

법원의 공탁출연금 제도에 대한 재정법적 연구*

FISCAL LEGAL REVIEW ON DEPOSIT CONTRIBUTION FUND

장 용 근**
Chang, Young-Kuen

목 차

- I. 서론
- II. 공탁출연금제도의 개관
- III. 공탁출연금의 법적 성격
- IV. 공탁출연금의 기금화를 통한 효율적 운용
- V. 결 론

국문초록

현재 공탁법 제19조의 규정에 의하여 공탁금 보관은행에서 공탁금운용수익 중 일정금액을 2008년도부터 공탁금관리위원회(이하 '위원회'라 한다)에 출연하고 있으며, 위원회에서는 위 출연금(이하 '공탁출연금'이라 한다)을 국선변호비용의 지원, 소송구조비용의 지원 등 공익사업을 통하여 공탁제도에서 발생한 이익인 공탁출연금을 국민에게 환원하는 사업을 하고 있다.

공탁수익출연금의 국회통제 범위 밖 운용에 대한 문제점으로 공탁법의 목

논문접수일 : 2015. 10. 25.

심사완료일 : 2015. 12. 07.

게재확정일 : 2015. 12. 07.

* 이 논문은 본인인 작성한 재정법학회, 공탁출연금 제도의 개선방안에 대한 연구, 2012, 2프로젝트의 내용을 요약발췌하여 작성하였음.

** 헌법박사·홍익대학교 헌법부 교수

적 외 사용문제, 공탁금 관리위원회의 사업과 일반회계 상 사업의 중복 집행 문제, 공탁금보관은행의 지정문제 등이 지적되었다. 지적의 정당성 및 그에 대한 현행법적 해석의 문제와 입법론적인 해결책을 검토하고, 이러한 문제가 제기되는 의문을 토대로 공탁금의 일반이론, 소유권의 귀속 및 공탁출연금의 효율적·공익적 사용 등에 관한 문제를 중심으로 연구하였다.

각국의 공탁법제 관련 입법례에서는 공탁출연금과 동일한 제도는 찾아볼 수 없었지만, 발생한 이자에서 보관료(수수료)명목의 일정 이자를 제하고 남은 이자를 회수자에게 지급하고 있음을 착안하여 향후 공탁물의 소유권 등에 관한 입법을 통해 소유권의 귀속에 대한 명확화가 필요하다고 본다.

공탁출연금의 소유권 귀속은 공탁금의 소유권 귀속에 관한 논란에서 시작된 것으로 보이며 소유권의 국가귀속이 인정되지 않는 현 상황에서 혼장임치인 공탁출금은 개인으로 할 때보다는 더 큰 집적의 이익을 얻게 되어 법원이 각 더 큰 이자와 더 큰 운용수익을 얻게 된다.

공탁출연금의 법적 성격은 현재 은행이 공탁금을 보관의 목적 외에 기존 은행의 금전과 혼치하여 은행의 자금으로 운용하고 있지만 은행이 공익 단체가 아니므로 부담금으로 보기는 어렵고, 회수자인 채권자, 채무자에 대해 실제적으로는 수수료(법원이용료)로서의 성격이 분명 존재함에도 불구하고 공탁출연금은 강제 부과되지 아니하므로 수수료로 단정하기도 어렵다. 하지만 공탁출연금의 운용을 법원이 주도할 수 있는 중요한 이론적 근거로서 수수료적 성격은 향후 부각될 필요는 있다. 다만 국가가 공탁의 목적으로 국가에 귀속된 금전을 관리·운용함으로써 그 운용이익을 법원에 귀속시키는 것이 타당하다는 점, 공탁출연금이 실제로 민간에서 공탁금관리위원회로의 이전이라는 점 등을 감안하면 공탁출연금이 무상기부인 출연행위임은 자명하다.

공탁출연금은 국민의 자발적인 공탁금을 받아 운용수익을 예산외로 운용하여 공무원임금 등의 인건비와 경상비가 아닌 대국민서비스로 환원하는 유일한 제도로서 재정상 집행의 기본원칙과 집행범위는 재정의회주의에 따라 법률에 의하여 정해지고 있다. 즉, 공탁출연기금은 국민의 부담으로 조성된 자금을 활용할 경우 국민의 대표인 국회의 심의를 받아야 한다는 절차적 측면과 그 재정의 사용목적이 국민을 위해 사용되어야 함을 강조하는 재정민주주의

원칙에 비추어서 검토되어야 한다.

주제어 : 공탁출연금, 재정민주주의, 기금, 부담금, 수수료

1. 서론

1. 공탁출연금제도의 개요

현재 공탁금 운용 수익 중 일정액은 공탁법 제19조에 의거하여 2008년부터 공탁금 보관은행에서 공탁금관리위원회(이하 '위원회'라 한다)에 출연하고 있으며, 위원회에서는 위 출연금(이하 '공탁출연금'이라 한다)을 국선번호비용의 지원, 소송구조비용의 지원 등 공익사업을 통한 공탁제도에 부수하여 발생한 이익인 공탁출연금을 국민에게 환원하는 사업을 하고 있다.

대법원은 2007년 공탁법 개정으로 인해 2008년 1월부터 은행의 공탁금 이자 수익 중 일부를 공익사업에 활용하고 있다. 개정 공탁법은 은행이 매년 대법원 규칙에 따라 공탁금 운용수익 중 적정이익과 관리비용 등을 제외한 일부를 공탁금관리위원회에 출연할 수 있고, 위원회는 국선번호와 법률구조사업 등 공익사업에 출연금을 쓰도록 규정하고 있다.

국회예산정책처 분석에 따르면 공탁금관리위원회에서 공탁출연금사용을 공탁법에서 정한 목적 외로 사용한 것으로 나타났다. 즉 공탁금관리위원회는 지난 2009년 국선번호인 사무실 지원에 43억원을 지출했고, 전국 법원조정실을 개선하는데 25억2500만원을, 승강기 설치 등 민원인 편의시설 설치에 21억 9200만원, 안내도우미 보수에 17억원 등을 사용했는데, 그 결과 대법원이 공탁출연금을 공탁법에서 정한 목적 외의 용도로 사용하였다는 지적이 대법원 국정감사에서 제기됐다.¹⁾

1) 파이낸셜뉴스, "대법원 국감, 이은재 의원 '용도 이외목적 공탁금 사용 문제 지적' <http://www.fnnews.com>, (2011. 12. 4 검색)

법원이 지난 2008년부터 2010년의 3년간 1,350억원 상당의 공탁금 운용수익 출연금을 감사 등을 받지 않고 방만하게 사용했다는 논란과 관련하여 대법원이 출연금 집행에 대한 회계감사 등을 받은바 있으며, 2010년 10월 19일 국회 법제사법위원회의 대법원 국정감사에서 “대법원 공탁출연금 방만 운영”에 관한 지적이 있었다.²⁾ 공탁금출연금을 목적 외 사용의 부적절성을 지적한 국정감사 결과에 따라 공탁출연금의 근본적인 용도 및 사용에 대한 재검토가 필요하며, 지금까지 법원의 판단에 따라 진행되었던 공탁출연금 사업의 문제에 대한 구조적 개선요구가 제기되었다.

2008년 공탁출연금 제도가 시행된 이후 8년이 경과하였고, 국회 등으로부터 공탁출연금 관리·운용에 대한 제도개선을 요청하는 주장이 증가하고 있었고 공탁출연금의 효율적인 사용을 위한 제도적 개선방안 마련이 절실한 상황이다.

2. 문제의 소재

공탁출연금의 공익 목적을 위한 사용측면에서 법과 현실의 불일치에서 오는 공탁출연금 운용의 문제는 ① 국가재정법 통제범위 밖의 운용, ② 공탁출연금의 목적 외 사용에 대한 논란, ③ 공탁금 관리위원회의 사업과 일반회계상 사업의 중복 집행, ④ 회계결산의 등으로 지적되었으나, 2011년 공탁법 개정으로 국회보고와 감사원 검사를 받게 되어 어느 정도 해결되었으나 다만 국가의 일반회계의 범위밖에 있다는 문제점은 존재한다.

우리나라의 체신예금은 국회의 통제를 벗어난 예산외 운용에 해당하나, 우체국은 수신금고의 역할만 수행하고 대출상품을 운용하지 않는 관계로 부득이 다른 은행에 예탁하여 그 운영이익(이자)을 받아 이를 특별회계로 편입시켜 직원(공무원) 임금과 같은 인건비와 경상비로 사용하게 하고 있는 상황이다. 이에 반해 공탁출연금은 국민의 자발적인 공탁금을 받아 운용수익을 예산외로 운용하며 직원의 인건비와 경상비가 아닌 대국민서비스로 환원하여 예산외로 운영하는 유일한 제도이다.

2) 중앙일보, “썸짓돈처럼 쓴 대법원 공탁 출연금 감사 중” <http://article.joinsmsn.com/news/option> (2011. 12. 4. 검색)

이에 따라 본 논문에서는 위의 지적의 정당성 및 그에 대한 현행법적 해석의 문제와 입법론적인 해결책을 검토하고, 이러한 문제가 제기됨에 따라, 공탁출연금의 법적 성격, 소유권의 귀속 및 공탁출연금의 효율적·공익적 사용, 향후 기금화 등에 관한 논의를 중심으로 본 논문을 작성하였다.

