으로 되고 재산관계 및 가족관계가 실종선고 전의 상태로 회복이 됩니다.

▶ **청구취지 기재례**

○○가정법원 2022년 단○○○○ 실종선고 사건에 관하여 19○○년 ○○월 ○○일 사건본인 김○호에 대하여 한 실종선고를 취소한다.
라는 심판을 구합니다.

▶ **제출서류**

실종선고취소심판청구서
사건본인의 폐쇄 기본증명서
사건본인의 실종선고 사실이 기재된 폐쇄 가족관계증명서
사건본인의 주민등록표 말소자 등본
실종선고심판등본
인우보증서(2인, 본인서명사실확인서 또는 인감증명서)
생존을 증명할 수 있는 기타 서류
사건본인의 사진

2) 가족관계등록부 정정 신청 (잘못된 사망신고의 해소 방법)

사망신고는 사람이 사망하면 주민등록에서 삭제하기 위해 사망지·매장지 또는 화장지의 시(구)·읍·면의 장에게 신고하는 것을 말합니다. 동거하는 친족이 사망사실을 알게 된 날부터 1개월 이내에 신고를 하여야 하지만, 친족 이외에 동거자 또는 사망장소를 관리하는 사람, 사망장소의 동장 또는 통·이장도 사망신고를 할 수 있습니다(가족관계등록법 제85조). 신청인은 사망신고서에 사망자의 인적사항과 사망의 연월일시 및 장소를 기재하여야 하며, 사망진단서 또는 검안서 등 사망의 사실을 증명하는 서류를 함께 제출하여야 합니다. 우리나라는 전쟁 및 각종 사건으로 죽거나 행방불명이 된 사람이 많아 공적 기록부가 유실되거나 있더라도 기록과 실재가 일치하지 않는 사례가 많습니다. 진단서 없이 인우보증서만으

로도 사망신고를 받아주거나 공무원의 직권으로 이루어지는 등 잘못된 사망신고로 인한 문제가 발생하는 것도 이러한 이유 때문입니다.

이미 출생신고가 되어 있고 아직 살아있는 사람에게 사망신고가 된 경우에는 폐쇄된 가족관계등록부에서 사망사실을 정정하는 방식으로 주민등록을 회복하는 절차를 진행하여야 합니다. 우리 가족관계등록법 제105조는 신고로 인하여 효력이 발생하는 행위에 관하여 등록부에 기록하였으나 그 행위가 무효임이 명백한 때에는 신고인 또는 신고사건의 본인이 등록기준지를 관할하는 가정법원에 허가를 받아 등록부 정정을 신청할 것을 규정하고 있습니다. 가정법원의 허가 결정이 있는 경우 재판서 등본을 받은 날로부터 1개월 이내에 그 등본을 첨부하여 구청 등에 등록부 정정을 신청하여야 합니다.

▶ **재적부상의 사망사유 말소 절차가 필요한 사례**

서울역 근처의 거리홀리스인 김0민님은 어린 시절 가출하여 가족과 오랜 시간 연락을 하지 않고 살던 중 지병인 당뇨가 악화되어 병원에 갔다가 본인이 사망신고가 되어 법적으로 사망한 상태라는 사실을 알게 되었습니다. 이를 돌이킬 수 있는 방법을 알지 못해 죽은 사람으로 십여 년을 살던 중 지하철역에서 우연히 막넛동생을 만나게 되었습니다. 이제라도 살아있는 사람으로 가족들과 연락하며 지내고 병원 치료도 받고 싶어 주민등록을 살릴 수 있도록 도움을 요청하였습니다. 그러나 사망신고가 이루어진 것이 1983년으로 가족관계등록부가 생성되기 전에 이루어져 가족관계등록부 정정만으로 기록을 되살릴 수는 없는 상황이었습니다.

우리나라에서 2008. 1. 1. 자로 호적제도가 폐지되고 ‘가족관계등록 등에 관한 법률’이 시행되어 가족관계등록부가 작성되기 시작하면서 기존의 호적부는 모두 말소되어 제적부로 옮겨졌습니다. 현재 제적부는 더 이상 갱신되지 않지만, 여전히 발급받을 수 있고, 2007. 12. 31. 이전에 사망한 사람에 관한 증명은 제적등본을 통해 이루어집니다. 따라서 2007년 가족관계등록제도 시행 전에 착오 등으로 잘못 기재가 되었던 공적기록부의 경우라면 제적부의 내용을 바로 잡아야 합니다.

2009. 6. 26. 개정 및 제정된 가족관계등록예규 297호에 따르면 사망 실종신고 등에 의해 제적됨으로써 가족관계등록부가 작성되지 아니한 사람에 대하여 무효 또는 취소 재판에 의해 제적이 잘못된 것임이 판명된 경우에는 제적부를 다시 부활하는 것이 아니라, 제적부

의 사망사유를 말소하는 정정을 하고, 이에 따라 가족관계등록부를 정정해야 할 경우 가족관계등록부의 폐쇄 없이 해당사항을 정정하도록 하고 있습니다(가족관계등록예규 제297호 3①).

이에 따르면 2007년 이전에 사망한 것으로 신고된 사람의 기록은 가족관계등록부가 아닌 제적부에 남아 있기 때문에 제적부에 ‘사망’으로 기재되어 있는 내용을 고쳐 정정하고, 그 내용을 바탕으로 가족관계등록부를 새로 작성하는 절차를 진행하여야 합니다.

▶ 기재례

1. 본적 [대구광역시 ㅇㅇ구 ㅇㅇ동 ㅇㅇ번지], 호주 김ㅇ호의 제적부(19ㅇㅇ년 ㅇ월 ㅇ일 편제, 19ㅇㅇ년 ㅇ월 ㅇ일 호적재제 제적부) 중 사건본인 김ㅇ민의 신분사항란에 기재된 “서기 1983년 1월 1일 오후 2시 15분 ㅇㅇ구 ㅇㅇ면 ㅇㅇ리 ㅇㅇ번지에서 사망 동년 1월 30일 호주신고”를 말소하고,
2. 본적[대구광역시 ㅇㅇ구 ㅇㅇ동 ㅇㅇ번지] 호주 김ㅇ호의 제적부(19ㅇㅇ년 ㅇ월 ㅇ일 편제, 19ㅇㅇ년 ㅇ월 ㅇ일 호적재제 제적부, 20ㅇㅇ년 ㅇ월 ㅇ월 전산이기, 20ㅇㅇ년 ㅇ월 ㅇ월 호적말소) 중 사건본인 김ㅇ민의 신분사항란에 기재된 “[사망일시] 서기 1983년 1월 1일 오후 2시 15분 [사망장소] ㅇㅇ구 ㅇㅇ면 ㅇㅇ리 ㅇㅇ번지 [신고일] [1월 30일] [신고인] 호주”를 말소하고,
3. 제1, 2항의 제적부에 기초하여 등록기준지 대구광역시 ㅇㅇ구 ㅇㅇ동 ㅇㅇ번지로 하는 사건본인 김ㅇ민의 가족관계등록부를 작성하는 것을, 각 허가한다.
라는 결정을 구합니다.

▶ 제출서류

- 가족관계등록 및 제적부 정정 신청서
- 사건본인의 폐쇄된 제적등본
- 사건본인의 주민등록표 말소자 등본
- 경찰 십자지문대조표 결과회신서(법원에서 직권으로 경찰에 의뢰함)
- 유전자감정결과회신서(필수서류는 아님)
- 생존한 가족들(동일 상속순위의 가족들) 모두의 인우보증서 및 각 인감증명서
→ 통상 2인의 인우보증서를 요구하지만, 실무상 상속관계 등의 잡음을 줄이고자 동순위의 상속인 모두의 인우보증서를 요구합니다. 이 문제는 제도개선이 필요합니다.

3 혼인 및 혼인관계의 해소

가. 의의

혼인에는 혼인에 대한 실질적 의사합치와 혼인신고가 있어야 성립합니다. 혼인에 대한 실질적 의사합치가 없다면, 법률혼의 요건을 충족하지 못하는 것이므로, 무효의 혼인입니다. 만일 결혼할 의사 없이 오로지 취업이나 다른 목적으로 형식상 혼인하였다면 이러한 경우, 공정증서원본부실기재(형법 제228조) 및 동행사죄(형법 제229조)에 의거하여 5년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금으로 처벌받게 됩니다.

외국 국적자와의 혼인의 경우, 우리나라 국제거래법 제15조 제1항 단서에 의하면 혼인의 방식은 혼인 거행지의 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 정하여야 한다고 보는 것이 우리 판례의 입장입니다(대법원 1996. 11. 22. 선고 96도2049 판결).

부부 쌍방의 진의에 따라 이혼하기로 합의하여 재판 없이 혼인 관계를 해소하는 것을 협의이혼이라고 합니다. 협의이혼을 하려면 가정법원의 이혼 안내를 받은 날부터 이혼숙려기간을 거쳐야 합니다. 이혼숙려기간은 양육할 미성년 자녀가 있는 경우 3개월, 그 밖의 경우는 1개월입니다. 다만 폭력으로 인해 당사자 일방에게 참을 수 없는 고통이 예상되는 등의 이혼의 급박한 사정이 있는 경우 기간이 단축되거나 면제가 될 수 있습니다.

협의이혼이 어려운 경우, 부부 일방이 법원에 청구하는 재판상 이혼을 통해 이혼을 할 수 있습니다. 재판 이혼이 가능한 사유로는 배우자의 부정한 행위가 있었을 경우, 배우자가 악의로 다른 일방을 유기한 경우, 배우자 또는 자신, 그리고 각 직계존속으로부터 심히 부

당한 대우를 받았을 경우, 배우자의 생사가 3년 이상 분명하지 않은 경우, 그 밖에 혼인을 계속하기 어려운 중대한 사유가 있을 경우를 들 수 있습니다. 재판상 이혼 절차는 가정법원에서 소송을 제기하려는 사람이 먼저 조정을 신청해야 합니다. 조정이 성립되지 않는 경우 변론-판결-이혼 신고 등의 절차로 진행됩니다. 재판 확정일로부터 1개월 이내에 행정관청에 이혼 신고를 하여야 합니다.

각 당사자는 재산분할청구권을 갖고 있기 때문에 상대방이 재산을 포기할 의사가 없는 한 재산분할 과정을 거쳐야 합니다. 재산분할청구권은 이혼한 부부 일방이 다른 일방에게 공동으로 모은 재산에 대한 분할을 청구할 수 있는 권리로써 이혼에 책임이 있는 배우자도 재산분할을 청구할 수 있습니다. 사실혼이 파기된 경우 사실혼 관계에 있던 배우자, 혼인이 취소된 경우 부부관계에 있던 배우자도 재산분할청구를 인정하고 있으나 이혼한 날로부터 2년이 지나면 소멸됩니다.

나. 자주하는 질문

Q 제가 집을 나온 지 어느 덧 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 이혼 청구를 할 수 있습니다. 생사 불명의 원인이 누구에게 있는지는 묻지 않습니다. 기산점은 잔류 배우자가 본인으로부터 받은 최후 소식 일자입니다. 가출 이후 소식이 없다면 가출 시를 기준으로 합니다. 3년 이상 생사가 불분명하였다 하더라도 이혼 청구 시점에 그 생사를 알고 있다면 이혼을 청구할 수 없습니다. 피고에게 소장이 송달되지 않는 경우, 공시송달을 한 후, 배우자 출석 없는 결석재판이 진행됩니다.

배우자의 생존사실은 분명하나 소재파악이 되지 않는다면 악의의 유기를 이유로 하여 이혼 소송을 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.

Q 위장결혼을 하면 어떤 문제가 있나요?

저는 국내에 취업할 수 있도록 입국시켜 줄 목적으로 중국 조선족 여자인 A와 위장결혼하기로 약속하여 결혼사진을 촬영하고 중국 목단강 시청에 가서 결혼사진을 첨부하여 혼인신고를 하고 결혼증을 발급받아 중국 목단강시 공증처에서 혼인 공증을 받은 다음 귀국하여 국내 시청 공무원에게 A와 결혼한 것처럼 허위 내용의 혼인신고서를 제출하였습니다. 이 경우 혼인이 유효한가요?

A 질문하신 내용의 경우, 우리 법에 따라 혼인의 유효성을 판단하여야 하고, 그렇다면 질문자와 A의 혼인 관계는 무효로 보입니다. 이유는 우리나라 민법 제815조 제1호는 '당사자 간에 혼인의 합의가 없는 때에는 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.

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

A 위장결혼임을 증명할 수 있는 경우, 혼인무효 확인소송을 제기할 수 있습니다. 혼인 무효 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, 혼인무효확인소송을 통해서 혼인을 해소하기는 어렵습니다. 대신, 재판상 이혼을 진행하면서 공시송달 등을 활용하여 혼인관계를 해소하는 방법이 있습니다. 만일 혼인신고 후 일정 기간 동거가 있었거나 일부 결혼생활의 형태를 띠며 살았던 경우에는 이혼소송을 할 수 있습니다.

혼인무효확인

원 고 이름(주민등록번호)
주소
등록기준지

피 고 이름(주민등록번호)
주소
등록기준지

청구 취지

[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 소 외 망 정○○ 사이의 ○○○○. ○○. ○○.자 혼인신고서에 기하여 같은 해 ○○. ○○. 접수 기재한 혼인은 무효임을 확인한다.
2. 소송비용은 피고가 부담한다.

[국제혼인무효사건의 경우 : 국외접수]

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

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

A 협의이혼의 경우에는 이혼 확인서 등본을 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.

Q 타국인 여성과 결혼하였으나 그 여성이 본국으로 출국을 하였는지, 한국에 있는지 또한 어디로 송달을 해야 하는지 알 수 없는 상황입니다. 이혼소송을 제기하고 싶은데 어떻게 해야 할지 고민입니다.

A 외국에 있는 사람에게 소장을 보내고 싶을 때 헤이그 송달, 영사송달, 공시송달 등의 방법을 활용할 수 있습니다. 헤이그 송달은 재판절차공조협약을 맺고 조약에 가입한 국가 간에 국제송달을 진행하는 것으로 소송을 제기한 재판부에 비용을 납부하고 협약에 의한 국제송달을 진행하는 방식입니다. 영사송달이란 외교관에게 송달을 하는 것으로써 법원이 해당 국가의 주재 영사관으로 소장을 보내면 영사관에서 당사자의 주소에 소장 부분을 전달하여 외교부를 통하여 법원에 그 결과를 전달하는 방식입니다. 공시송달은 위의 경우에 해당하지 않거나 영사관 송달이 거절된 경우, 외국의 천재지변으로 송달이 안 되는 경우 공시송달의 방법으로 상대방이 실제 소장 부분의 실물을 받지 않았더라도 송달의 효력을 발생하게 하는 것입니다. 각 경우 중 해당하는 방식으로 소장을 발송할 수 있습니다. 만일 상대방이 본국으로 출국했는지 여부조차 확인할 수 없는 경우라면 출입국 관리기록을 사실조회를 신청할 수는 있으나 실무상 확인이 어렵습니다. 일반적으로는 배우자의 출국사실조차 확인하기 어렵다면, 소송을 제기하고 재판부에서 보정명령을 내리면 배우자의 출입국 증명서와 외국인 등록사실 증명원 등의 서류를 제출하고 배우자의 행방을 확인하기 어려운 상황을 증명하여 공시송달 등의 방식으로 이혼소송을 진행할 수 있습니다.

