

## 대법원 2021. 8. 26. 선고 중요판결 요지

### 민 사

2019다226548 구상금 (마) 파기환송

[폐기물관리법상 공제조합이 폐기물처리업자를 대신하여 방치폐기물을 처리한 후 분담금을 초과한 비용에 관하여 경매절차에서 폐기물처리시설을 인수한 자를 상대로 구상권을 행사하는 사건]

◇구 폐기물관리법 제33조 제2항의 ‘폐기물처리시설 등을 인수한 자’의 해석 - 경매 등 절차에서 폐기물처리시설 중 일부를 인수하는 경우를 포함하는지, 인수대상인 폐기물처리시설이 폐기물처리업을 영위할 수 있을 정도의 본래 용도에 따른 기능을 유지하고 있을 것이 요구되는지 여부◇

구 폐기물관리법(2019. 11. 26. 법률 제16614호로 일부개정되기 전의 것) 제33조 제2항은 “ 「민사집행법」에 따른 경매, 「채무자 회생 및 파산에 관한 법률」에 따른 환가나 「국세징수법」·「관세법」 또는 「지방세징수법」에 따른 압류재산의 매각, 그 밖에 이에 준하는 절차(이하 ‘경매 등 절차’라 한다)에 따라 폐기물처리업자, 제29조에 따른 폐기물처리시설의 설치승인을 받거나 신고를 한 자, 폐기물처리 신고자 또는 전용용기 제조업자로부터 폐기물처리시설 등을 인수한 자는 허가·승인·등록 또는 신고에 따른 권리·의무를 승계한다.”고 규정하고 있다. 아래와 같은 구 폐기물관리법, 동법 시행령 및 시행규칙 등의 규정내용과 구 폐기물관리법 제33조의 입법취지 등에 비추어, 구 폐기물관리법 제33조 제2항에서 정한 폐기물처리시설이라고 하더라도 이를 구성하는 일부 시설이 노후화되거나 철거 또는 소재불명되는 등으로 남은 시설로는 본래 용도에 따른 기능을 상실하여 이를 이용해서 종전 폐기물처리업을 영위할 수 없는 정도에 이르렀고, 폐기물처리업의 영업 실질이 남아 있지 않게 된 경우에는 그 시설은 더는 위 조항에서 정한 폐기물처리시설에 해당한다고 볼 수 없다. 따라서 이러한 시설이 경매 등 절차에 따라 매각된다고 하더라도 구 폐기물관리법 제33조 제2항은 적용되지 않으므로 그 시설을 매수한 사람은 기존 폐기물처리업자의 허가에 따른 권리·의무를 승계한다고 볼 수 없다.

1) 구 폐기물관리법 제17조 제9항에서 경매 등 절차에 따라 사업장폐기물배출자의 ‘사업장 전부 또는 일부를 인수한 자’는 그 사업장폐기물과 관련한 권리와 의무를 승계한다고 규정하고 있는 것과 달리, 동법 제33조 제2항은 경매 등의 절차에 따라 폐기물처리업

자로부터 '폐기물처리시설 등을 인수한 자'는 허가·승인·등록 또는 신고에 따른 권리·의무를 승계한다고 규정할 뿐 폐기물처리시설 중 일부만을 인수한 경우는 문언에 포함시키고 있지 않다.

즉, 구 폐기물관리법 제17조 제9항은 방치되는 사업장폐기물의 발생을 예방하기 위하여 오염원인자 책임원칙을 확장한 특별규정이지만, 동법 제33조 제2항은 폐기물처리업 허가에 따른 권리·의무, 즉 사업자지위의 승계에 관한 규정으로 그 취지와 성격을 달리 한다.

2) 경매 등 절차를 통해 폐기물처리업자로부터 폐기물처리시설을 인수한 자는 폐기물처리업자로부터 그 영업을 양수한 자(구 폐기물관리법 제33조 제1항)와 마찬가지로 종전 폐기물처리업자의 허가에 따른 권리·의무를 승계한다(동조 제2항 전문). 이러한 경우 종전 폐기물처리업자의 허가는 효력을 잃고(동조 제2항 후문), 권리·의무를 승계한 자는 환경부령으로 정하는 바에 따라 환경부장관 또는 시·도지사에게 신고하여야 한다(동조 제3항). 이에 따라 환경부장관 또는 시·도지사가 권리·의무 승계신고를 수리하는 경우 폐기물처리시설을 인수한 자에게 적법하게 영업을 할 수 있는 법규상 권리가 설정되고 허가자의 변경이라는 법률효과가 발생한다(대법원 1995. 2. 24. 선고 94누9146 판결, 대법원 2012. 12. 13. 선고 2011두29144 판결 등 참조).

