



판례공보

Korean Supreme Court Reports

법원도서관

2023년 10월 1일

제667호

민사

1 2023. 8. 18. 선고 2019다200126 판결〔부당이득금〕 1635

[1] 사업자가 구 부가가치세법 제15조를 근거로 공급을 받는 자로부터 부가가치세 상당액을 직접 징수할 사법상 권리가 있는지 여부(소극) 및 거래당사자 사이에 부가가치세를 부담하기로 하는 약정이 따로 있는 경우, 사업자가 이에 근거하여 공급을 받는 자에게 부가가치세 상당액의 지급을 직접 청구할 수 있는지 여부(적극)

[2] 계약당사자 쌍방이 계약의 전제나 기초가 되는 사항에 관하여 같은 내용으로 착오가 있어 이에 관한 구체적 약정을 하지 않은 경우, 착오가 없을 때에 약정하였을 것으로 보이는 내용으로 당사자의 의사를 보충하여 계약을 해석할 수 있는지 여부(적극) 및 여기서 보충되는 ‘당사자의 의사’의 의미(=객관적으로 추인되는 정당한 이익조정 의사)

[3] 甲 지방자치단체가 입찰절차를 거쳐 폐기물 처리업자인 乙 주식회사 등과 체결한 생활폐기물 위탁처리 용역계약에 따라 乙 회사 등에 용역대금과 부가가치세를 지급하였다가 나중에 위 용역의 공급이 부가가치세 면세대상임을 알게 되자, 乙 회사 등을 상대로 기지급한 부가가치세 상당액의 반환을 구한 사안에서, 용역계약 체결 당시 위 용역의 공급이 부가가치세 면세대상이라는 사정을 알았다면 부가가치세를 제외하고 기존 용역대금에 상당한 금액만을 지급하기로 약정하였을 것으로 보기 어려운데도, 이와 같이 약정하였을 것으로 보아 乙 회사 등이 甲 지방자치단체에 대해 지급받은 부가가치세 전액 상당의 부당이득반환의무를 부담한다고 본 원심판단에 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례

- [1] 사업자가 재화 또는 용역을 공급하는 경우에는 부가가치세 상당액을 그 공급을 받는 자로부터 징수하여야 한다고 규정하고 있는 구 부가가치세법(2013. 6. 7. 법률 제11873호로 전부 개정되기 전의 것) 제15조는 사업자로부터 징수하는 부가가치세 상당액을 공급을 받는 자에게 차례로 전가시킴으로써 궁극적으로 최종소비자에게 이를 부담시키겠다는 취지를 선언한 것에 불과한 것이어서 사업자가 위 규정을 근거로 공급을 받는 자로부터 부가가치세 상당액을 직접 징수할 사법상의 권리는 없는 것이지만, 거래당사자 사이에 부가가치세를 부담하기로 하는 약정이 따로 있는 경우에는 사업자는 그 약정에 기하여 공급을 받는 자에게 부가가치세 상당액의 지급을 직접 청구할 수 있다.
- [2] 계약당사자 쌍방이 계약의 전제나 기초가 되는 사항에 관하여 같은 내용으로 착오가 있고 이로 인하여 그에 관한 구체적 약정을 하지 아니하였다면, 당사자가 그러한 착오가 없을 때에 약정하였을 것으로 보이는 내용으로 당사자의 의사를 보충하여 계약을 해석할 수 있다. 여기서 보충되는 당사자의 의사는 당사자의 실제 의사 또는 주관적 의사가 아니라 계약의 목적, 거래관행, 적용법규, 신의칙 등에 비추어 객관적으로 추인되는 정당한 이익조정 의사를 말한다.
- [3] 甲 지방자치단체가 입찰절차를 거쳐 폐기물 처리업자인 乙 주식회사 등과 체결한 생활폐기물 위탁처리 용역계약에 따라 乙 회사 등에 용역대금과 부가가치세를 지급하였다가 나중에 위 용역의 공급이 부가가치세 면세대상임을 알게 되자, 乙 회사 등을 상대로 기지급한 부가가치세 상당액의 반환을 구한 사안에서, 甲 지방자치단체와 乙 회사 등은 위 용역의 공급을 부가가치세 과세대상이라고 착오하여 위 용역의 공급이 부가가치세 면세대상일 경우 乙 회사 등이 공제받지 못하는 매입세액을 용역대금에 어떻게 반영할 것인지에 대하여 구체적 약정을 하지 않았는데, 일반적인 과세사업의 경우 사업자가 용역을 공급받는 자로부터 수령한 매출에 관한 부가가치세에서 자신이 부담하였던 매입에 관한 부가가치세를 공제함으로써 실질적으로 매입에 관한 부가가치세를 부담하지 않는 반면, 면세사업의 경우 사업자가 용역을 공급받는 자로부터 매출에 관한 부가가치세를 수령하지 못하는데도 매입에 관한 부가가치세를 부담하게 되어 그만큼 원가가 증가하는 점, 위 용역계약에 적용되는 구 지방자치단체를 당사자로 하는 계약에 관한 법률(2013. 8. 6. 법률 제12000호로 개정되기 전의 것) 제11조 제1항 본문, 구 지방자치단체를 당사자로 하는 계약에 관한 법률 시행령(2011. 9. 15. 대통령령 제23134호로 개정되기 전의 것) 제10조 및 그 위임에 따른 구 지방자치단체를 당사자로 하는 계

약에 관한 법률 시행규칙(2011. 12. 26. 행정안전부령 제266호로 개정되기 전의 것) 제11조에 따르면, 지방자치단체의 장 또는 계약담당자는 입찰 또는 수의계약 등에 부칠 사항에 관하여 해당 규격서 및 설계서 등에 따라 예정가격을 작성하여야 하고, 예정가격에는 부가가치세 등을 포함시켜야 하며, 원가계산에 의한 가격을 기준으로 예정가격을 결정하는 경우 계약목적물의 공급가격에 부가가치세율을 곱하여 산출한 부가가치세를 가산하되, 부가가치세가 면제되는 재화 또는 용역을 공급하는 자와 계약을 체결할 때에는 해당 계약 당사자가 부담할 비목별 원재료의 부가가치세 매입세액 해당액을 예정가격에 합산한다고 규정하고 있는 점 등 제반 사정에 비추어 보면, 甲 지방자치단체와 乙 회사 등이 용역계약 체결 당시 위 용역의 공급이 부가가치세 면제대상이라는 사정을 알았다면 甲 지방자치단체가 부가가치세를 제외하고 기존 용역대금에 상당한 금액만을 지급하기로 약정하였을 것으로 보기 어려운데도, 이와 같이 약정하였을 것으로 보아 乙 회사 등이 甲 지방자치단체에 대해 지급받은 부가가치세 전액 상당의 부당이득반환의무를 부담한다고 본 원심판단에 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례.

2 2023. 8. 18. 선고 2019다252004 판결 [임금] 1640

- [1] 근로기준법상 근로자에 해당하는지 판단하는 기준
- [2] 어떤 근로자에 대하여 누가 임금 지급의무를 부담하는 사용자인지 판단하는 기준
- [3] 구 아이돌봄 지원법 제11조 제1항에서 정한 서비스제공기관을 통하여 아이돌봄서비스를 제공한 아이돌보미인 甲 등이 乙 법인 등에 고용된 근로기준법상 근로자라고 주장하면서 미지급 법정수당의 지급을 구한 사안에서, 제반 사정에 비추어 甲 등은 종속적인 관계에서 근로를 제공한 근로기준법상 근로자에 해당하고, 서비스제공기관의 설치·운영자인 乙 법인 등이 甲 등과 근로계약 관계를 맺은 사용자가 된다고 한 사례
- [1] 근로기준법상 근로자에 해당하는지는 계약의 형식이 고용계약, 도급계약 또는 위임계약인지보다 근로제공 관계의 실질이 근로제공자가 사업 또는 사업장에 임금을 목적으로 종속적인 관계에서 사용자에게 근로를 제공하였는지에 따라 판단하여야 한다. 여기에서 종속적인 관계가 있는지는, 업무 내용을 사용자가 정하고 취업규칙 또는 복무(인사)규정 등의 적용을 받으며 업무수행과정에서 사용자가 상당한 지휘·감독을 하는지, 사용자가 근무시간과 근무장소를 지정하고 근로자가 이에 구속을 받는지, 노무제공자가 스스로 비품·원자재나 작업도구 등을 소유하거나 제3자를 고용하여 업무를 대행하게 하는 등 독립하

여 자신의 계산으로 사업을 영위할 수 있는지, 노무제공을 통한 이윤 창출과 손실 초래 등 위험을 스스로 안고 있는지와 보수의 성격이 근로 자체의 대상적 성격인지, 기본급이나 고정급이 정하여졌는지 및 근로소득세의 원천징수 여부 등 보수에 관한 사항, 근로제공관계의 계속성과 사용자에게 대한 전속성의 유무와 정도, 사회보장제도에 관한 법령에서 근로자로서 지위를 인정받는지 등의 경제적·사회적 여러 조건을 종합하여 판단하여야 한다. 다만 기본급이나 고정급이 정하여졌는지, 근로소득세를 원천징수하였는지, 사회보장제도에 관하여 근로자로 인정받는지 등과 같은 사정은 사용자가 경제적으로 우월한 지위를 이용하여 임의로 정할 여지가 크다는 점에서 그러한 점들이 인정되지 않는다는 것만으로 근로자성을 쉽게 부정하여서는 안 된다.

[2] 어떤 근로자에 대하여 누가 임금 지급의무를 부담하는 사용자인가를 판단할 때에는 계약의 형식이나 관련 법규의 내용에 관계없이 실질적인 근로관계를 기준으로 하여야 하고, 근로기준법상 근로자인지를 판단할 때에 고려하였던 여러 요소들을 종합적으로 고려하여야 한다.

