



판례공보

Korean Supreme Court Reports

법원도서관

2022년 11월 1일

제645호

민사

1 2022. 9. 7. 자 2020마5970 결정 [중재판정의집행] 2073

중재요청서 등의 서면 통지에 있어서 중재법 제4조 제3항의 발송에 의한 통지가 적용되기 위한 요건인 ‘적절한 조회’ 여부를 판단하는 방법 / 중재 대상인 분쟁이 채권·채무와 관계되는 경우, 주민등록표에 기재된 상대방의 최후주소를 확인하는 것이 ‘적절한 조회’에 포함되는지 여부(적극)

중재절차는 당사자 간에 다른 합의가 없는 한 피신청인이 중재요청서를 받은 날부터 시작되므로(중재법 제22조 제1항), 중재요청서의 통지는 중재절차에서 당사자의 절차적 권리를 보장하기 위한 필수적 전제가 된다. 이러한 측면에서 ‘당사자가 중재절차에 관하여 적절한 통지를 받지 못하였거나 그 밖의 사유로 변론을 할 수 없었던 경우’를 중재판정의 취소, 승인 거부 또는 집행 불허 사유로 정하고 있다[중재법 제36조 제2항 제1호 (나)목, 제38조 제1호 (가)목].

한편 중재요청서 등의 서면 통지는 당사자 간에 다른 합의가 없는 한 수신인 본인에게 서면을 직접 교부하는 방법으로 하고(중재법 제4조 제1항), 직접 교부의 방법으로 통지할 수 없는 경우에는 서면이 수신인의 주소, 영업소 또는 우편연락장소(이하 ‘주소 등’이라 한다)에 정당하게 전달된 때에 수신인에게 통지된 것으로 보되(중재법 제4조 제2항), ‘적절한 조회’를 하였음에도 수신인의 주소 등을 알 수 없는 경우에는 최후로 알려진 수신인의 주소 등으로 등기우편이나 그 밖에 발송을 증명할 수 있는 우편방법에 의하여 서면이 발송된 때에 수신인에게 통지된 것으로 본다(중재법 제4조 제3항). 다만, 최후로 알려진 수신인의 주소 등으로 서면을 우편 발송하는 경우에는 당사자의 절차적 권리가 실질적으로 제한될 여지가 있으므로, 서면 통지와 관련하여 ‘적절한 조회’를 하였는지 여부를 중

재절차에서 당사자의 절차적 권리의 실질적 보장 여부의 관점에서 합리적으로 판단할 필요가 있다. 즉, 당사자가 중재절차에서 ‘적절한 조회’를 다하였는지 여부는 확일적으로 판단할 수 없고, 구체적 사안에서 당사자가 입수하거나 조사할 수 있는 범위 내에서 합리적으로 기대되거나 요구되는 방법을 동원하여 상대방의 주소 등을 확인하기 위한 노력을 다하였다고 볼 수 있는지 여부에 따라 판단되어야 한다. 따라서 당사자 사이의 계약서 등 분쟁과 직접 관련된 문서나 계약 체결 전후에 작성된 문서에 기재된 주소의 확인, 그러한 문서에 기재된 전화번호나 이메일 등의 연락처로의 연락, 최후로 알려진 주소지의 방문, 중개인이나 상대방의 대리인, 보증인이 상대방인 경우 주채무자 등 계약 관련자에게 문의 혹은 법인등기부나 부동산등기부와 같은 공부의 확인 등의 노력 여부도 ‘적절한 조회’에 해당할 수 있다. 특히 중재 대상인 분쟁이 채권·채무와 관계되는 경우에는, 당사자 일방은 채권·채무관계를 밝혀 주는 자료와 반송된 내용증명 우편물 등을 첨부하여 상대방의 주민등록표를 열람하거나 주민등록표 초본을 교부받을 수 있으므로[주민등록법 제29조 제2항 제6호, 같은 법 시행령 제47조 제4항 [별표 2] 제4호, 같은 법 시행규칙 제13조 제1항 [별표] 제8호 (라)목], 이와 같이 주민등록표에 기재된 상대방의 최후주소를 확인하는 것도 ‘적절한 조회’에 포함될 수 있다.

2 2022. 9. 7. 선고 2022다217117 판결 [소유권이전등기] 2076

- [1] 수임인이 위임인을 위하여 자기 명의로 취득한 권리를 위임인에게 이전하여야 하는 시기 및 위 권리에 관한 위임인의 이전청구권의 소멸시효 기산점(= 위임계약이 종료된 때)
- [2] 甲 주식회사와 乙 지방자치단체가 조선산업단지 개발사업 시행에 따라 甲 회사가 乙 지방자치단체에 사업부지 내 편입된 토지 매수 및 손실보상 등에 관한 업무를 위탁하기로 하는 내용의 보상업무대행협약을 체결하고, 위 협약에 乙 지방자치단체가 보상업무 처리로 취득하는 토지 등에 관하여 소유권을 甲 회사 명의로 등기하기로 정하였는데, 乙 지방자치단체가 사업부지 내 토지에 관하여 乙 지방자치단체 명의로 소유권이전등기를 마치자, 甲 회사가 乙 지방자치단체를 상대로 위 토지에 대한 소유권이전등기절차의 이행을 구한 사안에서, 乙 지방자치단체가 위 협약에 의한 업무 처리 과정에서 乙 지방자치단체 명의로 취득한 각 토지에 관한 소유권은 특별한 사정이 없는 한 위 협약의 종료 시점을 기준으로 甲 회사에 이전하여야 하고, 각 토지에 관한 甲 회사의 乙 지방자치단체에 대한 소유권이전등기청구권의 소멸시효는 위 협약의 종료 시점부터 진행한다고 한 사례

[1] 민법 제684조 제2항은 “수임인이 위임인을 위하여 자기의 명의로 취득한 권리는 위임인에게 이전하여야 한다.”라고 규정하고 있는데, 이때 그 이전 시기는 당사자 간에 특약이 있거나 위임의 본뜻에 반하는 경우 등과 같은 특별한 사정이 없는 한 위임계약이 종료된 때이다. 따라서 위임사무로 수임인 명의로 취득한 권리에 관한 위임인의 이전청구권의 소멸시효는 위임계약이 종료된 때부터 진행하게 된다.

[2] 甲 주식회사와 乙 지방자치단체가 조선산업단지 개발사업 시행에 따라 甲 회사가 乙 지방자치단체에 사업부지 내 편입된 토지 매수 및 손실보상 등에 관한 업무를 위탁하기로 하는 내용의 보상업무대행협약을 체결하고, 위 협약에 乙 지방자치단체가 보상업무 처리로 취득하는 토지 등에 관하여 소유권을 甲 회사 명의로 등기하기로 정하였는데, 乙 지방자치단체가 사업부지 내 토지에 관하여 乙 지방자치단체 명의로 소유권이전등기를 마치자, 甲 회사가 乙 지방자치단체를 상대로 위 토지에 대한 소유권이전등기절차의 이행을 구한 사안에서, 위 협약의 목적이나 업무의 내용 등에 비추어 보면, 위 협약의 법적 성질은 민법상의 위임계약 또는 그와 유사한 비전형계약이라고 봄이 타당하고, 위 협약에 따라 업무를 처리하는 과정에서 각 토지에 관한 소유권을 취득한 乙 지방자치단체는 위 토지에 관하여 甲 회사 명의로 소유권을 이전할 의무를 부담하게 되는데, 그 권리의 이전 시기에 관하여 위 협약에서 특별히 정한 바가 없어 민법상 위임에 관한 규정 중 제684조 제2항이 적용되어야 하므로, 乙 지방자치단체가 위 협약에 의한 업무 처리 과정에서 乙 지방자치단체 명의로 취득한 각 토지에 관한 소유권은 특별한 사정이 없는 한 위 협약의 종료 시점을 기준으로 甲 회사에 이전하여야 하고, 각 토지에 관한 甲 회사의 乙 지방자치단체에 대한 소유권이전등기청구권의 소멸시효는 위 협약의 종료 시점부터 진행하는데도, 이와 달리 본 원심판단에 심리미진 등의 잘못이 있다고 한 사례.

3 2022. 9. 7. 선고 2022다223778 판결 (배당금청구) 2080

상법 제462조의3이 정하는 중간배당에 관한 이사회 결의가 있는 경우, 같은 영업연도 중 다시 중간배당에 관한 이사회 결의를 하는 것이 허용되는지 여부(소극) 및 이사회 결의에 따라 구체적으로 확정된 주주의 중간배당금 지급청구권의 내용을 수정 내지 변경하는 이사회 결의가 허용되는지 여부(소극)

상법 제462조의3 제1항은 중간배당에 관하여 ‘연 1회의 결산기를 정한 회사는 영업연도 중 1회에 한하여 이사회의 결의로 일정한 날을 정하여 그날의 주주에 대하여 이익을 배당할 수 있음을 정관으로 정할 수 있다.’고 규정하고 있다. 이에

따라 연 1회의 결산기를 정한 회사의 경우 정관에 정함이 있으면 이사회 결의로 중간배당을 실시할 수 있고 그 횟수는 영업연도 중 1회로 제한된다.

