

## 대법원 2026. 4. 16. 선고 중요판결 요지

### 민 사

#### 2022다225590 근로자지위확인등 (바) 상고기각(일부 파기자판)

##### [제철소의 협력업체 소속 근로자들이 근로자파견관계 성립을 주장한 사건]

###### ◇「파견근로자 보호 등에 관한 법률」에 따른 근로자파견관계 성립 여부에 관한 판단기준◇

원고용주가 어느 근로자로 하여금 제3자를 위한 업무를 수행하도록 하는 경우 그 법률 관계가 「파견근로자보호 등에 관한 법률」의 적용을 받는 근로자파견에 해당하는지는 당사자가 붙인 계약의 명칭이나 형식에 구애될 것이 아니라, 제3자가 해당 근로자에 대하여 직·간접적으로 업무수행 자체에 관한 구속력 있는 지시를 하는 등 상당한 지휘·명령을 하는지, 해당 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·휴게시간, 휴가, 근무태도 점검 등에 관한 결정 권한을 독자적으로 행사하는지, 계약의 목적이 구체적으로 범위가 한정된 업무의 이행으로 확정되고 해당 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 근로관계의 실질에 따라 판단하여야 한다(대법원 2015. 2. 26. 선고 2010다106436 판결 등 참조).

☞ 피고의 협력업체 소속으로 피고 제철소에서 ① 선박 접안과 원료의 하역, 운반 등 업무, ② 래들 관리, 슬래브 정정 코일 연마 등 업무, ③ 롤 정비, 반입·반출, 연마 등 업무, ④ 배합원료의 생산, 운반 및 가공 등 업무를 각 담당한 원고들이 근로자파견을 주장하며 근로자지위확인 또는 고용 의사표시 등을 구한 사안임

☞ 원심은, 각 협력업체가 피고의 기존 작업표준서를 기초로 거의 동일한 내용으로 작성하여 피고로부터 적합성 점검을 받은 작업표준서 및 피고 작성의 기술기준 또는 작업사양서에 따라 작업을 수행하였고(①, ②, ③ 원고들), 피고가 각 협력업체에게 작업지시를 하였으며, 원고들의 업무와 피고의 공정이 밀접하게 연관되거나 일체적·유기적으로 맞물려 이루어졌고, 원고들이 수행한 작업의 구체적인 내용은 작업표준 등에 따라 단순한 작업을 반복하는 것으로 높은 전문성과 기술성이 필요한 것으로 보기 어려우며, 각 협력

업체의 업무 수행에 필수적인 시설 등은 피고가 소유하였다는 등의 이유로 원고들이 피고로부터 지휘·명령을 받는 근로자파견관계에 해당한다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 원고들의 대상 근무기간 동안 근로자파견관계가 성립하였다고 본 원심을 수긍하여 상고를 기각함. 다만 상고심 계속 중 정년이 도래한 일부 원고가 근로자지위확인을 구하는 것은 확인의 이익이 없으므로, 직권으로 원심을 파기하고 제1심을 취소하며, 이 부분 소를 각하함

#### 2022다225606 근로자지위확인 등 (바) 파기환송(일부)

##### [제철소의 협력업체 소속 근로자들이 근로자파견관계 성립을 주장한 사건]

###### ◇「파견근로자 보호 등에 관한 법률」에 따른 근로자파견관계 성립 여부에 관한 판단기준◇

원고용주가 어느 근로자로 하여금 제3자를 위한 업무를 수행하도록 하는 경우 그 법률 관계가 「파견근로자보호 등에 관한 법률」의 적용을 받는 근로자파견에 해당하는지는 당사자가 붙인 계약의 명칭이나 형식에 구애될 것이 아니라, 제3자가 해당 근로자에 대하여 직·간접적으로 업무수행 자체에 관한 구속력 있는 지시를 하는 등 상당한 지휘·명령을 하는지, 해당 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·휴게시간, 휴가, 근무태도 점검 등에 관한 결정 권한을 독자적으로 행사하는지, 계약의 목적이 구체적으로 범위가 한정된 업무의 이행으로 확정되고 해당 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 근로관계의 실질에 따라 판단하여야 한다(대법원 2015. 2. 26. 선고 2010다106436 판결 등 참조).

☞ 피고의 협력업체 소속으로 피고 제철소에서 ① 피고의 사내협력업체인 피고 보조참가인(이하 '참가인')에 고용되어 냉연제품 포장 업무를, ② 피고의 협력업체에 고용되어 공장 업무를 각 담당한 원고들이 근로자파견을 주장하며 근로자지위확인 또는 고용 의사표시 등을 구한 사안임

☞ 원심은, ① 냉연제품 포장업무를 담당한 원고들에 대하여, 피고가 2000년경까지 작업표준서의 작성을 주도하고, 2001년경 이후 작업표준서, 작업사양서의 작성·변경에 관여하였으며, 전산관리시스템을 통해 참가인에게 포장규격과 사양을 전달하였다는 등의 이유로, 원고들은 피고로부터 직접 지휘·명령을 받는 근로자파견관계에 있었다고 판단하였고,

㉔ 공장 업무를 담당한 원고 또한 피고로부터 직접 지휘·명령을 받는 근로자파견관계에 있었다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, ① 냉연제품 포장 업무를 담당한 원고들에 대하여는, 참가인이 포장업무의 직접적인 실행 과정에 관하여 독자적인 경험과 기술을 보유하고, 이에 따라 작업표준서 등의 작성·변경 과정에서 참가인의 경험, 기술이나 의견이 실질적으로 반영되었을 소지가 크므로, 피고가 상당한 지휘·명령을 하였다고 단정하기 어렵고, 참가인에게 일정 범위 내에서 작업량과 작업속도를 조절할 수 있는 재량이 있었다고 볼 소지가 있는 등 원고들이 피고의 사업에 실질적으로 편입되어 있었다고 인정하기에 부족하며, 참가인이 포장설비에 관한 특허를 다수 등록·출원하는 등 전문성·기술성을 갖추었고 코스닥 상장법인으로서 포장설비 중 상당수를 소유하거나 설치하는 등 독립적 기업조직이나 설비를 갖추고 있었으므로, 원고들이 피고로부터 지휘·명령을 받는 근로자파견관계에 있었다고 단정하기 어렵다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송하였고, ② 다만 공장 업무를 담당한 원고에 대하여는, 근로자파견관계의 성립을 인정한 원심을 수긍하여 상고를 기각함

#### 2025다220034 자재임대료등 (바) 파기환송

[건설산업기본법 제35조 제2항 제3호에 따른 직접지급의무의 범위가 문제된 사건]

◇건설산업기본법 제35조 제2항 제3호에 따른 발주자의 직접지급의무의 범위에서 발주자가 수급인에게 이미 지급한 기성공사대금 내역 중 해당 하수급인의 하도급공사 부분의 금액을 공제해야 하는지 여부(적극)◇

건설산업기본법 제35조 제7항, 건설산업기본법 시행규칙 제29조 제3항에 따르면, 발주자가 건설산업기본법 제35조 제2항 제3호에 따라 하수급인에게 공사대금을 직접 지급하는 경우에 「하도급거래 공정화에 관한 법률」(이하 '하도급법'이라 한다) 시행령 제9조 제3항이 준용되므로, 특별한 사정이 없는 한 발주자는 수급인에 대한 대금지급의무의 범위에서 직접지급의무를 부담한다(대법원 2018. 6. 15. 선고 2016다229478 판결 참조).

하도급법 제14조 제1항에 따른 발주자의 수급사업자에 대한 직접지급의무의 범위는 특별한 사정이 없는 한 발주자의 원사업자에 대한 대금지급의무를 한도로 하여 해당 수급사업자의 하도급대금에서 발주자가 원사업자에게 이미 지급한 기성공사대금 내역 중 해당 수급사업자의 하도급공사 부분의 금액을 공제한 금액이라고 보아야 하는데(대법원 2011. 4. 28. 선고 2011다2029 판결 참조), 이는 건설산업기본법 제35조 제2항 제3호에 따른 발주자의 하수급인에 대한 직접지급의무의 범위의 경우도 마찬가지이다.

