

---

# 배임수증재범죄 양형기준안 설명자료

---

전문위원 최승원

---

## I. 배임수증재 범죄 개관

### 1. 개념

- ▣ ‘배임수재’는 타인의 사무를 처리하는 자가 그 임무에 관하여 부정한 청탁을 받고 재물 또는 재산상의 이익을 취득함으로써 성립하는 범죄임. ‘부정한 청탁을 받을 것’을 요건으로 하는 점에서 공무원의 수뢰죄와 다름
- ▣ ‘배임증재’는 타인의 사무를 처리하는 자에게 그 임무에 관한 부정한 청탁을 하고 재물 또는 재산상의 이익을 공여함으로써 성립하는 범죄임. 배임수재와 마찬가지로 ‘부정한 청탁을 하였을 것’을 요건으로 함

### 2. 보호법익

- ▣ 배임수증재 범죄는 타인의 사무처리에 관한 공정성과 성실성을 보호하고자 하는 데 근본 취지가 있으며, 따라서 그 보호법익은 ‘거래의 청렴성’이라고 보는 것이 일반적인 견해임
- ▣ 또한, 배임수증재 범죄는 사적 영역에서의 개인적 법익 역시 보호하고 있으므로 양형에서 피해자의 의사가 중요하게 고려되어야 한다는 견해도 유력하게 제시되고 있음

### 3. 법적 성질 및 유사 범죄와의 비교

- ▣ 법적 성질

- 배임수증재 범죄는 타인의 사무를 처리하는 자에 대한 뇌물죄(사적 영역에서의 뇌물죄)로서 기본적으로 뇌물죄와 동일하게 부패범죄로 보는 견해가 지배적임
- 이러한 견해에 의하면, 공무원의 부패범죄인 뇌물범죄와 민간부분의 부패범죄인 배임수증재가 서로 대응하는 것으로 보게 됨

#### ▣ 뇌물죄<sup>1)</sup>와의 비교

- 배임수증재는 ‘거래의 청렴성’을 보호법익으로 하며, 형법의 ‘횡령과 배임의 죄’장에 규정되어 사적 영역에서 개인의 재산권 보호를 위한 기능도 하고 있음
- 뇌물죄는 공적 영역에서의 국가적 법익인 ‘공직수행의 공정성과 불가매수성’을 보호하기 위한 범죄로 그 보호법익 등에 있어 이질적인 성격을 가지고 있음

#### ▣ 금융기관 임직원의 수증재<sup>2)</sup>와의 비교

- ‘특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률’에 규정된 금융기관 임직원의 수증재는 ‘금융기관 임직원의 청렴성과 불가매수성’을 보호법익으로 하며, 형법상 배임수증재와는 주체를 한정된 일반법-특별법 관계를 가지고 있다고도 볼 수 있음

## 4. 배임수증재 범죄의 양형에 대하여 상반되는 견해

#### ▣ 엄정한 처벌이 필요하다는 견해

- 전통적 부패범죄이자 화이트칼라 범죄인 뇌물범죄에 대하여 엄정한 처벌의 필요성이 인정되는 것처럼 민간부분의 부패범죄이자 화이트칼라 범죄인 배임수증재에 대하여도 엄정한 처벌이 필요함
- 공적 영역과 사적 영역의 경계가 모호한 현 상황에서는 민간부분

1) 뇌물범죄 양형기준에 포함되어 있음

2) 증권·금융범죄 양형기준에 포함되어 있음

의 부패문제 역시 사회적으로 매우 중요하므로 배임수증재 범죄의 엄벌을 통하여 사회 전체의 부패를 예방해야 함

▣ 과도한 처벌을 경계해야 한다는 견해

- 배임수증재 행위의 형사처벌은 자칫하면 법이 개인의 사적 경제거래에 개입하여 경제행위의 자유를 침해하고 경제활동을 위축시킬 우려가 있으므로 뇌물죄와 같은 전형적 부패범죄와는 달리 취급해야 함
- 사인간의 뇌물죄를 일반적으로 처벌하는 입법례는 세계적으로 찾기 어려운 데다가<sup>3)</sup> 우리나라 헌법상의 경제질서에 비추어 사인간의 거래에 대한 국가형벌권의 간섭은 최대한 억제하여야 함

## II. 양형기준 설정대상

### 1. 배임수증재의 구성요건 및 법정형

#### 가. 형법상의 배임수증재

법률	적용법조	구성요건	법정형
형법	§ 357①	배임수재	5년 ↓, 1000만 ↓
	§ 357②	배임증재	2년 ↓, 500만 ↓
	§ 359	미수	

#### 나. 특별법상의 배임수증재

- ▣ 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 - 제5조부터 제7조까지(증권·금융범죄 양형기준에 포함)

3) 독일·일본 등 외국의 입법례에서는 배임수증재 행위가 형사처벌의 대상으로 형법전에 규정되어 있지 않으며, 우리 형법에 큰 영향을 준 일본의 형법개정가안이 마련된 시기가 사경제 부분에 대한 국가적 개입이 정당화되던 1940년대여서 이 조항이 일본의 형법개정가안에 들어 있었고, 그런 연유로 우리 형법에 특히하게 사인간의 뇌물죄를 처벌하는 조항이 들어왔다고 설명하는 견해도 있음

적용법조	구성요건	법정형
제5조 제1항	금융기관의 임·직원이 그 직무에 관하여 금품 기타 이익을 수수·요구 또는 약속	(i) 징역 5년 이하 또는 10년 이하 자격정지 (ii) 징역 5년 이상 (수수액 3,000만~5,000만원) (iii) 징역 7년 이상 (수수액 5,000만원~1억원) (iv) 무기, 징역 10년 이상 (수수액 1억원 이상)
제5조 제2항	금융기관의 임·직원이 그 직무에 관하여 부정한 청탁을 받고 제3자에게 금품 기타 이익을 공여하게 하거나 공여하게 할 것을 요구 또는 약속	
제5조 제3항	금융기관의 임·직원이 그 지위를 이용하여 소속금융기관 또는 다른 금융기관의 임·직원의 직무에 속한 사항의 알선에 관하여 금품 기타 이익을 수수·요구 또는 약속	
제6조 제1항	제5조 규정에 의한 금품 기타 이익을 약속·공여 또는 공여의 의사를 표시	징역 5년 이하 또는 벌금 3,000만원 이하
제6조 제2항	제6조 제1항의 행위에 제공할 목적으로 제3자에게 금품을 교부하거나 그 정을 알면서 교부받음	
제7조	금융기관의 임·직원의 직무에 속한 사항의 알선에 관하여 금품 기타 이익을 수수·요구 또는 약속한 자 또는 제3자에게 이를 공여하게 하거나 공여하게 할 것을 요구 또는 약속	징역 5년 이하 또는 벌금 5,000만원 이하
제8조	금융기관의 임·직원이 그 지위를 이용하여 자기의 이익 또는 소속금융기관외의 제3자의 이익을 위하여 자기의 계산 또는 소속금융기관외의 제3자의 계산으로 금전의 대부, 채무의 보증 또는 인수를 하거나 이를 알선	징역 7년 이하 또는 벌금 7,000만원 이하
제9조 제1항	저축을 하는 자 또는 저축을 중개하는 자가 금융기관의 임·직원으로부터 당해 저축에 관하여 법령 등에 준하는 금융기관의 규정에 의하여 정해진 이자 등 외에 명목여하를 불문하고 금품 기타 이익을 수수하거나 제3자에게 공여	징역 5년 이하 또는 벌금 5,000만원 이하
제9조 제2항	저축을 하는 자가 당해 저축과 관련하여 당해 저축을 중개하는 등에게 금융기관으로부터 대출 등을 받게 한 때 등	징역 5년 이하 또는 벌금 5,000만원 이하
제9조 제3항	금융기관의 임·직원이 제1항 또는 제2항에 규정된 금품 기타 이익을 공여하거나 대출 등을 한 때	징역 5년 이하 또는 벌금 5,000만원 이하