중간배당에 관한 이사회 결의가 성립하면 추상적으로 존재하던 중간배당청구권이 구체적인 중간배당금 지급청구권으로 확정되므로, 상법 제462조의3이 정하는 중간배당에 관한 이사회 결의가 있으면 중간배당금이 지급되기 전이라도 당해 영업연도 중 1회로 제한된 중간배당은 이미 결정된 것이고, 같은 영업연도 중 다시 중간배당에 관한 이사회 결의를 하는 것은 허용되지 않는다. 이사회 결의로 주주의 중간배당금 지급청구권이 구체적으로 확정된 이상 그 청구권의 내용을 수정 내지 변경하는 내용의 이사회 결의도 허용될 수 없다.

4 2022. 9. 7. 선고 2022다228056 판결〔손해배상(기)〕 2082

자본시장과 금융투자업에 관한 법률 제162조 제1항, 제170조 제1항에 근거한 사업보고서와 감사보고서의 거짓 기재로 인한 손해배상책임의 경우, 사업보고서 등의 제출인 혹은 감사인은 손해의 전부 또는 일부와 사업보고서 등의 거짓 기재 사이에 인과관계가 없다는 점을 증명하여 책임의 전부 또는 일부를 면할 수 있는지 여부(적극) 및 이러한 인과관계 부존재 사실을 증명하는 방법 / 거짓 기재가 포함된 사업보고서 등의 공시 혹은 그 공표 이후의 주식가격의 형성이나 하락이 사업보고서 등의 거짓 기재 때문인지 분명하지 않다는 정도의 증명만으로 자본시장과 금융투자업에 관한 법률 제162조 제3항, 제170조 제2항에 따른 손해액의 추정이 깨지는지 여부(소극) / 사업보고서 등의 거짓 기재 사실이 밝혀져 다시 정상주가가 형성된 이후에 주식을 매도하였거나 변론종결일까지 계속 보유 중인 경우, 자본시장과 금융투자업에 관한 법률 제162조 제3항, 제170조 제2항에 따른 손해액 중 정상주가와 실제 처분가액(또는 변론종결일의 시장가격)의 차액 부분에 관하여 손해 인과관계 부존재의 증명이 있다고 볼 수 있는지 여부(원칙적 적극) 및 이 경우 사업보고서 등의 거짓 기재에 따른 손해액(=매수가격에서 정상주가 형성일의 주가를 공제한 금액)

자본시장과 금융투자업에 관한 법률(이하 ‘자본시장법’이라 한다) 제162조 제1항 혹은 제170조 제1항에 근거한 사업보고서와 감사보고서 등(이하 ‘사업보고서 등’이라 한다)의 거짓 기재로 인한 손해배상책임의 경우, 손해액은 자본시장법 제162조 제3항 및 제170조 제2항에 따라 산정된 금액으로 추정되므로 사업보고서 등의 제출인 혹은 감사인은 자본시장법 제162조 제4항 및 제170조 제3항에 따라 손해의 전부 또는 일부와 사업보고서 등의 거짓 기재 사이에 인과관계가 없다는 점을 증명하여 그 책임의 전부 또는 일부를 면할 수 있을 뿐이다. 손해 인과관계 부존재의 증명은 문제 된 사업보고서 등의 거짓 기재가 손해의 발생에 아무런

영향을 미치지 아니하였다는 사실 혹은 부분적 영향을 미쳤다는 사실을 직접적으로 증명하는 방법 또는 문제 된 사업보고서 등의 거짓 기재 이외의 다른 요인에 의하여 손해의 전부 또는 일부가 발생하였다는 사실을 간접적으로 증명하는 방법으로도 가능하다. 후자의 경우, 특정한 사건이 발생하기 이전 자료를 기초로 특정한 사건이 발생하지 않았다고 가정하였을 경우 예상할 수 있는 추정 기대수익과 시장에서 관측된 실제수익률의 차이인 추정 초과수익률 수치를 이용하여 특정한 사건이 주가에 미친 영향이 통계적으로 의미가 있는 수준인지를 분석하는 사건연구(event study) 방법을 사용할 수도 있다. 그러나 투자자 보호의 측면에서 손해액 추정조항을 둔 자본시장법 제162조 제3항 및 제170조 제2항의 입법 취지에 비추어 볼 때, 거짓 기재가 포함된 사업보고서 등이 공시된 이후 매수한 주식의 가격이 하락하여 손실이 발생하였는데 사업보고서 등의 공시 혹은 그 공표 이후의 주가가격의 형성이나 하락이 문제 된 사업보고서 등의 거짓 기재 때문인지 분명하지 않다는 정도의 증명만으로 손해액의 추정이 깨진다고 할 수 없다. 다만 사업보고서 등의 거짓 기재 사실이 밝혀진 이후 그로 인한 충격이 가라앉고 허위정보로 인하여 부양된 부분이 모두 제거되어 다시 정상적인 주가가 형성되면 그 정상주가 형성일 이후의 주가변동은 특별한 사정이 없는 한 사업보고서 등의 거짓 기재와 인과관계를 인정하기 어려우므로, 이처럼 정상주가 형성일 이후 주가를 매도하였거나 변론종결일까지 계속 보유 중인 사실이 확인되는 경우라면 자본시장법 제162조 제3항 및 제170조 제2항이 정하는 손해액 중 정상주가와 실제 처분가격(또는 변론종결일의 시장가격)의 차액 부분에 대하여 자본시장법 제162조 제4항 및 제170조 제3항이 정한 손해 인과관계 부존재의 증명이라고 볼 수 있고, 이 경우 손해액은 매수가격에서 정상주가 형성일의 주가를 공제한 금액이 된다.

5 2022. 9. 7. 선고 2022다230165 판결 [건물인도] 2089

- [1] 공공주택 특별법에 따른 공공임대주택의 임차인이 공공주택사업자에 대한 임대보증금반환채권을 자신의 대출채권자에게 양도하고, 대출금의 상환이 지체되면 대출채권자 또는 지정된 제3자에게 임차주택을 인도하겠다는 각서를 교부한 경우, 채권자가 대출금의 상환이 지체되었다는 이유로 임차인을 대위하여 공공임대주택의 임대차계약을 해지할 수 있는지 여부(소극)
- [2] 채무자가 파산절차에서 면책결정을 받은 경우, 파산채권을 피보전채권으로 하여 채권자대위권을 행사하는 것이 허용되는지 여부(원칙적 소극)
- [1] 공공주택 특별법에 따른 공공임대주택의 임차인이 공공주택사업자에 대한 임대보증금반환채권을 자신의 대출채권자에게 양도하고, 대출금의 상환이 지

체되면 대출채권자 또는 지정된 제3자에게 임차주택을 인도하겠다는 각서를 교부한 경우에도 채권자가 대출금의 상환이 지체되었다는 이유로 임차인을 대위하여 공공임대주택의 임대차계약을 해지할 수 없다.

① 주거는 인간다운 생활을 위한 필수불가결한 요소이다. 헌법 제35조 제3항은 국가에 주택개발정책 등을 통하여 모든 국민이 쾌적한 주거생활을 할 수 있도록 노력하여야 할 의무를 부여하고 있고, 주거기본법 제2조는 국민이 쾌적하고 안정적인 주거환경에서 인간다운 주거생활을 할 권리가 있음을 규정하고 있다. 공공주택 특별법은 위와 같은 국가의 의무를 실현하고 국민의 주거권을 보장하기 위하여 주거 문제를 스스로의 경제력에 의해 해결하기 곤란한 경제적 약자 계층에게 생활에 필수적이고 기본적인 조건인 주거기반을 제공하고 주거생활을 안정시키는 것을 목적으로 마련되었다.

② 공공주택 특별법의 적용을 받는 공공임대주택에 관해서는 같은 법 제49조의3 제1항, 같은 법 시행령 제47조 제1항, 제2항 및 표준임대차계약서(같은 법 시행규칙 제32조 제1항 제1호 [별지 제5호 서식]) 제10조 제1항 각호 중 하나에 해당하는 사유가 있는 경우라야 임대인이 임대차계약을 해제 또는 해지할 수 있다. 특히 위 규정들은 임차인의 주거생활 안정을 보장하기 위하여 임대사업자가 공공임대주택에 관한 임대차계약을 해제 또는 해지하거나 갱신을 거절하는 것을 제한하기 위한 것으로서 제정 목적과 입법 취지 등에 비추어 이에 위반되는 약정의 사법적 효력을 배제하는 강행규정으로 보아야 한다.

설령 공공임대주택의 임차인이 대출채권자에게 각서를 교부하여 대출금의 상환이 지체될 경우 임대차계약을 중도 해지하고 임차주택을 인도하기로 약정하였더라도, 그러한 약정은 공공주택사업자의 임대차계약 해제 또는 해지 사유를 제한적 열거사유로 엄격하게 규제하는 위와 같은 강행규정의 적용을 배제하거나 잠탈하는 내용의 약정으로서 무효라고 보아야 한다.

③ 공공주택 특별법이 적용되어 같은 법 시행규칙에 따른 표준임대차계약서를 사용하여 임대차계약을 체결한 경우 계약서에 규정된 공공임대주택 임차인의 임대차계약 중도 해지권은 임차인의 의사에 행사의 자유가 맡겨져 있는 ‘행사상의 일신전속권’으로 봄이 타당하므로, 민법 제404조 제1항 단서에 따라 채권자대위권의 목적이 될 수 없다.