☞ 가설자재 대여업자인 원고가 건설산업기본법 제32조 제4항, 제35조 제2항 제3호에 따라 수급인인 피고를 상대로 하수급인인 A회사로부터 지급받지 못한 2023. 1.분부터 2023. 12.분까지의 가설자재 대여대금의 직접지급을 청구한 사안임

☞ 원심은, 피고가 건설산업기본법 제35조 제2항 제3호에 따라 원고에게 가설자재 대여대금을 직접 지급할 의무가 있다고 하면서, 그 범위에 대하여, 원고가 직접지급 청구한 2024. 1. 9. 당시 원고의 청구 금액이 피고가 A회사에 지급할 미지급 기성공사대금의 총액을 초과하지 않는 이상 가설자재 대여대금 전액에 대하여 직접지급의무가 있다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 피고는 원고로부터 직접지급 청구를 받을 당시 A회사에 대한 공사대금 지급의무를 한도로 하여 원고가 A회사에 대여한 가설자재 대여대금 합계액에서 피고가 A회사에 이미 지급한 2023. 11.분까지의 공사대금에 포함되어 지급을 완료한 원고의 가설자재 대여대금 합계액을 공제한 나머지만을 지급할 의무가 있다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송함

#### 2025다220126 보험금 (차) 상고기각

[보험계약자인 가압류 신청인의 부당한 가압류 신청으로 인하여 손해를 입은 피보험자인 원고들이 공탁보증보험계약에 기하여 보험자인 피고를 상대로 보험금의 지급을 구하는 사건]

◇1. 보험자와 보험계약자 사이에, 보험계약자인 가압류 신청인 등의 부당한 신청으로 인하여 피보험자인 원고들이 손해배상청구권에 관한 집행권원을 받은 경우 보험자가 그 변제를 보증하는 내용의 보증보험계약이 체결된 경우, 피해자의 직접청구권에 관한 규정인 상법 제724조 제2항을 적용할 수 있는지 여부(소극), 2. 보증보험계약의 피보험자가 보험약관에서 정한 집행권원 없이도 보험자에 대한 직접청구권을 취득하는지 여부(소극), 3. 피보험자가 보증보험계약의 보험약관에서 정한 집행권원을 갖추지 못한 경우, 보증보험자의 책임에 관한 상법 제726조의5의 규정을 근거로 보험자가 피보험자에게 보험금 지급책임을 부담하는지 여부(소극), 4. 이는 보험계약자가 파산절차에서 면책결정을 받음으로써 피보험자의 보험계약자에 대한 손해배상채무 이행청구의 소가 권리보호의 이익이 없어 부적법한 경우라도 마찬가지인지(적극)◇

보증보험계약자인 가압류 신청인 등의 부당신청으로 인하여 피보험자인 피신청인 등이 손해배상청구권에 관한 집행권원을 받은 경우 그 변제를 보험자가 보증하는 보증보험계약은 책임보증계약과는 기본성격, 피보험자, 담보되는 손해의 종류와 책임의 성질, 보험의

주된 목적 등이 달라 책임보험계약에서 특별히 인정되는 피해자(제3자)의 직접청구권 규정인 상법 제724조 제2항을 직접 혹은 유추하여 적용할 수 없다. 한편 보증보험계약이 실질적으로는 보증의 성격을 가지고 보증계약과 같은 효과를 목적으로 하는 것이라 할지라도 그 보상은 보험약관이 정하는 바에 따라 그 보험계약금액의 범위 내에서 보상하는 것이므로, 피보험자가 보험약관이 정한 집행권원 없이도 보험자에 대하여 직접청구권을 취득한다고 볼 수 없다(대법원 1999. 4. 9. 선고 98다19011 판결 참조). 이와 같은 보증보험계약의 성격과 취지에 비추어, 피보험자가 보증보험계약의 보험약관에서 정한 집행권원을 갖추지 못한 이상, 보증보험자의 책임에 관한 상법 제726조의5의 규정을 근거로 보험자가 피보험자에게 보증보험계약상 보험금을 지급할 책임이 있다고 볼 수도 없다.

위와 같은 법리는 보험계약자가 파산절차에서 면책결정을 받았다는 이유로 피보험자의 보험계약자를 상대로 한 손해배상채무의 이행을 구하는 소가 권리보호의 이익이 없어 부적법한 경우라도 마찬가지이다.

☞ 원고들 소유 부동산에 관한 가압류채권자이자 피고와 체결한 공탁보증보험계약의 보험계약자인 A가 원고들 소유의 부동산에 한 가압류취소를 위해 원고들이 해방공탁을 하였는데, 그 후 보험계약자 A의 원고들에 대한 본안소송(정산금 청구의 소)이 패소로 확정되었음. 그 무렵 보험계약자 A는 개인파산·면책결정을 받았음. 원고는 보험계약자 A를 상대로 해방공탁금에 대한 민법상 법정이자와 공탁금 이율에 따른 이자 차액 상당의 손해를 입었다고 주장하며 주위적으로 그 지급을 구하고, 보험계약자 A의 면책 주장이 받아들여질 경우에 대비하여 예비적으로 손해배상채권의 확인을 구하는 소를 제기하였는데, 1심에서는 이들 모두 각하되었고, 항소심에서는 현금공탁금 부분에 대하여 손해배상청구권이 있음을 확인한다는 내용의 이 사건 화해권고결정이 확정됨. 이와 같은 상태에서, 원고들이 다른 집행권원 없이 보험자인 피고에게 보험금 지급을 구하는 사안임

☞ 원심은, 이 사건 화해권고결정은 공탁보증보험계약에서 정한 집행권원에 해당하지 않고, 달리 집행권원이 존재하지 않으며, 상법 제726조의5의 규정에 따라 피고가 집행권원이 없는 원고들에게 보증보험금을 지급할 의무가 있다고 볼 수도 없다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 공탁보증보험계약의 피보험자는 보험약관이 정한 집행권원을 갖추지 않는 한 보험자에 대하여 직접 보험금 지급을 청구할 수 없고, 보험계약자가 파산절차에서 면책결정을 받음으로써 피보험자가 보험계약자를 상대로 하여 손해배상채무의 이행을 구하는 소가 권리보호의 이익이 없어 부적법하게 되는 경우에도, 피보험자로서는 보험계약자를 상대로 구체적인 금액의 손해배상채권의 존재를 확인하는 확정판결 또는 그와 동일한 효력이 있는 집행권원을 취득할 수 있는 방법 등이 있

으므로, 피보험자의 보증보험계약상 정당한 권리의 행사를 제한하는 것도 아니라고 보아, 원고들의 피고에 대한 보험금 지급청구를 기각한 원심을 수긍하여 상고를 기각함

## 2025다220131 집행문부여의 소 (바) 파기이송

### [집행문부여의 소의 사물관할이 문제된 사건]

#### ◇지방법원 합의부가 재판한 간접강제결정에 관한 집행문부여의 소가 그 재판을 한 지방법원 합의부의 전속관할에 속하는지 여부(적극)◇

민사집행법 제30조 제2항은 “판결을 집행하는 데에 조건이 붙어 있어 그 조건이 성취되었음을 채권자가 증명하여야 하는 때에는 이를 증명하는 서류를 제출하여야만 집행문을 내어 준다.”고 규정하고, 민사집행법 제33조는 “제30조 제2항 및 제31조의 규정에 따라 필요한 증명을 할 수 없는 때에는 채권자는 집행문을 내어 달라는 소를 제1심 법원에 제기할 수 있다.”고 규정하고 있다. 여기서 ‘제1심 법원’이란 집행권원인 판결에 표시된 청구권, 즉 그 판결에 기초한 강제집행에 의하여 실현될 청구권에 대하여 재판을 한 법원을 가리키고, 이는 직분관할로서 성질상 전속관할에 속한다. 사물관할 역시 직분관할의 일종으로서 성질상 전속관할에 해당한다. 한편 민사집행법 제56조 제1호는 ‘항고로만 불복할 수 있는 재판’을 집행권원의 하나로 규정하고, 제57조는 이러한 집행권원에 기초한 강제집행에 대하여 제33조를 준용하도록 규정하고 있다. 따라서 지방법원 합의부가 재판한 간접강제결정에 관한 집행문부여의 소는 그 재판을 한 지방법원 합의부의 전속관할에 속한다(민사집행법 제44조, 제45조에 관한 대법원 2017. 4. 7. 선고 2013다80627 판결 등 참조).

☞ 원고는 2020. 7. 2. 피고들을 상대로 영업방해금지 가처분 및 간접강제 신청을 하여 2020. 9. 16. 창원지방법원 밀양지원 합의부에서 2020카합2033호로 영업방해금지 가처분 및 간접강제결정을 받아 2020. 9. 29. 그 결정이 확정되었음. 이후 원고가 2024. 1. 10. 피고들을 상대로 창원지방법원 밀양지원에 위 간접강제결정에 관하여 63,000,000원의 강제집행을 위한 집행문을 부여할 것을 구하는 이 사건 집행문부여의 소를 제기한 사안임

☞ 창원지방법원 밀양지원 단독판사는 2024. 10. 8. 원고의 청구를 인용하는 판결을 선고하였고, 원심은 2025. 11. 20. 피고의 항소를 받아들여 제1심판결을 취소하고 원고의 청구를 기각하는 판결을 선고하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 위 간접강제결정은 창원지방법원 밀양지원 합의부가 한 재판이므로 그에 관한 집행문부여의 소는 창원지방법원 밀양지원 합의부의

전속관찰에 속함에도, 원심이 제1심판결이 전속관찰을 위반하였음을 간과하고 제1심판결의 당부에 대한 판단에 나아갔다는 이유로, 원심판결을 파기하고 제1심판결을 취소하며 사건을 제1심 관할법원인 창원지방법원 밀양지원 합의부로 이송하였음

## 형 사

### 2024도12341 특수협박 등 (바) 파기환송

#### [피해자의 주거지 현관문 앞에 위험한 물건을 놓아두는 방법으로 협박한 사건]

◇피해자를 대면하지 아니하고 위험한 물건을 이용하여 협박한 사안에서 특수협박죄 성립의 판단기준◇

형법 제284조, 제283조 제1항은 위험한 물건을 휴대하여 사람을 협박한 자를 특수협박죄로 가중하여 처벌한다. 특수협박죄에서 '협박'은 일반적으로 보아 사람으로 하여금 공포심을 일으킬 정도의 해악을 고지하는 것을 의미하고, 위험한 물건을 '휴대하여'는 범행 현장에서 사용하려는 의도 아래 위험한 물건을 소지하거나 몸에 지니는 경우를 의미한다(대법원 2017. 3. 30. 선고 2017도771 판결 참조).

