

세무와회계저널
제13권 제1호 2012년 3월 pp.9~31
한국세무학회

조세환급청구권자에 관한 연구

- 조세환급청구인의 적격에 관한 해석론을 중심으로 -

김영순*

— <요 약> —

세금을 납부한 후 그 근거가 된 과세처분이 무효 또는 취소가 되거나, 법에 규정된 환급세액이 발생하게 되면 국가는 더 이상 세금을 보유할 법적근거가 없어지게 된다. 그리고 이러한 과오납금은 국가의 부당이득금이 된다. 이 때 국가가 위 과오납금에 대한 환급결정을 하고도 환급을 하지 않는 경우 납세자는 소송으로 이를 청구하게 되는데, 이 때 환급청구권을 행사할 수 있는 당사자가 누구인가 하는 것은 납세자에게 중요한 이해관계가 있는 문제이다.

그러나 국세기본법이나 지방세기본법에는 조세환급청구권자에 대한 일반적 정의 규정이 없고, 단지 ‘납세자에게 환급한다’라고만 규정하고 있을 뿐이다. 따라서 소송상 조세환급청구권자가 누구인지에 대한 문제가 생겼을 때 해석의 기준을 찾기가 쉽지 않다. 구체적으로는 납세보증인이 있는 경우나 납세보증보험증권으로 납부한 경우, 명의자가 세금을 납부하였지만 실질귀속자가 따로 있는 경우, 집행절차에서 압류채권자나 근저당권자 등이 있는 경우 등이 문제가 되고 있다. 본 논문에서는 조세환급청구권자에 관하여 위의 각 쟁점을 대상으로 타당한 해석론을 연구하였다.

연구 방법으로는 각 쟁점별로 관련된 법원 판결과 문헌을 바탕으로 한 문헌연구를 취하였으며, 미국이나 일본·독일의 조세환급청구권자에 대한 법규정 및 판결을 통한 비교법적 연구를 병행하였다.

연구의 결과 납세보증인 있는 경우에는 조세환급청구권자를 보증인으로 해석하고, 납세보증보험증권이 발행된 경우는 증권의 유·무효를 불문하고 납세자를 조세환급청구권자로 해석해야 하며, 명의대여의 경우에도 당사자 사이의 합의에 의한 경우와 명의가 도용당한 경우를 구분하여 조세환급청권자를 합리적으로 해석해야 한다는 결론을 내렸다.

또한 외국의 제도와 비교해 볼 때 조세환급청구권자에 대한 일반적인 정의 규정을 두고, 조세환급청구권자에 대한 세부 규정은 통칙이 아닌 조세법령에 규정하는 것이 바람직하다는 결론을 내렸다. 여기서 조세환급청구권자는 납세자에 한하지 말고 납세자의 지위에 준하는 지위에 있는 사람까지 포함하는 것이 타당하다고 보았다.

〈주제어〉 조세환급, 과오납금, 명의대여, 환급청구권, 조세환급청구권자, 부당이득

* 인하대학교 법학전문대학원 조교수/변호사, youngsoon@inha.ac.kr, 032-860-8968, 010-2576-0140

논문접수일 2011년 8월 1차수정일 2011년 9월 게재확정일 2011년 9월

I. 서 론

조세를 납부한 후 일정한 환급사유가 발생하게 되면 납부한 사람은 환급청구를 하게 된다. 이때 과세관청이 환급을 거부하거나 부작위를 하게 되면 납세자¹⁾는 결국 소송으로 구제를 받을 수 밖에 없다. 그러나 대법원은 환급거부처분이나 환급부작위처분에 대해서는 취소소송으로 다룰 수 없고, 직접 민사상 부당이득반환청구를 하여야 한다고 보고 있다.²⁾ 이런 판례에 따르면 부당이득반환청구소송을 제기해야 하는 당사자가 누구인가 하는 문제가 중요해진다. 만약 부당이득반환청구권이 없는 당사자라고 하면 청구가 기각되기 때문이다.³⁾ 그러나 국세기본법상 납세자에 대한 정의 규정은 있지만, 환급청구권자에 대한 정의 규정은 별도로 없다.

조세환급금은 조세를 납부한 후에 환급사유가 발생한 경우 이를 환급하는 금액을 말하므로 조세환급금의 귀속자는 일반적으로 납세의무자라는 등식이 성립한다. 그러나 조세환급금이 양도되거나 강제집행 절차에서 환급사유가 발생한 경우, 또는 명의신탁이나 명의도용으로 인해 실질적인 납세의무자가 밝혀진 경우 등에는 조세환급청구권자와 납세의무자가 분리된다.

따라서 조세환급청구권자는 납세자(또는 납세의무자)라는 막연한 등식을 버리고, 조세환급청구권자에 대한 별도의 개념 정의가 필요하다. 그리고 개별 사안에 있어서 조세환급청구권자를 판단하는 규범적 기준을 정립할 필요가 있다.

본 논문은 제Ⅱ장에서 먼저 조세환급금이 발생하는 원인별로 조세환급청구권자 및 현행 법령과 통칙상 조세환급청구권자 규정을 살펴본다. 제Ⅲ장에서는 해석상 문제되는 개별적인 사안에 있어서 조세환급청구권자를 검토하고자 한다. 개별적인 해석 문제로는 납세보증에 있는 경우(인적보증, 물적보증) 환급청구권자, 명의대여나 명의도용의 경우 환급청구권자, 집행절차에서의 환급청구권자를 살펴보고자 한다. 그리고 제Ⅳ장에서는 필요한 범위 내에서 외국의 법령이나 판례를 검토한다. 끝으로 이상의 논의를 토대로 하여 제Ⅴ장에서 조세환급청구권자의 개념 정의 및 판단 기준을 모색해 보기로 한다.

1) 납세의무자와 원천징수의무자를 포함하여 납세자라는 용어를 사용하기는 하지만, 원천징수 문제는 별도의 논의를 필요로 하므로 본 논문에서 납세자는 주로 납세의무자를 대상으로 한다.

2) 대법원 1989. 6. 15. 선고 88누6436 전원합의체판결 ; 원천징수에 대해서는 대법원 2002. 11. 8. 선고 2001두8780 판결.

3) 이는 소송에 있어서 원고적격의 문제와는 다르다. 소송에서 원고적격이 없는 자의 청구는 본안 판단을 받지 못하고 각하된다. 반면 부당이득반환청구소송에서 청구권이 있다고 주장하는 자는 통상 원고적격이 있으며, 심리 결과 청구권이 없는 자라는 사실이 밝혀지면 청구가 기각된다. 따라서 본 논문에서 사용하는 청구인 적격이라는 용어는 소송상 원고적격과 다른 개념임을 밝혀둔다.

본 논문은 누가 정당한 조세환급청구권자인지에 대한 해석에 초점을 맞추고 이를 청구인의 적격이라고 규정하고자 한다.

II. 조세환급금의 종류에 따른 환급청구권자 및 상대방

1. 조세환급금의 개념 및 종류

국민은 법정되어 있는 과세요건(납세의무자, 과세물건, 과세표준, 세율 등)에 따라 납세의무를 부담한다. 그러나 후에 법원의 판결이나 과세관청의 직권 경정 등에 의해 납부의무가 없거나 조세법상 납부해야 할 세액을 초과하여 납부하였음이 확인되는 경우 국가는 더 이상 세금을 보유할 법적근거가 없어지기 때문에 이를 납세의무자에게 반환하여야 한다. 이는 과세권자 입장에서 조세환급이 되고, 납세자의 입장에서는 조세반환이 될 것이다.

위와 같이 조세환급금이란 원시적 또는 후발적 사유로 인하여 납부해야 할 원인이 존재하지 않기 때문에 환급하게 되는 금액을 말한다.

조세환급금은 오납금과 과납금, 환급세액으로 구별할 수 있다. 오납금이란 납부 또는 징수의 기초가 된 신고 또는 부과처분이 부존재하거나 당연무효임에도 불구하고 납부 또는 징수된 세액을 말한다.

과납금이란 신고 또는 부과처분이 당연무효는 아니나, 그 후 취소 또는 경정됨으로써 그 전부 또는 일부가 감소된 세액을 말한다. 오납금과 과납금을 통칭하여 과오납금이라고 한다. 위 과오납금은 조세채무가 처음부터 존재하지 않거나 그 후 소멸되었음에도 불구하고 국가가 법률상 원인없이 수령하여 보유하고 있는 것으로서 국가의 부당이득에 해당한다.

환급세액은 적법하게 납부 또는 징수되었으나 조세정책이나 행정 편의상 각 개별 세법에서 환급하기로 정한 세액을 말한다. 환급세액은 위 과오납금과 성질이 다르긴 하지만, 환급요건에 해당하면 그 후 과세관청이 보유할 정당한 이익을 상실하여 부당이득이 되는 점에서 동일하다고 보아 일반적으로 조세환급금에 포함하여 논의하고 있다.

2. 과오납금에 있어서 환급청구권자

국세기본법 제51조 제6항은 “국세환급금 중 제2항의 규정에 의하여 충당한 후의 잔여금은 국세환급금의 결정을 한 날로부터 30일 이내에 대통령령이 정하는 바에 의하여 납세자에게 지급하여야 한다”고 규정하고 있을 뿐 국세환급청구권자에 개념 정의가 없다.

