본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2017-09-15

서 울 고 등 법 원

제 5 행 정 부

판 결

사 건	2017누35686 종합소득세등부과처분취소
원고, 피항소인	A
피고, 항소인	1. [redacted]세무서장
	2. [redacted]구청장
제 1 심 판 결	서울행정법원 2017. 1. 11. 선고 2016구합71249 판결
변 론 종 결	2017. 6. 28.
판 결 선 고	2017. 8. 16.

주 문

1. 제1심 판결 중 피고[redacted]세무서장에 대한 부분을 취소한다.

   가. 원고의 피고 [redacted]세무서장에 대한 소 중 가산세 2,212,642원 부과처분의 취소를 구하는 부분을 각하한다.

   나. 원고의 피고 [redacted]세무서장에 대한 나머지 청구를 기각한다.

2. 제1심 판결 중 아래에서 취소하는 부분을 제외한 나머지 피고[redacted]구청장 패소부분을 취소하고, 그 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.

   피고 [redacted]구청장이 2015. 11. 26. 원고에 대하여 한 2013년 귀속 지방소득세

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2017-09-15

1,265,280원의 부과처분 중 1,044,017원을 초과하는 부분을 취소한다.

3. 피고 [redacted]구청장의 나머지 항소를 기각한다.

4. 소송총비용 중 4/5는 원고가, 나머지는 피고들이 각 부담한다.

청구취지 및 항소취지

1. 청구취지

2015. 11. 26. 원고에 대하여, 피고 [redacted]세무서장이 한 2013년 귀속 종합소득세 12,652,820원(가산세 2,212,642원 포함)의 부과처분 및 피고 양천구청장이 한 2013년 귀속 지방소득세 1,265,280원의 부과처분을 각 취소한다.

2. 항소취지

제1심 판결을 취소한다. 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.

이 유

1. 처분의 경위

이 법원이 이 부분에 관하여 설시할 이유는, 제1심 판결문의 일부를 아래와 같이 고치거나 추가하는 것 이외에는 제1심 판결의 해당부분(제2쪽 이유 제2행부터 제3쪽 제7행까지) 기재와 같으므로, 행정소송법 제8조 제2항, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

○ 제2쪽 이유 제12행의 "(가산세 포함)"을 삭제한다.

○ 제3쪽 제6~7행의 [인정근거]에 "을 제8호증"을 추가한다.

2. 이 사건 소 중 직권 취소된 세액에 대한 취소청구 부분에 관한 판단

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2017-09-15

행정처분이 취소되면 그 처분은 효력을 상실하여 더 이상 존재하지 않으며, 존재하지 않은 행정처분을 대상으로 한 취소소송은 소의 이익이 없어 부적법하다(대법원 2012. 12. 13. 선고 2012두18202 판결 등 참조).

직권으로 살피건대, 피고 [redacted]세무서장은 당심 변론종결 후인 2017. 8. 9. 원고에 대한 2013년 귀속 종합소득세 12,652,820원의 부과처분 중 가산세 2,212,642원의 부과처분을 직권으로 취소하는 내용의 감액경정결정을 한 사실이 인정되므로, 이 사건 소 중 위와 같이 직권 취소된 부분에 관한 취소청구는 이미 그 효력이 소멸하여 존재하지 않는 처분의 취소를 구하는 것으로 소의 이익이 없어 부적법하다.

3. 이 사건 각 과세처분 중 나머지 부분의 취소청구에 관한 판단

가. 원고의 주장

이 법원이 이 부분에 관하여 설시할 이유는 제1심 판결의 해당부분(제3쪽 제10행부터 제4쪽 제1행까지) 기재와 같으므로, 행정소송법 제8조 제2항, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다(다만, 제3쪽 제13행의 "2)" 다음에 "조세법률주의 및"을 추가하고, 제4쪽 제1행의 "부과할"을 "부과할 수"로 고친다).

나. 관계 법령

별지 관계 법령 기재와 같다.

