



판례공보

Korean Supreme Court Reports

법원도서관

2024년 4월 1일

제679호

민사

1 2024. 2. 8. 선고 2018다206899, 206905, 206912 판결 (임금·임금·임금) 491

- [1] 임금채권에 관하여 근로자에게 불리할 수 있는 의사표시는 엄격하게 해석하여야 하는지 여부(적극)
- [2] 근로기준법 제63조 제3호에 따라 근로기준법에서 정한 근로시간, 휴게와 휴일에 관한 규정의 적용을 배제하기 위한 요건 및 이때 ‘감시적 근로에 종사하는 자’의 의미
- [3] 근로자의 근무실적을 평가하여 이를 토대로 지급 여부나 지급액이 정해지는 임금이 고정적 임금으로서 통상임금에 해당하는지 판단하는 기준
- [4] 포괄임금제에 관한 약정이 성립하였는지 판단하는 기준 및 이때 묵시적 합의에 의한 포괄임금약정이 성립하였다고 인정하기 위한 요건
- [5] 포괄임금제 방식의 임금 지급계약이 유효하기 위한 요건 / 근로시간의 산정이 어려운 경우가 아닌데도 포괄임금제 방식의 임금 지급계약을 체결한 때에 포괄임금에 포함된 법정수당이 근로기준법이 정한 기준에 따라 산정된 법정수당에 미달하는 경우, 그에 해당하는 포괄임금제에 의한 임금 지급계약 부분의 효력(무효) 및 이때 사용자가 근로자에게 미달되는 법정수당을 지급할 의무가 있는지 여부(적극)
- [6] 통상임금 여부는 근로기준법에 따르면서 시간급 통상임금의 산정 기준이 되는 기준시간 수에 관하여는 취업규칙, 단체협약에서 정한 바에 따르는 것이 허용되는지 여부(소극)
- [7] 휴일근로에 따른 가산임금과 연장근로에 따른 가산임금이 중복하여 지급될

수 있는지 여부(소극)

- [8] 월급제 근로자가 통상임금의 증액을 이유로 주휴수당의 차액을 청구할 수 있는지 여부(원칙적 소극)
- [1] 근로자의 임금채권은 근로기준법에 따라 강력한 보호를 받으므로, 임금채권에 관하여 근로자에게 불리할 수 있는 의사표시는 엄격하게 해석하여야 한다.
- [2] 업무의 성질상 감시적 근로자에 해당하고 고용노동부장관의 승인을 받으면 근로기준법 제63조 제3호에 따라 근로기준법에서 정한 근로시간, 휴게와 휴일에 관한 규정이 적용되지 아니한다. 근로기준법 시행규칙 제10조 제2항에 따르면, 감시적 근로에 종사하는 자는 감시업무를 주 업무로 하며 상대적으로 정신적·육체적 피로가 적은 업무에 종사하는 자를 말한다.
- [3] 지급 대상기간에 이루어진 근로자의 근무실적을 평가하여 이를 토대로 지급 여부나 지급액이 정해지는 임금은 지급 대상기간에 대한 임금으로서는 일반적으로 고정성이 부정된다. 그러나 근무실적에 관하여 최하 등급을 받더라도 일정액을 지급하는 경우와 같이 최소한도의 지급이 확정되어 있다면, 그 최소한도의 임금은 고정적 임금이라고 할 수 있다. 근로자의 전년도 근무실적에 따라 당해 연도에 대한 임금으로서 특정 임금의 지급 여부나 지급액을 정하는 경우, 당해 연도에 임금지급 여부나 지급액이 확정적이라면 당해 연도에 그 임금은 고정적인 임금에 해당하는 것으로 보아야 한다. 그러나 전년도 근무실적을 평가하여 이를 토대로 지급 여부나 지급액이 정해지는 임금이 당해 연도에 지급된다고 하더라도, 전년도에 대한 임금을 지급 시기만 당해 연도로 정한 것이라고 볼 만한 특별한 사정이 있는 경우에는 전년도에 대한 임금으로서의 고정성을 인정할 수 없다. 이 경우에도 근무실적에 관하여 최하 등급을 받더라도 일정액을 최소한도로 보장하여 지급하기로 한 경우에는 그 한도 내에서 전년도에 대한 고정적인 임금으로 볼 수 있다.
- [4] 포괄임금제(사용자와 근로자가 기본임금을 미리 정하지 않은 채 법정수당까지 포함한 금액을 월 급여액이나 일당임금으로 정하거나 기본임금을 미리 정하면서도 법정 제 수당을 구분하지 않은 채 일정액을 법정 제 수당으로 정하여 이를 근로시간 수와 관계없이 지급하는 것을 말한다)에 관한 약정이 성립하였는지는 근로시간, 근로형태와 업무의 성질, 임금 산정의 단위, 단체협약과 취업규칙의 내용, 동종 사업장의 실태 등 여러 사정을 전체적·종합적으로 고려하여 구체적으로 판단하여야 한다. 이때 단체협약이나 취업규칙 및 근로계약서에 포괄임금이라는 취지를 명시하지 않았음에도 묵시적 합의에 의한 포괄임금약정이 성립하였다고 인정하기 위해서는, 근로형태의 특수성으로

2024. 4. 1. 판례공보

인하여 실제 근로시간을 정확하게 산정하는 것이 곤란하거나 일정한 연장·야간·휴일근로가 예상되는 경우 등 실질적인 필요성이 인정될 뿐 아니라, 근로시간, 정하여진 임금의 형태나 수준 등 제반 사정에 비추어 사용자와 근로자 사이에 정액의 월 급여액이나 일당임금 외에 추가로 어떠한 수당도 지급하지 않기로 하거나 특정한 수당을 지급하지 않기로 하는 합의가 있었다고 객관적으로 인정되는 경우이어야 한다.

- [5] 근로시간, 근로형태와 업무의 성질을 고려할 때 근로시간의 산정이 어려운 것으로 인정되는 경우에는 포괄임금제에 의한 임금 지급계약을 체결하더라도 그것이 달리 근로자에게 불이익이 없고 여러 사정에 비추어 정당하다고 인정될 때에는 유효하다. 그러나 위와 같이 근로시간의 산정이 어려운 경우가 아니라면 근로기준법상의 근로시간에 관한 규정을 그대로 적용할 수 없다고 볼 만한 특별한 사정이 없는 한 근로기준법상의 근로시간에 따른 임금 지급의 원칙이 적용되어야 하므로, 이러한 경우에 앞서 본 포괄임금제 방식의 임금 지급계약을 체결한 때에는 그것이 근로기준법이 정한 근로시간에 관한 규제를 위반하는지를 따져, 포괄임금에 포함된 법정수당이 근로기준법이 정한 기준에 따라 산정된 법정수당에 미달한다면 그에 해당하는 포괄임금제에 의한 임금 지급계약 부분은 근로자에게 불이익하여 무효라 할 것이고, 사용자는 근로기준법의 강행성과 보충성 원칙에 의하여 근로자에게 미달되는 법정수당을 지급할 의무가 있다.
- [6] 통상임금 여부는 근로기준법에 따르면서 시간급 통상임금의 산정 기준이 되는 기준시간 수에 관하여는 취업규칙, 단체협약에서 정한 바에 따르는 것은, 하나의 근로조건에 포함된 여러 가지 요소들을 개별적으로 비교하는 것일 뿐만 아니라 근로자에게 가장 유리한 내용을 각 요소별로 취사선택하는 것이어서 허용되지 않는다.
- [7] 구 근로기준법(2018. 3. 20. 법률 제15513호로 개정되기 전의 것)상 휴일근로시간은 1주간 기준근로시간 및 1주간 연장근로시간에 포함되지 않는다고 보아야 하므로, 휴일근로에 따른 가산임금과 연장근로에 따른 가산임금은 중복하여 지급될 수 없다.
- [8] 근로자에 대한 임금을 월급으로 지급할 경우 월급통상임금에는 근로기준법 제55조 제1항의 유급휴일에 대한 임금도 포함된다. 따라서 월급제 근로자는 근로계약·단체협약 등에서 달리 정하지 않는 한 통상임금이 증액됨을 들어 주휴수당의 차액을 청구할 수 없다.

