본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

제 주 지 방 법 원

행 정 부

판 결

사 건 2015구합5133 취득세등부과처분취소

원 고 A 주식회사

소송대리인 법무법인 [redacted]

담당변호사 [redacted]

피 고 [redacted]시장

소송대리인 변호사 [redacted]

변 론 종 결 2015. 10. 14.

판 결 선 고 2015. 12. 16.

주 문

1. 피고가 2014. 12. 18. 원고에게 한 취득세 158,175,000원, 농어촌특별세 6,768,750원, 지방교육세 13,537,500원의 부과처분과 취득세 2,591,620원, 농어촌특별세 108,680원, 지방교육세 217,370원의 부과처분을 모두 취소한다.
2. 소송비용은 피고가 부담한다.

청 구 취 지

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

주문과 같다.

이 유

1. 처분의 경위

가. 부동산 투자신탁 설정 계약, 부동산 취득 및 취득세 등의 감면

1) 원고는 2013. 1. 14. B 주식회사(당시 상호는 C 주식회사였는데, 위 회사가 2014. 12. 1. D 주식회사를 흡수합병하여 상호를 B 주식회사로 변경하였다. 이하에서는 상호 변경과 관계 없이 '소외 집합투자회사'라 한다)와 사이에 자본시장 및 금융투자업에 관한 법률(이하 '자본시장법'이라 한다)에서 정한 집합투자업자인 소외 집합투자회사가 같은 법률에서 정한 신탁업자인 원고에게 납입한 재산을 원고로 하여금 소외 집합투자회사의 지시에 따라 투자 · 운용하되, 그 재산 중 50%를 초과하여 부동산에 투자 · 운용하고, 수익자는 50인 미만으로 하는 구 자본시장법(2013. 5. 28. 법률 제11845호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 자본시장법'이라고만 한다) 제9조 제18항 제1호, 제9조 제19항, 제188조, 제229조 제2호가 정한 투자신탁 형태의 사모부동산집합투자기구(명칭 : 'E', 이하 '이 사건 투자신탁'이라 한다)를 설정하는 계약을 체결하였다.

2) 그런데 소외 집합투자회사는 이 사건 투자신탁 설정 계약 체결 이전에 이미 자본시장법에서 정한 투자매매업자, 투자중개업자로 하여금 위 투자신탁의 집합투자증권인 수익증권을 수익자들에게 판매하도록 하여 그 판매대금을 수령해두었다가 위 계약서 작성 당일 수탁자인 원고에게 위 판매대금으로 신탁원본을 납입하였다.

3) 원고는 2013. 1. 30. 위와 같이 납입받은 집합투자재산으로 제주시 F 대 1,725.7㎡, 제주시 G 대 330.6㎡, 제주시 H 대 575.2㎡ 토지와 그 지상 건물(이하 위 3필지 토지와 건

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

물을 통틀어 '이 사건 부동산'이라 한다)을 취득하고, 같은 날 피고에게 원고가 취득한 이 사건 부동산이 구 조세특례제한법(2014. 12. 23. 법률 제12853호로 개정되기 전의 것. 이하 '조세특례제한법'이라 한다) 제120조 제4항 제2호(이하 '이 사건 감면규정'이라 한다)가 정한 '자본시장과 금융투자업에 관한 법률에 따른 부동산집합투자기구의 집합투자재산으로 취득하는 부동산'에 해당한다는 이유로 별지 1. 감면 세액 표 2013. 1. 30. 납부란 기재 취득세, 지방교육세, 농어촌특별세(이하 '취득세 등'이라 한다) 부분에 대한 세액 감면신청을 하였고, 피고는 위 감면신청을 받아들여 원고가 자진신고 · 납부한 나머지 세액만 납부받았다(이하 '이 사건 제1감면'이라 한다).

4) 이후 원고는 2014. 7. 31. 피고의 세무조사 결과에 따라 납부하지 않은 취득세 등이 발견되어 이를 내면서 별지 1. 감면 세액 표 2014. 7. 31. 납부 란 기재 취득세 등을 다시 감면받았다(이하 '이 사건 제2감면'이라 한다).

나. 집합투자기구 등록

소외 집합투자회사는 2013. 1. 16. 금융감독원장에게 이 사건 투자신탁에 관한 집합투자기구 등록신청서를 제출하였으나, 금융감독원장의 보완요구에 따라 2013. 1. 24.와 2013. 1. 28. 보완신청서를 제출하였고, 2013. 2. 14.에 이르러 위 등록이 수리되었다.

다. 이 사건 처분

1) 피고는 2014. 9. 22. 이 사건 제1감면과 제2감면에 대하여 이 사건 감면규정은 금융감독원장에게 등록한 집합투자기구가 취득하는 부동산에 한하여 적용되는데, 원고가 이 사건 부동산을 취득할 당시 이 사건 투자신탁이 위 등록을 마치지 않았으므로, 위 부동산 취득과 관련하여 감면규정을 적용할 수 없다는 이유로, 원고에게 이 사건 부동산 취득과

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

관련하여 별지 1. 감면 세액 표 2013. 1. 30. 납부란 세액의 합계인 152,298,870원 및 2014. 7. 31. 납부란 세액의 합계인 2,437,850원에 관하여 과세처분을 할 것임을 예고통지하였다(피고는 이 사건 제1감면과 제2감면에 관하여 별개의 과세예고 통지서를 보냈다). 이후 피고는 2014. 11. 7. 위와 같이 원고에게 부동산 취득과 관련하여 감면규정을 적용할 수 없다는 이유로 면제 받은 취득세의 무신고 가산세 22,800,000원을 추가로 징수하겠다는 내용의 과세예고 통지서를 보냈다.

2) 원고는 2014. 10. 28.과 2014. 11. 26. 위 각 과세예고 통지에 대하여 제주특별자치도지사에게 과세전적부심사청구를 하였는데, 제주특별자치도지사는 2014. 12. 8. 원고의 과세전적부심사 청구는 이유가 없다는 이유로 불채택 결정을 하였다.

3) 피고는 2014. 12. 18. 원고에게 이 사건 부동산 취득에 대하여 감면했던 지방세 등으로서 이 사건 제1감면과 관련하여 취득세 158,175,000원, 농어촌특별세 6,768,750원, 지방교육세 13,537,500원에 대한 부과고지를 하였고, 같은 날 원고에게 이 사건 제2감면과 관련하여 취득세 2,591,620원, 농어촌특별세 108,680원, 지방교육세 217,370원에 대한 부과고지를 하였다(이하 '이 사건 각 부과처분'이라 한다). 원고는 그 무렵 위 각 납세고지서를 송달 받았다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1호증, 갑 제2호증의 1, 2, 갑 제3호증의 1 내지 3, 갑 제4호증, 갑 제5호증의 1, 2, 갑 제6호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 이 사건 처분의 적법 여부

가. 당사자의 주장

1) 원고의 주장

가) 주위적 주장

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

아래와 같은 점들을 기초로 관계 법령을 살펴보면, 이 사건 감면규정은 '자본시장법에 따라 적법하게 설정·설립된 부동산집합투자기구'가 집합투자재산으로 부동산을 취득한 경우라면 부동산집합투자기구가 금융위원회에 등록되었는지 여부와 관계없이 적용되어야 한다. 따라서 집합투자기구가 금융위원회에 등록되지 않은 상태에서 부동산을 취득한 경우 이 사건 감면규정이 없음을 전제로 하는 이 사건 처분은 위법하다.

