



제429회 국회(정기회)  
제14차 법제사법위원회

# 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 일부개정법률안

## 검 토 보 고

〈특정경제범죄 경합범 처벌의 특례〉

■ 이종배의원 대표발의(의안번호 제2209100호)

2025. 11.

법 제 사 법 위 원 회

수석전문위원 정 환 철



## 목 차

|                                        |    |
|----------------------------------------|----|
| I . 제안경위 .....                         | 1  |
| II . 제안이유 및 주요내용 .....                 | 1  |
| III . 검토의견 .....                       | 3  |
| 1. 개정안의 내용 및 취지 .....                  | 3  |
| 2. 개정안에 대한 검토 .....                    | 6  |
| 가. 특정재산범죄의 가중처벌 개관 및 종전 개정안 논의 경과 .... | 6  |
| 나. 검토의견 .....                          | 10 |
| 1) 입법취지에 대한 검토 .....                   | 10 |
| 2) 경합범 처벌의 특례에 관한 검토 .....             | 12 |
| 3) 현행 사기범죄 양형 기준과의 비교 .....            | 17 |
| 다. 관계기관 의견 .....                       | 19 |



## I. 제안경위

1. 발 의 자: 이종배의원 등 11인
2. 발 의 일: 2025. 3. 19.
3. 회 부 일: 2025. 3. 20.

## II. 제안이유 및 주요내용

현행법에서는 「형법」상 사기 등 특정경제범죄를 범한 자가 그 범죄행위로 인하여 취득하거나 제3자로 하여금 취득하게 한 재물 또는 재산상 이익의 가액(이하 “이득액”이라 함)이 5억원 이상인 경우 이득액의 크기에 따라 가중처벌함.

그런데 위 가중처벌 규정과 관련하여 대법원은 현행법에 따른 이득액은 단순일죄의 이득액이나 포괄일죄가 성립하는 경우의 이득액의 합산액을 의미하는 것으로서 경합범으로 처벌될 수죄의 각 이득액을 합한 금액은 아니며, 다수의 피해자에 대하여 각별로 기망행위를 하여 각각 재산상 이익을 편취한 경우에는 범의가 단일하고 범행방법이 동일하더라도 각 피해자의 피해법익은 독립한 것이므로 이를 포괄일죄로 파악할 수 없고 피해자별로 독립한 사기죄가 성립된다는 입장인바(대법원 1993. 6. 22. 선고 93도743 판결 등), 이와 같은 대법원의 입장에 따르면 전세사기 등과 같이 피해자가 다수인 경우에는 피해자별로 독립한 「형법」상 특정재산범죄가 성립할 뿐 포괄일죄가 성립되지

않기 때문에 가중처벌 규정 적용이 곤란하다는 지적이 있음.

이에 현행법 제3조의 특정재산범죄의 경합범을 동시에 판결함에 있어 수명의 피해자에 대한 범의가 단일하고 범행방법이 동일하거나 유사한 경우로서 각 피해자에 대한 이득액을 합산한 금액이 5억원 이상인 경우에는 가중하여 처벌할 수 있는 특례를 규정하여 피해자 보호에 만전을 기하려는 것임(안 제3조의2 신설 등).

### Ⅲ. 검토의견

## 1. 개정안의 내용 및 취지

개정안은 사기죄 등 「특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률」(이하 “특정경제범죄법”이라 함) 제3조에 규정된 「형법」상 특정재산범죄의 경합범을 동시에 판결함에 있어 수명의 피해자에 대한 범의가 단일하고 범행방법이 동일하거나 유사한 경우로서 각 피해자에 대한 이득액을 합산한 금액이 5억원 이상일 때에는 단순일죄와 포괄일죄를 이득액에 따라 가중처벌하는 것과 마찬가지로 그 합산액 규모에 따라 가중처벌할 수 있는 특례를 규정하려는 것임(안 제3조의2 신설 등).

| 현행                                                                                                                                                                                                              | 개정안                                                                                                                         |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 제3조(특정재산범죄의 가중처벌)<br>① 「형법」 제347조(사기), 제347조의2(컴퓨터등 사용사기), 제350조(공갈), 제350조의2(특수공갈), 제351조(제347조, 제347조의2, 제350조 및 제350조의2의 상습범만 해당한다), 제355조(횡령·배임) 또는 제356조(업무상의 횡령과 배임)의 죄를 범한 사람은 그 범죄행위로 인하여 취득하거나 제3자로 하여 | 제3조(특정재산범죄의 가중처벌)<br>① -----<br>-----<br>-----<br>-----<br>-----<br>-----<br>-----<br>-----죄(이하 “특정재산범죄”라 한다)-----<br>----- |

|                                                                                                                                                    |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>금 취득하게 한 재물 또는 재산상 이익의 가액(이하 이 조에서 “이득액”이라 한다)이 5억원 이상일 때에는 다음 각 호의 구분에 따라 가중처벌한다.</p> <p>1. 2. (생략)</p> <p>② (생략)</p> <p><u>&lt;신설&gt;</u></p> | <p>-----</p> <p>-----</p> <p>-----</p> <p>-----</p> <p>-----.</p> <p>1. 2. (현행과 같음)</p> <p>② (현행과 같음)</p> <p><u>제3조의2(특정재산범죄의 경합범 처벌의 특례)</u> 제3조제1항의 특정재산범죄(이 법률 또는 다른 법률에 따라 가중처벌되는 경우를 포함한다)의 경합범(「형법」 제40조의 상상적 경합을 포함한다)을 동시에 판결함에 있어 수명의 피해자에 대한 범의가 단일하고 범행방법이 동일하거나 유사한 경우로서 각 피해자에 대한 재물 또는 재산상의 이익의 가액을 합산한 금액이 5억원 이상일 때에는 제3조의 예에 따라 처벌한다. 이 경우 「형법」 제38조제1항제2호 및 제40조를 적용하지 아니한다.</p> |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|

