

지방재정분권강화를 위한 지방세 입법권

Local Tax Legislative Power for Fiscal Decentralization Reinforcement

김동복

남부대학교

Kim Dong-Bok

Nambu University

요약

문제는 지방자치단체가 재정분권화와 지방재정의 확충을 위하여 지방세법에서 정하고 있지 않은 세목의 조세(지방소득세, 지방소비세 등, 이하에서는 이를 “법정외세” 라고 한다)를 지방의회의 조례로써 신설하여 조례에 의하여 신설된 법정외세를 주민에게 부과·징수할 수 있는가이다.

본 연구에서는 지방분권강화를 위하여 재정분권의 하나인 지방재원의 확충 특히 지방세 수입원의 확충을 위한 과제 중 하나를 해결하는 방안을 모색하고자 한다. 구체적으로 들어가 조례로써 법정외세를 부과·징수할 수 있는 근거와 필요성을 탐색하기 위하여 지방세입법권에 관한 현행법령과 학설 및 판례를 검토하고 나아가 지방세 입법권의 확대방안을 제시하는 것을 연구목적으로 한다.

Abstract

The Question is to expand Non-Provide Taxes(so on Local Income Tax and Local Consumption Tax). Can we legislate Non-Provide Taxes and levy them to a taxpayer? This Paper is to study a Scheme of Solution for Expansion of Fiscal Decentralization and search Laws and Ordinance, Theories and Case Law of the Major states.

Therefore This Study is to aim for expanding at Legislation Power of Local Tax.

I. 들어가는 말

세계는 무한경쟁시대에 돌입하여 개방과 세계화라는 물결과 함께 각국간에 자유무역협정(FTA)이 체결되고 있는 실정이다. 2008년 11월 미국발 금융위기로부터 시작된 경기침체는 실물경제 등에도 계속 어두운 그림자를 드리우고 있는 가운데 세계 각국은 자국의 이익을 위한 치열한 경쟁을 벌이고 있는 있는 상황이고, 우리나라도 경제의 저효율·저성장, 저출산, 고령화라는 시대적 상황속에서 금융위기의 직격탄을 맞아 경기가 전반적으로 침체되어 있어 정치, 사회, 경제 등 제 분야에 대한 변화와 개혁이 불가피하게 요구되고 있다.

지방분권개혁의 큰 틀은 행정분권과 재정분권이라 할 것이며, 이는 중앙정부의 기능과 권한을 지방정부로 대폭 이양하고 국세의 일정비율을 지방세로 전환하는 것은 물론 지방자치단체의 재정자주권을 확대보장하는 등

획기적인 지방분권이 이루어지도록 하는 것이다. 그러나 지방세는 그 세원이 지역별로 불균형하게 편재되어 있고 지방세의 부과·징수도 조세법률주의에 의해 지방세법의 범위내에서 지방자치단체가 조례를 제정하여 지방세를 부과·징수 할 수 있을 뿐이다.

따라서 국가는 재정분권화를 촉진하기 위하여 국가기능의 지방정부으로 이양에 따른 지방재정 보전과 지방자주재원을 확충하기 위하여 지방소비세와 지방특별소비세를 신설등이 논의되고 있으나 아직 추진되지 않고 있는 실정이다.

따라서 지방자치제도를 성공적으로 정착하기 위해서는 재정분권이 이루어져야 하고 지방분권은 당연히 지방자치단체의 자주과세권을 강화하는 것에 초점이 맞추어져야 한다. 이 과세권은 1차적으로는 지방세에 관한 입법권을 의미하기 때문에 적어도 이념적으로는 지방분권의 개혁에 의해 지방세 입법권이 확대되는 것이다.

