

세대 구분에 따른 과세제도와 주민등록법제와의 상충관계에 대한 연구

우병탁* · 김완용**

〈요 약〉

본 연구는 세대의 구분과 관련하여 세법과 주민등록법 양자 간에 실무적으로 발생할 수 있는 쟁점사안에 대하여 살펴보고, 그 문제점과 개선방안을 제시하는데 목적이 있다.

세대의 구분은 세법은 물론 주민등록법에서 각기 다르게 규율하고 있으며, 세법 내에서도 개별세법별로 세대의 구분을 달리 규정하고 있다. 이처럼 세대를 구분함에 있어 각 개별세법은 물론 세법과 다른 법률에서의 정의와 구분이 혼재되어 있는 이유로 다양한 조세판단상의 쟁점이 발생할 수 있다. 세법에서 세대를 구분하는 실익은 과거에는 주로 주택에 대한 양도세에서만 쟁점이 되었으나 최근에는 지방세법상 취득세는 물론 종합부동산세까지 여러 개별 세법에서 정책상 필요에 의해 다양한 구분이 생기게 되었다. 또한 이로 인해 각 개별세법에서의 상충관계는 물론 주민등록법 등 세법 이외의 법률과도 상충관계가 발생하고 있다. 이러한 상충관계는 각 법이 규율하고자 하는 대상이 다르다는 점을 고려하더라도 특정의 사안에 있어 의사결정을 통해 경제활동을 영위해야 하는 납세자의 눈높이에서는 불요불급하게 복잡해진다는 비판이 생긴다. 따라서 주된 쟁점이 발생하는 세법을 중심으로 주민등록법 등의 세대구분에 대한 관계의 재설정을 모색함으로써 이러한 상충관계를 줄이는 방법을 논의할 필요성이 있으며, 이에 본 연구를 통해 그 논의를 진행하였다.

현재 세법과 주민등록법 등이 세대를 구분하는 방식과 절차, 구분의 기준이 통일되지 못하고 제각각이며, 특히 주민등록법에 있어서는 세대와 가족의 문화가 다양한 형식으로 나타나고 변화하는 상황에서 획일적으로 기준이 정해지거나 법률과 명령 등 위임의 구조에서 명확하게 기준이 표시되지 아니하고 공무원의 재량에 의해 세대에 의한 전입신고 등이 거절될 수 있는 위험이 존재하는 문제점이 나타나고 있다. 이를 해결하기 위해서 본 연구에서는 세법과 주민등록법 각각에서 나타난 다양한 예규와 지침, 심판례 등을 참조하여 각 법에서의 기준을 유사한 형태로 통합할 필요가 있으며, 실질과세의 원칙을 주민등록법에서 수용함으로써 실질에 맞는 행정절차를 마련하는 등의 개선방안을 제시하고 있다.

* 동국대학교 일반대학원 법학과 박사과정, garurawoo@naver.com, 주저자

** 송의여자대학교 세무회계과 조교수, wykim@sewc.ac.kr, 교신저자

세대 구분은 경우에 따라 공법 영역에 의해 의도치 않게 국민의 주거이전의 자유에 대한 침해 논란까지 야기될 수 있는 사안인 점을 고려하면 향후 세대의 구분 그리고 이와 관련된 주민등록상 전입의 신고와 수리에 대한 전반적인 개선이 함께 필요할 것이다.

〈주제어〉 세대구분, 과세단위, 주민등록법, 전입신고, 실질과세

I. 서 론

법률관계는 법에 의해 규율되는 국민의 모든 생활 관계를 말한다. 즉 법률관계는 그 법이 생성된 국가사회의 도덕과 종교, 법률에 따른 광범위한 사회규정 중에서도 법률규범의 규율을 받는 관계를 의미한다. 이러한 법률관계는 법률요건의 각 요소가 되는 사실, 즉 법률사실과 법률사실의 합인 법률요건의 조합을 통해 법률효과를 발생시키게 된다. 그리고 법률관계는 주로 권리·의무관계의 합으로 나타난다. 즉 권리의 변동이 나타나게 하는 것을 법률요건이라고 하고 법률요건에 의해서 법률효과가 나타난다.¹⁾ 이와 마찬가지로 법률관계의 체계로부터 조세법률관계, 즉 조세법규범도 규율된다. 그런데 조세법률관계의 성질에 대해서는 권력관계설, 채무관계설, 권리의무관계설의 학설이 있다.²⁾ 다만 조세법률관계의 법적 성질에 대한 해석은 조세법률관계에 대한 학설에 따라 개념상 달라질 수 있으나 여기서 파생되는 법률관계는 크게 부과, 징수, 소멸, 구제와 처벌의 모습으로 나타나며 조세의 각 태양은 조세요건사실의 발생, 충족, 확인과 조세법률 효과의 발생, 실현으로 공통적으로 구분될 수 있다. 그리고 이러한 조세요건은 다시 인적, 물적, 관계적, 계산적 요건사실로 분류될 수 있고 다시 과세권자, 납세의무자, 과세물건, 귀속관계, 소속관계와 과세표준, 세율의 7개 요소로 세분될 수 있다.³⁾ 이외에 과세요건의 구분과 관련해서는 5분설과 4분설이 있는데 통설은 4분설이다.⁴⁾ 이러한 구분을 바탕으로 우리 세법의 각 세목에서는 각 과세요건의 성립, 확정, 징수, 소멸의 절차를 정의한다. 따라서 개별세법에서는 각 단계에 따른 내용을 법률에서 정하도록 하고, 실무상 불가피한 경우에도 우선 해당 과세별 정의를 법률에 규정한 후 위임의 한계를 둔 상태에서 하위 법령에 위임하도록 하고 있다.

1) 박용진. 2006. 『판례로 보는 민법총칙』. 부연사. 229면.

2) 송쌍중. 2017. 『조세법학총론』. 조세문화사. 228~231면.

권력관계설 : 19세기 후반 독일 행정법학자들의 이론으로 법을 근거로 한다는 전제하에 국가의 과세권을 국민에 대한 우월적 지위에서 보는 견해, 채무관계설 : 국가를 조세채권자의 지위, 국민을 조세채무자의 지위로 놓고 양자의 관계를 민사의 채권채무관계로 이해하는 학설, 권리의무관계설 : 채권과 채무보다 범위가 넓은 권리와 의무로 이해해야 한다는 학설.

3) 송쌍중. 앞의 책. 250~273면.

4) 함영복. 2010. 『조세기본법규론』. 영화조세통람. 90~91면.

한편 이러한 관점에서 세금의 부과과정에서 과세요건에 대한 각각의 정의와 규정이 필요하다. 과세요건을 몇 가지로 구분하더라도 기본적으로 포함되는 납세의무자에 대해서는 각 세법에서 이를 따로 규정해야 할 필요성이 생기는 것이다. 납세의무자는 세법에 따라 국세와 지방세를 납부할 의무가 있는 자이다. 납세의무자를 규정하는 데 있어, 원칙적으로 납세의무자는 사람(자연인과 법인 그리고 법인으로 보는 단체)을 기준으로 한다. 다만 세목에 따라 납세의무자는 사람을 기준(그중에서도 소득세법과 지방세법 및 종합부동산세법에서는 특히 자연인)으로 하더라도 과세의 단위를 구분함에 있어서는 세대를 기준으로 하는 경우가 있다. 예컨대 주택에 대한 양도소득세에 있어 비과세나 세율의 중과를 판단함에 있어서는 과세의 단위를 세대로 한다.

그런데 세대를 구분함에 있어 각 개별세법은 물론 세법과 다른 법률에서의 정의와 구분이 혼재되어 있는바 이로 인해 다양한 조세판단상의 쟁점이 발생할 수 있다. 예를 들어 세대의 구분은 세법은 물론 주민등록법에서 각기 다르게 규율하고 있으며, 세법 내에서도 개별세법별로 세대의 구분을 달리 규정한다.

