

인쇄하기

대손금의 인정사유로서 소멸시효가 완성된 채권

BY 감병욱,윤성민 2020.05.01.

조회 230

인쇄

보관

#대손금 #채권소멸시효 #원본채권 #이자채권 #자연손해금채권 #원인채권 #대손금인정사유



목 차

- 대손금의 의의
- 대손금의 인정사유로서 소멸시효가 완성된 채권
- 대손금 소멸시효와 관련한 판례
- 소멸시효가 완성된 채권의 판단에 있어 유의점
- 결어

사업자가 사업을 하는 도중 사업상 받아야 할 금원을 받을 수 없는 경우, 사업자로서는 이러한 금원을 세법상 어떻게 처리하여야 할지 고민하게 된다. 세법은 위와 같은 금원을 손금에 산입되거나 필요경비로 처리되는 대손금으로 인정하고, 대손금으로 인정되는 사유의 하나로 소멸시효가 완성된 채권을 규정하고 있다. 이하에서는 대손금 및 소멸시효(제도) 등에 대한 이해를 통하여, 대손금의 인정사유로서 소멸시효가 완성된 채권에 대하여 알아보고자 한다.

대손금의 의의

일반적 의미

대손금은 외상 매출금, 받을 어음, 대출금 등의 받을 채권 중에서 청구권의 소멸, 채무자의 파산 등의 사유로 회수할 수 없게 된 금액으로서, 회계학적으로는 영업의 비용으로 보는 것이 통설이다. 이러한 회수불능채권을 회계상 손실로 처리하는 것을 대손상각이라고 하고, 세법은 대손금을 일정한 경우 손금에 산입토록 하거나(법인세법), 사업소득의 필요경비로 인정하고 있다(소득세법).

세법상 대손금의 취급

1) **법인세법 제19조의 2** 제1항에 따르면, 내국법인이 보유하고 있는 채권 중 채무자의 파산 등 대통령령으로 정하는 사유로 회수할 수 없는 채권의 금액을 '대손금'이라 정의하고, 이러한 대손금은 당해 사업연도의 소득금액을 계산할 때 손금에 산입한다고 규정하고 있다.

위와 같은 위임에 따라, 법인세법 시행령 제19조의2 제1항은 제1호 내지 제13호에 대손금으로서 손금에 산입할 수 있는 사유를 규정하고 있다. 이 중 대표적인 것으로서, 이하에서 자세히 살펴볼 '상법·어음법·수표법·민법에 따른 소멸시효가 완성된 채권'이 있다(법인세법 시행령 제19조의2 제1항 제1호 내지 제4호).

법인세법시행령

제19조의 2(대손금의 손금불산입)

- ① 법 제19조의 2 제1항에서 "채무자의 파산 등 대통령령으로 정하는 사유로 회수할 수 없는 채권"이란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 것을 말한다. 1. 「상법」에 따른 소멸시효가 완성된 외상 매출금 및 미수금
 2. 「어음법」에 따른 소멸시효가 완성된 어음
 3. 「수표법」에 따른 소멸시효가 완성된 수표
 4. 「민법」에 따른 소멸시효가 완성된 대여금 및 선급금
- (후략)

2) 소득세법 시행령 제55조 제1항 제16호는 대손금을 필요경비의 하나로 규정하고 있고, 제2항에서는 법인세법 시행령 제19조의 2 제1항 각 호의 일부를 소득세법상 대손금으로 인정하고 있다.

3) 부가가치세법은 대손금과 관련하여, 제45조에서 대손세액의 공제특례를 규정하고 있다.

대손금의 인정사유로서 소멸시효가 완성된 채권

서언

손금에 산입되는 대손금¹⁾으로 인정되기 위한 요건은 법인세법 시행령 제19조의 2 제1항 제1호 내지 제13호에 규정되어 있는데, 이러한 요건들 중 각 법(상법·어음법·수표법·민법)에 따른 '소멸시효가 완성된 채권'은 제1호 내지 제4호에 규정되어 있다.

이하에서는 '소멸시효'의 의미, 각 법상의 소멸시효 규정, 소멸시효가 완성된 채권의 취급에 대하여 고찰해 보고자 한다.

1) 이하에서는 편의상 법인세법령을 기준으로 설명한다.

소멸시효의 의미

대손금의 인정사유로서 '소멸시효가 완성된 채권'에 대한 이해에 앞서, '소멸시효'가 과연 어떠한 의미를 지니는지에 대하여 살펴본다.

소멸시효(제도)란, 권리자가 권리를 행사할 수 있음에도 불구하고 권리를 행사하지 않는 상태가 일정 기간(각 법상의 소멸시효규정) 동안 계속된 경우에 그 권리의 소멸을 인정하는 제도이다.

따라서 소멸시효는 권리를 행사할 수 있는 때로부터 진행하고(민법 제166조 제1항), 소멸시효가 진행되는 동안 권리를 행사한 것으로 볼 수 있는 경우(청구, 압류 또는 가압류 및 가처분, 승인)에는 소멸시효는 중단된다(민법 제168조).

예를 들자면, A가 2019. 1. 1. B에게 변제기일을 2019. 12. 31.로 하여 금원을 대여(민법상의 일반채권이라 가정)하였는데 B가 2019. 12. 31. A에게 금원을 변제하지 못한 경우, A가 2020. 1. 1.²⁾로부터 소멸시효기간인 10년 동안, 즉 2030. 12. 31.이 끝나는 시점까지 B에 대하여 청구, 압류 또는 가압류 및 가처분을 하지 않거나, B가 역시 동일한 기간 동안 채무를 승인하지 아니한다면, A의 B에 대한 채권은 시효의 완성으로 소멸한다. 만약 위 소멸시효기간 진행 중에 A의 청구, 압류 또는 가압류 및 가처분이 있거나, B의 채무 승인이 있게 되면 소멸시효는 중단된다.