같은 법 제2조에서 ‘납세자’라 함은 납세의무자(연대납세의무와 납세자에 갈음하여 납부할 의무가 생긴 경우의 제2차 납세의무자 및 보증인을 포함한다)와 세법에 의하여 조세를 징수하여 납부할 의무를 지는 자를 말한다고 규정하고 있다. 그리고 국세기본법 기본통칙 51-0001 제1항은 “국세환급금은 환급하여야 할 조세, 가산금 또는 채납처분비를 납부한 당해 납세자에게 환급함을 원칙으로 한다. 다만, 세법 또는 다른 법령에 특별한 규정이 있는 때에는 그러하지 아니한

다”고 규정하고 있다.

지방세에 관해서는 지방세기본법 제76조 제4항에서 지방세환급금 중 충당하고 남은 금액은 지방세환급금의 결정을 한 날부터 지체 없이 납세자에게 환급하여야 한다고 하고 있으므로 국세와 동일하다.

위 규정들을 종합해 보면 과오납금에 있어서 환급청구권자는 원칙적으로 과오납부를 한 납세자라고 할 수 있다.

3. 환급세액에 있어서 환급청구권자

환급세액에 있어서 환급청구권자는 개별 세법에 규정되었다. 통상은 환급금 계산의 기초가 된 조세의 납세의무자 또는 이에 준하는 지위에 있는 사람이 환급청구권자가 된다.

예를 들어 자신의 명의로 사업자등록을 한 후 용역을 공급한 사람은 부가가치세의 납세의무자가 있고, 일정한 환급사유가 발생한 경우에는 사업자 명의로 되어 있는 납세의무자가 환급청구권이 있다.

원천징수에 있어서 판례는 원천징수의무자가 과다 징수하여 납부한 세액이 있는 경우 원천징세의무자가 아니라 원천징수의무자에게 환급청구권이 귀속된다고 보고 있다.⁴⁾

4. 조세환급청구권의 상대방

환급청구권의 상대방은 과세관청이 아니라 국가가 된다. 이는 환급금청구소송을 당사자소송의 형태로 취하든, 민사소송의 형태로 취하든 마찬가지이다. 한편 실무적으로 조세라 하더라도 지방자치단체의 장에게 부과·징수권한이 위임된 경우가 많은데, 이 경우에도 국가 사무의 처리라 할 수 있으며 그 이득은 국고에 귀속되기 때문에 납부된 조세에 대한 부당이득의 청구는 국가를 상대로 하여야 한다.⁵⁾ 이 점은 항고소송의 상대방을 수임청으로 하여야 하는 점과 구별된다.

5. 현행 국세기본법령상 조세환급청구권자 규정 검토

가. 연대납세의무자

국세기본법은 조세환급청구권자에 대한 자세한 규정을 두고 있지 않고, 다만 국세기본법 기본통칙(이하 ‘기본통칙’이라고 한다)에 구체적으로 예시하고 있다.

4) 대법원 2002. 11. 8. 선고 2001두8780 판결.

5) 대법원 1995. 2. 28. 선고 94다31319 판결은 교육세에 대한 판단, 대법원 2000. 9. 8. 선고 99두2765 판결은 농어촌특별세에 관한 판단, 대법원 1994. 9. 27. 선고 94다10740 판결은 방위세에 관한 판단이다.

이에 의하면 연대납세의무자로서 세금을 납부한 후 연대납세의무자가 아닌 것이 밝혀진 때에는 당해 연대납세의무자가 실지로 부담하여 납부한 국세 등을 세무서장이 구체적으로 확인하여 충당 또는 환급한다고 규정하고 있다. 또한 2인 이상의 연대납세의무자가 납부한 국세 등에 대하여 발생한 국세환급금은 각자가 납부한 금액에 따라 안분한 금액을 각자에게 충당 또는 환급할 수 있다고 규정하고 있다.⁶⁷⁾

나. 제2차 납세의무자

제2차 납세의무자가 국세 등을 납부한 후에 제2차 납세의무가 없는 것이 밝혀진 때에는 세무서장이 제2차 납세의무자가 실지로 납부한 국세 등을 확인하여 제2차 납세의무자에게 충당 또는 환급한다.⁸⁾

제2차 납세의무자가 체납자의 국세 등을 납부한 후 체납자에게 환급할 국세환급금이 발생한 경우에 제2차 납세의무자가 동 환급금의 환급을 청구한 때에는 세무서장은 구상권 행사 여부를 조사하여 제2차 납세의무자가 승계 납부한 한도 내에서 환급할 수 있다.⁹⁾ 2인 이상의 제2차 납세의무자가 납부한 국세 등에 대하여 발생한 국세환급금은 체납자와의 구상권 행사 여부를 조사하여 각자가 납부한 금액에 비례하여 안분계산한 환급금을 각자에게 충당 또는 환급한다.¹⁰⁾

양도담보권설정자가 국세를 체납하여 양도담보권자가 납부통지를 받고 납부한 후 환급금이 발생한 경우는 먼저 양도담보권자가 납부한 금액에서 과오납이 생긴 것으로 보아야 한다. 양도담보권자는 제2차 납세의무자에 준하는 지위를 갖고 있기 때문이다.¹¹⁾ 일본도 이런 경우 양도담보권자에게 환급하도록 하고 있다.¹²⁾

6) 기본통칙 51-0...5 제1항.

일본의 조세통칙법은 2인 이상의 연대납세자가 있을 경우는 최후로 납부한 사람에게 우선 환부하고, 만약 과오납액이 최후의 납부세액을 초과하는 경우에는 납부일에 가까운 것부터 순차로 합계액이 과오납액에 달할 때까지 납부액을 납부한 자에게 환부하도록 하고 있다. 다만, 납부일이 같은 경우는 납부액에 대응하는 분으로 안분한다(志場喜徳郎 外 3, 2010, 『國稅通則法精解』, 財團法人 大藏財務協會, 575面).

7) 독일의 경우 부부는 소득세가 합산되는 관계로 연대납세의무자이다. 결혼 상태가 이상 없이 유지되는 한 통상적으로 납부한 사람은 자기 자신 뿐만 아니라 다른 배우자의 조세채무까지 소멸시키고자 하는 의사가 존재한다. 따라서 다른 상환 의도가 없는 이상 부부 두 사람 모두의 계산을 위해 납부된 것으로 볼 수 있으므로 두 사람의 환급액은 각자 개별적으로 분할되어야 한다(BFH, BStSl. 91, 41 f.).

8) 기본통칙 51-0...2 제1항.

9) 이 경우 일본의 국세통칙법은 누가 먼저 납부했는지에 상관없이 먼저 제2차 납세의무자가 납부한 금액에 관한 과오납이 생긴 것으로 본다(국세통칙법 시행령 제22조 제1항). 제2차 납세의무자는 자신의 의사와 상관없이 강제적으로 부과된 것이고 본래 납세의무자의 자력을 보충하는 성질을 갖고 있기 때문이다.

10) 기본통칙 51-0...5 제3항.

11) 임승준, 2011, 『조세법』, 박영사, 107면.

12) 일본 국세징수법 제24조 제3항 참조.

다. 포괄승계된 경우

국세환급금이 상속이나 합병 등으로 포괄승계된 경우는 상속인 또는 합병 후 존속법인에게 충당 또는 환급한다. 이 때 상속인이 2인 이상인 경우는 국세환급금이 상속재산으로 분할된 때에는 그 분할된 바에 의하여 각 상속인에게 충당 또는 환급하고, 분할되지 않은 때에는 민법 제 1009조 내지 제 1013조(법정상속분 등)의 규정에 의한 상속분에 따라 안분한 국세환급금을 각 상속인에게 충당 또는 환급한다.¹³⁾

라. 기타

청산중인 법인에게 발생한 국세환급금은 대표청산인에게 환급한다.¹⁴⁾

그러나 법인이 해산된 후 경정결정 등으로 환급금이 발생한 경우에, 법인이 청산종결등기를 필한 때에는 법인격이 소멸하고 실체 또한 존재하지 아니하며 권리능력을 상실하게 되므로 청산종결등기를 필한 법인에게는 국세환급금을 환급할 수 없다. 다만 법인세법의 규정에 의하여 납세의무가 존속하는 때에는 충당 또는 환급할 수 있다.¹⁵⁾

대법원은 신탁의 경우 부가가치세법 제6조2 제5항 소정의 위탁매매의 경우와 마찬가지로 법원에서 신탁재산의 개발·관리·처분 등 신탁업무를 처리함에 있어서의 사업자 및 이에 따른 부가가치세 납부의무자는 위탁자로 봄이 상당하다고 하여 그로 인한 부가가치세 환급청구권은 위탁자에 귀속된다고 한다.¹⁶⁾

Ⅲ. 조세환급청구인의 적격이 문제되는 경우

1. 납세보증의 경우 조세환급청구권자

가. 문제제기

납세자에는 본래의 납세의무자 외에도 제2차 납세의무자, 연대납세의무자, 납세보증인 등이 있다. 그런데 본래의 납세의무자 외의 자들이 납부한 후 조세환급금이 발생한 경우 누가 환급금 청구권자가 되는지, 환급받을 금액이 납부한 금액에 미달할 때 누구에게 얼마를 환급해야 하는지의 문제가 생길 수 있다. 이 중 제2차 납세의무자와 연대납세의무자에 대해서는 위에서 살핀

13) 기본통칙 51-0...6.

14) 기본통칙 51-0...8.

15) 기본통칙 51-0...13.

16) 대법원 2003. 4. 25. 선고 2000다33034 판결 ; 대법원 2003. 4. 22. 선고 2000다57733 판결.

