

위험운전에 대한 입법적 대응 : 일본과의 비교검토를 중심으로

김 잔 디*

국 | 문 | 요 | 약

최근 음주운전 등 위험운전으로 인한 교통사고가 적지 않게 발생하고 있고, 더욱이 이러한 사고는 그 피해가 크기 때문에 위험운전을 미연에 방지할 수 있는 방안을 강구할 필요가 있다. 현재 우리나라에서는 음주 또는 약물의 영향하에 운전을 하여 사고를 낸 자에 대해 특정범죄가중처벌등에관한법률(the Additional Punishment Law on Specific Crimes), 도로교통법(the Road Traffic Act), 교통사고처리특례법(Act on Special Cases concerning the Settlement of Traffic Accidents), 형법(Criminal law) 등으로 처벌이 가능하다. 그 중에서 2007년 특정범죄가중처벌등에관한법률의 개정으로 음주나 약물의 영향으로 운전을 하여 사람을 상해 또는 사망에 이르게 한 자에 대하여 가중처벌을 할 수 있게 되었다. 하지만 이와 같이 엄격한 법률적 대응이 위험운전 예방을 위하여 충분한 효과를 발휘하고 있는지 검토할 필요성이 있다. 사람의 생명, 자유 등을 침해할 수 있는 형벌은 신중히 적용할 필요성이 있으며 다른 제재수단이 없는 경우에 한하여 적용해야 한다. 이러한 문제에 대해 보다 면밀히 살펴보기 위하여 본고에서는 우리나라와 일본의 위험운전 치사상죄의 배경, 보호법익, 성립요건 등에 대해 비교 검토하였다. 그리고 우리나라의 대응상의 문제점과 개선방안에 관하여 논하였다.

현행의 위험운전 치사상죄 처벌의 점차 강화되고 있는 경향을 보이고 있는데 이에 대한 경계, 신중한 검토가 요구되고 관련 처벌 규정의 불균형의 문제가 존재한다. 또한 위험운전 치사상죄의 적용 대상에서 제외되지만 처벌의 필요성이 있는 범죄 유형에 대한 새로운 입법이 요구된다고 하겠다. 현대사회는 교통수단, 과학기술 등의 발전 등으로 과거에 발생하지 않았던 새로운 문제에 봉착하고 있으며 이러한 문제는 과거의 법률로는 적절한 대응이 불가능한 경우가 있다. 따라서 이에 대하여 신중히 검토해야 하며 현행 법률의 개정이 요구된다고 사료된다.

❖ 주제어 : 특정범죄가중처벌법, 음주운전, 위험운전 치사상죄, 엄벌화, 형법.

* 일본 오사카대학교 법학 박사

I. 들어가는 말

지난 3월 26일 경기도 화성시에서 만취 상태로 운전하던 자가 오토바이를 들이받아 오토바이 운전자가 사망한 사건이 있었다. 또한 6월 10일 인천에서 음주운전자가 교차로에서 신호대기 중이었던 차량과 충돌하여 차에 타고 있던 3명이 사망하고 1명은 중태에 빠진 안타까운 소식이 전해졌다. 이처럼 음주운전으로 인한 인명사고는 적지 않게 발생하고 있으며 이를 방지하기 위한 방안을 효과적인 대책이 요구되고 있다고 하겠다. 현재 우리나라에서는 위험운전을 감소시키기 위한 여러 가지 법률·정책이 시행되고 있다. 음주 또는 약물의 영향하에 운전을 하여 사고를 낸 자 즉 위험운전으로 사고를 낸 자에 대해 특정범죄가중처벌등에관한법률(이하 ‘특가법’이라고 표기) 및 도로교통법, 교통사고처리 특례법, 형법¹⁾ 등으로 처벌할 수 있다. 더욱이 최근에는 특가법에서 규정하고 있는 위험운전 치사상죄를 형법전에 편입키자는 의견도 나오고 있다²⁾.

이하에서는 위험운전 치사상죄의 형법전 편입 문제 등과 같은 발전 문제의 검토에 앞서 초심으로 돌아가 동죄에 대한 종합적인 검토와 일본의 규정과의 비교를 하도록 하겠다. 구체적으로 우리나라의 위험운전 치사상죄의 배경, 보호법익, 성립요건을 중심으로 개괄하도록 하겠다. 다음으로 일본의 법제도에 대해 알아보겠다. 위험운전 치사상죄가 현재의 규정에 이르기까지의 과정을 구과실론까지 거슬러 올라가 검토하도록 하겠다. 유사한 사회현상, 법체계 및 제도를 지니고 있는 일본의 규정을 비교·검토하는 것은 우리나라 규정의 유효성, 문제점 및 해결방안을 강구하는데 유익한 참고가 될 것이라 생각된다. 또한 형법에 의해 규정하였던 동 죄를 독립

1) 교통수단인 자동차, 오토바이 등으로 타인을 상해 또는 사망에 이르게 한 경우 현행 형법상 제15장의 교통방해의 죄, 제26장의 과실치사상의 죄에서 규정한 범죄유형에 해당할 가능성이 있다. 전자의 보호법익은 일반공중의 교통안전에 한한다는 견해(소수설)와 교통안전뿐만 아니라 생명·신체 또는 재산의 위험도 보호법익에 포함된다는 견해(다수설)이 대립되고 있다. 하지만 동 장이 제14장 일수와 수리에 관한 죄, 제16장 음용수에 관한 죄의 사이에 규정되고 있음을 감안할 때 생명·신체 또는 재산보다 일반 공중의 교통안전 즉 공공의 평안을 주요한 보호법익으로 하고 있다고 생각된다. 반면 과실치사상죄는 사람의 생명 또는 신체를 보호법익으로 하고 다는 것에 대해 이론(異論)이 없고, 이러한 점에서 양자는 구별된다. 손동권, 형법각론, 율곡출판사, 2007, 570면 이하.

2) 전지연, 형사특별법 정비방안(3) 특정범죄가중처벌등에관한법률, 형사정책연구원 연구총서, 2008 참조, 강우예/신양권, 위험운전 치사상죄의 형법전 편입문제, 한국형사정책연구원, 2010 참조.

시켜 특별법으로 이동시킨 일본의 입법정책은 현재 우리나라에서 주장하고 있는 위험운전 치사상죄의 형법전 편입과 역행하고 있으며 따라서 이러한 입법정책의 효과 등에 대해 검토하는 것은 이와 같은 주장의 타당성 등에 관한 검토시 유용한 자료로써 활용될 수 있을 것이라 생각된다. 마지막으로 이상의 결과를 토대로 현행제도의 문제점과 개선방안에 대해 논하도록 하겠다.

II. 위험운전에 대한 대응

1. 교통사고의 실태

이하의 표는 2000년부터 2015년까지 우리나라의 교통사고발생현황을 나타낸 표이다. 일단 발생건수를 살펴보면 일정하게 증가 혹은 감소하는 경향을 보이는 것은 아니며 증감을 반복하고 있다. 즉 2007년까지 대체적으로 감소하는 경향을 보이고 있고 그 후에는 증가, 감소를 반복 하고 있지만 2009년 이후로는 평균 22만 건 이상 발생하고 있다. 음주운전단속건수를 살펴보면 일정하게 증가, 감소하고 있지 않으며 연도에 따라 다소 차이를 보이고 있다. 즉 2004년에는 약 500,000만 건으로 증가하는 경향을 보였으나 그 이후 증감을 반복하고 있다. 하지만 추상적 위험범인 음주운전으로 사람의 생명, 신체에 위해를 가할 수 있다는 것을 고려하면 매년 240,000건 이상의 음주운전이 적발되는 것은 간과해서는 안 되는 사회현상 중 하나라고 생각된다. 음주운전으로 인한 사고건수는 눈에 띄는 변화를 보이고 있지 아니하나 그 중 사망사고 건수는 전반적으로 감소하고 있는 추세이며 2000년과 2015년을 비교하였을 때 50%이상 줄어든 것을 확인할 수 있다. 등록된 자동차수가 증가하고 있음에도 불구하고 음주운전 사고 사망자수가 감소한 것은 음주운전사고로 인한 사상 사고를 감소시키기 위한 교통정책이 어느 정도 효과를 발휘하고 있다는 것을 증명한다고 볼 수 있다³⁾. 반면 이와 같은 현상은 2000년 이후로 지속적으로 나타나는 현상으로 위험운전 치사상죄가 설립된 2007년 이후에 동 죄의 신설로 인하여 교통사고로 인

3) 2015년 기준으로 등록된 자동차 수는 20,989,885이고 과거부터 현재까지 증가하고 있다.

한 사망, 부상 사고가 현저히 증가한 것을 확인하기는 어렵다. 그 외에 자동차 성능의 향상 및 정비기술의 발달 등도 교통사고 발생 감소에 영향을 미쳤으리라 사료된다. 하지만 음주운전사고로 인하여 약 600명이 사망하고 약 43000명이 부상을 입고 있으며, 음주운전사고를 줄이기 위한 노력이 더욱더 요구된다고 하겠다.

