

제 17 호

한국법학원 뉴스레터



CONTENTS

1. 사법정책연구원 p.2

압수수색의 무게중심 디지털 증거로 이동했지만...“법 여전히 유체물만 규율하여 공백 존재”

2. 법학전문대학원협의회 p.4

“교육 통해 자질 갖춘 변호사 양성하는 일, 변호사시험 개선에 달렸다”

3. 경제법판례연구회 p.7

기업결합 심사 형해화 막기 위한 ‘건점핑(Gun jumping)’ 이슈...“국내 규제 필요성과 도입 논의 이루어져야”

4. 대법원 특별소송실무연구회 p.9

일감몰아주기 증여의제 과세제도...“법원의 합헌적 해석으로 과세면제 등 개선 이뤄야”

5. 대법원 판례 p.11

사업시행자의 파산관재인이 BTO 방식 민간투자사업의 실시협약 해지를 주장한 사건, 취득시효
형 분묘기지권자의 지료 지급의무 사건

6. 헌법재판소 판례 p.13

지방공단 상근직원의 경선운동 금지 사건, 토지구획정리사업상 학교교지 유상취득 사건

7. 해외법뉴스 p.15

정신장애인에 차별적인 성범죄자 등록법의 위헌성 인정한 캐나다 연방대법원 판결

8. 입법뉴스 p.16

[5월 첫째 주 시행] 소득세법 시행령, 2050 탄소중립위원회의 설치 및 운영에 관한 규정 등

기사 1

사법정책연구원

압수수색의 무게중심 디지털 증거로 이동했지만... “법은 여전히 유체물만 규율하여 공백 존재”

사법정책연구원(원장 홍기태)이 지난 3월 26일, 대한변호사협회·한국형사법학화대법원 형사법연구회와 공동으로 “디지털 증거 압수수색 개선방안” 학술대회를 개최했다. 홍기태 원장은 “오늘날 디지털 기술의 비약적인 발전으로 기업과 개인이 생성보

관하는 자료와 정보의 대부분이 디지털화 되었고, 이러한 변화에 따라 수사기관의 압수수색 대상은 유체물에서 디지털 증거로 그 무게중심이 이동했다”면서 “종래 유체물에 대한 압수수색과는 다른, 새로운 방식과 절차가 정립되어야 함에도 아직 디지털 증거의 압수수색에 관하여는 법률과 해석에 공백이 많다”며 학술대회 개최배경을 설명했다.

이날 논의된 주제는 △디지털 증거 압수수색의 절차적 통제 개선방안-참여권 강화, 영장 사본 교부제도 도입 등 (사법정책연구원 박병민 판사) △임의제출물 압수제도 개선방안-휴대전화를 중심으로 (서강대 법학전문대학원 박용철 교수) △새로운 제도 도입에 관한 논의 (김앤장 법률사무소 조성훈 변호사) 등이다.

■ “디지털 증거 압수수색도 인권보호 위한 세심한 설계 필요하다”

제18대 국회 사법제도개혁특별위원회는 긴 논의 끝에 2011년 7월 18일, 형사소송법 일부 개정을 통해 디지털 증거 압수수색에서 요구되는 기본적인 제도를 수용했다. 이에 따라 형



사소송법에는 관련성 원칙(제106조 제1항), 정보의 선별 압수 원칙과 그 예외로서 정보 저장매체 압수(제106조 제3항), 작성기간을 특정한 이메일 압수(제107조 제1항, 제114조 제1항) 등이 신설됐다.

박병민 판사는

“이 개정은 당시 진행되던 여러 논의 중 최소한의 범위에서 이뤄진 것이어서 디지털 증거 압수수색 관련 법률적 문제를 충분히 해소하기엔 부족하다”고 했다. “현대의 디지털 환경에서 증거의 양은 더 이상 자백이 아니라 스마트폰인데, 과거 진술증거에 대해 마련했던 인권보호를 위한 섬세한 설계가 디지털 증거 압수수색에도 그대로 반영되도록 하여야 한다”는 주장이다.

박 판사는 입법론으로 참여권 강화 방안을 제시하면서 “참여권 조항(형소법 제121조, 제122조 및 제219조)은 종래 압수수색 집행의 적법성 통제와 관련하여 큰 관심을 받는 조항은 아니었고, 수사의 밀행성과 신속성, 압수수색의 실효성 등의 측면에서 그 합리성에 의문을 갖는 견해도 있었다”고 했다. 이러던 것이 ‘종근당 결정’으로 불리는 대법원 2015. 7. 16. 2011모1839 전원합의체 결정을 통해 그 중요성이 부각됐다는 게 그의 말이다.

대법원은 위 판결에서 디지털 증거 압수수색에 대한 절차적 통제 수단으로 참여권을 제시하면서, 유관정보 선별을 위한 저장매체 탐색 과정에서 피압수자의 참여권이 보장되어야 관련성 원칙(형소법 제106조 제1항, 제3항)이 준수될 수 있

다는 취지의 설시를 했다. 아울러 참여권을 자백 강요에 대한 대응 수단인 진술거부권에 견주면서, 저장매체를 대상으로 하는 디지털 증거의 압수수색 과정에서 참여권이 보장되지 않으면 그 절차 모두가 위법하다고 보아, 참여권에 막강한 규범력을 부여했다.

박 판사는 “참여권에 관한 현행 규정은 애초에 디지털 증거 압수수색 집행절차를 전제로 마련된 것은 아니므로, 압수수색의 주된 대상이 디지털 증거인 현재 수사 실무에서 현재의 법 규정은 과잉 압수의 우려를 저지하는 방어 기제로서 충분하다고 보기 어렵다”면서, 그 입법적 개선안으로 △원칙적으로 디지털 증거 압수수색의 전(全) 과정에서 참여의 기회 부여 △제122조 단서의 ‘급속을 요하는 때’를 ‘증거 인멸의 우려가 있는 때’로 하여 참여 통지 예외 사유를 명확히 규정 △정보 분석과정의 의무적 기록 및 참여 사전통지의 예외 축소 △수사기관의 디지털 증거 압수수색에 대한 통제 방안으로 미국 규정을 참조하여, 압수수색 집행 종료 후 법원에 영장을 반환하고, 그 압수물 목록을 법원에 제출하도록 하는 제도 마련 △현행 영장 제시 규정을 개정하여 영장 사본 교부 제도 도입 등을 주장했다.

박 판사는 위 전합체 판결의 보충의견(대법관 이인복·대법관 이상훈·대법관 김소영) 중 “실체적 진실의 발견이 형사소송의 목표이자 중요한 이념임은 부인할 수 없다. 그러나 객관적 진실 규명이 저해되거나 불가능하게 되더라도 경우에 따라서는 우선하는 가치의 실현을 위하여 이를 포기하지 않으면 안 되는 경우가 있다. 실체적 진실의 발견은 기본적인 권리의 보장을 위하여 헌법이 규정하고 있는 적법절차의 테두리 내에서만 빛날 수 있다”라는 대목을 인용하기도 했다.

■ “기술발전과 보안강화, 무기대등 원리의 전제 자체를 재검토해야 할 정도”

이 주제의 토론자로 나선 김승언 검사(대검 디지털수사과장)는 “‘규제 개선’이라는 발표제목만 보고 ‘법원도 디지털 증거 압수수색의 어려움에 공감하고 이에 대한 개선방안을 고민하는구나’란 기대를 잠시 했다가, 발표를 듣고 직업적으로 처한 위치에 따라 관점의 차이가 얼마나 큰지 다시 한 번 절감했다”며 박 판사와 다른 입장을 보였다.

김 검사는 “발표자가 제시한 입법안은 형사소송절차의 이념이 피의자나 피고인의 인권만을 보호하기 위한 것임을 전제할 때 가능할 것으로 보이며, 실체적 진실의 발견과 신속한 수사 및 재판이라는 형사소송의 다른 이념까지 함께 고려한다면, 제안된 입법안의 실제 도입 여부는 형사소송의 다른

이념과의 조화, 실무상 적용의 적정성 등에 대한 신중한 검토가 선행되어야 할 것”이라면서 “실체적 진실의 발견이란 범죄 피해자 앞에서 인간이라면 누구나 느끼게 되는 가장 기초적이고 근원적인 정의감으로서, 여기서 진실은 당사자의 포기나 합의에 따라 좌우될 수 있는 문제가 아니며, 진실의 발견과 처벌은 사적 문제가 아닌 공적 문제이자 국가의 문제”라고 주장했다.

또한 ‘디지털포렌식의 위기와 대응’을 말하며 ▲‘선별압수’를 강조하다 보니 압수수색 과정에서 각종 제한을 따르면서 증거능력의 핵심요건인 원본성을 훼손할 소지가 커졌고, 이에 따라 실체적 진실 발견에 지장을 초래할 위험도 증가한 점 ▲검찰이 빛의 속도로 발전하는 디지털과학의 지식과 기술을 쫓아가기에는 역부족인데다, 스마트폰은 물론 기업에서 사용하는 각종 시스템과 프로그램의 보안성은 날로 강화해 사적 무기로 기능하게 되어, 종래 국가 형벌권이 개인에 비해 우월적 지위를 득해 무기대등 원리를 고안해야 했던 전제 자체를 재검토해야 할 정도로 위협적인 점 ▲형사절차는 범죄의 억제와 치안유지를 통하여 사회통합에 기여하므로, 실체적 진실 발견이라는 형사소송의 이념은 곧 사회통합의 문제이며, 범인필벌에 대한 국민의 믿음이 좌절되지 않아야 한다는 점 등을 강조했다.

■ “무한대의 정보 담긴 휴대폰 임의제출, 프라이버시권의 무한 침해 가능하여 문제”

휴대전화 임의제출 문제를 발제한 박용철 교수는 “휴대전화에 저장되어 있거나 휴대전화를 통하여 접근가능한 정보는 애초에 우리 형사소송법상 임의제출물 제도가 상정한 유체물이 아니라서, 아직 대법원 판례 뿐만 아니라 이론적으로도 정립되지 않은 부분이 너무나 많다”고 지적했다.

박 교수는 “휴대전화에 담긴 무한대의 정보가 제출자의 임의성을 갖추었다는 이유로 수사기관의 수중에 놓이게 되고, 수사기관이 이를 통해 획득 가능한 모든 정보를 갖고 수사 및 기소에 이르게 되는 상황이 발생한다면, 해당 정보저장매체를 사용한 사용자의 프라이버시권을 무한대로 침해할 수 있는 것”이라며 문제의식을 제기했다.

