

상관상해·상관폭행·상관협박·상관모욕

[고등군사법원 2015. 7. 14. 2015노200]



【전문】

【피 고 인】

【항 소 인】 피고인 및 검찰관

【검 찰 관】 대위 김한준

【변 호 인】 변호사 김광석(국선)

【원심판결】 제3군단 보통군사법원 2015. 4. 24. 선고 2015고11 판결

【변 론】거침

【주문】

]

원심 판결을 파기한다.

피고인을 징역 6월에 처한다.

【이유】

】1. 항소이유의 요지

가. 피고인의 항소이유

1) 사실오인 및 법리오해

피해자는 상관에 해당하지 아니하고, 피고인에게는 피해자가 상관이라는 인식이 없었다.

상관모욕죄와 관련하여, 상관모욕죄가 성립하기 위해서는 모욕죄의 구성요건으로서 '공연성' 요구되고 피고인이 피해자에게 욕설을 할 당시 주변에 있던 사람들이 소수여서 공연성이 인정되지 않으므로 상관모욕죄가 성립하지 않는다.

2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

나. 검찰관의 항소이유

원심이 선고한 형은 너무 가벼워서 부당하다.

2. 항소이유에 대한 판단

가. 피고인의 사실오인 및 법리오해 주장에 대한 판단

1) 피해자가 상관에 해당하지 않고, 피고인에게 상관이라는 인식이 없다는 주장에 대하여

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들과 피고인의 당시 법정에서의 진술을 종합하면 다음과 같은 사실과 사정들이 인정된다.

군형법 상 상관에 대한 죄의 객체가 되는 상관은 순정상관 및 준상관이 모두 포함되며, 상관이기만 하면 당시 직무수행 중일 것을 요하지 않고 사석에서 이루어진 경우에도 범죄성립에 영향이 없으며 제복을 착용하였는지 여부도 불문한다(대법원 2013. 12. 12. 선고 2013도4555 판결, 대법원 1967. 9. 26. 선고 67도1019 판결 등 참조). 이 사건 범행 당시 피고인은 현역 병사로서 국군○○병원에 입원하였고 피해자는 중위로서 위 군병원에서 간호장교로 근무 중이었다.

피고인이 피해자를 알게 된 것은 2014. 9. 경 피고인이 허리디스크 치료를 위해 위 군병원에 입원하여 피해자로부터 치료를 받을 때였고, 이 사건 각 범행을 저지른 것 역시 피고인의 병이 재발하여 피고인이 위 군병원에 다시 입원을 하였을 때였다.

피고인은 피해자가 위 군병원에 근무 중인 간호장교임을 알고 있었으며, 범행 시 피해자가 계급장이 부착된 군복을 입고 있었던 적도 있었다는 사실은 인정하고 있다.

피고인은 수사기관 조사 시 피해자가 상관임을 인식하였다는 것을 인정하기도 하였다.

이러한 사실과 사정들을 종합하여 보면 피해자는 피고인의 상관에 해당함이 명백하고, 이 사건 범행 당시 피고인은 피해자가 상관이라는 사실을 인식하고 있었다고 인정되므로, 피고인의 이 부분 항소는 이유 없다.

2) 상관모욕죄의 공연성이 없다는 주장에 대하여

피고인은 군형법 제64조 제1항의 상관모욕죄가 성립하기 위해서는 형법 제311조의 모욕죄와 같이 '공연히' 사람을 모욕할 것임을 요한다고 주장한다.

그러나 형법 제311조와 달리 군형법 제64조 제1항은 단순히 상관을 '그 면전에서' 모욕한 것을 처벌하고 있을 뿐 '공연히' 사람을 모욕할 것을 구성요건으로 하고 있지 않으므로, 비록 피고인이 공연성이 없는 상태에서 피해자를 모욕하였더라도 피해자의 앞에서 범행이 있던 사실이 인정되는 이상 군형법 제64조 제1항의 상관모욕죄 성립에는 영향이 없다.

