

## 법인세부과처분취소

[서울고등법원 2012. 4. 27. 2011누11336]



### 【전문】

【원고, 항소인】 주식회사 동원엔터프라이즈 (소송대리인 변호사 백제흠 외 1인)

【피고, 피항소인】 서초세무서장

【제1심판결】 서울행정법원 2011. 2. 18. 선고 2009구합3538 판결

【변론종결】 2012. 3. 30.

### 【주문】

】

1. 제1심 판결 중 아래에서 취소를 명하는 부분에 해당하는 원고 패소부분을 취소한다.

피고가 2007. 5. 1. 원고에 대하여 한 2005 사업연도 귀속 법인세 1,307,603,450원의 부과처분 중 1,006,336,250원을 초과하는 부분을 취소한다.

2. 원고의 나머지 항소를 기각한다.

3. 소송총비용의 3/4은 원고가, 나머지는 피고가 각 부담한다.

【청구취지 및 항소취지】 제1심 판결을 취소한다. 피고가 2007. 5. 1. 원고에 대하여 한 2005 사업연도 귀속 법인세 1,307,603,450원의 부과처분을 취소한다.

### 【이유】

#### 】1. 처분 경위

이 부분에 관한 이 판결의 이유는 제1심 판결 해당부분과 같으므로, 행정소송법 제8조 제2항, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 인용한다.

#### 2. 이 사건 처분의 적법 여부

##### 가. 원고의 주장

이 사건 처분은 다음과 같은 이유로 위법하므로 취소되어야 한다.

1) KDH는 이 사건 주식을 원고에게 양도한 자로서 벨기에 거주자임이 명백하므로 한·벨 조세조약에 따라 이 사건 주식 양도소득에 대하여 한국에 과세권이 없음에도, 국내법상 법원리에 불과한 실질과세원칙을 적용하여 KDH의 실체를 부인하고 납세의무자가 아니라 원천징수의무자에 불과한 원고에게 그 이면의 이 사건 주식양도소득의 실질적 귀속자를 파악하여 원천징수의무를 부담하도록 하는 것은 국내 세법에 우선하는 효력을 가지는 한·벨 조세조약에 따른 양도자 또는 거주자 판단을 일방적으로 부인하는 것으로, 조세법률주의와 조세조약 엄격해석의 원칙에 반하고 원천징수의무자의 부담을 지나치게 확대하는 것으로서 비례원칙에도 위배된다.

2) KDH는 조세회피 목적으로 설립된 도관회사가 아니라 디엠푸드의 주식 보유라는 정당한 사업목적을 가진 투자지주회사, 이른바 SPC(Special Purpose Company)로서 주주총회나 이사회를 적법하게 개최하여 중요 의사결정을 하여 왔고, 별도 재무제표를 작성하여 상위 모회사들과 독립적으로 회계를 운영하여 오는 등 법적 실체가 있는 법인임으로 KDH가 도관회사임을 전제로 한 이 사건 처분은 위법하다.

3) 설령 KDH가 도관회사에 불과하다 하더라도 다음과 같은 점에 비추어 볼 때, CVC 아시아와 CSAP는 이 사건 주식양도소득의 실질적 귀속자가 아니다.

가) CVC 아시아는 세법상 소득이 귀속되지 않는 파트너십에 불과한 것으로 민법상 조합 규정이 적용되는 투자조합에 유사하여 그 자체로 국내법에 의하더라도 법인격이 없고, 나아가 KDH와 마찬가지로 케이만 군도에 직원이나 사무실을 가지고 있지 않는 등 그 실체조차 없으므로, 결국 CVC 아시아는 이 사건 주식양도소득의 실질적 귀속자라고 할 수 없고 최종투자자들을 실질적 귀속자로 보아야 한다(따라서 CVC 아시아의 최종투자자들 중 한국과 조세조약이 체결되지 않은 국적 및 그 지분비율인 홍콩 1.18%, 싱가포르 2.96% 합계 4.14%만이 비과세의 적용을 받지 않는다).

