



판례공보

Korean Supreme Court Reports

법원도서관

2026년 9월 1일

제737호

민사

1 2026. 7. 9. 선고 2023다290355, 290362 판결 (채무부존재확인·부정경쟁행위금지및손해배상) 1659

- [1] 원고의 1개의 청구 중 일부를 기각하거나 그 일부에 관한 소를 각하하는 제1심 판결에 대하여 피고만 항소한 경우, 항소심의 심판범위 및 이때 항소심의 심판 대상이 되지 아니한 부분은 항소심판결의 선고와 동시에 확정되어 소송이 종료되는지 여부(적극)
- [2] 부정경쟁방지 및 영업비밀보호에 관한 법률 제2조 제1호 (파)목에서 정한 부정경쟁행위에 해당하는지 판단하는 기준 및 이때 침해자가 ‘성과 등’을 공정한 상거래 관행이나 경쟁질서에 반하는 방법으로 자신의 영업을 위하여 무단으로 사용하였는지에 대한 증명책임의 소재(=이를 주장하는 자)
- [3] 대학교 리뷰를 수험생들에게 제공하는 사업을 영위하는 甲 주식회사가, 대학교 원서 접수, 입시정보 제공 등의 사업을 영위하는 乙 주식회사와 업무협약을 체결하고 乙 회사에 대학교 리뷰 데이터를 엑셀 형식으로 제공하는 한편 甲 회사 서버에 저장된 리뷰 데이터를 乙 회사 서버에서 직접 조회할 수 있는 인터페이스(Application Programming Interface, API)를 제공하였는데, 그 후 乙 회사가 독자적으로 대학교 리뷰 서비스를 개발하여 그 리뷰 데이터를 사용자들에게 제공한 사안에서, 乙 회사가 甲 회사로부터 엑셀 형식으로 제공받거나 API를 통해 열람한 리뷰 데이터는 부정경쟁방지 및 영업비밀보호에 관한 법률 제2조 제1호 (파)목이 정한 ‘성과 등’에 해당한다고 볼 수 있으나, 甲 회사의 API가 이에 해당한다고 보기는 어렵고, 제반 사정에 비추어 乙 회사가 공정한 상거래 관행이나 경쟁질서에 반하는 방법으로 자신의 영업을 위하여 甲 회사의 리뷰 데이터와 API를 무단으로 사용하여 부정경쟁행위를 하

였다고 보기 어렵다고 한 사례

- [1] 원고의 1개의 청구 중 일부를 기각하거나, 그 일부에 관한 소를 각하하는 제1심 판결에 대하여 피고만 항소를 하였더라도 제1심판결의 심판대상이었던 청구 전부가 불가분적으로 항소심에 이심되나, 항소심의 심판범위는 이심된 부분 가운데 피고가 불복 신청한 한도로 제한되고, 나머지 부분은 원고가 불복한 바가 없어 항소심의 심판대상이 되지 아니하므로, 그 부분에 대해서는 항소심 판결의 선고와 동시에 확정되어 소송이 종료된다.
- [2] 부정경쟁방지 및 영업비밀보호에 관한 법률(이하 ‘부정경쟁방지법’이라 한다) 제2조 제1호 (파)목[이하 ‘(파)목’이라 한다]은 2013. 7. 30. 법률 제11963호로 개정된 부정경쟁방지법에서 추가된 부정경쟁행위의 하나로, 종전 부정경쟁방지법의 적용 범위에 포함되지 않았던 새로운 유형의 부정경쟁행위에 관한 규정을 신설한 것이다. 이는 새로이 등장하는 경제적 가치를 지닌 무형의 성과를 보호하고 입법자가 부정경쟁행위의 모든 행위를 규정하지 못한 점을 보완하여 법원이 새로운 유형의 부정경쟁행위를 좀 더 명확하게 판단할 수 있도록 함으로써, 변화하는 거래관념을 적시에 반영하여 부정경쟁행위를 규율하기 위한 보충적 일반조항이다.

(파)목의 보호대상인 ‘성과 등’을 판단할 때에는 결과물이 갖게 된 명성이나 경제적 가치, 결과물에 화체된 고객흡인력, 해당 사업 분야에서 결과물이 차지하는 비중과 경쟁력 등을 종합적으로 고려해야 한다. 이러한 성과 등이 ‘상당한 투자나 노력으로 만들어진 것’인지는 권리자가 투입한 투자나 노력의 내용과 정도를 그 성과 등이 속한 산업분야의 관행이나 실태에 비추어 구체적·개별적으로 판단하되, 성과 등을 무단으로 사용함으로써 침해된 경제적 이익이 누구나 자유롭게 이용할 수 있는 이른바 공공영역(公共領域, public domain)에 속하지 않는다고 평가할 수 있어야 한다. 또한 (파)목이 정하는 ‘공정한 상거래 관행이나 경쟁질서에 반하는 방법으로 자신의 영업을 위하여 무단으로 사용’한 경우에 해당하기 위해서는 권리자와 침해자가 경쟁관계에 있거나 가까운 장래에 경쟁관계에 놓일 가능성이 있는지, 권리자가 주장하는 성과 등이 포함된 산업분야의 상거래 관행이나 경쟁질서의 내용과 그 내용이 공정한지, 위와 같은 성과 등이 침해자의 상품이나 서비스에 의해 시장에서 대체될 수 있는지, 수요자나 거래자들에게 성과 등이 어느 정도 알려졌는지, 수요자나 거래자들의 혼동가능성이 있는지 등을 종합적으로 고려해야 한다. 이때 침해자가 성과 등을 공정한 상거래 관행이나 경쟁질서에 반하는 방법으로 자신의 영업을 위하여 무단으로 사용하였는지에 대한 증명책임은 침해자

의 행위가 (파)목의 부정경쟁행위에 해당한다고 주장하는 자에게 있다.

- [3] 대학교 리뷰를 수험생들에게 제공하는 사업을 영위하는 甲 주식회사가, 대학교 원서 접수, 입시정보 제공 등의 사업을 영위하는 乙 주식회사와 업무협약을 체결하고 乙 회사에 대학교 리뷰 데이터를 엑셀 형식으로 제공하는 한편 甲 회사 서버에 저장된 리뷰 데이터를 乙 회사 서버에서 직접 조회할 수 있는 인터페이스(Application Programming Interface, API)를 제공하였는데, 그 후 乙 회사가 독자적으로 대학교 리뷰 서비스를 개발하여 그 리뷰 데이터를 사용자들에게 제공한 사안에서, 乙 회사가 甲 회사로부터 엑셀 형식으로 제공받거나 API를 통해 열람한 리뷰 데이터는 부정경쟁방지 및 영업비밀보호에 관한 법률 제2조 제1호 (파)목[이하 ‘(파)목’이라 한다]이 정한 ‘성과 등’에 해당한다고 볼 수 있으나, 위와 같이 API를 통해 서버에 저장된 데이터를 다른 회사가 조회할 수 있도록 하는 방법은 이미 대학교 리뷰 서비스 분야에서 널리 알려진 것인 점 등에 비추어 甲 회사의 API가 (파)목의 보호대상인 ‘성과 등’에 해당한다고 보기는 어렵고, 한편 甲 회사는 자신의 리뷰 데이터가 乙 회사가 개발한 서비스에 사용되었음을 증명하지 못하는 반면에, 乙 회사는 자신이 리뷰 데이터를 직접 수집하였다고 주장하면서 관련 증거를 제출하였으며, 또한 乙 회사는 甲 회사와의 업무협약 이전부터 인터넷 강좌 리뷰 서비스와 기업 리뷰 서비스를 운영하였으므로 ‘리뷰 서비스’를 제공하기 위한 기술력이나 데이터 처리 방식에 관하여 나름의 노하우를 가지고 있었다고 볼 소지가 크고, 乙 회사가 개발한 서비스는 위 기업 리뷰 서비스와 상당 부분 유사한 표현 방식과 구성으로 이루어져 있어 乙 회사가 독자적인 기술력과 데이터 등을 바탕으로 서비스를 개발하였다고 볼 소지도 있으며, 비록 甲 회사와 乙 회사가 리뷰 서비스에서 경쟁관계에 있을 수 있고 서비스의 외형이 비슷하여 서로 대체될 수 있다고 하더라도 수요자나 거래자들에게 양자의 서비스가 실질적으로 동일하거나 유사하여 혼동가능성이 있다고 볼 만한 사정은 발견할 수 없는 점 등을 종합하면, 乙 회사가 공정한 상거래 관행이나 경쟁질서에 반하는 방법으로 자신의 영업을 위하여 甲 회사의 리뷰 데이터와 API를 무단으로 사용하여 (파)목의 부정경쟁행위를 하였다고 보기 어려운데도, 이와 달리 본 원심판단에 법리오해 등의 잘못이 있다고 한 사례.

