

(98.2.28)

한국법률재단

한국법률재단

## 헌법소원심판청구서

청 구 인

1. 장 소 영

2. 김 일 중

3. 이 현

4. 손 미 나

위 청구인들의 대리인 법무법인 한결

서울 서초구 서초동 1574의1 우서빌딩 4~5층

담당변호사 하승수, 박성민, 송두환, 김웅조, 백승현,

조광희, 정연순, 이상훈

청 구 취 지 “금융실명거래및비밀보장에관한법률(1997. 12. 31. 법률 제5493호) 부칙 제12조는 헌법에 위반된다”라는 결정을 구합니다.

침해된 권리

헌법 제11조 제1항 평등권, 제23조 제1항 재산권,  
헌법 제34조 제1항 인간다운 생활을 영위할 권리,

침해의 원인

금융실명거래및비밀보장에관한법률(1997. 12. 31. 법률 제5493호) 부칙 제12조

# 청 구 이 유

## 目 次

### 1. 사건의 개요

- 가. 청구인들에 대한 설명
- 나. 금융설명거래및비밀보장에관한법률의 시행과 동법 부칙 제12조의 내용
- 다. 청구인들이 침해당한 기본권

### 2. 기존의 금융소득 분리과세 제도의 현법상 문제점

- 가. 개요
- 나. 금융소득분리과세 제도의 역진성
- 다. 평등권.재산권 침해
- 라. 저소득층의 인간다운 생활권 침해
- 마. 금융소득 분리과세의 문제점을 시정하기 위한 정부의 조치

### 3. 금융설명거래및비밀보장에관한법률 부칙 제12조의 위헌성

- 가. 빤익빈.부익부를 지향함으로써 우리 현법상의 기본질서인 사회적 시장경제질서에 위배됨
  - (1) 빤익빈.부익부를 지향하는 입법조치
  - (2) 사회적 시장경제질서에 위배됨
  - (3) 금융소득 종합과세 유보와 분리과세 세율 상향조정의 연관성
  - (4) 금융설명거래및비밀보장에관한법률 부칙 제12조 제3항 내지 제6항의 위헌성

## 나. 조세평등주의에 위배됨

### 다. 소결

보론1 : 비과세·세금우대 저축의 허구성

보론2 : 동 법률의 위헌성 판단에 참조할 정황

1. 정부의 의견조차 무시한 입법부의 전횡

2. 국회 상임위 통과의 과정성

    가. 법률안심사소위의 密行性

    나. 법안의 상임위 상정에 있어서의 문제점

3. 법체계마저도 혼란시킨 입법조치

4. 심판청구에 이르게 된 경위

    가. 주위적 주장 : 법률 자체에 의한 기본권침해

    나. 예비적 주장

5. 청구기간의 준수여부 등

## 1. 사건의 개요

### 가. 청구인들에 대한 설명

(1) 청구인 장소영은 시민운동단체인 참여민주사회시민연대에 근무하는 자로서 1997년도에 8,125,000원의 근로소득을 지급받았다. 위 청구인은 1997년도 연말정산결과 근로소득세 면세점 이하인 것으로 정산되어 1997년도 근로소득세는 0원이 징수되었다. 위 청구인은 1998. 2. 25. 현재 하나은행에 과세대상인 금융자산 2,400,000원 )을 보유하고 있다.

또한 위 청구인은 매월 급여거래를 하고 있는 한국상업은행 계좌(계좌번호 )에 1998. 2. 25. 현재 489,744원의 예금잔고를 유지하고 있다. 위 계좌로부터 위 청구인이 소비 내지 저축에 필요한 돈을 인출하기까지 위 계좌에서 어느 정도의 금융소득이 발생할 수밖에 없는 상황이다.

(2) 청구인 은 현재 일정한 직업이 없는 자로서 1998. 2. 25. 현재 현대증권에 8,955,259원의 과세대상 금융자산을 보유하고 있다.

(3) 청구인 은 기업체에 다니는 근로소득자로서 1997년에 약 1900만원의 근로소득이 발생하였다. 위 청구인은 매월 급여거래를 하고 있는 조흥은행 계좌 )에 443,678원의 예금잔고를 유지하고 있다. 위 계좌로부터 위 청구인이 소비 내지 저축에 필요한 돈을 인출하기까지 위 계좌에서 어느 정도의 금융소득이 발생할 수밖에 없는 상황이다.

(4) 청구인 는 기업체에 다니며 월평균 100만원 정도의 근로소득을 지급받는 근로소득자이다. 위 청구인은 매월 급여거래를 하고 있는 한국외환은행 계좌 )를 가지고 있다. 매월 급여를 지급받은 후 위 청구인이 소비 내지 저축에 필요한 돈을 인출하기까지 위 계좌에서 어느 정도의 금융소득이 발생할 수밖에 없는 상황이다.

## 나. 금융설명거래및비밀보장에관한법률에관한법률의 시행과 동법 부칙 제12조의 내용

(1) 1997. 12. 29. 국회는 금융설명거래및비밀보장에관한법률을 통과시켰다. 그리고 동 법률은 1997. 12. 31. 공포되어 공포와 동시에 시행되었다.

(2) 동 법률 부칙 제12조에서는 금융소득종합과세를 유보하고 금융소득에 대한 분리과세 세율을 15%에서 20%로 상향조정하였다. 이에 따라 소득할 주민세율도 상향조정되어, 소득할 주민세까지 포함한 금융소득에 대한 분리과세 세율은 16.5%에서 22%로 상향조정되었다.

이러한 입법에 의하여 저소득층과 중산층은 금융소득에 대한 세부담이 증가한 반면, 연간 금융소득이 6천만원을 넘는 고소득계층의 세부담은 대폭 감소하게 되었다. 특히 연간 금융소득이 6천만원을 넘는 고소득계층 중에서도 금융소득이 많은 사람일수록 세부담의 감소폭은 더욱 크게 되었다.

또한 이러한 입법에 의하여 똑같이 500만원의 소득이 있는 사람이라도 500만원 전부가 금융소득인 사람은 연간 110만원의 소득세와 주민세를 부담하게 되는 반면, 500만원을 근로소득이나 사업소득으로 벌어들이는 사람은 소득세나 주민세를 전혀 납부하지 않는 기형적인 담세구조가 고착화되었다.

## 다. 청구인들이 침해당한 기본권

(1) 위와 같은 내용을 담은 금융설명거래및비밀보장에관한법률 부칙 제12조가 1997. 12. 31. 시행됨에 따라 청구인들은 1998년도에 이미 발생한 금융소득에 대하여 위 법률의 적용을 받게 되었다. 또한 앞으로 발생할 청구인들의 금융소득에 대하여도 위 법률이 적용될 것임을 충분히 예상할 수 있다.