현행 지방세에 관한 입법권한의 주체는 누구인가? 결국 이 문제는 조세법률주의와 자치입법권의 한계문제로 귀착된다고 생각된다. 헌법 제38조 납세의무와 제59조 조세법률주의에 관한 규정을 감안하면 지방세도 조세이므로 법률로 정하여 여야 한다는 것이 일응 타당하고 지방세에 관한 입법권한도 당연히 국회에게 있다고 볼 수 있다.

한편, 지방자치법 제135조는 “지방자치단체는 법률로 정하는 바에 따라 지방세를 부과·징수할 수 있다”고 규정하고 있다. 지방세법 제2조에서는 “지방자치단체는 이 법에 정하는 바에 의하여 지방세로서 보통세와 목적세를 부과징수할 수 있다”고 함으로써 지방자치단체의 과세권을 규정하고 있고, 같은 법 제3조 제1항에서는 “지방자치단체는 지방세의 세목, 과세객체, 과세표준, 세율 기타 부과·징수에 관하여 필요한 사항을 정함에 있어서는 이 법이 정하는 범위안에서 조례로써 하여야 한다”고 규정함으로써 조세법률주의에 대한 예외를 인정하고 있다.

따라서 자율과 참여라는 테두리 안에서 지방분권의 추진과 지방정부의 과세권의 강화라는 측면에서는 지방세에 관한 입법권한을 지방정부가 가지는 것도 일면 설득력이 있다고 보여진다.

문제는 지방자치단체가 재정분권화와 지방재정의 확충을 위하여 지방세법에서 정하고 있지 않은 세목의 조세(지방지방소득세, 지방소비세 등, 이하에서는 이를 “법정외세”라고 한다)를 지방의회의 조례로써 신설하여 조례에 의하여 신설된 법정외세를 주민에게 부과징수할 수 있는가이다.

이는 조세법률주의원칙에서 법률에 관한 해석론상의 문제를 검토하여야 하고 법령의 범위 안에서 조례를 제정할 수 있다는 헌법 제117조 제1항에 배치되는가가 검토되어야 할 사항이다.

우선 현행 입법에 대한 해석론으로 긍정설과 부정설로 대립되어 있으며, 판례는 법령을 위반한 조례는 무효라고 봄으로써 부정적인 태도를 취하고 있다.

본 연구에서는 지방분권강화를 위하여 재정분권의 하나인 지방재원의 확충 특히 지방세 수입원의 확충을 위한 과제 중 하나를 해결하는 방안을 모색하고자 한다. 구체적으로 들어가 조례로써 법정외세를 부과징수할 수 있는 근거와 필요성을 탐색하기 위하여 지방세입법권에 관한 현행법령과 학설 및 판례를 검토하고 나아가 지방세제 개편방안 및 지방세 입법권의 확대방안을 제시하는 것을 연구목적으로 한다.

II. 지방세 입법권의 해석론 및 판례의 동향

헌법 제59조에서는 조세법률주의를 선언하여 지방세의 세목·그 과세요건 및 부과징수에 관한 절차 등을 모두 법률로써 정하도록 요구하고 있고, 제38조에서는 국민은 법률이 정하는 바에 따라 납세의무를 진다고 정하고 있다. 즉 헌법상 조세법률주의는 지방세의 세목, 과세요건 및 부과징수에 관한 사항은 모두 법률로 규율할 것을 요구하며 이에 따라 제정된 법률이 지방세법이다. 헌법상의 조세법률주의를 엄격하게 요구할 경우에는 지방자치단체가 자율적으로 조세의 종류와 크기를 결정·부과할 수 있는 권한은 상대적으로 제한을 받을 수 밖에 없다. 특히 현행 헌법 아래에서 지방세조례로써 새로운 세목을 신설할 수 있는가를 둘러싸고 견해가 대립되고 있으며, 지방세법 및 지방세조례에서의 규율범위와 그 한계에 관하여도 논란이 계속되고 있다.