4 상속 및 장례 절차

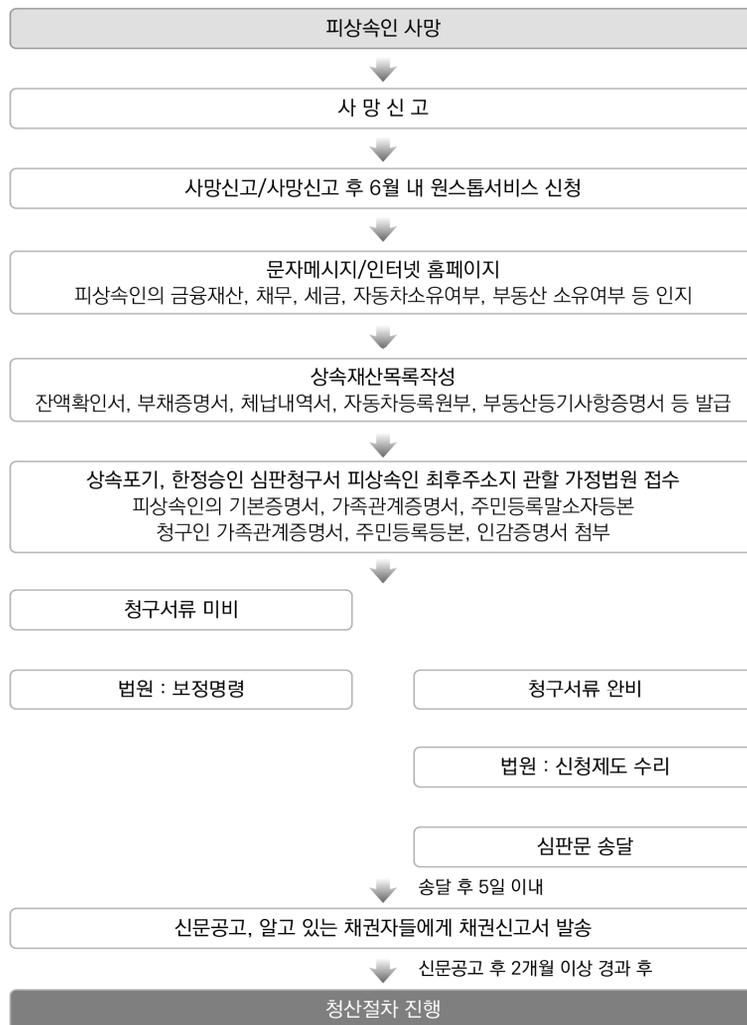
가. 홀리스가 상속인이 되는 경우

1) 상속절차

일반적인 상속절차는 피상속인이 사망한 경우, 사망신고를 진행하고 사망신고 후 6월 내 원스톱 서비스를 신청하면 그에 따라 문자메시지, 인터넷 홈페이지를 통해 피상속인의 금융재산과 채무, 세금, 자동차 소유 여부, 부동산 소유 여부를 확인할 수 있습니다. 이를 통해 상속재산 목록을 작성하며 상속재산과 채무 내역 등을 확인하여 상속을 받거나 상속포기나 한정승인을 신청할 수도 있습니다. 이 과정에서 법정 상속권자가 어떤 사유로 상속권

을 상실하였을 경우, 그 직계 비속이 대신 상속하는 ‘대습상속’이 일어날 수 있습니다. 또한 혼인신고를 하지 않고 사실혼 관계로 살고 있는 경우 사실혼의 법적인 구속력이 없어 사실혼배우자 상속권을 인정하지 않기 때문에 부부 일방이 사실혼 중에 자기 명의로 취득한 재산은 그 명의자의 특유 재산으로 추정됩니다. 이때 실질적으로 다른 일방이나 쌍방이 재산의 대가를 부담하여 취득한 것을 객관적으로 증명한다면 이를 해결할 여지가 있으나 입증이 어렵다 보니 사실혼 배우자 사망 시 재산을 적절히 분할하기 위해서는 사전에 공동명의를 해두거나 유언 공증을 하는 등 미리 조치를 취할 필요가 있습니다.

상속절차 진행표



상속 절차와 관련하여 상속을 원인으로 하여 부동산 등기를 하는 경우, 상속개시일(피상속인 사망일)로부터 6개월 내에 취득세를 신고하고 납부하여야만 가산세가 부과되지 않으므로 신속한 취득세 신고 및 납부를 하여야 합니다. 그런데 법정상속, 협의분할상속, 상속재산분할심판문에 의한 등기 등 각 상황에 따라 신고 시 요구되는 서류가 달라지기 때문에 상황에 대한 확인을 하여 신고 및 납부를 하여야 합니다.

또한 “예금 채권의 행사는 피상속인 명의의 예금 채권은 피상속인의 사망으로 당연히 공동상속인들에게 법정상속분에 따라 귀속되는 것이고, 은행이 주장하는 유언, 상속포기, 상속재산 분할 협의 등의 사유는 은행 내부의 업무지침 내지 처리절차에 불과하여 공동상속인들의 상속예금 지급청구권의 행사를 저지할 수 있는 사유가 될 수 없다”고 판시(서울중앙지방법원 2015. 10. 22. 선고 2015가합524348)하고 있습니다. 피상속인의 사망신고 이후 금융감독원이 제공하는 상속 금융거래 통합조회 시스템을 활용하면 조회 신청일 기준으로 피상속인 명의의 모든 금융채권 및 채무 등을 효율적으로 확인할 수 있습니다. 공동상속인 전원의 합의가 이루어지면 전원이 서명, 날인한 지급청구서, 인감증명서 등의 증빙서류만 확보되면 특별한 이의제기 없이 지급청구서의 내용대로 상속예금을 분할지급 받을 수 있습니다.

2) 자주하는 질문

Q 제가 나와서 지내는 사이 아버지가 사망하셨습니다. 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 상속 받겠다고 합니다. 작은 누나가 상속포기를 하면 저와 큰 누나가 1:1 비율로 상속을 받는 것인가요? 제가 단독상속 받거나 좀 더 많은 몫을 받을 수 있는 방법이 있을까요?

A 민법에서 정하는 유언의 형식은 엄격하기 때문에 생전 아버지가 그렇게 말씀하셨다는 것 만으로는 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 법정 상속분은 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. 안심상속원스톱서비스 등을 활용할 수 있고, 피상속인의 금융재산, 채무, 세금, 자동차 소유 여부, 부동산 소유 여부 등을 문자나 인터넷을 통해 알 수 있습니다. 자료에 근거하여 피상속인이 소유한 재산과 채무를 확인할 수 있으며 자료에 근거하여 피상속인이 소유하고 있는 재산과 채무를 확인할 수 있는 잔액확인서, 부채증명서, 체납증명서, 자동차 등록원부, 부동산등기사항 증명서 등의 서류를 발급받아 상속재산 목록을 작성할 수 있습니다. 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 대한 판단도 함께 이루어집니다.

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 3월 내 피상속인 최후주소지 관할 가정법원에 서면으로 한정승인, 상속포기 신고를 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 청구기 의의 소, 승계집행문 부여에 대한 이의신청이나 소송 등을 제기할 수 있습니다.

선순위 상속인 중 1인(직계비속 자녀)이 한정승인을 받으면 후순위 상속인(직계비속 손자 녀, 직계존속 부모, 형제자매, 4촌 이내의 방계혈족)에게 상속이 계속되지 않아 피상속인 의 가족 내에서 빚 청산을 할 수 있습니다. 한정승인은 상속인이 피상속인의 재산과 채무 를 일일이 조회하여 상속재산목록을 작성하면서 그 기재에 착오나 누락이 있으면 안 되 고, 상속인이 알지 못하는 부동산, 자동차(대포차), 주식, 유가증권, 연대보증채무, 대출 금, 카드빚, 개인채무 등에 대해서 대응을 해야 합니다. 한정승인 심판문을 송달받고 5일 이내에 신문공고를 하고, 2개월 이상의 기간 내에 채권신고를 최고하는 내용증명을 발송 해야 하며, 신문공고 기간이 종료한 후 상속받은 재산을 가지고 채무를 변제하는 청산절 차를 진행해야 합니다.

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

피상속인의 사망신고를 하고 상속재산과 채무 내역을 조사하였다면 피상속인의 기본증명 서, 가족관계증명서, 주민등록말소자등본, 청구인 가족관계증명서, 주민등록등본, 인감증 명서를 발급받습니다. 상속포기, 한정승인 심판청구서를 작성하고 위 서류를 첨부 후 청 구인 전원의 인감도장을 날인하고, 피상속인 최후주소지 관할 가정법원에 방문 또는 우편 으로 접수합니다. 상속포기, 한정승인 접수 후 처리 기간은 법원에 따라 다르며 통상 2~3 개월의 시간이 소요됩니다.

제출서류에 미비점이 있으면 법원에서 보정명령을 하고 이에 따른 보정서를 제출합니다. 상속한정승인심판이 수리되면, 심판문이 송달된 후 5일 이내에 신문공고를 하고, 알고 있 는 채권자들에게 상속한정승인사실, 상속재산으로 청산한다는 사실 등을 고지하는 채권신 고서를 내용증명 등을 이용하여 보냅니다. 신문 공고 후 2개월 이상 지난 시점에서 상속 재산을 가지고 알고 있는 채권자와 신문공고에 따라 채권신고한 채권자들에게 우선변제 순위 등을 고려하여 안분 배당하는 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 아버지가 돌아가신 지 5년이 되었습니다. 상속재산으로는 산, 땅, 집의 부동산이 있고 그에 대한 등기는 모두 마친 상황입니다. 재산세도 부담스럽고 요양원 입원을 위해 상속을 포기하고 싶습니다. 현재 상속포기가 가능한가요?

A 민법 1019조 제1항에 따라 3개월의 승인, 포기의 권리행사 기간 도과로 인해 상속포기를 할 수는 없습니다. 다만 이를 해결하기 위해서 상속포기 대신 해당 재산을 다른 상속인에게 증여하거나 매매하는 방법을 통해 재산 정리를 하는 방법이 있습니다.

나. 홈리스가 사망한 경우

홈리스가 사망하는 경우에도 혼인관계 해소, 상속, 장례 등 가족법과 관련하여 여러 법률 문제가 발생하며 피상속인이 홈리스에게 연고자가 있는지 여부에 따라 다르게 규율됩니다. 가족과 단절되어 홀로 죽음을 맞이하는 고립사와 무연고 사망이 증가하고 있는 요즘 현행 법으로 온전히 포괄되지 않는 무연고 장례, 공영장례, 무연고자 유류품 처분 등의 문제를 실무상 어떻게 처리할지에 관하여 다양한 논의가 이루어지고 있습니다.

1) 상속 문제

가) 연고자 있는 사망

홈리스가 사망하면 상속이 개시됩니다. 남은 재산은 법률상 당연히 상속인에게 포괄적으로 승계되며 재산에는 부동산, 채권 등의 적극재산뿐 아니라 소극재산, 즉 채무도 포함됩니다. 홈리스의 사망사실이 사망자 관할 주민센터 등에 신고되면 가족관계등록부상의 가족에게 알리게 되며, 이 경우 상속인은 상속을 승인(한정승인 포함) 또는 포기함으로써 상속에 따른 권리관계를 확정하게 됩니다. 상속이 개시되면 1순위 배우자와 직계비속, 2순위 직계

혈족, 3순위 형제자매, 4순위 4촌 이내의 방계혈족 순으로 상속됩니다(민법 제1000조 제1항). 순위 내 상속인이 존재하지 않는다면 그 재산은 특별연고자가 있을 경우 전부 또는 일부를 분여할 수 있고, 분여되지 않고 남은 재산은 국가에 귀속됩니다.

나) 연고 없는 사망

홈리스 사망 후 상속인의 존부가 불분명한 경우 상속인을 수색하여 상속이 이루어지도록 하거나 홈리스의 채권자에 대해 변제를 하고 또는 최후까지 남은 상속재산을 국고로 귀속시키는 등의 청산절차를 진행하기 위해 ‘상속인부존재제도’를 두고 있습니다(민법 제1053조 제1항).

상속인의 존부가 불분명한 경우란 신원불명의 자가 사망한 경우(주민등록이 없는 자가 사망한 경우), 가족관계등록부상 상속인이 없는 경우(홈리스의 가족이 모두 사망하였거나 가정을 꾸리지 않은 경우), 상속인 모두 상속을 포기하여 상속인이 없는 경우 등을 말합니다. 이러한 경우 가정법원은 피상속인의 친족 기타 이해관계인 또는 검사의 청구에 의해 상속재산관리인을 선임하고 이를 공고합니다. 공고한 날로부터 3개월 내에 상속인의 존부를 알 수 없다면 피상속인의 채권자, 유증을 받은 자에게 채권과 수유를 신고하도록 공고합니다. 채권신고 공고기간이 지나도 상속인의 존부를 알 수 없는 경우 가정법원은 만에 하나 있을지 모르는 상속인이 1년 이상의 기간 내에 권리를 주장하도록 상속인수색공고를 합니다. 이 기간이 지나도 상속인이 나타나지 않는다면 ‘상속인의 부존재’가 확정되며 그 재산은 국가에 귀속됩니다.

2) 자주하는 질문

Q 가족과 단절되어 산 지 수십 년입니다. 내가 죽으면 전혀 왕래하지 않는 가족보다는 나를 보살펴 준 동네 이웃들에게 남은 재산을 주고 떠나고 싶은데 방법이 없을까요?

A 가족이 없거나 단절된 채 생활하던 홈리스가 사망 전 남은 재산을 현재 정착하여 사는 동네나 시설에서 유대관계를 맺은 친구나 종교 단체에 기부하기를 원하는 경우 미리 유언을 통해 부동산, 동산, 각종 채권(전세금 반환청구권, 예금 채권)을 본인이 지정하는 자에게 증여할 수 있습니다(민법 제1087조). 이를 유증제도라고 합니다.

유증은 민법상 유언의 방식에 따라 이루어지며, 자필증서, 녹음, 공정증서, 비밀증서, 또는 구수증서를 통해 할 수 있습니다. 그 중 유언자 사망 이후 법정 상속권자와의 법적인 분쟁(유류분 등)을 최소화하는 '공정증서에 의한 유언'이 선호되고 있습니다. 공정증서에 의한 유산의 증여는 유언자가 증인 2인이 참석한 가운데 공증인 앞에서 유언의 취지와 내용을 말하고, 공증인이 그 내용을 기록하면 유언자와 증인이 그 정확함을 승인하고 서명(또는 기명날인)하는 방식입니다. 이 때 증인은 유증을 하는 사람과 혈연 또는 금전적 이해관계가 없는 사람을 지정하여야 합니다.

유언 집행이 비교적 간편하고 전문가의 관여를 통해 유산 분쟁을 사전에 예방함으로써 유언자의 유지가 잘 실현될 수 있다는 장점이 있습니다. 다만 공증 비용(수수료)이 발생한다는 점과 각종 서류 준비가 까다롭다는 점에서 재산이 많지 않거나 공적기록부를 통해 신분관계 증명이 어려운 홀리스의 경우에는 공증을 받기 어렵다는 단점이 있습니다.

Q 유언공증을 위해 어떤 서류를 준비해야 하나요?

A 유언공증을 위해 사람과 관련된 서류, 증여하려는 재산에 관한 서류를 모두 준비하여야 합니다.

사람과 관련된 서류

- 유언자: 가족관계증명서, 주민등록등본, 인감증명서, 막도장
- 수증자: 주민등록등본 또는 초본
- 증인 2인: 각 가족관계증명서, 주민등록등본 또는 초본, 신분증, 막도장, 후견사항부존재증명서(증인은 유언자, 수증자와 혈연 또는 채권채무 등의 이해관계가 없는 자일 것을 요구하기 때문에 후견관계인지 여부를 미리 확인하기 위해 필요합니다)
- 유언집행자: 주민등록등본 또는 초본, 후견사항부존재증명서
*후견사항부존재증명서: 가정법원 발급

상속재산 관련 서류

- 토지: 토지등기부 등본, 토지대장 등본, 공시지가 확인서
- 건물: 건물등기부 등본, 건축물대장(독립주택, 다가구 주택, 근린생활시설인 경우), 공동주택가격확인서(아파트, 연립주택, 다세대주택인 경우)
- 예금: 통장사본
- 임대차 보증금: 임대차 계약서 사본
- 귀금속: 물건 목록, 물건 사진, 보관장소를 기재한 서면
- 자동차, 오토바이 등: 등록증 사본

Q 유언을 통해 지인들에게 재산을 상속한 경우에 내 가족들이 나타나 권리를 주장할 수 있나요?

A 피상속인에게 본인의 재산을 마음대로 처분할 권리가 있지만, 상속분의 일정 비율에 대한 권리를 법적으로 보호하기 위해 유류분제도를 시행하고 있습니다. 따라서 홀리스가 생전 증여 또는 유언을 통해 특정 상속인나 상속인이 아닌 제3자에게 재산을 주기로 한 경우라도 홀리스의 법정 상속인은 상속이 개시된 사실(피상속인 사망 사실)과 반환하여야 할 증여 또는 유증을 한 사실을 안 날로부터 1년 내, 상속이 개시된 때로부터 10년 내 유류분 청구를 통해 상속재산 중 일부의 반환을 요구할 수 있습니다(민법 제1112조 이하).

