

# 상법정리

최근3개년판례(제3판)  
〈추 록〉

2017년 12월 17일 기준

이종모 박사 (윌비스 한림법학원)

최근  
상법정리  
판례 3  
개년

사건번호	2016다265351	주 제	회계장부열람등사청구권의 행사가부
사례형 논점	<input checked="" type="checkbox"/>	조 문	제466조(주식회사→기관→자본증감→정관변경→회사의 회계 뒷부분)
선택형 논점	<input checked="" type="checkbox"/>		
		중요도	★★★

#### [사실관계]

- 포항시 송도동 일부주민들이 A를 초대위원장으로 하여 甲대책협의회 설립
- 甲대책협의회는 포스코(주)를 상대로 공해에 대한 대책수립, 피해보상 요구 집회, 시위 개최
- A는 포스코의 외주협력사인 乙(주)의 대표이사 B와 상생협력협약체결  
 체결내용 : 1) B는 乙회사가 보유한 표면경화제 특허 양도, 자본금출연으로 Y(주) 설립, 2) Y회사가 이 특허를 이용하여 표면경화제 납품사업 운영, 3) A는 대책위를 해산하고 집회와 시위 중단 4) Y회사에 주식을 청약하는 주주는 법인설립 후 주식포기각서를 대표에게 제출하기로 함
- B는 자본금 2억 5천만원을 출연하여 Y회사를 설립하고, 특허권을 양도함
- 甲협의회는 해산하고, 회원들을 중심으로 친목단체 X회를 설립
- Y회사의 주주는 명부상 소외 3, 4, 5, 6, 7 등 5인이 20%씩 보유한 것으로 등재  
 - 협약서에서는 5, 8, 9, 6을 주주로 하기로 하였으나 A와 B의 합의로 상기한 자들이 명부에 등재됨
- X회사는 Y로부터 수익금을 받아 회원들에게 분배  
 - 협의회 회원들이 직접 이익배당을 청구하거나 주주총회에 참석하는 등 주주권을 행사한 바는 없음  
 - Y회사의 자본금은 B가 출연한 것

**[쟁점]** Y회사에 대해 甲협의회 회원들이 주주권에 기초하여 Y회사의 회계장부에 대한 열람·등사를 청구할 수 있는가?

#### [주요판시 사항]

- 가설인 명의로 또는 타인의 승낙 없이 그 명의로 주식을 인수하는 약정을 한 경우
  - 가설인은 주식인수계약의 당사자가 될 수 없다.
  - 자신의 명의로 주식을 인수하는 데 승낙하지 않은 자는 주식을 인수하려는 의사도 없고 이를 표시한 사실도 없기 때문이다.
  - 주식인수계약의 상대방(발기설립의 경우에는 다른 발기인, 그 밖의 경우에는 회사)의 의사에 명백히 반한다는 등의 특별한 사정이 없는 한, 주주의 지위를 취득한다고 보아야 한다.
- 타인의 승낙을 얻어 그 명의로 주식을 인수하기로 약정한 경우
  - 원칙적으로는 명의자를 주식인수인으로 보아야 한다.
  - 명의자와 실제 출자자가 실제 출자자를 주식인수인으로 하기로 약정한 경우에도 실제 출자자를 주식인수인이라고 할 수는 없다.

- 실제 출자자를 주식인수인으로 하기로 한 사실을 주식인수계약의 상대방인 회사 등이 알고 이를 승낙하는 등 특별한 사정이 없다면, 그 상대방은 명의자를 주식인수계약의 당사자로 이해하였다고 보는 것이 합리적이기 때문이다.

- 원고들이 피고의 주주명부상 주주들의 승낙을 얻어 피고의 주식을 인수하였다거나 주식인수계약의 당사자로서 그에 따른 출자를 이행한 것이 아니므로, 주주의 지위를 취득하였다고 볼 수 없다.
- 한편 원고들이 피고의 주주라는 지위를 취득한 것으로 보더라도 자신들의 명의로 명의개서를 마치지 않는 한 이를 부인하는 피고에 대한 관계에서는 원칙적으로 주주권을 행사할 수 없다.

