

# 기금취득 주식양도에 대한 증권거래세 부과의 법적 문제에 관한 고찰\*

장 우 영\*\*

## 차 례

- I. 서 론
- II. 논의의 경과
- III. 증권거래세 부과에 대한 법리적 검토
  - 1. 국민연금기금의 법적 성격과 실질과세의 원칙
  - 2. 국세예규심사위원회의 유권해석과 조세법률주의
  - 3. 조세특례제한법상 거래세 면제규정 일몰시한 도래의 법적 의의
- IV. 증권거래세 부과에 대한 정책적 검토
  - 1. 국민연금기금 운용현황
  - 2. 증권거래세 부과가 기금운용에 미치는 영향
- V. 결 론

\* 이 글은 저자의 개인적인 견해로서 소속기관의 공식적인 의견이 아님

\*\* 법학박사, 국민연금 민사소송대리인(wy\_jang@nps.or.kr)

## I. 서론

기금은 국가의 특정한 정책적 목적을 달성하기 위하여 적립된 준비금으로서 예산원칙의 일반적인 제약에서 벗어나 신축적으로 자금을 운용하기 위하여 설치·운용되는 것이다. 국가재정법은 국회가 제정한 형식적 의미의 법률에 따라서만 기금을 설치할 수 있도록 규정하고 국민연금법 등 60여 개의 법률을 열거하고 있다(법 제5조제1항 및 별표 2). 수익의 안정성을 고려하여 기금의 금융부문 투자는 대부분 위험성이 적은 채권을 중심으로 이루어져 왔으나, 지난 2005년 기금관리기본법의 개정으로 기금의 주식투자가 전면적으로 허용되면서 기금의 주식투자 비중은 점차적으로 늘어나는 추세이다.<sup>1)</sup>

법인의 주권이나 지분(이하 ‘주권 등’이라 함)의 소유권이 유상으로 이전되는 경우에 그 주권 등의 양도자는 양도가액을 기준으로 증권거래세를 부담하는 것이 원칙이다(증권거래세법 제1조). 다만, 과세당국은 지난 2009년까지 기금을 재원으로 취득한 주권 등의 양도에 대해서 증권거래세를 부과하지 않고 있었다. 일차적으로 이러한 조세특례는 기금을 재원으로 취득한 주권 등의 양도에 대하여는 증권거래세를 부과하지 않는다고 명시적으로 선언하고 있는 조세특례제한법상 조세감면규정에 따른 것이었다(조세특례제한법 제117조제1항제18호). 따라서 일몰시한의 도래로 조세특례제한법상 기금의 주식거래에 대한 비과세 규정이 2009년 말로

---

1) 2005년 법 개정으로 기금의 주식투자가 전면적으로 허용되기 전까지 기금관리기본법은 기금으로 주식 및 부동산을 매입하는 것을 원칙적으로 금지하고 있었다(2005. 1. 27. 법률 제7385호로 개정되기 전 법 제3조제3항). 따라서 개별 법률에서 기금의 주식투자를 명시적으로 금지하는 경우는 물론이거니와 이에 대한 명문의 규정을 두고 있지 않은 경우에도 원칙적으로 기금의 주식투자는 허용되지 않았다. 이러한 입법태도는 엄청난 규모로 증가하고 있는 기금의 투자대상을 제한하여 기금의 수익성을 해치고 있다는 비판을 받았다(고광수, 공적 연기금의 투자정책에 관한 연구, 한국증권연구원, 2004. 9, 49~51쪽). 그 결과 2005년 개정된 기금관리기본법은 기금의 주식투자를 원칙적으로 허용하였으며 2006년 기존의 예산회계법과 기금관리기본법을 통합하여 제정된 국가재정법은 기금운용의 기본원칙만을 선언하고 있을 따름이고 기금의 투자대상과 방법에 제한을 두지 않고 있다(법 제63조제1항). 따라서 현재는 대외경제협력기금 등과 같이 개별 법률에서 명문으로 주식투자를 금지하는 경우를 제외하고는 원칙적으로 기금의 주식투자가 허용되고 있다.

폐지되자 과세당국은 국세예규심사위원회의 유권해석<sup>2)</sup>을 근거로 2010년부터 기금으로 취득한 주권 등의 양도에 대하여도 일률적으로 증권거래세를 부과하고 있다. 이에 따라 대표적인 기금인 국민연금기금의 경우, 연간 약 1000억 원 이상의 증권거래세가 새롭게 부과될 전망이다. 기금규모의 확장과 함께 기금의 주식투자가 확대되면서 거래세 부담규모는 더욱 증가할 것으로 예상되고 있다.<sup>3)</sup>

이와 관련하여 정부는 기금의 주식거래에 대한 증권거래세 부과의 입법적 근거를 마련하고자 중앙행정기관의 장이 관리주체인 기금<sup>4)</sup>(이하 ‘국가관리기금’이라 함)을 증권거래세 비과세 대상에서 제외하는 것을 골자로 하는 증권거래세법 개정안을 지난 10월 국회에 제출하였다. 이는 하위법령인 증권거래세법 시행령의 개정으로 증권거래세의 과세범위를 확장하려던 당초의 태도를 수정한 것이다.<sup>5)</sup> 그런데 증권거래세법은 국가가 주권 등을 양도하는 경우에 거래세를 부과하지 않고 있다는 점에서(법제6조제1항) 국고금의 성격을 가지는 국가관리기금에 대하여 증권거래세를 부과하려는 개정안의 태도에 의문이 있다. 국가관리기금에 대하여 조세특례제한법상 증권거래세 과세특례규정이 더 이상 적용되지 않는 경우에도 종전과 같이 증권거래세의 비과세가 유지될 수 있는 것인지의 문제는 국가관리기금을 재원으로 취득한 주권 등의 양도주체를 국가로 볼 수 있는지, 국가관리기금의 법적 성격은 무엇인지, 조세특례제한법상 과세특례규정의 일몰기한 도래가 가지는 법적 의미를 어떻게 해석할 수 있을

2) 제150차 국세예규심사위원회(2009. 12. 29.)는 국가관리기금이 다른 기금과 실질적인 차이가 없고 그 규모와 기금 수가 늘어나고 있어 증시에서 차지하고 있는 비중이 커지고 있으므로 조세특례제한법상 거래세 면제규정의 일몰기한이 종료하면 국가관리기금인 경우라도 증권거래세를 부과하는 것이 타당하다는 취지의 결정을 하였다. 기획재정부 역시 같은 취지의 유권해석을 하고 있다(환경에너지 세제과-612, 2009. 12. 29).

3) 2007년부터 2009년까지 최근 3년간 국민연금기금의 주식매도액은 약 35조원에 달한다.

4) 국가재정법 별표 2에 규정된 법률에 따라 설치·운용 중인 기금은 63개이며 이 중에서 중앙행정기관의 장이 관리주체인 기금은 국민연금기금 등을 포함하여 43개에 달한다(2009년 말 기준).

5) 정부는 2010. 1. 13.자 관보(제17173호)를 통하여 "국가재정법 별표 2에 규정된 법률에 따라 설치된 기금은 증권거래세법 제6조제1호의 국가 또는 지방자치단체의 범위에서 제외한다"고 규정함으로써 기금으로 취득한 주권 등의 양도에 대해서 일률적으로 증권거래세를 부과하는 것을 골자로 하는 증권거래세법 시행령 개정안을 입법예고한 바 있다.

것인지 여부에 달렸다고 할 것이다. 이하에서는 대표적인 국가관리기금인 국민연금기금을 중심으로 이에 대한 증권거래세 부과논의가 안고 있는 문제점에 대하여 살펴보고자 한다.

