



제418회국회(정기회)
제12차 행정안전위원회

소방기본법 일부개정법률안 검 토 보 고

〈소방공무원의 형사상 면책 요건 완화〉

■ 송언석의원 대표발의(의안번호 제2203740호)

2024. 11.

행 정 안 전 위 원 회
전 문 위 원 서 기 영

목 차

I . 제안경위	1
II . 제안이유 및 주요내용	1
III . 검토의견	2

I. 제안경위

1. 제 안 자 : 송언석의원 등 12인
2. 제 안 일 : 2024. 9. 6
3. 회 부 일 : 2024. 9. 9

II. 제안이유 및 주요내용

현행법은 소방활동 중 발생한 피해에 대해서는 소방활동이 불가피했고 소방공무원에게 고의 또는 중대한 과실이 없는 경우에는 그 정상을 참작하여 형사상 책임을 감면하도록 하고 있음.

하지만 소방활동은 화재, 구조, 재난·재해 등 위급한 상황에서 이루어지는 경우가 많으며 법원 또한 소방활동의 특성과 제반 사정을 참작하여 합리적으로 형의 감면 여부를 판단할 수 있음에도 현행법은 고의·중과실이 없을 것까지 요구하고 있어 소방관의 직무수행에 대한 보호 범위가 협소하다는 지적이 있음.

이에 소방활동에 대한 면책 규정에서 고의·중과실을 삭제하고, 소방공무원의 소방활동으로 인하여 발생한 피해에 대해서는 그 소방활동이 불가피하고 필요한 범위에서 이루어졌을 때에는 정상을 참작하여 형을 감경하거나 면제할 수 있도록 하여 소방관의 직무수행을 적극적으로 보장하려는 것임(안 제16조의5).

Ⅲ. 검토의견

1. 소방활동에 대한 형사 면책 요건 완화

개정안은 소방공무원이 소방활동으로 인하여 타인을 사상(死傷)에 이르기 한 경우 그 소방활동이 불가피한 것이고 필요한 범위에서 이루어졌을 때에는 그 정상을 참작하여 사상에 대한 형사책임을 감경하거나 면제할 수 있도록 하려는 것임(안 제16조의5).

현행	개정안
제16조의5(소방활동에 대한 면책) 소방공무원이 제16조제1항에 따른 소방활동으로 인하여 타인을 사상(死傷)에 이르게 한 경우 그 소방활동이 <u>불가피하고 소방공무원에게 고의 또는 중대한 과실이 없는</u> 때에는 그 정상을 참작하여 사상에 대한 형사책임을 감경하거나 면제할 수 있다.	제16조의5(소방활동에 대한 면책) - ----- ----- ----- -----불가피한 것이고 필요한 범위에서 이루어졌을----- ----- ----- ----- ----- ----- 부 칙 이 법은 공포한 날부터 시행한다.

현행법은 소방공무원이 소방활동으로 인하여 타인을 사상에 이르게 한 경우 그 정상을 참작하여 사상에 대한 형사 책임을 감경하거나 면

책할 수 있는 요건으로 ① 그 소방활동이 불가피하고, ② 소방공무원에게 고의 또는 중대한 과실이 없는 경우를 규정하고 있는데 비해,

개정안은 소방공무원이 이 법 제16조제1항에 따른 소방활동¹⁾으로 인하여 타인을 사상에 이르게 한 경우 그 정상을 참작하여 사상에 대한 형사 책임을 감경하거나 면책할 수 있는 요건으로 ① 그 소방활동이 불가피한 것이고 ② 필요한 범위에서 이루어진 경우로 변경하려는 것임(안 제16조의5).

<현행법과 개정안의 내용 비교: 소방공무원의 형사책임 감면 요건>

	현행	개정안
주체	소방공무원이	
행위	제16조제1항에 따른 소방활동으로 인하여	
결과	타인을 사상에 이르게 한 경우	
형사책임 감면요건	그 소방활동이 불가피하고	(좌 동)
	소방공무원에게 고의 또는 중대한 과실에 없는 때	필요한 범위에서 이루어졌을 때
	그 정상을 참작하여 사상에 대한 형사책임을 감경하거나 면제할 수 있다.	

