

대법원 2024. 5. 30. 선고 중요판결 요지

민 사

2019다47387 대여금 등 (카) 상고기각

[회생채무자의 관리인이 민법 제492조 제2항 단서에서 정한 제3자에 해당하는지 여부 부가 문제된 사건]

◇회생채무자의 관리인이 민법 제492조 제2항 단서에서 정한 제3자에 해당하는지 여부 (적극) 및 그 선의 여부의 판단 기준(=모든 회생채권자 및 회생담보권자)◇

회생절차개시결정이 있는 때에는 채무자의 업무수행권과 재산의 관리처분권은 관리인에게 전속한다(채무자 회생 및 파산에 관한 법률 제56조 제1항). 관리인은 채무자나 그의 기관 또는 대표자가 아니고 채무자와 그 채권자 등으로 구성되는 이른바 이해관계인 단체의 관리자로서 일종의 공적 수탁자에 해당한다(대법원 1988. 10. 11. 선고 87다카1559 판결, 대법원 2013. 3. 28. 선고 2010다63836 판결 등 참조). 이와 같이 관리인은 회생절차개시결정에 따라 채무자와 독립하여 채권자 등 전체의 공동의 이익을 위하여 선량한 관리자의 주의로써 직무를 수행하게 된다. 따라서 채권자와 채무자가 채무자의 상계를 금지하는 특약을 한 후에 채무자에 대한 회생절차가 개시된 경우 채무자의 관리인은 상계금지특약에 있어 민법 제492조 제2항 단서에 정한 제3자에 해당한다. 이 때 상계금지특약 사실에 대한 관리인의 선의·악의는 관리인 개인의 선의·악의를 기준으로 할 수는 없고, 모든 회생채권자 및 회생담보권자를 기준으로 하여 회생채권자 및 회생담보권자 모두가 악의로 되지 않는 한 관리인은 선의의 제3자라고 할 수밖에 없다.

☞ 원고 및 선정자들이 원고 보조참가인을 대위하여 피고 회사에 대한 대여금을 청구하는 소송 계속 중 피고 회사에 대한 회생절차가 개시되어 대표이사인 피고가 관리인으로 간주됨. 원고 및 선정자들은 피고를 상대로 대여금 상당 회생채권의 확정을 구하는 청구를 추가하였고, 피고는 피고 회사의 원고 보조참가인에 대한 구상금채권으로 상계권을 행사함. 원고 및 선정자들은 피고의 상계가 원고 보조참가인 및 피고 회사 사이의 상계금지특약을 위반하여 무효라고 주장하고, 이에 대하여 피고는 자신이 민법 제492조 제2항 단서에서 정한 ‘선의의 제3자’에 해당하여 상계금지특약에도 불구하고 상계할 수 있다고 주장함

☞ 원심은, 피고가 민법 제492조 제2항 단서에 정한 선의의 제3자로서 상계금지특약에도

불구하고 피고 회사의 원고 보조참가인에 대한 구상금채권을 자동채권으로 하여 원고 보조참가인의 피고 회사에 대한 대여금 채권과 상계할 수 있다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 원심의 결론을 수긍하여 상고를 기각함

2021다258463 직무발명보상금 (마) 파기환송

[직무발명 보상금청구권의 소멸시효 기산점이 문제된 사건]

◇종업원이 퇴직한 이후 사용자가 직무발명에 관한 근무규정을 변경한 경우, 그 변경된 근무규정이 퇴직한 종업원에게 적용되는지 여부(한정 소극)◇

“직무발명”이란 종업원, 법인의 임원 또는 공무원(이하 ‘종업원 등’이라 한다)이 그 직무에 관하여 발명한 것이 성질상 사용자·법인 또는 국가나 지방자치단체(이하 ‘사용자 등’이라 한다)의 업무범위에 속하고 그 발명을 하게 된 행위가 종업원 등의 현재 또는 과거의 직무에 속하는 발명을 말한다(발명진흥법 제2조 제2호). 종업원 등은 직무발명에 대하여 특허, 실용신안등록, 디자인등록(이하 ‘특허 등’이라 한다)을 받을 수 있는 권리나 특허권, 실용신안권, 디자인권(이하 ‘특허권 등’이라 한다)을 계약이나 근무규정에 따라 사용자 등에게 승계하게 하거나 전용실시권을 설정한 경우에는 정당한 보상을 받을 권리를 가진다(발명진흥법 제15조 제1항).

종업원 등의 직무발명 보상금청구권은 일반적으로 사용자 등이 직무발명에 대한 특허 등을 받을 권리나 특허권 등을 종업원 등으로부터 승계한 시점에 발생하지만, 직무발명에 관한 근무규정 등에서 직무발명 보상금의 지급시기를 정하고 있는 경우에는 종업원 등은 그와 같이 정해진 지급시기에 직무발명 보상금청구권을 행사할 수 있다(대법원 2011. 7. 28. 선고 2009다75178 판결 등 참조). 한편 사용자가 직무발명에 관한 근무규정을 변경하였는데 그러한 변경 이전에 이미 종업원이 퇴직하였다면 그 종업원이 사용자와 사이에 변경된 근무규정을 적용하기로 합의하는 등의 특별한 사정이 없는 한 변경된 근무규정은 변경 이전에 이미 퇴직한 종업원에게는 적용되지 않는다.

☞ 피고 회사에 재직하다가 1998년 퇴직한 원고가 직무발명 완성 당시의 사용자인 피고를 상대로 직무발명보상금 지급을 청구함

☞ 원심은, 원고의 직무발명에 대한 보상금청구권이 발생할 당시 시행 중이던 직무발명 보상지침은 보상금의 지급시기를 ‘해당 특허들이 피고의 제품에 적용되어 그 실시결과가 피고의 경영에 현저하게 공헌한 것으로 인정되는 때’로 정하고 있으므로, 원고의 보상금 청구권의 행사에는 위 규정에 따른 법률상 장애가 있었으나, 원고가 퇴직한 이후인 2001. 1. 1.부터 시행된 피고의 보상지침은 그 지급시기에 관하여 정하지 않고 있으므로

적어도 2001. 1. 1.에는 원고의 보상금청구권 행사에 대한 법률상 장애가 해소되었고, 이 사건 소는 그로부터 10년이 지난 후에 제기되었으므로 원고의 보상금청구권은 시효로 소멸하였다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 원고의 직무발명 보상금청구권 행사에는 원고의 직무발명 보상금청구권이 발생할 당시에 시행되던 피고의 직무발명에 관한 근무규정이 적용될 뿐이고, 원고가 퇴직한 후 변경된 근무규정의 시행일로서 피고가 주장하는 소멸시효 기산일에 원고가 직무발명 보상금청구권을 행사할 수 있게 되었다고 볼 수는 없다고 보아, 원고의 청구를 기각한 원심을 파기·환송함

2021다301688 부당이득금 (가) 상고기각

[구 지방세법에 의한 결손처분 취소 및 그 통지를 누락하고 한 채권압류처분의 시효 중단효가 다투어진 사건]

◇구 지방세법에 의해 결손처분된 주민세채권에 기해 이루어진 채권압류처분과 관련하여, 채권압류처분에 앞서 결손처분에 대한 취소 및 통지 절차를 거치지 않은 경우에도 그 채권압류처분에 시효중단효를 인정할 수 있는지 여부(원칙적 적극)◇

구 지방세법 제30조의3 제2항 본문은 ‘지방자치단체의 장 등은 결손처분을 한 후 압류할 수 있는 다른 재산을 발견한 때에는 지체 없이 그 처분을 취소하고 체납처분을 하여야 한다’고 규정하고, 구 지방세법 시행령 제14조 제3항은 ‘지방자치단체의 장 등이 구 지방세법 제30조의3 제2항의 규정에 의하여 결손처분을 취소한 때에는 지체 없이 납세의무자 등에게 그 취소사실을 통지하여야 한다’고 규정하고 있다. 위 각 규정의 문언, 체계 및 취지에 따르면, 지방자치단체의 장 등이 지방세에 관하여 결손처분을 하였다가 압류 등 체납처분을 하고자 하는 경우 체납처분에 앞서 기존 결손처분을 취소하고 그 사실을 납세의무자 등에게 통지하여야 하고, 그러한 결손처분 취소 및 통지 절차를 거치지 않고 한 체납처분은 특별한 사정이 없는 한 위법하다고 할 것이다.

한편, 구 지방세법 제30조의5 제1항은 ‘지방세징수권이 그 권리를 행사할 수 있는 때부터 5년간 행사하지 아니한 때에는 시효로 인하여 소멸한다’고 규정하고, 같은 법 제30조의6 제1항 제4호는 ‘압류’를 그 시효중단 사유 중 하나로 규정하고 있는데, 체납처분으로서의 압류는 행정처분이므로 설령 하자가 있다고 하더라도 그 하자가 중대·명백하여 압류를 당연무효로 볼 수 없는 이상, 그러한 하자의 존재만으로 압류로 인한 시효중단의 효력을 부인할 수는 없다.

☞ 원고가 체납 주민세를 납부한 후, 해당 주민세채권이 이미 시효완성으로 소멸하였다

고 주장하면서 그 주민세 납부액 상당의 부당이득을 청구함. 원고는 피고측이 체납 주민세를 징수하기 위하여 원고의 보험료반환청구권을 압류하였기는 하나, 피고가 원고에게 부과·고지된 주민세를 결손처분한 뒤 그 결손처분에 대한 취소절차 없이 압류를 하였으므로 그 압류가 무효라고 주장함

☞ 원심은, 구 지방세법상 결손취소 절차를 거쳐야만 압류를 할 수 있다고 볼 수 없으므로, 결손처분 취소 없이 한 압류가 무효여서 주민세채권의 소멸시효가 완성하였다는 주장을 배척하고 원고의 청구를 기각하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 원심이 이 사건 압류에 앞서 반드시 결손처분 취소 절차를 거쳐야 하는 것은 아니라고 실시한 부분은 적절하지 않으나, 이 사건 압류로 인한 시효중단의 효력을 인정할 수 있다는 원심의 결론을 수긍하여 상고를 기각함

**2022다224290(본소), 2022다224306(병합) 근로자지위확인등 청구의 소 (나)
파기환송(일부)**

[현대자동차와 협력업체 및 2차 부품물류회사 소속 근로자 사이에 근로자파견관계를 인정할 수 있는지 여부가 문제된 사건]

◇1. 2차 부품물류회사 소속으로 생산관리업무를 담당한 근로자들의 근로자파견관계 인정 여부(소극), 2. 현대차 협력업체 소속으로 생산관리, 보전, 수출출고(이송, PDI, 방청, 부두 수송) 업무를 담당한 근로자들의 근로자파견관계 인정 여부(부두 수송을 제외한 나머지 적극, 부두 수송 소극)◇

원고용주가 어느 근로자로 하여금 제3자를 위한 업무를 수행하도록 하는 경우 그 법률관계가 「파견근로자 보호 등에 관한 법률」(이하 '파견법'이라고 한다)의 적용을 받는 근로자파견에 해당하는지는 당사자가 붙인 계약의 명칭이나 형식에 구애될 것이 아니라, 제3자가 그 근로자에 대하여 직·간접적으로 업무수행 자체에 관한 구속력 있는 지시를 하는 등 상당한 지휘·명령을 하는지, 그 근로자가 제3자 소속 근로자와 하나의 작업집단으로 구성되어 직접 공동 작업을 하는 등 제3자의 사업에 실질적으로 편입되었다고 볼 수 있는지, 원고용주가 작업에 투입될 근로자의 선발이나 근로자의 수, 교육 및 훈련, 작업·휴게 시간, 휴가, 근무태도 점검 등에 관한 결정 권한을 독자적으로 행사하는지, 계약의 목적이 구체적으로 범위가 한정된 업무의 이행으로 확정되고 그 근로자가 맡은 업무가 제3자 소속 근로자의 업무와 구별되며 그러한 업무에 전문성·기술성이 있는지, 원고용주가 계약의 목적을 달성하기 위하여 필요한 독립적 기업조직이나 설비를 갖추고 있는지 등의 요소를 바탕으로 그 근로관계의 실질에 따라 판단하여야 한다(대법원 2015. 2. 26. 선고 2010

다106436 판결 등 참조).