따라서 피고인의 이 부분 항소는 이유 없다.

3. 피고인과 검찰관의 양형부당 주장에 대한 판단

피고인은 피해자가 동료나 다른 환자들에게 친절하게 대해준다는 이유만으로 상관인 피해자를 수차례 때리고 상해까지 입혔음에도 수사와 재판과정에서 피해자를 때린 이유가 기억나지 않는다면 변명으로 일관하였다.

이 사건 범행들이 피해자의 근무지인 군 병원 내부에서 이루어진 것임에도 불구하고 피고인은 당심에 이르기까지 피해자를 상관으로 생각하지 않았다면 자신의 범행을 뉘우치지 않고 있다.

국군○○병원 입원 당시 피고인이 피해자와 사귀다는 이유만으로 피해자는 물론 피해자의 동료 간호장교들에게도 반말을 하는 등 불손한 태도를 보인 사정과 군 형법이 상관에 대한 범죄를 엄히 처벌하는 이유가 상관의 외적 명예 외에도 군 조직의 위계질서와 지휘체계를 보호하기 위한 것임을 고려하면 피고인에게서는 실형의 선고가 불가피하다.

다만, 피고인이 이 사건 이전에는 형사처벌을 받은 전력이 없고, 이 사건 범행이 피해자와 피고인이 이성으로서 교제를 하던 중 발생하였다는 점과 이 사건 후 피해자가 피고인의 아이를 임신하였고 현재는 피고인과 결혼을 한 상태로서 간절히 피고인의 처벌을 원하지 않고 있는 사정은 피고인의 양형에 유리한 요소로 고려될 수 있다.

그렇다 하더라도 군의 기강을 바로잡고 피고인이 가족과 국가의 소중함을 되새겨보고 건전한 가정과 국민의 일원으로 복귀할 기회를 가지기 위해서는 실형의 선고가 불가피하다.

이러한 사정들과 기타 피고인의 연령, 성행, 가정환경, 범행의 동기, 수단 및 결과, 범행 후의 정황 등 여러 양형조건을 종합적으로 고려해 보면, 원심이 선고한 형은 너무 가벼워 부당하다고 인정된다.

4. 결론

그렇다면, 피고인의 항소는 이유 없고, 검찰관의 항소는 이유 있어 군사법원법 제431조에 의하여 원심판결을 파기하고, 같은 법 제435조에 의하여 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

【이유】

1. 항소이유의 요지

가. 피고인의 항소이유

1) 사실오인 및 법리오해

피해자는 상관에 해당하지 아니하고, 피고인에게 피해자가 상관이라는 인식이 없었다.

상관모욕죄와 관련하여, 상관모욕죄가 성립하기 위해서는 모욕죄의 구성요건으로서 '공연성' 요구되고 피고인이 피해자에게 욕설을 할 당시 주변에 있던 사람들이 소수여서 공연성이 인정되지 않으므로 상관모욕죄가 성립하지 않는다.

2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

나. 검찰관의 항소이유

원심이 선고한 형은 너무 가벼워서 부당하다.

2. 항소이유에 대한 판단

가. 피고인의 사실오인 및 법리오해 주장에 대한 판단

1) 피해자가 상관에 해당하지 않고, 피고인에게 상관이라는 인식이 없다는 주장에 대하여

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들과 피고인의 당심 법정에서의 진술을 종합하면 다음과 같은 사실과 사정들이 인정된다.

군형법 상 상관에 대한 죄의 객체가 되는 상관은 순정상관 및 준상관이 모두 포함되며, 상관이기만 하면 당시 직무수행 중일 것을 요하지 않고 사석에서 이루어진 경우에도 범죄성립에 영향이 없으며 제복을 착용하였는지 여부도 불문한다(대법원 2013. 12. 12. 선고 2013도4555 판결, 대법원 1967. 9. 26. 선고 67도1019 판결 등 참조). 이 사건 범행 당시 피고인은 현역 병사로서 국군○○병원에 입원하였고 피해자는 중위로서 위 군병원에서 간호장교로 근무 중이었다.

