본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-12-19

서 울 행 정 법 원

제 4 부

판 결

사 건 2019구합51215 등록세등부과처분취소

원 고 A

소송대리인 변호사 [redacted]

피 고 [redacted]구청장

변 론 종 결 2019. 9. 6.

판 결 선 고 2019. 11. 8.

주 문

1. 원고의 주위적 청구 및 예비적 청구를 모두 기각한다.

2. 소송비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지

주위적으로, 피고가 2017. 12. 26., 2018. 1. 17., 2019. 1. 11. 원고에 대하여 한 변리사업에 대한 등록면허세 각 27,000원 및 변호사개업, 외국변호사의 개업에 대한 등록면허세 각 27,000원의 부과처분은 무효임을 확인한다. 예비적으로, 피고가 2019. 1. 11. 원고에 대하여 한 변리사업에 대한 등록면허세 27,000원 및 변호사개업, 외국변호사의

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-12-19

개업에 대한 등록면허세 27,000원의 부과처분을 취소한다.

이 유

1. 처분의 경위

가. 원고는 변호사시험에 합격한 뒤 2017. 10. 17. B협회에 변호사로 등록하고 개업을 신고하였고, 2017. 12. 15. 특허청에 변리사로 등록하였다.

나. 피고는 원고에게 다음과 같은 내역의 등록면허세 부과처분(이하 '이 사건 각 처분'이라 한다)을 하였다.

과세대상	부과처분일	금액
변리사업	2017. 12. 26.	27,000원
	2018. 1. 17.	27,000원
	2019. 1. 11.	27,000원
변호사 개업	2017. 12. 26.	27,000원
	2018. 1. 17.	27,000원
	2019. 1. 11.	27,000원

다. 원고는 이 사건 각 처분 중 2017. 12. 26.자 및 2018. 1. 17.자 부과처분에 관한 각 등록면허세는 납부하였으나, 2019. 1. 11.자 부과처분에 관한 각 등록면허세는 납부하지 아니하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 1 내지 4호증의 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고 주장의 요지

지방세법 제23조 제2호는 면허세 부과의 대상이 되는 면허를 '영업설비 또는 행위에 대한 권리의 설정'으로 정하고 있고, 지방세법 시행령 제39조 및 [별표] <제4종> 114호 및 115호는 변호사의 개업신고 및 변리사업의 등록을 등록면허세를 부과할 면허로 정하고 있다(이하 '이 사건 시행령이라 한다).

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-12-19

그런데 변호사의 B협회 개업등록 및 변리사자격 등록은 단순한 자격등록에 불과할 뿐 지방세법 제23조 제2호가 정한 "영업설비 또는 행위에 대한 권리의 설정"으로 볼 수 없다. 그럼에도 법률사무소 개설 변호사뿐만 아니라 변호사의 개업등록 전부를 지방세법에 따른 면허세 부과대상으로 정한 이 사건 시행령은 상위법령인 지방세법의 위임범위를 일탈한 것이다.

또한 이 사건 시행령은 의사와 약사는 병원, 약국을 개설한 경우에 한하여 면허세가 부과되고 고용된 의사와 약사에 대하여는 별도의 면허세가 부과되지 아니함에도 고용되어 변호사(변리사)로 근무하는 변호사(변리사)에 대해서까지 면허세를 부과하도록 하는 것이어서 평등원칙에도 위배된다.

따라서 이 사건 시행령은 위헌·위법하고, 그에 근거하여 이루어진 이 사건 각 처분도 위법하므로, 주위적으로 이 사건 각 처분의 무효를, 예비적으로는 이 사건 각 처분 중 2019. 1. 11.자 각 부과처분의 취소를 구한다.

3. 관련 법령

별지 기재와 같다.

4. 이 사건 각 처분의 적법 여부

주위적, 예비적 청구를 함께 본다.

가. 이 사건 시행령의 위임범위 일탈 여부

1) 지방세법 제23조 제2호는 '면허란 각종 법령에 규정된 면허 · 허가 · 인가 · 등록 · 지정 · 검사 · 검열 · 심사 등 특정한 영업설비 또는 행위에 대한 권리의 설정, 금지의 해제 또는 신고의 수리(受理) 등 행정청의 행위(법률의 규정에 따라 의제되는 행위를 포함한다)를 말한다'고 규정하면서, 면허의 종별은 사업의 종류 및 규모 등을 고려하여

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-12-19

대통령령으로 정하도록 규정하고 있다. 이렇듯 지방세법 제23조 제2호는 면허세 부과의 대상이 되는 면허의 개념을 정의하면서도, 등록면허세의 부과 대상이 되는 면허의 종별은 대통령령으로 정하도록 규정함으로써 하위 법령의 제정에 있어 광범위한 재량을 부여하고 있다.

2) 먼저 이 사건 시행령 중 '변호사의 개업 신고'를 등록면허세 부과 대상으로 규정한 부분에 관하여 본다. 변호사법 제7조 제1항은 변호사로서 개업을 하고자 할 때에는 B협회에 등록을 하여야 한다고 규정하고 있고, 같은 법 제15조는 변호사가 개업하거나 법률사무소를 이전한 때에는 지체없이 소속 C단체 및 B협회에 신고하여야 한다고 규정하고 있다. 변호사가 B협회에 변호사등록을 하고 개업 신고를 마치게 되면 이는 변호사사무실 소재지에서 변호사업에 필요한 물적, 인적 시설을 갖추어 변호사업을 영위함을 전제로 하는 것이므로, B협회가 위와 같은 신고를 수리한다면 이는 특정한 영업설비 및 행위에 대한 신고를 수리하는 것에 해당하여 지방세법 제23조 제2호가 정한 '면허'에 해당한다.