☞ 피고의 협력업체 및 2차 부품물류회사 소속 원고들이 피고와 근로자파견관계에 있었다고 주장하면서 고용의사표시 및 임금 등을 청구함

☞ 원심은, ① 2차 부품물류회사 소속 원고들과 원고 A는 피고와 근로자파견관계에 있었다고 보기 어려우나, ② 생산관리·보전·부두 수송을 제외한 수출차 출고 업무를 수행한 원고들 및 부두 수송 업무를 수행한 원고 B는 피고와 근로자파견관계가 인정된다고 판단하였음

☞ 대법원은 위 법리에 따라 ①, ② 중 부두 수송을 제외한 부분에 관한 원심 판단을 수긍하는 한편, 제출된 증거들만으로는 부두 수송 업무를 수행한 원고 B가 피고로부터 실질적인 지휘·명령을 받은 근로자파견관계에 있었다고 인정하기 부족하다고 보아, 원심 중이와 달리 판단한 원고 B에 대한 부분을 파기·환송함

2023다279402(본소), 2023다280563(반소) 임금 (마) 파기환송

[택시회사의 소정근로시간 단축 합의가 무효인지 여부가 문제된 사건]

◇택시회사의 소정근로시간 단축 합의가 탈법행위에 해당하는지의 판단기준◇

근로자는 합의한 소정근로시간 동안 근로의무를 부담하고, 사용자는 그 근로의무이행에 대하여 임금을 지급하게 되는데, 사용자와 근로자는 기준근로시간을 초과하지 않는 한 원칙적으로 자유로운 의사에 따라 소정근로시간에 관하여 합의할 수 있다. 다만 소정근로시간의 정함이 단지 형식에 불과하다고 평가할 수 있는 정도에 이르거나, 노동관계법령 등 강행법규를 잠탈할 의도로 소정근로시간을 정하였다는 등의 특별한 사정이 있는 경우에는 소정근로시간에 관한 합의로서의 효력을 부정하여야 한다.

헌법 제32조 제1항 및 최저임금법 관련 규정 내용과 체계, 2008. 3. 21. 법률 제8964호로 개정된 최저임금법 제6조 제5항(이하 '이 사건 특례조항'이라 한다)의 입법 취지와 입법 경과, 여객자동차 운수사업법의 규정 취지 및 일반택시운송사업의 공공성, 소정근로시간을 단축하는 합의 관련 전후 사정 등을 종합적으로 고려하면, 정액사납금제하에서 생산고에 따른 임금을 제외한 고정급이 최저임금에 미달하는 것을 회피할 의도로 사용자가 소정근로시간을 기준으로 산정되는 시간당 고정급의 외형상 액수를 증가시키기 위해 택시운전근로자 노동조합과 사이에 실제 근무형태나 운행시간의 변경 없이 소정근로시간만을 단축하기로 합의한 경우, 이러한 합의는 강행법규인 최저임금법상 특례조항 등의 적용을 잠탈하기 위한 탈법행위로서 무효라고 보아야 한다(대법원 2019. 4. 18. 선고 2016다2451 전원합의체 판결 참조). 이러한 합의가 탈법행위에 해당한다는 구체적인 사정은 그

합의가 무효임을 주장하는 자가 주장·증명하여야 한다.

정액사납금제하에서 이루어진 소정근로시간 단축 합의가 탈법행위로서 무효인지 여부는, 합의를 체결한 근로관계 당사자들의 주된 목적이 최저임금법의 적용을 회피하려는 것이었는지와 아울러 단축된 소정근로시간과 택시운전근로자의 실제 근로시간을 비교하여 양자 사이에 상당한 불일치가 있는지를 중심으로 규범적인 관점에서 판단하여야 한다.

소정근로시간 단축의 주된 목적이 최저임금법의 적용을 회피하려는 것이었는지는 소정근로시간 단축 합의의 구체적인 경위와 시기, 단축 전후의 소정근로시간을 적용할 경우 산정되는 시간급 비교대상 임금과 법정 최저임금의 객관적 차이 및 변동 추이 등을 고려하여 판단하여야 한다.

택시운전근로자의 실제 근로시간은 택시에 승객을 태우고 이동하는 영업시간(실차시간) 뿐만 아니라 택시의 입·출고 및 정리 등에 소요되는 준비시간, 승객을 찾거나 기다리는데 소요되는 대기시간(공차시간, 다만 식사·휴게 시간은 제외)과 같이 택시운전근로자가 실제로 근로를 제공하는 시간을 포괄하는 개념으로, 택시운전근로자의 실제 근무환경과 근무형태를 고려하여 추산하여야 한다. 그리고 이러한 택시운전근로자의 실제 근로시간이 일부 감소하였다고 볼 수 있는 경우 그와 같이 감소된 실제 근로시간과 단축된 소정근로시간 사이에 상당한 불일치가 있는지를 판단할 때는 소정근로시간 단축의 비율, 빈도, 급격성 등을 고려하여야 한다.

한편 소정근로시간 단축에 관한 근로관계 당사자들의 자발적인 합의가 있었다고 하여 이 사건 특례조항의 강행법규로서의 취지와 규범력이 약화되는 것은 아니므로, 이들이 자유로운 의사로 정한 소정근로시간이라고 하더라도 이 사건 특례조항의 적용을 잠탈할 의도로 단지 형식적으로 정해졌다고 평가할 수 있는 경우에는 그 합의의 효력을 인정하기 어렵다.

☞ 원고는 피고의 택시운전근로자로 근무하면서 정액사납금제 형태로 임금을 지급받았음. 이 사건 특례조항이 피고의 소재지인 광주시에서 시행되자, 피고는 약 6개월 후 노동조합과 1일 소정근로시간을 종전의 6.6시간에서 5시간으로 단축하는 2011년 임금협정을 체결하였고, 이후에도 지속적으로 소정근로시간을 단축하여 2018년 임금협정에서는 2시간 50분까지 줄였음. 원고는, 위와 같이 소정근로시간을 단축한 합의(이하 '이 사건 소정근로시간 단축 합의')가 탈법행위로서 무효라고 주장하면서, 종전 소정근로시간을 적용하여 산정한 최저임금 미달액 및 미지급 퇴직금을 청구함

☞ 원심은, 피고의 노동조합이 소정근로시간을 단축하는 내용의 임금협정을 자발적으로 체결한 점, 이 사건 소정근로시간 단축 합의가 택시요금 인상 등으로 인한 운행효율의

개선, 근로여건의 변화를 임금협정에 반영한 결과일 가능성을 배제할 수 없는 점 등을 이유로 이 사건 소정근로시간 단축 합의를 무효로 볼 수 없다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, ① 소정근로시간을 단축하지 않았다면 최저임금법을 위반하게 되는 상황이었고, 단축된 소정근로시간이 통상 근로자의 1일 근로시간으로 보기 어려운 점, ② 원고의 실제 근로시간과 합의로 단축된 소정근로시간 사이에는 상당한 불일치가 있었던 것으로 추단되는 점, ③ 이 사건 특례조항은 초과운송수입금을 비교대상 임금에서 제외하였을 뿐 초과운송수입을 벌기 위한 운영시간을 근로시간에서 제외한 것은 아닌 점 등에 비추어 보면, 이 사건 소정근로시간 단축 합의는 이 사건 특례조항의 적용을 잠탈하기 위한 탈법행위로 볼 여지가 크다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송함

2023다313968 이사선임절차이행 (바) 파기환송

[법인묘지의 설치 및 유지관리 등을 목적으로 설립된 재단법인의 경영권을 민법상 재단법인이 아닌 자에게 양도하는 약정의 강행법규 위반 여부가 문제된 사건]

◇재단법인 소유 묘지 중 일부는 시공사에 대물변제 명목으로 양도하고, 나머지 묘지는 장차 별도로 설립될 관리회사에 처분권을 일괄 양도하여 그 관리회사로 하여금 묘지사용권을 독자적으로 타에 분양하게 하는 방식으로 묘지를 관리·운영하기로 하는 약정이 법인묘지의 설치·관리 주체를 민법상 재단법인에 한정하는 구 「장사 등에 관한 법률」 제14조 제4항과 묘지의 사전 매매 등을 금지하는 제21조에 위반되어 무효인지 여부(적극)◇

구 「장사 등에 관한 법률」(2015. 1. 28. 법률 제13108호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 장사법’이라 한다) 제14조 제1항 제4호, 제3항, 제4항에 따르면, 사설묘지 중 하나로서 법인이 불특정 다수인의 분묘를 같은 구역 안에 설치하는 ‘법인묘지’는 묘지의 설치·관리를 목적으로 민법에 따라 설립된 재단법인만이 보건복지부령으로 정하는 바에 따라 관할관청의 허가를 받아 설치·관리할 수 있고, 구 장사법 제39조 제1호는 위와 같은 관할관청의 허가를 받지 아니하고 법인묘지를 설치하는 경우 2년 이하의 징역 또는 1천만 원 이하의 벌금에 처하도록 규정하고 있다. 또한 구 장사법 제21조에 따르면, 공설묘지와 사설묘지를 설치·관리하는 자는 같은 조 단서 및 구 「장사 등에 관한 법률 시행령」(2016. 8. 29. 대통령령 제27468호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 장사법 시행령’이라 한다) 제25조에서 정한 예외사유에 해당하지 아니하는 한 매장될 자가 사망하기 전에는 묘지의 매매·양도·임대·사용계약 등을 할 수 없고, 구 장사법 제40조 제7호는 같은 법 제21조를 위반하는 경우 1년 이하의 징역 또는 500만 원 이하의 벌금에 처하도록 규정하고 있다.

위와 같이 법인묘지의 설치·관리 주체를 민법상 재단법인에 한정하는 구 장사법 제14조 제4항과 묘지의 사전 매매 등을 금지하는 같은 법 제21조의 입법 취지는 법령상의 자격요건을 갖추지 못한 자가 공·사설묘지에 관한 관리처분권을 이전받아 이를 관리·운영하는 것을 엄격히 제한함으로써 묘지에 대한 봉사·수호·관리의 영속성을 보장하고, 묘지의 매점매석과 무분별한 사전분양에 따른 폐해를 방지하여 국토의 효율적 이용과 공공복리의 증진을 도모하려는 데 있다.

이러한 입법 취지에 더하여, 민법상 재단법인이 아니어서 관할관청의 허가를 받는 것이 원천적으로 불가능한 자연인 또는 법인이 법인묘지를 설치하는 행위와 매장될 자가 사망하기 전에 묘지를 매매·임대하는 등의 행위는 각각 형사처벌의 대상이 되는 범죄행위에 해당할 뿐 아니라 그로 인해 야기될 수 있는 장사시설의 운영 및 장사제도 전반에 대한 악영향에 비추어 사회통념상 쉽게 용인되기 어렵고, 위와 같은 위반행위에 대하여 단순히 형사처벌을 가하는 것만으로는 앞서 본 입법 취지를 달성하기 어려우므로 그 위반행위로 인해 묘지에 관한 관리처분권이 법률상의 자격요건을 갖추지 못한 자에게 귀속되는 것을 근본적으로 방지하여야 할 필요가 있다. 이런 점들을 종합적으로 고려하면, 법인묘지의 설치·관리 주체를 민법상 재단법인에 한정하는 구 장사법 제14조 제4항과 묘지의 사전 매매 등을 금지하는 구 장사법 제21조의 규정은 그에 위반되는 약정의 사법상 효력을 제한하는 강행법규에 해당하므로, 구 장사법 제21조 단서 및 구 장사법 시행령 제25조에서 정한 예외사유에 해당하지 아니함에도 민법상 재단법인이 아닌 자에게 묘지를 사전에 매매·양도·임대하거나 사용을 허락하기로 하는 약정은 구 장사법 제14조 제4항 및 제21조에 위반되어 효력이 없다(대법원 1994. 3. 22. 선고 93다60625 판결, 대법원 2008. 4. 10. 선고 2007다39352 판결 참조).

