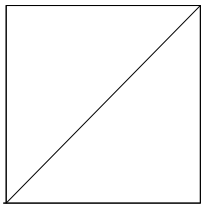

의안번호	제 2018 -26호
보 고 연 월 일	2018. 9. 10. (제89차 정기회의)

보고안건

전문위원 업무보고

제 출 자	수석전문위원

목 차

Ⅰ. 제119차 전체회의 ····· 1
1. 일시.장소 ····· 1
2. 참석자(12명) ····· 1
3. 주요 안건 ····· 1
Ⅱ. 명예훼손범죄 양형기준 설정방안(설정범위/유형분류) ····· 2
1. 개관 ····· 2
2. 관련법률 ····· 3
3. 양형자료조사 결과 ····· 4
4. 양형기준 설정범위 검토 결과 ····· 8
5. 유형분류 방안 검토 결과 ····· 14
Ⅲ. 유사수신행위의규제에관한법률위반범죄 양형기준 설정방안(설정범위/유형분류) ····· 24
1. 개관 ····· 24
2. 관련법률 ····· 25
3. 양형자료조사 결과 ····· 25
4. 양형기준 설정범위 검토 결과 ····· 26
5. 유형분류 방안 검토 결과 ····· 27
Ⅳ. 전자금융거래법위반범죄 양형기준 설정방안(설정범위/유형분류) ····· 31
1. 개관 ····· 31
2. 관련법률 ····· 31
3. 양형자료조사 결과 ····· 34
4. 양형기준 설정범위 검토 결과 ····· 35
5. 유형분류 방안 검토 결과 ····· 36
Ⅴ. 향후 일정 ····· 39

【별첨】

- 송오섭, “명예훼손 범죄 양형기준 검토(설정범위 및 유형분류) ”
- 김찬중, 차호동, “명예훼손 양형기준 검토[Ⅰ](적용범위 및 유형분류)”
- 전휴재, “유사수신행위범죄 양형기준 검토 1(설정범위 및 유형분류)”
- 김찬중, 차호동, “유사수신행위 양형기준 검토[Ⅰ](적용범위 및 유형분류)”
- 전휴재, “전자금융거래법위반범죄 양형기준 검토 1(설정범위 및 유형분류)”
- 김찬중, 차호동, “전자금융거래법위반 양형기준 검토(적용범위 및 유형분류)”

Ⅰ. 제119차 전체회의

1. 일시 · 장소

○ 일시 : 2018. 8. 27.(월) 15:00 ~ 18:30

○ 장소 : 대법원 1601호 회의실

2. 참석자(12명)

○ 수석전문위원, 강수진, 권상진, 김찬중, 김혜경, 김희연, 송오섭, 이진국, 전휴재, 차호동, 최준혁, 한상규 전문위원(이상 가나다 순)

- 범현 전문위원은 개인 사정으로 불참

○ 운영지원단장(간사)

- 해외출장으로 불참

3. 주요 안건

○ 「명예훼손범죄」, 「유사수신행위의규제에관한법률위반범죄」, 「전자금융거래법위반범죄」 양형기준 설정방안(설정범위/유형분류) 검토

Ⅱ. 명예훼손범죄 양형기준 설정방안(설정범위/유형분류)

1. 개관

가. 의의

○ 공연히 사실을 적시하는 행위 등으로 사람의 명예를 훼손하거나 모욕하는 것을 내용으로 하는 범죄로서 구체적 사실 적시의 유무에 따라 명예훼손죄와 모욕죄로 크게 구분됨

○ 사람의 인격가치 또는 행동에 대한 사회적 평가인 외적 명예가 보호법익에 해당

나. 특징

○ 명예훼손의 경우, ① 적시된 사실이 허위인 경우, ② 사실 적시의 수단이 출판물이나 라디오 혹은 정보통신망을 이용한 경우 행위책임이 가중되어 법정형 상한이 높아짐. 다만 명예훼손의 대상이 사자(死者)인 경우 사실적시에 의한 명예훼손과 법정형이 같음(형법 제308조)

○ 군형법은 ① 공연히 사실 또는 거짓 사실을 적시하여 상관의 명예를 훼손한 죄(군형법 제64조 제3항, 제4항)와 ② 상관 또는 초병을 모욕한 죄(군형법 제64조 제1항, 제2항, 제65조)에 관한 규정을 두고 있음

- 군형법 제64조 제1항에 규정된 상관면전모욕과 군형법 제65조에 규정된 초병모욕의 경우 공연성을 요구하지 않음
- 형법상 명예훼손죄나 모욕죄와는 달리 법정형에 벌금형이 없음

○ 한편, 법정모욕죄는 일반 모욕죄와 달리 공연성을 요구하지 않고, 그 법정형 또한 일반 모욕죄보다 높음

○ 형법상 명예훼손죄, 출판물 등에 의한 명예훼손죄, 정보통신망이용촉진및정보보호등에관한법률[1]위반(명예훼손)죄는 반의사불벌죄이고, 사자명예훼손죄와 모욕죄는 친고죄임. 반면 법정모욕죄, 군형법상 상관모욕죄, 상관명예훼손죄, 초병모욕죄는 친고죄나 반의사불벌죄에 해당하지 않음

1) 다음부터 '정보통신망법'이라고 약칭함.

2. 관련 법률

가. 형법

적용법조		죄명	구성요건	법정형
§307	①	명예훼손	공연히 사실을 적시하여 사람의 명예를 훼손	2년↓ 징역 또는 금고, 500만 원↓ 벌금
	②		공연히 허위사실을 적시하여 사람의 명예를 훼손	5년↓ 징역, 10년↓ 자격정지, 1,000만 원↓ 벌금
§308		사자명예훼손	공연히 허위사실 적시하여 사자의 명예를 훼손	2년↓ 징역 또는 금고, 500만 원↓ 벌금
§309	①	(출판물, 라디오)에 의한명예훼손	비방할 목적으로 신문, 잡지 또는 라디오 기타 출판물에 의하여 §307 ① 죄	3년↓ 징역 또는 금고, 700만 원↓ 벌금
	②		비방할 목적으로 신문, 잡지 또는 라디오 기타 출판물에 의하여 §307 ② 죄	7년↓ 징역, 10년↓ 자격정지, 1,500만 원↓ 벌금
§311		모욕	공연히 사람을 모욕	1년↓ 징역 또는 금고, 200만 원↓ 벌금
§138		(법정, 국회회의장)(모욕, 소동)	법원의 재판 또는 국회의 심의를 방해 또는 위협할 목적으로 법정이나 국회회의장 또는 그 부근에서 모욕 또는 소동	3년↓ 징역, 700만 원↓ 벌금
§107 ②		외국원수 모욕, 명예훼손	대한민국에 체재하는 외국원수를 모욕 또는 명예훼손	5년↓ 징역 또는 금고
§108 ②		외국사절 모욕, 명예훼손	대한민국에 파견된 외국사절을 모욕 또는 명예훼손	3년↓ 징역 또는 금고

나. 특별법 등

적용법조		죄명	구성요건	법정형
정보통신망법 §70	①	정보통신망법위반 (명예훼손)	비방할 목적으로 정보통신망을 통하여 공공연하게 사실을 드러내어 다른 사람의 명예를 훼손	3년↓ 징역, 3,000만 원↓ 벌금
	②		비방할 목적으로 정보통신망을 통하여 공공연하게 거짓 사실을 드러내어 다른 사람의 명예를 훼손	7년↓ 징역, 10년↓ 자격정지, 5,000만 원↓ 벌금

적용법조		죄명	구성요건	법정형
군형법 §64	③	상관명예훼손	공연히 사실을 적시하여 상관의 명예를 훼손	3년↓ 징역 또는 금고
	④		공연히 거짓 사실을 적시하여 상관의 명예를 훼손	5년↓ 징역 또는 금고
군형법 §64	①	상관모욕	상관을 면전에서 모욕	2년↓ 징역 또는 금고
	②		문서, 도화 또는 우상을 공시하거나 연설 그 밖의 공연한 방법으로 모욕	3년↓ 징역 또는 금고
군형법 §65		초병모욕	초병을 면전에서 모욕	1년↓ 징역 또는 금고

3. 양형자료조사 결과[2)]

가. 유형별 분포

단위 : 명, %

세부죄명			선고연도					전체
			2013년	2014년	2015년	2016년	2017년	
명예훼손	사실적시	수	4	3	4	1	2	14
		비율	28.6	21.4	28.6	7.1	14.3	100.0
	허위사실적시	수	15	9	22	13	7	66
		비율	22.7	13.6	33.3	19.7	10.6	100.0
	소계	**수**	**19**	**12**	**26**	**14**	**9**	**80**
		비율	**23.8**	**15.0**	**32.5**	**17.5**	**11.3**	**100.0**
출판물에 의한 명예훼손	사실적시	수	2	0	0	0	1	3
		비율	66.7	0.0	0.0	0.0	33.3	100.0
	허위사실적시	수	0	0	0	2	0	2
		비율	0.0	0.0	0.0	100.0	0.0	100.0
	소계	**수**	**2**	**0**	**0**	**2**	**1**	**5**
		비율	**40.0**	**0.0**	**0.0**	**40.0**	**20.0**	**100.0**
정보통신망법(명예훼손)	사실적시	수	0	0	0	3	1	4
		비율	0.0	0.0	0.0	75.0	25.0	100.0
	허위사실적시	수	7	24	15	10	14	70
		비율	10.0	34.3	21.4	14.3	20.0	100.0

2) 이 보고서에 담긴 양형자료조사 결과는 징역형이 선택된 경우에 관한 운영지원단의 양형자료조사 결과를 정리한 내용임.

