



판례공보

Korean Supreme Court Reports

법원도서관

2026년 6월 1일

제731호

민사

- 1 2026. 4. 9. 선고 2023다307116 판결〔건물인도〕 1109
- [1] 상가건물 임대차에서 기간만료나 당사자의 합의 등으로 임대차가 종료된 경우에도 상가건물 임대차보호법 제9조 제2항에 따라 임차인이 보증금을 반환받을 때까지 임대차관계가 존속하는 것으로 의제되는지 여부(적극)
 - [2] 상가건물 임대차보호법 제3조에 따라 상가건물의 임차인이 제3자에 대한 대항력을 취득한 다음 임차건물의 양도 등으로 소유자가 변동된 경우, 양수인 등 새로운 소유자가 임대인의 지위를 당연히 승계하는지 여부(적극)
 - [3] 대항력 있는 상가임대차에서 기간만료나 당사자의 합의 등으로 임대차가 종료된 상태에서 임차목적물인 부동산이 양도되는 경우, 양수인은 임대차보증금 반환채무를 면책적으로 인수하고 양도인은 임대차보증금 반환채무를 면하게 되는지 여부(적극)
- [1] 상가건물 임대차에서 기간만료나 당사자의 합의 등으로 임대차가 종료된 경우에도 상가건물 임대차보호법 제9조 제2항에 의하여 임차인은 보증금을 반환받을 때까지 임대차관계가 존속하는 것으로 의제된다. 이는 임대차기간이 끝난 후에도 상가건물의 임차인이 보증금을 반환받을 때까지는 임차인의 목적물에 대한 점유를 임대차기간이 끝나기 전과 마찬가지로 정도로 강하게 보호함으로써 임차인의 보증금반환채권을 실질적으로 보장하기 위한 것이다.
- [2] 상가건물 임대차보호법 제3조는 ‘대항력 등’이라는 표제로 제1항에서 대항력의 요건을 정하고, 제2항에서 “임차건물의 양수인(그 밖에 임대할 권리를 승계한 자를 포함한다)은 임대인의 지위를 승계한 것으로 본다.”라고 정하고 있다. 이 조항은 임차인이 취득하는 대항력의 내용을 정한 것으로, 상가건물의 임차인이 제3자에 대한 대항력을 취득한 다음 임차건물의 양도 등으로 소유

자가 변동된 경우에는 양수인 등 새로운 소유자가 임대인의 지위를 당연히 승계한다는 의미이다.

- [3] 대항력 있는 상가임대차에서 기간만료나 당사자의 합의 등으로 임대차가 종료된 경우에도 상가건물 임대차보호법 제9조 제2항에 의하여 임차인은 보증금을 반환받을 때까지 임대차관계가 존속하는 것으로 의제되므로 그러한 상태에서 임차목적물인 부동산이 양도되는 경우에는 같은 법 제3조 제2항에 의하여 양수인에게 임대차가 종료된 상태에서의 임대인으로서의 지위가 당연히 승계된다. 이는 법률상 당연승계 규정으로 보아야 하므로, 상가건물이 양도된 경우에 그 양수인은 상가건물의 소유권과 결합하여 임대인의 임대차계약상의 권리·의무 일체를 그대로 승계한다. 그 결과 양수인은 임대차보증금 반환채무를 면책적으로 인수하고, 양도인은 임대차관계에서 탈퇴하여 임차인에 대한 임대차보증금 반환채무를 면하게 된다.

2 2026. 4. 9. 선고 2024다324972 판결〔부당이득금〕 1112

- [1] 채무자 회생 및 파산에 관한 법률에 따른 부인권 행사의 효과가 제3자에게 미치는지 여부(원칙적 소극) 및 이때 제3자의 범위가 부인의 대상이 될 행위에서 생긴 법률효과를 기초로 새로운 권리를 취득한 자 등으로 한정되는지 여부(소극)
- [2] 파산관재인이 채무자의 행위를 부인하여 상대방이 받은 급부를 반환하거나 그 가액을 상환한 경우, 채무자의 행위로 소멸한 상대방의 채권뿐만 아니라 그와 함께 소멸한 상대방의 제3자에 대한 인적, 물적 담보도 원상으로 회복되는지 여부(적극)
- [3] 배당받을 권리 있는 채권자가 자신이 배당받을 몫을 받지 못하고 그로 인해 권리 없는 다른 채권자가 그 몫을 배당받은 경우, 배당이의 여부 또는 배당표의 확정 여부와 관계없이 배당받을 수 있었던 채권자가 배당금을 수령한 다른 채권자를 상대로 부당이득반환청구를 할 수 있는지 여부(적극)
- [4] 공동저당권이 설정되어 있는 수 개의 부동산 중 일부는 채무자 소유이고 일부는 물상보증인 소유인 경우, 위 각 부동산의 경매대가를 동시에 배당할 때 민법 제368조 제1항이 적용되는지 여부(소극) 및 이 경우의 배당 방법
- [5] 甲이 乙에 대한 대여금 채권의 담보로 乙과 丙이 공유하는 아파트에 관하여 근저당권을 설정받은 후 乙이 파산선고를 받았고, 그 후 개시된 위 아파트의 경매절차에서 甲에게 乙 지분의 경매대가가 배당된 다음 잔존 채권액은 丙 지분의 경매대가에서 배당되었으며, 丙 지분의 남은 경매대가는 丙으로부터

잉여금반환청구권을 양도받은 丁 주식회사에 배당되었는데, 乙의 파산관재인이 위 아파트 중 乙 지분에 관한 乙의 근저당권 설정행위에 대하여 부인권을 행사함에 따라 甲이 乙 지분의 경매대가에서 배당받은 돈을 乙의 파산관재인에게 반환하게 되자, 甲이 丁 회사를 상대로 丁 회사가 甲에게 배당되어야 할 돈을 배당금으로 수령하였다는 이유로 부당이득반환을 구한 사안에서, 乙의 파산관재인의 위와 같은 부인권 행사에 따라 甲이 乙 지분에 관한 우선배당권에 기하여 수령하였던 배당금 상당액을 반환하면, 甲의 피담보채권 중 위 배당금 수령으로 소멸한 부분 및 그와 함께 소멸한 丙 지분에 관한 甲의 우선배당권은 배당금 수령이 없었던 것과 같은 상태로 원상회복되므로, 위 경매절차에서 甲의 피담보채권액 중 위 배당금 상당액 부분은 물상보증인인 丙 지분의 경매대가에서 배당되어야 하고, 따라서 甲은 위 경매절차에서 甲에게 배당되어야 할 돈을 수령한 丁 회사에 부당이득반환을 구할 수 있다고 한 사례

- [1] 채무자 회생 및 파산에 관한 법률에 따른 파산관재인의 부인권은 파산채권자의 공동담보인 파산자의 일반재산을 파산재단에 원상회복시키기 위한 제도이다. 파산관재인이 부인권을 행사하는 경우 그 행사의 효과는 파산재단과 상대방 사이에서 상대적으로 발생하고, 다른 특별한 사정이 없는 한 제3자에 대하여는 그 행사의 효력이 미치지 않는다. 부인권 행사에 상대적 효력만을 인정하는 것은 부인권 행사의 효과를 파산재단의 원상회복을 위해 필요한 범위에 그치게 하여 거래안전을 보호하기 위한 것이므로, 제3자의 범위를 부인의 대상이 될 행위에서 생긴 법률효과를 기초로 새로운 권리를 취득한 자 등만으로 한정할 것은 아니다.
- [2] 회생절차에서의 부인권 행사에 관하여 채무자 회생 및 파산에 관한 법률(이하 ‘채무자회생법’이라 한다) 제109조 제1항은 “채무자의 행위가 부인된 경우 상대방이 그가 받은 급부를 반환하거나 그 가액을 상환한 때에는 상대방의 채권은 원상으로 회복된다.”라고 정하고 있다. 이 조항의 문언과 취지에 비추어 보면, 부인에 의해 회복되는 상대방의 채권은 부인된 행위의 직접 대상이 된 채권에 한정되지 않고 그 채권의 소멸로 인해 함께 소멸했던 보증채권이 나 보험금채권 등 다른 채권도 포함될 수 있다.

이러한 법리는 파산절차에서의 부인권 행사에 관하여 위 조문의 내용과 동일하게 규정한 채무자회생법 제399조에도 마찬가지로 적용된다. 따라서 파산관재인이 채무자의 행위를 부인하여 상대방이 받은 급부를 반환하거나 그 가액을 상환하면 채무자회생법 제399조에 따라 채무자의 행위로 소멸한 상대방

의 채권뿐만 아니라 그와 함께 소멸한 상대방의 제3자에 대한 인적, 물적 담보도 원상으로 회복된다.