피고인이 피해자를 알게 된 것은 2014. 9. 경 피고인이 허리디스크 치료를 위해 위 군병원에 입원하여 피해자로부터 치료를 받을 때였고, 이 사건 각 범행을 저지른 것 역시 피고인의 병이 재발하여 피고인이 위 군병원에 다시 입원을 하였을 때였다.

피고인은 피해자가 위 군병원에 근무 중인 간호장교임을 알고 있었으며, 범행 시 피해자가 계급장이 부착된 군복을 입고 있었던 적도 있었다는 사실은 인정하고 있다.

피고인은 수사기관 조사 시 피해자가 상관임을 인식하였다는 것을 인정하기도 하였다.

이러한 사실과 사정들을 종합하여 보면 피해자는 피고인의 상관에 해당함이 명백하고, 이 사건 범행 당시 피고인은 피해자가 상관이라는 사실을 인식하고 있었다고 인정되므로, 피고인의 이 부분 항소는 이유 없다.

2) 상관모욕죄의 공연성이 없다는 주장에 대하여

피고인은 군형법 제64조 제1항의 상관모욕죄가 성립하기 위해서는 형법 제311조의 모욕죄와 같이 '공연히' 사람을 모욕할 것임을 요한다고 주장한다.

그러나 형법 제311조와 달리 군형법 제64조 제1항은 단순히 상관을 '그 면전에서' 모욕한 것을 처벌하고 있을 뿐 '공연히' 사람을 모욕할 것을 구성요건으로 하고 있지 않으므로, 비록 피고인이 공연성이 없는 상태에서 피해자를 모욕하

였더라도 피해자의 앞에서 범행이 있던 사실이 인정되는 이상 군형법 제64조 제1항의 상관모욕죄 성립에는 영향이 없다.

따라서 피고인의 이 부분 항소는 이유 없다.

3. 피고인과 검찰관의 양형부당 주장에 대한 판단

피고인은 피해자가 동료나 다른 환자들에게 친절하게 대해준다는 이유만으로 상관인 피해자를 수차례 때리고 상해까지 입혔음에도 수사와 재판과정에서 피해자를 때린 이유가 기억나지 않는다면 변명으로 일관하였다.

이 사건 범행들이 피해자의 근무지인 군 병원 내부에서 이루어진 것임에도 불구하고 피고인은 당심에 이르기까지 피해자를 상관으로 생각하지 않았다면 자신의 범행을 누우치지 않고 있다.

국군○○병원 입원 당시 피고인이 피해자와 사귀다는 이유만으로 피해자는 물론 피해자의 동료 간호장교들에게도 반말을 하는 등 불손한 태도를 보인 사정과 군 형법이 상관에 대한 범죄를 엄히 처벌하는 이유가 상관의 외적 명예 외에도 군 조직의 위계질서와 지휘체계를 보호하기 위한 것임을 고려하면 피고인에게서는 실형의 선고가 불가피하다.

다만, 피고인이 이 사건 이전에는 형사처벌을 받은 전력이 없고, 이 사건 범행이 피해자와 피고인이 이성으로서 교제를 하던 중 발생하였다는 점과 이 사건 후 피해자가 피고인의 아이를 임신하였고 현재는 피고인과 결혼을 한 상태로 간절히 피고인의 처벌을 원하지 않고 있는 사정은 피고인의 양형에 유리한 요소로 고려될 수 있다.

그렇다 하더라도 군의 기강을 바로잡고 피고인이 가족과 국가의 소중함을 되새겨보고 건전한 가정과 국민의 일원으로 복귀할 기회를 가지기 위해서는 실형의 선고가 불가피하다.

이러한 사정들과 기타 피고인의 연령, 성행, 가정환경, 범행의 동기, 수단 및 결과, 범행 후의 정황 등 여러 양형조건을 종합적으로 고려해 보면, 원심이 선고한 형은 너무 가벼워 부당하다고 인정된다.