II. 공탁출연금제도의 개관

1. 공탁 등의 일반이론

(1) 개념

공탁이라 함은 금전, 유가증권, 기타의 물건을 공탁소에 임치하는 것, 즉 공탁자와 법률이 정하는 공탁기관과의 사이에 맺어지는 임치계약이라 할 수 있다.³⁾ 따라서 이 제도는 법령의 규정에 따른 원인에 의해 금전, 유가증권 기타의 물품을 국가기관(법원의 공탁소)에 맡김으로써 일정한 법률상의 목적을 달성하려고 하는 제도를 말한다.⁴⁾ 이와 같이 공탁하고자 하는 자의 신청으로 개시되고, 공탁소의 수리에 의해서 공탁물이 납입되면, 공탁소에 의해서 보관·관리되는 공탁물은 당사자의 청구에 의해서 지급(출급·회수)됨으로서 종료되는 신청·관리·지급의 3단계 절차를 형성하는 공탁절차를 광의의 공탁이라 하여, 공탁자의 공탁소에 대한 공탁신청과 공탁공무원의 수리로서 성립되는 임치계약(민법 제487조 이하)을 협의의 공탁이라 하여 구별하기도 한다.⁵⁾

(2) 공탁의 법적 성격

1) 법적 성질

3) 박윤직, 채권총론(개정 6판 민법강의 III), 박영사, 2009, 513-514면.

4) 박진현, 공탁실무, 경기도청, 2008, 3면

5) 김인수, 공탁실무요론, 한국사법행정학회, 2000, 33면.

공탁의 법률적 성질을 어떻게 볼 것이냐 하는 문제는 공탁관계법리를 전개 하는데 있어서 전제적 논의가 된다. 이에 따라 공탁물출급청구권의 성질이 결정되고 그 소멸시효문제, 그 청구가 거부된 경우에 있어서 구체절차의 방법과 내용 등이 결정되기 때문이다.

공탁의 법적 성질에 관하여 ① 공탁을 제3자를 위한 임치계약으로 이해하는 사법관계설과 ② 공탁은 공탁공무원의 수탁처분으로 성립하는 것이고 이러한 처분은 하나의 일방적인 행정처분이므로 공탁을 공탁자와 공탁소(공탁공무원) 간의 사법상 계약으로 이해할 수 없다는 공법관계설의 대립이 있다.⁶⁾ 또한 절충설은 공탁에는 공법적인 면과 사법적인 면이 있으며 전자를 규율하는 것이 공탁법이고 후자를 규율하는 것이 민법의 규정으로, 공탁절차 그 자체를 규정하는 공탁법에 국한하여 고찰하면 공탁은 행정처분으로서 공법관계이고, 공탁의 실체적 법률효과를 규정하는 민법에 국한하여 고찰하면 임치계약이라는 것이다.⁷⁾

2) 소결

공법관계는 공권력관계에 기초한 불평등관계를 본질로 한다고 할 때 공탁물출급청구권은 공법관계에 기초하여 발생하는 것이 아니라 채권자와 채무자와의 사이에서 존재하는 사법적 법률관계에 기초하여 발생하며, 공탁물출급청구권의 발생, 변경, 소멸은 사법적 법률관계에서 비롯되는 실체적 권리의 발생, 변경, 소멸에 의존한다. 다만 민법상의 임치계약의 성질을 가진다고 하더라도 법률질서의 유지·안정을 도모하려는 공익적 목적에서 법은 국가의 후견적 역할을 다하기 위하여 국가기관인 공탁공무원에게 공탁사무를 취급하게 했으므로 공법관계설의 견해가 타당하다고 볼 수 있을 것이다.

(3) 공탁물소유권의 귀속

6) 박윤직, 상계서, 369-370면

7) 김수형, “공탁관계의 법적성질 및 공탁물지급청구절차”, 민사판례연구 15권, 민사판례연구회, 박영사, 1993. 5. 231-232면.

1) 입법례의 검토⁸⁾

공탁물의 소유권 등에 관한 입법례를 살펴보면, 전형적으로 독일의 공탁법은 공탁한다고 하는 행위에 관하여 우선 공탁행위(Hinterlegungsgeschäft)라는 개념을 사용하고 다시 공탁에 관하여 공탁에 관한 법률적인 판단을 하는 공탁소(Hinterlegungsstelle)와 그에 기초하여 현실적으로 공탁목적물의 수령 등을 하는 공탁회계(Hinterlegungskasse)를 구별하고 있다. 그 다음 공탁행위는 공탁소 및 공탁회계가 이루어진다고 하는 취지를 정하는 것과 함께(동법 제1조 제1항) 공탁소의 직무가 구법원에 위탁되고 공탁회계는 사법행정상의 회계에 위임되어야 한다고 규정되어 있다(동조 제2, 3항). 요컨대, 공탁은 구법원(Amtsgericht)의 사법행정의 일부로서 공탁사무를 하게 되고 그 회계는 사법행정상의 회계에 속하게 된다.

또한, 공탁물에 관하여는 법정통화 또는 법률에 의해 통화로 인정된 화폐에 관하여 그 소유권이 국고에 귀속한다(라이히공탁법(Hinterlegungsordng, 이하 이를 HO라고 한다) 제7조 제1항). 그러나 국고에 소유권이 귀속된 금전에 관하여는 일정한 이자가 붙을 따름이다. 그리고 유가증권·증서·고가물의 경우에는 현상대로 변경 없이 보관되지만 이에 관하여 공탁소는 공탁자의 비용 부담으로 보관이 이루어지도록 하고 있다.

반면, 미국의 경우에는 법원이 지정수탁기관에 금전을 예탁하는 금전은 법원명의로 즉, 법원을 명의로 하는 구좌에 비치된다. 통상적으로 그것은 “OO v VV사건에 있어서 미국연방지방법원”이라는 명칭이 붙는다고 한다. 그러나 법원을 관리자로 하는 구속적인 구좌로 되어 있다. 또한 모든 공탁금을 하나의 구좌로 관리하는 법원도 있는 반면, 각각의 사건마다 구좌를 구분하여 개설하는 법원도 있다. 그러나 어느 쪽의 경우에도 법원은 비록 투자를 하고 있지만 그것을 명확하게 하기 위한 회계기록을 유지하고 있는 것과 함께 이익을 배당하고 각 채권자마다의 구좌상황을 명확하게 하고 있다고 한다.

2) 우리나라의 학설

8) 독일 공탁법제는 築田哲男, “ドイツにおける供託制度, 供託制度をめぐる諸問題, (東京 株式会社テイハン, 1992 참조하고, 미국의 공탁법제는 여러 실무가들의 진술에 의하여 작성함.

우리는 명백한 입법적 규정은 없으나, 공탁물의 소유권이 채권자에게 이전하는 것에 관하여는 다음과 같이 판단할 수 있다. 즉, 첫째, 공탁물이 금전 기타의 소비물인 때에는 소비입치 또는 불규칙입치가 성립하므로 공탁물의 소유권은 일단 공탁소에 귀속하고 채권자가 공탁소로부터 그것과 동종·동량·동질의 물건을 수령한 때에 채권자가 그 소유권을 취득하는 반면, 특정물의 공탁인 경우에는 현행민법이 성립요건주의를 취하고 있으므로 다수설은 공탁소가 소유권을 취득하지 않고 공탁자로부터 직접 채권자에게 소유권이 이전한다고 주장하지만 소수설은 제3자를 위한 물권계약이 성립한다고 한다.⁹⁾

3) 소결

최근 국회에서 논의되는 점도 위 두 가지 입법례에 볼 수 있는 바와 같이 공탁금의 소유권의 귀속에 관한 논란에서 출발한다고 생각한다. 따라서 소유권을 공탁자에게 있는 것을 전제로 할 것인지, 아니면 각 공탁자에게 있을 것인지 여부에 따라 전혀 다른 귀결이 될 수 있을 것인데 만약 공탁금의 소유권이 국가에게 귀속된다고 판단한다면 좀 더 명확한 결론이 도출되는 데 도움이 될 것이다.

다만 우리의 공탁출연금은 혼장입치로 인하여 개인으로 할 때보다는 더 큰 집적의 이익으로 인해 회수자는 더 큰 이자를 받고 법원도 더 큰 운용수익을 얻게 되므로, 금전의 경우에는 법원에 소유권이 귀속되지만 다만 원금보전의 의무와 최대한의 이자를 보장해주어야 할 제한적 조건부소유권귀속이라는 것이 타당하고 이를 입법화하는 것도 필요하다고 할 것이다.

2. 공탁출연금의 사용현황

(1) 운영수익현황

2010년 기준으로 공탁금의 납부금액에 대한 현황을 보면, 금3,947,344,455,363

9) 박윤직, 상계서, 375-376면.

