



판례공보

Korean Supreme Court Reports

법원도서관

2022년 10월 1일

제643호

민사

1 2022. 8. 11. 선고 2017다225619 판결〔배당이의〕 1831

담보권 실행을 위한 경매절차에서 신청채권자가 경매신청서에 피담보채권의 일부만을 청구금액으로 하여 경매를 신청한 경우, 그 후 채권계산서에 청구금액을 확장하여 제출하는 등의 방법으로 청구금액을 확장할 수 있는지 여부(원칙적 소극) / 신청채권자가 경매신청서에 청구채권으로 원금 외에 이자, 지연손해금 등의 부대채권을 개괄적으로나마 표시하였다가 나중에 채권계산서에 의하여 그 부대채권의 구체적인 금액을 특정하는 것은 허용되는지 여부(적극) / 신청채권자가 경매신청서에 청구채권 중 부대채권을 확정액으로 표시한 경우, 나중에 부대채권을 증액하여 청구금액을 확장하는 것이 허용되는지 여부(적극) 및 그 시한(=배당요구 종기까지)

담보권 실행을 위한 경매절차에서 신청채권자가 경매신청서에 피담보채권의 일부만을 청구금액으로 하여 경매를 신청하였을 경우에는 다른 특별한 사정이 없는 한 신청채권자의 청구금액은 그 기재된 채권액을 한도로 확정되고 그 후 신청채권자가 채권계산서에 청구금액을 확장하여 제출하는 등의 방법으로 청구금액을 확장할 수 없다. 그러나 경매신청서에 청구채권으로 원금 외에 이자, 지연손해금 등의 부대채권을 개괄적으로나마 표시하였다가 나중에 채권계산서에 의하여 그 부대채권의 구체적인 금액을 특정하는 것은 경매신청서에 개괄적으로 기재하였던 청구금액의 산출 근거와 범위를 밝히는 것이므로 허용된다. 또한 신청채권자가 경매신청서에 청구채권 중 이자, 지연손해금 등의 부대채권을 확정액으로 표시한 경우에는 나중에 배당요구 종기까지 채권계산서를 제출하는 등으로 부대채권을 증액하여 청구금액을 확장하는 것은 허용된다.

2 2022. 8. 11. 선고 2017다256668 판결〔배당이의〕 1832

- [1] 저당권자가 물상대위권을 행사하는 방법과 그 시한 및 이를 제한하는 취지
- [2] 저당권자가 물상대위권을 행사하여 채권압류 및 추심명령 또는 전부명령을 신청하면서 청구채권 중 이자·지연손해금 등 부대채권의 범위를 신청일 무렵까지의 확정금액으로 기재한 경우, 배당기일까지의 부대채권을 포함하여 원래 우선변제권을 행사할 수 있는 범위에서 우선배당을 받을 수 있는지 여부(원칙적 적극)

[1] 민법 제370조, 제342조에 따라 저당권자가 물상대위권을 행사하기 위해서는 민사집행법 제273조에 의하여 담보권의 존재를 증명하는 서류를 집행원원에 제출하여 채권압류 및 추심명령 또는 전부명령을 신청하거나, 민사집행법 제247조에 의하여 배당요구를 하는 방법으로 하여야 하고, 이는 늦어도 민사집행법 제247조 제1항 각호 소정의 배당요구의 종기까지 하여야 한다. 이와 같이 물상대위권자의 권리행사 방법과 시한을 제한하는 취지는 물상대위의 목적인 채권의 특정성을 유지하여 그 효력을 보전함과 동시에 제3자에게 불측의 손해를 입히지 않으려는 것이다.

[2] 저당권자가 물상대위권을 행사하여 채권압류 및 추심명령 또는 전부명령(이하 ‘채권압류명령 등’이라 한다)을 신청하면서 그 청구채권 중 이자·지연손해금 등 부대채권(이하 ‘부대채권’이라 한다)의 범위를 신청일 무렵까지의 확정금액으로 기재한 경우, 그 신청 취지와 원인 및 집행 실무 등에 비추어 저당권자가 부대채권에 관하여는 신청일까지의 액수만 배당받겠다는 의사를 명확하게 표시하였다고 볼 수 있는 등의 특별한 사정이 없는 한, 그 배당절차에서는 채권계산서를 제출하였는지 여부에 관계없이 배당기일까지의 부대채권을 포함하여 원래 우선변제권을 행사할 수 있는 범위에서 우선배당을 받을 수 있다고 봄이 타당하다. 그 이유는 아래와 같다.

① 금전채권에 대하여 채권압류명령 등이 신청된 경우 제3채무자는 순전히 타의에 의하여 다른 사람들 사이의 법률분쟁에 편입된 것이므로, 제3채무자가 압류된 채권이나 범위를 파악할 때 과도한 부담을 가지지 않도록 보호할 필요가 있다. 이에 현행 민사집행 실무에서는 금전채권에 대한 압류명령신청서에 기재하여야 하는 청구채권 중 부대채권의 범위를 신청일까지의 확정금액으로 기재하도록 요구하고 있다. 이러한 실무는 법령상 근거가 있는 것은 아니나, 제3채무자가 압류 범위를 파악하는 데 과도한 부담을 가지지 않도록 압류채권자에게 협조를 구하는 한도에서 합리적인 측면이 있다.

② 그러나 본래 저당권자는 물상대위권을 행사할 때 청구채권인 저당권의 피담보채권 중 부대채권의 범위를 원금의 지급일까지로 하는 채권압류명령 등을 신청할 수 있다. 따라서 물상대위권을 행사하는 저당권자가 민사집행 실무에서 요구하는 바에 따라 부대채권의 범위를 신청일 무렵까지의 확정금액으로 기재한 것은 다른 특별한 사정이 없는 한, 위와 같이 제3채무자를 배려하기 위한 것일 뿐 나머지 부대채권에 관한 우선변제권을 확정적으로 포기하려는 의사에 기한 것이라고 추단할 수 없다.

③ 게다가 제3채무자의 공탁(민사집행법 제248조) 등의 이유로 배당절차가 개시된 경우에는 제3채무자의 보호가 처음부터 문제 되지 않으므로, 물상대위권을 행사하는 저당권자는 원래 배당절차에서 우선변제권을 행사할 수 있는 범위에서 우선배당을 받고자 하는 것이 통상적인 의사라고 볼 수 있다.

3 2022. 8. 11. 선고 2018다202774 판결 [청구이의] 1836

- [1] 여러 채권자가 사해행위취소 및 원상회복청구의 소를 제기하여 여러 개의 소송이 계속 중인 경우, 각 소송에서 채권자의 청구에 따라 사해행위의 취소 및 원상회복을 명하는 판결을 선고하여야 하는지 여부(적극) 및 수익자가 가액배상을 하여야 할 경우, 수익자가 반환하여야 할 가액 범위 내에서 각 채권자의 피보전채권액 전액의 반환을 명하여야 하는지 여부(적극)
- [2] 여러 개의 사해행위취소소송에서 각 가액배상을 명하는 판결이 선고·확정되어 수익자가 어느 채권자에게 자신이 배상할 가액의 일부 또는 전부를 반환한 경우, 수익자가 다른 채권자에 대하여 청구이의의 방법으로 집행권원의 집행력의 배제를 구할 수 있는 범위
- [1] 채권자취소권의 요건을 갖춘 각 채권자는 고유의 권리로서 채무자의 재산처분 행위를 취소하고 원상회복을 구할 수 있다. 그러므로 여러 채권자가 동시에 또는 시기를 달리하여 사해행위취소 및 원상회복청구의 소를 제기한 경우, 어느 한 채권자가 동일한 사해행위에 관하여 사해행위취소 및 원상회복청구를 하여 승소판결을 받아 그 판결이 확정되었다는 것만으로는 그 후에 제기된 다른 채권자의 동일한 청구가 권리보호의 이익이 없게 되는 것은 아니고, 그에 기하여 재산이나 가액의 회복을 마친 경우에 비로소 다른 채권자의 사해행위취소 및 원상회복청구가 그와 중첩되는 범위 내에서 권리보호의 이익이 없게 된다. 따라서 여러 채권자가 사해행위취소 및 원상회복청구의 소를 제기하여 여러 개의 소송이 계속 중인 경우에는 각 소송에서 채권자의 청구에 따라 사해행위의 취소 및 원상회복을 명하는 판결을 선고하여야 하고, 수익자가 가액배상을 하여야 할 경우에도 수익자가 반환하여야 할 가액

범위 내에서 각 채권자의 피보전채권액 전액의 반환을 명하여야 한다.