2 2026. 7. 9. 선고 2025다215725 판결〔공사대금〕 1665

채무자 회생 및 파산에 관한 법률 제172조에서 정한 소송수계신청을 조사기간의 말일이나 특별조사기일 이전 또는 그때부터 1월이 경과한 후에 한 경우, 그 신청이 적법한지 여부(소극) 및 조사기간의 말일 또는 특별조사기일 전에 미리 한 수

제신청이라 하더라도, 계속 중인 소송을 수계하여 이의채권의 확정을 구하는 것이 회생절차에 지장을 초래하지 않는 반면 이를 실현시키는 것이 가혹하다고 인정되는 경우, 수계신청의 하자가 치유된다고 보아야 하는지 여부(적극)

채무자 회생 및 파산에 관한 법률(이하 ‘채무자회생법’이라 한다) 제172조, 제170조 제2항의 규정 내용을 종합하면, 회생절차개시 당시 목록에 기재되거나 신고된 회생채권 및 회생담보권(이하 ‘회생채권 등’이라고 한다)에 관하여 관리인·회생채권자·회생담보권자·주주·지분권자(이하 ‘관리인 등’이라고 한다)가 이의를 제기함에 따라 회생채권자 또는 회생담보권자(이하 ‘회생채권자 등’이라고 한다)가 그 권리의 확정을 구하고자 하는데 그 회생채권 등에 관하여 소송이 계속되는 경우라면, 회생채권자 등이 이의자 전원을 그 소송의 상대방으로 하여 소송절차를 수계하여야 한다. 이의채권에 관하여 소송이 계속 중인 상황에서 이의채권의 확정을 위하여 별도로 채권조사확정재판을 신청하는 방법으로 다투도록 하는 것은 시간과 비용의 불필요한 지출을 초래할 뿐만 아니라 종전에 수행한 소송의 결과를 반영하기도 어려워 불합리하기 때문이다.

이때 소송수계신청은 이의채권이 되지 아니한 상태에서 미리 할 수 없으므로 조사기간의 말일 또는 특별조사기일부터 1월 이내에 하여야 하고, 조사기간의 말일이나 특별조사기일 이전 또는 그때부터 1월이 경과한 후에 한 소송수계신청은 부적법하다. 이는 관리인 등이 회생채권 등에 이의를 제기하지 않는다면 회생절차에서 해당 회생채권 등의 존부와 범위가 그대로 확정될 것이므로 이의채권이 되기 전에 계속 중인 소송을 진행할 이익이 없는 반면, 채무자가 부담하는 채무를 되도록 빨리 확정함으로써 회생계획의 작성 등 회생절차를 신속하게 진행하여 권리관계의 빠른 안정을 꾀할 필요가 있음을 고려한 것이다.

그런데 조사기간의 말일 또는 특별조사기일부터 1월이 경과한 후에 수계신청을 한 경우와 달리, 조사기간의 말일 또는 특별조사기일 전에 한 수계신청(이하 ‘미리 한 수계신청’이라 한다)은 비록 신청 당시에는 이의채권이 되지 아니한 상태라 하더라도 시간이 경과함에 따라 이의채권이 되었는지 여부 및 이의자가 누구인가가 자연스럽게 정해될 수밖에 없으므로, 사후적으로 채무자회생법 제172조, 제170조 제2항에서 정한 요건을 충족하게 될 가능성이 높다. 이는 미리 한 수계신청 당시에도 충분히 예상할 수 있다. 게다가 회생절차는 채권의 조사를 일정기간 내에 마치도록 정해져 있기 때문에(채무자회생법 제50조 제1항, 제162조) 이의채권인지 여부가 정해지는 데에 오랜 시간이 걸리지 않고, 만약 이의채권이 되지 않는다면 이로써 계속 중인 소의 이익이 없게 되어 소를 각하하면 되므로, 미리 한 수계신청으로 인해 시간과 비용이 불필요하게 지출되거나 회생절차의 신

속성을 해할 우려도 크지 않다. 반면 미리 한 수계신청을 신뢰하여 조사기간의 말일 또는 특별조사기일부터 1월 사이의 기간 동안 다시 수계신청을 하지 않음에 따라 해당 회생채권 등이 예외 없이 실권된다면, 이로 인해 진실한 채권자가 입는 불이익은 감당하기 어려울 만큼 매우 클 수 있다. 따라서 미리 한 수계신청이라 하더라도, 소송 계속 중에 채무자회생법 제172조 제1항의 소송수계 요건을 충족하게 되었고 상대방도 수계신청이 미리 되었다는 이의를 제기하지 않거나 그 수계신청이 적법함을 전제로 후속행위를 하는 등의 사정을 고려할 때, 계속 중인 소송을 수계하여 이의채권의 확정을 구하더라도 회생절차에 지장을 초래하지 않는 반면 이를 실권시키는 것이 가혹하다고 인정되는 경우에는 그 하자가 치유된다고 봄이 타당하다.

가 사

3 2026. 7. 7. 자 2024스786 결정 (성년후견개시) 1669

성년후견의 개시 심판과 별도로 성년후견인 선임 심판 또는 성년후견인의 권한 범위를 정한 심판에 대하여만 즉시항고를 제기할 수 있는지 여부(소극) 및 이에 대하여 허용되는 불복 방법(=특별항고) / 성년후견인 선임 심판 등에 대하여만 불복하는 취지로 항고가 제기된 경우, 제1심법원 및 항고법원이 취하여야 할 조치

민법 제929조는 “가정법원의 성년후견개시심판이 있는 경우에는 그 심판을 받은 사람의 성년후견인을 두어야 한다.”라고 규정하고, 제936조 제1항은 ‘제929조에 따른 성년후견인은 가정법원이 직권으로 선임’하도록 규정한다. 한편 가사소송법 제43조 제1항은 가사비송심판의 불복 방법에 관하여 “대법원규칙으로 따로 정하는 경우에 한정하여 즉시항고만을 할 수 있다.”라고 규정하는데, 성년후견 사건에서 즉시항고에 관한 규정인 가사소송규칙 제36조 제1항 제1호 (가)목은 ‘성년후견의 개시 심판’에 대하여 즉시항고를 할 수 있다고 정할 뿐 그 심판과 동시에 이루어지는 성년후견인 선임 심판 또는 성년후견인의 권한 범위를 정한 심판에 관하여는 불복할 수 있는 근거 규정을 두고 있지 않다.