- [3] 배당받을 권리 있는 채권자가 자신이 배당받을 몫을 받지 못하고 그로 말미암아 권리 없는 다른 채권자가 그 몫을 배당받은 경우에는 배당이의 여부 또는 배당표의 확정 여부와 관계없이 배당받을 수 있었던 채권자가 배당금을 수령한 다른 채권자를 상대로 부당이득반환청구를 할 수 있다.
- [4] 공동저당권이 설정되어 있는 수 개의 부동산 중 일부는 채무자 소유이고 일부는 물상보증인 소유인 경우 위 각 부동산의 경매대가를 동시에 배당하는 때에는 민법 제368조 제1항은 적용되지 아니하고, 채무자 소유 부동산의 경매대가에서 공동저당권자에게 우선적으로 배당을 하고, 부족분이 있는 경우에 한하여 물상보증인 소유 부동산의 경매대가에서 추가로 배당을 하여야 한다.
- [5] 甲이 乙에 대한 대여금 채권의 담보로 乙과 丙이 공유하는 아파트에 관하여 근저당권을 설정받은 후 乙이 파산선고를 받았고, 그 후 개시된 위 아파트의 경매절차에서 甲에게 乙 지분의 경매대가가 배당된 다음 잔존 채권액은 丙 지분의 경매대가에서 배당되었으며, 丙 지분의 남은 경매대가는 丙으로부터 잉여금반환청구권을 양도받은 丁 주식회사에 배당되었는데, 乙의 파산관재인이 위 아파트 중 乙 지분에 관한 乙의 근저당권 설정행위에 대하여 부인권을 행사함에 따라 甲이 乙 지분의 경매대가에서 배당받은 돈을 乙의 파산관재인에게 반환하게 되자, 甲이 丁 회사를 상대로 丁 회사가 甲에게 배당되어야 할 돈을 배당금으로 수령하였다는 이유로 부당이득반환을 구한 사안에서, 乙의 파산관재인이 부인권을 행사함에 따른 효력은 파산재단과 상대방 사이에서만 상대적으로 발생하고 제3자인 丙이나 丁 회사에는 미치지 않으므로, 乙의 파산관재인이 위 아파트 중 乙 지분에 관한 乙의 근저당권 설정행위에 대하여 부인권을 행사하였더라도, 甲이 경매절차에서 근저당권자로서 우선배당권에 기하여 피담보채권액 전부에 대한 배당금을 수령하여 피담보채권이 전부 소멸하였다는 법률관계에 아무런 영향을 미치지 않으나, 위와 같은 부인권 행사에 따라 甲이 乙 지분에 관한 우선배당권에 기하여 수령하였던 배당금 상당액을 반환하면, 甲의 피담보채권 중 위 배당금 수령으로 소멸한 부분 및 甲의 피담보채권이 전부 소멸하였음을 전제로 함께 소멸한 丙 지분에 관한 甲의 우선배당권은 채무자 회생 및 파산에 관한 법률 제399조에 따라 배당금 수령이 없었던 것과 같은 상태로 원상회복되므로, 위 경매절차에서 甲의 피담보채권액 중 위 배당금 상당액 부분은 물상보증인인 丙 지분의 경매대가에서 배당되어야 하고, 丙으로부터 잉여금반환청구권을 양도받은 丁 회

사는 丙 지분의 경매대가에서 甲에게 배당되고 남은 금액만 잉여금으로 배당 받을 수 있으며, 따라서 甲은 위 경매절차에서 甲에게 배당되어야 할 돈을 수령한 丁 회사에 부당이득반환을 구할 수 있다고 한 사례.

3 2026. 4. 9. 선고 2025다210218 판결〔구상금〕 1118

국민건강보험공단이 불법행위의 피해자에게 보험급여를 한 후 피해자의 가해자 또는 그 보험자에 대한 손해배상채권을 대위하는 경우, 대위의 범위 및 여기에서 국민건강보험공단의 보험급여 이후 가해자 또는 그 보험자가 손해배상 명목으로 피해자에게 지급한 돈을 공제할 수 있는지 여부(소극) / 국민건강보험공단이 피해자를 대위하여 얻는 손해배상채권의 범위(=건강보험 보험급여와 동일한 사유에 의한 손해배상채권) 및 책임보험과 관련하여 한도액이 있는 때에는 국민건강보험공단이 가해자의 보험자에게 손해배상채권을 대위 청구한 경우 보험자가 피해자에게 책임보험금으로 지급한 돈이 건강보험 보험급여와 상호보완적 관계에 있지 않다면 그 돈은 보험자가 국민건강보험공단에 지급할 책임보험금에서 공제되어야 하는지 여부(적극) / 이때 보험자가 피해자에게 지급한 책임보험금 중 어느 부분이 보험급여와 상호보완적 관계에 있지 않은지 특정하기 어려운 경우, 국민건강보험공단의 구상금에서 공제할 금액을 산정하는 방법

국민건강보험공단이 불법행위로 인한 피해자에게 보험급여를 한 후 피해자의 가해자 또는 그 보험자에 대한 손해배상채권을 대위하는 경우, 피해자의 과실 등을 고려하여 산정된 손해배상채권의 범위 내에서 보험급여액 중 가해자의 책임비율에 해당하는 금액에 관하여 피해자의 가해자 또는 그 보험자에 대한 손해배상채권을 대위할 수 있고, 여기에서 국민건강보험공단의 보험급여 이후 가해자 또는 그 보험자가 손해배상 명목으로 피해자에게 지급한 돈을 공제할 수는 없다. 다만 국민건강보험공단이 피해자를 대위하여 얻는 손해배상채권은 피해자의 전체 손해배상채권 중 건강보험 보험급여와 동일한 사유에 의한 손해배상채권, 즉 보험급여와 손해배상이 상호보완적 관계에 있어 보험급여의 실시로 가해자에 대한 손해배상채권이 전보되어 소멸될 수 있는 경우에 한정되므로, 책임보험과 관련하여 그 한도액이 있는 때에는 국민건강보험공단이 가해자의 보험자에게 손해배상채권을 대위 청구한 경우 그 보험자가 피해자에게 책임보험금으로 지급한 돈이 건강보험 보험급여와 상호보완적 관계에 있지 않다면 이는 보험자가 국민건강보험공단에 지급할 책임보험금에서 공제되어야 한다.

따라서 보험자가 피해자에게 책임보험금으로 지급한 돈에 보험급여와 상호보완적 관계에 있지 않은 손해가 포함되어 있음을 주장한 경우에는 그 주장과 같은 손해의 발생 여부와 그 배상액의 범위를 심리·판단하여 이를 국민건강보험

공단의 구상금에서 공제하여야 한다. 그런데 관련 증거를 살펴보더라도 지급된 책임보험금 중 어느 부분이 보험급여와 상호보완적 관계에 있지 않은지 특정하기 어렵다면, 국민건강보험공단의 구상금에서 공제할 금액은 책임보험금 중 ‘피해자의 전체 손해액에서 보험급여와 상호보완적 관계에 있지 않은 손해가 차지하는 비율’로 산정하는 것이 가장 합리적이다.

4 2026. 4. 9. 선고 2025다211106 판결〔구상금〕 1121

- [1] 공동불법행위로 인한 구상금청구사건에서 공동불법행위자 사이의 과실비율을 정하는 것이 사실심의 전권사항인지 여부(원칙적 적극)
- [2] 공동불법행위자 중 1인과 보험계약을 체결한 보험자가 피해자에게 손해배상금을 보험금으로 모두 지급하여 공동불법행위자들의 보험자들이 공동면책된 경우, 손해배상금을 지급한 보험자가 다른 공동불법행위자들의 보험자들이 부담하여야 할 부분에 대하여 직접 구상권을 행사할 수 있는지 여부(적극)
- [3] 구 자동차손해배상 보장법 제29조 제1항 각 호에서 정한 사유로 사고를 일으킨 피보험자가 자신의 보험자인 보험회사에 지급해야 하는 ‘사고부담금’과 관련하여, 다른 공동불법행위자의 보험자가 피보험자의 보험회사에 어떠한 권리를 주장하거나 정산을 요구할 수 있는지 여부(소극)
- [4] 甲이 술에 취한 상태에서 차량을 운전하다가 5차로에서 2차로로 진로를 변경하던 乙의 차량을 충돌한 후 丙이 운전하던 이륜차량을 충돌하여 丙이 사망하였고, 甲의 보험자인 丁 보험회사가 丙의 상속인들에게 손해배상금을 보험금으로 지급한 후 乙의 보험자인 戊 보험회사를 상대로 乙의 과실비율에 따른 구상금의 지급을 구한 사안에서, 丁 회사는 戊 회사에 대하여 손해배상금 중 乙의 과실비율에 해당하는 부분을 구상할 수 있고, 戊 회사가 丁 회사에 지급할 구상금에서 丁 회사가 甲으로부터 지급받았거나 지급받을 사고부담금 상당액을 공제할 것은 아니라고 한 사례
- [1] 공동불법행위로 인한 구상금청구사건에서 공동불법행위자 사이의 과실비율을 정하는 것은 그것이 형평의 원칙에 비추어 현저히 불합리하다고 인정되지 않는 한 사실심의 전권사항에 속한다.
- [2] 공동불법행위에서 공동불법행위자들과 각각 보험계약을 체결한 보험자들은 그 공동불법행위의 피해자에 대한 관계에서 상법 제724조 제2항에 따른 손해배상채무를 각자 직접 부담하는 것이므로, 공동불법행위자 중의 1인과 보험계약을 체결한 보험자가 피해자에게 손해배상금을 보험금으로 모두 지급함으로써 공동불법행위자들의 보험자들이 공동면책되었다면, 그 손해배상금을 지

급한 보험자는 다른 공동불법행위자들의 보험자들이 부담하여야 할 부분에 대하여 직접 구상권을 행사할 수 있다.

