

不正手票團束法에 관한 小考

宋錫彥* · 梁慧振**

目次

I. 序論	5. 不正手票發行者 등에 대한 處罰
II. 制定目的	IV. 虛偽申告와 偽造變造罪
1. 制定理由	1. 虛偽申告罪
2. 改廢論	2. 偽造變造罪
III. 不正手票發行罪	V. 刑事訴訟法の 特例
1. 不正手票의 意義	VI. 金融機關의 告發義務
2. 不正手票發行罪의 主體, 客體, 行爲	VII. 立法論
3. 故意·過失	VIII. 結論
4. 不正手票發行罪의 成立時期 및 罪數	

I. 序論

手票란 發行人이 支給人(보통은 은행)에 대하여 일정한 금액의 지급을 委託하는 형식의 有價證券으로 신용보증의 不在라 지급수단이다. 手票는 要式證券으로서 그 기재사항이 법 정되어 있고(수표법 1조) 그 요건 가운데 하나라도 흠결하면 원칙적으로 증권 자체가 無效로 된다(수표법 2조).

또한 수표는 제시한 때에 발행인이 처분할 수 있는 자금이 있는 은행을 지급인으로 하고, 발행인이 그 자금을 수표에 의하여 처분할 수 있는 명시 또는 묵시의 契約(手票契約)에 따라 서만 이를 발행할 수 있다. 그러나 이 규정에 위반하여도 수표의 효력에는 영향이 없다.¹⁾

* 제주대학교 법정대학 법학과 조교수

** 제주대학교 대학원 법학과 박사과정 3학기생

위와 같이 일정한 형식요건을 갖추고 手票契約에 의하여 발행되는 수표는 현금의 대용물로서 경제사회의 유통질서에 미치는 영향이 매우 크므로, 不正手票가 남발되면 거래의 유통과 신용질서를 크게 해치게 된다.

따라서 手票法의 경우 수표의 형식요건과 수표계약 및 수표자금의 존재를 규정하여(수표법 2조, 3조) 이에 위반하여 발행한 수표는 무효는 아니지만 그 발행인은 일정한 과태료의 처벌을 받도록 하고 있고(수표법 67조) 또한 부도수표의 소지인은 遡求權 내지 利得償還請求權을 행사할 수 있다(수표법 39조). 刑法의 경우 手票의 偽造·變造, 虛偽作成·記載 및 그 行使와 未遂·豫備·陰謀行爲를 처벌하고 있다(형법 제241조이하). 또한 어음교환소 규약도 거래정지처분 등 일정한 제재를 규정하고 있다.

그러나 手票法이나 刑法에서의 不正手票에 관한 처벌규정은 간접적인 효력만 있고 不正手票의 발행을 규제하는 직접적인 효력은 없다. 따라서 실효성있는 不正手票團束法을 제정하여 수표의 지급수단으로서의 공신력과 거래의 안전을 도모할 필요성이 있다.

본 고에서는 먼저 不正手票團束法의 제정목적과 7개조에 걸친 일반적 법규내용을 고찰한 후, 부정수표발행을 효과적으로 방지하고 중소기업의 부도를 최소화함으로써 기업의 활성화를 도모하기 위해 부정수표단속법의 새로운 입법방향을 모색해보고자 한다.

II. 制定目的

1. 制定理由

현대의 자본주의 시장경제체제하에서 手票는 쉽게 휴대하고 신속·용이하게 지급할 수 있어 화폐와 같이 대량으로 유통되고 있으나, 적법한 지급제시에 대하여 지급이 거절되는 부도현상이 발생하여 수표의 일반적 신용과 거래질서를 해함과 동시에 수표금을 지급받지 못한 수표소지인에게 재산적 손해를 주고 있다.

따라서 不正手票등의 발행을 단속처벌함으로써 국민의 경제생활의 안전과 유통증권인 수표의 기능을 보장하기 위하여 經濟刑法²⁾으로서 不正手票團束法이 제정되었다.³⁾

1) 수표에 관한 일반적 사항은 鄭東潤, 「어음·手票法」, 法文社, 1997, pp. 523-526 참조.

2) 經濟刑法은 개인이나 기업체의 경제활동에 대한 경제적 또는 행정적 규제를 형사제재로서 그 실현을 보장하는 법규로서, 넓은 의미의 경제형법으로는 특정경제가중처벌 등에 관한 법률, 조세법처벌법, 관세법, 독점 및 공정거래법에서의 형벌법규, 각종의 금융관련형법, 식품위생법, 특허법·실용신안법·상표법에서의 형벌법규, 부정경쟁방지법, 부정수표단속법 등이 있다. 車鑰碩, “經濟刑法一般理論”, 「人權과 正義」, 1993.9, pp. 11-12.

1961. 7. 3 법률 645호로 제정된 不正手票團束法은 1966년과 1993년에 2차례에 걸쳐 개정되었는데, 동법의 1차개정은 기존의 고의범만의 처벌규정으로 인한 부정수표발행죄의 단속미비와 허위신고를 통한 부정수표발행죄의 처벌을 면하려는 경향이 나타나게 되자, 過失犯의 처벌조항을 신설하고(동법 제2조 3항), 허위신고자를 처벌할 수 있는 근거를 마련하였다(동법 제4조). 또한 2차개정은 원칙적으로 유효하게 발행되었으나 후에 부도수표로 된 경우에 있어 중소기업의 활동촉진과 보호를 위하여 동법 제2항 및 제3항의 죄는 수표를 발행하거나 작성한 자가 그 수표를 회수하거나 회수하지 못하였을 경우라도 수표소지인의 명시한 의사에 반하여는 각 공소를 제기할 수 없다라는 제2조 제4항을 신설하여, 부정수표중 동법 제2조 제2항의 부정수표발행 및 작성죄와 過失에 의한 부정수표발행 및 작성죄를 反意思不罰罪로 규정하였으며 부도수표의 경우 금융기관의 고발의무기간을 30일로 연장하였다.

2. 改廢論

不正手票法은 제정과정에서 부정수표발행자를 일반적으로 처벌하는 외국의 입법례가 거의 없을 뿐만 아니라⁴⁾ 경제계의 자율적인 규제가 요구되는 영역에 대해서까지 법적 강제력을 행사함으로써 오히려 수표가 가지는 경제적 기능을 저해하는 결과를 초래할지도 모른다는 우려가 제기되었으나, 동법이 처음 실시된 1961년도를 그 전년과 대비하여 보면 수표교환액은 증가하였으나 부도율은 0.065%에서 0.058%로, 1962년의 경우 부도율이 0.044%로 감소한 것을 보면⁵⁾ 동법이 불필요한 입법이라고만은 할 수 없다.

동법의 폐지를 주장하는 논거로서는⁶⁾

첫째, 어음발행인과 수표발행인은 다같이 유통증권의 발행인인데도 불구하고, 부도어음발행인에 대하여는 民事上의 단순한 債務不履行者로 취급할 뿐인 반면, 부도수표발행인에 대해서만 범죄자로 형사처벌한다는 것은 법익형평론의 입장에서 부당하다.

3) 大判 1980. 4. 8. 선고79도 2255.

