서 울 지 방 법 원

제 50 민 사 부

결 정

사 건 99카합3340 신주인수권행사등금지가처분

신 청 인 김 은 영

소송대리인 변호사 김 진 욱

피 신 청 인 1. 이 재 용

2. 이 부 진

3. 이 서 현

4. 이 윤 형

5. 이 화 수

6. 김 인 주

피신청인들 소송대리인 변호사 황 상 현, 임 병 일

제 3 채무자 삼성에스디에스 주식회사

대표이사 김 홍 기

주 문 이 사건 신청을 기각한다.

신 청 취 지 피신청인들은 본안판결 확정시까지 별지목록 기재 신주인수권증권에 관하여 각 신주인수권을 행사하거나 또는 양도, 질권설정, 기타 일체의 처분행위를 하여서는 아니된다. 피신청인들은 본안판결 확정시까지 별지목록 기재 신주인수권증권을 집달관에게 보관하라. 제3채무자는 위 신주인수권증권에 대하여 주식을 발행해 주어서는 아니된다라는 결정.

이 유 1. 기초사실

기록에 의하면 다음과 같은 사실이 소명된다.

제3채무자인 삼성에스디에스 주식회사는 대규모기업집단인 "삼성" 그룹의 계열회사 중 하나로서 현재 발행주식은 총 1,200만주, 자본금은 600억원에 이르는데, 그 주식 보유분포

FROM : R.M.S LAW OFFICE FAX NO : 0252237208 2000.FEB 23 13:02 P 2

를 보면 대략 '삼성전자', '삼성물산', '삼성전기'와 같은 계열회사들이 합계 66.9%를, 위 삼성그룹 회장이자 지배주주인 신청외 이신회의 자녀들인 피신청인 이재용, 이부진, 이서현, 이윤형이 합계 14.8%를, 그 외 소액주주들이 합계 18.3% 정도를 각 보유하고 있다. 신청인은 제3채무자 회사의 발행주식 중 10주를 보유하고 있는 주주이다. 피신청인 이학수는 제3채무자 회사의 감사이자 계열회사인 '삼성전자'의 대표이사이고, 피신청인 김인주는 '삼성물산'의 감사이다.

제3채무자는 1999. 2. 25. 이사회 결의를 거쳐 1999. 2. 26. 별지목록과 같은 내용의 신주인수권부사채(이하 이 사건 신주인수권부사채라 한다)를 발행하였는바, 위 신주인수권부사채는 주간사인 신청외 에스케이(SK)증권 주식회사에게 총액 인수되었다가, 사채권과 신주인수권증권이 분리되어 사채권은 계열사인 '삼성증권'을 통하여, 신주인수권증권은 직접, 위 발행 당일에 피신청인들에게 합계 금 230억원에 전량 매도되었다. 피신청인들이 위 신주인수권부사채에 기하여 신주인수를 할 경우 피신청인들은 제3채무자 회사의 주식 중 합계 32.8%를 보유하게 될 것이고 이에다가 위 '삼성전자', '삼성물산', '삼성전기'의 보유주식까지 합치면 피신청인들 내지 삼성 그룹측의 주식보유는 종전의 81.7%에서 85.5% 정도로 증가하게 되고, 반면 신청인을 포함한 소액주주들의 주식은 종전의 18.3%에서 14.5% 정도로 감소하게 될 것으로 계산된다.

2. 신청인 주장의 요지

From : R.M.S LAW OFFICE FAX No : 0252237O8 2000.FEB 23 13:03 P.3

신청인은, 제3채무자의 위 신주인수권부사채는 그 발행에 필요한 절차를 제대로 거치지 아니하여 절차상 하자가 있을 뿐만 아니라, 그 내용상으로는 '사실상의 신주발행'에 해당한다 할 것인데 제3채무자가 이를 피신청인들과 같은 특정 주주 또는 주주이외의 자에게만 발행하려면 그 발행이 회사의 이익을 위하고 또 주주평등의 원칙을 침해하지 않아야 한다는 실질적인 정당성을 가져야 함에도, 이에 위반하여 회사의 지배권을 강화하거나 시세차익을 실현하기 위한 목적으로 행해지고 또 신청인을 포함한 여러 주주들의 평등권을 침해하는 결과를 초래하게 되었으므로 결국 위 신주인수권부사채 발행은 무효라고 하면서, 이에 기하여 피신청인들이 신주인수권을 처분하지 못하도록 금지하는 가처분이 시급히 필요하다고 주장한다.

3. 판단

그러나, 신청인의 모든 소명에 의하더라도 이 사건 가처분을 인용하기에는 부족하다. 이하에서 몇가지 구체적 쟁점에 대하여 살핀다.

