

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2005두17287 과징금부과처분취소
원고, 피상고인 원고 1외 1인
피고, 상고인 인천광역시 연수구청장
원 심 판 결 서울고등법원 2005. 11. 23. 선고 2005누12307 판결
판 결 선 고 2007. 7. 12.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 서울고등법원으로 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 부동산 실권리자명의 등기에 관한 법률 제3조 제1항은 "누구든지 부동산에 관한 물권을 명의신탁약정에 의하여 명의수탁자의 명의로 등기하여서는 아니된다"라고 규정하고, 위 법률 제5조 제1항은 제3조 제1항의 규정을 위반한 명의신탁자에 대하여는 당해 부동산가액의 100분의 30에 해당하는 금액의 범위안에서 과징금을 부과한다고 규정하고 있다. 또한, 위 법률 시행령 제3조 제1항은 시장·군수 또는 구청장은 법 제5조

제1항의 규정에 의하여 위반행위를 한 자에게 위반사실이 확인된 후 1월 이내에 서면으로 과징금을 납부할 것을 고지하여야 한다고 규정하고, 제3조의2는 조세를 포탈하거나 법령에 의한 제한을 회피할 목적이 아닌 경우에는 과징금의 100분의 50을 감경할 수 있다고 규정하고 있다. 이상의 규정을 종합하면, 명의신탁자에 대하여 과징금을 부과할 것인지 여부는 기속행위에 해당하여, 명의신탁이 조세를 포탈하거나 법령에 의한 제한을 회피할 목적이 아닌 경우에 한하여 그 과징금을 일정한 범위 내에서 감경할 수 있을 뿐이지 그에 대하여 과징금 부과처분을 하지 않거나 과징금을 전액 감면할 수 있는 것은 아니라고 할 것이다.

2. 원심판결 이유에 의하면, 원심은 그 채택 증거들을 종합하여, 인천 연수구 청학동 451 소재 시대아파트는 1994년경 임대사업자인 시대종합건설 주식회사(이하 '시대종합건설'이라고 한다)가 국민주택기금을 지원받아 건설한 임대주택법 소정의 '공공건설임대주택'으로서, 14평과 19평형의 총 916세대 아파트로 구성되어 있는데, 원고들은 그 임차인이었던 사실, 1997년 11월경 시대종합건설의 자금 사정이 어려워져 도산하기에 이르자, 시대종합건설의 채권자들은 채권자단을 구성하여 1998. 5. 19. 뉴코아채권단임대 주식회사(이하 '뉴코아'라고 한다)를 설립한 사실, 뉴코아는 임대사업자등록을 마친 후, 시대종합건설로부터 시대아파트 916세대를 대물변제 받고, 1998. 6. 24. 뉴코아 앞으로 그 소유권이전등기를 마친 사실, 그러나, 뉴코아 역시 2000년 3월경 자금 사정이 어려워지자, 임대주택법에 따라 시대아파트 916세대를 무주택세대주인 임차인들에게 우선 분양 전환하기 위하여 수차례에 걸쳐 원고들을 비롯한 시대아파트의 임차인들과 그 분양대금에 관하여 협의를 하였으나 협의가 이루어지지 않은 사실, 이에 뉴코아는 임차인들이 아닌 다른 임대사업자에게 시대아파트를 분할하여 매각하기로 결정하고 매

각절차를 진행한 사실, 원고들은 뉴코아로부터 아파트를 직접 분할 매수하려고 하였으나 임대주택의 세입자인 원고들로서는 임대사업자의 자격을 갖추 수 없어 매수가 불가능했던 사실, 그런데 당시 시대아파트에서 임차인으로 거주하면서 원고들과 친분이 있던 소외인이 다른 곳으로 이사를 하여 임대사업자 자격을 갖추게 되자 원고들은 소외인에게 명의신탁을 부탁하여, 원고 1은 2001. 8. 25.에 시대아파트 (동호수 생략1)호를, 원고 2는 시대아파트 (동호수 생략2)호(이하 원고들의 아파트를 '이 사건 아파트'라고 한다)를 각 뉴코아로부터 매수하여, 2001. 9. 14. 그 소유권이전등기를 소외인 앞으로 경료하여 이 사건 아파트에 관한 명의를 신탁하였다가, 2002. 11. 29. 다시 원고들 앞으로 소유권이전등기를 마친 사실을 인정한 다음, 그 명의신탁 경위와 그 결과에 비추어 보면, 원고들이 이 사건 아파트를 명의신탁한 것은, '국민주거생활의 안정 도모'라는 임대주택법의 목적이 임차인들인 원고들에게 충분히 보장되지 않는 상황에서 나름대로 '내 집 마련의 꿈'을 이루기 위한 방편으로 한 행위에 불과하여, 이를 부동산 실권리자 명의 등기에 관한 법률이 방지하고자 하는 부동산등기제도를 악용한 투기·탈세·탈법 행위 등 반사회적 행위에 해당한다거나, 부동산가격의 안정이나 국민경제의 건전한 발전을 저해하는 행위에 해당한다고 볼 수 없으므로, 피고가 원고들의 위 명의신탁행위를 위 법률에 위반된 것으로 판단하여 과징금을 부과한 처분은 위법하다고 판단하였다.