그렇다면 성년후견의 개시 심판과 별도로 성년후견인 선임 심판 또는 성년후견인의 권한 범위를 정한 심판에 대하여만 즉시항고를 제기하는 것은 허용되지 않는다고 보아야 하고, 이에 대하여는 가사소송법 제34조, 비송사건절차법 제23조에 의하여 가사비송절차에 준용되는 민사소송법 제449조 제1항의 특별항고로써만 불복할 수 있다.

따라서 성년후견인 선임 심판 또는 성년후견인의 권한 범위를 정한 심판에 대

하여만 불복하는 취지로 항고가 제기된 경우 당사자가 특별항고라는 표시를 하지 않았더라도 제1심법원은 이를 특별항고로 다루어 기록을 대법원에 송부해야 하고, 이와 달리 제1심법원이 항고법원에 해당하는 가정법원 합의부로 그 기록을 송부하여 항고법원 사건으로 접수되었다면 항고법원은 특별항고를 전속관할하는 대법원에 그 사건을 이송해야 한다.

조 세

4 2026. 7. 9. 선고 2025두35035 판결〔취득세등부과처분취소〕…………… 1671

- [1] 조세법규의 해석 기준 및 특히 감면요건 규정 가운데 명백한 특혜규정의 해석 방법 / 해당 법령 자체에 그 법령에서 사용하는 용어의 정의나 포섭의 구체적인 범위가 명확하게 규정되어 있지 않은 경우, 그 용어를 해석하는 방법
- [2] 구 지방세특례제한법 제74조 제1항 본문에 따른 취득세 면제 대상 ‘체비지’는 위 규정에서 인용하고 있는 도시개발법이나 도시 및 주거환경정비법상 ‘체비지’와 기본적으로 동일하게 해석하는지 여부(적극) / 도시개발법 제34조에서 규율하고 있는 ‘체비지’의 의미 및 구 지방세특례제한법 제74조 제1항 본문에 따른 체비지에 건축시설도 포함되는지 여부(적극) / 구 도시 및 주거환경정비법상 ‘체비지’의 의미(=토지 등 소유자에게 분양하고 남은 잔여분 중 관리처분계획상 인가를 받은 보류지를 제외한 나머지 일반분양분) 및 이는 구 지방세특례제한법 제74조 제1항 본문에 따른 체비지의 경우에도 마찬가지인지 여부(적극)
- [3] 도시환경정비사업의 토지 등 소유자 중 1인이자 사업시행자로서 프로젝트금융투자회사인 甲 주식회사가 건축물 중 일부를 체비지로 공급받는 내용으로 관리처분계획 인가를 받아 취득 후 취득세가 면제되는 것으로 신고하였는데, 관할 지방자치단체장이 체비지로 취득세 신고가 마쳐진 부동산을 甲 회사가 실제로는 일반에 분양하지 않고 임대하는 등의 방법으로 사용·수익하고 있어 사실상 환지에 해당한다는 이유로 甲 회사에 취득세 등을 경정·고지한 사안에서, 위 부동산은 구 지방세특례제한법 제74조 제1항 본문의 ‘체비지’에 해당하지 않는다고 본 원심판단을 수긍한 사례
- [1] 조세법률주의의 원칙상 과세요건이거나 비과세요건 또는 조세감면요건을 막론하고 조세법규의 해석은 특별한 사정이 없는 한 법문대로 해석할 것이고, 합리적 이유 없이 확장해석하거나 유추해석하는 것은 허용되지 아니하고, 특히 감면요건 규정 가운데에 명백히 특혜규정이라고 볼 수 있는 것은 엄격하게 해석하는 것이 조세공평의 원칙에도 부합한다. 해당 법령 자체에 그 법령

에서 사용하는 용어의 정의나 포섭의 구체적인 범위가 명확하게 규정되어 있지 않은 경우 그 용어는 해당 법령의 전반적인 체계와 취지·목적, 해당 조항의 규정 형식과 내용 및 관련 법령을 종합적으로 고려하여 해석할 수밖에 없다.

- [2] 구 지방세특례제한법(2014. 12. 31. 법률 제12955호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제74조 제1항 본문은 ‘도시개발법에 따른 도시개발사업과 도시 및 주거환경정비법에 따른 정비사업의 시행으로 해당 사업의 대상이 되는 부동산의 소유자가 환지계획 및 토지상환채권에 따라 취득하는 토지, 관리처분계획에 따라 취득하는 토지 및 건축물과 사업시행자가 취득하는 체비지 또는 보류지에 대하여는 취득세를 면제한다.’고 규정하고 있다. 그런데 취득세 면제의 대상이 되는 ‘체비지’의 의미에 대해서는 위 조항을 포함한 구 지방세특례제한법 자체에서 별도로 정의하고 있지 아니하다. 다만 앞서 본 구 지방세특례제한법 제74조 제1항 본문 규정이 해당 사업의 원활한 수행을 세제상 뒷받침하기 위한 취지라는 점과 더불어, 법적 안정성 및 조세법률주의가 요구하는 엄격해석의 원칙이 중요하게 고려되어야 할 것이므로, 여기서의 ‘체비지’는 위 규정에서 인용하고 있는 도시개발법이나 도시 및 주거환경정비법상 ‘체비지’가 갖는 의미와 기본적으로 동일하게 해석함이 타당하다.

구 도시 및 주거환경정비법(2015. 9. 1. 법률 제13508호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 도시정비법’이라 한다) 제6조 제4항은 “도시환경정비사업은 정비구역 안에서 제48조의 규정에 의하여 인가받은 관리처분계획에 따라 건축물을 건설하여 공급하는 방법 또는 제43조 제2항의 규정에 의하여 환지로 공급하는 방법에 의한다.”라고 규정하고 있고, 같은 법 제48조 제3항 전문은 ‘사업시행자는 제46조의 규정에 의하여 분양신청을 받은 후 잔여분이 있는 경우에는 정관등 또는 사업시행계획이 정하는 목적을 위하여 보류지(건축물을 포함한다)로 정하거나 조합원 외의 자에게 분양할 수 있다.’고 정하고 있다. 나아가 구 도시정비법 제55조 제2항 후단은 ‘제48조 제3항의 규정에 의한 보류지와 일반에게 분양하는 대지 또는 건축물은 도시개발법 제34조의 규정에 의한 보류지 또는 체비지로 본다.’고 규정하고 있다. 도시개발법 제34조에서 규율하고 있는 체비지는 도시개발사업의 시행자가 도시개발사업에 필요한 경비에 충당하거나 규약·정관·시행규정 또는 실시계획으로 정하는 목적을 위하여 일정한 토지를 환지로 정하지 아니하고 시행자의 소유로 귀속시켜 매각처분할 수 있게 한 토지를 의미한다. 그리고 구 지방세특례제한법 제74조 제1항 본문에 따른 취득세 면제 대상 체비지에는 앞서 본 취득세 면제의 입법 취지

에 비추어 토지뿐 아니라 건축시설도 포함된다.

이러한 규정들 및 법리를 종합해 보면, 구 도시정비법상 ‘체비지’는 토지 등 소유자에게 분양하고 남은 잔여분 중 관리처분계획상 인가를 받은 보류지를 제외한 나머지 일반분양분을 의미한다고 보아야 한다. 그러므로 구 도시정비법 제48조 제3항이 정한 바에 따라 필요경비 충당 등을 위해 조합원 외의 자를 대상으로 분양절차를 거쳐 사업시행자에 의해 매각처분이 이루어질 것을 전제로 하지 않는 토지나 건축물은 체비지라고 할 수 없다. 이는 구 지방세특례제한법 제74조 제1항 본문에서 취득세 면제의 대상으로 규정하는 ‘체비지’의 경우에도 마찬가지이다.

