

## 대법원 2026. 9. 3. 선고 중요판결 요지

### 민 사

#### 2022다203507 차별구제청구 (차) 파기환송

[시각장애인, 청각장애인 또는 청각·언어장애인이인 원고들이 영화에 대한 화면해설·자막, 그 수신기기 및 서버 등의 제공을 구하는 사건]

◇1. 개인 또는 사기업이 「장애인차별금지 및 권리구제 등에 관한 법률」(이하 ‘장애인차별금지법’)에 따른 차별금지 의무를 부담하는 것이 헌법상 정당화될 수 있는 근거, 2. 적극적 조치 청구 소송을 담당하는 법원이 판결하는 적극적 조치의 형량 과정에서 그 조치의 수범자인 피고의 이익과 그 상대방인 원고의 이익 중 어느 한 쪽이 과도하게 또는 과소하게 반영되는 경우 적극적 조치에 관한 재량의 한계를 벗어나 위법한 것인지 여부(적극), 3. 법원이 장애인차별금지법 제4조 제3항에 따른 정당한 사유의 존부를 판단함에 있어, 더 나아가 같은 법 제48조 제2항에 따른 적극적 조치의 범위와 내용 등을 정함에 있어, 고려하여야 할 사항◇

1. 헌법은 모든 국민은 인간으로서의 존엄과 가치를 가지며, 행복을 추구할 권리를 가진다고 규정하고(제10조 전문), 모든 국민에게 평등권을 보장하고 있다(제11조 제1항). 그리고 헌법 제34조는 헌법 전문(前文)의 사회국가원리를 구체화하여 모든 국민은 인간다운 생활을 할 권리를 가진다고 선언하는 한편(제1항), 이와 같은 인간다운 생활의 구체적인 실현을 위하여 국가에게 사회보장·사회복지 증진의무를 지우고 있고(제2항), 신체장애인은 법률이 정하는 바에 의하여 국가의 보호를 받는다고 강조하여(제5항) 국가가 사회적 약자를 특별히 배려하고 지원하도록 하고 있다. 이에 따라 장애인차별금지법은 ‘모든 생활영역에서 장애를 이유로 한 차별을 금지하고 장애를 이유로 차별받은 사람의 권익을 효과적으로 구제함으로써 장애인의 완전한 사회참여와 평등권 실현을 통하여 인간으로서의 존엄과 가치를 구현함’을 목적으로 제정되어 시행되고 있다(제1조).

한편 헌법 제23조 제1항 전문은 “모든 국민의 재산권은 보장된다.”라고 규정하고 있고, 제119조 제1항은 “대한민국의 경제질서는 개인과 기업의 경제상의 자유와 창의를 존중함을 기본으로 한다.”라고 규정함으로써, 우리 헌법이 사유재산제도와 경제활동에 관한 사회적자치의 원칙을 기초로 하는 자본주의 시장경제질서를 기본으로 하고 있음을 선언하고 있다. 그리고 헌법 제15조는 “모든 국민은 직업선택의 자유를 가진다.”라고 규정하고 있

는데, 여기에는 기업 경영의 자유도 포함된다.

장애인은 그 신체적·정신적 손상 또는 기능상실로 인해 많은 생활영역에 능동적으로 참여하기 어려우므로, 장애인의 권리를 실질적으로 보장하기 위해서는 사회적·국가적 차원에서의 적극적 조치가 요구된다.

따라서 위와 같이 헌법이 개인과 기업의 재산권 및 경제상의 자유 등을 보장하고 있더라도, 일정한 범위에서 이러한 자유를 제한하는 것은 불가피하다. 헌법 제23조 제2항은 ‘재산권의 행사는 공공복리에 적합하도록 하여야 한다’고 규정하고 있고, 헌법 제37조 제2항은 ‘국민의 모든 자유와 권리는 공공복리를 위하여 필요한 경우에 법률로써 제한할 수 있다’고 규정하고 있으므로, 사기업이 장애인차별금지법에 따라 차별금지 의무를 부담하게 되더라도, 이는 헌법상 사회국가원리에 따라 요청되는 장애인에 대한 실질적 평등의 실현이라는 공익에 비추어 볼 때, 헌법 제23조 제2항 및 제37조 제2항의 규정에도 부합하는 것이라 할 것이다.

2. 적극적 조치 청구 소송을 담당하는 법원으로서의 피고가 차별행위를 하였다고 인정하는 경우 원고의 청구에 따라 차별행위의 시정을 위한 적극적 조치 판결을 하는 것을 전향적으로 고려하여야 하고, 그 적극적 조치의 내용과 범위 등을 구체적으로 결정할 때 폭넓은 재량을 가진다(대법원 2022. 2. 17. 선고 2019다217421 판결, 대법원 2026. 3. 12. 선고 2023다255130 판결 참조). 다만 적극적 조치는 법원이 장애인차별금지법에 따라 원고와 피고를 비롯한 모든 이해관계인들의 공익과 사익을 종합적으로 비교·형량한 후 판결하게 되는 것이므로, 적극적 조치의 형량 과정에서 그 조치의 수범자인 피고의 이익과 그 상대방인 원고의 이익 중 어느 한 쪽이 과도하게 또는 과소하게 반영될 경우 그러한 조치는 적극적 조치에 관한 재량의 한계를 벗어나 위법하게 된다.

3. 장애인의 정보 접근권 보장은 장애인의 능동적 사회 참여를 위한 필수조건이고, 영화는 장애인차별금지법 제21조 제1항의 ‘전자정보’ 또는 ‘비전자정보’에 해당하므로, 영화라는 정보에 접근하고 이를 향유할 장애인의 권리 보장은 장애인 개인의 자아발전 및 사회참여의 계기가 될 뿐만 아니라 장애인과 장애인 아닌 사람의 사회통합을 위한 직접적 수단이 될 수 있다.

법원은 장애인차별금지법 제4조 제3항에 따른 정당한 사유의 존부를 판단함에 있어, 더 나아가 같은 법 제48조 제2항에 따른 적극적 조치의 범위와 내용 등을 정함에 있어, 헌법이 지향하는 장애인의 보호라는 이념과 영화상영업자의 재산권 및 경제상의 자유 보호라는 가치가 합리적으로 조화될 수 있도록 하여야 한다.

☞ 원고들은 시각장애인, 청각장애인 또는 청각·언어장애인이고, 피고들은 영화상영관

시설을 보유하고 영화상영업을 영위하는 회사들임. 시각장애인을 위한 음성 해설인 화면 해설과 청각장애인을 위한 문자 해설인 자막이 제공되는 영화를 ‘배리어 프리 영화’(barrier-free movies)라 하는데, 배리어 프리 영화를 상영하는 방식은 크게 개방형과 폐쇄형으로 구분됨. 어떤 상영방식으로든 영화에 대해 화면해설이나 자막이 제공되면 시각장애인과 청각장애인은 상영관에서 장애인 아닌 사람과 동등한 수준으로 영화를 관람할 수 있음. 원고들은 피고들이 영화를 상영하면서 원고들에게 화면해설이나 자막, 그 수신기기 등을 제공하지 않은 것은 장애인차별금지법에서 금지하는 차별행위에 해당한다고 주장하면서, 장애인차별금지법 제48조 제2항에 따른 적극적 조치로서 화면해설, 자막, 그 수신기기 및 영화 관련 정보를 제공할 것을 청구한 사안임

☞ 원심은, 피고들이 원고들에게 장애인 아닌 사람과 동등하게 영화를 관람할 수 있을 정도로 화면해설·자막이 포함된 영화를 충분히 상영하지 않아 장애인차별금지법상 금지되는 차별행위를 하였다고 보면서도, ① 개방형 상영방식과 관련하여, 피고들은 각 피고들이 운영하는 상영관 중 300석 이상의 좌석수를 가진 상영관 및 복합상영관 내 모든 상영관의 총 좌석수가 300석을 넘는 경우에는 해당 복합상영관 중 1개 이상의 상영관에서 각 피고들의 총 상영 횟수의 3%에 해당하는 횟수(상영 요일에 토요일 및 일요일 포함)만큼 개방형 상영방식에 의하여 배리어 프리 영화를 상영하는 것을 초과하여 개방형 상영방식의 상영 횟수 및 상영관의 수를 증가시키는 데에 과도한 부담이나 현저히 곤란한 사정 등이 존재하므로, 피고들은 위와 같은 범위 내에서 화면해설·자막 제공의무를 부담한다고 판단하였고, ② 폐쇄형 상영방식과 관련하여, 피고들은 위의 개방형 상영방식 부분에서 실시한 범위의 상영관에서, 각 상영관당 2개 이상의 화면해설 수신기기, 2개 이상의 자막 수신기기 및 서버를 제공하여, 위의 개방형 상영방식 부분에서 실시한 횟수만큼, 폐쇄형 상영방식에 의하여 배리어 프리 영화를 상영하는 것을 초과하여 폐쇄형 상영방식의 상영 횟수 및 상영관의 수, 수신기기 및 서버의 수를 증가시키는 데에 과도한 부담이나 현저히 곤란한 사정 등이 존재하므로, 피고들은 위와 같은 범위 내에서 화면해설·자막 제공의무를 부담한다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 원심이 장애인차별금지법 제4조 제3항의 차별의 정당한 사유의 존부를 판단함에 있어 피고들의 재정적 부담만을 과도하게 고려하였을 뿐만 아니라, 제48조 제2항의 적극적 조치의 범위와 내용 등을 정함에 있어서는 원고들의 정보 접근권 또는 영화 향유권의 보장과 피고들의 재산권 또는 경제상의 자유라는 상충되는 이익을 종합적으로 비교·형량함에 있어 관련 요소들을 충분히 고려하지 않았거나 그 재량의 한계를 벗어났다고 보아, 원심을 파기·환송함

## 2024다206043 퇴직금 등 (아) 파기환송(일부)

**[근로복지공단에서 임금피크제를 적용받다가 정년퇴직한 근로자들이 퇴직 전 마지막 1년간의 근로에 따른 연차휴가에 대하여 미사용수당 등의 지급을 구하는 사건]**

**◇연차휴가를 사용할 권리의 발생 시기 및 근로계약·취업규칙 등에서 그 발생 시기를 달리 정한 경우 퇴직 근로자가 연차휴가미사용수당을 청구할 수 있는지 여부(적극)◇**

근로기준법 제60조 제1항이 규정한 유급 연차휴가는 1년간 80% 이상 출근한 근로자에게 부여되는 것으로, 근로자가 연차휴가에 관한 권리를 취득한 후 1년 이내에 연차휴가를 사용하지 아니하거나 1년이 지나기 전에 퇴직하는 등의 사유로 인하여 더 이상 연차휴가를 사용하지 못하게 될 경우에는 사용자에게 그 연차휴가일수에 상응하는 임금인 연차휴가미사용수당을 청구할 수 있다(대법원 2017. 5. 17. 선고 2014다232296, 232302 판결 등 참조).

연차휴가를 사용할 권리는 원칙적으로 그 전년도 1년간의 근로를 마친 다음 날 발생한다고 보아야 하므로, 그 전에 퇴직 등으로 근로관계가 종료한 경우에는 연차휴가를 사용할 권리에 대한 보상으로서 연차휴가미사용수당도 청구할 수 없다고 보아야 할 것이나, 근로계약, 취업규칙 등에서 ‘연차휴가를 사용할 권리의 발생 시기’에 대하여 이와 달리 정하고 있고, 그에 따라 연차휴가를 사용할 권리가 실제로 발생하였다면, 근로자는 그 후 근로관계가 종료하였다더라도 사용자에게 연차휴가미사용수당을 청구할 수 있다(대법원 2018. 6. 28. 선고 2016다48297 판결 등 참조).

