

서울중앙지방법원 2017. 1. 12 선고 2015가합572866 판결 [매매대금 등 지급 청구의 소]

재판경과

대법원 2021. 1. 14 선고 2018다223054 판결

서울고등법원 2018. 2. 21 선고 2017나2016899 판결

서울중앙지방법원 2017. 1. 12 선고 2015가합572866 판결

전문

원고 1. 오◇2 유한회사

2. 시●안 유한회사

3. 넵▲ 유한회사

4. 하△▽일호사모투자전문회사

피고 1. 두▲인프라코어 주식회사

2. 주식회사 두▲

3. 두▲중공업 주식회사

4. 재단법인 두▲연강재단

변론종결 2016. 11. 15.

판결선고 2017. 1. 12.

주 문

1. 원고들의 주위적 및 예비적 청구를 모두 기각한다.
2. 소송비용은 원고들이 부담한다.

청 구 취 지

주위적으로, 피고 두▲인프라코어 주식회사(이하 '피고 두▲인프라코어'라 한다)는 원고 오◇2 유한회사(이하 '원고 오◇2'라 한다)에게 10,000,000,000원, 피고 재단법인 두▲연강재단(이하 '피고 두▲연강재단'이라 한다)은 원고 시●안 유한회사(이하 '원고 시●안'이라 한다), 원고 넵▲ 유한회사(이하 '원고 넵▲'이라 한다), 원고 하△▽일호사모투자전문회사(이하 '원고 하△▽일호'라 한다)에게 각 1,500,000,000원 및 위 각 금원에 대하여 이 사건 소장 부분 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율에 의한 금원을 지급하라.

예비적으로, 피고 두▲인프라코어는 원고 오◇2에게 10,000,000,000원, 피고 두▲인프라코어, 피고 주식회사 두▲(이하 '피고 두▲'이라 한다), 피고 두▲중공업 주식회사(이하 '피고 두▲중공업'이라 한다)는 공동하여 원고 시●안, 원고 넵▲, 원고 하△▽일호에게 각 1,500,000,000원 및 위 각 금원에 대하여 이 사건 소장 부분 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율에 의한 금원을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 당사자들 지위

1) 원고들

가) 원고 오◇2는 자본시장과 금융투자업에 관한 법률(이하 '자본시장법'이라 한다)에 따라 설립된 투자목적회사로 그 지분은 자본시장법상 사모투자전문회사(Private Equity Fund)인 코▽프씨 미▽에셋 그로스 챔프 2010의4호 사모투자전문회사(이하 '코▽프씨 미▽에셋 PEF'라 한다), 아♡엠엠로즈골드 사모투자전문회사(이하 '아♡엠엠'이라 한다), 원고 하나 제일호(이하 3개의 사모투자전문회사를 '이 사건 제1투자자들'이라 한다)가 소유하고 있다.

나) 원고 시●안은 사모투자전문회사인 미▽에셋파트너스오호 사모투자전문회사(이하 '미▽에셋PEF'라 한다)에 의해 설립된 투자목적회사이고, 원고 넵▲은 아♡엠엠에 의해 설립된 투자목적회사이다(이하 원고 하△▽일호, 미▽에셋PEF, 아♡엠엠을 '이 사건 제2투자자들'이라 하고, 이 사건 제1투자자들과 통칭할 때는 '이 사건 투자자들'이라 한다).

2) 피고들 및 관련 회사

가) 피고 두▲은 피고 두▲중공업 등 20여개의 계열사를 포함하는 두▲그룹의 모회사이고, 피고 두▲중공업은 발전설비, 건설중장비 등 제조 및 판매, 건설 등을 목적으로 하는 회사이며, 피고 두▲인프라코어는 건설기계 등 제조 및 판매업을 목적으로 하는 회사로 피고 두▲, 두▲중공업, 두▲인프라코어는 독점규제 및 공정거래에 관한 법률상 두▲그룹에 속하는 계열회사 관계에 있다. 피고 두▲연강재단은 공익법인의 설립·운영에 관한 법률에 따라 설립된 재단법인으로 피고 두▲의 특수관계인이다.

나) 피고, 두▲인프라코어는 2011. 3.경 두▲공정기계(중국)유한공사[Doosan Infracore (China)

Corporation, 이하 'DICC'라 한다]와 두▲(중국) 투자유한공사[Doosan Infracore (China) Investment, 이하 'DICI'라 한다]의 지분을 소유하고 있었다.

다) 주식회사 두▲캐피탈(이하 '두▲캐피탈'이라 한다)은 할부금융업, 시설대여업 등을 목적으로 하는 회사이고, 두▲캐피탈의 중국 현지 법인인 두▲(중국)을 자임대 유한공사[Doosan (China) Financial Leasing Corp. 이하 'DCFL'이라 한다]는 DICC로부터 건설기계 등을 구입하고자 하는 고객에게 리스금융 등 금융상품을 판매하는 회사이다.

나. 이 사건 투자자들의 DICC 지분 매매계약, 두▲캐피탈 신주인수계약 및 각 주주간 계약의 체결

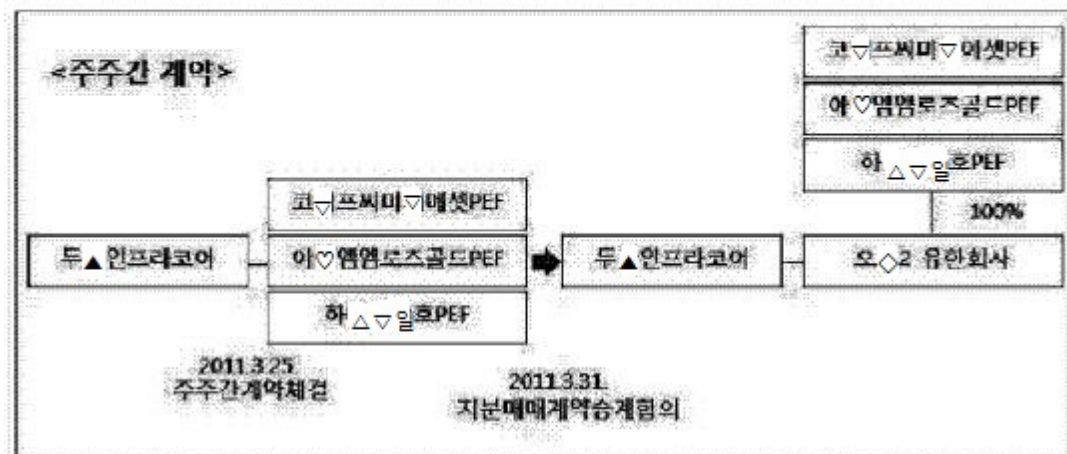
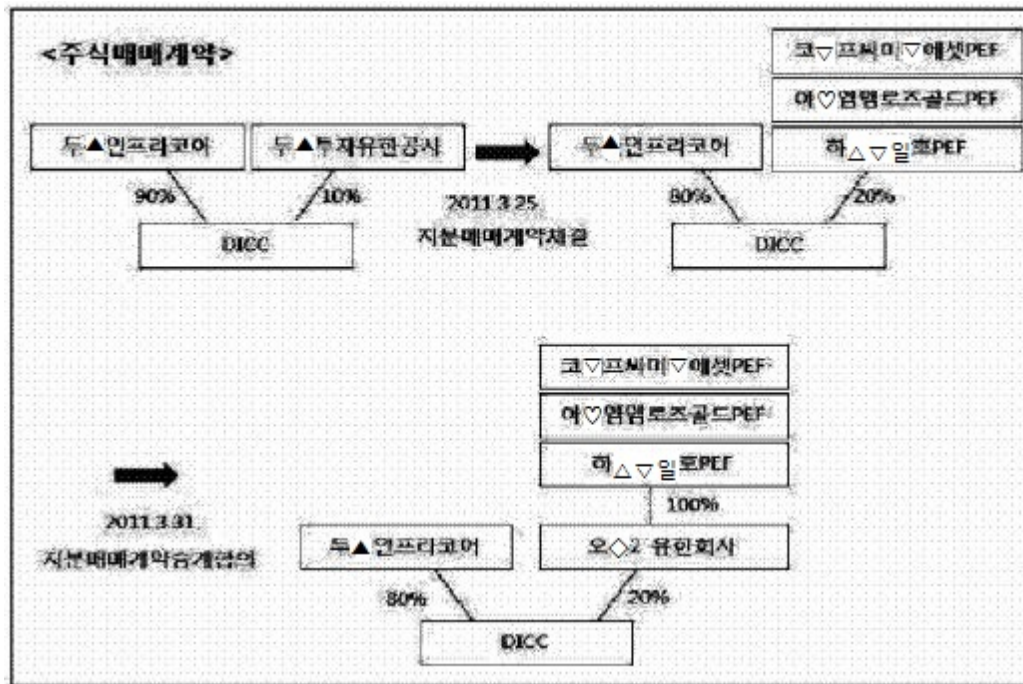
1) DICC 지분에 대한 지분매매계약 및 주주간 계약

가) 이 사건 제1투자자들은 2011. 3. 25. 피고 두▲인프라코어 및 DICI로부터 DICC의 지분(두▲인프라코어 90%, DICI 10%) 중 20%(두▲인프라코어 10%, DICI 10%)를 3,800억 원에 매수하는 지분매매계약(이하 'DICC 지분매매계약'이라 한다)을 체결하고, 같은 날 피고 두▲인프라코어와 사이에 DICC의 지분 보유 관계 및 투자금 회수 방안에 관한 사항을 정한 주주간 계약(이하 'DICC 주주간 계약'이라 한다)을 체결하였다. DICC 주주간 계약의 주요 내용은 다음과 같다.