4) 캘리포니아주 형법 제476조(a)는 '어떤 사람이 자신을 위해서나 타인의 대리인이나 대표자로서 기망할 의사로 은행 등 금융기관 또는 회사에게 지불을 의뢰하는 수표·어음·지정환 등을 작성하거나 발행한 경우에 그 작성자가 작성시에 그 금융기관 등에 충분한 자금이나 채권을 갖지 않는다는 것을 알면서 발행한 경우에는 1년 이하의 징역에 처한다'고 규정하고 있다. 또한 미국 模範刑法典 224.5는 '지급인에 의한 지급이 행하여지기 어렵다는 것을 알면서도 수표 기타 금전지불위탁서를 발행한 자는 輕罪를 범한 자로 본다'고 규정하고 고의추정규정으로 ① 수표발행자가 구좌계정이 없을 때, ② 수표발행 후 30일 이내에 제시되었으나 지급인이 예금부족의 이유로 지급을 거절하고 또한 발행인이 지급거부의 통지를 받고 10일 이내에 예금보완을 하지 않음으로 인한 부도수표는 발행인이 그 수표의 부도를 예견한 것으로 추정한다고 규정하고 있는데 대부분의 미국의 주법은 유사한 규정을 두고 있다. 車鑰碩, 前掲論文, p. 14에서 재인용.

5) 윤보성, "부정수표단속법해설", 「경영법무」, 1994. 4. p. 100.

6) 尹天熙, 「不正手票團束法」, 法律文化院, 1994. pp. 23-24참조.

둘째, 외국의 입법례와 비교하여 볼 때 동법은 세계에서 유례를 찾아볼 수 없는 우리나라에만 특유한 법으로서 부정수표 등 사범에 대해서도 일반형법으로 처벌할 수 있으므로 불필요하다.

셋째, 기업에서 수표의 부도사태가 발생하더라도 기업의 자구노력으로 정상화 내지 갹생이 가능함에도 불구하고 부도수표발행인의 인신구속으로 인하여 오히려 기업의 도산을 촉진하는 부당한 결과를 초래한다는 점을 든다.

이에 반하여 改正論⁷⁾은 부정수표 등의 발행방지와 수표의 유통증권으로서의 기능 및 피 지급성을 보장하기 위하여 이 법의 필요성을 인정하면서, 부도수표발행기업의 도산을 간접적·입법기술적으로 방지하는 동시에, 기업의 변경 내지 정상화를 위한 자구노력의 보호 내지 기업의 규제완화와 활성화하는 차원에서 개정을 주장하였고, 현재까지도 부정수표단속법에 대해서는 개정논의가 이루어지고 있다.

Ⅲ. 不正手票發行罪

1. 不正手票의 意義

不正手票라는 용어는 수표법에는 존재하지 않고 不正手票團束法^上의 개념에 지나지 않는다. 同法에 의하면 不正手票는 발행 당초부터 부정한 수표로서 지급제시를 하면 지급이 거절된다는 것이 확실한 것으로서 수표 자체가 違法으로 발행된 것(법 제2조 제1항)과 일단 정당하게 발행된 수표가 그 후에 생긴 일정한 사유로 인하여 지급제시된 때에 지급이 거절된 것(법 제2조 제2항)을 말한다.

1) 수표자체가 違法으로 發行된 것

① 假設人 名義로 발행한 手票이다.

어음법 제1조(환어음)와 제75조(약속어음), 수표법 제1조에 의하면 공통적으로 어음·수표의 발행요건으로 발행인의 기명날인 또는 서명을 기재하도록 되어 있는데, 어음의 경우 발행인이 가설인이라도 어음의 발행행위는 유효하나 수표의 경우에는 가설인 명의로는 수표를 발행할 수 없다는 차이점이 있다.

여기서 假設人 名義라는 것은 수표발행인의 명의가 개인일 때는 주민등록표상의 명칭과 일치하지 않는 것을, 법인의 경우에는 법인등기부상의 명칭과 일치하지 아니한 것을 말한다(동법시행령 제2조 2항). 어음의 경우에는 어음행위자의 기명은 반드시 본명과 일치하여

7) 上揭書. pp. 24-25.

야 하는 것은 아니고 상호·아호·예명등 무엇이든지 거래자 사이에 자기를 표시하는 명칭이면 무방하나⁸⁾, 수표의 경우에는 自然人이 주민등록표상의 이름과 다른 별명이나 필명, 예명, 아호등으로 발행하거나 회사등 법인이 회사나 법인등기부상 이름인 상호나 법인의 명칭과 다른 약호 등으로 발행했을 때는 假設人 名義手票로서 不正手票에 해당한다.

그러나 금융기관의 수표계약과정을 살펴볼 때에 가설인 명의의 수표를 발행하는 것은 사실상 불가능하다. 왜냐하면 법인의 경우에는 법인등기부등본이 필수적으로 제출되어야 하고 개인의 경우에는 본인의 주민등록등본을 확인하는 절차가 필수적이기 때문이다.⁹⁾

假設人 名義의 수표를 不正手票로 규정하는 이유는, 假設人 名義로 발행된 수표는 처음부터 행위자 없는 수표행위에 의해 이루어진 수표로써 無效이므로, 이러한 무효인 수표행위는 방지할 수 없을 뿐만 아니라 假設人 名義의 수표행위에 따르는 수표사기를 방지하기 위한 것이다.

② 金融機關과의 手票契約없이 발행하거나 金融機關으로부터 去來停止處分을 받은 후에 발행한 手票이다.

수표법 제3조에 의하면 수표는 발행인과 지급인과의 수표계약¹⁰⁾에 의하여 발행되나, 手票契約없이 수표를 발행한 경우에도 무효는 아니며 동법 제67조에 의해 과태료에 의한 제재를 받고 있을 뿐이다. 따라서 부정수표가 발행될 수 있는 여지가 있으므로 부정수표단속법에서는 이러한 금융기관과의 手票契約없이 발행된 수표에 대하여 처벌규정을 두고 있는 것이다.

또한 발행된 수표는 금융기관에 의하여 그 지급이 보장되어야 하는 데 手票契約이 있더라도 거래정지처분 후에는 금융기관에 지급자금이 없게 되어 적법하게 제시된 수표에 대하여 지급할 수 없는 상태가 발생하게 된다. 거래정지처분을 받으면 수표발행자는 수표용지를 금융기관에 반납해야 하나 이를 위반하여 수표를 발행하는 경우가 있다.¹¹⁾ 이때 거래정지처분을 받은 후에 발행된 수표는 수표계약이 있었다고 하더라도 부정수표가 된다.

동법에서의 金融機關이란 수표법과 기타의 법령에 의하여 수표의 지급사무를 영위하는 은행 및 은행과 같이 취급되는 사람 또는 시설을 말하며(동법시행령 제2조 1항), 우체국, 농협, 축협, 수협 등을 포함한다. 다만 외국은행의 경우에는 내국법의 적용을 받는 우리나라에 소재한 지점, 대리점 등만 위 금융기관에 해당한다.¹²⁾ 금융기관과의 手票契約없이 발행한 수표를 無去來 手票라 하는데 여기에는 백지수표이든 아니든 묻지 않으며, 手票契約이 없는 것도 처음부터 없거나 뒤에 임의해지했거나 강제해지되었거나를 묻지 않는다.¹³⁾

8) 鄭燦亨, 「어음·수표법강의」, 홍문사, 1994, p. 110.

