

대법원 2023. 1. 25. 선고 중요 판결 요지

민 사

2020다206472 설계보상비반환 (카) 파기환송(일부)

[발주자가 공동수급체 구성원 전부를 상대로 입찰 무효사유가 있음을 이유로 기지급 설계보상비의 반환을 구하는 사건]

◇입찰자가 ‘낙찰자로 결정되지 아니한 자는 설계비의 일부를 보상받을 수 있다’고 정한 입찰공고에 응하여 입찰에 참여한 다음 입찰공고 주체가 낙찰자를 결정한 경우 입찰공고 주체와 낙찰탈락자 사이에 설계보상비 지급에 관한 계약이 체결되는지 여부(원칙적 적극) 및 계약의 구체적인 내용 결정 방법◇

입찰공고의 주체가 입찰공고 당시 ‘낙찰자로 결정되지 아니한 자는 설계비의 일부를 보상받을 수 있다’고 정하였고 입찰자가 이에 응하여 입찰에 참여한 다음 입찰공고의 주체가 낙찰자를 결정하였다면, 특별한 사정이 없는 한 입찰공고의 주체와 낙찰탈락자 사이에는 미리 공고에서 정한 바에 따른 설계보상비 지급에 관한 계약이 체결되었다고 볼 수 있고, 그 계약의 구체적인 내용은 입찰공고, 입찰안내서 등 입찰 당시에 입찰자에게 제시된 문서들 중 설계보상비 지급과 관련된 부분에 의하여 정해진다고 보아야 한다.

☞ 피고들은 각 공동수급체를 구성하여 4대강 1차 터키공사 관련 입찰공사에 참가하였으나 낙찰자로 선정되지 못하여 설계보상비를 지급받았는데, 사후에 일부 피고들(각 공동수급체별 대표자)의 담합행위가 밝혀지자 원고가 설계보상비 지급 약정에 따라 피고들(각 공동수급체별 전체 구성원)을 상대로 기지급한 설계보상비 전액을 연대하여 반환할 것을 구하는 사안임

☞ 원심은, 원고와 피고들 사이에 설계보상비 지급에 관한 계약이 성립하였다고 보기 어려우므로 원고가 위 계약에 기하여 설계보상비 반환을 구할 수 없다고 판단하였음

☞ 대법원은, 원고가 입찰공고를 한 공사에 관하여 원고와 피고들 사이에 설계보상비 지급에 관한 계약이 성립하였다고 볼 수 있고, 실제로 피고들이 직접 담합행위에 관여하였는지 여부에 따라 책임의 유무를 달리 볼 것은 아니라고 보아, 이와 달리 판단한 원심판결 중 시공사에 관한 부분을 파기·환송함

☞ 다만 대법원은, 분담이행방식 공동수급협정을 체결한 설계사들의 경우 그 공동수급협정의 내용, 설계사들이 시공사들과 설계용역계약을 체결하여 이행한 경위 등을 고려할 때 설계사인 피고들은 설계보상비 지급에 관한 약정 또는 상법 제57조 제1항에 기하여

설계보상비를 반환할 책임을 진다고 보기는 어렵다고 보아, 원고의 이 부분 청구를 기각한 원심판결을 수긍하여 그 부분 상고를 기각함

2022다215784 임금 (사) 파기환송(일부)

[퇴직금 중간정산 당시 발생 여부가 확정되지 않은 연차휴가수당이 평균임금에 산입되는지 여부가 문제된 사건]

◇평균임금 산정의 기초가 되는 임금 총액에 포함되는 금품◇

평균임금 산정의 기초가 되는 임금 총액에는 사용자가 근로의 대상으로 근로자에게 지급하는 일체의 금품으로서 근로자에게 계속적·정기적으로 지급되고 그 지급에 관하여 단체협약, 취업규칙 등에 의하여 사용자에게 지급 의무가 지워져 있으면 그 명칭 여하를 불문하고 모두 포함되고, 근로자가 현실적으로 지급받은 금액뿐 아니라 평균임금을 산정하여야 할 사유가 발생한 때를 기준으로 사용자가 지급 의무를 부담하는 금액도 포함되나(대법원 2002. 6. 11. 선고 2001다16722 판결, 대법원 2005. 9. 9. 선고 2004다41217 판결, 대법원 2023. 4. 13. 선고 2022두64518 판결 등 참조), 지급 사유의 발생이 확정되지 아니한 금품은 포함되지 않는다. 따라서 단체협약이나 취업규칙 등으로 달리 정하지 않는 한 퇴직금 중간정산 당시를 기준으로 그 지급 사유의 발생이 확정되지 아니한 금품을 평균임금에 포함하여 중간정산 퇴직금을 산정할 수는 없다.

