SHIN&KIM
법무법인(유) 세종

Editor's Note

널리 알려진 분식회계로 채권자와 회사의 소송, 주주와 회사의 소송 등에 뒤따르는 여진 격인 세금사건의 대법원 판결이 나왔습니다{Case Update [1] 판례 1) 대법원 2026. 10. 30. 선고 2022두33811 판결}. 이 사건 원고는, 공인회계사 감사 과정에서 회계분식이 드러나자 금융감독원의 제재가 나오기 전에 선제적으로 분식연도에 과다납부했던 법인세의 즉시환급을 구했습니다. 법인세란 소득에 대한 세금이니 실제로는 소득이 없었다면 그 때 납부한 세금은 돌려받을 수 있는 것이 원칙입니다. 그러나 경영성과를 불리기 위한 분식회계 과정에서 법인세를 낸 경우라면 이야기가 달라집니다. 2003년 말 개정 법인세법은 분식회계 과다납부세액은 전액을 바로 환급하는 대신 경정일이 속하는 사업연도의 개시일부터 5년간 후속 사업연도에 납부할 법인세액에서 공제받되 5년에 걸쳐서도 공제받지 못한 채 남은 잔액은 한꺼번에 돌려준다고(5년간 세액공제 후 잔액환급) 특례규정을 두었습니다.[1] 이 상황에서 원고의 분식회계가 드러났습니다. 자본시장법이나 외감법에 따른 금융감독원·증권선물위원회의 제재가 나오기 전에 원고는 선제적으로 과거 분식회계로 과다납부한 세액의 감액경정을 청구하면서 과다납부세액 전체를 한꺼번에 돌려달라고 청구했습니다. 법인세법 특례규정의 글귀가, 분식회계 제재를 "받은 경우로서…경정을 청구한 경우"에 적용한다고 되어 있다는 것입니다. 아직 제재가 없으니 원고의 경정청구는 특례규정의 적용범위 밖이고, 일반원칙으로 돌아가 전액을 바로 환급받을 수 있다는 주장입니다.

원고의 경정청구와 후속 쟁송이 이어진 후 국회는 2016년 말의 개정법률로 문제가 된 위 글귀를 "경정을 청구하여 경정을 받은 경우로서 제재조치를 받을 것"으로 변경하였습니다.[2] 아울러 각 사업연도의 세액공제에 과다납부세액의 20%라는 연간 상한을 신설하는 한편, 5년의 공제기간 제한과 그 후 잔액의 일괄환급 규정을 폐기하고 미공제액을 이후 사업연도에 이월공제하도록 하였습니다. "이 개정규정은 이 법 시행 이후 경정하는 분부터 적용"한다고 부칙에 적었습니다.[3]

이 사건의 쟁점은 크게 두 가지입니다. (i) 아예 특례규정을 벗어나서 과다납부세액을 한꺼번에 돌려받을 수 있는가와 (ii) 특례규정을 못 벗어난다면 구법을 적용받는가 아니면 2016년 말 개정법을 적용받는가입니다. 쟁점 (ii)의 경우 신법이 적용되면 연간 20% 상한이 적용되나 구법에는 그러한 제한이 없으며, 따라서 원고는 당연히 구법이 적용되어야 한다고 주장하였습니다.

쟁점 (i)에서 대법원은 원고 주장을 내쳤습니다. 법률의 글귀만 엄격히 따져 나가면 원고 주장이 먹힐 여지도 있었겠지만 그런 해석이 특례규정의 입법목적에 안 맞는 것이야 자명하니, 결국 문리가 체계적, 목적론적 해석에 밀리고 만 사례 중의 하나입니다. 이 문제에는 만고불리의 영원한 정답은 없습니다. 이 사건의 사회적 파장, 법 개정의 경위, 법관들이 느낄 직관적 정의감, 이런 것을 다 종합하면 원고가 이기기는 애초 어려웠으리라 생각합니다. 쟁점 (ii)의 경우에는 원고가 이기기는 더 어렵습니다. 개정규정을 법 시행 후 "경정하는" 분부터 적용한다는 글귀에서 경정이라는 말의 일상적 의미는 경정 그 자체이지 경정청구는 아닙니다. 물론 원고는 이 개정법을 글귀 그대로 해석하면 소급입법이 되고 법적안정성을 해친다고 주장했으나, 애초 분식회계가 그대로 성공했더라면 돌려 달라고도 안 했을 돈을, 어차피 들통났으니 돌려받겠지, 이런 기대가 보호해야 마땅한 정당한 기대였다고 판단하기는 어려웠을 것입니다.