① 이 사건 감면규정에서 말하는 자본시장법에 따른 부동산집합투자기구는 집합투자업자인 위탁자가 신탁업자에게 신탁한 부동산을 신탁업자로 하여금 그 집합투자업자의 지시에 따라 투자•운용하게 하는 신탁 형태의 집합투자기구를 의미한다. 위 감면규정은 '등록'을 감면요건으로 규정하지 않고 있으므로 이 사건 감면규정을 '금융위원회에 등록된 부동산집합투자기구'에 대하여만 적용되는 것으로 본다면 법률의 근거 없이 조세감면요건을 추가하거나 축소해석한 것이어서 조세법률주의에 반한다.

② 자본시장법상 금융위원회에 대한 등록을 자본시장법상 '부동산집합투자기구'의 성립 또는 효력 발생요건으로 볼 수 없고, 이를 '집합투자재산'에 해당하는지 여부와 관계가 있다고 볼 수도 없다.

③ 이 사건 감면규정의 연혁을 보더라도, 이 사건 감면규정은 자본시장법상 집합투자기구에 관한 등록제도가 신설되기 이전에 도입된 이후 소관 법률의 변경이나 표현 순화에 따라 일부 표현이 변경되었을 뿐, 그 내용이 실질적으로 변경되었다고 볼 수 없으므로, 이 사건 감면규정이 '금융위원회에 등록된 부동산집합투자기구'에 대하여 만 적용될 것을 전제로 제 · 개정된 것이라고 보기 어렵다.

④ 금융위원회에 대한 등록 여부를 기준으로 이 사건 감면규정의 적용을 배제하는 것은 부동산간접투자기구 지원을 통한 부동산 시장 활성화라는 이 사건 감면규정의 입법

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

취지에도 배치된다.

⑤ 금융위원회는 집합투자기구 등록 이전의 사모집합투자증권 판매행위를 규제하지 않았고, 오히려 사모집합투자증권 판매 후에 집합투자기구로 등록하도록 행정지도하고 있었으므로 집합투자기구 등록 이전의 집합투자증권 판매를 가벌성이 인정되는 위법행위라고 단정할 수 없다. 설령 이러한 사모집합투자증권 판매가 자본시장법 위반에 해당한다고 하더라도, 이를 들어 이 사건 감면규정의 적용을 배제한다면 그로 인한 조세부담은 실질적으로 투자자들에게 전가되는 것이어서 오히려 투자자 보호라는 입법 목적을 달성하지 못하게 되는 것이어서 비합리적이다.

⑥ 집합투자기구 등록 이전의 집합투자증권 판매를 이유로 이 사건 감면규정의 적용을 배제한다면 그간의 등록제도의 운용 현실에 반하는 것이고, 신탁업자, 집합투자업자, 투자자 사이에 비용 부담에 대한 분쟁이 일어나게 되며, 집합투자업자들의 도산 우려도 있으며, 이 사건 감면 규정을 신뢰한 집합투자업자와 투자자들의 신뢰이익도 침해하게 되는 등 구체적 타당성에 반한다.

⑦ 안전행정부가 부동산집합투자기구의 등록 전에 취득한 부동산에 대하여 조세특례제한법에 따른 취득세 감면 혜택을 줄 수 없다는 취지의 입장을 밝힌 2013. 10. 25. 이전에는 과세관청은 부동산집합투자기구의 부동산 취득에 대하여 취득세 감면혜택을 부여해 왔고, 이는 관행이 되었다고 할 수 있다. 따라서 이러한 관행에 반하여 취득세 등을 부과하는 것은 이러한 비과세 관행에 정면으로 반한다.

나) 예비적 주장

설령 이 사건 각 부과처분이 근거가 있어 유효하다고 하더라도 피고가 납세고지서를 통해 부과한 세금은 원고가 감면 받은 세금보다 더 많으므로, 적어도 이 사건 각

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

부과처분 중 원고가 감면 받은 세액을 초과하는 금액만큼은 취소되어야 한다.

2) 피고의 주장

① 조세특례제한법상의 감면은 자본시장법에 따라 적법한 절차에 의해 집합투자기구로 등록된 상태에서 그 집합투자기구가 취득하는 부동산에 한정하여 이루어져야 한다. 그런데 원고가 부동산을 취득한 시점에는 집합투자기구가 금융위원회에 등록되지 않았으므로 이 사건 감면규정을 적용할 수 없다.

② 원고가 주장하는 것과 같은 비과세 관행이 성립되었다고 볼 수 없다.

나. 관계 법령

별지 관계 법령 기재와 같다.

다. 판단 - 이 사건 감면규정의 적용 가능성에 관하여

1) 문제의 제기

가) 조세법률주의의 원칙상 과세요건이나 비과세요건 또는 조세감면요건을 막론하고 조세법규의 해석은 특별한 사정이 없는 한 법문대로 엄격하게 해석할 것이지 합리적 이유 없이 확장해석하거나 유추해석하는 것은 허용되지 아니하고(대법원 2001. 3. 15. 선고 2000두7131 전원합의체 판결 등 참조), 다만, 법규 상호 간의 해석을 통하여 그 의미를 명백히 할 필요가 있는 경우에는 조세법률주의가 지향하는 법적 안정성 및 예측가능성을 해치지 않는 범위 내에서 입법취지 및 목적 등을 고려한 합목적적 해석을 하는 것은 불가피하다고 할 것이다(대법원 2008. 2. 15. 선고 2007두4438 판결 등 참조).

나) 이 사건 감면규정은 부동산집합투자기구에 세제상의 특혜를 부여하는 규정에 해당한다. 그런데 이 사건 감면규정의 문언은 '자본시장법에 따른 부동산집합투자기구의 집합투자재산으로 취득하는 부동산'이라고만 되어 있을 뿐 감면요건으로 등록을 마친 집

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

합투자기구가 취득하는 부동산에 한정되는지 또는 그 취득자금인 집합투자재산이 집합투자기구가 등록을 마친 후 해당 집합투자증권을 판매하여 마련한 것 등에 한정되는지, 아니면 등록과 무관하게 '자본시장법에 따라 설정된 부동산집합투자기구가 집합투자재산으로 취득하는 부동산'이면 족하는지 여부가 문언 자체만으로는 분명하지 아니하다. 따라서 이 사건 감면규정에서 요구하는 감면의 요건은 결국 그 문언과 감면제도의 입법취지 및 연혁, 집합투자기구에 요구하는 등록의 제도적 취지 및 그 법적 효력, 등록제에 관한 금지규정의 내용 및 위반의 효력, 그 밖의 관련 규정의 내용 및 일반 법리를 종합하여 확정하여야 할 것이다.

2) 문언의 의미

이 사건 감면규정은 자본시장법에 따른 부동산집합투자기구의 집합투자재산으로 취득하는 부동산으로서 2014. 12. 31.까지 취득하는 부동산을 대상으로 하고 있는데, 조세특례제한법은 이 사건 감면규정과 관련하여 '부동산집합투자기구', '집합투자재산'에 대한 별도의 정의규정을 두지 아니하고 있고, 다만 구 자본시장법에서 그 정의규정을 두고 있다.