[3] 구 아이돌봄 지원법(2020. 5. 19. 법률 제17283호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제11조 제1항에서 정한 서비스제공기관(이하 ‘서비스기관’이라 한다)을 통하여 아이돌봄서비스를 제공한 아이돌보미인 甲 등이 乙 법인 등에 고용된 근로기준법상 근로자라고 주장하면서 미지급 법정수당의 지급을 구한 사안에서, 甲 등은 서비스기관과 근로계약의 기본적인 사항이 포함된 표준계약을 작성한 점, 아이돌보미의 직무 내용이 구 아이돌봄 지원법에 규정되어 있었고, 여성가족부가 발간하는 ‘아이돌봄 지원사업 안내’에 따라 서비스기관이 甲 등의 업무수행을 지휘·감독한 점, 서비스기관은 甲 등에게 문자메시지를 보내어 업무를 직접적·구체적으로 지시하고, 근무시간 및 장소를 지정하는 최종적인 권한을 행사하였고, 이용가정이 배정된 후에는 甲 등이 개별적 협의로 근무시간 및 장소를 임의로 변경할 수 없었으며, 활동일지 점검 등을 통해 서비스기관이 아이돌보미의 근태를 관리·감독한 점 등 제반 사정에 비추어 甲 등은 종속적인 관계에서 근로를 제공한 근로기준법상 근로자에 해당하고, 한편 구 아이돌봄 지원법에 따르면 서비스기관이 아이돌보미와 표준계약을 체결하고 이용가정을 배정하는 주체가 되고, 국가나 지방자치단체는 아이돌봄서비스 사업을 지원하고 서비스기관의 업무수행을 관리·감독할 뿐인 점, 구 아이돌봄 지원법 제11조 제1항에 따라 서비스기관으로 지정을 받는 주체인 ‘서비스기관의 설치·운영자’가 아이돌봄서비스 사업을 실질적으로 영위하는 사업주체에 해당한다고 봄이 타당한 점, 乙 법인 등이 지방자치단

체로부터 건강가정기본법상 건강가정지원센터의 운영을 위탁받았다고 하여 구 아이돌봄 지원법상 서비스기관에 관하여도 설치·운영자가 아닌 위탁운영자의 지위를 갖는 것은 아닌 점 등을 종합하면, 甲 등을 포함한 아이돌보미를 면접하여 채용을 결정하고 교육을 실시하며 문자메시지를 통하여 업무에 관한 지시를 하고 활동일지를 점검하는 등 실질적으로 근로계약상 사용자로서 지휘·감독을 한 것은 서비스기관이므로, 그 설치·운영자인 乙 법인 등이 甲 등과 근로계약 관계를 맺은 사용자가 되는데도, 이와 달리 본 원심판단에 법리오해 등의 잘못이 있다고 한 사례.

3 2023. 8. 18. 선고 2021다249810 판결〔부당이득금〕 1646

- [1] 타인 소유의 토지 위에 권원 없이 건물을 소유하는 자는 그 자체로 법률상 원인 없이 타인에게 토지 차임 상당의 손해를 주고 있는 것인지 여부(원칙적 적극)
- [2] 간접점유에서 점유매개관계를 이루는 임대차계약 등이 종료된 이후에도 직접 점유자가 목적물을 점유한 채 이를 반환하지 않고 있는 경우, 간접점유의 점유매개관계가 단절되는지 여부(소극)
- [3] ‘도시 및 주거환경정비법’에 따른 정비사업의 시행자가 지장물에 관하여 ‘공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률’ 제75조 제1항 단서 제1호 또는 제2호에 따라 지장물의 가격으로 보상한 경우, 지장물의 소유자는 같은 법 제43조에 따라 사업시행자에게 지장물을 인도할 의무가 있는지 여부(원칙적 적극)
- [4] ‘도시 및 주거환경정비법’ 제81조 제1항 단서 제2호에서 정한 ‘공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률’에 따른 손실보상이 완료되기 위해서는 협의나 수용재결 등에 따른 주거이전비 등의 지급이 이루어져야 하는지 여부(적극) 및 주거이전비 등의 지급이 이루어지지 않은 경우, 관리처분계획의 인가·고시가 있더라도 종전 토지 또는 건축물의 소유자·임차권자 등 권리자가 종전 토지나 건축물을 사용·수익할 수 있는지 여부(적극) / 주거이전비 등을 지급할 의무가 있는 사업시행자가 종전 토지나 건축물을 사용·수익하고 있는 현금청산대상자를 상대로 불법점유로 인한 손해배상을 청구할 수 있는지 여부(소극)
- [5] 甲 주택재개발정비사업조합이 시행하는 정비사업을 위하여 지방토지수용위원회가 乙 등이 소유하는 토지를 수용하고 지장물로 분류된 그 지상 건물을 이전하는 내용의 수용재결을 함에 따라, 甲 조합이 乙 등을 피공탁자로 하여 수용재결에 따른 손실보상금을 공탁한 다음, 위 토지 및 건물에 관하여 수용

을 원인으로 하는 소유권이전등기를 마쳤는데, 수용재결 전 乙 등으로부터 위 건물의 각 층을 임차한 丙 등 임차인들이 수용개시일 이후에도 임차부분을 더 점유·사용하다가 퇴거하자, 甲 조합이 수용을 통해 소유권을 취득한 후에도 乙 등이 위 토지와 건물을 불법점유하였다며 乙 등을 상대로 차임 상당의 손해배상을 구한 사안에서, 위 건물은 지장물 보상대상으로 분류되어 이전할 대상이 되었을 뿐 소유권이 여전히 乙 등에게 있고, 설령 甲 조합이 위 건물을 수용으로 원시취득하였다고 보더라도 乙 등은 수용개시일 이후에도 임차인들을 통해 위 건물을 간접점유하고 있었다고 볼 수 있으므로, 결국 乙 등은 甲 조합이 토지를 수용한 이후에도 건물의 소유를 위하여 대지인 토지를 권원 없이 점유하고 있었고, 손실보상 이후 위 토지 외에 지장물인 건물을 甲 조합에 인도할 의무도 있었으므로, 임차인들에게 임대보증금을 반환하면서 적시 인도를 위해 노력했다는 등의 특별한 사정이 없는 한, 乙 등은 甲 조합에 인도하지 않은 토지의 차임 상당액 등의 손해를 배상할 의무가 있다고 볼 수 있는데도, 이와 달리 보아 甲 조합의 청구를 배척한 원심판단에 법리오해 등의 잘못이 있다고 한 사례

- [1] 사회통념상 건물은 그 부지를 떠나서는 존재할 수 없으므로 건물의 부지가 된 토지는 그 건물의 소유자가 점유하는 것으로 볼 것이고, 이 경우 건물의 소유자가 현실적으로 건물이나 그 부지를 점거하고 있지 아니하고 있더라도 건물의 소유를 위하여 그 부지를 점유한다고 볼 수 있다. 따라서 타인 소유의 토지 위에 권원 없이 건물을 소유하는 자는 그 자체로써 건물 부지가 된 토지를 점유하고 있는 것이므로 특별한 사정이 없는 한 법률상 원인 없이 타인의 재산으로 인하여 토지의 차임에 상당하는 이익을 얻고 이로 인하여 타인에게 동액 상당의 손해를 주고 있다고 할 것이다.
- [2] 민법상 간접점유를 인정하기 위해서는 간접점유자와 직접점유를 하는 자 사이에 일정한 법률관계, 즉 점유매개관계가 필요한데 간접점유에서 점유매개관계를 이루는 임대차계약 등이 해지 등의 사유로 종료되더라도 직접점유자가 목적물을 반환하기 전까지는 간접점유자의 직접점유자에 대한 반환청구권이 소멸하지 않는다. 따라서 점유매개관계를 이루는 임대차계약 등이 종료된 이후에도 직접점유자가 목적물을 점유한 채 이를 반환하지 않고 있는 경우에는, 간접점유자의 반환청구권이 소멸한 것이 아니므로 간접점유의 점유매개관계가 단절된다고 할 수 없다.
- [3] ‘도시 및 주거환경정비법’(이하 ‘도시정비법’이라 한다) 제65조 제1항에 따라 준용되는 ‘공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률’(이하 ‘토지

보상법'이라 한다) 제43조는 “토지소유자 및 관계인과 그 밖에 토지소유자나 관계인에 포함되지 아니하는 자로서 수용하거나 사용할 토지나 그 토지에 있는 물건에 관한 권리를 가진 자는 수용 또는 사용의 개시일까지 그 토지나 물건을 사업시행자에게 인도하거나 이전하여야 한다.”라고 규정하고 있다. 정비사업의 시행자가 사업시행에 방해가 되는 지장물에 관하여 토지보상법 제75조 제1항 단서 제1호 또는 제2호에 따라 물건의 가격으로 보상한 경우, 사업시행자가 당해 물건을 취득하는 위 단서 제3호와 달리 수용의 절차를 거치지 아니한 이상 사업시행자가 그 보상만으로 당해 물건의 소유권까지 취득한다고 보기는 어렵지만, 지장물의 소유자가 ‘공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙’ 제33조 제4항 단서에 따라 스스로의 비용으로 철거하겠다고 하는 등 특별한 사정이 없는 한 사업시행자는 자신의 비용으로 이를 제거할 수 있고, 지장물의 소유자는 사업시행자의 지장물 제거와 그 과정에서 발생하는 물건의 가치 상실을 수인하여야 할 지위에 있다. 따라서 사업시행자가 지장물에 관하여 토지보상법 제75조 제1항 단서 제1호 또는 제2호에 따라 지장물의 가격으로 보상한 경우 특별한 사정이 없는 한 지장물의 소유자는 사업시행자에게 지장물을 인도할 의무가 있다.

- [4] ‘도시 및 주거환경정비법’ 제81조 제1항 단서 제2호에서 정한 ‘공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률’에 따른 손실보상이 완료되려면 협의나 수용재결에서 정해진 토지나 건축물 등에 대한 보상금의 지급 또는 공탁뿐만 아니라 주거이전비 등에 대한 지급절차까지 이루어져야 한다. 만일 협의나 재결절차 등에 따라 주거이전비 등의 지급절차가 이루어지지 않았다면, 관리처분계획의 인가·고시가 있더라도 종전의 토지 또는 건축물의 소유자·임차권자 등 권리자는 종전의 토지나 건축물을 사용·수익할 수 있다. 위와 같이 주거이전비 등을 지급할 의무가 있는 사업시행자가 종전 토지나 건축물을 사용·수익하고 있는 현금청산대상자를 상대로 불법점유로 인한 손해배상을 청구하는 것은 허용되지 않는다.
- [5] 甲 주택재개발정비사업조합이 시행하는 정비사업을 위하여 지방토지수용위원회가 乙 등이 소유하는 토지를 수용하고 지장물로 분류된 그 지상 건물을 이전하는 내용의 수용재결을 함에 따라, 甲 조합이 乙 등을 피공탁자로 하여 수용재결에 따른 손실보상금을 공탁한 다음, 위 토지 및 건물에 관하여 수용을 원인으로 하는 소유권이전등기를 마쳤는데, 수용재결 전 乙 등으로부터 위 건물의 각 층을 임차한 丙 등 임차인들이 수용개시일 이후에도 임차부분을 더 점유·사용하다가 퇴거하자, 甲 조합이 수용을 통해 소유권을 취득한

후에도 乙 등이 위 토지와 건물을 불법점유하였다며 乙 등을 상대로 차임 상당의 손해배상을 구한 사안에서, 위 건물은 지장물 보상대상으로 분류되어 이전할 대상이 되었을 뿐 사업시행자가 해당 물건을 취득하는 수용재결이 내려지지 않았으므로 위 건물의 소유권은 여전히 乙 등에게 있고, 설령 甲 조합이 위 건물을 수용으로 원시취득하였다고 보더라도 ‘도시 및 주거환경정비법’ 제70조 제1항 및 제81조 제1항에 따르면 종전 토지 또는 건축물의 소유자·임차권자 등 권리자는 손실보상이 완료되기 전까지 계속 그 토지나 건축물을 사용·수익할 수 있고 임차권자는 그의 선택에 따라 임대차계약을 해지할 수 있을 뿐이며, 점유매개관계를 이루는 임대차계약 등이 종료된 이후에도 직접점유자가 목적물을 점유한 채 이를 반환하지 않고 있는 경우에는 간접점유의 점유매개관계가 단절된다고 할 수 없으므로, 甲 조합의 건물 소유권 취득만으로 乙 등과 임차인들 사이의 임대차계약이 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 제45조 제1항에 따라 곧바로 소멸된다고 볼 수는 없고, 乙 등은 수용개시일 이후에도 임차인들을 통해 위 건물을 간접점유하고 있었다고 볼 수 있으므로, 결국 乙 등은 甲 조합이 토지를 수용한 이후에도 건물의 소유를 위하여 대지인 토지를 권원 없이 점유하고 있었고, 손실보상 이후 위 토지 외에 지장물인 건물을 甲 조합에 인도할 의무도 있었으므로, 임차인들에게 임대보증금을 반환하면서 적시 인도를 위해 노력했다는 등의 특별한 사정이 없는 한, 乙 등은 甲 조합에 인도하지 않은 토지의 차임 상당액 등의 손해를 배상할 의무가 있다고 볼 수 있는데도, 이와 달리 보아 甲 조합의 청구를 배척한 원심판단에 법리오해 등의 잘못이 있다고 한 사례.