- [3] 도시환경정비사업의 토지 등 소유자 중 1인이자 사업시행자로서 프로젝트금융투자회사인 甲 주식회사가 건축물 중 일부를 체비지로 공급받는 내용으로 관리처분계획 인가를 받아 취득 후 취득세가 면제되는 것으로 신고하였는데, 관할 지방자치단체장이 체비지로 취득세 신고가 마쳐진 부동산을 甲 회사가 실제로는 일반에 분양하지 않고 임대하는 등의 방법으로 사용·수익하고 있어 사실상 환지에 해당한다는 이유로 甲 회사에 취득세 등을 경정·고지한 사안에서, 위 부동산이 관리처분계획상 체비지로 지정되었을지라도 일반분양절차를 거친 바 없이 甲 회사에 종국적으로 귀속되었다고 평가되는 이상, 구 지방세특례제한법(2014. 12. 31. 법률 제12955호로 개정되기 전의 것) 제74조 제1항 본문의 ‘체비지’에 해당하지 않는다고 본 원심판단을 수긍한 사례.

5 2026. 7. 9. 선고 2026두30417 판결〔재산세등부과처분취소〕 1676

- [1] 지방세법령에서 산업단지개발사업의 시행자가 산업단지조성공사에 제공하는 토지를 분리과세대상으로 정한 입법 취지 / 구 지방세법 시행령 제102조 제7항 제5호에 따른 토지 공급 완료일의 의미(=분양의 경우 ‘매수자의 취득일’, 임대의 경우 ‘임대차 개시일’, 시행자가 직접 사용하는 경우 ‘건축공사 착공일 등 해당 용지를 사실상 사용하는 날’)
- [2] 지방세법 시행령 제103조 제1항 제3호의 건축물에 해당하기 위해서는 건축법에 따른 건축허가를 받거나 건축신고를 하고서 공사에 착수된 상태여야 하는지 여부(적극) / 지방세법 제106조 제1항 제3호 (가)목, 지방세법 시행령 제102조 제1항 제1호, 제103조 제1항 제3호에 따른 분리과세대상 토지인지를 판단할 때 과세기준일 당시 건축허가를 받지 못하거나 건축신고를 하지 못한 것에 정당한 사유가 있는지를 고려해야 하는지 여부(원칙적 소극)
- [1] 무릇 지방세법령에 따른 분리과세는 정책적 고려에 따라 중과세 또는 경과세의 필요가 있는 토지에 대하여 예외적으로 별도의 기준에 따라 분리과세함으

로써 종합합산과세에서 오는 불합리를 보완하기 위한 것이다. 특히 지방세법 제106조 제1항 제3호 (사)목, 구 지방세법 시행령(2021. 6. 8. 대통령령 제31740호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제102조 제7항 제5호에서 산업단지개발사업의 시행자가 산업단지조성공사에 제공하는 토지를 분리과세대상으로 정한 것은, 산업단지개발사업의 시행자가 산업단지개발사업을 보다 효율적으로 수행할 수 있도록 공익적인 목적으로 사용되는 토지를 종합합산과세표준에서 제외하고 예외적으로 저율의 분리과세를 적용함으로써 조세부담을 경감하여 주는 데 그 입법 취지가 있다. 실제로 구 지방세법 시행령 제102조 제7항 제5호는, 2020. 12. 31. 대통령령 제31343호로 개정되기 전까지는 ‘산업입지 및 개발에 관한 법률 제16조에 따른 산업단지개발사업의 시행자가 소유하고 있는 토지로서 같은 법에 따른 산업단지개발실시계획의 승인을 받아 산업단지조성공사를 시행하고 있는 토지’라고 규정함으로써 분리과세의 적용 대상을 ‘시행자가 소유하면서 산업단지조성공사를 시행 중인 토지’로만 한정하다가, 2020. 12. 31. 자 개정으로 앞서 본 법문과 같이 개정이 이루어졌는데, 이는 종전 규정이 시행자가 소유하는 토지만을 분리과세대상으로 제한하던 것을, 시행자가 자금 조달을 위하여 토지를 담보신탁한 경우 등과 같이 시행자가 토지 소유자가 아닌 때에도 일정 요건하에 분리과세 혜택을 확대하여 적용해 주기 위함이었다.

이러한 입법 연혁과 함께 그 규정의 내용 및 취지 등을 종합적으로 고려하면, 구 지방세법 시행령 제102조 제7항 제5호는 ‘분양’, ‘임대’, ‘직접 사용’이라는 서로 다른 토지 제공 방식에 따라 토지 공급이 완료되는 시점을, 분양의 경우에는 ‘매수자의 취득일’로, 임대의 경우에는 ‘임대차 개시일’로, 시행자가 직접 사용하는 경우에는 ‘건축공사 착공일 등 해당 용지를 사실상 사용하는 날’로 각기 특정한 것으로 봄이 타당하다. 이에 따라 분양계약이나 임대계약이 체결된 경우에는 매수자의 소유권 취득일 또는 임대차기간 개시일이라는 객관적으로 확인 가능한 시점을 기준으로 분리과세대상 기간의 종기가 특정되는 반면, ‘건축공사 착공일 등 해당 용지를 사실상 사용하는 날’이라는 기준은 시행자가 토지를 직접 사용하는 경우에만 적용된다고 보아야 한다. 위와 같은 토지 제공 방식에 따른 구분 없이 구 지방세법 시행령 제102조 제7항 제5호에서의 매수자의 취득일, 임대차 개시일 또는 건축공사 착공일 등이 그 법문 중 ‘해당 용지를 사실상 사용하는 날’의 단순 예시에 불과하다고 해석할 수는 없다.

[2] 지방세법 제106조 제1항 제3호 (가)목, 지방세법 시행령 제102조 제1항 제1호,

제103조 제1항 제3호의 문언과 내용 및 취지 등을 종합하면, 지방세법 시행령 제103조 제1항 제3호의 건축물에 해당하기 위해서는, 건축법에 따른 건축허가를 받거나 건축신고를 하고서 공사에 착수된 상태일 것을 요한다고 봄이 타당하다. 이와 달리 단지 건축물에 대한 건축허가신청을 한 상태이거나 공사에 착수하기 위해 준비를 하고 있는 상태에 불과할 경우에는 지방세법 제106조 제1항 제3호 (가)목 및 지방세법 시행령 제102조 제1항 제1호에서 규정한 분리과세를 적용할 수 없다. 나아가 재산세는 보유하는 재산에 담세력을 인정하여 부과되는 수익세적 성격을 지닌 보유세로서, 해당 재산을 보유하는 동안 매년 독립적으로 납세의무가 발생하고, 과세표준 역시 매년 독립적으로 과세기준일을 기준으로 구분되는 점 등에 비추어 보면, 위 규정들에 따른 분리과세대상 토지인지를 판단할 때 과세기준일 당시 건축허가를 받지 못하거나 건축신고를 하지 못한 것에 정당한 사유가 있는지는 특별한 사정이 없는 한 고려할 사항이 아니라고 보아야 한다.