위험한 물건을 휴대하여 협박을 하면 가중처벌을 하는 이유는 그 범행방법의 위험성으로 인하여 고지된 해악의 구체성과 실현가능성 등이 증가함으로써 사람에게 공포심을 일으켜 의사결정의 자유를 침해하는 정도가 커지기 때문이다.

피고인이 범행 현장에서 사용하려는 의도 아래 위험한 물건을 소지하거나 몸에 지닌 경우라면 피고인이 이를 실제로 범행에 사용하였을 것까지 요구되지는 않지만(대법원 2004. 6. 11. 선고 2004도2018 판결 참조), 피고인이 위험한 물건을 휴대하여 협박하였다고 하려면 적어도 피고인이 범행 현장에 있는 위험한 물건을 사실상 지배하면서 언제든지 그 물건을 사용하여 고지한 해악의 실현가능성을 높일 수 있었음이 인정되어야 한다.

피고인이 범행 현장에서 위험한 물건을 사용하려는 의도 아래 사실상 지배하고 있어 고지한 해악의 실현가능성을 높였는지 여부는 피고인과 피해자의 관계, 피고인의 범행 동기, 협박의 구체적인 방법과 고지하는 해악의 내용, 위험한 물건의 종류와 위험성의 정도, 피고인이 위험한 물건을 휴대하거나 사용한 구체적인 경위 및 방법, 범행 전후의 상황 등을 종합적으로 고려하여 판단해야 한다.

☞ 피고인이 피해자에 대해 앙심을 품고 피해자의 아파트 주거지 현관문 앞에 과도와 라이터를 놓아두고 갔다는 이유로 특수협박 등으로 기소됨

☞ 원심은 특수협박 부분을 유죄로 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 피고인이 위험한 물건인 과도와 라이터를 피해자의 주거지 현관문 앞에 놓아둔 다음 건물 밖으로 빠져나왔고 피해자가 이를 발견한 때에는 피고인은 이미 범행 현장을 이탈한 상태였으므로, 피고인이 위험한 물건인 과도와 라이터를 협박 범행에 이용하였더라도 위 물건들을 소지하거나 사실상 지배하여 고지한 해악의 실현가능성을 높였다고 볼 수 없는 이상, 위험한 물건을 '휴대하여' 피해자를 협박하였다고 볼 수 없다는 이유로, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송함

### 2025도12357 결혼중개업의관리에관한법률위반 (바) 파기환송

#### [결혼중개업법상 벌칙 규정의 적용 대상 및 양벌규정의 적용 여부 등이 문제된 사건]

◇1. 「결혼중개업의 관리에 관한 법률」(이하 '결혼중개업법') 제26조 제2항 제6호, 제12조 제1항(이하 '이 사건 벌칙 규정')의 적용 대상이 되는 '결혼중개업자'의 의미와 범위, 2. 결혼중개업법 제27조 양벌규정의 취지 및 위 양벌규정이 결혼중개업자인 법인 사업주에 대한 처벌의 근거 규정이 되는지 여부(적극) / 양벌규정에서의 법인 사업주와 행위자의 관계에 대하여 형법 총칙의 공범 관계에 관한 규정이 적용되는지 여부(소극), 3. 하나의 공소장에 기재된 '공소사실'과 '적용법조'가 상이한 구성요건이나 법률적 평가를 전제로 하는 등 조화롭지 않거나 부정합성을 드러내어 유·무죄 등의 판단에 영향을 미치거나 피고인의 방어권 행사에 지장을 초래할 정도에 이른 경우, 법원에서는 검사에게 공소사실 및 적용법조의 문제점이나 오류 등에 관한 석명을 요구하여 공소장을 올바르게 보완하도록 한 다음 이에 따라 충실하게 심리·판단할 필요가 있는지 여부(적극)◇

1) 가) 결혼중개업법은 결혼중개업을 건전하게 지도·관리하고 결혼중개업 이용자의 피해를 예방하여 그 이용자를 보호함으로써 건전한 결혼문화 형성에 이바지함을 목적으로 한다(제1조). '결혼중개업'이란 수수료·회비, 그 밖의 금품을 받고 결혼중개업을 업으로 행하는 것을 말하고(같은 법 제2조 제2호), '결혼중개업자'란 '결혼중개업법 제3조 제1항에 따라 국내결혼중개업의 신고를 하거나 같은 법 제4조 제1항에 따라 국제결혼중개업의 등록을 한 자'를 말한다(같은 법 제2조 제5호). 이와 같이 결혼중개업법은 결혼중개업의 건전한 지도·관리 등을 위하여 '국내결혼중개업을 하고자 하는 자'에게 일정한 기준을 갖추어 특별자치시장·시장·군수·구청장에게 신고하도록 하고(제3조 제1항), '국제결혼중개업을 하고자 하는 자'에게 일정한 기준을 갖추어 특별자치시장·시장·군수·구청장에게 등록하도록 한 다음(제4조 제1항), 이러한 신고 또는 등록을 마친 '결혼중개업자'에게

만 일정한 행위를 금지하거나 의무를 부과하는 규정을 두고 있다(제8조, 제9조, 제10조, 제10조의4, 제12조, 제14조 등). 이 외에도 결혼중개업법은 ‘국제결혼중개업자’(제10조의3, 제10조의5, 제11조, 제12조의2, 제15조 제2항, 제24조의3 제2항 등) 또는 ‘결혼중개업에 종사하거나 종사하였던 자’(제13조)에게만 일정한 행위를 금지하거나 의무를 부과하는 규정을 두는 등 각 금지·의무규정의 구체적인 취지에 따라 개별 규정마다 그 적용 대상자를 달리 정하고 있고, 그 위반행위에 대한 제재 또한 시정 명령, 등록 취소, 영업소 폐쇄, 영업 정지, 형사처벌, 과태료 등으로 달리 정하고 있다.

이 사건에서 문제되는 결혼중개업법 제12조 제1항은 “결혼중개업자는 거짓·과장되거나 국가·인종·성별·연령·직업 등을 이유로 차별하거나 편견을 조장할 우려가 있는 내용 또는 인신매매나 인권 침해의 우려가 있는 내용의 표시·광고를 하여서는 아니 된다.”라고 규정하여 그 적용 대상자를 ‘결혼중개업자’로 한정하고 있고, 같은 법 제26조 제2항 제6호는 같은 법 제12조 제1항을 위반한 자를 처벌하도록 규정하고 있다.

이와 같은 결혼중개업법의 입법 목적과 규정 체계, 금지규정인 결혼중개업법 제12조 제1항 및 벌칙규정인 같은 법 제26조 제2항 제6호의 문언과 형식, 결혼중개업법 제12조 제1항이 그 적용 대상자를 결혼중개업자로 한정하여 거짓·과장된 표시·광고의 금지 등의 의무를 부과한 취지 및 그 의무의 내용 등을 종합해 보면, 이 사건 벌칙 규정의 적용 대상이 되는 ‘결혼중개업자’란 결혼중개업법 제3조 제1항, 제4조 제1항에 따라 국내결혼중개업의 신고를 하거나 국제결혼중개업의 등록을 하고, 수수료·회비, 그 밖의 금품을 받고 결혼중개를 업으로 함으로써 그 영업으로 인한 이익귀속주체가 되는 ‘사업주’를 의미한다고 보아야 한다. 따라서 결혼중개업법 제4조 제1항에 따라 국제결혼중개업의 등록을 한 자가 ‘법인’이라면 그 법인 사업주가 결혼중개업자가 되고, 그 법인의 대표자나 대리인, 사용인, 종업원 등은 결혼중개업자에 포함되지 않는다.