사건번호	2014다27425	주 제	회사의 불법행위책임
사례형 논점	<input checked="" type="checkbox"/>	조 문	제389조 제3항 → 제210조(주식회사→기관→이사/이사회 →이사의 보수 이후)
선택형 논점	<input checked="" type="checkbox"/>		
		중요도	★★☆

- Y1은 X주식회사의 메디컬 사업부 부사장
- 아직 결정되지도 않은 X회사의 파산을 전제로 X회사 대표이사인 A 몰래 Y2가 새로 설립하는 Y회사에 X회사 메디컬 사업부 직원들을 이직하도록 주도하고 그로써 원고의 업무 자체가 불가능하도록 하였다.
- Y2는 Y1과 공모하여 A 몰래 Y회사에 X회사의 메디컬 사업부 직원들을 이직하도록 하고, Y회사의 영업에 활용하기 위해 원고의 영업상 주요 자산을 반출하도록 하였다.
- Y2는 Y1에게 X회사의 직원들을 Y회사로 이직시킬 것을 제안하는 하면서, Y1의 업무상 배임행위를 인식할 수 있었는데도 이를 고의 또는 과실로 묵인하거나 이를 용이하게 하였다.
- Y2는 A에게 X회사의 인수합병을 제의할 당시는 물론, Y회사 설립 당시와 그 이후에도 일정 기간 동안 C회사의 대표이사로 있었다.
- Y2가 Y를 설립하기 위하여 2008. 12. 경 X회사의 간부들을 만날 당시 C회사의 영업이사, 팀장 등이 함께 참석하였다. C회사의 재무팀장과 인사팀장이 각각 Y회사의 재무와 관련된 회계관리와 자금 입출금 관리업무를 맡고 Y회사의 신규직원 면접과 직원 복지부분 관리 등의 업무를 하는 등 실질적으로 Y회사의 경영에 관여하였다.
- C회사는 헬스케어솔루션 대표기업으로서 국내 최대 병원과 약국 네트워크를 확보한 솔루션 제공 기업이고, Y회사는 비뇨기과, 산부인과 전문 진단업체이다.

**[쟁점]** 피고 2가 민법 제760조에 의하여 피고 1과 공동하여 원고에게 불법행위책임을 부담하는지?

#### [주요판시 사항]

- 민법 제760조 제1항의 공동불법행위는 여러 사람이 공동의 불법행위로 타인에게 손해를 입힌 경우에 성립
- 민법 제760조 제3항의 방조라 함은 불법행위를 용이하게 하는 직접·간접의 모든 행위를 가리키는 것으로서 작위에 의한 경우뿐만 아니라 작위의무 있는 자가 그것을 방지하여야 할 여러 조치를 취하지 않는 부작위로 인하여 불법행위자의 실행행위를 가능하게 하거나 용이하게 하는 경우도 포함
  - 손해의 전보를 목적으로 하여 과실을 원칙적으로 고의와 동일시하는 민법의 해석으로는 과실에 의한 방조도 가능
  - 불법행위에 도움을 주지 않아야 할 주의의무가 있음을 전제로 하여 이 의무를 위반하는 것을 말한다.

■ 상법 제389조 제3항, 제210조에 의하여 주식회사가 그 대표이사의 불법행위로 손해배상책임을 지는 것은 대표이사가 ‘업무집행으로 인하여’ 타인에게 손해를 입힌 경우

- ‘업무집행으로 인하여’라는 것은 대표이사의 업무 그 자체에는 속하지 않으나 행위의 외형으로부터 관찰하여 마치 대표이사의 업무 범위 안에 속하는 것으로 보이는 경우도 포함
- 행위의 외형상 주식회사의 대표이사의 업무집행이라고 인정할 수 있는 것이라면 설령 그것이 대표이사의 개인적 이익을 도모하기 위한 것이거나 법령의 규정에 위배된 것이라고 하더라도 주식회사의 손해배상책임을 인정

→ C회사의 대표이사인 Y2가 Y회사를 설립하는 과정에서 한 일련의 행위는 외형상 객관적으로 C회사의 사업활동과 관련된 것으로서 대표이사의 업무집행으로 볼 여지가 충분하다.

사건번호	2015다245145		주 제	약관의 객관적 해석 원칙과 개별 약정 우선 원칙		
사례형 논점			조 문	제638조(보험계약의 의의) 제682조(제3자에 대한 보험대위) 제719조(책임보험자의 책임) 제726조의2(자동차보험자의 책임)		
선택형 논점		<input checked="" type="checkbox"/>				
				중요도	★★☆	

- 甲 보험회사가 乙과 체결한 보험계약
- 乙이 소유하는 지게차의 사고로 인하여 피보험자들이 손해배상책임을 짐으로써 입은 손해를 보상
- 담보내용은 ‘대인배상 I (책임보험)’로 정하였는데
- 丙이 乙의 승낙하에 지게차를 운전하던 중 丁을 충격하는 사고가 발생하여 丁이 상해를 입은 사안

