

## 대법원 2025. 2. 13. 선고 중요판결 요지

### 민 사

2020다258657 소유권이전등기 (라) 파기환송

[회사정리절차에서 우선분양약정에 따른 소유권이전등기청구권의 미신고 면책 여부가 문제된 사건]

◇1. 형성권에 속하는 매도청구권이 구 회사정리법(2005. 3. 31. 법률 제7428호 「채무자 회생 및 파산에 관한 법률」 부칙 제2조로 폐지된 것, 이하 ‘구 회사정리법’) 제102조에서 정한 정리채권에 해당하는지 여부(소극) 2. 정리절차개시 당시 매매계약을 체결할 권리가 존재하였고 그 후에 상대방의 권리행사에 의하여 매매계약이 성립하거나 장차 성립할 수 있는 경우 구 회사정리법 제103조, 제104조에 따른 법리가 유추적용되는지 여부(적극) 및 관리인이 구 회사정리법 제103조에 따라 매매계약의 이행 또는 해제를 선택할 수 있는지 여부(적극)◇

1) 구 회사정리법(2005. 3. 31. 법률 제7428호 「채무자 회생 및 파산에 관한 법률」 부칙 제2조로 폐지, 이하 ‘구 회사정리법’이라 한다) 제102조는 ‘회사에 대하여 정리절차개시 전의 원인으로 생긴 재산상의 청구권’을 정리채권으로 한다고 규정하였다.

2) 임대차계약에서 임차인이 임대인에게 매도를 청구하면 임차목적물에 관한 매매계약이 성립되는 것으로 약정한 경우 이러한 매도청구권은 일방의 의사표시에 따라 매매계약이라는 새로운 법률관계를 형성하는 권리로서 일종의 형성권에 해당한다. 이러한 매도청구권은 그 행사를 통하여 재산상 청구권이 발생할 수 있을 뿐 그 자체가 재산상 청구권에 속하는 것은 아니므로 구 회사정리법 제102조에서 규정한 정리채권에 해당하지 않는다.

3) 원래 채권 발생이 정리절차개시 전의 원인에 기한 것인 한 채권의 내용이 구체적으로 확정되지 아니하였거나 변제기가 정리절차개시 후에 도래하더라도 정리채권으로 될 수 있다. 그러나 채권 발생의 원인이 쌍방미이행 쌍무계약에 해당하는 경우에는 구 회사정리법 제103조 및 제104조가 적용되어 관리인이 이행 또는 해제를 선택하기 전에는 관리인에게 그 이행을 청구할 수 없다. 관리인이 이행을 선택하면 공익채권으로 취급되어 정리채권 신고 대상이 아니며, 반대로 관리인이 해제를 선택하면 채권 자체가 소멸되어 역시 정리채권 신고 대상이 되지 못하고 단지 그 해제권 행사로 인한 손해배상청구권을

정리채권으로 신고할 수 있을 뿐이므로, 어느 경우에도 위 채권은 정리채권이 될 수 없다. 구 회사정리법 제103조 및 제104조는 정리절차개시 당시 매매계약을 체결할 권리가 존재하였고 정리절차가 개시된 이후 비로소 상대방의 권리행사에 의하여 매매계약이 성립되거나 장차 매매계약이 성립될 수 있어 아직 쌍방의 채무가 이행되지 아니한 경우에도 유추적용된다(대법원 2007. 9. 6. 선고 2005다38263 판결 참조). 따라서 관리인은 상대방의 권리행사에 의하여 성립된 매매계약이나 장차 성립될 수 있는 매매계약에 관하여 이행 또는 해제를 선택할 수 있다. 나아가 관리인이 선택권을 행사하지 아니한 채 정리절차가 종결된 경우 관리인은 더 이상 구 회사정리법 제103조 제1항에 따라 매매계약을 해제할 수 없으므로 상대방의 권리행사에 의하여 성립된 매매계약에 따라 발생한 채권 또는 장차 성립될 수 있는 매매계약에 따라 발생하는 채권은 그대로 존속한다. 구체적인 이유는 다음과 같다.

가) 구 회사정리법 제103조 제1항은 쌍방미이행 쌍무계약에서 당사자 일방인 회사에 대하여 정리절차가 개시된 경우 관리인에게 계약을 해제할 것인가 또는 상대방 채무의 이행을 청구할 것인가의 선택권을 부여함으로써 정리절차의 원활한 진행을 도모하고자 한 것이다(대법원 2000. 4. 11. 선고 99다60559 판결 등 참조).

나) 구 회사정리법 제103조 제1항은 정리절차개시 당시 아직 매매계약이 성립하지 않았으나 매매계약을 체결할 권리가 존재하여 상대방의 권리행사에 의하여 장차 매매계약이 성립될 수 있는 경우에 관하여 규정하고 있지 않다. 그러나 이러한 경우에도 향후 매매계약이 성립하는 때에는 쌍무계약상 서로 대가관계에 있는 채무를 부담하게 된다는 점에서 정리절차개시 당시 매매계약이 성립하여 쌍방의 채무가 미이행인 경우와 유사하다.

다) 상대방이 매매계약을 체결할 권리를 행사하지 않았거나 행사할 수 없는 등의 이유로 그에 관한 법률관계를 확정하지 못할 경우 정리절차를 둘러싼 법률관계가 불안정해질 우려가 있다. 정리절차의 원활한 진행을 도모하기 위해서는 정리절차개시 당시에 매매계약을 체결할 권리가 존재하고 상대방의 권리행사에 의하여 장차 매매계약이 성립될 수 있는 경우에도 구 회사정리법 제103조 및 제104조를 유추적용할 필요가 있다.

라) 대법원 2007. 9. 6. 선고 2005다38263 판결은 상대방이 정리절차 종결 전에 매매계약을 체결할 권리를 행사할 수 있게 된 사안이기도 하다. 그런데 정리절차의 종결 여부나 시기는 정리절차의 진행경과, 정리계획의 수행 현황 등에 따라 달라질 수 있다. 상대방이 정리절차 종결 전에 매매계약을 체결할 권리를 행사할 수 있는 때에만 관리인의 선택권 행사가 가능하다고 볼 경우 관리인의 선택권 행사 가부가 정리절차 종결 시점 또는 매매계약을 체결할 권리의 행사가능 시점이라는 우연한 사정에 의해 달라지는 것이 되어 부

당하다.

☞ 원고는 피고로부터 점포를 임차하면서 임대차기간 만료 시 임차인이 임대목적물을 우선 분양받을 수 있다는 취지로 약정함. 그 후 피고에 대하여 개시된 회사정리절차에서 원고는 임대차보증금반환채권을 정리채권으로 신고하였으나, 우선분양약정에 따라 발생할 수 있는 소유권이전등기청구권은 신고하지 않아 우선분양약정에 관하여 정함이 없는 정리계획이 인가됨. 회사정리절차가 종결된 후 임대차기간이 만료하자, 원고는 우선분양약정에 따라 피고를 상대로 점포에 관한 소유권이전등기를 청구함. 이에 대하여 피고는 소유권이전등기청구권이 정리채권으로서 회사정리절차에서 미신고로 실권되었다고 다툼

☞ 원심은, 우선분양약정에 따른 소유권이전등기청구권은 정리채권에 해당하고 그에 관하여 정함이 없는 정리계획이 인가됨으로써 피고가 면책된 이상 피고를 상대로 소유권이전등기절차의 이행을 구하는 소는 권리보호의 이익이 없어 부적법하다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, ① 우선분양약정상 매도청구권은 구 회사정리법 제102조에서 규정한 ‘재산상의 청구권’이 아니므로 정리채권에 해당하지 않고, ② 장래의 매매계약에 따라 발생할 수 있는 소유권이전등기청구권은 채권 발생의 원인이 쌍방미이행 쌍무계약에 해당하여 구 회사정리법 제103조 및 제104조가 유추적용되므로 정리채권이 될 수 없으며, ③ 우선분양약정에 따라 발생할 수 있는 소유권이전등기청구권은 피고의 관리인이 한 이행 선택에 따라 공익채권이 되었거나, 피고의 관리인이 선택권을 행사하지 아니한 채 회사정리절차가 종결되어 그대로 존속하게 되므로, 우선분양약정에 따른 원고의 소유권이전등기청구권이 정리계획 인가로써 면책되는 것은 아니라고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송함

