

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2024두39158 주민소송

원고, 피상고인 겸 상고인

원고 1 외 7인

원고들 소송대리인 법무법인 이강 외 1인

피고, 피상고인 겸 상고인

용인시장

소송대리인 법무법인(유한) 태평양

담당변호사 조영준 외 4인

피고보조참가인 피고보조참가인 1

피고보조참가인, 상고인

한국○○연구원 외 3인

피고보조참가인 2 내지 5 소송대리인 변호사 박승민

환 송 판 결 대법원 2020. 7. 29. 선고 2017두63467 판결

원 심 판 결 서울고등법원 2024. 2. 14. 선고 2020누50128 판결

판 결 선 고 2025. 7. 16.

주 문

원심판결의 피고 패소 부분 중 피고보조참가인 3, 피고보조참가인 4, 피고보조참가인 5에 대한 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 서울고등법원에 환송한다.

원고들과 피고보조참가인 2 연구원의 각 상고 및 피고의 나머지 상고를 기각한다.

상고비용 중 피고보조참가인 2 연구원의 보조참가 및 상고로 인한 부분은 피고보조참가인 2 연구원이 부담한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 피고보조참가인 3, 피고보조참가인 4, 피고보조참가인 5의 상고이유에 관하여
가. 원심은 판시와 같은 이유로 다음과 같이 판단하였다.

1) 피고보조참가인(이하 '참가인'이라고만 한다) 2 연구원은 용인시로부터 용인경량전철 건설사업(이하 '이 사건 사업'이라 한다)과 관련한 수요예측과 협상 등을 의뢰받아 처리했던 기관이다. 참가인 3은 2002년 7월경 △△△ 컨소시엄이 제출한 이 사건 사업의 사업계획서 평가단 단장이자 2002년 9월경 △△△ 컨소시엄과 이 사건 사업에 관한 협상 당시 용인시 협상단 단장이었다. 참가인 4는 2000년경부터 이 사건 사업에 관여한 사람으로 협상단에서 사업성 분야 총괄간사를 맡았고, 참가인 5는 □□□대학교 교수로서 협상단에서 교통·수요 등의 분야를 맡았다.

2) 참가인 2 연구원이 용인시와 체결한 용역계약에 따라 2001. 9. 5. 제출한 '용인시 경량전철 실행플랜'(이하 '이 사건 실행플랜'이라 한다)에는 타당성 분석에 있어 과도한 수요예측 결과를 바탕으로 한 오류가 있었다. 참가인 3, 참가인 4, 참가인 5(이하 이들을 통틀어 '참가인 연구원들'이라고 한다)는 이 사건 실행플랜의 수요예측 결과가 이

사건 사업 협상에 곧바로 영향을 미칠 것임을 알고 있었을 것인데도 이 사건 실행플랜과 관련한 용역 등 업무를 수행하면서 과도한 수요예측을 방지하기 위한 노력을 충분히 기울이지 않았다. 이로써 과도한 수요예측 결과가 반영된 이 사건 실행플랜에 근거하여 이 사건 사업의 정책결정이 이루어지도록 하는 데에 영향을 미쳤을 뿐만 아니라, 협상단에 참여하여 이 사건 실행플랜을 바탕으로 한 '용인경량전철 민간투자시설사업 실시협약'(이하 '이 사건 실시협약'이라 한다) 내용에도 직접적인 영향을 미쳤다. 이는 용인시에 대한 불법행위를 구성하므로 참가인 연구원들은 용인시에 손해배상책임을 부담한다.

나. 그러나 원심의 판단은 다음과 같은 이유에서 그대로 받아들이기 어렵다.

1) 민법 제391조는 이행보조자의 고의·과실을 채무자 자신의 고의·과실로 간주함으로써 채무불이행책임을 채무자에게 귀속시키고 있다. 따라서 법률행위 성립의 효과뿐만 아니라 위반의 효과인 채무불이행책임도 채무자 본인에게 귀속되고, 다른 법령에서 정하는 등의 특별한 사정이 없는 한 그 법률행위에 관하여 채무자의 이행보조자에게 손해배상책임을 물으려면 민법 제750조에 따른 불법행위책임 등이 별도로 성립해야 한다. 채무자의 이행보조자가 채무자와 계약을 체결한 거래상대방에 대하여 직접 민법 제750조에 따른 불법행위책임을 진다고 보기 위해서는, 이행보조자의 행위가 거래상대방에 대한 채무불이행의 결과를 초래한다는 사정만으로 부족하고, 이행보조자와 채무자 사이의 내부관계에서 벗어나 거래상대방과의 관계에서 사회상규에 어긋나는 위법한 행위라고 인정될 수 있는 정도에 이르러야 한다. 그와 같은 위법한 행위에 해당하는지는 이행보조자의 침해행위 태양과 침해의 고의 유무, 채무자의 거래상대방이 침해받은 권리의 내용 등을 종합적으로 고려하여 개별적·구체적으로 판단해야 한다(대법원

