



# 판례공보

Korean Supreme Court Reports

법원도서관

2026년 2월 15일

제724호

## 민사

1 2025. 12. 24. 선고 2025다216444 판결 (매매대금반환) ..... 337

[1] 계약에서 해제·해지 사유를 약정한 경우, 이에 따라 계약을 해제·해지할 수 있는지와 그 효력을 결정하는 기준(=계약에서 약정한 내용) / 당사자가 어떠한 의미로 해제권 조항을 둔 것인지 해석하는 방법 및 이때 고려하여야 할 사항 / 약정해제 사유가 처분문서로 작성된 경우, 이를 해석하는 방법

[2] 甲이 매도인인 乙 신탁회사 및 위탁자인 丙과 체결한 오피스텔 분양계약에 “매수인은 매도인의 귀책사유로 인해 ‘매도인이 건축물의 분양에 관한 법률 제9조에 따른 시정명령을 받은 경우’에는 계약을 해제할 수 있다.”라는 해제조항이 있는데, 이후 乙 회사가 같은 법 제9조에 따른 시정명령을 받자, 甲이 위 해제조항에 따른 약정해제권을 행사한 사안에서, 위 해제조항에 따라 분양계약을 해제하기 위해서는 시정명령을 받게 된 위반사항이 반드시 중대한 위반사항에 해당할 필요가 없는데도, 위 시정명령은 경미한 위반사항으로 인한 것이므로 甲이 위 해제조항에 따라 분양계약을 해제할 수 없다고 본 원심 판단에 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례

[1] 계약에서 해제·해지 사유를 약정한 경우에 그 약정에 의하여 계약을 해제·해지할 수 있는지 여부 및 그 효력은 그 계약에서 약정한 내용에 의하여 결정된다. 당사자가 어떤 의사로 해제권 조항을 둔 것인지는 결국 의사해석의 문제로서, 계약체결의 목적, 해제권 조항을 둔 경위, 조항 자체의 문언 등을 종합적으로 고려하여 논리와 경험법칙에 따라 합리적으로 해석하여야 한다. 다만 해제사유로서 계약당사자 일방의 채무불이행이 있으면 상대방은 계약을 해제할 수 있다는 것과 같은 일반적인 내용이 아니라 그 계약에 특유한 해제사유를 명시하여 정해 두고 있고, 더구나 그 해제사유가 당사자 쌍방에 적용

될 수 있는 것이 아니라 어느 일방의 채무이행에만 관련된 것이라거나 최고가 무의미한 해제사유가 포함되어 있는 등의 사정이 있는 경우에는 이를 당사자의 진정한 의사를 판단할 때 고려할 필요가 있다. 나아가 계약당사자 사이에 약정해제 사유를 처분문서인 서면으로 작성한 경우 문언의 객관적인 의미가 명확하다면 특별한 사정이 없는 한 문언대로의 의사표시의 존재와 내용을 인정하여야 하고, 특히 문언의 객관적 의미와 달리 해석함으로써 당사자 사이의 법률관계에 중대한 영향을 초래하게 되는 경우에는 그 문언의 내용을 더욱 엄격하게 해석하여야 한다.