현행 특정경제범죄법 제3조는 사기죄 등 같은 조에 규정된 「형

법」상 특정재산범죄를 범한 자가 그 범죄행위로 인하여 취득하거나 제3자로 하여금 취득하게 한 재물 또는 재산상 이익의 가액(이하 “이득액”이라 함)이 5억원 이상인 경우 이득액의 크기에 따라 가중 처벌하도록 규정하고 있음.<sup>1)</sup>

그런데, 대법원 판례는 특정경제범죄법 제3조의 이득액은 단순일죄<sup>2)</sup>의 이득액이나 포괄일죄<sup>3)</sup>가 성립하는 경우의 이득액의 합산액을 의미하는 것으로서, 경합범으로 처벌될 수죄의 각 이득액을 합한 금액이 아니고,<sup>4)</sup> 다수의 피해자에 대하여 각인별로 기망하여 각각 재산상 이익을 편취한 경우에는 범의가 단일하고 범행방법이 동일하더라도 각 피해자의 피해법익은 독립한 것이므로 이를 포괄일죄로 파악할 수 없고 피해자별로 독립한 사기죄가 성립된다는 입장임.<sup>5)</sup> 이와 같은 대법원 판례에 따르면, 전세사기, 금융 피라미드 사기, 보이스피싱 등 피해자가 다수인 경우에는 피해자별로 독립한 「형법」상 특정재산범죄가 성립할 뿐 포괄일죄가 성립되지 않기 때문에

---

1) 특정경제범죄법 제3조(특정재산범죄의 가중처벌) ① 「형법」 제347조(사기), 제347조의2(컴퓨터등 사용사기), 제350조(공갈), 제350조의2(특수공갈), 제351조(제347조, 제347조의2, 제350조 및 제350조의2의 상습범만 해당한다), 제355조(횡령·배임) 또는 제356조(업무상의 횡령과 배임)의 죄를 범한 사람은 그 범죄행위로 인하여 취득하거나 제3자로 하여금 취득하게 한 재물 또는 재산상 이익의 가액(이하 이 조에서 “이득액”이라 한다)이 5억원 이상일 때에는 다음 각 호의 구분에 따라 가중처벌한다.

1. 이득액이 50억원 이상일 때: 무기 또는 5년 이상의 징역

2. 이득액이 5억원 이상 50억원 미만일 때: 3년 이상의 유기징역

② 제1항의 경우 이득액 이하에 상당하는 벌금을 병과(併科)할 수 있다.

2) 단순일죄란 1개의 행위가 1개의 범죄의사로서 1개의 법익을 침해하여 1개의 구성요건을 충족하는 경우(원래적 의미의 단순일죄)인데, 외형상 형식적으로는 수 개의 구성요건을 충족하는 것처럼 보이지만 실질적으로 1개의 구성요건만 적용되는 결과 단순일죄가 되는 경우가 있음(법조경합)[이주원, 형법총론 제2판, 박영사(2023), 433쪽].

3) 포괄일죄란 수 개의 행위가 포괄적으로 1개의 구성요건에 해당하여 1죄가 되는 경우를 말함[이주원, 형법총론 제2판, 박영사(2023), 441면].

4) 대법원 2000. 3. 24. 선고 2000도28 판결 등

5) 대법원 1993. 6. 22. 선고 93도743 판결

피해자별 특정재산범죄 이득액의 합산 금액은 5억원 이상이라도 개별 특정재산범죄의 이득액이 5억원 미만인 때에는 특정경제범죄법 제3조를 적용할 수 없는 상황이 발생함.

이에 개정안은 전세사기 등 특정재산범죄에 대하여 수명의 피해자에 대한 범의가 단일하고 범행방법이 동일하거나 유사한 경우에는 피해규모를 합산하여 가중처벌하도록 함으로써, 그 책임에 상응하는 엄정한 처벌 부과와 특정재산범죄 예방에 취지가 있음.

## 2. 개정안에 대한 검토

### 가. 특정재산범죄의 가중처벌 개관 및 종전 개정안 논의 경과

특정경제범죄법은 건전한 국민경제윤리에 반하는 특정경제범죄에 대한 가중처벌과 그 범죄행위자에 대한 취업제한 등을 규정함으로써 경제질서를 확립하고 나아가 국민경제 발전에 이바지함을 목적으로 하는 법률임.<sup>6)</sup> 이른바 ‘장영자 어음사기 사건’, ‘명성사건’ 등 1980년대에 발생한 굵직한 경제사건이 큰 사회적 파장을 일으키면서 대규모 경제범죄 및 재산국외도피사범에 대한 처벌을 강화하고 금융기관 임·직원의 비위를 엄벌하여야 한다는 여론을 반영하여 1983년 12월 31일에 제정되어 1984년 1월 1일 시행되었음.<sup>7)</sup>

---

6) **특정경제범죄법 제1조(목적)** 이 법은 건전한 국민경제윤리에 반하는 특정경제범죄에 대한 가중처벌과 그 범죄행위자에 대한 취업제한 등을 규정함으로써 경제질서를 확립하고 나아가 국민경제 발전에 이바지함을 목적으로 한다.