- [2] 여러 개의 사해행위취소소송에서 각 가액배상을 명하는 판결이 선고되어 확정된 경우, 각 채권자의 피보전채권액을 합한 금액이 사해행위 목적물의 가액에서 일반채권자들의 공동담보로 되어 있지 않은 부분을 공제한 잔액(이하 ‘공동담보가액’이라 한다)을 초과한다면 수익자가 채권자들에게 반환하여야 할 가액은 공동담보가액이 될 것인데, 그럼에도 수익자는 공동담보가액을 초과하여 반환하게 되는 범위 내에서 이중으로 가액을 반환하게 될 위험에 처할 수 있다. 이때 각 사해행위취소 판결에서 산정한 공동담보가액의 액수가 서로 달라 수익자에게 이중지급의 위험이 발생하는지를 판단하는 기준이 되는 공동담보가액은, 그중 다액(多額)의 공동담보가액이 이를 산정한 사해행위취소소송의 사실심 변론종결 당시의 객관적인 사실관계와 명백히 다르고 해당 소송에서의 공동담보가액의 산정 경위 등에 비추어 그 가액을 그대로 인정하는 것이 심히 부당하다고 보이는 등의 특별한 사정이 없는 한 그 다액에 해당하는 금액이라고 보는 것이 채권자취소권의 취지 및 채권자취소소송에서 변론주의 원칙 등에 부합한다. 따라서 수익자가 어느 채권자에게 자신이 배상할 가액의 일부 또는 전부를 반환한 때에는 다른 채권자에 대하여 각 사해행위취소 판결에서 가장 다액으로 산정된 공동담보가액에서 자신이 반환한 가액을 공제한 금액을 초과하는 범위에서 청구이의의 방법으로 집행권원의 집행력의 배제를 구할 수 있을 뿐이다.

4 2022. 8. 11. 선고 2020다247428 판결〔유류분반환〕 1840

- [1] 공동상속인이 아닌 제3자에 대한 증여 당시 법정상속분의 2분의 1을 유류분으로 갖는 배우자나 직계비속이 공동상속인으로서 유류분권리자가 되리라고 예상할 수 있는 경우, 위 증여가 유류분권리자에게 손해를 가할 것을 알고 행해진 것이라고 보기 위한 요건과 그 판단의 기준 시기(=증여 당시) 및 이에 관한 증명책임의 소재(=유류분반환청구권을 행사하는 상속인)
- [2] 피상속인이 공동상속인이 아닌 제3자를 보험수익자로 지정한 생명보험계약을 체결하거나 중간에 제3자로 보험수익자를 변경하여 제3자가 생명보험금을 수령하는 경우, 이를 피상속인이 보험수익자인 제3자에게 유류분 산정의 기초 재산에 포함되는 증여를 한 것으로 보기 위한 요건 및 이때 유류분 산정의 기초재산에 포함되는 증여 가액을 이미 납입한 보험료 총액 중 피상속인이 납입한 보험료가 차지하는 비율을 보험금액에 곱하여 산출한 금액으로 할 수 있는지 여부(원칙적 적극)
- [3] 유류분 부족액을 산정할 때 유류분액에서 공제하여야 하는 순상속분액을 산

정하는 방법 / 유류분권리자의 구체적인 상속분보다 그가 부담하는 상속채무가 더 많은 경우라도 유류분권리자가 한정승인을 한 때에는 순상속분액을 0으로 보아 유류분 부족액을 산정하여야 하는지 여부(적극)

- [1] 공동상속인이 아닌 제3자에 대한 증여는 원칙적으로 상속개시 전의 1년간에 행한 것에 한하여 유류분반환청구를 할 수 있고, 다만 당사자 쌍방이 증여 당시에 유류분권리자에 손해를 가할 것을 알고 증여를 한 때에는 상속개시 1년 전에 한 것에 대하여도 유류분반환청구가 허용된다(민법 제1114조 참조). 증여 당시 법정상속분의 2분의 1을 유류분으로 갖는 배우자나 직계비속이 공동상속인으로서 유류분권리자가 되리라고 예상할 수 있는 경우에, 제3자에 대한 증여가 유류분권리자에게 손해를 가할 것을 알고 행해진 것이라고 보기 위해서는, 당사자 쌍방이 증여 당시 증여재산의 가액이 증여하고 남은 재산의 가액을 초과한다는 점을 알았던 사정뿐만 아니라, 장래 상속개시일에 이르기까지 피상속인의 재산이 증가하지 않으리라는 점까지 예견하고 증여를 행한 사정이 인정되어야 하고, 이러한 당사자 쌍방의 가해의 인식은 증여 당시를 기준으로 판단하여야 하는데, 그 증명책임은 유류분반환청구권을 행사하는 상속인에게 있다.

- [2] 피상속인이 자신을 피보험자로 하되 공동상속인이 아닌 제3자를 보험수익자로 지정한 생명보험계약을 체결하거나 중간에 제3자로 보험수익자를 변경하고 보험회사에 보험료를 납입하다 사망하여 그 제3자가 생명보험금을 수령하는 경우, 피상속인은 보험수익자인 제3자에게 유류분 산정의 기초재산에 포함되는 증여를 하였다고 봄이 타당하다. 또한 공동상속인이 아닌 제3자에 대한 증여이므로 민법 제1114조에 따라 보험수익자를 그 제3자로 지정 또는 변경한 것이 상속개시 전 1년간에 이루어졌거나 당사자 쌍방이 그 당시 유류분권리자에 손해를 가할 것을 알고 이루어졌어야 유류분 산정의 기초재산에 포함되는 증여가 있었다고 볼 수 있다.

이때 유류분 산정의 기초재산에 포함되는 증여 가액은 피상속인이 보험수익자 지정 또는 변경과 보험료 납입을 통해 의도한 목적, 제3자가 보험수익자로서 얻은 실질적 이익 등을 고려할 때, 특별한 사정이 없으면 이미 납입된 보험료 총액 중 피상속인이 납입한 보험료가 차지하는 비율을 산정하여 이를 보험금액에 곱하여 산출한 금액으로 할 수 있다.

- [3] 유류분권리자가 반환을 청구할 수 있는 ‘유류분 부족액’은 ‘유류분액’에서 유류분권리자가 받은 특별수익액과 순상속분액을 공제하는 방법으로 산정하는데, 유류분액에서 공제할 순상속분액은 특별수익을 고려한 구체적인 상속분

에서 유류분권리자가 부담하는 상속채무를 공제하여 산정한다. 이처럼 유류분액에서 순상속분액을 공제하는 것은 유류분권리자가 상속개시에 따라 받은 이익을 공제하지 않으면 유류분권리자가 이중의 이익을 얻기 때문이다.