- [3] 구 자동차손해배상 보장법(2021. 7. 27. 법률 제18347호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 자동차손해배법’이라 한다) 제29조 제1항은 도로교통법 제44조 제1항을 위반하여 술에 취한 상태에서 자동차를 운행하다가 일으킨 사고 등 각 호에서 정한 사유(이하 ‘각 호 사유’라고 한다)로 다른 사람이 사망 또는 부상하거나 다른 사람의 재물이 멸실되거나 훼손되어 보험회사 등이 피해자에게 보험금 등을 지급한 경우에는 보험회사 등은 법률상 손해배상책임이 있는 자에게 국토교통부령으로 정하는 금액을 구상할 수 있다고 규정하고 있고, 이때 ‘국토교통부령으로 정하는 금액’이란 보험회사 등이 피해자에게 실제로 지급한 보험금 또는 공제금의 총액을 의미한다[구 자동차손해배상 보장법 시행규칙(2022. 1. 14. 국토교통부령 제938호로 개정되기 전의 것) 제10조]. 이는 보험회사와 자동차보유자 사이에서 피보험자가 보험기간 중 자동차 운행으로 인한 사고로 인해 제3자에게 배상할 책임을 보상하기로 하는 책임보험계약이 체결되었음에도 불구하고, 각 호 사유로 규정된 무면허운전, 음주운전 등에 대한 예방효과 등을 감안하여 각 호 사유로 발생한 사고의 경우에는 보험회사가 법률상 손해배상책임이 있는 자에게 일정한 금액의 사고부담금을 구상할 수 있도록 하는 일종의 자기부담금 제도를 도입한 것으로, 이에 따라 보험회사 등은 구 자동차손해배법 제29조 제1항과 같은 내용의 약관 조항을 마련하여 피보험자가 음주운전 사고를 일으키는 등 각 호 사유로 인하여 보험금을 지급한 경우, 피보험자에게 사고부담금의 지급을 청구하고 있다.

이러한 ‘사고부담금’은 음주운전, 무면허운전 등으로 인한 사고, 즉 각 호 사유로 보험회사가 피해자에게 보험금을 지급한 때에 가해자로서 법률상 손해배상책임이 있는 피보험자에게 청구하는 돈으로, 보험회사가 자기차량손해를 입은 피보험자에게 보험금을 지급할 때에 보험계약에 따라 공제할 수 있는 ‘자기부담금’과는 구별된다. ‘사고부담금’과 ‘자기부담금’ 모두 보험계약을 체결한 피보험자가 보험회사에 지급할 의무가 있는 돈이라는 점에서는 동일하지만, 전자의 경우 사고 피해자는 보험금 한도 내에서 손해액 전부를 지급받고 가해자 측인 피보험자가 일정액의 ‘사고부담금’을 보험회사에 지급하는 구조인 반면, 후자의 경우 피해자에 해당하는 피보험자가 보험회사로부터 손해액에서 ‘자기부담금’을 공제한 나머지 액수만을 보험금으로 지급받게 된다.

따라서 자기차량에 발생한 손해 중 ‘자기부담금’만큼을 지급받지 못한 피해자인 피보험자가 상대방 보험자에게 자기부담금 액수 상당액 중 상대방 과실

비율만큼을 손해라고 주장하며 청구할 수 있음은 별론으로 하고, 각 호 사유의 사고를 일으킨 피보험자가 자신의 보험자인 보험회사에 지급해야 하는 ‘사고부담금’과 관련하여, 공동불법행위자의 보험자가 피보험자의 보험회사에 어떠한 권리를 주장하거나 정산을 요구할 여지는 없고, 이와 같이 보더라도 피보험자의 보험회사가 공동불법행위자의 보험자에 대하여 부당한 이득을 취하게 되는 것도 아니다.

- [4] 甲이 술에 취한 상태에서 차량을 운전하다가 5차로에서 2차로로 진로를 변경하던 乙의 차량을 충돌한 후 丙이 운전하던 이륜차량을 충돌하여 丙이 사망하였고, 甲의 보험자인 丁 보험회사가 丙의 상속인들에게 손해배상금을 보험금으로 지급한 후 乙의 보험자인 戊 보험회사를 상대로 乙의 과실비율에 따른 구상금의 지급을 구한 사안에서, 丁 회사는 甲과 乙의 공동불법행위로 손해를 입은 피해자에게 손해배상금을 모두 보험금으로 지급하였으므로, 乙의 보험자인 戊 회사에 대하여 손해배상금 중 乙의 과실비율에 해당하는 부분을 구상할 수 있고, 戊 회사가 지급의무를 부담하는 구상금은 乙의 과실과 관련되었을 뿐이고 甲의 과실에 해당하는 구 자동차손해배상 보장법(2021. 7. 27. 법률 제18347호로 개정되기 전의 것) 제29조 제1항 각 호에서 정한 사유와는 무관하므로, 戊 회사가 丁 회사에 지급할 구상금에서 丁 회사가 甲으로부터 지급받았거나 지급받을 사고부담금 상당액을 공제할 것은 아니고, 이는 戊 회사가 공제를 주장하는 사고부담금이 자기부담금의 일종이라 하더라도 달라지지 않는다고 한 사례.

5 2026. 4. 10. 자 2024그834 결정〔승계집행문부여에대한이의〕…………… 1127

- [1] 민사 실정법 조항의 문리해석 또는 논리해석만으로 현실적인 법적 분쟁을 해결할 수 없거나 사회적 정의관념에 현저히 반하게 되는 결과가 초래되는 경우, 법률의 유추적용을 할 수 있는지 여부(적극) 및 그 한계
- [2] 파산선고가 있는 후에 채무자가 사망함에 따라 상속이 개시되어 파산절차가 상속재산에 대하여 속행된 경우, 상속재산에 대하여 파산선고가 있는 때에 상속인이 한정승인한 것으로 간주하는 채무자 회생 및 파산에 관한 법률 제389조 제3항 본문이 적용 또는 유추적용되는지 여부(소극)
- [1] 민사 실정법 조항의 문리해석 또는 논리해석만으로는 현실적인 법적 분쟁을 해결할 수 없거나 사회적 정의관념에 현저히 반하게 되는 결과가 초래되는 경우에는 법원이 실정법의 입법정신을 살려 법적 분쟁을 합리적으로 해결하고 정의관념에 적합한 결과를 도출할 수 있도록 유추적용을 할 수 있다. 법률의 유추적용은 법률의 흠결을 보충하는 것으로 법적 규율이 없는 사안에

대하여 그와 유사한 사안에 관한 법규범을 적용하는 것이다. 이러한 유추를 위해서는 법적 규율이 없는 사안과 법적 규율이 있는 사안 사이에 공통점 또는 유사점이 있어야 한다. 그러나 이것만으로 유추적용을 긍정할 수는 없다. 법규범의 체계, 입법 의도와 목적 등에 비추어 유추적용이 정당하다고 평가 되는 경우에 비로소 유추적용을 인정할 수 있다.

- [2] 채무자 회생 및 파산에 관한 법률(이하 ‘채무자회생법’이라 한다) 제307조는 “상속재산으로 상속채권자 및 유증을 받은 자에 대한 채무를 완제할 수 없는 때에는 법원은 신청에 의하여 결정으로 파산을 선고한다.”라고 하여, 개인인 채무자에 대한 파산절차와 별도로 상속재산 자체에 대한 파산절차를 규정함으로써 상속재산 자체에 파산능력을 인정하고 채무초과상태의 상속재산을 엄격한 절차에서 공정하게 청산할 수 있도록 하였다. 상속재산에 대하여 파산 선고가 있는 때에는, 이에 속하는 모든 재산을 파산재단으로 하고 상속인은 한정승인한 것으로 본다(채무자회생법 제389조 제1항 및 제3항 본문).

이와 달리 채무자에 대하여 파산선고가 있는 후에 파산절차 진행 중에 채무자가 사망함에 따라 상속이 개시된 때에는 파산절차는 상속재산에 대하여 속행된다(채무자회생법 제308조). 이 경우에는 ‘상속재산’에 대하여 파산선고가 있는 때가 아니므로 상속인이 한정승인한 것으로 간주하는 채무자회생법 제389조 제3항 본문이 적용되지 않는다. 나아가 채무자회생법 제389조 제3항 본문을 유추적용하는 것이 채무자회생법의 체계, 입법의 의도와 목적 등에 비추어 정당하다고 볼 수도 없다. 그 이유는 다음과 같다.

