

대법원 2021. 3. 25. 선고 중요판결 요지

민 사

2018다230588 물품대금 (가) 파기환송

[대한민국 법원에 국제재판관할권이 인정되는지 여부가 문제된 사건]

◇중국 회사들 사이의 물품거래에 따른 미지급 물품대금을 중국 회사의 100% 지분을 보유하고 있는 한국 회사를 상대로 그 지급을 구할 경우 대한민국 법원에 국제재판관할권이 인정되는지 여부◇

민사소송법 관할 규정은 국제재판관할권을 판단하는 데 가장 중요한 판단기준으로 작용한다. 다만 이러한 관할 규정은 국내적 관점에서 마련된 재판적에 관한 규정이므로 국제재판관할권을 판단할 때에는 국제재판관할의 특수성을 고려하여 국제재판관할 배분의 이념에 부합하도록 수정하여 적용해야 하는 경우도 있다(대법원 2019. 6. 13. 선고 2016다33752 판결 참조).

민사소송법 제2조는 “소는 피고의 보통재판적이 있는 곳의 법원이 관할한다.”라고 정하고 있고, 민사소송법 제5조 제1항 전문은 “법인, 그 밖의 사단 또는 재단의 보통재판적은 이들의 주된 사무소 또는 영업소가 있는 곳에 따라 정한다.”라고 정하고 있다. 이는 원고에게 피고의 주된 사무소 또는 영업소가 있는 법원에 소를 제기하도록 하는 것이 관할 배분에서 당사자의 공평에 부합하기 때문이므로, 국제재판관할에서도 피고의 주된 사무소가 있는 곳은 영업관계의 중심적 장소로서 중요한 고려요소가 된다. 한편 국제재판관할에서 특별관할을 고려하는 것은 분쟁이 된 사안과 실질적 관련이 있는 국가의 관할권을 인정하기 위한 것이다. 가령 민사소송법 제11조에서 재산이 있는 곳의 특별재판적을 인정하는 것과 같이 원고가 소를 제기할 당시 피고의 재산이 대한민국에 있는 경우 대한민국 법원에 피고를 상대로 소를 제기하여 승소판결을 얻으면 바로 집행하여 재판의 실효를 거둘 수 있으므로, 당사자의 권리구제나 판결의 실효성 측면에서 대한민국 법원의 국제재판관할권을 인정할 수 있는 것이다.

나아가 예측가능성은 피고와 법정지 사이에 상당한 관련이 있어서 법정지 법원에 소가 제기되는 것에 대하여 합리적으로 예견할 수 있었는지를 기준으로 판단해야 한다. 만일 법인인 피고가 대한민국에 주된 사무소나 영업소를 두고 영업활동을 할 때에는 대한민국 법원에 피고를 상대로 재산에 관한 소가 제기되리라는 점을 쉽게 예측할 수 있다.

국제재판관할권은 배타적인 것이 아니라 병존할 수도 있다. 지리, 언어, 통신의 편의, 법률의 적용과 해석 등의 측면에서 다른 나라 법원이 대한민국 법원보다 더 편리하다는 것만으로 대한민국 법원의 재판관할권을 쉽게 부정해서는 안 된다(위 대법원 2016다 33752 판결 참조).

☞ 중국 회사인 원고들이 중국 회사인 소외 회사에게 물품을 공급한 후 지급받지 못한 물품대금을 소외 회사의 100% 지분을 보유하고 있는 한국 회사인 피고를 상대로 중국법상 1인 주주의 유한책임회사 연대책임 법리에 따라 이를 부담해야 한다고 주장하면서 그 지급을 구하는 사안임

☞ 대법원은, 피고의 보통재판적의 주된 사무소의 소재지가 대한민국에 있고, 피고는 소외 회사의 100% 지분을 보유하고 있는 모회사로서 자료 확보나 사실관계 파악에 무리가 없어서 대한민국 법원에서 소송을 수행하는 것이 중국 법원보다 불리하다고 볼 수 없는 점, 지리상·언어상 불이익을 감수하면서 대한민국 법원에서 재판을 받고자 하는 원고들의 의사도 존중할 필요가 있는 점, 피고로서는 자신의 주된 사무소가 있는 대한민국 법원에 소외 회사의 물품대금 채무와 관련한 소가 제기될 수 있다는 점을 예측할 수 있었던 점, 피고의 재산이 있는 곳에 국제재판관할을 인정하는 것이 당사자의 권리구제나 재판의 실효성 측면에서 재판의 적정, 신속 이념에 부합하는 점 등을 고려할 때 대한민국 법원과 해당 소송의 당사자 또는 그 분쟁이 된 사안 사이에 실질적인 관련성이 있어 대한민국 법원에 국제재판관할권이 인정된다고 보아, 이와 달리 판단한 원심판결을 파기하고 사건을 1심으로 환송하였음

2018다275017 위약벌 (가) 상고기각

[계약서의 해석이 문제된 사건]

◇계약서가 두 개의 언어본으로 작성된 경우 계약 해석의 방법◇

일반적으로 계약을 해석할 때에는 형식적인 문구에만 얽매어서는 안 되고 쌍방당사자의 진정한 의사가 무엇인가를 탐구하여야 한다(대법원 1993. 10. 26. 선고 93다2629, 2636 판결 참조). 계약 내용이 명확하지 않은 경우 계약서의 문언이 계약 해석의 출발점이지만, 당사자들 사이에 계약서의 문언과 다른 내용으로 의사가 합치된 경우 그 의사에 따라 계약이 성립한 것으로 해석하여야 한다(대법원 2018. 7. 26. 선고 2016다242334 판결 참조). 당사자 사이에 계약의 해석을 둘러싸고 이견이 있어 당사자의 의사 해석이 문제되는 경우에는 계약의 형식과 내용, 계약이 체결된 동기와 경위, 계약으로 달성하려는 목적, 당

사자의 진정한 의사, 거래 관행 등을 종합적으로 고려하여 논리와 경험의 법칙, 그리고 사회일반의 상식과 거래의 통념에 따라 합리적으로 해석하여야 한다(대법원 2017. 2. 15. 선고 2014다19776, 19783 판결, 대법원 2017. 9. 26. 선고 2015다245145 판결 참조).