특히 세법에서 세대를 구분하는 실익은 과거에는 주로 주택에 대한 양도세에서만 쟁점이 되었으나 최근에는 지방세법상 취득세는 물론 종합부동산세까지 여러 개별 세법에서 정책상 필요에 의해 다양한 구분이 생기게 되었다. 또한 이로 인해 각 개별세법에서의 상충관계는 물론 주민등록법 등 세법 이외의 법률과도 상충관계가 발생하고 있다. 이러한 상충관계는 각 법이 규율하고자 하는 대상이 다르다는 점을 고려하더라도 특정의 사안에 있어 의사결정을 통해 경제활동을 영위해야 하는 납세자의 눈높이에서는 불요불급하게 복잡해진다는 비판이 생긴다. 따라서 주된 쟁점이 발생하는 세법을 중심으로 주민등록법 등의 세대구분에 대한 관계의 재설정을 모색함으로써 이러한 상충관계를 줄이는 방법을 논의할 필요성이 있으며, 이에 본 연구를 통해 그 논의를 진행하고자 한다.

II. 세법 및 주민등록법상 세대의 구분

1. 세법상 주택의 정의와 세대의 구분

현행 조세법의 체계에서 세대의 구분은 주택과 관련하여 중요한 의미를 가진다. 일례로 주택의 경우 소득세법에서는 세대를 기준으로 하여 보유 중인 주택 수를 판단하고 이에 따라, 주택의 양도에 따른 비과세, 세율 중과 및 장기보유특별공제의 적용 여부 등이 결정된다. 최근에는 세법의 개정으로 소득세 외에 종합부동산세와 취득세에서도 세대를 기준으로 한 공제금액과 세율의 차이가 발생하여 역시 세대의 구분이 중요하게 되었다. 그런데 주택에 대한 비과세와 세율 중과의 경우 주택이 국민의 주거생활의 안정과 거주이전의 자유 보장에 필수적으로 관계된다는

점에서 중요한 의미를 가진다. 헌법은 국민의 기본권을 그 본원적 가치로서 보장하기 위한 기능을 하는 바 그 보호의 대상으로서 세대를 기준으로 구성된 가족공동체를 보호하게 된다. 각 세대는 주택에서의 거주를 통해 외부로부터의 침입을 받지 않고 사생활의 자유와 비밀을 보장받게 된다. 그런 의미에서 주택은 주거공간으로서 헌법상 기본권 보장의 장소가 된다.⁵⁾

한편 세대의 구분과 관련된 쟁점을 살펴보기 위해서는 주택의 개념을 먼저 살펴봐야 한다. 우선 주택법과 건축법 등 다양한 부동산공법의 영역에서 주택의 개념적 정의에 대해 다루고 있어 이를 통해 실정법상의 주택의 개념을 파악해볼 수 있다.

주택법상 주택은 세대의 구성원이 장기간 독립된 주거생활을 할 수 있는 구조로 된 건축물의 전부 또는 일부 및 그 부속토지로 정의된다.⁶⁾ 그리고 건축법에서는 주택에 대한 개념적 정의를 논의하지는 않되 토지에 정착하는 공작물로서 지붕과 기둥 또는 벽이 있는 것을 건축물로 정의하면서 용도별 건축물의 종류에 단독주택과 공동주택의 2가지를 들고 있다.⁷⁾

한편 세법에서는 허가 여부나 공부상의 용도구분과 관계없이 사실상 주거용으로 사용하는 건물을 주택이라고 정의한다.⁸⁾ 즉 세법상으로는 건물의 용도가 상시 주거용으로 사용할 수 있는 시설 등을 갖춘 건축물로 세대가 입주하여 생활할 수 있는 것을 말한다. 이 경우 건축법상 무허가인 주택도 세법상으로는 주택이며, 조합원입주권과 같이 권리의 변환과정에 있는 것도 일정한 요건 하에서는 주택이 될 수 있다.⁹⁾

개별법의 목적에 따른 다소간의 차이에도 불구하고 현실에 존재하는 물리적 실체로서의 주택과 그로부터 파생되는 주거는 국민의 생활관계에 있어 매우 중요한 부분을 차지한다. 즉 주택을 중심으로 실현되는 국민의 주거생활 안정과 거주이전의 자유는 헌법이 보장하는 국민의 기본적인 권리이다. 우리 헌법은 모든 국민의 인간으로서의 존엄과 가치를 천명하고 행복추구권을 명문화하고 있다. 행복추구권으로부터 일반적 행동의 자유와 거주·이전의 자유도 이와 관련하여 폭넓게 인정된다. 뿐만 아니라 현대 국가에서는 헌법이 추구해야 할 보편적인 기본원리로서 사회국가원리가 인정되고 있다. 다만 사회국가원리에 대한 개념 정의는 독일기본법과 같이 명시적인 천명의 방법으로 나타나기도 하고, 우리 헌법의 경우처럼 간접적인 인정으로 나타나기도 한다.¹⁰⁾ 다만 간접적인 방법이라고 하더라도 헌법 전문은 물론, 제10조, 제23조 제2항, 제31조, 제119조 제2항, 제120조와 제127조까지 광범위하게 사회국가원리가 나타나고 있어 세부적으로는 구체적인 법제도의 형성에 의해 구체적으로 형성되며 실현되고 있다. 즉 사회국가원리는 일차적으로 입법자를 구속하며 입법을 통한 사회국가원리의 구체적인 실현을 의미하는 법적 성격을

5) 백제흙. 2021. 『세법의 논점2』. 박영사. 85면.

6) 주택법 제2조 제1호.

7) 건축법 제2조 제1항 제2호, 제2항 제1호와 제2호.

8) 소득세법 제88조 제7호.

9) 안수남. 2020. 『양도소득세』. 광교. 412~420면.

10) 최우정. 2020. 『헌법총론』, 준커뮤니케이션. 290면.

가진다.

이러한 원리를 바탕으로 세법상의 법체계, 즉 조세제도상 나타나는 세대의 구분과 주택에 대한 법제상 구분의 실익을 살펴보면 다음과 같다. 주택은 국민의 생활에 필수적인 것으로 주택에 거주하는 단위는 인별이 아닌 가족단위, 즉 세대가 된다. 따라서 소득세법상 양도에 있어 비과세의 판단은 물론 세율 중과의 판단 역시 주택에 거주하게 되는 단위, 즉 세대를 기준으로 하게 된다. 뿐만 아니라 비과세 또는 세율 중과의 판단에 부수되는 조건으로 보유기간이나 거주기간 역시 원칙적으로 소유자 개인이 아닌 세대를 기준으로 판단하게 된다. 이때 과세의 기본단위로서의 ‘1세대’는 거주자 및 그 배우자가 그들과 같은 주소 또는 거소에서 생계를 같이하는 자와 함께 구성하는 가족단위를 말한다. 그리고 생계를 같이 하는 자에는 거주자와 그 배우자 그리고 그 각각의 직계 존·비속은 물론 형제자매까지 포함된다. 다만 취학 등의 사유로 일시 퇴거한 경우에는 같은 세대에 포함되며, 세대의 기본 구성은 본인과 배우자, 즉 혼인을 중심으로 한다. 반면 일정한 요건에 해당되는 경우에는 배우자가 없는 경우에도 1세대로 본다.¹¹⁾

조세 제도에서 나타나는 주택과 세대에 대한 이러한 구분 방식이 전술한 헌법상의 원리로부터 파생되는 것임은 자명하다. 헌법은 국민의 행복추구권과 거주이전의 자유를 보장할 것을 천명하고 있다. 따라서 세대에 대한 구분을 정의함에 있어서는 헌법적 가치와 그 보호의 정도에 대한 고려가 수반되어야 한다.