2 2024. 2. 8. 선고 2021다206356 판결 [예금] 500

[1] 소액사건에 관하여 상고이유로 할 수 있는 ‘대법원의 판례에 상반되는 판단을 한 때’의 요건을 갖추지 않았지만 대법원이 실체법 해석적용의 잘못에 관하여 직권으로 판단할 수 있는 경우

[2] 민사집행법 제246조 제1항 제8호에서 정한 압류가 금지되는 ‘채무자의 1월간 생계유지에 필요한 예금’의 의미(=각 금융기관에 예치되어 있는 채무자 명의의 예금을 합산한 금액 중 일정 금액) / 채무자의 제3채무자에 대한 예금채권에 대하여 채권압류 및 추심명령이 있음에도 채무자가 제3채무자인 금융기관을 상대로 해당 예금이 위 규정에서 정한 채무자의 1월간 생계유지에 필요한 예금으로서 압류금지채권에 해당한다고 주장하며 예금의 반환을 구하는 경우, 지급을 구하는 예금이 압류 당시 채무자의 개인별 예금 잔액 중 위 규정에서 정한 금액 이하로서 압류금지채권에 해당한다는 사실에 대한 증명책임의 소재(=예금주인 채무자) 및 그 증명 방법 / 이때 반드시 사전에 채무자가 민사집행법 제246조 제3항에서 정한 압류금지채권 범위변경 신청에 따른 압류명령 취소 결정을 받아야만 하는지 여부(소극)

[1] 소액사건에서 구체적 사건에 적용할 법령 해석에 관한 대법원 판례가 아직 없는 상황에서 같은 법령의 해석이 쟁점으로 되어 있는 다수의 소액사건이 하급심에 계속되어 있을 뿐만 아니라 재판부에 따라 엇갈리는 판단을 하는 사례가 나타나고 있는 경우, 대법원이 소액사건이라는 이유로 법령 해석에 관해서 판단하지 않고 사건을 종결한다면 국민생활의 법적 안정성이 저해될 수 있다. 이러한 특별한 사정이 있는 경우에는 소액사건에 관하여 상고이유로 할 수 있는 ‘대법원의 판례에 상반되는 판단을 한 때’라는 요건을 갖추지 않았더라도 법령 해석의 통일이라는 대법원의 본질적 기능을 수행하기 위해 실체법 해석·적용의 잘못에 관하여 판단할 수 있다.

[2] 민사집행법 제246조 제1항 제8호는 채무자의 1월간 생계유지에 필요한 예금을 압류금지채권으로 정하고, 구 민사집행법 시행령(2019. 3. 5. 대통령령 제29603호로 개정되기 전의 것) 제7조는 ‘민사집행법 제246조 제1항 제8호에 따라 압류하지 못하는 예금 등의 금액은 개인별 잔액이 150만 원 이하인 예금 등으로 한다.’고 정하였다. 위 규정에 따라 압류가 금지되는 ‘채무자의 1월간 생계유지에 필요한 예금’은 채무자 명의의 어느 한 계좌에 예치되어 있는 금액이 아니라 개인별 잔액, 즉 각 금융기관에 예치되어 있는 채무자 명의의 예금을 합산한 금액 중 일정 금액을 의미한다.

채무자의 제3채무자에 대한 예금채권에 대하여 채권압류 및 추심명령이 있

음에도 채무자가 제3채무자인 금융기관을 상대로 해당 예금이 위 규정에서 정한 채무자의 1월간 생계유지에 필요한 예금으로서 압류금지채권에 해당한다고 주장하며 예금의 반환을 구하는 경우, 해당 소송에서 지급을 구하는 예금이 압류 당시 채무자의 개인별 예금 잔액 중 위 규정에서 정한 금액 이하로서 압류금지채권에 해당한다는 사실은 예금주인 채무자가 증명하여야 한다.

이때 채무자가 금융결제원 등 관련기관이 제공하는 계좌정보통합조회 내역과 압류 및 추심명령의 대상이 된 각 예금계좌에 대한 입출금 내역 등 상당한 방법으로 해당 소송에서 지급을 구하는 예금이 압류 당시 자신이 보유하고 있는 각 예금계좌의 예금 잔액 중 위 규정에서 정한 금액 이하임을 알 수 있는 자료를 제출하였다면, 특별한 사정이 없는 한 해당 소송에서 지급을 구하는 예금채권이 압류금지채권에 해당한다는 사실이 증명되었다고 볼 수 있고, 이에 관하여 반드시 사전에 채무자가 민사집행법 제246조 제3항에서 정한 압류금지채권 범위변경 신청에 따른 압류명령 취소 결정을 받아야만 하는 것은 아니다.

3 2024. 2. 8. 선고 2023다259262 판결 [손해배상등청구의소] 504

- [1] 사법상의 계약 기타 법률행위가 일정한 행위를 금지하는 구체적 법규정을 위반하여 행하여진 경우, 법률행위가 무효인지 또는 법원이 법률행위 내용의 실현에 대한 조력을 거부하거나 기타 다른 내용으로 효력이 제한되는지 판단하는 기준
- [2] 유동화전문회사가 여유자금의 투자 업무를 자산유동화계획에 따라 행하도록 규정하고 있는 구 자산유동화에 관한 법률 제22조 제1항 제6호를 위반한 행위의 사법상 효력(무효)
- [1] 사법상의 계약 기타 법률행위가 일정한 행위를 금지하는 구체적 법규정을 위반하여 행하여진 경우에 법률행위가 무효인가 또는 법원이 법률행위 내용의 실현에 대한 조력을 거부하거나 기타 다른 내용으로 효력이 제한되는가는 해당 법규정이 가지는 넓은 의미에서 법률효과에 관한 문제의 일환으로서, 법규정의 해석 여하에 의하여 정하여진다. 따라서 그 점에 관한 명문의 정함이 있다면 당연히 이에 따라야 할 것이고, 그러한 정함이 없는 때에는 종국적으로 금지규정의 목적과 의미에 비추어 그에 반하는 법률행위의 무효 기타 효력 제한이 요구되는지를 검토하여 이를 정할 것이다.
- [2] 구 자산유동화에 관한 법률(2023. 7. 11. 법률 제19533호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 자산유동화법’이라 한다) 제22조 제1항 제6호는 유동화전문회사가 여유자금의 투자 업무를 자산유동화계획에 따라 행하도록 규정하고, 같은 법

제20조 제1항은 유동화전문회사가 제22조에 의한 업무 외의 업무를 영위할 수 없도록 규정하며, 같은 법 제40조 제2호는 제22조를 위반하여 자산유동화 계획에 의하지 아니하고 여유자금을 투자한 자를 형사처벌하도록 규정하고 있다.

구 자산유동화법은 금융기관과 일반기업의 자금조달을 원활하게 하여 재무구조의 건전성을 높이고 자산유동화에 의하여 발행되는 유동화증권에 투자한 투자자를 보호함으로써 국민경제의 건전한 발전에 기여함을 목적으로 제정되었다(제1조). 자산유동화계획에 따르지 아니한 여유자금 투자를 제한한 위 조항의 취지는 유동화증권 상환의 불확실성을 높이는 행위를 엄격하게 금지하여 유동화증권의 투자자를 보호하려는 것이다. 구 자산유동화법은 자산유동화계획에 반하거나 유동화증권을 소지한 자의 권리를 해하는 사원총회의 결의는 효력이 없다고 규정하고 있기도 하다(제19조 제2항). 이러한 구 자산유동화법 제22조 제1항 제6호의 입법 취지, 내용, 체계 등에 비추어 보면, 이 조항은 강행규정에 해당한다고 할 것이므로 이에 위반된 행위는 사법상 무효라고 봄이 타당하다.