1. 법정외세의 허용여부

지방자치단체가 지방세법에서 정하고 있지 않은 세목의 조세(예컨대 지방소비세라 불리며 이하에서는 법정외세라 한다)를 조례에서 신설하고, 그 조례에 의해 주민에게 법정외세를 부과징수할 수 있는가가 문제된다. 이에 관하여 긍정설과 부정설이 대립되고 있다.

1.1 긍정설

지방자치단체가 조례로써 새로운 세목을 신설할 수 있다고 주장하는 견해[1]로써 그 논거는 다음과 같다.

첫째, 자치과세권은 헌법 제117조에 의하여 지방자치단체에게 법령유보없이 부여하고 있는 고유권한이므로 지방자치단체는 조례로써 마땅히 법정외세를 규율할 수 있다고 본다[2].

둘째, 자치과세권은 지방자치단체가 자치사무를 처리함에 있어서 없어서는 안될 필요한 권능이다[3].

셋째, 지방세의 종목, 과세요건 및 부과징수에 관한 사항을 규율하더라도 헌법 제59조의 조세법률주의에 위배되지 않는다[4].

1.2 부정설

지방자치단체는 법령의 근거없이 독자적으로 조례로써 새로운 세목을 설치할 수 없다는 견해인데 우리나라의 다수설이며[5], 부정설의 논거는 다음과 같다.

첫째, 헌법 제59조의 조세법률주의에 비추어 볼 때 법률에 의한 구체적인 위임없이 조례로써 지방세를 창설하는 것은 허용될 수 없다.

둘째, 지방자치법 제5조 단서를 이유로 법률의 근거없이 조례에 의하여 지방세를 부과징수하는 것은 허용되지 않는다.

1.3 결어

자치과세권은 지방자치단체의 고유권한이라는 점, 자치과세권이야말로 지방자치단체를 이끌어갈 초석이라는 점을 감안하고 조세법률주의의 예외를 인정해야 한다는 점에서 긍정설이 타당하다고 본다.

2. 판례의 동향

판례는 법령에 위반되지 않는 범위내에서(대법원 2004. 7. 22. 선고 2003추51 판결[6]) 또한 법률의 포괄적인 위임(헌법재판소 1995. 4. 20. 선고 92헌마264 결정[7])에 근거하여 지방세를 조례로 제정할 수 있다고 판시하여 법령을 위반한 조례는 무효라고 봄으로써 부정적인 태도를 취하고 있다.

3. 소결

지방자치단체가 재정분권화와 지방재정의 확충하고 중앙정부의 그늘아래서 벗어나 자주적으로 활동하기 위해서는 지방자치단체가 지방세법에서 정하고 있지 않은 세목의 조세를 조례에서 신설하고, 그 조례에 의해 주민에게 법정외세를 부과징수할 수 있어야 마땅하다.

우선 법정외세를 인정할 수 있는 근거를 마련하고 지방세 입법권을 확대하는 방안으로 지방세제의 개편도 검토되어야 한다.

Ⅲ. 지방세 입법권의 확대방안 검토

1. 지방소비세의 도입·확대

1.1 지방소비세 신설

일부 외국에서 시행되는 판매세와 같이 각 지방정부가 과세의 자주권을 가지고 각 지역실정에 따라 소비거래행위에 대하여 지방소비세라는 새로운 세목으로 과세대상과 세율을 신설하는 것이다. 예를 들면, 부가가치세의 일정비율(30%)을 지방소비세로 신설 이양하거나 특별소비세 일부를 지방특별소비세로 신설 이양하는 방안이 그것이다.

각국의 지방소비세제 채택현황을 살펴보면, 캐나다는 부가가치세를 연방정부와 주정부의 공동세로서 세율은 15%이며, 이 중 7%는 연방정부로 8%는 주정부로 각 배분한다. 브라질에서는 주간의 상거래는 생산지원칙에 따라 과세되며, 주간의 거래에 대해서는 12%의 표준세율을 적용하나, 재정이 취약한 주로서 운송되는 상품에 대해서는 7%의 세율을 적용하여 부족한 세수를 보전하도록 하고 있다[8].