가. 우선, 이 사건의 본안이 될 '신주인수권부사채 발행무효의 소'를 인정할 수 있는지에 대하여 명문의 규정은 없으나, 위 사채에 기하여 신주인수권이 행사되는 경우 이는 사실상의 신주발행으로서의 의미를 가지게 되므로 상법상의 신주발행무효의 소의 규정을 유추적용하여 이를 인정할 수 있다고 보이고, 따라서 이를 본안으로 하여 주주인 신청인이 이 사건 가처분신청을 제기하는 것은 인정된다 하겠다.

FROM : R.M.S LAW OFFICE FAX No : 0252237708 2000.FEB 23 13:03 P 4

나. 다음으로 이 사건 신주인수권부사채 발행에 무효사유가 있는지 살핀다.

기록에 의하면, 제3채무자 회사의 정관 제18조에서 신주인수권부사채의 발행에 관하여 규정하고 있고 그 발행의 구체적인 사항은 위 정관에 위반하지 않는 범위 내에서 이사회가 정하도록 하고 있음을 알 수 있는바, 제3채무자 회사는 그에 따라 1999. 2. 25. 이사회 결의를 거쳐 별지목록 기재와 같은 내용으로 신주인수권부사채 발행을 한 것이므로 그 절차상 하자가 있다고 보이지는 아니한다. 신청인은 상법 제516조의 2 제4항을 들면서 주주 이외의 자에게 신주인수권부사채를 발행하는 경우 그 발행할 수 있는 사채의 액, 신주인수권의 내용과 신주인수권을 행사할 수 있는 기간에 관하여 정관에서 구체적으로 정하지 않은 한 그 정관규정은 무효이고 결국 주주총회의 특별결의를 거쳤어야 한다고 주장하나, 제3채무자 회사의 정관(제18조)을 살펴보면 위 정관은 상법 제516조의 2 제4항에 따른 주주총회 특별결의를 필요로 하지 않을 정도로 신주인수권부사채의 액, 신주인수권의 내용과 행사기간에 관하여 구체적인 규정을 하고 있는 것으로 보이고(위 규정은 상장회사 표준정관에 따른 것이다), 이에 기하여 실제로 발행할 신주인수권부사채의 구체적인 내용은 그 발행시마다 정관에 벗어나지 않는 범위에서 이사회에서 결정하면 된다 할 것이다. 달리, 위 신주인수권부사채 발행에 있어서 절차적, 형식적 요건에 하자가 있음을 발견할 수 없다.

다음으로, 이 사건 신주인수권부사채의 제3자 배정에 있어서의 정당화요건 결여 내지

FROM : R.M.S LAW OFFICE FAX NO : 0252237208 2000.FEB 23 13:04 P 5

주주평등권 침해 여부에 관하여 본다. 신청인은 제3채무자 회사가 긴급한 자금조달의 필요도 없이 제3자배정 방식으로 위 신주인수권부사채를 발행하여 피신청인들에게 현저히 낮은 가액으로 신주를 취득케 하고 지배권을 강화하는 효과를 노렸다고 주장한다. 그러나 기록에 의하면 제3채무자 회사는 시스템관리(SM) 사업을 육성하기 위하여 자금이 필요하였고 또 1999. 3. 내지 4.경에 만기도래하는 차입금을 상환하기 위하여 그 상환자금을 조기 확보할 필요성도 있어, 1999. 2.경 그 자금조달방안을 심토한 끝에 총 590억의 소요자금 가운데 230억원을 이 사건 신주인수권부사채 발행이라는 간이·신속한 방법을 통하여 조달하기로 결정한 사실이 인정되고, 또 이는 기업체가 그 나름의 경영계획과 현실적 영업상황에 직면하여서 내린 하나의 경영판단으로서 일단 존중되어야 할 것이다. 한편 기록에 의하면, 위 신주인수권부사채 발행 무렵의 제3채무자 회사의 주식의 장외거래가격이 주당 55,000원 내지 57,000원 정도였음을 알 수 있는데, 제3채무자 회사가 당시 피신청인들에 대하여 신주인수권을 1주당 7,150원에 3,216,783주(230억원 ÷ 7,150원)나 인수할 수 있도록 현저히 낮은 가격으로 매각하였고, 현재는 위 회사의 주식가격이 수십만원을 호가하므로 결국 피신청인들이 막대한 시세차익을 누리게 되었다는 점에서 의문이 없는 바는 아니다. 그러나 위 주식가액평가는 당시 신청외 삼일회계법인에 의뢰하여 '상속세 및 증여세법에 의한 비상장주식의 평가방법'에 기하여 나름대로 산정된 것이므로 그 평가액이 장외거래시가에 미달한다는 이유만으로 이를 선뜻 잘못되었다고 단정하기 어려운 점이 있고, 또 제3채