나) AI는 투자목적으로 설립된 단체로서 다양한 투자활동을 하고 있는 점, 그 법적 성질이 유한책임회사(Limited Liability Company, LLC)로서 미국법상 법인인 점, 상법상으로도 법인의 한 형태(유한책임회사)로 인정되고 있는 점에 비추어 볼 때, 법인격 또는 법적 실체를 인정할 수 있으므로 AI를 도관회사라고 할 수 없다.

다) 설령 AI를 도관회사로 본다 하더라도, 피고가 이 사건 주식양도소득의 실질적 귀속자로 본 CSAP는 시티그룹 계열사들을 위하여 투자 보유 및 대출을 위한 특수목적법인으로서 홍콩에 사무실이나 직원을 두고 있지 않고, 그 운영은 전적으로 모회사인 시티그룹이 담당하고 있으며 CSAP의 이사나 직원 모두 시티그룹 직원인 점에 비추어 볼 때, CSAP 또한 CVC 아시아와 마찬가지로 이 사건 주식양도소득의 실질적 귀속자라고 할 수 없고 최종투자자들을 실질적 귀속자로 보아야 한다(CSAP의 지분은 모두 시티그룹이 보유하고 있는바, 시티그룹은 미국법인으로 한국과 미국의 조세조약에 따른 주식양도소득 비과세의 적용을 받는다).

라) CVC 아시아를 이 사건 주식양도소득의 실질적 귀속자로 본다면 유한책임회사인 AI를 도관회사로 볼 아무런 이유가 없고, 만약 AI를 도관회사로 본다면 CVC 아시아를 이 사건 주식양도소득의 실질적 귀속자로 볼 아무런 이유가 없음에도, 피고가 과세목적에서 객관적 기준 없이 선별적으로 법인격을 부인하거나 부여하는 것은 명백하게 부당하다.

4) 원고가 부담하는 원천징수의무는 징수절차상의 협력의무에 불과하여 납세의무자에 대하여 사실관계 확인을 위한 조사 권한이 전혀 부여되지 않았기에, 원고는 KDH로부터 주식을 양수한 다음 이 사건 주식 양도소득에 대한 원천징수의무가 있는지 확인하기 위해 피고에게 이를 위한 '비과세·면제 신청서'를 제출하여 피고로부터 이 사건 주식 양도소득은 과세대상이 아니라는 확인을 받고 이를 신뢰하여 원천징수를 하지 않았던 점, 피고는 2002.경 디엠푸드가 KDH에 지급한 배당소득에 대하여 KDH를 한·벨 조세조약 제10조가 정하는 배당소득의 수익적 소유자로 인정하기도 하였던 점 등의 사정을 종합하면, 이 사건 처분은 신뢰보호원칙에 위배된다.

나. 관계 법령

제1심 판결 해당란 기재와 같으므로, 행정소송법 제8조 제2항, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 인용한다.

다.

판단

1) 이 사건 주식양도소득에 대한 과세에 실질과세원칙의 적용이 가능한지

이 부분에 관한 이 판결의 이유는 제1심 판결 이유 중 제2의 다.

항 (1) (바) 소결론 부분을 아래와 같이 고치는 외에는 제2의 다.

항 (1) 부분 기재와 같으므로, 행정소송법 제8조 제2항, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 인용한다.