먼저 구 자본시장법에서는 '부동산집합투자기구'를 '집합투자재산의 100분의 40 이상으로서 대통령령으로 정하는 비율을 초과하여 부동산에 투자하는 집합투자기구'로 정의하고 있다(구 자본시장법 제229조 제2호). 또한 구 자본시장법은 '집합투자'를 '2인 이상에게 투자권유를 하여 모은 금전 등 또는 국가재정법 제81조에 따른 여유자금을 투자자 또는 각 기금관리주체로부터 일상적인 운용지시를 받지 아니하면서 재산적 가치가 있는 투자대상자산을 취득·처분, 그 밖의 방법으로 운용하고 그 결과를 투자자 또는 각 기금관리주체에게 배분하여 귀속시키는 것'으로 규정하고(구 자본시장법 제6조

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

제5항 본문), '집합투자기구'를 '집합투자를 수행하기 위한 기구'로 정의하면서 그 중 이 사건에서 문제가 된 집합투자기구의 한 형태인 '투자신탁'을 '집합투자업자인 위탁자가 신탁업자에게 신탁한 재산을 신탁업자로 하여금 그 집합투자업자의 지시에 따라 투자·운용하게 하는 신탁 형태의 집합투자기구'로 규정하고 있다(구 자본시장법 제9조 제18항 제1호).

또한, '집합투자재산'에 관하여는 구 자본시장법에서 '집합투자기구의 재산으로서 투자신탁재산, 투자회사재산, 투자유한회사재산, 투자합자회사재산, 투자조합재산 및 투자익명조합재산'이라고 정의하고 있다(구 자본시장법 제9조 제20항).

이처럼 그 정의규정 자체만 보면 부동산집합투자기구의 설립·설정의 요건이나 효력발생요건으로 별도의 등록을 요구하지 않고 있으며 집합투자재산에 관하여도 등록을 마친 집합투자기구가 보유하는 재산일 것을 요구하고 있지도 않다.

3) 등록의 제도적 취지 및 법적 효력

가) 등록제의 내용

① 구 자본시장법에 의하면 집합투자기구가 설정·설립되면 금융위원회에 집합투자재산의 운용에 관한 사항, 그 밖에 투자자를 보호하기 위하여 필요한 사항으로서 금융위원회가 정하여 고시하는 사항 등을 기재한 등록신청서를 제출하여야 하고[구 자본시장법 제182조 제1항, 제3항, 제9항 및 구 자본시장법 시행령(2013. 8. 27. 대통령령 제24679호로 개정되기 전의 것) 제211조 제1항 제9호, 제15호], 금융위원회는 접수된 등록신청서가 등록요건을 갖춘 경우 등록을 결정하여 집합투자기구등록부에 필요한 사항을 기재하여야 하며, 등록내용을 인터넷 홈페이지 등에 공고하여야 한다(구 자본시장법 제182조 제4, 5, 6, 7항). 또한 집합투자기구는 등록사항이 변경된 경우에도 2주 이내에 금융위원회에 변경

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

등록을 하여야 하며(구 자본시장법 제182조 제8항), 만일 집합투자기구를 등록하지 아니하는 행위, 거짓 또는 부정한 방법으로 등록 또는 변경등록을 하는 경우에는 3년 이하의 징역 또는 1억 원 이하의 벌금에 처하고(구 자본시장법 제445조 제23호, 제24호), 집합투자기구를 변경등록하지 아니하는 경우에는 5천만 원 이하의 과태료를 부과한다(구 자본시장법 제446조 제40호).

② 구 자본시장법은 집합투자기구의 등록요건으로 그 집합투자재산을 운용하는 집합투자업자, 그 집합투자재산을 보관·관리하는 신탁업자, 그 집합투자증권을 판매하는 투자매매업자·투자중개업자 등이 업무정지기간 중에 있지 아니할 것, 집합투자규약이 법령을 위반하거나 투자자의 이익을 명백히 침해하지 아니할 것 등을 열거하였는데(구 자본시장법 제182조 제1항 제1호, 제3호), 금융위원회는 위 등록요건을 갖추지 못한 집합투자기구에 대하여 등록을 거부할 수 있고(구 자본시장법 제182조 제6항), 집합투자기구의 등록을 수리한 이후에도 거짓 또는 부정한 방법으로 등록 또는 변경등록이 이루어진 경우, 등록요건이 상실된 경우 등에는 그 등록을 취소할 수 있으며(구 자본시장법 제253조 제1항), 만일 등록이 취소된 후 그 취소된 업무를 영위하면 3년 이하의 징역 또는 1억 원 이하의 벌금에 처한다(구 자본시장법 제445조 제29호).

③ 한편, 집합투자기구는 그 단체법적 구조에 따라 투자신탁, 투자회사, 투자유한회사, 투자합자회사, 투자유한책임회사, 투자합자조합, 투자익명조합의 7개 유형으로 분류되는데, 위 모든 유형의 집합투자기구에 있어 금융감독원장의 등록 취소는 해지·해산 사유에 해당한다(구 자본시장법 제192조 제2항 제4호, 제202조 제1항 제6호, 제211조 제2항, 제216조 제3항, 제221조 제1항 제3호, 제227조 제3항).

④ 집합투자기구의 집합투자증권을 판매하고자 하는 경우에는 투자매매업자와 판

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

매계약을 체결하거나 투자중개업자와 위탁판매계약을 체결하여야 하고(구 자본시장법 제184조 제5항 본문), 투자신탁 형태의 집합투자기구(이하 '투자신탁'이라고만 한다)에 있어 집합투자업자가 자본시장법에 따라 금융위원회의 인가를 받은 투자매매업자 또는 투자중개업자인 경우에는 그 자신이 투자매매업자 또는 투자중개업자로서 위 판매를 할 수 있으나(구 자본시장법 제184조 제5항 단서), 어느 경우에나 투자매매업자 또는 투자중개업자는 집합투자기구가 등록되기 전까지 집합투자증권을 판매하여서는 아니 되고(구 자본시장법 제76조 제3항), 이를 위반한 경우 3년 이하의 징역 또는 1억 원 이하의 벌금에 처한다(구 자본시장법 제445조 제13호).

나) 등록제도의 도입과 입법취지

자본시장법이 제정되기 이전에 시행되던 구 간접투자자산 운용업법[자본시장법 부칙<제8635호, 2007. 8. 3.> 제2조 제3호에 따라 2009. 2. 4. 폐지된 것, 이하 '구 간접투자법'이라 한다]은 투자회사의 등록제도는 두고 있었으나(제41조), 부동산간접투자기구에 대한 등록제도는 별도로 두고 있지 않았고, 다만 자산운용회사가 투자신탁 형태의 간접투자기구를 설정하려면 미리 작성한 신탁약관에 의하여 신탁계약을 체결하도록 하고, 자산운용협회가 작성한 표준신탁약관에 의하여 신탁계약을 체결하지 않는 경우에는 신탁계약 체결 이전에 금융위원회에 그 신탁약관을 보고하도록 하였으나(제28, 29, 30조), 사모간접투자신탁에 대하여는 사전 보고 대신 설정일로부터 7일 이내에 금융위원회에 신탁약관을 보고할 의무만을 부과하고 있었고(제28조 제1항, 제2항, 제29조 제1항, 제175조 제2항), 금융위원회가 보고의 수리를 거부할 수 있는지에 관하여는 아무런 정함이 없었다.