일반적으로 영업양도는 '영업을 수행하기 위하여 조직화한 인적·물적 조직을 그 동일성을 유지하면서 일체로서 이전하는 것'을 뜻한다. 이러한 영업양도가 없음에도 구 폐기물관리법 제33조 제2항이 위와 같이 경매 등 절차를 통해 폐기물처리업자로부터 폐기물처리시설을 인수한 경우에 특례를 인정한 것은 동법 제33조 제1항의 영업양도에 해당하지 않더라도 경매 등 절차에 따라 폐기물처리시설의 소유권이 이전되어 영업 주체가 변경되는 때에도 폐기물처리업의 허가와 관련하여 형성된 폐기물처리업자에 대한 공법상의 관리체계를 유지하게 하기 위하여 영업양도에 준하여 제1항과 같은 법률효과를 부여하려는 것을 그 입법취지로 한다고 볼 수 있다.

3) 폐기물처리시설이란 폐기물의 중간처분시설, 최종처분시설 및 재활용시설로서 대통령령으로 정하는 시설을 말하고(폐기물관리법 제2조 제8호), 폐기물관리법 시행령 제5조 [별표3]은 이에 따른 폐기물처리시설의 종류를 규정하고 있다. 폐기물 수집·운반, 재활용 또는 처분을 업(이하 '폐기물처리업'이라 한다)으로 하려는 자는 환경부장관 또는 시·도지사에게 사업계획서를 제출하여 폐기물처리시설·장비와 기술능력이 허가기준에 맞는지 등에 관하여 검토를 받은 후, 적합통보를 받은 날로부터 2년 이내에 환경부장관 또는 시·도지사의 허가를 받아야 하는데(동법 제25조 제1항, 제2항 및 제3항), 폐기물처리시설은

환경부령으로 정하는 기준에 맞게 설치되어야 하고(동법 제29조 제1항), 제25조 제3항에 따른 폐기물처리업의 허가를 받았거나 받으려는 자 외의 자가 폐기물처리시설을 설치하려면 환경부장관의 승인을 받거나 환경부장관에게 신고하여야 한다(동법 제29조 제2항). 위 시설을 설치·운영하는 자는 환경부령이 정하는 관리기준에 따라 그 시설을 유지·관리하여야 한다(동법 제31조 제1항). 이러한 폐기물처리시설의 설치기준과 관리기준은 폐기물관리법 시행규칙 제35조 제1항과 제42조 제1항 및 [별표 9]와 [별표 11]에서 구체적으로 정하고 있다.

그러므로 경매 등 절차에서 폐기물처리시설 중 일부만을 인수한 경우 그 인수한 시설만으로는 폐기물처리업의 허가기준과 폐기물처리시설의 설치기준 및 관리기준을 충족하지 못하고, 폐기물처리업의 영업 실질이 존재한다고 평가하기도 어려운 정도라면, 그 시설의 인수인은 폐기물처리업 허가에 따른 권리·의무 승계의 전제조건이 되는 구 폐기물관리법 제33조 제2항의 '폐기물처리시설 등을 인수한 자'에 해당한다고 볼 수 없다.

☞ 원심은, 피고가 경매절차에서 폐기물처리업자의 재활용처리시설 중 폐기물처리업에 필수적인 파·분쇄기 등은 취득하지 못하고 투입구 등 일부 재산만을 취득하였음에도, 구 폐기물관리법 제33조 제2항의 '폐기물처리시설 등을 인수한 자'에 해당하여 원고에 대하여 구상금지급의무를 부담한다고 보았음

☞ 피고가 취득한 재활용처리시설은 폐기물 중간재활용업을 영위할 수 없는 정도에 이르렀고 영업 실질이 남아 있지 않아 구 폐기물관리법 제33조 제2항에서 정한 폐기물처리시설에 해당하지 않고, 따라서 피고는 같은 항에서 정하는 폐기물처리시설 등을 인수한 자에 해당하지 않는다고 볼 여지가 상당하다고 보아, 이와 달리 본 원심 판단에는 구 폐기물관리법 제33조 제2항에서 정한 폐기물처리시설에 관한 법리를 오해하여 필요한 심리를 다하지 않은 위법이 있다고 판단하여 파기환송한 사안임