## II. 논의의 경과

국민연금기금은 국가재정법 별표 2에 규정된 법률 중 하나인 국민연금법에 따라서 설치된 기금으로서 국민연금사업에 필요한 재원을 원활하게 확보하고 국민연금법상 각종 연금급여에 충당하기 위한 책임준비금의 성격을 가진다(국민연금법 제101조제1항). 국민연금법상 국민연금기금의 설치·조성 및 관리·운용의 권한과 의무는 중앙행정기관장인 보건복지부장관에게 있으므로(법 제101조 및 제102조), 기금의 소유권 및 그 운용과 관련한 법적 효과는 궁극적으로 국가에 귀속되는 것으로 볼 수 있다. 다만, 국민연금기금 자체에 대하여 독자적인 법인격이 인정되지 않고 있고 기금의 관리·운용에 관한 업무 중 일부가 공법인인 국민연금공단에 위탁되어 있다는 점에서(국민연금법 제102조제5항) 국민연금기금을 재원으로 취득한 주권 등을 양도하는 것이 증권거래세 부과대상이 되는지에 대하여는 해석론상 다툼의 여지가 있다. 이러한 논의는 국민연금기금으로 취득한 주식 등의 거래명의 주체가 중앙행정기관인 보건복지부가 아닌 공법인인 국민연금공단이라는 형식논리에서 출발하는 것으로, 결국 기금으로 취득한 주식의 귀속주체를 국가라고 볼 수 있는지에 관한 문제이다.

종래 이에 대해서는 국가의 주권 등 양도에 대하여 비과세를 규정하고 있는 증권거래세법의 해석론으로 해결을 꾀하고 있었다. 다시 말해서 주권 등의 양도에 대한 과세요건 등을 규정하고 있는 증권거래세법은 국가 또는 지방자치단체가 주권 등을 양도하는 경우에 대하여 증권거래세를 부과하지 않고 있는바(법 제6조제1호), 국민연금기금으로 취득한 주권 등을 양도하는 것은 ‘국가가 주권 등을 양도하는 경우’에 해당하여 증권거래세의 부과대상에서 제외되는 것으로 보았다.<sup>6)</sup> 이후 지난 2001년 조세

---

6) 과세당국 역시 이러한 해석론에 따라서 국민연금기금으로 취득한 주권 등의 양도는

특례 및 제한에 관한 사항을 규정하고 있는 조세특례제한법(2001. 5. 24. 법률 제6480호로 개정된 법)에 기금을 재원으로 매입한 주식을 증권시장 등을 통하여 양도하는 경우에 증권거래세를 면제하는 규정이 신설됨에 따라서 국민연금기금은 증권거래세 비과세에 대한 명문의 근거를 가지게 되었다(법 제117조제1항제18호 및 제74조제3항, 같은 법 시행령 제70조제4항). 그런데 국민연금기금 등에 대한 조세특례제한법상 증권거래세 감면 규정이 일몰시한의 도래로 폐지되면서(2010. 1. 1. 법률 제9924호로 개정되기 전의 법 제117조제2항제1호),<sup>7)</sup> 기금으로 취득한 주권 등의 양도에 대해서도 거래세를 부과하는 것이 타당하다는 국세예규심사위원회의 유권해석에 따라서 기금의 법적 성격에 상관없이 일률적으로 2010년부터 증권거래세가 부과되게 되었다. 나아가 정부는 증권거래세법의 시행령 개정을 통하여 국민연금기금 등을 재원으로 취득한 주식거래에 대한 증권거래세 부과근거를 마련하고자 하였다.<sup>8)</sup> 이에 대해 조세법률주의 위반 여부에 대한 논란이 있자 정부는 다시 증권거래세법상 비과세 규정(법 제6조제1호)에 단서조항을 신설하여 기금관리주체가 중앙행정기관의 장인 기금으로 취득한 주권 등을 양도하는 것은 국가가 이를 양도하는 경우에 해당하지 않는다는 내용의 증권거래세법 개정안을 국회에 제출하였다.<sup>9)</sup> 그 결과 현재까지는 국세예규심사위원회 등 과세당국의 유권해석만이 국민연금기금 등 국가관리기금의 주식거래에 대한 유일한 과세근거가 되고 있다.

---

증권거래세 과세대상이 아니라는 유권해석을 내리고 위 기금을 재원으로 취득한 주권 등의 양도에 대해서는 증권거래세를 부과하지 않았다(재무부 소비46450-928, 1993. 6. 11). 이는 후술하는 바와 같이 국민연금기금이 가지는 국고금으로서의 성질에 기인하는 것이다.

7) 조세특례제한법상 기금의 주식거래에 대한 증권거래세의 일몰시한은 주식시장의 안정적인 수요기반 확충을 이유로 지난 2003년과 2006년 법 개정을 통하여 2009년 12월 31일까지 두 차례 연장된 바 있다.

8) 앞의 2010. 1. 13.자 관보(제17173호) 참조.

9) 의안번호 제9505호.

### Ⅲ. 증권거래세 부과에 대한 법리적 검토

#### 1. 국민연금기금의 법적 성격<sup>10)</sup>과 실질과세의 원칙

##### (1) 기금운동에 따른 법적 효과의 귀속주체

국민연금기금은 기금법정주의를 선언하고 있는 국가재정법에서 열거하고 있는 국민연금법에 따라서 설치된 기금이다(국가재정법 제5조제1항 및 별표 2, 국민연금법 제101조제1항). 즉 국가재정법은 기금의 설치근거와 방법을 형식적 의미의 법률로 한정하고 있으며 정부의 출연금 또는 법률에 따른 민간부담금을 재원으로 하는 기금은 같은 법에서 열거적으로 규정하고 있는 경우에 한하여 설치할 수 있도록 제한하고 있다(법 제5조제1항 및 별표 2).<sup>11)</sup> 국민연금기금은 국가재정법 별표 2에 규정된 법률 중 하나인 국민연금법을 근거로 국민연금사업<sup>12)</sup>에 필요한 재원을 원활하게 확보하고 국민연금법에 따른 각종 연금급여에 충당하기 위한 책임준비금으로서 설치된 기금이다.

기금설치의 근거가 되는 법률에서는 기금의 설치 및 조성, 운용방법, 그리고 관리·운용주체에 대하여 규율하고 있는 것이 일반적이다. 이에 따라 예컨대, 신용보증기금 등과 같이 특정사업에 수반되어 보증·보험 등의 역할을 수행하는 금융성 기금에 대하여는 그 근거법률에서 기금 자체에 법인격을 인정하는 경우도 있다(신용보증기금법 제4조제1항). 그러나 국민연금법은 국민연금기금에 대하여 독자적인 법인격을 부여하지 않고 있

10) 국민연금기금의 법적 성격에 관한 이하의 논의는 주로 장우영, 공적 연금기금의 지배구조에 관한 연구, 경희대학교 박사학위논문, 2009, 28~31쪽, 67쪽~74쪽, 150~154쪽의 내용을 보완·발전시킨 것이다. 이하에서 개별적인 인용은 생략한다.

11) 국가재정법은 기금설치의 근거법률로서 국민연금법 등 62개의 법률을 규정하고 있다. 2009년 말 기준으로 우리나라에서 운용되는 기금은 총 63개이며 사업성 기금 41개, 사회보험성 기금 6개, 계정성 기금 5개, 금융성 기금 11개가 운용되고 있다(국회예산정책처, 2010년도 대한민국재정, 2010, 60쪽).

12) 국민연금사업의 범위는 국민연금급여의 실시에 관한 사항은 물론이고 국민연금사업의 효율적인 수행을 위하여 설립된 국민연금공단의 목적사업으로 국민연금법에 열거되어 있는 사업(법 제25조)과 같은 법 시행령으로 공단에 위탁되어 있는 기금의 관리·운용사업(법 제102조제5항 및 같은 법 시행령 제76조)을 포괄한다.

