

대법원 2025. 3. 27. 선고 중요판결 요지

민 사

2020다277399 부당이득금반환 (사) 상고기각

[집합건물의 대지지분을 취득했던 사람이 전유부분에 대한 가압류에 기한 강제집행 절차에서 배당받은 사람을 상대로 부당이득반환을 청구한 사건]

◇대지사용권이 없는 집합건물 전유부분에 대한 가압류의 효력이 그 가압류 후에 성립한 대지사용권에도 미치는지 여부(적극)◇

☞ 대지사용권이 없는 집합건물 전유부분에 대하여 피고가 가압류를 한 후 원고가 해당 대지지분과 전유부분을 취득하여 전유부분에 대하여 대지사용권이 성립하였는데, 가압류에 기초한 경매절차에서 전유부분과 대지지분이 함께 매각되어 피고가 배당을 받자, 원고가 피고를 상대로 대지지분의 가액 상당의 부당이득반환을 청구한 사안임

☞ 원심은, 전유부분에 대한 가압류의 효력은 종된 권리인 대지사용권에까지 미치므로, 가압류권자인 피고는 대지지분의 매각대금에서도 변제받을 수 있고, 그 매각대금 상당액을 부당이득한 것이 아니라고 판단하였음

☞ 대법원은 원심을 수긍하여 상고를 기각함

2021다242185 물품대금 (사) 상고기각

[국제물품매매계약에 관한 국제연합 협약에 대한 법원의 직권조사 의무 및 협약상 흠결 보충방법과 흠결의 존부가 문제된 사건]

◇1. 외국적 요소가 있는 사건의 경우 법률관계에 적용될 국제협약 또는 준거법에 관한 법원의 직권 심리·조사 의무 및 소송절차에서 당사자가 준거법에 관하여 다투지 않았다는 사정만으로 준거법에 관한 묵시적 합의를 인정할 수 있는지 여부(소극), 2. 「국제물품매매계약에 관한 국제연합 협약」[United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods(Vienna, 1980)(“CISG”), 이하 ‘매매협약’]에 따른 의사해석 방법 및 매매협약에서 명시적으로 해결되지 아니하는 사항이나 매매협약이 적용을 배제하거나 규율하고 있지 않은 사항에 해당하는 법률관계의 보충방법과 준거법 결정◇

1. 외국적 요소가 있는 법률관계에 적용되는 준거법으로서의 외국법은, 사실이 아니라 법으로서 법원은 직권으로 그 내용을 조사하여야 한다(대법원 1990. 4. 10. 선고 89다카

20252 판결, 대법원 2019. 12. 24. 선고 2016다222712 판결 등 참조). 따라서 외국적 요소가 있는 사건이라면 준거법과 관련한 주장이 없더라도 법원으로서는 적극적으로 석명권을 행사하여 당사자에게 의견을 진술할 수 있는 기회를 부여하거나 필요한 자료를 제출하게 하는 등 그 법률관계에 적용될 국제협약 또는 국제사법에 따른 준거법에 관하여 심리, 조사할 의무가 있다(대법원 2022. 1. 13. 선고 2021다269388 판결).

구 국제사법(2022. 1. 4. 법률 제18670호로 전부 개정되기 전의 것) 제25조 제1항에서는 계약의 준거법을 당사자가 자유롭게 선택할 수 있도록 하면서도 그것이 부당하게 확대되는 것을 방지하기 위하여 묵시적인 선택은 계약 내용 그 밖에 모든 사정으로부터 합리적으로 인정할 수 있는 경우로 제한하고 있다. 이에 따라 준거법에 관한 명시적인 합의가 없더라도 묵시적인 합의를 인정할 수도 있으나, 소송절차에서 당사자가 준거법에 관하여 다투지 않았다는 사정만으로는 준거법에 관한 묵시적 합의를 인정하기는 어렵다(위 대법원 2021다269388 판결 참조).

2. 매매협약은, 협약의 목적에 비추어 당사자의 진술과 그 밖의 행위는 상대방이 그 당사자의 의도를 알았거나 모를 수 없었던 경우에는 그 당사자의 의도에 따라 해석되어야 하고(제8조 제1항), 위 조항의 적용이 없을 경우 당사자의 진술 그 밖의 행위는 상대방과 동일한 부류의 합리적인 사람이 동일한 상황에서 이해하였을 바에 따라 해석되어야 하며(제8조 제2항), 당사자의 의도나 합리적인 사람이 이해하였을 바를 결정할 때에는 당사자들의 협상, 당사자들 사이 확립된 관행 및 관례, 후속 행위 등 관련된 모든 사정을 적절히 고려하여야 한다고 정한다(제8조 제3항).

매매협약에 따라 규율되지만 매매협약에서 명시적으로 해결되지 아니하는 사항(이른바 ‘내적흡결’을 말한다)에 해당하는 법률관계에 대해서는 매매협약이 기초하고 있는 일반원칙의 적용이 우선적으로 고려되어야 하고, 그러한 일반원칙이 없는 경우 비로소 법정지 국제사법에 따라 결정된 준거법이 적용된다(제7조 제2항, 대법원 2023. 9. 27. 선고 2021다255655 판결 참조). 매매협약이 그 적용을 배제하거나 규율하고 있지 않은 사항(이른바 ‘외적흡결’을 말한다)에 해당하는 법률관계에 대해서는 법정지 국제사법에 따라 결정되는 준거법이 적용된다(대법원 2024. 3. 12. 선고 2023다288772 판결 등 참조).

☞ 대한민국 법인인 원고는 러시아 법인인 피고와 체결한 이 사건 계약에 따라 조립설비를 공급하고 물품대금의 지급을 청구하자, 피고는 조립설비에 하자가 있어 시운전 완료 확인서를 작성해 주지 않았고 물품대금 지급시기도 도래하지 않았다고 주장한 사안임

☞ 원심은, 대한민국법이 적용되는 것을 전제로 하여, 원고가 공급한 조립설비에 일부 하자가 존재한다고 하더라도 주요 부분이 이 사건 계약 및 사회통념상 일반적으로 요구되

는 성능을 갖추고 있어 공급이 완료되었다고 판단하면서, 민법 제150조 제1항은 불확정 기한에 관하여 불이익을 받을 당사자가 신의성실에 반하여 조건의 성취를 방해한 때에도 유추적용되어서 원고는 피고의 시운전 완료확인서가 작성된 것으로 주장할 수 있으므로, 피고가 시운전 완료확인서에 서명하지 않았더라도 물품대금청구권의 이행기가 도래하였다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 설시하면서, ① 대한민국과 러시아는 모두 매매협약에 가입하였으므로, 대한민국 법인인 원고가 러시아 법인인 피고에게 조립설비를 공급하기로 하는 이 사건 계약에 관하여는 특별한 사정이 없는 한 매매협약 제1조 제1항, 제3조 제1항에 따라 매매협약이 우선 적용되고, ② 매매협약이 적용되는 경우라도 외적흠결에 해당하거나, 내적흠결에 해당하면서 적용할 일반원칙이 없는 사항에는 법정지의 국제사법에 따라 결정되는 준거법이 적용되지만, 이 사건은 매매협약과 이 사건 계약의 해석만으로도 피고의 물품대금 지급채무의 이행기가 충분히 확정될 수 있다고 판단하면서, 원심이 매매협약이 아닌 우리 민법 제150조 제1항을 유추적용한 것은 직권조사사항인 매매협약과 준거법의 적용에 관한 법리를 오해하여 필요한 심리를 다하지 아니한 것이지만, 피고의 물품대금 지급채무의 이행기가 도래하였다고 판단한 원심의 결론은 정당하다고 보아, 상고를 기각함