☞ 법인묘지의 설치 및 유지관리 등을 목적으로 설립된 A 재단법인의 이사장 B가 법인묘지 조성 사업과 관련하여 A 재단법인 경영권 등 그가 가지고 있던 모든 권리와 의무를 위 조성 사업의 시공사인 C 회사에 양도하기로 하는 내용의 경영권양수도 약정을 체결하였음(이하 ‘선행 양수도약정’). 선행 양수도약정에 따르면, C 회사는 A 재단법인이 조성하는 묘지 중 일부를 공사대금 등 채권의 대물변제 명목으로 양수하되, 선행 양수도약정 체결일로부터 6개월 이내에 나머지 묘지에 관한 처분권을 갖는 관리회사를 설립하여야 하며, 그 관리회사의 지분 중 30%를 B에게 양도하여야 함. 그 후 C 회사의 지명에 따라 A 재단법인 이사장으로 취임한 피고는 원고로부터 일정한 대금을 받고 재단법인 이사직을 원고 또는 원고가 지명하는 사람으로 교체하는 방법으로 원고에게 A 재단법인의 운영권을 양도하는 내용의 약정을 체결하면서(이하 ‘이 사건 약정’), 선행 양수도약정을 조건

없이 승계하기로 함. 원고는 피고를 상대로, 이 사건 약정에 따라 피고 측 이사들의 사임서를 교부하고 원고 및 원고가 지명하는 사람을 A 재단법인 이사로 선임하는 절차를 이행한 뒤 A 재단법인에 대하여 이사 사임의 의사표시를 할 것을 청구하고, 독립당사자참가인은 자신이 이 사건 약정의 당사자임을 주장하면서 원고 및 피고를 상대로 독립당사자참가인이 이 사건 약정의 계약당사자라는 점에 관한 확인을 청구하고, 피고를 상대로 피고의 A 재단법인 이사 사임의 의사표시 및 피고 측 이사들의 사임서 교부를 청구함

☞ 원심은, 선행 양수도약정 및 이 사건 약정이 유효하고, 이 사건 약정의 계약당사자는 원고와 피고라는 전제에서, 피고는 원고로부터 잔여 운영권 양도 대금을 지급받음과 동시에 원고에게 피고 측 이사들의 이사 사임서를 교부하고, 원고 및 원고가 지명하는 사람을 이사로 선임하는 안건이 상정되어 A 재단법인 이사회가 소집될 경우 위 안건에 찬성의 의사를 표시하는 의결권을 행사한 뒤 A 재단법인에 대하여 사임의 의사표시를 할 의무가 있다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 선행 양수도약정 제3조는 실질적으로 A 재단법인이 그 소유 묘지의 일부를 민법상 재단법인이 아닌 C 회사에 양도하고, 나머지 묘지에 관한 처분권은 민법상 재단법인이 아닌 장차 설립될 관리회사에 일괄 양도하는 내용을 포함하고 있으므로, 위 계약조항은 법인묘지의 설치·관리 주체를 민법상 재단법인에 한정하는 구 장사법 제14조 제4항과 묘지의 사전 매매 등을 금지하는 구 장사법 제21조에 위반되어 무효이고, 위 계약조항이 무효가 되는 이상 일무무효 법리에 따라 선행 양수도약정과 이 사건 약정이 전부 무효가 된다고 볼 여지가 크다고 보아, 이와 달리 이 사건 약정이 유효하다는 전제에서 그 계약상 의무의 존부와 범위를 판단한 원심을 파기·환송함

2024다218572 손해배상(기) (바) 파기환송

[희생절차개시결정을 받은 희생회사가 관리인이 아닌 자신을 원고로 표시하여 소를 제기한 사건]

◇원고가 당사자적격이 없는 희생회사를 당사자로 표시한 경우, 법원이 취할 조치◇

「채무자 회생 및 파산에 관한 법률」(이하 ‘채무자회생법’이라 한다)에 의한 희생절차개시결정이 있는 때에는 채무자의 업무의 수행과 재산의 관리 및 처분을 하는 권리는 관리인에게 전속하고(채무자회생법 제56조 제1항), 채무자의 재산에 관한 소송에서는 관리인이 당사자가 된다(채무자회생법 제78조).

한편, 원고가 당사자적격이 없는 희생회사를 당사자로 표시하였다면 법원은 소장의 당

사자 표시만에 의할 것이 아니고 청구의 내용과 원인사실 등을 종합하여 당사자를 확정하여야 한다. 그리하여 확정된 당사자가 관리인이라면 당사자의 표시를 관리인으로 보정하게 한 다음 심리·판단하여야 하고, 확정된 당사자가 회생회사라면 당사자적격이 없으므로 소를 각하하여야 한다(대법원 2013. 8. 22. 선고 2012다68279 판결, 대법원 2016. 12. 29. 선고 2014후713 판결 참조).

☞ 회생회사인 원고(A 회사)가 피고를 상대로 불법행위로 인한 손해배상 또는 부당이득 반환을 청구하는 이 사건 소장에는 원고가 'A 회사'로 표시되어 있었고, 회생절차 개시 전에 발행된 등기사항전부증명서가 서증으로 제출되었으며, 소송위임장의 위임인 란에는 원고의 법률상 관리인이던 B 개인 명의의 인영이 찍혀 있었음. 제1심법원의 원고 청구기각 판결에 대하여 원고가 제출한 항소장에도 원고 겸 항소인이 'A 회사'로 표시되어 있었음. 그런데 원심 계속 중에 원고의 회생법원이 C를 원고 관리인으로 선임하는 결정을 하였고, 이후 원고가 원심법원에 추가로 제출한 소송위임장의 위임인 란에는 원고의 대표자 표시 없이 원고의 관리인 C 명의의 인영이 찍혀 있었음

☞ 원심은 당사자확정을 위한 조치를 취하지 않은 채 A 회사를 원고로 표시하여 종국판결을 하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 원심으로서 원고에게 석명을 구하여 원고에 대한 회생절차 개시 여부와 그 시기를 밝히도록 하고, 필요한 경우 당사자표시정정 등을 통하여 당사자 확정을 위한 조치를 취한 다음 심리·판단하였어야 한다고 보아, 이와 달리 필요한 석명을 구하지 아니한 채 원고의 항소를 기각한 원심을 파기·환송함

형 사

2019도12887 자본시장과금융투자업에관한법률위반 (카) 파기환송

[제3자 배정 유상증자와 전환사채 발행에 관한 공시가 이루어지게 한 것이 「자본시장과 금융투자업에 관한 법률」(이하 '자본시장법') 제178조 제1항 제1호 또는 제2호의 부정행위인지 여부가 문제된 사건]

◇1. 자본시장법 제178조의 입법취지와 목적, 2. 자본시장법 제178조 제1항 제1호의 '부정한 수단, 계획 또는 기교', 같은 항 제2호의 '중요사항'과 '금전, 그 밖의 재산상의 이익'의 의미와 판단기준, 3. 이사회 결의 등에 대한 공시가 그 기재 자체만으로는 허위로 보기 어려운 경우에도 자본시장법 제178조 제1항 제1호의 '부정한 수단, 계획 또는 기교'에 해당할 수 있는지 여부(한정 적극) 및 판단기준◇

1. 「자본시장과 금융투자업에 관한 법률」(이하 ‘자본시장법’이라 한다)은 제178조에서 금융투자상품의 매매 그 밖의 거래에 관한 공정성과 신뢰성 및 효율성을 해치는 부정행위를 금지하고 있다. 금융투자상품의 매매, 그 밖의 거래와 관련하여 부정한 수단, 계획 또는 기교를 사용하는 행위(제1항 제1호), 중요사항에 관하여 거짓의 기재 또는 표시를 하거나 타인에게 오해를 유발시키지 아니하기 위하여 필요한 중요사항의 기재 또는 표시가 누락된 문서, 그 밖의 기재 또는 표시를 사용하여 금전, 그 밖의 재산상의 이익을 얻고자 하는 행위(제1항 제2호) 등이 이에 해당하고, 그 행위는 형사처벌 대상이 된다(제443조 제1항 제8호). 자본시장법이 이러한 부정행위를 금지하는 것은, 금융투자상품의 거래에 관한 부정행위가 다수인에게 영향을 미치고 자본시장 전체를 불건전하게 할 수 있기 때문에 금융투자상품의 거래에 참가하는 개개 투자자의 이익을 보호함과 함께 투자자 일반의 자본시장에 대한 신뢰를 보호하여 자본시장이 국민경제의 발전에 기여할 수 있도록 하는 데 그 목적이 있다(대법원 2018. 4. 12. 선고 2013도6962 판결 등 참조).

2. 가. 자본시장법 제178조 제1항 제1호가 금지하는 부정행위의 모습인 ‘부정한 수단, 계획 또는 기교’란 사회통념상 부정하다고 인정되는 일체의 수단, 계획 또는 기교를 말한다. 어떠한 행위를 부정하다고 할지는 그 행위가 법령 등에서 금지된 것인지, 다른 투자자들로 하여금 잘못된 판단을 하게 함으로써 공정한 경쟁을 해치고 선의의 투자자에게 손해를 전가하여 자본시장의 공정성, 신뢰성 및 효율성을 해칠 위험이 있는지를 고려하여 판단하여야 한다(대법원 2022. 5. 26. 선고 2018도13864 판결 등 참조).

나. 자본시장법 제178조 제1항 제2호가 금지하는 부정행위인 ‘중요사항에 관하여 거짓의 기재를 하는 것 등을 통해 금전, 그 밖의 재산상의 이익을 얻고자 하는 행위’에서 말하는 ‘중요사항’이란, 미공개중요정보 이용행위 금지조항인 자본시장법 제174조 제1항의 ‘미공개중요정보’와 같은 취지로서 해당 법인의 재산·경영에 관하여 중대한 영향을 미치거나 특정 금융투자상품의 공정거래와 투자자 보호를 위하여 필요한 사항으로서 투자자의 투자판단에 영향을 미칠 수 있는 사항을 의미한다(대법원 2006. 2. 9. 선고 2005도8652 판결 참조).

나아가 ‘금전, 그 밖의 재산상의 이익’이란, 그 문언과 앞서 본 자본시장법 제178조의 취지와 목적 등에 비추어 그것이 재산적 성격을 갖는 이상 적극적 이익 이외에도 손실을 회피하는 것과 같은 소극적 이익, 아직 현실화되지 않는 장래의 이익도 포함하는 개념이다. 거짓 기재 등의 행위로 인하여 실제로 금전, 그 밖의 재산상의 이익을 얻었어야 하는 것은 아니고(대법원 2006. 4. 14. 선고 2003도6759 판결, 대법원 2016. 8. 29. 선고 2016도6297 판결 등 참조), 그러한 금전, 그 밖의 재산상의 이익을 얻고자 하였는지는 행위자의

지위, 발행회사의 경영 상태와 주가의 동향, 행위 전후의 여러 사정 등을 종합적으로 고려하여 객관적인 기준에 따라 판단하여야 한다(대법원 2003. 11. 14. 선고 2003도686 판결, 대법원 2009. 7. 9. 선고 2009도1374 판결 등 참조).

3. 주권상장법인이 유상증자, 신규 사업 추진 등 회사의 중요의사결정에 관하여 이사회에서 결의를 하는 등으로 내부적 절차를 거친 후 이에 대한 공시를 통하여 시장에 정보를 제공한 경우, 그 공시 내용이 거짓의 기재 또는 표시 등에 해당하여 자본시장법 제178조 제1항 제2호가 금지하는 부정행위를 하였는지가 문제되는 사안에서 그 공시가 거짓의 기재 또는 표시 등에 해당하는지 여부는, 공시 내용 자체가 거짓인지에 따라 판단하여야 할 것이지 그 행위자가 실제로 공시된 내용을 실현할 의사와 능력이 있었는지에 따라 판단할 것은 아니다(대법원 2003. 11. 14. 선고 2003도686 판결 등 참조).