1) 「소방기본법」

제16조(소방활동) ① 소방청장, 소방본부장 또는 소방서장은 화재, 재난·재해, 그 밖의 위급한 상황이 발생하였을 때에는 소방대를 현장에 신속하게 출동시켜 화재진압과 인명구조·구급 등 소방에 필요한 활동(이하 이 조에서 "소방활동"이라 한다)을 하게 하여야 한다. <개정 2014.11.19., 2017.7.26., 2021.1.5.>

② 누구든지 정당한 사유 없이 제1항에 따라 출동한 소방대의 소방활동을 방해하여서는 아니 된다

최근 공무원의 적극행정이 정책적으로 강조되는 상황²⁾에서 개정안은 소방공무원이 오랜 시간 소요되는 소송 수행에 대한 부담을 갖는 것을 차단하고 소방 직무의 수행에 집중하여 국민의 생명·신체 및 재산 보호에 충실할 수 있도록 하려는 취지로 보임³⁾.

-
- 2) 정부는 공무원이 국민 전체의 봉사자로서 적극적으로 직무를 수행할 수 있는 기반을 조성하기 위하여 적극행정 공무원에 대한 인사상 우대 및 징계 면제 근거를 담고 있는 국가공무원법 일부개정법률안을 국회에 제출하였고(의안번호 2105779, 제출자: 정부, 제출일: 2020. 11. 27.), 동 개정안은 2021년 5. 21.일 국회 본회의; 의결을 거쳐 2021. 6. 8.일에 공포되었음(시행일 2021. 12. 9.).

「국가공무원법」 [시행 2021. 12. 9.] [법률 제18237호, 2021. 6. 8., 일부개정]

제50조의2(적극행정의 장려) ① 각 기관의 장은 소속 공무원의 적극행정(공무원이 불합리한 규제의 개선 등 공공의 이익을 위해 업무를 적극적으로 처리하는 행위를 말한다. 이하 이 조에서 같다)을 장려하기 위하여 대통령령등으로 정하는 바에 따라 인사상 우대 및 교육의 실시 등에 관한 계획을 수립·시행할 수 있다.

② 적극행정 추진에 관한 다음 각 호의 사항을 심의하기 위하여 각 기관에 적극행정위원회를 설치·운영할 수 있다.

1. 제1항에 따른 계획 수립에 관한 사항

2. 공무원이 불합리한 규제의 개선 등 공공의 이익을 위해 업무를 적극적으로 추진하기 위하여 해당 업무의 처리 기준, 절차, 방법 등에 관한 의견 제시를 요청한 사항

3. 그 밖에 적극행정 추진을 위하여 필요하다고 대통령령등으로 정하는 사항

③ 공무원이 적극행정을 추진한 결과에 대하여 해당 공무원의 행위에 고의 또는 중대한 과실이 없다고 인정되는 경우에는 대통령령등으로 정하는 바에 따라 이 법 또는 다른 공무원 인사 관계 법령에 따른 징계 또는 징계부가금 부과 의결을 하지 아니한다.

④ 인사혁신처장은 각 기관의 적극행정 문화 조성을 위하여 필요한 사업을 발굴하고 추진할 수 있다.

⑤ 적극행정위원회의 구성·운영 및 적극행정을 한 공무원에 대한 인사상 우대 등 적극행정을 장려하기 위하여 필요한 사항은 대통령령등으로 정한다.

- 3) 참고로, 「소방기본법」에는 소방청장 등에게 소방공무원이 소방활동, 소방지원활동, 생활안전활동으로 민·형사상 책임과 관련된 소송을 수행할 경우 변호인 선임 등 소송수행에 필요한 지원을 할 수 있는 근거규정이 마련되어 있음(제16조의6).

「소방기본법」

제16조의6(소송지원) 소방청장, 소방본부장 또는 소방서장은 소방공무원이 제16조제1항에 따른 소방활동, 제16조의2제1항에 따른 소방지원활동, 제16조의3제1항에 따른 생활안전활동으로 인하여 민·형사상 책임과 관련된 소송을 수행할 경우 변호인 선임 등 소송수행에 필요한 지원을 할 수 있다.

