

자기주식의 소각 실무

정 문 호 전문위원

jmh@klca.or.kr / 2087-7158

I 문제 제기

최근 자기주식의 소각에 대한 질의가 많은 편이다. 아마도 실무자 차원에서 다양한 재무정책을 수립하기 위한 준비로 실무적 검토 중인 사안인 듯하다.

자기주식의 소각실무를 효과적으로 잘 수행하기 위해서는 자기주식의 개념과 법적 성질, 주식의 소각에 관한 법규정 등을 충분히 이해하고 있어야 한다.

상법 개정으로 자기주식 취득과 관련된 원칙이 변경되고 이익소각규정이 폐지됨으로 실무처리에 다소간 혼선이 발생하고 있다.

이에 본고에서는 자기주식 취득제도의 변경내용을 살펴보고, 취득한 자기주식을 어떻게 소각할 수 있는지 알아보기로 한다.

II 자기주식 취득제도 개정내용에 대한 이해

(1) 개정내용과 취지

종전 상법에서는 “회사는 일정한 경우 외에 자기의 계산으로 자기의 주식을 취득하지 못한다.”라고 규정하여 자기주식 취득을 원칙적으로 금지하고 예외적인 경우에 허용하고 있었다.

그런데 개정상법(제341조)에서는 “회사는 일정한 방법과 범위 내에서 자기의 명의로 계산으로 자기의 주식을 취득할 수 있다.”고 규정하여 자기주식 취득을 원칙적으로 허용하는 것으로 변경하였다.

자기주식의 취득은 자본의 공동화현상, 자본충실의 원칙 훼손, 내부정보에 의한 불공정거래 우려(투기적 거래, 주가조작 등), 특정주주에 대한 이익 환급 등의 여러 가지 부작용을 야기하여 종래의 입법에서는 엄격하게 규제해 왔다.

그러나 경영환경의 변화에 따라 임직원에 대한 상여금·퇴직금·공로금·장려금 등의 자기주식 지급 필요성 대두, 장기안정주주 확보를 위한 우리사주조합에 대한 자기주식의 배분, 주가안정화 도모 필요성, 주식매수선택권의 행사에 대한 자기주식의 교부, 소모적인 적대적 인수합병 시도에 대한 경영권 안정의 필요성 등 자기주식을 활용한 다양한 경영상 기법이 가능하도록 자유로운 자기주식 취득이 요구되고 있었다.

이에 상장회사에 대하여는 이미 자본시장법에서 원칙적으로 자기주식 취득을 허용하는 것으로 하고 그 부작용을 방지하기 위해 엄격한 공시, 취득한도 및 방법, 절차의 제한 등을 규정하고 있었는 바, 이번 개정상법에서 기업의 효율적 경영을 도모하기 위해 일반 주식회사로 그 대상을 확대하여 자기주식 취득제도를 대대적으로 개편한 것이다.

(2) 취득한도 및 방법, 절차의 규제

① 취득한도

개정상법에서는 자기주식을 취득하는 경우 ‘그 취득가액의 총액은 직전 결산기의 대차대조표상의 순자산액에서 제462조 제1항 각 호의 금액을 뺀 금액을 초과하지 못한다.’라고 규정하여 자기주식취득한도를 배당가능이익의 한도 내로 제한하고 있다.

유의할 점은 자기주식취득을 배당가능이익의 한도 내에서 자유로이 자기주식을 취득하는 경우(제341조)와 한도규제 없이 특정목적에 의한 자기주식을 취득하는 경우(제341조의2, 후술)로 나뉘어져 있다는 점이다.

자기주식의 취득은 본질적으로 회사의 재산을 주주에게 반환하는 것으로서 배당과 특별히 다르지 않으며 공정하게 이루어진 자기주식 취득(시장취득, 지분비례취득 등)은 모든 주주에 대한 이익환급 효과가 있으므로 자기주식취득을 전면적으로 허용하되 배당에서와 같이 재원을 규제하여 배당가능이익의 한도로 자기주식취득을 허용한 것이라는 설명이 있다.

② 취득방법

개정상법에서는 자기주식을 취득하는 방법으로 ‘거래소의 시세있는 주식의 경우에는 거래소에서 취득하는 방법에 따라 자기주식을 취득하여야 하고, 상환주식(제344조 제1항)을 제외하고 각 주주가 가진 주식 수에 따라 균등한 조건으로 매수하는 것으로서 대통령령이 정하는 방법에 따라 취득하여야 한다.’라고 규정하여 취득방법을 규제하고 있다.

자본시장법에서는 자기주식의 취득·처분으로 인해 시장혼란이 발생되지 않도록 하고 불공정거래 소지를 예방하기 위하여 보다 자세하게 여러

가지 제한규정을 두고 있다. 우선 자기주식 취득·처분에 관한 이사회 결의와 주요사항보고서 공시후 3개월 이내에 취득토록 하고, 인위적인 시장가격의 왜곡이 발생하거나, 미공개정보를 이용한 매매거래가 발생되지 않도록 합병, 유상증자, 준비금의 자본전입, 시장조성시에는 자기주식의 취득·처분이 일정기간 제한되며, 자기주식의 매매주문으로 인하여 발생될 수 있는 가격왜곡현상을 최소화하기 위하여 장내취득·처분의 경우 주문방법 제한을 두고 있음을 실무적으로 유의해야 할 것이다.

