

다국적기업의 정상가격 결정과 관련된 판례연구

함호진* · 전태영**

————— 목 차 —————	
I. 연구목적	67
II. 연구방법 및 내용	69
1. 다국적기업의 경제적 환경	
2. 정상가격의 종류	
3. 기존의 연구	
4. 연구방법	
III. 판례 분석	75
1. 사채발행 이자율의 평가에 관한 판례	
2. 현물출자가액의 평가에 관한 판례	
3. 원자재 및 제품 구입가격의 평가에 관한 판례	
4. 소프트웨어 및 지적재산권의 평가에 관한 판례	
5. 주식 및 채권 등의 평가에 관한 판례	
6. 기타의 판례	
7. 판례의 종합	
IV. 개선방안	84
1. 유동화사채 이자율의 정상가격	
2. 현물출자가액의 정상가격	
3. 원자재 및 제품 구입가격의 정상가격	
4. 소프트웨어 및 지적재산권의 정상가격	
5. 주식 및 채권 등의 정상가격	
6. 기 타	
7. 관련 예시	
V. 결 론	90

* 주저자 : 변호사

** 교신저자 : 경상대학교 회계학과 교수, 동 경영경제연구소 연구위원

*** 투고일 : 2017. 1. 16. 1차수정일 : 2017. 2. 23. 게재확정일 : 2017. 3. 6.

< 국문초록 >

국제조세분야는 글로벌화가 진행되면서 과세당국의 입장에서 가장 과세하기가 까다로운 분야가 되어가고 있다. 본 연구에서는 법원의 판례를 중심으로 다국적기업의 정상가격 결정과 관련된 내용을 살펴보았다. 분석대상인 27건의 판례 중 과세당국이 승소한 판례는 10건으로 나타나 승소율이 높지 않음을 알 수 있다. 본 연구는 패소한 판례를 중심으로 그 원인이 무엇인지를 생각해 보고 합리적인 조세행정을 위한 향후의 개선방안을 살펴보는 것을 그 목적으로 하고 있다. 정상가격과 관련된 쟁송을 주제별로 분류해 보면 특수관계자 간 사모발행사채의 발행이자율에 관한 쟁송, 현지법인에 대한 현물출자가액의 평가문제, 원자재 및 제품의 구입가격의 정상가격 여부에 관한 문제, 소프트웨어 및 지적재산권의 대가의 적정성 여부, 주식 및 채권 등의 거래에 있어 특수관계자 간 거래가 시가와 일치하는지의 여부 등을 들 수 있다. 이러한 사례에 대한 법원의 판단을 살펴보면 사모발행 유동화사채에 적용되는 정상이자율의 경우 사채의 원리금 상환을 위하여 은행으로부터 차입한 이자율이나 공모사채이자율은 여건이 달라 비교가능거래로는 적절하지 않은 것으로 보았고, 현물출자의 정상가격과 관련한 판단의 문제는 해당되는 현물의 유통시장이 있는지의 여부에 따라 정상가격에 대한 판단이 달라졌고, 수입원자재의 경우는 동일하거나 유사한 상품을 비교대상으로 찾을 수 있는지의 여부에 따라 법원의 판단이 달라짐을 알 수 있다. 소프트웨어 등 지적재산권의 경우는 비교대상회사가 유사한 국제거래실적이 있는지가 중요한 판단기준이 되었고, 주식 등의 평가와 관련하여서는 회사의 발행주식을 경영권과 함께 양도하는지의 여부가 비교가능성에 영향을 미치는 것을 알 수 있다.

기업 환경이 달라짐에 따라 정상가격 판단의 기준도 변화하게 될 것이므로 정상가격과 관련된 판례를 추적하고 분석하는 것은 필요한 작업으로 보인다. 다만 어떤 방식의 정상가격을 채택하든간에 비교가능성이 높은 거래를 비교대상으로 선정하여야 하며, 대상거래와의 여건의 차이를 조정하는 노력이 있어야 한다는 것을 알 수 있다. 과세당국의 입장에서 정상가격과 관련하여 법원의 판단을 이해하고 이에 대응하는 보완책을 마련하는 것이 행정력의 낭비를 줄이고 보다 효과적인 과세에 임하는 방법이다.

▶ **주제어** : 정상가격, 국제이전가격, 판례, 국제조세, 다국적기업

I. 연구목적

국제이전가격은 다국적기업을 구성하는 실체 간에 재화와 서비스가 거래될 때 내부적으로 정해지는 가격이다. 이전가격은 다국적기업의 사업장 위치선정 문제에도 영향을 미치기 때문에 다국적기업이 직면하고 있는 중요한 문제 중 하나이다.

이전가격은 두 국가 또는 둘 이상의 국가 간 거래가격이 각 나라의 과세권에 영향을 비치기 때문에 문제가 되고 있다. A국과 B국에 소재하고 있는 다국적기업이 거래를 할 경우 A국의 과세소득이 많으면 B국 과세당국이 문제를 제기하고, B국의 과세소득이 많으면 A국의 과세당국이 문제를 제기하게 되는 것이다. 납세자가 국제거래가격을 조작하지 않고 조세회피의도가 없었더라도 이런 문제 때문에 양국의 과세당국 사이에서 어려운 입장에 처하게 되는 경우가 실무에서 발생하는 경우도 자주 볼 수 있다. 물론 조세피난처 등을 통한 거래도 있기는 하지만 이런 거래도 각국의 세법 테두리 내에서 이루어지는 것이라면 합법적인 것으로 비난의 대상이 될 수는 없다. 이윤추구를 목적으로 하는 기업의 속성상 저비용구조를 활용하는 것은 당연한 것이므로 저세율국에서 더 높은 이익을 창출하는 것은 자연스러운 것이고 이러한 결과를 조세회피와 동일시하지는 않아야 한다는 점이다. 대부분의 기업들은 합법적인 거래를 통하여 이전가격 설정을 하고 정당한 이익을 창출하고 있다고 보아진다.

다국적기업의 국제적 분권화과정은 과세문제나 내부적인 부문별 평가 등의 사항을 고려해야 한다. 다국적 기업은 재화와 서비스의 이전가격을 결정하기 위하여 간접비배분 등의 다양한 방법을 동원하여 내부가격을 결정한다. 이러한 방식은 조세부담을 최소화하는 데 활용된다. 많은 다국적기업이 이익을 저세금지역으로 이전시키는 데 국제이전가격을 활용하고 있

다.¹⁾ 각국의 조세당국은 징수하는 세금규모에 영향을 미치기 때문에 이전 가격에 큰 관심을 가지고 있으며 기업의 이전가격의 설정방식이 정상가격의 원칙에 부합하는지를 검토하고 있다.

본 논문의 연구목적은 우리나라에 소재하고 있는 다국적기업의 국제이전 가격에 대한 판례를 분석하는 데 있다. 즉 우리나라에서 활동하고 있는 다국적기업이 국제이전가격과 관련하여 채택하고 있는 관행이나 회계정책이 관련 법률이나 세무당국의 지침을 위반하여 분쟁이 일어난 사례를 분석하여 정책 및 관련행정에 참고할 수 있는 자료를 제공하고자 한다. 이를 위하여 본 연구에서는 법원의 이전가격 관련 판례를 분석하고자 한다. 조세심판원에서도 이전가격관련 분쟁사례를 다루고 있으나 그 성격이 사전구제제도인 관계로 원고가 패소할 경우 대부분 법원으로 쟁송을 옮겨가게 되어 다시 심의를 하게 되므로 본 연구에서는 대법원이나 행정법원 등에서 이루어진 최종판결 내용을 중심으로 살펴보고자 한다.

1) Prem Sikka, and Hugh Willmott, The Dark Side of Transfer Pricing : Its Role in Tax Avoidance and Wealth Retentiveness, *Critical Perspectives on Accounting* 21, 2010, pp.342~356.