형 사

6 2026. 7. 9. 선고 2026도2156 판결〔재물손괴·강제추행〕 1681

- [1] 강제추행죄에 폭행행위 자체가 추행행위라고 인정되는 경우도 포함되는지 여부(적극) 및 이때 요구되는 ‘폭행’의 정도 / ‘추행’의 의미 및 추행에 해당하는지 판단하는 기준
- [2] 피고인이, 甲(여, 29세)이 운영하는 카페에 손님으로 방문하여 甲이 컵에 담긴 커피를 마시는 것을 지켜보던 중 甲에게 주문을 한 후 甲이 이를 처리하는 틈을 타 미리 준비한 플라스틱 약통에 담긴 피고인의 정액을 甲이 마시던 컵에 몰래 넣어 그 정을 모르는 甲으로 하여금 피고인의 정액과 섞인 커피를 마시도록 하는 방법으로 甲을 강제추행하였다는 내용으로 기소된 사안에서, 피고인이 甲의 커피 잔에 자신의 정액을 몰래 넣어 甲으로 하여금 이를 마시게 한 행위는 甲의 의사에 반하여 이루어진 유형력의 행사이자 甲의 성적 자유를 침해하는 추행에 해당한다는 이유로, 이와 달리 본 원심판결에 강제추행죄의 폭행에 관한 법리오해 등의 잘못이 있다고 한 사례
- [1] 강제추행죄는 상대방에 대하여 폭행 또는 협박을 가하여 항거를 곤란하게 한 뒤에 추행행위를 하는 경우뿐만 아니라 폭행행위 자체가 추행행위라고 인정되는 경우도 포함된다. 이때 폭행은 반드시 상대방의 의사를 억압할 정도의 것임을 요하지 않고 상대방의 의사에 반하는 유형력의 행사가 있는 이상 힘

의 대소강약을 불문한다. 나아가 추행은 객관적으로 일반인에게 성적 수치심이나 혐오감을 일으키게 하고 선량한 성적 도덕관념에 반하는 행위로서 피해자의 성적 자유를 침해하는 것이다. 이에 해당하는지 여부는 피해자의 의사, 성별, 연령, 행위자와 피해자의 이전부터의 관계, 행위에 이르게 된 경위, 구체적 행위 양태, 주위의 객관적 상황과 그 시대의 성적 도덕관념 등을 종합적으로 고려하여 신중히 결정되어야 한다.

- [2] 피고인이, 甲(여, 29세)이 운영하는 카페에 손님으로 방문하여 甲이 컵에 담긴 커피를 마시는 것을 지켜보던 중 甲에게 주문을 한 후 甲이 이를 처리하는 틈을 타 미리 준비한 플라스틱 약통에 담긴 피고인의 정액을 甲이 마시던 컵에 몰래 넣어 그 정을 모르는 甲으로 하여금 피고인의 정액과 섞인 커피를 마시도록 하는 방법으로 甲을 강제추행하였다는 내용으로 기소된 사안에서, 피고인은 처음 보는 甲에게 자신의 정액을 마시게 할 의도로 甲의 주의를 돌리기 위해 추가로 디저트를 주문한 다음 甲이 잠시 자리를 비운 틈을 타 甲의 커피 잔에 정액을 넣음으로써 甲이 피고인의 정액이 섞인 커피를 마시게 되었고, 피고인은 인접한 거리에서 甲이 그 커피를 마시는 모습 등을 모두 지켜본 뒤에 자리를 떠난 점, 피고인의 행위는 외형상 甲의 물건에 대한 행위로 보일 수 있으나, 그 실질은 甲으로 하여금 자신의 정액이 섞인 커피를 마시게 하기 위한 것이므로, 甲의 신체에 대한 유형력의 행사라고 평가할 수 있는 점, 정액은 강한 성적인 의미를 가지는 데다가 감염 매개 가능성이 있는 체액이므로, 이러한 타인의 체액을 의사에 반해 마시게 함으로써 체내에 투입시키는 행위는 甲에게 정신적 고통뿐만 아니라 육체적 고통도 유발할 수 있는데, 실제로 甲은 정액이 혼입된 커피를 마신 뒤 이상한 맛을 느끼고 이를 모두 게워낸 후 위세척을 받았으며, 공황장애 진단을 받고 운영하던 카페를 폐업하는 등의 극심한 육체적, 정신적 고통을 받은 점, 위와 같이 甲의 의사에 반하여 이루어진 甲의 신체에 대한 불법한 유형력의 행사가 있다면 이는 강제추행죄의 ‘폭행’에 해당할 수 있고, 유형력의 행사 과정에서 피고인이 甲의 신체에 직접 접촉하지 않았더라도 이와 달리 볼 것은 아닌 점, 또한 피고인이 甲의 의사에 반하여 甲에게 정액을 마시게 한 행위는 그 자체로 객관적으로 일반인에게 성적 수치심이나 혐오감을 일으키게 하고 선량한 성적 도덕관념에 반하는 행위로서 甲의 성적 자기결정권을 침해하는 추행행위에도 해당하는 점 등을 종합하면, 피고인이 甲의 커피 잔에 자신의 정액을 몰래 넣어 甲으로 하여금 이를 마시게 한 행위는 甲의 의사에 반하여 이루어진 유형력의 행사이자 甲의 성적 자유를 침해하는 추행에 해당한다는 이유로, 이

와 달리 보아 공소사실을 무죄로 판단한 제1심판결을 그대로 유지한 원심판결에 강제추행죄의 폭행에 관한 범리오해 등의 잘못이 있다고 한 사례.

7 2026. 7. 9. 선고 2026도2366 판결〔특정범죄가중처벌등에관한법률위반(뇌물)·범죄수익은닉의규제및처벌등에관한법률위반·뇌물공여·범죄수익은닉의규제및처벌등에관한법률위반방조·산림기술진흥및관리에관한법률위반〕…………… 1686

- [1] 검찰청법 제4조 제1항 제1호 단서에서 검사가 수사를 개시하여 1차적 수사를 직접 담당할 수 있는 범위를 제한한 취지 / 검찰청법 제4조 제2항에서 검사가 기소할 수 있는 범위를 제한한 취지
- [2] 검찰청법 제4조 제2항 본문의 ‘수사개시’의 의미(=같은 조 제1항 제1호 단서의 ‘수사개시’와 마찬가지로, 검사가 범죄에 대한 최초의 수사를 개시하여 ‘1차적 수사’를 담당한 경우)
- [3] 검찰수사관이 어떤 범죄에 관한 수사에 착수한 경우가 검찰청법 제4조 제2항 본문의 ‘검사 자신의 수사개시’에 해당하는지 여부(적극) 및 검찰수사관이 그와 같이 수사에 착수한 범죄의 수사를 마친 후 검사에게 송치한 경우가 검찰청법 제4조 제2항 단서의 ‘사법경찰관이 송치한 범죄’에 해당하는지 여부(소극)
- [4] 검사가 자신이 수사개시한 범죄에 대하여 공소를 제기하는 경우, 검찰청법 제4조 제2항에 반하여 위법한지 여부(적극) 및 그러한 공소제기는 ‘그 절차가 법률의 규정을 위반하여 무효’인 경우에 해당하여 공소기각 판결의 대상이 되는지 여부(적극) / 공소기각 판결이 확정된 이후, 수사개시를 하지 아니한 다른 검사가 적법한 공소제기권자로서 재기소를 할 수도 있는지 여부(원칙적 적극)
- [1] 검찰청법 제4조 제1항 제1호 단서는, 검사가 수사를 개시할 수 있는 범죄의 범위를 부패범죄, 경제범죄 등 대통령령으로 정하는 중요 범죄[(가)목], 경찰 공무원 및 고위공직자범죄수사처 소속 공무원이 범한 범죄[(나)목], (가)목·(나)목의 범죄 및 사법경찰관이 송치한 범죄(본래범죄)와 관련하여 인지한 각 해당 범죄와 직접 관련성이 있는 범죄[(다)목]로 규정하여 검사가 수사를 개시할 수 있는 범죄의 범위를 열거하였다. 검찰청법 제4조 제1항 제1호 단서에서 검사가 수사를 개시하여 1차적 수사를 직접 담당할 수 있는 범위를 제한한 것은, 사법경찰관이 1차적 수사를 담당하고 검사가 보완수사요구(형사소송법 제197조의2), 시정조치요구(형사소송법 제197조의3) 등을 함으로써 사법경찰관과 검사의 상호협력 및 상호견제 구조에서 수사의 효율을 높이고 국민의 안전과 인권을 보호하기 위한 것이다.