〈표 1〉 교통사고발생현황⁴⁾

년도	발생건수(건)	음주운전 단속현황(건)	음주운전사고 발생건수	음주운전사고 사망자수	음주운전사고 부상자수
2000	290,481	274,400	28,074	1,217	47,155
2001	260,579	372,319	24,994	1,004	42,165
2002	231,026	419,805	24,983	907	42,316
2003	240,832	485,149	31,227	1,113	55,230
2004	220,755	500,446	25,150	875	44,552
2005	214,171	385,178	26,460	910	48,153
2006	213,745	353,580	29,990	920	54,255
2007	211,662	412,482	28,416	991	51,370
2008	215,822	434,148	26,873	969	48,497
2009	231,990	327,606	28,207	898	50,797
2010	226,878	302,707	28,641	781	51,364
2011	221,711	258,213	28,461	733	51,153
2012	223,656	246,283	29,093	815	52,345
2013	215,354	269,836	26,589	727	47,711
2014	223,552	251,788	24,043	592	42,772
2015	232,035	243,100	24,399	583	42,880

2. 입법배경 및 보호법익

이하에서는 우리나라의 경우 위험운전 치사상죄에 관한 대응을 중심으로 살펴보고록 하겠다. 운전자가 교통사고로 형법상의 업무상과실 및 중과실치상의 죄를 범한 경우 교통사고특례처리법 제3조 제1항에 따라 5년 이하의 금고 또는 2천 만원

4) 교통사고분석시스템 홈페이지 참조, http://taas.koroad.or.kr/sta/acs/gus/selectTfcaacdTrend.do?menuId=WEB_KMP_OVT_TAC_TCO, 사이버경찰청 경찰통계자료 참조, <http://www.police.go.kr/portal/main/contents.do?menuNo=200193>, 최종검색일: 2016.9.15.

인하의 벌금으로 처벌된다. 하지만 운전자가 음주 또는 약물로 인하여 사고를 일으킨 경우에는 별도의 법률에 의해 처벌받게 된다. 즉 위험운전으로 상해 혹은 사망이라는 결과가 발생한 경우 특가법의 규정에 의해 처벌을 받게 된다. 특가법은 2007년 12월 21일 법 개정을 통해 동법 제5조의11에 ‘음주 또는 약물의 영향으로 정상적인 운전이 곤란한 상태에서 자동차⁵⁾를 운전하여 사람을 상해에 이르게 한 사람은 10년 이하의 징역 또는 500만원 이상 3천만원 이하의 벌금에 처하고, 사망에 이르게 한 사람은 1년 이상의 유기징역에 처한다’고 규정하여 위험운전 치사상죄 조항을 신설하였다. 동죄가 성립된 이유는 첫째 교통사고처리특례법상 음주운전사고에 대한 처벌규정이 미약하여 음주운전이 줄어들지 않고 있는 점⁶⁾, 둘째 음주 또는 약물로 인한 운전사고가 증가하고 있으며 다른 운전사고에 비해 피해가 크다는 점, 셋째 일본의 경우 위험운전 치사상죄가 신설되어 음주운전이 감소하는 효과를 확인할 수 있었다는 점 등을 들 수 있다⁷⁾.

여기서 위험운전이라 함은 조문과 같이 음주 또는 약물의 영향으로 정상적인 운전이 곤란한 상태에서 자동차를 운전하는 것을 말한다. 즉 위험운전 치사상죄가 성립하기 위한 전제조건으로 운전자가 음주 또는 약물로 인하여 정상적인 운전이 곤란한 상태에서 운전을 하는 것이고, 이로 인해 사람을 상해에 이르게 한 경우와 사망에 이르게 한 경우를 나누어 각각 법정형을 규정하고 있다. 상해 또는 사망이라는 결과에 따라 법정형의 차이가 있는 것으로 보아 동 죄의 보호법익은 1차적으로 사람의 생명·신체의 보호이고, 2차적으로는 도로교통의 안전 및 질서유지라고 해석함이 타당할 것이다⁸⁾. 대법원도 동죄가 피해자의 생명·신체의 안전이라는 개인적 법익을 보호하기 위한 것으로 판시하고 있다⁹⁾.

5) 원동기장치자전거를 포함한다.

6) 강우예/신양균, 앞의 책, 81면.

7) 김정환, ‘위험운전 치사상죄와 음주운전죄의 관계’, 형사법연구 제21권 제2호, 한국형사법학회, 2009, 303면.

8) 일본에서도 위험운전 치사상죄의 보호법익에 관하여 1차적으로는 중대한 위험을 내포한 운전행위에 의해 위협받는 제3자의 생명·신체의 안전에 있고 2차적으로는 도로교통의 질서도 포함되어 있다고 하여 동죄의 보호법익을 이와 같이 해석하고 있다. 佐久間修, 刑法總論, 成文堂, 2006, 45면.

9) 대판 2008.12.11., 2008도9182.

3. 성립요건

가. 주체

동죄의 주체는 음주 또는 약물의 영향으로 정상적인 운전이 곤란한 상태에서 자동차를 운전하여 사람을 상해 또는 사망에 이르게 한 자이다. 자동차 운전 과실로 인하여 사람을 상해 또는 사망에 이르게 한 경우 형법상의 업무상과실치사상죄가 성립하지만 운전자가 음주 또는 약물의 영향으로 인하여 정상적인 운전이 곤란한 상태였던 경우에 한하여 동죄가 성립하게 된다.

나. 성립요건

동죄가 성립하기 위해서는 ①음주 또는 약물의 영향하에 있을 것 ②그로 인하여 정상적인 운전이 곤란한 상태로 자동차를 운전할 것, ③이러한 상태에서 운전함으로써 사람을 상해 또는 사망에 이르게 할 것을 요건으로 한다. 동죄는 ①②③의 요건이 충족되어야 성립된다고 할 수 있다. 모든 요건이 충족되지 않은 경우 동죄의 성립여부에 대해 살펴보면 우선 ①의 요건이 결여된 경우, 즉 음주·약물이 아닌 다른 원인에 의해 정상적인 운전이 곤란한 상태가 되었고 이로 인해 사람을 상해 또는 사망에 이르게 한 경우를 생각해 볼 수 있다. 즉 질병이나 신체적 피로 등으로 인하여 정상적인 운전이 곤란한 경우를 생각해 볼 수 있는데 이러한 경우 동죄의 성립은 부정된다고 할 수 있다. 2016년 7월 31일 부산 해운대에서 7중 추돌사고로 17명의 사상자가 발생하였다. 동 사고의 운전자는 뇌전증(간질)의 지병이 있었던 것으로 추정하고 있으며 이와 같은 사고의 경우 동죄는 성립되지 않을 것이라고 생각된다. 일본에서도 현행의 자동차운전에 의해 사람을 사상시킨 행위 등의 처벌에 관한 법률이 제정되기 전인 2011년 간질의 지병이 있는 자가 운전 도중 발작을 일으켜 의식을 상실한 상태에서 집단 등교 중이었던 아동의 행렬과 충돌하여 6명을 사망에 이르게 한 카누마 크레인 사고(鹿沼クレーン事故)의 경우 음주 또는 약물의 영향으로 인한 사고가 아니었기 때문에 위험운전 치사상죄의 성립이 부정되었고 자동차운전과실치사죄의 성립이 인정되었다¹⁰⁾.

②의 요건이 결여된 경우, 즉 음주 또는 약물의 영향하에 운전을 하였지만 정상적인 운전이 곤란한 상태가 아닌 경우에 동죄는 성립하지 않는다고 할 수 있다. 판례에서도 “정상적인 운전이 곤란한 상태”라 함은 도로교통법 제44조 제1항의 규정을 위반하여 주취 중에 운전을 한 모든 경우를 가리키는 것은 아니며, 술에 취하여 정상적인 운전을 할 수 없는 우려가 있다는 정도만으로는 부족하고, 운전자가 술에 취하여 전방주시를 하는 것이 곤란하다거나 자신이 의도한대로 조작의 시기 내지 정도를 조절하여 핸들 또는 브레이크를 조작하는 것이 곤란하다는 등의 심신 상태를 의미 한다’고 하였다¹¹⁾. 즉 음주 또는 약물의 영향하에 있다고 하더라도 운전자가 도로교통 상황에 맞춰 운전하거나 신호를 준수하여 정차 또는 주행하는 등 정상적인 운전을 한 경우에는 동죄가 성립하지 않는다고 할 수 있다.

마지막으로 ③의 요건이 결여된 경우 역시 동죄는 성립되지 않는다. 단 도로교통법에서 정한 음주운전 기준(혈중알콜농도)에 따라 3년 이하의 징역이나 일천만원 이하의 벌금형에 처할 수 있고, 운전면허의 정지나 취소의 사유가 될 수 있다.