2) 소멸시효기간은 시효기간을 0시부터 시작하기로 약정한 경우가 아닌 한 일반적으로 변제기일 그 다음날부터 진행한다(초일불산입).

각 법상의 소멸시효 규정

1) 상법상의 소멸시효 규정

상법 제64조는 "상행위로 인한 채권은 본법에 다른 규정이 없는 때에는 5년간 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성한다. 그러나 다른 법령에 이보다 단기의 시효의 규정이 있는 때에는 그 규정에 의한다."라고 규정하고 있다.

상법상 소멸시효기간, 즉 상사시효 5년이 적용되기 위해서는, 그 채권이 상행위로 인한 채권이어야 한다. 이 때 일방적 상행위³⁾ 또는 보조적 상행위⁴⁾로 인한 채권도 상사시효가 적용되는지가 문제되는데, 이러한 채권에 대해 대법원은 일관되게 상사시효가 적용된다고 판시하고 있다(대법원 2013. 7. 11. 선고 2013두3979 판결, 대법원 2006. 4. 27. 선고 2006다1381 판결, 대법원 1997. 8. 26. 선고 97다9260 판결 등).

다만, 상행위로 인한 채권에 해당한다고 하더라도, 다른 법령에 5년보다 단기의 시효 규정이 있는 때에는 그 단기의 시효에 따르게 된다(상법 제64조 제2문).

3) 당사자 일방에게만 상행위인 경우로서, 당사자 쌍방에게 모두 상행위인 쌍방적 상행위에 대비되는 개념이다. 가령, 주부가 식료품점에서 식료품을 사는 경우, 상인이 친구로부터 사업자금을 빌리는 경우 등이 이에 속한다.

4) 상인이 '영업을 위하여' 하는 행위로서, 상인이 '영업으로' 하는 행위인 영업적 상행위에 대비되는 개념이다. 가령, 영업자금을 차입하거나 사무소를 임대하는 행위 등이 이에 속한다.

상법

제64조(상사시효)

상행위로 인한 채권은 본법에 다른 규정이 없는 때에는 5년간 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성한다. 그러나 다른 법령에 이보다 단기의 시효의 규정이 있는 때에는 그 규정에 의한다.

2) 어음법상의 소멸시효 규정

어음법은 환어음⁵⁾의 경우 제70조에서, 약속어음⁶⁾의 경우 제77조 제1항 제8호를 통해 제70조를 준용하는 방법으로, 시효기간을 주채무자에 대한 것, 상환청구권⁷⁾에 대한 것, 재상환청구권에 대한 것의 세 가지로 나누고 있다.

상환청구권 및 재상환청구권의 소멸시효는 상환청구권을 행사할 수 있음을 전제로 하는 것이므로, 지급제시 기간 내에 적법한 지급제시를 하여 상환청구권이 보전된 경우에만 비로소 소멸시효의 문제를 논할 수 있다.

① 환어음의 인수인, 약속어음의 발행인과 같이 주채무자에 대한 청구권의 시효기간은 만기일로부터 3년간이다(어음법 제70조 제1항).

② 주채무자 이외의 채무자인 배서인이나 환어음의 발행인 등 상환의무자에 대한 청구권, 즉 상환청구권의 시효기간은 거절증서가 작성된 경우에는 거절증서작성일로부터 1년, 거절증서의 작성이 면제된 경우(어음

법 제46조의 경우에는 만기일로부터 1년간이다(어음법 제70조 제2항).

③ 상환을 하여 어음을 환수한 상환의무자의 전자인 배서인이나 환어음의 발행인에 대한 청구권, 즉 재상환 청구권의 시효기간은 어음을 환수한 날로부터 6개월이다(어음법 제70조 제3항).

5) 발행인이 일정한 금액을 수취인에게 지급할 것을 지급인에게 위탁하는 유가증권으로서(지급위탁증권), 수취인은 어음을 인수함으로써 인수인(주채무자)이 된다.

6) 발행인 자신이 수취인에게 어음금의 지급을 약속하는 유가증권으로서(지급약속증권), 지급인(인수인)이라는 개념이 없고 발행인이 주채무자가 된다.

7) 어음·수표가 만기 또는 지급제시기간 내에 지급이 거절되었거나 그 전이라도 지급의 가능성이 현저하게 감소되었을 때 소지인이 자신 앞의 배서인, 발행인(전자)에 대하여 어음·수표금액 기타 비용의 지급을 청구할 수 있는 권리

어음법

제70조(시효기간)

- ① 인수인에 대한 환어음상의 청구권은 만기일부터 3년간 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성된다.
- ② 소지인의 배서인과 발행인에 대한 청구권은 다음 각 호의 날부터 1년간 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성된다.
 1. 적법한 기간 내에 작성시킨 거절증서의 날짜
 2. 무비용상환의 문구가 적혀 있는 경우에는 만기일
- ③ 배서인의 다른 배서인과 발행인에 대한 청구권은 그 배서인이 어음을 환수한 날 또는 그 자가 제소된 날부터 6개월간 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성된다.

3) 수표법상의 소멸시효 규정

수표법은 제51조에서 상환청구권 및 재상환청구권의 시효기간을 규정하고 있고, 제58조에서 지급보증을 한 지급인에 대한 청구권의 시효기간을 규정하고 있다.

