

# 변호사법위반범죄 양형기준안 설명자료

전문위원 함석전

## I. 개요

- 변호사법은 사법질서의 근간인 변호사 제도에 대한 국민의 신뢰를 보호하고, 법률사무의 청렴성을 유지하기 위한 목적을 가짐
- 변호사법위반범죄는 부패범죄의 성격을 가지고 있어 징역형의 선고 비율이 높고, 발생빈도 및 국민의 관심이 높은 범죄 유형임
- 이와 같은 범죄의 중요성, 국민의 관심, 발생빈도에 비추어 양형기준 설정대상 범죄로 삼아야 함

## II. 변호사법 처벌규정 개관

### 1. 제109조 : 변호사 아닌 자의 법률사무 취급·동업

#### 가. 법정형

- 7년 이하의 징역 또는 5천만 원 이하의 벌금

#### 나. 내용

##### ■ 제1호

- 변호사 아닌 자의 대가를 전제로 법률사무 취급행위·알선

##### ■ 제2호

- 제33조 위반 [독직행위의 금지]

- 변호사의 상대방으로부터의 이익 수수·요구·약속 금지

● 제34조 위반 [변호사 아닌 자와의 동업 금지 등]

- 제1항 제1호 : 일반인의 사전 대가 금지(사전 대가 수수·요구·약속에 의한 특정 변호사나 그 사무직원 소개·알선·유인 금지)
- 제1항 제2호 : 일반인의 사후 대가 금지(특정 변호사나 그 사무직원 소개·알선·유인 후 대가 수수·요구 금지)
- 제2항 : 변호사나 그 사무직원의 수임 대가 금지(수임 소개·알선·유인 대가 수수·요구·약속 금지)
- 제3항 : 변호사법위반자로부터의 수임 알선, 그에 대한 명의 대여 금지
- 제4항 : 변호사 아닌 자의 변호사 고용 금지
- 제5항 : 변호사 아닌 자의 변호사 업무를 통한 이익 분배 금지

## 2. 제110조 : 재판·수사기관 교제 명목 등의 금품수수

### 가. 법정형

- 5년 이하의 징역 또는 3천만 원 이하의 벌금

### 나. 내용

#### ■ 제1호

- 변호사나 그 사무직원이 재판·수사기관 공무원에게 제공 또는 교제 명목 금품수수·약속

#### ■ 제2호

- 변호사나 그 사무직원이 재판·수사기관 공무원에 대한 제공 또는 교제 명목 금품을 변호사 선임료 등에 명시적으로 포함시키는 행위

## 3. 제111조 : 청탁·알선 명목 금품수수

## 가. 법정형

- 5년 이하의 징역 또는 1천만 원 이하의 벌금

## 나. 내용

- 공무원 취급 사건에 관한 청탁·알선 명목 금품수수·약속 / 제3자 공여 및 공여약속
- 공무원은 형법상 뇌물죄의 공무원으로 보는 자를 포함

## 다. 제110조와의 관계

- 범행의 주체
  - 110조 변호사와 그 사무직원 < 111조는 제한 없음
- 범행의 객체
  - 110조는 재판·수사기관의 공무원 < 111조는 공무원 일반
- 범행의 행위 유형
  - 110조는 제공 또는 교제 명목 > 111조는 청탁 또는 알선 명목

## 4. 기타 범죄 - 제112조, 제113조, 제114조

### 가. 법정형

- 제112조는 3년 이하의 징역 또는 2천만 원 이하의 벌금
- 제113조는 1년 이하의 징역 또는 1천만 원 이하의 벌금
- 제114조는 10년 이하의 징역

### 나. 내용

- 제112조
  - 타인의 권리를 양수 또는 양수 가장하여 소송 등으로 권리를 실행함

을 업으로 한 자(제1호) / 변호사 자격 거짓 신청(제2호) / 변호사 아닌 자가 법률사무소 등과 같이 법률사무 취급을 표시하는 경우(제3호) / 등록 없이 또는 정직 결정 업무정지명령에 위반하여 직무를 수행한 변호사(제4호) / 계쟁권리를 양수한 변호사(제5호) / 법무법인 및 그 유사명칭 사용 금지(제6호) / 지방변호사회 및 법조윤리협의회 관계자들의 수비의무 위반(제7호)

● 제113조

- 법률사무소 개설 요건 및 법무법인 등의 구성원 자격 위반(제1호) / 법률사무소 개설 요건 및 법무법인 등의 구성원의 허위 사실증명확인서 제출(제2호) / 광고 규정 위반(제3호) / 공무원 등이 직무상 취급하거나 취급하게 된 사건을 수임한 변호사(제4호) / 6개월 미만 법률사무 및 연수 변호사시험합격자의 사건 수임(제5호) / 재판·수사 업무 종사 공무원의 변호사나 그 사무직원 소개·알선·유인(제6호)

● 제114조 : 상습범

### Ⅲ. 양형기준 설정범위 검토

#### 1. 개관

- ▣ 사례분석결과, 제109조 제1호(변호사 아닌 자의 법률사무 취급), 제111조(공무원 취급 사건 청탁·알선 명목 금품수수) 사건이 대부분을 차지
- ▣ 과거 사례가 부족하거나 없었던 기타 범죄군인 제109조 제2호, 제110조, 제112조, 제113조, 제114조에 대하여 양형기준 설정 필요성을 검토함

#### 2. 세부 검토

## 가. 제109조 제1호 : 변호사 아닌 자의 법률사무 취급

### ■ 제1안 - 포함

- 변호사법의 가장 근간이 되는 질서를 위해하는 범죄
- 많은 사례 축적
- 국민의 관심 역시 높음

### ■ 제2안 - 제외

### ■ 검토 - 포함

## 나. 제111조 : 청탁·알선 명목 금품수수

### ■ 제1안 - 포함

- 변호사법위반 사건 중 가장 많은 수를 차지
- 국민의 관심 역시 높음

### ■ 제2안 - 제외

### ■ 검토 - 포함

### ※ 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제3조(알선수재)와의 관계

- 「법률사무취급단속법」 제2조(청탁등 명목의 금품수수) 1961. 10. 17. 제정 (1973. 1. 25. 변호사법으로 포섭되면서 폐지)  
공무원이 취급하는 사건 또는 사무에 관하여 청탁 또는 알선을 한다는 명목으로 금품, 향응 기타 이익을 받거나 받을 것을 약속하고 또는 제3자에게 이를 공여하게 하거나 공여하게 할 것을 약속한 자는 3년 이하의 징역에 처한다.
- 1966. 2. 23. 특가법 제정시 제3조에 ‘알선수재’<sup>1)</sup>를 신설. 신설 당시부터 법정형은 5년 이하의 징역
- 1973. 1. 25. 변호사법 개정으로 「법률사무취급단속법」 규정을 변호사법에 그대로 포섭하여 신설, 1982. 12. 31. 변호사법 개정으로 법정형을

1) 현행 규정 - 공무원의 직무에 속한 사항의 알선에 관하여 금품이나 이익을 수수·요구 또는 약속한 사람은 5년 이하의 징역 또는 1천만 원 이하의 벌금에 처한다.

5년 이하의 징역으로 상향

- 연혁에 비추어 보면, 청탁 명목 금품수수는 변호사법위반(법률사무취급 단속법위반)이 모태라고 할 수 있지만, 부패범죄의 대표인 뇌물범죄가 중처벌의 필요에 의해 신설된 특가법에 알선수재를 뇌물범죄의 한 유형으로 포섭하면서 동일한 형태의 범죄가 변호사법과 특가법에 공존하는 상태로 현재까지 이어짐
- 이와 같은 연혁 및 구성요건의 체계에 비추어 보면, 특가법상 알선수재는 변호사법위반범죄보다는 뇌물범죄 유형에 포섭되어야 함

## 다. 제109조 제2호 중 제33조 위반 : 독직(瀆職)행위 금지

### ■ 제1안 - 포함

- 변호사가 상대방으로부터 이익을 수수하는 형태의 이해상반 행위로서 변호사 제도의 근간을 흔드는 중대 범죄임
- 의뢰인에 대한 신의를 저버리는 범죄로서 변호사법위반 범죄에 대한 양형기준을 설정한다면 이 범죄유형에 대한 양형기준 설정이 필요함

### ■ 제2안 - 제외

- 변호사가 상대방으로부터 이익을 수수하는 등의 행위가 변호사법의 근간을 흔드는 범죄행위라는 점에는 공감함
- 다만 조사대상 판결 중 위 조항이 적용된 예는 1건도 없어 발생빈도가 높지 않고, 반사회성과 국민적 관심도 낮음

### ■ 검토 - 제외

- 발생빈도, 반사회성과 국민적 관심 등을 고려할 때 양형기준의 설정 필요성이 높지 않고, 구체적 사안이 발생하면 추후 유사 양형기준안을 참고할 수 있을 것임