Ⅲ. 위험운전에 대한 일본의 입법적 대응

1. 과실론의 전개

일본에서는 2013년 11월 20일 소위 위험운전 치사상죄 등에 대해 규정하고 있는 법률인 ‘자동차의 운전으로 인해 사람을 사상시킨 행위 등의 처벌에 관한 법률(이하 “본법”이라고 칭함)’이 제정되었다. 일본에서는 1960년대부터 교통사고가 급격히 증가하였고 이에 대한 사회의 관심도 급증하였다. 이러한 사회현상을 반영하여 다양한 법률적 대응을 취해왔고 그 결과 본법의 제정에 이르게 되었다. 본법이 제정되게 된 배경 및 경위 등을 살펴보기 위해서는 일본 형법에서 과실범에 대해 어떠한

10) 요미우리신문 홈페이지, http://www.yomiuri.co.jp/local/tochigi/feature/CO005271/20131231_OYT8T00019.html, 최종검색일: 2016.7.25.

11) 창원지법 2009.5.21, 선고, 2009고정2.

평가를 해왔고, 어떻게 대응해 왔는지를 검토할 필요가 있으므로 이하에서는 일본의 과실론에 대해 개괄하도록 하겠다.

현행의 일본 형법이 제정된 1907년 당시에는 과실범은 사회에서 중요한 의미를 지니지 않았다. 우리나라와 같이 일본의 경우도 형법상의 범죄는 고의범 처벌이 원칙이었다. 즉 형법상 주관적 구성요건인 과실은 고의범의 성립이 부정된 경우에 한하여 문제가 될 뿐이었다. 이러한 원칙은 형법조문의 해석에 의해 확인할 수 있다. 일본 형법 제38조 제1항에서는 ‘죄를 범할 의사가 없는 행위는 범하지 않는다. 단, 법률에 특별한 규정이 있는 경우에는 그러하지 아니하다’라고 규정하고 있다. 형법에서는 고의라는 단어를 직접적으로 사용하고 있지 않지만 동조에서의 ‘죄를 범할 의사’가 고의를 의미하며 이는 형법상의 범죄는 원칙적으로 고의범이라는 것을 의미한다고 할 수 있다. 그리고 예외적으로 법률에 특별한 규정이 있는 경우 처벌할 수 있고 과실범이 그 예라고 할 수 있다¹²⁾. 하지만 고속의 교통수단의 발달 및 과학기술의 보급·이용 등과 더불어 교통사고나 기업재해가 일상적으로 발생하고 있으며, 자동차과실 치사상죄나 업무상과실치사상죄의 건수가 증대 또는 다양화된 근대 사회에서 과실범이 사회생활에서 차지하는 지위는 비약적으로 높아지게 되었다¹³⁾. 이에 각종 행정 형법벌규가 단속의 목적을 달성하기 위해 명문의 과실범 처벌규정이 없어도 된다는 견해를 밝혀왔다. 즉 법률의 취지가 고의가 없는 경우도 포함하는 것으로 족하다는 견해가 유력하게 되었다¹⁴⁾. 일본의 판례에서도 구외국인등록령 제13조의 ‘등록증명서를 휴대하지 않는 죄’는 고의·과실의 유무를 묻지 않고 처벌하지 않으면 안 된다고 하였다. 하지만 이러한 입장에 대해 죄형법정주의에 입각하여 행정적인 단속 목적을 이유로 이러한 행위를 간단히 인정할 수 없다는 비판도 있었

12) 佐久間修, 刑法總論, 成文堂, 2014, 109면 이하, 川端博, 刑法, 成文堂, 2014, 72면 이하,

13) 일본 법무성의 형법범죄에 관한 통계조사에 의하면 2012년 총 인지건수 2,012,347(검거율 53.1%) 중 자동차운전 과실치사상죄는 632,857(검거율 100%)로 전체의 약31.4%를 차지하고 있었고, 2013년에는 1,917,929(검거율 52%) 건 중 603,446(검거율 100%)건으로 31.4%를, 2014년에는 1,762,912(검거율 52.3%)건 중 550,258(검거율 100%)건으로 31.2%를 차지했다. 日本法務省, 平成27年版犯罪白書, 2015, 日本法務省, 平成26年版犯罪白書, 2014, 日本法務省, 平成25年版犯罪白書, 2013.

14) 小野清一郎, 新訂刑法講義總論, 有斐閣, 1950, 146면 이하: 佐久間修, 刑法總論, 成文堂, 2014에서 재인용.

다¹⁵⁾. 생각건대 이와 같은 해석에 의해 과실범적용을 확대하는 것은 죄형법정주의 원칙에 위반할 우려가 있으므로 일정한 제한을 해야 할 필요가 있다.

과거 일본의 학설에 의하면 과실의 체계적 지위는 오직 책임요소일 뿐이므로 위법성 단계까지는 법익침해의 발생과 인과관계의 존재로 충분하다고 하였다¹⁶⁾. 이는 과실의 요소인 결과의 예견가능성이나 회피가능성은 책임단계에서 처음으로 검토되고 이러한 것들이 부정되면 주의의무 위반이 없으므로 과실 책임을 묻지 않는다는 것이다¹⁷⁾. 구과실론에 의하면 과실범은 행위자 자신의 부주의에 의해 발생하는 것으로 오로지 주관적인 면에 초점을 맞추었다. 이와 같은 사고방식은 과거 예외적으로, 또한 빈번히 발생하지 않았던 인신사고 등에 대한 형사법적 처리로써는 충분한 기능을 했다고 생각된다. 하지만 신과실론은 과실범의 본질을 법이 명령하고 규정한 주의를 다하지 않은 것, 즉 객관적 태도에 있다고 보았다¹⁸⁾. 주관적으로 부주의한 행동을 한 범인의 책임비난에 앞서 법이 요구하는 객관적 주의의무에 위반한 태도 자체에 위법성이 있다는 평가를 하게 되었다. 요컨대 과실의 실체가 오로지 범죄사실의 인식·인용이 없었다는 주관적 부주의에 있었다고 해석했던 시대에는 책임형식 내지 책임비난이 전제조건이 될 수밖에 없었을 것이다. 하지만 규정된 사항을 준수하는 것이 구성요건적 결과 발생의 예방으로 이어질 수 있으며, 주관적으로 신중한 태도를 유지하여도 그것이 외부적인 회피행동으로 이어지지 않는다면 타인의 법익을 침해하는 결과의 발생을 방지할 수 없다¹⁹⁾. 즉 자동차 운전과 같은 경우 주관적으로 신중하게 운전하는 것뿐만 아니라 규정 속도 준수, 차량 검사, 브레이크 정비 등과 같은 객관적 조치를 취하는 것에 의해서도 사고를 미연에 예방할 수 있는 것이다. 따라서 과실은 주관적 요소와 객관적 요소 양자를 모두 고려하여 평가하여야 하는 신과실론의 태도가 타당하다고 사료된다.

그 후 일본에서는 과실범의 성립을 보다 넓게 인정하는 신신과실론이 주장되었

15) 最決昭和28年3月5日刑集7卷3号506頁, 西田典之/山口厚/佐伯仁志, 判例刑法總論第6版, 有斐閣, 2014, 265면, 山中敬一, 刑法總論, 成文堂, 2015, 381면.

16) 이러한 학설을 구과실론이라고 하며, 이와 같은 주장을 한 일본학자로는 山口厚, 内藤謙 등이 있다.

17) 山中敬一, 刑法總論, 成文堂, 2015, 387면.

18) 신과실론을 지지하고 있는 학자는 大塚仁, 佐久間修, 井上政治, 団藤重光, 曾根威彦, 前田雅英, 川端博 등이 있다.

19) 佐久間修, 刑法總論, 成文堂, 2014, 142면.

