



판례공보

Korean Supreme Court Reports

법원도서관

2024년 12월 15일

제696호

민사

1 2024. 10. 25. 선고 2020다273007 판결 (손해배상(기)) 1809

[1] 보험회사는 매 결산기 말 현재 보험금 지급사유가 발생하지 않은 계약과 관련하여 보험료 및 책임준비금 산출방법서에서 정하는 바에 따라 계산한 보험료적립금을 적립하여야 하는지 여부(적극) 및 그것이 구 보험업감독규정 제6-11조의2에서 정하는 책임준비금 적정성 평가 결과 보험계약의 미래현금흐름에 대한 현행추정치를 적용하여 계산한 금액보다 부족한 경우, 책임준비금을 추가로 적립하여야 하는지 여부(적극)

[2] 甲 주식회사 등이 乙 주식회사 등으로부터 丙 보험회사의 발행주식을 매수하는 내용의 주식매매계약을 체결하면서 ‘乙 회사 등은 丙 회사의 재무제표에 반영된 채무 및 작성 기준일 이후 통상적인 영업과정에서 발생한 채무를 제외하고 부외부채 또는 우발채무가 없음을 진술 및 보장한다.’고 정하였는데, 丙 회사가 재무제표 작성 기준일 이전에 판매한 일부 보험상품의 약관에는 재해사망보험금을 지급하지 않는 사유 중 하나로 ‘피보험자가 고의로 자신을 해친 경우. 그러나 피보험자가 정신질환상태에서 자신을 해친 경우와 책임개시일로부터 2년이 경과된 후에 자살하거나 자신을 해침으로써 제1급의 장애상태가 되었을 경우에는 그러하지 아니한다.’는 내용이 포함되어 있었고, 甲 회사 등이 위 약관에 따른 ‘자살 등 재해보험금’ 지급을 위한 책임준비금이 재무제표에 반영되지 않았다는 이유로 乙 회사 등을 상대로 위 ‘진술 및 보장 조항’ 위반에 따른 손해배상을 구한 사안에서, 제반 사정에 비추어 丙 회사는 아직 보험사고가 발생하지 않은 보험상품에 관하여 자살 등 재해보험금 지급을 위하여 책임준비금을 추가로 적립하여야 한다거나 향후 지급할 자살 등 재해보험금 추정금액 상당의 부외부채 또는 우발채무가 존재한다고 볼 수

없으므로, 乙 회사 등이 위 진술 및 보장 조항을 위반하였다고 보기 어렵다고 한 사례

[3] 당사자 사이에 계약의 해석을 둘러싸고 다툼이 있어 처분문서에 나타난 당사자의 의사해석이 문제 되는 경우, 처분문서를 해석하는 방법

[1] 보험업법 제120조 제1항, 제3항, 구 보험업법 시행령(2011. 9. 29. 대통령령 제23179호로 개정되기 전의 것) 제63조 제1항 제1호 (나)목, 제5항 제2호, 구 보험업감독규정(2012. 2. 28. 금융위원회고시 제2012-7호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제6-11조 제2항, 제6-11조의2 제1항, 제2항, 제6-12조 제1항, 제2항, 구 보험업감독업무 시행세칙(2011. 6. 29. 개정되어 2011. 7. 1. 시행되기 전의 것) 제4-1조의3 [별표 26] II 제2-3조 (가)목, 제2-4조 (가)목, (나)목, 제3-4조 (가)목의 규정 내용과 취지를 모두 종합하면, 보험회사는 매 결산기 말 현재 보험금 지급사유가 발생하지 않은 계약과 관련하여 보험료 및 책임준비금 산출방법서에서 정하는 바에 따라 계산한 보험료적립금을 적립하여야 하고, 그것이 구 보험업감독규정 제6-11조의2에서 정하는 책임준비금 적정성 평가 결과 보험계약의 미래현금흐름에 대한 현행추정치를 적용하여 계산한 금액보다 부족한 경우에는 책임준비금을 추가로 적립하여야 한다.

[2] 甲 주식회사 등이 乙 주식회사 등으로부터 丙 보험회사의 발행주식을 매수하는 내용의 주식매매계약을 체결하면서 ‘乙 회사 등은 丙 회사의 재무제표에 반영된 채무 및 작성 기준일 이후 통상적인 영업과정에서 발생한 채무를 제외하고 부외부채 또는 우발채무가 없음을 진술 및 보장한다.’고 정하였는데, 丙 회사가 재무제표 작성 기준일 이전에 판매한 일부 보험상품의 약관에는 재해사망보험금을 지급하지 않는 사유 중 하나로 ‘피보험자가 고의로 자신을 해친 경우. 그러나 피보험자가 정신질환상태에서 자신을 해친 경우와 책임개시일로부터 2년이 경과된 후에 자살하거나 자신을 해침으로써 제1급의 장애상태가 되었을 경우에는 그러하지 아니한다.’는 내용이 포함되어 있었고, 甲 회사 등이 위 약관에 따른 ‘자살 등 재해보험금’ 지급을 위한 책임준비금이 재무제표에 반영되지 않았다는 이유로 乙 회사 등을 상대로 위 ‘진술 및 보장 조항’ 위반에 따른 손해배상을 구한 사안에서, 丙 회사는 피보험자가 책임개시일로부터 2년이 경과된 후에 자살하거나 자신을 해침으로써 제1급의 장애상태가 되었을 경우(이하 ‘보험금 추가지급사유’라 한다) 보험약관에 따라 보험계약자 또는 피보험자에게 자살 등 재해보험금을 지급할 의무를 부담하는 점, 丙 회사는 작성 기준일 당시 재무제표에 위 보험상품에 관하여 보험료 및 책임준비금 산출방법서에 따른 보험료적립금을 계상하였고, 그 후 산출방

법서를 변경하거나 금융감독원으로부터 산출방법서의 위법사항 등을 지적받은 사실이 없는 점, 丙 회사에 대한 책임준비금 적정성 평가 결과 甲 회사 등이 주장하는 추가 적립액을 초과하는 책임준비금 잉여액이 존재하고 있으므로 丙 회사는 보험법령상 위 보험상품에 관하여 위험률의 증가에 따른 추가적인 책임준비금을 적립하여야 할 의무를 부담하고 있었다고 할 수 없는 점, 보험금 추가지급사유로 인한 위험률의 증가로 재해 관련 보험금의 지급 가능성이 높아졌다고 하더라도 보험금 추가지급사유와 관련한 보험사고가 발생하지 않은 보험상품에 관하여 자살 등 재해보험금 지급의무라는 부외부채 또는 우발채무가 존재한다고 보기 어려운 점에 비추어, 丙 회사는 아직 보험사고가 발생하지 않은 보험상품에 관하여 자살 등 재해보험금 지급을 위하여 책임준비금을 추가로 적립하여야 한다거나 향후 지급할 자살 등 재해보험금 추정금액 상당의 부외부채 또는 우발채무가 존재한다고 볼 수 없으므로, 乙 회사 등이 위 진술 및 보장 조항을 위반하였다고 보기 어렵다고 한 사례.

- [3] 당사자 사이에 계약의 해석을 둘러싸고 다툼이 있어 처분문서에 나타난 당사자의 의사해석이 문제 되는 경우에는 문언의 내용, 약정이 이루어진 동기와 경위, 약정으로 달성하려는 목적, 당사자의 진정한 의사 등을 종합적으로 고찰하여 논리와 경험칙에 따라 합리적으로 해석하여야 한다.

2 2024. 10. 25. 선고 2022다243550 판결 (구상금) 1815

- [1] 외국적 요소가 있는 보험계약에서 보험자가 피보험자에게 보험금을 지급하고 피보험자의 제3자에 대한 권리를 취득하는지에 관한 법률관계의 준거법(=보험계약의 준거법) / 영국 해상보험법(Marine Insurance Act 1906)상 보험자가 소로써 피보험자의 제3자에 대한 손해배상청구권 등의 권리를 대위하는 방법
- [2] 보험자가 피보험자로부터 그의 제3자에 대한 권리를 양수하는 법률관계에 외국적 요소가 있는 경우, 그 계약의 성립과 유효성 판단의 준거법(=채권양도계약의 준거법) / 보험자와 피보험자 사이의 채권양도에 관한 법률관계의 준거법과 손해가 제3자의 행위로 인하여 발생한 경우에 보험금을 지급한 보험자가 제3자에 대한 보험계약자 또는 피보험자의 권리를 취득하는 법률관계의 준거법이 반드시 일치하여야 하는지 여부(소극)
- [3] 법률상 사항에 관한 법원의 석명 또는 지적의무
- [4] 甲 주식회사가 국가 산하 방위사업청과 국제상업운송 용역계약을 체결하여 국가가 외국으로부터 수입하는 군수물자의 운송을 인수하였고, 乙 사단법인인 위 군수물자 운송에 관하여 국가와 담보조건을 린던 보험자협회 신약관 ICC(A) / ICC(AIR) 등으로 하는 포괄적하보험계약을 체결하였는데, 국내로

운송된 위 군수물자에서 손상이 발견되자, 乙 법인이 국가의 요청에 따라 수리비를 지급한 다음 국가로부터 대위증서(Letter of Subrogation)(제1차 대위증서)를 교부받아 甲 회사를 상대로 자신이 국가의 손해배상청구권을 대위취득하였거나 양수하였다며 구상금의 지급을 구하는 소를 제기하였고, 이후 다시 국가로부터 대위증서 및 채권양도서(제2차 대위증서)를 교부받아 이를 법원에 제출한 다음 준비서면에서 ‘제1차 대위증서가 채권양도가 아니라 하더라도 제2차 대위증서에 의해 채권양도의 효력을 가지는 것으로 보완되고 있을 뿐 아니라, 乙 법인이 소장에서 (대위)취득을 청구권원으로 삼고 있으므로 소장에 의해 채권양도(취득)의 통지가 甲 회사에 이루어진 것이고, 제2차 대위증서에 의해 채권양도 통지권한이 乙 법인에 수여된 것이므로 甲 회사는 乙 법인의 채권양수인으로서의 지위를 부정할 수 없다.’는 취지의 주장을 한 사안에서, 乙 법인이 제1차 대위증서에 관한 채권양도만을 청구권원으로 주장하는 것인지, 그와 더불어 제2차 대위증서에 관한 채권양도를 별개의 청구권원으로 주장하는 것인지, 나아가 어떠한 준거법을 전제로 채권양도계약의 성립과 유효성을 주장하는 것인지 불분명한데도, 석명권 행사 없이 제1차 대위증서에 관한 채권양도에 대하여만 판단한 원심판결에 법리오해, 석명권 불행사 등의 잘못이 있다고 한 사례

- [1] 외국적 요소가 있는 보험계약에서 보험자가 보험계약에 따라 피보험자에게 보험금을 지급하고 피보험자의 제3자에 대한 권리를 취득하는지 여부를 둘러싼 법률관계는 피보험자와 보험자 사이의 법률관계인 보험계약의 준거법에 따른다[구 국제사법(2022. 1. 4. 법률 제18670호로 전부 개정되기 전의 것) 제35조 제1항 참조].

영국 해상보험법(Marine Insurance Act 1906)의 법리에 따르면, 보험자가 소로써 피보험자의 제3자에 대한 손해배상청구권 등의 권리를 대위하기 위해서는 원칙적으로 피보험자의 이름으로 소를 제기할 권한을 부여받아 피보험자의 이름으로 소를 제기하여야 하고, 피보험자로부터 그의 권리를 양수하지 않은 채 자신의 이름으로 권리를 행사할 수 없다.

- [2] 채권의 양도인과 양수인 사이의 채권양도에 관한 법률관계에 외국적 요소가 있는 경우에는 당사자 사이의 채권양도계약의 준거법에 따라 그 계약의 성립과 유효성을 판단한다[구 국제사법(2022. 1. 4. 법률 제18670호로 전부 개정되기 전의 것) 제29조 제1항, 제34조 제1항 참조]. 보험자가 피보험자로부터 그의 제3자에 대한 권리를 양수하는 법률관계에 외국적 요소가 있는 경우에는 보험자와 피보험자 사이의 채권양도계약의 준거법에 따라 그 계약의 성립과

유효성을 판단한다.

보험자와 피보험자 사이의 채권양도에 관한 법률관계는, 손해가 제3자의 행위로 인하여 발생한 경우에 보험금을 지급한 보험자가 제3자에 대한 보험계약자 또는 피보험자의 권리를 취득하는 법률관계와는 그 법적 성질을 달리하므로, 두 법률관계의 준거법이 반드시 일치하여야 하는 것은 아니다.

- [3] 당사자 주장이 법률적 관점에서 보아 현저한 모순이나 불명료한 부분이 있는 경우 법원은 적극적으로 석명권을 행사하여 당사자의 의견 진술의 기회를 주어야 하고, 이를 게을리한 경우에는 석명 또는 지적의무를 다하지 않은 것으로서 위법하다는 평가를 받을 수 있다. 청구취지나 청구원인의 법적 근거에 따라 요건사실에 대한 증명책임이 달라지는 중대한 법률적 사항에 해당되는 경우라면 더욱 그러하다.
- [4] 甲 주식회사가 국가 산하 방위사업청과 국제상업운송 용역계약을 체결하여 국가가 외국으로부터 수입하는 군수물자의 운송을 인수하였고, 乙 사단법인은 위 군수물자 운송에 관하여 국가와 담보조건을 런던 보험자협회 신약관 ICC(A) / ICC(AIR) 등으로 하는 포괄적하보험계약을 체결하였는데, 국내로 운송된 위 군수물자에서 손상이 발견되자, 乙 법인이 국가의 요청에 따라 수리비를 지급한 다음 국가로부터 대위증서(Letter of Subrogation)(이하 ‘제1차 대위증서’라 한다)를 교부받아 甲 회사를 상대로 자신이 국가의 손해배상청구권을 대위취득하였거나 양수하였다며 구상금의 지급을 구하는 소를 제기하였고, 이후 다시 국가로부터 대위증서 및 채권양도서(이하 ‘제2차 대위증서’라 한다)를 교부받아 이를 법원에 제출한 다음 준비서면에서 ‘제1차 대위증서가 채권양도가 아니라 하더라도 제2차 대위증서에 의해 채권양도의 효력을 가지는 것으로 보완되고 있을 뿐 아니라, 乙 법인이 소장에서 (대위)취득을 청구권원으로 삼고 있으므로 소장에 의해 채권양도(취득)의 통지가 甲 회사에 이루어진 것이고, 제2차 대위증서에 의해 채권양도 통지권한이 乙 법인에 수여된 것이므로 甲 회사는 乙 법인의 채권양수인으로서의 지위를 부정할 수 없다.’는 취지의 주장을 한 사안에서, 乙 법인이 제1차 대위증서에 관한 채권양도만을 청구원인으로 주장하는 것인지, 그와 더불어 제2차 대위증서에 관한 채권양도를 별개의 청구원인으로 주장하는 것인지, 나아가 어떠한 준거법을 전제로 채권양도계약의 성립과 유효성을 주장하는 것인지 불분명하고, 이는 청구원인과 그 법적 근거에 따라 채권양도로서의 성립과 효력에 관한 요건이 달라지는 중대한 법률적 사항에 해당하므로, 적극적으로 석명권을 행사하여 당사자에게 의견진술 기회를 줌으로써 청구원인과 그 법적 근거에 관한

불분명을 바로 잡은 후 이를 기초로 판단하여야 하는데도, 석명권 행사 없이 제1차 대위증서에 관한 채권양도에 대하여만 판단한 원심판결에 법리오해, 석명권 불행사 등의 잘못이 있다고 한 사례.