1.2 음식 및 숙박업 부가가치세의 지방이양으로 지방소비세 신설

국세 중 비교적 지역적 성격이 강하고 또한 지역경제 활동과 밀접하게 연계되어 있는 음식 및 숙박업의 부가가치세를 지방으로 이양하여 지방소비세를 신설하는 방안이다. 그러나 지역간의 불균형이 우려되어 음식 및 숙박업분 부가가치세의 지방세로의 이양이 어려울 경우에는 음식 및 숙박업분 부가가치세액 전체의 5% 정도를 지방양여금 재원으로 추가 할애하는 방안을 고려할 수 있다.

1.3 교통세의 지방세 이전

교통세는 목적세로 세수입을 교통시설기반에 사용할 수 있어 수익자 부담의 원칙에 부합되며, 또한 공해 등 외부효과와 관련된 비용이 해당 지역의 삶의 질과 관련이 높다. 그리고 교통세는 세원의 분포가 비교적 전국적으로 고르게 되어 있다는 점과 세수 증대효과가 크다는 점에서 지방세로의 이전을 신속히 고려할 필요가 있다.

1.4 현행 지방소비세의 세목확대

기존의 지방세 세목 체계 내에서 특성상 소비과세로 분류되는 담배소비세, 레저세, 도축세와 같은 지방소비세적 성격의 세목들은 보편성과 응징성의 원칙에 부합되므로 담배소비세 등을 확대 개편하는 방안이다.

2. 지방소득세제의 도입·확대

지방자치의 활성화로 지역경제발전의 차원에서 다른 지방자치단체와 선의의 지역경쟁이 벌어지는 경우에는 지방정부의 재정행위에 따른 효과가 소득의 증강에 반영되기 쉽다. 따라서 수익자부담의 원칙이나 지속적인 세수확보 가능성을 기준으로 할 때에는 지방소득세제의 도입은 상당히 바람직한 정책이다.

1.1 지방소득세 신설

현행 양도소득세분 주민세를 포함하여 상속·증여소득에 대하여도 소득할 주민세를 과세하여 지방소득세를 신설하는 방안이다.

1.2 양도소득 관련 세원 이양

부동산의 양도차익은 각 지방자치단체의 재정지출에 의한 지역개발에 따라 부동산 가격의 상승으로 발생하는 것이므로 양도소득과 관련한 세원은 원칙적으로 지방자치단체에 이양되어야 한다.

1.3 상속·증여소득에 소득할주민세 과세

현행 지방세법은 창출된 소득에 대하여 소득할주민세를 부과하면서도 기존 소득의 승계를 의미하는 상속·증여에 대하여는 소득할주민세를 부과하지 않는 모순이 있다. 즉 스스로의 노력에 의해 창출된 소득에 대하여는 소득세액의 10%를 소득할 주민세로 부과하고 있으나 승계에 의거 창출된 불로소득에 대하여는 소득할주민세를 부과하지 않고 있는 것이다.

따라서 상속·증여에 대하여는 소득할주민세를 부과하여 지방소득을 높여야 할 필요가 있다.

3. 신 세원 개발방안

지방자치단체별로 지역의 균형개발과 재원확보, 그리고 수익자부담원칙 및 원인자부담원칙 차원에서 지역의 부존자원 등에 대한 지방세 과세방안이 지속적으로 제기되고 있으므로 이를 적극 검토하여 신 세원을 개발하여야 할 필요가 있다.

신 세원의 하나는 주민기피시설에 대한 지방세 과세방안으로 주민기피시설은 지역주민불편, 환경오염 등 추가적인 재정수요를 발생시키므로 응징부담 차원에서도 지방세 과세가 필요하다. 예컨대 원자력발전소, 방사능 폐기물처리장, 광역쓰레기장 등의 기피시설에 대하여 지역개발세를 부과하는 것이다. 다른 하나는 유치시설에 대한 지방세 과세방안으로 지방자치단체가 공장이나 카지노시설 등을 유치할 경우 이러한 시설유치가 지방세수 증대로 연계되도록 이를 지방세의 세원으로 하는 방안이다[9].