단위 : 명, %

세부죄명			선고연도					전체
			2013년	2014년	2015년	2016년	2017년	
	소계	수	7	24	15	13	15	74
		비율	9.5	32.4	20.3	17.6	20.3	100.0
사자명예훼손		수	1	0	0	0	0	1
		비율	100.0	0.0	0.0	0.0	0.0	100.0
모욕		수	14	43	30	29	27	143
		비율	9.8	30.1	21.0	20.3	18.9	100.0
군형법	상관명예훼손 사실적시	수	0	0	0	0	0	0
		비율	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0
	상관명예훼손 허위사실적시	수	0	0	0	1	0	1
		비율	0.0	0.0	0.0	100.0	0.0	100.0
	상관명예훼손 소계	수	0	0	0	1	0	1
		비율	0.0	0.0	0.0	100.0	0.0	100.0
	상관모욕 공연모욕	수	2	1	5	8	11	27
		비율	7.4	3.7	18..5	29.6	40.8	100.0
	상관모욕 면전모욕	수	1	0	2	0	0	3
		비율	33.3	0.0	66.7	0.0	0.0	100.0
	상관모욕 소계	수	3	1	7	8	11	30
		비율	10.0	3.3	23.3	26.7	36.7	100.0
	계	수	3	1	7	9	11	31
		비율	9.7	3.2	22.6	29.0	35.5	100.0
전체		수	46	80	78	67	63	334
		비율	13.7	24.0	23.3	20.1	18.9	100.0

○ 조사 대상 범죄(334건) 중 형법상 모욕이 143건, 군형법상 상관모욕이 30건으로서 절반 이상을 차지함

- 형법상 모욕죄의 경우 그 중 107건이 경찰관을 비롯한 공무원에게 욕설을 한 경우였음(약 75%). 그 외 ① 인터넷 댓글이나 채팅방에 반복적으로 모욕적인 내용을 게시한 경우, ② 공개된 장소에서 다수인을 상대로 장시간에 걸쳐 욕설을 한 경우, ③ 여성을 따라다니며 성적 내용이 담긴 욕설을 지속적으로 한 경우 등이 징역형이 선택된 대표적인 사례에 해당함

○ 일반 명예훼손죄와 출판물, 정보통신망 등에 의한 명예훼손이 각각 80건과 79건으로 비슷하게 나타남

- 사실적시(일부가 사실인 경우 포함) 명예훼손 사건은 21건(전체 명예훼손 사건의 약 13%)에 불과함

나. 형량 분포

단위 : 명, %

세부죄명			형량(월)												전체
			2	3	4	5	6	8	10	12	18	24	36	60	
명예훼손	사실적시	수	-	-	7	-	5	-	-	1	-	1	-	-	14
		비율	-	-	50.0	-	35.7	-	-	7.1	-	7.1	-	-	100.0
	허위사실적시	수	-	-	14	-	36	9	2	4	1	-	-	-	66
		비율	-	-	21.2	-	54.5	13.6	3.0	6.1	1.5	-	-	-	100.0
	소계	**수**	**-**	**-**	**21**	**-**	**41**	**9**	**2**	**5**	**1**	**1**	**-**	**-**	**80**
		비율	**-**	**-**	**26.3**	**-**	**51.3**	**11.3**	**2.5**	**6.3**	**1.3**	**1.3**	**-**	**-**	**100.0**
출판물에 의한 명예훼손	사실적시	수	-	-	-	-	2	1	-	-	-	-	-	-	3
		비율	-	-	-	-	66.7	33.3	-	-	-	-	-	-	100.0
	허위사실적시	수	-	-	1	-	1	-	-	-	-	-	-	-	2
		비율	-	-	50.0	-	50.0	-	-	-	-	-	-	-	100.0
	소계	**수**	**-**	**-**	**1**	**-**	**3**	**1**	**-**	**-**	**-**	**-**	**-**	**-**	**5**
		비율	**-**	**-**	**20.0**	**-**	**60.0**	**20.0**	**-**	**-**	**-**	**-**	**-**	**-**	**100.0**
정보통신망법(명예훼손)	사실적시	수	-	-	1	-	1	1	1	-	-	-	-	-	4
		비율	-	-	25.0	-	25.0	25.0	25.0	-	-	-	-	-	100.0
	허위사실적시	수	1	-	15	1	30	7	7	8	-	-	-	1	70
		비율	1.4	-	21.4	1.4	42.9	10.0	10.0	11.4	-	-	-	1.4	100.0
	소계	**수**	**1**	**-**	**16**	**1**	**31**	**8**	**8**	**8**	**-**	**-**	**-**	**1**	**74**
		비율	**1.4**	**-**	**21.6**	**1.4**	**41.9**	**10.8**	**10.8**	**10.8**	**-**	**-**	**-**	**1.4**	**100.0**
사자명예훼손		수	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-	-	-	1
		비율	-	-	-	-	-	100.0	-	-	-	-	-	-	100.0
모욕		수	5	5	75	1	53	4	-	-	-	-	-	-	143
		비율	3.5	3.5	52.4	0.7	37.1	2.8	-	-	-	-	-	-	100.0
군형법	상관명예훼손	사실적시 수	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	0
		사실적시 비율	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
		허위사실적시 수	-	-	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-	1
		허위사실적시 비율	-	-	-	-	-	-	-	100.0	-	-	-	-	100.0
		소계 수	**-**	**-**	**-**	**-**	**-**	**-**	**-**	**1**	**-**	**-**	**-**	**-**	**1**
		소계 비율	**-**	**-**	**-**	**-**	**-**	**-**	**-**	**100.0**	**-**	**-**	**-**	**-**	**100.0**
	상관모욕	공연모욕 수	-	4	1	-	13	2	-	7	-	-	-	-	27
		공연모욕 비율	-	14.8	3.7	-	48.2	7.4	-	25.9	-	-	-	-	100.0
		면전모욕 수	-	-	1	-	1	1	-	-	-	-	-	-	3
		면전모욕 비율	-	-	33.3	-	33.3	33.3	-	-	-	-	-	-	100.0
		소계 수	**-**	**4**	**2**	**-**	**14**	**3**	**-**	**7**	**-**	**-**	**-**	**-**	**30**
		소계 비율	**-**	**13.3**	**6.7**	**-**	**46.7**	**10.0**	**-**	**23.3**	**-**	**-**	**-**	**-**	**100.0**
	계	**수**	**-**	**4**	**2**	**-**	**14**	**3**	**-**	**8**	**-**	**-**	**-**	**-**	**31**
		비율	**-**	**12.9**	**6.4**	**-**	**45.2**	**9.7**	**-**	**25.8**	**-**	**-**	**-**	**-**	**100.0**

단위 : 명, %

세부죄명		형량(월)												전체
		2	3	4	5	6	8	10	12	18	24	36	60	
전체	수	6	9	115	2	142	26	10	21	1	1	0	1	334
	비율	1.8	2.7	34.4	0.6	42.5	7.8	3.0	6.3	0.3	0.3	0	0.3	100.0

○ 명예훼손죄는 징역 6월, 모욕죄는 징역 4월이 가장 많음

- 다만 상관모욕죄는 징역 6월이 가장 많음

○ 대부분의 사건이 징역 4월~8월의 범위에 분포되어 있음

다. 실형/집행유예 비율

단위 : 명, %

세부죄명			선고내역		전체
			실형	집행유예	
명예훼손	사실적시	수	1	13	14
		비율	7.1	92.9	100.0
	허위사실적시	수	11	55	66
		비율	16.7	83.3	100.0
	소계	**수**	**12**	**68**	**80**
		비율	**15.0**	**85.0**	**100.0**
출판물에 의한 명예훼손	사실적시	수	0	3	3
		비율	0.0	100.0	100.0
	허위사실적시	수	0	2	2
		비율	0.0	100.0	100.0
	소계	**수**	**0**	**5**	**5**
		비율	**0.0**	**100.0**	**100.0**
정보통신망법 (명예훼손)	사실적시	수	0	4	4
		비율	0.0	100.0	100.0
	허위사실적시	수	12	58	70
		비율	17.1	82.9	100.0
	소계	**수**	**12**	**62**	**74**
		비율	**16.2**	**83.8**	**100.0**
사자명예훼손		수	0	1	1
		비율	0.0	100.0	100.0
모욕		수	42	101	143
		비율	29.4	70.6	100.0

단위 : 명, %

세부죄명				선고내역		전체
				실형	집행유예	
군형법	상관명예훼손	사실적시	수	0	0	0
			비율	0.0	0.0	0.0
		허위사실적시	수	0	1	1
			비율	0.0	100.0	100.0
		소계	**수**	**0**	**1**	**1**
			비율	**0.0**	**100.0**	**100.0**
	상관모욕	공연모욕	수	1	26	27
			비율	3.7	96.3	100.0
		면전모욕	수	1	2	3
			비율	33.3	66.7	100.0
		소계	**수**	**2**	**28**	**30**
			비율	**6.7**	**93.3**	**100.0**
	계		**수**	**2**	**29**	**31**
			비율	**6.5**	**93.5**	**100.0**
전체			**수**	**68**	**266**	**334**
			비율	**20.4**	**79.6**	**100.0**

○ 조사대상 사건 유형 모두 집행유예 비율이 높음

- 다만 모욕죄의 경우 명예훼손죄와 비교하여 상대적으로 실형 비율이 더 높게 나타남(군형법상 상관명예훼손, 상관모욕은 제외)

4. 양형기준 설정범위 검토 결과

가. 의견이 일치된 부분

(1) 양형기준 설정 대상에 포함할 범죄

○ 허위사실 적시 명예훼손[형법 제307조 제2항, 제309조 제2항, 정보통신망법 제70조 제2항]

(2) 양형기준 설정 대상에서 제외할 범죄

○ 법정, 국회회의장 모욕·소동(형법 제138조), 외국원수 모욕·명예훼손(형법 제107조 제2항), 외국사절 모욕·명예훼손(형법 제108조 제2항), 초병모욕(군형법 제65조)