☞ 근로복지공단(피고) 소속 근로자로서 임금피크제를 적용받다가 정년퇴직한 원고들이 ‘퇴직 전 마지막 1년간의 근로에 따른 연차휴가를 사용할 권리’가 ‘그 1년간의 근로를 마친 날’, 즉 퇴직일에 발생하였다고 주장하면서, 피고를 상대로 그 연차휴가에 대한 미사용수당 등을 청구한 사안임

☞ 원심은, 원고들의 퇴직 전 마지막 1년간의 근로에 따른 연차휴가를 사용할 권리가 ‘그 1년간의 근로를 마친 다음 날’, 즉 퇴직일 다음 날에 비로소 발생하여, 원고들이 퇴직일 당시에는 위 연차휴가를 사용할 권리를 보유하지 않았으므로, 피고를 상대로 이에 대한 미사용수당을 청구할 수 없다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 피고가 작성한 것으로 보이는 ‘임금피크제 설명자료’에 의하면, 피고는 임금피크제 적용 근로자 중 연차휴가 기준일 전날 퇴직하는 근로자에 대하여는 퇴직 전 마지막 1년간의 근로에 따른 연차휴가를 사용할 권리가 ‘그 1년간의 근로를 마친 날’, 즉 퇴직일에 발생하는 것으로 정하였다고 볼 수 있으므로, 연차휴가 기준일 전날에 퇴직한 원고들은 퇴직 전 마지막 1년간의 근로에 따른 연차휴가를

사용할 권리가 각 퇴직일에 실제로 발생하여 피고를 상대로 그에 대한 미사용수당을 청구할 여지가 있다고 보아, 이와 달리 판단한 이 부분 원심을 파기·환송함

**2024다322068(본소), 2024다322075(반소)      기타(금전)(본소), 손해배상(기)(반소)**

**(차)    파기이송**

**[시·군법원이 관할권이 없는 사건에 대하여 본안판단을 한 사건]**

◇시·군법원이 관할권이 없는 사건을 처리하는 경우 전속관할을 위반한 것인지 여부(적극)◇

소액사건심판법 제2조 제1항의 위임에 따른 소액사건심판규칙 제1조의2는 제소한 때의 소송목적의 값이 3,000만 원을 초과하지 아니하는 금전 기타 대체물이나 유가증권의 일정한 수량의 지급을 목적으로 하는 제1심의 민사사건을 소액사건으로 규정하면서, 다만 소의 변경으로 이에 해당하지 아니하게 된 사건이나 당사자참가, 중간확인의 소 또는 반소의 제기 및 변론의 병합으로 인하여 소액사건에 해당하지 않는 사건과 병합 심리하게 된 사건은 소액사건에서 제외하도록 규정하고 있다.

시·군법원은 법원조직법 제34조에서 규정한 소액사건 등 및 민사집행법 제22조의 반대해석상 시·군법원이 관할하는 것으로 해석되는 소액사건을 본안으로 하는 보전처분사건 등을 관할한다. 이러한 시·군법원의 관할에 관한 법원조직법 등 관련 법령의 규정 취지에 비추어, 시·군법원이 법에서 규정하는 시·군법원의 관할에 속하지 아니하는 사건을 처리하는 경우에는 전속관할의 일종인 직분관할 위반에 해당한다. 이와 같이 전속관할이 정하여진 소에는 변론관할에 관한 규정이 적용되지 않는다(민사소송법 제31조).

☞ 시·군법원에 소액사건인 본소 소송계속 중 소가가 3,000만 원을 초과하는 반소가 제기된 사안임

☞ 제1심(시·군법원)은 원고(반소피고)가 관할위반의 항변을 하지 않고 본안에 대하여 변론을 함으로써 시·군법원이 관할권을 가지게 되었다는 이유로 본소 및 반소에 대하여 본안판결을 하였고, 원심은 원고(반소피고) 및 피고(반소원고)의 항소를 모두 기각하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 이 사건 반소가 제기됨에 따라 이 사건 본소 및 반소는 모두 소액사건에 해당하지 않게 되어 시·군법원의 관할에 속하지 않고, 이는 전속관할 위반에 해당하므로 설령 당사자가 제1심에서 관할위반의 항변을 하지 않고 본안에 대하여 변론하였다 하더라도 시·군법원에 관할권이 생기지 않는다고 판단하였음. 그럼에도 제1심이 전속관할을 위반하여 본안판단을 한 경우, 원심은 제1심판결을 취소하고 사건을 관할권이 있는 법원에 이송하여야 하므로, 그러한 조치를 취하지 아니한 채 제1

심판결을 그대로 유지한 원심판결을 파기하고 제1심판결을 취소하여 사건을 관할법원에 이송하였음

**2025다212572    손해배상(기)    (아)    상고기각**

**[반대 의무의 적법한 이행제공에 대한 증거가 없음에도 동시이행판결에 대하여 집행문 부여를 명령한 사법보좌관의 직무행위에 대하여 국가배상을 구하는 사건]**

◇1. 재판상 직무행위로 인한 국가배상책임의 성립요건 및 직무수행 기준을 현저하게 위반하였는지 판단하는 기준, 2. 사법보좌관이 보정명령·심문 등의 방법을 통해 등기사항증명서 등 자료의 제출이나 구비서류의 보관을 촉구하는 정도의 최소한의 심사의무를 이행하지 않은 채 실제 반대 의무의 이행제공이 이루어지지 않았고 이를 증명할 서류도 제출되지 않은 상태에서 집행문부여를 명령한 것이 직무수행 기준을 현저하게 위반한 것인지 여부(적극)◇

1. 법관의 재판에 법령의 규정을 따르지 아니한 잘못이 있다 하더라도 이로써 바로 재판상 직무행위가 국가배상법 제2조 제1항에서 말하는 위법한 행위로 되어 국가의 손해배상책임이 발생하는 것은 아니다. 법관의 재판상 직무행위로 인한 국가배상책임이 인정되려면 법관이 위법하거나 부당한 목적을 가지고 재판을 하였다거나 법이 법관의 직무수행상 준수할 것을 요구하고 있는 기준을 현저하게 위반하는 등 법관이 그에게 부여된 권한의 취지에 명백히 어긋나게 이를 행사하였다고 인정할 만한 특별한 사정이 있어야 한다(대법원 2003. 7. 11. 선고 99다24218 판결 참조). 위 법리는 법원조직법 제54조 제2항 제2호, 사법보좌관규칙 제2조 제1항 제4호에 따라 민사집행법 제32조에 규정된 집행문을 내어주도록 명하는 사법보좌관의 재판상 직무행위에 대한 국가의 손해배상책임에 관하여도 마찬가지로 적용된다(대법원 2023. 6. 1. 선고 2021다202224 판결 참조). 여기서 법이 직무수행상 준수할 것을 요구하는 기준을 현저하게 위반한 경우에 해당하는지 여부는 개별 사안별로 기준의 내용과 위반정도, 수행하는 직무행위의 성질, 직무행위의 잘못이 당사자에게 미치는 영향 등의 구체적인 사정을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다.

2. 가. 동기절차의 이행을 명하는 판결은 등기신청 의사의 진술을 명하는 것으로서, 그 판결이 확정된 때 의사를 진술한 것으로 보는 것이 원칙이지만(민사집행법 제263조 제1항), 동시이행판결과 같이 반대 의무가 이행된 뒤에 의사를 진술할 것이면 경우에는 위 민사집행법 제30조와 제32조의 규정에 따라 집행문을 내어준 때에 의사진술의 효력이 생긴다(민사집행법 제263조 제2항). 이는 일반적으로 동시이행판결의 반대 의무 이행 또는 이행제공이 집행개시의 요건에 불과하여 집행기관이 집행개시 시점에 이를 조사하면 충분한

것과 달리, 의사의 진술을 명하는 판결에서는 본래 판결 확정만으로 바로 의사진술의 효과가 발생하고 별도의 집행절차가 없어 그 요건을 조사할 집행기관이 존재하지 않는 만큼, 동시이행으로 의사의 진술을 명하는 판결의 경우 집행문부여기관이 반대의무의 이행 또는 이행제공 여부를 조사하여 그 사실이 명확해진 때에 의사진술의 효과가 발생하도록 하기 위하여 특별히 집행문부여의 절차를 밟도록 하는 것이다. 나아가, 의사의 진술을 명하는 판결에 대하여는 위와 같이 집행문이 부여되었을 때에 강제집행이 종료되고 더 이상 집행 문제가 남지 않아 집행문부여에 대한 이의신청이나 집행문부여에 대한 이의의소를 제기할 이익이 인정되지 않으므로(대법원 2012. 3. 15. 선고 2011다73021 판결 참조), 집행문부여 명령 자체에 대한 직접적인 불복이 불가능하다. 이러한 제도의 취지 및 당사자에게 미치는 중대한 영향을 고려할 때, 이 사건 말소판결과 같이 동시이행으로 등기신청의 의사 진술을 명하는 판결에 대하여 집행문을 부여하는 경우 사법보좌관은 반대의무의 이행 또는 이행제공이 이루어졌고 그것을 증명하는 서류가 제출되었는지를 더욱 명확히 확인하여 신중히 직무를 수행할 필요가 있다.

나. 등기신청을 위하여 등기의무자의 등기필정보 또는 확인서면이 구비되어야 한다거나 등기상 이해관계 있는 제3자가 존재하는 경우 말소등기의무의 이행이 불가능할 수 있다는 것은 부동산등기법령상 명확하고 지극히 전형적인 사정으로서, 제출된 자료나 등기부등을 통하여 집행문부여기관이 관련 내용을 쉽게 확인할 수 있다. 동시이행으로 등기신청의 의사 진술을 명하는 판결, 특히 반대의무가 말소등기의무인 판결에 대하여 집행문 부여를 명령함에 앞서 말소등기신청에 필요한 일체의 서류가 준비되어 반대의무로 이행제공되었는지 여부를 확인하여야 할 사법보좌관에게는, 적어도 위와 같은 사정을 파악하고 보정명령·심문 등의 방법을 통해 등기사항증명서 등 자료의 제출이나 구비서류의 보완을 촉구하는 정도의 최소한의 심사의무를 이행한 후 그럼에도 반대의무의 이행제공 여부가 불명확할 경우 집행문부여를 거부하는 신중한 직무수행이 요구된다. 그러나 이 사건에서 사법보좌관은 그와 같이 요구되는 심사의무를 이행하지 않은 채 실제 반대의무의 이행제공이 이루어지지 않았고 이를 증명할 서류도 제출되지 않은 상태에서 이 사건 말소판결에 대하여 집행문부여를 명령하였으므로, 이는 법이 직무수행상 준수할 것을 요구하고 있는 기준을 현저하게 위반한 경우로 볼 수 있다.