7) 김정환·김슬기, 형사특별법 제2판(2022), 박영사, 405쪽

특정경제범죄법 제3조<sup>8)</sup>는 사기, 공갈, 배임, 횡령 등 특정재산범죄의 이득액에 따른 가중처벌을 규정하는바, 이는 해당 죄에 대한 「형법」상의 법정형으로는 대규모의 금전적 피해에 상응하는 처벌이 어렵다는 고려를 반영한 것임.<sup>9)</sup>

< 「형법」과 특정경제범죄법의 특정재산범죄 법정형 비교 >

| 범죄                  | 「형법」                                             | 특정경제범죄법 제3조(특정재산범죄의 가중처벌) |                            |                             |
|---------------------|--------------------------------------------------|---------------------------|----------------------------|-----------------------------|
| 사기,<br>컴퓨터등<br>사용사기 | <u>10년 이하의<br/>징역<br/>또는<br/>2천만원<br/>이하의 벌금</u> | 이득액 50억원<br>이상            | <u>무기 또는<br/>5년 이상의 징역</u> | 이득액<br>이하 상당<br>벌금 병과<br>가능 |
| 공갈                  |                                                  |                           |                            |                             |
| 특수공갈                | <u>1년 이상<br/>15년 이하<br/>징역</u>                   | 이득액 5억원 이상<br>50억원 미만     | <u>3년 이상의<br/>유기징역</u>     |                             |
| 횡령·배임               | <u>5년 이하의<br/>징역 또는<br/>1천500만원<br/>이하의 벌금</u>   |                           |                            |                             |
| 업무상<br>횡령·배임        | <u>10년 이하의<br/>징역 또는<br/>3천만원<br/>이하의 벌금</u>     |                           |                            |                             |

특정경제범죄법 제3조가 적용되기 위해서는 이득액이 적어도 5억원

8) 특정경제범죄법 제3조(특정 재산범죄의 가중처벌) ① 「형법」 제347조(사기), 제347조의2(컴퓨터등 사용사기), 제350조(공갈), 제350조의2(특수공갈), 제351조(제347조, 제347조의2, 제350조 및 제350조의2의 상습범만 해당한다), 제355조(횡령·배임) 또는 제356조(업무상의 횡령과 배임)의 죄를 범한 사람은 그 범죄행위로 인하여 취득하거나 제3자로 하여금 취득하게 한 재물 또는 재산상 이익의 가액(이하 이 조에서 “이득액”이라 한다)이 5억원 이상일 때에는 다음 각 호의 구분에 따라 가중처벌한다.

1. 이득액이 50억원 이상일 때: 무기 또는 5년 이상의 징역

2. 이득액이 5억원 이상 50억원 미만일 때: 3년 이상의 유기징역

② 제1항의 경우 이득액 이하에 상당하는 벌금을 병과(併科)할 수 있다.

9) [헌법재판소 2015. 3. 26. 선고 2012헌바297 결정례]에서 “오늘날 경제규모의 확대에 경제범죄가 대형화·조직화·지능화되고 그 피해 규모가 날로 커지고 있으며, 이에 따라 국민경제에 부정적 영향을 미칠 가능성도 커지고 있다. 그러므로 이 사건 법률조항이 사기죄로 취득한 이득액에 따라 단계적으로 가중 처벌하는 것은 그 입법목적의 정당성이 인정된다”고 판시함.

이상이 되어야 함. 이득액이 5억원 미만일 때에는 특정경제범죄법 제3조가 아니라 「형법」이 적용됨. 이득액이 5억원 미만일 때에는 특정경제범죄법 제3조가 아니라 「형법」이 적용됨.

특정경제범죄법 제3조는 이득액 ‘5억원 이상’, ‘50억원 이상’이 ‘범죄구성요건의 일부’로 되어 있고, 그 가액에 따라 형벌이 가중됨. 대법원은 특정경제범죄법 제3조의 이득액을 엄격하고 신중하게 산정함으로써 「형법」상 죄형균형 원칙(범죄와 형벌 사이에 적절한 균형이 이루어져야 한다는 원칙) 및 책임주의 원칙(형벌은 책임에 기초하고 그 책임에 비례하여야 한다는 원칙)이 훼손되지 않도록 유의하여야 한다는 점을 강조하고 있음.<sup>10)</sup>

특정경제범죄법 제3조의 이득액에 대해 판례는 i) 단순일죄의 이득액이나 혹은 포괄일죄가 성립되는 경우의 이득액의 합산액을 의미하고, ii) 경합범으로 처벌될 수죄에서 그 이득액을 합한 금액을 말하는 것은 아니라는 입장임.<sup>11)</sup>

포괄일죄는 원래 피고인에게 지나치게 가혹한 양형을 회피하기 위한 개념으로 유리하게 작용하게 되나, 특정경제범죄법 제3조의

---

10) [대법원 2007. 4. 19. 선고, 2005도7288, 전원합의체 판결]에서 “형법 제347조의 사기죄는 사람을 기망하여 재물의 교부를 받거나 재산상의 이익을 취득하거나 제3자로 하여금 재물의 교부를 받게 하거나 재산상의 이익을 취득하게 함으로써 성립하고, 그 교부받은 재물이나 재산상 이익의 가액이 얼마인지는 문제되지 아니하는 데 비하여, 사기로 인한 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반죄에 있어서는 편취한 재물이나 재산상 이익의 가액이 5억 원 이상 또는 50억 원 이상이라는 것이 범죄구성요건의 일부로 되어 있고 그 가액에 따라 그 죄에 대한 형벌도 가중되어 있으므로, 이를 적용함에 있어서는 편취한 재물이나 재산상 이익의 가액을 엄격하고 신중하게 산정함으로써, 범죄와 형벌 사이에 적절한 균형이 이루어져야 한다는 죄형균형 원칙이나 형벌은 책임에 기초하고 그 책임에 비례하여야 한다는 책임주의 원칙이 훼손되지 않도록 유의하여야 한다.”고 판시함. 이 전원합의체 판결에서 ① 10인의 다수의견은 그 가액이 구성요건요소라는 입장이고, ② 3인의 소수의견은 가액은 양형요소에 불과하다는 입장임.

