

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2020두42637 부가가치세부과처분취소
원고, 상고인 원고
소송대리인 변호사 한래현
피고, 피상고인 서대전세무서장
원 심 판 결 대전고등법원 2020. 6. 12. 선고 2019누12300 판결
판 결 선 고 2021. 1. 28.

주 문

상고를 기각한다.
상고비용은 원고가 부담한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 사안의 개요

원심판결 이유와 원심이 적법하게 채택한 증거에 의하면 다음과 같은 사실을 알 수 있다.

가. 원고는 2007. 4. 27.경 '○○○○○'라는 상호로 주택신축판매업의 사업자등록을 마친 자로서, 2014. 8. 4. 관할관청의 건축허가를 받아 대전 서구 (주소 생략) 지상에 연면적 328.82㎡ 규모의 지상 3층 다중주택(20호)(이하 '이 사건 주택'이라고 한다)을 신축하여 2015. 6. 17. 사용승인을 받고 2015. 7. 9. 이 사건 주택에 관하여 소유권 보존등기를 마쳤다. 이 사건 주택의 지상 1층은 6개 호실, 지상 2, 3층은 각 7개 호실로 이루어져 있는데, 1층의 바닥면적은 111.94㎡, 2, 3층의 바닥면적은 각 108.44㎡이다. 그리고 이 사건 주택에는 다가구주택이 아닌 다중주택을 기준으로 3대의 주차가 가능한 부설주차장이 설치되어 있다.

나. 원고는 이 사건 주택을 보유하면서 임대하다가, 이를 소외인에게 매도하고 2016. 12. 7. 이 사건 주택에 관하여 2016. 10. 26.자 매매를 원인으로 한 소유권이전 등기를 마쳐 주었다(이하 '이 사건 주택의 공급'이라고 한다). 이 사건 주택의 공급 당시 이 사건 주택의 각 호실에는 도시가스나 인덕션 레인지 등 취사시설이 설치되어 있었는데, 이는 사용승인 이후 원고가 각 호실을 임대할 때마다 별도로 설치된 것이었다.

다. 원고는 2017. 1. 24. 피고에게 '○○○○○'에 관하여 폐업일을 2016. 10. 31.로 하여 폐업신고를 하면서, 이 사건 주택의 공급이 조세특례제한법 제106조 제1항 제4호(이하 '이 사건 면세조항'이라고 한다)에 따른 부가가치세 면제대상이라고 보고 이에 대한 부가가치세를 신고하지 않았다.

라. 그러나 피고는 이 사건 주택의 공급이 이 사건 면세조항에 따른 부가가치세 면제대상에 해당하지 않는다고 보아 2017. 12. 5. 원고에게 2016년 제2기 부가가치세 75,389,590원을 부과하였다(이하 '이 사건 처분'이라고 한다).

2. 원고가 부가가치세법상 사업자에 해당하는지 여부

원심은 그 판시와 같은 이유로, 원고가 이 사건 주택의 공급 당시 주택신축판매업을 실질적으로 폐업하였다고 보기 어려우므로 부가가치세법상 사업자에 해당한다고 판단하였다.

원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 이러한 원심의 판단에 상고이유 주장과 같이 부가가치세법상 사업자에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

3. 이 사건 주택의 공급이 이 사건 면세조항에 따른 부가가치세 면제대상인지 여부

가. 이 사건 면세조항에 의하면 '대통령령으로 정하는 국민주택'의 공급에 대하여는 부가가치세가 면제된다. 그 위임에 따른 조세특례제한법 시행령 제106조 제4항 제1호는 위 '대통령령으로 정하는 국민주택'을 '제51조의2 제3항에 규정된 규모 이하의 주택'으로 정하고 있고, 같은 법 시행령 제51조의2 제3항은 위 규모를 '주택법에 따른 국민주택 규모'라고 정하면서 그 괄호 부분(이하 '이 사건 괄호규정'이라고 한다)에서 "기획재정부령이 정하는 다가구주택의 경우에는 가구당 전용면적을 기준으로 한 면적을 말한다"라고 정하고 있다. 그 위임에 따른 조세특례제한법 시행규칙 제20조는 위 '기획재정부령이 정하는 다가구주택'을 '건축법 시행령 [별표 1] 제1호 (다)목에 해당하는 것'으로 정하고 있다. 그리고 주택법 제2조 제6호는 '국민주택 규모'를 "주거의 용도로만 쓰이는 면적(이하 '주거전용면적'이라 한다)이 1호 또는 1세대당 85제곱미터 이하인 주택(수도권정비계획법 제2조 제1호에 따른 수도권을 제외한 도시지역이 아닌 읍 또는 면 지역은 1호 또는 1세대당 주거전용면적이 100제곱미터 이하인 주택을 말한다)"으로 정하고 있다.