- [2] 甲이 매도인인 乙 신탁회사 및 위탁자인 丙과 체결한 오피스텔 분양계약에는 “매수인은 매도인의 귀책사유로 인해 ‘매도인이 건축물의 분양에 관한 법률(이하 ‘건축물분양법’이라 한다) 제9조에 따른 시정명령을 받은 경우’에는 계약을 해제할 수 있다.”라는 해제조항이 있는데, 이후 乙 회사가 건축물분양법 제9조에 따른 시정명령을 받자, 甲이 위 해제조항에 따른 약정해제권을 행사한 사안에서, 위 해제조항은 단순히 채무불이행으로 인한 법정해제권을 주의적으로 규정한 것이 아니라, 건축물분양법 제6조 제4항 및 같은 법 시행령 제9조 제1항 제11호 (가)목에서 ‘분양사업자가 분양대상 건축물과 관련하여 건축물분양법 제9조에 따른 시정명령을 받은 경우 분양받은 자가 분양계약을 해약할 수 있다’는 사항을 분양계약서에 포함시키도록 규정함에 따라 분양계약에 특유한 해제사유를 정한 것이고, 약정해제권의 발생요건은 계약에서 정한 내용에 의하여 결정되므로, 시정명령을 받게 된 위반사항이 반드시 중대한 위반사항에 해당할 필요는 없으며, 위 해제조항은 문언의 객관적인 의미가 명확하게 일의적으로 표현되어 있고, 그 문언상 시정명령을 받게 된 위반사항의 경중 등을 고려하여 해제권의 발생 여부를 따져보아야 한다고 해석하기는 어렵는데도, 이와 달리 위 해제조항에 따라 분양계약을 해제하기 위해서는 건축물분양법 제9조에 따른 시정명령을 받았다는 것만으로는 부족하고, 위반사항이 계약의 목적을 달성하기 어렵게 하거나 이러한 위반사실을 알았더라면 분양계약을 체결하지 아니하였을 것이라고 볼 수 있을 정도로 중대한 것이어야 하는데 위 시정명령은 이에 이르지 못한 경미한 위반사항으로 인한 것이어서 甲은 위 해제조항에 따라 분양계약을 해제할 수 없다고 본 원심판단에 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례.

**가 사**

**2** 2025. 12. 24. 자 2025스724 결정 (소송비용액확정) ..... 340

가사소송법상 이행명령 사건의 절차비용 부담이나 절차비용액 확정에 관하여 민사소송법의 소송비용 부담과 소송비용액 확정에 관한 규정을 유추적용할 수 있는지 여부(적극) / 변호사보수의 소송비용 산입에 관한 규칙이 정한 변호사보수는 이행명령 사건의 절차비용에 산입할 수 있는지 여부(적극) / 변호사보수 산정의 기준이 되는 이행명령 사건의 소송목적의 값(=비재산권을 목적으로 하는 소송의 소가) 및 그에 따라 산정한 변호사보수 전부를 소송비용에 산입하는 것이 현저히 부당한 경우, 법원이 이를 상당한 정도까지 감액할 수 있는지 여부(적극)

가사소송법과 가사소송규칙은 가사소송법 제64조, 가사소송규칙 제121조 내지 제123조에서 이행명령에 관하여 규정하면서 그 절차비용 부담이나 절차비용액 확정에 관한 조항을 두고 있지 않고, 민사소송법 등의 관련 조항을 준용하고 있지도 않다. 이처럼 특정한 사안 유형에 관하여 법적 규율이 없는 경우에는 그와 유사한 사안 유형에 관한 법규범을 유추적용함으로써 법률의 흠결을 보충할 수 있고, 이는 절차비용 부담과 절차비용액 확정의 경우에도 그러하다.

이행명령은 판결, 심판, 조정조서, 조정을 갈음하는 결정 또는 양육비부담조서에 의하여 금전의 지급 등 재산상의 의무, 유아의 인도 의무, 자녀와의 면접교섭 허용 의무를 이행하여야 할 사람이 정당한 이유 없이 그 의무를 이행하지 아니하는 경우에 가정법원이 당사자의 신청에 의하여 일정한 기간 내에 그 의무를 이행할 것을 명하는 재판으로서(가사소송법 제64조 제1항), 과태료 또는 감치와 같은 제재를 통하여 판결 등에 의하여 확정되어 있는 금전의 지급의무 등의 이행을 촉구하는 가사소송법상의 이행확보제도이다. 이행명령 사건은 서로 대립하는 권리자와 의무자의 존재가 전제되어 있고, 권리자의 신청이 있을 때 비로소 절차가 진행되며, 특별한 사정이 없으면 법원은 미리 당사자를 심문하도록 되어 있고(가사소송법 제64조 제2항), 법원은 의무의 존부와 이행 여부, 의무 불이행에 대한 정당한 이유 등을 심리하여, 신청이 이유 없으면 신청을 기각하고 이유 있으면 이를 인용하여 이행명령을 하는 등 소송 사건과 유사한 대심적 특성을 지닌다.