- DICC 주주간 계약 - ○ 당사자 : 피고 두▲인프라코어 및 이 사건 제1투자자들(코▽프씨 미▽에셋 PEF, 아♡엠엠, 원고 하▽일호, 이하 총칭하여 '투자자') 제1조 본 계약의 목적 및 당사자의 출자지분 등 1.1 본계약의 목적 당사자들은 회사1)DICC를 의미한다.의 지분 보유, 합작회사의 설립, 주식 소유, 기업공개 및 주식양도의 제한 등에 관련된 당사자들의 법률관계를 규율하기 위하여 본 계약을 체결하고자 한다. 1.6 회사의 투자자에 대한 자료 제공 피고 두▲인프라코어는 회사의 경영진으로 하여금 회사의 분기별 실적보고, 연간 감사보고서 및 중장기사업계획(LRP, Long Range Plan)을 투자자에게 제공하고, 그러한 자료에 대하여 투자자 측의 설명요청이 있을 경우 합리적인 수준에서 관련 답변을 제공하도록 한다. 다만, 본건 지분매매거래의 종결 이후 투자자의 지분매도로 인하여 그 지분보유비율이 회사의 출자지분총수 또는 합작회사의 발행주식총수 기준 10% 이하로 낮아지는 경우에는 투자자에게 본항의 각 자료 및 관련 답변을 제공하지 않는 것으로 한다. 제2조 기업공개 2.1 기업공개 피고 두▲인프라코어와 투자자는 본건 지분매매거래종결일로부터 3년 내에 관련 법령 및 해당 증권거래소의 상장 요건을 충족하는 범위 내에서 회사 혹은 합작회사로 하여금 기업공개를 하도록 최선의 노력을 하기로 한다. 2.2 기업공개 방식 당사자 간의 별도 합의가 없는 한 본조 제1항에 따른 기업공개시 그 방식은 피고 두▲인프라코어가 보유하고 있는 주식의 구주매출에 의하여만 진행되는 것으로 하고, 기업공개시 투자자들은 기업공개일 이후로서 보호예수기간이 경과한 이후 장내매각을 할 수 있는 것으로 한다. 제3조 주식의 양도 3.4 회사의 기업공개가 실행되지 않을 경우의 매도 (a) 매도를 위한 요건 본건 지분매매거래 종결일로부터 3년 내에 회사의 기업공개가 실행되지 않을 경우, 당사자들 사이에 달리 합의되지 않는 한, 자신이 보유하고 있는 회사의 주식 전부(일부의 매도는 불가)를 매도하고자 하는 일방 당사자(이하 "매도주주")는 원칙적으로 복수의 매수희망자(선의의 제3자여야 함)들이 회사에 대한 실사를 실시하고 매수희망 가격 및 거래조건을 제시하는 입찰절차를 진행하여야 하며(입찰절차 시작시 상대방 당사자에게 그 사실을 통지해야 하며, 당사자 사이에서 달리 합의하는 바에 따라 입찰절차가 아닌 방식으로 진행할 수 있음) 그 결과 가장 유리한 가격 및 거래조건을 제시한 매수예정자(이하 "매수예정자")가 결정된 이후로서 매수예정자와 정식 계약을 체결하기 전에, 상대방 당사자에게 서면으로 주식매도 결정의 통지(이하 "매도결정통지")를 하여야 한다. 매도결정통지에는 매수예정자의 명칭과 주소가 기재되어야 하며, 매수예정자와의 사이에서 합의되어 즉시 체결 가능한 것으로서 주당 매도 가격 및 기타 거래조건이 기재된 매매계약서 양식이 첨부되어야 한다. (b) 매도주주의 동반매도 요구권(Drag along) (i) 위 매도주주는 상대방 당사자에 대해 동일한 매도절차에서 동일한 가격 및 거래조건(각 당사자의 매도가격 및 거래조건은 다를 수 없음)으로 상대방 당사자가 보유하고 있는 회사의 주식 전부(본 계약 체결 이후에 취득한 주식을 포함하며, 이하 같다)를 함께 매도할 것을 요구할 수 있다(이하 "동반매도요구권"), (중략) 본 동반매도요구권행사의 구체적인 절차는 아래 (목 이하의 규정에 따른다. (ii) 동반매도요구권을 행사하고자 하는 매도주주는 매도 결정통지에서 그러한 동반매도요구권의 행사 여부를 명시하여야 한다. (iii) 동반매도 요구권 행사자가 명시된 매도결정통지를 수령한 상대방 당사자는 당해 통지를 수령한 날부터 14일 이내에 매도주주에 대한 서면 통지를 통해 (x) 매도주주의 동반매도 요구에 동의하거나, (y) 매도주주가 보유한 회사의 주식 전부를 ① 매도결정통지에 기재된 것과 동일한 가격 또는 ② 본목의 통지일의 직전 사업연도 회사 EBITDA에 거래배수를 곱한 금액에서 통지일의 직전 사업연도말 기준 회사의 순차입금을 공제한 금액에 매도주주의 지분율을 곱하여 산정된 가격과 본건 지분매매계약 제2.2조 상의 매매대금에 본건 지분매매거래 종결일로부터 본목 (y)에 따라 산정된 가격으로 매수할 때, 당해 매수대금의 지급일(예상)까지의 기간 동안 연간 내부수익률 15퍼센트(%)를 적용하여 산정된 금액에서 같은 기간 동안 매도주주가 지급받은 배당금의 합계액을 공제하여 산정된 가격 중 큰 가격, 즉 ① 또는 ② 가격 사이에서 어느 하나를 선택하여 자신(또는 지정하는 제3자)이 매수하거나, (z) 매도결정통지에 기재된 것보다 유리한 조건으로 회사의 주식 전부를 매수할 것을 청약한 새로운 투자자에게 매도할 것을 제안할 수 있다. 단, 상대방당사자가 위 14일 이내에 위 (x) 내지 (2)의 통지를 하지 않는 경우 매도결정통지에 응하여 자신의 보유주식 전부를 매도하는 것에 동의한 것으로 본다. (v) 상대방 당사자가 위 (iii)목의 (y)에 따라 자신이 직접 매수할 것을 제안한 경우, 당해 제안서가 매도주주에게 도달한 시점에 당사자들 사이에 제안서에 기재된 가격에 따른 주식매매계약이 체결된 것으로 간주되고, 가격을 제외한 계약 조건은 당사자들 간에 추가협의를 통하여 결정한다. 제6조 기타규정 6.11 완전한 합의 본 계약은 본 계약이 규정하는 사항에 관한 당사자들간의 완전한 합의를 구성하며, 당사자들간의 서면 또는 구두의 일체의 계약 및 약정에 우선한다.

나) 원고 오◇2는 2011. 3. 31. 이 사건 제1투자자들로부터 DICC 지분매매계약 및 주주간 계약을 승계하였고, 2011. 4. 28. 피고 두▲인프라코어 및 DICI에게 3,800억 원을 지급하고 DICC 지분 20%를 매수하였다.

다) DICC 지분 매매계약 및 주주간 계약과 위 각 계약의 승계 과정을 도표화하면 다음과 같다.



2) 두▲캐피탈 신주인수계약 및 주주간 계약

가) 이 사건 제2투자자들은 2011. 3. 22. 두▲캐피탈과 사이에, 두▲캐피탈이 실시한 유상증자절차에서 발생할 500억 원 규모의 실권주(보통주 800만 주, 1주당 발행가액 6,250원)를 인수하기로 하는 내용의 투자약정을 체결하였다.

나) 이 사건 제2투자자들 중 미▽에셋 PEF 와 아♡멤엠은 위 투자약정상의 지위를 원고 시●안,

넵▲에게 각 양도하였고, 원고 시●안, 넵▲, 하△▽일호(이하 '원고 시●안 등'이라 한다)는 2011. 4. 28. 두▲캐피탈과 사이에, 두▲캐피탈이 실시한 주주배정방식의 유상증자에서 발생한 실권주인 보통주 7,957,066주를 1주당 6,250원 합계 49,731,662,500원에 인수하는 내용의 신주인수계약(이하 '두▲캐피탈 신주인수계약'이라 한다)을 체결하고, 같은 날 두▲캐피탈의 주주인 피고 두▲, 두▲중공업, 두▲인프라코어(이하 '피고 두▲ 등'이라 한다)와 사이에, 투자금의 사용 및 회수 방안에 관한 사항을 정한 주주간 계약(이하 '두▲캐피탈 주주간 계약'이라 한다)을 체결하였다. 두▲캐피탈 주주간 계약의 주요 내용은 다음과 같다.