(2) 그러나 중산층 이하의 소득수준을 가지고 있는 청구인들에게만 일

방적으로 불리한 내용으로 채워진 위 금융실명거래및비밀보장에관한법률 부칙 제12조는 아래에서 살펴보는 바와 같이 부의부, 빤익빈을 추구하는 입법조치로서 위헌의 법률이다. 또한 청구인 김일중과 같이 저소득층 및 중산층 중에서도 금융소득의 비중이 상대적으로 큰 사람에게 불리하게 된 위 입법조치는 조세평등주의의 원칙에 위배되는 위헌의 법률이다.

(3) 위와 같은 위헌의 법률에 의하여 청구인들은 현법 제11조 제1항의 평등권, 제23조 제1항의 재산권, 제34조 제1항 인간다운생활권이 침해당하였다.

## 2. 기존의 금융소득 분리과세 제도의 현법상 문제점

현법소원의 대상인 금융실명거래및비밀보장에관한법률 부칙 제12조의 위헌성을 본격적으로 논하기 이전에 금융소득 분리과세 제도 자체의 문제점에 대하여 논하고자 한다. 그 이유는 기존의 금융소득 분리과세 제도 또한 위헌의 소지가 있는 상태에서 금융실명거래및비밀보장에관한법률 부칙 제12조에 의하여 부분적으로 실시되던 금융소득 종합과세 제도를 폐지하고, 금융소득에 대한 분리과세 세율을 상향조정하였기 때문이다. 따라서 금융실명거래및비밀보장에관한법률 부칙 제12조의 위헌성을 논하기 이전에 그 전제로서 기존의 금융소득 분리과세 제도가 가지고 있던 위헌의 소지에 대하여 설명할 필요가 있다.

### 가. 개요

1996년 귀속 소득분부터 금융소득종합과세가 시행되기 이전에는 원칙적으로 이자소득과 배당소득에 대해서는 원천징수로써 납세의무가 종결되는 금융소득 분리과세제도를 취하고 있었다. 이러한 금융소득분리과세제도는 기본적으로 저소득층과 중산층으로부터 더 많은 소득세를 거두어, 고소득층과

국가가 나누어 갖는 효과를 가져오는 역진적인 조세제도였다.

그리고 1996년 귀속 소득분부터는 금융소득 종합과세 제도가 시행되었지만, 연간 금융소득이 4,000만원 이하인 사람에 대해서는 여전히 분리과세 제도가 적용되었기 때문에 금융소득 분리과세 제도가 태생적으로 가질 수밖에 없는 문제점들은 여전히 남아있었다.

아래에서는 금융소득 분리과세제도의 문제점에 대하여 분석한 한국금융연구원에서 나온 연구보고서인 『금융세제의 문제점과 개선방안』(이명훈, 1993)을 토대로 하여 금융소득분리과세제도의 문제점을 정리해 보고자 한다.

#### 나. 금융소득 분리과세 제도의 역진성

- (1) 금융소득 분리과세제도가 역진적인 이유는 고소득층을 기준으로 보면, 이자소득에 대해 적용되는 분리과세 세율이 종합소득 및 퇴직소득, 양도소득, 산림소득에 적용되는 세율에 비해 낮고, 저소득층을 기준으로 보면, 이자소득에 대해 적용되는 분리과세 세율이 다른 소득에 비하여 높기 때문이다.
- (2) 본래 소득세는 소득이 많을수록 세율이 높아지는 누진세구조를 취하고 있다. 이것은 어느 나라나 마찬가지이다. 그런데 이자소득에 대한 분리과세는 소득계층에 관계없이 일률적으로 동일한 세율을 적용함으로써 수직적 형평을 저해하게 된다.
- (3) 구체적으로 이자소득에 대한 분리과세로 인하여 어떤 소득계층에 속한 납세자가 어느 만큼 이익을 보고, 어떤 소득계층에 속한 납세자는 어느 만큼 손해를 보게 되는가에 대해 알아내면 이로부터 수직적 형평에 미치는 영향을 분석할 수 있다. 아래의 표에서는 1997년을 기준으로 하여 이자소득이 있는 납세자가 15% 소득세 분리과세로 인해 갖게 되는 세율변화 및 세후금리혜택을 각 과세표준 계급별로 나타내고 있다.

1997년 당시의 분리과세로 인한 세후 금리혜택

과세표준	종합과세세율	분리과세세율	세율변화	세후금리혜택
면세점이하	0%	15%	+15%	- 2.25%
0~1,000만원	10%	15%	+ 5%	- 0.75%
1,000만원~4,000만원	20%	15%	- 5%	+ 0.75%
4,000만원~8,000만원	30%	15%	- 15%	+ 2.25%
8,000만원 초과	40%	15%	- 25%	+ 3.75%

\*\* 이자율은 연 15%로 가정한다.

먼저 면세점 이하 납세자의 경우를 보면, 종합과세를 하게 되면 이자소득에 대해서도 전혀 세금을 내지 않아야 마땅할 것이나, 분리과세를 하기 때문에 15%의 세율로 이자소득세를 내어야 한다. 즉 원래 0%이어야 할 세율이 분리과세로 인해 15%로 상승하게 되는 것이다. 따라서 예금금리가 연15%라고 가정한다면 이는 세후금리가 2.25%만큼 낮아지는 결과를 가져온다. 다시 말해 면세점 이하 납세자의 저축에 대해서는 정부가 저축금액의 2.25%에 해당하는 저축별금을 징수하는 것과 같은 것이다.

또한 과세표준이 1,000만원 이하인 납세자도 분리과세로 인하여 세후금리가 0.75% 만큼 낮아지게 되어, 그만큼의 저축별금을 내고 있는 셈이 된다.

반면 과세표준이 8,000만원을 초과하는 납세자라면, 종합과세하에서는 이자소득에 대하여도 40%의 소득세가 부과되지만, 분리과세 하에서는 15%의 소득세만 내면 된다. 즉 이자소득에 대한 세율이 분리과세로 인해 25%만큼 감소하게 되는 것이다. 이를 달리 표현하자면, 세후금리가 3.75%만큼 높아지는 것이고, 다시 말해 과세표준 8,000만원 이상의 고소득층의 저축에 대해서는 정부가 저축금액의 2.5%를 저축장려금으로 지급하는 것과 같다.

그리고 과세표준 1,000만원에서 4,000만원까지의 납세자는 0.75%, 4,000만원에서 8,000만원까지의 납세자는 2.25%만큼의 저축장려금을 받고 있는 셈이 된다.

이렇게 보면, 1997년을 기준으로 할 때 과세표준 1,000만원이하의 납세자

는 모두 저축별금을 내고 있고, 과세표준 4,000만원 초과의 납세자는 모두 저축장려금을 받고 있는 셈이었다. 그리고 저축별금은 소득이 낮을수록 더 크고 저축장려금은 소득이 높을수록 더 커진다.

그에 따라 참고자료로 제출한 『금융세제의 문제점과 개선방안』은 다음과 같이 결론을 내리고 있다.