유류분권리자의 구체적인 상속분보다 유류분권리자가 부담하는 상속채무가 더 많다면, 즉 순상속분액이 음수인 경우에는 그 초과분을 유류분액에 가산하여 유류분 부족액을 산정하여야 한다. 이러한 경우에는 그 초과분을 유류분액에 가산해야 단순승인 상황에서 상속채무를 부담해야 하는 유류분권리자의 유류분액 만큼 확보해줄 수 있기 때문이다.

그러나 위와 같이 유류분권리자의 구체적인 상속분보다 유류분권리자가 부담하는 상속채무가 더 많은 경우라도 유류분권리자가 한정승인을 했다면, 그 초과분을 유류분액에 가산해서는 안 되고 순상속분액을 0으로 보아 유류분 부족액을 산정해야 한다.

유류분권리자인 상속인이 한정승인을 하였으면 상속채무에 대한 한정승인자의 책임은 상속재산으로 한정되는데, 상속채무 초과분이 있다고 해서 그 초과분을 유류분액에 가산하게 되면 법정상속을 통해 어떠한 손해도 입지 않은 유류분권리자가 유류분액을 넘는 재산을 반환받게 되는 결과가 되기 때문이다. 상속채권자로서는 피상속인의 유증 또는 증여로 피상속인이 채무초과 상태가 되거나 그러한 상태가 더 나빠지게 되었다면 수증자를 상대로 채권자 취소권을 행사할 수 있다.

5 2022. 8. 11. 선고 2022다202498 판결〔손해배상(기)〕 1847

- [1] 상가건물 임대차보호법 제10조의4에서 정한 권리금 회수 방해로 인한 손해배상책임이 성립하기 위해서는 임차인이 구체적인 인적사항을 제시하면서 신규 임차인이 되려는 자를 임대인에게 주선하였어야 하는지 여부(원칙적 적극) / 임대인이 정당한 사유 없이 임차인이 주선할 신규 임차인이 되려는 자와 임대차계약을 체결할 의사가 없음을 확정적으로 표시한 경우, 임차인이 실제로 신규 임차인을 주선하지 않았더라도 임대인에게 권리금 회수 방해로 인한 손해배상을 청구할 수 있는지 여부(적극)
- [2] 임대인이 신규 임차인이 되려는 사람과 임대차계약 체결을 위한 협의 과정에서 철거·재건축 계획 및 그 시점을 고지하였다는 사정만으로 상가건물 임대차보호법 제10조의4 제1항 제4호에서 정한 ‘권리금 회수 방해행위’에 해당한다고 볼 수 있는지 여부(원칙적 소극) / 이는 임대인의 고지 내용에 같은 법 제10조 제1항 제7호 각 목의 요건이 충족되지 않았더라도 마찬가지인지 여부(적극)

- [1] 상가건물 임대차보호법(이하 ‘상가임대차법’이라 한다) 제10조의3, 제10조의4의 문언과 내용, 입법 취지 등을 종합하면, 임차인이 구체적인 인적사항을 제시하면서 신규 임차인이 되려는 자를 임대인에게 주선하였음에도 임대인이 상가임대차법 제10조의4 제1항에서 정한 기간에 이러한 신규 임차인이 되려는 자에게 권리금을 요구하는 등 위 제1항 각호의 어느 하나에 해당하는 행위를 함으로써 임차인이 신규 임차인으로부터 권리금을 회수하는 것을 방해한 때에는 임대인은 임차인이 입은 손해를 배상할 책임이 있다. 특히, 임대차계약이 종료될 무렵 신규 임차인의 주선과 관련해서 임대인과 임차인이 보인 언행과 태도, 이를 둘러싼 구체적 사정 등을 종합적으로 살펴볼 때, 임대인이 정당한 사유 없이 임차인이 신규 임차인이 되려는 자를 주선하더라도 그와 임대차계약을 체결하지 않겠다는 의사를 확정적으로 표시한 경우에는 임차인이 실제로 신규 임차인을 주선하지 않았더라도 위와 같은 손해배상책임을 진다.
- [2] 건물 내구연한 등에 따른 철거·재건축의 필요성이 객관적으로 인정되지 않거나 그 계획·단계가 구체화되지 않았음에도 임대인이 신규 임차인이 되려는 사람에게 짧은 임대 가능기간만 확정적으로 제시·고수하는 경우 또는 임대인이 신규 임차인이 되려는 사람에게 고지한 내용과 모순되는 정황이 드러나는 등의 특별한 사정이 없는 한, 임대인이 신규 임차인이 되려는 사람과 임대차계약 체결을 위한 협의 과정에서 철거·재건축 계획 및 그 시점을 고지하였다는 사정만으로는 상가건물 임대차보호법(이하 ‘상가임대차법’이라 한다) 제10조의4 제1항 제4호에서 정한 ‘권리금 회수 방해행위’에 해당한다고 볼 수 없다. 임대차계약의 갱신에 관한 상가임대차법 제10조 제1항과 권리금의 회수에 관한 상가임대차법 제10조의3, 제10조의4의 각 규정의 내용·취지가 같지 아니한 이상, 후자의 규정이 적용되는 임대인의 고지 내용에 상가임대차법 제10조 제1항 제7호 각 목의 요건이 충족되지 않더라도 마찬가지이다.

6 2022. 8. 11. 선고 2022다227688 판결〔손해배상(기)〕 1851

- [1] 비법인사단의 당사자능력을 인정하는 민사소송법 제52조의 규정 취지 및 여기서 말하는 ‘사단’의 의미 / 사단법인의 하부조직을 별개의 독립된 비법인사단으로 인정하기 위한 요건
- [2] 비법인사단의 하부기관이 당사자능력을 가지는지에 관한 사항이 직권조사사항인지 여부(적극)
- [3] 선교행위가 사회적 상당성을 잃고 상대방의 종교선택에 관한 자유를 상실시키는 정도에 이른 경우, 불법행위가 성립할 수 있는지 여부(적극) 및 이를 판단하는 기준

[4] 甲 종교 단체에 입교하였다가 탈퇴한 乙이, 甲 종교 단체의 지교회인 丙 교회와 소속 신도인 丁 등의 조직적이고 계획적인 선교 방식에 의하여 기망을 당하여 甲 종교 단체인 줄 모른 채 교리 교육을 받아 사실상 자유의지를 박탈당한 상태에서 甲 종교 단체에 입교하게 되었고 甲 종교 단체의 허황된 교리 등으로 인해 장기간 탈퇴하지 못하는 등 정신적 고통을 받았다고 주장하며, 丙 교회와 丁 등을 상대로 손해배상을 구한 사안에서, 丙 교회가 甲 종교 단체와 구별되는 별개의 독립된 비법인사단이라고 인정할 수 없고, 제반 사정에 비추어 丁 등의 乙에 대한 선교행위가 정당한 범위를 일탈하여 사회적 상당성을 잃었다거나 乙의 종교선택에 관한 자유가 상실될 정도에 이르렀다고 볼 수 없다고 한 사례

[1] 민사소송법 제52조가 비법인사단의 당사자능력을 인정하는 이유는 법인이 아니라도 사단으로서의 실체를 갖추고 대표자 또는 관리인을 통하여 사회적 활동이나 거래를 하는 경우에는 그로 인하여 발생하는 분쟁은 그 단체가 자기 이름으로 당사자가 되어 소송을 통하여 해결하도록 하기 위한 것이므로, 여기서 말하는 사단이라 함은 일정한 목적을 위하여 조직된 다수인의 결합체로서 대외적으로 사단을 대표할 기관에 관한 정함이 있는 단체를 말하고, 사단 법인의 하부조직의 하나라 하더라도 스스로 위와 같은 단체로서의 실체를 갖추고 독자적인 활동을 하고 있다면 사단법인과는 별개의 독립된 비법인사단으로 볼 수 있다.