그러나 해당 공시가 이사회 결의 내용 등 공시할 대상을 그대로 반영하여 그 공시 내용 자체를 거짓으로 보기 어려운 경우라 하더라도, 다른 수단이나 거래의 내용, 목적, 방식 등과 결부되어 사회통념상 부정하다고 볼 수 있다면, 그러한 공시가 이루어지도록 한 행위는 자본시장법 제178조 제1항 제1호의 ‘부정한 수단, 계획 또는 기교’를 사용하는 행위에 해당할 수 있다. 이 때 해당 행위가 부정한 수단, 계획 또는 기교를 사용하는 행위에 해당하는지 여부는 행위자의 지위, 행위자가 특정 공시를 하게 된 동기와 경위, 그 공시 등의 내용이 거래 상대방이나 불특정 투자자들에게 오인·착각을 유발할 위험이 있는지 여부, 행위자가 그 공시 등을 한 후 취한 행동과 주가의 동향, 그 행위 전후의 제반 사정 등을 종합하여 객관적인 기준에 의하여 판단하여야 한다(대법원 2011. 3. 10. 선고 2008도6335 판결, 대법원 2018. 4. 26. 선고 2017도19019 판결 등 참조).

☞ 코스닥 상장회사의 대표이사 등인 피고인들이 제3자 배정 유상증자와 전환사채 발행 과정에서 주식 등 인수대금을 차입하였는데도 대량보유상황보고서에 취득자금 조성내역을 자기자금이라고 기재하고, 중국 투자자로부터의 투자유치가 확정되지 않은 상황에서 주요사항보고서에 회사가 중국 투자자에 신주를 배정하는 내용의 이사회 결의를 하였다고 기재하여 그에 관한 공시가 이루어지게 함으로써 중요사항 거짓 기재 행위 또는 부정한 수단, 계획, 기교 사용 행위를 하였다는 등의 자본시장법 위반으로 기소된 사안임

☞ 원심은, 대량보유상황보고서에서 취득자금 조성내역을 객관적 사실과 다르게 자기자금이라고 기재하였더라도 이를 자본시장법 제178조 제1항 제2호의 ‘중요사항’에 해당한다고 볼 수 없고, 그 행위를 ‘금전, 그 밖의 재산상의 이익’을 얻고자 한 것으로 보기도 어려우며, 중국 회사로부터 유상증자 참여 약속을 받고 그 주식 배정에 관한 이사회 결의가 공시되게 하였으나 해당 회사가 유상증자 참여 의사를 철회한 것에 불과하기 때문

에 그 공시가 이루어지게 한 행위가 자본시장법 제178조 제1항 제2호의 ‘중요사항’ 거짓 기재 행위 내지 자본시장법 제178조 제1항 제1호의 ‘부정한 수단, 계획, 기교’ 사용 행위에 해당하지 않는다는 등의 이유로 위 공소사실 부분을 무죄로 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 제3자 배정 유상증자와 전환사채 발행 과정에서 주식 등 인수대금을 차입하였는데도 대량보유상황보고서에서 취득자금 조성내역을 자기자금이라고 기재한 것은 투자자의 투자판단에 영향을 미치는 사항으로 자본시장법 제178조 제1항 제2호의 ‘중요사항’에 관한 거짓 기재를 사용하여 ‘금전, 그 밖의 재산상 이익’을 얻고자 한 행위에 해당한다고 볼 여지가 많고, 중국 투자자에 대한 유상증자가 중국적으로 성공할 가능성도 불분명한 상태인데도 마치 중국 투자자로부터 대규모 자금을 유치하여 이를 통한 새로운 사업 개시가 예정된 것과 같은 외관만을 형성시킨 행위를 한 것으로 자본시장법 제178조 제1항 제1호의 ‘부정한 수단, 계획, 기교’ 사용 행위에 해당한다고 볼 여지가 충분하다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송함

2020도9370 성매매알선등행위의처벌에관한법률위반(성매매알선등) (카) 파기환송 [수사기관의 영장 없는 범행현장 대화 녹음 등의 증거능력이 문제된 사건]

◇수사기관의 영장 없는 범행현장 대화 녹음이 위법한지 여부를 판단하는 기준◇

수사기관이 적법한 절차와 방법에 따라 범죄를 수사하면서 현재 그 범행이 행하여지고 있거나 행하여진 직후이고, 증거보전의 필요성 및 긴급성이 있으며, 일반적으로 허용되는 상당한 방법으로 범행현장에서 현행범인 등 관련자들과 수사기관의 대화를 녹음한 경우라면, 위 녹음이 영장 없이 이루어졌다 하여 이를 위법하다고 단정할 수 없다. 이는 설령 그 녹음이 행하여지고 있는 사실을 현장에 있던 대화상대방, 즉 현행범인 등 관련자들이 인식하지 못하고 있었다고, 통신비밀보호법 제3조 제1항이 금지하는 공개되지 아니한 타인간의 대화를 녹음한 경우에 해당하지 않는 이상 마찬가지이다. 다만 수사기관이 일반적으로 허용되는 상당한 방법으로 녹음하였는지 여부는 수사기관이 녹음장소에 통상적인 방법으로 출입하였는지, 녹음의 내용이 대화의 비밀 내지 사생활의 비밀과 자유 등에 대한 보호가 합리적으로 기대되는 영역에 속하는지 등을 종합적으로 고려하여 신중하게 판단하여야 한다.

☞ 피고인이 돈을 받고 영업으로 성매매를 알선하였다는 「성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률」 위반(성매매알선등)으로 기소된 사안으로, 경찰관이 피고인이 운영하는 성매매업소에 손님으로 가장하고 출입하여 피고인 등과의 대화 내용을 녹음한 내용이 문제된 사안임

☞ 원심은, 경찰관이 피고인 등과의 대화 내용을 비밀녹음한 것은 피고인 등의 기본권을 침해하고, 대화비밀을 침해하는 등으로 위법하므로 그 녹음은 위법수집증거로서 증거능력이 없다는 등의 이유로 범죄사실에 대한 증거가 없다고 보아 무죄를 선고하였음

☞ 대법원은, 손님으로 가장한 경찰관이 대화당사자로서 성매매업소를 운영하는 피고인 등과의 대화 내용을 녹음한 것은 통신비밀보호법 제3조 제1항이 금지하는 공개되지 아니한 타인간의 대화를 녹음한 경우에 해당하지 않고, 경찰관이 불특정 다수가 출입할 수 있는 성매매업소에 통상적인 방법으로 들어가 적법한 방법으로 수사를 하는 과정에서 성매매알선 범행이 행하여진 시점에 위 범행의 증거를 보전하기 위하여 범행 상황을 녹음한 것이므로 설령 대화상대방인 피고인 등이 인식하지 못한 사이에 영장 없이 녹음하였다고 하더라도 이를 위법하다고 볼 수 없다는 등의 이유로, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송함

2020도16796 성폭력범죄의처벌등에관한특례법위반(성적목적다중이용장소침입)등 (가) 파기환송

[피고인이 피의자였을 때 한 자백의 증거능력이 문제된 사건]

◇1. 압수조서의 압수경위 란에 기재된 피의자였던 피고인 진술의 증거능력 인정요건, 2. 수사기관에 제출된 변호인의견서에 기재된 피고인 진술을 유죄의 증거로 사용할 수 없는 경우◇

1. 구 형사소송법(2020. 2. 4. 법률 제16924호로 개정되기 전의 것) 제312조 제3항에 의하면, 검사 이외의 수사기관이 작성한 피의자신문조서는 그 피의자였던 피고인 또는 변호인이 그 내용을 인정할 때에 한하여 증거로 할 수 있다. 피의자의 진술을 기재한 서류 내지 문서가 수사기관의 수사과정에서 작성된 것이라면 그 서류나 문서의 형식과 관계없이 피의자신문조서와 달리 볼 이유가 없으므로, 수사기관이 작성한 압수조서에 기재된 피의자였던 피고인의 자백 진술 부분은 피고인 또는 변호인이 내용을 부인하는 이상 증거능력이 없다(대법원 1983. 7. 26. 선고 82도385 판결, 대법원 2006. 1. 13. 선고 2003도6548 판결 등 참조).

한편, 위 규정에서 ‘그 내용을 인정할 때’라 함은 피의자신문조서의 기재 내용이 진술 내용대로 기재되어 있다는 의미가 아니고 그와 같이 진술한 내용이 실제 사실과 부합한다는 것을 의미하므로, 피고인이 공소사실을 부인하는 경우 수사기관이 작성한 피의자신문조서 중 공소사실을 인정하는 취지의 진술 부분은 그 내용을 인정하지 않았다고 보아야 한다(대법원 2010. 6. 24. 선고 2010도5040 판결, 대법원 2023. 4. 27. 선고 2023도2102

판결 등 참조).

2. 수사기관에 제출된 변호인의견서 즉, 변호인이 피의사건의 실체나 절차에 관하여 자신의 의견 등을 기재한 서면에 피의자가 당해사건 수사기관에 한 진술이 인용되어 있는 경우가 있다. 변호인의견서에 기재된 이러한 내용의 진술은 수사기관의 수사과정에서 작성된 '피의자의 진술이 기재된 신문조서나 진술서 등'으로부터 독립하여 증거능력을 가질 수 없는 성격의 것이고, '피의자의 진술이 기재된 신문조서나 진술서 등'의 증거능력을 인정하지 않는 경우에 변호인의견서에 기재된 동일한 내용의 피의자 진술 부분을 유죄의 증거로 사용할 수 있다면 피의자였던 피고인에게 불의의 타격이 될 뿐만 아니라 피의자 등의 보호를 목적으로 하는 변호인의 지위나 변호인 제도의 취지에도 반하게 된다. 따라서 피고인이 피의자였을 때 수사기관에 한 진술이 기재된 조서나 수사과정에서 작성된 진술서 등의 증거능력을 인정할 수 없다면 수사기관에 제출된 변호인의견서에 기재된 같은 취지의 피의자 진술 부분도 유죄의 증거로 사용할 수 없다.

☞ 압수조서의 압수경위 란 및 수사기관에 제출된 변호인 의견서에도 피고인이 피의사실을 전부 자백하였다는 취지로 기재되어 있는데, 피고인이 공판과정에서 일관되게 쟁점 공소사실을 부인하면서 경찰에서 작성된 피의자신문조서의 내용을 부인한 사안임

☞ 원심은, 피고인이 제1심에서 위 압수조서 및 변호인의견서에 대하여 증거동의를 하였다는 이유 등을 들어, 쟁점 공소사실을 유죄로 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, ① 피고인이 쟁점 공소사실을 일관되게 부인하면서 경찰에서 작성된 피의자신문조서의 내용을 부인하는 등 위 압수조서에 기재된 자백의 내용을 인정하지 않았다고 보아야 하므로 이를 유죄의 증거로 사용할 수 없고, ② 경찰에서 작성된 피고인에 대한 피의자신문조서의 증거능력을 인정할 수 없는 이상 변호인의견서 중 피고인이 피의자였을 때 경찰에서 같은 취지로 진술한 부분 역시 유죄의 증거로 사용할 수 없다고 보아, 이와 달리 본 원심을 파기·환송함

2021도2656 무고 (사) 파기환송

[피고인이 피무고자를 상대로 고소한 내용이 무고에 해당하는지 여부가 문제된 사건]

◇피해자임을 주장하는 사람이 성폭행 등의 피해를 입었다고 신고한 사실에 대하여 무고죄가 성립하는지 여부를 판단할 때 고려되어야 할 사항◇

무고죄는 타인으로 하여금 형사처분이나 징계처분을 받게 할 목적으로 신고한 사실이 객관적인 진실에 반하는 허위사실인 경우에 성립하는 범죄이므로, 신고한 사실이 객관적 진실에 반하는 허위사실이라는 요건은 적극적 증명이 있어야 하고 신고사실의 진실성을

인정할 수 없다는 소극적 증명만으로 곧 그 신고사실이 객관적 진실에 반하는 허위의 사실이라 단정하여 무고죄의 성립을 인정할 수는 없으며(대법원 1984. 1. 24. 선고 83도1401 판결 등 참조), 신고내용 중 일부 객관적 진실에 반하는 내용이 포함되어 있다고 하더라도 그것이 범죄의 성부에 영향을 미치는 중요한 부분이 아니고 단지 신고사실의 정황을 과장하는 데 불과하다면 무고죄는 성립하지 않는다(대법원 1996. 5. 31. 선고 96도771 판결 등 참조). 또한 객관적 사실관계를 그대로 신고한 이상 그러한 사실관계를 토대로 한 나름대로의 주관적 법률평가를 잘못하고 이를 신고하였다고 하여 그 사실만 가지고 허위의 사실을 신고한 것에 해당한다고 할 수는 없다(대법원 2015. 10. 15. 선고 2014도13516 판결, 대법원 2020. 8. 27. 선고 2020도1842 판결 등 참조).