그런데 이와 관련하여 주택의 양도소득세에서 ‘1세대’를 과세단위로 한 것이 적절한지에 대한 의문이 제기될 수 있다. 예컨대 소득세의 경우 그 과세단위의 설정에 관하여 이를 개인단위주의로 과세하는 것이 옳은지 또는 소비단위주의로 과세하는 것이 옳은지에 대한 이론적 대립이 있을 수 있다. 그런데 소득세는 소득을 담세력으로 하는 것인 바, 소득은 소비를 위해 존재하는 것이므로 소득을 각 구성원의 수만큼 나눈 정도의 소비잠재력을 가지고 있다고 볼 수도 있으므로 소비단위로 과세하는 것도 이론적으로 정당성을 가질 수 있다. 이 경우 단순히 가족단위로 하게 되는 경우에는 세대당 가족 수가 적은 소가족에 유리할 수 있으므로 이를 치유하기 위해 인분인승 방식을 쓰기도 한다. 다만 어느 쪽이든 과세단위를 어떻게 설정할 것인가 하는 문제는 입법정책상의 문제이다.¹²⁾

그런데 최근에는 지방세법, 종합부동산세법에서도 세대의 구분에 따라 공제와 세율 등이 다르게 적용된다. 결국 주택에 대한 정의와 세대의 구분을 어떻게 해야 하는지 여부가 납세자는 물론 조세의 부과 및 징수까지 광범위하게 영향을 미치게 된다.

이에 관하여 헌법재판소는 세대별로 주택이 사용되므로 주택의 이용이 세대를 단위로 하여 사용된다는 특징이 있음을 밝히고 있다.¹³⁾ 세대의 구분은 세법에 있어 주택에 대한 1주택 비과

11) 소득세법 제88조 제6호.

12) 오윤. 2020. 『세법원론』. 한국학술정보(주). 454~455면.

13) 헌법재판소. 2011. 11. 24. 선고 2009헌바146. 전원재판부.

세, 다주택에 대한 중과여부를 판단함에 있어 매우 중요한 요소가 되며 이와 관련하여 주택은 세대를 단위로 하여 거주하게 되므로 세대 단위로 과세여부를 구분하는 것은 합당하다고 판단하고 있는 것이다. 다만 이러한 세대의 구분에 있어 부부 또는 부모와 미성년의 자녀 간에 있어서는 설사 주소를 달리하고 있는 경우라 하더라도 항상 하나의 세대를 이루고 있는 것으로 보는데 반해, 부모와 성년인 자녀의 경우에는 생계의 구분 여부를 기준으로 판단한다. 따라서 나이와 직업 등 일정한 요건을 갖춘 경우에는 부모와 자녀 각각을 별도의 세대로 인정한다. 이때 중요한 것은 생계를 달리하는지 여부는 사실관계를 판단할 사항이라고 유보하고 있다는 점이다. 즉 어떤 세대가 1가구인지 독립된 2가구인지 여부는 주택의 양도 행위와 양도로 인하여 발생한 소득 각각에 따른 신고가 완료된 이후 쟁점이 되는 사안이 있다면 과세당국으로 하여금 사후적으로 사실관계를 다투어 과세할 수 있도록 하고 있다. 결코 이를 미리 예단하여 세대의 구분을 사전적으로 막지는 않는다. 다만 세법 내에서도 지방세법상 취득세에 있어서는 주민등록법상 등재된 형식적인 세대의 구분을 준용하도록 하고 있다. 즉 세법 내에서도 세목에 따라 부분적으로 다르게 보고 있다. 세대의 구분에 대한 기준은 아래 표와 같다.

〈표 1〉 세목별 세대의 구분 기준

구 분	소득세 및 종합부동산세	취득세
세대의 구분	(실질) 생계를 같이하는 일정 범위의 가족	(형식) 주민등록법상 세대
자녀	일정 규모의 소득이 있고 생계를 달리 하고 있으면 별도 세대	30세 미만이고 미혼인 경우 같은 세대, 다만 일정 규모의 소득*이 있고 소유하고 있는 주택을 관리·유지하면서 독립된 생계를 유지할 수 있는 경우 별도 세대, 만 18세 미만 미성년자인 경우 항상 같은 세대

* 주택 취득일이 속하는 달의 직전 12개월 동안 발생한 소득으로서 행정안전부장관이 정하는 소득이 국민 기초생활보장법에 따른 기준 중위소득을 12개월로 환산한 금액의 100분의 40이상

그런데 세법과는 달리 주민등록법에서는 이와 다르게 규정하고 있어 이로 인해 국민의 법제에 대한 이해가 어렵게 된다는 문제가 발생한다. 또한 세법은 세대의 구분을 포함한 사안에 대해 실질과세 원칙을 전제로 하되, 실무적으로는 주민등록법 상의 세대 구분을 1차적 판단기준으로 삼고 있다. 따라서 애초에 주민등록법상 세대의 구분이 실질과 다르게 막혀있는 경우 납세자로서는 조세상의 사실관계에 대한 판단과 관련된 분쟁이 발생하면 시작부터 불리한 조건에 처하게 된다는 문제가 발생한다.

2. 주민등록법상 세대의 구분

가. 주민등록법제의 목적과 운영상 전입신고와 세대의 구분

주민등록법은 1962년 6월 20일 주민의 거주관계를 파악하고 상시로 인구의 동태를 명확히 하여 행정사무의 적정하고 원활한 처리를 도모하기 위하여 제정되었다. 또한 이 법은 주민의 거주관계 등 인구의 동태를 항상 명확하게 파악하여 주민생활의 편익을 증진시키고 행정사무를 적정하게 처리하도록 하는 것을 목적으로 하는 제도이다.¹⁴⁾ 그 목적은 주민 거주이동의 실태 파악을 통한 행정의 능률적 처리, 주민인적사항의 통합관리를 통한 인적자원의 효율적 관리 그리고 범법자 등의 색출을 통한 사회 안정과 질서유지다.

주민등록은 주민등록표 등의 작성 절차에 따라 이뤄지며 이를 근거로 하여 세대의 구분이나 전입신고 등이 처리된다. 시장·군수·구청장은 주민등록의 기록을 위해 개인별 및 세대별 주민등록표와 세대별 주민등록표 색인부를 작성하여 기록·관리·보존하여야 한다. 이때 주민등록표와 세대별 주민등록표 색인부의 기록·관리·보존에 필요한 사항은 대통령령에 위임하며 주민등록표 등의 작성방법과 운영에 관한 사항은 행정안전부 장관이 정한다.¹⁵⁾ 결국 이와 관련하여 주민등록상 전입신고나 세대의 구성 등 세부적인 행정절차는 위임된 시행령과 시행규칙에 의해 이루어진다. 또한 세대의 구분과 같은 세부적인 사항은 행정안전부 예규를 통해 그 지침을 마련하고 있다. 따라서 그 세부사항은 연간 발간되는 주민등록 사무편람 및 주민등록 질의회신을 통해 확인할 수 있을 뿐이다. 여기서 전입신고 과정 중에는 “세대주”의 개념이 중요해진다. 그런데 주민등록법에서는 세대주의 정의를 명시적으로 두고 있지 않고 주민등록 사무편람에 그 용어의 예를 두고 있다. 즉 “세대주”란 주민등록에 있어 세대를 대표하는 자이다. 이는 공동의 가족생활에서 세대의 대표자로 이해된다. 세대주의 조건은 역시 주민등록법에서는 따로 정하고 있는 바가 없으며 다만 주민의 신고에 의해 선정이 가능하다.

한편 주민등록법상 세대의 구성과 관련된 부분을 살펴보면, 다음의 몇 가지로 요약할 수 있다.