다. 판단

1) 이 사건 보수가 사업소득인지 여부

가) 소득세법에서 규정하는 사업소득은 영리를 목적으로 독립된 지위에서 계속·반복적으로 하는 사회적 활동인 사업에서 발생하는 소득을 뜻한다. 어떠한 소득이 사업소득에 해당하는지 아니면 일시소득인 기타소득에 해당하는지는 그 소득이 발생한

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2017-09-15

납세의무자의 활동 내용, 기간, 횟수, 태양 그 밖에 활동 전후의 모든 사정을 고려하여 그것이 수익을 목적으로 하고 있는지, 계속성·반복성이 있는지 등을 사회통념에 따라 판단하여야 한다(대법원 2010. 9. 9. 선고 2010두8430 판결, 대법원 2017. 7. 11. 선고 2017두36885 판결 등 참조).

나) 살피건대, 앞서 본 처분의 경위에 을 제6 내지 9호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정을 고려할 때, 이 사건 보수는 '영리를 목적으로 자기의 계산과 책임으로 계속적·반복적으로 하는 활동을 통하여 얻은 소득'으로서 소득세법상 사업소득에 해당한다고 봄이 상당하다.

① 변호사인 원고는 2011년부터 2014년까지 개인파산사건의 파산관재인 업무를 수행하면서 그 보수로 2011년 41,800,000원, 2012년 88,300,000원, 2013년 97,600,000원, 2014년 160,400,000원 합계 388,100,000원을 수령하였다.

② 위 기간 동안 원고의 총 수입금액은 2011년 98,800,000원, 2012년 150,100,000원, 2013년 144,400,000원, 2014년 223,200,000원 합계 616,500,000원으로, 원고의 총 수입금액에서 파산관재인 보수가 차지하는 비율이 2011년부터 2014년까지 평균 약 62.9%, 이 사건 보수를 수령한 2013년에는 약 67.6%에 이른다.

③ 법원의 결정에 따라 파산관재인으로 선임되었고 그 업무가 공익적 성격이 강하다고 하더라도, 원고가 파산관재 업무를 수행해 온 기간과 그로 인한 수익의 규모 등에 비추어 보면 그 영리목적성을 부인하기 어렵다.

다) 따라서 이와 다른 전제에 선 원고의 이 부분 주장은 받아들일 수 없다(원고가 주장하는 바와 같이 법무법인 소속 변호사가 파산관재인으로 선임된 경우와 개인 법률사무소를 운영하던 변호사가 파산관재인으로 선임된 경우에 필요경비 인정 여부

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2017-09-15

등에 관하여 일정한 차이가 발생할 수 있다고 하더라도, 이러한 사정으로 인하여 이 사건 보수의 사업소득으로서의 성격이 달라진다고 볼 수는 없다).

2) 조세법률주의 위반 여부

소득세법 제19조 제1항 제13호는 '전문, 과학 및 기술서비스업에서 발생하는 소득'을, 제20호에서 '제1호부터 제19호까지의 규정에 따른 소득과 유사한 소득으로서 영리를 목적으로 자기의 계산과 책임 하에 계속적·반복적으로 행하는 활동을 통하여 얻는 소득'을 사업소득으로 규정하고 있다.

살피건대, 이 사건 보수는 앞서 본 바와 같이 사업소득으로 소득세법 제19조 제1항 제13호 소정의 '전문, 과학 및 기술서비스업에서 발생하는 소득'이거나, 같은 항 제20호 소정의 '제1호부터 제19호까지의 규정에 따른 소득과 유사한 소득으로서 영리를 목적으로 자기의 계산과 책임 하에 계속적·반복적으로 행하는 활동을 통하여 얻는 소득'에 해당한다고 할 것이므로, 이 사건 종합소득세 부과처분이 조세법규를 합리적 이유 없이 확장 또는 유추해석한 것으로서 조세법률주의에 위반된다고 보기 어렵다. 따라서 원고의 위 주장도 이유 없다.