한편 성폭행이나 성희롱 사건의 피해자가 피해사실을 알리고 문제를 삼는 과정에서 오히려 피해자가 부정적인 여론이나 불이익한 처우 및 신분 노출의 피해 등을 입기도 하여 온 점 등에 비추어 보면, 성폭행 피해자의 대처 양상은 피해자의 성정이나 가해자와의 관계 및 구체적인 상황에 따라 다르게 나타날 수밖에 없다. 따라서 개별적, 구체적인 사건에서 성폭행 등의 피해자가 처하여 있는 특별한 사정을 충분히 고려하지 않은 채 피해자 진술의 증명력을 가볍게 배척하는 것은 정의와 형평의 이념에 입각하여 논리와 경험의 법칙에 따른 증거판단이라고 볼 수 없다(대법원 2018. 4. 12. 선고 2017두74702 판결, 대법원 2018. 10. 25. 선고 2018도7709 판결 등 참조).

위와 같은 법리는, 피해자임을 주장하는 사람이 성폭행 등의 피해를 입었다고 신고한 사실에 대하여 증거불충분 등을 이유로 불기소처분되거나 무죄판결이 선고된 경우 반대로 이러한 신고내용이 객관적 사실에 반하여 무고죄가 성립하는지 여부를 판단할 때에도 마찬가지로 고려되어야 한다. 따라서 개별적, 구체적인 사건에서 피해자임을 주장하는 사람이 처하였던 특별한 사정을 충분히 고려하지 아니한 채 진정한 피해자라면 마땅히 이렇게 하였을 것이라는 기준을 내세워 성폭행 등의 피해를 입었다는 점 및 신고에 이르게 된 경위 등에 관한 변수를 쉽게 배척하여서는 아니 된다(대법원 2019. 7. 11. 선고 2018도 2614 판결 등 참조).

☞ 피고인이 ‘피무고자가 2001. 12.경 논술지도를 빙자하여 당시 고등학교 2학년인 피고인을 강간하여 상해를 입히는 등 그 무렵부터 2017. 8.경까지 피고인을 상습으로 강간하였고, 피고인의 의사에 반하여 피고인의 나체나 성관계 모습을 촬영하였으며, 피고인으로부터 거액을 갈취하였다’는 내용으로 피무고자를 허위 고소하였다는 무고로 기소된 사안임

☞ 원심은, 피고인이 작성한 일기, 이메일이나 피무고자 사이에 주고받은 문자메시지, 활

영된 사진이나 동영상 등을 근거로, 피고인과 피무고자가 연인관계이고 피고인과 피무고자의 성관계 등은 모두 합의에 의한 것이라는 이유로 이를 유죄로 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 피고인과 피무고자 사이에 애초에 형성된 관계, 피고인이 피무고자와 최초로 성관계를 가지게 된 경위와 내용, 이후 피무고자와 사이에 유지된 관계의 내용, 피고인이 피무고자와 헤어지기로 한 다음 피고인의 사진이나 동영상 유출과 같은 협박 등 피무고자가 보인 태도, 피고인이 피무고자 사이에서 오랜 기간 처해있었던 특별한 사정과 이에 대한 피고인의 구체적이고 일관된 진술 등에 비추어 볼 때, 피고인의 고소사실이 객관적 진실에 반하는 허위사실이라는 점에 대한 적극적 증명이 이루어졌다고 보기 어렵다고 보아, 이와 달리 공소사실을 유죄로 판단한 원심을 파기·환송함

2021도6801 아동·청소년의성보호에관한법률위반(음란물제작·배포등)등 (카)
상고기각

[피고인이 아동·청소년이용음란물을 판매하는 것처럼 기망할 목적으로 보관한 행위가 영리 목적의 아동·청소년이용음란물 소지에 해당하는지 여부가 문제된 사건]

◇「아동·청소년의 성보호에 관한 법률」 제11조 제2항이 정한 소지죄가 성립하기 위해서는 영리 목적뿐만 아니라 판매·대여·배포·제공의 목적도 있어야 하는지 여부(적극)◇

구 「아동·청소년의 성보호에 관한 법률」 (2020. 6. 2. 법률 제17338호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 청소년성보호법’이라 한다) 제11조 제2항(이하 ‘이 사건 조항’이라 한다)은 ‘영리를 목적으로 아동·청소년이용음란물을 판매·대여·배포·제공(이하 ‘배포 등’이라 한다)하거나 이를 목적으로 소지·운반하거나 공연히 전시 또는 상영한 자는 10년 이하의 징역에 처한다.’고 규정하여, 영리를 목적으로 아동·청소년이용음란물을 배포하는 등의 행위를 하거나 “이를 목적으로” 소지하는 행위를 금지하고 있다. 이 사건 조항이 포함된 구 청소년성보호법 제11조가 정한 각 조항의 문언과 형식, 입법 취지 및 보호법익, 입법 연혁, 관련 규정의 체계적 해석 등을 종합하면, 이 사건 조항은 아동·청소년이용음란물의 공급을 규제하는 측면에서 배포 등 유통행위를 처벌하는 규정으로서 이 사건 조항이 처벌대상으로 정하고 있는 ‘소지’도 배포 등 유통행위를 목적으로 하는 소지로 보아야 한다. 따라서 이 사건 조항이 정한 “이를 목적으로”란 ‘영리를 목적으로 배포 등 행위를 하기 위하여’를 의미한다고 할 것이므로, 이 사건 조항의 소지죄가 성립하기 위해서는 영리 목적뿐만 아니라 ‘배포 등 행위의 목적’이 있어야 한다.

☞ 피고인이 아동·청소년이용음란물을 불상자들에게 판매할 것처럼 기망할 목적으로 보

관함으로써 영리를 목적으로 아동·청소년이용음란물을 소지하였다는 범죄사실로 기소된 사안임

☞ 원심은, 피고인이 아동·청소년이용음란물을 판매·대여·배포·제공할 목적으로 소지하였음을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다는 이유 등을 들어 이 부분 공소사실에 대하여 범죄의 증거가 없다고 보아 이를 이유에서 무죄로 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시한 후, 원심의 판단에 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 구 청소년성보호법 제11조 제2항이 정한 “이를 목적으로”의 의미에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다고 보아, 원심판결을 수긍하여 상고를 기각함

2022도14320 부정경쟁방지및영업비밀보호에관한법률위반(영업비밀누설등) (가) 파기환송(일부)

[「부정경쟁방지 및 영업비밀보호에 관한 법률」 위반(영업비밀누설등)의 고의나 목적이 문제된 사건]

◇1. 구 「부정경쟁방지 및 영업비밀보호에 관한 법률」(2019. 1. 8. 법률 제16204호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 부정경쟁방지법’) 제18조 제2항에서 정한 영업비밀의 ‘취득’, 영업비밀의 ‘사용’의 의미 2. 미필적 고의의 요건 및 판단 방법 3. 구 부정경쟁방지법 제18조 제2항 위반의 죄가 목적범인지 여부(적극) 및 그 목적이 있었는지 판단하는 기준◇

구 「부정경쟁방지 및 영업비밀보호에 관한 법률」(2019. 1. 8. 법률 제16204호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 부정경쟁방지법’이라 한다) 제18조 제2항은 “부정한 이익을 얻거나 영업비밀 보유자에게 손해를 입힐 목적으로 그 영업비밀을 취득·사용하거나 제3자에게 누설한 자”를 처벌하고 있다.

여기서 영업비밀의 취득은 도면, 사진, 녹음테이프, 필름, 전산정보처리조직에 의하여 처리할 수 있는 형태로 작성된 파일 등 유체물의 점유를 취득하는 형태는 물론이고, 그 외에 유체물의 점유를 취득함이 없이 영업비밀 자체를 직접 인식하고 기억하는 형태 또는 영업비밀을 알고 있는 사람을 고용하는 형태로도 이루어질 수 있으며, 어느 경우이나 사회통념상 영업비밀을 자신의 것으로 만들어 이를 사용할 수 있는 상태가 되었다면 영업비밀의 취득에 해당한다. 다만 영업비밀 보유자의 직원으로서 영업비밀을 인지하여 이를 사용할 수 있는 사람은 이미 당해 영업비밀을 취득하였다고 보아야 하므로 그러한 사람이 당해 영업비밀을 단순히 기업의 외부로 무단 반출한 행위는, 업무상배임죄에 해당할 수 있음은 별론으로 하고, 위 조항 소정의 영업비밀의 취득에는 해당하지 않는다(대법원

2009. 10. 15. 선고 2008도9433 판결 등 참조).

영업비밀의 사용은 영업비밀 본래의 사용 목적에 따라 상품의 생산·판매 등의 영업활동에 이용하거나 연구·개발사업 등에 활용하는 등으로 기업활동에 직접 또는 간접적으로 사용하는 행위로서 구체적으로 특정이 가능한 행위를 가리킨다(대법원 1998. 6. 9. 선고 98다1928 판결 등 참조). 그리고 영업비밀인 기술을 단순 모방하여 제품을 생산하는 경우뿐 아니라, 타인의 영업비밀을 참조하여 시행착오를 줄이거나 필요한 실험을 생략하는 경우 등과 같이 제품 개발에 소요되는 시간과 비용을 절약하는 경우 또한 영업비밀의 사용에 해당한다(대법원 2019. 9. 10. 선고 2017다34981 판결 등 참조).

고의의 일종인 미필적 고의는 중대한 과실과는 달리 범죄사실의 발생 가능성에 대한 인식이 있고 나아가 범죄사실이 발생할 위험을 용인하는 내심의 의사가 있어야 한다. 행위자가 범죄사실이 발생할 가능성을 용인하고 있었는지 여부는 행위자의 진술에 의존하지 않고 외부에 나타난 행위의 형태와 행위의 상황 등 구체적인 사정을 기초로 일반인이 라면 해당 범죄사실이 발생할 가능성을 어떻게 평가할 것인지를 고려하면서 행위자의 입장에서 그 심리상태를 추인하여야 한다(대법원 2017. 1. 12. 선고 2016도15470 판결 등 참조).

구 부정경쟁방지법 제18조 제2항 위반의 죄는 고의 외에 '부정한 이익을 얻거나 영업비밀 보유자에게 손해를 입힐 목적'을 범죄성립요건으로 하는 목적범이고, 그와 같은 목적에 대하여는 반드시 적극적 의욕이나 확정적 인식이 아니더라도 미필적 인식이 있으면 족하며, 그 목적이 있었는지 여부는 피고인의 직업, 경력, 행위의 동기 및 경위와 수단, 방법, 그리고 영업비밀 보유자와 영업비밀을 취득한 제3자와의 관계 등 여러 사정을 종합하여 사회통념에 비추어 합리적으로 판단하여야 한다(대법원 2012. 4. 12. 선고 2010도391 판결, 대법원 2018. 7. 12. 선고 2015도464 판결 등 참조).

