

김희웅 변호사



주식매매계약 간소화의 한계

필자가 수행하는 주식매매거래들을 보면 주식매매계약서의 양이 거의 대부분 수십 페이지에 이르고 별자나 공개목록의 양이 방대한 경우 100페이지를 넘어가는 경우도 있다. 딜(Deal) 구조가 복잡하고 주식매매거래 당사자들이 모두 규모가 있는 법인이거나 M&A 전문가들의 도움을 받고 있는 경우는 그러한 경우가 별로 없지만, 당사자 중 일부가 개인이거나 법인이거나라도 최종 의사결정권자가 계약서 전반의 내용을 검토하는 경우 계약서를 최대한 간단하게 줄여달라는 요청을 받는 경우가 종종 있다.

계약서 양식 사용하다 낭패볼 수도

주식매매계약서의 양이 방대해 질 경우 계약서 작성, 검토 및 협상 등에 상당한 시간과 비용이 소요되고, 특히 M&A 전문변호사의 도움을 적절하게 받지 못한 채 다른 거래에 사용된 주식매매계약서 양식을 사용하게 되면 계약서 내용의 정확한 의미를 이해하지 못한 상황에서 계약을 체결하게 되어 나중에 분쟁발생시 큰 낭패를 볼 수도 있다.

이러한 점에서 위와 같은 주식매매계약서 간소화 요청은 충분히 합리적이라고 생각되며, 이를 위하여 주식매매계약

서를 작성함에 있어 불필요한 조항은 최소화하고 가능한 간단하게 작성하려는 노력을 기울일 필요가 있다.

그런데 현행 민사법 체계만으로는 현재 이루어지는 주식매매거래의 주요 내용을 정교하게 규율하기 어렵고, 명확하고 구체적인 주식매매계약의 내용이 불필요한 분쟁의 예방에도 상당한 도움이 되는 측면이 있으며, 특히 당해 거래의 특성상 반드시 포함되어야 할 조항을 생략할 경우 해당 당사자의 권리를 심각하게 제한할 수 있으므로, 주식매매계약서를 무작정 간소화하는 데에는 상당한 한계가 있다. 아래에서는 (비상장회사의 경영권 변동이 수반되는 주식매매거래를 전제로) 주식매매계약서를 간소화함에 있어 체크하거나 고려하여야 할 기본적인 사항들에 대해서 살펴보도록 하겠다.

1. 계약체결일과 거래종결일의 분리 여부

일반적인 주식매매계약서와 이주 간단하게 작성된 주식매매계약서의 가장 큰 차이 중의 하나가 계약체결일과 거래종결일의 분리 여부다. 즉, 계약체결일에 거래종결을 할 수 있는 경우 주식매매계약서가 상당히 간단하게 작성될 수 있으나, 계약체결일에 거래종결을 하여도 문제가 없을지에 대하여 신중히 검토하여야 한다.

대표적으로 (i) 해당 거래와 관련하여 사전에 취득하여야 할 인허가(예를 들어 사전기업결합신고, 대주주변경승인 등)가 있는지, (ii) 대상회사가 체결한 계약(특히 금융계약, 전환사채 인수계약 등)에서 최대주주 변경시 사전 동의 등을 요구하는 조항이 있거나 기타 거래종결

“

이사 해임의 경우 손해책임 발생 소지
실무상 기존 대표이사의 협조 없으면
신규 임원 선임 등기도 매우 까다로워

”

전에 매도인에 의해 반드시 해결되어야 할 이슈가 있는지, (iii)거래종결 전 또는 거래종결과 동시에 등기임원으로부터 사임서를 받거나 신규 임원을 선임하는데 별다른 문제가 없을지 등을 체크한 후, 이와 같은 이슈가 존재한다면 위 사항들이 모두 해결된 후에 거래종결을 하도록 하는 것이 바람직하다.