☞ 무효인 약정에 따라 서로에게 부동산 소유권이전등기를 마쳐준 갑과 을에게 각자의 말소등기의무를 동시에 이행할 것을 명하는 동시이행판결(‘이 사건 말소 판결’)이 확정된 후, 을이 자신의 말소등기의무 이행을 위하여 등기상 이해관계 있는 제3자인 근저당권자들의 승낙서가 필요함에도 이를 갑에게 제공하지 않는 등 반대의무의 적법한 이행제공을

하지 않은 상태에서 위 동시이행판결에 대한 집행문 부여를 신청하였는데, 사법보좌관이 을에게 집행문을 부여함으로써 갑의 등기만 말소되자, 갑이 말소된 등기의 회복을 구하는 소 등에 소송비용을 지출하고 이에 대한 국가배상을 구하는 사안임

☞ 원심은, 을의 말소등기의무 이행을 위해서는 등기상 이해관계 있는 제3자인 근저당권자들의 승낙서가 필요하나 그 승낙서가 갑에게 교부되지 않았고, 통상의 말소등기신청에 필요한 등기의무자의 등기필정보 역시 교부하지 않은 상태였으므로, 반대의무 이행제공이 이루어지지 않은 상태에서 을이 집행문 부여를 신청한 것임에도 사법보좌관이 집행문 부여를 명령한 것은 법이 직무수행상 준수할 것을 요구하고 있는 기준을 현저하게 위반한 경우에 해당한다고 보아 이에 대한 국가배상책임을 인정하면서, 집행문 부여 대상 판결 주문에 근저당권에 대한 내용이 드러나지 않는 이상 사법보좌관이 반대의무 이행 여부를 심사하기 위하여 등기기록까지 확인하여야 할 의무는 없다는 피고의 주장을 받아들이지 않았음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 사법보좌관이 반대의무의 이행제공 여부를 확인하지 않은 채 동시이행판결인 이 사건 말소 판결에 대하여 집행문을 부여하도록 명령한 것은 법이 직무수행상 준수할 것을 요구하고 있는 기준을 현저하게 위반한 경우로서 국가배상법 제2조 제1항에서 정한 위법한 행위라고 봄이 타당하다고 보아, 국가배상책임을 인정한 원심을 수긍하여 상고를 기각함

## 2025다218393 부당이득금 (자) 파기환송(일부)

**[전문투자자인 원고가 펀드 판매업자(투자중개업자)인 피고를 상대로 주위적으로는 착오 또는 제3자 기망에 따른 취소를 이유로 하는 부당이득반환청구를, 예비적으로는 부당권유행위 또는 투자자보호의무 위반의 불법행위에 따른 손해배상책임을 주장하면서 투자금 상당액의 지급을 구하는 사건]**

◇1. 민법 제109조 제1항 단서에서 정한 ‘중대한 과실’의 의미, 2. 투자신탁형 집합투자기구 투자에 관한 계약이 착오 등에 따라 체결된 것이라는 이유로 취소된 경우, 투자자로부터 투자금을 수령했던 투자중개업자가 선의의 수익자로서 신탁업자에게 투자금을 지급하여 투자신탁의 신탁원본이 납입되게 하였다면, 투자중개업자가 집합투자기구 투자에 관한 계약에 따라 받은 금전상 이익이 현존한다는 추정이 번복되는지 여부(원칙적 적극), 3. 불법행위로 인한 손해의 발생 또는 확대에 관하여 피해자에게도 과실이 있는 경우, 배상책임의 범위를 정할 때 이를 참작하여야 하는지 여부(적극), 이때 과실상계사유에 관한 사실인정이나 비율을 정하는 것이 사실심의 전권사항인지 여부(원칙적 적극) 및 그 한계

◇

1. 민법 제109조 제1항은 법률행위 내용의 중요 부분에 착오가 있는 때에는 그 의사표시를 취소할 수 있다고 규정하면서, 같은 항 단서에서 그 착오가 의사표시를 한 자의 중대한 과실로 인한 때에는 취소하지 못한다고 규정하고 있다. 여기서 ‘중대한 과실’이란 의사표시를 한 자의 직업, 행위의 종류, 목적 등에 비추어 보통 요구되는 주의를 현저히 결여한 것을 의미한다(대법원 2023. 4. 27. 선고 2017다227264 판결 등 참조).

2. 투자자가 체결한 투자신탁형 집합투자기구 투자에 관한 계약이 착오 등에 따라 체결된 것이라는 이유로 취소된 경우 투자자로부터 투자금을 수령했던 투자중개업자가 선의의 수익자로서 신탁업자에게 투자금을 지급하여 투자신탁의 신탁원본이 납입되게 하였다면, 특별한 사정이 없는 한 수익자인 투자중개업자가 급부자인 투자자와의 합의에 따라 투자금을 지출한 것으로 볼 수 있으므로, 투자중개업자가 집합투자기구 투자에 관한 계약에 따라 받은 금전상 이익이 현존한다는 추정은 반복된다(대법원 2026. 4. 2. 선고 2024다221141 판결 등 참조).

3. 불법행위로 인한 손해의 발생 또는 확대에 관하여 피해자에게도 과실이 있으면 그와 같은 사유는 가해자의 손해배상의 범위를 정할 때 당연히 참작하여야 하고, 양자의 과실비율을 교량할 때에는 손해의 공평부담이라는 제도의 취지에 비추어 손해배상책임의 발생에 관련된 모든 상황을 충분히 고려하여야 하며, 과실상계사유에 관한 사실인정이나 그 비율을 정하는 것이 사실심의 전권사항이라고 하더라도 그것이 형평의 원칙에 비추어 현저히 불합리하여서는 아니 된다(대법원 2014. 2. 27. 선고 2011다112407 판결 등 참조).

☞ 전문투자자인 원고가 판매업자(투자중개업자)인 피고와 펀드 투자계약을 체결하고 A 자산운용회사가 설정·운영하는 이 사건 펀드에 가입하였는데, 해당 펀드는 상품설명서의 기재와 달리 공공기관 매출채권에 투자하지 않았고 A자산운용회사 관련자들이 투자금을 유용한 것으로 밝혀지자, 원고가 피고를 상대로 주위적으로는 착오 내지 제3자 사기의 취소에 따른 부당이득반환을, 예비적으로는 부당권유행위 또는 투자자보호의무 위반의 불법행위에 따른 손해배상책임을 주장하면서 투자금 상당액의 지급을 구하는 사안임  
☞ 원심은, 주위적 청구 중 착오 취소에 따른 부당이득반환청구는 원고에게 중대한 과실이 존재한다는 이유로, 제3자 사기 취소에 따른 부당이득반환청구는 피고가 A자산운용회사의 원고에 대한 기망행위를 알았거나 알 수 있었다고 보기 어렵다는 이유로 각 받아들이지 않았고, 예비적 청구 중 부당권유의 불법행위에 따른 손해배상청구는 피고의 수익증권 판매행위는 투자권유행위에 해당하나 허위사실 고지 또는 단정적 판단 제공의 부당권유로 보기 어렵다는 이유로 받아들이지 않았으나, 예비적 청구 중 피고의 원고에 대

한 투자자보호의무 위반의 불법행위에 따른 손해배상책임을 인정하되 피고의 책임을 미회수 투자금액의 30%로 제한하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 주위적 청구 중 착오 취소에 따른 부당이득반환청구에 대하여는 원고에게 중대한 과실이 인정된다고 볼 수 없으나 판매업자(투자중개업자)인 피고가 선의의 수익자로서 펀드 투자금을 투자자인 원고와의 합의에 따라 지출한 이상 투자금에 관한 현존이익 추정이 반복되었다는 이유로 부당이득반환청구를 받아들이지 않은 원심의 결론이 타당하다고 보았고, 주위적 청구 중 제3자 사기 취소에 따른 부당이득반환청구와 예비적 청구 중 부당권유의 불법행위에 따른 손해배상청구에 관하여는 원심의 판단을 수긍하였으며, 예비적 청구 중 투자자보호의무 위반의 불법행위에 따른 손해배상청구에 관하여는 원고의 중과실을 인정하여 이를 주된 감액사유로 참작하여 피고의 책임비율을 정한 것이 형평의 원칙에 비추어 현저히 불합리하다는 이유로 이 부분 원심을 파기·환송함

## 2026다202915 부당이득금 (아) 파기환송

**[주택재개발조합이 국가로부터 국유재산법상 일반재산인 토지를 유상으로 매수한 후 그 매매계약이 「도시 및 주거환경정비법」 제97조 제2항을 위반하여 무효라고 주장하며 국가를 상대로 이미 지급한 매매대금 상당의 부당이득 반환을 구하는 사건]**

◇1. 「도시 및 주거환경정비법」 제97조 제2항의 입법 취지 및 위 조항을 위반하여 사업시행자와 국가 또는 지방자치단체 사이에 체결된 매매계약 등의 효력(= 무효), 2. 「도시 및 주거환경정비법」 제97조 제2항의 ‘국가 또는 지방자치단체 소유의 정비기반시설’의 의미(= 국가 또는 해당 지방자치단체가 직접 공공용으로 사용하거나 사용하기로 결정한 공공용재산, 즉 행정재산), 3. 위 조항에서의 용도폐지의 의미(= 행정재산이 일반재산으로 되는 것), 4. 위 조항에 따라 무상양도의 대상이 되는 정비기반시설이 국·공유재산법상 행정재산에 한정되는지(원칙적 적극)◇

1. 「도시 및 주거환경정비법」(이하 ‘도시정비법’이라 한다) 제97조 제2항(이하 ‘이 사건 규정’이라 한다)은 시장·군수등 또는 토지구획공사등이 아닌 사업시행자가 정비사업의 시행으로 새로 설치한 정비기반시설은 그 시설을 관리할 국가 또는 지방자치단체에 무상으로 귀속되고, 정비사업의 시행으로 인하여 용도가 폐지되는 국가 또는 지방자치단체 소유의 정비기반시설은 사업시행자가 새로 설치한 정비기반시설의 설치비용에 상당하는 범위에서 그에게 무상으로 양도된다고 정한다.

이 사건 규정 중 용도가 폐지되는 국가 또는 지방자치단체 소유의 정비기반시설을 사

업시행자에게 무상으로 양도하도록 하는 부분은 새로 설치되는 정비기반시설이 국가 또는 지방자치단체에 무상으로 귀속됨으로 인하여 야기되는 사업시행자의 재산상 손실·비용을 합리적 범위 안에서 보전해 주고자 하는 데 입법취지가 있다(대법원 2007. 4. 13. 선고 2006두11149 판결, 대법원 2019. 8. 30. 선고 2016다252478 판결 등 참조).

이러한 입법 취지에 비추어 보면, 이 사건 규정은 민간 사업시행자가 새로 설치할 정비기반시설의 설치비용에 상당하는 범위 안에서 용도폐지될 정비기반시설의 무상양도를 강제하는 강행규정이므로, 이를 위반하여 사업시행자와 국가 또는 지방자치단체 사이에 체결된 매매계약 등은 무효이다(대법원 2007. 7. 12. 선고 2007두6663 판결, 대법원 2018. 5. 11. 선고 2015다41671 판결 등 참조).

2. 국유재산법은 국유재산을 용도에 따라 행정재산과 일반재산으로 나눈 다음, 국가가 직접 공공용으로 사용하거나 대통령령으로 정하는 기한까지 사용하기로 결정한 재산을 행정재산 중 하나인 공공용재산으로 정하고 있고(제6조), 이는 「공유재산 및 물품 관리법」(이하 ‘공유재산법’이라 한다)에서도 같다.