④ 공공임대주택의 경우 임대의무기간 동안 매각이 제한되고(공공주택 특별법 제50조의2 제1항), 임대인은 임대의무기간 동안 임대차계약의 해제, 해지, 재계약 거절의 사유가 제한되며, 이를 통해 임대의무기간 동안 임차인의 존속이 보장되고 임차인의 주거생활 안정을 도모하게 되는바, 임차인의 중도

해지권을 임차인의 의사와 무관하게 제3자가 대위 행사할 수 있도록 하는 것은 임차권의 존속 보장을 통한 주거생활의 안정 도모라는 공공주택 특별법의 근본적인 내용을 해할 우려가 있다.

㉠ 임대 후 분양전환을 목적으로 건설된 공공건설임대주택에 거주하는 임차인은 일정한 경우 당해 임대주택을 우선 분양전환받을 권리가 있고(공공주택 특별법 제50조의3 제1항 제1호), 이는 임차인에게 우선적으로 당해 임대주택의 소유권 취득 기회를 부여함으로써 서민의 주거안정에 기여하는 조항인바, 임대차계약 중도 해지권의 대위 행사를 허용할 경우 임차인의 의사와 무관하게 위와 같은 우선 분양전환권을 상실케 하는 결과가 된다.

㉡ 임차인의 중도 해지권은 경제력 향상 등으로 공공임대주택에서의 거주 필요성이 사라지는 등 사정변경이 발생한 경우 임차인으로 하여금 언제든지 임대차계약의 구속에서 벗어나 용이하게 주거를 이동할 수 있게끔 임차인 보호를 위해 마련된 조항인바, 중도 해지권을 임차인의 의사와 무관하게 제3자가 대위 행사할 수 있도록 하는 것은 중도 해지권을 둔 취지에도 반한다.

- [2] 채권자대위권은 채권자가 자기의 채권을 보전하기 위하여 채무자의 권리를 행사할 수 있는 권리로서 채무자에 대하여 채권을 행사할 수 있음이 전제되어야 할 것인바, 채무자 회생 및 파산에 관한 법률 제566조 본문은 “면책을 받은 채무자는 파산절차에 의한 배당을 제외하고는 파산채권자에 대한 채무의 전부에 관하여 그 책임이 면제된다.”라고 규정하고 있고, 다만 그 단서에서 들고 있는 일정한 채무의 경우에만 책임이 면제되지 아니한다는 예외규정을 두고 있으므로, 채무자가 파산절차에서 면책결정을 받은 때에는 파산채권을 피보전채권으로 하여 채권자대위권을 행사하는 것은 그 채권이 위 법률 제566조 단서의 예외사유에 해당하지 않는 한 허용되지 않는다.

6 2022. 9. 7. 선고 2022다237098 판결 [손해배상(기)] 2095

- [1] 타인의 불법행위에 대하여 과실에 의한 방조를 이유로 공동불법행위의 책임을 지우기 위한 요건 및 방조행위와 피해자의 손해 사이에 상당인과관계가 있는지 판단하는 기준
- [2] 타인의 불법행위가 계속되는 중 공동불법행위자의 과실에 의한 행위가 이루어진 경우, 그 과실에 의한 행위와 그 이전에 타인의 불법행위로 발생한 손해 사이에 상당인과관계가 인정되는지 여부(원칙적 소극)
- [1] 타인의 불법행위에 대하여 과실에 의한 방조로서 공동불법행위의 책임을 지우기 위해서는 방조행위와 불법행위에 의한 피해자의 손해 발생 사이에 상당

인과관계가 인정되어야 하며, 상당인과관계를 판단할 때에는 과실에 의한 행위로 인하여 해당 불법행위를 용이하게 한다는 사정에 관한 예견가능성과 아울러 과실에 의한 행위가 피해 발생에 끼친 영향, 피해자의 신뢰 형성에 기여한 정도, 피해자 스스로 쉽게 피해를 방지할 수 있었는지 등을 종합적으로 고려하여 그 책임이 지나치게 확대되지 않도록 신중을 기하여야 한다.

- [2] 공동불법행위자 1인이라고 하여 자신의 행위와 상당인과관계가 없는 손해에 대하여도 당연히 배상책임을 진다고 할 수는 없는 것이고, 타인의 불법행위가 계속되는 중 공동불법행위자의 과실에 의한 행위가 이루어졌다면, 특별한 사정이 없는 한 그 과실에 의한 행위와 그 이전에 타인의 불법행위로 발생한 손해 사이에 상당인과관계가 있다고 보기는 어렵다.

7 2022. 9. 7. 선고 2022다244805 판결 (공유물분할) 2097

공유물분할의 소에서 공유물을 공유자 중의 1인의 단독소유 또는 수인의 공유로 하되 현물을 소유하게 되는 공유자로 하여금 다른 공유자에 대하여 그 지분의 적정하고도 합리적인 가격을 배상시키는 방법에 의한 분할이 허용되는 경우 / 이때 가격배상의 기준이 되는 ‘지분가격’의 의미(=공유물분할 시점의 객관적인 교환가치에 해당하는 시장가격 또는 매수가격) 및 그 산정 방법

공유물분할의 소는 형성의 소로서 공유자 상호 간의 지분의 교환 또는 매매를 통하여 공유의 객체를 단독 소유권의 대상으로 하여 그 객체에 대한 공유관계를 해소하는 것을 말하므로, 법원은 공유물분할을 청구하는 자가 구하는 방법에 구애받지 아니하고 자유로운 재량에 따라 공유관계나 그 객체인 물건의 제반 상황에 따라 공유자의 지분비율에 따른 합리적인 분할을 하면 된다. 따라서 여러 사람이 공유하는 물건을 분할하는 경우 원칙적으로는 각 공유자가 취득하는 토지의 면적이 그 공유지분의 비율과 같도록 하여야 할 것이나, 반드시 그런 방법으로만 분할하여야 하는 것은 아니고, 분할 대상이 된 공유물의 형상이나 위치, 그 이용 상황이나 경제적 가치가 균등하지 아니할 때에는 이와 같은 여러 사정을 고려하여 경제적 가치가 지분비율에 상응되도록 분할하는 것도 허용되며, 일정한 요건이 갖추어진 경우에는 공유자 상호 간에 금전으로 경제적 가치의 과부족을 조정하여 분할을 하는 것도 현물분할의 한 방법으로 허용된다. 나아가 공유관계의 발생원인과 공유지분의 비율 및 분할된 경우의 경제적 가치, 분할 방법에 관한 공유자의 희망 등의 여러 사정을 종합적으로 고려하여 당해 공유물을 특정한 자에게 취득시키는 것이 상당하다고 인정되고, 다른 공유자에게는 그 지분의 가격을 취득시키는 것이 공유자 간의 실질적인 공평을 해치지 않는다고 인정되는 특별한 사정이 있는 때에는 공유물을 공유자 중의 1인의 단독소유 또는 수인의

공유로 하되 현물을 소유하게 되는 공유자로 하여금 다른 공유자에 대하여 그 지분의 적정하고도 합리적인 가격을 배상시키는 방법에 의한 분할도 현물분할의 하나로 허용된다. 이때 그 가격배상의 기준이 되는 ‘지분가격’이란 공유물분할 시점의 객관적인 교환가치에 해당하는 시장가격 또는 매수가격을 의미하는 것으로, 그 적정한 산정을 위해서는 분할 시점에 가까운 사실심 변론종결일을 기준으로 변론과정에 나타난 관련 자료를 토대로 최대한 객관적·합리적으로 평가하여야 하므로, 객관적 시장가격 또는 매수가격에 해당하는 시가의 변동이라는 사정을 일절 고려하지 않은 채 그러한 사정이 제대로 반영되지 아니한 감정평가액에만 의존하여서는 아니 된다.

8 2022. 9. 7. 선고 2022다245419 판결 [연차수당지급] 2102

1년을 초과하되 2년 이하의 기간 동안 근로를 제공한 근로자에게 부여될 수 있는 최대 연차휴가일수(=총 26일)

근로기준법에 따르면, 사용자는 1년간 80% 이상 출근한 근로자에게 15일의 연차휴가를 주어야 하고(제60조 제1항), 계속하여 근로한 기간이 1년 미만인 근로자 또는 1년간 80% 미만 출근한 근로자에게도 1개월 개근 시 1일의 유급휴가를 주어야 한다(제60조 제2항). 연차휴가를 사용할 권리 또는 연차휴가수당 청구권은 근로자가 전년도에 출근율을 충족하면서 근로를 제공하면 당연히 발생하는 것으로서, 연차휴가를 사용할 해당 연도가 아니라 전년도 1년간의 근로에 대한 대가에 해당하므로, 다른 특별한 정함이 없는 한 전년도 1년간의 근로를 마친 다음 날 발생한다. 결국 근로기준법 제60조 제1항은 최초 1년간 80% 이상 출근한 근로자가 그다음 해에도 근로관계를 유지하는 것을 전제로 하여 2년 차에 15일의 유급휴가를 부여하는 것이어서, 1년 기간제 근로계약을 체결하여 1년의 근로계약 기간이 만료됨과 동시에 근로계약관계가 더 이상 유지되지 아니하는 근로자에게는 근로기준법 제60조 제2항에 따라 최대 11일의 연차휴가만 부여될 수 있을 뿐 근로기준법 제60조 제1항에서 정한 15일의 연차휴가가 부여될 수는 없다. 그러나 1년을 초과하되 2년 이하의 기간 동안 근로를 제공한 근로자에 대하여는 최초 1년 동안의 근로제공에 관하여 근로기준법 제60조 제2항에 따른 11일의 연차휴가가 발생하고, 최초 1년의 근로를 마친 다음 날에 근로기준법 제60조 제1항에 따른 15일의 연차휴가까지 발생함으로써 최대 연차휴가일수는 총 26일이 된다.