4. 결론

그렇다면, 피고인의 항소는 이유 없고, 검찰관의 항소는 이유 있어 군사법원법 제431조에 의하여 원심판결을 파기하고, 같은 법 제435조에 의하여 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

【이유】

1. 항소이유의 요지

가. 피고인의 항소이유

1) 사실오인 및 법리오해

피해자는 상관에 해당하지 아니하고, 피고인에게서 피해자가 상관이라는 인식이 없었다.

상관모욕죄와 관련하여, 상관모욕죄가 성립하기 위해서는 모욕죄의 구성요건으로서 '공연성' 요구되고 피고인이 피해자에게 욕설을 할 당시 주변에 있던 사람들이 소수여서 공연성이 인정되지 않으므로 상관모욕죄가 성립하지 않는다.

2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

나. 검찰관의 항소이유

원심이 선고한 형은 너무 가벼워서 부당하다.

2. 항소이유에 대한 판단

가. 피고인의 사실오인 및 법리오해 주장에 대한 판단

1) 피해자가 상관에 해당하지 않고, 피고인에게 상관이라는 인식이 없다는 주장에 대하여

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들과 피고인의 당심 법정에서의 진술을 종합하면 다음과 같은 사실과 사정들이 인정된다.

군형법 상 상관에 대한 죄의 객체가 되는 상관은 순정상관 및 준상관이 모두 포함되며, 상관이기만 하면 당시 직무수행 중일 것을 요하지 않고 사석에서 이루어진 경우에도 범죄성립에 영향이 없으며 제복을 착용하였는지 여부도 불문한다(대법원 2013. 12. 12. 선고 2013도4555 판결, 대법원 1967. 9. 26. 선고 67도1019 판결 등 참조). 이 사건 범행 당시 피고인은 현역 병사로서 국군○○병원에 입원하였고 피해자는 중위로서 위 군병원에서 간호장교로 근무 중이었다.

피고인이 피해자를 알게 된 것은 2014. 9. 경 피고인이 허리디스크 치료를 위해 위 군병원에 입원하여 피해자로부터 치료를 받을 때였고, 이 사건 각 범행을 저지른 것 역시 피고인의 병이 재발하여 피고인이 위 군병원에 다시 입원을 하였을 때였다.

피고인은 피해자가 위 군병원에 근무 중인 간호장교임을 알고 있었으며, 범행 시 피해자가 계급장이 부착된 군복을 입고 있었던 적도 있었다는 사실은 인정하고 있다.

피고인은 수사기관 조사 시 피해자가 상관임을 인식하였다는 것을 인정하기도 하였다.

이러한 사실과 사정들을 종합하여 보면 피해자는 피고인의 상관에 해당함이 명백하고, 이 사건 범행 당시 피고인은 피해자가 상관이라는 사실을 인식하고 있었다고 인정되므로, 피고인의 이 부분 항소는 이유 없다.

2) 상관모욕죄의 공연성이 없다는 주장에 대하여

피고인은 군형법 제64조 제1항의 상관모욕죄가 성립하기 위해서는 형법 제311조의 모욕죄와 같이 '공연히' 사람을 모욕할 것임을 요한다고 주장한다.

그러나 형법 제311조와 달리 군형법 제64조 제1항은 단순히 상관을 '그 면전에서' 모욕한 것을 처벌하고 있을 뿐 '공연히' 사람을 모욕할 것을 구성요건으로 하고 있지 않으므로, 비록 피고인이 공연성이 없는 상태에서 피해자를 모욕하였더라도 피해자의 앞에서 범행이 있던 사실이 인정되는 이상 군형법 제64조 제1항의 상관모욕죄 성립에는 영향이 없다.

따라서 피고인의 이 부분 항소는 이유 없다.

3. 피고인과 검찰관의 양형부당 주장에 대한 판단

피고인은 피해자가 동료나 다른 환자들에게 친절하게 대해준다는 이유만으로 상관인 피해자를 수차례 때리고 상해까지 입혔음에도 수사와 재판과정에서 피해자를 때린 이유가 기억나지 않는다면 변명으로 일관하였다.

