

## 소득세징수처분취소

[서울고법 2021. 12. 23. 2021누37122]



### 【판시사항】

甲 은행 등에 개설된 일부 계좌가 차명계좌로서 해당 계좌의 금융자산이 금융실명거래 및 비밀보장에 관한 법률 제5조에서 정한 '실명에 의하지 아니하고 거래한 금융자산'에 해당한다고 보아 관할 세무서장이 원천징수의무자인 甲 은행 등에 위 규정에 따라 위 계좌에서 발생한 이자소득 및 배당소득에 대하여 원천징수세율 100분의 90을 적용한 세액과 기납부세액과의 차액을 납부하도록 안내하였으나 이를 이행하지 않자 위 차등세율을 적용한 원천징수 이자소득세 및 배당소득세를 납세·고지한 사안에서, 위 계좌에 예치된 금융자산이 금융실명거래 및 비밀보장에 관한 법률 제5조의 비실명자산에 해당한다고 볼 수 없다는 이유로, 위 처분이 위법하다고 한 사례

### 【판결요지】

甲 은행 등에 개설된 일부 계좌가 차명계좌로서 해당 계좌의 금융자산이 금융실명거래 및 비밀보장에 관한 법률(이하 '금융실명법'이라 한다) 제5조에서 정한 '실명에 의하지 아니하고 거래한 금융자산'에 해당한다고 보아 관할 세무서장이 원천징수의무자인 甲 은행 등에 위 규정에 따라 위 계좌에서 발생한 이자소득 및 배당소득에 대하여 원천징수세율 100분의 90을 적용한 세액과 기납부세액과의 차액을 납부하도록 안내하였으나 이를 이행하지 않자 위 차등세율을 적용한 원천징수 이자소득세 및 배당소득세를 납세·고지한 사안이다. 금융실명법 제5조에 따른 차등세율의 적용 대상인 '실명에 의하지 아니하고 거래한 금융자산'이라는 문언 중 '실명'은 제3조 제1항 괄호 부분의 '실명'을 의미하지만 그것이 제2조 제4호의 '실지명의'의 약어인지 아니면 제3조 제1항에서 규정된 '거래자의 실지명의'를 지칭하는 것인지에 관하여 견해가 대립되는데, ① 금융실명법 제5조의 '실명'을 '실지명의'로 해석하는 경우, 차등세율의 적용 대상은 '실지명의에 의하지 아니하고 거래한 금융자산'이고 실명확인 절차를 거친 계좌의 금융자산은 차등세율의 적용 대상에 해당하지 않으며 이는 금융실명법 제5조가 무기명, 가명거래만을 규제할 뿐 차명거래를 규율하고 있지는 않고 있음을 의미하므로, 실명확인 절차를 거치지 않는 등 계좌명의자의 실지명의에 의하지 아니하고 개설된 점을 인정할 수 없는 위 계좌는 금융실명법 제5조의 차등세율의 적용 대상에 해당하지 않고, ② 금융실명법 제5조의 '실명'을 '거래자의 실지명의'로 해석하는 경우, 금융실명법 제5조에서 정한 비실명거래는 해당 금융거래의 거래 당사자가 아닌 다른 사람의 실지명의에 의한 거래와 가명이나 무기명 등 실지명의 아닌 명의에 의한 거래로 분류할 수 있고, 금융실명법의 입법 취지, 실질과세의 원칙 등에 비추어 보면, 차명거래 중 '출연자가 예금명의자의 이름으로 예금을 하면서 예금반환청구권이 귀속되는 예금계약의 당사자(거래자)를 예금명의자로 정한' 단순 차명거래가 아닌 '출연자가 금융기관에 예금명의자 이름으로 예금을 하면서 예금계약상의 당사자(거래자)를 예금명의자 아닌 출연자로 정한' 합의 차명거래만 금융실명법 제5조에 따른 '거래자의 실지명의'에 의하지 아니하고 거래한 경우'로서 차등세율의 적용 대상에 해당하는데, 甲 은행과 위 계좌의 명의자, 출연자 사이에 명의자를 배제하고 출연자에게 금융자산 환급청구권을 귀속시키려는 명확한 의사의 합치, 즉 합의 차명거래가 있었다는 점을 인정할 수 없으므로, 금융실명법 제5조의 '실명'을 ① '실지명의'를 의미하는 것으로 해석하는 견해를 토대로 하는 경우와 ② '거래자의 실지명의'를 의미하는 것으로 해석하는 견해를 토대로 하는 경우 모두 위 계좌에 예치된 금융자산이 금융실명법 제5조의 비실명자산에 해당한다고 볼 수 없다는 이유로, 위 처분이 위

법하다고 한 사례이다.

**【참조조문】**

금융실명거래 및 비밀보장에 관한 법률 제2조 제4호, 제3조 제1항, 제3항, 제5조

**【전문】**

【원고, 피항소인】 주식회사 한국스탠다드차타드은행 외 3인 (소송대리인 법무법인(유한) 태평양 담당변호사 박창수 외 2인)

【피고, 항소인】 종로세무서장 외 3인

【제1심판결】 서울행법 2021. 2. 9. 선고 2020구합56599 판결

【변론종결】 2021. 11. 11.

**【주문】**

】

1. 피고들의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 피고들이 부담한다.

【청구취지 및 항소취지】 1. 청구취지 피고들이 원고들에게 한 별지 1 목록 기재 각 징수처분을 모두 취소한다. 2. 항소취지 제1심판결을 취소한다. 원고들의 청구를 모두 기각한다.

【청구취지 및 항소취지】 1. 청구취지 피고들이 원고들에게 한 별지 1 목록 기재 각 징수처분을 모두 취소한다. 2. 항소취지 제1심판결을 취소한다. 원고들의 청구를 모두 기각한다.

【청구취지 및 항소취지】 1. 청구취지 피고들이 원고들에게 한 별지 1 목록 기재 각 징수처분을 모두 취소한다. 2. 항소취지 제1심판결을 취소한다. 원고들의 청구를 모두 기각한다.

【청구취지 및 항소취지】 1. 청구취지 피고들이 원고들에게 한 별지 1 목록 기재 각 징수처분을 모두 취소한다. 2. 항소취지 제1심판결을 취소한다. 원고들의 청구를 모두 기각한다.

**【이유】**

**】 1. 처분의 경위**

가. 원고들은 은행법 등에 따라 설립되어 현재 은행업 등을 영위하고 있는 법인으로서 「금융실명거래 및 비밀보장에 관한 법률」(이하 '금융실명법'이라 한다) 제2조 제1호의 '금융회사 등'에 해당한다.

나. 금융위원회와 기획재정부는 2017. 11.경 '검찰의 수사, 국세청의 조사, 금융감독원의 검사 등에 의해 사후적으로 차명계좌임이 객관적으로 밝혀진 경우 해당 계좌에 보유한 금융자산은 금융실명법 제5조의 차등과세(원천징수세율 100분의 90) 대상인 비실명자산에 해당한다.

이는 금융실명법 시행일로부터 해석해 온 기존의 입장임을 재확인하는 것이다.

'라는 취지의 행정해석을 하였다.

다.

피고들은 위와 같은 행정해석을 근거로 원고들에게 개설된 일부 계좌(이하 '이 사건 계좌'라 한다)가 차명계좌로서 해당 계좌의 금융자산이 금융실명법 제5조 소정의 '실명에 의하지 아니하고 거래한 금융자산'에 해당한다고 보아 원천징수의무자인 원고들에게 위 규정에 따라 이 사건 계좌에서 2014년부터 2018년까지 발생한 이자소득 및 배당소득에 대하여 원천징수세율 100분의 90을 적용한 세액과 기납부세액과의 차액을 납부하도록 안내하였고, 원고들이 이를 이행하지 아니하자 위 차등세율을 적용한 별지 1 목록 각 '고지세액'란 기재 원천징수 이자소득세 및 배당소득세를 납세 고지하였다(이하 '이 사건 처분'이라 한다).

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2호증, 을 제2호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

## 2. 관계 법령

별지 2 기재와 같다.

## 3. 이 사건 처분의 적법 여부

### 가. 당사자 주장의 요지

#### 1) 원고들 주장의 요지

원고들은 다음과 같은 이유로 이 사건 처분이 위법하여 취소되어야 한다고 주장한다.

#### 가) 차명계좌를 통한 금융거래에는 금융실명법 제5조가 적용될 수 없다는 주장

금융실명법 제3조 제1항의 '실명'이란 '실지명'의 의미를 의미하고, 금융실명법이 규정하는 '실지명'의는 무기명, 가명에 대칭되는 개념으로서 계좌명의자의 주민등록표상의 명의, 사업자등록증상의 명의 등을 의미한다.

나아가 '실명'을 '거래자의 실지명'의 의미를 의미하는 것으로 보더라도, 이 사건 계좌는 실명확인 절차를 거쳐 개설된 것으로 계좌명의자를 거래자로 보아야 한다.

따라서 이 사건 계좌에 예치된 금융자산은 금융실명법 제5조의 차등세율의 적용 대상인 "실명에 의하지 아니하고 거래한 금융자산(이하 '비실명자산'이라 한다)"에 해당하지 않는다.

#### 나) 이 사건 계좌가 차명계좌에 해당한다는 점이 증명되지 않았다는 주장

피고들이 제출한 증거들만으로는 이 사건 계좌가 실제 자금의 출연자(당사자들의 준비서면이나 관련 판례 등에서 실질귀속자, 실소유자, 실권리자 등의 용어를 사용하기도 하였는데, 이하 원칙적으로 '출연자'라는 용어를 사용한다)와 계좌명의자가 다른 차명계좌에 해당한다는 점이 충분히 증명되었다고 볼 수 없다.

또한 이 사건 처분은 이 사건 계좌를 통한 다수의 거래 중 일부 거래로 인한 배당소득을 원천징수 대상으로 하였는 바, 이는 이 사건 계좌를 통한 금융거래에 실명거래와 차명거래가 혼재되어 있음을 전제로 한 것이다.

원고들로 하여금 계좌개설시점 이후 거래관계를 사후적으로 확인하도록 하는 것은, '실명이 확인된 계좌에 의한 계속거래'에 대해 실명확인을 생략할 수 있도록 규정한 금융실명법 제3조 제2항의 취지에 반한다.

#### 다) 출연자가 내국법인인 경우, 금융실명법 제5조가 적용될 수 없다는 주장

이 사건 처분 중 일부의 처분사유는 이 사건 계좌에서 발생한 이자소득 및 배당소득이 실질적으로 출연자인 내국 법인에 귀속된다는 것이다.

그러나 금융실명법 제5조는 소득세법 제129조 제2항 제2호의 특별규정으로서, 소득세 납세의무를 부담하는 거주자의 실지명의가 확인되지 아니하는 이자 및 배당소득에 대한 원천징수세율에 관한 특례를 규정하고 있을 뿐이고, 법인의 소득의 원천징수세율에 관하여는 별도로 규정하고 있지 않다.

즉, 비실명자산에서 발생하는 이자소득의 실제 귀속자가 내국법인인 경우에는 금융실명법 제5조에 따른 차등세율이 적용되지 않고, 따라서 피고들의 주장처럼 이 사건 계좌의 출연자가 내국법인이라면 금융실명법 제5조가 적용될 여지가 없고, 원칙으로 돌아가 법인세법 제73조 제1항에 따른 법인세를 원천징수하여야 한다.

라) 원천징수의무를 이행할 수 없는 특별한 사정이 있었다는 주장

원천징수의무자가 성실하게 조사하여 확보한 자료 등을 통해서도 원천징수의무의 이행을 기대할 수 없는 경우에는 원천징수의무의 이행을 강제할 수 없다.

그런데 금융회사인 원고들은 일반적인 차명계좌에 예치된 금원의 출연자를 조사할 권한이 없고 이자·배당소득을 지급하는 과정에서 출연자가 따로 있다는 사실을 알 수도 없다.

또한 원고들은 금융회사의 선관의무를 다하였고, 차명거래에 대한 고의 또는 중대한 과실도 없다.

따라서 설령 이 사건 계좌를 통한 거래의 일부가 차명거래에 해당한다고 하더라도 원고들에게는 원천징수의무의 배제사유가 존재하고, 차등세율을 적용하여 원천징수하는 것은 헌법상 자기책임의 원리, 비례원칙 등에 위배된다.