원이고 출금금액에 대한 현황을 보면 금3,935,344,024,260원이라고 사법통계는 잡고 있다.¹⁰⁾ 그렇다고 한다면, 단순 비교하여 차액이 금12,000,120,103원이 발생하지만 이것은 운영결과에 따른 차액이 아니고 국회감사 및 언론¹¹⁾에 따르면 2010년을 기준으로 지난 3년간 1,350억원 상당의 공탁금 운용 수익출연금에 대한 감사로 많은 논쟁이 있었다고 한다.

(2) 공익사업 지원 실적

공탁출연금으로는 2011년 기준으로 국선 변호 지원 사업이 178억 원으로 전체 지출 규모 549억 원의 30%를 점하고 있고, 그 다음으로는 민원서비스 개선 사업이 145억 원으로 26.4%에 이르고 있어서, 이 두 가지 항목이 전체 지출의 50% 이상을 차지하고 있다.

공탁출연금이 투명하고 적정하게 운영되기 위해서는 대법원의 일반회계에 편입시켜 관리하고 지출하는 것이 옳다는 지적도 있으나, 공탁법 제21조에서 정한 출연금의 용도 제1~6의 법률의 범위 내에서 보관은행으로부터 공탁금 운용수익 중 일부를 출연 받아 국선변호나 소송구조 등 공익사업을 통하여 일반국민에게 환원하도록 하고 있으므로 공탁출연금을 어떻게 운용할 것인가는 입법정책의 문제라고 할 것이다. 또한 예산외로 공탁출연금을 사용함으로써 국민의 법제서비스사업과의 관계에 있어서 유연한 정책비용의 집행이 수월한 측면도 있다.

3. 공탁금 이자의 발생여부

(1) 문제의 소재

공탁금의 이자에 관한 규칙이 1970. 9. 25. 대법원규칙 제425호로 전면개정

10) 대법원 사법통계, <http://www.scourt.go.kr/justicesta/JusticestaViewAction.work>, 2011.12.4. 검색.

11) 중앙일보, 상계보도내용.

되었을 때 공탁금에 대한 이자는 일변 3리 이었다(제2조). 공탁금을 수입한 달과 지급한 달은 부리대상기간에서 제외하였고(제3조), 100원 미만의 단수에 대하여는 분리되지 않았다(제4조).¹²⁾ 그 후 개정¹³⁾을 통해 공탁금에 대한 이자가 연 1.8%로 금리가 인상되면서 일변으로 이자지급이 변경되었고, 재개정¹⁴⁾을 통해 별단예금의 최고금리가 적용되도록 하여 은행금리변동에 따라 신속적으로 대응할 수 있도록 하였다.¹⁵⁾ 하지만 당연히 이자가 발생하느냐에 대해서는 검토의 필요성이 있다.

(2) 헌법재판소 결정례¹⁶⁾

공탁사무 처리규칙 제2조(별단예금금리 중 최고금리를 적용한다는 규정) 및 제4조(최저액 10,000원 미만의 단수에 대해서는 부가하지 않는다는 규정)에 대해 제기된 헌법소송에 대하여 헌법재판소는, “... 공탁제도는 국민의 사법상(私法上)의 법률관계에 있어서 국가가 일종의 후견적 기능으로서 금전채무자의 편의(변제공탁의 경우), 또는 가압류·가처분제도 등을 이용하고자 하는 경우에 채권자와 채무자의 이해 조정(담보공탁의 경우) 등의 목적달성을 위하여 국가가 사인(私人)으로부터 금전을 보관 받았다가 이를 일정한 공탁물 회수청구권자에게 반환함으로써 국가가 사법질서의 유지와 안정을 도모하는 데에 공탁제도의 의의가 인정된다고 할 것이다. 따라서 금융기관에의 예금과는 그 제도의 본질을 달리함이 분명하다고 할 것”이라며 공탁자(또는 피공탁자)와 공탁금보관은행 사이에는 임치계약이 성립하지 않으므로 이를 예금과 달리 취급하는 것이 타당하다고 판시하였다.

또한 헌법재판소는 국가가 공탁금을 일반시중은행의 별단예금구좌에 입금

12) 당시에는 계산기 등의 보급이 제대로 되지 않아 이자를 계산하는 것이 복잡하였기 때문에 그러한 단수나 월 미만을 절사하는 제도의 시행도 어느 정도 수궁이 가지 않는 바는 아니다.

13) 법원행정처, 1981. 7. 8. 행정예규 제776호.

14) 법원행정처, 1984. 2. 22. 행정예규 제873호.

15) 오시영, “공탁법상 주요 쟁점에 관한 연구”, 한국사법행정학회, 민사집행법연구 제4권, 2008. 2., 58면 참조.

16) 헌법재판소 1995. 3. 23. 90헌마214 결정.

하였다가 공탁금회수청구권자에게 별단예금의 최고이자율에 의한 이자를 가산하여 반환할 때에 그것이 과연 다른 은행예금권리자와 비교하여 불합리한 차별이 되는 것인지, 국민의 재산권을 침해하는 것인지, 고액의 보증공탁명령이 내릴 경우 이를 공탁할 경제적 능력이 없는 국민의 공탁제도의 이용을 막는 결과 재판청구권을 침해하게 되는지에 대한 사항에 대하여, 먼저 공탁과 예금은 그 제도의 본질이 달라 국가의 공탁금 보관방법의 선택은 입법정책의 문제이므로, 현행 공탁법상 공탁금보관자지정제도에 따라 은행에 공탁금을 보관한 것이 공탁자 내지 공탁금수령자를 불리하게 대우한 것으로 보지 않았으며, 그리고 국가는 국민으로부터 금원(金員)을 수령하여 보관하는 이상 선량한 관리자로서 보관하여야 하나, 이자는 당사자 사이의 특별한 약정 혹은 법률에 특별한 규정이 있는 경우에 한하여 발생하고, 현행 공탁금이자에 공탁법에 근거한 입법정책적 차원에서 발생하는 것으로, 현재 공탁수수료가 징수되지 않고 있는 점, 공탁제도는 국가의 공탁자에 대한 강요가 아닌 공탁자의 이익을 위한 것이라는 점 등을 종합하면, 대법원의 현 공탁금 관리방법이 공탁자 또는 공탁금수령자의 재산권을 침해하지 않는다고 밝히면서, 공탁은 그 원인마다 고유의 기능을 갖고 있고 국민은 각기 필요로 하는 기능에 따라 공탁제도를 이용하므로 공탁금이율이 낮다는 이유만으로 재판청구권이 침해되었다고는 볼 수 없다고 판단했다.

(3) 소결

그러나 공탁관계는 공탁자와 공탁공무원과의 사이에 발생하고 공탁금보관은행은 그 법률관계에 개입하지 않고 공탁자와 공탁금보관은행과의 사이에 입치관계가 생기는 것이 아니기에 회수자의 이자청구가 당연히 발생하는 것은 아니다.

공탁제도는 국민의 사법상의 법률관계에 있어서 국가가 일종의 후견적 기능으로서 금전채무자의 편의(변제공탁의 경우) 또는 가압류·가처분제도 등을 이용하고자 하는 경우에 채권자와 채무자의 이해조정(담보공탁의 경우) 등의 목적달성을 위하여 국가가 사인으로부터 금전을 보관 받았다가 이를 일정한

공탁물회수청구권자에게 반환함으로써 국가의 사법질서의 유지와 안정을 도모하려는 것으로서, 금융기관에의 예금과는 그 제도의 본질을 달리한다. 다만 만약 이자를 지급하여야 한다면 공탁관계는 공탁자와 공탁공무원 사이에 발생하는 것이기 때문에 지급의무를 부담하는 것이 원칙이나, 현행 공탁금이자 제도는 현실적으로 공탁금을 보관하는 자는 공탁금 보관자라는 점, 공탁금 보관자가 공탁금을 보관하는 과정에서 이익을 얻게 되리라는 점, 국가의 재정상태 등을 고려하여 공탁물보관자인 은행이 이자를 부담하는 것으로 규정하고 있을 뿐이다.

각국의 공탁법제에 대해 살펴보았을 때 프랑스의 경우에는 1975년 5월 11일의 임치·공탁금고 총재의 명령에 의한 이율이 낮다는 의견이 제기되고 있으나, 이처럼 이율을 낮게 하는 이유는 금전 및 유가증권의 보관수수료를 받지 않고 무상으로 보관 업무를 하고 있기 때문¹⁷⁾으로 이해되고 이는 우리나라도 역시 동일한 조건이기에 동일한 논리가 적용되어 공탁자가 당연히 지급보다 더 높은 이자를 청구할 수 있는 것은 아니다.

4. 법원의 선량한 관리자적 측면에서의 내용 검토

위에서 본 바대로 당연히 이자청구권이 발생하는 것은 아니고 입법정책의 문제이기는 하나 법원은 임치계약의 보관의무자로서 회수자가 공탁금을 청구시에 원금을 반환하여야 할 의무는 선량한 관리자로서의 의무내용의 핵심이라고 할 것이며 특히 최고별단금리이자를 지급하는 것은 그러한 선관의무이상을 수행하는 것이라고 할 것이다.