이러한 법리는 계약서가 두 개의 언어본으로 작성된 경우에도 적용될 수 있다. 두 언어본이 일치하는 않는 경우 당사자의 의사가 어느 한쪽을 따르기로 일치한 때에는 그에 따르고, 그렇지 않은 때에는 위에서 본 계약 해석 방법에 따라 그 내용을 확정해야 한다.

☞ 원고가 피고를 상대로 합의각서상 의무를 위반하였다고 주장하며 합의각서상 입찰보증금 몰취 조항에 따라 입찰보증금 상당의 지급을 구한 사안임. 합의각서에는 조항별로 국문 아래에 영문이 있는데 입찰보증금 몰취 요건을 정한 조항의 국문과 영문이 다르고 당사자들이 합의각서를 작성하면서 국문과 영문 중 어느 것을 우선할 것인지에 대하여 논의하였으나 합의하지 못해 그에 관한 규정을 두지 못하였음. 일반적인 계약 해석 방법에 따라 계약을 해석해야 한다고 보고, 같은 취지에서 입찰보증금 몰취 요건을 충족하지 못했다고 판단한 원심판결을 수긍한 사례임

2020다46601 물품대금 (바) 파기환송

[추완항소 기간을 도과하였는지 여부가 문제된 사건]

◇추완항소기간의 기산점◇

소장부분과 판결정본 등이 공시송달의 방법에 의하여 송달되었다면 특별한 사정이 없는 한 피고는 과실 없이 그 판결의 송달을 알지 못한 것이고, 이러한 경우 피고는 그 책임을 질 수 없는 사유로 인하여 불변기간을 준수할 수 없었던 때에 해당하여 그 사유가 없어진 후 2주일 내에 추완항소를 할 수 있다. 여기에서 '사유가 없어진 후'라고 함은 당사자나 소송대리인이 단순히 판결이 있었던 사실을 안 때가 아니고 나아가 그 판결이 공시송달의 방법으로 송달된 사실을 안 때를 가리키는 것이다. 그리고 다른 특별한 사정이 없는 한 통상의 경우에는 당사자나 소송대리인이 그 사건 기록을 열람하거나 또는 새로이 판결정본을 영수한 때에 비로소 그 판결이 공시송달의 방법으로 송달된 사실을 알게 되었다고 보아야 한다(대법원 2011. 5. 26. 선고 2011다19430 판결 등 참조).

다만 피고가 당해 판결이 있었던 사실을 알았고 사회통념상 그 경위에 대하여 당연히 알아볼만한 특별한 사정이 있었다고 인정되는 경우에는 그 경위에 대하여 알아보는데 통상 소요되는 시간이 경과한 때에 그 판결이 공시송달의 방법으로 송달된 사실을 알게 된 것으로 추인하여 그 책임질 수 없는 사유가 소멸하였다고 봄이 상당하다고 할 것이지만(원심이 원용한 위 대법원 1999. 2. 9. 선고 98다43533 판결 참조), 이 경우 '당해 판결이

있었던 사실을 알게 된 것'과 더불어 '판결의 경위에 대하여 알아볼만한 특별한 사정'이 인정되어야 함은 판결의 취지상 분명하다.

따라서 당사자가 다른 소송의 재판절차에서 송달받은 준비서면 등에 당해 사건의 제1심 판결문과 확정증명원 등이 첨부된 경우에는 위의 특별한 사정을 인정할 수 있고(대법원 2018. 9. 13. 선고 2018다25670 판결 참조), 제1심판결이 있었던 사실을 알게 된 후 그 대처방안에 관하여 변호사와 상담을 하거나 추완항소 제기에 필요한 해외거주증명서 등을 발급받은 경우에도 마찬가지이다(대법원 2001. 1. 30. 선고 2000다21222 판결 참조). 그러나 유체동산 압류집행을 당하였다는 등의 사정만으로는 위의 특별한 사정을 인정하기 어렵고(대법원 2019. 9. 9. 선고 2019다217179 판결 참조), 나아가 채권추심회사 직원과의 통화 과정에서 사건번호 등을 특정하지 않고 단지 "판결문에 기하여 채권추심을 할 것이다."라는 이야기를 들은 경우에도 당해 제1심판결이 있었던 사실을 알았다거나 위의 특별한 사정이 인정된다고 볼 수 없다(대법원 2019. 12. 12. 선고 2019다17836 판결 참조).

