

◆출처표시

- ☛법무사 상법강의[무지개BOOKS:개정2판]
- ☛법무사 상법객관식[무지개BOOKS:개정2판]
- ☛법무사 조문판례[무지개BOOKS:개정4판]
- ☛최신판례(21-23)[자료제공]

*작성일자: 2023. 09.06.

*해설: 하영태 박사

★해설영상(아래의 유튜브 채널 또는 카톡방에서 시청할 수 있음)

: youtube(하영태 상법_경제법 채널)

: 카톡방[하영태_법무사 상법교실: 참여코드(828253)]

2023년(29회) 법무사 상법 기출 문제 및 해설

【문21】 주식회사의 주주총회에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 따르고 전원합의체 판결의 경우 다수의견에 의함. 이하 같음)

- ① 주주총회는 상법 또는 정관이 정하는 사항에 한하여 결의할 수 있고, 총회의 소집은 상법에 다른 규정이 있는 경우 외에는 이사회가 결정한다.
- ② 주주총회 결의사항은 정관이나 주주총회의 결의에 의하더라도 이를 다른 기관이나 제3자에게 위임할 수 있으므로, 정관 또는 주주총회에서 임원의 보수 총액 내지 한도액만을 정하고 개별 이사에 대한 지급액 등 구체적인 사항을 이사회에 위임하는 것은 물론 이사의 보수에 관한 사항을 이사회에 포괄적으로 위임하는 것도 허용된다.
- ③ 주주총회를 소집할 권한이 없는 자가 이사회에 주주총회 소집결정도 없이 소집한 주주총회에서 이루어진 결의는 특별한 사정이 없는 한 총회 및 결의라고 볼 만한 것이 사실상 존재한다고 하더라도 그 성립과정에 중대한 하자가 있어 법률상 존재하지 않는다고 보아야 한다.
- ④ 주식회사가 영업의 전부 또는 중요한 일부를 양도한 후 주주총회의 특별결의가 없었다는 이유를 들어 스스로 그 약정의 무효를 주장하더라도 주주 전원이 그와 같은 약정에 동의한 것으로 볼 수 있는 등 특별한 사정이 인정되지 않는다면 위와 같은 무효 주장이 신의성실 원칙에 반한다고 할 수는 없다.
- ⑤ 1인회사가 아닌 주식회사에서는 특별한 사정이 없는 한, 주주총회의 의결정족수를 충족하는 주식을 가진 주주들이 동의하거나 승인하였다는 사정만으로 주주총회에서 그러한 내용의 결의가 이루어질 것이 명백하다거나 또는 그러한 내용의 주주총회 결의가 있었던 것과 마찬가지로 볼 수는 없다.

<정답> ②

<해설>

①[O]: 상법 제361조(총회의 권한): 상법 제362조(소집의 결정)

=>출처: 상법강의(241면)/객관식문제집(268면_2문제①)/조문판례(205-206면)

②[X]: 대판 2020.6.4. 2016다241515, 241522(상법 제361조는 “주주총회는 본법 또는 정관에 정하는 사항에 한하여 결의할 수 있다.”라고 규정하고 있는데, 이러한 주주총회 결의사항은 반드시 주주총회가 정해야 하고 정관이나 주주총회의 결의에 의하더라도 이를 다른 기관이나 제3자에게 위임하지 못한다. 따라서 정관 또는 주주총회에서 임원의 보수 총액 내지 한도액만을 정하고 개별 이사에 대한 지급액 등 구체적인 사항을 이사회에 위임하는 것은 가능하지만, 이사의 보수에 관한 사항을 이

사회에 포괄적으로 위임하는 것은 허용되지 아니한다).

=>출처: 상법강의(263면_위에서10줄)/객관식문제집(316면_13문제④)/조문판례(237면_4번)

③[O]: 대판 2010.6.24. 2010다13541.

=>출처: 상법강의(253면_아래에서4줄)/객관식문제집(266면_19문제①)/조문판례(228면_1번)

④[O]: 대판 2018.4.26. 2017다288757.

=>출처: 상법강의(136면_위에서12줄)/조문판례(217면_2번)/객관식문제집(261면_12번③/276면_14번①)

⑤[O]: 대판 2020.6.4. 2016다241515: 대판 2007.2.22. 2005다73020(형식적 1인회사).

=>출처: 상법강의(115면_아래에서11줄)/객관식문제집(152면_2번④)/조문판례(100면_판례기출1번)

【문22】 상법상 대리상에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 대리상은 일정한 상인을 위하여 상업사용인이 아니면서 상시 그 영업부류에 속하는 거래의 대리 또는 중개를 영업으로 하는 자를 말한다.
- ② 어떤 자가 제조회사와 대리점 총판 계약이라고 하는 명칭의 계약을 체결하였다고 하여 곧 바로 상법 제87조의 대리상으로 되는 것은 아니고, 그 계약 내용을 실질적으로 살펴 대리상인지 여부를 판단하여야 한다.
- ③ 대리상이 본인의 허락 없이 제3자의 계산으로 본인의 영업부류에 속하는 거래를 한 경우에 본인은 대리상과의 계약을 해지할 수 있고, 손해배상을 청구할 수 있으며, 그 거래로 인한 이득의 양도를 청구할 수도 있다.
- ④ 대리상은 거래의 대리 또는 중개로 인한 채권이 변제기에 있는 때에는 그 변제를 받을 때까지 본인을 위하여 점유하는 물건 또는 유가증권을 유치할 수 있는데, 위 물건 또는 유가증권은 본인 소유의 것이어야 한다.
- ⑤ 대리상의 활동으로 본인이 새로운 고객을 획득하거나 영업상의 거래가 현저하게 증가하고 이로 인하여 계약의 종료 후에도 본인이 이익을 얻고 있는 경우에는 대리상은 계약의 종료가 그의 책임있는 사유로 인한 경우가 아닌 한 본인에 대하여 상당한 보상을 청구할 수 있다.