다만 미국처럼 특정계좌로 단독으로 은행에 임치하는 것보다 현재와 같이 혼장임치하는 것이 은행과의 관계에서 더 많은 이자를 받을 수 있으므로 더욱 더 회수자와 법원 양쪽에 보다 더 유리하기에 선관의무를 최상으로 수행하고 있다고 할 것이다. 그리고 앞서 살펴 본 프랑스의 경우처럼 이율을 낮게 하는 이유는 금전 및 유가증권의 보관수수료를 받지 않고 무상으로 보관 업무를 하

17) 佐藤岩昭, 프랑스における 供託制度, 供託制度をめぐる諸問題, 東京: 株式会社テイハン, 1992, 104面

고 있기 때문에 이해되고 이는 우리나라도 역시 동일한 조건이기에 동일한 논리가 적용되어 공탁자가 당연히 지급보다 더 높은 이자를 청구할 수 있는 것은 아니므로, 이자가 발생할 수 있으나 그 이율이 변동될 수 있다는 점을 명백히 공탁자에게 고지하는 것을 추가하는 것도 필요하다고 할 것이다.

5. 이자율의 적절성 여부

(1) 문제의 소재

그렇다면 현재 연 1%로 부과되고 있는 공탁금이자가 적절한 것인가 여부인데, 지속적인 경제성장에 따라 매년 공탁금의 평균잔액이 누적되고 있으며, 이러한 이익창출 가능성 때문에 금융기관은 대법원에 대하여 공탁물보관소로 수탁지정을 받기 위한 노력을 기울이고 있는 상황임에도, 현재 공탁물을 예치하는 은행은 공탁금을 건별 별단예금으로 처리하고 있을 뿐이며, 법원은 공탁금을 관리하기 위한 예금통장을 별도로 개설하지 않고 있기에 앞으로 이자율을 더 상향할 필요성이 있는지에 대해서 검토하고자 한다.

(2) 이자율의 상향조정여부

1) 이자율의 상향해야 한다는 주장¹⁸⁾

국고가 들어있는 예금통장을 대법원이 직접 운용할 수는 없겠지만, 공탁금은 대법원이 국민의 채무 등의 해소를 위해 국민의 요청에 따라 별도의 수수료 없이 보관하고 있는 것으로서 적절한 명분이 있다면 대법원 명의로 예금통장을 개설하여 보관하는 것도 별다른 문제를 발생시키지 않다고 볼 수 있다. 그 동안 대법원은 공탁금으로 발생하는 이자 등의 사항에 관하여 본격적으로 깊게 고민하지 않았으며, 현재도 공탁금의 처리에 관련하여 보다 효율적인 방안 마련에 비중을 두고 있지 않다는 논란이 있는 것이 사실이다.

18) 오시영, 전계논문, 64-65면 요약참조.

앞서 언급한 공탁금 관련 헌법재판소 결정에서는 공탁금에 대한 상응한 이자를 지급하도록 하는 별도의 예금계좌의 개설을 위해서는 금융통화운영위원회가 금융기관여수신이율 등에 관한 규정을 개정해야 한다고 하면서 이는 입법정책의 문제라고 주장하나, 현재의 공탁사무 처리규칙 제2조는 “공탁금의 이자는 금융통화운영위원회에서 정하는 별단예금의 최고이자율로 한다.”고 규정되어 있던 종전 규정이 “공탁금의 이자는 연 2푼으로 정한다.”로 변경하였으므로 금융통화운영위원회의 개입 없이도 대법원이 주도하여 공탁금의 이자율을 현실화할 수 있게 되었다.

그러나 은행의 공탁금 관련 수입과 지급이 공탁공무원의 납입통지 또는 지급통지절차에 따라 통상적인 예금의 입출금 업무처럼 처리되고 있고, 은행에서 발생하는 비용이 다른 예금취급과 다를 바 없어 별도의 추가비용의 발생이 있지 않기 때문에 현재와 같이 공탁금 이자가 예금금리보다 낮게 책정된 합리적인 이유 또한 찾아 볼 수 없다. 이에 따라 대법원은 공탁금관리위원회 규칙에 의거 공탁금관리위원회로 하여금 공탁물 보관에 따른 공탁물보관소의 비용 및 수익에 대한 손익관계를 연구하여 공탁금의 이자율을 합리적인 수준으로 조정할 필요가 있다.

이를 위해 먼저 은행이자에서 관리 비용을 공제하고 전액을 지급하는 방안도 생각할 수 있으나, 이 방법은 공탁출연금을 전혀 못 받게 되어 부족한 국민사법서비스 제도개선비용을 충당할 수 없게 되므로 당장 채택하기에는 현실적으로 한계점이 있다. 그렇기 때문에 현재의 고정금리로 규정된 이자율을 별도의 상한선으로 개정하고, 경제여건의 변화에 따라 공탁금관리위원회가 적용금리를 결정하도록 하는 방안을 현실적으로 고려해볼 필요성이 제기된다.

2) 입법정책이라는 주장¹⁹⁾

은행의 입장에서 보면 국가가 지시하는 공탁금을 받아 보관하다가 국가의 지시가 있으면 언제든지 공탁금을 출급하여야 하는 등 공탁금은 특별한 목적을 위하여 일시 예치되는 것이어서 성질상 별단예금에 해당된다고 할 것이다.

19) 헌법재판소 1995. 3. 23. 선고 90헌마214 결정의 취지가 그러하다.

이러한 고려 하에 대법원규칙(공탁금의 이자에 관한 규칙)은 공탁금이자를 연 1푼으로 규정하고 있고, 공탁은 공탁자의 이익을 위한 것이기 때문에 공탁금보관은행의 사무처리비용도 공탁자가 부담하여야 할 것이지만 현행 공탁법은 공탁제도의 활용을 촉진시키기 위하여 공탁수수료를 요구하지 않고 있으며, 한편 공탁금보관은행에 대하여도 공탁금의 수령·보관·출급 등의 사무처리비용을 지급하지 않는 대신 공탁금 중 1만원 미만의 단수에 대한 이자를 공제하여 사무처리비용에 충당시키고 있다. 앞서 살펴 본 프랑스의 경우처럼 이율을 낮게 하는 이유는 금전 및 유가증권의 보관수수료를 받지 않고 무상으로 보관 업무를 하고 있기 때문으로 이해되고 이는 우리나라도 역시 동일한 조건이기에 동일한 논리가 적용되어 공탁자가 당연히 지급보다 더 높은 이자를 청구할 수 있는 것은 아니다.

(3) 소결

공탁은 공탁자의 이익을 위한 것이기 때문에 공탁금보관은행의 사무처리비용도 공탁자가 부담하여야 할 것이지만, 현행 공탁법은 공탁제도의 활용을 촉진시키기 위하여 공탁수수료를 요구하지 않고 있으며, 공탁과 일반정기적금이나 펀드와는 성격이 다르기에 앞서 살펴 본 프랑스의 경우처럼 이율을 낮게 하는 이유는 금전 및 유가증권의 보관수수료를 받지 않고 무상으로 보관 업무를 하고 있기 때문으로 이해된다.²⁰⁾ 그리고 이는 우리나라도 동일한 조건이라는 측면에서 살펴 볼 때, 공탁자가 지급보다 더 높은 이자를 청구하는 것은 타당하지 않다.

6. 권리구제절차 등 납부 의무자 권익 보호 여부

출연금 납부자가 공탁금을 보관하는 은행이며, 공탁금관리위원회 규칙(대법원 규칙)에서 위원회가 보관은행의 지정심사 및 적격심사, 보관은행의 지정취

20) 佐藤岩昭, 전계논문, 104면.

소에 관한 심사와 각 보관은행이 납부할 출연금액의 심의·확정을 할 수 있도록 규정(공탁법 제11조 참조)하고 위원회의 출연금 관리·운용에 관한 사항에 대하여 입법적인 통제장치로 사업실적 및 결산서를 작성하여 다음 사업연도 4월 말까지 대법원장의 승인을 받아 그 결과를 국회에 보고하도록 규정하고 있으며 「상속세 및 증여세법」 제50조의3 제1항에 의하여 결산결과를 4월 30일까지 국세청 인터넷 홈페이지에 공시하여 출연금 관리·운용사항을 공개하고 있기에 국민의 권익구제를 위하여 노력하고 있다.

7. 공탁 수익금의 소유권 귀속문제

공탁출연금 납부자의 권익보호 문제 이후에는 공탁금은 누구의 소유인지 여부가 논란이 될 수 있는데, 우리나라의 경우 이에 관한 규정이 없으나 해외의 입법례를 참조하여 그 개선방향을 도출해낼 수 있을 것이다. 다시 말해서 관리권의 문제를 벗어나 입법적으로 부동산 등의 경우에는 형식주의의 지배를 받는다고 할지라도 금전의 경우에는 법원 또는 법원이 지정한 금융기관이 간접점유를 하고 있으므로 명확하게 소유권에 관하여 물권의 법리에 따라 귀속주체를 법원으로 한다면 그 운영에 대한 문제를 어느 정도 해소할 수 있을 것으로 보인다.