1991년을 기준으로 하여 분석해 볼 때, 금융소득 분리과세 제도는 전체근로자의 96%에 해당하는 과세표준 천만원 이하의 근로자 1,083만 9천명은 종합과세시에 비해 3,734억원의 세금을 덤으로 정부에 납부하는 결과를 가져온다. 반면 전체 근로자의 4%에 해당하는 과세표준 천만원 이상의 근로자 45만7천명은 종합과세시에 비해 802억원의 세금을 정부로부터 환불받는 셈이 된다. 그리고 중산층 이하 근로자로부터 더 견은 3,734억원에서 고소득층 근로자에게 환불해 준 802억원을 제한 2,932억원은 정부로 들어간다. 말하자면, 저소득 근로자의 이자소득에서 더 받아낸 돈을 정부와 고소득근로자가 나누어 갖는 것이다.

다시말해, 이는 정부가 면세점 이하의 저소득 근로자 642만7천명으로부터 각각 2만6천8백원씩, 과세표준 400만원 이하의 근로자 323만1천명으로부터 각각 5만9천5백원씩을 추첨하여, 과세표준 5,000만원 이상의 고소득 근로자에게 각각 148만7천5백원씩 나누어주고 나머지는 다른 고소득 근로자에게 나누어주고 그래도 남는 것은 정부의 조세수입으로 추가하는 셈이다. 이것이 금융소득의 분리과세가 수직적 형평에 미치는 영향의 본질이다(앞의 논문 114면 이하 참조).

#### 다. 금융소득 분리과세 제도에 의한 평등권·재산권 침해

금융소득에 대한 분리과세는 헌법상 평등원칙의 구체화된 표현인 조세평등주의를 침해한다. 이것 또한 소득이 면세점 이하이거나 10%의 기본세율을 적용받는 저소득층과 중산층을 기준으로 보면, 분리과세분 이자소득에 적용되는 세율이 여타의 소득에 적용되는 세율에 비해 훨씬 높기 때문이다.

예를 들어 1997년을 기준으로 할 때, 근로소득이 500만원일 경우에 각종 공제를 한 후의 소득세부담은 0원이다. 그러나 이자소득이 500만원일 경우

에는 75만원의 소득세부담을 겪어야 한다. 이자소득에 대해서는 필요경비도 인정되지 않고, 공제도 인정되지 않기 때문이다.

그에 따라 금융소득 분리과세 제도 하에서는 같은 소득계층임에도 불구하고 이자소득의 비중에 따라 소득세부담이 달라진다. 즉 500만원 전액이 이자소득으로 구성된 경우에는 75만원의 세부담을 겪어야 하지만, 450만원이 근로소득이고 50만원만 이자소득인 경우에는 7만5천원, 500만원 전액이 근로소득인 경우에는 0원의 세부담을 지게 되는 것이다.

그러나 이처럼 저소득층 납세자간에 단순히 이자소득의 비중이 다르다고 해서 세부담이 달라지는 것은 조세부담 평등의 원칙에 위배되는 것으로 저소득층은 이자소득에 대한 의존도가 높은 사람들의 평등권과 재산권을 침해하는 것이다.

#### 라. 저소득층의 인간다운생활권 침해

금융소득 분리과세제도에 의하면, 다른 소득은 전혀 없고 단지 이자소득만 10만원 있는 사람도 소득세를 내야 한다는 결론에 이른다. 그리고 이 사건 청구인 김일중처럼 일정한 직업이 없는 상태에서 약간의 이자소득만 발생할 것으로 예상되는 사람도 소득세를 부담해야 한다. 이것은 최저한의 생활수준에도 이르지 못하는 저소득층에게도 고소득층과 동일한 세금을 매김으로써 저소득층의 인간다운생활권을 침해하는 결과를 가져온다.

#### 마. 금융소득 분리과세의 문제점을 시정하기 위한 정부의 조치

(1) 금융소득 분리과세 제도의 문제점을 시정하는 길은 두 가지 정도로 제시되고 있었다. 그 하나는 모든 소득자에 대해 예외없이 금융소득 종합과세를 실시하는 '절대적 종합과세' 방안이었고, 또 다른 하나는 일정한 기준금액을 초과하는 고소득자에 대해서는 의무적으로 종합과세를 실시하고 기준금액 이하의 소득자에 대하여는 종합과세를 선택할 수 있는 권리를 부여하는 '선택적 종합과세'를 실시하는 방안이었다. 참고로 '선택적 종합과세'를 실시

하면, 저소득층은 자신의 선택에 따라 종합과세를 선택하여 원천징수된 세금을 환급받을 수 있게 된다.

(2) 금융소득 분리과세 제도의 문제점을 인식한 정부는 1996년 귀속 소득분부터 금융소득종합과세를 실시하기로 하는 등 제도적 개선을 위해 노력할 징조를 보였다. 구체적으로 1995년 말 국회를 통과한 소득세법 개정안에서는 1996년부터 부부합산하여 금융소득이 4천만원을 초과하는 고소득자에 대하여는 종합과세를 실시하는 것으로 하였다. 그러나 4천만원 미만의 금융소득자에 대하여는 종전대로 원천징수세율로 분리과세하고, 종합과세를 선택할 수 있도록 하지 않았다. 다만 정부는 점차적으로 기준금액을 인하할 예정이었다.

그러나 이러한 정부의 정책은 상당한 비판을 받았고, 또 받을 만한 것이었다. 우선 4천만원 미만의 금융소득자에 대하여 종합과세 선택권을 허용하지 않은 것은 기존에 저소득층이 부담해오던 과도한 소득세부담을 그대로 방치한 것이었다. 또한 연간 4천만원이라는 높은 기준금액을 설정한 결과, 극소수의 계층만이 종합과세 대상에 포함되는 결과를 가져왔다. 그에 따라 금융소득 종합과세 시행 첫해인 1996년에 이 기준금액을 초과한 사람은 불과 3만여명에 불과하였다.

그리하여 정부출연연구기관인 한국조세연구원마저도 금융소득 종합과세의 기준금액을 4천만원에서 인하하고, 저소득층의 세부담을 완화할 수 있는 방안을 마련할 것을 주장하였다(『금융소득종합과세의 과급효과와 정책과제』, 이인표외 2인, 한국조세연구원, 1995. 12., 95면 참조).

(3) 또한 정부는 원천분리과세 체제의 유지에 따른 저소득층의 상대적 불이익을 완화하기 위해 원천징수세율을 20%에서 1996년 15%로 인하하였고, 1997에는 10%로 인하할 방침이었다(이인표외 2인, 앞의 보고서, 16면 참조).

### 3. 금융실명거래및비밀보장에관한법률 부칙 제12조의 위헌성

가. 빈의빈.부의부를 지향함으로써 우리 현법상의 기본질서인 사회적 시장경제질서에 위배됨.

#### (1) 빈의빈.부의부를 지향하는 입법조치

(가) 금융실명거래및비밀보장에관한법률 부칙 제12조가 빈의빈.부의부를 지향하는 입법이라는 것은 아래의 표를 보면 명확하게 드러난다. 아래의 표를 보면, 위 입법조치에 의하여 금융소득 금액이 6,000만원을 넘는 고소득계층의 소득세 부담이 현저히 줄어드는 것을 알 수 있다.