**2019다235153 부동산인도 청구의 소 (바) 파기환송(일부)**

[재개발조합이 관리처분계획의 인가·고시가 있는 후 사업시행자가 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」에 따른 손실보상의 완료를 주장하며 현금 청산대상자에 대하여 민사소송으로서 종전의 토지나 건축물에 관한 인도청구를 하는 사건]

◇1. 구 「도시 및 주거환경정비법」 제49조 제6항 단서에서 정한 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(이하 '토지보상법')에 따른 손실보상에 주거이전비 등이 해당되어 그 지급이 부동산 인도에 선행되는지 여부, 2. 재개발조합이 관리처분

계획의 인가·고시가 있는 후 사업시행자가 토지보상법에 따른 손실보상의 완료를 주장하며 현금청산대상자에 대하여 민사소송으로서 종전의 토지나 건축물에 관한 인도청구를 하는 경우 법원이 심리하여야 할 사항 및 이때 직접 주거이전비 등의 지급을 명하거나 주거이전비 등의 보상에 관한 재결에 대한 다툼을 심리·판단할 수 있는지 여부◇

1. 구 「도시 및 주거환경정비법」(2017. 2. 8. 법률 제14567호로 전부 개정되기 전의 것, 이하 '구 도시정비법'이라 한다) 제49조 제6항은 '관리처분계획의 인가·고시가 있는 때에는 종전의 토지 또는 건축물의 소유자·지상권자·전세권자·임차권자 등 권리자는 제54조의 규정에 의한 이전의 고시가 있는 날까지 종전의 토지 또는 건축물에 대하여 이를 사용하거나 수익할 수 없다. 다만 사업시행자의 동의를 받거나 제40조 및 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(이하 '토지보상법'이라 한다)에 따른 손실보상이 완료되지 아니한 권리자의 경우에는 그러하지 아니하다.'고 규정하고 있다. 따라서 사업시행자가 현금청산대상자나 세입자에 대해서 종전의 토지나 건축물의 인도를 구하려면 관리처분계획의 인가·고시만으로는 부족하고 구 도시정비법 제49조 제6항 단서에서 정한 토지보상법에 따른 손실보상이 완료되어야 한다.

구 도시정비법 제49조 제6항 단서의 내용, 그 개정경위와 입법취지를 비롯하여 구 도시정비법 및 토지보상법의 관련 규정들을 종합하여 보면, 토지보상법 제78조 등에서 정한 주거이전비, 이주정착금, 이사비(이하 '주거이전비 등'이라 한다)도 구 도시정비법 제49조 제6항 단서에서 정한 '토지보상법에 따른 손실보상'에 해당한다. 그러므로 주택재개발사업의 사업시행자가 공사에 착수하기 위하여 현금청산대상자나 세입자로부터 정비구역 내 토지 또는 건축물을 인도받기 위해서는 협의나 재결절차 등에 의하여 결정되는 주거이전비 등도 지급할 것이 요구된다. 만일 사업시행자와 현금청산대상자나 세입자 사이에 주거이전비 등에 관한 협의가 성립된다면 사업시행자의 주거이전비 등 지급의무와 현금청산대상자나 세입자의 부동산 인도의무는 동시이행의 관계에 있게 되고, 재결절차 등에 의할 때에는 주거이전비 등의 지급절차가 부동산 인도에 선행되어야 할 것이다(대법원 2021. 6. 30. 선고 2019다207813 판결 등 참조).

2. 따라서 관리처분계획의 인가·고시가 있는 후 사업시행자가 토지보상법에 따른 손실보상의 완료를 주장하며 현금청산대상자에 대하여 민사소송으로서 종전의 토지나 건축물에 관한 인도청구의 소를 제기하고, 그 소송에서 현금청산대상자가 재결절차에서 주거이전비 등을 보상받지 못하였음을 이유로 인도를 거절한다고 선이행 항변하는 사건을 심리하는 민사법원은, 위 항변의 당부를 판단하기 위한 전제로 현금청산대상자가 토지보상법 제78조, 같은 법 시행령 제40, 41조, 같은 법 시행규칙 제53 내지 55조 등이 정한 요건을

충족하여 주거이전비 등의 지급대상에 해당하는지 여부를 심리·판단하여야 하고, 주거이전비 등의 지급대상인 경우 주거이전비 등의 지급절차가 선행되었는지 등을 심리하여야 한다.

