

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2024다321591 손해배상(기)
원고, 상고인 주식회사 ○○○고속
소송대리인 법무법인(유한) 린
담당변호사 김형완
피고, 피상고인 △△고속 주식회사
소송대리인 변호사 허홍만
원 심 판 결 부산고등법원 2024. 11. 28. 선고 (창원)2023나13940 판결
판 결 선 고 2026. 9. 10.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 부산고등법원에 환송한다.

이 유

상고이유(상고이유서 제출기간이 지난 다음 제출된 서면의 기재는 상고이유를 보충하는 범위에서)를 판단한다.

1. 사안의 개요

원심판결 이유와 기록에 의하면 다음 사실을 알 수 있다.

가. 원고는 1981. 4. 1. 경상남도지사로부터 「여객자동차 운수사업법」(이하 '여객자동차법'이라 한다)에 따라 여객자동차운송사업(시외버스) 면허를 받은 운송사업자이다. 원고는 2002. 4. 15. 경상남도지사로부터 '함양~수동~안의~서상~서울(구의) 노선'(이하 '원고 노선'이라 한다) 운행에 필요한 사업계획변경 인가를 받았고, 그 무렵부터 원고 노선을 운행해 오고 있다.

나. 피고는 1980. 3. 19. 경상남도지사로부터 여객자동차법에 따라 여객자동차운송사업(시외버스) 면허를 받은 운송사업자이다. 피고는 2012. 8. 14. □□여객 주식회사로부터 '서울(남부)~거창 노선'을, ◇◇여객 주식회사로부터 '서울(남부)~거창~함양 노선'(피고가 양수한 노선들을 합하여 이하 '피고 노선'이라 한다)을 각각 양수하였다. 피고는 그 무렵 경상남도지사에게 이를 신고한 뒤 피고 노선을 운행해 오고 있다.

다. 원고 노선과 달리 피고 노선에는 경상남도 함양군의 하부행정구역인 안의면(이하 '안의'라 한다)이 경유지로 지정되어 있지 않다. 그러나 위 노선 양수 이전부터 □□여객 주식회사와 ◇◇여객 주식회사는 안의를 경유하여 노선을 운행하였고, 피고도 위 노선 양수 이후 마찬가지로 안의를 경유하여 피고 노선을 운행(이하 '이 사건 경유 운행'이라 한다)하였다.

라. 피고는 2018. 3.경 경상남도지사에게 피고 노선 경유지로 안의를 추가하는 내용의 사업계획변경 인가 신청을 하였다. 이에 경상남도지사는 2018. 12. 11. 피고 노선에 안의를 경유지로 추가하는 내용의 개선명령(이하 '이 사건 개선명령'이라 한다)을 하였다.

마. 원고는 경업자로서 이 사건 개선명령을 취소하여 달라는 소(이하 '관련 행정사건'

이라 한다)를 제기하여 '이 사건 개선명령은 처분권한 없는 자에 의한 것으로 무효'라고 주장하는 등 위 개선명령의 적법성을 다투었으나 원고의 청구를 기각하는 내용의 판결이 선고되어 확정되었다.

바. 원고는 이 사건 개선명령 전까지는 피고 노선에 안의가 경유지로 지정되지 않았으므로 위 개선명령 전에 이루어진 이 사건 경유 운행은 위법하고, 그로 인하여 원고가 손해를 입었다고 주장하면서, 명시적 일부청구로서 위 개선명령 전 일부 기간에 이루어진 이 사건 경유 운행으로 인한 손해의 배상을 구하고 있다.

2. 원심의 판단

원심은 다음과 같은 점을 고려하면 피고의 이 사건 경유 운행이 위법하다고 평가할 수 없다고 보아 피고의 불법행위책임을 부정하였다.

가. 원고가 안의를 경유하여 서울로 운행하는 시외버스를 일정 기간 독점적으로 운행할 수 있는 사업권을 부여받은 바는 없다.

나. 피고는 피고 노선을 양수하여 이를 경상남도지사에게 신고한 뒤 당초와 같이 운행하면서 피고 노선의 안의 정차와 그에 따른 구간 요금을 경상남도지사에게 신고하여 왔는바, 여객자동차법의 규정을 잠탈하여 피고 노선을 운행함으로써 부당한 수익을 얻고자 한 바가 없다.