☞ 중간정산 퇴직금을 받은 원고(근로자)들이 피고(사용자)를 상대로 중간정산이 이루어진 연도에 대한 근로의 대가로 다음 해 주어지는 연차휴가수당이 평균임금을 산정할 때 포함되어야 한다고 주장하며 퇴직금 차액분의 지급을 구하는 사안임

☞ 원심은, 평균임금 산정사유가 발생한 날을 기준으로 하여 당연히 지급되어야 할 임금 중 지급되지 아니한 임금은 평균임금에 포함된다고 보아, 원고들에 대한 평균임금 산정기간인 3개월의 근로에 대한 부분인 이 사건 미반영 연차휴가수당은 평균임금을 산정할 때 포함되어야 한다고 판단하였음

☞ 대법원은, 중간정산 퇴직금 산정의 기초가 되는 평균임금 산정기간의 근로에 따라 취득한 연차유급휴가를 사용하지 않아 발생하는 연차휴가미사용수당은 퇴직금 중간정산 당시에는 아직 그 발생 여부가 확정되지 않았으므로 단체협약이나 취업규칙 등으로 달리 정하지 않는 한 이를 평균임금에 산입하여 중간정산 퇴직금을 산정할 수 없다고 보아, 이와 달리 중간정산 당시에는 그 발생 여부가 확정되지 않았던 연차휴가미사용수당액을 이 사건 미반영 연차휴가수당으로 인정하여 중간정산 퇴직금 산정의 기초가 되는 평균임금에 산입한 원심판결 중 원고들의 퇴직금 차액분 청구 부분을 일부 파기·환송함

2023다283913 보험금 (아) 파기환송(일부)

[국민건강보험법상 본인부담상한액 초과 금액이 실손의료보험 지급대상에 해당하는지 여부가 문제된 사건]

◇약관의 해석 방법◇

약관은 신의성실의 원칙에 따라 해당 약관의 목적과 취지를 고려하여 공정하고 합리적으로 해석하되, 개별 계약 당사자가 의도한 목적이나 의사를 참작하지 않고 평균적 고객의 이해가능성을 기준으로 객관적·획일적으로 해석하여야 한다. 그리고 특정 약관 조항을 그 목적과 취지를 고려하여 공정하고 합리적으로 해석하기 위해서는 특별한 사정이 없는 한 그 약관 조항의 문언이 갖는 의미뿐만 아니라 그 약관 조항이 전체적인 논리적 맥락 속에서 갖는 의미도 고려해야 한다. 위와 같은 해석을 거친 후에도 약관 조항이 객관적으로 다의적으로 해석되고 각각의 해석이 합리성이 있는 등 해당 약관의 뜻이 명확하지 않은 경우에는 고객에게 유리하게 해석하여야 한다. 반면 약관의 목적과 취지를 고려하여 공정하고 합리적으로, 그리고 평균적 고객의 이해가능성을 기준으로 객관적이고 획일적으로 해석한 결과 약관 조항이 일의적으로 해석된다면 약관 조항을 고객에게 유리하게 해석할 여지가 없다(대법원 2018. 10. 25. 선고 2014다232784 판결, 대법원 2021. 10. 14. 선고 2018다279217 판결 등 참조).

☞ 원고가 피고(보험회사)와 실손의료보험계약('이 사건 보험계약')을 체결한 후 입원치료비 등을 지출하고 피고에게 보험금을 청구하였는데, 위 치료비 등에는 국민건강보험법상 본인부담상한액을 초과하는 금액도 일부 포함되었음. 이 사건 보험계약 중 질병입원의료비(갱신형) 보장특약('이 사건 특약')에 대한 특별약관에는 "회사는 국민건강보험법에 의하여 피보험자가 부담하는 비용 전액(국민건강보험법에서 정한 요양급여 중 본인부담분과 비급여 부분을 말합니다)을 이 사건 특약의 보상한도액을 한도로 보상하여 드립니다."라고 정하고 있음