■ 주식회사의 외부감사에 관한 법률

적용법조	구성요건	법정형
제19조 제1항	감사인 등이 그 임무에 관하여 부정한 청탁을 받고 금품이나 이익을 수수·요구 또는 약속	징역 3년 이하 또는 벌금 3,000만원 이하
제19조 제2항	제1항의 금품, 이익을 약속·공여 또는 공여의 의사를 표시	징역 3년 이하 또는 벌금 3,000만원 이하

■ 상법

적용법조	구성요건	법정형
제630조 제1항	발기인, 공증인 등이 그 직무에 관하여 부정한 청탁을 받고 재산상 이익을 수수, 요구 또는 약속	징역 5년 이하 또는 벌금 1,500만원 이하
제630조 제2항	제1항의 이익을 약속, 공여 또는 공여의 의사를 표시	징역 5년 이하 또는 벌금

		1,500만원 이하
--	--	------------

▣ 공공기관의 운영에 관한 법률

적용법조	구성요건	법정형
제55조 제1항	회계감사인 등이 그 직무에 관하여 부정한 청탁을 받고 금품, 이익을 받거나 요구 또는 약속	징역 3년 이하 또는 벌금 3,000만원 이하
제55조 제2항	제1항의 금품, 이익을 약속, 제공 또는 제공의 의사를 표시	징역 3년 이하 또는 벌금 3,000만원 이하

▣ 채무자 회생 및 파산에 관한 법률

적용법조	구성요건	법정형
제645조 제1항	관리인 등이 직무에 관하여 뇌물을 수수, 요구 또는 약속	징역 5년 이하 또는 벌금 5,000만원 이하
제646조	제1항의 뇌물을 약속, 공여 또는 공여의 의사를 표시	징역 5년 이하 또는 벌금 5,000만원 이하

▣ 기타

- 국민체육진흥법 제48조(선수, 감독, 코치, 심판 등이 운동경기에 관한 부정한 청탁 받고 재물 취득 등을 하는 행위, 5년↓, 5,000만↓)
- 건설산업기본법 제95조의2(발주자, 수급인 등이 계약체결 또는 건설공사 시공에 관해 부정한 청탁을 받고 재물 재산상의 이익을 취득, 5년↓, 5,000만↓)
- 증권관련 집단소송법 제60조, 제61조(증권관련집단소송의 소를 제기하는 자 등의 배임수증재, 수수한 금액에 따라 형량 차등)
- 병역법 제92조 제3항(고용주가 산업기능요원 등 편입목적으로 금품 수수, 3년↓)
- 보험업법 제201조(검사인의 금품 수수, 5년↓, 3,000만↓)
- 공인회계사법 제22조 제3항(공인회계사의 금품 수수, 5년↓, 5,000만↓)
- 의료법 제88조의2(의사 등이 제약회사 등으로부터 판매촉진을 목

---

적으로 제공되는 금전 등을 취득, 2년↓, 3,000만↓)

- 전통 소싸움경기에 관한 법률 제25조(심판, 조교사 등이 업무에 관하여 부정한 청탁을 받고 재물 또는 재산상의 이익을 수수하는 등의 행위, 5년↓, 3,000만↓)

## 2. 양형기준 설정범위

### 가. 형법상 배임수증재

#### ▣ 배임수증재 기수범죄 - 포함

- 배임수증재는 국민적 관심, 범죄발생빈도, 징역형 선고비율 등에서 양형기준 설정이 필요하다는 점에 이견이 없음

#### ▣ 미수범죄의 포함 여부 - 불포함

- 배임수증재의 미수죄는 재물 등의 취득에 이르지 않은 요구, 약속 및 공여의 의사표시 등의 행위를 처벌하는 것으로 해석하는 것이 다수설임
- 미수범죄의 포함 여부에 관하여는, ① 뇌물죄나 금융범죄 등의 구성요건에 위와 같은 요구, 약속, 공여의 의사표시가 포함되어 있는 것과 균형상 미수죄에 대하여도 양형기준을 설정해야 한다는 견해, ② 지금까지 대부분의 범죄군에서 미수범의 양형기준을 설정하지 아니하였으므로, 이를 제외해야 한다는 견해가 있을 수 있음
- 형법상 배임수증재는 보호법익이나 범죄의 성질이 뇌물죄, 금융범죄와 상이하여 행위의 태양도 달리 규정되어 있는 것으로 보이는 점, 지금까지 미수범의 양형기준을 설정하지 않은 점, 실제로 배임수증재미수로 처벌되는 사례가 많지 않은 점 등을 고려할 때, 이를 제외함이 타당함

### 나. 특별법상 배임수증재 - 불포함

- 민간부분의 부패범죄 일반에 대한 체계적·통일적 양형기준을 설정해야 한다는 측면에서 양형기준이 이미 설정된 금융범죄를 제외한 나머지 특별법위반 범죄를 설정 범위에 포함시켜야 한다는 견해가 있을 수 있음
- 그러나, 다음과 같은 이유로 위 특별법위반 범죄는 양형기준 설정 범위에서 제외함이 상당함
  - 위 특별법이 적용된 사례가 많지 않아 기존의 양형자료를 기초로 양형기준을 설정하기 어려움
    - 앞서 열거한 특별법 중 「주식회사의 외부감사에 관한 법률」, 상법, 「공공기관의 운영에 관한 법률」, 「채무자 회생 및 파산에 관한 법률」, 「증권관련 집단소송법」, 병역법, 보험업법, 「전통 소싸움경기에 관한 법률」의 각 위반 사건은 판결문 검색시스템에서 검색한 결과 사례가 전무(기간 : 2008. 1. 1. 이후)하였으며, 공인회계사법위반, 건설산업기본법위반, 의료법위반 사건은 사례가 10여건에 불과하며 벌금형 선고사건의 비율이 높았음
    - 다만, 국민체육진흥법위반의 경우 2011년 이후 강동희, 최성국 등 스포츠 스타들이 개입된 승부조작 사건들이 사회적 관심사가 된 바가 있으나, ① 국민체육진흥법위반 사건은 체육진흥투표권 발행 대상 운동경기의 공정한 시행을 방해하는 범죄로 배임수증재보다는 업무방해와 유사한 범죄로 보이는 점, ② 주로 부정한 청탁을 받고 ‘승부조작’에 나아간 사례가 문제되어 부정한 행위 전 단계의 재물 등 수수를 처벌하는 배임수증재와 비교할 때 실질적인 행위반가치의 내용이 차이를 보이는 점, ③ 최근의 소수 사례에서 관련자들이 처벌받은 이외에 2011년 이전에는 처벌 사례를 찾기 어려운 점 등에 비추어 배임수증재 양형기준의 설정범위에 포함시키기는 어려움
  - 특별법위반 사건들과 형법상 배임수증재 사이 및 각 특별법위반 사