4 2024. 2. 15. 선고 2019다208724 판결 [손해배상(기)] 507

- [1] 물건에 대한 점유의 의미 및 판단 기준 / 민법 제758조 제1항에서 정한 공작물 점유자의 의미 / 가사상, 영업상 기타 유사한 관계에 의하여 타인의 지시를 받아서 공작물에 대한 사실상의 지배를 하는 자가 민법 제758조 제1항에 의한 공작물 점유자의 책임을 부담하는 자에 해당하는지 여부(소극)
- [2] 집합투자업자인 甲 주식회사의 운용지시에 따라 신탁회사인 乙 은행이 투자신탁재산으로 소유권을 취득한 건물의 주차장 천장에서 화재가 발생하여 임차인인 丙 주식회사 등이 피해를 입자, 丙 회사 등이 甲 회사, 乙 은행 및 甲 회사와 체결한 자산관리 위탁계약에 따라 건물에 관한 자산관리 업무를 수행한 丁 주식회사를 상대로 민법 제758조 제1항에 의한 공작물 점유자의 책임을 구한 사안에서, 丁 회사는 甲 회사의 점유를 돕기 위한 점유보조자의 지위에 있을 뿐이므로 공작물 점유자로서의 책임을 부담하지 않으나, 甲 회사와 乙 은행은 위 건물의 주차장 천장을 사실상 지배하면서 보수·관리할 권한 및 책임을 가지는 자에 해당하므로 위 화재와 관련하여 민법 제758조 제1항에 의한 공작물 점유자의 책임을 부담한다고 본 원심의 결론을 수긍한 사례
- [3] 실화책임에 관한 법률의 입법 취지 및 발화점과 불가분의 일체를 이루는 물건의 소실에 대하여도 위 법률이 적용되는지 여부(소극)
- [4] 집합투자업자와 신탁업자가 민법 제758조 제1항에 따라 투자신탁재산인 공작

물의 점유자로서 공작물의 설치 또는 보존의 하자로 피해를 입은 제3자에게 손해배상책임을 부담하는 경우, 투자신탁재산을 한도로만 책임을 부담하는 것이 아니라 고유재산으로도 책임을 부담하는지 여부(적극) / 신탁법 제114조 제1항에 따른 유한책임신탁의 효력발생요건(=등기)

- [1] 물건에 대한 점유란 사회관념상 어떤 사람의 사실적 지배에 있다고 보이는 객관적 관계를 말하는 것으로서, 사실상의 지배가 있다고 하기 위하여는 반드시 물건을 물리적, 현실적으로 지배하여야만 하는 것이 아니고, 물건과 사람 사이의 시간적, 공간적 관계와 본권관계, 타인지배의 배제 가능성 등을 고려하여 사회통념에 따라 합목적적으로 판단하여야 한다.

민법 제758조 제1항 소정의 공작물 점유자란 공작물을 사실상 지배하면서 그 설치 또는 보존상의 하자로 인하여 발생할 수 있는 각종 사고를 방지하기 위하여 공작물을 보수·관리할 권한 및 책임이 있는 자를 말한다.

가사상, 영업상 기타 유사한 관계에 의하여 타인의 지시를 받아서 공작물에 대한 사실상의 지배를 하는 자가 있는 경우에 그 타인의 지시를 받는 자는 민법 제195조에 따른 점유보조자에 불과하므로 민법 제758조 제1항에 의한 공작물 점유자의 책임을 부담하는 자에 해당하지 않는다.

- [2] 집합투자업자인 甲 주식회사의 운용지시에 따라 신탁회사인 乙 은행이 투자신탁재산으로 소유권을 취득한 건물의 주차장 천장에서 화재가 발생하여 임차인인 丙 주식회사 등이 피해를 입자, 丙 회사 등이 甲 회사, 乙 은행 및 甲 회사와 체결한 자산관리 위탁계약에 따라 건물에 관한 자산관리 업무를 수행한 丁 주식회사를 상대로 민법 제758조 제1항에 의한 공작물 점유자의 책임을 구한 사안에서, 丁 회사는 건물의 관리를 위탁한 甲 회사의 점유를 돕기 위하여 위 건물을 사실상 지배한 것이어서 민법 제195조에 따른 점유보조자의 지위에 있을 뿐이므로 민법 제758조 제1항에 의한 공작물 점유자로서의 책임을 부담하지 않으나, 甲 회사와 乙 은행은 공동으로 위 건물의 주차장 천장을 사실상 지배하면서 그 설치 또는 보존상의 하자로 인하여 발생할 수 있는 각종 사고를 방지하기 위하여 공작물을 보수·관리할 권한 및 책임을 가지는 자에 해당하므로 위 화재와 관련하여 민법 제758조 제1항에 의한 공작물 점유자의 책임을 부담한다고 본 원심의 결론을 수긍할 수 있다고 한 사례.

- [3] 실화책임에 관한 법률(이하 ‘실화책임법’이라고 한다)은 실화로 인하여 일단 화재가 발생한 경우에는 부근 가옥 기타 물건에 연소함으로써 그 피해가 예상외로 확대되어 실화자의 책임이 과다하게 되는 점을 고려하여 그 책임을 제한함으로써 실화자를 지나치게 가혹한 부담으로부터 구제하고자 하는 데

입법 취지가 있으므로, 실화책임법은 발화점과 불가분의 일체를 이루는 물건의 소실, 즉 직접 화재에는 적용되지 아니하고, 그로부터 연소한 부분에만 적용된다.

[4] 집합투자업자와 신탁업자가 민법 제758조 제1항에 따라 투자신탁재산인 공작물의 점유자로서 공작물의 설치 또는 보존의 하자로 피해를 입은 제3자에게 손해배상책임을 부담하는 경우에는 그 책임이 투자신탁재산의 취득·처분 등과 관련한 이행 책임이 아니므로, 투자신탁재산을 한도로만 책임을 부담하는 것이 아니라 고유재산으로도 책임을 부담하는 것으로 보아야 한다. 또한 유한책임신탁의 등기가 없는 이상 신탁법 제114조 제1항에 따른 유한책임신탁으로서의 효력도 없다.

5 2024. 2. 15. 선고 2019다238640 판결〔대상청구의소〕 514

수익자가 사해행위취소 소송의 확정판결에 따른 원상회복으로 대체물 인도의무를 이행하지 않은 경우, 취소채권자가 수익자를 상대로 민법 제395조에 따라 이행지체로 인한 전보배상을 구할 수 있는지 여부(원칙적 소극) 및 이때 수익자의 대체물 인도의무에 대한 강제집행이 불가능하거나 현저히 곤란하다고 평가할 수 있는 경우에는 전보배상을 구할 수 있는지 여부(적극)

민법 제395조에 따르면, 채무자가 채무의 이행을 지체한 경우에 채권자가 상당한 기간을 정하여 이행을 최고하여도 그 기간 내에 이행하지 않은 경우 채권자는 이행에 갈음한 손해배상청구를 할 수 있다. 이는 대체물 인도의무를 이행하지 않은 경우에도 마찬가지이다. 그러나 수익자가 사해행위취소 소송의 확정판결에 따른 원상회복으로 대체물 인도의무를 이행하지 않았다는 이유만으로 취소채권자가 수익자를 상대로 민법 제395조에 따라 이행지체로 인한 전보배상을 구할 수는 없다. 다만 수익자의 대체물 인도의무에 대한 강제집행이 불가능하거나 현저히 곤란하다고 평가할 수 있는 경우에는 전보배상을 구할 수 있다. 이유는 다음과 같다.