앞에서 검토한대로 원본인 공탁금자체도 금전의 경우에는 혼장임치이기에 법원에 귀속되는 것으로 본다면 그 공탁금의 이자도 당연히 법원에 귀속된다고 볼 수 있고 보관의무자인 법원이 별단예금의 최고금리인 1%를 회수자에게 지급하기에 그 이상의 수익금은 법원의 운용하여 받는 이익이기에 법원에 귀속시키는 것은 정당성이 인정된다고 볼 수 있다.

위와 같은 내용에서 볼 때, 공탁법 제19조(출연금) 제①항의 “공탁금을 보관하는 은행은 매년 공탁금 운용수익금의 일부를 위원회에 출연(出捐)할 수 있다.”는 규정은 “출연(出捐)하여야 한다”내지는 “공위원회가 공탁금을 보관하는 은행에게 매년 공탁금 운용수익금의 일부를 위원회에 출연(出捐)하게 할 수 있다”로 개정하는 것이 타당하다고 본다.

8. 소결

공탁금 귀속에 관한 입법례 등의 조사를 토대로 공탁물의 소유권귀속에 대한 공탁법의 개정 등 입법적 해결을 통해 보다 현실적인 방안을 마련해야 될 시점이다.

원칙적으로 공탁금의 성질은 제도의 본질상 예금으로 보기 어려우므로 국가가 공탁금을 직접 보관 관리할 것인가 또는 은행에 입금하여 보관 관리시킬 것인가 등의 공탁금보관방법의 선택은 각국의 경우와 같이 입법정책의 문제로 볼 수 있다. 공탁금이 지닌 성질(물건이 아닌 금전이라는 특수성)은 우리나라가 공탁금보관자 지정제도를 됴으로써 은행이 공탁금을 보관하는 방법을 선택하게 된 이유이다. 따라서 우리나라는 금전인 공탁출연금이 혼장입치로 인하여 개인이 운용할 때 보다 더 큰 집적의 이익을 얻게 되어 그 결과 회수자는 더 큰 이자를 받게 되고 법원도 또한 더 큰 운용수익을 얻게 된다. 즉 금전(공탁금)의 경우에는 법원에 소유권이 귀속되지만 다만 원금보전의 의무와 최대한의 이자를 보장해주어야 할 제한적 조건부소유권귀속이라는 것이 타당하고 이를 입법화할 필요가 있다고 본다.

Ⅲ. 공탁출연금의 법적 성격

1. 공탁출연금의 문제의 소재

공탁금의 운용수익을 보관은행이 취득하는 것이 불합리하다는 고려에 따라 2007년 3월 29일 공탁법이 개정되어 독립법인인 공탁금관리위원회를 설치하고, 보관은행으로부터 공탁금 운용수익 중 일부를 출연을 받아 국선변호나 소송구조 등 공익사업을 통하여 일반국민에게 환원하도록 하고 있기에 재정민주주의적 관점에서 보면 국민을 위한 대국민사법서비스의 향상이라는 관점에서 국가가 국민을 위하여 더 예산에 계상하여 지출하였어야 하는 것을 법원이 자체적으로 운영하여 법원공무원을 위한 것이 아닌 국민을 위하여 지출하

기에 목적의 정당성이 있다. 그리고 한 회계 연도의 모든 국가 수입과 지출은 예산에 완전히 계상(計上)되어야 한다는 원칙, 즉 국가재정법상 예산총계주의 문제는 공탁출연금은 예산으로 산정될 수 없는 국민들의 자발적인 공탁과 그로 인한 운용수익이므로 공탁출연금을 어떻게 운용할 것인가는 입법정책의 문제라는 주장이 제기되고 있는데, 이 주장이 타당하다고 한다면 앞으로 재정민주주의적 관점에서 구체적인 수단을 검토할 필요가 있다.

공탁출연금의 적정하고 효율적인 운영을 위하여 세입·세출 외 운용이 공탁법이 예정하고 있는 운용방식에 문제가 없는지의 연구 분석이 필요하다면 국가재정법 등에 세입·세출 외 운용에 대한 명시적 근거규정을 두어 운용하는 대안 또는 국가재정법 등에 세입의 일부분으로 적용할지의 정책적 대안제시가 필요하다.

공탁출연금의 적법하고 효율적 사용을 위해 공탁출연금의 법적 성격을 규명할 필요가 있으며, 공탁법 제21조에 규정된 공익사업을 목적인 바대로 시행되고 있는지와 관련하여 공익사업을 위한 세외수입운용의 현황을 함께 검토할 필요가 있다.

이하에서는 일반출연금과 부담금, 수수료와 공탁출연금과의 차이점과 공통점 등에 대해서 검토하여 공탁출연금이 국가재정법 제14조(특별회계 및 기금의 신설에 관한 심사) 제2항“ 1. 부담금 등 기금의 재원이 목적사업과 긴밀하게 연계되어 있을 것”의 부담금 등의 기금재원의 성격내지는 이에 해당하는지에 관해 검토하고자 한다.

2. 공탁출연금과 일반출연금과의 구분

(1) 출연금의 개념

국가재정법 제12조는 「국가는 국가연구개발사업의 수행, 공공목적을 수행하는 기관의 운영 등 특정한 목적을 달성하기 위하여 법률에 근거가 있는 경우에는 해당 기관에 출연할 수 있다」고 규정하고 있을 뿐, 구체적으로 출연금에 관한 정의는 없다. 하지만 출연금은 출연행위라는 금전의 이전지출이라는 행

위에 중심이 있다고 할 것이다.

(2) 출연금의 종류

1) 국가재정법상 국가출연금

현행 국가재정법 12조상 국가는 국가연구개발사업의 수행, 공공목적의 수행하는 기관의 운영 등 특정한 목적을 달성하기 위하여 법률에 근거가 있는 경우에는 해당 기관에 출연할 수 있다고 규정한다. 하지만 여러 출연금을 분석해 보면 출연금이란 과거 국가가 해야 할 사업이지만 여건상 국가가 직접 수행하기 어렵거나 또는 민간이 수행하는 것이 더 효율적인 경우라고 판단될 때 국가연구개발사업의 수행, 공공목적의 성격을 가진 사무 또는 사업의 실시 에 기여하기 위한 사업을 수행하는 자에 대하여 국가가 이를 조성하기 위해 재정상 원조를 할 목적으로 법령에 근거하여 민간에게 반대급부 없이 금전적으로 행해지는 급부를 말한다.

2) 민간 출연금

하지만 이러한 국가재정법적인 국가출연금외에 각종 기금의 재원이 되는 자발적인 기부금형태의 출연금도 강학상·실무상으로는 민간출연금이라는 형태로 존재하는데 이도 이론상은 출연금의 한 종류라고 보인다. 이는 자발적인 기부라는 형태중심적인 개념이라고 할 것이다. 하지만 강제적인 민간출연금도 기금의 각종재원의 경우 존재한다.

(3) 소결

상술한 바와 같이 법적 출연금의 개념을 전제로 한다면, 국가재정법적 측면에서는 이전지출의 법적 성질을 가진다. 출연금은 국가가 일방적으로 대가없이 금전급부를 하기 때문에 무상행위(無償行爲)이다. 출연금을 지원받은 기관은 지원사업의 성격상 자율성이 강하다. 다만 무상의 출연금을 받은 자는 받은 출연금을 부여한 본래의 목적에 맞도록 최선을 다하여 사용하여할 의무를

지닌다고 할 것이다.

또한 기금의 재원이 되는 자발적인 기부금형태의 출연금도 민간출연금이라는 형태로 존재하는데 이는 이론상 출연금의 한 종류라고 본다면 앞서 살펴본바와 같이 공탁출연금이 이에 해당한다고 할 것이다.

3. 공탁출연금과 부담금과의 구분

(1) 부담금의 개념

부담금관리 기본법 2조에서는 “이 법에서 “부담금”이란 중앙행정기관의 장, 지방자치단체의 장, 행정권한을 위탁받은 공공단체 또는 법인의 장 등 법률에 따라 금전적 부담의 부과권을 부여받은 자(이하 “부과권자”라 한다)가 부담금, 부과금, 기여금, 그 밖의 명칭에도 불구하고 재화 또는 용역의 제공과 관계없이 특정 공익사업과 관련하여 법률에서 정하는 바에 따라 부과하는 조세 외의 금전지급의무(특정한 의무이행을 담보하기 위한 예치금 또는 보증금의 성격을 가진 것은 제외한다)를 말한다.”고 규정한다.

(2) 부담금의 종류²¹⁾

위에서 검토한 바대로 명칭상 분담금, 부과금, 기여금 등으로 구분되나 목적상 다음과 같이 분류될 수 있다.

1) 공적목적을 위한 재정수입의 확충

부담금은 특정의 공익사업에 필요한 경비를 충당하기 위해 부과되며 기금이나 특별회계 또는 특정 공공기관의 수입으로 계상되어 그 사용용도가 한정되어 있다. 이 같은 칸막이 식 재원운영은 일면 정책적 우선순위에 따른 재정의 효율적 집행기능을 저하시키는 측면도 있지만, 특정한 공익사업시행 목적

21) 신영수, 2010, 조세연구원 재정법 분과연구서, 준조세 운용실태의 법적 문제점 및 제도개선 방안, 11-12면 요약 참조.