나) 결혼중개업법 제27조는 “법인의 대표자나 법인 또는 개인의 대리인, 사용인, 그 밖의 종업원이 그 법인 또는 개인의 업무에 관하여 제26조 제2항 제6호의 위반행위를 하면 그 행위자를 벌하는 외에 그 법인 또는 개인에게도 해당 조문의 벌금형을 과한다.”라고 규정하고 있다. 이 규정의 취지는, 이 사건 벌칙 규정이 적용되는 결혼중개업자가 아니면 해당 업무를 실제로 집행하는 자가 있을 때 이 사건 벌칙 규정의 실효성을 확보하기 위하여 그 적용 대상자를 해당 업무를 실제로 집행하는 자에게까지 확장함으로써, 그러한 자가 해당 업무집행과 관련하여 이 사건 벌칙 규정의 위반행위를 한 경우 양벌규정에 따라 처벌할 수 있도록 한 행위자의 처벌규정임과 동시에 그 위반행위의 이익귀속주체인 결혼중개업자에 대한 처벌규정이다(대법원 1999. 7. 15. 선고 95도2870 전원합의체 판결,

대법원 2017. 12. 5. 선고 2017도11564 판결 등 참조). 따라서 결혼중개업자가 법인 사업주인 경우에 양벌규정 등 법률이 그 목적을 달성하기 위하여 특별히 규정하고 있는 경우에는 실제 위반 행위자를 벌하는 외에 그 위반행위의 이익귀속주체가 되는 법인 사업주에 대하여도 처벌을 할 수 있다.

다만 이때의 ‘행위자가 아닌 법인’은 국가형벌권 행사의 대상으로서 구성요건에서 정한 위반행위의 방지를 위한 주의와 감독의 해태 등을 근거로 별도의 형벌규정에 따라 법인의 직접책임 또는 자기책임에 기초하여 처벌되는 것이므로, 양벌규정에서의 법인 사업주와 행위자의 관계는 2인 이상이 가공하여 공동의 구성요건을 실현하는 공범관계에 있는 자와 동일하게 볼 수 없다(대법원 2025. 5. 1. 선고 2024도15290 판결 참조). 따라서 그러한 ‘법인 사업주’와 ‘행위자’의 관계에 대하여 형법 총칙의 공범 관계에 관한 규정의 적용은 배제된다고 보아야 한다.

2) 불고불리의 원칙상 검사의 공소제기가 없으면 법원이 심판할 수 없는 것이고, 법원은 검사가 공소제기한 사건에 한하여 심판을 하여야 하므로, 검사는 공소장의 공소사실과 적용법조 등을 명백히 함으로써 공소제기의 취지를 명확히 하여야 한다. 그리고 검사가 어떠한 행위를 기소한 것인지는 기본적으로 공소장의 기재 자체를 기준으로 하되, 심리의 경과 및 검사의 주장 내용 등도 고려하여 판단하여야 한다. 그런데 공소제기의 취지가 명료할 경우 법원이 이에 대하여 석명권을 행사할 필요는 없으나, 공소제기의 취지가 오해를 불러일으키거나 명료하지 못한 경우라면 법원은 형사소송규칙 제141조에 의하여 검사에 대하여 석명권을 행사하여 그 취지를 명확하게 하여야 한다(대법원 2011. 11. 10. 선고 2011도10468 판결, 대법원 2015. 12. 23. 선고 2014도2727 판결, 대법원 2017. 6. 15. 선고 2017도3448 판결 등 참조).

형사소송법은 제254조 제3항에서 공소제기 시 공소장에 죄명, 공소사실뿐만 아니라, 적용법조를 기재하여 공소의 범위를 확정하도록 규정하고 있고, 제298조에서 검사는 법원의 허가를 얻어 공소장에 기재한 공소사실 또는 적용법조의 추가·철회 또는 변경을 할 수 있고(제1항), 법원은 심리의 경과에 비추어 상당하다고 인정할 때에는 공소사실 또는 적용법조의 추가 또는 변경을 요구하여야 한다(제2항)고 규정하여, 소송 계속 중 공소제기한 범죄사실에 대한 법률적 구성이나 적용법률이 달라질 경우의 조치에 관하여 정해두고 있다. 공소장에 이와 같이 적용법조를 필수적으로 기재하도록 하는 이유는 공소사실의 법률적 평가를 명확히 하여 공소의 범위를 확정하는 데 보조기능을 하게 하고 피고인의 방어권을 보장하고자 함에 있다. 따라서 동적·발전적인 성격의 형사소송절차 진행 과정에서 하나의 공소장에 기재된 ‘공소사실’과 ‘적용법조’가 상이한 구성요건이나 법률적 평가

를 전제로 하는 등 조화롭지 않거나 부정합성을 드러내어 유·무죄 등의 판단에 영향을 미치거나 피고인의 방어권 행사에 지장을 초래할 정도에 이른 경우에는, 법원으로서의 검사에게 공소사실 및 적용법조의 문제점이나 오류 등에 관한 석명을 요구하여 공소장을 올바르게 보완하도록 한 다음 이에 따라 충실하게 심리·판단할 필요가 있다.

☞ 국제결혼중개업의 등록을 하고 결혼중개업을 영위하는 이 사건 회사의 대표, 팀장, 직원인 피고인들이 공모하여 소개하려는 베트남 국적 여성들의 얼굴, 키, 몸무게 등을 카카오톡 메시지를 이용하여 전송하는 등 전기통신을 통하여 일반인에게 알리거나 제시함으로써 국가·인종·성별·연령·직업 등을 이유로 차별하거나 편견을 조장할 우려가 있는 내용 등의 광고를 하였다는 결혼중개업법 위반으로 기소됨

☞ 원심은, ① 이 사건 벌칙 규정의 적용 대상이 되는 결혼중개업자는 이 사건 회사임이 분명한데, 이 사건 회사의 대표자인 피고인 1에 대하여 형법 제33조를 직권으로 추가하여 유죄를 인정하는 것은 피고인 1의 방어권 행사를 실질적으로 침해하는 것으로서 허용될 수 없다는 등의 이유로 피고인 1에 대한 공소사실은 무죄로 판단하고, ② 이 사건 회사의 팀장, 직원인 피고인 2, 3은 이 사건 회사와 공동정범 관계에서 이 사건 벌칙 규정의 위반행위를 하였다고 전제하면서, 피고인 2, 3에 대하여 이 사건 벌칙 규정 및 형법 제33조, 제30조를 적용하여 유죄로 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, ① 이 사건 벌칙 규정의 적용 대상이 되는 결혼중개업자는 이 사건 회사로서, 그에 관한 원심의 판단은 정당하나, ② 피고인 2, 3은 이 사건 회사의 해당 업무를 실제로 집행한 자로서 그 업무집행과 관련하여 이 사건 벌칙 규정의 위반행위를 한 실제 행위자에 해당한다면, 결혼중개업법 제27조의 양벌규정에 따라 비로소 이 사건 벌칙 규정의 적용 대상이 될 수 있을 뿐이지, 결혼중개업자가 아닌 피고인 2, 3에 대하여 법인 사업주인 이 사건 회사와 공소사실 기재 행위에 관한 공동정범 관계에 있음을 전제로 형법 제33조, 제30조를 적용하여 이 사건 벌칙 규정 위반죄로 처벌할 수는 없으며, ③ 원심으로서의 검사에게 석명권을 행사하여 결혼중개업자가 아닌 피고인들에 대한 공소사실이 '결혼중개업자에게 적용되는 이 사건 벌칙 규정의 직접 적용을 전제로 한 것'인지, 아니면 피고인들이 비록 결혼중개업자는 아니더라도 '이 사건 벌칙 규정의 위반행위를 공모하여 저지른 실제 행위자들에 대하여 행위자 처벌규정으로 기능하는 결혼중개업법 제27조의 양벌규정에 따라 이 사건 벌칙 규정의 적용 대상이 된다는 것'인지 등을 분명히 할 필요가 있었고, 만약 양벌규정의 적용을 전제한 것이라면 피고인들이 이 사건 벌칙 규정의 위반행위를 공모하여 저지른 실제 행위자들에 해당하는지 등에 관하여 심리·판단한 다음 피고인들의 죄책을 가렸어야 함에도, 원심은, 양벌규정

에서 법인 사업주와 행위자의 관계에 대하여 형법 총칙의 공범 관계 규정이 적용될 수 있다는 잘못된 전제에서, 피고인들에 대하여 이 사건 벌칙 규정으로만 공소제기한 것이고 행위자 처벌규정으로 기능하는 양벌규정으로는 공소제기하지 않았다고 단정하여 필요한 석명과 심리를 다하지 아니한 채, 피고인들이 실제 행위자들로서 공모하여 이 사건 벌칙 규정의 위반행위를 하였다는 점을 인정하면서도 이 사건 회사의 대표자인 피고인 1에 대한 공소사실은 무죄로, 이 사건 회사의 팀장, 직원인 피고인 2, 3에 대한 공소사실은 법인 사업주와의 공범으로 보아 유죄로 판단한 잘못이 있다고 보아, 원심을 파기·환송함

### 2025도19409 특정범죄가중처벌등에관한법률위반(보복협박등) 등 (바) 파기환송 [피해자의 주거지 현관문 앞에 위험한 물건을 놓아두는 방법으로 협박한 사건]

#### ◇피해자를 대면하지 아니하고 위험한 물건을 이용하여 협박한 사안에서 특수협박죄 성립의 판단기준◇

형법 제284조, 제283조 제2항은 위험한 물건을 휴대하여 자기 또는 배우자의 직계존속을 협박한 자를 특수존속협박죄로 가중하여 처벌한다. 특수협박죄에서 '협박'은 일반적으로 보아 사람으로 하여금 공포심을 일으킬 정도의 해악을 고지하는 것을 의미하고, 위험한 물건을 '휴대하여'는 범행 현장에서 사용하려는 의도 아래 위험한 물건을 소지하거나 몸에 지니는 경우를 의미한다(대법원 2017. 3. 30. 선고 2017도771 판결 참조).