① 사해행위취소에 따른 원상회복은 원칙적으로 취소채권자가 아닌 채무자에게 이루어지고, 이러한 취소와 원상회복은 모든 채권자의 이익을 위하여 그 효력이 있다(민법 제407조). 그러므로 수익자의 원상회복의무 불이행이 취소채권자에게 가지는 의미는 일반적인 채무불이행이 채권자에게 가지는 의미와 같지 않다. 또한 본래의 채무 이행은 민법 제395조에 따라 이행에 갈음하여 이루어지는 전보배상과 규범적으로 동등하게 평가될 수 있으나, 사해행위취소에 따른 채무자에 대한 원물반환의무의 이행과 민법 제395조에 따른 취소채권자에 대한 전보배상이 언제나 규범적으로 동등하게 평가될 수 있는 것은 아니다. 이러한 특수성은

사해행위취소에 따른 원상회복과 관련하여 민법 제395조가 적용될 수 있는지를 판단하는 국면에 반영될 필요가 있다.

② 민법 제406조 제1항에 따라 채권자의 사해행위취소 및 원상회복청구가 인정되면, 수익자는 원상회복으로서 사해행위의 목적물을 채무자에게 반환할 의무를 지게 되고, 사해행위 목적물의 가액배상은 원물반환이 불가능하거나 현저히 곤란한 경우에 한하여만 허용된다. 한편 사해행위취소에 따른 원상회복의무 불이행을 이유로 한 민법 제395조에 따른 전보배상청구는 민법 제406조 제1항에 따른 원상회복청구의 일환으로 이루어지는 가액배상청구와 소송물을 달리하기는 하나, 본래 채무자에게 이루어져야 할 원물반환에 갈음하여 취소채권자에게 금전을 지급하라는 내용의 청구라는 점, 이러한 청구를 쉽게 허용할 경우 원물반환 원칙이나 채권자평등 원칙이 약화될 우려가 있다는 점에서는 가액배상청구와 공통된다. 그러므로 이러한 전보배상청구는 가액배상과 마찬가지로 일정한 요건 아래에서만 제한적으로 허용될 필요가 있다.

③ 채무자가 일정한 수량의 대체물을 인도할 의무를 부담하는 경우 채권자는 그 의무에 대한 강제집행이 불가능할 때 그에 갈음하여 금전의 지급을 구할 수 있고, 이러한 대체물 인도의무의 집행불능을 이유로 그에 갈음한 금전의 지급을 구하는 청구의 성질은 이행지체로 인한 전보배상을 구하는 것이다. 이러한 법리는 사해행위취소 소송에서 확정된 대체물 인도의무의 강제집행이 불가능하거나 현저히 곤란하다고 평가할 수 있는 경우에도 적용될 수 있다.

④ 취소채권자가 원물반환에 갈음하여 금전을 지급받을 경우 사실상 우선변제를 받게 되는 결과가 초래될 수는 있으나, 이는 이미 가액배상과 관련하여 현행 채권자취소 관련 규정의 해석상 불가피하게 발생하는 결과이고, 전보배상의 제한적 허용으로 인하여 새롭게 창출되는 결과는 아니다. 또한 사해행위가 취소된 경우 사해행위로 인하여 이익을 얻은 수익자는 그 이익을 채무자의 책임재산으로 환원하여야 한다는 요청은, 원상회복은 원칙적으로 원물반환의 형태로 이루어져야 한다는 요청보다 상위에 있다. 그러므로 대체물을 보유하고 있지는 않으나 이를 조달하여 인도하는 것은 가능하다는 이유로 가액배상이 아닌 원물반환을 명하는 확정판결을 받은 수익자가 대체물 인도의무를 이행하지 않고, 강제집행하는 것도 불가능하거나 현저히 곤란하다는 특별한 사정이 있다면, 수익자에게 사해행위로 인한 이익을 그대로 보유하게 하기보다는 전보배상의 형태로 그 이익을 반환하게 하는 것이 더 바람직하다.

6 2024. 2. 15. 선고 2019다272404 판결 (보증채무금) 518

[1] 당사자가 표시한 문언에 의하여 객관적인 의미가 명확하게 드러나지 않는 경

우, 법률행위의 해석 방법 및 특히 당사자 일방이 주장하는 법률행위의 내용이 상대방의 권리의무관계에 중대한 영향을 초래하게 되는 경우에는 더욱 엄격하게 해석하여야 하는지 여부(적극)

- [2] 甲 공사가 乙 주식회사와 체결한 수출신용보증계약의 약관에는 ‘은행은 신용보증관계가 성립된 신용보증부대출과 관련한 채권에 대하여 신용보증관계가 성립되지 아니한 채권과 동일한 주의를 가지고 권리의 보전에 노력하여야 한다.’는 조항이 있고, 위 조항 등의 주의의무를 해태한 경우 그로 인하여 증가된 손실에 관하여는 보증채무가 면책된다고 규정되어 있는데, 丙 은행이 위 수출신용보증계약에 따라 甲 공사가 발행한 수출신용보증서를 담보로 수출거래 관련 채권을 매입하는 방식으로 수출자인 乙 회사에 대출하였다가 수입자로부터 수출대금을 지급받지 못하는 보증사고가 발생하여 甲 공사에 보증채무의 이행을 구하자, 甲 공사가 丙 은행이 수출채권을 매입할 때 위 약관 조항에 따른 주의의무를 위반하였다며 보증채무의 면책을 주장한 사안에서, 위 약관 조항은 사후적 손실방지의무를 정한 규정으로 해석함이 타당한데도 이를 사전적 주의의무에 관한 규정이라고 보아 위 약관 조항 위반으로 甲 공사의 보증채무가 면책되었다고 본 원심판단에 법리오해 등의 잘못이 있다고 한 사례

- [1] 법률행위의 해석은 당사자가 그 표시행위에 부여한 객관적인 의미를 명백하게 확정하는 것으로서 당사자가 표시한 문언대로 의사표시의 존재와 내용을 인정하여야 한다. 당사자가 표시한 문언에 의하여 그 객관적인 의미가 명확하게 드러나지 않는 경우에는, 그 문언의 내용, 당사자의 주장과 증명을 통하여 드러나는 그 법률행위가 이루어지게 된 동기 및 경위, 당사자가 그 법률행위에 의하여 달성하려고 하는 목적과 진정한 의사, 거래의 관행 등을 종합적으로 고찰하여, 사회정의와 형평의 이념에 맞도록 논리와 경험의 법칙, 그리고 사회일반의 상식과 거래의 통념에 따라 합리적으로 해석하여야 한다. 특히 당사자 일방이 주장하는 법률행위의 내용이 상대방의 권리의무관계에 중대한 영향을 초래하게 되는 경우에는 더욱 엄격하게 해석하여야 한다.

- [2] 甲 공사가 乙 주식회사와 체결한 수출신용보증계약의 약관에는 ‘은행은 신용보증관계가 성립된 신용보증부대출과 관련한 채권에 대하여 신용보증관계가 성립되지 아니한 채권과 동일한 주의를 가지고 권리의 보전에 노력하여야 한다.’는 조항이 있고, 위 조항 등의 주의의무를 해태한 경우 그로 인하여 증가된 손실에 관하여는 보증채무가 면책된다고 규정되어 있는데, 丙 은행이 위 수출신용보증계약에 따라 甲 공사가 발행한 수출신용보증서를 담보로 수출거래

래 관련 채권을 매입하는 방식으로 수출자인 乙 회사에 대출하였다가 수입자로부터 수출대금을 지급받지 못하는 보증사고가 발생하여 甲 공사에 보증채무의 이행을 구하자, 甲 공사가 丙 은행이 수출채권을 매입할 때 위 약관 조항에 따른 주의의무를 위반하였다며 보증채무의 면책을 주장한 사안에서, 위 약관 조항은 은행이 신용보증부대출을 실행하여 신용보증관계가 성립된 이후의 사후적 손실방지의무를 정한 규정으로 해석함이 타당한데도, 이를 은행이 수출채권 매입 시 부담해야 하는 사전적 주의의무에 관한 규정이라고 보아 丙 은행의 위 약관 조항 위반으로 甲 공사의 보증채무가 면책되었다고 본 원심판단에 법리오해 등의 잘못이 있다고 한 사례.