수표는 어음과 달리 주채무자가 존재하지 않으므로, 주채무자에 대한 청구권이나 그에 대한 소멸시효를 논할 필요성이 없다. 다만, 주채무자는 아니지만 다른 채무자와 구별되는 지급보증인에 대하여, 보다 장기의 시효기간을 별도로 규정하고 있다. 상환청구권 및 재상환청구권의 소멸시효의 경우, 상환청구권을 행사할 수 있음을 전제로 하는 것이라는 점은 위에서 살펴본 바와 같다. 지급보증인에 대한 청구의 소멸시효 역시 마찬가지로, 지급제시기간 내에 적법한 지급제시를 하지 않아 수표상의 권리가 소멸된 경우 소멸시효는 문제되지 않는다.

- ① 소지인의 배서인, 발행인, 그 밖의 채무자에 대한 상환청구권의 시효기간은 지급제시기간 경과 후로부터 6개월이고(수표법 제51조 제1항), 수표를 상환한 자의 다른 채무자에 대한 재상환청구권의 시효기간은 수표를 환수한 날 또는 제소된 날로부터 역시 6개월이다(수표법 제51조 제2항).
- ② 지급보증을 한 지급인에 대한 수표상 청구권의 시효기간은 지급제시기간으로부터 1년이다(수표법 제58조).

수표법

제51조(시효기간)

- ① 소지인의 배서인, 발행인, 그 밖의 채무자에 대한 상환청구권은 제시기간이 지난 후 6개월간 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성된다.
- ② 수표의 채무자의 다른 채무자에 대한 상환청구권은 그 채무자가 수표를 환수한 날 또는 그 자가 제소된 날부터 6개월간 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성된다.

제58조(지급보증인의 의무의 시효)

지급보증을 한 지급인에 대한 수표상의 청구권은 제시기간이 지난 후 1년간 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성된다.

4) 민법상의 소멸시효 규정

민법은 제7장에서 소멸시효(제도)에 관하여 자세히 규정하고 있는데, 우선 시효기간을 세 가지의 경우로 나누고 있다.

① 제162조 제1항에 따르면, 채권의 경우 10년의 소멸시효가 적용된다. 그리고 ② 제163조 각 호에서 규정한 채권의 경우 3년의 단기소멸시효가 적용된다. 마지막으로, ③ 제164조의 각 호에 규정한 채권의 1년의 단기소멸시효가 적용된다.

①의 경우, 즉 10년의 소멸시효가 적용되는 채권은 ② 및 ③ 단기소멸시효가 적용되지 않는 채권 및 상사채권이 아닌 일반 채권을 의미한다.

② 및 ③의 경우, 즉 3년 또는 1년의 단기소멸시효가 적용되는 채권은 대부분 상사채권이지만, 위에서 살펴본 바와 같이 “다른 법령에 이보다 단기의 시효의 규정이 있는 때에는 그 규정에 의한다.”는 [상법 제64조](#) 제2문의 규정에 따라, 상법상 소멸시효 5년이 아닌 3년 또는 1년의 단기소멸시효가 적용된다.

민법

제162조(채권, 재산권의 소멸시효)

① 채 권은 10년간 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성한다.

제163조(3년의 단기소멸시효)

다음 각 호의 채권은 3년간 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성한다.

1. 이 자, 부양료, 급료, 사용료 기타 1년 이내의 기간으로 정한 금전 또는 물건의 지급을 목적으로 한 채권
2. 의 사, 조산사, 간호사 및 약사의 치료, 근로 및 조제에 관한 채권
3. 도 급받은 자, 기사 기타 공사의 설계 또는 감독에 종사하는 자의 공사에 관한 채권
4. 변 호사, 변리사, 공증인, 공인회계사 및 법무사에 대한 직무상 보관한 서류의 반환을 청구하는 채권
5. 변 호사, 변리사, 공증인, 공인회계사 및 법무사의 직무에 관한 채권
6. 생 산자 및 상인이 판매한 생산물 및 상품의 대가
7. 수 공업자 및 제조자의 업무에 관한 채권

제164조(1년의 단기소멸시효)

다음 각 호의 채권은 1년간 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성한다.

1. 여 관, 음식점, 대석, 오락장의 숙박료, 음식료, 대석료, 입장료, 소비물의 대가 및 체당금의 채권
2. 의 복, 침구, 장구 기타 동산의 사용료의 채권
3. 노 역인, 연예인의 임금 및 그에 공급한 물건의 대금채권
4. 학 생 및 수업자의 교육, 의식 및 유숙에 관한 교주, 숙주, 교사의 채권

민법 제7장은 이외에도 소멸시효의 기산점, 소멸시효의 중단, 소멸시효의 정지 등에 관하여 규정하고 있다. 제166조 제1항은 소멸시효는 권리를 행사할 수 있는 때로부터 진행한다고 하여 소멸시효의 기산점을 규정하고 있는데, 이때 권리를 행사할 수 있는 때란 일반적으로 채권의 경우 변제기일, 어음·수표의 경우 만기일 또는 지급제시기일의 다음날을 의미한다(초일불산입). 제168조 각 호는 청구, 압류 또는 가압류 및 가처분, 승인을 소멸시효의 중단사유로 규정하고 있고, 제170조 내지 177조는 개별 중단사유와 관련하여 자세한 규정을 두고 있다.

① 청구는 시효의 목적인 사법상의 권리를 재판상 재판 외에서 실행하는 행위로서, 재판상의 청구(제170조) 및 최고(제174조) 등이 이에 속한다.

