

## 01 기획특집

- 민자투자사업 활성화를 위한 소고(이승현 변호사)

## 05 심층논단

- 건설업 구조조정 지원과 WTO 협정상 문제점(정정태 변호사)

## 10 건설부동산 법률칼럼

- PFV 제도의 개요 및 미래(황인영 변호사)

## 13 세계의 부동산

- 캄보디아 부동산 개발규제 동향(유정훈 변호사)

## 16 최신법령소개

- 「도시재정비 촉진을 위한 특별법 시행령」(일부개정 2009. 3. 31. 법률 제9321호 시행일 2009. 4. 1.) 개정
- 「도시재정비 촉진을 위한 특별법」(일부개정 2009. 3. 25. 법률 제9539호 시행일 2009. 3. 25.) 개정
- 「국민임대주택건설 등에 관한 특별조치법」(전부개정 2009. 3. 20. 법률 제9511호 시행일 2009. 4. 21.) 개정
- 「임대주택법」(일부개정 2009. 3. 25. 법률 제9541호 시행일 2009. 6. 26.) 개정
- 「주택법 시행령」(일부개정 2009. 3. 18. 법률 제9541호 시행일 2009. 3. 18.) 개정
- 「주택법」(일부개정 2009. 4. 1. 법률 제9602호 시행일 2009. 4. 1.) 개정
- 「주택 공급에 관한 규칙」(일부개정 2009. 4. 1. 법률 제111호 시행일 2009. 4. 1.) 개정

## 30 최신판례소개

- 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반등 사건(파기환송사건)
- 이주대책대상자제외처분취소

법무법인 지평지성의 Newsletter는 일반적인 법률 정보를 신속하고 정확하게 전달할 목적으로 제공되고 있으며, 이에 수록된 내용은 법무법인 지평지성의 공식적인 견해나 구체적인 사안에 관한 법적 효력을 지닌 법률 자문이 아닙니다. 구체적인 내용은 법무법인 지평지성의 변호사 및 전문가와 상담하여 주십시오.



(기획특집 : 현 부동산금융시장의 쟁점)

## 민간투자사업 활성화를 위한 소고



이승현 변호사

며칠 전에, 도급순위 10위권의 건설회사에 있는 대학교 동기가 민간투자사업에 대한 보고서 작성에 도움을 받고자 필자의 의견을 물으러 왔습니다. 동기는 반가웠지만 그에게 실제적인 도움이 되지는 못한 것 같아 아쉬운 마음이 듭니다. 몇 가지 사례를 이야기 하고, 좀 허황되다 싶은 말도 하며 두서없이 답변을 한 것 같은데, 수익성 있는 신규 사업의 부재(특히, BTO 사업에 있어서)와 국내외의 어려운 환경으로 국내의 민간투자사업도 상당한 어려움을 겪고 있는 것으로 보입니다. 위기 상황을 타개하기 위해서는 위기 상황을 실질적으로 해결할 수 있는 방안을 시행하거나 민간투자사업의 시행과정에 존재하는 문제점을 시정하는 방법으로 문제 해결의 단서를 찾을 수도 있을 것입니다. 이하에서는 위 두 가지 관점에서 그 동안 민간투자사업에 대한 자문을 수행하면서 단편적으로 느낀 문제점에 대하여 간단히 정리해 보고자 합니다.

최근, 정부가 발표한 대책 중 BTL 사업에 있어서 국고채 금리와 은행채 금

리의 차이를 지원 또는 환수한다는 내용이 있었습니다. 첫 느낌은 금융기관에서 받아들일 수 없는 내용이라는 생각이 들었습니다. “환수”가 들어 있기 때문입니다. 차라리 “3년 동안 금리차에 대한 지원”만을 규정하였더라면 더 낫지 않았을까 하는 생각이 들었습니다(여기에서 “3년”은 일정한 기간으로 한정하자는 의미일 뿐 반드시 3년일 필요는 없음). 그리고, 며칠 있다가 정부의 대책을 반영하는 문구를 작성해 달라는 의뢰를 받았을 때, 금융기관의 판단도 필자와 같았습니다. 위 내용은 반영할 필요가 없다는 것이었습니다. 의도는 좋았지만, 20년 동안 환수의 위험을 깔고 금융구조를 가져가는 것에 대한 고려가 없는 정책이 아니었나 생각해 보았습니다. 다행스럽게도 그로부터 한 달 후에 환수금액의 한도를 지원금액으로 한정하는 내용으로 수정되어 환수금액에 대한 불확실성은 어느 정도 제거되었다고 볼 수 있어 위 정책이 일정한 효과는 거둘 수 있을 것입니다.

예전에, 필자가 처음 민간투자사업에 대하여 선배 변호사들로부터 배울 때, 『민자유치촉진법』과 『사회간접자본시설에 대한 민간투자법』사이의 결정적이면서 중요한 차이는 “총사업비의 사전 확정의 원칙” 즉, 사회간접자본시설이 완공될 시점의 정산을 인정하지 아니하고 실시협약의 단계에서 총사업비를 확정하고 그 성패에 대해서는 사업시행자가 책임을 진다는 것이었습니다. 그런데, 『사회기반시설에 대한 민간투자법』시대인 현재 BTL 사업의 실시협약에는 정산에 관한 규정이 몇 가지 포함되어 있고, 주무관청은 종종 사안에 따라 사후적이고 편면적인(감액은 가능하되 증액은 할 수 없는) 정산의 개념이 포함된 규정을 실시협약에 넣으려는 시도를 하고 있습니다. 가능하면 사전확정의 원칙을 깨지 않았으면 하는 바램이지만, 굳이 사전확정의 원칙을 깰 것이라면 상호 동등하게 규정하는 방향으로 반영되어야 할 것으로 생각합니다. 당해 사업비에 대해서는 완벽한 사후 정산의 원칙이 적용될 수 있도록 말이지요. 그것이 위험의 공평분담이라는 위험배분의 원칙에도 맞지 않을까요?

최근 들어, 필자는 개인적으로 민간투자사업이 활성화되기 위해서는 민간투

자사업을 “투자”사업임을 인정하는 기본적인 사고의 전환이 민간투자사업의 참여자들에게 있어야 한다는 생각을 합니다. 사업시행자는 투자를 하는 것이기 때문에 위험에 대한 대가로 이익을 향유하는 것입니다. 그러나, 주무관청이 예정한 이익 범위를 벗어나는 것에 대하여 주무관청은 과도한 경계를 합니다. 물론, 그 이유를 미루어 짐작할 수는 있지만, 그러한 문제의식으로부터 발생하는 주장이 실시협약의 협상을 종종 교착상태에 이르게 하는 경우가 있었습니다.

예를 들어, BTL 사업의 경우 대부분의 BTL 사업은 시설사업기본계획에서 사업계획서 작성요령을 상세하게 규정하고 있습니다. 그 중에는 총사업비와 수익률을 제한하는 내용도 있습니다. 주무관청이 총사업비의 상한을 제안할 때는 예전의 사례(다른 민간투자사업이든, 관발주 공사든)를 토대로 하였을 것입니다. 사업시행자가 되기 위해서는 주무관청이 기존의 데이터를 토대로 제시한 적정 금액보다 낮은 금액으로 총사업비를 결정하여 사업계획서를 제출하여야 합니다. 실시협약의 체결 단계에서는 사업계획서에서 제시한 총사업비 보다 통상은 낮은 수준에서 총사업비가 결정됩니다. 이러한 과정을 통하여 주무관청은 자신이 상한으로 고시한 총사업비와 수익률의 범위 내에서 이용료를 부담하게 됩니다. 사업시행자는 위와 같이 결정된 총사업비와 수익률을 가지고 주무관청이 원하는 수준의 사회기반시설을 만들어서 일정한 수준으로 운영하여야 합니다. 이러한 일련의 과정을 고려하면, 실시협약에서 정한 모든 의무를 이행한 사업시행자가 추가적인 노력 또는 우연한 기회로 예상보다 훨씬 높은 수익을 가져간다고 하여도 이것이 부당한 결과이거나 주무관청이 협상을 잘못된 것일까요? 실제로 정부의 의지가 이러한 상황을 받아들이기 어렵다는 것이라면 민간투자사업을 할 것이 아니라 재정사업 하는 것이 합당한 것이 아닌가 하는 의문이 듭니다.

