



저작자표시-비영리-변경금지 2.0 대한민국

이용자는 아래의 조건을 따르는 경우에 한하여 자유롭게

- 이 저작물을 복제, 배포, 전송, 전시, 공연 및 방송할 수 있습니다.

다음과 같은 조건을 따라야 합니다:



저작자표시. 귀하는 원저작자를 표시하여야 합니다.



비영리. 귀하는 이 저작물을 영리 목적으로 이용할 수 없습니다.



변경금지. 귀하는 이 저작물을 개작, 변형 또는 가공할 수 없습니다.

- 귀하는, 이 저작물의 재이용이나 배포의 경우, 이 저작물에 적용된 이용허락조건을 명확하게 나타내어야 합니다.
- 저작권자로부터 별도의 허가를 받으면 이러한 조건들은 적용되지 않습니다.

저작권법에 따른 이용자의 권리는 위의 내용에 의하여 영향을 받지 않습니다.

이것은 [이용허락규약\(Legal Code\)](#)을 이해하기 쉽게 요약한 것입니다.

[Disclaimer](#)

법학석사 학위논문

가상통화의 특징에 따른
범죄관련성 및
형사법적 대응 방안에 관한 연구

2018년 6월

서울대학교 대학원

법학과 형사법전공

최 지 현

국문초록

가상통화는 블록체인 기술을 기반으로 하고 있다. 블록체인 기술은 서로를 알지 못하는 다수의 상대방과 거래를 할 때 중개기관의 개입 없이 서로 신뢰할 수 있도록 만들어주는 탈중앙화된 정보공유 저장기술이다. 블록체인 기술은 암호화된 데이터로 거래를 하므로 익명성으로 인한 문제를 야기한다.

블록체인 기술의 익명성은 가상통화에도 그대로 적용된다. 가상통화는 ‘거래의 익명성’으로 인해 가상통화를 범죄행위에 제공되거나 범죄행위의 수익으로 취득하는 사례가 많이 발생하고 있다. 미국의 실크로드 사건이 대표적이고, 우리나라에서도 불법 음란사이트 운영 사건 등 유사한 사례가 있다. 이와 관련하여 가상통화를 몰수할 수 있는지 여부가 문제되나 대법원은 “비트코인은 재산적 가치가 있는 무형의 재산이자 특정 가능한 재산”이라고 판단하여 가상통화의 몰수를 인정하였다.

가상통화는 ‘기술적 취약성’으로 인해 가상통화에 대한 해킹 등 침해범죄의 대상이 되기 쉽고, ‘검열 저항성’으로 인하여 이러한 침해범죄가 발생하는 경우 피해를 회복하는 것이 어렵다. 이러한 침해행위에 대하여는 정보통신망법위반(정보통신망침해행위), 컴퓨터등사용사기죄 등의 처벌이 가능하다고 보이나, 해킹 등 침해범죄로 개인정보침해, 보이스피싱사기 등 또다른 범행을 야기할 가능성도 높다. 따라서 가상통화 거래 시스템의 안전성과 보안성을 높임으로써 해킹 등 침해범죄가 발생하기 이전에 그 범죄를 예방하기 위한 노력이 중요하다고 할 것이다.

한편, 가상통화는 가격의 변동이 커서 시세 차익을 얻기 위해 이를 보유하는 경우가 많아 불완전한 가치저장수단의 성격을 갖고 있다. 또한

가상통화는 지급결제수단으로 사용될 수 있다는 점에서는 ‘통화’의 성격을, 재산적 가치가 인정된다는 점에서는 ‘자산’의 성격을, 투자 대상이라는 점에서는 ‘증권 내지 금융투자상품’의 성격을 갖고 있어 그 법적 성격이 모호하다.

위와 같이 가상통화의 법적 성격 내지 법적 지위가 불명확하다 보니 법적 규율의 공백 상태가 발생하게 되고, 이로 인한 범죄도 증가하고 있다. 이는 가상통화 거래와 관련된 투자자 내지 소비자 보호 측면에서는 분명히 문제가 있다.

미국은 비트코인을 ‘화폐 내지 돈’으로 보고 비트코인 투자사기 사건에서 연방 증권법을 적용하는 등 우리나라 자본시장법에 규정된 부정거래 행위가 발생하는 경우 연방 증권법으로 처벌한 사례가 있다. 우리나라는 가상통화 투자금 편취시 형법상 사기죄를 주로 적용한다.

가상통화는 단순히 투자자 개인의 재산 보호 문제 뿐만 아니라 가상통화 시장의 안정성과도 관련되어 있다는 점에서 개인적 법익에 관한 사기죄 적용 뿐만 아니라 사회적 법익에 관한 자본시장법을 적용할 필요가 있다. 더욱이 가상통화는 가치변동성이 심하고, 일반 투자자들이 가상통화의 기술적 내용이나 가격 결정 과정에 대하여 알기 어렵기 때문에 시세조종이 쉽다는 점에서 시세조종행위를 처벌할 필요도 있는데 자본시장법에 의하면 이러한 처벌이 가능하다.

그럼에도 가상통화를 자본시장법상의 ‘증권’으로 보기 어려워 현재의 입법으로는 이를 직접 적용하기 어렵다. 따라서 별도 입법을 통해 증권범죄와 유사한 처벌 규정을 마련하여 처벌의 공백을 막을 필요가 있다. 또한 가상통화의 법적 성격을 정립하고, 가상통화 사업자의 지위를 명확히 하는 등의 가상통화 거래의 규제를 통해 가상통화 관련 범죄를 사전에 예방하고, 처벌의 공백을 막을 필요가 있다.

주요어: 가상통화, 익명성, 해킹 등 침해범죄, 불안정한 가치저장 수단, 가상통화의 몰수, 가상통화의 법적 성격

학 번: 2005-21855

목 차

제 1 장 서론	1
제 1 절 연구의 배경 및 목적	1
제 2 절 연구의 방법 및 범위	2
제 2 장 가상통화의 개념과 특징	4
제 1 절 서설	4
제 2 절 가상통화의 개념	5
I. 블록체인 기술의 의의	5
II. 가상통화의 정의	8
III. 블록체인과 가상통화의 관계	11
IV. 블록체인 기반의 주요 가상통화	12
1. 비트코인	12
(1) 의의	12
(2) 특징	13
2. 알트코인(Altcoin)	14
(1) 의의	14
(2) 이더리움(Ethereum)	15
(3) 리플(Ripple)	16
제 3 절 가상통화의 기술적 특징	16
I. 서설	17
II. 높은 보안성과 거래의 익명성	17
1. 높은 보안성	17
2. 거래의 익명성	19
III. 기술적 취약성	20
IV. 검열 저항성	22
제 4 절 가상통화의 사회·경제적 특징	23

I. 서설	23
II. 불완전한 가치저장수단	24
III. 법적 성격의 불명확성	26
제 3 장 가상통화의 특징에 따른 범죄 사례 분석	29
제 1 절 서설	29
제 2 절 범죄 제공 물건과 취득 물건 사례	30
I. 서설	30
II. 미국의 사례	30
1. 실크로드 사건	30
2. 기타 사례	32
III. 우리나라의 사례	32
1. 마약 등 불법물품 거래 사례	32
2. 외국환거래법위반 사례	33
3. 가상통화를 이용한 대출사기 사례	34
4. 불법 음란사이트 운영 사례	35
IV. 검토	36
제 3 절 가상통화에 대한 해킹 등 침해범죄 사례	40
I. 서설	40
II. 외국의 사례	40
III. 우리나라의 사례	43
IV. 검토	44
제 4 절 투자 대상으로서의 가상통화 관련 범죄 사례	46
I. 서설	46
II. 외국의 사례	46
III. 우리나라의 사례	47
1. 가짜코인 투자사칭 사기사건	47
2. 불법 다단계 사건	49

3. 가상통화 채굴기 투자 사칭 사기사건	49
IV. 검토	50
제 4 장 가상통화 관련 범죄에 대한 형사법적 쟁점	52
제 1 절 서설	52
제 2 절 가상통화의 몰수	53
I. 서설	53
II. 몰수의 개념	54
III. 몰수 대상의 확대 - ‘비트코인’의 몰수 대상성	55
IV. 가상통화의 몰수 가능성	57
1. 범죄수익은닉규제법상 몰수 가능성	57
2. 형법상 몰수 가능성	58
3. 몰수 대상의 동일성 및 특정의 문제	59
V. 미국의 비트코인 몰수 사례	60
1. 미국의 몰수 제도	61
2. 미국의 비트코인 몰수 사례	63
VI. 소결	65
제 3 절 해킹 등 침해범죄에 대한 형사처벌	67
I. 서설	67
II. 정보통신망의이용촉진및정보보호등에관한법률위반 적용 가능성	68
III. 절도죄 적용 가능성	69
IV. 횡령죄 적용 가능성	70
V. 개인정보보호법위반 적용 가능성	71
VI. 소결	72
제 4 절 가상통화의 법적 성격	74
I. 서설	74
II. 금전(money) 또는 화폐(currency)	75
III. 자산(property)	78
IV. 증권 또는 금융투자상품	79

1. 현행 자본시장법상 ‘증권’의 개념	79
2. 미국의 Howey 기준	82
3. 최근 미국 법원의 판단	85
(1) 트렌든 웨이버스(Trendon T. Shavers) 사건	85
(2) 사토시다이스(SatoshiDice) 사건	89
(3) 채굴 관련 사기 사건	91
(4) 기타 사건	92
V. 소결	92

제 5 장 현행 가상통화 관련 규정의 한계 및 법적 과제 ... 95

제 1 절 서설

제 2 절 가상통화 관련 현행 처벌 법규의 한계

I. 서설	96
II. 현행 처벌 법규의 미비점	96
1. 처벌 공백의 발생 가능성	96
2. 범죄수익환수의 어려움	100
III. 자본시장법 적용의 필요성	101
1. 개요	101
2. 자본시장법상 부정거래행위 금지	103
(1) 부정거래행위의 의의	103
(2) 가상통화 관련 범죄에의 유추 적용 필요성	106
3. 자본시장법상 시세조종행위 금지	107
(1) 시세조종행위의 의의	107
(2) 가상통화 관련 범죄에의 유추적용 필요성	108
IV. ICO 관련 법규의 미비	109
1. ICO(Initial Coin Offering, 가상통화 공개)의 개념	109
2. ICO의 현황과 문제점	110
3. ICO와 관련한 형사법상 문제	114
(1) 외국환거래법상 문제	114

(2) 금융실명제법상 문제	115
(3) 유사수신행위법상 문제	116
(4) 자본시장법상 문제	117
V. 소결	117
제 3 절 가상통화 관련 형사법적 대응방안	118
I. 서설	118
II. 외국의 규제 및 입법 동향	119
1. 미국	119
2. 일본	121
3. 유럽	123
III. 우리나라의 대응방안	124
1. 가상통화의 법적 성격 정립	124
2. 가상통화 사업자의 지위 정립	124
3. 처벌 규정의 신설	127
IV. 소결	128
제 6 장 결론	129
참고문헌	134
Abstract	142

그림 목차

[그림 1-1]	7
[그림 1-2]	9

제1장 서론

제1절 연구의 배경 및 목적

2009년 1월에 사토시 나카모토(Satoshi Nakamoto)라는 이름으로만 알려진 신원 불상의 인물이 비트코인(Bitcoin)이라는 가상통화¹⁾를 세상에 내놓았다. 인터넷 보급 초기부터 자유주의적 성향이 강한 인터넷 이용자들을 중심으로 금융거래 과정에서 현금과 같이 이용이 편리하면서도 정부 및 금융기관의 추적이 불가능한 수단을 도입하려는 노력이 꾸준히 있어 왔다. 그리고 비트코인은 그러한 노력의 첫 번째 의미 있는 결과물이었다.

비트코인이 나온 이후 이더리움(Ethereum), 리플(Ripple), 코다(Corda) 등을 비롯한 수많은 가상통화가 연이어 나왔고 전 세계에 적지 않은 영향을 끼쳤다. 디지털판 네덜란드 튜립 버블²⁾로 불릴 만한 과도한 투기열풍, 가상통화 관련 범죄의 발생 등이 그 대표적인 예이다.

전 세계적으로 가상통화 관련 범죄에 대한 뉴스들이 끊이지 않고 전해지고 있다. 최근 국내에서는 업계 5위 규모의 가상통화 거래소 대표 등이 횡령 등 혐의로 구속 기소되었다.³⁾ 또한 국내 최대 규모 거래소가 실

-
- 1) 이에 대해서는 가상화폐, 암호화폐, 디지털화폐 등의 다양한 용어가 사용되고 있다. 본 논문에서는 가상통화라는 명칭을 사용할 것이며, 그 자세한 이유에 대해서는 제2장 제2절에서 후술하기로 한다.
 - 2) 17세기 네덜란드에서 발생한 튜립에 대한 과열 투기현상으로, 역사상 최초의 자본주의적 투기로 알려져 있다.
 - 3) 2018. 5. 14. 자 조세금융신문 기사 “검, ‘사기·횡령’ 가상화폐 거래소 임직원 구속영장” <http://www.tfnews.co.kr/news/article.html?no=46977>

물 가상통화 없이 이른바 ‘장부거래’를 하였다는 혐의로 검찰에서 수사 중이라는 보도도 있었다.⁴⁾ 미국에서는 가상통화 발행을 통해 수천억 원의 돈을 모은 회사의 설립자들이 사기 등 혐의로 처벌되었고,⁵⁾ 최근 베트남에서도 가상통화 사기 사건이 발생했다고 보도되었다.⁶⁾

이러한 전 세계적 현상에 대해서는 ‘가상통화를 이용하는 범죄자들의 문제일 뿐. 가상통화 자체의 문제는 아니다.’라는 관점과 ‘가상통화 자체가 범죄와의 관련성을 내포하고 있다.’는 대립된 관점이 있을 수 있다. 본 연구는 가상통화와 범죄와의 관련성 유무를 규명하는 것을 일차적인 목적으로 한다. 여기서의 관련성은 구조적·내재적 연관성을 의미한다. 본 연구에서는 가상통화와 범죄 사이의 위와 같은 연관성을 “범죄 관련성”이라는 용어로 지칭하기로 한다.

제2절 연구의 방법 및 범위

가상통화의 특징에 따른 범죄와의 관련성은 두 가지 측면에서 분석할 것이다.

하나는 가상통화의 기술적 특징에 따른 범죄 관련성이다. 가상통화의 기술적 특징과 범죄와의 연관성을 검토하기 위해서는 가상통화의 기반 기술인 블록체인 기술에 대한 이해가 필요하다.

4) 2018. 5. 12.자 서울경제신문 기사 “국내최대 암호화폐거래소 업비트 압수수색…업계 신뢰도 ‘흔들’” ‘<http://decenter.sedaily.com/NewsView/1RZI3JGWXS>’

5) 2018. 1. 31.자 머니투데이 기사 “美, 6천억대 가상통화 사기 적발”, ‘<http://news.mt.co.kr/mtview.php?no=2018013108175856866>’

6) http://www.zdnet.co.kr/news/news_view.asp?article_id=20180412092007&type=det&re=

다른 하나는 가상통화의 사회·경제적 특징에 따른 범죄 관련성이다. 특히 가상통화가 통화 내지 유사물의 기능을 지향함으로써 불완전한 가치저장 수단으로 사용되고, 법적지위가 불명확한 것이 범죄와 어떤 관련성이 있는지에 대한 분석이 필요하다.

위 두 가지 측면에서 가상통화의 범죄 관련성을 규명함에 있어서는 이론적인 검토와 실증적인 분석을 병행하는 방법론을 사용한다. 각각의 측면에서 가상통화의 범죄 유발 요소 등을 논리적으로 검토한 후, 실제 사례들을 중심으로 범죄 관련성을 확인한다. 한편 그와 같은 사례 분석 과정에서 혹은 분석의 결과 도출되는 형사법적 쟁점들에 대해서도 분석하고, 나름의 결론을 제시할 것이다.

위 두 가지 측면은 그 범위가 매우 광범위하고, 사실상 가상통화와 관련된 모든 쟁점을 포괄하는 것일 수 있다. 예컨대, 기술적 측면을 제대로 설명하기 위해서는 공학적 관점에서의 별도의 연구가 필요할 것이다. 사회·경제적 측면의 경우는 문제가 더 복잡하다. 가상통화를 법률적으로 어떻게 취급할 것인지에 관한 논의는 아직 현재 진행형이고, 명확하게 결론이 내려진 것은 거의 없는 것으로 보인다. 2018. 3. G20 경제장관회의에서 가상통화 규제 방향성에 대해 어느 정도 국제사회의 공감대가 이루어질 것이라는 예상이 있었으나, 본격적인 논의는 2018년 7월 이후로 미뤄진 상태이다.⁷⁾

본 연구는 가상통화의 형사법적 문제점, 특히 범죄와의 관련성을 규명하고 관련 쟁점을 분석하는데 필요한 범위에서만 가상통화와 그 기반기술인 블록체인에 관한 일반적 논의를 검토할 것이다.

7) 2018. 3. 19. ~ 20. 아르헨티나에서 열린 G20 경제장관회의에서 발표된 성명서 중 가상통화 부분은 '2018년 7월까지 FSB(Financial Stability Board, 금융안정화기구)에 가상통화 관련 이슈를 연구하여 보고할 것을 요구'하고 있다.

제2장 가상통화의 개념과 특징

제1절 서설

서론에서 언급한 바와 같이 미국에서는 비트코인을 이용한 온라인 암시장, 가상통화와 관련된 금융사기 등 사례가 빈발하고 있고, 일본에서는 대규모 해킹 사태가 발생하였다. 최근에는 베트남에서 수천 억 원대 가상통화 사기 사건이 발생했다는 언론 보도가 있었다. 우리나라에서도 가상통화를 이용한 불법 다단계 조직이 적발되어 기소되었고, 음란사이트 운영을 위해 비트코인이 사용된 사건에서 비트코인에 대한 몰수 판결이 선고되기도 하였다. 최근에는 가상통화 취급업소 대표 등이 횡령 등 혐의로 기소되기도 하였다.

가상통화는 통상의 전자화폐 및 기타 전자결제 매체들에 비하여 범죄에 악용될 가능성이 크고, 실제로 가상통화 관련 사기 사건, 가상통화 거래소 해킹 사건, 가상통화를 이용한 불법 물품 거래행위 등 많은 관련 범죄가 발생하고 있다. 그렇다면 가상통화가 이처럼 범죄에 많이 이용되는 이유는 무엇이고, 실제로 어떠한 범죄가 발생하였는지, 이러한 범죄와 관련하여 제기될 수 있는 법률적 쟁점은 무엇인지 살펴볼 필요가 있다.

가상통화가 범죄에 많이 이용되는 이유는 가상통화가 갖는 고유한 특징 때문이므로, 이하에서는 가상통화의 운영시스템인 블록체인 기술의 원리, 가상통화의 의의와 블록체인과 가상통화의 관계, 가상통화의 기술적 특징 및 사회경제적 특징을 각각 살펴본다.

제2절 가상통화의 개념

I. 블록체인 기술의 의의

비트코인과 같은 가상통화는 블록체인 기술을 기반으로 한다.⁸⁾ 따라서 가상통화의 기술적 특성을 이해하기 위해서는 우선 블록체인 기술에 대한 이해가 선행되어야 한다.

블록체인이란 일련의 거래정보를 온라인 P2P 네트워크에 분산하여 공개장부에 기록·보관하고, 새로운 거래가 이루어질 경우 그때마다 공동 분산원장(mutual distributed ledger)에 기록·보관되는 방식을 말한다.⁹⁾ 즉, 기존 금융 시스템에서는 금융회사들이 중앙 서버에 거래 기록을 보관해 온 반면, P2P 방식을 기반으로 하는 블록체인에서는 거래 정보를 블록에 담아 차례대로 연결하고 이를 모든 참여자가 공유한다.¹⁰⁾

거래과정은 다음과 같이 이루어진다. 「① A가 B에게 송금 희망 등의 거래 요청을 한다. ② 해당 거래 정보가 담긴 블록이 생성된다. ③ 블록이 네트워크상의 모든 참여자에게 전송되면, 참여자들은 거래 정보의 유효성을 상호 검증한다. ④ 참여자 과반수의 데이터와 일치하는 거래 내역은 정상 장부로 확인하는 방식으로 검증이 완료된 블록은 이전 블록에 연결되고, 그 사본이 만들어져 각 사용자의 컴퓨터에 분산 저장된다. ⑤

8) 한국정보통신기술협회 사이트 http://terms.tta.or.kr/dictionary/dictionaryView.do?word_seq=098158-2

9) Michael Mainelli & Alistair Milne, "The Impact and Potential of Blockchain on the Secutities Transaction Lifecycle,"(SWIFT Institute, SWIFT Institute Working Paper No. 2015-007, 9 May 2016), p3

10) 네이버 지식백과 '블록체인[Blockchain]', 두산백과 참조<<https://terms.naver.com/entry.nhn?docId=5138095&cid=40942&categoryId=32848>>

A가 B에게 송금하여 거래가 완료된다.」 이렇게 하여 거래할 때마다 거래 정보가 담긴 블록이 생성되어 계속 연결되면서 모든 참여자의 컴퓨터에 분산저장되는데, 이를 해킹하여 임의로 수정하거나 위조 또는 변조하려면 전체 참여자의 과반수 이상의 거래 정보를 동시에 수정하여야 하기 때문에 사실상 불가능하다.¹¹⁾ 위와 같이 공개장부방식을 이용하게 되면 가상통화를 위·변조하거나 절취할 가능성이 차단되는 장점이 있는데, 특정의 제3기관에 정보를 보관하는 방식이 아니라, 모든 이용자가 공동으로 장부를 관리한다는 이론적 기초에 의하여 활성화된 탈중앙화 및 탈중개화 방식이라는 특성을 갖고 있다.¹²⁾ 결국 블록체인 기술은 인터넷에서 서로 알지 못하는 다수의 상대방과 거래를 할 때 중개기관의 개입 없이 서로를 신뢰할 수 있도록 만들어주는 네트워크 기술이다. 중개기관의 개입이 없다는 점에서 탈중앙화된 정보공유 저장기술(Decentralized shared-information storing technology)이다.¹³⁾

현재 대부분의 컴퓨터 네트워크 시스템은 고성능의 중앙 서버에 모든 정보가 저장되고 통제되는 시스템이다. 반면 블록체인 기술은 수많은 개인컴퓨터들¹⁴⁾에 각각 정보를 저장할 블록이 생성되고 그 개인컴퓨터 간에 네트워크가 만들어져 거래 정보가 공유되고 업데이트되도록 설계된다.¹⁵⁾ 즉, 거래 원장 내지 정보가 수많은 노드에 분산되어 저장되는 ‘분산원장’ 방식으로 하고 있는 것이다.¹⁶⁾

11) 상동

12) 정승화, 앞의 논문, 115면

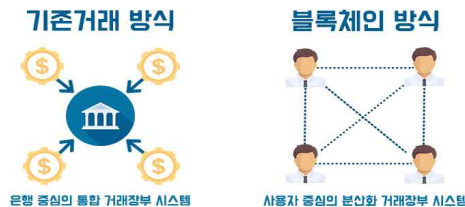
13) 정승화, “블록체인 기술기반의 분산원장 도입을 위한 법적 과제”, 「금융법연구」 제 13권 제2호(한국금융법학회, 2016), 115면.

14) 이를 ‘노드’라 한다.

15) 한국은행 금융결제국, 「디지털혁신과 금융서비스의 미래 : 도전과 과제」(지급결제 조사자료 2017-1), 35면

16) 블록체인 기술의 혁신적인 차이점은 전통적인 중앙집중형 금융시스템과 비교하면

[그림 1-1] 기존 거래 방식과 블록체인 방식의 거래내역의 차이¹⁷⁾



블록체인의 고안자인 익명개발자 사토시 나카모토는 비트코인을 “전적으로 거래당사자 사이에서만 오가는 전자화폐”로 정의하면서, “P2P 네트워크를 통해 비트코인의 이중지급을 막아주는 기술”이 블록체인이라고 규정하였고¹⁸⁾, 우리나라의 금융감독원은 블록체인을 “비트코인의 거래장부 구성을 위해 사용된 기술로 거래장부를 분산공개하여 탈중앙화 함으로써 해킹 및 위·변조에 강한 것이 특징”이라고 해석한 바 있다.¹⁹⁾

쉽게 알 수 있다. 기존 금융시스템은 원장(Ledger)을 집중 관리하는 신뢰할 수 있는 제3의 기관을 설립하고 해당기관에 대한 신뢰를 확보하여 금융거래를 하는 방식으로 발전해 왔다. 특히 온라인 금융시스템에서는페이팔과 같은 제3의 사업자가 거래자에 대한 신상정보 및 잔액 등의 장부를 관리하고 이용자는 수수료를 지급했다. 하지만 신뢰할 수 있도록 제3의 기관을 설립하고 운영하는 비용이 매우 높아서 금융산업 발전의 제약 요인으로 작용해 왔다. 이러한 신뢰 비용이 사용자들의 부담으로 고스란히 전가되는 문제점이 있었다. 블록체인 기술은 사용자간 상호 신뢰를 할 수 있도록 설계된 시스템이다.(한국은행, 앞의 책, 35면)

- 17) 조선에듀 사이트 자료<http://edu.chosun.com/site/data/html_dir/2017/12/27/2017122700771.html>
- 18) 전자화폐는 지폐처럼 물리적인 실체 없이 컴퓨터상에 데이터로만 존재하기 때문에 컴퓨터 파일을 복사하듯 돈을 복제해낼 수 있으므로, 데이터를 함부로 고칠 수 없도록 장치를 해둬야 하고 블록체인 안에 이러한 장치가 심겨져 있다.
(네이버 지식백과, 용어로 보는 IT ‘블록체인’ 참조<<https://terms.naver.com/entry.nhn?docId=3578241&cid=59088&categoryId=59096>>)
- 19) 서정호·이대기·최공필, “금융업의 블록체인 활용과 정책과제,” (한국금융연구원,

그러나 가상통화가 기업과 소유자에게 안전성이 담보된 완벽한 가치수단으로 자리매김한 것은 아니다. 비록 공개장부방식으로 다중이 이를 감시한다 하더라도 이용자가 자신이 사용하는 사용키를 분실하거나 대대적인 해킹을 당한다면 도난 가능성 등의 위험은 여전히 존재한다.²⁰⁾

II. 가상통화의 정의

디지털통화는 통상적으로 가치를 전자적으로 표시한 통화를 지칭하다. 예컨대 싸이월드의 도토리처럼 법정통화로 표시되지 않았거나 혹은 페이팔(paypal) 서비스에서처럼 실제 법정통화의 가치로 표시되었던지 여부와 관계없이 전자적인 형태로 표시된 모든 화폐를 포함한다.²¹⁾

디지털통화는 법정화폐 금액으로 표시된 통화와 법정화폐 금액으로 표시되지 않은 통화로 나누어지고, 법정화폐 금액으로 표시되지 않은 통화를 가상통화라고 지칭한다.

아래 [그림 1-2]와 같이 IMF는 가상통화에 대한 보고서에서 가상통화에 대하여 다음과 같이 정의하였다.

“가상통화는 민간 개발자가 발행한 그 나라의 이용방법에 맞게 정한 단위 액수를 붙인 가치의 디지털 표현이다. 가상통화는 전자적으로 획득하고 저장하고 접근하고 거래할 수 있고, 또한 당사자의 동의하에 다양한 목적을 위해 사용될 수 있다. 가상통화의 개념은 인터넷

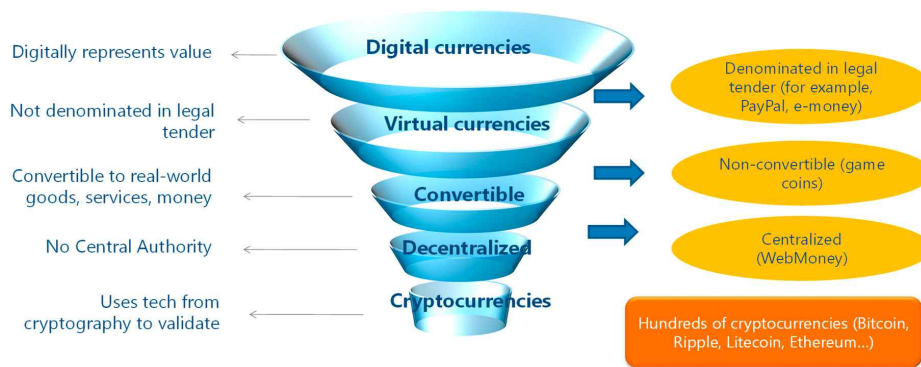
2017. 1.), 4면

20) Bafin, Willkommen auf der Seite der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht, Bitcoin, 2013. 12. 19.

21) 한국은행 금융결제국, 분산원장 기술의 현황 및 주요 이슈, 한국은행, 2016, 2면

혹은 모바일 쿠폰이나 비행기 마일리지까지 포함하는 단순한 형태의 쿠폰부터 금과 같은 자산에 의해 보증되는 가상화폐 등을 포함하여 비트코인처럼 암호화통화(Crypto-currency)까지 다양한 형태를 포함한다”²²⁾

[그림 1-2] 가상통화의 분류²³⁾



Source: IMF staff.

[그림 1-2]에 의하면 가상통화는 실생활에서 실제로 상품이나 서비스 혹은 화폐로 교환될 수 있는 교환가능(convertible) 통화와 교환불가능(Non-convertible) 통화로 구분된다. 교환가능 통화는 다시 중앙집중식 통화와 탈중앙집중식 통화로 구분된다. 중앙집중식 통화는페이팔 등 e-커머스 기업들이 사용하는 e-money가 있다. 탈중앙집중식 통화는 암호화 기술을 사용하여 유효성을 인증하게 되는데 이것이 암호화 통화(Crypto-currency)이다.

22) He, Dong, Karl Habermeier, Ross Leckow, and Vikram Haksar. "Virtual Currencies and Beyond: Initial Consideration.", International Monetary Fund (2016)

23) 상동

한편, 비트코인을 비롯한 블록체인 기반의 디지털 결제수단에 대하여 가상화폐, 암호화폐, 가상통화 등 다양한 용어를 사용하여 호칭하고 있다. 가상화폐 업계와 블록체인 전문가, 거래소들은 ‘암호화폐’라는 용어를 사용한다. 영어권에서 비트코인이나 이더리움 등을 지칭할 때 쓰는 ‘크립토크런시(crypto-currency)’와 뜻이 가장 가깝고, 블록체인 기술에 기반하여 암호를 이용해 코인을 만든다는 점을 강조하는 용어로서 위와 같이 표현한다.

반면, 유럽중앙은행(ECB)이 2012년 발간한 보고서에서 ‘버추얼 커런시(virtual currency)’²⁴⁾라고 표현하였는데, 이를 번역하여 언론 등에서는 ‘가상화폐’라는 용어를 사용하기도 하였다.

그러나 정부는 ‘가상통화’를 공식 용어로 사용한다. 화폐와 통화는 큰 차이가 없으나, ‘화폐’는 실물 또는 실체가 있는 교환·지급·유통수단이라는 의미를 강하게 품고 있다. ‘돈’에 가까운 구체적 개념인 셈이다. 이와 달리 ‘통화’는 화폐를 포함해 유통·지급수단 전반을 지칭하는 추상적 개념이다. 정부가 이를 ‘가상통화’라고 부르는 것은 법정 화폐처럼 제도권의 교환·지급·유통수단으로 인정할 수 없다는 인식이 포함되어 있고, 실체가 없고 아무런 내재가치가 없음을 보여주는 것이라는 의견이 있다.²⁵⁾ 본 논문에서는 현재까지 가상통화의 정의 및 법적성격이 불명확하여 논

24) 유럽중앙은행은 2012년 보고서에서 ‘버추얼 커런시’의 정의를 ‘특정한 가상사회에서 통용되는 디지털 민간화폐’를 의미한다고 하였으나, 2015년 보고서에서는 ‘어떤 상황에서 금전을 대체해 사용할 수 있고, 중앙은행, 금융기관 또는 전자머니기관에 의해 발행된 것이 아닌 디지털화된 가치를 의미한다.’라고 수정된 정의를 사용하고 있다. <European Central Bank. VIRTUAL CURRENCY SCHEMES- a further analysis, (2015.), 25면>

25) 2018년 법무부 장관은 한발 더 나아가 ‘가상증표’라고 부르기도 하여, 통화 내지 화폐로서 공식적으로 인정하지 않는다는 입장을 강조하기도 하였다. <2018. 1. 20.자 국민일보, “가상통화·가상증표·암호화폐… 정체 모호하니 이름도 갖가지” <http://news.naver.com/main/read.nhn?mode=LSD&mid=shm&sid1=101&oid=005&aid=0001066305>>

의가 계속되고 있는 상황임을 고려하여 정부의 공식 용어인 ‘가상통화’라는 용어를 사용하기로 한다.

Ⅲ. 블록체인과 가상통화의 관계

블록체인과 가상통화의 관계를 이해하기 위해서는 우선 블록체인 시스템의 구분에 관해 살펴볼 필요가 있다. 블록체인 기술은 참가자들의 자격을 제한하는 정도에 따라 ‘퍼블릭(public) 블록체인’ 시스템과 ‘프라이빗(private) 블록체인’ 시스템으로 구분된다. 퍼블릭 블록체인 시스템은 다른 참가자들의 동의 없이도 누구나 분산원장을 읽고 쓸 수 있기 때문에 ‘퍼블릭’이다. 누구도 그 권한을 부여받거나 부여하지 않는다. 반면 ‘프라이빗’ 블록체인 시스템은 미리 정해진 참여자만이 네트워크에 접속하여 정해진 권한만을 행사하게 된다.²⁶⁾

퍼블릭 블록체인 시스템은 누구나 원하기만 하면 네트워크에 접근하여 거래내역을 읽거나 제출하거나 또는 거래를 검증하고 생성할 수 있도록 한다. 일반적으로 퍼블릭 블록체인 시스템은 네트워크 참여자가 공동으로 블록을 생성하여 거래를 인증하도록 하는 체계로서 참여자간의 합의를 도출하는 등 블록체인을 유지하기 위해 참여자들에게 가상통화의 발행이라는 인센티브를 제공한다. 블록체인을 유지하기 위한 비용을 상호 호혜적으로 부담하는 공동체의 경우 코인 없이도 퍼블릭 블록체인을 활성화할 수 있다는 의견도 존재하기는 하나, 가상통화는 블록체인 시스템을 유지하기 위해 참여자들에게 인센티브 목적으로 제공되는 암호화된

26) 박정국·이한욱(2016), “블록체인 기술의 동향과 금융권의 대응”, 「지급결제와 정보 기술」, 제63호, 8면

가치저장 수단이다.²⁷⁾

IV. 블록체인 기반의 주요 가상통화

1. 비트코인

(1) 의의

비트코인²⁸⁾은 2008년에 사토시 나카모토²⁹⁾가 “비트코인-P2P 전자화폐 문서(Bitcoin : A Peer-to-Peer Electronic Cash System)”이라는 논문³⁰⁾을 발표하면서 처음으로 그 원리가 공개되었다. 비트코인은 2009년 1월부터 실제로 발행되기 시작하였는데, 거래정보를 블록체인 기술을 통해 분산 저장하기 때문에 중앙서버의 개입 없이 개인과 개인간의 익명거래가 가능하다. 거래자의 비트코인 계좌 주소는 공개키 값으로 이루어져 있고, 신규화폐는 채굴에 의해 발행되며, 화폐 발행과 동시에 새로운 블록이 생성된다.

27) 민병길·성영조·박원익, “비트코인과 블록체인의 쟁점 및 정책적 시사점”, 「이슈 & 진단」, 경기개발연구원, 2018. 1., 5면

28) 거래 단위로는 BTC로 표기되고 있다. 가장 적은 거래 단위인 1satoshi=0.00000001 BTC 이다.

29) 이 이름이 실제 본명인지 필명인지 알 수 없으며, 한 사람인지 여러 사람인지, 국적, 나이 등 정확한 실체에 대해서는 명확히 알려진 바가 없다.

30) Satoshi Nakamoto, “Bitcoin : A Peer-to-Peer Electronic Cash System”, <http://botcoin.org/bitcoin.pdf>

(2) 특징

비트코인을 보유하려면 이미 보유하고 있는 타인에게서 매수하거나 ‘채굴’을 통해서 원시적으로 취득할 수 있다.³¹⁾ 여기에서 ‘채굴’이란 비트코인 계좌 이체의 거래기록을 검증하고 승인하는 작업으로서, 이와 같은 시스템에 대해 기여한 보상으로 비트코인이 새로이 발행되는 과정을 말한다.³²⁾ 채굴을 하기 위해서는 높은 성능의 컴퓨터와 막대한 전력 소비가 필요하기 때문에 이에 대한 보상으로 비트코인을 지급하는 것이다.³³⁾

다만, 비트코인은 무한정으로 채굴할 수 있는 것은 아니고, 인플레이션을 방지하기 위해 채굴규모가 2040년까지 2,100만개로 제한되어 있기 때문에, 2040년 이후에는 거래소를 통해서 획득하는 방법만 가능하다.³⁴⁾

또한 비트코인은 분산원장 기술을 이용한 것이 특징이다. 즉, 거래정보를 기록한 원장을 특정 기관의 중앙 서버가 아닌 P2P 네트워크에 분산을 한 후 참가자가 공동으로 기록하고 관리한다. 따라서 모든 참여자가 거래내역이 기록된 원장 전체를 각각 보관하고, 새로운 거래를 반영하여 갱신하는 작업도 공동으로 수행하게 된다.³⁵⁾ 분산원장 기술은 거래를 투명하고 안전하게 보호할 수 있고, 특정한 기관이 모든 거래 기록을 보관하는 것이 아니기 때문에 보안성이 높다.