9) 李一權, “不正手票團東法에 관한 研究”, 석사학위논문, 연세대학교 대학원, 1996, p. 17.

10) 手票契約은 금융기관을 지급인으로 하여 발행된 수표의 소지인에게 지급을 위탁하는 계약, 즉 家計綜合預金約定 및 當座計定去來約定 등을 말한다.

11) 고해진, “부정수표소고”, 「월간금융」, 1995.7, p. 43.

12) 윤보성, 전제논문, p. 102.

③ 金融機關에 登錄된 것과 相違한 署名 또는 記名捺印으로 발행한 手票이다.

記名捺印 또는 署名 相違手票는 지급은행에 미리 신고한 명판·인감이나 서명감과 일치하지 않는 기명날인이나 서명으로 발행한 수표를 말한다. 수표상의 서명과 기명날인이 금융기관에 등록된 것과 일치하여야 금융기관에서 지급을 하게 되는데, 금융기관과의 수표계약체결시 신고하는 서명이나 기명날인과 수표상의 서명이나 기명날인이 다를 경우에는 그 수표는 不正手票가 되는 것이다.¹⁴⁾

2) 正當하게 發行되었으나 그 후에 생긴 일정한 사유로 인하여 지급제시된 때에 지급이 거절된 手票(不渡手票)

수표의 발행행위 자체에는 하자가 없었으나 수표발행후 수표를 발행하거나 작성한 자의 고의 또는 과실로 예금부족, 거래정지처분, 수표계약의 해제 등으로 제시기일에 지급되지 아니하게 된 수표를 부도수표라고 하며, 실무상 이러한 부도수표가 부정수표단속법 위반사건의 대부분을 차지하고 있다.¹⁵⁾

① 예금부족으로 제시기일에 지급되지 아니하게 된 수표이다.

지급자금부족 지급거절수표는 手票契約은 있었으나 지급자금을 예치하지 않았거나 부족하여 제시기일에 제시한 手票를 지급은행이 지급거절한 수표이다.

수표가 제시기일에 예금부족 등의 이유로 일단 지급이 거절되어 부도로 처리된 이상 후일에 수표금액이 입금되어 변제되었다 하더라도 부정수표단속법상의 부정수표에 해당이 되어 형사처벌을 면할 수 없다.¹⁶⁾ 다만 1993년 일부개정으로 법 제2조 4항에 의해 이런 경우에는 金融機關은 고발하지 않아도 무방하며 설사 고발했다라도 검사는 公訴할 수 없으며 公訴하더라도 法院은 판결로서 그 公訴를 棄却해야 한다.¹⁷⁾

② 제시기일내 제시한 수표로서 발행할 때엔 手票契約이 있었으나 뒤에 去來停止處分이나 手票契約의 解止로 지급이 거절된 手票이다.

수표를 발행하거나 작성한 자가 수표를 발행한 후에 거래정지처분이나 수표계약의 해제로 인하여 제시기일에 지급되지 아니한 수표를 무거래수표라 한다. 거래정지처분이란 수표

13) 大判 1993. 9. 28. 93도 1835 : 거래은행으로 부터 거래정지처분을 받은 후 수표를 발행한 이상 이는 부정수표단속법 제2조 제1항 2호에 해당하는 범죄를 구성한다.

14) 署名은 행위자 스스로 자기의 명칭을 手書하는 自署를 말하며, 기명날인은 수표행위자의 自筆이든 他筆이든 肉筆이든 타이프라이터나 記名板 등에 의해 기재되는 자기를 표시하는 명칭을 기재하여 행위자의 의사에 기하여 그 印을 찍는 것을 말한다.

15) 李一權, 前掲論文, p. 23.

16) 大判 1983. 10. 25 선고 83도 2202 : 大判 1988. 12. 6. 선고 88도1406.

17) 大判 1994. 3. 22. 선고 93도3473.

의 신용거래를 유지하기 위하여 어음교환소가 교환소규칙상의 결정에 의해 취하는 제재 조치를 말하며, 이 처분에 의하여 교환소에 가입하여 있는 금융기관은 그 처분의 통지가 있는 날로부터 일정기간 부도수표를 낸 자에 대하여 당좌거래 기타의 대부거래를 정지하게 되며, 부도수표를 낸 자는 당좌거래가 정지됨으로 인하여 수표의 이용이 금지되고 교환소에 가입된 모든 금융기관으로부터 신규대출을 받을 수 없게 된다.¹⁸⁾

手票契約의 解止는 수표를 발행할 때에는 수표계약이 있었으나 소지인이 그 수표를 제시한 때에는 이미 그 수표계약이 해지되어 제시기일에 제시된 수표를 지급은행이 지급거절하는 것을 말한다.

①, ②에서 제시기일이란 手票法 제28조 제2항의 규정에 의하여 手票를 제시한 날 및 同法 제29조의 규정에 의한 지급제시기간내에 金融機關에 지급을 받기 위하여 手票를 제시한 날을 말한다(동법 시행령 제2조 3항). 지급제시기간은 국내에서 발행하고 지급할 수표는 10일 이내에 지급을 위한 제시를 하여야 하며(수표법 제29조 1항), 초일은 산입하지 아니하므로(수표법 제61조) 수표에 기재된 발행일자의 다음날부터 10일 이내에 지급제시되어야 한다.

따라서 大法院은 지급자금부족이나 手票契約解止前에 발행한 無去來 手票라도 제시기간이 지난뒤에 지급제시하여 지급거절된 수표는 不正手票에 해당하지 않는다고 판시한다.¹⁹⁾ 그러나 수표에는 만기라는 것이 인정되지 않기 때문에 수표상에 기재된 발행일자 이전에 지급제시될 경우라도 기일미도래로 지급을 거절할 수 없다(수표법 제28조).

또한 지급되지 아니하게 된 때는 수표법 제39조의 지급거절의 증명이 있을 때를 말한다(동법시행령 제2조 4항). 따라서 지급거절증명이 없을 때는 설사 지급자금부족이나 무거래로 지급거절된 수표라도 법 제2조 2항의 不正手票는 아니다. 그러므로 제2조 2항의 不正手票는 지급거절증명이 없더라도 무방하지만, 제2조 2항의 不渡手票는 지급거절증명(지급거절증서나 지급인 또는 어음교환소 지급거절선언)이 있어야 不正手票에 해당한다.

동법 제2조 2항의 부도수표와 관련하여 특히 선일자수표와 백지수표가 문제되는데 이에 대하여 살펴보기로 한다.

③ 先日字手票

선일자수표는 발행일자를 실제의 발행일자 보다 장래의 일자로 기재한 수표로서 선일자수표를 발행하는 경우를 보면 수표의 지급제시기간을 사실상 연장하고자 하는 경우, 발행 당시에는 자금이 없으나 수표에 기재한 발행일자까지는 자금이 마련될 수 있어 수표상의 발행일자까지의 기간동안 단기신용을 얻고자 하는 경우, 자금은 있으나 지급은행에 지급할

18) 윤보성, 전계논문, p. 102 : 尹天熙, 前掲書, p. 33.

19) 大判 1973. 12. 11. 선고 73도2173.