---

건들 사이에서는 행위태양, 구성요건, 보호법익 등이 서로 달라 별도의 형량범위표와 양형인자료를 사용해야 하므로, 양형기준이 매우 복잡하게 되는 문제가 생김

- 위 특별법상 범죄들은 징역형의 법정형이 배임수증재보다 낮거나 같은 것이 대부분이어서 실무상 위 특별범위반보다는 형법상 배임수증재로 기소되어 처벌되는 경우가 일반적임

### III. 유형분류 및 형량범위

#### 1. 유형분류의 기준

##### 가. 일반원칙

- 유사한 속성을 가지거나 유사한 형사책임을 지우는 것이 합당한 범죄들을 하나의 유형 내에 포함시켜야 함
- 개별범죄군의 특성을 반영하면서도 해당 범죄가 어느 유형에 속하는지를 명확히 판단할 수 있도록 가급적 단순화할 필요가 있음
- 해당 유형에 속한 범죄들의 양형에 중요한 영향을 미치는 양형인자들이 공통되어야 함

##### 나. 배임수증재의 특성 반영

- 배임수증재는 부정한 청탁의 내용 및 거래의 성실성 훼손의 정도, 타인에게 입힌 손해액, 취득액(공여액) 등이 중요한 고려사항이 될 것임
- 비록 보호법익에서 다소 차이가 있으나, 유사한 범죄인 뇌물죄와 금융범죄 중 금융기관 임직원의 수증재, 금융기관 임직원 직무에 관한 알선수재 등의 양형기준을 참조할 필요가 있음

#### 2. 유사범죄의 유형분류 사례

## 가. 뇌물범죄 양형기준

### ▣ 뇌물수수<sup>4)5)</sup>

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	2년6월 - 4년	3년 - 5년	4년 - 6년
4	5,000만 원 이상, 1억 원 미만	3년6월 - 6년	5년 - 7년	6년 - 8년
5	1억 원 이상, 5억 원 미만	5년 - 8년	7년 - 10년	9년 - 12년
6	5억 원 이상	7년 - 10년	9년 - 12년	11년 이상, 무기

### ▣ 뇌물공여<sup>6)</sup>

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

## 나. 증권·금융범죄 중 금융기관 임직원의 수증재 등 양형기준

### ▣ 금융범죄

#### ● 금융기관 임직원의 수재·알선수재<sup>7)</sup>

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

4) 뇌물액을 기준으로 하고, 뇌물액은 수수, 요구, 약속한 뇌물의 가액을 의미한다.

5) 3유형 이하의 특가법상의 범정형을 기준으로 구분(3,000만 원 이상: 5년 이상, 5,000만 원 이상: 7년 이상, 1억 원 이상: 10년 이상 유기징역 또는 무기징역)

6) 뇌물액을 기준으로 하고, 뇌물액은 공여, 공여 약속, 공여의 의사표시를 한 뇌물의 가액을 의미한다.

7) 수재액을 기준으로 하고, 수재액은 수수, 요구, 약속한 수재의 가액을 의미한다.

유형	구분	감경	기본	가중
3	3,000만 원 이상, 5,000만 원 미만	2년6월 - 4년	3년 - 5년	4년 - 6년
4	5,000만 원 이상, 1억 원 미만	3년6월 - 6년	5년 - 7년	6년 - 8년
5	1억 원 이상, 5억 원 미만	5년 - 8년	7년 - 10년	9년 - 12년
6	5억 원 이상	7년 - 10년	9년 - 12년	11년 이상, 무기

● 금융기관 임직원에 대한 증재<sup>8)</sup>

유형	구분	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

● 금융기관 임직원 직무에 관한 알선수재<sup>9)</sup>

유형	구분	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. 배임수증재 판결<sup>10)</sup> 분석

#### 가. 배임수재죄

##### ▣ 수재액별 사건분포 및 실행율

8) 증재액을 기준으로 하고, 증재액은 공여, 공여 약속, 공여의 의사표시를 한 증재의 가액을 의미한다.

9) 수재액을 기준으로 하고, 수재액은 수수, 요구, 약속한 수재의 가액을 의미한다.

10) 양형위원회 운영지원단의 확정사건에 대한 양형자료조사결과를 참조하였으며, 2008. 1. 1.부터 2012. 12. 31.까지 사이에 선고된 단일범 또는 동종경합범 사건 중 **배임수재 438건**, **배임증재 134건**에 대한 분석결과임

단위 : 명, %

범죄	수재액		선고내역		전체	비율
			실형	집행유예		
배임수재	1천만 원 미만	수	3	19	22	5%
		비율	13.6	86.4	100.0	
	2천만 원 미만	수	5	47	52	12%
		비율	9.6	90.4	100.0	
	3천만 원 미만	수	6	62	68	16%
		비율	8.8	91.2	100.0	
	5천만 원 미만	수	12	49	61	14%
		비율	19.7	80.3	100.0	
	1억 원 미만	수	24	65	89	20%
		비율	27.0	73.0	100.0	
	5억 원 미만	수	56	59	115	26%
		비율	48.7	51.3	100.0	
	5억 원 이상	수	20	11	31	7%
		비율	64.5	35.5	100.0	
	전체	수	126	312	438	100%
		비율	28.8	71.2	100.0	

▣ 수재액별 형량분포(집행유예는 본형 기준)

단위 : 명, %, 월

범죄	수재액		형량(월)													평균 형량		
			3	4	6	8	10	12	14	15	18	24	30	36	42		전체	
배임수재	1천만 원 미만	수	0	2	11	7	1	0	0	0	0	1	0	0	0	0	22	7.18
		비율	0.0	9.1	50.0	31.8	4.5	0.0	0.0	0.0	0.0	4.5	0.0	0.0	0.0	0.0	100.0	
	2천만 원 미만	수	1	7	24	8	7	4	0	0	0	0	1	0	0	0	52	7.33
		비율	1.9	13.5	46.2	15.4	13.5	7.7	0.0	0.0	0.0	0.0	1.9	0.0	0.0	0.0	100.0	
	3천만 원 미만	수	1	1	16	27	17	4	0	0	2	0	0	0	0	68	8.43	
		비율	1.5	1.5	23.5	39.7	25.0	5.9	0.0	0.0	2.9	0.0	0.0	0.0	0.0	100.0		
	5천만 원 미만	수	1	0	7	19	16	15	0	0	3	0	0	0	0	61	9.69	
		비율	1.6	0.0	11.5	31.1	26.2	24.6	0.0	0.0	4.9	0.0	0.0	0.0	0.0	100.0		
	1억 원 미만	수	0	0	8	16	32	27	0	1	3	2	0	0	0	89	10.53	
		비율	0.0	0.0	9.0	18.0	36.0	30.3	0.0	1.1	3.4	2.2	0.0	0.0	0.0	100.0		
	5억 원 미만	수	0	0	5	4	20	41	1	0	30	10	2	1	1	115	14.66	
		비율	0.0	0.0	4.3	3.5	17.4	35.7	0.9	0.0	26.1	8.7	1.7	0.9	0.9	100.0		
	5억 원 이상	수	0	0	0	3	2	4	1	0	6	7	5	2	1	31	20.84	
		비율	0.0	0.0	0.0	9.7	6.5	12.9	3.2	0.0	19.4	22.6	16.1	6.5	3.2	100.0		
	전체	수	3	10	71	84	95	95	2	1	45	20	7	3	2	438	11.35	
		비율	0.7	2.3	16.2	19.2	21.7	21.7	0.5	0.2	10.3	4.6	1.6	0.7	0.5	100.0		