<국가· 시도 대상 소방활동 관련 소송 현황(2015.1.1.~2024.6.30.)⁴⁾>

합계	소방청	서울	부산	대구	인천	광주	대전	울산	세종	경기	강원	충북	충남	전북	전남	경북	경남	제주	창원
152	3	28	4	10	12	0	1	2	0	29	11	10	11	6	6	6	13	0	0

(자료: 소방청)

다만, 형사책임 감면과 관련한 현행 법률들을 살펴보면,

적극행정이 정책적으로 강조된 이후 공무원의 형사책임을 감경하기 위하여 개정이 이루어진 현행 법률의 대부분이 “공무원의 고의 또는 중대한 과실이 없는 때”에 공무원의 책임을 감면할 수 있도록 하고 있다는 점⁵⁾,

4) 소방청은 ‘국가· 시도 대상 소방활동 관련 소송’ 결과에 대해서는 별도로 통계관리를 하고 있지 않다고 밝힘.

5) 적극행정에 대한 면책 관련 주요 입법례는 다음과 같음.

「감사원법」

제34조의3(적극행정에 대한 면책) ① 감사원 감사를 받는 사람이 불합리한 규제의 개선 등 공공의 이익을 위하여 업무를 적극적으로 처리한 결과에 대하여 그의 행위에 고의나 중대한 과실이 없는 경우에는 이 법에 따른 징계 요구 또는 문책 요구 등 책임을 묻지 아니한다.

「재난 및 안전관리 기본법」

제77조의2(적극행정에 대한 면책) ① 제77조제2항 및 제3항에 따른 재난관리책임기관의 공무원, 직원 및 긴급구조요원이 재난안전 사고를 예방하고 피해를 최소화하기 위하여 업무를 적극적으로 추진한 결과에 대하여 그의 행위에 고의 또는 중대한 과실이 없는 경우에는 같은 조 제2항 및 제3항에 따른 명단 통보 및 징계 등 요구를 하지 아니하거나 같은 조 제4항에 따른 징계 등의 책임을 묻지 아니한다.

② 다음 각 호의 사람이 제61조 또는 제66조제3항에 따른 지원 업무를 적극적으로 처리한 결과에 대하여 그의 행위에 고의나 중대한 과실이 없는 경우에는 관계 법령에 따른 징계 또는 제재 등 책임을 묻지 아니한다. <신설 2020.8.18.> <중전 제2항은 제3항으로 이동 2020.8.18.>

1. 「감사원법」 제22조부터 제24조까지에 따른 회계검사와 감찰 대상 공무원 및 임직원

2. 「금융위원회의 설치 등에 관한 법률」 제38조에 따른 검사 대상 기관 소속 임직원

③ 제1항에 따른 면책의 구체적인 기준, 운영절차 및 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다. 다

의무없는 자의 선의의 행위에 대해서도 “고의 또는 중대한 과실이 없는 경우”에만 ① 상해에 대해서는 형사책임을 지지 아니하도록 하고 ② 사망에 대해서는 형사책임을 감면하도록 하고 있음⁶⁾.

또한, 우리나라 헌법은 공공복리를 위하여 필요한 경우에 법률에 따라 국민의 자유와 권리를 제한할 수 있도록 하고 있으나 제한하는 경우에도 자유와 권리의 본질적인 내용은 침해할 수 없다고 규정하고 있는데(제37조제2항⁷⁾), 생명권의 제한 곧 타인을 사상에 이르게 한 경우와 같은 생명권의 침해 내지 박탈은 형식적으로는 법률적 근거를 필요로 하고 실체적으로는 과잉금지의 원칙⁸⁾도 지켜져야 하고⁹⁾,

만, 제2항제1호 및 제2호의 사람에 관한 사항은 감사원과 금융위원회의 규칙을 각각 따른다. <개정 2020.8.18.> <제2항에서 이동 2020.8.18.>

- 6) 참고로 「응급의료에 관한 법률」은 응급의료 또는 응급처치를 제공할 의무가 없는 자의 행위에 대해서도 고의 또는 중대한 과실이 없는 경우에만 상해에 대해서는 형사책임을 지지 아니하도록 하고 사망에 대해서는 형사책임을 감면하도록 하고 있음.