이자를 경감하고자 하는 경우에 발행된다.²⁰⁾

手票에 기재된 발행일자는 手票上의 意思表示의 내용을 이루는 것으로서 단순한 사실의 기록은 아니므로 사실상의 발행일자가 다르다고 하더라도 수표의 효력에는 영향이 없으며, 이러한 先日字手票도 유효하다.²¹⁾

다만 先日字手票는 所持人과 發行人 사이에 발행일자 전에는 제시하지 않기로 합의하는 경우가 보통이나, 手票所持人이 이 특약에 위반하여 발행일자 이전에 제시함으로써 不渡手票로 되는 경우가 많다. 이에 대하여 대법원은 先日字手票에서 발행인과 수취인 사이에 그 手票에 발행일자 이전에는 지급은행에 지급제시를 하지 않겠다는 명시 또는 묵시의 특약이 있는 경우에도 수취인이 이 약정에 위반하여 발행일자 이전에 지급제시를 하고 이에 대하여 예금부족으로 수표지급이 되지 않은 때에는 不正手票가 된다고 판시하고 있다.²²⁾

위와 같이 제시금지특약에 반하여 지급제시되어 발행인이 불측의 손해를 입은 경우에는 수표의 발행인이 수령인에 대하여 합의위반을 이유로 손해배상을 청구할 수 있다.²³⁾

④ 白紙手票

백지수표는 기명날인 이외의 수표요건의 전부 또는 일부를 후일에 타인으로 하여금 기재하게 할 의사로서 수표로 될 서면에 기명날인하여 발행한 미완성수표를 말한다.

대법원은 금액과 발행일의 기재가 없는 이른바 白紙手票는 그 소지인이 보충권을 행사하여 금액과 날짜를 기입하면 완전무결한 유가증권인 수표가 되는 것이며 다른 특별한 약정이 없는 한 白紙手票를 발행하는 그 자체로서 보충권을 소지인에게 부여하였다고 볼 것이며, 무슨 특별한 사정이 있는 경우라도 그것이 수표면이나 그 부전에 명시되어 있지 않는 한 보충권의 제한을 善意의 취득자에게 대항할 성질이 못되니 白紙手票라도 유통증권이라 할 것이므로 白紙手票의 발행도 不正手票團束法의 규제를 받아야 할 것이라고 판시하고 있다.²⁴⁾ 그러나 白紙手票의 금액란이 부당보충된 경우에는 적어도 보충권의 범위내에서 백지수표의 발행인이 그 금액을 보충한 것과 다를바 없으므로 백지수표의 발행인은 不正手票團束法 제2조 2항의 소정의 수표를 발행한 자에 해당하나, 보충권을 넘어서는 금액에 관하여는 白紙手票의 발행인에 대하여 보충권을 넘어서는 금액에 대해서까지 不正手票團束法違反罪의 죄책을 물을 수 없다고 판시하고 있다.²⁵⁾

다만 白紙手票를 지급자금부족으로 지급거절했을 때도 不正手票에 해당하는 가에 대하여 대법원은 보충규정이 있을 때 이외에는 發行日 白紙手票 提示는 적법한 지급제시가 아

20) 孫株瓚, 「商法(下)」, 博英社, 1993. p. 400.

21) 梁承圭, 「어음法·手票法」, 三知院, 1994. p. 430.

22) 大判 1967. 5. 2. 67도117; 大判 1974. 2. 12. 선고 73도3445; 大判 1980. 2. 26. 선고 79도1198;

23) 梁承圭, 前掲書, p. 431.

24) 大判 1973. 7. 10. 선고 73도1141.

25) 大判 1995. 9. 29. 94도2464.

니므로 원칙적으로는 지급자금부족으로 지급거절되더라도 不正手票에 해당하지 않는다고 한다.²⁶⁾ 그러나 發行地 白紙手票일 때만은 지급자금부족으로 지급거절하게 했을 때는 不正手票에 해당한다고 판시한다.²⁷⁾

2. 不正手票發行罪의 主體, 客體, 行爲

不正手票發行罪의 主體는 不正手票를 발행하거나 작성한 자이다. 발행하거나 작성자인 自然人이나 法人 등을 묻지 않는다. 따라서 法人 등 단체일 때는 수표상 대표자나 작성자를 포함하며, 代理人이 발행했을 때는 本人말고도 수표상 대리인²⁸⁾을 포함한다.

대법원은 발행인 날인옆에 날인한 자도 발행인과 共同正犯으로 본다.²⁹⁾ 그러나 백지보충권행사는 발행이나 작성행위로 볼 수 없다고 한다.³⁰⁾

不正手票發行罪의 客體는 앞서 설명한 不正手票의 의의와 같다.

不正手票發行罪의 行爲는 不正手票를 발행하거나 작성하는 행위이다. 따라서 배서나 보증은 설사 不正手票에 했더라도 이에 해당하지 않고, 不正手票發行이나 作成行爲는 완성수표이든 백지수표이든 불문하며 先日字手票이든 아니든 불문한다. 백지보충행위는 발행이나 작성으로 보지 않는다.

本人이나 代理人 또는 會社 등 法人의 대표자나 대리인이 직접 작성하여 발행하거나 다른 사람을 시켜서 작성·발행하거나 상관없다. 회사대표가 사임한 뒤 새로운 대표이사나 구대표이사의 이름으로 발행한 경우에는 구대표이사 작성·발행행위로 보지 않으나, 발행인이 아니면서 발행인 기명날인옆에 날인한 자의 날인행위는 발행이나 작성으로 본다.

26) 大判 1977. 4. 12. 선고 77도 161; 大判 1982. 9. 14. 선고 82도1531; 大判 1983. 5. 10. 선고 83도340 ; 大判 1985. 7. 9. 선고 84도1405.

27) 大判 1983. 5. 10. 선고 83도 340; 大判 1983. 9. 13. 선고 83도1093.

28) 不正手票團束法 제3조 2항이 규정하고 있는 代理人에 의한 수표발행의 경우는 수표장에 대리인이 본인을 위하여 하는 것이라는 것을 기재하여 대리인이 기명날인한 경우 즉 수표상에 본인표시, 대리관계의 표시, 대리인의 기명날인이 기재되어 있는 경우를 말한다. 大判 1981. 7. 28. 선고 80도 1603.

29) 북성전기공업주식회사 상무이사인 被告人은 동 회사 대표이사 민병홍이 발행한 不正手票의 민병홍인감옆에 被告人의 實印을 날인하였고, 민병홍이 발행하는 수표에는 발행인 민병홍의 날인외에 被告人의捺印까지 필요한 것으로 은행과 당좌거래약정을 하였던 사실은 인정할 수 있었으나, 그런 경우 被告人이 민병홍명의로 不正手票를 발행하거나 작성한 자가 아니라 하더라도 被告人이 민병홍명의로 부정수표발행행위에 공동가공한 자로서 형법 제30조 소정의 共同正犯의 성립을 인정할 수 있는 자료가 될 수 있을 것이다. 大判 1973. 1. 6. 선고 72도2705.

