

【Ⅱ】 기출문제 및 해설 : 제27회(2021년)

【문1】 주식양도의 제한에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 따르고 전원합의체 판결의 경우 다수의견에 의함. 이하 같음)

① 상법 등에서 명시적으로 자기주식의 취득을 허용하는 경우 외에 회사의 자본적 기초를 위태롭게 하거나 주주 등의 이익을 해한다고 할 수 없는 것이 유형적으로 명백한 경우에도 자기주식의 취득이 예외적으로 허용되지만, 그 밖의 경우에는, 설령 회사 또는 주주나 회사채권자 등에게 생길지도 모르는 중대한 손해를 회피하기 위하여 부득이 한 사정이 있다고 하더라도 자기주식의 취득은 허용되지 않고 위와 같은 금지규정에 위반하여 회사가 자기주식을 취득하는 것은 당연히 무효이다.

② 정관에 의하여 양도가 제한된 주식을 보유한 주주는 이사회로부터 양도승인거부의 통지를 받은 경우 통지를 받은 날부터 20일 내에 회사에 대하여 양도 상대방의 지정 또는 그 주식의 매수를 청구할 수 있다.

③ 상법 제335조 제1항 단서는 주식의 양도를 전제로 하고, 다만 이를 제한하는 방법으로서 이사회의 승인을 요하도록 정관에 정할 수 있다는 취지이지 주식의 양도 그 자체를 금지할 수 있음을 정할 수 있다는 뜻은 아니기 때문에, 정관의 규정으로 주식의 양도를 제한하는 경우에도 주식양도를 전면적으로 금지하는 규정을 둘 수는 없다.

④ 甲회사가 乙회사의 발생주식 총수의 10분의 1을 초과하여 취득한 때에는 乙회사에 지체없이 이를 통지하여야 하고, 이 경우 乙회사가 가지고 있는 甲회사의 주식은 의결권이 없다.

⑤ 주식의 양도에 관하여 이사회의 승인을 얻어야 하는 경우에 주식을 취득하였으나 회사로부터 양도승인거부의 통지를 받은 양수인은 상법 제335조의7에 따라 회사에 대하여 주식매수청구권을 행사할 수 있다. 이와 관련하여 주식을 취득하지 못한 양수인이 회사에 대하여 주식매수청구를 하더라도 이는 효력이 없으나, 사후적으로 양수인이 주식 취득의 요건을 갖추게 되면 그 하자가 치유될 수 있다.

<정답>⑤

<해설>① 대판 2003.5.16. 2001다44109. ② 상법 제335의2 제4항. ③ 대판 2000.09.26., 99다48429. ④ 상법 제369조 제3항. ⑤ 대판 2014.12.24. 2014다221258,221265(이러한 주식매수청구권은 주식을 취득한 양수인에게 인정되는 이른바 형성권으로서 그 행사로 회사의 승낙 여부와 관계없이 주식에 관한 매매계약이 성립하게 되므로, 주식을 취득하지 못한 양수인이 회사에 대하여 주식매수청구를 하더라도 이는 아무런 효력이 없고, 사후적으로 양수인이 주식 취득의 요건을 갖추게 되더라도 하자가 치유될 수는 없다).

【문2】 회사의 설립에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

① 설립중의 회사로서의 실체가 갖추어지기 이전에 발기인이 취득한 권리의무는 구체적인 사정에 따라 발기인 개인 또는 발기인 조합에 귀속되고, 이후 양수나 계약자 지위인수 등의 특별한 이전행위 없이 설립 후의 회사에게 귀속된다.

② 주식회사 설립의 무효는 주주·이사 또는 감사에 한하여 회사성립의 날로부터 2년 내에 소만으로 이를 주장할 수 있다.

③ 합명회사와 합자회사에서는 설립무효의 판결 또는 설립취소의 판결이 확정된 경우에 그 무효나 취소의 원인이 특정한 사원에 한한 것인 때에는 다른 사원 전원의 동의로써 회사를 계속할 수 있다.

④ 주식회사의 설립과정에서 설립중의 회사는 정관이 작성되고 발기인이 적어도 1주 이상의 주식을 인수하였을 때 성립한다.

⑤ 주식회사 설립무효의 소가 그 심리 중에 원인이 된 하자가 보완되고 회사의 현황과 제반사정을 참작하여 설립을 무효로 하는 것이 부적당하다고 인정할 때에는 법원은 그 청구를 기각할 수 있다.

<정답>①

<해설>① 대판 1994.1.28. 93다50215(설립중의 회사라 함은 주식회사의 설립과정에서 발기인이 회사의 설립을 위하여 필요한 행위로 인하여 취득하게 된 권리의무가 회사의 설립과 동시에 그 설립된 회사에 귀속되는 관계를 설명하

기 위한 강학상의 개념으로서 정관이 작성되고 발기인이 적어도 1주 이상의 주식을 인수하였을 때 비로소 성립하는 것이고, 이러한 설립중의 회사로서의 실체가 갖추어지기 이전에 발기인이 취득한 권리, 의무는 구체적 사정에 따라 발기인 개인 또는 발기인조합에 귀속되는 것으로서 이들에게 귀속된 권리의무를 설립 후의 회사에 귀속시키기 위하여는 양수나 채무인수 등의 특별한 이전 행위가 있어야 한다). ② 상법 제328조 제1항. ③ 상법 제194조 제1항: 상법 제269조. ④ 대판 1994.01.28. 93다50215. ⑤ 상법 제189조: 상법 제328조 제2항.

【문3】 주식회사의 이사 등과 회사 간의 거래에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것을 모두 고른 것은?

- ㉠ 이사회의 승인을 받지 못한 이사와 회사 사이의 이익상반거래에 대하여는, 사전에 주주 전원의 동의가 있다거나 그 승인이 정관에 주주총회의 권한사항으로 정해져 있다는 등의 특별한 사정이 없는 한, 주주총회에서 사후적으로 추인 결의를 하였다 하여 그 거래가 유효하게 될 수는 없다.
- ㉡ 이사와 회사 사이의 거래가 상법 제398조를 위반하였음을 이유로 무효임을 주장할 수 있는 자는 회사에 한정되고 특별한 사정이 없는 한 거래의 상대방인 당해 이사나 제3자는 그 무효를 주장할 이익이 없다.
- ㉢ 회사에 대하여 개인적인 채권을 가지고 있는 대표이사가 회사를 위하여 보관하고 있는 회사 소유의 금전으로 자신의 채권 변제에 충당하는 행위는 회사와 이사의 이해가 충돌하는 자기거래행위에 해당하므로 이사회의 승인을 필요로 한다.
- ㉣ 甲, 乙 두 회사의 대표이사를 겸하고 있던 자에 의하여 甲 회사와 乙 회사 사이에 토지 및 건물에 대한 매매계약이 체결되고 乙 회사 명의로 소유권이전등기가 경료된 경우, 그 매매계약은 원칙적으로 이사회의 승인을 요하는 이사의 자기거래에 해당한다.
- ㉤ 이사가 자기 또는 제3자의 계산으로 회사와 거래를 하기 위해서는 상법 제398조에 따라 미리 이사회의 승인을 받아야 하고, 이 경우 이사회 승인은 상법 제397조에 따른 경업금지의 해제에 대한 이사회 승인과 동일하게 이사 과반수의 출석과 출석이사의 과반수로 하여야 한다.