11) 대법원 1989. 6. 13., 선고, 89도582 판결; 대법원 2011. 2. 24., 선고, 2010도13801, 판결

적용에서는 포괄일죄가 오히려 피고인에게 더 불리하고 경합범이 피고인에게 더 유리한 결과가 되는데, 이를 이른바 ‘포괄일죄의 딜레마’라고 함.<sup>12)</sup>

일반적으로 재산범죄에서 동일한 피해자에 대하여 단일하고 계속된 범의하에 동종의 범행을 일정기간 반복하여 행한 경우에 각 범행은 통틀어 포괄일죄가 될 수 있음. 각 범행이 포괄일죄인지 아니면 경합범인지에 따라 피해액(특정경제범죄법 제3조의 용어로는 이득액)을 기준으로 가중처벌하도록 하는 특정경제범죄법의 적용 여부 등이 결정될 뿐 아니라 양형 판단 및 공소시효와 기판력에 이르기까지 피고인에게 중대한 영향을 미치게 됨.<sup>13)</sup>

그런데, 대법원은 “피해자가 수인인 경우는 피해법익이 단일하다고 할 수 없으므로 포괄일죄의 성립을 인정하기 어렵고”,<sup>14)</sup> 다수의 피해자에 대하여 각인별로 기망하여 각각 재산상 이익을 편취한 경우에는 범의가 단일하고 범행방법이 동일하더라도 각 피해자의 피해법익은 독립한 것이므로 이를 포괄일죄로 파악할 수 없고 피해자별로 독립한 사기죄가 성립된다는 입장임.<sup>15)</sup>

---

12) 통상의 경우에는 「형법」상 경합범가중을 한 수죄의 처단형이 포괄일죄의 형보다 중하게 됨. 그러나 특별법상 가중적 구성요건의 경우(「특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률」 제2조는 수뢰액, 특정경제범죄법 제3조는 이득액, 「특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률」 제8조는 포탈세액이 각 일정 금액 이상이면 법정형 가중)에는 그 반대로 포괄일죄로 되는 것이 무거운 법정형의 적용을 받게 되는 결과, 「형법」상 경합범가중을 한 수죄의 처단형보다 현저하게 불리하게 되는 역전현상이 발생함. 이 때문에 재판실무에서는 피고인이 포괄일죄가 아니라 차라리 수죄의 경합범으로 처리되기를 희망하는 기이한 현상이 나타나고 있는데, 이를 ‘포괄일죄의 딜레마’ 상황이라고 함[이주원, 형법총론(제2판), 박영사(2023년), 449-450쪽].

13) 이주원, 특별형법(제8판), 홍문사(2022년), 381쪽.

14) 대법원 2011. 2. 24. 선고, 2010도13801 판결

15) 대법원 1993. 6. 22. 선고 93도743 판결; 대법원 2015. 4. 23. 선고, 2014도16980 판결

특정재산범죄 경합범에 대한 가중처벌과 관련 그간의 개정논의로는 제21대국회에서 유상범의원 대표발의 특정경제범죄법 일부개정법률안(의안번호 제2121711호)<sup>16)</sup>이 있었음.

참고로, 특정재산범죄에 있어 다수의 피해자에 대한 범의가 단일하고 범행방법이 동일하거나 유사하고 각 피해자에 대한 재물 또는 재산상 이익의 가액을 합산한 금액이 5억원을 초과한 경우 경합범 처벌의 특례를 규정하는 내용의 황정아의원 대표발의 특정경제범죄법 일부개정법률안(의안번호 제2201787호)과 전세사기피해자인 임차인의 임대차계약 상대방인 임대인이 사기죄를 범한 경우 그 범죄행위로 인하여 취득한 재산상 이익의 가액이 5억원 이상일 때 3년 이상의 유기징역으로 가중처벌하는 내용의 문진석의원 대표발의 특정경제범죄법 일부개정법률안(의안번호 제2206710호)이 우리 위원회에 계류 중임.

## 나. 검토의견

### 1) 입법취지에 대한 검토

개정안은 「형법」상 사기죄 등 특정경제범죄법 제3조제1항의 특정재산범죄의 경합범(상상적 경합 포함)을 동시에 판결함에 있어

---

16) 수인에 대한 동종 사기범죄 시 각 피해자의 피해가액을 합산하여 5억원 이상일 경우 현행법 제3조의 특정재산범죄의 예에 따라 처벌하도록 하는 내용으로, 제21대 국회 임기만료로 폐기되었음.

수명의 피해자에 대한 범의가 단일하고 범행방법이 동일하거나 유사한 경우로서 각 피해자에 대한 이득액의 가액을 합산한 금액이 5억원 이상일 때에는 「형법」상 경합범 가중 규정의 특례를 두어 단순 일죄 또는 포괄일죄인 경우와 마찬가지로 이득액을 합산함으로써 특정경제범죄법 제3조와 같이 중하게 처벌하려는 것임.

이러한 특례 도입은 최근 사회적으로 크게 문제되고 있는 전세사기 등 대규모 특정재산범죄의 전체 피해규모 및 죄질 등에 비춰 볼 때 「형법」상 처벌 규정만로는 이에 상응하는 엄중한 처벌이 이루어지기 어려운 점<sup>17)</sup>에 대응하여 대규모 재산범죄의 죄질에 상응하게 처벌하려는 취지인바, 개정안은 전세사기 등 대규모 특정재산범죄에 보다 엄정하게 대응할 수 있다는 점에서 입법취지가 인정됨.