재판상의 청구는 쉽게 말해, 소제거나 응소하여 적극적으로 권리를 주장하고 그것이 받아들여진 경우의 응소행위를 의미한다. 일반적인 행정소송은 위법한 행정처분의 취소·변경을 구하는 것이므로, 사법상의 권리를 행사하는 것이 아니어서 시효중단사유가 되지 못한다. 하지만 과세처분의 취소 또는 무효확인 소는 납부한 조세에 대한 부당이득 반환청구권이라는 사법상의 권리를 실현하기 위한 수단이라는 점에서 행정소송임에도 불구하고 시효중단사유인 재판상 청구에 해당한다(대법원 1992. 3. 31. 선고 91다32053 전원합의체 판결, 대법원 1994. 5. 10. 선고 93다21606 판결 등). 최고란 채권자가 채무자에 대하여 채무이행을 청구하는

행위(가령, 돈을 갚을 것을 독촉하는 행위)로서, 최고를 한 뒤 6개월 이내에 재판상의 청구, 압류 또는 가압류 및 가처분과 같은 보다 확실한 조치를 취하지 않으면 시효중단의 효력이 없다(제174조).

② 압류는 집행법원이 집행권원(확정판결, 공정증서 등)에 기하여 채무자의 재산을 처분하지 못하도록 하는 것이다. 가압류 및 가처분은 장래의 강제집행의 불능과 곤란을 예방하기 위한 잠정적인 처분으로서, 가압류는 장래의 금전채권을 보전하기 위해 집행대상 재산을 미리 압류하여 두는 것이고, 가처분은 목적물의 현상을 변경하지 못하게 하거나 다툼 있는 권리관계에 대하여 임시의 지위를 정하여 주는 것이다. ③ 승인은 시효의 이익을 받을 자(채무자)가 시효에 의하여 권리를 잃게 될 자(채권자)에 대하여 그 권리의 존재를 인식하고 있다는 것을 표시하는 행위이다.

그리고 제178조는 중단 후의 시효진행에 관하여 규정하고 있는데, 이에 따르면 소멸시효가 중단된 경우, 중단사유가 종료한 때로부터 시효기간이 새로이 진행된다.

민법

제168조(소멸시효의 중단사유)

소멸시효는 다음 각 호의 사유로 인하여 중단된다.

1. 청구
2. 압류 또는 가압류, 가처분
3. 승인

제170조(재판상의 청구와 시효중단)

- ① 재판상의 청구는 소송의 각하, 기각 또는 취하의 경우에는 시효중단의 효력이 없다.
- ② 전항의 경우에 6월 내에 재판상의 청구, 파산절차참가, 압류 또는 가압류, 가처분을 한 때에는 시효는 최초의 재판상 청구로 인하여 중단된 것으로 본다.

제171조(파산절차참가와 시효중단)

파산절차참가는 채권자가 이를 취소하거나 그 청구가 각하된 때에는 시효중단의 효력이 없다.

제172조(지급명령과 시효중단)

지급명령은 채권자가 법정기간 내에 가집행신청을 하지 아니함으로 인하여 그 효력을 잃은 때에는 시효중단의 효력이 없다.

제173조(화해를 위한 소환, 임의출석과 시효중단)

화해를 위한 소환은 상대방이 출석하지 아니 하거나 화해가 성립되지 아니한 때에는 1월 내에 소를 제기하지 아니하면 시효중단의 효력이 없다. 임의출석의 경우에 화해가 성립되지 아니한 때에도 그러하다.

제174조(최고와 시효중단)

최고는 6월 내에 재판상의 청구, 파산절차참가, 화해를 위한 소환, 임의출석, 압류 또는 가압류, 가처분을 하지 아니하면 시효중단의 효력이 없다.

제175조(압류, 가압류, 가처분과 시효중단)

압류, 가압류 및 가처분은 권리자의 청구에 의하여 또는 법률의 규정에 따르지 아니함으로 인하여 취소된 때에는 시효중단의 효력이 없다.

제176조(압류, 가압류, 가처분과 시효중단)

압류, 가압류 및 가처분은 시효의 이익을 받은 자에 대하여 하지 아니한 때에는 이를 그에게 통지한 후가 아니면 시효중단의 효력이 없다.

제177조(승인과 시효중단)

시효중단의 효력 있는 승인에는 상대방의 권리에 관한 처분의 능력이나 권한 있음을 요하지 아니한다.

제178조(중단 후에 시효진행)

- ① 시 효가 중단된 때에는 중단까지에 경과한 시효기간은 이를 산입하지 아니하고 중단사유가 종료한 때로부터 새로이 진행한다.
- ② 재 판상의 청구로 인하여 중단한 시효는 전항의 규정에 의하여 재판이 확정된 때로부터 새로이 진행한다.

제179조 내지 제182조는 소멸시효의 정지에 관하여 규정하고 있다. 소멸시효의 중단과 달리, 소멸시효의 정지는 정지 기간 이후로 소멸시효의 완성을 유예해 주는 기능을 한다.

민법

제179조(제한능력자의 시효정지)

소멸시효의 기간만료 전 6개월 내에 제한능력자에게 법정대리인이 없는 경우에는 그가 능력자가 되거나 법정대리인이 취임한 때부터 6개월 내에는 시효가 완성되지 아니한다.

제180조(재산관리자에 대한 제한능력자의 권리, 부부 사이의 권리와 시효정지)

- ① 재 산을 관리하는 아버지, 어머니 또는 후견인에 대한 제한능력자의 권리는 그가 능력자가 되거나 후임 법정대리인이 취임한 때부터 6개월 내에는 소멸시효가 완성되지 아니한다.
- ② 부 부 중 한쪽이 다른 쪽에 대하여 가지는 권리는 혼인관계가 종료된 때부터 6개월 내에는 소멸시효가 완성되지 아니한다.

제181조(상속재산에 관한 권리와 시효정지)

상속재산에 속한 권리나 상속재산에 대한 권리는 상속인의 확정, 관리인의 선임 또는 파산선고가 있는 때로부터 6월 내에는 소멸시효가 완성하지 아니한다.

제182조(천재 기타 사변과 시효정지)

천재 기타 사변으로 인하여 소멸시효를 중단할 수 없을 때에는 그 사유가 종료한 때로부터 1월내에는 시효가 완성하지 아니한다.