## 2021다245542 근로자지위확인 등 (마) 파기환송(일부)

[근로자이거나 파견법상 고용의무가 발생하였음을 전제로 임금 또는 임금 상당 손해 배상을 청구하는 사건]

◇1. 파견근로자와 동종·유사 업무를 수행하는 사용사업주의 근로자가 없는 경우, 사용사업주가 파견법에 따라 파견근로자들을 직접 고용할 때 적용할 근로조건의 판단 방법 2. 「소송촉진 등에 관한 특례법」 제3조 제1항 본문의 법정이율에 관한 규정 부칙 제2조 제1항에서 정하는 ‘제1심의 변론이 종결된 사건에 대한 법정이율’의 해석◇

가. 파견법<sup>1)</sup> 제6조의2는 제1항에서 근로자파견사업의 허가를 받지 아니한 자로부터 근

1) 「파견근로자 보호 등에 관한 법률」의 약칭

로자과건의 역무를 제공받은 경우 등 일정한 경우에 사용사업주는 해당 파견근로자를 직접 고용하여야 한다고 규정하면서, 직접 고용하는 파견근로자의 근로조건에 관하여 제3항에서 사용사업주의 근로자 중 해당 파견근로자와 동종 또는 유사 업무를 수행하는 근로자(이하 '동종·유사 업무 근로자'라 한다)가 있는 경우에는 해당 근로자에게 적용되는 취업규칙 등에서 정하는 근로조건에 따르고(제1호), 동종·유사 업무 근로자가 없는 경우에는 해당 파견근로자의 기존 근로조건 수준보다 저하되어서는 아니 된다고 규정하고 있다(제2호). 파견법에 따라 사용사업주에게 직접고용의무가 발생하였는데 사용사업주의 근로자 중 동종·유사 업무 근로자가 없는 경우에는 기존 근로조건을 하회하지 않는 범위 내에서 사용사업주와 파견근로자가 자치적으로 근로조건을 형성하는 것이 원칙이다. 그러나 사용사업주가 근로자과건관계를 부인하는 등으로 인하여 자치적으로 근로조건을 형성하지 못한 경우에는 법원은 개별적인 사안에서 근로의 내용과 가치, 사용사업주의 근로조건 체계(고용형태나 직군에 따른 임금체계 등), 파견법의 입법 목적, 공평의 관념, 사용사업주가 직접 고용한 다른 파견근로자가 있다면 그 근로자에게 적용한 근로조건 내용 등을 종합하여 사용사업주와 파견근로자가 합리적으로 정하였을 근로조건을 적용할 수 있다. 이와 같이 파견근로자에게 적용될 근로조건을 정하는 것은 본래 사용사업주와 파견근로자가 자치적으로 형성했어야 하는 근로조건을 법원이 정하는 것이므로 한쪽 당사자가 의도하지 아니하는 근로조건을 불합리하게 강요하는 것이 되지 않도록 신중을 기할 필요가 있다. 다만 이러한 요소들을 고려하더라도 파견근로자에게 적용할 적절한 근로조건을 찾을 수 없다면 파견법 제6조의2 제3항 제2호에 따라 기존 근로조건을 적용할 수밖에 없다(대법원 2024. 3. 12. 선고 2019다222829, 222836 판결 참조).

나. 2019. 5. 21. 대통령령 제29768호로 개정되어 2019. 6. 1.부터 시행되는 「소송촉진 등에 관한 특례법 제3조 제1항 본문의 법정이율에 관한 규정」은 “소송촉진 등에 관한 특례법 제3조 제1항 본문에서 대통령령으로 정하는 이율이란 연 100분의 12를 말한다.”라고 규정(이하 ‘이 사건 개정규정’이라 한다)함으로써 종전의 법정이율이었던 연 15%를 연 12%로 개정하였다. 부칙 제2조 제1항에서는 “이 영 시행 당시 법원에 계속 중인 사건으로서 제1심의 변론이 종결된 사건에 대한 법정이율은 이 영의 개정규정에도 불구하고 종전의 규정에 따른다.”라고 규정하고, 제2항에서는 “이 영 시행 당시 법원에 계속 중인 사건으로서 제1심의 변론이 종결되지 아니한 사건에 대한 법정이율은 2019년 5월 31일까지 발생한 분에 대해서는 종전의 규정에 따르고, 2019년 6월 1일 이후 발생하는 분에 대해서는 이 영의 개정규정에 따른다.”라고 규정한다. 이러한 규정에 비추어 볼 때, 해당 사건에서 제1심의 변론이 종결된 후 이 사건 개정규정이 시행되었을 경우, 항소심에서 인용되는

청구 부분 중 제1심에서 이미 심리하여 판단된 바 있는 청구 부분은 '제1심의 변론이 종결된 사건'에 해당하므로 소송촉진법상 법정이율에 관하여 종전의 규정을 적용해야 하지만, 항소심에서 비로소 청구취지가 확장됨에 따라 새롭게 인용된 청구 부분은 '제1심의 변론이 종결된 사건'이라고 볼 수 없으므로 소송촉진법상 법정이율에 관하여 이 사건 개정규정을 적용하여야 한다.

☞ 한국도로공사 상황실 보조 업무를 수행하는 원고들은 피고의 근로자이거나 파견법상 고용의무가 발생했음을 전제로 피고를 상대로 임금 또는 임금 상당의 손해배상을 청구하였는데, 제1심 변론이 종결된 후 이 사건 개정규정이 시행되었고 항소심에서 원고들이 청구취지를 양적으로 확장함

☞ 원심은, ① 원고들에게 적용되는 근로조건과 관련하여 피고의 현장직 직원 관리 예규 중 조무원의 근로조건이 적용되어야 한다고 보고, ② 지연손해금율과 관련해서는 원심 인용금액 전부에 대하여 원심판결 선고일 다음날부터 다 갚는 날까지 이 사건 개정규정상 법정이율인 연 12%를 적용하여 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, ① 원고들에게 위 예규 중 조무원의 근로조건을 적용하여야 한다고 보기 어렵고, ② 제1심에서 심리·판단하여 인용된 청구 부분은 종전 규정에서 정한 소송촉진법상 법정이율인 연 15%가, 항소심에서 확장됨에 따라 새롭게 심리·판단된 부분은 이 사건 개정규정에서 정한 소송촉진법상 법정이율인 연 12%가 적용되어야 한다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송함

## 2022다233164 관리비 (나) 파기환송

[현행 신탁법(2011. 7. 25. 법률 제10924호로 전부 개정되어 2012. 7. 26. 시행된 것)이 적용되는 집합건물에 관한 담보신탁 사안에서 위탁자가 관리비 납부의무를 부담한다는 신탁계약 내용이 신탁원부에 기재된 경우, 수탁자가 이로써 제3자에게 대항할 수 있는지 여부가 문제된 사건]

### ◇신탁법 제4조 제1항의 의미와 신탁등기의 대항력 범위◇

2011. 7. 25. 법률 제10924호로 전부 개정되어 2012. 7. 26. 시행된 신탁법 제4조 제1항은 “등기 또는 등록할 수 있는 재산권에 관하여는 신탁의 등기 또는 등록을 함으로써 그 재산이 신탁재산에 속한 것임을 제3자에게 대항할 수 있다.”고 규정하였다. 이러한 규정의 취지는 어떠한 재산에 신탁의 등기 또는 등록을 하면 그 재산이 수탁자의 다른 재산과 독립하여 신탁재산을 구성한다는 것을 제3자에게 대항할 수 있다는 의미이다. 따라서 신탁법 제4조 제1항이 적용되는 신탁계약에서는 특별한 사정이 없는 한 신탁계약의 내

용이 신탁원부에 기재되어 부동산등기법 제81조 제3항에 따라 등기기록의 일부로 보게 되더라도 위와 같은 신탁재산의 구성에 관한 사항 외에는 이로써 제3자에게 대항할 수 없다.