범죄 수사의 대상이 되는 피의자의 입장에서는 수사기관이 자신의 휴대전화에 접근하는 것을 사용 가능한 모든 방법을 동원하여 방지하고 싶어하는 반면, 수사기관 입장에서는 범죄의 경중과 형태와 무관하게 휴대전화를 통한 전자정보 또는 디지털 증거의 확보가 실무상 필수로 여겨지고 있다.

박 교수는 “아이폰에 대한 압수·수색시 아이폰 비밀번호를 수사기관에 고지해야 한다는 이른바 「디지털 증거 압수·수색 시 협력의무 부과 법안」까지 법무부에서 논의된 상황은, 위법안의 불법성 논란에도 불구하고 휴대전화에 저장되어 있는 정보나 휴대전화를 통해 접근할 수 있는 정보에 수사기관이 얼마나 목말라 있는지를 단적으로 보여주는 극단적인 사례”라고 했다.

이어 “헌법 제12조 제2항에 의하여 ‘모든 국민은...형사상 자기에게 불리한 진술을 강요당하지 아니’하며, 자기의 형사사건 또는 징계사건에 관한 증거를 인멸하는 경우 형법상의 증거인멸죄는 성립하지 않는다”는 점을 언급하면서, “자신에게 불리한 증거는 제출할 것을 기대하고 있지 않은 법리적(헌법적) 논거까지 구비되어 있는 상황에서, 피의자가 자신에

게 불리한 증거를 수사기관에 자발적으로 즉 임의제출하는 것이 과연 일반인의 관점에서 상식적인지는 살펴볼 문제”라고 주장했다.

다만 “임의제출에 대한 현행 형사소송법 규정과 휴대전화의 임의제출과 관련된 대법원 판례는 사실상 무한대의 정보 접근이 가능한 휴대전화라는 정보저장매체 압수의 현실에는 부합되지 않는 측면이 있어, 종국적으로는 입법을 통해 그 불일치를 해결하는 것이 최선의 방안”이라면서, 휴대전화 임의제출 관련 입법(안)에 반영되어야 할 사항으로 △수사기관이 접근 가능한 ‘정보’는 주의 깊게 제한되고 감시되어야 함 △임의제출에 대한 거부권의 사전 고지 △정보 주체와 프라이버시권에 대한 논의의 필요성 등을 말했다.

기사 2

법 학 전 문 대 학 원 협 의 회

“교육 통해 자질 갖춘 변호사 양성하는 일, 변호사시험 개선에 달렸다”

법학전문대학원협의회(이사장 한기정 교수)가 지난 4월 12일, “변호사시험 제도의 바람직한 개선방안”을 주제로 심포지엄을 개최했다. 주제발표는 서울대 법학전문대학원 천경훈 교수가 맡았다.

한기정 이사장은 “법학전문대학원은 지난 2009년 교육을 통한 법조인을 양성하고자 하는 목표로 출범한 이래 지난 12년간 사회에 많은 변화를 가져오며 괄목할만한 성과를 냈다”고 하면서도, “교육을 통한 법조인 양성 체제로의 전환에 맞게 변호사시험 제도가 설계되어 운용되고 있는지는 고민이 필요한 대목”이라고 했다. 현재의 변호사시험 제도가 ‘교육을 통한 법조인 양성’이라는 목표와 유리된 채 학생들로 하여금 수험 교육을 선호하게 만드는 측면이 존재한다는 것이다. 한 이사장은 “오늘 논의를 토대로 법학전문대학원협의회도 변시제도의 바람직한 개선을 위해 최선을 다하겠다”고 밝혔다.

■ “현재의 법전문 교육, 우수한 교원이나 교과과정 아닌 변호사시험에 좌우된다”

천경훈 교수는 올해까지 총 10회 시행된 변호사시험이 법전문 교육에 어떤 영향을 미치는지 분석하고, 우리 사회에 진정으로 필요한 자질을 갖춘 법률가를 길러내기 위해서는 변호사시험이 어떻게 개선되어야 할지를 제안했다.

그는 먼저, 1993년 사법제도발전위원회에서 시작된 사법제도 개혁의 대장정이 2004년까지 이어지면서, 당시 법조인 양성제도의 단점으로 “△대학교육과 법률가 양성의 단절(법학교육 형해화, 법과대학의 고시학원화) △과다한 사법시험 응시생이 장기간 시험준비에만 매몰되는 폐해 △법조인들의 동류의식 및 폐쇄적 집단 의식 형성 △국제경쟁력과 창의성을 갖춘 법률가 양성에 한계”가 지적된 점을 짚었다.

이어 “이러한 법조인 양성제도의 단점을 극복하기 위해 도입된 법학전문대학원은, 그 교육이념을 ‘국민의 다양한 기대와 요청에 부응하는 양질의 법률서비스를 제공하기 위하여 풍부한 교양, 인간 및 사회에 대한 깊은 이해와 자유·평등·정의를 지향하는 가치관을 바탕으로 건전한 직업윤리관과 복잡다

기한 법적 분쟁을 전문적·효율적으로 해결할 수 있는 지식 및 능력을 갖춘 법조인의 양성에 있다'고 선언하고 있다(법학전문대학원 설치·운영에 관한 법률 제2조)고 전했다.

천 교수는 "법전원 출범 초기에는 법에 규정된 교육이념을 달성하기 위해 우수한 교원 확보, 교재 및 교과과정의 개발에 많은 관심을 기울였으나, 12년을 운영한 현재의 법전원 교육을 좌우하고 있는 압도적인 변수는 우수한 교원이나 교재, 교과과정이 아니라 변호사시험"이라면서 "오늘날 대부분의 법전원 학생들이 변호사시험 과목 이외의 과목은 거의 수강하지 않고, 변호사시험 과목에 대해서도 '수험적합성' 요구가 강력하여 법전원의 많은 강의를 비판적 사고와 토론을 강조하기보다는 판례의 요약전달에 치중하고 있으며, 심지어 학생들은 학기 중이나 입학하기도 전부터 학원이 제공하는 인터넷 강의로 법학 공부의 상당 부분을 의존하고 있어 문제"라고 했다.

■ 변호사시험 어떻게 나오길 래...

현행 변호사시험은 공법, 형사법, 민사법, 선택법의 네 영역에서 기록형, 선택형, 사례형의 3유형으로 치른다.

사법시험 1차에서 평가했던 선택형과 사법시험 2차에서 평가했던 사례형, 사법연수원 1년차 시험에서 평가했던 기록형을 나눌 동안 한꺼번에 치르는 형태다.

천 교수에 따르면 사법시험보다 시험 범위는 다소 늘어났는데, 변호사시험 기록형의 소재가 되는 민사집행법, 형사특별법, 민사특별법, 개별행정법령 등은 사법시험에서 출제되지 않았던 영역이다. 특히 형사특별법의 수험상 중요성이 매우 커졌다. 또한 종래 사법시험 2차 시험 과목이 7개(민법, 헌법, 형법, 상법, 행정법, 민사소송법, 형사소송법)였던 데 비해 변호사시험은 이를 모두 포함하고, 사법시험 1차에서 선택형으로만 출제되었던 선택법 영역이 사례형으로 출제된다.

유형별로 구체적으로 살펴보면, 선택형 시험은 다섯 개의 선택지에서 하나를 고르는 방식으로 출제된다. 천 교수는 "어떤 사실관계의 해결이나 추론을 묻는 것이 아니라, 판결요지를 변형한 진술 다섯 개를 제시하고 그 중 잘못된 것을 고르라는 것"이라면서 "해당 법리와 실무에 정통한 법률가도 앞뒤 정황이나 단서·보완 없이 이 진술만을 읽어서는 OX를 쉽게 판별하기 어렵다"고 평했다. 즉 선택형 시험이 묻는 것은 판결요지의 암기 여부이고 학생들 또한 그에 정확히 대응하여 수험준비를 한다는 것이다.

사례형 시험은 공법·형사법·민사법 1500점 중 절반인 750점을 차지하고 있어 가장 비중이 높다. 천 교수는 "사례형이야말로 법률가의 능력을 측정하는 가장 기본적인 방식"이라면서

서 "과거 사법시험의 7법 체제가 아니라 3법 체제로 출제과목을 변경한 데에는 실체법과 절차법, 헌법과 행정법, 민법과 상법 등 과목간 융합출제가 바람직하다는 사고가 깔려 있었고, 특히 사례형이 그와 같은 융합출제의 모범을 보



여 줄 것으로 기대되었다"고 전했다.

그러나 현실적으로는 여러 과목의 여러 쟁점이 외형상으로만 모여 있을 뿐 실제로 융합이 이뤄지지 못하는 못하여, 오히려 개별 과목을 테스트하는 것만 못한 경우도 많다는 게 천 교수의 평가다. 또한 설문 단위로 '융합'의 외관만을 추구하다 보니, 여러 분야의 법을 포함시키기 위해 다수의 '소문항'이 등장하는 경향이 강화되고, 지문도 불필요하게 길어지는 현상이 나타났다고 설명했다.

기록형은 일정한 실무용 문서를 작성하게 하는 시험인데, 공법의 경우 헌법소원심판청구서, 행정소송에 관한 소장 및 집행정지신청서 등을 작성하고, 민사법은 소장, 반소장, 준비서면, 검토의견서 등을 작성하며, 형사법은 사건에 관한 검토의

견서, 변론요지서, 항소이유서 등을 작성한다.

천 교수는 “우리 변호사시험 기록형의 모델이 된 미국 기록형(MPT)은, 각종 신청서 등을 작성하게 하는 경우에도 문서 작성례를 제공하므로 서식을 외울 필요가 없다”면서 “MPT에 합격하기 위해서 판례나 조문 등 개별 법지식을 암기할 필요가 없고, 그 분야에 어떤 쟁점이 있는지를 이해하면 족하다”고 했다.