3) 장례 문제

가) 연고자 있는 사망

일반적으로 사망사실이 관할 내 발생하면 주민센터 등은 가족관계등록부를 확인하여 연고자에게 사망사실을 통지하고 시신을 인수할 것인지 또는 거부할 것인지를 묻습니다. 이때 장사 등에 관한 법률 제2조 제16호 가목 이하에 규정된 연고자의 순서대로 확인절차를 거치게 되며, 연고자 중 인수의 의사를 밝힌 자가 시신을 인수받아 장례를 치르게 됩니다.

나) 무연고 사망

(1) 무연고 사망시 장례 절차

Q 무연고 사망이란 무엇인가요?

A 현행법상 '무연고 사망'을 정의하는 규정은 따로 존재하지 않습니다. 다만 장사 등에 관한 법률 제12조 무연고 시신처리 규정의 '연고자가 없거나 연고자를 알 수 없는 시신'이라는 표현에서 무연고 사망이 가족이나 친지가 없이 사망하는 경우를 일컫는다는 것을 알 수 있습니다. 실제 사례에서는 연고자가 시신의 인수를 거부하여 무연고자 장례를 치르는 경우가 더 많습니다. 이러한 현실을 반영하기 위해 각 지자체 공영장례조례 및 보건복지부 장사업무안내에 따르면 연고자가 없거나 연고자를 알 수 없는 시신 뿐 아니라 '연고자가 시신의 인수를 거부 또는 기피하는 시신'도 포함하고 있습니다.

최근 무연고자에 대한 장례의식을 통해 고인의 존엄성을 보호하고 망인을 추모하고자 하는 자들의 권리를 보호하자는 목소리가 높아져 2021. 12. 21. 장사법 개정을 통해 '장례

의식 등 최소한의 존엄이 보장되도록 국가나 지방자치단체가 장례비용등을 지원할 수 있다'는 규정이 신설되기에 이르렀습니다. 그러나 현행법령과 실무는 무연고 사망을 보건위생상 시신의 처리 문제로만 접근하고 있기 때문에 향후 '무연고자' 개념 조항을 신설하여 무연고를 사망 이전의 삶의 문제로 인식하고 해결하고자 하는 노력이 필요합니다.

Q [무연고자 장례 절차] IMF로 직장에서 퇴직하고 아내와도 이혼을 하고 집을 나와 생활하며 가족과 인연을 완전히 끊고 살았던 홈리스 A씨는 암으로 투병 중 2015. 1. 19. 병원에서 사망하였습니다. 병원에서 지자체를 통해 연고자인 아내와 자녀에게 연락하였으나, 경제적인 형편이 어려웠던 A씨의 유족은 시신의 인수를 거부하고 시신위임서에 서명을 하였습니다. 이 경우 A씨의 장례절차는 어떻게 치러질까요?

A 홈리스 사망시 공적기록부가 없어 신원불명인 경우, 가족관계등록상 가족이 없거나 여부를 알 수 없는 경우, 가족이 있더라도 홈리스의 시신 인수를 거부하는 경우에 장사등에관한법률 및 보건복지부 장사업무안내에 따른 무연고 시신 처리 절차에 의해 장례가 진행됩니다. 상세한 절차는 아래와 같습니다.

1) 사망 후 연고자 파악 절차

- ① 병원에서 사망한 홈리스의 경우 우선 장례시장으로 시신을 안치하고 연고자와 연락을 시도합니다. 이 때 연고자가 나타나지 않으면 장례식장에서 해당 지자체로 연고자 파악 및 시신 장례에 관한 민원을 제기하게 되고, 지자체에서 가족관계등록부, 제적등본 등을 확인하여 연고자를 파악합니다. 이 때 연고자가 없는 경우 바로 무연고자로 확정되며, 연고자가 있지만 연락이 안되는 등의 이유로 확인할 수 없는 공고를 통해 연고자를 찾거나 주소에 시신 인수 여부를 묻는 우편물을 발송하여 약 2주 정도의 기간이 지나도 답이 없으면 무연고자로 확정합니다. 연고자가 있으나 시신의 인수를 거부한 경우 시신위임서류에 서명하게 하고 무연고자로 확정합니다.
- ② 병원이 아닌 장소에서 사망한 경우 경찰이 현장 수사를 진행하여 사인을 파악하며, 수사가 끝나면 장례식장에 시신의 수습을 의뢰합니다. 장례식장에 시신이 안치되어 있는 동안 경찰에서 연고자를 찾고 연고자를 찾을 수 없거나 시신 인수를 거부하면 지자체에 무연고 시신처리를 의뢰합니다. 구청은 경찰로부터 시체검안서, 검시필증(변사 또는 사고사의 경우)을 전달받고 연고자 등에게서 받은 시신위임서류를 바탕으로 무연고자로 확정합니다.

2) 무연고 사망자 확정 후의 절차

지자체(구청 등)에서 무연고 사망자로 확인한 경우 장사등에 관한 법률 제12조에 따라 무연고 시신을 처리하며, 무연고사망자 보건복지부 업무매뉴얼 등에 근거하여 무연고 사망자 시신 운구 및 화장절차를 진행합니다. 연고자가 없거나 알 수 없는 무연고 사망

자의 유골은 추모의 집에 5년간 안치되고, 5년이 지나면 합동으로 안장됩니다. 연고자가 시신인수를 거부, 기피한 무연고 사망자의 시신은 화장하여 장사시설 내 화장한 유골을 뿌릴 수 있는 시설에 뿌리거나 자연장을 하게 됩니다. 화장 후 봉안하거나 매장 등을 통해 무연고 시신을 처리한 경우에는 지체없이 둘 이상의 일간신문, 인터넷 홈페이지 등에 즉시 게시하고 10년간 보존하여야 합니다(장사등에관한 법률 제12조 제2항, 동법 시행규칙 제4조).

3) 무연고 사망자의 장례

무연고 사망자는 일반적으로 장례의식 없이 장례식장 안치실에서 화장장으로 바로 이동하는 무빈소 직장의 방식으로 화장되지만, 무연고 사망의 경우에도 고인의 마지막을 기억하고 인간으로서의 존엄한 삶의 마무리를 하여야 한다는 시민사회의 목소리를 반영하여 2015년부터 무연고 사망 장례절차가 조금씩 시행되고 있습니다.

(2) 공영장례

Q 공영장례란 무엇인가요?

A 공영장례란 공공이 무연고 사망자 및 저소득 시민에게 검소한 장례의식을 직접 제공하거나 이러한 장례의식을 할 수 있도록 지원하여 장례 없이 시신이 처리되지 않고 유가족과 지인 등이 고인을 애도할 수 있도록 하는 장례를 의미합니다(서울특별시 공영장례지원 업무안내).

(3) 가족 대신 장례, 내 뜻대로 장례

Q 홀리스 B씨는 젊은 시절 수차례의 사업 시도와 연이은 실패로 집안의 재산을 탕진하게 되며 부모, 형제들과 사이가 나빠지는 바람에 집을 나와 전국을 돌며 막노동으로 생계를 이어갔습니다. B씨는 나중에 본인이 사망하였을 때 가족들이 사망 사실을 모르게 하고 싶다는 생각에 한 번씩 방문하여 생활을 돌봐주었던 사회복지사에게 본인 사후 장례 및 재산의 처리를 맡아달라고 부탁하였습니다. 현행법상 가족이 아닌 제3자가 장례를 치를 수 있는 방법이 있을까요? 그리고 현행법상 한계는 무엇일까요?

A 최근 전통적인 가족 개념이 퇴색하고 1인 가구, 비혼공동체 등 새로운 가족의 개념이 등장하면서 장례와 같은 나의 사후문제를 가족은 아니지만 내가 신뢰하는 누군가에게 맡기려고 하는 사례가 늘고 있습니다. '가족대신장례, 내뜻대로장례'를 통해 고인과 생전에 개인적 친분이 있거나 사회적 연대관계에 있던 자를 연고자나 장례주관자로 지정하여 고인의 뜻에 따라 장례를 치르도록 할 수 있습니다.

① 장사법 제2조 연고자 중 제16호 아목 ‘시신이나 유골을 관리하는 자’에 해당할 경우 연고자로서 장례를 치를 수 있습니다. 구청에 연고자 지정신청서와 함께 사실혼, 사실상 동거 또는 지속적 돌봄관계에 있었다는 사실을 증명할 수 있는 서류, 친족관계 등을 증빙할 수 있는 서류, 공증문서나 유언장 등을 제출하여 연고자로 지정받으면 연고자 장례를 치를 수 있습니다. 2022년 보건복지부 장사업무 안내가 새롭게 개편되면서 기존에는 장례를 치르려고 하는 자가 구청 등에 신청을 하면 내부 심의를 거쳐 연고자를 지정하였던 것에서 민원인이 시신이나 유골을 사실상 관리하는지 여부만 확인하는 절차만 거치면 되도록 간소화되었습니다. 이 때 장례비용은 연고자가 부담하여야 합니다.

② 연고자는 아니라도 고인의 사후 업무만을 처리하는 장례주관자가 되어 장례를 치를 수 있습니다. 장례주관자가 되기 위해서는 장례주관지 지정신청서와 함께 고인과의 관계를 증명할 수 있는 서류(사진, 편지, 통화내역, 공증문서나 유언장, 인우보증서 등)를 제출하여야 합니다. 장례에 드는 비용은 장례주관자 등이 부담하는 것이 원칙이지만, 무연고 사망의 범주에 포함되기 때문에 지자체에 공영장례 지원을 요청하는 경우 무연고 사망자 공영장례 지원 기준에 따라 무상 장례를 치를 수 있습니다.

Q 가족 대신 장례를 치르게 될 경우, 상속인 대신 재산을 상속하게 되는 경우가 있는지? 범죄은닉 등에 악용될 수 있지 않은가요?

A 무연고 시신이 되어 가족이 아닌 사람이 장례를 치른다고 하더라도, 상속재산은 일반 민법 규정에 따라 법정상속인 또는 유증을 받은 사람만이 상속받을 수 있습니다. 또한 병원이 아닌 장소에서 사망한 경우 경찰이 현장 수사를 진행하여 사인을 파악하며, 수사가 끝나면 장례식장에 시신의 수습을 의뢰하기 때문에 범죄에 악용될 소지는 없습니다.

(4) 무연고 사망시 유류품 귀속의 문제

Q 돈의동 쪽방에서 살던 70대 B씨는 당뇨합병증으로 장기입원 중 병원에서 홀로 사망하였습니다. 가족과 친지가 없던 B씨에게 200만원이 들어 있는 통장과 옷장에 숨겨둔 50만원, 방에서 쓰던 온열기구 등 집기류가 남아 있었습니다. 입원 도중 사망하였기 때문에 재산에 대해 따로 남긴 유언장도 없는 상황이었습니다. B씨의 남은 재산은 어떤 방식으로 처리되나요?

A 홀리스가 무연고로 사망한 경우 쪽방 보증금, 예금채권, 현금이나 집기류 등 남은 재산을 처리하는 문제가 남게 됩니다. 죽음을 준비할 겨를 없이 갑자기 사망하게 될 경우 재산에 대한 처분을 어떻게 할 것인지 유언조차 남기지 못하는 경우가 대부분입니다. 임대인이나 주변 지인들이 사망자의 방을 정리하다가 나온 현금이나 집기류 등을 무단으로 가져가기도 합니다.

장사 등에 관한 법률 제12조의 2에서 ‘시장 등은 제12조에 따라 무연고 시신 등을 처리한 때에는 사망자가 유류한 금전 또는 유가증권으로 그 비용에 충당하고, 그 부족액은 유류물품의 매각대금으로 충당할 수 있다.’고 규정하여 사망한 자의 재산으로 시신 처리에 사용된 비용을 충당하는 규정만 있을 뿐, 무연고 사망자의 재산에 대해 법률에 별도의 규정을 두고 있지는 않습니다. 이 경우 민법 제1053조의 상속인부존재제도에 따라 무연고자의 재산을 처리하게 됩니다. 구청의 담당공무원이 가정법원에서 상속인 없는 재산관리인 선임소송을 진행하고, 법원의 선임결정을 통해 직접 재산관리인이 되어 상속인 수색을 마친 후 부존재가 확정되면 국가수입(자치구의 접수입)으로 편입시키면 됩니다. 그러나 민법에 따라 처리하게 될 경우 남은 재산이 얼마 되지 않는 것에 반하여 처리하는 데 너무 많은 기간이 소요됩니다(평균 3년). 이에 사회복지사업법 등에서는 민법상 처리 절차의 예외 규정을 마련하여 사망자의 잔여재산이 500만 원 이하로 소액이라면 지자체장에게 잔여재산목록을 작성하여 보고하고, 지자체장이 소관 법률에 따라 처리할 수 있도록 간소화하고 있습니다(사회복지사업법 제45조의 2). 그러나 각 소관 법률에 처리 절차에 관한 규정이 없는 경우도 많아 무연고자의 유류품을 보다 간명하게 처리할 수 있도록 법을 제정하거나 지침을 마련할 필요가 있습니다.

Q B씨가 사용하던 쪽방의 임대인이 B씨 사망 후 방에 들어가 기물을 정리하고 혹시나 찾아올지 모르는 유족을 위해 유품을 보관하거나 폐기물을 버려도 되나요?

A 사망한 홀리스의 주거에서 물품을 정리하거나 버리는 절차에 관한 명확한 규정은 존재하지 않습니다. 다만 임대인이 무단으로 집기류를 처분하거나 폐기물을 버렸을 경우 나중에라도 유족이 나타나 민원을 제기할 가능성이 있습니다. 따라서 지역 담당 공무원과 함께 지역보장협의체 등에 무연고자 유류품 처리에 관한 안건을 상정하여 심의 및 의결을 하고, 그 과정에 임대인 등 이해관계인을 참여시킨 후 함께 논의하여 해결하는 것이 바람직합니다.

제4장 명의도용의 법적 문제

1 홈리스와 명의도용

홈리스를 대상으로 한 명의도용은 홈리스 법률문제 중 빈번하게 발생하면서도 가장 해결하기 까다로운 난제(難題)라고 할 수 있습니다. 명의범죄의 피해자가 된 홈리스는 적게는 수 십 만원의 핸드폰 요금의 납부 부담을 지거나 크게는 수천, 수억의 세금 부과를 당하기도 합니다. 특히 사업자로 등록이 되거나 차량소유자가 되는 경우에는 매월 날아드는 독촉 고지서로 심리적 압박과 부담을 느끼게 되고, 파산제도로도 해결할 수 없는 세금과 과태료 때문에 공적 서비스를 제공받기 어려워집니다.

명의도용과 함께 명의대여도 주로 문제 되는데, 이 둘은 명의자의 자발성 유무로 구별될 수 있습니다. 명의자의 인식과 허락 하에 신분증 또는 인감도장을 건너는 방식으로 자신의 명의를 빌려줬다면, 명의자는 그에 따른 책임을 져야 하는 것으로서 구제 가능성이 희박합니다. 그러나 당사자의 의사와 상관없이 분실 또는 도난당한 신분증을 제3자가 습득, 위조하여 사용하는 경우는 물론이거니와, 홈리스의 경제적 궁핍을 악용하거나 기망과 강압 등 불법적인 수단으로 명의가 이용된 경우에도 명의도용을 주장하여 구제를 받을 필요가 있습니다.

2 사업자등록(바지사장)의 문제와 해결

가. 사업자등록(바지사장)의 문제점

홈리스의 명의가 도용되어 사업자등록이 된 경우입니다. 사업자등록으로 명의가 도용된 홈리스를 흔히‘바지사장’이라 불리는데, 법적으로‘인허가의 명의를 갖고, 자기의 계산으로 사업을 경영하거나 영업이익이 귀속되지 않는 자’라고 할 수 있습니다. 명의도용자가 세금을 탈루하거나 회피하기 위해 홈리스와 같이 경제적 능력이 없는 사람의 명의를 이용한

것입니다. 대개 불법적인 성격의 사업에 명의가 도용되고, 사업으로 인한 각종 세금이 명의자에게 부과되므로 아래에서는 과세처분에 대한 법적 대응을 다루도록 하겠습니다.

나. 과세처분에 대한 대응절차

1) 폐업신고

먼저 추가적인 피해를 막기 위해 홈리스 명의의 사업을 폐업할 필요가 있습니다. 세무서를 방문하거나 국세청 홈택스를 통해 폐업 신고를 해야 합니다. 체납세액이 없다면 '납세증명서'를 발급받으실 수 있고, 체납세액이 있다면 향후 구제절차를 위해 이에 관한 '사실증명(체납내역)'을 발급받으셔야 합니다.