☞ 집합건물 관리단인 원고는 수탁자인 피고를 상대로 관리비를 청구하자, 피고는 '위탁자가 관리비 납부의무를 부담한다는 신탁계약 내용이 신탁등기의 일부로 인정되는 신탁원부에 기재되었고 이로써 원고에게 대항할 수 있다'고 주장하면서 지급의무가 없다고 다툼

☞ 원심은, 이 사건 신탁계약에서 관리비를 위탁자가 부담한다고 정하였고, 이 사건 신탁계약서가 신탁원부에 포함되어 등기의 일부가 되었으므로, 피고는 관리비 지급책임의 주체가 위탁자라고 원고에게 대항할 수 있다고 보아 이 사건 관리비 청구를 기각하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 이 사건 신탁계약은 2019. 2. 13.경 체결되어 신탁법 제4조 제1항이 적용되므로 신탁등기로 이 사건 부동산이 수탁자의 고유재산과 분별되는 신탁재산에 속한 것임을 제3자에게 대항할 수 있을 뿐이고, 관리비 납부의무를 위탁자가 부담한다고 정한 신탁계약이 신탁원부에 기재되었더라도 수탁자인 피고는 이로써 제3자인 원고에게 대항할 수 없으며, 원심이 인용한 대법원 2012. 5. 9. 선고 2012다13590 판결은 구 신탁법(2011. 7. 25. 법률 제10924호로 전부 개정되기 전의 것) 제3조 제1항이 적용되는 사안에 관한 것으로서 신탁법 제4조 제1항이 적용되는 이 사건에 원용하기 적절하지 않다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송함

## **2024다249040 부당이득금 (라) 파기환송**

**[조합원 자격 요건을 갖추지 못한 원고가 지역주택조합인 피고와 조합가입계약을 체결하고 계약금을 납입한 뒤 조합가입계약이 원시적 불능으로 무효라는 등의 주장을 하면서 부당이득반환 등을 청구하는 사건]**

◇조합설립인가 신청일 후 조합원 무자격자가 지역주택조합과 체결한 조합가입계약이 원시적 불능으로 무효인지 여부(원칙적 소극)◇

주택법 제11조 제7항 및 같은 법 시행령 제21조 제1항은 지역주택조합의 주택조합설립인가 신청일부터 해당 조합주택의 입주 가능일까지 세대원 전원이 주택을 소유하지 아니하거나 세대주를 포함한 세대원 중 1명에 한정하여 주거전용면적 85㎡ 이하의 주택 1채를 소유한 세대의 세대주인 자에 한하여 조합원이 될 수 있다고 규정하고 있다. 위와 같은 지역주택조합의 조합원 자격에 관한 주택법이나 같은 법 시행령의 규정은 단순한 단속규정에 불과할 뿐 효력규정이라고 할 수 없어 당사자 사이에 이를 위반한 약정을 하였

다고 하더라도 그 약정이 당연히 무효라고 할 수는 없다(대법원 1998. 7. 10. 선고 98다 17954 판결, 대법원 2011. 12. 8. 선고 2011다5547 판결 참조). 다만 당사자가 통정하여 위와 같은 단속규정을 위반하는 법률행위를 한 경우에 비로소 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반한 사항을 내용으로 하는 법률행위에 해당하게 된다(대법원 1993. 7. 27. 선고 93다2926 판결, 대법원 2015. 9. 10. 선고 2012다44839 판결 참조).

☞ 조합원 자격이 없는 원고는 지역주택조합인 피고와 사이에 피고의 조합설립인가 신청일 이후 이 사건 조합가입계약을 체결하고, 계약금을 납입하였는데, 피고를 상대로 이 사건 조합가입계약이 원시적 불능으로 무효라는 등의 주장을 하면서 납입한 계약금 상당의 부당이득반환 또는 불법행위를 원인으로 한 손해배상 등을 청구함

☞ 원심은, 원고가 이 사건 조합가입계약 체결 당시 조합원 자격 요건을 갖추지 못하였는데, 조합원 자격에 관한 구 주택법령 규정은 당사자가 임의로 적용을 배제할 수 있는 규정이 아니므로, 이 사건 조합가입계약이 원시적 불능으로 무효라고 보아 피고가 원고로부터 납입받은 계약금을 부당이득으로 반환하여야 한다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 이 사건 조합가입계약 체결 당시 원고가 조합원 자격 요건을 갖추지 못하였지만, 추가로 원고와 피고가 통정하여 위와 같은 단속규정을 위반하여 이 사건 조합가입계약을 체결하였다는 사정에 관한 아무런 증거도 제출되지 않은 이상, 이 사건 조합가입계약 체결 당시 원고가 조합원 자격 요건을 갖추지 못하였다는 사정만으로는 원고가 피고와 사이에 체결한 이 사건 조합가입계약이 당연히 무효라고 볼 수는 없다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송함

## **2024다304053 공유물분할 (차) 파기환송**

**[공유물분할의 방법으로 전면적 가액보상을 명할 수 있는지 여부가 문제된 사건]**

◇공유물인 토지를 분할하는 경우 토지의 형상이나 위치, 그 이용상황이나 경제적 가치가 균등하지 아니할 때 경제적 가치가 지분비율에 상응되도록 분할하거나, 일정한 요건이 갖추어진 경우 공유자 상호간에 금전적으로 경제적 가치의 과부족을 조정하게 하여 분할하는 것도 현물분할의 한 방법으로 허용되는지 여부(적극)◇

공유물의 분할은 공유자 간에 협의가 이루어지는 경우에는 그 방법을 임의로 선택할 수 있으나 협의가 이루어지지 아니하여 재판에 의하여 공유물을 분할하는 경우에는 법원은 현물로 분할하는 것이 원칙이고, 현물로 분할할 수 없거나 현물로 분할을 하게 되면 현저히 그 가액이 감소될 염려가 있는 때에 비로소 물건의 경매를 명하여 대금분할을 할 수 있는 것이므로, 위와 같은 사정이 없는 한 법원은 각 공유자의 지분비율에 따라 공유

물을 현물 그대로 수 개의 물건으로 분할하고 분할된 물건에 대하여 각 공유자의 단독소유권을 인정하는 판결을 하여야 하는 것이며, 그 분할의 방법은 당사자가 구하는 방법에 구애받지 아니하고 법원의 재량에 따라 공유관계나 그 객체인 물건의 제반 상황에 따라 공유자의 지분비율에 따른 합리적인 분할을 하면 되고, 토지를 분할하는 경우에는 원칙적으로는 각 공유자가 취득하는 토지의 면적이 그 공유지분의 비율과 같도록 하여야 할 것이나, 반드시 그런 방법으로만 분할하여야 하는 것은 아니고, 토지의 형상이나 위치, 그 이용상황이나 경제적 가치가 균등하지 아니할 때에는 이와 같은 제반 사정을 고려하여 경제적 가치가 지분비율에 상응되도록 분할하는 것도 허용되며, 일정한 요건이 갖추어진 경우에는 공유자 상호간에 금전으로 경제적 가치의 과부족을 조정하게 하여 분할을 하는 것도 현물분할의 한 방법으로 허용된다(대법원 1997. 9. 9. 선고 97다18219 판결, 대법원 2010. 1. 14. 선고 2009다69708 판결 등 참조).