나. 배임증재죄

▣ 증재액별 사건분포 및 실행율

단위 : 명, %

범죄	증재액		선고내역		전체	비율
			실행	집행유예		
배임증재	1천만 원 미만	수	1	2	3	2%
		비율	33.3	66.7	100.0	
	2천만 원 미만	수	0	6	6	5%
		비율	0.0	100.0	100.0	
	3천만 원 미만	수	3	17	20	15%
		비율	15.0	85.0	100.0	
	5천만 원 미만	수	1	22	23	17%
		비율	4.3	95.7	100.0	
	1억 원 미만	수	2	35	37	28%
		비율	5.4	94.6	100.0	
	5억 원 미만	수	4	34	38	28%
		비율	10.5	89.5	100.0	
	5억 원 이상	수	1	6	7	5%
		비율	14.3	85.7	100.0	
	전체	수	12	122	134	100%
		비율	9.0	91.0	100.0	

▣ 증재액별 형량분포(집행유예는 본형 기준)

단위 : 명, %, 월

범죄	증재액		형량(월)													평균 형량			
			3	4	6	8	10	12	14	15	18	24	30	36	42		전체		
배임증재	1천만 원 미만	수	0	1	2	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	3	5.33	
		비율	0.0	33.3	66.7	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0		100.0
	2천만 원 미만	수	0	4	0	2	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	6	5.33
		비율	0.0	66.7	0.0	33.3	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	100.0	
	3천만 원 미만	수	0	3	10	5	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	20	6.70
		비율	0.0	15.0	50.0	25.0	5.0	5.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	100.0	
	5천만 원 미만	수	1	2	12	5	1	1	0	0	1	0	0	0	0	0	0	23	7.09
		비율	4.3	8.7	52.2	21.7	4.3	4.3	0.0	0.0	4.3	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	100.0	
	1억 원 미만	수	2	0	18	13	3	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	37	7.03
		비율	5.4	0.0	48.6	35.1	8.1	2.7	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	100.0	
	5억 원 미만	수	0	0	7	15	8	4	0	0	4	0	0	0	0	0	0	38	9.53
		비율	0.0	0.0	18.4	39.5	21.1	10.5	0.0	0.0	10.5	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	100.0	
	5억 원 이상	수	0	0	0	1	0	5	0	0	1	0	0	0	0	0	0	7	12.29
		비율	0.0	0.0	0.0	14.3	0.0	71.4	0.0	0.0	14.3	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	100.0	
	전체	수	3	10	49	41	13	12	0	0	6	0	0	0	0	0	0	134	7.86
		비율	2.2	7.5	36.6	30.6	9.7	9.0	0.0	0.0	4.5	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	100.0	

4. 배임수증재 범죄의 유형분류 방안

---

■ 제1안 - 수재액(증재액) 기준

- 행위자가 취득 또는 공여한 명목상 수재액(증재액)을 기준으로 유형분류하는 방안
- 공범 사이에 이득의 분배가 있는 경우에는 행위자가 실제 분배·취득한 액수(추징금액)를 기준으로 하는 것이 아니라 공범자와 같이 취득한 액수 전체를 기준으로 함(뇌물죄도 동일)

■ 제2안 - 수재액(증재액) 이외의 기준

- 제2-1안 : 타인에게 미친 손해의 가액을 기준으로 하는 방안
- 제2-2안 : 부정한 처사 유무를 기준으로 하는 방안
- 제2-3안 : 직무의 공공성 정도를 기준으로 하는 방안

■ 검토 - 제1안

- 제2-1안은 타인에게 미친 손해의 가액을 산정하기 곤란한 사안이 많다는 점에서 채택하기 어려움
- 제2-2안 역시 부정한 처사가 있었는지 여부를 확인하기 어려운 사안도 상당수 있을 것으로 보여 채택하기 어려움
- 제2-3안은 직무의 공공성 정도를 판단하는 기준이 모호하여 명확한 기준을 만들 수 없다는 점에서 채택하기 어려움
- 따라서, 양형기준을 명확히 할 수 있을 뿐만 아니라 유사범죄인 뇌물죄, 금융범죄 역시 이득액을 기준으로 유형분류가 되어 있어 양형기준의 통일성을 확보할 수 있다는 점에서 수뢰액(증뢰액)을 기준으로 하는 제1안이 타당함
- 제2안의 각 기준들 역시 양형에 있어 중요하게 고려해야 할 사항들이기는 하나 이러한 사유들은 양형인자로 반영하면 충분할 것으로 보임

---

※ 예컨대, 뇌물범죄 양형기준은 ‘수뢰 관련 부정처사’ 를, 금융범죄 양형기준은 ‘수재와 관련하여 부정한 업무처리 또는 알선행위를 하거나 금융기관에 실질적인 피해를 야기한 경우’ 를 각 양형인자로 반영하고 있음

## 5. 구체적 유형분류 및 권고 형량범위(안)

### 가. 배임수재

#### 1) 유사범죄 유형분류 사례

##### ▣ 뇌물수수

- 1,000만 원 미만, 1,000만 원~3,000만 원, 3,000만 원~5,000만 원, 5,000만 원~1억 원, 1억 원~5억 원, 5억 원 이상 등 6단계로 분류 (특가법상 수뢰액 3,000만 원, 5,000만 원, 1억 원 기준으로 가중처벌되는 점을 고려하여 유형분류)

##### ▣ 금융범죄 중 금융기관 임직원의 수재·알선수재

- 1,000만 원 미만, 1,000만 원~3,000만 원, 3,000만 원~5,000만 원, 5,000만 원~1억 원, 1억 원~5억 원, 5억 원 이상 등 6단계로 분류 (특경가법상 수재액 3,000만 원, 5,000만 원, 1억 원 기준으로 가중처벌되는 점을 고려하여 유형분류)

##### ▣ 금융범죄 중 금융기관 임직원 직무에 관한 알선수재

- 3,000만 원 미만, 3,000만 원~5,000만 원, 5,000만 원~1억 원, 1억 원 이상 등 4단계로 분류

#### 2) 자료판결에 나타난 수재액 분포

	1000만 ↓	2000만 ↓	3000만 ↓	5000만 ↓	1억 ↓	5억 ↓	5억 ↑	전체
사건수	22건	52건	68건	61건	89건	115건	31건	438건
비율	5%	12%	16%	14%	20%	26%	7%	100%
평균 형량	7.18월	7.33월	8.43월	9.69월	10.53월	14.66월	20.84월	

### 3) 분류안

#### ■ 제1안

- 뇌물공여, 금융기관 임직원에 대한 증재, 금융기관 임직원 직무에 관한 알선수재와 같이 3,000만, 5,000만, 1억 원을 기준으로 4단계로 분류

#### ■ 제2안

- 5억 원 이상은 특히 죄질이 중하여 별도의 형량범위를 권고함이 타당하므로, 제1안에 5억 원 기준을 추가하여 3,000만 원, 5,000만 원, 1억 원, 5억 원을 기준으로 5단계로 분류