3 2024. 10. 25. 선고 2023다206138 판결 (임금) 1821

- [1] 정액사납금제하에서 생산고에 따른 임금을 제외한 고정급이 최저임금에 미달하는 것을 회피할 의도로 사용자가 소정근로시간을 기준으로 산정되는 시간당 고정급의 외형상 액수를 증가시키기 위해 택시운전근로자 노동조합과 사이에 실제 근무형태나 운행시간의 변경 없이 소정근로시간만을 단축하기로 한 합의의 효력(무효) 및 정액사납금제하에서 이루어진 소정근로시간 단축 합의가 탈법행위로서 무효인지 판단하는 기준
- [2] 2008. 3. 21. 법률 제8964호로 개정된 최저임금법 제6조 제5항이 시행된 이후 신설된 택시회사가 소정근로시간을 처음 정한 경우에도 소정근로시간을 정한 근로관계 당사자들의 주된 목적이 최저임금법의 적용을 회피하는 것이었고 소정근로시간과 택시운전근로자의 실제 근로시간 사이에 상당한 불일치가 있다면 이러한 소정근로시간의 정함은 탈법행위로서 무효라고 보아야 하는지 여부(적극)
- [3] 근로계약, 취업규칙, 단체협약 등에 소정근로시간에 관한 유효한 정함이 없는 경우, 법원은 최저임금 미달 여부 및 미달액 판단 등을 위해 근로관계 당사자들의 의사를 보충하여 근로계약을 해석하는 방법으로 유효한 소정근로시간을 확정하여야 하는지 여부(적극)
- [4] 2008. 3. 21. 법률 제8964호로 개정된 최저임금법 제6조 제5항이 시행된 후 설립된 甲 택시회사가 취업규칙을 제정하면서 소속 택시운전근로자의 1일 소정근로시간을 3시간으로 정하였고, 그 후 임금협정을 통해 2시간 30분으로 단축하였는데, 택시운전기사로 근무한 乙 등이 위 소정근로시간이 무효라고 주장하며 甲 회사를 상대로 미지급 최저임금 등의 지급을 구한 사안에서, 위 취업규칙 및 임금협정에서 정한 소정근로시간은 모두 무효로 볼 여지가 크고, 甲 회사와 乙 등의 의사를 보충하여 근로계약을 해석하는 방법으로 소정근로시간을 확정할 여지가 충분한데도, 이와 달리 본 원심판단에 법리오해 등의 잘못이 있다고 한 사례
- [1] 근로자는 합의한 소정근로시간 동안 근로의무를 부담하고, 사용자는 근로의무 이행에 대하여 임금을 지급하게 되는데, 사용자와 근로자는 기준근로시간을 초과하지 않는 한 원칙적으로 자유로운 의사에 따라 소정근로시간에 관하여 합의할 수 있다. 다만 소정근로시간의 정함이 단지 형식에 불과하다고 평가

할 수 있는 정도에 이르거나, 노동관계법령 등 강행법규를 잠탈할 의도로 소정근로시간을 정하였다는 등의 특별한 사정이 있는 경우에는 소정근로시간에 관한 합의로서의 효력을 부정하여야 한다.

헌법 제32조 제1항 및 최저임금법 관련 규정 내용과 체계, 2008. 3. 21. 법률 제8964호로 개정된 최저임금법 제6조 제5항(이하 ‘특례조항’이라 한다)의 입법 취지와 입법 경과, 여객자동차 운수사업법의 규정 취지 및 일반택시운송사업의 공공성, 소정근로시간을 단축하는 합의 관련 전후 사정 등을 종합적으로 고려하면, 정액사납금제하에서 생산고에 따른 임금을 제외한 고정급이 최저임금에 미달하는 것을 회피할 의도로 사용자가 소정근로시간을 기준으로 산정되는 시간당 고정급의 외형상 액수를 증가시키기 위해 택시운전근로자 노동조합과 사이에 실제 근무형태나 운행시간의 변경 없이 소정근로시간만을 단축하기로 합의한 경우, 이러한 합의는 강행법규인 최저임금법상 특례조항 등의 적용을 잠탈하기 위한 탈법행위로서 무효라고 보아야 한다.

이때 정액사납금제하에서 이루어진 소정근로시간 단축 합의가 탈법행위로서 무효인지는, 합의를 체결한 근로관계 당사자들의 주된 목적이 최저임금법의 적용을 회피하려는 것이었는지와 아울러 단축된 소정근로시간과 택시운전근로자의 실제 근로시간을 비교하여 양자 사이에 상당한 불일치가 있는지를 중심으로 규범적인 관점에서 판단하여야 한다.

[2] 정액사납금제로 운영되는 택시회사가 기존의 소정근로시간을 단축한 경우뿐 아니라 신설회사가 2008. 3. 21. 법률 제8964호로 개정된 최저임금법 제6조 제5항이 시행된 이후 소정근로시간을 처음 정한 경우에도, 소정근로시간을 정한 근로관계 당사자들의 주된 목적이 최저임금법의 적용을 회피하는 것이었고, 소정근로시간과 택시운전근로자의 실제 근로시간 사이에 상당한 불일치가 있는 때에는, 이러한 소정근로시간의 정함은 탈법행위로서 무효라고 보아야 한다.

[3] 계약당사자 쌍방이 계약의 전제나 기초가 되는 사항에 관하여 구체적 약정을 하지 아니함에 따라 당사자의 의사를 보충하여 계약을 해석하는 경우, 보충되는 당사자의 의사는 당사자의 실제 의사 또는 주관적 의사가 아니라 계약의 목적, 거래관행, 적용법규, 신의칙 등에 비추어 객관적으로 추인되는 정당한 이익조정 의사를 말한다.

소정근로시간은 근로자가 근로의무를 부담할 것을 약정하고 사용자가 그 근로의무의 이행에 관하여 임금을 지불하기로 약정한 시간으로, 근로기준법상 연장근로수당 등을 산정하기 위한 전제가 되는 통상임금의 계산, 최저임

금법상 비교대상 임금의 시간급 환산, 근로자퇴직급여 보장법상 퇴직금 제도의 설정의무 존부 결정 등을 위해 필요한 도구 개념의 성격을 갖는다. 근로기준법은 사용자에 대하여 근로계약을 체결할 때 소정근로시간을 명시한 서면을 근로자에게 교부할 의무를 부과하면서, 그 위반행위를 처벌하는 규정을 두고 있다(제17조, 제114조). 이러한 소정근로시간의 의의와 기능 등을 고려하면, 근로계약, 취업규칙, 단체협약 등에 소정근로시간에 관한 유효한 정함이 없는 경우 법원은 최저임금 미달 여부 및 미달액 판단 등을 위해 근로관계 당사자들의 의사를 보충하여 근로계약을 해석하는 방법으로 유효한 소정근로시간을 확정할 필요가 있다.

- [4] 2008. 3. 21. 법률 제8964호로 개정된 최저임금법 제6조 제5항이 시행된 후 설립된 甲 택시회사가 취업규칙을 제정하면서 소속 택시운전근로자의 1일 소정근로시간을 3시간으로 정하였고, 그 후 임금협정을 통해 2시간 30분으로 단축하였는데, 택시운전기사로 근무한 乙 등이 위 소정근로시간이 무효라고 주장하며 甲 회사를 상대로 미지급 최저임금 등의 지급을 구한 사안에서, 위 취업규칙에서 정한 1일 3시간의 소정근로시간은 당시 택시운전근로자의 통상적인 근로시간이라고 보기 어려운 수준이고, 甲 회사로서는 1일 4시간 이상의 소정근로시간을 정할 경우 최저임금법을 위반하게 되는 상황이었다는 점, 같은 지역 택시운전근로자의 운행실태, 甲 회사의 고정급 수준, 소비자물가 상승률 등을 고려하면 乙 등의 실제 근로시간과 위 취업규칙 및 임금협정에서 정한 소정근로시간 사이에는 상당한 불일치가 있었을 것으로 추단되는 점 등에 비추어 위 취업규칙 및 임금협정에서 정한 소정근로시간은 모두 무효로 볼 여지가 크고, 乙 등의 실제 근로시간은 취업규칙 및 임금협정에서 정한 소정근로시간인 1일 3시간 또는 2시간 30분을 현저히 초과하였던 것으로 보이는 점, 甲 회사와 乙 등이 소정근로시간을 정하였다면 乙 등의 통상적인 운행시간과 크게 차이가 나지 않았을 것으로 보이는 점, 같은 지역에 소재한 택시회사들의 소정근로시간도 甲 회사와 乙 등의 소정근로시간에 관한 의사를 보충할 때 고려할 요소가 될 수 있는 점 등에 비추어 甲 회사와 乙 등의 의사를 보충하여 근로계약을 해석하는 방법으로 소정근로시간을 확정할 여지가 충분한 데도, 이와 달리 본 원심판단에 법리오해 등의 잘못이 있다고 한 사례.

4 2024. 10. 25. 선고 2023다280358 판결 [기술료등] 1828

- [1] 의사표시의 해석 방법 / 자유심증주의의 한계
- [2] 특허권자가 특허권에 대한 통상실시권을 허락하면서 실시권자 외의 제3자에게 통상실시권을 허락하지 않을 부작위 의무를 부담하는 경우, 실시권자가

독점적 통상실시권을 가진다고 볼 수 있는지 여부(적극) 및 이러한 법리가 실용신안권, 디자인권, 상표권 등에 대하여도 동일하게 적용되는지 여부(적극)

- [3] 자연석 형상의 콘크리트 블록 제품(산수 블록 제품)에 관한 기술 노하우와 특허권, 디자인권, 상표권을 보유하고 있는 甲으로부터 위 기술 노하우와 특허권 등의 사용 및 국내의 제3자에 대한 재허락 권한을 부여받은 乙 주식회사가 丙 주식회사와 丙 회사가 위 기술 노하우와 특허권 등을 사용하여 산수 블록 제품을 제조·판매하면서 위 제품의 순매출액에 약정 기술료율을 곱하여 산정한 기술료를 지급하기로 하는 내용의 계약을 체결하였다가 이후 기술료 미지급을 이유로 계약해지를 통보하였는데, 丙 회사가 계약해지 통보 후에도 산수 블록 제품을 제조·판매하자, 丙 회사를 상대로 계약기간 중의 기술료 및 계약 종료 후 영업비밀 침해, 특허권의 전용실시권 침해, 디자인권의 전용실시권 침해, 상표권의 전용사용권 침해를 원인으로 하는 손해배상청구를 하면서 여기에 독점적 통상실시권 침해를 원인으로 하는 손해배상청구를 단순 병합한 사안에서, ‘독점적 통상실시권’은 특허권, 디자인권, 상표권 등 중 어떤 권리에 대한 것인지에 따라 독점적 통상실시(사용)권의 내용과 범위가 달라지므로, 석명권을 적절히 행사하여 乙 회사가 주장하는 ‘독점적 통상실시권’의 의미가 무엇인지를 밝히도록 한 다음, 이를 바탕으로 乙 회사가 주장하는 권리를 甲으로부터 부여받았는지 심리하여 손해배상청구권 인정 여부를 판단하였어야 하는데도, 별다른 심리 없이 乙 회사가 ‘산수 블록 제품에 관한 독점적 통상실시권’을 보유하고 있다고 단정하여 丙 회사가 乙 회사의 독점적 통상실시권을 침해하였다고 본 원심판단에는 법리오해 등의 잘못이 있다고 한 사례
- [4] 상표권 또는 전용사용권의 침해행위에 관한 소송에서 손해의 발생은 인정되나 손해액을 증명하기가 곤란한 경우, 상표법 제110조 제6항에 따라 구체적인 손해액을 산정하는 방법
- [5] 채권자가 동일한 채무자에게 발생시기와 발생원인 등을 달리하는 수개의 손해배상채권을 소로써 구하는 경우, 손해배상채권별로 청구금액과 인용금액을 특정하여야 하는지 여부(적극) 및 이는 채권자가 수개의 손해배상채권들 중 일부만을 청구하고 있는 경우에도 마찬가지인지 여부(적극)
- [1] 당사자 사이에 의사표시의 해석이 문제 되는 경우에는 그 의사표시의 내용, 그러한 의사표시가 이루어진 동기와 경위, 그 의사표시에 의하여 달성하려는 목적, 당사자의 진정한 의사 등을 종합적으로 고찰하여 논리와 경험칙에 따라 합리적으로 해석하여야 한다. 그리고 민사소송법 제202조가 선언하고 있

는 자유심증주의는 형식적·법률적 증거규칙에 얽매일 필요가 없다는 것을 뜻할 뿐 법관의 자의적 판단을 허용하는 것은 아니므로, 사실의 인정은 적법한 증거조사절차를 거친 증거능력 있는 증거에 의하여 정의와 형평의 이념에 입각하여 논리와 경험의 법칙에 따라 하여야 하고, 사실인정이 사실심의 재량에 속한다고 하더라도 그 한도를 벗어나서는 안 된다.

- [2] 특허권자는 그 특허권에 대하여 타인에게 통상실시권을 허락할 수 있다. 이때 특허권자가 실시권자에 대하여 그 실시권자 외의 제3자에게 통상실시권을 허락하지 않을 부작위 의무를 부담하는 경우 그 실시권자는 독점적 통상실시권을 가진다고 볼 수 있다. 이러한 법리는 실용신안권, 디자인권, 상표권 등에 대하여도 동일하게 적용된다.
- [3] 자연석 형상의 콘크리트 블록 제품(산수 블록 제품)에 관한 기술 노하우와 특허권, 디자인권, 상표권을 보유하고 있는 甲으로부터 위 기술 노하우와 특허권 등의 사용 및 국내의 제3자에 대한 재허락 권한을 부여받은 乙 주식회사가 丙 주식회사와 丙 회사가 위 기술 노하우와 특허권 등을 사용하여 산수 블록 제품을 제조·판매하면서 위 제품의 순매출액에 약정 기술료율을 곱하여 산정한 기술료를 지급하기로 하는 내용의 계약을 체결하였다가 이후 기술료 미지급을 이유로 계약해지를 통보하였는데, 丙 회사가 계약해지 통보 후에도 산수 블록 제품을 제조·판매하자, 丙 회사를 상대로 계약기간 중의 기술료 및 계약 종료 후 영업비밀 침해, 특허권의 전용실시권 침해, 디자인권의 전용실시권 침해, 상표권의 전용사용권 침해를 원인으로 하는 손해배상청구를 하면서 여기에 독점적 통상실시권 침해를 원인으로 하는 손해배상청구를 단순 병합한 사안에서, ‘독점적 통상실시권’이란 특허법, 실용신안법, 디자인보호법, 상표법 등에서 개별적으로 정의한 행위 태양인 실시(사용)를 전제로 하는 것으로 특허권, 실용신안권, 디자인권, 상표권 등 중 어느 권리에 대한 것인지에 따라 독점적 통상실시(사용)권의 내용과 범위가 달라지고, ‘독점적 통상실시권’은 특허권, 실용신안권, 디자인권, 상표권 등을 대상으로 하는 권리일 뿐 특정 제품을 대상으로 하는 권리가 아니므로, 석명권을 적절히 행사하여 乙 회사가 침해받았다고 주장하는 ‘독점적 통상실시권’의 의미가 무엇인지를 밝히도록 한 다음, 이를 바탕으로 乙 회사가 주장하는 권리를 甲으로부터 부여받았는지 심리하여 손해배상청구권 인정 여부를 판단하였어야 하는데도, 별다른 심리 없이 乙 회사가 ‘산수 블록 제품에 관한 독점적 통상실시권’을 보유하고 있다고 단정하여 丙 회사가 乙 회사의 독점적 통상실시권을 침해하였다고 본 원심판단에는 법리오해 등의 잘못이 있다고 한 사례.