소멸시효가 완성된 채권의 취급

법인세법 시행령 제19조의 2 제1항 제1호 내지 제4호에서 정하는, 상사채권으로서 5년의 소멸시효가 완성된 외상매출금 및 미수금, 어음 및 수표상의 청구권에 관한 소멸시효가 모두 완성된 어음 및 수표⁸⁾, 10년·3년·1년의 각 소멸시효가 완성된 대여금 및 선급금, 즉 소멸시효가 완성된 채권이 대손금으로서 어떻게 취급되는지 살펴본다.

대법원은 대손금을 ① 당해 채권이 법적으로 소멸한 경우의 것 및 ② 법적으로 소멸하지 아니하였더라도 채무자의 자산상황, 지급능력 등에 비추어 회수불능이라는 회계적 인식을 한 경우의 것으로 구분하여, ①의 경우에는 당연히 회수할 수 없게 된 것으로서 사업자가 이를 대손으로 회계상의 처리를 하였는지 여부에 관계없이 그 소멸된 날이 속하는 사업연도의 손금으로 산입되는 것이라 하고(대법원 1990. 3. 13. 선고 88누3123 판결, 대법원 1990. 10. 30. 선고 90누325 판결), ②의 경우에는 채권 자체는 그대로 존재하고 있으므로 사업자가 회수불능이 명백하게 되어 대손이 발생했다고 장부에 계상하였을 때에 한하여 사업연도의 손금에 산입할 수 있다는 취지로 판시해 왔다(대법원 1988. 9. 27. 선고 87누465 판결, 대법원 1989. 9. 12. 선고 89누2907 판결 등).

소멸시효가 완성된 채권은 위 ①의 경우로서, 회계적 인식의 여부와는 관계없이 소멸시효가 완성된 사업연도의 손금으로 산입된다(대법원 1990. 3. 13. 선고 88누3123 판결, 대법원 1990. 10. 30. 선고 90누325 판결).

8) 자의적인 대손처리로 세금을 포탈하는 것을 방지하기 위하여 손금에 산입되는 대손금의 요건을 엄격하게 규정한 법인세법령의 취지에 비추어, 법인세법 시행령 제19조의 2 제1항 제2호 및 제3호의 어음법 및 수표법에 따른 소멸시효가 완성된 어음 및 수표란, 어음 및 수표상 청구권에 관한 소멸시효가 모두 완성되어 어음 및 수표상 권리가 완전히 소멸된 것을 뜻한다고 새겨야 할 것이다.

■ 대법원 1990. 3. 13. 선고 88누3123 판결

가. 법인이 가진 약속어음금채권 및 선급금채권의 소멸시효가 완성되었다면 이로 인한 대손금은 채무자의 자산상황, 지급능력 등 자산성의 유무에 대하여 회수불능이라는 회계적 인식을 한 여부에 관계없이 그에 대응한 청구권이 법적으로 소멸되어 당연히 회수할 수 없게 된 것으로 봄이 타당하므로 그 소멸된 날이 속하는 사업연도의 손금으로 산입되는 것이지 법인이 그후 대손으로 회계상 처리를 한 사업연도의 손금에 산입될 수 없다고 할 것이다.

나. 법인세법 시행규칙 제9조 제2항은 같은 법 시행령 제21조 제3호에 의하여 같은 조 제1호 및 제2호에 해당하는 이외의 채권에 대한 대손처리를 정한 규정으로서 어느 채권이 같은 법 시행령 제21조 각 호 소정의 요건 중 어느 하나에 해당하면 당해 채권을 대손금으로 처리할 수 있는 것이지 위 요건을 중첩적으로 충족시켜야 하는 것은 아니므로 어음법상 소멸시효가 완성된 채권을 대손금으로 처리하기 위하여는 그것이 같은 법 시행규칙 제9조 제2항 제2호에 해당되면 족하고 더 나아가 같은 법 시행령 제21조 제1, 2호에 정한 회수할 수 없었던 채권인 여부를 다시 가려보아야 하는 것은 아니다.

위와 같은 대법원 판례의 취지를 받아들여, 법인세법 시행령이 1998. 12. 31. 대통령령 제15967호로 개정되었다. 그리고 현행 법인세법 시행령 제19조의 2 제3항 역시, ① 제1호에서 제1항 제1호부터 제5호까지, 제5호의 2 및 제6호에 해당하는 경우에는 해당 사유가 발생한 날이 속하는 사업연도에 손금으로 산입할 수 있고, ② 제2호에서 나머지 경우에는 해당 사유가 발생하여 손비로 계상한 날이 속하는 사업연도에 손금으로 산입할 수 있다고 각 규정하여, 대법원이 대손금을 위 ①의 경우 및 ②의 경우로 구분한 취지를 여전히 반영하고 있다.

대손금 소멸시효와 관련한 판례

○ 대손금은 소멸시효가 완성된 날이 속하는 사업연도에 손금산입하여야 하고, 경정청구를 통해서만 관련 문제를 해결할 수 있다고 판단한 사례(서울행정법원 2011. 11. 18. 선고 2011구합20727 판결)

■ 서울행정법원 2011. 11. 18. 선고 2011구합20727 판결

대손금은 각 소멸시효가 완성된 날이 속하는 사업연도에 손금으로 산입하여야 하고, 비록 부과제척기간이 지났다 하더라도 이 사건 대손금은 소정의 경정청구 대상이 될 수 있으므로 법인세 경정청구를 통해 이중과세의 문제를 해결할 수 있을 뿐, 과세관청 스스로 경정결정을 하지 못하는 것을 이유로 원고의 법인세 신고내용을 인정하여야 할 의무는 없다.