- 발생 사례가 발견되지 않거나 거의 없어서 현 단계에서는 양형기준을 설정할 필요성이 인정되지 않음

나. 의견이 일치되지 않은 부분

(1) 요약

① 사실 적시 명예훼손죄의 포함 여부

- 전부 제외(다수 의견, 6인)
- 전부 포함(제1 소수의견, 5인)
- 출판물, 정보통신망 등에 의한 사실 적시 명예훼손만 포함(제2 소수의견, 1인)

② 사자명예훼손죄의 포함 여부

- 포함(다수 의견, 10인)
- 제외(소수의견, 2인)

③ 모욕죄의 포함 여부

- 포함(다수 의견, 11인)
- 제외(소수 의견, 1인)

④ 군형법상 상관명예훼손·모욕죄의 포함 여부

- 포함(다수 의견, 10인)
- 제외(소수 의견, 2인)

⑤ 군형법상 사실 적시 상관명예훼손죄의 포함 여부

- 포함(다수 의견, 7인)
- 제외(소수 의견, 5인)

(2) 사실 적시 명예훼손죄(형법 제307조 제1항, 제309조 제1항, 정보통신망법 제70조 제1항)

(가) 전부 제외하자는 견해(다수 의견, 6인)

○ 사실 적시 명예훼손죄의 경우 양형보다는 유·무죄 여부가 사회적 관심이 대상이 되는 경우가 다수

○ 약식명령 청구사건이 많고, 공소 제기되더라도 벌금형의 선고비율이 높아 양형기준을 설정할 필요성이 크지 않음

○ 명예훼손범죄의 양형기준을 설정함에 있어서 반드시 사실 적시 명예훼손죄를 기본 범죄유형으로 정할 필요는 없음

- 예를 들어 횡령·배임범죄 양형기준의 경우 단순 횡령죄, 단순 배임죄가 아닌 업무상횡령죄, 업무상배임죄를 기본 범죄로 삼으면서 '업무상횡령·배임이 아닌 경우'를 일반감경인자로 정함

○ 사실 적시 명예훼손죄에 대해서는 과잉금지원칙을 위반하여 표현의 자유를 침해한다는 위헌론이 유력하게 제기되고 있음. 20대 국회에서도 사실 적시 명예훼손죄를 폐지하자는 형법 개정 법률안이 발의되어 논의 중에 있음

- 20대 국회에 계류 중인 사실 적시 명예훼손죄를 폐지하는 형법 개정 법률안은 현재 2건[의안번호 1558(유승민 의원 대표발의), 의안번호 12254(황주홍 의원 대표발의)]
- 이와 함께, 최근 미투(Me Too)운동과 관련하여 사실 적시 명예훼손죄에 대한 개정[3] 요구가 커지고 있음

○ 사실 적시 명예훼손죄에 대한 양형기준 설정의 요청이 실무상 그리 높다고 볼 수 없는 반면, 이에 대한 비범죄화 논의가 진행 중인 상황에서 양형기준을 설정하는 것은 자칫 양형위원회가 사회적 논란의 중심에 서게 되는 결과를 가져올 수도 있음

(나) 전부 포함하자는 견해(제1 소수 의견, 5인)

○ 명예훼손범죄는 사실 적시 명예훼손죄를 기본으로 하고 적시된 사실이 허위인 경우에는 이를 가중적 구성요건으로 하는 체계로 되어 있다고 볼 수 있음. 사실 적시 명예훼손죄를 제외할 경우 양형기준의 체계를 잡는 데 어려운 측면이 생길 수 있음

○ 현재 사실 적시 명예훼손 행위를 처벌하고 있고, 비범죄화 논의가 진행 중이기는 하나 사실 적시 명예훼손죄의 폐지에 대한 국민적 공감대가 형성되었다고 보기 어려워 그 폐지 여부나 시기를 가늠하기 어려움

○ 사실 적시 명예훼손죄는 모욕죄보다 법정형이 더 높음. 모욕죄에 대하여 양형기준을 설정하는 이상 사실 적시 명예훼손죄에 대하여

3) 진선미 의원 등이 발의한 형법 일부 개정 법률안 ⇨ 사실 적시 명예훼손죄의 처벌 대상에서 성폭력 피해사실을 적시한 경우는 제외함(의안번호 12397)

도 양형기준을 설정하는 것이 타당함

○ 사실 적시 명예훼손죄의 사례가 적지 않으므로 양형기준 설정이 그다지 어렵지 않음

(다) 출판물, 정보통신망 등에 의한 사실 적시 명예훼손죄에 한하여 포함하자는 견해(제2 소수 의견, 1인)

○ 기본적으로 사실 적시 명예훼손죄의 비범죄화에 찬성하고, 이를 양형기준 설정범위에서 제외하는 견해에 찬성함. 다만 출판물이나 정보통신망 등을 이용한 사실 적시 명예훼손죄는 '비방할 목적'이라는 추가적인 구성요건을 충족하여야 하므로 형법 제307조 제1항에 규정된 사실 적시 명예훼손죄와 달리 볼 수 있고 가벌성도 상대적으로 더 큼. 따라서 이를 양형기준 설정범위에 포함시키는 것이 타당함

⇔ 제2 소수 의견에 대해서는 ① '비방할 목적'이 위법성 조각사유와 구별되는 어떤 특별한 개념을 가진 것은 아니고, ② 현재 진행 중인 사실 적시 명예훼손죄의 비범죄화 논의는 형법과 정보통신망법에 규정된 모든 사실 적시 명예훼손죄를 포함하는 것이며, ③ 양형기준의 체계적 정합성에 들어맞지 않는다는 반론이 제기됨

(3) 사자명예훼손죄(형법 제308조)

(가) 포함하자는 견해(다수 의견, 10인)

○ 비록 단일범으로 처벌되는 사례는 많지 않으나 이종 범죄와 경합범으로 처벌되는 사례까지 포함하면 114건에 이름

○ 허위 사실의 적시라는 점에서 가벌성이 높음

○ 허위사실 적시에 의한 명예훼손의 하나의 태양에 속하는 범죄이므로 이를 제외하는 것은 양형기준의 완결성을 해칠 수 있음

(나) 제외하자는 견해(소수 의견, 2인)

○ 실무상 실형이 선고되는 사례가 적으므로 양형기준을 설정할 필요성이 낮음

(4) 모욕죄(형법 제311조)

(가) 포함하자는 견해(다수 의견, 11인)

○ 모욕죄의 법정형 상한이 사실 적시에 의한 명예훼손죄보다 낮기는 하지만, 실무상 사건 발생이나 실형 선고의 빈도가 명예에 관한 범죄 가운데 가장 높아서 양형기준 설정의 필요성이 큼

○ 모욕죄에 대해서도 위헌 주장이 있기는 하나, 사실 적시 명예훼손죄와 비교하여 비범죄화 요구가 상대적으로 크지 않음

(나) 제외하자는 견해(소수 의견, 1인)

○ 사실 적시 명예훼손죄를 제외하면서 이보다 법정형과 불법성의 정도가 낮은 모욕죄를 포함하게 되면 양형기준의 체계상 불균형이 발생할 염려가 있음

○ 모욕죄는 국가 형벌권이 개인의 사적 보복 감정을 충족시키는 대표적인 범죄에 해당함. 비범죄화의 필요성이 사실 적시 명예훼손죄와 비교하여 낮다고 볼 수 없음

(5) 군형법상 상관명예훼손·모욕죄

(가) 포함 여부

① 포함하자는 견해(다수 의견, 10인)

○ 2017년 7월부터 군사법원에서 심리하는 사건에 대해서도 양형기준이 적용되고 있으므로, 군형법에서 규정한 범죄에 대해서 양형기준을 설정하는 것이 바람직함

○ 다만 군사범죄에 대해서 한 번에 양형기준을 설정하는 것은 현실성이 없음 ⇨ 군사범죄와 관련성이 있는 범죄에 대한 양형기준을

설정하거나 수정하는 과정에서 군사범죄를 적절하게 반영하는 방법으로 양형기준을 설정함이 타당함

○ 상관명예훼손, 상관모욕은 선고 건수가 적지 않고, 군이라는 특수성을 제외하면 일반 명예훼손, 모욕죄와 본질적으로 다르지 않음. 따라서 통일적인 규율이 필요함

② 제외하자는 견해(소수 의견, 2인)

○ 군형법은 군대 내부의 특수관계를 대상으로 한 것으로 일반 형법과 다르고, 법정형에도 벌금형이 없이 중하게 처벌되고 있음

○ 상관모욕죄나 상관명예훼손죄는 실형 선고 사례가 많지 않아 양형기준을 설정할 필요성이 높지 않음

○ 군사범죄에 대하여 제공된 정보가 거의 없는 상황에서 바로 일부 군사범죄를 양형기준의 설정대상에 포함시키는 것보다는 향후 보다 더 신중한 논의를 거쳐 전체적으로 군사범죄에 대한 양형기준 설정방향을 결정하는 것이 적절함

(나) 포함 범위

○ 군형법상 상관명예훼손의 경우에도 사실 적시에 의한 명예훼손을 포함할 것인지 여부가 문제됨

○ 전문위원단에서는 앞서 살펴본 형법과 정보통신망법상 사실 적시 명예훼손을 양형기준의 설정범위에서 제외할 것인지 여부에 대한 논의 결과를 따르는 것이 타당하다는 데에는 대체로 견해가 일치하였음

○ 그러나 군형법상 사실 적시 상관명예훼손죄를 포함할 것인지에 대해서는, 군대의 특수성을 반영하여 이를 포함하여야 한다는 견해(다수 의견, 7인)와 제외하여야 한다는 견해(소수 의견, 5인)로 의견이 나뉨

