

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2025도14142 가. 폭력행위등처벌에관한법률위반(단체등의구성 ·

활동)

나. 공갈미수

다. 전기통신금융사기피해방지및피해금환급에관한특별법위반방조

피 고 인 피고인 1 외 3인

상 고 인 검사

변 호 인 변호사 이지은(피고인 1을 위한 국선)

원 심 판 결 광주고등법원 2025. 8. 18. 선고 (전주)2025노42-1(분리) 판결

판 결 선 고 2026. 1. 15.

주 문

원심판결 중 피고인 4에 대한 부분을 폐기하고, 이 부분 사건을 광주고등법원에 환송 한다.

검사의 나머지 상고를 기각한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3에 대한 상고이유에 관하여

원심은 판시와 같은 이유로 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3에 대한 공소사실(피고인 2, 피고인 3에 대한 유죄 부분 제외)에 대하여 범죄의 증명이 없다고 보아 이를 무죄로 판단하였다. 원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 판단에 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 「폭력행위 등 처벌에 관한 법률」 위반(단체등의구성 · 활동)죄의 성립, 자백의 신빙성 등에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

2. 피고인 4에 대한 상고이유에 관하여

가. ○○○파 '활동'으로 인한 「폭력행위 등 처벌에 관한 법률」 위반(단체등의구성 · 활동) 부분

원심은 판시와 같은 이유로 피고인 4에 대한 공소사실 중 ○○○파 '활동'으로 인한 「폭력행위 등 처벌에 관한 법률」 위반(단체등의구성 · 활동) 부분에 대하여 범죄의 증명이 없다고 보아 이를 무죄로 판단하였다. 원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 판단에 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 「폭력행위 등 처벌에 관한 법률」 위반(단체등의구성 · 활동)죄의 성립에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

나. ○○○파 '가입'으로 인한 「폭력행위 등 처벌에 관한 법률」 위반(단체등의구성 · 활동) 부분

1) 관련 법리

「폭력행위 등 처벌에 관한 법률」 제4조 제1항은 그 법에 규정된 범죄행위를 목적으로 하는 단체를 구성하거나 이에 가입하는 행위 또는 구성원으로 활동하는 행위를 처벌하도록 정하고 있는데, 이는 구체적인 범죄행위의 실행 여부를 불문하고 그 범죄행위에 대한 예비·음모의 성격이 있는 범죄단체의 생성 및 존속 자체를 막으려는 데 입법 취지가 있다(대법원 2009. 6. 11. 선고 2009도2337 판결 등 참조). 또한 위 조항에서 말하는 범죄단체 구성원으로서의 활동이란 범죄단체의 내부 규율 및 통솔 체계에 따른 조직적·집단적 의사 결정에 기초하여 행하는 범죄단체의 존속·유지를 지향하는 적극적인 행위를 일컫는다(대법원 2009. 9. 10. 선고 2008도10177 판결 등 참조).

그런데 범죄단체의 구성이나 가입은 범죄행위의 실행 여부와 관계없이 범죄단체 구성원으로서의 활동을 예정하는 것이고, 범죄단체 구성원으로서의 활동은 범죄단체의 구성이나 가입을 당연히 전제로 하는 것이므로, 양자는 모두 범죄단체의 생성 및 존속·유지를 도모하는, 범죄행위에 대한 일련의 예비·음모 과정에 해당한다는 점에서 그 범의의 단일성과 계속성을 인정할 수 있을 뿐만 아니라 피해법익도 다르지 않다. 따라서 범죄단체를 구성하거나 이에 가입한 자가 더 나아가 구성원으로 활동하는 경우 이는 포괄일죄의 관계에 있다고 봄이 타당하다. 한편 포괄일죄의 공소시효는 최종의 범죄행위가 종료한 때로부터 진행하고(대법원 2002. 10. 11. 선고 2002도2939 판결 등 참조), 포괄일죄로 되는 개개의 범죄행위가 다른 종류인 죄의 확정판결 전후에 걸쳐 행하여진 때에는 그 죄는 두 죄로 분리되지 않고 확정판결 후인 최종 범죄행위 시점에 완성되는 것이다(대법원 2003. 8. 22. 선고 2002도5341 판결 등 참조).