## 2) 피고들 주장의 요지

가) 차명계좌를 통한 금융거래에도 금융실명법 제5조가 적용된다는 주장

금융실명법 제3조 제1항의 '실명'이란 '거래자의 실지명의' 내지 '거래자 자신의 실지명의'를 의미한다.

또한 아래 사정들을 고려하면, 여기서 '거래자'는 '계좌명의자'가 아니라 계좌를 지배·관리하는 '출연자'를 의미하는 것으로 보아야 한다.

차명계좌에서 발생한 이자·배당소득은 '출연자의 실지명의'에 의하지 아니하고 거래한 '비실명자산'에서 발생한 이자·배당소득에 해당하므로 금융실명법 제5조의 차등세율 적용 대상에 해당한다.

(1) 계좌를 지배·관리하는 자는 출연자이며, 계좌의 지배·관리자인 출연자의 의사에 따라 입금, 출금 등의 거래행위가 이루어지게 되고 출연자가 이자·배당소득의 귀속자이므로, 출연자가 거래자이고 동시에 납세의무자라고 보는 것이 타당하다.

(2) 금융실명법 제1조는 "이 법은 실지명의에 의한 금융거래를 실시하고 그 비밀을 보장하여 금융거래의 정상화를 꾀함으로써 경제정의를 실현하고 국민경제의 건전한 발전을 도모함을 목적으로 한다.

"라고 규정하고 있는바, 이러한 금융실명법의 목적을 달성하기 위해서는 출연자의 실명으로 금융거래가 이루어지도록 할 필요성이 있다.

출연자의 실명으로 금융거래가 이루어지도록 하기 위해서는 제재적 성격을 지닌 차등세율이 모든 차명계좌에서 발생한 이자·배당소득에 대해서도 적용되어야 한다.

(3) 금융실명법은 2014. 5. 28. 법률 제12711호로 개정되면서 제3조 제3항 내지 제7항이 신설되었는데, 위 신설 조항은 타인의 실명으로 금융거래를 하거나 이러한 금융거래를 알선·중개하는 행위 등을 금지하고 있는바, 이러한 개정 내용에 비추어 보더라도, '출연자'를 '거래자'로 보아야 한다.

만약 '계좌명의자'를 거래자로 본다면 금융거래를 하는 사람은 '계좌명의자'이므로, 타인의 실명으로 금융거래를 하는 경우가 존재할 수 없게 되어 금융실명법 제5조의 실효성이 없게 된다.

(4) 대법원 1998. 8. 21. 선고 98다12027 판결도 금융실명법 제3조 제1항에서 말하는 '거래자의 실명에 의한 금융거래'라 함은 거래자 자신의 실명에 의한 거래를 의미하는 것이므로 타인의 실명에 의한 거래는 포함되지 않는다고 명백하게 판단하였다.

(5) 1993. 8. 12. 제정되어 같은 날 20:00부터 시행된 구 「금융실명거래 및 비밀보장에 관한 긴급재정경제명령」(1997. 12. 31. 법률 제5493호로 폐지, 이하 '긴급명령'이라 한다)의 국회 본회의 상정을 앞두고 1993. 8.경 국회 재무위원회가 작성한 심사보고서에는 '실명전환의 조기유도'와 관련하여 '종전에 타인명의로 예입한 금융자산의 거래자가 그 명의를 실명으로 전환할 때에는 종전에 부족하게 원천징수한 소득세를 추징함'이라는 설명이 있는데, 이는 차명계좌에 대한 실명전환의무를 인정하는 것이므로, 긴급명령에서의 실명이란 '출연자의 실지명의'를 의미한다고 보아야 하고, 이는 금융실명법에서도 마찬가지이다.

나) 이 사건 계좌가 차명계좌에 해당한다는 점이 증명되었다는 주장

이 사건 계좌의 계좌명의자들과 출연자들은 이 사건 계좌가 차명계좌임을 인정하고 있으므로, 이 사건 계좌가 차명계좌에 해당한다는 점이 증명되었다.

또한 금융실명법 제5조에 따른 차등세율의 적용 기준으로 계좌의 '개설'이나 '완전사용'이 규정되어 있지 않으므로, 계좌개설시점에는 차명계좌에 해당하지 않다가 개설 이후에 차명계좌로 활용되었거나 계좌를 통한 일부 거래가 차명거래에 해당하는 경우에도 그 부분에 대해서는 차등세율이 적용될 수 있다.

다) 법인세의 원천징수세율도 차등세율의 적용 대상이라는 주장 등

금융실명법은 제정 당시부터 개인과 법인의 구분 없이 실명에 의한 거래가 이루어져야 하는 것으로 규정하였으므로, 금융실명법 제5조에서도 개인과 내국법인을 구분함이 없이 실명에 의하지 아니하고 거래한 금융자산에서 발생하는 이자 및 배당소득에 대하여 차등세율을 적용하도록 규정하고 있는 것으로 보아야 한다.

라) 원고들 주장의 사정을 고려하더라도 원천징수의무는 배제되지 않고, 원고들 주장의 사정은 가산세의 면제 사유에 불과하다는 주장

금융실명법 제5조에 따른 원천징수의무를 배제하는 명문의 규정은 존재하지 않는다.

이자·배당소득을 지급하는 과정에서 출연자가 따로 있다는 사실을 알 수 없었다거나 금융기관이 주의의무를 위반하지 않았다고 하더라도, 사후의 객관적 증거에 의하여 확인된 차명계좌에 대하여는 금융실명법 제5조에 따른 완납적 원천징수가 이루어져야 하고, 비례원칙 등에 의하여 원고들의 원천징수의무가 배제된다고 할 수 없다.

원고들의 주장과 같은 원천징수의무 이행이나 구상권 행사에 현실적인 어려움이 있다는 사정만으로는 원천징수의무가 배제되는 특별한 사정이 있는 경우에 해당한다고 볼 수 없고, 이러한 사정은 단지 가산세를 면할 정당한 사유에 해당할 수 있는데, 피고들은 가산세를 부과하지 않았다.

오히려 금융회사는 거래상의 지위를 바탕으로 계좌개설 시 계좌의 용도를 엄격하게 확인할 수 있고, 차명계좌로 확인될 경우를 대비하여 계좌명의자와 손해배상의 예정에 관한 약정을 하는 등 사전 방지 조치를 마련할 수 있다.

나. 관계 법령

별지 2 기재와 같다.

다.

판단

1) 금융실명법 등에 따른 비실명자산소득에 대한 차등과세의 체계 및 적용 대상

가) 비실명자산소득에 대한 차등과세의 체계

(1) 소득세법 제127조 제1항은 '국내에서 거주자나 비거주자에게 이자소득, 배당소득 등을 지급하는 자는 그 거주자나 비거주자에 대한 소득세를 원천징수하여야 한다.

'고 규정하고, 같은 법 제129조는 제1항에서 이자소득, 배당소득 등에 대한 원천징수세율을 구분하여 규정하면서, 제2항 제2호에서 '제1항에도 불구하고 대통령령으로 정하는 실지명익이 확인되지 아니하는 소득에 대해서는 100분의 42를 원천징수세율로 하되, 다만 금융실명법 제5조가 적용되는 경우에는 같은 조에서 정한 세율로 한다.

'고 규정하며, 같은 법 제128조는 '원천징수의무자는 원천징수한 소득세를 그 징수일이 속하는 달의 다음 달 10일까지 대통령령으로 정하는 바에 따라 원천징수 관할 세무서, 한국은행 또는 체신관서에 납부하여야 한다.

'고 규정하고 있다.

(2) 그리고 법인세법 제73조 제1항은 "소득세법 제16조 제1항에 따른 이자소득의 금액, 소득세법 제17조 제1항 제5호에 따른 집합투자기구로부터의 이익 중 자본시장법에 따른 투자신탁의 이익(이하 '투자신탁의 이익'이라 한다)의 금액 등을 내국법인에 지급하는 자는 그 지급하는 금액의 100분의 14(소득세법 제16조 제1항 제11호의 비영업대금의 이익인 경우에는 100분의 25)의 세율을 적용하여 계산한 금액에 상당하는 법인세를 원천징수하여 그 징수일이 속하는 달의 다음 달 10일까지 납세지 관할 세무서 등에 납부하여야 한다.

"라고 규정하고 있다.

(3) 한편 금융실명법 제5조는 '비실명자산소득에 대한 차등과세'라는 제목하에 "실명에 의하지 아니하고 거래한 금융자산에서 발생하는 이자 및 배당소득에 대하여는 '소득세의 원천징수세율'을 100분의 90[특정채권에서 발생하는 이자소득의 경우에는 100분의 20(2001. 1. 1. 이후부터는 100분의 15)]으로 하며, 소득세법 제14조 제2항에 따른 종합소득과세표준의 계산에는 이를 합산하지 아니한다.

"라고 규정하고 있다.

(4) 이와 같이 소득세법, 법인세법은 원천징수의 세목 등에 관하여 이자소득, 배당소득 등의 수취자를 기준으로 하여 '국내에서 거주자나 비거주자에게 지급하는 경우'와 '내국법인에 지급하는 경우'로 구분하여 각각 소득세와 법인세로 징수하도록 규정하면서, 그 원천징수의무자, 원천납세의무자, 원천징수 대상 소득, 원천징수세율, 납부기한 등에 관하여 구체적으로 정하고 있고, 금융실명법 제5조는 그중 '소득세의 원천징수세율'에 관하여 차등세율(중과세율)을 적용하는 경우에 관하여 규정하고 있다.

(5) 즉, 내국법인은 각 사업연도의 소득에 대한 법인세 산출세액에서 해당 사업연도에 원천징수된 법인세액을 공제한 금액을 각 사업연도의 소득에 대한 법인세로 납부한다(법인세법 제64조 제1항 제4호). 따라서 내국법인이 이자소득의 금액, 배당소득의 하나인 투자신탁의 이익의 금액을 지급받는 과정에서 원천징수된 법인세는 종국적으로 법인세 산출세액에서 공제되므로, 법인세의 원천징수세율에 관하여 차등세율이 적용되더라도 통상적으로 내국법인의 법인세 부담이 가중되지는 않는다.

다시 말해, 내국법인이 출연자인 사안에서는 단순히 차등세율을 적용하는 것만으로는 해당 내국법인에 대한 관계에서 비실명거래를 제재하는 효과를 기대하기 어렵다.

결국 금융실명법 제5조를 적용하는 것이 원천징수 법인세에 대하여도 비실명거래를 제재하는 효과를 발생하기 위해서는, ㉮ '소득세의 원천징수세율'의 규정 부분을 '소득세 및 법인세의 원천징수세율'의 의미로, ㉬ '소득세법 제14조 제2항에 따른 종합소득과세표준의 계산에는 이를 합산하지 아니한다.'

'는 규정 부분을 '소득세법 제14조 제2항에 따른 종합소득과세표준의 계산에는 이를 합산하지 아니하고, 법인세법 제13조 제1항에 따른 각 사업연도의 소득에 대한 법인세의 과세표준의 계산에는 이를 합산하지 아니한다(또는 원천징수 법인세액은 법인세법 제64조 제1항 제4호의 세액에서 제외한다).'는 등의 의미로 각각 해석하여야 하는데, 위 ㉮, ㉬와 같은 해석은 조세법률주의가 요구하는 엄격해석의 원칙에 부합한다고 보기 어렵다.