첫째, 동일 번지 내에서의 세대구성 및 세대분가의 가능 여부이다. 즉 동일번지의 주소지 내에서 세대구성 및 세대분가하거나 동거인이 동일 번지 내에서 세대구성을 할 수 있는지의 문제가 발생할 수 있다. 이와 관련하여 동일 번지 내에서 동일 세대원 일부에 대한 세대구성 및 분가는 곤란하다고 한다. 다만 세대원 일부가 독립생활이 가능한 거주지형태로서 층을 달리하거나 별도의 부엌, 출입문 등을 이용하는 경우 등 별개의 독립생활을 유지하고 있는 경우 세대구성이 가능하다고 한다.¹⁶⁾ 이는 주로 단독·다가구인 주택에서 발생하는 쟁점으로 이 경우 사실관계에 따라 동일 번지 내에서도 독립세대의 구성이 가능하다고 한 것이다. 그런데 최근에는 공동주택

14) 행정안전부. 2019. 「2020년 주민등록 사무편람」.

15) 주민등록법 제7조 제1항 및 제4항.

16) 행정안전부. 2020. 「주민등록 질의회신 사례집」. 88면.

의 경우에도 세대분리형 공동주택이 등장하고 있으며 그 수도 증가하고 있다. 2010년 말까지 누적 997건이었던 세대분리형 공동주택은 2011년 이후 2,869건으로 늘었다(임용진, 2020). 따라서 공동주택에 있어서도 동일번지의 구분 소유되는 집합건물에서도 같은 주소지에 2개의 구분된 공간이 등장하게 되었다. 더욱이 최근에 들어서는 당초 세대분리형으로 건축되지 않았던 기존 주택에 대해서도 기존의 중대형 규모 공동주택을 세대 구분하여 소형주택을 공급하기 위한 연구도 나타나고 있다. 기존 공동주택의 세대구분형 모델방안에 대해서는 공동주택관리법에 관련 조항을 신설하여 기존 한 세대 내에 구분세대를 2세대로 제한하고 전용 침실과 부엌, 욕실을 두어 공급면적 132제곱미터 이상은 물론 100제곱미터인 유형에서도 구분세대가 가능한 것으로 보고 있다. 이때 구분세대의 최소 면적을 주거기본법상 1인가구의 최소주거기준인 전용면적 14제곱미터를 제시하고 있다.¹⁷⁾ 집합건물의 경우 토지의 효율적 이용이라는 측면에서 1960년대 후반부터 증가하여, 아파트 등 공동주택이 주택의 공급에 주류를 이루고 있다. 즉 주택의 중심이 현재는 아파트를 포함한 공동주택이 되고 있는 점도 고려되어야 할 필요가 있다.

두 번째는 동일 세대 내에서 부모와 장남이 별도의 세대구성이 가능한지 여부이다. 이에 대하여 주민등록법 제7조 및 동법 시행령 제6조의 규정을 근거로 시장·군수·구청장은 주민등록사항을 기재하기 위하여 개인별 및 세대별 주민등록표를 작성·비치하고, 세대별 주민등록표는 그 세대에 관한 기록을 통합하여 기록·관리하도록 하고 있다. 그리고 이러한 전제하에서 세대란 사회통념상 동일 주소 또는 거소에서 숙식을 같이 하면서 생계를 유지하는 것을 말하며, 통상 일정한 친족을 중심으로 한 세대를 이루고 있는 경우가 많으며, 이에 근거하여 부모와 장남이 동일 주소지의 동일주택에서 거주하고 있다면 사회통념상 부모와 장남이 독립적 생계를 유지한다고 볼 수는 없으므로 부모와 장남은 한 세대를 구성한다고 보는 것이 법의 입법취지에 부합한다고 해석하고 있다.¹⁸⁾ 다만 주민등록법 제20조에 근거하여 시장·군수·구청장은 주민등록에 대한 사실조사 및 직권조치가 가능하므로 읍·면·동장의 사실 확인 결과 부모와 장남이 독립적 생계를 유지한다고 인정할 만한 특별한 사유(혼인한 자녀와 부모가 다른 주소지에서 별도의 생계를 유지하다 일방의 파산, 해외근무 등 사정으로 인하여 일시적으로 함께 거주하고 있는 경우 등)가 있는 경우에는 별도의 세대를 구성할 수도 있을 것으로 판단하기도 한다.¹⁹⁾ 그런데 해당 사례에서는 동일주택의 범주를 첫 번째와 같이 동일 번지 내에서 층을 달리할 수 있는 경우에 해당하는지 여부를 명확히 밝히지 않고 있어 그 외의 주택 범주에서도 가능한 것인지 여부가 불분명하다. 게다가 일시적인 거주 사유 역시 파산이나 해외 근무와 같은 제한된 것만을 열거하고 있어 실무적으로 발생하는 다양한 사례에 대해서는 포섭하지 못하고 있기도 하다.

세 번째는 아파트와 같이 1세대가 거주할 수 있는 구조로 된 아파트에 2세대 이상의 주민등록

17) 주택산업연구원, “기존 주택 세대구분형 모델방안 연구”, 2016년, 21~45면.

18) 앞의 사례집, 84면.

19) 앞의 사례집, 89면.

을 신청할 경우에 이를 수리할지 여부이다. 이에 대해 ‘세대’란 사회통념상 동일 거소에서 숙식을 같이 하면서 독립적 생계를 영위하는 것을 의미한다고 하면서 아파트 등의 경우 여러 세대의 주민등록은 어려울 것이나 임대차 등으로 거주하는 경우 읍·면·동장이 거주여부에 관한 사실 확인을 실시하여 이를 판단해야한다고 하고 있다.²⁰⁾

네 번째도 아파트의 경우인데 서로 가족관계가 아닌 경우에 별도 세대의 구성이 가능한지 여부이다. 이에 대하여는 세대별 주민등록표를 작성함에 있어 민법 제779조에 따른 가족의 범위에 속하는 경우 ‘가족란’에 기록하고 그 이외는 ‘동거인란’에 기록하도록 한다고 하면서 가족의 범위에 속하지 않는 자와 실제 거주하고 있는 경우 세대 구성을 할 수 있다고 하고 있다. 다만 이 경우 임대차계약으로 거주하는 경우 계약서 등 건물주와의 관계를 확인하거나, 건물주의 동의를 받아 세대분리가 가능하다고 하면서, 실제 거주하고 있는 경우에는 별도의 독립된 세대를 구성할 수 있다고도 설명한다.²¹⁾ 즉 오히려 가족이 아닌 경우에는 보다 용이하게 이를 인정하고 있다.

나. 대법원 2009.6.18.선고 2008두10997 전원합의체 판결

법원은 주민등록상 전입신고의 수리 여부에 대한 심사의 범위와 대상과 관련된 판결에서 무허가 건축물인 생활 근거리에서 10년 이상 거주하고, 전입을 신고하였다가 행정청이 이를 거부한 사안에 대한 판결을 내린바 있다. 이는 기존 ‘대법원 2002.7.9.선고 2002두1748판결’을 변경한 것이다. 종래에는 주민등록을 담당하는 행정청으로 하여금 주민등록 대상인 자가 주민등록을 위한 실질을 갖추지 못했다면 그 등록을 거부할 수 있다고 인정하면서 주민등록 신고에 대한 심사를 할 때 주민등록의 법률상 효과 뿐 아니라 지방자치법과 지방자치의 이념도 고려해야 한다고 보았으나, 이후 판례를 변경하여 서울고법 2007누33780 사건의 원고 등 주민등록 신청에 대해 투기나 이주대책 요구 등을 방지할 목적으로 주민등록전입신고를 거부한 것은 주민등록법의 입법 목적과 취지 등에 비춰 허용될 수 없다고 판시하고 주민등록거부처분을 취소한 것은 법리상 타당하다고 하였다. 그 근거로 주민들의 거주지 이동에 따른 주민등록전입신고에 대해 행정청이 이를 심사하여 수리를 거부할 수 있다 하더라도 이는 헌법상 보장된 국민의 거주, 이전의 자유를 침해할 수 있으므로 수리의 거부가 제한적으로 이루어져야 한다고 밝히고 있다. 즉 주민등록법이 30일 이상 거주할 목적으로 주소나 거소를 가진 자를 등록한다고 규정하고 있으므로 전입신고를 받은 행정청은 전입신고자가 30일 이상 생활의 근거로서 거주할 목적으로 거주지를 옮기는지 여부만으로 제한된다고 하면서 그 외 거주 목적 외에 다른 이해관계에 대한 의도가 있는지 여부, 무허가건축물의 관리와 같은 사유는 주민등록법이 아닌 다른 법률에서 규율되어야 함을 판시하였다. 한편 이와 관련해서 주민등록 전입신고의 신고의 수리 또는 수리의 거부가 법

20) 앞의 사례집, 143면.