Ⅱ. 연구방법 및 내용

1. 다국적기업의 경제적 환경

국제이전가격은 다국적기업의 입장에서 매우 도전적인 과제가 되고 있다. 이전가격은 세금혜택을 극대화하고 영업위험을 극소화하며, 현지 정부에 의해 부과된 규제를 피할 수 있도록 책정되어야 하기 때문이다. 세계화로 인하여 지역적인 규제를 벗어난 기업들은 낮은 세금이나 저임금, 값싼 원자재, 대규모의 시장 등 유리한 여건을 가진 지역에 자회사를 쉽게 설립할 수 있게 되었다. 예를 들면 글로벌 자동차회사들은 설계, 부품제작, 조립, 판매 등을 담당하는 회사를 각각 다른 국가에서 운영하고 있다. 이런 시장여건은 기업이 선호하는 지역으로 이익을 이전할 수 있게 한다. 각국의 세무당국이 국제이전가격의 문제를 해결하기 위하여 선택한 공통적인 방법은 법이나 규정을 제정하여 기업의 이전가격이 정상가격에 부합하도록 요구하는 것이다. 대표적인 것은 OECD의 가이드라인인데 그것은 가이드라인에 맞는 정상가격(*arm's length standard*)을 체계적으로 정의하자는 데 그 취지가 있다.²⁾ 정상가격이란 비교가능성(*comparability*)을 기초로 하는 개념으로 계열사 내부간의 거래에 적용되는 가격이 경쟁시장에서 특수관계가 없는 제3자 간의 거래에 적용되는 가격과 같아야 한다는 것을 의미한다. 이러한 정상가격산정작업의 어려움은 특정 재화의 활동적인 시장이 없는 경우 적절한 정상가격이 확인되기 어렵다는 데 있다. 예를 들면 신약을 개발하는 제약회사의 경우 R&D 경비는 비교가능가격이 없을 때가 많기 때문에 정상

2) OECD, *Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations*, OECD, 2009.

가격을 판단하는 데 있어 어려움을 겪게 된다. 또 다국적기업이 상호·상표·로고 등의 무형자산을 거래에 활용할 때의 평가문제는 매우 어려운 문제가 되는데, 이런 경우 대개 비교가능가격이 없을 때가 많기 때문이다.³⁾

위에서 본 것처럼 선진국의 과세당국은 풍부한 인적·물적 자원을 기반으로 다국적기업의 정책을 보다 면밀하게 살피기 시작했다. 그러나 신흥국은 전문인력과 재무적인 기반의 취약으로 다국적기업의 이전가격이 적절한지를 검토하는 데 어려움을 겪고 있다. 이전가격을 이용한 이익의 이전거래가 활성화되게 된 것은 역외재무센터나 다양한 조세피난처가 생겨났기 때문에 부분적으로 가능해졌다. 예를 들면 케이만군도 같은 국가는 법인세를 부과하지 않기 때문에 기업이 책정하는 이전가격에 대하여 관심을 가질 이유가 없고 관련 규제도 전혀 없다.⁴⁾ 규제를 위한 자원이 제한된 대부분의 국가에서는 차선책으로 사전가격협약제(Advance Pricing Agreements)를 운영하고 있다. 이것은 기업으로 하여금 과세당국과의 소송이 진행되기 전에 이전가격방식에 동의하게 함으로써 불확실성과 기소가능성을 피하게 하는 방법이다. 이것은 기업으로 하여금 이전가격의 조작에 대한 적발 확률을 낮추고 계산된 위험을 선택하게 하는 역할을 한다.

2. 정상가격의 종류

정상가격산정방법과 관련하여 국제이전가격은 시장기준이전가격 및 비시장기준이전가격으로 분류할 수 있다. 시장기준방법은 경쟁시장에서 일반 고객에게 판매하는 정상가격에 기초하고 있으며, 비교가능한 제품이 있는 시장에서의 비교가능가격이나 독립적인 제3자 간의 거래가격을 준용한 비

3) Grantley Taylor, and Grant Richardson, International Corporate Tax Avoidance Practices : Evidence from Australian Firms, *The International Journal of Accounting* 47, 2012, pp.469~496.

4) Prem Sikka, The Role of Offshore Financial Centers in Globalization, *Accounting Forum* 27(4), 2003, pp.365~399.

교가능가격을 사용한다. 비시장기준이전가격에는 원가기준이전가격, 협상 기준이전가격 및 한계원가, 기회원가, 수학적 프로그래밍 등 이론적인 연구에서 제시하는 방법 등이 포함되는데, 이론적인 방법들은 실무에서는 거의 사용되지 않는다.⁵⁾

「국제조세조정에 관한 법률」(제5조 제1항)에서는 정상가격을 다음과 같이 6가지로 분류하고 있는데 그것은 특수관계 없는 독립된 사업자간의 거래가격을 정상가격으로 보는 비교가능 제3자 가격방법, 자산의 구매자가 그 판매가격에서 통상의 이윤을 차감한 가격을 정상가격으로 보는 재판매가격방법, 자산의 원가에 판매자의 통상의 이윤을 더한 가격을 정상가격으로 보는 원가가산방법, 거래 쌍방이 함께 실현한 순이익을 당사자들 간 상대적 공헌도에 따라 배부하고 그 이익을 기초로 산출한 거래가격을 정상가격으로 보는 이익분할방법, 거주자와 특수관계 없는 자 간의 거래 중 유사한 거래에서 실현된 순이익률을 기초로 산출한 거래가격을 정상가격으로 보는 거래순이익률방법, 기타 거래의 실질 및 관행에 비추어 합리적이라고 인정되는 기타의 방법 등이다. 본 연구에서는 「국제조세조정에 관한 법률」에서 제시한 방식으로 정상가격을 분류하고자 한다.

3. 기존의 연구

다국적기업에게 조세회피의도가 없더라도 국제 간 거래에서는 관련국의 과세당국 사이에서 납세자가 과세소득이 적다는 이유로 곤경에 처하는 경우가 실무에서 발생하고 있다. 조세피난처가 개입되면 사안은 더 복잡해진다. 그러나 결과적으로 나타나는 과세소득의 규모보다는 해당 거래가 적법한 것인지를 확인하는 절차가 선행될 필요가 있다. OECD의 경우도 이전가격에 대한 가이드라인을 통하여 복잡한 상황별로 서로 차별적인 기준을 적

5) Mohammad F. Al-Eryani, Pervaiz Alam, and Syed H. Akhter, Transfer Pricing Determinants of U.S. Multinationals, *Journal of International Business Studies*(3rd Quarter), 1990, pp.411~415.

용하도록 의견을 제시하고 있는 것을 볼 수 있다.⁶⁾ 많은 기업들이 합법적인 거래를 통하여 이전가격 설정을 하고 정당한 이익을 창출하고 있으므로 다음에 소개하는 연구들의 해석은 신중을 기해야 한다. 즉, 다국적기업의 속 성장 이윤추구는 당연한 것이므로 저세율국에서 높은 이익을 실현하는 것 자체가 비난의 대상이 아니라는 점이다. 그 가격책정방법이 정상가격의 범주에 있는지에 대한 면밀한 검토가 따라야 한다는 점을 전제하고 관련 연구를 소개하고자 한다.