7 2024. 2. 15. 선고 2023다272883 판결 (구상금) 521

- [1] 무보험자동차에 의한 상해 담보특약의 법적 성질(=손해보험형 상해보험) 및 하나의 사고에 관하여 여러 개의 무보험자동차에 의한 상해 담보특약 보험계약이 체결되고 보험금액의 총액이 피보험자가 입은 손해액을 초과하는 경우, 상법 제672조 제1항이 준용되는지 여부(적극) / 상법 제672조 제1항이 준용됨에 따라 여러 보험자가 각자의 보험금액의 한도에서 연대책임을 지는 경우, 각 보험자가 보험금 지급채무에 대하여 부진정연대관계에 있는지 여부(원칙적 적극) 및 이때 피보험자의 보험금 지급 청구 방법과 보험금을 지급한 보험자의 구상권 행사 방법 / 각 보험계약의 당사자가 중복보험에서 보험자의 보상책임 방식이나 보험자들 사이의 책임 분담 방식을 상법 제672조 제1항과 달리 정할 수 있는지 여부(적극)
- [2] 자동차보험 구상금분쟁심의회에 관한 상호협정과 그 시행규약에 따른 중복보험 선처리사의 후처리사에 대한 구상이 부진정연대관계에 있는 중복보험자 간에 이루어지는 구상의 성격을 갖는지 여부(적극)
- [3] 채무자가 자신의 채무에 관하여 스스로 또는 이행보조자를 사용하여 법률상 원인 없는 변제를 한 경우 또는 제3자가 타인의 채무에 관하여 법률상 원인 없는 변제를 한 경우, 그 변제로 이루어진 급부에 대하여 부당이득반환을 구할 수 있는 사람(=변제 주체인 채무자 또는 제3자) 및 이러한 변제 주체에 대한 증명책임의 소재(=변제 주체임을 전제로 부당이득반환을 구하는 사람)
- [1] 피보험자가 무보험자동차에 의한 교통사고로 인하여 상해를 입었을 때 그 손해에 대하여 배상할 의무자가 있는 경우 보험자가 약관에 정한 바에 따라 피보험자에게 그 손해를 보상하는 것을 내용으로 하는 무보험자동차에 의한 상해 담보특약(이하 ‘무보험자동차특약보험’이라고 한다)은 상해보험의 성질과 함께 손해보험의 성질도 갖고 있는 손해보험형 상해보험이다. 그러므로 하나

2024. 4. 1. 판례공보

의 사고에 관하여 여러 개의 무보험자동차특약보험계약이 체결되고 그 보험금액의 총액이 피보험자가 입은 손해액을 초과하는 때에는 손해보험에 관한 상법 제672조 제1항이 준용되어 보험자는 각자의 보험금액의 한도에서 연대책임을 지고, 이 경우 각 보험자 사이에서는 각자의 보험금액의 비율에 따른 보상책임을 진다.

위와 같이 상법 제672조 제1항이 준용됨에 따라 여러 보험자가 각자 보험금액 한도에서 연대책임을 지는 경우 특별한 사정이 없는 한 그 보험금 지급책임의 부담에 관하여 각 보험자 사이에 주관적 공동관계가 있다고 보기 어려우므로, 각 보험자는 그 보험금 지급채무에 대하여 부진정연대관계에 있다. 이때 피보험자는 여러 보험자 중 한 보험자에게 그 보험금액 한도에서 보험금 지급을 청구할 수 있고, 그 보험자는 그 청구에 따라 피보험자에게 보험금을 지급한 후 부진정연대관계에 있는 다른 보험자에게 그 부담부분 범위 내에서 구상권을 행사할 수 있다. 다만 상법 제672조 제1항은 강행규정이 아니므로 각 보험계약의 당사자는 중복보험에 있어서 피보험자에 대한 보험자의 보상책임 방식이나 보험자들 사이의 책임 분담 방식에 대하여 상법의 규정과 다른 내용으로 정할 수 있다.

- [2] 자동차손해배상 보장법 등에 정한 자동차보험 책임이 경합되었음을 이유로 그 책임의 유무와 범위에 관하여 보험사업자 사이에 발생한 분쟁을 합리적·경제적으로 신속히 해결함을 목적으로 하는 ‘자동차보험 구상금분쟁심의회’에 관한 상호협정’과 그 시행규약은 중복보험의 경우 선처리사(보험금 지급책임이 있는 복수의 협정회사 중 보험금을 받을 권리가 있는 자에게 보험금을 우선하여 지급한 협정회사)가 먼저 보험금을 지급한 뒤 후처리사(보험금 지급책임이 있는 복수의 협정회사 중 선처리사에 구상금을 지급할 책임이 있는 협정회사)에 그 부담부분에 해당하는 금액을 구상하는 방식을 상정하고 있는데, 여기에서의 구상은 부진정연대관계에 있는 중복보험자 간에 이루어지는 구상의 성격을 가진다.
- [3] 변제를 목적으로 하는 급부가 이루어졌으나 그 급부에 법률상 원인이 없는 경우 그 급부는 비채변제에 해당하여 부당이득으로 반환되어야 한다. 이러한 급부부당이득의 반환은 법률상 원인 없는 변제를 한 주체가 청구할 수 있다. 변제는 채무자 외에 제3자도 할 수 있는데(민법 제469조 참조), 이행보조자의 변제는 채무자의 변제로 취급된다(민법 제391조 참조). 채무자가 자신의 채무에 관하여 스스로 또는 이행보조자를 사용하여 법률상 원인 없는 변제를 한 경우에는 채무자, 제3자가 타인의 채무에 관하여 법률상 원인 없는 변제를

한 경우에는 제3자가 각각 변제의 주체로서 그 변제로서 이루어진 급부의 반환을 청구할 수 있다. 이러한 변제 주체에 대한 증명책임은 자신이 변제 주체임을 전제로 변제에 법률상 원인이 없다고 주장하며 부당이득 반환청구를 하는 사람에게 있다.

8 2024. 2. 15. 선고 2023다295442 판결 (부당이득금) 528

[1] 토지 소유자가 소유 토지를 일반 공중 등의 통행로로 무상 제공하거나 그에 대한 통행을 용인하는 등으로 자신의 의사에 부합하는 토지이용상태가 형성되어 그에 대한 독점적·배타적 사용·수익권의 행사가 제한되는 경우, 사용·수익권 자체를 대세적·확정적으로 상실하는지 여부(소극) 및 그 후 일정한 요건을 갖춘 때에는 사정변경의 원칙에 따라 소유자가 다시 독점적·배타적 사용·수익권을 행사할 수 있는지 여부(적극) / 독점적·배타적 사용·수익권 행사가 제한되는지를 판단할 때 고려하여야 할 사항 및 그에 대한 증명책임의 소재(=독점적·배타적 사용·수익권 행사의 제한을 주장하는 사람)

[2] 甲이 사정받은 토지가 분할됨과 동시에 분할된 일부 토지의 지목이 '도로'로 변경되어 도로로 사용되다가 乙이 위 토지를 매수하였는데, 乙이 丙 지방자치단체를 상대로 丙 지방자치단체가 토지를 도로부지로 사용하였다는 이유로 부당이득반환을 구한 사안에서, 甲 및 그 상속인들이 토지에 대한 독점적·배타적인 사용·수익권을 행사하는 것을 제한할 수 있다고 보기 어려운데도, 甲 및 그 상속인들이 토지에 대한 독점적·배타적 사용·수익권을 포기하였으므로 乙이 부당이득반환청구를 할 수 없다고 본 원심판단에 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례

[1] 어느 사유지가 종전부터 자연발생적으로 또는 도로예정지로 편입되어 사실상 일반 공중의 교통에 공용되는 도로로 사용되고 있는 경우, 토지 소유자가 스스로 그 토지를 도로로 제공하거나 그러한 사용 상태를 용인함으로써 인근 주민이나 일반 공중이 이를 무상으로 통행하고 있는 상황에서, 도로의 점유자를 상대로 한 부당이득반환청구나 손해배상청구, 토지인도청구 등 그 토지에 대한 독점적·배타적인 사용·수익권의 행사를 제한할 수 있는 경우가 있다.