「응급의료에 관한 법률」

제5조의2(선의의 응급의료에 대한 면책) 생명이 위급한 응급환자에게 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 응급의료 또는 응급처치를 제공하여 발생한 재산상 손해와 사상(死傷)에 대하여 고의 또는 중대한 과실이 없는 경우 그 행위자는 민사책임과 상해(傷害)에 대한 형사책임을 지지 아니하며 사망에 대한 형사책임은 감면한다. <개정 2011.3.8., 2011.8.4.>

1. 다음 각 목의 어느 하나에 해당하지 아니하는 자가 한 응급처치
가. 응급의료종사자
나. 「선원법」 제86조에 따른 선박의 응급처치 담당자, 「119구조·구급에 관한 법률」 제10조에 따른 구급대 등 다른 법령에 따라 응급처치 제공의무를 가진 자
2. 응급의료종사자가 업무수행 중이 아닌 때 본인이 받은 면허 또는 자격의 범위에서 한 응급의료
3. 제1호나목에 따른 응급처치 제공의무를 가진 자가 업무수행 중이 아닌 때에 한 응급처치

7) 「대한민국 헌법」

제37조 ① 국민의 자유와 권리는 헌법에 열거되지 아니한 이유로 경시되지 아니한다.

② 국민의 모든 자유와 권리는 국가안전보장·질서유지 또는 공공복리를 위하여 필요한 경우에 한하여 법률로써 제한할 수 있으며, 제한하는 경우에도 자유와 권리의 본질적인 내용을 침해할 수 없다.

대법원 판례는 국가가 배상책임을 지더라도 공무원 개인의 형사책임이 면제되지 않고, 공무원이 직무수행 중 불법행위로 타인에게 손해를 입힌 경우에 국가 등이 국가배상책임을 부담하는 외에 공무원 개인도 고의 또는 중과실이 있는 경우에는 불법행위로 인한 손해배상책임을 진다고 보고 있다는 점¹⁰⁾ 등을 고려할 때, 개정안은 신중하게 심사할 필요가 있다고 보임.

한편, 소방활동이 불가피하고 소방공무원에게 고의 또는 중대한 과실이 없는지에 대해서는 법원이 「대한민국 헌법」과 소방활동의 특성

8) 과잉금지 원칙에 위반되지 않기 위해서는 ① 기본권을 제한하는 목적이 정당해야 하고(목적의 정당성), ② 기본권을 제한하는 방법이 목적과 합리적인 관련이 있으면서 그 목적 달성에 도움이 되어야 하며(방법의 적절성), ③ 기본권의 제한 정도가 가장 적은 방법을 선택해야 하고(피해의 최소성) ④ 입법에 의하여 보호하려는 공익과 제한되는 기본권을 비교衡量할 때 보호되는 공익이 더 크거나 적어도 양자 간 균형이 유지되어야 한다는 것(법익의 균형성)을 의미함.
(출처: 국회사무처, 법제기준과 실제(2024 개정증보판), 2024, 48-49면)

9) 한수웅, 헌법학(제12판), 2022, 626면 참조

10) 헌법 제29조 제1항 단서의 취지에 대해 대법관 다수 의견은 “헌법 제29조 제1항 단서는 공무원이 한 직무상 불법행위로 인하여 국가 등이 배상책임을 진다고 할지라도 그 때문에 공무원 자신의 민·형사책임이나 징계책임을 면제되지 아니한다는 원칙을 규정한 것이나, 그 조항 자체로 공무원 개인의 구체적인 손해배상책임을 범위까지 규정한 것으로 보기는 어렵다”고 보고 있음.