■ “하위권 학생 걸러낼 정도의 변별력만 갖춘 출제면 충분하다”

천 교수는 변호사시험의 이 같은 경향이 법학전문대학원 교육에 미치는 긍정적인 영향도 분명히 있다고 전제했다. 첫째는, 압축적 교육과정과 압박적 변호사시험으로 인해 학생들이 열심히 공부하여 기본적인 법 지식을 상당히 신속하게 익히게 된다는 점이다. 둘째는, 교수들도 과거 사법시험 시절에 비하여 경쟁과 압박에 훨씬 노출되어 입법·판례 등을 꾸준히 연구하고, 진도를 마치기 위해 신변잡담을 줄이는가 하면 더욱 효과적인 강의방법을 고민하게 된 측면이 있다고 했다. 즉 교수들의 전반적인 강의 밀도와 질, 그리고 교육효과가 법전문 도입 후 훨씬 향상되었다는 것이다.

그러나 필히 개선되어야 할 문제점이 적지 않다는 게 천 교수의 말이다. 그는 먼저, 현행 변호사시험 출제가 시험일에 임박한 시기, 법무부 법조인력과의 위촉을 받은 소수의 출제위원이, 외부와 접촉이 단절된 상태에서 이뤄지고 있는 한계를 지적했다. 평소에 출제방식을 연구하고 문제풀을 형성, 관리하는 전문인력이 부족하다는 것이다. 천 교수는 “의사시험을 비롯한 의료인 자격시험의 경우 ‘한국보건 의료인국가시험원법’에 따른 한국보건 의료인국가시험원에서 민간위탁을 받아 진행하며, 다수의 전담 연구인력이 지속적으로 문제은행을 관리하여 문제를 추가·삭제·변경하고 있다”면서, 변호사시험도 출제의 방향과 문제의 구성을 연구하고 문제풀을 형성 및 관리하는 전담 기구와 인력이 필요하다고 주장했다.

지나치게 판례에 경도된 출제, 피상적 암기 위주 출제도 문제로 꼽았다. 천 교수는 “학생들이 공부 시간의 대부분을 판례(실제로는 판결요지)를 외우는 데에 보내고 있다”면서 “주요 수험서에 언급된 학습대상 판례수를 조사해 보니 총 8,707개(민사법 2,334개/형사법 4,032개/공법 2,341개)”라고 했다. 이는 “학생들이 법적 사고를 연마하는 공부를 하기보다 판결요지를 얇고 넓게 암기해서 아는 척 답안지에 표출할 수 있는 공부를 하게 만드는 원인”이라는 분석이다.

현행 기록형 시험의 개선도 요구된다. 천 교수에 따르면 기

록형 연습은 이론으로 익힌 법지식이 현실에 어떻게 적용되는지를 보여준다는 점에서 교육효과가 크고, 잘 설계하면 실무능력 배양에도 크게 기여할 수 있다. 따라서 기록형 연습 및 평가는 개별 서류의 작성기술을 증진시키거나 지식을 테스트하기보다는, 주어진 자료를 활용한 쟁점 파악 능력 및 건전한 추론 능력을 기르는 데 초점을 두어야 이상적이다.

현행 민사법 기록형 시험이 “가능한 한 패소하는 부분이 없게 하라”는 단서를 달고 있는 것은 문제라는 게 천 교수의 주장이다. 상대방이 제기할 수 있는 항변, 재재항변까지 미리 고려하여 마치 판결문의 주문을 작성하듯 승소가 확실한 범위로 청구를 최소화하여 청구취지 및 청구원인을 작성하도록 하는 것인데, 천 교수에 따르면 이는 채점의 편의를 위함이자, 사법연수원 민사판결문 작성교육의 영향을 받은 것이다. 그는 “(이런 출제는) 변론주의에도 부합하지 않고, 변호사들의 일반적인 소송실무와도 크게 달라서, 오히려 실무에 나쁜 습관을 심어줄 수 있다”고 경계했다.

천 교수는 출제 개선에 대한 제언으로 “암기요구량 축소, 기본판례 활용, 중요 쟁점은 반복 출제, 선택과목 이수제, 선택형 시험의 경우 새로운 문제 유형을 개발하고 지식이 아닌 추론을 묻는 문제 확대, 사례형 시험의 경우 쟁점 및 소문항 숫자 축소·쟁점발견형으로 재전환·무리한 융합출제 지양, 기록형 시험의 경우 비중과 형식을 재검토하고 쟁점을 간소화하며 변호사실무에 부합하는 서면작성을 출제”를 말하면서 “일각에서는 이런 출제가 ‘변별력이 없을 것’이라고 우려할 수 있지만, 변호사시험은 등수를 매기기 위한 시험이 아니라 3년 이상 전문교육을 받았음에도 변호사로서 갖추어야 할 최소한의 능력을 갖추지 못한 사람을 걸러내기 위한 시험이므로, 이런 출제로 하위권을 변별하면 충분하다”고 주장했다.

■ “무비판적 판례 추종 현상과 송무만 중시하는 경향도 변호사시험에서 비롯”

천 교수는 변호사시험이 ‘판례에 대한 무비판적 추종 현상’ 내지는 ‘판결요지를 절대시하는 현상’을 야기하고 있다고도 분석했다. 또한 변시과목 일변도의 학습 편향을 가속화해 교육현장에 부정적이라고도 했다. 다양한 선택과목이나 심화과목을 소홀히 하는 경향이 심화되어, 많은 법전문원에서 기초법을 비롯한 이른바 비변시과목은 폐강 위기에 처했다는 것이다.

천 교수는 “대부분 학교의 교과과정에서 법학개론이 사라지고 법철학, 법제사 수강생이 줄어들면서, 법실증주의 vs 자연법, 구체적 타당성 vs 법적 안정성, 관습의 법제화 vs 외

국법의 계수 등과 같이 학생들이 근본적인 문제에 대해 성찰할 기회가 급격히 줄어들고 있다”면서 “이는 단순히 이론으로서의 법학의 약화에 그치는 것이 아니라, 궁극적으로는 졸업생들의 실무능력 약화를 초래할 것”이라고 내다봤다.

그는 “4차 산업혁명 이후의 시대에서 변호사의 진정한 실무 능력은 판례를 많이 암기하고 기계적으로 서면을 작성하는 능력보다는, 쟁점파악 능력·소통능력·프로젝트 관리능력·판단력·공감능력 등이 될 것”이라면서 “법전문 3년의 교육으로 이런 능력들을 획기적으로 발전시켜 줄 수는 없지만, 적어도 학생들이 이미 갖고 있는 이런 능력의 싹들을 법학교육을 통해 망쳐서는 안 된다”고 강조했다.

한편 변호사시험 압박, 판례의 무비판적 추종, 기록형 시험에 의 지나친 경도 등은, 학생들의 관심 영역과 진로 전망을 축소시키고, 법원에서 벌어지는 전통적 송무만이 법률가의 직역이라고 여기게끔 작용하는 측면도 있다는 게 천 교수의 지적이다. 그는 “송무는 (매우 중요하고 근본적이지만) 변호사의 다양한 직역 중 하나일 뿐이고, 변호사의 직역은 송무를 넘어 다양한 분야로 더욱 확대되어야 한다”면서 “법학교육 단계에서부터 학생들의 시야를 ‘국내 송무’로 국한시키는 것은 법률가의 성장 가능성에 스스로 족쇄를 채우는 것”이라며 우려했다.

기사 3

경제법판례연구회

기업결합 심사 형해화 막기 위한 ‘건점핑(Gun jumping)’ 이슈, “국내 규제 필요성과 도입 논의 이루어져야”

경제법판례연구회가 지난 4월 21일, “기업결합에서의 ‘건점핑(Gun Jumping)’” 관련 해외 동향과 대표 판례를 짚어보고, 국내에 주는 시사점을 논하는 웨비나를 개최했다. 이 주제의 발표는 법무법인(유) 화우의 김효성 변호사가 맡았다.

■ 건점핑 규제 소극적이던 EU, 최근 몇 년 새 변화 보여

기업결합에서의 ‘건점핑’이란 “경쟁당국의 승인 이전에 기업결합의 전체 또는 일부를 이행하는 행위” 및 “경쟁당국의 승인 이전에 경쟁사업자인 기업결합 당사회사 사이에서 경쟁제한적인 합의를 하거나 가격 등 경쟁상 민감 정보를 교환하는 행위”를 말한다. 위의 것들을 ‘실질적 건점핑’이라고 본다면, ‘절차적 건점핑’이란 “기업결합 신고 의무의 불이행”을 일컫는다는 게 김효성 변호사의 설명이다.

건점핑 규제의 취지에 대하여는 “사전규제인 기업결합 제도의 실효성을 확보하고, 경쟁제한성에 대한 심사 결과가 나오기 이전에 당해 기업결합이 부분적·실질적으로 이행됨으로써 기업결합 심사를 형해화시킬 수 있는 부작용을 막기 위함”이라고 소개했다.

미국은 일찍부터 이러한 건점핑에 대해 적극적으로 규제를 한 반면, 유럽연합(EU)은 상대적으로 소극적으로 대응하는

입장인 것으로 해석돼 왔다. 김 변호사는 “다만 지난 2017년 5월, 마르그레테 베스타게르(Margrethe Vestager) EU 경쟁담당 집행위원이 ‘건점핑을 매우 심각하게 받아들인다’고 발언한 이후, 최근 몇 년 사이 EU에서도 적극적인 건점핑 규제가 이루어지고 있다”고 전했다.

우리 공정거래법에서는 제12조 제8항이 관련 규정에 해당한다. 동 조항에서는 “공정위의 심사결과를 통지받기 전까지 주식소유, 합병등기, 영업양수 계약의 이행행위 또는 주식인수행위를 하여서는 안된다”고 규정하는바, 이를 위반하면 최대 1억원의 과태료가 부과된다. 김 변호사는 “공정위의 건점핑 규제는 공정거래법 제12조의 신고의무 위반, 신고 이후 거래종결에 국한된다”면서 “해외에서 주로 문제되는 경우인 경쟁당국 승인 이전의 실질적 이행행위(지배력 행사)나, 경쟁상 민감정보 교환에 관련된 규제 사례는 없는 것으로 보인다”고 말했다.