기본통칙의 규정이 타당하다고 보이나, 납세보증에 대해서는 의문이 있으므로 이를 검토하고자 한다.

납세보증은 다시 두 가지로 분류가 가능한데, 인적담보인 납세보증인이 있는 경우와 물적담보인 납세보증보험증권을 발급하여 보증한 경우로 나누어 검토하기로 한다.

나. 납세보증인(인적담보)

납세보증은 징수유예나 처분유예 등 일정한 경우에 조세법의 규정에 의하여 조세채권자와 납세보증인이 체결하는 납세보증계약에 의하여 성립하는 일종의 공법상의 채무라고 할 수 있다.¹⁷⁾ 납세보증인은 납세보증계약에 의해 주된 납세의무자가 조세·가산금 또는 체납처분비 등의 조세채무를 이행하지 않는 경우 그 이행의 책임을 부담하는 자이다.¹⁸⁾

기본통칙 51-0..4는 “세법에 의한 보증인이 납부한 국세 등에 대하여 국세환급금이 발생한 때에는 피보증인인 납세자에게 충당 또는 환급한다. 다만, 보증인이 보증채무의 금액을 초과하여 납부함으로써 발생한 국세환급금은 당해 보증인에게 충당 또는 환급한다”고 규정하고 있다.

이러한 해석에 대해 납세보증인에게 조세환급청구권을 인정하게 되면 이미 성립한 보증인과 본인 사이의 구상관계에 혼선이 생길 수 있으므로 타당하다는 견해가 있다.¹⁹⁾ 일본에서도 보증인이 아닌 본래 납세의무자에게 환급청구를 인정하고 있다.²⁰⁾ 보증인은 자신의 의사에 기해 보증을 한 것이므로 당사자의 구상관계에 변동을 주지 않는 방법으로 환부하는 것이 적당하기 때문이다. 다만, 보증인이 납부통지서에 의해 통지받은 금액을 초과하여 납부한 경우는 제3자 납부에 해당하는 것을 제외하고는 보증인에게 환급하도록 하고 있다.

그러나 이러한 견해에 대해서는 의문이 있다. 위에서 살펴본 바와 같이 기본통칙에서는 제2차 납세의무자의 경우 구상권 행사 여부를 조사하여 제2차 납세의무자에게 환급할 수 있다고 보고 있다. 마찬가지로 납세보증인의 경우에도 구상권 행사 여부를 조사하여 납세보증인에게 환급할 수 있게 하는 것이 타당하다고 본다.

물론 제2차 납세의무자는 본래 납세의무자와 특수한 관계로 인해 본래 납세의무자에 대해 체납처분을 집행해도 징수할 금액이 부족한 경우에 한하여 조세채무를 부담하게 되는 점에서 납세보증인과 다르다. 그러나 제2차 납세의무나 납세보증이나 모두 주된 채무를 담보하기 위한 것이 목적이고, 원칙적으로 주된 채무에 대해 부종성과 보충성을 갖고 있다. 따라서 제2차 납세의무자나 납세보증인이 조세채무를 이행한 후에는 이를 이유로 주된 납세의무자에게 구상권을 행사할 수 있다는 점에서 동일하다.

17) 임승순, 2011, 전게서, 102면.

18) 국세기본법 제2조 제12호.

19) 소순무, 2010, 전게서, 533면.

20) 志場喜徳郎 外 3, 2010, 전게서, 575面.

구상권 행사 여부를 조사하여 납세보증인에게도 환급할 수 있다고 보는 또 다른 이유는 납세보증인은 민법상 보증인과 달리 단순히 주채무에 부종하는 것으로 볼 수만은 없고 어느 정도 독립성을 인정할 수 있기 때문이다(부종성이 있다고 해도 민법상 보증채무의 부종성과 완전히 동일할 수는 없다는 의미에서의 독립성이다). 즉, 민법상 보증채무는 계약에 의해 성립하는 반면 세법상 보증채무는 법률의 규정에 근거한 공법상 계약에 의해 성립한다. 또한 민법상 보증채무에 대해서는 채권자의 자력집행력이 인정되지 않는 반면 세법상 보증채무에 대해서는 과세관청의 처분에 공정력이 인정되고 자력집행력이 인정된다.²¹⁾ 국세기본법에서도 납세보증은 세무서장이 확실하다고 인정하는 보증인의 납세보증서를 세무서장에게 제출하는 방법에 의하여 행하는 요식행위로서, 납세담보를 제공할 수 있는 경우가 법정되어 있다.²²⁾

따라서 무조건 주된 납세자에게 환급할 것이 아니라, 실제 납부한 자로서 현실적으로 손실을 입은 사람이 납세보증인이라면 구상관계를 조사하여 납세보증인에게 환급하는 것이 타당하다고 본다.

다. 납세보증보험증권(물적담보)

국세기본법 제29조 제4호에서는 납세담보의 하나로 납세보증보험증권을 열거하고 있다. 이러한 납세보증보험증권은 공법상 담보로서 물적담보라 할 수 있다.

일반적으로 사법상 보증보험은 채무자의 채무불이행으로 인하여 채권자가 입게 될 손해의 전보를 보험자가 인수하는 것을 내용으로 하는 손해보험으로서 형식적으로는 채무자의 채무불이행을 보험사고로 하는 보험계약이지만 실질적으로는 보증의 성격을 가지고 있는 것이고,²³⁾ 그 성질에 반하지 않는 한 민법의 보증에 관한 규정이 보증보험계약에도 적용된다고 본다.²⁴⁾

그렇다면 납세보증보험증권의 경우에도 납세보증인에 관한 법리를 적용할 수 있는지, 납세보증보험증권으로 납부한 후 환급세액이 발생한 경우 조세환급청구권자가 누구인지 하는 문제가 있다. 현재 대법원은 납세보증보험증권이 유효한 경우와 무효인 경우를 달리 보고 있으므로 이를 구분하여 검토하고자 한다.

(1) 납세보증보험증권이 유효한 경우

대법원은 납세보증보험증권이 유효한 경우 주된 납세의무자를 조세환급청구권자로 보고 있다. 즉, “세무서장이 납세보증보험증권에 의하여 보증보험사업자로부터 지급받은 금원은 납세의무자가 제공한 납세담보의 징수절차에 따라 납부받은 것이라 할 것이고, 그 납부세액 중 초과납

21) 副永政彦, 1983, “保證債務の消滅時期”, 『ジュリスト』, 租税判例百選 第2版, 有斐閣, 147面.

22) 국세기본법 제29조 제5호.

23) 대법원 2000. 12. 8. 선고 99다53483 판결.

24) 대법원 2002. 5. 10. 선고 2000다70157 판결.

부한 금액이 있음이 판명된 경우에는 납세의무자에게 조세환급금으로서 환급하여야 한다”고 판시한 바 있다.²⁵⁾

세법은 납세보증보험증권에 의한 담보와 납세보증서에 의한 담보를 달리 취급하고 있다. 즉, 후자인 납세보증인이 있는 경우에는 국세기본법 제33조 제2항, 같은 법 시행령 제16조 제2항 제3호의 규정에 따라 징수하는데 반해, 전자인 납세보증보험증권의 경우에는 국세기본법 제33조 제2항, 같은 법 시행령 제16조 제2항 제2호의 규정에 따라 당해 납세보증보험사업자에게 보험금 지급을 청구한다. 그러므로 납세보증인에 관한 법리를 납세보증보험증권의 경우에도 유추적용할 수는 없다.

결국 납세보증보험사업자는 납세자와 체결한 손해보험계약상의 의무로서 국가에 세금을 지급하는 것이지, 법률에 의해 국가에 세금을 납부하는 것은 아니므로 조세환급청구권자가 될 수 없다 할 것이다. 이 점에서 위 대법원 판결은 타당하다.

여기서 추가적으로 문제되는 것은 납세자와 국가가 조세환급청구권자를 달리 약정할 수 있는 지이다. 조세환급청구권자는 자신의 조세환급청구권을 양도할 수 있다고 법에 규정하고 있다(국세기본법 제53조). 하지만 조세환급청구권자가 국가와의 합의에 의해 조세환급청구권자를 달리 지정할 수 있는지에 대해서는 법에 규정되어 있지 않다. 특히 보증보험증권의 경우 보험금 영수증에 “후일의 보험약관 및 법령의 위반 또는 기타 사유로 보험금 영수의 권리가 없음이 판명될 때에는 국가가 이에 대한 일체의 책임을 부담한다”는 규정이 있으므로 이를 조세환급청구권자에 대한 약정으로 볼 수 있는지가 문제된다.

이에 대해 위 대법원 판결에서는 방론으로 “조세법의 특성상 조세환급청구권자를 국세기본법 및 같은 법 시행령의 규정과 달리 약정할 수 있는 것이 아니며 위 약정의 내용도 조세환급금이 발생한 경우 이를 피고가 원고에게 직접 환급하여야 한다는 의미를 담고 있는 것으로 보이지는 않는다”고 판단하였다.

그러나 위 판시 내용 중 ‘조세법의 특성상 조세환급청구권을 국세기본법령의 내용과 달리 약정할 수 없다’고 한 것은 이해하기 힘들다. 조세법률주의 원칙상 조세채무자, 즉 납세의무자를 세법과 달리 약정하는 것이 인정되지 않는다는 데는 이견이 없다.²⁶⁾ 반면 납세의무자가 납부할 당시 추후 조세환급청구권이 발생할 때 조세환급청구권자를 제3자로 하는 약정을 국가와 체결한 경우 그 효력을 부인할 필요까지는 없다고 본다.