FROM : R.M.S LAW OFFICE FAX NO : 0252227208 2000.FEB 23 13:04 P 6

부사의 경영진이 그 스스로의 합리적인 이유와 근거를 가지고 소정의 절차를 밟아 신주인수권부사채를 발행하였다면, 그에 부수하여 다른 부정적인 결과가 파생된다고 할지라도 그것만을 탓하여 위 신주인수권부사채발행 자체를 선불리 무효화할 수는 없는 것이다. 또한 무엇보다도 제3채무자 회사의 주식보유현황 내지 지배구조를 보건대, 신청인은 총 발행주식 1,200만주 중 단 10주를 보유한 주주에 불과한 반면, 피신청인들을 포함하여 "삼성" 그룹측의 주식은 위 신주인수권부사채 발행 이전에도 이미 총 발행주식의 81.7%에 달하였고 위 신주인수권을 모두 행사할 경우 그 주식보유비율은 85.5%로 증가하게 되는데, 이러한 변경이 있다고 해서 신청인이 입게 될 불이익이란 어떠한 형태가 되든지 극히 적은 데 불과할 것이고, 또 위 회사의 지배구조가 새삼스럽게 현저히 변경되는 것도 아니라 할 것이다(한편으로는, 위 신주인수권 행사에 의하여 회사의 주식보유비율이 변경되고 기존 주주의 지분율이 희석화되는 것은, 이미 제3채무자 회사의 정관이 규정하고 있는 대로 제3자배정 방식을 통한 신주인수권부사채가 발행됨에 따른 당연한, 혹은 부득이한 결과라고 할 수 밖에 없는 것이다).

다. 나아가 이 사건 가처분의 보전의 필요성에 대하여 본다. 이 사건과 같은 임시의 지위를 정하는 가처분은 계속하는 권리관계에 현저한 손해를 피하거나 급박한 강포(强暴)를 방지하기 위하여, 기타 필요한 이유가 있는 경우에 한하여 인정되는 것인바, 피신청인들이 이 사건 신주인수권부사채에 대하여 신주인수권을 행사하거나 기타 이를 저분하는 행위를

FROM : R.M.S LAW OFFICE FAX NO : 0252227208 2000.FEB 23 13:05 P 7

한다고 해서 신청인에게 어떠한 현저한 손해가 돌아간다거나, 또 그것이 회복하기 어려운 것이어서 본안판결이 있기도 전에 시급이 이 사건 가처분이 필요하다는 사정을 인정하기에는 소명이 부족하다.

라. 결국 신청인의 주장은 어느 면에서 보더라도 받아들이기 어렵고, 이와 달리 이 사건 신주인수권부사채 발행 자체의 효력을 부인하여 피신청인들에 대하여 신주인수권의 행사 기타 처분을 금지시키는 가처분을 발령할 사유에 대하여 소명이 부족하다(그밖에, 상법 제424조의 2에 의한 통모인수인의 책임, 제399조, 제401조에 의한 이사의 손해배상책임 등 다른 구제방법을 찾는 것은 별론이다).

4. 결론

따라서 이 사건 신청은 이유 없어 기각한다.

2000. 2. 22.

재판장 판 사 박 재 윤

판 사 문 광 섭

FROM : R.M.S LAW OFFICE FAX NO : 0252237208 2000.FEB 23 13:05 P 8

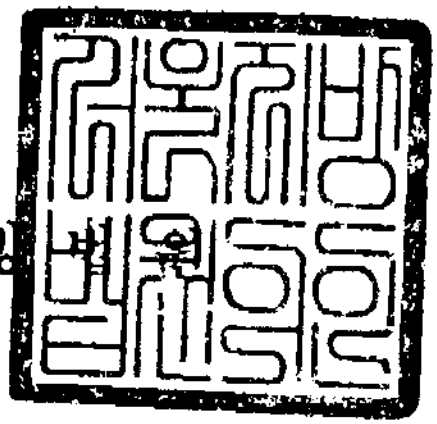
신주인수권증권목록

1. 발행인 ; 삼성에스디에스 주식회사
2. 명칭 ; 삼성에스디에스 주식회사 신주인수권증권
3. 발행일 ; 1999. 2. 26.
4. 신주인수권행사에 관한 사항
   가. 신주인수권 행사비율 ; 100%
   나. 신주인수권 행사가격 ; 7,150원
   다. 신주인수권 행사에 따라 발행할 주식의 종류 ; 기명식 보통주식
   라. 신주인수권 행사기간 ; 사채발행후 1년이 경과하는 날로부터 상환기일전까지
   마. 신주의 납입방법 ; 현금

-이상-

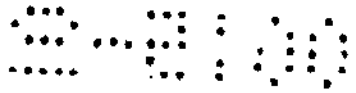
FROM : R.M.S LAW OFFICE FAX NO : 0252237O8 2000.FEB 23 13:06 P10

정 본 입 니 다.

서 울 지 방 법 원 

2000. 2. 23

법원주사 서 정



From : R.M.S LAW OFFICE FAX No : 0252237208 2000,FEB 23 13:06 P11