『(바) 소결론

이상에서 본 바와 같은 헌법상의 조세법률주의와 조약의 해석에 관한 기본원칙, 실질과세 원칙의 근거와 내용, 한·벨 조세조약이 체결된 목적과 한·벨 조세조약 제13조의 규정 취지 등과 함께 실질과세의 원칙은 과세부담의 공평과 응능 부담의 원칙을 구현하기 위한 것으로서 국내법상의 납세의무자인 거주자와 비거주자 모두에게 공평하게 적용되는 것인 점을 종합해 보면, 국가 간 조세조약의 규정을 해석함에 있어서도 문언 자체의 의미를 유추·확장하거나 문언에 반하는 것이 아닌 한 실질과세원칙을 그 해석의 기준으로 삼을 수 있다(원고는, 국제거래에 우선적으로 적용되는 국제조세조정에 관한 법률이 2006. 5. 24. 개정되면서 국제거래에 있어 조세조약의 적용과 관련하여 제2조의2로 실질과세원칙을 신설하였는바, 적어도 국제거래에 있어 조세조약의 적용에 대해서는 위 조항이 신설됨으로써 비로소 실질과세원칙이 적용될 수 있는 것으로, 위 조항 시행 전에 있었던 이 사건 주식양도에는 위 조항의 적용이 없다는 취지로 주장한다).

그러나 앞서 본 바와 같이 실질과세원칙은 조세법의 해석·적용에 관한 일반원칙의 하나로서 헌법상 조세평등원칙으로부터 도출되는 것이어서 국내 세법의 특별법인 조세조약에도 적용되는 점, 위 조항은 자본의 국제적 이동과정에서 명목회사를 이용한 조세회피행위를 규제하려는 국제사회의 논의 결과를 바탕으로 도입된 것으로 기존의 실질과세원칙이 적용되는 국면을 좀 더 구체화하려 한 것일 뿐 완전히 새로운 과세근거를 창설한 것이라고 볼 것은 아닌 점 등에 비추어 볼 때, 위와 같은 원고의 주장은 받아들일 수 없다).

따라서 과세관청인 피고로서는 이 사건 주식양도소득의 귀속에 대하여 그 실질적 행위자 및 소득의 귀속자를 한·벨 조세조약상의 벨기에 거주자인 KDH로 인정하여 그 과세를 결정할 것인지, 아니면 한·벨 조세조약의 적용범위 외에 있는 CVC 아시아 등으로 인정하여 국내법에 따라 소득세를 부과할 것인지를 실질과세원칙에 따라 판단할 수 있다.

한편, 원천징수방식의 조세에 있어서는 일응 국내 세법에 따른 원천징수 대상이 된다면 비과세, 면세요건에 대한 조사의무 또는 입증책임이 있다고 보이는 점, 뒤에서 보는 바와 같이 원고도 KDH가 이 사건 주식양도소득의 실질적 귀속자가 아님을 알았거나 알 수 있었다고 보이는 점 등에 비추어 보면, 납세의무자가 아닌 원천징수의무자에 불과한 원고로 하여금 실질과세원칙에 따라 이 사건 주식양도소득의 실질적 귀속자를 파악하여 원천징수의무를 부담하도록 하게 하는 것이 원천징수의무자의 부담을 지나치게 확대하는 것으로서 비례원칙에 반한다고도 볼 수 없다.

따라서 원고의 이 부분 주장은 받아들일 수 없다.

』

2) KDH가 도관회사로서 이 사건 주식양도소득의 실질적 귀속자가 아닌지

가) 앞서 본 바와 같은 헌법상의 조세법률주의와 국가 간 조세조약의 해석기준, 실질과세원칙의 취지와 내용, 한·벨 조세조약의 목적과 비거주자에 대한 면세규정의 취지 등을 종합해 보면, 한·벨 조세조약상의 벨기에 거주자로 인정되는 법인이 대한민국 내에서 사업상 거래를 하고 위 조세조약에 따라 소득원천에 대하여 국내법에 따른 과세의 면제 혜택을 받기 위해서는 한·벨 조세조약 제13조가 정한 '양도자'이어야 하는데, 여기에서 양도자의 의미를 정함에 있어서는 이중과세 방지 또는 조세회피 방지의 취지에 부합하고 조약의 문언에 배치되지 않는 범위 내에서 실질과세원칙에 따른 해석상의 제한이 따라야 하는 것이므로, 벨기에 이외의 국적을 가진 비거주자가 대한민국 내에 투자목