특히 세부담 감소액의 비율을 보면, 세부담의 감소폭은 금융소득이 많을수록 점점 더 커진다는 사실을 알 수 있다. 그리하여 금융소득이 5억원에 달하는 超고소득계층의 경우에는 세부담의 감소폭이 무려 47.2%에 달하게 된다.

#### 고소득층의 소득세 부담 변화 비교

(단위 : 만원)

금융소득 금액	1997년을 기준으로 한 금융소득에 대한 소득세 부담액(A)	금융소득종합과세 유보조치 후의 소 득세 부담액(B)	세부담액 의 변화 (C)	세부담 감소 비율(C/A)
4,000	600	800	+ 200	+33.3%
5,000	954	1,000	+ 46	+4.8%
6,000	1,354	1,200	- 154	-11.4%
7,000	1,754	1,400	- 354	-20.2%
8,000	2,154	1,600	- 554	-25.7%
9,000	2,554	1,800	- 754	-29.5%
10,000	2,954	2,000	- 954	-33.0%
15,000	4,954	3,000	- 1,954	-39.4%
20,000	6,954	4,000	- 2,954	-42.4%
50,000	18,954	10,000	- 8,954	-47.2%

\*\* 다른 소득이 8,000만원인 경우를 가정한 것임.

(나) 반면에 청구인들을 포함한 저소득층과 중산층의 경우에는 세부담이 증가한다. 즉 주민세까지 포함하여 16.5%의 세율로 분리과세되던 것이 22%의 세율로 분리과세되도록 바뀌었다. 그에 따라 저소득층과 중산층의 세부다은 비례적으로 5.5%씩 증가하였다.

예를 들면, 연간 이자소득이 100만원인 사람은 16만5천원(주민세포함, 이하 같다)에서 22만원으로 세부담이 5만5천원 증가하고, 연간 이자소득이 10만원인 사람은 5천5백원 증가한다.

(다) 사실 앞에서도 살펴본 것처럼, 소득액이 면세점 이하인 사람은 금융소득종합과세가 전면적으로 실시된다면 소득세를 전혀 낼 필요가 없는 사람이다. 그리고 과세표준이 1천만원미만인 사람도 10%의 소득세만 내면 되는 것을 금융소득 분리과세 때문에 15%의 소득세를 부담해 왔다.

그런데 이번 입법조치로 인하여 면세 내지 10%의 소득세만 부담하게 되는 사람들의 부당한 세부담은 더욱 가중되었다. 즉 15%씩 내던 금융소득에 대한 소득세가 20%로 늘어난 것이다. 이렇게 되면 면세점 이하에 해당하는

사람은 20%의 내지 않아야 할 세금을 내게 되고, 10% 과세구간에 해당하는 사람은 10%의 내지 않아야 할 세금을 내게 된다.

(라) 이러한 계산결과는 금융실명거래및비밀보장에관한법률 부칙 제12조가  
빈익빈.부익부를 지향하는 것임을 명백하게 드러내 준다. 비록 이번 입법조  
치에 의하여 저소득층이나 중산층이 추가로 부담하게 되는 세액은 1인당으  
로 보면 몇천원 내지 몇만원 정도에 지나지 않을 수 있지만, 이들이 우리 국  
민의 대다수를 구성한다는 점을 감안할 때 추가적으로 이들이 부담하게 되  
는 세부담액은 최소한 몇천억원의 규모에 달할 것으로 보인다.

반면 현재 4만명에 불과할 것으로 보이는 고소득계층의 세부담은 대폭적  
으로 감소하게 되고, 특히 금융소득이 많을수록 세부담 감소액은 더욱 커질  
것으로 보인다.

그렇다면 금융실명거래및비밀보장에관한법률 부칙 제12조는 결국 저소득  
층으로부터 세금을 더 거두어 고소득층에게 나누어주는 것을 지향하는 법률  
이다. 그리고 그 결과 소득이 저소득층에서 고소득층으로 逆으로 재분배되  
게 되었다. 그렇다면 결국 금융실명거래및비밀보장에관한법률 부칙 제12조  
는 빈익빈, 부익부를 지향하는 입법인 것이다.

## (2) 사회적 시장경제질서에 위배됨

(가) 이렇게 빈익빈.부익부를 지향하는 금융실명거래및비밀보장에관한법률  
부칙 제12조는 우리 헌법상의 기본경제질서인 사회적 시장경제질서에 반하  
는 것이다.

(나) 본래 현대국가에 있어서 조세정책은 국가 재정수입의 확보 뿐만이 아  
니라, 소득을 재분배하는 수단으로서의 의미를 가진다. 즉 부유층으로부터  
세금을 더 거두어 저소득층의 최저생활유지와 복지증진을 위하여 사용하는

것이 조세정책의 주요한 목표인 것이다.

한편 우리헌법상의 기본경제질서는 자유방임적 경제질서가 아니라 사회적 시장경제질서라고 해석되고 있다(1995. 7. 21. 선고 94헌마125결정 참조). 그리고 사회적 시장경제질서는 빈익빈 부익부를 허용하지 않고 「생활의 균등한 향상」을 기하고자 하는 경제질서이다(김철수, 헌법학 개론, 박영사, 1995, 81면 참조).

뿐만 아니라 현행 헌법 제119조 제2항은 “국가는 균형있는 국민경제의 성장 및 안정과 적정한 소득의 분배를 유지하고, 시장의 지배와 경제력의 남용을 방지하며, 경제주체간의 조화를 통한 경제의 민주화를 위하여 경제에 관한 규제와 조정을 할 수 있다”라고 규정하여 적정한 소득의 분배를 유지할 의무를 국가에 부과하였다.

(다) 그런데 금융실명거래및비밀보장에관한법률 부칙 제12조는 오히려 고소득층의 세금을 경감시켜 주기 위하여 저소득층으로부터 세금을 더 거두는 것을 내용으로 하고 있다. 따라서 이것은 명백히 빈익빈.부익부를 지향하는 것이다. 또한 이것은 저소득층으로부터 소득을 빼앗아 고소득층에게 나누어 주겠다는 것으로, 소득의 분배를 오히려 악화시킨 것이다.

그렇다면 빈익빈.부익부를 지향하는 금융실명거래및비밀보장에관한법률 부칙 제12조는 사회적 시장경제질서에 반하는 위헌의 법률이라 할 것이다.

### (3) 금융소득종합과세 유보와 분리과세 세율 상향조정의 연관성

금융소득에 대한 분리과세 세율의 상향조정은 금융소득 종합과세 유보조치로 인한 세수감소를 만회하기 위한 것으로 위 두 조치는 서로 내재적인 연관성을 가지고 있는 것이다. 따라서 위 두 조치를 일괄적으로 입법화한 금융실명거래및비밀보장에관한법률 부칙 제12조의 위헌성은 한꺼번에 판단되어야 한다.