31) 이희중·조재영, “암호화폐에 관한 연구”, 「비교사법」 제25권 2호(통권81호)(2018), 660면

32) 이동규, “비트코인의 현황 및 시사점”, 「지급결제조사자료」, 2013-2호(2013), 6면

33) 이희중 외 1, 앞의 논문, 661면

34) EU, Central Bank, Virtual Currency Schemes, 2012. 10. 24-25면

35) 김동섭, “분산원장 기술과 디지털통화의 현황 및 시사점”, 「지급결제조사자료」 2016-2호(2016), 4면

분산원장 기술은 암호화된 거래내역으로 구성되어 있고, 비트코인에서 거래의 대상이 되는 것은 비트코인 주소이며, 비트코인은 주소와 주소의 실제 소유자와의 연결을 알 수 없기 때문에 소유자의 익명성이 보장된다.³⁶⁾ 비트코인 주소는 제한없이 임의로 만들 수 있어서 한 사람이 자신의 비트코인을 몇 개의 주소에 나누어 보관하면서 사용하는지도 알 수가 없다.³⁷⁾ 이처럼 비트코인은 높은 익명성을 갖는다는 장점이 있으나, 비트코인의 매 거래는 10분 간격으로 블록을 통해 기록되고, 각 블록에 기록될 수 있는 데이터의 크기는 최대 1MB에 불과하여 거래의 속도가 느리고, 기록할 수 있는 정보의 크기가 작다는 단점도 있다.³⁸⁾

2. 알트코인(Altcoin)³⁹⁾

(1) 의의

위와 같은 비트코인의 단점을 극복하기 위해서 고안된 가상통화들을 통칭하여 알트코인이라고 부른다.⁴⁰⁾ 2018년 2월 현재 전 세계에 약 3,000여개의 알트코인이 존재하는데 그 중에서 약 1,150여개가 실제로 거래되고 있으며, 이들의 총 시가총액은 약 3,000억 달러를 상회하고 있

36) 이희종 외1, 앞의 논문, 663면

37) 이종엽, “비트코인의 가능성과 보안의 문제들”, 「정보처리학회지」 제21권 제6호(2014), 38면

38) 한국은행 금융결제국, 앞의 책, 16면

39) 알트코인은 ‘대안’을 뜻하는 alternative와 ‘비트코인’의 coin을 합성한 단어이다.

40) 안성배 · 권혁주 · 이정은 · 정재완 · 조고운 · 조동희, “가상통화 관련 주요국의 정책 현황과 시사점”, 「오늘의 세계 경제」 제18집 제3호(2018), 29면

다.⁴¹⁾

알트코인은 새로운 블록체인의 개발이나, 가상통화 공개(Initial Coin Offering, ICO)⁴²⁾ 등을 통해서 만들어질 수 있다. 아래에서는 알트코인 중 특히 거래가 많이 되고 있는 이더리움, 리플에 대하여 살펴본다.

(2) 이더리움(Ethereum)

이더리움은 2015년 7월 비탈릭 부테린(Vitalik Buterin)에 의해 개발되었으며, 블록체인 기술을 기반으로 스마트계약(smart contract)⁴³⁾을 실행할 수 있는 분산 플랫폼을 말한다.⁴⁴⁾ 즉, 이더리움은 확장된 블록체인으로서 비트코인에 계약기능을 추가한 알트코인이다. 현재 이더리움의 총공급량은 6,000만개로 정해져 있고, 1년에 1,800만개가 발행될 수 있도록 설계되었다.⁴⁵⁾ 이용자들은 이더리움 플랫폼상의 어플리케이션인 Dapp을 사용하는데 필요한 비용을 지급하게 된다.

이더리움은 다른 블록체인과 연결이 가능하므로, 이더리움을 기반으로 다른 가상통화를 만들 수 있다. 이더리움도 비트코인과 마찬가지로 탈중앙화, 탈중앙화를 특징으로 하나,⁴⁶⁾ 비트코인에서는 거래당 10분이 소요되는 블록 생성 주기를 12초로 단축함으로써 거래 속도가 크게 줄어들었

41) 코인마켓 홈페이지, <http://www.coinmarketcap.com/all/voews/all>.

42) 이에 대하여는 제5장에서 자세히 살펴본다.

43) 시스템에 미리 입력된 특정한 조건을 만족하면 중간에 특정한 보증기관이 개입하지 않아도 개인간에 자동적으로 원하는 계약이 실행되는 것을 의미한다.

44) 이회중 외1, 앞의 논문, 665면.

45) 이더리움 홈페이지, <http://www.ethereum.org/>

46) 정승화, 앞의 논문, 360면.

다.⁴⁷⁾

(3) 리플(Ripple)

리플은 2013년 환전에 특화된 가상통화로 등장했다. 즉, 리플은 블록체인의 기술을 이용한 네트워크인 리플넷(RippleNet)을 통해 은행·결제 제공업체·디지털 자산 거래소·회사 등을 연결하여 국제송금 서비스를 제공할 수 있는 알트코인이다.⁴⁸⁾ 기존의 국제간 결제서비스는 소비자, 국내 은행, 해외 은행 등 여러 기관을 거쳐 정산이 이루어지기 때문에 시간과 비용이 많이 소요된다. 그러나 리플은 통상 2~3일 가량 소요되는 국제간 환전의 정산시간을 4초 정도로 줄였다는 장점이 있다.⁴⁹⁾

리플과 다른 가상통화와의 차이점은 채굴 과정이 없다는 점이다. 채굴이 없는 대신 개발사인 리플에서 중앙 집중화된 화폐 발행과 유통 구조를 가지고 있다. 다만, 총 발행량은 1,000억개로 한정되어 있다. 리플은 본사가 가상통화 발행량 중 절반 이상을 보유하는 등 ‘중앙화’ 되어 있어 본래의 블록체인과는 차이가 있다는 의견도 있지만, 상용화에 가장 가까운 가상통화라는 평가를 받는다.⁵⁰⁾

제3절 가상통화의 기술적 특징

47) 박강희, 블록체인의 이해와 금융업의 활용에 대한 고찰, IBK 경제연구소, 2017, 7면.

48) 이희중 외1, 앞의 논문, 666면

49) 리플 홈페이지, <http://www.ripple.com/>

50) 정승화, “블록체인과 분산장부 기술의 도입을 위한 법적 고찰”, 선진상사법률연구 제 80호, 2017. 10., 360-361면

I. 서설

가상통화는 블록체인 기술을 이용하여 발행되므로 일련의 거래정보가 온라인 P2P 네트워크에 분산되어 공개장부에 기록·보관되는 분산원장 기술을 이용하고, 새로운 거래가 이루어지는 경우 그때마다 공동분산원장에 기록·보관된다. 공동분산원장 방식의 경우 가상통화를 위·변조하기 매우 어렵고, 보안성이 향상된다. 또한 가상통화는 보안을 위해 암호화 방법을 사용하여 새로운 코인을 생성하고 거래 내역을 검증하는 시스템으로 이루어지기 때문에 거래의 익명성이 보장된다.

다만, 블록체인 기술의 높은 보안성에도 불구하고 가상통화 거래소가 단기간의 시스템 검증만을 거친 채 상용화되는 경우가 많아 가상통화 거래 시스템이 기술적으로 취약한 경우가 많다. 이로 인하여 해킹 등의 침해 사고가 자주 발생하고 있으나 한번 기록·저장된 정보는 삭제가 어렵기 때문에 침해가 일어나더라도 이를 되돌리기 어렵게 된다.

아래에서는 가상통화 관련 범죄가 빈발하는 원인을 검토하기 위한 전제로 가상통화의 기술적 특성에 대하여 살펴본다.

II. 높은 보안성과 거래의 익명성

1. 높은 보안성

블록체인 기술에 기반을 둔 가상통화는 위·변조를 방지하기 위해 그

거래내역이 네트워크 참가자들에게 공개적으로 분산·공유된다.⁵¹⁾ 일련의 거래정보를 온라인 P2P 네트워크에 분산하여 공개장부에 기록·보관하고, 새로운 거래가 이루어질 경우 그때마다 공동분산원장(mutual distributed ledger)에 기록·보관하는 것이다. 이를 분산 네트워크 기술이라고 한다.

가상통화는 중앙통제기관 없이도 거래의 신뢰성을 담보하기 위해 분산 네트워크 기술을 사용한다. 즉, 어떤 순간이고 모든 구성원이 같은 장부를 갖고 있는 것을 입증할 수 있다면 이를 조작하는 것이 사실상 불가능하므로 그 보안성을 인정할 수 있다. 이를 위해 새로운 거래가 발생하면 일정시간(비트코인 블록체인의 경우 10분) 간격으로 블록이라는 단위의 거래 장부가 생성된다.⁵²⁾ 또한 새로운 거래 내역을 모든 구성원에게 전송하여 다수의 구성원이 거래타당성을 검증하고 전송된 블록의 유효성을 승인(비트코인의 경우 과반수인 51%의 승인)⁵³⁾할 경우 모든 구성원이 각자 분산 관리하는 원장, 즉 기존의 블록더미에 새로운 블록을 체인형태로 연결한다. 이렇게 해서 모든 구성원이 같은 분산원장을 갖게 된다. 따라서 장부의 내용을 변경하려면 과반수인 51%의 장부를 동시에 조작해야 하는데, 이를 실행하기 위해서는 컴퓨팅 파워가 어마어마하게 소요되고, 이것이 가능한 슈퍼컴퓨터는 세상에 존재하지 않으므로, 사실상 불가능하다. 이처럼 가상통화 거래는 위·변조, 조작이 불가능하므로 강력

51) 금융동향센터, “블록체인의 이해,” 주간금융브리프 25권 33호(한국금융연구원, 2016. 6. 4~ 6. 10.), 14면

52) 서정호 외 2인, 앞의 논문, 8면.

53) 분산합의제도를 위한 개별 노드들의 작업 증명 절차는 「i) 새로운 거래 내역이 발생하면 모든 노드에게 알려짐, ii) 각 노드들은 새로운 거래 내역을 블록에 취합, iii) 각 노드들은 그 블록에 대한 작업증명을 찾는 과정을 수행, iv) 노드가 작업증명을 성공적으로 수행하면, 모든 노드에게 해당 블록을 전송, v) 노드들은 해당 블록의 모든 거래가 이전에 쓰이지 않은 경우에만 승인」의 순으로 이루어진다.<금융보안원, “블록체인 및 비트코인 보안 기술”, 2015. 11. 23., 4면>

한 보안성을 유지할 수 있다.

또한 기존의 시스템은 특정 공인기관의 시스템 오류로 인해 전체 네트워크가 마비될 수 있고, 거래 기록 등 중요 정보가 특정 기관에 집중되어 있기 때문에 해킹과 같은 적대적 공격의 표적이 되기 쉽다. 반면 블록체인 기술은 각 참여 노드의 분산화로 인해 해킹이 어려우므로 보안성의 향상을 가져올 수 있다.⁵⁴⁾

2. 거래의 익명성

가상통화 장부의 자료들은 줄글로 기록되는 것이 아니라 암호화되어 해시함수 형태로 블록에 저장된다.⁵⁵⁾ 해시함수란, 어떤 데이터를 입력해도 같은 길이의 결과를 도출하는 함수이다. 도출되는 결과가 중복될 가능성이 낮고, 결과 값으로 입력 값을 역추정하기 어렵다. 해시함수는 SHA(Secure Hash Algorithm)-1이 처음 고안된 후 더 발전된 형태의 SHA-2(SHA256)가 나왔는데, 이것을 블록체인에서 사용하고 있다. SHA-2는 어떤 길이의 값을 입력해도 결과가 256비트로 도출된다.⁵⁶⁾

이처럼 암호화 기술을 통하여 가상통화는 암호화된 데이터와 암호화된 킷값으로 거래를 하므로 사용자들에게 익명성을 보장하고 있다. 사용자는 자신의 이름이 아니라 ‘고유의 키 번호’를 통해서 거래하기 때문이다. 이러한 키 번호를 비롯한 거래기록은 암호화되어 블록체인에 보관되고,

54) 한국은행 금융결제국, 앞의 책, 13면

55) 업비트 사이트, 코인정보<<https://www.upbit.com/exchange?code=CRIX.UPBIT.KRW-BTC>>

56) 네이버 지식백과, 시사상식사전 ‘블록체인’ 참조<<https://terms.naver.com/entry.nhn?docId=2838482&cid=43667&categoryId=43667>>

개인정보는 공개되지 않는다.

이러한 가상통화의 익명성 보장으로 인하여 가상통화는 불법 물품거래와 같은 범죄나 자금세탁에 이용될 가능성이 크다. 다만, 블록체인을 기반으로 하는 가상통화는 완벽한 수준의 익명성까지는 아니고, ‘상당한 정도’의 거래 익명성이 보장된다. 비트코인을 예로 들자면, 비트코인 주소에 해당하는 개인정보를 연결지을 수 없을 뿐 블록체인에 등록된 비트코인 주소의 모든 거래는 연결되어 표시되기 때문이다. 즉, 불법행위를 위하여 가상통화를 이용한 경우 현금과 달리 가상통화의 거래 내용은 모두 공개되어 있다. 이러한 의미에서 완벽한 수준이 아닌 ‘상당한 정도’의 익명성이 보장된다는 뜻이다.

또한 한 번 만들어진 거래기록은 영구성을 갖고 지워지지 않는다는 점 때문에 완벽한 수준의 익명성이 아닌 ‘상당한 정도’의 익명성이 보장된다.⁵⁷⁾ 장부 거래에서 익명의 거래자를 찾아 실존 인물과 연결하기가 쉽지 않지만 일단 하나라도 연결이 되면 모든 거래자에 대한 추적이 가능하도록 되어 있다.⁵⁸⁾ 공개된 정보를 이용하기 때문에 가상통화의 이동내역을 추적하는 것이 불가능한 것은 아니다. 다만 상당한 시간과 노력이 필요할 뿐이다.

Ⅲ. 기술적 취약성

57) 한국은행 금융결제국, 앞의 책, 14면

58) 예컨대, FBI는 실�크로드 서버를 특정하기 위해 6개월 동안 작업을 했다. 서버를 특정할 수 있었던 것은 우연히 발견한 서버의 환경설정 오류 때문이었던 것으로 알려져 있다. 서버가 일단 특정되고 나면 범죄에 사용된 거래가 특정된다. 그와 함께 범죄와 연결된 모든 거래자와 거래내역이 밝혀지게 됨으로써 특정 거래와 연결된 범죄자들의 소위 ‘일망타진’도 가능해진다. Cubrilovic, Nik. Analyzing FBI’s Explanation of How They Located Silk Road. <http://bit.ly/1w59fAz>.

블록체인 기술은 보안성이 강한 기술로 알려져 있다. 그러나 이는 각 참여 노드의 분산화로 인해 해킹이 상대적으로 어렵다는 의미일 뿐이고 해킹이 물리적으로 불가능한 의미가 아니라는 것은 앞서 살펴본 바와 같다. 그러나 블록체인 기술 자체의 보안성이 강하더라도, 블록체인 기술을 운용하는 가상통화 거래소 등에서 보안성 유지에 필요한 시스템을 제대로 갖추고 있지 않음으로써 가상통화 거래 등 과정에서 기술적으로 취약한 문제가 발생하고 있다. 엄밀히 말하면 위 ‘기술적 취약성’은 가상통화 자체의 특징이라기보다는, 가상통화 거래를 운용하는 기관 등의 보안 시스템 미비로 인한 특징이라고 할 수 있다.

현재 금융·통신업 등은 주요 정보통신기반시설로 보고 감독기관으로부터 주기적인 보안 점검을 받지만, 가상통화 거래소는 이를 지켜야 할 의무가 전혀 없다. 현재 가상통화 거래소는 단순히 통신판매사업자에 불과하기 때문이다.⁵⁹⁾ 한국인터넷진흥원에 따르면, 국내 가상통화 거래사이트 중에서 정보보호관리체계(ISMS)인증⁶⁰⁾을 획득한 곳은 전무하다. 2018년 3월 과학기술정보통신부와 한국인터넷진흥원이 국내 21개 가상통화 거래사이트를 점검한 결과, 대부분의 사이트에서 보안 취약점이 발견되었고, ISMS 인증을 받은 곳은 단 한 곳도 없었다. 매출액 100억원 이상 또는 이용자수 100만명 이상의 웹사이트를 갖춘 곳은 의무적으로 ISMS 인증을 받아야 한다. 하지만 직전 연도 매출과 이용자수를 기준으로 모두 의무 대상이 아니라는 이유로 자발적으로 인증을 받고자 하는 시도가 없었던 것이다.⁶¹⁾

59) 이에 대하여는 제5장 제3절에서 후술한다.

60) ISMS 인증은 사업자가 보유한 정보나 시스템이 안전하게 보호되고 있는지 여부를 평가하는 기초적인 인증제도다.

61) 머니투데이 2018. 6. 21.자 기사 “해커 먹잇감된 가상통화 거래사이트... 대책 없나”

이처럼 가상통화 거래소의 보안성 유지를 자율에 맡기고 별다른 제재 수단이 없는 상황에서 일부 상위 거래 사이트들을 제외한 상당수의 거래소들은 보안이 미비하여 시스템의 오류 가능성이 높고, 해커들의 공격 대상이 된다.

IV. 검열 저항성

가상통화 해킹이 일상화되면서 일반 투자자들의 피해가 막심하나 그 피해가 구제된 사례는 찾아보기 어렵다. 이는 블록체인 기술의 검열 저항성(censorship-resistant)과 관련된다. 검열 저항성이란, 중앙 서버나 특정 관리 기구가 존재하지 않기 때문에 블록체인에 기록할 때 사전 검열이 어렵고, 블록체인에 한번 기록되면 누군가 임의로 삭제할 수 없다는 특징을 의미한다.⁶²⁾

이러한 검열 저항성은 한번 기록된 정보를 삭제할 수 없으므로 중요 정보를 보존할 수 있다는 장점이 있으나,⁶³⁾ 가상통화 거래소 등에 해킹이 일어나더라도 해킹된 금액의 이체를 막을 수 없고, 실수로 잘못된 계좌에 이체가 되더라도 이를 돌이킬 수 없다는 문제도 있다. 기본적으로

62) https://choonsik.blogspot.com/2018/05/blog-post_15.html

63) 실제로, 2018년 4월 중국 북경대의 한 학생이 온라인 검열을 피해 성폭행 사건을 이더리움 블록체인에 기록한 사례가 있었다. 즉 1998년 북경대에서 교수가 여학생을 성폭행 하였고, 피해 여학생이 자살을 하였는데 학교측은 교수의 사임으로 성폭력 사건을 종결지었다. 최근 위 과거 사건에 대하여 학생들이 학교측에 정보공개요청을 하였으나 학교측은 이를 거부하였다. 그러자 웨신(Yue Xin)이라는 학생이 이러한 일련의 상황을 이더리움 전송 메모에 기록했고, 이더리움 블록체인에 저장됐다. 중국 정부가 이더리움 블록체인 관련 사이트를 차단할 수는 있겠지만, 블록체인의 특성상 한번 올라간 기록을 삭제하는 것은 거의 불가능하다. 이러한 사례는 블록체인의 검열저항성 특징의 장점을 보여준다. <<http://www.insightkorea.co.kr/news/articleView.html?idxno=25441>>

계좌 동결, 채권 압류, 강제 이체 등이 불가능하다. 기본적으로 인간의 실수와 해킹 등의 사고를 인정하지 않는 시스템이기 때문이다.⁶⁴⁾ 이러한 특성은 실제 일상생활에서 대규모로 서비스를 할 경우 큰 혼란을 야기할 수 있다. 또한 이러한 특징은 블록체인에 대한 해킹사고 발생 시 범집행 기관의 법 집행(law enforcement)을 무력화한다. 한번 분산원장으로 생성한 블록은 수정이 불가능하므로, 한번 생성된 블록은 그 상태 그대로 전체 블록체인 속에 남아있게 된다.

정리하자면, 가상통화는 거래소 등의 보안 미비로 인한 기술적 취약성 때문에 해킹범죄의 표적이 되기 쉽고, 검열 저항성으로 인해 피해가 확대되고 회복도 어려워진다고 할 수 있다.

제4절 가상통화의 사회·경제적 특징

I. 서설

비트코인의 가격은 2011년에는 0.3달러에서 32달러까지 올랐다가 다시 2달러 수준으로 떨어졌다.⁶⁵⁾ 2013년 11월 하순에는 1,200달러를 상회하다가 2014년 1월경 600~800달러 정도였다. 이처럼 비트코인 등 가상통화는 가치저장수단이긴 하나 가치의 변동성이 너무 심해 불안정한 가치저장수단으로의 성격을 갖는다. 가상통화의 매매를 통해 수익을 얻기 위하여 가상통화에 투자하는 사람들이 늘어나 사회문제가 되고 있고, 그럼에

64) 한국은행 금융결제국, 앞의 책, 14면

65) Timothy B. Lee, "When will the people who called Bitcoin a bubble admit they were wrong?", WASH.POST (Nov 5, 2013)

도 불구하고 가상통화의 법적 지위가 불명확하여 가상통화 거래에 대한 규제가 이루어지지 않고 있어 투자자들의 보호 방안도 미흡한 실정이다. 아래에서는 가상통화의 사회경제적 특징의 내용으로 불완전한 가치저장 수단, 법적성격의 불명확성에 대하여 살펴본다.

II. 불완전한 가치저장수단

가상통화는 기본적으로 화폐와 동일한 기능을 추구한다. 화폐의 일차적인 기능은 교환의 매개 수단으로서의 기능이다. 아울러 화폐이기 위해서는 가치저장수단으로서의 역할도 수행해야 한다. 그러한 측면에서 2018. 3. 발의되어 국회에서 심사 중인 제윤경 의원 대표발의 「특정 금융거래정보의 보고 및 이용 등에 관한 법률」 일부 개정법률안은 가상통화를 “거래상대방으로 하여금 교환의 매개 또는 가치의 저장 수단으로 인식되도록 하는 것으로서 전자적 방법으로 이전 가능한 증표 또는 그 증표에 관한 정보”라고 정의한다. 국제금융기구(IMF), 유럽중앙은행(ECB) 등 주요 국제기구들도 대체로 가상통화를 ‘중앙은행이 아닌 민간에 의해 발행된 가치의 전자적 표시(digital representation of value)’ 정도로 정의하고 있다.⁶⁶⁾

그러나 가상통화는 현실적으로 통화로서의 완전한 기능을 하고 있다고 보기 어렵다. 교환매개 수단으로서의 기능과 가치저장 수단으로서의 기능으로 나누어 살펴본다.

66) 국제통화기금(IMF)은 “digital representation of value, issued by private developers and dominated in their own unit of account”, 유럽중앙은행(ECB)는 “a digital representation of value, not issued by a central bank, credit institution or e-money institution, which, in some circumstances, can be used as an alternatives to money”로 가상통화를 정의함

우선 교환매개수단으로 사용되기에는 데이터 처리속도가 너무 느리다. 비트코인의 경우 매 거래는 10분 간격으로 블록을 통해 기록되고, 각 블록에 기록할 수 있는 데이터의 크기는 최대 1MB에 불과하다. 따라서 현재 비트코인 시스템에서 지급결제를 위해서는 최소 10분에서 60분이라는 시간을 기다려야 한다. 특히 신용카드 결제시 소요되는 시간과 비교하면 가상통화의 결제속도는 너무 느려 지급결제수단으로서 한계가 있다.⁶⁷⁾

이러한 이유로 대부분의 경우 가상통화는 교환매개 수단으로서 보다는 가치저장 수단으로 이용되고 있다. 다만 가상통화는 그 자체에 내재하는 고유한 가치가 없다. 가상통화의 가치는 시장 참여자들이 법정화폐를 가상통화로 교환하려고 하는 지속적인 의사를 전제로 한다. 따라서 가상통화의 가치는 변동성이 거의 무한대에 가까울 정도로 심하다.⁶⁸⁾ 현 시점에서 가상통화를 지불 수단으로 인정하는 이용자가 미래에도 계속하여 그 가치를 인정할 것이라는 보장은 어디에도 없다. 반면, 통화의 중요한 특성은 그 가치가 안정적이어서 구매력이 매일매일 현격하게 변하지 않는다는 것이다. 그러한 점에서 가상통화의 가치저장수단으로서의 기능은 매우 불완전하고, 법정통화와 동일하게 보기는 어렵다고 할 것이다.

다만, 가상통화의 불완전한 가치저장수단으로서의 특성은 투자자를 끌어들이는 효과가 있어 투자 내지 투기의 수단이 된다. 이러한 투기열풍에 편승하여 각종 금융사기, 불법다단계, 유사수신 등의 각종 금융범죄가 발생하고 있다. 이러한 비정상적 투기열풍과 관련 범죄들은 가상통화의

67) 비자카드나 마스터카드 네트워크는 총 1만 건 이상의 거래를 처리하나, 비트코인 네트워크는 초당 4 내지 7건의 거래를 처리할 수 있는데 불과하다.

68) 2010년 5월에 한 비트코인 이용자가 10,000 비트코인을 주고 25달러 상당의 피자를 구매하였다고 알려져 있다. 만약 그 이용자가 10,000 비트코인을 2017. 12. 28. 대한민국에서 원화로 현금화하였다면 약 2,167억 원 이상의 돈을 벌 수 있었을 것이다. 2017. 12. 28. 당시 21,672,000원에 이르던 1 비트코인의 가치는 2018. 6. 12. 기준으로 7,634,000원으로 하락한 상태이다.

화폐로서의 불완전성, 나아가 불완전한 가치저장수단으로서의 성격에 기인하는 구조적 문제이다.

Ⅲ. 법적 성격의 불명확성

가상통화는 법적 성격이 모호하고, 기존의 법률 제도에 포섭하는 것이 매우 어렵다. 가상통화가 본질적으로 어떠한 국가나 기관에 규제당하지 않고 독립적으로 운영되는 탈중앙집중적이고 탈국가화된 통화를 목표로 하고 있다는 점을 고려하면, 기존의 법제도나 법률이론의 관점에서 가상통화에 특정한 법적 지위를 부여하기 어려운 것이 오히려 당연한 것일 수 있다.

앞에서 살펴본 것처럼 가상통화는 법정화폐와 동일시하기 어려운 측면이 있지만, 가상통화를 화폐로 취급할 것인지에 대해서는 여전히 논란이 있다. 가상통화를 금융상품으로 포섭할 것인지, 증권으로 보아 증권법을 적용할 것인지, 민사법상 무체동산 또는 금전채권으로 볼 것인지 등에 관하여도 다양한 의견이 존재하나, 어느 것도 명확히 결론이 내려진 것은 없다. 우리나라는 2013년 가상통화를 “화폐, 전자화폐, 금융상품으로 인정할 수 없다.”고 한 이래,⁶⁹⁾ 현재까지 동일한 입장이다.

가상통화는 법적지위의 불확실성으로 인하여 현재까지 적절한 규제가 없는데, 이는 곧 누구나 비트코인 등 가상통화 사업을 할 수 있음을 의미한다. 이로 인하여 가상통화 거래소를 규제할 명확한 법률도 존재하지 않아 현재 우리나라 가상통화 거래소는 통신판매사업자의 지위에 불과하

69) 신현규, “비트코인 화폐 아니다” … 정부, 모니터링 강화키로. 매일경제, <http://bit.ly/2egjVqz>. 2018. 4. 20. 방문

다. 이에 따라 가상통화 거래소는 쉽게 탈법적 범죄에 노출될 가능성이 있다. 게다가 법적 지위가 불분명하여 범죄에 노출되더라도 소비자 보호 등을 위해 적용할 법적 근거가 마땅치 않다는 문제점이 있다.

예컨대, 2014년 2월 일본 소재 비트코인 거래소 마운트곡스는 시가 약 4억5천만 달러의 비트코인을 해킹당해 분실했다고 주장하며 파산신청을 하였다. 2010년 설립된 마운트곡스는 2013년에는 세계 비트코인 거래의 70%를 차지할 정도로 성장해 있던 세계 최대의 거래소였다. 마운트곡스가 정말로 해킹을 당해 비트코인을 분실한 것인지 내부자의 소행인지는 밝혀지지 않았다.⁷⁰⁾ 이는 마운트곡스 관련자들의 입출금이 기록된 장부가 확보되지 못했기 때문이었다. 기록된 장부가 없는 상태에서는 누구의 소행인지 여부는 물론 횡령액이나 피해액 산출도 불가능하다. 국가의 규제를 받는 금융회사라면 이런 일이 일어나기 어렵다. 그러나 가상통화는 법적인 지위가 없는 비금융자산의 거래로 간주되어 장부기록 의무를 지울 수 없었다. 장부가 없으니 증거도 없게 되고, 마운트곡스의 파산으로 인한 12만 명 이상의 피해자만 있을 뿐이다. 마운트곡스는 기술 인프라도 제대로 구비하지 않았고, 기업으로서의 기본적인 회계 원칙조차 지키지 않았던 것으로 알려졌다.

한편 대부분의 국가에서 은행 등 금융기관에 종사하는 사람은 엄격한 신분 확인을 받는다. 금융기관 내부에서 사고가 발생하는 것을 미연에 방지하기 위한 것이다. 반면 가상통화 거래소는 그러한 제한을 받지 않는다. 종업원 뿐만 아니라 대표에 대해서도 범죄전력과 관련된 제한이 없다. 예컨대, 마크 카펠레스는 2010년 프랑스 정부의 서버를 해킹한 혐의로 징역 1년을 선고받았으나 그 이듬해인 2011년 마운트곡스의 대표가

70) 2018. 5. 23.자 뉴스투데이 기사, “[가상화폐특집: 끝나지 않은 마운트곡스 해킹 악몽] ① 자작극이나 해킹이나 4년째 논란”, <<http://www.news2day.co.kr/104361>>

될 수 있었다.

법적 지위의 불명확성으로 인해 파생되는 또 다른 문제는 장물의 문제다. 비트코인의 경우 2009년부터 2015년까지 해킹당한 거래소가 3분의 1이고 그 중 반이 손해를 견디지 못하고 폐업한 것으로 알려져 있다. 그 말은 곧 현재 유통되고 있는 비트코인의 상당수가 장물일 가능성이 높다는 뜻이다. 비트코인에 투자하는 소비자는 자신도 알지 못하는 사이에 장물취득을 할 수도 있는 것이다.

결국 가상통화는 가치의 상승에 대한 불확실한 기대심리를 이용하는 사기범죄, 사기적 부정거래·시세조종·불법다단계 등 자본시장에서 발생할 수 있는 각종 금융범죄 내지 유사 범죄들에 이용될 수 있는 구조적인 위험성을 내포하고 있다.

제3장 가상통화의 특징에 따른 범죄 사례 분석

제1절 서설

가상통화는 블록체인의 특성인 암호화 기술로 인하여 거래 당사자의 신원이나 거래내용 등을 알기 어렵다. 이와 같은 가상통화의 ‘암호화 기술과 거래의 익명성’으로 인하여 불법 물품거래를 은폐하기 위하여 가상통화가 사용되고, 외국환거래법위반, 사기 등 범죄행위의 수단으로 가상통화가 사용되어 범행의 적발을 어렵게 하는 문제가 발생하고 있다. 또한 범행의 대가로 가상통화를 취득하는 경우 범죄로 인한 이익을 취득하였는지, 얼마의 이익을 얻었는지 등을 규명하기 어려워 범죄자가 범죄수익을 누리게 되는 불합리한 상황도 발생하고 있다.

본 장에서는 가상통화의 특징에 따른 범죄 사례를 분석하되, 가상통화의 ‘암호화 기술과 거래의 익명성’ 특성으로 인하여 가상통화가 범죄행위에 제공되거나 범죄행위의 수익으로 가상통화를 취득하게 되는 것과 관련하여 「범죄 제공 물건과 취득 물건 사례」, 가상통화의 ‘기술적 취약성’과 ‘검열 저항성’ 특성과 관련한 「가상통화에 대한 해킹 등 침해범죄 사례」와 같이 크게 두 부분으로 나누어 각각의 사례를 살펴본다.

우선, 「범죄 제공 물건과 취득 물건 사례」와 관련하여 외국의 사례와 우리나라의 사례를 나누어서 검토하되, 외국의 사례로는 불법 가상통화를 이용한 미국의 대표적인 물품거래 사이트인 ‘실크로드’ 사건과 기타 사례를 살펴보고, 우리나라의 사례로는 마약 등 불법물품 거래 사례, 외국환거래법위반사례, 가상통화를 이용한 대출사기 사례, 불법 음란사이트

운영 사례를 검토한다. 「가상통화에 대한 해킹 등 침해범죄 사례」도 외국의 사례와 우리나라의 사례를 구별하여 살펴보고자 한다.

제2절 범죄 제공 물건과 취득 물건 사례

- ‘높은 보안성과 거래의 익명성’ 관련 -

I. 서설

가상통화 거래의 익명성이라는 기술적 특징으로 인해 가상통화가 불법 물품거래와 같은 범죄나 자금세탁에 이용될 위험성이 크다는 점을 이론적으로 살펴보았다. 이하에서는 미국과 우리나라에서 위와 같은 위험성이 현실화된 사례들을 살펴보고, 이와 관련한 형사법적 쟁점들을 검토하기로 한다.

II. 미국의 사례

1. 실크로드 사건

가상통화는 이용자들에게 고도의 프라이버시를 제공한다. 고도의 프라이버시는 불법적 거래를 하려는 사람들이 자신의 행적을 은폐할 수 있는 유용한 수단을 제공한다. 대표적인 예가 미국에 기반을 둔 실크로드(Silk Road)라는 불법물품 거래를 위한 암호화 된 웹사이트였다. 실크로드 사

건은 미국 사회에서 비트코인으로 대표되는 가상통화와 범죄와의 관련성에 대한 논의를 촉발하는 계기가 되었다. 이하에서는 이에 관하여 살펴본다.

실크로드에는 2011년 2월 로스 울브리히트(Ross Ulbricht)가 개설한 웹사이트로, 오직 비트코인으로만 거래가 가능한 최초이자 가장 성공적인 온라인 서비스였다.⁷¹⁾ 이 사이트는 이용자들이 익명으로 통신하고 비밀 거래를 하도록 만들어졌는데 이 사이트를 통한 거래의 2/3는 불법 마약 매매거래였다고 한다. 마리화나, LSD, 헤로인, 코카인 등 금지 약물 뿐만 아니라 악성코드, 불법콘텐츠, 도난계정, 신용카드정보, 해킹기술도 판매하였다. 실크로드에는 2013년 10월 로스 울브리히트가 체포될 때까지 약 2년 반동안 전 세계에 걸쳐 백만 명이 넘는 고객에게 2년 반 동안 950만 비트코인(당시 미화 12억 달러 상당)의 가치가 있는 금제품(禁制品)을 제공하였고, 같은 기간 로스 울브리히트가 모은 거래수수료만 60만 비트코인(당시 미화 8천만 달러 상당)에 달하였다. 당시 비트코인 유통량이 대략 1,175만 비트코인 정도였다는 점을 고려하면, 비트코인 초기 사용량의 상당 부분이 불법 물품거래였다고 할 수 있다. 심지어는 실크로드에서 거래된 마약의 규모가 크게 늘어나면서 오프라인에서의 마약거래와 관련된 폭력범죄가 많이 줄었다는 분석도 있을 정도로,⁷²⁾ 초기 가상통화 거래와 불법 물품거래는 밀접한 관계였다.

실크로드 사건은 미국 연방정부 및 연방의회 차원에서 비트코인 규제 논의를 촉발하는 계기가 되었다. 2012년 1월에 미국 연방수사국(FBI) 대 테러국은 비트코인이 불법 금융거래에 이용될 가능성에 대한 분석자료를

71) Amrutha Gayathri, From marijuana to LSD, now illegal drugs delivered on your doorstep, INT'L BUS.TIMES (June 11, 2011).

72) Andy Greenberg, Silk Road Reduced Violence in the Drug Trade, Study Argues, WIRED (June 2, 2014)

내놓았고, 2012년 4월에는 사이버범죄국이 최초의 비트코인 관련 조사보고서를 발간했다.⁷³⁾ 위 보고서에서는 「비트코인은 중앙통제소가 없으므로 법 집행자들은 수상한 행동을 적발하거나 이용자의 신원을 확인하거나 거래기록을 입수하는데 어려움을 겪을 것이고, 결국 여러 불법 활동을 하는데 유용한 도구로 쓰일 것이다」라며 범죄 가능성을 높게 평가하였다.⁷⁴⁾

2. 기타 사례

가상통화는 추적이 어렵다는 특징으로 인해, 불법 물품거래 이외에도 유괴, 아동 포르노, 무기밀매, 위조, 절도, 암살, 테러 등 다양한 범죄행위를 목적으로 하는 웹사이트에서 활용될 수 있다. 예를 들어, 국제 해킹조직이 다른 사람의 컴퓨터에 침입하여 데이터를 암호화하는 방법으로 그 컴퓨터를 ‘납치’한 후 비트코인으로 컴퓨터의 ‘몸 값’을 지불하라고 요구 하였던 사례도 있다.⁷⁵⁾

Ⅲ. 우리나라의 사례

1. 마약 등 불법물품 거래 사례

73) Bitcoin Virtual Currency: Unique Features Present Distinct Challenges for Deterring Illicit Activity, FBI (2012)

74) 서문식, “비트코인 대소동”, 피엔씨미디어, 2018. 1.