9 2022. 9. 7. 자 2022마5372 결정 [주주총회소집허가] 2104

소수주주가 상법 제366조에 따라 임시총회 소집에 관한 법원의 허가를 신청할 때 주주총회의 권한에 속하는 결의사항이 아닌 것을 회의 목적사항으로 할 수 있는지 여부(소극) / 소수주주가 제출한 임시총회소집청구서에 회의의 목적사항

이 ‘대표이사 해임 및 선임’으로 기재되었으나 소집의 이유가 현 대표이사의 ‘이사직 해임’과 ‘후임 이사 선임’을 구하는 취지로 기재되어 있고, 회사의 정관에 ‘대표이사의 해임’이 주주총회 결의사항으로 정해져 있지 않은 경우, 법원이 취하여야 할 조치

일반적으로 주주총회는 이사회 결의로 소집하지만(상법 제362조), 예외적으로 소수주주가 법원의 허가를 얻어 소집할 수도 있다. 즉 발행주식총수의 100분의 3 이상에 해당하는 주식을 가진 주주는 회의의 목적사항과 소집의 이유를 적은 서면(이하 ‘임시총회소집청구서’라 한다)을 이사회에 제출하여 임시총회의 소집을 청구할 수 있고, 위 청구가 있을 후 지체 없이 총회소집의 절차가 진행되지 않은 때에는 법원의 허가를 받아 직접 총회를 소집할 수 있다(상법 제366조). 이러한 임시총회소집청구권은 주주의 공익권 중 하나로서, 소수주주의 이익을 보호하고 특히 지배주주의 지지를 받는 이사가 주주총회의 소집을 미루고 있는 경우 이를 견제하기 위한 것이다. 이와 같은 절차를 통하여 소수주주는 자신이 제안하는 안건을 주주총회의 결의에 부의할 수 있게 된다.

소수주주가 상법 제366조에 따라 임시총회 소집에 관한 법원의 허가를 신청할 때 주주총회의 권한에 속하는 결의사항이 아닌 것을 회의 목적사항으로 할 수는 없다. 이때 임시총회소집청구서에 기재된 회의의 목적사항과 소집의 이유가 이사회에 먼저 제출한 청구서와 서로 맞지 않는다면 법원의 허가를 구하는 재판에서 그 청구서에 기재된 소집의 이유에 맞추어 회의의 목적사항을 일부 수정하거나 변경할 수 있고, 법원으로서 위와 같은 불일치 등에 관하여 석명하거나 지적함으로써 신청인에게 의견을 진술하게 하고 회의 목적사항을 수정·변경할 기회를 주어야 한다.

한편 정관에 다른 규정이 없으면 대표이사는 이사회 결의로 이사 중에서 선임되므로(상법 제389조), 대표이사가 이사직을 상실하면 자동적으로 대표이사직도 상실한다. 따라서 대표이사는 이사회 결의로 대표이사직에서 해임되는 경우뿐만 아니라 주주총회 결의로 이사직에서 해임되는 경우에도 대표이사직을 상실하게 된다. 그렇다면 소수주주가 제출한 임시총회소집청구서에 회의의 목적사항이 ‘대표이사 해임 및 선임’으로 기재되었으나 소집의 이유가 현 대표이사의 ‘이사직 해임’과 ‘후임 이사 선임’을 구하는 취지로 기재되어 있고, 회사의 정관에 ‘대표이사의 해임’이 주주총회 결의사항으로 정해져 있지 않다면, 회의의 목적사항과 소집의 이유가 서로 맞지 않으므로 법원으로서 소수주주로 하여금 회의의 목적사항으로 기재된 ‘대표이사 해임 및 선임’의 의미를 정확하게 밝히고 그에 따른 조치를 취할 기회를 갖도록 할 필요가 있다.

10 2022. 9. 16. 선고 2017다247589 판결 (구상금) 2107

- [1] 불법행위 손해배상책임을 지우기 위한 요건으로서 위법한 행위와 손해 사이에 상당인과관계가 있는지 판단하는 방법
- [2] 甲 등이 구 가축전염병 예방법에서 정한 이동제한명령을 위반하여 구제역에 걸린 돼지들을 乙 지방자치단체에서 농장을 운영하는 丙에게 매도한 다음 이동시켰는데, 丙의 농장에서 사육 중이던 동물들에게 구제역이 확산되자, 乙 지방자치단체가 丙에게 살처분명령을 하고 살처분 보상금 등을 지급한 후, 甲 등을 상대로 이동제한명령 위반으로 살처분 보상금 상당의 손해를 입었다고 주장하며 손해배상을 구한 사안에서, 乙 지방자치단체의 살처분 보상금 등 지급이 甲 등의 이동제한명령 위반과 상당인과관계가 있는 손해라거나 乙 지방자치단체가 다른 법령상 근거 없이 곧바로 甲 등을 상대로 살처분 보상금 등 상당을 손해배상으로 구할 수 있다고 보기 어렵다고 한 사례
- [1] 불법행위로 인한 손해배상책임을 지우려면 위법한 행위와 피해자가 입은 손해 사이에 상당인과관계가 있어야 하고, 상당인과관계의 유무는 일반적인 결과 발생의 개연성은 물론 주의의무를 부과하는 법령 기타 행동규범의 목적과 보호법익, 가해행위의 태양 및 피침해이익의 성질 및 피해의 정도 등을 종합적으로 고려하여 판단해야 한다.
- [2] 甲 등이 구 가축전염병 예방법(2017. 10. 31. 법률 제14977호로 개정되기 전의 것, 이하 같다)에서 정한 이동제한명령을 위반하여 구제역에 걸린 돼지들을 乙 지방자치단체에서 농장을 운영하는 丙에게 매도한 다음 이동시켰는데, 丙의 농장에서 사육 중이던 동물들에게 구제역이 확산되자, 乙 지방자치단체가 丙에게 살처분명령을 하고 살처분 보상금 등을 지급한 후, 甲 등을 상대로 이동제한명령 위반으로 살처분 보상금 상당의 손해를 입었다고 주장하며 손해배상을 구한 사안에서, 구 가축전염병 예방법에서 정한 이동제한명령은 가축전염병이 발생하거나 퍼지는 것을 막기 위한 것일 뿐, 구 가축전염병 예방법에서 정한 살처분 보상금 등을 지급하는 지방자치단체인 乙 지방자치단체가 이러한 규정을 들어 불법행위를 원인으로 한 손해배상을 구하는 근거로 삼을 수는 없고, 지방자치단체가 가축 소유자에게 살처분 보상금 등을 지급하는 것은 가축전염병 확산의 원인이 무엇인지와 관계없이 구 가축전염병 예방법에서 정한 지방자치단체의 의무이므로, 乙 지방자치단체가 살처분 보상금 등을 지급하게 된 가축전염병 확산의 원인이 甲 등의 이동제한명령 위반 때문이라고 하더라도, 乙 지방자치단체의 살처분 보상금 등 지급이 甲 등의 이동제한명령 위반과 상당인과관계가 있는 손해라거나 乙 지방자치단체가 다

른 법령상 근거 없이 곧바로 甲 등을 상대로 살처분 보상금 등 상당을 손해 배상으로 구할 수 있다고 보기 어려운데도, 이와 달리 본 원심판단에 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례.

일반행정

11 2022. 9. 7. 선고 2020두40327 판결 (악취배출시설설치신고반려처분등취소의 소) 2110

- [1] 대도시의 장 등 관할 행정청에 악취배출시설 설치·운영신고의 수리 여부를 심사할 권한이 있는지 여부(적극)
- [2] 대기환경보전법에 따른 대기오염물질배출시설 설치허가를 받은 경우, 악취배출시설 설치·운영신고가 수리된 것으로 볼 수 있는지 여부(소극)
- [3] 악취방지계획의 적정 여부 판단에 관하여 행정청의 광범위한 재량권이 인정되는지 여부(적극) 및 이때 법원이 행정청의 재량권 일탈·남용 여부를 심사하는 방법

[1] 대도시의 장 등 관할 행정청은 악취배출시설 설치·운영신고의 수리 여부를 심사할 권한이 있다고 보는 것이 타당하다.

① 악취방지법 제8조의2 제1항에 따르면, 악취관리지역 이외의 지역에 설치된 악취배출시설이 신고대상으로 지정·고시되기 위해서는 해당 악취배출시설과 관련하여 악취 관련 민원이 1년 이상 지속되고 복합악취나 지정악취물질이 3회 이상 배출허용기준을 초과하는 경우이어야 한다. 즉, 신고대상 악취배출시설로 지정·고시되었다는 것은 이미 생활환경에 피해가 발생하였다는 것을 의미한다. 이 경우 신고대상으로 지정·고시된 악취배출시설의 운영자가 제출하는 악취방지계획이 적정한지를 사전에 검토할 필요성이 크다.

