

대 법 원

제 1 부

결 정

사 건	2022어3 항고기각결정에 대한 재항고
행 위 자	행위자
재 항 고 인	행위자
원 심 결 정	울산가정법원 2021. 12. 20. 자 2021서1 결정

주 문

원심결정을 파기하고, 제1심의 2020. 12. 28. 자 항고기각 결정을 취소한다.

행위자의 2020. 12. 24. 자 항고를 기각한다.

이 유

직권으로 판단한다.

1. 「가정폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」(이하 '가정폭력처벌법'이라 한다)은 제2장에 제4조부터 제54조까지의 규정을 두고 가정보호사건에 관하여 정하고 있는데, 제18조의2는 "이 장에서 따로 정하지 아니한 사항에 대하여는 가정보호사건의 성질에 위배되지 아니하는 범위에서 형사소송법을 준용한다."라고 규정하고 있다. 가정폭력처벌법 제2장의 규정에 따르면, 판사는 가정보호사건을 심리한 결과 보호처분이 필요하다

고 인정하는 경우에는 결정으로 보호처분을 할 수 있고(제40조 제1항), 이와 같은 보호 처분 결정에 영향을 미칠 법령 위반이 있거나 중대한 사실 오인이 있는 경우 또는 그 결정이 현저히 부당한 경우에는 검사, 가정폭력행위자 등이 가정법원 본원 합의부에 항고할 수 있는데(제49조 제1항), 항고는 그 결정을 고지받은 날부터 7일 이내에 하여야 한다(제49조 제3항). 항고는 항고장을 원심법원에 제출하는 방법으로 하고(제50조 제1항), 항고장을 받은 법원은 3일 이내에 의견서를 첨부하여 기록을 항고법원에 보내야 하며(제50조 제2항), 항고법원은 항고의 절차가 법률에 위반되거나 항고가 이유 없다고 인정하는 경우에는 결정으로 항고를 기각하여야 한다(제51조 제1항).

위와 같은 가정폭력처벌법 제2장의 규정체계와 내용을 살펴보면, 가정폭력처벌법은 가정보호처분 결정에 대한 항고장이 제출된 경우 항고장을 받은 법원은 그 항고의 절차가 법률에 위반되는지 가릴 필요 없이 3일 이내에 의견서를 첨부하여 기록을 항고법원에 보내도록 정하고 있고, 항고의 제기가 법률상의 방식에 위반하거나 항고권 소멸 후인 경우와 같이 항고의 절차가 법률에 위반되는 경우에는 항고법원이 항고기각 결정을 하도록 정하고 있음을 알 수 있다. 이와 같이 가정폭력처벌법이 가정보호처분 결정에 대한 항고에 관하여 따로 정하고 있는 이상, 가정보호처분 결정에 대한 항고에는 형사소송법 제407조의 원심법원의 항고기각 결정에 관한 규정이 준용될 여지가 없다.

2. 기록에 따르면 다음과 같은 사실을 알 수 있다.

제1심은 제1차 심리기일(2020. 12. 10. 15:20)에 행위자와 피해자의 진술을 청취한 다음 심리를 종결하고 행위자에게 가정폭력치료강의 40시간의 수강을 명하는 결정(이하 '이 사건 보호처분 결정'이라 한다)을 고지하면서, 항고기간, 항고장 제출법원 및 항고법원을 고지하였다. 행위자는 2020. 12. 24. 제1심법원에 이 사건 보호처분 결정에

대한 항고장을 제출하였다(이하 '1차 항고'라 한다). 제1심은 2020. 12. 28. '행위자의 항고장은 항고기간이 지난 후에 제출되었음이 명백하다'는 이유로 가정폭력처벌법 제 18조의2, 형사소송법 제407조를 적용하여 결정으로 행위자의 1차 항고를 기각하였다. 행위자는 2021. 1. 4. 제1심법원의 1차 항고기각 결정을 송달받고, 2021. 1. 19. 이에 대하여 항고하였고(이하 '2차 항고'라 한다), 원심은 2021. 12. 20. '행위자의 2차 항고는 즉시항고기간이 지난 후 제기된 것이어서 부적법하다'는 이유로 2차 항고를 기각하였다. 행위자는 2021. 12. 24. 원심결정을 송달받고, 2021. 12. 28. 이에 대하여 재항고하였다.

3. 이러한 사실관계를 앞서 본 법리에 비추어 살펴본다.

제1심이 1차 항고장을 제출받고도 의견서를 첨부하여 기록을 원심법원에 보내지 않고 2020. 12. 28. 직접 결정으로 1차 항고를 기각한 것은 가정폭력처벌법 제50조 제2항, 제51조 제1항을 위반한 것이다. 행위자의 2차 항고로 기록을 송부받은 원심은 제1심의 위법한 항고기각 결정을 취소하고 스스로 1차 항고의 적법 여부를 판단하였어야 함에도, 제1심의 2020. 12. 28. 자 1차 항고기각 결정이 적법하다는 것을 전제로 2차 항고가 즉시항고기간이 지난 다음 제기되어 부적법하다고 보아 2차 항고를 기각하였다. 이와 같은 원심의 판단에는 가정폭력처벌법 제51조 제1항을 위반한 잘못이 있다.

4. 그러므로 원심결정을 파기하되, 이 사건은 대법원에서 직접 재판하기에 충분하므로 재판하기로 한다. 제1심의 1차 항고기각 결정은 심급관할을 위반하여 위법하므로 이를 취소하고, 행위자의 1차 항고는 항고기간이 지난 다음 제기된 것이어서 부적법하므로 이를 기각하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 결정한다.

2022. 2. 18.

재판장 대법관 박정화

 대법관 김선수

주 심 대법관 노태악

 대법관 오경미