국제이전가격에 대한 연구는 선진국 기업에 대한 것이 대부분이며, 주로 이전가격에 영향을 미치는 환경변수에 대한 내용에 집중하고 있으며 세율 및 조세혜택 등이 변수로 거론되고 있다. Grubert & Mutti는 높은 세율이 현지 기업의 이익률을 낮추는 것으로 보고하고 있다.⁷⁾ Hines & Rice는 다국적기업의 입장에서는 1%의 세율 차이가 2.3%의 영업이익률의 차이로 나타난다고 보고하고 있다.⁸⁾ 이러한 결과는 다국적기업이 과세소득을 저세율국가로 이전하기 위하여 국제이전가격을 활용한다고 가정할 때 생각해 볼 수 있는 결과이다. 또 외환통제나 송금의 규제 등은 재무적 위험요인으로 제시된다.⁹⁾

이론적인 연구로는 Choe and Matsushima는 수직적 시장구조를 가진 두 개의 이론적 모형에서 정상가격의 동태적 경쟁의 효과를 조사하였는데, 특수관계자 간 이익을 극대화하는 암묵적 합의가 있는 경우 거래방식의 안정성을 부여하지만 거래환경 관련자들의 복지를 축소시킨다는 결론을 내리고

6) OECD, *Aligning Transfer Pricing Outcomes with Value Creation*, Actions 8~10, OECD, 2015.

7) Harry Grubert, and John Mutti, Taxes, Tariffs, and Transfer Pricing in Multinational Corporate Decision-making, *Review of Economics & Statistics*(May), 1991, p.299.

8) James R. Hines, Jr., and Eric M. Rice, Fiscal Paradise : Foreign Tax Havens and American Business, *Quarterly Journal of Economics* 109(1), 1994, pp.155~160.

9) Susan C. Borkowski, Factors Motivating Transfer Pricing Choices of Japanese and United States Transnational Corporations, *Journal of International Accounting, Auditing, and Taxation* 6(1), 1997, p.33.

있다.¹⁰⁾ Yao는 다국적기업은 타국에 위치한 낮은 원가를 가진 종속회사에게 높은 이전가격을 부과하여 전체적인 이윤을 증가시키고자 하는 유인을 가진다는 것을 보여 주고 있다.¹¹⁾ 이것은 현지의 과세당국이 많은 이윤을 내는 것으로 추정되는 현지기업에 높은 과세를 통하여 세금을 징수하려는 의도와는 상반된 결과를 가져온다는 것이다. Keuschnigg and Devereux는 OECD 모범규례 등을 엄격하게 집행하는 경우 현지 과세당국은 다국적기업의 이전가격에 대한 범칙금을 부과하게 되고, 현지 자회사의 투자여력을 감소시킴으로써 중장기적인 조세수입도 감소시켜 투자대상국의 복지를 감소시킨다는 부정적인 결과를 가져온다고 주장한다.¹²⁾

실증연구로는 Richardson et al.은 호주기업을 실증분석한 결과 기업규모, 이익, 부채규모, 무형자산, 다국적기업여부 등의 요소가 이전가격의 공격적 설정과 관련성이 있다고 보고하였다.¹³⁾ 중국의 이전가격 조사실태를 분석한 연구에서는 세무당국은 1990년대에 비해서 2000년대에는 중소기업보다는 외국의 다국적기업이나 대기업에 이전가격조사의 중점을 두는 것으로 나타났고, 2000년대 후반에는 수출중심의 기업 및 결손을 보고한 기업을 중심으로 조사한 것으로 나타났다.¹⁴⁾ 전태영·변용환은 우리나라 상장기업의 이

10) Choe Chongwoo, and Noriaki Matsushima, The Arm's Length Principle and Tacit Collusion, *International Journal of Industrial Organization* 31, 2013, pp.125~126.

11) Jen-Te Yao, The Arm's Length Principle, Transfer Pricing, and Location Choices, *Journal of Economic Business* 65, 2013, pp.1~13.

12) Christian Keuschnigg, and Michael P. Devereux, The Arm's Length Principle and Distortions to Multinational Firm Organization, *Journal of International Economics* 89, 2013, pp.432~440.

13) Grant Richardson, Grantley Taylor, and Roman Lanis, Determinants of Transfer Pricing Aggressiveness : Empirical Evidence from Australian Firms, *Journal of Contemporary Accounting & Economics* 9, 2013, pp.136~150.

14) Chan K. Hung, Agnes W.Y. Lo, and Phyllis L.L. Mo, An Empirical Analysis of the Changes in Tax Audit Focus on International Transfer Pricing, *Journal of International Accounting, Auditing and Taxation* 24, 2015, pp.94~104.

전가격 설정방법을 살펴보았는데, 수출비중이 높거나 기업규모가 작거나 세율이나 수입규제 등의 장벽이 높을수록 시장기준보다는 원가기준을 선호하는 것으로 나타났다.¹⁵⁾

국제이전가격책정방법은 기업차원에서는 민감한 주제이므로 자료의 확보가 쉽지 않다는 점과, 우리나라에서 활동하는 기업을 대상으로 한 연구가 축적되어 있지 않다는 점을 고려할 때 본 연구와 같이 국내에서 활동하고 있는 다국적기업을 대상으로 한 판례 분석은 관련 연구자 및 실무자에게 실증적인 자료를 제공한다는 점에서 유용성이 높을 것으로 보인다.

4. 연구방법

본 연구에서는 우리나라에서 활동하고 있는 다국적기업이 국제이전가격과 관련하여 해당기업이 채택하고 있는 관행이나 회계정책을 분석하여 이해관계자가 활용할 수 있는 자료를 제공하고자 한다. 이를 위하여 본 연구에서는 정상가격산정과 관련된 판례를 분석하고자 한다. 자료는 대법원에서 운영하는 ‘종합법률정보’ 사이트에서 ‘정상가격’을 검색어로 하여 제시된 결과물 중에서 「국제조세조정에 관한 법률」과 관련이 있는 사안을 추출하였으며 그 결과 모두 27건이 확인되었다. 동일한 사례가 행정법원이나 고등법원 등의 하급심과 대법원에서 순차적으로 다루어진 경우는 1건으로 분류하였다. 또 하급심에서 다루어진 사례라 할지라도 원고나 피고가 항소를 포기하여 그것이 최종판결이 된 사례는 포함하는 것으로 하였다. 조세심판원에서도 이전가격관련 분쟁사례를 다루고 있으나 사전구제제도인 관계로 원고가 패소할 경우 대부분 법원으로 재심을 옮겨가게 되어 재심의를 하게 되므로 본 연구에서는 법원 등에서 이루어진 최종판결을 분석대상으로 하였다. 특히 국가가 패소한 사례도 다수 발견되는데, 이런 경우 과세행정이나 관련규정의 미비점에 대한 정보를 제시해 주므로 분석의 의미가 있

15) 전태영·변용환, “기업특성에 따른 국제이전가격의 결정요인”, 『세무학연구』 25(2) : 2008, 139~162면.

다고 생각된다. 선진국기업을 대상으로 한 이전가격 연구는 다수 제공되고 있으나 우리나라 기업을 대상으로 국제이전가격에 관한 쟁송을 체계적으로 소개한 연구는 아직 제시되지 않고 있으므로 본 연구는 그 의미가 있다고 생각된다.

Ⅲ. 판례 분석

여기서는 정상가격과 관련된 판례를 주제별로 분류하여 분석하였다. 모두 27건의 판례를 대상으로 하고 있는데, 대부분 대법원 판례이지만 일부 하급심의 판례는 그것이 최종판결인 경우 포함되었다.

1. 사채발행 이자율의 평가에 관한 판례

모두 7건의 판례가 유동화사채(ABS)의 이자율과 관련되어 있는데, 외국인 특수관계자가 국내에 법인을 설립하고 그 내국법인이 국내 금융기관이 보유 중인 부실채권이나 빌딩 등을 매입하고 그것을 기반으로 유동화사채를 발행하여 해외 특수관계자가 이를 매수하는 방식이다. 국세청은 이렇게 발행된 유동화사채의 약정금리가 정상가격의 범위를 벗어나는 것으로 보고 과세하였는데 국세청이 정상가격으로 제시한 기준이 적절한지에 대하여 논쟁이 있었으며 관련된 사례는 다음과 같이 두 가지 형태로 분류 가능하다.