21) 앞의 사례집, 90면.

물적으로 어떤 성질에 해당하는지 여부를 선결적으로 따져볼 필요가 있다.

다. 주민등록전입신고의 법적 성질

사인의 공법행위는 일방의 의사표시만으로 법률효과가 발생하는 단독행위와 쌍방의 의사 합치에 의해 법률효과가 발생하는 쌍방행위로 나뉜다. 판례에서도 수리를 요하는 신고를 인정하는 경향을 보인다.²²⁾ 같은 관점에서 영업양도에 대한 지위승계신고의 수리와 관련한 대법원 판결과 건축주명의변경신고의 수리에 관한 판결에서도 해당 수리를 행정처분으로 본 바 있다. 다만 이와 관련해서는 주민등록의 법적 성질은 주민등록법에 의한 신고와 등록제도에 대해 행정처분에 대한 소송의 대상물은 전입신고의 ‘수리거부’가 아니라 ‘등록거부’가 되어야 한다는 견해도 있다.

한편 이와 같은 견지로부터 전입신고는 이로부터 병역법, 향토예비군설치법, 민방위기본법, 인감증명법, 국민기초생활보장법, 의료보험법 및 장애인복지법에 의한 거주지이동의 전출신고와 전입신고를 한 것으로 보고 있고 아울러 주민등록법 제21조의 이의신청에서 주민등록의 정정이나 말소에 대한 이의신청을 두고 있기 때문에 당연히 행정처분에 해당한다고 한다. 결과적으로 주민등록과 관련된 처분에 대해서는 행정청의 전입신고등록 처분에 대해 절차적으로 다를 수 있는 길이 되었다(김중권, 2003).

III. 세대 구분 방식의 문제점

1. 세법상 세대의 구분 방식

주택에 대한 비과세의 취지는 국민의 주거생활의 안정과 거주이전의 자유를 보장해주는 데 있고 주택은 인별로 거주하는 것이 아니라 가족단위로 거주하므로 비과세 단위도 주택에 거주하는 단위별로 비과세해야 합리적이다.²³⁾ 이때 소득세법에서 1세대란 거주자 및 그 배우자가 그들과 같은 주소 또는 거소에서 생계를 같이 하는 자와 함께 구성하는 가족단위를 말한다. 그리고 대통령령에의 위임입법을 통해 배우자가 없어도 1세대로 보는 경우까지 명확히 정의하고 있다.²⁴⁾ 이에 대하여 대통령령에서는 해당 거주자의 나이가 30세 이상인 경우, 배우자가 사망하거나 이혼한 경우와 중위소득의 40%이상이면서 소유하고 있는 주택 또는 토지를 관리·유지하면서 독립된 생계를 유지할 수 있는 경우를 들고 있다. 또한 미성년자의 경우에도 결혼, 가족의 사망

22) 대법원 2005.5.26. 선고 99다37382판결.

23) 안수남, 앞의 책, 395면.

24) 소득세법 제88조 제6호, 소득세법시행령 제152조의3.

등 기타의 독립된 세대로 인정할 사유를 다시 기획재정부령에 하부 위임토록 하고 있다.

즉 세법에서는 가족 간 동일 주소 등에 있는 경우 세대의 구분에 대한 쟁점이 있을 수 있음을 고려하면서 이에 대하여 비교적 명확하게 그 기준을 마련하고 있다. 다만 세법에서도 구체적인 과세의 사안에 있어서는 생계를 달리하는지 여부를 따로 판단하도록 함으로써, 세대의 구분으로부터 발생하는 문제에 대하여 그 책임의 소재를 따지도록 하는 식으로 규정하고 있다. 예를 들어 세법에서는 동일주소지로 되어 있는 부모와 자녀 간, 형제 간 등의 경우에 각각의 연령, 직업과 생계의 구분 여부 등을 사안별로 판단하도록 함으로써 세법상의 실질과세원칙을 반영하고 있다. 이와 관련하여 사안별로 다양한 세대구분에 대한 심판례가 존재하는데 각 판례의 핵심적인 사항은 형식적인 세대의 등록 합가 여부 등이 아니라 경제적 실질관계에 의한 구분이다. 사안에 따라 부모와 자녀 또는 형제 자매의 관계에서 일부는 독립된 세대로 인정이 되기도 하고 일부는 부인되기도 하였다. 이와 같은 사례의 예시는 아래 표와 같다.

〈표 2〉 세대의 구분 심사 및 심판 사례, 국세법령정보시스템 사례 재정리

구분	인용 여부	사례요약	독립세대 여부
조심2011 중1783	인용	만 30세 이상 단독세대주로 일정액의 근로소득이나 사업소득 등이 발생하였고 독립하여 외지에서 거주한 사실이 인정됨	독립세대
조심2017 서3019	인용	주민등록상 청구인과 아들이 동일 주거지에 거주하고 있는 반면, 매월 생활비와 관리비 등을 분담하여 지급하는 등 독립적으로 생계를 유지한 사실이 객관적으로 인정됨	독립세대
조심2018 구0040	기각	청구인은 주민등록상 시어머니와 동일세대를 구성하여 동거주택에서 함께 거주하고, 시어머니의 연금외 소득발생내역이 없고 독립적으로 생계를 유지했다고 보기 어려움	동일세대
국심2007 중1840	인용	1세대 1주택 요건의 1세대라 함은 생계를 같이하는 동거가족으로서 현실적으로 생계를 같이 하는 동거가족을 의미하며 주민등록지가 같은가의 여하에 불구하고 현실적으로 한 세대 내에서 거주하면서 생계를 함께하는지 여부에 따라 판단되어야 함	독립세대
조심2013 서4279	기각	대학원에 입학한 학생의 신분으로 일시적 수입을 독립된 생계를 위한 직업으로 볼수 없고 학자금을 부모가 납부하는 등을 고려할 때 별도세대로 볼 수 없음	동일세대
조심2018 서4689	취소 (국패)	청구인의 자녀는 30세가 넘었으나 혼인하지 않고 같이 거주하고 있으나 청구인의 연금소득과 주택임대소득이 있고, 청구인의 자녀 또한 근로소득이 있으며 신용카드 사용내역 등으로 볼 때 별도세대로 인정할 수 있음	독립세대

이는 세금이 국가적 필요에 의하여 국민의 재산권을 제한할 수밖에 없는 상황에서 경제주체의 경제적 실질에 부합하는 과세를 할 수 있도록 하기 위해 당연한 귀결이라고 할 수 있다. 즉 실질에 맞는 과세의 원칙을 통해 납세자인 국민이 납득할 수 있는 수준으로 과세되도록 하기 위한 법제도적 장치이다.

2. 주민등록상 세대의 구분 기준에 있어서의 문제점

최근 아파트의 평면이 다변화되면서 1개의 구분된 아파트 내에서도 구조에 따라 출입문과 부엌 등 시설이 따로 구분된 것이 나오고 있는 형편이다. 세대구분형 공동주택의 경우 1997년 이전에는 법규의 규정이나 지침이 준비되기 전 3세대 동거아파트가 출현한 이후 2011년을 전후하여 ‘부분임대형 공동주택’이라는 명칭으로 건축지침이 마련되었고, 이후 2012년에는 ‘세대구분형 아파트’로 구분하면서 면적에 대한 기준을 14제곱미터 이상으로만 하는 것으로 다양한 평면이 나타나고 있다. 향후 1인 가구의 증가로 세대구분형 공동주택에 대한 수요는 증가할 것이며 평면유형도 점점 다양해지고 있어 이에 대한 건축관계 법령 등의 규정도 완화할 필요성이 있다(양현정과 김수암, 2020).