25) 대법원 2002. 5. 17. 선고 2001다61661 판결. 이 판결에 대한 평석으로는 오금석, 2001, “납세보증보험증권에 의하여 납세보증보험사업자로부터 지급받은 세금 중 초과납부한 금액이 있음이 판명된 경우의 조세환급청구권자”, 대법원판례해설 제40호, 법원도서관.

26) 조세채권은 국세징수법에 의하여 우선권과 자력집행권이 인정되는 권리로서 사법상의 채권과는 그 성질을 달리하는 것이므로, 세법에 의하지 않고 사법상의 계약에 의해 조세채권을 부담하게 하는 것은 허용되지 않는다는 판결로는 대법원 1988. 6. 14. 선고 87다카2939 판결, 대법원 2005. 8. 25. 선고 2004다58277 판결이 있다.

조세환급청구권은 납세자의 채권으로서 헌법상 재산권으로 보장되어 있으므로 합리적인 이유없이 재산권 행사의 자유를 제한할 수 없다. 또한 조세환급청구권은 국가에 대한 금전채권으로서 사적자치를 인정해도 법적안정성을 해하지 않으므로 국세기본법에서도 조세환급금 등의 양도를 인정하고 있다. 조세환급금 등이 양도된 경우에는 납세의무자와 조세환급청구권자의 괴리가 나타난다. 조세환급청구권의 특성상 이런 괴리는 세법상 이미 예정되어 있는 것이다. 따라서 납세자와 국가가 향후 조세환급금이 발생할 때 조세환급청구권자를 납세자가 아닌 다른 사람으로 하는 약정을 금지할 이유는 없다고 본다.

만약 이를 인정한다면 채권자지위의 양도와 조건부 제3자를 위한 계약, 이 두 가지 법리로 구성해 볼 수 있다. 채권자 지위의 양도로 법리 구성을 하게 되면, 조세채권자인 납세자가 조세채무자인 국가에 대한 자신의 채권자 지위를 포괄적으로 양도하는 계약이 된다. 그러나 납세자의 채권자 지위는 채무자 지위의 반면(反面)이므로 이를 인정하게 되면 납세의무자를 범정하는 조세법률주의 원칙과 상충할 우려가 있다.

따라서 조세환급금이 아직 발생하기 전이라도 조세환급금의 양도가 유효하듯이, 장래에 조세환급금이 발생하는 것을 조건으로 제3자가 조세환급청구권을 행사할 수 있도록 하기 위해 납세자와 국가가 체결하는 ‘조건부 제3자를 위한 계약’으로 법리 구성을 하는 것이 타당하다고 본다.²⁷⁾ 조건부 제3자를 위한 계약으로 법리 구성을 할 때 제3자는 국가에 대해 수익의 의사표시를 하여야 한다. 그리고 납세자와 국가의 기본적 법률관계, 즉 보상관계의 하자는 제3자를 위한 계약에도 영향을 미치지 때문에 국가는 제3자에게 조세환급이 잘못된 경우에 반환청구권을 행사하거나 납세자의 체납조세가 있을 때 충당권을 행사할 수 있다고 본다.

(2) 납세보증보험증권이 무효인 경우

대법원은 납세보증보험증권이 유효한 경우와 달리 무효인 경우는 납세의무자가 아닌 보증보험사업자를 환급청구권자로 보고 있다. 즉, “납세보증보험사업자가 무효인 납세보증보험에 기한 피보험자의 보험금지급청구에 의하여 보험금 명목의 급부를 이행한 경우 그 급부의 귀속자는 법률상 원인 없이 이득을 얻고 그로 인하여 납세보증보험사업자에게 손해를 가하였다 할 것이어서, 납세보증사업자는 직접 그 급부의 귀속자를 상대로 이미 이행한 급부를 부당이득으로 반환을 청구할 수 있다”고 판시하였다.²⁸⁾

27) 조건부 제3자를 위한 계약에 관한 것으로는 대법원 2010. 3. 25. 선고 2009다99914 판결이 있다.

28) 대법원 2005. 8. 25. 선고 2004다58277 판결(이 사안은 교육세에 대해서는 교육세법이나 조세기본법 어디에도 납세의무자로부터 납세담보를 제공받을 수 있다는 근거 규정이 없음에도 불구하고 교육세에 대한 납세담보를 제공받은 행위는 무효이고, 징수처분에 해당하는 보험금 부분의 청구 및 수령행위도 무효가 된 사안이었다. 1심 법원은 당연무효가 아닌 취소사유로 보았지만 원심과 대법원은 무효사유로 보았다. 그리고 원심은 정당한 반환권자는 납세의무자라고 판단하여 보증보험사업자인 원고는 직접적인 권리가 없으며 다만, 납세의무자의 반환청구권을 대위행사하여 부당이득반환을 구할 수 있을 뿐이라고 하였다).

위 판결의 근거는 납세보증보험사업자와 납세의무자 사이의 구상관계이다. 즉, 납세보증보험사업자는 원칙적으로 보험계약자인 납세의무자에 대하여 무효인 납세보증보험에 기하여 구상권을 행사할 수 없으므로, 그 반환청구권은 민법상의 부당이득의 법리에 의하여 손실자인 납세보증보험사업자에게 있다고 보아야 한다는 것이다. 만약 그렇지 않으면 납세보증보험사업자는 지급된 보험료 상당의 손해를 고스란히 부담해야 하고, 반면에 보험계약자인 납세의무자는 무효인 보험계약에 기하여 납세를 이행한 것이 되고 구상의무도 부담하지 않게 되어 부당하게 된다.

이 사안에서 보증보험사업자는 원심에서 납세의무자의 조세환급청구권을 대위 행사하기 위하여 예비적으로 채권자대위권을 주장하여 인용되었지만, 대법원에 상고를 하였다. 그 이유는 국가의 충당권 행사 때문이었다. 조세환급청구권자를 납세의무자로 보면 국가는 당연히 납세의무자의 채납조세에 충당할 수 있다. 충당 후 보증보험사업자는 납세의무자를 상대로 구상권을 행사하겠지만 납세의무자는 이미 채무초과 상태이기 때문에, 보증보험사업자는 현실적 만족을 얻을 수 없어 그대로 손실을 부담하게 될 가능성이 크다. 하지만 조세환급청구권자를 보증보험사업자로 보면 국가는 납세의무자의 채납조세에 충당할 수 없고 사고금액을 전액 보증보험사업자에게 반환해야 한다. 그리고 미납세액에 대한 손실은 결국 국가가 부담하게 될 것이다. 즉, 조세환급청구권자를 누구로 볼 것인가에 따라 종국적으로 손실을 부담하는 주체가 달라지게 된다. 대법원이 위와 같이 판단한 것은 조세법상의 문제와는 다른 관점 즉, 민법상 부당이득반환제도가 인정되는 공평의 관념에서 조세환급청구권자를 판단하고 있기 때문인 것으로 보인다.²⁹⁾

그러나 납세보증보험증권이 유효한 경우와 무효인 경우에 조세환급청구권자를 달리 판단할 필요가 있는지 의문이다. 몇 가지 점에서 살펴보고자 한다.

첫째, 대법원은 환급금청구소송을 민사상 부당이득반환청구소송으로 보고 있지만, 부당이득을 청구할 수 있는 당사자를 언제나 급부자로 보고 있지는 않다.³⁰⁾ 즉, 부당이득반환제도를 당사자 간의 이해조정 관계로 보기 때문에 구체적인 사안에서 부당이득으로 인해 손실을 입은 자에게 배상되도록 하는 체계를 취하고 있는 것이다. 위 사안도 이와 맥을 같이 하고 있다. 그러나 조세환급금청구를 공법상 당사자소송으로 보는 입장에서는 원고적격을 판단함에 있어서 조세채권채무관계를 완전히 무시할 수는 없다.³¹⁾ 이것이 전제가 되어 조세환급금이 발생하기 때문이다. 그런데 납세보증보험사업자는 조세채무와는 독립적으로 국가에 발생한 손해를 배상할 새로운 의무를 지게 된다. 손해담보계약은 주채무에 대한 동질성이나 부종성·보충성이 없고, 보증

29) 김수일, 2006, “무효인 납세보증보험에 기한 피보험자의 보험금지급청구에 기하여 보험금 명목의 급부를 이행한 납세보증보험사업자가 직접 그 급부의 귀속자를 상대로 부당이득반환청구를 할 수 있는지 여부”, 대법원판례해설 통권 57호(2005년 하반기), 법원도서관, 580면.

30) 오금석, 2001, 전계논문, 315면.

31) 필자는 당사자소송의 입법연혁이나, 환급금청구소송의 특수성, 권리구제와 소송의 효율성 측면에서 환급금청구소송을 공법상 당사자소송으로 보는 것에 찬성한다. 그러나 이는 본 논문과 직접 관련이 없으므로 자세한 논의는 생략하기로 한다.

보험사업자가 부담하는 손해배상의무는 주채무자의 배상의무를 전제로 하지 않기 때문이다.³²⁾ 따라서 환급금청구소송을 공법상 당사자소송으로 보는 한 조세채무와 별개로 독립적인 채무를 부담하는 납세보증보험사업자를 조세환급청구권자로 보기는 힘들다.