다. 경상남도지사는 관련 행정사건에서 피고 노선의 사업계획서에 안의가 정차지로 기재되지는 않았으나 안의를 정차지로 하는 운임 신고를 받아 안의가 피고 노선의 경유지로서 기능하여 왔다고 인정하였으며, 이 사건 개선명령을 통하여 기존의 잘못된 외관을 바로잡고자 한 것이다.

라. 피고가 안의를 경유하여 피고 노선을 운행하는 것은 안의 주민들의 교통편의 등

공익에 기여하는 바가 있다.

3. 대법원의 판단

가. 관련 법리

1) 민법 제750조는 "고의 또는 과실로 인한 위법행위로 타인에게 손해를 가한 자는 그 손해를 배상할 책임이 있다."라고 정하고 있다. 위법행위는 불법행위의 핵심적인 성립요건으로서, 법률을 위반한 경우에 한정되지 않고 전체 법질서의 관점에서 사회통념상 위법하다고 판단되는 경우도 포함할 수 있는 탄력적인 개념이다. 불법행위의 성립요건으로서 위법성은 관련 행위 전체를 일체로 보아 판단하여 결정하여야만 하는 것은 아니고, 문제가 되는 행위마다 개별적·상대적으로 판단하여야 한다. 소유권을 비롯한 절대권을 침해한 경우뿐만 아니라 법률상 보호할 가치가 있는 이익을 침해하는 경우에도 침해행위의 양태, 피침해이익의 성질과 정도에 비추어 그 위법성이 인정되면 불법행위가 성립할 수 있다(대법원 2021. 6. 30. 선고 2019다268061 판결, 대법원 2024. 7. 11. 선고 2023다314022 판결 참조).

2) 일반적으로 채권에 대하여는 배타적 효력이 부인되고 채권자 상호간 및 채권자와 제3자 사이에 자유경쟁이 허용되는 것이어서 제3자에 의하여 채권이 침해되었다는 사실만으로 바로 불법행위로 되지는 않는다. 그러나 거래에서의 자유경쟁의 원칙은 법질서가 허용하는 범위 내에서의 공정하고 건전한 경쟁을 전제로 하는 것이므로, 제3자가 채권자를 해한다는 사정을 알면서도 법규에 위배되거나 선량한 풍속 또는 사회질서에 위배되는 등의 위법한 행위를 함으로써 채권자의 이익을 침해하였다면 불법행위가 성립할 수 있다. 여기에서 채권침해의 위법성은 침해되는 채권의 내용, 침해행위의 양태, 침해자의 고의 내지 해의의 유무 등을 참작하여 구체적, 개별적으로 판단하되, 거래자

유 보장의 필요성, 경제·사회정책적 요인을 포함한 공공의 이익, 당사자 사이의 이익 균형 등을 종합적으로 고려하여야 한다(대법원 2003. 3. 14. 선고 2000다32437 판결 등 참조). 이러한 법리는 제3자가 위법한 행위를 함으로써 다른 사람 사이의 계약체결을 방해하여 그 사람의 정당한 법률상 이익이 침해되기에 이른 경우에도 적용된다(대법원 2007. 5. 11. 선고 2004다11162 판결 등 참조).

나. 이 사건에 관한 판단

원심판결 이유와 기록에 의하여 인정되는 다음 사정을 위와 같은 법리에 비추어 살펴보면, 피고의 이 사건 경유 운행이 위법하지 않다고 한 원심의 판단은 받아들일 수 없다.