■ 대표 CASE ①- E&Y 판결(2018. 5. 31. Case 633/16)

김 변호사가 소개한 첫 번째 케이스는 Ernst & Young (이하 ‘E&Y’) 판결이다. KPMG DK는 글로벌 회계·재무·자문 그룹인 KPMG 인터내셔널과 협력계약을 체결하고 그 회원이자 독립된 회계법인으로서 덴마크에서 영업을 해왔다. 이 협력

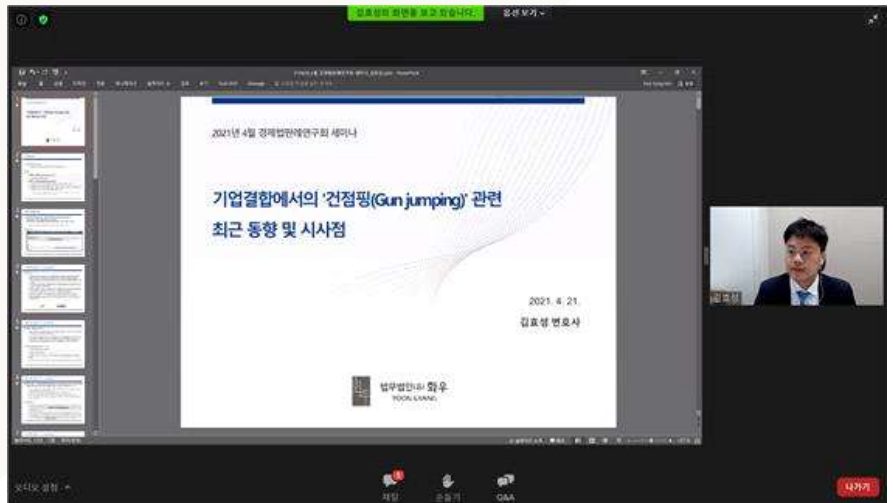
계약에는 조인트벤처, 파트너십 등의 계약을 체결할 수 없도록 하는 규정이 있다.

이후 KPMG DK는 E&Y와 합병계약을 체결하면서(2013. 11. 18.), 위 계약 서명일에 “KPMG 인터내셔널과의 협력계약은 2014. 9. 30.까지 해지하겠다”고 통보했다. 위 통보가 있는 후 KPMG 인터내셔널은 덴마크에 새로운 법인을 설립했다.

덴마크 경쟁당국의 기업결합 승인은 2014. 5. 28.에 나왔다. 덴마크 경쟁당국은 “KPMG DK가 기업결합 승인이 있기 전인 2013. 11. 18.에 협력계약 해지를 통지한 행위는 기업결합 승인 이전의 이행행위로서 덴마크 경쟁법 위반”이라고 판단했다. E&Y는 이 결정에 불복하여 소를 제기한바, 유럽사법재판소(ECJ)는 다음과 같이 판시했다.

- △ 기업결합규칙 제7조 제1항이 금지하는 결합의 이행행위에서 ‘결합’의 의미는 기업결합규칙 제3조에 따라 대상회사에 대한 ‘지배력의 지속적인 변동에 기여하는 행위’를 의미
- △ 여러 거래가 조건 등으로 연결되어 있는 경우 이를 하나의 결합으로 볼 수 있고 그 중 일부의 이행행위도 규제 대상에 해당하지만, 어떤 거래가 결합의 맥락에서 이뤄진 경우라도 지배력의 변동에 필요하지 않은 행위라면 제7조의 범위에서 제외(직접적인 기능적 연계 필요)
- △ 어떤 거래가 시장에 효과를 가질 수 있다는 가능성만으로는 제7조 적용 범위에 대한 해석을 달리하기에 부족함
- △ 기업결합규칙 제7조의 적용 범위를 넓힐 경우 EU기능조약 제101조 또는 집행규칙의 적용 범위가 줄어들 수 있으므로 기업결합규칙 제7조는 대상회사의 지배력 변동에 전체 또는 일부로, 사실상-법률상 기여하는 행위에 대하여만 적용된다고 해석해야 함
- △ 사안에서 E&Y는 협력계약 해지로 인해 KPMG DK에 어떤 영향력을 행사할 가능성을 취득하지 못하였고, KPMG DK는 위 해지 전후 경쟁법적 관점에서 독립된 사업자로 존재하였으므로 위 협력계약의 해지는 기업결합규칙 제7조 위반으로 볼 수 없음

김 변호사는 이 사안에 대해 “기업결합규칙 제7조 위반의 판단기준과 EU기능조약 제101조와의 관계, 그리고 시장에 미치는 영향은 고려하지 않는다는 판시가 주목된다”고 평하면서 “국내 구체적인 사례들에서 위 판결이 의미 있는 기준이 되어줄 수 있을지에 대해서는 고민이 필요하다”고 했다.



■ 대표 CASE ②- Altice 결정(2018. 4. 24. CASE M.7993)

두 번째 케이스는 다국적 통신사인 Altice가 브라질 통신사인 Oi로부터 PT 포르투갈 지분을 양수하는 계약을 체결하면서 문제된 사안이다. EU 집행위원회는 Altice 경영진이 기업결합 승인 전에 포르투갈을 방문했다는 언론 보도를 바탕으로 지분 양수 계약의 건점핑 해당 여부에 대한 조사를 개시했고, 조사 결과 기업결합규칙 위반으로 판단하며 함께 1억2450만 유로(한화 약 1673억3920만원)의 과징금을 부과했다.

집행위는 구체적으로 △계약의 특정 조항이 Altice가 PT 포르투갈에 결정적 영향력을 행사할 수 있는 권한을 부여하는 점 △Altice가 실제 PT 포르투갈의 일상적 사업활동에 관하여 결정적 영향력을 행사한 점 △Altice와 PT 포르투갈이 상업적으로 민감한 정보를 교환한 점 등이 건점핑에 해당한다고 판단했다. 이에 대해 Altice가 불복함에 따라 현재 EU 일반법원(General Court)에서 다투지고 있다.

김 변호사는 “계약의 구체적 내용에 따라서는 계약 체결 자체가 건점핑에 해당할 수 있다는 집행위의 해석이 주목된다”고 하는 한편 “E&Y 판결 기준을 이 케이스에 적용해 본다면 Altice의 지배력 행사가 인정되는 행위들은 건점핑에 해당한다는 판단이 나올 가능성이 높고, 민감 정보의 교환에 대하여는 집행위의 입장보다 법원이 좀 더 좁게 해석할 가능성이 있다”는 의견을 내놨다.

또한 “건점핑 이슈와 규제 필요성이 국내에서는 많이 다루어지지 않고 있는데, 공정위의 의지가 무엇보다 중요하다”고 강조하면서 “단순히 해외 집행 동향을 살피는 것에서 더 나아가 국내 집행의 필요성 및 가능성에 대한 논의가 더 활발해져야 하고, 장기적으로는 공정거래법 제12조 제8항의 개정 및 관련 지침 도입 등을 고민할 필요가 있다”고 주장했다.

기사 4

대 법 원 특 별 소 송 실 무 연 구 회

일감몰아주기 증여의제 과세제도

“법원의 합헌적 해석으로 과세면제 등 개선 이뤄야”

대법원 특별소송실무연구회(회장 안철상 대법관)가 지난 5월 3일, 제247차 연구회를 갖고 ‘일감몰아주기 증여의제 과세제도의 쟁점’을 논했다. 발표는 윤진규 법무법인 세종 변호사가 맡았다.

‘일감몰아주기’란 기업집단 내 계열사들이 특정 계열사에 일감을 몰아주고, 종국적으로는 지배주주 일가가 경제적 이익을 얻도록 하는 것으로, 수혜법인들은 큰 투자위험을 부담하지 않은 채 계열사에 의존함으로써 초기부터 적은 자본으로 안정적 이익을 얻게 된다.

올해로 시행 9년차가 된 상속세 및 증여세법(이하 ‘상증세법’) 일감몰아주기 증여의제 과세제도의 위헌성에 대하여는 많은 논란이 있었지만, 헌법재판소(2018. 6. 28. 2016헌바347, 471, 2017헌바261 결정)는 이 법률 규정에 대해 합헌을 선언한바 있다. 윤진규 변호사는 이러한 헌재 결정에도 불구하고 남아있는 쟁점 중 ‘①소위 자기증여의 문제와 ②해석론을 통한 정당한 사유의 인정 가능성 및 정상거래비율의 문제’에 대해 의견을 개진했다.

■ 일감몰아주기 증여의제 제도의 도입 배경

윤 변호사에 따르면, 계열사 간 정상가격에 의해 납품이 이뤄지는 일감몰아주기는 자금지원의 실질과 부의 이전이 있는 내부거래의 성격을 가짐에도 불구하고 2000년대 중반까지 사전규제나 사후책임으로부터 자유로웠다. 이후 현대 글로벌스 사건으로 사회 전반에 ‘일감몰아주기’에 대한 비판과 우려가 일게 됐고, 실제 많은 기업집단에서 IT, 홍보, 물류, 구매 등을 담당하는 비상장회사를 기업집단의 경영권 승계 차원에서 지배주주 일가가 지배하고 있다는 사실이 알려졌다.

이를 계기로 상법, 법인세법, 공정거래법의 개정이 이뤄졌지만, 윤 변호사는 “이 개정법들은 모두 수혜법인이 아닌 특수관계법인(지원법인)을 규율하는 내용이기 때문에, 수혜법인의 지배주주 등은 별다른 불이익을 받지 않는 반면, 그 불이익

이 지원법인의 소액주주에게 대부분 귀속되게 되었다”면서 “이러한 면에서 상증세법상 일감몰아주기 증여의제 제도가 상법이나 공정거래법과는 별개로 정당성을 가질 여지가 생긴 것”이라고 설명했다.

정부는 2011년 9월, 「2011년 세법개정안」을 통해 구체적인 과세방안을 발표했는데, 정부가 취한 안은 수혜법인의 영업이익에 대해 증여세를 과세하는 방안으로, 일감몰아주기로 분여된 이익은 수혜법인의 영업이익으로 나타나므로 이를 기준으로 그 지배주주에게 증여세를 과세하자는 것이다.

윤 변호사는 이 안의 특징으로, △일감몰아주기를 직접 증여로 규정하지 않고 증여의제로 과세하도록 하여 증여인지 여부에 대한 논란을 사전에 차단한 점 △일감몰아주기에 대한 제재가 아니라, 과세대상을 포착하여 그 담세력에 부과하는 세금이라는 점 △수혜법인의 주주에게 발생한 미실현이익 단계의 경제적 가치를 과세대상으로 삼아 증여세를 부과하는 제도라는 점을 들었다.