둘째, 보증보험사업자의 보험금 지급에 따른 법적효과가 누구에게 귀속되는지를 살펴보아야 한다. 국가가 보험금을 청구하여 수령하는 행위는 납세의무자의 조세채무를 소멸시키는 법적효과가 있다.³³⁾ 후에 보증보험증권이 무효가 되면 납세의무자의 조세채무는 소급적으로 변제되지 않은 것과 마찬가지가 된다. 따라서 보험금 지급에 따른 법적효과는 납세의무자에게 귀속된다.

셋째, 대법원은 손실자 입장에서 실제 손실을 입은 사람이 보증보험사업자라는 사실을 강조한다. 그러나 이득자 입장에서 살펴보면 조세환급금이 반환되지 않는 한 실제 이득을 얻고 있는 사람은 국가가 아니라 납세의무자라는 것을 알 수 있다. 보증보험증권의 발급이 법에 규정되어 있지 않으므로 인해 국가가 보증보험사업자로부터 보험금을 청구하여 수령한 것이 무효가 되었다면 납세의무자의 조세채무도 소급적으로 변제되지 않은 것이 된다. 따라서 현실적으로 납세의무자에게 조세환급금이 반환되지 않는 한 납세의무자는 채납액 만큼 이득을 얻고 있다 할 것이다. 따라서 보증보험사업자가 부당이득을 청구할 수 있는 사람은 국가가 아니라 오히려 납세의무자라 할 것이다.

넷째, 이 사건에서 대법원의 논거 중 하나는 보증보험사업자가 납세의무자에게 구상권을 행사하기 힘들다는 것이다. 그러나 보증보험사업자는 민법 제745조에 의한 타인의 채무의 변제로서 구상권을 행사할 여지가 있다. 이 사건 원심에서도 보증보험사업자의 구상채권을 인정하여 보증보험사업자가 납세의무자의 조세환급청구권을 대위행사하는 것을 인용한 바 있다. 사실 보증보험사업자가 법리적으로 구상권을 행사하기 힘들다기 보다는, 현실적으로 구상권을 행사해도 채권의 만족을 얻기가 힘들 뿐이다. 그러나 이는 사실상의 이유일 뿐이므로 조세환급청구권자를 판단하는 근거가 되기는 힘들어 보인다.

다섯째, 조세환급에 관하여 보증인이 보증채무의 금액을 초과하여 납부함으로써 발생한 조세환급금은 당해 보증인에게 충당 또는 환급하도록 규정하고 있는 기본통칙을 논거로 위 대법원 판결에 동의하는 견해가 있다.³⁴⁾ 그러나 보증보험계약이 보험계약으로서 효력이 없다면 보증계약으로도 효력을 인정하기 힘들다. 따라서 보증계약의 유효를 전제로 하는 위 기본통칙의 규정은 적용될 여지가 없어 보인다.

결국 납세보증보험증권은 납세보증의 법리와 다르기 때문에 납세보증보험증권의 유효·무효와는 상관없이 납세보증보험사업자는 조세환급청구권을 행사할 수 없다고 본다.

32) 이은영, 2009, 『채권총론』 제4판, 박영사, 588면.

33) 대법원 1984. 8. 21. 선고 84누122 판결.

34) 김수일, 2006, 전계논문, 576면.

2. 명의대여 및 명의도용의 경우 조세환급청구권자

가. 문제제기

납세의무자라고 하면 형식(명의)상 납세의무자만을 의미하는 것으로 볼 수 있지만, 실질과세 원칙에 의해 형식과 실질이 다른 경우 실질적 귀속자가 납세의무자가 된다. 국세기본법 제14조 제1항도 과세의 대상이 되는 소득·수익·재산·행위 또는 거래의 귀속이 명의일 뿐이고 사실상 귀속되는 자가 따로 있는 때에는 사실상 귀속되는 자를 납세의무자로 하여 세법을 적용한다고 규정하고 있다.

그렇다면 환급에 있어서도 실질적 납세의무자가 밝혀진 경우 실질적 납세의무자에게 환급해야 하는지, 아니면 형식적 납세의무자에게 환급해야 하는지의 문제가 생긴다. 대표적으로 명의대여나 명의도용의 경우이다. 그런데 이 문제를 해석함에 있어서는 법논리적인 측면만이 아니라, 국가 과세권의 확보라는 현실적인 필요성이 고려되고 있다. 실질적 납세의무자가 자력이 없거나 도피하여 세금을 추징할 수 없을 때에도 형식적 납세의무자에게 환급해줘야 한다면 국고 손실이 발생하기 때문이다.

기본통칙 51-001 제2항은 ‘명의위장’임이 확인되어 국세기본법 제14조의 규정에 의하여 실질귀속자에게 과세함에 있어 당초 신고한 명의자의 소득금액을 결정취소함에 따라 발생하는 환급세액은 실질귀속자의 기납부세액으로 공제한다고 해석하고 있다. 통칙은 명의대여와 명의도용을 구분하지 않고 ‘명의위장’이라고만 하고 있다. 그러나 명의대여와 명의도용은 법적 평가에 차이가 있으므로 구분하여 살펴보아야 한다.

나. 명의대여의 경우

먼저 명의대여의 경우에 누가 조세환급청구권자가 될 수 있는지 살펴보기로 한다.

일반적으로 명의대여 사실이 밝혀지면 형식상 명의자의 신고납부는 실질과세원칙에 의하여 취소되고, 실질귀속자에게 과세된다. 이 때 실질귀속자가 납세의무자가 되기 때문에 실질귀속자에게 환급해야 하는지, 아니면 명의상 납세의무자에게 환급해야 하는지 문제가 있다.

대법원은 “명의신탁된 부동산의 양도로 인한 자산양도차익 예정신고·납부를 해야 하는 자는 양도의 주체인 명의신탁자라고 할 것이므로 명의수탁자 명의로 신고·납부한 것은 적법한 신고·납부로 볼 수 없으므로, 이 경우 명의수탁자가 납부한 금액은 과오납금에 해당하여 과세관청으로서는 위 납부금에 환급가산금을 가산한 금액을 반환해야 한다”고 보고 있다.³⁵⁾ 따라서 예정신고납부에 있어 명의수탁자 자신이 양도하였다고 신고하였다면 신고납부세액공제를 받을 수

35) 대법원 1997. 10. 10. 선고 96누6387 판결. 이에 대한 평석으로는 곽태철, 2005, “명의신탁부동산을 양도하고 자산양도차익 예정신고를 명의수탁자 명의로 한 경우 예정신고 납부세액의 공제여부 및 신고·납부불성실가산세 적용여부”, 조세판례백선, 박영사, 240-245면.

없고, 명의신탁자에게는 신고불성실가산세와 납부불성실가산세가 부과된다.

이런 경우 원칙적으로 형식상 명의자가 납부한 조세는 납부한 명의자에게 환급되어야 하고, 실질귀속자의 조세채무에 충당할 수는 없다고 본다. 명의대여는 당사자 사이의 명의신탁 약정에 의해 성립하고 대외적으로 모든 법률효과는 명의자에게 귀속된다. 비록 실질귀속자의 출연으로 세금이 납부되었다 하더라도 이는 어디까지나 명의자의 계산으로 지급된 것으로 보아야 한다. 비용 부담을 누가하였는지는 중요한 기준이 될 수 없기 때문이다. 다만, 내부적인 정산 문제는 당사자 간에 명의신탁 약정에 의해 조정될 것이다.

다. 명의도용의 경우

다음으로 명의도용의 경우에 누구에게 조세환급청구권이 있는지 살펴보고자 한다.

당사자 간에 명시적 혹은 묵시적 명의신탁 약정 없이 명의를 도용한 경우는 일반적인 명의신탁과 법률효과를 달리 해야 한다는 하급심판결이 있다.³⁶⁾ 이에 의하면 “납세명의자가 그 명의를 대여한 바가 없음에도 불구하고 행위자가 그 명의를 도용하였다거나, 행위자가 명의를 대여한 납세명의자의 예상 가능한 승낙 범위를 넘어 범죄적 방법으로 사업을 운영하고 납세를 한 경우와 같이 납세에 관한 명의대여관계가 당사자 사이의 합의된 실제 명의대여관계에 기초한 것이 아니라 이와는 전혀 동떨어져 있어 환급세액과 납세명의자와의 실질적 관련성을 인정할 수 없는 경우라면, 환급세액의 반환청구권에 관한 권리관계는 오로지 실제 세액을 납부한 행위자에게 귀속할 뿐이고, 납세명의자는 환급세액이 자신의 명의로 납부되었다 하더라도 이로 인한 반환청구권을 취득할 수 없다”고 한다. 이 판결은 환급세액과 납세명의자와의 ‘실질적 관련성’을 중요한 요소로 언급하고 있다.

명의를 도용하거나 명의대여자가 전혀 예상하지 못한 방법으로 명의를 사용한 경우는 당사자 간에 합의가 전혀 존재하지 않았던 점에서 위의 명의대여와 구별된다. 이 경우는 실질귀속자가 거래를 통해 소득을 얻고 자기의 계산으로 실제 세금을 납부하였을 것이다. 따라서 실질귀속자의 조세채무에 충당하는 것이 타당하다고 본다.

요컨대 위 기본통칙 규정의 ‘명의위장’ 부분은 일반적인 명의대여관계가 아니라, 특별히 명의

36) 서울중앙지방법원 2004. 2. 20. 선고 2003나30035 판결(대법원 상고기각으로 확정). 이 판결의 사실관계는 아래와 같다.