☞ 공시송달의 방법으로 제1심에서 원고 승소판결이 있을 후, 이에 기하여 원고가 피고의 예금채권에 대해 채권압류 및 추심명령을 받아 제3채무자인 금융기관 측에서 피고에게 '법원의 요청으로 계좌가 압류되었다'는 내용(채권압류 및 추심명령의 사건번호와 채권자만 기재되어 있었다)의 문자메시지를 보냈고, 그 후 피고는 제1심판결을 영수한 후 추완항소를 제기한 사안임

☞ 원심은 문자메시지를 받은 시점부터 추완항소 기간이 진행된다고 보아 그로부터 2주일이 지나 제기된 추완항소가 부적법하다고 판단하였음

☞ 대법원은 제1심판결에 관한 내용이 전혀 언급되어 있지 않은 문자메시지를 받았다는 사정만으로는 이 사건 제1심판결이 있었던 사실을 알았다거나, 사회통념상 그 경위를 알아볼만한 특별한 사정이 있었다고 보기 어렵다고 보아 제1심판결을 영수한 때로부터 추완항소 기간이 진행된다고 보아 그로부터 2주일 내에 제기된 추완항소가 적법하다고 판단하여 파기환송하였음

2020다275942 손해배상(기) (바) 상고기각

[법인격부인론의 적용을 주장하면서 신설회사를 상대로 기존회사에 대한 채무의 이행을 구한 사건]

◇법인격부인론을 인정한 사례◇

원심은, 기존회사가 채무를 면탈할 의도로 기업의 형태·내용이 실질적으로 동일한 신설회사를 설립한 경우 기존회사의 채무면탈이라는 위법한 목적을 달성하기 위하여 회사

제도를 남용한 것이어서 기존회사의 채권자가 신설회사에 채무 이행을 청구할 수 있음을 전제로 그 판단기준에 관한 대법원 2016. 4. 28. 선고 2015다13690 판결의 법리를 원용한 다음, 기존회사인 주식회사 甲(이하 '甲'이라고만 한다)과 신설회사인 피고회사 사이에 탄화코르크를 이용하여 벽면녹화 사업을 하는 사업목적의 동일성이 인정되는 점, 신설 당시 甲의 본점소재지가 피고회사의 본점소재지인 '파주시 소재 건물 1층'의 일부분으로 되어 있는 점, 피고회사의 설립 당시 발기인으로 甲의 대표 乙과 그 친형이 포함되어 피고회사 발행 주식 중 절반 이상을 인수하였고, 乙의 동생은 감사로 재직하였으며, 乙을 포함한 甲의 임직원 전부가 일정기간 피고회사의 피용자로 근무하는 등 인적 구성이 동일·유사한 점, 포르투갈에서 개최된 컨퍼런스에서 피고회사를 대표하여 乙이 탄화코르크보드를 이용한 벽면녹화에 대하여 발표를 한 바 있고, 피고회사가 甲이 진행한 벽면녹화 사업을 자신의 시공실적으로 홍보하였으며, 특히 甲이 주된 거래처를 피고회사에게 이전한 사정도 알 수 있는 등 사업의 연결성이 뚜렷한 점 등을 고려하여, 甲이 기업의 형태·내용이 실질적으로 동일한 피고회사를 설립한 경우에 해당한다고 판단하였다.

나아가 원심은 피고회사가 2016. 2.경 설립된 후, 甲은 2016. 5.경 대출금 연체로 채무초과에 빠지게 되었고, 2016. 11.경 폐업하게 된 점, 甲이 이미 피고회사 설립 준비 당시 채무현황이 회복 불가능할 정도로 악화된 것으로 보이고, 폐업 당시 약 8억 4,500만 원이 넘는 채무를 부담하고 있었으며, 위 채무는 상당 부분 중소기업진흥공단이나 금융기관으로부터 받았던 기업지원자금 채무로 보이는 점 등에 비추어 알 수 있는 폐업 당시 경영상태나 자산상황과 피고회사의 설립시점, 특히 벽면녹화 사업에 있어 중요한 무형자산인 영업노하우와 영업기술, 이를 이용한 거래선 등이 아무런 대가 없이 그대로 피고회사에게 이전된 것으로 보이는 사정이 어느 정도 드러나 있는 점 등을 종합하여 채무면탈 의도를 인정할 수 있고, 원고의 甲에 대한 채권 중 일부가 피고회사의 설립 이후에 발생하였더라도 설립 당시 이에 대한 채무면탈의 의도 역시 인정되므로 그러한 일부 채권에 대해서도 동일한 법리가 적용된다고 전제하여, 채무면탈이라는 위법한 목적을 달성하기 위하여 회사제도를 남용한 이상 피고회사가 甲의 채권자인 원고에 대해 甲과 별개의 법인격을 가지고 있음을 주장하는 것은 신의성실의 원칙상 허용될 수 없다고 보았다.

앞서 본 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단은 정당한 것으로 수긍할 수 있고, 거기에 상고이유 주장과 같이 회사제도 남용에 관한 법리를 오해하거나 이유모순, 심리미진, 채증법칙 위반 등으로 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

☞ 법인격부인론을 적용하기 위한 판례의 요건 등을 구체적으로 종합하여 여러 사정을 살펴본다 이에 해당한다고 본 원심판결이 정당하다고 보아 상고기각한 사례

2020다277641 부당이득반환청구의 소 (차) 파기환송

[지역주택조합을 상대로 기납부 조합원분담금 및 행정용역비 상당 금액의 부당이득 반환을 구하는 사건]

