



각급법원(제1,2심) 판결공보

Korean Lower Court Reports

법원도서관

2022년 4월 10일

제224호

민사

1 서울고법 2021. 11. 24. 선고 2021나2009331 판결 [손해배상등청구의소] : 확정 ... 229

甲 아파트입주자대표회의가 아파트를 건축·분양한 乙 주식회사 등을 상대로 2012. 12. 18. 법률 제11555호로 개정된 집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률 제 9조에 따라 하자보수를 갈음하는 손해배상을 구하자 乙 회사 등이 전유부분 2년 차 하자의 전부와 3년 차 하자 일부에 대한 손해배상채권의 제척기간이 도과하였다고 주장한 사안에서, 건물의 주요구조부 및 지반공사의 하자를 제외한 나머지 하자의 경우에 그와 같은 하자가 각 기산일 이후에 발생하였다는 사실은 제척기간의 도과로 인해 권리가 소멸하였음을 주장하는 자가 증명하여야 한다고 봄이 타당한데, 乙 회사 등이 제출한 증거들만으로는 위 각 하자가 구분소유자들에게 전유부분이 인도된 날 이후에 발생하였다는 점을 인정할 수 없으므로 같은 법 시행령 제5조 제2호가 적용될 수 없다고 한 사례

甲 아파트입주자대표회의가 아파트를 건축·분양한 乙 주식회사 등을 상대로 2012. 12. 18. 법률 제11555호로 개정된 집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률(이하 ‘개정 집합건물법’이라 한다) 제9조에 따라 하자보수를 갈음하는 손해배상을 구하자 乙 회사 등이 전유부분 2년 차 하자의 전부와 3년 차 하자 일부에 대한 손해배상채권의 제척기간이 도과하였다고 주장한 사안이다.

제척기간의 도과로 인하여 권리가 소멸하였다는 사실은 권리행사의 상대방이 증명책임을 부담하는 점, 건물의 주요구조부 및 지반공사의 하자를 제외한 나머지 하자의 경우에는 해당 하자의 발생시점에 따라 ‘제척기간’ 자체가 달라지는

데, ‘제척기간’은 제척기간 도과에 관한 요건사실의 일부에 해당하는 것으로서 이를 주장하는 당사자가 증명책임을 부담하는 것이므로, 제척기간의 장단을 결정하는 하자발생시점 역시 제척기간의 도과를 주장하는 당사자가 증명책임을 부담한다고 보아야 하는 점, 2013. 6. 17. 대통령령 제24605호로 전부 개정된 집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률 시행령(이하 ‘개정 집합건물법 시행령’이라 한다) 제5조의 규정 체계상 건물의 주요구조부 및 지반공사의 하자를 제외한 나머지 하자의 경우에 제척기간이 원칙적으로 2, 3, 5년이 되고 예외적으로 5년이 되는 것은 아닌 점, 개정 집합건물법의 개정 이유에 비추어 구분소유자들에게 해당 하자가 기산일 이전에 발생한 것으로서 장기의 제척기간이 적용된다는 점에 대한 증명책임까지 부담시킬 경우 구분소유자들의 권리가 충분히 보호되지 않을 우려가 있고, 건축에 대한 전문적 지식이 없는 구분소유자들이 하자의 발생원인이나 하자의 발생시점을 증명하는 것이 매우 곤란한 점 등을 종합하면, 건물의 주요구조부 및 지반공사의 하자를 제외한 나머지 하자의 경우에 그와 같은 하자가 각 기산일 이후에 발생하였다는 사실은 제척기간의 도과로 인해 권리가 소멸하였음을 주장하는 자가 증명하여야 한다고 봄이 타당한데, 乙 회사 등이 제출한 증거들만으로는 위 각 하자가 구분소유자들에게 전유부분이 인도된 날 이후에 발생하였다는 점을 인정할 수 없으므로 개정 집합건물법 시행령 제5조 제2호가 적용될 수 없다고 한 사례이다.