소외인과 친인척관계에 있는 원고들은 소외인이 사업상 필요하다고 하여 주민등록증과 인감증명서를 교부하였을 뿐인데, 소외인이 원고들 명의로 사업자등록을 한 후 거액의 허위 세금계산서를 수수하는 범죄행위를 저지르고 이에 따른 부가가치세액을 원고들 명의로 신고납부하였다. 소외인은 조세범처벌법위반으로 유죄의 확정판결을 받고, 세무서장은 원고들에 대한 부가가치세액을 “0원”으로 경정하였다. 그 후 원고들은 환급청구를 하였으나, 세무서장은 가공세금계산서에 의한 거래는 부가가치세를 환급받을 수 없다는 이유로 거부하였다. 이에 원고들은 자신들 명의로 세금이 납부되었다는 이유로 부당이득반환청구소송을 제기하기에 이르렀다.

가 도용된 경우 및 이와 같이 평가할 수 있는 때를 가리킨다고 해석하는 것이 타당하다.

3. 집행절차에서 다른 압류채권자나 근저당권자 등과의 문제

우리나라는 채납처분절차와 민사집행절차를 조정하는 법률이 따로 존재하지 않기 때문에, 법원은 “채납처분에 의한 공매절차가 진행 중이더라도 집행법원이 경매절차를 취할 수 있다”³⁷⁾라든가, “조세채납절차와 민사집행절차는 별개의 절차로서 그 절차 상호간의 관계를 조정하는 법률의 규정이 없으므로 한쪽의 절차가 다른 쪽의 절차에 간섭을 할 수 없는 반면, 각 채권자는 서로 다른 절차에서 정한 방법으로 그 다른 절차에 참여할 수 밖에 없다”³⁸⁾고 판시하여 양 절차의 경합을 전면적으로 허용하고 있다.

여기서 국가가 채납절차나 민사집행절차에서 조세채권을 우선 징수한 후에 부과처분이 취소되어 환급사유가 발생하게 된 경우, 본래 납세자에게 환급해야 하는지 아니면 다른 압류채권자나 근저당권자 등에게 환급해야 하는지의 문제가 생긴다. 국세징수법은 조세징수절차에서 환급사유가 발생하는 경우 국세기본법 제51조 이하의 규정을 준용한다고만 하고 있다.³⁹⁾ 그러나 이에 대해서는 국세기본법에 자세한 규정이 없어 일반적인 강제집행법의 해석에 따르고 있는 실정이다.

법원은 조세환급청구권자에 대해 배당절차에서의 부당이득반환청구권자에 관한 판례와 같은 취지로 판단하고 있다.⁴⁰⁾ 즉, “제2차 납세의무자 소유의 부동산에 대한 임의경매절차에서 세무서장이 국세에 대한 교부청구를 하여 이를 교부받았는데, 그 후 국세의 부과처분이 확정판결에 의하여 취소된 경우에는 교부받은 국세 상당액은 교부청구가 없었더라면 경매절차에서 채권의 우선순위에 따라 배당을 받았을 후순위 채권자들에게 반환되어야 하고, 그 후순위 채권자들의 채권이 이미 소멸되었다거나 그 채권을 변제하고도 잉여가 있다는 등의 특별한 사정이 없는 한 경매 목적 부동산의 소유자인 제2차 납세의무자나 원래의 납세의무자에게 반환될 성질의 것이 아니다”고 보고 있다.⁴¹⁾

그러나 이는 후순위 채권자들이 배당절차에서 배당표에 의하여 그 순위와 배당금액이 정해진 경우에 한한다고 보아야 한다. 단지, 금전채권에 대한 가압류권자나 압류채권자는 부당이득반환

37) 대법원 1961. 2. 9. 선고 4293민상124 판결.

38) 대법원 1999. 5. 14. 선고 99다3686 판결.

39) 국세징수법 제81조 제5항.

40) 일반적인 배당절차와 관련하여 배당절차에서 권리없는 자가 배당을 받아갔다면 이로 인하여 손해를 입은 사람은 그 배당이 잘못되지 않았더라면 배당을 받을 수 있었던 사람이자 이것이 다음 순위의 배당을 받을 수 있는 사람이 있는 경우에도 채무자에게 귀속된다고 할 수 없다고 일관되게 판시하고 있다(대법원 1988. 11. 89. 선고 86다카2949 판결; 대법원 2001. 3. 13. 선고 99다26948 판결 등).

41) 대법원 1999. 1. 8. 선고 98마363 결정; 대법원 1995. 9. 15. 선고 94다16045 판결.

청구권자가 될 수 없다는 것이 판례의 입장이다. 즉, “보전처분에 기하여 가압류가 된 채권에 대하여 체납처분의 기초가 된 조세부과처분이 취소되었다고 하더라도, 특별한 사정이 없는 한 그 환급금채권은 조세를 납부한 자에게 귀속되므로 민사집행절차에 의한 가압류 및 압류채권자로서는 조세부과처분의 취소에 따른 환급금에 대하여 부당이득반환을 구할 수는 없다”고 한다.⁴²⁾ 이는 조세채납처분이 행하여지고 유체동산에 대한 공매절차가 종결되면 그 전에 한 유체동산 가압류의 효력이 상실된다고 보는 것과 논리를 같이 하고 있는 것이다.⁴³⁾

경매절차와 체납절차에서 국가가 징수한 금액이 과오납이 되어 환급하는 경우 그 금액을 무조건 납세의무자에게 환급하도록 한다면 절차상 간명할 것이다. 그러나 이렇게 하면 국가가 배당받지 않았으면 애초에 채권의 만족을 얻었을 다른 이해관계인들에게 손실이 발생하고, 불필요한 절차의 반복을 가져올 수 있다. 따라서 이 문제는 국가가 배당받지 않았더라면 그 금액이 결국 누구에게 배당되었을지 납세의무자 및 이해관계인 모두를 총체적으로 고려하지 않으면 안 된다.⁴⁴⁾

먼저 체납처분에 의하여 징수가 이루어진 후에 과세처분이 취소되어 조세환급청구권이 발생한 경우에 이것은 피압류채권이 회복된 것으로 볼 수 없으며, 더 나아가 피압류채권에 대한 가압류의 효력이 회복된 것으로도 볼 수 없다. 이 때 조세환급청구권자는 가압류권자가 아니라 납세의무자라고 해야 할 것이다. 국세징수법에서도 체납처분 절차에서는 담보권자가 아닌 일반 채권자는 집행권원을 가지고 있는 경우라도 배분요구를 할 수 없고, 매각대금도 배분하지 않으며, 배분결과 잔액이 있으면 그 잔액은 모두 체납자에게 교부하게 되어 있다.⁴⁵⁾

그런데 단순한 가압류권자가 아니라, 채무명의를 갖고 압류추심명령을 받은 채권자는 조세환급청구권이 있는지가 문제된다. 압류추심명령을 받은 채권자는 모든 채권자를 위하여 추심을 하는 권능을 부여받은 것일 뿐 피압류채권이 추심채권자에게 귀속되는 것은 아니다. 따라서 추심채권자를 배당절차에서 배당을 받거나, 배당표에 의하여 그 순위와 배당금액이 정해진 채권자와 같은 지위를 가진다고 볼 수는 없을 것이다. 다만 가압류채권자 또는 추심채권자라도 우선변제권을 갖는 임금채권자로서 체납처분에 의한 추심이 없었더라면 배당절차에서 제1순위로 배당받을 수 있었던 경우에는 그 범위 내에서 환급금에 대하여 부당이득반환을 청구할 수 있다고 보아야 한다는 견해가 있다.⁴⁶⁾

42) 대법원 2002. 12. 24. 선고 2000다26036 판결.

43) 대법원 1989. 1. 31. 선고 88다카42 판결.

44) 같은 취지로 문영화, 2002, “가압류집행이 있는 금전채권에 대하여 세무서장이 체납처분에 의한 압류를 하여 피압류채권을 추심한 후 그 체납처분의 기초가 된 조세부과처분이 취소된 경우에 그 금전채권에 대한 가압류 채권자가 조세환급금에 대한 부당이득반환청구권을 행사할 수 있는지”, 대법원판례해설 제42호, 법원도서관, 352면.

45) 국세징수법 제81조 제3항.

46) 문영화, 2002, 전게논문, 340—357면.

추가적으로 만약 과세관청이 납세자에 대한 채납처분으로 조세채권액에 대한 우선배당을 받은 뒤 위 과세처분이 취소되어 환급하게 되는 경우 채권자가 누구인지 확실하지 않다면 채권자 불확지를 이유로 한 변제공탁을 할 수 있는지가 문제된다. 법원은 “확립된 판례나 선례도 없고 납세자인 채무자와 다른 배당요구자들 사이에 부당이득반환청구권이 경합할 가능성도 있는 데다가 과세관청의 입장에서는 자칫 판단을 잘못하면 이중 지급을 강요당하게 될 위험까지 있다 할 것이어서 그러한 상황에서는 과세관청이 위 조세환급금의 채권자가 누구인지 알지 못한 데에 과실이 있다고 할 수 없다”⁴⁷⁾ 고 하여 민법 제487조에 의하여 채권자 불확지(不確知)를 이유로 한 변제공탁을 허용하고 있다.

IV. 주요국의 조세환급청구권자 및 시사점

조세환급청구권자에 대해 해석 및 입법적 기준을 설정하기 위해서 일본, 미국, 독일의 조세환급청구권자에 대한 법제와 판결례를 살펴보는 것이 도움이 될 것이다.