3. 다만 위 주거이전비 보상청구권은 공법상의 권리로서 그 보상을 구하는 소송은 행정소송법상 당사자소송에 의하여야 하고, 소유자의 주거이전비 보상에 관하여 재결이 이루어진 다음 소유자가 다투는 경우에는 토지보상법 제85조에 규정된 행정소송을 제기하여야 한다(대법원 2019. 4. 23. 선고 2018두55326 판결 등 참조). 그러므로 위와 같이 사업시행자가 현금청산대상자를 상대로 종전의 토지나 건축물의 인도를 구하는 민사소송에서 법원이 직접 주거이전비 등의 지급을 명하거나 주거이전비 등의 보상에 관한 재결에 대한 다툼을 심리·판단할 수는 없다.

☞ 대법원은 이미 주거이전비 등도 토지보상법에 따른 손실보상에 해당하므로 그 지급이 선행되어야 부동산의 인도를 구할 수 있다고 판단한 바 있으나(대법원 2021. 6. 30. 선고 2019다207813 판결), 법원이 구체적으로 어떤 사안에 대해 심리·판단하여야 하는지에 대해서는 구체적으로 언급되지 않았음

☞ 이 사건에서 대법원은 위 2019다207813 판결의 법리를 적용하여 주거이전비 등의 지급이 선행되지 않아도 인도의무 있다고 본 원심판결 부분을 파기환송하면서, 환송 후 원심이 구체적으로 어떤 사항을 심리하여 어떻게 판단하여야 하는지, 특히 어떠한 부분이 민사소송에서 심리되어야 하는지, 행정소송에 의해 심리·판단되어야 할 부분과의 차이는 무엇인지 등에 대해 구체적으로 설시함

### **2019다257474 손해배상(기) (바) 파기환송**

**[수용재결에서 정한 손실보상금을 공탁한 재개발조합이 현금청산대상자를 상대로 수용개시일로부터 인도일까지의 사용이익을 부당이득으로 청구하는 사건]**

◇주거이전비 등의 미지급을 이유로 구 「도시 및 주거환경정비법」(2017. 2. 8. 법률 제14567호로 전부 개정되기 전의 것) 제49조 제6항에 따른 부동산의 인도를 거절할 수 있는 현금청산대상자가 사용·수익에 대한 부당이득반환의무를 부담하는지 여부◇

주택재개발정비사업의 사업시행자가 구 「도시 및 주거환경정비법」(2017. 2. 8. 법률 제14567호로 전부 개정되기 전의 것, 이하 '구 도시정비법'이라 한다) 제49조 제6항에 따라 현금청산대상자를 상대로 부동산 인도청구를 할 때 현금청산대상자는 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(이하 '토지보상법'이라 한다) 제78조 등에서 정한 주거이전비, 이주정착금, 이사비(이하 '주거이전비 등'이라 한다)의 미지급을 이유로 인도

를 거절할 수 있고(대법원 2021. 6. 30. 선고 2019다207813 판결 참조), 그 경우 나아가 현금청산대상자는 사업시행자에게 부동산의 사용·수익에 대한 부당이득반환의무도 부담하지 않는다(대법원 2021. 7. 29. 선고 2019다300484 판결 등 참조).

☞ 원심은, 수용재결이 이루어진 후 재개발조합이 그 손실보상금을 공탁한 이상 현금청산대상자는 구 도시정비법 제49조 제6항에 따라 재개발조합의 인도청구에 응할 의무가 있고, 따라서 그 인도를 거절한 경우 수용개시일로부터 인도시까지의 임료 상당액 부당이득을 반환할 의무가 있다고 판단하였음

☞ 대법원은, 비록 수용재결에서 정해진 손실보상금이 공탁되었다고 하더라도 주거이전비 등이 미지급된 이상 현금청산대상자는 부동산의 인도를 거절할 수 있고, 그 사용·수익에 대한 반환의무도 부담하지 않으므로 이에 관하여 추가 심리가 필요하다고 보아 파기환송함

## 2020다291449 보험금 (바) 파기환송

**[오토바이를 운전하다가 입게 된 상해에 대해 상해보험의 보험금 지급을 구하자 이륜자동차 계속 운전에 대한 알릴 의무 위반을 이유로 보험계약 해지를 주장한 사건]**

◇‘이륜자동차를 계속적으로 사용하게 된 경우에는 사고발생의 위험이 현저하게 변경 또는 증가된 경우에 해당하여 피고에게 이를 통지하여야 하고, 이를 이행하지 않을 경우 계약이 해지될 수 있다’는 내용의 약관규정이 보험자의 명시·설명의무 대상이 되는지 여부◇