[2] 비법인사단의 하부기관이 당사자능력을 가지는지에 관한 사항은 직권조사가 항이다.

[3] 종교의 자유에는 자기가 신봉하는 종교를 널리 알리고 새로운 신자를 모으기 위한 선교의 자유가 포함되고 선교의 자유에는 다른 종교를 비판하거나 다른 종교의 신자에 대하여 개종을 권유하는 자유도 포함된다. 그러나 선교의 자유를 행사함에 있어 상대방이 가지는 종교선택의 자유를 존중하여야 하고, 구체적인 선교행위가 종교에 관한 정보를 제공하고 개종을 권유하는 등으로 종교선택의 자유 발현에 조력하는 정도를 벗어나 그 목적과 방법에 있어 사회적 상당성을 잃고 상대방의 종교선택에 관한 자유를 상실시키는 정도에 이른 경우에는 불법행위가 성립할 수 있다.

여기에서 선교행위가 사회적 상당성을 잃었는지는 선교행위의 목적과 방법 내지 수단 등을 고려하여 선교행위로서의 정당한 범위를 일탈하였는지에 따라 판단하고, 선교행위로 상대방의 종교선택의 자유가 상실될 정도에 이르렀는지는 상대방의 나이·학력·기존 신앙생활을 비롯한 사회적 경험, 선교자

와 상대방의 관계, 상대방이 종교를 선택하게 된 경위, 상대방이 종교를 선택하기 전후의 태도나 생활의 변화 등 여러 사정을 고려하여 개별적·구체적으로 판단하여야 한다.

- [4] 甲 종교 단체에 입교하였다가 탈퇴한 乙이, 甲 종교 단체의 지교회인 丙 교회와 소속 신도인 丁 등의 조직적이고 계획적인 선교 방식에 의하여 기망을 당하여 甲 종교 단체인 줄 모른 채 교리 교육을 받아 사실상 자유의지를 박탈당한 상태에서 甲 종교 단체에 입교하게 되었고 甲 종교 단체의 허황된 교리 등으로 인해 장기간 탈퇴하지 못하는 등 정신적 고통을 받았다고 주장하며, 丙 교회와 丁 등을 상대로 손해배상을 구한 사안에서, 丙 교회의 대표자가 甲 종교 단체의 총회장 등에 의해 임명되고 사무처리를 위하여 내부적으로 설치된 각 부서 조직만 있을 뿐 별도의 독립된 의사결정기구나 재정 등을 갖지 못하였으므로, 丙 교회가 甲 종교 단체와 구별되는 별개의 독립된 비법인사단이라고 인정할 수 없고, 한편 乙이 교리 교육을 받던 중 甲 종교 단체의 교리를 배우고 있다는 사실을 충분히 인식하게 된 이후에도 교리 공부를 중단하지 않은 점, 그 과정에서 乙에 대한 교리 교육 등이 강압적으로 이루어졌다고 볼 만한 사정이 확인되지 않는 점 등에 비추어 볼 때, 丁 등의 乙에 대한 일련의 선교행위가 정당한 범위를 일탈하여 사회적 상당성을 잃었다고 단정하기 어렵고, 또한 이후 乙은 6개월간 교육을 추가로 받은 다음 甲 종교 단체에 스스로 입교하여 약 1년 6개월간 신앙활동을 하였는데, 입교 전후로 甲 종교 단체로 인하여 예상치 못한 재산상 불이익을 입었다거나 일상 생활 등에 중대한 문제 등이 발생하였다고 볼 수 없을 뿐만 아니라, 乙의 나이, 직업, 사회적 경력, 기존 종교 및 신앙활동 등을 비롯하여 당시 甲 종교 단체의 교리를 배우게 된 과정이나 입교 경위 등에 비추어 볼 때, 丁 등의 선교 과정 초기에 기망적인 행위가 일부 포함되어 있었다는 사정만으로 乙이 종교선택에 관한 자유가 상실되었다고 볼 수 없는데도, 이와 달리 본 원심판단에 법리오해 등의 잘못이 있다고 한 사례.

7 2022. 8. 11. 선고 2022다233560 판결 [용역비] 1858

- [1] 구 집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률 제9조의3에 따라 집합건물을 관리하던 분양자와 관리위탁계약을 체결한 위탁관리업자가 새롭게 관리를 개시하는 관리단을 상대로 분양자와 체결한 관리위탁계약의 효력을 주장할 수 있는지 여부(원칙적 소극)
- [2] 집합건물의 분양자들과 관리위탁계약을 체결하고 집합건물의 관리업무를 수행하던 甲 주식회사가, 집합건물의 관리단이 새롭게 관리를 개시하면서 다른

업체를 관리업체로 선정하여 甲 회사에 관리업무의 인계를 요청하였는데도 미납된 용역비를 정산받을 때까지 인계를 할 수 없다며 관리업무를 계속하다가, 관리단이 甲 회사를 상대로 관리행위의 금지를 구하는 가처분신청을 제기하여 그 신청을 인용하는 결정이 내려져 확정되자, 관리업무를 중단한 다음 관리단을 상대로 위탁용역비 상당의 부당이득반환을 구한 사안에서, 甲 회사가 구하는 위탁용역비 중 관리인력 인건비 상당의 부당이득반환청구를 배척한 원심판단에 법리오해 등의 잘못이 있다고 한 사례

- [1] 분양자가 부담하는 집합건물에 관한 관리권한과 의무는 관리단의 위임이나 지시, 혹은 그러한 내용의 약정에 의하여 비로소 발생하는 것이 아니라 구 집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률(2020. 2. 4. 법률 제16919호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 집합건물법’이라고 한다) 제9조의3에 따라 분양자에게 부과된 자기의 고유한 권한이자 의무라고 할 것이어서, 분양자는 집합건물을 관리하면서 선량한 관리자의 주의를 기울여야 한다는 제약을 받기는 하지만 관리단의 관여나 간섭 없이 스스로의 필요나 판단에 따라 자유로운 의사에 기하여 그 관리업무를 수행하는 방식을 선택할 수 있다.

관리단의 집합건물에 대한 관리가 개시되면, 구 집합건물법 제9조의3에 따라 집합건물을 관리하던 분양자는 그때에 관리비 징수권한을 포함한 관리권한을 상실하게 되고, 관리단이 집합건물법에서 부여받은 관리권한을 행사할 수 있게 된다. 분양자의 관리권한과 의무는 관리단의 그것과는 서로 구분되는 것이므로 분양자가 집합건물을 관리하면서 형성된 관리업무에 관한 법률관계가 새롭게 관리를 개시하는 관리단에 당연히 승계되는 것도 아니다. 따라서 분양자와 관리위탁계약을 체결한 위탁관리업자는 특별한 사정이 없는 한 그러한 관리위탁계약의 효력을 관리단에 주장할 수 없다.