◇법원의 변론재개의무가 인정되는 예외적인 요건◇

당사자가 변론종결 후 주장·증명을 제출하기 위하여 변론재개신청을 한 경우 당사자의 변론재개신청을 받아들일지 여부는 원칙적으로 법원의 재량에 속한다. 그러나 변론재개신청을 한 당사자가 변론종결 전에 그에게 책임을 지우기 어려운 사정으로 주장·증명을 제출할 기회를 제대로 갖지 못하였고, 그 주장·증명의 대상이 판결의 결과를 좌우할 수 있는 관건적 요증사실에 해당하는 경우 등과 같이, 당사자에게 변론을 재개하여 그 주장·증명을 제출할 기회를 주지 않은 채 패소의 판결을 하는 것이 민사소송법이 추구하는 절차적 정의에 반하는 경우에는 법원은 변론을 재개하고 심리를 속행할 의무가 있다. 또한 법원이 사실상 또는 법률상 사항에 관한 석명의무나 지적의무 등을 위반한 채 변론을 종결하였는데 당사자가 그에 관한 주장·증명을 제출하기 위하여 변론재개신청을 한 경우 등과 같이 사건의 적정하고 공정한 해결에 영향을 미칠 수 있는 소송절차상의 위법이 드러난 경우에는, 사건을 적정하고 공정하게 심리·판단할 책무가 있는 법원으로서 그와 같은 소송절차상의 위법을 치유하고 그 책무를 다하기 위하여 변론을 재개하고 심리를 속행할 의무가 있다(대법원 2010. 10. 28. 선고 2010다20532 판결 등 참조).

☞ 원고가 주택법상 무주택자 요건을 갖추지 못한 채 피고와 조합가입계약(1차 계약)을 체결하였다가 부적격자 판정을 받았고 피고의 권유에 따라 원고 소유 주택을 매도하고 매도일 이후 일자로 조합가입계약(2차 계약)을 재체결함. 그러나 원고는 2차 계약 이후 피고로부터 주택조합 설립인가 신청일 기준으로 무주택 요건을 충족하지 못하였다는 이유로 조합원 제외 통지를 받아 1차 계약은 합의 해제되었고 2차 계약은 무효라는 전제에서 피고에게 기납부 조합원분담금 및 행정용역비 상당 금액의 부당이득반환을 구함. 원고는 원심 변론종결일 이후에야 1차 계약이 자동해제되었다는 주장을 추가하였는데 원고가 원심 변론종결일 당시 이미 피고의 조합원에서 제외되는 등 제반 사정을 종합하면 원심으로서 변론을 재개하여 적절한 석명을 통하여 추가 심리를 할 필요가 있었다는 이유로 원심판결을 파기한 사례

2020다282506 약정금 (바) 상고기각

[약정금채권을 양수하였다고 주장하면서 그 지급을 구하는 사건]

◇소송신탁의 판단기준 및 이에 따라 소송신탁이 인정된 사례◇

소송행위를 하게 하는 것을 주된 목적으로 채권양도가 이루어진 경우 그 채권양도가 신탁법상의 신탁에 해당하지 않는다고 하여도 신탁법 제6조가 유추적용되므로 이는 무효이다. 소송행위를 하게 하는 것이 주된 목적인지는 채권양도계약이 체결된 경위와 방식, 양도계약이 이루어진 후 제소에 이르기까지의 시간적 간격, 양도인과 양수인의 신분관계 등 제반 상황에 비추어 판단하여야 한다(대법원 2018. 10. 25. 선고 2017다272103 판결 등 참조).

☞ 어촌계원들이 보상금 지급에 관한 협상이 거의 마무리 단계에 이를 때쯤 종전 대표자를 해임하고 새로 원고를 선출하였는데, 원고가 종전 대표자가 어촌계원들과 사이에 체결하였던 보수약정의 당사자 지위를 자신이 승계하였거나 그렇지 않더라도 그에 관한 약정금 채권을 자신이 양수받았다고 주장하며 어촌계원들에게 그 약정금을 구하는 사안임

☞ 원심은 지위승계 주장을 배척하면서, 종전 대표자와 원고 사이에 소송과 관련한 일체의 권한을 원고에게 부여하고, 만약 이러한 권한부여가 인정되지 않는다면 약정금 채권을 양도하며, 원고가 소송에서 승소하더라도 종전 대표자의 동의 없이는 처분하지 못한다는 약정을 체결한 사정 등이 인정되는 사정 등을 들어 채권양도가 무효라고 판단함

☞ 대법원은 원심이 설시한 사정 및 종전 대표자와 원고의 친분관계가 인정되는 점, 협상절차에서 나타난 정황 등에 비추어 종전 대표자가 직접 어촌계원들을 상대로 약정금 청구를 하는 것이 곤란하였을 것으로 보이는 점 등이 인정된다는 이유로 소송신탁에 해당한다고 본 원심판단을 정당하다고 보아 상고기각하였음

2020다285048 약정금 (가) 상고기각

[계약을 합의해지하고 손해배상을 청구한 사건]

◇계약이 합의에 따라 해제되거나 해지된 경우 손해배상을 청구할 수 있는지 여부◇

계약이 합의에 따라 해제되거나 해지된 경우에는 특별한 사정이 없는 한 채무불이행으로 인한 손해배상을 청구할 수 없으나, 상대방에게 손해배상을 하기로 특약하거나 손해배상 청구를 유보하는 의사표시가 있으면 그러한 특약이나 의사에 따라 손해배상을 하여야 한다. 그와 같은 손해배상의 특약이 있었다거나 손해배상 청구를 유보하였다는 점은 이를 주장하는 당사자가 증명할 책임이 있다(대법원 1989. 4. 25. 선고 86다카1147, 86다카1148 판결, 대법원 2013. 11. 28. 선고 2013다8755 판결 참조).

