

February 08, 2017

대주주(대표이사)가 제3자로부터 취득한 회사의 전환사채 및 신주인수권증권을 행사하여 전환이익 및 신주인수권 행사이익을 얻은 경우 회사로부터 직접 그 이익을 증여받은 것으로 볼 수 있는지

E사는 2005년 A벤처캐피탈과 체결한 전환사채인수계약에 따라 A벤처캐피탈에 전환사채를 발행하였는데, E사의 대표이사이자 대주주인 원고는 계약조건에 따라 1년 후 전환사채 중 70%를 취득하였고, 그로부터 2년 후 전환권을 행사하였습니다. E사는 2006년 B증권과 체결한 신주인수권부사채 인수계약에 따라 B증권에 신주인수권부사채를 발행하였는데, 원고는 B증권으로부터 위 사채를 취득한 SPC로부터 사채에서 분리된 신주인수권증권 중 50%를 취득하였고, 그로부터 2년 9개월 후 신주인수권을 행사하였습니다. 또한, E사는 2008년 C은행과 체결한 신주인수권부사채 인수계약에 따라 C증권에 신주인수권부사채를 발행하였는데, 원고는 C은행으로부터 사채에서 분리된 신주인수권증권 중 50%를 취득하였고, 그로부터 2년 후 신주인수권을 행사하였습니다.

과세당국은 원고가 전환권 및 각 신주인수권을 행사함으로써 E사로부터 당시 주가와 행사가액의 차액 상당의 이익을 취득하였다는 이유로 원고에게 위 각 신주인수권행사에 대하여 증여세를 각각 부과하였고(이하 '이 사건 각 처분'이라 합니다) 원고는 조세심판원에 위 각 처분의 취소를 청구하였으나 조세심판원은 이를 기각하였습니다.

이에 원고는 소를 제기하였는데, 소송에서 과세당국은 (1) 원고는 구 증권거래법(2007. 8. 3. 법률 제8635호 자본시장법 부칙 제2조로 폐지된 것, 이하 '증권거래법'이라 합니다)상 인수인에 해당하는 A벤처캐피탈, SPC, C은행으로부터 이 사건 전환사채 및 각 신주인수권증권을 취득하였으므로 구 상속세 및 증여세법(2010. 1. 1. 법률 제9916호로 개정되기 전의 것, 이하 '상증세법'이라 합니다) 제40조 제1항 제2호 나목에 근거하여 이 사건 각 처분은 적법하고, (2) 설령 이들이 인수인에 해당하지 않더라도 원고는 E사로부터 전환사채 및 각 신주인수권증권을 직접 취득할 경우 부담하게 될 증여세를 회피하기 위해 제3자를 경유하는 방법으로 증여세를 감소시켰는바, 상증세법 제2조 제4항에 따라 원고가 직접 E사로부터 주식을 인수한 것으로 보아야 하므로 상증세법 제2조 제4항, 제40조 제1항 제2호 나목에 근거하여 이 사건 각 처분은 적법하다고 주장하였습니다.

원고를 대리하여 본 소송을 수행한 법무법인 세종은 (1)과 관련하여 원고가 전환권 및 각 신주인수권증권을 취득한 거래 상대방들은 증권거래법상 '인수인'의 요건을 충족하지 못하였기 때문에 상증세법 제40조 제1항 제2호 나목에 기하여 증여세를 부과한 것은 위법하고, (2)와 관련하여 E사가 전환사채 및 각 신주인수권부사채 발행에 이르게 된 경위, 원고가 전환사채 및 각 신주인수권증권을 취득한 경위, 전환사채 및 각 신주인수권부사채 발행조건 및 전환권 및 신주인수권 행

사조건, 원고와 거래상대방들의 관계, 이 사건 전환사채 및 각 신주인수권부사채 발행시부터 이 사건 전환사채 및 각 신주인수권 행사시까지 시간적 간격 및 주가변동 등에 비추어 보면 원고가 처음부터 주가상승을 예견하고 차익을 얻게 위하여 이 사건 전환사채 및 각 신주인수권증권의 취득 및 행사를 한 것이 아니므로, 원고의 행위의 실질을 별다른 사업상 목적 없이 증여세를 부당하게 회피하거나 감소시키기 위한 비정상적 행위로서 그 소유주식비율을 초과하여 신주를 저가 인수하여 시가와 행사가액 차액을 증여받은 것과 동일한 연속된 하나의 행위 또는 거래로 보아 상증세법 제2조 제4항을 적용하여 증여세를 과세한 것은 부당하다고 주장하였습니다.