② 악취방지법 제8조의2 제1항, 제2항, 제3항에 따르면, 신고대상 악취배출시설로 지정·고시되면 해당 악취배출시설을 운영하는 자는 환경부령이 정하는 바에 따라 대도시의 장 등에게 신고를 해야 하는데, 그때 악취방지계획도 함께 수립·제출해야 한다. 악취방지법 제8조의2 제2항의 위임에 따른 악취방지법 시행규칙 제9조 제1항에 의하면, 악취배출시설의 설치·운영신고를 하려는 자는 사업장 배치도, 악취배출시설의 설치명세서 및 공정도, 악취물질의 종류, 농도 및 발생량을 예측한 명세서, 악취방지계획서, 악취방지시설의 연간 유지·관리계획서 등을 첨부한 [별지 제2호 서식]의 악취배출시설 설치·운영신고서를 제출해야 하는데, 같은 시행규칙 제11조 제1항 [별표 4]에 따

르면, 악취방지계획에는 악취를 제거할 수 있는 가장 적절한 조치를 포함해야 하고, [별지 제2호 서식]에서는 악취배출시설 설치·운영신고가 ‘신고서 작성 → 접수 → 검토 → 결재 → 확인증 발급’의 절차를 거쳐 처리된다고 밝히고 있다. 따라서 악취방지법령에 따라 악취배출시설 설치·운영신고를 받은 관할 행정청은 신고서와 함께 제출된 악취방지계획상의 악취방지조치가 적절한지를 검토할 권한을 갖고 있다.

③ 또 다른 신고대상 악취배출시설 지정권자인 시·도지사의 권한의 위임에 관하여 규정한 악취방지법 제24조 제2항의 위임에 따른 악취방지법 시행령 제9조 제3항은 “시·도지사는 법 제24조 제2항에 따라 다음 각호의 권한을 시장·군수·구청장에게 위임한다.”라고 규정하면서, 제1호에서 ‘법 제8조 제1항에 따른 악취배출시설의 설치신고·변경신고의 수리’, 제4호에서 ‘법 제8조의2 제2항에 따른 악취배출시설의 운영·변경신고의 수리’를 각각 들고 있는데, 이는 악취배출시설 설치·운영신고를 받은 관할 행정청에 신고의 수리 여부를 심사할 권한이 있음을 전제로 한 것이다.

[2] 대기환경보전법에 따른 대기오염물질배출시설 설치허가를 받았다고 하더라도 악취배출시설 설치·운영신고가 수리되어 그 효력이 발생한다고 볼 수 없다.

① 인허가의제 제도는 관련 인허가 행정청의 권한을 제한하거나 박탈하는 효과를 가진다는 점에서 법률 또는 법률의 위임에 따른 법규명령의 근거가 있어야 한다. 그런데 대기환경보전법령에서는 대기오염물질배출시설 설치허가를 받으면 악취배출시설 설치·운영신고가 수리된 것으로 의제하는 규정을 두고 있지 않다. 나아가 악취방지법은 제24조에서 권한의 위임에 관하여 규정하고 있는데, 대도시의 장의 권한에 관하여는 아무런 규정을 두고 있지 않고, 악취방지법 제8조의2 제2항은 신고할 사항과 방법에 관하여만 환경부령으로 정하도록 위임하였을 뿐 대도시의 장이 부여받은 악취배출시설 설치·운영신고의 수리 여부를 심사할 권한까지 환경부령으로 제한할 수 있도록 위임하고 있지는 않다.

② 대기오염물질배출시설 설치허가로 악취배출시설 설치·운영신고가 수리된 것으로 의제하면, 신고대상 악취배출시설 지정권자와 신고의 수리 여부 심사권한자가 분리되는 상황이 발생하게 된다. 이는 인구 50만 이상의 대도시의 장에게 악취관리지역 지정 및 해제, 악취관리지역 이외의 지역에서의 신고대상 악취배출시설의 지정 등의 권한을 부여함으로써 지역여건에 맞는 악취관리가 이루어지도록 한 악취방지법의 입법 취지에도 반한다.

③ 악취방지법 시행규칙 제9조 제2항, 제3항은 대도시의 장에게 악취배출

시설 설치·운영신고에 관하여 수리 여부를 심사할 권한이 있음을 전제로 해석되어야 한다. 즉, 시·도지사로부터 대기오염물질배출시설 설치허가 사실을 통보받은 대도시의 장은 악취배출시설 설치·운영신고로써 적합한지를 심사하여 악취배출시설 설치·운영신고 확인증을 발급해야 하는 것이다.

- [3] 환경정책기본법 제1조, 제3조, 제6조의2, 제8조 제1항, 제2항, 제12조 제1항, 제2항과 악취방지법 제6조, 제7조 제2항, 제8조 제1항, 제2항, 제8조의2 제1항, 제2항, 악취방지법 시행규칙 제11조 제1항 [별표 4]의 입법 취지, 내용과 체계에 비추어 보면, 행정청은 사람의 건강이나 생활환경에 미치는 영향을 두루 검토하여 악취방지계획의 적정 여부를 판단할 수 있고, 이에 관해서는 행정청의 광범위한 재량권이 인정된다.

따라서 법원이 악취방지계획의 적정 여부 판단과 관련한 행정청의 재량권 일탈·남용 여부를 심사할 때에는 해당 지역 주민들의 생활환경 등 구체적 지역 상황, 상반되는 이익을 가진 이해관계자들 사이의 권의 균형과 환경권의 보호에 관한 각종 규정의 입법 취지 등을 종합하여 신중하게 판단해야 한다. 그리고 행정청의 재량적 판단은 그 내용이 현저히 합리적이지 않거나 상반되는 이익이나 가치를 대비해 볼 때 형평이나 비례의 원칙에 뚜렷하게 배치되는 등의 사정이 없는 한 폭넓게 존중될 필요가 있다.

12 2022. 9. 16. 선고 2020두47021 판결 [시정명령등처분취소청구의소] … 2118

원수급자인 甲 주식회사가 수급사업자인 乙 주식회사의 기술자료를 제3자에게 제공한 행위와 수급사업자인 丙 주식회사의 기술자료를 제3자에게 제공한 행위에 대하여 공정거래위원회가 甲 회사에 과징금 납부명령을 한 사안에서, 乙 회사 기술자료 유용행위와 丙 회사 기술자료 유용행위는 모두 기술자료 유용행위라는 동일한 위반행위 유형에 해당하므로 위 각 행위에 대하여 각각 따로 과징금을 산정해야 할 것은 아니라고 한 사례

원수급자인 甲 주식회사가 수급사업자인 乙 주식회사의 기술자료를 제3자에게 제공한 행위와 수급사업자인 丙 주식회사의 기술자료를 제3자에게 제공한 행위에 대하여 공정거래위원회가 甲 회사에 과징금 납부명령을 한 사안에서, 구 하도급거래 공정화에 관한 법률(2018. 4. 17. 법률 제15612호로 개정되기 전의 것) 제12조의3 제3항, 제25조의3 제1항 제3호, 구 하도급거래 공정화에 관한 법률 시행령(2018. 10. 16. 대통령령 제29238호로 개정되기 전의 것) 제13조 제1항 [별표 2]의 내용과 체제 및 취지에 비추어 보면, 하도급거래 공정화에 관한 법령은 위반행위별 과징금의 상한만을 정하면서 위반행위별 ‘과징금 산정기준’은 공정거래위원회가 위반행위의 횟수, 피해수급자의 수 등을 고려하여 합리적인 재량에 따라

정할 수 있도록 규정하고 있으므로 위반행위 유형별로 하나의 과징금을 산정해야 한다는 이유로, 乙 회사 기술자료 유용행위와 丙 회사 기술자료 유용행위는 모두 기술자료 유용행위라는 동일한 위반행위 유형에 해당하므로 위 각 행위에 대하여 각각 따로 과징금을 산정해야 할 것은 아니라고 한 사례.