3) 다음으로 이 사건 시행령 중 '변리사업 등록'을 등록면허세 부과대상으로 규정한 부분에 관하여 본다. 변리사법 제5조에 따르면 변리사 자격이 있는 자가 변리사 업무를 시작하고자 할 때에는 특허청장에게 등록한다고 규정하고 있다. 한편 이 법원의 D단체에 대한 사실조회 결과에 따르면, 변리사 등록신청이 특허청장에 의하여 수리되면 변리사에게는 변리사 업무를 할 수 있는 대리인코드와 등록번호가 주어지고 개인사무소 개소여부와 관련 없이 변리사로서 특허청과 특허심판원, 특허법원 등에서 변리사법 제2조에 따른 업무가 가능하게 된다. 따라서 특허청장의 변리사업 등록 수리 또한 변리사로서의 영업행위에 대한 신고를 수리하는 것으로서 지방세법 제23조 제2호가 정

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-12-19

한 '면허'에 해당한다.

4) 따라서 이 사건 시행령은 상위법령인 지방세법 제23조 제2호의 위임범위를 일탈하지 아니하였다.

나. 이 사건 시행령의 평등원칙 위배 여부

1) 앞서 살핀 바와 같이 지방세법 제23조 제2호가 면허세 부과의 대상이 되는 면허의 개념을 정의하면서도, 등록면허세의 부과 대상이 되는 면허의 종별은 대통령령으로 정하도록 규정함으로써 하위 법령의 제정에 있어 광범위한 재량을 부여하고 있는 이유는, 면허세의 부과 대상이 되는 사업 또는 자격의 성질과 운용 형태 등이 대단히 다양하기 때문이다.

2) 원고가 비교 대상으로 들고 있는 의사와 약사는 자격을 취득하더라도 사업을 실제로 영위함에 있어 사업장과 제반 설비의 존재가 필수적이다. 반면 변호사 또는 변리사는 개업을 신고하거나 변리사로 등록을 하게 될 경우 개인사무소를 개설하였다거나 설비를 갖추었는지의 여부와는 관계없이 곧바로 관계 기관에서 변호사 또는 변리사로서의 업무를 시작할 수 있게 된다.

3) 따라서 이 사건 시행령이 변호사 및 변리사와 의사, 약사에 관한 면허세 부과 대상을 다소 다르게 규정하였다고 하여 이를 헌법상 평등원칙에 반하는 것으로 볼 수도 없다.

다. 소결론

이 사건 시행령이 위헌·위법하다고 보이지 아니하므로 이와 다른 전제에 선 원고의 주장은 이유 없고, 이 사건 시행령에 근거한 이 사건 각 처분은 적법하다.

5. 결론

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-12-19

원고의 주위적 청구 및 예비적 청구는 이유 없으므로 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 조미연

판사 한현희

판사 박영순

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-12-19

[별지]

관련 법령

지방세법

제23조(정의)

2. "면허"란 각종 법령에 규정된 면허·허가·인가·등록·지정·검사·검열·심사 등 특정한 영업설비 또는 행위에 대한 권리의 설정, 금지의 해제 또는 신고의 수리(受理) 등 행정청의 행위(법률의 규정에 따라 의제되는 행위를 포함한다)를 말한다. 이 경우 면허의 종별은 사업의 종류 및 규모 등을 고려하여 제1종부터 제5종까지 구분하여 대통령령으로 정한다.

제24조(납세의무자)

다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 등록면허세를 납부할 의무를 진다.

1. 등록을 하는 자

2. 면허를 받는 자(변경면허를 받는 자를 포함한다). 이 경우 납세의무자는 그 면허의 종류마다 등록면허세를 납부하여야 한다.

제35조(신고납부 등)

② 면허의 유효기간이 정하여져 있지 아니하거나 그 기간이 1년을 초과하는 면허에 대하여는 매년 1월 1일에 그 면허가 갱신된 것으로 보아 제25조 제2항에 따른 납세지를 관할하는 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 납기에 보통징수의 방법으로 매년 그 등록면허세를 부과하고, 면허의 유효기간이 1년 이하인 면허에 대하여는 면허를 할 때 한 번만 등록면허세를 부과한다.

지방세법 시행령

제39조(면허의 종류와 종별 구분)

법 제23조 제2호에 따른 면허의 종류와 종별 구분은 별표와 같다.

[별표]

면허에 대한 등록면허세를 부과할 면허의 종류와 종별 구분(제39조 관련)

<제4종>

114. 「변호사법」 제15조에 따른 변호사의 개업 신고

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-12-19

115. 「변리사법」 제5조에 따른 변리사업 등록

변호사법

제7조(자격등록)

① 변호사로서 개업을 하려면 B협회에 등록을 하여야 한다.

제15조(개업신고 등)

변호사가 개업하거나 법률사무소를 이전한 경우에는 지체 없이 소속 C단체와 B협회에 신고하여야 한다.

변리사법

제5조(등록)

① 변리사 자격을 가진 사람이 변리사 업무를 시작하려는 때에는 특허청장에게 등록하여야 한다.

③ 변리사의 등록신청과 그 밖에 등록에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.