다. 이른바 신신과실론은 신과실론에서 더욱 나아가 과실론에서 중요한 것은 지켜야 할 준칙을 위반한 행위의 측면인 회피가능성의 판단이고, 예견가능성의 개념은 가능한한 넓게 해석해야한다는 견해이다. 과실행위는 각각의 국면에서의 객관적인 행위준칙위반이고, 결과예견가능성은 결과가 발생할 가능성이 있다는 막연한 불안감이나 위구(危懼)감이 있으면 긍정한다는 것이다²⁰). 동 학설이 제기된 배경으로는 환경오염, 공해병 등의 발생이라고 할 수 있다. 한 예로 미나마타병을 들 수 있는데 당시의 지식으로 동 행위가 타인의 생명, 신체에 위해를 가할 수 있다는 지식이 없었으므로 예견가능성이 결여되어 행위자를 처벌하는 것이 불가능하게 되었다. 하지만 공해병은 다수의 피해자를 발생시켰고 이에 대한 처벌감정도 높아지게 되었다. 따라서 이와 같은 사례를 처벌하기 위해서는 행위자에게 자신의 행위가 타인의 생명, 신체 등에 위해를 가할 가능성이 있다는 것에 대해 조금이라도 인식이 있는 경우 즉 위구감이 있는 경우 과실범 성립이 긍정된다는 것이다. 과실론 이론의 변천과 위험운전에 대한 입법은 상호간에 상당한 영향을 끼쳤다. 교통사고 증가가 과실범이 사회에서 차지하고 있는 지위를 높였고, 이는 구과실론에서 신과실론으로 발전하는 계기가 되었다. 또한 위험운전 치사상의 경우 비록 과실로 인하여 사람의 사상이라는 결과가 발생하였다고 하더라도 기존의 가벼운 처벌에 그치지 않고 엄중히 처벌함으로써 사고발생을 억제하도록 시도하였다.

2. 위험운전에 대한 입법적 대응

가. 형법에서의 대응

현행 형법이 처음 제정된 1907년에는 과실로 사람을 사망에 이르게 한 자에 대해 50만엔 이하의 벌금형으로 처벌하는데 그쳤다. 당시 자동차 등 교통수단이 발달되지 않았기 때문에 자동차 운전 등의 과실로 인한 사고발생에 관한 문제는 염두에 두지 않고 제정되었다고 할 수 있다. 그 후 교통수단이 보급되면서 점차 자동차운전 사고가 증가하게 되었고, 자동차사고로 타인의 사상이라는 결과가 발생한 경우 50

20) 동 학설은 동경대 교수였던 후지키 히데오(藤木英雄)에 의해 주장되어 당시 유력설이 되었으나 동 학자가 젊은 나이에 사망함으로써 그 후 힘을 잃었으며 현재는 신과실론이 통설이다.

만엔 이하의 벌금형으로 처벌되었다. 그리고 교통전쟁시대라고도 불리는 1960년대에 들어서면서 교통사고 건수는 급속히 증가하게 되었고²¹⁾ 이러한 현실을 반영하여 1960년에는 도로교통법과 1968년에는 형법에 업무상과실치사상죄²²⁾를 신설하여 자동차운전으로 인하여 사람을 사망에 이르게 한 자에 대하여 보다 엄중한 처벌이 가능하게 되었다. 또한 자동차 운전사고 당시에 운전자가 음주한 상태였고, 더욱이 면허를 취득하지 않은 경우에는 도로교통법²³⁾과 형법상 병합죄로써 7년 6월 이하의 징역형으로 처벌이 가능했다.

그러던 중 일본의 동명고속도에서 음주한 상태로 트럭을 운전한 자에 의하여 사고가 발생하여 2명이 사망, 1명이 부상을 입게 되었다²⁴⁾. 이에 검찰은 트럭운전수를 업무상과실치사상죄로 기소하였고 5년형을 구형하였으나 최종적으로 4년의 징역형이 확정되었다. 그러나 4년의 징역형이라는 형벌은 2명의 희생자를 발생시킨 사고에 대한 책임으로는 너무 가벼운 것이라는 피해자 유족 및 여론의 비판의 목소리가 높아지게 되었고, 이 사고를 계기로 2001년 일본의 도로교통법과 형법이 개정되었다. 즉 도로교통법상의 음주운전은 2년 이하의 징역에서 3년 이하의 징역으로, 10만

21) 일본에서 1948년 발생한 교통사고 발생 건수는 21,341건이었고 그 후 지속적으로 증가하는 경향을 보였다. 특히 1959년에는 201,292건이었으나 이듬해인 1960년에는 급증하여 449,917건으로 2배 이상 증가하였다. 그 후 1970년 전후를 최고점으로 점차 감소하였으나 다시 증가하여 2004년 952,700건으로 정점을 찍었다. 그 후 증감을 반복하고 있으며 2014년에는 573,842건으로 조사되었다. 警察庁交通局, 平成 26 年中の交通事故の発生状況, 2015, 2면.

22) 1968년의 일본 형법 제211조는 이하와 같다. 업무상 필요한 주의를 게을리하여 사람을 사망 또는 상해에 이르게 한 자는 5년 이하의 징역이나 금고 또는 50만엔 이하의 벌금에 처한다. 중대한 과실에 의하여 사람을 사망 또는 상해에 이르게 한 자도 이와 같다.

23) 도로교통법상의 음주운전은 당시 2년 이하의 징역 또는 10만엔 이하의 벌금, 무면허운전의 경우는 6월 이하의 징역 또는 10만엔 이하의 벌금으로 처벌하는 것이 가능했다.

24) 1999년 11월 28일 오후 3시 30분경 동경의 동명고속도로 동경IC부근에서 하코네에서 돌아오고 있었던 치바시에 사는 회원이 소유하는 보통승용차(부인 운전, 남편과 3세, 1세의 자녀가 동승)가 요급소 부근에서 본선을 주행 중 요급소 통과를 위해 감속하였고, 이에 음주한 상태에서 12톤 트럭을 운전하고 있었던 트럭이 뒤에서 충돌하였다. 자동차는 크게 손상되었으며 불이 붙기 시작했고, 이에 부인이 먼저 자력으로 탈출한 후 남편의 구출하였지만 동승하고 있었던 3세와 1세의 자녀는 불길 속에서 사망하였다. 그리고 구출에 성공한 남편은 전신의 25%에 큰 화상을 입어 피부이식수술을 받게 되었다. 트럭 운전수는 상습적으로 음주운전을 해왔던 자로 사고 당일도 코치에서 오사카로 오는 페리 안에서 그리고 동명고속도로의 휴게소 등에서 총 위스키 1병(750ml) 등을 마셨다. 사고 당시는 현저한 명정상태였고 똑바로 설 수 없는 정도였다. 그리고 조사한 결과 혈중 알코올농도는 0.63mg이었다고 한다.

엔 이하의 벌금에서 50만엔 이하의 벌금으로 개정되었고, 무면허운전의 경우 6월 이하의 징역에서 1년 이하의 징역으로 10만엔 이하의 벌금에서 30만엔 이하의 벌금으로 형이 엄격하게 개정되었다. 형법의 경우에도 과실치사상죄의 가중처벌 형식으로 형법 제208조의2 ①, ②에 위험운전 치사상죄²⁵⁾가 신설되었다²⁶⁾. 하지만 형법상의 위험운전 치사상죄에 관한 규정에는 “4륜 이상의 자동차”라는 단어를 사용하여 3륜 혹은 2륜 차는 적용 대상에서 제외된다는 문제점이 제기되어 2007년 개정으로 형법 제208조의 ①, ②에서 “4륜 이상”이라는 단어가 삭제되었다.

또한 같은 해에 업무상과실치사상죄에서 자동차 운전을 분리하고, 또한 업무상과실치사상죄의 가중처벌 형식으로 자동차운전 과실치사상죄를 신설하였다. 동 죄가 신설된 이유는 ‘위험운전 치사상죄에는 해당하지 않으나 악질 또는 위험한 운전행위에 기인하거나 다수의 사상자를 낸 사고에 대해 업무상과실치사상죄에 의하여 처벌하는 것은 국민의 규범의식에 합치하지 않는 것, 법정형의 상한에 가까운 양형으로 처벌받는 사안이 증가하고 있고, 사안의 실태에 적합한 적정한 과형을 실현하는 것’이라고 하였으며, 피해자유족단체 등이 엄벌화 요구 등을 반영한 것이다²⁷⁾. 동 죄의 신설로 음주, 약물 등의 영향에 의하지 않은 상태에서 운전상의 과실로 사람을 사상시킨 경우 7년 이하의 징역 또는 금고, 100만엔 이하의 벌금으로 처벌할 수 있게 되었다²⁸⁾. 이처럼 과실운전 치사상죄에 대해 점차 엄벌화 되는 경향이었고, 이러한 경향은 법률 개정 뿐 아니라 판례에서도 찾아볼 수 있다.

25) 자세한 내용은 정완, ‘일본형법상 위험운전 치사상죄 신설’, 형사정책 주요동향, 한국형사정책연구원, 2002, 32면 이하 참조.

26) 형법 제208조의 2 ①알코올 또는 약물의 영향에 의해 정상적인 운전이 곤란한 상태에서 진행을 제어하는 것이 곤란한 고속으로 또는 진행을 제어하는 기능을 가지지 아니한 채 4륜 이상의 자동차를 주행시켜 사람을 부상시킨 자는 10년 이하의 징역, 사람을 사망시킨 자는 1년 이상의 유기징역에 처한다. ②사람 또는 차의 통행을 방해할 목적으로 주행 중의 자동차의 직전에 진입하거나 기타 통행중의 사람 또는 차에 현저하게 접근하거나 중대한 교통의 위험을 발생시킬 속도로 4륜 이상의 자동차를 운전하여 사람을 사망시킨 자도 전항의 규정과 같다. 적색신호 또는 이에 상당하는 신호를 무시하거나 중대한 교통의 위험을 발생시킬 속도로 자동차를 운전하여 사람을 사상시킨 자도 이와 같다.