이러한 이행명령 사건의 특성에 비추어 볼 때, 이행명령 사건의 절차비용 부담과 절차비용액 확정에 관하여는 민사소송법의 소송비용 부담과 소송비용액 확정에 관한 규정을 유추적용함이 타당하다. 민사소송법은 소송을 대리한 변호사에게

당사자가 지급하였거나 지급할 보수는 대법원규칙이 정하는 금액의 범위 안에서 소송비용으로 인정하도록 하고 있고(제109조 제1항), 대법원규칙인 변호사보수의 소송비용 산입에 관한 규칙은 민사소송법 제109조 제1항에 의하여 소송비용에 산입할 변호사보수의 금액을 정하므로(제1조), 변호사보수의 소송비용 산입에 관한 규칙이 정한 변호사보수는 이행명령 사건의 절차비용에 산입될 수 있다. 이때 변호사보수 산정의 기준이 되는 이행명령 사건의 소송목적의 값은 비재산권을 목적으로 하는 소송의 소가인 50,000,000원(민사소송 등 인지법 제2조 제4항, 민사소송 등 인지규칙 제18조의2 본문)이고, 그에 따라 산정한 변호사보수 전부를 소송비용에 산입하는 것이 현저히 부당하다고 인정되는 경우에는 법원은 변호사보수의 소송비용 산입에 관한 규칙 제6조 제1항에 따라 상당한 정도까지 감액하여 산정할 수 있다.

**일반행정**

**3** 2025. 12. 24. 선고 2025추5020 판결 [재의결무효확인] ..... 344

- [1] 지방의회가 집행기관의 인사권에 관하여 사전에 적극적으로 개입하는 것이 허용되는지 여부(원칙적 소극) 및 견제의 범위 내에서 소극적·사후적으로 개입하는 것은 허용되는지 여부(적극)
- [2] 지방자치법 제49조 제1항에 따른 행정사무조사로 피조사기관 등의 신뢰도가 하락할 수 있다는 사정만으로 행정사무조사가 공익을 현저히 해친다고 볼 수 있는지 여부(원칙적 소극)
- [3] 의왕시청 소속 별정직공무원인 甲 등이 다른 사람의 아이디로 아파트 입주민 들만 가입 가능한 온라인 커뮤니티에 접속하여 시정에 반대하는 여론에 대하여 반대하는 글을 작성하였다는 정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 위반죄로 유죄판결을 선고받은 한편, 의왕시장이 甲에게 견책의 징계처분을 한 사실과 관련하여, 의왕시의회가 ‘의왕시장 비서 사이버 여론조작 관련 행정사무조사 계획서 승인의 건’을 의결하자 의왕시장이 재의를 요구하였으나 원안대로 재의결한 사안에서, 위 행정사무조사는 지방자치단체의 사무에 해당하고, 계속 중인 재판이나 수사 중인 사건의 소추에 관여할 목적이 있다고 볼 수 없으며, 의왕시장의 고유권한을 침해하거나 권력분립의 원칙을 위반한 것이라고 볼 수 없고, 공익을 현저히 해치는 것이라고 보기도 어렵다고 한 사례
- [1] 지방자치법 제118조가 “지방자치단체의 장은 소속 직원(지방의회의 사무직원

은 제외한다)을 지휘·감독하고 법령과 조례·규칙으로 정하는 바에 따라 그 임면·교육훈련·복무·징계 등에 관한 사항을 처리한다.”라고 규정하고 있다. 또한 지방공무원법 제6조 제1항은 ‘지방자치단체의 장은 이 법에서 정하는 바에 따라 그 소속 공무원의 임명·휴직·면직과 징계를 하는 권한을 가진다.’라고 규정하고, 제72조 제1항은 “징계처분 등은 인사위원회의 의결을 거쳐 임용권자가 한다.”라고 규정하고 있다. 위와 같은 지방자치법 및 지방공무원법의 내용과 체계에 비추어 보면, 지방자치단체의 장이 소속 공무원에 대하여 가지는 징계권은 인사권의 일부로서 집행기관의 고유권한에 속한다.

