

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건 2017두49560 증여세부과처분취소
원고, 상고인 원고
소송대리인 법무법인(유한) 대륙아주
담당변호사 황인욱 외 1인
피고, 피상고인 강남세무서장
소송대리인 정부법무공단
담당변호사 조철호
원 심 판 결 서울고등법원 2017. 5. 24. 선고 2016누64823 판결
판 결 선 고 2019. 5. 30.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 서울고등법원에 환송한다.

이 유

상고이유(상고이유서 제출기간이 지난 후에 제출된 각 상고이유보충서의 기재는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)를 판단한다.

1. 사안의 개요

가. 주식회사 엔알디(이하 '엔알디'라고 한다)는 2009. 10. 23. 솔로몬투자증권 주식회사(이하 '솔로몬'이라고 한다)와 권면총액 40억 원의 신주인수권부사채(이하 '이 사건 신주인수권부사채'라고 한다)를 발행하는 계약(이하 '이 사건 계약'이라고 한다)을 체결하였고, 솔로몬은 이 사건 계약에 따라 이 사건 신주인수권부사채를 모두 취득하였다.

나. 솔로몬은 2009. 11. 23. 이 사건 신주인수권부사채에서 분리한 권면액 10억 원의 신주인수권(이하 '이 사건 신주인수권'이라고 한다)을 5,000만 원에 엔알디의 최대주주인 원고에게 양도하였다.

다. 원고는 2011. 9. 16. 주당 986원에 이 사건 신주인수권을 행사하여 엔알디 주식 1,014,198주를 교부받았다.

라. 피고는 솔로몬이 구 상속세 및 증여세법(2011. 12. 31. 법률 제11130호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 상속세법'이라고 한다) 제40조 제1항 제1호 나목 괄호에서 규정한 구 자본시장과 금융투자업에 관한 법률(2013. 5. 28. 법률 제11845호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 자본시장법'이라고 한다) 제9조 제12항에 따른 '인수인'에 해당함을 전제로, 구 상속세법 제40조 제1항 제2호 나목을 적용하여, 원고가 이 사건 신주인수권을 행사하여 976,000,752원의 이익을 얻었다고 보아, 원고에게 증여세 347,454,330원(가산세 포함)을 결정·고지하였다(이하 '이 사건 처분'이라고 한다).

2. 원심의 판단

원심은 다음과 같은 이유를 들어 솔로몬이 인수인에 해당한다고 판단하여, 원고의 이 사건 청구를 기각하였다.

가. 솔로몬이 2009. 10. 23. 엔알디로부터 이 사건 신주인수권부사채를 취득한 것은

원고 측에서 다시 신주인수권의 50%를 매입하기로 하였기 때문이다.

나. 이 사건 계약에는 엔알디가 솔로몬에게 수수료 1억 6,000만 원을 지급하기로 하는 조항, 솔로몬이 엔알디의 동의 없이 이 사건 신주인수권부사채를 자유로이 양도하거나 신주인수권만을 분리하여 제3자에게 양도할 수 있는 조항이 있다.

다. 솔로몬은 이 사건 신주인수권을 제외한 나머지 엔알디 신주인수권을 제3자에게 매각하였다.

라. 결국 솔로몬은 이 사건 신주인수권을 제3자에게 취득하게 할 목적으로 취득하였다고 볼 수 있으므로 구 자본시장법 제9조 제12항의 인수인에 해당하고, 이를 전제로 구 상증세법 제40조 제1항 제2호 나목을 적용한 이 사건 처분은 적법하다.