**[쟁점]** 甲보험회사는 지게차가 자동차손해배상 보장법이 적용되는 건설기계에 해당하지 않는다는 이유를 들어 보험금의 지급을 거부할 수 있는지?

#### [주요판시 사항]

■ 보험계약의 내용이 반드시 약관에 국한되는지 여부, 약관구속력의 근거

- 보험계약은 당사자 일방이 약정한 보험료를 지급하고 상대방이 재산 또는 생명이나 신체에 관하여 불확정한 사고가 생길 경우에 일정한 보험금액 그 밖의 급여를 지급할 것을 약정함으로써 효력이 생기는 **불요식의 낙성계약**이므로,
- 계약 내용이 반드시 보험약관의 규정에 국한되지는 않음
- 보험약관이 계약당사자 사이에 구속력을 갖는 것은 그 자체가 법규범이거나 또는 법규범적 성질을 가지기 때문이 아니라 당사자가 약관의 규정을 계약 내용에 포함시키기로 합의하였기 때문

■ 객관적 해석의 원칙, 개별 약정 우선의 원칙

- 보험약관의 해석은 계약의 상대방이 아닌 평균적인 고객을 기준으로 약관을 사용하여 체결된 모든 계약에 통일적으로 해석되어야 함.
- 그러나 보험사업자와 고객이 약관에서 정하고 있는 사항에 관하여 약관의 내용과 다르게 합의한 때에는 개별 약정으로 정한 사항이 약관보다 우선해서 계약의 내용이 됨

- ➔ 갑 회사는 위 지게차가 자동차손해배상 보장법이 적용되는 건설기계에 해당하지 않는다는 것을 알고 보험계약을 승낙하였다.
- ➔ 보험계약에서 대인배상 I 에 따른 보상을 부정한다면 보험계약의 효력을 전면적으로 부정하는 결과가 되어 보험계약을 체결한 보험목적은 전혀 달성할 수 없는 점에 비추어 보면...

사건번호	2015다70044		주 제	이사의 자기거래금지, 기회유용금지		
사례형 논점		<input checked="" type="checkbox"/>	조 문	제398조(주식회사의 기관 → 이사회 이후)		
선택형 논점		<input checked="" type="checkbox"/>		제397조의2(주식회사의 기관 → 이사회 이후) 제382조 제2항(위임계약 → 선관주의 의무)		
				중요도	★★★	

- 甲회사의 乙회사 주식의 66.7%를 소유하고 있으므로 양자는 모자회사 관계
- 乙회사의 증자요청이 있었으나 甲회사는 출자총액제한으로 이에 응할 수 없었음
- 신속한 증자의 필요성이 존재하여 주가가치를 ○○회계법인에 의뢰하여 보고 받은 후
- 甲회사 주식을 양도하기로 결정함
- 주식의 매수인이 甲회사 이사의 특수관계인(아들)인 Y였으므로,
- 甲회사의 이사회는 자기거래에 대한 승인, 기회유용에 대한 승인을 거침
- 이에 대해 소수주주들이 저가매도, 임무해태 등을 이유로 이사들에게 대표소송을 제기함

**[쟁점]** 甲회사의 소수주주들은 위와 같은 이사회의 승인에 참여한 이사들의 선관주의의무, 충실의무 위반을 이유로 대표소송을 제기할 수 있는가?

#### [주요판시 사항]

##### ■ (구)상법 제398조에 따른 자기거래에 해당하는지 여부

- 이사회의 승인이 필요한 이사와 회사의 거래에는 이사가 거래의 상대방이 되는 경우뿐만 아니라
- 상대방의 대리인이나 대표자로서 회사와 거래를 하는 경우와 같이 특별한 사정이 없는 한 회사와 이사 사이에 이해충돌의 염려 내지 회사에 불이익을 생기게 할 염려가 있는 거래도 해당(간접적 자기거래)

##### ■ 자기거래에 대한 유효한 승인이 있었는지 여부

- 한화의 이사회 결의 당시 이 사건 주식매매의 건과 관련하여 매수인이 이사인 피고 1의 아들로써 특수관계인이라는 사실
- 매매가격과 같은 주요한 거래조건이 명시적으로 공개된 점,
- 피고 1(이사)을 제외한 나머지 피고들이 한화의 소외 1 상무로부터 한화에스앤씨 주식회사의 유상증자 필요성, 한화의 출자총액제한 등에 따라 이 사건 주식을 처분할 필요가 있고
- 이 사건 주식의 매매가격이 ○○회계법인에 의뢰하여 보고받은 것이라는 설명을 들은 후 이 사건 이사회 결의가 이루어진 점에서 유효한 자기거래가 있었다고 판단함

##### ■ 선관주의의무, 충실의무 위반 여부

- 이사는 이익이 될 여지가 있는 사업기회가 있으면 이를 회사에 제공하여 회사로 하여금 이를 이용할 수 있도록 하여야 하고, 회사의 승인 없이 이를 자기 또는 제3자의 이익을 위하여 이용하여서는 아니됨.