2019. 5. 30. 선고 2017다53265 판결 등 참조). 한편, 동일한 사실관계에서 발생한 손해의 배상을 목적으로 하는 경우에도 채무불이행을 원인으로 한 배상청구와 불법행위를 원인으로 한 배상청구는 청구원인을 달리하는 별개의 소송물이므로 법원은 원고가 행사하는 청구권에 관하여 다른 청구권과는 별개로 성립요건과 법률효과 인정 여부를 판단해야 하고, 계약 위반으로 인한 채무불이행이 성립한다고 하여 그것만으로 불법행위가 성립하는 것은 아니다(대법원 2021. 6. 24. 선고 2016다210474 판결 등 참조).

2) 이러한 법리와 기록에 비추어 원심판결 이유를 살펴본다.

가) 용인시로부터 이 사건 사업에 관한 수요예측과 협상 등에 관한 용역을 의뢰받아 시행하였던 주체는 참가인 2 연구원이다. 참가인 연구원들은 참가인 2 연구원 소속 연구원 또는 외부 전문가로서, 참가인 2 연구원의 용역 수행에 있어 이행보조자 지위에 있었다고 보인다.

나) 원심은 참가인 연구원들이 이 사건 실행플랜과 관련한 용역을 수행하면서 과도한 수요예측을 방지하기 위한 노력을 충분히 기울이지 않았다는 점을 이들이 용인시에 대하여 불법행위에 따른 손해배상책임을 부담하는 근거로 보았다. 그에 관한 구체적 사정으로, ① 이 사건 실행플랜의 수요예측이 1996년 기본계획 수립 당시 수요예측을 재확인한 수준에 불과하여 합리성을 찾기 어렵다는 점, ② 가상의 상황(경전철 노선, 비용, 통행시간 등을 가정한 상황)에서 피조사자의 선호에 따른 교통수단 선택을 조사하는 선호의식 조사는 수요가 과다하게 추정될 소지가 크므로 그러한 단점을 극복하기 위해 노력했어야 하는데도 그러지 않았다는 점, ③ 이 사건 실행플랜 작성 당시 아직 검토 단계에 있던 택지계획까지 수요예측에 긍정요소로 고려하였다는 점, ④ 이 사건 실행플랜이 이 사건 사업의 추진 여부를 결정하기 위한 사업성 검토라는 측면에서 이

루어졌다기보다 사업 추진을 먼저 결정한 뒤 거기에 정당성을 부여하는 근거를 마련하기 위해 작성된 것이라고 볼 여지도 있어서 이 사건 실행플랜 기재 내용의 신뢰성에 의문이 있다는 점 등을 들고 있다.

다) 원심이 들고 있는 위와 같은 사정들은 참가인 2 연구원이 용인시로부터 의뢰받은 용역을 의뢰 취지에 따라 충실히 수행하였는지 등 채무불이행책임 유무를 판단함에 있어 이행보조자의 과실 측면에서 고려할 사정이 될 수 있으나, 참가인 연구원들이 독자적으로 용인시에 불법행위책임을 부담하는 근거가 되기에는 부족하다. 참가인 연구원들의 행위가 용인시에 대한 독자적인 불법행위에 해당하기 위해서는 이들의 행위가 용인시와의 관계에서 사회상규에 어긋나는 위법한 것임이 인정되어야 하는데, 원심이 들고 있는 사정만으로는 참가인 2 연구원이 용인시로부터 의뢰받은 용역의 수행을 그 이행보조자인 참가인 연구원들이 충실히 하지 않음으로써 참가인 2 연구원이 용역을 불완전하게 이행하였고 이로 말미암아 용인시가 손해를 입었음을 알 수 있을 뿐, 더 나아가 참가인 연구원들이 용인시에 대하여 사회상규에 어긋나는 위법한 행위를 하였다고 인정하기는 어렵기 때문이다. 또한 참가인 연구원들의 행위로 인하여 참가인 2 연구원의 채무불이행 성립요건이 충족된다는 사정만으로 곧바로 참가인 연구원들의 불법행위 성립요건이 충족되는 것도 아니다.