3. 대법원의 판단

가. 구 상증세법 제40조 제1항은 "전환사채, 신주인수권부사채(신주인수권증권이 분리된 경우에는 신주인수권증권을 말한다) 또는 그 밖의 주식으로 전환·교환하거나, 주식을 인수할 수 있는 권리가 부여된 사채(이하 '전환사채 등'이라 한다)를 인수·취득·양도하거나, 전환사채 등에 의하여 주식으로의 전환·교환 또는 주식의 인수를 함으로써 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 이익을 얻은 경우에는 그 이익에 상당하는 금액을 그 이익을 얻은 자의 증여재산가액으로 한다."라고 정하면서, 제1호 나목과 제2호 나목에서 '전환사채 등을 발행한 법인의 최대주주나 그와 특수관계에 있는 자로서 주주인 자가 그 법인으로부터 전환사채 등을 그 소유주식 수에 비례하여 균등한 조건으로 배정받을 수 있는 수를 초과하여 인수·취득(자본시장과 금융투자업에 관한 법률 제9조 제12항에 따른 인수인으로부터 인수·취득한 경우를 포함한다. 이하 '인수 등'이라 한다)한 경우로서, 전환사채 등을 시가보다 낮은 가액으로 인수 등을 함으로써 얻은

이익(제1호 나목)과 전환사채 등에 의하여 주식으로의 전환·교환 또는 주식의 인수를 함으로써 교부받았거나 교부받을 주식의 가액이 전환·교환 또는 인수 가액을 초과함으로써 얻은 이익(제2호 나목)'을 들고 있다.

또한 구 자본시장법 제9조는 제7항에서 모집을 '50인 이상의 투자자에게 새로 발행되는 증권의 취득의 청약을 권유하는 것', 제8항에서 사모를 '새로 발행되는 증권의 취득의 청약을 권유하는 것으로서 모집에 해당하지 아니하는 것', 제9항에서 매출을 '50인 이상의 투자자에게 이미 발행된 증권의 매도의 청약을 하거나 매수의 청약을 권유하는 것'이라고 각 정하고 있다. 그리고 같은 조 제11항은 인수를 '증권을 모집·사모·매출하는 경우 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 하는 것'이라고 정하면서, 제1호에서 '제삼자에게 그 증권을 취득시킬 목적으로 그 증권의 전부 또는 일부를 취득하는 것'을 들고 있고, 같은 조 제12항은 인수인을 '증권을 모집·사모·매출하는 경우 제11항 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 하는 자'라고 정하고 있다.

위와 같은 관련 법령의 내용에 비추어 볼 때, 구 상증세법 제40조 제1항에서 정하고 있는 인수인은 전환사채 등의 발행 법인을 위하여 제3자에게 취득의 청약을 권유하여 전환사채 등을 취득시킬 목적으로 이를 취득하는 자를 의미할 뿐이고, 이러한 목적 없이 단순한 투자 목적으로 취득하는 자는 특별한 사정이 없는 한 인수인에 해당하지 않는다고 봄이 옳다.

나. 원심판결 이유 및 기록을 통하여 알 수 있는 다음과 같은 사정을 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 솔로몬은 구 상증세법 제40조 제1항에서 정하고 있는 인수인에 해당한다고 볼 수 없다.

1) 엔알디는 이 사건 신주인수권부사채를 발행한 2009. 10. 23. 당시 영업손실의 누

적, 전 대표이사의 횡령·배임 혐의와 경영권 분쟁 등으로 인하여 부도위기에 놓여 있었다.

2) 엔알디는 운영자금을 조달하기 위하여 솔로몬과 이 사건 계약을 체결하였는데, 이 사건 계약에는 엔알디가 솔로몬에게 이 사건 신주인수권부사채 또는 신주인수권의 모집·사모·매출을 위탁하거나 그 청약을 권유하는 데 필요한 사업설명서와 증권발행 신고서를 제공하는 내용이 없었다.

3) 당초 솔로몬은 이 사건 신주인수권부사채의 50%에 해당하는 20억 원의 신주인수권을 즉시 원고 또는 원고가 주선하는 제3자에게 매각하고, 나머지 신주인수권은 투자 목적으로 보유하다가 처분하려고 하였다. 즉 엔알디는 당시에 이미 어려운 경영 상황에 놓여 있어 그 신주인수권에 대한 수요가 제한적일 것으로 예상되었으므로, 솔로몬 으로서는 원고 측으로 하여금 신주인수권을 의무적으로 매입하게 할 필요가 있었을 뿐만 아니라 이 사건 신주인수권부사채와 분리된 신주인수권을 곧바로 매각함으로써 수익을 조기에 실현하고자 하였다.