① ㉠, ㉡

② ㉠, ㉢

③ ㉡, ㉣

④ ㉢, ㉣

⑤ ㉢, ㉣

<정답>⑤

<해설>㉠ 대판 2007.5.10., 2005다4284(이사 등과 회사 간의 거래의 승인은 이사회에 전결사항). ㉡ 대판 2007.5.10., 2005다4284. ㉢ 대판 1999.2.23. 98도2296(회사에 대하여 개인적인 채권을 가지고 있는 대표이사가 회사를 위하여 보관하고 있는 회사 소유의 금전으로 자신의 채권의 변제에 충당하는 행위는 회사와 이사의 이해가 충돌하는 자기거래행위에 해당하지 않는다고 할 것이므로, 대표이사가 이사회에 승인 등의 절차 없이 그와 같이 자신의 회사에 대한 채권을 변제하였더라도 이는 대표이사의 권한 내에서 한 회사채무의 이행행위로서 유효하며, 따라서 그에게는 불법영득의 의사가 인정되지 아니하여 횡령죄의 죄책을 물을 수 없다). ㉣ 대판 1996.5.28. 95다12101,12118(갑(한라건설), 을(현대양행) 두 회사의 대표이사를 겸하고 있던 자에 의하여 갑 회사와 을 회사 사이에 토지 및 건물에 대한 매매계약이 체결되고 을 회사 명의로 소유권이전등기가 경료된 경우, 그 매매계약은 이른바 '이사의 자기거래'에 해당하고, 달리 특별한 사정이 없는 한 이는 갑 회사와 그 이사와의 사이에 이해충돌의 염려 내지 갑 회사에 불이익을 생기게 할 염려가 있는 거래에 해당하는데, 그 거래에 대하여 갑 회사 이사회의 승인이 없었으므로 그 매매계약의 효력은 갑 회사에 대한 관계에 있어서 무효이다). ㉤ 상법 제398조(이사가 자기 또는 제3자의 계산으로 회사와 거래를 하기 위하여는 미리 이사회에서 해당 거래에 관한 중요사실을 밝히고 이사회에 승인을 받아야 한다. 이 경우 이사회에 승인은 이사 3분의 2 이상의 수로써 하여야 하고, 그 거래의 내용과 절차는 공정하여야 한다).

【문4】 상인간 매매에 대한 상법상 특칙에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

① 제작물공급계약에 의하여 제작공급하여야 할 물건이 대체물인 경우에는 매수인의 목적물 검사와 하자통지의무에 관한 상법 제69조 제1항이 적용된다고 하여도 무방할 것이나, 그 물건이 특정의 주문자의 수요를 만족시키기 위한 부대체물인 경우에는 위 규정이 당연히 적용된다고 할 수 없다.

② 상인간의 매매에 있어서 매매의 성질 또는 당사자의 의사표시에 의하여 일

정한 일시 또는 일정한 기간내에 이행하지 아니하면 계약의 목적을 달성할 수 없는 경우에 당사자의 일방이 이행시기를 경과한 때에는 상대방은 즉시 그 이행을 청구하지 아니하면 계약을 해제한 것으로 본다.

③ 매수인이 목적물의 수령을 거부하는 경우 매도인은 목적물이 멸실 또는 훼손될 염려가 있는 때에는 법원의 허가를 얻어 경매할 수 있다.

④ 매수인이 매매 목적물을 수령한 후 하자를 이유로 적법하게 계약을 해제한 경우 매수인은 그 목적물이 멸실 또는 훼손될 염려가 있는 때에는 법원의 허가를 얻어 경매하여 그 대가를 보관 또는 공탁하여야 한다.

⑤ 상법 제69조 제1항은 성질상 임의규정이고 당사자간의 약정에 의하여 이와 달리 정할 수 있다.

<정답>③

<해설>① 대판 1987.7.21. 86다카2446(제작물공급계약은 그 제작의 측면에서는 도급의 성질이 있고 공급의 측면에서는 매매의 성질이 있어 이러한 계약은 대체로 매매와 도급의 성질을 함께 가지고 있는 것으로서 그 적용법률은 계약에 의하여 제작공급하여야 할 물건이 대체물인 경우에는 매매로 보아서 매매에 관한 규정(상69①)이 적용된다고 할 것이나 물건이 특정의 주문자의 수요를 만족시키기 위한 불대체물인 경우에는 당해 물건의 공급과 함께 그 제작이 계약의 주목적이 되어 도급의 성질을 강하게 띠고 있다 할 것이므로 이 경우에는 매매에 관한 규정(상69①)이 당연히 적용된다고 할 수 없다). ② 상법 제68조. ③ 상법 제67조 제1항(법원의 허가없이 행사할 수 있다). ④ 상법 제70조 제1항 단서. ⑤ 대판 2008.05.15., 2008다3671(상법 제69조 제1항은 임의규정이다).

【문5】 상법상 육상운송업에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

① 운송인은 송하인의 청구에 의하여 화물상환증을 교부하여야 하고, 그 경우 화물상환증의 소지인은 화물상환증과 상환하지 아니하면 운송물의 인도를 청구할 수 없다.

② 화물상환증이 발행되지 않은 경우 운송인이 수하인과의 계약으로 물건에

대한 권리를 취득한 자에게 인도하였다면 수하인의 의사에 따른 것이므로 물건의 인도에 관한 의무위반으로 볼 수 없다.

③ 운송인은 자기 또는 운송주선인이나 사용인, 그 밖에 운송을 위하여 사용한 자가 운송물의 수령, 인도, 보관 및 운송에 관하여 주의를 게을리하지 아니하였음을 증명하지 아니하면 운송물의 멸실, 훼손 또는 연착으로 인한 손해를 배상할 책임이 있다.

④ 해상운송에 있어서 해상강도로 인한 운송물의 멸실이 운송인의 면책사유로 인정되는 것과는 달리 육상에서의 강도로 인한 운송물의 멸실은 반드시 그 자체로서 불가항력으로 인한 면책사유가 된다고 할 수 없다.

⑤ 상법 제136조 고가물불고지로 인한 면책규정은 일반적으로 운송인의 운송계약상의 채무불이행으로 인한 청구에만 적용되고 불법행위로 인한 손해배상 청구에는 그 적용이 없다.

<정답>②

<해설>① 상법 제128조(화물상환증의 발행)·상법 제129조(상환증권성). ② 화물상환증이 발행되지 않은 경우 수하인의 지위는 운송물이 도착지에 도착한 때에는 수하인은 송하인과 동일한 권리를 취득하고, 운송물이 도착지에 도착한 후 수하인이 그 인도를 청구한 때에는 수하인의 권리가 송하인의 권리에 우선한다(상법 제140조). 따라서 화물상환증이 발행되지 않은 경우에, 수하인이 운송물이 도착한 후에 인도를 청구하지 않은 상태에서 미리 운송인이 수하인과의 계약으로 물건에 대한 권리를 취득한 자에게 인도하였다면 수하인의 의사에 따른 것이라 하더라도 송하인의 권리를 침해하므로 물건의 인도에 관한 의무위반으로 볼 수 있다. ③ 상법 제135조(과실책임원칙). ④ 대판 1999.12.10. 98다9038. ⑤ 대판 1991.08.23., 91다15409(청구권경합).

【문6】 상법상 주식의 양도 및 명의개서에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

① 주권발행 전 주식의 양도가 회사 성립 후 6월이 경과한 후에 이루어진 때에는 당사자의 의사표시만으로 회사에 대하여 효력이 있으므로, 주식양수인은 특별한 사정이 없는 한 양도인의 협력을 받을 필요 없이 단독으로 자신이 주

식을 양수한 사실을 증명함으로써 회사에 대하여 명의개서를 청구할 수 있다.

② 회사성립 후 또는 신주의 납입기간 후 6월이 지나도록 주권이 발행되지 않아 주권 없이 채권담보를 목적으로 체결된 주식양도계약에 따른 주식의 양도 담보권자와 동일 주식에 대하여 압류명령을 집행한 자 사이의 우열은 그들이 주주명부에 명의개서를 하였는지 여부와는 상관없이 확정일자 있는 증서에 의한 양도통지 또는 승낙의 일시와 압류명령의 송달일시를 비교하여 그 선후에 따라 결정된다.

③ 상법은 주주명부의 기재를 회사에 대한 대항요건으로 정하고 있을 뿐 주식 이전의 효력발생요건으로 정하고 있지 않으므로 명의개서가 이루어졌다고 하여 무권리자가 주주가 되는 것은 아니고, 명의개서가 이루어지지 않았다고 해서 주주가 그 권리를 상실하는 것도 아니다.

④ 주식을 인수하거나 양수하려는 자가 타인의 명의를 빌려 회사의 주식을 인수하거나 양수하고 타인의 명의로 주주명부에의 기재까지 마친 경우, 주주명부상의 주주가 아니라 명의를 빌려 실제 주식을 인수하거나 양수한 자가 회사에 대한 관계에서 주주로서 의결권 등 주주권을 적법하게 행사할 수 있다.

