# 판례공보

Korean Supreme Court Reports

법원도서관 2026년 11월 15일 제742호


## 민 사


1 2026. 9. 10. 선고 2024다312269 판결 〔사용료〕 ····· 2101


**상법 제802조에 따라 수하인이 운송물의 도착통지를 받았다는 사정만으로 간접의무 내지 책무의 성격을 넘어 그 위반이 손해배상책임으로 이어질 수 있는 채무로서의 운송물 수령의무를 부담하는지 여부(소극) 및 이러한 운송물 수령의무는 수하인이 운송물 수령에 관해 운송인과 명시적·묵시적으로 합의하거나 운송인에게 운송물의 인도를 청구함으로써 자신의 의사에 따라 운송물 수령에 관한 권리의무관계에 편입된 경우에 비로소 발생하는지 여부(적극)**

상법 제802조는 개품운송계약에 관하여 “운송물의 도착통지를 받은 수하인은 당사자 사이의 합의 또는 양륙항의 관습에 의한 때와 곳에서 지체 없이 운송물을 수령하여야 한다.”라고 규정하고 있다. 이는 개품운송계약상 운송인이 운송물 인도의무를 원활하게 이행하기 위해서는 수하인의 수령 등 협력행위가 필요함을 고려하여 마련된 조항이다. 이 조항은 수하인이 운송물을 수령할 ‘때’와 ‘곳’에 관해 당사자 사이의 합의가 있으면 그에 의하고, 합의가 없는 경우에는 양륙항의 관습에 의한다는 것을 핵심 내용으로 한다. 그러나 수하인이 단지 운송물의 도착통지를 받았다는 사정만으로 곧바로 운송물 수령의무를 부담하게 된다는 해석이 이 조항의 문언에서 곧바로 도출된다고 볼 수는 없다.

개품운송계약은 운송인이 개개의 물건을 해상에서 선박으로 운송할 것을 인수하고, 송하인이 이에 대하여 운임을 지급하기로 약정하는 것을 내용으로 하는 계약으로서(상법 제791조) 그 계약 당사자는 원칙적으로 운송인과 송하인이다. 따라서 계약 당사자가 아닌 제3자인 수하인이 계약상 운송물 수령의무를 당연히 부담하게 되는 것은 아니다. 또한 개품운송계약의 목적과 성질에 비추어 볼 때, 수하인은 운송물을 수령할 ‘의무자’라기보다는 운송물의 인도를 청구할 수 있는

'권리자'에 가까운 지위를 가진다. 한편 수하인이 운송물의 수령을 게을리하거나 거부하면 운송인의 운송물 인도의무 이행이 어려워질 수는 있으나, 이 경우에는 선장이 운송물을 공탁하거나 세관 또는 그 밖에 법령으로 정한 관청의 허가를 받은 곳에 운송물을 인도함으로써 운송물 인도의무의 부담에서 벗어날 수 있다(상법 제803조).

이러한 사정과 함께 상법 제802조의 입법 경과, 상법 관련 규정의 체계와 내용, 관련 국제규범의 태도 등을 종합적으로 고려하면, 수하인이 운송물의 도착통지를 받았다는 사정만으로 간접의무 내지 책무의 성격을 넘어 그 위반이 손해배상책임으로 이어질 수 있는 채무로서의 운송물 수령의무를 부담한다고 보기는 어렵다. 이러한 운송물 수령의무는 수하인이 운송물 수령에 관해 운송인과 명시적·묵시적으로 합의하거나 운송인에게 운송물의 인도를 청구함으로써 자신의 의사에 따라 운송물 수령에 관한 권리의무관계에 편입된 경우에 비로소 발생한다고 봄이 타당하다.

2 2026. 9. 10. 선고 2024다321591 판결 〔손해배상(기)〕 ····· 2104

**[1] 민법 제750조에서 정한 '위법행위'의 의미 및 불법행위의 성립 요건인 위법성의 판단 방법 / 소유권을 비롯한 절대권을 침해한 경우뿐만 아니라 법률상 보호할 가치가 있는 이익을 침해하는 경우에도 위법성이 인정되면 불법행위가 성립하는지 여부(적극)**

**[2] 제3자에 의한 채권침해가 불법행위로 되는 경우 및 그 위법성 판단 기준 / 이러한 법리가 제3자의 위법한 행위로 다른 사람 사이의 계약체결이 방해되어 정당한 법률상 이익이 침해된 경우에도 적용되는지 여부(적극)**

**[3] 甲 주식회사가 특정 지역을 경유지로 하는 시외버스 노선을 인가받아 시외버스를 운행하여 왔는데, 乙 주식회사가 자신이 인가받은 노선에 위 지역이 경유지로 지정되어 있지 않았음에도 위 지역을 경유하면서 시외버스를 운행하였고, 이에 甲 회사가 위와 같은 乙 회사의 경유 운행이 위법하다고 주장하면서 乙 회사를 상대로 손해배상을 청구한 사안에서, 甲 회사의 피침해이익의 성질과 정도, 乙 회사의 경유 운행의 특성 및 乙 회사의 인식 내지 의사 등을 종합적으로 고려하면, 乙 회사의 행위는 법질서가 허용하는 범위를 벗어난 위법한 행위로 충분히 평가될 수 있다고 한 사례**

[1] 민법 제750조는 "고의 또는 과실로 인한 위법행위로 타인에게 손해를 가한 자는 그 손해를 배상할 책임이 있다."라고 정하고 있다. 위법행위는 불법행위의 핵심적인 성립 요건으로서, 법률을 위반한 경우에 한정되지 않고 전체 법질서의 관점에서 사회통념상 위법하다고 판단되는 경우도 포함할 수 있는

탄력적인 개념이다. 불법행위의 성립 요건으로서 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.

[2] 일반적으로 채권에 대하여는 배타적 효력이 부인되고 채권자 상호 간 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, 거래자유 보장의 필요성, 경제·사회정책적 요인을 포함한 공공의 이익, 당사자 사이의 이익균형 등을 종합적으로 고려하여야 한다. 이러한 법리는 제3자가 위법한 행위를 함으로써 다른 사람 사이의 계약체결을 방해하여 그 사람의 정당한 법률상 이익이 침해되기에 이른 경우에도 적용된다.

[3] 甲 주식회사가 특정 지역을 경유지로 하는 시외버스 노선을 인가받아 시외버스를 운행하여 왔는데, 乙 주식회사가 자신이 인가받은 노선에 위 지역이 경유지로 지정되어 있지 않았음에도 위 지역을 경유하면서 시외버스를 운행하였고, 이에 甲 회사가 위와 같은 乙 회사의 경유 운행이 위법하다고 주장하면서 乙 회사를 상대로 손해배상을 청구한 사안에서, 여객자동차 운수사업법(이하 '여객자동차법'이라 한다)상 면허 및 인가 제도에는 업자 간 과당 경쟁으로 인한 경영의 불합리를 방지함으로써 사익을 보호하려는 목적도 있으므로, 인가를 받아 노선을 운행하는 甲 회사의 사업상 이익은 여객자동차법에 의하여 보호되는 법률상 이익이라고 보아야 하는 점, 면허 또는 인가라는 제도적 진입장벽 아래 형성되는 여객운송시장은 제한경쟁시장 또는 독과점시장에 가까운 성격을 띠게 되고, 이러한 시장에 참여하려는 사업자라면 누가 해당 노선에 관하여 면허 또는 인가를 보유하는지 쉽게 알 수 있는바, 甲 회사의 사업상 이익은 일정한 정도의 배타성과 공시성을 지닌다는 면에서 일반적인 채권이나 계약상 이익과 비교할 때 더욱 공고한 법률상 이익인 점, 乙 회사는

위 특정 지역을 경유지나 정류소로 변경하는 사업계획변경 인가를 받지 않은 채 위 지역을 경유하여 운행하면서 이익을 취득하여 왔는데, 이러한 乙 회사의 행위는 여객자동차법상 허용되지 않는 행위이고, 乙 회사는 자신이 사업계획변경 인가를 받지 않은 상태임을 알면서도 법령에 반하여 경유 운행에 나아갔으며, 이러한 행위는 해당 노선 운행을 인가받은 유일한 사업자인 甲 회사의 법률상 이익에 직접적이고 부정적인 영향을 끼친 점 등을 종합적으로 고려하면, 乙 회사의 행위는 법질서가 허용하는 범위를 벗어난 위법한 행위로 충분히 평가될 수 있는데도, 이와 달리 본 원심판단에 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례.

3 2026. 9. 10. 선고 2026다200657, 200658, 200659 판결 〔주주총회결의무효확인등의소 · 주주총회결의부존재확인의소등 · 주주총회결의무효확인등의소〕 …· 2110

**자본시장과 금융투자업에 관한 법률 제147조 제1항에서 주권상장법인의 주식 등 대량보유자에게 보고의무를 부과하는 목적 / 위 규정에 따라 보고의무를 부담하는 '특별관계자'로서 같은 법 시행령 제141조 제2항 제3호의 '공동보유자'가 되기 위하여는 단순히 의결권을 공동으로 행사하는 외형만이 아니라 의결권 또는 의결권 행사의 지시권을 공동으로 행사한다는 의사의 합치가 있어야 하는지 여부(적극) 및 주주가 특정 주주총회를 위하여 일시적이고 철회 가능한 방식으로 제3자에게 의결권 행사를 대리하도록 하거나 같은 법 제152조에 따라 의결권권유자에게 의결권의 대리행사를 위임하였다는 사정만으로 의결권을 공동으로 행사하는 행위를 합의하였다고 볼 수 있는지 여부(소극)**

자본시장과 금융투자업에 관한 법률(이하 '자본시장법'이라고 한다) 제147조 제1항 전문에 따르면, 본인과 그 특별관계자가 보유하게 되는 주권상장법인 주식 등의 수의 합계가 그 주식 등의 총수의 100분의 5 이상이 되는 자는 그날부터 5일 이내에 그 보유상황, 보유 목적, 그 보유 주식 등에 관한 주요계약내용, 그 밖에 대통령령으로 정하는 사항을 대통령령으로 정하는 방법에 따라 금융위원회와 거래소에 보고하여야 하고, 그 보유 주식 등의 수의 합계가 그 주식 등의 총수의 100분의 1 이상 변동된 경우에는 그 변동된 날부터 5일 이내에 그 변동내용을 대통령령으로 정하는 방법에 따라 금융위원회와 거래소에 보고하여야 한다. 위와 같이 주권상장법인의 주식 등 대량보유자에게 보고의무를 부과하는 목적은 기존 경영진에게 경영권 방어의 기회를 제공함과 아울러 일반 투자자의 투자판단에 도움을 주기 위한 데에 있다.

자본시장법 제147조에 따라 보고의무를 부담하는 '특별관계자'란 특수관계인과 공동보유자를 말하는데[자본시장과 금융투자업에 관한 법률 시행령(이하 '자본

시장법 시행령’이라고 한다) 제141조 제1항], 본인과 합의나 계약 등에 따라 의결권(의결권의 행사를 지시할 수 있는 권한을 포함한다)을 공동으로 행사하는 행위를 할 것을 합의한 자도 공동보유자에 속한다(자본시장법 시행령 제141조 제2항 제3호). 이때의 합의는 반드시 명시적일 필요는 없고 묵시적으로도 가능하지만, 자본시장법 시행령 제141조 제2항 제3호의 공동보유자가 되기 위하여는 단순히 의결권을 공동으로 행사하는 외형만이 아니라 의결권 또는 의결권 행사의 지시권을 공동으로 행사한다는 의사의 합치가 있어야 한다. 이에 더하여, 의결권은 주주의 고유하고 기본적인 권리임에도 보고의무를 위반한 주주는 대통령령으로 정하는 기간 동안 의결권 있는 발행주식총수의 100분의 5를 초과하는 부분 중 위반분에 대하여 그 의결권을 행사할 수 없는(자본시장법 제150조 제1항) 등의 불이익을 입게 되는 점까지 고려하면, 주주가 특정 주주총회를 위하여 일시적이고 철회 가능한 방식으로 제3자에게 의결권 행사를 대리하도록 하거나 자본시장법 제152조에 따라 의결권권유자에게 의결권의 대리행사를 위임하였다는 사정만으로, 의결권을 공동으로 행사하는 행위를 합의하였다고 볼 수는 없다.

4 2026. 9. 10. 선고 2026다203157 판결 〔보험금〕 ····· 2115

**[1] 보험약관의 내용이 거래상 일반적이고 공통된 것이어서 보험계약자가 별도의 설명 없이도 충분히 예상할 수 있었던 사항이거나 명시·설명의무의 이행 여부가 보험계약의 체결 여부에 영향을 미치지 아니하였다고 볼 수 있는 경우, 보험자에게 명시·설명의무가 인정되는지 여부(소극)**

**[2] 甲이 乙 보험회사와 체결한 이륜자동차보험계약의 약관에서 ‘피보험자 또는 그 부모, 배우자나 자녀가 소유·사용·관리하는 재물에 생긴 손해’는 보상하지 않는다고 정하고 있음에도, 乙 회사는 보험계약 체결 당시 甲에게 위 면책약관에 관하여 설명하지 않았는데, 그 후 친족피보험자 또는 승낙피보험자에 해당하는 丙이 甲의 이륜차를 운전하던 중 자신의 자녀인 丁의 이륜차를 추돌하는 사고가 발생하여 丙이 丁의 이륜차 파손에 대하여 乙 회사에 보험금을 청구하였으나, 乙 회사가 위 사고는 면책약관에 따라 보상하지 않는 손해에 해당한다는 이유로 보험금 지급을 거절한 사안에서, 위 면책약관은 보험계약자인 甲이 별도의 설명 없이도 충분히 예상할 수 있었다고 보이고, 거래상 일반적이고 공통된 내용이어서 甲이 위 면책약관의 내용을 알았더라도 보험계약을 체결하지 않았을 것이라고 단정하기도 어려우므로, 위 면책약관은 명시·설명의무의 대상이 된다고 볼 수 없다고 한 사례**

[1] 일반적으로 보험자 및 보험계약의 체결 또는 모집에 종사하는 사람은 보험계약의 체결에 있어서 보험계약의 중요한 내용에 대하여 구체적이고 상세한 명시·

설명의무를 지고 있다. 그러나 이러한 명시·설명의무가 인정되는 것은 보험계약자가 알지 못하는 가운데 약관에 정하여진 중요한 사항이 계약 내용으로 되어 보험계약자가 예측하지 못한 불이익을 받게 되는 것을 피하고자 하는 데 그 근거가 있으므로, 거래상 일반적이고 공통된 것이어서 보험계약자가 별도의 설명 없이도 충분히 예상할 수 있었던 사항이거나 명시·설명의무의 이행 여부가 보험계약의 체결 여부에 영향을 미치지 아니하였다고 볼 수 있는 경우에는 보험자에게 명시·설명의무가 인정된다고 할 수 없다.