도시정비법은 정비기반시설이 도로·상하수도·구거·공원·공용주차장·공동구 등을 의미한다고 정하고(제2조 제4호), 같은 법 시행령은 녹지, 하천, 공공공지, 광장, 소방용수시설, 비상대피시설, 가스공급시설, 지역난방시설 등이 마찬가지로 정비기반시설에 포함된다고 정한다(제3조).

이를 종합하면, 이 사건 규정에서 말하는 “국가 또는 지방자치단체 소유의 정비기반시설”은 국가 또는 해당 지방자치단체가 직접 공공용으로 사용하거나 사용하기로 결정한 공공용재산, 즉 행정재산에 해당한다고 보아야 한다(「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제65조 제1항의 공공시설이 공공용 재산에 해당한다는 대법원 2020. 1. 9. 선고 2018다243614 판결 등 참조).

3. 국유재산법은 행정재산에 관하여는 원칙적으로 처분하지 못하도록 정하면서(제27조 제1항 본문), 일반재산에 관하여는 대부 또는 처분할 수 있도록 정하고(제41조 제1항), 나아가 행정재산에 관하여만 용도폐지에 관한 규정을 두고 있으며(제40조 제1항), 이는 공유재산법에서도 같다. 국유재산법 및 공유재산법에 따른 용도폐지란 행정재산이 그 성질을 잃어 일반재산으로 되는 것을 의미하는데(대법원 2015. 2. 26. 선고 2012두6612 판결 참조), 그렇다면 이 사건 규정에서의 용도폐지도 위 국유재산법 및 공유재산법에서와 같이 행정재산이 일반재산으로 되는 것을 의미한다고 보아야 한다.

4. 이러한 이 사건 규정에서의 “국가 또는 지방자치단체 소유의 정비기반시설” 및 “용도폐지”의 의미에다가 사업시행자는 행정재산과 달리 일반재산에 관하여는 매수하거나

수용하는 등의 방식으로 유상취득할 수 있는 점, 일반재산까지 무상으로 사업시행자에게 이전되어야 할 이유를 찾아보기 어려운 점 등을 보태어 보면, 이 사건 규정에서 말하는 “용도가 폐지되는 국가 또는 지방자치단체 소유의 정비기반시설”은 국·공유재산법에 따른 공공용 재산 중 정비사업의 시행으로 인하여 그 용도가 폐지된 것만을 의미하므로, 일반재산은 특별한 사정이 없는 한 이 사건 규정에 따라 사업시행자에게 무상으로 양도되는 정비기반시설에 포함되지 않는다. 이는 도시정비법 제97조 제3항 제4호가 ‘사실상 도로로 사용되고 있는 부지’를 이 사건 규정에 따라 무상양도의 대상이 되는 정비기반시설에 포함하고 있다고 하여 달리 볼 수 없다.

☞ 주택재개발조합인 원고가 피고(대한민국)로부터 국유재산법상 일반재산인 이 사건 토지(공용주차장부지)를 유상으로 매수한 후, 이 사건 토지가 도시정비법 제97조 제2항에 따라 무상양도되는 정비기반시설에 해당하여 원고와 피고 사이의 위 매매계약은 무효라고 주장하면서, 피고를 상대로 이미 지급한 매매대금 상당의 부당이득 반환을 청구한 사안임

☞ 원심은, 도시정비법 제97조 제2항에 따라 시장·군수등 또는 토지구획사업자가 아닌 사업시행자에게 무상양도되는 정비기반시설에는 국유재산법상 일반재산도 포함되므로, 원고와 피고 사이에 체결된 이 사건 토지에 관한 매매계약은 위 도시정비법 규정에 반하여 효력이 없다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 이 사건 토지는 국유재산법에 따른 일반재산으로서 도시정비법 제97조 제2항에서 말하는 ‘용도가 폐지되는 국가 또는 지방자치단체 소유의 정비기반시설’에 해당하지 않아 원고에게 무상양도되지 않으므로, 원고와 피고 사이에 체결된 이 사건 토지에 관한 매매계약이 무효라고 보기 어렵고, 피고가 관할 지방자치단체에 이 사건 토지의 용도를 ‘주차장용지’로 특정하여 대부하였다는 사정만으로 달리 볼 수 없다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송함

## 형 사

2022도8368 위증 (자) 파기환송

[종교적 성격에 관한 내용을 증언한 경우 위증죄가 성립하는지 여부 및 사인이 수집한 증거 등을 유죄의 증거로 사용할 수 있는지 여부 등이 문제된 사건]

◇1. 증인의 진술이 경험한 사실에 대한 법률적 평가이거나 단순한 의견에 지나지 아니하는 경우에는 위증죄에서 말하는 허위의 진술이라고 할 수 있는지 여부(소극) 및 경험한

사실에 기초한 주관적 평가나 법률적 효력에 관한 견해를 부연한 부분에 다소의 오류가 있는 경우에 위증죄가 성립하는지 여부(소극), 2. 위증죄에 있어 증언이 기억에 반하는 허위진술인지 여부의 판단 방법 및 증언의 의미가 불분명하거나 다의적으로 이해될 수 있는 경우 증언의 허위성 여부의 판단 방법, 3. 국민의 사생활 영역에 관계된 증거의 제출이 허용되는지 판단하는 기준 및 검사가 제출한 증거가 수사기관이 아닌 제3자에 의해 수집된 경우에 이를 유죄의 증거로 사용하기 위한 요건, 4. 증인의 증언이 교회의 종교적 성격에 대한 주관적 평가 또는 의견을 말한 것에 지나지 아니하는 경우에 위증죄가 성립하는지 여부(소극)◇

1. 위증죄는 법률에 의하여 선서한 증인이 자기의 기억에 반하는 사실을 진술함으로써 성립하므로, 증인의 진술이 경험한 사실에 대한 법률적 평가이거나 단순한 의견에 지나지 아니하는 경우에는 위증죄에서 말하는 허위의 진술이라고 할 수 없고(대법원 1996. 2. 9. 선고 95도1797 판결 참조), 경험한 사실에 기초한 주관적 평가나 법률적 효력에 관한 견해를 부연한 부분에 다소의 오류가 있다 하여도 위증죄가 성립하지 않는다(대법원 1988. 9. 27. 선고 88도236 판결 참조).

위증죄에서 증인의 증언이 기억에 반하는 허위의 진술인지 여부를 가릴 때에는 그 증언의 단편적인 구절에 구애될 것이 아니라 당해 신문 절차에서 한 증언 전체를 일체로 파악하여야 하고, 증언의 의미가 그 자체로 불분명하거나 다의적으로 이해될 수 있는 경우에는 언어의 통상적인 의미와 용법, 문제된 증언이 나오게 된 전후 문맥, 신문의 취지, 증언이 행하여진 경위 등을 종합하여 당해 증언의 의미를 명확히 한 다음 허위성을 판단하여야 한다(대법원 2001. 12. 27. 선고 2001도5252 판결 참조).

2. 국민의 인간으로서의 존엄과 가치를 보장하는 것은 국가기관의 기본적 의무에 속하고 이는 형사절차에서도 당연히 구현되어야 하는 것이지만, 국민의 사생활 영역에 관계된 모든 증거의 제출이 곧바로 금지되는 것으로 볼 수는 없으므로, 법원은 효과적인 형사소추 및 형사소송에서의 진실발견이라는 공익과 개인의 인격적 이익 등의 보호이익을 비교형량하여 그 허용 여부를 결정하여야 한다. 이때 증거수집 절차와 관련된 모든 사정을 전체적·종합적으로 고려하여야 하는바, 단지 형사소추에 필요한 증거라는 사정만을 들어 곧바로 형사소송에서의 진실발견이라는 공익이 개인의 인격적 이익 등의 보호이익보다 우월한 것으로 선불리 단정하여서는 아니 된다(대법원 2013. 11. 28. 선고 2010도12244 판결 등 참조). 특히 검사가 제출한 증거가 수사기관이 아닌 제3자에 의해 수집된 경우에는, 해당 증거가 적법한 절차에 따라 수집되었다거나 형사소송에서의 진실발견이라는 공익이 개인의 인격적 이익 등의 보호이익보다 우월하다는 점에 관하여 검사가 증명하여야

하고, 이를 전제로 하여 증거수집 절차 및 형사소추를 위한 공익상 필요성과 개인의 인격적 이익의 정도에 관한 사정을 법정에서 구체적으로 심리한 경우에만 이를 유죄의 증거로 사용할 수 있다. 특히 피고인·변호인이 제3자에 의해 수집된 증거에 관하여 위법수집 증거에 해당한다고 주장하거나 검사가 제출한 나머지 증거 중 제3자가 증거를 수집한 절차의 적법성에 관하여 의심을 품게 하는 내용이 포함된 경우에는 더욱 그러하다.

☞ 피고인이 형사소송에서 증인으로 출석하여 종교에 관한 사항을 허위로 진술하였음을 이유로 위증죄로 기소된 사안임

☞ 원심은 수사기관이 아닌 고소인에 의해 수집된 ‘카카오톡 대화내용’ 등을 유죄의 증거로 사용하여 피고인을 유죄로 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 설시하면서, ① 피고인은 자신이 다니는 교회(이하 ‘이 사건 교회’)가 신천지 위장교회라는 갑의 주장을 반박하면서 과거에 다녔던 교회와 달리 이 사건 교회는 대한예수교 장로회에 소속된 교회여서 신천지 교회가 아니라는 자신의 평가 또는 의견을 전제로 현재는 신천지 교회에 다니지 않는다고 증언한 것이라고 이해할 수도 있고, 이는 피고인이 이 사건 교회의 종교적 성격에 대한 주관적 평가 또는 의견을 말한 것에 지나지 아니하는 경우라고 볼 여지가 있으며, 그와 같은 경우라면 그러한 주관적인 평가 또는 의견에 다소의 오류나 모순이 있다고 하여도 위증죄의 대상이 되는 과거에 경험한 사실을 허위로 진술한 경우에 해당한다고 쉽게 단정할 수는 없음에도, 원심은 피고인의 증언 내용이 이 사건 교회의 종교적 성격에 대한 주관적 평가 또는 의견을 말한 것에 지나지 아니하는 경우인지를 심리하지 않은 채 기억에 반하는 허위 사실의 진술로서 위증에 해당한다고 판단하여, 위증죄에 관한 법리를 오해하여 심리를 다하지 않은 잘못이 있고, ② 원심이 유죄의 증거로 사용한 ‘카카오톡 대화내용’은 수사기관이 아닌 고소인에 의해 수집된 증거에 해당하는데, 검사가 제출한 ‘을의 진술서’의 내용에 ‘카카오톡 대화내용’이 적법한 절차에 따라 수집된 것인지에 관하여 의심을 품게 하는 내용이 포함되어 있으므로, 원심으로서의 검사로 하여금 해당 증거의 수집절차의 적법성 등에 관하여 증명하도록 한 다음 이를 바탕으로 하여 증거수집 절차 및 형사소추를 위한 공익상 필요성과 개인의 인격적 이익의 정도에 관한 사정을 법정에서 구체적으로 심리한 후 양자를 비교형량하여 유죄의 증거로 사용할 수 있는지 여부를 결정하였어야 함에도, 원심은 ‘카카오톡 대화내용’의 증거수집 절차 및 형사소추를 위한 공익상 필요성과 개인의 인격적 이익의 정도에 관한 사정을 법정에서 구체적으로 심리하지 않은 상태에서 당연히 증거능력이 인정됨을 전제로 이를 유죄의 증거로 사용하였다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송함