1) 여객자동차운송사업을 경영하려는 자는 사업계획을 작성하여 국토교통부령으로 정하는 바에 따라 국토교통부장관의 면허를 받아야 한다(여객자동차법 제4조 제1항 본문). 노선 여객자동차운송사업 면허신청서 첨부 서류의 하나인 사업계획서에는 기점·운행경로·정류소 및 종점 등 운행계통을 적어야 한다[같은 법 시행규칙 제12조 제1항 제1호, 제3항 제1호 (사)목]. 관할 관청은 사업계획이 해당 노선의 수송 수요와 수송력 공급에 적합한지 등을 심사하여 면허를 부여한다(같은 법 제5조 제1항 제1호). 이는 여객자동차운송사업에 관한 질서를 확립하고 여객자동차운송사업의 종합적인 발달을 도모하여 공공의 복리를 증진함과 동시에 업자 간의 경쟁으로 인한 경영의 불합리를 미리 방지하기 위함이다(대법원 2018. 4. 26. 선고 2015두53824 판결 참조). 한편 여객자동차운송사업의 면허를 받은 자가 사업계획을 변경하려는 때에는 국토교통부장관 또는 시·도지사의 인가를 받아야 한다(같은 법 제10조 제1항 본문).

2) 원고는 여객자동차법에 따라 여객자동차운송사업 면허 및 사업계획변경 인가를

받아 원고 노선을 운행하여 왔다. 이 사건 개선명령 전까지 원고는 안의를 경유하여 서울로 가는 시외버스 노선에 관하여 경상남도지사로부터 인가를 받은 유일한 여객운송사업자였다. 이에 따라 원고는 해당 노선을 이용하는 승객과 유상운송계약을 체결하여 사업상 이익을 취득할 수 있는 지위에 있었다. 여객자동차법상 면허 및 인가 제도에는 업자 간 과당 경쟁으로 인한 경영의 불합리를 방지함으로써 사익을 보호하려는 목적도 있으므로, 인가를 받아 노선을 운행하는 원고의 사업상 이익은 단순한 반사적 이익에 그치는 것이 아니라 여객자동차법에 의하여 보호되는 법률상 이익이라고 보아야 한다(중계유선방송사업의 허가 및 변경허가 등 제도에 관한 대법원 2007. 5. 11. 선고 2004다11162 판결 취지 참조). 다른 사업자가 추가로 인가를 받아 같은 노선을 운행할 가능성이 있다는 사정만으로 원고의 사업상 이익이 이러한 법률상 이익의 범주에서 제외되는 것은 아니다.

3) 관련 법령과 훈령 등에 따르면 관할 관청은 해당 노선의 수요와 공급 상황 및 업자 간 과당 경쟁 여부 등을 고려하여 엄격한 기준을 충족한 소수 사업자에게만 면허 또는 인가를 부여하게 되어 있다(여객자동차법 제5조, 같은 법 시행규칙 제32조 제2항, 여객자동차운수사업 인·면허업무처리요령 제7조 제5호, 제20조 제1항 제3호, 제29조 제1호 등). 이러한 제도적 진입장벽 아래 형성되는 여객운송시장은 완전경쟁시장이라기보다는 제한경쟁시장 또는 독과점시장에 가까운 성격을 띠게 된다. 또한 이러한 시장에 참여하려는 사업자라면 누가 해당 노선에 관하여 면허 또는 인가를 보유하는지를 쉽게 알 수 있다. 이처럼 원고의 사업상 이익은 일정한 정도의 배타성과 공시성을 지닌다는 점에서 일반적인 채권이나 계약상 이익과 비교할 때 더욱 공고한 법률상 이익이다.

4) 여객자동차법은 여객운송사업자가 제10조를 위반하여 인가를 받지 아니하고 사업계획을 변경한 경우, 관할 관청으로 하여금 면허 등을 취소하거나 6개월 이내의 사업정지, 노선폐지 또는 감차 등이 따르는 사업계획 변경을 명할 수 있도록 규정하고(같은 법 제85조 제1항 제12호), 제10조에 따른 인가를 받지 아니하고 사업계획을 변경한 자에 대하여는 1천만 원 이하의 벌금에 처하도록 하고 있다(같은 법 제92조 제3호). 그런데 피고는 이 사건 개선명령이 있기 전까지 안의를 경유지나 정류소로 변경하는 사업계획변경 인가를 받지 않은 채 위 지역을 경유하여 운행하면서 이익을 취득하여 왔다. 이러한 피고의 행위는 여객자동차법상 허용되지 않는 행위이다. 설령 안의가 피고 노선의 경유지로 사실상 기능하여 왔더라도, 이러한 사실적 상태만을 이유로 피고 행위에 대한 부정적인 법적 평가가 달라질 수는 없다.