75) Donna Leinwand Leger, Russian hacker engineered dazzling world wide crime spree, USA TODAY (June 4, 2014)

우리나라에서도 마약 거래에서 신분을 감추기 위해 비트코인이 이용되는 사례들이 늘고 있다. 2017년 5월 비트코인을 이용해 국내에 마약을 유통시킨 사례가 적발되었다. 이 사건에서는 해외로부터 밀반입된 대마, 필로폰, 엑스터시 등이 국내에서 판매되었는데, 그 거래대금으로 비트코인이 사용되었다. 미국으로부터 입국한 밀반입책이 국제 우편을 통해 마약을 반입하고, 국내 판매책들은 온라인상으로 구매자를 찾아 비트코인으로 대금을 송금받고, 특정 장소에 마약을 숨겨두는 수법이 사용되었다.⁷⁶⁾

대마를 재배한 뒤 이른바 ‘딥웹’에서 비트코인을 받고 판매한 사례도 있었다. 딥웹은 네이버나 구글과 같은 일반적인 포털사이트에서는 검색되지 않는 인터넷 공간을 말한다. 별도로 암호화된 네트워크에 존재하기 때문에 ‘토르’와 같은 특정한 인터넷 브라우저를 통해서만 접속이 가능하다.⁷⁷⁾ 이 사건에서는 약 1억5,000만 원 상당의 대마가 딥웹 사이트를 통해 판매되었고, 그 거래수단으로 비트코인이 사용되었다.⁷⁸⁾

2. 외국환거래법위반 사례

비트코인을 이용해 중국 위안화를 원화로 불법 환전한 신중 환치기⁷⁹⁾

76) 2017. 5. 25.자 중앙일보, “대마, 필로폰, 엑스터시 등 마약 10kg, 국내에 어떻게 유통되었나 보나...”

77) 네이버지식백과, “딥웹[deep web]”, 한경 경제용어사전 참조
<<https://terms.naver.com/entry.nhn?docId=3613109&cid=42107&categoryId=42107>>

78) 2017. 11. 23.자 중앙일보, “대마 재배해 딥웹에서 비트코인 받고 판매한 일당 실형”

79) 환치기란 통화가 다른 두 나라에 각각의 계좌를 만든 뒤 한 국가의 계좌에 돈을 넣

범행이 적발되기도 하였다.⁸⁰⁾ 즉, 중국 환전상이 환전의뢰자들로부터 위안화를 지급받아 중국 가상통화 거래소에서 비트코인을 구입하고, 이를 국내 환전상이 국내 가상통화 거래소에 개설한 지갑으로 전송하면, 국내 환전상은 그 비트코인을 국내 거래소에서 판매한 후 그 대금을 환전의뢰인이 지정한 계좌로 송금하거나, 현금전달책을 통해 전달하는 방법으로 환치기 범행을 한 것이다. 피고인들은 중국 및 한국 가상통화 거래소에 각 가입하여 부여받은 지갑으로 아무런 통제 없이 중국에서 매수한 비트코인을 국내로 전송하였다. 또한 피고인들은 환치기 수수료 이외에도 비트코인 거래가격이 중국 보다 국내가 비싼 점을 이용하여 비트코인 매매 차익을 수익으로 얻기까지 하였다.

이 사건에서는 가상통화 거래의 익명성 보장으로 인해 가상통화가 국내 재산을 해외로 밀반출하거나 해외 재산을 국내로 밀반입하는 수단이나, 보이스피싱, 마약거래, 사이버 도박장 개설 등 각종 범죄의 수익금을 빼돌리는 이동통로로 악용될 여지가 높다는 것을 보여주었다. 실제로 이 사건에서 비트코인 거래를 통해 불법 환전한 수십억 원의 자금이 국내 카지노에서 사용된 사실이 확인되었다.

3. 가상통화를 이용한 대출사기 사례

가상통화를 이용한 사기 범행으로 저금리의 전환대출 관련 사기 사건도 있다. 저금리로 전환대출이 가능하다고 접근해 각종 수수료 명목으로

고 다른 국가에 만들어 놓은 계좌에서 그 나라의 화폐로 지급받는 불법 외환거래 수법을 의미한다. 네이버 지식백과 “환치기”, 두산백과 참조 <<https://terms.naver.com/entry.nhn?docId=1225956&cid=40942&categoryId=31825>>

80) 2017. 11. 1.자 인천지방검찰청 부천지청 보도자료

현금 대신 비트코인을 편의점에서 구매해 영수증을 찍어 보낼 것을 요구하는 수법이다.⁸¹⁾ 금융감독원에 따르면, 비트코인은 거래소를 통해 매매할 수 있으나 일부 거래소는 거래 편의를 위해 시중 편의점에서도 판매하고 있어서, 예컨대 사기범은 고금리대출로 어려움을 겪는 대출수요자(피해자)에게 햇살론 같은 정부정책상품으로 대환대출을 안내해 준다고 접근한 후 대출받기 위해선 과거 연체기록을 삭제해야 한다며 수수료 명목으로 편의점에서 비트코인을 사서 보낼 것을 요구한다. 대출수요자가 시중 편의점에서 240만원 상당의 비트코인 선불카드를 구매한 뒤 휴대폰 카메라로 영수증(선불카드와 동일한 형태)을 찍어 사기범에게 전송한다. 사기범은 전송받은 영수증에 쓰인 비밀번호(PIN번호 : 영문과 숫자를 혼용한 20자리 번호)로 관련 거래소에서 비트코인을 현금화해 잠적하는 방식이다.⁸²⁾ 금융감독원에서는 “비트코인의 경우 한국은행이 발행하는 법정통화가 아니고 자금세탁방지법상 금융거래정보의 대상도 아니므로 자금세탁이나 불법거래에 사용될 우려가 상존”⁸³⁾한다고 설명했다.

기존 대출사기는 주로 대포통장을 이용해왔으나, 금융당국이 신규 통장개설의 요건을 엄격히 하자 사기범들이 현금 요구 대신 비트코인을 구매하는 방식으로 전환한 것으로 보인다.

4. 불법 음란사이트 운영 사례

성인사이트의 운영에 비트코인이 이용된 사례도 있었다. 피고인은

81) 2017. 4. 13.자 조세일보 “비트코인 ‘비튼’ 대출사기 빈발...1분기만 20건·1.2억원”

82) 이정훈·김두원, “가상화폐 관련 형사법적 문제에 관한 고찰”, 형사정책연구 28(2) 2017. 6., 43면

83) 조세일보, 위 기사

2014년부터 2017년까지 약 3년간 미국에 서버를 둔 AVsnoop.com 사이트를 통해 14만 여 건의 음란물을 유포하고 9,000여 건의 사진파일과 아동·청소년이용 음란물 120개를 게시함으로써 영리를 목적으로 아동·청소년이용음란물을 포함한 다수의 음란물을 공연히 전시·상영하고, 위 사이트에 인터넷도박 사이트 광고 배너를 볼 수 있도록 하여 불법 인터넷도박 사이트를 광고하였다는 범죄사실로 기소되었다.⁸⁴⁾⁸⁵⁾

이 사건에서 피고인에게는 징역 1년 6월이 선고되어 2018. 5. 30. 대법원에서 판결 확정되었다.⁸⁶⁾ 이 판결에서는 피고인이 음란물 사이트 회원들로부터 음란물 다운로드의 대가로 비트코인을 받았던 사실이 밝혀졌고, 수사기관에 의해 216.1249474 비트코인이 압수되어 그 중 약 191.32333418 비트코인에 대한 몰수판결이 선고되었다.

위 음란 사이트 운영 사건은 우리나라에서 비트코인이 압수되어 몰수 판결까지 선고된 최초의 사례이다. 위 사건에서는 비트코인의 몰수 여부가 쟁점이 되었고, 특히 1심과 2심이 판단을 달리하여 논란이 되었다. 이 사건과 관련한 가상통화의 몰수 가능성에 대하여는 뒤에서 자세히 살펴본다.

IV. 검토

가상통화의 암호와 기술 및 거래의 익명성 보장으로 인하여 이용자의

84) 피고인은 아동·청소년의성보호에관한법률위반(음란물제작 배포 등), 정보통신망의이용촉진및정보보호등에관한법률위반(음란물유포) 등의 죄명으로 기소되었다.

85) 2018. 1. 30.자 수원지방법검찰청 보도자료

86) 대법원 2018. 5. 30. 선고 2018도3619 판결; 수원지방법원 2018. 1. 30. 선고 2017노7120 판결

신원을 확인하거나 자금출처를 추적하는 일이 어렵게 되자 이를 악용하여 가상통화를 범죄행위에 이용하고, 또한 범죄수익을 가상통화로 취득하는 사례가 발생하고 있다.

가상통화의 특성을 악용하는 사례를 막기 위해서는 이러한 범죄가 발생하는 경우 이를 처벌하고, 또한 이러한 범죄가 발생하지 않도록 사전에 예방할 필요가 있다. 이와 관련하여 2012년 4월 미국 사이버범죄국이 발간한 비트코인 관련 조사보고서⁸⁷⁾ 내용에서 시사점을 얻을 수 있다. 위 조사보고서에서는 비트코인의 범죄 관련성에 대해서 ‘낮은 단계 내지 중간 단계의 확산에 불과하다.’고 하였다. 그러나 살펴본 바와 같이 가상통화가 범죄에 이용될 위험성은 더 이상 잠재적 수준이라고 보기 어렵다. 가상통화 관련 범죄는 그 기반기술인 블록체인의 익명성으로 인해 초래되는 필연적 결과 중 하나이고, 이는 미국과 우리나라를 비롯한 전 세계적인 현상이다.

물론 가상통화의 익명성으로 인하여 가상통화를 이용한 불법거래 범죄의 추적이 쉽지 않은 것은 사실이다. 그러나 미국의 실크로드 사건, 우리나라의 불법 음란사이트 운영 사건의 경우와 같이 네트워크 분석기법을 활용한 거래의 흐름을 분석하여 범죄 관련자들을 적발할 수 있다. 즉, 가상통화의 익명성에도 불구하고 그 거래의 추적이 완전히 불가능한 것은 아니다. 가상통화의 ‘검열 저항성’ 특성으로 인하여 가상통화 거래는 공공 로그파일에 비가역적으로 저장되므로 거래의 흔적을 지우는 것이 불가능하다. 거래당사자 정보가 익명으로 처리되더라도 복잡한 네트워크 분석기법을 활용하면 거래의 흐름을 분석할 수 있고, 거래의 흐름 중 한 부분이라도 익명의 거래자와 실존 인물이 연결될 경우 범죄 기타 불법행

87) Bitcoin Virtual Currency: Unique Features Present Distinct Challenges for Deterring Illicit Activity, FBI (2012)

위의 추적이 가능하다.

이러한 유형의 가상통화 관련 범죄의 발견 및 추적을 위해서는 관련 정보가 집중될 수 있는 곳에 이른바 ‘체크포인트’를 만드는 것이 가장 중요하다. 가상통화의 경우 이를 법정화폐로 교환하려는 시도가 뒤따르기 마련이므로, 법정화폐로의 교환이 이루어지는 ‘가상통화 거래소’의 거래 내용을 분석하면 범죄를 발견할 수 있다. 따라서 가상통화의 ‘암호화 기술’과 ‘거래의 익명성’ 특징에도 불구하고, ‘체크포인트’인 가상통화 거래소에 대하여 설립 및 운영 방식을 규제하고, 고객확인, 자금세탁방지 의무 등을 부과한다면 가상통화 관련 범죄의 추적이 가능하다고 할 것이다.

그러한 이유에서 미국 FinCEN은 가상통화의 관리자(administrator) 및 환전상(exchanger)을 은행비밀법에 따른 규제 대상에 포함시켜 은행비밀법상 자금서비스업자(money service business)로 등록하고 고객확인(Know Your Customers, KYC) 규정을 준수하고, 의심거래행위보고(Suspicious Activity Report; SAR) 등 의무를 부담하도록 하였다. 최근 유럽위원회(EC)가 가상통화 거래소와 지갑관리 서비스 제공자에게 자금세탁방지 입법지침(Anti-Money Laundering Directive)을 적용하는 취지의 동 입법지침 개정안을 제출한 것도 같은 취지이다. 우리나라가 2018년 1월 30일부터 가상통화 거래 실명제를 실시하고 있는 것도 위와 동일한 맥락으로 이해된다. 우리나라 은행들은 가상통화 거래소에 대한 기존의 ‘가상계좌 서비스’를 중단하고 2018년 1월 30일부터 ‘실명확인 입출금계정 서비스’를 제공하고 있다. 나아가 2018. 3. 21. 고객확인, 의심거래 및 고액거래 보고 등 금융회사와 동일한 자금세탁방지의무를 부과하고 강화된 내부통제의무를 부과하는 것 등을 내용으로 하는 ‘특정 금융거래 정보의 보고 및 이용 등에 관한 법률’이 발의되었다.⁸⁸⁾ 위 법률안은 가상

통화 거래자의 실명 등 고객확인, 의심거래보고, 고액현금거래 보고 등 금융회사와 동일한 의무를 가상통화 취급업소에 부가하고 있다. 또한 가상통화의 높은 자금세탁 위험성을 고려하여, 가상통화 취급업소에 강화된 내부통제의무를 부과한다.⁸⁹⁾ 이 법률안이 통과될 경우 가상통화 거래자와 실제 인물에 대한 연결이 한층 용이해지고, 가상통화 거래의 투명성이 크게 높아질 수 있을 것으로 보인다.

이러한 논의의 전제는 비트코인을 법정화폐로 교환하는 시점에서 범죄관련자를 발견하여 처벌할 수 있는 기회가 있다는 점이다. 즉, 비트코인 이용자들은 코인을 저장하고, 거래를 개시하고, 법정화폐와 교환하는 과정에서 가상통화 거래소와 같은 제3자 서비스 제공자를 이용할 수밖에 없으므로 가상통화 거래소 등에 대한 규제를 통하여 범죄행위를 파악하고 이를 적발할 수 있을 뿐만 아니라 향후 발생할 범죄를 예방하는 효과도 있다고 할 것이다.⁹⁰⁾ 따라서 가상통화의 암호와 기술과 거래의 익명성으로 인한 범죄 관련 문제는 가상통화 거래에 대한 규제 필요성 및 그 방법 등의 쟁점과 연결되어 있다.

또한 가상통화를 범죄행위에 제공하거나, 범죄의 수익으로 가상통화를 취득한 경우 가상통화를 몰수함으로써 범죄로 인한 이익 향유를 박탈하고, 경제적 이익을 얻기 위하여 범행을 저지르는 것을 예방할 수도 있으므로, 가상통화의 몰수가 가능한지에 대한 쟁점도 문제가 된다. 가상통화의 몰수에 관한 쟁점은 제4장에서 자세히 살펴보도록 하겠다.

88) 의안번호 12592, 2018. 3. 21. 제윤경 의원 대표발의

89) 예컨대, 일반적인 금융회사는 취급상품별 위험을 평가, 관리할 의무만을 부담하나, 가상통화 취급업소는 이용자별 거래내역 분리기록 등 추가적인 의무를 부담하게 된다.

90) Bitcoin Virtual Currency: Unique Features Present Distinct Challenges for Deterring Illicit Activity, FBI (2012)

제3절 가상통화에 대한 해킹 등 침해범죄 사례 - ‘기술적 취약성’과 ‘검열저항성’ 관련 -

I. 서설

지금까지는 가상통화의 기술적 특성 중 ‘암호화 기술’과 ‘거래의 익명성’으로부터 파생되는 범죄 유형에 관해 살펴보았다. 이하에서는 가상통화는 다른 특징, 즉, ‘기술적 취약성 및 검열 저항성’과 관련된 범죄 유형에 관해 검토한다. 가상통화는 보안 미비로 인한 기술적 취약성 때문에 해킹범죄의 표적이 되기 쉽고 검열 저항성으로 인해 피해가 확대되고 회복도 어려워진다고 할 수 있다는 점은 앞에서 살펴본 바와 같다.

II. 외국의 사례

가상통화의 유통 규모가 커짐에 따라 관련 웹사이트나 이용자에게 대한 해킹의 위협도 비례하여 증가하고 있다. 2011년 6월부터 약 1년간 비트코인 가격은 지속적으로 하락하였는데, 이는 당시 세계 최대 가상통화 거래소 중 하나이던 ‘마운트곡스’(Mt. Gox)의 이용자 계정에 대한 해커들의 공격 때문이었다. 해커들은 수십만 비트코인을 절도하여 약 10만 비트코인을 헐값에 처분함으로써 코인당 17.5달러에서 0.01달러까지 가격을 폭락시켰다.⁹¹⁾ 마운트곡스는 2014년 2월 대규모 집중 해킹으로 약 5

91) Jason Mick, Inside the Mega - Hack of Bitcoin: the Full Story, DAILY TECH

억 달러 상당의 가치에 해당하는 비트코인을 잃고, 결국 파산 신청하기에 이른다.

2014년 3월에는 해커들이 캐나다에 있는 플렉스코인(Flexcoin)이라는 비트코인 거래소를 공격하여 900코인(당시 약 60만 달러)을 절취하였고, 플렉스코인은 결국 폐업하였다.⁹²⁾

또한, 2015년 1월에는 슬로베니아에 본사를 둔 ‘비트스탬프’(Bitstamp)에서도 해킹사고가 일어나 해당 사이트가 보유한 비트코인의 약 12%인 18,866 비트코인을 도난당했⁹³⁾, 2016년에는 홍콩 ‘비트피넥스(Bitfinex)’에서 119,756 비트코인을 해커들에 의해 해킹 당해 예금과 인출 등 모든 거래가 중지된 적도 있다.⁹⁴⁾ 비트피넥스는 2012년 서비스를 시작하여 해킹이 일어나기 전 가장 큰 비트코인 거래소였지만 시스템 오류가 자주 발생하여 “Bugfinex”라는 이름으로 불릴 정도로 불안정했다고 한다.⁹⁵⁾

이더리움의 경우 해킹 문제가 더 심각하다. 이더리움은 계약서, 전자투표, 이메일 등 다양한 프로그램에 적용할 수 있는 확장성을 제공하는 스마트 컨트랙트(smart contract) 기능을 구현할 수 있어서 다양한 금융 어플리케이션을 투명하게 운영할 수 있다.⁹⁶⁾ 이처럼 이더리움은 비트코

(June 19, 2011)

92) 주간동아, 2015. 3. 30.자 “비트코인 아직도 불안해?”<<http://weekly.donga.com/List/3/all/11/99104/1>>

93) 아시아경제, 2017. 12. 13.자 “[비트코인과 해킹]②우리 비트코인 이렇게 털렸다”<<http://www.asiae.co.kr/news/view.htm?idxno=2017121311290324652>>

94) 머니투데이, 2016. 8. 3.자, “홍콩 비트코인 거래소 해킹...725억원 상당 비트코인 도난”<<http://news.mt.co.kr/mtview.php?no=2016080311130834234&outlink=1&ref=http%3A%2F%2Fsearch.naver.com>>

95) Higgins, Stan. Bitfinex Examined: Inside the Troubled Bitcoin Exchange's History. CoinDesk.

96) 네이버 지식백과 ‘이더리움[Ethereum]’, 한경 경제용어사전 참조

인이 제공하지 못하는 영역까지 활용될 수 있는 기능을 제공하기 위해 튜링-완전(Turing-completeness)⁹⁷⁾, 가치 인지도(value-awareness), 블록체인 인지도(blockchain-awareness), 상태(state) 개념 등을 포함하여 설계되었다.⁹⁸⁾ 즉, 적용성이 뛰어나게 하도록 디자인된 것이다. 그러나 적용성이 뛰어나다는 것은 곧 보안에 취약하다는 말과 같다. 즉, 보안은 공격 가능한 경우의 수를 제한하여 경로를 차단할 수 있어야 하는데 경우의 수가 많아지면 해킹으로부터 취약할 수 밖에 없고, 실제로 이로 인한 해킹사고도 계속되고 있다.⁹⁹⁾ TheDAO 해킹 사건이 대표적인 예이다. TheDAO는 이더리움 블록체인을 기반으로 한 분산형 어플리케이션(DApp)으로 전 세계에서 1억2천만 달러 가량의 투자를 끌어 모으며, 사상 최대 규모의 클라우드 펀딩으로 화제를 모았다. 그러나 TheDAO가 제공했던 기능 중의 하나인 러펀드 기능에 치명적인 결함이 발견되면서 이를 이용한 해킹 공격에 당시 가치로 약 750억 원 가량을 도난당한 후 서비스가 중단되었다. TheDAO 케이스로 인해 블록체인 기술이 튜링완전성을 유지하면서 동시에 보안성을 유지하는 것이 가능한지에 관한 근본적인 의문까지도 제기되고 있다.¹⁰⁰⁾

한편 가상통화 이용자들은 채굴능력을 증진시키기 위해 변형된 소프트웨어를 사용하는 경우가 많다. 이런 소프트웨어들은 악성코드에 오염되

<<https://terms.naver.com/entry.nhn?docId=3587722&cid=42107&categoryId=42107>>

97) 튜링 완전 (turing completeness)이란 어떤 프로그래밍 언어나 추상 기계(이론상의 계산기계)가 튜링 기계와 동일한 계산 능력을 가진다는 의미이다. 이것은 튜링 기계로 풀 수 있는 문제, 즉 계산적인 문제를 그 프로그래밍 언어나 추상 기계로 풀 수 있다는 의미이다. <위키백과검색 '튜링완전',https://ko.wikipedia.org/wiki/%ED%8A%9C%EB%A7%81_%EC%99%84%EC%A0%84>

98) 이더리움 홈페이지, <http://www.ethereum.org>

99) 한국은행 금융결제국, 앞의 책, 116 - 117면

100) 피넥터, “블록체인 기술의 발전과정과 이해”, 2016. 8. 피넥터 보고서.

어 이를 통해 해커들이 쉽게 시스템에 접근한 후 이용자들의 채굴 능력을 훔쳐가는 경우도 있다.¹⁰¹⁾

가상통화 소유자의 익명성은 비트코인을 훔친 해커에게도 동일하게 적용된다. 따라서 절취된 비트코인을 원래의 소유자에게 환원하는 조치는 사실상 불가능에 가깝고, 실제로도 아무런 조치도 취해지지 못하였다. 마운트곡스의 경우에도 해커들의 인적사항을 확인하지 못하여 이들에 대한 처벌은 이루어지지 못하였다. 결국 피해자인 투자자들은 마운트곡스에 대한 파산 절차에서 피해를 회복할 수 밖에 없고, 해커들을 상대로 한 직접적인 책임 추궁은 불가능에 가깝다.¹⁰²⁾

Ⅲ. 우리나라의 사례

우리나라에서도 주요 가상통화 취급업소에 대한 해킹 사건이 끊이지 않고 발생하고 있다. 2017년 1월 국내 거래소에서는 SNS 문자인증방식에서 한 고객이 해킹을 당해 피해를 입은 사건이 발생하였고,¹⁰³⁾ 2017년 4월에는 국내 비트코인 취급업소 ‘야피존’이 해킹으로 회원들 전체 자산의 37.08%에 해당하는 3831 비트코인(당시 시가 약 55억원 상당)을 도

101) Charles Stross, Why I want Bitcoin to die in a fire, CHARLIE'DIARY (2013. 12. 18.)

102) 마운트곡스의 전 CEO인 Mark Karpeles는 2015년 8월 사기, 횡령, 컴퓨터기록 조작 등의 혐의로 체포된 후 기소되어 현재 재판이 진행 중이나, 해킹으로 사라진 650,000 비트코인과 직접적인 연관성이 밝혀진 바는 없다. 일본 검찰은 Mark Karpeles가 파산신청 약 6개월 전에 투자자들의 계정에 예치된 3억 1,500만 엔(2,600만 달러) 상당의 비트코인을 개인적으로 관리하는 계정으로 빼돌린 혐의로 기소하였다.

103) 2017. 2. 18.자 뉴스타운, “국내최초 비트코인 거래소 ‘코빗’ 전자지갑 SNS인증 ‘해킹’ 발생” <<http://www.newstown.co.kr/news/articleView.html?idxno=276997>>

난당하는 사고가 발생하였다¹⁰⁴). 이 사고로 인해 야피존은 모든 회원의 자산을 37.08%씩 차감했다.

2018년 6월에는 국내 최대 가상통화 거래소인 '빗썸'이 350억원 규모의 암호화폐를 도난당하는 해킹 사고를 당하였다. 특히 빗썸은 2017년 6월 해킹으로 인해 이용자 정보 및 빗썸 웹사이트 계정 정보 등의 고객 개인 정보가 유출되는 사고가 있었던 것에 이어 또다시 해킹 사고를 당하였다.

IV. 검토

지금까지 가상통화의 기술적 특성 중 '기술적 취약성 및 검열 저항성'과 관련된 범죄 유형 및 이에 대한 여러 가지 쟁점들을 살펴보았다. 가상통화 시스템은 일반 금융시스템과 비교할 때 단기간의 검증만을 거치는 경우가 많아 시스템이 불안정하여 해킹 등 침해범죄가 발생하기 용이하다.

가상통화 거래소에 해킹 공격이 이루어지는 경우 가상통화의 급격한 가치 하락 뿐만 아니라 거래소의 폐업까지도 야기할 수 있는 등 그 피해가 매우 크다. 더욱이 해킹 공격을 통해 취득한 개인정보를 이용하여 보이스피싱과 같은 추가 범행에 사용되어 또 다른 피해를 야기할 수 있다는 점에서 매우 중대한 범죄이다.

그럼에도 불구하고 위와 같은 해킹 등 침해범죄가 발생하는 경우 형사 처벌하는 것이 이론적으로 가능하나, 실제로는 해커의 인적사항을 밝히

104) 2017. 4. 26.자 머니투데이, “비트코인 거래소 '야피존' 해킹 당해... 55억 탈취” <<http://news.mt.co.kr/mtview.php?no=2017042618272699047&outlink=1&ref=http%3A%2F%2F>>

기도 매우 어려울 뿐 아니라 가상통화 시스템의 ‘검열 저항성’ 특성으로 인하여 그 피해를 다시 원상복구 하는 것도 불가능에 가깝다.

따라서 해킹 등 침해범죄를 사전에 예방하는 것이 중요하다고 할 것이므로 가상통화 시스템을 상용화하기 이전에 장기간의 검증 등을 통하여 시스템의 안전성과 보안성을 확인함으로써 시스템의 오류 가능성을 낮출 필요가 있다. 그런 의미에서 가상통화의 법적성격 등이 명확하게 정립되어 있지 않아 가상통화 거래소의 지위가 통신판매사업자에 불과하여 정보보호관리체계 인증 여부를 거래소의 자율에 맡기고 있는 현실을 개선할 필요가 있다. 올해 들어 빗썸, 업비트, 코인원, 코빗 등 일부 상위 거래 사이트들이 신규로 정보보호관리체계 인증 대상자로 지정됐지만, 2018. 6. 현재까지 위 인증절차를 통과한 곳은 아직 없다. 그나마 위 상위 거래 사이트들은 보안시스템에 대한 투자를 진행하는 곳들이고, 상당수 가상통화 거래사이트들의 경우 사실상 사이버 공격에 무대책이다. 과학기술정보통신부에 따르면, 접근통제장치 설치·운영, 개인정보취급자의 비밀번호 작성규칙 수립 등 정보통신서비스제공자로서 기본이 되는 보호 조치조차 준수하지 않고, 외부망과 내부망을 분리하지 않거나 방화벽조차 갖추어지지 않은 곳들도 있었다.¹⁰⁵⁾ 그러나 더 큰 문제는 가상통화 거래에 대한 법적 근거가 없어 과학기술정보통신부로부터 보안 미비점을 개선할 것을 지적받더라도 이를 제재하거나 시정명령을 할 수가 없다는 점이다. 현재 금융·통신업 등은 주요 정보통신기반시설로 보고 감독기관으로부터 주기적인 보안 점검을 받지만 통신판매업자인 가상통화 거래사이트가 이를 지켜야 할 의무가 전혀 없다. 결국 이러한 문제는 가상통화의 법적성격을 어떻게 정의할 것인가에 관한 형사법적 쟁점과도 연관되어 있다고 할 것이다.¹⁰⁶⁾

105) 머니투데이 2018. 6. 21. 자 기사 “해커 먹잇감된 가상통화 거래사이트... 대책 없나”

또한 해킹 등 침해범죄가 발생하는 경우 실질적인 피해회복이 어렵다는 점에서 가상통화 서비스 사용자 등을 보호하는 입법을 추진할 필요도 있다. 이와 관련하여 국제금융기구(IMF)가 2016년 보고서를 통해 금융 무결성, 소비자 보호 등의 관점에서 규제방안을 명확히 할 필요가 있다고 본 것은 참고할만하다.¹⁰⁷⁾

제4절 투자 대상으로서의 가상통화 관련 범죄 사례

- ‘불완전한 가치저장 수단으로서의 가상통화’ 관련-

I. 서설

가상통화의 가치가 급변하는 등 불완전한 가치저장 수단의 특성을 갖고 있는 것과 관련하여 가상통화에 투자하여 수익금을 얻기 위해 실제 금원 내지는 비트코인 등 가상통화를 편취하는 사례가 발생한다. 미국의 트랜든 웨이버스 사건, 채굴 관련 사기 등을 비롯하여 우리나라의 가짜 코인 투자 사칭 사건, 불법 다단계 사건, 가상통화 채굴기 투자 사칭 사건 등을 살펴본다.

II. 외국의 사례

106) 이에 대하여는 후술한다.

107) He, Dong, Karl Habermeier, Ross Leckow, and Vikram Haksar. "Virtual Currencies and Beyond: Initial Consideration.", International Monetary Fund, 2016

미국의 사례로 ① 비트코인저축신탁을 설립한 후 투자자들에게 비트코인 채정거래를 통해 수익금을 지급하고, 투자금도 언제든지 반환하겠다고 약속하고 70만 비트코인의 투자계약을 판매하였으나, 일부 투자금을 유용하거나 개인적으로 사용한 트랜든 웨이버스 사건, ② 실제 채굴장이 없었음에도 특별히 제작한 컴퓨터 수백대가 연결된 채굴장을 만들어 지분을 팔테니 그 지분인 ‘해쉬렛(Hashlet)’을 구입하면 그 지분에 따라 채굴된 코인을 배분하겠다고 피해자들을 기망하여 다단계 사기 형태로 ‘해쉬렛’을 판매한 채굴 관련 다단계 사기 사건 등이 있다. 위 사례에 대하여는 제4장에서 구체적으로 검토할 것이다.

Ⅲ. 우리나라의 사례

1. 가짜코인 투자사칭 사기사건

우리나라에서는 최근 가상통화 투자를 빙자한 금융다단계 사기조직에 대한 수사 및 기소 사례가 다수 있었다. 다만 위 사례의 대부분은 이른바 ‘가짜코인’에 관한 것이라는 특징이 있다. 예컨대, 가상통화 투자회사를 세우고 ‘일반적으로 통용 가능한 가상통화를 독자 개발하였고, 해당 코인의 가치가 급격히 상승할 것이니 코인을 구입하면 단기간에 고수익을 얻을 수 있고, 언제든지 현금으로 환전할 수 있다.’고 홍보하여 투자금을 수신하는 식이다. 실제로 검찰이 수사하여 기소한 대표적인 사례를 살펴본다.¹⁰⁸⁾ 피의자들은 ‘A 코인은 현금처럼 사용할 수 있고, A 코인을

구입하면 6개월 후 원금의 2배에서 5배에 해당하는 코인을 지급하고, 원하는 경우 현금으로 환전해 주겠다.’고 하여 2015년 1월경부터 2016년 4월경까지 292억여 원의 투자금을 수신하였다. 그러나 A코인을 현금처럼 사용할 수 있는 시스템은 개발되지 않은 상태였다. 특히 이 사건에서는 피의자들이 투자금을 유치하기 위해 외국은행 명의의 지급보증서까지 제시하였으나 이는 위조된 것으로 밝혀졌다. 유사한 사건에서 피의자들은 ‘B 코인은 현금처럼 사용할 수 있고 가치가 수십 배 상승할 것이며, B 코인 판매 대금은 홍콩 본사로 송금되어 예치되므로 언제든지 환전해줄 수 있다’고 하여 2014년 3월부터 2017년 3월까지 66억여 원의 투자금을 수신하였다. 그러나 B 코인은 피의자들이 급조한 ‘B 커피 전문점’ 외에서는 사용될 수 없었다. 또한 B 코인의 판매대금은 홍콩 본사에 송금되지 않고 다른 용도로 사용되어 환전이 불가능한 상태였다. 한편 이 사건에서 피의자들은 자체 개설한 거래소를 통해 B 코인의 시세를 임의로 조작하기까지 하였다. 유사한 형태의 C 코인 사건에서는 피의자들이 코인생성 프로그램은 개발하지도 않은 채 지갑 어플만 개발하여 투자 회원들에게 그 투자금에 따라 코인이란 명칭으로 일종의 포인트를 부여한 후, 소수 외식업체 등으로부터 미리 기프트콘을 구입해두었다가 회원들에게 포인트와 기프트콘을 교환해주는 방법으로 마치 일반적으로 통용 가능한 코인을 개발한 것처럼 홍보하는 수법으로 88억여 원의 투자금을 수신하였다.

가짜코인은 아니지만 누구나 손쉽게 발행할 수 있어 사실상 가치가 없거나 가격 상승을 기대하기 어려운 코인을 이용하여 사기 등 범죄가 이루어지는 경우도 있다.¹⁰⁸⁾ 최근 사건에서 문제된 D 코인은 블록체인의

108) 2018. 3. 29.자 수원지방검찰청 보도자료(“고수익 가상화폐 투자를 내세운 금융단체 조직 등 수사결과”)

블록이 더 이상 생성되지 않고 거래가 거의 이루어지지 않는 사실상 폐기된 코인이었고, E 코인은 블록체인 기술과 연계된 사업 등 토큰 활용에 대한 실질적이고 구체적인 계획이 없어 사실상 가치 상승을 기대하기 어려운 코인이었다.¹¹⁰⁾

2. 불법 다단계 사건

위와 같은 ‘가짜코인 투자사칭’ 사건들의 특징은 대부분 다단계 형태로 이루어진다는 점이다. 가짜코인으로는 투자자들에게 약속한 원리금을 지급할 수 없다. 따라서 피의자들은 또 다른 투자자를 모집하여 그 투자금으로 선순위 투자자들에게 수익금을 지급하는 이른바 ‘돌려막기’ 수법을 사용할 수밖에 없다. 실제로 위의 A 코인 사건에서는 투자자들에게 ‘하위 투자자 모집시 추천수당 10%, 후원 수당 5 내지 10%를 지급하겠다.’고 하면서 다단계 방식으로 투자자를 모집하였다. B 코인 사건과 C 코인 사건에서도 비율만 다를 뿐 유사한 수당의 지급이 약속되었다. 이렇게 후순위 투자금으로 선순위 투자자들에게 수익을 지급하는 방식은 언젠가는 후순위 투자자들이 막대한 피해를 입을 수밖에 없는 구조이다.

3. 가상통화 채굴기 투자 사칭 사기사건

109) 예컨대, ERC20(Ethereum Request for Comment 20, 이더리움 네트워크에서 유통할 수 있도록 표준화된 토큰)은 1만원 정도의 돈으로 수분 내에 수백억 개의 토큰도 제작할 수 있는 것으로 알려져 있다.

110) 2018. 5. 29.자 대전지방검찰청 보도자료(“가상화폐 거래소, 쇼핑몰 외관을 만들어 가상화폐 판매대금 30억 원 편취한 거래소 운영자 2명 불구속기소”)

최근에는 가상통화 채굴기 투자를 사칭하는 유형의 사기 사건도 있었다.¹¹¹⁾ 이 사건에서 피의자들은 ‘회원으로 가입하여 채굴기를 구입하면 채굴기를 유지, 관리하며 가상통화를 채굴해 주고 고수익을 얻게 해주겠다.’고 하여 투자금을 수수하였다. 그러나 실제 구입해야 할 채굴기의 10% 상당만 구입하여 설치, 운영하였고, 실제로 가상통화가 채굴되는 것처럼 조작된 전산 프로그램을 개발하여 허위 전산자료를 피해자들에게 제공하였다. 이 사건에서도 투자자들에 대한 수익금 지급을 위해 다단계 방식이 사용되었다. 특히 서울, 부산 등 국내 뿐만 아니라 미국, 일본 등 해외에까지 다단계 조직을 구성하여 조직적인 다단계 투자자 모집이 이루어졌다.