위험한 물건을 휴대하여 협박을 하면 가중처벌을 하는 이유는 그 범행방법의 위험성으로 인하여 고지된 해악의 구체성과 실현가능성 등이 증가함으로써 사람에게 공포심을 일으켜 의사결정의 자유를 침해하는 정도가 커지기 때문이다.

피고인이 범행 현장에서 사용하려는 의도 아래 위험한 물건을 소지하거나 몸에 지닌 경우라면 피고인이 이를 실제로 범행에 사용하였을 것까지 요구되지는 않지만(대법원 2004. 6. 11. 선고 2004도2018 판결 참조), 피고인이 위험한 물건을 휴대하여 협박하였다고 하려면 적어도 피고인이 범행 현장에 있는 위험한 물건을 사실상 지배하면서 언제든지 그 물건을 사용하여 고지한 해악의 실현가능성을 높일 수 있었음이 인정되어야 한다.

피고인이 범행 현장에서 위험한 물건을 사용하려는 의도 아래 사실상 지배하고 있어 고지한 해악의 실현가능성을 높였는지 여부는 피고인과 피해자의 관계, 피고인의 범행 동기, 협박의 구체적인 방법과 고지하는 해악의 내용, 위험한 물건의 종류와 위험성의 정도, 피고인이 위험한 물건을 휴대하거나 사용한 구체적인 경위 및 방법, 범행 전후의 상황 등

을 종합적으로 고려하여 판단해야 한다.

☞ 피고인이 존속인 피해자의 집 현관문 앞에 치사량의 메탄올이 든 소주병을 놓아두고 갔다는 이유로 특수존속협박 등으로 기소됨

☞ 원심은 특수존속협박 부분을 포함한 공소사실을 모두 유죄로 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 피고인이 메탄올이 들어있는 소주병을 피해자의 집 현관문 앞에 놓아둔 다음 범행 현장을 떠났고, 그 소주병에는 사망한 피해자 어머니 명의로 피해자의 죽음을 바라는 내용의 메모지가 붙어 있어 피해자가 소주병에 든 내용물을 마시려 하지는 않았을 것이므로, 피고인이 위험한 물건인 메탄올이 든 소주병을 협박 범행에 이용하였더라도 위 소주병을 사실상 지배하여 고지하는 해악의 실현가능성을 높였다고 볼 수 없는 이상, 위험한 물건을 '휴대하여' 피해자를 협박하였다고 볼 수 없다는 이유로, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송함(원심판결 중 특수존속협박 부분이 파기되어야 하는데, 위 파기 부분과 유죄로 판단한 나머지 부분이 상상적 경합범 관계에 있다는 이유로 하나의 형이 선고되었으므로, 원심판결 전부가 파기되어야 한다는 취지임)

## 2026도477 도박공간개설 등 (아) 상고기각

**[해킹 등 부정한 방법에 의해 개인정보파일을 취득한 도박사이트 운영자가 개인정보처리자에 해당하는지 여부가 문제된 사건]**

◇1. 해킹 등 부정한 방법을 통하여 개인정보를 취득하거나 정보주체의 동의 또는 법률의 규정 등에 기하지 아니한 채 불법적으로 유통되고 있는 개인정보를 취득한 후 이를 기초로 업무상 개인정보파일을 운용하는 자가 개인정보처리자에 해당하는지 여부(적극),  
2. 「개인정보 보호법」 제71조 제2호, 제18조 제1항 위반죄와 「개인정보 보호법」 제71조 제10호, 제59조 제3호 위반죄 사이의 죄수관계◇

1. 「개인정보 보호법」 제2조 제5호 등 관련 규정의 문언과 체계, 「개인정보 보호법」의 입법취지와 보호법익을 고려한 '개인정보처리자' 개념에 관한 합리적 해석 등을 종합하여 보면, 업무를 목적으로 개인정보파일을 운용하기 위하여 스스로 또는 다른 사람을 통해 개인정보를 처리하는 자는 특별한 사정이 없는 한 「개인정보 보호법」 제2조 제5호에서 정한 '개인정보처리자'에 해당한다고 보아야 하고, 해킹 등 부정한 방법을 통하여 개인정보를 취득하거나 정보주체의 동의 또는 법률의 규정 등에 기하지 아니한 채 불법적으로 유통되고 있는 개인정보를 취득한 후 이를 기초로 업무상 개인정보파일을 운용하기 위하여 개인정보를 처리한 경우라고 하더라도 이와 달리 볼 것은 아니다. 그 이유는 다음과 같다.

가. 「개인정보 보호법」은 제71조 제2호에서 '제18조 제1항·제2항을 위반하여 개인정보를 이용하거나 제3자에게 제공한 자'를 처벌하도록 규정하고, 제18조 제1항은 '개인정보처리자는 개인정보를 제15조 제1항에 따른 범위를 초과하여 이용하거나 제17조 제1항 및 제3항에 따른 범위를 초과하여 제3자에게 제공하여서는 아니 된다'라고 규정한다. 「개인정보 보호법」 제18조 제1항의 의무주체인 '개인정보처리자'란 '업무를 목적으로 개인정보파일을 운용하기 위하여 스스로 또는 다른 사람을 통하여 개인정보를 처리하는 공공기관, 법인, 단체 및 개인 등'을 말하고(제2조 제5호), '개인정보파일'이란 개인정보를 쉽게 검색할 수 있도록 일정한 규칙에 따라 체계적으로 배열하거나 구성한 개인정보의 집합물을 말한다(제2조 제4호).

이와 같이 「개인정보 보호법」 관련 규정의 문언과 체계를 살펴보면, '개인정보처리자'의 개념에 관하여 '업무를 목적으로 개인정보파일을 운용하기 위하여 스스로 또는 다른 사람을 통하여 개인정보를 처리하는 공공기관, 법인, 단체 및 개인 등을 말한다'고 규정할 뿐, 개인정보처리자가 개인정보파일을 어떠한 경위와 방법으로 취득하였는지에 대하여는 아무런 제한을 두고 있지 않다.

나. 「개인정보 보호법」은 개인정보의 처리 및 보호에 관한 사항을 정함으로써 개인의 자유와 권리를 보호하고 나아가 개인의 존엄과 가치를 구현함을 목적으로 하고(제1조), 정보주체의 개인정보자기결정권을 그 보호법익으로 한다(대법원 2014. 7. 24. 선고 2012다49933 판결, 대법원 2025. 10. 30. 선고 2024도19539 판결 등 참조).

이러한 취지에서 「개인정보 보호법」은 정보주체의 권익을 보호하고 개인정보의 적합한 처리를 보장하기 위하여, 개인정보파일 운용의 주체인 '개인정보처리자'에게 개인정보 수집·이용·제공부터 개인정보 처리에 관한 관리·감독 등에 이르기까지 다양한 의무를 부과하고 이를 위반할 경우 형사책임을 지도록 규정하고 있다. 즉 개인정보처리자는 정보주체의 동의를 받거나 법률에 특별한 규정이 있는 경우 등에 개인정보를 수집할 수 있고, 그 수집 목적의 범위에서 이용할 수 있으며(제15조 제1항), 개인정보처리자는 정보주체의 동의를 받는 등 일정한 경우 정보주체의 개인정보를 제3자에게 제공할 수 있고(제17조 제1항), 원칙적으로 개인정보처리자는 개인정보를 제15조 제1항에 따른 범위를 초과하여 이용하거나 제17조 제1항에 따른 범위를 초과하여 제3자에게 제공하여서는 아니 된다(제18조 제1항). 나아가 개인정보처리자가 정보주체 이외로부터 수집한 개인정보를 처리하는 때에는 정보주체의 요구가 있으면 즉시 개인정보의 수집 출처 등을 정보주체에게 알려야 하고(제20조 제1항), 정보주체는 개인정보처리자에게 자신의 개인정보에 대한 열람을 요구할 수 있으며(제35조 제1항), 그 개인정보에 대한 정정 또는 삭제, 처리의 정지 등을 요

구할 수 있다(제36조 제1항, 제37조 제1항). 또한 정보주체는 개인정보처리자가 「개인정보 보호법」을 위반한 행위로 손해를 입으면 개인정보처리자에게 손해배상을 청구할 수 있고, 이 경우 그 개인정보처리자는 고의 또는 과실이 없음을 입증하지 아니하면 책임을 면할 수 없다(제39조 제1항).