☞ 원심은, 이 사건 보험계약의 약관 내용 중 이 사건 특약에 관한 부분이 명백하지 못하거나 의심스러운 때에 해당하므로 고객인 원고에게 유리하게 해석하여야 한다는 전제에서, 이 사건 특약에 관한 약관 내용은 피보험자가 지출한 의료비가 국민건강보험법상 본인부담상한액을 초과하였는지 여부와 상관없이 피보험자가 지출한 의료비 전액에 관하여 보험금을 지급한다는 의미로 해석함이 타당하다고 판단하였음

☞ 대법원은, 국민건강보험법상 본인부담상한액을 초과하는 금액은 피보험자가 부담하는 것이 아니라 국민건강보험공단이 부담하는 비용이고, 이 사건 보험계약 중 이 사건 특약 부분은 실손의료보험으로서 손해보험의 일종인 점 등을 고려하면, 이 사건 특약에 관한

약관 내용은 피보험자가 국민건강보험법에 따른 요양급여 중 본인이 최종적으로 부담하는 부분을 담보한다고 봄이 타당하다고 판단하였음

☞ 나아가 대법원은, 피보험자가 본인부담상한액을 초과하여 국민건강보험공단으로부터 환급받은 부분은 이 사건 특약의 보상대상이라고 할 수 없다고 일의적으로 해석될 뿐 다의적으로 해석되지 않으므로, 약관의 뜻이 명확하지 않아 고객에게 유리하게 해석하여야 하는 경우에 해당하지 않는다고 보아, 이와 달리 판단한 원심판결 중 본인부담상한액을 초과하는 부분에 관한 피고 패소 부분을 파기·환송함

형 사

2020도10330 사기 (사) 파기환송

[조정절차에서 임의이행의사나 능력에 관하여 거짓말하여 민사조정이 성립된 사건]

◇조정절차에서 사기죄의 기망행위 판단기준◇

소송사기는 법원을 속여 자기에 유리한 판결을 얻음으로써 상대방의 재물 또는 재산상 이익을 취득하는 범죄로서, 이를 쉽사리 유죄로 인정하게 되면 누구든지 자기에 유리한 주장을 하고 소송을 통하여 권리구제를 받을 수 있는 민사재판제도의 위축을 가져올 수밖에 없다(대법원 2004. 6. 25. 선고 2003도7124 판결 참조). 이러한 위험성은 당사자간 합의에 의하여 소송절차를 원만하게 마무리하는 민사조정에서도 마찬가지로 존재한다. 따라서 피고인이 그 범행을 인정한 경우 외에는 소송절차나 조정절차에서 행한 주장이 사실과 다름이 객관적으로 명백하고 피고인이 그 주장이 명백히 거짓인 것을 인식하였거나 증거를 조작하려고 하였음이 인정되는 때와 같이 범죄가 성립하는 것이 명백한 경우가 아니면 이를 유죄로 인정하여서는 안 된다.

소송당사자들은 조정절차를 통해 원만한 타협점을 찾는 과정에서 자신에게 유리한 결과를 얻기 위하여 노력하고, 그 과정에서 다소간의 허위나 과장이 섞인 언행을 하는 경우도 있다. 이러한 언행이 일반 거래관행과 신의칙에 비추어 허용될 수 있는 범위 내라면 사기죄에서 말하는 기망행위에 해당한다고 볼 수는 없다.

통상의 조정절차에서는 조정채무 불이행에 대한 제재수단뿐만 아니라 소송비용의 처리 문제나 청구취지에 포함되지 않은 다른 잠재적 분쟁에 관한 합의내용도 포함될 수 있고, 소송절차를 단축시켜 집행권원을 신속히 확보하기 위한 목적에서 조정이 성립되는 경우도 있다. 소송당사자가 조정에 합의한 것은 이러한 부수적 사정에 따른 이해득실을 모두 고려한 이성적 판단의 결과로 보아야 하고, 변호사 등 소송대리인이 조정절차에 참여하여

조정이 성립한 경우에는 더욱 그러하다.

따라서 조정에 따른 이행의무를 부담하는 피고가 조정 성립 이후 청구원인에 관한 주된 조정채무를 제때 이행하지 않았다는 사정만으로 원고에게 신의칙상 주의의무를 다하지 아니하였다거나 조정성립과 상당인과관계 있는 손해가 발생하였다고 쉽사리 단정하여서는 아니 된다.