적으로 벨기에에 법인을 설립하고 그 법인의 이름으로 대한민국 내에서 자본이득을 목적으로 한 사업을 영위하는 경우, 그 법인의 거주지인 벨기에에서는 정상적인 사업활동이 없고 그 법인의 대한민국 내의 거래행위에도 독자적인 경제적 이익과 사업목적 없이 원투자자를 위한 형식상 거래당사자의 역할만 수행하였을 뿐 그 실질적인 거래주체는 원투자자이고 그러한 것이 오로지 원투자자의 조세회피만을 목적으로 하였다면 그 법인은 한·벨 조세조약상의 양도자라고 할 수 없고, 따라서 원투자자가 그러한 거래형식이나 외관만을 내세워 벨기에 법인이 거래행위의 주체임을 이유로 한·벨 조세조약의 조세면제 규정을 원용할 수는 없다(원고는, KDH가 이 사건 주식의 법률상 양도인이 이 명백함에도 실질과세원칙을 이유로 당사자가 선택한 거래주체 등 민사법적 행위 내용을 재구성함으로써 KDH의 법인격을 부인하는 결과를 초래하는 것은 부당하다고 주장한다).

그러나 실질과세원칙은 조세법적 관점에서 과세요건 해당여부를 판단하기 위한 범위 내에서 거래명의자 배후에 있는 실질 귀속자가 누구인지를 파악하는 것에 그치는 것으로 사법상 법률행위 효과 자체를 부인하거나 새로운 법률행위를 창설하는 것이 아니고, 또한 거래 명의자의 회사법상 법인격까지 부인하는 법리를 전제로 하고 있는 것도 아니므로, 원고의 위 주장은 받아들일 수 없다).

따라서 이 경우에는 실질과세원칙에 따라 그 거래의 실질적 당사자 및 소득의 실질적인 귀속자로 인정되는 원투자자가 국내법상의 납세의무자가 되어 국내의 법인세법 또는 소득세법과, 대한민국과 원투자자의 거주지국 간의 조세조약에 따른 납세의무가 있다.

나) 위와 같은 법리를 바탕으로 이 사건 주식양도소득의 실질적 귀속주체가 누구인지에 관하여 살펴본다.

당사자 사이에 다툼이 없거나, 갑 제36호증, 을 제2, 3, 4, 6, 7, 9, 11~17, 25, 27, 28, 33, 34호증의 각 기재 및 영상에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정을 종합해 보면, KDH는 오로지 한·벨 조세조약을 적용받음으로써 이 사건 주식양도소득에 대한 과세를 회피하기 위하여 벨기에의 거주자 자격을 취득하고자 설립된 도관회사에 불과하므로, 실질과세원칙상 KDH가 이 사건 주식양도소득의 실질적인 귀속자에 해당한다고 볼 수 없고, 원고가 제출한 증거만으로는 위와 같은 판단을 뒤집기에 부족하다.

- (1) 케이만군도 소재 CVC 아시아와 미합중국 소재 AI는 각 66.7%와 33.3%의 비율로 공동 출자하여 룩셈부르크 법인인 KDL을 설립하였고, 다시 KDL과 디엠푸드의 경영진이 각 88.75%와 11.25%의 비율로 공동 출자하여 1999. 12. 10. 벨기에 법인인 KDH를 설립하였으며, 디엠푸드 인수시 투자자금은 CVC 아시아, AI, 디엠푸드 경영진이 제공하였다.
- (2) CVC 아시아의 투자운용사인 CVC Asia Pacific Ltd.(이하 'CVC AP'라고 한다)의 소외 4가 디엠푸드 인수계약과 관련한 각종 보고서 및 계약서에 서명하는 등 CVC AP가 디엠푸드 인수계약의 당사자로 참여하여 투자조건 등을 결정하였다.
- (3) CVC AP는 1999. 11.경 디엠푸드의 공장을 방문하는 등 실사작업을 거치고 1999. 12. 8. 디엠푸드 경영진에게 MBO(Management Buy Out, 기업의 전부 또는 일부 사업부나 계열사를 해당 사업부나 회사 내에 근무하고 있는 경영진과 임직원이 중심이 되어 인수하는 것으로 경영자 매수 또는 경영자 인수라고도 함) 플랜을 제시하면서 이에 따라 벨기에 또는 룩셈부르크에 새로운 회사를 설립할 것이라는 계획을 설명하였으며, 그 직후인 1999. 12. 10. KDH가 설립되었고, KDH는 원고에게 디엠푸드의 주식 전량을 매각한 직후인 2005. 8. 1. 이후 곧바로 청산절차가 개시되었다.