4 2023. 8. 18. 선고 2021다294889 판결 [손해배상(기)] 1654

- [1] 법적 규율이 없는 사안에 대하여 그와 유사한 사안에 관한 법규범을 유추적용할 수 있는 경우
- [2] 택지개발사업의 시행을 위하여 수용한 토지의 환매권 발생 요건에 관하여 정한 구 택지개발촉진법 제13조 제1항이 택지개발사업의 시행을 위하여 협의취득한 토지의 환매권 발생 요건에 관하여도 유추적용되는지 여부(적극)
- [1] 법적 규율이 없는 사안에 대하여 그와 유사한 사안에 관한 법규범을 적용함으로써 법률의 흠결을 보충하는 것을 유추적용이라고 한다. 이는 실정법 조항의 문리해석 또는 논리해석만으로는 현실적인 법적 분쟁을 해결할 수 없거나 사회적 정의관념에 현저히 반하게 되는 결과가 초래되는 경우 법원이 실정법의 입법 정신을 살려 법적 분쟁을 합리적으로 해결하고 정의관념에 적합한 결과를 도출하기 위한 것이다. 이러한 유추를 위해서는 법적 규율이 없는

사안과 법적 규율이 있는 사안 사이에 공통점 또는 유사점이 있어야 할 뿐만 아니라, 법규범의 체계, 입법 의도와 목적 등에 비추어 유추적용이 정당하다고 평가되는 경우이어야 한다.

- [2] 구 택지개발촉진법(2011. 5. 30. 법률 제10764호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제13조 제1항은 “예정지구의 지정의 해제 또는 변경, 실시계획의 승인의 취소 또는 변경 기타 등의 사유로 수용한 토지 등의 전부 또는 일부가 필요 없게 된 때에는 수용 당시의 토지 등의 소유자 또는 그 포괄승계인은 필요 없게 된 날로부터 1년 내에 토지 등의 수용 당시 지급받은 보상금에 대통령령으로 정한 금액을 가산하여 시행자에게 지급하고 이를 환매할 수 있다.”라고 규정하여 택지개발사업의 시행을 위하여 수용한 토지의 환매권 발생 요건에 관하여 정하고 있는데, 택지개발사업의 시행을 위하여 협의취득한 토지의 환매권 발생 요건에 관하여도 구 택지개발촉진법 제13조 제1항을 유추적용함이 타당하다. 그 이유는 다음과 같다.

① 구 택지개발촉진법은 환매권 발생 요건에 관하여 별도로 정하고 있고(제13조 제1항) 환매권자의 권리의 소멸에 관하여 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(이하 ‘토지보상법’이라 한다) 제92조를 준용한다고 규정하고 있을 뿐(제13조 제3항), 택지개발사업의 경우 환매에 관하여 일반적으로 토지보상법을 준용한다는 규정을 두고 있지 않다.

이는 광업법 제73조 제1항, 구 도시재개발법(2002. 12. 30. 법률 제6852호 도시 및 주거환경정비법 부칙 제2조로 폐지) 제32조 제1항, 구 도시계획법(2002. 2. 4. 법률 제6655호 국토의 계획 및 이용에 관한 법률 부칙 제2조로 폐지) 제68조 제1항, 산업입지 및 개발에 관한 법률 제22조 제5항, 전원개발촉진법 제6조의2 제5항 등에서 ‘토지의 수용 또는 사용에 관하여 해당 법률에서 규정하고 있는 것 외에는 토지보상법을 적용한다.’라는 취지로 규정하고 환매에 관하여 별도로 규정하지 않은 것과는 규율의 형식과 내용이 다르다.

이러한 관련 규정의 형식과 내용의 차이 등에 비추어 볼 때, 구 택지개발촉진법상 택지개발사업의 시행에 따라 협의취득한 토지의 환매권과 관련하여 환매권자의 권리 소멸에 관한 사항이 아닌 부분에 대해서도 당연히 토지보상법이 준용되거나 적용된다고 보기는 어렵다.

② 구 택지개발촉진법은 도시지역의 시급한 주택난을 해소하기 위하여 주택건설에 필요한 택지를 대량으로 취득·개발·공급하는 것을 입법 목적으로 하고 있다(제1조 참조). 다른 공익사업과 비교하여 택지개발사업의 경우 택지를 대량으로 개발·공급하기 위하여 사업 준비에 오랜 기간이 소요될 수 있

으므로, 사업시행자가 택지개발사업의 시행을 위하여 사업 부지를 취득한 이후에도 오랜 기간 사업 부지를 택지개발사업에 현실적으로 이용하지 못할 가능성이 있다. 구 택지개발촉진법은 이러한 사정을 고려하여 제13조 제1항에서 환매권 발생 사유를 별도로 정하면서, 토지보상법 제91조 제2항과는 달리 ‘취득일부터 5년 이내에 취득한 토지의 전부를 사업에 이용하지 아니하였을 때’를 환매권 발생 사유에서 제외하고 있는 것으로 봄이 타당하다.

③ 구 택지개발촉진법 제13조 제1항은 환매권 발생 요건에 관하여 ‘수용한 토지’라는 표현을 사용하고 있으나 택지개발사업의 시행을 위하여 토지를 취득한 원인이 수용인지 협의취득인지에 따라 환매권 발생 요건을 달리 보아야 할 합리적인 이유가 없다. 협의취득과 수용은 모두 사업시행자가 공익사업의 수행을 위하여 필요한 토지를 취득하기 위한 수단으로서, 협의취득이 이루어지지 않을 경우 수용에 의한 강제취득방법이 후속조치로 기능을 하게 되므로 공용수용과 비슷한 공법적 기능을 수행하는 이상 협의취득한 토지와 수용한 토지는 환매권 발생 여부와 관련하여 법률상 같이 취급하는 것이 바람직하다. 구 택지개발촉진법 제13조 제1항에서 택지개발사업의 환매권 발생 요건에 관하여 정하면서 협의취득한 토지가 환매 대상 토지에서 누락된 것은 법률의 흠결로 보일 뿐이다.

④ 그런데 택지개발사업의 시행을 위하여 협의취득한 토지의 환매권 발생 요건에 관하여 구 택지개발촉진법 제13조 제1항에 정함이 없다는 이유로 토지보상법 제91조 제2항이 적용되어야 한다고 본다면, 사업시행자가 택지개발사업의 시행을 위하여 취득한 토지의 전부를 취득일부터 5년 이내에 사업에 이용하지 아니하였을 때, 협의취득한 토지의 경우에는 토지보상법 제91조 제2항에 따라 환매권이 발생하는 반면, 수용한 토지의 경우에는 구 택지개발촉진법 제13조 제1항이 정한 환매권 발생 사유에 해당하지 않아 환매권이 발생하지 아니하게 된다. 이처럼 택지개발사업의 시행을 위하여 토지를 취득한 원인에 따라 환매권 발생 여부가 달라진다고 보는 것은 부당하다.

5 2023. 8. 18. 자 2022그779 결정 (판결정정) 1659

- [1] 판결에 대한 경정결정 제도의 취지 / 경정이 가능한 오류에는 당사자의 청구에 잘못이 있어 생긴 경우도 포함되는지 여부(적극) 및 위 오류가 명백한지 판단할 때 참작할 수 있는 자료의 범위
- [2] 2008. 1. 1. 이후 사망한 사람의 상속인 전원을 알기 위해 확인해야 하는 서류 (=가족관계증명서 및 제적등본)
- [3] 당사자가 사망하였으나 그를 위한 소송대리인이 있어 소송절차가 중단되지

않는 경우, 망인의 공동상속인 중 소송수계절차를 밟은 일부만을 당사자로 표시한 판결의 효력이 나머지 공동상속인들에게도 미치는지 여부(적극) 및 당사자 표시가 잘못되었음에도 망인의 소송상 지위를 당연승계한 정당한 상속인들 모두에게 효력이 미치는 판결에 대하여 잘못된 당사자 표시를 신뢰한 망인의 소송대리인이나 상대방 당사자가 잘못 기재된 당사자 모두를 상소인 또는 피상소인으로 표시하여 상소를 제기한 경우, 정당한 상속인들 모두에게 효력이 미치는 위 판결 전부에 대하여 상소가 제기된 것으로 보아야 하는지 여부(원칙적 적극) / 상소제기에 관한 특별수권이 부여되어 있는 망인의 소송대리인이 상소를 제기한 경우, 망인의 공동상속인 중 수계절차를 밟은 일부 상속인 외에 나머지 상속인 또는 상대방이 소송절차가 중단된 상태에 있는 상소심법원에 소송절차의 수계신청을 할 수 있는지 여부(적극)

[1] 판결에 잘못된 계산이나 기재, 그 밖에 이와 비슷한 오류가 있음이 분명한 때에 하는 경정결정은, 일단 선고된 판결에 대하여 그 내용을 실질적으로 변경하지 않는 범위 내에서 표현상의 기재 잘못이나 계산 착오 또는 이와 유사한 오류를 법원 스스로가 결정으로 정정 또는 보충하여 강제집행이나 가족관계등록부의 정정 또는 등기의 기재 등 이른바 광의의 집행에 지장이 없도록 하자는 데 그 취지가 있고, 경정이 가능한 오류에는 그것이 법원의 과실로 인하여 생긴 경우뿐만 아니라 당사자의 청구에 잘못이 있어 생긴 경우도 포함되며, 경정결정을 함에 있어서는 그 소송 전 과정에 나타난 자료는 물론 경정대상인 판결 이후에 제출되어진 자료도 다른 당사자에게 아무런 불이익이 없는 경우나 이를 다룰 수 있는 기회가 있었던 경우에는 소송경제상 이를 참작하여 그 오류가 명백한지 여부를 판단할 수 있다.