2 서울고법 2021. 11. 26. 선고 2021나2016551 판결 (주식명의개서) : 확정 ... 236

甲 주식회사가 乙 주식회사의 대표이사이자 대주주인 丙으로부터 그가 보유하고 있던 乙 회사의 주권미발행 주식 중 일부를 매수하고서도 명의개서를 못 하고 있다가 丙이 사망하자 乙 회사를 상대로 명의개서를 구하는 소를 제기하였고, 그 후 개시된 乙 회사에 대한 회생절차에서 위 주식을 포함하여 주주명부상 丙이 보유하고 있던 주식 전부를 무상 소각하는 내용의 회생계획을 인가하는 결정이 내려졌다가, 甲 회사의 즉시항고에 따른 항고심에서 ‘회생계획 인가결정 이후에 甲 회사가 회생절차개시결정일 당시 위 주식의 주주였다는 점이 밝혀지면 乙 회사는 甲 회사에 일정액의 금전을 지급한다.’는 내용의 권리보호조항이 추가된 회생계획 인가결정이 내려지자, 위 소의 청구취지를 주주 지위의 확인을 구하는 것으로 교환적으로 변경하였는데, 乙 회사가 위 청구는 과거 법률관계의 확인을 구하는 것이어서 확인의 이익이 없다고 본안전항변을 한 사안에서, 甲 회사의 청구가 과거의 법률관계에 관한 것이기는 하나 예외적으로 확인의 이익이 인정된다는 이유로 본안전항변을 배척한 다음 甲 회사는 乙 회사에 대한 회생절차개시결정일 당시 위 주식의 주주였다고 판단한 사례

甲 주식회사가 乙 주식회사의 대표이사이자 대주주인 丙으로부터 그가 보유하던 乙 회사의 주권미발행 주식 중 일부를 매수하고서도 명의개서를 못 하고 있다가 丙이 사망하자 乙 회사를 상대로 명의개서를 구하는 소를 제기하였고, 그 후 개시된 乙 회사에 대한 회생절차에서 위 주식을 포함하여 주주명부상 丙이 보유하던 주식 전부를 무상 소각하는 내용의 회생계획을 인가하는 결정이 내려졌다가, 甲 회사의 즉시항고에 따른 항고심에서 ‘회생계획 인가결정 이후에 甲 회사가 회생절차개시결정일 당시 위 주식의 주주였다는 점이 밝혀지면 乙 회사는 甲 회사에 일정액의 금전을 지급한다.’는 내용의 권리보호조항이 추가된 회생계획 인가결정이 내려지자, 위 소의 청구취지를 주주 지위의 확인을 구하는 것으로 교환적으로 변경하였는데, 乙 회사가 위 청구는 과거 법률관계의 확인을 구하는 것이어서 확인의 이익이 없다고 본안전항변을 한 사안이다.

甲 회사의 청구는 乙 회사에 대한 회생절차개시결정일 당시 甲 회사가 위 주식의 주주였다는 확인을 구하는 것이어서 과거의 법률관계에 관한 것이기는 하나, 甲 회사가 乙 회사로부터 주주 지위를 부인당하여 위 소를 제기하였고 乙 회사가 계속하여 이를 닦고 있는 점, 甲 회사가 회생절차개시결정일 당시 주주였음이 밝혀지면 회생계획의 권리보호조항에 따른 금전의 지급을 청구할 수 있으므로 위 주식의 주주 지위에 관하여 확인판결을 받는 것이 후속 분쟁을 해결하는 유효·적절한 수단이 될 수 있는 점, 甲 회사가 회생절차개시결정일 당시 위 주식의 주주였는지는 회생계획의 권리보호조항에 따른 금전지급 청구의 선결문제로 심리·판단될 수도 있으나 이러한 사정이 확인의 이익을 전면적으로 부정할 이유가 되지는 못하는 점, 확인의 이익은 확인의 소에 특수한 소의 이익으로서 국가적·공익적 측면에서는 무익한 소송제도의 이용을 통제하는 원리인데, 이미 제1심에서부터 본안에 대한 심리가 이루어졌으므로 새삼스럽게 확인의 이익 유무를 심리하여 무익한 소송제도의 이용을 통제하고 법원의 본안판결에 따른 부담을 절감해야 할 실익은 거의 없는 점 등에 비추어 보면, 예외적으로 확인의 이익이 인정된다는 이유로 본안전항변을 배척한 다음, 甲 회사가 위 주식을 매수할 당시 매매대금이 기재된 주식매매계약서가 작성되었고 같은 날 그 매매대금이 丙의 계좌로 송금되었던 점 등을 들어, 甲 회사는 乙 회사에 대한 회생절차개시결정일 당시 위 주식의 주주였다고 판단한 사례이다.