- (4) KDH가 디엠푸드의 주식을 취득한 후에도 디엠푸드의 경영진은 그 영업활동과 관련한 보고를 KDH에 한 것이 아니라 CVC AP 국내지점의 직원인 소외 1과 CVC AP 직원인 소외 4에게 하였고, 소외 1이 디엠푸드의 국내 시장상황, 경영진 현황, CVC의 투자현황 및 재무상황 등을 CVC AP 직원인 소외 4, 6 등에게 분기마다 보고하였다.
  - (5) 디엠푸드 매각대금 배분비율은 CVC 아시아와 AI가 각각 66.7%와 33.3%로 CVC AP 국내지점의 직원인 소외 1이 작성한 디엠푸드 매각에 따른 분배금 배부계획(DMF Returns-Fund I)상의 금액과 거의 차이가 없고, 디엠푸드 매각에 따른 분배금은 KDH 명의 계좌로 수령한 직후인 2005. 8.경 CVC 아시아와 AI에 송금되었는데 그 사실 자체를 'EXIT'라고 표현하고 있으며, 이 과정에서 디엠푸드의 주주인 KDH가 수취한 분배금은 없었다.
  - (6) KDH의 이사는 소외 2, 3, 4, 5 등 7인으로 구성되어 있으나 소외 2 및 소외 4는 CVC AP 소속 직원으로 일본 및 아시아지역 투자를 담당하는 자이며, 소외 3 및 소외 5 등은 CVC Capital Partners(Benerux) N.V.(이하 'CVC Benerux'라고 한다)의 직원이다.
  - (7) KDH의 주소지에는 CVC Benerux의 사무실이 있을 뿐 KDH는 독립적인 사업장이 없고, KDH의 Dun & Bradstreet(D&B)(기업정보/신용평가 기업으로 전 세계 개별기업의 신용정보, 마케팅정보, 구매정보 및 의사결정 지원 서비스를 제공하고 있음) 조회자료에 등재된 전화번호는 CVC Benerux 직원의 전화번호이며, KDH는 자산의 대부분이 디엠푸드의 주식이고 인건비 및 사업운영에 필수적인 사업비용도 거의 지출하지 않았다.
  - (8) KDL 역시 독립적인 사업장이 없고, 주소지 소재 건물의 우편물 박스 중 하나에 KDL의 법인명을 비롯한 약 30여개의 법인명이 표기되어 있을 뿐이며, 이사진 역시 CVC AP 소속 직원인 소외 4 외 4인으로 단순히 회사로서 최소한의 형식적인 구성요건만을 갖추고 있고, KDL의 설립부터 청산까지 총자산 중 거의 대부분이 디엠푸드 투자 관련 KDH의 주식 및 배당 수취금으로 구성되어 있으며, 필수적인 건물 및 비품 등의 유형자산은 전혀 찾아볼 수 없다.
  - (9) CVC 아시아는 장래 대한민국 내 투자수익으로 인한 양도소득세 등 조세를 비과세받거나 감면받고 그 이익을 극대화하기 위하여 각국의 조세제도, 조세조약 등을 연구·분석하여 투자지주회사[투자목적회사(SPC), 이하 같다]로 벨기에에 KDH를, 룩셈부르크에 KDL을 각 설립하였는데, 벨기에는 한·벨 조세조약에 따라 주식 양도소득에 대하여 대한민국에서의 원천세가 면제되고, 또한 자본이득에 대한 소득세가 면제되며, 룩셈부르크도 일정 규모 이상의 원천소득에 대하여는 소득세가 면제되고, 케이만군도는 역외투자회사의 국외원천소득에 대하여 소득세 및 원천세를 면제하고 있으며, 룩셈부르크, 케이만군도는 법인세, 개인소득세에 대한 원천과세가 전혀 없거나 과세시에도 저율의 세금이 적용되는 등 세제상의 특혜를 제공하는 대표적인 조세피난처로 인식되는 곳이다.
  - (10) 펀드를 운용함에 있어 투자자금 및 투자자산의 효율적인 관리·운용을 위하여 KDH와 같은 투자지주회사의 필요성을 부인할 수 없고, 투자지주회사를 통한 투자에 있어서 실질적인 자금의 출처, 투자 및 자산관리 행위의 실제 담당자, 투자 수익의 종국적인 귀속을 문제 삼아 함부로 거래관계를 재구성할 수는 없지만, 투자대상국인 우리나라나 CVC 아시아 투자자들의 실제 거주지국과는 무관한 벨기에 등에 여러 단계의 투자지주회사를 설립하여 투자지배구조를 복잡하게 하는 것은 위와 같은 투자의 효율적인 관리·운용을 위한 것이라기보다는 CVC 아시아가 처음부터 주도면밀하게 계획한 조세회피 방안에 따른 것이어서 그 필요성에도 불구하고 위와 같은 투자지주회사들을 조세회피를 위하여 사용된 명목상의 회사라고 볼 수밖에 없다.
- 3) CVC 아시아와 CSAP가 이 사건 주식양도소득의 실질적 귀속자로서 법인세 과세대상인 외국법인에 해당하는지
- 가) 앞서 본 바와 같이 KDH는 도관회사로 이 사건 주식양도소득의 실질적 귀속자라고 할 수 없고, 디엠푸드 주식 양도대금이 CVC 아시아와 AI에 송금된 이상 이 사건 주식양도소득은 일단 경제적 측면에서 CVC 아시아와 AI에 귀