IV. 검토

가상통화 가치의 변동성으로 인한 투자 내지 투기 수단과 관련한 우리나라 범죄 사례는 미국의 사례와는 다소 차이가 있다. 즉, 미국은 대표적 가상통화인 비트코인 관련 금융사기 사건이 유형별로 다양하게 존재하고, 실제로 정상적인 가상통화인 비트코인 등에 투자하기로 하고, 투자금 명목으로 비트코인을 받는 사례가 많다. 그러나 우리나라는 정상적인 코인이 아닌 가짜코인에 투자하겠다는 명목으로 금원을 편취한 사례가 대부분이다. 또한 이러한 금원 편취 행위는 다단계 형식으로 투자금을 모집하고, ‘돌려막기’ 방식으로 수익금을 지급하는 구조를 수반하는 것이 일반적이다. 우리나라와 미국의 사례에 위와 같이 차이가 나는 이유는

111) 2017. 12. 20.자 인천지방법검찰청 보도자료(“가상화폐 채굴기 투자사기 사건 중간 수사결과”)

가상통화 관련 불법행위에 적용할 수 있는 법률 범위에 차이가 있기 때문으로 보인다. 즉, 미국은 연방 증권법 규정을 적극적으로 적용하여 가상통화 관련 불법행위를 규제하고 있어 관련 처벌 사례가 다양하나, 우리나라는 후술하는 바와 같이 사기죄, 유사수신행위규제법 등을 주로 적용하기 때문에 기망행위에는 이르지 않는 부정한 방법에 의한 투자금 유치, 재산상 손해가 현실화되기 전의 범죄행위에 대한 처벌이 어려워 관련 형사처벌 사례가 적은 것으로 생각된다.

제4장 가상통화 관련 범죄에 대한 형사법적 쟁점

제1절 서설

제3장에서는 가상통화와 관련하여 실제로 발생하였던 범죄와 관련하여 국내·외 사례를 분석하였다. 본 장에서는 위 범죄 사례를 분석하면서 문제가 되었던 형사법적 쟁점에 대하여 살펴보고자 한다.

우선, 제3장 제2절에서 살펴본 「범죄 제공 물건과 취득 물건 사례」와 관련하여 범죄행위에 제공되거나 범죄행위의 수익으로 취득한 가상통화를 몰수할 수 있는지의 문제를 제기할 수 있다. 최근 우리나라에서 불법 음란사이트 운영 혐의로 기소된 피고인을 상대로 비트코인을 몰수하는 판결이 선고되기도 하였는바, 가상통화의 몰수 대상성, 가상통화 몰수 집행을 위한 몰수 대상의 동일성 및 특정 문제에 대하여 살펴보도록 한다. 또한 미국에서 비트코인을 몰수하였던 사례를 검토하여 국내·외에서 문제된 가상통화 몰수 관련 쟁점을 검토한다.

이어서 제3장 제3절에서 살펴본 「가상통화에 대한 해킹 등 침해범죄 사례」와 관련하여 이와 같은 해킹 등 침해범죄가 발생한 경우 어떤 혐의로 형사처벌을 할 수 있는지 문제가 된다. 이와 관련하여 정보통신망법위반, 절도죄, 횡령죄, 개인정보보호법위반 등으로 처벌할 수 있는지 살펴본다.

또한 제3장 제4절에서 살펴본 「투자대상으로서의 가상통화 관련 범죄 사례」와 관련하여 가상통화 법적지위의 불명확성이 문제된다. 즉, 가상통화의 몰수를 인정한 판례에서 법원은 ‘비트코인은 재산적 가치가 있는

무형의 재산으로 볼 수 있다'고 판단하여 비트코인의 재산성을 인정한 바 있다. 그렇다면 재산성을 가진 가상통화를 '통화'라는 용어에 맞게 '금전 또는 화폐'로 볼 것인지, '자산'으로 볼 것인지, '증권 또는 금융투자상품'으로 볼 것인지 등 가상통화의 법적 성격에 대하여 검토할 필요가 생긴다. 가상통화의 법적성격이 불명확하여 현재까지 가상통화 거래에 대한 적절한 규제가 이루어지지 않고 있고, 이로 인하여 가상통화와 관련된 범죄가 계속되고 있기 때문이다. 가상통화의 법적 성격을 정립하는 것은 가상통화 관련 범죄를 사전에 예방하는 문제와도 연결되어 있는 것이다. 이와 관련하여 가상통화를 현행 자본시장법상의 '증권'으로 보아 자본시장법을 적용할 수 있는지를 살펴보고, 미국에서 가상통화에 대하여 연방증권법을 적용한 사례 등을 검토하여 미국에서 가상통화의 법적 성격을 어떻게 보고 있는지도 함께 살펴보도록 한다.

제2절 가상통화의 몰수

I. 서설

가상통화를 이용한 범죄행위의 경우 그 범죄수익으로 취득한 가상통화를 몰수할 수 있는지 문제된다. 이는 앞서 살펴본 바와 같이 가상통화를 범죄행위에 제공하거나, 범죄의 수익으로 가상통화를 취득한 경우 가상통화를 몰수함으로써 범죄로 인한 이익 향유를 박탈하고, 경제적 이익을 얻기 위하여 범행을 저지르는 것을 예방할 수도 있으므로, 가상통화의 몰수 여부는 중요한 문제이다.

특히 미국의 실크로드 사건에서처럼 불법거래 사이트에서는 거래의 추적을 피하기 위해 금전거래가 가상통화로 이루어진다. 미국의 실크로드 사건 및 우리나라의 음란 사이트 운영 사건에서 비트코인에 대한 몰수 판결이 선고되었다. 이하에서는 이와 관련하여 가상통화의 몰수 가능성에 관하여 검토한다.

II. 몰수의 개념

범죄수익에 대한 몰수제도를 규정하는 가장 큰 목적은 범죄를 통하여 얻은 이익을 박탈하여 국고에 귀속함으로써 범죄를 통해 수익을 얻는 행위를 제어하여 범죄의 반복성을 방지하는데 있다.¹¹²⁾ 범죄수익은닉의 규제 및 처벌 등에 관한 법률(이하 ‘범죄수익은닉규제법’) 제1조에서 “이 법은 특정범죄와 관련된 범죄수익의 취득 등에 관한 사실을 가장하거나 특정범죄를 조장할 목적 또는 적법하게 취득한 재산으로 가장할 목적으로 범죄수익을 은닉하는 행위를 규제하고, 특정범죄와 관련된 범죄수익의 몰수 및 추징에 관한 특례를 규정함으로써 특정범죄를 조장하는 경제적 요인을 근원적으로 제거하여 건전한 사회질서의 유지에 이바지함을 목적으로 한다.”고 규정하여 특별법상 몰수를 입법화한 목적을 명확히 하고 있다.

몰수제도의 취지는 범죄수익의 박탈을 통하여 공익적 목적을 달성할 수 있고, 몰수를 통하여 불법적인 수익을 얻으려는 범죄적이고 불법적인 유인을 차단하여 형사처벌의 실질적인 위하력을 지닐 수 있도록 하여야 한다는 것이다.¹¹³⁾

112) 이주일, “가상화폐와 몰수”, 한국컴퓨터정보학회논문지 23(5), 2018. 5. 43면.

앞에서 언급한 바와 같이 가상통화는 그 익명성으로 인하여 범죄 도구로 악용될 위험이 높아 몰수의 적극적 활용이 필요하고, 몰수의 범위를 확대하는 것이 불가피하다고 할 것이다.

Ⅲ. 몰수 대상의 확대 - ‘비트코인’의 몰수 대상성

범죄수익은닉규제법은 위와 같은 정책적 고려에서 몰수의 대상을 형법에서 규정하고 있는 ‘물건’에 제한하지 않고 ‘재산’으로 확장하였다¹¹⁴⁾. ‘재산’은 재산권을 행사할 수 있는 것으로 재산적 이익을 내용으로 하고, 이는 양도나 상속이 가능하다. ‘재산’은 유체물에 한하는 것이 아니고 권리도 재산이 될 수 있다. 따라서 가상통화는 개인과 개인 사이에 이전이

113) 이주일, 위 논문, 44면

114) 범죄수익은닉규제법 제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

2. “범죄수익”이란 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 것을 말한다.

가. 중대범죄에 해당하는 범죄행위에 의하여 생긴 재산 또는 그 범죄행위의 보수(報酬)로 얻은 재산

나. 다음의 어느 하나의 죄에 관계된 자금 또는 재산

1) 「성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률」 제19조제2항제1호(성매매알선등행위 중 성매매에 제공되는 사실을 알면서 자금·토지 또는 건물을 제공하는 행위만 해당한다)의 죄

2) 「폭력행위 등 처벌에 관한 법률」 제5조제2항 및 제6조(제5조제2항의 미수범만 해당한다)의 죄

3) 「국제상거래에 있어서 외국공무원에 대한 뇌물방지법」 제3조제1항의 죄

4) 「특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률」 제4조의 죄

5) 「국제형사재판소 관할 범죄의 처벌 등에 관한 법률」 제8조부터 제16조까지의 죄

6) 「공중 등 협박목적 및 대량살상무기확산을 위한 자금조달행위의 금지에 관한 법률」 제6조제1항·제4항(제6조제1항제1호의 미수범에 한정한다)의 죄

3. “범죄수익에서 유래한 재산”이란 범죄수익의 과실(果實)로 얻은 재산, 범죄수익의 대가(對價)로 얻은 재산 및 이들 재산의 대가로 얻은 재산, 그 밖에 범죄수익의 보유 또는 처분에 의하여 얻은 재산을 말한다.

4. “범죄수익등”이란 범죄수익, 범죄수익에서 유래한 재산 및 이들 재산과 그 외의 재산이 합쳐진 재산을 말한다.

가능하고, 투자의 개념으로 인식되고 있다는 점에서 소유의 대상이 되며, 실제 재산으로서의 경제적 가치를 누리고 있고, 사용·수익되고 있다는 점에서 ‘재산’에 해당한다고 해석된다.¹¹⁵⁾ 한편, 동법 시행령은 ‘은닉재산’을 ‘몰수·추징의 판결이 확정된 자가 은닉한 현금, 예금, 주식, 그 밖에 재산적 가치가 있는 유형·무형의 재산’이라고 정의함으로써 간접적으로 몰수의 대상이 되는 ‘재산’의 개념을 제시하고 있는바(위 시행령 제2조 제2항), 이에 따르면 결국 범죄수익을 이루는 ‘재산’이란 사회통념상 경제적 가치가 인정되는 이익 일반을 의미한다고 할 것이다.

비트코인의 법적 성격과 관련하여서는 아직까지 명확히 정립되어 있지 않다. 국가에 따라, 같은 국가 내에서도 정부 부처에 따라 또는 문제되는 이슈에 따라 ‘통화’로서의 성격을 가진 것으로 보기도 하고, 단순한 ‘자산’으로 보기도 하였다.

다만, 위 제3장 제2절에서 언급한 불법 음란 사이트 운영 사건에서 1심 법원은, 비트코인은 정부에서 그 경제적 가치를 인정하지 않고, 시세가 실시간으로 급변하여 그 가치를 객관적으로 산정하는 것이 불가능하다는 이유로 비트코인의 몰수 가능성을 부정하였으나, 항소심 법원은 비트코인이 ① 예정된 발행량이 정해져 있고 P2P 네트워크 및 블록체인 기술에 의하여 그 생성, 보관, 거래가 공인되는 가상화폐로서, 무한정 생성·복제·거래될 수 있는 디지털 데이터와는 차별화되는 점, ② 물리적 실체가 없이 전자화된 파일의 형태로 되어 있다는 사정만으로 재산적 가치가 없다고 단정할 수 없는 점, ③ 비트코인을 지급수단으로 인정하는 비트코인 가맹점이 존재하는 점 등을 근거로 범죄수익은닉의 규제 및 처벌 등에 관한 법률에서 규정하고 있는 ‘재산’에 해당한다고 판단하였고, 대법원도 ‘비트코인은 재산적 가치가 있는 무형의 재산으로 볼 수 있다’

115) 이주일, 위 논문, 44면.

는 취지로 판시하였다.

결국 가상통화의 법적 성격에 대하여는 논란이 있으나, 가상통화의 사실상의 재산적 가치 내지 재산성 자체를 인정하는 점에서는 별다른 이견이 없는 것으로 보인다.

IV. 가상통화의 몰수 가능성

가상통화의 재산적 가치 내지 재산성을 인정하더라도 가상통화를 범행의 도구로 사용하였거나, 범행으로 인해 가상통화를 취득한 경우 실제로 이를 몰수할 수 있는지가 문제된다. 가상통화의 몰수가 법리상 가능한지 여부는 몰수의 근거 법률에 따라 달라질 수 있다.

1. 범죄수익은닉규제법상 몰수 가능성

전술하였듯이 범죄수익은닉규제법은 몰수의 대상을 ‘물건’에 한정하지 않고 ‘재산’으로 확장하였다. 그러나 범죄수익은닉규제법을 적용하여 범죄수익을 몰수하기 위하여는 범죄수익이 위 법률에서 규정한 ‘특정범죄’ (동법 제2조 제1호, 제2호 제8조 제1항 제1호, 별표)로 인한 수익인 경우에만 가능하다. 위 불법 음란사이트 운영 사건의 경우에는 기소내용에 위 ‘특정범죄’ 중 하나인 정보통신망이용촉진및정보보호등에관한법률위반 (음란물유포)죄, 도박개장방조죄가 포함되어 있었기 때문에 범죄수익인 비트코인을 범죄수익은닉규제법에 의거 몰수할 수 있었다.

따라서 범죄수익은닉규제법에 규정된 전제범죄 이외의 범죄로 인한 수

의 경우 형법 제48조 제1항의 몰수 규정 적용이 문제된다.

2. 형법상 몰수 가능성

형법 제48조 제1항¹¹⁶⁾은 몰수의 대상을 ‘물건’에 한정한다. 몰수의 대상과 관련하여 판례는 ‘몰수 대상에 기재된 물건의 전부 또는 일부’라고 하면서 ‘이러한 물건은 유체물에 한하는 것이 아니라 권리 또는 이익도 포함된다’고 하였다.¹¹⁷⁾ 민법 제98조는 ‘본법에서 물건이라 함은 유체물 및 전기 기타 관리할 수 있는 자연력을 말한다’고 규정한다. 형법상 물건은 재산죄에 있어 재물과 대체로 같은 의미로 이해된다.¹¹⁸⁾ 따라서 형법상으로도 물건은 ‘유체물’과 ‘관리할 수 있는 동력’(형법 제346조)을 의미하는 것으로 볼 수 있다. 가상통화는 물리적인 실체가 없으므로 유체물에 포함되지 않는다. 또한 형법 제346조에 규정된 ‘동력’은 자연력의 이용에 의한 에너지를 의미하는데, 가상통화는 자연력과는 관계가 없다. 따라서 가상통화는 형법상 ‘물건’이라고 할 수 없고, 형법 제48조 제1항에 따른 몰수의 대상은 되지 아니한다. 이 경우 형법 제48조 제2항의 추징을 고려할 수 있을 뿐이다.

116) 제48조(몰수의 대상과 추징) ① 범인이외의 자의 소유에 속하지 아니하거나 범죄 후 범인이외의 자가 정을 알면서 취득한 다음 기재의 물건은 전부 또는 일부를 몰수할 수 있다.

1. 범죄행위에 제공하였거나 제공하려고 한 물건.
2. 범죄행위로 인하여 생하였거나 이로 인하여 취득한 물건.
3. 전 2호의 대가로 취득한 물건

117) 대법원 2004. 5. 28. 선고 2004도1442 판결

118) 형법상 물건이란 용어는 대개 재산범죄가 아닌 범죄에서 사용되고 있고, 재산범죄에서는 재물이라는 용어가 사용된다.

3. 몰수 대상의 동일성 및 특정의 문제

비트코인 등 가상통화의 몰수 가능성을 인정하더라도, 실질적으로 몰수가 가능하기 위해서는 범죄수익에 해당하는 부분만을 특정할 수 있어야 하고, 피고인이 보관하던 가상통화와 압수된 가상통화의 동일성이 인정되어야 한다.

위 불법 음란사이트 운영 사건에서 1심 법원은 ① 비트코인의 블록체인은 10분마다 거래기록이 갱신되므로 피고인이 보관하고 있던 비트코인과 압수된 비트코인의 동일성을 인정할 수 없고, ② 범죄수익에 해당하는 비트코인을 특정하기 어렵다는 근거로 비트코인의 몰수를 부정한 바 있다.

그러나, 비트코인을 사용하는 사람은 반드시 지갑을 가지고 있어야 하고, 지갑에는 특정주소의 비트코인을 다른 주소로 옮길 수 있도록 하는 일종의 암호인 개인키를 담고 있다는 점을 고려하면 전자지갑의 주소 및 비밀번호를 근거로 비트코인을 특정할 수 있고, 수사기관이 생성한 전자지갑에 비트코인을 이체하는 방식으로 압수하는 경우 이러한 이체기록이 블록체인을 통해 공시되어 있으므로 비트코인의 블록체인 정보가 10분마다 갱신된다는 점만으로 압수된 비트코인의 동일성이 상실되었다고 보기 어렵다고 할 것이다.

또한 가상통화의 특정 가능성과 관련하여, 위 불법 음란사이트 운영 사건에서는 피고인이 개인키가 보관된 비트코인 지갑을 임의로 제출함으로써 수사기관이 이를 압수하였다. 수사기관은 압수된 비트코인과 피고인이 운영한 음란물 사이트의 DB를 통해 확보된 7,304개의 비트코인 주소를 분석하는 방법으로 피고인의 음란사이트 운영을 통해 취득한 범죄수익을 특정하였다. 즉, 이 사건에서 피고인은 음란사이트 회원들 및 광

고주들에게 고유의 일회적인 비트코인 주소¹¹⁹⁾를 발급해준 다음, 그 주소를 통해 비트코인을 이체 받는 방법으로 수익을 취득하였고, 음란사이트의 서버에서 피고인이 비트코인을 이체받은 주소 및 그 액수가 기재된 목록이 확인되었다. 수사기관은 그 내역을 압수된 비트코인의 블록체인에 기록된 주소와 비교·대조하는 방법으로 몰수대상 비트코인을 특정하였다. 우선, 목록에 포함된 주소 중 하나로 입금된 것이 확인되는 비트코인은 피고인이 음란사이트 운영 과정에서 취득한 재산으로 특정하였다. 이러한 방법을 통해 총 7,304개의 비트코인 주소 중 7,293개의 경우 압수된 비트코인의 주소와 위 DB에 저장된 비트코인 주소가 일치한다는 사실을 밝혀 범죄수익에 해당함을 입증하였다.¹²⁰⁾

다만 이 사건에서 법원은 이체 경로를 추적해 보아도 위 목록에서 그 주소를 확인할 수 있는 비트코인은 범죄수익에서 제외하였다. 즉, 피고인이 위 비트코인을 음란사이트의 운영 수익으로 취득한 비트코인과 함께 피고인의 전자지갑에 보관하고 있었다는 사정만으로는 피고인이 이를 음란사이트 운영을 통해 취득하였다고 단정하기 어렵다고 판시하였다.¹²¹⁾

V. 미국의 비트코인 몰수 사례

119) 비트코인 공식사이트에서 운용체계에 맞는 ‘비트코인 지갑’ 프로그램을 다운받아 실행하면 은행 계좌와 유사한 기능을 하는 비트코인 고유계정이 생성되고, 이를 비트코인 주소라고 한다. 비트코인 주소는 26~33자리의 글자와 숫자로 구성되고, 이 주소로 비트코인을 보내면 그 주소의 주인이 해당 코인의 소유권을 갖게 된다. 주소는 발급해 주는 기관 없이 비트코인 프로그램에서 임의로 생성 가능하고, 주소 생성은 거의 무한정으로 가능하다.

120) 2018. 1. 30.자 수원지방법검찰청 보도자료

121) 법원은 결국 압수된 216.1249474 비트코인 중 191.32333418 비트코인은 음란사이트의 운영을 통해 취득한 것으로서 범죄수익은닉의 규제 및 처벌 등에 관한 법률이 규정하고 있는 범죄수익으로 몰수하고, 나머지 24.80161322 비트코인은 범죄수익으로 볼 수 없어 몰수하지 아니하는 것으로 결정하였다.

1. 미국의 몰수 제도

미국의 비트코인 몰수 사례를 검토하기 전에 미국의 몰수 제도를 개관할 필요가 있다. 미국의 몰수 제도는 행정몰수, 민사몰수, 형사몰수 3가지가 있다. 행정 몰수는 다툼 없는 사건에만 적용되고, 연방 법집행 기관에 의한 행정처분의 하나로 검찰이나 법원의 관여 없이 이루어진다. 반면, 민사 몰수 및 형사 몰수는 사법작용이고, 연방 법원에서의 소송절차 및 판결이 요구된다. 이하에서는 형사몰수와 민사몰수에 대해 간략히 살펴본다.

형사몰수는 형사 사건에서의 형벌의 일종이다.¹²²⁾ 그래서 형사몰수는 피고인에 대한 대인적(*in personam*) 소송이고 범죄와 관련된 자산에 대한 대물적(*in rem*) 소송이 아니다. *United States v. Vampire Nation* 사건에서, 연방 법원은 ‘형사몰수 명령은 피고인에 대한 대인적 판결이다. 이 점에서 형사몰수 판결은 대물적인 민사몰수 판결과 구분된다.’고 판시하였다.¹²³⁾ 형사몰수의 대인적 속성으로 인하여, 형사몰수 사건에서 직접적인 몰수대상 자산이 이미 탕진되었거나 감추어진 경우 법원은 피고인에게 금전지급을 명하거나 대체 자산의 몰수를 명할 수 있다. 특정 자산에 대한 대물적 소송인 민사몰수 사건에서는 그러한 명령이 불가능하다. 그러한 측면에 있어서는 형사몰수가 민사몰수보다 더 광범위하고 강력한 법집행 수단으로 받아들여진다.

그러나 다른 한편으로 형사몰수는 그 대인적 속성으로 인해 피고인이

122) *Libretti v. United States*, 516 U.S. 29, 39-41 (1995) 참조.

123) *United States v. Vampire Nation*, 451 F.3d 189, 202 (3d Cir. 2006)

소유하고 있는 자산에 대해서만 몰수가 가능하다. 이에 관해 연방 법원은 *United States v. Gilbert* 사건에서 ‘대인적 몰수는 피고인의 불법 행위에 관해 피고인을 처벌하는 것을 목적으로 한다. 따라서 대인적 몰수는 피고인이 소유하고 있는 자산 혹은 그 지분에만 효력이 미친다’는 취지로 설명하였다.¹²⁴⁾¹²⁵⁾ 그러나 관련 몰수 조항에 규정되어 있는 범죄의 수익 혹은 범죄를 용이하게 하는데 이용된 자산은 몰수 명령에 포함될 수 있다. 다만, 이를 위해 정부는 자산과 범죄행위간의 관련성을 ‘증거의 우세’ 기준에 따라 입증해야 한다. 연방 법원은 *De Almeida v. United States* 사건에서 ‘형사몰수는 피고인이 소유하고 있는 자산에만 국한되는 것이 아니다. 형사몰수는 범죄와 관련된 어떠한 자산에도 미친다. 다만, 형사소송으로부터 배제되어 온 제3자 소유의 자산이 부적절하게 몰수되는 일이 발생하지 않도록 담보하는 부수적인 절차가 필요할 뿐이다.’라는 취지로 판시하였다.¹²⁶⁾ 실제로 피고인의 소유가 아닌 자산에 대하여 몰수명령이 내려지는 경우가 적지 않다. 가장 흔한 예로는 도품, 금제품, 피고인이 제3자를 위해 세탁한 자금, 마약 매매의 수익금 등이 있다.

다음으로 민사몰수에 대해 살펴본다. 민사몰수는 형사사건의 일부가 아니고, 자산 자체를 상대로 별도의 민사소송을 제기한다. 그리고 민사사건에 준하여 ‘증거의 우세’(a preponderance of the evidence) 입증 기준에 따라 ‘그 자산이 범죄로부터 유래되었거나 범죄에 사용되었다.’는 점을 입증한다. 민사몰수는 형사 유죄판결 여부에 의존하지 않기 때문에 형사소추의 전·후 및 유·무를 불문한다. *United States v. One-Sixth Share* 사건에서 연방 법원은 ‘민사몰수는 대물적 소송이기 때문에, 몰수

124) *United States v. Gilbert*, 244 F.3d 888, 919 (11th Cir. 2001)

125) *United States v. Nava*, 404 F.3d 1119, 1124 (9th Cir. 2005)도 같은 취지.

126) *De Almeida v. United States*, 459 F.3d 377, 381 (2d Cir. 2006)

의 대상이 되는 자산 그 자체가 피고이다. 따라서 몰수에 대한 항변은 제3자에 의해서만 주장될 수 있고, 그 제3자는 소송참가를 해야한다.’는 취지로 판시하였다.¹²⁷⁾

민사몰수는 범죄에 연관된 특정 재산에 한정되기 때문에, 정부는 범죄로부터 직접 유래하거나 범죄에 사용된 당해 자산만을 몰수할 수 있다. 즉, *United States v. \$8,221,877.16 in U.S. Currency* 판결에서, 연방 법원은 ‘민사몰수 사건에서 정부는 압수된 자산을 추적하여 몰수의 원인이 되는 범죄행위에서 직접 유래하는 것임을 입증해야 한다.’는 취지로 판시하였다(이른바 ‘추적’ 요건).¹²⁸⁾ 범죄로부터 직접 유래하는 자산이 멸실, 분실, 소비된 것으로 밝혀진 경우라도, 민사몰수에서는 가액배상 판결이나 대체물에 대한 몰수판결이 내려질 수 없다. 다만, 이러한 일반 원칙에 대한 예외는 존재한다. 어떤 민사몰수 규정(예컨대, 18 U.S.C. § 545)는 범죄와 연관된 자산의 “가치”에 대한 몰수를 인정한다.¹²⁹⁾ 또한 18 U.S.C. § 984은 특정한 상황 하에서 추적 요건을 완화하고 있다.

2. 미국의 비트코인 몰수 사례

미국에서는 비트코인에 대한 형사몰수와 민사몰수 판결이 선고되고 있고, 비트코인의 몰수 대상성 자체에 대해서는 크게 논란이 되지는 않았던 것으로 보인다.

형사몰수 사례로는 앞서 언급하였던 실크로드 사건이 대표적이다. 뉴

127) *United States v. One-Sixth Share*, 326 F.3d 36, 40 (1st Cir. 2003)

128) *United States v. \$8,221,877.16 in U.S. Currency*, 330 F.3d 141, 158 (3d Cir. 2003)

129) *United States v. Ahmad*, 213 F.3d 805, 809 (4th Cir. 2000)

욕남부 연방지방법원(Southern District of New York)은 United States of America v. Ross William Ulbricht 판결에서 비트코인에 대한 몰수 판결을 선고하였고, 판결 선고 후 FBI는 경매를 통해 그 범죄수익을 국고에 최종 귀속하였다. 이 사건에서 법원은 2014년 1월 미국 정부가 2013년 10월 압수하였던 29,655개의 비트코인에 대한 몰수명령을 승인하였고, 이후 2014년 6월 공매절차가 진행되었으며, 2014년 법원이 울브리히트에 대해 중신형을 선고하면서 몰수 결정을 확정하였다.

민사몰수의 경우에는 형사 유죄판결은 필요 없지만, 앞서 살펴본 바와 같이 ‘추적 요건’이 추가로 요구된다. United States v. 50.44 Bitcoins, No. CV ELH-15-3692 사건은 ‘동산, 부동산을 불문하고 범위반과 관련된 재산 또는 그러한 재산으로부터 파생된 재산은 몰수의 대상이 될 수 있다. 특정 재산이 몰수의 대상이 된다고 정부가 주장하는 경우 정부는 그 재산과 범죄 사이에 본질적인 연관(substantial connection)이 있다는 것을 증명해야 한다.’고 판시하면서, 비트코인의 경우에도 그러한 요건을 충족한 경우 몰수 대상이 된다고 결정하였다.¹³⁰⁾ 또한 Sec. & Exch. Comm’n v. Shavers 사건에서는 ‘비트코인은 비트코인 주소에 보관되고, 그 주소로부터 전송되며 그 주소로 전송이 되는 형태이고(*Bitcoins are held at, and sent to and from, bitcoin “addresses.” A bitcoin “wallet” is a software file that holds bitcoin addresses.*), 각각의 주소에 따라 비트코인 지갑은 각 주소에 대한 “개인 키”를 보관하는데, 그 “개인 키”는 그 주소에 보관된 비트코인과 거래 내역에 대한 접근 비밀번호이며 (*Along with each bitcoin address, a bitcoin wallet stores the “private key” for the address, essentially a password used by the holder to*

130) United States v. 50.44 Bitcoins, No. CV ELH-15-3692, 2016 WL 3049166, at *1 (D. Md. May 31, 2016)

access the bitcoins held at the address, as well as the transaction history associated with the address.), 그 개인 키를 가진 사람이 그 주소의 비트코인에 대한 통제권을 갖게 된다’는 점을 적시하며(*Whoever has the private key for a bitcoin address controls the bitcoins held at that address.*) 비트코인에 대한 몰수 결정을 하였다.¹³¹⁾

VI. 소결

가상통화를 이용한 범죄수익을 몰수할 수 없다는 견해도 있으나, 가상통화의 재산적 가치가 인정되고, 범죄와 관련된 부분의 특정도 가능한 이상 이를 몰수 할 수 있다고 보는 것이 타당하다. 가상통화를 몰수하지 않는 경우 범죄자로 하여금 범죄로 얻은 이익을 그대로 보유하게 한다는 점에서 형사정책적 측면에서도 옳지 않다. 또한 가상통화 자체를 몰수하는 것이 불가능하다고 결론을 내리더라도 추징에 의한 환수는 가능할 것인데, 가상통화 시세의 변동성을 고려할 때 추징을 통한 범죄수익 환수는 그 실효성에도 의문이 제기될 수 있다. 만약 재판 선고 후 가상통화 가격이 급등한다면 추징의 집행에도 불구하고 범죄자가 범죄수익의 상당부분을 사실상 그대로 향유하는 결과가 초래되기 때문이다.

또한 위 불법 음란물 사이트 사건에서 1심 법원은 ‘비트코인의 블록체인은 10분마다 거래기록이 갱신되므로, 피고인이 보관하고 있던 비트코인과 압수된 비트코인의 동일성을 인정할 수 없어 압수된 비트코인이 몰수될 수 없다’고 판단하였으나, 블록체인을 통하여 지속적으로 원장의 변

131) SEC. & Exch. Comm’n v. Shavers, No. 4:13-CV-416, 2014 WL 4652121, at *1 (E.D. Tex. Sept. 18, 2014)

경이 이루어지지 않은 것은 암호화된 문서의 해킹 등을 방지하기 위한 기술적 방법론인 것이지 이것이 범죄수익을 특정하는데 문제가 된다고 보기는 어렵다.¹³²⁾ 따라서 비트코인의 몰수를 인정한 대법원의 태도는 타당하다고 판단된다. 미국 실크로드 사건 등에서도 가상통화의 몰수대상성 자체는 논란이 되지 않았다.

한편, 비트코인 등 가상통화는 익명성으로 인해 범죄를 은닉하는데 유용한 도구이다. 범죄행위의 은닉은 곧 범죄수익의 은닉과도 연결된다. 범죄수익은닉의 규제 및 처벌 등에 관한 법률상 ‘범죄수익’은 그 자체로 몰수 대상일 뿐만 아니라, 동 법 제3조(범죄수익등의 은닉 및 가장)¹³³⁾, 제4조(범죄수익등의 수수)¹³⁴⁾에 따른 범죄의 객체가 된다. 대법원 2018. 5. 30. 선고 2018도3619 판결의 취지에 따른다면 비트코인은 위 법률상의 범죄수익에 해당하므로, 비트코인 등 가상통화가 불법행위의 수단으로 이용된 경우 위 법률에 따른 범죄가 성립할 여지가 많다. 다만, 아직까

132) 이주일, 위 논문, 45면

133) 범죄수익은닉의 규제 및 처벌 등에 관한 법률 제3조(범죄수익등의 은닉 및 가장)
① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 5년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금에 처한다.

1. 범죄수익등의 취득 또는 처분에 관한 사실을 가장한 자
2. 범죄수익의 발생 원인에 관한 사실을 가장한 자
3. 특정범죄를 조장하거나 적법하게 취득한 재산으로 가장할 목적으로 범죄수익등을 은닉한자

② 제1항의 미수범은 처벌한다.

③ 제1항의죄를 범할 목적으로 예비하거나 음모한 자는 2년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다.

134) 범죄수익은닉의 규제 및 처벌 등에 관한 법률 제4조(범죄수익등의 수수) 그 정황을 알면서 범죄수익등을 수수한 자는 3년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금에 처한다. 다만, 법령에 따른 의무 이행으로서 제공된 것을 수수한 자 또는 계약(채권자가 상당한 재산상의 이익을 제공하는 것만 해당한다) 시에 그 계약에 관련된 채무의 이행이 범죄수익등에 의하여 행하여지는 것이라는 정황을 알지 못하고 그 계약과 관련된 채무의 이행으로서 제공된 것을 수수한 자의 경우에는 그러하지 아니하다.

지 가상통화와 관련하여 범죄수익은닉죄 등이 적용된 사례를 국내에서 찾기는 어렵다.

제3절 해킹 등 침해범죄에 대한 형사처벌

I. 서설

가상통화에 대한 해킹 등 침해행위가 발생하는 경우 어떠한 범죄가 성립할 수 있는지 문제된다. 형사법적으로 적용 가능한 범죄 구성요건을 검토하기 위해서는 우선 가상통화의 거래방식을 이해할 필요가 있다. 비트코인을 예로 들어보자. 가상통화의 소유자는 비트코인 공식사이트에서 비트코인 주소를 생성하고, 그 주소에 코인을 옮겨두는 방식으로 코인을 소유한다. ‘비트코인 주소’는 은행거래에서의 계좌와 유사한 기능을 하는 고유 계정을 의미한다. 비트코인 거래를 위해서는 ‘개인키’를 가지고 있어야 하는데, 개인키는 특정 주소의 비트코인을 다른 주소로 옮길 수 있도록 하는 일종의 암호를 말한다. 비트코인 주소와 연결된 개인키는 코인의 소유권과 직결되고, 비트코인 시스템에서는 개인키를 소유할 경우 그 코인을 소유한 것으로 볼 수 있다. 개인키를 분실할 경우 그 주소에 저장되어 있는 비트코인의 접근 권한을 잃게 되어, 그 주소에 있는 비트코인을 더 이상 이동시킬 수 없게 되므로 소유권을 상실하는 것이나 마찬가지이다.¹³⁵⁾

결국 해커들은 가상통화 취급업소의 서버 등에 저장된 개인키 내지 비

135) 남기연, “Bitcoin의 법적 가치에 관한 연구”, 법학논총 제38권 제3호, 2014. 9. 527면.

밀번호를 알아낸 후 코인을 원하는 주소로 이동시키는 방법으로 해킹하는 것이다.

이러한 가상통화 거래방식을 근거로 해킹 등 침해행위에 대하여 어떤 내용의 처벌이 가능한지 살펴본다.

II. 정보통신망의이용촉진및정보보호등에관한법률위반 적용 가능성

국내 가상통화 취급업소들은 통상 보유하는 코인¹³⁶⁾의 70% 정도는 인터넷과 차단된 별도의 장치에 보관하고, 30% 정도는 고객들의 실시간 거래와 이체를 위해 인터넷과 연결된 서버에 보관하는 것으로 알려져 있다. 인터넷과 연결된 서버에 저장된 코인들은 언제든지 해커들의 공격 대상이 될 수 있다.¹³⁷⁾

전술하였듯이 가상통화 취급업소에 대한 해킹이 일어난 경우 누구에 의한 것인지를 밝히는 것은 대단히 어렵고, 실제로 밝혀진 경우를 찾기도 어렵다. 다만 누구에 의한 것인지가 밝혀진다면 정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제71조 제1항 제10호, 제48조 제1항에 따른 처벌이 가능할 것이다. 동법은 제48조 제1항에서 ‘누구든지 정당한 접근 권한 없이 또는 허용된 접근권한을 넘어 정보통신망에 침입하여서는 아니 된다.’고 규정하고, 제71조 제1항은 ‘제48조 제1항을 위반하여 정보통신망에 접근하여 정보통신망의 운영에 지장을 초래한 자는 5년 이하의 징역 또는 5천만원 이하의 벌금에 처한다.’고 규정하고 있다.

136) 엄밀히 말하면 코인이 보관된 주소의 개인키 내지 비밀번호를 의미할 것이다.

137) 2017년 4월 발생한 야피존 해킹사건 당시 자산의 약 37%가 도난당하고, 2018년 6월 발생한 코인레일 해킹사건에서 약 30%의 코인을 도난당한 것은 그 때문이다. 전체 자산의 30%가 넘는 코인이 해킹 당하였다는 것은 곧 인터넷 서버에 저장된 대부분의 코인을 도난당하였다는 것으로 볼 수 있다.

신망에 침입한 자’에 대한 처벌규정이다.

해커들이 가상통화 취급업소의 인터넷 서버에 침입한 행위는 명백히 정보통신망 침해행위에 해당한다. 동법은 정보통신망 ‘침해’에 대해서는 별도로 규정하고 있지 않으나, ‘침해사고’란 해킹, 컴퓨터바이러스, 논리 폭탄, 메일폭탄, 서비스 거부 또는 고출력 전자기파 등의 방법으로 정보통신망 또는 이와 관련된 정보시스템을 공격하는 행위를 하여 발생한 사태를 말하는 것으로 규정한다.¹³⁸⁾

또한, 해킹 과정에서 서버에 새로운 정보가 생성되거나 저장된 정보의 변경, 삭제 등이 발생한 경우는 형법 제232조의 2의 사전자기기록위작·변작죄도 성립할 수 있다.