나아가 검찰청법 제4조 제2항 본문은 “검사는 자신이 수사개시한 범죄에 대하

여는 공소를 제기할 수 없다.”라고 규정하고 있고, 단서는 “다만 사법경찰관이 송치한 범죄에 대하여는 그러하지 아니하다.”라고 규정하고 있다. 검찰청법 제4조 제2항에서 검사가 기소할 수 있는 범위를 제한한 것은, 수사·기소의 객관성과 공정성을 담보하기 위하여 수사와 기소의 주체를 원칙적으로 분리하여 상호전제가 가능하도록 하기 위한 것이다.

- [2] 검찰청법 제4조 제2항 본문의 ‘수사개시’는, 같은 조 제1항 제1호 단서의 ‘수사개시’와 마찬가지로 검사가 범죄에 대한 최초의 수사를 개시하여 ‘1차적 수사’를 담당한 경우를 의미한다고 해석함이 타당하다. 그 이유는 다음과 같다.

(가) ‘수사개시’는 범죄에 대한 수사를 ‘시작’하는 것을 뜻한다고 보는 것이 문언에 따른 기본적이고 자연스러운 해석이다.

(나) 검찰청법 제4조 제2항이 신설되기 전의 구 검찰청법(2022. 5. 9. 법률 제18861호로 개정되기 전의 것) 제4조 제1항 제1호 단서는 ‘검사가 수사를 개시할 수 있는 범죄’의 범위를 규정하였고, 위 단서의 ‘수사개시’에 관하여 ‘검사와 사법경찰관의 상호협력과 일반적 수사준칙에 관한 규정’(2020. 10. 7. 대통령령 제31089호로 제정된 것) 제16조 제1항은 “검사 또는 사법경찰관이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위에 착수한 때에는 수사를 개시한 것으로 본다. 이 경우 검사 또는 사법경찰관은 해당 사건을 즉시 입건해야 한다.”라고 규정하였다. 그렇다면 검찰청법 제4조 제1항 제1호 단서의 ‘수사개시’는, 어떤 범죄를 입건하여 수사를 진행하거나, 형식적인 입건 여부에 관계없이 어떤 범죄에 대한 실질적·구체적인 수사 행위에 최초로 착수함으로써 그 범죄에 대한 1차적 수사를 담당한 것을 뜻한다고 보아야 한다.

(다) 동일한 법령에서의 용어는 법령에 다른 규정이 있는 등 특별한 사정이 없는 한 동일하게 해석·적용되어야 한다. 검찰청법 제4조 제1항 제1호 단서에 뒤이어 신설된 같은 조 제2항이 위 단서와 동일하게 ‘수사개시’라는 용어로 규정된 이상, 같은 조 제2항의 ‘수사개시’ 역시 같은 조 제1항 제1호 단서의 ‘수사개시’와 마찬가지로 범죄에 대한 수사를 시작하는 것, 즉 1차적 수사를 의미한다고 보는 것이 법령의 체계적 해석에 부합한다.

- [3] 사법경찰관의 직무를 행하는 검찰청 직원(이하 ‘검찰수사관’이라 한다)은 검찰청법 제46조, 제47조 및 형사소송법 제245조의9 제2항에 따라 검사의 지휘를 받아 수사하는 것이고, 검찰수사관에 대하여는 형사소송법 제195조, 제197조의 사법경찰관에게 인정되는 일반적 수사권에 관한 규정을 두고 있지 아니하므로, 검찰수사관의 수사는 검사의 수사를 보조할 뿐이라고 보아야 한다. 따라서 검찰수사관이 어떤 범죄에 관한 수사에 착수하였다고 하더라도, 이는

검찰수사관의 수사개시가 아니라 검찰청법 제4조 제2항 본문의 ‘검사 자신의 수사개시’에 해당한다고 보아야 한다. 그리고 검찰수사관이 그와 같이 수사에 착수한 범죄의 수사를 마친 후 검사에게 송치하였다고 하더라도, 이는 검사의 수사가 계속되고 있을 뿐이므로 이를 두고 검찰청법 제4조 제2항 단서의 ‘사법경찰관이 송치한 범죄’에 해당한다고 볼 것이 아니다.

- [4] 검사가 자신이 수사개시한 범죄에 대하여 공소를 제기하는 것은 검찰청법 제4조 제2항에 반하여 위법하고, 그러한 공소제기는 “그 절차가 법률의 규정을 위반하여 무효”인 경우에 해당하여 형사소송법 제327조 제2호에 따른 공소기각 판결의 대상이 된다고 보아야 한다. 한편 공소기각 판결이 확정된 이후, 특별한 사정이 없는 한 수사개시를 하지 아니한 다른 검사가 적법한 공소제기권자로서 재기소를 할 수도 있으므로, 이를 통해 적법절차의 원칙과 실체적 진실 규명 사이에 조화를 도모할 수 있다.

8 2026. 7. 9. 선고 2026도6500 판결〔특수공무집행방해·허위공문서작성·허위작성공문서행사·대통령기록물관리예관법위반·공용서류손상·직권남용권리행사방해·대통령등의경호예관법위반교사·범인도피교사〕…………… 1693

- [1] 대통령의 헌법상 불소추특권에 관한 헌법 제84조에 따라 대통령이 범한 내란 또는 외환의 죄 이외의 죄에 대한 재직 중 수사까지 전면적으로 금지되는지 여부(소극)
- [2] 고위공직자범죄수사처 설치 및 운영에 관한 법률 제2조 제4호 (라)목에서 관련범죄 중 하나로 규정한 ‘고위공직자범죄 수사 과정에서 인지한 그 고위공직자범죄와 직접 관련성이 있는 죄로서 해당 고위공직자가 범한 죄’에서 ‘수사 과정에서 인지한’ 및 ‘직접’의 의미 / 위 규정이 수사 과정에서 인지한 관련범죄를 수사대상에 포함한 취지 및 ‘수사 과정에서 인지한 직접 관련성 있는 범죄’에 해당하는지 판단하는 방법
- [3] 국무위원의 국무회의에 관한 심의권이 법령상 보호되어야 할 이익인지 여부(적극) / 형법 제123조 직권남용권리행사방해죄의 보호대상인 ‘권리’의 의미 및 직권의 ‘남용’에 해당하는지 판단하는 기준 / 직권남용권리행사방해죄가 성립하기 위해서는 직권남용 행위로 인한 권리행사 방해의 결과가 발생해야 하는지 여부(적극)
- [4] 사법심사의 대상에서 제외하는 고도의 정치성을 띤 국가행위인 이른바 ‘통치행위’의 개념을 인정하는 것은 지극히 신중해야 하는지 여부(적극)
- [5] 공무원이 직권을 남용하여 사람으로 하여금 어떠한 일을 하게 한 때에 상대방이 공무원 또는 유관기관의 임직원인 경우, 직권남용권리행사방해죄의 범

령상 의무 없는 일을 하게 한 때에 해당하는지 판단하는 기준

- [6] 군사상 비밀을 요하는 장소에서의 압수·수색에 관하여 그 장소의 책임자가 승낙을 거부할 수 있도록 규정한 형사소송법 제110조 제2항의 ‘국가의 중대한 이익을 해하는 경우’의 의미 및 그 장소의 책임자가 승낙을 거부하기 위한 요건

- [1] 헌법 제84조의 문언, 불소추특권의 취지 및 본질 등에 비추어 보면, 내란 또는 외환의 죄 이외의 죄(이하 ‘불소추특권 대상범죄’라 한다)에 대한 재직 중 형사상 소추가 금지되더라도 수사까지 전면적으로 금지된다고 볼 수는 없고, 대통령의 직무 수행이나 국가원수로서의 권위 확보에 지장을 초래하지 않는 범위 내의 수사는 가능하다고 보는 것이 타당하다. 구체적 이유는 다음과 같다.