[2] 甲이 乙 보험회사와 체결한 이륜자동차보험계약의 약관에서 '피보험자 또는 그 부모, 배우자나 자녀(이하 '피보험자 측'이라고 한다)가 소유·사용·관리하는 재물에 생긴 손해'는 보상하지 않는다고 정하고 있음에도, 乙 회사는 보험계약 체결 당시 甲에게 위 면책약관에 관하여 설명하지 않았는데, 그 후 친족피보험자 또는 승낙피보험자에 해당하는 丙이 甲의 이륜차를 운전하던 중 자신의 자녀인 丁의 이륜차를 추돌하는 사고가 발생하여 丙이 丁의 이륜차 파손에 대하여 乙 회사에 보험금을 청구하였으나, 乙 회사가 위 사고는 면책약관에 따라 보상하지 않는 손해에 해당한다는 이유로 보험금 지급을 거절한 사안에서, 피보험자 측이 소유·사용·관리하는 재물에 생긴 손해 등에 관하여 배상책임을 부담하는 피보험자가 실제 그 가해자이거나 그와 특별한 인적 관계가 있다면, 그 재물에 대하여 생긴 손해와의 관계에서 그 피보험자는 피해자인 동시에 가해자 또는 이에 준하는 지위에 있게 되므로, 결국 손해를 배상받을 권리와 손해를 배상해 주어야 할 의무가 함께 발생하여 권리의 혼동처럼 그 권리가 소멸하는 것과 유사한 현상이 생겨 책임보험을 통해 보호해야 할 피보험이익이 크게 줄어들게 되고, 그와 같은 관계에서도 보상을 허용하게 되면 피보험자가 피해를 과장하여 과도한 피해보상을 받게 되는 도덕적 위험이 발생할 우려가 있으므로, 이와 같은 경우에 보험자인 乙 회사의 책임을 면책하는 내용의 위 면책약관은 보험계약자인 甲이 별도의 설명 없이도 충분히 예상할 수 있었다고 보이고, 나아가 위 보험계약은 자동차손해배상 보장법에 따라 반드시 가입해야 하는 의무보험일 뿐만 아니라, 피보험자 측이 소유·사용·관리하는 재물에 생긴 손해 등에 대하여 보험자가 면책된다는 내용의 면책약관은 자동차보험 표준약관을 비롯하여 거의 대부분의 자동차보험계약에 존재하는 거래상 일반적이고 공통된 내용이어서, 보험계약자인 甲이 위 면책약관의 내용을 알았더라도 보험계약을 체결하지 않았을 것이라고 단정하기도 어려우므로, 위 면책약관은 명시·설명의무의 대상이 된다고 볼 수 없는데도, 이와 달리 본 원심판단에 법리오해 등의 잘못이 있다고 한 사례.

5 2026. 9. 10. 선고 2026다203203 판결 〔손해배상(기)〕 ····· 2119

**[1] 임대인이 실제 거주를 이유로 임대차계약 갱신거절 후 정당한 사유 없이 제3자에게 목적 주택을 임대한 경우의 손해배상책임을 규정한 주택임대차보호법 제6조의3 제5항에서 '정당한 사유'가 인정되기 위한 요건 및 정당한 사유가 있었다는 점에 대한 증명책임의 소재(=임대인)**

**[2] 아파트의 임대인인 甲이 아파트에 실제 거주하겠다는 이유로 임차인인 乙의 계약갱신 요구를 거절하였는데, 甲이 임대차계약 종료 후 갱신요구를 거절하지 않았다면 갱신되었을 기간인 2년이 경과하기 전에 丙에게 위 아파트를 임대하자 乙이 甲을 상대로 주택임대차보호법 제6조의3 제5항에 따른 손해배상을 구한 사안에서, 甲 소유 다른 부동산 임차인의 임대차보증금 반환 요구로 인하여 위 아파트를 丙에게 임대하게 된 것이라는 사정은 주택임대차보호법 제6조의3 제5항의 정당한 사유라고 볼 수 없다고 한 원심판단을 수긍한 사례**

[1] 임대인이 주택임대차보호법 제6조의3 제1항 제8호[임대인(임대인의 직계존속·직계비속을 포함한다)이 목적 주택에 실제 거주하려는 경우]의 사유로 임대차계약의 갱신을 거절하였음에도 불구하고 갱신요구가 거절되지 아니하였더라면 갱신되었을 기간이 만료되기 전에 정당한 사유 없이 제3자에게 목적 주택을 임대한 경우 임대인은 갱신거절로 인하여 임차인이 입은 손해를 배상하여야 한다(주택임대차보호법 제6조의3 제5항).

주택임대차보호법 제6조의3 제5항의 '정당한 사유'가 인정되기 위해서는, 임대인이 갱신거절 당시에는 예측할 수 없었던 사정으로 인하여 제3자에게 목적 주택을 임대하였어야 하고, 제3자에게 목적 주택을 임대하는 것이 불가피하였어야 한다. 위와 같은 정당한 사유가 있었다는 점에 대한 증명책임은 임대인에게 있다.

[2] 아파트의 임대인인 甲이 아파트에 실제 거주하겠다는 이유로 임차인인 乙의 계약갱신 요구를 거절하였는데, 甲이 임대차계약 종료 후 갱신요구를 거절하지 않았다면 갱신되었을 기간인 2년이 경과하기 전에 丙에게 위 아파트를 임대하자 乙이 甲을 상대로 주택임대차보호법 제6조의3 제5항에 따른 손해배상을 구한 사안에서, 갱신거절 당시 예측할 수 없었던 甲 소유 다른 부동산 임차인의 임대차보증금 반환 요구로 인하여 불가피하게 위 아파트를 丙에게 임대한 것이라는 甲의 주장에 대하여, 甲이 주장하는 사정은 갱신거절 당시 예측할 수 없었던 사정이 아니고 위 아파트를 제3자에게 임대하는 것이 불가피하지도 않았다는 이유로, 甲이 丙에게 위 아파트를 임대한 행위에 주택임대차보호법 제6조의3 제5항의 정당한 사유가 있다고 볼 수 없다고 한 원심판단을 수긍한 사례.

6 2026. 9. 10. 선고 2026다203472 판결 〔수목수거등〕 ····· 2121

**어떤 이익이 부당이득에 해당하여 타인에게 반환되어야 하는 경우, 법원이 손해배상에 있어서의 과실상계에 준하여 신의칙이나 공평의 이념을 내세워 그 반환 범위를 제한하는 것이 허용되는지 여부(원칙적 소극)**

법률상 원인 없이 타인의 재산 또는 노무로 인하여 이익을 얻고 이로 인하여 타인에게 손해를 가한 자는 그 이익을 반환하여야 한다(민법 제741조). 이와 같이 어떤 이익이 부당이득에 해당하여 타인에게 반환되어야 하는 경우, 법원이 손해배상에 있어서의 과실상계에 준하여 신의칙이나 공평의 이념을 내세워 그 반환 범위를 제한하는 것은 특별한 사정이 없는 한 허용될 수 없다. 그 이유는 다음과 같다.

부당이득 제도는 이득자의 재산상 이익이 법률상 원인을 결여하는 경우 공평과 정의의 이념에 근거하여 이득자에게 그 반환의무를 부담시키는 제도이다. 즉 특정한 당사자 사이에서 일정한 재산적 가치의 변동이 생긴 경우에 그것이 일반적·형식적으로는 정당한 것으로 보이지만 그들 사이의 재산적 가치의 변동이 상대적·실질적인 관점에서 법의 다른 이상인 공평의 이념에 반하는 모순이 생기는 경우에 재산적 가치의 취득자에게 가치의 반환을 명함으로써 그와 같은 모순을 해결하려는 것이다. 이러한 부당이득 제도의 이념은 부당이득의 성립 요건과 반환 범위, 반환 제한 등에 관한 개별 법률 규정과 그에 관한 해석론에 이미 반영되어 있다.

신의칙이나 공평의 이념은 부당이득 제도 자체의 온당한 운용을 통해 그 제도가 본래 상정하는 정당한 재산귀속 질서를 구현함으로써 충분히 달성될 수 있다. 위와 같은 과정을 거쳐 부당이득에 해당한다고 평가되어 반환 대상이 된 이익은 법률이 정하는 바에 따라 반환되어야 마땅하다. 이와 별도로 신의칙 또는 공평의 이념을 내세워 법원이 그 반환 범위를 제한하는 것은 부당이득 제도가 본래 상정하는 바가 아니다. 또한 신의칙이나 공평의 이념과 같은 지극히 일반적이고 추상적인 원칙은 개별 법 제도에 관한 조항만으로 사안을 공평하게 해결할 수 없는 경우에 국한하여 보충적으로만 적용되어야 한다는 점도 고려하여야 한다.

불법행위로 인한 손해배상사건에서 피해자에게 손해의 발생이나 확대에 관하여 과실이 있거나 가해자의 책임을 제한할 사유가 있는 경우에는 손해의 공평한 분담이라는 관점에서 가해자의 책임을 제한할 수 있다. 한편 이른바 침해부당이득은 타인에게 배타적으로 귀속되어야 하는 재산적 이익을 법률상 원인 없이 침해하는 유형의 부당이득이라는 점에서 타인의 법익 침해를 전제로 하는 불법행위와 유사한 면이 있기는 하다. 그러나 불법행위법은 유책한 위법행위에 대한

손해 전보를 지향하는 반면, 부당이득법은 유책한 위법행위인지와 무관하게 정당한 재산귀속 질서의 구현을 지향하는 점에서 양자에 차이가 있다. 과실상계(민법 제763조, 제396조)나 배상액 경감(민법 제765조) 등 불법행위로 인한 손해배상 책임 범위를 조정하는 법률 규정들이 부당이득에는 적용되지 않는 것도 이와 관련된다. 그러므로 불법행위에 관한 책임제한 법리가 부당이득에도 당연히 적용된다고는 할 수 없다.

계약이 해제되면 그 효력이 소급적으로 소멸함에 따라 그 계약상 의무에 기하여 실행된 급부는 원상회복을 위하여 부당이득으로 반환되어야 한다(민법 제548조 제1항). 계약 해제로 인한 원상회복청구권에 대하여 해제자가 그 해제의 원인이 된 채무불이행에 관하여 원인의 일부를 제공하였다는 등의 사유를 내세워 신의칙 또는 공평의 원칙에 기하여 일반적으로 손해배상에 있어서의 과실상계에 준하여 그 권리의 내용이 제한될 수 있다고 하는 것은 허용되어서는 아니 된다는 것이 대법원의 입장이다. 계약해제로 인한 원상회복이 부당이득반환의 성질을 가지는 점에다 앞서 본 논거들을 함께 고려하면, 이러한 법리는 일반적인 부당이득 반환의 경우에도 적용된다고 보아야 한다.

7 2026. 9. 10. 자 2026마6782 결정 〔소송비용액확정〕 ····· 2125

**[1] 가처분 사건 및 이에 대한 가처분이의 사건은 모두 하나의 심급단위로 보아 소송비용에 산입되는 변호사의 보수를 산정하여야 하는지 여부(적극) / 이와 달리 가처분 사건과 가처분취소 사건은 별개의 심급단위로 보아 소송비용에 산입되는 변호사의 보수를 별도로 산정하여야 하는지 여부(적극) 및 이는 가처분이의 사건과 가처분취소 사건의 경우에도 마찬가지인지 여부(적극)**

**[2] 상법 제407조 제1항에 따른 주식회사 이사의 직무집행정지 가처분 신청과 직무대행자선임 가처분 신청을 병합한 경우, 민사소송 등 인지규칙 제22조 본문에 따라 각 신청의 소가를 합산하여 소송목적의 값을 산정하여야 하는지 여부(적극)**

[1] 변호사보수의 소송비용 산입에 관한 규칙 제3조 제1항은 “소송비용에 산입되는 변호사의 보수는 당사자가 보수계약에 의하여 지급한 또는 지급할 보수액(다음부터 ‘지급보수액’이라 한다)의 범위 내에서 각 심급단위로 소송목적의 값에 따라 별표의 기준에 의하여 산정한다.”, 같은 조 제2항 본문은 “가압류, 가처분 명령의 신청, 그 명령에 대한 이의 또는 취소의 신청사건에 있어서 소송비용에 산입되는 변호사의 보수는 지급보수액의 범위 내에서, 각 심급단위로 피보전권리의 값에 따라 별표의 기준에 의하여 산정한 금액의 2분의 1로 한다.”라고 규정하고 있고, 보전처분의 신청을 대리한 소송대리인은 그 보전

처분에 대한 이의가 있는 경우에 그 이의소송에서도 소송대리권이 있는 것으로 해석되며, 가처분에 대한 이의는 같은 심급의 불복신청으로서 다시 가처분 신청의 당부를 심리·판단하여 달라는 신청이므로, 가처분 사건 및 이에 대한 가처분이의 사건은 모두 하나의 심급단위로 보아 소송비용에 산입되는 변호사의 보수를 산정하여야 한다.