1. 보험자 및 보험계약의 체결 또는 모집에 종사하는 자는 보험계약의 중요한 내용에 대하여 구체적이고 상세한 명시·설명의무를 지는데, 이는 보험계약자가 알지 못하는 가운데 약관의 중요한 사항이 계약내용으로 되어 보험계약자가 예측하지 못한 불이익을 받게 되는 것을 피하고자 하는 데에 그 근거가 있다. 약관에 정하여진 사항이라고 하더라도 거래상 일반적이고 공통된 것이어서 보험계약자가 이미 잘 알고 있는 내용이거나 별도의 설명 없이도 충분히 예상할 수 있었던 사항이거나 이미 법령에 의하여 정하여진 것을 되풀이하거나 부연하는 정도에 불과한 사항에 대하여는 보험자에게 명시·설명의무가 인정되지 않지만, 이와 같이 보험자에게 명시·설명의무가 면제되는 경우가 아니라면 보험자가 보험약관의 명시·설명의무에 위반하여 보험계약을 체결한 때에는 그 약관의 내용을 보험계약의 내용으로 주장할 수 없다[대법원 2010. 3. 25. 선고 2009다91316(본소), 2009다91323(반소) 판결 등 참조].

2. 보험 약관상 오토바이 사용 여부가 고지의무 대상으로 되어 있는 경우 이는 보험자

의 설명의무의 대상이 되고(‘계속적 사용’이 아닌 ‘사용’ 자체를 고지의무 대상으로 규정 하였던 때의 대법원 1995. 8. 11. 선고 94다52492 판결), 그와 같은 약관의 내용이 법령에 의하여 정해진 것을 되풀이하거나 부연하는 정도에 불과하다고 볼 수 없어, 보험자 등의 명시·설명 의무가 면제된다고 볼 수 없다[대법원 2005. 10. 28. 선고 2005다38713(본소), 2005다38720(반소) 판결]. 대법원은 보험 약관상 ‘주기적인 오토바이 운전 사실’이 고지의 무 대상으로 되어 있는 경우에도 동일하게 판단한 원심판결을 수긍하였고(대법원 2020. 1. 16. 선고 2018다242116 판결), 보험 약관상 ‘이륜자동차를 직접 사용하게 된 경우’를 통 지의무 대상으로 하는 경우 이를 명시하여 설명하지 않는다면 보험계약자나 피보험자가 이를 예상하기 어려웠을 것으로 보여, 그와 같은 약관의 내용이 단순히 법령에 의하여 정 해진 것을 되풀이하거나 부연하는 정도에 불과하다고 할 수 없다고 보고 명시·설명 의무 의 대상이 된다고 판단하였다[대법원 2010. 3. 25. 선고 2009다91316(본소), 2009다91323 (반소) 판결].

3. 위와 같은 법리에 비추어 원심판결 이유를 살펴보면, 원고가 ‘이륜자동차를 계속적 으로 사용하게 된 경우에는 사고발생의 위험이 현저하게 변경 또는 증가된 경우에 해당 하여 피고에게 이를 통지하여야 하고, 이를 이행하지 않을 경우 계약이 해지될 수 있다’ 는 사정까지 예상할 수 없었다고 봄이 상당하다. 이 사건 약관규정이 단순히 법령에 의하 여 정하여진 것을 되풀이하거나 부연하는 정도에 불과하다고 보기도 어렵다. 따라서 이 사건 약관규정에 대한 피고의 명시·설명 의무가 면제된다고 볼 수 없다(원고가 이 사건 약관규정의 내용을 알고 있었다고 불만한 자료를 찾아볼 수도 없다).