원심은 또한, 가사 원고들의 위 명의신탁행위가 위 법률에 위반된다고 하더라도 원고들 외에도 시대아파트 임차인 300여 세대가 뉴코아를 승계한 임대사업자로부터 소유권이전등기를 받았으나, 원고들 이외의 임차인들에 대하여는 피고가 위 법률 위반을 이유로 과징금 부과처분을 하거나 이를 위한 어떠한 절차를 개시한 바도 없는 사정과

원고들의 위법성 정도 및 이 사건 과징금 부과처분을 통하여 이루려는 공익 등에 비추어 보면, 이 사건 과징금 부과처분은 형평의 원칙 또는 비례의 원칙에 위반하여 재량권을 일탈·남용한 것이어서 위법하다고 부가적으로 판단하였다.

그러나, 앞서 본 법리에 비추어 볼 때, 원고들의 위 행위가 부동산 실권리자명의 등기에 관한 법률 제3조 제1항이 금지하는 명의신탁행위에 해당함이 분명한 이상, 피고로서는 법령상의 사유가 있는 경우에 한하여 과징금의 100분의 50을 감경할 수 있을 뿐 이를 전액 감면하거나 과징금을 부과하지 아니할 권한은 없다고 할 것이므로, 이 사건 과징금 부과처분이 위법하다고 볼 수는 없다. 따라서 이 사건 과징금부과처분이 위법하다고 하여 이를 취소한 원심판결에는, 위 법률 제3조 제1항에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 할 것이다.

3. 한편, 구 부동산 실권리자 명의등기에 관한 법률(2007. 5. 11. 법률 제8418호로 개정되기 전의 것) 제5조 제2항은 부동산 실권리자명의 등기의무를 위반한 자에게 과징금을 부과할 때 명의신탁관계의 종료, 실명등기 등의 존재 여부와 상관없이 과징금을 부과하는 날 현재의 부동산 가액을 과징금 산정의 기준이 되는 부동산 가액(이하 '부동산 평가액'이라 한다)으로 규정하고 있었는데, 위 제5조 제2항은 2006. 5. 25. 헌법재판소 2005헌가17등 결정으로 헌법불합치로 선언되어 개정될 때까지 그 적용이 중지되었고, 그에 따라 2007. 5. 11. 법률 제8418호로 개정된 부동산 실권리자 명의등기에 관한 법률(이하 '현행 법률'이라 한다)에 제5조 제2항 단서가 신설되어, 과징금을 부과받은 날 이미 명의신탁관계를 종료하였거나 실명등기를 하였을 때에는 부동산 평가액을 명의신탁관계 종료시점 또는 실명등기시점의 부동산가액으로 하도록 개정하고, 그 부칙 제2항 단서는 위와 같이 개정된 제5조 제2항을 종전의 규정에 따라 부과된 과

징금처분으로서 행정심판 또는 행정소송이 제기되어 그 절차가 종료되지 아니한 것에도 적용하도록 규정하고 있다.

따라서, 이 사건의 경우 현행 법률 부칙 제2항 단서에 의하여 같은 법 제5조 제2항 단서가 적용되므로, 과징금의 금액은 이 사건 아파트에 대하여 원고들 명의의 소유권 이전등기가 종료된 2002. 11. 29. 당시의 부동산 가액을 부동산평가액으로 하여 산정하여야 한다는 점을 지적해 둔다.

4. 그러므로 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원으로 환송하기로 하여 관여 법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 김영란 _____

 대법관 김황식 _____

주 심 대법관 이홍훈 _____

 대법관 안대희 _____