## 라. 제109조 제2호 중 제34조 위반 : 변호사 아닌 자와의 동업

### ■ 법 규정의 내용

- 제1항 제1호 : 일반인의 사전 대가 금지(사전 대가 수수·요구·약속에 의한 특정 변호사나 그 사무직원 소개·알선·유인 금지)
- 제1항 제2호 : 일반인의 사후 대가 금지(특정 변호사나 그 사무직원 소개·알선·유인 후 대가 수수·요구 금지)
- 제2항 : 변호사나 그 사무직원의 수임 대가 금지(수임 소개·알선·유인 대가 수수·요구·약속 금지)
- 제3항 : 변호사법위반자로부터의 수임 알선, 그에 대한 명의 대여 금지
- 제4항 : 변호사 아닌 자의 변호사 고용 금지
- 제5항 : 변호사 아닌 자의 변호사 업무를 통한 이익 분배 금지

#### ■ 논의의 범위 설정

- 제1항 제1, 2호 및 제2항은 법조비리의 온상인 ‘법조브로커’를 염두에 둔 규정으로 그 적결과 단속에 대한 국민의 관심이 높은 상황임. 다만 실제로 이 규정 위반을 이유로 처벌받은 사례는 거의 찾아볼 수 없음
- 제3, 4, 5항은 변호사 자격의 우회 침탈을 막기 위한 금지 규정임. 이와 같은 위반죄로 처벌받은 사례는 거의 찾아볼 수 없음. 무엇보다 수수액을 정할 수 없는 문제가 있음
- 이들 규정 가운데 제1항 제1, 2호 및 제2항은 국민의 관심이라는 기준에 의해 양형기준 설정이 필요함 범죄이므로, 이들 규정 위반 범죄에 대한 양형기준 설정 여부를 검토함

#### ■ 견해 (제109조 제2호 중 제34조 제1항 제1, 2호 및 제2항)

- 제1안 - 포함
  - 변호사 수임 단가 상승, 공정한 수임 기회 상실, 그리고 법조비리로 이어지는 법조브로커 문제는 반드시 시정해야 할 사회악의 하나임
  - 법조브로커 규제에 대한 국민의 관심이 높고, 양형기준에서도 이에 대한 의지를 표명할 필요가 있음

● 제2안 - 제외

- 이 규정 위반에 대한 국민의 관심이 높고, 중요 범죄라는 점에 공감
- 하지만 과거 선고 사례가 없어서 현재 양형기준을 만들기 곤란

■ 검토 - 변호사 아닌 자의 법률사무 취급과 동일한 유형으로 포섭

- 법조브로커 규제에 대한 국민의 관심이 높고, 양형기준에서도 이에 대한 의지를 표명할 필요가 있음
- 과거 사건이 거의 존재하지 않았던 이유는 이들 규정 위반이 문제되는 사안은 대부분 제109조 제1호의 변호사 아닌 자의 법률사무 취급에도 해당하기 때문인 것으로 보임
- 즉 사례 분석 결과, 법조브로커로 보이는 경우라도 이익을 수수하면서 동시에 법률사무 취급을 하는 것으로 볼 수 있거나 적어도 알선을 한 것으로 볼 수 있는 경우가 대부분이어서, 제109조 제2호 가운데 제34조 제1항이 문제될 수 있는 사례라도 거의 제109조 제1호로만 처벌하고 있었음
- 제34조 제2항으로 처벌받은 사례는 찾아볼 수 없었음
- 사례가 극히 적다는 점을 고려해, 일반인의 사전 대가 금지(제109조 제2호에 의한 제34조 제1항 제1호), 일반인의 사후 대가 금지(제109조 제2호에 의한 제34조 제1항 제2호) 및 변호사 등의 사건수임대가 지급·약속 금지(제109조 제2호에 의한 제34조 제2항)는 변호사 아닌 자의 법률사무 취급 유형인 제109조 제1호와 동일한 유형에 포섭해서 양형기준을 설정함이 타당

마. 제110조 : 재판·수사기관 교제 명목 등의 금품수수

■ 제1안 - 포함

- 제111조에 비하여 범행의 주체를 ‘변호사나 그 사무직원’으로, 객체를 ‘판사, 검사 그 밖에 재판·수사기관의 공무원’으로 한정하는 한편, 대상행위를 ‘제공’ 또는 ‘교제’로 넓게 규정하고 있고, 법정형



을 가중한 점에 비추어 볼 때 제111조의 가중 구성요건으로 파악됨

- 발생빈도는 많지 않지만, 범죄의 특성상 반사회성이나 국민의 관심은 매우 높다고 할 수 있음
- 따라서 제111조에 대한 양형기준을 설정하는 이상 제110조도 양형기준에 포함시키는 것이 타당함

#### ■ 제2안 - 제외

- 중요 범죄이고 국민의 관심이 집중되는 범죄라는 점에 공감하나, 사례가 거의 없는 실정이라 양형기준 설정에 어려움이 있음

#### ■ 검토 - 청탁·알선 명목 금품수수의 권고형량범위에 가중

- 재판·수사기관 교제 명목 등의 금품수수는 변호사가 판사나 검사 등에게 제공하겠다고 하거나 교제 명목으로 사건 관계인에게서 돈을 받는 범죄로서, 사법 신뢰에 먹칠을 하는 중대 범죄임
- 사례가 적다고 해도, 범죄의 특성상 반사회성이나 국민의 관심은 매우 높기 때문에 양형기준 설정이 필요한 범죄임
- 다만 사례가 거의 없어 독자적인 권고형량범위를 설정하기는 곤란하고, 청탁·알선 명목 금품수수 범죄를 기본 유형으로 객체에 의해 형을 가중하는 범죄이므로, 제111조 범죄의 권고형량범위를 1/2 또는 1/3 가중하는 형태로 양형기준을 설정함이 타당

### 바. 기타 범죄 : 제112조, 제113조, 제114조

#### ■ 제1안 - 포함

- 변호사법이 정한 벌칙 유형들이므로 양형기준 설정 필요성 있음

#### ■ 제2안 - 제외

- 사례가 거의 없고, 국민의 관심 또한 높지 않아 제외함이 타당

#### ■ 검토 - 제외

- 이들 범죄는 행정법적 성격이 강하고, 사례가 거의 없어 국민의 관심

대상이라고 할 수 없음

- 다만 제113조 제1호의 “타인의 권리를 양수하거나 양수를 가장하여 소송·조정 또는 화해, 그 밖의 방법으로 그 권리를 실행함을 업(業)으로 한 자” 정도가 관심의 대상이 될 수 있지만, 이 역시 합법적인 전문추심업체의 등장으로 사례가 거의 없는 실정임
- 변호사법위반범죄 중 이들 기타 범죄는 양형기준 설정대상에서 제외함이 타당함

## IV. 범죄유형 분류

### 1. 검토방향

- ▣ 변호사법의 범죄 유형 분류 및 기존 양형기준이 설정된 범죄와 비교
- ▣ 변호사라는 전문자격이 문제된다는 측면, 금품수수가 구성요건이라는 측면, 부패범죄로서의 성질을 가진다는 측면을 고려해, 뇌물범죄, 금융범죄, 의료 관련 범죄 등의 양형기준을 비교·검토함
- ▣ 사기죄와 경합하는 사례가 많으므로 사기죄와 비교·검토하는 한편, 유형분류와 관련해 공문서 등 위조·변조 등의 범죄도 참고함

### 2. 유사범죄 비교

#### 가. 법정형 비교

- ▣ 변호사법위반범죄
  - 변호사 아닌 자의 법률사무 취급·동업(109조) = 7년 이하(5,000만 원↓)
  - 재판·수사기관 교제 명목 금품수수(110조) = 5년 이하(3,000만 원↓)
  - 청탁·알선 명목 금품수수(111조) = 5년 이하(1,000만 원↓)
- ▣ 뇌물범죄

- 형법

- 수뢰(129조 1항) = 5년 이하(10년 이하 자격정지)
- 증뢰(133조 1항) = 5년 이하(2,000만 원 ↓)

- 특가법(2조)

- 3,000만 원 ~ 5,000만 원 = 5년 이상
- 5,000만 원 ~ 1억 원 = 7년 이상
- 1억 원 이상 = 무기 또는 10년 이상

- 금융범죄

- 특가법(금융기관 임직원 가중 전)

- 수재 · 알선수재(특경법 5조 1,2,3항) = 5년 이하(10년 이하 자격정지)
- 중재(특경법 6조 1항, 2항) = 5년 이하(3,000만 원 ↓)
- 알선수재(특경법 7조) = 5년 이하(5,000만 원 ↓)

- 특가법(5조 4항, 가중)