#### 나) 금융실명법령의 입법 연혁 및 규정 내용

(1) 긴급명령은 실지명의(주민등록표, 사업자등록증상의 명의 등)에 의한 금융거래를 실시하고 그 비밀을 보장하여 금융거래의 정상화를 기함으로써 경제정의를 실현하고 국민경제의 건전한 발전을 도모함을 목적으로 하여(제1조), 금융기관에 대하여 거래자의 실지명의(이하 '실명'이라 한다)에 의한 금융거래를 하여야 할 의무를 부과하였고(제3조 제1항), 긴급명령 시행 전에 금융거래계좌가 개설된 금융자산(이하 '기존 금융자산'이라 한다) 중 실명에 의하지 아니하고 거래한 금융자산(이하 '기존 비실명자산'이라 한다)의 거래자로 하여금 그 시행일부터 2월(이하 '실명전환의 무기간'이라 한다) 이내에 그 명의를 실명으로 전환하여야 할 의무를 부과하였으며(제5조 제1항), 금융기관으로 하여금 실명전환의무기간이 경과한 이후 기존 비실명자산의 명의를 실명으로 전환하는 거래자에 대하여 전환시기에 따라 해당 금융자산가액의 100분의 10에서 100분의 60의 과징금을 원천징수하도록 하였으며(제7조), 실명전환의무기간이 경과한 후에 비실명자산에서 발생하는 이자 및 배당소득에 대하여는 그 원천징수세율을 100분의 90으로 하는 차등과세 등을 규정하였고(제9조), 금융실명거래의무를 위반한 금융기관의 임직원 및 금융기관 등에 과태료를 과하도록 하고 있다(제13조, 제14조).

(2) 이후 긴급명령의 대체법률로서 1997. 12. 31. 법률 제5493호로 제정·시행된 금융실명법은 긴급명령의 입법 취지를 이어받아 실지명의에 의한 금융거래 실시와 그 비밀 보장을 통한 금융거래의 정상화를 입법 목적으로 삼고 있고(제1조), 실지명의를 '주민등록표상의 명의, 사업자등록증상의 명의, 기타 대통령령이 정하는 명의'로 정의하고 있으며(제2조 제4호), 금융기관으로 하여금 거래자의 실지명의(이하 '실명'이라 한다)에 의한 금융거래를 하도록 하고(제3조 제1항), 실명에 의하지 아니하고 거래하는 경우 그 금융자산에서 발생하는 이자 및 배당소득에 대하여 100분의 90에 달하는 소득세의 원천징수세율을 적용함과 아울러 종합소득과세표준에 합산하지 아니하도록 하고(제5조), 금융실명거래의무를 위반한 금융기관의 임직원 및 금융기관 등에 과태료를 부과하도록 하고 있다(제7조, 제8조). 나아가 구 금융실명거래 및 비밀보장에 관한 법률 시행규칙(2014. 12. 5. 총리령 제1110호로 개정되기 전의 것, 이하 '금융실명법 시행규칙'이라 한다) 제3조는 개인과 법인 그리고 법인이 아닌 단체 등으로 구분하여 실명거래의 확인방법을 규정하고 있는데, 예컨대 주민등록증 발급대상자인 개인의 경우 주민등록증, 주민등록증에 의하는 것이 곤란한 경우에는 국가기관 등이 발급한 것으로서 실명확인이 가능한 증표 또는 주민등록표등본과 신분을 증명할 수 있는 증표에 의하도록 정하고 있고[금융실명법 시행규칙 제3조 제1호 (가)목], 법인의 경우 법인세법에 의하여 교부받은 사업자등록증이나 납세번호를 부여받은 문서나 그 사본에 의하도록 규정하고 있다(금융실명법 시행규칙 제3조

제3호). 한편 금융실명법 부칙(1997. 12. 31.)은 금융기관으로 하여금 기존 금융자산 중 이 법 시행 전까지 실명확인되지 아니한 금융자산의 명의인에 대하여는 이 법 시행 후 최초의 금융거래가 있는 때에 그 명의가 실명인지 여부를 확인하도록 하고(제5조 제1항), 기존 금융자산의 거래자가 이 법 시행 후 그 명의를 실명으로 전환하는 경우에는 금융기관으로 하여금 해당 금융자산가액에 100분의 50을 적용하여 계산한 금액을 과징금으로 원천징수하여 납부하도록 하며(제6조 제1항), 이 법 시행 후 실명으로 전환된 기존 금융자산에서 발생한 이자 및 배당소득에 대하여는 그 이자 등의 발생시기에 따라 긴급명령 제8조, 제9조, 금융실명법 제5조에 정한 원천징수세율을 적용하여 소득세 원천징수액을 계산하여 납부할 것을 규정하고 있다(제7조 제1항).

- (3) 위와 같은 긴급명령을 비롯한 금융실명법령의 입법 연혁 및 규정 내용을 종합적으로 살펴보면, 금융실명법령은 ㉠ 기존 비실명자산과 관련하여, ㉡ 거래자에 대하여는 실명전환의무기간인 긴급명령 시행일로부터 2월 이내에 실명전환을 명하고, 금융기관에 대하여는 긴급명령 시행 후 최초의 금융거래가 있는 때에 그 명의가 실명인지 여부를 확인할 의무를 부과하고, ㉢ 위 실명전환의무를 위반한 거래자에 대하여 다액의 과징금을 부과하며, ㉣ 실명전환의무기간이 경과한 후에 기존 비실명자산에서 발생하는 이자 및 배당소득에 대하여 고율의 원천징수세율을 적용하고, ㉤ 긴급명령 시행 후에 금융거래계좌가 개설되는 금융자산(이하 '시행 후 금융자산'이라 하고, 그중에 실명에 의하지 아니하고 거래한 금융자산을 '시행 후 비실명자산'이라 한다)과 관련하여, ㉥ 금융기관에 대하여 실명에 의한 금융거래의무 및 실명확인 의무를 부과하고, ㉦ 위 의무를 위반한 금융기관 등에 대하여 과태료를 과하며, ㉧ 시행 후 비실명자산에서 발생하는 이자 및 배당소득에 대하여 원천징수세율을 100분의 90으로 하여 납부하도록 함으로써, 긴급명령 시행 전에 거래된 기존 비실명자산에 대하여는 그 명의를 실명으로 조속히 전환하도록 함과 아울러, 그 시행 후에는 실명에 의하여 금융거래가 이루어질 수 있도록, 행정벌 및 차등과세를 비롯한 강력한 행정상 내지 조세상의 조치를 마련하고 있다.

특히 비실명자산소득에 대한 차등과세를 규정하고 있는 조항인 금융실명법 제5조는 기존 금융자산인지 또는 시행 후 금융자산인지 여부를 가리지 아니하고 비실명자산에 해당하기만 하면, 실명전환의무기간이 경과한 이후부터(기존 비실명자산의 경우) 또는 금융거래 이후부터(시행 후 비실명자산의 경우) 그 자산에서 발생하는 이자 및 배당소득에 대하여 고율의 원천징수세율을 적용하고 소득세법의 종합소득과세표준의 계산에 합산하지 아니하도록 규정하고 있는 점에 그 특색이 있다.

다) 비실명자산소득에 대한 차등세율의 적용 대상

- (1) 금융실명법 제2조 제4호는 "실지명의란 주민등록표상의 명의, 사업자등록증상의 명의, 그 밖에 대통령령으로 정하는 명의를 말한다.

"라고 규정하고, 제3조 제1항은 "금융회사 등은 거래자의 실지명의(이하 '실명'이라 한다)로 금융거래를 하여야 한다.

"라고 규정하고 있다.

- (2) 금융실명법 제5조에 따른 차등세율의 적용 대상인 '실명에 의하지 아니하고 거래한 금융자산'이라는 문언 중 '실명'은 제3조 제1항 괄호 부분의 '실명'을 의미한다.

그런데 제3조 제1항 괄호 부분의 '실명'이 제2조 제4호의 '실지명의'의 약어(略語)인지, 아니면 제3조 제1항에 규정된 '거래자의 실지명의'를 지칭하는 것인지에 관하여 견해의 대립이 가능하다.



아래에서는 각각의 경우를 구분하여 살펴본다.

2) 금융실명법 제5조의 '실명'을 '실지명의'로 해석하는 경우

가) 해석의 근거 등

다음과 같은 사정 등에 비추어 보면, 금융실명법 제5조의 '실명'은 '실지명의'의 약어라고 해석할 여지가 있다.

(1) 금융실명법 제3조 제1항은 "금융회사 등은 거래자의 실지명의(이하 '실명'이라 한다)로 금융거래를 하여야 한다.

"라고 규정하고, 제3조 제3항은 "누구든지 특정 금융거래정보의 보고 및 이용 등에 관한 법률 제2조 제4호에 따른 불법 재산의 은닉, 같은 조 제5호에 따른 자금세탁행위 또는 같은 조 제6호에 따른 공중협박자금조달행위 및 강제집행의 면탈, 그 밖에 탈법행위를 목적으로 타인의 실명으로 금융거래를 하여서는 아니 된다.

"라고 규정하고 있다.

이때 제3조 제3항의 '타인의 실명'이란 '타인의 실지명의'를 의미함이 분명하다.

이와 달리 제3조 제3항의 '실명'을 '거래자의 실지명의'로 해석하면, '타인의 실명'이란 '타인의 거래자의 실지명의'라는 비문(非文)이 되기 때문이다.

이러한 법률상 용어례에 비추어 보면, 금융실명법 제5조의 '실명'은 '실지명의'의 약어로 봄이 타당하다.

(2) 구 금융실명거래에 관한 법률(이하 '구법'이라 한다) 시행령[2019. 1. 29. 대통령령 제29507호(실효법령 정비 위한 252개 대통령령 폐지령)로 폐지되기 전의 것]은 제5조에서 "법 제2조 제4호의 규정에 의한 실지명의는 다음 각호와 같이 한다.

"라고 규정하면서 그 각호에서 개인의 경우 주민등록표에 기재된 성명 및 주민등록번호(제1호), 법인의 경우 사업자등록증에 기재된 법인명 및 등록번호[제3호 (가)목] 등을 규정하고 있었고, 제7조에서 '실지명의에 의하지 아니한 소득 여부를 결정하는 시기'라는 제목하에 "법 제4조 제2항에서 '실명에 의하지 아니한 금융자산소득'이라 함은 소득세법 제15조 제3항 제4호 및 제5호의 규정에 의한 분리과세이자소득 및 분리과세배당소득으로서 동법 제146조, 동법 제146조의2 및 동법 제147조의 규정에 의하여 이자소득 또는 배당소득을 지급하는 시기까지 제5조에 규정하는 실지명의가 확인되지 아니하는 소득을 말한다.

"라고 규정하고 있었다.

이와 같은 구법 시행령 제7조는 차등세율의 적용 대상인 '실명에 의하지 아니한 금융자산소득'을 '실지명의에 의하지 아니한 소득' 내지 '실지명의가 확인되지 아니하는 소득'이라고 규정하였는데, 이는 구법 시행령의 제정과정에서 모법인 금융실명법에 규정된 '실명'을 '실지명의'의 의미로 파악한 것으로 볼 수 있다.

또한 이와 같은 차등세율의 적용 대상 등을 고려하면, 구법은 무기명, 가명으로 되어 있는 금융자산을 실지명의로 전환하는 데에 주안점을 둔 것으로 이해할 수 있고, 이러한 용어례는 긴급명령 및 금융실명법에도 그대로 통용되고 있는 것으로 봄이 타당하다.

(3) 즉, 긴급명령 및 금융실명법은 그 핵심적 개념인 '실명'의 정의에 관한 제2조 제4호의 규정에서 구법을 그대로 따르고 있는데, 구법의 입법 취지는 어디까지나 무기명, 가명으로 되어 있는 금융자산의 양성화에 초점이 있는 것이었고, 구법상의 실명이란 전체적으로 무기명, 가명에 대칭되는 용어로 사용된 것이었을 뿐 이른바 차명에 대칭되는 개념은 아니었으며, 이러한 구법의 입법 취지나 구법하에서의 실명의 개념설정은 긴급명령에서도 그대로 타당하다고 보아야 한다.

또한 긴급명령과 그 하위 법규의 관련 규정들을 살펴보더라도, 긴급명령의 취지는 어디까지나 금융거래의 명의인만을 거래자라고 보고 그 명의를 실명에 의하도록 하여 금융거래관계만을 규율하고자 하는 것일 뿐이고, 거래자가 차명 관계에 있는지 여부나 차명관계에서 출연자가 누구인지 여부 등 차명관계에 관하여는 어떠한 규율도 하고 있지 아니함이 분명하다(대법원 1997. 4. 17. 선고 96도3377 전원합의체 판결의 다수의견에 대한 보충의견).

(4) 금융실명법 제3조 제1항, 제5조는 제정 당시부터 존재하였던 규정인 반면, 금융실명법 제3조 제3항은 불법재산의 은닉, 자금세탁행위 등을 목적으로 한 차명거래 금지의무를 새로이 부과하기 위해 2014. 5. 28. 법률 제12711호로 개정되면서 신설된 규정으로 구분된다.