지방자치법상 지방자치단체의 집행기관과 지방의회는 서로 분립되어 각기 고유권한을 행사하되 상호 견제의 범위 내에서 상대방의 권한 행사에 대한 관여가 허용된다. 따라서 지방의회는 집행기관의 인사권을 독자적으로 행사하거나 동등한 지위에서 합의하여 행사할 수 없고, 그에 관하여 사전에 적극적으로 개입하는 것도 원칙적으로 허용되지 않지만, 집행기관의 인사권에 관하여 견제의 범위 내에서 소극적·사후적으로 개입하는 것은 허용된다.

- [2] 지방자치법 제49조 제1항에 따른 행정사무조사는 지방의회가 지방자치단체의 사무 중 특정 사안에 관하여 조사를 할 필요가 있을 때 행하는 것으로, 조사 과정에서 드러난 사정이나 조사 결과에 따라 피조사기관 등에 대한 국민의 신뢰도가 하락할 수 있다는 점은 행정사무조사의 성격상 당연히 예정하고 있는 결과이다. 따라서 특별한 사정이 없는 한 행정사무조사로 인하여 피조사기관 등의 신뢰도가 하락할 수 있다는 사정만으로는 그러한 행정사무조사가 공익을 현저히 해친다고 보기 어렵다.
- [3] 의왕시청 소속 별정직공무원인 甲 등이 다른 사람의 아이디로 아파트 입주민 들만 가입 가능한 온라인 커뮤니티에 접속하여 시정에 반대하는 여론에 대하여 반대하는 글을 작성하였다는 정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 위반죄로 유죄판결을 선고받은 한편, 의왕시장이 甲에게 견책의 징계처분을 한 사실과 관련하여, 의왕시의회가 ‘의왕시장 비서 사이버 여론조작 관련 행정사무조사 계획서 승인의 건’을 의결하자 의왕시장이 재의를 요구하였으나 원안대로 재의결한 사안에서, 위 행정사무조사는 甲의 비위행위에 따른 징계처분의 수위가 적정한지, 의왕시장이 甲의 비위행위에 관여했는지 등을 조사하기 위한 것으로 지방자치단체의 소속 공무원에 대한 인사가 적정한지, 지방자치단체장이 소속 직원에 대하여 부당한 지휘·감독 권한을 행사하였는지 등을 조사하는 것에 해당하므로 지방자치법 제13조 제2항 제1호 (라)목, (마)목에서 정한 지방자치단체의 사무에 해당하고, 계속 중인 재판이나 수사

중인 사건의 소추에 관여할 목적이 있다고 볼 수 없으며, 위 행정사무조사는 의왕시장의 인사권에 관하여 견제의 범위 내에서 소극적·사후적으로 개입하는 것에 불과하므로 의왕시장의 고유권한을 침해하거나 권력분립의 원칙을 위반한 것이라고 볼 수 없고, 행정사무조사로 인하여 피조사기관 및 의왕시장의 시정활동에 대한 신뢰도가 저하될 수 있다는 사정만으로는 그러한 행정사무조사가 공익을 현저히 해치는 것이라고 보기도 어렵다고 한 사례.