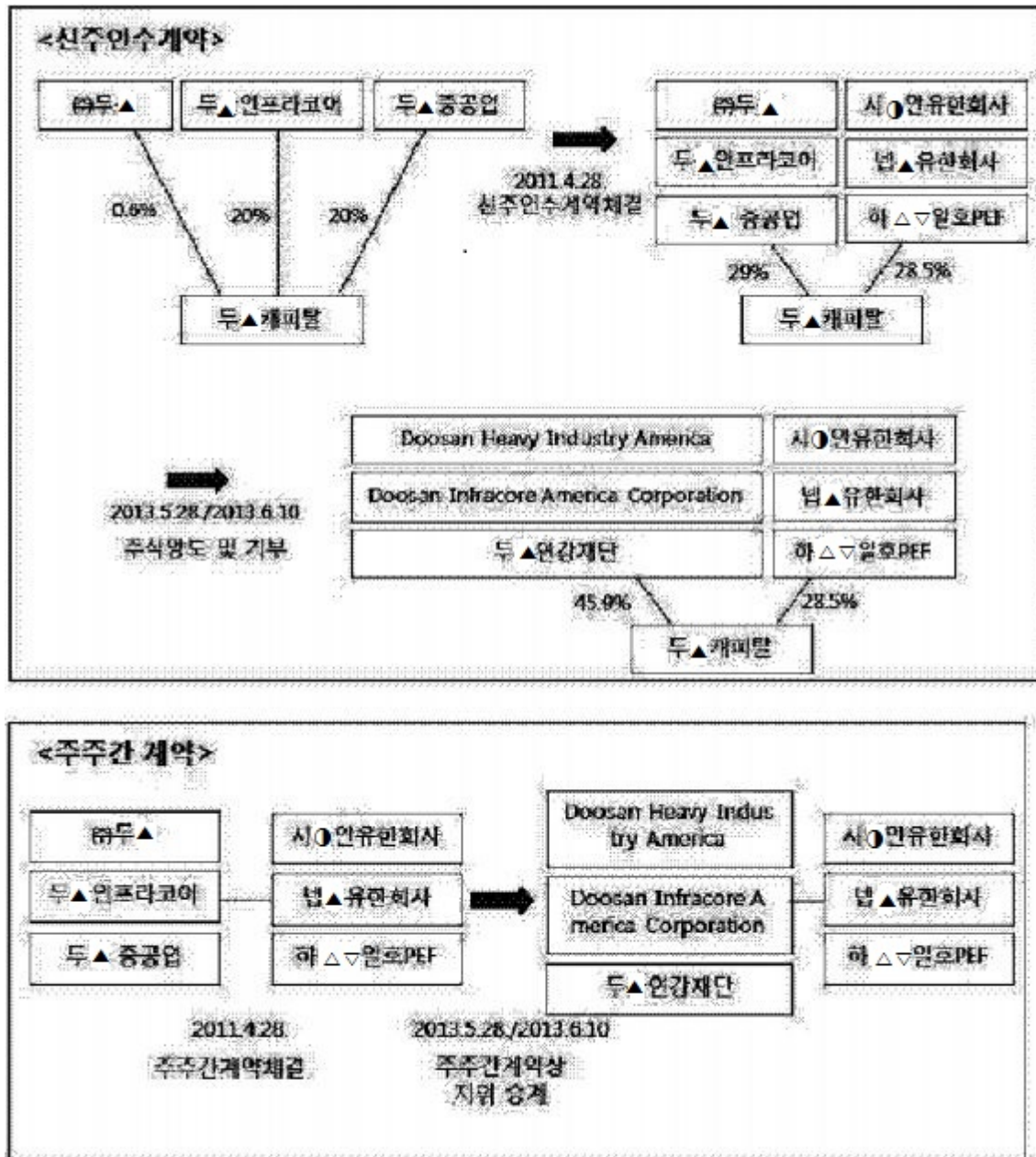
- 두▲캐피탈 주주간 계약 - ○ 당사자 : 피고 두▲, 두▲중공업, 두▲인프라코어(이하 총칭하여 '두▲측주주'), 원고 시●안, 넵▲, 하△▽일호(이하 총칭하여 '투자자') ○ 전문 (A) 두▲캐피탈(이하 '대상회사')은 2011. 3. 22. 보통주 8,000,000주, 발행가액 6,250원, 납입기일 2011. 4. 28.로 정하여 주주배정방식에 따라 신주발행을 하기로 하였다('본건 유상증자'). (B) 대상회사는 2011. 4. 26. 실권주 처리 이사회를 통하여 본건 유상증자에서 발생한 실권주를 투자자에게 배정하였고, 이에 투자자는 보통주식 7,957,066주를 인수대금 49,731,662,500원에 인수하기로 한다(이하 '본건 신주인수') 제2조 주식의 양도 등 2.3 대상회사 주식의 상장 (a) 상장의 추진 당사자들은 본 거래종결일로부터 3년(이하 '상장추진기간') 이내에 대상회사의 주권을 한국거래소의 유가증권시장이나 코스닥시장에 상장(이하 '상장')될 수 있도록 합리적으로 노력하기로 하며, (중략) 대상회사의 주식이 상장된 경우 제3조 제1항 (a)에서 정한 이사총수에 관한 규정은 적용되지 아니하고, 제3조 제1항 (d)에서 정한 규정이 적용된다. 2.4 대상회사 주식의 상장 이사회총수에 관한 규정은 적용되지 아니하고, 제3조 제1항 (d)에서 정한 규정이 적용된다. 2.4 대상회사 주식의 상장이 실행되지 않을 경우의 매도 (a) 매도를 위한 요건 상장추진기간의 만료시 상장이 이루어지지 않은 경우 제2조 제1항은 적용되지 아니하며, 그 각 경우 당사자들 사이에 달리 합의되지 않는 한, 자신이 보유하고 있는 대상회사의 주식 전부(본 계약체결 이후에 취득한 주식을 포함하며 이하 같고, 대상회사 주식 일부의 매도는 불가함)를 매도하고자 하는 일방당사자(이하 "매도주주")는 복수의 매수를 희망하는 자(선의를 제3자여야 함)들이 대상회사에 대한 실사를 실시하고 매수희망 가격 및 거래조건을 제시하는 입찰절차를 진행하여야 하며 (입찰절차 시작시 상대방 당사자에게 그 사실을 통지하여야 하며, 당사자 사이에 달리 합의하는 바에 따라 입찰절차가 아닌 방식으로 진행할 수 있음) 그 결과 가장 유리한 가격 및 거래조건을 제시한 매수예정자(이하 "매수예정자")가 결정된 이후로서 매수예정자와 정식 계약을 체결하기 전에, 상대방 당사자에게 서면으로 주식매도 결정의 통지(이하 "매도 결정통지")를 하여야 한다. 매도결정통지에는 매수예정자의 명칭과 주소가 기재되어야 하며, 매수예정자와의 사이에서 합의되어 즉시 체결 가능한 것으로서 주당 매도 가격 및 기타 거래조건이 기재된 매매계약서 양식이 첨부되어야 한다. (b) 매도주주의 동반매도요구권(Drag along) (i) 매도주주는 상대방 당사자에 대해 동일한 매도절차에서 동일한 가격 및 거래조건(각 당사자의 매도가격 및 거래조건은 다를 수 없음)으로 상대방 당사자가 보유하고 있는 회사의 주식 전부(본 계약 체결 이후에 취득한 주식을 포함하며, 이하 같다)를 함께 매도할 것을 요구할 수 있다(이하 "동반매도요구권"). (중략) 본 동반매도요구권 행사의 구체적인 절차는 아래 (ii)목 이하의 규정에 따른다. (후략) (ii) 동반매도요구권을 행사하고자 하는 매도주주는 매도 결정통지에서 그러한 동반매도요구권의 행사 여부를 명시하여야 한다. (iii)동반매도요구권 행사의사가 명시된 매도결정통지를 수령한 상대방 당사자는 당해 통지를 수령한 날부터 14일 이내에 매도주주에 대한 서면 통지를 통해 (x) 매도주주의 동반매도 요구에 동의하거나, (y) 매도주주가 보유한 회사의 주식 전부를 ① 매도결정통지에 기재된 것과 동일한 가격 또는 ② 본문의 통지일의 직전 사업연도 대상회사 자기자본(감사필 재무제표를 기준으로 하며, 2011년 이후의 경우 대한민국에서 채택한 국제회계기준에 의거하여 작성된 연결재무제표 자본총계에서 비지배지분을 차감한 것을 의미함)에 본건 신주인수 당시 대상회사의 주가순자산비율(0.58) 및 주식매도통지 당시 매도주주의 의결권 기준 지분율을 곱하여 산정된 가격과 본건 신주인수대금에 본건 신주인수의 종결일부터 본 목의 (y)에 따라 산정된 가격으로 매수할 때, 당해 매수대금의 지급일 (예상)까지의 기간 동안 연간 내부수익률 15퍼센트(%)를 적용하여 산정된 금액에서 같은 기간 동안 매도 주주가 지급받은 배당금의 합계액을 공제하여 산정된 가격 중 큰 가격, 즉 ① 또는 ② 가격 사이에서 어느 하나를 선택하여 자신(또는 지정하는 제3자)이 매수(이하 "우선매수권")하거나, (z) 주식매도 결정통지에 기재된 것보다 유리한 조건으로 회사의 주식 전부를 매수할 것을 청약한 새로운 투자자에게 매도할 것을 제안할 수 있다. 단, 상대방당사자가 위 14일 이내에 위 (x) 내지 (z)의 통지를 하지 않는 경우 매도결정통지에 응하여 자신의 보유주식 전부를 매도하는 것에 동의한 것으로 본다. (v) 상대방 당사자가 위 (iii)목의 (y)에 따라 자신이 직접 매수할 것을 제안한 경우, 당해 제안서가 매도주주에게 도달한 시점에 당사자들 사이에 제안서에 기재된 가격에 따른 주식매매계약이 체결된 것으로 간주되고, 가격을 제외한 계약 조건은 당사자들 간에 추가협의를 통하여 결정한다. 제3조 대상회사의 조직 및 경영 3.3 대상회사의 두▲(중국) 용자임대유한공사에 대한 증자 (a) 당사자들은 본건 신주인수 이후 대상회사의 종속회사인 두▲(중국) 용자임대유한공사(이하 "종속회사")가 2011년 사업계획상 유상증자를 계획하고 있음을 알고 있고, 특별한 사정이 없는 한 종속회사가 유상증자(이하 "종속회사 유상증자")를 실시하여 대상회사가 종속회사 유상증자에 투자자의 본건 신주인수대금에 상당하는 금액만큼 참여하도록 최대한 노력하여야 한다. 당사자들은 종속회사 유상증자 이후에도 대상회사는 종속회사에 대한 지분비율을 현재와 같이 그대로 유지할 것이라는 점을 명확히 인식하고 있으며, 두▲측 주주는 대상회사로 하여금 종속회사에 대한 지분비율을 현재와 같이 그대로 유지하도록 노력하여야 한다.