☞ 이 사건 토지(나대지, 26,242㎡)를 공유하는 원고와 피고들 사이에 이 사건 토지의 분할방법에 관하여 협의가 성립되지 않자, 원고는 피고들을 상대로 공유물분할을 청구함

☞ 원심은 ① 이 사건 토지의 일부만 도로에 접하고, 도로에 접하는 부분과 그렇지 않은 부분 사이에 지가에 큰 차이가 발생할 우려가 있는데, 피고들이 희망하는 현물분할 방안에 의할 때 피고들의 분할 후 토지가 도로에 접하는 면적이 상대적으로 넓게 되고, ② 피고들이 과거 자신들의 지분을 매도할 의사를 밝힌 바 있으며, ③ 원고는 91.74% 지분 소유자로서 향후 개발사업을 영위한다는 구체적인 계획이 있는 반면, 피고들은 분할 후 주택 신축 예정이라는 진술을 하고 있다는 이유로, 원고가 이 사건 토지를 단독으로 소유하되 원고가 피고들에게 지분의 가격을 배상하는 방법이 가장 공평하고 타당한 분할방법이라 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, ① 이 사건 토지의 현상태(나대지) 및 면적(26,424㎡), 피고들의 지분비율에 따른 면적(각각 661.2㎡, 1,522.1㎡), ② 원고측이 이 사건 토지의 지분 대부분을 취득한 경위, ③ 피고들이 희망하는 현물분할 방안에 의할 때 피고들이 취득하게 될 각 토지의 경제적 가치가 상대적으로 크다면, 분할 후 토지의 경제적 가치가 지분비율에 상응하도록 피고들이 취득할 면적을 줄이거나, 원고와 피고들 사이에 금전으로 경제적 가치의 과부족을 조정하게 하는 방안이 가능한 점 등을 고려할 때, 합리적인 현물분할이 가능한지를 더 심리해볼 필요가 있다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송함



**형 사**

**2020도14713 개인정보보호법위반 (가) 파기환송**

[교육청으로부터 대학수학능력시험 감독관으로 위촉되어 시험감독업무 수행을 위하여 수험생의 개인정보가 포함된 응시원서를 제공받은 사람이 구 「개인정보 보호법」(2020. 2. 4. 법률 제16930호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 「개인정보 보호법」’) 제71조 제2호, 제19조에서 정한 ‘개인정보처리자로부터 개인정보를 제공받은 자’에 해당하는지 여부가 문제된 사건]

◇임직원, 파견근로자, 시간제근로자 등 개인정보처리자의 지휘·감독을 받아 개인정보를 처리하는 자인 개인정보취급자가 개인정보처리자의 업무 수행을 위하여 개인정보를 이전받는 경우 구 「개인정보 보호법」 제71조 제2호, 제19조에서 정한 ‘개인정보처리자로부터 개인정보를 제공받은 자’에 해당하는지 여부(소극)◇

구 「개인정보 보호법」 제71조 제2호는 “제19조를 위반하여 개인정보를 이용하거나 제3자에게 제공한 자”를 처벌하도록 규정하고, 제19조는 “개인정보처리자로부터 개인정보를 제공받은 자는 정보주체로부터 별도의 동의를 받은 경우나 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 개인정보를 제공받은 목적 외의 용도로 이용하거나 이를 제3자에게 제공하여서는 아니 된다.”라고 규정한다. 그런데 임직원, 파견근로자, 시간제근로자 등 개인정보처리자의 지휘·감독을 받아 개인정보를 처리하는 자인 개인정보취급자(같은 법 제28조)가 개인정보처리자의 업무 수행을 위하여 개인정보를 이전받는 경우 위와 같은 개인정보취급자는 ‘개인정보처리자로부터 개인정보를 제공받은 자’에 해당하지 않는다. 그 이유는 다음과 같다.

1) 개인정보의 ‘제3자 제공’은 본래의 개인정보 수집·이용 목적의 범위를 넘어 그 정보를 제공받는 자의 업무처리와 이익을 위하여 개인정보의 지배·관리권이 이전되는 것으로, 개인정보처리자가 개인정보의 지배·관리권을 그대로 유지하면서 개인정보처리자의 업무처리와 이익을 위하여 내부적으로 개인정보를 이용하는 것과 구별된다. 개인정보처리자는 다른 사람을 통하여 개인정보를 처리하는 것도 가능하므로(구 「개인정보 보호법」 제2조 제5호) 개인정보처리자의 의사에 따라 개인정보처리 업무를 직접 수행하는 개인정보취급자가 개인정보처리자로부터 정보주체의 개인정보를 이전받더라도 이와 같은 이전은 ‘제3자 제공’에 해당한다고 볼 수 없다.

2) 구 「개인정보 보호법」은 제15조, 제16조에서 개인정보처리자의 개인정보 수집·이용에 관하여 규정하고, 제17조에서 개인정보처리자가 수집한 개인정보를 제3자에게 제공할

수 있는 경우를 규정하며, 제18조 제2항에서 개인정보처리자가 개인정보를 목적 외의 용도로 이용하거나 이를 제3자에게 제공할 수 있는 경우를 규정한 다음, 제19조에서 '개인정보처리자로부터 개인정보를 제공받은 자'를 수범자로 하여 정보주체로부터 별도의 동의를 받거나 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 개인정보를 제공받은 목적 외의 용도로 이용하거나 이를 제3자에게 제공하여서는 아니 된다고 규정하고 있다. 위와 같은 법령의 체계와 문언에 비추어 보면, 구 「개인정보 보호법」 제19조에서 말하는 '개인정보처리자로부터 개인정보를 제공받은 자'라 함은 같은 법 제17조, 제18조 등에 규정된 바에 따라 개인정보처리자로부터 개인정보의 지배·관리권을 이전받은 그 제3자를 의미한다고 보는 것이 타당하다.

3) 구 「개인정보 보호법」 제19조의 '개인정보처리자로부터 개인정보를 제공받은 자'는 정보주체로부터 별도의 동의를 받은 경우나 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우에는 개인정보를 제공받은 목적 외의 용도로 이용하거나 이를 다시 제3자에게 제공할 수 있으므로, '제공받은 개인정보'를 개인정보처리자의 의사와 무관하게 자신의 의사에 따라 이용하거나 이를 제3자에게 제공할 수 있는 지위에 있다. 반면 개인정보처리에 관한 독자적 이익을 위하여 개인정보를 이용하거나 제3자에게 이를 제공할 수 있는 지위에 있지 않는 개인정보취급자는 구 「개인정보 보호법」 제19조의 '개인정보처리자로부터 개인정보를 제공받은 자'에 포함되지 않는다.

4) 한편, 개인정보취급자는 개인정보처리자의 지휘·감독을 받아 개인정보를 처리하는 사람으로서 직접 개인정보에 관한 업무를 담당하는 사람과 그 밖에 업무상 필요에 의해 개인정보에 접근하여 이를 처리하는 모든 사람을 말하고, 개인정보파일 운용에 직접 관여하는 업무를 하는 자에 한정된다고 볼 것은 아니다.

☞ 피고인이 대학수학능력시험 감독관으로 위촉되어 수험생의 동일성 확인업무 수행을 위하여 교육청으로부터 수험생의 성명, 주민등록번호, 연락처, 주소 등 개인정보가 포함된 응시원서를 전달받고, 이를 통하여 알게 된 수험생의 연락처로 “사실 ○○씨가 맘에 들어서요” 등의 메시지를 발송함으로써 개인정보처리자로부터 제공받은 개인정보를 제공받은 목적 외 용도로 이용하였다는 「개인정보 보호법」 위반으로 기소된 사안임

☞ 원심은, 피고인이 개인정보처리자인 교육청으로부터 수험생들의 전화번호 등 개인정보를 '제공'받았으므로, 「개인정보 보호법」 제19조에서 정한 '개인정보처리자로부터 개인정보를 제공받은 자'에 해당한다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 공립학교 교사인 피고인은 개인정보처리자인 교육청의 지휘·감독 하에 수험생들의 개인정보를 처리한 자로 개인정보취급자에 해당할

뿐, 개인정보처리자인 서울특별시교육청으로부터 ‘개인정보를 제공받은 자’로 보기 어렵다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송함

## 2023도1907 관세법위반등 (마) 파기환송

[관세법 제269조 제2항 제1호, 제241조 제1항의 밀수입죄에서의 ‘세관장에게 신고를 하지 아니하고 물품을 수입한 자’의 해석이 문제된 사건]

◇관세법 제269조 제2항 제1호, 제241조 제1항의 밀수입죄의 행위주체인 ‘세관장에게 신고를 하지 아니하고 물품을 수입한 자’의 의미 및 그 판단기준◇

관세법 제241조 제1항은 “물품을 수출·수입 또는 반송하려면 해당 물품의 품명·규격·수량 및 가격과 그 밖에 대통령령으로 정하는 사항을 세관장에게 신고하여야 한다.”라고 규정하고, 제269조 제2항 제1호(이하 ‘이 사건 처벌조항’이라고 한다)는 ‘제241조 제1항에 따른 신고를 하지 아니하고 물품을 수입한 자’를 처벌하는 규정을 두고 있다.