③ 취득절차

개정상법에서는 자기주식을 취득하고자 하는 회사는 미리 주주총회의 결의로 취득할 수 있는 주식의 종류와 수, 취득가액 총액의 한도, 1년내에서 자기주식 취득기간을 결정토록 하고 다만, 정관에서 이사회 결의로 이익배당을 할 수 있다고 정하고 있는 경우에는 이사회 결의로 주주총회의 결의에 갈음할 수 있도록 하고 있다. 즉, 취득절차의 규제로서 주주총회나 이사회 결의를 거치도록 하고 있다.

(3) 자기주식의 처분

개정상법에서는 회사가 보유하는 자기의 주식을 처분하는 경우에 처분할 주식의 종류와 수, 처분가액과 대가의 지급일, 상대방 및 처분방법에 관하여 정관에 규정이 없으면 이사회가 결정하도록 하고 있다. 즉, 자기주식의 취득에 관한 사항은 원칙적으로 주주총회의 결의로 결정하는데 대하여 취득한 자기주식의 처분에 관한 사항은 이사회가 결정하도록 한 점에 유의할 필요가 있다.

그리고 현행상법에서의 지체없는 실효절차나 상당한 시기에의 처분 관련 내용은 삭제하였다.

(4) 자기주식의 법적지위

자기주식에 대하여는 우리상법은 의결권을 인정하지 않으며(제369조 제2항), 정족수 계산시 발행주식 총수에서도 제외된다. 의결권이외의 주주권에 관하여 명문의 규정은 없으나 소수주주권이나 소제기권과 같은 공익권은 성질상 인정될 수 없고 이른바 자익권에 대하여는 학설상 이론이 있지만 통설은 휴지된다고 한다. 즉 신주인수권, 이익배당청구권 등 모든 주주권이 인정되지 않는다고 대부분 해석되고 있다.

III 자기주식의 소각

(1) 개정내용과 취지

개정상법은 상법상 이익소각제도를 자기주식의 소각 형태로서 규정하였다. 즉, “주식은 자본금 감소에 관한 규정에 따라서만 소각할 수 있다. 다만, 이사회의 결의에 의하여 회사가 보유하는 자기주식을 소각하는 경우에는 그러하지 아니하다.”라고 규정하였다(제343조).

종전의 정관에 의한 주식소각제도(구상법 제343조 제1항 단서)와 총회의 결의에 의한 주식소각제도(구상법 제343조의2)에 관한 규정은 삭제하였다.

개정상법은 자기주식취득을 자율화하였으므로 자기주식취득 또는 배당과 구별되는 이익소각 제도를 별도로 둘 실익이 없어졌기 때문에 이 제도를 폐지하고 이를 자기주식취득 후 주식소각의 형태로 규정한 것이다.

자기주식취득과 이익소각을 분배의 개념으로 이해하여 배당과 동일한 것으로 이해하는 것이 의사결정권자나 재원규제 등에 있어서 통일적인 규제를 할 수 있는 장점이 있다. 따라서, 이익소각 제도를 폐지하고 이를 자기주식취득 후 주식소각의 형태로 규정하는 것이

바람직하므로 이와 같이 규정하였다고 한다.

(2) 소각절차

이사회의 결의에 의하여 회사가 보유하고 있는 자기주식을 소각할 수 있다. 즉, 자기주식을 소각하는 경우에는 자본금 감소에 관한 규정을 따를 필요가 없으며, 주주총회의 결의와 채권자보호절차를 거칠 필요가 없다.

다만, 주식의 소각에 관한 이사회의 결의가 있는 때에는 그 내용을 그 사유 발생일 당일에 거래소에 신고하여야 한다(유가증권시장 공시규정 제7조(①) 2. 가. (2)).

(3) 실무상 유의사항

회사가 보유하고 있는 자기주식은 취득재원으로 보면, 배당가능이익 한도 내에서 자유로이 자기주식을 취득하는 경우와 한도규제 없이 특정목적에 의한 자기주식을 취득하는 경우로 구분할 수 있는데, 회사가 보유하고 있는 자기주식 모두를 소각할 수 있는지에 대하여 명문규정이 없어 문제가 제기되고 있다.

이에 대하여 법무부에서는 입법취지를 고려할 때 당연히 배당가능이익으로 자기주식을 취득한 경우에만 해당되는 것이며, 특정목적으로 취득한 경우에는 해당되지 않는다고 유권해석하고 있다.

또한, 자기주식을 취득할 당시에는 배당가능이익이 존재하였는데 소각 당시에는 배당가능이익이 소멸된 경우 자기주식 소각이 가능한지도 의문시 되고 있다.

이에 대하여도 법무부에서는 자기주식 취득 당시 배당가능이익 한도 내에서 이를 재원으로 자기주식을 취득하였을 것이므로 소각 당시 시점에 배당가능이익의 존부와 관계없이 소각이 가능하다고 해석하고 있다. 