2) 행정적 구제

국민의 재산을 강제로 거두어들이는 성격상 조세의 부과, 즉 과세는 “행정청의 우월적 지위에서 행하는 권력적 행위로서 국민에 대하여 권리를 설정하고 의무를 과하는 개별적, 구체적 행위”로서 처분성을 갖게 됩니다. 따라서 과세관청으로부터 위법하거나 부당하게 과세처분을 받았다면 이에 불복하여 해당 행정청, 나아가 상급 기관에게 구제를 요청할 수 있습니다.

가) 과세전적부심사제도

과세전적부심사제도는 세무관서가 세금고지 전에 과세할 내용을 과세자에게 미리 알려 주고 이에 이의가 있는 납세자는 30일 전에 적부심사청구를 하여 납세자의 주장이 타당한 경우에 시정하는 제도를 말합니다.

나) 이의신청

이의신청이란 처분청으로부터 위법 또는 부당하다고 생각되는 납세고지서를 받았을 경우, 심사청구 또는 심판청구를 제기하기 전에 처분청(또는 관할지방국세청장)에 그 처분의 취소·변경이나 처분을 구하는 불복절차를 말합니다(국세기본법 제66조, 지방세기본법 제90조). 국세는 세무서장 또는 지방국세청장에게 신청하고 지방세의 경우에는 도세는 도지

사에게, 시·군(구)세는 시장·군수에게 이의신청을 할 수 있습니다. 이의신청은 납세자의 편의를 위한 제도이기 때문에 해당 처분을 받은 납세자는 이의신청을 거칠지 여부에 자유롭게 선택할 수 있으며 이를 거치지 않고 바로 심판청구나 심사청구도 가능합니다.

다) 심사청구

심사청구는 권리 또는 이익을 당한 납세자가 처분청의 최상급 기관인 국세청장 또는 광역지방자치단체의 장에게 제기하는 불복절차입니다. 국세의 경우에는 납세고지서를 통지한 세무서장을 거쳐 국세청장에게 하는데(국세기본법 제62조), 심사청구서를 세무서장에게 제출하면 세무서장은 과세처분에 대한 의견서를 작성한 후 이를 심사청구서에 첨부하여 국세청장에게 보내 심사는 받는 것입니다. 지방세의 경우에는 시장·군수·구청장의 결정에 대해 시·도지사에게 심사청구를 할 수 있습니다(지방세기본법 제91조). 심사청구를 제기한 납세자는 심판청구 또는 감사원 심사청구를 제기할 수 없습니다.

국세청 및 지방자치단체는 감사원의 피감사기관에 해당하므로 국세청 등의 처분이 위법하거나 부당한 경우에는 감사원법 규정에 의하여 감사원에 심사청구를 할 수 있습니다.

라) 심판청구

심판청구는 권리 또는 이익의 침해를 당한 납세자가 징세기관인 국세청 및 지방자치단체와는 독립된 국무총리실 산하 조세심판원에 제기하는 불복절차를 말합니다. 앞서 소개한 이의신청, 심사청구와는 달리 심판관의 독립성이 보장되고 준사법적 절차를 따르는 것이 특징입니다. 심판청구는 과세처분을 한 세무서장, 지방자치단체의 장을 거쳐 조세심판원장에게 하거나 세무서장등을 거치지 않고 직접 조세심판원장에게 할 수 있습니다.

3) 사법적 구제

가) 행정소송과 불복기간

행정소송은 납세자가 앞서 이의신청, 심사결정 또는 심판결정에 만족하지 못하고 불복하는 경우 사법기관인 법원에 판단을 구하는 것입니다. 앞서 설명한 행정적 구제는 행정청이 판단의 주체가 되고 처분의 위법성과 부당성까지 판단하지만, 사법적 구제는 법원이 처분

의 위법성만을 판단한다는 점에서 차이가 있습니다. 국세에 대해 소송을 제기하기 위해서는 반드시 전심절차로 심사청구 또는 심판청구를 거쳐야 하며 지방세의 경우에는 이를 거치지 않고 바로 행정소송을 제기할 수 있습니다. 대표적인 조세행정소송으로는 처분청의 위법한 처분의 취소 또는 변경을 구하는 취소소송과 처분청의 처분등의 효력 유무 또는 존재여부를 확인하는 무효확인소송이 있습니다.

하자 있는 행정행위라 할지라도 그에 대한 불복기간이 도과된 경우에는 더 이상 행정행위의 효력을 다툴 수 없게 됩니다. 이를 ‘불가쟁력’이라고 하는데 행정행위의 효력을 신속히 확정하여 행정법관계의 안정성을 확보하기 위해서입니다.⁷⁾ 과세처분에 있어서 위에 설명한 불복방법에는 다음과 같이 불복기간이 정해져 있으며 이를 도과한 경우에는 아무리 위법한 과세처분이라 할지라도 다툴 수 없게 됩니다.

불복수단	불복기간
이의신청	해당 처분이 있음을 안 날(처분의 통지를 받은 때에는 그 받은 날)부터 90일 이내
심사청구	① 해당 처분이 있는 것을 안 날(처분의 통지를 받은 때에는 그 받은 날)로부터 90일 이내 ② 이의신청을 거친 후에는 이의신청에 대한 결정 통지를 받은 날(이의신청결정기간 내에 결정의 통지를 받지 못한 경우에는 그 결정기간이 경과한 날)로부터 90일 이내
심판청구	③ 이의신청 결정기간인 30일(지방세는 90일)내에 결정의 통지를 받지 못한 경우에는 그 결정기간이 지난 날부터 청구 가능
행정소송	① 심판결정 또는 심사결정에 불복하는 경우 결정의 통지를 받은 날부터 90일 이내 ② 심사·심판 결정기간인 90일 내에 결정의 통지를 받지 못한 경우에는 통지를 받기 전이라고 그 결정기간이 경과한 날부터 소송 제기 가능

다만 행정소송에 있어 무효확인소송의 경우에는 제소기간의 제한이 없으므로 언제든지 위법한 과세처분에 다툴 수 있습니다. 실제로 주거가 일정치 않은 홈리스들은 납세고지서를 전달받기 어렵고, 전달 받았다 하더라도 그 의미를 간과하거나 불복기간을 도과한 후에 해결하고자 하는 경우가 많습니다. 결국 명의도용으로 인해 세금이 부과된 홈리스 중에 불복기간이 도과된 자를 구제할 수 있는 방법은 무효확인소송을 통해 법원에서 해당 처분을 다투는 것으로 귀결됩니다.

7) 박균성, 「행정법강의」 제10판 p76

나) 과세처분의 무효사유 주장

행정행위가 외관상 존재하더라도 그 성립에 중대한 하자가 있는 경우에는 애초부터 아무런 효력을 발생하지 않는 것을 행정행위의 무효라고 합니다. 권한 있는 행정청의 처분에 대해 처음부터 그 효력을 인정하지 않는 것으로 보기 때문에 행정소송에서 처분의 무효를 주장하는 것은 상당히 어려운 일입니다. 학계와 판례는 대체로 “행정행위의 하자가 내용상 중대하고, 외관상 명백한 경우에 무효인 하자가 되고, 이 두 요건 중 하나라도 충족하지 않는 경우에는 취소사유”로 보고 있는 중대명백설을 취하고 있습니다. 하자의 중대성은 행정행위가 중요한 법률요건을 위반하고 그 위반의 정도가 상대적으로 심하여 그 흠이 내용상 중대한 것을 말하고, 하자의 명백성은 하자가 일반인의 인식능력을 기준으로 할 때 외관상 일견 명백하다는 것을 말합니다.

(1) 실질과세의 원칙

이처럼 매우 엄격한 처분의 무효를 인정받기 위해 납세자 입장에서는 “실질과세의 원칙”을 들어 무효를 주장하게 됩니다. 실질과세의 원칙이란 과세의 대상이 되는 소득, 수익, 재산, 행위 또는 거래의 귀속이 명의일 뿐이고 사실상 귀속되는 자가 따로 있을 때에는 사실상 귀속되는 자를 납세의무자로 한다는 원칙을 말합니다(국세기본법 제14조 제1항, 지방세기본법 제17조 제1항). 즉 명의도용을 당해 피해 흠리스의 명의로 사업자등록이 되었다 하더라도, 과세대상의 실제 귀속자를 상대로 세금이 부과되어야 한다는 것입니다. 판례도 실질과세의 원칙에 입각하여 명의가 도용된 경우에 과세처분을 무효로 판단하고 있다.

“과세의 대상이 되는 소득,수익,재산,행위 또는 거래의 귀속이 명의일 뿐이고 사실상 귀속되는 자가 따로 있는 때에는 사실상 귀속되는 자를 납세의무자로 하여 세법을 적용한다”고 하여 실질과세의 원칙을 천명하고 있다. 따라서 소득, 수익, 재산,행위 또는 거래 등의 과세대상에 관하여 귀속 명의와 달리 실질적으로 이를 지배,관리하는 자가 따로 있는 경우에는 형식이나 외관을 이유로 귀속 명의자를 납세의무자로 삼을 것이 아니라, 실질과세의 원칙에 따라 실질적으로 당해 과세대상을 지배,관리하는 자를 납세의무자로 삼아야 할 것이다. 그리고 그러한 경우에 해당하는지는 명의사용의 경위와 당사자의 약정 내용, 명의자의 관여 정도와 범위, 내부적인 책임과 계산 관계, 과세대상에 대한 독립적인 관리,처분 권한의 소재 등의 여러 사정을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다(서울행정법원 2015. 6. 18 선고 2014구합12642 판결).

(2) 피해 당사자가 가진 범죄취약성 주장

기본적으로 소송 과정에서 당사자는 자신의 주장이 사실임을 증명해야 할 책임이 있는데, 과세요건사실의 존부 및 과세표준에 관하여는 과세관청이 증명할 책임을 부담합니다. 다만 과세관청이 거래명의자를 실질거래자로 보아 과세를 한 이상 거래 등의 귀속 명의의 실질이 다르다는 점은 그 과세처분을 받은 거래명의자가 주장·증명할 필요가 생기는데, 이 경우에 증명의 필요는 법관으로 하여금 과세요건이 충족되었다는데 상당한 의문을 가지게 되는 정도여야 합니다. 그 결과 거래 등의 실질이 명의자에게 귀속되었는지 여부가 불분명하게 되고 법관이 확신을 가질 수 없게 되었다면 그로 인한 불이익은 궁극적인 증명책임을 부담하는 과세관청에 돌아가게 되는 것입니다(대법원 2014. 5. 16. 선고 2011두9935 판결).

그렇다면 명의도용을 주장하는 홈리스 입장에서는 본인이 실제 사업을 영위한 것이 아님을 증명해야 하는데, 수사기관에 명의도용 범죄사실을 고소하여 범죄자들을 처벌받게 하는 과정에서 홈리스 본인이 피해자이며 실제 과세대상이 아님을 자연스럽게 확인받는 것이 가장 명확한 방법이라 할 수 있습니다. 그러나 대부분의 피해자들의 경우에 명의도용 사실을 수사기관에 고소하기에는 이미 장시간이 흐르거나 범죄사실을 명확히 기억하지 못하는 등의 이유로 불기소처분이 받게 되는 경우가 많아 이를 법관의 판단에 영향을 미칠 자료로 활용하기에는 불충분한 면이 있습니다.

결국 원고 입장에서는 범죄 피해자인 홈리스가 가진 지적장애나 정신질환, 명의범죄 전후로 재산내역에서 일관되게 확인되는 부족한 경제력과 열악한 주거·생활환경등 명의도용 범죄에 이용당한 것이라고 납득할 수 있을 정도의 당사자가 가진 취약성과 환경을 주장할 수밖에 없습니다. 실제로 수년 동안 학대를 받으며 명의도용 피해를 당한 중증 지적장애인에게 부과된 세금이 소송과정에서 직권취소 조정안이 성립돼 구제받은 사례⁸⁾가 있습니다.

(3) 납세고지서 송달의 효력

납세고지서는 그 명의인(서류에 수신인으로 지정되어 있는 자)의 주소, 거소, 영업소 또는 사무소에 송달하도록 되어 있습니다(국세기본법 제8조 제1항, 지방세기본법 제28조 제1

8) 경기매일 「명의도용으로 1억 세금 부과된 중증장애인 구제돼」 2020. 8. 6.자 기사

항). 관례도 납부고지서의 송달이 부적법하면 그 부과처분의 효력이 발생하지 않는다고 보고 있으며 납세자가 객관적으로 과세처분의 존재를 인식할 수 있었다고 하더라도 송달의 하자가 치유된다고 보지 않고 있습니다.

지방세 징수처분이 유효하기 위하여는 그 납부고지서가 적법하게 송달되었음을 요한다 할 것이고, 납부고지서의 송달이 부적법하면 그 부과처분은 효력이 발생하지 아니한다. 또한 송달이 부적법하여 송달의 효력이 발생하지 아니하는 이상 상대방이 객관적으로 위 부과처분의 존재를 인식할 수 있었다거나 그 부과된 세액 중 일부가 납부된 사실이 있다고 하더라도 그와 같은 사실로써 송달의 하자가 치유된다고 볼 수는 없는 것이고, 납부고지의 부존재는 그 징수절차의 독촉 및 체납처분 절차에 영향을 미쳐 그 독촉 등은 당연 무효가 되는 것이다(수원지방법원 2015. 6. 2 선고 2014구합7702 판결)

따라서 홈리스 입장에서는 자신의 주거 불안정으로 인해 납세고지서를 송달받지 못하였거나 폐업한 사업장으로 고지서가 송달되었다는 등 장소적 여건을 결여한 부적법한 송달임을 주장하여 과세처분의 효력을 다툴 수 있습니다.

3 불법명의 자동차(대포차) 문제와 해결

가. 불법명의 자동차(대포차)의 문제점

불법명의 자동차, 속칭 대포차는 자동차 소유자와 실제 운행자가 다르며, 자동차 운행·관리상 필요한 법적 의무(세금, 정기검사 및 과태료 등)를 이행하지 않는 자동차로 대포차는 과속, 신호위반, 위협운전, 뺑소니, 범죄이용 등 교통질서를 문란하게 하여 대형 교통사고를 발생시켜 국민의 생명과 안전을 위협하는 사회문제를 야기하고 있습니다.⁹⁾

대포차는 자동차 소유권 이전등록이 이뤄지지 않기 때문에, 보험료 납부 문제, 정기검사 미이행 등 자동차관리법 및 자동차손해배상보장법 위반에 따른 문제, 대포차 운행자가 운전하면서 생긴 주·정차위반, 속도위반 등 다양한 교통법규 위반에 대한 각종 벌금 및 과태료 처분에 차량의 명의자인 홈리스 당사자가 심각한 불이익을 감당해야 합니다.

9) 국토교통부 홈페이지, 불법명의 자동차(속칭 대포차) Q&A

나. 불법명의자동차 신고 및 운행정지명령신청

먼저 자동차등록원부를 발급받으실 필요가 있습니다. 자동차등록원부에는 차량 기본정보, 최초등록일, 검사유효기간, 소유자 변경사항 등 차량에 대한 정보뿐만 아니라 차량에 대한 압류, 저당권 등 권리사항을 파악할 수 있습니다. 그리고 신분증과 자동차등록원부를 지참, 관할구청 담당부서에 방문하여 불법명의자동차 신고 및 운행정지명령신청을 해야 합니다. 신고된 차량에 대해서는 경찰청, 한국도로공사, 교통안전공단 등 유관기관의 단속을 통해 적발하도록 되어 있고, 발견된 불법명의차량에 대해 시·도지사 또는 시장·군수·구청장은 차량에 부과된 지방세, 과태료 징수를 위해 해당 차량을 공매할 수 있습니다.

자동차관리법

제24조의2(자동차의 운행정지 등) ① 자동차는 제2조제3호에 따른 자동차사용자가 운행하여야 한다.

② 시·도지사 또는 시장·군수·구청장은 제1항의 요건에 해당하지 아니한 자가 정당한 사유 없이 자동차를 운행하는 경우 다음 각 호의 어느 하나에 따라 해당 자동차의 운행정지를 명할 수 있다.

1. 자동차 소유자의 동의 또는 요청

2. 수사기관의 장의 요청. 다만, 수사기관의 장이 제2조제3호에 따른 자동차사용자가 아닌 자가 자동차를 운행하는 사실을 확인한 경우로 한정한다.