그런데 금융실명법 제정 당시에는 제3조 제3항과 같이 '금융실명법 시행 이후의 차명거래'를 직접적으로 제한하는 취지의 규정은 확인되지 않으므로, 금융실명법 제5조가 차명거래를 규율대상으로 삼았다고 보기 어렵다.

(5) 소득세 원천징수에 관한 차등세율의 적용 범위를 정하는 것은 입법자의 정책적 선택의 영역에 속하는 문제이다.

따라서 입법자는 그 정책적 선택에 따라 가명, 무기명의 금융거래에 한정하여 차등세율을 적용하는 입법을 할 수도 있고, 이와는 달리 차명 금융거래까지 그 적용 범위를 확대하는 법률을 제정할 수도 있다.

그런데 피고들의 주장과 같이 제3조 제1항, 제5조에 규정된 '실명'을 ('실지명의'의 약어로 보지 않고) '거래자의 실지명의'로 해석하는 경우, 입법자가 제3조 제3항을 신설하면서 사용한 '타인의 실명'이라는 용어가 '타인의 거래자의 실명'이라는 비문(非文)이 된다.

그럼에도 앞서와 같은 정책적 선택권을 보유하고 있던 입법자가 위와 같은 '비문'을 포함한 법률조항을 신설할 의사를 가지고 있었다고 보는 것은 합리적인 해석이라 볼 수 없고, 오히려 '비문'을 포함하지 않은 법률조항을 신설하고자 하는 것이 그 당시 입법자의 의사였다고 해석함이 타당하다.

그렇다면 입법자는 제3조 제3항의 신설 당시 제3조 제1항, 제5조에 규정된 '실명'이 '실지명의'의 약어임을 전제로 법률개정을 하였다고 봄이 타당하다.

입법자가 스스로 제정하였던 제3조 제1항, 제5조의 내용과 의미를 제대로 파악하지 못한 상태에서 제3조 제3항을 신설하였다는 '비정상적인 상황'을 전제하지 않는 이상, 피고들의 위 주장을 받아들일 수는 없다.

(6) 금융위원회와 금융감독원도 2008~2009년 '실명확인 절차를 거쳐 개설된 차명계좌의 경우에는 비실명 금융자산에 해당하지 않는다.

'는 취지로 해석하여 회신한 바 있고, 과세관청도 2017년 이전에는 위와 같은 해석에 따라 과세실무를 운영하여 왔던 것으로 보인다.

(7) 위와 같이 금융실명법 제5조의 '실명'을 '실지명의'의 약어라고 해석하는 것이 타당하다는 점을 뒷받침하는 합리적 근거가 충분히 확인되는 상황에서, 이와는 다른 전제에 기초하여 차등세율의 적용 대상을 확대하는 등 납세의무자와 징수의무자에게 불리한 방향으로 세법을 해석해야 한다고 주장하는 피고들의 견해는 헌법상 조세법률주의 및 그 파생원칙인 엄격해석의 원칙에 위배되기 때문에 이를 받아들일 수 없다.

#### 나) 차등세율의 적용 대상

이와 같이 금융실명법 제3조 제1항, 제5조의 '실명'을 '실지명의'로 해석하는 견해를 토대로 하는 경우, 차등세율의 적용 대상은 '실지명의'에 의하지 아니하고 거래한 금융자산'이고, 이때의 '실지명의'란 단순히 주민등록표상의 명의, 사업

자등록증상의 명의 등을 의미하므로, 결국 실명확인 절차를 거친 계좌의 금융자산은 차등세율의 적용 대상에 해당하지 않는다.

이는 금융실명법 제5조가 무기명, 가명거래만을 규제할 뿐 차명거래를 규율하고 있지는 않고 있음을 의미한다.

다) 이 사건 계좌에 대한 구체적 판단

이 사건에 관하여 보건대, 당시에 이르기까지 제출된 모든 증거를 살펴보더라도 이 사건 계좌가 실명확인 절차를 거치지 않는 등 계좌명의자의 실지명의에 의하지 아니하고 개설된 점을 인정할 만한 증거를 발견할 수 없으므로, 이 사건 계좌는 금융실명법 제5조의 차등세율의 적용 대상에 해당하지 않는다.

따라서 이와 다른 전제에 기초한 이 사건 처분은 위법하다.

### 3) 금융실명법 제5조의 '실명'을 '거래자의 실지명의'로 해석하는 경우

가) 해석의 근거 등

(1) 다음과 같은 사정 등에 비추어 보면, 금융실명법 제5조의 '실명'이란 단순히 '실지명의'의 약어가 아니라 '거래자의 실지명의'의 의미로 해석할 여지가 있다.

(가) 금융실명법은 제2조 제4호에서 "실지명의(이하 '실명'이라 한다) ..."는 형식으로 규정하지 않고, 제3조 제1항에서 "... 거래자의 실지명의(이하 '실명'이라 한다) ..."는 형식으로 규정하고 있다.

이러한 조문 체계는 '실명'을 '실지명의'와 구분하여 사용함을 전제로 한 것이다.

(나) 금융실명법에 규정된 '실명거래', '실명확인', '실명전환'은 각각 '거래자의 실지명의에 의한 금융거래', '거래자의 실지명의의 확인', '거래자의 실지명으로 전환'의 의미로 보아야 하고, 이때의 실명은 모두 '거래자의 실지명의'를 뜻한다.

반면에 '거래자의 실명'이라는 용어에는 발견할 수 없다.

(다) 금융실명법 제3조 제1항, 제5조는 제정 당시부터 존재하였던 규정인 반면에, 금융실명법 제3조 제3항은 불법재산의 은닉, 자금세탁행위 등을 목적으로 한 차명거래 금지의무를 부과하기 위해 2014. 5. 28. 법률 제12711호로 개정되면서 신설된 조항이다.

그 개정 과정에서 제3조 제3항에는 '타인의 실지명의'의 의미로 '타인의 실명'이라는 용어를 사용한 것인데, 이는 제3조 제1항, 제5조 등 관련 규정들의 형식과 내용 등을 충분히 고려하지 않고 이루어진 단순한 입법적 오류에 해당한다고 보인다.

(라) 설령 금융실명법 제3조의 '실명'은 '실지명의'의 약어로 사용된 것이라고 하더라도, 제5조는 차등세율의 적용 대상을 '실명에 의하지 아니하고 거래한 금융자산'이라고 규정하고 있는데, 그 문언, 체계 등을 고려할 때, 최소한 제5조에 규정된 '실명'은 당해 금융자산 거래와 관련된 실명을 뜻하는 것으로 보아야 하므로, 결국 이를 '거래자의 실지명의'의 의미로 해석함이 상당하다.

(마) 아래에서 보는 바와 같이 대법원 1998. 8. 21. 선고 98다12027 판결은 "거래자 자신이 아닌 타인의 실명에 의한 거래는 '거래자의 실명에 의한 금융거래'에 포함되지 않는다.

"라고 판시하였다.

만일 위 2)의 견해와 같이 '실명'을 '실지명의'의 약어로 이해하는 경우 위 판례의 취지를 쉽게 이해할 수 없게 된다.

(2) 이와 같이 금융실명법 제5조의 '실명'을 '거래자의 실지명의'로 해석하는 견해를 토대로 하는 경우, 나아가 차등세율의 적용 대상 내지 적용 범위를 확인하기 위하여 '거래자'의 구체적 의미와 그 특정 방법 등에 관하여 살펴볼 필요가

있다.

나) '거래자'의 의미 및 특정 방법 및 '비실명거래'의 적용 범위 등에 관하여

- (1) 금융실명법은 제2조 제3호에서 '금융거래'에 관하여 '금융회사 등이 금융자산을 수입·매매·환매·중개·할인·발행·상환·환급·수탁·등록·교환하거나 그 이자, 할인액 또는 배당을 지급하는 것과 이를 대행하는 것 또는 그 밖에 금융자산을 대상으로 하는 거래로서 총리령으로 정하는 것을 말한다.

'고 규정하고 있으나, '거래자'에 관하여는 별도의 정의 규정을 두고 있지 않다.

- (2) '거래자'의 사전(辭典)적 의미는 '물건을 사고팔거나 돈을 주고받는 사람'이다.

이러한 통상적인 용어례에 따르면, 금융실명법 제5조의 '거래자'란 '금융회사와 돈을 주고받는 등의 금융거래를 하는 사람', 즉 '금융거래의 당사자'를 의미한다고 볼 수 있다.

금융거래는 금융회사와 상대방 사이의 거래계약(예금계약)에 기초하여 이루어지므로, '금융거래의 당사자'는 예금계약의 당사자를 의미하고, 결국 거래자의 특정 문제는 예금계약에 관련한 당사자의 확정에 관한 의사해석의 문제로 귀결된다.

이와 관련하여, 대법원은 긴급명령 제3조 제1항에서 말하는 금융실명거래는 금융거래계약에 따라 금융기관에 대하여 금융자산 환급청구권을 갖는 계약상의 채권자인 거래자 자신의 실명에 의한 거래를 의미하는 것이라는 취지로 실시한 바 있는데(대법원 1998. 8. 21. 선고 98다12027 판결), 이러한 판시는 금융거래계약상 예금반환청구권을 갖는 계약상의 당사자, 즉 '예금주'가 금융거래의 '거래자'임을 전제로 하고 있다.

또한 아래에서 살펴보는 바와 같이 금융실명법 시행 이후 체결된 예금계약의 당사자가 누구인지 문제 된 사안에서 대법원은 '특별한 사정이 없는 한 주민등록증 등을 통하여 실명확인을 한 예금명의자가 금융실명법 제3조 제1항 소정의 거래자로서 금융기관과 예금계약을 체결할 의사를 표시한 것으로 보아야 한다.

'는 취지로 판시하였는데(대법원 2009. 3. 19. 선고 2008다45828 전원합의체 판결), 이러한 실시 역시 금융거래법 제3조 제1항의 '거래자'는 '예금계약 등 금융거래계약의 당사자'임을 전제하고 있다.

이에 대하여 피고는 '금융실명법상 거래자'는 (자신의 실지명의를 사용하거나 타인의 실지명의를 사용하는지를 불문하고) 금융거래의 실질적 경제적 효과를 누리는 거래의 실질귀속자를 말한다는 취지로 주장하면서 대법원 역시 2021. 6. 10. 선고 2020두55282 판결에서 자산의 실제 소유자인 지방자치단체의 실명으로 하지 않고 타인의 명의를 빌려 거래한 금융거래에 대하여 '거래자의 실명'에 의한 거래가 아닌 것으로 판단하였다는 점을 그 근거로 제시하고 있다

그러나 위 사건에서 문제가 된 계좌는 지방자치단체(논산시)가 자신의 명의로 거래신청을 하여 개설된 것이고, 다만 정부보관금취급규칙에 따른 납부자별 관리를 위한 금고업무의 편의를 위해 이미 사망한 납부자 개인 명의가 계좌에 예금주로 표시되도록 한 것으로서, 망인의 명의로 계좌가 개설되었기 때문에 엄밀한 의미의 차명계좌 개설에 해당 하는 것으로 보기 어려운 사안에서 이루어진 판단이므로 이 사건과 직접적인 관련이 없을 뿐만 아니라, 앞서 본 바와 같이 대법원은 금융실명법 제3조 제1항에 정한 '거래자'란, 금융거래의 각종 권리의무의 귀속 주체가 되는 당사자라는 전제에서 판시한 바 있으므로, 피고의 이 부분 주장은 받아들이지 아니한다.

- (3) 예금계약의 당사자인 예금주의 특정과 관련된 판례의 법리는 금융실명제 시행을 전후로 크게 변경되었는데, 3가지의 범주로 구분할 수 있다.

(가) 우선, 금융실명제가 시행되기 이전의 판례는 '기명식 예금에 있어서 그 명의가 누구 앞으로 되어 있는지를 묻지 않고 또 금융기관이 누구를 예금주로 믿었는가에 관계없이 예금을 실질적으로 지배하고 있는 자로서 자기의 출연에 의하여 자기의 예금으로 한다는 의사를 가지고 스스로 또는 대리인, 사자를 통하여 예금계약을 한 자를 예금주로 보아야 한다.