4. 조례의 제정·개폐청구권의 문제

지방세 입법권에 대해서도 재정민주주의가 관철되어야 한다. 이것과 관련하여 문제되는 것이 지방자치법 제15조 제2항 2호 즉 조례의 제정·개폐청구권의 예외 사항이다. 즉 지방세·사용료·수수료·부담금의 부과징수 또는 감면에 관한 사항은 조례의 제정·개폐청구권의 대상에서 제외된다.

지방자치단체의 의회가 지닌 조례제정권이 헌법과 법률에 의한 제약을 받는 것은 당연하지만 그것으로 끝나는 것이 아니다. 지방세 제정이 우선적으로 주민이 부담하는 조세에 의해 운영되어야 한다고 하는 원칙을 관철하는 것이라면, 의회에 대한 주민의 통제가 지출면 뿐만 아니라 지방세 등의 수입면에 대해서도 영향을 끼쳐야 하는 것이 당연하다. 또한 조례의 제정·개폐청구권은 어디까지나 청구권이며 그 내용에 대한 장의 심사권, 의회의 심의권이 부정되지 않기 때문에 이 예외규정을 폐지하더라도 법적으로 문제가 발생하지 않는다. 따라서 지방세조례주의를 일관시키는 취지에서 보더라도 지방자치법 제15조 제2항 2호는 삭제되어야 마땅하다고 본다.

IV. 나오는 말

지방재정분권을 실현함에 있어 지방세 입법권의 미비로 인하여 지방재정확보에 어려움은 없는가? 지방세 입법권에 대한 현행제도의 합리성에 대한 의심은 없는가?

조세법의 이념은 조세법률주의와 조세평등주의이다. 지방세도 조세이므로 조세법률주의원칙이 적용되고 나아가 지방세에 한정한다면 지방세법률주의로 표현될 수 있다. 한편, 지방세는 지방조례에 부과·징수되므로 지방세조례주의가 지배된다고 볼 수 있다. 지방세법률주의와 지방세조례주의는 상호 충돌된다고 볼 수 있다. 특히 조례로 법정외세를 신설할 수 있는가에 관하여 지방세법률주의는 부정하는 반면 지방세조례주의는 허용된다.

따라서 지방재정분권강화를 위한 지방세 입법권의 확대방안에 대하여 전면적인 재검토와 활발한 연구가 따라야 할 시점에 와 있다고 본다.

지방재정분권강화를 위하여 지방세의 입법권을 확대해야 한다. 지방세의 입법권의 확대방안 중 의 하나가 법정외세인 바, 우선 현행 입법에 대하여 해석론상으로 긍정되어야 하며, 보다 근본적인 해결책은 지방소득세와 소비세를 입법하는 것이다. 또한 지방세도 조례의 제정·개폐청구권의 대상으로 포함시켜야 하고 나아가 신 세원을 개발하는 방안도 적극 검토되어야 한다.

무, “조세법의 헌법적 조명,” 재판자료 제77집, 1997, 539면.