③ 시·도지사 또는 시장·군수·구청장은 제2항에 따른 운행정지를 명하는 경우 다음 각 호의 사항을 이행하여야 한다.

1. 해당 자동차에 대한 운행정지 처분사실을 등록원부에 기재

2. 해당 자동차의 운행을 방지·단속할 수 있도록 자동차등록번호와 차량 제원 등 필요한 정보를 경찰청장에게 제공

3. 필요한 경우 등록번호판을 영치하고, 영치 사실을 시·도지사 또는 시장·군수·구청장과 자동차 소유자에게 통보

4. 자동차등록번호, 운행정지 사유 및 자동차 제원 등을 공보 및 홈페이지에 공고

④ 시·도지사 또는 시장·군수·구청장은 제2항에 따라 운행정지를 명한 자동차에 대하여 필요한 경우 체납된 징수금 환수를 위하여 공매할 수 있다.

⑤ 시·도지사 또는 시장·군수·구청장은 제4항에 따른 공매에 대하여 전문지식이 필요하거나 그 밖에 특수한 사정으로 직접 공매하는 것이 적당하지 아니하다고 인정하는 경우에는 「한국자산관리공사 설립 등에 관한 법률」에 따라 설립된 한국자산관리공사에 공매를 대행하게 할 수 있다. 이 경우 공매는 시·도지사 또는 시장·군수·구청장이 한 것으로 본다.

⑥ 제2항 및 제3항에 따른 운행정지 동의 또는 요청·명령 및 등록번호판의 영치 방법 등에 관하여 필요한 사항은 국토교통부령으로 정한다.

다. 차량멸실인정제도

차량멸실인정제도란 적법한 절차 없이 차량을 폐기하였거나, 소유권이 실질적으로 다른 사람에게 넘어간 후 본인이 자동차를 보유하고 있지 아니한 상태로 상당기간이 경과되어, 사실상 자동차가 멸실된 것으로 추정되는 경우에 멸실 인정 여부를 심사하여 말소 등록하는 제도입니다.

시·도지사가 해당 자동차의 차령, 법령위반 사실, 보험가입 유무 등 모든 사정에 비추어 해당 자동차가 멸실된 것으로 인정할 경우에 차량멸실말소를 할 수 있습니다(자동차등록령 제31조 제5항 제7호). 대상 차량의 차령 요건 충족 및 최근 일정 기간 신호위반, 속도위반, 주정차 위반 및 보험가입사실, 정기검사 받은 사실이 없는 경우여야 하는데 각 시·도별로 기간을 달리 정하고 있으므로 이를 확인할 필요가 있습니다.

라. 과세처분에 대한 대응절차

불법명의차량으로 발생한 과세처분에 대한 대응절차는 앞서 사업자등록(바지사장) 부분에서 다룬 바와 같습니다. 그러나 자동차세의 경우, 기존에 법원은 “자동차세에 관한 지방세법 제196조의3 규정에 비추어 볼 때, 자동차세는 자동차의 소유사실을 과세요건으로 하여 부과되는 재산세의 성질을 가진 조세임이 분명하나, 같은 법 제196조의2, 자동차관리법 제5조 규정상 자동차의 소유 여부는 자동차등록원부상의 등록 여부로 결정되는 것이므로, 자동차의 소유자가 이를 도난당하여 그 운행이익을 향유하지 못하고 있다고 하더라도 자동차등록원부상 말소등록 절차를 거치지 아니한 이상 의연 그 소유권을 보유하고 있다고 보아야 할 것이므로 이러한 사정만으로는 자동차세의 납부의무를 면하지 못한다(대법원 1995. 3. 10 선고 94누15448 판결)”고 보아 자동차세 납부의무에 대해 엄격한 판단을 하였습니다.

그런데 최근에 불법명의차량으로 자동차세를 부과받은 홈리스가 제기한 자동차세등부과 처분무효확인소송에서 원고의 주장이 인용되어 자동차세부과처분이 무효라는 판단을 받았습니다. 해당 사건은 서울사회복지공익법센터에서 공익소송으로 진행한 것으로, 1심에서는

원고의 주장이 기각되었으나 2심에서는 그 판단을 뒤집었습니다. 원고는 명의를 도용당한 피해자 불과하므로, 해당 처분에는 중대한 하자가 있으며, 처분의 하자로 해당 처분이 무효라고 본 것입니다. 홈리스 명의로도용 사건에 중요한 선례로서, 피해자 구제를 위해 적극 활용될 필요가 있습니다.

과세처분에 대해서 당연무효를 주장하는 것은 제소기간의 제한을 받지 아니하고 언제든지 다룰 수 있어 그 예외를 인정함에 신중을 기하여야 하지만, 일반적으로 과세처분의 존재를 신뢰하는 제3자의 보호를 고려할 필요가 없고, 납세의무자에게 과세처분에 의한 불이익을 감수시키는 것이 현저히 부당하다고 인정되는 것과 같은 예외적인 사정이 있는 경우에는 과에 의한 하자는 처분을 당연무효로 하는 것으로 해석하는 것이 타당하다. 결국 과세요건 등에 관한 중대한 하자가 있는 경우 납세의무자가 감수해야 할 불이익과 과세행정의 안정을 비교하여 납세의무자가 침해받는 불이익이 현저하게 큰 반면 제3자의 보호필요성 등 과세행정의 법적 안정성이 크게 저해되지 아니하는 경우와 같이 특별한 사정이 인정되는 예외적인 경우에는 당연무효로 볼 수 있다(서울고등법원 2022. 1. 12 선고 2021누46225).

마. 자동차소유권이전등록절차이행청구소송

자동차소유권이전등록절차이행청구소송이란 자동차의 양수인에게 자동차관리법에 따라 자동차등록명의 이전등록 절차를 이행할 것을 청구하는 소송입니다. 승소 후에는 확정판결 등본을 첨부하여 관할 등록관청을 통해 이전등록절차를 밟을 수 있습니다. 다만 불법명의 차량의 경우에는 실제 운행자를 특정할 수 없는 경우가 많기 때문에, 소송 진행과정에서 관련 기관에 다수의 사실조회를 진행하는 등 실제 운행자를 찾을 수 있어야 합니다.

바. 기타

이외에도 불법명의 자동차에는 과태료, 자동차 관련 할부 및 보험료 등 여러 문제가 산적해 있습니다. 먼저 과태료의 경우에는, 피해자가 과태료 부과 통지를 받은 날로부터 60일 이내에 해당 행정청에 서면으로 이의를 제기할 수 있고, 행정청의 과태료 부과처분은 그 효력을 상실하게 됩니다(질서위반행위규제법 제20조). 만약 당사자가 국민기초생활보장법상 수급자에 해당한다면 과태료 금액의 100분의 50의 범위에서 과태료 감경을 받을 수 있습니다(질서위반행위규제법 시행령 제2조의2). 다만 이의제기의 기간을 놓친 경우에는 마

땅한 구제수단이 없어 제도의 개선이 필요합니다.

자동차 관련 할부¹⁰⁾나 자동차보험사의 보험료¹¹⁾ 또는 보험사의 명의자에 대한 구상금 청구의 경우에는 후술하는 채무부존재확인소송을 통해 구제받을 수 있습니다. 한편 아래와 같이 자동차 명의를 대여한 명의대여자가 당해 사고에 있어 운행자로서의 책임을 지지 않는다고 본 판례가 있습니다. 만약 교통사고의 피해자측 보험사에서 가해운전자를 찾지 못하여 차량원부상 소유자를 상대로 구상청구를 하였는데, 명의도용에 대한 증명이 어려운 경우라면 아래와 같이 명의자가 자동차의 운행지배와 운행이익을 상실하였다고 하여 대응이 가능할 것입니다.

자동차손해배상 보장법 제3조 소정의 “자기를 위하여 자동차를 운행하는 자”는 자동차에 대한 운행을 지배하여 그 이익을 향수하는 책임주체로서의 지위에 있는 자를 가리키는 것이고, 한편 자동차의 소유자 또는 보유자는 통상 그러한 지위에 있는 것으로 추인된다 할 것이므로 사고를 일으킨 구체적 운행이 소유자 또는 보유자의 의사에 기하지 아니한 경우에도 그 운행에 있어 소유자 또는 보유자의 운행지배와 운행이익이 완전히 상실되었다고 볼 특별한 사정이 없는 한 소유자 또는 보유자는 당해 사고에 대하여 위 법조의 운행자로서의 책임을 부담하게 되고, 자동차의 소유자가 명의변경등록을 마치기까지 소유자의 명의로 자동차를 운행할 것을 타인에게 허용하였다면 그 자동차의 운행에 대한 책임을 부담한다고 할 것이나, 사고를 일으킨 구체적 운행에 있어 자동차의 등록원부상 소유 명의를 대여한 자가 자동차의 운행지배와 운행이익을 상실하였다고 볼 특별한 사정이 있는 경우에는 위 명의대여자는 당해 사고에 있어 위 법조의 운행자로서의 책임을 부담하지 않는다고 보아야 할 것이다(대법원 2009. 9. 10. 선고 2009다37138, 37145판결).

10) 참조판례-울산지방법원 2014. 15. 선고 2013가단3247판결

11) 실무적으로는 보험료 미납시, 보험사에서는 납입최고나 해지예고 내용이 담긴 서면으로 독촉을 하고 납입최고기간 내 연체보험료를 미납하면 실효처리가 됩니다.

4 불법명의휴대폰(대포폰) 문제와 해결

가. 불법명의휴대폰(대포폰) 문제

불법명의 휴대폰, 즉 대포폰이란 자신의 신분을 감추기 위해 다른 사람 명의로 등록해 사용하는 휴대전화를 말합니다. 실제로 홈리스의 명의를 도용하여 대포폰을 만드는 경우가 빈번한데, 해당 대포폰은 수사기관의 추적을 피해 보이스피싱 등 범죄 용도로 사용되는 경우가 많습니다. 또한 자칫 엄청난 통신 요금 및 단말기 구입비용 청구를 당할 수 있으므로 조속한 대응이 필요합니다.

나. 명의도용신고¹²⁾

가입하지 않은 통신서비스에 대한 미납요금 청구를 받았다면, 먼저 해당 이동통신사업자의 고객센터나 지점으로 문의하여 계약서 등 가입과 관련된 기본적인 사항을 사전에 반드시 확인하고 가까운 해당 이동 통신사업자 지점에 방문하여 명의도용신고를 해야 합니다. 신고서를 접수한 사업자가 사실확인 결과 명의도용에 의한 가입임이 밝혀지면, 피해자에 대한 체납요금 청구 및 신용상의 불이익은 해소됩니다.

12) 명의도용방지서비스 엠세이퍼(www.msafcr.or.kr)-통신민원조정센터-명의도용의심 처리안내-명의도용이란

처리단계	처리담당	처리절차															
명의도용 인지	고객센터(전화담당)	<ul style="list-style-type: none"> 명의도용 회선 개통여부 확인 <table border="1"> <thead> <tr> <th>구분</th> <th>SKT</th> <th>KT</th> <th>LGU+</th> <th>알뜰폰 (39개사)</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>가입고객</td> <td>114</td> <td>114</td> <td>114</td> <td>114</td> </tr> <tr> <td>비가입고객</td> <td>1599-0011</td> <td>(국번없이 100) 1588-1618</td> <td>1544- 0010[유료]</td> <td></td> </tr> </tbody> </table> <ul style="list-style-type: none"> 가까운 지점(고객지원실) 방문 안내 <p>※ 명의도용이 의심되거나 확인이 되면 즉시 이용정지를 신청하고 도용자가 정지해제를 하지 못하도록 비밀번호를 반드시 설정하여야 합니다.</p>	구분	SKT	KT	LGU+	알뜰폰 (39개사)	가입고객	114	114	114	114	비가입고객	1599-0011	(국번없이 100) 1588-1618	1544- 0010[유료]	
구분	SKT	KT	LGU+	알뜰폰 (39개사)													
가입고객	114	114	114	114													
비가입고객	1599-0011	(국번없이 100) 1588-1618	1544- 0010[유료]														
명의도용 접수	민원인 본인 직접 지점 (또는 고객지원실) 방문	<ul style="list-style-type: none"> 개통회선에 대한 가입정보, 채권사실 확인 명의도용 조사(수사의뢰)서 작성 및 접수 <ul style="list-style-type: none"> - 본인신분증 소지, 개인정보 제공 활용 동의 조사진행 협조 및 향후 일정 안내 															
통신사 사실조사	지점 및 전담부서 (해당 대리점 등)	<ul style="list-style-type: none"> 명의도용 회선 직권해지 조치 명의도용 회선 관련 개통점 사실조사 <ul style="list-style-type: none"> - 가입증빙서류 본사제출, 실사용자 추적, 판매점(자) 개통사실 확인 개통점 소명 및 사실여부 판단 															
심사 및 고객통보	영업센터 등 전담부서	<ul style="list-style-type: none"> 조사기관 사실조사 결과 수령 - 회사(또는 개통점) 귀책 또는 고객반려 최종 처리결과 통보(민원인 및 대리점) 최종 처리 <ul style="list-style-type: none"> - 회사(또는 개통점) 귀책 : 실사용자 또는 대리점 수납 명의도용자 수사기관 의뢰 															

※ 출처: 명의도용방지서비스 엠세이프(www.msafcr.or.kr)-통신민원조정센터-명의도용의심 처리안내-명의도용 신고요령

위의 처리과정을 거쳐 명의도용이 인정되면 명의도용 계약으로 이용하지 않은 요금(청구된 경우 계약을 취소할 수 있으며, 이미 납부한 요금(가입비, 보증금 또는 보증보험료)을 환급하고, 미납요금 및 잔여 위약금에 대한 청구행위는 금지¹³⁾됩니다.

13) 찾기쉬운생활법령정보-휴대전화 명의도용

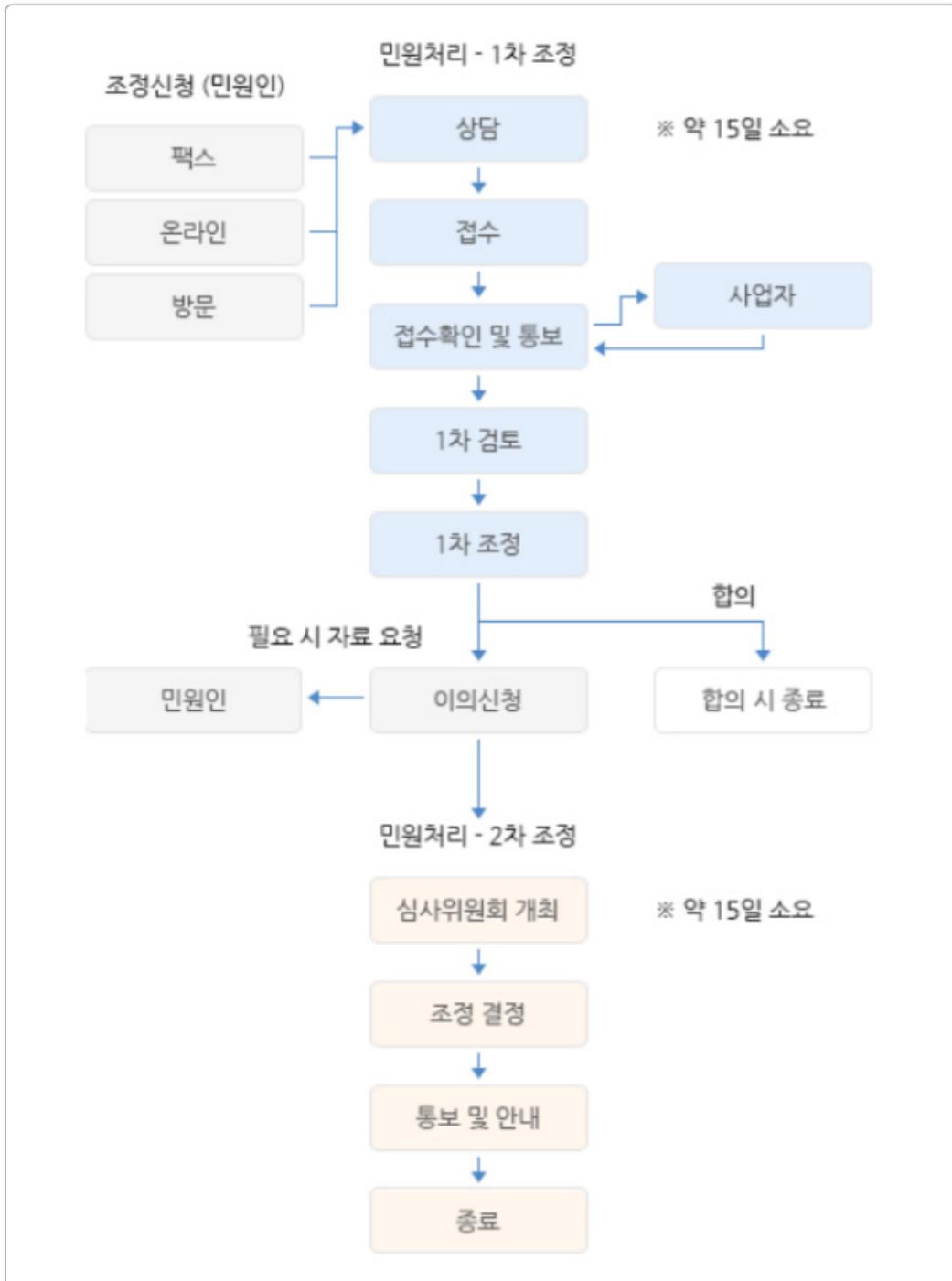
다. 통신민원조정센터¹⁴⁾

통신민원조정센터는 이동전화, 유선전화, 초고속인터넷, 무선인터넷(WiBro), 인터넷전화(VoIP) 서비스 관련 명의도용에 따른 선의의 피해자를 구제하기 위하여 설립된 자율심사기구(ADR)로서 통신서비스 이용자와 사어자간 명의도용으로 인한 분쟁을 복잡한 소송절차를 통하지 않고 신속히 해결하기 위해 설치된 기구입니다.