☞ 원고가 아파트 내 휘트니스 센터를 위탁받아 운영하다가 계약을 합의해지하고 입주자 대표회의인 피고를 상대로 위탁계약에 따라 투자금의 반환과 손해배상을 청구한 사안임. 대법원은 ‘같은 을이 계약사항을 위반하지 않았으나 을의 계약이 해지될 경우 같은 을이

센터에 투자한 투자금 및 손해배상금을 변상하여야 한다.’고 정한 조항이 합의해지의 경우에도 적용된다고 판단하고, 같은 취지에서 피고의 책임을 인정한 원심판결을 수긍하였음

2020다289989 사해행위취소 (차) 파기환송

[채권자인 원고가 채무자와 채무자의 모친인 피고 사이의 매매계약 취소 및 가액배상을 구한 사건]

◇1. 민사소송절차에서 당사자가 변론에서 주장하지 않은 주요사실을 판결의 기초로 삼을 수 있는지 여부(소극), 2. 사해행위취소의 소에서의 요건사실(주요사실)(= 피보전채권의 존재와 범위), 3. 이자제한법상 제한이자를 초과하는 선이자의 원본충당 방식◇

1. 법률상의 요건사실에 해당하는 주요사실에 대하여 당사자가 주장하지도 아니한 사실을 인정하여 판단하는 것은 변론주의에 위반된다(대법원 1982. 4. 27. 선고 81다카550 판결, 대법원 2018. 10. 25. 선고 2015다205536 판결 등 참조).

원심판결 이유 및 기록에 의하면, 원심은 하○○가 장△△에게 세 차례에 걸쳐 합계 320,000,000원을 대여하였다고 전제한 다음 원고와 장△△ 사이에, 하○○가 장△△에게 대여한 돈 중 일부가 변제되지 아니하고 잔존하고 있음을 확인하고 원고가 위 대여금채권을 하○○로부터 양도받아서 장△△으로부터 변제받기로 합의하였다고 보아 그 양도받은 대여금채권으로 피보전채권의 존재와 범위를 특정하고 이를 기초로 원고의 사해행위취소 및 가액반환 청구를 일부 인용하였다.

그러나 기록에 의하면 원고는 하○○가 장△△에게 대여한 돈의 합계가 320,000,000원이라는 주장을 한 바가 없고, 기록상 간접적으로라도 그와 같은 주장을 하였다고 볼만한 자료가 없다. 그럼에도 원심은 당사자가 주장하지도 아니한 사실을 기초로 삼아 판단하였으니, 이러한 원심의 판단에는 변론주의 원칙에 위반하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

2. 구 이자제한법(2014. 1. 14. 법률 제12227호로 일부개정되기 전의 것) 제2조 제1항, 제3항, 제4항, 제3조, 구 이자제한법 제2조 제1항의 최고이자율에 관한 규정(2014. 6. 11. 대통령령 제25376호로 일부개정되기 전의 것)에 따르면, 금전대차에 관한 계약상의 최고이자율은 연 30%이고, 계약상의 이자로서 위 최고이자율을 초과하는 부분은 무효이며, 채무자가 위 최고이자율을 초과하는 이자를 임의로 지급한 경우에는 초과 지급된 이자 상당 금액은 원본에 충당되고, 선이자를 사전공제한 경우 그 공제액이 채무자가 실제 수령한 금액을 원본으로 하여 위 최고이자율에 따라 계산한 금액을 초과하는 때에는 그 초

과 부분은 원본에 충당한 것으로 본다(대법원 2012. 10. 11. 선고 2012다55198 판결 참조).
☞ 원고가 종래 자신의 배우자와 금전 거래를 해 오던 채무자로부터 차용증을 교부받은 후, 그 차용증에 기한 대여금채권을 피보전권리로 하여, 채무자와 채무자의 모친인 피고 사이의 매매계약 취소(사해행위취소) 및 가액배상을 구한 사건에서, 원심은 위 대여금의 합계를 원고가 주장한 2억 2,000만 원이 아닌 3억 2,000만 원이라고 인정하여 판단함. 위와 같은 원심의 판단에는 변론주의 원칙 위반이 있다는 이유로 파기환송한 사안임

2020므14763 이혼 및 위자료 (가) 파기환송

[남편의 폭력 행사를 이유로 배우자가 이혼청구를 한 사건]

◇남편의 흥기휴대 협박, 상해 등 폭력 행사를 이유로 배우자가 이혼청구를 한 사안에서 배우자에게 상당 부분 남편의 폭력을 유발한 책임이 있다는 이유로 이혼청구를 배척한 원심을 파기한 사례◇

피고는 반복적으로 원고에게 폭력을 행사하였고, 원고의 배와 머리를 발로 걷어차고 양 손에 각각 부엌칼을 들고 원고의 생명에 위협을 가할 것처럼 협박까지 한 사실을 알 수 있어 그 폭력 행사의 정도도 무겁다.

원심은 피고의 폭력 행사에 관하여, 원고가 피고로부터 지속적으로 지적을 받으면서도 자신의 행동을 개선하려고 노력하기 보다는 피고에게 지속적인 이혼을 요구함으로써 피고를 자극하였다고 판단하여 원고에게 피고의 폭력 행사에 상당 부분의 책임이 있는 것으로 본 듯하다. 그러나 이러한 사정만으로는 원고의 이혼 청구를 배척할 사유가 된다고 볼 수 없다.