다.13) 그렇다면 기금의 소유관계와 그 운용에 따른 법적 효과의 귀속주체는 과연 누구로 보아야 하는가? 국민연금기금의 이해관계자는 크게 연금보험료를 납부하는 연금가입자와 기금의 관리·운용을 담당하는 국가 및 국민연금공단으로 나뉜다. 먼저 연금가입자를 기금의 소유자로 볼 수 있는지 살펴본다. 국민연금기금의 재원은 연금가입자와 사용자가 납부한 연금보험료와 기금운용수입금, 적립금, 그리고 이를 관리·운용하는 국민연금공단의 수입지출 결산상의 잉여금으로 조성되지만(국민연금법 제101조 제2항), 연금보험료 수입과 기금운용으로 발생한 수익금이 재원의 대부분을 차지하고 있다.14) 또한, 연금가입자는 운용수익의 악화로 기금이 고갈되면 연금급여를 지급받지 못하게 되는 위험성도 안고 있다.15) 이러한 측면에서 국민연금기금의 소유자를 연금가입자로 보는 견해가 있을 수 있다. 그러나 국민연금기금이 연금가입자가 납부한 연금보험료로 조성되고 이 중에서 연금가입자의 보험료가 절대적인 비중을 차지하고는 있지만 이를 이유로 기금이 납부자인 가입자의 소유라고 볼 수는 없다. 연금가입자는 일정기간 연금보험료를 납부하면 국민연금법이 정한 수급요건에 따라 연금급여 수급권을 취득하게 되는 것이지 납부된 보험료 등으로 조성된 기금 자체에 대한 소유권을 가지는 것은 아니기 때문이다(국민연금법 제61조, 제67조, 제72조, 제77조). 따라서 국민연금기금은 국민연금급여의 지급을 위해 적립된 장기부채성 신탁자산의 성격을 가진다고 할 수 있다.

13) 다만 국가재정법은 “제78조(국민연금기금의 자산운용에 관한 특례) ①제77조의 규정에 불구하고 국민연금기금은 자산운용을 전문으로 하는 법인을 설립하여 여유자금을 운용하여야 한다. ②제1항의 규정에 따른 법인의 조직·운영 및 감독에 관하여 필요한 사항은 「국민연금법」에서 따로 정한다”고 규정하고 있다. 그런데 보건복지부장관으로부터 기금의 관리·운용을 위탁받고 있는 것에 불과한 국민연금공단이 같은 법에서 말하는 자산운용을 전문으로 하는 법인에 해당하는 것인지는 의문이다.

14) 전체 적립기금중 연금보험료와 기금운용 수익이 차지하는 비중이 약 99%이며 이중 연금보험료 수입은 약 70%에 달하고 있다(국민연금공단, 2009 국민연금통계연보, 2010. 6, 17쪽).

15) 국민연금법은 다른 공적 연금기금과는 달리 국가의 지급보장책임에 대한 명문의 규정을 두고 있지 않다. 공무원연금의 경우에는 기금재정수지적자에 대한 국가와 지방자치단체의 보전책임을 법에 명기함으로써 사실상 국가가 그 지급을 보장하고 있으며, 이는 군인연금이나 사학연금의 경우에도 마찬가지이다(공무원연금법 제69조제1항, 사학연금법 제53조의7, 군인연금법 제39조의2).

흔히 기금운용의 투명성에 대해 언급할 때 ‘국민연금기금의 소유자’인 연금가입자의 의사가 존중되어야 한다고 하지만 이는 신탁자로서 연금가입자의 지위를 강조한 것에 불과하다. 다시 말해서 국민연금기금의 소유자를 연금가입자로 보는 것은 연금보험료를 실제로 부담하는 자와 기금운용의 수탁자인 국가가 분리되는 데 따른 대리인 문제를 해결하기 위한 도구적인 개념일 뿐이고 기금의 소유권이 가입자에게 있다는 의미는 아니다. 생각건대, 국민연금기금의 소유자는 기금이나 연금가입자가 아닌 국민연금사업의 관리주체인 국가라고 보아야 한다. 그 이유는 다음과 같다. 국민연금법상 국민연금기금의 설치·조성 및 관리·운용의 권한과 의무는 보건복지부장관이 대표하는 정부에게 귀속된다(법 제101조 및 제102조). 다만, 효율적인 기금의 관리 등을 위하여 기금의 관리·운용과 계리 등에 관한 업무는 국민연금공단에 위탁되어 있다.<sup>16)</sup> 이는 국민연금법이 국민연금사업의 효율적 수행을 위하여 국민연금공단을 설립하도록 하고 기금의 관리·운용에 관한 업무의 일부를 대통령령이 정하는 바에 따라 공단에 위탁할 수 있다고 규정한 것에 따른 것이다(법 제102조제5항 및 같은 법 시행령 제76조). 그러나 실제 기금운용에 대한 위탁에도 불구하고 보건복지부장관이 국민연금사업을 주관하며 기금의 관리·운용권한과 더불어 국민연금기금 재정의 장기적 안정을 유지할 의무를 부담하는 점으로 미루어 기금의 소유관계 귀속은 물론이고 운용성과에 대한 궁극적인 책임은 보건복지부장관으로 대표되는 국가에 귀속되는 것으로 보아야 한다(국민연금법 제2조, 제4조제2항, 제102조제1항 및 제2항전단). 따라서 현행법의 해석상 독자적인 법인격을 가지지 못하는 국민연금기금은 물론, 보건복지부장관으로부터 기금의 관리·운용 등의 업무를 위탁받아 처리하

16) 국민연금법상 기금의 관리·운용주체는 보건복지부장관이지만 국민연금사업의 효율적 수행을 위하여 국민연금공단을 설립하도록 하고 기금의 관리·운용과 계리 등에 관하여 이를 공단에 위탁하고 있다. 현행 국민연금법은 보건복지부장관이 국민연금공단에 대해 기금의 관리·운용에 관한 업무의 ‘일부’를 위탁할 수 있는 것으로(법 제102조제5항) 규정하고 있으나, ‘국민연금법 제102조제2항 각호의 방법에 의하여서만’ 기금의 관리·운용이 가능하도록 규정하고 있고 같은 법 시행령으로 법 제102조제2항에 따른 기금의 관리·운용 등에 대하여 국민연금공단에 위탁하는 것으로 규정하고 있으므로 실제로 적립되는 국민연금기금의 관리·운용에 관한 업무 전체가 위탁되어 있는 것으로 볼 수 있다.



고 있는 국민연금공단이 기금을 소유하고 있다고 볼 수는 없으며 그 귀속주체는 국가라고 이해하는 것이 타당하다.

## (2) 국고금으로서의 국민연금기금

국가재정법은 그 입법목적에서 예산, 성과관리 및 국가채무 등과 함께 기금이 국가재정에 속하는 것임을 명시하고 있고(법 제1조),<sup>17)</sup> 국고금의 관리에 관한 사항을 정하고 있는 국고금관리법에서는 국가재정법에 따라 설치된 기금 중 기금의 관리 또는 운용업무를 위탁한 경우를 포함하여 중앙관서의 장이 관리·운용하는 기금에 납입된 모든 현금 및 현금과 동일한 가치를 가지는 것으로 대통령령이 정하는 것은 모두 ‘국고금’으로 정의하고 있다(법 제2조제1호가목 및 제3조제1항제2호). 따라서 국민연금기금의 실질적인 관리·운영주체가 국민연금공단이라고 하더라도 국민연금기금에 납입된 현금 등의 법적 성격은 국고금에 해당하는 것으로 정부의 일반회계 및 특별회계와는 별도로 설치된 국고의 일부라고 할 수 있다. 특히 국민연금기금의 운용에 대하여 정부예산에 대한 통제와 동일한 정도의 국회차원의 통제가 이루어지고 있는 점은 국민연금기금이 국가재정 또는 국고의 일부라는 점을 감안한 것으로 풀이된다(국가재정법 제66조, 제68조, 제73조, 국민연금법 제107조 참조). 즉 국민연금기금의 관리주체인 보건복지부장관이 기금운용위원회의 심의·의결을 거쳐 매년 6월 말까지 기금운용계획안을 수립하여 기획재정부장관에게 제출하면 기획재정부장관은 총괄적인 정부기금운용계획안을 작성하여 대통령의 승인을 얻어서 이를 10월 말까지 국회에 제출하고 이에 대하여 국회의 심의·확정을 얻어야 한다(국민연금법 제107조제1항 및 제2항, 국가재정법 제66조 및 제68조제1항, 국회법 제84조의2). 따라서 정부가 작성한 기금운용계획안은 국회의 심의·의결을 거친 뒤에야 비로소 기금운용계획으로 확정된다. 또한, 사후적으로도 보건복지부장관은 회계연도마다 기금결산보고서를 작성하여 대통령의 승인을 얻어야 하고 이를 감사원의 검사를 거친

17) 다만, 국가재정법은 세입·세출예산에 의하지 않고 기금을 운용할 수 있도록 규정함으로써 기금운용의 신축성을 꾀하고 있는데(법 제5조제2항), 이는 기금이 국가재정의 일부이기는 하지만 예산과는 구별되는 것임을 분명히 하는 것이다.