- 3,000만 원 ~ 5,000만 원 = 5년 이상
- 5,000만 원 ~ 1억 원 = 7년 이상
- 1억 원 이상 = 무기 또는 10년 이상

- 식품 · 보건범죄 중 부정의료행위

- 단순 무면허 의료행위(의료법 87조 1항 2호) = 5년 이하(2,000만 원 ↓)
- 영업적 무면허 의료행위(보건범죄 단속에 관한 특별조치법 5조) = 무기, 2년 이상

## 나. 범죄유형 비교

### 1) 뇌물수수 / 금융기관 임직원의 수재 · 알선수재

유형	구 분	감경	기본	가중
1	1,000만 원 미만	-6월	4월-1년	8월-2년
2	1,000만 원 이상, 3,000만 원 미만	8월-2년	1년-3년	2년-4년
3	3,000만 원 이상, 5,000만 원 미만	2년 6월-4년	3년-5년	4년-6년
4	5,000만 원 이상, 1억 원 미만	3년 6월-6년	5년-7년	6년-8년
5	1억 원 이상	5년-8년	7년-10년	9년-12년
6	5억 원 이상	7년-10년	9년-12년	11년 이상, 무기

## 2) 뇌물공여 / 금융기관 임직원에 대한 증재 / 금융기관 임직원 직무에 관한 알선수재

유형	구 분	감경	기본	가중
1	3,000만 원 미만	-6월	4월-10월	6월-1년6월
2	3,000만 원 이상, 5,000만 원 미만	6월-1년	10월-1년6월	1년-3년
3	5,000만 원 이상, 1억 원 미만	1년-2년	1년6월-2년6월	2년-4년
4	1억 원 이상	2년-3년	2년6월-3년6월	3년-5년

## 3) 부정의료행위

유형	구 분	감경	기본	가중
1	단순 무면허 의료행위 <sup>2)</sup>	4월-1년	8월-2년	1년6월-3년
2	영업적 무면허 의료행위 <sup>3)</sup>	1년-2년6월	1년6월-3년	2년6월-4년
3	사망의 결과가 발생한 경우	2년6월-5년	4년-7년	5년-8년

2) 의료법 제87조(벌칙) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 5년 이하의 징역이나 2천만원 이하의 벌금에 처한다. <개정 2009.1.30>

2. 제27조제1항(무면허 의료행위 등 금지)을 위반한 자

3) 보건범죄 단속에 관한 특별조치법 제5조(부정의료업자의 처벌) 「의료법」 제27조를 위반하여 영리를 목적으로 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 한 사람은 무기 또는 2년 이상의 징역에 처한다. 이 경우 100만원 이상 1천만원 이하의 벌금을 병과한다.

1. 의사가 아닌 사람이 의료행위를 업(業)으로 한 행위

2. 치과의사가 아닌 사람이 치과의료행위를 업으로 한 행위

3. 한의사가 아닌 사람이 한방의료행위를 업으로 한 행위

## 다. 기타 범죄유형 비교

### 1) 공문서 등 위조·변조 등

유형	구 분	감경	기본	가중
1	비영업적·비조직적 <sup>4)</sup>	4월-1년	8월-2년	1년6월-3년
2	영업적 또는 조직적 <sup>5)</sup>	1년-2년6월	1년6월-3년	2년6월-5년

### 라. 허위공문서 작성·변개

유형	구 분	감경	기본	가중
1	소극적 목적 <sup>6)</sup>	-8월	4월-10월	8월-1년6월
2	적극적 목적 <sup>7)</sup>	6월-1년6월	8월-2년	1년6월-2년6월

### 마. 허위진단서 등 작성

유형	구 분	감경	기본	가중
1	소극적 동기 <sup>8)</sup>	-8월	4월-10월	8월-1년6월
2	적극적 동기 <sup>9)</sup>	6월-1년6월	8월-2년	1년6월-2년6월

4) 제2유형에 해당하지 않는 경우

5) 영업적 또는 조직적이라 함은 위조·변조행위를 업으로 하거나, 우두머리·알선책·전달책 등의 조직을 갖춘 경우를 의미함

6) 직무상 편의, 편법적 직무수행, 직무상 과실 은폐 등 소극적 목적에 따른 행위

7) 이익을 취하게 할 적극적 목적에 따른 행위

8) 제2유형에 해당하지 아니하는 경우로서 자신이나 제3자의 업무상 편의, 편법적 업무수행 등 소극적 동기에 따른 행위

9) 적극적으로 자기나 제3자의 불법적이거나 부정한 사회적·경제적 지위나 이득을 취할 의도 아래 이루어지는 행위

### 3. 변호사법위반범죄의 범죄유형 분류방안

#### 가. 변호사 아닌 자의 법률사무 취급 / 사전·사후 대가 수수

##### 1) 제1안 - 지속성에 의한 분류(1회적/영업적, 비영업적·비조직적/영업적·조직적, 소극적/적극적)

- 판결분석결과, 지인의 부탁, 특별한 인적 관계 등으로 1회성으로 관여한 경우와 법률사무소에 취직하거나 독립한 경매사무소를 설립한 후 장기간에 걸쳐 영업으로 법률사건에 관여한 경우로 나눌 수 있었음
- 기존 양형기준의 경우에도 수수액이 아닌 구체적 행위 유형에 따라 범죄유형을 분류한 범죄들이 있음. 보건의료행위, 공문서 등 위조·변조 등, 허위공문서 작성·변개, 허위진단서 등 작성의 양형기준이 참고할 만하고, 이 가운데 가장 유사한 부정의료행위의 경우 행위 형태에 따라 유형을 분류하고 이득액은 양형인자로 반영하고 있음
- 법률사무의 특성상 이익 중 상당 부분이 비용으로 소비될 수 있어서 실제 이득액을 파악하기 곤란할 수 있고, 이익이나 수수액만을 기준으로 유형분류를 할 경우 행위불법에 대한 비난가능성을 제대로 반영할 수 없다는 비판이 제기될 수 있으므로, 수수액 기준보다는 1회적/영업적, 비영업적·비조직적/영업적·조직적, 소극적/적극적 등 여러 기준에 의한 유형분류가 적합함

##### 2) 제2안 - 수수액에 따른 분류

- 변호사 아닌 자의 법률사무 취급 및 동업은 모두 금품수수와 같은 이익을 구성요건으로 하고 있어서 불법의 정도가 수수한 금액과 연계됨
- 법률사무의 난이도와 중요성, 피해자의 궁박함, 범행횟수, 범행기간 등에 따라 수수액이 증가하므로 수수액에 따른 유형분류가 행위불법성도 적절하게 반영하는 것이라고 할 수 있음
- 뇌물죄나 금융기관 임직원의 범죄에 대해서도 마찬가지로 우려가 있었음에

도 불구하고 수수액(뇌물액 및 수재액 등)에 의해 유형을 분류하고 있음

- 부정의료행위는 비영리행위를 처벌하는 1유형과 영리행위를 처벌하는 2 유형의 근거조항, 구성요건, 보호법익 자체가 달라 처음부터 명확한 구분이 가능하다는 점을, 그리고 공문서 및 진단서 범죄는 수수액(또는 이익액)으로 범죄유형을 분류할 수 없는 범죄라는 점을 고려해야 함

## 나. 검토 - 제2안 : 수수액에 따른 분류

- 제1안에 의하면, 영업과 비영업의 명확한 구분이 어려운 경우가 많아 명확성의 측면에서 난점이 있는 반면, 제2안에 의하면 설정대상 범죄의 구성요건에 모두 ‘이익’이 규정되어 있어 객관적이고 명확한 유형분류가 가능함
- 뇌물죄와 금융기관 임직원의 범죄 역시 동일한 문제가 있음에도 불구하고 뇌물액 또는 수재액에 의해 유형을 분류하였음
- 전·현직 법률 관련 종사자 여부, 영업 및 지속성 여부, 조직성, 적극 또는 소극적 범행 여부, 기망행위가 가미된 경우 등 범행 형태 및 행위불법과 관련한 부분은 양형인자로 반영할 수 있음

## 다. 수수액에 따른 분류 방안

- 제1안 : 6개 구간 분류안

유형	구 분	감경	기본	가중
1	1,000만 원 미만			
2	1,000만 원 이상, 3,000만 원 미만			
3	3,000만 원 이상, 5,000만 원 미만			
4	5,000만 원 이상, 1억 원 미만			
5	1억 원 이상, 5억 원 미만			
6	5억 원 이상			