한편, 집합투자기구의 금융위원회 등록제도는 자본시장법이 2007. 8. 3. 법률 제

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

8635호로 제정되어 2009. 2. 4. 시행되면서 비로소 도입되었다. 자본시장법 시행 이후에는 적격투자자만을 대상으로 사모로만 발행하는 집합투자기구 중 사모투자전문회사를 제외한 집합투자기구(이하 '적격투자자대상 사모집합투자기구'라 한다)인 투자신탁의 집합투자업자는 적격투자자대상 사모집합투자기구가 설정된 경우에는 그 날부터 1개월 이내에 금융위원회에 보고하면 되지만(구 자본시장법 제249조의2 제6항, 제1항), 적격투자자대상 사모집합투자기구를 제외한 나머지 사모집합투자기구인 투자신탁의 집합투자업자는 구 간접투자자산 운용업법과 달리 집합투자기구가 설정된 경우 그 집합투자기구를 금융위원회에 등록하여야 한다(구 자본시장법 제182조).

구 자본시장법에서 위와 같이 사모집합투자기구에 관하여도 원칙적으로 금융위원회의 등록을 거치도록 규정하면서 등록 전 집합투자증권을 판매하는 행위를 금지하고 이에 대한 형사처벌 규정을 두는 등으로 제재하는 목적은 금융감독관청이 집합투자기구에 대하여 자본시장법 제182조 제2항 각 호의 등록요건을 갖추었는지를 사전에 심사하고, 등록 이후 행정감독을 강화함으로써 집합투자기구에 투자하는 일반 투자자들을 보호하고자 하는 것이다.

다) 등록제도의 운용 및 변천

집합투자업자는 투자신탁을 설정하는 경우 신탁업자에게 해당 신탁계약에서 정한 신탁원본 전액을 금전으로 납입하여야 하는데(구 자본시장법 제188조 제4항), 집합투자기구에 관한 사전등록제를 도입하여 집합투자기구가 등록되기 전에 해당 집합투자증권을 판매할 수 없게 됨으로써, 신탁계약을 체결하면서 신탁원본 납입이 이루어지지 않은 투자신탁인 이른바 '공(空)펀드'가 난립하는 문제가 발생하였다. 만일, 공펀드가 집합투자증권을 예정대로 판매하지 못하여 집합투자재산을 확보할 수 없다면 그러한 투

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

자신탁은 존재할 실익이 없게 된다.

이에 따라 금융감독당국은 공펀드를 규제하여 사모집합투자기구가 신탁원본을 납입하지 아니한 상태에서 등록하는 것을 지양하도록 행정지도를 하였고, 이 사건 투자신탁을 비롯하여 사모부동산집합투자기구의 집합투자증권 판매 이후의 등록 신청을 아무런 제재 없이 모두 수리하였으며, 위 판매행위에 대하여 형사고발 조치를 취하지도 아니하였다.

그러다가 2015. 7. 24. 법률 제13448호로 개정되어 2015. 10. 25.부터 시행된 자본시장법은 전문투자형 사모집합투자기구를 설정 · 설립한 날부터 2주일 이내에 금융위원회에 보고하도록 규정함으로써 사모펀드의 설립규제를 사전등록제에서 사후보고제로 전환하였다(법 제249조의6, 경영참여형 사모집합투자기구의 경우에도 제249의20에서 등록에 관한 제182조의 적용을 배제하였다). 이와 같은 법개정의 취지는 창의적이고 혁신적인 자본인 사모집합투자기구의 순기능이 제고될 수 있도록 사모펀드의 설립규제를 사전등록제에서 사후보고제로 전환함으로써, 신속하게 투자자를 모집하고 투자대상 자산에 투자할 수 있도록 하여 자본시장의 부가가치 창출기능을 강화하고 우리 경제의 역동성을 높이기 위한 것인바, 개정된 자본시장법이 시행됨에 따라 이 사건에서와 같은 사모집합투자기구의 경우 등록 전 집합투자증권 판매행위 금지 규정 및 위 처벌 규정이 적용될 여지가 없게 되었다.

라) 등록제의 법적 효력

앞에서 본 바와 같이 구 자본시장법상 등록제도의 요체는, 집합투자업자 및 투자회사 등이 집합투자기구가 설정 · 설립된 경우 금융위원회에 등록신청서를 제출하고, 금융투자위원회는 그 집합투자기구가 자본시장법에 따라 적법하게 설정 · 설립되었는

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

지, 집합투자규약이 법령을 위반하거나 투자자의 이익을 명백히 침해하지 아니하는지 등을 검토하여 등록 여부를 결정하고, 등록을 결정한 경우 집합투자기구등록부에 필요한 사항을 기재한 후 그 내용을 인터넷 홈페이지 등에 공고하는 것이다. 이는 투자자들로 하여금 그 요건을 갖추지 못한 집합투자기구에 투자하는 위험을 방지하여 궁극적으로 투자자들을 보호하기 위한 데에 있다. 요컨대 등록제도의 취지는 어디까지나 집합투자기구의 실체를 감독기관으로 하여금 점검하여 그 내용을 등재함과 아울러 대외적으로 알려 집합투자기구를 둘러싼 투자환경의 신인도를 보장하려는 데에 있을 뿐 그 등록이 집합투자기구의 설정·설립요건이라거나 효력발생요건이 되는 것은 아니라고 할 것이다.

4) 이 사건 감면규정의 입법취지 및 입법연혁

가) 이 사건 감면규정의 입법 경위 및 변천

(1) 구 조세특례제한법(2003. 12. 30. 법률 제7003호로 개정되어 2008. 12. 26. 법률 제9272호로 개정되기 전의 것)에 의한 등록세 감면대상(제119조 제6항)은 '간접투자자산운용업법에서 정하는 부동산간접투자기구(이하 「부동산간접투자기구」 라 한다)의 신탁재산으로 취득하는 부동산', 취득세 감면대상(제120조 제4항)은 '제119조 제6항의 규정에 의한 부동산간접투자기구의 신탁재산으로 취득하는 부동산'이었다. 앞서 본 바와 같이 구 간접투자법은 부동산간접투자기구에 대한 등록제도를 두고 있지 않았으므로, 그 당연한 귀결로써 위 등록세 및 취득세 감면규정을 적용함에 있어서 부동산간접투자기구의 등록이 요구되지 아니하였다.

(2) 2009. 2. 4. 구 간접투자법이 폐지됨과 동시에 자본시장법이 시행되었고, 그에 따라 개정된 구 조세특례제한법(2008. 12. 26. 법률 제9272호로 개정되어 2010. 12. 27.

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

법률 제10406호로 개정되기 전의 것)에는 등록세 감면대상(제119조 제6항)은 '「자본시장과 금융투자업에 관한 법률」에서 정하는 부동산집합투자기구(이하 「부동산집합투자기구」라 한다)의 집합투자재산으로 2009년 12월 31일까지 취득하는 부동산'으로 규정되었고, 한편, 취득세 감면대상(제120조 제4항)은 '부동산집합투자기구의 집합투자재산으로 일정 시한까지 취득하는 부동산'으로 규정되었다. 이는 위 (가)항과 비교하여 볼 때, 법률명과 법률 개정에 따른 용어 변경만 있을 뿐이고 문언상 별다른 변화가 없다.

(3) 지방세법이 2010. 3. 31. 법률 제10221호로 등록세와 취득세를 통합하는 내용으로 개정됨에 따라 함께 개정된 조세특례제한법(2010. 12. 27. 법률 제10406호로 개정되어 2014. 12. 31. 법률 제12955호로 개정되기 전의 것)에는 부동산 등기에 관한 등록세 감면규정이 삭제되고 이 사건 감면규정이 위와 같이 통합된 취득세 감경대상을 규율하게 되었다. 그런데 이 사건 감면규정에 의한 취득세 감경대상은 '자본시장법에 따른 부동산집합투자기구의 집합투자재산으로 일정 시한까지 취득하는 부동산'으로서 다른 문언은 그대로 유지되면서 '자본시장법에서 정하는'이라는 부분만 '자본시장법에 따른'으로 개정되었는바, 이는 입법자가 다른 법률에서의 규정방식과 통일을 기하기 위하여 단순히 표현만 달리한 것으로 보인다.