제도의 도입 초기부터 그 논리적 근거나 타당성에 대하여 의문이 드는 것이 있습니다. 자금재조달로 인하여 발생하는 이익을 사업시행자와 주무관청이 공유하는 것이 바로 그것입니다. 이에 관한 아무런 규정이 없을 당시,

주무관청이 아무런 근거도 없이 이러한 사항을 요구하였을 때에는 그 근거에 대하여 의문이 많았습니다. 이제는 민간투자사업기본계획에 빠지지 않는 내용이며, 표준협약안에도 당연한 듯이 자리를 잡고 있는 내용이 되었지만, 개인적으로는 자본시장법 시대에 역행하는 대표적인 규제 남용의 사례가 아닌가 생각합니다. 이는 무상사용기간 중에 민간투자사업에의 신규 투자자의 진입과 기존 투자자의 투자금의 회수를 사실상 차단하는 역할을 하고 있기 때문입니다. 자금재조달에 따라 일정한 이익이 발생한다고 하여도 이것을 정부와 공유하도록 강제하는 것이 정당한 일인지에 대해서 아직도 의문이며, 오히려, 그러한 금융구조를 설계하고 그러한 금융구조에 신규 투자자를 끌어들이 수 있도록 민간투자사업을 수익성 있는 사업으로 진행한 기존 투자자의 몫으로 인정하여 민간부분의 더 적극적인 참여를 유도하는 것은 어떨까 하는 생각이 듭니다. JS Horizon

(심층논단)

## 건설업 구조조정 지원과 WTO 협정상 문제점



정정태 변호사

### 1. 들어가며

국토해양부는 지난달 건설회사와 금융기관이 주도해 만든 미분양 아파트 리츠 상품을 인가하였습니다. 그 운용 구조를 보면, 금융회사와 민간투자자, 미분양 아파트를 보유한 건설업체가 기업구조조정 리츠에 투자하고 리츠회사(페이퍼컴퍼니)는 매입한 아파트를 일정 기간 임대 등으로 운용한 뒤 되팔아 매각 수익을 거두는 형태입니다. 또한 매각 시점에 아파트가 팔리지 않아 청산이 안 되면 대한주택공사가 분양가의 약 70%대로 되사기로 약정한 것으로 알려졌습니다. 여기에 더하여 정부는 미분양 리츠를 지원하기 위하여 배당소득세, 취·등록세, 재산세, 종합부동산세, 법인세 감면을 위한 법령 개정도 추진중이라고 합니다.

최근 전세계가 금융위기로 어려움을 겪으면서 각국 정부는 이와 같이 자국 산업을 보호·지원하기 위한 방안들을 속속 발표하고 있습니다. 예컨대 미

국 정부는 GM, 포드, 크라이슬러 등 자동차업체에 대한 지원을 이미 실행 중이고, 일본 정부가 최근 하이닉스반도체의 D램 반도체에 대한 상계관세를 철폐한 배경에는 자국의 반도체산업을 지원하기 위한 사전포석이라는 분석이 제기되고 있습니다. 그러나 한편에서는 자국 산업에 대한 보호가 자칫 자유롭고 공정한 무역을 목표로 하는 WTO 협정에 위반된다는 우려의 목소리 또한 커져가고 있습니다. 우리는 이미 지난 외환위기 당시 국책은행이 주도한 기업 구조조정 지원과 관련하여 WTO 협정이 제한하는 보조금의 일환이라는 이유로 다른 나라로부터 반도체, 철강 제품 등에 대한 상계관세를 부과한 경험이 있습니다.

그런데 흥미로운 점은 미분양 아파트 리츠에 대한 지원과 같이 건설업에 대한 지원과 관련하여서는 이러한 보호무역이라는 논란이 제기되지 않고 있다는 사실입니다. 그렇다면 자동차나 반도체와 달리 건설업의 경우 어떠한 이유로 보호무역의 논란으로부터 벗어나 있는지, 과연 자국 건설업에 대한 지원이 WTO 협정상 무제한적으로 허용되는지 살펴보도록 하겠습니다.

## 2. WTO 협정상 상품 무역과 서비스 무역의 구분

WTO 협정은 본 협정 외에 6개 부속서로 구성되어 있는데, 그 중 상품과 서비스의 교역에 대해서는 이를 분리하여「상품 무역에 관한 다자간 협정」(이하 '상품협정')과 「서비스 무역에 관한 일반 협정」(이하 '서비스협정')이 각각 규율하고 있습니다. 상품협정과 서비스협정은 각각 상품/서비스에 대한 보조금에 대하여 규율하고 있는 내용이 다른데, 상품협정의 부속 협정인 「보조금 및 상계조치에 관한 협정」(이하 '보조금협정')은 금지·제한되는 보조금의 요건을 자세히 정하고, 이에 대한 대응조치로서 상대국이 상계관세를 부과할 수 있도록 하고 있습니다. 서비스협정도 보조금에 대한 조항을 두고 있으나(서비스협정 제15조), 그 내용은 ① 무역왜곡효과를 가져오는 보조금의 방지를 위한 협상을 진행할 것과, ② 보조금을 지원한 회원국에 대하여 상대국이 협의를 요청할 수 있도록 하고 있는 정도에 불과합니다.

미분양 아파트 리츠의 경우, 그 외관상 아파트라는 '물건'을 지원 대상으로 하는 것처럼 보일 수도 있습니다. 그러나 건설업은 상품 제조업이 아니라 서비스업으로 분류됩니다. WTO 협정이 국가간 교역을 규율하는 점에 비추어 보더라도, 아파트나 주택, 공장과 같은 건물 자체를 수출 또는 수입하는 것으로 볼 수는 없습니다. 오히려 건설사들이 건물을 짓는 '일'을 하는 것이 교역의 대상이 됩니다. 즉 우리 건설사들은 해외 발주자와 도급계약을 체결하고 현장에서 건물을 짓는 '일'을 하는 것입니다. 우리나라가 WTO에 제출한 서비스협정의 양허표에서도 Architectural services, Engineering services, Construction services에 대한 내용을 담고 있습니다.

따라서 건설업에 대한 지원과 관련하여서는 서비스협정의 적용을 받으므로, 자동차나 반도체의 경우와 같은 보조금 및 상계관세에 대한 논란이 제기되지 않는 것입니다.