■ “일감몰아주기 증여의제 과세, 전세계 유례 찾기 어렵다”

윤진규 변호사는 “헌법재판소가 이 제도를 합헌으로 선언한 것은 입법재량의 영역에 있는 문제로 보았기 때문일 뿐”이라면서 “이는 전세계적으로 유례를 찾기 어려운 이례적인 제도로, 미실현이익에 대한 과세, 세후영업이익을 기준으로 하는 과세, 이중과세 등 많은 문제점을 내포하고 있다”고 주장했다.

그는 “기존 헌재 입장에 따르면, 미실현이익에 대한 과세라는 이유만으로 위헌으로 보기는 어려운 것이 사실이지만, 미실현이익에 대한 과세가 무한정으로 허용될 수는 없고 그 한계가 있는 것인데, 일감몰아주기 증여의제 규정이 그러한 한계 내에 있는지는 의문”이라는 의견을 보였다.

이어 “일감몰아주기 증여의제 규정이 법인의 세후영업이익을 주주의 증여의제 이익으로 보아 과세하는 것의 타당성을 주장하는 견해는 경제적 실질에 주목하는데, 이는 사실상 법인

의 법인격을 부인하는 것과 다르지 않다”면서 “그 결과 영업 외손실로 인하여 영업이익은 있으나 심지어 당기순손실이 발생한 수혜법인의 주주에게도 증여세를 과세하게 되는 심각한 문제가 발생한다”고 지적했다.

이중과세와 관련해서는, 일감몰아주기를 통해 수혜법인에 발생한 소득은 배당소득세를 계산할 때 증여세를 공제하지 않아 증여세와 소득세가 이중으로 과세되는 데서 발생한다고 했다. 윤 변호사는 “이를 정당화하고 있는 헌법재판소의 결정은 ‘어차피 지분을 매각할 때 이중과세 문제가 조정될 것이므로 그 전단계에서 배당소득과 증여의제로 인한 증여세에 이중과세 문제가 생기더라도 무방하다’는 취지로 풀이된다”면서 “이는 언제 어떠한 경위로 지분을 매각할 것인지, 보다 본질적으로 지분을 매각할지 매각하지 않을지도 불분명한 상황에서, 추후 이중과세가 조정된다는 이유로 이중과세 문제를 외면한 것이며, 결국 수혜법인의 지배주주는 이중과세를 피하기 위하여 지분을 매각해야지만 된다는 의미로 비춰질 수도 있다”고 지적했다.



■ “자기증여의 경우 제도 정당성 인정 안되...정상거래비율은 위헌 무효 규정”

윤 변호사는 일감몰아주기 증여의제 제도의 정당성을 “△일감몰아주기는 전형적인 내부거래와 구별된다는 점 △수혜법인에 기업집단 지배주주 일가의 지분이 너무 높다는 점 △특수관계법인 주주의 부가 경제적 가치의 형태로 수혜법인의 지배주주에게 이전된다는 점” 등으로 정리하면서, “자기증여의 경우 이러한 제도의 정당성이 그대로 인정되지 않는다”고 주장했다. 수혜법인의 지배주주와 특수관계법인의 지배주주

가 동일하다면, 자기 자신으로부터 자기 자신에게 부가 이전되는 것일 뿐이므로 증여를 의제할 정당성이 없어진다는 것이다.

그는 “대통령령 역시 이러한 자기증여에 대한 문제점을 인식하여 상증세법 시행령을 수차례 개정했다”고 전하면서 “다만 2014. 2. 21. 개정된 시행령을 2013년도 귀속분부터 소급 적용하도록 한 것은 이 시행령 규정이 창설적 규정이 아니라 법률에 내재된 한계를 확인한 것이기 때문이므로, 2012년도에도 같은 취지로 자기증여에 해당하는 부분만큼은 과세대상에서 제외하는 것이 합리적이고, 헌법합치적 해석”이라는 견해를 보였다.

특수관계법인이 수혜법인과 거래할 수밖에 없는 특수한 사정이 있는 경우에도 예외가 인정되지 않고 일감몰아주기로 과세되는 점도 문제로 꼽았다. 윤 변호사는 “영업비밀 보호 문제로 특수관계법인에만 판매가 가능한 경우도 있고, 혹은 수혜법인이 독점적인 지위를 유지하여 다른 법인과 거래가 불가능한 경우도 충분히 있을 수 있는데, 법은 이러한 예외를 인정하지 않고 있다”면서 “이 문제는 결국 법원이 법률 규정 자체를 합헌적으로 제한하여 해석함으로써 개선하는 방법밖에 없다”고 했다.

그는 “법원은 납세의무자가 주장하는 거래의 정당성에 관해 효율성과 공정성의 관점에서 구체적으로 심리 및 판단하여야 하고, 이러한 방법은 법률에 정해지지 않은 ‘정당한 사유’라는 과세면제 요건을 법률의 내재적 한계로써 확인하는 것이며, 이때 거래의 정당성에 관한 증명책임은 납세의무자에게 지우는 것이 타당하다”고 주장했다.

한편 구 상증세법 및 동법 시행령이 업종 등을 구분하지 않고 모든 법인에 100분의 30이라는 단일한 정상거래비율을 정하고 있거나, 규모에 따라 정상거래비율을 달리 정하고 있는 것도 문제라는 게 윤 변호사의 말이다. 그는 “계약체결 자유의 원칙 침해뿐 아니라 기업이 마땅히 추구해야 할 효율성과 경제논리를 외면하는 문제점이 있다”고 지적했다.

이 문제에 대하여는 “상위법인 상증세법이 업종별로 차별적인 정상거래비율을 정하도록 구체적으로 범위를 정하여 위임하고 있음에도 하위법인 시행령이 이에 대한 아무런 고려 없이 일률적인 기준만을 정하고 있고, 이후 개정에서도 수혜법인의 규모 등만 고려할 뿐 구체적인 거래의 정당성의 측면에서 업종별 정상거래비율에 관하여 아무런 고려를 하지 않았으므로, 이는 법률의 위임 범위를 벗어난 것으로서 무효이며, 따라서 규범통제를 받아야 한다”는 의견을 보였다.

대법원 판례

■ 2017다273441 전부금 (가) 상고기각 - 사업시행자의 파산관재인이 BTO 방식 민간투자사업의 실시협약 해지를 주장한 사건

대법원(주심 김재형 대법관)이 5월 6일, 지하주차장 건설 및 운영 관련 민간투자 실시협약이 채무자회생법상 쌍방미이행 쌍무계약에 해당한다는 이유로 사업시행자의 파산관재인이 해지를 주장한 사건에서, 원심과 같이 “이 사건 실시협약이 쌍방미이행 쌍무계약에 해당한다고 볼 수 없다”고 판단하며 상고를 기각했다. 이에 대하여는 대법관 안철상의 별개의견과 대법관 3인(김재형, 박정화, 이흥구)의 반대의견이 있다.

피고 대전광역시는 2008년, A회사와 사이에 “A가 피고로부터 제공받은 토지에 지하주차장과 부대시설을 건설하여 피고에 기부채납하면, 피고는 A에게 지하주차장 등에 대한 시설관리운영권(이하 ‘관리운영권’)을 설정해 준다”는 내용의 실시협약을 체결했다. 2011년 A는 피고에게 기부채납에 의한 증여를 원인으로 소유권이전등기를 마쳐주고 피고로부터 관리운영권을 설정받았다. 이후 B회사가 A로부터 관리운영권을 양수했고, 피고는 A와 체결했던 실시협약과 동일한 내용으로 B와 실시협약 변경협약(이하 ‘이 사건 실시협약’)을 체결했다. B는 이 사건 실시협약 체결일에 C로부터 145억 원을 대출받으면서, 이 사건 실시협약에 따라 가지는 관리운영권에 근저당권을 설정해 주었다.

이 사건 실시협약은 구 「사회기반시설에 대한 민간투자법」 제4조 제1호에 정해진 ‘사회기반시설의 준공과 동시에 당해 시설의 소유권이 국가 또는 지방자치단체에 귀속되며 사업시행자에게 일정기간의 관리운영권을 인정하는 방식’으로 추진되는 이른바 BTO (Build-

Transfer-Operate) 방식의 민간투자사업을 내용으로 하고 있다.

이후 2013년 C가 파산선고를 받으면서 원고가 파산관재인으로 선임됐고, 다음 해 B가 파산선고를 받아 소외인 D가 파산관재인으로 선임됐다. B의 파산관재인 D는 2014년 피고 대전광역시에게 “파산법원으로부터 허가를 받아 이 사건 실시협약을 해지한다”고 통지했는데, 「채무자 회생 및 파산에 관한 법률」(이하 ‘채무자회생법’) 제335조 제1항 ‘쌍방미이행 쌍무계약 해제 또는 해지’ 규정에 따른 해지를 주장했다. 파산 당시 B에게는 이 사건 주차장을 유지·관리 및 운영할 의무와 운영실적 및 운영계획을 피고에게 제출할 의무 등이 남아 있었고, 피고에게는 B가 이 사건 주차장 부지 및 시설을 무상으로 사용·수익하도록 하고 불가항력사유 등이 발생했을 때 총 사업비를 변경하는 등 절차에 협조하며, 주차단속을 실시해야 할 의무 등이 남아 있었다.

원고는 2015년 3월, ‘이 사건 실시협약에 의해 발생한 B의 파산관재인 D의 피고에 대한 106억 원의 해지 시 지급금 채권’에 대해 근저당권에 기한 물상대위에 의한 채권압류 및 전부명령을 받고, 위 명령은 피고에게 송달되어 확정됐다.

다수의견은 이 사건의 쟁점에 대하여 “이 사건 실시협약에 따라 B가 이 사건 지하주차장 등을 운영하고 있는 단계를 채무자회생법 제335조 제1항에서 정하고 있는 해지권의 대상인 쌍방미이행 상태로 볼 수 있는지 여부로 귀착된다”고 설명하면서 “쌍방미이행 쌍무계약으로 해지권을 행사할 수 있는지 여부를 판단함에 있어 구 민간투자법의 입법취지와 그 공법적 특수성, 파산선고 당시 이 사건 실시협약의 진행 정도, 파산선고 당시 당사자들에게 남아 있는 구체

적인 권리와 의무의 내용과 그 관계 등을 종합하여 판단하여야 한다”고 전제했다.