특히 금융소득에 대한 분리과세 세율의 상향조정조치가 금융소득종합과세의 유보로 인해 예상되는 세수의 감소를 충당하기 위한 것이라는 점은 당시의 금융실명거래및비밀보장에관한법률 수정안과 국회 재정경제위원회 회의록, 언론보도 등을 참고할 때 명백하다.

1997. 12. 29. 국회 재정경제위원회를 통과한 금융실명거래및비밀보장에관한법률 수정안은 제6항의 나. 「수정 주요골자」 의 (4)에서 “1998년 1월 1일부터 금융소득종합과세를 유보하여 금융소득에 대해 원칙적으로 분리과세하고 분리과세 원천징수세율은 현행 15%에서 종전의 20%로 조정함”이라고 하여, 금융소득종합과세의 유보와 분리과세 세율의 상향조정이 한꺼번에 결정된 것임을 보여주고 있다.

또한 같은날 개최된 국회 재정경제위원회의 회의록을 보면, 법안심사소위원회 위원장 車秀明이 금융소득종합과세가 유보되었음을 보고하였을 뿐 분리과세 세율이 상향조정되었음을 별도로 보고하지 않았다는 사실을 알 수 있다. 이는 이 두가지 조치가 한꺼번에 이루어진 것임을 반증한다.

그리고 금융소득종합과세 유보로 인한 세수의 감소를 충당하기 위하여 분리과세 세율을 상향조정하였다는 것은 당시의 상황을 보면 명백하다. 1997년말에 있었던 대통령 선거 당시나, 1997. 12. 말경에 금융실명거래및비밀보장에관한법률(안)에 대한 수정논의가 있었을 당시에는 금융소득 종합과세의 유보만이 논의되었을 뿐, 분리과세 세율의 상향조정에 대해서는 언급이 없었다. 그런데 1997. 12. 29. 국회는 갑작스럽게 분리과세 세율의 상향조정까지 포함시킨 금융실명거래및비밀보장에관한법률을 통과시켰다. 그렇다면 분리과세 세율의 상향조정 조치가 금융소득종합과세 유보로 인해 예상되는 세수의 감소를 충당하기 위한 것임은 쉽게 추단할 수 있는 것이다.

#### (4) 금융실명거래및비밀보장에관한법률 부칙 제12조 제3항 내지 제6항의 위헌성

금융소득 종합과세의 유보 및 분리과세 세율의 상향조정에 대해 직접적으로 규정하고 있는 조항은 금융실명거래및비밀보장에관한법률 부칙 제12조 제1항과 제2항이다. 그러나 동조 제3항 내지 제6항은 동조 제1항과 제2항을 전제로 하고 있는 규정들이므로 그 위헌성에 대해 함께 판단되어야 한다.

#### 나. 조세평등주의에 위배됨

- (1) 금융실명거래및비밀보장에관한법률 부칙 제12조는 헌법 제11조 제1항 '법앞의 평등' 원칙의 구체적 표현인 조세평등주의에 위배된다.
- (2) 헌법 제11조 제1항이 규정하고 있는 "법앞의 평등" 원칙은 조세부담에 있어서도 모든 국민이 평등할 것을 요구한다. 이것이 조세평등주의이다. 헌법재판소는 이미 여러차례에 걸친 결정에서 조세평등주의가 조세법률주의와 함께 조세법의 기본원칙임을 표명한 바 있다. 또한 헌법재판소는 조세평등주의를 "특정의 납세자를 불리하게 차별하는 것을 금지할 뿐만 아니라 합리적 이유없이 특별한 이익을 주는 것도 허용하지 않는 원칙"이라고 정의하고 있다(헌법재판소 1995. 10. 26. 선고 94헌마242 결정)
- (3) 이미 앞에서 살펴본 것처럼 금융소득에 대한 분리과세는 저소득층과 중산층에서도 금융소득에 대한 의존도가 높은 사람에게 상대적으로 불리한 결과를 가져온다. 그런데 금융실명거래및비밀보장에관한법률 부칙 제12조는 기존의 불평등을 한층 가중시키는 결과를 가져왔다.
- (4) 그에 따라 면세점 이하 내지는 10%의 세율을 적용받아야 할 사람들 내에서도 금융소득이 차지하는 비중이 보다 큰 사람이 더욱 불리하게 되었다. 이는 특정의 납세자를 불리하게 차별하는 것으로 밖에는 볼 수 없다.

또한 금융실명거래및비밀보장에관한법률 부칙 제12조에 의하여 기존의 금융소득종합과세 대상자는 합리적인 이유없이 더 많은 특별한 이익을 받게 되었다.

(5) 그리고 이러한 차별은 국가의 과세평의주의와 고소득계층에 대한 조세혜택 이외에는 다른 어떠한 합리적인 이유도 없다.

1991년을 기준으로 이자소득에 대한 분리과세가 저축에 미치는 영향을 분석한 논문에 의하면, 이자소득 분리과세 제도는 근로자들의 저축을 3790억원 만큼 감소시킨다고 한다(이명훈, 앞의 논문, 116면 참조). 즉 금융소득에 대한 분리과세제도는 저축을 증대시키는 것이 아니라 오히려 감소시키는 결과를 가져오는 것이다.

따라서 금융소득 분리과세 제도는 국민저축을 증가를 지향하고 있는 정부 정책에 역행하며 경제의 효율을 저해한다.

그런데 금융실명거래및비밀보장에관한법률 부칙 제12조는 그나마 시행되어 오던 금융소득 종합과세를 유보하고, 분리과세 세율을 상향조정함으로써 저소득층과 중산층의 저축이 더욱 감소하게 되는 결과를 초래하였다.

물론 단기적으로는 고금리현상 때문에 제도금융권에 저축을 할지 모르나, 장기적으로는 높은 세부담(주민세까지 포함하면 세부담은 22%에 달함) 때문에 저소득층과 중산층의 자금이 제도금융권에서 이탈할 가능성이 높다. 이것은 금융소득분리과세가 실질적으로는 저소득층에 대한 저축벌금의 성격을 가지고, 금융실명거래및비밀보장에관한법률 부칙 제12조는 이러한 저축벌금을 인상한 것에 다름아니기 때문이다.

(6) 결국 금융실명거래및비밀보장에관한법률 부칙 제12조는 저소득층과 중산층중 금융소득에 대한 의존도가 높은 사람을 불합리하게 차별하고, 기존의 금융소득종합과세 대상자에게 합리적 이유없이 특별한 이익을 제공함으로써 조세평등주의를 위반하였다.

## 다. 소 결

- (1) 위와 같이 빈익빈·부익부를 지향하는 위헌의 법률에 의하여 청구인들을 비롯한 저소득층과 중산층은 더욱 많은 세금을 부담하게 되어 자신들의 재산권을 침해당하게 되었다.
- (2) 또한 청구인 김일중과 같이 저소득층에서도 금융소득에 대한 의존도가 높은 사람들의 평등권이 침해당하게 되었다.
- (3) 청구인 장소영, 김일중과 같은 저소득층의 얼마 안되는 금융소득에 대해서도 22%라는 무거운 세금을 부담시키는 것은 저소득층의 인간다운 생활권을 침해한다.