따라서 해킹 등 부정한 방법을 통해 개인정보를 직접 취득하였거나 정보주체의 동의 또는 법률의 규정 등에 기하지 아니한 채 불법적으로 유통되고 있는 개인정보를 취득하였다는 이유만으로 개인정보처리자에 해당되지 않는다고 본다면, 「개인정보 보호법」의 입법취지와 보호목적에 반하여 정보주체의 개인정보자기결정권 보호에 있어 상당한 공백이 발생하게 된다. 부정한 방법으로 개인정보를 직접 취득하거나 불법적으로 유통되는 개인정보를 취득한 후 이를 기초로 업무상 개인정보파일을 운용함으로써 정보주체의 권익을 침해할 우려가 큰 상황에서, 오히려 개인정보처리자를 수범자로 하여 인정되는 위와 같은 여러 의무와 책임을 면하는 결과가 되기 때문이다.

2. 상상적 경합은 1개의 행위가 실질적으로 수개의 구성요건을 충족하는 경우를 말하고, 법조경합은 1개의 행위가 외관상 수개의 죄의 구성요건에 해당하는 것처럼 보이나 실질적으로 1죄만을 구성하는 경우를 말한다. 실질적으로 1죄인가 또는 수죄인가는 구성요건적 평가와 보호법익의 측면에서 고찰하여 판단하여야 한다(대법원 1998. 3. 24. 선고 97도 2956 판결, 2002. 7. 18. 선고 2002도669 전원합의체 판결 등 참조). 그리고 법조경합의 한 형태인 특별관계란 어느 구성요건이 다른 구성요건의 모든 요소를 포함하는 외에 다른 요소를 구비하여야 성립하는 경우로서, 특별관계에 있어서는 특별법의 구성요건을 충족하는 행위는 일반법의 구성요건을 충족하지만, 반대로 일반법의 구성요건을 충족하는 행위는 특별법의 구성요건을 충족하지 못한다(대법원 1997. 6. 27. 선고 97도1085 판결, 대법원 2003. 4. 8. 선고 2002도6033 판결 등 참조).

「개인정보 보호법」 제18조 제1항은 ‘개인정보처리자는 개인정보를 제15조 제1항에 따른 범위를 초과하여 이용하거나 제17조 제1항 및 제28조의8 제1항에 따른 범위를 초과하여 제3자에게 제공하여서는 아니 된다’고 규정하고 있다. 같은 법 제71조 제2호는 ‘제18조 제1항·제2항, 제27조 제3항 또는 제28조의2(제26조 제8항에 따라 준용되는 경우를 포함한다), 제19조 또는 제26조 제5항을 위반하여 개인정보를 이용하거나 제3자에게 제공한 자 및 그 사정을 알면서도 영리 또는 부정한 목적으로 개인정보를 제공받은 자에 대하여 5년 이하의 징역 또는 5천만원 이하의 벌금에 처한다’고 규정하고 있다. 한편 같은 법 제59조는 ‘개인정보를 처리하거나 처리하였던 자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 하여서는 아니 된다’고 규정하면서 제3호에서 ‘정당한 권한 없이 또는 허용된 권한

을 초과하여 다른 사람의 개인정보를 이용, 훼손, 멸실, 변경, 위조 또는 유출하는 행위’를 규정하고 있다. 같은 법 제71조 제10호에서는 ‘제59조 제3호를 위반하여 다른 사람의 개인정보를 이용, 훼손, 멸실, 변경, 위조 또는 유출한 자에 대하여 5년 이하의 징역 또는 5천만원 이하의 벌금에 처한다’고 규정하고 있다.

이와 같은 「개인정보 보호법」 제71조 제2호, 제18조 제1항 위반죄와 「개인정보 보호법」 제71조 제10호, 제59조 제3호 위반죄의 각 처벌조항은 수범자 및 금지행위 등 구체적인 구성요건을 달리하고 있어, 「개인정보 보호법」 제71조 제2호, 제18조 제1항 위반죄의 구성요건이 「개인정보 보호법」 제71조 제10호, 제59조 제3호 위반죄의 구성요건의 모든 요소를 포함하는 외에 다른 요소를 구비하는 경우에 해당하지 않는다. 그렇다면, 「개인정보 보호법」 제71조 제2호, 제18조 제1항 위반죄의 규정이 「개인정보 보호법」 제71조 제10호, 제59조 제3호 위반죄의 규정에 대하여 특별관계에 있다고 볼 수 없고, 이들은 각기 독립된 별개의 구성요건으로서 1개의 행위가 각 구성요건을 충족하는 경우에는 상상적 경합의 관계에 있다고 보아야 한다.

☞ 해킹 등 부정한 방법에 의해 개인정보파일을 취득한 피고인이 이를 자신이 운영하는 도박사이트에 입력하고 위 사이트 운영에 이용하였다는 이유로 「개인정보 보호법」 위반 등으로 기소된 사안임

☞ 원심은, 피고인의 행위는 「개인정보 보호법」 제71조 제2호, 제18조 제1항 위반죄에 해당한다고 판단하면서, 「개인정보 보호법」 제71조 제2호, 제18조 제1항 위반죄가 성립하는 경우 「개인정보 보호법」 제71조 제10호, 제59조 제3호 위반죄는 별도로 성립하지 않는다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 설시하면서, 피고인이 해킹 등 부정한 방법을 통해 개인정보를 취득하거나 정보주체의 동의 또는 법률의 규정 등에 기하지 아니한 채 불법적으로 유통되고 있는 개인정보를 취득한 후 이를 기초로 업무상 개인정보파일을 운용하기 위하여 개인정보를 처리한 경우라고 하더라도 개인정보처리자에 해당한다고 판단한 다음, 피고인에 대한 「개인정보 보호법」 제71조 제2호, 제18조 제1항 위반죄와 「개인정보 보호법」 제71조 제10호, 제59조 제3호 위반죄는 상상적 경합의 관계에 있는 것인데, 이와 같은 죄수 평가에 관한 원심 판단이 판결에 영향을 미쳤다고 볼 수는 없다는 이유로, 원심의 결론을 수긍하여 상고를 기각함

**2026도2108 스토킹범죄의처벌등에관한법률위반 등 (차) 파기환송  
[스토킹행위의 지속 및 반복성이 문제된 사건]**

◇스토킹행위의 지속 및 반복성의 판단 기준◇

「스토킹범죄의 처벌 등에 관한 법률」(이하 ‘스토킹처벌법’이라 한다) 제2조 제1호는 “스토킹행위란 상대방의 의사에 반하여 정당한 이유 없이 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 행위를 하여 상대방에게 불안감 또는 공포심을 일으키는 것을 말한다.”라고 정하였고, 같은 조 제2호는 “스토킹범죄란 지속적 또는 반복적으로 스토킹행위를 하는 것을 말한다.”라고 정하였으므로, ‘스토킹범죄’가 성립하기 위해서는 상대방에게 불안감 또는 공포심을 일으키는 ‘스토킹행위’의 지속 또는 반복을 필수적인 요건으로 한다.

이때 ‘지속적’이란 특정한 행위가 1회만 이루어진 경우에도 상당한 시간 동안 계속되어 그 자체로 상대방의 불안감 또는 공포심을 일으키는 행위로 평가될 수 있는 경우를, ‘반복적’이란 특정한 행위가 2회 이상 이루어진 경우로 각 행위 상호간에 시간적 근접성과 장소적 연관성, 범의의 단일성과 계속성 등이 인정되는 밀접한 관계가 있어 전체적으로 상대방의 불안감 또는 공포심을 일으키는 일련의 반복적인 행위로 평가할 수 있는 경우를 뜻한다고 볼 수 있다. 특정한 행위가 그와 같이 평가될 수 없는 짧은 시간의 단속적인 행위에 그치거나 일회성 내지 비연속적인 단발성 행위가 여러 번 이루어진 것에 불과한 경우에는 각 행위의 구체적 내용 및 정도에 따라 별개의 범죄로 처벌할 수 있음은 별도로 하더라도 위 법 위반죄로 처벌할 수는 없다.