이어 “쌍방미이행 쌍무계약에 해당하기 위하여는 미이행된 쌍방의 채무 사이에 성립·이행·존속상 법률적·경제적으로 견련성을 갖고 있어서 서로 담보로서 기능하는 서로 대등한 대가관계에 있을 것을 요구하고, 미이행 부분이 부수적 채무에 불과하다면 이에 해당하지 않는다”면서 “①이 사건 파산 당시 B와 피고 사이의 법률관계는 상호 대등한 대가관계에 있는 법률관계라고 할 수 없고 ②B와 피고 간 법률관계는 성립·이행·존속상의 법률적·경제적 견련성이 없으며 ③오히려 피고가 이 사건 파산 이전에 이미 관리운영권을 설정해 줌으로써 서로 담보로 기능하는 채무의 이행을 완료하였다고 봄이 타당하다”고 판단했다.

다수의견은 또한 “피고는 실시협약상 사업시행자의 파산 시 이를 이유로 실시협약을 해지할 권리를 보유하고, 이 경우 B의 영업이 중단됨으로써 피고에게 발생한 손해는 이 사건 실시협약에 의한 해지 시 지급금 산정과정에서 전보될 수 있는데, 원고는 채무자회생법 규정에 기한 해지를 주장하면서 ‘피고의 손해배상채권 등은 파산채권에 불과하여 피고가 임의로 공제할 수 없음’을 전제로 ‘사업시행자가 투입한 공사비용의 거의 대부분을 일시불로 반환할 것’을 구하고 있다”고 지적하면서 “이는 사업시행자의 비용으로 사회기반시설을 건설하고 사업시설 운영 수입으로 투입 비용을 회수함으로써 사회기반시설에 대한 민간의 투자를 촉진하여 창의적이고 효율적인 사회기반시설의 확충·운영을 도모하여 국민경제의 발전에 이바지함을 목적으로 하는 구 민간투자법의 본질에 반한다”고 봤다. 궁극적으로 사

업시행자 및 사업시행자의 채권자들이 사회기반시설의 운영 위험에 무관심해지고, 운영부진 시 파산절차를 이용하여 국가 등으로부터 일시에 비용을 회수하려고 시도하게 될 우려가 있어 민간투자사업 전반에 막대한 도덕적 해이를 유발한다는 것이다.

별개의견을 낸 안철상 대법관은, 다수의견이 “관리·운영 단계에서의 채무는 부수적 채무라는 이유로 쌍방미이행 채무에 해당하지 않는다”고 본 것에 반대하면서 “이 사건 실시협약은 단계별로 법률관계가 구분되지 아니하는 계속적 계약으로서 피고가 부담하는 의무가 여전히 남아 있다”고 주장했다. 다수의견이 부수적 채무의 근거로 들고 있는 것은 장기간의 계속적 계약의 특성을 의미하는 것일 뿐, 이를 이유로 피고의 B에 대한 의무이행이 완료되었다고 볼 수는 없다는 것이다.

이어 “공법상 계약의 특수성, 민간투자법의 관련규정, 그리고 공익과 사익의 비교·형량 등에 비추어 볼 때, 이 사건 실시협약은 쌍방미이행 쌍무계약에 해당하지만, 파산을 이유로 이를 해지하는 것은 행정목적 달성을 어렵게 하여 공익에 대한 중대한 침해를 초래하므로, 이 사건 실시협약에 대하여는 채무자회생법 제335조 제1항이 적용될 수 없다”는 의견을 냈다.

반대의견을 낸 3인(대법관 김재형, 박정화, 이흥구)은 “실시협약이 채무자회생법 제335조 제1항에서 정한 ‘쌍방미이행 쌍무계약’에 해당하여 사업시행자의 파산관재인이 이 조항에 따라 해지할 수 있는가의 문제는, 사업시행자가 주무관청이 해지하기 전까지 실시협약에 계속 구속되어 있도록 할 것인가, 아니면 실시협약의 구속력에서 벗어나 재산을 청산할 수 있도록 할 것인가의 문제”라고 풀이했다.

반대의견은 “쌍방미이행 쌍무계약의 법리는 파산절차를 좀 더 효율적이고 신속하게 진행하기 위하여 파산관재인에게 선택권을 부여하면서도 상대방을 합

리적으로 보호하고자 마련된 쌍무계약의 통칙”이라면서 “쌍방미이행 쌍무계약의 법리는 이 사건 실시협약에도 적용되어야 하고, 파산 당시 사업시행자가 주차장을 유지·관리하며 운영할 의무, 그리고 주무관청이 사업시행자로 하여금 부지를 무상으로 사용하고 주차요금 조정 등에 협력하며 주차단속 등을 실시할 의무는 모두 이 사건 실시협약에 따른 채무로서 이행이 완료되지 않았으며, 위와 같은 의무가 이른바 부수적 채무에 불과하다고 볼 수도 없다”고 판단했다.

나아가 “미이행 부분이 부수적 채무라고 하면서 파산관재인의 해지권을 부정하는 것은, 민간투자법의 입법 목적과 채무자회생법 제335조 제1항의 문언에 반할 뿐만 아니라 사업시행자에 대한 국가나 지방자치단체의 우월적 지위를 인정하는 것”이라고 지적했다.

■ 2017다228007 자료청구 (카) 상고기각- 취득시효형 분묘기지권자의 자료지급의무 사건

대법원(주심 노정희 대법관)이 4월 29일, “장사법 시행일 이전에 타인의 토지에 분묘를 설치한 다음 20년간 평온·공연하게 그 분묘의 기지를 점유함으로써 분묘기지권을 시효로 취득한 경우, 분묘기지권자는 토지 소유자가 분묘기지에 관한 자료를 청구하면 그 청구한 날부터의 자료를 지급할 의무가 있다”고 판시했다. 이에 따라 “분묘기지권을 시효로 취득하는 경우 분묘기지권자의 자료지급의무가 분묘기지권이 성립됨과 동시에 발생한다”는 취지의 대법원 1992. 6. 26. 선고 92다13936 판결 및 “분묘기지권자가 자료를 지급할 필요가 없다”는 취지로 판단한 대법원 1995. 2. 28. 선고 94다37912 판결 등은 이 판결의 견해에 배치되는 범위 내에서 변경됐다. 이러한 다수의견에 대하여는 대법관 3인(이기택, 김재형, 이흥구)의 별개의견과 대법관 2인(안철상, 이동원)

의 반대의견이 있다.

대법원은 타인의 토지에 설치된 분묘를 소유하기 위하여 그 분묘기지에 해당하는 타인 소유 토지를 사용하는 권리로써 관습법상 물권인 분묘기지권을 인정해 왔다. 분묘기지권은 분묘를 수호하고 봉제사하는 목적을 달성하는 데 필요한 범위에서 인정되고, 봉분 등 외부에서 분묘의 존재를 인식할 수 있는 형태를 갖추고 있으면 등기 없이도 성립한다.

분묘기지권은 타인의 토지에 소유자의 승낙을 받아 분묘를 설치한 경우나, 자기의 토지에 분묘를 설치한 사람이 그 토지를 양도하면서 분묘를 이장하겠다는 특약을 하지 않은 경우에 성립한다. 또한 「장사 등에 관한 법률」(이하 ‘장사법’)의 시행일인 2001. 1. 13. 이전에는 타인의 토지에 소유자의 승낙 없이 분묘를 설치한 경우에도 20년간 평온·공연하게 그 분묘의 기지를 점유하면 분묘기지권을 시효로 취득할 수 있었다. 장사법 시행일 이후부터는 토지 소유자의 승낙 없이 설치한 분묘에 대해 분묘기지권의 시효취득을 주장할 수 없지만, 대법원은 장사법 시행일 이전에 설치한 분묘에 관하여는 분묘기지권의 시효취득이 오랜 기간 지속되어온 관행 또는 관습으로서 여전히 법적 규범으로 유지되고 있음을 확인하고 있다.

피고는 이 사건 임야 중 400㎡ 지상에 설치된 피고의 조부(1940년 7월경 사망)와 부(1961년 4월경 사망)의 각 분묘를 현재까지 수호·관리해 왔다. 원고들은 2014년경 이 사건 임야의 지분 일부를 경매로 취득한 다음, 피고를 상대로 이 사건 분묘의 기지(基地) 점유에 따른 원고들의 소유권 취득일 이후의 자료지급을 구하는 이 사건 소를 제기했다. 이에 대해 피고는 “20년 이상 평온·공연하게 이 사건 분묘의 기지를 점유하여 분묘기지권을 시효로 취득하였으므로 자료를 지급할 의무가 없다”고 주장했으나, 원심은 “분묘기지권을 시효로 취득한 경우에도 토지 소유

자가 지료를 청구한 때부터는 지료를 지급할 의무가 있다”고 판단하며 원고들의 청구를 일부 받아들였다.

대법원 다수의견도 원심과 같이 “피고는 원고들에게 이 사건 소장 부분 송달일 다음날부터 원고들의 지분 비율에 해당하는 지료를 지급할 의무가 있다”고 판단하면서, “△취득시효형 분묘기지권은 당사자의 합의에 의하지 않고 성립하는 지상권 유사한 권리이고, 그로 인하여 토지 소유권이 사실상 영구적으로 제한될 수 있으므로, 일정한 범위에서 토지 소유자에게 토지 사용의 대가를 지급할 의무를 부담한다고 보는 것이 형평에 부합하는 점 △관습법상 권리로서의 분묘기지권의 특수성, 조리와 신의성실의 원칙 및 부동산의 계속적

용익관계에 관하여 이러한 가치를 구체화한 민법상 지료증감청구권 규정의 취지 등을 종합하여 볼 때, 분묘기지권자의 지료 지급의무를 인정함에 있어서도 분묘를 둘러싸고 장기간 형성된 기존의 사실관계를 존중하여 토지 소유자의 이해관계와 함께 분묘기지권자의 신뢰나 법적 안정성을 조화롭게 보호하여야 하는 점” 등을 언급했다.