13 2022. 9. 16. 선고 2021두58912 판결 [조업정지처분취소] 2121

- [1] 행정청이 채취한 시료를 전문연구기관에 의뢰하여 법령에 정량적으로 규정되어 있는 환경오염물질의 배출허용기준을 초과한다는 검사결과를 회신받아 제재처분을 한 경우, 고도의 전문적이고 기술적인 사항에 관한 행정청의 판단으로서 존중되어야 하는지 여부(원칙적 적극)
- [2] 수질오염물질 측정에서 시료채취의 방법 등이 국립환경과학원 고시인 구 수질오염공정시험기준에서 정한 절차를 위반한 경우, 그에 기초하여 내려진 행정처분이 위법한지 판단하는 방법 및 이때 시료의 채취와 보존, 검사방법의 적법성 또는 적절성이 담보되어 시료를 객관적인 자료로 활용할 수 있고 그에 따른 실험결과를 믿을 수 있다는 사정에 관한 증명책임의 소재(=행정청)
- [1] 행정청이 관계 법령이 정하는 바에 따라 고도의 전문적이고 기술적인 사항에 관하여 전문적인 판단을 하였다면, 판단의 기초가 된 사실인정에 중대한 오류가 있거나 판단이 객관적으로 불합리하거나 부당하다는 등의 특별한 사정이 없는 한 존중되어야 한다. 환경오염물질의 배출허용기준이 법령에 정량적으로 규정되어 있는 경우 행정청이 채취한 시료를 전문연구기관에 의뢰하여 배출허용기준을 초과한다는 검사결과를 회신받아 제재처분을 한 경우, 이 역시 고도의 전문적이고 기술적인 사항에 관한 판단으로서 그 전제가 되는 실험결과에 신빙성을 의심할 만한 사정이 없는 한 존중되어야 함은 물론이다.
- [2] 수질오염물질을 측정하는 경우 시료채취의 방법, 오염물질 측정의 방법 등을 정한 구 수질오염공정시험기준(2019. 12. 24. 국립환경과학원고시 제2019-63호로 개정되기 전의 것)은 형식 및 내용에 비추어 행정기관 내부의 사무처리준칙에 불과하므로 일반 국민이나 법원을 구속하는 대외적 구속력은 없다. 따라서 시료채취의 방법 등이 위 고시에서 정한 절차에 위반된다고 하여 그러한 사정만으로 곧바로 그에 기초하여 내려진 행정처분이 위법하다고 볼 수는 없고, 관계 법령의 규정 내용과 취지 등에 비추어 절차상 하자가 채취된 시료를 객관적인 자료로 활용할 수 없을 정도로 중대한지에 따라 판단되어야 한다. 다만 이때에도 시료의 채취와 보존, 검사방법의 적법성 또는 적절성이 담보되어 시료를 객관적인 자료로 활용할 수 있고 그에 따른 실험결과를 믿을 수 있다는 사정은 행정청이 증명책임을 부담하는 것이 원칙이다.

조 세

14 2022. 9. 15. 선고 2018두37755 판결 (증여세연대납세의무자지정통지처분등취소) 2126

[1] 구 상속세 및 증여세법 제45조의2 제1항에 따라 최초로 증여의제 대상이 되어 과세되었거나 과세될 수 있는 명의신탁 주식의 매도대금으로 취득하여 다시 동일인 명의로 명의개서된 주식에 대하여 다시 명의신탁재산의 증여의제 규정에 따라 증여세가 과세될 수 있는지 여부(원칙적 소극) / 이러한 법리는 명의신탁자가 기존 명의신탁 주식을 담보로 받은 대출금으로 새로운 주식을 취득하여 동일인 명의로 명의개서를 하였으나, 그 명의개서가 이루어지기 전에 기존 명의신탁 주식을 매도하여 그 매도대금으로 해당 대출금을 변제한 경우에도 그대로 적용될 수 있는지 여부(적극)

[2] 명의수탁자에게 구 상속세 및 증여세법 제45조의2 제1항에 따른 증여세에 관한 부당무신고가산세를 부과하거나 명의신탁자에게 이에 대한 연대납세의무를 부담시키기 위해서는 그 무신고와 관련하여 본래의 증여세 납세의무자인 명의수탁자가 부정행위를 하였다고 평가할 수 있어야 하는지 여부(적극)

[1] 구 상속세 및 증여세법(2015. 12. 15. 법률 제13557호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 상속세법’이라 한다) 제45조의2 제1항 본문은 ‘권리의 이전이나 그 행사에 등기 등이 필요한 재산의 실제소유자와 명의자가 다른 경우에는 국세기본법 제14조에도 불구하고 그 명의자로 등기 등을 한 날에 그 재산의 가액을 명의자가 실제소유자로부터 증여받은 것으로 본다.’고 규정하고 있다(위 법이전의 과세기간 중 ‘명의신탁재산의 증여의제 규정’도 같은 취지이다. 이하 개정 전후를 구분하지 않고 ‘명의신탁재산의 증여의제 규정’이라 통칭한다).

명의신탁재산의 증여의제 규정에 따라 최초로 증여의제 대상이 되어 과세되었거나 과세될 수 있는 명의신탁 주식의 매도대금으로 취득하여 다시 동일인 명의로 명의개서된 주식에 대하여는 그것이 최초의 명의신탁 주식과 시기상 또는 성질상 단절되어 별개의 새로운 명의신탁 주식으로 인정되는 등의 특별한 사정이 없는 한 다시 명의신탁재산의 증여의제 규정에 따라 증여세가 과세될 수 없다. 한편 명의신탁자가 기존 명의신탁 주식을 담보로 받은 대출금으로 새로운 주식을 취득하여 동일인 명의로 명의개서를 하였으나, 그 명의개서가 이루어지기 전에 기존 명의신탁 주식을 매도하여 그 매도대금으로 해당 대출금을 변제하였다면, 기존 명의신탁 주식의 매도대금으로 새로운 주

식을 취득하여 다시 동일인 명의로 명의개서한 경우와 그 실질이 다르지 않으므로 이러한 경우에도 앞서 본 법리가 그대로 적용될 수 있다.

- [2] 구 상속세 및 증여세법(2015. 12. 15. 법률 제13557호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 상속세법’이라 한다) 제45조의2 제1항(위 법 이전의 과세기간 중 ‘명의신탁재산의 증여의제 규정’도 같은 취지이다. 이하 개정 전후를 구분하지 않고 ‘명의신탁재산의 증여의제 규정’이라 통칭한다)에 따른 증여세의 납세의무자는 명의수탁자이고, 명의신탁자는 명의수탁자와 연대하여 해당 증여세를 납부할 의무를 부담할 뿐이다(명의신탁재산의 증여의제 규정 및 구 상속세법 제4조 제1항, 제5항). 따라서 명의신탁재산의 증여의제 규정에 따른 증여세의 과세가액 및 과세표준을 신고할 의무는 납세의무자인 명의수탁자에게 있다(구 상속세법 제68조 제1항). 그리고 부당무신고가산세는 ‘납세의무자’가 부정행위로 법정신고기한까지 세법에 따른 국세의 과세표준 신고를 하지 아니한 경우에 부과된다[구 국세기본법(2013. 6. 7. 법률 제11873호로 개정되기 전의 것) 제47조의2 제1항, 제2항, 구 국세기본법(2011. 12. 31. 법률 제11124호로 개정되기 전의 것) 제47조의2 제2항]. 이러한 사정을 종합적으로 고려하면, 명의수탁자에게 명의신탁재산의 증여의제 규정에 따른 증여세에 관한 부당무신고가산세를 부과하거나 명의신탁자에게 이에 대한 연대납세의무를 부담시키기 위해서는 그 무신고와 관련하여 본래의 증여세 납세의무자인 명의수탁자가 부정행위를 하였다고 평가할 수 있어야 한다.

형 사

[15] 2022. 9. 7. 선고 2021도9055 판결 [업무방해·폭력행위등처벌에관한법률위반(공동주거침입)] 2134

- [1] 일반적으로 출입이 허용되어 개방된 건조물에 관리자의 출입 제한이나 제지가 없는 상태에서 통상적인 방법으로 들어간 것이 건조물침입죄에서 규정하는 침입행위에 해당하는지 여부(소극)
- [2] 마트산업노동조합 간부와 조합원인 피고인들이 공동하여, 대형마트 지점에 방문한 대표이사 등에게 해고와 전보 인사발령에 항의하기 위하여 지점장 甲의 의사에 반하여 정문을 통해 지점 2층 매장으로 들어감으로써 건조물에 침입하였다고 하여 폭력행위 등 처벌에 관한 법률 위반(공동주거침입)으로 기소된 사안에서, 제반 사정에 비추어 피고인들에 대하여 건조물침입죄가 성립하지 않는다는 이유로, 이와 달리 본 원심판단에 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례