이 사건 처벌조항은 행위주체를 ‘세관장에게 신고를 하지 아니하고 물품을 수입한 자’로 정하고 있을 뿐, 수입화주나 납세의무자 등으로 한정하고 있지 않다. 또한 이 사건 처벌조항의 주된 취지는 수입 물품에 대한 적정한 통관절차의 이행을 확보하는 데에 있고 관세수입의 확보는 부수적인 목적에 불과하므로(대법원 2005. 12. 23. 선고 2005도6484 판결, 대법원 2020. 1. 30. 선고 2019도11489 판결 등 참조), 그 처벌대상은 ‘통관에 필요한 절차를 거치지 않은 수입행위 자체’에 초점을 맞추고 있다고 볼 수 있다.

위와 같은 이 사건 처벌조항의 문언 내용과 입법취지 등을 종합하여 보면, 이 사건 처벌조항 중 ‘세관장에게 신고를 하지 아니하고 물품을 수입한 자’는 미신고 물품의 수입화주나 납세의무자 그 자체를 의미하는 것이 아니라 실제 통관절차에 관여하면서 그 과정에서 밀수입 여부에 관한 의사결정 등을 주도적으로 지배하여 실질적으로 수입행위를 한 자를 의미한다고 봄이 상당하고, 이때 실질적인 수입행위자인지를 판단함에 있어서는 물품의 수입 경위, 실제 수입 내지 통관 절차나 과정에 지배 또는 관여한 방법과 그 정도, 관세의 납부 방법 등 제반 사정을 종합적으로 고려하여야 한다.

☞ 피고인이 관할관청의 허가 없이 의료기기를 수입하거나 허가받은 내용과 다른 의료기기를 수입하였다는 관세법 위반 등으로 기소된 사안임

☞ 원심은, 피고인이 이 사건 밀수품의 수입화주로서 관세법 제241조 제1항 위반죄의 주체이고 적어도 미필적으로나마 이 사건 밀수품이 세관에 신고가 되지 않은 물품이라는 점을 인식하면서도 이를 수입하였다고 보아 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 원심으로서는 피고인이 수입화주 등 지위에

있다고 보았더라도 피고인이 이 사건 밀수품의 수입 과정에 실제 관여하였거나 밀수입 여부에 관한 의사결정 등을 주도적으로 지배하여 실질적으로 수입행위를 한 것인지 여부를 보다 면밀하게 살펴보았어야 하는데도 이와 같은 사항을 제대로 살피지 않았다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송함

**특 별**

**2022두55606 증여세부과처분취소 (다) 상고기각**

**[증여받은 아파트의 가액을 비교대상 아파트의 가액에 의하여 평가하기 위한 요건이 문제된 사건]**

◇「구 상속세 및 증여세법 시행규칙」(2019. 3. 20. 기획재정부령 제719호로 개정되기 전의 것) 제15조 제3항 제1호에서 정한 「부동산 가격공시에 관한 법률」에 따른 공동주택 가격(새로운 공동주택가격이 고시되기 전에는 직전의 공동주택가격)의 의미(= 평가기준일인 증여일 당시에 이미 고시되어 있는 공동주택가격)◇

구 「상속세 및 증여세법」(2020. 12. 22. 법률 제17654호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 상증세법’이라고 한다) 제60조 제1항 본문은 ‘증여세가 부과되는 재산의 가액은 증여일 현재의 시가에 따른다.’라고 규정하고, 제2항은 ‘제1항에 따른 시가는 불특정 다수인 사이에 자유롭게 거래가 이루어지는 경우에 통상적으로 성립된다고 인정되는 가액으로 하고 수용가격·공매가격 및 감정가격 등 대통령령으로 정하는 바에 따라 시가로 인정되는 것을 포함한다.’라고 규정하고 있다. 그 위임에 따른 구 「상속세 및 증여세법 시행령」(2020. 2. 11. 대통령령 제30391호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 상증세법 시행령’이라고 한다) 제49조 제1항은 본문에서 “증여재산의 경우 ‘수용가격·공매가격 및 감정가격 등 대통령령으로 정하는 바에 따라 시가로 인정되는 것’이란 평가기준일 전 6개월부터 평가기준일 후 3개월까지(이하 ‘평가기간’이라고 한다)의 기간 중 매매 등이 있는 경우에 다음 각 호의 어느 하나에 따라 확인되는 가액을 말한다.”라고 규정하는 한편, 그 단서에서 ‘다만, 평가기간에 해당하지 아니하는 기간으로서 평가기준일 전 2년 이내의 기간 중에 매매 등이 있는 경우에도 평가심의위원회의 심의를 거쳐 해당 매매 등의 가액을 다음 각 호의 어느 하나에 따라 확인되는 가액에 포함시킬 수 있다.’라고 규정하면서, 제1호에서 ‘해당 재산에 대한 매매사실이 있는 경우에는 그 거래가액’을 들고 있다.

그리고 구 상증세법 시행령 제49조 제4항은 “제1항을 적용할 때 기획재정부령으로 정하는 해당 재산과 면적·위치·용도·종목 및 기준시가가 동일하거나 유사한 다른 재산

(이하 '유사 재산'이라고 한다)에 대한 매매사실이 있는 경우에는 그 거래가액을 구 상증세법 제60조 제2항에 따른 시가로 본다."라고 규정하고 있고, 그 위임에 따른 구 「상속세 및 증여세법 시행규칙」(2019. 3. 20. 기획재정부령 제719호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 상증세법 시행규칙'이라고 한다) 제15조 제3항 제1호는 유사 재산의 하나로 「부동산 가격공시에 관한 법률」에 따른 공동주택가격(새로운 공동주택가격이 고시되기 전에는 직전의 공동주택가격을 말한다. 이하 이 항에서 같다)이 있는 공동주택의 경우: 다음 각 목의 요건을 모두 충족하는 주택'을 규정하면서, (다)목에서 '평가대상 주택과 공동주택가격의 차이가 평가대상 주택의 공동주택가격의 100분의 5 이내일 것'이라고 규정하고 있다.

위와 같은 관련 법령의 문언과 체계 및 구 상증세법 시행규칙 제15조 제3항 제1호 중 괄호규정의 취지는 새로운 공동주택가격이 고시되지 아니한 상태에서 증여가 이루어지는 경우에 이미 고시되어 있는 공동주택가격 중 시가에 근접하다고 볼 수 있는 전년도의 공동주택가격을 적용하여 유사 재산 해당 여부를 판정하도록 함으로써 법적안정성과 예측가능성을 도모하려는 데에 있는 점 등을 종합하면, 위 괄호규정의 '새로운 공동주택가격이 고시되기 전에는 직전의 공동주택가격'은 '평가기준일인 증여일 당시에 이미 고시되어 있는 공동주택가격'을 의미한다고 해석함이 타당하고, 그 문언과 달리 '증여일 이후에 증여일이 속한 연도의 공동주택가격이 새로 고시된 경우에는 그 공동주택가격'을 의미한다고 볼 수는 없다.