가. 은행차입이자율을 정상가격으로 본 경우(사례 1~3)

3개의 판례는 유동화사채를 발행한 내국법인이 사채의 원리금 상환을 위하여 은행으로부터 차입한 이자율을 정상가격으로 본 경우이다. ‘사례 1’ (대법원 2009두15357, 2011. 10. 13.)은 내국법인A가 빌딩매수자금을 조달하는

과정에서 해외 특수관계사인 LSF3KC에게 유동화사채를 19%의 이자율로 발행하였고 A는 추후에 이 사채를 외환은행으로부터 건물을 담보로 하여 8%의 차입금으로 상환한 내역이다. 법원은 사채발행거래와 차입거래는 그 사용목적이 동일하고 금전차용거래로서의 속성도 동일하고 두 거래의 시기가 근접하여 경제여건 및 경영환경에 근본적인 변화가 없었다는 이유로 차입거래를 비교대상거래로 삼은 것은 정당하다고 인정하였다. ‘사례 2’(대법원 2010두11771, 2012. 9. 27.)의 경우는 내국법인B가 정리금융공사의 리스사 부실대출채권을 저가에 양수하여 이를 기초자산으로 한 유동화 증권을 해외 특수관계자에게 판매하면서 12%의 이자를 약정하였으나 채권상환을 위한 은행 차입금에 대하여는 7.77%의 이자를 지급한 사례이다. ‘사례 3’(대법원 2011두1245, 2013. 12. 26.)은 내국법인 C가 정리금융공사가 시중은행으로부터 매입하여 보유하고 있던 13,000여건의 부실채권을 저가에 매수하여 유동화증권을 발행하였는데 해외 특수관계자인 D는 유동화증권을 50% 인수하여 그 인수 분을 아일랜드법인 계열사인 E에게 매도하였고(7년 만기, 연리 17%), E는 하나은행으로부터 인수용 자금의 70%를 10.02%로 차입하였다. ‘사례 2’와 ‘사례 3’의 경우 국제청이 국외 특수관계자와의 거래의 비교대상거래로서 차입거래를 선정한 내용이다. 그러나 법원은 ‘사례 2’와 ‘사례 3’의 경우 비교대상거래인 차입거래는 증권발행거래와는 위험도의 차이가 현저하다고 판단하였는데, 은행차입거래와 ABS발행거래 사이에는 추가 담보 여부, LTV(Loan to Value)의 차이, 만기의 차이가 존재하므로 차입거래를 유동화증권의 이자율에 대한 비교대상거래로 선택하는 것은 적절하지 않은 것으로 판단하였다. 위의 사례들은 거의 유사한 내용을 다루고 있는데, 시차를 두고 대법원의 입장이 변화한 것을 알 수 있다. ‘사례 2’ 및 ‘사례 3’의 판단기준으로 ‘사례 1’을 검토해보면 ‘사례 1’의 차입이자율의 경우도 비교가능성이 낮다고 판단될 수 있기 때문이다. 따라서 유사한 거래에 대한 법원의 판단 기준이 바뀐 것으로 보이기 때문에 향후 과세당국이 차입거래를 비교대상거래로 삼아 정상가격을 산출하는 것은 적절하지 않은 것으로 보인다.

나. 공모사채의 평균이자율을 정상가격으로 본 경우(사례 4~7)

해외특수관계자가 유동화증권을 인수할 때의 약정이자율에 대한 정상가격을 유동화증권 공모이자율로 본 사례를 검토한 판례로 ‘사례 4~7’(대법원 2010두7796, 2012. 11. 29.; 대법원 2010두21488, 2012. 11. 29.; 대법원 2011두6127, 2012. 12. 26.; 서울고등법원 2009누27482, 2010. 7. 20.)이 같은 주제를 다루고 있으며 과세당국은 국내 유동화전문회사들이 발행한 유동화증권의 평균이자율을 비교대상인 정상이자율로 채택하였으나 법원은 두 가지 거래의 차별적인 여건이 충분히 조정되지 않아 비교가능성이 낮다고 보았다. 4건의 판례는 특수관계자들 사이의 사채사모발행에 적용된 이자율을 판단하는 정상이자율을 국내기관들의 공모발행이자율로 삼았다는 점에서 공통점이 있는데, 특수관계자 간 사모발행과 공모발행은 중요한 여건의 차이라고 보이고 4건 모두 국가패소판결을 받았다는 점에서 법원은 과세당시에 각 상황 간의 차이에 대한 합리적 조정이 이루어지지 않았다고 판단한 것으로 보인다. 문제는 과세당국이 비교가능성이 높은 정상가격을 제시해야 한다는 점인데, 비교가능성이 높다는 것은 비교되는 상황 간의 차이가 비교되는 가격이나 순이익에 중대한 영향을 주지 아니하는 경우 또는 중대한 영향을 주는 경우에도 그 차이를 제거할 수 있는 합리적 조정이 가능한 경우에 한정된다는 점이다. 따라서 서로 다른 여건을 조정하여 대상사례와의 비교가능성을 높이는 과정이 필요한 것으로 보인다.

2. 현물출자가액의 평가에 관한 판례

현지법인에 대한 현물출자의 평가와 관련하여 3개의 판례가 제시되어 있는데, 대법원 판례는 아니지만 최종 판결이므로 그 내용을 살펴보고자 한다. 3개의 판례는 공통적으로 내국법인이 중국에 설립한 현지법인에 기계장치를 현물출자할 때의 지분 평가에 관한 문제이다. ‘사례 8’(서울고등법원 2012누28195, 2013. 5. 8.)의 경우는 현물출자지분의 평가에 있어 기업이 제시

한 장부가액에 대하여 과세당국은 「상속세 및 증여세법」(이하 ‘상증세법’)의 보충적 평가방법에 30%의 대주주 할증액(상증세법 제63조 제3항)을 가산한 평가를 정상가격으로 보았는데, 법원은 거래대상이 아닌 현물출자의 정상가격산정 시에는 대주주 할증률을 적용하여 정상가격을 설정하는 것이 적절하지 않다고 보아 과세당국의 주장을 기각하였다. 나머지 2건은 내국법인이 중국현지법인에 대한 현물출자 가격을 맞추기 위하여 견적서 가격을 부풀려 신고한 것인데, ‘사례 9’(수원지방법원 2012구합3669, 2013. 12. 11.)의 경우는 과세당국이 감정평가 등 기타의 합리적 방법을 찾고자 노력하지 않고 세관반출가액을 정상가액으로 보았기 때문에 이를 부인한 경우이고, ‘사례 10’(수원지법 2011구합1406, 2012. 5. 10.)의 경우는 내국법인이 중국현지법인에 일본으로부터 구입한 기계설비를 현물출자하고 그 가액을 부풀려서 신고하였는데, 과세당국은 실제투자액과의 차액에 대하여 현물출자에 따른 지분 취득 시에 이득이 발생한 것으로 보고 과세하였다. 법원은 현물출자의 대가로 취득한 주식의 가치는 기계의 활동적 시장이 없는 경우 비교가능 제3자 가격방법에 의한 정상가격을 찾을 수 없어 과세당국이 장부가액으로 평가한 것을 정상가격으로 인정하였다.