27) 伊藤栄二ほか, ‘刑法の一部を改正する法律について’, 法曹時報59卷8号, 2007, 27면.

28) 일본 형법 제211조 제2항 자동차의 운전상 필요한 주의를 게을리하여 사람을 사상시킨 자는 7년 이하의 징역 또는 금고, 100만엔 이하의 벌금에 처한다. 단 그 상해가 가벼운 때는 정상에 의해 형을 면제할 수 있다.

다음은 후쿠오카시에서 발생한 음주운전 사고에 관한 판례를 살펴보도록 하겠다²⁹⁾. 사건의 개요는 다음과 같다. 2006년 8월 25일 오후 10시 50분 경 33세의 회사원과 부인(당시 29세), 3명의 자녀가 타고 있었던 승용차가 바다 위의 다리에서 후쿠오카시 동물관리센터에서 근무했던 가해자(당시 22세, 이하 “피고인”이라고 칭함)가 운전하는 승용차와 충돌하였다. 피해자 측이 타고 있었던 자동차는 충돌의 충격으로 그대로 바다로 떨어져 침몰하였다. 차에 타고 있던 차남, 장녀는 구출되었지만 수송된 병원에서 사망하였고 장남은 구출되지 못하고 3시간 후에 자동차 내에서 사망한 채 발견되었다. 그리고 구출된 회사원과 부인도 경상을 입었다. 충돌 후 가해자는 피해자를 구조하지 않고 도주를 시도하였으나 사고에 의해 차량의 좌측 앞쪽이 파손되어 사고현장에서 약 300m 떨어진 곳에서 자동차 주행이 불가능하게 도주를 포기하였다. 가해자는 물을 마시는 등 음주운전을 감추기 위한 시도를 하였고 그 후에 신변이 확보되어 다음날 26일 아침에 체포되었다. 검찰은 알코올의 영향에 의해 정상적인 운전이 곤란한 상태에서 자동차를 운전하여 사상 사고를 일으켰다고 주장하여 위험운전 치사상죄와 도로교통법의 구호의무위반으로 기소하였다. 또한 사고 후 피고인에게 다량의 물을 마시게 하여 음주운전을 은폐하려한 22세의 대학생 B가 증거인멸용의로, 음주운전이라는 것을 알면서도 동승한 32세의 회사원 C는 도로교통법위반(음주운전방조)의 용의로 체포되었지만 B, C 모두 불기소 처분을 받았다. 재판에서 변호인은 음주운전의 영향은 전혀 없었고 도중 추돌도 정상적인 운전으로 한눈을 판 것이 원인이라고 주장했다. 이에 대해 1심 후쿠오카지방법판소는 업무상과실치사상죄만을 인정하여 징역 7년 6월을 선고하였으나 검사가 항소하였다³⁰⁾. 그리고 피고인도 양형에 납득하지 못하여 항소하였다. 첫 공판에서 피해자가

29) 判例タイムズ No.1268, 2008, 330면 이하.

30) 동 사건에서 쟁점이 된 것은 피고인의 운전 행위가 위험운전 치사상죄에 해당하는가 아닌가였다. 검찰측은 위험운전 치사상죄의 성립을 변호인은 업무상과실치사상죄의 성립을 주장하였다. 이에 제1심에서는 ‘피고인은 본 건 사고 전에 상당량의 음주를 한 후에 차를 운전하여 본 건 사고를 일으켰고, 본 건 사고 당시 피고인이 술에 취한 상태였던 것은 명확하다. 반면 피고인은 가게를 나온 후 주차장에 정차되어 있던 차를 운전하여 출발하였고 본 건 사고 현장에 이르기까지 운전하는 동안 알코올의 영향에 의한 사행운전(蛇行運転)이나 졸음운전을 하지 않았고, 더욱이 사고 전까지 충돌사고 등도 전혀 없었다는 것은 명확하다. 또한 피고인이 사고당시 “정상적인 운전이 곤란한 상태” 즉 도로 및 교통의 상황 등에 따른 운전을 하는 것이 곤란한 심신의 상태라고는 하기 어려우며, 여러 상황을 고려하였을 때 피고인은 실제 도로 및 교통상황에 따른 운전 조작을 한 것이라고

‘억울하고 또 억울하여 견딜 수가 없다. 갇힌 바다에서 많은 바닷물을 마시면서 괴로움 속에서 죽어간 아이들에게 어떻게 사과하면 좋을지 말조차 나오지 않는다’ 등을 진술하였음에도 불구하고 판결에 불복하여 항소한 피고인에게 거센 비난이 쏟아졌다. 2심인 후쿠오카고등재판소는 위험운전 치사상죄를 인정하고 도로교통법위반과 병합하여 징역 20년의 판결을 내렸고 이에 피고인은 상소하였다. 최고재판소는 2011년 10월 31일 상고를 기각하는 결정을 하였고 5명 중 4명의 재판관이 위험운전 치사상죄가 성립한다고 판단하였으나 田原睦夫은 위험운전 치사상죄는 성립하지 않는다고 반대의견을 나타냈다.

나. 자동차운전에 의해 사람을 사상시킨 행위 등의 처벌에 관한 법률

1) 형법에서 특별법으로의 이동

이상에서 살펴본 바와 같이 일본은 자동차사고로 타인을 상해 또는 사망에 이르게 한 경우 법률 개정을 통하여 점차 엄격하게 처벌하는 경향을 보이고 있다. 반면 후쿠오카음주운전 사고에서 알 수 있는 것과 같이 위험운전 치사상죄의 인정에 관하여 매우 신중한 입장을 보이고 있다. 아래의 [표 2]을 보면 2009년~2011년 사이에 위험운전치사죄를 적용한 건수가 많지 않은 것을 알 수 있다. 이것은 위험운전치사죄와 자동차운전과실치사죄의 법정형은 상당히 차이가 있다는 것으로부터 예측할 수 있는 사태이다. 즉 위험운전치사죄의 상한이 20년인 반면, 자동차운전과실치

할 수 있으며 따라서 본 건 사고당시에도 정상적인 운전이 곤란한 상태라고 강하게 추정하기는 어렵다.’고 하였다. 이에 검찰은 상소하였고, 2심은 위험운전 치사상죄의 성립을 인정하여 징역 20년을 선고하였다. 변호인은 상소하였고, 최고재판소는 “알코올의 영향에 의해 정상적인 운전이 곤란한 상태”란 알코올의 영향에 의해 도로교통 상황 등에 따른 운전 조작을 하는 것이 곤란한 심신의 상태를 말하며 알코올의 영향에 의해 전방을 주시하고 거기에 있는 위험을 정확하게 파악하여 대처할 수 없는 상태를 말한다. 음주명정상태였던 피고인이 직진도로에서 고속으로 자동차를 운전하는 도중 앞의 차량과 가까워지기까지 그것에 대해 알아차리지 못하고 추돌하여 그 충격에 의해 피해차량을 다리에서 바다로 전락시켜 사상의 결과가 발생한 사안에 대해 추돌의 원인이 피고인의 앞의 차량의 존재에 대해 알아차리기까지 약 8초간 전방을 보지 않았거나 전방을 주시했어도 그 위험을 정확하게 파악하여 대처하지 못한 상태에 있다고 인정될 때는 알코올의 영향에 의해 정상적인 운전이 곤란한 상태에서 자동차를 주행시킨 것으로 위험운전 치사상죄가 성립한다’고 판시하였다(最3決平成23・10・31刑集 第65卷7号1138頁), 前田雅英, 最新重要判例250刑法第10版, 弘文堂, 2015, 119면.

사죄의 상한은 7년이므로 운전행위가 “위험운전”으로 평가되는 경우에 한하여 전자를 적용하여 처벌할 수 있는 것이다. 하지만 위험운전 치사상죄는 중대한 사상사범이 되는 위험이 매우 높은 일정한 유형의 운전행위를 하여 사람을 사상시킨 경우에 적용되고, 자동차운전 과실치사상죄는 자동차의 운전상 필요한 주의의무를 해태하여 사람을 사상시킨 경우에 적용된다. 하지만 일본에서 자동차운전에 의한 교통사상사범수 및 그 사상자수는 감소하고 있지 않고, 무면허운전이나 음주운전 등 악질·위험한 운전행위에 의한 교통사상사범이 발생하고 있다. 그리고 위험운전 치사상죄가 적용되지 않고 자동차운전 과실치사상죄가 적용되는 사건 등을 계기로 위험운전 치사상죄 및 자동차운전 과실치사상죄의 구성요건이나 법정형이 국민의 의식에 합치하지 않아 그 정비가 필요하다는 의견이 대두되었다³¹⁾.