속되었다고 할 수 있다.

그렇다면 CVC 아시아와 AI에 법인세를 과세할 수 있는지는 이들이 법인세법상 외국법인에 해당하는지에 달려있고, 그 해당 여부는 법인세법상 외국법인의 구체적 요건에 관하여 본점 또는 주사무소의 소재지 외에 별다른 규정이 없는 이상, 단체가 설립된 국가의 법령 내용과 단체의 실질에 비추어 우리나라의 사법상 단체의 구성원으로부터 독립된 별개의 권리·의무의 귀속주체로 볼 수 있는지에 따라 판단하여야 한다(대법원 2012. 1. 27. 선고 2010두5950 판결 참조).

나) 우선, CVC 아시아에 대하여 살펴본다.

CVC 아시아는 펀드 운영의 전문성을 보유하고 펀드의 일상업무를 집행하며 무한책임을 지는 무한책임사원(General Partner)과, 펀드 운영에 적극적으로 관여하지 않는 소극적 투자자로서 투자한도 내에서만 책임을 지는 유한책임사원(Limited Partner)으로 구성되어 있고, 고유한 투자목적을 가지고 자금을 운용하면서 구성원인 사원들과는 별개의 재산을 보유하고 고유의 사업활동을 하는 영리 목적의 단체인바, 구성원의 개인성이 강하게 드러나는 인적 결합체라기보다는 구성원의 개인성과는 별개로 권리·의무의 주체가 될 수 있는 독자적 존재로서의 성격을 가지고 있으므로, 우리 법인세법상 과세대상이 되는 외국법인으로 볼 수 있다.