3. 원자재 및 제품 구입가격의 평가에 관한 판례

내국법인이 해외 특수관계자로부터 원자재나 완제품을 매입하여 국내에 판매하는 경우의 판례가 8개 제시되어 있는데, 먼저 국가가 승소한 3개의 판결을 살펴보면 ‘사례 11’(대법원 2012두1747,1754, 2014. 9. 4.)의 경우 국외 특수관계자로 부터의 원자재 구입 시의 가격을 국내의 기초화학물질 수입 판매업의 영업이익익률을 비교대상 자료로 삼아 비교대상업체 간 재무자료 및 위험수준, 재고자산보유금액, 기타영업자산 투하율에 대한 차이를 조정하여 판단한 사례로 법원은 과세당국의 정상가격산정이 근거가 있는 것으로 판단하였다. ‘사례 12’(대법원 2008두14364, 2008. 12. 11.)의 경우는 재판매 가격방법에 의하여 정상가격을 산정한 것으로 한국다우케미칼주식회사가

국외 특수관계회사로부터 정상가격을 초과하여 상품을 구입한 것으로 보아 재판매가격방법으로 정상가격을 산정하는 과정에서 비교대상회사 6개사를 선정하여 재판매가격방법으로 과세하였는데, 법원에 의하여 수용되었다. 사례13(서울고등법원 2010누25116, 2011. 12. 15.)의 경우 거래순이익률방법 적용 시 과세당국은 의료기기를 외국에서 수입하여 국내에 판매하는 7개의 비교대상회사를 선정하여 각 업체의 거래순이익률을 기준으로 하여 자산차이에 대한 조정, 환율변동에 대한 조정을 거쳐 정상이익률의 범위를 산출하였는데, 비교대상업체 선정에 중요한 문제가 없는 것으로 결정되었다.

국가가 패소한 5개의 판결을 살펴보면 ‘사례 14’(서울행정법원 2011구합4701, 2011. 12. 1.)의 경우 자동차수입업체에 대한 내용인데, 과세당국은 해당 독일자동차를 수입·판매하는 다른 회사가 없으므로 의류, 화장품 수입회사의 거래순이익률을 비교하여 정상가격을 설정하였는데, 이는 재화의 종류가 다를 뿐 아니라 가격, 내구성, 유통단계 등에 차이가 있어 비교능력이 떨어진다고 보아 기각되었다. ‘사례 15’(서울행정법원 2010구합45873, 2011. 6. 10.)는 거래순이익률법 적용시의 비교대상기업 선정에 있어 화학업종 내의 생산품목이 다른 기업을 비교대상으로 순이익률을 계산한 경우인데 비교가능성 요건을 충족하지 못한 것으로 판단하여 수용되지 않았다. ‘사례16’(대법원 2012두23341, 2014. 8. 20.)의 경우 한국허벌라이프에 대한 거래순이익률방법 적용 시 비교대상업체 선정에 있어 건강보조식품이 아닌 의류나 화장품업종을 선정하였다는지, 수출입업무를 하지 않는 순수 국내업체를 선정하여 환위험 노출도가 다른 점 등 비교가능성이 낮은 것으로 판단되어 기각된 사례이다. ‘사례 17’(대법원 2013두6862, 2015. 9. 10.)은 과세당국이 포스코의 일부 석탄구입가격이 시가보다 높게 책정된 것으로 판단하여 과세한 사안으로, 포스코에 대한 해외석탄업체의 공급가격은 일본철강사가 구입하는 가격을 기준으로 하고 있으므로 정상가격의 범위를 벗어났다고 보기 어려운 것으로 법원은 판단하였다. 이는 다른 제철사에 대한 공급가격이나 석탄의 대량거래 및 장기거래라는 특성을 고려하지 않아 정상가격으로 인정되지 않은 경우이다. ‘사례 18’(대법원 2004두4239, 2006. 7. 13.)은 휴니드테

크노로지스의 방위산업용 수입전자부품에 대한 정상가격을 관세가격으로 책정한 것인데, 이는 비교가능 제3자 가격 자료의 입수가 용이하지 않다는 점을 인정할 자료가 없어 관세가격이 정상가격으로 인정받기에는 정당하지 않은 것으로 결정되었다.

4. 소프트웨어 및 지적재산권의 평가에 관한 판례

소프트웨어나 지적재산권과 관련하여 3개의 사례가 제시되어 있는데, 로열티의 정상가격산정은 특수관계 없는 제3자 간의 유사한 거래가 기준이 되는데, 적절한 비교대상거래를 찾을 수 있는가의 여부에 따라 판결결과가 달라지고 있음을 볼 수 있다. ‘사례 19’(대법원 2009두23945, 2011. 8. 25.)의 경우는 독일 소재 모회사로부터 ERP소프트웨어에 대한 판매권을 부여받아 국내에 판매하는 AG코리아의 경우인데, 과세당국은 국제거래가 없는 국내 ERP업체 8개사의 영업이익률을 기준으로 정상이익률을 산정하였다. 거래순이익률방법에 의하여 ERP 사용료의 정상가격을 산정하려면 특수관계 없는 제3자 간의 유사거래의 순이익률을 기준으로 삼아야 하는데, 본건의 경우는 해당 소프트웨어의 특수성을 반영하지 못했다는 점 때문에 법원에 의해서 수용되지 못하였다. 반면 ‘사례 20’(대법원 1999두3423, 2001. 10. 23.)의 경우는 영화 및 비디오 수입배포업에 있어 본사에 지급하는 로열티의 비중을 홍콩 및 대만의 유사 거래처와 비교하여 정상가격을 산정한 사례인데, 국세청은 UIP 및 CVI의 한국자회사인 U사가 UIP에게 지불한 영화 및 CVI에게 지급한 비디오의 로열티에 대한 정상가격을 산정할 때 홍콩 및 대만의 독립적인 수입배급사와 국내 배급사의 사용료율을 평균하여 정상사용료를 계산하였는데, 이 방법은 비교가능성이 높다고 판단되어 국가가 승소한 경우이다. ‘사례 21’(대법원 2004두3724, 2006. 9. 8.)은 KBS미디어의 해외자회사에 대한 케이블TV방송권, 비디오 복제배포권의 일괄공급에 대한 정상수수료 책정은 국세청이 특수관계 없는 제3자와의 거래가격을 정상가격으로 보아 그 차액을 과세하였는데 이것은 법원에 의하여 정당한 방법으로 수용되었다.

5. 주식 및 채권 등의 평가에 관한 판례

특수관계자들 사이에 거래되는 주식이나 채권의 평가와 관련하여 4개의 사례가 제시되어 있는데 양도차익과 관련된 것이 많으며, 비교대상이 되는 시장가격이 존재하지 않는 경우가 대부분이어서 정상가격 산정에 어려움이 있는 것으로 보인다. 국가가 승소한 ‘사례 22’(대법원 2013두21378, 2015. 7. 23.)를 보면 해외 특수관계법인이 국내기업의 주식을 취득하여 특수관계사에 처분한 양도차익과세에 있어 정상가격산정은 특수관계자 간의 거래이어서 비교대상가격이 없어 과세당국이 상증세법 제63조를 준용하여 평가한 순이익률법과 1주당 순자산가격을 이용한 방법으로 평가하여 양도가격을 산정하고 장부상의 양도가액과의 차익에 대하여 원천징수 법인세 등을 산정한 것은 적절한 것으로 판단하였다. 다음의 3개의 사례는 정상가격 산정을 위하여 제시된 거래의 비교가능성이 떨어진다고 법원이 판단한 경우로, ‘사례 23’(대법원 2007두9839, 2010. 2. 25.)은 내국법인 A사와 특수관계에 있는 국외 비상장기업(아시아넷)의 주식을 매입하였는데, 매입가격을 나스닥시장의 유사종목인 CMGI와 ICGE과 비교하여 비상장주식의 정상가격을 산정한 것은 적절치 않다고 판단한 사례이다. 본 거래와 비슷한 시기에 홍콩 소재의 특수관계 없는 기업들(리카싱파운데이션, 맨세터 등)이 아시아넷을 거래한 가격이 확인되므로 오히려 이러한 거래가격이 참고될 수 있는 가격이고, 국세청이 선정한 비교 대상회사는 나스닥 상장기업이어서 비상장기업인 아시아넷과의 비교가능성이 높지 않다는 점 때문에 과세당국이 적용한 방법이 합리적으로 인정되는 방법이라고 보기 어려운 것으로 판단하였다. ‘사례 24’(대법원 2014두335, 2015. 11. 26.)는 내국법인 B가 보유하고 있던 MPL사의 주식 일부를 국외 특수관계자 C에게 양도하고 C가 제3자에게 경영권과 함께 MPL사의 주식을 양도한 상황에서 특수관계자 간의 주식양도에 대한 정상가격을 산정할 때 비교대상거래는 발행주식을 경영권과 함께 양도하는 경우 경영권에 대한 프리미엄이 반영되어야 하기 때문에 단순하게