'는 취지로 판시하여 왔다(대법원 1987. 10. 28. 선고 87다카946 판결, 대법원 1992. 1. 21. 선고 91다23073 판결, 대법원 1995. 8. 22. 선고 94다59042 판결 등 다수). 즉, 예금명의자가 아닌 예금의 출연자를 예금주로 보았다.

이러한 판례의 입장은 고도성장 정책을 추진하는 과정에서 투자자원 조달을 위하여 실명과 비실명을 구분하지 않고 가능한 시중 자금을 제도금융권으로 유도하는 조치가 필요한 시대적 상황을 배경으로 한 것인데, 예금계약 당시 상대방인 금융기관에 표시되지도 않고 금융기관이 알지도 못하는 출연자를 예금계약의 일방 당사자로 인정한 것이 되어, 계약 당사자의 특징에 관한 일반 이론에 어긋나는 문제점이 있었다.

(나) 다음으로, 금융실명제가 시행된 이후의 초기 판례는 '① 원칙적으로 금융기관에 예금을 하고자 하는 자는 직접 주민등록증과 인감을 지참하고 금융기관에 나가 자기 이름으로 예금을 하여야 하므로, 예금명의자를 예금주로 보아야 한다.

② 예외적으로 특별한 사정으로서 출연자와 금융기관 사이에 예금명의인이 아닌 출연자에게 예금반환채권을 귀속 시키기로 하는 명시적 또는 묵시적 약정이 있는 경우에는 출연자를 예금주로 보아야 한다.

'는 취지로 판시하였다(대법원 2000. 3. 10. 선고 99다67031 판결, 대법원 2002. 8. 23. 선고 2002다29244 판결, 대법원 2002. 9. 24. 선고 2001다38463 판결 등 다수).

(다) 이후 대법원 2009. 3. 19. 선고 2008다45828 전원합의체 판결은 '① 금융실명법에 따라 실명확인 절차를 거쳐 예금계약을 체결하고 그 실명확인 사실이 예금계약서 등에 명확히 기재되어 있는 경우에는, 일반적으로 그 예금계약서에 예금주로 기재된 예금명의자나 그를 대리한 행위자 및 금융기관의 의사는 예금명의자를 예금계약의 당사자로 보려는 것이라고 해석하는 것이 경험법칙에 합당하고, 예금계약의 당사자에 관한 법률관계를 명확히 할 수 있어 합리적이라 할 것이다.

그리고 이와 같은 예금계약 당사자의 해석에 관한 법리는, 예금명의자 본인이 금융기관에 출석하여 예금계약을 체결한 경우나 예금명의자의 위임에 의하여 자금 출연자 등의 제3자가 대리인으로서 예금계약을 체결한 경우 모두 마찬가지로 적용된다고 보아야 한다.

② 따라서 본인인 예금명의자의 의사에 따라 예금명의자의 실명확인 절차가 이루어지고 예금명의자를 예금주로 하여 예금계약서를 작성하였음에도 불구하고, 위에서 본 바와 달리 예금명의자가 아닌 출연자 등을 예금계약의 당사자라고 볼 수 있으려면, 금융기관과 출연자 등과 사이에서 실명확인 절차를 거쳐 서면으로 이루어진 예금명의자와의 예금계약을 부정하여 예금명의자의 예금반환청구권을 배제하고, 출연자 등과 예금계약을 체결하여 출연자 등에게 예금반환청구권을 귀속시키겠다는 명확한 의사의 합치가 있는 극히 예외적인 경우로 제한되어야 할 것이고, 이러한 의사의 합치는 금융실명법에 따라 실명확인 절차를 거쳐 작성된 예금계약서 등의 증명력을 반복하기에 충분할 정도의 명확한 증명력을 가진 구체적이고 객관적인 증거에 의하여 매우 엄격하게 인정하여야 한다.

'고 판시하면서, ③ 금융기관과 출연자 등 사이에서 예금명의자와의 예금계약을 부정하여 예금명의자의 예금반환청구권을 배제하고 출연자 등과 예금계약을 체결하여 출연자 등에게 예금반환청구권을 귀속시키려는 명확한 의사의

합치가 있다고 인정되는 극히 예외적인 경우에 해당하는지 여부를 심리하지 아니한 원심판결을 파기환송하고, 이와는 달리 명시적 또는 묵시적 약정에 의하여서도 예금명의자가 아닌 출연자 등에게 예금반환청구권이 귀속될 수 있다는 취지로 판단한 위 (나)의 판결 등을 변경하였다.

- (4) 위와 같은 법률규정 및 대법원 2008다45828 전원합의체 판결의 법리 등을 종합하여 보면, 금융기관과 출연자 사이에 예금명의자의 예금반환청구권을 배제하고 출연자에게 예금반환청구권을 귀속시키겠다는 명확한 의사의 합치가 있는 극히 예외적인 경우에 한하여 그 출연자이다.

즉, 금융기관과 출연자 사이에 예금명의자의 예금반환청구권을 배제하고 출연자에게 예금반환청구권을 귀속시키겠다는 명확한 의사의 합치가 있는 극히 예외적인 경우에 이르지 아니하는 이상, 예금명의자와 별도로, 해당 거래의 경제적 위험을 부담하거나 이자·배당 등의 수익 권한과 계좌를 처분할 권한을 가지는 등 해당 예금계좌를 사실상 관리하는 금융자산의 출연자가 있다고 하더라도, 계약당사자인 예금명의자만이 금융회사 등에 대한 예금반환청구권을 행사할 수 있고 출연자는 예금명의자와의 내부적 약정에 기하여 예금반환채권의 양도를 구하거나 약정금의 지급을 구할 수 있을 뿐이므로, 출연자를 금융실명법 제3조 제1항 소정의 '거래자'로 볼 수는 없다.

- (5) 이상의 검토를 거쳐, 금융실명법 제5조 소정의 비실명거래, 즉 '거래자의 실지명의로 의하지 아니한 거래'의 의미 및 그 적용 범위에 관하여 살펴본다.

앞서 본 바와 같이 금융실명거래는 '해당 금융거래의 권리의무관계가 귀속되는 주체인 거래자의 실지명의로 의한 거래'로 정의되므로, ① 위와 같이 실명확인 절차를 거친 예금거래에 관하여 그 권리의무관계의 귀속주체인 거래자의 실지명의로 의한 거래라는 개념 요소가 충족된 것은 실명거래에 해당하는 반면에, ② 그 개념 요소가 흠결된 거래는 금융실명법 제5조 소정의 비실명거래에 해당한다고 볼 수 있는데, ②는 다시 ㉠ 해당 금융거래의 거래 당사자가 아닌 다른 사람의 실지명의로 의한 거래와 ㉡ 가명이나 무기명 등 실지명의 아닌 명의로 의한 거래로 분류할 수 있다.

이를 토대로 이 사건에서 쟁점이 되는 실명확인 절차를 거친 예금명의자와 출연자가 상이한 차명거래에 대하여 좀 더 검토해 보면, ㉠ 출연자가 예금명의자의 이름으로 예금을 하면서, 예금반환청구권이 귀속되는 예금계약의 당사자(거래자)를 예금명의자로 정한 경우는 실명확인 절차를 거친 예금명의자가 금융거래의 거래자로서, 거래자(=예금명의자)와 실지명의자(=예금명의자)가 일치하므로 금융실명법에 위반되지 않는 차명거래에 해당하는 반면에(위 ① 실명거래에 포함되는 것으로서, 이하 '단순 차명거래'라 한다), ㉡ 거래자인 출연자가 금융기관에 제3자인 예금명의자 이름으로 예금을 하면서 예금계약상의 당사자(거래자)를 자기 자신으로 정한 경우, 예금명의자에 대한 실명확인 절차를 거쳤으며 출연자와 금융기관 사이의 명시적 합의에 의하여 예금명의자 아닌 출연자가 금융거래의 거래자가 되는 것으로서 거래자(=출연자)와 실지명의자(=예금명의자)가 일치하지 아니하므로, 금융실명법에 위반되는 차명거래에 해당한다(위 ②, ㉡ 비실명거래에 해당하는 것으로서, 이하 '합의 차명거래'라 한다).

- (6) 피고들은 이에 관하여, 금융자산의 명의신탁을 금지하고 실명에 의한 거래가 이루어지도록 하는 데에 그 입법 목적이 있는 금융실명법령의 해석상, '단순 차명거래'로 인한 자산도 비실명자산에 포함되는 것으로 해석해야 하고, 대법원 1998. 8. 21. 선고 98다12027 판결이 이러한 해석의 근거가 된다는 취지로 주장한다.

위 대법원 98다12027 판결은 ㉠ A가 자신의 아들 명의로 B 은행에 예금을 예치하고자 아들의 실명과 주소를 이용해 예금계약신청서를 작성하였는데, B 은행의 직원이 예금 원장에 아들의 이름과 주민등록번호를 신청서와 달리 기재하였고, 그 결과 A가 긴급명령 시행 이후 예금을 인출할 때 B 은행이 '해당 예금이 가명에 의한 비실명금융자산에 해당한다.

'는 이유로 긴급명령이 정한 과징금 및 이자소득세를 원천징수하여 정부에 납부한 사안에서, ㉢ A는 'B 은행 소속 직원의 과실로 인해 아들 명의의 예금이 가명에 의한 비실명금융자산이 되어 과징금과 이자소득세를 원천징수당하는 손해를 입었으므로, 사용자인 B 은행은 그 손해를 배상할 책임이 있다.

'고 주장하였으나, ㉢ 원심은 '긴급명령의 목적과 여러 규정의 취지에 비추어, 긴급명령의 제재대상인 기존 비실명금융자산에는 가명에 의한 거래는 물론 타인의 실명에 의한 거래, 즉 차명거래도 포함된다.

'는 이유로 A의 위 주장을 배척하였고, 대법원은 "긴급명령 제3조 제1항에서 말하는 '거래자의 실명에 의한 금융거래'라 함은 금융거래계약에 따라 금융기관에 대하여 금융자산 환급청구권을 갖는 계약상의 채권자인 거래자 자신의 실명에 의한 거래를 의미하는 것이므로, 가명에 의한 거래는 물론 거래자 자신이 아닌 타인의 실명에 의한 거래는 '거래자의 실명에 의한 금융거래'에 포함되지 않는다.

따라서 거래자에게 실명전환의무가 있는 기존 비실명자산에는 가명에 의한 기존 금융자산과 함께 타인의 실명에 의한 기존 금융자산도 포함된다.

"라고 판시하면서 원심의 판단을 수긍한 것이다.

즉, 위 대법원 98다12027 판결은 (a) 거래자가 '금융거래계약에 따라 금융기관에 대하여 금융자산 환급청구권을 갖는 계약상의 채권자'를 의미하고, (b) 거래자의 실명에 의한 거래란 '거래자가 자신의 실지명의로 의하여 거래한 경우'이며, '거래자가 타인의 실지명의로 의하여 거래한 경우'는 이에 해당하지 않는다고 판시한 것으로서, 그 사안이 '출연자 A가 긴급명령 시행 전에 제3자인 아들의 실지명의로 한 금융거래가 A를 당사자로 하는 금융거래로 인정된' 사안인데, 그 사안의 구조가 긴급명령 시행 이후에 금융실명법에 위반되는 '합의 차명거래'를 한 경우와 같다고 볼 수 있으므로, 위 대법원 2008다45828 전원합의체 판결의 취지에 어긋나지 않는다.

그렇다면 위 대법원 98다12027 판결을 근거로 하여 시행 후 금융자산에 관하여 '단순 차명거래에 의한 자산'이 '비실명 자산'에 해당한다고 볼 수 없고, 단순 차명거래가 금융실명법에 위반되는 비실명거래라고 볼 수도 없다.

이와는 다른 전제에 기초한 피고들의 이 부분 주장은 받아들이지 아니한다.

다) 금융실명법의 입법 취지 등을 고려한 거래자의 특정에 관하여

#### (1) 피고들의 주장요지

기존 비실명자산의 실명 전환과 비실명거래의 방지를 위하여 다양한 규제책을 마련하고 있는 금융실명법령이 무기명이나 가명 등에 의한 거래뿐 아니라, 타인의 실명을 이용한 일체의 차명거래까지 비실명거래에 포함하여 규율하고자 하는 것으로 이해하는 것이 입법자의 의도에 부합하므로, 금융실명법 제5조를 근거로 한 이 사건 처분은 정당하다.