① 채무자가 파산선고 당시에 가진 모든 재산은 파산재단에 속하고(채무자회생법 제382조 제1항), 채무자에 대하여 파산선고 전의 원인으로 생긴 재산상의 청구권은 파산채권으로 한다(채무자회생법 제423조). 개인인 채무자가 파산선고를 받은 후에 상속이 개시되어 파산절차가 속행된다고 해서 파산선고 당시를 기준으로 정해진 파산재단과 파산채권을 달리 보기는 어렵다.

② 이와 달리 상속재산파산절차의 경우에는 상속재산에 속하는 모든 재산이 파산재단에 속하고(채무자회생법 제389조 제1항), 상속채권자 및 유증을 받은 자는 파산재단에 대하여 파산채권자로서 그 권리를 행사할 수 있다(채무자회생법 제435조).

③ 위와 같이 파산선고를 받은 채무자가 사망하여 상속이 개시된 때에 채무자회생법 제308조에 따라 속행되는 파산절차와 상속재산 자체에 대하여 채무자회생법 제307조에 따라 파산선고가 있는 때의 파산절차는 파산재단과 파산채권 등 청산의 대상 및 파산절차를 둘러싼 이해관계인들의 이익이 같지

않다. 파산선고 후 채무자가 사망한 때에는 파산선고 후 상속이 개시될 때까지 사이에 채무자가 새로운 적극재산을 취득하였거나 새로운 채무를 부담하였을 가능성을 배제할 수 없는 점에서도 그러하다. 그럼에도 파산선고 후 상속이 개시되어 속행되는 파산절차의 경우에 채무자회생법 제389조 제3항 본문을 유추적용함으로써 채무자의 상속인에 대하여 일률적으로 한정승인 간주의 효과를 부여하는 것은, 상속채권자 및 유증을 받은 자를 포함한 전체 이해관계인 사이에 상속재산 자체의 공평한 청산을 목적으로 하는 상속재산과 파산절차에 한하여 한정승인 간주의 효과를 부여한 채무자회생법의 취지에도 어긋난다.

6 2026. 4. 10. 자 2025마9429 결정〔부당이득금(항소각하결정에대한재항고)〕… 1131
 민사소송법 제402조의2 제2항에 따라 항소이유서 제출기간이 연장된 경우, 연장 전 제출기간의 말일이 토요일 또는 공휴일에 해당하면 민법 제161조가 적용되는지 여부(소극)

항소장에 항소이유를 적지 아니한 항소인은 민사소송법 제400조 제3항에 따른 항소기록접수의 통지를 받은 날부터 40일 이내에 항소이유서를 항소법원에 제출하여야 한다(민사소송법 제402조의2 제1항). 항소법원은 항소인의 신청에 따른 결정으로 항소이유서의 제출기간을 1회에 한하여 1개월 연장할 수 있으나(같은 조 제2항), 항소인이 그 제출기간(제출기간이 연장된 경우에는 그 연장된 기간을 말한다) 내에 항소이유서를 제출하지 아니한 때에는 항소법원은 결정으로 항소를 각하하여야 한다(같은 법 제402조의3 제1항 본문).

민사소송법 제402조의2 제2항에 따라 항소이유서 제출기간을 연장하는 결정이 내려졌다면, 항소이유서 제출기간은 제402조의2 제1항에서 정한 40일에 연장된 기간을 합산한 기간으로 변경되므로, 항소이유서 제출기간은 위와 같이 합산하여 변경된 기간의 말일로 만료한다. 한편 항소이유서 제출기간이 연장된 경우 연장 전 제출기간의 말일은 변경된 기간의 중간에 불과하므로, 연장 전 제출기간의 말일이 토요일 또는 공휴일이더라도 “기간의 말일이 토요일 또는 공휴일에 해당한 때에는 기간은 그 익일로 만료한다.”라는 내용의 민법 제161조가 적용되지 않는다.

7 2026. 4. 16. 선고 2022다225606 판결〔근로자지위확인등〕…………… 1133
 [1] 원고용주가 근로자로 하여금 제3자를 위한 업무를 수행하도록 하는 경우, 파견근로자 보호 등에 관한 법률의 적용을 받는 ‘근로자파견’에 해당하는지 판단하는 기준

[2] 철강제조업 등을 영위하는 甲 주식회사의 사내협력업체인 乙 주식회사에 고용되어 甲 회사의 제철소에서 냉연제품 포장업무를 수행한 丙 등이 甲 회사

를 상대로 근로자지위확인 등을 구한 사안에서, 제반 사정에 비추어 丙 등이 甲 회사로부터 지휘·명령을 받는 근로자파견관계에 있었다고 단정하기 어렵다고 한 사례

- [1] 원고용주가 어느 근로자로 하여금 제3자를 위한 업무를 수행하도록 하는 경우 그 법률관계가 파견근로자 보호 등에 관한 법률의 적용을 받는 근로자파견에 해당하는지는 당사자가 붙인 계약의 명칭이나 형식에 구애될 것이 아니라, 제3자가 해당 근로자에 대하여 직간접적으로 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.
- [2] 철강제조업 등을 영위하는 甲 주식회사의 사내협력업체인 乙 주식회사에 고용되어 甲 회사의 제철소에서 냉연제품 포장업무를 수행한 丙 등이 甲 회사를 상대로 근로자지위확인 등을 구한 사안에서, ① 甲 회사는 포장작업을 직접 수행한 적이 없는 반면 乙 회사는 포장업무의 직접적인 실행 과정에 관하여 독자적인 경험과 기술을 보유하고, 이에 따라 甲 회사의 작업표준서 등의 작성·변경 과정에서 乙 회사의 경험, 기술이나 의견이 실질적으로 반영되었을 소지가 크므로, 甲 회사가 작업표준서 등을 통하여 乙 회사 소속 근로자에게 업무수행에 관하여 구속력 있는 지시를 하는 등 상당한 지휘·명령을 하였다고 단정하기 어려운 점, ② 乙 회사에 일정 범위 내에서 작업량과 작업속도를 조절할 수 있는 재량이 있었다고 볼 소지가 있고, 甲 회사 소속 근로자들과 乙 회사 소속 근로자들이 수행한 업무가 어느 정도 구분되고 서로 대체하는 관계에 있지 않는 등 丙 등이 甲 회사의 사업에 실질적으로 편입되어 있었다고 인정하기에 부족한 점, ③ 甲 회사가 乙 회사의 근로자 인원수나 근로시간을 비롯한 근로조건에 대한 일반적인 결정권을 행사하였다고 보기 어렵고, 乙 회사는 丙 등을 비롯한 소속 근로자들의 근무조 편성 등에 대한 결정 권한을 독자적으로 행사한 점, ④ 乙 회사의 업무 범위는 포장작

업으로 한정되었고, 乙 회사는 포장업무의 실행 과정에 관해 독자적인 경험과 기술을 보유하면서, 포장설비에 관한 특허를 다수 등록·출원하는 등 전문성·기술성을 갖춘 점, ⑤ 乙 회사는 이미 오래전 코스닥시장 상장법인으로 매출액이 1,000억 원을 넘었고, 甲 회사의 제철소의 포장설비 중 상당수는 乙 회사가 소유하거나 판매·설치한 것으로 乙 회사는 계약의 목적을 달성하기 위하여 필요한 독립적인 기업조직이나 설비를 갖추고 있었다고 볼 소지가 큰 점 등에 비추어 丙 등이 甲 회사로부터 지휘·명령을 받는 근로자파견관계에 있었다고 단정하기 어려운데도, 이와 달리 본 원심판단에 법리오해 등의 잘못이 있다고 한 사례.

8 2026. 4. 16. 선고 2025다220034 판결 [자재임대료등] 1137

- [1] 건설산업기본법 제35조 제2항 제3호에 따라 발주자가 하수급인에게 공사대금을 직접 지급하는 경우, 발주자는 수급인에 대한 대금지급의무의 범위에서 직접지급의무를 부담하는지 여부(원칙적 적극)
- [2] 하도급거래 공정화에 관한 법률 제14조 제1항에 따른 발주자의 수급사업자에 대한 직접지급의무의 범위 및 이는 건설산업기본법 제35조 제2항 제3호에 따른 발주자의 하수급인에 대한 직접지급의무의 범위의 경우도 마찬가지인지 여부(적극)
- [1] 건설산업기본법 제35조 제7항, 건설산업기본법 시행규칙 제29조 제4항에 따르면, 발주자가 건설산업기본법 제35조 제2항 제3호에 따라 하수급인에게 공사대금을 직접 지급하는 경우에 하도급거래 공정화에 관한 법률 시행령 제9조 제3항이 준용되므로, 특별한 사정이 없는 한 발주자는 수급인에 대한 대금지급의무의 범위에서 직접지급의무를 부담한다.
- [2] 하도급거래 공정화에 관한 법률 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, 이는 건설산업기본법 제35조 제2항 제3호에 따른 발주자의 하수급인에 대한 직접지급의무의 범위의 경우도 마찬가지이다.