Ⅲ. 절도죄 적용 가능성

해킹을 통해 알아낸 비밀번호를 이용하여 해커의 계좌로 가상통화를 이체하는 행위를 절도죄로 처벌할 수 있는지 문제될 수 있다.

형법상 절도죄의 객체는 재물이다. 재물의 의미에 대해서는 유체물에 한하는가 아니면 관리 가능한 무체물인 전기 기타의 에너지도 포함하는가에 관하여 유체성설과 관리가능성설이 대립되어 왔다. 그러나 그와 같은 견해의 대립과는 무관하게, 우리 형법상으로는 유체물 뿐만 아니라 ‘관리할 수 있는 동력’도 재물에 포함된다.¹³⁹⁾ 여기서 ‘관리’라 함은 물리

138) 정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제2조 제1항 제7호

7. "침해사고"란 해킹, 컴퓨터바이러스, 논리폭탄, 메일폭탄, 서비스 거부 또는 고출력 전자기파 등의 방법으로 정보통신망 또는 이와 관련된 정보시스템을 공격하는 행위를 하여 발생한 사태를 말한다.

139) 형법은 제38장 절도와 강도의 죄에 관한 제346조에서 ‘본장의 죄에 있어서 관리할 수 있는 동력은 재물로 간주한다.’라고 규정하고 이를 사기와 공갈의 죄(형법 제354

적 관리에 한하는가, 아니면 사무적 관리도 포함하는가에 관하여 견해가 나뉜다. 사무적 관리도 포함된다는 입장에서는 ‘관리 가능한 이익 내지 가치’도 재물이라고 본다. 그러나 재물과 재산상 이익을 구분하는 형법의 태도에 비추어 ‘관리’는 물리적 관리에 한한다고 보는 것이 관례¹⁴⁰⁾를 포함한 대부분의 견해이다. ‘동력’은 자연력의 이용에 의한 에너지를 의미한다. 가상통화는 물리적인 실체가 없고 그 자체로는 암호화된 부호에 불과하다. 즉, 가상통화는 물질성이 없으므로 물리적인 ‘관리’가 불가능하고, 자연력을 이용한 에너지라고 볼 수 없으므로 ‘동력’이라고 볼 수도 없다. 따라서 가상통화를 형법상 ‘재물’이라고 볼 수는 없고, 절도죄를 적용하기는 어렵다.

다만, 이러한 경우 형법 제347조의2에서 규정하는 컴퓨터등사용사기죄¹⁴¹⁾ 성립이 가능할 것으로 보인다. 컴퓨터등사용사기죄는 객체를 ‘재산상 이익’으로 규정하고 있고, 앞서 살펴본 바와 같이 가상통화의 재산성을 인정하는 이상 해킹을 통한 비밀번호를 이용하여 ‘권한없이 정보를 입력하여 정보처리를 함’으로써 가상통화를 취득한 것으로 볼 수 있기 때문이다.

IV. 횡령죄 적용 가능성

조), 횡령과 배임의 죄(형법 제361조) 및 손괴의 죄(형법 제372조)에 준용한다.

140) 대법원 1994. 3. 8. 선고 93도2272 판결, 대법원 2014. 2. 27. 선고 2011도832 판결 등

141) 형법 제347조의2(컴퓨터등 사용사기) 컴퓨터등 정보처리장치에 허위의 정보 또는 부정한 명령을 입력하거나 권한 없이 정보를 입력·변경하여 정보처리를 하게 함으로써 재산상의 이익을 취득하거나 제3자로 하여금 취득하게 한 자는 10년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금에 처한다.

앞서 살펴본 가상통화 거래 시스템의 구조에 의하면, 가상통화 취급업소 내부자가 해킹사고를 가장하여 코인을 자신이 관리하는 주소로 빼돌리는 것도 가능하다. 코인의 이동에는 별도의 인증절차가 필요하지 않고, 개인키나 비밀번호만 취득하면 누구나 코인을 이동시킬 수 있기 때문이다. 이러한 경우 횡령죄를 적용할 수 있는지 문제된다.

횡령죄도 재물을 객체로 하므로 이러한 사례에 적용하기 어렵다고 할 것이다. 즉, 가상통화 취급업소 내부자가 서버에 보관된 개인키나 비밀번호를 알아내 자신의 개인주소 등으로 코인을 빼돌리더라도 위 코인을 재물로 보기 어려워 횡령죄가 성립하지는 않는다고 생각한다.

다만, 내부자는 가상통화 취급업소에 대한 관계에서 ‘타인의 사무를 처리하는 자’에 해당하므로 배임죄가 성립할 수는 있을 것이다. 대법원 2018. 5. 30. 선고 2018도3619 판결에서 ‘비트코인은 재산적 가치가 있는 무형의 재산으로 볼 수 있다.’고 판시하였고, 가상통화가 경제적으로 가치가 있음을 전제로 투자 기타 경제 활동이 이루어지고 있는 점 등을 고려하면, 가상통화를 배임죄의 객체인 ‘재산상 이익’에 해당하는 것으로 볼 수 있다. 가상통화 해킹범죄에 배임죄를 적용할 경우 손해액의 산정이 문제될 수 있으나, 가상통화의 이동을 통해 범행이 기수가 된 시점의 가상통화 시세를 기준으로 손해액을 정하면 될 것으로 생각한다.

V. 개인정보보호법위반 적용 가능성

가상통화 거래소에 보관 중인 고객 정보가 해킹으로 인하여 유출되는 경우에는 개인정보보호법위반죄도 적용될 수 있다. 전술한 바와 같

이 실제로 2017년 6월경 가상통화 거래소인 ‘빗썸’ 직원의 컴퓨터에 대한 해킹 공격으로 전체 회원의 3% 수준인 3만명이 넘는 고객의 휴대전화번호와 이메일 주소 등 개인정보가 도난당하였다. 위와 같이 빠져나간 개인정보로 인해 일부 이용자의 가상통화가 유출되는 2차 피해를 당하기도 하였다. 이러한 유출행위에 대하여는 개인정보보호법 제71조 제6호, 제59조 제3호 위반 등이 될 수 있다. 동법은 제59조 제3호에서 ‘정당한 권한 없이 또는 허용된 권한을 초과하여 다른 사람의 개인정보를 훼손, 멸실, 변경, 위조 또는 유출하는 행위’를 금지하고 있고, 동법 제71조 제6호는 ‘제59조 제3호를 위반하여 다른 사람의 개인정보를 훼손, 멸실, 변경, 위조 또는 유출한 자’에 대한 처벌규정이다.

또한 이렇게 유출된 개인정보는 ‘보이스피싱’과 같은 또다른 범죄를 야기할 수 있다는 점에서 문제가 심각하다고 할 것이다. 실제로 위 빗썸 개인정보 유출사건 이후 빗썸 직원을 사칭한 보이스피싱 사기단이 피해자들에게 전화를 걸어 빗썸 온라인 계좌에 해킹 시도가 있었으니 비밀번호를 변경하여야 한다는 식으로 피해자들을 기망하여 약 100억 원 상당의 금전적 피해가 발생한 바 있다.

VI. 소결

지금까지 가상통화의 기술적 특성 중 ‘기술적 취약성 및 검열 저항성’과 관련하여 발생하는 해킹 등 침해 범죄에 대하여 어떠한 범죄로 처벌할 수 있는지를 살펴보았다. 가상통화 시스템은 일반 금융시스템과 비교할 때 단기간의 검증만을 거치는 경우가 많아 시스템이 불안정하여 해킹 등 침해범죄가 발생하기 용이하다.

가상통화 거래소에 해킹 공격이 이루어지는 경우 가상통화의 급격한 가치 하락 뿐만 아니라 거래소의 폐업까지도 야기할 수 있는 등 그 피해가 매우 크다. 더욱이 해킹 공격을 통해 취득한 개인정보를 이용하여 보이스피싱과 같은 추가 범행에 사용되어 또 다른 피해를 야기할 수 있다는 점에서 매우 중대한 범죄이다.

그럼에도 불구하고 위와 같은 해킹 등 침해범죄가 발생하여 앞에서 살펴본 바와 같은 처벌 조항을 적용하여 형사처벌하는 것이 이론상은 가능하나, 실제로는 해커의 인적사항을 밝히기도 매우 어려울 뿐 아니라 가상통화 시스템의 ‘검열 저항성’ 특성으로 인하여 그 피해를 다시 원상복구 하는 것도 불가능에 가깝다.

따라서 해킹 등 침해범죄를 사전에 예방하는 것이 중요하다고 할 것이므로 가상통화 시스템을 상용화하기 이전에 장기간의 검증 등을 통하여 시스템의 안전성과 보안성을 확인함으로써 시스템의 오류 가능성을 낮출 필요가 있다. 그러나 현재 가상통화에 대한 법적 성격이 아직 명확히 정립되지 않아 가상통화에 대한 규제가 이루어지지 않고 있고, 이에 따라 가상통화 거래소의 보안 시스템 마련 문제도 각 거래소의 자율에 맡겨져 있는 것이 현실이다. 이로 인하여 국내 최대 규모의 가상통화 거래소에도 해킹 피해가 발생하고 있고, 다수의 중소 거래소의 경우 보안 시스템의 수준이 낮은 경우가 많다. 결국 해킹 등 침해범죄를 사전에 예방하기 위하여는 가상통화의 법적 성격에 대한 정립이 필요하다고 할 것이다.

또한 해킹 등 침해범죄가 발생하는 경우 실질적인 피해회복이 어렵다는 점에서 가상통화 서비스 사용자 등을 보호하는 입법을 추진할 필요도 있다.

제4절 가상통화의 법적 성격

I. 서설

가상통화는 거래의 익명성으로 인해 불법물품 거래 등 범행 수단으로 사용되기도 하고, 가상통화는 그 이동이 신속·용이하기 때문에 자금세탁, 테러자금지원 등으로도 악용될 소지가 높다. 또한 가상통화는 가격 변동성이 높기 때문에 이를 투자의 수단으로 활용하는 경우 투자자들이 피해를 입을 수도 있다. 그리고 가상통화는 블록체인 기술을 이용한 전자적 지급수단이므로 전자지갑에 대한 해킹 등 사이버공격에 취약하고¹⁴²⁾, 해킹 등 피해가 발생한 경우 그 피해를 다시 회복하는 것은 매우 어렵다. 위와 같은 내용의 실제 범죄 사례는 제3장에서 살펴본 바가 있다.

그렇다면 지속적으로 발생하는 가상통화 관련 범죄를 예방하고, 이를 적절히 처벌하기 위하여는 가상통화 거래에 대한 규제가 필요하다고 할 것이다. 가상통화 거래의 익명성에도 불구하고 가상통화를 매매하거나 이를 법정화폐로 교환하는 시점에서 가상통화 거래소에 대한 규제 등을 통해 범죄행위를 적발하고 이를 사전에 예방할 수 있기 때문이다.

가상통화 거래에 대한 적절한 규제를 위해서는 일단 가상통화의 법적 성격을 정립하는 것이 선행되어야 한다. 그러나 가상통화는 가치저장수단, 지급매개수단으로의 성격을 갖고 있으면서도 투자수단으로의 성격도 있는 등 그 법적 성격이 불명확하다. 본 절에서는 ‘금전 또는 화폐’, ‘자

142) 맹수석, 위 논문, 146면.

산’, ‘증권 또는 금융투자상품’으로 나누어 가상통화의 법적 성격을 어떻게 정립할 수 있을지 검토한다. 특히, 미국은 가상통화를 ‘화폐 또는 증권’으로 보아 연방증권법을 적용하여 가상통화 관련 범죄행위를 처벌한 사례가 있으므로 이에 대하여도 살펴보도록 한다.

II. 금전(money) 또는 화폐(currency)

금전(money)이란, 재화의 교환 매개물로서 국가가 정한 물건이고, 화폐(currency)란 상품의 교환이나 유통을 원활하게 하기 위한 교환수단으로서 국가에 의하여 강제적 통용력을 가진 것이다.¹⁴³⁾ 한국은행법 제47조에서는 ‘화폐의 발행권은 한국은행만이 가진다’라고 규정하고 있고, 동법 제48조, 제52조는 ‘한국은행이 발행한 한국은행권과 주화는 법화로서 모든 거래에 무제한 통용된다’라고 규정하고 있어, 법률적 관점에서의 화폐는 국가 또는 국가에 의하여 발행권한이 부여된 기관에 의하여 발행되고 금액이 표시된 지급수단으로서, 법적인 강제통용력이 인정된 법정화폐(legal tender)만을 의미한다.¹⁴⁴⁾ 법정화폐는 지급수단으로서의 기능(means of payment), 교환수단으로서의 기능(medium of exchange), 가치저장 수단으로서의 기능(store of value), 가치척도 수단으로서의 기능(unit of account)을 가지고 있다.¹⁴⁵⁾

비트코인 등 가상통화는 물리적 실체가 존재하지 않는 가상의 전자파

143) 육태우, “가상화폐 또는 암호화폐에 의한 금융의 변화 및 법적 시사점”, 강원법학 53, 2018. 2., 246면,

144) 한국은행 법규제도실, 한국은행법 해설, 한국은행, 2018, 201면

145) 위키피디아 홈페이지, <<https://ko.wikipedia.org/wiki/%EC%95%94%ED%98%B8%ED%99%94%ED%8F%90>>

일의 형태로 존재하며, 정부 또는 발행기관이 그 가치를 보장하지 않고 단지 가상통화 사용자 사이에서만 그 가치가 인정된다는 점에서 현금과 차이가 있다.¹⁴⁶⁾ 가상통화는 금이나 은과 같은 내재적 가치가 없고, 수요와 공급에 의하여 가격이 결정되기 때문에 가치척도의 기능을 수행하기 어렵다. 따라서 가상통화의 가격이 빈번하게 급등하거나 급락하는 경우 화폐로서의 나머지 기능도 수행하기 어렵다.¹⁴⁷⁾

금전은 어음이나 수표, 주식 등의 거래와 달리 별도의 결제와 청산절차를 거치지 않고 지급만으로 거래가 종료된다.¹⁴⁸⁾ 비트코인 등 가상통화는 별도의 청산 및 결제과정을 거치지 않고 교환의 매개물로 사용되는 점에서는 금전과 유사하지만,¹⁴⁹⁾ 특정한 발행주체가 없고, 국가에 의해서 강제적 통용력이 인정되지 않으며 전자화된 정보의 형태로만 존재한다는 점에서 일반적인 개념의 금전 및 화폐라고 보기는 어렵다.¹⁵⁰⁾

한편, 한국은행권 이외에 전자금융거래법에서 규정하고 있는 전자화폐(electronic cash)가 있다. 이는 이전 가능한 금전적 가치가 전자적 방법으로 저장되어 발행된 증표 또는 그 증표에 관한 정보로서 일정한 요건¹⁵¹⁾을 모두 갖춘 것을 말한다(전자금융거래법 제2조 제15호). 전자화폐

146) 김홍기, 앞의 논문, 8-10면

147) 이희중 외1, 앞의 논문, 667면

148) 유주선·강현구, “가상통화에 대한 입법적 방안과 법적 쟁점 연구”, 금융법연구 제15권 제1호(2018), 228면

149) 원종현, “가상화폐의 특성과 바람직한 규제방향”, 이슈와 논점, 제1361호, 국회입법조사처, 2017년 9월 26일, 2면

150) 김홍기, “최근 디지털 가상화폐 거래의 법적 쟁점과 운용방안-비트코인 거래를 위주로-”, 증권법연구 제15권 제3호(한국증권법학회, 2014), 393-394면

151) 2개 이상의 광역지방자치단체(지방자치법 제2조 제1항 제1호에 따른 지방자치단체를 말한다) 및 500개 이상의 가맹점에서 이용될 것, 발행인(대통령령이 정하는 특수이해관계인을 포함) 외의 제3자로부터 재화 또는 용역을 구입하고 그 대가를 지급하는데 사용될 것, 구입할 수 있는 재화 또는 용역의 범위가 5개 이상으로서 5개 업종 이상일 것, 현금 또는 예금과 동일한 가치로 교환되어 발행될 것, 발행자에

와 가상통화는 금전적 가치가 전자적 방법으로 저장된 것은 유사하지만, 중앙은행이나 금융회사 등 공인기관에 의해 가치가 보장되지 않고 가상통화 네트워크를 구성하는 사용자들에 의해서만 가치가 인정될 뿐인 점, 발행기관이 존재하지 않으며 법정화폐를 수취한 대가가 아니라 미리 정해진 알고리즘에 따라 발행된다는 점¹⁵²⁾에서 전자화폐와 서로 동일하게 취급할 수는 없다.

미국의 통일상법전(Uniform Commercial Code: U.C.C.)은 ‘금전’을 “정부간 조직 또는 둘 이상의 국가들 사이의 합의에 의하여 구축된 계산화폐(a monetary unit of account)¹⁵³⁾를 포함한 국내 또는 외국 정부에 의하여 권위가 부여되거나 채택된 교환의 매개수단”¹⁵⁴⁾으로 정의하고 있다.¹⁵⁵⁾ 위 ‘금전’에 관한 정의 규정에 의하면, 가상통화는 금전으로 정의하기는 어려울 것으로 보인다.

한편, 미국 재무부 산하의 금융범죄단속반(FinCEN)은 2013년 지침서에서 화폐 또는 실물화폐에 대하여 “① 법정통화로 지정되어 있고, ② 순환되며, ③ 발행국가에서 교환의 매개로서 관습적으로 사용되고 받아들여지는, 미국 또는 다른 나라의 동전 및 지폐”¹⁵⁶⁾로 정의하고 있다.¹⁵⁷⁾

의하여 현금 또는 예금으로 교환이 보장될 것(전자금융거래법 제2조 제15호, 전자금융거래법 시행령 제4조)

152) 이동규, “비트코인의 현황 및 시사점”, 지급결제조사자료 2013-2, 한국은행, 2013, 4면

153) 장부상으로만 쓰이는 화폐의 명칭; 영국의 guinea, 미국의 mill 따위.(네이버사전 참조)

154) a medium of exchange currently authorized or adopted by a domestic or foreign government... includ[ing] a monetary unit of account established by an intergovernmental organization or by agreement between two or more countries

155) U.C.C. §1-201(24) (2015)

156) the coin and paper money of the United States or of any other country that [i] is designated as legal tender and that [ii] circulates and [iii] is customarily used and accepted as a medium of exchange in the country of issuance

하지만 가상통화는 어떠한 환경에서는 화폐로서 기능하는 교환매체이지만, 실물화폐의 모든 속성을 가지고 있는 것은 아니라고 보았다.¹⁵⁸⁾ 또한 가상통화가 미국에서 법정통화의 지위를 갖고 있지 못하다고 판단하였다. 하지만 FinCEN은 비트코인과 같은 교환가능한 가상통화는 “실물화폐와 동일한 가치를 가지고 있거나 실물화폐의 대체수단의 역할을 하고 있다”는 결론을 내리고 있다.¹⁵⁹⁾

이와 같은 FinCEN의 결정은, 비트코인을 자산(property)으로 분류한 미국 연방국세청(IRS)의 결정과 충돌한다.¹⁶⁰⁾ 왜냐하면 FinCEN은 비트코인을 금전 또는 디지털화폐(money or digital currency)라는 입장을 유지하면서 비트코인 거래소가 송금업자인 것처럼 자금세탁규제를 적용하기 때문이다.

III. 자산(property)

미국 IRS는 가상통화를 “교환의 매개, 계산화폐, 그리고(또는) 가치저장수단으로서 기능하는 디지털 가치의 표상”¹⁶¹⁾이라고 정의하였다. 그리고 IRS는 비트코인이 그 이용자들 사이에서 디지털 방식으로(숫자로) 거래될 수 있고, 미국달러, 유로화 및 다른 실물 또는 가상통화와 매매 또

157) 31 C.F.R. §1010.100(m) (2016)

158) Application of FinCEN’s Regulations to Persons Administering, Exchanging, or Using Virtual Currencies, FIN-2013-G001, 1(March 18, 2013), <<https://www.fincen.gov/sites/default/files/shared/FIN-2013-G001.pdf>>

159) 위와 동일

160) 육태우, 위 논문, 248면

161) digital representation of value that functions as a medium of exchange, a unit of account, and/or a store of value

는 교환될 수 있다는 이유로 비트코인을 교환가능한 가상통화로 분류하였다. 또한 비트코인을 포함한 가상통화를 이용한 거래에 세법이 어떻게 적용되는지에 대한 답변으로 가상통화를 세법상 자산(property)으로 취급된다고 하였다.¹⁶²⁾ 실제로 IRS는 가상통화의 자산적 성격을 인정해 매매차익의 최대 20%를 양도소득세(자본이득세)로 걷고 있다.¹⁶³⁾

우리나라는 불법 음란사이트 운영 사건에서 비트코인을 ‘재산적 가치가 있는 무형의 재산으로 볼 수 있다’는 취지로 판시한 것은 제4장 제2절에서 살펴본 바와 같다.

IV. 증권 또는 금융투자상품

1. 현행 자본시장법상 ‘증권’의 개념

가상통화는 미래의 가치 상승을 노리고 투자 목적으로 매수하는 사람들이 많으므로 가상통화가 증권의 성격을 갖고 있는지도 검토할 필요가 있다. 가상통화를 증권으로 취급하면 폭넓은 증권 규제가 가능하므로 가상통화 거래의 문제점을 예방하고 해결할 수 있다는 이점이 있다.

자본시장과 금융투자업에 관한 법률(이하 ‘자본시장법’)에서는 금융투자상품에 대하여 「특정 시점에 금전·그 밖의 재산적 가치가 있는 것을 지급하기로 약정함으로써 취득하는 권리로서, 그 권리를 취득하기 위하여 지급하였거나 지급하여야 할 금전 등의 총액이 그 권리로부터 회수하였거나 회수할 수 있는 금전 등의 총액을 초과하게 될 위험이 있는 것」

162) 이회중 외1, 위 논문, 671면

163) 한국일보, 2017. 12. 15.자 기사, “양도세나 부가세냐...‘비트코인 과세’ 딜레마”

이라고 규정하고 있다. 금융투자상품은 ‘증권’과 ‘파생상품’¹⁶⁴⁾으로 분류가 되며, ‘파생상품’은 다시 ‘장내파생상품’과 ‘장외파생상품’으로 구분할 수 있다(동법 제3조 제2항).

또한 자본시장법은 제4조 제3항부터 제8항까지 ‘증권’의 종류를 채무증권, 지분증권, 수익증권, 투자계약증권, 파생결합증권, 증권예탁증권의 6종류로 구분하고 각각 정의 규정을 두고 있다.

가상통화가 증권에 해당하는지 여부와 관련하여 우선 ‘채무증권’(제3항) 규정의 적용 가능성을 살펴본다. 채무증권은 「국채증권, 지방채증권, 특수채증권, 사채권, 기업어음증권, 그 밖에 이와 유사한 것으로서 지급청구권이 표시된 것」으로 정의된다(제4조 제3항). 여기서 ‘이와 유사한 것’은 ‘표준적인 내용으로 대량으로 발행할 수 있는 것’ 등을 의미하는 것으로 해석된다. ‘지급청구권’의 의미에 관해 명확한 판례, 해석론 등은 없으나, 예시로 열거된 국채증권 등과 유사성이 있어야 한다는 점을 고려하면, 최소한 ‘발행자’에 대한 청구권을 의미하는 것으로 보인다. 따라서 발행자에 대한 지급청구권이 인정되지 않는 가상통화나 그 발행행위 등에 대해 자본시장법상 ‘채무증권’ 규정을 적용하기는 어렵다.

164) 자본시장법 제5조(파생상품) ① 이 법에서 "파생상품"이란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 계약상의 권리를 말한다. 다만, 해당 금융투자상품의 유통 가능성, 계약당사자, 발행사유 등을 고려하여 증권으로 규제하는 것이 타당한 것으로서 대통령령으로 정하는 금융투자상품은 그러하지 아니하다. <개정 2013.5.28.>

1. 기초자산이나 기초자산의 가격·이자율·지표·단위 또는 이를 기초로 하는 지수 등에 의하여 산출된 금전등을 장래의 특정 시점에 인도할 것을 약정하는 계약
2. 당사자 어느 한쪽의 의사표시에 의하여 기초자산이나 기초자산의 가격·이자율·지표·단위 또는 이를 기초로 하는 지수 등에 의하여 산출된 금전등을 수수하는 거래를 성립시킬 수 있는 권리를 부여하는 것을 약정하는 계약
3. 장래의 일정기간 동안 미리 정한 가격으로 기초자산이나 기초자산의 가격·이자율·지표·단위 또는 이를 기초로 하는 지수 등에 의하여 산출된 금전등을 교환할 것을 약정하는 계약
4. 제1호부터 제3호까지의 규정에 따른 계약과 유사한 것으로서 대통령령으로 정하는 계약

또한, 지분증권(제4항)은 「주권, 신주인수권이 표시된 것, 법률에 의하여 직접 설립된 법인이 발행한 출자증권, 상법에 따른 합자회사, 유한책임회사, 유한회사, 합자조합, 익명조합의 출자지분, 그 밖에 이와 유사한 것으로서 출자지분 또는 출자지분을 취득할 권리가 표시된 것」으로 정의된다. 가상통화는 신주인수권이나 출자지분과 무관하므로, 지분증권 규정은 적용될 여지가 없다.

그리고 수익증권(제5항)은 「신탁의 수익권이 표시된 것」으로 정의되므로, 신탁과 무관한 가상통화에는 적용하기 어렵다.

다음으로 ‘투자계약증권’(제6항) 규정의 적용 가능성을 살펴본다. 투자계약증권은 「특정 투자자가 그 투자자와 타인간의 공동사업에 금전 등을 투자하고 주로 타인이 수행한 공동사업의 결과에 따른 손익을 귀속받는 계약상의 권리가 표시된 것」으로 정의된다(제4조 제6항). 투자계약증권의 개념은 1946년 미국 연방대법원 판결의 증권 개념과 유사하나 ‘계약상의 권리’와 같은 표지가 요구된다는 점에서 차이가 있다. 가상통화는 유가증권과 달리 발행인 뿐 아니라 그 어느 누구도 소지인 내지 소유자에 대해 법적인 책임을 부담하지 않는다. 가상통화에 투자하는 사람들은 장래의 가치 상승에 대한 기대감으로 투자하는 것이고, 가상통화를 지급결제 수단으로 인정하는 곳에서 현금처럼 사용하거나, 가치의 상승을 통해 이익을 실현할 수 있을 뿐이다. 따라서 가상통화 발행의 경우 ‘투자계약증권’ 규정에서 요구하는 ‘계약상의 권리’를 인정하기는 어렵다.¹⁶⁵⁾

165) 그 밖에 파생결합증권(제7항)은 「기초자산의 가격, 이자율, 지표, 단위 또는 이를 기초로 하는 지수 등의 변동과 연계하여 미리 정하여진 방법에 따라 지급하거나 회수하는 금정 등이 결정되는 권리가 표시된 것」이고, 증권예탁증권(제8항)은 「채무증권, 지분증권, 수익증권, 투자계약증권, 파생결합증권을 예탁받은 자가 그 증권이 발행된 국가 외의 국가에서 발행한 것으로서 그 예탁받은 증권에 관련된 권리가 표시된 것」이므로, 가상통화에 적용될 여지가 없다.

결국 가상통화는 주식·채권 등과 같이 거래소를 통해 매매되고 있어 금융투자상품의 성격도 포함하지만, 유가증권은 권리의 존재를 전제로 하기 때문에 권리관계가 없는 가상통화를 유가증권으로 볼 수 없다.¹⁶⁶⁾ 또한 가상통화는 자본시장법에서 규정하는 ‘증권’에도 해당하지 않는다. 정부는 현재까지 가상통화가 금융투자상품에 해당하지 않는다는 입장을 취하고 있다.¹⁶⁷⁾

2. 미국의 Howey 기준

미국에서도 비트코인 등 가상통화를 증권으로 보아 연방증권법을 적용할 수 있는지에 관해서 논란이 있어왔다. 미국에서 증권 관련 입법은 1933년법 및 1934년법을 기초로 한다. 미국 증권법은 회사채, 주식 등 많은 종류의 증권을 열거하는 한편, ‘투자계약’ 및 ‘일반적으로 증권으로 알려진 것’이라는 추상적인 증권의 정의 규정도 두고 있다.¹⁶⁸⁾

미국 연방대법원은 1946년 SEC v. W.J. Howey Co. 사건에서 ‘증권’ 및 그와 관련된 ‘투자계약’이 무엇인지 기준을 처음으로 제시하였다.¹⁶⁹⁾

위 사건에서 W.J. Howey Co.는 플로리다에 대규모 감귤농장을 소유하고 있었는데 그 절반은 자신이 소유하고, 나머지 절반은 매각하여 농장

166) 특히 유가증권은 유가증권법정주의에 의해 법으로 그 종류와 내용을 제한하기 때문에 가상통화가 유가증권으로 인정되기 위해서는 명시적인 법률 규정이 필요하다 (이동규, 앞의 자료, 5면)

167) 금융감독원 보도자료, “가상통화 투자시 유의사항”, 2017. 6. 22.

168) Securities Act of 1933, ch. 38 Title I, 48 Stat. 74 (1933), codified as amended at 15 U.S.C. 77; Securities Exchange Act of 1934, ch. 404, 48 Stat. 881 (1934) codified as amended at 15 U.S.C. 78

169) SEC v. W.J. Howey Co., 328 U.S. 293 (1946)

개발 비용에 충당하고자 하였다. 이에 따라 일반인을 대상으로 농장 땅을 분양하였는데, 이에 그치지 않고 Howey Co.가 다시 그 땅을 임차하여 경작하고 수확된 감귤을 판매하여 그 수익금을 피분양자에게 배당해 준다는 조건으로 판매를 하였다. 법원은 (관리서비스계약을 포함한) 농장 땅의 일부 매도가 투자계약증권(investment contract securities)인지 여부를 결정하여야 했다. 동 서비스계약의 주요내용은, 오렌지 밭의 관리권한은 회사가 갖고, 투자자는 수확 시 검사결과에 따라 이익을 배분받는 권리를 갖는 것이었다.¹⁷⁰⁾

SEC는 “Howey 회사가 운영한 감귤 농장의 분양, 경작, 수확과 판매에 대한 대행계약 등이 1933년 증권법 제2조상의 투자계약에 해당됨에도 ‘증권의 등록신고서’ 제출없이 자금을 공모하였다”는 이유로 연방 대법원에 금지명령을 신청하였다. 이에 대하여 법원은 위 사례에서의 거래가 투자계약에 해당한다고 결론내렸다.¹⁷¹⁾ 하지만 그 당시 투자계약 용어에 대하여 1933년 증권법 및 관련 입법보고서에 개념 정의가 없었기 때문에 법원은 위 사례를 통해 투자계약이 무엇인지에 대하여 다음과 같이 판단하였다.¹⁷²⁾

증권법의 취지상 투자계약이란, 특정인이 공동의 사업에 자신의 자금을 투자하되, 경영에는 참가하지 아니하고 오로지 그 사업의 운영자나 제3자의 노력에 전적으로 의존하여 수익을 기대하는 계약, 거래 또는 계획을 말한다. 해당 기업의 지분이 공적 증서 또는 해당 기업이 가지고 있는 자산에 대한 형식상 권리로 증명될 수 있는지는 중요하지 않

170) 육태우, 위 논문, 251면

171) Prentis, supra note 73 at 299.

172) Lorena Yashira Gely-Rojas, supra note 72, at 134-135

다.¹⁷³⁾

위 개념은 「① 투자자들의 투자목적이 공동의 사업을 영위하기 위한 것일 것, ② 자금의 투자가 있을 것, ③ 투자된 금전으로부터 발생하는 수익이 오로지 사업자나 제3자의 노력에 의한 것일 것, ④ 사업자나 제3자의 경영에서 발생하는 결과로서의 수익을 기대하는 계약일 것」으로 정리할 수 있다.¹⁷⁴⁾

위와 같은 Howey 기준에 의할 때 비트코인을 증권 및 투자계약으로 보기 어렵다는 견해도 존재한다.¹⁷⁵⁾ 위 견해는 비트코인이 가치를 지니고 있기 때문에 위 두 번째 요건인 ‘자금투자’요건은 충족한다고 보더라도, 나머지 요건들에 해당하기 어렵고, 특히 ‘공동의 사업’ 요건에 해당하지 않는다고 본다.¹⁷⁶⁾ 즉, 비트코인을 구매하거나 보유하는 이유가 다양하므로(가격상승을 기대하며 이를 보유하는 경우도 있으나 단순히 영업상 거래만을 위해 이를 보유하는 사람도 있음) 위 공동성 요건을 충족하기 어렵다는 것이다. 또한 위 네 번째 요건과 관련하여도 비트코인의 수익성은 비트코인의 유용성, 실용성, 희소성 등의 내재적 가치에 의한 것이 사업자 등의 경영으로 수익을 얻는 것이 아니므로 위 요건도 충족하지 못한다는 것이다.¹⁷⁷⁾

173) An investment contract for purposes of the Securities Act means a contract, transaction or scheme whereby a person invests his money in a common enterprise and is led to expect profits solely from the efforts of the promoter or a third party, it being immaterial whether the shares in the enterprise are evidenced by formal certificates or by nominal interests in the physical assets employed in the enterprise(SEC v. W.J. Howey Co., 328 U.S. 293, 298-299 (1946))

174) 김병연·권재열·양기진, 자본시장법 제3판 (박영사, 2017년), 54-57면.

175) Prentis, supra note 73 at 623-624

176) Lorena Yashira Gely-Rojas, supra note 72, at 135.

177) 위와 동일

한편 오레곤 주 연방지방법원은 1972년 SEC v. Glenn W. Turner Enterprise, Inc. 판결에서 1933년법 및 1934년법의 두 가지 유형에 들어가는 증권의 요건을 (1) 돈을 투자하는 투자가, (2) 수익에 대한 기대심리, (3) 사업의 주요부분에 대한 제3자의 통제 등 3가지로 정리하였다.¹⁷⁸⁾

3. 최근 미국 법원의 판단

(1) 트렌든 쉐이버스(Trendon T. Shavers) 사건

Howey 기준에 의할 때 비트코인 등 가상통화를 증권 및 투자계약으로 보기 어렵다는 견해도 있으나, 미국 법원에서는 가상통화의 특징에 대하여 ‘증권, 통화’로 판단한 사례가 있다.

비트코인 관련 사기행위에 대해 연방 증권법이 적용된 첫 번째 사례인 트렌든 쉐이버스 사건에 대하여 살펴본다.

위 사례는 쉐이버스가 비트코인저축신탁(Bitcoin Savings and Trust)이라는 투자 상품을 투자자에게 판매하였다가 투자자에게 거액의 손실이 발생한 사건인데, 미국증권거래위원회(SEC)는 2013년 7월에 텍사스 주민 트렌든 쉐이버스(Trendon T. Shavers)를 비트코인을 이용한 다단계 사기(Ponzi Scheme)로 투자자를 기만하였다는 이유로 제소하였다.¹⁷⁹⁾

본 사건에서 쉐이버스는 비트코인저축신탁을 설립하여 최소 70만 비트

178) 348 F.Supp.766 (D.Or.1972), 474 F.2d 476 (9th Cir.1973)

179) SEC Charges Texas Man with Running BitCoin-denominated Ponzi Scheme, SEC (July 23, 2013)<<http://www.sec.gov/News/PressRelease/Detail/PressRelease/1370539730583#.U3KjCihWCRM>

코인의 투자계약을 판매하였다.¹⁸⁰⁾ SEC에 따르면 웨이버스는 투자자들에게 자신의 회사가 비트코인 재정거래(arbitrage, 가격이 싼 시장에서 매수하고 가격이 비싼 시장에서 매도하여 차익을 내는 거래 방식)를 통하여 매주 7%(연 3,641%)의 수익을 주겠다고 선전하였다. 또한 투자자들은 언제든지 투자금을 인출할 수 있다고 광고하였다. 그러나 실제로는 고객 투자자금을 유용하여 비트코인 거래소에서 웨이버스 자신의 계산으로 데이 트레이딩(day trading)을 하였고, 이에 따른 경비를 지불하는데 사용하였다. 또한 웨이버스는 고객들의 투자금을 고가의 자동차 구입 등과 같은 개인적인 용도로 유용하기도 하였다. 결과적으로 웨이버스는 고객들에게 약속된 수익을 지급하지 못하였고 투자금도 제대로 반환하지 못하였다.

이에 SEC는 웨이버스와 비트코인저축신탁을 1933년 증권법 5(a), 5(c)¹⁸¹⁾, 17(a)¹⁸²⁾를 위반하여 투자계약을 등록 없이 청약 및 매매하였고,

180) 이 금액은 투자계약이 이루어진 2011년 및 2012년의 평균 시가로 보았을 때 450만 달러, SEC가 기소한 시점의 시가로는 6,000만 달러, 그리고 2014년 5월 기준으로는 약 3.5억 달러에 달하는 금액이다.

181) SEC. 5. (a) Unless a registration statement is in effect as to a security, it shall be unlawful for any person, directly or indirectly—

- (1) to make use of any means or instruments of transportation or communication in interstate commerce or of the mails to sell such security through the use or medium of any prospectus or otherwise;
- or
- (2) to carry or cause to be carried through the mails or in interstate commerce, by any means or instruments of transportation, any such security for the purpose of sale or for delivery after sale.