30) 白紙手票에 백지부분 보충은 그 발행인이 준 백지보충권을 행사하는 것으로서 이 경우의 백지보충이 전에 이미 手票(白紙手票)의 발행은 있었던 것이니 백지보충행위를 수표의 발행으로 볼 수 없고 따라서 不正手票團束法 제2조에서 말하는 不正手票의 발행 또는 작성으로도 볼 수 없다. 大判 1972. 9. 26. 선고 72도1459.

3. 故意·過失

不正手票發行罪가 성립하기 위해서 구법에서는 수표발행자의 故意가 있어야 한다고 하여 故意를 주관적 요건으로 하였으나, 과실범이 증가하고 부정수표단속법의 범망을 피하기 위하여 허위신고가 증가하게 되자, 개정된 부정수표단속법 제2조 3항에서는 과실범의 처벌 조항을 두었다.

그러므로 개정법에 의해 不正手票發行罪가 성립하기 위해서는 주관적 요건으로 故意·過失이 있어야 한다.³¹⁾ 즉 제2조 1항의 경우 자신이 발행한 수표가 자기 주민등록표나 법인등기부상 이름과 일치하지 않아서 또는 지급은행과 手票契約이 없어서 또는 지급은행에 신고한 서명감이나 명판 인감과 일치하지 않아서 지급거절될 것이라는 사실을 알았거나(故意), 지급거절될지도 모른다는 사실을 알았거나(未必的 故意), 그런 사실을 알 수 있는 데도 불구하고 이를 몰랐어야 한다(過失).

제2조 2항의 경우는 지급자금부족이나 수표계약해제 등으로 지급거절되리라는 사실을 알았거나 지급거절될지도 모른다는 사실을 알았거나 그러한 사실을 알 수 있는 데도 잘못으로 몰랐어야 한다.³²⁾

따라서 부정수표발행·작성죄는 동법 제2조 1항과 2항 각호의 사실을 알았거나 알 수 있는 데도 잘못으로 모르고 수표를 발행하거나 작성했을 때 성립하는 것이다.³³⁾

4. 不正手票發行罪의 成立時期 및 罪數

부정수표발행죄의 성립시기는 제2조 1항과 2항을 구분하여 보아야 하는데, 동법 제2조 제1항의 경우에는 故意 또는 過失로 각호에 해당하는 不正手票를 발행하거나 작성한 때에 기수가 되며, 제2항의 경우에는 수표를 발행할 당시에 발행인이 제시일에 예금부족 등으로 인하여 지급되지 아니할 것이라는 결과의 발생을 예견하고 있었다면 위 수표를 발행한 때에 기수가 되나, 수표를 발행할 당시에는 지급제시에 대비한 예금잔고나 그 확보책이 있었고 부도에 대한 범의도 없었는데 수표를 발행한 뒤에 수표계약의 해지 등 원인행위로 인하여 제시기일에 지급거절이 되게 하는 경우에는 위 원인행위를 실행한 때에 실행의 착수가 있고 부도의 결과가 발생한 때에 기수가 된다고 할 것이다.³⁴⁾

31) 이에 대한 자세한 것은 趙龍鎬, “不正手票團束法 第2條 第2項의 問題點”, 「어음수표법에 관한 제문제(하)」, 재판자료 제31집, 법원행정처, 1997, pp. 707-715 참조.

32) 과거에는 부정수표발행죄는 고의범으로 규정하였으나 1966년 1차 개정시 과실범처벌조항을 신설하였다.

33) 大判 1985. 12. 24. 선고 85도1862; 大判 1986. 3. 11. 선고 85도2640; 大判 1988. 3. 8. 선고 85도1518; 大判 1990. 3. 37. 선고 89도1480; 大判 1992. 9. 22. 92도 1207; 大判 1994. 11. 8. 94도1799; 大判 1996. 3. 8. 95도2114.

34) 李一權, 前揭論文, p. 52.

不正手票發行·作成罪는 발행 작성한 매장마다 범죄하나가 성립한다. 따라서 한날, 한시, 한 곳에서 한 상대방에게 여러장의 수표를 발행하였다도 발행장수대로 부정수표발행죄가 성립하여 포괄적인 일죄를 구성하는 것이 아니라 실질적 競合犯關係에 선다.³⁵⁾

처음부터 지급할 의사가 없음에도 불구하고 手票를 발행하여 상대방에게 교부한 경우와 처음부터 부도될 것이 명백한 手票 즉 手票契約이 없거나 거래정지처분을 받았거나 금융기관에 등록된 것과 相違한 서명 또는 기명날인으로 발행한 수표에 대해서 이러한 것을 인식하고 발행한 경우에는 不正手票團束法違反은 물론이고 詐欺罪도 성립한다. 그러나 처음에는 지급할 의사로 수표를 발행하였지만 그 후의 사정으로 부도가 된 경우에는 편취의 故意가 없으므로 詐欺罪는 성립하지 않고 不正手票團束法 違反이 될 뿐이다.³⁶⁾

회사의 대표이사등과 같이 수표발행권한이 있는 자가 그 권한의 범위내에서 자기의 개인적인 이익에 제공할 목적으로 수표를 발행한 결과 회사가 손해를 입었다면 不正手票團束法違反과 業務上背任罪가 성립한다.³⁷⁾

5. 不正手票發行者 등에 대한 處罰

故意로 不正手票를 발행하거나 작성한 자는 5년 이하의 징역 또는 수표금액의 10배이하의 벌금에 처하며, 過失로 부정수표를 발행하거나 작성한 자는 3년 이하의 금고 또는 수표금액의 5배이하의 벌금에 처한다고 하여 故意와 過失의 경우 모두를 처벌대상으로 하고 있다.

그러나 不正手票發行罪는 수사기관이 아무리 금융기관의 고발에 따라 수사했다라도 공소(기소)하기 전에 그 수표발행인이나 작성자가 그 수표를 모두 회수했거나 그 수표소지인이 명시적으로 그 처벌을 바라지 않을 때는 공소권자인 검사는 기소할 수 없다. 따라서 이에 반하여 검사가 起訴하거나 起訴한 뒤 그 發行人 등이 수표를 회수했거나 그 수표소지인이 명시적으로 그 처벌을 반대했을 때(그 명시적인 처벌의사를 철회했을 때)는 法院은 판결로서 그 公訴를 棄却해야 한다.³⁸⁾

현행 1993년 12월 10일 개정 부정수표단속법에서는 제2조 4항을 신설하여 제2항 제3항의 죄는 手票를 발행하거나 작성한 자가 그 수표를 회수하거나 회수하지 못하였을 경우라도

35) 李一權, 전계논문, pp. 51-54.

36) 윤보성, 전계논문, p. 106.

37) 李一權, 전계논문, p. 54.

38) 서울형사지법 판결 1994. 1. 28. 선고 93노6053: 개정된 부정수표단속법 제2조 제4항에 의하면, 같은 법 제2조 제2항 및 제3항의 죄는 수표를 발행하거나 작성한 자가 스스로 수표를 회수하거나 회수하지 못하였을 경우라도 수표소지인의 명시한 의사에 반하여는 각 공소를 제기할 수 없도록 규정되어 있으므로, 공소제기후 1심판결선고전까지 수표를 회수하거나 수표소지인이 처벌을 원하지 않는다는 의사를 표시한 경우에는 그 수표에 대한 부정수표단속법위반의 공소사실에 대하여 형사소송법 제327조 제6호에 의하여 피고인에게 공소기각의 판결을 선고하여야 할 것이다.