2021다245528, 2021다245535(병합) 근로자지위확인등 (사) 파기환송(일부)

['파견근로자 보호 등에 관한 법률'](이하 '파견법')상 직접고용의무 이행과 임금 등 차액 상당의 손해배상금 지급을 구하는 사건]

◇1. 책임제한에 관한 사실인정이나 비율을 정하는 것이 사실심의 전권사항이라 하더라도 형평의 원칙에 비추어 현저하게 불합리한 경우 상고심의 파기사유가 되는지 여부(적극), 2. 파견근로자가 사용사업주의 직접고용의무 불이행으로 인하여 연차휴가미사용수당 상당의 손해배상을 청구한 사안에서 손해의 증명방법◇

1. 채무자가 채권자에 대하여 채무불이행으로 인한 손해배상 책임을 지는 경우, 채권자에게 과실이 있거나 손해부담의 공평을 기하기 위한 필요가 있는 때에는 채무자의 책임을 제한할 수 있고 그 책임제한에 관한 사실인정이나 비율을 정하는 것은 사실심의 전권사항이나, 그것이 형평의 원칙에 비추어 현저하게 불합리하여서는 아니 된다는 것은 대법원의 확립된 입장이다.

2. 파견근로자는 사용사업주의 직접고용의무 불이행에 대하여 직접고용의무 발생일부터 직접고용관계가 성립할 때까지 사용사업주에게 직접고용되었다면 받았을 임금 상당 손해

배상금을 청구할 수 있다(대법원 2020. 5. 14. 선고 2016다239024 판결 참조). 위 기간 중 연차휴가미사용수당 상당의 손해배상을 청구하는 파견근로자는 손해배상의 일반원칙에 따라 손해를 증명할 책임을 부담하므로 발생한 연차휴가일수에서 사용한 연차휴가일수를 공제한 보상 대상이 되는 연차휴가일수를 증명하여야 한다. 이때 사용한 연차휴가일수는 청구기간 중 파견사업주 소속으로 사용사업주에 근로를 제공하며 실제 사용한 연차휴가 일수가 있다면 이에 따르고, 이를 확인할 수 없거나 청구기간 중 사용사업주에게 근로제공이 이루어지지 않은 경우에는 청구기간 전에 파견사업주 소속으로 사용사업주에 근로를 제공하여 사용한 연차휴가일수, 해당 파견근로자와 같은 종류·유사 업무를 수행하는 사용사업주의 근로자들이 청구기간 중 사용한 연차휴가일수 또는 그 밖의 적당한 간접사실로 증명하면 충분하다. 다만 사용사업주의 사업장에서 근로기준법 제61조에 따른 연차휴가사용 촉진제도가 실시되고 있고, 관련 근거규정의 내용, 대상이 되는 근로자의 범위, 시행 실태 등을 비롯한 여러 사정을 고려할 때, 파견근로자가 직접고용되었을 경우 위 제도에 따라 사용사업주로부터 사용촉진을 받았을 것과 그럼에도 자발적으로 휴가를 사용하지 않았을 것임이 분명히 인정되는 경우에는 파견근로자는 연차휴가미사용수당 상당의 손해배상을 청구할 수 없다(대법원 2020. 2. 27. 선고 2019다279283 판결 참조).

☞ 원고들은 피고와 용역계약을 체결한 외주사업체(이하 ‘이 사건 외주사업체’) 소속으로 안전순찰 업무를 수행하는 근로자들인데, 피고를 상대로 파견법에 따른 직접고용의무 등 불이행을 이유로 취업규칙 등에 따른 기본급, 연차휴가미사용수당 등 각종 수당, 퇴직금 차액 상당의 손해배상을 청구함

☞ 원심은 원고들이 피고에게 파견근로를 제공하였고, 피고가 원고들을 직접 고용할 의무가 발생하였다고 하면서 다음과 같이 판단함. ① 고용단절 기간에 대한 손해배상책임과 관련하여, 고용이 단절된 원고들이 이 사건 외주사업체에서 해고되거나 사직함으로 인하여 이 사건 외주사업체가 위 원고들을 대체할 근로자를 채용하여 피고에게 근로를 제공하게 하였고, 그 결과 피고는 위 원고들에 대해서 뿐만 아니라 이들을 대체하는 근로자들에 대해서도 직접고용의무 불이행으로 인한 손해배상책임을 부담하게 되어 그 손해가 확대된 점을 고려하여 피고의 책임을 80%로 제한함. ② 연차휴가미사용수당 관련 부분에 대하여는, 피고의 휴가 관련 시행세칙의 규정에 비추어 피고가 사용일수를 증명해야 하는데 피고는 이를 증명하지 못하였고, 피고가 원고들에 대하여 사용촉진 조치를 취하지 않아 원고들이 자발적인 의사로 휴가를 사용할지 여부를 결정할 수 없었으므로 연차휴가 사용촉진에 따른 보상의무 면제가 원고들에 대하여는 적용될 수 없음. ③ 퇴직금 상당의 손해배상책임과 관련하여, 2019. 1. 1. 직접고용된 원고들의 경우 피고와의

근로관계가 종료하지 않아 퇴직금 청구권의 발생 요건이 충족되지 않았음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, ① 피고가 대체 근로자에 대한 손해배상책임을 추가로 부담하게 된 것은 피고가 고용이 단절된 원고들의 자리를 적법한 방법으로 충원하지 않고 계속 파견법을 위반하여 파견근로자를 사용하였기 때문이고, 위 원고들이 그 선택에 기여했다고 볼 수 없으므로 피고의 손해배상책임을 제한하는 것은 형평의 원칙에 비추어 현저히 불합리하고, ② 미사용 연차휴가일수는 원칙적으로 원고들이 증명하여야 하지만, 별도 규정이 있어서 피고가 사용일수를 증명하지 못하는 한 연차휴가미사용수당을 손해로 인정해야 한다는 원심의 판단은 정당하지만, 연차휴가 사용촉진제도와 관련하여 원고들에 대하여 실무직 등의 근로조건을 적용해야 한다고 본 원심으로서도 실무직 등에 대한 사용촉진조치, 실무직 등의 자발적 휴가 미사용 여부 등 시행실태를 살펴서 원고들이 직접고용되었다면 피고로부터 사용촉진을 받았을 것과 그럼에도 자발적으로 휴가를 사용하지 않았을 것임이 분명한지 여부를 심리해야 하고, ③ 2019. 1. 1. 직접고용 당시 합의 내용 등에 비추어, 일부 원고들은 파견법에 따른 직접고용청구권을 포기하였다고 볼 여지가 있어서 ‘직접고용의무 발생일부터 직접고용 전까지 기간’은 장래에 퇴직하여 퇴직금을 산정할 때 계속근로기간에 포함될 수 없으므로 위 기간에 대한 퇴직금 상당액은 손해로 확정된다고 보아, 이와 달리 판단하거나 심리를 다하지 않은 원심을 파기·환송함