이와 같이 토지 소유자가 그 소유 토지를 일반 공중 등의 통행로로 무상 제공하거나 그에 대한 통행을 용인하는 등으로 자신의 의사에 부합하는 토지 이용상태가 형성되어 그에 대한 독점적·배타적 사용·수익권의 행사가 제한되는 것은 금반언이나 신뢰보호 등 신의성실의 원칙상 기존 이용상태가 유지되는 한 토지 소유자가 이를 수인해야 함에 따른 결과일 뿐이고 그로써 소유권의 본질적 내용인 사용·수익권 자체를 대세적·확정적으로 상실하는 것은

아니다. 또한 토지 소유자의 독점적·배타적 사용·수익권 행사가 제한되는 경우에도 일정한 요건을 갖춘 때에는 신의성실의 원칙으로부터 파생되는 사정변경의 원칙에 따라 소유자가 다시 독점적·배타적 사용·수익권을 행사할 수 있다. 이러한 신의성실의 원칙과 독점적·배타적 사용·수익권 제한 법리의 관련성에 비추어 보면, 독점적·배타적 사용·수익권 행사가 제한되는지를 판단할 때는 토지 소유자의 의사를 비롯하여 다음에 보는 여러 사정을 종합적으로 고찰할 때 토지 소유자나 그 승계인이 권리를 행사하는 것이 금반언이나 신뢰보호 등 신의성실의 원칙상 허용될 수 있는지가 고려되어야 한다.

즉 독점적·배타적 사용·수익권을 행사하는 것을 제한할 수 있는지 여부는 소유자가 토지를 소유하게 된 경위와 보유기간, 소유자가 토지를 공공의 사용에 제공하거나 그 사용을 용인하게 된 경위와 그 규모, 토지 제공 당시 소유자의 의사, 토지 제공에 따른 소유자의 이익 또는 편익의 유무와 정도, 해당 토지의 위치나 형태, 인근의 다른 토지들과의 관계, 주위 환경, 소유자가 보인 행태의 모순 정도 및 이로 인한 일반 공중의 신뢰 내지 편익 침해 정도, 소유자가 행사하는 권리의 내용이나 행사 방식 및 권리 보호의 필요성 등 여러 사정을 종합적으로 고찰하고, 토지 소유자의 소유권 보장과 공공의 이익 사이의 비교형량을 하여 판단하여야 한다. 또한 독점적·배타적 사용·수익권 행사를 제한하는 법리는 토지 소유자의 권리행사를 제한하는 예외적인 법리이므로, 공공필요에 의한 재산권의 수용·사용 또는 제한에 관한 정당한 보상을 지급하여야 한다는 헌법 제23조 제3항 및 법치행정의 취지에 비추어 신중하고 엄격하게 적용되어야 하고, 독점적·배타적 사용·수익권 행사의 제한을 주장하는 사람이 그 제한 요건을 충족하였다는 점에 대한 증명 책임을 진다.

- [2] 甲이 사정받은 토지가 분할됨과 동시에 분할된 일부 토지의 지목이 ‘도로’로 변경되어 도로로 사용되다가 乙이 위 토지를 매수하였는데, 乙이 丙 지방자치단체를 상대로 丙 지방자치단체가 위 토지를 도로부지로 사용하였다는 이유로 부당이득반환을 구한 사안에서, 위 도로부지에 포함된 토지가 관할관청에 의하여 직권으로 모토지에서 분할되면서 도로로 개설되어 공중의 통행에 이용되었을 가능성을 배제할 수 없는 점, 甲 및 그 상속인들이 관할관청으로부터 보상을 받았다는 등 이들이 토지 분할로 인하여 얻은 이익이나 편익이 있었다고 볼 만한 자료는 제출되지 않은 점, 토지가 도로로 사용되는 것에 대하여 소유자가 적극적으로 이의하지 않았고 그 기간이 길다는 것만으로 소유자가 사전에 무상 점유·사용에 대한 동의를 하였다거나 사후에 이를 용인

하였다고 볼 수는 없는 점, 乙이 소멸시효가 완성하지 않은 과거 5년 및 장래의 토지 임료 상당 부당이득반환청구를 하고 있을 뿐, 토지 인도청구 등 일반 공중의 도로 통행에 관한 신뢰나 편익에 직접적으로 영향을 줄 만한 청구는 하고 있지 않은 점 등을 종합하면, 甲 및 그 상속인들이 위 토지에 대한 독점적·배타적인 사용·수익권을 행사하는 것을 제한할 수 있다고 보기 어려운데도, 甲 및 그 상속인들이 위 토지에 대한 독점적·배타적 사용·수익권을 포기하였으므로 乙이 부당이득반환청구를 할 수 없다고 본 원심판단에 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례.

9 2024. 2. 15. 자 2023마7226 결정〔특별대리인선임〕 534

민사소송법 제64조, 제62조 제1항에 따른 특별대리인 선임신청의 수소법원(=본안 사건이 장래에 계속될 또는 이미 계속되어 있는 법원)

법인이 당사자인 경우 이해관계인 등은, 법인의 대표자가 없거나 대표자에게 소송에 관한 대리권이 없는 경우 또는 법인의 대표자가 사실상 또는 법률상 장애로 대표권을 행사할 수 없는 경우에, 소송절차가 지연됨으로써 손해를 볼 염려가 있다는 것을 소명하여 수소법원에 특별대리인을 선임하여 주도록 신청할 수 있다(민사소송법 제64조, 제62조 제1항). 여기서 특별대리인 선임을 신청해야 하는 수소법원은 본안사건이 장래에 계속될 또는 이미 계속되어 있는 법원을 의미한다.

가 사

10 2024. 2. 8. 선고 2021므13279 판결〔인지청구〕 535

미성년자인 자녀의 법정대리인이 인지청구의 소를 제기한 경우, 민법 제864조에서 정한 제척기간의 기산점(=법정대리인이 부 또는 모의 사망사실을 안 날) / 자녀가 미성년자인 동안 법정대리인이 인지청구의 소를 제기하지 않은 경우, 인지청구의 소를 제기할 수 있는 기간(=자녀가 성년이 된 뒤로 부 또는 모의 사망을 안 날로부터 2년 이내)

자녀와 그 직계비속 또는 그 법정대리인은 부 또는 모를 상대로 하여 인지청구의 소를 제기할 수 있고, 이 경우에 부 또는 모가 사망한 때에는 그 사망을 안 날로부터 2년 내에 검사를 상대로 인지청구의 소를 제기하여야 한다(민법 제863조, 제864조).

이때 미성년자인 자녀의 법정대리인이 인지청구의 소를 제기한 경우에는 그 법정대리인이 부 또는 모의 사망사실을 안 날이 민법 제864조에서 정한 제척기간의 기산일이 된다. 그러나 자녀가 미성년자인 동안 법정대리인이 인지청구의

소를 제기하지 않은 때에는 자녀가 성년이 된 뒤로 부 또는 모의 사망을 안 날로부터 2년 내에 인지청구의 소를 제기할 수 있다고 보아야 한다. 인지청구권은 자녀 본인의 일신전속적인 신분관계상의 권리로서 그 의사가 최대한 존중되어야 하고, 법정대리인에게 인지청구의 소를 제기할 수 있도록 한 것은 소송능력이 제한되는 미성년자인 자녀의 이익을 두텁게 보호하기 위한 것일 뿐 그 권리행사를 제한하기 위한 것이 아니기 때문이다.