이 사건 범행들이 피해자의 근무지인 군 병원 내부에서 이루어진 것임에도 불구하고 피고인은 당심에 이르기까지 피해자를 상관으로 생각하지 않았다면 자신의 범행을 뉘우치지 않고 있다.

국군○○병원 입원 당시 피고인이 피해자와 사귀다는 이유만으로 피해자는 물론 피해자의 동료 간호장교들에게도 반말을 하는 등 불손한 태도를 보인 사정과 군 형법이 상관에 대한 범죄를 엄히 처벌하는 이유가 상관의 외적 명예 외에도 군 조직의 위계질서와 지휘체계를 보호하기 위한 것임을 고려하면 피고인에게서는 실형의 선고가 불가피하다.

다만, 피고인이 이 사건 이전에는 형사처벌을 받은 전력이 없고, 이 사건 범행이 피해자와 피고인이 이성으로서 교제를 하던 중 발생하였다는 점과 이 사건 후 피해자가 피고인의 아이를 임신하였고 현재는 피고인과 결혼을 한 상

태로서 간절히 피고인의 처벌을 원하지 않고 있는 사정은 피고인의 양형에 유리한 요소로 고려될 수 있다.

그렇다 하더라도 군의 기강을 바로잡고 피고인이 가족과 국가의 소중함을 되새겨보고 건전한 가정과 국민의 일원으로 복귀할 기회를 가지기 위해서는 실형의 선고가 불가피하다.

이러한 사정들과 기타 피고인의 연령, 성행, 가정환경, 범행의 동기, 수단 및 결과, 범행 후의 정황 등 여러 양형조건을 종합적으로 고려해 보면, 원심이 선고한 형은 너무 가벼워 부당하다고 인정된다.

4. 결론

그렇다면, 피고인의 항소는 이유 없고, 검찰관의 항소는 이유 있어 군사법원법 제431조에 의하여 원심판결을 파기하고, 같은 법 제435조에 의하여 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

【이유】

】1. 항소이유의 요지

가. 피고인의 항소이유

1) 사실오인 및 법리오해

피해자는 상관에 해당하지 아니하고, 피고인에게 피해자가 상관이라는 인식이 없었다.

상관모욕죄와 관련하여, 상관모욕죄가 성립하기 위해서는 모욕죄의 구성요건으로서 '공연성' 요구되고 피고인이 피해자에게 욕설을 할 당시 주변에 있던 사람들이 소수여서 공연성이 인정되지 않으므로 상관모욕죄가 성립하지 않는다.

2) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

나. 검찰관의 항소이유

원심이 선고한 형은 너무 가벼워서 부당하다.

2. 항소이유에 대한 판단

가. 피고인의 사실오인 및 법리오해 주장에 대한 판단

1) 피해자가 상관에 해당하지 않고, 피고인에게 상관이라는 인식이 없다는 주장에 대하여

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들과 피고인의 당심 법정에서의 진술을 종합하면 다음과 같은 사실과 사정들이 인정된다.

군형법 상 상관에 대한 죄의 객체가 되는 상관은 순정상관 및 준상관이 모두 포함되며, 상관이기만 하면 당시 직무수행 중일 것을 요하지 않고 사석에서 이루어진 경우에도 범죄성립에 영향이 없으며 제복을 착용하였는지 여부도 불문한다(대법원 2013. 12. 12. 선고 2013도4555 판결, 대법원 1967. 9. 26. 선고 67도1019 판결 등 참조). 이 사건 범행 당시 피고인은 현역 병사로서 국군○○병원에 입원하였고 피해자는 중위로서 위 군병원에서 간호장교로 근무 중이었다.

피고인이 피해자를 알게 된 것은 2014. 9. 경 피고인이 허리디스크 치료를 위해 위 군병원에 입원하여 피해자로부터 치료를 받을 때였고, 이 사건 각 범행을 저지른 것 역시 피고인의 병이 재발하여 피고인이 위 군병원에 다시 입원을 하였을 때였다.