## 2025도19046 도시및주거환경정비법위반 (자) 파기환송

[토지 등 소유자들이 단독으로 시행하는 재개발사업의 지주협의회 대표자인 피고인에게 지주협의회 대의원회 의사록에 대하여 도시 및 주거환경정비법에 의한 당연 공개의무 및 열람·복사의무가 인정되는지 여부가 문제된 사건]

◇1. 「도시 및 주거환경정비법」(이하 ‘도시정비법’) 제124조 제1항에 따른 공개대상 서류의 범위 및 도시정비법 혹은 그 위임에 따른 시행령에 별도의 규정 없이 공개 필요성이 있다는 이유만으로 도시정비법 제124조 제1항 각 호에 명시된 공개대상 서류의 범위를 지나치게 확장하여 인정할 수 있는지(소극), 2. 도시정비법 제124조 제4항에 따라 열람·복사의 대상이 되는 ‘정비사업 시행에 관한 서류와 관련 자료’의 범위◇

1. 도시정비법 제124조 제1항은 “추진위원장 또는 사업시행자(조합의 경우 청산인을 포함한 조합임원, 토지 등 소유자가 단독으로 시행하는 재개발사업의 경우에는 그 대표자를 말한다, 이하 통틀어 ‘추진위원장 등’이라 한다)는 정비사업의 시행에 관한 다음 각 호의 서류 및 관련 자료가 작성되거나 변경된 후 15일 이내에 이를 조합원, 토지 등 소유자 또는 세입자가 알 수 있도록 인터넷과 그 밖의 방법을 병행하여 공개하여야 한다.”라고 규정하면서, 각 호에서 ‘추진위원회·주민총회·조합총회 및 조합의 이사회·대의원회의 의사록(제3호)’ 등을 열거하고 있고, 제138조 제1항 제7호는 ‘제124조 제1항을 위반하여 정비사업 시행과 관련한 서류 및 자료를 공개하지 아니하는 추진위원장 등’을 1년 이하의 징역 또는 1,000만 원 이하의 벌금에 처하도록 규정하고 있다.

도시정비법 제124조 제1항은 공개대상 서류를 각 호에서 구체적으로 열거하고 있고, 그 밖에 공개가 필요한 서류를 대통령령으로 추가할 수 있는 위임 근거 규정을 두고 있으므로, 도시정비법 혹은 그 위임에 따른 시행령에 별도의 규정이 없음에도 정비사업의 투명성·공공성 확보 또는 조합원의 알권리 보장 등 규제의 목적만을 앞세워 각 호에 명시된 공개대상 서류의 범위를 지나치게 확장하여 인정하는 것은 죄형법정주의가 요구하는 형벌법규 해석원칙에 어긋난다(대법원 2024. 9. 12. 선고 2021도14485 판결 참조).

2. 도시정비법 제124조 제4항은 “조합원, 토지 등 소유자(이하 통틀어 ‘토지 등 소유자 등’이라 한다)가 제1항에 따른 서류 및 다음 각 호를 포함하여 정비사업 시행에 관한 서류와 관련 자료에 대하여 열람·복사 요청을 한 경우 추진위원장 등은 15일 이내에 그 요청에 따라야 한다.”라고 규정하면서 열람·복사 대상 서류를 예시적으로 열거하고 있다. 또한 도시정비법 제138조 제1항 제7호는 ‘제124조 제1항을 위반하여 정비사업 시행과 관련한 서류 및 자료를 공개하지 아니하거나 같은 조 제4항을 위반하여 토지 등 소유자 등의 열람·복사 요청에 따르지 아니하는 추진위원장 등’을 1년 이하의 징역 또는 1,000

만 원 이하의 벌금에 처하도록 규정하고 있다.

도시정비법은, 제124조 제4항에서 같은 항 각 호 및 같은 조 제1항 각 호의 서류 및 관련 자료를 포함하여 ‘정비사업 시행에 관한 서류와 관련 자료’를 포괄적으로 열람·복사의 대상으로 규정하고 있고, 제124조 제3항에서 주민등록번호를 열람·복사 대상에서 제외하고 국토교통부령으로 열람·복사의 방법과 절차를 정하도록 위임하여, 그에 따라 도시정비법 시행규칙 제22조가 ‘열람·복사 요청은 사용목적 등을 기재한 서면(전자문서를 포함한다)으로 하여야 한다.’고 정한 것 외에는, 열람·복사 대상에서 제외되는 서류 또는 자료를 명시하거나 추진위원장 등이 열람·복사 요청에 응하지 않을 수 있는 사유 등을 규정하고 있지 않다. 이와 같이 도시정비법은 토지 등 소유자 등에게 열람·복사 요청권을 부여함으로써 조합이나 추진위원회가 정비사업 시행에 관하여 작성하거나 취득하는 등으로 보관하고 있는 서류와 자료 모두를 잠정적 공개 대상으로 정하고 있으므로, 추진위원장 등은 위 서류 및 관련 자료에 관하여 토지 등 소유자 등으로부터 열람·복사 요청이 있는 경우 그 요청 방법이나 절차가 법령에 위반되거나 그 요청에 응하는 것이 다른 법률에 위반되는 것이 아닌 이상 15일 이내에 그 요청에 따라야 한다(대법원 2024. 9. 12. 선고 2021도14485 판결 참조).

☞ 토지 등 소유자들이 단독으로 시행하는 재개발사업의 지주협의회(이하 ‘이 사건 지주협의회’) 대표자인 피고인이 지주협의회 대의원회 의사록을 작성일로부터 15일 이내에 공개하지 않고, 토지 등 소유자들의 열람·복사 요청에도 응하지 않았다는 도시정비법위반죄로 기소된 사안임

☞ 원심은, 이 사건 지주협의회 대의원회 의사록은 도시정비법 제124조 제1항 제3호의 당연 공개대상 서류인 ‘추진위원회·주민총회·조합총회 및 조합의 이사회·대의원회의 의사록’에 해당하고, 이 사건 지주협의회 대의원회 의사록 및 조합원 명부 또한 도시정비법 제124조 제4항에 규정하는 열람·복사대상 서류에 해당한다고 보아, 이 사건 공소사실을 모두 유죄로 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 이 사건 지주협의회 대의원회 의사록 및 조합원 명부가 ‘정비사업 시행에 관한 서류와 관련자료’로서 도시정비법 제124조 제4항에 따른 열람·복사의 대상이 된다고 본 원심판단은 수긍할 수 있으나, 이 사건 지주협의회 대의원회 의사록은 도시정비법 제124조 제1항 제3호의 당연 공개대상 서류인 ‘추진위원회·주민총회·조합총회 및 조합의 이사회·대의원회의 의사록’에 해당하지 않는다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송함



**2026도100088 스토킹범죄의처벌등에관한법률위반 (차) 상고기각**

**[지방법원 판사가 긴급응급조치를 승인하기 이전에 긴급응급조치를 불이행한 경우 「스토킹범죄의 처벌 등에 관한 법률」 제20조 제3항 위반죄의 성립 여부가 문제된 사건]**

◇긴급응급조치의 내용 및 불복방법 등을 고지받은 사람이 지방법원 판사의 긴급응급조치 승인 전에 긴급응급조치를 불이행한 경우 「스토킹범죄의 처벌 등에 관한 법률」 제20조 제3항 위반죄가 성립하는지(적극)◇

1. 「스토킹범죄의 처벌 등에 관한 법률」(이하 ‘스토킹처벌법’이라 한다) 제4조 제1항은 “사법경찰관은 스토킹행위 신고와 관련하여 스토킹행위가 지속적 또는 반복적으로 행하여질 우려가 있고 스토킹범죄의 예방을 위하여 긴급을 요하는 경우 스토킹행위자에게 직권으로 또는 스토킹행위의 상대방이나 그 법정대리인 또는 스토킹행위를 신고한 사람의 요청에 의하여 스토킹행위의 상대방 등이나 그 주거 등으로부터 100미터 이내의 접근 금지, 스토킹행위의 상대방 등에 대한 「전기통신기본법」 제2조 제1호의 전기통신을 이용한 접근 금지 조치(이하 ‘긴급응급조치’라 한다)를 할 수 있다”고 규정하고 있다. 같은 법 제5조 제1항, 제2항은 ‘사법경찰관은 긴급응급조치를 하였을 때에는 지체 없이 검사에게 해당 긴급응급조치에 대한 사후승인을 지방법원 판사에게 청구하여 줄 것을 신청하여야 하고, 그 신청을 받은 검사는 긴급응급조치가 있었던 때부터 48시간 이내에 지방법원 판사에게 해당 긴급응급조치에 대한 사후승인을 청구한다’고 규정하고 있고, 같은 법 제5조 제3항은 ‘지방법원 판사는 스토킹행위가 지속적 또는 반복적으로 행하여지는 것을 예방하기 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 제2항에 따라 청구된 긴급응급조치를 승인할 수 있다’고 규정하고 있다. 그리고 같은 법 제20조 제3항은 ‘긴급응급조치(검사가 제5조 제2항에 따른 긴급응급조치에 대한 사후승인을 청구하지 아니하거나 지방법원 판사가 같은 조 제3항에 따른 승인을 하지 아니한 경우는 제외한다)를 이행하지 아니한 사람’을 처벌하도록 규정하고 있다.

2. 스토킹처벌법은 ‘사법경찰관은 검사가 긴급응급조치에 대한 사후승인을 청구하지 아니하거나 지방법원 판사가 사후승인을 하지 아니한 때에는 즉시 긴급응급조치를 취소하여야 한다’고 규정(제5조 제4항)하고 있을 뿐, 지방법원 판사의 사후승인이 있기 전까지 긴급응급조치의 효력이 발생하지 않는다고 규정하고 있지 않다. 그리고 같은 법 제20조 제3항을 보아도 긴급응급조치 위반에 관하여 ‘검사가 사후승인을 청구하지 아니하거나 지방법원 판사가 승인을 하지 아니한 경우’를 처벌대상에서 제외하고 있을 뿐, 지방법원 판사의 사후승인 이전의 긴급응급조치 위반행위가 처벌 대상에서 제외된다고 규정하고

있지 않다.

나아가 스토킹처벌법상 긴급응급조치 제도의 취지는 스토킹행위가 지속적 또는 반복적으로 행하여질 우려가 있고 스토킹범죄의 예방을 위하여 긴급을 요하는 경우에 사법경찰관으로 하여금 긴급응급조치를 발하여 즉시 발생할 우려가 있는 스토킹범죄를 예방 또는 방지하고자 하는 것이므로, 지방법원 판사의 승인 전 단계에서도 긴급응급조치를 이행할 의무를 위반한 경우에는 그 가벌성이 충분히 인정된다.

3. 따라서 달리 특별한 사정이 없는 한, 긴급응급조치대상자는 사법경찰관으로부터 같은 법 제6조 제2항에 따라 긴급응급조치의 내용 및 불복방법 등을 고지받은 때로부터 즉시 긴급응급조치를 이행할 의무가 있다고 해석함이 타당하고, 같은 법 제20조 제3항 위반죄를 지방법원 판사가 긴급응급조치를 승인한 이후의 긴급응급조치를 불이행한 경우만을 처벌하는 규정으로 해석할 수는 없다.