수표소지인의 명시한 의사에 반하여는 公訴를 제기할 수 없다고 규정하고 있다. 부도수표의 회수 또는 처벌을 원하지 않는 의사표시의 시기에 대하여는 公소제기전이라는 견해, 제1심판결선고전이라는 견해, 항소심판결선고전이라는 견해등이 대립하고 있다.³⁹⁾

判例는 부도수표회수나 수표소지인의 처벌을 희망하지 아니하는 의사의 표시는 어디까지나 제1심판결선고이전까지 하여야 된다고 판시하였다.⁴⁰⁾ 그러므로 제1심판결선고후에 회수된 때에는 부정수표단속법 제2조 4항의 효력은 생길수 없다.⁴¹⁾

부정수표회수와 관련하여 실무상 문제가 되는 것은 부도수표를 회수할 능력이 있는데도 수표소지인의 소재를 파악하지 못하여 이를 회수하지 못하는 경우가 있다. 이에 대하여 실무상으로는 수표발행인이 현실적으로 수표를 회수하지 못하였고 수표소지인으로부터 처벌을 원하지 않는다는 의사표시가 있는 것도 아니라는 이유로 일률적으로 처벌하고 있는 실정이다. 따라서 수표소지인의 소재를 파악하지 못한 경우 법원에 수표금에 해당하는 금원을 辨濟供託하는 경우에 이를 수표를 회수한 것으로 볼 것이냐에 대해서 최종소지인의 주소를 알고 있지 않는 한 供託도 불가능할 뿐만 아니라 供託이 가능하더라도 실무상으로는 회수된 것으로 보지 않는다.⁴²⁾ 判例도 辨濟供託의 경우 수표를 발행한 자가 수표를 회수하거나 수표소지인의 명시한 의사에 반하는 경우 중 어느 것에도 해당하지 않는다고 판시하고 있다.⁴³⁾

부정수표발행인이 法人 기타 團體일 때에는 그 수표에 기재된 대표자 또는 작성자를 처벌하며 그 법인 또는 단체는 故意의 경우 수표금액의 10배 이하의 벌금, 過失의 경우 수표금액의 5배이하의 벌금에 처한다. 또 代理人이 이러한 수표를 발행한 경우에는 本人을 처벌하는 외에 그 代理人도 처벌한다.

IV. 虛偽申告와 偽造變造罪

1. 虛偽申告罪

虛偽申告罪는 자금도 없이 수표를 발행한 자가 부정수표발행자로서의 형사책임을 면하기 위하여 사취, 분실 또는 도난당하였다고 허위로 금융기관에 신고함으로써 예금부족으로 제시기일에 지급되지 아니한 것이라 할 수 없어 부정수표단속법 위반으로 처벌하기 어려운 점에 대비하기 위하여 규정한 것이다.

39) 尹天熙, 전계서, pp. 43-48 : 李一權, 전계논문, pp. 56-57.

40) 大判 1994. 10. 11. 94도 1832 : 大判 1994. 5. 10. 94도475 : 大判 1995. 2. 3. 94도3122.

41) 大判 1995. 2. 3. 94도 3122; 大判 1995. 10. 13. 95도 1367.

42) 윤보성, 전계논문, p. 106.

43) 大判 1994. 10. 21. 94도 789.

허위신고죄의 주체는 수표채무자로서의 발행인이며, 同罪가 성립하기 위하여는 주관적인 요건으로서 故意·過失 말고도 수표금지급이나 은행거래정지처분을 면할 목적이 있어야 한다.⁴⁴⁾ 지급을 면한다는 것은 수표가 제시됨으로써 발행인의 당좌예금구좌나 가계예금구좌에서 수표금액이 지출되지 않게 한다는 것을 말하며, 거래정지처분을 면한다고 하는 것은 그 수표가 제시되었으나 예금부족으로 부도되어 해당 은행에서 거래정지처분을 받을 것을 면한다는 의미이다.⁴⁵⁾

허위신고죄의 주체와 관련하여 발행인이 아닌 자도 허위신고죄를 범할 수 있는지의 여부에 관하여 대법원 판례 1992. 11. 10 선고 92도 1342는 「不正手票團束法의 목적이 不正手票 등의 발행을 단속처벌함에 있고 虛僞申告罪를 규정한 부정수표단속법 제4조가 수표금액의 지급 또는 거래정지처분을 면하게 할 목적이 아니라 수표금액의 지급 또는 거래정지처분을 면할 목적을 요건으로 하고 있는데 수표금액의 지급책임을 부담하는 자 또는 거래정지처분을 당하는 자는 오로지 발행인에 국한되는 점에 비추어 볼 때 그와 같은 발행인 아닌 자는 부정수표단속법 제4조가 정한 虛僞申告罪의 주체가 될 수 없고, 발행인이 아닌 자는 허위신고의 故意없는 발행인을 이용하여 間接正犯의 형태로 허위신고죄를 범할 수는 없다」고 판시하고 있다.⁴⁶⁾ 虛僞申告罪의 주체는 수표발행인만이 된다는 점에서 형법상의 自手犯 인정근거가 되고 있다.⁴⁷⁾

허위신고죄는 금융기관에 허위신고했을 때에 성립한다.⁴⁸⁾ 따라서 수표발행인이 수표수취인이나 현재의 소지인에게 내용증명 등의 방법으로 당해 수표가 분실·도난 또는 사취당한 수표라는 사실을 고지하더라도 허위신고죄가 되지는 않는다.

2. 偽造變造罪

刑法 제214조는 행사할 목적으로 有價證券을 偽造·變造한 자는 10년이하의 징역에 처한다고 규정하고 있고, 刑法 제220조는 10년이하의 자격정지 또는 2천만원이하의 벌금을 병과할 수 있다고 규정하고 있다. 그러나 手票의 경우 화폐경제에서 현금대용으로 널리 이용되고 있어 경제생활에 미치는 영향이 크기 때문에 다른 유가증권에 비하여 그 처벌을 강화할 필요가 있어 부정수표단속법 제5조에서는 별도로 手票를 偽造·變造한 자를 처벌하는 규정을 두어 형법상의 有價證券의 偽造·變造보다 그 刑을 가중하여 처벌하고 있다. 부정

44) 따라서 허위신고죄는 이른바 목적범이다.

45) 예컨대 다른 사람이나 자기 채무를 담보하기 위해서 발행하거나, 물품대금등을 지급하기 위하여 발행한 수표를 상대방이 합의에 반하여 또는 반대채무를 이행하지 않음을 이유로 도난이나 분실 또는 사취당하였다고 신고하는 동시에 그 지급위탁을 철회하는 행위를 말한다.

46) 김이수, 「대법원판례해설」, 통권 제18호, 법원행정처, 1993, pp. 891-899.

47) 申東雲, 「自手犯-不正手票團束法上の 虛僞申告罪-」, 「월간고시」, 1993. 11, pp. 37-52.

48) 大判 1972. 5. 9. 선고 72도570.