- 회사의 이사회가 그에 관하여 충분한 정보를 수집·분석하고 정당한 절차를 거쳐 의사를 결정함으로써 그러한 사업기회를 포기하거나 어느 이사가 그것을 이용할 수 있도록 승인하였다면
- 그 의사결정과정에 현저한 불합리가 없는 한 그와 같이 결의한 이사들의 경영판단은 존중되어야 할 것이므로,
- 이 경우에는 어느 이사가 그러한 사업기회를 이용하게 되었더라도 그 이사나 이사회의 승인 결의에 참여한 이사들이 이사로서 선량한 관리자의 주의의무 또는 충실의무를 위반하였다고 할 수 없다.

- ➔ 이러한 사정들을 위 법리에 비추어 보면, 이 사건 주식매매에 대하여 그 이해관계 및 거래에 관한 중요한 사실들의 개시를 거쳐 구 상법 제398조에 의한 한화 이사회의 승인이 있었다고 볼 수 있다.
- ➔ 한화의 이사회가 위 주식매매에 관하여 충분한 정보를 수집·분석하고 정당한 절차를 거쳐 이를 승인하는 결의를 하였으며, 그 의사결정과정이 현저하게 불합리하였다고 볼만한 사정도 없는 이상, 피고들이 이사로서 선량한 관리자의 주의의무 또는 충실의무를 위반하였다고 볼 수 없다.
- ➔ 한화로서는 이 사건 주식을 매각할 만한 합리적인 이유가 있었고, 이 사건 주식매매 당시 ○○회계법인이 수행한 이 사건 주식에 대한 가치평가는 일부 오류가 있기는 하였으나 그 수행과정 및 주식 가치평가결과가 부당하다고 할 수 없으므로, 이 사건 이사회 결의로 이 사건 주식매매를 결정한 것을 두고 피고들이 이사로서의 임무를 게을리하였다고 볼 수 없다.



사건번호	2015다70341		주 제	회사의 계속		
사례형 논점			조 문	제204조 (합명회사-정관의 변경) 제227조 제1호(해산원인) 제229조 제1항(회사의 계속) 제269조(합자회사 준용규정-합명회사)		
선택형 논점		<input checked="" type="checkbox"/>				
				중요도		★★☆

- 합자회사인 X가 존립기간의 만료로 해산
- X의 일부 직원들이 2014. 8. 8.자 직원총회를 개최하여 회사계속을 결의
- 회사의 존립기간을 정한 정관규정을 폐지하기로 결의하였으므로 X는 직원 일부의 동의에 의하여 위 직원총회일 현재 회사를 계속하고 있고
- 같은 날 위 회사계속 결의와 아울러 이루어진 A에 대한 청산인 선임 결의는 회사계속에 배치되어 무효이므로,
- A는 원고의 적법한 대표자가 될 수 없다고 판단.

[쟁점] 회사계속과 배치되는 결의로 선임된 A가 대표자의 지위를 갖는지 여부

#### [주요판시 사항]

##### ■ 합자회사에서 회사계속의 요건

- 합자회사가 정관으로 정한 존립기간의 만료로 해산한 경우에도,
- 사원의 전부 또는 일부의 동의로 회사를 계속할 수 있음.
- 이 경우 존립기간에 관한 정관의 규정을 변경 또는 폐지할 필요가 있음.
- 특별한 사정이 없는 한 합자회사가 정관을 변경함에는 총사원의 동의가 있어야 할 것
- 사원의 일부만 회사계속에 동의하였다면 그 직원들의 동의로 정관의 규정을 변경하거나 폐지할 수 있음.
- 직원 전부의 의사가 동시에 분명하게 표시되어야만 회사계속이 가능한 것은 아니므로, 일부 직원이 회사계속에 동의하였다면 나머지 직원들의 동의 여부가 불분명하더라도 회사계속의 효과는 발생함

- 합자회사인 원고가 존립기간의 만료로 해산하였으나 원고의 일부 직원들이 2014. 8. 8.자 직원총회를 개최하여 회사계속을 결의하고 회사의 존립기간을 정한 정관규정을 폐지하기로 결의하였으므로
- 직원 일부의 동의에 의하여 위 직원총회일 현재 회사를 계속하고 있고, 같은 날 위 회사계속 결의와 아울러 이루어진 소외인에 대한 청산인 선임 결의는 회사계속에 배치되어 무효

사건번호	2015다5569	주 제	이사의 자기거래, 1인회사의 법리, 주식의 입질
사례형 논점	<input checked="" type="checkbox"/>	조 문	제398조 (이사의 자기거래) 제338조 제1항 (주식의 입질) 제340조 제1항 (주식의 등록질) 제369조 (의결권)
선택형 논점	<input checked="" type="checkbox"/>		
		중요도	★★☆