5. 유형분류 방안 검토 결과

가. 일반론

(1) 유형분류의 일반 원칙

○ 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

(2) 명예훼손범죄의 유형분류 시 고려 사항

○ 상정 가능한 명예훼손범죄군의 구분 기준은 아래와 같음

① 구체적 사실의 적시 유무로 구분

② 적시된 사실의 진실성 유무로 구분

③ 형법과 정보통신망법, 군형법 등 처벌규정에 따라 구분

④ 범행에 사용된 수단(출판물, 정보통신망 등)에 따라 구분

○ 명예훼손범죄군은 법정형이 높지 않고, 각각의 범죄마다 법정형의 차이가 크지 않음. 또 형량분포에 있어서도 각 범죄별로 선고형의 분포에 큰 차이가 없음 ⇨ 유형을 세분화할 경우 각 유형별 권고형량범위를 설정함에 있어 서로 다른 유형과 권고형량의 합리적인 차이를 두는 데 상당한 어려움이 예상됨

[명예훼손범죄군의 법정형 구분(징역형 기준)][4)]

행위	징역형 상한	적용법조
허위사실 적시	7년	정보통신망법 제70조 제2항
		형법 제309조 제2항
	5년	형법 제307조 제2항
		군형법 제64조 제4항

4) 명예훼손범죄 양형기준 설정범위에서 제외하는 데 전문위원들의 의견이 일치된 ① 법정, 국회회의장 모욕·소동(형법 제138조), ② 외국원수 모욕·명예훼손(형법 제107조 제2항), ③ 외국사절 모욕·명예훼손(형법 제108조 제2항), ④ 초병모욕(군형법 제65조)은 일단 제외함

행위	징역형 상한	적용법조
사실 적시	3년	정보통신망법 제70조 제1항
		형법 제309조 제1항
		군형법 제64조 제3항
	2년	형법 제307조 제1항
사자 명예훼손	2년	형법 제308조
모욕	3년	군형법 제64조 제2항
	2년	군형법 제64조 제1항
	1년	형법 제311조

나. 구체적인 유형분류 방안 검토 결과

(1) 요약

○ 명예훼손죄와 모욕죄를 별개의 유형으로 분류하자는 데에는 전문위원들의 의견이 일치함

- 양자는 구성요건적 측면은 물론이고 양형인자의 측면에서도 서로 일치하지 않아 유형 분류의 실익과 필요성 인정됨

○ 다만 앞서 본 것처럼, 양형기준의 설정범위에 대하여 의견이 일치하지 않았고, ① 사실 적시 명예훼손을 제외(또는 포함)할 경우, ② 군형법상 상관명예훼손, 상관모욕을 포함(또는 제외)할 경우 등 설정범위의 변동에 따라 유형분류 자체가 달라질 수 있음

○ 설정범위의 변동에 따라 경우의 수를 나누어 논의를 진행하였고, 아래와 같은 여러 의견이 제시되었음

① 군형법상 상관명예훼손, 상관모욕을 설정대상에 포함할 경우 군형법범의 유형분류 방안

- 별도의 대유형으로 분류(다수 의견, 6인)
- 유형 분류 없이 양형인자로 반영(제1 소수의견, 5인)
- 별도의 소유형으로 분류(제2 소수의견, 1인)

② 사실 적시 명예훼손을 설정대상에서 제외할 경우 유형분류 방안

- 추가적인 소유형 분류가 불필요(다수 의견, 7인)
- 출판물, 정보통신망 등에 의한 명예훼손을 별개의 소유형으로 분류(소수의견, 5인)

③ 사실 적시 명예훼손을 설정대상에 포함할 경우 유형분류 방안

- 사실 적시 명예훼손과 허위사실 적시 명예훼손으로 소유형 분류(다수 의견, 7인)
- 다수의견과 같은 소유형 분류에 더하여 출판물, 정보통신망 등에 의한 명예훼손을 별개의 소유형으로 분류(제1 소수 의견, 3인)
- 추가적인 소유형 분류가 불필요(제2 소수 의견, 2인)

(2) 군형법상 상관명예훼손, 상관모욕을 설정대상에 포함할 경우 군형법범의 유형분류 방안

(가) 별도의 대유형으로 분류하자는 견해(다수 의견, 6인)

○ 군형법상의 범죄는 일반 형사범죄와는 보호법익, 적용대상, 구성요건, 법정형 등에서 차이가 있으므로, 그 양형기준을 설정함에 있어서도 별도의 대유형으로 분류하는 것이 간명함

- 상관면전모욕의 경우 공연성을 필요로 하지 않고 형법상 모욕죄와 비교하여 법정형도 높아 형법상 모욕죄와 같은 유형으로 분류하기 어려운 측면이 있음

○ 벌금형이 없는 군형법상 범죄와 벌금형이 있는 형법, 정보통신망법상 범죄를 같은 유형으로 분류하는 것은 적절하지 않음

▣ 다수 의견에 의한 유형분류 예시

1. 일반적인 경우

유형	구 분	감경	기본	가중
1				
2				

2. 군형법에 의한 경우

유형	구 분	감경	기본	가중
1				
2				

(나) 유형 분류 없이 양형인자로 반영하자는 견해(제1 소수의견, 5인)

○ 군형법상 상관명예훼손과 상관모욕을 별도의 대유형이나 소유형으로 분류할 실익이니 필요성이 인정되지 않음

- 상관명예훼손과 상관모욕은 군의 특수성을 반영하여 '상관'에 대한 명예훼손 또는 모욕 행위를 일반 형법범에 비하여 가중 처벌하는 것일 뿐이고, 보호법익에 있어서는 일반 형법범과 별다른 차이가 없음
- 상관에 대한 명예훼손이나 모욕 중 공연성을 필요로 하지 않는 경우는 상관면전모욕에 한함. 나머지 상관에 대한 사실 적시 또는 허위 사실 적시에 의한 명예훼손죄, 상관공연모욕죄는 모두 공연성을 필요로 하므로 구성요건에 있어서도 일반 형법범과 큰 차별성을 인정하기 어려움
- 법정형에 큰 차이가 없고 실제 형량분포도 유사하며 '상관'이라는 가중적 요소 이외에 양형인자에 있어서 유의미한 차이가 있을 것으로 보이지 않음
- 별도의 대유형이나 소유형으로 분류하여야 할 정도로 선고 사례가 축적되어 있지 않음
- 별도의 대유형이나 소유형으로 분류할 경우 권고 형량범위, 양형인자 등에 있어서 형법범의 그것과 차별성을 두기 매우 어려움. 형법범과 차별되는 권고 형량범위를 무리하게 설정할 경우 자칫 양형기준의 규범력을 확보하는 데 지장을 초래할 위험이 있음

○ 형법상의 명예훼손범죄에 대한 양형기준은 형종 선택 단계에서

징역형이 선택된 것을 전제로 하여 설정됨. 따라서 법정형에 벌금형이 있는지 여부가 유형 분류 여부의 기준이 될 수 없음

○ 현행 양형기준상 ① 일반법과 구성요건에 차이가 있는 특별법상의 범죄에 대해서도 양형기준상 같은 유형으로 분류한 다음 이를 양형인자로 반영하는 경우나 ② 벌금형이 있는 범죄와 벌금형이 없는 범죄를 동일한 유형으로 분류한 사례가 다수 발견됨

- 예를 들어 폭력범죄에 대한 양형기준 참조

(다) 별도의 소유형으로 분류하자는 견해(제2 소수 의견, 1인)

○ 일반 모욕이나 명예훼손과 비교할 때 군형법상 상관모욕, 상관명예훼손은 법정형의 차이가 존재하고, 상관면전모욕죄는 구성요건에 있어 공연성을 필요로 하지 않으며, 형법상 소추요건이 존재하지 않는 등 차별성이 있음

○ 별도의 소유형으로 분류함으로써 순정상관[5]과 준상관[6] 관계를 양형인자로 고려하는 등 군의 특수성을 독자적인 양형인자로 반영할 필요가 있음

▣ 제2 소수 의견에 따른 유형분류 예시

유형	구 분	감경	기본	가중
1	모욕			
2	명예훼손			
3	(군형법상) 상관에 대한 범행인 경우(or 상관 모욕 또는 명예훼손의 경우)			

5) 명령복종관계에 있는 자 사이에서 명령권을 가진 자
6) 명령복종관계가 없는 자 사이에서 상계급자와 상서열자. 상관모욕죄에서의 상관의 개념에는 준상관이 포함됨

(3) 사실 적시 명예훼손을 설정대상에서 제외할 경우 유형분류 방안[7]

(가) 요약

○ 이 경우 명예훼손죄 중 양형기준의 설정대상에 포함되는 범죄는 ① 형법상 허위사실 적시에 의한 명예훼손, ② 형법상 출판물 등을 이용한 허위사실 적시에 의한 명예훼손, ③ 형법상 사자명예훼손, ④ 정보통신망법상 허위사실 적시에 의한 명예훼손 등 4개 범죄(편의상 군형법범을 제외함)

○ 명예훼손의 수단과 방법을 기준으로 명예훼손범죄에 대하여 추가적인 소유형 분류가 필요한지에 대해서 의견이 나뉨

- 모욕죄를 별개 유형으로 설정하는 데에는 의견이 일치

(나) 추가적인 소유형 분류가 불필요하다는 견해(다수의견, 7인)

○ 일반적인 허위 사실 적시 명예훼손죄와 출판물, 정보통신망 등에 의한 허위 사실 적시 명예훼손죄 사이에 법정형 상한의 차이가 2년에 불과하고, 실무상 유의미한 형량 분포의 차이를 발견할 수 없음. 양자를 별개의 소유형으로 분류할 경우 각 유형별로 유형분류의 취지에 들어맞는 합리적인 권고형량 범위를 설정하기가 매우 어려움

- 예외적인 경우(1건이 선고된 경우)를 제외하면 형량 분포가 징역 4월~1년으로 차이 없음
- 일반적인 허위사실 적시 명예훼손과 정보통신망법상 허위사실 적시 명예훼손의 평균형량 차이 역시 1개월에 불과 ⇨ 후자의 경우 징역 5년이 선고된 1건이 포함되어 있는 점을 감안하면 양자의 양형상 실질적 차이는 거의 없다고 평가됨

---

7) 모욕죄는 명예훼손죄와 별도의 소유형으로 분류하자는 데에는 전문위원들의 의견이 일치하였으므로 아래의 보고 내용은 이를 전제로 한 것임.