- 뇌물공여, 금융기관 임직원에 대한 중재 및 그 직무에 관한 알선수재와

동일한 6단계 유형분류

- 다만 7년 이하의 징역에 처할 범죄의 범죄유형을 특가법 및 특경법에 의해 가중처벌되는 수뢰 등의 범죄처럼 세분화하기는 곤란

■ 제2-1안 : 5개 구간 분류안

유형	구 분	감경	기본	가중	비율 (%)	평균형량 (월)
1	1,000만 원 미만	-4월	2월-8월	6월-1년	24.15	6.93
2	1,000만 원 이상, 3,000만 원 미만	4월-8월	6월-1년	10월-2년	26.96	9.00
3	3,000만 원 이상, 5,000만 원 미만	6월-1년6월	10월-2년	1년-3년6월	10.67	11.05
4	5,000만 원 이상, 1억 원 미만	1년-2년6월	1년6월-3년6월	2년6월-5년	14.04	11.20
5	1억 원 이상	2년-4년	3년-6년	4년-7년	24.16	13.44

- 3,000만 원 미만 구간에 반 이상의 사건이 집중되어 있고, 그 가운데 1,000만 원 이하의 사건이 24.15%에 달함
- 특히 1,000만 원 미만 구간에 사건 분포가 많은 이유는 1회성의 간단한 법률사무취급을 의뢰하는 경우가 많기 때문이고, 평균형량에도 의미 있는 차이가 있어 1,000만 원 미만 구간을 독립한 유형으로 분류할 필요가 있음
- 1,000만 원 ~ 1억 원 미만 구간에서는 사건 수의 분포와 평균형량의 차이, 그리고 유사범죄 양형분포와의 균형을 고려해서 3,000만 원 및 5,000만 원을 기준으로 유형을 설정함
- 5억 원 이상 사건비율이 5.06%에 불과하고, 사회통념상 1억 원 이상이면 이미 충분히 고액이어서 5억 원 이상을 별도의 유형으로 분류할 필요성은 없어 보임. 1억 원 이상 유형에서 구간별 권고형량의 범위를 확장함으로써 충분히 5억 원 이상 유형을 포섭할 수 있음

■ 제2-2안 : 5개 구간 분류안



유형	구 분	감경	기본	가중	비율 (%)	평균형량 (월)
1	3,000만 원 미만	-8월	4월-1년	6월-1년8월	51.11	8.02
2	3,000만 원 이상, 5,000만 원 미만	6월-1년6월	10월-2년	1년-3년6월	10.67	11.05
3	5,000만 원 이상, 1억 원 미만	1년-2년6월	1년6월-3년6월	2년6월-5년	14.04	11.20
4	1억 원 이상, 5억 원 미만	2년-4년	3년-5년	4년-6년	19.10	13.00
5	5억 원 이상	3년-5년	4년-6년	5년-7년	5.06	15.11

- 1유형 내지 4유형을 금융기관 임직원 직무에 관한 알선수재(뇌물공여, 금융기관 임직원에 대한 중재와 동일)와 동일하게 분류하여 체계적 통일성 고려
- 1구간인 3,000만 원 미만 구간에 사건이 집중되어 있기는 하나, 6개구간으로 분류한 뇌물수수, 금융기관 임직원의 수재·알선수재를 제외하고는 1,000만 원 미만을 별도의 구간으로 설정한 예가 없고, 3,000만 원 이하 구간에는 대부분 징역 6월 내지 9월에 선고형이 집중되어 있어 3,000만 원 미만을 1,000만 원을 기준으로 다시 세분할 실익이 없음

■ 제3안 : 4개 구간 분류안

유형	구 분	감경	기본	가중
1	3,000만 원 미만			
2	3,000만 원 이상, 5,000만 원 미만			
3	5,000만 원 이상, 1억 원 미만			
4	1억 원 이상			

- 뇌물공여, 금융기관 임직원에 대한 중재 및 금융기관 임직원 직무에 관한 알선수재와 동일한 유형분류로서 양형기준의 체계적인 일관성을 유지할 수 있음

■ 제4안 : 3개 구간 분류안

유형	구 분	감경	기본	가중
1	3,000만 원 미만			
2	3,000만 원 이상, 1억 원 미만			
3	1억 원 이상			

- 변호사 아닌 자의 법률사무 취급은 그 행위 형태가 다양하여 양형인자 선택의 폭이 넓을 것으로 예상되어 최대한 유형을 단순화 시킬 필요

#### ■ 검토 : 제2-1안, 5개 구간 분류안

- 법정형 및 범죄 성질에 비추어 볼 때 기존 양형기준 설정범죄 가운데 뇌물공여, 금융기관 임직원 직무에 관한 알선수재가 비교 가능한 범죄인데, 이들 범죄는 모두 권고형량구간을 4개로 구성하고, 3,000만 원, 5,000만 원, 1억 원을 유형별 경계구간으로 정하고 있음
- 변호사 아닌 자의 법률사무취급 및 동업 범죄는 법정형이 7년 이하인 범죄로서, 수수액에 따라 특가법 및 특경법에 의해 무기징역까지 규정된 뇌물수수죄 및 금융기관 임직원의 수재·알선수재와 같이 6개 구간으로 형량구간을 구성할 수는 없음
- 한편 3,000만 원 미만 구간에 반 이상의 사건이 집중되어 있고, 그 가운데 1,000만 원 이하의 사건이 24.15%에 달하는데다가, 1,000만 원을 경계로 의미 있는 형량범위에도 차이가 있어서 1,000만 원을 기준으로 유형을 한 번 분류할 필요가 있음
- 과거 선고사례에 나타난 선고형량의 분포 및 기존 양형기준 설정범죄와의 균형을 고려할 때 5개 구간 분류안 가운데 2-1안이 가장 타당함

## 4. 청탁·알선 명목 금품수수(변호사법 제111조)

### 가. 분류기준 : 수수액

- 공무원에 대한 청탁·알선 명목 금품수수는 뇌물범죄와 함께 대표적인 부패범죄로서의 특성을 가짐

- ▣ 뇌물죄가 뇌물액을 기준으로 유형을 분류하고 있는 이상 이 범죄 역시 수수액을 기준으로 유형을 분류하는 것이 바람직함

## 나. 사건 분포 자료

### ▣ 수수금액별 형량분포

법조	수수한 금품 등의 액수		형량(월)																	평균 형량
			2	3	4	5	6	7	8	10	12	14	15	17	18	24	30	36	전체	
변호사법 (제111조)	1천만 원 미만	수	0	0	8	1	34	0	19	7	4	0	0	0	0	0	0	0	73	7.00
		비율	0.0	0.0	11.0	1.4	46.6	0.0	26.0	9.6	5.5	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	100	
	2천만 원 미만	수	0	0	5	1	24	0	36	26	11	1	1	0	1	0	0	0	106	8.45
		비율	0.0	0.0	4.7	0.9	22.6	0.0	34.0	24.5	10.4	0.9	0.9	0.0	0.9	0.0	0.0	0.0	100	
	3천만 원 미만	수	0	0	0	0	13	0	23	16	21	0	0	0	5	0	0	0	78	9.79
		비율	0.0	0.0	0.0	0.0	16.7	0.0	29.5	20.5	26.9	0.0	0.0	0.0	6.4	0.0	0.0	0.0	100	
	5천만 원 미만	수	0	0	0	0	11	0	26	23	23	0	0	1	2	1	0	0	87	9.85
		비율	0.0	0.0	0.0	0.0	12.6	0.0	29.9	26.4	26.4	0.0	0.0	1.1	2.3	1.1	0.0	0.0	100	
	1억 원 미만	수	0	0	1	0	2	0	9	13	22	4	2	0	6	3	0	0	62	12.06
		비율	0.0	0.0	1.6	0.0	3.2	0.0	14.5	21.0	35.5	6.5	3.2	0.0	9.7	4.8	0.0	0.0	100	
	5억 원 미만	수	0	0	0	0	2	0	2	4	21	1	0	0	16	13	2	6	67	18.06
		비율	0.0	0.0	0.0	0.0	3.0	0.0	3.0	6.0	31.3	1.5	0.0	0.0	23.9	19.4	3.0	9.0	100	
	50억 원 미만	수	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	2	1	2	6	28.00
		비율	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	16.7	33.3	16.7	33.3	100	
	전체	수	0	0	14	2	86	0	115	89	102	6	3	1	31	19	3	8	479	10.76
		비율	0.0	0.0	2.9	0.4	18.0	0.0	24.0	18.6	21.3	1.3	0.6	0.2	6.5	4.0	0.6	1.7	100	

단위 : 명, %, 월

### ▣ 전체 형량분포

법조	형량	형량(월)																	평균 형량
		2	3	4	5	6	7	8	10	12	14	15	17	18	24	30	36	전체	
변호사법 (제111조)	수	0	0	14	2	86	0	115	88	102	6	3	1	31	19	3	8	478	10.76
	비율	0.0	0.0	2.9	0.4	18.0	0.0	24.1	18.4	21.3	1.3	0.6	0.2	6.5	4.0	0.6	1.7	100	