☞ 피해 회사에서 근무하던 피고인 1이 피해 회사의 영업비밀인 이 사건 각 제조방법을 휴대전화 카메라로 촬영하여 취득하고, 甲 회사로 이직한 후에는 피고인 2(甲 회사의 연구소장)에게, 피고인 4 회사로 이직한 후에는 피고인 3(피고인 4 회사의 연구소장)에게 이 사건 각 제조방법을 누설·사용하였고, 피고인 2, 3은 피해 회사의 영업비밀인 이 사건 각 제조방법을 취득·사용하였다는 부정경쟁방지법 위반(영업비밀누설등)으로 기소되고, 피고인 4 회사는 양벌규정에 따라 기소된 사안임

☞ 원심은, 이 사건 각 제조방법이 영업비밀에 해당하는지에 대하여는 별도로 판단하지 않고, 피고인 1이 이 사건 각 제조방법을 영업비밀로 인식하고 취득하였다거나 피고인 1, 2, 3이 부정한 이익을 얻거나 피해 회사에 손해를 입힐 목적을 가지고 있었다고 보기

어렵다는 이유로 피고인들에 대하여 무죄를 선고하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 이 사건 각 제조방법이 피해 회사의 영업비밀에 해당한다면, ① 피고인 1이 적어도 피해 회사에서 퇴직한 이후에는 피해 회사의 허락 없이 이 사건 각 제조방법을 사용하거나 누설하는 것이 허용되지 않는다는 사정을 미필적이거나 인식하였다고 볼 여지가 큰 점, ② 피해 회사와 경쟁관계가 될 수 있는 甲 회사, 피고인 4 회사의 피고인 2, 3도 이 사건 각 제조방법을 피해 회사의 허락 없이 사용하거나 취득하는 것이 허용되지 않는다는 사정을 미필적이거나 인식하였다고 볼 여지가 큰 점, ③ 피고인 1, 2, 3의 직업과 경력, 행위의 동기와 경위, 피해 회사와 피고인 2, 3의 관계 등을 종합하면 피고인 1은 부정한 이익을 얻거나 피해 회사에게 손해를 입힐 목적으로 이 사건 각 제조방법을 사용하고 피고인 2, 3에게 누설하였다고 볼 여지가 충분한 점, ④ 피고인 2, 3 또한 부정한 이익을 얻거나 피해 회사에게 손해를 입힐 목적으로 이 사건 각 제조방법을 취득하고 사용하였다고 볼 여지가 많은 점 등에 비추어 보면, 원심으로서 이 사건 각 제조방법이 피해 회사의 영업비밀에 해당하는지, 피고인 1이 이 사건 각 제조방법을 사용하고 누설할 당시 및 피고인 2, 3이 이 사건 각 제조방법을 취득하고 사용할 당시 피고인 1, 2, 3이 이를 피해 회사의 영업비밀로 인식하였는지 등을 심리하여, 위 피고인들이 구 부정경쟁방지법 제18조 제2항 위반의 고의를 가지고 부정한 이익을 얻거나 피해 회사에 손해를 입힐 목적으로 그러한 행위를 한 것인지 판단하였어야 한다고 보아, 원심판결 중 피고인 2, 3, 4에 대한 부분, 피고인 1에 대한 영업비밀 사용 및 영업비밀 누설로 인한 부정경쟁방지법 위반(영업비밀누설등) 부분을 파기·환송함

2023도5885 집회및시위에관한법률위반등 (타) 파기환송

[환경운동가들이 석탄화력발전소 건설에 문제를 제기하기 위하여 글씨 모양 조형물에 녹색 수성스프레이를 분사한 행위가 재물손괴에 해당하는지 여부가 문제된 사건]

◇구조물 등에 낙서를 하는 행위가 재물의 효용을 해하는 것인지에 대한 판단기준◇

형법 제366조의 재물손괴죄는 타인의 재물을 손괴 또는 은닉하거나 기타의 방법으로 효용을 해하는 경우에 성립한다. 여기에서 재물의 효용을 해한다고 함은 사실상으로는 감정상으로 재물을 본래의 사용 목적에 제공할 수 없는 상태로 만드는 것을 말하고, 일시적으로 이용할 수 없는 상태로 만드는 것도 포함한다(대법원 2007. 6. 28. 선고 2007도2590 판결, 대법원 2017. 12. 13. 선고 2017도10474 판결 등 참조). 구조물 등에 낙서를 하는 행위가 구조물 등의 효용을 해하는 것인지는, 해당 구조물 등의 용도와 기능, 낙서 행위가

구조물 등의 본래 사용 목적이나 기능에 미치는 영향, 구조물 등의 미관을 해치는 정도, 구조물 등의 이용자들이 느끼는 불쾌감과 저항감, 원상회복의 난이도와 거기에 드는 비용, 낙서 행위의 목적과 시간적 계속성, 행위 당시의 상황 등 제반 사정을 종합하여 사회 통념에 따라 판단하여야 한다(위 대법원 2007도2590 판결, 대법원 2020. 3. 27. 선고 2017도20455 판결 등 참조).

☞ 환경활동가인 피고인들이 A 회사의 베트남 석탄화력발전소 건설에 문제를 제기하기 위하여 회사명 조형물(이하 '이 사건 조형물')에 수성스프레이를 분사하여 이를 손괴하였다는 재물손괴 등으로 기소된 사안임

☞ 원심은, 이 사건 조형물을 받치는 대리석 부분에 일부 스프레이가 잔존하였고, 상당한 시간과 노력을 들였음에도 잔존물이 제거되지 않아 피해자 측이 상당한 비용을 들여 이를 교체하는 등 피고인들이 이 사건 조형물을 손괴한 사실이 인정된다고 보아, 재물손괴를 유죄로 판단한 제1심판결을 그대로 유지하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 이 사건 조형물의 용도와 기능, 피고인들 행위의 동기와 경위, 수단, 내용, 이에 따른 이 사건 조형물의 용도와 기능 및 미관을 해치는 정도와 그 시간적 계속성, 원상회복의 난이도와 비용, 이 사건 조형물 이용자들이 느끼는 불쾌감과 저항감 등을 종합적으로 고려하면, 피고인들이 이 사건 조형물의 효용을 해하였다고 보기 어렵다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송함

2023도17896 성폭력범죄의처벌등에관한특례법위반(촬영물등이용협박)등 (아) **상고기각**

[「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제14조의3 제1항의 '촬영물 등을 이용하여'의 의미가 문제된 사건]

◇피고인이 실제로 만들어진 바 있는 촬영물 등을 방편 또는 수단으로 삼아 해악을 고지한 경우 해당 촬영물 등을 소지하고 있지 않더라도 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제14조의3 제1항의 죄가 성립할 수 있는지 여부(적극)◇

「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」(이하 '성폭력처벌법'이라 한다) 제14조의3 제1항은 성적 욕망 또는 수치심을 유발할 수 있는 촬영물 또는 복제물(복제물의 복제물을 포함한다, 이하 '촬영물 등'이라 한다)을 이용하여 사람을 협박한 자를 형법상의 협박죄보다 가중 처벌하는 규정을 두고 있다. 여기서 '촬영물 등을 이용하여'는 '촬영물 등'을 인식하고 이를 방편 또는 수단으로 삼아 협박행위에 나아가는 것을 의미한다. 한편, 협박죄에 있어서의 협박이라 함은 '사람으로 하여금 공포심을 일으킬 수 있을 정도의 해악의 고지'

라 할 것이고, 해악을 고지하는 방법에는 제한이 없어 언어 또는 문서에 의하는 경우는 물론 태도나 거동에 의하는 경우도 협박에 해당한다(대법원 2003. 4. 8. 선고 2002도3673 판결 등 참조). 따라서 실제로 촬영, 제작, 복제 등의 방법으로 만들어진 바 있는 촬영물 등을 방편 또는 수단으로 삼아 유포가능성 등 공포심을 일으킬 수 있을 정도의 해악을 고지한 이상 성폭력처벌법 제14조의3 제1항의 죄는 성립할 수 있고, 반드시 행위자가 촬영물 등을 피해자에게 직접 제시하는 방법으로 협박해야 한다거나 협박 당시 해당 촬영물 등을 소지하고 있거나 유포할 수 있는 상태일 필요는 없다.

☞ 피고인이 피해자에게 피해자의 음부 사진을 피해자의 남편에게 제공할 듯한 태도를 보이는 발언을 하여 피해자를 협박하였다는 성폭력처벌법 위반(촬영물등이용협박)으로 기소된 사안으로, 피고인이 협박 당시에는 이미 사진을 삭제하여 현존하지 않았다고 주장한 사안임

☞ 원심은 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 제1심을 그대로 유지하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 촬영물 등이 실제로 만들어지면 족하고, 반드시 촬영물 등을 피해자에게 제시하는 방법으로 협박하거나 협박 당시 촬영물 등을 피고인이 소지하고 있거나 유포할 수 있는 상태일 필요는 없다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단한 원심판결을 수긍하여 상고를 기각함

특 별

2021두58059 취득세등부과처분취소 (차) 상고기각

[구 지방세법 제107조 본문 제1호 등에 따라 비과세 또는 면제된 취득세·등록세 부과·추징을 위한 과세기준일이 부동산 취득일·등기일부터 기산하여 3년의 유예기간이 경과한 날인지 여부가 문제된 사건]

◇구 지방세법(2010. 3. 31. 법률 제10221호로 전부 개정되어 2011. 1. 1. 시행되기 전의 것, 이하 ‘구 지방세법’) 제107조 본문 제1호, 제127조 제1항 본문 제1호 및 구 지방세특례제한법 제41조 제1항 본문에 따라 비과세 또는 면제된 부동산 취득세·등록세의 추징사유에 관한 3년의 유예기간 기산일을 ‘취득일·등기일’이 아니라 ‘정당한 사유가 소멸한 날’로 볼 수는 있는지 여부(소극)◇

구 지방세법(2010. 3. 31. 법률 제10221호로 전부 개정되어 2011. 1. 1. 시행되기 전의 것, 이하 같다) 제107조 및 제127조 제1항은 용도구분에 의한 취득세·등록세의 비과세에 관하여 규정하면서, 각 본문 제1호에서 비과세사유 중 하나로 ‘제사·종교·자선·학술·

기에 기타 공익사업을 목적으로 하는 대통령령으로 정하는 비영리사업자가 그 사업에 사용하기 위한 부동산의 취득 또는 등기'를 드는 한편, 각 본문 단서에서 '취득일·등기일부터 3년 이내에 정당한 사유 없이 그 용도에 직접 사용하지 아니한 경우(이하 '쟁점 추정사유'라고 한다) 그 해당 부분에 대하여 취득세·등록세를 부과한다'고 규정하고 있다.

구 지방세특례제한법(2011. 12. 31. 법률 제11138호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제41조 제1항 본문은 '학교등이 해당 사업에 사용하기 위하여 취득하는 부동산에 대하여는 취득세를 면제한다'고 규정하면서, 그 단서에서 면제된 취득세의 추정사유 중 하나로 쟁점 추정사유와 같은 내용을 규정하고 있다.

조세법률주의의 원칙상 과세요건이거나 비과세요건 또는 조세감면요건을 막론하고 조세법규의 해석은 특별한 사정이 없는 한 법문대로 해석할 것이고, 합리적 이유 없이 확장 해석하거나 유추해석하는 것은 허용되지 아니한다(대법원 2012. 7. 5. 선고 2012두3972 판결 등 참조).

위에서 본 법리와 위 각 규정의 문언 내용 및 취지 등을 종합하면, 구 지방세법 제107조 본문 제1호, 제127조 제1항 본문 제1호 및 구 지방세특례제한법 제41조 제1항 본문에 따라 취득세·등록세가 비과세 또는 면제된 부동산에 대하여 쟁점 추정사유를 근거로 취득세·등록세를 부과할 수 있는지 여부는 위 부동산의 취득일·등기일부터 3년 이내에 해당 용도에 직접 사용하지 아니한 데 정당한 사유가 인정되는지에 따라 판단하여야 하고, 3년의 유예기간 기산일을 법문과 달리 '취득일·등기일'이 아니라 '정당한 사유가 소멸한 날'로 볼 수는 없다.