해당 사업자에게 명의도용 신고를 하였으나, 기각(또는 반려) 처리가 되었다면 온라인(Msafe.co.kr) 또는 팩스를 통해 조정신청을 할 수 있습니다. 조정은 제1차 조정(센터가 접수된 민원 관련 자료를 해당 사업자에게 요청하여 개통 당시의 정황 등에 대한 사실관계 확인을 거쳐 1차 조정안 마련)을 거쳐 제2차 조정(1차 조정에 대해 민원인 또는 사업자가 이의제기 시 각 분야의 전문가들로 구성된 심의위원회를 통해 사실관계 등을 재검토하여 조정안 마련)으로 진행됩니다.

조정비용은 무료이며, 신청건 특성에 따라 처리 기간에 다소 차이가 발생할 수 있으나 1차 조정 기간은 약 15일, 심의위원회결정 기간이 약 15일이 소요됩니다.

14) 명의도용방지서비스 엠세이퍼(www.msafes.or.kr)-통신민원조정센터



※ 출처: 명의로용방자서비스 엠세이프(www.msafar.or.kr)-통신민원조정센터-통신민원조정센터란

라. 채무부존재확인소송

위의 절차를 밟았으나 통신사와 입장이 좁혀지지 않을 때에는 통신사를 상대로 채무부존재확인소송을 제기할 수 있습니다. 채무부존재확인소송은 채무가 없다고 주장하는 자가 그 채무가 있음을 주장하는 자를 상대로 채무가 없음을 판결로 확인해 달라는 소송입니다. 확인의 소는 그 대상이 당사자의 현재 권리나 법률관계에 대하여 판결로 이를 확인해줌으로써 이를 구하는 당사자에게 권리나 법률상의 지위에 현존하는 법률적 불안이나 위험을 제거할 수 있고, 이를 제거함에는 확인의 판결을 받는 것이 가장 유효, 적절한 수단에 해당할 때(확인소송의 이익) 허용되는 소송입니다.

실제로 성명불상의 제3자로부터 통신사 현금이벤트대상에 당첨되었다면서 신분증을 보 내라는 요구에 응해 명의도용을 당한 피해자가 통신사를 상대로 제기한 채무부존재확인소송에서, 법원은 비정상적인 휴대폰 개통과 통신요금 사용은 수공이 가지 않는 것이어서 타인에 의해 명의가 도용되었음이 자명하고, 명의도용자와 명의자간 위임에 따른 대리권을 인정할 만한 아무런 증거가 없고, 통신사에서 주장하는 표현대리를 정당화할 만한 어떠한 증명도 없음을 들어 원고 승소 판결을 내린바 있습니다(울산지방법원 2013. 9. 4. 선고 2013가단8884 판결).

마. 불법명의휴대폰(대포폰) 피해예방

1) 부정가입방지시스템 이용¹⁵⁾

과학기술정보통신부 장관은 부정한 방법을 통한 전기통신역무 제공계약 체결을 방지하기 위하여 가입자 본인 확인에 필요한 시스템(이하“부정가입시스템”이라 함)을 구축하고 전기통신사업자가 해당 시스템을 이용할 수 있도록 해야 합니다(전기통신사업법 32조의5제1항).

이동통신서비스를 제공하는 전기통신사업자(이하 “전기통신사업자”라 함)는 전기통신역무 제공에 관한 체결하는 경우(전기통신사업자를 대리하거나 위탁받아 전기통신역무의 제

15) 찾기쉬운생활법령정보-휴대전화 명의도용

공을 계약하는 대리점과 위탁점을 통한 계약 체결을 포함) 계약 상대방의 동의를 받아 부정 가입방지시스템 등을 이용하여 본인 여부를 확인해야 하고, 본인이 아니거나 본인 여부 확인을 거부하는 경우 계약의 체결을 거부할 수 있습니다(전기통신사업법 제32조의4제2항 및 전기통신사업법 시행령 제37조의6).

2) 명의도용방지서비스(Msafer) 이용¹⁶⁾

명의도용방지서비스(Msafer)란 신규로 이동전화, 무선인터넷(WiBro), 유선전화, 초고속인터넷, 인터넷전화(VoIP), 유료방송 등 각종 통신서비스에 가입하거나 명의변경을 통해 양도받을 경우 그 사실을 본인 명의로 사용하고 있는 이동전화 회선을 통해 SMS로 알려주는 서비스를 말합니다. 또한 홈페이지(www.msafer.or.kr)에서는 가입사실현황조회 서비스, 가입제한 서비스, 이메일안내 서비스 등의 부가 서비스를 제공하고 있으며, 본 서비스는 명의도용 피해를 예방하고자 제공하는 대국민 무료 서비스입니다(전기통신사업법 제32조의6).

바. 금융거래 관련 문제와 해결

1) 명의도용으로 인한 금융거래 문제

IT 기술이 발달한 현대 사회에서 물건을 사고 파는 일상적 거래는 물론, 은행에서 통장을 만들거나 대출을 받는 등의 금융거래 또한 PC, 핸드폰으로 손쉽게 이루어집니다. 비대면으로 이루어지는 해당 거래의 특성에 기인하여 명의도용으로 인한 대포통장(통장을 개설한 사람과 실제 사용자가 다른 비정상적인 통장. 각종 범죄 수단으로 이용되는데, 보이스피싱이 대표적임), 렌탈(일정 기간 돈을 주고 물건을 빌려서 사용) 계약으로 인한 채무, 대출 채무 등의 부담을 홈리스가 져야 하는 피해가 발생합니다.

16) 명의도용방지서비스 엠세이퍼(www.msafer.or.kr)-서비스소개

2) 한국소비자원을 통한 구제

한국소비자원은 소비자기본법(구 한국소비자보호법)에 설립되어 소비자의 권익을 증진하고 소비생활의 향상을 도모하며 국민경제의 발전에 이바지하기 위하여 국가에서 설립한 전문기관입니다. 한국소비자원에 “피해구제”라 하여 사업자가 제공하는 물품 또는 용역을 사용하거나 이용하는 과정에서 발생하는 피해를 구제하기 위하여 사실조사, 전문가 자문 등을 거쳐 관련법률 및 규정에 따라 양 당사자에게 공정하고 객관적으로 합의를 권고하는 제도입니다. 한국소비자원 피해구제는 법원 판결과 달리 강제력은 없지만 비용 없이 신속히 분쟁을 해결할 수 있는 장점이 있습니다¹⁷⁾.

이 건 대출금이 입금된 통장도 대출당일인 2000. 10. 28.에 청구인 명의로 개설되었지만 대출일에 청구인이 직접 00금고를 방문하지 않았다는 사실을 피청구인도 인정하고 있어 동 대출금 30,000,000원을 청구인이 직접 수령하지도 않았으며, 또한 피청구인은 이 건 대출채무자 및 보증인 등 관계자 본인에 대한 기본적인 사항으로 「금융실명거래 및 비밀보장에관한법률」 제3조 제항에 의거한 실명 및 본인 확인 등의 절차를 지켜야 함에도 대출 당사자인 청구인에게 대출의사 및 본인여부를 확인하는 절차를 소홀히 한 과실이 있다고 할 것인바, 청구인의 이 건 대출은 무효에 해당하며, 따라서 대출금 채무는 존재하지 아니함이 명백함(명의도용에 의한 대출 무효 요구-조정 결정 2003. 9. 3)¹⁸⁾

Q 신용카드를 발급받은 사실이 없는데도 카드회사로부터 카드대금청구서가 배달되어 확인한 바 누군가 명의를 도용하여 신용카드를 발급받은 뒤 사용한 것으로 밝혀졌습니다. 신용카드 발급신청을 받으면서 본인 여부 확인을 정확히 하지 않은 카드회사의 책임을 주장하고 대금 납부를 거절했으나, 카드회사는 직장의료보험증을 첨부한 신청서가 접수되어 해당 직장에 재직사실 및 본인에 의한 신청임을 확인하였다고 주장하면서 카드대금 납부를 독촉하고 있습니다. 카드회사의 독촉행위가 정당한 것인지 알고 싶습니다.

A 카드회사가 보관하고 있는 카드발급신청서가 팩스로 수령한 것이거나 복사본인 경우, 또는 카드회원 명의의 자필서명이 없는 경우라면 일단 명의도용에 의한 발급임을 추정할 수 있으며, 카드회사가 이 추정을 반증하지 못한다면 카드회원에게 카드대금을 청구할 수 없습니다.

17) 한국소비자원 홈페이지-피해구제 절차안내

18) 한국소비자원 홈페이지-분쟁조정 결정 사례

신용카드회사가 카드발급 시 발급신청이 명의자 본인에 의한 것인지 정확히 확인하지 않아 명의자가 아닌 자에게 카드를 발급함으로써 피해가 발생하는 경우 그 피해는 카드회사가 책임을 져야 합니다. 카드회사가 나름대로 철저하게 신원확인을 거쳐 카드를 발급하였다고 하더라도 결과적으로 명의도용자에게 발급한 것으로 밝혀지는 경우 명의도용자와 명의자간의 위계 등에 의해 의도적으로 카드회사를 속인 사실이 밝혀지지 않는 한은 카드회사는 본인확인을 소홀히 한 책임에서 벗어날 수 없습니다. 그러나 발급과정에 본인확인에 필요한 모든 서류가 완벽하게 갖추어져 있고 카드회사는 본인확인을 완벽하게 거쳐 발급하였다고 주장하는 경우에는 부정발급 주장의 진위를 가리기 위해 필적감정 등 복잡한 절차를 거쳐야 할 수도 있습니다.¹⁹⁾

3) 채무부존재확인소송

명의를 도용당한 홈리스에게 채무의 존재를 주장하는 은행, 업체를 상대로 채무부존재확인소송을 제기할 수 있음은 앞서 불법명의휴대폰(대포폰)에서 다룬 바와 같습니다.

최근, 성명불상자가 원고의 명의를 도용하여 렌탈계약을 체결하고 원고를 가장한 사람이 렌탈계약에서 정한 제품을 수령하였음을 이유로 원고가 렌탈업체에 대해 렌탈계약에 기한 렌탈료 채무의 부존재 확인을 구한 사안에서, 재판부는 민법 제126조²⁰⁾ 표현대리의 유추적용에 따라 원고가 렌탈료 채무를 부담하는지에 대해 ① 피고가 이 사건 렌탈계약을 비대면 거래방식으로 체결하면서 거래 상대방의 본인인증절차로 실시한 것은 실질적으로 원고 명의의 휴대전화를 이용한 세이프키 발급절차가 전부인데, 이때 사용된 원고 명의의 휴대전화는 원고 본인이 사용 중인 것 또는 적어도 원고 본인의 의사에 따라 개통된 것임을 인정할 증거가 없고, ② 휴대전화는 금융거래에 이용되는 공인인증서나 보안카드 등에 비하여 제3자에 의하여 악용될 위험이 상대적으로 크고, 최근 타인 명의 휴대전화를 이용한 범죄가 비교적 빈번하게 발생하고 있으며, ③ 피고는 렌탈 영업을 하면서 비대면 거래방식이 대면거래보다 거래 상대방 측의 명의도용의 위험이 높다는 점을 인식하면서도 스스로 비대면 거래방식을 허용하였고, 비대면 거래방식의 본인인증방법인 영상통화 또는 생체정보·공

19) 한국소비자원 홈페이지-품목별 피해구제 사례

20) 민법 제126조(권한을 넘은 표현대리) 대리인이 그 권한외의 법률행위를 한 경우에 제삼자가 그 권한이 있다고 믿을 만한 정당한 이유가 있는 때에는 본인은 그 행위에 대하여 책임이 있다.

인인증서·아이핀 확인방법 등과 비교할 때에 신뢰성과 안전성이 떨어진다고 볼 수 있는 본인 명의의 휴대전화를 이용한 인증번호 확인방법을 선택한 사정들에 비추어 보면, 피고가 이 사건 성명불상자를 원고 자신으로서 본인의 권한을 행사하는 것으로 믿은 데 정당한 사유가 있었다고 보기 어렵다(서울중앙지방법원 2022. 6. 8. 선고 2020가단5294595 판결)고 하여 원고의 청구를 인용하였습니다.

또한 고모에 의해 명의를 도용당한 조카가 저축은행 4곳을 상대로 제기한 대출금 채무부존재확인소송에서, 재판부는 고모가 조카의 명의의 예금계좌를 사용하고, 조카의 신분증 사본, 주민등록표초본 등을 소지하고 있었더라도 그러한 사정만으로 조카가 고모에게 법률 행위를 할 수 있는 기본적 대리권을 수여했다고 볼 수 없으며, 대출계약은 고모가 조카의 명의를 도용해 마치 본인인 것처럼 행세하며 맺은 것이므로, 민법 제126조에 따른 표현대리도 인정될 수 없다²¹⁾(서울중앙지방법원 2021. 11. 23. 선고 2020가단5069454 판결)고 보아 원고의 청구를 인용하였습니다.

4) 개인채무조정·파산²²⁾

만약 위의 법적 수단으로도 구제가 어려워 채무를 부담해야만 하는 상황에 처했다면, 채무감면과 관련된 제도를 안내해 드릴 수 있습니다.

개인채무조정제도란 빚이 너무 많아 정상적으로 상환하기 어려운 분들을 대상으로 상환기간 연장, 분할상환, 이자율 조정, 상환유예, 채무감면 등의 방법으로 상환조건을 변경하여 당사자가 경제적으로 재기할 수 있도록 지원하는 제도입니다. 신용회복위원회를 통해 「서민의 금융생활 지원에 관한 법률」에 근거하여 신용회복지원협약을 체결한 금융회사 채무를 조정할 수 있습니다.

파산은 채무 상환능력이 없는 한계채무자에 대해 파산면책 결정을 통해 채무 상환 책임을 면제하는 법원의 결정입니다. 자세한 사항은 해당 파트를 참고하시길 바랍니다.

21) 법률신문, 「판결(단독) 고모가 조카 명의 도용해 저축은행에서 대출 받은 경우」, 2021. 12. 09.자 기사

22) 신용회복위원회 홈페이지-개인채무조정제도란?

5 명의도용과 형사책임

앞서 명의도용과 명의대여의 차이점에 대해 설명하였지만, 구체적 사안에서 객관적으로 이 둘을 구별하기란 쉽지 않습니다. 그래서 실제로는 명의도용이 되었다고 하더라도, 아래와 같은 명의대여와 관련된 범죄 혐의로 수사를 받고 재판까지 이어지는 경우가 있습니다.