- [2] 집합건물의 분양자들과 관리위탁계약을 체결하고 집합건물의 관리업무를 수행하던 甲 주식회사가, 집합건물의 관리단이 새롭게 관리를 개시하면서 다른 업체를 관리업체로 선정하여 甲 회사에 관리업무의 인계를 요청하였는데도 미납된 용역비를 정산받을 때까지 인계를 할 수 없다며 관리업무를 계속하다가, 관리단이 甲 회사를 상대로 관리행위의 금지를 구하는 가처분신청을 제기하여 그 신청을 인용하는 결정이 내려져 확정되자, 관리업무를 중단한 다음 관리단을 상대로 위탁용역비 상당의 부당이득반환을 구한 사안에서, 관리단이 甲 회사에 관리업무의 종료를 요청하여 甲 회사와 분양자들 사이에 체결된 관리위탁계약의 승계를 명시적으로 거부하였으므로 위 관리위탁계약이 그때 효력을 상실하였는데도 甲 회사가 아무런 계약관계가 없는 상황에서 관

리업무를 계속 수행한 점, 甲 회사가 소속 관리인력을 통하여 관리업무를 중단할 때까지 수행한 업무 중에는 집합건물 공용부분의 멸실·훼손을 방지하고 그 현상을 유지하는 데 필요한 가장 기본적이고 필수적인 업무도 포함되어 있는 점, 甲 회사가 위와 같은 업무를 수행하는 과정에서 관리단에 피해를 입혔다거나 관리단이 집합건물의 관리와 관련하여 별도로 비용을 부담하였다고 볼 자료가 없는 점 등 제반 사정에 비추어 보면, 甲 회사가 위와 같은 업무를 수행함에 따른 이득은 집합건물의 관리주체인 관리단에 귀속되었다고 할 수 있으므로 관리단으로 하여금 이를 甲 회사에 반환하도록 하는 것이 공평의 원칙에 부합하는데도, 위탁용역비가 甲 회사와 관리위탁계약을 체결한 분양자들이 甲 회사에 이행하여야 할 계약상 채무에 불과할 뿐이고, 집합건물의 관리업무를 수행할 때 당연히 지출되어야 할 필요경비가 아니어서 관리단이 그와 상당한 비용의 지출을 면하는 이득을 얻었다고 보기 어렵다는 이유로, 甲 회사가 구하는 위탁용역비 중 관리인력 인건비 상당의 부당이득 반환청구를 배척한 원심판단에는 법리오해 등의 잘못이 있다고 한 사례.

8 2022. 8. 19. 선고 2017다292718 판결 [부당이득금] 1863

승진발령이 무효임에도 근로자가 승진발령이 유효함을 전제로 승진된 직급에 따라 계속 근무한 경우, 승진 후 제공된 근로의 가치가 승진 전과 실질적 차이가 없음에도 단지 직급의 상승만을 이유로 임금이 상승한 부분이 있다면, 근로자가 이를 부당이득으로 사용자에게 반환하여야 하는지 여부(적극) 및 여기서 승진 전후 제공된 근로의 가치 사이에 실질적으로 차이가 있는지 판단하는 기준

승진발령이 무효임에도 근로자가 승진발령이 유효함을 전제로 승진된 직급에 따라 계속 근무하여 온 경우, 승진 전후 각 직급에 따라 수행하는 업무에 차이가 있어 승진된 직급에 따른 업무를 수행하고 그에 대한 대가로 임금이 지급되었다면, 근로자가 지급받은 임금은 제공된 근로의 대가이므로 근로자에게 실질적인 이득이 있다고 볼 수 없어 사용자가 이에 대해 부당이득으로 반환을 청구할 수 없다. 그러나 승진 전후 각 직급에 따라 수행하는 업무에 차이가 없어 승진 후 제공된 근로의 가치가 승진 전과 견주어 실질적 차이가 없음에도 단지 직급의 상승만을 이유로 임금이 상승한 부분이 있다면, 근로자는 임금 상승분 상당의 이익을 얻었다고 볼 수 있고, 승진이 무효인 이상 그 이득은 근로자에게 법률상 원인 없이 지급된 것으로서 부당이득으로 사용자에게 반환되어야 한다. 여기서 승진 전후 제공된 근로의 가치 사이에 실질적으로 차이가 있는지는 제공된 근로의 형태와 수행하는 업무의 내용, 보직의 차이 유무, 직급에 따른 권한과 책임의 정도 등 여러 사정을 종합적이고 객관적으로 평가하여 판단하여야 한다.

9 2022. 8. 19. 선고 2020다220140 판결 (물품인도청구) 1865

- [1] 임치계약 해지에 따른 임치물 반환청구권의 소멸시효 기산점(=임치계약이 성립하여 임치물이 수치인에게 인도된 때)
- [2] 자동차 제조회사인 甲 주식회사와 자동차 배기가스 촉매제를 제조·납품하는 계약을 체결한 乙 주식회사가 甲 회사의 지시에 따라 丙 주식회사에 촉매제를 인도하면, 丙 회사가 인도받은 촉매제로 촉매정화장치를 제조하여 甲 회사에 납품하였고, 甲 회사는 丙 회사로부터 납품받은 촉매정화장치에 사용된 촉매제의 수량에 따라 乙 회사에 촉매제 대금을 지급하였는데, 乙 회사가 丙 회사를 상대로 촉매정화장치에 사용되지 않고 남은 잔여촉매제의 반환을 구하자, 丙 회사가 소 제기 5년 이전에 인도받은 촉매제에 대한 임치물 반환청구권은 소멸시효가 완성되었다고 항변한 사안에서, 임치물 반환청구권의 소멸시효는 임치계약이 성립하여 임치물이 수치인에게 인도된 때부터 진행한다고 보아야 하는데도, 이와 달리 보아 위 임치물 반환청구권의 소멸시효가 완성되지 않았다고 본 원심판단에 법리오해 등의 잘못이 있다고 한 사례
- [1] 임치계약 해지에 따른 임치물 반환청구는 임치계약 성립 시부터 당연히 예정된 것이고, 임치계약에서 임치인은 언제든지 계약을 해지하고 임치물의 반환을 구할 수 있는 것이므로, 특별한 사정이 없는 한 임치물 반환청구권의 소멸시효는 임치계약이 성립하여 임치물이 수치인에게 인도된 때부터 진행하는 것이지, 임치인이 임치계약을 해지한 때부터 진행한다고 볼 수 없다.
- [2] 자동차 제조회사인 甲 주식회사와 자동차 배기가스 촉매제를 제조·납품하는 계약을 체결한 乙 주식회사가 甲 회사의 지시에 따라 丙 주식회사에 촉매제를 인도하면, 丙 회사가 인도받은 촉매제로 촉매정화장치를 제조하여 甲 회사에 납품하였고, 甲 회사는 丙 회사로부터 납품받은 촉매정화장치에 사용된 촉매제의 수량에 따라 乙 회사에 촉매제 대금을 지급하였는데, 乙 회사가 丙 회사를 상대로 촉매정화장치에 사용되지 않고 남은 잔여촉매제의 반환을 구하자, 丙 회사가 소 제기 5년 이전에 인도받은 촉매제에 대한 임치물 반환청구권은 소멸시효가 완성되었다고 항변한 사안에서, 임치물 반환청구권의 소멸시효는 임치계약이 성립하여 임치물이 수치인에게 인도된 때부터 진행한다고 보아야 하므로, 잔여촉매제에 대한 임치계약의 성립시점이 언제인지, 잔여촉매제가 丙 회사에 인도된 날이 언제인지, 그로부터 소멸시효 기간이 도래하였는지 등을 심리한 다음 소멸시효가 완성되었는지 판단하여야 하는데도, 임치물 반환청구권의 소멸시효 기산점이 임치계약 해지일이라는 잘못된 전제에서 위와 같은 심리를 하지 않은 채 위 임치물 반환청구권의 소멸시효

가 완성되지 않았다고 본 원심판단에 법리오해 등의 잘못이 있다고 한 사례.