특히 1993. 8. 긴급명령의 국회 본회의 상정을 앞두고 국회 재무위원회에서 작성된 심사보고서나 긴급명령의 제정 이유에, 실명 전환의 조기 유도과 관련하여 "종전에 타인 명의로 예입한 금융자산의 거래자가 그 명의를 실명으로 전환할 때에는 종전에 부족하게 원천징수한 소득세를 추징함"이라고 기재되어 있는 점 등으로 비추어 볼 때, 긴급명령 및 그 대체 입법인 금융실명법의 입법 취지는 일체의 차명거래에 의해 개설된 계좌가 그 규제 대상에 포함하는 것

으로 이해된다.

(2) 금융실명법의 입법 취지 등에 관한 입장

(가) 금융실명법은 실지명의에 의한 금융거래를 실시하고 그 비밀을 보장하여 금융거래의 정상화를 꾀함으로써 경제정의 실현하고 국민경제의 건전한 발전을 도모함을 그 목적으로 하고 있고(제1조), 실지명의를 주민등록표상의 명의, 사업자등록증상의 명의, 그 밖에 대통령령으로 정하는 명의로 정의하면서(제2조 제4호), 금융회사 등은 거래자의 실지명의에 의하여 금융거래를 하도록 하고 있다(제3조 제1항). 이러한 금융실명법의 입법 취지 등을 반영하여 원천징수의 차등세율의 적용 범위를 정하는 것은 입법정책의 영역에 속하는 문제이다.

따라서 입법자는 그 정책적 선택에 따라 가명, 허무인 명의의 금융거래에 한정하여 차등세율을 적용하는 입법을 할 수도 있고, 이와는 달리 차명의 금융거래 전반으로 적용 범위를 확대하는 법률을 제정할 수도 있다.

(나) 그런데 긴급명령이나 금융실명법의 제·개정이유에 관련한 국회 심사보고서를 비롯한 여러 의안자료들과 당심에 이르기까지 제출된 모든 증거자료를 살펴보더라도, 금융실명법 제5조가 모든 유형의 차명거래를 차등세율의 적용 대상으로 포함하는 취지에서 규정되었다고 볼 만한 뚜렷한 자료를 발견할 수 없고(피고들이 그 주장의 근거라고 예시한 심사보고서 등에는 '종전에 타인명으로 예입한 금융자산의 거래자가 그 명의를 실명으로 전환할 때에는 종전에 부족하게 원천징수한 소득세를 추징함'이라고 기재되어 있으나, 이는 기존 비실명자산의 명의가 실명으로 전환될 때 발생하는 원천징수 문제를 주로 설명한 것으로서, 시행 후 금융자산 중 차등세율의 적용 대상이 되는 범위 등을 직접적으로 설명하는 내용으로 보기는 어렵다), 단지 실지명의에 의한 금융거래를 통한 금융거래의 정상화 등을 도모하기 위하여 마련한 각종 행정적·조세적 규제의 취지 등을 설명하는 자료들을 발견할 수 있을 뿐이며, 이와는 달리 규제 대상이 되는 비실명거래의 정의나 적용 범위, 특히 가명거래 이외에 일체의 차명거래까지 비실명거래에 포함되는지 등에 관하여 설명하는 내용을 찾아볼 수는 없다.

그렇다면 금융실명법령의 입법 취지 및 목적과 관련하여 아래와 같은 2가지 입장이 상정 가능하다.

(다) 원고들의 입장

금융실명법령이 비실명거래를 규제하는 목적은, 출연자가 무기명, 가명 또는 타인의 실명으로 예금계약 등 금융거래계약을 체결하면서, 그 자신이 금융거래의 각종 권리의무가 귀속되는 법률상 예금주가 됨으로써 생기는 문제, 즉 법률상 권리의무의 귀속 주체와 예금계약서 등에 의하여 겉으로 드러나는 예금명의자가 일치하지 아니하는 문제를 바로잡기 위한 것이다.

(라) 피고들의 입장

금융실명법령상의 여러 규제는 단순히 법률상 권리의무의 귀속 주체와 예금명의자의 괴리 문제를 바로잡는 것을 넘어서, 실제 금융거래의 출처가 된 자금의 소유자가 존재하는 경우에 해당 금융거래의 경제적 손실 및 이익의 귀속 주체와 예금명의자가 일치하지 아니하는 문제에까지 대처하기 위한 것이다.

(마) 2가지 입장에 대한 분석

전자의 입장에 따르면 '합의 차명거래'만 금융실명법이 금지하는 비실명거래로 포섭될 뿐, 이 사건에서 쟁점이 된 '단순 차명거래'는 그 규율 대상에서 벗어난다.



반면에 후자의 입장에 따르면 '합의 차명거래'뿐 아니라 '단순 차명거래'까지 금융실명법에서 금지하는 '비실명거래'에 해당하게 된다.

그런데 후자의 입장을 토대로 하는 경우, 금융실명법 제5조의 적용 범위를 '처음부터 거래자가 제3자 명의의 차명계좌를 개설한 다음 오로지 거래자의 금융거래만을 한 경우' 또는 '불법재산의 은닉, 자금세탁행위 등 불법행위나 탈법행위를 목적으로 차명거래를 한 경우' 등으로 한정하여 해석하기는 어렵다.

그 결과 피고들의 주장과 같이 거래자를 '개별 금융거래별' 출연자로 보아 금융실명법 제5조를 적용하는 경우, 차등세율의 적용이 매우 광범위하게 이루어질 수 있다.

예를 들어, ① 실지명의를 부여받지 않았거나 부여받기 곤란하여 부득이하게 발생하는 차명거래(고유번호나 납세번호를 부여받지 않은 중증, 동문회 등의 '법인인 아닌 단체'의 총무가 회비 등 단체의 자금을 자신의 계좌로 관리하는 경우 등), ② 가족 등 특별한 인적 관계에 기초한 차명거래(배우자가 생활비에 사용할 목적으로 다른 배우자의 급여계좌를 관리하는 경우 등), ③ 단순히 거래의 편의를 위한 차명거래(공유 부동산을 임대하면서 공유자 1인의 계좌로 임대보증금을 받아 관리한 경우, 다수의 채권자를 대표한 채권자 1인의 계좌로 채무자와 대여거래를 하는 경우 등), ④ 착오 또는 범죄로 인한 차명거래(이체 과정에서 상대방의 계좌번호를 잘못 입력하거나 보이스피싱에 속아 제3자의 계좌에 송금한 경우 등) 등 일상생활에서 불법적인 목적 없이 이루어지는 다수의 차명거래도 차등세율의 적용 대상에 포함된다.

### (3) 검토

금융실명법 제5조는 "실명에 의하지 아니하고 '거래'한 금융자산에서 발생하는 이자 및 배당소득"에 대하여 차등세율을 적용한다고 규정하고 있으므로, 그 문언상 개별 금융거래를 기준으로 하여 해당 거래에 있어 '거래자가 제3자 명의로 금융거래를 한 경우'에 해당하면 차등세율의 적용 대상에 해당하는 것으로 볼 여지가 있다.

그러나 이러한 견해에 입각하여 '개별 금융거래'를 기준으로 하는 경우에도, 앞서 본 바와 같이 해당 개별 금융거래에 관하여 출연자와 금융회사 사이에 해당 개별 거래에 관한 예금반환청구권을 출연자에게 귀속시키려는 명확한 의사의 합치가 있다고 인정되는 등 극히 예외적인 경우에 한정하여 '합의 차명거래'로서 비실명거래에 해당한다고 보아야 한다.

그런데 금융실명법의 입법 취지 등을 고려하더라도, 금융실명법 제5조가 피고들이 주장하는 바와 같이 위와 같은 유형의 차명거래를 모두 차등세율의 적용 대상으로 포함하는 취지에서 규정되었다고 볼 만한 뚜렷한 자료를 발견할 수 없다는 점은 앞서 본 바와 같다.

특히 피고의 주장은 금융실명법령의 입법 취지를 부동산 실권리자명의 등기에 관한 법률(이하 '부동산실명법'이라 한다)의 경우와 마찬가지로, 금융자산의 명의신탁 자체를 금지하는 것으로 이해해야 한다는 입장이라고 볼 수 있는데, 아래 (5)(나)항에서 살펴보는 바와 같이 부동산실명법 및 금융실명법의 입법 목적, 위 각 법률이 각기 부동산자산 및 금융자산에 대하여 실권리자 명의 등기 또는 실지명의로 인한 금융거래를 할 것을 규정하는 내용, 그 위반 시 제재수단 등을 비교하여 볼 때, 금융실명법의 입법 취지가 금융자산의 명의신탁 자체를 금지하는 취지라고는 보기 어렵

다.

더욱이 피고들의 입장을 토대로 하여 위와 같은 유형의 차명거래를 모두 차등세율의 적용 대상으로 보는 경우, 그 적용 범위가 지나치게 확장될 뿐만 아니라, 과세관청의 판단에 따라 여러 유형의 차명거래 중 일부에 대해서만 선별적인 과세가 이루어질 가능성을 배제할 수 없다.

이와 같이 과세관청이 스스로의 선택에 따라 자의적으로 징수처분을 하는 것은 헌법상 조세법률주의 원칙에 위배되는 것으로서 허용될 수 없다.

또한 피고의 위와 같은 입장을 전제할 경우, 금융기관으로서는 계좌개설 시점에 명의를 확인하였다고 하더라도 금융거래관계가 계속되는 이상, 그 실체적 권리관계를 계속적으로 확인하여 차명거래에 해당하지 않는지 여부를 확인해야 한다는 것이 된다.

그러나 피고의 이러한 주장은 '실명이 확인된 계좌에 의한 계속거래의 경우 실명을 확인하지 아니할 수 있다.

'고 규정하고 있는 금융실명법 제3조 제2항 제1호의 규정 취지에 반하는 주장일 뿐 아니라, 실명이 확인된 계좌로 거래가 이루어지는 경우에도 금융기관으로 하여금 계속적으로 실체적 권리관계를 확인하도록 하는 것은 금융기관에 지나친 부담을 부과하는 것이며, 대량적·반복적으로 거래가 이루어지는 특성상 신속하고 정형적으로 처리될 것이 요구되는 실제 금융거래의 규준과 실상과도 어긋난다.

결국 금융실명법의 입법 목적이 금융거래의 경제적 손익 귀속 주체와 예금명의자가 일치하지 아니하는 문제까지 바로잡기 위하여 출연자가 금융기관과 사이에 체결하는 일체의 차명거래에 대하여 '비실명거래'로서 규제하기 위한 것이라는 취지의 피고의 주장도 받아들일 수 없다.

따라서 피고의 이 부분 주장 역시 받아들이지 아니한다.

(4) 관련 법률의 개정 등에 따라 변경된 행정해석의 적법성에 관하여

(가) 금융위원회와 금융감독원은 2008년 내지 2009년경 '실명확인 절차를 거쳐 개설된 차명계좌의 경우에는 비실명 금융자산에 해당하지 않는다.

'는 취지의 행정해석을 한 바 있고(갑 제4, 5호증), 과세관청도 위와 같은 행정해석에 따라 과세실무를 운영하여 왔다.

그러다가 금융위원회는 2017. 10. 30. 자 보도자료를 통해, 검찰의 수사, 국세청의 조사, 금융감독원의 검사 등에 의해 사후적으로 '차명계좌'임이 밝혀진 경우, 해당 계좌에 보유한 금융자산은 금융실명법 제5조의 '비실명자산'에 해당하고, 이는 금융실명법 시행일 당시부터 동일하게 해석해 온 기존의 입장을 재확인하는 것이라고 밝혔으며, 위 보도자료 발표에 이어 2017. 11. 16. 동일한 취지의 행정해석을 발표하였다.

그 후 피고들은 위와 같이 변경된 행정해석을 근거로 이 사건 처분을 한 것으로 판단된다.