일반행정

11 2024. 2. 8. 선고 2022두50571 판결 (해임처분취소) 538

사립학교 교원이 소청심사청구를 하여 해임처분의 효력을 다투던 중 형사판결 확정 등 당연퇴직사유가 발생하여 교원의 지위를 회복할 수 없더라도 해임처분이 취소되거나 변경되면 해임처분일부터 당연퇴직사유 발생일까지 기간에 대한 보수 지급을 구할 수 있는 경우, 소청심사청구를 기각한 교원소청심사위원회 결정의 취소를 구할 법률상 이익이 있는지 여부(적극)

교원소청심사제도에 관한 ‘교원의 지위 향상 및 교육활동 보호를 위한 특별법’의 규정 내용과 목적 및 취지 등을 종합적으로 고려하면, 사립학교 교원이 소청심사청구를 하여 해임처분의 효력을 다투던 중 형사판결 확정 등 당연퇴직사유가 발생하여 교원의 지위를 회복할 수 없더라도, 해임처분이 취소되거나 변경되면 해임처분일부터 당연퇴직사유 발생일까지의 기간에 대한 보수 지급을 구할 수 있는 경우에는 소청심사청구를 기각한 교원소청심사위원회 결정의 취소를 구할 법률상 이익이 있다.

조 세

12 2024. 2. 8. 선고 2021두32248 판결 (경정거부처분취소) 541

[1] 내국법인의 국외원천소득에 대한 구 법인세법 제57조 제1항 제1호에 따른 외국납부세액공제는 대한민국 정부와 중화인민공화국 정부 간의 소득에 대한 조세의 이중과세회피와 탈세방지를 위한 협정상 원천지국인 중국의 과세권이 인정되는 범위에서 중국에 납부하였거나 납부할 세액을 대상으로 하는지 여부(적극)

[2] 어떠한 소득이 대한민국 정부와 중화인민공화국 정부 간의 소득에 대한 조세의 이중과세회피와 탈세방지를 위한 협정에서 정한 ‘이자’에 해당하는지 판단

하는 기준

- [1] 대한민국 정부와 중화인민공화국 정부 간의 소득에 대한 조세의 이중과세회피와 탈세방지를 위한 협정(이하 ‘한·중 조세조약’이라 한다) 제11조, 제22조 제1항, 제23조 제1항, 대한민국 정부와 중화인민공화국 정부 간의 소득에 대한 조세의 이중과세회피와 탈세방지를 위한 협정의 제2의정서 제4조 제1항(가)목, 구 법인세법(2014. 12. 23. 법률 제12850호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제57조 제1항 제1호의 문언 및 체계 등에 따르면 우리나라 거주자의 이중과세 조정과 관련하여, 한·중 조세조약에서는 거주지국인 우리나라의 제한 없는 과세권을 전제로 하여 원천지국인 중국의 과세권을 일정한 범위로 제한하되 그러한 범위 내에서 이루어진 중국의 과세권 행사에 따라 중국에 납부하는 세액에 대하여 우리나라가 우리나라 세법의 규정에 따른 세액공제를 허용한다는 내용 등을 정하고 있다. 나아가 거주지국인 우리나라는 구 법인세법 제57조 제1항 제1호에서 외국납부세액공제 제도를 두는 등으로 원천지국인 중국의 과세권을 존중하는 방법을 취하고 있다. 그러므로 내국법인의 국외원천소득에 대한 구 법인세법 제57조 제1항 제1호에 따른 외국납부세액공제는 한·중 조세조약상 그 소득에 대하여 원천지국인 중국의 과세권이 인정되는 범위에서 중국에 납부하였거나 납부할 세액을 대상으로 하는 것이고, 이와 달리 그 소득에 대하여 원천지국인 중국의 과세권이 인정되는 범위를 초과하여 중국에 납부한 세액이 있더라도 이를 구 법인세법 제57조 제1항 제1호에 따른 외국납부세액공제 대상으로 볼 수는 없다.
- [2] 대한민국 정부와 중화인민공화국 정부 간의 소득에 대한 조세의 이중과세회피와 탈세방지를 위한 협정(이하 ‘한·중 조세조약’이라 한다) 제11조 제4항의 문언과 문맥 등을 종합하면, 어떠한 소득을 한·중 조세조약에서 정한 ‘이자’라고 보기 위해서는 그 소득은 수취인이 자금을 제공한 것에 대한 대가에 해당하여야 한다.

형 사

13 2024. 2. 8. 선고 2023도16595 판결 (건조물침입) 545

- [1] 주거침입죄의 구성요건적 행위인 ‘침입’의 의미 및 침입에 해당하는지 판단하는 기준 / 외부인의 출입이 엄격히 통제되는 건조물에 거주자나 관리자의 승낙 없이 몰래 들어간 경우 또는 출입 당시 거주자나 관리자가 출입의 금지나 제한을 하였음에도 이를 무시하고 출입한 경우, 침입행위에 해당할 수 있는

지 여부(적극)

- [2] 피고인이 ‘甲에게 100m 이내로 접근하지 말 것’ 등을 명하는 법원의 접근금지처분 결정이 있는 등 피고인이 甲을 방문하는 것을 甲이 싫어하는 것을 알고 있음에도 임의로 甲이 근무하는 사무실 안으로 들어감으로써 건조물에 침입하였다는 공소사실로 기소된 사안에서, 피고인이 위 결정에 반하여 甲이 근무하는 사무실에 출입한 것은 甲의 명시적인 의사에 반하는 행위일 뿐만 아니라, 출입의 금지나 제한을 무시하고 출입한 경우로서 출입 당시 객관적·외형적으로 드러난 행위태양을 기준으로 보더라도 사실상 평온상태가 침해된 것으로 볼 수 있으므로 건조물침입죄가 성립한다고 한 사례
- [1] 주거침입죄는 사실상 주거의 평온을 보호법익으로 한다. 주거침입죄의 구성요건적 행위인 침입은 주거침입죄의 보호법익과의 관계에서 해석하여야 하므로, 침입이란 주거의 사실상 평온상태를 해치는 행위태양으로 주거에 들어가는 것을 의미하고, 침입에 해당하는지는 출입 당시 객관적·외형적으로 드러난 행위태양을 기준으로 판단함이 원칙이다. 이때 거주자의 의사도 고려되지만 주거 등의 형태와 용도·성질, 외부인에 대한 출입의 통제·관리 방식과 상태 등 출입 당시 상황에 따라 그 정도는 달리 평가될 수 있다. 사생활 보호의 필요성이 큰 사적 주거, 외부인의 출입이 엄격히 통제되는 건조물에 거주자나 관리자의 승낙 없이 몰래 들어간 경우 또는 출입 당시 거주자나 관리자가 출입의 금지나 제한을 하였음에도 이를 무시하고 출입한 경우에는 사실상의 평온상태가 침해된 경우로서 침입행위가 될 수 있다.
- [2] 피고인이 ‘甲에게 100m 이내로 접근하지 말 것’ 등을 명하는 법원의 접근금지처분 결정이 있는 등 피고인이 甲을 방문하는 것을 甲이 싫어하는 것을 알고 있음에도 임의로 甲이 근무하는 사무실 안으로 들어감으로써 건조물에 침입하였다는 공소사실로 기소된 사안에서, 법원이 접근금지처분 결정정분에 기하여 피고인에게 ‘甲의 의사에 반하여 甲에게 100m 이내로 접근하여서는 아니 되고, 甲에게 면담을 요구하여서는 아니 되며, 전화를 걸거나 편지, 문자메시지, 이메일을 보내는 방법으로 甲의 평온한 생활 및 업무를 방해하여서는 아니 된다. 위 각 의무를 위반할 때에는 甲에게 그 위반이 있을 때마다 1회에 10만 원을 지급하라.’는 내용의 간접강제결정을 고지하였고, 피고인은 위 간접강제결정에서 정한 부작위의무를 위반하여 甲의 사무실에 들어간 사정에 비추어 보면, 피고인이 위 간접강제결정에 반하여 甲이 근무하는 사무실에 출입한 것은 甲의 명시적인 의사에 반하는 행위일 뿐만 아니라, 출입의 금지나 제한을 무시하고 출입한 경우로서 출입 당시 객관적·외형적으로

드러난 행위태양을 기준으로 보더라도 사실상 평온상태가 침해된 것으로 볼 수 있으므로 건조물침입죄가 성립한다는 이유로, 이와 달리 보아 공소사실을 무죄로 판단한 원심판결에 건조물침입죄의 성립에 관한 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례.