2023다283401 손해배상(기) (나) 파기환송(일부)

[제사주재자가 아닌 후손이 망인의 분묘 발굴 등의 행위를 한 사람을 상대로 위자료를 청구한 사건]

◇분묘 발굴, 유체·유골 훼손행위로 인한 정신적 고통을 이유로 위자료를 청구할 수 있는 사람이 제사주재자에 한정되는지 여부(소극) 및 그 행위로 정신적 고통을 초래하였는지 여부를 판단하는 방법◇

분묘를 발굴하거나 유체·유골을 훼손하는 행위가 있었고 그러한 행위가 어떤 사람의 추모감정 등 인격적 법익을 침해함으로써 정신적 고통을 초래하였다고 인정되는 경우, 그 사람은 분묘를 발굴하거나 유체·유골을 훼손한 사람을 상대로 그 정신적 고통에 대하여 위자료를 청구할 수 있다. 이와 같은 위자료를 청구할 수 있는 사람은 분묘의 관리처분권자인 제사주재자에 한정되는 것은 아니다. 분묘발굴, 유체·유골 훼손 행위가 어떤 사람의 추모감정 등 인격적 법익을 침해함으로써 정신적 고통을 초래하였는지는 개별 사안에서 그 행위자가 분묘발굴 또는 유체·유골의 처리에 이르게 된 경위와 동기, 분묘발

굴 또는 유체·유골의 처리가 사회통념상 받아들일 수 있는 방법으로 이루어진 것인지 여부, 추모감정 등의 침해를 주장하는 사람과 망인 사이의 친족관계 또는 생전 생활관계, 평소 분묘 등의 관리상황, 분묘나 유체·유골의 손상상태 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여 개별적·구체적으로 판단하여야 한다.

☞ 피고 등은 이 사건 각 분묘를 파헤치고 그 안에 안치된 망인들의 유골 4구를 꺼내 양철통에 담은 후 불에 태운 다음 분묘 입구 쪽 땅에 묻었음. 이에 대하여 망인들의 손자 또는 아들인 원고가 정신적 고통을 주장하면서 위자료를 청구한 사안임

☞ 원심은, 원고가 이 사건 각 분묘에 관한 관리처분권을 갖는 제사주재자가 아니므로 원고에게 위자료 상당의 손해가 발생하지 않았다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 분묘의 발굴과 유체·유골 훼손행위로 인한 위자료를 청구할 수 있는 사람이 제사주재자에 한정된다고 볼 수 없고, 피고 등의 행위는 사회통념상 상당한 범위를 벗어나 유골을 훼손한 것으로서 망인들의 손자 또는 아들인 원고의 추모감정 등 인격적 법익이 침해되어 정신적 고통을 입었다고 볼 여지가 있다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송함

2024다291102 배당이의 (타) 파기환송

[가등기권리자의 배당받을 권리가 문제된 사건]

◇가등기권리자에게 채권신고 최고서를 등기우편에 의한 발송송달로 송달한 경우 기간 내 채권신고를 하지 않으면 배당받을 권리가 소멸하는지 여부(적극) 및 가등기권리자에 대한 채권신고 최고의 방법◇

「가등기담보 등에 관한 법률」(이하 ‘가등기담보법’이라 한다) 제16조는 소유권 이전에 관한 가등기가 되어 있는 부동산에 대한 경매 등의 개시결정이 있는 경우 법원은 가등기권리자에 대하여 그 가등기가 담보가등기인 때에는 그 내용 및 채권의 존부·원인 및 수액을, 담보가등기가 아닌 경우에는 그 내용을 법원에 신고할 것을 상당한 기간을 정하여 최고하여야 하고(제1항), 압류등기 전에 경료된 담보가등기권리가 매각에 의하여 소멸되는 때에는 제1항의 채권신고를 한 경우에 한하여 그 채권자는 매각대금의 배당 또는 변제금의 교부를 받을 수 있다고 규정하고 있으므로(제2항), 제2항에 해당하는 담보가등기권리자가 집행법원이 정한 기간 안에 채권신고를 하지 아니하면 매각대금 배당을 받을 권리를 상실한다(대법원 2008. 9. 11. 선고 2007다25278 판결 등 참조).

민사집행규칙 제8조 제1항은 민사집행절차에서 최고와 통지는 특별한 규정이 없으면 상당하다고 인정되는 방법으로 할 수 있다고 규정하고 있다. 가등기담보법 제16조 제1항

의 가등기권리자에 대한 채권신고 최고는 민사집행절차상 최고에 해당하는데, 그 방법에 관하여 가등기담보법 등에서 특별한 규정을 두고 있지 않다. 따라서 가등기권리자에 대한 채권신고 최고는 상당하다고 인정되는 방법으로 할 수 있다고 보아야 한다.

☞ 집행법원은 가등기권자인 피고에게 담보가등기인 경우 기한 내에 채권신고를 하라는 취지의 최고서를 피고의 등기부상 주소지로 등기우편에 의한 발송송달로 송달하였으나 피고가 이를 송달받지 못하였는데, 피고가 배당요구 종기 경과 후 채권계산서를 제출하여 집행법원이 피고에게 배당하는 내용의 배당표를 작성하자 후순위로서 배당을 받지 못한 원고가 피고를 상대로 배당이의의 소를 제기한 사안임

☞ 원심은, 담보가등기권리자인 피고가 집행법원이 발송한 최고서 내용을 알 수 있는 객관적 상태에 놓였다고 볼 수 없는 이상 기간 내에 채권신고를 하지 못하였다고 하더라도 배당받을 권리를 상실하지 않았다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 설시하면서, 피고가 변경된 주소를 등기하지 않아 집행법원이 부득이 최고서를 피고의 등기부상 주소지로 등기우편에 의해 발송한 것은 민사집행절차상 최고로서 상당하다고 인정되는 방법 중 하나에 해당하여 적법하고, 담보가등기권리자임을 주장하는 피고가 집행법원이 정한 채권신고기간 안에 신고를 하지 아니한 이상 피고는 배당받을 자격을 상실하였다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송함

2024다302217 임대료 등 청구 (사) 파기환송(일부)

[소멸시효가 완성된 연체차임과 임대차보증금 사이의 상계 내지 공제 여부가 문제된 사건]