(4) 조세특례제한법이 2014. 12. 23. 법률 제12853호로 개정되면서 이 사건 감면규정이 삭제되었고, 대신 개정된 지방세특례제한법(2014. 12. 31. 법률 제12955호) 제180조의2 제1항 제2호에 이 사건 감면규정이 이관되어, 취득세 감경대상을 '자본시장법 제229조 제2호에 따른 부동산집합투자기구의 집합투자재산으로 취득하는 재산'으로 규정하였다(즉, 종전 조세특례제한법의 '자본시장법에 따른'이라는 부분이 '자본시장법 제229조 제2호에 따른'으로 개정된 것이다). 이는 지방세인 취득세에 관한 이 사건 감면규정을 지

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

방세 감면 및 특례에 관한 사항 등을 규정하는 지방세특례제한법에서 규정함으로써 법률의 체계를 정비하기 위한 것으로 보이고, 특별히 이 사건 감면규정의 범위를 축소하려는 의도가 있었던 것으로 보이지는 않는바, 자본시장법 제229조 제2호는 집합투자기구의 종류 중 하나인 부동산집합투자기구를 정의하는 규정에 해당하는 점을 고려하면, '자본시장법에 따른'이라는 의미가 자본시장법에서 정한 부동산집합투자기구의 정의를 차용하려는 취지라는 것이 더욱 분명하게 되었다.

나) 이 사건 감면규정의 입법취지

이 사건 투자신탁과 같이 대규모의 집합투자재산을 조성하여 부동산을 취득하는 경우 이 사건 감면규정의 적용에 따른 조세감면 여부는 부동산집합투자기구의 수익률에 적지 않은 영향을 미쳐 투자 여부를 결정하는 중요한 요소가 되는 점을 감안하면, 위 규정의 취지는 부동산투자신탁 등을 통한 부동산간접투자에 대해 세제지원을 함으로써 부동산간접투자제도의 원활한 도입과 부동산시장의 활성화를 도모하고자 하는 데 있었다고 보이며, 이후 관련 법령의 개정에 따라 대상으로 삼은 부동산간접투자의 형태는 달라졌지만, 부동산집합투자기구에 관한 조세감면의 취지는 이 사건 감면규정에 이르기까지 동일하게 유지되어왔다고 보인다.

5) 등록제도 관련 금지규정의 법적 성격과 위반의 효력

가) 금지규정의 내용

집합투자기구 등록 이전의 행위를 직접적으로 금지하는 규정으로, 앞서 본 구 자본시장법 제76조 제3항은 '투자매매업자 또는 투자중개업자는 집합투자기구가 법 제182조에 따라 등록되기 전까지 집합투자증권을 판매하여서는 아니 된다'고 규정하고 있고, 그 처벌규정으로 구 자본시장법 제445조 제13호는 이를 위반한 경우 3년 이하의

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

징역 또는 1억 원 이하의 벌금에 처한다고 규정하고 있다.

나) 단속규정과 효력규정의 구별 기준

국가가 행정상의 목적을 위하여 일정한 행위를 금지하거나 제한하는 것을 내용으로 하는 규정들을 넓은 의미의 단속법규 또는 단속규정이라 할 것인데, 이러한 규정들은 당해 법규의 공법적 금지의 측면이 강조되어 그 위반행위에 대하여 행정상 또는 형사상의 제재가 가하여질 뿐 그 사법상의 효력은 부인되지 아니하는 좁은 의미의 단속규정과, 사법적 금지의 측면이 강조되어 그 사법상의 효력까지도 부인되는 효력규정으로 나뉘어진다. 좁은 의미의 단속규정과 효력규정 중 어디에 해당하는지 여부에 관하여는 그 규정이 일정한 행위자체를 금지, 제한하는 것을 목적으로 하는 것인지, 그 행위의 결과에 의하여 재화 또는 경제적 이익이 귀속되는 것을 방지하려는 것인지 그 입법의 취지를 참작하고, 위반행위에 대한 사회의 윤리적 비난의 정도나 위법행위에 따른 법률효과의 발생이나 그 이익의 귀속 그 자체에 대한 부당성의 유무 등 그 행위에 대한 반사회적 또는 반도덕성에 관한 사회적 평가나 이를 감안한 사회경제정책의 방향을 고려하며, 당해 법률행위의 유효성 유무가 거래의 안전에 미치는 영향이나, 양당사자 사이의 신의와 형평을 비교교량하는 등 제반사정을 구체적으로 살펴, 그 위반행위에 대한 처벌만으로 그 실효를 거둘 수 없고, 그 사법상의 효력까지도 부인하여야만 비로소 그 목적을 이룰 수 있는지 여부 등을 종합적으로 판단해 보아야 할 것이다.

다) 이 사건 금지규정 위반의 효력

먼저 집합투자기구를 등록하기 이전에 집합투자증권을 판매한 경우, 그 판매약정의 사법상 효력에 관하여 본다.

살피건대, ① 구 자본시장법에서는 집합투자기구 등록 전의 집합투자증권 판매

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

행위에 관하여 형사처벌한다는 규정을 두고 있을 뿐, 그 판매약정의 효력이나 원상회복 등에 관한 규정을 두고 있지는 않은 점, ② 집합투자기구 등록 전에 집합투자증권 판매하였다는 사유만으로 그 판매약정이 당연무효라고 한다면, 사적 경제활동의 일환으로 집합투자증권의 취득을 기대하고 자금을 투입한 투자자들에게 지나친 공권적 규제를 가하는 것이 되어 사경제 거래주체의 신뢰에 반할 뿐만 아니라 그 자금의 반환이나 부동산 취득의 효력 등과 관련하여 복잡한 분쟁이 발생할 소지가 있는바, 이는 "자본시장에서의 금융혁신과 공정한 경쟁을 촉진하고 투자자를 보호하며 금융투자업을 건전하게 육성함으로써 자본시장의 공정성·신뢰성 및 효율성을 높여 국민경제의 발전에 이바지함을 목적"으로 하는 구 자본시장법의 취지에 오히려 반하는 점, ③ 집합투자기구 등록 전의 집합투자증권 판매를 금지하는 목적은 투자자 보호에 있는데, 집합투자기구가 사후적으로라도 등록되었다면 투자자 보호와 관련하여서도 문제될 것이 없는 점, ④ 집합투자기구 등록 전의 집합투자증권 판매 행위가 그 사법상 효력을 부인하여야 할 정도로 현저히 반사회성, 반도덕성을 지닌 것이라고 볼 수 없는 점 등을 종합하면, 집합투자기구를 등록하기 이전에 집합투자증권을 판매하는 행위를 금지하는 구 자본시장법 제76조 제3항 본문은 이른바 단속규정으로 볼 것이고, 이를 위반하여 집합투자기구 등록 이전에 집합투자증권을 판매하더라도, 그 판매약정 자체는 사법상 유효하다고 봄이 상당하다.