특히 M&A 경험이 거의 없는 매수인 중 기존 임원들이 사임을 하지 않을 경우 해임을 하면 되고 신규 등기임원의 경우 주주총회에서 선임하면 된다는 생각에 위 (iii)항을 가볍게 생각하는 경우가 있는데, 이사 해임의 경우 상법에 따라 회사에 손해배상책임이 발생할 수 있고, 실무상 기존 대표이사의 협조가 없으면 신규 등기임원의 선임을 등기하는 것도 매우 까다롭기 때문에 거래종결이 제대로 이루어지지 않을 수 있으며, 거래종결 이후에도 각종 분쟁에 휘말릴 수 있다는 점을 특히 유의할 필요가 있다.

2. 대상회사에 대한 진술 및 보증 조항

현행 민법의 매매 관련 규정만으로 매수인이 대상회사에 발생한 우발채무와 관련하여 손해배상을 받기가 매우 어려우므로, 대상회사의 우발채무에 대해 매수인이 매도인에게 손해배상책임을 묻기 위해서는 그 전제로서 매도인이 대상회사의 주요 사항에 대하여 진술 및 보증을 하도록 할 필요가 있다. 매수인의 입장에서는 주식매매계약서를 아무리 간소화하더라도 대상회사에 대한 실사를 통해 파악된 주요 우발채무 발생 위험이 적절히 커버되도록 필요한 진술 및 보증 조항을 포함시키는데 노력을 기울일 필요가 있다.

3. 손해배상조항

일반적인 손해배상의 경우 현행 민법 규정을 통해서도 청구가 가능하나, 대상회사에 대한 진술 및 보증 위반에 관한 손해배상과 관련하여서는 그 특성을 반영한 특별한 규정을 둘 필요성이 존재한다. 예를 들어 손해배상 청구를 위한 최소금액 요건 즉, 개별 항목(De Minimis)과 합산금액(Basket)을 두거나 한도(Cap), 존속기간 등의 제한을 두는

“
매도인 입장에서는
손해배상 제한 신중히 검토해야
매수인 입장에서는
손해배상 제한 최소화 바람직

”

경우가 많고, 이러한 손해배상 제한 규정의 적용을 배제하는 특별면책(Special Indemnity) 조항을 두기도 한다.

일부 매도인의 경우 자신이 계속 경영권을 행사해 오던 회사이므로 대상회사에 관한 진술 및 보증 위반에 따른 손해배상책임을 가볍게 보는 경우도 있는데, 자신이 계속 경영하는 경우와 달리 경영권 변동 등이 발생하는 경우 예전에 문제되지 않았던 이슈들이 현실화될 가능성이 높아지고, 특히 손해배상 제한 규정이 없을 경우 이러한 리스크의 현실화를 억제하고자 하는 매수인의 유인도 크게 감소하게 되어, 손해배상액이 주식매매대금에 육박하거나 이를 상회하는 경우도 발생할 수 있다.

배상액이 주식매매대금 상회할 수도

따라서 매도인의 입장에서는 대상회사에 대한 진술 및 보증을 제공하는 경우 손해배상 제한 범위를 매우 신중하게 검토하여 주식매매계약에 반영할 필요가 있으며, 반면 매수인의 입장에서는 대상회사의 우발채무 발생이 우려되는 경우 손해배상 제한을 최소화하는 것이 바람직하다.

4. 비밀유지조항

주식매매계약상 비밀유지의무는 크게 주식매매거래의 내용 및 상대방 당사자의 정보에 대한 비밀유지의무와 대상회사의 정보에 대한 비밀유지의무로 나누어 볼 수 있다.