특히 경제의 발전과 시대의 변화 과정 속에서 1인가구의 비중이 증가하고 있을 뿐 아니라 그 증가의 속도도 빨라지고 있다는 점에 주목해야 한다. 산업화 과정에서 나타나기 시작한 세대의 분화와 세대당 가구원수의 감소 추세는 지금도 이어지고 있다. 평균 가구원수의 감소와 1인 가구 비중의 증가 현상은 다음 <표 3>에서 구체적으로 살펴볼 수 있다.

<표 3> 가구유형별 가구 및 가구원수, 2005~2021년

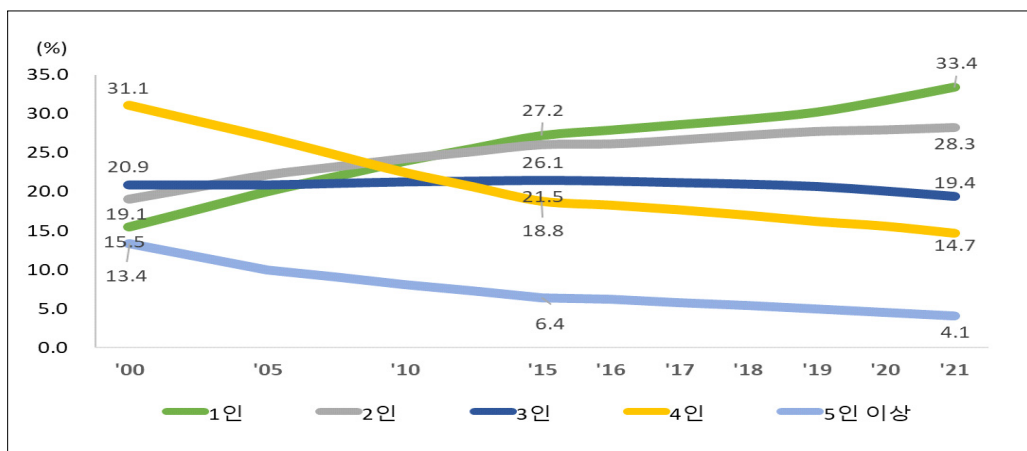
(단위 : 천 가구, 천명, 명, %, %p)

구분		2005	2010	2015	2016	2017	2018	2019	2020 (A)	2021 (B)	증감 (B－A)
가 구	일반 가구(A)	15,887	17,339	19,111	19,368	19,674	19,979	20,343	20,927	21,448	522
	1인 가구	3,171	4,142	5,203	5,398	5,619	5,849	6,148	6,643	7,166	522
구 성 비	일반 가구	100	100	100	100	100	100	100	100	100	－
	1인 가구	20.0	23.9	27.2	27.9	28.6	29.3	30.2	31.7	33.4	1.7
가구원(B)		45,737	46,651	48,340	48,551	48,615	48,665	48,674	49,029	49,064	35
평균가구원 수(B/A)		2.88	2.69	2.53	2.51	2.47	2.44	2.39	2.34	2.29	－0.06

* 자료 : 통계청, 2021년 인구주택총조사—등록센서스 방식

일반가구에서 1인가구가 차지하는 비중은 2005년 20%에서 조사대상 시점인 때 5년마다 1~4%p씩 증가하고 있다. 그리고 평균가구원수 역시 2005년 2.88명에서 2021년 2.29명으로 급격하게 줄어들고 있다. 특히 평균 가구원수의 감소는 점차 가속화되어 2020년 2.34명에서 2021년 2.29명으로 감소했다. 가구원수별 가구 구성비의 경우 2000년 15.5%에서 2015년 27.2%로 증가하여 2~5인 이상 각 가구보다 가장 큰 비중을 차지하고 있다. 결과적으로 1인 가구로 구성된 세대의 증가는 앞으로도 계속 이어지는 지속적 상황임을 알 수 있다.

〈그림 1〉 가구원수별 가구 구성비, 2000~2021년



* 자료 : 통계청, 2021년 인구주택총조사_보도자료

한편 1인가구의 증가와 세대분리에 있어 부엌 등 구조를 통해서만 가족 내에서 세대분가가 가능하고 그렇지 않은 경우엔 같은 세대로 본다면 주택의 크기에 따라 사실관계와는 상관없이 주민등록에 대한 민원을 처리할 수 있다는 것이 되어 불합리한 결과를 낳게 된다. 이와 관련하여 주민등록법은 제20조 제1항에서 주민등록의 신고에 대한 사항이 부실하게 신고 된 때, 신고 된 내용이 사실과 다르다고 인정할만한 상당한 이유가 있는 경우에는 시장·군수·구청장이 그 사실을 조사하고 직권에 의해 정정 또는 말소할 수 있도록 하고 있다. 즉 법률상 부당한 주민등록의 신고에 대해 조치할 수 있는 방안을 이미 마련하고 있다. 그럼에도 불구하고 실무상 획일적으로 아파트 또는 동일주소지에 대한 전입신고 시 부모와 자녀 등 가족관계임을 이유로 독립 세대주로서의 신고 수리를 거부하는 경우가 있다. 그런데 이는 그 자체로 행정권의 과도한 남용의 소지가 있게 된다.

행정법등 공법의 영역에서 법률의 적용 절차는 국민의 이익 또는 자유와 직결되는 문제인 만큼 과잉 금지의 원칙이 전제되어야 한다. 국민의 모든 자유와 권리는 국가안전보장·질서유지·공공복리를 위해 필요한 경우에 한해 법률로 제한할 수 있으며, 그 경우에도 자유와 권리

의 본질적인 내용은 침해할 수 없다. 이는 기본권 침해의 요소가 있는 경우 최소 침해의 원칙(Umtermaßverbot)과 비례의 원칙(Vrrhältnismäßigkeitstheorie)등이 엄격히 적용되어야 한다는 것이다.²⁵⁾

한편 이에 대한 국가의 개입과 법률에 의한 제한 정도에 관하여 경제질서에 대한 헌법적 개입에 대한 해석을 유추하여 적용해 볼 수 있다. 경제에 있어 국가의 개입에 대한 헌법상의 근거와 그 한계에 대해서는 우리 헌법 제119조에 대한 해석과 관련하여 제1항 경제의 자유를 원칙으로 하고 제2항을 예외에 의한 국가의 개입근거로 들기도 하지만, 실상은 경제영역에서 특정주체의 기본권을 제한하는 것은 다른 이의 기본권을 보장하는 기능으로도 작용하기 때문에 경제영역에서의 자유는 일정하게 제한된 자유라고 볼 수 있다. 그런데 헌법은 각 조항에 대해 등가원칙이 적용되는 규범이라는 점에서 그 해석은 통일성과 조화성이 있어야 한다. 그러므로 헌법을 근거로 제정된 법률의 행사도 헌법에 의한 제한은 당연한데, 이 경우 정부가 직접 규제를 하는 경우 역시 법률에 의한 제한을 전제로 규정된 본질적 내용 침해금지의 원칙이 적용되며 경제에 대한 국가개입의 한계가 정해진다(김상겸 2006). 주민등록법에 의한 세대의 구분과 전입신고 관련된 법제에서도 이에 대한 고려가 같이 검토되어야 한다.