### 3. 서비스 무역의 기본 원칙

그렇다면 건설업과 같은 서비스업에 대한 정부의 지원은 무제한적으로 허용되는 것일까요? 상품 무역에 대한 보조금을 제한하고 상대국이 상계관세를 부과할 수 있도록 한 것은 자유로운 국제무역을 위한 여러 원칙과 수단 중 하나에 불과합니다. WTO 협정은 자유로운 무역을 위한 몇 가지 기본 원칙을 전제로 하는데, 그 내용은 서비스협정에도 고스란히 담겨져 있습니다. 이러한 기본 원칙으로는, ① 최혜국 대우의 원칙, ② 공평한 규제의 원칙, ③ 시장 접근 허용의 원칙, ④ 내국민 대우의 원칙을 들 수 있습니다. 서비스협정에 반영된 기본 원칙의 내용을 살펴보면 다음과 같습니다.

① 최혜국 대우 : 각 회원국은 다른 회원국의 서비스 및 서비스 공급자에 대하여 그 밖의 국가의 동종 서비스 및 서비스 공급자에 대하여 부여하는 것보다 불리하게 대우하여서는 안된다(서비스협정 제2조).

② 공평한 규제 : 각 회원국은 서비스 무역에 영향을 미치는 일반적으로 적용되는 모든 조치(규제)가 합리적이고 객관적이며 공평한 방식으로 시행되도록 보장하고, 자격요건과 절차 등과 관련된 조치가 불필요한 장벽이 되지 아니하도록 보장하여야 한다(서비스협정 제6조).

③ 시장 접근의 허용 : 각 회원국은 다른 회원국의 서비스 및 서비스 공급자에 대하여 자기 나라의 양허표상에 합의되고 명시된 제한 및 조건 하에서 규정된 대우보다 불리한 대우를 하여서는 안된다(서비스협정 제16조).

④ 내국민 대우 : 각 회원국은 자기 나라의 양허표에 기재된 분야에 있어서 양허표에 명시된 조건 및 제한을 조건으로, 다른 회원국의 서비스 및 서비스 공급자에게 자기 나라의 동종 서비스 및 서비스 공급자에게 부여하는 것보다 불리한 대우를 하여서는 안된다(서비스협정 제17조).

국내법과 정부 정책은 건설업을 지원할 때 위와 같은 기본 원칙을 지켜야 합니다. 따라서 지원 대상을 국내 업체로 제한하여서는 안되고, 외국 업체의 국내 영업 활동을 보장하며 이들을 국내 업체를 공평하게 대하여야 할 것입니다.

#### 4. 나오며

서비스업에 대한 각국 정부의 지원 조치로 인하여 공정하고 자유로운 무역이 왜곡되는 점을 부인할 수는 없습니다. 그러나 서비스에 대해서는 상품의 수입 통관시 상계관세를 부과하는 것과 같이 보조금을 상쇄하는 조치를 취하기가 현실적으로 어려운 것 또한 사실입니다. 이러한 점에서 서비스협정은 보조금의 제한요건 및 대응 조치에 대하여 회원국들이 계속하여 협의하도록 하는 외에 이를 규율하지 않고 있고, 별도 협정에 대해서는 회원국간에 구체적인 합의에 도달하지도 못하였습니다. 이러한 상황에서 우리 정부

## 법무법인 지평지성 건설부동산 뉴스레터

가 건설업에 대한 지원에 소극적일 필요는 없을 것입니다. 다만 정부의 지원은 WTO 협정의 기본 원칙을 지켜야 합니다. 최근 우리 정부가 자동차산업 지원 방안으로 1999년식 이전의 자동차를 처분하고 새 차를 구입할 때 세제 감면 혜택을 주기로 하면서, 대상 차종을 국산 뿐만 아니라 수입 자동차에 대해서도 동일한 지원을 하기로 한 것이 그 좋은 예가 될 것 수 있을 것입니다. JIS Horizon

(건설부동산 법률칼럼)

## PFV 제도의 개요 및 미래



황인영 변호사

대규모 프로젝트파이낸싱(이른바 PF)이 요구되는 사업의 경우, 다수의 사업자들이 공동으로 진행하는 경우가 많습니다. 이 경우 개별 사업주체들과 독립하여 안정적으로 사업이 추진될 수 있도록 하기 위하여, 사업자들은 공동으로 설립한 특수목적법인(이른바 SPC)을 통하여 목적사업을 진행하는 것을 선호합니다. 그런데 SPC 방식으로 사업을 추진하는 경우, SPC 단계에서 사업이익에 대한 법인세를 부담하고, 개별 사업주체(SPC의 주주)가 받은 (배당)이익에 대해 또다시 법인세를 부담해야 하는 이중과세 문제가 발생합니다.

이러한 문제로 인하여 기존 SPC 방식의 사업에 있어서는 각 사업주체가 담당하는 개별 역할(시공업무, 인허가업무 등)에 대한 대가(예컨대 시공비 등)를 부풀리는 방법으로 SPC 단계에서 발생하는 이익을 최소화하는 방식을 사용하는 사례가 많았습니다. 그러나 이러한 방식은 법인세법 제52조 소정의 부당행위계산부인 규정이 적용되어 무거운 조세부담을 지게 될 우려가

있기 때문에 위험부담이 매우 큰 방식으로 이해되고 있었습니다.

위와 같은 이중과세 문제를 해소하여 PF사업이 원활하게 추진될 수 있도록 하기 위하여, 2004년 12월 31일자 법인세법 개정으로, 제51조의 2 제1항 제6호에 의하여 설립 자본금이 50억원 이상이고, 금융기관의 참여지분이 5% 이상이며, 상당한 기간과 자금이 소요되는 특정사업을 영위하되, 자산관리회사와 자금관리회사를 두는 한시적 명목회사(이른바 paper company)로서 기타 법인세법에서 정하는 요건을 갖춘 이른바 프로젝트금융투자회사(이하 'PFV') 제도가 신설되었습니다. PFV에 대해서는 (i) 배당가능이익의 90% 이상을 배당하는 경우 그 금액을 사업연도의 소득금액에서 공제하고, (ii) PFV가 취득하는 부동산에 대한 취득세 및 등록세의 50%를 감면(대도시 부동산에 대한 3배 중과 규정도 적용 배제)하고, (iii) 수도권내 법인 설립시에도 3배 중과 규정을 배제하는 등 상당한 세제 혜택이 인정됩니다. 그에 따라 많은 사업주체들이 법인세법에서 정하는 바에 따라 PFV를 설립하여 대규모 개발사업을 추진해오고 있습니다.

기획재정부가 2008년 9월 2일 PFV제도를 폐지하는 내용의 법인세법 개정안을 입법예고 하였다가, 관련 업계 및 학계의 강력한 반발로 같은 달 22일을 철회하여, PFV 폐지에 관한 논의가 일단락되었습니다. 그러나 PFV 제도를 이용하여 사업을 진행하고 있거나, 진행할 예정인 사업주체의 입장에서는 기획재정부가 언젠가 또다시 PFV 제도를 폐지하려 하지 않을까 하는 우려를 하지 않을 수 없습니다.

기획재정부가 PFV 제도 폐지를 추진한 이유가 공개되지는 않았지만, PFV 제도가 받는 세제혜택에 비하여 PFV 관리를 위한 제도가 충분하지 못하고 그로 인하여 PF 부실에 큰 기여를 한 것이라는 생각에서 비롯된 것으로 추측되고 있습니다. 그러나 PFV 제도 폐지와 관련하여 진행된 논쟁 과정에서, (1) PFV 제도는 투명한 PF 사업추진을 위한 제도로 이를 통하여 PF 대출의 부실을 오히려 완화할 수 있다는 점, 그리고 (2) 법인세의 2중 과세를

## 법무법인 지평지성 건설부동산 뉴스레터

해소하는 것이 세계적인 과세흐름이라는 점 등에 대한 폭넓은 공감대가 형성되었기 때문에, 기획재정부가 이전과 같이 PFV 제도를 폐지하려 할 가능성은 희박한 것으로 보입니다.

