

## 종합소득세등부과처분취소

[대법원 1999. 1. 15. 97누20304]



### 【판시사항】

- [1] 구 소득세법시행령 제49조의2 제1항 제2호 소정의 '사례금'의 의미 및 그 판단 기준
- [2] 재단법인의 운영권을 넘겨주는 대가로 수수한 금원이 구 소득세법시행령 제49조의2 제1항 제2호 소정의 사례금에 해당한다고 본 사례
- [3] 추계과세의 요건 및 납세자가 실지조사 방법에 의한 결정이 가능함에도 추계과세를 원하는 경우, 추계과세의 가능 여부(소극)

### 【판결요지】

- [1] 구 소득세법시행령(1994. 12. 31. 대통령령 제14467호로 전문 개정되기 전의 것) 제49조의2 제1항 제2호 소정의 '사례금'은 사무처리 또는 역무의 제공 등과 관련하여 사례의 뜻으로 지급되는 금품을 의미하고, 이에 해당하는지의 여부는 당해 금품 수수의 동기·목적, 상대방과의 관계, 금액 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다.
- [2] 재단법인의 운영권을 넘겨주는 대가로 수수한 금원이 구 소득세법시행령(1994. 12. 31. 대통령령 제14467호로 전문 개정되기 전의 것) 제49조의2 제1항 제2호 소정의 사례금에 해당한다고 본 사례.
- [3] 종합소득세의 과세표준과 세액은 실지조사의 방법에 의하여 밝혀진 실액에 의하여 결정하는 것이 원칙이고 추계조사 방법에 의하여 이를 결정하려면 납세자의 장부나 증빙서류 등이 없거나 그 중요 부분이 미비 또는 허위로 기재되어 신뢰성이 없고 달리 과세관청이 그 소득의 실액을 밝힐 수 있는 방법이 없는 때에 한하여 예외적으로 허용되는 것이므로, 납세자가 소득세법이 정하는 장부를 비치·기장한 바 없다고 하더라도 계약서 등 다른 증빙서류를 근거로 과세표준을 계산할 수 있다면 과세표준과 세액은 실지조사 방법에 의하여 결정하여야 하고 추계조사 방법에 의해서는 아니되고, 납세자 스스로 추계의 방법에 의한 조사결정을 원하고 있다는 사유만으로는 추계조사의 요건이 갖추어진 것으로 볼 수 없다.

### 【참조조문】

- [1] 구 소득세법(1990. 12. 31. 법률 제4281호로 개정되기 전의 것) 제25조 제1항 제15호(현행 제20조의2 참조), 구 소득세법시행령(1994. 12. 31. 대통령령 제14467호로 전문 개정되기 전의 것) 제49조의2 제1항 제2호(현행 소득세법 제21조 제1항 제17호 참조)
- [2] 구 소득세법(1990. 12. 31. 법률 제4281호로 개정되기 전의 것) 제25조 제1항 제15호(현행 제20조의2 참조), 구 소득세법시행령(1994. 12. 31. 대통령령 제14467호로 전문 개정되기 전의 것) 제49조의2 제1항 제2호(현행 소득세법 제21조 제1항 제17호 참조)
- [3] 구 소득세법(1990. 12. 31. 법률 제4281호로 개정되기 전의 것) 제120조(현행 제80조 제3항 참조), 구 소득세법시행령(1994. 12. 31. 대통령령 제14467호로 전문 개정되기 전의 것) 제169조 제1항 (현행 제143조 제1항 참조)

【참조판례】

[3] 대법원 1995. 7. 25. 선고 95누2708 판결(공1995하, 3010), 대법원 1995. 8. 22. 선고 95누2241 판결(공1995하, 3296), 대법원 1996. 1. 26. 선고 95누6809 판결(공1996상, 818), 대법원 1997. 9. 26. 선고 96누8192 판결(공1997하, 3327)

【전문】

【원고,상고인】

【피고,피상고인】 강남세무서장

【원심판결】 서울고법 1997. 11. 18. 선고 97구11982 판결

【주문】

상고를 기각한다. 상고비용은 원고의 부담으로 한다.

【이유】

상고이유를 판단한다.

1. 제1점에 관하여

구 소득세법(1990. 12. 31. 법률 제4281호로 개정되기 전의 것, 이하 '법'이라 한다) 제25조 제1항은 "기타소득은 이자소득·배당소득·부동산소득·사업소득·근로소득·퇴직소득·양도소득 및 산림소득 이외의 소득으로 다음 각 호에 계기하는 것으로 한다.

"고 규정하면서, 제15호에서 '제1호 내지 제14호 이외의 소득으로서 대통령령이 정하는 일시소득'을 들고 있고, 구 소득세법시행령(1994. 12. 31. 대통령령 제14467호로 전문 개정되기 전의 것, 이하 '령'이라 한다) 제49조의2 제1항은 "법 제25조 제1항 제15호에서 대통령령이 정하는 일시소득이라 함은 다음 각 호에 계기하는 것을 말한다.

"고 규정하면서, 제2호에서 '사례금'을 들고 있다.

여기에서 말하는 '사례금'은 사무처리 또는 역무의 제공 등과 관련하여 사례의 뜻으로 지급되는 금품을 의미하고, 이에 해당하는지의 여부는 당해 금품 수수의 동기·목적, 상대방과의 관계, 금액 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 할 것이다.