☞ 원고가 이 사건 부동산을 교육사업에 직접 사용하기 위해 취득하였다는 사유로 구 지방세법 제107조 등에 따라 취득세·등록세 등이 비과세·면제되었으나, 원고가 이 사건 부동산을 취득일부터 3년의 법정 유예기간 이내에 정당한 사유 없이 그 용도에 직접 사용하지 않았다는 이유로 과세관청이 취득세·등록세 등의 납부통보를 하였음. 원고는 그에 따라 취득세·등록세 등을 자진신고·납부한 후 경정청구를 하였다가 거부되자 그 경정거부처분 취소를 청구함

☞ 원심은, 구 지방세법 제107조 및 제127조 제1항 각 본문 단서, 구 지방세특례제한법 제41조 제1항 단서에서 취득세·등록세를 부과·추징하는 요건으로 장애사유 등이 제거되는 등 정당한 사유가 소멸한 후 다시 유예기간을 부여하는 부과사유를 규정하고 있지 않다고 보아, '취득일부터 3년 이내'를 '유예기간 만료일부터 3년 이내'로 해석하는 것은 조세법률주의 원칙상 허용되지 않음을 전제로, 3년의 유예기간이 경과한 후에 정당한 사유가 소멸한 경우 그때부터 다시 3년의 유예기간이 진행된다는 피고의 주장을 배척하고,

취득일·등기일로부터 3년 이내에 해당 용도에 직접 사용하지 아니한 데 정당한 사유가 있는 것으로 인정되는 부동산에 대하여는, 이후 정당한 사유가 소멸하였더라도 이미 그 취득일·등기일로부터 3년의 유예기간이 경과한 이상 쟁점 추정사유에 근거하여 취득세 등을 부과할 수 없다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, ‘구 지방세법 제107조 본문 단서 등에서 취득일·등록일로부터 기산하여 3년의 유예기간 경과일을 추정의 과세기준일로 보아야 하고 정당한 사유가 소멸한 날부터 3년의 유예기간이 재차 진행한다고 해석하기 어렵다’는 취지로 판단한 원심의 결론을 수긍하여 피고의 상고를 기각함

2021두58202 요양급여 및 급여비용 불인정처분 취소청구 (나) 파기환송

[의료기관의 공동개설자 중 1명이 의사면허 자격정지 처분을 받은 기간에 해당 의료기관이 국민건강보험법상의 요양기관 내지 의료급여법상 의료급여기관의 자격을 갖는지 여부가 문제된 사건]

◇의료기관을 공동개설한 의료인들 중 1명이 거짓으로 진료비를 청구하였다는 사유로 의료법 제66조 제1항 제7호에 따른 자격정지 처분이 이루어졌는데도 여전히 공동개설자로 되어 있는 상태에서 나머지 공동개설자인 원고들이 의료행위를 한 경우, 자격정지 처분을 받은 의료인이 공동개설자로 등록된 기간인 이 사건 처분기간 동안 이 사건 의료기관이 국민건강보험법상의 요양기관 내지 의료급여법상의 의료급여기관의 자격을 갖는지 여부(소극)◇

의료법 제66조 제1항 제7호, 제3항 등의 규정 내용, 입법 취지 및 법문의 체계적·논리적 해석 원리 등에 의할 때, 이 사건 처분기간 동안 이 사건 의료기관은 의료법 제66조 제3항에 따라 의료업을 할 수 없기 때문에 국민건강보험법 및 의료급여법상 요양급여비용 및 의료급여비용을 청구할 수 있는 요양기관 및 의료급여기관에 해당하지 아니한다고 보아야 한다. 구체적인 이유는 다음과 같다.

(1) 의료법 제64조 제1항에서 정하고 있는 의료기관 개설 허가의 취소와 의료기관 폐쇄 명령, 제66조 제3항에서 정하고 있는 의료기관의 의료업 금지는 다 같이 의료기관 개설자가 거짓으로 진료비를 청구하여 의료법상 의무를 중대하게 위반한 경우 의료기관에 대해서 의료업을 더 이상 영위할 수 없도록 하는 제도이다. 그 제재의 수위는 의료기관 개설자의 거짓 진료비 청구행위에 대하여 금고 이상의 형이 확정되었는지를 기준으로 정해지는데, 금고 이상 형의 확정 시 그가 개설한 의료기관에 대해서 보건복지부장관 등이 의료법 제64조 제1항에 따른 개설 허가 취소처분 내지 폐쇄명령을 하게 되고, 그렇지 않고 개

설자가 의료법 제66조 제1항에 의한 자격정지 처분만 받은 경우에는 의료법 제66조 제3항에 따라 자격정지 기간 동안 자동적으로 의료기관의 의료업이 금지된다.

(2) 의료법 제66조 제3항은 의료기관 개설자가 제1항 제7호에 따라 자격정지 처분을 받은 경우 그 기간 중 '의료기관은 의료업을 할 수 없다'고 정함으로써 의료인의 거짓 진료비 청구행위를 이유로 의료인의 자격뿐만 아니라 그가 개설한 의료기관의 의료업까지 제재의 범위에 포함시키고 있다. 이는 의료법이 의료인의 요건을 엄격히 규율하고(제2조, 제8조) 그러한 의료인이 공중 등을 위하여 의료업을 하는 곳을 의료기관으로 정함으로써(제3조 제1항) 의료업이 의료인에 의하여 개설된 의료기관을 통해서 이루어질 수밖에 없으므로, 의료기관을 기준으로 의료업 금지 사유를 정한 것이다. 또한 의료법은 제64조 제1항, 제65조 제1항에서 '의료기관'에 대한 제재처분과 '의료인'에 대한 제재처분을 명확하게 구분하고 있는바, 의료법 제66조 제3항에서 정한 사유에 해당하는지 여부는 이 조항이 규율하고 있는 제재의 대상인 '의료기관'을 기준으로 판단하여야 한다.

(3) 국민건강보험법이나 의료급여법 상 요양급여비용 내지 의료급여비용의 심사청구 주체는 의료인이 아니라 의료기관인 요양기관 내지 의료급여기관이지만(국민건강보험법 제47조, 의료급여법 제11조), '의료기관'이란 의료인이 의료업을 영위하기 위하여 개설한 시설이므로(의료법 제3조 제1항) 그곳에서 이루어진 각종 의료행위의 법적 효과는 이를 개설·운영하는 의료기관 개설자에게 귀속된다. 의료법 제64조 제1항 제8호, 제66조 제3항에서 의료기관 개설 허가의 취소, 의료기관 폐쇄, 의료업 금지 등의 의료기관에 대한 제재의 요건을 '의료기관 개설자가 진료비를 거짓으로 청구하여 금고 이상의 형이 확정되거나 자격정지 처분을 받은 경우'라고 하여 의료기관 개설자를 기준으로 정한 것은, 의료기관에서 이루어진 의료행위에 관하여 환자 등에게 진료비 청구권을 행사하는 법적 주체가 의료기관 개설자이기 때문이지, 각 조항에 따른 의료기관 개설 허가의 취소, 의료기관 폐쇄, 의료업 금지 등의 효력 범위를 진료비 거짓 청구행위의 당사자인 해당 개설자에게 한정시키려는 취지가 아니다. 이는 다수의 의료인이 공동으로 의료기관을 개설한 경우에도 마찬가지이다.

(4) 의료기관에서 거짓으로 진료비를 청구하여 지급받은 경우 행위자인 의료기관 개설자에 대하여 형법 제347조의 사기죄 또는 국민건강보험법 제115조 제4항 위반죄가 성립할 수 있다. 의료기관 개설자가 진료비를 거짓으로 청구하였을 때, 금고 이상의 형이 확정된 경우 의료인 결격사유에 해당하고(의료법 제8조), 그렇지 않은 경우에는 의료법 제66조 제1항 제7호에 따라 그의 면허자격을 정지할 수 있다. 이러한 의료인에 대한 제재와 별도로, 의료업에 대한 공공의 신뢰를 확보하기 위하여 의료법상 의무를 중대하게 위반한 의료기

관에 대해서 의료법 제64조 제1항 제8호에 따라 의료기관 개설허가 취소·폐쇄명령을 하거나 제66조 제3항에 따라 그 자격정지 기간 중 의료업을 할 수 없도록 규정한 것이다. 위 각 조항에 따른 제재의 대상이 된 의료기관은 더 이상 국민건강보험법에 의한 요양기관 및 의료급여법에 의한 의료급여기관으로 인정되는 '의료법에 따라 개설된 의료기관'에 해당한다고 할 수 없다. 이러한 제재의 필요성은 의료기관의 개설자가 1인인지 다수인지에 따라 다르지 않고, 의료법 제64조 제1항이나 제66조 제3항에서도 이를 달리 규정하지 않고 있다.

(5) 일반적으로 제재적 행정처분은 행정목적 달성을 위하여 행정법규 위반이라는 객관적 사실에 대하여 가하는 제재로서 반드시 현실적인 행위자가 아니라도 법령상 책임자로 규정된 자에게 부과되는 것이고, 처분의 근거 법령에서 달리 규정하거나 위반자에게 의무 위반을 탓할 수 없는 정당한 사유가 있는 등 특별한 사정이 없는 한 위반자에게 고의나 과실이 없더라도 부과할 수 있다(대법원 2020. 6. 25. 선고 2019두52980 판결 등 참조). 의료기관 개설자가 진료비를 거짓으로 청구하는 범죄행위를 하였음을 이유로 그에게 자격정지 처분이 이루어졌다면, 그가 개설한 의료기관에 대하여 의료법 제66조 제3항에 따라 의료업 금지의 효력이 바로 발생한다. 이 사건과 같이 수인이 공동으로 개설한 의료기관에서 1인의 개설자가 진료비 거짓 청구행위로 의료법 제33조 제1항의 처분을 받은 이상 그가 개설한 의료기관에 대하여 의료법 제66조 제3항을 적용하는 것이 책임주의 원칙에 위반된다거나 나머지 공동개설자의 영업의 자유에 대한 과도한 제한이라고 할 수 없다. 나머지 공동개설자들로서도 1인의 개설자가 진료비 거짓 청구행위로 자격정지 처분을 받음으로 말미암아 그와 공동으로 개설한 의료기관에 대하여 의료법 제66조 제3항이 적용된다는 점을 예측할 수 없었다고 볼 수도 없다.

☞ 의료인인 원고들과 A는 요양기관 겸 의료급여기관에 해당하는 이 사건 의료기관을 공동 개설·운영하였음. 원고들은 피고에게 이 사건 처분기간 이루어진 요양급여 및 의료급여의 비용에 대한 심사를 청구하였으나, 피고는 A가 의사면허 자격정지 처분을 받았으므로, A가 공동개설자로 등록된 이 사건 의료기관은 A의 의사 자격이 정지된 기간 동안 요양급여비용, 의료급여비용을 청구할 자격이 없다는 이유로 원고들의 위 심사청구를 반송 처리하는 이 사건 처분을 하였고, 이에 원고들이 그 취소를 청구함

☞ 원심은, 이 사건 의료기관에서 자격정지 처분을 받은 A를 배제한 채 의료행위를 할 수 있는 의료인인 원고들에 의하여 요양급여, 의료급여가 실시된 이상, 이 사건 처분기간에 이 사건 의료기관에서 이루어진 의료행위는 국민건강보험법 혹은 의료급여법이 정하는 요양급여, 의료급여의 요건을 갖춘 것이므로 이와 달리 본 이 사건 처분이 위법하다

고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 이와 달리 본 원심을 파기·환송함

2022두65559 정보공개거부처분취소 (자) 파기환송

[군검사가 공소제기된 사건과 관련하여 보관하고 있는 서류 또는 물건에 관하여 피고인이나 변호인이 정보공개법에 의한 정보공개청구를 한 사건]

◇피고인들의 변호인이 군검사가 공소제기된 사건과 관련하여 보관하고 있는 서류 또는 물건의 공개를 청구하는 것이 「공공기관의 정보공개에 관한 법률」에 의하여 허용되는지 여부(소극)◇

「공공기관의 정보공개에 관한 법률」(이하 '정보공개법'이라 한다) 제4조 제1항은 “정보의 공개에 관하여는 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 이 법이 정하는 바에 의한다.”라고 규정하고 있다. 여기서 ‘정보의 공개에 관하여 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우’에 해당한다고 하여 정보공개법의 적용을 배제하기 위해서는, 그 특별한 규정이 법률 규정으로 그 내용이 정보공개 대상 및 범위, 정보공개 절차, 비공개대상 정보 등에 관하여 정보공개법과 달리 규정하고 있는 것이어야 한다(대법원 2007. 6. 1. 선고 2007두2555 판결 등 참조).