인적분할에 관한 대법원 판결도 하나 나왔습니다{Case Update [1] 판례 2) 대법원 2026. 10. 30. 선고 2026두31230 판결}. 정확히는 인적분할합병입니다. 이 사건 원고가 주주로 있던 분할되는 회사("분할회사 또는 분할법인")는 종래 하던 사업 가운데 투자사업 부문(대상사업)을 다른 사업 부분과 따로 나누면서(인적분할) 투자사업 부문을 다른 회사(합병회사)에 합병시켜 넘기기로 했습니다. 대상사업을 따로 떼어내어 별도법인을 설립하고 이 별도법인을 합병회사에 넘기는 두 가지를 아예 하나로 묶는 단체법상 행위가 분할합병입니다. 인적분할

의 경우 분할회사의 주주들은 분할신설회사의 주식을 취득하게 되나 인적분할합병의 경우에는 이 과정이 생략되고 바로 분할합병법인의 주식을 취득하게 됩니다. 즉, 외부적으로는 합병 하나만 눈에 보이나, 개념상으로는 주주들이 인적분할에 따라 받을 수 있었던 주식을 다시 뒤따르는 합병과정에서 내어주고 합병회사의 주식을 받는다고 생각하면 됩니다. 경제적 가치를 기준으로 다시 생각하면, 분할합병 전에 분할회사의 주주들이 가지고 있던 주식은 투자사업 부문의 가치와 다른 사업 부문의 가치를 다 담고 있습니다. 분할합병 후 분할회사 주식은 투자사업 부문이 빠진, 다른 사업 부문의 가치만 담고 있습니다. 주주들이 새로 얻은 것은 투자사업을 끌어안은 합병회사의 주식입니다.

법은 주주 자신이 주식을 양도한 경우 그 차액을 양도소득으로 과세합니다(소액주주의 상장주식 비과세 등은 무시합니다). 교환계약으로 주식을 내어놓고 다른 주식을 받거나 주식을 현물출자하고 다른 주식을 받는 것도 다 같습니다. 주주 자신의 의사에 따른 계약이라는 점은 다 똑같으니까요. 한편 단체법상의 행위 곧 감자, 합병, 분할 등으로 주주가 주식을 내어놓고 다른 주식이나 교부금 등을 받는 경우에는 그 받은 주식이나 교부금 등의 가액(시가)에서 내어놓는 종전 주식의 취득가액을 뺀 초과액을 배당소득으로 과세합니다. 이야기를 분할로 좁히면, 물적분할이라면 주주가 직접 받는 것이 아무것도 없으니 주주에게는 배당소득이 없습니다. 인적분할이라면 “분할로 취득하는 주식의 가액과 금전, 그 밖의 재산가액의 합계액(분할대가)이 그에 대응하는 분할법인 주식을 취득하기 위하여 사용한 금액을 초과하는 금액”이 배당소득입니다.[4] 합병이라면 합병신주 등 합병대가와 소멸법인 주식의 취득가액 차액이 배당소득입니다. 인적분할합병이라면 일단 분할에 포섭해서 의제배당을 과세하는 순간 주식의 취득가액이 시가(=취득가액+과세소득)로 올라가니 그 뒤 합병 단계에 가서는 과세할 소득이 없습니다.

그런데 인적분할에서는 분할법인이 꼭 자본금감자로 발행주식의 수를 줄이지는 않습니다. 자산부채를 넘기면서 순자산(자기자본)이 줄지만, 그 순자산감소액 전체를 잉여금(법정준비금이나 배당가능이익)의 감소로 잡고 자본금은 그냥 두어도 됩니다. 그런데 인적분할의 경우에는 분할법인이 감자하든 안 하든 주주의 경제적 지위에는 아무 차이가 없습니다. 분할 전 주식 20,000주 가운데 2,000주를 소유하던 10% 주주가 분할신주 5,000주 가운데 500주를 받는다고 하지요. 이 경우 잔존법인이 주식 5,000주를 감자해서 10% 주주가 잔존법인 주식 1,500주(1,500/15,000)와 분할신주 500주(500/5,000)를 받든, 감자 없이 잔존법인 주식 2,000주(2,000/20,000)에 더해서 분할신주 500주(500/5,000)를 받든 아무 차이가 없습니다. 어느 쪽이든 분할법인과 분할신설법인 두 쪽에 미치는 이 주주의 지배력은 10%로, 분할 전 10% 그대로입니다.