대상회사의 정보에 대한 비밀유지의무는 매수인이 실사 등을 통해 제공받은 대상회사의 정보에 관한 비밀유지의무

“

대상회사의 물적 기초 없이도
매도인이 다른 법인을 통해
동종·유사한 사업을
쉽게 재현할 수 있는 경우
경업·유인금지의무 반드시 고려해야

”

를 의미하는 경우가 일반적이나, 최근에는 거래종결 후 매도인 및 그 관련자들에게 대상회사와 관련하여 알고 있는 정보에 대하여 비밀유지의무를 부과하는 경우도 있다. 일부 당사자들의 경우 비밀유지조항의 중요성을 간과하는 경우가 많은데, 대상회사의 영업비밀이나 노하우가 매우 중요하면서도 비교적 단순하게 되어 있는 경우 상대방 당사자의 영업비밀 또는 노하우 유출이 쉽게 발생할 수 있고 이로 인하여 대상회사의 경쟁력에 심각한 영향을 미칠 수 있으므로, 비밀유지조항을 간소화함에 있어 대상회사에 대한 손해발생 가능성에 대해 신중하게 검토할 필요가 있다.

5. 해제조항

일방 당사자의 계약위반으로 인한 계약 해제는 민법 조항을 통해서도 충분히 행사할 수 있으나, 주식매매거래의 특성상 거래종결 후 해제는 금지하는 경우가 일반적이다. 그러나 선행조건 등이 충족되지 않아 계약체결 후 거래종결이 되지 않은 채 상당한 시간이 경과할 경우 계약에 구속되어 불필요하게 시간을 낭비하는 것을 방지하기 위하여 일정기간(Long Stop Date)이 경과하면 양 당사자에게 해제권을 부여하는 경우도 많다.

그리고 대상회사에 중대한 리스크가 발생하거나 어느 당사자의 거래이행을 저해하는 중대한 사유(Material Adverse Event)가 발생할 경우 해제권을 부여하는 경우도 있다. 계약의 해제와 관련한 조항은 그 효과가 중대하다는 점에서 주식매매계약서를 간소화하더라도 해제요건 및 해제권 행사방법에 등에 대해 가능한 한 명확한 규정을 두는 것이 바람직하다.

람직하다.

6. 거래종결 후 준수사항

주식매매거래에서 거래종결 이후에도 어느 당사자가 준수하여야 할 의무를 규정하는 경우가 많은데, 대표적인 것이 매수인의 고용보장(유지)의무, 매도인의 경업 및 유인금지의무이다. 특히 대상회사 사업의 특성상 매도인이 대상회사의 물적 기초 없이도 다른 법인을 통해 대상회사와 동종·유사한 사업을 쉽게 재현할 수 있는 경우 경업금지 및 유인금지의무를 반드시 고려하여야 한다.

매도인 보증 해소해야

이외에도 매도인이 대상회사를 위해 제공한 보증이 있을 경우 매수인에게 거래종결 후 일정기간 이내에 이를 해소하도록 할 필요가 있으며, 매도인 측 계열회사들이 공동으로 사용하고 있는 상표 또는 상호가 있을 경우 거래종결 이후에도 일정기간 동안 사용하도록 하는 조항이 포함되는 경우도 있다.

이상에서 주식매매계약서를 간소화함에 있어 고려하여야 할 기본적인 사항들을 살펴보았다. 주식매매거래의 경우 발생할 수 있는 리스크가 매우 다양하기 때문에 주식매매계약서를 무조건 단순화하는 것만이 능사는 아니라고 생각되며, 거래의 특성이 맞는 적절한 내용으로 주식매매계약서를 작성할 필요가 있다. 이 경우 단순히 거래금액만을 고려하여서는 안 되고 상대방 당사자와의 관계 및 상대방 당사자의 신뢰성, 진술 및 보증을 비롯한 계약 위반 현실화 가능성, 손해배상 청구 및 해제 가능성 등을 종합적으로 고려하여 주식매매계약서의 간소화 수준을 정할 필요가 있다. 또 주식매매거래가 다른 매매거래보다 리스크 발생 가능성이 상당히 높다는 점을 고려한다면, 거래규모가 일정규모 이상이거나 상대방 당사자가 전문변호사의 도움을 받는 경우, 거래 전반에 관하여 M&A 전문변호사의 도움을 받는 것이 바람직하며, 비용지출이 부담스럽다면 적어도 주요 이슈에 대해서라도 전문가의 도움을 받는 것이 바람직하다. ■

김희웅 변호사(법무법인 광장)