○ 대손금 손금불산입액의 손금시기에 대한 경정청구에 있어서 소멸시효의 완성 등에 대한 입증책임이 원고에게 있음에도 증명책임을 다하였다고 볼 수 없다고 판단한 사례(대법원 2018. 10. 25. 선고 2017두53781 판결)

■ 대법원 2018. 10. 25. 선고 2017두53781 판결

가. 과세처분의 위법을 이유로 그 취소를 구하는 행정소송에서 과세처분의 적법성 및 과세요건사실의 존재에 대한 증명책임은 원칙적으로 과세관청에 있으므로 과세소득확정의 기초가 되는 필요경비나 손금에 관하여도 원칙적으로 과세관청이 그 증명책임을 부담한다. 그렇지만 필요경비나 손금에 관한 사항은 일반적으로 납세의무자에게 유리한 것일 뿐 아니라 그 기초가 되는 사실관계도 대부분 납세의무자의 지배영역 안에 있어 과세관청으로서는 그 증명이 곤란한 경우가 있으므로, 그 증명의 곤란이나 당사자 사이의 형평을 고려하여 납세의무자로 하여금 증명하게 하는 것이 합리적인 경우에는 증명의 필요를 납세의무자에게 돌릴 수 있다(대법원 2013. 10. 31. 선고 2010두4599 판결 등

참조).

나. 이러한 법리에 따라 기록을 살펴보면, 원심이 금융거래정보제출명령에 대한 각 회신결과 등 증거조사결과를 토대로, '이 사건 신용카드 채권 중 제16차 유한회사로부터 이전받은 채권이 2008 사업연도에 그 소멸시효가 완성되었으므로, 이 사건 금원 중 제16차 유한회사에 지급한 금원은 2008 사업연도에 대손금으로 손금에 산입되어야 한다'는 취지의 원고 주장을 배척한 것은 정당하다. 거기에 상고이유 주장과 같이 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어난 잘못이나 증명책임 소재 등에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

- 소득표준율에 의한 추계방법으로 소득금액을 산출한 경우, 소멸시효 완성으로 인한 대손금을 필요경비로 공제할 수 없다고 판단한 사례(서울고등법원 2000. 2. 3. 선고 99누8048 판결)

■ 서울고등법원 2000. 2. 3. 선고 99누8048 판결

살피건대, 을 제1호증의 1 내지 6의 각 기재에 의하면, 피고는 이 사건 처분을 함에 있어 과세표준을 계산하는 데 필요한 장부와 증빙서류가 없어 실지조사결정을 할 수 없다는 이유로 법 제120조, 시행령 제169조 제1항, 제169조의 2 제1항을 적용하여 소득표준율에 의한 추계방법으로 소득금액을 산출한 사실을 인정할 수 있는 바, 소득표준율은 국세청장이 규모와 업황에 있어서 평균적인 기업에 대하여 업종과 기업의 특성에 따라 조사한 표준적인 비율을 참작하여 결정한 소득률로서 소득에 소요되는 모든 경비를 포함하여 공제하도록 산정된 것이므로, 소득표준율에 의한 추계방법으로 소득금액을 산출한 경우 실지로 확인되는 필요경비가 있다 하더라도 이를 다시 공제할 수는 없다 할 것이고(대법원 1967. 6. 20. 선고 67누57 판결 참조), 대손금 또한 필요경비의 일종이므로, 피고가 이 사건 처분을 함에 있어 소득표준율에 의한 추계방법으로 소득금액을 산출한 이상 원고의 위 대손금 공제 주장은 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

- 채권을 추심하거나 소멸시효 중단을 위한 아무런 조치 없이 채권을 임의 포기하는 경우 경제적 합리성이 없는 부작위에 해당하여, 소멸시효완성으로 인한 대손금은 손금산입할 수 없다고 판단한 사례(대법원 2010. 8. 19. 선고 2007두21877 판결)

■ 대법원 2010. 8. 19. 선고 2007두21877 판결

원고가 위 채권을 추심하거나 그 소멸시효 중단을 위한 아무런 조치를 취하지 아니함으로써 위 채권을 포기하였다고 봄이 상당하며, 이러한 부작위는 경제적 합리성이 없이 구 법인세법 시행령 제46조 제2항 제9호 소정의 특수관계자에게 이익을 분여한 경우에 해당하므로 그 소멸시효 완성으로 인한 대손금은 손금산입할 수 없다고 판단하고, 반면에 위 채권에 대한 소멸시효가 완성된 이후인 1996 사업연도에는 그 소득금액을 계산함에 있어서 위 채권의 보유를 전제로 하는 인정이자 익금산입을 계속할 수는 없다고 판단하였다.

앞서 본 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단은 정당하고, 거기에 원고와 피고의 각 상고 이유에서 주장하는 바와 같은 부당행위계산부인에 관한 법리오해 등의 잘못이 없다.

- 채권을 회수하기 위하여 법적 구제수단이나 독촉·최고서 발송 등의 조치를 취하지 않았다는 사정만으로 채권을 임의로 포기한 것이라고 추단하기 부족하므로, 소멸시효가 완성된 채권을 대손금으로 인정할 수 있다는 취지로 판단한 사례(의정부지방법원 2016. 10. 25. 선고 2015구합8843 판결)

■ 의정부지방법원 2016. 10. 25. 선고 2015구합8843 판결

원고가 이 사건 공사대금채권을 회수하기 위하여 법적 구제수단이나 독촉·최고서 발송 등의 조치를 취하지 않았다는 사정만으로는 원고가 채권의 임의로 포기한 것이라고 추단하기 부족하고, 달리 원고가 이 사건 공사대금채권의 회수가 가능함에도 임의로 이를 포기한 것으로 볼 특별한 사정을 인정할 자료가 부족하다.