단위 : 명, %, 월

■ 수수금액별 선고내역(실형/집행유예)

법조	수수한 금품 등의 액수		선고내역		전체
			실형	집행유예	
변호사법 (제111조)	1천만 원 미만	수	23	50	73
		비율	31.5	68.5	100.0
	2천만 원 미만	수	31	75	106
		비율	29.2	70.8	100.0
	3천만 원 미만	수	32	46	78
		비율	41.0	59.0	100.0
	5천만 원 미만	수	37	50	87
		비율	42.5	57.5	100.0
	1억 원 미만	수	37	25	62
		비율	59.7	40.3	100.0
	5억 원 미만	수	44	23	67
		비율	65.7	34.3	100.0
	50억 원 미만	수	6	0	6
		비율	100.0	0.0	100.0
	전체	수	210	269	479
		비율	43.8	56.2	100.0

단위 : 명, %

■ 전체 선고내역(실형/집행유예)

법조		선고내역		전체
		실형	집행유예	
변호사법 (제111조)	수	210	269	479
	비율	43.8	56.2	100.0

단위 : 명, %

## 다. 유형분류안

■ 제1안 : 5개 구간 분류안

유형	구 분	감경	기본	가중
1	1,000만 원 미만			
2	1,000만 원 이상, 3,000만 원 미만			
3	3,000만 원 이상, 5,000만 원 이상			
4	5,000만 원 이상, 1억 원 미만			
5	1억 원 이상			

- 사건의 집중도와 양형편차를 고려할 때 5개 구간 설정안도 가능함
- 다만 5년 이하의 범죄에서 지나치게 세분화된 유형 분류는 곤란함

■ 제2-1안 : 4개 구간 분류안 (유사 범죄 고려)

유형	구 분	감경	기본	가중	비율	평균형량
1	3,000만 원 미만	-6월	4월-10월	6월-1년6월	53.65	8.44월
2	3,000만 원 이상, 5,000만 원 미만	6월-1년	8월-1년6월	1년-2년6월	18.16	9.85월
3	5,000만 원 이상, 1억 원 미만	10월-2년	1년-2년6월	2년-3년6월	12.94	12.06월
4	1억 원 이상	1년6월-3년	2년-4년	3년-5년	15.24	18.87월

- 금융기관 임직원의 직무에 관한 알선수재의 양형기준이 범죄의 객체(금융기관 임직원/공무원)를 제외하고는 징역형의 법정형과 행위 유형이 동일하므로 금융기관 임직원의 직무에 관한 알선수재 및 이와 동일한 뇌물공여, 금융기관 임직원에게 대한 증재의 유형분류를 참조함
- 뇌물공여와 공무원 청탁 명목 금품수수는 법정형은 동일하나 뇌물공여가 범정이 중한 사례가 많으므로 이를 반영하여 2, 3, 4구간에서 권고형량범위를 다소 낮게 설정함
- 공무원 청탁 명목 금품수수는 1구간에 대부분의 사건이 집중되어 있는 점을 고려하여 다양한 양형의 선택이 가능하도록 1구간의 권고형량은 뇌물공여와 동일하게 설정함
- 사건이 3,000만 원 미만 구간에 반 이상이 모여 있고, 3,000만 원과 1억 원 미만 구간에서 의미 있는 양형편차가 나지 않는다는 문제가 있음

■ 제2-2안 : 4개 구간 분류안 (1,000만 원 미만 구간 설정)

유형	구 분	감경	기본	가중	비율	평균형량
1	1,000만 원 미만	-4월	4월-6월	6월-8월	15.24	7.00월
2	1,000만 원 이상, 3,000만 원 미만	4월-6월	6월-8월	8월-1년	38.41	9.01월
3	3,000만 원 이상, 1억 원 미만	4월-1년6월	8월-2년	10월-3년	31.10	10.76월
4	1억 원 이상	1년-2년6월	2년-3년6월	3년-5년	15.24	18.87월

- 3,000만 원 미만 사건이 전체 사건의 반 이상을 차지하므로 그 아래 구간을 한 번 더 나눌 필요가 있는데, 1,000만 원 미만 사건이 전체의 15.24%를 차지하므로 1,000만 원 구간을 별도의 유형으로 분류함
- 사건 분포 분석에 의하면 1,000만 원 ~ 5,000만 원 구간에서는 각 구간의 평균형량이 약 10월로 금액에 따른 양형차이가 미미한 반면, 1,000만 원을 전후에서는 평균형량의 의미 있는 양형편차가 나타나고 있음
- 다만 법정형이 5년 이하인 범죄라는 점을 고려할 때 3,000만 원 ~ 1억 원 구간은 금액의 편차가 너무 크고, 반대로 1,000만 원 미만 구간에서는 양형의 편차가 너무 적다는 문제가 있음

■ 제3안 : 3개 구간 분류안

유형	구 분	감경	기본	가중
1	3,000만 원 미만			
2	3,000만 원 이상, 1억 원 미만			
3	1억 원 이상			

- 1,000만 원 구간을 빼고, 사건의 집중도를 고려해 3,000만 원 구간을 설정해서 3개 구간으로 분류하는 방안임

■ 검토 : 2-1안, 4개 구간 분류안

- 변호사법 제111조의 범죄는 공무원이 취급하는 사건 또는 사무에 관하여 청탁 또는 알선하겠다는 명목으로 금품을 수수한 때 성립하는 범죄로서

범죄 형태가 금융기관 임직원 직무에 관한 알선수재와 유사하고, 법정형이 징역 7년 이하인 제109조와도 양형구간의 균형을 맞출 필요가 있음

- 청탁·알선과 관련해 기망이 있는 경우 변호사법 제111조 위반 범죄는 사기죄와 상상적 경합 관계에 있어서 법정형이 중한 사기범죄 양형기준에 따라 처벌받게 되는데 이 경우 사기죄의 권고형량범위를 참조할 수밖에 없다는 지적이 있고, 일반사기의 양형기준에서 보는 바와 같이 1억 원 미만의 기본영역의 권고형량은 6월 ~ 1년6월, 가중영역의 권고형량은 1년 ~ 2년6월에 불과하여 사기죄의 권고형량과 비교할 경우 변호사법위반범죄의 권고형량이 하방경직성을 나타낼 수밖에 없게 됨
- 하지만 사기의 경우 차용사기가 많아 이득액이 1억 원이라도 그 형량이 높지 않은 경우가 많고, 변호사법위반과 경합하는 경우에는 가중영역을 권고하게 될 확률이 높아져 사기죄의 양형기준과 단순 비교할 수는 없음
- 1억 원 미만 구간에서 의미 있는 양형의 편차를 보이고 있지 않은 문제가 있지만, 수수액을 기준으로 양형구간을 설정하는 이상 권고형량의 규범적 조정을 통해 적정한 구간별 편차를 둘 필요가 있고, 이 경우 금융기관 임직원 직무에 관한 알선수재의 양형기준이 가장 좋은 참고가 될 수 있음
- 제109조 위반 범죄와 마찬가지로 3,000만 원 미만 구간에 사건의 반 이상이 분포하여 1,000만 원 미만 구간에서 유형을 분리해야 하는지 여부가 문제될 수 있지만, 제109조 위반 범죄는 전체 사건의 1/4 가량(24.15%)이 1,000만 원 미만 구간에 분포한 반면, 제111조 위반 범죄는 1,000만 원 미만 구간에 15.24% 정도만이 분포하고 1,000만 원 ~ 3,000만 원 구간에 38.41%가 분포하여 제109조와 달리 1,000만 원 미만 구간을 별도 유형으로 분류할 실익은 적다고 할 수 있음
- 이처럼 공무원 청탁 명목 금품수수의 구체적 선고형량분포를 고려하고, 범죄 형태가 유사한 금융기관 임직원 직무에 관한 알선수재와 양형기준을 비교·검토하며, 변호사법 제109조 위반 범죄와의 범죄 분포 및 양형의 균형을 고려할 때 2-1안의 4개 구간 분류안이 가장 타당함

## 5. 재판·수사기관 교제 명목 등의 금품수수(제110조)

### ■ 제1안 - 제111조의 상한과 하한을 1/3 가중

- 변호사나 그 사무직원이 판사나 검사에게 제공하겠다고 하거나 교제 명목으로 사건 관계인에게서 돈을 받는 범죄로서, 변호사 직무의 청렴성을 심각하게 훼손하고 사법 신뢰에 먹칠을 하는 중대 범죄임
- 이처럼 변호사 직무 및 사법부에 대한 신뢰를 현저히 훼손한다는 점을 고려하여 형량범위의 상한과 하한을 1/3로 가중할 필요가 있음