유형	법	행위	처벌
사업자 등록	조세법 처벌법	조세의 회피 또는 강제집행의 면탈을 목적으로 자신의 성명을 사용하여 타인에게 사업자등록을 할 것을 허락하거나 자신 명의의 사업자등록을 타인이 이용하여 사업을 영위하도록 허락(제11조 제2항)	1년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금
대포차	자동차 관리법	국토교통부령으로 전하는 바에 국토교통부장관이 실시하는 검사를 받지 않은 경우(제82조)	100만원 이하의 벌금 (제43조)
	도로 교통법	주정차위반(제32조)	20만원 이하의 벌금 이나 구류 또는 과료 (제156조)
속도위반(제17조)		1년 이하의 징역이나 500만원 이하의 벌금 (속도위반 3회 이상) (제151조의2) 6개월 이하의 징역이 나 200만원 이하의 벌금 또는 구류(제153 조 제2항)	
대포폰	전기통신 사업법	전기통신사업자가 제공하는 전기통신역무를 이용하여 타인의 통신을 매개하거나 이를 타인의 통신용으로 제공하는 행위(제30조)	1년 이하의 징역 또는 5천만원 이하의 벌금 (제97조)
금융 거래	전자금융 거래법	접근매체를 양도하는 행위, 접근매체를 대여하거나 보관·전달·유통하는 행위(제6조 제3항)	5년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금(제49조 제4항)

흡리스가 가진 경제적, 환경적 특성을 제시하면서 실제로 어떠한 대가도 받지 않았으며, 명의대여가 아닌 명의도용으로서 당사자인 흡리스는 명의도용으로 인한 피해자라는 점을 적극 주장하여 수사단계에서 불송치결정, 기소유예 등 유리한 처분을 받기 위해 노력할 필요가 있습니다.

제5장 특수취약계층에 해당하는 홈리스

1 노인

가. 노인 홈리스의 실태

노인복지법 상 노인은 만 65세 이상을 의미합니다. 2021년 기준 전체 생활시설에 거주하는 홈리스 중 만 65세 이상의 노인 비율은 32.7%에 달하는 것으로 확인되었습니다.²³⁾ 2020년 쪽방주민 중 65세 이상의 노인의 비율은 35.2%에 달하는 것으로 확인되었습니다.²⁴⁾ 그 외에 거리나 고시원 등 비적정 주거에 머무르고 있는 홈리스들 중 노인의 비율도 상당합니다. 즉, 홈리스들 중 많은 사람들이 만성적인 노인 질환, 거동의 어려움, 고립 등을 겪으며 더욱 어려운 상황에 처해 있다 볼 수 있습니다. 나아가 노인이 흔히 겪을 수 있는 자녀와의 갈등, 상속, 독거노인, 그럼에도 노인의 취약성을 고려한 홈리스복지정책은 찾아보기 어렵습니다. 다만, 지원이 필요한 홈리스가 만 65세 이상의 노인이라면 노인복지정책으로 시행되는 제도들을 이용하여 필요한 지원이 이뤄질 수 있도록 조력할 수 있을 것입니다.

나. 노인홈리스에 대한 지원

1) 부양비, 부양의무

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 부양, 의무자의 생활과 같은

23) 보건복지부, 2021년도 노숙인 등의 실태조사, 2022

24) 한국보건사회연구원, 코로나19의 노숙인·쪽방주민에 대한 영향 및 정책 방안 연구, 2020

정도로 보장해야 하며, 2차적 부양의무는 ‘생활부조의무’로서 부양의무자가 생활에 여유가 있음을 전제로 요부양자에게 최소한도의 생활을 보장하는 것을 말합니다(대법원 2012. 12. 27. 선고 2011다96932 판결 참조).

그러므로 부모를 부양할 수 있는 정도로 충분한 소득과 자산이 있는 자녀로부터 어떠한 지원도 받지 못한 채 고시원, 쪽방 등에서 홀로 살고 있는 노인 홀리스는 자녀에 대하여 2차적 부양의무에 기초하여 최소한의 생활을 보장해달라는 부양료청구소송을 제기할 수 있습니다. 이 때 부양의 정도 또는 방법에 대해서는 당사자 간의 협의로 정하고 당사자 간의 협의가 없는 때에는 가정법원이 부양을 받을 자의 생활정도와 부양의무자의 자력 기타 제 반사정을 참작하여 정하게 됩니다.

2) 독거노인

한편 쪽방 등에 거주하는 노인 홀리스는 1인 가구로 지내면서 제대로 된 의식주 등 일상 생활을 혼자 챙기기 어렵거나, 질병에 걸려도 적절한 치료를 받지 못하고, 심지어 혼자 임종을 맞게 되기도 합니다.

이처럼 사회적 교류가 단절된 채 위험에 처한 노인들을 돕기 위해 독거노인종합지원센터(중앙노인돌봄지원기관)이 설립되어 있고, 대표적인 노인돌봄사업으로 ‘노인맞춤돌봄서비스’를 제공하고 있습니다. 전국의 시·군·구에서 수행기관을 선정하고 위탁하는 형태로 서비스가 운영되고 있습니다. 각 대상자의 필요와 욕구에 맞춰 정기적으로 방문하여 안부를 확인하고, 말벗을 해드리는 등의 서비스를 제공합니다. 관공서, 은행, 병원 등을 동행하거나 여러 사회참여 프로그램에 참여할 수 있도록 연계하기도 합니다. 특히 사회적 고립과 우울 위험이 높은 취약노인대상으로는 맞춤형 사례관리를 제공하고 있습니다.²⁵⁾

25) 그 외 복지지원 및 노인학대 분야에 관해서는 서울지방변호사회 프로보노지원센터 법률지원매뉴얼시리즈 13 ‘노인학대 법률지원 매뉴얼’을 참고바랍니다.

3) 무연고 사망자 장례

사회적 관계가 단절된 채 독거하는 노인 홈리스가 겪을 수 있는 문제 중 고독사 문제가 있습니다. 이 경우 장례 절차 등이 문제될 수 있는데 이에 대해서는 본 매뉴얼 제2절 제3장에서 무연고사망자에 대한 장례절차가 자세히 안내되어 있으니 참고바랍니다.

2 여성

가. 총론

보건복지부가 「노숙인 등의 복지 및 자립지원에 관한 법률」 제9조 및 동법 시행규칙 제3조에 따라 5년마다 실시하는 2021년도 노숙인 등의 실태조사에 따르면 전체 노숙인 중 여성 노숙인의 규모는 27.8%으로, 기존의 2016년 실태조사에 비해 2.8% 증가한 것으로 나타났습니다. 그러나 홈리스 시민단체들은 복지부의 실태조사가 여성 홈리스의 특성을 제대로 파악하지 못하고 거리노숙과 시설, 쪽방에 국한하여 실태조사를 실시하였기 때문에 많은 여성 홈리스의 존재가 드러나지 않은 것이라고 지적합니다.²⁶⁾

남성에 비해 숫자는 적지만 거리노숙을 하는 여성 홈리스들은 성추행, 강간, 성매매 등 성범죄의 대상이 될 위험이 매우 높습니다. 반면 여성 홈리스들이 지원을 받을 수 있는 자활 또는 재활시설은 매우 부족한 실정입니다. 또한 여성 홈리스들은 알코올 중독을 포함해 정신건강상에 문제가 있는 비율이 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.

26) 한겨레(2019. 1. 3.) 전체 노숙인 25.8%... 여성홈리스를 위한 길거리는 없다
https://www.hani.co.kr/arti/society/society_general/876854.html

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 있습니다. 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 관한 법률 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 심신미약자에 대하여 위계 또는 위력으로써 있으므로, 여기에서 항거불능의 상태라 함은 심리적 또는 물리적으로 반항이 절대적으로 불가능하거나 현저히 곤란한 경우를 의미한다고 보아야 할 것이고, 이러한 요건은 형법 제302조에서 미성년자 또는 간음 또는 추행을 한 자의 처벌에 관하여 따로 규정하고 있는 점에 비추어 더욱 엄격하게 해석하여야 한다(대법원 2004. 5. 27. 선고 2004도1449 판결).

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(헌법재판소 2016. 3. 31. 선고 2013헌가2 결정).

라. 여성 노숙인시설 정보²⁷⁾

지역	자원 기관	서비스	홈페이지/문의
서울 강남구	시립 여성보호센터	요양시설	sswomen.or.kr 02-3412-4502
서울 성북구	아가페의 집	재활시설	www.agapebokji.or.kr 02-942-9193
서울 양천구	수선화의 집	재활시설	blog.ilovepeople.or.kr/soosunhwa 02-2644-0713
서울 서대문구	열린여성센터	자활시설	homelessness.bbweb.co.kr 02-704-5395
서울 중구	화엄동산	자활시설	blog.naver.com/hwaumds 02-2642-1363
서울 강서구	성수 삼일 내일의 집	모자시설	02-497-6333
서울 관악구	대한상공회 살림터	모자시설	blog.naver.com/salimter01 02-875-3474
서울 은평구	환돌회	모자시설	www.angels haven.or.kr 02-372-5905
서울 서대문구	디딤센터	일시 보호시설	blog.naver.com/opendidim 02-332-5515
광주광역시 동구	광주희망원 여성생활동	재활시설	www.광주희망원.kr 062-234-9279

27) 더나은미래(2018. 5. 21.) [2018 新 복지 사각지대] “거리에서도 숨어 살아야 하는 이들” ①여성노숙인 편.
<https://futurechosun.com/archives/33462>. 서울시 내 노숙인 생활/이용시설 관련 정보는
https://wis.seoul.go.kr/hope/customizedSearch.do?gbn=homeless_facility_homeLess 참조.

지역	지원 기관	서비스	홈페이지/문의
경기 용인시	서울시립 영보자애원	요양시설	www.youngbo.or.kr 031-333-7390
인천 남구	한무리 홀리라이프	요양시설	032-881-5777
대구 남구	살림 커뮤니티	자활시설	www.samaritan.or.kr 053-425-0696
인천 계양구	인천 내일을 여는 집	자활시설	www.homelesshot.or.kr 032-556-8004

3 장애인

가. 장애인 홈리스의 실태

2021년 노숙인 등의 실태조사에 따르면 쪽방주민 중 10.8%가 등록된 장애인인 것으로 조사되었고²⁸⁾ 홈리스들이 진단을 받아 장애인등록을 하는 것이 어렵다는 점을 고려하면 등록되지 않고 신체적 정신적 어려움으로 일상생활에 제약이 있는 홈리스는 더 많을 것으로 예상됩니다.

열악한 주거 환경에 놓인 장애인 홈리스들은 더 많은 어려움을 겪게 됩니다. 특히 휠체어 등을 이용해야 하는 지체 장애인 홈리스에게는 휠체어가 접근 가능한 거처가 확보되어야 하는데 쪽방이나 고시원 등에는 대부분 엘리베이터가 설치되어 있지 않고 가파른 계단을 올라가야 하는 경우가 많으며, 휠체어를 보관할 수 있는 공간도 확보하기 어렵습니다.

그러나 이들이 가진 장애의 특성을 고려한 별도의 지원은 제대로 이뤄지지 못하고 있습니다. 실제 홈리스를 지원하는 여러 기관도 장애를 가진 홈리스가 이용할 수 있는 거처를 확보하는 데 어려움을 겪으며 적절한 지원을 제공하지 못하고 있음이 확인 되었습니다²⁹⁾.

28) 보건복지부, 2021년도 노숙인 등의 실태조사, 2022

29) 서울특별시, 2020년도 서울시 재난 상황에서의 노숙인 등 인권상황 실태조사, 2020

거동이나 식사 등 일상생활에 어려움을 겪는 장애를 가진 홈리스가 활동지원서비스 등을 이용하여 활동지원사의 도움을 받는 것도 어렵습니다. 예를 들어, 쪽방과 같이 매우 열악한 거처에 거주하는 장애인이 장애인활동지원서비스를 신청하는 경우, 활동지원사들이 쪽방에 나가길 꺼려하여 연결이 잘 이뤄지지 않을 뿐만 아니라 활동지원사가 방문 후 연결을 해지하는 경우가 자주 반복되고 있기도 합니다.³⁰⁾

무엇보다 장애인복지서비스는 장애인등록을 전제로 제공되는데 홈리스들에게 장애인등록을 위한 진단을 받기 위해 병원을 찾아가거나 행정복지센터에서 관련 서류를 구비하여 신청하는 과정이 매우 어려워 지원을 받지 못하는 사례가 많습니다.

나. 장애인 홈리스에 대한 지원

1) 장애인 학대 및 차별

장애인은 주변이나 가족으로부터 학대피해에 놓일 수 있습니다. 장애가 있는 홈리스의 경우 장애인권익옹호기관 등의 도움을 받아 학대피해에 대한 수사절차를 진행할 수 있고, 긴급히 피해 상황에서 벗어나기 위해 피해 장애인 쉼터 등을 이용할 수도 있습니다.³¹⁾ 한편, 장애인이 부당하게 차별받는 경우 장애인차별금지법에 따라 법원에 차별구제청구를 하거나 국가인권위원회에 진정을 제기할 수 있습니다.

2) 장애인 복지제도

2장애를 가진 홈리스의 경우 생활에 불편함이 없도록 장애의 특성을 고려한 설계가 이뤄진 주거환경이 필요합니다. 이에 이들에게는 열악한 거처에서 벗어나 적절한 주거환경에서 생활할 수 있도록 돕는 주거지원제도가 더욱 절실할 것입니다. 장애를 가진 홈리스는 홈리스에 대한 주거지원제도 외에도 장애인에 대한 영구임대주택 등 공공임대주택이나 지원주택을 신청할 수 있습니다. 특히 장애인·고령자 등 주거약자 지원에 관한 법률에 따라 공공

30) 당연하게도, 창신동 쪽방촌엔 돌봄이 필요합니다, 비마이너,

<https://www.beminor.com/news/articleView.html?idxno=23741> (2022. 09. 23. 최종 확인)

31) 학대 피해 장애인 홈리스를 조력하기 위한 구체적인 방법이나, 국가인권위원회 진정 절차 등에 대해서는 서울지방변호사회 프로보노지원센터 법률지원매뉴얼시리즈 8 '장애인학대사건 법률지원 매뉴얼'을 참고하시기 바랍니다.

임대주택 설치 시 의무적으로 주거약자용 주택을 건설하도록 하고 있는데, 이 때 주거약자용 임대주택에는 장애를 고려한 편의시설이 의무적으로 설치되므로 이러한 임대주택제도를 적극 이용해볼 필요가 있습니다.

서울시의 경우에는 저소득 중증장애인에 대하여 장애인주거편의지원사업의 일환으로 주거 환경이 열악한 저소득 중증장애인가구의 집수리를 돕는 ‘저소득 장애인 맞춤형 집수리 지원’ 사업을 운영하고 있으며, 저소득 중증장애인에게 특별히 전세주택을 지원하는 사업을 실시하고 있기도 합니다.

4 청소년

가. 청소년 홈리스의 실태

‘홈리스’는 집이 없는 상태 또는 그러한 상태에 놓인 사람들을 의미합니다. 그러나 한국에서 노숙인복지법 시행규칙에서는 노숙인 등을 18세 이상인 사람으로 제한하고 있어 실제 홈리스 상태에 있더라도 18세 미만의 아동·청소년은 통계에 잡히지 않을뿐더러 지원 대책에서 제외되고 있습니다.

한편 여성가족부에서는 2018년 연간 ‘가출 청소년’ 수를 약 27만 명 정도로 추산할 정도로, 상당수의 청소년들이 가정 밖에서 거리 또는 적절하지 못한 곳에서 머무르고 있을 것으로 생각됩니다. 여성가족부에서 최초로 실시한 ‘2021년 위기청소년 지원기관 이용자 생활 실태조사’에 따르면 가출 경험이 있는 위기청소년의 경우, 가출 후 생활 공간은 ‘친구 집’(62.0%), ‘노숙’(29.8%), ‘청소년쉼터’(27.5%), ‘여관/모텔/달방/월세방’(27.5%) 순으로 나타났으며, 가정 밖 생활 중 어려운 점은 생활비 부족(54.0%), ‘갈 곳 · 쉴 곳이 없음’(42.4%) 순으로 나타나기도 하였습니다.