피고인은 피해자가 위 군병원에 근무 중인 간호장교임을 알고 있었으며, 범행 시 피해자가 계급장이 부착된 군복을 입고 있었던 적도 있었다는 사실은 인정하고 있다.

피고인은 수사기관 조사 시 피해자가 상관임을 인식하였다는 것을 인정하기도 하였다.

이러한 사실과 사정들을 종합하여 보면 피해자는 피고인의 상관에 해당함이 명백하고, 이 사건 범행 당시 피고인은 피해자가 상관이라는 사실을 인식하고 있었다고 인정되므로, 피고인의 이 부분 항소는 이유 없다.

2) 상관모욕죄의 공연성이 없다는 주장에 대하여

피고인은 군형법 제64조 제1항의 상관모욕죄가 성립하기 위해서는 형법 제311조의 모욕죄와 같이 '공연히' 사람을 모욕할 것임을 요한다고 주장한다.

그러나 형법 제311조와 달리 군형법 제64조 제1항은 단순히 상관을 '그 면전에서' 모욕한 것을 처벌하고 있을 뿐 '공연히' 사람을 모욕할 것을 구성요건으로 하고 있지 않으므로, 비록 피고인이 공연성이 없는 상태에서 피해자를 모욕하였더라도 피해자의 앞에서 범행이 있던 사실이 인정되는 이상 군형법 제64조 제1항의 상관모욕죄 성립에는 영향이 없다.

따라서 피고인의 이 부분 항소는 이유 없다.

3. 피고인과 검찰관의 양형부당 주장에 대한 판단

피고인은 피해자가 동료나 다른 환자들에게 친절하게 대해준다는 이유만으로 상관인 피해자를 수차례 때리고 상해까지 입혔음에도 수사와 재판과정에서 피해자를 때린 이유가 기억나지 않는다면 변명으로 일관하였다.

이 사건 범행들이 피해자의 근무지인 군 병원 내부에서 이루어진 것임에도 불구하고 피고인은 당심에 이르기까지 피해자를 상관으로 생각하지 않았다면 자신의 범행을 뉘우치지 않고 있다.

국군○○병원 입원 당시 피고인이 피해자와 사귀다는 이유만으로 피해자는 물론 피해자의 동료 간호장교들에게도 반말을 하는 등 불손한 태도를 보인 사정과 군 형법이 상관에 대한 범죄를 엄히 처벌하는 이유가 상관의 외적 명예 외에도 군 조직의 위계질서와 지휘체계를 보호하기 위한 것임을 고려하면 피고인에게서는 실형의 선고가 불가피하다. 다만, 피고인이 이 사건 이전에는 형사처벌을 받은 전력이 없고, 이 사건 범행이 피해자와 피고인이 이성으로서 교제를 하던 중 발생하였다는 점과 이 사건 후 피해자가 피고인의 아이를 임신하였고 현재는 피고인과 결혼을 한 상태로서 간절히 피고인의 처벌을 원하지 않고 있는 사정은 피고인의 양형에 유리한 요소로 고려될 수 있다.

그렇다 하더라도 군의 기강을 바로잡고 피고인이 가족과 국가의 소중함을 되새겨보고 건전한 가정과 국민의 일원으로 복귀할 기회를 가지기 위해서는 실형의 선고가 불가피하다.

이러한 사정들과 기타 피고인의 연령, 성행, 가정환경, 범행의 동기, 수단 및 결과, 범행 후의 정황 등 여러 양형조건을 종합적으로 고려해 보면, 원심이 선고한 형은 너무 가벼워 부당하다고 인정된다.

4. 결론

그렇다면, 피고인의 항소는 이유 없고, 검찰관의 항소는 이유 있어 군사법원법 제431조에 의하여 원심판결을 파기하고, 같은 법 제435조에 의하여 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.