의 재정지출을 위한 자금을 안정적으로 확보할 수 있는 중요한 수단이라는 점에서 효용과 불가피성이 인정되고 있다.

공적목적을 위해 부담금을 징수하는 가장 바람직한 방법은 조세와 마찬가지로 편익원칙에 따라 부과하는 것이다. 이는 개별부담자가 정부의 제반 공공서비스로부터 받은 편익에 비례하도록 부담을 배분하는 것으로, 이론적으로는 일반국민들이 각종 공공사업에서 그들이 소비하는 추가적인 편익만큼 세금이나 부담금을 납부(지출)하면 정부가 제공하는 공공서비스의 사회적 공급수준이 최적이 되기 때문이다. 그러나 이러한 방법은 개인이 누리는 편익을 계량적으로 측정하기가 매우 어렵다는 문제가 있어서 실제로 적용하기는 어렵다.

2) 의무이행의 확보

현행 부담금중 일부는 새로운 의무이행확보 수단의 하나로 파악될 수 있다. 즉 일부 부담금은 행정법상 의무이행 확보수단인 간접적 강제제도 중에서 국민의 금전적 부담을 수반하는 의무이행 수단으로 볼 수 있는 것이다. 사업주가 기준 고용률에 미달하는 장애인을 고용하는 경우에 일정액의 부담금을 납부하도록 하는 「장애인 고용촉진 및 직업재활법」에 의한 장애인고용부담금이 이러한 범주에 포함된다.

3) 바람직한 행위의 유도

부담금은 법이 지향하는 가치를 상대방의 행위를 통해 관철하도록 유도하는 기능을 수행하기도 한다. 이를테면 법적가치에 반하는 행위를 하는 경우에는 그러한 행위의 대가로 부담금을 부과하고, 국가나 지방자치단체는 징수한 부담금으로 당해 목적달성에 필요한 재정을 지출하게 된다. 반대로, 부담금을 납부할 의무자가 법적인 가치에 적합하게 행위를 하는 경우에는 부담금을 면제시키거나 아니면, 다른 반가치적인 행위를 한 자로부터 징수한 부담금으로 이에 따른 비용을 보상할 수도 있다.

(3) 공탁출연금과 부담금의 비교²²⁾

구분	부담금	공탁출연금
재원조성방법	부과, 징수	부과·징수하는 것이 아님 (협약에 의한 출연)
주체	중앙행정기관의 장, 지방자치단체의 장, 행정권한을 위탁받은 공공단체 또는 법인의 장 등	공탁금관리위원회
재원조성 근거	각 개별법령	공탁법
근거법령의 규정 형식	~ 출연하여야 한다. ~ 납부하여야 한다. ~ 출연하도록 할 수 있다. (담배사업법25조의3) ~ 에게 부담금을 부과·징수할 수 있다. ~ 부담하여야 한다.	~ 출연할 수 있다 (공탁법 제19조 제1항)
재원조성의 강제성	강제 (국세징수절차에 의한 강제징수도 가 능함 : 원자력법 제9조의4)	강제성 없음(협약에 의함)
납부의무 여부	납부하여야 할 의무가 있음	협약에 의하며, 의무사항은 아님
부과목적	각 부담금별로 정해진 특정목적의 달 성 (설치목적에 따라 다름)	공탁금 운용에 따라 발생하는 보관 은행의 이익 중 일부를 환수하여 공익사업을 통하여 국민에게 환원
산정기준 및 부담률 (부과요건)	부담금 부과와 근거가 되는 법률에는 부담금의 부과 및 징수주체, 설치목적, 부과요건, 산정기준, 산정방법, 부과율 등 부과요건이 구체적이고 명확하게 규 정되어야 함 -부담금관리기본법 제4조	개략적인 산정기준은 있으나, 부담 률은 정해져 있지 않음. (이자율의 변동, 공탁금 평잔의 증감 등에 따 른 보관은행의 공탁금 운용이익에 따라 출연금액이 매년 달라짐) - 공 탁금관리위원회규칙 제19조 제1항
부담금 용도	부담금 설치 목적에 따른 공익사업	공익사업
강제징수 여부	부담금 납부의무자가 납부기한을 지키 지 아니하는 경우에는 해당 법령에서 정하는 바에 따라 가산금 등을 부과·징 수할 수 있으며, 국세징수절차에 따라 강제징수할 수도 있음	가산금을 부과할 수 없으며, 강제 징수할 수 없음(근거가 없음)
권리구제절차	납부의무자가 위법하거나 부당한 부담 금의 부과·징수로 인하여 권리 또는 이 익을 침해받았을 경우에 이의신청을 할 수 있도록 하는 등 적절한 권리구제절	협약에 의한 출연으로써 권리구제 절차 없음

22) 문장대신 표로 대체하고자 함.

	차를 해당 법령에서 명확하게 정하여야 함(부담금관리기본법 제5조의4)	
운용결과의 국회 보고	소관 중앙행정기관의 장은 매년 전년도 부담금의 부과실적 및 사용명세 등이 포함된 부담금운용보고서를 작성하여 기획재정부장관에게 제출하여야 하며, 기획재정부장관은 제1항에 따라 부담금운용보고서를 받으면 이를 기초로 부담금운용종합보고서를 작성하여 매년 5월 31일까지 국회에 제출하여야 함	전년도 사업실적 및 결산서를 작성하여 4월 30일까지 대법원장의 승인을 얻은 후 국회에 보고
부담금 등의 귀속	중앙정부 또는 지방자치단체의 일반회계, 특별회계, 기금 등에 귀속되거나, 공단 등 기타기관에 귀속됨	공탁금관리위원회의 공익사업 지원금 이외의 용도로 사용되지 않으며, 타 기관으로 귀속되지 않음

(4) 소결

본 공탁출연금은 부담금관리기본법의 대상에 포함되지 않는다. 그 이유는 다음과 같다.

현행 공탁금제도는 공탁수수료가 징수되지 않고 있는 점, 공탁제도가 원래 공탁자의 이익을 위한 제도이지 국가가 공탁자에게 무조건 공탁을 강요하는 것이 아니라는 점 등을 고려할 때 공탁금운용수익출연금은 공탁법의 규정에 의하여 입법정책적 차원에서 국가가 공탁금을 은행에 입금하는 결과, 은행이 이를 보관 관리하여 발생하는 일정 수익금을 출연금의 형태로 수령하여 일정한 용도에 사용하는 것으로서, 이를 조세의 금전적 지급의무를 부과하는 부담금으로 보기 어렵다.

공탁금 보관은행이 상대적으로 저렴한 이자(연 2%, 2010. 6. 1. 이후 연 1%)만을 부담한 채 총 5조 원 이상의 공탁금을 운용함으로써 상당한 이익을 보고 있다는 특혜 시비를 불식시키고, 공탁금 운용으로 발생한 이익의 일부를 보관은행으로부터 출연 받아 공익사업을 통하여 국민에게 환원할 목적으로 2007년 3월 「공탁법」 전부 개정(법률 제8319호)을 단행하였다. 그 결과 독립법인인 공탁금관리위원회를 설립되었다. 이는 보관은행으로부터 공탁금 운용수익금중 일부분을 출연 받아 일정한 공익사업에 사용하도록 한 것으로 공탁금 운용으

로 인하여 발생하는 이익을 공익사업의 실현으로 사법 정책적 차원에서 국민에게 환원하기 위하여 설치된 것이며, 부담금과 같이 특정 목적을 달성하기 위하여 또는 특정 공익사업을 수행하기 위하여 설치된 것이 아니기 때문에 전체적으로는 부담금이 아니라 할 수 있다.

공탁금 운용수익출연금은 부과대상과 사용용도간의 관계를 기준으로 할 때, 양자 간의 관계가 밀접하여 반대급부가 명백하게 반영되는 수익자부담금·원인자부담금·손괴자부담금도 아니고, 행정의 실효성확보 내지 의무 이행의 확보 수단으로 활용하여 특정 행정목적의 실현을 유도하는 유도적 특별부담금도 아니다.

결국, 공탁금을 은행에 예금하는 결과에 따라 그 이자 등 이득 분을 은행으로부터 환수하여 일정 용도에 사용하고자 하는 점에서 부분적으로 수익자부담금의 성격도 지니지만, 전통적 의미의 부담금에 전제되어 있는 특정의 공익사업이라는 측면의 요소가 존재하지 아니하므로 부담금관리기본법상의 부담금으로 보기 어려워서 부담금은 아니다.

4. 공탁출연금과 수수료와의 구분

(1) 수수료의 개념

수수료란 국가 또는 지방자치단체가 특정인에 대하여 제공하는 인적역무 또는 공공시설의 이용 등에 대한 반대급부로서 징수하는 요금 가운데 행정의 역무제공에 대한 것으로, 시설의 이용에 대한 반대급부는 '사용료'이다. 수수료는 금전납부 의무에 대한 반대급부가 있다는 점에서 협의의 준조세 범주에서는 배제시키기도 한다.²³⁾

(2) 수수료와 구분개념

23) 손원익, "우리나라 준조세 실태 및 정책방향", 한국조세연구원, (2010.12), 6면.