라) 사정이 이러하다면, 원심으로서도 참가인 연구원들의 법적·사회적 지위와 용역 업무 수행에서의 역할 등에 따라 용인시와의 관계에서 어떠한 주의의무를 부담하고 있었는지, 참가인 연구원들이 참가인 2 연구원의 용역 관련 업무를 수행하면서 한 행위들 중에서 구체적으로 어떠한 행위가 위와 같은 주의의무를 위반하였는지, 그 행위가 사회상규에 어긋나는지, 그러한 행위를 함으로써 용인시에 직접적으로 손해를 가하였

는지 등을 심리한 다음 이를 바탕으로 참가인 연구원들의 불법행위로 인한 손해배상책임 성립 여부를 개별적·구체적으로 판단하였어야 했다.

3) 그런데도 원심은 참가인 연구원들이 용인시에 대하여 독자적으로 손해배상책임을 진다고 볼 만한 위법한 행위가 있었는지에 관한 개별적·구체적 심리 없이 앞서 본 사실만으로 참가인 2 연구원의 채무불이행에 따른 손해배상책임뿐만 아니라 참가인 연구원들의 용인시에 대한 불법행위에 따른 손해배상책임도 인정하였다. 이러한 원심의 판단에는 불법행위에 따른 손해배상책임 성립 등에 관한 법리를 오해함으로써 필요한 심리를 다하지 아니하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

2. 원고들, 피고, 참가인 2 연구원의 각 상고이유에 관하여

가. 원심은 판시와 같은 이유로 다음과 같이 판단하였다.

1) 참가인 2 연구원이 제출한 이 사건 실행플랜에는 건설 타당성을 분석하면서 과도한 수요예측 결과를 바탕으로 한 오류가 있었고, 이러한 오류는 용인시장 소외 1이 이 사건 실시협약 체결을 결정하는 데 영향을 주었다. 따라서 참가인 2 연구원은 용역계약 불완전이행으로 용인시에 손해를 입힌 잘못이 있다. 2002. 7. 1.부터 2006. 6. 30.까지 용인시장으로 재직하던 소외 1은 수요예측이 과도하게 된 이 사건 실행플랜에 관한 확인·검토 등 재무회계행위를 함에 있어 시장에게 요구되는 주의의무를 현저히 게을리한 채 이 사건 실시협약을 체결하였다. 이러한 행위는 위법한 재무회계행위에 해당하고 여기에 소외 1의 중대한 과실이 존재하므로 용인시에 대한 불법행위를 구성한다.

2) 이와 같은 참가인 2 연구원의 채무불이행과 소외 1의 불법행위로 용인시는 이 사건 실행플랜에서의 수요예측보다 현저히 낮은 실제 이용객으로 인하여 용인시가 매년 부담해야 하는 재정지원금 상당의 손해를 입었다. 그러나 구체적 손해액수를 특정하기

어려우므로, 그 손해액은 행정소송법 제8조 제2항, 민사소송법 제202조의2에 따라 변론 전체의 취지와 증거조사 결과에 의하여 인정되는 모든 사정을 종합하여 상당하다고 인정되는 금액으로 정함이 타당하다. 그 금액은 '용인시가 2013년부터 2022년까지 소외 2 회사에 이 사건 실시협약에 대한 변경협약 제26조 제2항에 따라 실제 지급한 금액'의 합계액인 4,293억 6,191만 8,000원으로 정한다. 한편, 이 사건 사업으로 용인시에 귀속되는 경전철 관련 시설과 시스템 및 사용·수익 등에 관한 권리 일체의 취득에 대한 대가는 이미 지급되어 손익공제 대상이 될 수 없으며, 그 밖에 이 사건 사업으로 용인시가 취득한 유·무형의 경제적 이익은 구체적으로 인정하기 어려워 소외 1과 참가인 2 연구원이 부담하는 손해액에서 공제할 수 없다.