다) 그 후 피고 두▲중공업은 2013. 5. 28. 두▲캐피탈의 지분을 Doosan Heavy Industries

America Holdings Inc.에 양도하였고, Doosan Heavy Industries America Holdings Inc.는 같은 날 위 지분을 Doosan Heavy Industries America LLC에 양도하였으며, 피고, 두▲인프라코어는 같은 날 두▲캐피탈의 지분을 Doosan Infracore America Corporation에 양도하였다. 또한 피고 두▲은 2013. 6. 10. 두▲캐피탈의 지분을 피고 두▲연강재단에 기부하였다(이하 피고 두▲중공업, 두▲인프라코어의 두▲캐피탈 지분을 이전받은 Doosan Heavy Industries America LLC, Doosan Infracore America Corporation과 피고 두▲연강재단을 '피고 두▲연강재단 등'이라 한다), 이로써 피고 두▲연강재단 등이 피고 두▲ 등으로부터 두▲캐피탈 주주간 계약을 승계하게 되었다. 피고 두▲ 등의 두▲캐피탈 지분 처분 현황을 정리하면 다음 표 기재와 같다.

두▲캐피탈 지분권자	2011. 4. 28. 주식수/지분율	2013. 5. 28. 주식양도	2013. 6. 10. 주식기부	2013. 6. 10. 주식수(지분율)
피고 두▲	보통주 120,000주/0.4%		피고 두▲연강재단	보통주 120,000주/0.3%
피고 두▲중공업	보통주 4,000,000주/14.3%	→ 양도 Doosan Heavy Industries America Holdings Inc. → 재양도 Doosan Heavy Industries America LLC		보통주 4,000,000주/10.9% 우선주 4,375,000주/11.9%
피고 두▲인프라코어	보통주 4,000,000주/14.3%	→ 양도 Doosan Infracore America Corporation		보통주 4,000,000주/10.9% 우선주 4,375,000주/11.9%
원고 시○안	보통주 3,135,084주/11.2%			보통주 3,135,084주/8.5%
원고 법▲	보통주 2,705,402주/9.7%			보통주 2,705,402주/7.4%
원고 하△▽알호	보통주 2,116,580주/7.6%			보통주 2,116,580주/5.8%
기타 주주들	보통주 11,936,934주/42.5%			보통주 11,936,934주/25.6%
발행주식 총수	보통주 28,014,000주/100%			보통주 28,014,000주/100% 우선주 8,750,000주/100%

라) 두▲캐피탈 신주인수계약 및 주주간 계약과 위 각 계약의 승계과정을 도표화하면 다음과 같다.



다. 원고 오◇2의 DICC 지분 매각절차 진행 과정

- 1) DICC 주주간 계약에서 정한 지분 매매계약 종결일(2011. 4. 28.)로부터 3년이 지난 2014. 4. 28.까지 DICC에 대한 기업공개(IPO)가 실시되지 않았다.
- 2) 이에 원고 오◇2는 2014. 4. 29. 피고 두▲인프라코어에 원고 오◇2가 소유한 DICC 지분을 매수하여 줄 것을 요청하였고, 같은 해 6. 10. DICC 지분 전체의 매각절차를 진행할 것임을 밝히고

2015. 5. 27.경 DICC 지분에 대한 공개매각 공고를 함으로써 DICC 지분 전부에 대한 입찰절차를 개시함과 아울러 이를 피고 두▲인프라코어에 통지하였다. 위 입찰절차에서 원고 오◇2는 2곳의 매수희망자(WL Ross Holding Corp., Platinum Equity)로부터 인수의향서를 제출받았으나, 매각 협상이 진행되지 않아서 DICC 지분 매각은 이루어지지 아니하였다.

라. 두▲캐피탈의 DCFL 지분 매각과정

- 1) 원고 시○안 등이 납입한 두▲캐피탈의 신주인수금액 49,731,662,500원은 두▲캐피탈의 중국 현지 법인인 DCFL의 유상증자대금으로 사용되었다.
- 2) 두▲캐피탈은 2011. 12. 30.경 DCFL의 지분 80% 중 29%를 DICC에 매각하였고(이하 '1차 DCFL 지분매각'이라 한다), 2015. 7. 17.경 남은 지분 51%를 DICI에 전부 매각하였다(이하 '2차 DCFL 지분매각'이라 한다). 두▲그룹의 DCFL 지분 소유비율은 다음 표와 같이 변동되었다.

DCFL의 지분권자	2011. 4. 28. 기준	2011. 12. 30. 기준	2015. 7. 17. 기준
두 ▲ 캐피탈	80%	51%	0%
DICC	10%	39%	39%
DICI	10%	10%	61%
합계	100%	100%	100%

- 3) 한편, DCFL은 DICC의 중국 내 판매사업에 금융지원을 해 주는 역할을 하고 있는 회사로 DICC와 사이에, DICC가 37개 대리상을 통해 건설기계 등을 판매하면 DCFL이 고객에게 리스금융지원을 해주되, 리스로 연체시에는 대리상이 1차적으로 건설기계 및 장비 등을 회수하여 그 판매대금으로 리스로 연체대금을 지불하고, 대리상이 위 의무를 이행하지 않는 경우 DICC가 2차적으로 보증의무를 부담하는 내용의 회구보증약정(이하 '이 사건 회구보증약정'이라 한다)을 체결한 바 있다. 그런데 DICC는 2013. 7.경 피고 두▲인프라코어 등과 논의하여 '이 사건 회구보증약정'을 'DICC는 대리상이

이행하지 못한 채무 중 장비 회수가 불가능한 경우에만 보증의무를 부담하는 것'으로 변경하였다.

4) 그 후 피고 두▲인프라코어는 2015. 8. 5. 원고 시●안 등에게, 피고 두▲연강재단 등이 보유하고 있던 두▲캐피탈의 주식(보통주 8,120,000주, 우선주 8,750,000주)을 주당 약 415원 합계 70억 원에 주식회사 메리츠금융지주에 매각할 것이라는 주식 매도통지를 함과 동시에 당해 주식 매도통지를 수령한 날부터 14일 이내에 두▲캐피탈 주주간 계약에 따른 우선매수권 내지 동반매각요구권 행사여부를 밝힐 것을 요청하였다.

5) 이후 주식회사 메리츠금융지주가 위 주식매수를 포기하자, 피고 두▲인프라코어는 2015. 10. 5. 원고 시●안 등에게 위 두▲캐피탈 주식을 차순위 우선협상대상자인 미국계 사모펀드 JCF M D Hodings LLC에게 70억 원에 매각할 예정이므로 우선매수권 내지 동반매각 요구권 행사여부를 밝힐 것을 요청하였고, 원고들이 이에 응하지 아니하자 2015. 10. 27. 피고 두▲연강재단 등이 보유하고 있던 두▲캐피탈의 지분 전부를 위 펀드에 매각하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 22, 27, 29, 31호증, 을 제27호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 주위적 청구에 관한 판단(DICC 및 두▲캐피탈 각 주주간 계약에 따른 매매대금 이행청구)

가. 원고들 주장의 요지

1) 이 사건 동반매도요구권의 행사 조건

원고 오◇2는 DICC 지분 중 20%를 보유하고 있고, DICC 주주간 계약 제3.4조에 따라 DICC 지분 중 80%를 보유하고 있는 피고 두▲인프라코어에 대하여 DICC 지분일체를 함께 매각할 것을 요구하는 동반매도요구권을 가지고 있다. 원고 시●안 등은 두▲캐피탈 지분 중 28.5%를 보유하고 있고, 두▲캐피탈 주주간 계약 제2.4조에 따라 두▲캐피탈 지분 중 45.9%를 보유하고 있는 피고 두▲연강재단 등에 대하여 두▲캐피탈 지분 일체를 함께 매각할 것을 요구하는 동반매도요구권을

가진다(이하 원고들이 가지는 동반매도요구권을 '이 사건 동반매도요구권'이라 한다). 그런데 위 각 주주간 계약은 이 사건 동반매도요구권에 관하여 입찰절차를 진행하여 가장 유리한 가격 및 거래조건을 제시한 매수예정자를 결정할 것을 정지조건²⁾으로 정하고 있고, 또한 매도주주가 동반매도요구권을 행사하면 동반매도 요구에 응하거나(이하 '동반매각'이라 한다), 그 주식 전부를 매수하거나(이하 '지분 매수'라 한다), 새로운 투자자에게 매도할 것을 제안(이하 '제3자 매각'이라 하고, 동반매각, 지분매수, 제3자매각을 통틀어 지칭할 때는 '동반매각 등 의무'라 한다)하는 것 중에 반드시 한 가지를 이행할 의무가 발생하므로, 이 사건 동반매도요구권 행사 자체가 위 각 주주간 계약에 따른 동반매각 등 의무를 발생시키는 조건이기도 하다.