수표단속법 제5조는 형법의 유가증권에 관한 죄에 대한 特別刑法이므로 수표를 偽造·變造한 경우에는 형법상의 형벌이 적용되는 것이 아니라 不正手票團束法이 적용된다. 다만 본조는 수표의 위조·변조행위에 대한 처벌규정만 두고 있어 위조·변조수표의 행사의 경우 본조와 위조유가증권행사죄의 실체적 경합관계에 있다는 견해,⁴⁹⁾ 상상적 경합관계에 있다는 견해⁵⁰⁾가 있으나, 행사행위가 행위자의 위조행위시 의도했던 행사인한 법조경합에 의한 흡수관계이며 행사행위가 위조행위시 행사목적과 다른 행사인 경우에는 양자는 별개의 독립된 범죄로서 실체적 경합이 된다고 보고 있다.⁵¹⁾

본조의 偽造變造罪는 주관적 요건으로 故意·過失과 행사할 목적이 있어야 한다. 따라서 행사할 목적으로 수표를 위조변조했을 때 본조가 성립한다. 본죄의 행위는 수표의 위조와 변조이다. 수표의 偽造는 권한없는 자가 타인의 기명날인 또는 서명을 위작하여 마치 그 타인이 수표행위를 한 것과 같은 외관을 조작하는 것을 말하며, 變造는 권한없는 자가 원칙적으로 완성된 수표에 대하여 그 내용을 변경하는 것을 말한다.⁵²⁾

따라서 偽造의 경우 주식회사 임직원이 퇴임한 종전 대표이사의 이름으로 회사수표를 발행했을 때에는 그 수표는 위조수표이다. 변조에 있어서는 외관상 형식적으로 유효하게 성립한 수표에 대하여 권한없는 자가 그 내용을 변경하는 것이나 예외적으로 미완성수표인 백지수표중의 유효한 기재사항을 권한없이 변경하는 것도 통상 변조라고 본다.

수표위조변조죄는 위조변조한 수표 매장마다 성립한다. 따라서 한 날, 한 때, 한 곳에서 한 원인으로 한 상대방에게 여러장 수표를 위조변조했다라고 매장마다 위조변조죄가 성립한다.

V. 刑事訴訟法의 特例

일반형사절차상 구속된 被告人은 원칙으로 검사가 사형이나 무기 또는 10년 이상 징역이나 금고형에 해당한다고 구형하지 않은 이상 벌금형 등을 선고받았을 때는 그 즉시 구속력을 잃는다(형사소송법 331조). 따라서 검사는 즉시 석방명령을 해야 한다.

그러나 不正手票團束法에 따라 구속된 被告人은 설사 위와 같은 검사의견이 없고 벌금형을 선고받았다고 하더라도 그 즉시 구속을 해제하지 않으며 벌금을 미리 낼 때까지 또는 스스로 내지 않을 때는 검사집행명령에 따라 강제집행으로 완납할 때까지 拘束力을 해제

49) 鄭盛根, 「刑法各論」, 法志社, 1993. p. 751 ; 鄭榮錫, 「刑法各論」, 法文社, 1983. p. 149.

50) 裴鍾大, 「刑法各論」, 弘文社, 1994. p. 467.

51) 金日秀, 「韓國刑法V」, 博英社, 1995. p. 273 ; 鄭萬朝, “不正手票團束法違反罪의 量刑標準에 關한 小考”, 법원행정처, 1983. p. 153.

52) 위조변조에 대한 자세한 사항은 鄭熙喆·鄭燦亨, 「商法原論」, 博英社, 1997. pp. 113-132 참조.

하지 않는다. 수사실무상 구속기준을 보면 당좌수표는 회수율을 불문하고 미회수액이 1억 원 이상이나 미회수액이 5,000만원이상 1억원 미만으로 회수율 70%미만인 경우이며, 가계 수표는 회수율을 불문하고 미회수액이 3천만원이상이거나 미회수액이 1천만원이상 3천만원 미만으로 회수율이 70%인 경우이다.⁵³⁾

VI. 金融機關의 告發義務

수표는 현금의 대용물로서 거래사회에서 유통되는 금전지급증권이므로 그것이 지급인이 은행 등에 의해 부정수표로 판명되어 부도처리되기 전에 계속적으로 유통되어 소지인들이 피해를 보는 경우가 많다. 따라서 본조는 金融機關에 종사하는 자에게 不正手票 및 偽造·變造手票를 발견한 경우 이를 수사기관에 일정한 기간내에 신고하게 하여, 不正手票를 신속히 발견·처벌함으로써 善意의 수표소지인을 보호하고 수표의 공신력을 보호하기 위하여 규정된 것이다.

여기서의 金融機關은 수표법과 기타의 법령에 의하여 수표의 지급사무를 영위하는 은행 및 은행과 같이 취급되는 사람 또는 시설을 말한다(부정수표단속법시행령 제2조①). 따라서 고발의무자인 금융기관에 종사하는 자는 수표지급은행에서 수표지급업무를 처리하는 자를 말한다.

금융기관이 고발해야 할 대상 수표는 不正手票, 不渡手票, 偽造·變造手票이다. 허위신고는 여기에서 제외되는데 이는 허위신고의 경우에도 고발대상이 된다면 정당한 이유로 허위신고한 수표발행인도 고발하게 되는 결과가 되기 때문이다. 따라서 금융기관은 부정수표·부도수표발행자와 위조·변조자를 고발해야 한다. 부정수표발행인이 법인 등 회사이거나 발행명의 本人 아닌 代理人일 때는 회사나 본인말고도 그 대표자나 대리인 등의 작성명의인도 고발대상이 된다.

위조변조자가 고발대상이 된다는 점에 대해서는 지급은행으로서는 원칙적으로 위조변조 사실을 알 수 없으므로 설사 발행인 등의 위변조사실통보를 받았다고 하더라도 그 진의를 확인할 수 없을 뿐만 아니라 위변조자가 누구인지를 알 수 없으므로 사실상 고발할 수 없다고 하여, 허위신고자를 고발해야 할 의무가 없는 것처럼 위변조자를 고발해야 할 의무가 없는 것으로 보는 것이 타당하다는 견해가 있다.⁵⁴⁾

고발해야 할 기관은 수사기관이면 검사이든 사법경찰관이든 묻지 않는다. 다만 원칙적으로는 발행인 주소지 경찰관청앞으로 고발한다.

53) 고해진, 전계논문, p. 45.

54) 장형용, 「실무어음수표소송」, 육법사, 1995, p. 481.

고발기간은 먼저 제7조 1항전단의 경우 제2조1항의 부정수표나 제5조에서 정한 위조변조 수표를 발견했을 때에는 그 발견했을 때부터 48시간내이다. 이때 48시간내에는 영업하지 않는 시간이나 법정휴일인 시간도 셈한다. 다만 은행실무상으로는 부정수표를 발견하거나 처리한 날 영업을 마친 뒤 그 날안으로 고발장을 작성하여 보통 그 다음날에 우체국에 접수시킴으로서 수사기관앞으로 우송한다.