또한, 집합투자기구 등록 이전의 집합투자증권 판매약정이 사법상 유효한 이상, 판매약정으로 지급받은 투자금은 집합투자기구의 재산으로 확정적으로 귀속되어 집합투자재산이 된다고 보아야 하는 점(구 자본시장법 제9조 제20항), 구 자본시장법상 집합투자기구가 설정·설립되었음에도 이를 등록하지 아니하는 자를 처벌하는 규정은 있

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

을지라도(제445조 제23호) 부동산집합투자기구가 등록을 마치기 전에 부동산을 취득하는 행위를 금지하는 규정은 따로 존재하지 않는 점, 그 밖에 앞서 본 구 자본시장법의 입법목적 등을 종합하여 보면, 집합투자기구가 등록을 마치기 전에 행한 부동산 취득도 사법상 유효하다고 봄이 마땅할 것이다.

6) 행정법규 위반과 조세감면규정의 적용 범위

가) 일반 원칙

행정법규를 위반하였다고 하더라도 조세법령에서 그러한 위반사실을 감면배제 내지 추징 사유로 규정하고 있지 아니하다면, 행정법규 위반을 이유로 조세감면 혜택이 배제된다고 할 수 없다.

가령 지방세특례제한법 제74조 제3항 본문은 '도시 및 주거환경정비법에 따른 주택재개발사업과 주거환경개선사업을 시행하여 취득하는 대통령령으로 정하는 부동산에 대하여는 2015년 12월 31일까지 취득세를 면제한다'고 규정하여 지방세 면제 혜택을 부여하지만, 같은 조항 단서는 '다만, 그 취득일부터 5년 이내에 지방세법 제13조 제5항에 따른 과세대상이 되거나 관계 법령을 위반하여 건축한 경우에는 면제된 취득세를 추징한다'고 규정하여 관계 법령 위반을 지방세 면제의 소극적 요건으로 명시하고 있다.

나) 당사자의 신뢰와 위반의 정도 및 과세의 형평성

나아가, 갑 제7, 14호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 원고에 대하여 한 것은 아니지만, ① 금융위원회 사무처 자본시장국 자산운용과 소속 직원은 2011. 11. 15. 국민권익위원회 국민신문고 인터넷 홈페이지에 '사모집합투자기구가 소수 투자자로부터 투자금을 납입받아 신탁을 설정하고 동 신탁재산으로 부동산을 매수한 경우 비록

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

집합투자기구의 등록을 위 부동산 매수 후에 하였다고 하더라도 동 신탁 재산은 자본시장법상 집합투자재산에 해당하는 것인지 여부'에 관한 질의에 대하여 '자본시장법 제182조에 의한 등록 여부는 집합투자기구와 그 재산으로 인정되는데 영향을 미치지 아니함을 알려드립니다'라는 취지로 답변한 사실, ② 서울특별시장은 '부동산집합투자기구를 설정한 날 부동산을 취득하고 그 이후 집합투자기구가 등록된 사안에서 자본시장법 제182조 규정에 의한 등록 여부가 취득세 감면의 요건이 되는지 여부'에 대한 서대문구청장의 문의에 대하여 2011. 12. 5. '부동산집합투자업자가 투자자로부터 투자금을 납입받아 신탁을 설정하고 신탁업자로 하여금 재산을 운용하게 하여 투자대상자산, 즉 부동산을 취득하게 한 이후에 자본시장법 제182조에 따른 집합투자기구 등록을 하였다고 하더라도, 그 부동산의 취득은 조세특례제한법 제120조 제4항 제2호에 의한 취득세 감면대상이라고 판단된다. 다만, 이에 대해서는 과세권자가 구체적인 사실관계 및 관계법령을 종합적으로 검토하여 최종결정할 사안이다.'라고 답변한 사실이 인정된다.

위에서 본 사정들을 감안하면, 원고를 비롯한 이 사건 감면규정의 일반 수범자들로서는 이 사건 부동산 취득 당시 이 사건 투자신탁이 금융위원회에 등록되지 않은 상태였다는 이유로 취득세 감면이 배제된다고 예측하기는 어려웠을 것으로 보이는데, 만일 이에 반하여 취득세 감면을 배제한다면 조세법률주의가 지향하는 법적안정성 내지 예측가능성을 침해할 여지가 있다.

피고는 이 사건 감면규정을 적용함에 있어 사모부동산집합투자기구가 등록 전 집합투자증권 판매행위를 한 모든 경우에 감면된 취득세 등을 추징한 것이 아니라, 사모부동산집합투자기구가 부동산을 취득한 후 등록한 경우에만 감면된 취득세 등을 추징하였다.

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

그러나 구 자본시장법을 위반하였다는 측면에서 보면, 사모부동산집합투자기구가 등록하기 전 집합투자증권을 판매하였지만 부동산을 취득하기 전에는 등록한 경우와 사모부동산집합투자기구가 부동산을 취득한 후에 등록한 경우를 달리 볼 이유 없으므로, 과세의 형평성 측면에서 보더라도 이 사건 감면규정의 적용 여부가 사모부동산집합투자기구의 등록 시기에 좌우된다고 보아서는 아니 된다.

7) 소결론

이러한 제반 사정을 염두에 두고 이 사건 감면규정의 감면요건을 살피기로 한다.

우선 이 사건 감면규정 및 구 자본시장법의 문언을 보면, '부동산 취득 당시에 아직 등록을 마치지 않은 부동산집합투자기구의 집합투자재산으로 취득한 부동산'이라고 하여 이 사건 감면규정의 적용대상에서 제외된다고 보기 어렵다. 또한 부동산간접투자에 대한 취득세(등록세) 감면제도 도입 당시 부동산간접투자기구의 등록제도는 존재하지 않았고, 집합투자기구에 대한 등록제도가 도입될 당시 이 사건 감면규정의 형식이 변경된 바 없었으며 그 후 이 사건 감면규정의 형식이 일부 수정되었으나 관련법령의 개정에 따라 법률조항이 정비되면서 이루어진 단순한 문구수정에 불과한 것인 점 등 이 사건 감면규정의 개정연혁 등에 비추어 보더라도, 입법자가 이 사건 감면규정을 제정 내지 개정할 당시 그 감면요건으로 집합투자기구가 금융위원회에 등록될 것을 예정하였다고 보기는 어렵다. 또한 이 사건 부동산 취득 전후의 금융위원회나 서울특별시장의 행정지도 및 의사표명의 내용이라거나 그에 따른 수범자들의 법적안정성 내지 예측가능성도 보호될 필요성이 있으며, 사모부동산집합투자기구가 등록하기 전 집합투자증권을 판매하였다가 등록 후 부동산을 취득한 경우와의 형평성도 아울러 고려되어야 할 것이다.

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

따라서 일단 자본시장법에 따라 적법하게 설정 · 설립된 부동산집합투자기구인 이상 비록 금융위원회에 등록을 마치기 전이라고 할지라도 집합투자상품을 판매하여 취득한 부동산에 관하여 이 사건 감면규정이 적용된다고 보는 것이 합리적이다. 이와 달리 부동산집합투자기구의 설정 · 설립 후 금융감독원의 심사를 거쳐 등록 절차가 완료된 이후에 집합투자증권을 판매하여 부동산을 취득하는 경우에 한하여 이 사건 감면규정의 적용대상이 된다고 본다면, 부동산집합투자기구를 통한 간접투자가 위축됨으로써 부동산 시장을 활성화한다는 이 사건 감면규정의 입법취지에도 반하는 결과가 초래될 수 있다. 또한 이 사건 감면규정과 관련하여 등록 이전에 집합투자증권을 판매하는 등 법령 위반이 인정되는 경우 감면규정의 적용을 배제한다거나, 감면된 세액을 추징하도록 하는 규정을 두고 있지도 아니하므로, 이를 반대해석하면 이 사건 감면규정은 구 자본시장법에 따른 투자신탁의 설정 이외에 등록을 추가적인 요건으로 하지 아니하고 조세감면혜택을 부여하고자 하는 것으로 볼 수 있다.