3. 과세절차에 있어서 주민등록법상의 절차에 관한 쟁점

세대구분에 있어 발생하는 첫 번째 문제는 주민등록에 대한 행정절차상 특히 부모와 자녀에 있어서 공무원의 재량판단의 범위를 너무 포괄적으로 위임하고 있다는 점이다. 이로 인해 제도적으로 전입신고를 담당하는 공무원의 자의적인 판단에 의해 세대의 구분이 실질과 다르게 이루어질 수 있다는 것이다. 실무적으로 주민등록법과 주민등록 실무편람에서는 부모와 자식이 동일 주택에서 거주하고 있다면 독립적 생계를 유지한다고 볼 수 없으므로 한 세대를 구성하는 것을 원칙으로 두고 있다. 다만 읍, 면, 동장의 사실 확인 결과 가족이 독립적 생계를 유지한다고 볼 만한 특별한 사유가 있는 경우라면 예외적으로 별도의 세대를 구성할 수 있다고 한다. 그런데 이러한 인정을 받기 위해서는 사전적인 확인을 받아야 하는 것인지 혹은 신고의 수리 후에 사후인 확인도 가능한지 여부가 불확실하다. 그리고 세대주의 구분과 독립세대의 인정을 위한 절차나 양식도 마련되어 있지 않다. 게다가 전입신고의 당사자로서는 행정청의 전입신고 거부처분을 일일이 법률적으로 다투는 것도 현실적으로 어렵다.

두 번째 문제는 행정절차상 필요한 모든 사항을 법률 또는 명령에 모두 표시할 수는 없다고 하더라도 주민등록법의 다른 절차, 즉 주민등록의 기록과 표시, 열람 등과 관련해서는 각각의 사안에 대하여 다양하고 구체적인 지침과 예규가 존재하는데 비하여 유독 세대구분과 관련해서는 구체적인 기준 없이 상당부분을 공무원의 재량에 위임하고 있는 것으로 보인다. 주민

25) 최우정, 앞의 책, 129면.

등록과 관련된 공공기관과 국민 사이의 분쟁이 대부분 이 부분에 집중되어왔던 것이 원인으로 여겨진다. 그러나 세대의 구분 또는 전입신고와 관련된 이슈는 가족의 분화와 세법에서의 주택에 대한 과세 강화의 추이상 결국 다양한 문제를 일으킬 소지가 다분하다. 특히 세대의 전입신고 과정에서 발생하는 분쟁은 앞으로 더 늘어날 가능성이 높다. 세대구분은 납세자의 세금, 즉 돈과 밀접한 관계를 가지기 때문이다.

법규범과 법이론이 법이 어떠해야 하는지에 대한 규범 체계라면 법리의 해석과 적용인 법도그마틱(Rechtsdogmatik)과 그 실무는 법규범을 적용하여 결론을 내기 위한 필연적 업무수행과정이다. 따라서 이 과정에서 법 실무가 규범과 현실 사이를 매개하는 역할을 하는 것은 당연하다. 다만 세대구분의 문제와 같이 규범과 현실이 충돌할 개연성이 높은 사안에 있어서는 법 집행의 실무자에 대해 충분한 지침과 유연성 있는 대응을 요구하는 것이 필요하다. 법리는 법률의 법적 안정성 확보를 위해 고정성을 가져야 하지만 한편으로는 법리와 현실이 충돌할 때 유연성도 있어야 한다. 이러한 점에서 세대구분과 같은 첨예한 문제에 있어서는 가급적 명확한 지침을 두도록 할 필요가 있고 이 과정에서 필연적으로 세대구분의 판단이 유연하게 이루어질 수 있도록 하기 위한 방안이 요구된다.²⁶⁾

IV. 세대구분의 법제도적 개선방안

세대구분과 관련하여 발생하는 문제점을 되짚어 보면 다음과 같다. 첫째 세법과 주민등록법 등이 세대를 구분하는 방식과 절차, 구分的 기준이 통일되지 못하고 제각각이다. 이로 인해 납세자인 국민은 법제도가 때에 따라 다른 것처럼 인식할 위험이 있다. 각각의 법률과 제도가 규율하고자 하는 바가 서로 다를 수밖에 없다는 점을 인정하더라도 외견상 유사하고 그 구분에 있어서의 실익도 유사한 세대의 구분 방식이 법률마다 달라야 할 이유는 없을 것으로 보인다. 둘째, 특히 주민등록법에 있어서는 세대와 가족의 분화가 다양한 형식으로 나타나고 변화하는 상황에서 획일적으로 기준이 정해지거나 법률과 명령 등 위임의 구조에서 명확하게 기준이 표시되지 아니하고 공무원의 재량에 의해 세대에 의한 전입신고 등이 거절될 수 있는 위험이 존재한다.

이를 해결하기 위한 방안을 모색해보면 첫째, 세법과 주민등록법 각각에서 나타난 다양한 예규와 지침, 심판례 등을 참조하여 각 법에서의 기준을 유사한 형태로 통합할 필요가 있다. 즉 일방의 법률이 서로 다른 법률의 절차상 과정을 고려하여 기준을 같거나 유사하도록 변경함으로써 구分的 차이에서 오는 문제를 일정 부분 해결할 수 있을 것으로 보인다. 세법과 주민등록법의 관계가 서로 일방법률이 다른 법률에 우선할 수 없는 일반법 사이의 관계로 존재하므로 세대의 구분과 기록 같은 공통된 사안에 대하여는 같거나 유사한 기준을 이용함으로써 납세자의

26) 권영준. 2020. 『민법학의 기본원리』. 박영사. 19~42면.

혼선을 방지할 수 있을 것으로 생각된다.

둘째, 세대의 구분은 특히 세법에 있어 납세자의 재산권과 직결된 문제를 수반하므로 세법이 취하고 있는 원칙중 하나인 실질과세의 원칙을 주민등록법에서 수용함으로써 실질에 맞는 행정 절차를 마련할 수 있다. 주민등록법에서도 원칙상으로는 주민등록의 신고와 신고의 수리과정에서 주무 기관장에 의한 사실조사의 기능을 적시하고 있는 바, 필요한 경우 사실조사에 의해 실질과 다른 신고를 직권으로 조정할 수 있도록 이미 제도적 마련은 되어 있는 상태이다. 다만 행정의 집행과정에서 편의 또는 행정비용을 고려하여 실질적인 사실관계의 조사가 실무적으로 생략되고 있을 뿐이다. 그렇다면 세대의 전입과 전출에 관한 국민 납세자의 신고에 있어서 사실관계의 왜곡이 확실한 일부의 경우를 제외하고는 신고된 내용을 신뢰하여 우선 수리토록 하고 필요한 경우 이에 대한 침해를 최소화하면서 사실관계를 확인할 수 있는 조사를 시행하는 것으로 보완할 수 있다. 예컨대 아파트와 같은 동일주소지 내에 부모와 자녀 또는 형제간에 독립세대주로서의 전입신고가 있다면 해당 주택의 소유자인 가족 일방이 입주한 다른 가족 일방과 체결한 임대차계약서와 보증금 또는 월세의 불입에 대한 증빙을 제출하도록 하는 것도 한 방법이다. 실무적으로는 이와 관련하여 이미 사실과 다른 주민등록의 전입신고에 대해서는 3년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금 규정을 두고 있어 행정벌을 통해 허위의 신고를 막기 위한 제도적 장치가 이미 마련되어 있다.

끝으로 주민등록법에 있어서 세대의 구분과 전입신고에 대한 주무관서 담당 공무원의 재량을 필요한 최소로 줄일 수 있도록 행정 사무의 위임 한계를 법령에 명확히 하고 논쟁이 가능한 부분에 대하여는 사안별로 정해 예규나 통첩 등을 세분화하는 작업이 필요할 것으로 보인다. 그리고 이 과정에서 적법절차의 원칙을 고려대상으로 하는 것도 필요해 보인다. 적법절차는 국민의 기본권 보호를 위해 법률로 보장하고 있는 절차적 권리로 이해된다. 헌법상 적법절차의 원칙 개념은 입법, 사법은 물론 행정까지 국가의 모든 공권력에 의한 국민의 생명, 자유와 재산의 침해가 법률에 의해 정당한 절차를 밟은 경우에만 유효하다는 것이다(권영성 2008). 주민등록의 전입신고와 관련해서는 국민의 신고 행위에 대한 접수와 처리의 절차를 세분화하는 것이 그 방법론이 될 수 있을 것이다. 그리고 이러한 절차의 세분화 과정에서는 1996년 제정된 행정절차법의 제규정을 보다 엄격하게 적용하도록 하는 것도 한 방법이 될 수 있다. 행정절차법은 행정법의 불문원칙인 일반원칙을 성문규정으로 대체하였다는 의미를 가지는데, 행정청의 불필요한 공권력의 행사로 국민의 권익이 침해되는 것을 사전에 방지하고 당사자에게 의견진술과 자료 제출의 기회를 부여하는 것을 말한다. 이로써 행정의 적법성과 타당성을 보장하는 기능을 담보할 수 있다(하충열 2021).