(b) It shall be unlawful for any person, directly or indirectly—

- (1) to make use of any means or instruments of transportation or communication in interstate commerce or of the mails to carry or transmit any prospectus relating to any security with respect to which a registration statement has been filed under this title, unless such prospectus meets the requirements of section 10; or
- (2) to carry or cause to be carried through the mails or in interstate

1934년 증권거래법 10(b) 및 SEC Rule 10b-5¹⁸³⁾를 위반하여 사기적 행위에 종사하였다는 이유로 제소하였다. 이에 대하여 웨이버스는 비트코인이 화폐가 아닌 만큼 금융사기가 아니고, SEC가 자신을 기소할 권한

commerce any such security for the purpose of sale or for delivery after sale, unless accompanied or preceded by a prospectus that meets the requirements of subsection (a) of section 10.

(c) It shall be unlawful for any person, directly or indirectly, to make use of any means or instruments of transportation or communication in interstate commerce or of the mails to offer to sell or offer to buy through the use or medium of any prospectus or otherwise any security, unless a registration statement has been filed as to such security, or while the registration statement is the subject of a refusal order or stop order or (prior to the effective date of the registration statement) any public proceeding or examination under section 8.

182) SEC. 17. (a) It shall be unlawful for any person in the offer or sale of any securities (including security-based swaps) or any security-based swap agreement (as defined in section 3(a)(78) of the Securities Exchange Act) by the use of any means or instruments of transportation or communication in interstate commerce or by use of the mails, directly or indirectly—

- (1) to employ any device, scheme, or artifice to defraud, or
- (2) to obtain money or property by means of any untrue statement of a material fact or any omission to state a material fact necessary in order to make the statements made, in light of the circumstances under which they were made, not misleading; or
- (3) to engage in any transaction, practice, or course of business which operates or would operate as a fraud or deceit upon the purchaser.

183) SEC Rule 10b-5 : Employment of Manipulative and Deceptive Practices :

It shall be unlawful for any person, directly or indirectly, by the use of any means or instrumentality of interstate commerce, or of the mails of any facility of any national securities exchange,

- (a) To employ any device, scheme, or artifice to defraud,
- (b) To make any untrue statement of material fact or to omit to state a material fact necessary in order to make the statements made, in the light of the circumstances under which they were made, not misleading, or
- (c) To engage in any act, practice, or course of business which operates or would operate as a fraud or deceit upon any person, in connection with the purchase or sale of any security.

이 없다고 주장하였다.

그러나 텍사스 주 셔먼의 지방법원(U.S. District Court in Sherman, Texas)은 비트코인을 ‘통화(currency)이면서 이와 동시에 투자계약 및 (또는) 투자계약증권(an investment contract and/or note)’ 이라고 판시하였다.¹⁸⁴⁾ 법원은 “쉐이버스가 비트코인저축신탁이라고 불리는 피라미드형 사기계획을 만들어 운영하면서, 투자자들로부터 적어도 그 당시 450만 달러 상당의 700,000 비트코인을 사취했다. 그는 여러 가지 온라인 상의 모임 및 채팅의 이용자들로부터 투자를 유치할 수 있었다”고 판시하였다. SEC는 이러한 투자가 투자계약 및 증권으로 연결된다고 판단하였다. 이에 따르면 해당거래는 ‘증권’에 관련된 것이다.

법원은 이 사건에서 비트코인과 같은 가상통화와 관련된 특정한 형태의 거래는 증권에 해당할 수 있다고 하였다. 따라서 SEC는 이 거래를 규율할 권한이 있고, 연방법원도 1933년법 20조 및 22조, 1934년법 27조에 근거하여 심리할 관할권이 있다고 판단하였다.¹⁸⁵⁾ 법원의 본안에 대한 판결은 세 가지 주요한 사실에 기초하였다.

첫째로 법원은 “비트코인이 돈으로서 사용될 수 있음은 명백하다. 물건이나 서비스를 구매할 수도 있고, 쉐이버스가 말한 대로 개인생활비로 지급할 수도 있다. 오직 제한이 있다면 비트코인을 화폐로 받아 주는 곳에서만 사용이 가능하다는 것이다. 그러나 비트코인은 미국달러, 유로, 엔, 위안화와 같은 국가통화로 교환될 수 있다. 그렇다면 비트코인은 화폐이거나 돈의 일종이며 따라서 비트코인투자신탁에 투자한 자들은 돈에 투자한 것이다.”¹⁸⁶⁾라고 판시하여, 비트코인이 돈으로 쓰일 수 있다고 판

184) SEC v. Trendon T. Shavers and Bitcoin Savings and Trust, 2013 WL 4028182(Aug. 6, 2013)

185) SEC.& Exchange Comm’n v. Shavers, 2013 BL 208180 (E.D. Tex Aug 6, 2013), <http://www.courthousenews.com/2013/08/08/Bitcoin.pdf>.

단하였다.

둘째로 법원은 비트코인을 매매하거나 거래소에서 교환하는 행위는 투자자들이 쉐이버스와 그의 회사의 전문성에 의존하는 ‘공동사업’의 요건에 해당한다고 보았다. 쉐이버스가 배당금 대신 고정수수료를 받는 경우에도 마찬가지라고 하였다. 투자자들이 쉐이버스의 비트코인 시장에서의 전문성과 인맥에 의존하고 있고 쉐이버스가 성과에 따라 상당한 수익을 약속하였으므로 그의 행위는 공동사업에 해당한다는 것이다.¹⁸⁷⁾

셋째로 법원은 쉐이버스의 비트코인 투자에 대한 광고행위가 투자자들로 하여금 제3자의 노력을 통하여 수익을 얻을 수 있겠다는 기대를 형성하게 하였다고 판단하였다.¹⁸⁸⁾

결국 쉐이버스는 2014년 9월 텍사스동부 연방지방법원에서 약 4,000만 달러의 지급을 명하는 판결을 받았고, 2014년 11월 형사 기소되어 2016년 7월 뉴욕남부 연방지방법원에서 징역 1년6개월을 선고받았다.¹⁸⁹⁾

(2) 사토시다이스(SatoshiDice) 사건

186) It is clear Bitcoin can be used as money. It can be used to purchase goods or services, and as Shavers stated, used to pay for individual living expenses. The only limitation of Bitcoin is that it is limited to those places that accept it as currency. However, it can also be exchanged for conventional currencies, such as the U.S. dollar, Euro, Yen, and Yuan. Therefore, Bitcoin is currency or a form of money, and investors wishing to invest in BTCST provided an investment of money.

187) SEC.& Exchange Comm'n v. Shavers, 2013 BL 208180 (E.D. Tex Aug 6, 2013), <<http://www.courthousenews.com/2013/08/08/Bitcoin.pdf>>

188) 위의 각주

189) Texas Man Sentenced For Operating Bitcoin Ponzi Scheme, DOJ(July 21, 2016), <<http://www.justice.gov/usao-sdny/pr/texas-man-sentenced-operating-bitcoin-ponzi-scheme>>

미국 증권거래위원회는 2014년 6월 비트코인으로 배팅을 하는 ‘사토시 다이스’라는 온라인 도박사이트의 설립자인 에릭 부히스(Erik T. Voorhees)를 1933년 증권법 5(a)와 5(b)를 위반하여 무등록으로 증권을 발행한 혐의로 제소하였다.¹⁹⁰⁾¹⁹¹⁾

위 사건에서 에릭 부히스는 2012년 8월 투자자들에게 사토시다이스 주식을 사라고 권유하였는데 그 주식은 증권거래위원회에 등록되지 않았고, 주식 대금을 루마니아에 있는 웹사이트인 MPEx를 통해 비트코인으로 받는 방식으로 이루어졌다. 증권거래위원회는 증권을 판매하는 모든 발행자는 증권법에서 정한 등록절차를 이행하여야 하고, 주식 대금을 비

190) Charges Bitcoin Entrepreneur With Offering Unregistered Securities, SEC(June 3, 2014) <<http://www.sec.gov/News/PressRelease/Detail/Pressrelease/1370541972520#.U4-OmChWCRM>>

191) Securities Act of 1933 SEC. 5.(a) Unless a registration statement is in effect as to a security, it shall be unlawful for any person, directly or indirectly -

- (1) to make use of any means or instruments of transportation or communication in interstate commerce or of the mails to sell such security through the use or medium of any prospectus of otherwise; or
- (2) to carry or cause to be carried through the mails or interstate commerce, by any means or instruments of transportation, any such security for the purpose of sale or for delivery after sale.

(b) It shall be unlawful for any person, directly or indirectly -

- (1) to make use of any means or instruments of transportation or communication in interstate commerce or of the mails to carry or transmit any prospectus relating to any security with respect to which a registration statement has been filed under this title, unless such prospectus meets the requirements of section 10; or
- (2) to carry or cause to be carried through the mails or interstate commerce any such security for the purpose of sale or for delivery after sale, unless accompanied or preceded by a proepectus that meets the requirements of subsuction (a) of section 10.

트코인으로 받는 경우에도 마찬가지라고 판단하였다. 다만 사토시다이슨 사건의 경우 별도의 형사처벌을 위한 수사나 기소가 이루어지지 않는 않았다.¹⁹²⁾

(3) 채굴 관련 사기 사건

2015년에는 가상통화 “채굴”과 관련된 다단계 사기단이 증권법 위반으로 제소되었다.¹⁹³⁾ 비트코인의 가격이 상승함에 따라 이를 채굴하려는 경쟁이 점점 치열해져 강력한 컴퓨팅 파워가 없으면 채굴에 성공하는 것이 매우 어렵다. 이 사건에서 사기단은 특별히 제작한 컴퓨터 수백대가 연결된 채굴장을 만들어 지분을 팔테니 그 지분인 ‘해쉬렛(Hashlet)’을 구입하면 그 지분에 따라 채굴된 코인을 배분하겠다고 피해자들을 기망하였다. 이들은 이러한 수법으로 해쉬렛 2천만 달러 어치를 발행하였다. 그러나 사실 채굴장 같은 것은 존재하지 않았다. 이에 대해 SEC는 비트코인 채굴 회사인 것처럼 조작하고 다단계 사기 형태로 ‘해쉬렛’을 판매한 회사와 그 대표를 연방 증권법 위반으로 제소하였다. SEC는 모든 채굴 계약이 증권법의 적용 대상인 것은 아니지만, ‘해쉬렛’은 증권법의 규제대상이 되는 사기행위에 해당한다고 판단하였다.¹⁹⁴⁾

192) 에릭 부히스는 2013년 7월에 사토시다이슨을 양도하였는데 양도대금은 123,315비트코인으로 현금 대신 비트코인으로 대금을 받았다. 이는 “첫번째 대규모 비트코인 기업 합병”으로 불린다.

193) United States District Court District of Connecticut. SEC vs. Homero Joshua Garza. <http://bit.ly/2epGVTq>.

194) BBC. Bitcoin scam charges made against companies in US. <http://bbc.in/1YJeT7p>

(4) 기타 사건

2017년 SEC는 가상통화 취급업자의 토큰(Token) 공모 발행을 증권법상의 증권 발생으로 보고 연방증권법의 규제를 적용하기로 하였다¹⁹⁵⁾. 또한 미국 상품선물거래위원회(CFTC)는 2015년 비트코인의 투자상품성을 인정하고, 플랫폼 사용에 대한 승인신청을 하지 않는 비트코인 업체에 대해서는 운영 중단을 명령하였다¹⁹⁶⁾. 미국에서는 상품이 “장래의 인도를 위한 계약이 현재 또는 미래에 체결되는 모든 종류의 서비스, 권리 및 이익”¹⁹⁷⁾을 포함한다고 정의내려져 있다¹⁹⁸⁾. 또한 LedgerX社를 비트코인을 기초자산으로 하는 파생상품 청산기관으로 인가하였으며¹⁹⁹⁾, 2017년 12월 미국 시카고옵션거래소에 비트코인 선물이 처음으로 상장되었다.

V. 소결

지금까지 살펴본 바와 같이 가상통화의 법적 성격이 무엇인지 하나로 단정하여 설명하기는 어렵다. 가상통화는 다양한 성격을 포함하고 있기

195) 미국 상품선물거래위원회 홈페이지, <<http://www.cftc.gov/PressRoom/PressRelease/7664-17>>

196) 이형욱, “가상통화 생성방식에 따른 유형별 법적 규제방안 연구”, 법학연구 제28권 제2호(2017), 575면

197) all services, rights, and interests in which contracts for future delivery are presently or in the future dealt in

198) 7 U.S.C. § 1a(9) (2016)

199) 미국 증권거래위원회 홈페이지, <<http://www.sec.gov>>

때문이다.

가상통화는 한국은행법에 의거 한국은행에서 발행하지 않는 한 한국은행권과 주화와 같은 법정화폐로서의 지위를 가질 수는 없다. 또한 전자금융거래법의 요건을 충족하지 못하므로 전자화폐로 보기도 어렵다.

그러나 외국의 경우 마이크로소프트, 익스피디아 등 주요 대기업들이 비트페이(Bitpay), 코인베이스(Coimbase), 고코인(Gocoin)등의 결제서비스 제공업체와 제휴하여 비트코인을 지급수단으로 수용하였다.²⁰⁰⁾ 또한 아마존, 베스트바이 등의 주요 유통업체에서도페이팔 및 선불카드 회사들을 통해 간접적으로 비트코인을 사용할 수 있게 하고 있다²⁰¹⁾. 특히 일본에서는 비트코인 결제가 가능한 점포가 2014년 63개, 2015년 918개, 2016년 4,500개로 점점 증가하다가 2017년에는 약 26만여개의 점포가 비트코인 결제방식을 도입한 것으로 추산되고 있다.²⁰²⁾ 국내에서는 가상통화가 최근까지는 상품 구매 후 지급결제수단으로 거의 사용되지 않았으나 이르면 2018년 8월부터 국내에서도 가상통화 결제시장이 시작될 가능성이 생겼다.²⁰³⁾

이러한 점을 고려하면 가상통화는 화폐 내지 금전으로 보기는 어렵지

200) 이희중 외1, 앞의 논문, 668면.

201) 김동섭, 앞의 논문, 20면

202) 이코노미스트, 백화점부터 골목음식점까지, “암호화폐 OK”, <<http://jmagazine.joins.com/economist/view/319983>>

203) 빗썸은 오프라인 매장에서 가상통화로 결제할 수 있도록 모바일상품권 방식의 결제시스템을 도입한다고 밝혔다. 이를 위해 빗썸은 2018년 3월 26일까지 전자지불결제 서비스업체인 한국페이즈서비스와 사업을 제휴했다. 페이즈는 설빙과 토다이 등 국내 200여개 프랜차이즈 가맹점과 연계해 모바일상품권과 전자지불결제 서비스를 하는 곳이다. 빗썸이 암호화폐 오프라인 결제시스템을 구축하면 빗썸의 회원들은 앱에서 생성된 바코드를 가맹점 결제단말기가 인식하는 시스템을 통해서 자신이 보유하고 있는 암호화폐로 바로 결제할 수 있다.(뉴스1 코리아, 2018. 3. 26.자 기사 <<http://news.naver.com/main/read.nhn?mode=LSD&mid=shm&sid1=105&oid=421&aid=0003279786>>)

만, 재산성 내지 경제적 가치를 인정할 수 있다는 점을 부인할 수는 없다.

또한 가상통화는 그 가격의 변동성으로 인하여 매매를 통한 시세차익을 얻을 목적으로 이를 보유하는 사람이 많기 때문에 ‘투자성’의 관점에서 이를 증권과 유사한 측면이 있다. 그러나 현행 자본시장법상 가상통화는 증권이나 금융투자상품에 해당하지 않는다.

미국에서 SEC 및 지방법원은 가상통화를 “화폐 내지 증권”으로 본 사례도 있고, IRS는 가상통화를 통화가 아닌 자산으로 취급한다고 밝히는 등 가상통화는 다양한 성격을 갖고 있다. 따라서 이처럼 다양한 성격을 포함하고 있는 가상통화의 특성을 인정하고, 가상통화의 법적 성격의 불명확으로 인한 범죄 발생 및 처벌의 공백 등을 막기 위한 방안을 모색할 필요가 있다. 가상통화의 법적 성격의 불명확으로 인하여 어떠한 문제가 발생하고 있는지, 처벌의 공백이 발생하지는 않는지를 살펴보고, 이와 관련한 법적 과제를 다음 장에서 살펴보도록 한다.

제5장 현행 가상통화 관련 규정의 한계 및 법적 과제

제1절 서설

현행 처벌 법규에 따르면 정상적인 가상통화에 투자하면서 기망행위에까지는 이르지 않는 부정한 방법으로 투자금을 유치하거나, 재산상 손해가 발생하지 않은 경우 또는 불특정 다수를 상대로 한 범행이어서 피해 내용을 구체적으로 특정할 수 없는 경우에는 처벌의 공백이 발생할 수 있고, 형법상 사기죄로 처벌하는 경우에는 범죄피해재산에 해당하여 범죄수익은닉규제법에 의한 범죄수익환수도 어렵다는 문제가 있다.

제2절에서는 위와 같이 처벌의 공백이 발생할 가능성이 있다는 측면에서 현행 처벌 법규의 미비점을 구체적으로 살펴보고, 이를 보완하기 위해 자본시장법상 부정거래행위금지, 시세조종행위 금지 규정을 유추 적용할 필요성이 있다는 것을 검토한다. 또한 현재 활발히 이루어지고 있는 ICO와 관련하여 여러 가지 형사법적 문제를 갖고 있음에도 우리나라는 ICO는 금지하고 있을 뿐 ICO를 규제하고 투자자를 보호하기 위한 관련 법규가 마련되어 있지 않는 등 현행 처벌 법규의 한계를 살펴본다.

제3절에서는 가상통화 관련 형사법적 대응방안과 관련하여 외국에서 가상통화를 어떻게 규제하고, 어떤 방향으로 입법을 하였는지 살펴보고, 이를 근거로 우리나라의 대응방안으로 가상통화에 대한 법적 성격을 정립하고, 가상통화 사업자의 지위를 명확히 할 필요가 있다는 점, 가상통화 거래와 관련하여 처벌 규정을 신설하는 등 입법적 해결이 필요하다는 내용을 다룬다.

제2절 가상통화 관련 현행 처벌 범규의 한계

I. 서설

가상통화의 투기적 속성과 관련하여, 미국은 가상통화를 ‘금전 내지 증권’으로 보고, 연방증권법상의 투자자 보호를 위한 처벌규정을 적극적으로 적용한다. 그러나 우리나라는 가상통화를 자본시장법에서 규정하는 ‘증권’으로 볼 수 없어 자본시장법의 적용대상이 되지 않기 때문에 주로 형법상 사기죄를 적용하고, 부수적으로 유사수신 행위의 규제에 관한 법률이나 방문판매 등에 관한 법률 위반이 문제될 뿐이다. 가상통화 관련 투자금 모집의 경우 자본시장법상 부정거래행위, 시세조종행위와 유사한 범행이 발생할 수 있고, 형법상 사기죄를 적용하는 경우 처벌의 공백이 발생할 수 있다. 이와 관련하여 현행 범규의 한계를 살펴보고, ICO와 관련한 규정이 마련되어 있지 않아 이에 대한 처벌이 필요하다는 점도 살펴해보도록 하겠다.

II. 현행 처벌 범규의 미비점

1. 처벌 공백의 발생 가능성

우리나라의 가상통화 관련 형사 처벌된 사례가 가짜코인 사건 위주인 것은 정상적인 가상통화 모집에 대하여 처벌할 수 있는 규정이 미비하여

이를 처벌한 사례가 거의 없었던 측면도 있는 것으로 생각된다. 투자대상 코인이 가짜이거나 사실상 경제적 가치가 없는 경우에는 형법상 사기죄를 적용하는 것에 별 문제가 없다. 가치가 없는 대상에 돈이 투자된 경우 그 투자 자체로 손해가 발생한 것이 되고 투자금은 곧 이익액 내지 손해액이 된다. 형법상 사기죄는 개인적 법익에 관한 죄이다. 따라서 피해자 개인의 재산을 보호법익으로 하고, 이에 따라 피해자를 특정하고, 어떠한 재산상 손해를 입었는지에 대하여 개별적으로 명확히 하여야 한다. 또한 침해범으로서 구체적인 재물의 교부나 재산상 이익의 취득을 요건으로 하고, 기망행위로 재산상 이익을 취득하고, 피해자에게 재산상 손해가 발생하는 경우에 기수가 된다. 또한 기망행위를 통하여 상대방의 착오를 일으켜 재물을 교부하여야 하는 인과관계도 필요하다.

반면 비트코인과 같이 정상적인 가상통화에 대한 투자모집 등이 있는 경우 투자 대상 자체에는 문제가 없기 때문에 이러한 가상통화에 대한 투자모집 자체는 기망행위가 아니다. 또한 정상적인 가상통화에 대한 투자 모집 과정에서 기망행위에까지는 이르지 않으나 일부 부정확한 방법으로 투자 모집을 한 경우나 불특정 다수를 상대로 한 것이어서 피해자들의 구체적인 피해내용을 특정할 수 없는 경우 등에는 사기죄로 처벌하기 어려운 경우가 발생할 수 있다. 비트코인과 같은 정상적인 코인의 경우 투자모집 등 과정에서 일부 부정확한 행위가 있더라도 곧바로 사람을 기망하여 재물을 교부받거나 재산상 이익을 취득하여 보기는 어렵기 때문이다.

그리고 가상통화를 매매, 투자하는 행위는 단순히 개인 재산의 문제를 뛰어넘어 가상통화 시장에 영향을 미치게 된다. 앞에서 살펴본 가상통화 거래소에 대한 해킹이 발생하였을 때 가상통화 시세가 급격히 변동하였고, 이로 인하여 가상통화 거래소가 폐쇄하는 정도에 이르렀던 사례, 가

상통화를 이용한 불법거래 사이트로 인하여 오프라인의 가상통화 거래가 줄어들었던 사례에서 보듯이 가상통화에 대한 사기 범행은 단순히 개인의 피해를 넘어서 가상통화 시장에 영향을 미치는 범죄이다. 즉, 기망행위를 통해 가상통화를 매매, 투자한 사람들을 제외한 불특정 다수의 기존 가상통화 소유자에게까지 피해를 가할 수 있다는 점에서 단순히 개인적 법익을 보호하는 사기죄로만 처벌하는 것은 무리가 있다고 할 것이다.

또한 가짜코인 사칭 유형의 사기사건은 대부분 불법 다단계나 유사수신행위가 수반된다. 그러나 「방문판매 등에 관한 법률」은 판매원의 가입이 3단계 이상 단계적으로 이루어지는 조직의 경우에 적용되고 금지행위의 유형이 구체적으로 특정되어 있는 등 특수한 경우에 적용되는 법률이다. 또한 「유사수신행위의 규제에 관한 법률」은 원금을 보장하면서 원금 또는 이를 초과하는 금액을 지급할 것을 약속하고 금원을 수신하는 행위를 금지대상으로 하므로, 그러한 약정이 없는 경우에는 적용이 어렵다. 즉, 두 법률 모두 가상통화의 투기성과 관련하여 발생할 수 있는 다양한 기망행위나 불공정행위에 일반적으로 적용될 수 있는 법률은 아니다.

그리고, 비트코인과 같은 가상통화 거래 중 단순 시세차익을 목적으로 한 거래는 사행성이 매우 높다. 앞에서 살펴본 바와 같이 가상통화는 그 자체로는 고유한 가치가 없고 가치의 변동성이 대단히 크기 때문이다.²⁰⁴⁾

204) 이 점에 관하여 미국 뉴욕주 금융감독청(NYDFS)의 BitLicense 규정은 소비자 보호에 관한 Section 200.19에서 가상통화 거래소는 고객과의 첫 거래 개시 전에 다음의 사항을 포함한 가상통화 거래의 중대한 위험(material risks)를 고지하도록 규정하고 있다.

제200.19조 소비자 보호

(a) (중대한 위험의 공개) 영업자는 고객과의 거래 개시의 일환으로, 그리고 고객을 위

형법 제246조의 도박은 “2인 이상의 자가 서로 간에 재물을 걸고 우연에 의하여 재물의 득실을 결정하는 것”을 의미한다.²⁰⁵⁾ 나아가 대법원 판례는 ‘우연’이란 주관적으로 당사자에 있어서 확실히 예견 또는 자유로이 지배할 수 없는 사실에 관하여 승패를 결정하는 것을 말하고, 객관적으로 불확실할 것을 요구하지 않는다는 전제 아래 다소라도 우연성의 사정에 의하여 영향을 받게 되는 때에는 도박죄가 성립할 수 있다고 본다.²⁰⁶⁾ 가상통화의 가치가 단지 시장 참여자들이 법정화폐를 가상통화로

하여, 또는 고객을 대리하거나 고객과 공동으로 진행하는 첫 거래의 개시에 앞서 영어 및 고객이 주로 사용하는 언어로 영업자의 상품, 서비스, 사업활동 및 가상통화 자체와 관련된 모든 중대한 위험성에 대한 내용을 명료하고 눈에 띄며 읽게 쉽게 적어 공개하여야 하며, 이는 최소 다음의 내용을 포함한다.

- (1) 가상통화는 법정통화가 아니고 정부가 보호하는 통화도 아니며 해당 계정과 그 잔액의 가치는 미연방예금보험공사 또는 미담부투자자보호공사의 보호 대상이 아니다
- (2) 주, 연방 또는 국제적 차원에서 이루어지는 입법 및 규제적인 변경이나 조치는 가상통화의 사용, 이전, 교환 또는 통화가치에 부정적인 영향을 줄 수 있다
- (3) 가상통화의 거래는 복구가 불가능할 수 있고, 그에 따라 사기 또는 실수로 입은 거래피해의 회복도 불가능할 수 있다
- (4) 특정의 가상통화 거래는 공개장부에 기록된 때에 이루어졌다고 보며 이는 고객이 개시한 거래의 정확한 일자 또는 시간이 아닐 수 있다
- (5) 가상통화의 가치는 시장 참여자들이 법정화폐를 가상통화로 교환하려는 지속적인 의사로부터 기인한다고 볼 수 있고, 이는 특정 가상통화 시장이 사라질 경우 해당 통화 가치의 영구적이고 완전한 소멸로 이어질 수 있다
- (6) 현 시점에서 가상통화를 지불수단으로 인정하는 이용자가 향후에도 계속해서 인정할 것이라는 보장은 없다
- (7) 법정화폐에 비해 상대적으로 변동적이고 예측 불가능한 가상통화의 가치는 단기간 내에 발대한 손실로 이어질 수 있다
- (8) 가상통화의 성질로 인해 사기 또는 사이버공격에 대한 위험이 증가할 수 있다
- (9) 가상통화의 성질이란 영업자가 겪는 기술적 어려움이 고객의 가상통화 조회 및 사용을 방해할 수 있다는 것을 의미한다
- (10) 영업자가 고객의 수익을 위하여 운용하는 사채 또는 신탁계좌는 고객의 모든 손실을 부담하기에 충분하지 않을 수 있다

205) 대법원 2008. 10. 23. 선고 2006도736 판결 등

206) 대법원 2008. 10. 23. 선고 2006도736 판결(이른바 골프도박 사건). 동 판결은 핸드캡을 정하고 홀마다 또는 9홀마다 별도의 돈을 걸고 내기 골프를 한 행위가 도박에 해당한다고 판단하였다. 마사회가 시행하는 경주를 이용하여 도박행위를 하였다

교환하려는 지속적인 의사에 따라 그 가치가 결정될 뿐이고 예측이 불가능하다면, 가상통화의 시세차익 목적 투자의 성패는 ‘우연’에 의해 결정될 가능성이 많다. 그렇다면 그러한 거래는 최소한 이론적으로는 도박에 해당할 가능성은 있다. 그러나 전세계적으로 가상통화가 유통되고 있고, 지급결제수단으로 사용된다는 점에서 가상통화 거래를 도박죄로 처벌하는 것은 무리가 있다. 금융파생상품 거래, 선물거래 등의 경우 성질상 도박에 해당할 여지가 있으나 「자본시장과 금융투자업에 관한 법률」에 명시적 규정을 두어 형법상 도박죄의 적용을 배제하고 있는 점을 참고할 필요가 있다.²⁰⁷⁾²⁰⁸⁾

2. 범죄수익환수의 어려움

가짜코인 투자 사건 등의 사례와 같이 사기죄를 적용하는 경우 범행을 통해 취득한 범죄수익은 범죄수익은닉규제법상 ‘범죄피해재산’에 해당하여 몰수할 수 없다는 문제가 있다²⁰⁹⁾. 그러나 미국 연방증권법 규정과

는 한국마사회법위반 사안에 관한 대법원 2014. 6. 12. 선고 2013도13231 판결도 같은 취지이다.

207) 자본시장과 금융투자업에 관한 법률

제10조(다른 법률과의 관계) ① 금융투자업에 관하여는 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 이 법이 정한 바에 따른다.

② 금융투자업자가 금융투자업을 영위하는 경우에는 「형법」 제246조를 적용하지 아니한다.

③ 기업어음증권을 발행하는 경우에는 「전자어음의 발행 및 유통에 관한 법률」 제6조의2를 적용하지 아니한다.

208) 미국 시카고옵션거래소(CBOE)와 시카고선물거래소(CME)는 2017년 12월부터 비트코인 선물 상품거래 서비스를 제공하기 시작했다.

209) 범죄수익은닉규제법 제8조(범죄수익등의 몰수) ① 다음 각 호의 재산은 몰수할 수 있다.

1. 범죄수익

유사한 내용인 우리나라의 자본시장법위반을 적용하는 경우 자본시장법 위반죄는 범죄수익은닉규제법상 전제범죄에 해당하여 이로 인해 취득한 재산은 몰수할 수 있다는 장점이 있다.

Ⅲ. 자본시장법 적용의 필요성

1. 개요

가상통화는 자본시장법에서 규정하는 ‘증권’에 해당하지 않는다는 것은 앞에서 살펴본 바와 같다. 그러나 가상통화는 가치저당수단으로서 투자의 대상이 된다는 점에서 자본시장법상의 금융투자상품이나 증권과 유사하다.²¹⁰⁾ 동 법률은 “금융투자상품”이란 ‘이익을 얻거나 손실을 회피할

-
2. 범죄수익에서 유래한 재산
 3. 제3조 또는 제4조의 범죄행위에 관계된 범죄수익등
 4. 제3조 또는 제4조의 범죄행위에 의하여 생긴 재산 또는 그 범죄행위의 보수로 얻은 재산
 5. 제3호 또는 제4호에 따른 재산의 과실 또는 대가로 얻은 재산 또는 이들 재산의 대가로 얻은 재산, 그 밖에 그 재산의 보유 또는 처분에 의하여 얻은 재산
- ② 제1항에 따라 몰수할 수 있는 재산(이하 “몰수대상재산”이라 한다)이 몰수대상재산 외의 재산과 합쳐진 경우 그 몰수대상재산을 몰수하여야 할 때에는 합쳐짐으로써 생긴 재산[이하 “혼화재산”(混和財産)이라 한다] 중 몰수대상재산(합쳐지는 데에 관련된 부분만 해당한다)의 금액 또는 수량에 상당하는 부분을 몰수할 수 있다.
- ③ 제1항에도 불구하고 같은 항 각 호의 재산이 범죄피해재산(재산에 관한 죄, 「특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률」 제5조의2제1항제1호·제2항제1호의 죄 또는 「채무자 회생 및 파산에 관한 법률」 제650조·제652조 및 제654조의 죄에 해당하는 범죄행위에 의하여 그 피해자로부터 취득한 재산 또는 그 재산의 보유·처분에 의하여 얻은 재산을 말한다. 이하 같다)인 경우에는 몰수할 수 없다. 제1항 각 호의 재산 중 일부가 범죄피해재산인 경우에는 그 부분에 대하여도 또한 같다.

목적으로 현재 또는 장래의 특정 시점에 금전 등을 지급하기로 약정함으로써 취득하는 권리로써, 그 권리를 취득하기 위하여 지급하였거나 지급하여야 할 금전 등의 총액이 그 권리로부터 회수하였거나 회수할 수 있는 금전 등의 총액을 초과하게 될 위험이 있는 것'으로 정의하고 있다.²¹¹⁾

자본시장법의 규율 대상이 되는 금융투자상품이 되기 위해서는 '투자성'이 있어야 하는데, 동법은 이에 대하여 '그 권리를 취득하기 위하여 지급하였거나 지급하여야 할 금액 등의 총액이 그 권리로부터 회수하였거나 회수할 수 있는 금전 등의 총액을 초과하게 될 위험'을 투자성으로 정의한다. 즉, 투자성은 투자원본의 손실가능성을 의미한다. 가상통화는 전술하였듯이 가치변동성이 무한대에 가까울 정도로 높고 당연히 투자원본의 손실가능성 또한 높다. 그러한 점에서 가상통화는 금융투자상품과 유사성이 있다.

자본시장법이 금융투자상품에 대해 일반적인 예금이나 보험과는 다른 특별한 취급을 하고 투자자 보호를 위한 특별한 처벌규정 등을 두고 있는 것은 바로 이 투자성 때문이다. 가상통화가 현실적으로 투자대상으로서 거래되고 있고 원금손실위험성 또한 전통적 금융투자상품에 비해 낮지 않은 점을 고려하면, 가상통화에 대해서도 금융투자상품 내지 증권 관련 범죄와 유사한 수준의 처벌 규정이 필요하다.

또한 자본시장법은 제정목적이 '자본시장의 공정성 및 신뢰성'을 달성하기 위한 것이다²¹²⁾. 따라서 부정거래행위 금지, 시세조종 금지 등은 그

210) 자본시장과 금융투자업에 관한 법률은 '금융투자상품'을 증권과 파생상품으로 분류한다(제3조 제2항).

211) 자본시장과 금융투자업에 관한 법률 제3조 제1항

212) 판례도 증권거래법 188조의 4에 대하여 "유가증권거래의 공정성 및 유통의 원활성 확보라는 사회적 법익"을 보호하기 위한 것이라는 취지로 판시한 바 있다.(대법원

보호법익이 재산적 법익이 아닌 사회적 법익이고, 보호법익에 대한 침해 가능성만 있으면 존재하는 위험범이다.²¹³⁾ 형법상 사기죄의 경우 구성요건상 재산권의 침해가 있을 것을 요구하는 침해범이라는 점에서 자본시장법과 차이가 있다.

또한 자본시장법위반의 경우에는 형사책임 뿐만 아니라 손해배상책임을 부담하도록 규정하고 있다.

2. 자본시장법상 부정거래행위 금지

(1) 부정거래행위의 의의

가상통화에 대한 적용을 검토할 필요가 있는 대표적인 범죄유형은 “부정거래행위 등의 금지”이다. 자본시장법 제178조는 공정한 금융투자상품의 거래에 대한 포괄적 금지규정으로써 다음과 같은 규정을 두고 이에 위반할 경우 10년 이하의 징역 또는 그 위반행위로 얻은 이익 또는 회피한 손실액의 1배 이상 3배 이하에 상당하는 벌금에 처하도록 하고 있다.²¹⁴⁾

제178조(부정거래행위 등의 금지)

① 누구든지 금융투자상품의 매매(증권의 경우 모집, 사모, 매출을 포

2002. 7. 6. 선고 2002도1855 판결)

213) 임재연, ‘자본시장법’, 박영사 2011, 897면

214) 동법 제443조 제1항. 참고로 형법상 사기죄의 법정형은 ‘10년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금’이다(형법 제347조 제1항).

함한다), 그 밖의 거래와 관련하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 하여서는 아니된다.

1. 부정한 수단, 계획 또는 기교를 사용하는 행위
 2. 중요사항에 관하여 거짓의 기재 또는 표시가 누락된 문서, 그 밖의 기재 또는 표시를 사용하여 금전, 그 밖의 재산상의 이익을 얻고자 하는 행위
 3. 금융투자상품의 매매, 그 밖의 거래를 유인할 목적으로 거짓의 시세를 이용하는 행위
- ② 누구든지 금융투자상품의 매매, 그 밖의 거래를 할 목적이거나 그 시세의 변동을 도모할 목적으로 풍문의 유포, 위계의 사용 또는 협박을 하여서는 아니된다.

자본시장법은 금융투자상품의 다양성을 포섭하기 위해 위와 같은 포괄적 규정을 두고 있다. 즉, 앞으로 등장할 수 있는 다양한 금융투자상품 거래에 대비하는 한편, 구체적인 금지행위의 유형을 한정하여 규정하는 경우 발생할 수 있는 처벌 공백을 없애기 위해 목적 요건도 두지 않고 행위 태양을 추상적으로 규정한 것이다.²¹⁵⁾

위 규정은 앞서 살펴본 미국의 트렌든 웨이버스 사건에 적용되었던 1934년 증권거래법 10(b) 및 SEC Rule 10b-5(사기적 거래행위 중사)과도 유사한 것으로 평가된다.

위 규정의 ‘부정한 수단(제1항 제2호)’, ‘위계’(제2항) 등의 의미를 살펴보면, 위 규정과 형법상 사기죄의 관계가 명확해진다. 제178조 제2호 및 제3호에 열거된 행위들이 모두 사기행위인 것과의 균형상 제1호의 ‘부정한 수단’도 ‘유가증권 거래에 대해 타인을 기망하여 착오에 빠지게 하는

215) 국회 재정경제위원회, 「자본시장법 제정안 심사보고서」, 2007. 7. 86면

행위'로 보는 견해가 종래 일본의 다수설이었다고 한다. 이에 따르면 '부정한 수단'을 형법상 사기죄의 기망행위와 유사하게 이해한다.