17)

<최근 전세사기 사건 주범에 대한 법원의 선고형량>

| 판결일         | 법원     | 주범 형량  | 단계 | 비고                              |
|-------------|--------|--------|----|---------------------------------|
| 2025.5.15.  | 대법원    | 징역 7년  | 확정 | 동탄 오피스텔 전세사기사건(전체 피해액 170억원)    |
| 2025.1.23.  | 대법원    | 징역 7년  | 확정 | 인천미추홀구 건축왕 전세사기사건(전체 피해액 148억원) |
| 2025.1.15.  | 서울남부지법 | 징역 10년 | 항소 | 영등포·금천·동작 전세사기사건(전체 피해액 138억원)  |
| 2024.12.20. | 대법원    | 징역 15년 | 확정 | 부산 전세사기 사건 (전체 피해액 180억원)       |
| 2025.3월말.   | 대법원    | 징역 15년 | 확정 | 세 모녀 전세사기 사건 (전체 피해액 795억원)     |
| 2025.6.25.  | 수원지법   | 징역 15년 | 상고 | 수원 일가족 전세사기 사건(전체 피해액 760억원)    |

## 2) 경합범 처벌의 특례에 관한 검토

「형법」은 실체적 경합범 중 동시적 경합범<sup>18)</sup>의 형량결정에 대해 **가중주의**(제38조제1항제2호 본문)를 원칙으로 하되, **흡수주의**(제38조제1항제1호), **병과주의**를 예외적으로 가미하고 있으며(제38조제1항제3호, 제38조제1항제2호 단서), 상상적 경합의 처리와 관련하여서는 제40조에서 ‘가장 무거운 죄에 대하여 정한 형’으로 처벌(흡수주의)하도록 규정하고 있음.<sup>19)</sup>

한편, 이와 같은 「형법」상 경합범 처벌 원칙의 예외를 규정하는 **특별형법상 입법례**가 있는데, 관세법위반죄(「관세법」 제278조)와 「관세법」상 특정범죄에 대한 가중처벌규정인 특정범죄가중법 제6조 위반죄,<sup>20)</sup> 「조세범 처벌법」상 특정 범칙행위와 「조세범 처벌법」상 특정범죄에 대한 가중처벌규정인 특정범죄가중법 제8조 위반죄<sup>21)</sup>

18) 「형법」 제37조는 ‘판결이 확정되지 않은 수개의 죄’ 또는 ‘금고 이상의 형에 처한 판결이 확정된 죄와 그 판결확정 전에 범한 죄’를 경합범으로 규정하고 있는데, 그 전단의 ‘판결이 확정되지 않은 수개의 죄’를 ‘형법 제37조 전단 경합범’ 내지 ‘동시적 경합범’이라 하고, 후단의 ‘금고 이상의 형에 처한 판결이 확정된 죄와 그 판결확정 전에 범한 죄’를 ‘형법 제37조 후단 경합범’ 내지 ‘사후적 경합범’이라 함. 동시적 경합범(전단 경합범)은 판결이 확정되지 않은 수개의 죄가 동시에 심판될 수 있는 경우로서, ① 수개의 행위로 수개의 죄를 범할 것, ② 수개의 죄는 모두 판결이 확정되지 않았을 것, ③ 수개의 죄가 하나의 재판에서 동시에 판결될 것이 요구됨.

19) 제37조(경합범) 판결이 확정되지 아니한 수개의 죄 또는 금고 이상의 형에 처한 판결이 확정된 죄와 그 판결확정전에 범한 죄를 경합범으로 한다.

제38조(경합범과 처벌례) ① 경합범을 동시에 판결할 때에는 다음 각 호의 구분에 따라 처벌한다.

1. 가장 무거운 죄에 대하여 정한 형이 사형, 무기징역, 무기금고인 경우에는 가장 무거운 죄에 대하여 정한 형으로 처벌한다.

2. 각 죄에 대하여 정한 형이 사형, 무기징역, 무기금고 외의 같은 종류의 형인 경우에는 가장 무거운 죄에 대하여 정한 형의 장기 또는 다액(多額)에 그 2분의 1까지 가중하되 각 죄에 대하여 정한 형의 장기 또는 다액을 합산한 형기 또는 액수를 초과할 수 없다. 다만, 과료와 과료, 몰수와 몰수는 병과(併科)할 수 있다.

3. 각 죄에 대하여 정한 형이 무기징역, 무기금고 외의 다른 종류의 형인 경우에는 병과한다.

② 제1항 각 호의 경우에 징역과 금고는 같은 종류의 형으로 보아 징역형으로 처벌한다.

제40조(상상적 경합) 한 개의 행위가 여러 개의 죄에 해당하는 경우에는 가장 무거운 죄에 대하여 정한 형으로 처벌한다.

20) 대법원 1982. 4. 13. 선고 82도256

21) [대법원 1996. 5. 31. 선고 94도952판결] “특정범죄가중처벌등에관한법률 제8조 제1항이 조세범처벌법 제9조 제1항에 규정된 죄를 범한 자를 가중처벌하도록 하면서 같은 조 제2항에서 벌금형을 병과하도록 규정

등의 경우에는, 벌금의 경합에 관한 제한가중 규정(2분의 1까지 가중)의 적용을 배제(경합범 각각의 벌금형을 모두 합산)하는 예외가 있어,<sup>22)</sup> 이 죄들의 경우에는 각 죄마다 벌금형을 따로 양정하여 그 합산액을 선고하게 됨.<sup>23)</sup>

그런데, 개정안은 「형법」상 경합범(상상적 경합범 포함) 가중에 관하여 새로운 유형의 특례를 인정하여 처벌 기준이 되는 이득액을 합산할 수 있도록 하고 있는바, 다음과 같은 점을 고려할 필요가 있는 것으로 보임.