☞ 원고는 2019. 3.경 아파트를 증여받으면서 증여일 당시 고시되어 있던 2018년 공동주택가격을 위 아파트의 시가로 보아 증여세를 신고·납부하였는데, 피고가 2020. 8.경 심의를 거쳐 같은 단지 내 동일 면적의 아파트의 2017. 3.경 실거래가를 위 아파트의 시가로 보아 증여세를 추가 고지하자, 피고를 상대로 그 처분의 취소를 청구함

☞ 원심은, 증여일 이후에 새로 고시된 당해연도 공동주택가격을 기준으로 구 상증세법 시행규칙 제15조 제3항 제1호 (다)목의 요건 충족 여부를 판단하여야 한다는 원고의 주장을 배척하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 원심판결을 수긍하여 상고를 기각함

## 2022두57503 지역자원시설세 경정청구 거부처분 취소 (라) 상고기각

[제철과정에서 발생하는 부생가스를 이용한 발전이 지역자원시설세 과세대상인 '화력발전'에 해당하는지 여부 및 그 과세 범위가 문제된 사건]

◇1. 부생가스를 이용한 전력 생산이 지역자원시설세 과세대상인 '화력발전'에 해당하는지 여부(적극) 2. 부생가스 중 철광석 가공 과정에서 발생한 일부 부생가스(고로가스, 파

이벡스가스)를 이용하여 생산한 전력 및 부생가스를 이용한 전력 생산 과정 중 배출된 폐열을 활용하여 추가로 생산한 전력이 지역자원시설세의 과세대상에 해당하는지 여부(적극)◇

1. 구 지방세법(2019. 12. 31. 법률 제16855호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제141조는 “지역자원시설세는 지하자원·해저자원·관광자원·수자원·특수지형 등 지역자원을 보호·개발하고, 지역의 소방사무, 특수한 재난예방 등 안전관리사업과 환경보호·환경개선 사업 및 지역균형개발사업에 필요한 재원을 확보하거나 소방시설·오물처리시설·수리시설 및 그 밖의 공공시설에 필요한 비용을 충당하기 위하여 부과할 수 있다.”라고 정하고 있다. 구 지방세법 제142조 제1항 제1호는 지역자원시설세의 과세대상 중 하나로 ‘화력발전으로서 대통령령으로 정하는 것’을 정하고 있고, 그 위임에 따른 구 지방세법 시행령(2020. 12. 31. 대통령령 제31343호로 개정되기 전의 것) 제136조 제6호는 ‘화력발전: 발전시설용량이 시간당 1만킬로와트 이상인 화력발전소에서 생산된 전력’을 지역자원시설세 과세대상으로 정하고 있으며, 구 지방세법 제143조 제6호는 ‘화력발전: 석탄·석유·천연가스 등 화석연료를 이용하여 발전을 하는 자’를 지역자원시설세 납세의무자로 정하고 있다.

2. 앞에서 본 관련 규정의 문언, 체계 및 취지, ‘화력발전’의 사전적 정의가 ‘화석연료의 연소로 얻은 열에너지를 기계에너지로 변환함으로써 전기에너지를 얻는 발전’을 의미하는 점, 원고가 전력생산에 이용한 부생가스는 모두 화석연료인 유연탄과 코크스가 연소되어 발생한 것이고, 그 주성분 또한 유연탄과 코크스에서 유래한 것인 점, 부생가스를 이용한 발전은 부생가스를 연소하는 방식으로 이뤄지는데 이는 일반적인 화력발전의 방식과 동일한 점 등을 고려하면, 지역자원시설세 과세대상 ‘화력발전’에는 화석연료 그 자체를 이용한 것뿐만 아니라 부생가스와 같이 화석연료가 연소되어 발생한 물질을 이용하는 것도 포함된다고 보아야 하고, 부생가스를 화석연료와 구별되는 독립된 연료로 보아 부생가스를 이용한 발전이 화력발전에 해당하지 않는다고 볼 수는 없다.

3. 앞에서 본 관련 규정의 문언, 체계 및 취지, ‘화력발전’의 사전적 정의, 부생가스의 생성과정 및 주성분, 원고는 부생가스를 연소하여 발생한 화력으로 가스터빈을 돌려 전력을 생산하고, 가스터빈에서 나온 배기가스열을 배열회수보일러에 통과시켜 발생한 증기로 스팀터빈을 돌려 전력을 생산하는데, 스팀터빈을 이용한 발전의 원동력이 되는 배기가스열도 부생가스의 연소로 인하여 발생한 열에너지에 해당하는 점, 스팀터빈을 이용한 발전은 가스터빈을 이용한 발전과 시간적, 공간적, 시설적으로 밀접하게 이루어지고, 가스터빈의 효율을 보완하기 위한 것인 점 등을 고려하면, 부생가스 중 고로가스와 파이벡스가

스를 이용한 발전 및 스팀터빈을 이용한 발전도 지역자원시설세 과세대상인 화력발전에 포함된다고 보아야 한다.

☞ 제철과정에서 발생하는 부생가스를 이용하여 전력을 생산하는 회사인 원고는, 부생가스를 이용한 전력 생산이 지역자원시설세 과세대상인 ‘화력발전’에 해당하지 않는다고 주장하면서 기납부한 지역자원시설세의 환급을 구하는 경정청구를 하였으나 거부처분(이하 ‘이 사건 처분’)이 내려짐. 원고는 ① 부생가스를 이용한 원고의 전력생산은 화석연료의 연소를 이용한 발전이 아니어서 지역자원시설세 과세대상인 ‘화력발전’에 해당하지 않고, ② 부생가스 중 철광석 가공 과정에서 발생하는 고로가스와 파이넥스가스는 화석연료의 연소와 무관하고, 부생가스를 연소하여 발생한 화력으로 가스터빈을 돌려 전력을 생산하면서 가스터빈에서 나온 배기가스열을 배열회수보일러에 통과시켜 발생한 증기로 스팀터빈을 돌려 생산하는 것은 화석연료의 연소를 이용한 발전과는 독립된 별개의 발전이므로, 이와 관련된 전력생산은 지역자원시설세 부과대상이 될 수 없다고 주장하면서 피고들을 상대로 이 사건 처분의 취소를 청구함

☞ 원심은 ① 부생가스는 ‘석탄·석유·천연가스 등 화석연료’의 개념에 포함되고, 부생가스를 이용한 발전은 지역자원시설세 과세대상인 ‘화력발전’에 해당하며, ② 고로가스와 파이넥스가스를 이용한 발전도 ‘화력발전’에 해당하고, 가스터빈뿐만 아니라 스팀터빈을 구동시켜 전력을 생산하는 것도 ‘화력발전’에 해당한다고 보아, 이 사건 처분이 적법하다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 원심을 수긍하여 상고를 기각함

## **2023두41659 양도소득세부과처분취소 (마) 상고기각**

**[과세전적부심사 예외사유를 명시한 구 국세기본법(2020. 12. 29. 법률 제17758호로 개정되기 전의 것) 제81조의15 제3항 제3호 규정과 관련하여 국세부과 제척기간 만료일까지 3개월 이하인 기간에 과세예고통지를 생략한 채 이루어진 과세처분이 위법한지 여부가 문제된 사건]**

◇1. 과세관청이 과세전적부심사에 관한 구 국세기본법(2020. 12. 29. 법률 제17758호로 개정되기 전의 것) 제81조의15 제3항 제3호 규정의 예외사유를 들어 과세예고통지를 생략할 수 있는지 여부(원칙적 소극) 2. 국세부과 제척기간 만료일까지 3개월 이하인 기간에 과세예고통지를 생략하더라도 절차적 정당성이 상실되지 않았다고 볼 만한 특별한 사정이 있는 경우에는 과세예고통지를 하지 않았다는 점만으로 과세처분이 위법하다고 할 수 있는지 여부(소극) 3. 이러한 특별한 사정의 존재에 관한 증명책임 주체(= 과세관

## 참)◇

1) 구 국세기본법(2020. 12. 29. 법률 제17758호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제81조의15 제1항은 “세무서장 또는 지방국세청장은 다음 각호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 미리 납세자에게 그 내용을 서면으로 통지(이하 ‘과세예고통지’라 한다)하여야 한다.”라고 규정하면서, ‘납세고지하려는 세액이 100만 원 이상인 경우’(제3호) 등을 과세예고통지 대상으로 들고 있다. 같은 조 제2항 본문 및 제2호는 “과세예고통지를 받은 자는 통지를 받은 날부터 30일 이내에 통지를 한 세무서장이나 지방국세청장에게 통지 내용의 적법성에 관한 심사(이하 ‘과세전적부심사’라 한다)를 청구할 수 있다.”라고 규정하고, 같은 조 제4항은 “과세전적부심사 청구를 받은 세무서장·지방국세청장 등은 각각 국세심사위원회의 심사를 거쳐 결정을 하고 그 결과를 청구를 받은 날부터 30일 이내에 청구인에게 통지하여야 한다.”라고 규정하며, 같은 조 제9항의 위임에 따른 국세기본법 시행령 제63조의15 제4항 본문은 ‘과세전적부심사 청구를 받은 세무서장·지방국세청장 등은 그 청구부분에 대한 결정이 있을 때까지 과세표준 및 세액의 결정이나 경정결정을 유보하여야 한다’고 규정하고 있다. 또한 같은 조 제8항은 “과세예고통지를 받은 자는 과세전적부심사를 청구하지 아니하고 통지를 한 세무서장이나 지방국세청장에게 통지받은 내용의 전부 또는 일부에 대하여 과세표준 및 세액을 조기에 결정하거나 경정결정해 줄 것을 신청할 수 있다. 이 경우 해당 세무서장이나 지방국세청장은 신청받은 내용대로 즉시 결정이나 경정결정을 하여야 한다.”라고 규정하고 있다.