☞ 남편의 흥기휴대 협박, 상해 등 폭력 행사를 이유로 원고가 이혼청구를 하였으나 원심이 원고가 자신의 행동을 개선하지 않고 지속적으로 이혼을 요구하는 등 상당 부분 그 폭력을 유발한 책임이 있다는 이유로 이혼청구를 배척한 사안으로, 대법원은 그러한 사정만으로는 원고의 이혼청구를 배척할 사유가 될 수 없다고 보았음

형 사

2016도14165 자본시장과금융투자업에관한법률위반 (사) 파기환송

[금융투자업자에 대한 투자자가 대주주 변경승인을 받아야 하는지 여부가 문제된 사건]

◇1. 구 자본시장과 금융투자업에 관한 법률(2015. 7. 31. 법률 제13453호로 개정되기

전의 것) 제9조 제1항 제2호 나목, 구 자본시장과 금융투자업에 관한 법률 시행령(2016. 7. 28. 대통령령 제27414호로 개정되기 전의 것) 제9조 제2호, 구 금융투자업규정(2016. 6. 28. 금융위원회고시 제2016-22호로 개정되기 전의 것) 제1-6조 등이 정하는 주요주주의 의미, 2. 투자자가 기존 지배주주 등과의 투자계약이나 주주 간 계약 등을 통하여 1차적으로 발행주식총수의 100분의 1 이상의 주식을 인수한 다음 지배적인 영향력을 행사하는 데 필요한 추가 투자의 기반을 마련하기 위한 회사 내 여건 조성 등을 기존 지배주주 등에게 요구하였다고 하더라도, 기존 지배주주 등이 경영전략 등 주요 의사결정이나 업무집행에 관하여 그 요구나 지시를 따르지 않으면 안 될 사실상 구속력을 인정하기 어렵거나, 오히려 기존 지배주주 등이 지배적인 영향력을 계속 보유·행사하면서 투자자와 대립하거나 투자자의 추가 투자 등을 통한 지배 근거 확보를 견제하고 있는 상황이라면 그 투자자를 위 주요주주에 해당한다고 볼 수 있는지 여부(소극)◇

구 「자본시장과 금융투자업에 관한 법률」(2015. 7. 31. 법률 제13453호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 자본시장법’이라 한다) 제9조 제1항 제2호, 구 「자본시장과 금융투자업에 관한 법률 시행령」(2016. 7. 28. 대통령령 제27414호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 자본시장법 시행령’이라 한다) 제9조에 따르면 “자기의 계산으로 법인의 의결권 있는 발행주식총수의 100분의 10 이상의 주식을 소유한 자(이하 ‘가목 주요주주’라 한다)” 또는 “임원의 임면 등의 방법으로 법인의 중요한 경영사항에 대하여 사실상의 영향력을 행사하는 주주(이하 ‘나목 주요주주’라 한다)로서 ① 단독으로 또는 다른 주주와의 합의·계약 등에 따라 대표이사 또는 이사의 과반수를 선임한 주주(이하 ‘제1호 주요주주’라 한다), 또는 ② 경영전략·조직변경 등 주요 의사결정이나 업무집행에 지배적인 영향력을 행사한다고 인정되는 자로서 금융위원회가 정하여 고시하는 주주(이하 ‘제2호 주요주주’라 한다)”는 ‘주요주주’로서 구 자본시장법 제9조 제1항이 규정하는 ‘대주주’에 해당한다. 그리고 구 자본시장법 제23조 제1항에 의하면, 이 사건 회사와 같은 금융투자업자가 발행한 주식을 취득하여 대주주가 되고자 하는 자는 미리 금융위원회의 승인을 받아야 한다.

구 「금융투자업규정」(2016. 6. 28. 금융위원회고시 제2016-22호로 개정되기 전의 것) 제1-6조는 구 자본시장법 시행령 제9조 제2호의 위임에 따라 제2호 주요주주의 요건 중 ‘금융위원회가 정하여 고시하는 주주’를 “임원(상법 제401조의2 제1항 각 호의 자를 포함한다)인 주주로서 의결권 있는 발행주식총수의 100분의 1 이상을 소유하는 자”라고 규정하고 있다. 따라서 나목 주요주주 중 제2호 주요주주에 해당하기 위해서는 “의결권 있는 발행주식총수의 100분의 1 이상을 소유하고, 임원의 임면 등의 권한을 포함하여 경영전략·조직변경 등(이하 ‘경영전략 등’이라 한다) 주요 의사결정이나 업무집행에 지배적인 영향

력을 행사하는 자로서 상법 제401조의2 제1항 각 호의 자를 포함한 임원”의 요건을 갖추어야 한다.

여기서 ‘경영전략 등 주요 의사결정이나 업무집행에 지배적인 영향력을 행사’한다는 것은 주주가 경영전략 등 주요 의사결정이나 업무집행에 관하여 사실상 구속력 있는 결정이나 지시를 할 수 있는 지배의 근거를 갖추고 그에 따른 지배적인 영향력을 계속적으로 행사하는 것을 의미한다.

특히 투자자가 기존 지배주주 등과의 투자계약이나 주주 간 계약 등을 통하여 1차적으로 발행주식총수의 100분의 1 이상의 주식을 인수한 다음 지배적인 영향력을 행사하는데 필요한 추가 투자의 기반을 마련하기 위한 회사 내 여건 조성 등을 기존 지배주주 등에게 요구하였다고 하더라도, 기존 지배주주 등이 경영전략 등 주요 의사결정이나 업무집행에 관하여 그 요구나 지시를 따르지 않으면 안 될 사실상 구속력을 인정하기 어렵거나, 오히려 기존 지배주주 등이 지배적인 영향력을 계속 보유·행사하면서 투자자와 대립하거나 투자자의 추가 투자 등을 통한 지배 근거 확보를 견제하고 있는 상황이라면 그 투자자를 가리켜 나목 주요주주 중 제2호 주요주주에 해당한다고 볼 수 없다.