☞ 피해자와 교제를 하다가 헤어진 피고인이 ‘스토킹행위의 상대방등이나 그 주거 등으로부터 100미터 이내의 접근 금지, 스토킹행위의 상대방 등에 대한 전기통신을 이용한 접근 금지’를 명하는 내용의 긴급응급조치 결정을 경찰관으로부터 통지받은 뒤에도, 피해자에게 메시지나 보이스톡·부재중·거절 전화 표시를 전송하고 피해자의 주거지에 찾아가 피해자를 기다리는 등으로 긴급응급조치를 이행하지 않았다는 스토킹범죄의처벌등에관한법률위반의 공소사실로 기소된 사안임

☞ 원심은 지방법원 판사가 긴급응급조치를 승인한 이후에 비로소 긴급응급조치대상자에게 긴급응급조치를 이행할 의무가 발생한다고 해석할 수는 없다고 보아, 공소사실을 유죄로 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 원심을 수긍하여 상고를 기각함

**특 별**

**2025두35423 강등처분취소 (바) 파기환송**

**[지시명령 위반 및 민원취소 강요, 개인정보 부당취득, 근무태만 등을 이유로 경찰관인 원고에 대하여 한 강등처분이 재량권을 일탈·남용하였는지 문제된 사건]**

◇공무원에 대한 징계처분이 재량권의 범위를 벗어난 위법한 처분인지 여부의 판단 기준 및 수 개의 징계사유 중 일부가 인정되지 않으나 인정되는 다른 일부 징계사유만으로도 당해 징계처분의 타당성을 인정하기에 충분한 경우, 그 징계처분을 유지할 수 있는지 여부(적극)◇

공무원인 피징계자에게 징계사유가 있어 징계처분을 하는 경우에 어떠한 처분을 할 것 인지는 징계권자의 재량에 맡겨져 있으며, 다만 징계권자가 재량권의 행사로서 한 징계처 분이 사회통념상 현저하게 타당성을 잃어 징계권자에게 맡겨진 재량권을 남용한 것이라 고 인정되는 경우에 한하여 그 처분을 위법하다고 할 수 있다. 그리고 공무원에 대한 징 계처분이 사회통념상 타당성을 잃었다고 하려면, 구체적인 사래에 따라 징계의 원인이 된 비위사실의 내용과 성질, 징계에 의하여 달성하려고 하는 행정목적, 징계양정의 기준 등 여러 요소를 종합하여 판단할 때 그 징계내용이 객관적으로 명백하게 부당하다고 인정할 수 있는 경우라야 한다. 그리고 수 개의 징계사유 중 일부가 인정되지 않더라도 인정되는 다른 일부 징계사유만으로도 당해 징계처분의 타당성을 인정하기 충분한 경우에는 그 징 계처분을 유지하여도 위법하지 않다(대법원 2002. 9. 24. 선고 2002두6620 판결, 대법원 2004. 6. 25. 선고 2002다51555 판결 등 참조). 한편 징계위원회는 징계 사건을 의결할 때 에 비위행위가 공직 내외에 미치는 영향, 기타 그 밖의 정상과 징계 의결을 요구한 자의 의견을 고려해야 한다(경찰공무원 징계령 제16조).

☞ 경찰관인 원고가 지시명령 위반 및 민원취소 강요, 개인정보 부당취득, 근무태만 등을 이유로 강등처분을 받아 그 취소를 구한 사안임

☞ 원심은, 강등처분의 전제가 된 징계사유 중 일부가 인정되지 않고, 나머지 징계사유만 으로는 강등에 이를 정도라고 보기 어려우므로, 이 사건 강등처분은 비례원칙에 위배되 어 재량권을 일탈·남용한 것이라고 판단하였음

☞ 대법원은, 피고의 내부적인 징계양정 기준에 합리성이 결여되었다고 볼 수 없고, 그 징계양정 기준에 의하면 원고에 대하여 인정된 징계사유만으로도 강등처분을 할 수 있으 므로 이 사건 강등처분은 일부 징계사유가 인정되지 않았더라도 내부적인 징계양정 기준 에 따라 이루어진 것으로 평가할 수 있으며, ① 원고에게 인정된 제2 징계사유와 관련하 여, 경찰관인 원고는 민원인에게 민원 취소를 요구하면서 20차례 이상 통화를 시도하고 문자메시지를 보냈고, 민원인이 연락하지 말라는 의사를 분명히 표시하였음에도 계속하 여 연락하였으며, 이에 민원인은 경찰 조사 과정에서, 당시 원고로부터 자꾸 연락 오는 것 자체가 무서웠다고 진술하여 원고의 계속된 연락행위로 인하여 상당한 공포심이나 불 안감을 느꼈던 것으로 보이고, 위와 같은 과정에서 원고는 민원인에게 접촉하지 말라는 상사의 지시에 불응하면서까지 계속 민원인에게 연락한 점에 비추어, 원고의 행위는 비 위의 정도가 중하고 비난가능성이 크며 원고의 행위로 인하여 경찰조직에 대한 국민의 신뢰가 심각하게 훼손되었다고 볼 수 있고, ② 제5 징계사유와 관련하여, 원고가 근무시 간에 카페 여주인의 거부 의사표시에도 불구하고 계속적, 반복적으로 접근하여 고백을

함으로써 위 여주인으로 하여금 성적 불쾌감이나 혐오감 등 심리적 고통을 느끼게 한 점 등을 고려하면 근무태만의 정도가 중하지 않다고 볼 수 없다고 보아, 이와 달리 이 사건 강등처분이 재량권을 일탈·남용하였다고 판단한 원심을 파기·환송함

## 2026두30040 청산금 청구의 소 (차) 상고기각

### [구 토지구획정리사업법상 환지처분에 따른 청산금 지급을 구하는 사건]

◇1. 구 토지구획정리사업법(2000. 1. 28. 법률 제6252호로 폐지되었으나, 이미 도시계 획결정이 되어 부칙 제2조의 요건에 해당하는 토지구획정리사업에 대하여는 폐지 전의 법률 규정이 적용됨, 이하 같음)에 따른 환지처분의 법적 성격, 2. 구 토지구획정리사업 법에 따른 청산금의 확정시기 및 징수·교부시기, 3. 환지 없이 청산대상자가 되는 소유 권자에 대하여 지급하여야 하는 청산금 지급채무의 이행기(= 환지처분이 공고된 날의 다 음 날), 4. 분할 및 이자에 관한 내용을 정함이 없이 오로지 청산금 지급채무의 이행기만 을 유예하는 규약, 정관, 시행규정 및 결의의 효력(= 무효)◇

1. 구 토지구획정리사업법에 따른 환지처분은 사업시행자가 환지계획구역의 전부 또는 그 구역 내의 일부 공구에 대하여 공사를 완료한 후 환지계획에 따라 환지교부 등을 하 는 처분으로(대법원 1993. 5. 27. 선고 92다14878 판결 등 참조), 해당 구역 내 기존 토지 에 대한 소유권을 소멸시키고, 법률상 전혀 새로운 것으로 간주되는 토지에 권리의무관계 를 창설하는 시행자의 처분이다. 이러한 환지처분은 모든 토지의 소유권이 일시 수용되었 다가 토지소유자의 일부에게 환지를 부여하고 시행자에게는 체비지의 소유권을 부여하는 등의 효과를 가진다. 이때 환지 없이 청산대상자가 되는 소유권자의 경우에는 환지처분에 따라 중국적으로 물권적 권리관계로부터 배제된다는 점에서 환지처분은 토지수용과 유사 하다.

2. 구 토지구획정리사업법에 의하면, 환지를 정하거나 그 대상에서 제외한 경우에 그 과부족분에 대하여는 종전의 토지 및 환지의 위치·지목·면적 등의 사항을 종합적으로 고려하여 금전으로 이를 청산하여야 하고(제52조 제1항), 위 규정에 의한 청산금은 환지 처분 시 결정하여야 하며(제52조 제2항), 환지처분의 공고가 있는 경우에는 환지계획에서 정하여진 환지는 그 환지처분의 공고가 있는 날의 익일부터 종전의 토지로 보고, 환지계 획에서 환지를 정하지 아니한 종전의 토지상에 존재하던 권리는 그 환지처분의 공고가 있는 날이 종료한 때에 소멸하며(제62조 제1항), 제52조의 규정에 의한 청산금은 환지처 분의 공고가 있는 날의 익일에 확정되고(제62조 제5항), 시행자는 환지처분의 공고가 있 은 후에 확정된 청산금을 징수하거나 교부하여야 한다(제68조 제1항).

3. 구 토지구획정리사업법에 의한 청산금의 징수, 교부는 종전 토지의 권리면적과 현실적인 환지면적과의 과부족으로 인하여 생기는 토지소유자 사이의 경제적 이익의 불균형을 공평하게 조절하기 위한 것이므로(대법원 1989. 11. 10. 선고 88누9923 판결, 대법원 1995. 6. 29. 선고 95다4223 판결 등 참조), 환지 없이 청산대상자가 되는 소유권자에 대한 청산금의 교부는 실질적으로 손실보상금의 지급과 같은 성격을 가지고, 위 소유권자에 대하여 시행자가 지급하여야 하는 청산금은 위 소유권자가 환지처분으로 잃게 되는 토지에 대한 소유권과 대가관계에 있다고 할 수 있다.

위와 같은 구 토지구획정리사업법령의 규정 및 청산금 지급채무의 법적 성격을 종합하여 볼 때, 시행자가 환지 없이 청산대상자가 되는 소유권자에 대하여 지급하여야 하는 청산금 지급채무의 이행기는 특별한 사정이 없는 한 위 소유권자가 토지에 대한 소유권을 상실하는 시점인 환지처분이 공고된 날의 다음 날 도래한다고 봄이 타당하다.

4. 한편, 구 토지구획정리사업법 제68조 제2항은 “청산금은 대통령령이 정하는 바에 의하여 이자를 붙여 분할징수하거나 분할교부할 수 있다.”고 규정하고, 구 토지구획정리사업법 시행령(2000. 8. 2. 대통령령 제16933호로 폐지되기 전의 것) 제34조는 “법 제68조 제2항의 규정에 의하여 청산금을 분할징수하거나 분할교부하고자 할 때에는 청산금액에 연 3할의 범위 안에서 규약, 정관 또는 시행규정이 정하는 율을 승하여 산출된 금액을 이자로 징수 또는 교부할 수 있다.”고 규정하고 있다.

위와 같이 청산금의 분할징수 내지 분할교부에 관한 규정을 둔 구 토지구획정리사업법령의 취지는 ‘환지처분이 공고된 날의 다음 날’까지 청산금이 지급되어야 한다고 볼 경우 청산금 조달이 어려울 수 있음을 감안한 것으로, 이러한 어려움을 해소하기 위해 규약, 정관 또는 시행규정이 정하는 경우에는 예외적으로 분할징수 또는 분할교부를 할 수 있도록 정한 것이다. 다만 이 경우 환지 없이 청산대상자가 되는 소유권자가 침해받는 이익을 보호하기 위하여 이자를 붙이도록 정하고 있다. 따라서 규약, 정관 또는 시행규정에서 분할 및 이자에 관한 내용을 정함이 없이 오로지 청산금 지급채무의 이행기만을 유예할 수 없고, 이에 어긋나는 규약, 정관 또는 시행규정은 구 토지구획정리사업법령에 위배되므로 효력이 없다고 보아야 하며, 이러한 규약이나 정관 등에 근거한 같은 취지의 결의도 마찬가지이다.