그리고 2012년 4월에 발생한 교토기온 경차 폭주 사고(京都祇園軽ワゴン車暴走事故)와 카메오카시등교중아동교통사고(亀岡市登校中児童ら交通事故死事件) 등을 계기로 당시 법률에 대한 비난이 거세지게 되었다. 전자의 경우 교토 기온에서 외근 타입의 경차를 운전하고 있던 운전자(남성)가 운전 중 폭주로 사고를 일으켜 운전자를 포함한 8명이 사망하고 12명이 중경상을 입은 사고로 동 사고는 간질 환자였던 운전자가 갑자기 발작을 일으켜 발생한 것으로 밝혀졌다. 후자는 카메오카시에서 등교중인 초등학생과 인솔을 하고 있던 보호자에 경차가 충돌하여 10명이 차에 치었고 그 중 3명이 사망, 7명이 중상을 입은 사고로 원인은 피곤과 수면부족으로 인한 졸음운전으로 경차를 운전했던 소년은 무면허 운전이었다. 전자는 운전자가 사망하여 불기소로 매듭지어졌고, 후자는 운전을 했던 소년에게 위험운전 치사상죄를 적용할 수 있는가가 쟁점이 되었지만 적용이 부정되었다. 양 사건을 계기로 현행법에 대한 정비에 관한 요청이 더욱 거세지게 되었다.

이에 같은 해 9월 법무대신으로부터 자동차 운전에 의한 교통사상사범의 벌칙 정비에 관한 자문을 기초로 한 법제심의회형사법부회에서의 심의가 개시되었다. 그리고 그 후 183회 통상국회에서 내각에 의해 자동차의 운전에 의해 사람을 사상시킨 행위 등의 처벌에 관한 법률안이 제안되어 2013년 11월 20일에 찬성 다수로 가결되었다(2014년 5월 20일 집행). 그리고 본법이 시행됨과 동시에 지금까지 일반법이

31) 法制審議会刑事法（自動車運転に係る死傷事犯関係）部会第1会議議事録°

있던 형법에 규정되어 있었던 위험운전 치사상죄 및 자동차운전 과실치사상죄는 특별법인 본법으로 이동하게 되었다³²⁾.

〈표 2〉 자동차사고 피고인의 구형 현황³³⁾

		전체	3년 미만	3년	5년 이하	7년 이하	10년 이하	15년 이하	20년 이하	25년 이하
2005	업무상과실치사상	5597	5315	52	1					
	위험운전치사상	252	2412	15	5	1	1			
	업무상과실치사	2695	230	226	41	3				
	위험운전치사	42	1	6	23	12				
2006	업무상과실치사상	5151	4931	33	5					
	위험운전치사상	302	2274	26	11					
	업무상과실치사	2524	265	183	56	1				
	위험운전치사	50	2	2	22	12	6	3	3	
2007	업무상과실치사상	4194	3992	37	1					
	자동차운전치사상	498	1981	7						
	위험운전치사상	338	476	19	11	3				
	업무상과실치사	2192	109	152	44	2				
	자동차운전치사	138	303	20	8	1				
	위험운전치사	49		3	17	16	12			1
2008	업무상과실치사상	946	882	6	1					
	자동차운전치사상	3019	439	27	4	1				
	위험운전치사상	239	2906	14	9	1	2			
	업무상과실치사	504	1285	51	8	1	1			
	자동차운전치사	1434	213	122	22					
	위험운전치사	28		1	11	9	4	2	1	
2009	업무상과실치사상	123	102	1						
	자동차운전치사상	3647	60	18	1	1				
	위험운전치사상	201	3489	16	13	1	1			
	업무상과실치사	75	1655	10	1					
	자동차운전치사	1849	170	152	31	4				
	위험운전치사	19		3	5	7	4			

32) 塩見淳, ‘自動車運転に関する立法の動き’, 法学教室No.395, 2013, 28면 이하, 坂本学史, ‘アルコールの影響による危険運転行為への二次的な関与と同乗行為’, 神戸学院法学第43巻第4号, 2014, 127면 이하, 高井良浩, ‘自動車の運転により人を死傷させる行為等の処罰に関する法律’, 法律のひろば, 2014, 12면 이하.

		전체	3년 미만	3년	5년 이하	7년 이하	10년 이하	15년 이하	20년 이하	25년 이하
2010	업무상과실치사상	35	28							
	자동차운전치사상	3670	23	21	3					
	위험운전치사상	185	3486	17	9	2	1			
	업무상과실치사	27	1699	2						
	자동차운전치사	1822	154	153						
	위험운전치사	22	1	1		10	7	2		1
2011	업무상과실치사상	20	16							
	자동차운전치사상	3517	29	17	1		1			
	위험운전치사상	168	3321	13	7	1	1			
	업무상과실치사	31	1547	1						
	자동차운전치사	1726	156	152	13	3				
	위험운전치사	17	2	1	4	6	2	2		

2) 자동차운전사상행위처벌법의 개요

자동차운전사상행위처벌법에 대해 간단히 살펴보면 우선 형법 208조의 2에 규정되어 있던 위험운전 치사상죄가 동법 제2조로, 형법 제211조 제2항에 규정되어 있던 자동차운전 과실 치사상죄가 동법 제5조로 그대로 옮겨졌고 동조에서는 과실운전 치사상죄라고 명칭을 변경하였다. 위험운전 치사상죄를 규정한 동법 제2조는 위험운전을 유형화 하였는데 구체적으로 ①알코올 또는 약물의 영향에 의해 정상적인 운전이 곤란한 상태에서 자동차를 주행시킨 행위, ②주행을 제어하기 곤란한 고속으로 자동차를 주행한 행위, ③주행을 제어할 기능을 가지지 않은 채 자동차를 주행한 행위, ④사람 또는 차의 통행을 방해할 목적으로 주행 중의 자동차의 직전에 진입하거나 그 외 통행중의 사람 또는 차에 접근하거나 중대한 교통의 위험을 발생시킬 수 있는 고속으로 자동차를 운전하는 행위, ⑤적색신호 또는 이에 상당하는 신호를 무시하거나 중대한 교통의 위험을 발생시킬 고속도로 자동차를 운전하는 행위, ⑥통행금지도로를 진행하거나 중대한 교통의 위험을 발생시킬 수 있는 고속으로 자동차를 운전하는 행위이다. 특히 신설된 ⑥은 고령 운전자에 의해 빈번히 발생하였던 고속도로에서의 역주행에 대해 역주행하고 있다는 것을 인식하면서 계속하여 주

33) 일본 법무성 홈페이지 참조, <http://www.moj.go.jp/content/000102733.pdf>, 최종검색일: 2016.7.27.

행하여 사상 사고를 일으킨 경우에 동 조항을 적용할 수 있게 되었다. 이상의 유형의 행위로 사람을 부상시킨 자는 15년 이하의 징역으로, 사람을 사망시킨 자는 1년 이상의 유기징역에 처하게 된다. 뺑소니 즉 도로교통법상의 구호의무등위반이 존재하는 경우 병합죄로 형벌의 상한은 사람을 부상시킨 경우 22년 6월 이하의 징역, 사망에 이른 경우 30년 이하의 징역에 처하게 된다³⁴⁾.

동법 제3조³⁵⁾에서는 위험운전 치사상죄와 과실운전 치사상죄의 사이를 메울 수 있는 중간적인 유형으로써 ①알코올 또는 약물의 영향으로 정상적인 운전에서 지장이 발생할 우려가 있는 상태에서 자동차를 운전하는 행위, ②환각이나 발작을 동반하는 병의 영향으로 정상적인 운전에서 지장이 발생할 우려가 있는 상태에서 자동차를 운전하는 행위를 한 자에 대해 사람을 부상시킨 자는 12년 이하의 징역형으로, 사람을 사망시킨 자는 15년 이하의 징역으로 처벌하는 규정을 신설하였다. 이처럼 준위험운전 치사상죄를 신설한 취지는 위험운전 치사상죄에서의 위험운전행위와 동등하다고 평가할 수 없으나 위험성·악질성이 높다고 인정되는 운전행위를 하여 객관적으로 정상적인 운전이 곤란한 상태에 빠져 사람을 사상시킨 행위를 위험운전 치사상죄로 하고 동행위를 위험운전 치사상죄보다 경하게 그리고 과실운전 치사상죄보다 중하게 처벌하기 위해서이다³⁶⁾. 위의 ①, ②의 행위로 사람을 사상시킨 자에 대하여 적절한 처벌규정이 존재하지 않은 우리의 현행법을 고려해 보았을 때 준위험운전 치사상죄의 신설은 시사하는 바가 크다고 생각된다.