그러나 보전처분의 취소절차는 일단 유효하게 발령된 보전처분을 새로운 재판에 의하여 실효시키고자 하는 일종의 형성소송으로서 보전처분 신청에 대한 심리와는 독립된 별개의 재판절차에 해당하고, 그에 따라 보전처분 사건과 보전처분이의 사건에서는 보전처분을 신청한 채권자가 적극적 당사자가 되고 채무자가 소극적 당사자가 되는 반면 보전처분취소 사건에서는 취소사유가 존재함을 주장하는 채무자가 신청인으로서 적극적 당사자가 되고 채권자는 피신청인으로서 소극적 당사자가 되며, 보전처분 사건에서 이루어진 소송위임의 효력은 보전처분취소 사건에는 미치지 않는다. 따라서 가처분 사건과 가처분취소 사건은 변호사보수의 소송비용 산입에 관한 규칙 제3조의 적용에 있어서는 별개의 심급단위로 보아 소송비용에 산입되는 변호사의 보수를 별도로 산정하여야 하고, 이는 가처분이의 사건과 가처분취소 사건의 경우에도 마찬가지이다.

[2] 민사소송 등 인지규칙 제22조는 “1개의 소로써 수 개의 비재산권을 목적으로 하는 청구를 병합한 때에는 각 청구의 소가를 합산한다. 다만 청구의 목적이 1개의 법률관계인 때에는 1개의 소로 본다.”라고 규정하고 있다. 상법 제407조 제1항에 따른 주식회사 이사의 직무집행정지 가처분 신청과 직무대행자선임 가처분 신청은 비재산권을 목적으로 하는 청구로서 민사소송 등 인지규칙 제22조 단서에서 정한 ‘청구의 목적이 1개의 법률관계인 때’에 해당하지 않으므로, 양 가처분 신청을 병합한 때에는 민사소송 등 인지규칙 제22조 본문에 따라 각 신청의 소가를 합산하여 소송목적의 값을 산정하여야 한다.

8 2026. 9. 22. 자 2026마6688 결정 〔개인회생〕 ····· 2128

**[1] 개인회생절차 개시신청에 관한 재판에 대하여 즉시항고가 제기된 경우, 개인회생절차 개시요건을 충족하고 있는지 판단하는 기준 시점(=항고심 결정 시)**

**[2] 채무자 회생 및 파산에 관한 법률 제595조 제7호에서 정한 ‘그 밖에 신청이 성실하지 아니하거나 상당한 이유 없이 절차를 지연시키는 때’에 해당한다는 이유로 채무자의 개인회생절차 개시신청을 기각하기 위한 요건 / 이때 채무자가 부당한 목적으로 개인회생절차 개시신청을 하였는지 판단하는 방법 및 채무자가 과거에 여러 차례 개인회생절차의 개시를 신청하였음에도 개시신청이**

**기각되었거나 개인회생절차가 폐지되어 다시 개인회생절차개시를 신청하게 된 경우, 법원이 심리하여야 할 사항**

[1] 개인회생절차개시의 요건을 충족하고 있는지는 개시신청 당시를 기준으로 하여 판단하는 것이 원칙이나 개시신청에 관한 재판에 대하여 즉시항고가 제기된 경우에는 항고심의 속심적 성격에 비추어 항고심 결정 시를 기준으로 판단하여야 한다.

[2] 법원이 채무자 회생 및 파산에 관한 법률 제595조 제7호에서 정한 '그 밖에 신청이 성실하지 아니하거나 상당한 이유 없이 절차를 지연시키는 때'에 해당한다는 이유로 채무자의 개인회생절차 개시신청을 기각하려면 채무자에게 같은 조 제1호 내지 제5호에 준하는 절차적인 잘못이 있거나 채무자가 개인회생절차의 진행에 따른 효과만을 목적으로 하는 등 부당한 목적으로 개인회생절차 개시신청을 한 경우 또는 법원의 정당한 보정명령을 받고도 장기간 보정에 불응한 경우에 해당한다는 등의 사정이 인정되어야 한다. 이때 채무자가 부당한 목적으로 개인회생절차 개시신청을 하였는지는 신청에 이르게 된 경위, 채무의 규모, 발생 시기와 사용 내역, 강제집행 대상 재산의 유무, 변제계획안의 내용 등 제반 사정을 종합하여 판단하여야 하고, 만약 채무자가 과거에 여러 차례 개인회생절차의 개시를 신청하였음에도 개시신청이 기각되었거나 개인회생절차가 폐지되어 다시 개인회생절차개시를 신청하게 된 것이라면, 과거 결정의 경위가 무엇인지, 과거의 결정 이후 채권자들의 채권회수 정도는 어떠하고 채무자의 재산 상황은 어떻게 변경되었는지 등의 사정들까지 충분히 심리하여야 하며, 단순히 개인회생절차 개시신청 이전에 여러 차례 개인회생절차 개시신청의 기각결정 또는 개인회생절차 폐지결정을 받은 경험이 있다는 이유만으로 채무자가 개인회생절차 진행에 따른 효과만을 노려 부당한 목적으로 개인회생절차 개시신청을 하였다고 단정해서는 아니 된다.

9 2026. 9. 23. 선고 2024다202935 판결 〔손해배상(기)〕 ····· 2131

[1] **국가기관이 수사 과정에서 한 위법행위로 수집한 증거에 기초하여 공소가 제기되고 유죄판결이 확정되었으나 재심절차에서 형사소송법 제325조 후단의 '범죄사실의 증명이 없는 때'에 해당한다는 이유로 무죄판결이 확정된 경우, 유죄판결에 의한 복역 등으로 인한 손해에 대하여 국가의 손해배상책임이 인정될 수 있는지 여부(적극) / 재심절차에서 피고인에게 적용된 형벌법령의 폐지로 인하여 형사소송법 제326조 제4호에 해당한다는 이유로 면소판결이 확정된 경우, 그 사정만으로 유죄판결에 의한 복역 등이 국가의 불법행위에 해당하거나 그로 인한 손해가 국가기관의 위법행위로 인한 것이라고 인정할 수**

**있는지 여부(원칙적 소극) 및 이 경우 국가의 손해배상책임 인정 여부를 판단하는 방법 / 재심절차에서 형사소송법 제326조 제4호에 따른 면소판결이 확정되었으나 면소사유가 없었더라면 같은 법 제325조 후단에 따라 무죄판결이 선고되었을 것이라는 점에 관하여 고도의 개연성 있는 증명이 이루어진 경우, 국가기관이 수사 과정에서 한 위법행위와 유죄판결 사이의 인과관계가 인정되어 국가의 손해배상책임이 인정될 수 있는지 여부(적극)**

[2] **불법행위로 인한 손해배상청구권 행사의 객관적·합리적 기대가능성을 부정하는 사유가 있는 경우, 민법 제766조 제1항의 단기소멸시효가 진행하지 않는지 여부(적극) 및 이때 권리행사의 객관적·합리적 기대가능성이 있는지 판단하는 기준**

[1] 국가기관이 수사 과정에서 한 위법행위로 수집한 증거에 기초하여 공소가 제기되고 유죄의 확정판결까지 받았으나 재심절차에서 형사소송법 제325조 후단의 '피고사건이 범죄사실의 증명이 없는 때'에 해당한다는 이유로 무죄판결이 확정된 경우에는 유죄판결에 의한 복역 등으로 인한 손해에 대하여 국가의 손해배상책임이 인정될 수 있다. 그러나 재심절차에서 피고인에게 적용된 형벌법령 폐지로 인하여 형법 제1조 제2항, 형사소송법 제326조 제4호에 해당한다는 이유로 면소판결이 확정된 경우에는, 다른 특별한 사정이 없는 한 수사 과정에서 있었던 국가기관의 위법행위로 말미암아 재심대상판결에서 유죄가 선고되었다고 할 수 없다. 따라서 그와 같은 내용의 재심 면소판결이 확정되었다는 사정만으로는 유죄판결에 의한 복역 등이 곧바로 국가의 불법행위에 해당한다거나 그로 인한 손해가 국가기관의 위법행위로 인한 것이라고 인정할 수 없고, 법원으로서는 국가기관이 수사 과정에서 한 위법행위와 유죄판결 사이에 인과관계가 있는지를 별도로 심리하여 국가의 손해배상책임 인정 여부를 판단해야 한다. 당초 공소가 제기된 범죄사실의 내용, 유죄를 인정할 증거의 유무, 재심개시결정의 이유, 재심절차에서 무죄 또는 면소판결이 선고된 경위와 그 이유, 재심 면소판결과 관련하여 구금에 관한 형사보상결정이 있었는지 여부 등을 종합해 볼 때 형사소송법 제326조 제4호의 면소사유가 없었더라면 제325조 후단에 따라 무죄판결이 선고되었을 것이라는 점에 관하여 고도의 개연성 있는 증명이 이루어진 경우에는 국가기관이 수사 과정에서 한 위법행위와 유죄판결 사이의 인과관계를 인정할 수 있고, 나아가 재심대상 유죄판결에 의한 복역 등으로 인한 손해에 관하여 국가의 배상책임이 인정될 수 있다.

[2] 국가배상청구권에 관하여 국가배상법 제8조에 따라 적용되는 민법 제766조

제1항은 불법행위로 인한 손해배상청구권의 단기소멸시효 기산점을 '손해 및 가해자를 안 날'로 규정한다. 불법행위로 인한 손해배상청구권에 관한 3년의 단기소멸시효에는 민법 제766조 제1항 외에 소멸시효 기산점에 관한 일반 규정인 민법 제166조 제1항도 적용되므로, 단기소멸시효는 피해자가 '손해 및 가해자를 안 날'에 더하여 '권리를 행사할 수 있는 때'가 도래하여야 비로소 진행한다. 소멸시효 기산점인 '권리를 행사할 수 있는 때'의 궁극적 판단 기준은 '권리행사의 객관적·합리적 기대가능성'이므로, 불법행위로 인한 손해배상청구권 행사의 객관적·합리적 기대가능성을 부정하는 사유가 있다면 그것이 일반적으로 이해되는 법률상 장애사유가 아니라도 민법 제766조 제1항의 단기소멸시효가 진행하지 않는다. 이때 권리행사의 객관적·합리적 기대가능성이 있는지는 소멸시효 제도의 취지와 더불어 권리의 목적과 성격, 채권자와 채무자의 특성과 상호 관계, 사안의 유형과 맥락 등을 두루 규범적으로 고려하여 권리행사가 문제 되는 시점의 일반인을 기준으로 판단하여야 한다.

10 2026. 9. 23. 선고 2024다304077 판결 〔소유권이전등기〕 ····· 2137

**당사자 일방과 쌍무계약상 고유의 대가관계에 있는 채무를 부담하고 있는 상대방에 대하여 도산절차가 개시되어 진행된 결과 상대방의 당사자 일방에 대한 채무가 면책된 경우에도 당사자 일방은 면책결정을 받은 상대방이 면책된 채무를 이행하거나 이행의 제공을 하지 아니하는 한 자기의 채무이행을 거절할 수 있는지 여부(원칙적 적극)**

쌍무계약에서 당사자가 부담하는 각 채무가 고유의 대가관계에 있는 경우 당사자 일방은 상대방이 채무를 이행하거나 이행의 제공을 하지 아니하는 한 자기의 채무이행을 거절할 수 있는 동시이행의 항변권을 가진다. 동시이행의 항변권의 이러한 담보적 기능은 특별한 사정이 없는 한 쌍무계약의 일방 당사자에 대해 도산절차가 개시되더라도 유지된다고 할 것이므로, 당사자 일방은 상대방에 대하여 파산이 선고되거나 회생절차 또는 개인회생절차가 개시된 경우에도 상대방이 채무를 이행하거나 이행의 제공을 하지 아니하는 한 자기의 채무이행을 거절할 수 있고, 이는 당사자 일방이 가지는 권리가 파산채권, 회생채권 또는 개인회생채권이라고 하더라도 마찬가지이다.

한편 채무자 회생 및 파산에 관한 법률 제566조 본문은 "면책을 받은 채무자는 파산절차에 의한 배당을 제외하고는 파산채권자에 대한 채무의 전부에 관하여 그 책임이 면제된다."라고, 같은 법 제625조 제2항 본문은 "면책을 받은 채무자는 변제계획에 따라 변제한 것을 제외하고 개인회생채권자에 대한 채무에 관하여 그 책임이 면제된다."라고 각 규정하고 있다. 여기서 말하는 면책이란 채무자에

대하여 채무의 이행을 강제할 수 없게 되어 해당 채권이 소 제기 권능을 상실하게 될 뿐, 채무 자체는 소멸하지 않고 여전히 존속한다는 의미를 가진다.

따라서 당사자 일방과 쌍무계약상 고유의 대가관계에 있는 채무를 부담하고 있는 상대방에 대하여 도산절차가 개시되어 진행된 결과 상대방의 당사자 일방에 대한 채무가 면책되었더라도, 특별한 사정이 없는 한 당사자 일방은 면책결정을 받은 상대방이 면책된 채무를 이행하거나 이행의 제공을 하지 아니하는 한 자기의 채무이행을 거절할 수 있다고 봄이 타당하다.