◇1. 임대차관계 종료 시 임대차보증금 반환의무의 이행기가 도래하는 범위, 2. 임대차 존속 중 차임을 연체한 경우, 차임채권의 소멸시효가 임대차계약에서 정한 지급기일부터 진행하는지 여부(원칙적 적극), 3. 임대차 존속 중 차임채권의 소멸시효가 완성된 후 임대인이 소멸시효가 완성된 차임채권을 자동채권으로 삼아 임대차보증금 반환채무와 상계할 수 있는지 여부(원칙적 소극) 및 이 경우 연체차임을 임대차보증금에서 공제할 수 있는지 여부(적극)◇

부동산임대차에서 임차인이 임대인에게 지급하는 임대차보증금은 임대차관계가 종료되어 목적물을 반환하는 때까지 그 임대차관계에서 발생하는 임차인의 모든 채무를 담보하는 것으로서, 임대인의 임대차보증금 반환의무는 임대차관계가 종료되는 경우에 그 임대차보증금 중에서 목적물을 반환받을 때까지 생긴 연체차임 등 임차인의 모든 채무를 공제한 나머지 금액에 관하여서만 비로소 이행기에 도달한다(대법원 1987. 6. 23. 선고 87다카

98 판결, 대법원 2002. 12. 10. 선고 2002다52657 판결 등 참조).

임대차 존속 중 차임을 연체하는 경우 그 채권의 소멸시효는, 임대차 종료 후 목적물 인도 시에 임대차보증금에서 일괄 공제하는 방식에 의하여 정산하기로 약정한 경우와 같은 특별한 사정이 없는 한 임대차계약에서 정한 지급기일부터 진행한다(대법원 2016. 11. 25. 선고 2016다211309 판결 참조).

민법 제495조에 따라 소멸시효가 완성된 채권이 그 완성 전에 상계할 수 있었던 것이면 그 채권자는 상계할 수 있다. 이는 ‘자동채권의 소멸시효 완성 전에 양 채권이 상계적상에 이르렀을 것’을 요건으로 하는 것인데, 임대인의 임대차보증금 반환채무는 임대차계약이 종료된 때에 비로소 이행기에 도달하므로(위 대법원 2002다52657 판결 등 참조), 임대차 존속 중 차임채권의 소멸시효가 완성된 경우에는 그 소멸시효 완성 전에 임대인이 임대차보증금 반환채무에 관한 기한의 이익을 실제로 포기하였다는 등의 특별한 사정이 없는 한 양 채권이 상계할 수 있는 상태에 있었다고 할 수 없다. 그러므로 그 이후에 임대인이 이미 소멸시효가 완성된 차임채권을 자동채권으로 삼아 임대차보증금 반환채무와 상계하는 것은 민법 제495조에 따르더라도 인정될 수 없다.

그러나 임대차 존속 중 차임이 연체되고 있음에도 임대차보증금에서 연체차임을 충당하지 않고 있었던 임대인의 신뢰와 차임연체 상태에서 임대차관계를 지속해 온 임차인의 묵시적 의사를 감안하면, 그 연체차임은 민법 제495조를 유추적용하여 임대차보증금에서 공제할 수는 있다고 봄이 타당하다(위 대법원 2016다211309 판결 참조).

☞ 임차인인 원고와 임대인인 피고들은 3차례에 걸쳐 임대차계약을 체결하였는데, 원고가 피고들을 상대로 3차 계약의 종료를 원인으로 임대차보증금의 반환을 청구하자, 피고들은 1차 및 2차 계약에 따른 연체차임채권과 임대차보증금반환채권을 상계한다고 주장하였고, 이에 대하여 원고는 위 연체차임채권의 소멸시효가 완성되었다고 주장한 사안임

☞ 원심은, 피고들이 상계를 주장하는 연체차임채권은 1차 및 2차 계약에서 발생한 후 3년의 소멸시효가 완성되었고, 그 당시 원고가 이 사건 소송으로 반환을 구하는 3차 계약의 임대차보증금반환채권은 아직 발생하지 않았거나 그 이행기가 도래하지 아니하여 양 채권이 상계적상에 이르렀다고 볼 수 없다는 이유로 피고들의 상계 주장을 배척하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 소멸시효가 완성된 1차 및 2차 계약의 연체차임도 민법 제495조를 유추적용하여 임대차관계가 최종적으로 종료되어 실제로 목적물이 반환될 때 임대차보증금에서 공제될 여지가 있다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송함

2024다306691 손해배상 및 상표권침해금지 (아) 파기환송(일부)

[상표권에 관한 통상사용권의 대항력이 문제된 사건]

◇상표권에 관하여 등록되지 않은 통상사용권자가 제3자에게 대항할 수 있는지 여부(소극) 및 제3자의 의미◇

전용사용권의 설정을 받은 전용사용권자는 그 설정행위로 정한 범위에서 지정상품에 관하여 등록상표를 사용할 권리를 독점한다(상표법 제95조 제3항). 통상사용권의 설정을 받은 통상사용권자는 그 설정행위로 정한 범위에서 지정상품에 관하여 등록상표를 사용할 권리를 가지는데(상표법 제97조 제2항), 통상사용권의 설정은 등록하지 아니하면 제3자에게 대항할 수 없다(상표법 제100조 제1항 제1호). 여기서 제3자는 통상사용권의 설정에 관하여 통상사용권자의 지위와 양립할 수 없는 법률상 지위를 취득한 사람을 말한다.

**張牛同
장우동**

☞ 피고는 이 사건 등록상표(張牛同 장우동)의 상표권자인 원고 1로부터 이 사건 상표권에 관하여 통상사용권을 설정 받고(이하 ‘이 사건 상표사용계약’) 이를 등록하지는 않았는데, 원고 1 및 이 사건 상표권에 관한 전용사용권을 설정받은 원고 2가 피고를 상대로 상표권 또는 전용사용권에 대한 침해금지, 침해행위를 조성한 물건의 폐기, 손해배상 등을 청구한 사안임

☞ 원심은, 원고 1과 피고 사이의 이 사건 상표사용계약이 유효하게 존속한다는 사실만으로 피고가 원고 1의 상표권 및 원고 2의 전용사용권을 침해하지 않았다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 원심이 ① 피고가 원고 1의 상표권을 침해하지 않았다고 판단한 것은 정당하나, ② 통상사용권자인 피고가 그 설정을 등록하지 않았으므로, 피고는 그 지위와 양립할 수 없는 법률상의 지위를 취득한 전용사용권자인 원고 2에게 대항할 수 없다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송함

형 사

2021도4355 특수상해 (나) 파기환송

[형 집행순서변경에 관한 검사의 지휘로 형 집행 종료일이 늦어짐에 따라 출소 후 범행이 누범 및 집행유예결격에 해당하는지 여부가 문제된 사안]

◇형 집행순서변경지휘에 관한 검사의 재량과 한계 및 형의 집행순서변경에 관한 검사의 지휘가 재량을 일탈·남용한 것으로서 위법한지 여부를 판단하는 기준◇