### 보론1 : 비과세·세금우대 저축의 허구성

금융소득 분리과세제도의 문제점 때문에 각종 세금우대저축이나 비과세저축이 광범위하게 인정되어 왔다. 그러나 이러한 세금우대저축이나 비과세저축만으로는 금융소득분리과세제도의 문제점이 없어지지 않는다. 왜냐하면 세금우대혜택이나 비과세혜택 또한 고소득층이 더 많이 받게 되고, 저소득층의 경우에는 혜택이 없거나 극히 적은 수준에 그치기 때문이다.

먼저 10%의 낮은 세율이 적용되는 세금우대저축으로 인하여 각 소득계층이 얻게 되는 이익에 대해 살펴보면 아래의 표와 같다. 아래의 표를 보면 면세점 이하의 최저소득층은 저율분리과세로 인하여 세후금리가 더 낮아져서 저축벌금을 내게 되고, 과세표준이 0~1,000만원인 경우에는 세후금리에 아무런 변화가 없고, 과세표준이 1,000만원 이상의 소득계층에서는 세후금리가 높아져서 저축장려금을 받게 된다. 소득의 증가에 따라 세후금리혜택도 점점 증가한다. 과세표준이 높을수록 분리과세로 인한 세후금리혜택이 더욱 커지는 것은 앞에서 이미 살펴본 바와 같다.

### 세금우대저축로 인한 세후금리혜택

과세표준	종합과세세율	분리과세세율	세율변화	세후금리혜택
면세점이하	0%	10%	+10%	-1.5%
0~1,000만원	10%	10%	0%	0%
1,000만원~4,000만원	20%	10%	-10%	+1.5%
4,000만원~8,000만원	30%	10%	-20%	+3.0%
8,000만원 초과	40%	10%	-30%	+4.5%

\*\* 세후금리혜택은 이자율 15%를 기준으로 산정하였음.

또한 비과세 저축으로 인하여 각 소득계층이 얻게되는 이익을 살펴보면 다음과 같다. 면세점 이하 최저소득층의 이자소득은 비과세저축이든 아니든 간에 동일한 세율이 적용되므로, 이 소득층에 속하는 납세자가 비과세로 인해 얻는 세후금리혜택은 없다. 그러나 여타의 모든 소득층에서는 비과세로 인하여 세후금리가 올라감으로써 저축장려금을 받게 되며, 그 혜택은 소득이 높을수록 더 커진다. 최고소득층의 경우, 종합과세하에서는 이자소득이 40%의 세율로 과세되겠지만 비과세하에서는 영의 세율이 적용되어 세율이 40%줄어들고 세후금리는 6%상승하는 효과를 나타낸다.

### 비과세로 인한 세후금리혜택

과세표준	종합과세세율	비과세세율	세율변화	세후금리혜택
면세점이하	0%	0%	0%	0%
0~1,000만원	10%	0%	-10%	+1.5%
1,000만원~4,000만원	20%	0%	-20%	+3.0%
4,000만원~8,000만원	30%	0%	-30%	+4.5%
8,000만원 초과	40%	0%	-40%	+6.0%

\*\* 세후금리혜택은 이자율 15%를 기준으로 산정하였음.

위에서 설명한 문제점 이외에도 현재 시판되고 있는 비과세 세금우대상품들이 가

지고 있는 문제점들은 매우 많다.

우선 비과세 세금우대저축중에서는 저소득층만 가입할 수 있는 것도 있지만, 고 소득층까지 가입대상으로 하고 있는 것도 적지 않다.

둘째, 현재 시판되고 있는 비과세 세금우대 저축상품들은 목돈을 일시에 예치할 수는 없는 상품들이다. 이들중 대부분은 월별 내지는 분기별로 일정한 한도내에서 불입할 수 있는 상품들이다.

셋째, 현재 시판되고 있는 비과세 세금우대 저축상품들은 3년 내지 5년 이상 자금이 묶이는 상품들이다. 따라서 장기간 예치를 해 둘 형편이 안 되는 사람 내지는 당장 이자소득에 의지하여 연명해야 하는 사람들에게는 畫中之餅에 지나지 않는다.

## 보론2 : 법률의 위헌성 판단에 참조할 정황

### 1. 정부의 의견마저 무시한 입법조치

이 사건 청구의 대상이 된 금융실명거래및비밀보장에관한법률 부칙 제12조는 재정정책을 담당하고 있는 재정경제원에서도 반대한 것을 국회가 일방적으로 통과시킨 것이다.

정부는 1997. 7. 2. 금융실명거래및비밀보장에관한긴급재정경제령을 대체하기 위하여 금융실명거래및비밀보장에관한법률(안)을 국회에 제출하였지만, 그 당시 정부가 제출한 법률안에는 금융소득종합과세 유보나 분리과세 세율의 상향조정에 관한 내용은 전혀 없었다. 다만 동 법률안 부칙 제11조에서 모든 과세대상 이자 및 배당소득에 대하여 소득세 최고세율(40%)에 의한 분리과세를 허용하려고 하였을 뿐이다.

또한 1997. 12. 29. 자 한겨레신문 등 위 법률이 국회를 통과할 당시의 언론보도를 보면, 정부는 금융소득종합과세 유보조치에 반대하였음을 알 수 있다.

이렇게 재정정책을 담당하는 정부마저도 반대한 법률을 국회가 일방적으로 통과시킨 정황은 위 법률 자체가 정책적으로도 정당하지 못하다는 것을 간접적으로 반증해준다.

## 2. 국회 상임위 통과의 과정

### 가. 법률안심사소위 심의의 密行性

1997. 7. 2. 국회에 제출된 정부의 금융실명거래및비밀보장에관한법률(안)은 공청회와 국회 재정경제위원회의 심의를 거쳤으나 제184회 국회와 제185회 국회에서는 재정경제위원회를 통과하지 못하였다. 그리고 그러던 와중에 대통령선거가 실시되었다. 1997년말 실시된 대통령 선거 당시에 신한국당, 자민련, 국민회의가 제시한 공약을 보면, 금융소득종합과세 유보에 관련된 내용은 있었을 지언정, 분리과세 세율의 상향조정에 관한 언급은 전혀 없었다.

이처럼 대통령 선거당시의 3당공약에도 없었던 분리과세 세율의 상향조정은 심지어 국회 재정경제위원회의 회의석상에서조차도 전혀 논의된 일이 없었다. 다만, 1997. 12. 22. 열린 제186회 국회 재정경제위원회 1차회의에서는 법률안심사소위원회를 구성하여 위 법률안을 심의하기로 하고 8인의 위원으로 법률안심사소위원회(위원장 : 차수명)를 구성하였다. 그리고 법률안심사소위원회에서는 전격적으로 금융소득종합과세를 유보하고 분리과세 세율을 상향조정하는 것을 내용으로 하여 위 법률안을 수정하였다. 그에 따라 1997. 12. 29. 열린 재정경제위원회 3차회의에서 법률안심사소위원회 위원장 차수명 의원은 위 법률안에 대한 법률안심사소위원회의 심의결과를 보고하고 수정법률안을 안건으로 상정하여 통과시켰다.