☞ 원심은, 원고가 이전에 이륜자동차 부담보특약에 가입한 경험이 있다는 점, 보험계약 체결 시 ‘현재 운전을 하고 있습니까?’라는 청약서의 질문에 승용차(자가용) 란에만 표시 를 하고, 오토바이 란에는 표시하지 않았고, 이륜자동차를 보유하지 않았기 때문에 이륜 자동차 부담보특약에 가입하지 않은 점 등을 근거로, 보험계약자이자 피보험자인 원고가 이 사건 약관규정의 내용을 이미 잘 알고 있거나 예상할 수 있었다고 판단하여 보험자인 피고의 명시·설명 의무가 면제된다고 판단하였음

☞ 대법원은 기록과 증거들에 의하여 나타난 여러 사정들을 종합하여 볼 때 명시·설명 의 무가 면제되는 경우에 해당하지 않는다고 보아 이와 다른 원심을 파기환송하였음

## 형 사

**2020도13556    저작권법위반    (바)    상고기각**

## [편집저작물의 저작물성 인정기준 및 침해판단방법이 문제된 사건]

### ◇1. 편집저작물의 저작물성 인정 여부(적극), 2. 편집저작물에 대한 저작권 침해 여부(적극)◇

1. 저작권법 제2조 제17호는 편집물을 “저작물이나 부호·문자·음·영상 그 밖의 형태의 자료(이하 “소재”라 한다)의 집합물을 말하며, 데이터베이스를 포함한다.” 고 정의하고, 제18호는 편집저작물을 “편집물로서 그 소재의 선택·배열 또는 구성에 창작성이 있는 것을 말한다.” 고 정의한 다음, 제6조 제1항은 “편집저작물은 독자적인 저작물로서 보호된다.” 고 규정한다. 편집물이 저작물로서 보호를 받으려면 일정한 방침 내지 목적을 가지고 소재를 수집·분류·선택하고 배열하여 편집물을 작성하는 행위에 창작성이 있어야 하는바, 그 창작성은 작품이 저자 자신의 작품으로서 남의 것을 복제한 것이 아니라는 것과 최소한도의 창작성이 있는 것을 의미하므로 반드시 작품의 수준이 높아야 하는 것은 아니지만 저작권법에 의한 보호를 받을 가치가 있는 정도의 최소한의 창작성은 있어야 한다(대법원 2003. 11. 28. 선고 2001다9359 판결, 대법원 2009. 6. 25. 선고 2008도11985 판결 등 참조). 편집물에 포함된 소재 자체의 창작성과는 별개로 해당 편집물을 작성한 목적, 의도에 따른 독창적인 편집방침 내지 편집자의 학식과 경험 등 창조적 개성에 따라 소재를 취사선택하였거나 그 취사선택된 구체적인 소재가 단순 나열이나 기계적 작업의 범주를 넘어 나름대로의 편집방식으로 배열·구성된 경우에는 편집저작물로서의 창작성이 인정된다. 편집방침은 독창적이라고 하더라도 그 독창성이 단순히 아이디어에 불과하거나 기능상의 유용성에 머무는 경우, 소재의 선택·배열·구성이 진부하거나 통상적인 편집방법에 의한 것이어서 최소한의 창작성이 드러나지 않는 경우, 동일 내지 유사한 목적의 편집물을 작성하고자 하는 자라면 누구나 같거나 유사한 자료를 선택할 수밖에 없고 편집방법에서도 개성이 드러나지 않는 경우 등에는 편집저작물로서의 창작성을 인정하기 어렵다.

2. 저작권의 침해 여부를 가리기 위하여 두 저작물 사이에 실질적인 유사성이 있는지를 판단할 때에는 창작적인 표현형식에 해당하는 것만을 가지고 대비해 보아야 한다(대법원 2007. 3. 29. 선고 2005다44138 판결, 대법원 2018. 5. 15. 선고 2016다227625 판결 등 참조). 이는 편집저작물의 경우에도 같으므로, 저작권자의 저작물과 침해자의 저작물 사이에 실질적 유사성이 있는지 여부를 판단할 때에도, 소재의 선택·배열 또는 구성에 있어서 창작적 표현에 해당하는 것만을 가지고 대비하여야 한다. 따라서 편집저작물에 관한 저작권침해 여부가 문제된 사건에서 저작권자의 저작물 전체가 아니라 그중 일부에 대한 침해 여부가 다투어지는 경우에는, 먼저 침해 여부가 다투어지는 부분을 특정한 뒤 저작



물의 종류나 성격 등을 고려하여 저작권자의 저작물 중 침해 여부가 다투어지는 부분이 창작성 있는 표현에 해당하는지, 침해자의 저작물의 해당 부분이 저작권자의 저작물의 해당 부분에 의거하여 작성된 것인지 및 그와 실질적으로 유사한지 여부를 개별적으로 살펴야 하고, 나아가 이용된 창작성 있는 표현 부분이 저작권자의 저작물 전체에서 차지하는 양적·질적 비중 등도 고려하여 저작권 침해 여부를 판단하여야 한다[대법원 2014. 9. 4. 선고 2012다115625(본소), 2012다115632(반소) 판결 등 참조]. 그리고 저작권법위반의 형사사건을 담당하는 법원은 이와 같은 저작권침해사건의 특성을 고려하여 석명권을 행사하여 검사로 하여금 침해 부분을 명확히 특정하도록 함으로써 피고인의 방어권 행사가 실질적으로 보장될 수 있도록 하여야 한다.