[2] 가족관계의 등록 등에 관한 법률(이하 ‘가족관계등록법’이라 한다)은 민법상 호주제가 폐지됨에 따라 새로운 가족관계 등록제도를 마련하여 국민 개개인별로 출생·혼인·사망 등의 신분 변동사항을 기록·관리하기 위하여 제정되었다. 가족관계등록부는 구 호적법(2007. 5. 17. 법률 제8435호로 폐지)에 따라 편제된 전산호적부를 대상으로, 가족관계등록법 시행 당시 기록된 사항을 기준으로 하여 그 호적전산자료를 개인별로 구분·작성하는 방법에 따른다[가족관계등록법 부칙(2007. 5. 17.) 제4조].

제적의 원인이 2008. 1. 1. 전에 사망, 국적상실, 실종선고, 부재선고(이하 ‘사망 등’이라 한다)에 의한 것일 경우, 이러한 사람들에 대하여는 가족관계등록부를 작성하지 아니하므로 이기지 않는다[가족관계등록부 작성을 위한 가족관계기록사항의 이기지침(가족관계등록예규 제259호) 제4조]. 다만 부모

가 2008. 1. 1. 전에 사망 등으로 제적된 경우에는 부모의 성명은 본인의 가족관계증명서에 현출되도록 하여야 하므로 부모의 성명만 본인의 가족관계등록부에 이기하였다(위 이기지침 제7조 제2항 제2호, 제3항 참조).

위와 같이 가족관계등록부에 기록하는 범위는 2008. 1. 1. 당시 종전호적에 기재된 유효한 사항을 기준으로 하였으므로 2008. 1. 1. 전에 사망 등으로 제적된 사람들에 대하여는 가족관계등록부에 이기지 않았다. 가족관계등록부의 이기 범위에 위와 같은 한계가 있으므로, 2008. 1. 1. 이후 사망한 사람의 상속인 전원을 알기 위해서는 2008. 1. 1. 전 사망 등의 사유로 가족관계증명서로는 확인되지 않는 상속인이 있을 수 있기 때문에 가족관계증명서뿐만 아니라 제적등본까지 함께 확인하는 것이 원칙이다.

- [3] 민사소송법 제95조 제1호, 제238조에 따라 소송대리인이 있는 경우에는 당사자가 사망하더라도 소송절차가 중단되지 않고 소송대리인의 소송대리권도 소멸하지 아니하는바, 이때 망인의 소송대리인은 당사자 지위의 당연승계로 인하여 상속인으로부터 새로이 수권을 받을 필요 없이 법률상 당연히 상속인의 소송대리인으로 취급되어 상속인들 모두를 위하여 소송을 수행하게 되는 것이고, 당사자가 사망하였으나 그를 위한 소송대리인이 있어 소송절차가 중단되지 않는 경우에 비록 상속인으로 당사자의 표시를 정정하지 아니한 채 망인을 그대로 당사자로 표시하여 판결하였다고 하더라도 그 판결의 효력은 망인의 소송상 지위를 당연승계한 상속인들 모두에게 미치는 것이므로, 망인의 공동상속인 중 소송수계절차를 밟은 일부만을 당사자로 표시한 판결 역시 수계하지 아니한 나머지 공동상속인들에게도 그 효력이 미친다.

심급대리의 원칙상 그 판결이 망인의 소송대리인에게 송달된 때 소송절차가 중단되나, 망인의 소송대리인에게 상소제기에 관한 특별수권이 부여되어 있는 경우에는, 그에게 판결이 송달되더라도 소송절차가 중단되지 아니한 채 상소기간은 진행하므로 상소제기 없이 상소기간이 지나가면 그 판결은 확정되고, 한편 망인의 소송대리인이나 상속인 또는 상대방 당사자에 의하여 적법하게 상소가 제기되면 그 판결이 확정되지 않는다. 그런데 당사자 표시가 잘못되었음에도 망인의 소송상 지위를 당연승계한 정당한 상속인들 모두에게 효력이 미치는 판결에 대하여 잘못된 당사자 표시를 신뢰한 망인의 소송대리인이나 상대방 당사자가 잘못 기재된 당사자 모두를 상소인 또는 피상소인으로 표시하여 상소를 제기한 경우에는, 상소를 제기한 자의 합리적 의사에 비추어 특별한 사정이 없는 한 정당한 상속인들 모두에게 효력이 미치는 위 판결 전부에 대하여 상소가 제기된 것으로 보는 것이 타당하다. 상소제기에 관

한 특별수권이 부여되어 있는 망인의 소송대리인이 상소를 제기한 이후부터는 그 소송대리권이 소멸함에 따라 망인의 공동상속인 중 수계절차를 밟은 일부 상속인 외에 나머지 상속인에 대한 소송절차는 중단된 상태에 있으므로(민사소송법 제233조 제1항 참조), 위 나머지 상속인 또는 상대방이 소송절차가 중단된 상태에 있는 상소심법원에 소송절차의 수계신청을 할 수 있다.

6 2023. 8. 18. 선고 2022다227619 판결 (위약금) 1665

[1] 손해배상액 예정의 의미와 기능

[2] 민법 제398조 제2항에 의한 손해배상 예정액의 감액에서 ‘부당히 과도한 경우’의 의미 / 손해배상 예정액 자체가 크거나 계약 체결 시부터 계약 해제 시까지의 시간적 간격이 짧다는 사유만으로 손해배상 예정액을 부당히 과도하다고 하여 감액할 수 있는지 여부(소극) / 손해배상액 예정이 없더라도 채무자가 지급의무를 부담하여 채권자가 받을 수 있던 금액보다 적은 금액으로 감액하는 것은 감액의 한계를 벗어나는 것인지 여부(적극)

[3] 손해배상 예정액이 부당히 과도한지를 판단할 때 기준이 되는 시점(=사실심 변론종결 당시) / 감액사유에 대한 사실인정이나 그 비율을 정하는 것이 사실심의 전권사항인지 여부(원칙적 적극)

[4] 甲 주식회사 및 그 공동대표이사 중 1인인 乙이 丙 주식회사 및 그 회사가 새로 설립한 丁 주식회사에 투자할 당시 甲 회사와 丙 회사가 체결한 ‘甲 회사와 乙이 丁 회사와 丙 회사에 각 투자하고, 丙 회사가 丁 회사 발행주식의 51%를 보유하되 丁 회사에 공동대표이사를 두며, 甲 회사와 丙 회사 어느 쪽이든지 계약에서 정한 의무를 위반할 경우 손해배상금으로 약정한 돈(甲 회사와 乙이 투자한 돈 합계액의 2배와 같은 금액임)을 지급한다.’는 내용의 계약에 따라, 丁 회사가 丙 회사의 대표이사 戊와 甲 회사 측이 지정한 己를 공동대표이사로 선임하였는데, 그 후 甲 회사와 丙 회사 사이에 丁 회사의 자본금 사용출처 등에 관한 분쟁이 발생하여, 戊가 己의 의사를 배제한 채 단독으로 소집한 임시주주총회에서 공동대표이사 제도를 폐지하고 甲 회사 측이 반대하는 사람을 사내이사로 선임하는 내용의 결의가 이루어지고 그 직후 己가 해임되자, 甲 회사가 丙 회사를 상대로 의무 위반에 따른 손해배상금의 지급을 구한 사안에서, 손해배상 예정액의 약정 경위 등 제반 사정에 대한 심리 없이 甲 회사가 丁 회사의 지분을 보유하고 있다거나 경영에 관여할 수 없는 불이익을 경제적으로 환산할 수 없다는 등의 이유만을 들어 손해배상 예정액을 甲 회사의 투자 원금으로 감액한 원심판단에는 법리오해 등의 잘못이 있다고 한 사례

[1] 민법 제398조 제2항은 손해배상의 예정액이 부당히 과다한 경우에는 법원이 적당히 감액할 수 있다고 정하고 있다. 손해배상액의 예정은 채무불이행의 경우에 채무자가 지급하여야 할 손해배상액을 미리 정해두는 것으로서, 손해의 발생사실과 손해액에 대한 증명곤란을 배제하고 분쟁을 사전에 방지하여 법률관계를 간이하게 해결함과 함께 채무자에게 심리적으로 경고를 함으로써 채무이행을 확보하려는 데에 그 기능이나 목적이 있다.

[2] 민법 제398조 제2항에 의한 손해배상 예정액의 감액은 국가가 당사자 사이의 실질적 불평등을 제거하고 공정성을 보장하기 위하여 계약의 체결 또는 그 내용에 간섭하는 사적 자치의 원칙에 대한 제한의 한 가지 형태이다. 여기에서 ‘부당히 과다한 경우’는 손해가 없다거나 손해액이 예정액보다 적다는 것만으로는 부족하고, 계약자의 경제적 지위, 계약의 목적, 손해배상액 예정의 경위 및 거래관행 기타 제반 사정을 고려하여 그와 같은 예정액의 지급이 경제적 약자의 지위에 있는 채무자에게 부당한 압박을 가하여 공정성을 잃는 결과를 초래한다고 인정되는 경우를 뜻한다.

기록상 실제의 손해액 또는 예상 손해액을 알 수 있는 경우에는 이를 그 예정액과 대비하여 볼 필요가 있고, 단지 예정액 자체가 크다는가 계약 체결 시부터 계약 해제 시까지의 시간적 간격이 짧다는가 하는 사유만으로는 손해배상 예정액을 부당히 과다하다고 하여 감액하기에 부족하다.

손해배상액 예정이 없더라도 채무자가 당연히 지급의무를 부담하여 채권자가 받을 수 있던 금액보다 적은 금액으로 감액하는 것은 손해배상액 예정에 관한 약정 자체를 전면 부인하는 것과 같은 결과가 되기 때문에 감액의 한계를 벗어나는 것이다.

[3] 법원은 손해배상 예정액이 부당히 과다한지를 판단할 때 사실심의 변론종결 당시를 기준으로 그 사이에 발생한 사정을 종합적으로 고려하여야 한다.

감액사유에 대한 사실인정이나 그 비율을 정하는 것은 원칙적으로 사실심의 전권에 속하는 사항이지만, 그것이 형평의 원칙에 비추어 현저히 불합리하다고 인정되는 경우에는 위법한 것으로서 허용되지 않는다.