다음으로 제7조 1항후단의 경우 제2조 2항의 부정수표(부도수표)를 발견했을 때는 그 수표상에 지급거절(부도)을 선언한 날부터 30일안에 고발해야 한다.⁵⁵⁾

고발방법은 구두이든 문서이든 상관없으며 문서방식에도 특별한 제한이 없다. 다만 은행실무상 고발대상자인 발행인의 이름, 주소지와 직무상 부정수표를 발견했다는 말, 법에 따라 고발한다는 말과 연월일을 적은 뒤 고발자가 기명날인한 고발장에 그 부정수표사본을 첨부한 문서로서 고발하는 것이 보통이다.

Ⅵ. 立法論

현행 부정수표단속법은 부정수표의 발행자체를 미연에 방지하고, 부도수표가 발견되었을 경우 신속하게 처리함으로써 국민경제생활의 안정과 원활에 기여하고 있음을 부인할 수 없다. 그러나 부정수표방지법의 불완전으로 인해 오히려 법망을 피하면서 부정수표를 발행하거나 부도처리를 하는 경우가 늘고 있고, 중소기업을 부실기업화하여 쓰러지게 하는 한 요인으로 작용하고 있다.

최근 부정수표단속법을 개정하자는 논의가 이루어지고 있고, 국회에 부정수표단속법 개정법률안이 상정되어 있는데, 여기서는 부정수표단속법의 효율성을 증가시키기 위한 입법 방향을 몇가지 제시하여 보고자 한다.

첫째, 어음·수표의 발행과 관련하여 어음의 경우 가설인 명의의 발행을 허용하면서 부정수표단속법 2조 1항 1호에 수표에 대하여만 가설인 명의로 발행한 것을 부정수표로 한다고 규정하고 있는 것은 입법론상으로 균형이 맞지 않는 것으로, 거래자 사이에서 자기를 표시하는 명칭이면 수표를 발행할 수 있도록 완화하여야 할 것이다.

둘째, 부정수표단속법 2조 4항은 수표를 발행하거나 작성한 자가 그 수표를 회수하거나 회수하지 못하였을 경우라도 수표소지인의 명시한 의사에 반하여는 공소를 제기할 수 없다고 규정하고 있는데, 문제가 되는 것은 부도수표를 회수할 능력이 있는데도 불구하고 수

55) 개정법에서는 제2조 2항의 부정수표(부도수표)를 제2조 1항의 부정수표 및 5조의 위조변조수표와 구별하여 그 신고기간을 달리하고 있는데, 이는 부도수표의 경우 30일의 고발유예기간을 두어, 금융기관이 부도가 나게 된 원인, 부도자의 자산상태, 자구노력의 정도를 감안하여 고발시기를 결정할 수 있도록 한 것이다.

표소지인의 소재를 파악하지 못하여 이를 회수하지 못하여 법원에 수표금에 해당하는 금액을 변제공탁하는 경우에 실무상으로는 부도수표를 회수한 것으로 보지 않고 있고, 다만 변제공탁을 할 경우 형의 선고에 있어 정상참작이 될 뿐이다.

그러므로 부도수표를 회수할 능력이 있음에도 불구하고 수표소지인의 소재를 파악하지 못하여 이를 회수할 수 없는 경우에 있어 변제공탁이 있으면 이를 회수된 것으로 처리하는 방안이 강구되어야 할 것이다.

셋째, 선일자수표는 발행인이 발행 당시에는 지급은행에 아직 자금을 가지고 있지는 않지만 수표면에 기재된 발행일자까지는 자금을 예금할 예정으로 발행하거나, 현재 예금되어 있는 자금은 다른 데에 사용할 것이 예정된 경우에 새로 준비될 자금으로써 선일자수표에 대비하고자 할 때 발행되어 경제사회에 있어 금융의 원활을 꾀하고 있으나, 부도수표를 유발하는 주요한 요인이 되고 있다.

선일자수표의 경우 당사자간의 발행일자전에는 지급제시를 할 수 없다는 특약을 하더라도 수표의 一覽出給性(수표법 제28조)으로 인해 소지인은 발행일자전이라도 유효하게 지급제시를 할 수 있게 되므로 부도로 처리되게 되는 것이다.

따라서 효과적으로 부정수표를 단속하기 위해서는 선일자수표에 대한 규제 입법이 필요하다.

다섯째, 금융기관의 고발의무는 부정수표의 발행을 방지하고 부정수표가 발견되었을 경우 조속히 처리하기 위함이었으나, 실무에서 잘 지켜지지 않고 있을 뿐만 아니라, 부정수표 단속법 7조의 부정수표의 경우 48시간내에 부도수표인 경우에는 30일 이내에 신고토록 한 규정으로 인하여 오히려 중소기업의 부도를 촉진시키고 있다. 따라서 기업의 회생가능성이 있는 경우 고발유예기간을 적용하여 그 기간동안 부도수표를 회수한 경우에는 부도처리하지 않는다는 규정을 입법화할 필요성이 있다. 또한 「부실징후기업의 정상화 촉진과 부실채권의 효율적 정리를 위한 금융기관 협약(약칭 : 부도유예협약)」 제11조 1항의 채권행사유예조항을 입법화함으로써, 부실기업의 정상화를 촉진하여 경제생활의 원활을 꾀할 수 있을 것이다.⁵⁶⁾

Ⅶ. 結 論

이상에서 不正手票團束法의 제정목적과 현재 시행되고 있는 7개조의 일반적 범규정에 대하여 살펴보고, 그 입법방향을 제시해 보았다.

56) 1997. 9. 1 부실기업의 정상화 촉진과 부실채권의 효율적 정리를 위한 금융기관 협약(부도유예협약) 참조.

현재의 不正手票團束法은 不正手票에 발행에 있어 지급인인 은행은 단지 은행에 신고된 인감등의 대조를 통해 수표를 발행함으로써 인해 실질적으로 不正手票團束의 효용성이 없을 뿐만 아니라, 최근 경제사정의 악화로 인해 중소기업의 부도가 늘고 있는데 不渡手票에 대한 신고의무가 금융기관에 있기 때문에 이러한 중소기업에 있어 재생의 기회를 줄 수 없게 되는 등의 문제점이 발생하고 있으며, 선일자수표의 인정으로 수표부도율은 더욱 커지고 있다.

최근 불가항력으로 부도를 낸 중소기업인에게 회생기회를 주기 위해 金融機關의 자동고발의무를 면제하는 등의 내용을 골자로 한 不正手票團束法 개정안을 여야 의원 40명의 서명을 받아 의원입법으로 국회에 제출했다. 개정안은 手票를 회수하지 못했을 경우에도 수표소지인의 告訴가 없으면 공소제기를 할 수 없도록 하되 채권자인 수표소지인이 처벌의사를 갖고 부도낸 자를 고소할 경우에는 처벌할 수 있도록 하고 있다.⁵⁷⁾

수표는 지급증권성으로 인해 현실 경제에서 현금대용으로 이용되고 있어 경제생활의 신속원활한 흐름을 유도하고 있다는 점에서 그 효용성을 인정하여야 할 것이나, 부정수표남발과 부도수표로 인한 부작용으로 사회경제생활의 악효과를 초래하고 있는 것도 사실이다. 따라서 이러한 현실 거래를 감안하여 부정수표발행을 방지하고 기업의 정상적인 운영을 도모하기 위하여 부정수표단속법에 대한 새로운 입법이 요구된다고 하겠다.

57) 1998. 4. 10에 제안된 부정수표단속법 중 개정법률안 참조.