### 4) 검토 - 제1안 채택

- 뇌물죄, 금융기관 임직원의 수재·알선수재의 경우 3,000만 원, 5,000만 원, 1억 원을 기준으로 각 가중처벌을 하는 특별법상 가중규정이 있어 유기징역의 상한이 30년이고 최고 무기징역까지 선고할 수 있는 등 형량의 분포 범위가 매우 넓음
- 이에 반하여, ① 배임수재죄는 법정형이 ‘5년 이하’에 불과하고 실제 선고 형량도 ‘3월-3년6월’의 범위에 분포하고 있어 유형을 여러 단계로 세분하기 곤란한 점, ② 수재액 5억 원 이상의 사건 분포 비율은 7%에 불과한 점, ③ 수재액 5억 원 미만의 사건과 평균형량의 차이가 6개월 정도에 불과하고 형량분포 범위(1억~5억: 6월-3년6월, 5억↑: 8월-3년6월)도 거의 동일하여 형량범위 내에서

선고형을 달리하여 수재액에 따른 형량 차이를 반영할 수 있으며, 굳이 권고 형량범위를 달리 정할 필요까지는 없는 점 등에 비추어 소유형을 5단계로 세분하는 제2안은 채택하기 곤란함

- 또한, 뇌물수수 및 금융기관 임직원의 수재·알선수재 범죄의 수재액이 ‘1억 원~5억 원’에 해당하는 경우에는 ‘5년-12년(감경:5년-8년, 기본:7년-10년, 가중:9년-12년)’의 형을 선고할 수 있는 점을 고려할 때, 배임수재 범죄의 수재액이 ‘1억 원~5억 원’에 해당하는 경우에도 업무를 위임한 자에게 큰 피해를 입히거나 업무의 공공성이 강조되는 등 죄질이 중한 사안(예컨대, 원전 종사자들의 배임수재 범죄)에서는 법정 최고형인 5년에 가까운 중형을 선고할 수 있어야 하는데, 5억 원 이상을 별도의 유형으로 세분할 경우에는 수재액이 ‘1억 원~5억 원’에 해당하는 경우 상대적으로 엄정한 처벌을 할 수 없게 됨
- 그리고, 제1안과 같이 3,000만 원, 5,000만 원, 1억 원을 기준으로 유형을 나누는 것은 법정형이 동일한 뇌물공여, 금융기관 임직원에 대한 중재, 금융기관 임직원 직무에 관한 알선수재와 동일하게 유형분류를 하는 것이어서 양형기준의 통일성·체계성 측면에서도 바람직함
- 따라서, 제1안을 채택함이 타당함

## 5) 제1안에 따른 통계 재정리

### ▣ 수재액별 사건분포 및 실형율

	3000만 ↓	5000만 ↓	1억 ↓	1억 ↑	전체
사건수	142건	61건	89건	146건	438건
실형수	14건	12건	24건	76건	126건
집유수	128건	49건	65건	70건	312건

비율	33%	14%	20%	33%	
실형율	9.8%	19.7%	27%	52%	
집유율	90.2%	80.3%	73%	48%	

▣ 수재액별 형량분포(집행유예는 본형 기준)

단위 : 명, %, 월

범죄	수재액		형량(월)													평균 형량	
			3	4	6	8	10	12	14	15	18	24	30	36	42		전체
배임수재	3천만 원 미만	수	2	10	51	42	25	8	0	0	3	1	0	0	0	142	7.83
		비율	1.4	7.1	35.9	29.6	17.6	5.6	0	0	2.1	0.7	0	0	0	100	
	5천만 원 미만	수	1	0	7	19	16	15	0	0	3	0	0	0	0	61	9.69
		비율	1.6	0.0	11.5	31.1	26.2	24.6	0.0	0.0	4.9	0.0	0.0	0.0	0.0	100.0	
	1억 원 미만	수	0	0	8	16	32	27	0	1	3	2	0	0	0	89	10.53
		비율	0.0	0.0	9.0	18.0	36.0	30.3	0.0	1.1	3.4	2.2	0.0	0.0	0.0	100.0	
	1억 원 이상	수	0	0	5	7	22	45	2	0	36	17	7	3	2	146	15.9
		비율	0	0	3.4	4.8	15.1	30.8	1.4	0	24.6	11.6	4.8	2.1	1.4	100	
	전체	수	3	10	71	84	95	95	2	1	45	20	7	3	2	438	11.35
		비율	0.7	2.3	16.2	19.2	21.7	21.7	0.5	0.2	10.3	4.6	1.6	0.7	0.5	100.0	

## 6) 권고 형량범위

▣ 권고 형량범위 설정 기준

- 뇌물공여, 금융기관 임직원에 대한 증재, 금융기관 임직원 직무에 관한 알선수재 등 법정형 및 행위 유형이 유사한 범죄의 권고 형량범위 참조
- 각 금액 구간별 형량분포 통계를 참조하여 가급적 다수의 사례가 형량범위에 포함되도록 함
- 금융범죄 등 타 범죄의 양형기준의 경우와 같이 수재액이 큰 구간에서는 규범적 조정을 하여 엄정한 처벌이 가능하도록 함

▣ 세부 검토

- 수재액 ‘3,000만 원 미만’ 구간

- 유사범죄의 형량범위는 ‘감경:6월 이하, 기본:4월-10월, 가중:6월-1년6월’로 설정되어 있으며, 통계분석 대상 사건 142건 중 141건(99%)이 위 범위에 포함됨(나머지 1건은 징역 2년)
- 따라서, 위 구간에 대하여는 형량범위를 유사범죄와 동일하게 ‘감경:6월 이하, 기본:4월-10월, 가중:6월-1년6월’로 설정함이 타당함

#### ● 수재액 ‘3,000만 원~5,000만 원’ 구간

- 유사범죄의 형량범위가 ‘감경:6월-1년, 기본:10월-1년6월, 가중:1년-3년’으로 설정되어 있으며, 통계분석 대상 사건 61건 중 60건(98%)이 위 범위에 포함됨(나머지 1건은 징역 3월)
- 다만, 통계분석 대상 사건은 최고형이 징역 1년6월로 위 가중영역 상한의 1/2에 불과하고, 평균형량이 9.69월로 기본영역 하한 10월은 다소 높으므로, 가중영역, 기본영역의 형량범위를 일부 조정하여 ‘감경:6월-1년, 기본:8월-1년6월, 가중:1년-2년6월’로 설정함이 타당함

#### ● 수재액 ‘5,000만 원~1억 원’ 구간

- 유사범죄의 형량범위가 ‘감경:1년-2년, 기본:1년6월-2년6월, 가중:2년-4년’으로 설정되어 있으며, 통계분석 대상 사건 89건 중 33건(37%)만이 위 범위에 포함됨(1년 미만 형 선고 사건이 56건임)
- 그런데, 감경영역 하한을 1년에서 10월로 하향할 경우 89건 중 65건(73%)이 형량범위에 포함되게 되므로, 양형 관행과 권고 형량범위의 지나친 괴리를 막기 위해서는 감경영역 하한을 2개월 하향하여 10월로 조정함이 타당함
- 또한, 기본영역 하한을 1년6월로 할 경우에는 평균형량(10.53월)과 과도한 차이를 보이므로, 기본영역 하한은 1년 정도로 조정함이 타당함
- 아울러, 통계분석 대상 사건 중 최고형이 2년인 점을 고려할 때 가중영역 상한은 4년에서 3년6월 정도로 하향함이 타당함
- 따라서, 권고 형량범위를 ‘감경:10월-2년, 기본:1년-2년6월, 가중:2년-3년6월’로 설정함이 타당함