4) 솔로몬은 위와 같은 투자조건을 원고에게 제시하였고, 원고의 소개를 받은 소외인이 2009. 10. 23. 20억 원의 신주인수권을 매수하기로 하면서 이 사건 신주인수권부사채가 발행될 수 있었다.

5) 솔로몬은 이 사건 신주인수권부사채를 국내외 증권의 인수·모집·사모·매출 업무를 담당하는 부서가 아니라 투자수익을 목적으로 자기자본투자 업무를 수행하는 자산운용본부 내 담당 부서에서 자기자본으로 이 사건 신주인수권부사채를 취득하였으며, 엔알디가 이 사건 계약에 따라 솔로몬에게 부담하는 사채 원리금 등을 포함한 모든 채무를 담보하기 위하여 엔알디 소유의 예금과 주식, 원고(배우자 포함) 소유의 주

식에 대하여 근질권을, 원고 소유의 부동산에 대하여 근저당권을 각 설정하였다.

6) 그런데 엔알디가 2009. 11. 23. 상장폐지 실질심사 대상이 되어 엔알디 주식의 매매거래가 정지되면서 솔로몬은 원고에게 솔로몬이 보유한 나머지 신주인수권을 즉시 매입할 것을 요구하였고, 원고와 다른 제3자는 같은 날 위 요구에 따라 이 사건 신주인수권을 포함한 나머지 신주인수권을 취득하였다. 이는 엔알디 주식이 상장폐지되어 신주인수권의 가치가 크게 떨어지기 전에 솔로몬의 나머지 신주인수권을 처분하기 위한 것이었다. 또한 이 사건 계약에 따르면 엔알디 주식이 한국거래소가 개설한 증권시장에서 거래가 중단되거나 거래에 중대한 제한을 받을 경우 솔로몬이 이 사건 계약을 해제하고 이 사건 계약에 관하여 발생한 모든 비용을 엔알디에게 청구할 수 있었으므로, 원고 측은 솔로몬의 요구를 받아들이지 않을 수 없었다.

7) 이 사건 계약에서 솔로몬이 엔알디의 동의 없이 이 사건 신주인수권부사채를 자유로이 양도할 수 있고 신주인수권만을 분리하여 제3자에게 양도할 수 있다고 정한 것은 솔로몬이 투자자의 지위에서 이 사건 신주인수권부사채와 신주인수권의 매각차익을 얻기 위한 것이고, 엔알디가 이 사건 계약에 따라 솔로몬에게 수수료 1억 6,000만 원을 지급한 것도 솔로몬이 확정적인 투자수익을 얻기 위한 것으로 보인다.

8) 위와 같은 사정들을 종합하여 보면, 솔로몬은 엔알디를 위하여 제3자에게 취득의 청약을 권유하여 이 사건 신주인수권부사채 또는 신주인수권을 취득시킬 목적으로 이 사건 신주인수권부사채를 취득하였다고 보기 어렵고, 오히려 투자자의 지위에서 이자 수익과 매도차익 등 투자수익을 얻을 목적으로 취득하였다고 봄이 타당하다.

따라서 솔로몬이 구 상증세법 제40조 제1항에서 정하고 있는 인수인에 해당함을 전제로 원고에게 증여세를 부과할 수 없다.

다. 그런데도 원심은 이와 달리 그 판시와 같은 이유만으로 이 사건 처분이 적법하다고 판단하고 말았으니, 이러한 원심의 판단에는 구 상증세법 제40조 제1항의 인수인에 관한 법리를 오해하여 필요한 심리를 다하지 아니함으로써 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

4. 결론

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

재판장	대법관	권순일
	대법관	이기택
주 심	대법관	박정화
	대법관	김선수