수수료와 조세는 국가나 지방자치단체가 일방적으로 정하여 징수한다는 점에서 같다고 할 수 있으나, 조세는 담세능력 있는 모든 국민에 대하여 부과·징수하는 데 반하여, 수수료는 이익을 받는 자에 대하여 부과·징수한다는 점에서 그 차이가 있다. 또한 수수료는 공익사업자체에 수반하여 소요되는 경비의 분담으로서 일종의 반대급부의 성격을 가지며, 그 사업에 특별한 이해관계가 있는 모든 자에게 부과되는 것으로서 반대급부를 전제하지 않는 부담금과도 구별된다.

(3) 소결

공탁출연금제도는 국가사무에 대한 수수료 중 역무의 이용이 법률상 강제되고 있는 경우로서 국가가 제공하는 역무의 이용이 법률상 강제되거나 국가에서 그 역무를 법적으로 독점하고 있는 경우에 해당하는바 법률에서 수수료 징수는 이용자인 국민에게 수수료납부라는 새로운 금전부담의무를 부과하는 것으로, 강제 부과되어야 하지만 공탁출연금은 강제로 부과되지 않으므로 정확히는 수수료라 할 수 없다.

5. 소결

위에서 검토한 바대로 공탁출연금은 위의 제도들과는 구분되는 우리나라만의 독특한 제도이다.

(1) 은행에 부과하는 부담금으로서의 성격

공탁금 보관은행을 특정 공익사업에서의 이해관계자로 본다면 특정 공익사업경비를 그 사업에 이해관계를 가진 사람에게 부담시키기 위하여 과하는 공법상의 금전급여의무로서의 법정부담금인 준조세로 볼 수 있으므로 이중과세의 문제와 은행의 지나친 부담문제가 부각될 소지가 있으나, 현재 공탁금 보관은행은 공탁금을 공탁금 보관의 목적 외에 은행에 수신된 기존의 금전과

혼치된 은행자금으로 운용하고 있는바, 결과적으로 공탁금 보관은행이 기존 은행의 수입경로를 벗어난 목적으로 활용하고 있는 측면이 있으므로 은행으로서는 또 다른 수입원이 되고 있다. 그러나 현재는 특정 공익사업의 수행자도 아니고 강제부과와 납부의무를 지지 않기에 부담금은 아니지만 향후 이는 당연히 법원에 귀속되도록 의무화하는 입법개선이 되어야 한다.

(2) 법원이용에 대한 수수료 측면의 성격

은행이 공탁금의 운용을 대리하고 있지만, 공탁출연금제도는 회수자인 채권자, 채무자에 대한 실질적으로는 법원에 보관료를 지불하여야 할 법원이용료로서의 수수료 측면의 성격이 분명히 존재한다. 운용비용으로서 은행수수료부분 이외에는 법원내지는 공탁금관리위원회의 투자에 준하는 운용에 따른 수수료적 성격에 부수되는 것이기에 공탁금관리위원회에 귀속되는 것이 타당하다고 볼 수 있다.

그러나 수수료도 법에 근거하여 강제부과 되어야 하지만 공탁출연금은 강제 부과되지 아니하기에 정확히는 수수료도 아니다. 일본과 프랑스의 경우는 회수자에게 은행이자보다 더 적은 금리를 지급하고 그 차액을 법원이 가지는 이유는 수수료부분관련이 있다고 할 것이다.

(3) 운용 수익적 측면

이는 개인들로는 얻을 수 없는 이익을 여러 공탁금의 집적의 이익상 얻게 되는 운용이익으로서 공탁을 맡기는 자들이 당연히 향유할 수는 없고 공탁자들이 얻고자 하는 이익을 공탁함으로써 채무 등을 면하게 되는 이익으로서 족하고 사실상 법원의 공탁서비스를 이용하는 보관료를 내야 한다. 그러나 국가가 공탁금으로 국가에 귀속된 금전을 관리내지는 운용함으로써 집적의 운용으로 이익을 얻어 “대국민서비스를 향상시키기 위해서는 국민들에게 더 많은 세금을 걷어야 하지만 국민의 부담을 덜어 주기 위해서 법원이 운용한 것이기에” 법원에 귀속되는 것이 타당하다.

그러나 이러한 운용수익의 대부분이 국고재산의 관리수익은 일반회계로, 특별회계의 관리운용이익은 특별회계로 귀속되는데 본 공탁출연금은 다르게 운용되고 있으며 이는 예산외제도이기 때문이다.

이는 채권자나 채무자에게 귀속되는 것이 정당하다는 주장도 있을 수 있으나 법원이 과거 그대로 국고에 보관만 하던 것을 자체로 운용한 운용수익에 대한 측면을 고려할 수 있기에 현행대로 유지하는 것이 타당하다 할 수 있다.

또한 은행은 법원과의 계약에 의하여 법원을 위하여 보조하는 보조자이기 에 전체적으로는 법원의 운용으로 보아도 가능하다고 보이고 실제 과거 이 위원회의 신설의 배경에는 큰 액수를 그대로 방치하기 보다는 법원이 이를 운용하여 좀 더 효율적인 경비 등을 마련하게 하려는 인센티브적 성격의 논의도 있다고 볼 수 있기에 그 사용용도만 바르게 정립된다면 법원내지는 공탁금관리위원회에 귀속되는 것이 합당한 것으로 보여 진다.

그리고 채권자는 원래 보관료를 법원에 수수료명목으로 지급하여야 하지만 오히려 법원의 노력으로 얻어진 이자차액 때문에 1%의 이자수입도 얻기에 이는 큰 문제가 없다고 보여 진다. 이와 관련하여 미국의 일부 주에서 개별사건마다 법원명의로 은행입치가 이루어지고 있으나, 우리나라와 같이 여러 은행에 혼장입치하는 것이 투자운용측면에서는 은행과의 출연금약정시에 유리하므로 우리나라의 제도가 더 타당성이 있다고 보여 진다.

(4) 공탁출연금의 출연행위

출연금의 출연은 금전의 이전행위이기에 공탁출연금이라고 할 수 있으나 국가재정법상 출연금은 국가에서 민간으로의 금전이전이나 공탁출연금은 민간에서 실질적으로 국가에게로의 이전이라는 면에서 차이가 있다고 할 것이다.

이자차익에 대해서는 법원의 공탁금 운용적 측면에서는 운용수익이므로 당연히 공탁금관리위원회에 귀속되어야 하기에 실질적으로는 마땅히 이전하여야 하므로 출연자의 자발적인 출연행위라고도 볼 수는 없다. 하지만 지금은 형식적으로는 자발적인 출연행위로 규율되나 앞으로는 당연히 출연하여야 할 의무를 가지게 규율될 필요성이 있어 공탁법 제19조의 규정도 개정의 필요성

이 있다.

다만 공탁출연금은 당연히 출연해야 할 명분이 있는 것이고 이 공탁출연금은 운영수익으로서의 이자수입이므로 당연히 법원에 귀속 되어야 하는 것이 타당하기에 일반출연금과는 차이가 있다.

IV. 결 론

공탁출연금제도는 나름 우리나라의 독특한 제도로써 금전 등의 소유권이 국고에 귀속된다면 나름 일정부분의 이자를 주고 나서 남은 공탁출연금을 받을 수 있다고 보이고 다만 그 사용목적이 법원공무원이나 법원자체가 아닌 대국민서비스향상이라는 목적을 위하여 사용되어야 한다고 할 것이다. 공탁출연금의 성질을 고려하여 독립법인으로서 「공탁금관리위원회」가 설치되어 공탁출연금을 공익사업 등의 용도로 사용하고자 하는 입법목적의 달성을 위해 국가예산과는 독립하여 운용하도록 한 취지는 분명히 존재한다. 다만 향후 공탁물에 대한 소유권에 대한 입법적 해결도 명확히 해결된다면 좀 더 확실한 문제해결책이 될 것이다.

공탁출연금의 출연은 금전의 이전행위이므로 공탁출연금이라고 할 수 있으나 이자차익과 법원의 공탁금운용적 측면에서는 운용수익이므로 당연히 공탁금관리위원회에 귀속되어야 하기에 실질적으로는 당연히 이전하여야 하므로 출연자의 자발적인 출연행위라고도 볼 수는 없다. 그러나 지금은 형식적으로는 자발적인 출연행위로 규율되나 앞으로는 당연히 출연하여야 할 의무를 갖도록 규율될 필요성이 있어 공탁법 제19조의 규정도 개정할 필요가 있다. 공탁금 보관은행을 특정 공익사업에서의 이해관계자로 볼 때에는 특정 공익사업경비를 그 사업에 이해관계를 가진 사람에게 부담시키기 위하여 과하는 공법상의 금전급여의무로서의 법정부담금으로 볼 여지도 있지만 강제부과와 납부의무를 지지 않기에 부담금은 아니다. 공탁출연금제도는 회수자인 채권자, 채무자에 대해 실질적으로는 법원에 보관료를 지불하여야 할 법원이용료로서의 수수료 측면의 성격이 분명히 존재한다. 수수료도 법에 근거하여 강제 부

과되어야 하지만 공탁출연금은 강제 부과되지 않으므로 정확히는 수수료로 볼 수 없다. 결국 이는 개인들로는 얻을 수 없는 이익을 여러 공탁금의 집적을 통해 얻게 되는 운용이익으로서 공탁을 맡기는 자들이 당연히 향유할 수는 없고, 공탁자들이 얻고자 하는 이익은 공탁함으로써 채무 등을 면하게 되는 이익으로서 충분하며 사실상 법원의 공탁서비스 이용에 대한 보관료를 내야 하지만 국가가 공탁금으로 국가에 귀속된 금전을 관리내지는 운용함으로써 집적의 운용으로 이익을 얻어 대국민서비스를 향상시키기 위해서는 국민들에게 더 많은 세금을 걷어야 하지만 국민의 부담을 덜어 주기 위해서 법원이 운용한 것이므로 법원에 귀속되는 것이 타당하다.