문제는 법률안심사소위원회의 회의는 공개되지 않기 때문에 그 안에서 어떤 경위와 근거로 금융소득종합과세를 유보하고 분리과세 세율을 상향조정하기로 합의가 되었는지를 알 수 없다는 것이다. 결국 금융실명거래및비밀보장에관한법률 부칙 제12조는 철저히 밀실에서 만들어진 것이다. 이렇게 밀실에서 작업을 했던 이유는 정당하지 못한 법률을 공개된 상임위원회 회의에서 논의하였을 경우에 받아야 할 도덕적 법적 책임추궁을 피하고자 하는 의도였던 것으로 추정된다.

### 나. 법안의 상임위 상정에 있어서의 문제점

그리고 1997. 12. 29. 속행된 국회 재정경제위원회에서 법률안심사소위원회 위원장인 車秀明은 법률안심사소위원회가 금융실명거래및비밀보장에관한법률을 심의한 결과를 보고하면서, 금융소득종합과세를 유보하기로 하였다는 내용은 보고하였지만, 분리과세 세율의 상향조정에 대해서는 전혀 언급조차 하지 않았다.

당시의 회의록을 보면, 법률안심사소위원회 위원장 차수명은 다음과 같이 위 법

률에 대한 심사결과를 보고하였다. 그 부분을 인용하면, “당소위원회에서는 이 법안을 심의한 결과 긴급한 경제·금융위기를 극복하는데 도움이 되는 방향으로 보완·수정하기로 하였습니다. 수정된 내용을 말씀드리면 ----- (중략) ----- 셋째, 금융소득에 대한 종합과세를 유보하도록 하고 ----- (중략) -----”와 같다(제186회 국회 재정경제위원회 3차회의록 2면 참조).

이렇게 법률안심사소위원회 위원장이 분리과세 세율을 상향조정하기로 하였다는 중요한 내용을 빠뜨리고 보고하였음에도 불구하고 재정경제위원회는 아무런 질문이나 토의없이 이 법률을 통과시켰던 것이다.

### 3. 법체계마저도 혼란시킨 입법조치

금융소득종합과세 유보나 분리과세 세율의 상향조정은 마땅히 소득세법을 개정하여야 하는 사항이다. 그럼에도 불구하고 국회는 금융실명거래및비밀보장에관한법률에서, 그것도 부칙에서 이러한 조치를 입법화하였다.

그러나 이것은 조세법의 체계를 혼란시키는 것이다. 그때문에 현행 소득세법에는 금융소득종합과세를 그대로 시행하고, 분리과세 세율도 15%인 것으로 되어 있지만, 실제로는 금융소득종합과세가 유보되고 분리과세 세율 또한 20%로 상향조정되는 결과가 발생하였다.

이처럼 조세에 관한 법률도 아닌 금융실명거래및비밀보장에관한법률의 부칙 제12조이 소득세의 과세방법과 세율에 대하여 규정한다는 것은 상식적으로도 납득이 가지 않는 것이다. 결국 이는 금융실명거래및비밀보장에관한법률이 얼마나 파행적인 과정을 거쳐 입법되었는지를 여실히 보여주는 것이다.

### 4. 심판청구에 이르게 된 경위

#### 가. 주의적 주장 : 법률자체에 의한 기본권침해

(1) 법률이 집행행위를 기다리지 않고, 직접적·현재적으로 기본권을 침해하는 경우에 일반법원에 법률 자체의 효력을 직접 다투는 것을 소송물로 하여 제소할 길이 없다. 따라서 이러한 경우에는 문제가 된 법률조항을 직접 대상으로 하여 헌법소원을 제기할 수 있다(현재 1995. 7. 21. 선고 94헌마201결

신고라든가 이것을 보정하기 위한 세무서장 등의 처분(부과결정)없이 그 세액이 법령의 정한 바에 따라서 당연히 자동적으로 확정되는 것이다.

(3) 그렇다면 이러한 원천징수행위의 특성상 원천징수행위를 법률에 기한 집행행위로 볼 수 없고, 그렇다면 금융소득에 대한 분리과세 세율을 상향조정한 입법조치에 의하여 별도의 집행행위를 기다리지 않고 직접 청구인들의 기본권이 침해된 본 사안에 있어서 청구인들은 금융실명거래및비밀보장에 관한법률 부칙 제12조에 대하여 곧바로 헌법소원을 제기하는 것이 가능하다. 그리하여 청구인들은 이 사건 헌법소원 심판을 청구하기에 이르렀다.

(4) 참고로 대법원 1990.3.23. 선고 89 누 4789 판결은 “원천징수하는 소득세에 있어서는 납세의무자의 신고나 과세관청의 부과결정이 없이 법령이 정하는 바에 따라 그 세액이 자동적으로 확정되고, 원천징수의무자는 소득세법 제142조 및 제143조의 규정에 의하여 이와 같이 자동적으로 확정되는 세액을 수급자로부터 징수하여 과세관청에 납부하여야 할 의무를 부담하고 있으므로, 원천징수의무자가 비록 과세관청과 같은 행정청이더라도 그의 원천징수행위는 법령에서 규정된 징수 및 납부의무를 이행하기 위한 것에 불과한 것이지, 공권력의 행사로서의 행정처분을 한 경우에 해당되지 아니한다”라고 판시하였다.

또한 대법원 1994.9.9. 선고 93 누 22234 판결은 “원천징수의무자가 원천납세의무자로부터 원천징수하는 것을 가리켜 소론과 같이 과세권자의 과세처분과 실질적으로 동일한 것이라고 볼 수는 없다”며, “원천징수에 있어서 원천납세의무자는 과세권자가 직접 그에게 원천세액을 부과한 경우가 아닌 한 과세권자의 원천징수의무자에 대한 납세고지로 인하여 자기의 원천세 납세의무의 존부나 범위에 아무런 영향을 받지 아니하므로 이에 대하여 항고소송을 제기할 수 없다”고 판시하였다.

## 나. 예비적 주장

(1) 설사 분리과세제도에 따른 금융기관의 원천징수행위를 구체적인 집행행위로 볼 수 있다 할지라도, 이 경우는 예외적으로 법률자체에 대한 헌법소원심판청구를 할 수 있다고 보아야 한다.

(2) 헌법재판소는 1992.4.14. 선고 90 헌마 82결정에서 “헌법소원심판의 대상이 될 수 있는 법률은 그 법률에 기한 다른 집행행위를 기다리지 않고 직접 국민의 기본권을 침해하는 법률이어야 하지만 구체적인 집행행위가 존재한다고 하여 언제나 반드시 법률 자체에 대한 헌법소원심판청구의 적법성이 부정되는 것은 아니고, 예외적으로 집행행위가 존재하는 경우에도 그 집행행위를 대상으로 하는 구제절차가 없거나 구제절차가 있다고 하더라도 권리구제의 기대가능성이 없고 다만 기본권 침해를 당한 자에게 불필요한 우회절차를 강요하는 것밖에 되지 않는 경우로서 당해 법률에 대한 전제관련성이 확실하다고 인정되는 때에는 당해 법률을 헌법소원의 직접대상으로 삼을 수 있다.”라고 판시한 바있다.