[4] 甲 주식회사 및 그 공동대표이사 중 1인인 乙이 丙 주식회사 및 그 회사가 새로 설립한 丁 주식회사에 투자할 당시 甲 회사와 丙 회사가 체결한 ‘甲 회사와 乙이 丁 회사와 丙 회사에 각 투자하고, 丙 회사가 丁 회사 발행주식의 51%를 보유하되 丁 회사에 공동대표이사를 두며, 甲 회사와 丙 회사 어느 쪽이든지 계약에서 정한 의무를 위반할 경우 손해배상금으로 약정한 돈(甲 회

사와 乙이 투자한 돈 합계액의 2배와 같은 금액임)을 지급한다.’는 내용의 계약에 따라, 丁 회사가 丙 회사의 대표이사 戊와 甲 회사 측이 지정한 己를 공동대표이사로 선임하였는데, 그 후 甲 회사와 丙 회사 사이에 丁 회사의 자본금 사용출처 등에 관한 분쟁이 발생하여, 戊가 己의 의사를 배제한 채 단독으로 소집한 임시주주총회에서 공동대표이사 제도를 폐지하고 甲 회사 측이 반대하는 사람을 사내이사로 선임하는 내용의 결의가 이루어지고 그 직후 己가 해임되자, 甲 회사가 丙 회사를 상대로 의무 위반에 따른 손해배상금의 지급을 구한 사안에서, 위 손해배상 약정은 丙 회사 측이 丁 회사의 공동대표이사 제도를 유지하는 의무의 실제 이행이 계속되어야만 계약 목적을 달성할 수 있는 상황에서 丙 회사 측에 심리적으로 경고를 하여 임의이행을 확보하기 위하여 체결되었고, 丙 회사의 계약 위반으로 유·무형의 상당한 재산상 손해를 입은 甲 회사에 丙 회사의 주된 채무불이행을 이유로 계약을 해제할 경우 원상회복으로 반환받을 여지가 있는 금원만을 인정하는 것은 손해배상액 예정에 관한 약정 자체를 전면 부인하는 것과 같은 결과가 되며, 乙이 丙 회사에 투자한 돈이 곧바로 甲 회사의 손해라고 할 수는 없지만, 甲 회사가 일관하여 위 계약 시 손해배상액의 예정은 甲 회사와 乙의 투자 합계액의 2배로 정하였고 乙은 별도로 손해배상을 구하지 않는다고 주장하였으며, 위 계약이 乙의 투자 내용을 포함하고 있으면서도 乙의 투자금에 대한 별도의 손해배상 예정 약정은 계약서에 기재되어 있지 않은 점, 손해배상 예정액이 甲 회사와 乙의 투자 합계액의 2배인 점, 丙 회사의 계약 위반으로 乙의 투자금에 대하여도 무형의 손해가 발생한 점 등에 비추어 처분문서인 계약서의 문면이 甲 회사의 주장에 부합하고, 丙 회사가 이에 대하여 구체적으로 반박하지 않은 것으로 보이므로, 이에 관한 심리 없이 乙의 투자금이 손해배상 예정액 산정에 고려되지 않는다고 단정할 수 없는데도, 이러한 사정들을 심리하지 않은 채 甲 회사가 丁 회사의 지분을 보유하고 있다거나 경영에 관여할 수 없는 불이익을 경제적으로 환산할 수 없다는 등의 이유만을 들어 손해배상 예정액을 甲 회사의 투자 원금으로 감액한 원심판단에는 법리오해 등의 잘못이 있다고 한 사례.

7 2023. 8. 18. 선고 2022다269675 판결 (건물명도(인도)) 1673

상대방으로부터 점유를 위법하게 침탈당한 점유자가 상대방으로부터 자력구제에 해당하지 않는 방법으로 점유를 탈환한 경우, 상대방이 점유자를 상대로 민법 제 204조 제1항에 따른 점유의 회수를 청구할 수 있는지 여부(원칙적 소극)

상대방으로부터 점유를 위법하게 침탈당한 점유자가 상대방으로부터 점유를 탈

환하였을 경우(이른바 ‘점유의 상호침탈’), 상대방의 점유회수청구가 받아들여지더라도 점유자가 상대방의 점유침탈을 문제 삼아 점유회수청구권을 행사함으로써 다시 자신의 점유를 회복할 수 있다면 상대방의 점유회수청구를 인정하는 것이 무용할 수 있다. 따라서 이러한 경우 점유자의 점유탈환행위가 민법 제209조 제2항의 자력구제에 해당하지 않는다고 하더라도 특별한 사정이 없는 한 상대방은 자신의 점유가 침탈당하였음을 이유로 점유자를 상대로 민법 제204조 제1항에 따른 점유의 회수를 청구할 수 없다고 보는 것이 타당하다.

8 2023. 8. 18. 선고 2022다306185 판결 [손해배상(의)] 1675

의료진이 일반인의 수인한도를 넘어서 현저하게 불성실한 진료를 행한 경우, 위자료 배상책임을 부담하는지 여부(적극) 및 그 증명책임의 소재(=피해자) / 이때 위자료를 인정하기 위한 판단 기준

의료진의 주의의무 위반 정도가 일반인의 처지에서 보아 수인한도를 넘어설 만큼 현저하게 불성실한 진료를 행한 것이라고 평가될 정도에 이른 경우라면 그 자체로서 불법행위를 구성하여 그로 말미암아 환자나 그 가족이 입은 정신적 고통에 대한 위자료 배상을 명할 수 있으나, 이때 수인한도를 넘어서는 정도로 현저하게 불성실한 진료를 하였다는 점은 불법행위의 성립을 주장하는 피해자가 증명하여야 한다.

의료진이 임상의학 분야에서 요구되는 수준에 부합하는 진료를 한 경우 불성실한 진료를 하였다고 평가할 수는 없으므로, 수인한도를 넘는 현저히 불성실한 진료는 의료진에게 현저한 주의의무 위반이 있음을 전제로 한다. 그리고 수인한도를 넘는 현저히 불성실한 진료로 인한 위자료는, 환자에게 발생한 신체상 손해의 발생 또는 확대와 관련된 정신적 고통을 위자하는 것이 아니라 불성실한 진료 그 자체로 인하여 발생한 정신적 고통을 위자하기 위한 것이다. 따라서 불성실한 진료로 인하여 이미 발생한 정신적 고통이 중대하여 진료 후 신체상 손해가 발생하지 않더라도 별도의 위자료를 인정하는 것이 사회통념상 마땅한 정도에 이르러야 한다.

9 2023. 8. 18. 선고 2023다234102 판결 [배당이의] 1677

채권자가 다른 채권자에 대한 배당에 대하여 이의를 한 경우, 다른 채권자가 집행력 있는 집행권원의 정본을 가지고 있는지 여부에 상관없이 배당이의의 소를 제기하여야 하는지 여부(적극) 및 이는 채권자가 배당이의를 하면서 배당이의 사유로 채무자를 대위하여 집행권원의 정본을 가진 다른 채권자의 채권의 소멸시효가 완성되었다는 등의 주장을 한 경우에도 마찬가지인지 여부(적극) / 채무자에 대한 일반 채권자가 자기의 채권을 보전하기 위하여 필요한 한도 내에서 채

무자를 대위하여 소멸시효 주장을 할 수 있는지 여부(적극)

민사집행법 제151조 제3항은 “기일에 출석한 채권자는 자기의 이해에 관계되는 범위 안에서는 다른 채권자를 상대로 그의 채권 또는 그 채권의 순위에 대하여 이의할 수 있다.”라고 규정하여 채무자의 배당이의와 별도로 채권자가 독자적으로 배당표에 이의할 수 있도록 규정하고 있다.

그리고 민사집행법 제154조는 제1항에서 “집행력 있는 집행권원의 정본을 가지지 아니한 채권자(가압류채권자를 제외한다)에 대하여 이의한 채무자와 다른 채권자에 대하여 이의한 채권자는 배당이의의 소를 제기하여야 한다.”, 제2항에서 “집행력 있는 집행권원의 정본을 가진 채권자에 대하여 이의한 채무자는 청구이의의 소를 제기하여야 한다.”라고 규정하고 있다. 따라서 채무자는 집행력 있는 집행권원의 정본을 가지지 아니한 채권자에 대하여는 배당이의의 소를, 집행력 있는 집행권원의 정본을 가진 채권자에 대하여는 청구이의의 소를 제기하여야 한다. 그러나 채무자가 아니라 채권자가 다른 채권자에 대한 배당에 대하여 이의를 한 경우에는 그 다른 채권자가 집행력 있는 집행권원의 정본을 가지고 있는지 여부에 상관없이 배당이의의 소를 제기하여야 하고, 이는 채권자가 배당 이의를 하면서 배당이의 사유로 채무자를 대위하여 집행권원의 정본을 가진 다른 채권자의 채권의 소멸시효가 완성되었다는 등의 주장을 한 경우에도 마찬가지이다.

소멸시효가 완성된 경우 채무자에 대한 일반 채권자는 채권자의 지위에서 독자적으로 소멸시효의 주장을 할 수는 없지만 자기의 채권을 보전하기 위하여 필요한 한도 내에서 채무자를 대위하여 소멸시효 주장을 할 수 있다.

10 2023. 8. 18. 자 2023마5633 결정 (면책) 1680

- [1] 채무자가 ‘과실로’ 허위의 신청서류를 제출하거나 허위의 진술을 한 경우, 채무자 회생 및 파산에 관한 법률 제564조 제1항 제3호에서 정한 면책불허가사유에 해당하는지 여부(소극)
- [2] 채무자가 허위의 신청서류를 제출하거나 진술을 하였을 가능성이 있거나 채무자의 진술을 신뢰하기 어려운 정황이 존재한다는 등의 사정만으로 채무자 회생 및 파산에 관한 법률 제564조 제1항 제3호에서 정한 면책불허가사유에 해당한다고 볼 수 있는지 여부(소극)
- [3] 채무자가 국민기초생활 보장법에 따른 생계급여, 주거급여 및 장애인복지법에 따른 장애수당을 임의로 처분한 경우, 채무자 회생 및 파산에 관한 법률 제564조 제1항 제1호, 제650조 제1항 제1호의 면책불허가사유인 ‘파산재단에 속

하는 재산을 은닉 또는 손괴하거나 채권자에게 불이익하게 처분을 하는 행위'에 해당하는지 여부(소극)

- [1] 채무자 회생 및 파산에 관한 법률 제564조 제1항 제3호는 '채무자가 허위의 채권자목록 그 밖의 신청서류를 제출하거나 법원에 대하여 그 재산상태에 관하여 허위의 진술을 한 때'를 면책불허가사유로 규정하고 있는바, 위 규정은 채무자가 '고의로' 허위의 신청서류를 제출하거나 허위의 진술을 한 경우에 한정하여 적용되는 것일 뿐이고, 채무자가 '과실로' 허위의 신청서류를 제출하거나 허위의 진술을 한 경우에는 적용되지 아니한다.
- [2] 지급불능 상태에 빠진 채무자에 대하여 경제적 재기와 갱생의 기회를 부여하여야 한다는 면책제도의 이념, 특별한 사정이 없으면 원칙적으로 면책을 허가하여야 한다고 규정하고 있는 채무자 회생 및 파산에 관한 법률(이하 '채무자회생법'이라 한다) 제564조 제1항의 입법 취지, 파산선고를 받았음에도 면책이 불허가된 채무자가 입는 신분상 불이익 등을 고려하면, 채무자회생법 제564조 제1항 제3호의 면책불허가사유인 '허위의 신청서류를 제출하거나 재산상태에 관하여 허위의 진술을 한 경우'에 해당한다는 사실은 객관적인 자료에 의하여 명백히 드러나야 하고, 단지 채무자가 허위의 신청서류를 제출하거나 진술을 하였을 가능성이 있다거나 채무자의 진술을 신뢰하기 어려운 정황이 존재한다는 등의 사정만으로 선불리 면책불허가사유에 해당한다고 판단하여서는 아니 된다.
- [3] 채무자가 파산선고 당시에 가진 모든 재산은 파산재단에 속하되, 압류할 수 없는 재산은 파산재단에 속하지 않는다[채무자 회생 및 파산에 관한 법률(이하 '채무자회생법'이라 한다) 제382조 제1항, 제383조 제1항]. 한편 국민기초생활 보장법에 따른 생계급여, 주거급여 및 장애인복지법에 따른 장애수당은 수급자 명의의 지정된 계좌로 입금하여야 하는데 급여수급계좌의 예금에 관한 채권은 압류가 금지된다(국민기초생활 보장법 제35조 제2항, 제27조의2 제1항, 장애인복지법 제82조 제2항, 제50조의4 제1항). 따라서 국민기초생활 보장법에 따른 생계급여, 주거급여 및 장애인복지법에 따른 장애수당은 압류할 수 없는 재산으로서 파산재단에 속하지 않으므로, 채무자가 이를 임의로 처분하였다고 하더라도 채무자회생법 제564조 제1항 제1호, 제650조 제1항 제1호의 면책불허가사유인 '파산재단에 속하는 재산을 은닉 또는 손괴하거나 채권자에게 불이익하게 처분을 하는 행위'에 해당하지 않는다고 봄이 타당하다.