이러한 법리에 비추어 이 사건 부동산의 취득에 이 사건 감면규정이 적용되는지에 관하여 보건대, ① 이 사건 부동산 취득 당시 이 사건 투자신탁에 따라 자본시장법상 집합투자업자인 소외 집합투자업자가 신탁업자인 원고에게 신탁한 재산을 신탁업자로 하여금 그 집합투자업자의 지시에 따라 투자, 운용하게 하는 신탁 형태의 부동산집합투자기구가 설정 · 성립되어 있었을 뿐만 아니라, 원고가 이 사건 부동산의 취득과 동시에 금융위원회에 등록을 신청한 이후 곧바로 그 등록 신청이 수리되었던 점에 비추어 그 부동산집합투자기구는 '적법하게' 설정 · 성립되어 있었던 점(구 자본시장법 제182조 제2항 제2호에서는 집합투자기구가 자본시장법에 따라 적법하게 설정 · 설립되었을 것을 등록요건으로 규정하고 있다), ② 또한 소외 집합투자업자가 투자신탁에 대한 수익권인

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

집합투자증권을 판매하였고, 집합투자기구 등록 이전의 집합투자증권의 판매를 금지하는 규정이 단속규정에 해당하는 이상 소외 집합투자업자가 집합투자증권을 판매하여 조달한 투자금은 부동산집합투자기구의 재산으로 확정적으로 귀속되어 집합투자재산이 된 점, ③ 마지막으로, 이 사건 부동산은 이러한 집합투자재산으로 취득된 것인 점 등 이 사건 감면규정에서 요구하는 감면요건을 모두 갖추었다고 할 것이다.

그렇다면 원고의 이 사건 부동산 취득에 관하여 이 사건 감면규정의 적용을 부인하고 이미 감면된 취득세 등을 추징한 이 사건 각 처분은 위법하므로 모두 취소되어야 한다.

3. 결론

그렇다면 원고의 청구는 이유 있어 이를 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 허명욱

판사 이승훈

판사 고소영 출산휴가로 서명날인 불능

재판장
판 사

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

별지 1.

감면 세액

세목	2013. 1. 30. 납부	2014. 7. 31. 납부	합계
취득세	132,433,800	2,119,890	134,553,690
농어촌특별세	6,621,690	105,980	6,727,670
지방교육세	13,243,380	211,980	13,455,360
합계	152,298,870	2,437,850	154,736,720

(단위 원)

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

별지

관계 법령

▣ 구 조세특례제한법(2014. 12. 23. 법률 제12853호로 개정되기 전의 것)

제120조 (취득세의 면제 등)

④ 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 부동산(「지방세법」 제13조제5항 각 호의 어느 하나에 해당하는 부동산은 제외한다)을 2014년 12월 31일까지 취득하는 경우에는 취득세의 100분의 30(제3호의 경우에는 100분의 50)에 상당하는 세액을 감면한다. 이 경우 「지방세법」 제13조제2항 본문 및 제3항의 세율을 적용하지 아니한다.

2. 「자본시장과 금융투자업에 관한 법률」에 따른 부동산집합투자기구의 집합투자재산으로 취득하는 부동산

▣ 구 자본시장과 금융투자업에 관한 법률(2013. 5. 28. 법률 제11845호로 개정되기 전의 것)

제6조(금융투자업)

① 이 법에서 "금융투자업"이란 이익을 얻을 목적으로 계속적이거나 반복적인 방법으로 행하는 행위로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 업을 말한다.

1. 투자매매업
2. 투자중개업
3. 집합투자업
6. 신탁업

② 이 법에서 "투자매매업"이란 누구의 명의로 하든지 자기의 계산으로 금융투자상품의 매도·매수, 증권의 발행·인수 또는 그 청약의 권유, 청약, 청약의 승낙을 영업으로 하는 것을 말한다.

③ 이 법에서 "투자중개업"이란 누구의 명의로 하든지 타인의 계산으로 금융투자상품의 매도·매수, 그 청약의 권유, 청약, 청약의 승낙 또는 증권의 발행·인수에 대한 청약의 권유, 청약, 청약의 승낙을 영업으로 하는 것을 말한다.

④ 이 법에서 "집합투자업"이란 집합투자를 영업으로 하는 것을 말한다.

⑤ 제4항에서 "집합투자"란 2인 이상에게 투자권유를 하여 모은 금전등 또는 국가재정법 제81

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

조에 따른 여유자금을 투자자 또는 각 기금관리주체로부터 일상적인 운용지시를 받지 아니하면서 재산적 가치가 있는 투자대상자산을 취득·처분, 그 밖의 방법으로 운용하고 그 결과를 투자자 또는 각 기금관리주체에게 배분하여 귀속시키는 것을 말한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 제외한다.

1. 대통령령으로 정하는 법률에 따라 사모의 방법으로 금전등을 모아 운용·배분하는 것으로서 대통령령으로 정하는 투자자의 총수가 대통령령으로 정하는 수 이하인 경우
2. 「자산유동화에 관한 법률」 제3조의 자산유동화계획에 따라 금전등을 모아 운용·배분하는 경우
3. 그 밖에 행위의 성격 및 투자자 보호의 필요성 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 경우

⑧ 이 법에서 "신탁업"이란 신탁을 영업으로 하는 것을 말한다.

제8조(금융투자업자)

① 이 법에서 "금융투자업자"란 제6조제1항 각 호의 금융투자업에 대하여 금융위원회의 인가를 받거나 금융위원회에 등록하여 이를 영위하는 자를 말한다.

② 이 법에서 "투자매매업자"란 금융투자업자 중 투자매매업을 영위하는 자를 말한다.

③ 이 법에서 "투자중개업자"란 금융투자업자 중 투자중개업을 영위하는 자를 말한다.

④ 이 법에서 "집합투자업자"란 금융투자업자 중 집합투자업을 영위하는 자를 말한다.

⑦ 이 법에서 "신탁업자"란 금융투자업자 중 신탁업을 영위하는 자를 말한다.

제9조(그 밖의 용어의 정의)

⑱ 이 법에서 "집합투자기구"란 집합투자를 수행하기 위한 기구로서 다음 각 호의 것을 말한다.

1. 집합투자업자인 위탁자가 신탁업자에게 신탁한 재산을 신탁업자로 하여금 그 집합투자업자의 지시에 따라 투자·운용하게 하는 신탁 형태의 집합투자기구(이하 "투자신탁"이라 한다)

⑲ 이 법에서 "사모집합투자기구"란 집합투자증권을 사모로만 발행하는 집합투자기구로서 대통령령으로 정하는 투자자의 총수가 대통령령으로 정하는 수 이하인 것을 말한다.

⑳ 이 법에서 "집합투자재산"이란 집합투자기구의 재산으로서 투자신탁재산, 투자회사재산, 투자유한회사재산, 투자합자회사재산, 투자조합재산 및 투자익명조합재산을 말한다.

㉑ 이 법에서 "집합투자증권"이란 집합투자기구에 대한 출자지분(투자신탁의 경우에는 수익권을 말한다)이 표시된 것을 말한다.