⑤ 주주가 양도의 상대방을 지정하여 줄 것을 청구한 경우, 이사회가 2주간 내에 주주에게 상대방지정의 통지를 하지 아니한 때에는 주식의 양도에 관하여 이사회 승인이 있는 것으로 본다.

<정답>④

<해설>① 대판 1995.05.23., 94다36421. ② 대판 2018.10.12., 2017다221501. ③ 대판 2018.10.12., 2017다221501. ④ 대판 2017.3.23., 2015다248342(전합: 주주명부상 주주가 회사에 대한 관계에서 주주권을 행사 할 수 있다). ⑤ 상법 제335조의3.

【문7】 어음관계와 원인관계에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

① 채무자가 기존 채무의 이행에 관하여 채권자에게 어음을 교부하는 경우에 어음상의 주채무자가 원인관계상의 채무자와 동일하지 아니한 때에는 제3자인

어음상의 주채무자에 의한 지급이 예정되어 있으므로 이는 ‘지급을 위하여’ 교부된 것으로 추정되지만, ‘지급에 갈음하여’ 교부된 것으로 볼 만한 특별한 사정이 있는 경우에는 그러한 추정은 깨진다.

② 원인채권의 지급을 확보하기 위한 방법으로 어음이 수수된 경우, 채권자가 어음채권에 기하여 청구를 하더라도 원인채권의 소멸시효를 중단시키는 효력은 없다.

③ 다른 사람이 발행 또는 배서양도하는 약속어음에 배서인이 된 사람은 그 배서로 인한 어음상의 채무만을 부담하는 것이 원칙이고, 특별히 채권자에 대하여 자기가 그 발행 또는 배서양도의 원인이 된 채무까지 보증하겠다는 뜻으로 배서한 경우에 한하여 그 원인채무에 대한 보증책임을 부담한다.

④ 어음에 의하여 청구를 받은 자는 종전의 소지인에 대한 인적 관계로 인한 항변으로써 소지인에게 대항하지 못하는 것이 원칙이지만, 자기에 대한 배서의 원인관계가 흠결됨으로써 어음소지인이 그 어음을 소지할 정당한 권원이 없어지고 어음금의 지급을 구할 경제적 이익이 없게 된 경우에는 인적항변 절단의 이익을 향유할 지위에 있지 않다고 보아야 한다.

⑤ 채무자가 채권자에게 기존 채무의 이행에 관하여 교부한 어음이 '지급을 위하여' 교부된 것으로 추정되는 경우, 채권자가 기존 채무의 변제기보다 후의 일자가 만기로 된 어음을 교부받은 때에는 특별한 사정이 없는 한 기존채무의 지급을 유예하는 의사가 있었다고 보아야 한다.

<정답>②

<해설>① 대판 2010.12.23., 2010다44019. ② 대판 2002.02.26., 2000다25484(~원인채권의 소멸시효를 중단시키는 효력이 있다). ③ 대판 2009.10.29., 2009다44884. ④ 대판 2003.1.10. 2002다46508. ⑤ 대판 2001.07.13., 2000다57771.

【문8】 상법상 생명보험계약에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

① 타인의 생명보험계약 성립 당시 피보험자의 서면동의를 없다면 보험계약은 확정적으로 무효가 되고, 피보험자가 이미 무효가 된 보험계약을 추인하였다고

하더라도 그 보험계약이 유효로 될 수는 없다.

② 단체가 규약에 따라 구성원의 전부 또는 일부를 피보험자로 하는 생명보험 계약을 체결하는 경우에는 원칙적으로 피보험자의 서면에 의한 동의를 요하지 아니한다.

③ 15세미만자, 심신상실자 또는 심신박약자의 사망을 보험사고로 한 보험계약은 무효이다. 심신박약자가 보험계약을 체결하거나 단체보험의 피보험자가 될 때에 의사능력이 있는 경우에도 마찬가지이다.

④ 보험계약자가 피보험자의 상속인을 보험수익자로 하여 맺은 생명보험계약에 있어서 피보험자의 상속인은 피보험자의 사망이라는 보험사고가 발생한 때에는 보험수익자의 지위에서 보험자에 대하여 보험금 지급을 청구할 수 있고, 이 권리는 상속재산이 아니라 상속인의 고유재산이다.

⑤ 타인의 사망을 보험사고로 하는 보험계약에서 피보험자인 타인의 동의는 각 보험계약에 대하여 개별적으로 서면에 의하여 이루어져야 하고 포괄적인 동의 또는 묵시적이거나 추정적 동의만으로는 부족하다.

<정답>③

<해설>① 대판 2006.9.22., 2004다56677. ② 상법 제735의3 제1항. ③ 상법 제732조(다만, 심신박약자가 보험계약을 체결하거나 제735조의3에 따른 단체보험의 피보험자가 될 때에 의사능력이 있는 경우에는 그러하지 아니하다). ④ 대판 2004.07.09., 2003다29463. ⑤ 대판 2006.9.22., 2004다56677.

【문9】 상법상 전환사채발행의 하자에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

① 상법상 전환사채의 발행 무효의 주장 방법으로 전환사채발행 무효의 소가 명문으로 인정되고 그 구체적인 내용에 관하여는 신주발행 무효의 소에 관한 규정을 준용하고 있다.

② 전환사채발행무효 확인의 소에 있어서도 신주발행무효의 소와 마찬가지로 6월의 제소기간의 제한이 적용된다.

③ 전환사채발행무효 확인의 소에 있어서 전환사채를 발행한 날로부터 6월의 출소기간이 경과한 후에는 새로운 무효사유를 추가할 수 없다.

④ 전환사채 인수인이 회사의 지배주주와 특별한 관계에 있는 자라거나 그 전환가액이 발행시점의 주가 등에 비추어 다소 낮은 가격이라는 사유는 일반적으로 이미 발행된 전환사채를 무효화할 만한 원인이 되지 못한다.

⑤ 전환사채발행부존재 확인의 소도 인정되고 이 경우 6월의 제소기간 제한은 적용되지 않는다.

<정답>①

<해설>① 대판 2004.8.16. 2003다9636(상법은 제516조 제1항에서 신주발행의 유지청구권에 관한 제424조 및 불공정한 가액으로 주식을 인수한 자의 책임에 관한 제424조의2 등을 전환사채의 발행의 경우에 준용한다고 규정하면서도, 신주발행무효의 소에 관한 제429조의 준용 여부에 대해서는 아무런 규정을 두고 있지 않으나, 전환사채는 전환권의 행사에 의하여 장차 주식으로 전환될 수 있는 권리가 부여된 사채로서, 이러한 전환사채의 발행은 주식회사의 물적 기초와 기존 주주들의 이해관계에 영향을 미친다는 점에서 사실상 신주를 발행하는 것과 유사하므로, 전환사채 발행의 경우에도 신주발행무효의 소에 관한 상법 제429조가 유추적용된다). ② 대판 2004.8.16. 2003다9636. ③ 대판 2012.11.15., 2010다49380: 대판 2004.8.16. 2003다9636. ④ 대판 2004. 6. 25. 선고 2000다37326. ⑤ 대판 2004.8.16., 2003다9636.

【문10】 상법상 주식회사 이사의 회사에 대한 책임에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

① 이사가 고의 또는 과실로 법령 또는 정관에 위반한 행위를 하거나 그 임무를 게을리 한 경우에는 회사에 대하여 손해배상책임을 진다.

② 법령 또는 정관 위반 행위가 이사회 결의에 의한 경우 결의에 찬성한 이사도 손해배상책임을 지고, 나아가 이사회에 참석하지 아니한 경우에도 이사회 불출석 자체가 임무해태에 해당한다면 손해배상책임을 질 수 있다.

③ 이사회 결의에 참여한 이사로서 이의를 한 기재가 의사록에 없는 자는 그

결의에 찬성한 것으로 추정되므로, 당해 결의에 기권하였다고 의사록에 기재되었다면 찬성한 것으로 추정되어 그 이사는 손해배상책임을 진다.

④ 업무집행을 담당하지 않는 비상근이사·사외이사도 업무담당이사의 업무집행이 위법하다고 의심할 만한 사유가 있었음에도 불구하고 감시의무를 위반하여 방치한 때에는 손해배상책임을 진다.