☞ 피고는 ‘시행자는 청산금을 환지처분일로부터 6개월 이내에 교부·징수하여야 한다. 다만, 시행자가 필요하다고 인정할 때에는 기간의 연장, 징수 및 교부방법을 달리 정할 수 있다’라는 내용으로 규정하고 있는 피고 정관 규정을 근거로 구 토지구획정리사업법상 환지처분 공고 이후 환지 없이 청산대상자가 되는 원고들에 대한 청산금 교부기간을

연장하기로 결의하였는데, 원고들은 위 결의의 효력이 없고 청산금 지급채무의 이행기가 도래하였다고 주장하며 피고를 상대로 청산금 지급을 청구한 사안임

☞ 원심은, 피고는 위와 같은 피고 정관 규정에 따라 환지처분일로부터 6개월 이내에 청산금 교부의무를 이행하여야 하고 다만 필요시 위 기간 내에 이자를 붙여 청산금 지급채무의 이행기를 연장할 수 있으나, 피고가 한 결의는 이자를 붙이지 아니하여 구 토지구획정리사업법령에 위배되는 등 이행기 연장의 효력이 없다고 보아 원고들의 청구를 인용하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 설시하면서, 원심이 분할 및 이자와 관련된 내용을 정함이 없이 오로지 청산금 지급채무의 이행기만을 유예하는 내용의 정관 규정의 효력을 인정한 것은 잘못이나 피고의 이행기 유예 주장을 배척한 결론은 정당하다고 보아, 원고들의 청구를 인용한 원심 결론을 수긍하여 상고를 기각함

## 2026두30462 증여세 부과처분 무효확인 (자) 상고기각

[과세관청이 미국에 해외주소지를 둔 원고에게 증여세를 부과하면서 실시한 납세고지서의 공시송달이 적법한지 여부가 문제된 사건]

◇1. 국세기본법 제11조 제1항 제2호에서 정한 '주소 또는 영업소가 분명하지 아니한 경우'의 의미(= 과세관청이 선량한 관리자의 주의를 다하여 송달을 받아야 할 자의 주소 또는 영업소를 조사하였으나 그 주소 또는 영업소를 알 수 없는 경우), 2. 공시송달을 실시하기에 앞서 과세관청이 선량한 관리자의 주의를 다할 것이 요구된다는 점이 국세기본법 제11조 제1항 제2호뿐만 아니라 국세기본법 제11조 제1항 제1호, 제3호에서 정한 공시송달 사유의 경우에도 공통되는지 여부(적극), 3. 국세기본법 제11조 제1항 제1호의 공시송달 사유에 기하여 공시송달을 실시하기 위한 요건◇

국세기본법 제11조 제1항 제2호에서 공시송달 사유의 하나로 들고 있는 ‘주소 또는 영업소가 분명하지 아니한 경우’라 함은, 과세관청이 선량한 관리자의 주의를 다하여 송달을 받아야 할 자의 주소 또는 영업소를 조사하였으나 그 주소 또는 영업소를 알 수 없는 경우를 의미한다(대법원 1999. 5. 11. 선고 98두18701 판결 등 참조). 이와 같이 공시송달을 실시하기에 앞서 과세관청이 선량한 관리자의 주의를 다할 것이 요구된다는 점은, 위 제2호뿐만 아니라 국세기본법 제11조 제1항 제1호, 제3호에서 정한 공시송달 사유의 경우에도 공통된다고 봄이 타당하다.

국세기본법 제11조 제1항 제1호의 공시송달 사유와 관련하여 과세관청이 납세자의 주소 또는 영업소가 국외에 있다는 사실과 그 국외 소재지를 알고 있었음에도 우편송달 등

에 의한 방법으로 해당 국외 소재지에 납세고지서를 송달하여 보지도 아니한 채 국내에 납세관리인을 두지 아니하였다는 이유만으로 곧바로 납세고지서를 공시송달을 할 수 없다는 점이나(대법원 1993. 12. 28. 선고 93누20535 판결 참조), 국세기본법 제11조 제1항 제3호에서 정한 ‘송달할 장소’란 과세관청이 선량한 관리자의 주의를 다하여 조사함으로써 알 수 있는 납세자의 주소 또는 영업소를 의미하는 점(대법원 2015. 10. 29. 선고 2015두43599 판결 참조) 역시 이러한 맥락에서 이해할 수 있다.

그러므로 국세기본법 제11조 제1항 제1호의 공시송달 사유에 기하여 공시송달을 실시하기 위해서는, 과세관청이 선량한 관리자의 주의를 다한 뒤에도 국외에 있는 주소 또는 영업소로의 송달이 곤란한 경우여야 하고, 단지 과세관청이 알고 있는 국외 주소 또는 영업소에 송달되지 아니한 적이 과거에 있었다는 사정만으로 공시송달을 할 수는 없다. 다만 과세관청이 국외에 있는 주소 또는 영업소로 앞서 여러 차례 송달을 시도하였음에도 불구하고 송달이 이루어지지 아니하여 납세자가 해당 주소 또는 영업소를 이미 떠난 것으로 인정되거나 납세자에게 송달 가능한 다른 장소를 더는 알 수 없는 경우에는, 위 제1호의 공시송달 사유에 해당한다고 볼 수 있다.

☞ 피고 과세관청이 원고의 해외주소지를 확인한 뒤 2014. 9. 2. 제1 납세고지서를 발송함과 동시에 같은 날 제1 공시송달을 실시하였고, 2015. 1. 29. 제2 납세고지서에 대하여 해외발송 절차 없이 곧바로 제2 공시송달을 실시하였던 사안임

☞ 원심은, 제1 공시송달 및 제2 공시송달 모두가 국세기본법 제11조 제1항 각 호의 요건을 갖추지 못하여 적법한 공시송달로 볼 수 없다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 원고의 해외주소지로 제1 납세고지서를 발송한 바로 그 당일에 제1 공시송달을 실시한 것은, 피고가 공시송달 요건의 충족 여부에 대하여 선량한 관리자로서의 주의를 다하여 조사 및 검토를 한 것으로 볼 수 없어 위법하고, 제2 납세고지서에 대해 해외발송 절차 없이 곧바로 제2 공시송달을 실시한 것도, 비록 원고의 해외주소지로 발송하였던 제1 납세고지서가 배달되지 않은 것으로 처리되기는 하였으나, 제1 납세고지서가 배달되지 않은 사유, 제1 납세고지서가 배달되지 않은 때부터 제2 공시송달을 실시하기까지의 시간적 간격 등을 고려하면, 제2 공시송달을 실시할 당시 원고가 해당 해외주소지를 이미 떠난 상태였다거나 피고가 더는 원고의 송달 가능한 장소를 알 수 없게 된 상태에 이르렀다고 평가할 수도 없어 제2 공시송달이 위법하다고 보아, 원심의 결론을 수긍하여 상고를 기각함

**2026두30681 양도소득세경정거부처분취소 (아) 상고기각**

**[공익사업용 토지에 대한 사업인정 전 협의취득이 이루어진 이후 사업인정고시가 없는 경우에도 구 조세특례제한법 제77조 제1항 제1호의 양도소득세 감면규정이 적용될 수 있는지 여부에 관한 사건]**

◇공익사업용 토지에 대한 사업인정 전 협의취득과 관련하여 구 조세특례제한법(2023. 12. 31. 법률 제19936호로 개정되기 전의 것, 이하 같음) 제77조 제1항에 규정된 ‘사업인정고시일 전에 양도하는 경우에는 양도일’의 의미◇

1. 구 조세특례제한법 제77조 제1항은 “다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 소득으로서 해당 토지 등이 속한 사업지역에 대한 사업인정고시일(사업인정고시일 전에 양도하는 경우에는 양도일)부터 소급하여 2년 이전에 취득한 토지 등을 2023년 12월 31일 이전에 양도함으로써 발생하는 소득에 대해서는 양도소득세의 100분의 10에 상당하는 세액을 감면한다.”라고 규정하고 있고, 그 각 호에서는 ‘토지보상법이 적용되는 공익사업에 필요한 토지 등을 그 공익사업의 시행자에게 양도함으로써 발생하는 소득’(제1호), ‘토지보상법이나 그 밖의 법률에 따른 토지 등의 수용으로 인하여 발생하는 소득’(제3호)을 들고 있다.

2. 공익사업용 토지에 대한 사업인정 전 협의취득과 관련하여 구 조세특례제한법 제77조 제1항 제1호의 소득은, 협의취득 후 별도의 사업인정고시가 없더라도 양도일부터 소급하여 2년 이전에 취득한 토지 등을 2023년 12월 31일 이전에 양도함으로써 발생하면, 세액감면의 요건을 충족한다고 보아야 한다. 그 이유는 다음과 같다.

가. 토지보상법은 공익사업에 필요한 토지 등을 협의 또는 수용에 의하여 취득하거나 사용함에 따른 손실의 보상에 관한 사항을 규정함으로써 공익사업의 효율적인 수행을 통하여 공공복리의 증진과 재산권의 적정한 보호를 도모하는 것을 목적으로 한다. 구 조세특례제한법 제77조 제1항 역시 위와 같은 토지보상법의 입법 목적에 부합하게, 양도소득세 등의 감면을 통하여 공익사업의 시행자가 공익사업에 필요한 토지 등을 확보하는 과정에서 어려움을 경감시켜 공익사업이 원활하게 이루어지도록 하는 데 주된 취지가 있다.

그런데 토지보상법에서는 토지 등의 확보 방법으로서 협의취득과 수용을 상정하고 있다. 이 중 협의취득은 비록 사법상 매매계약의 형태를 취하고 있으나 협의취득될 수 있는 재산권은 토지보상법에 의하여 수용될 수 있고, 협의취득과 수용에 있어 손실보상은 동일한 이론적 근거에 기초하고 있다. 나아가 협의취득의 과정에도 여러 가지 공법적 규제가 있고, 토지소유자로서는 협의에 불응하면 바로 수용을 당하게 된다는 심리적 강박감으로 인하여 그 의사에 반하여 협의에 응하는 경우도 있다는 점에서, 협의취득은 실질적으로 수용과 비슷한 공법적 기능을 수행한다고 봄이 타당하다(대법원 2000. 8. 22. 선고 98다

60422 판결, 대법원 2021. 4. 29. 선고 2020다280890 판결 등 참조).

그렇다면 같은 견지에서 토지 등의 양도가 협의취득과 수용 중 어느 절차에 의하여 이루어졌는지의 차이는, 양도소득세 등의 감면을 통해 공익사업의 원활한 진행을 도모한다는 구 조세특례제한법 제77조 제1항의 목적 달성에 중요한 고려요소가 된다고 보기 어렵다.

나. 실제로 구 조세특례제한법 제77조 제1항 제3호는 수용이 이루어지는 경우를 명시적으로 상정하고 있는 반면, 같은 항 제1호는 협의취득이 이루어지는 경우를 포괄하기 위해 ‘양도’라는 용어를 별도로 구분하여 사용하고 있다. 이와 같이 구 조세특례제한법 제77조 제1항 제1호를 수용이 아닌 방법에 의해 토지 등이 확보되는 경우까지 염두에 두고 도입된 규정이라고 보는 이상, 수용절차가 개시되는 경우이나 필수적인 사업인정고시의 존재가 위 제1호의 적용요건이 된다고 보기는 어렵다.