① ‘소추’는 사전적으로 ‘형사 사건에 대하여 공소를 제기하는 것’을 의미한다. 헌법 제84조의 문언은 형사상의 ‘소추’를 금지하고 있을 뿐, 불소추특권 대상범죄에 대한 수사를 제한하고 있지 않다.

② 대통령에 대한 재직 중 수사를 대통령으로서의 직무 수행이나 국가원수로서의 권위 확보에 지장이 없는 범위 내로 일정 부분 제한할 필요는 있지만, 불소추특권은 모든 국민은 법 앞에 평등하다는 헌법상 원칙에 대한 예외이기 때문에 그 예외의 적용 범위를 지나치게 확대해서는 안 된다. 따라서 문언의 의미를 넘어 불소추특권 대상범죄에 대한 수사가 전면적으로 금지된다고 볼 것은 아니다.

③ 수사란 범죄혐의의 유무를 명백히 하여 공소를 제기·유지할 것인가를 결정하기 위하여 범인을 발견·확보하고 증거를 수집·보전하는 수사기관의 활동을 의미한다. 형사소송법 제199조 제1항은 “수사에 관하여는 그 목적을 달성하기 위하여 필요한 조사를 할 수 있다. 다만 강제처분은 이 법률에 특별한 규정이 있는 경우에 한하며, 필요한 최소한도의 범위 안에서만 하여야 한다.”라고 규정하고 있다.

그러므로 대통령이 피의자인 불소추특권 대상범죄에 대하여 수사하는 경우, 수사기관으로서는 일시적인 소추의 유예라는 불소추특권의 본질을 고려하면서, 대통령의 직무 수행이나 국가원수로서의 권위 확보에 지장이 없는 범위에서 사건을 접수하거나, 증거를 수집·보전하는 등 기본적인 수사상 조치를 취할 필요가 있다.

④ 이러한 기본적인 수사상 조치까지 전면적으로 금지된다고 보는 것은 불소추특권의 문언이나 본질에 반할 뿐만 아니라, 신속한 수사에 의한 실체적 진

실 발견이라는 형사법의 이념에도 부합하지 않는다.

- [2] 고위공직자범죄수사처 설치 및 운영에 관한 법률(이하 ‘공수처법’이라 한다) 제2조 제4호 (라)목은 관련범죄 중 하나로 ‘고위공직자범죄 수사 과정에서 인지한 그 고위공직자범죄와 직접 관련성이 있는 죄로서 해당 고위공직자가 범한 죄’를 규정하고 있다. 여기서 ‘수사 과정에서 인지한’이란 고위공직자범죄의 수사 개시 단계부터 종결에 이르기까지의 전 과정에서 구체적인 관련범죄의 혐의를 알게 된 경우를 의미하고, 범죄인지서를 작성하는 등의 형식적인 사건수리 절차를 거치지 않았더라도 실질적으로 수사를 개시하는 행위를 한 때에는 관련범죄를 인지한 것으로 보아야 한다. 또한 ‘직접’은 중간행위나 다른 원인의 매개 없이 연결되는 것을 의미하고, ‘관련성’은 수사의 대상, 수사의 과정과 경위 등을 종합하여 구체적·개별적 연관관계가 있는 경우를 말한다.

이처럼 공수처법 제2조 제4호 (라)목이 수사 과정에서 인지한 관련범죄를 수사 대상에 포함한 취지는, 밀접하게 연관된 혐의사실을 함께 수사할 수 있도록 함으로써 수사의 효율성과 연속성을 확보하려는 데 있다. 아울러 피의자의 입장에서 불필요한 사건의 분리로 인한 방어활동의 단절과 중복을 방지함으로써 실효적인 방어권 행사를 가능하게 하는 측면이 있다.

공수처법 제2조 제4호 (라)목의 ‘수사 과정에서 인지한 직접 관련성이 있는 범죄’에 해당하는지는 위 문언의 통상적 의미와 입법 취지를 충분히 고려하면서, 공수처법의 제정 목적과 체계, 검찰청법 등 관련 법령과의 관계, 실체적 진실 발견과 구체적 사회정의의 실현, 적정절차의 보장이라는 형사법의 이념과 가치 등을 종합적으로 고려하여 판단해야 한다.

- [3] 국무회의는 대통령·국무총리와 국무위원으로 구성되며, 정부의 권한에 속하는 중요한 정책을 심의함으로써(헌법 제88조 제1항, 제2항), 정책결정에 신중함과 정합성을 기하는 한편, 대통령의 독단적인 국정운영을 방지하는 역할을 수행하는 회의제 형태의 헌법기관이다. 국무위원은 의장인 대통령에게 의안을 제출하고 회의 소집을 요구할 수 있으며(정부조직법 제12조 제1항, 제3항), 회의에 참석하여 국정을 심의할 권한이 있는바(헌법 제87조 제2항), 국무위원의 국무회의에 관한 심의권은 국무위원 각자가 위와 같은 역할을 수행하도록 우리 헌법과 법률이 부여한 직무상 권한이자, 국민과 국가에 대한 책무로서 법령상 보호되어야 할 이익에 해당한다.

형법 제123조는 “공무원이 직권을 남용하여 사람으로 하여금 의무 없는 일을 하게 하거나 사람의 권리행사를 방해한 때에는 5년 이하의 징역, 10년 이하의 자격정지 또는 1천만 원 이하의 벌금에 처한다.”라고 규정하고 있다. 여기

서 말하는 ‘권리’는 법률에 명기된 권리에 한하지 않고 법령상 보호되어야 할 이익이면 족한 것으로서, 공법상의 권리인지 사법상의 권리인지를 묻지 않는다.

직권의 ‘남용’에 해당하는지는 구체적인 직무행위의 목적, 그 행위가 당시의 상황에서 필요성이나 상당성이 있는 것이었는지, 직권행사가 허용되는 법령상의 요건을 충족했는지 등의 여러 요소를 고려하여 결정해야 한다.

형법 제123조의 직권남용권리행사방해죄는 단순히 공무원이 직권을 남용하는 행위를 했다는 것만으로 곧바로 성립하는 것이 아니라, 직권을 남용하여 현실적으로 다른 사람으로 하여금 법령상 의무 없는 일을 하게 했거나 다른 사람의 구체적인 권리행사를 방해하는 결과가 발생해야 하고, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다.

- [4] 입헌적 법치주의국가의 기본원칙은 어떠한 국가행위나 국가작용도 헌법과 법률에 근거하여 그 테두리 안에서 합헌적·합법적으로 행하여질 것을 요구하고, 이러한 합헌성과 합법성의 판단은 본질적으로 사법의 권능에 속하는 것이다. 다만 고도의 정치성을 띤 국가행위에 대하여는 이른바 통치행위라 하여 법원 스스로 사법심사권의 행사를 억제하여 그 심사대상에서 제외하는 영역이 있을 수 있다. 그러나 이와 같이 통치행위의 개념을 인정한다고 하더라도 과도한 사법심사의 자제가 기본권을 보장하고 법치주의 이념을 구현해야 할 법원의 책무를 태만히 하거나 포기하는 것이 되지 않도록 그 인정을 지극히 신중하게 해야 한다.