**형 사**

**4** 2025. 12. 11. 자 2025모45 결정 (수사기관의압수에관한처분취소·변경기각결정에대한재항고) ..... 350

형사소송법 제106조, 제219조에 따른 증거물 또는 몰수할 것으로 사료하는 물건인 압수 대상에 유체물과 전자정보가 모두 포함되는지 여부(적극) / 독립적 관리 가능성, 거래가능성, 경제적 가치에 대한 실질적 지배가능성 등을 갖춘 전자적 증표인 비트코인(Bitcoin)이 법원 또는 수사기관의 압수 대상에 포함되는지 여부(적극) 및 법정 요건을 충족하는 경우 몰수 대상이 될 수 있는지 여부(적극)

형사소송법 제106조 제1항은 “법원은 필요한 때에는 피고사건과 관계가 있다고 인정할 수 있는 것에 한정하여 증거물 또는 몰수할 것으로 사료하는 물건을 압수할 수 있다. 단 법률에 다른 규정이 있는 때에는 예외로 한다.”라고 규정하고 있다. 2011. 7. 18. 신설된 같은 조 제3항은 “법원은 압수의 목적물이 컴퓨터용디스크, 그 밖에 이와 비슷한 정보저장매체(이하 이 항에서 ‘정보저장매체 등’이라 한다)인 경우에는 기억된 정보의 범위를 정하여 출력하거나 복제하여 제출받아야 한다. 다만 범위를 정하여 출력 또는 복제하는 방법이 불가능하거나 압수의 목적을 달성하기에 현저히 곤란하다고 인정되는 때에는 정보저장매체 등을 압수할 수 있다.”라고 규정하고, 같은 조 제4항에서 “법원은 제3항에 따라 정보를 제공받은 경우 개인정보 보호법 제2조 제3호에 따른 정보주체에게 해당 사실을 지체 없이 알려야 한다.”라고 규정하고 있다. 위 규정들은 같은 법 제219조에 따라 검사 또는 사법경찰관의 압수에 준용된다.

‘가상자산’은 경제적 가치를 지닌 것으로서 전자적으로 거래 또는 이전될 수 있는 전자적 증표이다(가상자산 이용자 보호 등에 관한 법률 제2조 제1호 본문). 비트코인(Bitcoin)은 가상자산의 일종으로서, 전자지갑 등을 통해 독립적인 관리가 가능하며, 전자지갑에 저장된 개인 키(Private key) 등을 매개로 거래가 이루어진다. 비트코인의 보유자는 이처럼 개인 키를 통하여 독점적·배타적으로 비트코인

의 관리나 거래에 대한 사실상의 통제력을 행사할 수 있고, 이는 결국 비트코인의 경제적 가치를 실질적으로 지배하는 것과 마찬가지다.

앞서 본 형사소송법 규정에 따르면 형사소송법 제106조, 제219조에 따른 증거물 또는 몰수할 것으로 사료하는 물건인 압수 대상에는 유체물과 전자정보가 모두 포함되고, 이러한 규정의 내용과 취지 외에 앞서 본 비트코인의 특성까지 종합하여 보면, 독립적 관리가능성, 거래가능성, 경제적 가치에 대한 실질적 지배가능성 등을 갖춘 전자적 증표인 비트코인도 법원 또는 수사기관의 압수 대상에 포함된다. 또한 법정 요건을 충족하는 경우 비트코인은 몰수 대상이 될 수 있다.

**5** 2025. 12. 11. 자 2025모3144 결정 (잠정조치연장결정에대한재항고) …… 353

[1] 스톡킹범죄의 처벌 등에 관한 법률상 잠정조치 결정(잠정조치 기간을 연장하거나 그 종류를 변경하는 결정을 포함)에 대한 항고에 원심법원의 항고 기각 결정에 관한 형사소송법 제407조가 준용되는지 여부(소극) 및 이때 항고장을 제출받은 원심법원이 취해야 할 조치

[2] 항고의 제기가 법률상의 방식에 위배되거나 항고권 소멸 후인 것이 명백하여 제1심법원이 형사소송법 제407조 제1항에 의하여 하는 항고 기각 결정에 대한 불복이 형사소송법 제407조 제2항에 따른 즉시항고인지 여부(적극)