11 2026. 9. 23. 선고 2025다213197 판결 〔손해배상(기)〕 ····· 2143

**2026. 2. 5. 법률 제21330호로 전부 개정된 진실·화해를 위한 과거사정리 기본법 제61조와 그 부칙 제5조에서 손해배상청구권의 소멸시효에 관한 특례와 그 적용례를 규정한 취지 / 위 법 시행 이전에 진실규명결정이 이루어진 경우, 소멸시효 완성을 이유로 한 청구기각 판결이 확정되었더라도 희생자의 유족들과 피해자 등이 위 법 시행일부터 3년 내에 다시 손해배상을 청구할 수 있는지 여부(적극) 및 이는 위 법 시행 이전에 이미 손해배상청구의 소가 제기되어 위 법 시행 당시 소송계속 중인 사건에 대하여도 동일한지 여부(적극)**

2026. 2. 5. 법률 제21330호로 전부 개정되어 2026. 2. 26. 시행된 진실·화해를 위한 과거사정리 기본법(이하 '개정 과거사정리법'이라 한다) 제61조는 "진실규명결정을 받은 사건으로 인하여 발생한 피해에 대한 손해배상의 청구권에 대하여는 민법 제166조 제1항 및 제766조 제2항과 국가재정법 제96조 제2항을 적용하지 아니한다."라고 규정하고 있고, 개정 과거사정리법 부칙 제5조는 "제61조의 개정규정은 이 법 시행 당시 위원회로부터 이미 진실규명결정을 통지받은 희생자, 피해자 또는 그 유족의 손해배상청구권에 대하여도 적용한다. 다만 이 법 시행 전에 진실규명결정을 받은 사람(민법 제766조 제1항에 따라 소멸시효가 완성된 사람 및 소멸시효 완성을 이유로 청구기각의 확정판결을 받은 사람을 포함한다)은 이 법 시행일(법률 제21330호 진실·화해를 위한 과거사정리 기본법의 시행일을 말한다)부터 3년 이내에 손해배상청구권을 행사할 수 있다."라고 규정하고 있다.

개정 과거사정리법 제61조와 그 부칙 제5조는 이른바 과거사 사건에서 국가가 과거 반민주적 또는 반인권적 행위의 희생자 및 피해자 등에 대한 배상이 철저하지 못하였던 점에 대한 반성의 토대 위에서 장기소멸시효기간을 배제하거나 스스로 시효이익을 포기하고 피해자 등이 손해배상청구소송을 새로이 제기하더라도 소멸시효 완성을 이유로 한 청구기각 확정판결의 기판력이 미치지 않도록 함으로써 개정 과거사정리법 시행 이전에 진실규명결정을 받은 다양한 과거사 사건 피해자들을 총체적으로 구제하고자 하는 목적 등에서 규정된 것으로 볼 수 있다.

따라서 개정 과거사정리법 시행 이전에 희생자 및 피해자에 대하여 진실규명 결정이 이루어졌다면, 비록 소멸시효 완성을 이유로 한 청구기각 판결이 확정되었다고 하더라도 희생자의 유족들과 피해자 등은 전소의 청구금액이나 청구기각 판결에서 소멸시효가 완성되었다고 판단된 손해배상 액수와 상관없이 개정 과거사정리법 시행일부터 3년 내에 다시 손해배상을 청구할 수 있고, 이는 개정 과거사정리법 시행 이전에 이미 손해배상청구의 소가 제기되어 개정 과거사정리법 시행 당시 소송계속 중인 사건에 대하여도 동일하다.

12 2026. 9. 23. 선고 2025다217590 판결 〔청구이의〕 ····· 2146

**[1] 집행권원에 기한 강제집행이 전체적으로 종료된 경우, 청구이의의 소로써 강제집행의 불허를 구할 이익이 있는지 여부(소극) 및 소의 이익의 유무 등 소송요건이 직권조사사항인지 여부(적극) / 집행권원의 금액 중 일부 금액에 대한 강제집행이 종료된 경우, 그 부분에 대하여는 청구이의의 소를 각하하고 집행이 종료되지 아니한 부분에 관하여만 본안 청구의 당부를 심리·판단하여야 하는지 여부(적극) / 금전채권의 압류 및 전부명령이 채무자 및 제3채무자에게 송달되어 확정된 경우, 강제집행절차는 종료하는지 여부(적극)**

**[2] 건설공제조합 출자증권에 대한 압류명령 이후 채권자의 위임에 따라 집행관이 출자증권을 점유한 경우, 시효중단의 효력은 출자증권의 압류를 신청한 때에 소급하여 발생하는지 여부(원칙적 적극) 및 채권자가 법원으로부터 압류명령을 고지받은 때부터 상당한 기간이 지날 때까지 별도로 집행위임을 하지 아니하여 집행절차에 착수하지 못한 경우에도 그 후 집행관이 출자증권을 점유하여 집행을 완료하면 시효중단의 효력이 압류를 신청한 때에 소급하여 발생하는지 여부(소극)**

[1] 집행권원에 기한 강제집행이 일단 전체적으로 종료되어 채권자가 만족을 얻은 후에는 더 이상 청구이의의 소로써 강제집행의 불허를 구할 이익이 없고, 소의 이익의 유무 등 소송요건은 직권조사사항으로서 당사자가 주장하지 않더라도 법원이 직권으로 조사하여 판단하여야 한다. 집행권원의 금액 중 일부 금액에 대한 강제집행이 종료된 경우 그 부분에 대하여는 더 이상 청구이의의 소로써 강제집행의 불허를 구하는 소의 이익이 없게 되므로 그 부분에 대하여는 소를 각하하고, 아직 집행이 종료되지 아니한 부분에 관하여만 본안 청구의 당부를 심리·판단하여야 한다. 금전채권의 압류 및 전부명령이 채무자 및 제3채무자에게 적법하게 송달되고 1주일의 즉시항고기간이 경과하거나, 즉시항고가 제기되어 그 항고기각 또는 각하결정이 확정된 경우에는 집행채권에 관하여 변제의 효과가 발생하고 그때에 강제집행절차는 종료한다.

[2] 채권의 소멸시효는 압류에 의하여 중단된다(민법 제168조 제2호). 압류채권자의 권리행사는 압류를 신청한 때에 시작되므로 압류에 따른 시효중단의 효력은 채권자가 집행기관인 집행법원에 강제집행을 신청한 때에 소급하여 생기는 것이 원칙이다.

건설공제조합의 조합원에게 발행된 출자증권은 조합에 대한 출자지분을 표창하는 유가증권으로서, 출자증권에 대한 압류는 민사집행법 제233조에 따른 지시채권 압류의 방법으로 하고, 법원의 압류명령으로 집행관이 출자증권을 점유함으로써 효력이 생긴다(건설산업기본법 제59조 제4항). 따라서 압류명령 이후 채권자의 위임에 따라 집행관이 출자증권을 점유하였다면 원칙적으로 시효중단의 효력은 출자증권의 압류를 신청한 때에 소급하여 생긴다고 보아야 한다.

그러나 채권자가 출자증권에 대한 압류를 신청하여 법원이 압류명령을 하였더라도 채권자가 법원으로부터 압류명령을 고지받은 때부터 상당한 기간이 지날 때까지 별도로 집행위임을 하지 아니하여 집행절차에 착수하지 못하였다면, 그 후 집행관이 출자증권을 점유하여 집행을 완료하더라도 시효중단의 효력이 압류를 신청한 때에 소급하여 생긴다고 볼 수 없다. 그 이유는 다음과 같다.

① 출자증권에 대한 압류의 효력이 발생하려면 채권자는 집행법원에 압류를 신청해야 할 뿐만 아니라, 법원의 압류명령 이후 집행관에게 별도의 집행위임을 하여야 한다. 압류로 인한 시효중단의 효력은 강제집행 그 자체로부터 도출되는 것이라기보다는 채권자가 자신의 권리를 행사하였다는 측면에 그 의의가 있다. 그런데 채권자가 압류신청만 하였을 뿐, 법원의 압류명령을 고지받아 집행관에게 집행을 위임할 수 있었던 때부터 집행채권의 본래 소멸시효가 완성될 때까지는 물론이고, 그로부터도 오랜 기간 동안 별도의 집행위임을 하지 아니하였다면 소멸시효 중단의 효력을 부여할 만큼 채권자가 자신의 권리를 충분히 행사하였다고 보기 어렵다.

② 소멸시효는 권리자가 일정 기간 동안 권리를 행사하지 않아 유동적이고 불안정한 상태가 발생한 경우 일정한 요건 아래 권리를 소멸시킴으로써 법적 안정성을 도모하는 제도이다. 그런데 집행관의 출자증권 점유를 압류의 효력 발생요건으로 하는 출자증권 압류에서 채권자가 오랫동안 집행관에 대한 집행위임을 하지 않고 있음에도 법원의 압류명령이 있었다고 하여 향후 언제든지 집행관이 출자증권을 점유하면 압류를 신청한 때에 소급하여 시효중단의 효력이 발생한다고 본다면 이는 불안정한 법률 상태를 장기간 존속시킬 뿐만

아니라, 사실상 소멸시효 제도 자체가 유명무실해지는 부당한 결과를 초래할 수 있다.

③ 한편 집행절차를 개시하였으나 압류할 동산이 없기 때문에 집행불능이 된 경우에는 압류의 효력이 발생하지 않더라도 시효중단의 효력이 인정되고, 집행절차가 종료된 때부터 시효가 새로이 진행한다. 만일 채권자가 압류명령을 받은 때부터 해당 채권의 소멸시효기간만큼의 기간이 지날 때까지 집행위임을 하지 아니하였음에도 그 후 집행위임에 따른 집행관의 출자증권 점유가 이루어진 경우 압류신청 시에 소급하여 소멸시효가 중단된다고 본다면, 채권자가 압류명령 이후 곧바로 집행위임까지 하여 집행이 개시되었으나 집행이 불능된 경우보다 더 유리하게 되어 균형이 맞지 않게 된다.

13 2026. 9. 29. 선고 2023다275578 전원합의체 판결 〔추심금〕 ····· 2152

**채권에 대한 압류 또는 가압류의 효력이 발생한 후 채무자와 제3채무자가 피압류채권의 발생원인인 계약을 합의해제 또는 합의해지한 경우, 제3채무자가 그로 인한 피압류채권의 소멸을 이유로 압류채권자 또는 가압류채권자에게 대항할 수 있는지 여부(원칙적 소극) / 이때 제3채무자가 합의해제 또는 합의해지로 압류채권자 또는 가압류채권자에게 대항할 수 있는 예외적인 경우 및 그 예외 사유에 대한 증명책임의 소재(=합의해제 등으로 대항하고자 하는 자)**

'채무자와 제3채무자가 아무런 합리적 이유 없이 채권의 소멸만을 목적으로 계약을 합의해제한다는 등의 특별한 경우를 제외하고는 제3채무자는 채권에 대한 압류 또는 가압류가 있은 후에도 위와 같은 합의해제로 피압류채권이 소멸하였다는 사유를 들어 압류채권자 또는 가압류채권자에게 대항할 수 있다.'는 법리(이하 '합의해제 법리'라 한다)는 다음과 같은 새로운 법리로 변경되어야 한다.

채권에 대한 압류 또는 가압류(이하 '압류 등'이라 한다)의 효력이 발생한 후 채무자와 제3채무자가 채권의 발생원인인 계약을 합의해제 또는 합의해지(이하 '합의해제 등'이라 한다)하였다면 원칙적으로 제3채무자는 이러한 합의해제 등으로 피압류채권이 소멸하였다는 사유를 들어 압류채권자 또는 가압류채권자에게 대항할 수 없다. 다만 법정해제나 약정해제 등 계약관계를 소멸시킬 수 있는 별도 사유의 요건을 갖추었지만 합의해제 등의 형식을 취한 것에 불과한 경우, 피압류채권이 계속적 계약에서 발생하는 장래의 지분적 권리인 경우, 그 밖에 계약과 피압류채권의 내용과 성질, 피압류채권의 계약상 비중, 합의해제 등의 경위 등을 고려할 때 압류 등만을 이유로 합의해제 등의 대항력을 부정하는 것이 현저하게 부당하다고 볼 만한 특별한 사정이 있는 경우에는 제3채무자는 압류채권자 또는 가압류채권자에게 합의해제 등으로 대항할 수 있다. 상세한 이유는 다음과

같다(이하에서는 편의상 압류와 합의해제를 중심으로 논의하되 필요한 경우에는 압류와 가압류, 합의해제와 합의해지를 구분하여 논의한다).

(가) 압류의 처분금지효

채무자의 제3채무자에 대한 금전채권을 압류할 때에는 법원은 제3채무자에게 채무자에 대한 지급을 금지하고 채무자에게 채권의 처분과 영수를 금지하여야 한다(민사집행법 제227조 제1항).

채권압류(이하 '압류'라고만 한다)의 효력이 발생하면 채무자는 채권을 소멸시키거나 감소시키는 등 채권을 처분하는 행위를 하더라도 압류채권자에게 대항할 수 없다. 이와 같은 압류의 처분금지효는 압류재산에 대한 채무자의 처분의 자유보다 압류재산의 현금화를 통한 채권 만족이라는 강제집행 제도의 목적 및 압류채권자의 이익을 우선적으로 보호하기 위한 규범적 토대이다.

한편 민사집행법은 채권가압류(이하 '가압류'라고만 한다)에는 압류와 달리 제3채무자에 대하여 채무자에게 지급하여서는 아니 된다는 명령만을 하도록 규정하고 있으므로(민사집행법 제296조 제3항) 가압류명령에는 채무자의 채권 처분을 금지하는 내용이 포함되지 않는다. 그러나 가압류의 목적 달성 및 실효성 확보를 위해 처분금지효가 관철될 필요성은 압류와 가압류에서 본질적으로 다르지 않다. 대법원도 가압류의 처분금지효를 인정하여 왔다.

압류의 처분금지효는 채무자의 처분행위 전에 집행절차에 참가한 압류채권자나 배당요구채권자에게 그 처분행위로써 대항하지 못한다는 의미에서 상대적 효력을 가질 뿐이다. 즉 압류의 처분금지효는 처음부터 처분행위 자체를 금지하거나 절대적으로 무효화시키는 효력이 아니라 추심 또는 전부 등을 통해 피압류채권을 현금화하여 채권의 만족을 실현하는 단계에 이르러 압류와 처분행위 중 어느 쪽을 우선시킬 것인가를 결정하는 것과 관련된 효력이다. 가압류의 처분금지효에 따른 대항력 제한 역시 가압류채권자가 집행권원을 얻어 가압류를 본압류로 이전한 이후 위와 같은 단계에 이르러 비로소 현실화된다는 점에서 압류의 처분금지효와 그 작동 국면이 다르지 않다.