한편 별개의견을 낸 이기택, 김재형, 이흥구 대법관은, 분묘기지권을 시효취득한 경우 분묘기지권자가 토지 소유자에게 지료를 지급하여야 한다는 점에서는 다수의견에 찬성했지만, 지료 지급의무가 토지 소유자의 지료 청구시부터 발생한다는 부분에 대하여 반대하면서 “분묘기지권을 시효취득한 경우 분묘기지권자는 토지 소유자에게 분묘를 설치

하여 토지를 점유하는 기간 동안 지료를 지급할 의무가 있다고 보아야 하고, 토지 소유자의 지료 청구가 있어야만 그때부터 지료 지급 의무가 발생한다고 볼 수 없다”고 했다.

반대의견을 낸 안철상, 이동원 대법관은 “장사법 시행일인 2001. 1. 13. 이전에 분묘를 설치하여 20년간 평온·공연하게 그 분묘의 기지를 점유하여 분묘기지권을 시효로 취득하였다면, 특별한 사정이 없는 한 분묘기지권자는 토지 소유자에게 지료를 지급할 의무가 없다고 보아야 한다”면서 “취득시효형 분묘기지권에 관하여 분묘기지권자의 지료 지급의무를 원칙적으로 부정해온 종전 대법원 1995. 2. 28. 선고 94다37912 판결은 타당하여 유지되어야 한다”는 의견을 냈다.

헌법재판소 판례

■ 2019헌가11 공직선거법 제57조의6 제1항 등 위헌제청- 지방공단 상근직원의 경선운동 금지 사건

헌법재판소가 2021년 4월 29일, 재판관 7:2의 의견으로 “광주광역시 A공단의 상근직원이 당원이 아닌 자에게도 투표권을 부여하는 당내경선에서 경선운동을 할 수 없도록 금지·처벌하는 공직선거법 제57조의6 제1항 본문 중 ‘광주광역시 A공단의 상근직원’에 관한 부분 및 같은 법 제255조 제1항 제1호 중 위 해당부분은 헌법에 위반된다”는 결정을 선고했다. 이에 대하여는 위 조항들이 과잉금지원칙에 반하지 아니하여 헌법에 위반되지 않는다는 재판관 이종석, 재판관 이영진의 반대의견이 있다.

제청신청인 甲은 2014. 8.부터 2017. 7. 28.까지 지방공단인 광주광역시 A공단

(이하 ‘이 사건 공단’)의 임원인 이사장이었고, 2018. 6. 13. 실시된 제7회 전국동시지방선거에서 B당의 당내경선 과정을 통해 광주광역시 C구청장 후보로 출마하여 당선된 사람이다. 제청신청인 乙, 丙, 丁은 이 사건 공단의 상근직원으로 근무했던 사람들이다.

제청신청인 乙, 丙, 丁은 이 사건 공단의 상근직원으로서 경선운동을 할 수 없음에도, 제청신청인 甲 등과 공모하여, 2017. 7.경부터 2017. 10.경까지 당내경선에 출마하려는 제청신청인 甲을 위하여 권리당원 4,116명을 모집하면서 사회관계망서비스(SNS) 전파용 홍보물을 배포하는 등의 방법으로 경선운동을 했다는 공소사실 등으로 기소되어 유죄 판결을 선고받았다.

법정의견은 먼저 “심판대상조항이 당원이 아닌 자에게도 투표권을 부여하여

실시하는 당내경선에서 이 사건 공단의 상근직원에 대하여 경선운동을 금지하는 것은 당내경선의 형평성과 공정성을 확보하기 위한 것으로서 목적의 정당성 및 수단의 적합성이 인정된다”고 봤다.

다만 “이 사건 공단의 상근직원의 지위와 권한에 비추어 볼 때, 이 사건 공단의 상근직원이 특정 경선후보자의 당선 또는 낙선을 위한 경선운동을 한다고 하여 그로 인한 부작용과 피해가 크다고 보기 어렵다”면서 “공직선거법 제53조 제1항 제6호가 지방공단의 상근임원과 달리 상근직원은 그 직을 유지한 채 공직선거에 입후보할 수 있도록 규정한 것도 상근직원의 영향력이 상근임원보다 적다는 점을 고려한 것”이라고 설명했다.

따라서 “직급에 따른 업무의 내용과 수행하는 개별 구체적인 직무의 성격에

대한 검토 없이 모든 상근직원의 경선 운동을 금지하고 이에 위반한 경우 처벌하는 것은 정치적 표현의 자유를 지나치게 제한하는 것"이라며 침해 최소성원칙의 위반을 인정하는 한편 "심판대상조항이 당내경선의 형평성과 공정성의 확보라는 공익에 기여하는 바가 크다고 보기 어렵다"면서 법익균형성원칙도 충족하지 못하여 과잉금지원칙 위반이라고 판단했다.

반대의견을 낸 이종석, 이영진 재판관은 "이 사건 공단은 구청장이 지정하는 시설을 효율적으로 관리·운영하기 위하여 지방공기업법 제76조에 따라 설립된 지방공단으로서, 그 사업 내용이나 목적의 공공적 성격이 강하고, 그 조직·운영 등에도 공법적 특수성이 인정된다"면서 "이 사건 공단의 상근직원이 당내 경선에서 경선운동을 할 경우, 특정 집단의 이익만을 도모하는 방향으로 업무를 수행하는 등으로 당내경선의 형평성과 공정성을 해칠 수 있다"고 봤다.

구체적으로는 "사회관계망서비스(SNS) 등을 통한 선거 개입이 일반화되고 있어 직급이 낮다고 하여 당내경선에 미치는 영향력이 낮다고 단정할 수 없는 점, 지위를 이용한 경선운동만을 금지할 경우 금지조항으로서의 실효성이 약화될 우려가 있는 점, 이 사건 공단의 상근직원은 경선운동에 이르지 아니하는 통상적인 정당활동 등을 할 수 있고, 소속 당원만을 대상으로 하는 당내 경선에서는 경선운동을 할 수도 있는 점" 등을 언급하며 침해의 최소성 원칙에 반하지 않는다고 하는 한편 "심판대상조항에 의하여 보호되는 당내경선의 형평성과 공정성의 확보라는 공공의 이익은 본 선거의 형평성 및 공정성과도 밀접 불가분의 관계에 있으므로 높은 가치를 지니는 것인 반면, 심판대상조

항이 이 사건 공단의 상근직원의 정치적 표현의 자유를 제한하는 정도는 크다고 보기 어렵다"며 법익의 균형성 원칙도 위반하지 않는다는 의견을 냈다.

■ 2019헌바444 구 토지구획정리사업법 제63조 위헌소원- 토지구획정리사업상 학교교지 유상취득 사건

헌법재판소가 2021년 4월 29일, 재판관 전원일치의 의견으로 "토지구획정리사업에 있어 학교교지를 환지처분의 공고가 있는 다음 날에 국가 등에 귀속하게 하되, 국가 등은 그 대가를 지급하도록 한 구 토지구획정리사업법 제63조 중 '학교교지'에 관한 부분은 헌법에 위반되지 않는다"고 선고했다. 경상북도 포항시의 A지구 토지구획정리조합 및 B지구 토지구획정리조합은 토지구획정리사업에 있어 학교용지로 환지처분 공고된 포항시 남구의 각 학교용지에 대하여 환지처분 공고 이후 그 명의로 소유권보존등기를 마쳤다. 청구인들은 위 조합들 명의로 보존등기가 마쳐진 각 학교용지에 대하여 매도 등의 절차를 거쳐 각 소유권이전등기를 경료했다. 경상북도는 구 토지구획정리사업법 제63조 본문에 따라 환지처분의 공고 다음 날에 위 토지들을 원시취득하였다고 주장하며 청구인들을 상대로 진정명의회복을 원인으로 한 소유권이전등기를 구하는 소송을 제기했고, 청구인들은 항소심 내지 상고심 계속 중 위 구 토지구획정리사업법 제63조에 대하여 위헌법률심판제청신청을 하였으나 기각되자 헌법소원심판을 청구했다.

헌재는 먼저 심판대상조항이 헌법 제23조 제3항에 위배되는지 여부에 대하여 "토지구획정리사업에 있어 공공용

지의 귀속은 사업주체의 재산권을 박탈·제한하는 수용이 아니라 공공용지의 소유관계를 정하여 사업주체의 지위를 장래를 향하여 확일적으로 확정하기 위한 것"이라면서 "귀속조항에 따른 학교교지의 소유권 귀속은 헌법 제23조 제3항의 수용에 해당하지 않고, 유상조항이 수용에 대한 보상의 의미를 가지는 것도 아니므로, 헌법 제23조 제3항의 정당한 보상의 원칙에 위배되는지는 문제되지 않는다"고 판시했다.

귀속조항의 재산권 침해 여부에 대하여는 "환지처분의 공고 다음 날 학교교지의 소유권을 국가 등에게 귀속시키는 것은 교육에 관한 국가의 의무실현을 위하여 불가피하다는 점, 국가 등은 사업시행자에게 학교교지 취득의 대가로서 그 대금을 지급해야 하고, 이를 지급하지 않은 경우 사업시행자는 국가 등에게 학교교지대금 및 그 지연손해금을 청구할 수 있다는 점, 사업계획의 단계에서 학교교지의 위치 및 면적에 대하여 미리 계획되고 협의될 것이 요구된다는 점, 국가 등이 학교교지를 취득함으로써 종전 토지 소유자 등이 입은 손실(감보)은 효용이 상승된 환지로 인하여 이미 보상이 되었다는 점" 등을 고려하면서, 피해의 최소성원칙 등에 반하지 않아 사업시행자의 재산권 침해가 없다고 봤다.

유상조항의 명확성원칙 위배 여부도 문제됐는데, 헌재는 "유상조항의 취지, 토지구획정리사업의 목적과 본질 등에 비추어 학교교지 취득대금은 개발이익이 발생하기 전인 사업시행 전 토지가 격에 학교교지의 조성·개발에 소요된 비용을 더한 금액을 기준으로 산정된다는 점을 알 수 있으므로 헌법상 명확성원칙에 위배되지 아니한다"고 판단했다.

해외법 뉴스

**정신장애인에 차별적인
성범죄자 등록법의
위헌성 인정한
캐나다 연방대법원 판결
Ontario (Attorney General)
v. G, 2020 SCC 38
(2020. 11. 20. 선고)**

<출처: 헌법재판연구원>

캐나다 연방대법원이 온타리오 주 성범죄자 등록법인 크리스토퍼법(Christopher's Law)에 대하여, 정신질환을 가진 사람들에 대한 역사적 편견을 가지고 불이익을 주었다며 그 위헌성을 인정했다. 법정의견(6인)은 "크리스토퍼법의 효력을 상실시키면서도 12개월의 기간 동안 이를 유예하여 공익을 보호하고, 다만 G에게는 그 유예를 면제시켜 그의 권리를 보호하고자 한 항소법원의 구제책이 적절하다"고 판시했다.