[4] 상표법 제110조 제6항은 “법원은 상표권 또는 전용사용권의 침해행위에 관한 소송에서 손해가 발생한 것은 인정되나 그 손해액을 증명하기 위하여 필요한 사실을 밝히는 것이 사실의 성질상 극히 곤란한 경우에는 제1항부터 제5항까지의 규정에도 불구하고 변론 전체의 취지와 증거조사의 결과에 기초하여 상당한 손해액을 인정할 수 있다.”라고 규정한다. 위 규정은 자유심증주의하에서 손해의 발생 사실은 증명되었으나 사안의 성질상 손해액에 대한 증명이 곤란한 경우 증명도·심증도를 경감함으로써 손해의 공평·타당한 분담을 지도원리로 하는 손해배상제도의 이상과 기능을 실현하고자 함에 그 취지가 있는 것이지 법관에게 손해액의 산정에 관한 자유재량을 부여한 것은 아니다. 따라서 법원이 위와 같은 방법으로 구체적 손해액을 판단할 때에는 손해액 산정의 근거가 되는 간접사실들의 탐색에 최선의 노력을 다해야 하고, 그와 같이 탐색해 낸 간접사실들을 합리적으로 평가하여 객관적으로 수증할 수 있는 손해액을 산정해야 한다.

[5] 채권자가 동일한 채무자에 대하여 수개의 손해배상채권을 가지고 있다고 하더라도 그 손해배상채권들이 발생시기와 발생원인 등을 달리하는 별개의 채권인 이상 이는 별개의 소송물에 해당하고, 그 손해배상채권들은 각각 소멸시효의 기산일이나 채무자가 주장할 수 있는 항변들이 다를 수도 있으므로, 이를 소로써 구하는 채권자로서는 손해배상채권별로 청구금액을 특정하여야 하며, 법원도 이에 따라 손해배상채권별로 인용금액을 특정하여야 하고, 이러한 법리는 채권자가 수개의 손해배상채권들 중 일부만을 청구하고 있는 경우에도 마찬가지로 적용된다.

5 2024. 10. 25. 선고 2024다232066, 232073 판결 (구상금·약정금) … 1838

- [1] 법률상 사항에 관한 법원의 석명 또는 지적의무
- [2] 연대보증인 가운데 한 사람이 자기의 부담부분을 초과하여 변제한 경우, 다른 연대보증인에 대한 구상관계 / 연대보증인 가운데 한 사람이 자기의 부담부분을 초과하여 변제하여 다른 연대보증인에 대하여 구상을 하는 경우, 구상권 행사 가능 여부를 판단하기 위하여 연대보증인들의 부담부분을 산정하는 방법
- [3] 투자원금 반환채무 주채무자의 연대보증인인 甲이 채권자에게 투자원금을 변제한 다음 또 다른 연대보증인인 乙이 채권자에게 투자원금의 이자를 변제하였는데, 甲이 乙을 상대로 자신의 부담부분을 넘는 금액에 관하여 구상금 또는 연대보증금의 지급을 구하는 본소를 제기하자, 乙이 甲에 대한 별도의 대여금채권과 위 이자에 대한 구상금채권의 지급을 구하는 반소를 제기한 사안

에서, 甲이 채권자에게 투자원금의 변제를 완료한 때까지 발생·증가한 이자를 포함한 주채무의 총액에 甲의 분담비율을 적용하여 甲의 변제액이 확정된 부담부분을 초과하였는지 따져보아야 함에도, 이와 달리 본 원심판단에 석명 의무 위반 등의 잘못이 있다고 한 사례

- [1] 민사소송법 제136조 제4항은 “법원은 당사자가 간과하였음이 분명하다고 인정되는 법률상 사항에 관하여 당사자에게 의견을 진술할 기회를 주어야 한다.”라고 규정하고 있으므로, 당사자가 부주의 또는 오해로 인하여 명백히 간과한 법률상의 사항이 있거나 당사자의 주장이 법률상의 관점에서 보아 모순이나 불명료한 점이 있는 경우 법원은 적극적으로 석명권을 행사하여 당사자에게 의견 진술의 기회를 주어야 하고, 만일 이를 게을리한 경우에는 석명 또는 지적의무를 다하지 아니한 것으로서 위법하다.
- [2] 수인의 보증인이 있는 경우에는 그 사이에 분별의 이익이 있는 것이 원칙이지만, 그 수인이 연대보증인일 때에는 각자가 별개의 법률행위로 보증인이 되었고 또한 보증인 상호 간에 연대의 특약(보증연대)이 없었더라도 채권자에 대하여는 분별의 이익을 갖지 못하고 각자의 채무의 전액을 변제하여야 하나, 연대보증인들 상호 간의 내부관계에서는 주채무에 대하여 출제를 분담하는 일정한 금액을 의미하는 부담부분이 있고, 그 부담부분의 비율, 즉 분담비율에 관하여는 그들 사이에 특약이 있으면 당연히 그에 따르되 그 특약이 없는 한 각자 평등한 비율로 부담을 지게 된다. 그러므로 연대보증인 가운데 한 사람이 자기의 부담부분을 초과하여 변제하였을 때에는 다른 연대보증인에 대하여 구상을 할 수 있는데, 다만 다른 연대보증인 가운데 이미 자기의 부담부분을 변제한 사람에 대하여는 구상을 할 수 없으므로 그를 제외하고 아직 자기의 부담부분을 변제하지 아니한 사람에 대하여만 구상권을 행사하여야 한다.

또한 연대보증인 가운데 한 사람이 자기의 부담부분을 초과하여 변제하여 다른 연대보증인에 대하여 구상을 하는 경우의 부담부분은 수인의 연대보증인이 성립할 당시 주채무액에 분담비율을 적용하여 산출된 금액으로 일단 정하여지지만, 그 후 주채무자의 변제 등으로 주채무가 소멸하면 부종성에 따라 각 연대보증인의 부담부분이 그 소멸액만큼 분담비율에 따라 감소하고 또한 연대보증인의 변제가 있으면 당해 연대보증인의 부담부분이 그 변제액만큼 감소하게 된다. 그러므로 자기의 부담부분을 초과한 변제를 함으로써 그 초과 변제액에 대하여 다른 연대보증인을 상대로 구상권을 행사할 수 있는 연대보증인인지 여부는 당해 변제 시를 기준으로 판단하되, 구체적으로는 우선

그때까지 발생·증가하였던 주채무의 총액에 분담비율을 적용하여 당해 연대보증인의 부담부분 총액을 산출하고 그 전에 앞서 본 바와 같은 사유 등으로 감소한 그의 부담부분이 있다면 이를 위 부담부분 총액에서 공제하는 방법으로 당해 연대보증인의 부담부분을 확정하는 다음 당해 변제액이 위 확정된 부담부분을 초과하는지 여부에 따라 판단하여야 한다. 한편 이미 자기의 부담부분을 변제함으로써 위와 같은 구상권 행사의 대상에서 제외되는 다른 연대보증인인지 여부도 원칙적으로 구상의 기초가 되는 변제 당시에 위와 같은 방법에 의하여 확정되는 그 연대보증인의 부담부분을 기준으로 판단하여야 한다.

- [3] 투자원금 반환채무 주채무자의 연대보증인인 甲이 채권자에게 투자원금을 변제한 다음 또 다른 연대보증인인 乙이 채권자에게 투자원금의 이자를 변제하였는데, 甲이 乙을 상대로 자신의 부담부분을 넘는 금액에 관하여 구상금 또는 연대보증금의 지급을 구하는 본소를 제기하자, 乙이 甲에 대한 별도의 대여금채권과 위 이자에 대한 구상금채권의 지급을 구하는 반소를 제기한 사안에서, 甲이 채권자에게 투자원금의 변제를 완료한 때까지 발생·증가한 이자를 포함한 주채무의 총액에 甲의 분담비율을 적용하여 甲의 변제액이 확정된 부담부분을 초과하였는지 따져보아야 함에도, 투자원금의 변제를 완료한 때까지 발생한 주채무의 총액이 얼마인지, 乙 회사가 채권자에게 변제한 이자는 주채무의 총액에 포함되지 않는 것인지에 관하여 적절히 석명하는 등의 조치를 취하지 아니한 채, 이와 달리 투자원금에 甲의 분담비율을 적용하여 산출한 금액을 甲의 부담부분이라 보고 이를 기준으로 그 부담부분을 초과하는 변제를 하였다고 본 원심판단에 석명 의무 위반 등의 잘못이 있다고 한 사례.

6 2024. 10. 25. 선고 2024다233212 판결 (분양대금반환) 1846

가분채권의 일부분만을 청구채권으로 주장하여 가압류한 경우, 청구채권에 포함되지 않은 나머지 채권에 대하여도 시효중단의 효력이 발생하는지 여부(소극) / 가압류 청구금액으로 채권의 원금만이 기재되어 있는 경우, 청구금액에 포함되지 않은 이자나 지연손해금 등 부채채권에 대하여 시효중단의 효력이 발생하는지 여부(소극)

채권자가 가분채권의 일부분을 피보전권리인 청구채권으로 주장하여 채무자 소유의 재산에 대하여 가압류를 한 경우에는 그 청구채권 부분에만 시효중단의 효력이 있고, 가압류로 보전되는 청구채권에 포함되지 아니한 나머지 채권에 대하여는 시효중단의 효력이 발생할 수 없다. 가압류 청구금액으로 채권의 원금만이 기재되어 있다면 가압류채권자가 가압류채무자에 대하여 원본채권 외에 그에 부

대하는 이자 또는 지연손해금 채권을 가지고 있다고 하더라도 청구금액에 포함되지 않은 부채채권에 대하여는 시효중단의 효력이 발생할 수 없다.

7 2024. 10. 25. 선고 2024다252305 판결 (구상금) 1848

[1] 수탁보증인이 변제기 전에 주채무를 변제한 경우, 사후구상권을 가지는지 여부(적극) / 변제기 전에 주채무를 변제한 수탁보증인이 주채무의 변제기가 도래하기 전에 주채무자에 대하여 사후구상권을 행사할 수 있는지 여부(소극) / 수탁보증인의 출제에 과실이 존재하는 경우, 그와 인과관계가 있는 범위에서는 구상권이 발생하지 않는지 여부(적극)

[2] 민법 제445조 제1항에 따라 주채무자가 채권자에게 대항할 수 있는 사유로 보증인에게 대항할 수 있을 때 구체적인 대항의 효과는 주채무자가 채권자에게 갖는 대항사유에 따라 결정되는지 여부(적극)

[1] 주채무자의 부탁으로 보증인이 된 자가 과실 없이 변제 기타의 출제로 주채무를 소멸하게 한 때에는 주채무자에 대하여 구상권이 있다(민법 제441조). 이는 주채무자의 부탁으로 물상보증인이 된 경우에도 마찬가지이다(민법 제341조, 제370조). 이러한 수탁보증인의 사후구상권이 발생하기 위해서는 수탁보증인이 변제 기타 출제로 주채무를 소멸하게 하여야 하는데, 이때 수탁보증인이 반드시 주채무의 변제기가 도래한 후에 변제 등의 면책행위를 할 것이 요구되지 않는다. 오히려 당사자의 특별한 의사표시가 없으면 변제기 전이라도 채무자는 변제할 수 있으므로(민법 제468조), 주채무에 관하여 이해관계 있는 제3자인 수탁보증인도 변제기 전에 변제할 수 있다고 보아야 한다(민법 제469조 참조). 다만 그 경우 수탁보증인으로서의 주채무의 변제기가 도래할 때까지 주채무자에 대하여 사후구상권을 행사할 수 없을 뿐이다. 또한 수탁보증인의 출제에 과실이 없어야 하는데 만약 출제에 과실이 존재한다면 그와 인과관계가 있는 범위에서는 구상권이 발생하지 않는다.

[2] 보증인이 주채무자에게 통지하지 아니하고 변제 기타 자기의 출제로 주채무를 소멸하게 한 경우에 주채무자가 채권자에게 대항할 수 있는 사유가 있었을 때에는 이 사유로 보증인에게 대항할 수 있다(민법 제445조 제1항). 이때 구체적인 대항의 효과는 주채무자가 채권자에게 갖는 대항사유에 따라 결정된다.

8 2024. 10. 31. 선고 2022다250626 판결 (송수관로이설비용등) 1851

도로점용허가 대상 도로가 아닌 다른 도로의 관리청이 그의 필요에 따라 도로점용허가 대상 도로에 관한 공사를 시행하는 경우, 당초 도로점용허가를 한 처분청과 처분상대방 사이의 공사비용 부담 주체 결정에 관한 부관인 조건을 원용할

수 있는지 여부(소극)

도로관리청이 도로점용을 허가하면서 부가하는 조건은 수익적 행정행위의 주된 내용에 덧붙여 그 행정행위 상대방에게 작위, 부작위, 수인 등 의무를 부과하는 부관의 일종으로서 특별한 사정이 없는 한 그 의무의 이행상대방은 수익적 행정행위를 한 행정청으로 한정되는 점, 도로법상 도로에 관한 비용의 부담 주체 결정과 관련된 예외 규정은 제한적으로 엄격하게 해석할 필요가 있는 점, 원칙적으로 비용 발생의 원인을 제공한 자로 하여금 그 비용을 부담하게 하는 것이 도로법의 다른 규정 및 원인자부담금 부과에 관한 다른 법률의 관련 규정 해석·적용과도 부합하는 점, 그 밖에 도로법상 도로점용허가에 관한 규정의 내용과 성격, 취지 등을 종합하여 볼 때, 도로점용허가 대상 도로가 아닌 다른 도로의 관리청이 그의 필요에 따라 도로점용허가 대상 도로에 관한 공사를 시행하는 경우에는 당초 도로점용허가를 한 처분청과 처분상대방 사이의 공사비용 부담 주체 결정에 관한 부관인 조건을 원용할 수 없다고 봄이 타당하다.

9 2024. 10. 31. 선고 2023다240916 판결〔채무부존재확인〕 1854

[1] 약관의 해석에서 작성자 불이익의 원칙 및 약관의 목적과 취지를 고려하여 공정하고 합리적으로, 그리고 평균적 고객의 이해가능성을 기준으로 객관적이고 확일적으로 해석한 결과 약관 조항이 일의적으로 해석되는 경우, 작성자 불이익의 원칙이 적용되는지 여부(소극)

[2] 甲이 乙 보험회사와 체결한 보험계약의 ‘입원의료비 담보 특약’에서 상해 또는 질병으로 입원치료를 받을 경우 국민건강보험법에 의하여 피보험자가 부담하는 입원실료 등 비용 전액 및 일부로서 국민건강보험법에서 정한 요양급여 중 본인부담분과 비급여 부분을 보험금으로 지급하도록 정하고 있는데, 甲이 입원치료를 받은 후 乙 회사에 보험금을 청구하였으나 乙 회사가 청구금액 중 ‘지인할인(知人割引) 명목의 할인금’은 甲이 실제 지출하지 않은 것이므로 위 특약에 따른 보상대상이 아니라고 보아 지급을 거부한 사안에서, 피보험자가 의료기관으로부터 할인받은 부분은 위 특약의 보상대상이라고 할 수 없고, 약관의 뜻이 명확하지 않아 고객에게 유리하게 해석하여야 하는 경우에 해당하지 않는다고 한 사례

[1] 약관은 신의성실의 원칙에 따라 해당 약관의 목적과 취지를 고려하여 공정하고 합리적으로 해석하되, 개별 계약 당사자가 의도한 목적이나 의사를 참작하지 않고 평균적 고객의 이해가능성을 기준으로 객관적·확일적으로 해석하여야 한다. 그리고 특정 약관 조항을 그 목적과 취지를 고려하여 공정하고 합리적으로 해석하기 위해서는 특별한 사정이 없는 한 그 약관 조항의 문언

이 갖는 의미뿐만 아니라 그 약관 조항이 전체적인 논리적 맥락 속에서 갖는 의미도 고려해야 한다. 위와 같은 해석을 거친 후에도 약관 조항이 객관적으로 다의적으로 해석되고 각각의 해석이 합리성이 있는 등 해당 약관의 뜻이 명확하지 않은 경우에는 고객에게 유리하게 해석하여야 한다. 반면 약관의 목적과 취지를 고려하여 공정하고 합리적으로, 그리고 평균적 고객의 이해가능성을 기준으로 객관적이고 확실히 해석한 결과 약관 조항이 일의적으로 해석된다면 약관 조항을 고객에게 유리하게 해석할 여지가 없다.

