

# 대 법 원

## 제 1 부

## 판 결

사 건 2013도10554 가. 특정범죄가중처벌등에관한법률위반(허위세금계산서교부등)(피고인 2에 대하여 인정된 죄명  
조세범처벌법위반)

나. 조세범처벌법위반

피 고 인 피고인 1 외 1인

상 고 인 피고인들

변 호 인 법무법인 광장(피고인들을 위하여)

담당변호사 이준승 외 3인

원 심 판 결 서울고등법원 2013. 8. 23. 선고 2013노1832 판결

판 결 선 고 2014. 7. 10.

## 주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 서울고등법원에 환송한다.

## 이 유

상고이유를 판단한다.

1. 조세범 처벌법(이하 '법'이라 한다) 제10조 제3항은 '재화 또는 용역을 공급하지

아니하거나 공급받지 아니하고 세금계산서를 발급하거나 발급받은 행위'를 처벌하고 있는바, 여기에는 재화 또는 용역을 아예 공급하지 아니하거나 공급받지 아니하고 세금계산서만을 발급하거나 발급받는 행위뿐만 아니라, 재화 또는 용역을 공급받은 자가 그 재화 또는 용역을 실제로 공급한 자가 아닌 다른 사람이 작성한 세금계산서를 발급받은 경우도 포함되고(대법원 2010. 1. 28. 선고 2007도10502 판결 참조), 마찬가지로 재화 또는 용역을 공급한 자가 그 재화 또는 용역을 실제로 공급받은 자가 아닌 다른 사람에게 세금계산서를 발급한 경우도 포함된다. 그리고 재화 또는 용역을 공급한 자가 그 재화 또는 용역을 실제로 공급받은 자에게 세금계산서를 발급하지 아니한 행위에 대해서는 법 제10조 제1항 제1호에서 정한 세금계산서 미발급으로 인한 죄가 별도로 성립한다.

한편 세금계산서를 발급받아야 할 자가 재화 또는 용역을 공급받으면서 공급자와의 통정에 의하여 공급가액을 부풀리는 등 허위 기재를 한 세금계산서를 발급받은 경우 이러한 행위는 법 제10조 제2항 제1호에서 정한 거짓으로 기재한 세금계산서를 발급받은 죄에 해당하고(대법원 2012. 11. 15. 선고 2010도11382 판결 참조), 마찬가지로 세금계산서를 발급하여야 할 자가 재화 또는 용역을 공급하면서 공급가액을 부풀리는 등 허위 기재를 한 세금계산서를 발급한 경우 이러한 행위는 법 제10조 제1항 제1호에서 정한 세금계산서를 거짓으로 기재하여 발급한 죄에 해당한다.

2. 원심판결 이유와 원심이 적법하게 채택한 증거들 및 기록에 의하면, ① 피고인 2의 대표이사인 피고인 1이 원심 판시 범죄일람표 (1) 중 순번 2 내지 4, 12, 13, 21번 기재와 같이 실물거래 상대방이 아닌 제3자를 공급받는 자로 기재한 세금계산서를 발급한 사실, ② 피고인 1이 범죄일람표 (1) 중 순번 2 내지 4, 12, 13, 21번을 제외한

나머지 순번의 공급가액란 기재와 같은 제3자와의 각 실물거래 내역을 이 부분 실물거래 상대방의 해당 실물거래 내역에 합산하는 방법으로 공급가액을 부풀린 뒤 그 부풀린 공급가액과 이 부분 실물거래 상대방을 공급받는 자로 기재한 세금계산서를 발급한 사실, ③ 한편 그와 같은 과정에서 피고인 1이 범죄일람표 (2) 기재와 같이 실물거래 상대방에게 세금계산서를 발급하지 않은 사실을 알 수 있다.

3. 이러한 사실관계를 앞서 본 법리에 비추어 보면, 원심 판시 범죄일람표 (1) 중 순번 2 내지 4, 12, 13, 21번 기재 범행들은 법 제10조 제3항 제1호에서 정한 세금계산서 발급으로 인한 죄에, 범죄일람표 (1) 중 순번 2 내지 4, 12, 13, 21번을 제외한 나머지 순번 기재 범행들은 법 제10조 제1항 제1호에서 정한 세금계산서를 거짓으로 기재하여 발급한 죄에, 범죄일람표 (2) 기재 범행들은 법 제10조 제1항 제1호에서 정한 세금계산서 미발급으로 인한 죄에 각 해당한다고 할 것이다.

4. 따라서 원심 판시 범죄일람표 (1) 중 순번 2 내지 4, 12, 13, 21번 기재 범행들 및 범죄일람표 (2) 기재 범행들에 관한 원심의 판단은 정당한 것으로 수긍할 수 있으나, 피고인들의 원심 판시 범죄일람표 (1) 중 순번 2 내지 4, 12, 13, 21번을 제외한 나머지 순번 기재 범행들이 법 제10조 제3항 제1호에서 정한 죄에 해당한다고 본 다음 피고인 1의 범죄일람표 (1) 기재 범행들이 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제8조의 2 제1항 제2호에서 정한 죄에 해당한다고 본 원심의 판단에는 법 제10조 제3항 제1호에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

이와 같이 원심판결 중 피고인 1에 대한 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(허위세금계산서교부등)죄와 피고인 2에 대한 법 제10조 제3항 제1호 위반죄 부분은 파기되어야 하는데, 위 부분과 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있는 나머지 유죄 부분

도 파기되어야 한다.

또한 피고인 2에 대한 유죄 부분과 일죄의 관계에 있는 이유 무죄 부분 역시 함께 파기되어야 하므로, 결국 원심판결은 전부 파기되어야 한다.

5. 그러므로 원심판결을 파기하고 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장      대법관      양창수 \_\_\_\_\_

                 대법관      고영한 \_\_\_\_\_

주심      대법관      김창석 \_\_\_\_\_

                 대법관      조희대 \_\_\_\_\_