1. 일본의 경우

먼저 우리나라와 가장 유사한 법제를 갖고 있는 일본의 경우를 살펴보면, 통상적으로 환급세액의 환급청구권자는 그 계산의 기초가 된 조세의 납세의무자 또는 이에 준하는 지위에 있는 자가 되고, 과오납금의 환급청구권자는 그 과오납부한 자가 된다.⁴⁸⁾

제3자의 출연에 의해 조세가 납부되거나 제3자가 그 이름으로 조세를 납부한 경우(국세통칙법 제41조 제1항)에도 그 제3자는 조세채권의 채무자가 아니기 때문에, 납부에 관한 과납금은 본래의 납세자에게 환부해야 한다. 이 경우 소관세무서장 등이 당해 납부에 관해 실제 출연자 및 그에 따라 최종적으로 손실을 입은 자를 조사하여, 그 사람에게 과납금을 환부해야 한다면 다량의 환부사무의 적정하고 획일적인 처리를 할 수 없기 때문이다.⁴⁹⁾

제2차 납세의무자가 채납자의 국세 등을 납부한 후 채납자에게 환급할 국세환급금이 발생한 경우에 누가 먼저 납부했는지에 상관없이 먼저 제2차 납세의무자가 납부한 금액에 관한 과오납이 생긴 것으로 본다(국세통칙법 시행령 제22조 제1항). 또한 보증인이 납부한 국세 등에 대하여 국세환급금이 발생한 때에는 피보증인인 납세자에게 충당 또는 환급하는 것으로 해석한다.

47) 서울고등법원 1989. 7. 11. 선고 89나8172 판결(확정).

48) 佐藤孝一, 2010, 『國稅通則の法解釋と實務』, 財團法人 大藏財務協會, 1352面.

49) 日本最高裁判所 平成 9年 11月 27日(稅資 229号 836頁).

2. 미국의 경우

미국 내국세법(Internal Revenue Code, 이하 ‘IRC’라고 한다)에는 조세환급금이나 조세환급청구권자에 대한 일반적인 정의 규정이 없다. 일반적으로 조세환급금은 정당한 세액을 초과하여 지급한 금액이라고 하거나,⁵⁰⁾ 세금으로 부과되거나 징수되어야 할 적정한 금액을 초과한 납부라고 하기도 한다.⁵¹⁾ 연방대법원 또한 과오납금이란 정당한 금액을 초과한 납부를 말한다고 판시하였다.⁵²⁾ 여기서 정당한 세액이란 법에 의한 정당한 금액으로서, 최종적으로 법원에 의해 결정된 금액을 말한다.⁵³⁾

그리고 통상 과오납금은 그 세금을 납부한 납세자가 청구할 수 있다. 그러나 납세자로부터 정당하게 권한을 수여받은 대리인, 파산관재인이나 후견인 등도 납세자를 위해 이의신청을 하거나 환급을 받을 수 있다. 즉, 조세환급청구권자는 통상 납세의무자이지만, 판례는 세법상 납세의무자와 조세환급청구권자가 반드시 일치하는 것은 아니라고 보고 있다.

이 문제는 United States v. Williams 사건⁵⁴⁾에서 중요한 해석상 논점으로 등장했었다.⁵⁵⁾ 이에 대해 연방대법원은 IRC §6402(a) 규정에서 환급청구를 할 수 있는 자는 납세자가 아니라, 과오납부를 한 자(the person who made the overpayment)로 해석해야 한다고 판단하였다. 그리고 IRC §7701(a)(14)와 §1313(b)은 납세자란 세금이 부과되는(assessed) 사람이라기 보다는 넓은 의미로 과세의 대상이 되는(subject to) 사람이라고 해석하였다. 즉, 원시적으로 납세의무가 있는 자가 항상 진정한 납세자라고 할 수는 없으며, 납세자란 궁극적으로 세금 그 자체를 책임지는 자를 말한다고 보고 있다.

그러나 연방대법원은 위 사안에서 Williams는 국세청의 우선담보권을 소멸시키고 자산을 매각하기 위해서 납부한 것이므로, 자발적으로 제3자의 세금을 대신 납부한 사람이 환급청구를 할

50) Camilla E. Watson, Brookes D. Billman, 2005, *Federal tax practice and procedure : cases, materials, and problems*, Thomson/West, pp.381.

51) Michael I. Saltzman, Leslie Book, 2010, *IRS Practice and Procedure Current Through 2010*, RIA, 11.02.

52) Jones v. Liberty Glass Co., 332 US 524, 531(1947).

53) Michael I. Saltzman, Leslie Book, 2010, 전게서, 11.02[1].

54) United States v. Williams, 514 US 527(1995).

55) 사실관계는 다음과 같다. Lori Williams가 전 남편과 주택을 공동으로(jointly) 소유하고 있었는데, 국세청은 전 남편의 세금 체납을 이유로 모든 재산(위 주택을 포함)에 대해 우선담보권을 설정하였다. 그러나 Williams에게는 통보하지 않았다. Williams는 이혼하면서 재산분할로 위 부동산을 단독으로 소유하게 되고, 제3자와 매매계약을 체결하게 되었다. 그런데 이행일을 1주일 앞두고 국세청은 Williams에게 체납사실과 우선담보권설정 고지서를 발부하였다. Williams는 제3자와의 이행 기일을 지키기 위해 어쩔 수 없이 이의권을 유보하고(under protest) 전 남편의 세금을 납부하였다. 그 후 Williams이 제기한 환급신청에서 국세청은 세금이 부과된 사람(이 사건에서는 전 남편)만이 환급청구를 할 수 있다고 하여 기각하였다.

수 있느냐에 대한 일반적인 판단은 아니라는 점을 명시하였다.

이에 대해 하급심 판결은 일관되게 자발적으로 다른 사람의 세금을 대신 납부한 사람은 환급 청구를 할 수 없다고 보고 있다.⁵⁶⁾

3. 독일의 경우

독일은 조세기본법(*Abgabenordnung*) 제37조 제2항에서 조세, 조세상환, 책임금액 혹은 조세 부대급부가 법률상 원인없이 지급되거나 반환되는 경우 자기의 계산으로 지급이 이루어지는 자는 급부의 수령자에 대하여 지급된 금액 또는 환급된 금액의 환급청구권을 갖는다고 규정하고 있다.

환급청구권은 조세청구권의 정반대 측면이다. 따라서 과납된 세금의 환급을 청구할 수 있는 자는 그 세금이 부과된 조세의무자(*Steuerpflichtige*)가 된다. 조세의무자란 그를 상대로 조세 납부가 고지되고 그의 부담으로 조세가 납부되는 납세의무자를 가리킨다. 일반적으로는 조세부과 혹은 세금신고에 의해 채무자로 입증된 사람이 환급청구권자가 된다.⁵⁷⁾

그러나 상속재산과 관련된 법률행위가 문제된 경우 상속인의 권리와 의무가 유언집행자에 의해 대리되기 때문에 유언집행자가 환급청구권자가 된다.

조세기본법 제48조는 조세채무관계에 의하여 발생하는 과세관청에 대한 급부는 제3자도 이를 행할 수 있으며, 제3자는 계약에 의하여 위 급부에 대하여 책임을 지게 할 수도 있다고 규정하고 있다. 이에 따라 제3자가 납부한 경우 과세관청은 조세채무자와 제3자와의 민법상 관계를 개별적으로 고려할 수는 없다. 다만, 여기서 중요한 것은 누구의 계산으로 세금이 납부되었는지이고, 누구의 비용으로 납부되었는지는 중요하지 않다. 제3자가 조세의무자를 위해 납부한 것인지 아니면 자신의 계산으로 납부한 것인지는 결국 지불하는 자의 의사에 따라 결정된다고 할 수 있다.⁵⁸⁾

환급청구권의 수령자를 지정한 경우 과세관청은 지속가능한 수령자의 유효하게 확정된 계좌가 있는 한 지정된 자에게 환급함으로써 면책된다. 부부 합산사정에서 배우자의 계좌를 환급을 위한 은행거래계좌로 신고한다면 환급청구권 자격이 있는 배우자는 상대 배우자에게 징수대리권을 부여한 것으로 본다. 부부가 이혼을 했거나 한 배우자가 상대 배우자에게 환급이 이루어지는 것을 동의하지 않는다는 것을 과세관청이 알게 된 경우는 더 이상 상대 배우자에게 지불해서는 안 된다. 하지만 부부의 이혼 또는 별거 이후에도 위 은행거래계좌를 변경하지 않았다면 그

56) *Bruce v. United States*, 759 F.2d 755(9th Cir. 1985) ; *Cindy's Inc. v. United States*, 740 F.2d 851(11th Cir. 1984).

57) BFH, BStBl. 02, 330 f.

58) Franz Klein, 2003, *Abgabenordnung Kommentar*, 8.Aufl., C.H. Beck, München. S.191.

계좌로 지급해도 과세관청은 면책된다.

4. 시사점

이상에서 살펴본 바와 같이 원칙적으로 납세의무자가 조세환급청구권자가 된다는 점은 각국이 유사하다. 납세의무자의 지위에 준하는 지위에 있는 사람에게도 일정한 경우에는 조세환급청구권이 인정되는데, 제2차 납세의무의 범위나 납세보증인, 양도담보권자의 지위 등 개별적인 규정이 다르기 때문에 조세환급청구권자의 범위에도 차이가 생기게 된다.

