

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2021두61932 영업정지처분취소
원고, 피상고인 주식회사 구미이엔지의 소송수계인 회생채무자 주식회사 구미이
엔지의 관리인 소외인의 소송수계인 주식회사 구미이엔지
피고, 상고인 서울특별시 구로구청장
원 심 판 결 서울고등법원 2021. 11. 25. 선고 2021누44908 판결
판 결 선 고 2022. 4. 28.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 서울고등법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 사안의 개요 및 원심의 판단

가. 원심판결 이유와 기록에 의하면, 다음과 같은 사정을 알 수 있다.

1) 원고는 기계설비 및 소방설비 공사업, 철근콘크리트 공사업 등을 목적으로
2005. 6. 23. 설립된 주식회사로서, 2005. 7. 21. 기계설비 공사업에 관하여, 2009. 6.

4. 가스시설 시공업(1종)에 관하여 각 건설산업기본법에 따른 건설업 등록을 하였다.

2) 피고는 2018년 12월경 건설업 등록업자의 자본금 유지요건 위반 유무를 확인하기 위하여 자산실태조사를 실시하였고, 조사 결과 원고의 2017. 12. 31. 기준 실질자본금이 건설업 등록기준인 5억 원에 미달한다고 보았다.

3) 피고는 2019. 4. 5. 원고에게 기계설비 공사업 및 가스시설 시공업에 대하여 자본금이 건설업 등록기준에 미달한다는 사유로 구 건설산업기본법(2019. 4. 30. 법률 제16415호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 건설산업기본법'이라고 한다) 제83조 제3호에 따라 영업정지 5개월의 처분(이하 '이 사건 처분'이라고 한다)을 하였다.

4) 한편, 원고는 이 사건 처분 이후인 2020. 9. 29. 서울회생법원에 간이회생절차개시신청을 하여 2020. 10. 22. 간이회생절차 개시 결정을 받았고(2020간회합100088호), 2021. 7. 19. 같은 법원에서 '회생계획의 수행에 지장이 있다고 인정할 자료가 없다'는 이유로 간이회생절차 종결 결정을 받았다.

나. 원심은, 원고가 위와 같이 2021. 7. 19. 서울회생법원에서 간이회생절차 종결 결정을 받았으므로, 구 건설산업기본법 제83조 제3호 단서, 그 위임에 따른 구 건설산업기본법 시행령(2019. 6. 18. 대통령령 제29877호로 개정되기 전의 것) 제79조의2 제3호 (나)목(회생계획의 수행에 지장이 없다고 인정되는 경우로서 해당 건설업체가 법원으로부터 회생절차의 종결 결정을 받고 회생계획을 수행 중인 경우)에서 정한 건설업 등록말소 내지 영업정지의 예외사유가 발생하였다는 이유로, 구 건설산업기본법 제83조 제3호 본문을 처분의 근거로 삼아 원고에게 건설업의 등록을 말소하거나 영업정지를 명할 수 없고, 따라서 이 사건 처분은 영업정지의 예외사유를 규정한 위 시행령 조항에 위배되어 위법하다고 판단하였다.

2. 대법원의 판단

그러나 원심의 판단은 다음과 같은 이유로 수긍할 수 없다.

가. 행정소송에서 행정처분의 위법 여부는 행정처분이 있을 때의 법령과 사실상태를 기준으로 하여 판단하여야 하고, 처분 후 법령의 개폐나 사실상태의 변동에 의하여 영향을 받지 않는다(대법원 2007. 5. 11. 선고 2007두1811 판결, 대법원 2018. 6. 28. 선고 2015두58195 판결 등 참조).

나. 앞서 본 사실관계를 위 법리에 비추어 살펴보면, 원고는 이 사건 처분 이후 간이회생절차 종결 결정을 받아 비로소 위 시행령 조항의 건설업 등록말소 내지 영업정지 예외사유가 발생하였으므로, 달리 이 사건 처분 당시 영업정지 예외사유가 발생하여 있었다고 볼 만한 자료가 없는 이상, 이 사건 처분은 그 처분 당시의 법령과 사실상태를 기준으로 판단할 때 적법하다고 할 것이고, 이 사건 처분 이후 원고가 간이회생절차 종결 결정을 받은 사실로 인하여 처분 당시 적법하였던 이 사건 처분이 다시 위법하게 된다고 볼 수는 없다.

원심이 원용한 대법원 2015. 5. 28. 선고 2015두37099 판결의 사안은 건설업 등록말소 처분 당시 이미 건설업 등록말소 예외사유가 발생한 경우로서, 자본금 기준에 미달한 사실이 회생절차 개시 결정 전후에 있었는지를 가리지 않고 건설업자에 대한 회생절차가 개시되어 진행 중인 경우에는 건설업 등록말소의 예외사유가 인정된다는 법리를 판시한 것으로, 이 사건과는 사안을 달리하는 것이어서 위 판결의 법리를 이 사건에 원용하기에 적절하지 않다.

그런데도 원심은 이 사건 처분 이후의 사실상태의 변동을 이유로 이 사건 처분을 위법하다고 판단하였다. 이러한 원심의 판단에는 행정처분의 위법 여부 판단의 기준시점에 관

한 법리를 오해하여 판결 결과에 영향을 미친 잘못이 있다. 이 점을 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다.

3. 결론

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

재판장	대법관	조재연
	대법관	민유숙
주 심	대법관	이동원
	대법관	천대엽