☞ 피고인이 미리 금융위원회의 승인을 받지 아니하고 나목 주요주주 중 제2호 주요주주가 되었다는 사실로 기소된 사건에서, 피고인이 이 사건 회사의 대표이사 또는 이사의 과반수를 선임하지는 못하였고, 피고인이 이 사건 회사의 경영사항 등에 관여하였다는 사정만으로는 피고인이 경영전략 등 주요 의사결정이나 업무집행에 관하여 사실상 구속력 있는 결정이나 지시를 할 수 있는 지배의 근거를 갖추고 그에 따른 지배적인 영향력을 계속적으로 행사했다고 볼 수 없으며, 더욱이 이 사건 회사의 대주주이자 대표이사인 이○○이 경영전략 등 주요 의사결정이나 업무집행에 관하여 투자자인 피고인의 요구나 지시를 따르지 않으면 안 될 사실상 구속력이 있었다고 인정하기 어렵고, 오히려 이○○이 지배적인 영향력을 계속 보유·행사하면서 피고인과 대립하거나 피고인의 추가 투자 등을 통한 지배 근거 확보를 견제하고 있었던 것으로 보인다는 이유로, 이 사건 공소사실을 유죄로 판단한 원심판결을 파기한 사례

2016도14995 특수공무집행방해치상 등 (가) 파기환송

[대통령의 업무수행과 관련한 의견을 표명하는 과정에서 의혹을 제기한 것이 허위사실 적시에 의한 명예훼손죄를 구성하는지 문제된 사안]

◇명예훼손죄의 사실적시에 해당하는지 및 위법성 인정 여부◇

공론의 장에 나선 전면적 공적 인물의 경우에는 비판과 의혹의 제기를 감수해야 하고

그러한 비판과 의혹에 대해서는 해명과 재반박을 통해서 이를 극복해야 하며 공적 관심사에 대한 표현의 자유는 중요한 헌법상 권리로서 최대한 보장되어야 한다(대법원 2018. 10. 30. 선고 2014다61654 전원합의체 판결 참조). 따라서 공적 인물과 관련된 공적 관심사에 관하여 의혹을 제기하는 형태의 표현행위에 대해서는 일반인에 대한 경우와 달리 암시에 의한 사실의 적시로 평가하는 데 신중해야 한다.

특히 정부 또는 국가기관의 정책결정이나 업무수행과 관련된 사항은 항상 국민의 감시와 비판의 대상이 되어야 하고, 이러한 감시와 비판은 표현의 자유가 충분히 보장될 때 비로소 정상적으로 이루어질 수 있으며, 정부 또는 국가기관은 형법상 명예훼손죄의 피해자가 될 수 없다. 그러므로 정부 또는 국가기관의 정책결정 또는 업무수행과 관련된 사항을 주된 내용으로 하는 발언으로 정책결정이나 업무수행에 관여한 공직자에 대한 사회적 평가가 다소 저하될 수 있더라도, 발언 내용이 공직자 개인에 대한 악의적이거나 심히 경솔한 공격으로서 현저히 상당성을 잃은 것으로 평가되지 않는 한, 그 발언은 여전히 공공의 이익에 관한 것으로서 공직자 개인에 대한 명예훼손이 된다고 할 수 없다(대법원 2006. 10. 13. 선고 2005도3112 판결, 대법원 2011. 9. 2. 선고 2010도17237 판결 등 참조).

☞ 피고인 박○○이 4·16연대 사무실에 대한 압수·수색 규탄 기자회견에서 ‘세월호 참사 7시간 동안 박근혜 대통령이 마약이나 보톡스를 했다는 의혹이 사실인지 청와대를 압수·수색해서 확인했으면 좋겠다.’는 취지로 한 발언에 대하여 허위사실 적시에 의한 명예훼손으로 기소된 사건에서, 위 발언은 피고인 박○○과 4·16 연대 사무실에 대한 압수수색의 부당성과 피해자의 행적을 밝힐 필요성에 관한 의견을 표명하는 과정에서 세간에 널리 퍼져 있는 의혹을 제시한 것으로 ‘피해자가 마약을 하거나 보톡스 주사를 맞고 있어 직무 수행을 하지 않았다.’는 구체적인 사실을 적시하였다고 단정하기 어렵고, 피고인 박○○이 공적 인물과 관련된 공적 관심사항에 대한 의혹을 제기하는 방식으로 표현행위를 한 것으로서 대통령인 피해자 개인에 대한 악의적이거나 심히 경솔한 공격으로서 현저히 상당성을 잃은 것으로 평가할 수 없으므로, 명예훼손죄로 처벌할 수 없다고 한 사례

2020도18285 아동·청소년의성보호에관한법률위반(음란물제작·배포등) 등 (바) 상고기각

[아동·청소년을 협박하여 그들로 하여금 스스로 음란물을 촬영하게 한 사건]

◇아동·청소년으로 하여금 스스로 자신을 대상으로 한 음란물을 촬영하게 한 경우 아동·청소년의성보호에관한법률위반(음란물제작·배포등)죄가 성립하는지 여부◇

피고인이 아동·청소년으로 하여금 스스로 자신을 대상으로 하는 음란물을 촬영하게 한 경우 피고인이 직접 촬영행위를 하지 않았더라도 그 영상을 만드는 것을 기획하고 촬영행위를 하게 하거나 만드는 과정에서 구체적인 지시를 하였다면, 특별한 사정이 없는 한 아동·청소년이용음란물 ‘제작’에 해당하고, 이러한 촬영을 마쳐 재생이 가능한 형태로 저장이 된 때에 제작은 기수에 이른다(대법원 2018. 1. 25. 선고 2017도18443 판결, 대법원 2018. 9. 13. 선고 2018도9340 판결 참조).