2) 피고들의 조건성취 방해행위

가) 원고 오◇2는 DICC의 소수주주로서 대주주인 피고 두▲인프라코어의 협조가 있어야만 DICC 지분 매각에 필요한 기본정보나 자료를 얻을 수 있고, 이러한 기본정보나 자료를 토대로 효과적인 투자유인서 및 투자소개서 등을 작성하여야 비로소 복수의 매수희망자를 물색하는 입찰절차를 진행할 수 있다. 그런데 원고 오◇2가 2014. 6. 10. 피고 두▲인프라코어에 DICC 지분 매각절차의 진행 의사를 밝히고 매각의 성사가능성 및 매도 목표가격의 산정을 위해 필요한 기초자료의 제공을 요청하였음에도, 피고 두▲인프라코어는 이를 거절하였고, 그 후 원고 오◇2가 공개매각 공고 후 매수희망자들로부터 인수의향서를 제출받았음에도, 매수희망자들의 진정성이 확인되지 않았다는 이유로 관련 자료의 제공 및 협조를 거부하면서, 위 입찰절차를 제대로 진행할 수 없도록 방해하였다.

나) 또한 피고 두▲ 등은 두▲캐피탈 주주간 계약 제3.3조 (a)항에 따라 두▲캐피탈이 DCFL에 대한 지분비율을 그대로 유지하도록 해야 할 의무가 있음에도, 2차 DCFL 지분매각을 통해 계열사인 DICI에 위 지분을 헐값에 매도하도록 하였고, 피고 두▲인프라코어의 주도 하에 이 사건 회구보증약정을 변경함으로써 DICC와 DCFL의 동반성장 관계를 깨뜨렸으며, DCFL 지분매각 후에 두▲캐피탈 지분을 매각함으로써 두▲캐피탈의 투자가치를 현저히 떨어뜨림으로써 원고 시●안 등으로 하여금 이 사건 동반매도요구권 행사를 시도조차 할 수 없도록 방해하였다.

3) 조건성취로 인한 이 사건 동반매도요구권의 행사

가) 이러한 피고들의 행위는 조건의 성취로 인하여 불이익을 받을 자가 신의성실에 반하여 조건성취를 방해한 경우에 해당하므로, 원고들은 민법 제150조 제1항에 따라 이 사건 동반매도요구권의 행사조건이 성취된 것으로 주장할 수 있다.

나) 이에 원고 오◇2는 이 사건 소장 부분의 송달로 피고, 두▲인프라코어에 대하여, 원고 시●안 등은 이 사건 소장 부분의 송달로 피고 두▲ 등으로부터 두▲캐피탈주주간 계약을 승계한 피고 두▲연강재단에 대하여 이 사건 동반매도요구권을 행사하는바, 피고 두▲인프라코어, 피고 두▲연강재단은 동반매각 등 의무 중에 유일하게 이행이 가능한 지분매수에 응하여야 하므로(동반매각, 제3자매각은 지분 매각절차 진행을 통한 가격 형성을 전제로 하는 것이므로, 그 이행이 불가능하다), 이 사건 소장 송달일로부터 14일이 경과한 일자에 원고 오◇2와 피고 두▲인프라코어 사이에 원고 오◇2 소유의 DICC 지분 20%에 대한 주식매매계약이, 원고 시●안 등과 피고 두▲연강 재단 사이에 원고, 시●안 등 소유의 두▲캐피탈 지분 28.5%에 대한 주식매매계약이 각 체결된 것으로 간주된다.

4) 주식매매계약에 따른 매매대금 청구

따라서 피고 두▲인프라코어는 원고 오◇2에게 위 주식매매계약에 따른 매매대금으로 DICC 주주간 계약 제3.4조 (b)항 (iii)목 (y)에 따라 산정한 주식매매대금 709,317,346,855원3) 중 일부금으로 100억 원, 피고 두▲연강재단은 원고 시●안 등에게 두▲캐피탈 주주간 계약 제24조 (b)항 (iii)목 (y)에 따라 산정한 주식매매대금 194,119,844,811원4) 중 일부금으로 각 15억 원 및 위 각 금원에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음날부터의 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 판단

1) 매수예정자의 결정이 이 사건 동반매도요구권의 효력을 발생시키는 정지조건에 해당하는지
가) 법률행위에서 조건은 법률행위의 효력의 발생 또는 소멸을 장래의 불확실한 사실의 성부에 의존하게 하는 법률행위의 부관으로서 법률행위의 효과의사와 일체적인 내용을 이루는

의사표시이므로, 어떤 사실의 성부를 법률행위의 효력발생의 조건으로 하기 위해서는 그러한 의사가 법률행위의 내용에 포함되어 외부에 표시되어야 한다(대법원 2012. 4. 26. 선고 2011다105867 판결, 대법원 2009. 7. 23. 선고 2008다46210 판결 등 참조).

나) DICC 및 두▲캐피탈 각 주주간 계약은 이 사건 동반매도요구권에 관하여 '자신이 보유하고 있는 회사의 주식 전부를 매도하고자 하는 일방 당사자는, ① 원칙적으로 복수의 매수희망자들이 회사에 대한 실사를 실시하고 매수희망 가격 및 거래조건을 제시하는 입찰절차를 진행하여야 하며, ② 그 결과 가장 유리한 가격 및 거래조건을 제시한 매수예정자가 결정된 이후 ③ 매수예정자와 정식 계약을 체결하기 전에 상대방 당사자에게 서면으로 주식매도결정의 통지를 하여야 한다'고 규정하고 있음은 위에서 본 것과 같다. 그런데 위 규정은 문언상 매도주주가 위 ③항의 주식 매도결정 통지를 하기 전에 위 ①, ②항의 의무를 이행하여야 한다는 의미로 해석되고, '매수예정자의 결정'을 이 사건 동반매도요구권의 효력 발생을 위한 조건으로 명시하고 있지는 아니하다. 또한 위 규정에 의하면 매도주주가 주식 매각을 위한 입찰절차를 진행하여 매수예정자가 결정되었다고 하더라도, 정식계약을 체결하기 위해서는 가격 등 거래조건에 대한 구체적인 협상 및 합의가 이루어져야 하므로, 매수예정자의 결정만으로 곧바로 동일한 매도절차에서 동일한 가격 및 거래조건으로 그 주식을 매도할 것을 요구하는 동반매도요구권의 효력이 발생한다고 볼 수 없다. 따라서 '매수예정자의 결정'이 법률행위의 효력, 즉 이 사건 동반매도요구권의 효력 발생을 장래의 불확실한 사실에 의존하게 하는 조건에 해당한다고 보기 어렵다.

다) 따라서 DICC 및 두▲캐피탈 각 주주간 계약에서 '매수예정자의 결정'이 이 사건 동반매도요구권의 효력 발생 조건임을 전제로 한 원고들의 위 주장은 이유 없다.

2) 피고들의 조건성취 방해행위가 있었는지6)

가) DICC 주주간 계약에 관하여

(1) 인정사실

앞서 든 증거 및 갑 제17 내지 20, 23 내지 26호증, 을 제1, 19, 21호증의 각 기재에 변론 전체의

취지를 종합하면 다음과 같은 사실이 인정된다.

(가) 원고 오◇2는 2014. 4. 29. 피고 두▲인프라코어에 원고 오◇2가 소유한 DICC 지분을 매수하여 줄 것을 요청하였고, 같은 해 6. 10. DICC 지분 전체의 매각절차를 진행할 것임을 밝히고, 매각을 위한 기초자료7)의 제공을 요청하였으나, 피고 두▲인프라코어는 2014. 6. 30. 'DICC 주주간 계약에 정한 바에 따라 진정으로 매각 절차를 진행한다면 위 계약을 따를 것이나, 현재 진정한 매각절차가 진행되고 있는지 확인하기 어렵고, 추후 실제로 매각절차를 진행하고 잠재 매수인으로부터 실사자료 요청서를 받는 등 진정성 있는 매각절차가 구체화되는 시점에서 실사자료와 관련한 사항을 검토해보겠다'고 답변하였다.

(나) 이에 원고 오◇2는 2014. 9. 5. 피고 두▲인프라코어를 상대로 DICC 지분 매각을 위한 기초자료의 열람·등사를 구하는 가처분(서울중앙지방법원 2014카합80756)을 신청하였는데, 2015. 3. 2. 그 신청목록 중 'DICC의 중장기사업계획(LRP, Long Range Plan)'의 열람 등사만 허용하는 일부 인용결정8)이 내려졌고, 위 결정은 그대로 확정되었다.

(다) 그 후 원고 오◇2는 DICC 지분에 대한 공개매각 공고 후 같은 해 8. 25. 및 9. 23. 피고 두▲인프라코어에 DICC 사업성 평가 관련 사항에 관하여 답변 및 자료 제공을 요청하였고, 피고 두▲인프라코어는 같은 해 9. 10. 및 10. 6. 다음과 같이 답변하였다.