따라서 원고가 이 사건 공사대금채권을 지급받았다거나 임의로 포기하였음을 전제로 한 이 사건 처분은 위법하다.

○ 특수관계자 간 채권회수 지연으로 소멸시효 완성 시 대손금으로 인정할 수 없다고 판단한 사례(서울고등법원 2007. 8. 28. 선고 2006누6989 판결)

■ 서울고등법원 2007. 8. 28. 선고 2006누6989 판결

살피건대, 구 법인세법 시행령 제46조 제2항 제7호는 “출자자 등에게 금전 기타 자산 또는 용역을 무상 또는 낮은 이율·요율이나 임대료로 대부 또는 제공한 때”, 제9호는 “기타 출자자 등에게 법인의 이익을 분여하였다고 인정되는 것이 있을 때”를 규정하고 있는 바, 원고가 고의로 채권의 소멸시효 중단을 위한 별다른 조치를 취하지 아니함으로써 ○·○학원이나 한국○·○에게 금전을 대여하거나 이익을 분여한 것과 같은 효과를 발생시켰으므로, 이러한 행위는 위 각 호의 부당행위계산부인에 해당한다. 또한 ○·○학원의 학교신축대금 채권은 위 (2)항과 같은 이유로 기부금으로 볼 수 없다.

○ 당초 소멸시효 미도래를 이유로 손금불산입 유보 처분한 사정이 소멸시효가 도래한 사업연도의 대손금으로 인정할 근거로서 부족하다고 판단한 사례(광주고등법원(전주재판부) 2007. 8. 17. 선고 2007196 판결)

■ 광주고등법원(전주재판부) 2007. 8. 17. 선고 2007누196 판결

먼저, 이 사건 쟁점 대손금에 해당하는 각 채권이 원고 주장과 같이 1993, 1994년도에 발생한 채권이거나, 원고의 채권회수불능 또는 소멸시효 완성 등으로 인하여 손금처리되어야 할 채권인지에 관하여 살피건대, 이에 일부 부합하는 각 제7, 8호증의 각 기재는 을 제2호증의 1, 2, 을 제3호증의 각 기재에 비추어 믿기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서, 원고의 위 주장은 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다(원고는 피고가 1997. 원고에 대한 정기세무조사 당시 이 사건 쟁점 대손금에 해당하는 채권의 존재를 확인한 후 소멸시효 미도래를 이유로 손금불산입 유보 처분한 것을 10년이 경과한 현재에 이르러 위 채권의 존재를 부정하는 것은 신의성실의 원칙에 위반한다고 주장하나, 피고가 1997. 세무조사 당시 이 사건 쟁점 대손금에 해당하는 각 채권의 존재를 확인한 바 있었다는 점에 관하여 갑 제3호증의 기재만으로는 이를 인정하기 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없으므로 원고의 위 주장은 받아들이지 아니한다).

소멸시효가 완성된 채권의 판단에 있어 유의점

원본채권, 이자채권, 지연손해금채권의 소멸시효기간 구별

일반적인 금융기관 대출의 경우 원본채권은 상사채권으로서 5년의 소멸시효가 적용되나, 이에 대한 이자채권은 **민법 제163조** 제1호에 따라 3년의 단기소멸시효가 적용된다. 다만, 이자채권이라도 1년 이내의 정기에 지급하기로 한 것이 아니라면 3년의 단기소멸시효가 적용되지 않고, 원본채권과 마찬가지로 5년의 소멸시효가 적용된다(대법원 1996. 9. 20. 선고 96다25302 판결).

한편, 대출금에 대한 변제기 이후의 지연손해금채권은 이자가 아니라 손해배상채권의 성질을 지니고, 상사시효가 적용되는 채권은 직접 상행위로 인하여 생긴 채권뿐만 아니라 상행위로 인하여 생긴 채무의 불이행에 기하여 성립한 손해배상채권도 포함하므로(대법원 1997. 8. 26. 선고 97다9260 판결), 지연손해금채권에는 그 원본채권과 마찬가지로 5년의 소멸시효가 적용된다(대법원 2008. 3. 14. 선고 2006다2940 판결).

원인채권(채무)과 관련하여 어음 및 수표가 수수된 경우

1) 원인채무와 관련하여 어음 및 수표를 교부하는 경우는, ① 기존의 원인채무를 소멸시키고 새로운 어음·수표채무만을 존속시키고자 할 경우로서 “지급에 갈음하여” 또는 “변제에 갈음하여” 하는 경우, ② 어음·수표를 기존 원인채무에 대한 지급수단 그 자체로서 주고 받고자 하는 경우로서 “지급을 위하여” 또는 “지급의

방법으로" 하는 경우, ③ 기존 원인채무의 지급을 담보하기 위하여 그에 덧붙여 어음·수표상의 권리를 부여하고자 할 경우로서 "지급확보를 위하여" 또는 "담보를 위하여" 하는 경우의 세 가지 형태로 나눌 수 있다(대법원 1993. 11. 9. 선고 93다11203, 11210 판결 등).

위 ①의 경우, 채권자가 어음·수표를 교부받음으로써 기존의 원인채권은 소멸되므로, 어음·수표상의 청구권에 관한 소멸시효가 완성되면, 손금에 산입되는 대손금의 요건을 갖추게 된다.

하지만 위 ② 및 ③의 경우, 채권자가 어음·수표를 교부받았다고 하더라도, 특별한 사정이 없는 한 기존의 원인채권은 소멸되지 아니하고, 어음·수표채권과 병존한다(대법원 1964. 6. 23. 선고 63다1162 판결, 대법원 1970. 6. 30. 선고 70다517 판결, 대법원 1993. 11. 9. 선고 93다11203, 11210 판결 등).