명예훼손 구분		형량(월)									전체	평균 형량
		2	4	5	6	8	10	12	18	60		
일반 허위사실적시 명예훼손	수		14		36	9	2	4	1		66	6.52
	비율		21.2		54.5	13.6	3.0	6.1	1.5		100.0	
출판물 등 허위사실적시 명예훼손	수	-	1	-	1	-	-	-		-	2	5.00
	비율	-	50.0	-	50.0	-	-	-		-	100	
정보통신법상 허위사실적시 명예훼손	수	1	15	1	30	7	7	8		1	70	7.56
	비율	1.4	21.4	1.4	42.9	10.0	10.0	11.4		1.4	100.0	

○ 일반적인 허위 사실 적시 명예훼손과 출판물, 정보통신망 등에 의한 허위 사실 적시 명예훼손의 경우 범행의 수단 또는 방법상의 차이 이외에 양형인자에 있어서 유의미한 차이가 없어서 유형 세분화의 실익이 없음

○ 실무상 명예훼손죄에 있어서는 명예훼손의 수단보다는 피해자에게 가한 실제 피해의 정도가 양형에 있어 더 중요한 요소로 보임

○ '출판물, 정보통신망 등을 이용하여 허위사실을 적시한 경우'는 전파성의 정도에 따라 가중적 양형인자로, '死者의 명예를 훼손한 경우'는 법정형 차이를 감안하여 감경적 양형인자로 반영함이 타당

○ 유형분류 방안(다수 의견에 의할 경우)

유형	구 분	감경	기본	가중
1	모욕			
2	명예훼손			

(다) 출판물, 정보통신망 등에 의한 명예훼손을 별개의 소유형으로 분류하자는 견해(소수 의견, 5인)

○ 일반 허위사실 적시 명예훼손과 출판물, 정보통신망 등에 의한 허위사실 적시 명예훼손은 상한을 기준으로 2년의 법정형의 차이

가 있음

○ 출판물, 정보통신망 등에 의한 명예훼손의 경우 일반 명예훼손보다 평균형량이 높고, 징역 1년 이상 선고된 형량분포가 다르며, 징역 2~5년을 선고한 사례가 있는 점 등을 종합하면 이를 별도의 소유형으로 분류할 필요성이 있음

○ 정보통신망에 의한 허위사실 적시 명예훼손에 대해서는 양형위원회에서 별도의 소유형으로 분류하여 이를 엄단하겠다는 의지를 보여주는 것이 필요함

○ 유형분류 방안(소수 의견에 의할 경우)

유형	구 분	감경	기본	가중
1	모욕			
2	명예훼손			
3	정보통신망 · 출판물 이용 명예훼손			

(4) 사실 적시 명예훼손을 설정대상에 포함할 경우 유형분류 방안

(가) 사실 적시 명예훼손과 허위사실 적시 명예훼손으로 소유형을 분류하자는 견해(다수 의견, 7인)

○ 사실 적시 명예훼손과 허위사실 적시 명예훼손 사이에는 일반 명예훼손과 정보통신망법상 명예훼손과 비교하여 더 뚜렷한 법정형의 차이가 존재함

○ 실무상으로도 사실 적시 명예훼손은 대체로 징역 10월 이하에서 선고되나(다만 전체 표본수가 적어 통계상 유의미하다고 단정하기는 어려움), 허위사실 적시 명예훼손은 그 이상의 형이 선고되는 경우가 적지 않아 양자를 구분하더라도 권고형량의 범위를 설정하는 데 큰 무리가 없을 것으로 보임

○ 출판물·정보통신망 등에 의한 명예훼손을 별도의 소유형으로 추가 분류할 경우 권고 형량범위의 설정이 어렵게 되고 법정형과의 불균형을 피하기 어려워짐 ⇨ 정보통신망법상 사실 적시 명예훼손보다 일반 허위사실 적시 명예훼손의 법정형의 상한이 더 높은데도 전자에 대하여 후자보다 더 가중된 형량범위를 권고하는 유형으로 분류하는 것은 타당치 않음

○ 유형분류 방안(다수 의견에 의할 경우)

유형	구 분	감경	기본	가중
1	모욕			
2	사실 적시 명예훼손			
3	허위사실 적시 명예훼손			

(나) 다수 의견과 같은 소유형 분류에 더하여 출판물, 정보통신망 등에 의한 명예훼손을 별개의 소유형으로 분류하자는 견해(제1 소수 의견, 3인)

○ 사실 적시 명예훼손을 포함하지 않을 경우에 있어서, 출판물, 정보통신망 등에 의한 허위사실 적시 명예훼손을 별개의 소유형으로 분류하여야 한다는 견해에서 제시한 논거와 같음

○ 유형분류 방안(제1 소수의견에 의할 경우)

유형	구 분	감경	기본	가중
1	모욕			
2	사실 적시 명예훼손			
3	허위사실 적시 명예훼손			
4	정보통신망·출판물 이용 명예훼손			

(다) 별개 소유형 분류가 불필요하다는 견해(제2 소수 의견, 2인)

○ 적시된 사실이 진실인지 여부나 범행의 수단 또는 방법은 양형인자로 적절하게 반영할 수 있으므로 사실 적시 명예훼손죄가 설정대상에 포함되었다고 하여 그렇지 않은 경우와 유형 분류 자체를 달리할 필요는 없음

○ 유형분류 방안(제2 소수 의견에 의할 경우)

유형	구 분	감경	기본	가중
1	모욕			
2	명예훼손			

Ⅲ. 유사수신행위의규제에관한법률위반범죄 양형기준 설정 방안(설정범위 및 유형분류)

1. 개관

가. 의의

○ 다른 법령에 따른 인가·허가를 받지 않거나 등록·신고 등을 하지 않고 불특정 다수인으로부터 자금을 조달하는 것을 업으로 함으로써 성립하는 범죄

○ 유사수신행위를 규제함으로써 선량한 거래자를 보호하고 건전한 금융질서를 확립함을 목적으로 함['유사수신행위의 규제에 관한 법률'[8] 제1조]

○ 재산권 일반 및 건전한 금융질서가 보호법익임

나. 다른 범죄와의 관련성

○ 대부업등의등록및금융이용자보호에관한법률[9]'위반 중 미등록 대부업[10] : 등록 등을 하지 않고 불특정 다수인에게 자금을 주고받는 것을 업으로 하는 점에서 유사수신행위와 행위태양이 유사함

○ 사기 : 대부분의 불법 자금 모집은 기망을 수단으로 하는 경우가 많으므로 속성상 사기죄와 유사한 측면이 있고 경합범으로 기소되는 예가 많음

○ 방문판매등에관한법률[11]위반 중 미등록 다단계판매 등 : 유사수신행위 업체들은 단순히 고수익을 보장하는 것만으로는 모집에 한계가 있기 때문에 단기간에 다수의 투자자를 확보하고자 다단계판매업체들의 판매원 확장 수단인 후원수당지급방식을 도입하여 양자가 같이

8) 다음부터 '유사수신행위법'이라고 약칭함.
9) 다음부터 '대부업법'이라고 약칭함.
10) 이미 양형기준이 설정된 범죄임.
11) 다음부터 '방문판매법'이라고 약칭함.

이루어지는 경우가 있음

○ 자본시장및금융투자업에관한법률[12]위반 중 미인가 금융투자업 : 금융사기와 결합된 유사수신행위를 하는 사람은 금융투자업 인가나 등록이 없는 경우가 많음

2. 관련 법률

가. 유사수신행위법

적용법조		죄명	구성요건	법정형
§6	①항	유사수신행위의규제에관한법률위반	§3조를 위반하여 유사수신행위	5년 ↓ 징역 (5,000만 원 ↓ 벌금)
	②항	유사수신행위의규제에관한법률위반	§4조를 위반하여 유사수신행위를 하기 위하여 불특정 다수인을 대상으로 영업에 관한 표시, 광고	2년 ↓ 징역 (2,000만 원 ↓ 벌금)

나. 특별법

적용법조		죄명	구성요건	법정형
§444 ①		자본시장과금융투자업에 관한법률위반	금융투자업인가를 받지 않고 금융투자업을 영위	5년 ↓ 징역 (2억 원 ↓ 벌금)
§58 ①	§13 ①	방문판매등에관한법률 위반	제13조제1항에 따른 등록을 하지 아니하고(제49조제5항에 따라 등록이 취소된 경우를 포함한다) 다단계판매조직이나 후원방문판매조직을 개설·관리 또는 운영한 자	7년 ↓ 징역 (2억 원 ↓ or 거래대금 총액 3배가 2억 초과시 거래대금 총액 3배)
	§24 ①	방문판매등에관한법률 위반	다단계판매조직을 이용하여 재화등 거래 없이 금전거래를 하거나 재화등의 거래를 가장하여 사실상 금전거래만 하는 행위 등	

3. 양형자료조사 결과

(1) 형량 분포

단위: 명, %

법조		형량(월)														전체
		4	5	6	8	10	12	14	16	18	24	30	36	42	48	
유사수신 행위법 제6조 제1항	수	22	4	91	93	102	76	1	3	31	10	2	2	1	1	439
	비율	5.0	0.9	20.7	21.2	23.2	17.3	0.2	0.7	7.1	2.3	0.5	0.5	0.2	0.2	100.0

12) 다음부터 '자본시장법'이라고 약칭함.