아울러 구 조세특례제한법 제77조 제1항 각 호 외의 부분 중 괄호 부분은 ‘사업인정고시일 전에 양도하는 경우에는 양도일’이라 규정하고 있기는 하나, 이는 단지 사업인정고시가 있기 이전에 협의취득이 이루어진 경우, 수용이 이루어질 때와 달리 사업인정고시일이 아닌 양도일을 기준으로 그때부터 소급하여 2년 이전에 취득한 토지 등을 대상으로만 세액감면의 혜택이 부여된다는 시간적 한계를 설정하였을 뿐이라고 봄이 타당하다. 이와 달리 위 괄호 부분을, 협의취득 시점이나 양도일 전후를 불문하고 사업인정고시가 반드시 있어야만 감면혜택을 부여하겠다는 의미로 해석할 경우, 이는 법문언에 반하는 확장·축소해석 또는 유추해석에 해당한다.

다. 만일 사업인정고시가 있어야만 구 조세특례제한법 제77조 제1항 제1호가 적용될 수 있다고 보게 되면, 공익사업에 적극적으로 협조하는 태도를 취하여 사업인정고시가 이루어지지 않은 상태에서 협의취득에 응한 자가, 협의에 불응하여 사업인정고시가 이루어진 뒤에 비로소 토지가 수용된 자의 경우와 달리 감면을 받지 못하는 불균형이 초래될 수 있다. 이로 인해 토지 등 소유자로 하여금 세액감면을 받기 위해 사업인정고시가 이루어지기 전까지 협의취득에 불응하게 만드는 부작용이 야기될 우려가 있다. 이는 구 조세특례제한법 제77조 제1항이 도입된 근본 취지에 부합하지 아니함은 물론, 오히려 이에 역행한다고 볼 수 있다.

☞ 원고는 군사시설의 부지로 사용되는 이 사건 각 토지를 소유하고 있었는데, 국방·군사시설부지 매입사업에 따라 공공용지의 협의취득을 원인으로 2022. 5. 4. 이 사건 각 토지를 대한민국에 양도하였음. 원고는 2022. 7.경 이 사건 각 토지를 비사업용 토지로 보아 이 사건 양도에 대하여 10%의 추가세율을 적용하고 구 조세특례제한법 제77조 제1

항의 공익사업용 토지 등에 대한 양도소득세 감면규정을 적용하여 2022년 귀속 양도소득세를 납부하였음. 원고는 2022. 10. 4. 피고에게 이 사건 각 토지가 사업용 토지에 해당한다고 보아 감액경정청구를 하였으나, 피고는 2022. 11. 25. 이 사건 각 토지가 사업용 토지에는 해당하나 이 사건 각 토지에 대한 사업인정고시가 없어 구 조세특례제한법 제77조 제1항을 적용할 수 없다고 보아 해당 부분에 대한 경정청구를 거부한 사안임

☞ 원심은, 이 사건 양도와 같이 공익사업용 토지에 관한 협의취득의 경우에는 별도의 사업인정고시가 없더라도 구 조세특례제한법 제77조 제1항 제1호가 적용될 수 있다고 전제한 다음, 원고가 이 사건 각 토지를 늦어도 2005. 6. 17.부터 소유하고 있었던 이상 이 사건 양도가 이루어진 날부터 소급하여 2년 이전에 취득한 것으로 인정된다고 보아, 피고가 단지 사업인정고시가 없었음을 근거로 구 조세특례제한법 제77조 제1항 제1호의 적용을 부정하여 이 사건 처분을 한 것은 위법하다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 원심을 수긍하여 상고를 기각함

#### 2026두30813 법인세 원천징수처분 취소 청구의 소 (차) 상고기각

【「대한민국 정부와 이태리공화국 정부간의 소득에 대한 조세의 이중과세회피와 탈세방지를 위한 협약」상 소득구분이 문제된 사건】

◇1. 「대한민국 정부와 이태리공화국 정부간의 소득에 대한 조세의 이중과세회피와 탈세방지를 위한 협약」 제12조 제3항에서 정한 ‘사용료’의 대상인 ‘상표’ 및 ‘상표의 사용’의 의미를 우리나라의 법에 따라 해석하는지 여부(원칙적 적극), 2. 구 법인세법(2018. 12. 24. 법률 제16008호로 개정되기 전의 것) 제93조 제8호 나목 소정의 사용료의 의미◇

1. 「대한민국 정부와 이태리공화국 정부간의 소득에 대한 조세의 이중과세회피와 탈세방지를 위한 협약」(이하 ‘이 사건 조세협약’이라 한다) 제12조 제3항은, 같은 조에서 사용되는 용어인 ‘사용료’에 대해 ‘영화필름 또는 텔레비전이나 방송용 테이프를 포함한 문학, 예술 또는 학술작품의 저작권, 특허권, 상표, 의장이나 신안, 도면, 비밀공식이나 비밀공정의 사용 또는 사용권 및 산업적, 또는 학술적 장비의 사용 또는 사용권의 대가로서 또는 산업적, 상업적 또는 학술적 경험에 관한 정보의 대가로서 받는 모든 종류의 지급금’을 의미한다고 규정하고 있다. 이 사건 조세협약 제12조 제1항 및 제2항 본문은 일방체약국에서 발생하여 타방체약국의 거주자에게 지급되는 사용료에 대하여는 동 타방국에서 과세할 수 있으나, 그러한 사용료에 대하여는 사용료가 발생하는 체약국에서도 자국의 법에 따라 과세할 수 있다고 규정하고 있다. 또한 이 사건 조세협약 제3조 제2항은 일방체약국에 의한 이 협약의 적용에 있어서 이 협약에서 정의되지 아니한 용어는, 문맥에 따라 다

르게 해석되지 아니하는 한, 이 협약이 적용되는 조세에 관한 동 협약국의 법상의 의미를 가진다고 규정하고 있다.

그런데 앞서 본 ‘사용료’의 대상인 ‘상표’ 및 ‘상표의 사용’의 의미에 관하여는 이 사건 조세협약에서 별도로 정의하고 있지 않다. 그렇다면 이러한 용어들의 의미는 이 사건 조세협약 제3조 제2항에서 규정하는 바와 같이 이 사건 조세협약의 ‘문맥’으로부터 다른 해석이 도출되지 않는 한, 사용료소득에 관한 조세가 결정되는 우리나라의 법에 따라 해석할 수밖에 없다.

구 상표법(2022. 2. 3. 법률 제18817호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제2조 제1항 제1호에 의하면 ‘상표’란 ‘자기의 상품(지리적 표시가 사용되는 상품의 경우를 제외하고는 서비스 또는 서비스의 제공에 관련된 물건을 포함한다)과 타인의 상품을 식별하기 위하여 사용하는 표장’을 말하고, 같은 항 제11호에 의하면 ‘상표의 사용’이란 ‘상품 또는 상품의 포장에 상표를 표시하는 행위’(가목), ‘상품 또는 상품의 포장에 상표를 표시한 것을 양도 또는 인도하거나 양도 또는 인도할 목적으로 전시·수출 또는 수입하는 행위’(나목), ‘상품에 관한 광고·정가표·거래서류, 그 밖의 수단에 상표를 표시하고 전시하거나 널리 알리는 행위’(다목)를 의미한다.

2. 구 법인세법(2018. 12. 24. 법률 제16008호로 개정되기 전의 것) 제93조는 “외국법인의 국내원천소득은 다음 각 호와 같이 구분한다.”라고 규정하면서, 제8호 본문에서 “다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 권리·자산 또는 정보(이하 이 호에서 ‘권리 등’이라 한다)를 국내에서 사용하거나 그 대가를 국내에서 지급하는 경우 그 대가 및 그 권리 등을 양도함으로써 발생하는 소득”이라고 규정하고, 가목에서 ‘상표권’ 등을, 나목에서 ‘산업상·영업상·과학상의 지식·경험에 관한 정보 또는 노하우’를 각 들고 있다. 여기서 위 나목 소정의 사용료라 함은 통상 ‘노하우’라고 일컫는 발명, 기술, 제조방법, 경영방법 등에 관한 비공개 기술정보를 사용하는 대가를 말한다(대법원 2000. 1. 21. 선고 97누11065 판결 참조).

☞ 원고는 이탈리아 법인 A와 사이에, A가 제공하는 각종 품질기준을 준수하면서 A의 상표를 자기의 고급화된 전문매장의 간판 등에 사용할 권리를 부여받고, 원고의 영업이익률이 제3자 소매유통업자들의 영업이익률의 정상가격 범위 대비 일정 수치를 초과한 경우 A에게 영업이익 일부를 지급하기로 하는 등의 계약을 체결하였음. 원고가 위 계약에 따라 A에게 지급한 금액(이하 ‘이 사건 지급금액’)이 A의 국내원천 사용료소득에 해당한다는 이유로 피고가 원고에게 법인세 원천징수처분을 하자, 원고가 이 사건 지급금액은 상표의 사용이나 노하우 등에 대한 대가인 사용료소득에 해당하지 않는다고 주장하며

위 처분의 취소를 청구한 사안임

☞ 원심은, 이 사건 지급금액이 상표권이나 산업상의 지식·경험에 관한 정보 또는 노하우를 국내에서 사용하는 대가로 지급된 것으로서 국내원천 사용료소득에 해당한다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 원심을 수긍하여 상고를 기각함

## 2026두30954 학교폭력 재결취소 청구의소 (차) 상고기각

### [학교폭력조치를 취소한 행정심판 재결의 취소를 구한 사건]

◇구 「학교폭력예방 및 대책에 관한 법률」(2023. 10. 24. 법률 제19741호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 학교폭력예방법’) 제2조 제1호에 따른 ‘학교폭력’의 판단 기준◇

구 학교폭력예방법 제2조 제1호는 학교폭력을 ‘학교 내외에서 학생을 대상으로 발생한 상해, 폭행, 감금, 협박, 약취·유인, 명예훼손·모욕, 공갈, 강요·강제적인 심부름 및 성폭력, 따돌림, 사이버 따돌림, 정보통신망을 이용한 음란·폭력 정보 등에 의하여 신체·정신 또는 재산상의 피해를 수반하는 행위’라고 정의하고 있다. 어떤 행위가 학교폭력에 해당하는지 여부는 그 행위가 위와 같은 학교폭력의 정의에 문언상 부합하는지 여부뿐만 아니라 해당 행위의 경중, 발생경위나 전후 사정, 피해학생과 가해학생의 연령이나 관계 등을 고려한 피해학생의 보호 및 가해학생의 선도·교육의 필요성 등까지 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다.

☞ 경기도용인교육지원청교육장은 A의 원고에 대한 행위[초등학교 1학년(만 7세) A가 방과 후 배드민턴 수업시간에 학교 다목적실에서 원고를 단상(무대) 아래로 밀어 상해를 가한 행위]가 학교폭력에 해당한다는 이유로 A에게 서면사과 조치를 함. 이에 A는 경기도용인교육지원청교육장을 상대로 위 서면사과 조치의 취소를 구하는 행정심판을 청구하였는데, 피고(경기도교육청행정심판위원회)는 A의 원고에 대한 행위가 학교폭력에 해당한다고 보기 어렵다는 이유로 위 서면사과 조치를 취소하는 재결을 하였고, 원고는 위 재결의 취소를 구하는 사안임

☞ 원심은, A의 연령, 행위의 태양, 전후사정 등을 고려할 때, A의 원고에 대한 행위는 학교폭력에 해당하지 않으므로, 위 재결이 적법하다고 보아 원고의 청구를 기각함

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 원심을 수긍하여 상고를 기각함