형사소송법은 형 집행의 순서에 관하여 제462조 본문에서 ‘2이상의 형의 집행은 자격

상실, 자격정지, 벌금, 과료와 몰수 외에는 무거운 형을 먼저 집행한다.’라고 하여 중한 형 우선집행의 원칙을 선언하면서도 동시에 제462조 단서에서 ‘단, 검사는 소속 장관의 허가를 얻어 무거운 형의 집행을 정지하고 다른 형의 집행을 할 수 있다.’라고 정하여 형 집행을 지휘하는 주체인 검사가 일정한 절차에 따라 형 집행의 순서를 변경할 수 있는 예외를 인정하고 있다. 형 집행사무의 적정한 운영을 위하여 검찰청법 제11조에 따라 법무부령으로 사형과 자유형의 집행에 관한 사무의 방식과 절차를 정하고 있는 「자유형등에 관한 검찰집행사무규칙」은 제39조 제1항에서 ‘형의 집행순서변경에 의한 노역장유치의 집행지휘’라는 제목 아래 ‘자유형과 벌금형이 병과 선고되거나 자유형의 집행 중 다른 범죄로 벌금형이 선고된 수형자에 관하여 검사가 노역장유치의 집행을 지휘하는 때에는 소속 검찰청의 장의 허가를 받아 자유형의 집행을 정지하고, 먼저 노역장유치의 집행을 지휘하여야 한다. 다만, 자유형을 먼저 집행하여도 벌금형에 관한 형의 시효가 완성되지 아니할 것이 명백한 때에는 그러하지 아니하다.’라고 하여 형 집행의 순서를 변경하여 자유형에 앞서 벌금형에 대한 노역장유치의 집행을 하기 위한 절차 등을 규정하고 있다.

형 집행의 시작과 종료는 형법 제35조 제1항, 제62조 제1항에서 정한 누범기간이나 집행유예 결정기간의 계산, 형법 제80조에 따른 형의 시효 중단 등과 직접 관련이 있고, 자유형과 벌금형이 병과되어 선고된 수형자 등의 경우 형법 제72조 제2항에 따라 벌금의 완납 여부가 징역형이나 금고형에 대한 가석방 요건의 충족 여부를 좌우하므로, 형 집행의 순서와 그 변경은 수형자의 이해관계에 중대한 영향을 미치게 된다. 따라서 형사소송법 제462조 단서에 따른 검사의 형 집행의 순서 변경은 수형자의 이익을 위하여 가석방 요건을 조기에 갖추어 주려는 목적이라든지, 자유형의 시효가 장기인 경우 그보다 가벼운 형인 벌금형의 노역장유치를 먼저 집행함으로써 벌금형의 시효를 중단시키려는 목적 등 형 집행의 적정성을 확보하기 위하여 이루어질 수 있다. 다만, 형사소송법 제462조 단서가 검사의 자의적인 형의 집행순서변경이나 그로 인하여 수형자의 이익이 부당하게 침해되는 결과를 허용하는 취지는 아니므로, 검사는 형의 집행순서변경 제도의 목적과 수형자의 기본권 보장의 이념을 염두에 두고 적정한 재량의 범위 내에서 형의 집행순서변경에 관한 권한을 행사하여야 한다. 「자유형등에 관한 검찰집행사무규칙」 제39조 제1항 단서에서 ‘자유형을 먼저 집행하여도 벌금형에 관한 형의 시효가 완성되지 아니할 것이 명백한 때’에는 자유형에 앞서 벌금형에 대한 노역장유치의 집행을 하기 위한 형의 집행순서변경을 제한하고 있는 것도 그러한 취지이다.

형의 집행순서변경에 관한 검사의 지휘가 재량을 일탈·남용한 것으로서 위법한지 여부는 그 변경지휘가 있었을 당시를 기준으로 변경의 목적·동기·경위, 집행순서변경에

관한 수형자의 요청이나 동의가 있었는지 여부, 순서의 변경이 수형자에게 미칠 영향, 형의 시효진행 상황 등을 종합하여 판단하여야 한다. 이와 달리 형의 집행순서변경 후에 수형자가 새로운 범죄행위를 하였다는 등의 우연한 사정을 이유로 그러한 사정이 발생한 때를 기준으로 사후적인 관점에서 집행순서변경이 수형자에게 미친 영향의 유·불리를 평가하여 집행순서변경에 관한 지휘의 위법성을 판단할 수는 없다.

☞ 피고인은 2019. 9. 4. 자 특수상해 범행으로 기소됨. 피고인의 전과와 관련하여 최초 출소예정일은 2016. 7. 22.이었으나, 검사가 형 집행의 순서를 변경하는 지휘(이하 ‘이 사건 형 집행순서변경지휘’)를 하여 벌금형 미납에 따른 노역장유치의 집행을 하고 다시 징역형의 잔여형 집행이 이루어져서 실제로는 2016. 9. 16. 징역형의 집행을 종료하였음

☞ 원심은, 누범 및 집행유예결격 여부는 최초 출소예정일인 2016. 7. 22.을 기준으로 기산하여야 한다는 이유로 피고인이 누범 및 집행유예결격에 해당하지 않는다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 이 사건 형 집행순서변경지휘는 검사의 적정한 재량의 범위 내에서 이루어진 것으로서 적법하고, 피고인이 실제로 교도소에서 출소한 2016. 9. 16.을 기준으로 누범 및 집행유예결격 여부를 따져야 한다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송함

2024도18441 사기 (마) 파기환송

[카드론 대출에서 사기죄의 기망행위 성립 여부가 문제된 사건]

◇사람에 대한 기망행위를 수반하지 않은 경우 사기죄가 성립하는지 여부(소극)◇

형법 제347조 사기죄의 성립요건인 기망행위는 사람으로 하여금 착오를 일으키게 하는 것을 말한다(대법원 1984. 2. 14. 선고 83도2995 판결, 대법원 2017. 2. 16. 선고 2016도13362 전원합의체 판결, 대법원 2017. 9. 26. 선고 2017도8449 판결 등 참조). 따라서 사람에게 대한 기망행위를 수반하지 않는 경우 사기죄로 처벌할 수 없다(대법원 2020. 2. 27. 선고 2019도14960 판결 참조).