일반행정

11 2023. 8. 18. 선고 2020두53293 판결 [현역병입영처분취소] 1684

2009년 징병검사를 받고 3급 현역병입영 대상자로 병역처분을 받은 甲이 법학전문대학원에 입학한 후 법무사관후보생에 지원하여 2013년 법무사관후보생 병적에 편입되었다가 2019년 법무사관후보생 포기신청서를 제출하면서 재병역판정검사 등을 신청했으나, 관할 지방병무청장이 법무사관후보생의 병적에서 제적되어 현역병입영 대상자로 복귀한 甲에게 재병역판정검사 대상이 아니라는 이유로 현역병입영 통지를 한 사안에서, 甲이 법무사관후보생 병적에 편입되었던 사정이 병역법 제14조의2 제1항의 재병역판정검사의 ‘징집’에 해당한다는 이유로 현역입영처분이 적법하다고 본 원심판단에 법리오해 등의 위법이 있다고 한 사례

2009년 징병검사를 받고 3급 현역병입영 대상자로 병역처분을 받은 甲이 법학전문대학원에 입학한 후 법무사관후보생에 지원하여 2013년 법무사관후보생 병적에 편입되었다가 2019년 법무사관후보생 포기신청서를 제출하면서 재병역판정검사 등을 신청했으나, 관할 지방병무청장이 법무사관후보생의 병적에서 제적되어 현역병입영 대상자로 복귀한 甲에게 재병역판정검사 대상이 아니라는 이유로 현역병입영 통지를 한 사안에서, 법무장교로 선발되어 군사교육을 받기 위해 입영하기 이전 단계로 단순히 법무사관후보생 병적에 편입되어 있는 사람을 병역법 제5조 제1항 제1호 (나)목의 ‘현역’에 해당한다고 보기 어려운 점, 병역법 제2조 제1항 제1호는 ‘징집’을 국가가 병역의무자에게 현역에 복무할 의무를 부과하는 것으로 정의하고 있고, 현역은 입영하여 복무하는 것이므로 징집처분은 ‘입영’, 즉 병역법 제2조 제1항 제3호에 따라 ‘병역의무자가 징집·소집 또는 지원에 의하여 군부대에 들어가는 것’이 수반되는데, 법무사관후보생 병적 편입 자체로는 군부대에 들어가 병역의무를 이행하는 ‘입영’이 존재하지 않아 이를 두고 병역법상 ‘징집’된 것으로 보기 어려운 점, 병역법 제14조의2 제1항의 재병역판정검사에서 4년 이상 ‘징집 또는 소집되지 아니한 경우’란 병역의무자가 징집·소집 또는 지원에 의하여 군부대에 들어가 복무하는 것, 즉 구체적인 병역의무를 이행하지 아니한 경우를 의미하므로 법무사관후보생 병적에 편입되었다가 제적되었다는 사정만으로는 실제 징집 또는 소집되어 병역의무를 이행한 것으로 볼 수 없어 종전 병역처분일로부터 4년 이상 경과한 경우에는 다시 병역판정검사를 받아 실제 건강상태에 부합하는 병역처분을 받을 수 있도록 하는 것이 재병역판정검사 제도의 취지에도 부합하는 점, 병역법 제14조의2, 병역법 시행령 제18조의2 등의

규정에 따르면, 법무사관후보생 병적에서 제적되어 병적에 편입되기 전 신분으로 복귀한 경우에도 종전에 현역병입영 대상자 혹은 보충역으로 병역처분을 받은 시점을 기산점으로 삼아 재병역판정검사 기간을 계산해야 하는 점 등을 종합하면, 甲이 법무사관후보생 병적에 편입되었던 사정이 병역법 제14조의2 제1항의 재병역판정검사의 ‘정집’에 해당한다는 이유로 현역입영처분이 적법하다고 본 원심판단에 법리오해 등의 위법이 있다고 한 사례.

12 2023. 8. 18. 선고 2021두41495 판결 (지원금교부결정취소처분취소) …… 1689

[1] 특정 사안과 관련하여 법령에서 위임을 한 경우, 위임의 한계를 준수하고 있는지 판단하는 기준

[2] 구 직장어린이집 등 설치·운영 규정 제36조 제1항 제3호 및 [별표 3]이 고용보험법 제26조, 고용보험법 시행령 제38조 제5항의 위임범위 내에 있는지 여부(적극)

[1] 특정 사안과 관련하여 법령에서 위임을 한 경우 위임의 한계를 준수하고 있는지를 판단할 때는 당해 법령 규정의 입법 목적과 규정 내용, 규정의 체계, 다른 규정과의 관계 등을 종합적으로 살펴야 하고, 수권 규정에서 사용하고 있는 용어의 의미를 넘어 그 범위를 확장하거나 축소하여 위임 내용을 구체화하는 단계를 벗어나 새로운 입법을 하였는지 등도 아울러 고려해야 한다.

[2] 구 직장어린이집 등 설치·운영 규정(2020. 7. 8. 고용노동부예규 제173호로 개정되기 전의 것) 제36조 제1항 제3호 및 [별표 3]은 고용보험법 제26조, 고용보험법 시행령 제38조 제5항의 위임범위 내에 있다고 보는 것이 타당하다. 이유는 다음과 같다.

① 보조금 교부는 수익적 행정행위로서 교부대상의 선정과 취소, 그 기준과 범위 등에 관하여 교부기관에 상당히 폭넓은 재량이 부여되어 있다. 또한 보조금 지출을 건전하고 효율적으로 운용하기 위해서는, 보조금 교부기관이 보조금 지급목적에 맞게 보조사업이 진행되는지 또는 보조사업의 성공가능성이 있는지에 관하여 사후적으로 감독하여 경우에 따라 교부결정을 취소하고 보조금을 반환받을 필요도 있다. 그리고 법령의 위임에 따라 교부기관이 보조금의 교부 및 사후 감독 등에 관한 업무를 수행할 수 있는 이상, 그 교부결정을 취소하고 보조금을 반환받는 업무도 교부기관의 업무에 포함된다.

② 직장어린이집 설치비용 지원에 관하여 필요한 사항을 고용노동부장관에게 위임하고 있는 고용보험법 제26조, 고용보험법 시행령 제38조 제5항의 문언에 의하더라도, 사후 감독에 따른 ‘지원결정 취소 및 지원금 반환’과 관련

한 사항을 위임범위에 포함되는 것으로 본다고 하여 위 시행령 문언의 통상적인 의미에 따른 위임의 한계를 벗어난 것으로 단정할 수 없다.

③ 나아가 고용보험기금의 건전성 확보를 위하여 고용보험기금을 지출할 수 있는 경우를 제한적으로 정한 고용보험법 제80조 제1항과 고용노동부장관이 피보험자 등의 고용안정·고용촉진 및 사업주의 인력 확보를 지원하기 위하여 어린이집 등 시설을 설치·운영하는 자에게 지원을 하는 데 필요한 사항을 대통령령에 위임한 고용보험법 제26조, 고용노동부장관이 ‘직장어린이집 설치비용의 지원 및 지원금의 관리·운영에 관한 권한’을 근로복지공단에 위탁하는 것으로 규정한 고용보험법 시행령 제145조 제2항 제10호의 규정 내용에 비추어 보면, 고용보험법 시행령 제38조 제5항이 정한 위임범위에는, 지원금 지출을 건전하고 효율적으로 운용하기 위하여 필요한 사항으로서 설치비용을 지원받은 직장어린이집의 ‘관리’를 위해 사후적으로 감독하여 일정한 경우 지원결정을 취소하고 그 지원금을 반환받는 업무도 포함된다고 보는 것이 위임의 취지에 부합한다.

④ 국고보조금에 관한 일반법인 ‘보조금 관리에 관한 법’(이하 ‘보조금법’이라 한다)의 관련 규정 형식, 문언과 체계 역시 이러한 결론을 뒷받침한다. 보조금법은 보조금 예산의 적정한 관리를 도모함을 목적으로 보조금의 ‘교부 신청, 교부 결정 및 사용 등’에 관한 기본적인 사항을 규정한다고 하면서(제1조), 보조금의 교부 신청과 교부 결정(제3장) 이외에도 보조사업의 수행(제4장), 보조금의 반환 및 제재(제5장)를 내용으로 한다. 이러한 보조금법의 내용 및 체계에 비추어 보면, 보조금법 제1조의 ‘교부 신청, 교부 결정 및 사용 등’은 보조금 지원에 필요한 사항으로, 여기에는 보조사업의 수행 및 보조금의 반환에 관한 사항을 당연히 포함한다. 고용보험법 제26조, 고용보험법 시행령 제38조 제5항의 위임범위 해석에서도 이와 달리 볼 이유가 없다.