[10] 2022. 8. 19. 선고 2020다263574 판결〔손해배상등청구의소〕 1868

주식회사의 정관에서 회사에 배당의무를 부과하면서 배당금의 지급조건이나 배당금액의 산정 방식 등을 구체적으로 정하고 있어 개별 주주에게 배당할 금액이 일의적으로 산정되고, 대표이사나 이사회가 배당금 지급 여부 등을 달리 정할 수 있도록 하는 규정이 없는 경우, 정관에서 정한 지급조건이 갖추어지는 때에 주주에게 구체적이고 확정적인 배당금지급청구권이 인정될 수 있는지 여부(적극) 및 이 경우 회사가 주주총회에서 이익배당 결의를 하지 않았거나 이익배당을 거부하는 결의를 하였다는 사정을 들어 이익배당금 지급을 거절할 수 있는지 여부(소극)

주주의 이익배당청구권은 장차 이익배당을 받을 수 있다는 의미의 권리에 지나지 아니하여 이익잉여금처분계산서가 주주총회에서 승인됨으로써 이익배당이 확정될 때까지는 주주에게 구체적이고 확정적인 배당금지급청구권이 인정되지 아니한다. 다만 정관에서 회사에 배당의무를 부과하면서 배당금의 지급조건이나 배당금액을 산정하는 방식 등을 구체적으로 정하고 있어 그에 따라 개별 주주에게 배당할 금액이 일의적으로 산정되고, 대표이사나 이사회가 경영판단에 따라 배당금 지급 여부나 시기, 배당금액 등을 달리 정할 수 있도록 하는 규정이 없다면, 예외적으로 정관에서 정한 지급조건이 갖추어지는 때에 주주에게 구체적이고 확정적인 배당금지급청구권이 인정될 수 있다. 그리고 이러한 경우 회사는 주주총회에서 이익배당에 관한 결의를 하지 않았거나 정관과 달리 이익배당을 거부하는 결의를 하였다는 사정을 들어 주주에게 이익배당금의 지급을 거절할 수 없다.

[11] 2022. 8. 19. 선고 2020다296819 판결〔퇴직금청구〕 1871

[1] 근로기준법상 근로자에 해당하는지 판단하는 기준

[2] 채권추심원의 근로자성이 다투어지는 개별 사건에서 근로자에 해당하는지는 구체적인 사실관계와 증명의 정도에 따라 달라질 수 있는지 여부(적극)

[3] 채권추심 및 신용조사업 등을 영위하는 甲 주식회사와 위임계약을 체결하고 채권추심원의 업무를 수행한 乙 등이 근로기준법상 근로자에 해당하는지 문제 된 사안에서, 제반 사정에 비추어 乙 등이 甲 회사에 임금을 목적으로 종속적인 관계에서 근로를 제공하였다고 보기 어려우므로 근로기준법의 적용을 받는 근로자에 해당하지 않는다고 본 원심판결을 수긍한 사례

[1] 근로기준법상 근로자에 해당하는지는 계약의 형식보다 근로제공관계의 실질이 근로제공자가 사업 또는 사업장에 임금을 목적으로 종속적인 관계에서 사

용자에게 근로를 제공하였는지에 따라 판단해야 한다. 여기에서 종속적인 관계인지는 업무 내용을 사용자가 정하고 취업규칙 또는 복무규정 등의 적용을 받으며 업무수행과정에서 사용자가 지휘·감독을 하는지, 사용자가 근무시간과 근무장소를 지정하고 근로제공자가 이에 구속을 받는지, 근로제공자가 스스로 비품·원자재나 작업도구 등을 소유하거나 제3자를 고용하여 업무를 대행하게 하는 등 독립하여 자신의 계산으로 사업을 영위할 수 있는지, 근로제공을 통한 이윤의 창출과 손실의 초래 등 위험을 스스로 안고 있는지, 보수의 성격이 근로 자체의 대가적 성격인지, 기본급이나 고정급이 정해졌고 근로소득세를 원천징수하였는지, 그리고 근로제공관계의 계속성과 사용자에 대한 전속성의 유무와 정도, 사회보장제도에 관한 법령에서 근로자로서 지위를 인정받는지 등의 경제적·사회적 여러 조건을 종합해서 판단해야 한다.

- [2] 채권추심원의 근로자성이 다투어지는 개별 사건에서 근로자에 해당하는지는 소속된 채권추심회사의 지점, 지사 등 개별 근무지에서 업무형태가 어떻게 이루어지는지 등 구체적인 사실관계와 증명의 정도에 따라 달라질 수 있다.
- [3] 채권추심 및 신용조사업 등을 영위하는 甲 주식회사와 위임계약을 체결하고 채권추심원의 업무를 수행한 乙 등이 근로기준법상 근로자에 해당하는지 문제 된 사안에서, ① 乙 등은 채권의 추심순서와 구체적인 추심방법을 스스로 결정하여 추심업무를 수행하였고, 甲 회사가 추심순위를 지정하거나 구체적 추심업무의 내용 또는 방법 등을 특별히 지시하지 않았으며, 근무태도나 근무성적 등을 평가하여 보수나 처우에 반영하거나 추심실적이 부진하다고 해서 불이익을 주지는 않은 점, ② 甲 회사는 채권추심원에게 정기적으로 추심 활동내역을 甲 회사의 전산시스템에 입력하게 하였으나, 그 입력 내용이 乙 등의 업무수행 과정을 평가하는 자료로 사용되었다거나 그에 근거하여 甲 회사가 乙 등에게 업무지시를 하거나 불이익을 가하였다고 인정할 증거는 없는 점, ③ 甲 회사의 지사장이 주간 업무회의를 소집하고 개인별 예상 채권회수액을 甲 회사의 전산시스템에 등록할 것을 요구한 사실만으로는 甲 회사가 위임사무 처리에 필요한 관리를 벗어나 乙 등의 업무수행 과정에서 상당한 지휘·감독을 하였다고 인정하기에 부족한 점, ④ 甲 회사는 월 20,000원의 범위에서 우편발송비용을 지원하였고, 이를 초과하는 우편발송비용, 휴대전화요금, 외근 시 교통비, 주유비 등은 채권추심원이 부담한 점, ⑤ 乙 등은 다른 사람으로 하여금 업무를 대행하게 할 수 없었고 다른 회사의 채권추심업무를 겸할 수도 없었는데, 이는 신용정보의 이용 및 보호에 관한 법률상 채권추심업무의 재위임이 금지되기 때문인 점, ⑥ 甲 회사는 채권추심업무 외

의 다른 업무에 대해서는 검직을 제한하지 않고 있으며, 실제 채권추심업무 외의 다른 업무를 하는 채권추심원이 다수 있는 점에 비추어 甲 회사에 대한 전속성이 있다고 보기 어려운 점, ⑦ 乙 등은 근무기간 동안 기본급이나 고정급을 받지 않고, 근무내용이나 근무시간과 관계없이 오로지 채권의 회수실적에 따른 수수료만을 받았으며, 수수료는 실적에 따라 매월 큰 편차가 있었으므로, 위 수수료가 근로 자체의 대가적 성격을 갖는다고 보기 어려운 점, ⑧ 乙 등에게는 甲 회사의 정규직 직원을 대상으로 하는 취업규칙이나 인사 규정 등이 적용되지 않은 점, ⑨ 乙 등은 근로소득세가 아닌 사업소득세를 납부하였고, 甲 회사를 사업자로 한 국민연금, 건강보험, 고용보험과 산업재해보상보험에 가입되어 있지 않은 점에 비추어, 乙 등이 甲 회사에 임금을 목적으로 종속적인 관계에서 근로를 제공하였다고 보기 어려우므로 근로기준법의 적용을 받는 근로자에 해당하지 않는다고 본 원심판결을 수긍한 사례.