#### ① 개정안이 단순한 경합범 가중의 특례인지 여부

개정안은 동시적 경합범 또는 상상적 경합범의 처리에 관한 「형법」상의 원칙 규정(제38조제1항제2호, 제40조)에 대한 특례를 정하고 있으나, 경합범(상상적 경합범 포함)에 대하여 「형법」

---

하고 있는데, 이와 같이 벌금형을 병과하는 경우에도 조세범처벌법 제4조 소정의 형법규정 적용배제 조항은 모두 적용되는 것이며, 위 규정 중 "형법 제38조 제1항 제2호 중 벌금경합에 관한 제한가중 규정을 적용하지 아니한다"라는 문언의 의미는 판결이 확정되지 아니한 수개의 조세포탈행위를 동시에 벌금형으로 처벌함에 있어서는 형법 제38조 제1항 제2호 본문에서 규정하고 있는 '가장 중한 죄에 정한 벌금다액의 2분의 1을 한도로 가중하여 하나의 형을 선고하는 방식'을 적용하지 아니한다는 취지로 해석하여야 하는 것이지, 단지 위 형법조항의 본문 중 후단 부분인 '각 죄에 정한 벌금형의 다액을 합산한 액수를 초과할 수 없다'는 부분만의 적용을 배제한다는 취지로 해석할 수는 없다. 따라서 판결이 확정되지 아니한 수개의 죄에 대하여 벌금을 병과하는 경우에는 각 죄마다 벌금형을 따로 양정하여 이를 합산한 액수의 벌금형을 선고하여야 하는 것이다.(대법원 1982. 4. 13. 선고 82도256 판결, 1984. 2. 28. 선고 83도2470 판결 참조)"

#### 22) < 특별형법상 '2분의 1까지 가중'의 예외를 규정한 관련 규정 >

「관세법」 제278조(「형법」 적용의 일부 배제) 이 법에 따른 벌칙에 위반되는 행위를 한 자에게는 「형법」 제38조제1항제2호 중 벌금경합에 관한 제한가중규정을 적용하지 아니한다.

「조세범 처벌법」 제20조(「형법」 적용의 일부 배제) 제3조부터 제6조까지, 제10조, 제12조부터 제14조까지의 범칙행위를 한 자에 대해서는 「형법」 제38조제1항제2호 중 벌금경합에 관한 제한가중규정을 적용하지 아니한다.

「담배사업법」 제31조(「형법」의 적용 제한) 이 법에서 정한 죄를 저지른 자에 대해서는 「형법」 제9조, 제10조제2항, 제11조, 제16조, 제32조제2항, 제38조제1항제2호 중 벌금 경합에 관한 제한가중규정과 같은 법 제53조는 적용하지 아니한다. 다만, 징역형에 처할 경우 또는 징역형과 벌금형을 병과할 경우의 징역형에 대해서는 그러하지 아니하다.

23) 이주원, 형법총론(제2판), 박영사(2023년), 472쪽; 이상원, 주석 형법 제3판(총칙Ⅱ), 한국사법행정학회(2020), 332쪽

상 경합범 가중 규정의 특례를 두어 일죄인 경우와 마찬가지로 이득액을 합산하여 가중처벌하는 것은 입법례가 없는 이례적인 입법이라는 점을 고려할 필요가 있음.

기존 판례에 따른 경우 다수 피해자가 존재하고 피해액이 상당한 대규모 사기범죄에 대해서 오히려 특정경제범죄법을 적용할 수 없어 국민 일반의 법감정에 반하는 결과라는 지적이 있어왔고, 개정안은 이를 반영하여 경합범의 특례로 처벌 기준이 되는 이득액을 합산할 수 있도록 하는 점에서 입법취지가 인정되나, 형사법의 기본 원리인 죄수(罪數)론과 책임론을 형사특별법을 통해 예외적으로 규율하는 방식은 신중을 기할 필요가 있는바, 형사법 이론 및 타 법률에 규정된 처벌조항과의 균형에 대한 고려, 충분한 사회적 논의를 거칠 필요가 있을 것으로 봄.

## ② 다른 범죄와의 균형 문제

개정안은 특정재산범죄의 경합범 처리와 관련하여 경합범 가중의 특례를 규정하는데, 개정안 도입 후에는 금액이 문제되는 다른 유사 범죄, 예컨대 뇌물, 수재, 조세포탈, 재산국외도피 등 다양한 범죄에 대해서도 유사한 특례규정 도입의 필요성이 대두될 수 있고, 이 경우 양형에 있어 매우 중요한 죄수 체계가 근본적으로 변화될 수 있다는 측면을 고려하여야 할 것임.

### ③ 죄수 및 기소의 범위 문제

개정안에 따라 수 개의 특정재산범죄가 기소·처벌된 후 그 확정판결의 범죄사실과 실체적 경합관계에 있고 범의가 단일하며 범행방법이 유사·동일한 특정재산범죄가 추가로 발견되어 추가로 기소되었을 때, 앞서 살펴 본 바와 같이 개정안은 그 성격 및 범위에 불분명한 측면이 있어 i) 위 확정판결의 기판력이 미치지 아니하여 추가 기소가 가능하고 추가 사건은 면소 대상에 해당하지 않는지, ii) 과형상의 일죄로 보아 여죄에 대한 면소 선고되어 처벌 대상이 되지 않는 것인지 해석상 문제가 될 수 있음.