포괄일죄에서는 공소장변경을 통한 종전 공소사실의 철회 및 새로운 공소사실의 추가가 가능한 점에 비추어 그 공소장변경허가 여부를 결정할 때는 포괄일죄를 구성하는

개개 공소사실별로 종전 것과의 동일성 여부를 따지기보다는 변경된 공소사실이 전체적으로 포괄일죄의 범주 내에 있는지 여부, 즉 단일하고 계속된 범의하에 동종의 범행을 반복하여 행하고 그 피해법익도 동일한 경우에 해당한다고 볼 수 있는지 여부에 초점을 맞추어야 한다(대법원 2006. 4. 27. 선고 2006도514 판결 등 참조). 이러한 공소장 변경이 있는 경우에 공소시효의 완성 여부는 당초의 공소제기가 있었던 시점을 기준으로 판단할 것이고 공소장 변경시를 기준으로 삼을 것은 아니다(대법원 2002. 10. 11. 선고 2002도2939 판결 등 참조).

2) 원심의 판단

원심은, 「폭력행위 등 처벌에 관한 법률」 제4조 제1항 제3호에 의하면 이 부분 공소사실에 대한 법정형은 2년 이상의 유기징역이므로 그 공소시효는 형사소송법 제249조 제1항 제3호에 의하여 10년이고, 범죄단체 가입으로 인한 「폭력행위 등 처벌에 관한 법률」 위반(단체등의구성·활동)죄는 같은 법에 규정된 범죄를 목적으로 한 단체에 가입하는 즉시 성립하고 그와 동시에 완성되는 즉시범이므로, 범죄 성립과 동시에 공소시효가 진행하는데, 이 부분 공소사실의 범행일시가 "2015. 5. 경부터 같은 해 6월경 사이"로 기재되어 있으므로 공소시효의 기산점은 피고인 4에게 유리하게 해석하여 이를 '2015. 5. 1.'로 봄이 타당하고, 이 부분 공소사실에 대한 공소제기는 피고인 4가 ○○○파에 '가입'한 때로부터 10년이 이미 경과한 2025. 6. 20. 공소장변경 신청을 통하여 비로소 이루어졌음이 기록상 명백하다고 보아, 이를 이유에서 면소로 판단하였다.

3) 대법원의 판단

가) 원심판결 이유와 기록에 의하면 다음 사실을 알 수 있다.

(1) 피고인 4는 2024. 4. 11. 범죄단체인 ○○○파 '활동'으로 인한 「폭력행위 등 처

별에 관한 법률」 위반(단체등의구성 · 활동) 공소사실로 공소제기 되었고, 이후 검사는 2025. 6. 20. 위 공소사실에 피고인 4의 ○○○파 '가입'으로 인한 「폭력행위 등 처벌에 관한 법률」 위반(단체등의구성 · 활동)의 이 부분 공소사실을 추가하는 공소장 변경을 신청하여, 원심이 2025. 8. 11. 공소장 변경을 허가하였다. 한편, 이 부분 공소사실의 범행일은 "2015. 5.경부터 2015. 6.경 사이"이다.

(2) 「폭력행위 등 처벌에 관한 법률」 제4조 제1항 제3호에 의하면, 이 부분 공소사실에 대한 법정형은 2년 이상의 유기징역이므로 그 공소시효는 형사소송법 제249조 제1항 제3호에 의하여 10년이다.

나) 위와 같은 사실을 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 공소장 변경이 있는 경우에 공소시효의 완성 여부는 당초의 공소제기가 있었던 시점을 기준으로 판단하여야 하는데, 이 부분 공소사실의 범행일인 2015. 5.경 내지 2015. 6.경부터 10년이 경과하기 전인 2024. 4. 11. 피고인 4에 대한 공소제기가 이루어졌음이 기록상 명백하므로 이 부분 공소사실에 대한 공소시효가 완성되었다고 볼 수 없다.

다) 그런데도 원심은 피고인 4에 대한 공소사실 중 ○○○파 '가입'으로 인한 「폭력행위 등 처벌에 관한 법률」 위반(단체등의구성 · 활동) 부분의 공소시효가 완성되었다고 보아 이를 이유에서 면소로 판단하였다. 이러한 원심의 판단에는 공소시효에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

다. 파기의 범위

원심판결 중 피고인 4에 대한 ○○○파 '가입'으로 인한 「폭력행위 등 처벌에 관한 법률」 위반(단체등의구성 · 활동) 부분은 파기되어야 하는데, 위 파기 부분은 원심이 무죄로 판단한 피고인 4에 대한 ○○○파 '활동'으로 인한 「폭력행위 등 처벌에 관한 법

률」 위반(단체등의구성 · 활동) 부분과 포괄일죄 관계에 있으므로, 결국 원심판결 중 피고인 4에 대한 부분은 전부 폐기되어야 한다.

3. 결론

그러므로 원심판결 중 피고인 4에 대한 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하며, 검사의 나머지 상고를 기각하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 박영재 _____

대법관 오경미 _____

주 심 대법관 권영준

대법관 엄상필