- [2] 甲이 乙 보험회사와 체결한 보험계약의 ‘입원의료비 담보 특약’에서 상해 또는 질병으로 입원치료를 받을 경우 국민건강보험법에 의하여 피보험자가 부담하는 입원실료 등 비용 전액 및 일부로서 국민건강보험법에서 정한 요양급여 중 본인부담분과 비급여 부분을 보험금으로 지급하도록 정하고 있는데, 甲이 입원치료를 받은 후 乙 회사에 보험금을 청구하였으나 乙 회사가 청구금액 중 ‘지인할인(知人割引) 명목의 할인금’은 甲이 실제 지출하지 않은 것이므로 위 특약에 따른 보상대상이 아니라고 보아 지급을 거부한 사안에서, 위 약관 조항 문언의 내용과 의미, 국민건강보험법에 따른 비급여 진료비용의 의미와 성격, 위 특약이 담보하는 보험목적의 성질과 손해보험제도의 원칙 등을 고려하면, 위 약관 조항은 국민건강보험법에 따른 비급여 진료행위에 대하여 피보험자가 의료기관과의 구체적인 계약에 따라 실제로 부담하는 비급여 진료비용을 담보한다고 봄이 타당하고, 피보험자가 의료기관으로부터 할인받은 부분은 위 특약의 보상대상이라고 할 수 없으며, 이와 같이 위 약관 조항의 내용은 다의적으로 해석되지 않으므로, 약관의 뜻이 명확하지 않아 고객에게 유리하게 해석하여야 하는 경우에 해당하지 않는 데도, 이와 달리 본 원심판단에 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례.

10 2024. 10. 31. 선고 2023다310198 판결 [구상금] 1858

- [1] 소액사건에 관하여 상고이유로 할 수 있는 ‘대법원의 판례에 상반되는 판단을 한 때’의 요건을 갖추지 않았더라도 대법원이 실체법 해석적용의 잘못에 관하여 판단할 수 있는 경우
- [2] 여신전문금융업법에서 정한 시설대여업자가 아닌 자가 체결한 시설대여계약에 대하여 자동차손해배상 보장법 제3조의 운전자책임에 대한 특례를 정한 여신전문금융업법 제35조를 적용 또는 유추적용할 수 있는지 여부(소극)
- [3] 자동차손해배상 보장법 제3조에서 자동차 사고에 대한 손해배상책임을 지는 자로 규정하고 있는 ‘자기를 위하여 자동차를 운행하는 자’의 의미 및 통상적으로 책임주체로서의 지위에 있다고 인정되는 자동차보유자 등은 제3자가

자동차를 운전하다가 발생한 사고에 대하여 위 법조에서 정한 운전자로서의 책임을 부담하는지 여부(원칙적 적극)

- [1] 소액사건에 있어서 구체적 사건에 적용할 법령의 해석에 관한 대법원 판례가 아직 없는 상황에서 같은 법령의 해석이 쟁점으로 되어 있는 다수의 소액사건들이 하급심에 계속되어 있을 뿐 아니라 재판부에 따라 엇갈리는 판단을 하는 사례가 나타나고 있는 경우, 소액사건이라는 이유로 대법원이 그 법령의 해석에 관하여 판단을 하지 않은 채 사건을 종결하고 만다면 국민생활의 법적 안정성을 해칠 우려가 있다. 이와 같은 특별한 사정이 있는 경우에는 소액사건에 관하여 상고이유로 할 수 있는 ‘대법원의 판례에 상반되는 판단을 한 때’의 요건을 갖추지 않았다고 하더라도 법령해석의 통일이라는 대법원의 본질적 기능을 수행하는 차원에서 실체법 해석적용에 있어서의 잘못에 관하여 판단할 수 있다.
- [2] 여신전문금융업법에서 정한 시설대여업자가 아닌 자가 체결한 시설대여계약에 대하여 여신전문금융업법 제35조를 적용 또는 유추적용할 수 없다. 그 이유는 다음과 같다.

① 여신전문금융업법은 특정물건을 새로 취득하거나 대여받아 거래상대방에게 일정 기간 이상 사용하게 하고, 그 사용 기간 동안 일정한 대가를 정기적으로 나누어 지급받으며, 그 사용 기간이 끝난 후의 물건의 처분에 관하여는 당사자 간의 약정으로 정하는 방식의 금융을 ‘시설대여’, 시설대여를 업으로 하는 것을 ‘시설대여업’이라고 정의하고(제2조 제9호, 제10호), 시설대여업에 대하여 제3조 제2항에 따라 금융위원회에 등록된 자를 ‘시설대여업자’라고 규정하면서(제2조 제10호의2), 제2장에서 시설대여업 등록 요건(자본금 등)과 절차에 관하여 구체적으로 규정한다. 여신전문금융업법은 시설대여업을 하는 자로서 여신전문금융업법을 적용받으려는 자는 업별(業別)로 금융위원회에 등록하여야 한다고 규정하고(제3조 제2항), 제3장 제2절에서 여신전문금융업 중 시설대여업에 관하여 규정하면서 위 제2절은 시설대여업자가 하는 시설대여업 등에 적용하며(제28조), 대여시설이용자가 여신전문금융업법에 따라 건설기계나 차량의 시설대여 등을 받아 운행하면서 위법행위로 다른 사람에게 손해를 입힌 경우에는 자동차손해배상 보장법(이하 ‘자동차손해법’이라 한다) 제3조를 적용할 때 시설대여업자를 자기를 위하여 자동차를 운행하는 자로 보지 아니한다고 규정한다(제35조). 위와 같은 여신전문금융업법의 문언 내용과 체계, 형식에 비추어 보면, 여신전문금융업법은 법에 따라 등록된 시설대여업자가 아닌 자에 대하여는 자동차 등의 손해배상책임에 관한 특례를 규정

한 제35조를 적용하지 않는 것으로 법적 규율을 하였다고 볼 수 있다.

② 여신전문금융업법에 따른 등록을 하지 아니하고 시설대여업을 하는 자의 자동차 등의 손해배상책임에 관하여 법적 규율이 없다고 하더라도, 여신전문금융업법이 정한 법정 자본금 등의 요건을 갖추고 관련 절차를 따라 등록한 시설대여업자와 그러한 요건을 갖추지 아니한 채 등록을 하지 아니하고 시설대여업을 하는 자 사이에 시설대여업자에 대한 특례 규정을 유추적용할 수 있을 정도로 공통점 또는 유사점이 있다고 인정하기 어렵다. 공통점 또는 유사점이 있다고 하더라도, 여신전문금융업법과 자동차손배법의 입법 목적 차이 등에 비추어 보면 여신전문금융업법에 따른 등록을 하지 아니하고 시설대여업을 하는 자에 대하여 자동차손배법 제3조에 관한 특례를 규정한 여신전문금융업법 제35조를 유추적용하는 것이 정당하다고 평가하기도 어렵다.

- [3] 자동차손해배상 보장법 제3조에서 자동차 사고에 대한 손해배상책임을 지는 자로 규정하고 있는 ‘자기를 위하여 자동차를 운행하는 자’란 사회통념상 자동차에 대한 운영을 지배하여 그 이익을 향수하는 책임주체의 지위에 있는 자를 말한다. 여기서 운행지배는 현실적인 지배에 한하지 않고 사회통념상 간접지배 또는 지배가능성이 있는 경우를 포함한다. 통상적으로 책임주체로서의 지위에 있다고 인정되는 자동차보유자 등은 제3자가 자동차를 운전하다가 사고를 낸 경우 운행에 있어 보유자의 운행지배와 운행이익이 완전히 상실되었다고 볼 특별한 사정이 없는 한 사고에 대하여 위 법조에서 정한 운행자로서의 책임을 부담한다.

11 2024. 10. 31. 선고 2024다202317 판결 (건물등철거) 1864

- [1] 집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률 제20조에 따라 분리처분이 금지되는 대지사용권은 구분소유의 성립을 전제로 하는지 여부(적극) / 집합건물의 대지에 관하여 구분소유자 외의 다른 공유자가 있는 경우, 공유물에 관한 민법의 일반 법리에 따라 대지를 사용·수익·관리할 수 있는지 여부(적극) / 1필의 대지 위에 집합건물과 일반건물이 공존하고 있고, 집합건물 구분소유자들에게는 집합건물법의 소유 및 관리에 관한 법률상 대지사용권이 있는 반면 일반건물 소유자들에게는 대지에 대한 민법상 공유지분이 있는 경우, 집합건물 구분소유자들과 일반건물 소유자들 사이의 대지 이용관계에 적용되는 법리(=공유물에 관한 민법의 일반 법리)
- [2] 공유물의 ‘변경’의 의미와 요건 / 어떤 행위가 공유물의 ‘변경’에 해당하는지 판단하는 기준 / 대지 공유자 중 일부가 대지에 적법하게 건축된 건물을 소유하고 있는데 그 건물을 철거하게 하는 행위가 공유물인 대지의 변경에 해

당하는지 여부(원칙적 적극)

[1] 집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률(이하 ‘집합건물법’이라 한다) 제20조에 따라 분리처분이 금지되는 대지사용권이란 구분소유자가 전유부분을 소유하기 위하여 건물의 대지에 대하여 가지는 권리로서, 구분소유의 성립을 전제로 한다. 1동 건물의 구분소유자들이 당초 건물을 분양받을 당시 대지 공유지분 비율대로 그 건물 대지를 공유함으로써 집합건물법상 대지사용권을 가지는 경우에는 별도 규약이 존재하는 등 특별한 사정이 없는 한 구분소유자들이 그 대지에 대하여 가지는 공유지분 비율과 상관없이 대지 전부를 용도에 따라 사용할 수 있는 적법한 권원이 있다. 그러나 그 대지에 관하여 구분소유자 외의 다른 공유자가 있는 경우에는 공유물에 관한 민법의 일반 법리에 따라 대지를 사용·수익·관리할 수 있다고 보아야 한다. 따라서 1필의 대지 위에 집합건물과 일반건물이 공존하고 있고, 집합건물 구분소유자들에게는 집합건물법상 대지사용권이 있는 반면 일반건물 소유자들에게는 대지에 대한 민법상 공유지분이 있는 경우, 집합건물 구분소유자들과 일반건물 소유자들 사이의 대지 이용관계에는 공유물에 관한 민법의 일반 법리가 적용되어야 한다.

[2] 공유물의 변경은 공유물을 그 자체의 경제적 용도에 따라 활용하는 이용행위나 공유물의 사용가치 내지 교환가치를 증대시키는 개량행위를 넘어서 공유물에 사실상의 물리적 변화를 가하여 공유자들의 공유물 이용관계에 중대한 변화를 가져오는 것을 말한다. 공유물의 변경은 공유자 지분의 과반수로서 결정하는 공유물의 관리(민법 제265조 본문)와 달리 공유자 전원의 동의가 있어야 할 수 있다(민법 제264조).

어떤 행위가 공유물의 변경에 해당하는지는 그 행위가 공유물의 외관이나 용도에 본질적이거나 현저한 변화를 가져오는지, 공유물에 대한 사용·수익 방법에 중대한 영향을 미치는지, 그 행위로 발생하는 비용이 얼마나 큰지, 공유자 전원이 그 비용을 부담하는 것이 적정한지, 그 행위의 목적이 정당한지, 그 행위로 영향을 받게 되는 소수 지분권자를 보호할 필요성이 있는지 등 여러 사정을 종합적으로 고려할 때 공유자 전원의 의사 일치에 요구되는 정도로 중대한 행위인가의 관점에서 판단하여야 한다. 한편 대지 공유자 중 일부가 대지에 적법하게 건축된 건물을 소유하고 있는데 그 건물을 철거하게 하는 행위는 특별한 사정이 없는 한 공유물인 대지의 변경에 해당한다.

12 2024. 10. 31. 선고 2024다232523 판결 [소유권이전등기말소청구등] … 1867

[1] 등기가 실제관계에 부합한다고 하는 것의 의미 및 원인 없이 이루어진 무효

의 소유권이전등기라고 하더라도 그 등기가 다른 사정에 의하여 실체관계에 부합하게 되면 유효한 것이 되는지 여부(적극)

[2] 소멸시효에서 시효기간 만료의 효과 및 시효의 이익을 받는 자가 소송에서 소멸시효의 주장을 하지 않은 경우, 그 의사에 반하여 재판할 수 있는지 여부(소극) / 소멸시효 완성으로 소유권이전등기청구권이 소멸한 상태에서 소유권이전등기가 이루어졌고 그 시효의 이익을 받는 자가 소송에서 이러한 소멸시효의 주장까지 한 경우, 그 소유권이전등기는 말소되어야 하는지 여부(적극)

[1] 소유권이전등기절차의 이행을 명하는 판결은 등기신청 의사의 진술을 명하는 것으로서 그 판결이 확정되면 확정 시에 채무자의 의사표시가 있는 것으로 본다(민사집행법 제263조 제1항). 의사표시를 명하는 집행권원의 집행이 채권자의 반대의무와 동시이행관계에 있는 때와 같이 반대의무가 이행된 뒤에 의사를 진술할 것인 경우에는 집행문을 내어준 때에 그 효력이 생긴다(같은 조 제2항).

등기가 실체관계에 부합한다고 하는 것은 그 등기절차에 어떤 하자가 있다고 하더라도 진실한 권리관계와 합치하는 것, 즉 소유권이전에서 등기이전절차만이 위법하고 그 외의 다른 법률행위는 적법·유효한 상태로 소유권이전등기청구권을 가지고 있는 경우를 말하고, 원인 없이 이루어진 무효의 소유권이전등기라고 하더라도 그 등기가 다른 사정에 의하여 실체관계에 부합하게 되면 유효한 것으로 된다.

[2] 소멸시효에서 그 시효기간이 만료되면 소멸시효 중단 등 특별한 사정이 없는 한 권리는 당연히 소멸하는 것이지만 그 시효의 이익을 받는 자가 소송에서 소멸시효의 주장을 하지 아니하면 그 의사에 반하여 재판할 수 없다. 한편 소멸시효 완성으로 소유권이전등기청구권이 소멸한 상태에서 소유권이전등기가 이루어졌고 그 시효의 이익을 받는 자가 소송에서 이러한 소멸시효의 주장까지 하였다면, 그 소유권이전등기는 원인무효의 등기에 해당하므로 말소되어야 한다.