14 2024. 2. 15. 선고 2023도15164 판결〔주거침입〕 548

- [1] 공동주택 내부의 엘리베이터, 공용 계단, 복도 등 공용 부분이 주거침입죄의 객체인 ‘사람의 주거’에 해당하는지 여부(적극) / 거주자가 아닌 외부인이 공동주택의 공용 부분에 출입한 것이 공동주택 거주자들에 대한 주거침입에 해당하는지 판단하는 기준
- [2] 주거에 들어가는 행위가 거주자의 의사에 반한다는 주관적 사정이 주거침입죄에서의 침입행위에 해당하는지를 판단할 때 고려할 하나의 요소인지 여부(적극) 및 이때 그 고려의 정도는 주거 등의 형태와 용도·성질, 외부인에 대한 출입의 통제·관리 방식과 상태 등 출입 당시 상황에 따라 달리 평가되는지 여부(적극)
- [3] 피고인이 예전 여자친구인 甲의 사적 대화 등을 몰래 녹음하거나 현관문에 甲에게 불안감을 불러일으킬 수 있는 문구가 기재된 마스크를 걸어놓거나 甲이 다른 남자와 찍은 사진을 올려놓으려는 의도로 3차례에 걸쳐 야간에 甲이 거주하는 빌라 건물의 공동현관, 계단을 통해 甲의 2층 주거 현관문 앞까지 들어간 사안에서, 빌라 건물 공용 부분의 성격, 외부인의 무단출입에 대한 통제·관리 방식과 상태, 피고인과 甲의 관계, 피고인의 출입 목적 및 경위와 출입 시간, 출입행위를 전후한 피고인의 행동, 甲의 의사와 행동, 주거공간 무단출입에 관한 사회 통념 등 제반 사정을 종합하면, 피고인은 甲 주거의 사실상 평온상태를 해치는 행위태양으로 빌라 건물에 출입하였다고 볼 여지가 충분하다는 이유로, 이와 달리 본 원심판결에 주거침입죄의 ‘침입’에 관한 법리오해 등의 잘못이 있다고 한 사례
- [1] 다가구용 단독주택이나 다세대주택·연립주택·아파트와 같은 공동주택 내부의 엘리베이터, 공용 계단, 복도 등 공용 부분도 그 거주자들의 사실상 주거의 평온을 보호할 필요성이 있으므로 주거침입죄의 객체인 ‘사람의 주거’에 해당한다. 거주자가 아닌 외부인이 공동주택의 공용 부분에 출입한 것이 공동주택 거주자들에 대한 주거침입에 해당하는지를 판단할 때에는 공용 부분이 일반 공중의 출입이 허용된 공간이 아니고 주거로 사용되는 각 가구 또는 세대의 전용 부분에 필수적으로 부속하는 부분으로서 거주자들 또는 관리자에 의하여 외부인의 출입에 대한 통제·관리가 예정되어 있어 거주자들의 사

2024. 4. 1. 판례공보

실상 주거의 평온을 보호할 필요성이 있는 부분인지, 공동주택의 거주자들이나 관리자가 평소 외부인이 그곳에 출입하는 것을 통제·관리하였는지 등의 사정과 외부인의 출입 목적 및 경위, 출입의 태양과 출입한 시간 등을 종합적으로 고려하여 ‘주거의 사실상 평온상태가 침해되었는지’의 관점에서 객관적·외형적으로 판단하여야 한다.

- [2] 주거에 들어가는 행위 자체가 거주자의 의사에 반한다는 주관적 사정만으로는 바로 침입에 해당한다고 볼 수 없다. 침입행위에 해당하는지는 종국적으로는 주거의 사실상의 평온상태를 해치는 행위태양인지에 따라 판단되어야 하기 때문이다. 다만 거주자의 의사에 반하는지는 사실상의 평온상태를 해치는 행위태양인지를 평가할 때 고려할 하나의 요소가 될 수 있다. 이때 그 고려의 정도는 주거 등의 형태와 용도·성질, 외부인에 대한 출입의 통제·관리 방식과 상태 등 출입 당시 상황에 따라 달리 평가될 수 있다.
- [3] 피고인이 예전에 사귀다 헤어진 여자친구인 甲의 사적 대화 등을 몰래 녹음하거나 현관문에 甲에게 불안감을 불러일으킬 수 있는 문구가 기재된 마스크를 걸어놓거나 甲이 다른 남자와 찍은 사진을 올려놓으려는 의도로 3차례에 걸쳐 야간에 甲이 거주하는 빌라 건물의 공동현관, 계단을 통해 甲의 2층 주거 현관문 앞까지 들어간 사안에서, 빌라 건물은 甲을 포함하여 약 10세대의 입주민들이 거주하는 전형적인 다세대주택으로, 피고인이 들어간 공동현관, 공용 계단, 세대별 현관문 앞부분은 형태와 용도·성질에 비추어 거주자들의 확장된 주거공간으로서의 성격이 강하여 외부인의 출입이 일반적으로 허용된다고 보기 어려운 점, 빌라 건물 1층에는 거주자들을 위한 주차장 및 공동현관이 있고, 각 세대에 가려는 사람은 외부에서 주차장을 거쳐 공동현관에 이른 뒤 위층으로 연결된 내부 계단을 통해 각 세대의 현관문에 이르게 되는데, 주차장 천장에 CCTV가 2대 이상 설치되어 있고 그 아래 기둥 벽면에 ‘CCTV 작동 중’, ‘외부차량 주차금지’라는 문구가 기재된 점, 피고인의 출입 당시 CCTV가 실제로 작동하지는 않았고, 공동현관에 도어락 등 별도의 시정장치가 설치되지 않았으나, 빌라 건물의 거주자들이나 관리자는 CCTV 설치나 기둥 벽면의 문구를 통하여 외부차량의 무단주차금지 외에도 주차장 및 이와 연결된 주거공간인 빌라 건물 일체에 대한 외부인의 무단출입을 통제·관리한다는 취지를 대외적으로 표시하였다고 평가할 수 있는 점 등을 비롯하여 빌라 건물 공용 부분의 성격, 외부인의 무단출입에 대한 통제·관리 방식과 상태, 피고인과 甲의 관계, 피고인의 출입 목적 및 경위와 출입 시간, 출입행위를 전후한 피고인의 행동, 甲의 의사와 행동, 주거공간 무단출입에 관

2024. 4. 1. 판례공보

한 사회 통념 등 제반 사정을 종합하면, 피고인은 甲 주거의 사실상 평온상태를 해치는 행위태양으로 빌라 건물에 출입하였다고 볼 여지가 충분하다는 이유로, 이와 달리 보아 공소사실을 무죄로 판단한 원심판결에 주거침입죄의 ‘침입’에 관한 법리오해 및 심리미진의 잘못이 있다고 한 사례.