☞ 아파트 시행사업을 하던 피고인들이 투자자인 피해자로부터 약정금 반환을 구하는 소를 제기 당하자, 조정절차에서 합의된 금전의 지급 재원이 될 아파트 시행 사업 양도대금의 지급시기에 관하여 조정 상대방인 피해자를 기망하여 이에 속은 피해자가 조정에 응함으로써 약정금을 감액받아 채무면제를 받았다는 이유로 사기죄로 기소된 사건임

☞ 원심은, 피고인들이 피해자로 하여금 약정 기한에 금전을 수령할 수 있을 것처럼 믿게 하였고, 만일 조정절차에서 합의된 금전의 지급 재원이 될 아파트 시행 사업 양도대금의 지급시기가 약정기한인 2016년이 아닌 2019년이라는 점을 알았더라면 조정에 응하지 않았을 것이라는 등의 이유로 피고인들에 대한 사기죄의 공소사실을 일부 유죄로 인정하였음

☞ 대법원은, 기망행위의 성립범위를 엄격하게 제한하는 소송사기에 관한 법리가 소송절차에서 이루어지는 민사조정에서도 마찬가지로 적용된다는 점을 최초로 선언하면서, 피고인들이 민사소송의 조정 과정에서 피해자에게 아파트 시행 사업 양도대금의 지급시기를 설명하지 않았다는 사정만으로 곧바로 기망행위가 성립하였다거나 그로 인한 손해가 발생하였다고 할 수 없다고 보아, 이와 달리 판단한 원심판결을 파기·환송함

2023도9906 도시및주거환경정비법위반 (라) 파기환송

[소규모재건축사업조합의 조합장에 대한 도시정비법 적용 여부가 문제된 사건]

◇소규모주택정비법에 따른 조합 조합장이 도시정비법 제45조를 위반한 경우 도시정비법 제137조에 따라 처벌할 수 있는지 여부(소극)◇

「빈집 및 소규모주택정비에 관한 특례법」(이하 '소규모주택정비법'이라 한다)은 방치된 빈집을 효율적으로 정비하고 소규모주택 정비를 활성화하기 위하여 필요한 사항 및 특례를 규정함으로써 주거생활의 질을 높이는 데 이바지함을 목적으로 제정되었고(제1조), 소규모주택재건축사업에 관하여서는 소규모주택정비법이 다른 법률에 우선하여 적용된다(제2조, 제3조 제1항).

「도시 및 주거환경정비법」(이하 '도시정비법'이라 한다) 제45조 제1항 제2호는 자금의 차입과 그 방법·이자율 및 상환방법을 총회의 의결 사항으로 규정하고, 제137조는 총회

의 의결을 거치지 아니하고 총회의 의결사항에 관한 사업을 임의로 추진한 조합임원을 처벌하도록 규정한다. 소규모주택정비법 제56조 제1항은 조합의 법인격·정관·임원 등에 관하여 도시정비법 제45조 제1항 제2호를 준용한다고 규정하나, 도시정비법 제137조를 준용하고 있지 않다. 다만 소규모주택정비법은 제61호 제1호에서 총회의 의결을 거치지 아니하고 사업을 임의로 추진한 조합임원을 처벌하도록 따로 규정한다.

이와 같은 규정 체계에 비추어 도시정비법이 아닌 소규모주택정비법에 따라 설립인가를 받은 소규모재건축조합의 조합임원을 도시정비법 제137조를 적용하여 처벌할 수는 없다.

☞ 「빈집 및 소규모주택 정비에 관한 특례법」에 따른 소규모재건축사업조합의 조합장인 피고인이 자금 차입에 관하여 그 방법·이자율 및 상환방법에 관한 조합 총회의 의결을 거치지 아니한 채 금전을 차용한 사안임

☞ 원심은, 「도시 및 주거환경정비법」(「도시정비법」)을 적용하여 피고인의 행위를 유죄로 판단하였음

☞ 대법원은, 비록 소규모주택정비법이 조합의 법인격·정관·임원 등에 관하여 도시정비법을 준용하고 있으나, 그 처벌규정까지 준용하고 있지는 않으므로 피고인의 행위를 도시정비법을 적용하여 처벌할 수는 없다고 보아, 이와 달리 판단한 원심판결을 파기·환송함

2023도14307 특정범죄가중처벌등에관한법률위반(절도) (나) 파기환송

[특정범죄가중법 제5조의4 제5항 중 ‘다시 이들 죄를 범하여 누범으로 처벌하는 경우’의 의미가 문제된 사건]