따라서 CVC 아시아가 이 사건 주식양도소득의 실질적 귀속자로서 법인세법상 외국법인에 해당함을 전제로 한 이 사건 처분 중 CVC 아시아 귀속 소득에 관한 부분은 적법하므로, 이와 다른 전제에서 CVC 아시아는 법인격과 실체가 없는 세법상 소득이 귀속되지 않는 파트너십의 형태에 불과하여 이 사건 주식양도소득의 실질적 귀속자라고 할 수 없고 그 귀속자는 최종투자자로 보아야 한다는 원고의 이 부분 주장은 받아들일 수 없다.

다) 다음으로, AI에 대하여 살펴본다.

AI의 법적 성질은 모든 사원들이 각자 회사에 출자한 금액을 한도로 하여 회사채권자에 대하여 유한책임을 부담하면서도 적극적으로 회사경영에 참여할 수 있는 유한책임회사로서 투자목적으로 자금을 유치·운용하면서 다수의 투자거래를 수행해 온 점, 유한책임회사는 AI 설립 국가인 미국의 사법상 법인으로 취급되는 점, 2012. 4. 15. 시행된 상법은 유한책임회사를 회사의 한 유형으로 인정하고 있는 점 등을 종합해 보면, AI는 구성원의 개인성이 강하게 드러나는 인적 결합체라기보다는 구성원의 개인성과는 별개로 권리·의무의 주체가 될 수 있는 독자적 존재로서의 성격을 가지고 있으므로, 우리 법인세법상 과세대상이 되는 외국법인으로 볼 수 있다(미국은 유한책임회사 형태의 법인설립을 장려하기 위해 조세혜택을 부여하는 차원에서 법인과세를 구성원과세를 선택할 수 있는 규정을 두고 있고, AI는 이러한 규정에 따라 구성원과세를 선택하였으나, 이러한 미국에서의 세법상 취급을 이유로 우리 법인세법상 외국법인 해당 여부가 좌우된다고 볼 것은 아니다).

피고는 이와 관련하여, AI가 미국 세법상 구성원과세를 선택한 이상 그 상위단계 주주의 거주지국과의 조세조약을 적용하여야 하므로, AI를 도관회사가 아닌 소득의 실질적 귀속자로 본다 하더라도 AI의 구성원 중 홍콩 거주자 지분에 해당하는 60%가 과세대상인 사실은 변함이 없다는 취지로 주장한다.

그러나 앞서 본 바와 같이 미국 세법상 구성원과세를 선택하였다는 사정만으로 우리 법인세법상 외국법인 해당 여부가 좌우된다고 할 것은 아닌 데다가, AI를 도관회사가 아니라 법적 실체를 갖춘 회사로서 소득의 실질적 귀속자로

본다면 그 자체를 납세의무자로 보아 국내원천소득에 대하여 법인세를 과세할 것이지 그 구성원 또는 주주를 납세의무자로 파악할 것은 아니다).

따라서 위에서 본 바와 같이 AI가 구성원과 별개로 권리·의무의 주체가 될 수 있는 독자적 존재로서의 성격을 가지고 있고 이 사건 주식양도대금이 AI에 유입된 이상 이 사건 주식양도소득 중 AI가 KDH에 가지는 지분에 해당하는 부분의 실질적 귀속자는 AI로 보아야 함에도 이와 다른 전제에서 AI의 투자자들을 실질적 귀속자로 보고 한 이 사건 처분 중 CSAP 귀속 소득에 관한 부분은 위법하다.

#### 4) 신뢰보호원칙에 위배되는지

가) 일반적으로 조세 법률관계에서 과세관청의 행위에 대하여 신뢰보호의 원칙이 적용되기 위해서는 첫째, 과세관청이 납세자에게 신뢰의 대상이 되는 공적인 견해를 표명하여야 하고, 둘째, 납세자가 과세관청의 견해표명이 정당하다고 신뢰한 데 대하여 납세자에게 귀책사유가 없어야 하며, 셋째, 납세자가 그 견해표명을 신뢰하고 이에 따라 무엇인가 행위를 하여야 하고, 넷째, 과세관청이 위 견해표명에 반하는 처분을 함으로써 납세자의 이익이 침해되는 결과가 초래되어야 하는 것이다(대법원 1996. 1. 23. 선고 95누13746 판결 등 참조).