- 3** 서울중앙지법 2021. 12. 9. 선고 2021가합503052 판결 [손해배상(국)] : 항소 ... 242
 공사립 중등학교교사 등 임용시험 응시자 甲 등이 임용시험 직전 코로나바이러스감염증-19 확진 판정을 받았는데, 교육부장관의 위임을 받은 각 시·도 교육감이 확진자의 임용시험 응시를 제한함에 따라 甲 등이 임용시험에 응시하지 못하

였고, 이에 甲 등이 국가를 상대로 위 응시제한이 위법하다는 이유로 손해배상을 구한 사안에서, 교육부장관의 위임을 받은 각 시·도 교육감이 법률유보원칙, 과잉금지원칙, 평등의 원칙을 위반하여 甲 등에 대하여 위 임용시험 응시를 제한하였으며, 이는 국가배상책임을 질 만큼 객관적 정당성을 잃었으므로, 국가는 국가배상법 제2조 제1항에 따라 甲 등이 입은 정신적 손해를 배상할 책임이 있다고 한 사례

공사립 중등학교교사 등 임용시험 응시자 甲 등이 임용시험 직전 코로나바이러스감염증-19(이하 ‘코로나-19’라고 한다) 확진 판정을 받았는데, 교육부장관의 위임을 받은 각 시·도 교육감이 확진자의 임용시험 응시를 제한함에 따라 甲 등이 임용시험에 응시하지 못하였고, 이에 甲 등이 국가를 상대로 위 응시제한이 위법하다는 이유로 손해배상을 구한 사안이다.

공무담임권도 헌법 제37조 제2항에 의하여 다른 기본권들과 마찬가지로 그 본질적 내용을 침해하지 않는 한 국가의 안전보장·질서유지 또는 공공복리를 위하여 제한할 수 있으나, 그러한 제한에는 반드시 법률적 근거가 있어야만 하는데, 감염병의 예방 및 관리에 관한 법률(이하 ‘감염병예방법’이라 한다) 제42조는 코로나-19 확진자에 대한 국가 및 지방자치단체의 강제처분 권한을 규정하면서 취할 수 있는 조치들로 조사, 진찰, 격리, 치료 또는 입원 조치를 들고 있으나, 이는 감염병예방법에 근거하여 감염병 유입 및 확산방지를 위해 물리적인 활동범위 등을 제한하는 강제처분일 뿐 위 치료 및 격리입원 조치에 기본권의 제한에 해당하는 위 임용시험의 응시제한이 당연히 수반되는 결과라고 보기 어려운 점 등에 비추어 보면, 감염병예방법 제42조가 위 응시제한에 관한 사항까지 규정한 것으로 보기 어려우므로, 위 응시제한은 헌법 제37조 제2항에 반하여 甲 등의 공무담임권을 제한하고, 변호사 시험 수험생들이 확진자 응시를 제한하는 법무부 시험 공고의 효력을 정지해달라면서 낸 가처분 신청사건에서 헌법재판소가 응시제한 효력정지가처분 신청을 인용한 점 등에 비추어, 위 응시제한이 수험생 및 국민들의 안전을 보호하기 위한 목적을 달성하는 데에 반드시 적절한 수단이 된다고 할 수 없고, 침해의 최소성도 충족하지 못하였으므로, 위 응시제한은 과잉금지원칙에 위배되어 甲 등의 공무담임권을 제한하며, 수학능력시험의 경우 위 임용시험보다 응시생이 6배 이상 더 많아서 오히려 감염위험이 더 높음에도 별도 시험장을 확보하여 확진자 및 격리자들에게 응시의 기회를 제공하였던 점 등에 비추어 보면, 유독 위 임용시험 중 제1차 시험 응시자들에게만 코로나-19 확진자라는 이유로 응시의 기회를 제한하는 것은 아무런 합리적 근거 없이 차별하는 것으로서 평등의 원칙에도 위배되고, 제반 사정에 비추어 볼 때 위 응시제한

은 국가배상책임을 질 만큼 객관적 정당성을 잃었으므로, 국가는 국가배상법 제2조 제1항에 따라 甲 등이 입은 정신적 손해를 배상할 책임이 있다고 한 사례이다.