⑤ 회사의 이사에 대한 책임은 총주주의 동의로 면제할 수 있는데, 다수의 주주가 면책에 동의한다 하더라도 총주주에 이르지 못하는 이상 면책되지 않는다.

<정답>③

<해설>① 상법 제399조 제1항. ② 상법 제399조. ③ 대판 2019.5.16. 2016다 260455(이사가 이사회에 출석하여 결의에 기권하였다고 의사록에 기재된 경우에 그 이사는 “의의를 한 기재가 의사록에 없는 자”라고 볼 수 없으므로, 상법 제399조 제3항에 따라 이사회 결의에 찬성한 것으로 추정할 수 없고, 따라서 같은 조 제2항의 책임을 부담하지 않는다고 보아야 한다). ④ 대판 84다카 1954: 대판 2017다244115. ⑤ 상법 제400조 제1항.

【문11】 선하증권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

① 선하증권이 발행된 경우 운송인과 송하인 사이에 선하증권에 기재된 대로 개품운송계약이 체결되고 운송물을 수령 또는 선적한 것으로 추정한다.

② 채용선계약 등에 의하여 복수의 해상운송 주체가 있는 경우 운송의 최종 수요자인 운송의뢰인에 대한 관계에서도 선하증권의 발행사실만으로 당연히 운송인의 지위가 인정된다.

③ 운송인은 운송물을 수령한 후 송하인의 청구에 의하여 선하증권을 1통 또는 수통 교부하여야 한다.

④ 양륙항에서 수통의 선하증권 중 1통을 소지한 자가 운송물의 인도를 청구하는 경우에도 선장은 그 인도를 거부하지 못한다.

⑤ 선하증권은 운송물인도청구권을 표창하는 유가증권으로서 화물상환증과 같은 물권적 효력이 있다.

<정답>②

<해설>① 상법 제854조 제1항. ② 대판 2004.10.27. 2004다7040(재용선계약의 경우, 선주와 용선자 사이의 주된 용선계약과 용선자와 채용선자 사이의 채용선계약은 각각 독립된 운송계약으로서 선주와 채용선계약의 채용선자와는 아무런 직접적인 관계가 없다 할 것인바, 채용선계약 등에 의하여 복수의 해상 운송 주체가 있는 경우 운송의 최종 수요자인 운송의뢰인에 대한 관계에서는, 용선계약에 의하여 그로부터 운송을 인수한 자가 누구인지에 따라 운송인이 확정되는 것이고, 선하증권의 발행자가 운송인으로 인정될 개연성이 높다 하겠지, 그렇다고 하여 선하증권의 발행사실만으로 당연히 운송인의 지위가 인정되는 것은 아니다). ③ 상법 제852조 제1항. ④ 상법 제857조 제1항. ⑤ 대판 2000.1.10., 2000다70064.

【문12】 상행위에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

① 대리상과 중개인은 모두 일정한 상인을 위하여 계속적으로 거래의 중개를 보조하는 자이다.

② 대리상, 중개인, 위탁매매인 모두 경업금지의무를 부담한다.

③ 위탁매매인이 위탁매매로 인하여 취득한 물건 또는 채권은 위탁자와 위탁매매인의 채권자 사이에서는 위탁매매인의 소유 또는 채권으로 본다.

④ 대리상은 일정한 상인(본인)의 명의로 본인을 대리하여 거래하고, 위탁매매인은 자기의 명의로 타인의 계산으로 거래하며, 가맹상은 자기의 명의로 영업으로 영업을 한다.

⑤ 가맹계약상 존속기간에 대한 약정의 유무와 관계없이 부득이한 사정이 있으면 즉시 가맹계약을 해지할 수 있다.

<정답>④

<해설>① 상법 제87조(대리상: 일정한 상인을 위하여), 상법 제93조(중개업: 불

특정 다수인을 위하여). ② 상법 제89조(대리상만 경업금지의무를 부담한다). ③ 상법 제103조(위탁자의 소유 또는 채권으로 본다). ④ 상법 제87조·상법 제101조·상법 제186의6). ⑤ 상법 제168조의10(각 당사자는 상당한 기간을 정하여 예고한 후 가맹계약을 해지할 수 있다).

【문13】 상법상 주식회사의 감사 및 감사위원회에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 자본금의 총액이 10억 원 미만인 회사의 경우에는 감사를 선임하지 않을 수 있다.
- ② 감사는 주주총회에서 감사의 해임에 관하여 의견을 진술할 수 있다.
- ③ 회사는 정관이 정한 바에 따라 감사에 갈음하여 제393조의2의 규정에 의한 위원회로서 감사위원회를 설치할 수 있고, 감사위원회를 설치한 경우에도 감사를 함께 둘 수 있다.
- ④ 감사위원회의 위원의 해임에 관한 이사회 결의는 이사 총수의 3분의 2 이상의 결의로 하여야 한다.
- ⑤ 감사위원회는 그 결의로 위원회를 대표할 자를 선정하여야 하고, 이 경우 수인의 위원이 공동으로 위원회를 대표할 것을 정할 수 있다.

<정답>③

<해설>① 상법 제409조 제4항. ② 상법 제409의2. ③ 상법 제415의2 제1항 (정관이 정한 바에 따라 감사에 갈음하여 감사위원회를 둘 수 있다). ④ 상법 제415의2 제3항. ⑤ 상법 제415의2 제4항.

【문14】 어음행위의 대리에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 어음상에 대리인 자신을 위한 어음행위가 아니고 본인을 위하여 어음행위를 한다는 취지를 인식할 수 있을 정도의 표시가 있으면 대리관계의 표시로 보아야 할 것이어서, “甲주식회사 이사 乙”이라는 표시는 甲주식회사의 대리관계의 표시로써 적법한 표시이다.

② 조합의 어음행위는 조합의 성질상 조합원 전원이 기명날인 또는 서명을 하여야 하고, 대표조합원이 그 대표자격을 밝히고 조합원 전원을 대리하여 서명한 경우라도 조합원 전원에 대한 유효한 어음행위가 될 수 없다.

③ 약속어음의 보증 부분이 위조된 경우, 해당 약속어음을 배서, 양도받는 제3취득자는 위 보증행위가 민법 제126조 소정의 표현대리행위로서 보증인에게 그 효력이 미친다고 주장할 수 있는 제3자에 해당하지 않는다.

④ 어음위조의 경우에도 제3자가 어음행위를 실제로 한 자에게 그와 같은 어음행위를 할 수 있는 권한이 있다고 믿을 만한 사유가 있고, 본인에게 책임을 질 만한 사유가 있는 때에는 대리방식에 의한 어음행위의 경우와 마찬가지로 민법상의 표현대리 규정을 유추적용하여 본인에게 그 책임을 물을 수 있다.

⑤ 어음행위의 대리 또는 대행권한을 수여받은 자가 그 수권의 범위를 넘어 어음행위를 한 경우에 본인은 그 수권의 범위 내에서는 대리 또는 대행자와 함께 어음상의 채무를 부담한다.

<정답>②

<해설>① 대판 1978.12.13., 78다1567. ② 대판 1970.8.31., 70다1360(대표조합원이 그 대표자격을 밝히고 조합원 전원을 대리하여 서명한 경우에는 조합원 전원에 대한 유효한 어음행위가 될 수 있다). ③ 대판 2002.12.10., 2001다58443. ④ 대판 1999.1.29., 98다27470. ⑤ 대판 2001.2.23. 2000다45303,45310.

【문15】 손해보험에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

① 상법 제680조 제1항의 피보험자의 손해방지의무 내용에는 손해를 직접적으로 방지하는 행위는 물론이고 간접적으로 방지하는 행위도 포함되고, 그 손해는 피보험이익에 대한 구체적인 침해의 결과로서 생기는 손해뿐만 아니라, 보험자의 구상권과 같이 보험자가 손해를 보상한 후에 취득하게 되는 이익을 상실함으로써 결과적으로 보험자에게 부담되는 손해까지 포함된다.