◇특정범죄가중법 제5조의4 제5항에서 정한 ‘다시 이들 죄를 범하여 누범으로 처벌하는 경우’에 해당하기 위하여 누범관계에 있는 앞의 범행이 ‘이들 죄’와 동종의 범죄일 것이 요구되는지 여부(적극)◇

「특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률」 제5조의4 제5항의 규정 취지는 같은 항 각호에서 정한 죄 가운데 동일한 호에서 정한 죄를 3회 이상 반복 범행하고, 다시 그 반복 범행한 죄와 동일한 호에서 정한 죄를 범하여 누범에 해당하는 경우에는 동일한 호에서 정한 법정형으로 처벌한다는 뜻으로 보아야 한다. 그러므로 「특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률」 제5조의4 제5항 제1호(이하 ‘이 사건 조항’이라고 한다) 중 ‘다시 이들 죄를 범하여 누범으로 처벌하는 경우’ 부분에서 ‘이들 죄’라 함은, 앞의 범행과 동일한 범죄일 필요는 없으나, 「특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률」 제5조의4 제5항 각호에 열거된 모든 죄가 아

나라 앞의 범죄와 동종의 범죄, 즉 형법 제329조 내지 제331조의 죄 또는 그 미수죄를 의미하고(대법원 2020. 2. 27. 선고 2019도18891 판결 참조), 누범관계에 있는 앞의 범행이 ‘이들 죄’와 동종의 범죄일 것을 요한다.

☞ 특정범죄가중법위반(절도)죄, 상습절도죄 등으로 세 번 이상 징역형을 받은 전력이 있는 피고인이 준강도미수죄를 범하여 그 누범 기간에 있는 도중, 다시 야간방실침입절도죄 등을 범하여 특정범죄가중법 제5조의4 제5항 제1호 위반의 공소사실로 기소된 사안임

☞ 원심은, 피고인이 특정범죄가중법위반(절도)죄 등으로 세 번 이상 징역형을 받은 사실, 특정범죄가중법위반(절도)죄를 범하여 그 누범 기간 도중에 이 사건 각 범행을 저지른 사실을 인정하여 피고인에게 특정범죄가중법 제5조의4 제5항 제1호를 적용하여 유죄로 판단하였음

☞ 대법원은, 위 법리를 판시하면서 피고인이 특정범죄가중법위반(절도)죄가 아닌 준강도미수죄로 처벌받아 그 누범 기간에 이 사건 각 범행을 저질렀고 달리 ‘형법 제329조 내지 제331조의 죄 또는 그 미수죄’를 범하여 그 누범 기간 내에 이 사건 각 범행을 저지른 것으로 보이지 않는 이상, 이 사건 공소사실은 특정범죄가중법 제5조의4 제5항 제1호에서 정한 ‘다시 이들 죄를 범하여 누범으로 처벌하는 경우’에 해당하지 않는다고 판단하여, 이와 달리 판단한 원심판결을 파기·환송함

특 별

2020두54869 요양급여불승인처분취소 청구 (라) 파기환송

[지입차주의 근로자성이 문제된 사건]

◇산업재해보상보험법상 근로자(근로기준법상 근로자) 해당 여부 판단 방법◇

산업재해보상보험법에서 말하는 ‘근로자’란 근로기준법상 근로자를 의미한다(제5조 제2호 본문). 근로기준법상의 근로자에 해당하는지는 계약의 형식보다 근로제공관계의 실질이 사업 또는 사업장에 임금을 목적으로 종속적인 관계에서 사용자에게 근로를 제공하였는지 여부에 따라 판단하여야 한다. 여기에서 말하는 종속적인 관계가 있는지 여부는 업무 내용을 사용자가 정하고 취업규칙 또는 복무(인사)규정 등의 적용을 받으며 업무 수행 과정에서 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 독립하여 자신의 계산으로 사업을 영위할 수 있는지, 노무 제공을 통한 이윤의 창출과 손실의 초래 등 위험을 스스로 안

고 있는지와, 보수의 성격이 근로 자체의 대가적 성격인지, 기본급이나 고정급이 정하여졌는지 및 근로소득세의 원천징수 여부 등 보수에 관한 사항, 근로 제공 관계의 계속성과 사용자에게 대한 전속성의 유무와 그 정도, 사회보장제도에 관한 법령에서 근로자로서 지위를 인정받는지 등의 경제적·사회적 여러 조건을 종합하여 판단하여야 한다. 다만 사용자가 정한 취업규칙 또는 복무(인사)규정 등이 적용되는지, 기본급이나 고정급이 정하여졌는지, 근로소득세를 원천징수하였는지, 사회보장제도에 관하여 근로자로 인정받는지 등의 사정은 사용자가 경제적으로 우월한 지위를 이용하여 임의로 정할 여지가 크다는 점에서, 그러한 점들이 인정되지 않는다는 것만으로 근로자가 아니라고 쉽게 단정해서는 안 된다 (대법원 2006. 12. 7. 선고 2004다29736 판결, 대법원 2019. 11. 28. 선고 2019두50168 판결, 대법원 2020. 12. 24. 선고 2018다298775, 298782 판결, 대법원 2022. 4. 14. 선고 2021두33715 판결 등 참조).