주식을 양도하는 거래와는 비교가능성이 높은 거래로 보기 어려우므로 법원은 이런 점을 고려하지 않고 정상가격을 산정한 것은 비교가능성이 떨어지는 것으로 판단하였다. ‘사례 25’(서울고등법원 2012누3141, 2013. 5. 22.)에서는 내국법인 E의 특수관계사가 보유하고 있는 F사의 부실채권을 액면가의 32.3%로 매입하여 추후에 유동화전문회사에 더 낮은 가격으로 매도한 경우 과세당국이 특수관계자 간 매입거래에 대한 정상가격을 유동화전문회사에 대한 매도가격으로 본 내용인데, F사의 채권에 대하여 해외채권자들과 한국자산관리공사와의 사이에 특수관계 없는 제3자 간 거래가 다수 이루어졌고 대부분의 해외채권자들이 매입가격 32.3%로 한국자산관리공사가 해당 채권을 매입하는데 동의한 사실 등을 고려할 때 매입 당시에는 이 가격이 정상가격으로 인정된다고 보아 과세당국의 주장을 기각하였다.

6. 기타의 판례

특수관계회사 간의 자본거래에 대한 이자율 적용에 관한 것으로 ‘사례 26’(대법원 2003두9893, 2004. 10. 27.)에서는 내국법인 G사가 해외자회사에 대한 출자의 일부를 감자하여 해당 금액을 대출로 전환했을 때 대출금에 대한 이자를 G사가 수령하지 않은 경우 시중이자율을 정상이자율로 적용하여 과세한 것은 적정하다고 판단하였다. 또 특수관계자 간에 거래된 용역의 정상가격 평가와 관련된 것으로 ‘사례 27’(서울행정법원 2009구합11751, 2010. 10. 1.)은 내국법인 H사의 해외 특수관계자가 국내시장에서 펀드의 투자대상을 발굴하고 받는 OS계약의 대가를 소요비용을 기준으로 원가가산법으로 산정한 내용에 대한 것인데, 판매비 및 일반관리비에 영업외 비용을 가산하여 OS 원가를 산정한 경우 영업외수익도 차감하여 계산하는 것이 적절하므로 이를 배제한 과세당국의 정상가격산출방식은 정당한 것으로 인정받지 못한 사례이다.

7. 판례의 종합

위에서 논의한 판례를 종합하면 <표 1>과 같다. 과세당국이 가장 많이 채용한 방법은 비교가능제3자방법이고 그 다음으로 거래순이익률방법인 것을 알 수 있다. 「국제조세조정에 관한 법률」에서 제시한 정상가격산정방법 중 재판매가격방법 및 이익분할방법은 사용되지 않았음을 알 수 있다. 27건의 판례 중 국가승소판결은 10건에 지나지 않아 승소율이 낮음을 알 수 있다.

<표 1> 판례 종합

구 분	비교가능제3자방법		거래순이익률방법		기타의 방법		합 계	
	국승	국패	국승	국패	국승	국패	국승	국패
사모사채 발행	1	6					1	6
현물출자가액		1			1	1	1	2
제품 등 구입		2	2	3	1		3	5
지적재산권	2			1			2	1
주식, 채권가액		2			1	1	1	3
기 타	1				1		2	0
합 계	4	11	2	4	4	2	10	17

IV. 개선방안

여기서는 국가패소판결을 받은 사례를 검토하여 과세당국의 정상가격산정과 관련된 의사결정에 문제가 있는 것으로 판단된 내용을 중심으로 개선 방안을 생각해 보았다.

1. 유동화사채 이자율의 정상가격

가. 차입거래를 비교대상거래로 삼는 경우

특수관계자 간 유동화채권발행거래의 정상이자율과 관련하여 과세당국이 차입거래를 비교대상거래로 삼아 정상가격을 산출하는 것은 관련 사채의 발행거래와 차입거래의 여건이 달라 법원에서 인정하고 있지 않으므로 적절하지 않은 것으로 보인다.

나. 공모사채이자율을 정상가격으로 삼는 경우

관련 판례가 모두 국가패소 판정을 하였으므로 세무당국이 공모사채를 이용하여 특수관계자 간 사모발행채권의 정상이자율을 평가할 때에 주의를 기울여야 하고 정상가격산정 시 다음과 같은 사항을 고려해야 할 것으로 보인다.

(1) 발행형식의 차이

사모발행은 공모발행에 비하여 대상투자자가 제한적이고 재판매시장이 존재하지 않으므로 공모발행에 비하여 인수에 따른 위험부담이 더 높다. 과세당국은 이런 점을 고려하여 사모발행사채와 공모사채 간의 수익률 차

이를 적절하게 조정해야 할 것으로 보인다.

(2) 만기의 차이

사모발행 채권의 만기는 비교대상인 공모발행사채와의 만기가 일치하지 않는 경우가 대부분인데, 만기가 긴 사채의 경우 위험도 높아지므로 이에 대한 적절한 조정이 필요하다

(3) LTV의 차이

기초자산 대비 유동화증권발행비율(loan ton value)이 높을수록 채권자가 부담하는 위험이 높아지므로 비교대상 자금조달방안의 LTV가 비슷해야 하는데 만약 그 차이가 존재하는 경우 이에 대한 조정이 필요하다.

(4) 신용보강 여부

사모방식의 유동화증권은 신용보강이 없는 경우가 대부분이어서 위험도가 높은 반면 비교대상인 공모방식 유동화증권의 경우 금융기관으로부터 추가적인 신용공여를 받는 경우가 있어 상대적으로 위험의 정도가 낮으므로 이에 대한 적절한 조정이 필요하다.

(5) 발행통화의 차이

원리금을 외화로 지급하는 경우와 원화로 지급하는 경우는 환율로 인한 위험이 존재하므로 외환시장의 상태를 분석하여 적절한 조정이 필요하다.

(6) 발행시기의 차이

사모 사채와 비교대상 공모사채의 발행시기가 차이가 있는 경우 주변 시장여건이 달라짐에 따른 금리차이가 존재하므로 이를 고려한 조정이 필요하다.

2. 현물출자가액의 정상가격

현지법인에 대한 현물출자지분의 평가와 관련하여 견적서 이외의 다른 평가방법이 있는가에 따라 달라진다. 즉, 유통시장이 있는 경우 장부가액 이외의 평가가 가능하므로 기타의 평가방법을 찾아야 하지만, 외국에서 발주된 기계장치의 경우 국내유통시장이 없어 기타의 방법으로 평가하기가 어려우므로 실제와는 다른 가격이라 하더라도 명목상의 견적서가 정상가격의 역할을 할 수 있으며, 상증세법 제63조에 따른 대주주할증률에 의한 평가방법은 거래목적이 아닌 투자목적에 적용하는 것은 적절하지 않다는 점을 유의해야 한다.

3. 원자재 및 제품 구입가격의 정상가격

과세당국이 원자재 및 제품의 구입가격을 평가하는 데 있어 비교가능 제3자 가격방법을 적용하기 위해서는 직접 비교가능한 동일, 유사 상품을 거래하는 대상을 찾아야 하고, 이때 계약의 성격(계약기간, 물량 등)을 고려해야 한다. 그렇지 못한 경우 차선의 방법으로 거래순이익률방법이나 재판매 가격방법을 사용할 수 있지만 이때에도 유사 상품을 취급하는 비교대상업체를 선정하여 순이익률이나 재판매가격을 적용하여야 정상가격으로 수용될 수 있다. 동종의 사업을 진행하는 비교대상업체가 전혀 없는 경우를 제외하고는 수입품에 부과되는 관세가격 등을 정상가격으로 인정받기는 어려우므로 비교대상업체의 자료를 확보하기 위하여 노력해야 한다.