(2) 실형/집행유예 비율

단위: 명, %

법조		선고내역		전체
		실형	집행유예	
유사수신행위법 제6조 제1항	수	67	372	439
	비율	15.3	84.7	100.0

4. 양형기준 설정범위 검토 결과 ⇨ 의견 일치

가. 양형기준 설정대상에 포함 : 유사수신행위법 제6조 제1항

○ 유사수신행위법에 관한 죄의 기본 범죄임

○ 실무상 다른 범죄의 기준이 되므로 양형기준 설정 필요

나. 양형기준 설정대상에서 제외 : 유사수신행위법 제6조 제2항, 자본시장법위반범죄, 방문판매법위반범죄

① 유사수신행위법 제6조 제2항

○ 범죄발생빈도가 지나치게 낮거나 주로 벌금형이 선고되는 범죄로서 통계에 기초한 형량범위 설정이나 양형인자 추출이 곤란함

② 자본시장법위반범죄

○ 유사수신행위법상 유사수신행위 금지는 원금 보장을 통한 자금조달을 규율하려는 것. 자본시장법상 금융투자업 인가 등은 집합적으로 조달한 자금을 운용하여 투자하는 것을 규율하는 것이므로 두 죄의 적용 단계 및 규율 대상이 서로 다름

③ 방문판매법위반범죄

○ 유사수신행위범죄와 행위태양, 보호법익이 서로 다름. 외형상의 관련성이 있다는 이유만으로 함께 묶어 양형기준을 설정하기에는 무리가 있음 ⇨ 향후 별도의 양형기준을 설정함이 타당

5. 유형분류 방안 검토 결과

가. 요약

① 대유형 분류 여부 - 불필요(의견 일치) **② 소유형 분류 여부** - 소유형 분류가 필요(다수 의견, 10인) - 소유형 분류가 불필요(소수 의견, 2인) **③ 소유형 분류 시 유형분류 방안** - 유사수신금액을 기준으로 유형분류(다수 의견, 7인) - 조직적 범행 여부를 기준으로 유형분류(소수 의견, 5인)

나. 대유형 분류 여부

○ 대유형 분류는 불필요하다는 데 전문위원들의 의견이 일치함

- 법정형, 형량 분포 등을 고려할 때 대유형 분류를 할 실익이나 필요성이 인정되지 않음

다. 소유형 분류 여부 ⇨ 의견 불일치

(1) 필요하다는 견해(다수 의견, 10인)

○ 하나의 범죄군에 대하여 유형 분류를 전혀 하지 않고 하나의 유형으로 양형기준을 설정하는 것은 어색하고 그와 같은 전례가 없음

○ 현행 양형기준상 하나의 범죄에 대해서도 금액을 기준으로 하거나 범행의 방식(조직적/비조직적)을 기준으로 유형 분류를 하는 경우가 있음

- 예를 들어 사기범죄 양형기준, 공문서범죄 양형기준 참조

○ 실무상 수신액의 규모나 조직적 범행 여부가 양형에 영향을 미치고 있으므로, 별도의 소유형 분류를 하는 것이 가능하고 분류의 실익도 있음

(2) 불필요하다는 견해(소수 의견, 2인)

○ 양형기준 설정 대상이 유사수신행위법 제6조 제1항에 규정된 범죄 하나에 불과할 뿐 아니라 그 법정형이 징역 5년 이하이고, 실제 선고사건의 82.5%의 형량이 징역 6월~1년에 집중되어 있음. 따라서 수신액 규모나 조직적 범행 여부를 기준으로 별도로 소유형 분류를 할 필요성과 실익이 크지 않음

○ 양형자료조사 결과에 의하더라도 수신액 규모나 조직적 범행 여부가 유형 자체를 달리할 정도로 형량범위에 큰 영향을 주고 있지 않음. 이는 특별양형인자로 반영하는 것으로 충분함

○ 무리하게 유형을 분류할 경우 유형별로 차등화 된 합리적인 권고형량범위를 설정하기 어려움

○ 향후 유사수신행위범죄의 양형기준을 수정하는 과정에서 설정 대상 범죄가 추가되면 그에 맞추어 적절하게 유형 분류를 하면 됨

라. 소유형 분류 시 유형분류 방안 ⇨ 의견 불일치

(가) 유사수신금액을 기준으로 유형을 분류하자는 견해(다수 의견, 7인)

○ 대규모 유사수신의 경우 사회적 파장이 커 엄정하게 처벌할 필요가 있고, 징역 2~4년이 선고된 사건도 3.6%인 점 등을 감안하면, 소유형의 분류 실익이 존재함

○ 피해자 수, 유사수신 총액 등을 특별양형인자로만 반영할 경우, 어느 정도의 피해자 수나 유사수신액수를 특별가중인자로 정의할 것인지 문제되고, 특별감경인자의 수가 많은 경우 유사수신 총액이 수천억 원에 이르더라도 감경구간에서 형을 정해야 하는 불합리한 경우가 발생할 수 있음

○ 피해자의 수, 실제 취득한 이득규모, 피해액 등은 유형분류의 객관적 기준으로 활용하기 어려운 측면이 있음. 유사수신행위가 이

득범이라는 점에 비추어 사기범죄, 횡령·배임범죄 등과 같이 유사수신 총액의 크기를 기준으로 소유형을 분류하는 것이 합리적이면서도 간명하고 객관적인 유형분류 방안임

○ 유사수신행위는 기본적으로 조직적인 범행이므로, 조직적 범죄와 비조직적 범죄로 소유형을 분류하는 것이 의미가 있을지 의문임

○ 다만 다수 의견을 취하면서도 특정 액수를 기준으로 유형을 분류하는 것은 적절하지 않으므로 '수신액 규모가 매우 큰 경우'와 일반적인 경우로만 유형분류를 하자는 보충 의견이 있었음

○ 유형분류 방안(예시)(다수 의견에 의할 경우)

유형	구 분	감경	기본	가중
1	10억 원 미만			
2	10억 원 이상, 100억 원 미만			
3	100억 원 이상			

(나) 조직적 범행인지 여부를 기준으로 유형을 분류하자는 견해 (소수 의견, 5인)

○ 유사수신행위범죄는 다수의 역할 분담을 통한 조직적·전문적인 범행이 많고, 조직적 범죄 여부에 따라서 실제 양형에 상당한 차이를 보이고 있음

- 전체 439건의 조사대상 범죄 중 조직적 범행은 384건, 비조직적 범행은 55건으로 비조직적 범행이 12.5%를 차지함
- 전체 439건의 조사대상 범죄 중 조직적 범행의 평균 형량은 징역 10.3월이고, 비조직적 범행의 평균 형량은 징역 8.3월임

○ 현행 양형기준상 사기범죄나 공문서범죄 등의 경우 조직적 범죄/비조직적 범죄로 유형을 분류하고 있으므로 같은 방식으로 소유형을 분류하는 것이 불명확한 분류라고 보기 어려움

○ 사기범죄, 횡령·배임범죄 등과는 달리 유사수신 총액에 따른 법

정형 구분이 없으므로 유형 분류의 기준이 되는 객관적이고 합리적인 유사수신액을 확정하기 어려움

- 예를 들어 10억 원이 유형 분류의 기준이 될 경우 수신액이 9억 9,999만 원인 경우와 10억인 경우 권고 형량범위가 달라지는데 법정형은 동일하다는 점에서 형평성 문제가 제기될 가능성 높음

○ 취득한 이익이 소액이라도 조직적으로 범죄행위가 이루어져 국민의 재산권과 금융거래질서에 해악을 끼칠 가능성이 높다면 그 가벌성이 크다고 볼 수 있음

○ 유사수신행위범죄의 선고형량은 80% 이상 징역 6월에서 12월 사이에 분포하고, 법정형 자체도 징역 5년 이하에 불과하여 금액 기준에 따라 소유형을 나누면 권고 형량범위가 지나치게 세분화될 우려가 큼. 대규모 유사수신은 특별양형인자로 반영하면 됨

○ 유형분류 방안(소수 의견에 의할 경우)

유형	구 분	감경	기본	가중
1	비조직적 범행			
2	조직적 범행			

Ⅳ. 전자금융거래법위반범죄 양형기준 설정방안(설정범위/유형분류)

1. 개관

○ 전자금융거래법은 전자금융거래의 법률관계를 명확히 하여 전자금융거래의 안전성과 신뢰성을 확보함과 아울러 전자금융업의 건전한 발전을 위한 기반조성을 함으로써 국민의 금융편의를 꾀하고 국민경제의 발전에 이바지함을 목적으로 함(제1조)

○ 전자금융거래범죄는 보이스피싱을 비롯한 각종 범죄에서 범죄수익의 취득 및 은닉을 가능하게 하는 범죄임. 또 인터넷 불법금융광고에서 가장 큰 비중을 차지하는 것이 바로 대표적인 전자금융거래 범죄인 통장매매 행위임[13]

2. 관련 법률

적용법조		구성요건	법정형
제49조 제1항	제1호	제21조의4[14]제1호를 위반하여 전자금융기반시설에 접근하거나 저장된 데이터를 조작·파괴·은닉 또는 유출한 자	10년 이하 징역 또는 1억 원 이하 벌금 (병과 가능)
	제2호	제21조의4제2호를 위반하여 데이터를 파괴하거나 컴퓨터 바이러스, 논리폭탄 또는 메일폭탄 등의 프로그램을 투입한 자	
	제3호	제21조의4제3호를 위반하여 일시에 대량의 신호, 고출력 전자기파 또는 데이터를 보내거나 전자금융기반시설에 오류 또는 장애를 발생시킨 자	
	제4호	제26조[15]를 위반하여 전자금융거래정보를 타인에게 제공 또는 누설하거나 업무상 목적 외에 사용한 자(제28조제4항에 따라 이를 준용하는 선불전자지급수단을 발행하는 자를 포함한다)	
제49조 제2항	제1호	접근매체를 위조하거나 변조한 자	7년 이하 징역 또는 5천만 원 이하 벌금 (병과 가능)
	제2호	위조되거나 변조된 접근매체를 판매알선·판매·수출 또는 수입하거나 사용한 자	