뒤 국회에 제출하여야 할 뿐만 아니라 기금의 운용내용 등에 대하여 일간신문에 공시하여야 한다(국민연금법 제107조제4항, 국가재정법 제73조). 결국, 국가재정법상 국고금의 정의와 국민연금기금에 대하여 예산에 준하는 엄격한 통제절차가 이루어지고 있는 점으로 미루어 볼 때 국가재정법에 따라 설치된 국민연금기금은 국가재정 또는 국고의 일부의 성격을 가지는 것으로 해석할 수 있다.

### (3) 실질과세원칙과 국민연금기금의 귀속주체

실질과세의 원칙은 조세법에 내재하는 조리로서 조세법률주의의 한 내용이자 조세법 해석·적용원리의 하나이다.<sup>18)</sup> 국세기본법은 응능부담의 원칙을 구현하기 위하여 소득의 귀속 및 거래내용의 판단에 관한 실질주의를 규정하고 있다(법 제14조제1항 및 제2항). 이는 소득의 귀속이나 거래내용에 관한 조세법의 해석·적용에 있어서 그 명칭이나 형식 또는 외관이 아닌 법적 실질에 따라 판단한다는 것으로서,<sup>19)</sup> 담세력의 유무와 정도는 과세원인행위의 법적 형식보다 실질적인 소득 또는 권리관계에 따라 판단되어야 한다는 원칙을 말한다.<sup>20)</sup> 증권거래세법은 국가의 주권 등 양도에 대하여 증권거래세를 부과하지 않는다는 특례규정을 두고 있다(법 제6조제1호). 그 결과 국민연금기금으로 취득한 주권 등의 양도에 대한 증권거래세 부과 타당성은 기금운용에 따른 실질적인 권리관계의 귀속에 따라 결정된다고 볼 수 있다.

앞서 살펴본 바와 같이 국민연금기금은 연금급여지출에 대비할 목적으로 적립·운용되는 책임준비금으로서 국민의 생활안정과 복지증진을 위한 국민연금사업에 사용되고 있으며 이러한 국민연금사업은 국가복지정책의 근간이 되는 국가사무의 성격을 가지고 있다. 또한, 국가재정법 등에서 규정하고 있는 기금운용과 관련한 일련의 대외적 통제절차는 국민연금사업이 가지는 고도의 공공성을 반영한 것이라고 할 수 있다(국민연금법

18) 권영성, 헌법학 원론(개정판), 법문사, 2008, 894쪽 각주 5 참조; 헌법재판소 1989. 7. 21. 선고 89헌마38 결정.

19) 임승순, 조세법(2008년판), 박영사, 2008, 53쪽.

20) 사법연수원, 조세법 총론, 2007, 48쪽.

제107조, 국가재정법 제66조, 제68조제1항, 제72조, 국회법 제84조의2). 그러므로 국민연금사업과 기금의 관리·운용에 관한 업무가 보건복지부장관으로부터 국민연금공단에 위탁되어 있기는 하지만 이를 이유로 국민연금기금이 국민연금공단의 소유라고 볼 수는 없다. 국가사무가 위임되는 경우에도 그 사무의 법적 성격은 변하지 않는 것이기 때문이다. 판례도 지방세인 담배소비세에 부과하여 납부된 국세인 교육세의 부당이득반환청구는 그 이득의 주체가 되는 국가를 그 상대방으로 하여야 한다고 판시함으로써,<sup>21)</sup> 국가사무인 국세의 부과·징수가 지방자치단체장에게 위임된 경우에도 실질과세의 원칙에 따라서 그 법적 효력은 당해 사무의 귀속주체인 국가에게 돌아간다는 점을 분명히 하고 있다. 특히 금융투자업자가 주권 등을 위탁매매하는 경우에 증권거래세 납부의무자는 금융투자업자이지만(증권거래세법 제3조제2호, 같은 법 시행령 제1조의2제2항 및 제3항), 당해 주권 등의 양도가 증권거래세 부과대상이 되는 것인지 여부는 실질과세원칙에 의하여 위탁자의 양도가 증권거래세 과세대상이 되는지에 따라서 결정된다. 그 결과 국가가 직접 금융투자업자에게 주권 등을 위탁하여 양도하는 때에는 국가의 주식양도에 대한 증권거래세 면제규정이 적용되어 거래세가 부과되지 않게 된다. 결국, 국민연금기금을 재원으로 취득한 주권 등의 양도에 대하여 증권거래세를 부과할 것인지에 대한 판단은 위탁자인 국가를 기준으로 행해져야 할 것이므로 증권거래세법상 국가의 주식거래에 대한 비과세 규정에 단서를 신설하여 국고금인 국민연금기금을 증권거래세 과세대상으로 전환하려는 증권거래세법 개정안(안 제6조제1호단서)의 태도는 실질과세원칙에 위배되는 것이다.

#### (4) 소결

국민연금기금은 국민생활 안정과 복지증진시책의 일환인 국민연금사업의 시행을 위하여 조성된 국고금으로서 헌법상 사회국가원리를 실현하기 위한 수단적 지위를 가진다. 국민연금기금의 관리·운용에 있어서 예산에 준하는 엄격한 통제가 이루어지고 있는 점 등을 감안하면 기금의 관리·

21) 대법원 2005. 8. 25. 선고 2004다58277 판결.

운용을 포함한 국민연금사업은 국가사무에 속하는 것이며 국민연금기금은 그 자체로 법인격이 부여되지 않는 국고금의 일종으로 그 귀속주체는 국가라고 보는 것이 타당하다. 그렇다면 국민연금기금을 재원으로 취득한 주권 등의 양도주체는 국가로서 위 기금으로 취득한 주권 등 양도에 대해서는 증권거래세법상 비과세 규정이 적용되어야 할 것이다. 설령 증권거래세법상 국가에 대한 증권거래세 비과세 조항에 국민연금기금과 같이 기금관리주체가 중앙행정기관의 장인 기금에서 취득한 주권 등을 양도하는 경우에는 국가가 주권 등을 양도하는 것으로 보지 않는다는 규정을 신설하는 경우라고 하더라도, 국민연금기금의 실질이 국고금이라면 이를 국가의 경우와 달리 볼 까닭이 없기 때문이다. 물론 국민연금기금에 대한 증권거래세 부과근거를 증권거래세법 자체에 두려는 것은 증권거래세법에서 정한 비과세의 적용범위를 별다른 위임 없이 시행령으로 바로 축소하는 규정을 신설하려고 하였던 종전의 태도보다는 진일보한 것이다. 그러나 이는 실질과세원칙에 반하는 것일 뿐만 아니라 합리적인 이유없이 같은 것을 다르게 규정하고 있다는 점에서 위헌의 소지가 있음을 지적하지 않을 수 없다.

## 2. 국세예규심사위원회의 유권해석과 조세법률주의

### (1) 조세법률주의와 위임입법의 한계

헌법 제59조는 조세의 종목과 세율은 법률로 정한다고 규정함으로써 조세법률주의를 선언하고 있다. 조세법률주의는 조세부담의 공평과 담세능력존중의 원칙을 주된 내용으로 하는 조세평등주의<sup>22)</sup>와 함께 조세법제의 기본이 되는 원칙으로서 법적 안정성과 예측가능성을 보장하기 위하여 조세 및 기타 공과금의 과세요건 등이 형식적 의미의 법률로서 명확히 정해질 것을 요구하는 헌법원칙이다.<sup>23)</sup> 물론 조세법의 특수성 또는 입

22) 헌재 2007. 6. 28 선고 2006헌가14 결정; 헌재 1997. 10. 30 선고 96헌바14 결정.