13 2023. 8. 18. 선고 2022두34913 판결 [손실보상금] 1694

- [1] 구 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 제77조 제2항, 같은 법 시행규칙 제48조 제2항 본문에서 정한 ‘영농손실보상’의 법적 성격 / 같은 법 시행규칙 제48조에서 규정한 영농손실보상은 공익사업시행지구 안에서 수용의 대상인 농지를 이용하여 경작을 하는 자가 그 농지의 수용으로 인하여 장래에 영농을 계속하지 못하게 되어 특별한 희생이 생기는 경우 이를 보상하기 위한 것인지 여부(적극)
- [2] 구 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙 제48조 제2항 단서 제2호의 ‘직접 해당 농지의 지력을 이용하지 아니하고 재배 중인

작물을 이전하여 해당 영농을 계속하는 것이 가능하다고 인정하는 작목 및 재배방식'을 규정한 '농작물실제소득인정기준'(국토교통부고시) 제6조 제3항 [별지 2]에 열거되어 있지 아니한 시설콩나물 재배업에 관하여도 같은 시행규칙 제48조 제2항 단서 제2호를 적용할 수 있는지 여부(적극)

- [1] 공공필요에 의한 재산권의 수용·사용 또는 제한 및 그에 대한 보상은 법률로써 하되, 정당한 보상을 지급하여야 한다(헌법 제23조 제3항). 구 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(2020. 6. 9. 법률 제17453호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 토지보상법'이라고 한다) 제77조 소정의 영업의 손실 등에 대한 보상은 위와 같은 헌법상의 정당한 보상 원칙에 따라 공익사업의 시행 등 적법한 공권력의 행사에 의한 재산상의 특별한 희생에 대하여 사유재산권의 보장과 전체적인 공평부담의 견지에서 행하여지는 조질적인 재산적 보상이다. 특히 구 토지보상법 제77조 제2항, 구 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙(2020. 12. 11. 국토교통부령 제788호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 토지보상법 시행규칙'이라고 한다) 제48조 제2항 본문에서 정한 영농손실보상(이하 '영농보상'이라고 한다)은 편입토지 및 지장물에 관한 손실보상과는 별개로 이루어지는 것으로서, 농작물과 농지의 특수성으로 인하여 같은 시행규칙 제46조에서 정한 폐업보상과 구별해서 농지가 공익사업시행지구에 편입되어 공익사업의 시행으로 더 이상 영농을 계속할 수 없게 됨에 따라 발생하는 손실에 대하여 원칙적으로 같은 시행규칙 제46조에서 정한 폐업보상과 마찬가지로 장래의 2년간 일실소득을 보상함으로써, 농민이 대체 농지를 구입하여 영농을 재개하거나 다른 업종으로 전환하는 것을 보장하기 위한 것이다. 즉, 영농보상은 원칙적으로 농민이 기존 농업을 폐지한 후 새로운 직업 활동을 개시하기까지의 준비기간 동안에 농민의 생계를 지원하는 간접보상이자 생활보상으로서의 성격을 가진다.

영농보상은 그 보상금을 통계소득을 적용하여 산정하든, 아니면 해당 농민의 최근 실제소득을 적용하여 산정하든 간에, 모두 장래의 불확정적인 일실소득을 예측하여 보상하는 것으로, 기존에 형성된 재산의 객관적 가치에 대한 '완전한 보상'과는 그 법적 성질을 달리한다.

결국 구 토지보상법 시행규칙 제48조 소정의 영농보상 역시 공익사업시행지구 안에서 수용의 대상인 농지를 이용하여 경작을 하는 자가 그 농지의 수용으로 인하여 장래에 영농을 계속하지 못하게 되어 특별한 희생이 생기는 경우 이를 보상하기 위한 것이기 때문에, 위와 같은 재산상의 특별한 희생이 생겼다고 할 수 없는 경우에는 손실보상 또한 있을 수 없고, 이는 구 토지보

상법 시행규칙 제48조 소정의 영농보상이라고 하여 달리 볼 것은 아니다.

- [2] 관련 법리와 구 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙(2020. 12. 11. 국토교통부령 제788호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 토지보상법 시행규칙’이라고 한다) 제48조 제2항 단서 제2호의 신설 경과 등에 비추어 보면, 국토교통부장관이 농림축산식품부장관과의 협의를 거쳐 관보에 고시하는 ‘농작물실제소득인정기준’ 제6조 제3항 [별지 2]에 열거된 작목 및 재배방식에 시설콩나물 재배업이 포함되어 있지 않더라도 시설콩나물 재배업에 관하여도 구 토지보상법 시행규칙 제48조 제2항 단서 제2호를 적용할 수 있다고 봄이 타당하다. 그 이유는 다음과 같다.

(가) 관련 법령의 내용, 형식 및 취지 등에 비추어 보면, 공공필요에 의한 수용 등으로 인한 손실의 보상은 정당한 보상이어야 하고, 영농손실에 대한 정당한 보상은 수용되는 ‘농지의 특성과 영농상황’ 등 고유의 사정이 반영되어야 한다.

(나) 농지의 지력을 이용한 재배가 아닌 용기에 식재하여 재배되는 콩나물과 같이 용기를 기후 등 자연적 환경이나 교통 등 사회적 환경 등이 유사한 인근의 대체지로 옮겨 생육에 별다른 지장을 초래함이 없이 계속 재배를 할 수 있는 경우에는, 유사한 조건의 인근대체지를 마련할 수 없는 등으로 장래에 영농을 계속하지 못하게 되는 것과 같은 특단의 사정이 없는 이상 휴업보상에 준하는 보상이 필요한 범위를 넘는 특별한 희생이 생겼다고 할 수 없다.

(다) 시설콩나물 재배시설에서 재배하는 콩나물과 ‘농작물실제소득인정기준’ 제6조 제3항 [별지 2]에서 규정하고 있는 작물인 벼, 화훼, 육묘는 모두 직접 해당 농지의 지력을 이용하지 않고 재배한다는 점에서 상호 간에 본질적인 차이가 없으며, 특히 ‘용기(트레이)에 재배하는 어린묘’와 그 재배방식이 유사하다.

(라) 시설콩나물 재배방식의 본질은 재배시설이 설치된 토지가 농지인지 여부, 즉 농지의 특성에 있는 것이 아니라 ‘고정식온실’ 등에서 용기에 재배하고, 특별한 사정이 없는 한 그 재배시설 이전이 어렵지 않다는 점에 있다. 본질적으로 같은 재배방식에 대하여 ‘고정식온실’ 등이 농지에 설치되어 있다는 사정만으로 2년간의 일실소득을 인정하는 것은 정당한 보상 원칙에 부합하지 않는다.

(마) 구 토지보상법 시행규칙 제48조 제2항 단서 제2호가 적용되어 실제소득의 4개월분에 해당하는 농업손실보상을 하는 작물에 관하여 규정한 ‘농작

물실제소득인정기준’ 제6조 제3항 [별지 2]는 ‘직접 해당 농지의 지력을 이용하지 아니하고 재배 중인 작물을 이전하여 해당 영농을 계속하는 것이 가능하다’고 인정하는 경우’를 예시한 것으로, 거기에 열거된 작목이 아니더라도 객관적이고 합리적으로 ‘직접 해당 농지의 지력을 이용하지 아니하고 재배 중인 작물을 이전하여 해당 영농을 계속하는 것이 가능’하다고 인정된다면 구 토지보상법 시행규칙 제48조 제2항 단서 제2호에 따라 4개월분의 영농손실보상을 인정할 수 있다고 보는 것이 영농손실보상제도의 취지에 부합한다.

14 2023. 8. 18. 선고 2022두51901 판결 (주택재개발정비사업조합설립인가처분취소) 1702

- [1] 재개발조합설립인가신청에 대한 행정청의 조합설립인가처분이 설권적 처분의 성질을 가지는지 여부(적극)
- [2] 오로지 재개발조합설립을 위한 동의정족수를 충족하게 하거나 재개발사업 진행 과정에서 주도적 지위를 차지하기 위한 목적으로 형식적인 증여, 매매 등을 원인으로 하여 밀접한 관계에 있는 사람 등의 명의로 과소지분에 관한 소유권이전등기를 마치는 방식을 통하여 인위적으로 토지 등 소유자 수를 늘리고 그들로 하여금 조합설립에 동의하는 의사표시를 하도록 하는 것이 탈법행위에 해당하는지 여부(적극) 및 위와 같이 늘어난 토지 등 소유자들은 동의정족수를 산정함에 있어 전체 토지 등 소유자 및 동의자 수에서 제외되어야 하는지 여부(적극) / 과소지분의 형식적 이전을 통해 인위적으로 부풀린 토지 등 소유자들로 하여금 조합설립에 동의하는 의사표시를 하도록 하는 것이 탈법행위에 해당하는지 판단하는 기준
- [1] 재개발조합설립인가신청에 대한 행정청의 조합설립인가처분은 단순히 사인의 조합설립행위에 대한 보충행위로서의 성질을 가지는 것이 아니라 법령상 일정한 요건을 갖추는 경우 행정주체로서 공법인의 지위를 부여하는 일종의 설권적 처분의 성질을 가진다.
- [2] 구 도시 및 주거환경정비법(2019. 4. 23. 법률 제16383호로 개정되기 전의 것) 제2조 제9호 (가)목, 제35조 제2항, 제36조 제4항, 도시 및 주거환경정비법 시행령 제33조 제1항 제1호 (가)목, (다)목의 규정 내용과 취지, 체계, 조합설립인가처분의 법적 성격 등을 종합하면, 오로지 재개발조합설립을 위한 동의정족수를 충족하게 하거나 재개발사업 진행 과정에서 주도적 지위를 차지하기 위한 목적으로 형식적인 증여, 매매 등을 원인으로 하여 밀접한 관계에 있는 사람 등의 명의로 과소지분에 관한 소유권이전등기를 마치는 방식을 통하여 인위적으로 토지 등 소유자 수를 늘리고 그들로 하여금 조합설립에 동의하는

의사표시를 하도록 하는 것은 조합설립을 위한 동의정족수 및 동의자 수 산정 방법을 엄격히 규정하고 있는 도시 및 주거환경정비법령(이하 ‘도시정비법령’이라 한다)의 적용을 배제하거나 잠탈하기 위한 탈법행위에 해당한다고 볼 수 있다. 따라서 위와 같이 늘어난 토지 등 소유자들은 동의정족수를 산정함에 있어서 전체 토지 등 소유자 및 동의자 수에서 제외되어야 할 것인데, 이처럼 과소지분의 형식적 이전을 통해 인위적으로 부풀린 토지 등 소유자들로 하여금 조합설립에 동의하는 의사표시를 하도록 하는 것이 도시정비법령의 적용을 배제하거나 잠탈하기 위한 탈법행위에 해당한다고 보기 위해서는, 토지 또는 건축물에서 과소지분이 차지하는 비율 및 면적, 과소지분을 취득한 명의자가 이를 취득하기 위해 실제로 지급한 가액, 과소지분을 취득한 경위와 목적 및 이전 시기, 과소지분을 취득한 데에 합리적 이유가 있는지, 과소지분 취득자들이 토지 등 소유자의 수에 산입됨으로써 전체 토지 등 소유자의 수에 미친 영향, 과소지분 취득자들이 조합설립에 동의하는 의사를 표명한 정도 및 그 의사가 조합설립을 위한 동의정족수에 미친 영향, 과소지분 취득자와 다수 지분권자의 관계 등 관련 사정을 종합하여 개별 사안에 따라 구체적으로 판단하여야 한다.