주주의 의제배당 소득은 어떻게 될까요?[5] 인적분할 시 분할회사가 주식을 소각하지 않는다면 좀 놀라울 수 있겠지만 인적분할로 받는 주식 등의 가액 전액이 그대로 배당소득입니다. “분할법인이 존속하는 경우에는 소각 등으로 감소된 주식”이 있는 경우에만 그런 주식의 취득가액 공제를 인정합니다. 분할법인의 주식이 그냥 있으니 그 가치가 실제로 줄었다고 하더라도 평가감하지 못한다, 이런 생각입니다.

이 사건에서 분할회사는 분할합병 과정에서 투자사업 부분의 분할을 반영하여 감자절차를 밟아 발행주식을 줄였습니다. 그렇다면 분할대가에서 차감할 “분할법인의 주식을 취득하기 위하여 사용한 금액”은 어떻게 계산해야 할까요? 얼핏 이 글귀는, 발행주식 몇 주 가운데 몇 주가 줄었는가라는 주수의 계산처럼 읽힙니다. 주주가 소유한 분할회사 주식의 수가 2,000주로 그냥 있으면 뺄 금액이 없다고 전제하는 이상, 2,000주 가운데 1주가 줄었다면 2,000주의 취득가액 중 1/2,000을 빼야 맞다는 생각에도 충분한 설득력이 있습니다. 납세의무자 마음대로라고? 당연히 이런 생각이 들지만 애초 감자 여부가 납세의무자 마음대로이니까요.

이 사건 대법원 판결은 “분할대가에서 차감할 <분할법인의 주식을 취득하기 위하여 사용한 금액>은 감소한 분할법인의 자기자본 또는 순자산(자본금과 잉여금의 합계액 중 분할로 인하여 감소되는 금액)이 분할 전 분할법인의 자기자본 또는 순자산(자본금과 잉여금의 합계액)에서 차지하는 비율을, 위 주주가 해당 분할법인의 주식을 취득하는 데 사용한 금액에 곱하는 것”이라고 합니다. 감소되는 주식수와 무관하게 잔존회사의 자기자본이 몇 대 몇으로 나뉘었는가를 보라고 합니다. 일부러 감자를 피해서 괜히 의제배당 금액을 늘리는 경우란 현실적으로 없을 것이지만, 감소되는 주식의 수를 자의적으로 선택하여 의제배당금액을 조정하는 것을 막을 수 있는 일응 합리적인 해석입니다. 종래의 분할회사 주식 2,000주가 인적분할을 통해 분할회사 주식 1,999주 더하기 분할신설회사 주식 1주로 바뀌었든 2,000주 더하기 500주로 바뀌었든 세법상의 효과는 같아야 한다는 해석입니다.

그 다음 문제는 자기자본을 어느 날을 기준으로 나누는가입니다. 이 판결은 분할등기일(분할합병등기일) 기준으로 자기자본(순자산)을 나누어야 한다고 보았습니다. 이는 구체적 계약 내용에 따라 편차야 있겠지만 계약일과 등기일 사이에 시차가 있고 분할합병의 효력 및 분할

합병신주의 취득은 모두 합병등기일에 발생하므로 이는 어찌 보면 당연합니다. 그런데 한결 중요한 문제는 순자산의 금액을 시가로 계산할 것인가, 또는 장부가액으로 계산할 것인가입니다. 당연히 전자입니다. 대법원이 짜놓은 앞 문단의 논리는 분할 전 주식이 나타내는 가치 가운데 얼마만큼이 분할신설법인이나 분할합병법인으로 넘어가는가를 묻습니다. 이것은 가치 개념입니다. 가령 부동산투자사업과 다른 사업의 순자산이 장부가액으로는 100억:100억이지만 시가로 쳐서는 900억:100억이라면 분할 전 주식의 가치는 9:1의 비율로 형성됩니다. 그러니 주식 취득가액을 둘로 쪼갠다면 역시 900:100으로 쪼개야 논리가 통합니다. 이 사건 판결의 사실관계가 다 드러나 있지 않아서 대법원이 어떻게 판단했는지는 분명하지는 않습니다. 특수관계가 없는 자들 사이의 계약이었다면 시가를 반영하는가를 모두들 따질 테니 분할비율이나 합병비율도 당연히 시가를 반영했을 것입니다.

[1] 구 법인세법(2003. 12. 30. 법률 제7005호로 개정된 것) 제58조의3, 제66조 제2항 제4호, 제72조의2.
[2] 구 법인세법(2016. 12. 20. 법률 제14386호로 개정된 것) 제58조의3.
[3] 구 법인세법 부칙(2016. 12. 20.) 제5조.
[4] 소득세법 제17조 제2항 제6호.
[5] 기업구조조정을 위한 과세이연 특례는 무시합니다.

관련구성원

이창희
고문

02-316-4164
cheelee@shinkim.com

Copyright SHIN & KIM LLC. All rights reserved.