13 2024. 10. 31. 선고 2024다255328 판결 [소유권말소등기] 1871

구 국토의 계획 및 이용에 관한 법률상 토지거래계약 허가구역 내의 토지에 관하여 허가를 배제하거나 잠탈하는 내용으로 체결된 매매계약의 효력(=확정적 무효) 및 그 후 해당 토지가 토지거래계약 허가구역의 지정에서 해제되고 매매계약 당사자들이 기존 매매계약이 무효임을 알면서 이를 추인한 경우, 매매계약이 추인한 때로부터 유효하게 되는지 여부(적극)

구 국토의 계획 및 이용에 관한 법률(2016. 1. 19. 법률 제13782호로 개정되기 전의 것)상 토지거래계약 허가구역 내의 토지에 관하여 허가를 배제하거나 잠탈하는 내용으로 매매계약이 체결된 경우에는 위 법 제118조 제6항에 따라 그 계약은 체결된 때부터 확정적으로 무효이다. 다만 그 후 해당 토지가 토지거래계약 허가구역의 지정에서 해제되고, 매매계약 당사자들이 기존 매매계약이 무효임을 알면서 이를 추인하였다면 민법 제139조 단서에 따라 무효였던 기존 매매계약은 추인한 때로부터 새로운 법률행위로서 유효하게 된다고 보아야 한다.

14 2024. 10. 31. 선고 2024다257812 판결〔부당이득금〕 1874

가집행선고로 인한 강제집행을 면하기 위하여 채무자가 지급한 가지급금의 액수가 채권자에게 지급하여야 할 정당한 금원인 원본과 지연손해금 합계액에 미치지 못한 경우, 변제충당의 순서 및 이러한 법리는 가집행의 근거가 된 판결의 소송물이 복수의 금전청구가 객관적으로 병합된 것인 경우에도 마찬가지로 적용되는지 여부(적극)

가집행선고로 인한 강제집행을 면하기 위하여 채무자가 채권자에게 금원을 지급하였으나 그 가지급금의 액수가 채무자가 채권자에게 지급하여야 할 정당한 금원(최종적으로 확정된 금원)인 원본 및 지연손해금 합계액에 미치지 못하였다면, 그 가지급금으로는 특별한 사정이 없는 한, 민법 소정의 변제충당의 법리에 따라 채무자가 채권자에게 지급하여야 할 정당한 금원에 관하여 지연손해금, 원본의 순서로 변제에 충당되어야 한다. 이러한 법리는 가집행의 근거가 된 판결의 소송물이 복수의 금전청구가 객관적으로 병합된 것인 경우에도 마찬가지로 적용된다.

가 사

15 2024. 10. 25. 선고 2024므11526, 11533 판결〔이혼등·재산분할등〕 1876

[1] 이혼을 원인으로 하는 위자료청구권의 의미 / 유책배우자에 대한 위자료 액수를 산정할 때 혼인관계의 파탄 이후 최종적 이혼에 이르기까지 발생한 모든 사정을 고려하여야 하는지 여부(적극) 및 이때 개별적 유책행위에 대하여 별개의 손해배상청구를 할 수 있다고 하여도 마찬가지인지 여부(적극)

[2] 소송비용 재판에 대한 불복이 허용되는 경우

[1] 이혼을 원인으로 하는 위자료청구권은 상대방 배우자의 유책불법한 행위에 의하여 혼인관계가 파탄상태에 이르러 이혼하게 된 경우 그로 인하여 입게 된 정신적 고통을 위자하기 위한 손해배상청구권으로서, 이혼의 원인이 되는

개별적 유책행위의 발생으로부터 최종적 이혼에 이르기까지 일련의 경과가 전체로서 불법행위로 파악되어 최종적 이혼시점에서 확정, 평가된다. 유책배우자에 대한 위자료 액수를 산정함에 있어서는, 유책행위에 이르게 된 경위와 정도, 혼인관계 파탄의 원인과 책임, 배우자의 연령과 재산상태 등 변론에 나타나는 모든 사정을 참작하여 법원이 직권으로 정하여야 하고, 이러한 사정에는 혼인관계의 파탄 이후 최종적 이혼에 이르기까지 발생한 모든 사정이 포함되며, 개별적 유책행위에 대하여 별개의 손해배상청구를 할 수 있다고 하여 달라지지 않는다.

- [2] 소송비용 재판에 대한 불복은 본안의 재판에 대한 상소의 전부 또는 일부가 이유 있는 경우에 한하여 허용되고, 본안의 상소가 이유가 없는 경우에는 허용되지 아니한다.

일반행정

[16] 2024. 10. 25. 선고 2023두37391 판결 [부당해고구제재심판정취소] …… 1879

외국기업이 국내에서 법인이나 영업소 등을 설립하여 사업활동을 영위하며 근로자를 사용하는 국제근로관계에서 근로기준법이 전면적으로 적용되는 ‘상시 5명 이상의 근로자를 사용하는 사업 또는 사업장’에 해당하는지 판단하는 기준

근로기준법 제11조는, 근로기준법은 상시 5명 이상의 근로자를 사용하는 모든 사업 또는 사업장에 적용하고(제1항) 상시 4명 이하의 근로자를 사용하는 사업 또는 사업장에 대하여는 대통령령으로 정하는 바에 따라 이 법의 일부 규정을 적용할 수 있다(제2항)고 규정하여 ‘상시 사용하는 근로자 수’를 기준으로 근로기준법의 적용 범위를 달리 규율하고 있다. 외국기업이 국내에서 법인이나 영업소 등을 설립하여 사업활동을 영위하며 근로자를 사용하는 국제근로관계에서는 원칙적으로 ‘국내에서 사용하는 근로자 수’를 기준으로 근로기준법이 전면적으로 적용되는 ‘상시 5명 이상의 근로자를 사용하는 사업 또는 사업장’에 해당하는지를 판단해야 한다. 이유는 다음과 같다.

① 근로기준법 제11조의 사업 또는 사업장은 근로기준법의 적용 단위로서, 이는 근로조건의 규율, 근로자들 간의 의견 교환 및 협의, 경영상 해고를 비롯한 해고의 정당성 판단 등을 위한 기초 단위가 된다. 따라서 근로관계의 각종 규율이 통일적으로 적용될 수 있는 실질적으로 동일한 경제적, 사회적 활동단위라고 볼 수 있는 경우에 한하여 하나의 사업 또는 사업장을 구성할 수 있으므로, 근로기준법 제11조의 사업 또는 사업장은 대한민국 내에 위치한 사업 또는 사업장을

말한다고 보는 것이 타당하다.

② 외국기업이 외국에서 사용하는 근로자에 대하여는 특별한 사정이 없는 한 외국의 노동관계법령이 적용될 뿐이므로, 대한민국 근로기준법이 적용되지 않는 외국에서 사용하는 근로자 수까지 합산하여 근로기준법 제11조 제1항의 ‘상시 5명 이상의 근로자를 사용하는 사업 또는 사업장’에 해당하는지를 판단할 수는 없다.

17 2024. 10. 25. 선고 2023두57876 판결〔부당해고구제재심판정취소〕…… 1881

[1] 근로기준법의 적용 단위가 되는 근로기준법 제11조 제1항의 ‘사업 또는 사업장’의 의미 / 법인격이 다른 기업조직이 하나의 사업 또는 사업장을 구성할 수 있는지 여부(원칙적 소극) / 별개의 법인격을 가진 여러 개의 기업조직을 예외적으로 하나의 사업 또는 사업장으로 볼 수 있는 경우 / 이때 복수의 기업조직이 하나의 사업 또는 사업장에 해당하는 특별한 사정이 있는지 판단하는 방법

[2] 사업을 여러 개의 부문으로 나누어 경영하던 사용자가 일부 사업 폐지를 이유로 그 사업 부문 근로자를 해고한 경우, 해고가 경영상 이유에 의한 해고요건을 갖추지 못했지만 폐업으로 인한 통상해고로서 예외적으로 정당하기 위해서는 일부 사업의 폐지·축소가 사업 전체의 폐지와 같다고 볼 만한 특별한 사정이 인정되어야 하는지 여부(적극) / 이때 일부 사업의 폐지가 폐업과 같다고 인정할 수 있는지 판단하는 방법 / 사업 부문의 일부 폐지를 이유로 한 해고가 통상해고로서 정당성을 갖추었는지에 관한 증명책임의 소재(=사용자)

[1] 근로기준법 제11조는, 근로기준법은 상시 5명 이상의 근로자를 사용하는 모든 사업 또는 사업장에 적용하고(제1항) 상시 4명 이하의 근로자를 사용하는 사업 또는 사업장에 대하여는 대통령령으로 정하는 바에 따라 이 법의 일부 규정을 적용할 수 있다(제2항)고 규정하여 ‘상시 사용하는 근로자 수’를 기준으로 근로기준법의 적용 범위를 달리 규율하고 있다. 근로기준법의 적용 단위가 되는 같은 법 제11조 제1항의 ‘사업 또는 사업장’이란 경영상의 일체를 이루면서 유기적으로 운영되는 경제적, 사회적 활동단위를 의미한다. 법인격의 분리 여부가 독립된 사업 또는 사업장에 해당하는지를 판단하는 우선적인 기준이 되므로 법인격이 다른 기업조직은 특별한 사정이 없는 한 하나의 사업 또는 사업장을 구성할 수 없음이 원칙이다. 다만 별개의 법인격을 가진 여러 개의 기업조직 사이에 단순한 기업 간 협력관계나 계열회사, 모자회사 사이의 일반적인 지배종속관계를 넘어 실질적으로 동일한 경제적, 사회적 활동단위로 볼 수 있을 정도의 경영상의 일체성과 유기적 관련성이 인정되는 특별

한 사정이 있는 경우에는 이들을 하나의 사업 또는 사업장이라고 볼 수 있다. 이때 복수의 기업조직이 하나의 사업 또는 사업장에 해당하는 특별한 사정이 있는지는 업무의 종류, 성질, 목적, 수행방식 및 장소가 동일한지, 업무 지시와 근로자의 채용, 근로조건의 결정, 해고 등 인사 및 노무관리가 기업조직별로 구분되지 않고 동일한 사업주체 내지 경영진에 의하여 통일적으로 행사되는지, 각 단위별 사업활동의 내용이 하나의 사업목적을 위하여 결합되어 인적·물적 조직과 재무·회계가 서로 밀접하게 관련되어 운영되는지 등과 같은 사정을 종합적으로 고려하여 신중하게 판단해야 한다.

- [2] 어떤 기업이 경영상 이유로 사업을 여러 개의 부문으로 나누어 경영하다가 그중 일부를 폐지하기로 하였다 하더라도 이는 원칙적으로 사업 축소에 해당할 뿐 사업 전체의 폐지라고 할 수 없으므로, 사용자가 일부 사업을 폐지하면서 그 사업 부문에 속한 근로자를 해고하려면 근로기준법 제24조에서 정한 경영상 이유에 의한 해고 요건을 갖추어야 하고, 그 요건을 갖추지 못한 해고는 정당한 이유가 없어 무효이다. 따라서 사용자가 일부 사업을 폐지하고 그 사업 부문에 속한 근로자를 해고하였는데 그와 같은 해고가 경영상 이유에 의한 해고로서의 요건을 갖추지 못하였지만 폐업으로 인한 통상해고로서 예외적으로 정당하기 위해서는, 일부 사업의 폐지·축소가 사업 전체의 폐지와 같다고 볼 만한 특별한 사정이 인정되어야 한다. 이때 일부 사업의 폐지가 폐업과 같다고 인정할 수 있는지는 해당 사업 부문이 인적·물적 조직 및 운영상 독립되어 있는지, 재무 및 회계의 명백한 독립성이 갖추어져 별도의 사업체로 취급할 수 있는지, 폐지되는 사업 부문이 존속하는 다른 사업 부문과 취급하는 업무의 성질이 전혀 달라 다른 사업 부문으로의 전환배치가 사실상 불가능할 정도로 업무 종사의 호환성이 없는지 등 여러 사정을 구체적으로 살펴 종합적으로 판단해야 한다. 근로기준법 제31조에 의하여 부당해고 구제 재심판정을 다투는 소송에서 해고의 정당성에 관한 증명책임은 이를 주장하는 사용자가 부담하므로, 사업 부문의 일부 폐지를 이유로 한 해고가 통상해고로서 정당성을 갖추었는지에 관한 증명책임 역시 이를 주장하는 사용자가 부담한다.

- 18** 2024. 10. 25. 선고 2024두41106 판결 [공유수면점용사용불허가처분취소] … 1888
공유수면관리청이 풍력발전사업에 관한 사항을 들어 풍황계측기 설치를 위한 공유수면 점용·사용허가 신청을 거부할 수 있는지 여부(원칙적 소극) 및 풍황계측기 설치를 위한 공유수면 점용과는 직접 관련이 없더라도 예외적으로 공유수면 점용·사용허가 신청을 거부하는 처분사유로 삼을 수 있는 경우

해상풍력단지 건설을 통한 풍력발전사업을 하기 위해서는 발전사업 규모에 따라 산업통상자원부장관 또는 시·도지사 등의 허가를 받아야 하고(전기사업법 제7조 제1항), 풍력발전사업허가를 신청하기 위해서는 풍력단지를 건설하려는 공유수면인 해상에 대하여 해당 공유수면관리청으로부터 공유수면 점용·사용허가를 받아 최소 1년 동안 풍황계측기를 설치하여 풍황자원의 현황을 측정하여야 한다(전기사업법 제7조 제6항, 전기사업법 시행규칙 제7조 제5항, ‘발전사업세부허가기준, 전기요금산정기준, 전력량계허용오차 및 전력계통운영업무에 관한 고시’(2021. 1. 29. 산업통상자원부고시 제2021-25호) 제3조 [별표 1] 제3항, [별표 2] 제2항, 제3항].

이러한 관련 규정에 따르면, 풍황계측기 설치를 위한 공유수면 점용은 풍력발전사업허가를 얻기 위한 사전 조치이기는 하나, 풍황자원의 현황을 측정하기 위한 것일 뿐 그 자체가 풍력발전사업에 해당한다고 볼 수는 없다. 따라서 위와 같은 법령에 따라 풍황계측기 설치를 위한 공유수면 점용·사용허가 신청이 이루어진 경우 공유수면관리청으로서는 원칙적으로 허가대상행위인 ‘풍황계측기 설치’로 발생하는 해양환경·생태계·수산자원 및 자연경관에 미치는 영향이나 어업피해 등 관계 법령에서 정한 사항을 중심으로 허가 여부를 심사해야 하며, 이와 직접 관련이 없는 풍력발전사업에 관한 사항을 들어 신청을 거부할 수는 없다. 다만 풍력발전사업허가를 거부하여야 할 정도의 사유가 공유수면 점용·사용허가 신청 당시 이미 확인되고 그 사유가 장래 변동될 가능성이 지극히 낮거나, 공유수면 점용·사용허가 신청 당시에는 발생하지 않았더라도 풍력발전사업허가를 할 무렵에는 발생할 가능성이 지극히 높다는 등의 특별한 사정이 인정된다면, 공유수면 점용·사용허가를 신청한 사람이 이후 풍력발전사업허가를 신청하더라도 행정청으로서는 풍황계측기에 의한 풍황자원 측정 결과에 관계없이 그 신청을 불허할 수밖에 없게 될 것이어서 이러한 경우 풍황계측기 설치를 위한 공유수면 점용·사용허가 신청을 받아들이는 것은 오히려 무용한 절차에 불과하여 사회적 낭비만을 초래하기 때문에, 그러한 사유는 비록 풍황계측기 설치를 위한 공유수면 점용과는 직접 관련이 없는 것이라 하더라도 공유수면 점용·사용허가 신청을 거부하는 처분사유로 삼을 수 있다.