### ④ 상상적 경합범의 처리 문제

개정안 제3조의2 후단에서 “형법 제40조<sup>24)</sup>를 적용하지 아니한다”고 함으로써 상상적 경합범의 ‘처벌’에 있어 흡수주의 원칙을 배제한다는 것을 규정하고 있음.

그런데, 개정안에서 적용을 배제한 「형법」 제40조는 본질상 수죄인 상상적 경합범을 과형상 일죄로 보도록 하는 규정으로서, 상상적 경합범 중 일부 죄명에 대한 확정판결의 기판력은 기본적인 사실관계가 동일한 다른 죄명에 기판력을 미친다는 것이 「형사소송법」 제248조제2항<sup>25)</sup> 및 공소의 효력 범위에 관한 확립된

---

24) 「형법」 제40조(상상적 경합) 한 개의 행위가 여러 개의 죄에 해당하는 경우에는 가장 무거운 죄에 대하여 정한 형으로 처벌한다.

대법원 판례의 태도임.<sup>26)</sup>

개정안에 따라 과형상 일죄로 보는 규정이 적용되지 않을 경우 상상적 경합 관계에 있는 여죄에 기판력이 미치는지, 면소 판결 대상인지가 불명확하게 될 수 있는 문제가 있음.

#### ⑤ 기소 시기 등에 따른 형의 불균형 발생 가능성

개정안에 따를 경우, 향후 법 집행 과정에서 「형법」 또는 특정경제범죄법 중 어느 법이 적용될지 여부를 예측하기 어려워지는 문제가 발생할 수 있음.

예를 들어, A가 이득액이 각 1억원인 5개의 사기죄를 각각 범하였다고 하였을 때, A의 범행이 동시에 발각되어 5개의 사기죄가 경합범으로 기소되는 경우 A는 특정경제범죄법으로 처벌되게 되는데, 만약 3개의 사기죄가 먼저 발각되어 기소되고 확정판결이 나온 후 2개의 사기죄는 나중에 발각되어 추가적으로 기소되는 경우에는 모두 「형법」이 적용되게 되는데, 개정안에 따를 경우 이와 같이 범죄의 발각 시점이라는 우연한 사정과 기소 시기 등에 따라 법 적용 및 형의 불균형이 발생할 수 있게 되는 점에서 법 집행의 안정성, 공정성을 저해하는 측면이 있음.

---

25) 「형사소송법」 제248조(공소의 효력 범위) ①공소의 효력은 검사가 피고인으로 지정한 자에게만 미친다.  
② 범죄사실의 일부에 대한 공소의 효력은 범죄사실 전부에 미친다.

26) [대법원 1990. 1. 25. 선고 89도252 판결] “단일하고 계속된 범의아래 같은 장소에서 반복하여 여러 사람으로부터 계불입금을 편취한 소위는 피해자별로 포괄하여 1개의 사기죄가 성립하고 이들 포괄일죄 상호 간은 상상적 경합관계에 있다고 볼 것이므로 그중 일부 피해자들로부터 계불입금을 편취하였다는 공소사실에 대하여 확정판결이 있었다면 나머지 피해자들에 대한 이 사건 공소사실에 대하여도 위 판결의 기판력이 미치게 된다고 할 것이다.”

### 3) 현행 사기범죄 양형 기준과의 비교

현행 “사기범죄 양형기준”<sup>27)</sup>은 이미 일반사기 범죄 사이의 동종경합범 또는 조직적 사기 범죄 사이의 동종경합범에 대해서 ‘이득액을 합산한 금액을 기준’으로 유형을 결정하고 있음.<sup>28)</sup> 개정안에

27) 법관이 ‘법정형’(각 범죄에 대응하여 법률에 규정되어 있는 형벌) 중에서 선고할 형의 종류(예컨대, 징역 또는 벌금형)를 선택하고, 법률에 규정된 바에 따라 형의 가중·감경을 함으로써 주로 일정한 범위의 형태로 ‘처단형’이 정하여지는데, 처단형의 범위 내에서 특정한 선고형을 정하고 형의 집행유예 여부를 결정함에 있어 참조되는 기준이 바로 양형기준임. 양형기준은 대법원규칙인 「양형위원회규칙」 제2조 등에 근거를 두고 있는바, 원칙적으로 구속력이 없으나, 법관이 양형기준을 이탈하는 경우 판결문에 양형이유를 기재해야 하므로, 합리적 사유 없이 양형기준을 위반할 수는 없음. 양형위원회는 개별 범죄별로 범죄의 특성을 반영할 수 있는 별도의 양형기준을 만들고 있는데, 범죄의 발생빈도가 높거나 사회적으로 중요한 범죄의 양형기준을 우선 설정하고 점진적으로 양형기준 설정 범위를 확대하고 있음. 현재 살인, 뇌물, 성범죄, 횡령·배임, 절도, 사기, 선거, 교통 등 47개 주요 범죄의 양형기준이 시행 중이며, 양형위원회는 나머지 범죄에 관한 추가 양형기준 설정 작업 및 기존 양형기준의 수정·보완 작업을 지속적으로 진행하고 있음(양형위원회 홈페이지 참조)

28) 「사기범죄 양형기준」(자료: 양형위원회 홈페이지 참조)

#### □ 형종 및 형량의 기준

##### 1. 일반사기

| 유형 | 구분                     | 감경         | 기본        | 가중        |
|----|------------------------|------------|-----------|-----------|
| 1  | 1억 원 미만                | ~ 1년       | 6월 ~ 1년6월 | 1년 ~ 2년6월 |
| 2  | 1억 원 이상,<br>5억 원 미만    | 10월 ~ 2년6월 | 1년 ~ 4년   | 2년6월 ~ 6년 |
| 3  | 5억 원 이상,<br>50억 원 미만   | 1년6월 ~ 4년  | 3년 ~ 6년   | 4년 ~ 8년   |
| 4  | 50억 원 이상,<br>300억 원 미만 | 3년 ~ 6년    | 5년 ~ 9년   | 6년 ~ 11년  |
| 5  | 300억 원 이상              | 5년 ~ 9년    | 6년 ~ 11년  | 8년 ~ 17년  |