다만 PFV 제도가 받는 세제혜택에 비하여 PFV 관리를 위한 제도가 충분히 마련되지 않은 점에 대해서는 개선이 요구됩니다. 현재의 제도에 의하면 법인세법이 정하는 요건을 갖추어 법인을 설립한 후 각급 세무관서에 명목회사설립신고서를 제출하는 것만으로 PFV로 인정받을 수 있도록 되어 있고, 그 밖에 PFV 관리를 위한 제도는 전혀 마련되어 있지 않은 것이 사실입니다. 이러한 사정으로 인하여 PFV 현황이 전혀 파악되지 않고 있으며, 심지어는 명목회사설립신고서를 제출한 회사가 PFV 요건을 갖춘 것인지도 공식적으로 확인되지 않는 것이 현실입니다. 이는 사회적으로 볼 때 PFV의 건전성을 담보하기 위한 관리감독 소홀로 PF 부실이 방치될 수 있다는 측면이 있고, 사업적인 측면에서 볼 때 PFV가 공적으로 확인받을 수가 없어 법적 안정성을 기대하기 어려운 측면이 있습니다. 이러한 제반 정황을 고려하여 PFV를 금융감독위원회 등 등록기관에 등록하도록 하고, 일정한 보고 의무를 부과하는 한편, 감독기관이 PFV에 대하여 일정한 감독권한을 행사할 수 있도록 하는 등 제반 제도를 정비할 필요가 있습니다.

더 나아가 PFV 제도가 특정의 공동사업만을 위한 특수목적법인으로 운영된다는 점을 고려하여, 공정거래법상 PFV 설립과 관련한 기업결합신고의무 및 계열회사에 대한 지급보증제한 등에 대한 예외규정을 두는 것도 검토해볼 필요가 있습니다.

국제적인 금융위기로 PF를 통한 대규모 개발사업이 사실상 거의 중단된 상태입니다. 앞으로 PFV 제도가 보다 정비되어, PFV를 통하여 보다 투명하고 안정적으로 PF 사업이 추진될 수 있기를 희망합니다. JS Horizon

(세계의 부동산)

## 캄보디아 부동산 개발규제 동향

유정훈 변호사



국제적으로 기능하는 온전한 금융시장이 존재하지 않아 그런 것이기도 하겠지만, 전세계적 경제, 금융위기에도 불구하고 캄보디아에서는 부동산개발을 필두로 하는 개발 붐의 기세가 아직까지 꺾이지 않은 것처럼 보입니다. 물론 한국의 경우 국내 금융기관의 해외부동산투자 동결로 인하여 잠시 주춤하고 있는 것은 사실입니다. 하지만 투자기업의 대부분은 캄보디아 시장의 잠재성, 캄보디아 정부의 외국인 투자자에 대한 우호적인 태도, 외국환 거래 및 부동산개발에 대한 규제법률 부존재 등과 같은 이점 때문에 대단히 매력적인 캄보디아에서의 사업을 쉽게 포기하기보다는 현재의 경제위기가 조금 누그러질 때까지 기다려 보자는 것이 대체적인 분위기입니다.

한편, 주목할 만한 것은 그 동안 부동산개발에 대한 규제가 전무하던 캄보디아에서 중국계 부동산개발업체의 수분양자에 대한 분양대금 사기행각을 계기로 캄보디아 재정경제부가 작년 7월 30일자로 주택개발규제에 관한 재정경제부령(공식명칭 : Prakas No.548 on Housing Development; 이하 “재

## 법무법인 지평지성 건설부동산 뉴스레터

경부령안”)을 공포하여 이를 시행하고자 하고 있다는 것입니다. 이에 대해 현지 부동산개발업체 및 건설업체는 그 목적의 정당성을 인정하면서도 캄보디아 정부의 규제능력 부재, 캄보디아 공무원에 대한 불신으로 상당히 우려를 표시하고 있습니다.

재경부령안의 골자는 ① 부동산개발 면허취득 및 갱신제도, ② 분양광고시 사전인가제도, ③ 표준분양계약서 사용강제제도, ④ 예치금제도(개발자금의 2%), ⑤ 부동산개발계좌 개설 및 자금인출 사전승인제도, ⑥ 외부감사 및 사업보고제도(3개월 단위), ⑦ 원칙적인 후분양 제도인데, 이 중 부동산개발업체들이 가장 우려하는 규제내용은 캄보디아 정부가 개발자금을 직접 통제하게 되는 예치금제도 및 부동산개발계좌 개설 및 자금인출 사전승인제도 도입입니다.

다행히 재경부령안의 폐해를 우려한 한국계 부동산개발업체들이 한국대사관의 도움으로 발빠르게 대응하여 위 재경부령안의 시행은 당분간 보류된 상황이며, 재경부는 예치금을 현금대신 은행보증으로 대체 가능하게 하고, 자금인출을 정부가 직접 통제하는 것을 포기하고 Independent Engineering Company를 통한 간접통제방식으로 규제를 완화하기로 하는 수정안을 내놓기는 하였습니다. 다만, 재경부는 여전히 Private Sector에서 2009년 6월말까지 재경부령안에 대한 최종적인 의견을 제출하도록 하는 등 그 시행 의지를 강력하게 표출하고 있는 상황입니다.

재경부령안에 대해 캄보디아 현지에서는 그 의도의 순수성을 의심하는 의견도 많습니다. 하지만 그것의 현실적인 필요성 여부와 관계없이 대부분의 법규정이 외국정부 및 외국기관의 원조에 의하여 제정되는 것과 달리 재경부령안은 캄보디아 정부가 사회에서 발생하는 폐해를 인지하고 스스로의 힘으로 법의 수범자들과 토론을 거쳐 현실에 맞게 제정하고자 하는 몇 안 되는 법규정이라는 점에서 그 의의를 찾을 수 있다고 생각합니다.

## 법무법인 지평지성 건설부동산 뉴스레터

재경부령안의 향후 방향과 규제 정도는 자국 국민을 보호하고자 하는 캄보디아 정부의 의지뿐 아니라 외국인 투자자에 대한 정부의 태도를 엿볼 수 있는 잣대가 될 수 있어 그 귀추가 주목됩니다. 그리고 캄보디아 정부가 재경부령안을 개정하는 과정에서 우리나라의 부동산개발 현황을 시찰하고 우리기업의 의견에 성실하게 귀 기울이고 있다는 점에서 캄보디아가 우리에게 여전히 가능성과 기회의 땅으로 인식될 수 있다는 생각을 해 봅니다.

JS Horizon

(최신법령소개 ①)

**「도시재정비 촉진을 위한 특별법 시행령」(일부개정 2009. 3. 31. 법률 제 9321호 시행일 2009. 4. 1.) 개정**

국토해양부는 도시재정비촉진을위한특별법 시행령 일부개정안에 대해 공고 하였습니다. 개정안은 다음과 같습니다.

**(1) 개정이유**

주거여건이 열악한 지역인 경우에는 재정비촉진지구 지정을 위한 최소 면 적기준을 완화하고, 도시영세민 집단이주지역의 기반시설 설치에 대한 국가 의 지원을 의무화하는 내용으로 「도시재정비 촉진을 위한 특별법」이 개정 됨에 따라 같은 법에서 위임된 사항 및 그 시행에 필요한 사항을 정하는 한편, 그 밖에 현행 제도의 운영상 나타난 일부 미비점을 개선·보완하려는 것입니다.