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

㉒ 이 법에서 "집합투자규약"이란 집합투자기구의 조직, 운영 및 투자자의 권리·의무를 정한 것으로서 투자신탁의 신탁계약, 투자회사·투자유한회사·투자합자회사의 정관 및 투자조합·투자익명조합의 조합계약을 말한다.

㉔ 이 법에서 "신탁"이란 「신탁법」 제2조의 신탁을 말한다.

제76조(집합투자증권 판매 등에 관한 특례)

③ 투자매매업자 또는 투자중개업자는 집합투자기구가 제182조에 따라 등록되기 전에는 해당 집합투자증권을 판매하거나 판매를 위한 광고를 하여서는 아니 된다. 다만, 투자자의 이익을 해할 우려가 없는 경우로서 대통령령으로 정하는 경우에는 판매를 위한 광고를 할 수 있다.

제182조(집합투자기구의 등록)

① 투자신탁이나 투자익명조합의 집합투자업자 또는 투자회사·투자유한회사·투자합자회사 및 투자조합(이하 이 편에서 "투자회사등"이라 한다)은 집합투자기구가 설정·설립된 경우 그 집합투자기구를 금융위원회에 등록하여야 한다.

② 제1항에 따른 집합투자기구의 등록요건은 다음 각 호와 같다.

1. 다음 각 목의 자가 업무정지기간 중에 있지 아니할 것
   가. 그 집합투자재산을 운용하는 집합투자업자
   나. 그 집합투자재산을 보관·관리하는 신탁업자
   다. 그 집합투자증권을 판매하는 투자매매업자·투자중개업자
   라. 투자회사인 경우 그 투자회사로부터 제184조제6항의 업무를 위탁받은 일반사무관리회사(제254조에 따른 일반사무관리회사를 말한다. 이하 같다)
2. 집합투자기구가 이 법에 따라 적법하게 설정·설립되었을 것
3. 집합투자규약이 법령을 위반하거나 투자자의 이익을 명백히 침해하지 아니할 것
4. 그 밖에 제9조 제18항 각 호의 집합투자기구의 형태 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 요건을 갖출 것

③ 투자신탁이나 투자익명조합의 집합투자업자 또는 투자회사등은 집합투자기구를 등록하려는 경우에는 금융위원회에 등록신청서를 제출하여야 한다.

④ 금융위원회는 제3항의 등록신청서를 접수한 경우에는 그 내용을 검토하여 20일 이내에 등

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

록 여부를 결정하고, 그 결과와 이유를 지체 없이 신청인에게 문서로 통지하여야 한다. 이 경우 등록신청서에 흠결이 있는 때에는 보완을 요구할 수 있다.

⑤ 제4항의 검토기간을 산정함에 있어서 등록신청서 흠결의 보완기간 등 총리령으로 정하는 기간은 검토기간에 산입하지 아니한다.

⑥ 금융위원회는 제4항의 등록 여부를 결정함에 있어서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유가 없는 한 그 등록을 거부하여서는 아니 된다.

1. 제2항의 등록요건을 갖추지 아니한 경우
2. 제3항의 등록신청서를 거짓으로 작성한 경우
3. 제4항 후단의 보완요구를 이행하지 아니한 경우

⑦ 금융위원회는 제4항에 따라 등록을 결정한 경우 집합투자기구등록부에 필요한 사항을 기재하여야 하며, 등록내용을 인터넷 홈페이지 등에 공고하여야 한다.

⑧ 투자신탁이나 투자익명조합의 집합투자업자 또는 투자회사등은 제1항에 따라 등록된 사항이 변경된 경우에는 투자자 보호를 해할 우려가 없는 경우로서 대통령령으로 정하는 경우를 제외하고는 2주 이내에 그 내용을 금융위원회에 변경등록하여야 한다. 이 경우 제2항부터 제7항까지의 규정을 준용한다.

⑨ 제1항부터 제8항까지의 규정에 따른 등록신청서의 기재사항 및 첨부서류 등 등록 및 변경등록의 신청에 관한 사항과 등록검토의 방법·절차, 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제184조(집합투자기구의 업무수행 등)

⑤ 투자신탁이나 투자익명조합의 집합투자업자 또는 투자회사 등은 집합투자기구의 집합투자증권을 판매하고자 하는 경우 투자매매업자와 판매계약을 체결하거나 투자중개업자와 위탁판매계약을 체결하여야 한다.

제188조(신탁계약의 체결 등)

① 투자신탁을 설정하고자 하는 집합투자업자는 다음 각 호의 사항이 기재된 신탁계약서에 의하여 신탁업자와 신탁계약을 체결하여야 한다.

1. 집합투자업자 및 신탁업자의 상호
2. 신탁원본의 가액 및 수익증권의 총좌수에 관한 사항

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

3. 투자신탁재산의 운용 및 관리에 관한 사항
4. 이익분배 및 환매에 관한 사항
5. 집합투자업자·신탁업자 등이 받는 보수, 그 밖의 수수료의 계산방법과 지급시기·방법에 관한 사항. 다만, 집합투자업자가 기준가격 산정업무를 위탁하는 경우에는 그 수수료는 해당 투자신탁재산에서 부담한다는 내용을 포함하여야 한다.
6. 수익자총회에 관한 사항
7. 공시 및 보고서에 관한 사항
8. 그 밖에 수익자 보호를 위하여 필요한 사항으로서 대통령령으로 정하는 사항

④ 집합투자업자는 제1항에 따라 투자신탁을 설정하는 경우(그 투자신탁을 추가로 설정하는 경우를 포함한다) 신탁업자에게 해당 신탁계약에서 정한 신탁원본 전액을 금전으로 납입하여야 한다.

제192조(투자신탁의 해지)

② 투자신탁을 설정한 집합투자업자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 지체 없이 투자신탁을 해지하여야 한다. 이 경우 집합투자업자는 그 해지사실을 지체 없이 금융위원회에 보고하여야 한다.

4. 투자신탁의 등록 취소

제229조(집합투자기구의 종류)

집합투자기구는 집합투자재산의 운용대상에 따라 다음 각 호와 같이 구분한다.

2. 부동산집합투자기구 : 집합투자재산의 100분의 40 이상으로서 대통령령으로 정하는 비율을 초과하여 부동산(부동산을 기초자산으로 한 파생상품, 부동산 개발과 관련된 법인에 대한 대출, 그 밖에 대통령령으로 정하는 방법으로 부동산 및 대통령령으로 정하는 부동산과 관련된 증권에 투자하는 경우를 포함한다. 이하 이 조에서 같다)에 투자하는 집합투자기구

제253조(집합투자기구의 등록취소 등)

① 금융위원회는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 집합투자기구의 등록을 취소할 수 있다. 다만, 제3호의 경우에는 등록을 취소하여야 한다.

1. 거짓, 그 밖의 부정한 방법으로 제182조 제1항 또는 제8항에 따른 등록이나 변경등록을

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2019-02-18

한 경우

2. 제182조 제2항 각 호에 따른 등록요건을 갖추지 못하게 된 경우

5. 제182조 제8항에 따른 변경등록을 하지 아니한 경우

제445조(벌칙)

다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 3년 이하의 징역 또는 1억원 이하의 벌금에 처한다.

13. 제76조 제3항을 위반하여 집합투자증권을 판매하거나 판매를 위한 광고를 한 자

23. 제182조 제1항을 위반하여 집합투자기구를 등록하지 아니한 자

29. 제253조 제1항에 따라 등록이 취소된 후 그 취소된 업무를 영위한 자