- X는 2011. 9.경 주식회사 스마트채널의 SMRT Mall 사업의 이숍(e-shop) 사업주관사로 선정
- X는 그 후 위 사업을 시행하기 위하여 시스템을 구축하고자 Y와 이 사건 공급계약을 체결
- 그 내용은 계약금액을 890,769,596원으로 하여 X가 Y로부터 하드웨어, 소프트웨어를 공급받고 쇼핑몰 개발용역을 제공하는 것
- 공급계약은 당시 X와 Y의 대표이사를 겸하고 있던 소A에 의하여 체결된 것
- Y는, 이 사건 공급계약 체결 당시 A가 X 주식의 100%를 소유하고 있었음
- A가 X의 투자자들을 대리한 B로부터 X 주식 전부를 취득하면서 그에 대한 대금을 지급하지 않았음
- X의 투자자들이 A의 X 발행주식 전부에 대해 근질권을 설정하고 중요 사항에 관하여 주식의 의결권을 행사할 때 근질권자로부터 사전에 서면에 의한 동의를 얻도록 하고 있었음

**[쟁점]** X와 Y의 거래가 유효한지 여부

#### [주요판시 사항]

##### ■ 이 사건 거래가 자기거래에 해당하는지 여부

- 이 사건 공급계약은 당시 원고와 피고의 대표이사를 겸하고 있던 소외 1에 의하여 체결된 것으로서 구 상법 제398조에서 정한 ‘이사의 자기거래’에 해당하고, 원고와 피고 사이에 이해충돌의 염려가 있는 거래에 해당하는데...<sup>1)</sup>

##### ■ 이 사건 주식의 소유자 판단

- 이 사건 공급계약 체결 당시 소외 1이 원고 주식의 100%를 양수하여 주식 소유권을 이전받았다면, 소외 1은 특별한 사정이 없는 한 원고 주식에 대해서 주주로서의 권리를 행사할 수 있음.
- 소외 1이 주식매매계약에 따른 주식매매대금을 지급하지 않았다고 하더라도 주식매매대금 지급채무를 부담하는 것은 별론으로 하고 소외 1이 원고 주식의 주주가 아니라고 할 수 없음.

##### ■ 주식의 입질에서 의결권 행사자

- 주식에 대해 질권이 설정되었다고 하더라도 질권설정계약 등에 따라 질권자가 담보제공자인 주주로부터 의결권을 위임받아 직접 의결권을 행사하기로 약정하는 등의 특별한 약정이 있는 경우를 제외하고 질권설정자인 주주는 여전히 주주로서의 지위를 가지고 의결권을 행사할 수 있음.

1) 원심판단 부분을 인용한 것이나 대법원도 이와 같은 이유로 자기거래에 해당한다고 판단

- 소외 1이 원고의 투자자들과의 근질권설정계약에 따라 일정한 중요 사항에 관한 의결권을 행사할 때 질권자에게 사전 서면 동의를 구해야 하는 채권적인 의무를 부담하고 있었다는 등의 사정만으로 원고株式이 소외 1의 소유가 아니라 사실상 원고의 투자자들에게 귀속되었던 것이라거나 소외 1이 주주로서의 의결권을 행사할 수 없었다고 볼 수 없음.

→ 원고의 대표이사이자 원고株式의 100%를 소유한 소외 1이 원고의 1인 주주로서 이 사건 공급계약을 체결하였다면, 이 사건 공급계약의 체결에 원고의 주주 전원이 동의하였다고 할 것이므로 원고는 이사회 승인이 없었음을 이유로 그 책임을 회피할 수 없음.

사건번호	2016다216953	주 제	보험자의 면책사유
사례형 논점		조 문	제659조 제1항(보험자의 면책사유) 제663조(보험계약자 등의 불이익변경금지) 제732조의2(중과실로 인한 보험사고) 제739조(준용규정)
선택형 논점	<input checked="" type="checkbox"/>		
		중요도	★☆☆

- 보험계약의 피보험자가 시속 40~50km 속력으로 주행 중이던 이 사건 자동차에서 뛰어내림
- 망인은 당시 기존의 정신병적 질환이 완치되지 아니한 상태였고 상당히 심리적으로 불안감을 갖고 있었으나, 사회복지사 자격증을 취득하였고, 교회에서 피아노 반주를 해온 사실도 있음
- 보험자는 고의에 의한 보험사고에 해당하므로 보험금지급의무가 없다고 주장함

[쟁점] 보험자가 보험금지급의무를 면하는지 여부

#### [주요판시 사항]

##### ■ 이 사건 보험계약의 법적 성격

- 자기신체사고 자동차보험(자손사고보험)은 피보험자의 생명 또는 신체에 관하여 보험사고가 생길 경우에 보험자가 보험계약이 정하는 보험금을 지급할 책임을 지는 것으로서 그 성질은 인보험의 일종.