또한, 공무원이 직무수행 중 불법행위로 타인에게 손해를 입힌 경우, 공무원 개인의 손해배상책임 유무와 관련해서 대법관 다수의견은 “공무원이 직무수행 중 불법행위로 타인에게 손해를 입힌 경우에 국가 등이 국가배상책임을 부담하는 외에 공무원 개인도 고의 또는 중과실이 있는 경우에는 불법행위로 인한 손해배상책임을 진다고 할 것이지만, 공무원에게 경과실뿐인 경우에는 공무원 개인은 손해배상책임을 부담하지 아니한다고 해석하는 것이 헌법 제29조 제1항 본문과 단서 및 국가배상법 제2조의 입법취지에 조화되는 올바른 해석”이라고 보고있음(대법원, 1996. 2. 15. 선고 95다38677 전원합의체 판결).

「대한민국 헌법」

제29조 ① 공무원의 직무상 불법행위로 손해를 받은 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 국가 또는 공공단체에 정당한 배상을 청구할 수 있다. 이 경우 공무원 자신의 책임은 면제되지 아니한다.

② 군인·군무원·경찰공무원 기타 법률이 정하는 자가 전투·훈련등 직무집행과 관련하여 받은 손해에 대하여는 법률이 정하는 보상 외에 국가 또는 공공단체에 공무원의 직무상 불법행위로 인한 배상은 청구할 수 없다.

및 행위의 제반 사정을 참작하여 합리적으로 판단할 것이나¹¹⁾, 소방공무원을 포함한 국민의 예측 가능성 차원에서 현행과 같이 법문에 형사책임 감면의 요건이 명확하게 제시되는 것이 필요하다고 보임.

소방청은 개정안은 소방활동의 특수성을 반영하고 소방공무원의 적극적인 소방활동을 보장하여 국민의 생명과 재산을 더욱 효과적으로 보호할 수 있다는 점에서 타당하다는 의견을 제시함.

법무부는 소방공무원의 소방활동 과정에서 발생하는 침해는 「형법」상 정당행위 또는 긴급피난에 해당하여 위법성이 조각될 수 있고¹²⁾, 경찰관, 구조·구급대원, 응급의료종사자 등에 대한 형사책임 감면 규정도 ‘고의 또는 중대한 과실’이나 ‘중대한 과실’이 없을 것을 요건으로 규정하고 있으므로¹³⁾ 이와 의 형평을 고려할 필요가 있으며, 국민 여론

11) 공무원이 직무 수행 중 불법행위로 타인에게 손해를 입힌 경우, 공무원에게 경과실뿐인 경우에는 공무원 개인은 손해배상책임을 부담하지 아니한다는 것이 대법원의 일관된 판례임(각주 10) 대법원, 1996. 2. 15. 선고 95다38677 전원합의체 판결 참조).

12) 「형법」

제20조(정당행위) 법령에 의한 행위 또는 업무로 인한 행위 기타 사회상규에 위배되지 아니하는 행위는 벌하지 아니한다.

제22조(긴급피난) ①자기 또는 타인의 법익에 대한 현재의 위난을 피하기 위한 행위는 상당한 이유가 있는 때에는 벌하지 아니한다.

13) 관련 법률은 참고자료 참조 요망

「응급의료에 관한 법률」

제63조(응급처치 및 의료행위에 대한 형의 감면) ① 응급의료종사자가 응급환자에게 발생한 생명의 위험, 심신상의 중대한 위해 또는 증상의 악화를 방지하기 위하여 긴급히 제공하는 응급의료로 인하여 응급환자가 사상(死傷)에 이른 경우 그 응급의료행위가 불가피하였고 응급의료행위자에게 중대한 과실이 없는 경우에는 정상을 고려하여 「형법」 제268조의 형을 감경(減輕)하거나 면제할 수 있다.

② 제5조의2제1호나목에 따른 응급처치 제공의무를 가진 자*가 응급환자에게 발생한 생명의 위험, 심신상의 중대한 위해 또는 증상의 악화를 방지하기 위하여 긴급히 제공하는 응급처치(자동심장충격기를 사용하는 경우를 포함한다)로 인하여 응급환자가 사상에 이른 경우 그 응급처치행위가 불가피하였고 응급처치행위자에게 중대한 과실이 없는 경우에는 정상을 고려하여 형을 감경하거나 면제할 수 있다.

수렴 등 충분한 논의와 검토가 필요하다는 의견임.