일반행정

4 서울고법 2021. 12. 23. 선고 2020누68822 판결 (임금) : 상고 255

시간선택제채용공무원으로 임용된 甲 등의 근무시간 외 근무에 대하여 국가가 구 공무원수당 등에 관한 규정 제15조 제5항 제2호 (나)목(공제규정)에 따라 甲 등이 초과로 근무한 시간에서 1시간을 공제한 시간만을 시간외근무시간으로 인정하여 이를 기준으로 산정한 시간외근무수당을 지급한 사안에서, 위 공제규정을 전일제공무원뿐만 아니라 시간선택제채용공무원인 甲 등에게 적용하는 것이 재산권을 침해한다거나 평등의 원칙 내지 과잉금지원칙에 위반되지 않는다고 한 사례

국가공무원법 제26조의2, 구 공무원임용령(2019. 6. 18. 대통령령 제29868호로 개정되기 전의 것) 제3조의3에 따라 시간선택제채용공무원으로 임용된 甲 등의 근무시간 외 근무(이하 ‘시간외근무’라 한다)에 대하여 국가가 구 공무원수당 등에 관한 규정(2019. 1. 8. 대통령령 제29479호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제15조 제5항 제2호 (나)목(이하 ‘공제규정’이라 한다)에 따라 甲 등이 초과로 근무한 시간에서 1시간을 공제한 시간만을 시간외근무시간으로 인정하여 이를 기준으로 산정한 시간외근무수당을 지급한 사안이다.

공무원은 일반근로자와 달리 특별한 근무관계에 놓여 있고, 이에 따라 공무원의 보수, 수당은 일반근로자의 보수, 수당과 다른 성격이 있는 점, 시간선택제채용공무원의 시간외근무수당에 관하여 별도의 규정을 마련하고 있지 않으므로 시간선택제채용공무원의 경우에도 원칙적으로 구 공무원수당 등에 관한 규정 제15조 제5항 제2호의 방식에 따라 시간외근무시간을 산정해야 하는 점, 시간외근무의 수행 시 대부분 식사시간 내지 휴게시간을 가지는 일반적인 경향을 고려하여 실제로 업무를 수행하지 않는 시간(대략 1일 총 1시간)을 공제하여 실제 업무를 수행하는 시간에 대해서만 시간외근무수당을 지급하기 위한 공제규정의 취지, 공제규정에 대한 보완책으로 일정 공무원에게 정액의 시간외근무수당이 지급되는 점, 공휴일 및 토요일 외의 날에는 1일 총시간외근무시간 중 1시간을 공제한 범위를 초과하는 시간외근무시간에 대해서 甲 등이 보수청구권을 가진다고 볼 수 없는 점, 공무원의 수, 다양한 직군과 직렬, 근무장소와 근무환경 및 다양한 근무형태 등을 고려할 때, 정확히 측정하는 것이 불가능하거나 막대한 비용을 수반하

는 모든 공무원의 실제 시간외근무시간을 개별적으로 측정하는 방식 대신 공제 규정을 적용하여 시간외근무수당을 산정하는 방식을 충분히 수궁할 수 있는 점, 시간선택제채용공무원이 전일제공무원과 본질적으로 다른 근무형태에 있다고 보기 어렵고, 시간선택제채용공무원인 甲 등의 시간외근무수당을 산정하면서 전일 제공무원과 마찬가지로 1시간을 공제한다고 하여 본질적으로 다른 것을 같게 취급한다고 볼 수 없는 점, 전일제공무원이 18시 이후에 식사시간이나 휴게시간을 가지지 않고 시간외근무를 하더라도 공제규정에 따라 1시간이 공제되는 것은 마찬가지인 점 등을 종합하면, 위 공제규정을 전일제공무원뿐만 아니라 시간선택제 채용공무원인 甲 등에게 적용하는 것이 재산권을 침해한다거나 평등의 원칙 내지 과잉금지원칙에 위반되지 않는다고 한 사례이다.