9 2026. 4. 16. 선고 2025다220126 판결 [보험금] 1140

- [1] 보험계약자인 가압류 신청인 등의 부당신청으로 인하여 피보험자인 피신청인 등이 손해배상청구권에 관한 집행권원을 받은 경우 그 번제를 보험자가 보증하는 보증보험계약에서, 피보험자가 보증보험계약의 보험약관에서 정한 집행

권원을 갖추지 못하였다고 하더라도 보증보험자의 책임에 관한 상법 제726조의5의 규정을 근거로 보험자가 피보험자에게 보증보험계약상 보험금을 지급할 책임이 있는지 여부(소극) 및 위와 같은 법리는 보험계약자가 파산절차에서 면책결정을 받았다는 이유로 피보험자의 보험계약자를 상대로 한 손해배상채무의 이행을 구하는 소가 권리보호의 이익이 없어 부적법한 경우에도 마찬가지인지 여부(적극)

[2] 보증보험계약의 보험계약자 면책에도 불구하고 보험자를 상대로 보증보험금을 청구할 권리를 가진 피보험자가 보험계약자를 상대로 구체적인 금액의 손해배상채권의 존재를 확인하는 확정판결 또는 그와 동일한 효력이 있는 집행권원을 취득할 수 있는지 여부(적극)

[1] 보험계약자인 가압류 신청인 등의 부당신청으로 인하여 피보험자인 피신청인 등이 손해배상청구권에 관한 집행권원을 받은 경우 그 변제를 보험자가 보증하는 보증보험계약은 책임보험계약과는 기본 성격, 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. 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.

[2] 권리 또는 법률상 지위에 현존하는 불안·위험을 제거하기 위한 방법으로 이행청구를 할 수 있는데도 불구하고 확인의 소를 제기하였다면 확인의 이익이 없다 할 것이지만, 이행청구를 할 수 없는 특별한 사정이 있는 경우에까지 확인의 이익이 없다고 단정할 것은 아니다.

채무자의 면책은 파산채권자가 채무자의 보증인 등 채무자와 더불어 채무를 부담하는 자에 대하여 갖는 권리에 영향을 미치지 아니하므로(채무자 회

생 및 파산에 관한 법률 제567조), 보증보험계약의 보험계약자 면책에도 불구하고 보험자를 상대로 보증보험금을 청구할 권리를 가진 피보험자로서는 보험계약을 상대로 구체적인 금액의 손해배상채권의 존재를 확인하는 확정판결 또는 그와 동일한 효력이 있는 집행권원을 취득할 수 있다.

10 2026. 4. 16. 선고 2025다220131 판결 [집행문부여의소] 1143

민사집행법 제33조에서 정한 집행문부여의 소의 관할법원인 ‘제1심법원’의 의미 및 그 관할의 성질(=전속관할) / 지방법원 합의부가 재판한 간접강제결정에 관한 집행문부여의 소는 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.”라고 규정하고, 민사집행법 제33조는 “제30조 제2항 및 제31조의 규정에 따라 필요한 증명을 할 수 없는 때에는 채권자는 집행문을 내어 달라는 소를 제1심법원에 제기할 수 있다.”라고 규정하고 있다. 여기서 ‘제1심법원’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.

11 2026. 4. 16. 자 2025마8934 결정 [가처분이의] 1145

[1] ‘종손’의 의미 및 종손의 지위가 양도의 대상이 될 수 있는지 여부(소극) / 종중에서 실제로 종손이 아닌 사람에 대하여 종손의 지위에 있음을 인정한 경우, 곧바로 그 사람이 종손의 지위를 취득하는지 여부(소극)

[2] 종손을 당연직 이사로 정하는 규약을 둔 甲 종중에서 종중의 종손이었던 乙이 사망하자, 乙의 장손인 丙과 乙의 차남인 丁 사이에 丙이 종손으로서의 책무 일체를 丁에게 승계한다는 합의가 이루어졌고, 이후 丁이 수십 년간 종손·제사주재자의 역할을 수행하며 甲 종중의 당연직 이사로 재직하던 중 정기총회에서 丁을 당연직 이사로 인준하는 결의까지 가결되었으나, 甲 종중이 다시 정기총회를 열어 종손을 종회의 족보에 기재된 기준에 따라 정하기로 결의하자, 丁이 甲 종중을 상대로 위 결의의 무효를 주장하며 丁이 甲 종중의 이사 지위에 있음을 임시로 정하는 가처분을 신청한 사안에서, 丁이 위

승계합의에도 불구하고 丙으로부터 甲 종중의 종손 지위를 양도받지 못하였고, 이는 甲 종중이 丁에 대하여 장기간 이의를 제기하지 않았거나 甲 종중의 이사 인준결의가 있더라도 달리 볼 수 없으므로, 丁의 가처분신청은 그 피보전권리가 인정되지 않는다고 한 사례

- [1] 일반적으로 종손이라 함은 ‘장자계의 남자손으로서 적장자손’을 말한다. 종손은 우선적으로 공동상속인들 사이의 협의에 의해 정할 수 있는 제사주재자와는 달리 일정한 친족관계의 존재에 의하여 당연히 인정되는 신분적 지위로서 양도의 대상이 될 수 없다. 나아가 이러한 종손의 일신전속적 성격에 비추어 종중에서 실제로는 종손이 아닌 사람에 대하여 종손의 지위에 있음을 인정하였다고 하더라도, 곧바로 그 사람이 종손의 지위를 취득한다고 볼 수도 없다.
- [2] 종손을 당연직 이사로 정하는 규약을 둔 甲 종중에서 종중의 종손이었던 乙이 사망하자, 乙의 장손인 丙과 乙의 차남인 丁 사이에 丙이 종손으로서의 책무 일체를 丁에게 승계한다는 합의가 이루어졌고, 이후 丁이 수십 년간 종손·제사주재자의 역할을 수행하며 甲 종중의 당연직 이사로 재직하던 중 정기총회에서 丁을 당연직 이사로 인준하는 결의까지 가결하였으나, 甲 종중이 다시 정기총회를 열어 종손을 종회의 족보에 기재된 기준에 따라 정하기로 결의하자, 丁이 甲 종중을 상대로 위 결의의 무효를 주장하며 丁이 甲 종중의 이사 지위에 있음을 임시로 정하는 가처분을 신청한 사안에서, 丁이 위 승계합의에도 불구하고 丙으로부터 甲 종중의 종손 지위를 양도받지 못하였고, 위 규약에 따라 甲 종중의 당연직 이사의 지위를 취득하지도 못하였다고 봄이 타당하며, 이는 甲 종중이 丁에 대하여 장기간 이의를 제기하지 않았거나 甲 종중의 이사 인준결의가 있더라도 달리 볼 수 없으므로, 종손을 종회의 족보에 기재된 기준에 따라 정하기로 하는 결의의 무효 여부와 관계없이 丁의 가처분신청은 그 피보전권리가 인정되지 않음에도, 이와 달리 본 원심 결정에 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례.

조 세

[12] 2026. 4. 9. 선고 2023두54761 판결〔원천징수법인세환급거부처분취소〕… 1149

- [1] 조약의 해석 방법 / 대한민국과 미합중국간의 소득에 관한 조세의 이중과세 회피와 탈세방지 및 국제무역과 투자의 증진을 위한 협약 제14조 제4항 제b호에서 말하는 ‘생산성·사용 또는 처분에 상응하는 부분’의 통상적인 의미
- [2] 대한민국과 미합중국간의 소득에 관한 조세의 이중과세 회피와 탈세방지 및

국제무역과 투자의 증진을 위한 협약 제16조 제1항을 비롯한 개별조항이 적용될 경우, 위 협약 제6조 제9항이 적용되는지 여부(소극)