23) 헌재 2002. 12. 18. 선고 2002헌바27 결정; 헌재 2001. 12. 20. 선고 2001헌바25 결정; 헌재 1997. 6. 26. 선고 93헌바49 결정; 조세법률주의의 주요 내용으로는 위에서 언급한 과세요건법정주의 이외에도 과세요건이 명확하고 일의적으로 해석될 수 있어

법기술상의 제약으로 인하여 경제현실의 변화나 전문적인 기술의 발달에 유연하게 대응하기 위하여 조세에 관한 사항에 대해서는 제정법률보다 탄력성을 가지는 행정입법에 위임하여 규정하는 것이 오히려 보편적인 현상으로 자리 잡고 있는 것이 오늘날의 입법현실이다.<sup>24)</sup> 그러나 조세법규와 같이 국민의 기본권을 직접적으로 제한하거나 침해할 소지가 있는 법규에서 요구되는 위임의 구체성·명확성의 정도는 일반적인 급부행정보다 더욱 엄격히 제한적으로 규정되어야 한다.<sup>25)</sup> 따라서 모법에 아무런 규정이 없는 입법사항을 하위명령이 규율하는 것은 위임입법의 한계를 벗어나는 것으로서 위법한 행정입법이며,<sup>26)</sup> 조세법률주의는 과세요건 법정주의를 핵심적인 내용으로 하는 헌법원리라는 점에서 법률에 위임 없이 행정입법으로 과세요건 등을 규정하거나 법률에 규정된 내용을 자의적으로 유추·확장하는 것은 조세법률주의에 반하는 것이다. 또한, 위임입법의 하나인 집행명령은 헌법에 근거하여 법률을 집행하는 데 필요한 세칙을 정하는 명령으로서 모법을 변경하거나 모법에 규정이 없는 새로운 입법사항을 독자적으로 규정할 수 없을 뿐만 아니라 그 근거가 되는 법률이 소멸하면 특별한 규정이 없는 한 효력을 상실하게 된다.<sup>27)</sup>

## (2) 시행령 개정을 통한 증권거래세 부과의 문제점

증권거래세법은 국가 또는 지방자치단체가 주권 등을 양도하는 경우에는 증권거래세를 부과하지 않는다고 규정하고 있다(법 제6조제1항). 그런

---

야 한다는 ‘과세요건명확주의원칙’, ‘소급과세금지원칙’, 조세법규의 해석에 있어서 유추·확장해석은 금지된다는 ‘엄격해석원칙’, 그리고 경제적 실질에 따라 과세한다는 ‘실질과세의 원칙’ 등이 거론되고 있다(권영성, 앞의 책, 894쪽).

24) 권영성, 앞의 책, 896쪽; 위와 같은 이유와 더불어 법률의 일반적인 규정만으로는 특수한 사정을 규율하는 것이 곤란한 경우가 많고 객관적인 공정성이 특히 바람직한 사항에 관한 입법 등 국회가 전면적으로 처리하는 것이 반드시 적절하지만은 않은 분야가 존재한다는 점 등에서 위임입법이 조리상 당연히 인정되고 있다는 견해가 지배적이다(법무부, 위임입법에 관한 연구, 1993, 14~17쪽).

25) 헌재 2007. 10. 25. 선고 2005헌바68 결정.

26) 헌재 1997. 4. 24. 선고 95헌마273 결정.

27) 법무부, 앞의 책, 20~21쪽; 권영성, 앞의 책, 1008쪽; 김남진·김연태, 행정법 I(제13판), 법문사, 2009, 150~151쪽; 대법원 1990. 9. 28. 선고 89누2493 판결.

데 올해 초 정부는 증권거래세법 시행령을 개정하여 국가재정법 별표 2에 규정된 법률에 따라서 설치된 기금을 국가 등의 범위에서 제외한다고 규정함으로써 국민연금기금 등으로 취득한 주식 등의 양도에 대하여 증권거래세를 부과하는 것을 골자로 하는 증권거래세법 시행령 개정안을 입법예고한 바 있다.<sup>28)</sup> 그러나 이러한 행정입법은 조세법률주의는 물론 위임입법의 한계를 벗어난 것으로서 무효라고 보아야 한다. 그 이유는 다음과 같다. 먼저 증권거래세 과세대상 범위를 확대하고 있는 증권거래세법 시행령 개정안은 증권거래세법 제6조제1항이 국가 또는 지방자치단체에 대하여 증권거래세를 부과하지 않는다고 규정하면서 이에 대하여 별다른 위임규정을 두지 않고 있음에도 불구하고 국가재정법 별표 2에 규정된 법률에 따라 설치된 기금을 국가 또는 지방자치단체의 범위에서 제외함으로써 별다른 위임근거 없이 증권거래세 과세대상 범위를 확대하고 있다는 점에서 적법·유효한 위임명령으로 보기 어렵다. 다음으로, 위 시행령의 법적 성격을 집행명령으로 이해하는 것은 집행명령으로 규정할 수 있는 내용의 헌법적 한계를 벗어난 것이어서 타당하지 않다. 앞서 살펴본 바와 같이 집행명령은 법률을 집행하는 데 필요한 사항을 규정하기 위한 것이므로 법률의 내용을 변경하거나 새로운 입법사항을 규정할 수 없다. 대법원도 비과세 대상의 범위를 규정하고 있는 구 부가가치세법의 위임 없이 하위 법령인 같은 법 시행령으로 비과세 대상을 축소함으로써 결과적으로 과세대상의 범위를 확장한 사안에 대하여 그 위임의 근거를 찾을 수 없을 뿐만 아니라 부가가치세법에서 법 시행에 필요한 사항을 대통령령으로 규정할 수 있다고 규정한 것은 법률의 시행에 필요한 집행명령을 발할 수 있다는 것에 불과하므로 과세요건에 대한 법규의 제정까지도 포괄적으로 대통령령에 위임한 것으로 볼 수 없다고 판시하고 있다.<sup>29)</sup> 결국, 국민연금기금 등 국가재정법에서 규정하고 있는 기금으로 취득한 증권 등의 양도에 대하여 과세범위를 확장하는 것을 골자로 하는 증권거래세법 시행령 개정안은 이를 위임명령으로 볼 수 있는 아무런 법

28) 앞의 2010. 1. 13.자 관보(제17173호) 참조.

29) 대법원 1987. 10. 26. 선고 86누426 판결; 유사한 취지의 판결로는 대법원 2000. 3. 16. 선고 98두11731 판결.

적 근거가 없을 뿐만 아니라 증권거래세법에서 정하고 있는 비과세 대상의 범위를 하위 법령인 대통령령으로 제한하는 것이므로 행정입법으로서 집행명령이 가지는 한계를 벗어난 것이다.

### (3) 국세예규심사위원회 심사결정의 법적 효력

조세법률관계를 규율하는 세법은 전문성 및 복잡성이 강한 분야이므로 상급 행정청은 조세행정의 통일을 위하여 세법의 해석·적용기준을 마련하여 예규, 통첩 등의 조세통칙을 발령하고 있다. 그러나 이러한 조세통칙은 어디까지나 과세관청 내부에서 시달된 세법의 해석 및 집행기준으로서 행정청 내부에서만 효력을 가지는 행정규칙에 불과하고 국가와 국민을 기속하는 법규적 효력을 가지지 못하는 것이다. 따라서 조세통칙은 조세법의 법원이 될 수 없을 뿐만 아니라 이를 과세처분의 근거로 삼을 수도 없다.<sup>30)</sup> 이와 마찬가지로 국세예규심사위원회의 유권해석은 이것이 과세관청 내부의 세법해석 및 집행기준으로서 내부지침의 효력을 가지는 것은 차치하고, 법원이나 국민을 기속하는 법적 효력을 가지는 것이 아니다. 국세기본법에 따라서 기획재정부내에 설치·운영되고 있는 국세예규심사위원회는 납세자의 권익보호 및 위원회 운영의 투명성을 제고하기 위하여 종전에 기획재정부 훈령으로 운영되어 오다가 지난 2008년 국세기본법에 규정된 것이다(법 제18조의2제1항). 국세기본법은 세법해석의 기준과 소급과세금지원칙 및 이의 특수한 영역인 이른바 비과세 관행<sup>31)</sup>에 대하여 규정하고(법 제18조제1항내지제3항) 이러한 기준에 맞는 세법해석을 위하여 국세심사위원회를 두도록 규정하고 있다. 국세기본법은 국세예규심사위원회의 법적 근거만을 두고 있을 뿐 위원회의 설치·구성 및 운

30) 임승순, 앞의 책, 25~26쪽.