☞ 원고는 A 주식회사에 화물자동차를 지입한 후 주식회사 B가 위탁한 문서파쇄 업무를 수행하던 중 파쇄기에 손을 다치게 되자 주식회사 B의 근로자로서 업무를 수행하던 중 사고가 발생하였으므로 업무상 재해에 해당한다면 근로복지공단에 요양급여 신청을 하였으나, 근로복지공단은 원고를 주식회사 B의 근로자로 볼 수 없다며 요양불승인 처분을 하였고, 이에 원고가 근로복지공단을 상대로 요양불승인 처분의 취소를 구하는 사안임

☞ 대법원은, 비록 원고가 지입차주로서 화물자동차를 실질적으로 소유하고 있고, 그 유지·관리를 위한 비용도 일부 부담하였다 하더라도, 원고는 임금을 목적으로 종속적인 관계에서 주식회사 B에 근로를 제공하는 산업재해보상보험법상 근로자에 해당한다고 보아, 이와 달리 판단한 원심판결을 파기·환송함

2021두46940 법인세부과처분취소 (아) 상고기각

[중국에서 발생하여 중국 법인의 우리나라 소재 고정사업장에 귀속된 소득에 대하여 중국에 납부한 세액에 관한 외국납부세액공제의 가부가 문제된 사건]

◇1. 외국법인의 거주지국에서 발생하여 우리나라 소재 고정사업장에 귀속된 소득에 대하여 우리나라가 먼저 과세권을 행사할 수 있는지 여부(적극) 및 이 때 이중과세 조정 방법(= 거주지국 세액공제 등), 2. 이 경우 그 소득에 대하여 거주지국에 납부한 세액이 구 법인세법 제97조 제1항, 제57조 제1항 제1호에 따른 외국납부세액공제 대상에 해당하는지 여부(소극)◇

구 법인세법(2015. 12. 15. 법률 제13555호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제57조 제1항 제1호는 내국법인의 각 사업연도의 과세표준에 국외원천소득이 포함되어 있는 경우

그 국외원천소득에 대하여 납부하였거나 납부할 외국법인세액이 있는 때에는 공제한도의 범위 내에서 외국법인세액을 해당 사업연도의 법인세액에서 공제할 수 있도록 정하고 있다. 그리고 구 법인세법 제97조 제1항은 국내사업장을 가진 외국법인의 각 사업연도의 소득에 대한 법인세의 신고·납부 등에 대하여 제57조 제1항의 규정을 준용하도록 하고 있다.

한편 「대한민국 정부와 중화인민공화국 정부 간의 소득에 대한 조세의 이중과세회피와 탈세방지를 위한 협정」(이하 '한·중 조세조약'이라 한다)은 제11조에서 이자소득에 대한 과세권의 배분을 정하고 있으나, 이 사건 소득과 같이 '일방체약국에서 발생하여 일방체약국의 거주자에게 지급되는 이자'에 해당하는 소득에 관하여는 따로 규정하고 있지 아니다. 다만 한·중 조세조약 제22조 제2항에서는 '같은 조약의 전기 각 조에서 취급되지 아니한 일방체약국 거주자의 소득 항목'과 관련하여, '일방체약국의 거주자인 소득의 수취인이 타방체약국에 소재하는 고정사업장을 통하여 동 타방체약국에서 사업을 경영하고, 소득의 지급원인이 되는 권리 또는 재산이 그러한 고정사업장과 실질적으로 관련되는 경우'에 제7조 등의 규정을 적용하도록 하고 있다. 그런데 한·중 조세조약 제7조 제1항에서는 '일방체약국의 기업이 타방체약국에 소재하는 고정사업장을 통하여 동 타방체약국에서 사업을 경영하는 경우'에 그 고정사업장에 귀속되는 이윤에 대하여 위 타방체약국에서 과세할 수 있음을 규정하고 있다. 또한 한·중 조세조약 제23조 제2항에서는 '중국 거주자가 우리나라로부터 소득을 취득할 경우'에 그 소득에 대하여 우리나라의 법과 한·중 조세조약의 제규정에 따라 납부하는 세액에 대한 세액공제 등의 이중과세 조정에 관하여 규정하고 있다. 이러한 한·중 조세조약 규정들의 문언 및 체계 등에 의하면, 원고의 거주지국인 중국에서 발생하여 우리나라 소재 고정사업장에 귀속된 이 사건 소득에 대하여는 우리나라가 먼저 과세권을 행사할 수 있고, 이중과세의 조정은 그 후에 거주지국인 중국이 원고에 대한 과세를 하면서 우리나라에 납부한 세액에 대하여 세액공제를 하는 등의 방법으로 이루어지게 된다. 나아가 이와 같은 한·중 조세조약 규정들에 따른 결과를 같은 조약 제24조 제2항의 무차별원칙 위반으로 볼 수도 없다.