☞ 피고인이 정상적으로 대출금을 반환할 의사나 능력이 없음에도 비대면 자동심사 방식의 대출을 신청하여 카드회사를 기망하였다는 사기죄로 기소됨

☞ 원심은, 위와 같은 행위가 카드회사에 대한 기망행위임을 전제로 피고인에게 사기죄가 성립한다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 비대면 자동심사 방식의 대출 과정에서 카드회사의 직원이 대출신청을 확인하거나 대출금을 송금하는 등으로 개입하였다고 인정할

만한 사정이 없으므로, 피고인의 행위는 사람에 대한 기망행위를 수반하지 않아서 사기 죄에 해당하지 않는다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송함

2024도20290 강도상해 등 (마) 상고기각

[「특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률」(이하 ‘특정범죄가중법’) 제5조의4 제6항에서 정한 ‘상습적으로 절도죄 등으로 실형을 선고받고’의 의미가 문제된 사건]

◇특정범죄가중법 제5조의4 제6항을 적용하기 위한 전과가 상습범죄로 기소되어 처벌받은 것이어야 하는지 여부(적극)◇

특정범죄가중법 제5조의4 제6항은 “상습적으로 형법 제329조부터 제331조까지의 죄나 그 미수죄 또는 제2항의 죄로 두 번 이상 실형을 선고받고 그 집행이 끝나거나 면제된 후 3년 이내에 다시 상습적으로 형법 제329조부터 제331조까지의 죄나 그 미수죄 또는 제2항의 죄를 범한 경우에는 3년 이상 25년 이하의 징역에 처한다.”라고 규정하고 있다. 이는 상습적으로 형법 제329조 내지 제331조까지의 죄나 그 미수죄를 범하고 그 죄의 상습범 또는 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제5조의4 제2항의 죄로 기소되어 실형을 선고받아 그 집행이 끝나거나 면제된 후 3년 이내에 다시 상습적으로 형법 제329조부터 제331조까지의 죄나 그 미수죄 또는 특정범죄가중법 제5조의4 제2항의 죄를 범한 경우에 가중처벌하는 규정이다. 따라서 상습범이 아닌 형법 제329조부터 제331조까지의 죄나 그 미수죄 등 기본 구성요건의 범죄로 처벌받은 데 그친 경우에는 그 범죄가 상습성의 발현에 의한 것이었다고 해도 특정범죄가중법 제5조의4 제6항이 적용되지 않는다.

☞ 특정범죄가중법위반(절도)죄로 2회, 상습절도죄로 1회 실형을 선고받은 전력이 있는 피고인이 재차 특정범죄가중법위반(절도)죄로 실형을 선고받아 그 형의 집행을 종료한 후 8회에 걸쳐 상습적으로 재물을 절취하거나 절취하려다 미수에 그쳤다는 범행을 하여 특정범죄가중법 제5조의4 제6항의 죄로 기소됨

☞ 원심은, 특정범죄가중법 제5조의4 제6항의 죄에 해당하기 위해서는 해당 누범전과가 상습성의 발현에 의한 범죄면 족하고 반드시 상습절도죄의 죄명으로 처벌받았을 것까지 요하지는 않는데, 피고인의 누범전과가 절도 상습성의 발현에 의한 것이라는 증거가 없으므로 위 조항을 적용할 수 없다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 원심이 상습절도죄나 특정범죄가중법 제5조의4 제2항의 죄로 처벌받지 않은 경우에도 상습성의 발현에 의한 것이면 특정범죄가중법 제5조의4 제6항을 적용할 수 있다고 판단한 것은 적절하지 않으나, 피고인의 누범전과는 상습적으로 형법 제329조부터 제331조까지의 죄나 그 미수죄를 범한 것 또는 특정범죄

가중법 제5조의4 제2항의 죄로 처벌받은 것이 아니므로 특정범죄가중법 제5조의4 제6항을 적용하지 않은 원심의 결론은 정당하다고 보아, 상고를 기각함

특 별

2022두50410 수분양권 존재 확인 등 청구의 소 (나) 파기환송

[재개발사업의 조합원 분양 과정에서 ‘1세대’, ‘하나의 세대’, ‘동일한 세대’에 해당하는지 여부가 문제된 사건]

◇「도시 및 주거환경정비법」 등에 따라 분양대상자 등을 확정하는 기준이 되는 ‘1세대’, ‘하나의 세대’, ‘동일한 세대’의 의미(=실질적으로 주거와 생계를 같이 하고 있는 가구)◇

1. 구 도시 및 주거환경정비법(2021. 3. 16. 법률 제17943호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 도시정비법’이라고 한다) 제39조 제1항 제2호 전문에 따르면, 재개발사업에서 여러 명의 토지등소유자가 1세대에 속하는 때에는 그 여러 명을 대표하는 1명을 조합원으로 본다. 한편 같은 법 제74조 제1항 본문에 따르면, 사업시행자는 분양신청기간이 종료된 때에는 분양신청의 현황을 기초로 분양설계, 분양대상자의 주소 및 성명, 분양대상자별 분양예정인 대지 또는 건축물의 추산액 등의 사항이 포함된 관리처분계획을 수립하여 시장 등의 인가를 받아야 하는데, 같은 법 제76조 제1항 제6호에 따르면, 위 관리처분계획의 내용은 1세대가 하나 이상의 주택 또는 토지를 소유한 경우 1주택을 공급한다는 기준에 따른다.

또한 같은 법 제74조 제4항은, 위 관리처분계획의 내용, 관리처분의 방법 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정하도록 규정하고 있고, 이에 따라 구 도시 및 주거환경정비법 시행령(2022. 12. 9. 대통령령 제33046호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 도시정비법 시행령’이라고 한다) 제63조 제1항 제3호는, 관리처분의 방법으로 정비구역의 토지등소유자에게 분양할 것을 정하면서, 그 단서에서 공동주택을 분양하는 경우 시·도조례로 정하는 금액·규모·취득 시기 또는 유형에 대한 기준에 부합하지 아니하는 토지등소유자는 시·도조례로 정하는 바에 따라 분양대상에서 제외할 수 있도록 규정하고 있다. 이와 같은 위임을 받아 구 경기도 조례 제26조 제1항 제1호는 전문에서 관리처분계획 기준일 현재 여러 명의 분양신청자가 하나의 세대인 경우에는 분양대상자를 1명으로 본다고 규정하면서, 후문에서 이 경우 세대주와 동일한 세대별 주민등록표에 등재되어 있지 않은 세대주의 배우자 및 배우자와 동일한 세대를 이루고 있는 세대원은 ‘하나의 세대’에 포함하도록 규정하고 있다.

2. 구 도시정비법 제39조 제1항 제2호 전문, 제76조 제1항 제6호나 구 경기도 조례 제26조 제1항 제1호에서 말하는 '1세대', '하나의 세대' 내지 '동일한 세대'는 실질적으로 주거와 생계를 같이하고 있는 가구를 의미한다고 보아야 한다. 그 이유는 다음과 같다.

가. '세대'는 사전적으로 '현실적으로 주거 및 생계를 같이하는 사람의 집단' 또는 '현실적으로 주거 및 생계를 같이하는 사람의 집단을 세는 단위'를 의미하고, '가구'와 동의어로 설명되고 있다. 이러한 사전적 의미 및 문언에 따른다면, 실제로 주거와 생계를 같이하여야만 위 각 조항에서 말하는 '세대'에 해당할 수 있다. 만약 위 각 조항이 주민등록표 등재 등 형식만을 기준으로 '1세대' 등에 해당하는지 여부를 판단할 요량이었다면, 법령 자체에서 '같은 세대별 주민등록표에 등재되어 있는 사람', '세대별 주민등록표에 함께 등재되어 있는 사람' 등과 같은 문언을 부기하여 '세대'를 정의하였을 것이다.