##### ■ 인보험계약에서의 고의

- 이 사건 보험계약 약관 제14조는 자기신체사고에 관하여 ‘피보험자의 고의’로 손해가 발생한 경우에는 보험자를 면책하도록 규정
- 사망이나 상해를 보험사고로 하는 인보험에서 피보험자의 고의는 보험사고가 전체적으로 보아 고의로 평가되는 행위로 인한 것이어야 함

→ 피고가 상고이유에서 주장하는 바와 같이 망인이 사회복지사 자격증을 취득하였고, 교회에서 피아노 반주를 해온 사실 등만으로는 망인이 기존의 정신병적 질환을 완전히 회복하고 자유로운 의사결정에 따라 의식적으로 달리는 자동차에서 뛰어내렸다고 단정하기 어렵고, 달리 이것이 증명되었다고 보이지도 않는다.

사건번호	2017다207499	주 제	유질계약의 허용
사례형 논점	☺	조 문	제3조 (일방적 상행위) 제59조 (유질계약의 허용)
선택형 논점	☑		
		중요도	★★☆

- 피고 백익인베스트먼트는 2007. 12. 20. 피고 주식회사 우리은행과 사이에, 피고 백익인베스트먼트가 중국 북경시 소재 ○○○○○ 빌딩의 인수·매각 사업 자금 마련을 위하여 대한생명보험 주식회사로부터 1,500억 원, 주식회사 국민은행으로부터 2,300억 원 합계 3,800억 원을 대출받되, 피고 백익인베스트먼트가 1년 내에 대출금을 변제하지 않으면 피고 우리은행이 대한생명보험과 국민은행으로부터 이 사건 대출금 채권을 양수하기로 약정함
- 피고 백익인베스트먼트는 이 사건 대출계약과 이 사건 업무약정에 따라 2007. 12. 20. 대한생명보험으로부터 1,500억 원, 2008. 1. 30. 국민은행으로부터 2,300억 원을 대출받음
- 피고 백익인베스트먼트는 이 사건 대출금을 1년 내에 변제하지 않았고, 피고 우리은행은 이 사건 업무약정에 따라 2009. 12. 14.과 2010. 1. 22.에 각각 대한생명보험과 국민은행으로부터 이 사건 대출금 채권을 양수함
- 피고 백익인베스트먼트의 실질적인 책임재산은 중국의 시행사인 북경중천광업방지산자문 유한책임공사(이하 ‘중천광업’이라 한다) 소유의 이 사건 빌딩임
- 이 사건 빌딩과 중천광업 발행 주식에 대하여는 이미 동아은행유한공사 북경분행 앞으로 담보권이 설정되어 있었음
- 피고 우리은행은 원고로부터 위 대출금을 담보하기 위하여 중천광업의 지분 100%를 보유하고 있는 바베이도스 소재 법인인 Mountain Breeze SRL(이하 ‘MB’라 한다)의 발행주식, MB의 지분 100%를 보유하고 있는 홍콩 소재 법인인 New PI Investment Co., Limited(이하 ‘New PI’라 한다)의 발행주식, New PI의 지분 100%를 소유하고 있는 피고 백익인베스트먼트의 발행주식에 질권을 설정받기로 합의함
- 원고와 소외인은 2010. 1. 22. 피고 우리은행에 이 사건 대출금 채권을 담보하기 위하여 자신들이 보유하고 있던 피고 백익인베스트먼트 발행 주식에 관하여 근질권설정계약을 체결하였다.
- 근질권설정계약 제8조 제2항은 ‘본건 근질권을 실행할 수 있는 경우에 피고 우리은행은 일반적으로 적당하다고 인정되는 방법, 시기, 가격 등에 의하여 담보주식을 임의 처분하고 그 취득금을 충당하거나, 일반적으로 적당하다고 인정되는 방법, 시기, 가격 등에 의하여 피담보채무의 전부 또는 일부의 변제에 갈음하여 담보주식을 취득할 수 있다.’고 정하고 있음

[쟁점] 사안에서의 근질권설정계약은 유효한가?

### [주요판시 사항]

#### ■ 상사질권의 성립요건

- 질권설정계약에 포함된 유질약정이 상법 제59조에 따라 유효하기 위해서는 질권설정계약의 피담보채권이 상행위로 인하여 생긴 채권이면 충분하고, 질권설정자가 상인이어야 하는 것은 아님.
- 또한 상법 제3조는 “당사자 중 그 1인의 행위가 상행위인 때에는 전원에 대하여 본법을 적용한다.”라고 정하고 있으므로, 일방적 상행위로 생긴 채권을 담보하기 위한 질권에 대해서도 유질약정을 허용한 상법 제59조가 적용된다고 보아야 함.