그런데 구 법인세법 제97조 제1항에서 같은 법 제57조 제1항을 준용하는 취지는 기본적으로 국내사업장이 있는 외국법인에게도 내국법인과 동일하게 제3국에서 납부한 세액에 대하여 외국납부세액공제 등을 허용함에 있는바, 이러한 취지와 관련 규정들의 문언 및 체계 등에 비추어 보면, 이 사건 소득과 같이 외국법인의 거주지국에서 발생하여 우리나라에 소재한 위 외국법인의 고정사업장에 귀속된 소득으로서 거주지국과 체결한 조세조약의 해석상 그 소득에 대하여 우리나라가 먼저 과세권을 행사할 수 있고, 그에 따른

이중과세 조정은 거주지국에서 이루어지게 되는 경우에는, 그 소득에 대하여 거주지국에 납부한 세액이 있더라도 그 세액이 구 법인세법 제97조 제1항, 제57조 제1항 제1호에 따른 외국납부세액공제 대상에 해당한다고 볼 수는 없다.

☞ 원고 은행 서울지점은 중국 법인인 원고 은행의 국내 고정사업장으로, 국내조달자금을 원고 은행의 중국 내 지점에 예금하거나 중국 내 사업자에게 대여하고 이에 따른 이자를 수취하였음. 원고 은행 서울지점은 우리나라에 법인세를 신고·납부하면서 이미 중국 정부가 위 이자의 10% 상당액을 원천징수하였다는 이유로 구 법인세법 제97조 제1항 및 제57조 제1항 제1호에 따라 그 원천징수세액을 외국납부세액으로 공제하였음. 이에 피고 ○○세무서장이 원고 은행의 거주지국인 중국에 납부한 세액은 외국납부세액으로 공제할 수 없다는 등의 이유로 법인세 부과처분을 하자, 원고 은행이 위와 같은 외국납부세액공제가 허용되어야 한다는 등으로 주장하며 그 부과처분의 취소를 구하는 사안임

☞ 대법원은, 위와 같이 판시하면서, 위 이자소득에 대하여는 한·중 조세조약에 따라 고정사업장 소재지국인 우리나라가 먼저 과세권을 행사할 수 있고, 거주지국인 중국이 이중과세를 회피할 의무를 부담하며, 구 법인세법에 따른 외국납부세액공제는 허용되지 않는다고 본 원심판결을 수긍하여 상고를 기각함

2023두49172 손실보상금 (가) 파기자판

[잔여 건축물 가격감소에 관한 보상금증감소송에서 재결절차를 거치지 않은 잔여 건축물 보수비에 관한 손실보상청구를 추가한 사건]

◇1. 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 시행규칙 제35조 제2항의 잔여 건축물 보수비와 같은 조 제1항의 잔여 건축물 가치하락이 동일한 보상항목에 해당하는지 여부(소극), 2. 잔여 건축물 가격감소에 관한 재결만을 받은 이후 제기한 잔여 건축물 가격감소에 관한 손실보상청구의 소에서 잔여 건축물 보수비에 관한 손실보상청구를 구할 수 있는지 여부(소극)◇