3) 소급과세금지 원칙 위반 여부

국세기본법 제18조 제3항에 규정된 비과세관행이 성립하려면, 상당한 기간에 걸쳐 과세를 하지 아니한 객관적 사실이 존재할 뿐만 아니라, 과세관청 자신이 그 사항에 관하여 과세할 수 있음을 알면서도 어떤 특별한 사정 때문에 과세하지 않는다는 의사가 있어야 하며, 위와 같은 공적 견해나 의사는 명시적 또는 묵시적으로 표시되어야 하지만 묵시적 표시가 있다고 하기 위하여는 단순한 과세누락과는 달리 과세관청이 상당기간의 불과세 상태에 대하여 과세하지 않겠다는 의사표시를 한 것으로 볼 수 있는

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2017-09-15

사정이 있어야 한다(대법원 2003. 9. 5. 선고 2001두7855 판결 등 참조).

살피건대, 앞서 본 증거들과 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음의 여러 사정들, 즉 ① 원고가 들고 있는 국세청의 2000. 5. 22.자 예규<법인 46013-1193>는 변호사가 파산관재인으로서 '일시적인' 용역을 제공하고 지급받는 대가는 기타소득에 해당한다는 일반적인 견해를 표명한 것에 불과할 뿐, 파산관재인의 보수가 계속적, 반복적으로 누적되면서 그것이 사업성을 띠게 된 경우에도 언제나 기타소득으로만 과세하겠다는 취지는 아니라 할 것인 점, ② 신고납부방식의 조세에 있어서 과세관청이 납세의무자의 신고에 따라 세액을 수령하는 것은 단지 사실행위에 불과할 뿐 확인적 부과처분으로 볼 수 없어 파산관재인 보수는 어느 경우에나 기타소득으로만 과세한다는 관행이 일반적으로 성립하였다고 볼 수도 없는 점 등에 비추어 보면, 이 사건 종합소득세 부과처분이 소급과세금지의 원칙에 위배되어 위법하다는 원고의 주장도 이유 없다.

4) 이 사건 종합소득세 부과처분 중 가산세 부과처분의 위법 여부

이 사건 종합소득세 부과처분 중 가산세 부과처분에 대하여는 이미 직권으로 감액경정결정이 이루어져 이 부분에 대한 취소청구가 부적법함은 앞서 본 바와 같으나, 이 사건 종합소득세 부과처분 중 가산세 부과처분의 위법 여부는 이 사건 지방소득세 부과처분의 적법 여부의 전제가 되므로 이에 대하여 살펴본다.

가산세는 과세권의 행사와 조세채권의 실현을 용이하게 하기 위하여 납세의무자가 법에 규정된 신고, 납세 등 각종 의무를 위반한 경우에 법이 정하는 바에 따라 부과하는 행정적 제재로서, 정당한 사유가 있는 때에는 이를 부과하지 않는다(국세기본법 제48조 제1항). 따라서 단순한 법률의 부지나 오해의 범위를 넘어 세법해석상 견해가

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2017-09-15

대립하는 등으로 납세의무자가 그 의무를 알지 못한 것에 책임을 귀속시킬 수 없는 합리적인 이유가 있을 때 또는 그 의무의 이행을 당사자에게 기대하기 어려운 사정이 있을 때 등 그 의무를 게을리한 점을 비난할 수 없는 정당한 사유가 있는 경우에는 가산세를 부과할 수 없다(대법원 2002. 8. 23. 선고 2002두66 판결, 대법원 2017. 7. 11. 선고 2017두36885 판결 등 참조).