- [3] 대한민국과 미합중국간의 소득에 관한 조세의 이중과세 회피와 탈세방지 및 국제무역과 투자의 증진을 위한 협약 제16조 제1항에서 말하는 ‘자본적 자산’의 의미 / 기술 등 노하우는 1976년 위 협약 체결 당시 미국 내국세법에서 정한 감가상각의 대상에 해당하는지 여부(적극) / 사업에 사용되는 노하우는 위 협약 제16조 제1항이 규정하는 ‘자본적 자산’의 범위에서 일반적으로 제외되는지 여부(적극)
- [4] 甲 미국법인이 연구개발한 기술 및 노하우 등을 이전받은 乙 주식회사가 甲 법인에 그 대가로 기술료를 지급하면서 관할 세무서장에게 이에 대한 원천징수분 법인세를 납부하였는데, 甲 법인이 위 기술료는 대한민국과 미합중국간의 소득에 관한 조세의 이중과세 회피와 탈세방지 및 국제무역과 투자의 증진을 위한 협약에 따른 국내원천소득이 아니라는 이유로 납부된 원천징수분 법인세의 환급을 구하는 경정청구를 하였으나, 관할 세무서장이 이를 거부한 사안에서, 위 노하우 등은 甲 법인이 사업에 사용하는 재산으로서 감가상각공제가 허용되는 재산이라 할 수 있으므로, 위 협약 제16조 제1항의 자본적 자산에 해당하지 않는다고 한 사례
- [1] 조약은 전문·부속서를 포함하는 조약문의 문맥 및 조약의 대상과 목적에 비추어 그 조약의 문언에 부여되는 통상적인 의미에 따라 성실하게 해석되어야 한다. 대한민국과 미합중국간의 소득에 관한 조세의 이중과세 회피와 탈세방지 및 국제무역과 투자의 증진을 위한 협약(이하 ‘한미조세협약’이라 한다)의 문언과 체계, 취지 등에 의하면, 한미조세협약 제14조 제4항 제b호에서 말하는 ‘생산성·사용 또는 처분에 상응하는 부분’의 통상적인 의미는, 같은 항 제a호에서 열거한 특허, 기능(기술) 등의 재산 등을 매각·교환 또는 기타 유사처분함으로써 얻는 소득 중에서도 특별히 ‘그 재산 등의 사용으로 양수인에게 발생할 매출액의 일정비율’ 등과 같이 장래 일정한 불확정적인 조건의 성취를 전제로 지급을 약정한 ‘조건부 변동대가’만을 가리킨다.
- [2] 대한민국과 미합중국간의 소득에 관한 조세의 이중과세 회피와 탈세방지 및 국제무역과 투자의 증진을 위한 협약(이하 ‘한미조세협약’이라 한다) 제6조는 소득의 원천에 관한 일반조항으로서 제1항부터 제8항까지의 소득유형별로 각각의 소득원천 판정 기준을 정하는 한편, 제9항에서는 ‘제1항부터 제8항까지의 조문이 적용되지 아니하는 항목의 소득원천은 각 체약국의 법에 따라 그 체약국에 의하여 결정된다.’고 규정하고 있다. 한편 한미조세협약은 제8조부

터 제26조까지 각 소득유형별로 해당 소득유형의 정의나 과·면세, 제한세율 등에 관한 상세한 개별조항을 두고 있는데, 그중 제16조 제1항은 일방 계약국의 거주자는 부동산의 매각 등 각 호에서 열거한 예외에 해당하지 않는 한 자본적 자산의 매각·교환 또는 기타의 처분으로부터 발생하는 소득에 대하여 타방 계약국에 의한 과세로부터 면제된다고 규정하고 있다. 이러한 한미 조세협약의 내용과 체계 등에 비추어 보면, 한미조세협약 제16조 제1항을 비롯한 개별조항이 적용될 경우 위 협약 제6조 제9항은 같은 조 제1항부터 제8항까지의 조문과의 관계에서와 마찬가지로 적용되지 않는다고 보아야 한다.

- [3] 대한민국과 미합중국간의 소득에 관한 조세의 이중과세 회피와 탈세방지 및 국제무역과 투자의 증진을 위한 협약(이하 ‘한미조세협약’이라 한다) 제16조 제1항에 따르면 미국 거주자는 자본적 자산의 매각으로부터 발생하는 소득에 대하여 원칙적으로 우리나라에 의한 과세로부터 면제된다. 그런데 여기서 말하는 ‘자본적 자산’에 관하여 한미조세협약은 별도로 정의하고 있지 않다. 한미조세협약 제2조 제2항 전문에 따르면, 이처럼 협약에서 정의되지 않은 용어는 달리 문맥에 따르지 아니하는 한 그 조세가 결정되는 우리나라의 법에 따라 해석하여야 하는데, 우리나라 법 어디에서도 ‘자본적 자산’(영문본상 capital asset)이라는 개념을 찾을 수 없다. 그렇다면 결국 이러한 ‘자본적 자산’의 의미는 한미조세협약의 ‘문맥’(context)에 따라 파악하는 수밖에 없다.

한미조세협약의 ‘문맥’은 기본적으로 조약 체결 당시 쌍방 계약국이 인식한 바와 그 의도에 따라 결정되어야 할 것인바, 이를 파악하기 위해서는 경우에 따라 조약 체결 당시 계약상대국 법률의 내용을 살펴야 할 필요도 있다. 특히 이 사건에서 문제가 되는 한미조세협약 제16조 제1항의 ‘자본적 자산’이라는 개념이 미국법에서만 쓰이는 용어인 점을 감안하면, 한미조세협약에서의 ‘자본적 자산’의 의미를 파악하기 위해 부득이 조약 체결 당시 해당 용어의 미국 세법상 일반적 의미를 참고하지 않을 수 없다.

1976년 한미조세협약 체결 당시 미국 내국세법(Internal Revenue Code) 제1221조는 ‘자본적 자산의 정의’(capital asset defined)라는 제목 아래 ‘자본적 자산이란 납세자가 보유한 다음의 것을 제외한 모든 재산을 의미한다.’고 정하면서, 자본적 자산의 개념에서 제외되는 재산으로 ‘재고자산 또는 납세자가 주로 판매할 목적으로 보유하는 재산 등(제1호), 사업 또는 영업에 사용되는 재산으로서 제167조에 의한 감가상각의 대상이 되는 재산 등(제2호), 납세자가 창작한 저작권, 문학·음악·미술 창작물 등(제3호), 재고자산 등 판매로 인해 취득한 매출채권 등(제4호), 미국이나 그 하위 행정 구역 등이 발행한 채무증서(제5호)’

를 열거하고 있다. 이에 따르면, 한미조세협약 제16조 제1항에서 말하는 ‘자본적 자산’이란 조약 체결 당시의 미국 내국세법 제1221조 각 호에 열거된 재산을 제외한 납세자의 모든 재산을 가리킨다고 이해할 수 있다.

그리고 1976년 한미조세협약 체결 당시 미국 내국세법 제167조는 감가상각(depreciation)이라는 제목 아래 제a항에서 ‘(1) 사업 또는 영업에 사용되거나 (2) 수익 창출을 위해 보유되는 재산의 소모(exhaustion), 마모(wear), 파손(tear) 또는 진부화(obsolescence)에 관하여 합리적인 감가상각 공제를 허용한다.’고 규정하고 있다. 여기에 어느 무형자산이 대중의 취향이나 기타 사회경제적 요인으로 인해 효용을 상실하리라는 점과 그 시점이 언제인지가 합리적으로 증명되는 한 유형자산과 마찬가지로 감가상각의 대상으로 볼 수 있다는 취지의 미국 판례 태도를 보태어 보면, 기술 등 노하우는 미국 내국세법 제1221조 제2호에서 정한 감가상각의 대상에 해당한다고 볼 수 있다.

따라서 사업에 사용되는 노하우의 경우에는 한미조세협약 체결 당시의 미국 내국세법 제1221조 제2호를 참고로 하였을 때, 한미조세협약 제16조 제1항이 규정하는 ‘자본적 자산’의 범위에서 일반적으로 제외된다고 봄이 타당하다.

- [4] 甲 미국법인이 연구개발한 기술 및 노하우 등을 이전받은 乙 주식회사가 甲 법인에 그 대가로 기술료를 지급하면서 관할 세무서장에게 이에 대한 원천징수분 법인세를 납부하였는데, 甲 법인이 위 기술료는 대한민국과 미합중국간의 소득에 관한 조세의 이중과세 회피와 탈세방지 및 국제무역과 투자의 증진을 위한 협약(이하 ‘한미조세협약’이라 한다)에 따른 국내원천소득이 아니라는 이유로 납부된 원천징수분 법인세의 환급을 구하는 경정청구를 하였으나, 관할 세무서장이 이를 거부한 사안에서, 위 기술료는 위 노하우 등의 매각 대가로 수취한 확정적인 고정대가일 뿐 위 노하우 등의 생산성·사용 또는 처분 등 장래 일정한 불확정적인 조건의 성취를 전제로 지급이 약정된 ‘조건부 변동대가’에 해당한다고 볼 수 없어 한미조세협약 제14조 제4항 제b호의 사용료소득이 아니고, 위 기술료가 한미조세협약 제16조 제1항이 규정하는 자본적 자산의 양도소득에 해당할 경우 그 조항이 우선적으로 적용되어 그에 대해서 곧바로 위 협약 제6조 제9항에 따라 우리나라 국내법에 의해 그 소득원천의 유무 및 과세 여부가 결정되는 것은 아닌데, 위 노하우 등은 甲 법인이 사업에 사용하는 재산으로서 감가상각 공제가 허용되는 재산이라 할 수 있으므로, 한미조세협약 체결 당시의 문맥에 따르면 한미조세협약 제16조 제1항의 자본적 자산에 해당한다고 볼 수 없다는 이유로, 이와 달리 본 원심 판단에 한미조세협약 제16조 제1항의 자본적 자산의 범위에 관한 법리 오해

의 잘못이 있다고 한 사례.