다만 출연금의 약정기준에 대해서 공탁관리규칙에 규정하여 좀 더 효율적인 운용수익을 내고 이를 의결공익사업 등에 자율적으로 일정부분은 반영할 수 있도록 하는 제도개선이 필요하다고 보이고 일반회계와 분리되어서 특정 사업을 위한 특별회계내지는 기금으로 운영될 필요가 보이고 장기적으로 신축적인 필요가 있기에 기금화²⁴⁾가 더 타당하다고 보인다.

국가재정법상 현행 공탁출연금제도와 기금의 가장 큰 차이는 기금에 대한 사전적 국회심의·의결과 관련이 있다고 할 것이다. 다만 기금이 된다고 하여도 재원이 사실상 은행에서 나오는 공탁출연금에 한정된 비교적 소규모의 기금이므로 공탁법상 사용목적만 명확하다면 특별히 기금재원과 사용목적에 대해서 기금편성권을 매년 새롭게 조정될 필요가 없기에, 본 기금의 경우는 사용목적에 적합하게 사용되었는지에 대한 결산의 문제가 가장 중요한 문제라고 볼 수 있다. 현재 사전적·절차적 통제가 추가되는 문제 이외에는 매년 국회보고와 국정감사를 통한 통제를 받고 있으므로 개정된 현행 공탁법체제하에서는 큰 차이가 있다고 보기 어려워 현재로서는 기금화의 필요성이 크게 요구되지는 않아 보인다. 그러나 매년 국회에서 기금에 대한 사전심의의결을 통한 사전적 재정민주주의적 통제와 사후적으로 매년 행해지는 기금운영의 평가나 행정부의 통제를 통해서 어느 정도는 좀 더 나은 개선책이 도출될 수

24) 강주영·양승우, 국가연구개발재정 운영의 안전성 및 효율성제고를 위한 재정법적 과제, 法과 政策 제20집 1호, 2014.3.30. 37-38면에서 국가연구개발사업도 원자력연구개발기금과 과학기금 등 8개의 기금과 7개의 특별회계 등으로 나누어지는 예가 실증적인 예이다.

있을 것이다.

법원예산외의 공탁출연금 사용에서의 중복문제에 대한 부분은 사업영역의 특징으로 해소될 수 있으며, 국정감사에서의 지적사항들은 기금화를 통하여 국회의 통제권이 주어진다면 국회의 공탁출연금의 특정 공익목적 법률서비스 사업에의 비용지출에 대한 문제는 사용주체와 감독주체의 분리로 투명성과 효율성을 확보할 수 있을 것이다.

기금화 내지는 현행공탁출연금제도의 보완으로 법원의 대국민법률서비스를 위한 사업목적범위 내에서 공정성과 투명성이 확보된 상태에서 사업비용이 집행된다면 법원의 예산의 사용용도로서 국가 전체적으로 자금의 원활한 활용과 효과적인 배정을 통해 집행될 수 있는 여러 긍정적 측면이 반영되어 대국민법률서비스의 질적 개선과 획기적 사법제도개선에 기여할 수 있을 것이다. 즉 공탁출연금의 기금화는 국가정책이나 제도운용의 효율성 측면에서 사회현실을 반영하여 최선의 제도로서의 운용을 실현할 수 있을 것이다. 가장 바람직한 제도로서 기금으로 운용될 경우, 세출항목의 설정은 기금 운영의 본질과 관련하여 매우 중요한 쟁점이 될 것이다. 이에 대한 합의와 우선순위의 도출이 매우 중요하다. 특히 기금으로 운용이 가능하다면, 재원을 적립하여 활용가능하다. 이 경우 여유자금의 활용 방안을 마련하는 것도 중요하다. 현재로서는 규모가 작을 때에는 기획재정부가 국가적 관점에서 관리하는 '기금풀운 영위원회'에서 관리하도록 하는 것이 적합할 것이다.

참고문헌

- 강주영·양승우, 국가연구개발재정 운영의 안전성 및 효율성제고를 위한 재정 법적 과제, 法과 政策 제20집 1호, 2014.3.30
- 곽윤직, 채권총론(개정 6판 민법강의 III), 박영사, 2009.
- 김수형, “공탁관계의 법적성질 및 공탁물지급청구절차”, 민사판례연구 15권, 민사판례연구회, 박영사, 1993. 5.
- 김인수, 공탁실무요론, 한국사법행정학회, 2000.

- 김정훈, “목적세와 특별회계에 대한 논의”, 한국조세연구원. 2002. 07. 01.
- 박영도, “부담금 부과요건 등의 법정화 검토”, 한국법제연구원, 2009.
- 박진현, 공탁실무, 경기도청, 2008.
- 손원익, “우리나라 준조세 실태 및 정책방향”, 한국조세연구원, 2010. 12.
- 신영수, 2010, 조세연구원 재정법 분과연구서, 준조세 운용실태의 법적 문제점 및 제도개선 방안.
- 오시영, “공탁법상 주요 쟁점에 관한 연구”, 한국사법행정학회, 민사집행법연구 제4권, 2008. 2.
- 윤영진, “재정민주주의와 시민의 예산통제 : 외국의 시민단체를 중심으로”, 예산감시네트웍.
- 전국경제인연합회, “법정준조세의 문제점과 개선방안 -법정부담금제도를 중심으로-”, 2008. 11.
- 佐藤岩昭, フランスにおける 供託制度, 供託制度をめぐる諸問題, 東京: 株式会社テイハン, 1992.
- 築田哲男, ドイツにおける供託制度, 供託制度をめぐる諸問題, 東京 株式会社テイハン, 1992.
- 能見善久, 今後の立法における供託制度の利用-損害賠償における供託制度の役割, 供託制度をめぐる諸問題, 東京: 株式会社 テイハン, 1992.
- 柳田幸三, ‘民事保全法の 供託’ 民事月報 45卷 8.
- 我妻榮, 新訂債權總論, 岩波書店, 1965.
- 於保不二雄, 債權總論[新版], 有斐閣, 1972.

[Abstract]

FISCAL LEGAL REVIEW ON DEPOSIT CONTRIBUTION FUND

Chang, Young-Kuen

Hongik University Professor

According to Article 19 of Deposit Act, banks that keep deposit contribution in custody have contributed part of the revenues from managing deposit contribution funds to deposit contribution funds Custodial Committee (hereinafter referred to as the Committee) since 2008. Also, the Committee performs the public service such as supporting costs for public defender or legal aid, and through these services, it returns the Contributions, the revenues from the deposit system, to the public.

In relevant to operation of the Contributions out of the control of the National Assembly, problems such as expenses out of Deposit Act, the overlapping funding of the service of the Committee and the service of general accounting, and the appointment of banks that keep deposit Contribution fund in custody are pointed out. On the basis of these questions, I have focused the general theory of deposit, ownership, and efficient and public use of Contributions.

I cannot find the same Contribution system in other country's legislation case, but on the basis of the fact that the rest of interest is paid to repossessors after deducting commissions out of total accrued interest, the belonging of ownership should be clarified through legislation of deposit ownership.

The Contributions ownership is seemingly caused from the deposit ownership. Also, in the present conditions that reversion in the government of ownership

is not accepted, the Contributions of mixed deposit bring repossessors and the court more interest and more profits from managing deposits than the Contributions of individual due to the economy of concentration.

It is unfit that we regard the legal characteristics of the Contributions as a charges because banks are not public corporation although they use to operate both money, which is not in custody, and the deposit. Also, it is also unfit that we regard them as a commission because they are not forcibly imposed although actual characters as commissions obviously exist in creditors and debtors. However, their characteristics as commissions should be magnified on the important theoretical basis that the court takes the lead of the operation of Contribution. It is obvious that the operation profit should be vested in the court by the government operating/managing the money, which belongs to government, on the purpose of a deposit. Also, it is also obvious that the Contributions are the contributions, which are donations, considering that the Contributions are to transfer from private sector to the Committee.

As the only system that manages the operating profit with the public's voluntary deposit and returns to nationwide service, not to personnel or operating cost, the Contributions sets up principles and extent for the execution of public finance by virtue of law. In other words, the Contributions should be examined according to both the procedural aspects that the agreement of National Assembly is needed in case of utilizing funds which is raised from the public, and principles of fiscal democracy that the fund must be utilized for the public.

Key words : deposit contribution, fiscal democracy, fund, charges, commission