일시	주체	내용
2015. 8. 25.	원고 오◇2	* 본건 지분인수 이후 귀사 내지 두▲그룹이 중국 내에서 DICC와 동종의 영업을 영위하지 않아야 할 것인데 이에 대한 귀사의 입장은 무엇인지? * 현재 DICC는 중국 내에서 '두▲' 브랜드를 어떠한 조건하에서 사용하고 있는지? 본건 지분인수 이후에도 DICC는 '두▲' 브랜드 사용이 가능한지, 가능하다면 어떠한 조건하에 가능한지? * 중국 내에서 생산된 굴삭기 등의 제품을 향후 중국 이외의 지역에 판매할 수 있는지? * DICC는 본건 지분인수 이후에도 귀사와의 공급계약 및 그 계약조건들을 그대로 유지할 수 있는지? (유지하기 어렵다면 DICC 자본의 매도인들은 DICC의 부품조달의 안정성을 어떻게 보장할 수 있는지?) * 두▲그룹의 굴삭기 등 사업 관련 R&D와 관련하여, 본건 지분인수 이후의 일정한 기간 동안 인수인과 R&D 결과물을 공유하거나 그에 대한 협업이 가능한지? 가능하다면 그 방식은 어떠한지? * 본건 지분인수가 DICC와 대리상과의 관계에 미치는 영향은? DICC 지분의 매도인들은 대리상과의 지속적인 관계유지를 위하여 협력 가능한지? * 귀사로부터 DICC로 파견된 인력현황은 어떠한데, 본건 지분인수 후 어떠한 인력이 DICC에 잔류하게 되는지? 인수인의 요청시 일정한 기간동안 DICC에 파견된 인력의 잔류가 가능한지? * DICC의 Internet 또는 ERP는 귀사와 연계되어 있는지? DICC의 자체 시스템이 구축될 때까지 현재 시스템을 사용가능한지?
2015. 9. 10.	피고 두▲인프라코어	* DICC는 당사가 공급하는 CKD, 일반부품 또는 반제품을 현지조달 부품과 함께 조립하여 완제품을 생산하고, 당사의 브랜드사용, 기술 및 인력공유 등의 협업을 통해 사업을 영위하고 있습니다. 이와 같은 협업은 DICC가 당사의 80% 자회사임에도 불구하고 상호 합리적인 수준에서 각자의 경영의사에 따라 진행되어 왔으며, 향후 DICC 매각이 이루어지는 경우에도 합리적인 조건에 따라 진행되는 것이 법률상 요구됩니다. * 귀사가 이번 공문을 통해 지적하신 10가지 사항은 모두 DICC의 사업모델에서 중요한 부분을 차지하고 있는 핵심요소들이며, 동반매각요구권을 행사하더라도 양사간의 협업은 현재와 같이 각자의 경영의사결정에 따라 진행되어야 합니다. 따라서 현재 협업에 관한 보장여부를 간단하게 답변하기 어렵고, 향후 구체적인 거래조건에 기반하여 면밀히 협의해야 할 것입니다. * CKD 공급의 경우에도 당사가 CKD 공급을 계속 유지할 수 있는지 여부는 가격조건, 완성품의 수급계획, 능력 및 품질 등을 종합적으로 고려하여 거래조건이 합치하는지 여부에 따라 결정될 것입니다. '두산' 브랜드의 사용이나 특허, 기술, 인력, 시스템의 공유 여부도 세부적인 사용조건 조율을 거쳐야만 추가적으로 논의할 수 있을 것입니다.
2015. 9. 23.	원고 오◇2	* 매수희망자들은 귀사의 선의있는 답변 및 관련 자료 확인이 전제되지 않는 경우 DICC의 사업이 종전과 동일하거나 유사한 경영여건 아래 지속될 수 있을지 가능성이 곤란하여 후속 매각절차에의 참여자체가 어려워질 수 있음을 경고하면서, 귀사로부터 답변 및 자료를 제공받아 줄 것을 재차 요청함 * 한 단계에서 이른바 non-competition에 대한 보장 내지 확약도 제공할 수 없다는 것이 귀사의 입장이 맞는지 확인해달라고 함 * 매수희망자들은 특별한 시장상황 변동이 없다면 귀사와 DICC간의 거래가격 및 거래조건 등과 동일하거나 유사한 수준으로 귀사와 거래할 의향이 있는바, 이러한 제인조차도 수용하기 어렵다는 취지인지도 문의함
2015. 10. 6.	피고 두▲인프라코어	* 당사는 2015. 9. 10.자 공문을 통해 현재 단계에서 최대한 가능한 합리적인 수준의 답변을 하였음 * 매수희망자가 non-binding offer도 제출하지 않은 상태에서 이러한 자료제공이나 보장 및 확약을 요구하는 것은 통상적이고 합리적인 수준인지 의문이고, 당사의 자문사인 UBS 증권이 직접 매수희망자들을 만나서 그들의 관심사항과 요구사항이 무엇인지를 명확히 확인할 수 있기를 희망함

(라) 한편, 피고 두▲인프라코어 및 자문사인 UBS증권은 이 사건 제1투자자들 및 자문사인 CIMB와 2015. 6. 24. 및 2015. 8. 19. DICC 지분 매각 진행에 필요한 정보범위 및 제공 시기에 관한 회의를 거쳤다. 이 사건 제1투자자들은 '원활한 매각절차를 위해 Teaser 및 IM 작성용 정보가 필요하다(2015. 6. 24.), LOI를 제출한 잠재인수자들은 DICC가 독립적으로 중국 내에서 사업 영위 가능한지에 대해 문의하였고, 이에 대한 답변이 필요하다(2015. 8. 19.)'고 요청하였으나, 피고

두▲인프라코어는 '진정성 있는 잠재인수자인지 확인하기 전에는 일방적인 자료 제공은 불가능하다(2015. 6. 24.), LOI를 제출한 잠재인수자의 진정성에 대한 검토가 필요하고, UBS증권과 검토 후 진정성 있는 잠재인수자로 확인되면 통상적인 M&A 절차 진행 수준에서의 자료제공은 가능하다(2015. 8. 19.)'는 입장으로 의견대립이 있었다.

(2) 위 인정사실에 갑 제78호증, 을 제11, 12, 17, 29호증의 각 기재, 증인 A, B의 각 일부 증언 및 변론 전체의 취지를 더하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, 원고 오◇2가 제출한 증거만으로는 피고 두▲인프라코어가 원고 오◇2의 DICC 지분 매각절차에 있어서 매수예정자의 결정 과정을 방해하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

(가) DICC 주주간 계약 제3.4조 (a)항은 'DICC 지분을 매도하고자 하는 당사자는 이 사건 동반매도권을 행사하기 이전에 매수희망자들이 회사에 대한 실사를 실시하고 매수희망 가격 및 거래조건을 제시하는 입찰절차를 진행하여야 한다'고 규정하고 있음은 위에서 본 것과 같은바, 이와 같이 회사에 대한 실사를 실시할 수 있는 주체는 '매수희망자들'로만 규정되어 있고, 매도주주인 원고 오◇2가 직접 실사를 진행할 수 있는지에 관하여는 명문의 규정은 존재하지 않는다. 이에 대하여 원고 오◇2는 이 사건 동반매도요구권의 실질적인 행사를 위해서 매도주주의 실사가 필수적으로 요구되므로, 피고 두▲인프라코어의 실사협조 의무는 위 계약상 당연히 도출된다고 주장하나, 위 주주간 계약은 원고 오◇2가 피고 두▲인프라코어에 대하여 직접 요청할 수 있는 자료로 회사의 분기별 실적보고, 연간 감사보고서, 중장기사업계획만 명시하고 있는 점(제1.6조) 등에 비추어 보면, 명문의 규정이 없음에도 피고 두▲인프라코어에게 원고 오◇2의 지분 매각을 위한 실사에 협조할 의무가 발생한다고 보기는 어렵다.

(나) 또한 위 주주간 계약에서는 입찰절차에 관하여 '복수의 매수희망자들이 선의의 제3자일 것'을 명시하고 있고, 갑 제78호증, 을 제17, 29호증의 각 기재 및 증인 B의 일부 증언에 변론 전체의 취지를 더하여 알 수 있는 다음과 같은 사정 즉, 기업의 M&A 사례에 있어서 예비입찰에 앞서 인수 희망기업의 투자적격성 확인 절차를 거치는 것이 이례적인 것은 아닌 점, DICC 지분 매각절차에서 LOI를 제출한 2개 기업 중 하나인 플래티넘은, 원고 오◇2가 기존에 피고 두▲인프라코어에 제공한

잠재후보리스트에 포함되어 있지 않은 회사로 비밀유지협약(NDA) 등의 필요서류도 제출하지 아니하여서 매수희망자의 진정성(선의)을 확인할 필요성이 충분히 있었던 점 등에 비추어 보면, 피고, 두▲인프라코어가 매수희망자들의 선의 여부를 확인한 후에 통상적인 M&A 수준의 자료를 제공하겠다는 입장을 취한 것을 두고 입찰절차를 통한 매수예정자의 결정 과정을 방해한 행위로 평가할 수는 없다.

(다) 한편, 원고 오◇2는 2011년경 DICC 사업구조 및 현황에 관한 자료들을 상당 부분 제공받았고(을 제11호증), 그 후에도 피고 두▲인프라코어로부터 위 주주간 계약에 따른 분기별 실적보고, 감사보고서, 중장기사업계획 등을 제공받았으므로(을 제12호증), 매수희망자들에게 DICC의 기본적인 정보를 제공하고 이를 통하여 M&A 거래에 참여하도록 하는 정도의 투자소개서(IM)를 작성할 기초자료는 가지고 있었던 것으로 보인다. 그럼에도 원고 오◇2가 피고 두▲인프라코어에 '피고 두▲인프라코어의 DICC에 대한 계속 거래보장 및 경업금지 등에 대한 입장' 등의 답변과 관련 자료를 요청한 것은 소수지분 매도주주가 입찰단계에서 대주주에게 요구할 수 있는 범위를 넘어서는 것으로 보인다.