- [6] 헌법 제117조 제1항은 “지방자치단체는 주민의 복리에 관한 사무를 처리하고 재산을 관리하며, 법령의 범위 안에서 자치에 관한 규정을 제정할 수 있다.”고 규정하고, 지방자치법 제15조 본문은 “지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다.”고 규정하는바, 여기서 말하는 ‘법령의 범위 안에서’란 ‘법령에 위반되지 않는 범위 내에서’를 가리키므로 지방자치단체가 제정한 조례가 법령에 위반되는 경우에는 효력이 없다.
- [7] 조례의 제정권자인 지방의회는 선거를 통해서 그 지역적인 민주적 정당성을 지니고 있는 주민의 대표기관이고 헌법이 지방자치단체에 포괄적인 자치권을 보장하고 있는 취지로 볼 때, 조례에 대한 법률의 위임은 법규명령에 대한 법률의 위임과 같이 반드시 구체적으로 범위를 정하여 할 필요가 없으며 포괄적인 것으로 족하다.
- [8] 서희열·심충진, “지방자치단체의 재정확충과 신 세원의 개발방안,” 세무학연구 제22구권 제1호, 2005, 15면.
- [9] 이재은, “지방분권형 재정체계에 적합한 지방세계 개혁방안,” 한국지방재정논집, 제11권 제2호, 2006, 12., 53면.

■ 미 주 ■

- [1] 일본 지방세법에서는 지방자치단체에게 법정외보통세의 세목신설권을 부여하고 있다(지방세법 제4조 제3항, 5조 제3항). 다만, 지방자치단체가 법정외보통세를 신설하고자 할 때에는 총무장관의 동의를 요하는 사전협의제도로 개정되었다.
- [2] 김성호·김상미, “조례의 법적지위 및 제정범위에 관한 입법정책적 방안,” 한국지방행정연구원, 1995, 21-219면.
- [3] 金子 宏, 『租稅法』, 弘文堂(第九版補正版), 2004, 94면.
- [4] 구병삭, 지방자치법, 박영사, 1996, 1096면; 北野弘久, 稅法學原論, 靑林書院, 1997, 94면.
- [5] 석종현, 일반행정법(하), 삼영사, 2006, 192면; 홍정선, 행정법원론(하), 박영사, 2008, 137면; 소순

■ 참고 문헌 ■

- [1] 이태로·안경봉, 「조세법강의」, 박영사, 2002.
- [2] 이창희, 「세법강의」, 박영사, 2009.
- [3] 김남철, 지방자치단체의 조례제정권과 법률유보, 헌법판례연구(2), 한국헌법판례연구회, 2000.
- [4] 김대영, 지방소비세 도입에 관한 연구, 춘계학술대회, 한국지방재정학회, 2004.
- [5] 김민훈, 지방자치단체의 자주과세권 강화에 관한 소고, 토지공법연구 제34집, 한국토지공법학회, 2006.
- [6] 김성수, 분권, 자율, 책임-분권화시대 한국지방재정법의 현황과 정책과제, 지방자치법연구 제3권 제2호, 한국지방자치법학회, 2003.
- [7] 김성호·김상미, “조례의 법적지위 및 제정범위에 관한 입법정책적 방안,” 한국지방행정연구원, 1995.
- [8] 김완석, 지방세법과 지방세조례와의 관계에 관한 연

- 구, 세무학연구, 한국세무학회, 2000.
- [9] 서희열·심충진, 지방자치단체의 재정 확충과 신 세원 개발방안, 세무학연구, 한국세무학회, 2005. 성낙인, 지방분권과 지역균형발전의 법적 과제, 지방자치법연구 제3권 제1호한국지방자치학회, 2003.
- [10] 신봉기, 자치입법권의 범위와 실효성확보방안, 지방자치법연구 제1권 제2호, 한국지방자치학회, 2001.
- [11] 이재은, 지방분권형 재정체계에 적합한 지방세계 개혁방향, 한국지방재정논집, 한국지방재정학회, 2006.
- [12] 金子 宏, 『租税法』, 弘文堂(第九版補正版), 2004.
- [13] 水野忠恒, 法定外地方税における地方團體の課税權限界-アメリカ合衆國の州際通商條項における Nexus 參照, 地方税52卷5号, 2001.
- [14] David M. Andersen, Political Silence at Church: the Empty Threat of Removing Tax-Exempt Status for Insubstantial Attempts to Influence Legislation, Brigham Young University Law Review, 2006.