독일의 경우에는 조세환급청구권자에 대한 일반적 정의 규정을 두고 있지만, 미국의 경우는 별도의 정의 규정없이 판례에 의해 개념이 정립되어 있다. 일본의 경우에도 관련 법의 체계적 해석상 환급청구권자에 대한 정의가 확립되어 있다.

조세법상 납세의무자가 아닌 제3자가 조세환급청구권을 행사할 수 있는지에 대해서, 각국은 대체로 일정한 경우에 한하여 인정하고 있다. 미국의 경우는 판례상 납부할 수 밖에 없었던 특수한 사정(납부를 사실상 강요당한 사정)이 인정되는 경우 조세환급청구권자로 인정한다. 독일의 경우는 누구의 계산으로 납부했는지를 살펴보고 명의자가 아니라도 자기의 계산으로 납부한 것이 인정되면 조세환급을 청구할 수 있다고 본다. 또한 환급청구권자가 자신의 의사에 기하여 환급금 수령자를 별도로 지정할 수 있기 때문에 환급청구권자의 재산권 행사의 자유가 그만큼 보장되어 있는 것을 볼 수 있다.

V. 결 론

국세기본법은 조세환급청구권자에 대한 정의 규정이 별도로 없다. 다만, 충당하고 남은 잔여금은 납세자에게 지급하여야 한다고 하고 있어 납세자가 조세환급청구권자임을 알 수 있을 뿐이다.

그러나 국세기본법상 납세자는 납세의무자와 원천징수의무자를 말하며, 납세의무자는 연대납세의무자, 제2차 납세의무자, 납세보증인을 모두 포함하고 있으므로, 구체적인 사안에 있어서 조세환급청구권자를 결정하는 데에 어려움이 있다. 즉 제2차 납세의무자, 양도담보권자, 납세보증인, 연대납세의무자, 명의위장 등의 경우 누구에게 환급해야 하는가는 개별적인 해석에 맡겨져 있고 이에 관해서는 앞서 상세히 살펴본 바와 같다. 이런 해석상 문제를 해결하기 위한 몇 가지 제언으로 결론에 갈음하고자 한다.

첫째, 조세환급청구권자에 대한 별도의 정의 규정을 두는 것이 타당하다. 조세환급채권은 조세채권에 대응하는 것으로 법률에 의해 납부한 조세채무가 효력이 없어졌음을 말한다. 이러한

조세환급청구권은 납세자의 재산권의 일종이고, 국가가 더 이상 보유하는 것이 위법해졌기 때문에 반환하는 것이므로 납세자에게는 중요한 이해관계가 있는 것이다. 따라서 조세환급청구권자에 대한 정의 규정을 두는 것이 타당하다. 이렇게 함으로써 청구인 적격에 관한 기준을 제공할 수 있을 뿐만 아니라, 납세자의 권리신장에도 도움이 될 수 있다. 현재 우리 대법원은 환급금결정은 내부적 사무처리절차에 지나지 않으므로, 환급결정이나 환급거부결정은 항고소송의 대상이 되는 ‘처분’이 아니라고 보고 있다.⁵⁹⁾ 조세환급청구권자에 대한 일반규정으로 둘 경우 향후 처분성을 인정할 수 있는 하나의 근거 조항이 될 수 있으므로 납세자의 권리보호에 도움이 될 것이다.

둘째, 조세환급청구권자에 대한 정의가 필요하다고 했을 때, 이를 법령으로 규정해야 하는지, 아니면 현행처럼 기본통칙으로 두는 것이 타당한지 검토할 필요가 있다. 과세실무에서는 기본통칙이 일용 기준이 되므로 법체계상 어디에 위치하든 별 문제가 없어 보일 수 있다. 그러나 통칙은 원칙적으로 대외적·법규적 효력이 없고, 단지 과세관청 내부의 사무처리 기준이 될 뿐이다.⁶⁰⁾ 납세자의 환급청구권은 국가의 시혜적인 조치가 의한 반사적 이익이 아니라, 법상 요건이 갖추어지면 반드시 정당한 환급액을 정당한 환급청구권자에게 지급하여야 하는 납세자의 권리이다. 따라서 환급청구권자에 대한 규정은 법규적 효력이 없는 통칙이 아니라 법령으로 규정되는 것이 타당하다.

셋째, 조세환급청구권자를 실제로 조세를 납부한 사람으로 규정할 지, 아니면 법상 납세의무자로 규정할지를 명확히 할 필요가 있다. 조세환급금청구권자는 원칙적으로 그 과오납세액이나 환급대상세액을 납부한 사람이라고 설명하는 견해가 있다.⁶¹⁾ 그러나 납부한 사실을 기준으로 판단할 것이 아니라, 규범적 기준을 정립할 필요가 있다. 조세환급금은 조세채권채무관계에서 발생하는 것으로서 조세채무의 반대적인 면에 있다. 그러므로 조세환급청구권자는 원칙적으로 납세의무자로 하고 이에 준하는 지위에서 자기의 계산으로 조세를 부담한 사람도 포함시키는 것이 타당하다고 본다.

마지막으로 세부적인 내용 중에서 몇 가지를 살펴보면 납세보증인의 경우에도 피보증인에게만 환급할 것이 아니라 구상관계를 조사하여 납세보증인에게도 환급할 필요가 있다. 또한 납세보증보험증권으로 납부한 경우에는 그 증권이 무효이던 유효이던 보증보험사업자보다는 납세의무자에게 환급하도록 하는 것이 타당하다. 명의대여의 경우에도 명의자인 수탁자에게 환급하거나 충당하고, 명의를 도용하거나 명의대여자가 전혀 예상하지 못한 방법으로 명의를 사용한 경우는 실질귀속자에게 환급하거나 충당하는 것이 타당하다.

59) 대법원 1989. 6. 15. 선고 88누6436 전원합의체판결.

60) 대법원 1992. 12. 22. 선고 92누7580 판결.

61) 소순무, 2010, 전거서, 530면.

참고문헌

- 소순무. 2010. 『조세소송』, (주)영화조세통람.
- 임승순. 2011. 『조세법』, 박영사.
- 이은영. 2009. 『채권총론』 제4판, 박영사.
- 곽태철. 2005. “명의신탁부동산을 양도하고 자산양도차익 예정신고를 명의수탁자 명의로 한 경우 예정신고 납부세액의 공제여부 및 신고·납부불성실가산세 적용여부”, 조세판례백선, 박영사.
- 김수일. 2006. “무효인 납세보증보험에 기한 피보험자의 보험금지급청구에 기하여 보험금 명목의 급부를 이행한 납세보증보험사업자가 직접 그 급부의 귀속자를 상대로 부당이득반환청구를 할 수 있는지 여부”, 대법원판례해설 통권 57호(2005년 하반기), 법원도서관.
- 문영화. 2002. “가압류집행이 있는 금전채권에 대하여 세무서장이 체납처분에 의한 압류를 하여 피압류채권을 추심한 후 그 체납처분의 기초가 된 조세부과처분이 취소된 경우에 그 금전채권에 대한 가압류 채권자가 조세환급금에 대한 부당이득반환청구권을 행사할 수 있는지”, 대법원판례해설 제42호, 법원도서관.
- 오금석. 2001. “납세보증보험증권에 의하여 납세보증보험사업자로부터 지급받은 세금 중 초과납부한 금액이 있음이 판명된 경우의 조세환급청구권자”, 대법원판례해설 제40호, 법원도서관.
- 志場喜徳郎 外 3. 2010. 『國稅通則法精解』, 財團法人 大藏財務協會.
- 副永政彦. 1983. “保證債務の消滅時期”, ヅュリスト, 租稅判例百選 第2版, 有斐閣.
- 佐藤孝一. 2010. 『國稅通則の法解釋と實務』, 財團法人 大藏財務協會.
- Klein, Franz. 2003, Abgabenordnung Kommentar, 8.Aufl., C.H. Beck, München.
- Saltzman, Michael I., Leslie Book, 2010, IRS Practice and Procedure Current Through 2010, RIA.
- Tipke, K. & J. Lang, 2010, Steuerrecht, 20.Aufl., Dr. Otto Schmidt, Köln.
- Watson, Camilla E., Brookes D. Billman, 2005, Federal tax practice and procedure : cases, materials, and problems, Thomson/West.

A Study on the Rightful Person to Claim Tax Refund

- Focused on the Legal Interpretation -

Kim, Young-Soon*

— <Abstract> —

On making an assessment, the Service has the equivalent of a judgment against the taxpayer. The Service is entitled to collect the amount of its assessment administratively using roughly the same collection procedures as a judgment creditor uses to collect the judgment from the judgment debtor. For taxpayers, the prospect of the Service's taking enforced collection action after an assessment also brings into play refund procedures.

First of all a taxpayer can claim to refund, if the claim is disallowed he or she can sue for a refund of the amount the taxpayer believes the Service erroneously and illegally collected in a court. Therefore the issue that who is the taxpayer entitled to refund is the important.

However, there is no definition of the person who can refund tax in Basic Law for National Taxes or the Local Tax Basic Act. So in tax suit it is not easy to find the criteria to decide.

Specifically, the case of tax guarantor and the guarantee—insurance securities, the case of real taxpayer being revealed and enforcement procedures, are the representative cases are too difficult to handle.

And in the conclusion I try to suggest a few things. That is the necessity of general regulation who is entitled to refund tax. To do this, it is necessary to research the tax refund system in Japan, the United States and Germany.

<Key words> tax, refund, overpayment, taxpayer, tax court

* Inha Law School Assistant Professor, Lawyer