② 손해보험의 보험사고에 관하여 동시에 불법행위나 채무불이행에 기한 손해배상책임을 지는 제3자가 있어 피보험자가 그를 상대로 손해배상청구를 하는

경우에, 피보험자가 손해보험계약에 따라 보험자로부터 수령한 보험금은 제3자의 손해배상책임액에서 공제할 것이 아니고, 피보험자는 보험자로부터 수령한 보험금으로 전보되지 않고 남은 손해에 관하여 제3자를 상대로 그의 배상책임을 이행할 것을 청구할 수 있다.

③ 상법 제724조 제2항에 의하여 피해자에게 인정되는 직접청구권의 법적 성질은 보험자가 피보험자의 피해자에 대한 손해배상채무를 병존적으로 인수한 것으로서 피해자가 보험자에 대하여 가지는 손해배상청구권이고, 피보험자의 보험자에 대한 보험금청구권의 변형 내지는 이에 준하는 권리가 아니다.

④ 하나의 사고로 보험목적물과 보험목적물이 아닌 재산에 대하여 한꺼번에 손해가 발생한 경우, 보험목적물에 대한 부분으로 한정하여 보험자가 보험자대위에 의하여 제3자에게 청구할 수 있는 권리의 범위를 결정하여야 한다.

⑤ 상법 제724조 제2항에 의하여 피해자에게 인정되는 직접청구권에 대한 지연손해금에 관하여는 연 5%의 민사법정이율이 적용된다.

<정답>①

<해설>① 대판 2018.9.13. 2015다209347(상법 제680조 제1항 본문의 피보험자의 손해방지의무의 내용에는 손해를 직접적으로 방지하는 행위는 물론이고 간접적으로 방지하는 행위도 포함된다. 그러나 그 손해는 피보험이익에 대한 구체적인 침해의 결과로서 생기는 손해만을 뜻하는 것이고, 보험자의 구상권과 같이 보험자가 손해를 보상한 후에 취득하게 되는 이익을 상실함으로써 결과적으로 보험자에게 부담되는 손해까지 포함된다고 볼 수는 없다). ② 대판 2015.1.22., 2014다46211. ③ 대판 2005.10.7, 2003다6774. ④ 대판 2019.11.14., 2019다216589. ⑤ 대판 2019.5.30., 2016다205243.

【문16】 상법상 주주총회에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

① 주식회사의 임시주주총회가 법령 및 정관상 요구되는 이사회의 결의 및 소집절차 없이 이루어졌다 하더라도, 주주명부상의 주주 전원이 참석하여 총회를 개최하는 데 동의하고 아무런 이의 없이 만장일치로 결의가 이루어졌다면 그 결의는 특별한 사정이 없는 한 유효하다.

② 회사의 총 주식을 한 사람이 소유하게 된 1인 회사의 경우에는 실제 총회를 개최한 사실이 없었다 하더라도 그 1인 주주에 의하여 의결이 있었던 것으로 주주총회의사록이 작성되었다면 특별한 사정이 없는 한 그 내용의 결의가 있었던 것으로 볼 수 있다.

③ 자본금 총액이 10억 원 미만인 회사가 주주총회를 소집하는 경우에는 주주총회일의 10일 전에 각 주주에게 서면으로 통지를 발송하거나 각 주주의 동의를 받아 전자문서로 통지를 발송할 수 있고, 주주 전원의 동의가 있을 경우에는 소집절차 없이 주주총회를 개최할 수도 있다.

④ 주주총회의 소집을 철회·취소하는 경우에는 반드시 총회의 소집과 동일한 방식으로 그 철회·취소를 총회 구성원들에게 통지하여야 할 필요는 없고, 주주에게 소집의 철회·취소결정이 있었음이 알려질 수 있는 적절한 조치를 취하면 된다.

⑤ 총회의 소집절차 또는 결의방법이 법령 또는 정관에 위반하거나 현저하게 불공정한 때 또는 그 결의의 내용이 정관에 위반한 때에 주주는 2월내에 결의 취소의 소를 제기할 수 있고, 하자가 일부 주주에게만 있는 경우 다른 주주도 그 하자를 주장하여 소를 제기할 수 있다.

<정답>④

<해설>① 대판 2002.12.24., 2000다69927. ② 대판 1976.4.13., 74다1755. ③ 상법 제363조 제3항, 제4항. ④ 대판 2009.3.26., 2007도8195. ⑤ 상법 제376조: 대판 2001다45584.

【문17】 표현대표이사에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

① 회사가 표현대표를 허용하였다고 하기 위하여는 진정한 대표이사가 표현대표를 허용하거나, 이사 전원이 아닐지라도 적어도 이사회결의의 성립을 위하여 회사의 정관에서 정한 이사의 수, 그와 같은 정관의 규정이 없다면 최소한 이사 정원의 과반수 이사가 적극적 또는 묵시적으로 표현대표를 허용한 경우이어야 한다.

② 거래의 상대방인 제3자가 회사의 대표이사가 아닌 이사에게 그 거래행위를

함에 있어 회사를 대표할 권한이 있다고 믿었다 할지라도 그와 같이 믿음에 있어서 중대한 과실이 있는 경우에는 회사는 그 제3자에 대하여는 상법 제395조에 의한 책임을 지지 아니한다.

③ 회사를 대표할 권한이 없는 표현대표이사가 다른 대표이사의 명칭을 사용하여 어음행위를 한 경우, 회사가 책임을 지는 선의의 제3자는 표현대표이사로부터 직접 어음을 취득한 상대방에 한하고, 그로부터 어음을 다시 배서양도받은 제3취득자는 포함되지 않는다.

④ 상법 제395조는 표현대표이사가 자기의 명칭을 사용하여 법률행위를 한 경우뿐만 아니라 자기의 명칭을 사용하지 아니하고 다른 대표이사의 명칭을 사용하여 행위를 한 경우에도 유추적용된다.

⑤ 상법 제395조는 회사가 이사의 자격이 없는 자에게 표현대표이사의 명칭을 사용하게 허용한 경우는 물론, 이사의 자격도 없는 사람이 임의로 표현대표이사의 명칭을 사용하고 있는 것을 회사가 알면서도 아무런 조치를 취하지 아니한 채 그대로 방치하여 소극적으로 묵인한 경우에도 유추적용된다.

<정답>③

<해설>① 대판 1992.9.22., 91다5365. ② 대판 2003.7.22., 2002다40432. ③ 대판2003.9.26., 2002다65073(선의의 제3자는 표현대표이사로부터 직접 어음을 취득한 상대방뿐만 아니라 그로부터 어음을 다시 배서양도받은 제3취득자는 포함된다). ④ 대판 1998.3.27., 97다34709. ⑤ 대판 2005.9.9., 2004다17702.

【문18】 상법상 보험계약의 해지에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

① 계속보험료가 약정한 시기에 지급되지 아니한 때에는 보험자는 상당한 기간을 정하여 보험계약자에게 최고하고 그 기간 내에 지급되지 아니한 때에는 그 계약을 해지할 수 있다. 이 경우 연체 이전에 발생한 보험사고에 대해서도 보험금을 지급할 의무가 없다.

② 보험기간 중 보험계약자, 피보험자 또는 보험수익자의 고의 또는 중대한 과실로 인하여 사고발생의 위험이 현저하게 변경 또는 증가된 때에는 보험자는

그 사실을 안 날부터 1월 내에 보험료의 증액을 청구하거나 해지할 수 있다. 그 경우 보험모집인이 보험사고발생의 위험이 현저하게 변경 또는 증가된 사실을 알았다면 보험자가 이를 알았다고 본다.

③ 보험자가 보험약관의 교부·설명 의무를 위반하여 보험계약을 체결하였다 하더라도 보험계약자가 그 약관에 규정된 고지의무를 위반하였다면 보험자는 이를 이유로 보험계약을 해지할 수 있다.

④ 보험계약의 존속 중에 당사자 일방의 부당한 행위 등으로 인하여 계약의 기초가 되는 신뢰관계가 파괴되어 계약의 존속을 기대할 수 없는 중대한 사유가 있는 때에는 상대방은 그 계약을 해지할 수 있다.