형 사

[12] 2022. 8. 19. 선고 2020도1153 판결〔폭력행위등처벌에관한법률위반〕 …… 1875

2007. 12. 21. 개정된 형사소송법 부칙 제3조의 취지 / 위 부칙조항에서 말하는 ‘중전의 규정’에 구 형사소송법 제249조 제1항뿐만 아니라 같은 조 제2항도 포함되는지 여부(적극) / 개정 형사소송법 시행 전에 범한 죄에 대해서는 위 부칙조항에 따라 구 형사소송법 제249조 제2항이 적용되어 판결의 확정 없이 공소를 제기한 때로부터 15년이 경과하면 공소시효가 완성한 것으로 간주되는지 여부(적극)

구 형사소송법(2007. 12. 21. 법률 제8730호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제249조는 ‘공소시효의 기간’이라는 표제 아래 제1항 본문 및 각호에서 공소시효는 법정형에 따라 정해진 일정 기간의 경과로 완성한다고 규정하고, 제2항에서 “공소가 제기된 범죄는 판결의 확정이 없이 공소를 제기한 때로부터 15년을 경과하면 공소시효가 완성한 것으로 간주한다.”라고 규정하였다. 2007. 12. 21. 법률 제8730호로 형사소송법이 개정되면서 제249조 제1항 각호에서 정한 시효의 기간이 연장되고, 제249조 제2항에서 정한 시효의 기간도 ‘15년’에서 ‘25년’으로 연장되었는데, 위와 같이 개정된 형사소송법(이하 ‘개정 형사소송법’이라 한다) 부칙 제3조(이하 ‘부칙조항’이라 한다)는 ‘공소시효에 관한 경과조치’라는 표제 아래 “이법 시행 전에 범한 죄에 대하여는 중전의 규정을 적용한다.”라고 규정하고 있다.

부칙조항은, 시효의 기간을 연장하는 형사소송법 개정이 피의자 또는 피고인에게 불리한 조치인 점 등을 고려하여 개정 형사소송법 시행 전에 이미 저지른 범

죄에 대하여는 개정 전 규정을 그대로 적용하고자 함에 그 취지가 있다.

위와 같은 법 문언과 취지 등을 종합하면, 부칙조항에서 말하는 ‘중전의 규정’에는 ‘구 형사소송법 제249조 제1항’뿐만 아니라 ‘같은 조 제2항’도 포함된다고 봄이 타당하다. 따라서 개정 형사소송법 시행 전에 범한 죄에 대해서는 부칙조항에 따라 구 형사소송법 제249조 제2항이 적용되어 판결의 확정 없이 공소를 제기한 때로부터 15년이 경과하면 공소시효가 완성한 것으로 간주된다.

13 2022. 8. 19. 선고 2020도9714 판결〔허위공문서작성·허위작성공문서행사·공용서류손상·직권남용권리행사방해〕 1877

[1] 문서에 관한 죄의 보호법익과 대상 / 공무소 또는 공무원이 직무에 관하여 진실에 반하는 허위 내용의 문서를 작성할 경우, 허위공문서작성죄가 성립하는지 여부(적극) / 허위공문서작성죄의 ‘허위’는 표시된 내용과 진실이 부합하지 아니하여 문서에 대한 공공의 신용을 위태롭게 하는 경우여야 하는지 여부(적극) 및 그 내용이 허위라는 사실에 관한 피고인의 인식이 있어야 하는지 여부(적극)

[2] 피고인 甲이 세월호 침몰사고 진상규명을 위한 국정조사특별위원회의 국정조사절차에서 대통령비서실장으로서 증언한 후 국회의원으로부터 대통령 대면보고 시점 등에 관한 추가 서면질의를 받고, 실무 담당 행정관으로 하여금 ‘비서실에서는 20~30분 단위로 간단없이 유·무선으로 보고를 하였기 때문에, 대통령은 직접 대면보고 받는 것 이상으로 상황을 파악하고 있었다고 생각합니다.’라는 내용의 서면답변서를 작성하여 국회에 제출하도록 함으로써 공문서를 허위로 작성·행사하였다는 내용으로 기소된 사안에서, 위 답변서가 공문서에 해당한다고 본 원심판단은 정당하나, 위 답변서 작성 및 제출이 허위공문서작성죄 및 허위작성공문서행사죄에 해당한다고 인정한 원심판단에는 허위공문서작성죄에 관한 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례

[1] 문서에 관한 죄의 보호법익은 문서의 증명력과 문서에 들어 있는 의사표시의 안정·신용으로, 일정한 법률관계 또는 거래상 중요한 사실에 관한 관계를 표시함으로써 증거가 될 만한 가치가 있는 문서를 그 대상으로 한다. 그중 공무소 또는 공무원이 그 직무에 관하여 진실에 반하는 허위 내용의 문서를 작성할 경우 허위공문서작성죄가 성립하고, 이는 공문서에 특별한 증명력과 신용력이 인정되기 때문에 성립의 진정뿐만 아니라 내용의 진실까지 보호하기 위함이다. 따라서 허위공문서작성죄의 허위는 표시된 내용과 진실이 부합하지 아니하여 그 문서에 대한 공공의 신용을 위태롭게 하는 경우여야 하고, 그 내용이 허위라는 사실에 관한 피고인의 인식이 있어야 한다.

- [2] 피고인 甲이 세월호 침몰사고 진상규명을 위한 국정조사특별위원회의 국정조사(이하 ‘국조특위’라고 한다)절차에서 대통령비서실장으로서 증언한 후 국회의원으로부터 대통령 대면보고 시점 등에 관한 추가 서면질의를 받고, 실무담당 행정관으로 하여금 ‘비서실에서는 20~30분 단위로 간단없이 유·무선으로 보고를 하였기 때문에, 대통령은 직접 대면보고 받는 것 이상으로 상황을 파악하고 있었다고 생각합니다.’라는 내용의 서면답변서(이하 ‘답변서’라고 한다)를 작성하여 국회에 제출하도록 함으로써 공문서를 허위로 작성·행사하였다는 내용으로 기소된 사안에서, 답변서가 대통령비서실장으로서 최종 작성권한을 갖는 피고인 甲에 의하여 대통령비서실, 국가안보실의 직무권한 범위 내에서 작성된 공문서에 해당한다고 본 원심판단은 정당하나, 답변서 중 ‘대통령은 직접 대면보고 받는 것 이상으로 상황을 파악하고 있었다고 생각한다.’는 부분은 피고인 甲의 의견으로서 그 자체로 내용의 진실 여부를 판단할 수 있거나 문서에 대한 공공의 신용을 위태롭게 할 만한 증명력과 신용력을 갖는다고 볼 수 없고, ‘비서실에서 20~30분 단위로 간단없이 유·무선으로 보고를 하였다.’는 부분은 실제로 있었던 객관적 사실을 기반으로 하여 기재된 내용으로 이를 허위라고 볼 수 없으며, 또한 답변서는 그 실질이 국조특위 이후 추가된 국회 질의에 대하여 서면으로 행한 ‘증언’과 다를 바 없을 뿐만 아니라, 국조특위에서 위증에 대한 제재를 감수하는 증인선서 후 증언한 것과 내용 면에서 차이가 없고, 실제 작성·제출도 자료 취합과 정리를 담당한 실무자에 의하여 기존 증언 내용 그대로 이루어졌다는 점 등에 비추어, 답변서는 피고인 甲이 국조특위 이후 추가된 국회 질의에 대하여 기존 증언과 같은 내용의 답변을 담은 문서로서 허위공문서작성죄에서 말하는 ‘허위’가 있거나 그에 관한 피고인 甲의 인식이 있었다고 보기 어렵다는 이유로, 이와 달리 보아 답변서 작성 및 제출이 허위공문서작성죄 및 허위작성공문서행사죄에 해당한다고 인정한 원심판단에는 허위공문서작성죄에 관한 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례.