**(2) 주요내용**

**가. 재정비촉진지구 지정요건인 최소 면적기준 완화(안 제6조제2항제3호 및 제4호 신설)**

기반시설이 열악한 낙후지역으로서 정비구역이 4 이상 연접한 지역인 경우 와 산지·구릉지 등과 같이 주거여건이 열악하면서 경관을 보호할 필요가 있는 지역과 역세권 등과 같이 개발여건이 상대적으로 양호한 지역을 결합 하여 재정비촉진사업을 시행하려는 지역인 경우에는 재정비촉진지구의 면 적기준을 주거지형은 15만제곱미터 이상, 중심지형은 10만제곱미터 이상으 로 완화하였습니다.

**나. 기반시설 설치비용의 국가지원(안 제29조제2항부터 제6항까지 신설)**

국가는 도시영세민 집단이주지역, 노후 건축물이 100분의 50 이상인 지역 등 낙후지역 또는 재정비촉진지구를 관할하는 시·군·구의 재정수입 중 일반재원이 차지하는 비율인 재정자주도가 전국 평균 이하인 지역에서 설치하는 도로, 공원, 주차장 등 기반시설의 설치비용을 해당 시·군·구별 1,000억원의 한도에서 지원하도록 하였습니다. JS Horizon

(최신법령소개 ②)

**「도시재정비 촉진을 위한 특별법」(일부개정 2009. 3. 25. 법률 제9539호 시행일 2009. 3. 25.) 개정**

국토해양부는 도시재정비촉진을위한특별법 일부개정안에 대해 공고하였습니다. 개정안은 다음과 같습니다.

**(1) 개정이유**

2009년도 제281회 임시국회에서 의결되어 정부로 이송되어 온 도시재정비 촉진을 위한 특별법 일부개정법률을 헌법 제53조에 따라 공포하려는 것입니다.

**(2) 주요내용**

**제32조 제3항 삭제**

토지거래계약에 관한 허가가 필요한 구역의 면적기준을 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」과 같게 하여 재정비촉진지구에 거주하는 주민 및 토지 소유자 등의 재산권을 보장함으로써 재정비촉진사업의 추진을 원활하게 하려는 것입니다. JS Horizon

(최신법령소개 ③)

**「국민임대주택건설 등에 관한 특별조치법」(전부개정 2009. 3. 20. 법률 제 9511호 시행일 2009. 4. 21.) 개정**

국토해양부는 국민임대주택건설등에관한특별조치법을 전부개정안에 대해 공고하였습니다. 개정안은 다음과 같습니다.

**(1) 개정이유**

그동안 가구 소득수준에 비해 주택가격이 크게 상승하여 정부의 지원이 없을 경우 내집 마련이 어려운 무주택 저소득 가구가 약 292만가구에 달하고, 주택 청약자의 선호도가 높은 도심 인근지역의 경우에는 주택공급이 부족하여 여전히 주거불안 문제가 지속되고 있으며, 임대주택도 물량 위주로 대량 공급됨에 따라 계층 간 주거분리 현상 및 임대주택단지의 슬럼화 등의 문제가 대두되고 있는 상황입니다.

그에 따라, 무주택 서민과 저소득층의 주거문제 해결을 위하여 공공분양주택 및 다양한 유형의 임대주택을 수요자 맞춤형 보금자리주택으로 통합하여 도심이나 환경적으로 보전가치가 낮은 훼손된 개발제한구역 등 도시인근의 주거선호가 높은 지역을 중심으로 공공이 직접 신속하게 건설하고, 서민들이 부담 가능한 저렴한 가격으로 거주가 가능한 주택이 공급되도록 개선하려는 것입니다.

**(2) 주요내용**

**가. 법률 제명 변경(안 제명)**

법률 제명을 「국민임대주택건설 등에 관한 특별조치법」에서 「보금자리주택 건설 등에 관한 특별법」으로 변경하였습니다.

#### 나. 보금자리주택의 건설계획 및 자원(안 제3조)

국가 또는 지방자치단체의 장은 매년 보금자리주택 건설 또는 매입에 소요되는 자금을 세출예산에 반영하도록 노력하여야 하며, 국토해양부장관은 보금자리주택 건설 또는 매입에 국민주택기금을 우선 배정하도록 하였습니다. 국가 또는 지방자치단체의 장은 보금자리주택의 건설·취득 또는 관리와 관련한 국세 또는 지방세를 감면할 수 있도록 하였습니다.

#### 다. 주택지구 지정 등(안 제6조)

국토해양부장관은 지구조성사업을 추진하기 위하여 필요한 지역을 주택지구로 지정할 수 있으며 시행자는 주택지구의 지정·변경 또는 해제를 제안할 수 있도록 하였습니다.

주택지구 지정 이전에 중앙도시계획위원회의 심의를 거쳐야 하며, 60일 이내에 심의를 완료하지 아니하면 심의를 한 것으로 보도록 하였습니다.

#### 라. 주택지구의 지정을 위한 사전협의(안 제8조)

주택지구를 지정하기 위해서는 주민 등의 의견청취 전에 관계 행정기관과 사전협의를 하여야 하고, 사전협의를 하는 경우에는 사전환경성검토 및 사전재해영향성검토에 관한 협의를 별도로 하도록 하였습니다.

주택지구가 대통령령으로 정하는 면적 이상인 경우로서 국무회의의 심의가 반드시 필요하다고 인정되는 경우에는 국무회의를 거쳐 주택지구의 지정 여부를 결정할 수 있도록 하였습니다.

#### 마. 보안관리 및 부동산투기 방지대책(안 제9조)

주택지구 지정을 위한 조사, 관계서류 작성, 사전협의, 심의 등에서 관련 정보가 누설되지 아니하도록 필요한 조치를 하도록 하였습니다.

주택지구로 지정하고자 하는 지역 및 주변지역에 대하여 부동산 투기가 성행하거나 성행할 우려가 있는 경우에는 투기방지대책을 수립하도록 하였습니다.

**바. 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」의 적용 특례(안 제13조)**

주택지구가 지정·고시된 때에는 도시기본계획이 수립 또는 변경되어 국토해양부장관 및 시·도지사의 승인을 받은 것으로 보도록 하였습니다.

**사. 오염총량관리 기본계획 및 시행계획에 반영(안 제14조)**

주택지구가 지정된 때에는 각 수계의 오염총량관리기본계획 및 오염총량관리시행계획에 반영하도록 하였습니다.

**아. 주택지구의 조성(안 제17조, 제22조부터 제25조까지, 제27조)**

국토해양부장관은 보금자리주택통합심의위원회의 심의를 거쳐 지구계획 개요, 토지이용계획, 인구·주택 수용계획, 기반시설 설치 계획, 환경계획 등을 포함한 지구계획을 승인하도록 하였습니다.

보전가치가 낮은 개발제한구역을 주택지구로 지정할 수 있도록 하고, 지구계획을 승인·고시한 때에는 개발제한구역의 해제를 위한 도시관리계획의 결정이 있는 것으로 보도록 하였습니다.

환경영향평가 협의에 대해 45일 이내에 의견을 통보하도록 하고 관련 서류의 보완을 1회에 한하여 요청할 수 있도록 하며, 주택지구 등에 대한 환경영향을 연 2회 이하 조사할 수 있도록 하였습니다.

대규모 개발사업에 해당되는 경우에는 국토해양부장관이 직접 광역교통개선대책을 수립하고 시행자로부터 의견을 제출받을 수 있으며, 국토해양부장관이 광역교통개선대책을 수립할 때에는 지구계획승인 이전까지 이를 확정하여 시·도지사에게 통보하도록 하였습니다.