(나) 압류의 처분금지효와 합의해제

대법원은 압류에는 채권의 발생원인인 법률관계(이하 '기본적 법률관계'라 한다)에 대한 채무자의 처분까지 구속하는 효력이 없다는 입장을 취하여 왔다. 합의해제 법리도 이러한 입장으로부터 전개된 것이다. 그런데 여기서 처분금지효가 미치지 않는 '기본적 법률관계에 대한 채무자의 처분'의 구체적 의미와 범위는 법률에 명문으로 규정되어 있지 않다. 따라서 이는 법원이 압류 제도의 취지, 처분

행위의 내용과 특성, 압류채권자와 채무자 및 제3채무자의 이익상황 등을 종합적으로 고려하여 규범적으로 해석할 수 있는 문제이다.

계약의 법정해제 또는 약정해제(이하 '법정해제 등'이라 한다)가 이러한 '기본적 법률관계에 대한 채무자의 처분'의 범주에 포함된다는 점은 명백하다. 따라서 계약상 채권이 압류되었더라도 계약 당사자는 법률 또는 약정에서 정한 바에 따라 계약을 해제할 수 있고 이로써 압류채권자에게 대항할 수도 있다. 그러나 합의해제는 법정해제 등과는 여러 가지 면에서 구별된다. 법정해제 등에서는 일정한 요건이 충족되면 계약 당사자가 일방적 의사표시로 계약관계의 구속에서 벗어날 수 있는 해제권이 법률 또는 약정에 의하여 압류 이전부터 유보 또는 내재되어 있다. 반면 합의해제는 압류 이전부터 유보 또는 내재되어 있던 권리를 행사하는 것이 아니라, 압류 이후에 계약 당사자가 새롭게 체결하는 계약이다. 합의해제 당사자인 채무자와 제3채무자는 합의해제 전에 압류명령을 송달받아 그 압류명령의 효력을 받는 압류관계의 당사자이기도 하다. 합의해제는 이처럼 압류명령의 효력 아래 있는 압류관계의 당사자가 그 효력을 사실상 무력화하는 새로운 합의로서, 법정해제 등과 비교할 때 기회주의적 동기에서 이루어질 가능성이 더 크다. 이상의 차이점을 고려하면, 압류의 처분금지효와 관련하여 합의해제가 법정해제 등과 반드시 똑같이 취급되어야 하는 것은 아니다.

(다) 관련 판례의 방향성

대법원은 채권자대위권 행사의 통지 후 피대위권리의 처분과 관련하여 법정해제 등과 합의해제를 다르게 취급하고 있다. 대법원은 법정해제 등과 달리 합의해제로 대위채권자에게 대항할 수는 없다고 한다.

대법원은 다른 사안 유형에서도 압류 후 새로운 법률행위에 따른 기본적 법률관계의 처분이나 변경으로 압류채권자에게 대항할 수 없다는 입장을 취하고 있다. 예컨대 양도인의 제3채무자에 대한 채권이 압류된 후 그 채권의 발생원인인 계약의 당사자 지위를 양도인에서 양수인으로 이전하는 계약인수가 이루어진 경우, 제3채무자는 이러한 계약인수로 양도인과의 계약관계가 소멸하였다는 사유를 들어 압류채권자에게 대항할 수 없다고 한다.

위와 같이 대법원은 처분금지효가 발생한 후에는 채무자가 새로운 법률행위로 기본적 법률관계를 처분하더라도 채권자에게 그 처분으로 대항하지 못한다는 방향성에 기초하여 법리를 전개하여 왔다. 합의해제 법리는 이러한 대법원 판례의 전체적인 방향성에 부합하지 않는다.

(라) 관련 주체의 이익형량

압류채권자는 집행권원에 기해 법원의 압류명령을 얻어 채무자의 책임재산을

압류·현금화함으로써 궁극적으로 자신의 사법상 채권을 실현하려는 주체이다. 그런데 합의해제 법리에 따르면 압류채권자는 자신과 무관하게 이루어진 채무자와 제3채무자의 사후적 합의로 인하여 자신이 획득한 압류채권자로서의 법적 지위가 무력화되는 불이익을 입게 된다.

채무자는 자신의 채무를 이행하지 않아 책임재산이 압류되어 처분금지효의 구속을 받게 되는 당사자이다. 이러한 구속은 채무자가 감수해야 마땅한 법적 귀결이다. 물론 이로 인해 채무자가 처분행위에 일정한 제약을 받게 되는 것은 사실이다. 그러나 압류의 처분금지효는 '처분금지'라는 문언이 주는 인상과 달리, 처분행위 자체를 금지하거나 그 행위를 절대적 무효로 만드는 것이 아니다. 채무자는 압류에도 불구하고 여전히 제3채무자와 합의해제를 할지 여부 및 그 방식과 내용을 자유롭게 결정하고 실행할 수 있다. 그와 같이 이루어진 합의해제는 당사자인 채무자와 제3채무자 사이에서 유효하다. 다만 이러한 합의해제로 압류채권자에게 대항할 수 있는가는 처분행위의 자유와는 차원을 달리하는 문제이다. 이는 압류 후 이루어진 합의해제로 촉발된 법적 위험이 강제집행의 최종 단계에서 현실화할 경우 그 위험을 누구에게 부담시키는 것이 타당한가라는 위험 배분의 문제이기도 하다. 합의해제 법리에 따르면 압류채권자가 이러한 위험을 부담하게 된다. 그러나 압류 제도의 취지, 압류와 합의해제의 주체 및 시간적 선후관계, 위험 창출 주체와 경위, 위험에 대한 예방 및 통제 가능성 등을 고려하면, 이러한 위험은 압류채권자와 채무자 사이에서 원칙적으로 채무자가 부담하는 것이 타당하다.

이러한 새로운 법리가 제3채무자를 부당하게 불리한 법적 지위에 놓이게 하는 것도 아니다. 압류의 처분금지효가 발생하더라도 제3채무자는 피압류채권의 발생원인인 계약상의 법적 지위를 원래대로 보장받기 때문이다. 즉 제3채무자는 채무자에 대하여 기존 계약에 따른 채권의 이행을 청구할 수 있고, 법정해제권 등을 행사할 수 있다. 그 밖에 압류의 효력 발생 시점을 기준으로 하여 그 이전에 채무자와의 사이에 발생한 모든 항변사유로 압류채권자에게 대항할 수 있다. 또한 제3채무자가 합의해제로 압류채권자에게 대항할 수 없어 기존 계약에 따른 급부의 이행을 강제당했다면, 특별한 사정이 없는 한 제3채무자는 채무자를 상대로 자신이 이행한 급부 상당액의 반환을 구할 수도 있다. 이때 채무자가 무자력이라면 그 위험은 스스로 이를 감수하고 합의해제를 한 제3채무자가 부담하는 것이 타당하고, 이를 합의해제와 무관한 압류채권자에게 전가해서는 안 된다. 결국 압류채권자와 제3채무자 사이에서도 제3채무자가 합의해제로 인한 위험을 부담하는 것이 원칙적인 모습이 되어야 한다.

(마) 합의해제에 관한 원칙과 예외

지금까지 살펴본 바를 종합적으로 고려하면, 압류의 효력이 발생한 후에 채무자와 제3채무자가 피압류채권의 발생원인인 계약을 합의해제하였다면 원칙적으로 제3채무자는 이러한 합의해제로 피압류채권이 소멸하였다는 사유를 들어 압류채권자에게 대항할 수 없다고 보아야 한다. 이는 법정해제 등과 달리 합의해제는 처분금지효가 미치지 않는 '기본적 법률관계에 대한 채무자의 처분'의 범주에 포함되지 않는다는 의미이다. 이러한 원칙은 가압류의 효력이 발생한 후 본압류로 이전하기 전에 합의해제가 이루어진 경우에도 마찬가지로 적용된다. 또한 이는 계속적 계약의 효력을 장래를 향하여 소멸시키는 합의해지의 경우에도 마찬가지로 적용된다.

다만 다음과 같은 사유가 있다면 합의해제로 압류채권자에게 대항할 수 있다고 보아야 한다. 이러한 예외 사유는 합의해제로 압류채권자에게 대항하고자 하는 자가 증명하여야 한다.

① 법정해제 등 계약관계 소멸을 정당화하는 별도 사유의 요건을 갖추었지만 합의해제의 형식을 취한 것에 불과한 경우이다.

② 피압류채권이 계속적 계약에서 발생하는 장래의 지분적 권리인 경우이다.

③ 계약과 피압류채권의 내용과 성질, 피압류채권의 계약상 비중, 합의해제의 경위 등을 고려할 때 압류만을 이유로 합의해제의 대항력을 부정하는 것이 현저하게 부당하다고 볼 만한 특별한 사정이 있는 경우이다.

## 일반행정

14 2026. 9. 10. 선고 2023두35562 판결 〔재해위로금지급청구〕 ····· 2164

[1] 산업재해보상보험법상 장해보상일시금의 기초인 평균임금 산정의 기준시점 (=진단에 따라 질병이 발생되었다고 확정된 날)

[2] 2010. 5. 20. 법률 제10305호로 개정된 산업재해보상보험법 시행 전에 지급 사유가 발생한 진폐에 대하여 장해보상일시금을 산정할 때 근로복지공단이 정당한 이유 없이 지급을 거부하거나 늦추어 보험급여의 실질적 가치가 하락한 경우, 보험급여 지급결정일까지 평균임금을 증감해야 하는지 여부(적극)

[3] 구 석탄산업법령에 따라 지급하는 재해위로금을 산정할 때 한국광해광업공단이 정당한 이유 없이 지급을 거부하거나 늦추어 재해위로금의 실질적 가치가 하락한 경우, 지급결정일까지 평균임금을 증감해야 하는지 여부(적극)

[1] 산업재해보상보험법(이하 ‘산재보험법’이라 한다)상의 각종 보험급여는 근로기준법에 규정된 재해보상사유가 발생한 때에 수급권자의 청구에 의하여 지급되고 그 산정기준으로서의 평균임금은 근로기준법에 따른 평균임금을 말하는데(산재보험법 제36조 제2항, 제5조 제2호), 평균임금은 이를 산정할 사유가 발생한 날을 기준시점으로 하여 그 금액을 산출하는 것이고(근로기준법 제2조 제1항 제6호), 재해보상을 하는 경우 그 산정사유의 발생일은 사상의 원인이 되는 사고가 발생한 날 또는 진단에 따라 질병이 발생되었다고 확정된 날이므로(근로기준법 시행령 제52조), 결국 장해보상일시금의 기초인 평균임금 산정의 기준시점은 진단에 따라 질병이 발생되었다고 확정된 날이 된다.

[2] 산업재해보상보험법(이하 ‘산재보험법’이라 한다) 제36조 제3항 본문은 보험급여를 산정하는 경우 해당 근로자의 평균임금을 산정해야 할 사유가 발생한 날부터 1년이 지난 이후에는 매년 전체 근로자의 임금 평균액의 증감률에 따라 평균임금을 증감하되, 그 근로자의 연령이 60세에 도달한 이후에는 소비자물가변동률에 따라 평균임금을 증감한다고 규정하고 있다. 평균임금의 증감 제도는 오랜 기간 보험급여를 받거나 오랜 기간이 지난 후 보험급여를 받을 때, 평균임금을 산정할 사유가 생긴 날인 재해일 또는 진단 확정일을 기준으로 평균임금을 산정하여 보험급여액을 정할 경우 보험급여의 실질적 가치를 제대로 반영하지 못하는 불합리한 결과를 시정하기 위하여 마련된 것이다. 근로자의 업무상 재해를 신속하고 공정하게 보상하고자 하는 산재보험법의 입법 목적과 평균임금 증감 제도를 둔 취지 등을 종합하여 보면, 2010. 5. 20. 법률 제10305호로 개정된 산재보험법 시행 전에 지급 사유가 발생한 진폐에 대하여 장해보상일시금을 산정하는 경우 근로복지공단이 정당한 이유 없이 지급을 거부하거나 늦춤으로 인하여 보험급여의 실질적 가치가 하락한 경우에는 보험급여 지급결정일까지 평균임금을 증감해야 한다.

[3] 구 석탄산업법(1991. 1. 14. 법률 제4324호로 개정되기 전의 것, 이하 같다)은 석탄자원의 합리적인 개발과 효율적인 이용을 위하여 석탄산업을 건전하게 육성·발전시키고 석탄 및 석탄가공제품의 수급안정과 유통의 원활을 기함으로써 국민경제의 발전과 국민생활의 향상에 이바지함을 목적으로 삼아(제1조), 동력자원부장관은 석탄광산의 매장량 등을 참작하여 폐광대책비 지급의 대상이 되는 석탄광산의 기준을 정하여 고시할 수 있고(제39조의2 제1항), 폐광대책비 지급의 대상이 되는 석탄광산의 석탄광업자가 당해 광업권 등의 소멸등록을 마친 때에는 사업단은 당해 광산의 퇴직근로자에게 ‘기타 대통령령이 정하는 폐광대책비’를 지급해야 한다고 규정하고 있다(제39조의3 제1항 제4호).

구 석탄산업법 제39조의3 제4항의 위임에 따라 구 석탄산업법 시행령(1990. 12. 31. 대통령령 제13216호로 개정되기 전의 것, 이하 같다)은 폐광되는 광산에서 업무상 재해를 입은 근로자에 대하여 지급하는 재해위로금을 폐광대책비의 하나로 들면서, 그 금액은 산업재해보상보험법에 의하여 지급받은 장해보상일시금과 동일한 금액으로 한다고 규정하고 있다(제41조 제3항 제4호). 이러한 재해위로금은 국내의 석탄수급상황을 감안하여 채탄을 계속하는 것이 오히려 국민경제의 균형발전을 위하여 바람직하지 못하다고 판단되는 경제성이 없는 석탄광산을 폐광하면서 그 광산에서 입은 재해로 인하여 특히 전업 등에 특별한 어려움을 겪게 될 근로자에게 사회보장적인 차원에서 통상적인 재해보상금에 추가하여 지급하기 위하여 마련된 것이다. 위와 같은 구 석탄산업법의 입법 목적과 재해위로금 및 평균임금 증감 제도의 취지, 재해위로금 금액을 장해보상일시금을 기준으로 산정한다고 정한 구 석탄산업법 시행령의 규정 내용, 정당한 이유 없이 급여의 지급이 늦어짐에 따른 실질적 가치 하락을 시정할 필요성은 재해위로금의 경우에도 인정되는 점 등을 종합하여 보면, 장해보상일시금에 대한 평균임금 증감에 관한 법리는 재해위로금을 산정하는 경우에도 마찬가지로 적용된다고 보는 것이 타당하다. 따라서 구 석탄산업법 제39조의3 제1항 제4호, 구 석탄산업법 시행령 제41조 제3항 제4호에 따라 지급하는 재해위로금을 산정하는 때에는, 한국광해광업공단이 정당한 이유 없이 지급을 거부하거나 늦춤으로 인하여 재해위로금의 실질적 가치가 하락한 경우에는 지급결정일까지 평균임금을 증감해야 한다.