크리스토퍼법은 성범죄로 유죄판결을 받았거나, 성범죄를 저질렀으나 '정신장애로 인한 형사책임 면제(not criminally responsible on account of mental disorder, 'NCRMD') 판결을 받은 사람에게 자신의 개인정보를 경찰서에 보고하도록 하고, 이를 통해 이들의 개인정보를 주 성범죄자 등록부에 등록하도록 하고 있다. 성범죄 등록자들은 적어도 일 년에 한 번, 그리고 특정 정보가 변경될 때마다 직접 보고를 해야 하는데, 저지른 성범죄의 최고형이 10년 이하인 경우에는 10년 동안, 10년을 초과하거나 성범죄의 재범일 경우에는 평생 이 규

정에 따라 보고의무를 진다.

문제는 온타리오 주에서 성범죄를 저지른 모든 사람들이 성범죄자 등록부에 등록되는 것은 아니라는 점이다. 양형단계에서 석방된 사람은 등록할 필요가 없고, 특별사면을 받은 경우에도 등록부에서 삭제될 수 있으며, 기록유예 처분을 받은 경우에도 보고의무를 지속할 필요가 없다. 그러나 이러한 가능성은 NCRMD 판결을 받은 자에게는 전혀 주어지지 않아서 문제가 됐다.

이 사건의 피상고인인 G는 2001년 9월, 처음이자 유일한 조증 시기를 겪었고, 한 달 후 당시 아내에 대한 두 건의 성범죄(한 건의 불법감금과 한 건의 성추행)로 기소됐다. 이 두 건의 사건은 모두 조증의 결과로 일어난 일이다.

2002년 6월, G는 '정신장애로 인한 형사책임 면제' 판결을 받았고 2003년 8월, 온타리오 심판위원회(Ontario Review Board)로부터 무조건(절대적) 석방 판결을 받았다. 온타리오 심판위원회는 G가 더 이상 대중에게 심각한 위협이 되지 않는다고 판단하여 무조건 석방을 결정했다. 그럼에도 불구하고 크리스토퍼법에 따라 G는 2004년 8월, 주의 성범죄자 등록부에 등록되어 매년 보고의무를 다했다. 그는 무조건 석방 판결로부터 거의 17년 동안 어떠한 범죄도 저지르지 않았으며, 충실히 치료를 받아 정신장애로부터 완전히 회복됐고, 안정적인 직장생활과 가족 간의 강한 유대관계를 유지해왔다.

G는 크리스토퍼법이 무조건 석방 판결을 받은 '정신장애로 인한 형사책임 면제자'에게 적용되는 부분의 위

헌을 주장하며 제소했다. 그는 같은 범죄로 유죄판결을 받은 사람들과 비교했을 때, 자신과 같은 사람들에게는 주 성범죄자 등록부에서 삭제 또는 면제되거나 보고의무에서 벗어날 기회가 전혀 없는 것이 캐나다 권리자유헌장 제7조의 자유 및 안전에 대한 권리와 제15조 제1항의 평등권 규정을 위반한 것이라고 주장했다.

제1심 법원은 이를 기각했으나, 항소심 법원은 "평등권에 기초하여 크리스토퍼법이 무조건 석방 판결을 받은 '정신장애로 인한 형사책임 면제자'에게 적용되는 범위에서 위헌"이라고 판결했다. 아울러 법률의 무효를 12개월 동안 유예시키고, G에 대해서는 그 유예를 면제하여 바로 크리스토퍼법의 의무에서 벗어나게 했으며, 성범죄자 등록부에서 그의 정보가 곧바로 삭제되도록 명했다.

이에 온타리오 주 법무부장관이 연방대법원에 상고하였으나 캐나다 연방대법원의 법정의견은 항소심의 판결을 그대로 수긍했다. 대법관들은 크리스토퍼법이 평등권을 위반하였다는 점에 모두 동의했고, 크리스토퍼법에 대해 즉시 무효를 선언하지 않고 유예시킴으로써 법률의 부재로 위험에 처할 수 있는 공공의 안전을 보호하려는 점에 대해서도 (접근법에는 차이가 있었지만) 대체로 공감했다. 이러한 다수의견에 대해서는 "무효선언의 유예에 대한 적절한 접근법은 Schachter 판결이 그대로 유지되어야 한다"는 대법관 Rowe의 별개의견, "피상고인에게 개인적 유예 면제를 부여하지 않아야 한다"는 2인(대법관 Côté, Brown)의 일부반대의견이 있다.

입법 뉴스

■ 5월 첫째 주 시행법령

1. 조세특례제한법 시행령- 5/4 시행

- 개정 이유 및 주요 내용

: 최근 코로나바이러스감염증-19의 확산으로 어려움을 겪고 있는 소상공인·자영업자를 지원하기 위해 상가임대료를 인하한 임대사업자에 대한 세액공제율을 상향 조정하고, 공공매입임대주택을 건설한 자에게 주택의 건설을 위한 토지를 양도한 거주자에 대해 양도소득세를 감면하는 등의 내용으로 「조세특례제한법」이 개정됨에 따라, 상향된 세액공제율을 적용하는 임대사업자를 선별하기 위한 기준소득금액의 산정방식, 공공임대주택 건설을 위해 토지를 양도한 거주자의 양도소득을 계산하는 방법 등 법률에서 위임된 사항과 그 시행에 필요한 사항을 정한다. 또한 대토보상에 따라 양도소득세를 감면받은 거주자가 대토보상권을 부동산투자회사에 현물 출자할 경우 해당 거주자에 대해 추정하는 금액을 대토보상과 만기보유특약이 없는 채권보상의 양도소득세 감면 차액에서 대토보상과 3년 만기보유특약이 있는 채권보상의 양도소득세 감면 차액으로 낮춤으로써 부동산투자회사에 대한 현물 출자 시의 과세특례를 확대한다.

2. 소득세법 시행령- 5/4 시행

- 개정 이유 및 주요 내용

: 고용보험제도 운영 등에 필요한

소득정보를 적기에 파악할 수 있도록 일용근로소득에 대한 지급명세서와 원천징수대상 사업소득에 대한 간이지급명세서의 제출주기를 단축하고, 이에 따른 사업자의 납세협력부담을 감안하여 관련 가산세 부담을 완화하는 등의 내용으로 「소득세법」이 개정됨에 따라, 일용근로소득 또는 원천징수대상 사업소득에 대해 제출한 지급명세서 등이 불분명한 지급금액이 총 지급금액의 100분의 5 이하인 경우에는 지급명세서 제출 불성실 가산세를 부과하지 않도록 하는 등 법률에서 위임된 사항과 그 시행에 필요한 사항을 정한다. 또한 투기 목적으로 토지를 소유하는 것을 방지하기 위해 주말·체험영농 목적으로 소유하는 농지를 사업용 토지의 범위에서 제외하고, 공익사업 추진에 따라 협의매수 또는 수용되는 토지의 경우 사업인정고시일 5년 이전에 취득한 경우에만 사업용 토지로 인정되도록 하는 등 양도소득세 감면의 대상이 되는 사업용 토지의 인정 기준을 강화한다.

3. 2050 탄소중립위원회의 설치 및 운영에 관한 규정- 5/4 시행

- 제정 이유

: 우리나라의 경제, 사회 등 모든 영역에서 탄소중립을 추진하고, 탄소중립 산업 생태계를 조성하며, 탄소중립 추진과정에서 소외되는 계층이나 지역이 없도록 하는 등 탄소중립 사회로의 전환을 도모하기

위하여 탄소중립에 대한 국가 비전, 탄소중립 이행계획의 수립에 관한 사항 등을 심의하는 2050 탄소중립위원회를 대통령 소속으로 설치하고 그 구성 및 운영 등에 필요한 사항을 정한다.

- 주요 내용

가. 2050 탄소중립위원회의 설치 및 기능(제2조)

: 탄소중립에 대한 국가 비전, 탄소중립 사회로의 전환을 위한 이행계획 수립 등에 관련된 사항을 심의하기 위하여 대통령 소속으로 2050 탄소중립위원회를 설치함.

나. 2050 탄소중립위원회의 구성(제3조)

: 위원회는 위원장 2명을 포함하여 50명 이상 100명 이하의 위원으로 구성하도록 하고, 위원장은 국무총리와 탄소중립 사회로의 전환에 관하여 전문적인 지식이나 경험이 풍부한 사람으로서 대통령이 위촉하는 위원 중에서 대통령이 지명하는 사람이 되도록 함.

다. 분과위원회 등의 설치(제8조)

: 위원회의 업무를 효율적으로 수행하기 위하여 위원회에 분야별 분과위원회를 두고, 분과위원회 업무 전반에 대한 총괄 조정과 원활한 운영을 위하여 위원회에 총괄기획위원회를 둠.

라. 국민정책참여단의 설치(제9조)

: 위원회의 업무에 관한 국민 의견을 수렴하고, 정책 참여를 촉진하기 위하여 위원회에 국민정책참여단을 둠.

■ 한국법학원 회비 납부 안내

연회비	연회비 납부방법	유료회원 서비스	납부계좌
1. 교수, 판사, 변호사, 검사, 법무관 등 개인 회원 : <u>3만원</u> 2. 법대도서관, 법률관련 기관 등 단체 회원 : <u>5만원</u>	1. 홈페이지 가입 2. 연회비 납부 후 한국법학원으로 전화 또는 이메일 3. CMS 신청 가능: 사무국으로 문의 (02-753-6002/ksl@lawsociety.or.kr)	1. <저스티스> 연6회 제공: pdf 다운 가능 2. 심포지엄, 포럼 등 행사 참석 가능 (자료집 제공)	(우리은행) 052-500872-01-015 (국민은행) 815637-04-000084 (신한은행) 302-05-032394

☺ 한국법학원이 만드는 모든 기사·컨텐츠는 홈페이지 www.lawsociety.or.kr '뉴스레터' 탭에서 확인하실 수 있습니다.