☞ 피해자 교육원에서 강사로 근무하던 피고인 1이 퇴사 후 같은 목적의 교육을 실시하기 위한 센터(피고인 2)를 운영하면서 피해자 교재의 일부를 복제함으로써 저작권을 침해하였다고 기소된 사안으로서, 1심에서 저작물의 침해 부분이 특정되지 않아 심리과정에서 어려움을 겪은 사례임

☞ 편집저작물의 저작물성 인정기준 및 침해판단방법과 관련하여 기존 법리를 종합하고 발전시키고, 또한 저작권법위반사건에서 사실심이 유의해야 할 사항을 명시함

## **2020도18346 근로자퇴직급여보장법위반 (바) 상고기각**

**[미용사가 근로기준법상의 근로자인지 여부가 문제된 사건]**

◇피고인이 운영한 미용실에서 일한 미용사가 근로자에 해당하는지 여부◇

☞ 피고인이 운영한 미용실에서 일한 미용사에 대한 퇴직금을 지급하지 않았다는 이유로 기소된 사안에서, 원심은 동업약정의 내용과 수익 분배, 업무 수행 과정에서의 지휘·감독의 부재 등 그 판시와 같은 사정을 종합하여 근로자로 인정하지 않았고, 대법원은 원심의 판단을 수긍함

## **2021도2205 마약류관리에관한법률위반(향정) (바) 파기환송**

**[마약 사범에 대한 영장에 의한 모발, 소변의 압수의 적법 여부와 2차적 증거의 증거능력이 문제된 사건]**

◇형사소송법 제215조 제1항에 따라 압수할 수 있는 ‘해당 사건과 관계가 있다고 인정할 수 있는 것’의 의미와 판단 기준◇

형사소송법 제215조 제1항은 “검사는 범죄수사에 필요한 때에는 피의자가 죄를 범하였다고 의심할 만한 정황이 있고 해당 사건과 관계가 있다고 인정할 수 있는 것에 한정하

여 지방법원판사에게 청구하여 발부받은 영장에 의하여 압수, 수색 또는 검증(이하 ‘압수·수색’이라 한다)을 할 수 있다.”라고 규정한다. 여기서 ‘해당 사건과 관계가 있다고 인정할 수 있는 것’은 압수·수색영장의 범죄 혐의사실과 관련되고 이를 증명할 수 있는 최소한의 가치가 있는 것으로서 압수·수색영장의 범죄 혐의사실과 객관적 관련성이 인정되고 압수·수색영장 대상자와 피의자 사이에 인적 관련성이 있는 경우를 의미한다. 그 중 혐의사실과의 객관적 관련성은 압수·수색영장에 기재된 혐의사실 자체 또는 그와 기본적인 사실관계가 동일한 범행과 직접 관련되어 있는 경우는 물론 범행 동기와 경위, 범행 수단과 방법, 범행 시간과 장소 등을 증명하기 위한 간접증거나 정황증거 등으로 사용될 수 있는 경우에도 인정될 수 있다. 이러한 객관적 관련성은 압수·수색영장 범죄 혐의사실의 내용과 수사의 대상, 수사 경위 등을 종합하여 구체적·개별적 연관관계가 있는 경우에만 인정된다고 보아야 하고, 혐의사실과 단순히 동종 또는 유사 범행에 관한 것이라는 사유만으로 객관적 관련성이 있다고 할 것은 아니다(대법원 2017. 12. 5. 선고 2017도 13458 판결, 대법원 2021. 7. 29. 선고 2021도3756 판결 등 참조).