원심은, 매장및묘지등에관한법률에 따른 사설묘지 등을 설치하여 운영하는 비영리법인인 소외 재단법인 ○○○○○(이하 '소외 재단'이라 한다)의 이사장인 원고가 1984. 9. 5. 소외 1, 소외 2와 사이에서 소외 재단의 이사 및 이사장을 그들이 추천하는 사람으로 교체하여 주는 방법으로 소외 재단의 운영권을 금 15억 원에 넘겨주기로 약정한 사실, 이에 따라 원고가 1986. 1. 30. 소외 재단의 이사장직을, 같은 해 8. 27. 이사직을 각 사임하는 한편, 같은 해 9. 12. 소외 1, 소외 2 및 그들이 추천한 소외 3으로 하여금 소외 재단의 이사로 취임하게 하였으며, 1987. 4. 8. 소외 2가 소외 재단의 이사장으로 취임한 사실, 그 후 원고가 1990년에 소외 1로부터 위 약정금원의 일부로 금 1억4천만 원을 지급받은 사실을 인정하였다.

그리고 원심은, 위 금 1억4천만 원은 소외 재단의 이사 및 이사장의 선임권 등 그 재단의 실제 운영자로서의 지위를 물려받을 수 있는 절차를 밟아 준 데 대한 사례의 뜻으로 지급된 것으로서 법 제25조 제1항 제15호, 영 제49조의2 제1항 제2호 소정의 '사례금'에 해당한다고 판단하였다.

앞서 본 법리와 기록에 비추어 볼 때, 원심의 위와 같은 사실인정과 판단은 정당하고, 거기에 상고이유에서 주장하는 바와 같은 채증법칙 위배로 인한 사실오인이나 소득세의 과세대상인 사례금에 관한 법리오해의 위법이 없다.

## 2. 제2점에 관하여

종합소득세의 과세표준과 세액은 실지조사의 방법에 의하여 밝혀진 실액에 의하여 결정하는 것이 원칙이고 추계조사 방법에 의하여 이를 결정하려면 납세자의 장부나 증빙서류 등이 없거나 그 중요 부분이 미비 또는 허위로 기재되어 신뢰성이 없고 달리 과세관청이 그 소득의 실액을 밝힐 수 있는 방법이 없는 때에 한하여 예외적으로 허용되는 것이므로, 납세자가 소득세법이 정하는 장부를 비치·기장한 바 없다고 하더라도 계약서 등 다른 증빙서류를 근거로 과세표준을 계산할 수 있다면 과세표준과 세액은 실지조사 방법에 의하여 결정하여야 하고 추계조사 방법에 의해서는 아니되는 것이다(대법원 1995. 7. 25. 선고 95누2708 판결 참조). 그리고 납세자 스스로 추계의 방법에 의한 조사 결정을 원하고 있다는 사유만으로는 추계조사의 요건이 갖추어진 것으로 볼 수 없는 것이다(대법원 1995. 8. 22. 선고 95누2241 판결 참조).

원심이 같은 취지에서, 소외 총주세무서장으로부터 송부받은 위 수입금액에 대한 원고 명의의 영수증, 판결문 사본, 소외 재단의 법인등기부등본의 사본 등 과세자료를 근거로 하여 실지조사결정의 방법에 따라 과세표준과 세액을 결정한 피고의 과세처분은 적법하다고 판단한 것은 정당하고, 거기에 상고이유에서 주장하는 바와 같은 추계조사결정에 관한 법리오해의 위법이 없다.

## 3. 제3점에 관하여

원고는 원심에서, 원고가 소외 1로부터 지급받은 위 금 1억4천만 원을 과세소득으로 본다고 하더라도, 소외 재단의 설립과정 등에서 투자한 원고의 개인 자금을 회수하기 위하여 소외 재단의 운영권을 양도하고 위 금원을 받은 것이므로 이는 법 제25조 제1항 제7호 소정의 '어업권·공업소유권·산업정보·산업상비밀·영업권·채석의 채취허가에 따른 권리 기타 이와 유사한 자산이나 권리를 양도하거나 대여하고 그 대가로 받는 금품'으로 보아야 하고, 이에 대하여는 영 제73조의2 제2항에 의하여 그 지급받은 금액의 80%에 상당하는 금액을 필요경비로 인정하여 공제하여야 한다는 주장을 하였다.

그러나 위 금원이 법 제25조 제1항 제15호, 영 제49조의2 제1항 제2호 소정의 사례금에 해당함은 앞서 본 바와 같으므로, 이에 대하여는 법 제25조 제1항 제7호 소정의 소득과 관련된 필요경비에 관하여 규정한 영 제73조의2 제2항을 적용 또는 유추적용할 여지가 없을 뿐만 아니라, 원심이 위 금원을 앞서 본 바와 같이 법 제25조 제1항 제15호, 영 제49조의2 제1항 제2호 소정의 사례금에 해당하는 것으로 판단한 것은 법 제25조 제1항 제7호 소정의 소득에 해당하지 아니함을 전제로 한 것이라 할 것이므로, 원심의 이러한 판단에는 이에 배치되는 원고의 위 주장을 배척하는 취지가 포함되어 있어 명시적 판단이 없었다 하여도 판결 결과에 영향을 미치는 바는 없다고 할 것이다.

따라서, 원심판결에 판단유탈의 위법이 있다고 하는 상고이유의 주장도 받아들일 수 없다.

4. 그러므로 상고를 기각하고, 상고비용은 원고의 부담으로 하기로 관여 법관의 의견이 일치되어 주문에 쓴 바와 같이 판결한다.

대법관 정귀호(재판장) 이용훈 조무제(주심)