2) 구 국세기본법 제81조의15 제3항은 각호에서 과세전적부심사를 거치지 않아도 되는 예외사유를 규정하고 있는데, 제3호(이하 ‘제3호 규정’이라 한다)에서 ‘과세예고통지를 하는 날부터 국세부과 제척기간의 만료일까지의 기간이 3개월 이하인 경우’를 들고 있다. 다만 조세법규에 대한 엄격해석의 원칙, 관련 규정의 문언과 체계, 과세예고통지의 기능 등에 비추어 보면 제3호 규정을 과세전적부심사를 넘어 과세예고통지에 대한 예외사유로까지 확장해석할 수는 없으므로, 과세관청은 구 국세기본법 제81조의15 제1항이 정한 과세예고통지 대상에 해당하는 경우에는 국세부과 제척기간 만료일까지 기간이 3개월 이하인 때에도 과세예고통지를 하여야 하고, 과세예고통지 없이 이루어진 과세처분은 이로 인하여 절차적 정당성이 상실되지 않았다고 볼 만한 특별한 사정이 없는 한 위법하다고 보아야 한다. 상세한 이유는 다음과 같다.

가) 헌법 제12조 제1항에서 규정하고 있는 적법절차의 원칙은 형사소송절차에 국한되지 아니하고 모든 국가작용 전반에 대하여 적용되므로 세무공무원이 과세권을 행사하는 경우에도 적법절차의 원칙을 준수하여야 한다(대법원 2014. 6. 26. 선고 2012두911 판결



등 참조). 또한 조세법률주의의 원칙상 조세법규는 특별한 사정이 없는 한 법문대로 엄격하게 해석하여야 하는바, 이는 납세자의 실제적 권리뿐만 아니라 절차적 권리를 보장하는 국면에서도 마찬가지로 적용된다.

나) 구 국세기본법 제81조의15 제1항은 각호 사유 중 하나에 해당하는 경우 과세관청의 과세예고통지 의무를 규정하면서 이를 생략할 수 있는 어떠한 예외도 두고 있지 않다. 또한 제2항 본문 및 제2호는 '과세예고통지를 받은 날부터 30일 이내'에 과세전적부심사를 청구할 수 있다고 규정하는 한편, 제3항 제3호에서 '과세예고통지를 하는 날'부터 국세부와 제척기간 만료일까지 기간이 3개월 이하인 경우에는 과세전적부심사를 거치지 않아도 된다는 취지로 규정함으로써 제3호 규정의 예외사유로 인정되기 위한 요건으로 과세예고통지 실시를 전제하고 있다. 이는 관세법 제118조 제1항 단서 제1호에서 이러한 경우 과세예고통지를 생략할 수 있도록 명문으로 정한 것과 대조된다.

다) 과세예고통지는 주로 과세전적부심사의 선행 절차로서의 의미를 가진다. 즉, 과세예고통지는 과세관청이 조사한 사실 등의 정보를 미리 납세자에게 알려줌으로써 납세자가 충분한 시간을 가지고 준비하여 과세전적부심사와 같은 의견청취절차에서 의견을 진술할 기회를 가짐으로써 자신의 권익을 보호할 수 있도록 하기 위한 처분의 사전통지로서의 성질을 가진다. 그러나 제3호 규정의 예외사유가 있어 과세전적부심사를 거치지 않아도 되는 경우에도 과세예고통지를 받은 납세자는 과세처분 전에 과세관청에 자신의 의견을 사실상 전달함으로써 과세처분의 오류를 미리 바로잡을 기회를 가질 수 있고, 조기결정신청권을 행사함으로써 가산세를 줄이는 이익을 누릴 수도 있는 등 과세전적부심사 외에도 과세예고통지에 관한 일정한 절차적 이익을 가진다.

라) 이상에서 살펴본 세법의 문언에 기초한 엄격해석의 원칙, 과세예고통지 생략에 관한 법률적 근거의 부존재, 과세전적부심사청구 외에도 납세자가 과세예고통지로 누릴 수 있는 절차적 이익 등에 비추어 볼 때, 과세예고통지에 관한 절차적 권리가 주로 과세전적부심사에 결부된 것임을 감안하더라도 과세전적부심사에 관한 제3호 규정의 예외사유를 들어 과세예고통지를 생략할 수 있다고 쉽사리 해석하여서는 안 된다.

마) 다만 과세관청의 귀책사유 없이 부득이한 사정으로 국세부와 제척기간의 만료일이 매우 임박하게 되었고, 이로 인하여 과세처분에 앞서 과세예고통지를 할 시간적 여유가 거의 없고 과세예고통지를 하더라도 납세자가 누릴 절차적 이익도 거의 없는 등 과세예고통지를 생략하더라도 절차적 정당성이 상실되지 않았다고 볼 만한 특별한 사정이 있는 경우에는 과세예고통지를 하지 않았다는 점만으로 과세처분이 위법하게 된다고 평가하기는 어렵다. 이러한 특별한 사정의 존재는 과세관청이 증명하여야 한다.

☞ 원고는 서울 소재 부동산을 양도하면서 다른 지역 소재 단독주택을 조세특례제한법상 농어촌주택으로 보아 주택수에서 제외하고 1세대 1주택 양도소득세 비과세 규정을 적용하여 양도소득세를 신고·납부하였는데, 피고가 원고의 단독주택이 조세특례제한법상 농어촌주택의 법정요건을 갖추지 못하였다고 보아, 양도소득세 부과제척기간 만료일에 임박하여 과세예고통지 없이 곧바로 양도소득세 경정처분(이하 '이 사건 처분')을 하자, 피고를 상대로 이 사건 처분의 취소를 청구함

☞ 원심은, 원고의 양도소득세 예정신고일부터 이 사건 처분일까지 약 5년 6개월간 피고가 사실관계 확인을 위해 노력하였던 사정을 찾아볼 수 없고, 이와 같은 현저한 절차 지연에 관하여 피고가 납득할 만한 사정을 전혀 제시하지 못하는 등 제3호 규정의 예외사유에 관한 증거가 있다고 볼 수 없어, 과세예고통지를 생략한 채 이루어진 이 사건 처분은 그 절차상 하자가 중대하여 위법하다고 보아 이를 취소하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 원심의 이유 실시 중 피고의 귀책사유 유무나 정도 등을 고려하여 제3호 규정의 예외사유 존부를 판단한 부분 등은 적절하지 않으나, 과세예고통지를 생략한 채 이루어진 이 사건 처분이 위법하다고 본 원심의 결론은 정당하다고 보아 상고를 기각함

## **2024두55426 양도소득세경정거부처분취소 (라) 상고기각**

**[주택의 양도가 '일시적 2주택 비과세 특례'의 적용대상인지 여부가 문제된 사건]**

◇2주택을 소유한 1세대가 신규 주택을 취득함으로써 3주택이 되었다가 종전의 주택 중 1주택을 처분하여 2주택이 된 경우에도 구 소득세법 시행령 제155조 제1항 제1호에 따른 양도소득세 비과세 대상에 해당하는지 여부(소극)◇