13 2026. 4. 16. 선고 2025두35623 판결 [법인세경정거부처분취소] …… 1157

적격합병의 요건을 충족하는 경우 합병법인이 승계한 피합병법인의 이월결손금 공제 한도 범위(=‘피합병법인으로부터 승계받은 사업에서 발생한 소득금액’에 대하여 구 법인세법 제13조 단서 조항이 정한 공제한도 비율을 곱한 한도 내)

구 법인세법(2018. 12. 24. 법률 제16008호로 개정되기 전의 것) 제13조, 제44조의3 제2항, 제45조, 제113조 제3항 제1호, 구 법인세법 시행령(2019. 2. 12. 대통령령 제29529호로 개정되기 전의 것) 제81조 제2항의 문언과 체계, 취지 등을 종합적으로 고려하면, 적격합병의 요건을 충족하는 경우 합병법인이 승계한 피합병법인의 이월결손금은 ‘피합병법인으로부터 승계받은 사업에서 발생한 소득금액’에 대하여 구 법인세법 제13조 단서 조항이 정한 공제한도 비율을 곱한 한도 내에서 공제할 수 있는 것이지, 합병법인과 피합병법인의 소득을 구분하지 않고 ‘합병법인 전체의 소득금액’에 구 법인세법 제13조 단서 조항의 공제한도 비율을 곱한 액수가 공제한도가 된다고 볼 수 없다.

14 2026. 4. 16. 선고 2025두35626 판결 [부가가치세등부과처분취소] …… 1163

[1] 부가가치세 과세대상인 거래가 용역의 공급에 해당하는지 아니면 재화의 공급에 해당하는지 판단하는 방법

[2] 어느 재화나 용역의 공급이 다른 재화나 용역의 공급과의 관계에서 부수되어 이루어지는지 판단하는 방법

[3] 甲 주식회사가 본점 사업장을 통해 결혼예식용역을 공급하며, 같은 곳에 소재한 별개 사업장을 통해 생화 꽃 장식을 예식장에 설치하는 방법으로 꽃 장식을 고객에게 공급하였는데, 별개 사업장에서 위 꽃 장식을 공급한 것이 부가가치세가 면제되는 재화의 공급에 해당한다고 보아 부가가치세 및 법인세를 신고·납부하였으나, 관할 세무서장이 위 꽃 장식에 대한 수입금액을 부가가치세 과세대상으로 보아 부가가치세 및 법인세를 각각 경정·고지한 사안에서, 甲 회사가 고객에게 위 꽃 장식을 공급한 것은 용역의 공급으로서 부가가치세 과세대상에 해당하고, 설령 위 꽃 장식의 공급으로 해당 꽃의 소유권이 甲 회사로부터 고객에게 이전된다고 보더라도 별개 사업장의 위 꽃 장식 공급은 본점 사업장의 결혼예식용역 공급에 포함된다고 본 원심판단을 수긍한 사례

[1] 부가가치세법 제2조, 제26조 제1항 제1호, 구 부가가치세법 시행령(2019. 2. 12. 대통령령 제29535호로 개정되기 전의 것) 제3조 제1항, 제4조, 제34조 제3항

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 해당하는지는, 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 이루어지는지는, 실제 공급이 이루어진 재화나 용역의 유형을 토대로 구체적인 사실관계에 따라 거래 내용과 과정 및 태양 등을 종합하여 판단하여야 한다.
- [3] 甲 주식회사가 본점 사업장을 통해 결혼예식용역을 공급하며, 같은 곳에 소재한 별개 사업장을 통해 생화 꽃 장식을 예식장에 설치하는 방법으로 꽃 장식을 고객에게 공급하였는데, 별개 사업장에서 위 꽃 장식을 공급한 것이 부가가치세가 면제되는 재화의 공급에 해당한다고 보아 부가가치세 및 법인세를 신고·납부하였으나, 관할 세무서장이 위 꽃 장식에 대한 수입금액을 부가가치세 과세대상으로 보아 부가가치세 및 법인세를 각각 경정·고지한 사안에서, 甲 회사가 고객에게 위 꽃 장식을 공급한 것은 ‘도매 및 소매업’에 속한 ‘화초 및 식물 소매업’이 아니라, ‘협회 및 단체, 수리 및 기타 개인서비스업’에 속한 ‘예식장업’ 또는 적어도 그와 유사한 사업으로, 위 꽃 장식의 공급은 용역의 공급으로서 부가가치세 과세대상에 해당할 뿐, 재화의 공급임을 전제로 면세 대상에 대해 규정한 부가가치세법 제26조 제1항 제1호 및 구 부가가치세법 시행령(2019. 2. 12. 대통령령 제29535호로 개정되기 전의 것) 제34조 제3항은 적용될 여지가 없고, 설령 위 꽃 장식의 공급으로 해당 꽃의 소유권이 甲 회사로부터 고객에게 이전된다고 보더라도, 별개 사업장의 위 꽃 장식 공급은 애초에 본점 사업장의 결혼예식용역 공급과 독립적으로 이루어진 것이 아닐뿐더러, 위 꽃 장식의 공급이 甲 회사와 고객 사이 체결된 계약 내용에 실제 편입되어 있고 결혼예식용역의 공급 및 위 꽃 장식의 공급에 관한 계약 체결 및 대금 수수가 일괄적으로 이루어진 사정 등을 고려하면, 별개 사업장의 위 꽃 장식 공급은 본점 사업장의 결혼예식용역 공급에 부수하여 공급되는 것으로서 본점 사업장의 결혼예식용역 공급에 포함된다고 본

원심판단을 수긍한 사례.

형 사

15 2026. 4. 16. 선고 2024도12341, 2024보도89 판결 (특수협박·특수주거침입·스토킹범죄의처벌등에관한법률위반·보호관찰명령) 1168

[1] 특수협박죄에서 ‘협박’, 위험한 물건을 ‘휴대하여’의 의미 및 위험한 물건을 휴대하여 협박을 하면 가중처벌을 하는 이유 / 위험한 물건을 휴대하여 협박하였다고 하려면 적어도 범행 현장에 있는 위험한 물건을 사실상 지배하면서 언제든지 그 물건을 사용하여 고지한 해악의 실현가능성을 높일 수 있었음이 인정되어야 하는지 여부(적극) 및 이에 해당하는지 판단하는 기준

[2] 피고인이甲에게 양심을 품고 과도 2개(각 칼날길이 9.7cm)와 점화용 라이터 3개를 갖고甲이 거주하는 아파트 건물로 들어간 다음 그곳 비상계단을 걸어 올라甲의 주거지 현관문 앞에 위 물건들을 놓아둠으로써 위험한 물건을 휴대하여甲을 협박하였다는 특수협박의 공소사실로 기소된 사안에서, 피고인의 위와 같은 행위가 협박에 해당하고 피고인에게 협박의 고의도 인정되나, 피고인이 과도와 라이터를 그 용도대로 사용하려는 의도 아래 사실상 지배한 상태로 협박을 하여 고지하는 해악의 실현가능성을 높였다고 볼 수 없어, 피고인이 위험한 물건인 과도와 라이터를 협박 범행에 이용하였다라도 이를 ‘휴대하여’甲을 협박하였다고 할 수 없다고 한 사례

[1] 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.

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, 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.

- [2] 피고인이甲에게 양심을 품고 과도 2개(각 칼날길이 9.7cm)와 점화용 라이터 3개를 갖고甲이 거주하는 아파트 건물로 들어간 다음 그곳 비상계단을 걸어 올라가甲의 주거지 현관문 앞에 위 물건들을 놓아둠으로써 위험한 물건을 휴대하여甲을 협박하였다는 특수협박의 공소사실로 기소된 사안에서, 피고인이甲에게 양심을 품고甲의 주거지 현관문 앞에 과도와 라이터를 놓아둔 행위가 일반적으로 보아 공포심을 일으킬 정도로 구체적인 해악의 고지에 해당하고 피고인에게 협박의 고의도 인정된다는 원심판단은 수긍할 수 있으나, 피고인은 위험한 물건인 과도와 라이터를 해악의 내용을 표상하는 매개물로 삼아甲의 주거지 현관문 앞에 놓아둔 다음 건물 밖으로 빠져나왔고,甲이 이를 발견한 때에는 피고인은 이미 범행 현장을 이탈하여 과도와 라이터를 소지하거나 사실상 지배하고 있지 않았던 점 등 협박의 구체적인 방법, 위험한 물건의 종류와 사용방법, 범행 전후의 상황 등을 종합하면, 피고인이 과도와 라이터를 그 용도대로 사용하려는 의도 아래 사실상 지배한 상태로 협박을 하여 고지하는 해악의 실현가능성을 높였다고 볼 수 없어, 피고인이 위험한 물건인 과도와 라이터를 협박 범행에 이용하였더라도 이를 ‘휴대하여’甲을 협박하였다고 할 수 없다는 이유로, 이와 달리 보아 공소사실을 유죄로 인정한 원심판단에 특수협박죄의 ‘휴대하여’에 관한 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례.