구 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(2021. 8. 10. 법률 제18386호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 토지보상법'이라 한다) 제75조의2, 제26조, 제28조, 제30조, 제34조, 제50조, 제61조, 제83조 내지 제85조의 규정 내용 및 입법 취지 등을 종합하면, 공익사업에 건축물의 일부가 편입됨에 따라 잔여 건축물에 손실을 입은 자가 사업시행자로부터 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙」(이하 '토지보상법 시행규칙'이라 한다) 제35조 제1항에 따른 잔여 건축물 가격감소에 관한 손실보상 또는 같은 조 제2항에 따른 잔여 건축물 보수비에 관한 손실보상을 받기 위해서는 구 토

지보상법 제34조, 제50조 등에 규정된 재결절차를 거친 다음 그 재결에 대하여 불복할 때 비로소 구 토지보상법 제83조 내지 제85조에 따라 권리구제를 받을 수 있을 뿐이다. 이러한 재결절차를 거치지 않은 채 곧바로 사업시행자를 상대로 손실보상을 청구하는 것은 허용되지 않고, 이는 수용대상토지에 대하여 재결절차를 거친 경우에도 마찬가지이다(대법원 2018. 6. 15. 선고 2018두35681 판결, 대법원 2018. 7. 20. 선고 2015두4044 판결 등 참조).

피보상자별로 어떤 토지, 물건, 권리 또는 영업이 손실보상대상에 해당하는지, 나아가 그 보상금액이 얼마인지를 심리·판단하는 기초 단위를 보상항목이라고 할 수 있는데(대법원 2018. 5. 15. 선고 2017두41221 판결 참조), 재결절차를 거쳤는지 여부는 보상항목별로 판단하여야 한다.

토지보상법 시행규칙 제35조 제1항의 잔여 건축물 가격감소에 관한 손실보상은 건축물의 일부가 취득 또는 사용됨으로 인하여 잔여 건축물의 가격이 감소된 경우를 요건으로 하여 공익사업시행지구 편입되기 전 잔여 건축물의 가격에서 공익사업시행지구 편입된 후의 잔여 건축물의 가격을 뺀 금액을 손실보상하는 것이고, 같은 조 제2항의 잔여 건축물 보수비에 관한 손실보상은 잔여 건축물에 보수가 필요한 경우를 요건으로 하여 건축물의 잔여부분을 종래의 목적대로 사용할 수 있도록 그 유용성을 동일하게 유지하는데 통상 필요하다고 볼 수 있는 공사에 사용되는 비용을 손실보상하는 것으로, 그 법률상 근거, 요건, 손실보상의 대상 및 범위, 평가방법이 다르고, 잔여 건축물 가격감소에 관한 손실보상은 소극적 손실을, 잔여 건축물 보수비에 관한 손실보상은 적극적 손실을 각 보상하는 것으로서 그 보상의 성질이 관념적으로도 구분되므로, 토지보상법 시행규칙 제35조 제1항의 잔여 건축물 가격감소에 관한 손실보상과 같은 조 제2항의 잔여 건축물 보수비에 관한 손실보상은 보상항목을 달리하는 것이라고 봄이 상당하다.

따라서 잔여 건축물 보수비에 관한 손실보상을 받으려는 건축물 소유자는 잔여 건축물 보수비에 관한 손실보상청구의 소를 제기하기 전에 그에 관한 적법한 재결을 거쳐야 한다. 잔여 건축물 가격감소에 관한 손실보상에 관한 재결만을 받은 이후 제기한 잔여 건축물 가격감소에 관한 손실보상청구의 소에서 잔여 건축물 보수비에 관한 손실보상청구를 구하는 것은 적법한 재결절차를 거치지 못한 것으로 부적법하여 허용되지 않는다고 보아야 한다.

☞ 잔여 건축물 가격감소에 관한 손실보상과 관련된 이의재결신청이 기각된 이후 잔여 건축물 소유자인 원고들이 제기한 보상금증감소송의 원심 진행 중, 원고들이 잔여 건축물 가격감소에 관한 손실보상청구를 잔여 건축물 보수비에 관한 손실보상청구로 변경한

사안임

☞ 대법원은, 잔여 건축물 보수비에 관한 손실보상청구는 잔여 건축물 가격감소에 관한 손실보상청구와 보상항목을 달리 하는 것으로, 위 손실보상 이의재결에 포함되지 않은 새로운 청구를 추가하는 것인바, 적법한 재결절차를 거치지 못한 것으로서 부적법하여 허용되지 않는다는 이유로 원심판결 중 잔여 건축물 보수비에 관한 손실보상청구의 피고 패소 부분을 파기하고 재판하여 이 부분 소를 각하함