그러나 대법원 2011. 10. 27. 선고 2011도8109 판결은 부정한 수단 등을 '사회통념상 부정하다고 인정되는 일체의 수단, 계획 또는 기교'라고 판시하였다. 우리나라에서는 대법원의 태도와 동일하게 보는 것이 일반적인 견해이다. 이는 ① 미국 1934년 증권거래법 10(b) 및 SEC Rule 10b-5가 "to defraud"를 요건으로 규정하는 것과 다르게 자본시장법 제178조 제1항 제1호는 단순히 '부정성'만을 요건으로 하고 있고²¹⁶⁾, ② 제1항 제2호 및 제3호, 제2항과는 달리 기망적 요소를 구성요건으로 하지 않으며, ③ 투자자를 두텁게 보호할 필요가 있다는 점 등 근거로 한다.²¹⁷⁾

한편 제178조 제2항의 '위계'는 형법상 사기의 '기망'과 같은 개념으로 이해하는 것이 일반적이다.²¹⁸⁾ 대법원 2008. 5. 15. 선고 2007도11145 판결도 '위계란 거래 상대방이나 불특정 투자자를 기망하여 일정한 행위를 유인할 목적의 수단, 계획, 기교'라고 판시하여 '기망'을 위계의 본질적

216) Rule 10b-5 : Employment of Manipulative and Deceptive Practices :

It shall be unlawful for any person, directly or indirectly, by the use of any means or instrumentality of interstate commerce, or of the mails of any facility of any national securities exchange,

- (a) To employ any device, scheme, or artifice to defraud,
- (b) To make any untrue statement of material fact or to omit to state a material fact necessary in order to make the statements made, in the light of the circumstances under which they were made, not misleading, or
- (c) To engage in any act, practice, or course of business which operates or would operate as a fraud or deceit upon any person, in connection with the purchase or sale of any security.

217) 안수현, "자본시장법 시행 이후 불공정거래 규제 변화와 과제" 「BFL」 제40호 (2010. 3.) 83면.

218) 김민교, "구 증권거래법상의 위계 및 자본시장법의 부정거래행위 규정에 대한 연구," 「KRX market」 (2009. 7.), 19면

요소로 판단하였다.²¹⁹⁾

다만, 자본시장법은 전체로서의 공정한 자본시장의 확보라는 법익 보호를 목적으로 하고 개인적 재산권을 보호하는 법률이 아니므로, 여기서의 ‘위계’는 반드시 특정 거래 상대방을 대상으로 할 필요가 없고, 불특정 투자자를 대상으로 하면 된다. 이 점에서 자본시장법 제178조 제2항의 ‘위계’는 형법상 기망행위와 다르다.

나아가 자본시장법 제178조는 형법 제347조와 달리 구체적인 재물의 교부나 재산상의 이익을 취득할 것도 요구되지 않는다.

(2) 가상통화 관련 범죄에의 유추 적용 필요성

가상통화 관련 사건에서 위와 같은 처벌규정이 존재한다면 보다 다양한 유형의 사건에서 기소 및 처벌이 가능하다. 가짜코인을 만들어 유통시키는 정도에까지 이르지 않더라도, 정상적인 코인과 관련하여 투자를 모집하거나 매매거래를 함에 있어 ‘사회통념상 부정하다고 인정되는 일체의 수단, 계획 또는 기교’가 사용된다면 처벌이 가능하다.

나아가 위와 같은 부정한 수단이 특정인을 상대로 사용될 필요가 없으므로, 다수의 피해자가 일일이 특정되지 않더라도 법 적용이 가능하다.

219) 그 외 대법원 2011. 7. 14. 선고 2011도3180 판결은 ‘피고인들이 계열사의 주식을 취득하거나 대주주가 주식을 취득한 것임에도 마치 제3자의 자금이 정상적으로 투자, 유입되거나 외국인 자금이 투자, 유입된 것과 같은 외관을 형성하고 주식거래 시장에서 투자자들로 하여금 잘못된 판단을 하게 함으로써 자본시장에서 공정한 경쟁을 해치고 선의의 투자자에게 손해를 전가하여 자본시장의 공정성, 신뢰성 및 효율성을 해친 상태에서 원리금 보장약정에 의한 주식인수나 유상증자를 통해 투자자를 유치한 행위’를 자본시장법 제178조 제1항 제1호, 제2항에서 규정하고 있는 ‘금융투자상품의 매매와 관련하여 부정한 수단이나 기교를 사용하는 행위’ 및 ‘위계의 사용’에 해당한다고 판시하였다.

또한 불특정 다수를 상대로 한 부정한 방법의 투자모집의 경우 피해자들의 구체적인 피해내용을 특정할 수 없고, 투자모집 방법이 기망의 정도에까지 이르지 아니하더라도 형법상 사기죄의 성립은 어려워도 자본시장법위반으로는 처벌이 가능하다. 또한 개개 투자자의 구체적인 손해가 현실화되기 전이라도 법 적용이 가능하다.

또한 가상통화 거래행위는 단순히 개인의 재산을 처분하는 문제를 넘어 가상통화 시장 자체에 영향을 미칠 수 있다. 따라서 다수의 피해가 예상되는 투자사기 사건의 경우 피해가 현실화되기 전에 부정한 행위를 선별하여 처벌함으로써 피해의 확대를 방지하는 것은 매우 중요하다.

한편, SEC Rule 10b-5 규정은 자본시장법 제178조 제1항 제1호와 매우 유사한 바, 미국에서 가상통화 관련 범죄인 웨이버스 사건 등에 SEC Rule 10b-5 규정을 적용하였던 것을 고려하면 우리도 자본시장법상 부정거래행위금지를 유추 적용하여 처벌하는 방안을 검토해볼만 하다.

3. 자본시장법상 시세조종행위 금지

(1) 시세조종행위의 의의

투자 상품을 취급하는 시장에서는 투자대상 상품 가격의 공정성을 확보하는 것은 매우 중요하다. 공정한 가격은 객관적 정보와 주관적 투자 판단이 집단적으로 반영되어 형성된다. 따라서 공정한 가격이 형성되기 위해서는 정보의 진실성이 담보되어야 하고, 집단적 의사의 수렴을 방해하는 인위적인 조작이 없어야 한다. 시세조종은 집단적 의사의 자연적 수렴을 방해하는 일체의 행위를 말한다.²²⁰⁾

자본시장법은 증권시장에서 공정한 가격의 형성을 저해할 수 있는 6가지 유형의 시세조종 행위를 금지하고, 이에 위반하여 시세조종 행위를 한 경우 10년 이하의 징역 또는 그 위반행위로 얻은 이익 또는 회피한 손실액의 1배 이상 3배 이하에 상당하는 벌금에 처하도록 하고 있다.²²¹⁾ 즉, 자본시장법 제176조는 ① 통정매매와 가장매매, ② 현실거래에 의한 시세조종, ③ 허수호가에 의한 시세조종, ④ 허위표시에 의한 시세조종, ⑤ 시세의 안정 또는 고정행위, ⑥ 연계에 의한 시세조종을 금지하고 있다.

시세조종행위를 규제하는 자본시장법 제176조 규정은 미국 1934년 증권거래법 제9조와 유사하다.

(2) 가상통화 관련 범죄에의 유추적용 필요성

가상통화 거래에 있어서는 시세 조종행위의 금지 및 처벌도 필요하다. 가상통화는 가치변동성이 심할 뿐만 아니라, 내부자 등에 의한 시세조종의 위협성에 매우 취약하다. 일반인 투자자들은 가상통화의 기술적인 메커니즘이나 가격결정 과정에 대해 알기 어려우므로 가상통화는 시세조종이 용이하다.

가상통화는 주식 등과 달리 공인된 거래소 뿐만 아니라 난립하는 수많은 군소 거래소들을 통해 거래되고, 공인된 적정가격이 존재하기 어려우므로 시세조종에 더욱 취약할 수밖에 없다. 실제로 앞서 살펴본 우리나라의 가짜코인 투자사칭 사기 사건에서 전산 프로그램을 통해 시세를 조

220) 대법원 2001. 1. 19. 선고 2000도444 판결 등 참조

221) 동법 제443조 제1항

작한 사례도 있었다. 가상통화의 특성상 SNS 등 사이버 공간을 이용하는 허위표시에 의한 시세조종도 빈번히 문제될 수 있을 것으로 보인다.

현재는 가상통화에 대하여 이러한 시세조종행위가 발생하는 경우 이를 처벌할 수 있는 규정이 마땅하지 않다. 최근 가상통화 거래소에 해킹이 발생하여 가상통화의 가격이 하락한 사안에서 일부 투자자들은 실제 해킹이 아니라 거래소 내부 직원이 가상통화 가격을 조정하기 위하여 일부러 해킹으로 가장한 것은 아닌지 의심하는 사례도 있었다.²²²⁾ 위 사례가 실제 해킹인지, 아니면 가상통화의 시세를 하락시키기 위하여 의도적으로 행한 것인지는 밝혀지지 않았으나 실제로 가상통화 시세조종 관련 범죄가 충분히 발생할 수 있다는 것을 보여준다고 할 것이다.

특히, 최근 ICO에 대한 관심이 높아지고 있는데²²³⁾, ICO의 경우 가상통화를 발행·판매하여 자금을 모집한다는 점에서 가상통화 모집과 관련한 허위표시 등으로 시세조종을 할 수 있는 가능성이 높아졌다고 할 것이다. 그러나 현재 ICO에 관한 법적 장치가 거의 마련되어 있지 않은바, 다음에서는 이에 관하여 살펴보고자 한다.

IV. ICO 관련 법규의 미비

1. ICO(Initial Coin Offering, 가상통화 공개)의 개념

222) 세계일보, 2018. 6. 22.자 기사 “외부나 내부나...의문의 빗썸 해킹” <<http://www.segye.com/newsView/20180622004326>>

223) 동아일보, 2018. 6. 24.자 기사, “한국에 세워진 ICO 척화비” <<http://news.donga.com/3/all/20180624/90729131/1>>

ICO는 기업이 가상통화 코인을 발행하고 이를 투자자들에게 판매해 자금을 확보하는 것을 말한다. 즉, 기업이 사업자금을 마련하는데 전통적인 방식인 주식이나 채권이 아니라 가상통화를 제공하거나 제공할 것을 약속하면서 그 대가로 자금을 수수하는 것이다. 대가로 수수되는 자금이 기존의 법정화폐보다 비트코인이나 이더리움 등 또다른 가상통화가 많다는 점도 ICO의 큰 특징이다.²²⁴⁾ ICO의 자금수수가 대부분 가상통화로 이루어지고 있는 것은 가상통화의 법적 성질이 모호한 점을 틈타 규제를 최대한 피하고자 하는 의도일 것이라는 견해도 있다.²²⁵⁾

기업이 발행한 가상통화가 가상통화 거래소에 상장되면 투자자들은 이를 사고팔아 수익을 낼 수 있다. 투자금을 현금이 아니라 비트코인, 이더리움 등 가상통화로 받기 때문에 국경에 상관없이 전 세계 누구나 투자할 수 있다. 가상통화가 상장에 성공하고, 거래가 활성화될 경우 높은 투자 실적을 기대할 수 있는 반면, 투자 리스크가 매우 큰 단점이 있다. 이는 어느 정도 규모의 이상으로 성장한 회사가 기업 설립 후 불특정 다수의 외부 투자자에게 주식을 공개하고 자본금을 조달하는 방식인 IPO(Initial Public Offering, 기업공개)와 대비되는 개념이다.

2. ICO의 현황과 문제점

가상통화에 의한 자금조달행위는 급증하고 있다. 즉, 2016년에 2억4천만 달러였던 ICO는 2017년에는 56억 달러 규모가 되었다. 2017년에 ICO

224) 성희활, “가상화폐의 공모(ICO)와 상장에 대한 적정 규제방안”, 상사법연구 제37권 제1호 (2018), 65면

225) 성희활, 위 논문, 66면

를 실시한 가상통화의 수는 913개이고, 이중 ICO가 완료된 경우가 435개인데, 위 56억 달러는 ICO가 완료된 435개의 가상통화만을 집계한 것이다.²²⁶⁾ 2018년에는 ICO가 더욱 급증하고 있는데, 1분기에 이미 60억 달러를 넘어 지난 해 조달실적 전체 규모를 초과하고 있는 상황이다.²²⁷⁾

그런 가운데 유망한 ICO인 것처럼 투자자들을 속여 자금을 편취한 유사수신 사기 피해 신고는 점점 증가하고 있다. 2016년 514건이던 유사수신 피해 신고 건수는 2017년에는 712건으로 38.5% 증가하였다. 위 712건 중 453건이 가상통화 투자를 빙자한 유사수신 사기사건이었다.²²⁸⁾

최근 미국에서는 ICO 관련 사기 사건이 발생한 바 있다. 즉, 2018년 4월 SEC와 뉴욕남부 연방지방검찰청은 Centra Tech의 공동설립자인 Sohrab Sharma, Robert Farkas, Raymond Trapani를 투자자 기망 등의 혐의로 제소 및 기소하였다. 혐의사실의 요지는 다음과 같다²²⁹⁾ 『2017년 7월부터 2018년 3월까지, Sharma 등은 ICO를 통해 투자자들에게 ‘Centra Tech 토큰’의 구매를 권유하였다. Centra Tech 토큰은 Centra Tech에서 무기명 채권(unregistered security)으로 기능하는 맞춤형 가상통화였다. 이를 위해 Sharma 등은 Centra Tech가 현금카드의 일종인 “Centra Card”를 개발했다고 선전하였다. 그에 따르면 Centra Card의 소지자는 자신이 선택한 어떤 종류의 가상통화라도 그 카드에 충전할 수 있고 비자나 마스터카드를 받는 어떤 가맹점에서도 Centra Card를 사용할 수 있다는 것이었다. 또한 Sharma 등은 Centra Tech가 Bankcorp와

226) Fabric Ventures & TokenData “The State of the Token Market: A Year in Review & an Outlook for 2018”, 2018. 1., 3~4면

227) 성희환, 위 논문, 71면.

228) 금융감독원, “2017년 금감원 「불법사금융피해신고센터」 운영실적”, 보도자료, 2018. 3. 21.

229) Sohrab Sharma and Robert Farkas Complaint, <<http://www.justice.gov/usao-sdny/press-release/file/1048231/download>>

파트너십을 맺고 Bankcorp가 비자와 마스터카드의 라이선스를 받아 Centra Card를 발행하기로 하였고, Centra Tech가 38개 주에서 금융서비스를 하기 위한 면허를 취득하였다고 선전하였다. 그러나 사실 Centra Tech는 Bankcorp, 비자, 마스터카드와 아무런 관계가 없었고, 38개 주중 최소 7개의 주에서 Centra Tech의 금융서비스 면허와 관련된 어떠한 기록도 없었다.』

ICO는 IPO처럼 명확한 상장 기준이나 규정이 없기 때문에 기업 중심으로 조건을 정할 수 있는 등 자유롭게 자금을 모집할 수 있다. 반면 ICO를 가장한 유사수신 등 사기위험의 증가, 투자자 보호 장치의 부재로 인한 투자자 피해 확대 등 부작용도 지적되고 있다. 미국은 ICO의 경우, SEC의 별도의 법규나 가이드라인 없이 전통적인 투자계약증권의 판단 기준인 “Howey test”로 개별적으로 대응하여 왔다.²³⁰⁾ 따라서 수익배분 등 증권성이 뚜렷한 일부 사례가 증권범위반으로 판단되어 규제되고 있다. SEC는 위 Centra 사건의 ICO를 연방 증권법상의 증권 발행으로 보고 연방 증권법을 적용하였다.

또한 미국은 Munchee 사례²³¹⁾에서도 위와 같은 기준으로 ‘증권’ 해당 여부를 판단하였다. 위 사건은 통상의 유사수신이나 다단계 사기와 같은 요소 없이 순수하게 증권법적 관점에서 다루어진 사건이라는 점이 특징이다.²³²⁾ 캘리포니아의 Munchee 회사는 자신이 공모하는 Munchee’s token(소위 ‘MUN’ tokens)은 서비스 이용권적 성격을 가지는 유틸리티 토큰(utility token)으로서 연방증권법과 관련이 없다고 주장하면서 2017년 10월~11월 중 1,500만 달러를 공모하려던 사건이다. 위 토큰은 이더리

230) 성희환, 위 논문, 75면

231) Munchee Inc., SEC Securities Act Release No. 10445, File No. 3-18304(Dec. 11, 2017)(the “Munchee Order”)

232) 성희환, 위 논문, 75면

움 기반의 토큰이다. 서비스의 내용은 기존의 식당리뷰에 관한 아이폰 앱을 개선하여 물건과 서비스를 매매할 수 있는 에코시스템을 구축하고, 토큰으로 이 시스템을 이용할 수 있도록 한다는 것이었다.

SEC는 위 토큰을 증권으로 판단하였는데, 그 근거는 ① Munchee는 영리사업에 필요한 자금을 조달하기 위하여 토큰을 판매한 점, ② 상당 기간이 지나도 구축 예정이라던 에코시스템을 통한 매매가 없었던 점, ③ 백서와 웹사이트에 토큰의 다양한 활용성을 거론하며 토큰의 가치가 증가할 것이라고 한 점, ④ 백서와 웹사이트 등을 통하여 토큰의 가치 증가를 거론하여 투자자로 하여금 토큰 공모에 응하여 이익을 얻을 것을 기대하게 한 점, ⑤ 공모 대상 투자자가 앱 사용자나 식당 관련자들이 아니고 일반적인 가상통화 투자자들이었던 점, ⑥ 토큰을 위한 유통시장의 형성을 의도한 점, ⑦ 토큰 구매자는 Munchee의 영업적 노력에 의해 미래 수익을 거둔다는 합리적 기대를 갖고 있었던 점 등을 고려하면 위 토큰은 연방증권법상 증권에 해당하고, 증권법상 공모 규제를 위반하였다고 판단하였다. 이와 같은 SEC의 개입으로 Munchee의 ICO는 중간에 중단되었다.

미국의 사례에서 보는 바와 같이 연방증권법상의 증권 규정을 적용하여 ICO를 규제하는 경우 적극적으로 이를 처벌할 수 있고, 위 Munchee 사례에서와 같이 ICO가 완료되지 않았더라도 증권법위반인 경우 이를 중단시킴으로써 발생가능성이 있는 피해를 미리 예방할 수도 있다.

우리나라는 현재 ICO를 전면적으로 금지하고 있고, 증권 발행 형식의 ICO를 자본시장법 위반으로 처벌하겠다는 방침을 세웠으나 현행 ICO 금지 대상에는 개인투자자의 투자행위는 포함되지 않아서, 국내 투자자들이 해외업체가 진행하는 ICO에 참여하는 것은 가능하다.²³³⁾ 또한 ICO를 금

233) 육태우, 위 논문, 262면

지하했다고는 하나 이에 대한 명확한 법적 근거가 없고, ICO를 어떻게 처벌할 것인지도 불명확하다. 그러나 국회 4차산업혁명 특별위원회에서 ICO 허용을 정부에 건의한 바 있어²³⁴⁾ 국내에서 ICO가 허용될 가능성을 배제할 수 없으므로 ICO와 관련된 문제 및 해결방안을 살펴볼 필요가 있다.

또한 ICO는 사기적 방법에 의한 모집의 경우 허위 정보를 공시하여 가상통화의 가격을 급등하게 한 후 이를 되팔아 시세차익을 얻을 수 있다는 점에서 자본시장법상 시세조종행위와 유사한 측면이 있다.

3. ICO와 관련한 형사법상 문제

(1) 외국환거래법상 문제

현재 국내 투자자들이 해외업체가 진행하는 ICO에 참여하는 것은 가능하므로, 국내투자자가 해외에 근거지를 두고서 ICO를 통해 자금을 조달하는 자에게 가상통화를 보내고 ICO를 통해 발행된 코인이나 토큰을 취득하는 경우, 또는 국내에 근거를 둔 ICO 업체가 코인이나 토큰을 해외로 송금하는 경우를 생각할 수 있다. 블록체인의 익명성 때문에 투자자의 거래지갑 주소만으로는 거래당사자들의 신원을 알기 어려워 외국환거래 규제를 적용하는데 기술적 한계가 존재한다. ICO의 경우 자금을 조달하는 자의 주소지를 중심으로 외국환거래법상 다음과 같은 문제가 발생한다.²³⁵⁾

234) 머니투데이 2018. 5. 28.자 기사, “국회 ICO 허용 방침에 가상통화·블록체인업계 대 환영”

235) 백명훈·이규욱, “블록체인을 활용한 ICO의 이해와 금융법상 쟁점,” 금융법연구, 제 14권 제2호, 한국금융법학회 2017, 111면 이하.

외국환거래법 제3조 제1항 제3호에 따르면, ① 대외지급수단, ② 외화증권, ③ 외화파생상품, ④ 외화채권 등을 외국환으로 규정하고 있다. 만약 가상통화가 외국환거래법에 따른 외국환에 해당한다면 가상통화를 해외로 지급하거나 수령할 경우 국내투자자나 ICO 업체는 외국환 당국에 신고를 해야 한다는 문제가 있다. 그러나 아직 가상통화의 법적성격이 불명확한 상태에서 가상통화를 외국환에 해당한다고 단정하기 어려우므로,²³⁶⁾ ICO와 관련된 가상통화 지급 및 수령의 경우 가상통화를 외국환거래법상 지급수단으로 인정하여 외국환거래 신고를 하여야 할 것인지에 관한 입법이 필요하다고 할 것이다.²³⁷⁾

(2) 금융실명제법상 문제

금융실명거래 및 비밀보장에 관한 법률(이하 ‘금융실명제법’) 제3조 제1항은 「금융회사등은 거래자의 실지명의(이하 "실명"이라 한다)로 금융거래를 하여야 한다.」라고 규정하고 있다. ICO를 통해 자금을 조달하는 곳이 금융회사등에 해당된다면 동법 제3조에 따른 금융실명거래의무가 부과될지 여부가 문제된다.²³⁸⁾ 이는 ICO를 통한 자금조달을 금융실명제법상 ‘금융거래’로 볼 수 있는지와 연관된다. 금융실명제법 제2조 제3호에서 ‘금융거래’의 정의를 「금융회사등이 금융자산을 수입(受入)·매매·환매·중개·할인·발행·상환·환급·수탁·등록·교환하거나 그 이자, 할인액 또는

236) 유주선·강현구, “가상통화에 대한 입법적 방안과 법적 쟁점 연구”, 금융법연구 제15권 제1호(2018), 237면

237) 현재는 한국은행 등 외국환은행에서 가상통화의 해외송금은 물론 가상통화와 관련된 통화의 송금의 경우에도 외국환신고 수리를 보류하고 있다.

238) 유주선 외1, 위 논문, 238면

배당을 지급하는 것과 이를 대행하는 것 또는 그 밖에 금융자산을 대상으로 하는 거래로서 총리령으로 정하는 것」이라고 규정하고 있다.

가상통화를 금융자산으로 보는 경우에는 위 금융실명제 규정이 적용될 수 있으나 현재 우리나라는 가상통화를 금융자산으로 인정하고 있지 않아 위 규정이 적용되기 어려워 보인다. 다만, 가상통화 거래의 익명성으로 인한 문제를 예방하기 위하여 금융실명거래의무를 부과할 필요가 인정되어 2018년 1월 30일 가상통화거래를 위해서는 실명계좌를 이용하여야 하고, 이에 대한 실명 의무는 은행이 부담하는 가상통화거래실명제를 시행하고 있어 이 부분에 대하여는 어느 정도 문제가 해결된 것으로 보인다.

(3) 유사수신행위법상 문제

유사수신행위란, 유사수신행위의 규제에 관한 법률(이하 ‘유사수신행위법’) 제2조에 의하여 ‘다른 법령에 따른 인가·허가를 받지 아니하거나 등록·신고 등을 하지 아니하고 불특정 다수인으로부터 자금을 조달하는 것을 업으로 하는 행위로서, 장래에 출자금의 전액 또는 이를 초과하는 금액을 지급할 것을 약정하고 출자금을 받는 행위’ 등을 의미한다. ICO가 위 유사수신행위에 해당하는지 살펴볼 필요가 있다. ICO가 유사수신행위에 해당하기 위해서 ICO 발행사가 자금을 조달하는 것을 업으로 하여야 한다.²³⁹⁾ 만약, ICO 발행이 1회에 그치는 경우에는 계속적·반복성을 가지는 업으로의 요건을 충족시키지 않는 것으로 볼 여지가 있고, 원금 보장 내지는 원금을 초과한 수익금 지급을 약정하지 않는 경우에는 동법

239) 유주선 외1, 앞의 논문, 제238면

으로의 처벌은 어려운 것으로 보인다.

(4) 자본시장법상 문제

정부는 2017년 9월 ‘기술, 용어 등에 관계없이 모든 형태의 ICO를 금지한다.’는 방침을 발표되었으나, ICO를 규제하거나 처벌할 근거는 없는 상황이다. 다만, 정부는 증권 발행을 통한 ICO는 자본시장법위반으로 처벌하겠다고 하였으나, 이는 SEC가 가상통화취급업자의 토큰(Token) 공모 발행을 증권법상 증권발행으로 보고 증권법 규제를 적용한 것을 고려한 것으로 판단된다.²⁴⁰⁾

한편, ICO를 위해서 발행 회사가 수행하거나 수행할 사업 내용을 부풀려 발행 코인의 가치를 상승시키려고 할 가능성이 높다. 이는 자본시장법상 시세조종과 유사한 형태인 바, 시세조종을 처벌하는 규정이 있다면 이러한 사안에서 적용이 가능할 것이고, 자본시장법상 부정거래행위와 유사하게 부정한 수단을 사용하여 ICO로 투자금을 모집하는 경우에도 부정거래행위 처벌 규정을 적용할 수 있을 것이다.

V. 소결

살펴본 바와 같이 현행 처벌 규정으로는 가짜 코인 투자 사칭 사기, 가짜 채굴기 투자 사기 등 투자 대상 자체가 허구이어서 명확히 사기죄가 성립하는 경우가 아닌, ① 비트코인 등 정상적인 가상통화에 투자하

240) 유주선 외1, 앞의 논문, 239면

되 투자 모집 과정에서 기망에까지는 이르지 않는 부정행위가 개입된 경우, ② 불특정 다수를 상대로 한 것이어서 구체적인 피해내용이 특정되지 않는 경우, ③ 재산상 손해가 실제로 발생하지 않은 경우 등과 같은 사안에 대한 처벌 규정이 미비하다.

그러나 현행 자본시장법은 부정거래행위, 시세조종행위에 대한 처벌 규정이 존재하고, 자본시장법의 보호 법익(사회적 법익), 실제 재산상 손해를 요하지 않는 위험범적 성격을 갖고 있어 위와 같이 처벌의 공백이 발생하는 경우 자본시장법을 적용하여 처벌하는 것을 검토할 필요가 있다. 다만, 현행 자본시장법에 의하면 가상통화는 ‘증권’에 해당하지 않아 직접 자본시장법을 적용할 수 없으므로 이를 유추 적용할 수 있는 방안을 고려할 필요가 있다.

미국의 연방증권법과 SEC 규정에는 위 자본시장법과 유사한 취지의 규정이 있고, 다수의 사례에서 연방증권법을 적용하여 가상통화 관련 범죄를 처벌한 사례가 있으므로 이를 참고할 수 있을 것이다.

한편, 현재 ICO를 통한 기업의 투자금 유치에 관심이 높아지고 있는데, ICO의 경우 외국환거래법, 금융실명제법, 유사수신행위법, 자본시장법 등 형사법상 여러 문제를 가지고 있다. 그럼에도 아직까지 ICO를 전면 금지하는 것 이외에 이에 대한 규제 및 투자자 보호 등의 방안은 마련되어 있지 않다. ICO는 시세조종행위와도 연관될 수 있고, 투자 위험도 높다는 점에서 이에 관한 입법도 보완할 필요가 있다.

제3절 가상통화 관련 형사법적 대응방안

I. 서설

현재 전 세계에서 거래되고 있는 가상통화의 시가 총액은 약 250조원인데, 우리나라의 2018년 국가예산이 429조원 가량인 것과 비교하면 가상통화의 시장규모가 크다는 것을 알 수 있다.²⁴¹⁾ 또한 우리나라 가상통화의 하루 거래대금이 코스닥시장의 전체 거래대금을 능가하였다는 이야기도 있다.²⁴²⁾ 가상통화 거래 규모, 가상통화 관련 범죄발생 가능성 등을 고려하면 가상통화 거래에 관한 적절한 규제가 필요하다고 할 것이다. 이는 범죄 발생을 사전에 예방하는 측면도 있다.

현행 처벌 법규의 미비점을 보완하고, 가상통화 관련 거래 규제 방향 및 내용을 검토하기 위하여 외국의 규제 및 입법 동향을 살펴보고, 이를 참고하여 우리나라에서 형사법적으로 어떻게 대응할 것인지 그 방안을 검토한다.

II. 외국의 규제 및 입법 동향

1. 미국

미국에서는 실크로드 사건을 계기로 가상통화를 이용한 범죄에 대한 연방정부 차원의 규제가 신설되었고, FinCEN은 2014년 3월 18일에 가상통화 규제를 위한 가이드라인을 발표²⁴³⁾했으며, 이를 위해 2014년 1월

241) 이희중 외1, 앞의 논문, 680면

242) 한국거래소, XRX마켓, 제131호, 2018, 121, 126면

243) FinCEN은 실크로드 사이트의 불법거래 문제가 불거진 이후 가상통화를 발행, 취득, 분배, 교환, 수급, 송금하는 사람들에 대한 은행비밀법 규제 적용 여부 등을 명

30일에는 가상통화 채굴절차에 관한 규정 및 가상통화 관련 소프트웨어 개발 및 특정한 투자활동에 관한 규정 등을 공포하였다.²⁴⁴⁾

한편, 2014년 IRS는 가상통화 과세 가이드라인을 발표하였다. IRS는 가상통화를 화폐가 아닌 재산으로 보고, 재산세 부과 대상이라는 입장을 밝혔다.²⁴⁵⁾

2017년 7월에는 비트코인거래플랫폼인 LedgerX가 3년여에 걸친 노력 끝에 상품선물거래위원회로부터 비트코인 옵션 거래의 청산업무를 영위할 수 있는 인가를 받아 연방감독당국의 규제를 받는 비트코인옵션거래소가 되었고,²⁴⁶⁾ 2017년 12월 시카고옵션거래소 및 시카고상품거래소에서 세계 최초로 비트코인 선물이 금융상품으로 상장되었다.²⁴⁷⁾

가상통화 사업장 등에 대해서는 주별로 규제가 다르다. 뉴멕시코, 사우

확히 하기 위한 가이드라인을 발간하였다. 이 가이드라인은 가상통화 이용자(user), 관리자(administrator), 환전상(exchanger) 등의 개념을 정의한다. 이에 따르면 가상통화의 사용자는 규제를 받지 않으나, 환전업자나 관리자는 규제 대상이다. 이들은 법에 정한대로 등록할 의무가 있고, 그에 맞는 규제의 준수가 요구된다는 것이 미국 연방 정부의 입장이다. 이들은 자금서비스사업자(money service business)로 등록하고 고객확인(Know Your Customers, KYC) 규정을 준수하고, 엄격한 자금세탁방지 프로그램을 설치하며, 의심거래행위보고(Suspicious Activity Report; SAR) 의무를 지게 된다. 은행비밀법(Bank Secrecy Act)상 '자금서비스'는 "일방으로부터 화폐나 다른 가치 있는 물건을 수령하여 어떠한 방법으로든지 다른 지역이나 다른 사람에게 전달하는 것"으로 정의된다. FinCEN은 위 정의 규정이 국가가 발행한 법정화폐와 가상화폐를 구분하지 않으며, 화폐가 아니라고 하더라도 그 대체물로서 가치 있는 것을 수령하여 전달하는 것만으로 자금서비스사업자가 되는 것이므로 어떠한 이유로든 가상통화를 수령하고, 이전하고, 사고, 파는 사업자나 거래소는 모두 자금서비스사업자로 규제되어야 한다고 결론지었다. <FinCEN, Application of FinCEN's regulations to Persons Administering, Exchanging, or Using Virtual Currencies>

244) 육태우, 앞의 논문, 239면

245) 한국은행, 앞의 책, 105면

246) 이광상, "미국 상품선물거래위원회의 비트코인옵션거래소 인가", 주간금융브리프 26권 18호(한국금융연구원, 2017. 8. 26.~9. 8.), 17면

247) 육태우, 앞의 논문, 240면

스캐롤라이나 등 일부 주에서는 가상화폐 거래에 아무런 제한이 없는 반면, 뉴욕 주에서는 2015년 6월 세계 최초로 비트코인 등의 가상통화 거래업체의 인가를 포함한 규제법규를 제정하고 시행하였다.²⁴⁸⁾

2. 일본

일본은 세계 최대 규모의 가상통화 거래국으로서, 2014년 가상통화 거래소인 마운트곡스의 파산 이후 가상통화에 대한 정부의 적절한 규제가 없었다는 비판이 나오자 비트코인의 화폐로서의 성질을 부정하던 입장을 바꾸어 사용자 보호의 관점에서 가상통화의 법제화에 나섰다.²⁴⁹⁾

2016년 5월 25일에는 가상통화 서비스업체의 등록 및 규제를 위한 ‘자금결제에 관한 법률’(이하 ‘자금결제법’)의 개정을 통해 가상통화를 자산 또는 ‘자산과 같은 가치’로 인정하였고²⁵⁰⁾, 일본 금융청의 허가를 받은

248) 미국 뉴욕주는 주정부 차원에서 가상통화 거래 서비스에 대해 라이선스(소위 비트 라이선스; Bitlicense)를 발급하기 시작하였다. 비트라이선스 사업자는 자금세탁방지 제도와 테러자금조달금지 제도를 준수하기 위해 고객확인(Know Your Customers: KYC) 의무를 부과받고 있고 소비자 거래 내역을 최소 7년간 보관할 의무가 있다. 또한 하루 1만 달러를 초과 거래한 고객 명단을 24시간 내 규제 당국에 보고할 의무가 있다. 게다가 모든 직원은 지문을 뉴욕 주정부에 제출해야 한다. 비트라이선스의 발급 여부는 규제 당국의 대단히 광범위한 재량에 맡겨져 있다. 발급 요건으로는 ① 자본 요건, ② 고객의 자산 보관 및 보호 요건, ③ 자금세탁방지 프로그램 요건, ④ 피해복구 프로그램 요건, ⑤ 준법통제 프로그램 요건, ⑥ 공시 요건 등이 규정되어 있고, 그와 같은 요건들이 구비된 경우라도 “사회 구성원의 신뢰 기타 적절하다고 판단되는 그 밖에 조건”을 고려하여 발급 또는 거부 여부를 결정할 수 있다. 이렇게 엄격한 비트라이선스는 사업자들에게 상당한 재정적 행정적 부담을 준다. 따라서 다수의 서비스 사업자가 뉴욕주에서의 서비스를 포기하는 현상이 나타났다고 한다. <서정호 외 2인, 진계보고서, 68면>

249) 육태우, 앞의 논문, 240면

250) 자금결제법 제2조 제5항에 의하면 ‘가상통화’는 불특정 다수 사이의 물품구입·서비스 제공단계에서 결제·매매·교환에 이용될 수 있는 ‘재산적 가치’로 정보처리시스템에 의해 이전할 수 있는 것을 말한다.