15 2026. 9. 23. 선고 2022두58421 판결 〔부작위위법확인〕 ····· 2169

[1] **임용권자가 특정 공무원을 근속승진임용 발령에서 제외하는 행위가 항고소송 대상이 되는 처분에 해당하는지 여부(적극) 및 그 행위의 위법성을 다투기 위해 적합한 소송형태(=처분에 대한 취소소송) / 위와 같은 소송에서 주장·증명책임의 소재 / 행정청의 근속승진임용 발령 제외처분이 위법함을 이유로 취소하는 판결이 확정된 경우, 임용권자에게 다시 근속승진임용 발령 여부를 심사할 의무가 발생하는지 여부(적극)**

[2] **원고가 고의 또는 중대한 과실 없이 취소소송으로 제기해야 할 것을 취소소송 외의 항고소송으로 잘못 제기한 경우, 법원이 취할 조치**

[1] 공무원의 근속승진임용은 근속승진기간 동안 재직한 공무원을 대상으로 하고 그 성격상 특별한 사정이 없는 한 대상자의 신청을 전제로 하는 것이 아니므로, 신청에 대한 행정청의 법률상 응답의무를 전제로 하는 부작위위법확인소송은 근속승진임용에서의 제외행위가 위법함을 다투기에 적합한 소송형태라고 보기 어렵다.

한편 근속승진에 필요한 요건을 충족한 사람은 임용권자로부터 근속승진임용에 관하여 정당한 심사를 받을 것이라는 기대를 하게 되므로, 임용권자가 특정 공무원을 근속승진임용 발령에서 제외하는 행위는 해당 공무원에 대하여 항고소송 대상이 되는 처분에 해당한다고 보아야 한다. 그와 같은 임용권자의 행위를 항고소송 대상이 되는 제외처분으로 보지 않는다면, 근속승진 대상자로서는 침해된 권리 또는 법률상 이익을 구제받을 방법이 없다.

공무원이 어느 특정일을 기준으로 근속승진 대상자에 해당한다고 주장함에도 임용권자가 그 날짜 이후에 이루어진 여러 차례의 근속승진임용 발령에서 계속하여 해당 공무원을 제외했다면, 각각의 제외행위가 별개의 법률효과를 발생시키는 것으로서 독립한 제외처분이 된다.

결국 임용권자가 공무원을 근속승진에서 제외한 행위의 위법성을 다투기에 적합한 소송형태는, 공무원이 근속승진 요건을 충족하였다고 주장하는 시점 이후의 근속승진임용 발령에서 해당 공무원을 제외한 처분의 취소를 구하고, 만약 그와 같은 처분이 여럿이라면 그중에서 제소기간이 지나지 않은 처분을 특정하여 해당 처분의 취소를 구하는 것이다. 이 경우 근속승진 대상자라고 주장하는 공무원의 근속승진기간 미달 등 근속승진 요건을 충족하지 못했다는 점은 임용권자가 주장·증명해야 하지만, 행정처분의 위법을 들어 그 취소를 청구할 때는 직권조사사항을 제외하고는 위법인 구체적 사실을 먼저 주장해야 하므로, 근속승진 대상자라고 주장하는 사람이 먼저 행정청의 판단에 잘못이 있음을 주장해야 한다. 나아가 행정청의 근속승진임용 발령 제외처분이 위법함을 이유로 해당 처분을 취소하는 판결이 확정된 경우에는 임용권자에게 취소판결의 취지에 따라 다시 근속승진임용 발령 여부를 심사할 의무가 발생한다(행정소송법 제30조 제1항).

[2] 법원은 취소소송 외의 항고소송을 취소소송으로 변경하는 것이 타당하다고 인정할 때에는 청구의 기초에 변경이 없는 한 사실심의 변론종결 시까지 원고의 신청에 의하여 결정으로써 소의 변경을 허가할 수 있다(행정소송법 제37조, 제21조). 이는 부작위위법확인소송 계속 중 처분이 있는 경우에도 마찬가지이다.

원고가 고의 또는 중대한 과실 없이 취소소송으로 제기해야 할 것을 취소소송 외의 항고소송으로 잘못 제기한 경우에는, 취소소송으로서의 소송요건을 갖추지 못했음이 명백하여 취소소송으로 제기되었더라도 어차피 부적법하게 되는 경우가 아닌 이상 법원으로서는 원고를 상대로 취소소송으로 소를 변경할 것인지 석명권을 행사해야 하고, 그에 따라 취소소송으로 변경된다면 행정청의 처분이 적법한지를 심리·판단해야 한다.

## 조 세

16 2026. 9. 10. 선고 2026두30733 판결 〔배당소득세부과처분취소등청구의소〕 … 2173
[1] 구 소득세법에서 의제배당을 배당소득으로 보는 취지
[2] 구 소득세법 제17조 제2항 제2호 본문의 '잉여금'을 기업회계상 의미가 아닌 세법상 세무조정을 거친 후의 것으로서 법인세 과세대상이 되는 잉여금으로 해석하여야 하는지 여부(소극)

17 2026. 9. 23. 선고 2026두30835 판결 〔종합소득세부과처분취소〕 …… 2176
[1] 소득세법 시행령 제2조 제1항에서 '국내에서 생계를 같이하는 가족'의 의미 및 같은 조 제3항 제2호에서 '직업 및 자산상태에 비추어 계속하여 183일 이상 국내에 거주할 것으로 인정되는 때'의 의미

[1] 구 소득세법(2017. 12. 19. 법률 제15225호로 개정되기 전의 것) 제127조 제1항은 소득을 지급하는 자에게 소득세 원천징수의무가 발생하는 소득의 하나로 '배당소득'(제2호)을 들고 있고, 제17조 제1항은 배당소득은 해당 과세기간에 발생한 다음 각 호의 소득으로 한다고 규정하면서 '내국법인으로부터 받는 이익이나 잉여금의 배당 또는 분배금'(제1호), '의제배당'(제3호) 등을 들고 있다. 의제배당을 배당소득으로 보는 취지는, 기업경영의 성과인 잉여금 중 사내에 유보된 이익이 주주나 출자자에게 환원되어 귀속되는 경우 그 형식은 현금이 아니더라도 실질적으로는 현금배당을 받은 것과 같은 경제적 이익이 있으므로 과세형평의 원칙상 이를 세법상 배당으로 의제하여 과세하는 데에 있다.

[2] 구 소득세법(2017. 12. 19. 법률 제15225호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제17조 제2항은 그 각 호에서 의제배당의 종류를 열거하고 있는데, 제2호 본문은 그중 하나로 '법인의 잉여금의 전부 또는 일부를 자본 또는 출자의 금액에 전입함으로써 취득하는 주식 또는 출자의 가액'을 규정하고 있다. 소득세법령은 '잉여금'의 개념을 별도로 정의하고 있지 않다. 일반적으로 잉여금은 회사에 있어서 대차대조표상의 순자산액에서 자본금을 뺀 액수라는 기업회계상 의미를 가지는 것으로 받아들여지고 있다(상법 제287조의37 등 참조). 또한 국세기본법 제20조는 국세의 과세표준을 조사·결정할 때에는 세법에 특별한 규정이 없는 경우 기업회계를 존중하여야 한다고 규정하고 있다. 그렇다면 구 소득세법 제17조 제2항 제2호 본문의 '잉여금'은 위와 같은 기업회계상 의미로 해석하면 충분하고, 이와 달리 이를 세법상 세무조정을 거친 후의 것으로서 법인세 과세대상이 되는 잉여금으로 축소하여 해석할 근거가 없다.

**[2] ‘대한민국과 일본국간의 소득에 대한 조세의 이중과세회피와 탈세방지를 위한 협약’ 제4조 제2항 (가)목에서 ‘항구적 주거’의 의미 및 이러한 항구적 주거가 양 체약국에 모두 존재할 경우, 위 조약상 이중거주자의 거주지국에 대한 다음 판단 기준인 ‘중대한 이해관계의 중심지’의 의미**

**[3] 소득세법 제57조 제1항의 입법 취지 / 소득세법 제57조 제5항에 근거를 둔 소득세법 시행령 제117조 제7항이 위임입법의 한계를 일탈하였거나 조세법률주의에 위배되는지 여부(소극)**

**[4] 소득세법 시행령 제117조 제7항은 소득세법 제57조 제2항 본문에 따라 외국납부세액 공제한도금액을 초과한 이월공제액을 계산하는 국면에서도 적용되는지 여부(적극) / 소득세법 제57조 제2항의 적용 국면에서 소득세법 시행령 제117조 제7항은 과세기간을 달리하여 둘 이상의 국가에 국외사업장이 있었던 경우까지 적용되는지 여부(적극)**

[1] 소득세법 시행령 제2조 제1항에서의 ‘국내에서 생계를 같이하는 가족’이란 우리나라에서 생활자금이나 주거장소 등을 함께하는 가까운 친족을 의미하고, 같은 조 제3항 제2호에서의 ‘직업 및 자산상태에 비추어 계속하여 183일 이상 국내에 거주할 것으로 인정되는 때’란 거주자를 소득세 납세의무자로 삼는 취지에 비추어 볼 때 183일 이상 우리나라에 거주를 요할 정도로 직장관계 또는 근무관계 등이 유지될 것으로 보이거나 183일 이상 우리나라에 머물면서 자산의 관리·처분 등을 하여야 할 것으로 보이는 때와 같이 장소적 관련성이 우리나라와 밀접한 경우를 의미한다.

[2] ‘대한민국과 일본국간의 소득에 대한 조세의 이중과세회피와 탈세방지를 위한 협약’(이하 ‘한·일 조세조약’이라 한다) 제4조 제2항 (가)목에서의 항구적 주거란 개인이 여행 또는 출장 등과 같은 단기체류를 위하여 마련한 것이 아니라 그 이외의 목적으로 계속 머물기 위한 주거장소로서 언제든지 계속 사용할 수 있는 모든 형태의 주거를 의미하는 것이므로, 그 개인이 주거를 소유하거나 임차하는 등의 사정은 항구적 주거를 판단하는 데 고려할 사항이 아니다. 이러한 항구적 주거가 양 체약국에 모두 존재할 경우에는 한·일 조세조약상 이중거주자의 거주지국에 대한 다음 판단 기준인 중대한 이해관계의 중심지, 즉 양 체약국 중 그 개인과 인적 및 경제적으로 더욱 밀접하게 관련된 체약국이 어디인지를 살펴보아야 하고, 이는 가족관계, 사회관계, 직업, 정치·문화 활동, 사업장소, 재산의 관리장소 등을 종합적으로 고려할 때 양 체약국 중 그 개인의 관련성의 정도가 더 깊은 체약국을 의미한다.

[3] 소득세법 제57조 제1항은 외국납부세액의 공제한도금액을 ‘해당 과세기간의 종합소득산출세액 또는 퇴직소득산출세액에 국외원천소득이 해당 과세기간의 종합소득금액 또는 퇴직소득금액에서 차지하는 비율을 곱하여 계산한 금액’으로 정하고 있다. 이는 국외원천소득이 발생한 원천지국에서 우리나라보다 높은 세율을 규정하고 있는 경우 그에 따른 외국납부세액을 전부 공제할 수 있도록 허용하게 되면 국내원천소득에 대하여 납부하여야 할 소득세의 전부 또는 일부로 외국소득세액을 납부하도록 하는 결과가 되므로 이를 막기 위함이다. 나아가 이와 같은 취지가 유지·관철되기 위해서는 소득세법 제57조 제1항에서 정한 바 이외에, 국외사업장이 둘 이상의 국가에 있는 경우 외국납부세액의 공제한도금액을 어떻게 정할 것인지에 관하여도 별도의 규정이 마련될 필요가 있고, 그에 따라 소득세법 시행령 제117조 제7항은 위와 같은 경우의 공제한도금액을 계산하는 방법을 보다 구체적으로 정한 것으로 볼 수 있다.

따라서 소득세법 시행령 제117조 제7항은, 소득세법 제57조 제1항에 따른 국외원천소득 관련 세액공제에 필요한 사항을 대통령령으로 정하도록 위임하고 있는 같은 법 제57조 제5항에 근거를 둔 규정으로서 위임입법의 한계를 일탈하였다거나 조세법률주의에 위배된다고 볼 수 없다.