⑤ 고지의무를 위반한 사실 또는 위험이 현저하게 변경되거나 증가된 사실이 보험사고 발생에 영향을 미치지 아니한 경우라 하더라도 보험계약자가 사전에 올바르게 고지하였다면 보험계약을 체결하지 않았거나 최소 동일한 내용으로 보험계약을 체결하지 않았을 것이므로, 보험금을 지급할 책임이 없다.

<정답>④

<해설>① 대판 2001.4.10. 99다67413(상법 제650조 제2항이 보험계약자를 보호하기 위하여 계속보험료가 연체된 경우에 상당한 최고기간을 둔 다음 해지하도록 규정하고 있는 점 등에 비추어 볼 때, 계속보험료의 연체로 인하여 보험계약이 해지된 경우에는 보험자는 계약해지시로부터 더 이상 보험금을 지급할 의무만을 면할 뿐, 계속보험료의 연체가 없었던 기간에 발생한 보험사고에 대하여 이미 보험계약자가 취득한 보험보호를 소급하여 사라지게 하는 것이 아니므로, 보험자는 보험계약자에 대하여 이미 지급한 보험금의 반환을 구할 수 없다 할 것이다). ② 대판 2006.6.30. 2006다19672,19689(보험모집인은 특정 보험자를 위하여 보험계약의 체결을 중개하는 자일 뿐 보험자를 대리하여 보험계약을 체결할 권한이 없고 보험계약자 또는 피보험자가 보험자에 대하여 하는 고지나 통지를 수령할 권한도 없으므로, 보험모집인이 통지의무의 대상인 '보험사고발생의 위험이 현저하게 변경 또는 증가된 사실'을 알았다고 하더라도 이로써 곧 보험자가 위와 같은 사실을 알았다고 볼 수는 없다). ③ 대판 1997.9.26., 97다4494(보험자는 보험계약자의 고지의무 위반을 이유로 보험계약을 해지할 수 없다.). ④ 대판 2020.10.29. 2019다267020(장래에 향하여 그 효력을 소멸시킬 수 있다). ⑤ 상법 제655조 후단(보험금을 지급할 책임이 있

다).

【문19】 상법상 선박우선특권에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 선박이 출항 준비를 하다가 화재가 발생하였고 수리를 마친 후 항해를 계속한 경우 그 수리비는 선박의 상태 및 가치를 유지·보존하기 위한 비용으로 선박우선특권의 피담보채권에 해당한다.
- ② 목적하는 항해를 마치지 않고 항해 도중 경매 또는 양도처분으로 항해가 중지된 경우 항해를 폐지한 시기에 선박이 존재하는 항에서 수리한 비용은 피담보채권에 해당하지 않는다.
- ③ 선체용선에 관한 상법 제850조 제2항의 규정이 정기용선에 유추적용되어 정기용선된 선박의 이용에 관하여 생긴 우선특권을 가지는 채권자는 선박소유자의 선박에 대하여 경매청구를 할 수 있다.
- ④ 선박채권자의 우선특권은 그 선박소유권의 이전으로 인하여 영향을 받지 않으므로, 선박의 양수인에게도 채무의 변제를 청구할 수 있다.
- ⑤ 선박우선특권은 건조 중인 선박에는 준용되지 않는다.

<정답>③

<해설>① 대판 1998.2.9. 97마2525,2526(연근해를 운행하는 유류운송선이 출항 준비중에 발생한 화재로 인한 수리를 마친 후 항해를 계속한 경우, 그 수리비는 선박의 상태 및 가치를 유지·보존하기 위한 비용일지라도 최후의 입항 후에 발생한 것이 아니므로 그 수리비 채권을 두고 상법 제861조 제1항 제1호 소정의 선박보존비 등에 해당한다고 볼 수 없다). ② 대판 1996.5.14., 96다3609(상법 제861조 제1항 제1호가 최후 입항 후의 선박보존비 등에 대하여 선박우선특권을 부여하는 것은, 이러한 비용의 지출이 없으면 다른 채권자들도 선박 경매대금으로부터 변제를 받기가 불가능하게 될 것이라는 점에서 이러한 비용은 경매에 관한 비용에 준하는 성질을 가지기 때문이며, 따라서 '최후 입항 후'라는 의미는 목적하는 항해가 종료되어 돌아온 항뿐만 아니라 선박이 항해 도중 경매 또는 양도처분으로 항해가 중지되어 경매되는 경우의 선박보존비용도 이에 포함된다). ③ 대판 2019.7.24., 2017마1442. ④ 대판

1974.10.10., 74다176(상법 제861조 소정의 선박우선평권을 가진 선박채권자는 선박을 양수한 사람에게 채무의 변제를 청구할 수 없고 다만 선박우선평권의 추급성에 의하여 선박이 우선특권의 목적물이 될 뿐이다). ⑤ 상법 제790조(건조 중인 선박에도 준용된다).

【문20】 상법상 주식의 포괄적 교환(이 문제에서 ‘주식교환’이라고 한다)에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

① 회사의 채권자는 주식교환의 날로부터 6개월 내에 소만으로 주식교환의 무효를 주장할 수 있다.

② 주식교환에 의하여 완전자회사가 되는 회사의 주주는 완전모회사가 되는 회사가 주식교환을 위하여 발행하는 신주의 배정을 받거나 그 회사 자기주식의 이전을 받음으로써 그 회사의 주주가 된다.

③ 완전모회사가 되는 회사가 완전자회사가 되는 회사의 주주들에게 주식교환의 대가로 이전하기 위하여 취득한 그 모회사의 주식이 주식교환 후에도 남은 경우 완전모회사가 되는 회사는 이를 처분할 의무가 없다.

④ 주식교환에 의하여 완전모회사가 되는 회사의 이사로서 주식교환 이전에 취임한 자는 주식교환계약서에 다른 정함이 있는 경우를 제외하고는 주식교환이 이루어진 영업연도가 종료된 때 퇴임한다.

⑤ 완전자회사가 되는 회사의 총주주의 동기가 있거나 그 회사의 발행주식 총수의 100분의 90 이상을 완전모회사가 되는 회사가 소유하고 있는 때에는 완전자회사가 되는 회사의 주주총회의 승인이나 이사회 승인은 필요하지 않다.

<정답>②

<해설>① 상법 제360조의14조 제1항(주식교환의 무효는 각 회사의 주주·이사·감사·감사위원회의 위원 또는 청산인에 한하여 주식교환의 날부터 6월내에 소만으로 이를 주장할 수 있다). ② 상법 제360의2 제2항. ③ 상법 제360조의3 제7항(완전모회사가 되는 회사는 취득한 그 회사의 모회사 주식을 주식교환 후에도 계속 보유하고 있는 경우 주식교환의 효력이 발생하는 날부터 6개월 이내에 그 주식을 처분하여야 한다). ④ 상법 제360조의13(주식교환에 의하여

완전모회사가 되는 회사의 이사 및 감사로서 주식교환전에 취임한 자는 주식교환계약서에 다른 정함이 있는 경우를 제외하고는 주식교환후 최초로 도래하는 결산기에 관한 정기총회가 종료하는 때에 퇴임한다). ⑤ 상법 제360조의9 제1항(간이주식교환: 완전자회사가 되는 회사의 총주주의 동의를 있거나 그 회사의 발행주식총수의 100분의 90 이상을 완전모회사가 되는 회사가 소유하고 있는 때에는 완전자회사가 되는 회사의 주주총회의 승인은 이를 이사회 승인으로 갈음할 수 있다).

【문21】 상법상 상행위와 상사 소멸시효에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 당사자 중 일방이 수인인 경우 그 중 1인에게만 상행위가 되더라도 전원에 대하여 상사 소멸시효가 적용된다.
- ② 상인이 영업을 위하여 하는 보조적 상행위에도 상사소멸시효가 적용된다.
- ③ 상인의 행위는 영업을 위하여 하는 것으로 추정되므로, 영업을 위하여 하는 것인지 아닌지 분명하지 않은 상인의 행위는 영업을 위하여 하는 것으로 추정된다.
- ④ 회사는 상행위를 하지 않더라도 상인으로 보기 때문에 회사 대표이사 개인이 회사의 운영자금으로 사용하려고 돈을 빌린 때에는 언제나 상행위로 본다.
- ⑤ 당사자 일방에 대하여만 상행위에 해당하는 행위로 인한 채권에도 상사소멸시효가 적용된다.