● 수재액 ‘1억 원 이상’ 구간

- 유사범죄의 형량범위가 ‘감경:2년-3년, 기본:2년6월-3년6월, 가중:3년-5년’ 으로 설정되어 있으며, 통계분석 대상 사건 146건 중 29건(19%)만이 위 범위에 포함됨(2년 미만 형 선고 사건이 117건임)
- 따라서, 양형 관행과 권고 형량범위의 지나친 괴리를 막기 위하여 감경영역 하한을 다소 하향하되, 수재액이 1억 원 이상인 경우 엄정한 처벌이 필요한 죄질이 중한 사건이 많아 규범적 조정이 필요하므로, 감경영역 하한을 1년6월로 소폭 조정하도록 함[이 때에는 146건 중 65건(44%)이 형량범위에 포함됨]
- 또한, 기본영역 하한을 2년6월로 할 경우에는 평균형량(15.9월)과 과도한 차이를 보이므로, 기본영역 하한은 2년 정도로 조정하고, 기본영역 상한은 규범적 조정을 통하여 3년6월에서 4년으로 상향함
- 가중영역은 유사범죄와 동일하게 유지하여 특히 죄질이 중한 사안에 대하여는 엄정한 처벌이 가능하도록 함
- 따라서, 권고 형량범위를 ‘감경:1년6월-3년, 기본:2년-4년, 가중:3년-5년’ 으로 설정함이 타당함

■ 형량범위표

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	8월 - 1년6월	1년 - 2년6월
3	5,000만 원 이상, 1억 원 미만	10월 - 2년	1년 - 2년6월	2년 - 3년6월
4	1억 원 이상	1년6월 - 3년	2년 - 4년	3년 - 5년

나. 배임증재

1) 유사범죄 유형분류 사례

■ 뇌물공여

- 3,000만 원 미만, 3,000만 원~5,000만 원, 5,000만 원~1억 원, 1억 원 이상 등 4단계로 분류

▣ 금융기관 임직원에 대한 증재

- 3,000만 원 미만, 3,000만 원~5,000만 원, 5,000만 원~1억 원, 1억 원 이상 등 4단계로 분류

## 2) 자료판결에 나타난 증재액 분포

	1000만 ↓	2000만 ↓	3000만 ↓	5000만 ↓	1억 ↓	5억 ↓	5억 ↑	전체
사건수	3건	6건	20건	23건	37건	38건	7건	134건
비율	2%	5%	15%	17%	28%	28%	5%	
평균 형량	5.33월	5.33월	6.70월	7.09월	7.03월	9.53월	12.29월	

## 3) 분류안 - 5,000만 원, 1억 원 기준 3단계 분류

- 뇌물공여, 금융기관 임직원에 대한 증재의 경우와 달리 법정형이 ‘2년 이하’에 불과하여 4단계로 분류하는 것은 곤란하고, 일용 3단계로 분류하는 것이 바람직함
- 1억 원을 기준으로 할 때 실행률과 평균형량에 있어 유의미한 차이를 보이고 있으므로, 1억 원을 기준으로 유형을 분류할 필요가 있음
- 또한, 5,000만 원을 기준으로 추가로 유형을 분류할 경우 사건 분포가 39%:28%:33%로 적정한 비율을 유지할 수 있음(3,000만 원을 기준으로 유형을 분류할 경우 실행률과 평균형량에 있어 별다른 차이가 없을 뿐만 아니라 ‘3,000만 원~1억 원’ 구간에 지나치게 많은 사건이 밀집됨)
- 따라서, 5,000만 원, 1억 원을 기준으로 3단계로 분류함이 타당함

#### 4) 통계 재정리

##### ▣ 증재액별 사건분포 및 실행율

	5000만 ↓	1억 ↓	1억 ↑	전체
사건수	31건	35건	30건	96건
실행수	1	3	6	10건
집유수	30	32	24	86건
비율	32.3%	36.4%	31.3%	100%
실행율	3.2%	8.6%	20%	10.4%
집유율	96.8%	91.4%	80%	89.6%

##### ▣ 증재액별 형량분포(집행유예는 본형 기준)

공여금액		형량(월)								전체	평균 형량	
		3	4	6	8	10	12	15	18			24
5천만 원 미만	수	1	10	15	2	2	1				31	5.84
	비율	3.2	32.2	48.4	6.5	6.5	3.2					
1억 원 미만	수	2	1	18	9	3	2				35	6.97
	비율	5.7	2.9	51.4	25.7	8.6	5.7					
1억 원 이상	수			1	6	8	10		4	1	30	11.67
	비율			3.3	20	26.7	33.3		13.3	3.3		
전체	수	3	11	34	17	13	13	0	4	1	96	8.07
	비율	3.1	11.5	35.4	17.7	13.5	13.5	0	4.2	1.0		

#### 5) 권고 형량범위

- 각 금액 구간별 형량분포 통계를 참조하여 가급적 다수의 사례가 형량범위에 포함되도록 함
- 법정형이 2년 이하에 불과하여 규범적 조정을 통한 형량범위 상향의 필요는 크지 않아 보임
- 앞서 본 실행률 및 평균형량 통계에 비추어 볼 때, 배임증재는 배임수재에 비하여 증재액에 따른 양형의 차이가 뚜렷한 편이 아니

므로, 양형인자의 존부에 의하여 유의미한 형량변화가 가능하도록 각 소유형의 감경영역 하한부터 가중영역 상한까지의 범위를 가급적 넓게 설정하도록 함

- 따라서, 각 소유형의 가중영역 상한은 1년(5,000만 원 미만), 1년6월(5,000만원~1억 원), 2년(1억 원 이상)으로, 감경영역 하한은 1월(5,000만 원 미만), 4월(5,000만원~1억 원), 8월(1억 원 이상)로 설정하도록 함 → ‘5,000만 원 미만’ 구간에서는 통계분석 대상 사건 31건 전부가, ‘5,000만 원~1억 원’ 구간에서는 통계분석 대상 사건 35건 중 33건(94%)이, ‘1억 원 이상’ 구간에서는 통계분석 대상 사건 30건 중 29건(96%)이 각 형량범위에 포함됨
- 결론적으로, 위와 같이 감경영역 하한과 가중영역 상한을 설정하여 아래와 같이 형량범위표를 만들도록 함

※ 형량범위표

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

## IV. 양형인자

### 1. 배임수재

#### 가. 양형인자 예시(안)

구분		감경요소	가중요소
특별 양형인자	행위	○ 가담정도 및 실제 이득액이 극히 경미한 경우	○ 수재와 관련하여 부정한 업무처리를 한 경우 ○ 적극적 요구 ○ 피지휘자에 대한 교사
	행위	○ 농아자	○ 동종 누범