31) 국세기본법 제18조제3항은 “세법의 해석이나 국세행정의 관행이 일반적으로 납세자에게 받아들여진 후에는 그 해석이나 관행에 의한 행위 또는 계산은 정당한 것으로 보며, 새로운 해석이나 관행에 의하여 소급하여 과세되지 아니한다”고 규정하고 있는 바 이를 비과세 관행이라고 한다. 이는 비과세 관행이라고 하는 객관적인 상황을 설정하고 그에 대한 납세자의 신뢰를 입법을 통하여 일반적으로 보호하고자 인정되는 것으로서 신의칙 규정의 파생원칙 또는 예시적인 특별규정으로 이해되고 있다(임승순, 위의 책, 68쪽).

영방법, 세법해석에 관한 질의회신 처리절차 및 방법 등에 대해서는 대통령령으로 위임하고 있다(법 제18조의2제2항). 국세예규심사위원회는 세법의 입법취지에 따른 해석이 필요한 사항과 기존의 세법해석 또는 일반화된 국세행정의 관행을 변경하는 사항, 그리고 그 밖에 납세자의 권리 및 의무에 중대한 영향을 미치는 사항 중 위원장이 회의에 부의하는 사항을 심의하게 된다(국세기본법 시행령 제9조의3제1항). 그런데 국세예규심사위원회의 유권해석의 법적 효력에 대해서는 국세기본법에 별다른 규정을 두고 있지 않아서 그 해석이 법규성을 가지는 것인지 여부가 문제될 수 있다. 그러나 앞서 언급한 바와 같이 이는 과세기준 등을 통일적으로 적용하기 위한 하나의 내부지침에 불과한 것으로서 여기에 법규적인 효력을 인정하여 법원을 기속하는 것으로 볼 수는 없다. 과거 국세예규심사위원회가 국세기본법상 위원회로서 편입되기 이전의 판례이기는 하지만 대법원도 위원회의 유권해석에 법원이 기속되지 않는다는 점을 분명히 하고 있다.<sup>32)</sup> 결국, 국세예규심사위원회가 증거거래세법상 증권거래세가 비과세되는 국가의 범위에 대한 유권해석을 내린 경우라고 하더라도 이는 세법해석 등에 관한 과세관청 내부지침에 불과한 것이어서 이를 근거로 과세처분의 적법성을 주장할 수는 없다고 본다.

### 3. 조세특례제한법상 거래세 면제규정 일몰시한 도래의 법적 의의

조세특례제한법은 조세의 감면 또는 중과 등 조세특례와 이의 제한에 관한 사항을 규정하고 있으며 조세감면정책의 유효성을 높이고자 한시법으로 운용되었던 조세감면규제법을 영구법으로 전면개정한 법률이다. 조세특례는 조세감면과 중과세를 포괄하는 개념이며 이때 감면의 내용은 비과세, 소득공제, 세액공제, 세액면제, 경감세율의 적용 등을 포괄하는 개념이다(조세특례제한법 제2조제1항제8호).<sup>33)</sup> 조세특례제한법은 조세감면정책의 효율성을 꾀하고 조세지원의 유인효과를 극대화하려는 목적에

32) 대법원 1986. 10. 28. 선고 85누808 판결.

33) ‘감면되는 조세’는 세액이 감면되는 경우뿐만 아니라 손금산입 등의 소득계산의 특례, 소득공제, 세액공제 등 궁극적으로 조세의 부담이 경감 또는 면제되는 조세를 말한다(대법원 1993. 5. 27. 선고 92누16874 판결).



서 개별 조세특례의 적용시한규정(이른바 일몰시한)을 두고 있다.<sup>34)</sup> 한편, 조세특례제한법은 국민연금기금과 같이 국가재정법 별표 2에서 규정하는 법률에 따라 설치된 기금이 매입한 주권 등을 양도하는 경우에 증권거래세를 면제하는 규정을 두고 있었다(2010. 1. 1 법률 제9924호로 개정되기 전의 법 제117조제1항제18호 및 제74조제3항). 그런데 위 규정의 일몰시한이 도래하여 국민연금기금으로 매입한 주권 등의 양도에 대한 조세특례제한법상의 감면규정이 폐지되었고(법 제117조제2항), 이에 따라 국민연금기금을 재원으로 취득한 주권 등의 양도가 증권거래세의 부과대상이 되는 것인지 여부에 대하여 다툼이 있었다.

생각건대, 조세특례제한법상 증권거래세 면제규정의 일몰시한 도래를 이유로 국민연금기금으로 취득한 주권 등의 양도에 대하여 증권거래세를 부과하여야 한다는 주장은 국민연금기금이 가지는 국고금으로서의 성격을 간과한 것일 뿐만 아니라 기금의 주식거래에 대한 조세특례제한법상 증권거래세 면제규정이 신설된 경위를 잘못 해석한 것이어서 수긍하기 어렵다. 국민연금기금으로 취득한 주권 등의 양도에 대한 조세특례제한법상의 면제규정(법 제117조제1항제18호)의 도입경위를 살펴보면 위 규정은 과거 기금관리기본법상 민간관리기금 및 기타기금에 대하여 증권거래세를 면제함으로써 주식시장의 안정적인 수요기반을 확충하기 위하여 신설된 것이다.<sup>35)</sup> 국가재정의 한 내용으로서 기금에 관한 기본적인 사항을 정하고 있는 국가재정법이 제정되기 이전에는 기금의 설치·관리 및 운용에 관한 기본적인 사항에 대하여는 기금관리기본법이 적용되었다. 기금관리기본법은 기금을 관리주체와 공공성에 따라 ‘공공기금’과 ‘기타 기금’으로 나누고 공공기금의 경우, 중앙행정기관의 장이 관리주체가 되는 기금(국가관리공공기금)과 중앙행정기관의 장이 관리주체가 되지 아니하는 기금으로서 기금재원의 대부분이 법률에 의한 민간부담금으로 조성되는 민간관리기금으로 구분하고 있었다(2002. 3. 1. 법률 제6590호로 개정되기 전의 법 제2조). 그런데 국민연금기금과 같이 기금관리주체가 중앙행정기

34) 1998. 10. 조세감면규제법 개정법률안 제안이유 부분 참조([http://likms.assembly.go.kr/law/img/sub/btn\\_34.gif](http://likms.assembly.go.kr/law/img/sub/btn_34.gif)). [2010. 10. 10. 검색]

35) 윤충식·장태희, 조세특례제한법 해설과 실무, 삼일인포마인, 2008, 1853쪽.