- [3] 업무방해죄에서 ‘위력’의 의미 및 위력에 해당하는지 판단하는 기준
- [4] 마트산업노동조합 간부와 조합원인 피고인들이 공모하여, 대형마트 지점 2층 매장 안에서 ‘부당해고’라고 쓰인 피켓을 들고 지점장 甲과 대표이사 등 임직원들을 따라다니며 “강제전배 멈추어라, 통합운영 하지마라, 직원들이 아파한다, 부당해고 그만하라.”라고 고성을 지르는 방법으로 약 30분간 甲의 현장점검 업무를 방해하였다는 내용으로 기소된 사안에서, 제반 사정을 종합하면 피고인들이 甲 등의 자유의사를 제압하기에 족한 위력을 행사하였다고 단정하기 어렵다는 이유로, 이와 달리 본 원심판단에 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례
- [1] 일반적으로 출입이 허용되어 개방된 건조물에 관리자의 출입 제한이나 제지가 없는 상태에서 통상적인 방법으로 들어갔다면, 사실상의 평온상태를 해치는 행위 태양으로 그 건조물에 들어갔다고 볼 수 없으므로 건조물침입죄에서 규정하는 침입행위에 해당하지 않는다.
- [2] 마트산업노동조합 간부와 조합원인 피고인들이 공동하여, 대형마트 지점에 방문한 대표이사 등에게 해고와 전보 인사발령에 항의하기 위하여 지점장 甲의 의사에 반하여 정문을 통해 지점 2층 매장으로 들어감으로써 건조물에 침입하였다고 하여 폭력행위 등 처벌에 관한 법률 위반(공동주거침입)으로 기소된 사안에서, 피고인들이 들어간 지점 2층 매장은 영업시간 중에는 출입자격 등의 제한 없이 일반적으로 개방되어 있는 장소인 점, 피고인들은 영업시간에 손님들이 이용하는 정문과 매장 입구를 차례로 통과하여 2층 매장에 들어가면서 보안요원 등에게 제지를 받거나 보안요원이 자리를 비운 때를 노려 몰래 들어가는 등 특별한 조치를 취하지도 아니한 점에 비추어 보면, 일반적으로 출입이 허용되어 개방된 지점 매장에 관리자의 출입 제한이나 제지가 없는 상태에서 통상적인 방법으로 들어간 이상 사실상의 평온상태를 해치는 행위 태양으로 들어갔다고 볼 수 없어 건조물침입죄에서 규정하는 침입행위에 해당하지 않으며, 지점 관리자의 명시적 출입 금지 의사는 확인되지 않고, 설령 피고인들이 지점 매장에 들어간 행위가 그 관리자의 추정적 의사에 반하였더라도, 그러한 사정만으로는 사실상의 평온상태를 해치는 행위 태양으로 출입하였다고 평가할 수 없으므로 피고인들에 대하여 건조물침입죄가 성립하지 않는다는 이유로, 이와 달리 관리자의 추정적 의사를 주된 근거로 건조물침입죄의 성립을 인정한 원심판단에 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례.
- [3] 업무방해죄의 ‘위력’이란 사람의 자유의사를 제압·혼란하게 할 만한 일체의 세력으로, 유형적이든 무형적이든 묻지 아니하고, 현실적으로 피해자의 자유

의사가 제압되어야만 하는 것도 아니지만, 범인의 위세, 사람 수, 주위의 상황 등에 비추어 피해자의 자유의사를 제압하기 족한 정도가 되어야 하는 것으로서, 그러한 위력에 해당하는지는 범행의 일시·장소, 범행의 동기, 목적, 인원수, 세력의 태양, 업무의 종류, 피해자의 지위 등 제반 사정을 고려하여 객관적으로 판단하여야 하고, 피해자 등의 의사에 의해 결정되는 것은 아니다.

- [4] 마트산업노동조합 간부와 조합원인 피고인들이 공모하여, 대형마트 지점 2층 매장 안에서 ‘부당해고’라고 쓰인 피켓을 들고 지점장 甲과 대표이사 등 임직원들을 따라다니며 “강제전배 멈추어라, 통합운영 하지마라, 직원들이 아파한다, 부당해고 그만하라.”라고 고성을 지르는 방법으로 약 30분간 甲의 현장점검 업무를 방해하였다는 내용으로 기소된 사안에서, 피고인들의 행위는 평일 오전 11시경 대형마트 매장에서 대표이사 등 임직원들이 지점 현장점검을 위해 온다는 소식을 듣고 피고인들(일부는 전보 인사명령에 따르지 않다가 몇 달 전 해고된 상태였다)이 해고와 전보 인사명령 등과 관련하여 대표이사에게 직접 복직과 전보 인사명령의 철회 등을 요청하려 한 것인 점, 피고인들의 행위로 甲의 자유의사가 제압당하기 충분하였는지는 甲의 의사나 진술에만 의존할 것이 아니라 피고인들의 행위 태양, 피고인들 인원, 성별과 나이 그리고 甲 측 인원과 지위 등까지 고려해서 객관적으로 판단해야 하는데, 피고인들 7명 중 4명은 여성이고 3명의 남성 중 1명은 50대인 반면 매장 현장점검에 참여한 인원은 甲 등 약 20명 이상으로 대표이사를 비롯하여 대부분 간부급 경영진인 점, 피고인들이 매장에서 점검업무를 하던 甲 등을 뒤따라다니며 약 1~2m 이상의 거리를 둔 채 그 주변에서 피켓을 들고 서 있거나 “강제전배 멈추세요.”, “일하고 싶습니다.” 등을 외쳤으나 甲 등에게 그 이상 가까이 다가가거나 甲 등의 진행이나 업무를 물리적인 방법으로 막지 않았고, 甲 등에게 욕설, 협박을 하지 않았으며, 甲 등은 약 30분간 현장점검 업무를 계속한 점 등 제반 사정을 종합하면, 피고인들이 甲 등의 자유의사를 제압하기에 족한 위력을 행사하였다고 단정하기 어렵다는 이유로, 이와 달리 보아 업무방해죄의 성립을 인정할 원심판단에 업무방해죄의 ‘위력’에 관한 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례.

16 2022. 9. 7. 선고 2022도6993 판결〔폭력행위등처벌에관한법률위반(단체등의구성·활동)·폭력행위등처벌에관한법률위반(단체등의공동공갈)·정보통신망이용촉진및정보보호등에관한법률위반(명예훼손)·아동·청소년의성보호에관한법률위반(성착취물제작·배포등)·폭력행위등처벌에관한법률위반(단체등의공동강요)·폭력행위등처벌에관한법률위반(공동강요)·아동·청소년의성보호에관한법률위반(성착취물소지등)·성폭력범죄의처벌등에관한특례법위반(카메라등이용촬영·반포등)·성폭력범죄의처벌등에관한특례법위반(카메라등이용촬영물소지등)〕…………… 2140

[1] 공소장변경이 허용되는 범위 / 공소사실의 동일성이 인정되지 않는 범죄사실을 공소사실로 추가하는 취지의 공소장변경신청이 있는 경우, 법원이 취할 조치 / 공소사실의 동일성을 판단하는 기준

[2] 폭력행위 등 처벌에 관한 법률 제4조 제1항에서 말하는 범죄단체 구성원으로서의 ‘활동’의 의미

[3] 범죄단체 등에 소속된 조직원이 저지른 폭력행위 등 처벌에 관한 법률 위반(단체 등의 공동강요)죄 등의 개별적 범행과 같은 법 위반(단체 등의 활동)죄가 구성요건을 달리하는 별개의 범죄인지 여부(적극) / 같은 법 위반(단체 등의 구성·활동)죄와 위 개별적 범행의 죄수관계(=원칙적으로 실체적 경합)

[1] 공소장변경은 공소사실의 동일성이 인정되는 범위 내에서만 허용되고, 공소사실의 동일성이 인정되지 않는 범죄사실을 공소사실로 추가하는 취지의 공소장변경신청이 있는 경우 법원은 그 변경신청을 기각하여야 한다(형사소송법 제298조 제1항). 공소사실의 동일성은 그 사실의 기초가 되는 사회적 사실관계가 기본적인 점에서 동일하면 그대로 유지된다고 할 것이고, 이러한 기본적인 사실관계의 동일성을 판단함에 있어서는 그 사실의 동일성이 갖는 법률적 기능을 염두에 두고 피고인의 행위와 그 사회적인 사실관계를 기본으로 하되 규범적 요소도 아울러 고려하여야 한다.

[2] 폭력행위 등 처벌에 관한 법률 제4조 제1항은 그 법에 규정된 범죄를 목적으로 하는 단체 등을 구성하거나 이에 가입하는 행위 또는 구성원으로 활동하는 행위를 처벌하도록 정하고 있고, 여기서 말하는 범죄단체 구성원으로서의 ‘활동’이란 범죄단체의 내부 규율 및 통솔 체계에 따른 조직적·집단적 의사결정에 기초하여 행하는 범죄단체의 존속·유지를 지향하는 적극적인 행위를 의미한다.

[3] 범죄단체 등에 소속된 조직원이 저지른 폭력행위 등 처벌에 관한 법률(이하 ‘폭력행위처벌법’이라 한다) 위반(단체 등의 공동강요)죄 등의 개별적 범행과 폭력행위처벌법 위반(단체 등의 활동)죄는 범행의 목적이나 행위 등 측면에

서 일부 중첩되는 부분이 있더라도, 일반적으로 구성요건을 달리하는 별개의 범죄로서 범행의 상대방, 범행 수단 내지 방법, 결과 등이 다를 뿐만 아니라 그 보호법익이 일치한다고 볼 수 없다. 또한 폭력행위처벌법 위반(단체 등의 구성·활동)죄와 위 개별적 범행은 특별한 사정이 없는 한 법률상 1개의 행위로 평가되는 경우로 보기 어려워 상상적 경합이 아닌 실제적 경합관계에 있다고 보아야 한다.

17 2022. 9. 7. 선고 2022도8341 판결〔특정범죄가중처벌등에관한법률위반(향정)·마약류관리에관한법률위반(대마)] 2144

특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제11조에서 정한 마약 및 향정신성의약품의 ‘가액’의 의미

특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제11조는 마약 및 향정신성의약품의 ‘가액’에 따라 적용 조항 및 법정형이 변경되어 가중처벌 여부가 달라지므로, 위 조항에서 정한 ‘가액’은 객관적 기준에 따라 엄격하게 해석하여야 한다. 따라서 이때의 ‘가액’은 ‘국내 시장에서의 통상적인 거래가액’이 확인되는 경우에는 이에 따름이 원칙이라 할 것이고, 예외적으로 이를 알 수 없는 경우에는 ‘실제 거래가격’을 의미한다고 봄이 타당하다.