나) 두▲캐피탈 주주간 계약에 관하여

피고 두▲ 등이, 원고 시○안 등의 두▲캐피탈 주주간 계약에 따른 이 사건 동반매도요구권의 행사를 방해하였는지에 관하여 살피건대, 앞서 인정한 사실에 갑 제10, 11, 94 내지 96호증, 을 제7, 8, 24, 25, 30호증의 각 기재, 증인 A, C의 각 일부 증언에 변론 전체의 취지를 더하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, 원고 시○안 등이 제출한 증거만으로는 피고 두▲ 등이 매수예정자의 결정 과정을 방해하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

(1) 원고 시○안 등이 보유한 두▲캐피탈 주식에 관하여는 두▲캐피탈 주주간 계약 제24조 (a)항에서 정한 입찰절차가 개시된 사실이 없으므로, 피고 두▲ 등이 위 입찰절차를 전제로 한 매수예정자의 결정에 관여한 사실이 없다.

(2) 원고 시○안 등은, 피고 두▲ 등이 두▲캐피탈로 하여금 DCFL의 지분을 유지하도록 해야 할

의무가 있음에도 이를 지키지 않았다고 주장한다. 그러나 두▲캐피탈 주주간 계약은 '피고 두▲ 등은 두▲캐피탈이 유상증자 이후에도 DCFL에 대한 지분비율을 현재와 같이 그대로 유지하도록 노력하여야 한다'고 규정하고 있을 뿐(제3.3조), 그 지분을 유지할 '계약상 의무'를 부과하고 있지는 아니하다.

이에 대하여 원고 시●안 등은, 유상증자에 참여가 어려운 경우를 대비하여 위와 같이 규정하게 된 것이라고 주장하나, 두▲캐피탈 주주간 계약과 패키지로 진행된 DICC 주주간 계약에서는 명시적으로 '피고 두▲인프라코어는 투자자의 사전 서면동의를 얻은 이후 유상증자 절차를 진행하도록 하여야 한다'고 규정하고 있는 점(제1.7조)9) 등에 비추어 보면, 원고 시●안 등의 위 주장은 이유 없다. 또한 피고 두▲ 등은 2011. 6.말경 두▲캐피탈의 자금사정이 개선되지 아니하여 유동성 문제가 악화되자, DCFL 지분을 매각하기로 결정하고 1차 DCFL 지분매각시 원고 시●안 등에 두▲캐피탈의 자금사정을 알리면서 위 지분매각에 동의하여 줄 것을 요청하였고(갑 제95, 96호증)10) 원고 시●안 등도 위 지분매각을 수용하였으며, 2차 DCFL 지분매각시에는 투자자들을 상대로 설명회를 개최하여 의견수렴 절차를 거친 점(을 제24, 25호증) 등에 비추어 보면, 두▲캐피탈이 원고 시●안 등이 2차 DCFL 지분매각을 반대하였음에도 불구하고 그 지분매각을 실시하였다는 사정만으로 지분유지의무에 관한 노력을 소홀히 하였다고 단정할 수 없다.

(3) DICC가 2013. 7.경 DCFL와 사이의 이 사건 회구보증약정을 변경한 사실은 위에서 본 것과 같으나, 피고 두▲ 등이 DICC로 하여금 위 회구보증약정을 그대로 유지하도록 해야 할 의무가 있다고 볼 근거가 없고, 위 회구보증약정의 변경으로 인하여 DCFL의 기업가치가 떨어졌다고 인정할 증거도 없다.

(4) 두▲캐피탈의 2차 DCFL 지분 매각은 PwC 삼일회계법인 및 E&Y 한영회계법인 등을 통한 가치평가를 거친 다음 선정된 가격에 따라 이루어진 것으로 보이고(을 제8, 30호증), 매각주간사 선정 후 한국, 중국, 일본 등 주요 국가의 잠재 매수희망자와 접촉하였으나 적합한 매수희망자를 찾지 못하여 결국 DICI에 위 주식을 매도하게 된 점(을 제7호증) 등에 비추어 보면, 두▲캐피탈이 DCFL과

사업연관성이 있는 DIC에 위 주식을 매도하였다는 사정만으로 그 가격산정, 매각절차에서 공정성을 상실하였다고 볼 수 없다.

(5) 위 (2)항 내지 (4)항과 같은 사정들에 비추어 보면, 피고 두▲ 등이 위 주주간 계약을 위배하고 및 이 사건 회구보증약정을 변경함으로써 두▲캐피탈의 투자가치를 떨어뜨렸다고 볼 수 없고, 원고 시●안 등이 이러한 사정으로 두▲캐피탈의 지분 매각절차를 진행할 수 없었다고 볼 수도 없다.

3) 소결론

따라서 원고 오◇2의 피고 두▲인프라코어에 대한 주위적 청구 및 원고 시●안 등의 피고 두▲연강재단에 대한 주위적 청구는 다른 점에 관하여 더 살필 필요 없이 이유 없다.

3. 예비적 청구에 관한 판단(DICC 지분매매계약 취소로 인한 부당이득반환청구 및 피고 두▲ 등의 불법행위로 인한 손해배상청구)

가. 원고들 주장의 요지

1) DICC 지분매매계약 취소로 인한 부당이득반환청구

가) 두▲그룹은 이 사건 제1투자자들에게 DICC에 대한 투자를 권유하면서 기업공개에 따른 투자금 회수가 불가능해지더라도, 투자 원금에 연 복리 15%의 수익을 보장해주겠다는 내용의 확약을 하였고, 이러한 확약을 우회적으로 구현하기 위하여 DICC 주주간 계약에 이 사건 동반매도요구권을 명시하였다.

나) 그런데 피고 두▲인프라코어는 위와 같은 확약의 존재를 부정하면서 DICC 지분 매각에 필요한 실사 자료의 제공을 거부하는 등으로 이 사건 동반매도요구권의 행사를 방해하였고, 이에 비추어 보면 피고 두▲인프라코어는 애초부터 이 사건 제1투자자들의 투자금 회수에 협력할 의사가 없었음에도 일정한 수익을 보장해 줄 것처럼 또는 적어도 투자금 회수 방안을 통해 일정 수익을 보장받을 수 있고

그러한 투자금 회수 방안의 실현에 적극 협조할 것처럼 이 사건 제1투자자들을 기망하였다고 할 것이다) 결국 이 사건 제1투자자들로부터 DICC 지분매매계약 및 주주간 계약을 승계한 원고 오◇2는 피고 두▲인프라코어의 기망행위로 인하여 계약의 중요한 부분에 착오를 일으켜 DICC 지분 매매계약을 체결하게 되었으므로, 이 사건 소장 부분의 송달로써 민법 제109조(착오) 및 제110조(기망)에 따른 취소권을 행사하는바, 피고 두▲인프라코어는 부당이득으로 원고 오◇2에게 위 지분매매대금 3,800억 원 중 원고 오◇2가 일부 청구하는 100억 원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음날부터의 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

2) 피고 두▲ 등의 불법행위에 대한 손해배상청구

가) 피고 두▲ 등은 이 사건 제2투자자들이 재무구조가 불량한 두▲캐피탈에 아무런 투자가치를 가지지 못한다는 사실을 잘 알면서도 DCFL에 대한 투자가치를 이유로 두▲캐피탈에 대한 투자를 요청하였고, 이에 이 사건 제2투자자들은 두▲캐피탈 주주간 계약을 통하여 원고 시●안 등의 두▲캐피탈에 대한 신주인수대금이 오로지 DCFL의 증자를 위하여만 사용될 것을 전제로 투자를 하였으며, 피고 무산 등이 두▲캐피탈로 하여금 DCFL의 지분비율을 그대로 유지하도록 노력할 것을 약정하였다.

나) 그런데 피고 두▲ 등은 그 후 두▲캐피탈의 자산가치 중 90%에 육박하는 DCFL의 이 사건 회구보증약정을 변경하고 DCFL 지분 전부를 DICI에 매각하였는바, 이에 비추어 보면 피고 두▲ 등은 마치 두▲캐피탈이 DCFL의 지분을 지속적으로 유지하여 그 가치를 보전할 것처럼 이 사건 제2투자자들을 기망하여 원고 시●안 등으로부터 두▲캐피탈 신주인수대금 상당을 편취하였다고 할 것이다.

다) 따라서 피고 두▲ 등은 공동불법행위자로서 원고 시●안 등에게 위 불법행위로 인한 손해액 즉, 두▲캐피탈 신주인수대금 49,731,662,500원에서 현재 원고 시●안 등이 보유한 두▲캐피탈의 주식가치와의 차액 중 일부금으로 각 15억 원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음날부터의 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 판단

1) DICC 지분매매계약의 취소 가부

가) 원고 오◇2는, 피고 두▲인프라코어가 DICC 지분매매계약 및 주주간 계약 당시 투자금에 대한 수익보장 및 투자금 회수 방안에 관하여 원고 오◇2를 기망하였거나 원고 오◇2가 착오에 빠져 위 계약을 체결하였다고 주장한다.