16 2026. 4. 16. 선고 2025도12357 판결 [결혼중개업의관리에관한법률위반] … 1172

- [1] 결혼중개업의 관리에 관한 법률 제26조 제2항 제6호, 제12조 제1항의 적용 대상이 되는 ‘결혼중개업자’의 의미(=국내결혼중개업의 신고를 하거나 국제결혼중개업의 등록을 하고, 수수료·회비, 그 밖의 금품을 받고 결혼중개를 업으로 함으로써 그 영업으로 인한 이익귀속주체가 되는 ‘사업주’) / 국제결혼중개업의 등록을 한 자가 ‘법인’인 경우, 그 법인 사업주가 결혼중개업자가 되는지 여부(적극) 및 그 법인의 대표자나 대리인, 사용인, 종업원 등도 결혼중

개업자에 포함되는지 여부(소극)

- [2] 결혼중개업의 관리에 관한 법률 제27조 양벌규정의 취지 / 결혼중개업자가 아니면서 해당 업무를 실제로 집행하는 자가 같은 법 제26조 제2항 제6호, 제12조 제1항의 위반행위를 한 경우, 위 양벌규정에 따라 실제 위반 행위자를 벌하는 외에 그 위반행위의 이익귀속주체가 되는 법인 사업주인 결혼중개업자도 처벌할 수 있는지 여부(적극) / 양벌규정에서의 ‘법인 사업주’와 ‘행위자’의 관계에 대하여 형법 총칙의 공범관계에 관한 규정이 적용되는지 여부(소극)
- [3] 불고불리의 원칙과 법원의 심판 범위 / 검사가 어떠한 행위를 기소한 것인지 판단하는 기준 / 공소제기의 취지가 오해를 불러일으키거나 명료하지 못한 경우, 법원이 취할 조치 / 하나의 공소장에 기재된 ‘공소사실’과 ‘적용법조’가 상이한 구성요건이나 법률적 평가를 전제로 하는 등 조화롭지 않거나 부정합성을 드러내어 유무죄 등의 판단에 영향을 미치거나 피고인의 방어권 행사에 지장을 초래할 정도에 이른 경우, 법원은 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] 결혼중개업의 관리에 관한 법률(이하 ‘결혼중개업법’이라 한다)의 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, 결혼중개업법 제26조 제2항 제6호, 제12조 제1항의 적용 대상이 되는 ‘결혼중개업자’란 결혼중개업법 제3조 제1항, 제4조 제1항에 따라 국내결혼중개업의 신고를 하거나 국제결혼중개업의 등록을 하고, 수수료·회비, 그 밖의 금품을 받고 결혼중개업으로 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.
- [2] 결혼중개업의 관리에 관한 법률(이하 ‘결혼중개업법’이라 한다) 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, 결혼중개업법 제26조 제2항 제6호, 제12조 제1항(이하 ‘벌칙규정’이라 한다)이 적용되는 결혼중개업자가 아니면

서 해당 업무를 실제로 집행하는 자가 있을 때 벌칙규정의 실효성을 확보하기 위하여 그 적용 대상자를 해당 업무를 실제로 집행하는 자에게까지 확장함으로써, 그러한 자가 해당 업무집행과 관련하여 벌칙규정의 위반행위를 한 경우 양벌규정에 따라 처벌할 수 있도록 한 행위자의 처벌규정임과 동시에 그 위반행위의 이익귀속주체인 결혼중개업자에 대한 처벌규정이다. 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. 따라서 그러한 ‘법인 사업주’와 ‘행위자’의 관계에 대하여 형법 총칙의 공범관계에 관한 규정의 적용은 배제된다고 보아야 한다.

- [3] 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.

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 공

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

17 2026. 4. 16. 선고 2026도477 판결 [도박공간개설·개인정보보호법위반] … 1182

- [1] 개인정보 보호법 제2조 제5호에서 정한 ‘개인정보처리자’의 개념 및 해킹 등 부정한 방법을 통하여 개인정보를 취득하거나 불법적으로 유통되고 있는 개인정보를 취득한 후 이를 기초로 업무상 개인정보파일을 운용하기 위하여 개인정보를 처리한 경우에도 ‘개인정보처리자’에 해당하는지 여부(적극)
- [2] 개인정보 보호법 제71조 제2호, 제18조 제1항 위반죄와 같은 법 제71조 제10호, 제59조 제3호 위반죄 사이의 죄수관계(=상상적 경합 관계)
 - [1] 개인정보 보호법 제2조 제5호 등 관련 규정의 문언과 체계, 개인정보 보호법의 입법 취지와 보호법익을 고려한 ‘개인정보처리자’ 개념에 관한 합리적 해석 등을 종합하면, 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.
 - [2] 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 위반죄 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 구성요건으로

서 1개의 행위가 각 구성요건을 충족하는 경우에는 상상적 경합의 관계에 있다고 보아야 한다.

18 2026. 4. 16. 선고 2026도2108 판결 [스토킹범죄의 처벌 등에 관한 법률 위반·스토킹방지및피해자보호등에관한법률위반방조·모욕·폭력행위등처벌에관한법률위반(공동상해)] 1187

[1] 스토킹범죄의 처벌 등에 관한 법률 제2조 제2호에서 정한 스토킹범죄가 성립하기 위한 요건 및 스토킹범죄의 구성요건 중 ‘지속적’과 ‘반복적’의 의미 / 특정한 행위가 짧은 시간의 단속적인 행위에 그치거나 일회성 내지 비연속적인 단발성 행위가 여러 번 이루어진 것에 불과한 경우, 위 법 위반죄로 처벌할 수 있는지 여부(소극)

[2] 피고인이 승합차를 운행하던 중 우연히 피해자가 운전하는 차량을 발견하고 약 3km의 거리를 약 10분간 따라다녔고 약 2개월 반가량 지난 후 승합차 조수석에 타고 가던 중 피해자를 발견하고 불법유턴으로 차량의 방향을 돌려 자신의 휴대폰 카메라로 피해자의 모습 등을 촬영하는 방법으로 접근하여 피해자에게 불안감과 공포심을 일으키는 스토킹행위를 했다는 공소사실로 기소된 사안에서, 스토킹범죄의 구성요건 중 ‘지속성’과 ‘반복성’에 관한 증거가 이루어졌다고 보기 어려운데도, ‘스토킹범죄’에 해당한다고 본 원심판단에 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례

[1] 스토킹범죄의 처벌 등에 관한 법률 제2조 제1호는 “‘스토킹행위’란 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 “‘스토킹범죄’란 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 상호 간에 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 별론으로 하더라도 위 범 위반죄로 처벌할 수는 없다.

- [2] 피고인이 승합차를 운행하던 중 우연히 피해자가 운전하는 차량을 발견하고 약 3km의 거리를 약 10분간 따라다녔고(제1 행위) 약 2개월 반가량 지난 후 승합차 조수석에 타고 가던 중 피해자를 발견하고 불법유턴으로 차량의 방향을 돌려 자신의 휴대폰 카메라로 피해자의 모습 등을 촬영하는 방법으로 접근하여(제2 행위) 피해자에게 불안감과 공포심을 일으키는 스토킹행위를 했다는 공소사실로 기소된 사안에서, 피고인의 제1, 2 행위가 스토킹범죄의 처벌 등에 관한 법률 제2조 제1호 (나)목에서 정한 스토킹행위인 “상대방 등의 주거, 직장, 학교, 그 밖에 일상적으로 생활하는 장소 또는 그 부근에서 기다리거나 지켜보는 행위”에 해당하더라도, 제1 행위는 약 10분, 제2 행위는 약 6분간 계속된 행위에 불과하여 상당한 시간 동안 계속되어 그 자체로 상대방의 불안감 또는 공포심을 일으키는 행위에 해당한다고 보기는 어려우므로 스토킹범죄의 구성요건 중 ‘지속성’에 관한 증거가 이루어졌다고 보기 어렵고, 위 행위 상호 간 시간적 근접성과 장소적 연관성, 범의의 단일성과 계속성 등을 고려할 때, 위 행위가 밀접한 관계에 있어 피고인의 행위가 스토킹행위를 반복적으로 한 경우에 해당한다고 볼 수는 없고, 일회성 내지 비연속적인 단발성 행위가 2개월 반가량의 시간적 간격을 두고 2회에 걸쳐 이루어진 것으로 보일 뿐이므로 스토킹범죄의 구성요건 중 ‘반복성’에 관한 증거도 이루어졌다고 보기 어려운데도, 피고인의 제1, 2행위가 ‘스토킹행위’의 지속 또는 반복이라는 요건을 충족하여 ‘스토킹범죄’에 해당한다고 본 원심판단에 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례.