18 2022. 9. 16. 선고 2019도19067 판결〔독점규제및공정거래에관한법률위반·특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(횡령)(피고인 1에 대하여 일부 인정된 죄명: 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(배임)·업무상횡령, 일부 예비적 죄명: 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(배임), 피고인 2에 대하여 인정된 죄명: 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(배임))·특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(배임)(일부 인정된 죄명: 업무상배임)·업무방해] 2145

[1] 2013. 8. 13. 개정 전의 독점규제 및 공정거래에 관한 법률상 부당한 자산·상품 등 지원행위에서 ‘현저히 낮거나 높은 대가로 제공 또는 거래하거나 현저한 규모로 제공 또는 거래하여 과도한 경제상 이익을 제공’한 것인지, 2013. 8. 13. 개정된 독점규제 및 공정거래에 관한 법률상 부당한 자산·상품 등 지원행위에서 ‘상당히 낮거나 높은 대가로 제공 또는 거래하거나 상당한 규모로 제공 또는 거래하여 과도한 경제상 이익을 제공’한 것인지, 부당한 거래단계 추가 등 행위에서 ‘다른 사업자와 직접 상품·용역을 거래하면 상당히 유리함에도 특수관계인이나 다른 회사를 거래단계에 추가하거나 거처서 거래하여 과도한 경제상 이익을 제공’한 것인지를 판단하는 방법 / 여기서 급부와 반대급부가 현저히 또는 상당히 유리한지를 판단하는 기준이 되는 ‘정상가격’의 의미

[2] 법 개정 전후에 걸친 포괄일죄에 대한 법령 적용

[3] 2013. 8. 13. 개정된 독점규제 및 공정거래에 관한 법률 제23조 제1항 제5호, 2014. 2. 11. 개정된 독점규제 및 공정거래에 관한 법률 시행령 제36조 제1항 [별표 1의2] 제8호 (라)목이 정한 ‘기타의 사업활동방해’에 해당하기 위한 요건 및 이때 ‘부당성’의 유무를 판단하는 방법

[1] 구 독점규제 및 공정거래에 관한 법률(2013. 8. 13. 법률 제12095호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 공정거래법’이라 한다) 제23조 제1항은 “사업자는 다음 각호의 어느 하나에 해당하는 행위로서 공정한 거래를 저해할 우려가 있는 행위(이하 ‘불공정거래행위’라 한다)를 하거나, 계열회사 또는 다른 사업자로 하여금 이를 행하도록 하여서는 아니 된다.”라고 규정하면서, 불공정거래행위의 한 유형으로 제7호에서 부당지원행위, 즉 ‘부당하게 특수관계인 또는 다른 회사에 대하여 가지급금·대여금·인력·부동산·유가증권·상품·용역·무체재산권 등을 제공하거나 현저히 유리한 조건으로 거래하여 특수관계인 또는 다른 회사를 지원하는 행위’를 규정하고 있다. 구 공정거래법상 부당지원행위의 유형 중 ‘부당한 자산·상품 등 지원행위’는 사업자가 부당하게 특수관계인 또는 다른 회사에 대하여 부동산·유가증권·상품·용역·무체재산권 등 자산을 현저히 낮거나 높은 대가로 제공 또는 거래하거나 현저한 규모로 제공 또는 거래하여 과도한 경제상 이익을 제공함으로써 특수관계인 또는 다른 회사를 지원하는 행위로서 공정한 거래를 저해할 우려가 있는 행위를 말한다[구 공정거래법 제23조 제1항 제7호, 제2항, 구 「독점규제 및 공정거래에 관한 법률 시행령」(2014. 2. 11. 대통령령 제25173호로 개정되기 전의 것) 제36조 제1항 [별표 1의2] 제10호 (나)목].

구 독점규제 및 공정거래에 관한 법률(2013. 8. 13. 법률 제12095호로 개정되고, 2017. 4. 18. 법률 제14813호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘개정 공정거래법’이라 한다)은 부당지원행위의 성립요건을 종전의 ‘현저히 유리한 조건’에서 ‘상당히 유리한 조건’으로 변경하여 완화하는 한편[제23조 제1항 제7호 (가)목], 부당지원행위의 한 유형으로서 실질적인 역할이 없는 특수관계인이나 다른 회사를 매개로 거래하는 ‘부당한 거래단계 추가 등 행위’를 신설하였다[같은 호 (나)목]. ‘부당한 거래단계 추가 등 행위’라 함은 사업자가 다른 사업자와 직접 상품·용역을 거래하면 상당히 유리함에도 불구하고 부당하게 거래상 역할이 없거나 미미한 특수관계인이나 다른 회사를 거래단계에 추가하거나 거쳐서 거래하는 행위, 특수관계인이나 다른 회사를 거래단계에 추가하거나 거쳐서 거래하면서 그 특수관계인이나 다른 회사에 거래상 역할에 비하여 과도한 대가를 지급하는 행위를 통하여 과도한 경제상 이익을 제공함으

로써 특수관계인 또는 다른 회사를 지원하는 행위로서 공정한 거래를 저해할 우려가 있는 행위를 말한다[개정 공정거래법 제23조 제1항 제7호 (나)목, 제3항, 구 독점규제 및 공정거래에 관한 법률 시행령(2014. 2. 11. 대통령령 제25173호로 개정되고, 2017. 7. 17. 대통령령 제28197호로 개정되기 전의 것) 제36조 제1항 [별표 1의2] 제10호 (라)목]. 신설된 ‘부당한 거래단계 추가 등 행위’는 구 공정거래법상 부당지원행위 개념에 포함되던 것을 입법자가 특별히 강조하여 구체화하기 위하여 개정 공정거래법에 별도의 행위유형으로 규정한 것이다. 위 개정 조문은 공포 후 6개월이 경과한 2014. 2. 14.부터 시행하되, 위 법 시행 전에 종료된 거래에 대해서는 종전의 규정을 적용하고, 위 법 시행 당시 계속 중인 거래에 대해서는 위 법 시행일부터 1년간은 종전의 규정을 적용한다[부칙(2013. 8. 13.) 제1조, 제2조 제1항, 제2항].

구 공정거래법상의 부당한 자산·상품 등 지원행위에서 ‘현저히 낮거나 높은 대가로 제공 또는 거래하거나 현저한 규모로 제공 또는 거래하여 과도한 경제상 이익을 제공’한 것인지, 개정 공정거래법상의 부당한 자산·상품 등 지원행위에서 ‘상당히 낮거나 높은 대가로 제공 또는 거래하거나 상당한 규모로 제공 또는 거래하여 과도한 경제상 이익을 제공’한 것인지, 부당한 거래단계 추가 등 행위에서 ‘다른 사업자와 직접 상품·용역을 거래하면 상당히 유리함에도 특수관계인이나 다른 회사를 거래단계에 추가하거나 거쳐서 거래하여 과도한 경제상 이익을 제공’한 것인지는 급부와 반대급부의 차이, 지원성 거래규모, 지원행위로 인한 경제상 이익, 지원기간, 지원횟수, 지원시기, 지원행위 당시 지원객체가 처한 경제적 상황 등을 종합적으로 고려하여 구체적·개별적으로 판단하여야 한다. 그리고 여기서 급부와 반대급부가 현저히 또는 상당히 유리한지를 판단하는 기준이 되는 ‘정상가격’은, 지원주체와 지원객체 간에 이루어진 경제적 급부와 동일한 경제적 급부가 시기, 종류, 규모, 기간, 신용상태 등이 유사한 상황에서 특수관계가 없는 독립된 자 간에 이루어졌을 경우 형성되었을 거래가격 등을 말한다.

- [2] 포괄일죄로 되는 개개의 범죄행위가 법 개정의 전후에 걸쳐서 행하여진 경우 신·구법의 법정형에 대한 경중을 비교하여 불 필요도 없이 범죄실행 종료시의 법이라고 할 수 있는 신법을 적용하여 포괄일죄로 처단하여야 한다.
- [3] 구 독점규제 및 공정거래에 관한 법률(2013. 8. 13. 법률 제12095호로 개정되고, 2017. 4. 18. 법률 제14813호로 개정되기 전의 것) 제23조 제1항 제5호, 구 독점규제 및 공정거래에 관한 법률 시행령(2014. 2. 11. 대통령령 제25173호로 개정되고, 2017. 7. 17. 대통령령 제28197호로 개정되기 전의 것) 제36조 제1

항 [별표 1의2] 제8호 (라)목이 정한 ‘기타의 사업활동방해’에 해당하려면 사업자의 행위가 부당한 방법으로 다른 사업자의 사업활동을 심히 곤란하게 할 정도로 방해하는 경우이어야 한다.

이때 ‘부당성’의 유무는, 해당 사업자의 시장에서의 지위, 사용된 방해 수단, 그 수단을 사용한 의도와 목적, 사용된 수단과 관련한 법령의 규정 내용, 문제된 시장의 특성, 통상적인 거래 관행, 방해 행위의 결과 등을 종합적으로 고려하여 그 행위가 공정하고 자유로운 거래를 저해할 우려가 있는지 여부에 따라 판단하여야 한다.