

## 자기주식 취득시 과세문제와 쟁점사항

☞ 자기주식 취득시 과세문제와 쟁점사항에 대해서 정리합니다.

자기주식이란 회사의 돈으로 즉 “자기의 계산”으로 취득한 주식을 말합니다.  
개정전 상법은 “회사는 다음의 경우 외에는 자기의 계산으로 자기의 주식을 취득하지 못한다(제341조).” 라고 규정하여 원칙적으로 자기주식취득을 허용하지 않았으며, 특정한 목적의 자기주식의 취득만 허용하였습니다.

하지만 지난 2011년에 개정된 상법으로 비상장회사도 일정한 요건에 해당하는 경우에는 그 회사가 발행한 주식을 취득할 수 있습니다.  
이를 자기주식의 취득이라고 하는데, 자기주식은 회사가 자기의 계산으로 자사가 발행한 주식을 취득해 보유하고 있는 주식을 말합니다. 아래에서는 자기주식 취득 시 과세문제에 대해서 정리하도록 하겠습니다.

### 자기주식의 취득의 범위와 절차

회사는 자기의 명의로 계산으로 각 주주가 가진 주식 수에 따라 균등한 조건으로 취득하는 방법으로 모든 주주에게 자기주식 취득의 통지 또는 공고를 하여 주식을 취득하는 방법으로 자기의 주식을 취득할 수 있습니다.  
회사가 자기주식을 취득할 취득가액의 총액은 배당가능이익(즉, 직전 결산기의 대차대조표상의 순자산액에서 자본금의 액, 그 결산기까지 적립된 자본준비금과 이익준비금의 합계액, 그 결산기에 적립하여야 할 이익준비금의 액 및 미실현이익 등의 금액을 뺀 금액)의 범위를 초과해서는 아니 됩니다.

자기주식의 취득은 두가지 경우로 구분할 수 있는데,  
첫째는 상법 제341조의 규정에 따라 회사에 존재하는 이익으로 자기주식을 취득하는 경우와  
상법 제341조의2 규정에 따라 회사에 존재하는 이익과 무관하게 특정한 목적으로 자기주식을 취득하는 경우를 말합니다.

### 개정전 상법과 개정후 상법은 아래와 같습니다.

#### [개정전 상법] 제341조 [자기주식의 취득]

회사는 다음의 경우외에는 자기의 계산으로 자기의 주식을 취득하지 못한다.

1. 주식을 소각하기 위한 때
2. 회사의 합병 또는 다른 회사의 영업 전부의 양수로 인한 때
3. 회사의 권리를 실행함에 있어 그 목적을 달성하기 위하여 필요한 때
4. 단주의 처리를 위하여 필요한 때
5. 주주가 주식매수청구권을 행사한 때

#### [개정후 상법] 제341조[자기주식의 취득]

① 회사는 다음의 방법에 따라 자기의 명의로 계산으로 자기의 주식을 취득할 수 있다.  
다만, 그 취득가액의 총액은 직전 결산기의 대차대조표상의 순자산액에서 제462조제1항 각 호의 금액을 뺀 금액을 초과하지 못한다.

1. 거래소에서 시세(時勢)가 있는 주식의 경우에는 거래소에서 취득하는 방법
2. 제345조제1항의 주식의 상황에 관한 종류주식의 경우 외에 각 주주가 가진 주식 수에 따라 균등한 조건으로 취득하는 것으로서 대통령령으로 정하는 방법

② 제1항에 따라 자기주식을 취득하려는 회사는 미리 주주총회의 결의로 다음 각 호의 사항을 결정하여야 한다.  
다만, 이사회 결의로 이익배당을 할 수 있다고 정관으로 정하고 있는 경우에는 이사회 결의로써 주주총회의 결의를 갈음할 수 있다.

1. 취득할 수 있는 주식의 종류 및 수
2. 취득가액의 총액의 한도
3. 1년을 초과하지 아니하는 범위에서 자기주식을 취득할 수 있는 기간

③ 회사는 해당 영업연도의 결산기에 대차대조표상의 순자산액이 제462조제1항 각 호의 금액의 합계액에 미치지 못할 우려가 있는 경우에는 제1항에 따른 주식의 취득을 하여서는 아니 된다.