14 2022. 8. 19. 선고 2021도3451 판결 [강제추행] 1881

- [1] 성폭력 사건에서 피고인이 공소사실을 부인하고 있고 공소사실에 부합하는 직접증거로 사실상 피해자의 진술이 유일한 경우, 피해자의 진술이 합리적인 의심을 배제할 만한 신빙성이 있는지 판단하는 방법 / 성폭력 피해자의 진술 내용이 논리와 경험칙에 비추어 합리적인지 판단하는 방법 / 공소사실을 인정할 증거로 사실상 피해자의 진술이 유일한 경우, 피고인의 진술이 경험칙상 합리성이 없고 그 자체로 모순되어 믿을 수 없다는 사정이 피해자 진술의

신빙성을 뒷받침하거나 직접증거인 피해자 진술과 결합하여 공소사실을 뒷받침하는 간접정황이 될 수 있는지 여부(적극)

- [2] 채팅 어플을 통해 채팅을 주고받다가 피해자를 만나게 된 피고인이 피해자에게 중요하게 할 얘기가 있다며 피해자를 모텔에 데리고 들어가 저항하는 피해자의 옷을 벗긴 후 강제로 추행하였다는 공소사실로 기소된 사안에서, 제반 사정을 종합하면, 피해자 진술의 신빙성을 인정할 수 있음에도, 이와 달리 본 원심판결에 진술의 신빙성 판단의 기준이 되는 경험법칙과 증거법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어남으로써 판결에 영향을 미친 잘못이 있다고 한 사례

- [1] 성폭력 사건에서 피고인이 공소사실을 부인하고 있고 공소사실에 부합하는 직접증거로 사실상 피해자의 진술이 유일한 경우, 피해자의 진술이 합리적인 의심을 배제할 만한 신빙성이 있는지 여부는 그 진술 내용의 주요한 부분이 일관되고 구체적인지, 진술 내용이 논리와 경험칙에 비추어 합리적이고, 진술 자체로 모순되거나 객관적으로 확인된 사실이나 사정과 모순되지는 않는지, 또는 허위로 피고인에게 불리한 진술을 할 만한 동기나 이유가 있는지 등을 종합적으로 고려하여 신중하게 판단하여야 한다.

경험칙이란 각개의 경험으로부터 귀납적으로 얻어지는 사물의 성상이나 인과의 관계에 관한 사실판단의 법칙이므로 경험칙을 도출하기 위하여서는 그 기초되는 구체적인 경험적 사실의 존재가 전제되어야 한다. 성폭력 범죄는 성별에 따라 차별적으로 구조화된 성을 기반으로 지극히 사적인 영역에서 발생하므로, 피해자라도 본격적으로 문제를 제기하게 되기 전까지는 피해 사실이 알려지기를 원하지 아니하고 가해자와 종전의 관계를 계속 유지하는 경우도 적지 아니하며, 피해상황에서도 가해자에 대한 이중적인 감정을 느끼기도 한다. 한편 누구든지 일정 수준의 신체접촉을 용인하였더라도 자신이 예상하거나 동의한 범위를 넘어서는 신체접촉을 거부할 수 있고, 피해상황에서 명확한 판단이나 즉각적인 대응을 하는 데에 어려움을 겪을 수 있다. 이와 같이 성폭력 피해자의 대처 양상은 피해자의 나이, 성별, 지능이나 성격, 사회적 지위와 가해자와의 관계 등 구체적인 처지와 상황에 따라 다르게 나타날 수밖에 없다. 따라서 피해자의 진술 내용이 논리와 경험칙에 비추어 합리적인지 여부는 개별적, 구체적인 사건에서 성폭력 피해자가 처하여 있는 상황에 기초하여 판단하여야 하고, 그러한 사정을 충분히 고려하지 아니한 채 통상의 성폭력 피해자라면 마땅히 보여야 할 반응을 상정해 두고 이러한 통념에 어긋나는 행동을 하였다는 이유로 선불리 경험칙에 어긋난다거나 합리성

이 없다고 판단하는 것은 정의와 형평의 이념에 입각하여 논리와 경험의 법칙에 따른 증거판단이라고 볼 수 없다.

그리고 공소사실을 인정할 증거로 사실상 피해자의 진술이 유일한 경우에 피고인의 진술이 경험칙상 합리성이 없고 그 자체로 모순되어 믿을 수 없다고 하여 그것이 공소사실을 인정하는 직접증거가 되는 것은 아니지만, 이러한 사정은 법관의 자유판단에 따라 피해자 진술의 신빙성을 뒷받침하거나 직접증거인 피해자 진술과 결합하여 공소사실을 뒷받침하는 간접정황이 될 수 있다.

- [2] 채팅 어플을 통해 채팅을 주고받다가 피해자를 만나게 된 피고인이 피해자에게 중요하게 할 얘기가 있다며 피해자를 모텔에 데리고 들어가 저항하는 피해자의 옷을 벗긴 후 강제로 추행하였다는 공소사실로 기소된 사안에서, 피해자의 진술은 그 진술 내용의 주요한 부분이 일관되고 구체적이며, 진술 자체로 모순되는 부분이 없는 점, 피해자는 최초 진술 당시부터 자신에게 불리할 수 있는 내용들까지 모두 숨김없이 진술하였고 사건 전후에 피해자가 피고인 및 친구와 주고받은 메시지의 내용 등 객관적인 정황들도 피해자의 진술에 부합하는 점, 사건 당시 피고인의 신체에 대한 피해자의 진술은 그 진술 자체로 다분히 주관적이고 감정적인 것임을 알 수 있고 법원의 검증 결과를 토대로 피해자 진술의 증명력을 배척하는 것은 합리적이라고 보기 어려운 점, 원심이 ‘강제추행을 당한 피해자라고 하기에는 수궁하기 어려운 측면’이라고 판단한 피해자의 태도는 여러 사정을 고려할 때 충분히 납득할 만하고, 이러한 사정을 들어 피해자 진술의 신빙성을 배척하는 것은 잘못된 통념에 따라 통상의 성폭력 피해자라면 마땅히 보여야 할 반응을 상정해 두고 이에 어긋나는 행동을 하였다는 이유로 피해자 진술의 합리성을 부정한 것으로 정의와 형평의 이념에 입각하여 논리와 경험의 법칙에 따른 증거판단이라고 볼 수 없는 점 등을 종합하면, 피해자 진술의 신빙성을 인정할 수 있음에도, 이와 달리 본 원심판결에 진술의 신빙성 판단의 기준이 되는 경험법칙과 증거법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어남으로써 판결에 영향을 미친 잘못이 있다고 한 사례.