금융위원회 등의 행정해석은 법규적 성격이 인정되지는 않지만(국세청의 기본통칙에 관한 대법원 1992. 12. 22. 선고 92누7580 판결, 대법원 2007. 6. 14. 선고 2005두12718 판결 등 참조), 피고들의 이 사건 처분이 실질적으로 2017년 변경된 금융위원회의 행정해석을 근거로 하고 있으므로, 선행 행정해석이 이루어졌던 2009년 이후 2017년까지 위와 같은 행정해석의 변경을 뒷받침할 수 있는 법률 개정이 이루어졌는지 등을 검토하는 방법으로 2017년 변경된 행정해석의 적법성을 따져볼 필요가 있다.

(나) 금융실명법은 2014. 5. 28. 법률 제12711호로 개정되었는데(이하 '개정 금융실명법'이라 한다), 개정 금융실명법에는 "누구든지 「특정 금융거래정보의 보고 및 이용 등에 관한 법률」 제2조 제3호에 따른 불법재산의 은닉, 같은 조 제4호에 따른 자금세탁행위 또는 같은 조 제5호에 따른 공중협박자금조달행위 및 강제집행의 면탈, 그 밖에 탈법행위를 목적으로 타인의 실명으로 금융거래를 하여서는 아니 된다.

"(제3조 제3항), "금융회사 등에 종사하는 자는 제3항에 따른 금융거래를 알선하거나 중개하여서는 아니 된다.

"(제3조 제4항), "제3조 제1항에 따라 실명이 확인된 계좌 또는 외국의 관계 법령에 따라 이와 유사한 방법으로 실명이 확인된 계좌에 보유하고 있는 금융자산은 명의자의 소유로 추정한다.

"(제3조 제5항) 및 "제3조 제3항 또는 제4항 ... 의 규정을 위반한 자는 5년 이하의 징역 또는 5천만 원 이하의 벌금에 처한다.

"(제6조 제1항) 등의 규정이 신설되었다.

이와 같이 개정 금융실명법은 위 제3조 제3항 등을 신설하여 불법재산의 은닉, 자금세탁행위, 공중협박자금조달행위, 강제집행의 면탈, 그 밖에 탈법행위를 목적으로 하는 차명거래를 금지하는 내용의 조항을 신설하였으나, 금융기관의 금융실명거래의무 및 비실명자산소득에 대한 차등세율을 규정하고 있는 제3조 제1항, 제5조에 대한 개정은 이루어지지 않았다.

한편 금융거래 등을 이용한 자금세탁행위와 공중협박자금조달행위를 규제하기 위하여 제정된 구 「특정 금융거래정보의 보고 및 이용 등에 관한 법률」(2014. 5. 28. 법률 제12716호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 특정금융거래정보법'이라 하고, 법률 개정과 관계없이 법률명칭을 '특정금융거래정보법'이라고 약칭한다)은 제5조의2 제1항에서 금융회사 등으로 하여금 금융거래를 이용한 자금세탁행위 및 공중협박자금조달행위를 방지하기 위하여 합당한 주의(注意)로서 일정한 조치를 할 의무를 부과하면서, 그 조치의 내용으로서 "고객이 계좌를 신규로 개설하거나 대통령령으로 정하는 금액 이상으로 일회성 금융거래를 하는 경우 거래당사자의 신원에 관한 사항으로서 대통령령으로 정하는 사항의 확인(제1호)", "실제 거래당사자 여부가 의심되는 등 고객이 자금세탁행위나 공중협박자금조달행위를 할 우려가 있는 경우 실제 당사자 여부와 금융거래 목적의 확인(제2호)" 등을 규정하였다가, 2014. 5. 28. 법률 제12716호로 개정된 특정금융거래정보법(이하 '개정 특정금융거래정보법'이라 한다) 제5조의2는 그 조치의 내용을 변경하여 "고객이 계좌를 신규로 개설하거나 대통령령으로 정하는 금액 이상으로 일회성 금융거래를 하는 경우 고객의 신원에 관한 사항의 확인(제1호 (가)목), 고객을 최종적으로 지배하거나 통제하는 자연인(이하 이 조에서 '실제 소유자'라 한다)에 관한 사항(제1호 (나)목)", "고객이 실제 소유자인지 여부가 의심되는 등 고객이 자금세탁행위나 공중협박자금조달행위를 할 우려가 있는 경우 위 제1호 각 목의 사항(제2호 (가)목)", "금융거래의 목적과 거래자금의 원천 등 금융정보분석원장이 정하여 고시하는 사항(금융회사 등이 자금세탁행위나 공중협박자금조달행위의 위험성에 비례하여 합리적으로 가능하다고 판단하는 범위에 한정한다)"을 규정하였다[제2호 (나)목].

(다) 그런데 위와 같이 특정금융거래정보법은 신원 확인 대상에 관하여 '고객', '거래당사자', '실제 거래당사자', '고객을 최종적으로 지배하거나 통제하는 자연인(실제 소유자)' 등으로 구분하여 규정하고 있는데, 금융거래에 관하여 '고객 내지 거래당사자'와 '실제 소유자'는 엄연히 구분되어 규정되어야 하는 사항으로 봄이 타당하고, 일반적으로 '고객 내지 거래당사자'에 '실제 소유자'가 포함되는 것으로 해석하기는 어렵다.

한편 개정 특정금융거래정보법을 반영하여 2014. 5. 28. 개정된 금융실명법은 제3조 제3항 내지 제5항을 신설함으로써 특정금융거래정보법이 규제 대상으로 삼은 '불법재산의 은닉 등을 목적으로 하는 차명거래'를 금지하는 규정을 둔 것인데, 그 당시 금융실명법 제3조 제1항, 제5조에 대한 개정은 이루어지지 않았다는 점, 단순 차명거래로 인한 자산은 금융실명법 제5조에 정한 비실명자산에 해당하지 않는다고 해석하는 것이 타당하다는 점 등은 앞서 본 바와 같다.

(라) 그렇다면 2014년 이후에 이루어진 금융실명법 등 관련 법률의 개정은 위와 같은 개정 법률의 입법 목적과 규정이 적용되는 한도 내에서 비실명자산의 적용 범위를 일부 확장하는 것에 불과하여, 금융위원회 등이 2008년 내지 2009년경 하였던 행정해석을 뒤집고 2017년에 기존의 과세요건을 확장해석하는 취지로 새로운 행정해석을 할 만한 사정변경이나 이를 뒷받침할 만한 법적 근거에 해당한다고 볼 수 없고, 당시에 이르기까지 제출된 모든 주장들과 증거들을 살펴보더라도, 달리 2017년 행정해석이 적법하다고 볼 만한 자료를 발견할 수 없다.

따라서 2017년 행정해석을 근거로 하여 단순 차명거래로 인한 자산이 비실명자산에 해당함을 전제로 한 피고들의 주장도 받아들일 수 없다.

(5) 금융실명법 제5조가 사문화된다는 피고들의 주장에 관하여

(가) 피고들은 이에 관하여, 가명, 허무인 명의로 의한 계좌개설이 불가능한 현 상황에서 금융실명법 제5조의 규율 대상에서 '단순 차명거래'를 제외하는 경우, 위 조항에 따라 과세할 수 있는 경우가 거의 없게 되어 사실상 위 조항이 사문화되어 부당하다는 취지로 주장한다.

피고들의 주장은 금융실명법령의 입법 취지를 부동산실명법의 경우와 유사한 것으로 이해해야 한다는 입장이라고 볼 수 있다.

(나) 그러나 부동산실명법이 그 입법 목적에 관하여 "이 법은 부동산에 관한 소유권과 그 밖의 물권을 실체적 권리관계와 일치하도록 실권리자 명의로 등기하게 함으로써 부동산등기제도를 악용한 투기·탈세·탈법행위 등 반사회적 행위를 방지하고 부동산 거래의 정상화와 부동산 가격의 안정을 도모하여 국민경제의 건전한 발전에 이바지함을 목적으로 한다.

"라고 규정하고(제1조), 실권리자에 관하여 '부동산에 관한 소유권이나 그 밖의 물권을 보유한 자 또는 사실상 취득하거나 취득하려고 하는 자'라고 정의하고 있으며(제2조 제1호), 부동산실명법에 의하여 실권리자명의 등기의무가 부과되고(제3조), 명의신탁약정과 그에 따른 등기를 무효로 하며(제4조), 실권리자명의 등기의무를 위반한 경우 과징금(제5조), 이행강제금(제6조), 형사처벌(제7조) 등의 강력한 제재가 수반되고 있다.

반면에, 금융실명법은 그 입법 목적에 관하여 '금융자산의 소유관계를 실체적 권리관계와 일치하도록 실권리자 명의로 거래하게 함으로써 ...' 등으로 한정하지 아니한 채 단지 "실지명의로 의한 금융거래를 실시하고 ..."라고 밝히고 있을 뿐이며, 금융자산을 사실상 취득하거나 취득하려는 등의 사람인 '실권리자'에 준하는 개념 또한 두고 있지 않다.

오히려 대법원은 긴급명령에 따른 금융실명거래와 관련하여, "긴급명령의 목적과 여러 규정의 취지를 종합하여 보면, 기존 비실명자산의 거래자가 긴급명령의 시행에 따라 이를 실명 전환하는 경우 금융기관으로서는 실명전환사무를 처리함에 있어서 거래통장과 거래인감 등을 소지하여 거래자라고 자칭하는 자의 명의가 실명인지의 여부를 확

인하여야 하고 또 그것으로써 금융기관으로서의 할 일을 다하는 것이라 할 것이고, 나아가 그가 과연 금융자산의 실질적인 권리자인지의 여부를 조사·확인할 것까지는 없다.

"라고 판시하였는바(대법원 1997. 4. 17. 선고 96도3377 전원합의체 판결), 금융실명법령에 정한 실명확인 절차가 갖는 위와 같은 의미 및 한계, 즉 대량적·반복적으로 이루어지는 금융거래를 신속하고 정형적으로 처리하여야 하는 금융기관의 입장에서 출연자가 누구인지 여부 및 출연자와 예금명의자와의 내부관계의 어떠한 처리를 일일이 조사하는 것은 사실상 불가능할 뿐만 아니라 법률상 이를 조사할 권한도 없는 점에 비추어 볼 때, 금융실명법령이 일체의 차명거래를 금지함으로써 금융자산의 명의신탁 또는 그에 준하는 법률관계의 설정 자체를 금하는 취지라고는 보기 어렵다.

특히 부동산실명법은 명의신탁약정에 의한 명의수탁자 명의의 등기를 금하고(제3조 제1항), 명의신탁자와 명의수탁자 사이에 체결된 명의신탁약정을 무효로 하는 내용의 규정까지 두고 있는 반면에(제4조 제1항), 금융실명법은 이러한 취지의 규정을 두고 있지 아니하다.

더욱이 금융자산에 대하여 단순 차명거래가 이루어진 경우 이는 사법적으로 유효한 거래가 되기 때문에, 예금채권 등의 권리는 실명확인 절차를 거친 예금주인 예금명의자에게 귀속되고, 예금명의자는 출연자와의 약정에 기하여 예금채권의 양도청구를 하거나(대법원 2001. 1. 5. 선고 2000다49091 판결 등 참조), 예금에 상당한 금액의 약정금 청구를 할 수 있을 뿐이다.

따라서 피고들 주장과 같은 사정만으로는 금융실명법 제5조의 적용 대상을 확대하여야 한다고 볼 만한 합리적인 근거를 인정할 수 없다.

(다) 다만 앞서 본 바와 같이 금융실명법에 따른 실명확인 절차를 거친 금융거래의 거래 당사자 확정에 관한 대법원 판례 법리의 변경과 맞물려, '합의 차명거래'의 범위가 축소됨으로써 결과적으로 금융실명법 제5조의 적용 범위가 점차 축소되어 왔다고 볼 여지는 있지만, 현행법의 해석에 관한 대법원 판례의 법리가 정당하고, 입법자가 그에 대응한 법률 개정 등을 통하여 제5조의 규율 범위를 넓히는 등의 입법적 조치를 하지 아니한 이상, 위 법조항의 사문화가 우려된다는 이유만으로 그 적용 범위를 확장하는 것은 법률 해석의 한계를 넘는 일이다.