④ 해당 영업연도의 결산기에 대차대조표상의 순자산액이 제462조제1항 각 호의 금액의 합계액에 미치지 못함에도 불구하고 회사가 제1항에 따라 주식을 취득한 경우 이사는 회사에 대하여 연대하여 그 미치지 못한 금액을 배상할 책임이 있다.  
다만, 이사가 제3항의 우려가 없다고 판단하는 때에 주의를 게을리하지 아니하였음을 증명한 경우에는 그러하지 아니하다.

위에서 개정상법이란 “2011. 4. 14. 법률 제10600호로 개정된 상법” 을 말합니다.

## 자기주식 취득 및 보유기한에 대한 대법원의 태도

상법의 개정으로 일정한 조건하에서 자기주식의 취득을 인정하고 있습니다.  
하지만 개정상법이 자기주식의 취득을 인정한다고 하더라도 주식의 취득대금은 자본에 관한 일정한 금액을 초과하지 못하도록 규정하면서 동시에 자기주식취득시 이사의 책임에 대한 규정을 둠으로써 자본충실의 원칙을 유지하고 있습니다.  
판례는 자기주식취득에 대하여 “(2011. 4. 14. 법률 제10600호로 개정된 상법은 자기주식의 취득을 원칙적으로 허용하고, 자기주식의 처분기한을 규정한 구 상법 제342조의 내용을 삭제하기도 하였다)”  
라고 판시하고 있습니다(대법원 2013.05.09. 선고 2012두27091판결).

따라서 자기주식취득은 원칙적으로 허용하되 다만 **취득의 내용과 절차를 통해 이를 규제**하고 있는 것으로 볼 수 있습니다.

## 자기주식 취득의 쟁점사항

상법 개정으로 자기취득이 전면적으로 허용되었다고 해도 절차상 요건은 여전히 있으며, 절차를 준수하지 않은 경우 세무상 문제 또한 여전히 있습니다. 각각의 케이스에 따른 세무상 쟁점사항을 보면 아래와 같습니다.

구분	법인	개인
자기주식취득이 위법인 경우	주식 취득대가로 지급한 금액은 업무무관가지급금에 해당	주식 취득대가로 지급한 금액은 업무무관가지급금에 해당
소각목적의 취득인 경우	자기주식 소각손익은 법인의 익금과 손금에 해당하지 않음	대가와 취득가액의 차액은 의제배당으로 과세
매매목적의 취득인 경우	—	대가와 취득가액의 차액은 양도소득으로 과세
자기주식을 처분하는 경우	자기주식 처분손익을 익금과 손금에 산입	—
주식을 고가로 취득하는 경우	부당행위계산부인에 해당하여 익금산입(배당)	배당 소득처분에 따른 소득체 납세의무
주식을 저가로 취득하는 경우	개인주주로부터 저가매입시 차액은 익금산입	양도소득으로 보는 경우 부당행위계산 부인

다만 개정전 상법에서는 자기주식 취득 시 법인세법상 업무무관 가지급금에 해당하는지 여부를 판단하는 기준으로 관련 규정·절차를 위반하였는지 여부로 판단하였으나,  
**개정 후 상법에서는 자기주식 취득거래의 전체과정을 통하여 결정**하여야 한다는 판결  
(대법2012두27091(2013.05.09))이 나온바 있습니다.

## 이익소각(증여 후 증자) 관련 예규 / 사례판단

💬 이익소각 관련 예규를 정리합니다.

이익소각(증여 후 감자)을 진행하는 경우 세법상 쟁점이 될만한 부분에 대한 관련 예규를 한 곳에 모아 정리하였습니다.  
각 항목별 세부 사항은 링크를 통해 확인하실 수 있습니다.

이익소각(증여 후 감자)에 대한 설명은 아래 포스팅에서 확인하실 수 있습니다.

비상장주식을 배우자로부터 증여 받은 직후 소각하는 경우 과세문제  
<https://sootax.co.kr/4297>

배우자 주식 증여 후 감자(이익소각)를 이용한 절세설계  
<https://sootax.co.kr/3671>

이익소각(증여 후 감자) 단계별 진행일정 정리  
<https://sootax.co.kr/4734>