3) 소외 1이 정부출연 연구기관인 참가인 2 연구원의 수요예측 결과를 신뢰한 것은 어느 정도 수긍할 수 있고 이 사건 실시협약을 체결하면서 민간투자사업 심의위원회 심의도 거쳤다는 사정을 고려하면 소외 1의 책임비율을 5%로 제한함이 타당하다. 참가인 2 연구원의 경우, 수요예측 결과를 반영한 이 사건 실시협약 체결 여부의 결정 권한이 최종 책임자인 소외 1에게 있었다는 사정과 용인시가 입은 손해액에 비하여 참가인 2 연구원과 용인시가 체결한 용역계약에 따른 용역대금액이 현저히 적은 사정 등을 고려하면 책임비율을 1%로 제한함이 타당하다.

4) 다음과 같은 사실이나 사정들, 즉 ① 철제차륜 선정, 철도설계기준의 충격계수 적용, 상·하부 구조물 과다 건설, 필요하지 않은 공사비 증액이나 세부내역 없는 공사비 승인, ② 최소운영수입 보장 규모를 단계적으로 축소할 필요가 있다는 민간투자사업 심의위원회의 의견을 이 사건 실시협약에 반영하지 않은 점, ③ 분당선 연장구간 미개통 기간의 손실금을 보전하기로 하는 내용이 이 사건 실시협약에 포함되어 있다는 점

만으로는 용인시에 손해가 발생하였다고 보기 어렵고, 손해가 발생하였다고 보더라도 소외 1에게 손해배상책임을 지울 정도의 고의 또는 중대한 과실은 인정되지 않는다. 소외 1이 소외 3 회사로 하여금 소외 4 회사에 2공구 토목공사 중 차량기지 공사를 하도급하도록 한 뒤 소외 4 회사 운영자 소외 5로부터 미화 1만 달러를 수수하였다는 이유로 유죄판결을 선고받았다고 하여 용인시에 손해가 발생하였다고 보기도 어렵다.

5) 용인시가 2009. 7. 7. 한국철도시설공단과 오리-수원 복선전철 건설사업 조기개통 구간(죽전-기흥) 추가사업비 부담협약을 체결한 것이 당시 용인시장 소외 6의 위법한 재무회계행위에 해당한다거나 이에 대하여 소외 6의 고의 또는 중대한 과실이 인정된다고 보기 어렵다.

6) 2010. 7. 1.부터 2014. 6. 30.까지 용인시장으로 재직하던 소외 7이 소외 2 회사 작성의 준공보고서를 반려하고 이 사건 실시협약을 철회하면서 그에 관한 변경협약을 체결한 일련의 행위가 위법한 재무회계행위에 해당한다고 보기 어렵고, 소외 7에게 손해배상책임을 부담시킬 만한 중대한 과실이 있다고 보기도 어렵다. 소외 7에게 손해배상책임을 인정되지 않는 이상 당시 정책보좌관으로 있던 참가인 1의 손해배상책임도 인정되지 않는다.

나. 원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심판결의 이유 설시에 다소 적절하지 않은 부분이 있기는 하지만 위와 같은 원심의 결론은 수긍할 수 있고, 거기에 상고이유 주장과 같이 필요한 심리를 다하지 않은 채 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 장래이행의 소, 손해배상책임을 성립과 인정 범위, 손해액 산정, 지방자치법상 주민소송의 요건 등에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 없다(앞서 본 것처럼 참가인 연구원들의 불법행위에 따른 손해

배상책임 부분에 관한 참가인 연구원들의 상고이유를 받아들이므로, 원심이 이를 전제로 참가인 2 연구원의 사용자책임에 따른 손해배상책임을 인정한 판단도 문제가 될 수 있다. 그러나 이와 선택적 병합관계에 있는 참가인 2 연구원의 채무불이행에 따른 손해배상책임을 인정한 원심의 결론을 수증하는 이상 원심이 이와 동일한 금액으로 인용한 참가인 2 연구원의 사용자책임에 따른 손해배상책임에 관한 판단 부분에 잘못이 있다고 하여도 판결 결과에는 영향이 없다).

3. 결론

원심판결의 피고 패소 부분 중 참가인 연구원들에 대한 부분을 파기하고 이 부분 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송한다. 원고들과 참가인 2 연구원의 각 상고 및 피고의 나머지 상고를 기각하고, 상고비용 중 참가인 2 연구원의 보조참가 및 상고로 인한 부분은 패소자인 위 참가인이 부담하게 한다. 이에 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장	대법관	박영재
	대법관	오경미
주 심	대법관	엄상필