☞ 피고인이 2024. 3. 31. 15:43경부터 15:52경까지 피해자가 운전하는 차량을 약 10분간 따라간 행위, 피고인이 2024. 6. 11. 14:33경부터 14:38경까지 피고인 소유 휴대전화 카메라로 피해자의 모습을 촬영한 행위가 지속적 또는 반복적인 행위로 스토킹범죄에 해당하는지 문제된 사안임

☞ 원심은, 피고인이 스토킹행위를 반복적으로 하였다고 보아 스토킹범죄의처벌등에관한 법률위반죄를 유죄로 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 피고인이 스토킹행위를 지속적으로 하거나 반복적으로 하였다고 볼 수 없다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송함

**특 별**

**2025두35623 법인세경정거부처분취소 (아) 상고기각**

**[합병법인이 승계한 피합병법인의 이월결손금과 관련하여 공제기준인 ‘각 사업연도 소득’의 범위가 ‘피합병법인으로부터 승계받은 사업에서 발생한 소득금액’에 한정되는지 여부가 문제된 사건]**

◇합병법인이 승계한 피합병법인 이월결손금의 공제한도를 계산함에 있어서 구 법인세법 제13조 단서에서 정한 ‘각 사업연도의 소득’의 의미◇

구 법인세법 제13조 본문 및 제1호 전문은, 내국법인의 법인세 과세표준을 계산할 때 각 사업연도의 소득의 범위에서 ‘각 사업연도의 개시일 전 10년 이내에 개시한 사업연도에서 발생한 결손금으로서 그 후의 각 사업연도의 과세표준 계산을 할 때 공제되지 아니한 금액’을 이월결손금으로서 공제하도록 규정하면서, 같은 조 단서(이하 ‘이 사건 단서 조항’이라 한다)에서 조세특례제한법 제5조 제1항에 따른 중소기업과 회생계획을 이행 중인 기업 등 대통령령으로 정하는 법인을 제외한 내국법인의 경우 위 제1호의 금액에 대한 공제의 범위는 각 사업연도 소득의 100분의 60(2018년 1월 1일부터 2018년 12월 31일까지 개시하는 사업연도는 100분의 70을 말한다)으로 한다고 규정하고 있다.

한편 구 법인세법 제44조의3 제2항은, 적격합병의 요건을 충족하여 합병법인이 피합병법인의 자산을 장부가액으로 양도받은 경우, 과세상 기업으로서의 계속성을 인정한다는 취지에서, ① 피합병법인의 합병등기일 현재의 제13조 제1호의 결손금, ② 피합병법인이 각 사업연도의 소득금액 및 과세표준을 계산할 때 익금 또는 손금에 산입하거나 산입하지 아니한 금액, ③ 그 밖의 자산·부채 및 제59조에 따른 감면·세액공제 등을 합병법인이 대통령령으로 정하는 바에 따라 승계한다고 규정하고 있다. 그리고 구 법인세법 제45조는, 합병법인의 합병등기일 현재 제13조 제1호의 결손금은 합병법인의 각 사업연도의 과세표준을 계산할 때 피합병법인으로부터 승계받은 사업에서 발생한 소득금액(제113조 제3항 단서에 해당되어 회계를 구분하여 기록하지 아니한 경우에는 그 소득금액을 대통령령으로 정하는 자산가액 비율로 안분계산한 금액)의 범위에서는 공제하지 아니한다고 규정하는 한편(제1항), 구 법인세법 제44조의3 제2항에 따라 합병법인이 승계한 피합병법인의 결손금은 ‘피합병법인으로부터 승계받은 사업에서 발생한 소득금액’의 범위에서 합병법인의 각 사업연도의 과세표준을 계산할 때 공제한다고 규정하고 있다(제2항). 구 법인세법 제45조 제5항은 위 제2항의 규정에 따른 각 사업연도의 과세표준을 계산할 때 공제하는 결손금의 계산, 양도받은 자산의 처분손실 손금산입, 승계받은 사업에서 발생하는 소득금액에 해당하는 법인세액의 계산 등에 필요한 사항을 대통령령으로 정하도록 규정하고 있다.

구 법인세법 제45조 제5항의 위임에 근거하여 구 법인세법 시행령(2019. 2. 12. 대통령령 제29529호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제81조 제2항은, 구 법인세법 제45조 제2항에 따라 합병법인이 각 사업연도의 과세표준을 계산할 때 승계하여 공제하는 결손금은 합병등기일 현재의 피합병법인의 구 법인세법 제13조 제1호에 따른 결손금(합병등기일을

사업연도의 개시일로 보아 계산한 금액)으로 한다고 정하고 있다. 한편 구 법인세법 제 113조 제3항 본문은, 다른 내국법인을 합병하는 법인은 다음 각 호의 구분에 따른 기간 동안 자산·부채 및 손익을 피합병법인으로부터 승계받은 사업에 속하는 것과 그 밖의 사업에 속하는 것을 각각 다른 회계로 구분하여 기록하여야 한다고 규정하면서, 제1호에서 ‘합병등기일 현재 제13조 제1호의 결손금이 있는 경우 또는 제45조 제2항에 따라 피합병법인의 이월결손금을 공제받으려는 경우: 그 결손금 또는 이월결손금을 공제받는 기간’으로 정하고 있다.

이 사건 단서 조항 및 앞서 본 관련 규정의 문언과 체계, 취지 등을 종합적으로 고려하면, 적격합병의 요건을 충족하는 경우 합병법인이 승계한 피합병법인의 이월결손금은 ‘피합병법인으로부터 승계받은 사업에서 발생한 소득금액’에 대하여 이 사건 단서 조항이 정한 공제한도 비율을 곱한 한도 내에서 공제할 수 있는 것이지, 합병법인과 피합병법인의 소득을 구분하지 않고 ‘합병법인 전체의 소득금액’에 이 사건 단서 조항의 공제한도 비율을 곱한 액수가 공제한도가 된다고 볼 수 없다.

☞ 원고는, 피합병법인을 흡수합병하면서, 피합병법인으로부터 승계받은 사업에서 발생한 소득금액에 대하여 구 법인세법 제13조 단서에서 정한 공제한도 비율을 적용해 계산된 한도 내에서 피합병법인으로부터 승계한 이월결손금을 공제하는 내용으로 법인세 신고를 하였다가, 원고 전체의 소득금액에 대하여 구 법인세법 제13조 단서에서 정한 공제한도 비율을 적용해 이월결손금 공제한도를 계산하여야 한다는 이유로 경정청구를 하였는데, 피고가 그에 대한 거부처분을 하자, 원고가 그 거부처분의 취소를 청구한 사안임

☞ 원심은, 적격합병의 요건을 충족하는 합병법인이 승계한 피합병법인의 이월결손금 공제한도를 계산함에 있어서 구 법인세법 제13조 단서 중 ‘각 사업연도의 소득’은 ‘피합병법인으로부터 승계받은 사업에서 발생한 소득’으로 한정하여 해석해야 한다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 원심을 수긍하여 상고를 기각함

## 2025두35626 부가가치세등부과처분취소 (바) 상고기각

### [부가가치세 과세대상인지 여부가 문제된 사건]

◇1. 부가가치세 과세대상인 거래가 용역의 공급에 해당하는지 아니면 재화의 공급에 해당하는지 여부에 관한 판단기준, 2. 어느 재화나 용역의 공급이 다른 재화나 용역의 공급과의 관계에서 부수되어 이루어지는지 여부에 관한 판단기준◇

1. 부가가치세법 제26조 제1항 제1호는 부가가치세 면세 대상으로 ‘가공되지 아니한 식

료품(식용으로 제공되는 농산물, 축산물, 수산물과 임산물을 포함한다) 및 우리나라에서 생산되어 식용으로 제공되지 아니하는 농산물, 축산물, 수산물과 임산물로서 대통령령으로 정하는 것’을 들고 있고, 그 위임에 따라 구 부가가치세법 시행령 제34조 제3항은 부가가치세법 제26조 제1항 제1호에 따른 농산물, 축산물, 수산물과 임산물에 해당하는 것으로 ‘원생산물’(제1호)과 ‘원생산물 본래의 성상이 변하지 아니하는 정도의 원시가공을 거친 것’(제2호)을 들고 있다.

부가가치세법 제2조는, ‘재화’에 대해 재산 가치가 있는 물건 및 권리를 말한다고 정의하는 한편(제1호 전문), ‘용역’에 대해서는 재화 외에 재산 가치가 있는 모든 역무와 그 밖의 행위를 말한다고 정의하면서 용역의 범위에 관하여 필요한 사항을 대통령령으로 정하도록 위임하고 있다(제2호). 이에 따라 구 부가가치세법 시행령 제3조 제1항은 용역을 ‘재화 외에 재산 가치가 있는 다음 각 호의 사업에 해당하는 모든 역무와 그 밖의 행위’로 규정하면서 제12호에서 ‘협회 및 단체, 수리 및 기타 개인서비스업’을 들고 있다.

그리고 구 부가가치세법 시행령 제4조는 제1항에서 “재화나 용역을 공급하는 사업의 구분은 이 영에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 통계청장이 고시하는 해당 과세기간 개시일 현재의 한국표준산업분류에 따른다.”라고 규정하고, 제2항에서 “용역을 공급하는 경우 제3조 제1항에 따른 사업과 유사한 사업은 한국표준산업분류에도 불구하고 같은 항의 사업에 포함되는 것으로 본다.”라고 정하고 있다.