구 소득세법(2021. 12. 8. 법률 제18578호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제89조 제1항 제3호는 '다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 주택과 주택부수토지의 양도로 발생하는 소득에 대해서는 양도소득세를 과세하지 아니한다'고 규정하면서, (가)목에서 '1세대가 1주택을 보유하는 경우로서 대통령령으로 정하는 요건을 충족하는 주택'을, (나)목에서 '1세대가 1주택을 양도하기 전에 다른 주택을 대체취득하는 등으로 인하여 2주택 이상을 보유하는 경우로서 대통령령으로 정하는 주택'을 각각 들고 있다. 그 위임에 따라 구 소득세법 시행령(2022. 5. 31. 대통령령 제32654호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제154조 제1항 본문은 '법 제89조 제1항 제3호 (가)목에서 "대통령령으로 정하는 요건"이란 1세대가 양도일 현재 국내에 1주택을 보유하고 있는 경우로서 해당 주택의 보유기간이 2년 이상인 것을 말한다'고 규정하고 있고, 제11항은 '법 제89조 제1항 제3호 (나)목에서 "대통령

령령으로 정하는 주택”이란 제155조에 따른 1세대 1주택의 특례에 해당하여 이 조를 적용하는 주택을 말한다.’고 규정하고 있다. 그리고 구 소득세법 시행령 제155조 제1항 제1호는 1세대 1주택의 특례에 관하여 ‘국내에 1주택을 소유한 1세대가 그 주택을 양도하기 전에 신규 주택을 취득함으로써 일시적으로 2주택이 된 경우, 종전의 주택을 취득한 날부터 1년 이상이 지난 후 신규 주택을 취득하고 신규 주택을 취득한 날부터 3년 이내에 종전의 주택을 양도하는 경우에는 1세대 1주택으로 보아 제154조 제1항을 적용한다고 규정하고 있다.

위 각 규정의 문언 내용과 체계, 입법 취지 및 조세법률주의의 원칙상 과세요건이거나 비과세요건 또는 조세감면요건을 막론하고 조세법규의 해석은 특별한 사정이 없는 한 법문대로 해석할 것이고, 합리적 이유 없이 확장해석하거나 유추해석하는 것은 허용되지 아니하는 점(대법원 2010. 1. 14. 선고 2007두26544 판결 등 참조) 등을 종합하면, 구 소득세법 시행령 제155조 제1항 제1호는 국내에 1주택을 소유한 1세대가 신규 주택을 취득함으로써 일시적으로 2주택이 된 경우를 전제로 한 규정으로 보아야 한다. 따라서 국내에 2주택을 소유한 1세대가 신규 주택을 취득함으로써 3주택이 되었다가 종전의 주택 중 1주택을 처분하여 2주택이 된 경우는 구 소득세법 시행령 제155조 제1항 제1호에 따른 양도소득세 비과세 대상에 해당하지 않는다.

☞ 원고들 세대가 3주택(㉠, ㉡, ㉢)을 보유하다가 ㉠주택을 양도하고 2주택이 된 상태에서 나머지 주택 중 ㉡주택을 양도하였는데, ㉡주택의 양도소득과 관련하여 「㉢주택(신규 주택)이 ㉡주택(종전 주택)의 대체주택에 해당한다」는 이유로 구 소득세법 시행령 제155조 제1항 제1호의 일시적 2주택 비과세 특례 적용대상이라고 보아 양도소득세를 신고하지 않았으나, 피고가 위 비과세 특례 적용대상이 아니라고 보아 양도소득세를 부과(이하 ‘이 사건 처분’)하자, 피고를 상대로 이 사건 처분의 취소를 청구함

☞ 원심은, 원고들과 같이 국내에 2주택을 소유한 1세대가 신규 주택을 취득함으로써 3주택이 되었다가 종전의 주택 중 1주택을 처분하여 2주택이 된 경우에는 구 소득세법 시행령 제155조 제1항 제1호를 적용할 수 없다는 이유로, 이 사건 처분이 적법하다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 원심판결을 수긍하여 상고를 기각함

## 2024두57996 제재처분취소 (차) 파기자판(원고 승)

[행정청이 동시에 한 학술진흥법에 따른 사업비 환수처분과 학술지원 대상자 선정제외처분 중 사업비 환수처분만을 취소한 원심판결의 당부가 문제된 사건]

◇1. 학술지원사업 과제에 관하여 산학협력단을 상대방으로 한 사업비 환수처분 취소소송에서 해당 과제 연구책임자의 원고적격이 인정되는지 여부(적극) 2. 구 학술진흥법(2020. 12. 22. 법률 제17669호로 개정되기 전의 것) 제19조 제2항 제1호에 따른 사업비 환수처분과 같은 법 제20조 제1항의 학술지원대상자 선정제외처분이 동시에 내려진 경우, 사업비 환수처분만을 취소하는 것이 허용되는지 여부(소극)◇

1. 구 학술진흥법 제1조, 제2조, 제4조, 제5조 제1항, 제6조 제1항, 제2항, 제19조 제1항, 제2항, 제20조와 「산업교육진흥 및 산학협력촉진에 관한 법률」 제25조 제1항, 제27조 제1항의 내용을 종합하여 보면, 피고가 대학의 산학협력단을 학술지원 대상자로 선정하고 학술지원 사업비를 지원하였다가, 참여교수가 그 사업비를 용도 외로 사용하였다는 이유로 산학협력단에 대하여 학술지원 사업비 전부 또는 일부에 대한 환수처분을 한 경우, 해당 비위를 저지른 것으로 지목된 참여교수는 학술지원 사업비 환수처분의 상대방이 아니라고 하더라도, 그 환수처분으로 인하여 구 학술진흥법에서 보호하는 개별적·직접적·구체적 이익을 침해받았다고 봄이 타당하다.

2. 구 학술진흥법 제20조 제1항은 “구 학술진흥법 제19조 제1항 각 호 또는 제2항 각 호의 어느 하나에 해당하여 사업비 지급이 중지되거나 지급한 사업비의 전부 또는 일부가 환수된 경우에 학술지원 대상자 선정에서 제외하여야 한다”라고 규정하고 있으므로, 학술지원 대상자 선정제외처분은 학술지원 사업비 환수처분의 존재를 그 발령요건 내지 처분사유로 하고 있다고 해석된다. 따라서 행정청이 학술지원 사업비 환수처분과 아울러 학술지원 대상자 선정제외처분을 하였는데, 사후적으로 학술지원 사업비 환수처분만이 취소된 경우, 학술지원 대상자 선정제외처분은 그 발령요건 내지 처분사유를 상실하게 되어 더 이상 그 효력을 유지할 수 없다.

☞ 피고가 ‘원고가 2020. 12. 10. 구 학술진흥법에 따른 학술지원사업의 사업비 중 원고 연구실 소속 학생들의 인건비를 공동관리하여 용도 외로 사용하였다’는 이유로, 원고가 소속되어 있는 대학교 산학협력단장에 대하여는 6,727,716원의 사업비 환수처분을, 원고에 대하여는 2년의 학술지원 대상자 선정제외처분을 각 하자, 원고는 피고를 상대로 위 각 처분의 취소를 청구함

☞ 원심은, 사업비 환수처분으로 법률상 지위에 영향을 받는 원고로서는 처분의 취소를 구할 수 있는 개별적·직접적·구체적 이해관계가 있으므로 원고적격이 있다는 전제에서, ① 사업비 환수처분을 통해 얻게 될 공익보다 원고가 입게 될 불이익이 지나치게 크고, 그 결과가 처분사유인 위반행위의 내용 및 관계 법령의 규정과 취지에 비추어 현저히 부당한 경우에 해당하므로, 환수처분에는 비례의 원칙을 위반한 재량권 일탈·남용이 있으

나, ② 학술지원 대상자 선정제외처분은 적법하다고 판단하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 참여교수인 원고가 산학협력단에 대한 사업비 환수처분의 취소를 구할 원고적격이 있고, 이 사건 환수처분이 재량권을 일탈·남용하여 위법하다는 원심의 판단은 타당하나, 구 학술진흥법상 학술지원 대상자 선정제외처분은 사업비 환수처분의 존재를 그 발령요건 내지 처분사유로 하고 있으므로, 사업비 환수처분을 취소하면서 학술지원 대상자 선정제외처분을 취소하지 않은 원심판결 중 원고 패소 부분에는 구 학술진흥법 제20조 제1항의 학술지원 대상자 선정제외처분의 발령요건 등에 관한 법리오해로 판결에 영향을 미친 잘못이 있다고 보아, 원심판결 중 원고 패소 부분을 파기·자판하여 학술지원 대상자 선정제외처분을 취소함