### ■ 제2안 - 양형인자로 감안

- 중대 범죄라는 점은 공감
- 그러나 재판·수사기관 교제 명목 등의 금품수수는 제111조와 징역형의 법정형이 동일하고, 다만 벌금형만 1,000만 원, 3,000만 원으로 차이가 나기 때문에 법정형을 고려할 때 형량 상향에 한계가 있을 수밖에 없음
- 과거 사례가 거의 없었던 점, 그리고 법정형이 5년 이하인 점을 고려하여 제111조의 권고형량범위의 하한과 상한을 가중하기보다는 양형인자로 감안하는 것이 타당함

### ■ 검토 - 제2안 : 양형인자로 감안

- 변호사가 재판·수사기관에 대해 청탁한다는 명목으로 금품을 수수하는 행위는 변호사뿐만 아니라 사법에 대한 신뢰를 무너뜨리는 범죄이므로 엄히 다스릴 필요가 있다는 점에 공감
- 하지만 징역형의 상한이 5년으로 청탁·알선 명목 금품수수와 징역형의 법정형이 동일하기 때문에 권고형량의 가중에는 한계가 있을 수밖에 없음. 즉, 1/3로 가중하는 경우 일정 유형의 하한부터 법정형의 상한인 5년을 초과해 버리게 되는 문제가 발생함
- 이처럼 징역형의 법정형 상한이 5년으로 공무원에 대한 청탁·알선 명목 금품수수(제111조)와 동일하고, 권고형량을 가중할 경우 반 정도 구간에서 법정형의 상한을 이탈하는 형량을 권고하게 된다는 점에서, 권



고형량의 하한과 상한을 가중하는 방식보다는 제111조에 대한 양형인자로 반영함이 타당함

- 징역형의 법정형이 동일한 점에서 일반양형요소로 포섭하는 것이 타당하다는 입론도 가능하나, 변호사뿐만 아니라 사법에 대한 신뢰를 무너뜨리는 범죄라는 점을 감안할 때 특별양형요소로 포섭함이 타당함

## V. 양형인자

### 1. 양형인자 설정의 기준

- 과거 판결 분석 결과를 토대로 양형인자를 추출함
- 전형적인 사례를 기준으로 기본영역을 설정한 후 판결의 양형이유에 나타난 가중사유와 감경사유를 빈도 및 중요도 순에 따라 양형인자로 배치함
- 범죄 성격 및 구성요건이 유사한 범죄로서 기존에 양형기준이 설정된 금융기관 임직원의 직무에 관한 알선수재, 뇌물범죄, 부정의료행위에 대한 양형인자를 참조함

### 2. 변호사 아닌 자의 법률사무취급 및 동업 금지(제109조)

#### 가. 구체적 검토

##### 1) 가담정도 및 실제 이득액이 극히 경미한 경우

- 제1안 - 포함
- 제2안 - 제외
- 검토 - 포함(특별감경요소)
  - 지인의 부탁으로 법률사무취급을 하면서 수수액 중 상당 부분을 비용으로 지출하는 사례가 있어서 실제 이득액이 경미한 경우가 다수 존재함
  - 금융기관 임직원의 직무에 관한 알선수재, 뇌물공여에 공통되는 특별감경사유로서 범죄 성격이 유사한 변호사범위반범죄에도 동일한 양형인자로 반영할 필요가 있음

##### 2) 요구 또는 약속에 그친 경우

- 제1안 - 포함

■ 제2안 - 제외

■ 검토 - 포함(특별감경요소)

- 실제로 의뢰의 대가를 수수한 경우와 요구 또는 약속한 것에 그친 경우는 불법에 차이가 있음
- 구성요건에 수수와 동일하게 나열되어 있기는 하지만, 동일한 구조를 가지는 뇌물범죄 등에도 이 요소를 특별감경요소로 포섭함
- 변호사법 제109조 제1호 및 제2호, 제34조 제1항 제1호는 각각 약속만을, 제34조 제1항 제2호는 요구만을 구성요건으로 삼고 있으므로 ‘요구·약속’ 보다는 ‘요구 또는 약속’이라는 문구를 사용함

### 3) 금품 기타 이익의 반환(공탁 포함)

■ 제1안 - 포함

- 무료 상담, 무료 소개와 같이 이익이 없는 단순한 상담 및 소개 행위는 처벌 대상이 아님
- 법률사무취급 및 소개료 수수 등으로 범죄가 성립했다고 해도 그 후 금품 기타 이익의 반환한 것은 결국 사후적으로 이익 상태를 제거하는 것이므로 양형인자로 반영할 필요가 있음

■ 제2안 - 제외

- 변호사법 제109조는 기본적으로 공익 보호를 위한 규정이고 피해자 개념을 상정할 수도 없으므로 이익을 반환했다고 해서 그것을 양형인자로 반영해서는 안됨
- 의뢰인이 범행의 교사 또는 방조 역할을 하는 경우가 많아 순수한 피해자라기보다는 공범과 유사한 지위를 가지는 사례가 상당함

■ 검토 - 포함(특별감경요소)

- 과거 선고 사례에 피해 회복, 처벌불원, 합의 등의 표현과 함께 이 요소를 감경요소로 파악한 사례가 상당수 존재함

- 제109조가 이익을 수수하거나 요구·약속하는 경우만을 처벌하므로 사후적으로라도 이익을 모두 반환하는 때에는 그와 같은 상태를 양형인자로 반영할 필요가 있음
- 공익 보호를 위한 규정이라는 점에 공감하나, 의뢰 대가이건 사전 또는 사후 대가이건 의뢰인에게 이익을 반환하는 것은 법 위반 상태를 위반 이전의 상태에 유사하게 복귀시키는 의미를 가진다는 점을 고려해야 함

#### 4) 범행동기에 특히 참작할 사유가 있는 경우

##### ■ 제1안 - 포함

- 곤란에 빠진 지인을 돕기 위해 소액의 비용만 받고 법률사무를 취급하거나 변호사를 소개하는 사례가 다수 존재하므로 그와 같은 현실을 반영할 필요

##### ■ 제2안 - 제외

- 제109조 위반 범죄는 공익 보호를 위한 규정이므로 가담경위나 범행동기를 양형에 참작해서는 안됨

##### ■ 검토 - 포함(특별감경요소)

- 변호사를 찾기 어려운 지인(친구, 사촌형, 내연의 처, 사돈 등)의 부탁을 받고 1회성의 법률사무취급 또는 소개를 한 사례, 의뢰인의 적극적 요구에 의해 범행에 이른 경우도 상당수 존재하므로, 이러한 현실을 반영할 필요가 있음
- 유사한 취지에서 부정의료행위에도 ‘현대 의학상 치료가 불가능하거나 매우 어려운 상태에서 환자측의 적극적 요구에 의하여 이루어진 범행’이 특별감경인자로 규정되어 있음
- 다음과 같은 개념 정의와 함께 특별감경요소로 포섭할 필요가 있음

○ 범행가담 또는 범행동기에 특히 참작할 사유가 있는 경우  
다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.

- 의뢰인의 적극적 요구에 수동적으로 응한 경우
- 지인의 어려움이나 곤란을 돕기 위해 실제 비용 정도만 받고 범행에 이른 경우
- 고용관계 또는 업무상 지시를 받는 관계로 범행에 가담한 경우
- 그 밖에 이에 준하는 경우

## 5) 다수의 의뢰인을 상대로 반복적 또는 조직적으로 범행하거나 영업적으로 범행한 경우

■ 제1안 - 포함

■ 제2안 - 제외

■ 검토 - 포함(특별가중요소)

- 판결분석결과, 지인의 부탁, 특별한 인적 관계 등으로 1회성으로 관여한 경우와 법률사무소에 취직하거나 독립한 경매사무소를 설립한 후 장기간에 걸쳐 영업으로 법률사건에 관여한 경우로 크게 나눌 수 있었음
- 법률사무의 특성상 수수액의 기준을 보충해서 양형인자로서 행위불법에 대한 비난가능성을 제대로 반영해야 하고, 그에 따라 반복성, 조직성, 영업성을 특별가중요소로 반영할 필요가 있음
- 변호사범위반범죄의 해악은 주로 반복성, 조직성, 영업성에서 나오므로 이러한 특성을 차단할 필요가 있음

## 6) 범행수법이 매우 불량한 경우

■ 제1안 - 포함

■ 제2안 - 제외

■ 검토 - 포함(특별가중요소)

- ‘범행가담 또는 범행동기에 특히 참작할 사유가 있는 경우’에 대비되는 양형인자로서 범행수법이 매우 불량한 경우를 둘 수 있음

- 다양한 형태의 위반 사례가 있으므로 몇 가지 전형적인 가중사유를 개념 정의에 담아서 유형화할 필요가 있음
- 개념 정의는 다음과 같음

○ 범행수법이 매우 불량한 경우

다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.