13) 양형위원회 80차 회의 안건집에 의하면, 2016년 기준 불법금융광고 적발건수는 총 1,581건으로 통장매매 566건, 미등록대부 430건, 작업대출 299건, 휴대폰 소액결제현금화 202건, 개인신용정보 매매 69건, 신용카드 현금화 15건임

	제3호	분실되거나 도난된 접근매체를 판매알선·판매·수출 또는 수입하거나 사용한 자	
	제4호	전자금융기반시설 또는 전자금융거래를 위한 전자적 장치에 침입하여 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 접근매체를 획득하거나 획득한 접근매체를 이용하여 전자금융거래를 한 자	
	제5호	강제로 빼앗거나, 횡령하거나, 사람을 속이거나 공갈하여 획득한 접근매체를 판매알선·판매·수출 또는 수입하거나 사용한 자	
제49조 제3항	형법 제214조	행사할 목적으로 전자화폐를 위조 또는 변조한 자	10년 이하 징역
	형법 제215조	행사할 목적으로 타인의 자격을 모용하여 전자화폐를 작성하거나 전자화폐의 권리 또는 의무에 관한 사항을 기재한 자	10년 이하 징역
	형법 제216조	행사할 목적으로 허위의 전자화폐를 작성하거나 전자화폐에 허위사항을 기재한 자	7년 이하 징역 또는 3천만 원 이하 벌금 (병과 가능)
	형법 제217조	위조, 변조, 작성 또는 허위기재한 전3조 기재의 전자화폐를 행사하거나 행사할 목적으로 수입 또는 수출한 자	10년 이하 징역
제49조 제4항	제1호	제6조제3항[16]제1호를 위반하여 접근매체를 양도하거나 양수한 자	3년 이하 징역 또는 2천만 원 이하 벌금 (병과 가능)
	제2호	제6조제3항제2호 또는 제3호를 위반하여 접근매체를 대여받거나 대여한 자 또는 보관·전달·유통한 자	
	제3호	제6조제3항제4호를 위반한 질권설정자 또는 질권자	
	제4호	제6조제3항제5호를 위반하여 알선하거나 광고하는 행위를 한 자	
	제5호	제28조 또는 제29조[17]의 규정에 따라 허가를 받거나 등록을 하지 아니하고 그 업무를 행한 자	
	제6호	허위 그 밖의 부정한 방법으로 제28조 또는 제29조의 규정에 따라 허가를 받거나 등록을 한 자	
	제7호	제37조[18]제3항제3호의 규정을 위반하여 다른 가맹점의 이름으로 전자화폐등에 의한 거래를 한 자	
	제8호	제37조제3항제5호의 규정을 위반하여 전자화폐등에 의한 거래를 대행한 자	
	제9호	제37조제4항의 규정을 위반하여 가맹점의 이름으로 전자화폐등에 의한 거래를 한 자	
	제10호	허위 그 밖의 부정한 방법으로 전자금융거래정보를 열람하거나 제공받은 자	
제49조 제5항[19]	제3호	제37조제1항의 규정을 위반하여 전자화폐등에 의한 거래를 이유로 재화 또는 용역의 제공을 거절하거나 이용자를 불리하게 대우한 자	1년 이하의 징역 또는 1천만 원 이하의 벌금(병과 가능)
	제4호	제37조제2항의 규정을 위반하여 이용자에게 가맹점수수료를 부담하게 한 자	

	제5호	제37조제3항제4호의 규정을 위반하여 가맹점의 이름을 타인에게 빌려 준 자	
	제6호	제45조제1항[20]의 규정에 따른 인가를 받지 아니하고 동항 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 한 자	

14) 제21조의4(전자적 침해행위 등의 금지)
누구든지 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 하여서는 아니 된다.
1. 접근권한을 가지지 아니하는 자가 전자금융기반시설에 접근하거나 접근권한을 가진 자가 그 권한을 넘어 저장된 데이터를 조작·파괴·은닉 또는 유출하는 행위
2. 전자금융기반시설에 대하여 데이터를 파괴하거나 전자금융기반시설의 운영을 방해할 목적으로 컴퓨터 바이러스, 논리폭탄 또는 메일폭탄 등의 프로그램을 투입하는 행위
3. 전자금융기반시설의 안정적 운영을 방해할 목적으로 일시에 대량의 신호, 고출력 전자기파 또는 데이터를 보내거나 부정한 명령을 처리하도록 하는 등의 방법으로 전자금융기반시설에 오류 또는 장애를 발생하게 하는 행위

15) 제26조(전자금융거래정보의 제공 등)
전자금융거래와 관련한 업무를 수행함에 있어서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사항을 알게 된 자는 이용자의 동의를 얻지 아니하고 이를 타인에게 제공·누설하거나 업무상 목적 외에 사용하여서는 아니된다. 다만, 금융실명거래 및 비밀보장에 관한 법률 제4조 제1항 단서의 규정에 따른 경우 그 밖에 다른 법률에서 정하는 바에 따른 경우에는 그러하지 아니하다.
1. 이용자의 인적 사항
2. 이용자의 계좌, 접근매체 및 전자금융거래의 내용과 실적에 관한 정보 또는 자료

16) 제6조(접근매체의 선정과 사용 및 관리)
③ 누구든지 접근매체를 사용 및 관리함에 있어서 다른 법률에 특별한 규정이 없는 한 다음 각 호의 행위를 하여서는 아니 된다. 다만, 제18조에 따른 선불전자지급수단이나 전자화폐의 양도 또는 담보제공을 위하여 필요한 경우(제3호의 행위 및 이를 알선하는 행위는 제외한다)에는 그러하지 아니하다.
1. 접근매체를 양도하거나 양수하는 행위
2. 대가를 수수·요구 또는 약속하면서 접근매체를 대여받거나 대여하는 행위 또는 보관·전달·유통하는 행위
3. 범죄에 이용할 목적으로 또는 범죄에 이용될 것을 알면서 접근매체를 대여받거나 대여하는 행위 또는 보관·전달·유통하는 행위
4. 접근매체를 질권의 목적으로 하는 행위
5. 제1호부터 제4호까지의 행위를 알선하거나 광고하는 행위

17) 제28조(전자금융업의 허가와 등록)
① 전자화폐의 발행 및 관리업무를 행하고자 하는 자는 금융위원회의 허가를 받아야 한다.
제29조(전자채권관리기관의 등록)
① 전자채권의 등록 및 관리업무를 행하고자 하는 자는 금융위원회에 등록하여야 한다.

18) 제37조(가맹점의 준수사항 등)
① 가맹점은 직불전자지급수단이나 선불전자지급수단 또는 전자화폐(이하 "전자화폐등"이라 한다)에 의한 거래를 이유로 재화 또는 용역의 제공 등을 거절하거나 이용자를 불리하게 대우하여서는 아니된다.
② 가맹점은 이용자로 하여금 가맹점수수료를 부담하게 하여서는 아니 된다.
③ 가맹점은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 하여서는 아니 된다.
3. 다른 가맹점 이름으로 전자화폐등에 의한 거래를 하는 행위
4. 가맹점의 이름을 타인에게 빌려주는 행위
5. 전자화폐등에 의한 거래를 대행하는 행위
④ 가맹점이 아닌 자는 가맹점의 이름으로 전자화폐등에 의한 거래를 하여서는 아니 된다.

19) 제1호, 제2호는 삭제되어 별도로 검토하지 않음

20) 제45조(합병·해산·폐업 등의 인가)

3. 양형자료조사 결과

가. 형량 분포

단위: 명, %

법조		형량(월)																전체
		1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	12	14	18	20	24	36	
전자금융거래법(제49조④1)	수	2	7	17	352	14	397	0	99	0	40	39	0	6	0	2	2	977
	비율	0.2	0.7	1.7	36.0	1.4	40.6	0.0	10.1	0.0	4.1	4.0	0.0	0.6	0.0	0.2	0.2	100.0
전자금융거래법(제49조④2)	수	0	6	14	426	6	309	1	68	1	60	47	3	13	1	5	1	961
	비율	0.0	0.6	1.5	44.3	0.6	32.2	0.1	7.1	0.1	6.2	4.9	0.3	1.4	0.1	0.5	0.1	100.0
전자금융거래법(제49조④3)	수	0	0	0	2	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	2
	비율	0.0	0.0	0.0	100.0	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
전자금융거래법(제49조④4)	수	0	0	0	1	1	4	0	2	0	5	2	0	0	0	0	0	15
	비율	0.0	0.0	0.0	6.7	6.7	26.7	0.0	13.3	0.0	33.3	13.3	0.0	0.0	0.0	0.0	0.0	100.0
전체	**수**	**2**	**13**	**31**	**781**	**21**	**710**	**1**	**169**	**1**	**105**	**88**	**3**	**19**	**1**	**7**	**3**	**1,955**
	비율	**0.1**	**0.7**	**1.6**	**39.9**	**1.1**	**36.3**	**0.1**	**8.6**	**0.1**	**5.4**	**4.5**	**0.2**	**1.0**	**0.1**	**0.4**	**0.2**	**100.0**

나. 실형/집행유예 비율

단위: 명, %

법조		선고내역		전체
		실형	집행유예	
전자금융거래법(제49조④1)	수	155	822	977
	비율	15.9	84.1	100.0
전자금융거래법(제49조④2)	수	125	836	961
	비율	13.0	87.0	100.0
전자금융거래법(제49조④3)	수	0	2	2
	비율	0.0	100.0	100.0
전자금융거래법(제49조④4)	수	4	11	15
	비율	26.7	73.3	100.0
전체	**수**	**284**	**1,671**	**1,955**
	비율	**14.5**	**85.5**	**100.0**