살피건대, 위 인정사실 및 위에서 든 증거들과 갑 제9호증의 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 파산관재인의 업무는 다른 일반 사업자가 수행하는 업무와는 달리 공익적 성격을 지니고 있기 때문에 사실심에서조차 파산관재인이 지급받는 보수가 영리를 목적으로 자기의 계산과 책임 하에 계속적·반복적으로 행하는 활동을 통하여 얻은 사업소득인지, 아니면 공익적 비용이라는 측면에서 지급되는 기타소득인지 여부에 관하여 의견이 엇갈리고 있었던 점, ② 국세청의 위 2000. 5. 22.자 예규<법인 46013-1193>는 '법원이 선임한 파산관재인으로서 일시적인 용역을 제공하고 지급받는 대가는 기타소득으로서 원천징수하여야 한다'는 내용으로서, 원고의 입장에서는 위 예규를 근거로 파산관재인으로서 지급받는 대가가 기타소득이라고 오인하였을 가능성도 있는 점, ③ 서울중앙지방법원도 당초 이 사건 보수를 기타소득으로 보아 원천징수를 하였던 점 등을 종합하면, 원고가 이 사건 보수를 사업소득으로 보아 종합소득세를 신고·납부하지 않았다고 하더라도 그 의무를 게을리한 점을 비난할 수 없는 정당한 사유가 있다고 봄이 상당하다. 따라서 이 사건 종합소득세 부과처분 중 가산세 부과처분은 위법하고 이 사건 지방소득세 부과처분 중 위 가산세 부과처분에 근거한 부분 또한 위법하다.

5) 이 사건 지방소득세 부과처분의 정당한 세액 계산

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2017-09-15

앞서 살펴본 바와 같이 이 사건 종합소득세 부과처분 중 가산세 부과처분은 위법하므로 갑 제6호증의 1(종합소득세납세고지서) 및 을 제1호증(2013년 귀속 종합소득세 결의서)의 각 기재에 따라 원고에 대한 2013년 귀속 종합소득세의 세액을 계산해 보면, 정당한 세액은 10,440,178원(= 12,652,820원 - 2,212,642원)이 되고, 구 지방세법(2014. 1. 1. 법률 제12153호로 개정되기 전의 것) 제94조 제1항, 제89조 제1항에 따라 원고에 대한 2013년 귀속 지방소득세의 정당한 세액을 계산하면 1,044,017원(= 10,440,178원 × 10%, 원 미만 버림)이 된다.

따라서 이 사건 지방소득세 부과처분 중 1,044,017원을 초과하는 부분은 위법하다.

3. 결론

그렇다면 원고의 피고 양천세무서장에 대한 소 중 가산세 부과처분의 취소를 구하는 부분은 부적법하여 각하하고, 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각하며, 원고의 피고 [redacted]구청장에 대한 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각할 것인바, 제1심 판결은 이와 결론을 일부 달리하고 있으므로, 피고 [redacted]세무서장의 항소를 받아들여 제1심 판결 중 피고 [redacted]세무서장에 대한 부분을 취소하고, 원고의 피고[redacted]세무서장에 대한 소 중 가산세 부과처분의 취소를 구하는 부분을 각하하고 나머지 청구를 기각하며, 피고 [redacted]구청장의 항소를 일부 받아들여 제1심 판결 중 위 인정범위를 초과하는 피고 [redacted]구청장 패소부분을 취소하고, 그 취소부분에 해당하는 원고의 청구를 기각하며, 피고[redacted]구청장의 나머지 항소는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2017-09-15

재판장 판사 조해현

판사 왕정옥

판사 송혜정

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2017-09-15

관계 법령

▣ 소득세법

제19조(사업소득)

① 사업소득은 해당 과세기간에 발생한 다음 각 호의 소득으로 한다.

13. 전문, 과학 및 기술서비스업(대통령령으로 정하는 연구개발업은 제외한다. 이하 같다)에서 발생하는 소득

20. 제1호부터 제19호까지의 규정에 따른 소득과 유사한 소득으로서 영리를 목적으로 자기의 계산과 책임 하에 계속적·반복적으로 행하는 활동을 통하여 얻는 소득

제21조(기타소득)

① 기타소득은 이자소득·배당소득·사업소득·근로소득·연금소득·퇴직소득 및 양도소득 외의 소득으로서 다음 각 호에서 규정하는 것으로 한다.

19. 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 인적용역(제15호부터 제17호까지의 규정을 적용받는 용역은 제외한다)을 일시적으로 제공하고 받는 대가

다. 변호사, 공인회계사, 세무사, 건축사, 측량사, 변리사, 그 밖에 전문적 지식 또는 특별한 기능을 가진 자가 그 지식 또는 기능을 활용하여 보수 또는 그 밖의 대가를 받고 제공하는 용역

② 기타소득금액은 해당 과세기간의 총수입금액에서 이에 사용된 필요경비를 공제한 금액으로 한다.