형 사

5 서울중앙지법 2022. 2. 10. 선고 2021고합177 판결 (공인회계사범위반) : 항소 ... 268

공인회계사인 피고인들이, 비공개회사인 甲 주식회사의 주식을 매입한 투자자 乙 회사와 용역계약을 맺고 乙 회사의 의뢰로 甲 회사에 대한 자기자본가치 및 매입 주식의 공정시장가치 평가업무를 수행하는 과정에서 乙 회사로부터 매수청구권을 행사할 때 유리하도록 乙 회사가 결정하는 평가방법, 평가인자 및 가격에 따라 가치평가를 해달라는 부탁을 받고 乙 회사에 유리하게 높게 평가된 가격으로 기재된 허위의 평가보고서를 작성해 주고 용역비 명목의 돈을 받음으로써 고의로 허위보고를 함과 동시에 부정한 청탁을 받고 금품을 수수하거나 乙 회사가 부정한 방법으로 부당한 금전상의 이득을 얻도록 가담하였다고 하여 공인회계사법 위반으로 기소된 사안에서, 피고인들에게 무죄를 선고한 사례

공인회계사인 피고인들이, 비공개회사인 甲 주식회사의 주식을 매입한 투자자 乙 회사와 용역계약을 맺고 乙 회사의 의뢰로 甲 회사에 대한 자기자본가치 및 매입 주식의 공정시장가치 평가업무(이하 ‘가치평가업무’라 한다)를 수행하는 과정에서 乙 회사로부터 매수청구권을 행사할 때 유리하도록 乙 회사가 결정하는 평가방법, 비교대상기업과 거래의 범위 등 평가인자 및 가격에 따라 가치평가를 해달라는 부탁을 받고 乙 회사에 유리하게 높게 평가된 가격으로 기재된 허위의 평가보고서(이하 ‘보고서’라 한다)를 작성해 주고 용역비 명목의 돈을 받음으로써 고의로 허위보고를 함과 동시에 부정한 청탁을 받고 금품을 수수하거나 乙 회사가 부정한 방법으로 부당한 금전상의 이득을 얻도록 가담하였다고 하여 공인회계사법 위반으로 기소된 사안이다.

공인회계사 내지 회계법인이 수행하는 가치평가서비스, 즉 가치추정업무는 사업, 사업의 지분, 유가증권 등 가치추정대상에 대하여 가치추정접근법(이익기준 평가접근법, 자산기준 평가접근법, 시장기준 평가접근법 등)을 적용하여 전문가로서의 판단을 수행하여 가치를 추정하는 것을 말하며, 가치의 추정에 이르지 않는 기계적인 계산업무와 구별되는 점, 피고인들이 작성한 보고서는 형식상 가치평가 보고서에 해당하고, 비상장주식의 가치평가는 甲 회사 내지 유사상장회사의 재무제표 등 회계서류에 대한 전문적 회계지식과 경험에 기초한 분석과 판단에 대한 보고가 포함되는 업무로 회계의 감정이 수반되므로 피고인들의 가치평가업무는 공인회계사법 제2조에서 정한 공인회계사의 직무에 해당하는 점, 공인회계사법상 직무를 행할 때 고의로 허위보고를 한다는 의미는 행위자인 공인회계사가 회계에 관한 감사·감정·증명·계산 등의 직무를 수행할 때 사실에 관한 인식이나 판단의 결과를 표현함에 있어 자신의 인식판단이 보고서에 기재된 내용과 불일치하는 것임을 알고서도 내용이 진실 아닌 기재를 한 것을 말하는 점 등 제반사정을 종합하면, 제출된 증거만으로는 피고인들이 가치평가업무를 수행하는 과정에서 전문가적인 판단을 하지 아니하고 乙 회사가 가치평가에 적용할 평가방법, 평가인자 및 가격을 결정하여 보고서를 작성하게 한 것이라고 인정하기 어렵고, 또한 乙 회사가 피고인들에게 평가방법 및 평가인자를 정해 주고 그대로 가치평가보고서를 작성하여 달라고 하는 등 사회상규에 반하는 부정한 청탁을 하고, 이에 따라 피고인들이 보고서를 작성함으로써 乙 회사로 하여금 부당한 금전상의 이득을 얻도록 가담하였다고 보기 어렵다는 이유로, 피고인들에게 무죄를 선고한 사례이다.