##### 2. 조직적 사기

| 유형 | 구분                  | 감경        | 기본        | 가중        |
|----|---------------------|-----------|-----------|-----------|
| 1  | 1억 원 미만             | 1년 ~ 2년6월 | 1년6월 ~ 3년 | 2년6월 ~ 4년 |
| 2  | 1억 원 이상,<br>5억 원 미만 | 1년6월 ~ 3년 | 2년 ~ 5년   | 4년 ~ 7년   |

다른 가중처벌이 현행 양형기준과 비교하여 합리성을 갖춘 것인지, 현행 양형기준을 통해서도 전세사기 등 대규모 특정재산범죄에 대한 과소처벌 우려를 상당 부분 해소할 여지는 없는지 등을 고려할 필요가 있음.

4) 정리하면, 개정안과 관련해서는 전세사기범죄 등 대규모 특정 재산범죄에 대한 법정형을 강화하여 보다 엄정하게 대응하려는 긍정적 측면과 함께, 경합범 처벌에 관한 기존 형법 체계와의 조화, 형사사법절차의 안정적 운영, 국민일반의 가치관 내지 법감정 등을 종합적으로 고려하여 논의할 필요가 있음.

|   |                        |          |          |            |
|---|------------------------|----------|----------|------------|
| 3 | 5억 원 이상,<br>50억 원 미만   | 2년 ~ 5년  | 4년 ~ 7년  | 6년 ~ 11년   |
| 4 | 50억 원 이상,<br>300억 원 미만 | 4년 ~ 7년  | 6년 ~ 11년 | 8년 ~ 17년   |
| 5 | 300억 원 이상              | 6년 ~ 10년 | 8년 ~ 15년 | 11년 이상, 무기 |

☐ 다수범죄 처리기준

1. ~ 2. (생략)

**3. 동종경합범 처리방법**

일반사기 범죄 사이의 동종경합범 또는 조직적 사기 범죄 사이의 동종경합범에 대하여는 아래의 처리방법을 적용한다.

① 이득액을 합산한 금액을 기준으로 유형을 결정하되, 그 유형 중에서 제반 사정을 고려하여 적정하다고 판단되는 형량범위 영역을 선택한다.

② 다만, 합산 결과 가장 중한 단일범죄보다 유형이 1단계 높아지는 경우에는 형량범위 하한의 1/3을 감경하고, 가장 중한 단일범죄보다 유형이 2단계 이상 높아지는 경우에는 형량범위 하한의 1/2을 감경하되, 가장 중한 단일범죄에 적용되는 유형의 형량범위 하한을 한도로 한다.

(이하 생략)

## 다. 관계기관 의견

법원행정처는 최근 사회적 이슈가 되고 있는 전세사기, 보이스피싱 등 대규모 재산범죄에 대하여 죄질에 상응하는 처벌을 할 수 있다는 점에서 입법취지에는 긍정적이나, ① 개정안은 오랫동안 유지되어 오던 형사법상 죄수의 체계를 바꾸는 것이므로, 그 필요성은 물론 향후 형벌 체계에 미칠 영향 등에 대하여도 면밀한 검토가 필요하고, ② 죄수 및 여죄의 처리에 관하여 불분명한 부분을 명확히 할 필요가 있으며, ③ 기소 및 처벌 시점에 따라 형의 불균형이 발생할 수 있는 점을 고려할 필요가 있고, ④ 법정형에 대하여 형사법상 책임원칙, 형벌 체계상 균형을 고려할 필요가 있으며, ⑤ 현행 사기범죄 양형기준에 의하면 사기 범죄 사이의 동종경합범에 대하여 ‘이득액을 합산한 금액을 기준으로’ 유형을 결정하여 사기범죄에 있어서 이득액은 매우 중요한 양형요소로 이미 고려되고 있는 점을 참고할 필요가 있다는 의견임.

대한변호사협회는 다수의 피해자를 상대로 한 보이스피싱, 전세사기 등 죄질이 중하고 실제 피해가 심각한 대규모의 조직적 사기범죄 사건에 대하여 그 죄에 상응하는 처벌이 이루어지도록 하고, 이로써 궁극적으로 피해자 보호에 만전을 기하려는 개정안의 취지에는 공감하나, ① 「형법」상 제한적 가중주의를 배제하는 「관세법」, 「조세법 처벌법」, 「담배사업법」의 경우에는 포탈한 세액 그 자체를 기준으

로 벌금형을 산정하게 되므로 그 기준이 비교적 명확한 반면, 개정안은 재산상 이익의 가액을 합산한 후 이를 기준으로 형을 가중하도록 하는 것으로 그 기준이 다소 불명확하고 징역형을 가중하면서 벌금형을 병과할 수 있도록 하는 것이어서 제한되는 개인의 자유와 권리가 훨씬 크고, ② ‘동시 판결’ 여부를 법 적용 요건으로 삼음으로써, 각 범죄들의 범행 발각 시점이나 기소 시기, 검사의 재량에 따른 동시 기소 여부와 같은 우연한 사정들에 의하여 심각한 형의 불균형이 발생할 우려가 있고, 이러한 사정으로 인하여 형사 처벌의 예측가능성과 법적 안정성을 해할 우려가 있다는 의견임.

|              |
|--------------|
| 문 의 처        |
| 02)6788-5056 |