구 한국표준산업분류(2024. 1. 1. 통계청 고시 제2024-2호로 전부개정되기 전의 것, 이하 같다)는 대부분인 ‘협회 및 단체, 수리 및 기타 개인서비스업(S)에서 ‘예식장업(일반대중에게 결혼식을 위한 시설을 제공하는 산업활동)’이 포함되는 것으로 정하고 있고, 구 부가가치세법 시행령 제3조 제1항 각 호에 따로 열거되어 있지 아니한 ‘도매 및 소매업(C)에 관해서는 ‘화초 및 식물 소매업(화초 및 살아있는 식물, 종묘 등을 소매하는 산업활동)’이 포함되는 것으로 정하고 있다.

위와 같은 관계 법령 및 구 한국표준산업분류의 내용과 관련하여, 부가가치세 과세대상인 거래가 한국표준산업분류가 정한 ‘협회 및 단체, 수리 및 기타 개인서비스업’에 관한 것으로서 용역의 공급에 해당하는지 아니면 ‘도매 및 소매업’에 속한 것으로서 재화의 공급에 해당하는지 여부는, 개별 사안에서의 여러 가지 사정들을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다.

2. 부가가치세법 제14조 제1항은 “주된 재화 또는 용역의 공급에 부수되어 공급되는 것으로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 재화 또는 용역의 공급은 주된 재화 또는 용역의 공급에 포함되는 것으로 본다.”라고 규정하면서, 제2호에서 ‘거래의 관행으로 보아

통상적으로 주된 재화 또는 용역의 공급에 부수하여 공급되는 것으로 인정되는 재화 또는 용역'을 들고 있다. 어느 재화나 용역의 공급이 다른 재화나 용역의 공급과의 관계에서 부수되어 이루어지는지 여부는, 실제 공급이 이루어진 재화나 용역의 유형을 토대로 구체적인 사실관계에 따라 거래 내용과 과정 및 태양 등을 종합하여 판단하여야 한다.

☞ 원고가 원고 명의의 사업장을 통해 결혼예식용역을 공급하는 한편, 같은 곳에 소재한 별개 사업장을 통해 꽃 장식을 예식장에 설치하는 방법으로 꽃 장식을 공급하였는데, 원고는 별개 사업장에서 위 꽃 장식을 공급한 것이 부가가치세가 면제되는 재화의 공급에 해당한다고 보아 부가가치세 및 법인세를 신고·납부하였으나, 피고는 위 꽃 장식의 공급이 부가가치세 과세대상이라고 보아 부가가치세 및 법인세를 경정·고지한 사안임

☞ 원심은, ① 원고가 고객에게 꽃 장식을 공급한 것은 '도매 및 소매업'에 속한 '화조 및 식물 소매업'이 아니라, '협회 및 단체, 수리 및 기타 개인서비스업'에 속한 '예식장업' 또는 적어도 그와 유사한 사업이라고 보아, 꽃 장식의 공급은 용역의 공급으로서 부가가치세 과세대상에 해당할 뿐이고, 재화의 공급임을 전제로 면세 대상에 대해 규정한 부가가치세법 제26조 제1항 제1호 및 구 부가가치세법 시행령 제34조 제3항이 여기에 적용될 여지는 없다는 취지로 판단하였고, ② 설령 꽃 장식의 공급으로 해당 꽃의 소유권이 원고로부터 고객에게 이전된다고 보더라도, 별개 사업장의 꽃 장식 공급은 애초에 결혼예식용역 공급과 독립적으로 이루어진 것이 아닐 뿐만 아니라, 꽃 장식의 공급이 계약 내용에 실제 편입되어 있고 결혼예식용역의 공급 및 꽃 장식의 공급에 관한 계약 체결 및 대금 수수가 일괄적으로 이루어진 점 등을 고려하면, 별개 사업장의 꽃 장식의 공급은 결혼예식용역 공급에 부수하여 공급되는 것이라고 봄이 타당하다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 원심을 수긍하여 상고를 기각함

**2025두35956 취득세등부과처분취소 (차) 파기환송**

**[위탁자 지위 이전으로 부동산을 취득한 것으로 보아 부과된 취득세의 취소를 구하는 사건]**

◇1. 신탁법상의 신탁의 효력, 2. 특정 계약이 신탁이라는 명칭을 사용하였더라도 수탁자에게 신탁재산에 관한 관리·처분권이 실질적으로 인정되지 않는 경우 신탁법상의 신탁에 해당하는지 여부 및 그 판단기준◇

부동산의 신탁에서 수탁자 앞으로 소유권이전등기를 마치게 되면 대내외적으로 소유권이 수탁자에 완전히 이전되고, 위탁자와의 내부관계에서 신탁재산의 소유권이 위탁자에게 유보되는 것이 아니다. 이와 같이 신탁의 효력으로서 신탁재산의 소유권이 수탁자에게

이전되는 결과, 수탁자는 대내외적으로 신탁재산에 대한 관리권을 갖게 되고, 다만 신탁의 목적 범위 내에서 신탁계약에 정하여진 바에 따라 신탁재산을 관리하여야 하는 제한을 부담하는 것에 불과하다(대법원 2002. 4. 12. 선고 2000다70460 판결 참조).

'신탁계약'이라는 명칭에도 불구하고 대내적으로는 신탁재산의 소유권이 여전히 위탁자에게 실질적으로 유보되어 있고, 그 계약이 수탁자의 권한을 제한하는 것을 넘어 수탁자로부터 신탁재산에 관한 일체의 관리·처분권을 박탈함으로써 수탁자가 신탁재산에 관하여 대내외적으로 아무런 관리 및 처분행위를 할 수 없게 하는 정도에 이른다면, 이는 신탁의 본질에 반하는 것으로서 신탁법상의 신탁에 해당한다고 볼 수 없다. 이와 같이 특정 계약이 그 명칭과 다르게 신탁의 본질에 반하는지 여부를 판단할 때에는, 신탁법의 취지, 당사자들이 계약을 체결한 동기 및 목적, 신탁관계인으로서의 권리·의무 등에 관한 계약의 내용, 계약의 이행과정 및 당사자 간의 관련 약정의 존부 및 그 내용 등을 종합하여 그 실질에 따라 판단하여야 한다(대법원 2026. 1. 8. 선고 2025두34929 판결 참조).

☞ 주식회사 A는 이 사건 각 부동산을 취득하고 이 사건 각 부동산에 관하여 B를 수탁자, 본인을 위탁자 겸 수익자로 하는 이 사건 각 신탁계약을 체결한 후 원고에게 위탁자 지위를 양도대금 60만 원에 이전하는 이 사건 각 제1변경계약을 체결함. 원고는 C에게 이 사건 각 신탁계약상 위탁자 지위를 각 60만 원에 양도하는 내용의 이 사건 각 제2변경계약을 체결함. 이 사건 각 부동산에 관하여 이 사건 각 신탁계약, 이 사건 각 제1, 2변경계약에 따라 신탁등기가 각 마쳐짐. 피고가 이 사건 각 부동산에 관한 위탁자 지위 이전으로 원고가 이 사건 각 부동산을 취득하였다고 보아 원고에게 취득세 등을 부과하자, 원고가 그에 대한 취소를 청구한 사안임

☞ 원심은, 원고가 구 지방세법(2021. 12. 28. 법률 제18655호로 개정되어 2023. 1. 1. 시행되기 전의 것) 제7조 제15항 본문에 따라 이 사건 각 부동산을 취득하였다고 보아 원고에 대한 취득세 등 부과처분이 적법하다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 이 사건 각 신탁계약은 이 사건 각 부동산의 등기부상 소유권 명의만을 수탁자 명의로 변경·관리하는 것을 목적으로 하였고, 수탁자는 부동산에 관한 일체의 관리 및 처분을 할 수 없음은 물론, 신탁의 대가로 지급받는 보수도 없었으며, 수익자는 부동산에 관한 관리·처분권을 갖고 언제든지 신탁계약을 종료할 수 있었던 점, 최초 위탁자인 주식회사 A는 실질적으로 자유로이 신탁재산의 회수 및 매도가 가능하였던 점 등에 비추어 이 사건 각 부동산의 처분권한은 이 사건 각 신탁계약 체결 이전과 마찬가지로 주식회사 A에 궁극적으로 유보되었다고 할 것이므로, 이 사건 각 신탁계약은 신탁법상 신탁에 해당한다고 볼 수 없고, 오히려 그 체결 동기나 이

유가 조세회피의 목적 외에는 존재하지 아니하며 이 사건 각 부동산에 대한 소유권 명의만이 이전되었을 뿐 관리·처분의 권한과 의무가 수탁자에게 적극적·배타적으로 부여되지 않아 실제로는 명의신탁에 불과하여 「부동산 실권리자명의 등기에 관한 법률」 제4조 제1항에 따라 무효라고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송함