관의 장인 경우에는 기금으로 취득한 주권 등의 소유권 귀속주체가 국가인 만큼 이의 양도에 대하여는 국가 등에 대하여 증권거래세를 면제하고 있었던 증권거래세법이 적용되어 거래세가 면제되고 있었다. 그러나 기금관리기본법상 공공기금 중 민간관리기금과 기타 기금에 대해서는 이에 대하여 증권거래세를 면제하는 별도의 규정이 없었기 때문에 당연히 증권거래세가 부과되었다. 이후 주식시장의 안정적인 수요기반을 확충하기 위하여 연기금의 주식투자확대 지원책을 마련할 정책적 필요성에서 기존에 비과세 대상이던 국가관리공공기금은 물론이고, 민간관리기금이나 기타 기금에 대하여서도 증권거래세를 면제하는 규정이 조세특례제한법에 신설되었다.<sup>36)</sup> 따라서 일몰시한의 도래로 폐지된 기금으로 취득한 주권 등의 양도에 대한 비과세 규정(2010. 1. 1 법률 제9924호로 개정되기 전의 법 제117조제1항제18호)은 민간관리기금 또는 기타 기금이 주권 등을 양도하는 경우를 증권거래세 부과대상에서 제외하려는 목적에서 신설된 것에 불과하고, 종전부터 비과세 대상이었던 국가관리공공기금에 대하여는 단순히 확인적 의미를 가지는 것에 그치는 것이다. 더욱이 조세특례제한법상 조세감면 등에 관한 특례규정이 폐지되는 경우라고 하더라도 조세특례제한법상 조세특례를 정할 수 있는 법률이 제한적으로 열거되어 있고(법 제3조제1항각호), 그에 따라 증권거래세법은 국가 또는 지방자치단체에 대한 비과세양도규정을 두고 있으므로(법 제6조제1호) 국민연금기금의 법적 성격에 따라서 증권거래세법상 비과세 규정이 적용될 여지가 있게 된다. 이는 결국 국민연금기금의 법적 성격에 대한 논의로 귀결되고 위 기금의 법적 실질은 국고금으로서 국가재정에 속하는 것이므로 국가 또는 지방자치단체에 대하여 증권거래세를 부과하지 않는다고 규정한 증권거래법이 적용되어 증권거래세 비과세 대상이 되는 것으로 해석하는 것이 타당하다.<sup>37)</sup>

36) 재정경제부, 2001 간추린 개정세법, 2002, 219쪽.

37) 따라서 기금의 법적 성격을 고려하지 않고 단순히 조세특례제한법상 연기금의 주식거래에 대한 증권거래세 면제조항의 일몰시한이 도래하였다는 점을 이유로 국민연금기금 등 국가재정법 별표 2에서 규정하고 있는 기금으로 취득한 주권 등에 대하여 증권거래세가 부과된다고 회신한 과세관청의 유권해석(앞의 기획재정부 환경에너지세제과-612, 2009. 12. 29)은 조세특례제한법상 증권거래세 면제조항의 신설경위와

## IV. 증권거래세 부과에 대한 정책적 검토

### 1. 국민연금기금 운용현황

국민연금기금을 재원으로 하는 주식거래에 대한 증권거래세의 부과는 기금의 주식시장 투자규모 및 위탁투자분의 증가추세에 비추어 기금운용의 위축을 가져올 위험성을 가지고 있다는 점에서 주목할 필요가 있다. 2010년 9월 현재 적립되어 운용되는 국민연금기금은 약 312조 원으로서 명목GDP의 약 29%를 차지하고 있으며 2043년에는 약 2,465조 원에 달하여 명목GDP 대비 기금적립금 비중이 54%에 달할 것으로 예상되고 있다.<sup>38)</sup>

기금재원의 구성에 있어 가장 큰 비중을 차지하는 것은 연금보험료와 기금운용 수익이다. 국민연금제도가 도입된 지난 1988년 이후 재원별 기금구성 추이를 살펴보면 연금보험료가 국민연금기금에서 차지하는 비율은 1988년 말 95.9%에서 2009년 말 69.65%로 낮아지고 있는 반면, 기금운용 수익이 차지하는 비중은 1988년 말 3.8%에서 2009년 말 30.16%로 증가하는 추세를 보이고 있다(매입가 기준).<sup>39)</sup> 국민연금기금의 운용은 금융, 복지, 기타부분으로 나뉘어 이루어지는데 금융부분의 운용이 99.9%에 달하여 절대적인 비중을 차지하고 있으며 특히 국내외 주식시장에 대한 투자비중이 점차 증가하는 추세에 있다. 2010년 9월 말 기준 국민연금기금의 주식시장 운용비중은 전체 적립기금의 21.2%로 전년도와 비교하면 3.4%p 증가된 규모이며 2011년 말에는 목표비중을 24.6%까지 높일 예정으로 있다.<sup>40)</sup>

---

일몰시한 도래의 법적 의의를 간과한 것이다.

38) 국민연금기금재정추계위원회, "2008년 국민연금기금 재정계산 장기재정추계 결과", 「2008 국민연금기금 재정계산 공청회 발표자료집」, 2008. 8, 6~10쪽; 명목GDP 추계는 한국은행 홈페이지 참조 ([http://ecos.bok.or.kr/miplatform/mi\\_MainFrame311.jsp?resultDataGubunCode=085Y050&resultDetailCode=G2B&grp=USE&resultColId=ACNT\\_CODE&url=EsySearch\\_KO&redirect=%2Fmiplatform%2Fmi\\_MainFrame311.jsp&actionType=searchResult](http://ecos.bok.or.kr/miplatform/mi_MainFrame311.jsp?resultDataGubunCode=085Y050&resultDetailCode=G2B&grp=USE&resultColId=ACNT_CODE&url=EsySearch_KO&redirect=%2Fmiplatform%2Fmi_MainFrame311.jsp&actionType=searchResult)). [2010. 10. 15. 방문]

39) 국민연금공단, 앞의 책, 17쪽.

40) 기획재정부, 2011년도 기금운용계획안, 2010. 10, 288쪽; 국민연금 홈페이지, 국민연금공단 기금공시자료를 일부 수정함([http://www.nps.or.kr/jsppage/intro/fund/fund\\_announce/announce\\_06\\_02\\_02\\_2010.jsp](http://www.nps.or.kr/jsppage/intro/fund/fund_announce/announce_06_02_02_2010.jsp)). [2010. 10. 15. 방문]

## 2. 증권거래세 부과가 기금운용에 미치는 영향

기금의 주식투자 확대는 과거 채권위주의 편중된 기금운용으로 인해 기금의 운용성과가 상대적으로 저조하였다는 인식에서 비롯된 것이다. 국민연금기금의 경우, 기금의 재정건전성에 대한 우려로 수익성에 대한 사회적 관심이 높아지고 있고 국채시장에서 기금의 지배적 지위가 지나치게 강화됨에 따라 국채의 가격변수, 즉 이자율 구조에 왜곡현상을 불러올 우려가 있다는 지적<sup>41)</sup>이 계속되면서 국채시장에 대한 투자를 늘리기도 쉽지 않은 점을 감안하면 이러한 주식투자 비중의 확대는 앞으로 계속 이어질 것으로 전망된다.<sup>42)</sup>

<표 IV-1> 국내 주식시장에서 국민연금기금이 차지하는 비중

(단위 : 조원, %)

구분	2006	2007	2008	2009	2010. 9
주식시가총액	776.9	1,051.8	623.0	974.0	1,087.7
기금비중	2.67	3.15	4.54	3.73	4.39

※ 출처 : 국민연금공단 · 한국거래소 홈페이지

그 결과 국민연금기금을 재원으로 취득한 주권 등의 양도에 대하여 증권거래세를 비과세하던 입장을 전환하여 거래세를 부과하게 되는 경우에는 기금의 주식투자 규모 및 비중 확대에 따른 거래세 부담의 증가와 함께 장기적으로는 기금의 주식거래 위축을 가져올 우려가 있으며 이는 기금운용에 상당한 부담으로 작용할 여지가 있다. 물론 국민연금기금과 같은 공적 연금기금은 우량주식을 대량으로 보유하거나 벤치마크지수에 상

41) 남재현, "국민연금 자산운용의 개선방안", 「KIF금융논단」, 한국금융연구원, 2004, 184쪽.  
 42) 국민연금공단이 공시한 국민연금기금 월별 투자현황에 따르면 국민연금기금의 주식투자 비중의 확대추세에도 불구하고 여전히 채권시장에 대한 투자비중이 적립·운용기금의 약 73%에 달하고 있다(2010년 9월 말 기준, [http://www.nps.or.kr/jsppae/intro/fund/fund\\_announce/announce\\_06\\_02\\_01.jsp](http://www.nps.or.kr/jsppae/intro/fund/fund_announce/announce_06_02_01.jsp)). [2010. 10. 15. 방문]. 국민연금기금이 연금급여에 충당하기 위한 책임준비금을 성격을 가지고 있다는 점을 감안하면 안정자산인 국채투자 비중의 축소에는 한계가 있는 것이 사실이다.