- 변호사 자격을 사칭하거나 적극적으로 자신의 행위가 적법하다고 주장하며 법률사무를 취급하거나 변호사를 소개한 경우
- 채권을 양수하거나 고용관계 등에 의한 소송대리를 하는 등으로 법률사무 취급을 적극 주도한 경우
- 그 밖에 이에 준하는 경우

## 7) 취급한 법률사무로 인하여 큰 피해가 야기되었거나 다수의 피해자가 발생한 경우

### ■ 제1안 - 포함

- 결과불법을 적정하게 반영할 양형인자가 필요함

### ■ 제2안 - 제외

- 피해의 정도는 우연한 사정이 개입할 수 있는 영역이어서 책임에 상응하는 불법을 넘어서는 가중요소로 작용할 여지가 있음
- 결과적 가중범을 따로 규정하고 있지 않은 상태에서 그와 유사한 결론에 이를 수 있는 양형인자를 두는 것은 곤란함

### ■ 검토 - 포함(특별가중요소)

- 집단소송에서 패소하거나(조선땅찾기운동 사례), 다수의 이해관계인이 얽힌 분쟁에 끼어들어 오히려 분쟁을 악화시킨 경우와 같이 결과불법이 중한 때에도 그와 같은 결과를 양형인자로 반영할 필요가 있음
- 자본시장의 공정성 침해 범죄(미공개 중요정보 이용, 시세조종, 부정거

래)의 양형인자에는 ‘실제 주가 등에 중대한 영향을 미쳤거나 불공정 거래의 규모가 매우 큰 경우(시세조종, 부정거래의 경우)’가, 부정의료 행위에는 ‘중한 손해가 발생하거나 그 위험성이 매우 높거나 다수 피해자가 상해를 입은 경우’를 각각 특별가중요소로 포섭하고 있음

- 변호사 아닌 자 또는 사건수임을 계획적으로 기획한 경우에 나타나기 쉬운 현상으로 중대한 결과에 의해 변호사에 대한 신뢰가 크게 악화될 수 있고 그로 인한 국민의 피해 역시 적다고 할 수도 없으므로 특별양형인자로 반영함이 타당함

## 8) 취급한 법률사무가 간단한 경우

### ■ 제1안 - 포함

- 피고인이 취급 또는 소개·알선한 법률사무의 난이도는 간단한 법률적인 자문에서부터 복잡한 소송의 실질적인 수행까지 다양하므로 이러한 난이도의 차이를 양형인자로 반영할 필요가 있음
- 공익적 측면에서도 법률시장을 교란할만한 위험이 없고, 사익적 측면에서도 이러한 법률사무로 인하여 의뢰인의 이익을 침해할 위험이 거의 없는 간단한 법률사무의 경우 비난가능성이 크지 않음

### ■ 제2안 - 제외

- 법률사무가 간단할 경우 통상 그 수수 금액이 크지 않고 1회성으로 그쳐 그 자체로 형이 가볍거나 이미 감경사유가 존재하는 경우가 많음
- 간단한 법률사무라고 해도 부적절한 조언일 경우 의뢰인이 입는 피해가 크고 그로 인한 변호사 업무에 대한 신뢰가 크게 떨어질 수 있음

### ■ 검토 - 제외

- 감경요소를 삼을 간단성에 대한 기준 마련이 쉽지 않고 주관적인 기준이 적용될 여지가 있음
- 이런 경우에는 수수금액이 크지 않거나 1회성에 그치는 경우가 대부분으로 다른 감경요소에 의해 이미 양형에 평가를 받게 되므로 이 요소를

굳이 양형인자로 반영할 필요성도 적은 편임

## 9) 법률 관련 사무 종사자로서의 경력을 이용하였거나 현재 법률 관련 사무 종사자인 경우

### ■ 제1안 - 포함

- 변호사법 제109조 제1호 사건 중 과거 법원, 검찰 공무원이었던 경력을 이용하여 법률사무를 처리한 사례가 다수 있음
- 법률사무 취급 공무원들은 전·현직을 막론하고 일반인보다 더 높은 도덕적 청렴성이 요구되고, 퇴직 후 영향을 미칠 여지를 차단할 필요가 있음

### ■ 제2안 - 제외

- 변호사법 제109조 제1호 위반 사례의 대부분이 법률사무 종사 경험이 있거나 이에 관한 지식이 있는 자로서, 이 사유를 양형인자로 반영할 경우 가중영역이 기본영역이 될 여지가 있음
- 부정의료행위 역시 대부분 위생병 출신, 간호사, 기공사 등이 의료행위를 하는 경우가 많은데도 이들의 행위를 가중인자로 규정하고 있지 않음
- 제109조 제2호의 경우 현직 변호사 또는 사무장이라는 자격이 구성요건으로 포함되어 있으므로 이를 별도의 가중인자로 규정하는 것은 불필요할 뿐만 아니라 이중처벌의 우려마저 있음

### ■ 검토 - 포함(일반가중요소)

- 법률사무 취급 공무원에 대한 일반의 신뢰 및 청렴성을 유지할 필요가 있고, 퇴직 후 영향을 미칠 여지를 차단할 필요가 있음
- 과서 사례를 보면 경찰공무원 등이 동료에게 청탁하는 유형이 많아 가중요소를 포함한 범죄유형이 기본유형이 될 수 있다는 문제가 있지만, 앞에서 본 공직자에 대한 신뢰 유지를 위해 불가피하고, 다만 양형의 균형을 위해 특수가중요소보다는 일반가중요소로 형을 가중할 필요가 있음

## 나. 논의를 반영한 양형인자표



구분		감경인자	가중인자
특별 양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 가담정도 및 실제 이득액이 극히 경미한 경우</li> <li>○ 요구 또는 약속에 그친 경우</li> <li>○ 범행동기에 특히 참작할 사유가 있는 경우</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 다수의 의뢰인을 상대로 반복적 또는 조직적으로 범행하거나 영업적으로 범행한 경우</li> <li>○ 피지휘자에 대한 교사</li> <li>○ 범행수법이 매우 불량한 경우</li> <li>○ 취급한 법률사무로 인하여 큰 피해가 야기되었거나 다수의 피해자가 발생한 경우</li> </ul>
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 금품 기타 이익의 반환(공탁 포함)</li> <li>○ 농아자</li> <li>○ 심신미약(본인 책임 없음)</li> <li>○ 자수 또는 내부비리 고발</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 동종 누범</li> </ul>
일반 양형 인자	행위		<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 법률 관련 사무 종사자로서의 경력을 이용하였거나 현재 법률 관련 사무 종사자인 경우</li> </ul>
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 진지한 반성</li> <li>○ 형사처벌 전력 없음</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 범행 후 증거은폐 또는 은폐 시도</li> <li>○ 이종 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 전과(집행종료 후 10년 미만)</li> </ul>

### 3. 청탁·알선 명목 금품수수(제111조, 제110조)

#### 가. 구체적 검토

##### 1) 가담정도 및 실제 이득액이 극히 경미한 경우

- ▣ 제1안 - 포함
- ▣ 제2안 - 제외
- ▣ 검토 - 포함(특별감경요소)

- 지인의 부탁으로 적은 비용을 받고 청탁 알선하는 사례를 상정함
- 금융기관 임직원의 직무에 관한 알선수재, 뇌물공여에 공통되는 특별감경사유

## 2) 약속에 그친 경우(특별감경요소)

- 금융범죄, 뇌물범죄는 ‘요구·약속에 그친 경우’를 각각 특별감경요소로 배치함
- 변호사법 제109조 위반 범죄는 이와 달리 ‘요구’하는 행위는 처벌하지 않으므로 ‘약속에 그친 경우’만을 특별감경요소로 반영함

## 3) 금품 기타 이익의 반환(공탁 포함)

### ■ 제1안 - 포함

- 금품 수수 없이 소개한 경우에는 처벌대상이 아니므로, 이익 반환을 통해 사후적으로 이익 상태를 제거하는 것은 양형인자로 반영할 필요가 있음
- 수재자가 실제 청탁 또는 알선에 나아갈 것을 구성요건으로 하지 않아 피고인이 자신의 영향력을 과장하거나 기망하여 증재자로부터 금품을 수수하는 사례가 빈번하여 증재자를 피해자로 볼 여지가 상당함

### ■ 제2안 - 제외

- 변호사법 제109조는 기본적으로 공익 보호를 위한 규정이고 피해자 개념을 상정할 수도 없음
- 의뢰인이 범행의 교사 또는 방조 역할을 하는 경우가 많아 순수한 피해자라기보다는 공범과 유사한 지위를 가지는 사례가 상당함

### ■ 검토 - 포함(특별감경요소)

- 과거 선고 사례에 피해 회복, 처벌불원, 합의 등의 표현과 함께 이 요소를 감경요소로 파악한 사례가 상당수 존재함

- 금품 수수 없이 소개한 경우에는 처벌대상이 아니므로, 사후적으로라도 이익을 모두 반환하는 때에는 그와 같은 상태를 양형인자로 반영할 필요가 있음