<정답>④

<해설>① 대판 2014.4.10., 2013다68207. ② 대판 2005.5.27., 2005다7863. ③ 상법 제47조 제2항. ④ 대판 2012.7.26., 2011다43594(대표이사 개인은 상인이 아니어서 상행위가 아니다). ⑤ 대판 2014.7.24., 2013다214871.

【문22】 상법상 주식회사 주주의 회계장부 및 주주명부 열람·등사청구에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 발행주식 총수의 100분의 3 이상에 해당하는 주식을 가진 상태에서 회계장부와 서류 열람 등을 재판상으로 청구하였더라도 소송계속 중 신주발행 등으로 위 요건에 미달하게 된 경우에는 당사자적격이 상실된다.
- ② 주식매수청구권을 행사한 주주도 회사로부터 아직 대금을 지급받지 않고 있다면 여전히 주주로서의 지위를 가지므로 주주권 행사에 필요하다면 회계장부의 열람·등사를 청구할 수 있다.
- ③ 주주가 열람·등사를 청구하기 위해서는 이유를 붙인 서면을 미리 회사에 제출하여야 하고, 구두에 의한 청구나 이유를 기재하지 않은 청구는 효력이 없다.
- ④ 회사는 주주의 회계장부 열람·등사청구가 부당함을 입증하여 이를 거부할 수 있고, 주주명부에 대한 열람·등사청구에 대하여도 그 청구에 정당한 목적이 없음을 입증하여 거부할 수 있다.
- ⑤ 회계장부의 열람·등사청구권을 피보전권리로 한 당해 회계장부의 열람·등사를 명하는 가처분은 사실상 본안소송의 목적을 완전히 달성하게 되는 결과가 되므로 허용되지 않는다.

<정답>⑤

<해설>① 대판 2017.11.9., 2015다252037. ② 대판 2018.2.28., 2017다270916. ③ 대판 1999.12.21., 99다137. ④ 대판 2004.12.24., 2003마1575. ⑤ 대판 1999.12.21. 99다137(상법 제466조 제1항 소정의 소수주주의 회계장부열람등사청구권을 피보전권리로 하여 당해 장부 등의 열람·등사를 명하는 가처분이 실질적으로 본안소송의 목적을 달성하여 버리는 면이 있다고 할지라도, 나중에 본안소송에서 패소가 확정되면 손해배상청구권이 인정되는 등으로 법률적으로는 여전히 잠정적인 면을 가지고 있기 때문에 임시적인 조치로서 이러한 회계장부열람등사청구권을 피보전권리로 하는 가처분도 허용된다).

【문23】 상호계산에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 어음으로 인한 채권·채무를 상호계산에 가입한 경우에 그 어음채무자가 변제하지 아니한 때에 당사자는 그 채무의 항목을 상호계산에서 제거할 수 있다.

- ② 상호계산의 계약체결 당사자는 적어도 일방이 상인이면 된다.
- ③ 각 당사자는 계약의 존속기간을 정한 경우에도 언제든지 상호계산을 해지할 수 있다.
- ④ 상호계산기간에 대해 당사자간 약정이 있으면 그 기간으로 하고, 약정이 없으면 6개월로 한다.
- ⑤ 상호계산제도에서는 상계로 인한 잔액에 대해 이자가 발생할 여지가 없다.

<정답>⑤

<해설>① 상법 제73조. ② 상법 제72조(상인간 또는 비상인간에 적용). ③ 상법 제77조. ④ 상법 제74조. ⑤ 상법 제76조: 상계로 인한 잔액에 대하여는 채권자는 계산폐쇄일 이후의 법정이자를 청구할 수 있다(제1항). 전항의 규정에 불구하고 당사자는 각 항목을 상호계산에 가입한 날로부터 이자를 붙일 것을 약정할 수 있다(제2항).

【문24】 상법상 주주의 대표소송에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 주주의 대표소송은 주주가 타인인 회사의 이익을 위해서 스스로 원고가 되어 소송을 수행하는 것으로 주주가 승소한 경우 그 손해배상액은 주주에게 귀속된다.
- ② 주주 대표소송을 제기한 주주의 보유주식이 제소 후 발행주식총수의 100분의 1 미만으로 감소하거나 발행주식을 보유하지 않게 된 경우에도 소가 부적법하게 되는 것은 아니다.
- ③ 모회사 발행주식총수의 100분의 1 이상에 해당하는 주식을 가진 주주는 자회사에 대하여 자회사 이사의 책임을 추궁할 소의 제기를 청구할 수 있다.
- ④ 주주가 대표소송을 제기한 경우에는 법원의 허가 없이 소의 취하·청구의 포기·화해를 할 수 없지만 회사가 주주의 청구에 따라 이사의 책임을 추궁하는 소를 제기한 경우에는 법원의 허가 없이 할 수 있다.

⑤ 주주가 대표소송에서 패소한 경우 자신의 청구가 근거 없다는 것을 알면서 또는 과실로 알지 못하고 제소하였다면 손해배상책임을 진다.

<정답>③

<해설>① 주주대표소송은 제3자의 소송담당에 해당하므로 판결의 효력은 승소·패소를 불문하고 당연히 회사에 미치게 된다(상법 제403조: 민소법 제218조 제3항). ② 상법 제403조 제5항(소를 제기한 주주의 보유주식이 제소 후 발행 주식총수의 100분의 1 미만으로 감소한 경우(발행주식을 보유하지 아니하게 된 경우를 제외한다)에도 제소의 효력에는 영향이 없다): 대판 2018.11.29., 2017다35717. ③ 상법 제406조의2(다중대표소송) 제1항. ④ 상법 제403조 제6항(법원의 허가 없이 할 수 없다). ⑤ 상법 제405조 제2항(주주가 패소했다고 하더라도 그가 악의인 경우 외에는 회사에 대하여 손해를 배상할 책임이 없다).

【문25】 보험약관의 명시·설명 의무에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

① 상법의 일반조항과 다른 내용으로 보험자의 책임개시시기를 정한 경우, 그 약관 내용은 명시·설명 의무의 대상에 해당한다.

② '보험약관에 정한 보험금에서 상대방 차량이 가입한 자동차보험 등의 대인 배상으로 보상받을 수 있는 금액을 공제한 액수만을 자기신체사고 보험금으로 지급한다.'는 약관 조항은 명시·설명 의무의 대상에 해당한다.

③ 무보험자동차에 의한 상해보상특약에 있어서 보험금액의 산정기준이나 방법은 명시·설명 의무의 대상에 해당하지 아니한다.

④ 보험계약자가 별도의 설명 없이도 충분히 예상할 수 있었던 사항이거나 보험계약자나 그 대리인이 그 내용을 충분히 잘 알고 있는 경우에는 보험자로서는 보험계약자 또는 그 대리인에게 약관의 내용을 따로 설명할 필요가 없다.

⑤ '계약자 또는 피보험자가 손해의 통지 또는 보험금청구에 관한 서류에 고의로 사실과 다른 것을 기재하였거나 그 서류 또는 증거를 위조하거나 변조한 경우'를 보험금청구권의 상실사유로 정한 보험약관은 명시·설명 의무의 대상에 해당한다.

<정답>⑤

<해설>① 대판 2005.12.9., 2004다26164·26171. ② 대판 2004.11.25., 2004다28245. ③ 대판 2004.4.27. 2003다7302. ④ 대판 2006.1.26., 2005다60017·60024. ⑤ 대판 2003.5.30., 2003다15556(명시·설명 의무에 대상이 된다).

【문26】 甲은 출자를 하지 않고 乙과 丙이 각각 1억 원을 출자하며, 甲이 단독으로 甲의 성명만이 들어간 상호를 사용하여 영업을 하고, 그 영업으로 인하여 발생한 이익의 25%씩을 乙과 丙에게 각각 분배하기로 하는 X약정을 체결하였다. 이에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 乙과 丙은 甲의 행위에 관하여는 제3자에 대하여 권리나 의무가 없다.
- ② 乙과 丙의 출자가 손실로 인하여 감소된 때에는 그 손실을 전보한 후가 아니면 이익배당을 청구하지 못한다.
- ③ 乙과 丙이 출자한 출자금 2억 원은 甲의 재산으로 본다.
- ④ X약정이 종료한 때에는 甲은 乙과 丙에게 그 출자의 가액을 반환하여야 하고, 출자가 손실로 인하여 감소된 경우에도 마찬가지이다.
- ⑤ 당사자의 일방이 상대방의 영업을 위하여 출자를 하는 경우라 할지라도 그 영업에서 이익이 난 여부를 따지지 않고 상대방이 정기적으로 일정한 금액을 지급하기로 약정한 경우에는 X약정과 같은 성격의 약정으로 볼 수 없다.