[4] 소득세법 제57조 제2항 본문은 외국소득세액을 종합소득산출세액에서 공제하는 경우에 한정하여, 같은 조 제1항이 적용될 때 외국정부에 납부하였거나 납부할 외국소득세액이 해당 과세기간의 공제한도금액을 초과하는 경우 그 초과하는 금액은 해당 과세기간의 다음 과세기간 개시일부터 10년 이내에 끝나는 과세기간으로 이월하여 그 이월된 과세기간의 공제한도금액 내에서 공제받을 수 있다고 규정하고 있는바, 소득세법 시행령 제117조 제7항은 소득세법 제57조 제2항 본문에 따라 외국납부세액 공제한도금액을 초과한 이월공제액을 계산하는 국면에서도 마찬가지로 적용된다고 봄이 타당하다. 저세율국을 활용한 과도한 외국납부세액공제를 방지하기 위해 소득세법 시행령 제117조 제7항이 2015. 2. 3. 대통령령 제26067호로 개정되면서, 국외사업장이 둘 이상의 국가에 있는 경우 외국납부세액의 공제한도금액을 종전까지 국가별로 구분하지 않고 일괄하여 계산하는 ‘일괄 한도 방식’과 국가별로 구분하여 계산하는 ‘국가별 한도 방식’ 중 어느 하나를 납세의무자가 선택할 수 있었던 것에서, 후자만을 적용받을 수 있도록 달라졌는바, 이러한 개정 내용 및 취지는 소득세법 제57조 제1항의 적용을 바탕으로 하는 같은 조 제2항 본문을 해석할 때에도 중요하게 고려되어야 할 것이기 때문이다. 당시 개정된 소득세법 시행령

부칙(2015. 2. 3.) 제22조 역시 외국납부세액 공제한도를 초과한 이월공제액에 대해서도 개정된 소득세법 시행령 제117조 제7항이 향후 동일하게 적용되어야 함을 전제로, 종전의 일괄 한도 방식을 적용한 이월공제액이 잔존한 경우 이를 국가별로 안분하는 방식에 관한 특례를 별도로 마련한 바 있다.

나아가 앞서 본 규정들의 내용 및 취지와 더불어, 외국납부세액의 이월공제는 기간과세 원칙을 채택한 소득세제에서 이전 과세기간에 발생한 외국납부세액을 후속 과세기간의 종합소득산출세액 등에서 공제하도록 하는 제도라는 점을 종합적으로 고려하면, 소득세법 제57조 제2항의 적용 국면에서 소득세법 시행령 제117조 제7항은 반드시 동일 과세기간에 국외사업장이 둘 이상인 경우에 한정되는 것이 아니라, 과세기간을 달리하여 둘 이상의 국가에 국외사업장이 있었던 경우에까지 적용된다고 봄이 타당하다.

18 2026. 9. 23. 선고 2026두30895 판결 〔양도소득세경정거부처분취소〕 …… 2184

**[1] 구 소득세법 제104조 제7항 제1호의 입법 취지**

**[2] 구 소득세법 시행령 제167조의10 제1항 제3호의 '취학, 근무상의 형편, 질병의 요양, 그 밖에 부득이한 사유로 인하여 다른 시·군으로 주거를 이전하기 위하여 1주택을 취득함으로써 1세대 2주택이 된 경우'의 의미 / 같은 시·군에 소재한 주택 2개를 취득하였다가 그중 1개를 처분한 경우, 이에 해당하는지 여부(소극)**

[1] 구 소득세법(2023. 12. 31. 법률 제19933호로 개정되기 전의 것) 제104조 제7항 제1호는 주택법 제63조의2 제1항 제1호에 따른 조정대상지역에 있는 주택으로서 대통령령으로 정하는 1세대 2주택에 해당하는 주택을 양도하면 제55조 제1항에 따른 세율에 100분의 20을 더한 세율을 적용한다고 규정하고 있다. 이는 부동산 투기를 방지하고 주택 가격 및 주거생활의 안정을 도모하려는 취지에서 양도소득세를 무겁게 부과하는 것이다.

[2] 구 소득세법(2023. 12. 31. 법률 제19933호로 개정되기 전의 것) 제104조 제7항 제1호, 구 소득세법 시행령(2022. 5. 31. 대통령령 제32654호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제167조의10 제1항 제3호, 구 소득세법 시행규칙(2026. 1. 2. 재정경제부령 제1호로 개정되기 전의 것) 제71조 제3항, 제83조 제1항의 문언 내용과 체계, 입법 취지, 조세법률주의 원칙상 과세요건이나 비과세요건 또는 조세감면요건을 막론하고 조세법규의 해석은 특별한 사정이 없는 한 법문대로 해석할 것이고 합리적 이유 없이 확장해석하거나 유추해석하는 것은 허용되지 아니하는 점 등을 종합하면, 구 소득세법 시행령 제167조의10 제1항 제3호의 '취학, 근무상의 형편, 질병의 요양, 그 밖에 부득이한 사유로 인하여 다른

시·군으로 주거를 이전하기 위하여 1주택을 취득함으로써 1세대 2주택이 된 경우'는, 기존 주택을 보유한 상태에서 근무상의 형편 등 부득이한 사유로 말미암아 기존 주택이 소재한 시·군과 다른 시·군으로 주거를 이전하기 위하여 새로운 주택을 추가로 취득함으로써 1세대 2주택이 된 경우를 의미한다고 보아야 한다. 이와 달리 같은 시·군에 소재한 주택 2개를 취득하였다가 그 중 1개를 처분한 경우에는, 설령 해당 주택의 취득이 근무상의 형편 등 부득이한 사유로 말미암은 것이었다 하더라도 구 소득세법 시행령 제167조의10 제1항 제3호에서 정한 양도소득세 중과세율 적용제외사유에 해당하지 않는다.

## 특 허

19 2026. 9. 10. 선고 2024후11606 판결 〔등록무효(디)〕 ····· 2187

**[1] 구 디자인보호법 제3조 제1항에서 정한 '디자인을 창작한 사람'의 의미**

**[2] 구 디자인보호법 제3조 제2항에서 정한 '2명 이상이 공동으로 디자인을 창작한 경우'에 해당하는지 판단하는 기준**

**[3] 甲 주식회사가 대상물품을 '휴대폰 보호필름 부착장치용 가압 롤러'로 하는 디자인을 출원하여 디자인등록을 받았는데, 乙 주식회사 등이 위 등록디자인은 甲 회사와 丙 주식회사가 공동으로 창작한 디자인임에도 甲 회사가 단독으로 출원·등록한 것으로서 무효라고 주장하며 등록무효심판을 청구한 사안에서, 丙 회사 소속 직원 丁이 위 등록디자인의 전체적인 미감에 상당한 영향을 미치는 형태들을 구체적으로 착상하고 이를 도면 등을 통하여 디자인으로 구체화하며 甲 회사 소속 직원에게 여러 차례 디자인 수정·보완을 요청하는 등 구체적으로 조언·지도함으로써 위 등록디자인의 창작행위에 실질적으로 기여하였다고 보이므로, 위 등록디자인은 甲 회사 소속 직원과 丁이 공동으로 창작한 디자인에 해당하는데도, 甲 회사가 단독으로 위 디자인을 출원하여 등록받았으므로, 위 등록디자인은 구 디자인보호법 제121조 제1항 제2호, 제39조에 따라 그 등록이 무효로 되어야 한다고 한 사례**

[1] 구 디자인보호법(2023. 6. 20. 법률 제19494호로 개정되기 전의 것) 제2조 제1호에 따르면, '디자인'이란 물품의 형상·모양·색채 또는 이들을 결합한 것으로서 시각을 통하여 미감(美感)을 일으키게 하는 것을 말한다. 그러므로 같은 법 제3조 제1항에서 정하는 '디자인을 창작한 사람'은 바로 이와 같이 시각을 통한 미감을 일으키는 디자인의 창작행위를 한 사람을 가리킨다.

[2] 구 디자인보호법(2023. 6. 20. 법률 제19494호로 개정되기 전의 것) 제3조 제2항

에서 말하는 ‘2명 이상이 공동으로 디자인을 창작한 경우’에 해당하려면, 2명 이상이 시각을 통한 미감을 일으키는 디자인의 창작을 위하여 실질적으로 상호 협력한 관계에 있어야 한다. 단순히 디자인 창작에 관한 기본적 과제와 아이디어만을 제공하거나, 디자이너를 일반적으로 관리하거나, 디자이너의 지시에 따라 디자인 창작을 보조하기만 하거나 또는 디자인 창작을 후원·위탁하는 정도에 그치지 않고, 시각을 통하여 미감을 일으키기 위한 구체적인 착상을 새롭게 제시·부가·보완하거나, 스케치, 모형 제작, 시안 검토 등을 통하여 그 새로운 착상을 디자인으로 구체화하거나, 미감에 영향을 주는 구체적 형태의 제공 또는 구체적인 조언·지도를 통하여 디자인의 창작을 가능하게 하는 등으로 창작행위에 실질적으로 기여한 경우에 그 디자인의 ‘공동창작자’라고 할 수 있다.

[3] 甲 주식회사가 대상물품을 ‘휴대폰 보호필름 부착장치용 가압 롤러’로 하는 디자인을 출원하여 디자인등록을 받았는데, 乙 주식회사 등이 위 등록디자인은 甲 회사와 丙 주식회사가 공동으로 창작한 디자인임에도 甲 회사가 단독으로 출원·등록한 것으로서 무효라고 주장하며 등록무효심판을 청구한 사안에서, 丙 회사가 종전 서비스센터에서 사용하던 휴대폰 보호필름 부착장치를 휴대폰 양산용 보호필름 부착장치로 개선하기로 함에 따라 丙 회사 소속 직원 丁이 위 개선작업을 담당하면서 여러 협력업체와 협업하였고, 그중 甲 회사는 丁으로부터 종전 보호필름 부착장치의 안착지그 및 롤러 도면을 제공받은 후 위 개선작업에 참여하면서 위 등록디자인이 반영된 보호필름 수동 부착장치를 개발하였는데, 丁이 위 등록디자인의 전체적인 미감에 상당한 영향을 미치는 형태들을 구체적으로 착상하고 이를 도면 등을 통하여 디자인으로 구체화하며 그 디자인이 반영된 시제품을 검증하면서 甲 회사 소속 직원에게 여러 차례 디자인 수정·보완을 요청하는 등 구체적으로 조언·지도함으로써 위 등록디자인의 창작행위에 실질적으로 기여하였다고 보이므로, 위 등록디자인은 甲 회사 소속 직원과 丁이 공동으로 창작한 디자인으로서 구 디자인보호법(2023. 6. 20. 법률 제19494호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제39조에 따라 디자인등록을 받을 수 있는 권리의 공유자 모두가 공동으로 디자인등록출원을 하여야 하는데도, 甲 회사는 위 등록디자인에 대하여 디자인등록을 받을 수 있는 권리의 공유자로부터 그 지분을 승계하거나 동의를 받지도 아니한 채 단독으로 출원하여 등록받았으므로, 위 등록디자인은 구 디자인보호법 제121조 제1항 제2호, 제39조에 따라 그 등록이 무효로 되어야 한다고 한 사례.

## 형 사

**20** **2026. 9. 10. 선고 2026도2768 판결 〔특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)·사기·유사수신행위의규제에관한법률위반·여신전문금융업법위반〕 … 2191**

**[1] 구 유사수신행위의 규제에 관한 법률에서 유사수신행위를 금지하는 취지 / 출자금을 받는 행위가 상품의 거래를 가장하거나 빙자한 것일 뿐 사실상 금전의 거래라고 볼 수 있는 경우, 같은 법 제2조 제1호, 제3조에서 금지하는 유사수신행위에 해당하는지 여부(적극)**

**[2] 차량리스 중개업체인 甲 주식회사의 운영자 등인 피고인들이 공모하여, 甲 회사의 중개로 리스사와 차량리스계약(본 리스계약)을 체결한 고객들에게 '본 리스계약과 별도로, 甲 회사와 리스서비스계약(서비스계약)을 체결하고 서비스계약으로 정하는 선수금을 甲 회사에 납입하면, 리스사에 매월 납부하는 리스료 중 일부를 甲 회사가 고객에게 매월 지원해 주고, 서비스계약에서 정한 계약기간이 종료되어 고객이 甲 회사에 리스차량을 반납하면 계약기간에 따라 일정비율 상당액을 공제한 잔존 선수금을 甲 회사가 반환해 주겠다.'는 취지로 설명하여 甲 회사와 서비스계약을 체결한 다수의 고객들로부터 선수금 명목으로 돈을 받는 방법으로 유사수신행위를 하였다는 구 유사수신행위의 규제에 관한 법률 위반으로 기소된 사안에서, 피고인들이 '상품의 거래를 가장·빙자하여 사실상 금전의 거래를 한 것'이라고 보아 공소사실을 유죄로 인정한 원심판단이 정당하다고 한 사례**

[1] 구 유사수신행위의 규제에 관한 법률(2024. 2. 27. 법률 제20367호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 유사수신행위법'이라 한다) 제3조는 "누구든지 유사수신행위를 하여서는 아니 된다."라고 규정하고 있고, 제2조 제1호는 다른 법령에 따른 인가·허가 등을 받지 아니하고 불특정 다수인으로부터 자금을 조달하는 것을 업으로 하는 행위로서 '장래에 출자금의 전액 또는 이를 초과하는 금액을 지급할 것을 약정하고 출자금을 받는 행위'를 유사수신행위의 하나로 규정하고 있다. 이와 같이 유사수신행위를 금지하는 입법 취지는 관계 법령에 의한 인가·허가 등을 받지 아니하고 불특정 다수인으로부터 출자금, 예금 등의 명목으로 자금을 조달하는 행위를 규제하여 선량한 거래자를 보호하고 건전한 금융질서를 확립하려는 데에 있다. 이러한 구 유사수신행위법의 입법 취지나 법 규정상 '출자금'이라는 용어의 의미에 비추어 보면, 실질적으로 상품의 거래가 매개된 자금을 받는 행위는 출자금을 받는 행위라고 보기

어렵고, 그것이 상품의 거래를 가장하거나 빙자한 것일 뿐 사실상 금전의 거래라고 볼 수 있는 경우에 한하여 구 유사수신행위법이 금지하는 유사수신행위로 볼 수 있다.