특 허

- [19] 2024. 10. 25. 선고 2023후11180 판결 [거절결정(상)] 1891
- [1] 둘 이상의 문자 또는 도형의 조합으로 이루어진 결합상표의 유사 여부를 판

단하는 방법 / 상표의 구성 부분 중 요부가 있는 경우, 상표의 유사 여부를 판단하는 방법

- [2] 상표의 유사 등에 관하여 수요자 인식에 대한 설문조사 결과의 증명력을 판단하는 방법 및 이때 법관이 고려하여야 할 사항



- [3] 특허청 심사관이 甲 주식회사의 출원상표 “ ”에 대하여

‘타인의 선등록상표 “**VITTORIA**”와 표장 및 지정상품이 동일 또는 유사하여 상표법 제34조 제1항 제7호에 해당한다.’는 이유로 상표등록 거절결정을 한 사안에서, 위 출원상표는 선등록상표와 표장이 유사하고 지정상품이 동일·유사하여 상표법 제34조 제1항 제7호에 해당하는 상표이므로 상표등록을 받을 수 없고, 甲 회사가 제출한 수요자 인식 설문조사 결과는 형태나 내용이 설문조사 결과의 신뢰성을 높일 수 있도록 구성되었다고 보기 어려우므로, 증거로서 채용하기 어렵다고 한 원심판단이 정당하다고 한 사례

- [1] 둘 이상의 문자 또는 도형의 조합으로 이루어진 결합상표는 그 구성 부분 전체의 외관, 호칭, 관념을 기준으로 상표의 유사 여부를 판단하는 것이 원칙이다(‘전체관찰의 원칙’). 그런데 상표의 구성 부분 중에서 일반 수요자에게 그 상표에 관한 인상을 심어주거나 기억·연상을 하게 함으로써 그 부분만으로 독립하여 상품의 출처표시기능을 수행하는 부분, 즉 요부(要部)가 있는 경우, 적절한 전체관찰의 결론을 이끌어내기 위해서는 먼저 그 요부를 가지고 상표의 유사 여부를 대비·판단하는 것이 필요하다(‘요부의 대비’). 상표의 어느 구성 부분이 요부인지 여부는 그 부분이 주지·저명하거나 일반 수요자에게 강한 인상을 주는 부분인지, 전체 상표에서 높은 비중을 차지하는 부분인지 등의 요소를 따져 보되, 여기에 다른 구성 부분과 비교한 상대적인 식별력 수준이나 그와의 결합상태와 정도, 지정상품과의 관계, 거래실정 등까지 종합적으로 고려하여야 한다. 이러한 요부라고 할 만한 것이 없다면 전체관찰의 원칙에 따라 상표를 전체로서 대비하여 유사 여부를 판단하여야 한다(‘전체의 대비’).
- [2] 상표의 유사 등에 관하여 수요자 인식에 대한 설문조사 결과의 증명력 판단은 법관의 자유심증에 맡겨져 있는 것으로, 법관은 설문조사의 설계·실시

등이 그 설문조사의 해당 분야에서 통상적으로 허용되는 객관적 절차와 기준에 맞게 수행되었는지를 살펴 그 증명력을 판단할 수 있다. 이때 법관은 모집단이 적절하게 설정되고 모집단을 대표할 수 있는 표본이 추출되는 등 조사 대상자가 합리적으로 선정되었는지, 응답자의 태도에 따른 오차를 줄이기 위한 적절한 통제가 이루어졌는지, 조사 문항의 형태 및 상표 등 제시물이 제시된 방식이 적절한지, 조사 문항의 내용이 편향되거나 특정 응답을 유도하는 방식으로 구성되지는 않았는지, 설문조사를 실시할 때 조사 장소와 시기가 적절한지, 응답자에 대한 질문 태도가 적절한지 등을 고려할 수 있다. 비록 수요자 인식에 대한 설문조사 결과에는 실제 수요자의 인식을 완벽하게 반영할 수 없다는 한계가 있지만, 그 설문조사의 설계·실시 등이 이러한 객관적인 절차와 기준에 맞게 수행되었다면 설문조사 결과의 신뢰성 자체를 부정하는 것에는 신중할 필요가 있다.



[3] 특허청 심사관이 甲 주식회사의 출원상표 “”에 대하여

‘타인의 선등록상표 **VITTORIA**’와 포장 및 지정상품이 동일 또는 유사하여 상표법 제34조 제1항 제7호에 해당한다.’는 이유로 상표등록 거절결정을 한 사안에서, 위 출원상표의 요부 중 VICTORIA 부분과 선등록상표를 대비하면, 양 상표는 글자체, 색상, 도안화의 정도, 철자의 구성 등에 차이가 있지만, 모두 굵은 글자체로 되어 있고 전체 글자 중 세 번째 글자만이 ‘C’와 ‘T’로 달라 외관의 차이가 크지 않은 점, VICTORIA 부분은 ‘빅토리아’로 호칭되고, 선등록상표는 ‘비토리아’ 또는 ‘빔토리아’로 호칭될 것이어서, 양 상표는 네 음절 중 첫음절에서 다소 차이가 있을 뿐 전체적으로 호칭이 유사한 점, VICTORIA 부분은 여성의 이름 정도로 관념할 수 있고 선등록상표는 일반 수요자에게 별다른 관념을 형성할 것으로 보이지 않아 양 상표의 관념을 대비할 수는 없으나, 호칭이 유사한 양 상표를 동일·유사한 지정상품에 함께 사용하는 경우 일반 수요자에게 상품의 출처에 관하여 오인·혼동을 일으킬 염려가 있으므로, 위 출원상표와 선등록상표는 포장이 서로 유사하며, 나아가 출원상표의 지정상품과 선등록상표의 지정상품은 모두 ‘탄산수 등’으로 동일·유사한 점에 비추어, 위 출원상표는 상표법 제34조 제1항 제7호에 해당하는 상표이므로 상표등록을 받을 수 없고, 甲 회사가 제출한

수요자 인식 설문조사의 조사 문항 중 일부 문항이 두 상표를 동시에 제시하면서 상표의 유사 여부를 직접 질문하는 방식을 채용한 것은 이격적 관찰의 측면에서 적절하지 않고, 문항별로 조사 대상자가 고를 수 있는 선택지의 내용이나 순서에 차이를 두지 않아 응답이 특정 방향으로 유도될 수 있는 등 그 조사 문항의 형태나 내용이 설문조사 결과의 신뢰성을 높일 수 있도록 구성되었다고 보기는 어려운 점에 비추어, 수요자 인식 설문조사 결과를 증거로서 채용하기 어렵다고 한 원심판단이 정당하다고 한 사례.

20 2024. 10. 31. 선고 2023후10453 판결〔거절결정(상)〕 1896

[1] 상표법 제33조 제1항 제4호에서 정한 ‘지도만으로 된 상표’에 해당하기 위하여는 정확한 지도나 이에 준하는 형태를 갖추어야 하는지 여부(소극) 및 일반 수요자가 사회통념상 지도임을 인식할 수 있는 정도의 형태를 갖추었다면 위 규정에서 말하는 ‘지도’에 해당하는지 여부(적극)

[2] 상표법 제33조 제2항에서 정한 ‘그 상표를 사용한 결과 수요자 간에 특정인의 상품에 관한 출처를 표시하는 것으로 식별할 수 있게 된 경우’에 해당하는지 판단하는 방법 / 출원상표와 동일성이 인정되는 상표의 장기간 사용이 ‘사용에 의한 식별력’ 취득에 영향을 미치는지 여부(적극) 및 출원상표와 동일하거나 동일성이 인정되는 부분만으로 독립성을 유지하면서 분리 인식될 수 있는 경우, 그 사용실적을 출원상표가 사용에 의한 식별력을 취득하였는지 판단하는 자료로 삼을 수 있는지 여부(적극)

[3] 특허청 심사관이 甲 주식회사의 출원상표 “”가 상표법 제33조 제1항

제4호에 따른 식별력이 없는 표장에 해당한다는 이유로 등록거절결정을 한 사안에서, 출원상표는 일반 수요자에게 사회통념상 대한민국 지도로 인식되어 상표법 제33조 제1항 제4호의 ‘지도만으로 된 상표’에 해당하고, 甲 회사

의 실사용상표 “”, “”, “” 등과 별개로 독립하여 수요자 사

이에서 사용에 의한 식별력을 취득하였다고 인정하기는 어려워 상표법 제33조 제2항에 해당하지 않는다고 본 원심판단을 수긍한 사례

[1] 상표법 제33조 제1항 제4호에 의하면 ‘지도만으로 된 상표’는 상표등록을 받을 수 없는데, 정확한 지도나 이에 준하는 형태가 아니더라도 일반 수요자가 사회통념상 지도임을 인식할 수 있는 정도의 형태를 갖추었다면 위 규정에서 말하는 ‘지도’에 해당한다.

- [2] 상표법 제33조 제1항 제4호에 해당하는 상표라도 상표등록출원 전부터 그 상표를 사용한 결과 수요자 간에 특정인의 상품에 관한 출처를 표시하는 것으로 식별할 수 있게 된 경우에는 그 상표를 사용한 상품에 한정하여 상표등록을 받을 수 있다(상표법 제33조 제2항). 상표법 제33조 제2항에서 규정한 ‘그 상표를 사용한 결과 수요자 간에 특정인의 상품에 관한 출처를 표시하는 것으로 식별할 수 있게 된 경우’에 해당하는지는 상표의 사용기간, 사용횟수 및 사용의 계속성, 상표가 부착된 상품의 생산·판매량 및 시장점유율, 광고·선전의 방법, 횟수, 내용, 기간 및 액수, 상품품질의 우수성, 상표사용자의 명성과 신용, 상표의 경합적 사용의 정도 및 태양 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다.

사용에 의한 식별력을 취득하는 출원상표는 실제로 사용한 상표 그 자체에 한하고 그와 유사한 상표에 대하여 식별력 취득을 인정할 수는 없지만, 출원상표와 동일성이 인정되는 상표의 장기간 사용은 위 식별력 취득에 도움이 되는 요소이다. 한편 출원상표와 동일하거나 동일성이 인정되는 부분이 그 부분만으로 독립성을 유지하면서 분리 인식될 수 있다면 다른 포장과 함께 사용되었다고 그 사용실적을 출원상표가 사용에 의한 식별력을 취득하였는지 판단하는 자료로 삼을 수 있다.

- [3] 특허청 심사관이 甲 주식회사의 출원상표 “”가 상표법 제33조 제1항

제4호에 따른 식별력이 없는 표장에 해당한다는 이유로 등록거절결정을 한 사안에서, 출원상표는 일반 수요자에게 사회통념상 대한민국 지도로 인식되어 상표법 제33조 제1항 제4호의 ‘지도만으로 된 상표’에 해당하고, 한편 甲 회사

가 약 25년 이상 실사용상표 “”, “”, “” 등을 사용하여 왔고,

관련 상품이 언론에 다수 소개되었으며, 판매량과 시장점유율도 상당한 정도에 이른 사실은 인정되지만, 실사용상표들은 모두 대한민국 지도 모양의 도형인 출원상표 부분 외에 적어도 1개 이상의 문자 부분이 결합한 표장으로서 도형만으로 구성된 출원상표와 동일한 표장이라고 볼 수 없고, 실사용상표들 중 일반 수요자에게 사회통념상 대한민국 지도로 인식되는 출원상표 부분이 분리 인식될 수 있다고 보기 어려울 뿐만 아니라 실사용상표들을 접한 일반 수요자가 출원상표 부분을 甲 회사의 상품의 주요한 출처표시로 인식한다고는 보이지 않으므로, 甲 회사가 실사용상표들을 사용하여 판매한 실적을 출원상표의 사용에 의한 식별력 취득 여부를 판단하는 자료로 삼을 수 없다는

이유로 출원상표가 실사용상표들과 별개로 독립하여 수요자 사이에서 사용에 의한 식별력을 취득하였다고 인정하기는 어려워 상표법 제33조 제2항에 해당하지 않는다고 본 원심판단을 수긍한 사례.

형 사

21 2024. 10. 18. 자 2024모2948 결정 [준수사항추가인용결정에대한재항고] … 1901

구 전자장치 부착 등에 관한 법률 제9조의2 제1항 각호의 준수사항 중 하나 이상을 부과하면서 부착기간의 범위에서 그 준수기간을 정하지 아니한 경우, 같은 법 제9조의2 제1항을 위반한 것인지 여부(적극) / 같은 법 제14조의2 제2항에 따라 준수사항을 추가, 변경할 때에도 잔여 부착기간의 범위에서 준수기간을 정하여야 하는지 여부(적극)

구 전자장치 부착 등에 관한 법률(2020. 12. 15. 법률 제17644호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 전자장치부착법’이라 한다) 제9조의2 제1항에 따르면, 법원은 구 전자장치부착법 제9조 제1항에 따라 위치추적 전자장치 부착명령을 선고하는 경우 부착기간의 범위에서 준수기간을 정하여 다음 각호의 준수사항, 즉 야간 등 특정 시간대의 외출제한(제1호), 특정지역·장소에의 출입금지(제2호), 주거지역의 제한(제2호의2), 피해자 등 특정인에의 접근금지(제3호), 특정범죄 치료 프로그램의 이수(제4호), 그 밖에 부착명령을 선고받는 사람의 재범방지와 성행교정을 위하여 필요한 사항(제5호) 중 하나 이상을 부과할 수 있되, 제4호의 준수사항은 500시간의 범위에서 그 기간을 정하여야 한다. 그러므로 법원이 구 전자장치부착법 제9조의2 제1항 각호의 준수사항 중 하나 이상을 부과하면서 부착기간의 범위에서 그 준수기간을 정하지 아니하였다면, 이는 구 전자장치부착법 제9조의2 제1항을 위반한 것이다.

또한 구 전자장치부착법 제14조의2 제2항에 따르면, 같은 조 제1항 각호에 규정된 사항 외의 사정변경이 있는 경우에도 법원은 상당한 이유가 있다고 인정되면 보호관찰소의 장의 신청에 따른 검사의 청구로 구 전자장치부착법 제9조의2 제1항 각호의 준수사항을 추가, 변경 또는 삭제하는 결정을 할 수 있는바, 법원이 위 규정에 따라 준수사항을 추가, 변경할 때에도 잔여 부착기간의 범위에서 준수기간을 정하여야 한다.

22 2024. 10. 25. 선고 2024도6831 판결 [전기통신금융사기피해방지및피해금환급에관한특별법위반·사기·자본시장과금융투자업에관한법률위반] …………… 1903

[1] 구 전기통신금융사기 피해 방지 및 피해금 환급에 관한 특별법 제2조 제2호

단서 전단에 의하여 전기통신금융사기에서 제외되는 ‘재화의 공급 또는 용역의 제공 등을 가장한 행위’의 의미(=원칙적으로 그 행위의 목적인 ‘재화의 공급 또는 용역의 제공 등’과 재산상 이익 사이에 대가관계를 갖는 경우)

[2] 구 전기통신금융사기 피해 방지 및 피해금 환급에 관한 특별법 제2조 제2호 단서 후단에서 정한 ‘대출의 제공·알선·중개를 가장한 행위’는 대가관계 유무와 관계없이 같은 법 제2조 제2호 본문의 전기통신금융사기에 해당하는지 여부(적극)

[1] 구 전기통신금융사기 피해 방지 및 피해금 환급에 관한 특별법(2023. 5. 16. 법률 제19418호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 통신사기피해환급법’이라 한다) 제2조 제2호 본문에 의하면 전기통신금융사기란 ‘전기통신기본법 제2조 제1호에 따른 전기통신을 이용하여 타인을 기망·공갈함으로써 재산상의 이익을 취하거나 제3자에게 재산상의 이익을 취하게 하는 행위로서 자금을 송금·이체하도록 하거나 개인정보를 알아내어 자금을 송금·이체하는 행위’를 의미한다. 한편 구 통신사기피해환급법은 제2조 제2호 단서에서 “다만 재화의 공급 또는 용역의 제공 등을 가장한 행위는 제외하되, 대출의 제공·알선·중개를 가장한 행위는 포함한다.”라고 하여 ‘재화의 공급 또는 용역의 제공 등을 가장한 행위’를 전기통신금융사기에서 제외하고 있다.