나. 구 도시정비법이나 구 경기도 조례에서 위 각 조항을 둔 이유는 정비사업에서 이른바 '1세대 1주택' 원칙을 실현하기 위함이다. '1세대 1주택' 원칙은 정비구역 안에 있는 토지등소유자 사이의 이해관계를 조정하여 조합원의 재산권을 보호함과 동시에 정비사업에서 토지·주택 등에 대한 투기를 억제하여 정비사업의 사업성 저하를 방지하고자 하는 취지이다. 따라서 실제로 주거와 생계를 같이하는지를 기준으로 1세대 여부를 판단하여 현실적으로 공통된 주거를 가지지 않거나 함께 생계를 영위하지 않는 사람들에게 각자 주택을 분양한다고 하여 위와 같은 취지를 해하는 바는 전혀 없다. 이와 달리 주민등록표 등재 등 형식만을 기준으로 1세대 여부를 판단한다면, 실제로 주거와 생계를 같이하고 있으면서도 형식적으로 주민등록만 달리 두고 있는 경우 여러 채의 주택을 분양받을 수 있다는 결론으로 이어지고, 투기를 위하여 이를 가장하는 이른바 '위장 세대 분리'를 막지 못하는 폐단이 발생하게 되어, 오히려 '1세대 1주택' 원칙의 취지에 정면으로 어긋난다.

다. 구 도시정비법 제39조 제1항 제2호 후문 전단에 따르면, '배우자 및 미혼인 19세 미만의 직계비속'은 세대의 공통 여부를 불문하고 1세대로 간주되어 1인의 조합원으로서 1인의 분양대상자 지위를 가지므로, 여러 명의 토지등소유자가 이러한 관계만으로 이루어진 경우에는 사업시행자인 조합이 따로 1세대 여부를 판단할 필요가 없다. 그리고 나머지 경우에 대하여 실질적으로 주거와 생계를 같이하는지를 기준으로 1세대 여부를 판단한다고 하더라도, 사업시행자인 조합은 1차적으로 주민등록표 등 공부를 기준으로 1세대인지를 확정할 수 있고, 토지등소유자·이해관계인의 의견 제출이나 이의, 그 밖에 조합에 제출된 사정을 통하여 그와 같이 확정함에 의문이 있는 때에는 추가적인 서류나 자료를 제출받아 이에 기하여 실질적인 주거와 생계의 공통 여부를 조사·확인하는 방식을 취함으로써 신속하고 안정적인 사업 진행에 대한 지장을 최소화할 수 있다. 특히 구 도시정비법

상 재개발사업을 시행하는 조합은 그 목적 범위 내에서 법령이 정하는 바에 따라 일정한 행정작용을 하는 행정주체의 지위를 갖고 조합 정관 등에 기하여 조합원에게 사업 시행에 필요한 서류 등을 요구하고 제출받을 수 있으므로, 조합의 입장에서 위와 같은 조사·확인이 불가능하거나 어렵다고 보기도 힘들다.

☞ 원고 1의 배우자인 원고 2와 원고 1의 동생인 원고 3이 실질적으로 주거와 생계를 같이하고 있지 않으나 주민등록상으로는 같은 세대의 세대원으로 등재되어 있던 상황에서, 도시정비법령에 따른 재개발사업을 시행하는 피고가 정비구역 내에 원고 1, 2와 원고 3이 각자 토지 및 건물을 소유하고 있는데도 원고들 전부를 ‘하나의 세대’로 보아 원고들에게 1개의 주택만을 분양하는 내용으로 관리처분계획을 수립하자, 원고 1, 2와 원고 3에게 각각 주택이 분양되어야 한다고 주장하면서 위 관리처분계획의 취소를 청구한 사안임

☞ 원심은, 도시정비법령상 ‘하나의 세대’ 내지 ‘동일한 세대’인지는 주민등록법령에 따라 작성된 주민등록표 등 공부에 의하여 형식적으로 결정할 수밖에 없는데, 원고 2와 원고 3이 동일한 세대별 주민등록표에 등재되어 있었던 이상 원고들은 ‘하나의 세대’로서 1명의 분양대상자에 해당한다는 이유로, 피고의 관리처분계획이 적법하다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 원고 2와 원고 3이 실질적으로 주거와 생계를 같이하고 있지 아니한 이상 원고들은 ‘하나의 세대’에 해당하지 않는다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송함

2023두37865 부가가치세등부과처분취소 (나) 파기환송

[실질과세의 원칙을 적용하여 거래를 재구성할 수 있는지 여부가 문제된 사건]

◇국세기본법 제14조 제3항에 의한 실질과세원칙의 취지와 적용 범위 및 실질에 따라 과세를 할 수 있는지 여부를 판단하는 기준◇

국세기본법 제14조 제3항은 “제3자를 통한 간접적인 방법이나 둘 이상의 행위 또는 거래를 거치는 방법으로 이 법 또는 세법의 혜택을 부당하게 받기 위한 것으로 인정되는 경우에는 그 경제적 실질 내용에 따라 당사자가 직접 거래를 한 것으로 보거나 연속된 하나의 행위 또는 거래를 한 것으로 보아 이 법 또는 세법을 적용한다.”라고 규정하고 있다. 위 규정의 취지는 과세대상이 되는 행위 또는 거래를 우회하거나 변형하여 여러 단계의 거래를 거침으로써 부당하게 조세를 감소시키는 조세회피행위에 대처하기 위하여 그와 같은 여러 단계의 거래 형식을 부인하고 실질에 따라 과세대상인 하나의 행위 또는 거래로 보아 과세할 수 있도록 한 것으로서, 실질과세원칙의 적용 태양 중 하나를 규정하

여 조세공평을 도모하고자 한 것이다(대법원 2017. 12. 22. 선고 2017두57516 판결 등 참조). 이러한 실질과세원칙은 사법(私法)상 효력이 인정되지 않는 가장행위에 해당하는 경우에만 적용될 수 있는 것은 아니고 그러한 정도에는 이르지 못하지만 실질과 괴리되는 비합리적인 형식이나 외관을 취하였다고 볼 만한 조세회피행위의 경우에도 적용될 수 있다. 위 규정을 적용하여 거래 등의 실질에 따라 과세하기 위해서는 납세의무자가 선택한 행위 또는 거래의 형식이나 과정이 처음부터 조세회피의 목적을 이루기 위한 수단에 불과하여 그 실질이 직접 거래를 하거나 연속된 하나의 행위 또는 거래를 한 것과 동일하게 평가될 수 있어야 한다. 그리고 이는 당사자가 그와 같은 형식을 취한 목적, 제3자를 개입시키거나 단계별 과정을 거친 경위, 그와 같은 방식을 취한 데에 조세 부담의 경감 외에 사업상의 필요 등 다른 합리적 이유가 있는지 여부, 각각의 행위 또는 거래 사이의 시간적 간격 및 그와 같은 형식을 취한 데 따른 손실과 위험부담의 가능성 등 여러 사정을 종합하여 판단하여야 한다(대법원 2022. 8. 25. 선고 2017두41313 판결 등 참조). 다만 납세의무자가 위와 같은 행위 또는 거래의 형식을 취한 데에 사업상의 필요가 인정되더라도 그것이 강행법규나 사회질서에 반하는 불법적인 목적에서 비롯된 경우에 해당한다면, 이에 대하여 조세회피목적의 부인하는 것은 강행법규의 입법 취지, 과세형평 등에 비추어 현저히 불합리하므로, 그러한 사업상의 필요만으로 조세 부담의 경감 외에 다른 합리적 이유가 있다고 보아 조세회피목적의 부인할 것은 아니다.