국가·지방자치단체는 주택지구의 원활한 조성을 위해 도로·철도·공원 등을 우선적으로 설치하거나 설치비용을 보조할 수 있도록 하였습니다.

토지등을 수용·사용하는 경우 보상액 산정기준을 주민공람 이전에 고시된 것 중 가장 가까운 시점의 공시지가를 기준으로 하도록 하였습니다.

**자. 보금자리주택통합심의위원회(안 제33조 및 제34조)**

도시계획, 건축, 환경, 교통, 재해 등 지구계획 승인과 관련된 검토 및 심의 사항을 통합심의하기 위하여 국토해양부에 보금자리주택통합심의위원회를 두도록 하였습니다.

통합심의위원회의 위원장은 민간 전문가 중에서 호선하고, 전문가, 시·도 도시계획위원, 교통영향분석·개선대책심의위원회의 위원, 에너지사용계획에 대하여 심의 권한을 가진 위원회의 위원, 대도시권광역교통위원회의 위원, 산지관리위원회의 위원 등으로 구성하도록 하였습니다.

통합심의위원회의 심의를 거친 경우에는 대도시권광역교통위원회, 교통영향분석·개선대책심의위원회, 에너지사용계획에 대하여 심의 권한을 가진 위원회, 산지관리위원회, 시·도학교보건위원회의 심의나 검토를 거친 것으로 보도록 하였습니다.

#### **차. 보금자리주택의 매입(안 제43조 및 제44조)**

시행자는 다가구 주택 등 기존주택을 매입하여 보금자리주택으로 공급할 수 있도록 하였습니다.

재개발 사업이나 도시재정비 사업을 통해 건설되는 임대주택을 시행자가 인수하여 보금자리주택으로 공급할 수 있도록 하였습니다. JS Horizon

(최신법령소개 ④)

**「임대주택법」(일부개정 2009. 3. 25. 법률 제9541호 시행일 2009. 6. 26.) 개정**

국토해양부는 임대주택법 일부개정안에 대해 공고하였습니다. 개정안은 다음과 같습니다.

**(1) 개정이유**

20년의 범위에서 전세계약의 방식으로 공급하는 장기전세주택제도를 신설하여 원활한 주택 공급을 위한 법적 근거를 마련하고, 임대주택에 대한 분양전환승인 후 일정기간의 분양전환신청기간에는 임차인이 정당하게 임차한 것으로 의제하여 임차인 보호를 강화하는 한편, 그 밖에 현행 제도의 운영상 나타난 미비점을 개선·보완하려는 것입니다.

**(2) 주요내용**

**가. 장기전세주택(안 제2조제3호의2 및 제16조제1항제2호의2 신설)**

국가, 지방자치단체, 대한주택공사 또는 지방공사가 임대할 목적으로 건설 또는 매입하는 주택으로서 20년의 범위에서 전세계약의 방식으로 공급하는 장기전세주택제도를 신설하고, 장기전세주택의 매각제한 기간은 임대개시일로부터 20년으로 하였습니다.

**나. 우선 분양전환의 자격(안 제21조제1항제2호부터 제4호까지)**

건설임대주택의 우선 분양전환 대상이 되는 임차인의 자격요건에 해당 임대주택 거주 요건을 명시하였습니다.

**다. 분양전환 임대주택의 임차인 보호(안 제32조제5항 신설)**

임대주택 분양전환 승인 후 90일 이상 분양전환 신청기간을 부여하고 해당 기간에는 임대차 계약기간이 종료되었더라도 정당한 임차로 보도록 하였습니다. JS Horizon

(최신법령소개 ⑤)

**「주택법 시행령」(일부개정 2009. 3. 18. 법률 제9541호 시행일 2009. 3. 18.) 개정**

국토해양부는 주택법시행령 일부개정안에 대해 공고하였습니다. 개정안은 다음과 같습니다.

**(1) 개정이유**

공동주택 하자담보책임에 관한 분쟁을 신속하게 해결하기 위하여 국토해양부에 하자심사·분쟁조정위원회를 설치하는 내용으로 「주택법」이 개정됨에 따라 같은 법에서 위임된 사항 및 그 시행에 필요한 사항을 정하고, 주택거래 및 주택시장 활성화를 위하여 수도권 분양가상한제 적용주택의 전매제한을 완화하는 한편, 그 밖에 현행 제도의 운영상 나타난 일부 미비점을 개선·보완하려는 것입니다.

**(2) 주요내용**

**가. 리모델링 가능 연한 산정기준 합리화(안 제4조의2)**

사용검사를 받기 전에 주택단지 안의 공동주택 전부에 대하여 임시사용승인을 받은 경우에는 그 임시사용승인일부터 리모델링 가능 연한을 산정하도록 하였습니다.

**나. 수도권 분양가상한제 적용주택의 전매제한 완화(안 제45조의2제2항제1호)**

수도권 분양가상한제 적용주택의 전매제한기간을 과밀억제권역의 공공택지에서 공급되는 주택은 주거전용면적이 85제곱미터 이하인 경우에는 5년,

85제곱미터를 초과하는 경우에는 3년으로 단축하고, 과밀억제권역이 아닌 공공택지에서 공급되는 주택은 주거전용면적이 85제곱미터 이하인 경우에는 3년, 85제곱미터를 초과하는 경우에는 투기과열지구는 3년, 투기과열지구 외의 지역은 1년으로 단축하며, 과밀억제권역의 민간택지에서 공급되는 주택은 주거전용면적이 85제곱미터 이하인 경우에는 3년, 85제곱미터를 초과하는 경우에는 투기과열지구는 3년, 투기과열지구 외의 지역은 1년으로 단축하였습니다.

**다. 하자심사·분쟁조정위원회의 운영 등(안 제62조의2부터 제62조의5까지 신설)**

하자심사·분쟁조정위원회는 하자보수 등과 관련한 심사·조정을 효율적으로 하기 위하여 그 심사·조정절차를 분리하거나 병합할 수 있도록 하고, 분쟁의 성질상 심사·조정을 하는 것이 맞지 아니하다고 인정하거나 심사·조정이 진행되는 도중 한쪽 당사자가 소를 제기하면 그 심사·조정을 거부하거나 중지하도록 하였습니다.

**라. 발코니 확장 등 동의요건 합리화(안 별표 3 제3호란 및 제5호란)**

발코니의 확장 등을 위하여 공동주택의 일부를 파손 또는 철거하거나 비내력벽을 철거하려면 해당 동에 거주하는 입주자 또는 사용자 2분의 1 이상의 동의를 받도록 하였습니다. JS Horizon

(최신법령소개 ⑥)

**「주택법」(일부개정 2009. 4. 1. 법률 제9602호 시행일 2009. 4. 1.) 개정**

국토해양부는 주택법 일부개정안에 대해 공고하였습니다. 개정안은 다음과 같습니다.

**(1) 개정이유**

도시화 정도, 인구규모 등을 고려하여 인구 50만 이상 시에 대해 일반시와 차별화된 권한을 부여하는 대도시 특례를 인정하고 있으나, 대도시 특례 기준을 자치구가 아닌 구를 둔 시로 규정함에 따라 대동제(大洞制) 운영을 통해 인력·예산의 절감을 추진하는 일부 인구 50만 이상 시의 경우 특례가 인정되지 않는 역차별이 발생하고 있습니다.