④ 기타소득의 구체적 범위 및 계산방법과 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제37조(기타소득의 필요경비 계산)

② 다음 각 호의 경우 외에는 해당 과세기간의 총수입금액에 대응하는 비용으로서 일반적으로 용인되는 통상적인 것의 합계액을 필요경비에 산입한다.

2. 광업권의 양도대가로 받는 금품의 필요경비 계산 등 대통령령으로 정하는 경우

▣ 소득세법 시행령

제87조(기타소득의 필요경비계산)

법 제37조 제2항 제2호에서 "대통령령으로 정하는 경우"란 다음 각 호의 어느 하나를 말한다.

1. 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 기타소득에 대해서는 거주자가 받은 금액의 100분의 80에 상당하는 금액을 필요경비로 한다. 다만, 실제 소요된 필요경비가 100분의 80에 상당하는 금액을 초과하면 그 초과하는 금액도 필요경비에 산입한다.

나. 법 제21조 제1항 제7호·제9호·제15호 및 제19호의 기타소득

▣ 구 지방세법(2014. 1. 1. 법률 제12153호로 개정되기 전의 것)

제85조(정의)

본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람 · 출력되었습니다
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2017-09-15

지방소득세에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "소득분"이란 소득세분 및 법인세분을 총칭하는 것을 말한다.
3. "소득세분"이란 「소득세법」에 따라 납부하여야 하는 소득세액(소득세 과세표준 예정신고자 또는 확정신고자로서 해당 신고세액의 전부 또는 일부를 납부하지 아니한 데 대한 납부불성실가산세는 제외한다)을 과세표준으로 하는 지방소득세를 말한다.

제86조(납세의무자)

① 소득분은 지방자치단체에서 소득세 및 법인세의 납세의무가 있는 자에게 부과한다.

제89조(세율)

① 소득분의 표준세율은 다음과 같다.

구분	세율
소득세분	소득세액의 100분의 10

제93조(소득세분의 신고납부 및 부과고지)

① 소득세분의 납세의무자는 「국세기본법」 또는 「소득세법」에 따라 소득세를 신고, 예정신고 또는 수정신고할 때에는 그 소득세분을 기획재정부령으로 정하는 서식에 따라 관할 세무서장에게 함께 신고하고, 소득세의 납세지를 관할하는 지방자치단체의 장에게 납부하여야 한다.

② 세무서장이 「국세기본법」 또는 「소득세법」에 따른 결정·경정 등에 따라 부과고지방법으로 소득세(「소득세법」 제81조, 제115조 및 「국세기본법」 제47조, 제47조의2부터 제47조의4까지, 제48조 및 제49조에 따른 가산세를 포함한다)를 징수하는 경우 그 소득세분은 제90조에도 불구하고 소득세 부과의 예에 따라 안전행정부령으로 정하는 서식에 따라 소득세와 함께 부과고지한다.

⑤ 세무서장이 제1항 및 제2항에 따라 소득세분의 신고를 받거나 부과고지하는 경우에는 지방자치단체의 장이 신고를 받거나 부과고지한 것으로 본다.

제94조(소득분의 계산방법)

① 소득분은 「소득세법」과 「법인세법」에 따라 신고하거나 결정·경정된 소득세 및 법인세(원천징수된 소득세 및 법인세를 포함한다)로서 납세의무자가 납부하여야 할 세액의 총액에 제89조 제1항의 세율을 적용하여 계산한다. 다만, 제87조 제1항부터 제3항까지의 규정에 따라 부과된 세액은 공제한다.

② 「소득세법」과 「법인세법」에 따라 신고한 소득세와 법인세의 결정·경정 또는 「소득세법」 제85조의2와 「법인세법」 제72조에 따른 환급으로 인하여 세액이 달라진 경우에는 그 결정·경정 또는 환급세액에 따라 소득분의 세액을 환급하거나 추징한다. 끝.