<정답>④

<해설>① 상법 제80조(익명조합원의 대외관계): 익명조합원은 영업자의 행위에 관하여서는 제3자에 대하여 권리나 의무가 없다. ② 상법 제82조(이익배당과 손실분담) 제1항: 익명조합원의 출자가 손실로 인하여 감소된 때에는 그 손실을 전보한 후가 아니면 이익배당을 청구하지 못한다. ③ 상법 제79조(익명조합원의 출자): 익명조합원이 출자한 금전 기타의 재산은 영업자의 재산으로 본다. ④ 상법 제85조(계약종료의 효과): 조합계약이 종료한 때에는 영업자는 익명조합원에게 그 출자의 가액을 반환하여야 한다. 그러나 출자가 손실로 인하여 감소된 때에는 그 잔액을 반환하면 된다. ⑤ 익명조합에서 이익의 분배는 반드시 영업으로부터 생긴 이익을 분배하여야 한다. 따라서 이익의 유무를 불

문하고 일정한 금액의 지급을 보증하는 것은 익명조합의 본질에 반한다(대판 1983.5.10., 81다650).

【문27】 어음의 보증에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 약속어음의 보증을 하면서 누구를 위하여 보증한 것임을 표시하지 아니하였으면 약속어음의 발행인을 위하여 보증한 것으로 본다.
- ② 보증인이 환어음의 지급을 하면 보증된 자와 그 자의 어음상의 채무자에 대하여 어음으로부터 생기는 권리를 취득한다.
- ③ 민법상 보증인에게 인정되는 최고·검색의 항변권은 어음보증인에게도 인정된다.
- ④ 어음보증을 조건부로 하더라도 그 효력이 인정된다.
- ⑤ 어음금액의 일부만을 보증하는 일부보증도 가능하다.

<정답>③

<해설>① 어음법 제31조 제4항. ② 어음법 제32조 제3항. ③ 어음법 제47조 (어음채무자의 합동책임) 제1항: 환어음의 발행, 인수, 배서 또는 보증을 한 자는 소지인에 대하여 합동으로 책임을 진다. 따라서 민법상 공동보증과 달리 보증인 상호간의 분별의 이익이 없고, 최고·검색의 항변권도 인정되지 않는다. ④ 대판 1986.3.25. 84다카2438. ⑤ 어음법 제31조 제1항.

【문28】 상법상 상업사용인에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 지배인은 영업주에 갈음하여 그 영업에 관한 재판상 또는 재판 외의 모든 행위를 할 수 있다.
- ② 지배인이 영업주가 정한 대리권에 관한 제한규정에 위반하여 한 행위에 대하여는 제3자가 위 대리권 제한사실을 알고 있었던 경우뿐만 아니라 알지 못한 데에 중대한 과실이 있는 경우에도 영업주는 그러한 사유를 들어 상대방에게 대항할 수 있다.

③ 상인은 수인의 지배인에게 공동으로 대리권을 행사하게 할 수 있는데, 이는 등기사항에는 해당하지 않는다.

④ 표현지배인은 본점 또는 지점의 본부장, 지점장, 그 밖에 지배인으로 인정될 만한 명칭을 사용하는 자를 말하므로, 지점차장이라는 명칭을 사용하는 자는 표현지배인이라고 볼 수 없다.

⑤ 부분적 포괄대리권을 가진 상업사용인이 특정된 영업이나 특정된 사항에 속하지 아니하는 행위를 한 경우, 영업주가 책임을 지기 위하여는 민법상의 표현대리의 법리에 의하여 그 상업사용인과 거래한 상대방이 그 상업사용인에게 그 권한이 있다고 믿을 만한 정당한 이유가 있어야 한다.

<정답>③

<해설>① 상법 제11조 제1항. ② 대판 2008.7.10., 2006다43767. ③ 상법 제13조 제1항(상인은 지배인의 선임과 그 대리권의 소멸에 관하여 그 지배인을 둔 본점 또는 지점소재지에서 등기하여야 한다. 공동지배인도 동일하다). ④ 대판 1993.12.10. 93다36974(지점 차장이라는 명칭은 그 명칭 자체로서 상위직의 사용인의 존재를 추측할 수 있게 하는 것이므로 상법 제14조 제1항 소정의 영업주임 기타 이에 유사한 명칭을 가진 사용인을 표시하는 것이라고 할 수 없고, 따라서 표현지배인이 아니다). ⑤ 대판 2006.6.15., 2006다13117.

【문29】 상법상 명의대여자의 책임에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

① 명의대여자와 명의차용자의 책임은 동일한 경제적 목적을 가진 채무로서 서로 중첩되는 부분에 관하여 일방의 채무가 변제 등으로 소멸하면 타방의 채무도 소멸하는 이른바 부진정연대의 관계에 있다.

② 불법행위의 경우 피해자가 명의대여자를 영업주로 오인하였다면 명의대여자는 그 신뢰관계를 이유로 명의대여자 책임을 부담한다.

③ 명의대여자는 거래 상대방이 명의대여사실을 알았거나 모른 데 대하여 중대한 과실이 있는 때에는 명의대여자 책임을 지지 아니하고, 이때 거래 상대방의 악의, 중과실에 대하여는 면책을 주장하는 명의대여자가 증명책임을 부담한다.

④ 명의대여자의 책임은 명의사용을 허락받은 자의 행위에 한하고 명의차용자의 피용자의 행위에 대해서까지 미칠 수는 없다.

⑤ 건설업 면허를 대여한 자는 그 면허를 대여받은 자가 그 면허를 사용하여 면허를 대여한 자의 명의로 하도급거래를 한 경우 면허를 대여한 자를 영업의 주체로 오인한 하수급인에 대하여 명의대여자 책임을 질 수 있다.

<정답>②

<해설>① 대판 2011.4.14., 2010다91886. ② 대판 1998.3.24., 97다55621(명의차용자의 불법행위의 경우는 명의대여자 책임을 인정하지 않는다). ③ 대판 2001.4.13. 2000다10512. ④ 대판 1989.9.12., 88다카26390. ⑤ 대판 2008.10.23., 2008다46555.

【문30】 상법상 주권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

① 대표이사가 정관에 규정된 병합 주권의 종류와 다른 주권을 발행하였다고 하더라도 회사가 이미 발행한 주식을 표창하는 주권을 발행한 것이라면, 위와 같은 정관 규정에 위배되었다는 사유만으로 이미 발행된 위 주권이 무효라고 할 수는 없다.

② 주식의 양도에 있어서는 주권을 교부하여야 하고, 주권이 발행되어 있는 주식을 양수한 자는 주권을 제시하여 양수사실을 증명함으로써 회사에 대해 단독으로 명의개서를 청구할 수 있다.

③ 주권이 발행되어 있는 주식을 양수한 자가 단독으로 명의개서를 청구한 경우, 회사는 청구자가 진정한 주주인가에 대한 실질적 자격을 심사하여 명의개서 여부를 결정하여야 한다.

④ 주주의 주권불소지신고에 의해 회사가 주주명부에 주권을 발행하지 아니한다는 뜻을 기재하고 그 사실을 주주에게 통지한 경우, 회사는 그 주권을 발행할 수 없다.

⑤ 주권을 상실한 자는 제권판결을 얻지 아니하면 회사에 대하여 주권의 재발행을 청구하지 못한다.

<정답>③

<해설>① 대판 1996.1.26. 94다24039. ② 대판 2019.5.16., 2016다240338.

③ 대판 2019.8.14., 2017다231980(회사는 형식적 자격만을 심사할 의무가 있다). ④ 상법 제358의2 제2항. ⑤ 상법 제360조 제2항.