	자 /기타	○ 심신미약(본인 책임 없음) ○ 자수 또는 내부 비리 고발 ○ 수사개시 전 금품 기타 이익 반환 ○ 피해자(사무처리를 의뢰한 자)의 처벌불원	
일반 양형 인자	행위	○ 가담정도 또는 실제 이득액이 경미한 경우	○ 2년 이상 장기간의 금품 기타 이익 수수 ○ 업무관련성이 높은 경우 ○ 범죄로 인하여 업무의 공공성 또는 공정성에 대한 사회적 신뢰가 현저히 손상된 경우
	행위 자 /기타	○ 진지한 반성 ○ 형사처벌 전력 없음	○ 이중 누범, 누범에 해당하지 않는 동종 전과

## 나. 구체적인 양형인자 검토

### 1) 특별감경인자

#### ▣ 가담정도 및 실제 이득액이 극히 경미한 경우

- 뇌물수수, 금융기관 임직원의 수재·알선수재, 금융기관 임직원의 직무에 관한 알선수재의 경우도 모두 위 인자를 특별감경인자로 규정함
- 실제 판결에서도 가담정도 또는 이득액이 경미한 경우를 유리한 양형사유로 실시하는 사례들 발견됨

#### ▣ 수사개시 전 금품 기타 이익 반환

- 뇌물범죄, 금융범죄의 경우와 같이 ‘수사개시 전’에 금품 기타 이익을 반환한 경우에만 특별감경인자로 반영하기로 함
- 양형인자의 정의

- 
- 수사기관이 수사에 착수하기 전에 자발적으로 금품 기타 이익을 증재자에게 반환한 경우를 의미한다. 다만, 금품 기타 이익의 반환 후 범행을 은폐하기 위해 노력한 경우는 포함하지 않는다.

▣ 피해자(사무처리를 의뢰한 자)의 처벌불원

- 배임수재 범죄는 피해자, 즉, 피고인에게 사무처리를 의뢰한 자의 사적 범익을 침해하는 재산범죄의 성격도 가지고 있으므로, 피해자의 처벌불원 의사가 중요하게 고려됨
- 실제 사례에서도 피해자(사무처리를 의뢰한 자)의 처벌불원 의사가 있는 경우를 유리한 양형사유로 삼은 경우가 상당수임
- 양형인자의 정의
  - 피고인이 자신의 범행에 대하여 뉘우치고, 피해자가 이를 받아들여 피고인의 처벌을 원하지 않는 경우를 의미한다.
  - 다만, 피고인 측의 사실상의 강요 또는 기망 등에 의하여 처벌불원의 의사표시를 한 경우는 포함하지 않는다.

▣ 농아자, 심신미약(본인 책임 없음), 자수 또는 내부 비리 고발

- 농아자, 심신미약(본인 책임 없음), 자수는 거의 모든 범죄에서 특별감경인자(행위자/기타 인자)로 규정되어 있으며, 내부 비리 고발은 뇌물, 금융, 식품·보건, 조세, 공갈 등 범죄에서 특별감경인자(행위자/기타 인자)로 규정되어 있음

## 2) 특별가중인자

▣ 수재와 관련하여 부정한 업무처리를 한 경우

- 뇌물수수 및 금융기관 임직원의 수재·알선수재는 ‘수뢰 관련 부정 처사’, ‘수재와 관련하여 부정한 업무처리 또는 알선행위를 하거나 금융기관에 실질적인 피해를 야기한 경우’ 를 특별가중인자로 규정하고 있으므로, 배임수재의 경우에도 ‘수재와 관련하여

---

부정한 업무처리를 한 경우' 를 특별가중인자로 규정함

- 다만, 금융기관 임직원의 수재·알선수재의 경우 대출액 등을 피해액으로 용이하게 산정할 수 있으나, 배임수재의 경우 피해액을 산정하기 어렵고, 실제 사례에서 피해액이 명백하게 산정된 경우도 찾기 어려우며, 실질적인 피해가 무엇을 의미하는지 조차 불분명하므로, '실질적인 피해를 야기한 경우' 는 특별가중인자에서 제외함

■ **적극적 요구**

- 뇌물수수, 금융기관 임직원의 수재·알선수재, 금융기관 임직원의 직무에 관한 알선수재의 경우도 모두 위 인자를 특별가중인자로 규정함
- 실제 판결에서도 위 인자를 불리한 양형사유로 실시하는 사례들 발견됨
- 양형인자의 정의
  - 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.
    - 증재자를 상대로 금품 기타 이익을 명시적으로 요구한 경우
    - 증재자를 상대로 금품 기타 이익을 공여하지 아니하면 피고인의 직무상 권한 또는 영향력 행사를 통해 증재자나 그 가족 등에게 불이익한 처분을 가할 것 같은 태도를 보인 경우
    - 그 밖에 이에 준하는 경우

■ **피지휘자에 대한 교사, 동종 누범**

- 다른 범죄의 예에 준하여 특별가중인자로 규정

**3) 일반감경인자**

- **가담정도 또는 실제 이득액이 경미한 경우, 진지한 반성, 형사처벌**

---

## 전력 없음

- 뇌물범죄, 금융범죄도 위 인자들을 일반감경인자로 규정

## 4) 일반가중인자

### ▣ 2년 이상 장기간의 금품 기타 이익 수수

- 뇌물범죄, 금융범죄도 위 인자를 일반가중인자로 규정함

### ▣ 업무 관련성이 높은 경우

- 뇌물범죄, 금융범죄도 위 인자를 일반가중인자로 규정함

- 양형인자의 정의

- 직급에 관계없이, 피고인이 청탁 내용에 관하여 실질적인 결정권한을 가지고 있는 경우를 의미한다.

### ▣ 범죄로 인하여 업무의 공공성 또는 공정성에 대한 사회적 신뢰가 현저히 손상된 경우

- 다수의 사례에서 공공성을 가지는 업무 또는 공정성과 청렴성을 요구하는 업무 관련 금전수수행위를 불리한 양형사유로 삼고 있으므로, 이를 일반가중인자로 규정함

- 임무위배행위로 개인의 사적인 이익을 부수적으로 침해하는 우연한 결과가 발생한 것을 특별가중인자로까지 반영함은 부적절함

- 학교의 신입생 선발업무 담당자, 언론사 기자, 감정평가법인 직원, 집행관 사무원 등의 경우 공공성을 가지는 업무를 수행하는 것으로 인정된 사례가 있었음

### ▣ 이중 누범, 누범에 해당하지 않는 동종전과

- 타 범죄의 예에 따라 일반가중인자로 규정

## 2. 배임증재

---

## 가. 양형인자 예시(안)

구분		감경요소	가중요소
특별 양형 인자	행위	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 수재자의 적극적 요구에 수동적으로 응한 경우</li> <li>○ 범행동기에 특히 참작할 사유가 있는 경우</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 적극적 증재</li> <li>○ 피지휘자에 대한 교사</li> </ul>
	행위자 /기타	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 농아자</li> <li>○ 심신미약(본인 책임 없음)</li> <li>○ 자수 또는 내부 비리 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>○ 소극 가담</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 업무관련성이 높은 경우</li> <li>○ 범죄로 인하여 업무의 공공성 또는 공정성에 대한 사회적 신뢰가 현저히 손상된 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>○ 이중누범, 누범에 해당하지 않는 동종 전과</li> </ul>

## 나. 구체적인 양형인자 검토

### 1) 특별감경인자

#### ▣ 수재자의 적극적 요구에 수동적으로 응한 경우

- 뇌물범죄, 금융범죄에 공통된 특별감경인자임
- 실제 판결에서도 위 인자를 유리한 양형사유로 실시하는 사례들이 발견됨
- 양형인자의 정의
  - 수재자의 적극적 요구에 따라 금품 기타 이익을 공여한 경우를 의미한다.