나) 이러한 법리에 비추어 이 사건에 관하여 살펴본다.

① 을 제29, 31호증의 각 기재에 의하면, 원고가 속해 있는 기업집단인 동원그룹에서 디엠푸드를 인수하기 위한 실사과정에서 작성된 M&A 보고서와 실사보고서 등에는 2000년 CVC 펀드가 페이퍼회사인 KDH를 통하여 지분 100% 인수, KDH 지분구조는 CVC 펀드 91.8%, 디엠푸드 경영진 8.2%라고 기재되어 있는 사실을 인정할 수 있는바, 이러한 사실에 비추어 볼 때, 원고는 KDH가 이 사건 주식양도소득의 실질적 귀속자가 아님을 알았거나 알 수 있었다고 보이는 점, ② 피고가 원고에 대하여 이 사건 주식양도소득이 한·벨 조세조약에 따라 비과세·면제 대상에 해당함을 확인하여 준 사실은 앞서 본 바와 같으나, 한편 갑 제1호증의 기재에 의하면, 그 비과세·면제 확인서상에는 '세무서장은 이 확인서에 불구하고 위 신청서 내용이 사실과 다른 경우에는 관계 법률에 따라 경정 또는 결정할 수 있습니다'라고 기재되어 있는 사실이 인정되는 점, ③ 위 확인은 단지 KDH의 거주지국이 한·벨 조세조약이 적용되는 벨기에라는 이유에 의한 것일 뿐이고, 그러한 확인이 조세회피를 목적으로 설립된 형식적인 회사에 대해서까지 한·벨 조세조약을 적용할 것이라는 취지의 견해를 표명한 것이라고 볼 수 없는 점, ④ 원고 주장과 같이 피고가 2002년경 디엠푸드가 KDH에 지급한 배당소득에 대하여 KDH를 한·벨 조세조약 제10조가 정하는 배당소득의 수익적 소유자로 인정하였다 하더라도, 실질을 밝히지 못한 그 전의 조사 내용과 과세처분도 그 이후의 조사에서 다르게 밝혀졌다면 제척기간 내에는 그 밝혀진 진실에 따라 이를 경정하는 것이 가능한 것이어서, 위와 같은 사정을 가리켜 과세관청의 공적 견해의 표명이라고 볼 수 없는 점 등 여러 사정을 종합해 보면, 이 사건 처분이 신뢰보호원칙에 위배된다고 할 수 없다.

따라서 원고의 이 부분 주장은 받아들일 수 없다.

#### 5) 소결론

그렇다면 이 사건 주식양도소득 중 CVC 아시아 귀속 소득분에 관한 이 사건 처분은 적법하고, 나머지 부분은 위법하다.

그리고 이 사건 처분 중 위법하여 취소되어야 할 부분은 1,006,336,250원(이 사건 주식양도소득 170억 원 × KDL의 KDH에 대한 지분비율 88.75% × CVC 아시아의 KDL에 대한 지분비율 66.7% × 법인세율 10%)을 초과하는 부분이

다.

### 3. 결 론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 기각하여야 할 것인데, 제1심 판결은 이와 일부 결론을 달리하여 부당하므로, 원고의 항소를 일부 받아들여 제1심 판결 중 다음에서 취소를 명하는 부분에 해당하는 원고 패소부분을 취소하고, 피고가 2007. 5. 1. 원고에 대하여 한 2005 사업연도 귀속 법인세 1,307,603,450원의 부과처분 중 1,006,336,250원을 초과하는 부분을 취소하며, 원고의 나머지 항소는 이유 없으므로 기각한다.

판사 김인욱(재판장) 최영락 유석동