조 세

15 2023. 8. 18. 선고 2023두37315 판결 [재산세부과처분등취소청구] …… 1706

- [1] 지방세법 제107조 제1항에서 정한 ‘사실상 소유하고 있는 자’의 의미 및 지방세법 제109조 제1항에서 정한 ‘국가의 소유에 속하는 재산’의 의미 / 한국농어촌공사가 공유수면을 매립하는 대단위농업개발사업 등을 시행한 결과 공유수면 관리 및 매립에 관한 법률 제46조 제1항에 따라 그 매립지의 소유권을 취득한 경우, 해당 매립지의 소유권은 법률상·사실상 한국농어촌공사에 귀속되는지 여부(적극) / 이러한 토지가 재산세 비과세대상이 되는지 여부(소극)
- [2] 한국농어촌공사가 공유수면을 매립하는 대단위농업개발사업 등을 시행하여 공유수면 관리 및 매립에 관한 법률 제46조 제1항에 따라 매립지의 소유권을 취득하자, 관할 지방자치단체장이 한국농어촌공사에 재산세, 종합부동산세 등을 부과한 사안에서, 위 토지는 법률상으로는 물론 실질적으로도 한국농어촌공사가 소유자로서 재산세, 종합부동산세 등의 납세의무자에 해당한다고 본 원심판결을 수긍한 사례
- [1] 지방세법 제107조 제1항은 재산세 과세기준일 현재 재산을 ‘사실상 소유하고

있는 자'를 재산세 납세의무자로 규정하고 있는데, 여기서 '사실상 소유하고 있는 자'라 함은 공부상 소유자로 등재되어 있는지를 불문하고 과세대상 재산에 대한 실질적인 소유권을 가진 자를 뜻한다. 이에 비추어 볼 때, 지방세법 제109조 제1항 본문에서 재산세 부과대상으로 규정하고 있는 '국가의 소유에 속하는 재산'은 공부상 소유자로 등재되어 있는지에 관계없이 국가가 실질적인 소유권을 갖는 재산을 뜻한다.

한국농어촌공사 및 농지관리기금법 제3조에 따른 한국농어촌공사(이하 '공사'라 한다)가 공유수면을 매립하는 대단위농업개발사업 등을 시행한 결과 공유수면 관리 및 매립에 관한 법률 제46조 제1항에 따라 그 매립지의 소유권을 취득한 경우에는, 비록 공사가 국가가 설치한 정부출자기관으로서 사업비용 전액을 국고로부터 지원받아 시행하였고 그 매립지를 국가의 감독하에 관리·처분하여야 하는 지위에 있더라도 해당 매립지의 소유권은 법률상·사실상 국가와 별개로 독립한 법인격을 가진 공법인인 공사에 귀속되는 것이고, 이러한 토지는 국가의 소유에 속하지 않으므로 공사가 재산세 납세의무자가 된다. 따라서 재산세 부과대상이 되는 것은 아니다.

- [2] 한국농어촌공사가 공유수면을 매립하는 대단위농업개발사업 등을 시행하여 공유수면 관리 및 매립에 관한 법률 제46조 제1항에 따라 매립지의 소유권을 취득하자, 관할 지방자치단체장이 한국농어촌공사에 재산세, 종합부동산세 등을 부과한 사안에서, 위 토지는 농업생산기반시설 등에 해당하지 아니하여 한국농어촌공사가 사업시행자, 매립면허취득자로서 또는 지방자치단체로부터 인수받아 소유권을 취득하였다고 할 것이므로, 특별한 사정이 없는 한 한국농어촌공사가 위 토지의 실질적인 소유자에 해당하는 점, 위 토지의 사용·수익·처분 등에 있어서 국가가 관여하는 사정은 위 토지가 가지는 공공성의 징표일 뿐 위 토지의 실질적인 소유권이 국가에 귀속된다는 근거가 될 수 없는 점, 구 지방세특례제한법(2023. 3. 14. 법률 제19232호로 개정되기 전의 것) 제13조 제2항, 구 지방세법(1994. 12. 22. 법률 제4794호로 개정되어 2010. 3. 31. 법률 제10221호로 전부 개정되기 전까지의 것) 제266조 제2항 등은 농지관리기금으로 조성되는 토지인지를 불문하고 위 규정에서 정하는 바에 따라 한국농어촌공사가 취득하는 토지에 대한 재산세를 한국농어촌공사가 부담하여야 함을 전제로 이를 감면하도록 규정하고 있는 점을 종합하면, 위 토지는 법률상으로는 물론 실질적으로도 한국농어촌공사가 소유자로서 재산세, 종합부동산세 등의 납세의무자에 해당한다고 본 원심판결을 수긍한 사례.

형 사

16 2023. 8. 18. 선고 2020도6492 판결 (의료법위반·특정경제범죄가중처벌등에 관한법률위반(사기)) 1710

[1] 의료법인 명의로 개설된 의료기관을 실질적으로 비의료인이 개설·운영하였다고 판단하기 위한 요건 및 이에 해당하는 것으로 인정할 수 있는 경우 / 비의료인이 의료기관 개설자격을 위반하여 의료법인 명의 의료기관을 개설·운영하였는지 판단하는 기준

[2] 비의료인에 해당하여 의료기관 개설자격이 없는 피고인이, 형식적으로 甲 의료법인을 인수하여 법인 산하 乙 요양병원의 운영권을 인계받은 다음 실질적으로는 피고인 자신이 乙 병원의 운영을 주도적으로 담당함으로써 의료기관 개설자격을 위반하여 乙 병원을 개설·운영하였다고 하여 의료법 위반으로 기소된 사안에서, 피고인이 乙 병원 직원들의 체불임금 지급을 위한 자금을 출연하면서 甲 법인을 인수한 다음 의료기관 운영에 관한 주요 사항을 주도적으로 처리하였다는 사정만으로 피고인이 탈법적인 수단으로 乙 병원을 개설·운영한 것으로 단정할 수 없다는 등의 이유로, 이와 달리 보아 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 판단에 법리오해 등의 잘못이 있다고 한 사례

[1] 의료법인 명의로 개설된 의료기관을 실질적으로 의료인의 자격이 없는 일반인(이하 ‘비의료인’이라고 한다)이 개설·운영하였다고 판단하려면, 비의료인이 의료법인 명의 의료기관의 개설·운영에 주도적으로 관여하였다는 점을 기본으로 하여, 비의료인이 외형상 형태만을 갖추고 있는 의료법인을 탈법적인 수단으로 악용하여 적법한 의료기관 개설·운영으로 가장하였다는 사정이 인정되어야 한다.

이러한 사정은, 비의료인이 실질적으로 재산출연이 이루어지지 않아 실체가 인정되지 아니하는 의료법인을 의료기관 개설·운영을 위한 수단으로 악용한 경우이거나 의료법인의 재산을 부당하게 유출하여 의료법인의 공공성, 비영리성을 일탈한 경우 중 어느 하나에 해당되면 인정될 수 있다.

그중 전자의 경우, 비의료인이 실질적인 재산출연 없이 주무관청인 시·도 지사를 기망하여 의료법인 설립허가를 받는 등 의료기관을 개설·운영할 시설과 자금이 없는 의료법인을 의료기관 개설의 외형만을 갖추기 위하여 설립한 것으로 평가할 수 있다면, 비의료인이 의료법인을 탈법적인 수단으로 악용하여 적법한 의료기관 개설·운영으로 가장한 채 실질적으로는 비의료인

자신이 의료기관을 개설·운영하였다고 보아야 한다.

후자의 경우, 형식적으로는 의료법인 명의로 의료기관이 개설·운영되었더라도, 비의료인이 의료법인을 지배하면서 의료기관 운영수익 등을 상당한 기간 동안 부당하게 유출하는 등 공공성, 비영리성을 일탈한 것으로 평가할 수 있다면, 공공성, 비영리성을 전제로 의료기관 개설자격을 부여받은 의료법인의 규범적 본질이 부정되는 것으로 평가할 수 있다.

다만 의료법인 설립과정에 하자가 있었다는 사정이나 비의료인이 의료법인의 재산을 일시적으로 유출하였다는 정황만을 근거로 곧바로 비의료인이 의료기관 개설자격을 위반하여 의료기관을 개설·운영하였다고 평가할 수는 없고, 의료법인 설립과정의 하자가 의료법인 설립허가에 영향을 미치거나 의료기관 개설·운영이 실질적으로 불가능할 정도에 이르는 것인지 여부나 의료법인의 재산이 유출된 정도, 기간, 경위 및 이사회 결의 등 정당한 절차나 적정한 회계처리 절차가 있었는지 여부 등을 종합적으로 고려하여 의료법인의 규범적 본질이 부정될 정도에 이르러 의료기관 개설·운영을 위한 탈법적인 수단으로 악용되었다고 평가될 수 있는지를 판단하여야 한다.

- [2] 의료인의 자격이 없는 일반인(이하 ‘비의료인’이라고 한다)에 해당하여 의료기관 개설자격을 없는 피고인이, 형식적으로 甲 의료법인을 인수하여 법인 산하 乙 요양병원의 운영권을 인계받은 다음 실질적으로는 피고인 자신이 乙 병원의 운영을 주도적으로 담당함으로써 의료기관 개설자격을 위반하여 乙 병원을 개설·운영하였다고 하여 의료법 위반으로 기소된 사안에서, 피고인이 乙 병원 직원들의 체불임금 지급을 위한 자금을 출원하면서 甲 법인을 인수한 다음 의료기관 운영에 관한 주요 사항을 주도적으로 처리하였다는 사정만으로 피고인이 탈법적인 수단으로 乙 병원을 개설·운영한 것으로 단정할 수는 없고, 기록상 甲 법인의 인수과정에 하자가 있었다거나 재산출연에 관한 문제로 의료기관을 개설·운영하는 것이 실질적으로 불가능하였다고 볼 만한 사정을 찾을 수 없으며, 피고인이 이사회 결의 없이 甲 법인 계좌를 통한 자금 혼용을 해 온 사정이 있어 甲 법인의 재산이 피고인에게 부당하게 유출된 것으로 평가될 여지가 없지 않으나, 원심이 인정한 사실만으로는 정상적인 회계처리 등을 거치지 않은 채 입출금한 자금 규모, 기간, 경위, 피고인이 乙 병원의 운영과 무관하게 사적으로 법인재산을 유출하였는지 등이 명백히 밝혀진 것으로 보기 어려워, 甲 법인의 재산과 피고인 개인재산이 구분하기 어려운 정도로 혼용되거나 실질적 관점에서 甲 법인의 재산이 피고인에게 부당하게 유출되어 공공성, 비영리성을 일탈함으로써 의료법인의 규범적

2023. 10. 1. 판례공보

본질이 부정될 정도에 이르렀다고 평가하기는 어려우므로, 원심으로서는 위와 같은 사정 등을 종합적으로 심리하여 甲 범인의 재산이 상당한 기간 동안 부당하게 유출된 경우에 해당하는지를 판단하였어야 한다는 이유로, 이와 달리 보아 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 판단에 개설자격 위반 의료기관 개설로 인한 의료법 위반죄의 성립에 관한 법리오해 및 심리미진의 잘못이 있다고 한 사례.