응하는 수익률을 목표로 하는 인덱스 운용 위주의 소극적인 주식투자패턴을 가지고 있어 주식매매 회전율이 상대적으로 낮은 특징을 보인다.<sup>43)</sup> 공적 연금기금의 우량주 중심의 소극적인 투자경향은 국민연금기금이 가지는 신탁자산으로서의 특수성으로 인해 안정적인 수익의 확보를 위하여 수탁자의 지위를 가지는 기금운용자가 통상의 상업적 위험을 피하고 규칙적으로 상당한 수익을 올릴 수 있도록 기금을 운용하는 것이 요구되기 때문이다.<sup>44)</sup> 그 결과 주권 등의 ‘양도’ 시에 부과되는 증권거래세의 특성상 향후 국민연금기금으로 취득한 주권 등의 양도에 대하여 증권거래세가 부과되더라도 기금운용에 미치는 영향이 제한적이라고 볼 수도 있으나 거래세 부과에 따른 기금의 주식매매 위축은 불가피한 실정이다. 더욱이 기금운용의 전문성과 수익성을 강화하기 위하여 주식의 위탁투자 규모가 꾸준히 확대되고 있으며 최근 5년간 국민연금공단의 직접운용 비중을 상회하고 있는 점을 감안하면(2010년 9월 기준), 이러한 우려는 더욱 현실화된다. 위탁투자의 경우, 벤치마크를 초과하는 성과를 내는 것을 목표로 적극적인 자산운용을 하므로 주식매매 회전율이 높을 수밖에 없으므로 증권거래세가 부과되면 거래비용도 그만큼 높아지게 되기 때문이다.

<표 IV-2> 국민연금기금의 주식 위탁운용 비중

(단위 : %)

구 분	2005	2006	2007	2008	2009	2010. 9
위탁운용	47.7	51.1	53.9	50.5	49.6	48.4
직접운용	52.3	48.9	46.1	49.58	50.4	51.6

※ 출처 : 국민연금공단 홈페이지

43) 장우영, 앞의 글, 16쪽.

44) 안수현, “연금과 회사지배구조”, 『BFL』제15호, 서울대학교 금융법센터, 2006, 각주 15; 이와 함께 공적 연금기금이 일시적인 자본시장의 등락에 구애받지 않고 장기적으로 투자가 가능한 자본, 즉 이른바 인내하는 자본(patient capital)의 성격을 가지고 있다는 점도 대표적인 공적 연금기금인 국민연금기금의 운용이 장기투자 중심으로 이루어지고 있는 주된 이유 중 하나로 꼽을 수 있겠다.

## V. 결 론

정부는 2010년부터 기금을 재원으로 취득한 주권 등의 양도에 대해서도 종전과 달리 일률적으로 증권거래세를 부과하고 있다. 이는 표면적으로는 과거 위와 같은 경우에 대하여 거래세를 부과하지 않고 있었던 조세특례제한법상 비과세 규정이 일몰시한의 도래로 폐지된 것에 따른 것이다. 그러나 국고금의 성격을 가지는 국민연금기금과 같은 국가관리기금의 실질을 도외시하고 법률에 근거 없이 행정청의 내부사무처리준칙에 불과한 국세예규심사위원회의 유권해석에 따라 새롭게 과세범위를 확장하는 것은 실질과세의 원칙과 조세법률주의에 위배될 소지가 있다. 더욱이 조세특례제한법상 비과세 규정은 증권시장의 안정적인 수요기반 확충을 위하여 민간관리기금과 기타 기금에 대한 추가적인 조세특례를 규정하기 위하여 도입된 것이다. 따라서 위 규정의 일몰시한 도래를 이유로 종전부터 과세대상에서 제외되고 있었던 국가관리기금에 대해서도 증권거래세를 부과할 수 있다는 논리는 조세특례제한법상 과세특례규정의 도입배경을 간과한 측면이 있다. 게다가 국내 주식시장의 수요기반이 아직까지는 취약하다는 점을 감안하면 과연 기금의 주식거래를 촉진시킴으로써 주식시장의 안정적인 수요기반을 확충하고자 하는 조세특례의 당초 취지가 달성된 것인지도 의문이다.

생각건대, 기금취득 주권 등 양도에 대한 증권거래세 부과문제에 대한 판단은 기금의 법적 성격에 대한 논의로 귀결되는 것이다. 국가관리기금의 설치 및 관리·운용주체는 국가로서 그 법적 성격은 국고금이며 설령 기금의 관리 등이 다른 기관 또는 법인에 위탁되었다고 하더라도 실질과세의 원칙에 따라 위탁자인 국가를 기준으로 증권거래세 부과 여부를 판단하는 것이 타당하다. 이러한 결론은 국가가 직접 금융투자업자에게 주권 등을 위탁매매하는 경우에 당해 양도가 증권거래세 부과대상인지 여부는 위탁자의 실질에 따라 결정되는 것과 같은 이치이다. 위와 같은 논의에 비추어 보면 현재와 같이 국가관리기금의 주식양도에 대하여 증권거래세를 부과하는 것은 그 법적 근거를 찾기 어렵고 이에 대한 근거를

증권거래세법 시행령에 규정하려는 것은 위임입법의 한계를 벗어난 것이다. 나아가 증권거래세법상 국가 등에 대한 거래세 특례규정에 단서조항을 신설하여 중앙행정기관의 장이 관리하는 기금을 재원으로 하는 주식거래를 비과세 대상에서 제외하는 것 역시, 국가관리기금의 실질이 국고금이라는 점에서 실질과세원칙은 물론, 같은 것을 합리적인 이유 없이 다르게 규율하게 된다는 지적을 피하기 어렵다고 본다. 이 글은 이러한 논의의 단초를 제공하려는 것이다.

**주제어** : 증권거래세법, 조세특례제한법, 국민연금기금, 국고금, 실질과세

## 참 고 문 헌

- 고광수, 공적 연기금의 투자정책에 관한 연구, 한국증권연구원, 2004. 9.
- 국민연금공단, 2009 국민연금통계연보, 2010. 6.
- 국민연금기금재정추계위원회, “2008년 국민연금기금 재정계산 장기재정추계 결과”, 「2008 국민연금기금 재정계산 공청회 발표자료집」, 2008. 8.
- 국회예산정책처, 2010년도 대한민국재정, 2010.
- 권영성, 헌법학 원론(개정판), 법문사, 2008.
- 기획재정부, 2011년도 기금운용계획안, 2010. 10.
- 김남진·김연태, 행정법 I (제13판), 법문사, 2009.
- 남재현, “국민연금 자산운용의 개선방안”, 「KIF금융논단」, 한국금융연구원, 2004.
- 법무부, 위임입법에 관한 연구(법제자료 제171집), 1993.
- 사법연수원, 조세법 총론, 2007.
- 안수현, “연금과 회사지배구조”, 「BFL」제15호, 서울대학교 금융법센터, 2006.
- 윤충식·장태희, 조세특례제한법 해설과 실무, 삼일인포마인, 2008.
- 임승순, 조세법(2008년판), 박영사, 2008.
- 장우영, 공적 연기금기금의 지배구조에 관한 연구, 경희대학교 박사학위논문, 2009.
- 재정경제부, 2001 간추린 개정세법, 2002.



## A Legal Study about Imposing Taxes on the Security Transactions of National Fund

Jang, Woo-Young\*

From 2010, the government has reversed its position regarding the shares purchased with public funds stipulated under the National Finance Act and started imposing securities transaction taxes on the transfer of such shares. The policy change is timed with the expiration of the temporary regulation that waived transfer taxes for such securities under the Tax Favor Limitations Act. In the lead-up to examining the nature of the National Pension Fund as well as the legal impact and significance of the policy change, this article aims to provide the catalyst in bringing to wider attention a set of legal problems concerning the levying of transaction taxes for the securities purchased with the National Pension Fund.

**Key Words** : Securities Transaction Tax Act, Tax Favor Limitations Act, National Pension Fund, National Funds, Actual Taxation

---

\* Legal Representative, National Pension Service, Ph.D. in Law