문 의 처
02)6788-5351

* 「선원법」 제86조에 따른 선박의 응급처치 담당자, 「119구조·구급에 관한 법률」 제10조에 따른 구급대 등 다른 법령에 따라 응급처치 제공의무를 가진 자

「경찰관 직무집행법」

제11조의5(직무 수행으로 인한 형의 감면) 다음 각 호의 범죄가 행하여지려고 하거나 행하여지고 있어 타인의 생명·신체에 대한 위해 발생의 우려가 명백하고 긴급한 상황에서, 경찰관이 그 위해를 예방하거나 진압하기 위한 행위 또는 범인의 검거 과정에서 경찰관을 향한 직접적인 유형력 행사에 대응하는 행위를 하여 그로 인하여 타인에게 피해가 발생한 경우, 그 경찰관의 직무수행이 불가피한 것이고 필요한 최소한의 범위에서 이루어졌으며 해당 경찰관에게 고의 또는 중대한 과실이 없는 때에는 그 정상을 참작하여 형을 감경하거나 면제할 수 있다.

1. 「형법」 제2편제24장 살인의 죄, 제25장 상해와 폭행의 죄, 제32장 강간과 추행의 죄 중 강간에 관한 범죄, 제38장 절도와 강도의 죄 중 강도에 관한 범죄 및 이에 대하여 다른 법률에 따라 가중처벌하는 범죄
2. 「가정폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」에 따른 가정폭력범죄, 「아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법」에 따른 아동학대범죄

「119구조·구급에 관한 법률」

제24조(구조·구급활동으로 인한 형의 감면) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자가 구조·구급활동으로 인하여 요구조자를 사상에 이르게 한 경우 그 구조·구급활동 등이 불가피하고 구조·구급대원 등에게 중대한 과실이 없는 때에는 그 정상을 참작하여 「형법」 제266조부터 제268조까지의 형을 감경하거나 면제할 수 있다.

1. 제4조제3항에 따라 위급상황에 처한 요구조자를 구출하거나 필요한 조치를 한 자
2. 제13조제1항에 따라 구조·구급활동을 한 자

「응급의료에 관한 법률」

제5조의2(선의의 응급의료에 대한 면책) 생명이 위급한 응급환자에게 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 응급의료 또는 응급처치를 제공하여 발생한 재산상 손해와 사상(死傷)에 대하여 고의 또는 중대한 과실이 없는 경우 그 행위자는 민사책임과 상해(傷害)에 대한 형사책임을 지지 아니하며 사망에 대한 형사책임은 감면한다.

1. 다음 각 목의 어느 하나에 해당하지 아니하는 자가 한 응급처치
 - 가. 응급의료종사자

나. 「선원법」 제86조에 따른 선박의 응급처치 담당자, 「119구조·구급에 관한 법률」 제10조에 따른 구급대 등 다른 법령에 따라 응급처치 제공의무를 가진 자

2. 응급의료종사자가 업무수행 중이 아닌 때 본인이 받은 면허 또는 자격의 범위에서 한 응급의료

3. 제1호나목에 따른 응급처치 제공의무를 가진 자가 업무수행 중이 아닌 때에 한 응급처치

제63조(응급처치 및 의료행위에 대한 형의 감면) ① 응급의료종사자가 응급환자에게 발생한 생명의 위험, 심신상의 중대한 위해 또는 증상의 악화를 방지하기 위하여 긴급히 제공하는 응급의료로 인하여 응급환자가 사상(死傷)에 이른 경우 그 응급의료행위가 불가피하였고 응급의료행위자에게 중대한 과실이 없는 경우에는 정상을 고려하여 「형법」 제268조의 형을 감경(減輕)하거나 면제할 수 있다.

② 제5조의2제1호나목에 따른 응급처치 제공의무를 가진 자가 응급환자에게 발생한 생명의 위험, 심신상의 중대한 위해 또는 증상의 악화를 방지하기 위하여 긴급히 제공하는 응급처치(자동심장충격기를 사용하는 경우를 포함한다)로 인하여 응급환자가 사상에 이른 경우 그 응급처치행위가 불가피하였고 응급처치행위자에게 중대한 과실이 없는 경우에는 정상을 고려하여 형을 감경하거나 면제할 수 있다.