☞ 필로폰 투약의 혐의사실로 발부된 압수·수색영장에 따라 피고인의 소변, 모발을 압수하였고, 그에 대한 감정 결과 혐의사실과 다른 필로폰 투약 사실이 밝혀져 압수물에 의하여 밝혀진 필로폰 투약 사실로 공소가 제기된 사안에서, 법원이 압수·수색영장을 발부하면서 ‘압수·수색을 필요로 하는 사유’로 “필로폰 사범의 특성상 피고인이 이전 소지하고 있던 필로폰을 투약하였을 가능성 또한 배제할 수 없어 피고인의 필로폰 투약 여부를 확인 가능한 소변과 모발을 확보하고자 한다.”라고 기재하고, ‘압수할 물건’으로 피고인의 소변뿐만 아니라 모발을 함께 기재한 것은 영장 집행일 무렵의 필로폰 투약 범행뿐만 아니라 그 이전의 투약 여부까지 확인하기 위한 것으로 볼 수 있는 점 등을 고려하면, 압수·수색영장에 의하여 압수한 피고인의 소변 및 모발과 그에 대한 감정 결과 등은 압수·수색영장 기재 혐의사실의 정황증거 내지 간접증거로 사용될 수 있는 경우에 해당하여 객관적 관련성이 인정된다고 판단한 사례

## 2021도6416 명예훼손 (차) 파기환송

[업무 담당자가 피해자에 대한 징계절차 회부 안내문을 회사 게시판에 게시한 사건]

◇형법 제310조의 위법성조각사유에 해당하기 위한 요건인 ‘오로지 공공의 이익에 관한 때’의 의미와 그 판단 기준◇

공연히 사실을 적시하여 사람의 명예를 훼손하는 행위가 진실한 사실로서 오로지 공공의 이익에 관한 때에는 형법 제310조에 따라 처벌할 수 없다. 여기서 ‘오로지 공공의 이

익에 관한 때'라 함은 적시된 사실이 객관적으로 볼 때 공공의 이익에 관한 것으로서 행위자도 주관적으로 공공의 이익을 위하여 그 사실을 적시한 것이어야 한다. 여기의 공공의 이익에 관한 것에는 널리 국가·사회 기타 일반 다수인의 이익에 관한 것뿐만 아니라 특정한 사회집단이나 그 구성원 전체의 관심과 이익에 관한 것도 포함한다. 적시된 사실이 공공의 이익에 관한 것인지 여부는 당해 적시 사실의 내용과 성질, 당해 사실의 공표가 이루어진 상대방의 범위, 그 표현의 방법 등 그 표현 자체에 관한 제반 사정을 감안함과 동시에 그 표현에 의하여 훼손되거나 훼손될 수 있는 명예의 침해 정도 등을 비교·고려하여 결정하여야 하며, 행위자의 주요한 동기 내지 목적이 공공의 이익을 위한 것이라면 부수적으로 다른 사익적 목적이나 동기가 내포되어 있더라도 형법 제310조의 적용을 배제할 수 없다(대법원 2007. 12. 14. 선고 2006도2074 판결 등 참조).

☞ 원심은, 징계회부를 한 후 곧바로 징계혐의사실과 징계회부사실을 회사 게시판에 게시한 피고인의 행위가 '회사 내부의 원활하고 능률적인 운영의 도모'라는 공공의 이익에 관한 것이라고 판단하여 피고인에게 무죄를 선고함.

☞ 대법원은, 회사 징계절차가 공적인 측면이 있다고 해도 징계절차에 회부된 단계부터 그 과정 전체가 낱낱이 공개되어야 하는 것은 아니고, 징계혐의 사실은 징계절차를 거친 다음 일응 확정되는 것이므로 징계절차에 회부되었을 뿐인 단계에서 그 사실을 공개함으로써 피해자의 명예를 훼손하는 경우, 이를 사회적으로 상당한 행위라고 보기는 어렵고, 그 단계에서의 공개로 원심이 밝힌 공익이 달성될 수 있을지도 의문이라는 이유 등으로 원심의 판단에 공공의 이익에 관한 법리오해가 있다고 보아 파기환송함

## **2021도7497 상습준강간 (바) 상고기각**

**[교회 목사가 여성 교인들을 상대로 상습으로 간음, 추행행위 등을 한 사안에서 피해자들의 심리적 항거불능 상태 여부가 문제된 사건]**

◇교회 목사인 피고인의 간음, 추행행위 등에 대해 피해자들이 심리적 항거불능 상태에 있었는지 여부◇

☞ 교회 목사인 피고인이 여성 교인들을 상대로 상습으로 간음, 추행행위 등을 하였다고 기소된 사안에서 원심은 피고인의 설교 내용, 피해자들의 성장 과정과 생활 형태 등 그 판시와 같은 사정을 종합하여 피해자들이 당시 심리적 항거불능 상태에 있었다고 판단하였고, 대법원은 원심의 판단을 수긍함