한편 주택법령상 '주택'은 '단독주택'과 공동주택'으로 구분되는데, '단독주택'에는 '건축법 시행령 [별표 1] 제1호 (나)목에 따른 다중주택'과 '건축법 시행령 [별표 1] 제1

호 (다)목에 따른 다가구주택'이 포함된다(주택법 제2조 제1호, 주택법 시행령 제2조 제2호, 제3호). 구 건축법 시행령(2016. 5. 17. 대통령령 제27175호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) [별표 1] 제1호 (나)목에 의하면, '다중주택'은 ① 학생 또는 직장인 등 여러 사람이 장기간 거주할 수 있는 구조로 되어 있는 것, ② 독립된 주거의 형태를 갖추지 아니한 것(각 실별로 욕실은 설치할 수 있으나, 취사시설은 설치하지 아니한 것을 말한다), ③ 연면적이 330제곱미터 이하이고 층수가 3층 이하인 것의 요건을 모두 갖춘 주택을 말하고, 같은 호 (다)목에 의하면, '다가구주택'은 ① 주택으로 쓰는 층수(지하층은 제외한다)가 3개 층 이하일 것(다만, 1층의 바닥면적 2분의 1 이상을 필로티 구조로 하여 주차장으로 사용하고 나머지 부분을 주택 외의 용도로 쓰는 경우에는 해당 층을 주택의 층수에서 제외한다), ② 1개 동의 주택으로 쓰이는 바닥면적(부설 주차장 면적은 제외한다)의 합계가 660제곱미터 이하일 것, ③ 19세대 이하가 거주할 수 있을 것의 요건을 모두 갖춘 주택으로서 공동주택에 해당하지 아니하는 것을 말한다.

나. 위 각 규정에 의하면, 이 사건 팔호규정은 주택법에 따른 단독주택 중 '다가구주택'만을 그 적용대상으로 하고 있으므로, 주택법에 따른 단독주택이 이 사건 면세조항의 '국민주택'에 해당하기 위한 요건인 '주택법에 따른 국민주택 규모 이하'인지 여부는 이 사건 팔호규정의 '다가구주택'의 경우에는 '가구당 전용면적'을 기준으로 판단하고, 그 외의 단독주택의 경우에는 '주택의 전체 주거전용면적'을 기준으로 판단하여야 한다.

그런데 위와 같이 주택법령에서 인용하고 있는 구 건축법 시행령은 단독주택 중 '다중주택'과 '다가구주택'의 요건을 분명하게 구분하면서 특히 '다중주택'의 경우 각 실별로 취사시설을 설치할 수 없다고 규정하고 있는 점, '다중주택'과 '다가구주택'은 주

차장법령에 따른 부설주차장의 설치기준에도 차이가 있는데, '다가구주택'의 경우 공동주택에 준하여 그 설치기준의 적용을 받기 때문에 '다중주택'에 비해 많은 주차대수의 부설주차장을 설치해야 하는 점 등을 종합하면, 이 사건 괄호규정의 '다가구주택'은 특별한 사정이 없는 한 관련 법령에 따른 '다가구주택'의 요건을 적법하게 충족하여 공부상 '다가구주택'으로 등재된 건축물만 해당한다고 봄이 타당하다. 이와 달리 '다중주택'으로 건축허가 및 사용승인을 받은 다음 용도변경의 허가 없이 각 실별로 취사시설을 설치함으로써 사실상 '다가구주택'의 용도로 개조한 경우에는 이 사건 괄호규정의 '다가구주택'에 해당한다고 볼 수 없으므로, 이 사건 면세조항의 적용과 관련하여 가구당 전용면적이 아닌 주택의 전체 주거전용면적을 기준으로 주택법에 따른 국민주택 규모 이하인지 여부를 판단하여야 한다.

다. 앞서 본 사실관계를 이러한 법리에 비추어 살펴보면, 이 사건 주택은 '다중주택'으로 건축허가 및 사용승인을 받은 다음 용도변경의 허가 없이 임의로 각 실별로 취사시설을 설치한 것에 불과하고 공부상 용도 역시 '다중주택'이므로, 이 사건 괄호규정의 '다가구주택'에 해당한다고 볼 수 없다(나아가 이 사건 주택은 총 20개 호실로 이루어져 있어, 건축법령에 따른 다가구주택 요건 중 '19세대 이하가 거주할 수 있을 것'을 충족하지 않는다는 점 등에서도 이 사건 괄호규정의 '다가구주택'으로 볼 수 없다). 따라서 이 사건 면세조항의 적용과 관련하여 이 사건 주택의 규모가 주택법에 따른 국민주택 규모 이하인지 여부는 가구당 전용면적이 아닌 전체 주거전용면적을 기준으로 판단하여야 하는데, 이 사건 주택의 전체 주거전용면적은 주택법에 따른 국민주택 규모의 상한인 85㎡를 초과함이 명백하므로, 결국 이 사건 주택은 이 사건 면세조항의 '국민주택'에 해당하지 않는다고 봄이 타당하다.

라. 원심은 같은 취지에서 이 사건 주택이 이 사건 면세조항의 '국민주택'에 해당하지 않음을 전제로 이 사건 처분이 적법하다고 판단하였다. 이러한 원심의 판단은 앞에서 본 법리에 기초한 것으로서, 거기에 상고이유 주장과 같이 조세특례제한법상 '국민주택 규모'의 해석에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다. 한편 상고이유에서 들고 있는 대법원 판례들은 사안이 달라 이 사건에 원용하기에 적절하지 않다.

4. 자기생산·취득재화 공급의 특례규정 적용 여부

원심은 원고가 주택신축판매업을 폐업하고 이 사건 주택을 공급하였다고 볼 수 없다는 등의 이유로, 이 사건 주택에 대한 매입세액이 공제되지 않은 이상 사업자가 폐업할 때 남아 있는 자기생산·취득재화를 자기에게 공급한 것으로 보는 구 부가가치세법(2018. 12. 31. 법률 제16101호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제10조 제6항, 제1항의 특례규정에 따라 부가가치세를 부과할 수 없다는 원고의 주장을 배척하였다.

원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 이러한 원심의 판단에 상고이유 주장과 같이 구 부가가치세법 제10조 제6항, 제1항의 해석에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

5. 결론

그러므로 상고를 기각하고, 상고비용은 패소자가 부담하도록 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 김상환

대법관 박상옥

주 심 대법관 안철상

대법관 노정희