☞ 피고인이 공범들과 공모하여 아동·청소년인 피해자들의 비공개 정보를 수집한 후 이를 빌미로 피해자들을 협박하여 피해자들로 하여금 스스로 자신을 대상으로 한 음란 사진 및 동영상을 촬영하게 한 사안에서 아동·청소년의성보호에관한법률위반(음란물제작·배포등)죄의 성립을 인정한 원심을 수긍한 사례

2021도749 성폭력범죄의처벌등에관한특례법위반(카메라등이용촬영)미수 (바) 상고기각

[성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 위반(카메라등이용촬영)죄의 실행의 착수가 문제된 사건]

◇피고인이 카메라 기능이 켜진 휴대전화를 화장실 칸 너머로 향하게 하여 용변을 보던 피해자를 촬영하려 한 사안에서 실행의 착수를 인정한 원심이 타당한지 여부◇

「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」(이하 ‘성폭력처벌법’이라고 한다) 위반(카메라등이용촬영)죄는 카메라 등을 이용하여 성적 욕망 또는 수치심을 유발할 수 있는 타인의 신체를 그 의사에 반하여 촬영함으로써 성립하는 범죄이고, 여기서 ‘촬영’이란 카메라나 그 밖에 이와 유사한 기능을 갖춘 기계장치 속에 들어 있는 필름이나 저장장치에 피사체에 대한 영상정보를 입력하는 행위를 의미한다(대법원 2011. 6. 9. 선고 2010도10677 판결 참조). 따라서 범인이 피해자를 촬영하기 위하여 욕안 또는 캠코더의 줌 기능을 이용하여 피해자가 있는지 여부를 탐색하다가 피해자를 발견하지 못하고 촬영을 포기한 경우에는 촬영을 위한 준비행위에 불과하여 성폭력처벌법위반(카메라등이용촬영)죄의 실행에 착수한 것으로 볼 수 없다(대법원 2011. 11. 10. 선고 2011도12415 판결 참조). 이에 반하여 범인이 카메라 기능이 설치된 휴대전화를 피해자의 치마 밑으로 들이밀거나, 피해자가 용변을 보고 있는 화장실 칸 밑 공간 사이로 집어넣는 등 카메라 등 이용 촬영 범행에 밀접한 행위를 개시한 경우에는 성폭력처벌법위반(카메라등이용촬영)죄의 실행에 착수하였다고 볼 수 있다(대법원 2012. 6. 14. 선고 2012도4449 판결, 대법원 2014. 11. 13. 선고 2014도8385 판결 등 참조).

☞ 피고인이 성폭력처벌법위반(카메라등이용촬영)죄의 미수로 기소된 사안에서, 원심은 휴대전화를 든 피고인의 손이 피해자가 용변을 보고 있던 화장실 칸 너머로 넘어온 점, 카메라 기능이 켜진 위 휴대전화의 화면에 피해자의 모습이 보인 점 등에 비추어 그 실행의 착수가 인정된다고 보아 유죄로 판단하였고, 대법원은 원심의 판단을 수긍함

특 별

2020두51280 건축허가신청반려처분 취소 (바) 파기환송

[환경 훼손이나 오염 발생 우려가 있는 개발행위에 대한 처분의 재량권 일탈·남용 여부 심사방법 및 재량권 일탈·남용에 관한 증명책임의 소재]

◇저수지 인근 가축분뇨 배출시설 설치를 위한 개발행위허가 신청에 대하여 피고가 수질 오염, 악취 우려 등을 이유로 허가를 거부한 사안에서, 피고의 처분에 재량권 일탈·남용이 있는지 여부◇

환경의 훼손이나 오염을 발생시킬 우려가 있는 개발행위에 대한 행정청의 허가와 관련하여 재량권의 일탈·남용 여부를 심사할 때에는 해당 지역 주민들의 토지이용실태와 생활환경 등 구체적 지역 상황과 상반되는 이익을 가진 이해관계자들 사이의 권익 균형 및 환경권의 보호에 관한 각종 규정의 입법 취지 등을 종합하여 신중하게 판단하여야 한다. ‘환경오염 발생 우려’와 같이 장래에 발생할 불확실한 상황과 파급효과에 대한 예측이 필요한 요건에 관한 행정청의 재량적 판단은 그 내용이 현저히 합리성을 결여하였다거나 상반되는 이익이나 가치를 대비해 볼 때 형평이나 비례의 원칙에 뚜렷하게 배치되는 등의 사정이 없는 한 폭넓게 존중하여야 한다. 그리고 처분이 재량권을 일탈·남용하였다는 사정은 그 처분의 효력을 다투는 자가 주장·증명하여야 한다(대법원 2019. 12. 24. 선고 2019두45579 판결 등 참조).

☞ 저수지 인근에서 가축분뇨 배출시설을 운영하던 원고가 가축분뇨 처리를 위한 ‘액비화 처리시설’ 설치를 위하여 개발행위 허가신청을 하였으나, 피고가 환경상 위해 우려 등을 이유로 원고의 허가신청을 거부한 사안에서, 원심은 피고의 처분에 재량권 일탈·남용이 있다고 판단하였으나, 피고의 재량적 판단이 현저히 비합리적이라고 인정되지 않으므로 재량권 일탈·남용이라고 단정하기 어렵다는 이유로 원심판결을 파기한 사례