이러한 경우, 어음·수표상의 청구권이 소멸시효 완성이 소멸하더라도, 원인채권의 소멸시효는 도과하지 않은 경우가 발생하게 된다. 가령, 채권자가 상사채권인 미수금채권을 가지는데 그 지급확보를 위하여 주채무자 발행의 약속어음을 교부받은 경우, 어음이 만기일로부터 3년의 소멸시효가 완성되었더라도, 기존 원인채권인 미수금채권은 여전히 5년의 소멸시효가 도과하지 않은 경우가 바로 그것이다.

위와 같은 경우의 취급이 문제되는데, 손금에 산입되는 대손금의 요건을 엄격하게 규정한 법인세법령의 취지에 비추어, 원인채권인 미수금채권의 소멸시효까지 완성되어야 손금에 산입되는 대손금의 요건을 갖춘 것이라고 보아야 함으로 사료된다.

2) 한편, 교부된 어음·수표가 위 ① 내지 ③ 중 어느 경우에 해당하는지와 관련하여 당사자 사이에 특약이 존재하지 않는다면, "지급을 위하여" 또는 "지급확보를 위하여" 교부된 것으로 추정할 것이다(대법원 1964. 6. 23. 선고 63다1162 판결, 대법원 1970. 6. 30. 선고 70다517 판결, 대법원 1993. 11. 9. 선고 93다11203, 11210 판결 등). 다만, 이를 일률적으로 추정할 수는 없고, 어음상의 주채무자와 원인관계상의 채무자가 동일하지 아니한 경우에는 제3자의 지급이 예정되고 있으므로 그 어음이 지급의 방법으로 이용되고 있는 것으로 추측할 수 있을 때에는 "지급을 위하여" 교부된 것으로 추정할 수 있다고 할 것이나, 어음상의 유일한 주채무자와 원인관계상의 채무자가 동일하고 달리 어음상의 채무자가 없어 어음채권과 기존채권 중 어느 것이 먼저 행사되더라도 채무자의 이해에 영향이 없을 경우에는 "지급확보를 위하여" 교부된 것으로 추정할 수 있을 것이고, 또 이 두 가지 목적을 다 가지는 경우도 있을 것이어서, 이는 구체적 사안에 따라 판단되어질 성질의 것이다. 그리고 일반적으로 수표가 수수되는 경우에는 수표의 지급증권성 때문에 "지급을 위하여" 교부된 것으로, 약속어음이 수수된 경우에는 "지급확보를 위하여" 교부된 것으로 보아야 할 경우가 많을 것이다(대법원 1993. 11. 9. 선고 93다11203, 11210 판결).

이자 및 지연손해금의 수수

민법 제168조 제3호에 따르면, 소멸시효의 중단사유로 '승인'을 규정하고 있다. 이는 시효의 이익을 받을 자(채무자)가 시효에 의하여 권리를 잃게 될 자(채권자)에 대하여 그 권리의 존재를 인식하고 있다는 것을 표시하는 행위로서, 명시적 뿐만 아니라 묵시적인 방법에 의해서도 가능하다(대법원 1992. 4. 14. 선고 92다947 판결), 그리고 승인으로 인한 시효중단의 효력은 사회관념상 채권자가 그 승인의 내용을 알 수 있는 객관적인 상태에 놓일 때 발생한다(대법원 1997. 11. 25. 선고 97다31281 판결 등).

이와 관련하여 대법원은, 채무자가 채권자에게 이자를 지급한 것은 원본채권의 소멸시효의 중단사유로서 '승인'에 해당할 수 있다는 판결을 내린 바 있다(대법원 2012. 8. 23. 선고 대법원 2010두12996 판결, 대법원 2012. 11. 29. 선고 2011두9157 판결).

■ 대법원 2012. 11. 29. 선고 2011두9157 판결

원고가 최종거래일로부터 5년이 경과하기 전의 예금에 대하여 정기적으로 이자를 그 예금계좌에 예금결산이자 명목으로 지급하는 것으로 전산처리한 행위는 원고가 예금주의 예금채권의 존재를 인식하고 있다는 것을 전제로 한 것이어서 채무의 승인에 해당하고, 예금주는 영업소를 방문하거나 인터넷

뱅킹 등을 통한 잔액조회를 함으로써 이자의 지급처리사실을 확인할 수 있으며, 그에 대한 처분권도 취득하게 되므로, 이로써 채무 승인의 통지는 예금주에게 도달하였다고 할 것이어서, 원고에게 휴면 예금의 시효완성으로 인한 채무 소멸의 수익이 발생하지 않는다는 이유로, 위 휴면예금이 익금 산입됨을 전제로 한 이 사건 처분은 위법하다고 판단하였다.

원심판결 이유를 관련 규정과 적법하게 채택된 증거들에 비추어 살펴보면, 원심의 이러한 판단은 위에서 본 법리에 따른 것으로서 수긍할 수 있고, 거기에 상고이유에서 주장하는 바와 같이 채무승인 및 의사표시의 도달에 관한 법리를 오해하여 필요한 심리를 다하지 아니하는 등의 위법이 없다.

위와 같은 대법원의 태도에 따를 때, 채무자가 이자를 지급하고 채권자가 이를 수수한 경우, 그 원본채권의 소멸시효는 중단된다. 그리고 이러한 법리는 이자와 유사하게 취급되는 지연손해금이 수수된 경우에도 마찬가지로 적용된다고 볼 수 있다.

결어

이상과 같이, 대손금 및 소멸시효(제도) 등에 대한 이해를 통하여 대손금의 인정사유로서 소멸시효가 완성된 채권에 대하여 간략하게 알아보았다.

한정된 지면에도 불구하고, 대손금의 인정사유로서 소멸시효가 완성된 채권에 대한, 독자들의 개략적인 이해에 도움이 되었길 기대한다.