[3] 원심이 2025. 10. 2. 제1심법원으로서 스톡킹행위자에 대하여 잠정조치 기간을 연장하는 결정을 하자, 스톡킹행위자가 2025. 10. 15. 이에 대해 항고하였는데, 원심이 2025. 10. 17. 형사소송법 제407조 제1항에 의하여 항고 기각 결정을 하였고, 스톡킹행위자가 2025. 10. 22. 이에 대해 다시 항고하자 원심이 이를 재항고로 보아 대법원으로 기록을 송부한 사안에서, 원심이 2025. 10. 15. 항고장을 제출받고도 의견서를 첨부하여 기록을 관할법원인 항고법원에 보내지 않고 2025. 10. 17. 직접 항고를 기각한 것은 스톡킹범죄의 처벌 등에 관한 법률 제13조 제2항을 위반한 것이라는 등의 이유로, 사건을 관할법원으로 이송한 사례

[1] 스톡킹범죄의 처벌 등에 관한 법률(이하 ‘스톡킹처벌법’이라 한다)에 따르면, 법원은 스톡킹범죄의 원활한 조사·심리 또는 피해자 보호를 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 결정으로 스톡킹행위자에게 잠정조치를 할 수 있고(제9조 제1항), 정당한 이유가 있다고 인정하는 경우에는 결정으로 해당 잠정조치의 취소, 기간의 연장 또는 그 종류의 변경을 할 수 있다(제11조 제3항). 잠정조치 결정(잠정조치 기간을 연장하거나 그 종류를 변경하는 결정을 포함한다. 이하 같다)에 영향을 미친 법령의 위반이 있거나 중대한 사실의 오인이 있는 경우 또는 그 결정이 현저히 부당한 경우에는 검사, 스톡킹행위자 또는 그

법정대리인이 항고할 수 있고(제12조 제1항), 항고는 그 결정을 고지받은 날부터 7일 이내에 하여야 한다(제12조 제2항). 항고는 원심법원에 항고장을 제출하는 방법으로 하고(제13조 제1항), 항고장을 받은 법원은 3일 이내에 의견서를 첨부하여 기록을 항고법원에 보내야 하며(제13조 제2항), 항고법원은 항고의 절차가 법률에 위반되거나 항고가 이유 없다고 인정하는 경우에는 결정으로 항고를 기각하여야 한다(제14조 제1항). 항고의 기각 결정에 대해서는 그 결정이 법령에 위반된 경우에만 대법원에 재항고를 할 수 있고(제15조 제1항), 재항고의 기간, 재항고장의 제출 및 재항고의 재판에 관하여는 제12조 제2항, 제13조 및 제14조가 준용된다(제15조 제2항). 항고와 재항고는 결정의 집행을 정지하는 효력이 없다(제16조).

이와 같이 스토킹처벌법은 잠정조치 결정에 대한 항고의 기간, 항고장의 제출 및 항고의 재판에 관하여 따로 정하면서 원심법원의 항고 기각 결정에 관한 규정이나 형사소송법을 준용하는 규정을 두고 있지 않다. 따라서 잠정조치 결정에 대한 항고에 원심법원의 항고 기각 결정에 관한 형사소송법 제407조는 준용될 여지가 없으므로, 항고장을 제출받은 원심법원은 항고의 절차가 법률에 위반되는지 여부를 가리지 않고 3일 이내에 의견서를 첨부하여 기록을 항고법원에 보내야 하고, 항고기간이 지난 후에 항고장을 제출하는 등 항고의 절차가 법률에 위반된다는 이유로 결정으로 항고를 기각할 수는 없으며, 재항고의 경우에도 마찬가지이다.