→ 원심이 이 사건 대출금 채권이 피고 우리은행과 원고 사이에 발생한 채권임을 전제로 판단한 것은 잘못이지만 이 사건 근질권설정계약에 포함된 유질계약이 민법 제339조에 따라서 무효라거나 근질권설정자가 상인이 아닌 경우에는 상법 제59조가 적용되지 않는다는 원고의 주장을 배척한 결론은 정당하다.

사건번호	2016마230	주 제	소수주주의 주식매수청구권
사례형 논점	<input checked="" type="checkbox"/>	조 문	제360조의24
선택형 논점	<input checked="" type="checkbox"/>		제360조의25
		중요도	★★★

- B회사의 발행주식총수 중 모회사 A회사가 84.96%를, B회사가 자기주식으로 13.14%를 각 보유하고 있고 이를 합산하면 98.1%임
- B회사의 소수주주 甲은 A회사에 대해 주식매수청구권을 행사함

**[쟁점]** A회사는 주식매수의무를 부담하는지 여부

**[주요판시 사항]**

■ 지배주주의 주식매도청구권과 소수주주의 주식매수청구권

- 상법 제360조의24 제1항은 회사의 발행주식총수의 100분의 95 이상을 자기의 계산으로 보유하고 있는 주주(이하 '지배주주'라고 한다)는 회사의 경영상 목적을 달성하기 위하여 필요한 경우에는 회사의 다른 주주(이하 '소수주주'라고 한다)에게 그 보유하는 주식의 매도를 청구할 수 있다고 규정하고 있고,
- 같은 조 제2항 전문은 제1항의 보유주식의 수를 산정할 때에는 모회사와 자회사가 보유한 주식을 합산한다고 규정하고 있으며, 상법 제360조의25 제1항은 지배주주가 있는 회사의 소수주주는 언제든지 지배주주에게 그 보유주식의 매수를 청구할 수 있다고 규정하고 있음

■ 지배주주의 판단기준

- 자회사의 소수주주가 상법 제360조의25 제1항에 따라 모회사에게 주식매수청구를 한 경우에 모회사가 지배주주에 해당하는지 여부를 판단함에 있어, 상법 제360조의24 제1항은 회사의 발행주식총수를 기준으로 보유주식의 수의 비율을 산정하도록 규정할 뿐 발행주식총수의 범위에 제한을 두고 있지 않음
- 따라서 자회사의 자기주식은 발행주식총수에 포함되어야 함
- 또한 상법 제360조의24 제2항은 보유주식의 수를 산정할 때에는 모회사와 자회사가 보유한 주식을 합산하도록 규정할 뿐 자회사가 보유한 자기주식을 제외하도록 규정하고 있지 않으므로 자회사가 보유하고 있는 자기주식은 모회사의 보유주식에 합산되어야 함

→ 사건본인의 발행주식총수 중 사건본인의 모회사인 피신청인이 84.96%를, 사건본인이 자기주식으로 13.14%를 각 보유하고 있고 이를 합산하면 98.1%가 되므로 피신청인은 사건본인의 지배주주에 해당한다...

사건번호	2016다34687	주 제	분할합병시 연대책임의 법적성격과 소멸시효
사례형 논점	<input checked="" type="checkbox"/>	조 문	제530조의9 제1항(분할 및 분할합병 후의 회사의 책임) 제64조(상사시효)
선택형 논점	<input checked="" type="checkbox"/>		
		중요도	★★★