4. 소프트웨어 및 지적재산권의 정상가격

소프트웨어 및 지적재산권의 경우 과세당국이 정상가격 산정 시에 문제가 되고 있는 사례와 같거나 유사한 비교대상을 선정한 경우는 법원에 의

하여 정상가격으로 인정받은 반면, 중요한 여건상의 차이가 있다고 판단되는 비교사례를 제시한 경우는 정상가격으로 인정받지 못했음을 알 수 있다. 주로 비교대상 군이 유사한 국제거래실적이 있는가의 여부에 따라 법원의 판단이 달라지는데, 지적재산권 등에 대한 국제거래 실적이 전혀 없는 회사를 비교대상회사로 선정하는 것은 적절치 않은 것으로 보인다.

5. 주식 및 채권 등의 정상가격

주식 및 채권 등의 평가와 관련하여 특수관계자와의 거래의 특수성 때문에 비교대상 거래가 없는 경우 상증세법을 활용하여 평가하는 것은 가능한 방법이다. 그러나 회사의 발행주식을 경영권과 함께 양도하는 경우 그 거래가격은 경영권의 양도 없이 주식만을 양도하는 경우의 객관적 교환가치를 반영하는 일반적인 경우의 시가와 비교하는 것은 비교가능성이 높은 거래로 볼 수 없다. 또 해당 거래의 특수성을 고려한 조정이 없었거나 비교가능성이 높은 다른 대상이 있는데도 이를 참조하지 않았다면 이렇게 산출된 정상가격은 법원에 의하여 수용되기 어렵다.

6. 기 타

특수관계회사 간의 자본거래가 현지법인에 대한 감자 등의 결과 본사의 대출금으로 전환된 경우 여기에 적용되는 정상이자율은 시중이자율을 적용하는 것이 옳으므로 관련된 자본거래가 있는 기업들은 이를 참고해야 한다. 또 특수관계자 간에 거래된 용역의 정상가격 평가와 관련하여 원가가 산법을 적용할 때 판매비 및 일반관리비에 영업의 손익을 가산하여 원가를 계산하는 것이 적절하므로 영업의 수익이나 영업의 비용의 성격이 전혀 차이가 나지 않는 한 어느 한쪽을 배제한 정상가격산출방식은 정당한 것으로 인정받지 못하므로 이를 참조해야 한다.

7. 관련 예시

국제이전가격은 매우 민감한 주제이고 상황이 복잡하기 때문에 정상가격을 찾는 간단하고 명료한 해법은 발견하기가 쉽지 않을 것 같다. 여기서는 정상가격 설정방법에 대한 합의를 이끌어 내기 위한 노력을 해온 OECD Guideline에서 제시하는 주요 사례를 살펴보고자 한다.

가. 이자율의 보정 사례

P는 다국적기업의 모회사이며 재무서비스업에 종사하며 신용도는 AAA이다. S는 P그룹의 구성원이며 단독 신용평가는 Baa정도이지만 P그룹에 속해있으므로 금융기관은 A정도의 신용을 부여한다. S는 시중금융기관으로부터 10억원을 신용등급 A로 차입하고자 하며, 동시에 P그룹의 다른 계열사인 T로부터 5억원을 동일한 신용등급으로 차입하고자 한다. 이런 경우 내부거래자인 T의 S에 대한 대출이자율은 일반 금융기관의 이자율과 같고 추가적인 조정이 필요하지 않기 때문에 정상가격에 부합한다. 만약 S가 시중금융기관으로부터 차입할 때 AAA의 신용등급에 해당하는 낮은 이자율을 적용받으려 한다면 A등급과 AAA등급과의 차이에 해당하는 보증수수료를 지급하여 거래를 보정하는 경우 정상가격으로 볼 수 있다. 이때 보정가격은 Baa등급과 AAA등급과의 차이가 아니다. 왜냐하면 Baa등급과 A등급과의 차이부분은 S가 P그룹에 소속된 시너지효과라고 볼 수 있기 때문이다.¹⁶⁾

나. 관세가격의 적용

세관에서 통관품에 부여하는 가격은 대체로 정상가격에 부합하지 않는 것으로 보인다. 그 이유를 살펴보면 납세자의 관세신고 목적과 내국세신고

16) OECD, *op. cit.*, 2015, pp.50~51.

의 목적이 서로 상치되기 때문이다. 일반적으로 재화를 수입하는 납세자는 관세부담을 경감하기 위하여 낮은 가격으로 신고하는 경향이 있다. 그러나 내국세 신고를 위해서는 통관품에 높은 수입원가를 부여하는 것이 법인세 등의 기준이 되는 이익을 낮추기 때문에 법인세 부담을 덜게 되어 매력적이다. 따라서 재화의 세관가격은 납세자가 처한 상황에 따라 유동적으로 변할 수 있으므로 정상가격으로의 신뢰성을 확보하기가 쉽지 않다. 다만 내국세를 담당하는 국세청과 관세를 담당하는 관세청의 정보교환이 활발하고 협조가 매우 유기적이라면 납세자의 통관가격에 대한 재량권이 상당부분 통제될 수 있으므로 관세가격은 유용한 정상가격의 원천으로 활용될 수 있을 것이다.¹⁷⁾

다. 무형자산의 평가

P는 다국적기업의 모회사이고 S는 자회사이다. P는 연구개발비를 지출하여 특허를 취득하고 특허의 관리를 S에게 위임하였다. S가 법률전문가인 직원 3명을 고용하여 P의 지시에 따라 특허를 제3자에게 임대하고 로열티를 받는다면 이런 경우 로열티 수입에서 S의 공헌부분을 제외한 나머지 대부분을 P에 귀속되는 특허료로 계상하는 것은 이 거래의 정상가격으로 볼 수 있다. S가 3명의 인원으로 특허의 기여, 개발, 유지, 보수를 하기에는 어렵다고 보기 때문이다. 만약 S가 특허 관련 의사결정을 할 수 있는 직원을 충분히 보유하고 제3자에 대한 특허 임대과정에서 주도적인 역할을 하는 경우라면 P와 S의 공헌도를 적절한 방법으로 고려하여 특허 관련 미래기대 수익을 측정하여 S가 P에게 특허 사용료를 지급하는 것이 정상가격에 부합한다. 만약 S가 제3자에게 특허를 임대하게 되었을 때, 특허가 P로부터 S로 이전되었을 계약 당시에는 예상하지 않았던 제3자효과로 인하여 로열티가 현저하게 상승하였고 S가 특허관리에 따른 모든 결정과 기여를 하였다면 그 차액은 S가 보유하고 나머지를 P와 S가 배분하는 것이 정상가격에 부합

17) OECD, *op. cit.*, 2015, p.43.

한다고 볼 수 있다.¹⁸⁾

V. 결 론

본 연구에서는 법원의 판례를 중심으로 국제이전거래의 정상가격 결정과 관련된 내용을 살펴보았다. 전체 27건의 판례 중 과세당국이 승소한 판례는 10건으로 나타나 패소한 판례 17건에 비하여 승소율이 현저하게 낮음을 알 수 있다. 본고에서는 패소한 판례의 경우 그 원인이 무엇인지를 생각해 보고 향후의 국세행정에 참조가 될 수 있도록 대응방안을 살펴보았다.

주제별로 분류해 보면 먼저 특수관계자 간 사모발행사채 발행이자율에 관한 쟁송이 7건인데 그 대부분인 6건에 대하여 과세당국이 제시한 정상가격은 법원에 의하여 수용되지 않았다. 그 내용을 살펴보면 유동화사채를 발행한 내국법인이 사채의 원리금 상환을 위하여 은행으로부터 차입한 이자율을 정상가격으로 보는 경우가 있는데, 사채의 발행거래와 차입거래의 여건이 달라 법원에서 인정하고 있지 않은 것으로 보인다. 또 공모사채이자율을 정상가격으로 삼는 경우가 많았는데, 이는 과세당국이 정상가격 산정 시 발행형식의 차이, 만기의 차이, LTV의 차이 등을 충분히 조정하지 않은 것으로 판단되어 대부분 패소한 것으로 나타났다.