따라서 대도시 특례기준을 서울특별시와 광역시를 제외한 인구 50만 이상의 대도시로 정비하여 대도시 특례 인정의 본래 취지를 살리려는 것입니다.

**(2) 주요내용**

**제16조 제1항 제1호**

「지방자치법」 제3조제3항에 따라 자치구가 아닌 구를 둔 시"를 "「지방자치법」 제175조에 따라 서울특별시와 광역시를 제외한 인구 50만 이상의 대도시"로 하는 것으로 개정하였습니다. JS Horizon

(최신법령소개 ⑦)

**「주택 공급에 관한 규칙」(일부개정 2009. 4. 1. 법률 제111호 시행일 2009. 4. 1.) 개정**

국토해양부는 주택공급에관한규칙 일부개정안에 대해 공고하였습니다. 개정안은 다음과 같습니다.

**(1) 개정이유**

주택청약기회를 확대하고 입주자저축을 활성화하기 위하여 국민주택 등에 청약이 가능한 청약저축에 민영주택 청약이 가능한 청약예금과 청약부금의 기능을 추가한 주택청약종합저축을 신설하고, 주택시장의 거래를 활성화하기 위하여 분양가상한제 적용주택의 재당첨 제한기간을 단축하며, 국가유공자 등의 주거안정을 도모하기 위하여 국민주택 및 국민임대주택에 대한 특별공급을 확대하는 한편, 그 밖에 현행 제도의 운영상 나타난 일부 미비점을 개선·보완하려는 것입니다.

**(2) 주요내용**

**가. 주택청약종합저축 신설(제5조제4호 및 제5조의4 신설)**

국민주택 등과 민영주택 모두 청약이 가능하고, 무주택 여부와 연령에 관계없이 가입이 가능한 주택청약종합저축을 신설하였습니다.

**나. 주택공급 면적의 표기 방법 개선(제8조제7항)**

공동주택의 공급면적을 세대별로 표시하는 경우에는 주거의 용도로만 쓰이는 주거전용면적으로 표시하도록 하되, 계단, 복도, 현관 등 공동주택의 지상층에 있는 주거공용면적과 지하층, 관리사무소, 노인정 등 그 밖의 공용

면적을 별도로 표시할 수 있도록 하였습니다.

**다. 국가유공자 등에 대한 주택 특별공급 확대(제19조제11항, 제31조제5항 및 제32조제6항 신설)**

사업주체가 국민주택등을 건설하여 분양하는 경우에는 국가유공자 등 및 그 유족에게 그 건설량의 5%를 특별공급할 수 있도록 하고, 공공건설임대주택, 영구임대주택 또는 국민임대주택을 건설하여 공급하는 경우에는 그 건설량의 10%를 우선공급할 수 있도록 하였습니다.

**라. 재당첨 제한기간 완화 및 적용 배제(안 제23조제1항 및 부칙 제6조)**

분양가상한제 적용주택에 당첨된 자에 대한 다른 분양주택의 재당첨 제한기간을 과밀억제권역에서 전용면적 85㎡ 이하인 주택에 당첨된 경우는 5년, 전용면적 85㎡를 초과하는 주택에 당첨된 경우는 3년으로 완화하고, 과밀억제권역이 아닌 지역에서 전용면적 85㎡ 이하인 주택에 당첨된 경우는 3년, 전용면적 85㎡를 초과하는 주택에 당첨된 경우는 1년으로 완화하며, 분양가상한제 적용주택에 당첨된 자가 민영주택에 청약하는 경우에는 2011년 3월 31일까지 재당첨 제한을 적용하지 아니하도록 하였습니다. JS Horizon

(최신판례소개 ①)

## 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반등 사건(파기환송사건)

대상판결 : 대법원 2009. 2. 26. 선고 2008도11722 판결

### 1. 사안의 개요

이 사건 공소사실의 요지는, 피고인이 공소외 1 주식회사의 대표이사인바, 공소외 1 주식회사가 건축한 서산시 (지번 생략) 공소외 1 주식회사마을 아파트 중 해당 세대에 대하여 그 각 피해자에게 매도하는 계약을 체결하고 그들로부터 각 매매대금을 모두 지급받았으므로, 그들에게 법적 제한이 없는 완전한 소유권을 이전해 주어야 할 임무가 있음에도 불구하고 그 임무에 위배하여 위 아파트를 건축하면서 주식회사 우리은행(이하 "우리은행"이라 한다)으로부터 대출받은 돈(24평형 세대당 2,600만 원, 32평형 세대당 4,500만 원)에 대한 담보로 2005. 5. 20. 위 아파트에 우리은행을 근저당권자로 하는 채권최고액 20,854,600,000원의 근저당권설정등기를 경료해 주어 우리은행으로 하여금 위 근저당권에 의해 담보되는 금액 상당의 재산상 이익을 취득하게 하고 위 피해자들에게 동액 상당의 손해를 가하였다는 것입니다.

항소심은 1심 판결을 인용하여 피해자들은 분양계약 체결 당시 이 사건 아파트에 대하여 근저당을 설정하기로 하는 약정이 있음을 알았다거나 이를 양해하고 계약을 체결하였다고 볼 수 없고, 또한 이 사건은 분양계약 후 잔금까지 모두 지급받아 위 피해자들에 대하여 소유권이전등기절차를 이행하여야 하는 임무를 부담하는 피고인이 그 임무에 위배하여 제3자 앞으로 근저당권설정등기를 경료한 것이어서 배임죄가 성립한다고 판단하였습니다.

다른 공소사실의 요지는, 피고인은 2005. 6. 30. 서울 강남구 삼성동 9-21에 있는 주식회사 진흥상호저축은행 영동지점에서 피해자 한국자산신탁에게 제1심판결 별지 범죄일람표 (I) 기재 위 아파트 27세대를 신탁하는 내용의 부동산관리처분신탁계약을 체결하고 같은 날 위 각 아파트에 대한 소유권을 위 피해자에게 이전하였으므로 위 신탁계약의 내용에 따라 피해자의 사전승낙 없이 위 아파트를 임대하는 등 권리를 설정하거나 현상을 변경하여 아파트의 가치를 저감하는 행위를 하여서는 아니될 임무가 있음에도 불구하고, 그 임무에 위배하여 피해자의 승낙을 받지 아니하고 2005. 7. 중순경 위 아파트를 공소외 2 주식회사에 매도하여 공소외 2 주식회사로 하여금 아파트를 임대하고 보증금을 받게 함으로써 합계 1,068,000,000원 상당의 재산상 이익을 취득하게 하고 피해자에게 동액 상당의 손해를 가하였다는 것입니다.

피고인이 피해자 한국자산신탁과 체결한 관리처분신탁계약의 제9조는 "위탁자(피고인)는 신탁부동산을 사실상 계속 점유 사용하고, 신탁부동산의 실질적 보존과 일체의 관리행위 및 이에 따른 일체의 비용을 부담한다. 위탁자는 수탁자의 사전 승낙이 없는 경우에는 신탁부동산에 대하여 임대차 등 권리의 설정 또는 그 현상을 변경하는 등의 방법으로 신탁부동산의 가치를 저감하는 행위를 하여서는 아니된다. 위탁자는 신탁부동산의 멸실 훼손 등 사고가 발생하거나 발생이 예상되는 경우에는 즉시 이를 수탁자에게 통지하여야 한다"고 규정하고 있습니다.