동법 4조에서는 과실운전치사상알코올등영향발각면탈죄³⁷⁾에 대해 규정하고 있

34) 古川伸彦, ‘自動車運転死傷行為処罰法について一新設犯罪類型の批判的検討一’, 法政論集大264号, 2015, 9면.

35) 동조와 동법 제2조를 구별하기 위해 坂本学史는 제2조를 위험운전 치사상죄로, 제3조를 준위험운전 치사상죄로 불러 구별했으며, 본고에서도 제3조를 준위험운전 치사상죄라고 부르도록 하겠다.

36) 高井良浩, ‘自動車の運転により人を死傷させる行為等の処罰に関する法律’. 法律のひろば. 2014, 15면.

37) 동법 제4조 알코올 또는 약물의 영향에 의해 주행중에 정상적인 운전에서 지장이 생길 우려가 있는 상태에서 자동차를 운전한 자가 운전상 필요한 주의를 게을리하여 사람을 사상시킨 경우 그 운전 당시 알코올 또는 약물의 영향의 유무 또는 정도가 발각되는 것을 면탈할 목적으로 알코올 또는 약물을 섭취한 것 그 장소를 떠나 신체를 보유하는 알코올 또는 약물의 농도를 감소시키는 것 기타 그 영향의 유무 또는 정도가 발각되는 것을 면하기 위한 행위를 한 자는 20년 이하의 징역에 처한다.

다. 즉 알코올 등의 영향에 의해 주행 중에 정상적인 운전이 지장이 발생할 위험이 있는 상태로 자동차를 운전하여 과실에 의해 사람을 사상시킨 경우에 그 운전시의 알코올 등의 영향의 유무 또는 정도가 발각될 것을 두려워하여 그것을 은닉할 목적으로 알코올 등의 영향에 대한 증거 수집을 방해하는 행위를 한 자에 대해 복합적인 행위를 한 개의 죄로 처벌대상으로 한 것이다. 즉 알코올 및 약물의 영향에 의한 위험운전 치사상죄는 객관적으로는 정상적인 운전이 곤란한 상태였던 것을 구성요건으로 하고, 범인이 주행하는 등 알코올 등에 의해 영향의 정도가 입증할 수 있는 경우가 있고, 이러한 경우에는 자동차운전 과실치사상죄와 도로교통법의 구호의무 위반의 죄의 병합죄를 적용할 수밖에 없는 것을 고려하여 본죄는 알코올 등의 영향에 의해 주행 중에 정상적인 운전이 지장이 있어 과실에 의해 사람을 사상시킨 뒤 그 영향에 대한 증거 수집을 방해한다는 악질성이 높은 행위가 이루어진 경우 적절한 형벌을 부과할 수 있도록 규정된 조항이다³⁸⁾.

동법 제6조에서는 무면허운전에 의해 사상의 결과를 야기한 경우 가중처벌을하도록 규정하고 있다. 이상의 제2조부터 제5조까지의 죄를 범한 때에 무면허인 경우 이러한 죄와 무면허 운전죄와의 병합죄에 의하여 형을 보다 가중한 것이다. 무면허 운전은 자동차운전을 위해 가장 기본적인 의무를 위반한 현저하게 규범의식을 결여한 행위임과 동시에 운전면허제도가 예정하고 있는 운전이 필요한 적성, 기능 및 지식을 가지고 있지 않다는 의미에서 추상적이고 잠재적이지만 위험한 행위이다. 따라서 무면허운전으로 사람을 사상시킨 사안은 이러한 반규범성이나 위험성이 현 재화·현실화되었다고 평가할 수 있기 때문에 동죄를 규정한 것이다³⁹⁾.

Ⅳ. 위험운전 치사상죄의 문제점 및 개정방향에 관한 제언

우리나라의 경우 사람을 사상에 이르게 할 고의가 없는 즉 운전상의 과실로 인하여 사람을 상해 또는 사망에 이르게 한 자에 대하여 정상적인 운전이 곤란한 원인이

38) 井良浩, ‘自動車の運転により人を死傷させる行為等の処罰に関する法律’. 法律のひろば. 2014, 18면.

39) 井良浩, 위의 논문, 20면.

음주 또는 약물로 인한 것인 경우 업무상과실치사상죄에 비하여 엄중하게 처벌하고 있다. 이상에서 살펴본 바와 같이 위험운전에 대한 과거부터 현재까지의 대응은 점차 엄벌화 되어 가고 있으며⁴⁰⁾ 이러한 경향은 일본에서도 찾아 볼 수 있다. 우리나라나 일본에서 약물 또는 음주의 영향하에 운전을 하여 타인을 사상에 이르게 한 자에 대해 엄격하게 처벌하는 ‘위험운전 치사상죄’를 도입하게 된 가장 중요한 이유는 형법상의 과실범 규정으로는 적절하게 대응할 수 없었기 때문이라고 할 수 있다⁴¹⁾. 과실범은 예외적으로 처벌되며 제재도 중하지 않기 때문에 음주 또는 약물로 정상적인 운전을 할 수 없는 상황에서 운전을 하고, 사상의 결과를 낸 위험한 행위를 한 자에 대해 적절한 처벌을 할 수 있는 규정이 요구되었다. 이를 반영하여 위험운전 치사상죄가 도입되었고, 약물 또는 음주의 영향하에 운전을 하여 타인을 사상에 이르게 한 자에 대해 우리나라와 일본의 경우 1년 이상의 유기징역으로 처벌할 수 있게 되었다. 하지만 이와 같은 엄벌화 경향에 관한 우려의 목소리도 찾아볼 있다⁴²⁾. 즉 형벌에 의한 범죄의 일반적 억제력은 매우 한정되어 있음에도 불구하고 범죄나 이탈행동의 사전예방을 형사법에 맡기는 경향이 점차 강화되고 있으며, 이러한 행동들을 규제하기 위하여 의식의 개선보다는 엄격하게 처벌하는 방법을 취하는 것은 매우 위험한 발상이라는 것이다. 또한 이러한 영향이 만연할 경우 형법의 일반적 예방효과도 감소하게 될 우려가 있다는 것이다.

이러한 엄벌화 경향은 신중히 검토할 필요가 있다고 생각함과 동시에 음주운전이 초범인 경우 벌금형 등으로 처벌하고, 위험운전 치사상죄는 초범인 경우에도 징역형으로 처벌하는 것에 대한 형의 균형문제에 관해서도 검토할 여지가 있다고 사료된다. 백 보 양보하여 피해자 및 그 가족들의 감정을 고려하여 위험운전 치사상죄에 대해 점차 중하게 처벌하는 것이 불가피하다고 하더라도 동일한 음주운전행위임에도 불구하고 결과발생에 따라 형벌의 큰 차이가 있는 것에 대한 근거 및 정당성에 대해 검토하지 않으면 안된다고 생각한다. 음주운전을 처벌하는 것은 동 행위로 인

40) 정신교/추봉조/차시환, ‘음주운전 동승자의 형사책임’, 교통 기술과 정책 제8권 제2호, 대한교통학회, 2011, 87면, 손기식, ‘이른바 악질 교통사범에 대한 일본의 입법례와 우리에게 대한 시사점’, 법조 589, 2005, 210면 이하.

41) 강우예/신양균, 앞의 책, 110면 참조

42) 生田勝義, ‘刑罰の一般的抑止力と刑法理論一批判的一考察’, 立命館法学 2・3, 2005, 42면 이하.

한 교통안전이나 법익침해의 위험성을 고려한 것이다⁴³⁾. 위험운전 치사상죄는 1차적으로는 피해자의 생명, 신체를 2차적으로는 교통의 안전을 보호법익으로 하고 있다. 하지만 음주운전으로 인한 교통사고 건수가 다량으로 발생하고 있는 상황에서 위험운전 치사상죄가 음주운전으로 사람을 사상시키는 것을 방지하기 위한 것이라는 점에 비추어 보았을 때 그 보호법익이 오로지 사람의 생명·신체의 안전에만 있다고 할 수 있는가에 대해서는 의문이 있다⁴⁴⁾. 위험운전 치사상죄도 음주운전의 경우에도 보호법익과 적용영역이 크게 다르지 않음에도 불구하고 양자의 법정형이 현저한 차이를 보이는 것은 음주 후 운전을 하였다는 위험성을 내포하는 행위보다는 그로 인한 결과에 착목한 것이라고 할 수 있다. 즉 행위반가치보다는 결과반가치만을 고려하는 것으로 오늘날 통용되는 이원적·인적 불법론에 반하는 것이다. 불법은 부정적으로 평가되는 의사활동을 의미하는 행위반가치(동 죄의 경우 음주 후 운전을 하는 행위)와 그 행위가 지향한 결과(동 죄의 경우 타인을 상해 또는 상해에 이르게 한 것)가 실제로 실현되는 것을 의미하는 결과반가치의 양자를 모두 고려하여 결정해야 하는데⁴⁵⁾ 동 죄의 경우 후자를 중점적으로 고려하고 있다는 문제가 있다고 사료된다. 따라서 음주 및 약물의 영향으로 정상적인 운전이 곤란한 상태에서 운전을 한 행위에 대해 타인을 상해 또는 사망에 이르게 한 사실의 유무를 떠나 보다 엄격한 처벌이 요구된다고 하겠다. 음주 또는 약물의 영향으로 정상적인 운전이 곤란한 상태에서 자동차를 운전하는 행위가 사회에 또는 타인에게 위해를 가할 수 있다는 것에 대해 강하기 인식시킴과 동시에 음주운전에 대한 규정도 보다 엄격하게 설정할 필요가 있다고 생각된다.