☞ 부동산 매매업, 분양대행업 등을 목적으로 설립된 법인인 원고는 개인들이 매수한 농지들에 관하여 분양대행약정을 체결한 후 불특정 다수인에게 이를 지분별로 분할매각한 다음 그 분양차익의 대부분을 분양대행수수료 명목으로 취득하였는데, 원고가 분양대행용역을 제공한 것이 아니라 토지를 우회 취득한 후 분할매각하여 토지매매업을 영위하였다는 이유로 피고로부터 부가가치세 등의 부과처분(이하 ‘이 사건 처분’)을 받아 이 사건 처분의 취소를 구한 사안임

☞ 원심은, 분양대행약정이 법률행위로서 효력이 없는 가장행위에 해당한다거나 거래와 관련한 세금계산서가 가공거래에 의한 허위의 세금계산서라고 단정하기 어렵다는 등의 이유로 이 사건 처분이 위법하다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 해당 농지들의 매수자금 조달 경위 및 매도 등 거래의 전 과정, 분양대행약정의 체결 경위와 목적 및 내용, 원고가 수행한 사업의 구체적 내용과 방식, 원고가 취한 분양대행수수료와 규모 등에 비추어 원고가 얻은 분양대행수수료의 실질은 사실상 토지매매업을 영위하면서 얻은 토지의 양도차익으로서 원고가 그 실질적 귀속주체에 해당한다고 볼 여지가 있다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파

2024두61018 2021서6905결정취소 (타) 파기자판(각하)

[조세심판원 결정의 취소를 구하는 소송에서 소의 이익 유무가 문제된 사건]

◇재결취소소송의 계속 중에 해당 재결을 전심절차로 하는 과세처분에 대한 취소를 구하는 본안소송이 원고 패소로 확정된 경우, 재결취소소송의 소의 이익이 인정되는지 여부(소극)◇

위법한 행정처분의 취소를 구하는 소는 위법한 처분에 의하여 발생한 위법상태를 배제하여 원상으로 회복시키고 그 처분으로 침해되거나 방해받은 권리와 이익을 보호·구제하고자 하는 소송이므로, 비록 위법한 처분을 취소한다고 하더라도 원상회복이 불가능한 경우에는 취소를 구할 이익이 없다(대법원 1997. 1. 24. 선고 95누17403 판결, 대법원 2024. 12. 12. 선고 2023두60643 판결 등 참조).

☞ 원고가 관할세무서장에게 양도소득세의 환급을 구하는 경정청구를 하였다가 이를 거부한다는 통지(이하 ‘이 사건 통지’)를 받고 조세심판원에 이 사건 통지의 취소를 구하는 심판청구를 하였으나 각하결정을 받자(이하 ‘이 사건 재결’) 이 사건 재결의 취소를 구하는 이 사건 소를 제기하였고, 그 소송 계속 중 관할세무서장을 상대로 이 사건 통지의 취소를 구하는 소송(이하 ‘본안 소송’)을 제기하였으나 원고 패소로 확정된 사안임

☞ 제1심과 원심은 이 사건 재결의 취소를 구하는 이 사건 소에 대하여 본안 판단을 하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 이 사건 재결을 전심절차로 하는 본안 소송에서 패소하여 판결이 확정된 이상 원고로서는 이와 별도로 이 사건 재결의 취소를 구할 이익이 없다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기하고 제1심 판결을 취소하여 소를 각하함

2024두62738 인지세부과처분취소 (사) 상고기각

[게임머니를 지급받을 수 있는 PIN번호가 기재되어 편의점을 통하여 판매된 문서가 인지세 납부 대상인 상품권인지 여부가 다투어진 사건]

◇1. 인지세 납부 대상 문서인 상품권의 의미, 2. 조세법률주의원칙상 엄격해석의 원칙◇

구 인지세법(2022. 12. 31. 법률 제19198호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제3조 제1항 제8호는 인지세 납부 대상 문서 중 하나로 ‘대통령령으로 정하는 상품권 및 선불카드’를 규정하고 있고, 그 위임에 따른 구 인지세법 시행령(2021. 2. 17. 대통령령 제31457호로

개정되기 전의 것, 이하 같다) 제5조의2 제1항은 “법 제3조 제1항 제8호에서 ‘대통령령으로 정하는 상품권’이란 그 명칭 또는 형태에 관계없이 발행자가 일정한 금액이나 물품 또는 용역의 수량을 기재하여 발행·매출한 무기명증표로서, 그 소지자가 발행자 또는 발행자가 지정하는 자(이하 ‘발행자 등’이라 한다)에게 이를 제시 또는 교부하거나 그 밖의 방법으로 사용함으로써 그 증표에 기재된 내용에 따라 발행자 등으로부터 물품 또는 용역을 제공받을 수 있는 증표를 말한다.”라고 규정하고 있다.

조세법률주의의 원칙상 과세요건이거나 비과세요건 또는 조세감면요건을 막론하고 조세법규의 해석은 엄격하게 하여야 하고 확장해석이나 유추해석은 허용되지 아니한다(대법원 2004. 3. 12. 선고 2002두5955 판결, 대법원 2006. 5. 25. 선고 2005다19163 판결 등 참조).

☞ 결제대행업 등을 영위하는 법인인 원고는, 제휴 게임사의 온라인 게임사이트를 이용하는 자에게 게임머니를 구입할 수 있는 PIN(Personal Identification Number)번호가 기재된 이 사건 문서를 전국 편의점을 통해 판매하였는데, 피고는 이 사건 문서가 구 인지세법 제3조 제1항 제8호의 인지세 과세대상 ‘상품권’에 해당한다고 보아 원고에게 인지세를 부과하였고(이하 ‘이 사건 처분’), 원고는 이 사건 처분의 취소를 청구한 사안임

☞ 원심은, 인지세 과세대상 ‘상품권’이 되기 위해서는 이 사건 문서의 소지자가 제공받는 게임머니가 구 인지세법 시행령 제5조의2 제1항의 ‘물품’ 또는 ‘용역’에 해당해야 하는데, 게임머니는 ‘재산적 가치가 있는 권리 내지 무체물(자연력 제외)’에 불과할 뿐 ‘물품’ 또는 ‘용역’으로 볼 수 없다는 이유로, 이 사건 처분이 위법하다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 원심이 이 사건 문서를 무기명 유가증권이라고 언급한 부분은 적절하지 않으나, 위 문서가 인지세 과세대상 ‘상품권’에 해당하지 않는다는 원심의 결론은 정당하다고 보아, 피고의 상고를 기각함