- [5] 공무원이 직권을 남용하여 사람으로 하여금 어떠한 일을 하게 한 때에 상대방이 공무원 또는 유관기관의 임직원인 경우에는, 그가 한 일이 형식과 내용 등에 있어 직무범위 내에 속하는 사항으로서 법령 그 밖의 관련 규정에 따라 직무 수행 과정에서 준수해야 할 원칙이나 기준, 절차 등을 위반했는지 등을 살펴 법령상 의무 없는 일을 하게 한 때에 해당하는지를 판단해야 한다.

- [6] 형사소송법 제110조는 “군사상 비밀을 요하는 장소는 그 책임자의 승낙 없이 압수 또는 수색할 수 없다(제1항). 전항의 책임자는 국가의 중대한 이익을 해하는 경우를 제외하고는 승낙을 거부하지 못한다(제2항).”라고 규정하고 있다.

이처럼 형사소송법 제110조는 군사상 비밀을 요하는 장소에서의 압수·수색에 관하여 그 장소의 책임자에게 승낙 권한을 부여하면서도, 국가의 중대한 이익을 해하는 경우에 한하여 승낙을 거부할 수 있도록 규정하였다. 이는 압수·수색을 통한 실체적 진실 발견의 요청과 군사상 비밀 보호의 필요성이 상충하는 상황에서 양 법익의 조화를 도모하기 위하여 승낙거부권의 행사 요건과

한계를 설정한 것으로 이해해야 한다. 이를 압수·수색의 허용 여부가 책임자의 주관적 판단이나 재량에 따라 좌우되도록 한 것으로 볼 수는 없다.

위와 같은 규정의 내용 및 체계와 취지에 비추어 보면, 형사소송법 제110조 제2항의 ‘국가의 중대한 이익을 해하는 경우’란 국가의 안전보장, 국방·통일·외교상의 이익, 헌법적 기본질서의 유지, 그 밖에 이에 준하는 국가기능에 중대한 위험을 초래할 우려가 있는 경우를 의미하고, 단순한 군사상 편의 등에 따른 추상적인 비공개 필요성은 이에 해당하지 않는다고 보는 것이 타당하다.

나아가 그 장소의 책임자가 승낙을 거부하기 위해서는 영장 집행으로 인해 위와 같은 국가의 중대한 이익을 해할 우려가 있다는 점에 관한 구체적이고 객관적인 사유를 제시해야 하고, 거부 사유가 인정되지 않음에도 승낙을 거부했다면 이는 부적법하다.

9 2026. 7. 9. 자 2026모683 결정〔추정보전청구인용결정에대한재항고〕 …… 1708

- [1] 부패재산의 몰수 및 회복에 관한 특례법 제6조의 범죄피해재산 관련 추징의 경우, 범죄행위와의 관련성을 가진 재산으로 한정하지 않고 같은 법 제5조에 따라 피고인의 일반재산을 대상으로 집행할 수 있는지 여부(적극)
- [2] 부패재산의 몰수 및 회복에 관한 특례법 제5조 또는 제6조에 따라 추징해야 할 경우에 해당한다고 판단할 만한 상당한 이유가 있는 경우로서 추징재산을 집행할 수 없게 될 염려가 있거나 집행이 현저히 곤란하게 될 염려가 있다고 인정되는 경우, 피고인 또는 피의자의 일반재산을 ‘기소 후 또는 기소 전 추정보전명령’의 대상으로 할 수 있는지 여부(적극)
- [1] 형법은 제48조 제1항에서 범죄행위에 제공하였거나 제공하려고 한 물건, 범죄행위로 인하여 생겼거나 취득한 물건 및 위 각 물건의 대가로 취득한 물건에 대하여 일정한 요건 아래 몰수할 수 있도록 하고, 제2항에서 그 물건을 몰수할 수 없을 때에는 그 가액을 추징한다고 규정하고 있다. 이와 같이 형법상 추징은 그 원인이 된 범죄행위와 관련된 특정 재산을 몰수할 수 없을 때 그 가액을 피고인 등으로부터 환수하는 것이므로, 몰수와 달리 그 집행의 대상이 범죄행위와의 관련성을 가진 재산으로 한정되지 않는다. 따라서 피고인에 대한 추징의 집행은 피고인의 재산이라면 취득 시점이나 경위 등 추징의 원인이 된 범죄행위와의 관련성을 묻지 않고 이를 대상으로 할 수 있다. 이러한 법리는 부패재산의 몰수 및 회복에 관한 특례법(이하 ‘부패재산몰수법’이라 한다) 제5조에 따른 부패재산 관련 추징에 있어서도 다르지 않다.

부패재산몰수법은 제3조 내지 제5조에서 부패재산 관련 몰수·추징의 대상 및

요건을 구체적으로 정하고 있다. 이어 범죄피해재산의 특례로서 부패재산물수법 제6조 제1항에서 “범죄피해재산으로서 범죄피해자가 그 재산에 관하여 범인에 대한 재산반환청구권 또는 손해배상청구권 등을 행사할 수 없는 등 피해회복이 심히 곤란하다고 인정되는 경우에는 몰수·추징할 수 있다.”라고 하고, 제4항[2025. 12. 16. 법률 제21200호로 개정(시행일 2026. 6. 17.)되기 전의 구 부패재산물수법 제6조 제2항, 이하 같음]에서 “이 법에 따라 몰수·추징된 범죄피해재산은 피해자에게 환부한다.”라고 규정하고 있다. 이처럼 부패재산물수법 제6조는 범죄피해재산 관련 몰수·추징에 대하여는 별도로 대상과 요건을 규정하지 않은 채 예외적 허용사유만 규정하면서 범죄피해재산 관련 몰수·추징으로 형성된 재산은 종국적으로 국고에 귀속시키지 않고 피해자에게 환부하도록 하는 특례를 규정한 것이다. 이와 같이 부패재산물수법상 범죄피해재산도 부패재산에 포함되므로, 부패재산물수법 제6조 제1항의 범죄피해재산 관련 몰수·추징 역시 부패재산물수법 제3조 내지 제5조에서 정한 대상과 요건에 따라 가능하다.

이와 같은 추징의 성격 및 집행 대상, 부패재산물수법 제5조, 제6조 제1항, 제4항의 취지 및 내용 등에 비추어 보면, 범죄피해재산 관련 추징의 집행 대상 재산은 범죄행위와의 관련성을 가진 재산으로 한정되지 않는다고 보아야 한다. 따라서 부패재산물수법 제6조의 범죄피해재산 관련 추징도 부패재산물수법 제5조에 따라 피고인의 일반재산을 그 집행 대상으로 할 수 있다.

- [2] 부패재산의 몰수 및 회복에 관한 특례법(이하 ‘부패재산물수법’이라 한다) 제8조는 마약류 불법거래방지에 관한 특례법 제52조 및 제53조에서 규정하는 ‘기소 후 또는 기소 전 추정보전명령’을 부패재산물수법상 추징에 관하여 준용하고 있다. 이에 따른 추정보전명령은, 범죄피해재산을 포함한 부패재산 관련 추징의 실효성을 확보하기 위해 추징의 집행 대상이 되는 피고인 또는 피의자 재산의 처분을 일시적·잠정적으로 금지하는 처분에 해당한다. 따라서 부패재산물수법 제5조 또는 제6조에 따라 추징하여야 할 경우에 해당한다고 판단할 만한 상당한 이유가 있는 경우로서 추징재판을 집행할 수 없게 될 염려가 있거나 집행이 현저히 곤란하게 될 염려가 있다고 인정할 때에는, 범죄피해재산을 포함한 부패재산 관련 추징과 마찬가지로 피고인 또는 피의자의 일반재산을 ‘기소 후 또는 기소 전 추정보전명령’의 대상으로 할 수 있다.