5) 원심은 피고가 여객자동차법의 규정을 잠탈하여 부당한 수익을 얻으려는 의도가 없었다는 점을 위법성 부정의 논거로 제시하였다. 그러나 침해행위의 양태, 침해자의 고의 내지 해의의 유무 등 이른바 행위불법 관련 요소는 개별 사안의 위법성 판단 과정에서 다른 사정과 함께 종합적으로 고려되어야 할 사정일 뿐이고, 그 요소가 반드시 특정한 모습으로 존재하여야만 위법성이 인정될 수 있는 것도 아니다. 특정한 행위불법 관련 요소를 언급하는 판례(예컨대 대법원 2001. 5. 8. 선고 99다38699 판결 등)는 그 사안 유형의 특성에 비추어 이해하여야 하고, 사실관계를 달리하는 이 사건에 그대로 적용되어야 하는 것이 아니다.

6) 이 사건에서 피고는 자신이 사업계획변경 인가를 받지 않은 상태임을 알면서도 법령에 반하여 이 사건 경유 운행에 나아갔다. 이러한 행위는 해당 노선 운행을 인가 받은 유일한 사업자인 원고의 법률상 이익에 직접적이고 부정적인 영향을 끼쳤을 것이

다. 제1심법원이 인정한 바에 따르면, 원고가 손해배상을 구하는 기간 안의에서 탑승한 승객의 피고 점유율은 67.24%에 달하였으나 원고 점유율은 15.37%에 그쳤다. 피고가 이 사건 경유 행위를 하지 않았더라면 원고가 운송계약 체결을 통해 얻을 수 있었던 이익은 훨씬 늘어났을 것이다. 이러한 피고 행위의 특성 및 피고의 인식 내지 의사에다가 앞서 살펴본 원고의 피침해이익의 성질과 정도 등을 종합적으로 고려하면, 피고 행위는 법질서가 허용하는 범위를 벗어난 위법한 행위로 충분히 평가될 수 있다.

7) 한편 원심은 피고의 경유 운행이 지역 주민들의 교통편의 등 공익에 기여한 바가 있다는 점을 위법성을 부정하는 논거로 삼았다. 위법성은 전체 법질서의 관점에서 판단되어야 하므로 그 판단 과정에서 당사자의 이익 외에 공익을 함께 고려하는 것은 가능하다. 다만 무엇이 공익에 부합하는가는 단기적, 부분적 차원뿐만 아니라 중장기적, 총체적 차원까지 고려하여 파악해야 한다. 원심이 지적하듯 원고와 피고의 중복 운행으로 일부 지역 주민들의 교통편의가 증진된 측면이 있는 것은 사실이다. 그러나 이러한 임의적인 중복 운행을 일반적으로 허용할 경우 여객자동차법상 면허 및 인가 제도를 통해 도모하려는 공공의 복리가 위협을 받게 되고, 중장기적으로는 과당 경쟁으로 인한 수익성 악화 때문에 여객운송사업자가 폐업하거나 시장에 진입하지 않음으로써 수요에 대응하는 공급에 차질이 빚어지거나, 높은 수익을 올리기 위한 과당 경쟁의 와중에 안전운행을 소홀히 하게 되는 등 오히려 공익에 반하는 결과가 발생할 수도 있다. 피고의 행위가 공익에 부합하는가는 이러한 중장기적 위험까지 총체적으로 고려하여 판단하여야 한다. 이러한 점에 비추어 보면 원심이 드는 위와 같은 사정만으로는 피고 행위의 위법성이 부정된다고 하기 어렵다.

다. 그런데도 원심은 판시와 같은 이유만으로 피고의 이 사건 경유 운행이 위법하다

고 평가할 수 없다고 판단하였다. 이러한 원심의 판단에는 제3자의 채권침해에서의 위법성 등에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

4. 결론

원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장	대법관	박영재
-----	-----	-----

	대법관	오경미
--	-----	-----

주 심	대법관	권영준
-----	-----	-----

	대법관	엄상필
--	-----	-----