군검사가 공소제기된 사건과 관련하여 보관하고 있는 서류 또는 물건의 열람·복사에 관하여 군사법원법 제309조의3은 제1항에서 “피고인이나 변호인은 군검사에게 공소가 제기된 사건에 관한 서류 또는 물건(이하 “서류등”이라 한다)의 목록과 공소사실의 인정 또는 양형(量刑)에 영향을 미칠 수 있는 다음 각 호의 서류등의 열람, 복사 또는 서면의 발급을 신청할 수 있다. 다만, 피고인에게 변호인이 있는 경우에는 피고인은 열람만을 신청할 수 있다.”라고 정하고 있고, 제2항 본문에서 “군검사는 국가안보, 증인보호의 필요성, 증거인멸의 우려, 관련 사건의 수사에 장애가 될 것으로 예상되는 구체적인 사유 등 상당한 이유가 있다고 인정하면 열람·복사 또는 서면의 발급을 거부하거나 그 범위를 제한할 수 있다.”라고 규정하고 있다. 나아가 군사법원법 제309조의4는 제1항에서 “피고인이나 변호인은 군검사가 서류등의 열람·복사 또는 서면의 발급을 거부하거나 그 범위를 제한하였을 때에는 군사법원에 그 서류등의 열람·복사 또는 서면의 발급을 허용하도록 할 것을 신청할 수 있다.”고 정하고 있고, 제2항에서 “군사법원은 제1항의 신청을 받으면 열람·복사 또는 서면의 발급을 허용하는 경우에 생길 피해의 유형·정도, 피고인의 방어 또는 재판의 신속한 진행을 위한 필요성 및 해당 서류등의 중요성 등을 고려하여 군검사에게 열람·복사 또는 서면의 발급을 허용할 것을 명령할 수 있다. 이 경우 열람 또는 복

사의 시기와 방법을 지정하거나 조건 또는 의무를 부과할 수 있다.”고 규정하고 있다. 한편 군사법원법 제309조의16은 제1항에서 “피고인이나 변호인(피고인이나 변호인이었던 사람을 포함한다. 이하 이 조에서 같다)은 군검사가 열람 또는 복사하도록 한 서류등의 사본을 해당 사건 또는 관련 소송의 준비에 사용할 목적이 아닌 다른 목적으로 다른 사람에게 주거나 제시(전기통신설비를 이용하여 제공하는 것을 포함한다)하여서는 아니 된다.”고 정하고 있고, 제2항에서 “피고인이나 변호인이 제1항을 위반하면 1년 이하의 징역 또는 1천만 원 이하의 벌금에 처한다.”고 규정하고 있다.

위와 같은 군사법원법 제309조의3 등의 내용·취지 등을 고려하면, 군사법원법 제309조의3은 군검사가 공소제기된 사건과 관련하여 보관하고 있는 서류 또는 물건의 공개 여부나 공개 범위, 불복절차 등에 관하여 정보공개법과 달리 규정하고 있는 것으로 볼 수 있다. 결국 정보공개법 제4조 제1항에서 정한 ‘정보의 공개에 관하여 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우’에 해당한다. 따라서 군검사가 공소제기된 사건과 관련하여 보관하고 있는 서류 또는 물건에 관하여는 피고인이나 변호인의 정보공개법에 의한 정보공개청구가 허용되지 아니한다.

☞ 원고가 피고를 상대로 변호인으로서 참여한 피의자신문절차를 촬영한 영상녹화물에 대하여 정보공개법에 따라 공개청구를 하였는데, 피고가 위 영상녹화물은 진행 중인 재판과 관련된 정보 및 수사에 관한 사항에 해당된다는 이유로 정보공개거부처분을 하자, 원고가 피고를 상대로 그 처분의 취소를 청구함

☞ 원심은, 영상녹화물이 정보공개법상 비공개대상정보에 해당하지 않는다는 이유로 정보공개거부처분이 위법하다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 설시하여 피고인이나 변호인의 정보공개법에 의한 정보공개청구가 허용되지 않는다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송함

2024므10370 이혼 및 재산분할 등 (바) 파기환송(일부)

[재산분할사건에서 시가감정결과의 재산분할 금액 산정에의 반영 여부가 문제된 사건]

◇1. 재산분할사건에서 법원이 재산분할의 대상과 가액을 직권으로 조사·판단할 수 있는지 여부(적극) 2. 재산분할액 산정의 기초가 되는 재산가액의 평가 방법(객관성과 합리성이 있는 자료에 의함)◇

1. 협의상 이혼한 자 일방은 다른 일방에 대하여 재산분할을 청구할 수 있고(민법 제839조의2 제1항), 재판상 이혼에 따른 재산분할청구권에도 위 민법 제839조의2가 준용된

다(민법 제843조). 재산분할사건은 마류 가사비송사건에 해당하고[가사소송법 제2조 제1항 제2호 (나)목 4], 금전의 지급 등 재산상의 의무이행을 구하는 마류 가사비송사건의 경우 원칙적으로 청구인의 청구취지를 초과하여 의무의 이행을 명할 수 없다(가사소송규칙 제93조 제2항 본문). 그러나 한편 가사비송절차에 관하여는 가사소송법에 특별한 규정이 없는 한 비송사건절차법 제1편의 규정을 준용하며(가사소송법 제34조 본문), 비송사건절차에 있어서는 민사소송의 경우와 달리 당사자의 변론에만 의존하는 것이 아니고, 법원이 자기의 권능과 책임으로 재판의 기초가 되는 자료를 수집하는, 이른바 직권탐지주의에 의하고 있으므로(비송사건절차법 제11조), 법원으로서는 당사자의 주장에 구애되지 아니하고 재산분할의 대상과 가액을 직권으로 조사·판단할 수 있다(대법원 2022. 11. 10. 자 2021스766 결정, 대법원 2023. 12. 21. 선고 2023므11819 판결 등 참조). 따라서 재산분할 사건에서 재산분할 대상과 가액을 주장하는 것은 그에 관한 법원의 직권 판단을 구하는 것에 불과하다.

2. 재판상 이혼을 전제로 한 재산분할에서 분할의 대상이 되는 재산과 그 액수는 이혼소송의 사실심 변론종결일을 기준으로 정하는 것이 원칙이다(대법원 2000. 5. 2. 자 2000스13 결정, 대법원 2022. 5. 12. 선고 2021므16933 판결 등 참조). 재산분할액 산정의 기초가 되는 재산의 가액은 반드시 시가감정에 의하여 인정하여야 하는 것은 아니지만 객관성과 합리성이 있는 자료에 의하여 평가하여야 할 것인바(대법원 2002. 8. 28. 자 2002스36 결정 등 참조), 법원으로서 위 변론종결일까지 기록에 나타난 객관적인 자료에 의하여 개개의 공동재산의 가액을 정하여야 한다[대법원 2000. 9. 22. 선고 99므906 판결, 대법원 2023. 3. 30. 선고 2022므16282, 2022므16299(병합) 판결 등 참조].

☞ 원고는 피고를 상대로 이혼, 재산분할 등을 청구하였고, 1심은 이 사건 각 부동산의 가액을 공시지가에 따라 인정하여 재산분할을 명하였음. 원고가 원심에서 시가감정 신청을 하여 이에 따른 감정결과가 도착하였으나, 원고가 아무런 서면을 제출하지 않았고, 원심은 원고의 항소를 기각하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 원심으로서 기록에 나타난 시가 감정결과 등 객관적이고 합리성 있는 자료에 의하여 이 사건 각 부동산의 가액을 산정한 뒤 일방 당사자가 상대방에게 지급하여야 할 재산분할금을 산정하였어야 하는데도 제1심 변론 당시의 개별공시지가 자료 및 이에 근거한 원고와 피고의 제1심에서의 진술 등에 의하여 인정한 이 사건 각 부동산의 가액에 기초하여 재산분할금을 산정하였다고 보아, 원심판결 중 재산분할 청구 부분을 파기·환송함

2021후10022 취소결정(특) (아) 상고기각

[선택발명의 진보성을 다루는 사건]

◇유기 전계발광 소자(OLED) 등에서 사용되는 전자 소자용 재료에 관한 화합물을 청구 범위로 하는 이 사건 특허발명에 대해 선행발명 1, 2와 치환기의 치환 위치의 선택에 따라 일부 화합물에 포함될 수 있는 관계에 있고 치환기를 다른 치환위치로 치환시키는 것에 대한 부정적인 교시가 없으며, 이 사건 특허발명의 수명 및 외부 양자 효율의 효과가 선행발명들과 대비하여 이질적이거나 양적으로 현저하다고 단정하기 어려운 경우 진보성이 인정되는지 여부(소극)◇

선행발명에 특허발명의 상위개념이 공지되어 있는 경우에도 구성의 곤란성이 인정되면 특허발명의 진보성이 부정되지 않는다. 선행발명의 화학식과 그 치환기의 범위 내에 이론상 포함되지만 할 뿐 선행발명에 구체적으로 개시되지 않은 화합물을 청구범위로 하는 특허발명의 경우에도 진보성 판단을 위하여 구성의 곤란성을 따져 보아야 한다. 위와 같은 특허발명의 구성의 곤란성을 판단할 때에는 선행발명에 이론상 포함될 수 있는 화합물의 개수, 발명이 속하는 기술분야에서 통상의 지식을 가진 사람(이하 '통상의 기술자'라 한다)이 선행발명의 화합물 중에서 특정한 화합물이나 특정 치환기를 우선적으로 또는 쉽게 선택할 사정이나 동기 또는 암시의 유무, 선행발명에 구체적으로 기재된 화합물과 특허발명의 구조적 유사성 등을 종합적으로 고려하여야 한다.

특허발명의 진보성을 판단할 때에는 그 발명이 갖는 특유한 효과도 함께 고려하여야 한다. 선행발명에 이론적으로 포함되는 수많은 화합물 중 특정한 화합물을 선택할 동기나 암시 등이 선행발명에 개시되어 있지 않은 경우에도 그것이 아무런 기술적 의의가 없는 임의의 선택에 불과한 경우라면 그와 같은 선택에 어려움이 있다고 볼 수 없는데, 발명의 효과는 선택의 동기가 없어 구성이 곤란한 경우인지 임의의 선택에 불과한 경우인지를 구별할 수 있는 중요한 표지가 될 수 있기 때문이다. 또한 화학, 의약 등의 기술분야에 속하는 발명은 구성만으로 효과의 예측이 쉽지 않으므로, 선행발명으로부터 특허발명의 구성요소들이 쉽게 도출되는지를 판단할 때 발명의 효과를 참작할 필요가 있고, 발명의 효과가 선행발명에 비하여 현저하다면 구성의 곤란성을 추론하는 유력한 자료가 될 것이다. 나아가 구성의 곤란성 여부의 판단이 불분명한 경우라고 하더라도, 특허발명이 선행발명에 비하여 이질적이거나 양적으로 현저한 효과를 가지고 있다면 진보성이 부정되지 않는다. 효과의 현저성은 특허발명의 명세서에 기재되어 통상의 기술자가 인식하거나 추론할 수 있는 효과를 중심으로 판단하여야 하고, 만일 그 효과가 의심스러울 때에는 특허권자도 출원일 이후에 추가적인 실험 자료를 제출하는 등의 방법으로 그 효과를 구체적

으로 주장·증명할 필요가 있다. 이때 추가적인 실험 자료 등은 그 발명의 명세서 기재 내용의 범위를 넘지 않는 것이어야 한다.

☞ 특허심판원이 유기 전계발광 소자(OLED) 등에서 사용되는 전자 소자용 재료에 관한 화합물을 청구범위로 하는 이 사건 특허발명을 취소하자 원고가 피고를 상대로 특허심판원의 취소결정의 취소를 청구한 사안으로, 이 사건 특허발명이 선행발명 1, 2의 치환기와 치환 위치의 선택에 따라 일부 화합물에 포함될 수 있는 관계에 있어서 그 진보성이 인정되는지 여부가 쟁점이 됨

☞ 원심은, 이 사건 특허발명은 선행발명 1, 2와 치환기의 치환 위치만 다를 뿐 화합물의 구조가 같으며, 치환기를 다른 치환위치로 치환시키는 것에 대한 부정적인 교시가 없고, 이 사건 특허발명의 수명 및 외부 양자 효율의 효과가 선행발명들과 대비하여 이질적이거나 양적으로 현저하다고 단정하기 어려워 이 사건 특허발명의 진보성이 부정된다고 판단하였음

☞ 대법원은 원심판결 이유와 기록에 의하여 인정되는 여러 사정을 위와 같이 실시한 법리에 비추어 살펴보면, 이 사건 특허발명의 진보성이 부정된다고 보아, 원고의 청구를 기각한 원심판결을 수긍하여 상고를 기각함