[2] 차량리스 중개업체인 甲 주식회사의 운영자 등인 피고인들이 공모하여, 甲 회사의 중개로 리스사와 차량리스계약(이하 '본 리스계약'이라 한다)을 체결한 고객들에게 '본 리스계약과 별도로, 甲 회사와 리스서비스계약(이하 '서비스계약'이라 한다)을 체결하고 서비스계약으로 정하는 선수금을 甲 회사에 납입하면, 리스사에 매월 납부하는 리스료 중 일부를 甲 회사가 고객에게 매월 지원해 주고, 서비스계약에서 정한 계약기간이 종료되어 고객이 甲 회사에 리스차량을 반납하면 계약기간에 따라 일정비율 상당액을 공제한 잔존 선수금을 甲 회사가 반환해 주겠다.'는 취지로 설명하여 甲 회사와 서비스계약을 체결한 다수의 고객들로부터 선수금 명목으로 1,059회에 걸쳐 합계 244억 1,040만 원을 받는 방법으로 유사수신행위를 하였다는 구 유사수신행위의 규제에 관한 법률(2024. 2. 27. 법률 제20367호로 개정되기 전의 것) 위반으로 기소된 사안에서, 甲 회사와 고객 사이에 체결되는 서비스계약은, 고객과 리스사 사이에 체결되는 본 리스계약과는 계약 당사자, 계약 내용 등을 전혀 달리할 뿐만 아니라 서비스계약의 유·무효나 이행·불이행 여부가 본 리스계약에 법률상 영향을 미치지 못하므로 별개의 독립된 계약이고, '리스차량의 이용'은 본 리스계약에 따라 리스사가 고객에게 리스료를 받고 제공하는 용역(상품)일 뿐 서비스계약의 상품이 아닌 점, 피고인들이 서비스계약에 따라 甲 회사가 고객들에게 제공하는 용역이라고 주장하는 '차량리스의 중개 및 리스차량의 인도·사용·반환 관련 각종 부수서비스'는, 실상 고객들에 대한 편익 제공으로 볼 수 없는 것들이 대부분이고, '차량리스의 중개' 등 편익 제공으로 볼 수 있는 것들도 그 시중가격이나 경제적 가치가 선수금 금액에 현저히 미치지 못하는 점, 더욱이 고객들이 납입하는 선수금 금액은, 위와 같은 용역들의 각 단가와 예상수요에 근거하여 원가에 영업이익을 더하는 방법으로 산정된 것이 아니라 단순히 리스차량 가액의 1/3 정도로 정해졌을 뿐이므로, 위와 같은 용역들에 대한 반대급부로 선수금이 지급되는 것은 아닌 점, 리스료 지원금도 甲 회사의 영업이익 예상규모 등에 따라 금액이 정해지는 것이 아니라 리스사에서 정한 리스료의 일정비율(약 40~50%)로 정해지고, 甲 회사의 영업이익 발생 여부·시기와 무관하게 매월 무조건 지급되며, 甲 회사는 대부분 고객들로부터 받은 선수금을 사용하여 고객들에게 리스료 지원금을 지급했던 점, 결국 서비스계약에 따른 거래는 고객들의 여신(與信)과 甲

회사의 수신(受信)을 본질로 하는 금전거래이고, 차량리스 중개서비스나 리스 차량 인도·사용·반환 관련 각종 부가서비스 등은 형식이나 명목에 불과하였던 점 등 제반 사정을 종합하면, 피고인들이 '상품의 거래를 가장·빙자하여 사실상 금전의 거래를 한 것'이라고 보아 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 판단이 정당하다고 한 사례.

21 2026. 9. 10. 선고 2026도8892, 2026전도71 판결 〔살인·살인미수·총포·도검·화약류등의안전관리에관한법률위반·현주건조물방화미수·부착명령〕 … 2196

**[1] 불을 놓아 건조물 등을 불태우는 것을 내용으로 하는 방화죄에서 자동점화장치를 이용하여 불을 놓는 경우, 실행의 착수 시기 및 이러한 실행의 착수가 있었는지 판단하는 기준**

**[2] 피고인이 자신의 주거지인 아파트 건물에 방화를 하기로 마음먹고 자동점화장치 9개를 제작하여 주거지 각 방실 9곳에 분산하여 설치한 후 타이머 콘센트 스위치를 연결하여 일정 시각이 되면 불이 나도록 설정함으로써 사람이 주거로 사용하는 건조물을 소훼하려 하였으나 출동한 경찰관이 위 점화장치를 해체하여 뜻을 이루지 못하였다는 현주건조물방화미수의 공소사실로 기소된 사안에서, 피고인은 예정된 시각이 도래하면 추가 행위의 개입 없이도 점화가 자동적으로 이루어져 불이 매개물을 거쳐 아파트 건물로 확산될 수 있는 상태를 만들었으므로 현주건조물방화죄의 실행에 착수하였다고 본 원심판단이 정당하다고 한 사례**

[1] 불을 놓아 건조물 등을 불태우는 것을 내용으로 하는 방화죄에서 자동점화장치를 이용하여 불을 놓는 경우, 범인이 건조물 등을 불태울 의사로 그 점화장치를 설치하고 작동을 위한 설정까지 마쳐 자동점화장치의 구조와 기능에 따라 추가 행위의 개입 없이도 일정 시간의 경과 등으로 점화가 자동적으로 이루어져 목적물의 연소에까지 이어질 수 있는 객관적인 상태를 만들었다면, 특별한 사정이 없는 한 방화죄의 실행에 착수하였다고 보아야 한다. 개별 사안에서 이러한 실행의 착수가 있었는지는 범행 당시 범인의 의사나 인식, 구체적인 범행 방법과 태양, 범행 현장 및 주변의 상황, 자동점화장치의 구조와 기능, 범인이 설정한 자동점화 조건의 내용 등 제반 사정을 종합적으로 고려하여 판단해야 한다.

[2] 피고인이 자신의 주거지인 아파트 건물에 방화를 하기로 마음먹고 자동점화장치 9개를 제작하여 주거지 각 방실 9곳에 분산하여 설치한 후 타이머 콘센트 스위치를 연결하여 일정 시각이 되면 불이 나도록 설정함으로써 사람이 주거로 사용하는 건조물을 소훼하려 하였으나 출동한 경찰관이 위 점화장치를

해체하여 뜻을 이루지 못하였다는 현주건조물방화미수의 공소사실로 기소된 사안에서, 피고인은 자신과 여러 세대가 주거로 사용하는 아파트 건물에 불을 지를 의사로, 자신이 혼자 살고 있던 주거지 곳곳에 니크롬선과 성냥 등을 이용해 만든 점화장치 9개를 설치한 후 그 주변에 목화솜과 시너 등 가연성 물질을 배치하고, 타이머 콘센트 스위치를 이용하여 19시간가량 지나면 전류가 자동으로 흘러 각 점화장치가 동시에 작동하도록 설정까지 마침으로써, 예정된 시각이 도래하면 추가 행위의 개입 없이도 점화가 자동적으로 이루어져 불이 목화솜과 시너 등 매개물을 거쳐 아파트 건물로 확산될 수 있는 상태를 만들었으므로 현주건조물방화죄의 실행에 착수하였다고 본 원심의 판단이 정당하다고 한 사례.

22 2026. 9. 10. 선고 2026도10307 판결 〔공직선거법위반 · 협박〕 ····· 2199

**[1] 상상적 경합과 법조경합의 구별 기준**

**[2] 선거에 관하여 후보자 등을 협박하는 행위로 인한 공직선거법 제237조 제1항 제1호의 선거의 자유방해죄와 형법상 협박죄의 죄수관계(=상상적 경합범)**

[1] 상상적 경합은 1개의 행위가 실질적으로 수 개의 구성요건을 충족하는 경우를 말하고, 법조경합은 1개의 행위가 외관상 수 개의 죄의 구성요건에 해당하는 것처럼 보이나 실질적으로 1죄만을 구성하는 경우를 말한다. 실질적으로 1죄인가 또는 수죄인가는 구성요건적 평가와 보호법익의 측면에서 고찰하여 판단하여야 한다.

[2] 공직선거법 제237조는 '선거의 자유방해죄'라는 표제 아래 제1항에 "선거에 관하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 10년 이하의 징역 또는 500만 원 이상 3천만 원 이하의 벌금에 처한다."라고 규정하고 이어 각 호에서 "선거인 · 후보자 · 후보자가 되고자 하는 자 · 선거사무장 · 선거연락소장 · 선거사무원 · 활동보조인 · 회계책임자 · 연설원 또는 당선인을 폭행 · 협박 또는 유인하거나 불법으로 체포 · 감금하거나 이 법에 의한 선거운동용 물품을 탈취한 자(제1호)", "집회 · 연설 또는 교통을 방해하거나 위계 · 사술 기타 부정한 방법으로 선거의 자유를 방해한 자(제2호)", "업무 · 고용 기타의 관계로 인하여 자기의 보호 · 지휘 · 감독하에 있는 자에게 특정 정당이나 후보자를 지지 · 추천하거나 반대하도록 강요한 자(제3호)"라고 정하고 있다. 이는 선거가 국민의 자유로운 의사와 민주적인 절차에 의하여 공정히 행하여지도록 하려는 공직선거법의 목적(제1조)에 따라, 선거운동 및 투표에 대한 방해행위를 비롯하여 선거에 관하여 이루어지는 다양한 양태의 방해행위를 처벌함으로써 민주주의의 근간인 선거제도의 공정성 및 선거의 자유라는 법익을 보호하려는

데 그 취지가 있다. 이를 위하여 공직선거법은 그 위반행위자에 대한 처벌에 더하여 관련자의 선거권 또는 피선거권의 제한(제18조, 제19조), 당선무효(제264조), 공소시효의 특칙(제268조) 등의 규정을 두어 선거제도와의 관련 아래 일반 형벌과 구별되는 특별한 규율을 하고 있다.

이와 같은 공직선거법의 입법 취지 및 내용 등과 함께 공직선거법 제237조 제1항 제1호가 선거인·후보자 등에 대한 폭행·협박·유인·체포·감금행위를 처벌하는 것은, 공직선거법상 일정한 지위에서 선거에 관여하는 사람들이 선거 과정에서 수행하는 역할과 기능을 보호함으로써 공직선거법의 입법 목적을 달성하려는 것이라는 점을 고려하여 보면, 선거에 관하여 후보자 등을 협박하는 행위로 인한 공직선거법 제237조 제1항 제1호 위반죄는 사람 일반이 개인으로서 갖는 의사결정의 자유를 보호법익으로 하는 형법상 협박죄와 그 입법 목적 및 보호법익을 달리하고 있을 뿐만 아니라, 구체적인 구성요건에도 일부 차이가 있어, 공직선거법상 선거의 자유방해죄의 규정이 형법상 협박죄의 규정에 대하여 특별법의 관계에 있다고 볼 수 없고, 1개의 행위가 각 구성요건을 충족하는 경우에는 상상적 경합의 관계에 있다고 보아야 한다.

**23** 2026. 9. 23. 선고 2026도9242 판결 〔양육비이행확보및지원에관한법률위반〕 … 2202

**[1] 형사소송법 제33조 제2항에 따른 피고인의 국선변호인 선정청구에 대하여 법원이 아무런 결정을 하지 않는 경우, 위법한지 여부(적극)**

**[2] 협의이혼 후 양육비를 지급하지 않아 가정법원으로부터 감치명령 결정을 받았음에도 정당한 사유 없이 감치명령 결정을 받은 날부터 1년 이내에 양육비 채무를 이행하지 않았다는 공소사실로 기소된 피고인이 제1심에서 징역 3개월의 실형을 선고받은 후 항소하면서 국선변호인 선정을 청구했으나 원심이 이에 대하여 아무런 결정을 하지 않은 채 변호인이 없는 상태에서 심리를 진행한 후 피고인의 항소를 기각하는 판결을 선고한 사안에서, 위와 같은 원심의 조치에는 국선변호인 선정에 관한 형사소송법령의 규정을 위반하여 피고인의 방어권 행사에 실질적인 지장을 초래함으로써 판결에 영향을 미친 잘못이 있다고 한 사례**

[1] 법원은 피고인이 빈곤이나 그 밖의 사유로 변호인을 선임할 수 없는 경우에 피고인의 청구가 있는 때에는 지체 없이 국선변호인을 선정해야 하므로(형사소송법 제33조 제2항, 형사소송규칙 제17조 제3항), 형사소송법 제33조 제2항에 따른 피고인의 국선변호인 선정청구에 대하여 법원이 아무런 결정을 하지 않는 것은 위법하다.

[2] 협의이혼 후 양육비를 지급하지 않아 가정법원으로부터 이행명령 및 감치명령

결정을 받았음에도 정당한 사유 없이 감치명령 결정을 받은 날부터 1년 이내에 양육비 채무를 이행하지 않았다는 공소사실로 기소된 피고인이 제1심에서 징역 3개월의 실형을 선고받은 후 항소하면서 국선변호인 선정을 청구했으나 원심이 이에 대하여 아무런 결정을 하지 않은 채 변호인이 없는 상태에서 심리를 진행한 후 피고인의 항소를 기각하는 판결을 선고한 사안에서, 피고인이 제1심에서 징역 3개월의 실형을 선고받은 후 국선변호인의 조력을 받아 항소심 재판을 받기 희망한다는 취지로 국선변호인 선정청구를 할 당시 청구 사유에 관한 소명자료가 제출되지는 않았으나, 피고인의 진술 등이 담긴 기록에 의하여 '피고인이 가정 형편 등으로 사선변호인을 선임하기 어렵다.'는 사유가 소명되었다고 볼 여지가 충분하고, 설령 빈곤 사유에 관한 소명이 다소 부족하더라도 기록에 나타난 피고인의 교육 정도와 가족관계, 공소사실의 내용, 제1심에서 선고된 형의 경중 등 제반 사정을 종합하면 피고인의 권리 보호를 위하여 국선변호인을 선정해야 할 경우에 해당한다고 볼 여지가 있는데도 원심은 위 선정청구에 대하여 아무런 결정조차 하지 않은 채 심리를 진행하고 판결을 선고하였으므로, 위와 같은 원심의 조치에는 국선변호인 선정에 관한 형사소송법령의 규정을 위반하여 피고인의 방어권 행사에 실질적인 지장을 초래함으로써 판결에 영향을 미친 잘못이 있다고 한 사례.