- X은행(주)는 2007. 6. 28. 원영정보산업 주식회사(이하 ‘원영정보산업’이라 한다)와 여신한도 1억 원, 변제기 2008. 6. 27.인 기업통장자동대출거래약정을 하고 이에 따라 대출을 하였고(이하 ‘이 사건 대출’이라 한다), 2008. 6. 25.경 변제기를 2009. 6. 26.로 연장하기로 합의하였으며, 2008. 11. 1.경 여신한도를 1억 7,000만 원으로 증액하였다.
- X은행(주)는 2008. 10. 8. 원영정보산업과 한도금액 미국 통화 70만 달러인 여신거래약정, 외국환거래약정과 지급보증거래약정을 체결하고 원영정보산업을 개설의뢰인으로 하는 신용장을 개설해 주었으나 원영정보산업이 만기일인 2009. 1. 20.까지 대금을 지급하지 않아 2009. 1. 21. 미국 통화 699,863.53달러(원화로 환산한 금액 642,110,177 원)를 대지급하였다.
- X은행(주)는 2013년경 원영정보산업을 상대로 대여금 등을 청구하는 소를 제기하여 2014. 3. 4. ‘원영정보산업은 원고에게 1,472,459,611원과 그중 642,110,177원에 대하여 2013. 8. 27.부터 다 갚는 날까지 연 17%의, 169,854,360원에 대하여 2013. 8. 27.부터 다 갚는 날까지 연 18%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라’는 판결을 선고받았고, 위 판결은 그대로 확정되었다.
- 원영정보산업은 2009. 11. 4. Y회사(주)와 ‘원영정보산업의 재산 일부를 분할하고 피고는 원영정보산업의 영업 일부인 전기공사업 부분의 제반 면허, 장비, 인원, 계약관리와 하자보수 등에 관한 권리의무를 포괄적으로 승계하며 원영정보산업은 존속하는 내용’의 분할합병계약을 체결하였다.
- 원영정보산업과 Y회사(주)는 2009. 11. 19. 각각 임시주주총회를 개최하여 이 사건 분할합병계약을 승인하는 결의를 하였고, 원영정보산업은 2009. 12. 22., 피고는 2009. 12. 30. 분할합병 등기를 마쳤다.
- 이 사건 소송은 2014년 6월 2일 제기됨

[쟁점] 원영정보산업 및 Y회사가 X회사에 대해 채무를 부담하는지 여부

#### [주요판시 사항]

##### ■ 분할합병시 분할회사와 분할승계회사의 연대책임

- 상법 제530조의9 제1항은 “분할회사, 단순분할신설회사, 분할승계회사 또는 분할합병신설회사는 분할 또는 분할합병 전의 분할회사 채무에 관하여 연대하여 변제할 책임이 있다.”라고 정함
- 이는 회사분할로 채무자의 책임재산에 변동이 생겨 채권 회수에 불리한 영향을 받는 채권자를 보호하기 위하여 부과된 법정책임을 정한 것
- 수해회사와 분할 또는 분할합병 전의 회사는 분할 또는 분할합병 전의 회사채무에 대하여 부진정 연대책임을 부담함



■ 분할회사 및 분할승계회사가 채권자에게 부담하는 채무의 소멸시효 기간과 기산점

- 상법에서 위 규정에 따라 채권자가 연대책임을 물을 수 있는 기간이나 금액에 대해서 아무런 제한규정을 두고 있지 않지만 채권자를 분할 또는 분할합병 이전의 상태보다 더욱 두텁게 보호할 필요는 없음
- 수해회사가 채권자에게 연대하여 변제할 책임을 부담하는 채무는 분할 또는 분할합병 전의 회사가 채권자에게 부담하는 채무와 동일한 채무
- 수해회사가 채권자에게 부담하는 연대채무의 소멸시효 기간과 기산점은 분할 또는 분할합병 전의 회사가 채권자에게 부담하는 채무와 동일한 것으로 봄이 타당함
- 결국 채권자는 해당 채권의 시효기간 내에서 분할로 인하여 승계되는 재산의 가액과 무관하게 연대책임을 물을 수 있음

■ 부진정연대채무에서의 소멸시효 중단 등

- 채무자 1인에 대한 이행청구 또는 채무자 1인이 행한 채무의 승인 등 소멸시효의 중단사유나 시효이익의 포기가 다른 채무자에게 효력을 미치지 않음
- 채권자가 분할 또는 분할합병이 이루어진 후에 분할회사를 상대로 분할 또는 분할합병 전의 분할 회사 채무에 관한 소를 제기하여 분할회사에 대한 관계에서 시효가 중단되거나 확정판결을 받아 소멸시효 기간이 연장된다고 하더라도 그와 같은 소멸시효 중단이나 연장의 효과는 다른 채무자인 수해회사에 효력이 미치지 않음

→ 이 사건 대출은 2008. 12. 29. 기한의 이익을 상실하여 변제기에 도달하였고 이 사건 지급보증 대출은 2009. 1. 21. 변제기에 도달하였다.

→ 이 사건 각 채무는 상사채무로서 5년의 소멸시효 기간이 적용되므로 피고에 대한 이 사건 대출 채권의 소멸시효는 2013. 12. 29., 이 사건 지급보증 대출 채권의 소멸시효는 2014. 1. 21. 완성하였다.

변 호 사 시 험 대 비

c o m m e r c i a l l a w

최근3개년 판례

상법  
정리

변 호 사 시 험 대 비

c o m m e r c i a l l a w

최근3개년 판례

상법  
정리

---

상 법 정 리 최 근 3 개 년 판 례

C o m m e r c i a l L a w