따라서 항소심은 피고인은 이 사건 부동산을 계속 점유하고 보존 및 관리하는 업무만을 해야 할 뿐이고 한국자산신탁의 승낙 없이 신탁부동산에 대하여 임대차 등 권리의 설정 또는 그 현상을 변경하는 등의 방법으로 신탁부동산의 가치를 저감하는 행위를 하여서는 아니될 임무가 있다고 할 것인데, 그 임무에 위배하여 공소사실 기재와 같이 피해자의 승낙을 받지 아니한 채 임의로 아파트를 공소외 2 주식회사에 매도하여 공소외 2 주식회사

로 하여금 아파트를 임대하고 보증금을 받게 하여 스스로 재산상의 이익을 취득하거나 제3자로 하여금 이를 취득하게 하고 신탁부동산의 가치를 저감하고 한국자산신탁의 임대차 및 입주자 관리, 수익금 운영, 처분 등의 업무를 방해하여 손해를 가한 이상 피고인에 대하여 배임죄가 성립한다고 판단하였습니다.

## 2. 판결의 요지

대법원은 우선 부동산을 이중으로 매도한 경우에 매도인이 선매수인에게 소유권이전의무를 이행하였다고 하여 후매수인에 대한 관계에서 그가 임무를 위법하게 위배한 것이라고 할 수 없다고 하였습니다. 대법원은 위 이론을 바탕으로, 공소외 1 주식회사가 그와 같이 추가로 근저당권설정등기를 경료하여 준 것은 공소외 1 주식회사가 우리은행에 대하여 지고 있는 2004. 6. 29.자 위 추가담보제공의 약정에 기한 근저당권설정등기의무를 이행한 것에 불과한 것으로 판단하였습니다. 따라서 공소외 1 주식회사는 피고인이 위 각 피해자들에 대한 관계에서 타인의 사무를 처리하는 자로서 그 임무를 위법하게 위배한 것이 아니므로 배임죄의 죄책을 지지 않는다고 합니다.

또한 대법원은 두 번째 공소사실에 대하여 배임죄는 타인의 사무를 처리하는 자가 위법한 임무위배행위로 재산상 이득을 취득하여 사무의 주체인 타인에게 손해를 가함으로써 성립하는 것이므로 그 범죄의 주체는 타인의 사무를 처리하는 신분이 있어야 한다고 전제합니다. 대법원은 “타인의 사무를 처리하는 자”라고 하려면 두 당사자의 관계의 본질적 내용이 단순한 채권관계상의 의무를 넘어서 그들간의 신임관계에 기초하여 타인의 재산을 보호 내지 관리하는 데 있어야 하고, 그 사무가 타인의 사무가 아니고 자기의 사무라면 그 사무의 처리가 타인에게 이익이 되어 타인에 대하여 이를 처리할 의무를 부담하는 경우라도 그는 타인의 사무를 처리하는 자라고 볼 수 없다고 합니다. 따라서 위탁자인 공소외 1 주식회사가 신탁목적물인 이

## 법무법인 지평지성 건설부동산 뉴스레터

사건 아파트를 계속 점유·사용하면서 그 보존 및 관리의 비용을 부담하고 이 사건 아파트의 가치를 유지하는 것은 기본적으로 공소외 1 주식회사 자신을 위한 그의 사무라고 할 것이므로 배임죄가 성립하지 않는다고 최종 판시하였습니다.

**3. 다운로드** : 대법원 2009. 2. 26. 선고 2008도11722판결 JS Horizon

(최신판례소개 ②)

## 이주대책대상자제외처분취소

- 대상판결 : 대법원 2009. 2. 26. 선고 2007두13340 판결

### 1. 사안의 개요

이 사건의 쟁점은 과연 문제된 건물이 이주대책대상이 되는 주거용 건축물인가라는 점이었습니다. 문제된 건물은 원래 국방부가 군인가족들의 숙소 내지 사무실로 사용하기 위하여 신축한 서울 송파구 지역에 아파트 4개 동과 사무실 및 내무반 1개 동의 관리실 용도로 신축한 것이었습니다. 부동산 등기부 '관리실 1동'으로 보존등기가 경료되었고, 이 사건 이주대책기준일인 2002년 5월 6일 당시에도 국방부 소유로서 관리실 용도로 사용되었으며, 이주대책기준일 이후인 2002년 8월 2일에 이르러 소외인들에게 지분소유권 이전등기가 경료되었고, 그후에야 주거용으로 개조되었습니다.

### 2. 판결의 요지

대법원은 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행령 제40조 제3항 제2호의 '공익사업을 위한 관계 법령에 의한 고시 등이 있는 날' 당시 주거용 건물이 아니었던 건물이 그 후 주거용으로 용도 변경된 경우, 이주대책대상이 되는 주거용 건축물이 아니라고 판시하였습니다. 즉 대법원의 기준은 위 법 제78조 제1항에 정한 이주대책의 대상이 되는 주거용 건축물이란 위 시행령 제40조 제3항 제2호의 '공익사업을 위한 관계 법령에 의한 고시 등이 있는 날' 당시 건축물의 용도가 주거용인 건물을 의미한다는 것입니다.

다만, 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행령 제40조 제3항 제2호의 '공익사업을 위한 관계 법령에 의한 고시 등이 있는 날'에 주민 등에 대한 공람공고일도 포함되는지에 대하여는 토지수용 절차에 공익사업법을 준용하도록 한 관계 법률에서 사업인정의 고시 외에 주민 등에 대한 공람공고를 예정하고 있는 경우에는 사업인정의 고시일뿐만 아니라 공람공고일도 포함될 수 있다고 합니다(예. 택지개발촉진법상 택지개발예정지구지정 공람공고일) 결국 이 사안에서 대법원을 결론적으로는 이 사건 건물이 이 사건 이주대책기준일인 2002. 5. 6. 당시에도 국방부 소유로서 관리실 용도로 사용되었으며, 이주대책기준일 이후인 2002. 8. 2. 소외 1 외 3인 앞으로 지분소유권이전등기가 경료된 이후에야 주거용으로 개조되었음을 알 수 있으므로, 이 사건 건물은 이주대책의 대상이 되는 주거용 건축물에 해당한다고 할 수 없다고 판시하였지만, 주거비보상의 기준에 대하여 공람공고일까지 포함하였다는 점에서 의미있는 판결이라고 볼 것입니다.

**3. 다운로드** : 대법원 2000. 2. 26. 선고 2007두13340 판결 JS Horizon



지평지성  
JISUNG HORIZON

<http://www.js-horizon.com>

## 법무법인 지평지성

### 주사무소

(100-743) 서울 중구 남대문로 4가 45 상공회의소빌딩 7, 11층 Tel : (02)6050-1600 Fax : (02)6050-1700

### 강남분사무소

(135-911) 서울 강남구 역삼동 646 현대해상화재보험빌딩 14층 Tel : (02)2009-7500 Fax : (02)2009-7520

### 강북분사무소

(100-161) 서울 중구 봉래동 1가 25 HSBC빌딩 15층 Tel : (02)6230-7400 Fax : (02)6230-7599

### 상해 사무소

Room 3305, Shanghai Maxdo Center, No.8 Xing Yi Road, Shanghai China Tel : 86-21-5208-2800 Fax : 86-21-5208-2807

### 호치민 사무소

#2205 Saigon Trade center 37 Ton Duc Thang St., Dist. 1, Ho Chi Minh City Vietnam Tel : 84-8-3910-7510 Fax : 84-8-3910-7511

### 하노이 사무소

#1603, 71 Nguyen Chi Thanh Str., Dong Da Dist., Hanoi, Vietnam Tel : 84-4-6275-2553 Fax : 84-4-6275-2554