다만 위와 같은 법제의 개선 방안을 시도하는데 있어, 추가적으로 고려해야 하는 부분이 있다. 주택의 처분이익과 보유이익에 관하여 세법이 정하고 있는 개념적 정의와 주민등록법이 구하고자 하는 법제도적 이익이 자칫 세대의 구분 방식을 획일적으로 통합하는 것으로 인해 훼손

될 우려가 있다는 점이다. 예를 들어 주민등록상 전입의 신고가 무조건적으로 수리되거나 허위의 전입신고에 대한 주민등록상 사실관계의 조사가 행정적으로 뒷받침되지 않을 경우 이를 이용한 조세회피 등이 발생할 우려가 있다. 따라서 이를 제고하기 위하여 전입신고의 사실관계에 대한 조사와 대응체계에 관한 추가적인 논의도 필요하다.

V. 결 론

본 연구에서는 세대의 구분과 관련하여 세법과 주민등록법 양자 간에 실무적으로 발생할 수 있는 사안에 대하여 살펴보았다. 지금은 널리 쓰이고 있지 않은 채 보편화된 상황 중 하나가 바로 핵가족화라는 단어이다. 과거 대가족 제도 하에서는 자녀 또는 손자녀 등 직계비속에 대한 양육과 교육이 여러 세대에 걸친 한 가족 내에서 이뤄졌으나 현재는 이미 핵가족, 소가족화된 현상이 보편적이다. 다만 우리 사회의 직업과 양육에 관한 문제와 관련하여 상황에 따라서는 조부모에게 손자녀의 양육을 의존하는 경우도 빈번하게 발생하고 있다. 한편 양육과는 별개로 기대여명의 증가 등으로 고령화 사회 또는 고령사회로 접어들면서 더 오랜 기간 일하는 일도 보편화되고 있다. 즉 같은 주거지 내에서 조부모 중 한 명이 손자녀의 양육을 맡으면서도 조부모가 여전히 경제활동을 하는 경우도 점차 늘어날 수밖에 없다. 즉 형식상 세대의 합가 이후에도 조부와 그 자녀부부가 서로 독립된 생계를 유지하게 되는 경우가 많아지고 있다. 이와 같은 현상의 현재의 추이를 바탕으로 가늠할 때 앞으로 더 빈번해질 가능성이 높다. 따라서 조부모 세대와 자녀 세대의 경제적인 실질이 서로 독립된 세대로서 이뤄지는 경우가 많은데도 불구하고 같은 집에서 산다면 모두 같은 세대라는 식의 행정 편의적 구분은 이것이 국민 납세자의 세금과 관련된 문제임을 고려할 때 반드시 재고의 필요가 있다고 판단된다. 또한 이를 행정관청이 접수하는 과정에서의 절차적 타당성은 다른 어떤 분야에서보다 중요한 의미를 가진다. 더욱이 이 문제 중 일부는 세금과 관련된 재산권의 범위를 넘어 이에 대한 문제를 피하기 위해 주소지를 형식적으로 왜곡시켜 옮겨 신고하는 등 편법적인 방법을 유도시키기도 한다. 이는 역설적이게도 경우에 따라 공법 영역에 의해 의도치 않게 국민의 주거이전의 자유에 대한 침해 논란까지 야기될 수 있는 사안인 점을 고려하면 향후 세대의 구분 그리고 이와 관련된 주민등록상 전입의 신고와 수리에 대한 전반적인 개선이 함께 필요하다고 할 수 있다.

참고문헌

- 곽용진. 2006. 『판례로 보는 민법총칙』. 부연사.
- 권영준. 2020. 『민법학의 기본원리』. 박영사.
- 김상겸. 2006. “우리헌법상의 경제질서와 기업의 자유에 관한 연구”. 영산법률논집 제3권 제2호 : 87-113.
- 김중권. 2003. “주민등록전입신고거부의 법적 문제점에 관한 소고”. 저스티스 : 269-283.
- 김태섭. 2016. “기존 주택 세대구분형 모델방안 연구”. 주택산업연구원 한국토지주택공사.
- 송쌍중. 2017. 『조세법학총론』. 조세문화사.
- 안수남. 2020. 『양도소득세』. 광교.
- 양현정 · 김수암. 2020. “기준 변천에 따른 세대구분형 공동주택의 특성 및 변화 분석 —수도권 지역 사례조사를 중심으로—”. 한국생태환경건축학회 논문집. 제20권 제1호 : 13-22.
- 오윤. 2020. 『세법원론』. 한국학술정보(주).
- 이상훈 · 석호영. 2018. 『부동산공법론』. 박영사.
- 임용진. 2020. “세대구분형 공동주택 평면특성 및 개선에 관한 연구”. 한양대학교 공학대학원 박사학위논문.
- 조상원. 2021. 『법률용어사전』. 현암사.
- 최우정. 2020. 『헌법총론』. 준커뮤니케이션.
- 함영복. 2010. 『조세기본법규론』. 영화조세통람.
- 행정안전부. 2019. 『2020년 주민등록 사무편람』.
- 행정안전부. 2020. 『주민등록 질의회신 사례집』.

A Study on the Conflicting Relationship between the Tax System and the Resident Registration Act by Household Classification

Byong-tark Woo* · Wan-Yong Kim**

〈Abstract〉

The purpose of this study is to examine issues that may arise in practice between the Tax Act and the Resident Registration Act in relation to the classification of generations, and to present problems and improvement measures.

The classification of households is regulated differently in the tax law as well as in the resident registration law, and the classification of households is stipulated differently for each individual tax law within the tax law. In this way, various tax judgment issues may arise due to the mixed definition and distinction of each individual tax law as well as tax law and other laws. In the past, the practical benefits of classifying generations in the tax law were mainly issues only in the transfer tax on housing, but recently, various divisions have arisen due to policy needs in various individual tax laws, including acquisition tax under local tax law as well as comprehensive real estate tax. As a result, conflicts in each individual tax law as well as laws other than tax laws such as the Resident Registration Act occur. Even considering that each law has a different target to regulate, it is criticized that this conflict is unnecessarily complicated from the perspective of taxpayers who have to engage in economic activities through decision-making in certain cases. Therefore, it is necessary to discuss how to reduce this conflict by seeking to reset the relationship for household classification such as the Resident Registration Act, focusing on the tax law where the main issue arises, and the discussion was conducted through this study.

Currently, the methods, procedures, and criteria for classifying generations are not unified, and in particular, in the Resident Registration Act, there is a risk that households may be rejected at the discretion of public officials. In order to solve this problem, this study suggests that the standards of each law need to be integrated in a similar form by referring to various rules, guidelines, and judgment cases in each of the tax laws and Resident Registration Act, and that administrative procedures are prepared.

* Doctoral Student, Department of Law, Dongguk University-Seoul, garurawoo@naver.com, First Author

** Assistant Professor, Department of Tax & Accounting, SoongEui Women's College, wykim@sewc.ac.kr, Corresponding Author

Considering that generation classification is an issue that may unintentionally cause controversy over the freedom of people's housing transfer by public law, it will be necessary to improve the classification of future generations and the related report and repair of resident registration.

〈Key words〉 Household Classification, Taxation Unit, Resident Registration Act, Moving-in Report, Substantial Taxation