다음으로 현행 법률에는 음주 혹은 약물의 영향이 아닌 다른 위험요소로 인하여 정상적인 운전이 불가능한 상태에서 운전을 하여 타인을 사상시킨 경우, 운전자 처벌에 관한 명문규정이 존재하지 않는다는 문제가 있다. 구체적으로 자신이 심각한 질병을 앓고 있고 증세를 완화시키기 위한 약을 복용하지 않은 경우 발작을 일으키

43) 이정훈, ‘주취운전의 형사책임-원인에 있어서 자유로운 행위를 중심으로-’, 경찰법연구 제7권 제2호, 한국경찰법학회, 2009, 62면.

44) 김형준, ‘위험운전치사상죄와 음주운전과의 관계’, 중앙법학 11(2), 2009, 595면 이하.

45) 손동권/김재윤, 새로운 형법총론, 율곡출판사, 2011, 166면, 김일수/서보학, 새로운 형법총론, 박영사, 2014, 160면 이하 참조.

거나 의식을 잃는 경험이 있거나 이에 관한 인식이 있는 경우, 정상적인 운전이 가능하도록 하는 적절한 조치를 취하지 아니한 채 운전을 한 경우 어떻게 처벌해야 하는가 하는 문제가 남아 있다. 실제로 일본에서 유사한 사고가 발생하였고, 이로 말미암아 상당한 인명피해를 발생시켜 준위험운전 치사상죄의 신설로 이어지게 되었다. 물론 질병에 걸린 것 자체에 대한 비난은 불가능하다. 하지만 교통의 안전 및 타인의 신체·생명에 밀접한 관계가 있는 운전행위를 함에 있어서 자신의 신체 상태에 대한 정확한 파악, 타인의 법익 침해를 예방하기 위해 적절한 조치를 취하지 않은 것에 대해서는 비난이 가능하며 따라서 책임 정도에 비례한 처벌이 가능하도록 규정을 정비할 필요가 있다.

V. 마치는 말

현대사회는 교통수단, 과학기술 등의 발전 등으로 과거에 발생하지 않았던 새로운 문제에 봉착하고 있으며 이에 적절한 법률·제도의 개정 및 제정이 요구된다고 하겠다. 자동차 사고에 관한 문제도 이러한 예 중 하나라고 할 수 있다. 자동차 사고 중 위험운전으로 사람을 상해 또는 사망에 이르게 한 경우 점차 중하게 처벌하고 있다. 하지만 엄벌만이 능사는 아니다. 문제시 되고 있는 사회현상의 배경 및 발생 원인 등에 대한 면밀한 검토가 선행된 후 이를 반영한 적절한 조치가 강구되어야 할 것이다. 이와 같은 관점에서 이상에서는 위험운전 치사상죄를 중심으로 검토하였으나 동죄에 관한 규정들은 아직 적지 않은 문제점을 내포하고 있다. 이 부분에 대해 본고에서 충분히 다루지 못한 것들은 다음의 논문에서 검토할 과제로 하도록 하겠다.

참고문헌

- 강우예·신양균, 위험운전 치사상죄의 형법전 편입문제, 한국형사정책연구원, 2010.
- 김일수·서보학, 새로쓴 형법총론, 박영사, 2014.
- 김정환, ‘위험운전 치사상죄와 음주운전죄의 관계’, 형사법연구 제21권 제2호, 한국 형사법학회, 2009.
- 김형준, ‘위험운전치사상죄와 음주운전과의 관계’, 중앙법학 11(2), 2009.
- 손기식, ‘이른바 악질 교통사범에 대한 일본의 입법례와 우리에게 대한 시사점’, 법조 589, 2005.
- 손동권, 형법각론, 율곡출판사, 2007.
- 손동권·김재운, 새로운 형법총론, 율곡출판사, 2011.
- 이정훈, ‘주취운전의 형사책임-원인에 있어서 자유로운 행위를 중심으로-’, 경찰법 연구 제7권 제2호, 한국경찰법학회, 2009.
- 전지연, 형사특별법 정비방안(3) 특정범죄가중처벌등에관한법률, 형사정책연구원 연구총서, 2008.
- 정완, ‘일본형법상 위험운전치사상죄 신설’, 형사정책 주요동향, 한국형사정책연구원, 2002.
- 정신교·추봉조·차시환, ‘음주운전 동승자의 형사책임’, 교통 기술과 정책 제8권 제2호, 대한교통학회, 2011.
- 佐久間修, 刑法總論, 成文堂, 2006.
- 佐久間修, 刑法總論, 成文堂, 2014.
- 川端博, 刑法, 成文堂, 2014.
- 西田典之/山口厚/佐伯仁志, 判例刑法總論第6版, 有斐閣, 2014.
- 前田雅英, 最新重要判例250刑法第10版, 弘文堂, 2015.
- 山中敬一, 刑法總論, 成文堂, 2015.
- 生田勝義, ‘刑罰の一般的抑止力と刑法理論一批判的一考察’, 立命館法學2・3, 2005.
- 伊藤榮二ほか, ‘刑法の一部を改正する法律について’, 法曹時報59卷8号, 2007.

判例タイムズ No.1268, 2008.

塩見淳, ‘自動車運轉に關する立法の動き’, 法學教室No.395, 2013.

坂本學史, ‘アルコールの影響による危険運轉行爲への二次的な關与と同乗行爲’, 神戸學院法學第43卷第4号, 2014.

高井良浩, ‘自動車の運轉により人を死傷させる行爲等の處罰に關する法律’. 法律のひろば. 2014.

井良浩, ‘自動車の運轉により人を死傷させる行爲等の處罰に關する法律’. 法律のひろば. 2014.

古川伸彦, ‘自動車運轉死傷行爲處罰法について一新設犯罪類型の批判的検討一’, 法政論集大264号, 2015.

日本法務省, 平成25年版犯罪白書, 2013.

日本法務省, 平成26年版犯罪白書, 2014.

日本法務省, 平成27年版犯罪白書, 2015.

警察廳交通局, 平成26年中の交通事故の發生狀況, 2015.

Legislative Actions against Dangerous Driving : Focused on a Comparative Review with Japan

Kim Jan-Di*

Recently, considerably many car accidents have occurred because of dangerous driving like a drunk driving car accident, and also, since these accidents have great damage, it is necessary to look for actions for the prevention of such accidents caused by dangerous driving. Currently, in South Korea, a person who drove and caused an accident, affected by alcohol and drug can be punished by the Additional Punishment Law on Specific Crimes, the Road Traffic Act, the Act on Special Cases concerning the Settlement of Traffic Accidents and Criminal Law, etc. Of these, with the revision of the Additional Punishment Law on Specific Crimes in 2007, additional punishment could be made on a person who drove and caused injury or death of a person, affected by alcohol and drug. However, it is necessary to examine whether such strict legal actions show a sufficient effect on the prevention of dangerous driving. It is necessary to apply the punishment that may infringe a person's life and freedom carefully, and it should be applied only to cases in which there are no other means of sanctions. In order to examine this issue more closely, this study conducted a comparative review on the background of the offense of dangerous driving resulting in injury or death between South Korea and Japan, the benefit and protection of the law and a requirement for establishment. In addition, this study discussed the problems of the actions of South Korea and measures for improvement.

The current punishment on the offense of dangerous driving resulting in injury or death tends to be strengthened gradually. It is necessary to be on alert and carry

* Assistant Professor, Dept. of Police Administration, Catholic University of Daegu, Ph.D. in Law.

out a careful examination on this, and there is a problem of the imbalance of the punishment regulations related to this. In addition, it would be necessary to make a law on the type of the offense that is necessary to be punished, though it is excluded from the target of the application of the offense of dangerous driving resulting in injury or death. Modern society encounters new issues that have not occurred in the past, because of the developments of a means of transportation, science and technology, and sometimes, the law in the past cannot appropriately cope with these issues. Therefore, it is necessary to examine them, carefully, and it is judged that the revision of the current law is required.

❖ Keyword: the Additional Punishment Law on Specific Crimes, Drunk Driving, The provision of intoxicated driving homicid, the Severe Punishment, Criminal law.