① 제28조제1항의 규정에 따라 허가를 받은 전자금융업자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 하고자 하는 때에는 대통령령이 정하는 바에 따라 금융위원회의 인가를 받아야 한다.
1. 다른 금융회사 또는 전자금융업자와의 합병
2. 해산 또는 전자금융업무의 폐지
3. 영업의 전부 또는 일부의 양도와 양수

4. 양형기준 설정범위 검토 결과 ⇨ 의견 불일치

○ 전문위원들의 의견이 일치된 부분

- 전자금융거래법 제49조 제4항 제1, 2호를 포함
- 전자금융거래법 제49조 제4항 제3, 4호를 제외한 나머지 범죄는 포함하지 않음

○ 다만 전자금융거래법 제49조 제4항 제3, 4호를 설정대상에 포함할 것인지에 대해서 의견이 나뉨

① 포함하자는 견해(다수 의견, 10인)

○ 전자금융거래법 49조 제4항 제3호(접근매체 질권 설정)의 경우 비록 사례는 적으나 보이스피싱 등 범죄의 수단으로 활용되는 유형으로서 제49조 제4항 제1호, 제2호와 구분하여 본 유형을 제외할 특별한 이유가 없음

- 특히 전자금융거래법 제49조 제4항 제4호에는 접근매체를 질권의 목적으로 하는 행위를 알선하거나 광고하는 행위도 포함됨. 제4호를 설정대상에 포함할 경우 양형기준의 자족성, 완결성을 위하여 제3호도 포함하는 것이 자연스러움

○ 전자금융거래법 제49조 제4항 제4호(접근매체 양도·양수 등 알선·광고)는 보이스피싱 등 범죄의 수단으로 활용되는 유형으로서 실무에서 상당수 처벌되는 사례가 있으므로 양형기준을 설정할 필요성이 있음

② 제외하자는 견해(소수 의견, 2인)

○ 양형기준을 설정하기 곤란하고 양형기준의 설정 필요성이 크지 않음

- 권고 형량범위를 설정할 법정형의 범위가 넓지 않을 뿐 아니라 징역형이 선고된 사례가 매우 적어 규범적 기준 외에 권고 형량범위 설정에 활용할 자료가 부족함

5. 유형분류 방안 검토 결과

가. 요약

① 대유형 분류 여부 - 불필요(의견 일치) **② 소유형 분류 여부** - 소유형 분류가 필요(6인) - 소유형 분류가 불필요(6인) **③ 소유형 분류 시 유형분류 방안** - 범행목적 및 영업적·조직적 범행 여부를 기준으로 유형분류(다수 의견, 11인) - 행위태양을 기준으로 유형분류(소수 의견, 1인)

나. 대유형 분류 여부

○ 대유형 분류는 불필요하다는 데 전문위원들의 의견이 일치함

- 법정형, 형량 분포 등을 고려할 때 대유형 분류를 할 실익이나 필요성이 인정되지 않음

다. 소유형 분류 여부 ⇨ 의견 불일치

(1) 필요하다는 견해(6인)

○ 하나의 범죄군에 대하여 유형 분류를 전혀 하지 않고 하나의 유형으로서 양형기준을 설정하는 것은 어색하고 그와 같은 전례가 없음

○ [양도, 대여] 범행과 [양수, 보관, 전달, 알선] 등 범행 사이 또는 단순 범행과 조직적 범행 사이에 유의미한 형량범위 차이가 존재하므로 별도의 소유형 분류가 가능하고 분류의 실익이 있음

○ 현행 양형기준상 하나의 범죄에 대해서도 행위태양이나 범행 방식(조직적/비조직적)을 기준으로 유형을 분류하는 경우가 있음

(2) 불필요하다는 견해(6인)

○ 유형분류 대상 범죄가 행위태양은 다르지만 법정형이 동일하고, 형량 분포도 유사하여 유형을 구분할 실익이 적음

○ 징역형의 상한이 징역 3년이어서 유형별로 차등화 된 합리적인 권고 형량범위를 설정하기 어려움

○ 입법 취지, 구성요건의 성격, 보호법익 등에 비춰볼 때 유형분류 대상범죄 사이에 어떤 것이 비난가능성이 더 큰지를 일반화할 수 있는 기준이 명확하지 않음

○ 영업적·조직적·범죄이용목적 범행 등의 경우 특별가중인자로 반영하여 범죄에 상응하는 형량이 권고되도록 함이 타당함

○ 향후 전자금융거래법위반범죄의 양형기준을 수정하는 과정에서 설정 대상 범죄가 추가되면 그에 맞추어 적절하게 유형 분류를 하면 됨

[별도의 소유형 분류를 하지 않을 경우]

구분	감경	기본	가중
접근매체 양도양수, 대여 등			

라. 소유형 분류를 할 경우 유형 분류기준 방안 ⇨ 의견 불일치

(1) "범행목적 및 영업적·조직적 범행" 여부에 따라 분류하자는 견해(다수 의견, 11인)

○ 전자금융거래법위반 범죄의 경우 이득액의 규모나 행위태양을 기준으로 소유형을 분류하는 것은 적절하지 않음

- 이득액이 없는 사안이 상당수를 차지하고, 이득액이 유형분류 기준으로 사용되기 위해서는 범행으로 취득한 이익이 명확히 특정되어야 하나 매월 불특정 대가를 지급받는 등 이익을 확정할 수 없는 경우가 적지 않음
- 각 범행의 태양 사이에 평균형량의 차이가 존재하기는 하나, 그 주된 이유는 양도·대여 범행은 주로 대가취득 등의 목적에서 이루어지는 반면 양수·보관·전달·알선 범행은 보이스피싱 등 범

행에 이용하기 위한 범죄이용 목적에서 조직적으로 이루어지는 데 기인한 것으로 보임. 따라서 조직적·영업적 범죄 또는 범죄이용 목적 유무를 기준으로 유형을 분류하는 것이 구체적 타당성에 더 들어맞음

유형	양도	양수	대여	보관	전달	알선 등
평균(월)	5.57	8.83	4.89	9.71	8.66	7.77

○ 아래 표와 같이 단순 범행과 조직적 범행 사이에는 형량범위에서 유의미한 차이가 나타남

적용법조별 형량

	적용 법조				총합계
징역 (개월)	1호	2호(2호)	2호(3호)	4호	
1	2	1	--	--	3
2	9	4	--	--	13
3	17	12	2	--	31
4	354	400	26	1	781
5	14	5	1	1	21
6	393	268	46	4	711
7	--	1	--	--	1
8	101	37	29	3	170
9	--	--	1	--	1
10	42	21	36	4	103
12	41	19	26	2	88
14	--	--	3	--	3
18	5	4	10	--	19
20	--	1	--	--	1
24	1	2	3	--	6
36	2	1	--	--	3
72	2	--	--	--	2
총합계	983	776	183	15	1,957
평균	6.07	5.41	8.73	8.07	

조직적 범행 여부 및 적용 법조별 형량

		적용 법조				총합계
	징역 (개월)	1호	2호(2호)	2호(3호)	4호	
조직적 범행인 경우	1	--	1	--	--	1
	2	1	--	--	--	1
	3	1	--	2	--	3
	4	8	2	6	--	16
	5		1	1	--	2
	6	28	8	17	1	54
	8	29	5	16	2	52
	9	--	--	1	--	1
	10	21	12	31	2	66
	12	21	12	26	2	61
	14	--	--	3	--	3
	18	3	4	8	--	15
	20	--	1	--	--	1
	24	1	2	3	--	6
	36	2	--	--	--	2
	합계	115	48	114	7	284
	평균	9.1	10.5	10.1	9.4	

○ 범행이 영업적·조직적으로 이루어지는 경우에는 비난가능성이 현저히 크므로, 행위방식(일반/영업적·조직적)을 소유형의 기준으로 삼아 구분할 필요성이 있음

○ 한편, 영업적·조직적으로 범행한 경우 비난가능성이 큰 이유는 범행 대상이 된 접근매체를 매개로 보이스피싱 등 죄질이 더 좋지 않은 다른 범행이 이루어져 불특정 다수에 대한 피해가 발생할 개연성이 크고, 피고인이 이를 목적으로 삼은 점에 있다고 할 것임. 따라서 영업적·조직적 범행에 더하여 '범죄이용목적'으로 범행한 경우를 소유형의 분류 기준으로 삼는 것이 적정함

○ 소수 의견에 의할 경우 전문적·기업적으로 다수의 대포통장을 양도하는 범행과 같이 단순한 접근매체 양수 등 범행에 비해 죄질이

매우 중한 경우가 있는데, 이러한 경우는 양형인자만으로 적절한 형량범위를 권고하기 어려울 수 있음

○ 유형분류 방안(다수 의견에 의할 경우)

유형	구 분	감경	기본	가중
1	비영업적 · 비조직적 범행			
2	영업적 · 조직적 · 범죄이용목적 범행			

※ 영업적, 조직적, 범죄이용목적 범행 중 어느 하나에 해당하면 소유형 2에 해당함

(2) "행위태양"에 따라 분류하자는 견해(소수 의견, 1인)

○ [양도, 대여] 범행과 [양수, 보관, 전달, 알선] 등 범행 사이에는 형량범위의 차이가 있음

○ 구성요건적 행위태양으로 분류하는 것이 간명하고 객관적인 유형분류 방안임

○ 유형분류 방안(소수 의견에 의할 경우)

유형	구 분	감경	기본	가중
1	접근매체 양도 · 대여			
2	접근매체 양수 · 보관 · 전달 · 알선			

V. 향후 일정

○ 6기 설정범죄(명예훼손, 전자금융거래법위반, 유사수신행위의규제에관한법률위반범죄)에 대한 양형기준 설정방안(형량범위) 검토

○ 일시: 2018. 10. 1.(월) 15:30~