- [2] 항고의 제기가 법률상의 방식에 위배되거나 항고권 소멸 후인 것이 명백하여 제1심법원이 형사소송법 제407조 제1항에 의하여 하는 항고 기각 결정은 항고법원이 아니라 제1심법원으로서 한 결정이어서 이에 대한 불복은 형사소송법 제407조 제2항에 따른 즉시항고로 보아야 한다.
- [3] 원심이 2025. 10. 2. 제1심법원으로서 스토킹행위자에 대하여 잠정조치 기간을 연장하는 결정을 하자, 스토킹행위자가 2025. 10. 15. 이에 대해 항고하였는데, 원심이 2025. 10. 17. 형사소송법 제407조 제1항에 의하여 항고 기각 결정을 하였고, 스토킹행위자가 2025. 10. 22. 이에 대해 다시 항고하자 원심이 이를 재항고로 보아 대법원으로 기록을 송부한 사안에서, 원심이 2025. 10. 15. 항고장을 제출받고도 의견서를 첨부하여 기록을 관할법원인 항고법원에 보내지 않고 2025. 10. 17. 직접 항고를 기각한 것은 스토킹범죄의 처벌 등에 관한 법률 제13조 제2항을 위반한 것이고, 설령 위 항고가 형사소송법에 따른 항고라고 하더라도 원심이 이에 대해 형사소송법 제407조 제1항에 의하여 한 2025. 10. 17. 자 항고 기각 결정은 항고법원이 아닌 제1심법원으로서 한 결정

이어서 이에 대한 불복은 형사소송법 제407조 제2항에 따른 즉시항고로서 그 관할법원은 역시 항고법원이라는 이유로, 사건을 관할법원으로 이송한 사례.

**6** 2025. 12. 15. 자 2023도6106 결정 [사기·사기미수] ..... 356

피고인이 사망한 경우, 그 대리권자인 피고인의 배우자, 직계친족, 형제자매 또는 원심의 대리인이나 변호인이 상소를 제기할 수 있는지 여부(원칙적 소극) / 사실심 법원이 피고인의 사망사실을 간과한 채 유죄판결을 선고한 경우, 원심의 변호인 등이 공소기각 결정을 구하는 취지의 상소를 제기할 수 있는지 여부(적극)

형사소송법 제341조 제1항, 제2항에 의하면, 피고인의 배우자, 직계친족, 형제자매 또는 원심의 대리인이나 변호인(이하 통틀어 ‘원심의 변호인 등’이라 한다)은 피고인의 명시한 의사에 반하지 않는 한 피고인을 위하여 상소할 수 있는데, 이는 원심의 변호인 등에게 고유의 상소권을 인정한 것이 아니고 피고인의 상소권을 대리하여 행사하게 한 것에 불과하므로, 피고인이 사망한 때에는 상소권이 소멸하여 그 대리권자인 원심의 변호인 등은 상소를 제기할 수 없는 것이 원칙이다. 다만 피고인이 사망한 경우 형사소송법 제328조 제1항 제2호나 제363조 제1항에 따라 공소기각 결정이 내려졌어야 함에도 사실심 법원이 피고인의 사망사실을 간과한 채 유죄판결을 선고한 때에는, 그 시정을 위하여 원심의 변호인 등이 예외적으로 공소기각 결정을 구하는 취지의 상소를 제기할 수 있다고 보아야 한다.

**7** 2025. 12. 24. 선고 2024도3387 판결 [전자장치부착등에관한법률위반] .... 358

[1] 법원이 부착명령에 관하여 전자장치 부착 등에 관한 법률 제9조의2 제1항 제1호에 따라 ‘전자장치 부착기간 중 준수기간을 정하여 야간 등 특정 시간대에 주거지 이외로 외출을 삼갈 것’이라는 준수사항을 부과한 경우, 그 준수사항의 의미 / 같은 법 제39조 제3항에서 정한 정당한 사유가 있는지를 판단할 때 고려할 사항

[2] 피고인이 ‘야간 등 특정 시간대(00:00~06:00)에 주거지 이외로 외출을 삼갈 것’이라는 외출제한 준수사항을 부과받아 보호관찰관으로부터 위 준수사항의 내용, 부과된 준수사항 위반 시 형사처벌 내용 등에 대하여 교육을 받고, 매일 00:00 이전 귀가할 것을 지도받았으며, 앞으로 생업이나 병원 진료 등 외출사유가 발생할 경우 사전에 담당자에게 보고하고 준수사항 일시조정 신청서를 작성하도록 안내받았음에도, 단란주점에서 음주 후 택시를 잡을 수 없어도 도로 귀가하면서 10분 동안 준수사항을 위반하였다는 내용으로 기소된 사안에서, 피고인의 행위는 전자장치 부착 등에 관한 법률 제9조의2 제1항 제1호의 준수사항을 정당한 사유 없이 위반한 때에 해당하고, 피고인에게 위 준수사항 위반의 고의 또한 있다고 한 사례