나. 청소년 홈리스에 대한 지원

이처럼 홈리스 상태에 있는 청소년이 존재함에도 이들에 대한 주거지원체계는 전무합니다. 청소년 홈리스도 안전하고 적절한 거처에서 주거권을 향유할 수 있는 주체이나, 이들에게 적절한 주거지원정책은 이뤄지지 않고 있습니다. 오직 아동보호시설에서 거주하다가 만 18세 이후 퇴소한 청소년에 대해서만 일부 임대주택을 공급하고 자립지원비를 지원할 뿐입니다. 그 외에 쉼터에서 적응하지 못하거나 보호시설에서 나온 청소년들은 머무를 곳이 없더라도 다른 주거지원제도를 이용할 수 없습니다. 그나마 청소년에게 원가정으로의 복귀만을 전제로 안정적인 주거지라 할 수 없는 ‘청소년 쉼터’ 등만을 일시적으로 이용할 수 있도록 하고 있습니다.

1) 청소년쉼터

청소년복지지원법에서는 청소년복지시설로 청소년쉼터, 청소년자립지원관, 청소년치료 재활센터, 청소년회복지원시설 등을 규정하고 있고, 가정 밖 청소년에게 청소년쉼터, 청소년자립지원관, 위기청소년 특별지원 등의 서비스를 제공하고 있습니다. 이 중에서 많은 가정 밖 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 언제든지 이용 가능합니다.

〈청소년쉼터의 종류〉

구분	일시쉼터	단기쉼터	중장기쉼터
보호기간	24시간~7일 이내 일시보호	3개월 이내 단기보호 * 3개월씩 2회에 한하여 연장가능(최장 9개월)	3년 이내 중장기보호 * 1회 1년에 한하여 연장 가능(최장 4년)
이용대상	가출·거리배회·노숙 청소년	가출 청소년	자립의지가 있는 가정 밖 청소년
핵심기능	일시보호 및 거리상담지원(아웃리치)	심리·정서 상담지원 사례관리를 통한 연계	심리·정서 상담지원, 학업지원, 사회복귀를 위한 자립
기능	<ul style="list-style-type: none"> - 위기개입상담, 진로지도, 적성검사 등 상담서비스 제공 - 가출청소년 조기구조·발견, 단기 청소년쉼터와 연계 - 먹거리, 음료수 등 기본적인 서비스제공 등 - 의료서비스 지원 및 연계 	<ul style="list-style-type: none"> - 가출청소년 문제해결을 위한 상담·치료 및 예방 활동 전개 - 의식주, 의료 등 보호 서비스 제공 - 일시·중장기 청소년 쉼터와 연계 - 가정 사회복귀를 위한 가출 청소년 분류, 연계서비스 * 저연령 청소년(13세 이하)은 아동복지시설, 아동보호 전문기관 등에 연계 권장 	<ul style="list-style-type: none"> - 가정복귀가 어렵거나 특별히 장기간 보호가 필요한 위기청소년을 대상으로 - 학업·자립지원 등 특화된 서비스 제공 * 저연령 청소년(13세 이하)은 아동복지시설, 아동보호 전문기관 등에 연계 권장
위치	이동형(차량), 고정형(청소년유동지역 및 주요도심)	주요도심별	주택가
지향점	가출예방, 조기발견, 초기 개입	보호, 가정 및 사회복귀	자립지원
비고	숙소, 화장실의 경우 필히 남·여용 분리 운영	반드시 남·여용 쉼터를 분리 운영하여야 함	

* 여성가족부, 「2022년도 청소년사업 안내」p.189

2) 청소년자립지원관

청소년자립지원관은 청소년쉼터 퇴소 후 청소년의 주거 및 자립 지원을 위해 「청소년 기본법」, 「청소년복지 지원법」 제16조, 제31조 제2호에 근거하여 2018년부터 운영되기 시작했으며, 현재 전국에 6개소가 운영되고 있습니다. 만 18세 이상 만 24세 이하 청소년이 이용할 수 있으며, 구체적으로는 중장기쉼터를 비롯한 청소년보호시설 퇴소(예정) 청소년 중 기본적인 경제적 자립여건을 갖춘 청소년, 대학진학의 경우 월 80시간 이상 아르바이트를 병행할 수 있는 청소년, 자활작업장 근무 및 직업기술훈련에 참여하고 있는 청소년을 그 대상으로 하고 있습니다. 청소년자립지원관의 경우, 위탁운영하는 기관에 따라 다소 상이하나 주거지원을 중심으로 하여 만 19~24세 청소년의 자립을 돕고 있습니다.

3) 위기청소년 특별지원사업

위기청소년 특별지원사업은 청소년 기본법, 청소년복지 지원법 제14조, 제15조 및 동법 시행령 제7조, 제8조에 근거하여 만 9세 이상 만 18세 이하 청소년 중 비행·일탈 예방을 위하여 지원이 필요한 청소년, 학교 밖 청소년, 보호자가 없거나 실질적으로 보호자의 보호를 받지 못하는 청소년에 대한 지원을 말한다. 선정기준은 대상자 가구 소득이 중위소득 72% 이하(단, 생활·건강지원은 중위소득 65% 이하)로 생활, 건강, 학업, 자립, 상담, 법률, 활동지원을 할 수 있습니다.

4) 자주하는 질문

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

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

나고 있으며 아이들은 다시 가정폭력 등의 문제에 노출되는 위험한 상황에 처하게 됩니다. 이와 같은 경우 실무적으로는 부모님께 연락을 드리되 갈등상황에 있는 부모와 분리 조치를 취할 수 있는 아동보호전문기관 또는 경찰서에 의뢰·협력해서 청소년들을 보호하고 있습니다.

다. 청소년 범죄

1) 의의

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 범한 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, 수강 명령, 소년원에서 일정 기간 동안 교정교육을 받는 등의 처분을 말합니다. 형법상 처벌을 받으면 전과자가 되어 일정한 불이익을 받는 것과 달리 소년법에 대한 보호처분은 그 소년의 장래 신상에 어떠한 영향도 미치지 않습니다.

2) 자주하는 질문

Q 저는 가정불화로 가출한 중학교 3학년 여학생입니다. 집을 나와 가출팸의 친구들과 어울려 지냈는데 돈이 부족하더라고요. 그래서 친구의 소개로 남자를 만나 성매매를 했고 이번에 걸려 경찰에 조사를 받게 되었습니다. 저도 처벌되는 건가요?

A 아동·청소년의 성보호에 관한 법률 제38조 제1항에 의하면 아동·청소년의 성을 사하는 행위의 상대방이 된 아동·청소년에 대하여는 보호를 위하여 처벌하지 아니한다고 규정하고 있습니다. 구 아동·청소년의 성보호에 관한 법률에서는 성매매의 상대방이 된 ‘대상 아

동·청소년'을 피해 아동·청소년과 구별하여 규정하면서, 대상 아동·청소년을 형사 처벌 하지는 않지만 소년법에 따라 보호사건으로 송치하고 보호처분을 할 수 있었습니다. 그러나 2020년 5월 19일 이후 개정을 통해 대상 아동·청소년 정의 규정 및 소년부 송치 규정과 보호처분 근거 규정이 삭제되었습니다.

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 대법원 판례(대법원 2009도2682 판결)에 의하면 위와 같은 소년법상의 감경조항은 사실 심판결 선고시를 기준으로 판단해야 한다고 판단한 바 있습니다. 따라서 대법원의 입장에 따르면 상담자의 경우 범행시에는 소년법상의 소년에 해당하지만 항소심 중에 성인이 되어 판결 선고시에는 성년이 되었기 때문에 소년법에 의한 감경이 적용될 수 없을 것입니다.

3) 관련판례

가출청소년인 미성년자가 별다른 반항을 하지 아니한 경우에도 아동·청소년의 성 보호에 관한 법률상 위력에 의한 강간죄가 성립한 사례

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 2014. 1. 16. 선고 2013도11815 판결).

❖ 아동알선행위로 아동·청소년의 성을 사는 행위를 한 사람이 행위의 상대방이 아동·청소년임을 인식하여야 하는지 여부

아동·청소년의 성보호에 관한 법률(이하 '청소년성보호법'이라고 한다)은 성매매의 대상이 된 아동·청소년을 보호·구제하려는 데 입법 취지가 있고, 청소년성보호법에서 '아동·청소년의 성매매 행위'가 아닌 '아동·청소년의 성을 사는 행위'라는 용어를 사용한 것은 아동·청소년은 보호대상에 해당하고 성매매의 주체가 될 수 없어 아동·청소년의 성을 사는 사람을 주체로 표현한 것이다. 그리고 아동·청소년의 성을 사는 행위를 알선하는 행위를 업으로 하는 사람이 알선의 대상이 아동·청소년임을 인식하면서 알선행위를 하였다면, 알선행위로 아동·청소년의 성을 사는 행위를 한 사람이 행위의 상대방이 아동·청소년임을 인식하고 있었는지는 알선행위를 한 사람의 책임에 영향을 미칠 이유가 없다. 따라서 아동·청소년의 성을 사는 행위를 알선하는 행위를 업으로 하여 청소년성보호법 제5조 제1항 제2호의 위반죄가 성립하기 위해서는 알선행위를 업으로 하는 사람이 아동·청소년을 알선의 대상으로 삼아 그 성을 사는 행위를 알선한다는 것을 인식하여야 하지만, 이에 더하여 알선행위로 아동·청소년의 성을 사는 행위를 한 사람이 행위의 상대방이 아동·청소년임을 인식하여야 한다고 볼 수는 없다(대법원 2016. 2. 18. 선고 2015도15664 판결).

4) 제언

소년법 제4조 제1항 제3호³²⁾의 “우범소년 규정”에 따라 홈리스 청소년은 앞으로 형벌 법령에 저촉되는 행위를 할 우려가 있다는 이유로 소년부의 보호사건 심리 대상이 됩니다. 소년부로 통고 내지 송치된 우범소년은 소년분류심사원에 송치될 수 있으며, 이후 최대 2년 장기 소년원 처분까지 받을 수 있습니다(소년법 제32조). 죄를 범할 ‘우려’가 있다는 이유로 성인이라면 죄가 되지 않는 사유를 가지고 소년재판을 받도록 하는 우범소년 규정은 죄형법정주의가 정하는 명확성의 원칙에 위반될 소지가 높고, 그 규정의 내용이 불명확하여 자의적으로 집행될 가능성이 있어 지속적으로 문제제기가 이루어지고 있습니다.

32) 제4조(보호의 대상과 송치 및 통고) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 소년은 소년부의 보호사건으로 심리한다.

3. 다음 각 목에 해당하는 사유가 있고 그의 성격이나 환경에 비추어 앞으로 형벌 법령에 저촉되는 행위를 할 우려가 있는 10세 이상인 소년

가. 집단적으로 몰려다니며 주위 사람들에게 불안감을 조성하는 성벽(性癖)이 있는 것

나. 정당한 이유 없이 가출하는 것

다. 술을 마시고 소란을 피우거나 유해환경에 접하는 성벽이 있는 것

유엔아동권리위원회는 아동권리협약 이행에 관한 일반논평 제10조 및 제24호(아동사법 제도에서의 아동의 권리)를 통해 아동을 대상으로 하는 우범소년 규정, 소위 ‘지위비행(status offences)’ 규정을 철폐하도록 권고하였으며, 2019. 10. 제5-6차 대한민국 정부에 대한 최종견해에서 우범소년 규정을 폐지할 것을 직접적으로 권고한 바 있습니다(47). 국가인권위원회도 2021. 7. 법무부장관에게 소년법 제4조 제1항 제3호의 우범소년 규정을 삭제하고 이를 소년복지적 차원의 지원방안 및 보호대책으로 대체할 것을 권고하였습니다. 이와 같이 우범소년 규정은 다양한 문제점을 가지고 있고 규범의 정당성이 인정되기 어려우므로 신중히 적용할 필요가 있습니다.

5 이주민

가. 의의

한국에 체류하는 이주민의 수가 증가함에 따라 노숙의 위기에 놓인 이주민 역시 늘어나고 있지만, 이들을 위한 보호와 지원 대책은 부족한 실정입니다. 「노숙인 등의 복지 및 자립지원에 관한 법률」은 대상을 ‘노숙인’으로 하고 있을 뿐 국적에 따른 지원 여부는 명시하지 않고 있음에도 불구하고, 보건복지부는 법 해석상 외국인인 지원 대상에 포함되지 않는다는 입장입니다. 이로 인해 국내에 장기간 체류한 이주민 가운데 노숙을 하는 사람들 대다수는 주거취약층을 위한 정부 지원에서 배제되어 있고, 주거실태조사에서도 누락되어 있어 정확한 현황 파악이 어려운 상황입니다.

나. 자주하는 질문

Q 외국인도 주거급여를 받을 수 있나요?

A 현행 기초생활보장제도는 국내에 체류하고 있는 외국인 중 일부 결혼이주민과 난민인정자에 한하여 수급권자로 인정하고 있습니다. 결혼이주민 중에서도 대한민국 국민과 혼인하여 본인 또는 배우자가 임신 중이거나 대한민국 국적의 미성년 자녀를 양육하고 있거나

배우자의 대한민국 국적인 직계존속과 생계나 주거를 같이하고 있는 경우에만 지원을 받을 수 있습니다(국민기초생활보장법 제5조의2, 주거급여법 제4조). 이에 따라 일부 결혼 이주민과 난민인정자만 다른 요건을 충족하는 경우 주거급여를 받을 수 있습니다.

Q 이주노동자 또는 이주여성이 갈 수 있는 쉼터가 있나요?

A 외국인노동자 중 고용허가제를 통한 비전문취업(E-9) 및 방문취업(H-2) 비자 소지자는 고용노동부의 지원을 받는 외국인노동자지원센터 쉼터에서 지낼 수 있습니다. 또한 폭력 피해를 당한 이주여성의 경우 여성가족부의 지원을 받는 이주여성 쉼터 또는 그룹홈에 입소할 수 있습니다. 그러나 외국인노동자 쉼터의 경우 머물고 있는 노동자의 수에 따라 지원금이 지급되지 않아 민간 운영기관의 수용 가능 범위 내에서 운영되며, 폭력피해 이주여성 쉼터도 기초생활보장 수급 대상이 되는 일부 결혼이주여성 외 다른 이주여성의 입소에 대해서는 예산상의 문제로 부담스러워하는 상황입니다.

다. 관련판례

난민에게 전세임대주택 입주자로 선정될 수 있는 권리가 인정되는지 여부

난민법 제31조 등에 따르면 난민의 경우에는 사회보장 관계 법령에서 외국인에 대한 사회보장 제한 등을 규정하더라도 대한민국 국민과 같은 수준의 사회보장을 받는데, 공공주택 특별법 제45조의2, 공공주택 특별법 시행령 제40조 제1항에서는 공공주택사업자가 기존주택을 임차하여 공급하는 공공임대주택의 입주자 요건에 관하여 별다른 규정을 두고 있지 않고 구 공공주택특별법 시행규칙 제21조 등에서 그 요건으로 무주택세대구성원일 것을 요구하고 있으며 이 경우 외국인인 난민이 무주택세대구성원인지 여부는 주민등록표 대신 외국인등록표 등 다른 객관적인 자료를 통하여 판단할 수 있어, 갑에게는 대한민국 국민과 동일하게 전세임대주택 입주자로 선정될 수 있는 권리가 인정된다(서울행정법원 2021. 11. 23. 선고 2020구합78100 판결).

라. 제언

2018년 한국의 주거권 실태를 조사하기 위해 공식 방문한 유엔 주거권특별보고관(UN Special Rapporteur on the right to adequate housing)은 한국정부에 대해 이주민에 대해 불합리한 차별 없는 주거지원과 사회 안전망을 보장할 것을 강조하였습니다. 주거권

특별보고관은 방한 결과보고서에 이주민과 관련하여 1) 차별금지 및 평등의 원칙에 따라 소득과 재산을 기준으로 하는 주거급여를 포함한 사회보장급여를 외국인 거주자에게도 보장할 것, 2) 공적 재원으로 운영되는 임대주택 및 사회보장 프로그램에 대한 차별이 금지되어야 하며, 외국인 거주자, 이주자 등 도움이 필요한 사람들이 있도록 할 것, 3)국제인권법에 따라 주거에 대한 차별로부터 거주자들을 보호해야 하며, 이를 위해서 이주노동자권리협약을 비준할 것을 권고하였습니다. 주거권이 모든 인간의 기본권이라는 관점 하에 국적이나 체류자격에 따른 차별 없는 주거권 보장이 이루어질 필요가 있습니다.

홈리스 법률지원 매뉴얼 [개정판]

발행일 2022년 12월
발행인 회장 김 정 욱
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



홈리스 법률지원 매뉴얼

개정판



서울지방법원 변호사회