더욱이 앞서 본 바와 같이 개정 금융실명법은 특정금융거래정보법에 정한 '불법재산의 은닉 등을 목적으로 하는 차명거래'를 금지하는 규정을 신설하였고, 이는 입법자가 위와 같은 한도에서 비실명자산의 적용 범위를 일부 확대하여 규율하고자 하는 의도를 가지고 있었음을 알 수 있는 근거가 되므로, 이러한 측면에서도 일체의 차명거래로 인한 자산이 금융실명법 제5조의 비실명자산에 해당한다는 취지의 피고들의 주장을 받아들일 수 없다.

(라) 물론 단순 차명거래의 경우에도 겉으로 드러나는 예금명의자와 사실상 그 예금계약의 경제적 손익이 귀속되는 출연자가 일치하지 않게 되어 자금 출처가 불투명해지고, 비자금 조성이나 부동산 투기 등 각종 사회적 부조리에 그 자금이 사용될 여지가 없지는 않다.

그러나 앞서 본 바와 같이 이러한 거래에 있어서는 해당 금융거래의 거래자가 예금계약상의 예금명의자로서 예금명의자와 법률상 예금주가 일치하므로, 과세관청 등은 적어도 그와 같이 파악된 사실관계 및 법률관계를 바탕으로 과세요건사실을 조사·확인하여 예금명의자와 출연자에 대하여 적절한 처분 등을 할 수 있다.

또한 자금 노출을 회피하는 출연자 입장에서도 해당 예금이 예금명의자의 소유로 귀속되고 경우에 따라서는 반환청구가 곤란하게 될 위험을 무릅쓰고 차명거래를 하여야 하므로, 그와 같은 불이익은 출연자로 하여금 단순 차명거

래를 꺼리게 하는 유인으로 작용할 가능성이 높다.

이에 반하여 가명 거래나 합의 차명거래의 경우에는 예금계약의 형식상 나타나는 명의관계와 예금계약상 권리의 무가 귀속되는 법률관계조차 일치하지 아니하여 금융거래의 투명성이 저해되는 정도가 더욱 심하고, 이로 인하여 조세 회피나 탈루, 비자금 조성 등의 불법이나 비리가 더욱 용이해지게 된다.

또한 과세관청의 입장에서도 예금계약 등에 의하여 겉으로 드러나는 예금명의자를 법률상 정당한 예금주로 쉽사리 단정하지 못한 채 그 배후에 숨은 예금주를 찾아내야만 비로소 과세가 가능하게 되는 반면, 출연자 입장에서는 별다른 위험 부담 없이 해당 예금자산을 관리·처분할 수 있으므로, 단순 차명거래와 달리 그에 대한 특별한 제재 수단을 마련해야 할 필요성이 상대적으로 크다.

따라서 단순 차명거래와 합의 차명거래의 성격, 관련되는 금융거래의 투명성의 정도, 과세요건 사실의 조사·확인 및 과세처분에 있어 용이성, 각 차명거래에 대한 제재 수단 마련의 필요성 등에 비추어 보면, 합의 차명거래만을 금융실명법의 규제 대상이 되는 것으로 해석하는 입장은 그 정당성이 충분히 인정된다.

라) 실질과세의 원칙을 고려한 거래자의 특정 등에 관하여

#### (1) 피고들의 주장요지

과세요건을 규정한 금융실명법 제5조 소정의 '비실명자산' 여부를 판단함에 있어서는 금융실명법 제3조 제1항과 달리, "과세의 대상이 되는 소득, 수익, 재산, 행위 또는 거래의 귀속이 명의일 뿐이고 사실상 귀속되는 자가 따로 있을 때에는 사실상 귀속되는 자를 납세의무자로 하여 세법을 적용한다.

"라고 규정한 국세기본법 제14조 제1항에 따라 '실제 소유자'를 기준으로 과세요건을 판단하여야 한다.

#### (2) 관련 법률규정과 판례의 법리 등

소득세법, 법인세법은 원천징수의무자, 원천납세의무자, 원천징수 대상 소득, 원천징수세율, 납부기한 등에 관하여 구체적으로 규정하고 있고, 금융실명법 제5조는 그중 '소득세의 원천징수세율'에 관하여 차등세율(중과세율)을 적용하는 경우에 관하여 규정하고 있음은 앞서 본 바와 같다.

국세기본법 제14조 제1항은 "과세의 대상이 되는 소득, 수익, 재산, 행위 또는 거래의 귀속이 명의일 뿐이고 사실상 귀속되는 자가 따로 있을 때에는 사실상 귀속되는 자를 납세의무자로 하여 세법을 적용한다.

"라고 규정하여 실질과세의 원칙을 천명하고 있다.

따라서 소득이나 수익, 재산, 행위 또는 거래 등의 과세대상에 관하여 귀속 명의와 달리 실질적으로 지배·관리하는 자가 따로 있는 경우에는 형식이나 외관을 이유로 귀속 명의자를 납세의무자로 삼을 것이 아니라, 실질과세의 원칙에 따라 실질적으로 당해 과세대상을 지배·관리하는 자를 납세의무자로 삼아야 할 것이다.

한편 과세요건사실의 존부 및 과세표준에 관하여는 원칙적으로 과세관청이 증명할 책임을 부담하는바, 이는 거래 등의 귀속 명의와 실질적인 귀속주체가 다르다고 다투어지는 경우에도 증명책임을 전환하는 별도의 법률규정이 있는 등의 특별한 사정이 없는 한 마찬가지이다(대법원 2014. 5. 16. 선고 2011두9935 판결 등 참조). 물론 실질과세의 원칙을 지나치게 확장하여 적용하게 되면 조세법률주의가 형해화되고 과세권이 남용될 수 있다는 부작용이 생길 수 있으므로, 그 적용 범위를 납세의무자가 조세를 회피할 목적으로 실질과 괴리되는 비합리적인 거래의 형식이나 외관을 취하였다는 등의 예외적 사정이 증명되는 경우로 한정하여야 한다(대법원 2012. 1. 19. 선고 2008두8499 전원합의체 판결의 다수의견에 대한 보충의견 참조).

### (3) 검토

위와 같은 법률규정과 판례의 법리에 비추어 보면, 소득세법, 법인세법에 의한 원천징수 대상 소득에 관하여 귀속 명의와 달리 실질적으로 지배·관리하는 자가 따로 있다는 예외적 사정을 과세관청이 주장·증명하는 경우에는 실질 과세의 원칙에 따라 실질적으로 과세 소득을 지배·관리하는 자를 납세의무자로 삼아 과세하여야 한다.

즉, 앞서 본 금융거래의 당사자의 확정에 관한 법리는 출연자의 존재나 출연자의 명의자와의 내부 약정에 따른 출연자의 권리행사까지 부정하는 것은 아니므로, 원칙적으로 원천징수의 대상이 되는 이자소득, 배당소득에 관하여도 개별 사안별로 구체적인 사정을 검토한 결과를 토대로 실질과세의 원칙에 따라 배후에 있는 출연자를 금융소득의 귀속자로 보아 금융소득종합과세 등을 할 여지는 있다.

그러나 헌법 제38조는 "모든 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 납세의 의무를 진다.

"라고 규정하고, 제59조는 "조세의 종목과 세율은 법률로 정한다.

"라고 규정함으로써 조세법률주의를 채택하고 있는데, 이러한 조세법률주의 원칙은 과세요건 등은 국민의 대표기관인 국회가 제정한 법률로써 규정하여야 하고, 그 법률의 집행에 있어서도 이를 엄격하게 해석·적용하여야 하며, 행정편의적인 확장해석이나 유추적용은 허용되지 않음을 의미한다(대법원 2000. 3. 16. 선고 98두11731 전원합의체 판결 등 참조).

금융실명법 제5조는 원천징수의 과세요건 중 소득세의 원천징수세율인 차등세율에 관하여 규정하고 있는데, 이러한 차등세율의 적용 요건에 관하여는 조세법률주의에 따른 엄격해석의 원칙이 그대로 적용된다.

따라서 앞서 본 법리에 따라 금융실명법 제5조의 '거래자의 실지명의에 의하지 아니하고 거래한 경우'는 '금융기관과 거래계약을 체결한 당사자의 실지명의에 의하지 아니하고 거래한 경우'로서 '출연자가 금융기관에 예금명의자 이름으로 예금을 하면서 예금계약상의 당사자(거래자)를 예금명의자 아닌 출연자로 정한 경우'를 의미한다고 해석함이 타당하고, 이러한 원천징수의 차등세율에 관한 과세요건을 해석·적용하는 단계에서 그 소득이 궁극적으로 누구에게 귀속되는지를 고려할 것은 아니다.

앞서 본 바와 같이 실질과세의 원칙에 따라 개별 사안별로 구체적인 사정을 검토하여 출연자를 해당 소득의 궁극적인 귀속자로 보아야 하는 경우는 있을 수 있으나, 금융실명법 제5조는 '실명에 의하지 아니하고 거래한 금융자산'을 비실명자산으로 보아 그 이자 및 배당소득에 대해 차등과세를 하도록 정하고 있는데, 거래상대방인 예금명의자의 실명에 의하여 거래한 금융자산임에도 불구하고, 그와 별도로 예금명의자와의 내부관계에서 채권을 행사할 수 있는 출연자가 있다는 이유만으로 과세요건을 확장하여 이를 비실명자산으로 보는 것은 문언의 범위를 벗어난 확장해석에 해당하고, 그와 같이 확장해석할 합리적 이유가 있다고 보기도 어렵다.

다시 말해, 과세관청이 개별 사안별로 구체적인 사정을 확인한 다음 출연자가 궁극적으로 해당 소득의 소득세 등의 납세의무를 부담하는지를 검토하는 단계에서는 실질과세의 원칙이 적용될 여지가 있지만(과세관청이 실질과세의 원칙을 적용한 사건을 심리하는 법원으로서 과세관청이 실질과세의 원칙을 적용할 수 있는 예외적 사정을 주장·증명하였는지 등을 검토하여야 할 것이다), 그 이전 단계인 소득세 등의 원천징수 단계에서 금융실명법 제5조 등에 관한 일반적인 해석을 통하여 차등세율의 적용 대상을 임의로 확장하는 것으로서 허용된다고 볼 수 없다.

이와는 다른 전제에 기초한 피고들의 이 부분 주장도 받아들이지 아니한다.

마) 이 사건 계좌에 대한 구체적 판단

당심에 이르기까지 피고들이 제출한 모든 증거들을 살펴보더라도, 원고들과 이 사건 계좌의 명의자, 출연자 사이에 단순히 명시적 또는 묵시적 약정에 의하여 이 사건 계좌의 명의자가 아닌 출연자에게 금융자산 환급청구권이 귀속된 것으로 볼 수 있는 수준(단순 차명거래의 수준)을 넘어, 명의자를 배제하고 출연자에게 금융자산 환급청구권을 귀속시키려는 명확한 의사의 합치가 있었다는 점(즉, 합의 차명거래가 있었다는 점)을 뒷받침할 수 있는 증거를 발견할 수 없고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다.

따라서 이와 다른 전제에 기초한 이 사건 처분은 위법하다(아울러 이 사건 처분 중 출연자가 내국법인에 관한 부분의 경우 원천징수 법인세에 대한 것이므로, 앞서 본 바와 같이 금융실명법 제5조의 차등세율의 적용 대상에 해당한다고 보기 어렵다).

#### 4) 소결론

이상에서 살펴본 바와 같이, 금융실명법 제5조의 '실명'을 ① '실지명의'를 의미하는 것으로 해석하는 견해를 토대로 하는 경우와 ② '거래자의 실지명의'를 의미하는 것으로 해석하는 견해를 토대로 하는 경우 모두 이 사건 계좌에 예치된 금융자산이 금융실명법 제5조의 비실명자산에 해당한다고 볼 수 없으므로, 원고들의 나머지 주장에 관하여 나아가 살펴볼 필요 없이 이 사건 처분은 위법하므로 취소되어야 한다.

#### 4. 결론

그렇다면 제1심판결은 정당하므로, 피고들의 항소는 이유 없어 이를 기각한다(피고들이 변론종결 후에 제출한 2021. 12. 1. 자 참고서면을 살펴보더라도 위와 같은 판단을 뒤집기 어렵다).

[[별 지 1] 목록: 생략]

[[별 지 2] 관계 법령: 생략]

판사 김시철(재판장) 이경훈 송민경