- [1] 전자장치 부착 등에 관한 법률(이하 ‘전자장치부착법’이라 한다)의 목적, 같은 법 제9조의2 제1항의 입법 취지, 같은 법 제9조의2 제1항 제1호에서 준수사항으로 정하고 있는 ‘야간, 아동·청소년의 통학시간 등 특정 시간대의 외출 제한’의 문언, 같은 법 제9조의2 제1항 제1호에 근거하여 부과된 외출제한 준수사항의 문구에 외출이 제한되는 어느 시각에서 어느 시각까지의 일정한 시간이 특정되어 있는 점 등을 종합하면, 법원이 부착명령에 관하여 전자장치 부착법 제9조의2 제1항 제1호에 따라 ‘전자장치 부착기간 중 준수기간을 정하여 야간 등 특정 시간대에 주거지 이외로 외출을 삼갈 것’이라는 준수사항을 부과한 경우에 그 준수사항의 의미는 ‘전자장치 부착기간 중 정해진 준수기간 동안 야간 등 특정 시간대에는 원칙적으로 주거지에 머물러 있어야 한다.’는 의미로 보아야 한다.

한편 전자장치부착법 제39조 제3항에 의하면, 정당한 사유가 있는 경우에는 피부착자 등이 전자장치부착법 제9조의2 제1항 제1호 등의 준수사항을 위반하더라도 처벌할 수 없다. 여기서 정당한 사유가 있는지를 판단할 때에는, 전자장치부착법의 목적과 기능 및 전자장치부착법 제39조 제3항의 입법 취지를 충분히 고려하면서, 피고인이 준수사항을 위반하게 된 구체적인 동기와 경위, 위반의 정도, 준수사항을 위반함으로써 발생한 결과 등을 종합적으로 고려하여 구체적인 사안에 따라 개별적으로 판단하여야 한다.

- [2] 피고인이 ‘야간 등 특정 시간대(00:00~06:00)에 주거지 이외로 외출을 삼갈 것’이라는 외출제한 준수사항을 부과받아 보호관찰관으로부터 위 준수사항의 내용, 부과된 준수사항 위반 시 형사처벌 내용 등에 대하여 교육을 받고, 매일 00:00 이전 귀가할 것을 지도받았으며, 앞으로 생업이나 병원 진료 등 외출 사유가 발생할 경우 사전에 담당자에게 보고하고 준수사항 일시조정 신청서를 작성하도록 안내받았음에도, 단란주점에서 음주 후 택시를 잡을 수 없어 도보로 귀가하면서 10분 동안 준수사항을 위반하였다는 내용으로 기소된 사안에서, 피고인에게 부과된 위 준수사항의 내용, 피고인이 해당 준수사항과 관련하여 교육 또는 안내받은 내용, 피고인이 해당 준수사항을 위반하게 된 구체적인 동기와 경위, 위반의 정도 등을 종합적으로 고려하면, 피고인의 행위는 전자장치 부착 등에 관한 법률(이하 ‘전자장치부착법’이라 한다) 제39조 제3항에서 규정한 ‘피부착자가 같은 법 제9조의2 제1항 제1호의 외출제한 준수사항을 위반한 때’에 해당하고, 정당한 사유가 있다고 볼 수도 없으며, 피고인에게 준수사항 위반의 고의 또한 있다고 인정할 수 있다는 이유로, 이와 달리 본 원심판단에 전자장치부착법 위반죄의 성립에 관한 법리오해 등의 잘못

못이 있다고 한 사례.