그런데 납세의무자인 청구인이 금융기관의 이자소득세 원천징수행위에 대해 다투고자 하는 것은 바로 “구제절차가 없거나 구제절차가 있다고 하더라도 권리구제의 기대가능성이 없는” 경우에 해당한다.

(3) 금융기관의 이자소득세 원천징수행위에 대하여 다투고자 할 때에는 먼저 행정청을 상대로 하여 행정소송을 제기하는 방법을 생각해 볼 수 있다. 그러나 행정소송을 제기하려면 공권력의 행사인 「처분」이 있어야 하는데, 세무행정청이 원천징수 소득세를 수납하는 행위를 행정처분으로 볼 수 없고, 또한 금융기관이가 이자소득세를 원천징수하는 행위를 행정처분으로 볼 수도 없다.

참고로 일본판례를 살펴보면,

名古屋 高裁 昭和 42.11.20. 판결도 이러한 항고소송을 부적법하다고 하여

이를 각하한 바 있다. 그 이유는 “정당세액 이상의 징수행위 즉 과대과오의 징수행위가 된 경우에는 징수의무자와 수급자를 세법상 끊바시킬 아무것도 없기 때문에 순전한 민사상의 이행청구 또는 부당이득반환 청구의 원인이 생긴 것으로 되고, 또 징수금을 수납하는 행위는 그 자체로 해서는 창구사무적 행위에 지나지 아니하여 「공권력의 행사」에는 해당하지 아니하고 그 수납행위에 뒤이어 곧 개개의 수급자별로 조사확인이 될 수는 없다는 것이다” 또한 일본 최고재판소도 납세의무자인 수급자가 항고소송을 제기할 수 있는가의 당부에 대하여 명백히 판시하고 있지는 않지만 昭和 45년 12월 24일 판결의 판지는 소극적으로 판시하고 있는 것 같다(법원행정처, 조세사건의 제문제, 재판자료 [17집] 195면 참조).

또한 민사상의 부당이득반환청구를 할 수 있는지 여부 또한 불명확하다. 그리고 민사상의 부당이득반환청구는 원천징수라는 공권력행사 자체의 위헌성을 다투는 것이 아니므로 직접적인 권리구제절차가 될 수 없다. 현재 1993.7.29. 선고 92 헌마 51 결정도 다른 법률의 권리구제절차란 공권력의 행사 또는 불행사를 직접 대상으로 하여 그 효력을 다틀 수 있는 권리구제절차를 의미하는 것이지, 사후적 보충적 구제수단이나 사후보충적 또는 우회적인 소송절차를 의미하는 것은 아니라고 판시한 바 있다.

뿐만 아니라 위 소득세법 규정의 무효를 전제로 국가를 상대로 부당이득반환청구를 할 수 있는지의 여부에 대하여도 학설의 대립이 있고, 부당이득반환청구를 할 수 있다는 입장도 “수급자는 세무서장에 대하여 스스로 자기 본래의 납세의무에 기하여 소득세법에 의한 과세표준 확정신고(소득세법 제70조)를 하면서 위법한 원천징수에 의한 세금의 환급(국세기본법 제51조)을 구할 수 있는 지위에 있기 때문에 그러한 방법을 취하지 않고 곧바로 부당이득반환청구를 하는 것을 허용할 수 없다”는 입장을 취하고 있다(법원행정처, 조세사건의 제문제, 재판자료 [17집], 197면 참조). 그러나 국세기본법 제51조의 규정에 따라 세무서에 대하여 국세환급금의 지급을 신청하는 방안은 권리구제의 가능성이 없다고 할 것이다. 비록 법률이 위헌이라 하더라도

일개 행정관청의 장인 세무서장에게는 법률의 위헌성을 판단할 권한이 없으므로 이러한 절차에 의하여 사실상 원천징수세액을 돌려받을 수 있을 가능성은 없기 때문이다.

(4) 따라서 금융기관에 의한 이자소득세의 원천징수행위를 구체적인 집행행위라고 보더라도, 이러한 원천징수행위를 대상으로 하는 “구제절차가 없거나 구제절차가 있다고 하더라도 권리구제의 기대가능성이 없고 다만 기본권 침해를 당한 자에게 불필요한 우회절차를 강요하는 것밖에 되지 않는 경우로서 당해 법률에 대한 전제관련성이 확실하다고 인정되는 때”라고 할 것이므로 이자소득에 대해 20%의 이자소득세를 원천징수하는 근거규정인 금융실명거래및비밀보장에관한법률 부칙 제12조를 헌법소원의 직접대상으로 삼을 수 있다고 할 것이다.

(5) 결론적으로 금융실명거래및비밀보장에관한법률(법률 제5493호) 부칙 제12조는 다른 구제절차를 거칠 것없이 직접 헌법소원심판청구의 대상으로 삼을 수 있는 법률이라 할 것이다.

## 5. 청구기간의 준수여부 등

법률에 대한 헌법소원의 경우 그 법률이 시행된 것을 안 날로부터 60일以内에, 법률이 시행된 날로부터 180일 이내에 헌법소원을 청구하여야 한다. 여기에서 기본권의 침해를 당하게 되었다는 것은 당해 법률이 청구인의 기본권을 명백히 구체적으로 현실 침해하였거나 그 침해가 확실히 예상되는 등 실체적 제요건이 성숙하여 헌법파난에 적합하게 된 때를 의미한다 (1992.4.14. 90 헌마 82 등).

그런데 금융실명거래및비밀보장에관한법률은 법률 제5493호로 국회를 통과하여 1997. 12. 31. 공포되었다. 따라서 1997. 12. 31.에야 비로소 청구인들은 위 법률에 의하여 자신들의 기본권이 침해될 것임을 알게 되었다.

따라서 이 사건 헌법소원심판청구는 청구기간내에 이루어진 것으로서 적법한 심판청구라 할 것이다.

### 첨 부 서 류

1. 청구인들의 통장 사본 각 1통
1. 1997.12.31.자 관보 1통.
1. 금융실명거래및비밀보장에관한법률 정부안
1. 금융실명거래및비밀보장에관한법률 국회 재정경제위원회 수정안
1. 국회 회의록
  1. 『금융세제의 문제점과 개선방안』(이명훈, 한국금융연구원, 1993)
  1. 『금융소득종합과세의 파급효과와 정책과제』(이인표외 2인, 저축추진중앙위원회 · 한국조세연구원, 1995.12.)
1. 소송위임장 각 1통

1998.

2.

28.

### 위 청구인의 대리인

법무법인 한 결

담당변호사 하 승 수

담당변호사 박 성 민

담당변호사 송 두 환

담당변호사 김 응 조

담당변호사 백 승 현