구 통신사기피해환급법은 ‘전기통신금융사기를 방지하기 위하여 정부의 피해 방지 대책 및 금융회사의 피해 방지 책임 등을 정하고, 전기통신금융사기의 피해자에 대한 피해금 환급을 위하여 사기이용계좌의 채권소멸절차와 피해금환급절차 등을 정함으로써 전기통신금융사기를 예방하고 피해자의 재산상 피해를 신속하게 회복하는 데 이바지하는 것’을 목적으로 한다(제1조). 구 통신사기피해환급법은 원칙적으로 전기통신을 이용하여 불특정 타인을 기망·공갈하여 재산상 이익을 취하는 이른바 ‘보이스피싱’을 엄단하고 일반적인 소송절차 등을 통해서도 피해구제가 어렵다는 인식하에 피해자들에 대한 특별한 구제·보호조치를 정하기 위하여 마련되었다. 이에 따라 구 통신사기피해환급법은 그 규율대상으로 ‘전기통신금융사기’를 정의하는 한편(제2조 제2호), 전기통신금융사기 피해자들이 신속하게 피해를 전보받을 수 있도록 계좌지급정지(제4조), 채권소멸(제9조), 피해금환급(제10조) 등의 특별한 구제·보호제도를 두었다.

이와 같은 구 통신사기피해환급법의 취지와 내용 등을 고려하면, 구 통신사기피해환급법이 제2조 제2호 단서 전단에서 ‘재화의 공급 또는 용역의 제공 등을 가장한 행위’를 전기통신금융사기에서 제외하는 이유는 보이스피싱

이 아닌 온라인상에서의 재화나 용역에 관한 일반적인 거래를 구 통신사기피해환급법의 규율대상에서 배제하기 위한 것으로 이해함이 타당하다. 따라서 구 통신사기피해환급법 제2조 제2호 단서 전단의 ‘재화의 공급 또는 용역의 제공 등을 가장한 행위’란 원칙적으로 그 행위의 목적인 ‘재화의 공급 또는 용역의 제공 등’과 재산상 이익 사이에 대가관계를 갖는 경우를 의미하는 것이라고 보아야 한다. 만일 대가관계가 인정되지 않는 경우에도 위 단서 전단에 해당한다고 보면 보이스피싱의 경우에도 ‘재화의 공급 또는 용역의 제공 등’이 관여되기만 하면 재산상 이익과 대가관계가 없더라도 모두 전기통신금융사기에서 제외되어 구 통신사기피해환급법의 입법 목적에 어긋나기 때문이다.

[2] 구 전기통신금융사기 피해 방지 및 피해금 환급에 관한 특별법(2023. 5. 16. 법률 제19418호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 통신사기피해환급법’이라 한다) 제2조 제2호 단서 후단은 그 전단에도 불구하고 ‘대출의 제공·알선·중개를 가장한 행위’는 구 통신사기피해환급법 제2조 제2호 본문의 전기통신금융사기에 포함된다고 정하고 있으므로, ‘대출의 제공·알선·중개를 가장한 행위’는 대가관계 유무와 관계없이 구 통신사기피해환급법 제2조 제2호 본문의 전기통신금융사기에 해당한다고 볼 수 있다.

23 2024. 10. 31. 선고 2023도12878 판결 [명예훼손·모욕·협박·스토킹범죄의 처벌등에관한법률위반] 1906

국가공무원법 제33조의2 및 지방공무원법 제31조의2의 분리 선고 규정의 취지 / 2022. 12. 27. 개정된 국가공무원법 및 지방공무원법의 각 시행일(2022. 12. 27.) 이전에 스톱킹범죄를 범한 것이 국가공무원법 제33조 제6호의3 및 지방공무원법 제31조 제6호의3에서 정한 결격사유에 해당하는지 여부(소극) / 2022. 12. 27. 개정된 국가공무원법 및 지방공무원법 시행일 전에 범한 것이어서 결격대상범죄가 아닌 스톱킹범죄와 다른 죄의 경합범에 대하여 벌금형을 선고하는 경우, 분리 선고를 정한 국가공무원법 제33조의2 및 지방공무원법 제31조의2가 적용되는지 여부(소극)

국가공무원법 제33조는 ‘결격사유’라는 표제하에 제1호 내지 제8호에 걸쳐 공무원으로 임용될 수 없는 사유를 정하고, 같은 법 제69조는 ‘당연퇴직’이라는 표제하에 위 제33조의 각호에 정한 사유가 있으면 공무원이 당연히 퇴직한다고 정한다. 지방공무원법도 국가공무원법과 유사하게 공무원의 결격사유(제31조) 및 당연퇴직사유(제61조)를 정하고 있다.

국가공무원법 제33조 제6호의2 및 제6호의3과 지방공무원법 제31조 제6호의2 및 제6호의3은 공무원이 국민의 신뢰를 바탕으로 고도의 윤리성과 준법의식이

요구되는 직업적·신분적 특징이 있음을 고려하여 특정한 범죄(이하 ‘결격대상범죄’라 한다)에 관한 형선고 전력을 공무원 결격사유(당연퇴직사유)로 정하였다.

한편 국가공무원법 제33조의2는 결격대상범죄와 다른 죄의 경합범에 대하여 벌금형을 선고하는 경우 형법 제38조에도 불구하고 분리 선고하여야 한다고 규정하고, 지방공무원법 제31조의2도 같은 내용의 분리 선고를 정하고 있다. 이러한 분리 선고 규정은 공무원의 결격 및 당연퇴직에 관한 규정의 입법 목적을 고려하여 공무원의 자격 유무에 영향을 미치는 결격대상범죄가 아닌 다른 죄가 결격대상범죄의 양형에 영향을 미치는 것을 최소화하려는 것이다.

국가공무원법 제33조 제6호의3과 지방공무원법 제31조 제6호의3은 2022. 12. 27. 개정을 통해 각각 (다)목을 신설하여 스토킹범죄의 처벌 등에 관한 법률 제2조 제2호에 따른 스토킹범죄를 결격대상범죄로 추가하였다. 국가공무원법 부칙(제19147호, 2022. 12. 27.)은 위와 같이 개정된 국가공무원법은 공포한 날부터 시행한다고 정하면서(제1조) “제33조 제6호의3 및 제69조 제1호 단서의 개정규정은 이 법 시행 이후 발생한 범죄행위로 형벌을 받는 사람부터 적용한다.”라고 정하였다(제2조). 지방공무원법 부칙(제19108호, 2022. 12. 27.)도 위와 같이 개정된 지방공무원법은 공포한 날부터 시행한다고 정하면서(제1조) “제31조 제6호의3 및 제61조 제1호 단서의 개정규정은 이 법 시행 이후 발생한 범죄행위로 형벌을 받는 사람부터 적용한다.”라고 정하였다(제2조). 따라서 개정 국가공무원법 및 지방공무원법의 각 시행일(2022. 12. 27.) 이전에 스토킹범죄를 범한 것은 국가공무원법 제33조 제6호의3 및 지방공무원법 제31조 제6호의3에서 정한 결격사유에 해당하지 않는다.

공무원 자격에 관한 결격대상범죄를 정한 국가공무원법 및 지방공무원법 각 규정의 형식과 내용, 결격대상범죄에 관한 분리 선고 규정의 의의와 기능, 형법 제38조에 대한 예외 인정 필요성, 결격사유 규정과 분리 선고 규정의 관계, 분리 선고로 인해 피고인에게 발생할 수 있는 불이익 등을 종합적으로 고려하면, 2022. 12. 27. 개정된 국가공무원법 및 지방공무원법 시행일 전에 범한 것이어서 결격대상범죄가 아닌 스토킹범죄와 다른 죄의 경합범에 대하여 벌금형을 선고하는 경우에는 분리 선고를 정한 국가공무원법 제33조의2 및 지방공무원법 제31조의2가 적용되지 않는다고 보아야 한다.

24 2024. 10. 31. 선고 2023도16586 판결 [공직선거법위반] 1910

[1] 어떤 표현이 공직선거법 제250조 제2항이 정한 허위사실공표에 해당하는지 판단하는 방법 및 이때 겉으로 드러나지 않은 주관적 사정을 표현의 해석에 고려하는지 여부(소극) / 사실의 ‘공표’에 해당하는지 판단하는 기준 / 공직선

거법 제250조 제2항에서 말하는 ‘사실’의 공표의 의미 및 형사처벌 여부가 문제 되는 표현이 사실을 드러낸 것인지 아니면 의견이나 추상적 판단을 표명한 것인지 판단하는 방법 / 공표된 사실의 내용 전체의 취지를 살펴볼 때 중요한 부분이 객관적 사실과 합치되거나 세부에 있어서 진실과 약간 차이가 나거나 다소 과장된 표현이 있는 경우, 이를 허위의 사실이라고 볼 수 있는지 여부(소극) 및 의견과 사실이 혼재되어 있는 표현에 대하여는 이를 전체적으로 보아 사실을 공표하였는지를 판단하여야 하는지 여부(적극) / 여러 표현행위가 일시와 장소를 달리하여 이루어진 경우, 개별 행위별로 허위사실공표죄에 해당하는지 살펴보아야 하는지 여부(원칙적 적극)

- [2] 선거에서 정책공약이나 이를 비판·검증하는 표현은 보다 폭넓게 보호될 필요가 있는지 여부(적극) / 후보자들이 정책공약이나 이를 비판·검증하는 과정에서 한 표현에 포함된 일부 표현을 근거로 그 전체적인 취지나 맥락에서 벗어나 사후적인 해석을 가미하여 형사처벌의 기초로 삼는 것이 선거과정에서 장려되어야 할 표현을 지나치게 위축시키거나 봉쇄하는 것인지 여부(적극)
- [3] 후보자 등이 후보자 토론회에 참여하여 질문·답변을 하거나 주장·반론을 하는 경우, 공직선거법 제250조 제1항에 의하여 허위사실공표죄로 처벌할 수 있는지 여부(원칙적 소극)
- [4] 피고인들인 전국동시지방선거에 출마한 후보자 甲과 甲의 선거대책위원회 정책위원장, 자원봉사자가 라디오토론회 및 TV토론회에서의 각 발언과 선거과정에서 작성·배포한 카드뉴스 및 보도자료를 통하여, 상대후보자인 乙이 지역 산림조합장과 지역 축제 추진위원장 재직 기간 투기 목적으로 집중적으로 丙 공원 주변 토지를 매입하였고, 乙의 선거공약인 丙 공원 국가정원 추진 사업은 투기 목적에서 비롯된 것처럼 인식하도록 乙에게 불리한 허위사실을 공표하였다는 이유로 공직선거법 위반으로 기소된 사안에서, 공소사실을 유죄로 인정한 원심판단에 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례
- [1] 어떤 표현이 공직선거법 제250조 제2항이 정한 허위사실공표에 해당하는지 판단하기 위해서는 먼저 그 표현의 의미를 확정해야 한다. 이는 일반 선거인이 그 표현을 접하는 통상의 방법을 전제로 그 표현의 전체적인 취지와 연관하에서 표현의 객관적 내용, 사용된 어휘의 통상적인 의미, 문구의 연결방법 등을 종합적으로 고려하여 그 표현이 선거인에게 주는 전체적인 인상을 기준으로 판단하여야 하고, 표현한 사람의 내심 의도나 개인적 이해득실 등 주관적 사정에 따라 그 표현의 객관적 의미가 좌우된다고 할 수 없으므로, 이러한 주관적 사정은 겉으로 드러나지 않은 이상 표현의 해석에 고려할 것

은 아니다.

사실의 ‘공표’는 반드시 사실을 직접적으로 표현한 경우에 한정되지 아니하고, 소문을 전달하거나 의혹을 제기하는 형식 기타 간접적·우회적인 방법에 의하더라도 그 표현의 전 취지에 비추어 어떠한 사실의 존재를 암시하고 이로써 후보자의 평가에 영향을 미칠 가능성이 있을 정도의 구체성이 있으면 충분하다.

공직선거법 제250조 제2항에서 말하는 ‘사실’의 공표란 가치판단이나 평가를 내용으로 하는 의견 표현에 대치되는 개념으로 시간과 공간적으로 구체적인 과거 또는 현재의 사실관계에 관한 보고 내지 진술을 의미하며 그 표현 내용이 증거에 의해 증명이 가능한 것을 말한다. 형사처벌 여부가 문제 되는 표현이 사실을 드러낸 것인지 아니면 의견이나 추상적 판단을 표명한 것인지를 구별할 때에는 언어의 통상적 의미와 용법, 증명가능성, 문제 된 말이 사용된 문맥과 표현의 전체적인 취지, 표현의 경위와 사회적 맥락 등을 고려하여 판단하되, 헌법상 표현의 자유의 우월적 지위, 형벌법규 해석의 원칙에 비추어 어느 범주에 속한다고 단정하기 어려운 표현인 경우에는 원칙적으로 의견이나 추상적 판단을 표명한 것으로 파악하여야 한다.

공표된 사실의 내용 전체의 취지를 살펴볼 때 중요한 부분이 객관적 사실과 합치되는 경우에는 세부에 있어서 진실과 약간 차이가 나거나 다소 과장된 표현이 있다 하더라도 이를 허위의 사실이라고 볼 수 없고, 의견과 사실이 혼재되어 있는 표현에 대하여는 이를 전체적으로 보아 사실을 공표하였는지를 판단하여야 한다.

여러 표현행위가 일시와 장소를 달리하여 이루어진 경우에는 특별한 사정이 없는 이상 개별 행위별로 허위사실공표죄에 해당하는지 살펴보아야 한다.

- [2] 선거에서 정책공약을 내세우거나 이를 비판·검증하는 것은 정책공약을 매개로 한 후보자와 유권자 간 소통과 공론의 장을 열어 선거를 정책경쟁의 장으로 형성함으로써 대의민주주의가 실질적으로 작동할 수 있도록 하므로, 정책공약이나 이를 비판·검증하는 표현은 보다 폭넓게 보호될 필요가 있다. 그리고 공직선거의 후보자들은 제한된 선거운동기간 동안 한정된 정보나 자료에 기초하여 유권자들에게 필요한 관점을 제시하고 평가를 구하여야 하는 지위에 있고, 후보자들 간의 공방을 지켜보는 유권자들은 위와 같은 후보자들의 현실적 상황이나 선거라는 사회적 맥락을 고려하여 후보자들의 주장 취지를 이해하기 마련이다. 그러므로 후보자들이 정책공약이나 이를 비판·검증하는 과정에서 한 표현에 포함된 일부 표현을 근거로 그 전체적인 취지나 맥

락에서 벗어나 사후적인 해석을 가미하여 형사처벌의 기초로 삼는 것은, ‘선거의 공정’이라는 목적에 비추어 보더라도 선거과정에서 장려되어야 할 표현을 지나치게 위축시키거나 봉쇄하는 것이라고 하지 않을 수 없다.