경우에만 가상통화 거래업무를 취급할 수 있도록 하였는데 등록된 거래소는 일본 금융청의 주기적인 회계감사를 받아야 하며, 거래소가 자금결제법 등 관련 법률을 위반할 경우 행정명령을 통해 등록이 취소될 수도 있다.²⁵¹⁾

자금결제법상 ‘가상통화교환업’이란 ① 가상통화의 매매 또는 다른 화폐와의 교환 또는 다른 가상통화와의 교환, ② 위 ①의 행위의 중개, 주선 또는 대리, ③ 위 ① 또는 ②의 행위에 관하여 이용자의 금전 또는 가상통화를 관리하는 것을 업으로 하는 것을 말하고(제2조 제7항), 이러한 가상통화교환업은 내각총리대신의 등록을 받아야 한다.(제63조의2). 가상통화교환업의 업무와 관련하여, ① 정보의 안전관리에 필요한 조치, ② 이용자에 대한 법정화폐와 가상통화의 오인을 방지하기 위한 설명의무 및 계약내용에 대한 정보제공의무, ③ 이용자의 금전·가상통화와 자신의 금전·가상통화를 분리하여 관리하고 관리상황에 관한 외부감사의무 등을 부과하고 있다(63조의8~제63조의11). 가상통화교환업에 대한 감독과 관련하여, 감독당국에 의한 보고징구, 현장검사, 업무개선 및 정지명령, 등록취소가 가능하다(제63조의17). ‘범죄수익이전방지법’의 ‘특정사업자’에 가상통화교환업자를 추가하여 고객확인 의무 등 자금세탁방지 의무를 규정하고 있다.²⁵²⁾

또한 2017년 11월 일본 정부는 가상통화를 ‘기업의 보유자산’으로 인정하는 회계규칙을 발표했는데, 2018년 회계연도부터 기업이 소유한 가상통화는 기업의 보유자산이 되고, 가격 변동에 따른 가상통화의 평가손익이 회계보고서에 반영되게 되었다.²⁵³⁾

251) 경향신문 2017. 12. 9.자 기사 “비트코인 제도화한 미국과 일본”; 서정호 외 2인, 전계보고서, 68면

252) 유주선 외1, 앞의 논문, 224-225면

253) 경향신문 2017. 12. 9.자 기사 “비트코인 제도화한 미국과 일본”

3. 유럽

영국, 독일 등 유럽에서는 대체로 가상통화의 실체를 인정하고 정부에 등록된 거래소를 통해 거래할 수 있는 제도를 마련하고 있다.²⁵⁴⁾

2013년 7월 독일의 금융감독청은 독일 은행법에 있는 금융상품의 개념에 관한 가이드라인을 수정해서, 비트코인을 금융상품 또는 독일 지급서비스법에 의한 계좌의 단위 또는 계산화폐로 규정함으로써 독일은 세계 최초로 비트코인의 법적 성격을 명확히 규정한 나라가 되었고, 그 대신에 비트코인 업체들은 금융기관에 준하는 강력한 규제를 받게 되었고, 비트코인은 거래세의 대상이 되었다.²⁵⁵⁾

영국은 비트코인을 디지털 ‘화폐’로 인정하였다. 즉, 영국 재무부는 2014년 비트코인을 국가에서 화폐로 인정하고, 편리한 거래를 위한 제도적 장치 마련을 준비하였다.²⁵⁶⁾ 2017년 5월 영국 재무부는 가상통화를 거래하는 투자자들에게 신상·활동 공개의무를 부여하는 법안을 마련할 예정이라고 밝혔다.²⁵⁷⁾ 비트코인 같은 새로운 유형의 화폐를 취급하는 거래소들이 급격히 늘어나고 있고 이와 관련하여 발생할 수 있는 돈세탁, 테러리즘 등의 예방 필요성을 고려하고 있다.²⁵⁸⁾

254) 위와 동일

255) 김흥기, 앞의 논문, 401-402면

256) 코트라 해외뉴스 2014. 8. 20.자, “영국, 세계최초로 비트코인을 화폐로 인정하고 국가차원의 규제 시사”

257) 글로벌 경제신문, 2017. 12. 5.자 “영국 재무부, 비트코인 규제법안 만든다”

258) 유주선 외1, 앞의 논문, 222면

Ⅲ. 우리나라의 대응방안

1. 가상통화의 법적 성격 정립

가상통화는 지급결제수단으로 사용된다는 점에서는 금전과 유사하고, 재산성 등 경제적 가치가 있다는 점에서 자산과도 유사하다. 또한 가상통화의 가격 변동으로 인한 시세차익을 얻기 위하여 가상통화에 투자한다는 점에서는 증권과도 유사한 측면이 있다.

앞에서 살펴본 바와 같이 미국도 관련 부처에 따라 가상통화의 법적 성격에 대한 시각에 차이가 있다. 즉, SEC 및 지방법원은 가상통화를 “화폐 내지 증권”으로 보았고, IRS는 가상통화를 세법상 “자산”으로 보았으며, FinCEN은 비트코인을 “금전 또는 디지털화폐”라는 입장을 취하는 것처럼 가상통화의 법적 성격을 하나로 특정하는 것은 어렵다.

현재 정부는 가상통화를 “화폐, 전자화폐, 금융상품으로 인정할 수 없다.”는 입장을 취하고 있을 뿐이고, 가상통화의 개념과 법적성격을 명확히 하지 않고 있어 가상통화 거래 과정에서 문제가 발생하는 경우 이를 규제할 방안이 미비하다. 가상통화의 거래가 발생하고 있는 현실을 인정하면서 거래 과정에서 발생할 수 있는 불공정행위, 불법행위 등을 예방하려는 노력이 필요하다. 이는 범죄의 예방을 위해서도 필수적이라고 할 것이다. 이를 위하여 가상통화의 개념과 법적 성격에 대한 심도있는 논의가 필요하다고 할 것이다.

2. 가상통화 사업자의 지위 정립

가상통화는 익명성 등에 의해 자금세탁이나 테러자금으로 제공될 가능성이 높으므로 국제적 측면에서 규제가 강조된다.²⁵⁹⁾ 2015. 6. 8. G7정상회담에서 가상통화 및 기타 새로운 지급수단의 적절한 규제를 포함한 모든 금융 흐름의 투명성 확대를 기하기 위해 지속적으로 행동하기로 하는 등²⁶⁰⁾ 세계적으로 가상통화에 대한 적극적 대응을 모색하고 있다.

또한 2015년 6월 국제자금세탁방지기구(FATF)는 가상통화와 법정화폐를 교환하는 거래소에 대한 등록·면허제의 실시, 고객의 본인확인이나 의심스러운 거래의 신고, 기록보존 의무 등 자금세탁 및 테러자금 제공에 대한 규제를 가하도록 하는 지침²⁶¹⁾을 공표하였다.

가상통화를 법정화폐로 교환하는 시점에서 거래의 익명성으로 인한 불법거래를 적발하기 용이하므로 위와 같이 가상통화 거래소에 대한 규제를 통해 가상통화를 이용한 불법거래 등 범행을 예방하고 처벌할 수 있다.

현재 가상통화를 직접적으로 규제하는 법률이 없기 때문에 가상통화 거래소들은 통신판매²⁶²⁾업자로 등록하여 운영하고 있다. 그러나 통신판매업자는 재화와 용역을 판매하여야 하는데 가상통화를 용역으로 보기는 어렵고, 다만 재화로서의 성격이 일부 있기 때문에 가상통화 거래소를 통신판매업자라고 할 수 있을지 불분명하다. 또한 현재 가상통화 거래소

259) 맹수석, 앞의 논문, 155면.

260) Leaders' Declaration G7 Summit 7-8 June 2015, 9면

261) FATF, "Virtual Currencies: Guidance for a Risk-based Approach, FATF REPORT, (2015. 6.)

262) 통신판매란 우편·전기통신, 그 밖에 총리령으로 정하는 방법으로 재화 또는 용역(일정한 시설을 이용하거나 용역을 제공받을 수 있는 권리를 포함한다)의 판매에 관한 정보를 제공하고 소비자의 청약을 받아 재화 또는 용역을 판매하는 것을 말한다(전자상거래등에서의 소비자보호에 관한 법률 제2조 제2호)

는 대부분 개인의 가상통화 거래행위를 중개하는 역할을 할 뿐 직접 가상통화를 판매하는 것이 아니어서 통신판매업자로 보기 부족한 측면도 있다. 따라서 가상통화 거래소와 투자자들을 위해서도 가상통화 거래소에 대한 법적 지위를 명확히 할 필요가 있다.²⁶³⁾

또한 가상통화 거래소 사업을 영위하기 위한 조건을 명확히 규정하고, 가상통화 거래시 지켜야 할 의무사항도 정립할 필요가 있다. 이와 관련하여서는 앞서 언급한²⁶⁴⁾ 뉴욕 주의 비트라이센스 제도 등을 참고할 수 있을 것이다.

현재 국회에는 가상통화의 규제에 관한 법률안들이 다수 제출되어 있다. 2017. 7. 31. 박용진 의원이 대표 발의한 ‘전자금융거래법 일부개정법률안’과 2018. 2. 2. 정태욱 의원이 대표 발의한 ‘암호통화 거래에 관한 법률안’은 모두 ‘가상통화 거래소 인가제’를 내용으로 하고 있다. 두 법률안 모두 가상통화 거래소가 금융위원회로부터 인가를 받도록 하고 있다. 다만, 세부적인 조건은 차이가 있다. 예컨대, 박용진 의원안은 5억원 이상의 자기자본을 갖출 것을 요구하고 있는 반면 정태욱 의원안은 자본금 요건을 30억원 이상으로 엄격하게 규정하고 있다. 두 법안 모두 실명확인 의무, 불공정거래 금지 등 의무를 규정하나 그 세부 내용에도 차이가 있다. 박용진 의원안은 방문판매, 전화권유, 다단계, 후원방문판매 등 방식으로 투자를 유도하는 것을 금지한다. 반면 정태욱 의원안은 대통령령으로 정하는 자를 제외한 자가 투자를 권유하거나 광고하는 것을 금지하고 있다. 2018. 2. 6. 정병국 의원이 대표 발의한 ‘암호통화 거래에 관한 법률안’은 암호통화 취급업을 영위하려는 자는 금융위원회에 ‘등록’하도록 하고 있다. 등록제를 전제로 하는 만큼 앞의 두 법률안보다는 약한

263) 이회중 외1, 앞의 논문, 682면.

264) 각주 248번 참조

규제에 속하는 것으로 이해된다.²⁶⁵⁾

3. 처벌 규정의 신설

가상통화는 투기성이 매우 큰 투자 상품이다. 따라서 가상통화에도 증권범죄에 준하는 처벌규정을 두어 투자자를 보호하고, 시장의 공정성을 담보할 필요가 있다. 가상통화에 자본시장법을 적용할 수 있다면 자본시장법의 부정거래행위에 해당하는 경우 범죄수익은닉규제법²⁶⁶⁾에 의거 범죄수익을 몰수할 수 있다는 점에서도 실익이 있다.

그러나 가상통화의 가치를 정부·금융기관이 보장해 줄 수 없으므로 가상통화거래를 금융업으로 포섭하여 공신력을 부여하는 것이 정책적으로 타당한지에 대해서는 논란이 있는 것으로 보인다. 그렇다면, 별도 입법을 통해 증권범죄와 유사한 처벌규정을 두는 방안을 고려할 필요가 있다. 특히 자본시장법상 ‘부정거래행위 등의 금지’, ‘시세조종행위 등의 금지’와 유사한 취지의 처벌규정을 도입하는 것은 필수적이다. 구체적인 입법의 방법으로는 가상통화의 규율에 관한 단행법을 제정하는 방법, 기존의 자본시장법이나 유사수신행위규제법 등에 가상통화 관련 규정을 신설하는 방법 등이 고려될 수 있다.

현재 박용진 의원이 대표 발의한 ‘전자금융거래법 일부개정법률안’, 정태욱 의원이 대표 발의한 ‘암호통화 거래에 관한 법률안’, 정병국 의원이 대표 발의한 ‘암호통화 거래에 관한 법률안’ 모두 가상통화와 관련된 시세조정, 자금세탁 행위를 금지하고 있어 법률이 통과되는 경우 처벌의

265) 이희중 외1, 앞의 논문, 681면 이하.

266) 범죄수익은닉법 별표 10호에서는 ‘자본시장과 금융투자업에 관한 법률’ 제443조 및 제445조제42호의 죄를 ‘중대범죄’로 규정하고 있다.

공백을 막는데 도움이 될 것으로 보인다.

IV. 소결

미국은 가상통화를 증권으로 보아 증권법을 통해 규제하고 있다. 일본은 가상통화의 성질을 부정하던 입장에서 변화하여 가상통화를 자산으로 인정하고, 결제 수단으로의 법적 지위도 인정하는 등 해외의 경우 가상통화 관련 법률을 마련하여 규제함으로써 투자자를 보호하고 있다.

은행 예금은 정부에 의하여 보호되는 반면, 주식, 채권 등의 증권은 투자자들이 손실을 볼 위험이 있고, 불공정거래 및 사기의 위험에 노출되어 있다. 가상통화의 경우 불완전한 가치저장수단의 특성으로 인하여 증권과 마찬가지로 투기의 수단으로 사용될 수 있는 등 규제가 필요함에도 현재까지 법적 근거가 미비하다.

해외의 규제 사례를 참고하여 우리나라도 가상통화의 법적 성격을 정립하고, 가상통화 사업자의 지위를 명확히 함으로써 투자자를 보호하고, 공정한 가상통화 거래 질서를 유지할 필요가 있다. 가상통화는 다양한 성격을 가지고 있기 때문에 현재 존재하는 법률로는 규제를 할 수 없으므로 가상화폐만을 규정하는 새로운 법률 제정의 필요성이 있다.

제6장 결론

블록체인 기술은 일련의 거래정보를 온라인 P2P 네트워크에 분산하여 공개장부에 기록·보관하고, 새로운 거래가 이루어질 경우 그 정보가 담긴 새로운 ‘블록’이 생성되어 기존 블록과 연결되어 저장된다. 이러한 분산원장 기술을 활용하여 수많은 개인 컴퓨터들에 각각 정보를 저장할 블록이 생성되고, 그 개인컴퓨터 간에 네트워크가 만들어져 거래 정보가 공유되고 업데이트 되는 것이다.

블록체인 기술에 기반을 둔 가상통화는 위·변조를 방지하기 위해 그 거래내역이 네트워크 참가자들에게 공개적으로 분산·공유된다. 새로운 거래가 발생하면 ‘블록’이라는 단위의 거래 장부가 생성되고, 새로운 거래 내역을 모든 구성원에게 전송하여 다수의 구성원이 거래타당성을 검증하고 전송된 블록의 유효성을 승인한 경우 모든 구성원이 각자 분산 관리하는 원장에 새로운 블록을 체인 형태로 연결한다. 이로 인해 모든 구성원이 같은 분산원장을 갖게 되고, 위 분산원장의 내용을 변경하기 위해서는 과반수인 51%의 장부를 동시에 조작하여야 하나 이는 사실상 불가능하므로 가상통화 거래의 위·변조, 조작이 어려워 높은 보안성을 갖고 있다. 또한 가상통화는 암호화된 형태로 보관·거래되기 때문에 익명성이 보장된다. 이러한 가상통화의 높은 보안성과 거래의 익명성으로 인하여 가상통화가 범죄행위에 제공되거나, 범죄행위의 수익으로 가상통화를 취득하는 사례가 빈번히 발생하고 있다.

한편 가상통화 거래소 등은 일정한 보안 수준을 유지하는 것이 자율에 맡겨져 있고, 이에 관한 별다른 규제가 없다보니 보안 수준이 미비하여 시스템의 오류 가능성이 높고, 해커들의 공격 대상이 된다. 그러나 블록

체인 기술은 한번 기록된 정보를 삭제할 수 없는 ‘검열 저항성’ 특징이 있기 때문에 해킹이 일어나더라도 이를 다시 회복하기 어렵다. 이러한 가상통화의 보안 시스템 미비로 인한 ‘기술적 취약성’ 및 ‘검열 저항성’으로 인하여 가상통화의 해킹 등 침해 범죄 사례가 빈번히 발생하고, 그로 인한 피해 규모가 크지만 이를 다시 회복하는 것이 사실상 불가능하다.

또한, 가상통화는 가치 변동성이 매우 커 불완전한 가치저장수단으로의 특징을 갖고 있고, 이로 인하여 투자 내지 투기의 수단이 되고 있다. 이로 인하여 가상통화와 관련된 투자 사기, 불법다단계, 유사수신 등 각종 금융범죄가 발생하고 있다. 그럼에도 가상통화의 법적 성격이 불명확하기 때문에 현재까지 별다른 규제 방안이 없어 금융범죄에 대한 적절한 대처가 어렵고, 범죄를 사전에 예방하기도 어려운 상황이다.

가상통화 관련 범죄 사례 중 ‘가상통화가 범죄행위에 제공되거나 범죄행위의 수익으로 가상통화를 취득한 사례’와 관련하여 이러한 가상통화를 몰수할 수 있는지 쟁점이 된다. 가상통화의 법적 성격은 불명확하나, 가상통화는 개인과 개인 사이에 이전이 가능하고, 투자의 개념으로 인식되고 있으며, 실제 재산으로서의 경제적 가치를 누리고 있다는 점에서 가상통화의 재산성은 인정할 수 있다고 할 것이다. 따라서 가상통화는 몰수의 대상이 된다고 봄이 상당하고, 최근 대법원도 ‘비트코인은 재산적 가치가 있는 무형의 재산으로 볼 수 있다’는 취지로 판시하여 비트코인의 몰수를 인정한 바 있다.

또한 가상통화 거래소 등에 대한 해킹 등 침해범죄가 발생하는 경우 정보통신망법위반(정보통신망침해행위)으로 처벌이 가능할 것이고, 비트코인 등 가상통화의 소유 내용을 임의로 조작하는 경우에는 사전자기록위·변작죄도 성립할 수 있다. 다만, 가상통화를 재물로 보기 어려운 점을 고려할 때 절도죄의 성립은 어려울 수 있으나, 부정한 정보를 입력하여

재산상 이익을 취득한 것이므로 컴퓨터등사용사기죄의 적용을 검토할 만하다. 또한 해킹 등을 통해 가상통화를 빼돌리는 행위가 가상통화 거래소 내부 직원에 의한 것으로 밝혀지는 경우 횡령죄 성립이 문제될 수 있으나 가상통화가 재물이 아니라는 점에서 횡령죄의 성립은 어렵고, 이러한 경우 임무에 위배하여 재산상 이익을 취득한 것으로 보아 배임죄로 의율할 수 있을 것으로 보인다. 또한 해킹 등 침해범죄로 거래소 이용고객들의 개인정보가 유출되고, 유출된 정보를 이용하여 보이스피싱 등 또다른 추가 범행이 발생하여 더 큰 피해를 야기할 수 있다. 그러나 실제로 해킹 등 침해범죄를 저지른 자의 인적사항을 특정하거나, 이미 야기된 피해를 회복하기가 현실적으로 어렵기 때문에 위와 같은 형사처벌이 실제로 이루어지기는 어렵다. 따라서 일반적인 금융시스템처럼 안전성과 보안성을 높임으로써 해킹 등 침해범죄가 일어나지 않도록 하는 것이 중요하다.

한편, 가상통화는 가격의 변동이 커서 시세 차익을 얻기 위해 이를 보유하는 경우가 많아 불완전한 가치저장수단의 성격을 갖고 있다. 이러한 가상통화를 ‘금융상품’이나 ‘증권’으로 볼 것인지, 아니면 가상통화가 ‘화폐’ 내지 ‘통화’라는 명칭을 사용하고, 실제로 그와 유사한 가치저장 내지 지급결제 기능을 지향하는 점을 고려하면 ‘금전’이나 ‘화폐’로 볼 것인지, 아니면 ‘자산’으로 볼 것인지 등 가상통화의 법적성격 내지 법적지위가 불명확하다. 이와 관련하여 미국 SEC 및 지방법원은 가상통화를 ‘화폐 내지 증권’으로 본 사례가 있고, IRS는 가상통화를 통화가 아닌 ‘자산’으로 취급하고 있다. 가상통화는 다양한 성격을 포함하고 있기 때문에 가상통화의 법적 성격이 무엇인지 하나로 단정하여 설명하기는 어렵다. 따라서 가상통화가 다양한 성격을 포함하고 있다는 것을 인정하고, 가상통화 관련 범죄 발생 및 처벌의 공백 등을 막기 위한 방안을 모색할 필요

가 있다.

가상통화의 투기적 속성과 관련하여 미국은 가상통화를 ‘금전 내지 증권’으로 보아 연방증권법상의 투자자 보호를 위한 처벌 규정을 적극적으로 적용한다. 그러나 우리나라의 경우 가상통화를 자본시장법에서 규정하는 ‘증권’으로 볼 수 없어 가상통화는 자본시장법의 적용대상이 되지 않는다. 이로 인하여 우리나라는 가짜코인 투자사칭 사기 사건과 같이 투자대상 코인이 가짜이거나 사실상 경제적 가치가 없는 경우 형법상 사기죄를 적용하여 처벌하고 있으나, 정상적인 가상통화에 투자하면서 기망행위에까지는 이르지 않는 부정한 방법으로 투자금을 유치하거나, 재산상 손해가 발생하지 않는 경우 또는 불특정 다수를 상대로 한 범행이어서 피해 내용을 구체적으로 특정할 수 없는 경우에는 형법상 사기죄 적용이 어려워 처벌의 공백이 발생할 수 있다. 더욱이 가상통화를 매매, 투자하는 행위는 단순히 개인의 재산상 문제를 뛰어넘어 가상통화 시장 전체에 영향을 미친다. 즉, 가상통화 관련 범죄는 기망행위를 통해 가상통화를 매매, 투자한 사람들을 제외한 불특정 다수의 기존 가상통화 소유자에게까지 피해를 가할 수 있다는 점에서 단순히 개인적 법익을 보호하는 사기죄만으로는 투자자를 보호하기 어렵다. 또한 가상통화는 가치 변동성이 심하고, 일반 투자자들이 가상통화의 기술적 내용이나 가격 결정 과정에 대하여 알기 어려워 가상통화의 시세조종도 쉽다는 점에서 시세조종행위를 처벌할 필요도 있으나 현재까지 가상통화 시세조종행위와 관련한 처벌 규정은 미비한 실정이다.

그리고 최근 기업에서 가상통화를 발행하고 이를 투자자들에게 판매해 자금을 확보하는 ICO이 급증하고 있고, 위 ICO는 투자 리스크가 매우 크고, 가상통화 모집과 관련하여 허위정보 공시 등으로 투자금 편취 내지 시세조종과 같은 범죄 발생 가능성이 매우 높음에도 정부는 ICO를

전면 금지한다는 입장만 있을 뿐 ICO에 대한 규제 근거, 관련 범죄 발생 시 처벌 규정, 투자자 보호 등의 방안이 불명확한 상황이다. 현재 ICO를 통한 기업의 투자금 유치에 관심이 높고, ICO의 경우 외국환거래법, 금융실명제법, 유사수신행위법, 자본시장법 등 형사법상 여러 문제를 가지고 있으므로 이에 대한 입법도 보완할 필요가 있다.

가상통화 관련 범죄에 대한 처벌의 공백을 막고, 다수의 피해가 예상되는 투자 사기 사건의 피해가 현실화되기 전에 부정행위를 선별하여 처벌함으로써 피해의 확대를 방지하기 위해서는 자본시장법상 부정거래 행위 금지, 시세조종행위 금지와 유사한 처벌 규정을 도입하는 것이 필요하다. 이러한 처벌 규정의 신설과 함께 가상통화 거래와 관련한 범죄 예방을 위하여 가상통화의 법적 성격을 정립하고, 가상통화 사업자의 지위를 명확히 하는 내용의 추가 입법도 요구된다.

참 고 문 헌

[국내문헌]

- 고시면, “가상화폐거래소의 무조건적 폐쇄”(일명 ‘21세기 쇠퇴정책’)에 반
대하는 ‘가상화폐 합법화 및 가상화폐 특별지구’의 구상”, 「사법행
정」 제59권 제3호, 한국사법행정학회, 2018. 3.
- 금융동향센터, “비트코인의 진화와 핀테크 산업의 활성화”, 「주간금융브
리프」 제24권 제7호, 한국금융연구원, 2015. 2. 7. ~ 2. 13.
- 금융동향센터, “블록체인의 이해”, 「주간금융브리프」 제25권 제33호, 한
국금융연구원, 2016. 6. 4. ~ 6. 10.
- 금융보안원, “해외 금융권 블록체인 컨소시엄 동향”, 「전자금융과 금융
보안」 제7호, 2017. 1.
- 금융보안원, “일본의 가상화폐 이용확대를 위한 추진동향”, 「전자금융과
금융보안」 제6호, 2016. 4.
- 김병연·권재열·양기진, 「자본시장법」 제3판, 박영사, 2017년
- 김태오, “가상화폐의 이용현황과 시사점: BitCoin과 Liden Dollar를 중심
으로”, 「지급결제와 정보기술」 제53호, 금융결제원 금융결제연구소,
2013. 7.
- 김홍기, “최근 디지털 가상화폐 거래의 법적 쟁점과 운용방안”, 「증권법
연구」 제15권 제3호, 한국증권법학회, 2014. 12.
- 맹수석, “블록체인방식의 가상화폐에 대한 합리적 규제 방안- 비트코인
을 중심으로-”, 「상사법연구」 제35권 제4호, 한국상사법학회, 2017.
- 민병길·성영조·박원익, “비트코인과 블록체인의 쟁점 및 정책적 시사

- 접”, 「이슈&진단 307」, 경기연구원, 2018. 1.
- 백명훈·이규옥, “블록체인을 활용한 ICO의 이해와 금융법상 쟁점”, 「금융법연구」 제14권 제2호, 2017.
- 백종찬·한승환·안상욱·김영진, Chris Hong, “블록체인 기술의 발전과정의 이해“, 피넥터 보고서 1권, 2016. 8.
- 백종찬·한승환·안상욱·김태연, “금융기관을 위한 블록체인의 이해”, 피넥터 보고서 2권, 2016. 9.
- 서문식, “비트코인 대소동”, 피엔씨미디어, 2018. 1.
- 서정호·이대기·최공필, “금융업의 블록체인 활용과 정책과제”, 한국금융연구원, 2017. 1.
- 안성배·권혁주·이정은·정재완·조고운·조동희, “가상통화 관련 주요국의 정책 현황과 시사점”, 「오늘의 세계 경제」, 제18집 제3호, 2018.
- 육태우, “가상화폐 또는 암호화폐에 의한 금융의 변화 및 법적 시사점”, 「강원법학」 제53권, 강원대학교 비교법학 연구소, 2018. 2.
- 이광상, “미국 상품선물거래위원회의 비트코인옵션거래소 인가”, 「주간금융브리프」 제26권 제18호, 한국금융연구원, 2017. 8. 26. ~ 9. 8.
- 이광상, “일본의 비트코인 결제수단 활성화”, 「주간금융브리프」 제26권 제10호, 한국금융연구원, 2017. 4. 29. ~ 5. 12.
- 이광상, “신규 코인상장(ICO)를 통한 자금조달 확대와 시사점”, 「주간금융브리프」 제26권 제16호, 한국금융연구원, 2017. 7. 22. ~ 8. 4.
- 이동규, “비트코인의 현황 및 시사점”, 「지급결제조사자료」, 2013-2호(2013)
- 이성범·이부형·명세인·이종혁, “블록체인 시스템의 보안성 분석 : 암호 화폐에서의 사례 연구”, 「정보보호학회논문지」 제28권 제1호, 한국정보보호학회, 2018. 2.
- 이정훈·김두원, “가상화폐 관련 형사법적 문제에 관한 고찰”, 「형사정책

- 연구」 제28권 제2호, 2017
- 이주일, “가상화폐와 몰수”, 「한국컴퓨터정보학회논문지」 제23권 제5호, 한국컴퓨터정보학회, 2018. 5.
- 이현정, “가상화폐의 금융법 규제에 관한 비교법적 검토-비트코인을 중심으로-”, 「과학기술법연구」 제21권 제3호, 2015
- 이희중·조재영, “암호화폐에 관한 연구”, 「비교사법」 제25권 제2호, 한국비교사법학회, 2018. 5.
- 전성인, “암호화폐, 어떻게 이해하고 대처할 것인가”, 「황해문화」 제98권, 새얼문화재단, 2018. 3.
- 정승영, “가상화폐의 세법상의 분류와 과세 - 비트코인 사례를 중심으로 -”, 「조세학술논문집」 제31집 제1호, 한국국제조세협회, 2015. 2.
- 정승화, “블록체인 분산원장 도입을 위한 법적 과제”, 「금융법연구」(한국금융법학회) 제13권, 제2호, 2016.
- 정승화, “블록체인과 분산장부 기술의 도입을 위한 법적 고찰”, 「선진상사법률연구」, 제80호, 2017.
- 자본시장연구원, “가상통화 규제 관련 EU자금세탁방지지침(안)의 주요 내용”, 자본시장포커스 2018 -04호(2018. 2. 6.~2018. 2. 19.)
- 한국거래소, KRX 마켓, 제131호, 2018.
- 한국은행 금융결제국, “분산원장 기술과 디지털통화의 현황 및 시사점”, 2016. 1.
- 한국은행 금융결제국, “분산원장 기술의 현황 및 주요 이슈”, 2016. 12.
- 한국은행 법규제도실, 한국은행법 해설, 한국은행, 2018.

[외국문헌]

Amar Toor, US seizes and freezes funds at biggest Bitcoin exchange, The Verge, (2013. 3. 15.)

Amrutha Gayathri, From marijuana to LSD, now illegal drugs delivered on your doorstep, INT'L BUS.TIMES (2011. 6. 11.)

Arstechnica, "Taming the bubble": investors bet on Bitcoin via derivatives markets, (2013. 4. 11.)

ASIC Bitcoin Mining, Bitcoin Is Experiencing Its Longest Stretch Of Price Stability In A Long Time, (2014. 1. 30.)

BIS. Digital Currencies. BIS Committee on Payments and Market Infrastructure Report (2015. 11.)

Bitcoin Virtual Currency: Unique Features Present Distinct Challenges for Deterring Illicit Activity, FBI (2012)

Charles Stross, Why I want Bitcoin to die in a fire, CHARLIE'DIARY (2013. 12. 18.)

Chelsea Deppert, Bitcoin and Bankruptcy: Putting the Bits Together, 32 EMORY BANKR. DEV. J. 123, (2015)

Donna Leinwand Leger, Russian hacker engineered dazzling world wide crime spree, USA TODAY (2014. 6. 4.)

European Banking Authority, EBA Opinion on 'virtual currencies', (2014. 8.)

European Central Bank, Virtual Currency Schemes—a further analysis, (2015)

Eurosystem. VIRTUAL CURRENCY SCHEMES. European Central Bank. (2012. 10.)

FATF, "Virtual Currencies, Key Definitions and Potential AML/CFT

Risks”, FATF REPORT, (2014. 6.)

FATF, “Virtual Currencies: Guidance for a Risk-based Approach, FATF REPORT, (2015. 6.)

FinCEN, Application of FinCEN’s Regulations to Persons Administering, Exchanging, or Using Virtual Currencies(Regulatory Guidance, US Department of the Treasury, Washington, DC, (2013. 3. 18.)

FinCEN, Application of FinCEN’s Regulations to Virtual Currency Mining Operations(2014. 1. 30.)

FinCEN, Application of FinCEN’s Regulations to Virtual Currency Software Development and Certain Investment Activity(2014. 1. 30.)

Goldman Sachs Global Investment Research, Profile in Innovation: Blockchain, Putting Theory into Practice, Equity Research (2016. 5.)

Government Office for Science, Distributed Ledger Technology: beyond blockchain, A Report by the UK Government Chief Scientific Advisor (2015. 12.)

Gregory M. Karch, Bitcoin, the Law and Emerging Public Policy: Towards a 21st Century Regulatory Scheme, 10 FLA. A & MU. L. REV. 193, (2014)

He, Dong, Karl Habermeier, Ross Leckow, and Vikram Haksar. “Virtual Currencies and Beyond: Initial Consideration.”, International Monetary Fund (2016)

IRS, Guidance on the Tax Treatment of Bitcoins, Notice 2014-2.

Jason Mick, Inside the Mega - Hack of Bitcoin: the Full Story,

DAILY TECH (2011. 6. 19.)

J.P.Morgan and Oliver Wynman, Unlocking Economic Advantage with Blockchain: A guide for asset managers (2016)

Kiviat, Trevor, Beyond Bitcoin: Issues in regulating Blockchain Transactions, Duke Law Journal, Vol.65 (2015)

Marc Jarsulic, Anatomy of a Financial Crisis, Palgrave macmillan, (2010)

Mochizuki Takeshi, "Japanese Police Arrest Mark Karpeles of Collapsed Bitcoin Exchange Mt. Gox", WSJ (2015. 8. 1.)

Ponsford, Mattew, A Comparative Analysis of Bitcoin and other Decentralized Virtual Currencies: Legal Regulation in the Republic of China, Canada, and the United States, Harvard Journal of Law and Technologi (2015. 11. 14.)

Satoshi Nakamoto, "Bitcoin : a peer-to-peer electronic cash system".

Zachary Warmbrodt, Decoding Bitcoin, Politico (2013. 8. 16.)

[인터넷 사이트]

네이버 홈페이지, <http://www.naver.com>

리플 홈페이지, <http://www.ripple.com>

미국 국세청 홈페이지, <http://www.irs.gov>

미국 금융범죄단속반 홈페이지, <http://www.fincen.gov>

미국 상품선물거래위원회 홈페이지, <http://www.cftc.gov>

미국 증권거래위원회 홈페이지, <http://www.sec.gov>

빗썸 홈페이지, <http://www.bithumb.com>

위키피디아 홈페이지, <http://www.wikipedia.org>

코인마켓 홈페이지, <http://www.coinmarketcap.com>

코인마켓캡 홈페이지, <http://coinmarketcap.com>

Andrian Chen, The Underground Website Where You Can Buy Any Drug Imaginable, GWAKER <http://gawker.com/the-underground-website-where-you-can-buy-any-drug-imaginable>

Andy Greenberg, Judge Shoots Down 'BitCoin Isn't Money' Argument in Silk Road Case, WIRED, <http://www.wired.com/2014/07/silkroad-bitcoin-isnt-money>

Andy Greenberg, FBI's Story of Finding Silk Road's Server Sounds a Lot Like Hacking, Wired, <http://bit.ly/2eo4GMM>

Brennon Slattery, U.S. Senators Want to Shut Down Bitcoin, Currency of Internet Drug Trade, PCWorld (2011. 6. 10.) <http://www.pcworld.com/article/230084/u-s-senators-want-to-shut-down-bitcoins.html>

Charges Bitcoin Entrepreneur With Offering Unregistered Securities, <http://www.sec.gov/SEC/News/PressRelease/Detail/Pressrelease/1370541972520#.U4-OmChWCRM>

Cubrilovic, Nik. Analyzing FBI's Explanation of How They Located Silk Road. <http://bit.ly/1w59fAz>.

Declan McCullah, Sen. Manchin demands complete US ban on Bitcoin, CNET, <http://www.cnet.com/news/sen-manchin-demands-complete-us-ban-on-bitcoin>

Lex Hern, US Government prepares to auction \$17m of seized Silk

Road bitcoins, GUARDIAN <http://www.theguardian.com/technology/2014/jun/24/us-auction-seized-silk-road-bitcoins>

Manchin Demands Federal Regulations Ban Bitcoin, Office of Sen. Joe Manchin (2014. 2. 26.) <http://www.manchin.senate.gov/public/index.cfm/2014/2/manchin-demands-federal-regulations-ban-bitcoin>

Parker, Luker, Mass Exodus of Bitcoin Exchange from New York State Triggered by BitLicense Deadline. <http://bit.ly/1HEt4PG>.

SEC Charges Texas Man with Running BitCoin-denominated Ponzi Scheme, SEC , <http://www.sec.gov/News/PressRelease/Detail/PressRelease/1370539730583#.U3KjCihWCRM>

Sohrab Sharma amd Robert Farkas Complaint, <http://www.justice.gov/usao-sdny/press-release/file/1048231/download>

Texas Man Sentenced For Operating Bitcoin Ponzi Scheme, DOJ, <http://www.justice.gov/usao-sdny/pr/texas-man-sentenced-operating-bitcoin-ponzi-scheme>

Abstract

The Characteristics of Virtual Currency and Legal Responses to Criminal Offense

Choi Ji Hyun

Department of Law, Criminal Law

The Graduate School

Seoul National University

Virtual currency is based on block chain technology. Block chain technology is decentralized information sharing and storing technology that allows traders to deal prudentially among millions of unknowns. This causes a problem of anonymity for block chain technology is with encrypted data.

Anonymity of block chain technology directly applies to virtual currency. Virtual currency applies to crimes and income source or crimes due to its anonymity of transactions. The case of Silk Road in US and running a porn website illegally in South Korea are typical examples of this anonymity on virtual currency. With regards to

these criminal activities, the Supreme Court agreed to forfeiture of virtual currency related to criminal activities as virtual currency is intangible, but considered as monetary units.

Weakness in virtual currency technology will bring crimes like hacking, and such intruding crime is very difficult to recover once it takes place. It is possible that such infringement can be punished by violation of information and communication network law (infringement of information communication network), computer use fraud, etc. However, infringement such as hacking is likely to cause another crime such as personal information infringement and Voice Phishing fraud. Therefore, establishing enhanced security/safety on trading platform for virtual currencies is vitally critical to prevent crimes such as hacking.

Meanwhile, as virtual currencies have significant volatility in its market price, people go on profit-taking and, it leads to limitation of the mean of currency with unstable value. virtual currency can be interpreted as currency for its mean of payment, as property for its monetary asset value, and it can be viewed as financial investment products for its investment purpose. Thus, its legal distinction is ambiguous.

This legal ambiguity/indistinctness of virtual currency has resulted in delay of legal policy on the issues and increased its criminal rates. This causes serious problems on the protection for investors or consumers of virtual currencies.

In the US, Bitcoins are considered as currency or money, and the fraud investment in Bitcoins is punished by the Federal Securities Act. S. Korean government has a case to punish by Federal Securities Act based on Capital Market Law as well. Generally, fraud is the crime case of Cryptocurrencies in S.Korea.

Since the virtual currency is not only related to the property protection of individual investors but also to the stability of the virtual currency market, it is necessary to apply the capital market law on social legal interests as well as the application of fraud on personal legal interests. According to the Capital Market Law, it is possible to punish market manipulation for it is easy to manipulate. Virtual currency is volatile, and it is hard for general investors to learn technical contents or pricing process of virtual currency.

Nevertheless, virtual currency is hard to see as securities so current law cannot apply. Therefore, it is necessary to set up penal regulations similar to securities crimes through separate legislation to prevent the punishment delay. In addition, it is necessary to establish a clear legal definition of virtual currency, as to clarify the titles of virtual currency business in order to prevent upcoming virtual currency related crimes and to prevent the punishment delay.

**keywords : infringement crime such as virtual currency,
anonymity, hacking, imperfect value storage,
confiscation of virtual currency, legal character of
virtual currency**

Student Number : 2005-21855