현물출자가액의 정상가격과 관련하여 3건의 판례가 있는데, 판단의 기준은 견적서를 기준으로 하는 방법이 가능하지만 그 이외의 다른 평가방법이 있는 경우는 달리 평가해야 한다. 즉, 유통시장이 있는 경우 장부가액 이외의 평가가 가능하므로 기타의 평가방법을 찾아야 하지만, 외국에서 발주된 기계장치의 경우 국내에서 기타의 방법으로 평가하기가 어려우므로 실제와는 다른 가격이라 하더라도 명목상의 견적서가 정상가격의 역할을 할 수

18) OECD, *op. cit.*, 2015, pp.119~122.

있는 것으로 보고 있다. 또 과세당국이 원자재 및 제품의 구입가격의 적정성을 평가하는 데 있어 모두 8건의 판례가 제시되었는데, 동일하거나 유사한 상품을 비교대상으로 찾아야 하고 여의치 않은 경우 거래순이익률방법이나 재판매가격방법을 사용할 수 있지만 이때에도 동종의 비교대상업체를 선정하여야 하며 수입품에 부과되는 관세가격 등을 정상가격으로 인정받는 경우는 비교대상업체가 전혀 없는 예외적인 경우에 한정되는 것으로 보인다.

소프트웨어 및 지적재산권의 경우 3건의 판례가 나타나 있는데 비교대상군이 유사한 국제거래실적이 있는가의 여부에 따라 법원의 판단이 달라지는데, 지적재산권 등에 대한 국제거래실적이 전혀 없는 회사를 비교대상회사로 선정하는 것은 적절치 않은 것으로 보인다. 또 주식 및 채권 등의 평가와 관련하여 4건의 판례가 제시되었는데, 특수관계자와의 거래의 특수성 때문에 비교대상 거래가 없는 경우 상증세법을 활용하여 평가하는 것은 가능한 방법이지만 회사의 발행주식을 경영권과 함께 양도하는 경우는 그렇지 않은 경우의 시가와 비교하는 것은 비교가능성이 높은 거래로 볼 수 없다. 또 해당 거래의 특수성을 고려한 조정이 없었거나 비교가능성이 높은 다른 대상이 있는데도 이를 참조하지 않았다면 이렇게 산출된 정상가격은 법원에 의하여 수용되기 어렵다.

본 연구에서는 최근까지의 정상가격과 관련된 판례를 분석해 보았는데 산업의 환경이 달라짐에 따라 판단의 기준도 변화하게 될 것이므로 정상가격과 관련된 판례를 꾸준히 추적하고 분석하는 것은 필요한 작업으로 보인다. 특히 과세당국의 입장에서는 법원의 판단을 이해하고 이에 대응하는 것이 행정력의 낭비를 줄이고 보다 효과적인 과세에 임하는 방법일 것이다. 주로 국가패소가 많은 분야의 합리적인 과세방안의 발굴도 연구대상이므로 향후의 판례를 중심으로 한 추가적인 연구의 필요성도 제기된다.

參 考 文 獻

1. 국내 문헌

전태영·변용환, “기업특성에 따른 국제이전가격의 결정요인”, 『세무학연구』 제25권 제2호, 한국세무학회, 2008, 139~162면.

2. 국외 문헌

Chan K. Hung, Agnes W.Y. Lo, and Phyllis L.L. MO, An Empirical Analysis of the Changes in Tax Audit Focus on International Transfer Pricing, *Journal of International Accounting, Auditing and Taxation* 24, 2015, pp.94~104.

Choe Chongwoo, and Noriaki Matsushima, The Arm’s Length Principle and Tacit Collusion, *International Journal of Industrial Organization* 31, 2013, pp.119~130.

Christian Keuschnigg, and Michael P. Devereux, The Arm’s Length Principle and Distortions to Multinational Firm Organization, *Journal of International Economics* 89, 2013, pp.432~440.

Grant Richardson, Grantley Taylor, and Roman Lanis, Determinants of Transfer Pricing Aggressiveness : Empirical Evidence from Australian Firms, *Journal of Contemporary Accounting & Economics* 9, 2013, pp.136~150.

Grantley Taylor, and Grant Richardson, International Corporate Tax Avoidance Practices : Evidence from Australian Firms, *The International Journal of Accounting* 47, 2012, pp.469~496.

Harry Grubert, and John Mutti, Taxes, Tariffs, and Transfer Pricing in Multinational Corporate Decision-making, *Review of Economics & Statistics*(May), 1991, pp.285~293.

James R. Hines, Jr., and Eric M. Rice, Fiscal Paradise : Foreign Tax Havens and American Business, *Quarterly Journal of Economics* 109(1), 1994, pp.149~182.

- Jen-Te Yao, The Arm's Length Principle, Transfer Pricing, and Location Choices, *Journal of Economic Business* 65, 2013, pp.1~13.
- Mohammad F. Al-Eryani, Pervaiz Alam, and Syed H. Akhter, Transfer Pricing Determinants of U.S. Multinationals, *Journal of International Business Studies*(3rd Quarter), 1990, pp.409~425.
- OECD, *Aligning Transfer Pricing Outcomes with Value Creation, Actions* 8~10, OECD, 2015.
- OECD, *Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations*, OECD, 2009.
- Prem Sikka, and Hugh Willmott, The Dark Side of Transfer Pricing : Its Role in Tax Avoidance and Wealth Retentiveness, *Critical Perspectives on Accounting* 21, 2010, pp.342~356.
- Prem Sikka, The Role of Offshore Financial Centers in Globalization, *Accounting Forum* 27(4), 2003, pp.365~399.
- Susan C. Borkowski, Factors Motivating Transfer Pricing Choices of Japanese and United States Transnational Corporations, *Journal of International Accounting, Auditing, and Taxation* 6(1), 1997, pp.25~47.

<Abstract>

A Study on Arm's Length Principles Using the Cases of Law Court

Ham, Ho Jin* & Jun, Tae Young**

Collecting corporate tax from multinational firms has become a difficult task. Unlike national companies, MNEs can minimize tax by shifting profits using transfer pricing for intra-company trade. Following the OECD Model Tax Convention, the standard approach of tax authorities is to invoke the arm's length principle which states that the transfer price between two associated enterprises should be the price that would be paid for similar goods in similar circumstances by unrelated parties dealing at arm's length with each other.

The purpose of the present paper is to review the judgements of Korean law courts on international transfer pricing of MNEs and to propose a guideline for the arm's length principles of international trade between associated parties. We reviewed 27 cases which are associated with arm's length prices of MNEs operating in Korea. The cases include disputes over an arm's length interest rate of privately issued bonds, evaluation of investments in kind toward overseas subsidiaries, relevance of imported price of raw materials and products, value estimation of softwares and intellectual property rights imported from parent companies abroad, evaluation of stocks and bonds traded among related parties. Considering that the National Tax Office has been defeated in 17 cases among 27 cases, a better guideline for an acceptable arm's length pricing is requested.

We think it is advised that the financial instruments for an arm's length comparison should be similar in the form of issuance, expiration date, loan to value(LTV), reinforcement of credit, issued currency, issued date. Regarding the investment in kind, circulation market should be checked. Concerned with the tangible as well as intangible imported products, arm's length transactions are better to be searched among internationally traded samples. When the authorities could not find arm's length transactions, related articles in Inheritance and Gift Tax Law could be used in a very limited way.

* Primary Author : Lawyer

** Corresponding Author : Gyeongsang National University

▶ **Key Words** : arm's length price, international transfer price, tax law cases, international taxation, multinational enterprise