#### ▣ 범행동기에 특히 참작할 사유가 있는 경우

---

- 실제 사례에서 피고인이 회사의 이익을 위하여 소극적으로 범행에 나아간 경우, 이른바 ‘을’의 지위에서 상당한 불이익을 피하기 위하여 불가피하게 금품을 공여한 경우 등을 유리한 양형사유로 설시하고 있음

- 위와 같은 경우 범행동기에 참작할 만한 사유가 있다고 할 수 있으므로, 특별감경인자로 규정하도록 함

- 양형인자의 정의

- 다음 요소 중 하나 이상에 해당하는 경우를 의미한다.

- 업무상 지시에 따라 자신이 속한 회사, 단체 등의 이익을 위하여 소극적으로 범행에 나아간 경우

- 금품 기타 이익을 공여하지 아니하면 수재자가 직무상 권한 또는 영향력을 행사하여 증재자나 그 가족 등에게 불이익한 처분을 가할 것으로 예상되는 상황에서 소극적으로 범행에 이른 경우

- 그 밖에 이에 준하는 경우

- ▣ **농아자, 심신미약(본인 책임 없음), 자수 또는 내부 비리 고발**

- 농아자, 심신미약(본인 책임 없음), 자수는 거의 모든 범죄에서 특별감경인자(행위자/기타 인자)로 규정되어 있으며, 내부 비리 고발은 뇌물, 금융, 식품·보건, 조세, 공갈 등 범죄에서 특별감경인자(행위자/기타 인자)로 규정되어 있음

## 2) 특별가중인자

- ▣ **적극적 증재**

- 뇌물범죄 및 금융범죄에 공통된 특별가중인자임

- 실제 판결에서도 위 인자를 불리한 양형사유로 설시하는 사례들이 발견됨

---

- 양형인자의 정의

- 수재자에게 금품 기타 이익을 제공하면서 직무에 관하여 적극적인 청탁이나 요구 등을 한 경우를 의미한다.

- ▣ 피지휘자에 대한 교사, 동종 누범

- 다른 범죄의 예에 준하여 특별가중인자로 규정

### 3) 일반감경인자

- ▣ 소극 가담, 진지한 반성, 형사처벌 전력 없음

- 타 범죄의 예에 비추어 일반감경인자로 규정

### 4) 일반가중인자

- ▣ 업무 관련성이 높은 경우

- 뇌물범죄, 금융범죄도 위 인자를 일반가중인자로 규정함

- 양형인자의 정의

- 청탁 내용에 관하여 실질적인 결정권한을 가지고 있는 자를 대상으로 금품 기타 이익을 공여한 경우를 의미한다.

- ▣ 범죄로 인하여 업무의 공공성 또는 공정성에 대한 사회적 신뢰가 현저히 손상된 경우

- 다수의 사례에서 공공성을 가지는 업무 관련 금전제공행위를 가중인자로 삼고 있음

- 배임수재죄와의 균형상 동일하게 처리하는 것이 타당함

- ▣ 이중 누범, 누범에 해당하지 않는 동종전과

- 타 범죄의 예에 따라 일반가중인자로 규정

## V. 집행유예 기준

---

## 1. 배임수재

구분	부정적	긍정적
주요 참작 사유	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 수재와 관련하여 부정한 업무처리를 한 경우</li> <li>○ 적극적 요구</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 가담정도 및 실제 이득액이 극히 경미한 경우</li> <li>○ 수사개시 전 금품 기타 이익 반환</li> <li>○ 피해자(사무처리를 의뢰한 자)의 처벌불원</li> <li>○ 현저한 개전의 정(자수, 자백, 내부 비리 고발 등)</li> </ul>
일반 참작 사유	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 동종 전과</li> <li>○ 2년 이상 장기간의 금품 기타 이익 수수</li> <li>○ 업무 관련성이 높은 경우</li> <li>○ 범죄로 인하여 업무의 공공성 또는 공정성에 대한 사회적 신뢰가 현저히 손상된 경우</li> <li>○ 공범으로서 주도적 역할</li> <li>○ 범행 후 증거은폐 또는 은폐 시도</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 장기간 성실한 근무</li> <li>○ 집행유예 이상 전과 없음</li> <li>○ 피고인이 고령</li> <li>○ 공범으로서 소극 가담</li> <li>○ 피고인의 건강상태가 매우 좋지 않음</li> <li>○ 피고인의 구금이 부양가족에게 과도한 곤경을 수반</li> <li>○ 사회적 유대관계 분명</li> </ul>

### ▣ 가담 정도 및 실제 이득액이 극히 경미한 경우

- 일반적인 경우와 같이 특별감경인자를 주요 긍정적 참작사유로 배치한 것임
- 특정 수수액을 기준으로 집행유예 참작사유 여부를 정하는 방식 자체에 대한 재고가 필요하며, 뇌물수수나 금융기관 임직원의 수재·알선수재에 비하여 경미한 범죄인 배임수죄에 대하여 동일하게

“1,000만 원” 또는 “2,000만 원” 을 기준으로 집행유예 참작사유 여부를 정하는 것이 타당한지 의문임

- “가담 정도가 경미한 경우” 와 “소극 가담” 의 개념이 상이할 뿐만 아니라, “가담 정도” 는 물론이고 “이득액” 이 극히 경미한 경우에만 위 인자가 적용되므로, “공범으로서의 소극 가담” 이 중복하여 적용된다는 의견은 타당하지 않음

▣ 사회적 유대관계 분명

- 위 사유는 성범죄를 비롯한 대부분의 범죄에 일반 긍정적 참작사유로 포함되어 있음
- 사회적 유대관계가 분명한 경우 재범의 위험성이 낮다는 측면이 고려된 것임
- ‘사회적 유대관계’ 는 금품 등 수수의 기반이 된 증재자와의 관계를 의미하는 것이 아니라 가족, 지역사회 등 행위자의 사회복귀와 관련된 일체의 사회적 관계를 의미하는 것임

## 2. 배임증재

구분	부정적	긍정적
주요 참작 사유	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 적극적 증재</li> <li>○ 동종전과(10년 이내 집행유예 이상)</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 수재자의 적극적 요구에 수동적으로 응한 경우</li> <li>○ 범행동기에 특히 참작할 사유가 있는 경우</li> <li>○ 현저한 개전의 정(자수, 자백, 내부 비리 고발 등)</li> </ul>
일반 참작	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 업무 관련성이 높은 경우</li> <li>○ 범죄로 인하여 업무의 공공성 또</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 소극 가담</li> <li>○ 집행유예 이상 전과 없음</li> </ul>

사유	<p>는 공정성에 대한 사회적 신뢰가 현저히 손상된 경우</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>○ 공범으로서 주도적 역할</li> <li>○ 범행 후 증거은폐 또는 은폐 시도</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 피고인이 고령</li> <li>○ 피고인의 건강상태가 매우 좋지 않음</li> <li>○ 피고인의 구금이 부양가족에게 과도한 곤경을 수반</li> <li>○ 사회적 유대관계 분명</li> </ul>
----	--	---