- [3] 후보자 등이 후보자 토론회에 참여하여 질문·답변을 하거나 주장·반론을 하는 것은, 그것이 토론회의 주제나 맥락과 관련 없이 일방적으로 허위의 사실을 드러내어 알리려는 의도에서 적극적으로 허위사실을 표명한 것이라는 등의 특별한 사정이 없는 한 공직선거법 제250조 제1항에 의하여 허위사실공표죄로 처벌할 수 없다.
- [4] 피고인들인 전국동시지방선거에 출마한 지방자치단체장 후보자 甲과 甲의 선거대책위원회 정책위원장, 자원봉사자가 라디오토론회 및 TV토론회에서의 각 발언과 선거과정에서 작성·배포한 카드뉴스 및 보도자료를 통하여, 상대후보자인 乙이 지역 산림조합장과 지역 축제 추진위원장 재직 기간 투기 목적으로 집중적으로 丙 공원 주변 토지를 매입하였고, 乙의 선거공약인 丙 공원 국가정원 추진 사업은 투기 목적에서 비롯된 것처럼 인식하도록 乙에게 불리한 허위사실을 공표하였다는 이유로 공직선거법 위반으로 기소된 사안에서, 라디오토론회 발언은 TV토론회 발언 전에 그 장소는 물론 그 상대방인 선거인의 범위와 매체를 달리하여 이루어졌으므로, 라디오토론회 발언이 허위사실공표죄를 구성하는지는 TV토론회 발언으로 표현된 내용에 대한 고려 없이 개별적으로 판단되어야 하는데, 원심은 TV토론회 발언으로 표현된 내용까지 함께 고려하여 라디오토론회 발언에서 TV토론회 발언과 동일한 내용의 표현이 이루어졌다는 잘못된 전제에서 라디오토론회 발언의 의미를 해석하고 평가한 점, TV토론회 발언은 전체적으로 ‘현재 丙 공원 인근에 대규모의 토지를 보유하고 있는 乙이 사익 추구를 목적으로 국가정원 승격공약을 내세우고 있는 것으로 의심된다.’는 의미로서, 乙의 국가정원 승격공약이나 지방자치단체장직 수행에 대한 비판적 의견을 표명하는 것으로 볼 수 있고, 국가정원 승격공약을 내세우는 乙에게 사익 추구의 목적이 있는지는 보는 사람의 관점에 따라 판단이 다를 수 있으며 증거에 의한 증거가 곤란하므로 의견 표명으로 보아야 하고, TV토론회 규칙과 TV토론회 발언이 이루어질 당시까지 토론회의 진행 정도 등을 살펴보면, 甲은 乙이 반박하거나 해명할 기회가 주어진 상태에서 TV토론회 발언을 하였다고 할 것이므로, 乙이 TV토론회의 과정에서 실제로 상세히 반박·해명하지 않았거나 甲이 TV토론회 발언의 과정에서 乙의 발언을 저지하거나 ‘질문을 하는 것이 아니다.’라고 말하는 등의 태도를 취하였다는 사정만으로 甲에게 토론회의 주제나 맥락과 관련 없이 일방

적으로 허위의 사실을 드러내어 알리려는 의도가 있었다고 보기는 어려워, TV토론회 발언은 ‘전체적’으로 의견 표명에 해당하고, 甲이 일방적 공표의 의도로 TV토론회 발언을 하였다고 볼 수 없으므로, TV토론회 발언에 포함된 진실에 반하거나 과장된 일부 표현을 근거로 허위사실공표죄로 처벌할 수 없는 점, 카드뉴스는 乙 일가의 토지보유관계와 乙이 국가정원 승격공약을 주장하는 사실을 기초로, 乙이 丙 공원의 국가정원 승격을 통하여 개발이익을 향유하고자 한다는 의견을 ‘부동산 알박기 의혹’이라는 문구로 압축적으로 표현한 것으로 볼 수 있어, ‘전체적’으로 의견 표명에 해당하므로 허위사실공표죄로 처벌할 수 없는 점, 보도자료에서 ‘투기’라는 표현은 ‘과거’의 행위에 중점이 있다기보다는 ‘장래’ 국가정원 승격으로 인한 개발이익을 기대하는 행태를 부정적으로 묘사하는 데 중점이 있다고 볼 여지가 많으므로, 보도자료의 전체적인 취지 또한 ‘현재 丙 공원 인근에 대규모의 토지를 보유한 乙이 수익 추구를 목적으로 국가정원 승격공약을 내세우고 있는 것으로 의심된다.’는 것으로서 라디오토론회 등에서의 각 발언이나 카드뉴스의 그것과 달리 보기 어렵고, 보도자료는 乙의 국가정원 승격공약이나 지방자치단체장직 수행에 대한 비판적 입장을 표명하는 표현물로 보는 것이 타당하며, 허위로 인정되는 일부 토지의 취득원인 부분은 선거인의 판단을 좌우할 수 없는 부수적이고 지엽적인 부분에 불과하므로, 보도자료는 ‘전체적’으로 의견 표명에 해당하고, 거기에 포함된 진실에 반하거나 과장된 일부의 표현을 근거로 허위사실공표죄로 처벌할 수 없는 점을 종합하면, 라디오토론회 등에서의 각 발언과 카드뉴스 및 보도자료를 통하여 허위의 사실이 공표되었다거나 甲이 일방적 공표의 의도로 TV토론회 발언을 하였다고 보기 어렵다는 이유로, 공소사실을 유죄로 인정한 원심판단에 복수의 표현행위에 대한 허위사실공표 해당 여부에 관한 판단 방법, 허위사실공표죄에서 표현의 해석, 사실과 의견의 구별, 토론회에서 한 발언의 허위사실공표죄 성립 여부에 관한 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례.

25 2024. 10. 31. 자 2023모358 결정 [과태료일부인용결정에대한재항고] … 1926

형사소송법이 증인의 법정 출석을 강제할 수 있는 권한을 법원에 부여한 취지 / 감정인의 자격 및 경험한 과거의 사실을 진술할 지위에 있지 않음이 명백한 감정인을 법원이 증인 또는 감정증인으로 소환한 경우, 감정인이 소환장을 송달받고 출석하지 않았더라도 불출석에 대한 제재로서 형사소송법 제151조 제1항에 따른 과태료를 부과할 수 있는지 여부(소극) / 이러한 법리는 형사소송법 제221조 제2항에 따라 수사기관에 의하여 감정을 위촉받은 사람이 감정의 결과로 감정서

를 제출한 경우, 그에 관한 법정에서의 진술이 그가 경험한 과거의 사실에 관한 것이 아니라 오로지 감정인으로서의 학식과 경험에 의하여 얻은 일정한 원리 또는 판단을 진술하는 것임이 명백한 때에도 마찬가지로인지 여부(적극) 및 이때 그를 증인 또는 감정증인으로 소환하여 신문하는 것이 관련 형사소송법의 취지에 부합하는지 여부(소극)

증인은 법정에 출석하여 선서하고 자신이 경험한 사실을 진술하여야 하는 의무를 부담한다. 법원은 소환장을 송달받은 증인이 정당한 사유 없이 출석하지 아니한 경우에 당해 불출석으로 인한 소송비용을 증인이 부담하도록 명하고, 500만 원 이하의 과태료를 부과할 수 있으며(형사소송법 제151조 제1항 전문), 정당한 사유 없이 소환에 응하지 아니하는 경우에는 구인할 수 있다(형사소송법 제152조). 형사소송법이 증인의 법정 출석을 강제할 수 있는 권한을 법원에 부여한 취지는, 다른 증거나 증인의 진술에 비추어 굳이 추가 증인신문을 할 필요가 없다는 등 특별한 사정이 없는 한 사건의 실체를 규명하는 데 가장 직접적·핵심적인 증인으로 하여금 공개된 법정에서 출석하여 선서 후 증언하도록 하고, 법원은 출석한 증인의 진술을 토대로 형성된 유죄·무죄의 심증에 따라 사건의 실체를 규명하도록 하기 위함이다.

한편 감정인은 특정한 분야에 특별한 학식과 경험을 가진 사람으로, 그 학식과 경험에 의하여 알고 있거나 그 전문적 학식과 경험에 의하여 얻은 일정한 원리 또는 판단을 법원에 진술·보고한다. 감정에 관하여는 형사소송법의 증인에 관한 규정이 준용되나, 감정인이 소환에 응하지 않더라도 구인할 수는 없다(형사소송법 제177조). 감정인이라 하더라도 특별한 지식에 의하여 알게 된 과거의 사실에 관하여 진술하여야 하는 경우에는 증인의 지위에 해당하는 감정증인으로서 증인신문절차에 따라 신문하여야 하나(형사소송법 제179조), 감정인이 감정을 하여 감정서(형사소송법 제171조 제1항)를 제출한 경우에 그 기재된 의견에 관한 설명을 추가로 듣는 절차(형사소송법 제171조 제4항) 등은 감정인이 과거의 사실을 진술하는 지위에 있지 않은 이상 증인신문이 아니라 형사소송법 제1편 제13장의 감정에 관한 규정에 따라 소환하여 진행하는 감정인신문으로 하여야 한다. 따라서 경험한 과거의 사실을 진술할 지위에 있지 않음이 명백한 감정인을 법원이 증인 또는 감정증인으로 소환한 경우, 감정인이 소환장을 송달받고 출석하지 않았더라도 그 불출석에 대한 제재로서 형사소송법 제151조 제1항에 따른 과태료를 부과할 수는 없다. 이러한 법리는 법원으로부터 감정의 명을 받아 형사소송법 제169조 내지 제177조에서 정한 선서 등 절차를 거쳐 감정을 행한 감정인에게 적용됨은 물론, 형사소송법 제221조 제2항에 따라 수사기관에 의하여 감정을 위촉받은 사

람이 감정의 결과로 감정서를 제출한 경우 그에 관한 법정에서의 진술이 그가 경험한 과거의 사실에 관한 것이 아니라 오로지 감정인으로서의 학식과 경험에 의하여 얻은 일정한 원리 또는 판단을 진술하는 것임이 명백한 때에도 마찬가지로, 이때에는 필요한 범위 내에서 형사소송법 제1편 제13장의 관련 절차를 거쳐 감정인신문으로 하여야 할 것이다.

따라서 형사소송법 제221조 제2항에 근거한 검사 또는 사법경찰관의 위촉에 응하여 감정을 수행한 사람이 공판절차에서 전문적 학식과 경험에 의하여 얻은 자신의 의견이나 판단을 진술하게 되는 것으로 명백히 볼 수 있는 경우 그러한 진술은 다른 감정인을 통해서도 이루어질 수 있는 성질의 것인바, 그럼에도 이와 다른 전제에서 그를 증인 또는 감정증인으로 소환하여 신문한다면, 사안의 실체 규명을 위해 대체가능성이 없는 증인에게 인정되는 구인 등 조치를 비롯한 법정 출석 의무를 감정인신문을 하여야 할 지위에 있는 자에게 부과하는 부당한 결과가 되어 관련 형사소송법의 취지에 부합하지 않는다.

26 2024. 10. 31. 선고 2024도8903 판결〔도로교통법위반〕 1931

[1] 자동차운전면허대상상 별점의 배점만으로 그 무효확인 또는 취소를 구하는 소송의 대상이 되는 행정처분인지 여부(소극) 및 도로교통법 시행규칙 [별표 28]에 정한 사유가 있는 경우, 당해 사고 또는 위반으로 인한 별점이 삭제될 수 있는지 여부(적극)

[2] 피고인이 승용차를 운전하며 진로를 변경하다 甲이 운전하는 승용차와 충돌하여 甲에게 상해를 입히자 이를 조사한 경찰은 피고인에게 진로변경방법 위반을 이유로 범칙금 통고처분과 함께 면허별점을 부과하였고, 피고인의 차량이 종합보험에 가입되어 있어 교통사고처리 특례법 위반(치상) 혐의에 관하여 불입건 결정을 하였는데, 피고인이 범칙금을 납부하였다가 면허별점을 받는 것이 부당하다는 이유로 돌려받자, 경찰은 피고인의 범칙금 미납을 이유로 즉결심판을 청구하였으나 법원이 기각하였고, 이후 사건을 송치받은 검사가 도로교통법 위반으로 약식기소를 한 사안에서, 위 공소제기 절차는 관련 법령이 정한 요건과 절차에 따라 이루어진 것으로 교통사고처리 특례법의 취지에 반하는 위법이 있다고 보기 어렵다는 이유로, 이와 달리 본 원심판단에 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례

[1] 자동차운전면허대상상 별점의 배점은 도로교통법규 위반행위를 단속하는 기관이 도로교통법 시행규칙 [별표 28]에서 정하는 바에 의하여 도로교통법규 위반의 경중, 피해의 정도 등에 따라 배정하는 점수를 말하는 것으로 자동차운전면허의 취소, 정지처분의 기초자료로 제공하기 위한 것이고 그 배점 자

체만으로는 아직 국민에 대하여 구체적으로 어떤 권리를 제한하거나 의무를 명하는 등 법률적 규제를 하는 효과를 발생하는 요건을 갖춘 것이 아니어서 그 무효확인 또는 취소를 구하는 소송의 대상이 되는 행정처분이라고 할 수 없지만, 교통사고나 법규위반에 대하여 법원의 판결로 무죄확정된 경우 등 위 시행규칙 [별표 28]에 정한 사유가 있으면 당해 사고 또는 위반으로 인한 벌점이 삭제될 수 있다.

- [2] 피고인이 승용차를 운전하며 진로를 변경하다 甲이 운전하는 승용차와 충돌하여 甲에게 상해를 입히자 이를 조사한 경찰은 피고인에게 진로변경방법 위반을 이유로 범칙금 통고처분과 함께 면허벌점을 부과하였고, 피고인의 차량이 종합보험에 가입되어 있어 교통사고처리 특례법 위반(치상) 혐의에 관하여 불입건 결정을 하였는데, 피고인이 범칙금을 납부하였다가 면허벌점을 받는 것이 부당하다는 이유로 돌려받자, 경찰은 피고인의 범칙금 미납을 이유로 즉결심판을 청구하였으나 법원이 기각하였고, 이후 사건을 송치받은 검사도 도로교통법 위반으로 약식기소를 한 사안에서, 피고인은 진로변경방법 위반의 범칙행위로 교통사고를 일으켰으나 종합보험 가입으로 벌을 받지 아니하게 되었으므로 도로교통법 제162조 제2항 제2호 단서에 따라 통고처분의 대상인 ‘범칙자’에 해당하고, 통고처분에 따라 범칙금을 납부하면 범칙행위에 대하여 다시 처벌받지 않게 되는데, 피고인이 면허벌점 부과가 부당하다는 이유로 이미 납부한 범칙금을 회수한 후 범칙금을 납부하지 않아 도로교통법과 즉결심판에 관한 절차법에 따라 후속절차가 진행되어 공소제기에 이르렀으므로, 위 공소제기 절차는 관련 법령이 정한 요건과 절차에 따라 이루어진 것으로서, 거기에 교통사고처리 특례법의 취지에 반하는 위법이 있다고 보기 어렵다는 이유로, 이와 달리 본 원심판단에 도로교통법과 교통사고처리 특례법에 따른 교통사고 및 도로교통법규 위반행위 처리 절차, 범칙금 통고처분의 요건, 공소제기 절차의 적법성 등에 관한 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례.