나) 살피건대, 앞서 인정한 사실 등에 갑 제5, 6, 51호증의 각 기재 및 증인 A의 일부 증언에 변론 전체의 취지를 더하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, 원고 오◇2가 제출한 증거만으로는 원고 오◇2가 DICC 지분매매계약 및 주주간 계약을 체결함에 있어서 중요부분을 착오하였거나, 피고 두▲인프라코어의 기망으로 인하여 위 각 계약을 체결하였다고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

(1) 원고 오◇2는 이 사건 제1투자자들이 DICC에 투자하게 된 경위 및 위 주주간 계약의 목적 등을 고려하면, 이 사건 동반요도매구권은 '풋옵션(Put Option)'¹¹을 우회적으로 구현해 놓은 것이라고 주장한다. 그러나 위 주주간 계약 제3.4조는 원고 오◇2가 이 사건 동반매도요구권을 행사하면, 피고 두▲인프라코어가 동반매도에 응하거나 일정한 가격에 원고 오◇2의 지분을 매수할 수 있는 권리(Drag & Call)를 규정한 것으로, 이를 풋옵션과 동일한 의미로 해석할 수는 없을 것으로 보인다. 또한 원고 오◇2는 금융감독원의 보도자료(갑 제51호증)에서 'PEF가 추가수익을 보장받는 풋옵션의 유형으로, PEF와 대주주 간 Call 옵션 + Drag along 계약을 체결하면서 Drag along 행사 후 대주주 보유지분의 매각대금을 PEF에 우선 배분하는 등의 방식으로 추가수익을 사실상 보장받는 경우'를 포함시키고 있다는 점을 들어 이 사건 동반매도요구권의 규정 또한 풋옵션과 동일하다고 주장하나, DICC 주주간 계약은 보유지분 매각대금을 원고 오◇2 등과 같은 PEF에 우선 분배하는 것이 아니라 그 지분비율에 따라 균등하게 분배하는 것이므로 그 구조를 달리하는 것으로 보인다.

(2) 나아가 DICC 주주간 계약은 '당사자들간의 완전한 합의'로 다른 서면 또는 구두의 일체 계약 및

약정에 우선한다고 규정하고 있는 점(제6.11조)에 비추어 보면, 가사 피고, 두▲인프라코어가 위 계약 당시 구두로 풋옵션과 같은 효력을 부여하겠다는 약정을 하였다고 하더라도, 이는 위 주주간 계약의 문언에 반하는 것으로 효력이 없다고 할 것이다.

(3) 한편, 증인 A은 "두▲그룹의 담당자인 D가 '이 사건 동반매도요구권 행사시 피고 두▲인프라코어가 자동적으로 우선매수권 행사를 하게 되므로, 실질적으로는 풋옵션을 부여하는 것과 동일한 효과'라고 하면서 동반매도요구권 및 우선매수권 행사 구조를 제안하였다"고 진술하였으나, A은 "피고 두▲인프라코어는 DICC 지분 매매계약 및 주주간 계약 당시 '풋옵션을 인정하게 되면 2011년부터 적용되는 IFRS(국제회계기준)에 따라 재무제표상 부채로 계상되므로 이로 인하여 재무구조가 부실화될 우려가 있어 이를 받아들이기 어렵다'는 의견을 표명하였고, 풋옵션과 유사한 매각대금 우선수령권이 있는 Drag along도 거부하였다"고 진술하기도 하였는바, 위 증언은 이 사건 동반매도요구권의 실질적인 성질 및 효과에 관하여 그 진술이 일관되지 아니하므로 이를 그대로 믿기 어렵다.

(4) 원고 오◇2가 이 사건 동반매도요구권의 행사를 위하여 피고 두▲인프라코어에게 DICC에 대한 실사를 진행할 근거가 없고, 피고 두▲인프라코어가 원고 오◇2의 이 사건 동반매도요구권 행사를 방해하였다고 인정할 수 없음은 앞서 본 것과 같다.

(5) 위와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고 두▲인프라코어가 DICC 지분매매계약 및 주주간 계약 당시 위 계약 내용과 다르게 풋옵션과 같은 투자금 회수방안을 약정하였다고 볼 수 없으므로, 그러한 투자금 회수 방안의 실현에 협조할 것처럼 이 사건 제1투자자들 또는 원고 오◇2를 기망하였다고 인정할 수 없다. 또한 원고 오◇2가 피고 두▲인프라코어의 기망행위로 인하여 위 계약상 중요부분의 착오에 이르렀다고 볼 수도 없다.

다) 따라서 피고 두▲인프라코어의 기망 또는 원고 오◇2의 착오를 이유로 한 DICC 지분매매계약 및

주주간 계약의 취소 주장은 이유 없다.

2) 피고 두▲ 등의 불법행위 성부

원고 시●안 등은, 피고 두▲ 등이 두▲캐피탈 신주인수계약 및 주주간 계약 당시 마치 두▲캐피탈이 DCFL의 지분을 지속적으로 유지하여 그 가치를 보전할 것처럼 이 사건 제2투자자들을 기망하여 원고 시●안 등으로부터 신주인수대금을 편취하였다고 주장한다. 그러나 피고 두▲ 등이 두▲캐피탈로 하여금 DCFL의 지분을 유지하도록 해야 할 의무가 있다고 보기 어렵고, 피고 두▲ 등이 DICC로 하여금 이 사건 회구보증약정을 그대로 유지해야 할 의무가 있다고 볼 수 없는 점은 앞서 인정한 것과 같고, 원고 시●안 등이 제출한 증거만으로는 피고 두▲ 등의 불법행위를 인정하기에 부족하며, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

3) 소결론

따라서 원고 오◇2의 피고 두▲인프라코어에 대한 예비적 청구 및 원고 시●안 등의 피고 두▲ 등에 대한 예비적 청구는 이유 없다.

4. 결론

그렇다면, 원고들의 주위적 및 예비적 청구는 모두 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 이은희 판사 이봉락 판사 김유정

1)DICC를 의미한다.

2)원고들은 '매수예정자 결정'이 이 사건 동반매도 요구권의 효력발생을 위한 조건이라고 주장하였는데, 변론 종결 이후에는 '실제로는 매수예정자가 결정되어 구체적인 거래조건에 대한 협상 및 합의 단계를 거친 것이 하나의 조건이다'라는 주장도 하고 있다(2016. 12. 6.자 참고서면).

3)① 2014년 사업연도 DICC의 EBITA에 10.5를 곱한 금액에서 2014년말 기준 DICC의 순차입금을

공제한 금액에 20%를 곱하여 산정된 금액과 ② 3,800억 원에 2011. 4. 28.(DICC 지분매매 거래종결일)부터 매매대금 지급일까지의 연간 내부수익률(IRR) 15%를 적용하여 산정된 금액에서 배당금을 공제하여 산정된 금액 중 큰 금액인 ②항의 금원(= 3,800억 원 및 이에 대하여 2011. 4. 28.부터 이 사건 소장 접수일인 2015. 11. 19.까지 연 15%의 복리로 계산한 금원 합계 719,170,428,459원에서 원고 오◇2가 2014. 4. 21. 배당금으로 수령한 9,853,08,1604원을 공제한 금원)

4)투자원금 49,731,662,500원에 2011. 2011. 4. 28.부터 이 사건 소장 접수일인 2015. 11. 19.까지 연 15%의 복리로 계산한 금원 합계 94,119,884,811원

5)입찰절차에서 입찰전 예비실사를 거쳐 우선협상대상자가 선정되면 보증금이 담보되어 있는 상태에서 본실사를 거치게 되고, 본실사를 통해 낙찰가격을 조정한 뒤 정식계약이 체결된다.

6)원고들의 나머지 주장에 관하여 판단할 필요가 없으나, 예비적으로 살펴본다.

7)원고 오◇2가 제공을 요청한 자료는 ① 2005년 대우종합기계 인수 당시 DICC와 관련하여 중국 정부에 제출한 투자계약서 및 기타서류(DICC 경영권 지분매각에 대한 제한없음을 확인하기 위함이며, 확인서로 대체 가능), ② CKD 수입 관련 피고 두▲인프라코어와 DICC 간의 계약서, 기타 관련 거래 조건을 정한 내부 규정, ③ Transfer Pricing Agreement, ④ Service Agreement, ⑤ Technical Collaboration Agreement, ⑥ DICC와 그 대리상 간의 계약관계 리스트 및 각 계약의 주요. 계약조건이다.

8)신청목록 중 위 각주 5)의 자료 및 ⑦ DICC의 향후 5개년도 추정 매출, 추정 매출원가, 자본적 지출전망, 운전자본에 관한 자료에 관하여는 DICC 주주간 계약상 피고 두▲인프라코어가 위 각 자료를 제공할 의무를 부담한다고 보기 어렵다는 이유로, 신청이 기각되었다.

9)1.7 회사의 유상증자 등

회사 또는 합작회사가 (i) 유상증자 및 감자, (ii) 합병, (iii) 분할 및 (iv) 신주인수권부사채, 전환사채 및 교환사채의 발행을 실시하려는 경우, 피고 두▲인프라코어는 회사 또는 합작회사로 하여금 투자자의 사전 서면동의를 얻은 이후 위 각 절차를 진행하도록 하여야 한다(후략).

10)증인 C의 증언에 의하면, 원고 시●안 등이 피고 두▲ 등이 작성 요청한 동의서에는 서명하지는

아니하였지만, 이는 위 동의서에 '1차 DCFL 지분매각이 두▲캐피탈 주주간 계약에 위반되지 않는다'는 문구가 있었기 때문이며, 위 지분매각 자체에 대해서는 이의를 제기하지 않은 것으로 보인다.

11)시장가격에 관계 없이 특정상품을 특정시점에 특정가격으로 매도할 수 있는 권리