#### 4) 적극적 요구에 수동적으로 응한 경우

##### ■ 제1안 - 포함

- 피해자가 먼저 부탁하거나 부정한 방법임을 알면서도 청탁 알선을 부탁한 때에는 범행동기에 참작할 필요가 있음

##### ■ 제2안 - 제외

- 청탁이나 알선 대가로 금품을 수수했다면 이미 금품을 요구·수수하는 단계에 이르러서는 애초 청탁 알선할 생각이 없던 경우와 비교해 불법의 정도가 약하다고 할 수 없음
- 제111조는 공정한 사회, 청렴한 사회를 지향하고자 두게 된 범죄로서 적극적 요구에 수동적으로 응한 경우라도 공무원 직무에 대한 공정성이나 청렴성에 위해를 가했다는 점에 차이가 없음

##### ■ 검토 - 포함(특별감경요소)

- 청탁 알선 의뢰로 증재자는 처벌받지 않지만 수재자는 처벌받게 되므로 이 경우 수재자에게 범행 동기에 참작할만한 사유가 있다고 평가할 수 있음
- 친분 관계를 인지하고 먼저 접근하여 적극적으로 요구하며 금품을 제시하고 피고인이 그 요구 및 제시에 수동적으로 응한 경우와, 먼저 금품을 요구하여 이익을 얻는 경우를 동일하게 평가할 수는 없음

#### 5) 범행수법이 매우 불량한 경우

##### ■ 제1안 - 포함

##### ■ 제2안 - 제외

##### ■ 검토 - 포함(특별가중요소)

- 변호사법 제111조는 공무원 및 그 직무, 청탁한 사람의 범위, 청탁 내용 및 성사 가능성 등에 따라 다양한 형태로 사례가 나타나고 있음
- 기존 금융기관 임직원 직무에 관한 알선수재 및 뇌물범죄 가운데 ‘적극적 요구’라는 가중요소는 이처럼 다양한 사례에 적용하기 위한 요소로는 적절하지 않음(예를 들어, 적극적 요구의 개념 정의 가운데 ‘금품 기타 이익을 명시적으로 요구한 경우’는 제111조 위반 범죄에 적용하기 곤란함)
- 따라서 ‘범행수법이 매우 불량한 경우’라는 포괄적인 가중요소를 두고, 개념 정의를 통해 개별적인 가중요소를 보충하거나 넓힐 필요가 있음
- 과거 사례 분석 결과를 통해 추출할 수 있는 구체적인 개념 정의는 다음과 같음

○ 범행수법이 매우 불량한 경우

다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.

- 금품 기타 이익을 공여하지 아니하면 영향력 행사를 통해 불이익을 가할 것 같은 태도를 보인 경우
- 공무원과 특수한 관계에 있는 것처럼 행동하며 장래의 구체적인 처분내용까지 적시하면서 범행한 경우
- 그 밖에 이에 준하는 경우

## 6) 청탁·알선 업무와 같은 직종에 종사하는 공무원이거나 그러한 자격을 사칭한 경우

### ■ 제1안 - 포함

- 경찰, 검찰 및 법원 등에 근무하는 공무원이 자신의 직장 또는 직종의 현직이라는 지위를 이용하거나 그와 같은 자격을 사칭하는 경우 일반인이 청탁 명목으로 금품을 수수한 때보다 비난가능성이 더 크고, 직무에

대한 신뢰 역시 크게 떨어지게 됨

- 엄단해서 현직 공무원이 그 지위를 이용해서 이러한 범죄를 저지르지 못하게 할 필요가 있음

■ 제2안 - 제외

- 현직이라고 해도 자신의 업무를 처리하는 것이 아니기 때문에 가중사유로 삼기에는 부적절함

■ 검토 - 포함(일반가중사유)

- 현직 공무원이 자신의 직장 또는 직종의 현직이라는 지위를 이용하거나 그와 같은 자격을 사칭하는 경우 일반인이 청탁 명목으로 금품을 수수한 때보다 비난가능성이 더 크다고 할 수 있음
- 공정성, 청렴성을 확보하기 위해 가중 처벌할 필요가 있음

## 7) 변호사법 제110조가 규정하는 형태의 범행인 경우

■ 검토 - 특별가중요소로 포함

- 앞서 검토한 바와 같이 변호사법 제110조(변호사 또는 그 사무직원이 재판·수사기관에 청탁·알선 명목으로 금품 수수등) 위반 행위는 특별가중요소로 포섭함
- 비난가능성이 높은 것은 사실이나 법정형이 징역 5년 이하로 제111조와 같기 때문에 형량범위의 상한과 하한을 가중하는 형태는 부적절함
- 특별가중요소로 포섭함이 타당

## 8) 청탁 또는 알선행위를 한 경우

■ 제1안 - 포함

■ 제2안 - 제외

■ 검토 - 포함(일반가중요소)

- 실제 청탁 또는 알선행위로 나아간 경우에는 가별성이 높아짐

나. 논의를 반영한 양형인자표

구분		감경인자	가중인자
특별 양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 가담정도 및 실제 이득액이 극히 경미한 경우</li> <li>○ 약속에 그친 경우</li> <li>○ 적극적 요구에 수동적으로 응한 경우</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 범행수법이 매우 불량한 경우</li> <li>○ 변호사법 제110조가 규정하는 형태의 범행인 경우</li> <li>○ 피지휘자에 대한 교사</li> </ul>
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 금품 기타 이익의 반환(공탁 포함)</li> <li>○ 농아자</li> <li>○ 심신미약(본인 책임 없음)</li> <li>○ 자수 또는 내부비리 고발</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 동종 누범</li> </ul>
일반 양형 인자	행위		<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 청탁 또는 알선행위를 한 경우</li> </ul>
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 진지한 반성</li> <li>○ 형사처벌 전력 없음</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 청탁·알선 업무와 같은 직종에 종사하는 공무원이거나 그러한 자격을 사칭한 경우</li> <li>○ 범행 후 증거은폐 또는 은폐 시도</li> <li>○ 이종 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 전과(집행종료 후 10년 미만)</li> </ul>

## VI. 집행유예 기준

### 1. 집행유예 기준 설정의 기준

- 양형인자를 참조하여 반영
- 기존 양형기준 설정대상 범죄 가운데 성격 및 구성요건이 유사한 범죄를 참조

### 2. 변호사 아닌 자의 법률사무 취급 및 동업 금지(제109조)

구분	부정적	긍정적
주요참작사유	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 다수의 의뢰인을 상대로 반복적 또는 조직적으로 범행하거나 영업적으로 범행한 경우</li> <li>○ 범행수법이 매우 불량한 경우</li> <li>○ 취급한 법률사무로 인하여 큰 피해가 야기되었거나 다수의 피해자가 발생한 경우</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 가담정도 및 실제 이득액이 극히 경미한 경우</li> <li>○ 범행가담 또는 범행동기에 특히 참작할 사유가 있는 경우</li> <li>○ 현저한 개전의 정(자수, 자백, 내부 비리 고발 등)</li> <li>○ 금품 기타 이익의 반환(공탁 포함)</li> </ul>
일반참작사유	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 동종 전과</li> <li>○ 범행 후 증거은폐 또는 은폐시도</li> <li>○ 공범으로서 주도적 역할</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 집행유예 이상의 전과 없음</li> <li>○ 피고인이 고령</li> <li>○ 공범으로서 소극가담</li> <li>○ 피고인의 건강상태가 매우 좋지 않음</li> <li>○ 피고인의 구금이 부양가족에게 과도한 곤경을 수반</li> <li>○ 사회적 유대관계 분명</li> </ul>

### 3. 청탁·알선 명목 금품수수(제111조, 제110조)

구분	부정적	긍정적
주요참작사유	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 청탁내용이 불법하거나 부정한 업무집행과 관련된 경우</li> <li>○ 범행수법이 매우 불량한 경우</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 가담정도 및 실제 이득액이 극히 경미한 경우</li> <li>○ 현저한 개전의 정(자수, 자백, 내부 비리 고발 등)</li> <li>○ 금품 기타 이익의 반환(공탁 포함)</li> </ul>
일반참작사유	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 동종 전과</li> <li>○ 청탁 또는 알선행위를 한 경우</li> <li>○ 범행 후 증거은폐 또는 은폐시도</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 집행유예 이상의 전과 없음</li> <li>○ 피고인이 고령</li> <li>○ 공범으로서 소극가담</li> <li>○ 피고인의 건강상태가 매우 좋지 않음</li> <li>○ 피고인의 구금이 부양가족에게 과도한 곤경을 수반</li> <li>○ 사회적 유대관계 분명</li> </ul>