이에 대하여 대전지방법원은 이 같은 원고의 주장을 모두 받아들였으나 대전고등법원은 (1) 주장은 받아들인 반면, (2) 주장과 관련하여 “상증세법 제2조 제4항은 중간에 제3자나 다른 행위 또는 거래를 끼워넣는 거래형식을 취함으로써 상속세 또는 증여세 부담을 회피 내지 감소시키려는 조세회피행위를 규제하여 과세평등을 실현하고자 하는 데 그 입법목적이 있으므로 사회통념 내지 거래관행상 객관적으로 상속세 또는 증여세 회피 의도가 인식될 정도로 일반인이라면 통상 선택할 합리적 거래형식을 취하지 않은 경우인지에 따라 판단하여야 한다”는 전제 하에, 원고가 전환사채 및 각 신주인수권증권을 제3자로부터 취득한 거래형식에도 불구하고 경제적 실질에 있어서는 원고가 E사로부터 취득한 것과 동일하고, 원고는 제3자를 통하여 전환사채 및 각 신주인수권부사채를 취득하는 간접적 방법으로 E사로부터 직접 이 사건 전환사채 및 각 신주인수권부사채를 취득할 경우 부당하게 되는 증여세를 부당하게 회피 내지 감소시켰다는 이유로 이 사건 각 처분은 상증세법 제2조 제4항, 제40조 제1항 제2호 나목에 의하여 적법하다고 판단하였습니다.

이에 불복하여 원고는 상고하였는바, 대법원은 원고의 주장을 받아들여 “상증세법 제2조 제4항은 증여세 과세대상이 되는 행위 또는 거래를 우회하거나 변형하여 여러 단계의 거래를 거침으로써 증여의 효과를 달성하면서도 부당하게 증여세를 감소시키는 조세회피행위에 대처하기 위하여 여러 단계거래 형식을 부인하고 실질에 따라 증여세 과세대상인 하나의 행위 또는 거래로 보아 과세할 수 있게 한 것이다. 그렇지만 납세의무자는 경제활동을 할 때 동일한 경제적 목적을 달성하기 위하여 여러 가지의 법률관계 중 하나를 선택할 수 있고, 과세관청으로서 특별한 사정이 없는 한 당사자들이 선택한 법률관계를 존중하여야 하며, 여러 단계의 거래를 거친 후 결과에는 손실 등의 위험부담에 대한 보상 뿐 아니라 외부적인 요인이나, 행위 등이 개입되어 있을 수 있으므로, 그 여러 단계의 거래를 거친 후의 결과만을 가지고 그 실질이 증여행위라고 쉽게 단정하여서는 안 된다”는 전제 하에, 제반사정을 고려하여 볼 때 E사의 전환사채 및 각 신주인수권부사채의 발행부터 원고의 전환사채 및 각 신주인수권증권의 취득 및 전환권 행사에 따른 E사 신주취득까지 시간적 간격이 있는 일련의 행위들이 별다른 사업상 목적 없이 증여세를 부당하게 회피하거나 감소시키기 위하여 비정상적으로 이루어진 행위로서 그 실질이 E사 대주주인 원고에게 그 소유주식비율을 초과하여 신주를 저가로 인수하도록 하여 시가와 전환가액(신주인수권 행사가액)의 차액 상당을 증여한 것과 동일한 연속된 하나의 행위 또는 거래라고 단정하기 어렵기 때문에 상증세법 제2조 제4항을 적용하여 증여세를 과세하는 것은 부당하다고 판시함으로써 원심 판결을 파기 환송하였습니다.

최근 과세당국은 기업경영 및 자금조달과정에서 대주주 및 경영진이 금융기관 등으로부터 전환사채 및 신주인수권증권을 취득한 후 이를 행사하여 얻게 된 이익에 대하여 거래 경위 및 이익의 취득 경위를 구체적으로 고려하지 않고 상증세법 제2조 제3항, 제4항의 완전포괄주의 또는 단계거래 규정을 확대 적용하거나 일반규정으로 도피하여 과세하는 데 적극적인 태도를 보이고 있습니다. 특히 본 사건은 2011년 조세심판단계부터 2017년까지 6년을 끌어온 사건으로, 항소심 과정에서 과세당국은 패소 가능성이 높아지자 변론종결 직전에 E사에 대한 세무조사를 실시하여 추가로 증거를 확보하기도 하였습니다. 이에 대하여 법무법인 세종은 대주주가 증여세를 회피할 부당한 의도 없이 위험부담 등을 통하여 결과적으로 얻게 된 전환권 및 신주인수권 행사이익(미실현이익)에 대하여 과세관청이 상증세법 제2조 제4항 등의 적용을 통해 과세권 확대를 시도한 것을 합리적인 범위 내로 제한하는 대법원 판결을 최초로 이끌어낸 것입니다.

상기의 사항에 대하여 궁금하신 사항이 있으신 분은 아래 연락처로 연락하여 주시면 보다 자세한 내용을 상담하여 드리도록 하겠습니다.

● 최병선 파트너변호사	TEL. 02 316 4298	E-Mail. bschoe@shinkim.com
● 조 춘 파트너변호사	TEL. 02 316 4213	E-Mail. ccho@shinkim.com
● 이민현 변호사	TEL. 02 316 1639	E-Mail. mhylee@shinkim.com
● 정인화 선임공인회계사	TEL. 02 316 4219	E-Mail. ihchung@shinkim.com