<정답> ④

<해설>

①[O]: 상법 제87조(대리상의 의의)

=>출처: 상법강의(76면)/객관식문제집(11면_1번①)/조문판례(64면)

②[O]: 대판 1999.2.5. 97다26593(실질설).

=>출처: 상법강의(76면_아래에서10줄: 노래방기기사건)

③[O]: 상법 제89조(대리상의 경업금지) 제2항(의무위반효과: 상업사용인의 경업금지규정 준용).

=>출처: 상법강의(77면_아래에서6줄)/객관식문제집[109면_1번(ㄱ)]/조문판례(64면)

④[X]: 상법 제91조(대리상의 유치권): 본인을 위하여 점유하는 물건 또는 유가증권을 유치할 수 있다.

=>출처: 상법강의(77면_위에서3줄)/객관식문제집(110면_1번④)/조문판례(65면)

⑤[O]: 상법 제92조의2(대리상의 보상청구권) 제1항.

=>출처: 상법강의(77면_위에서9줄)/객관식문제집(111면_2번①)/조문판례(66면)

【문23】 상법상 영업양도인의 경업금지에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 영업양도인이 영업을 양도한 후에도 인근에서 동종영업을 한다면 영업양도는 유명무실해지고 영업양수인은 부당한 손실을 입게 되므로, 상법 제41조 제1항은 영업을 양도한 경우에 다른 약정이 없으면 영업양도인은 10년간 동일한 특별시·광역시·시·군과 인접 특별시·광역시·시·군에서 동

종영업을 하지 못한다고 규정하고 있다.

- ② 경업이 금지되는 대상으로서의 동종영업은 영업의 내용, 규모, 방식, 범위 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여 볼 때 양도된 영업과 경쟁관계가 발생할 수 있는 영업을 의미한다고 보아야 한다.
- ③ 상인이 아닌 농업협동조합은 영업을 양도하더라도 경업금지의무를 부담하지 않는다.
- ④ 영업양도계약에서 경업금지청구권의 양도를 제한하는 등의 특별한 사정이 없다면 양도된 영업이 다시 동일성을 유지한 채 전전양도될 때 영업양수인의 경업금지청구권은 영업재산의 일부로서 영업과 함께 그 뒤의 영업양수인에게 전전양도되고, 그에 수반하여 지명채권인 경업금지청구권의 양도에 관한 통지권한도 전전이전된다.
- ⑤ 경업금지지역으로서의 동일 및 인접 특별시·광역시·시·군 지역은 영업양도인의 통상적인 영업활동이 이루어지던 지역을 기준으로 정할 것이 아니라 양도된 물적 설비가 있던 지역을 기준으로 정하여야 한다.

<정답> ⑤

<해설>

①[O]: 상법 제41조(영업양도인의 경업금지) 제1항: 대판 2022.11.30. 2021다227629.

=>출처: 상법강의(42면)/객관식문제집(56면_6번①)/조문판례(28면)/최신판례정리(16면_①)

②[O]: 대판 2015.9.10. 2014다80440.

=>출처: 상법강의(42면_아래에서13줄)

③[O]: 대판 1969.3.25. 68다1560(상법상의 영업양도에 관한 규정은 양도인이 상인이 아닌 경우에는 적용할 수 없고, 또 농업협동조합법 5조 2항에 의하면, 동 조합은 영리나 투기사업을 하지 못하게 되어 있으므로 동 조합을 상인이라 할 수 없고 따라서 동 조합이 도정공장을 양도하였다 하더라도 동 조합은 양수인에 대하여 상법 41조에 의한 경업금지 의무는 없다).

=>출처: 상법강의(42면_아래에서9줄 이하)

④[O]: 대판 2022.11.30. 2021다227629.

=>출처: 객관식문제집(56면_7번⑤)/최신판례정리(16면_4번③)

⑤[X]: 대판 2015.9.10. 2014다80440(통상적인 영업활동이 이루어지던 지역을 기준으로 정함).

=>출처: 상법강의(42면_위에서7줄)/객관식문제집(53면_2번①)/조문판례(30면_9번문제)

【문24】 전환사채에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 전환사채 발행일로부터 6월내에 전환사채발행무효의 소가 제기되지 않거나 6월내에 제기된 전환사채발행무효의 소가 적극적 당사자의 패소로 확정되었다면, 이후에는 더 이상 전환사채 발행의 무효를 주장할 수 없으나, 전환권의 행사로 인한 신주 발행에 대해서는 상법 제429조를 적용하여 신주발행무효의 소로써 다룰 수 있다. 이때 신주발행무효의 소의 제소기간은 신주 발행일로부터 기산하여야 하고, 전환사채 발행일부터 기산되는 것은 아니다.
- ② 전환사채 발행의 실체가 없음에도 전환사채 발행의 등기가 되어 있는 외관이 존재하는 경우 이를 제거하기 위한 전환사채발행부존재 확인의 소에 있어서는 상법 제429조에 따른 6월의 제소기간의 제한이 적용된다.
- ③ 전환사채발행유지 청구는 회사가 법령 또는 정관에 위반하거나 현저하게 불공정한 방법에 의하여 전환사채를 발행함으로써 주주가 불이익을 받을 염려가 있는 경우에 회사에 대하여 그 발행의 유지를 청구하는 것으로서, 전환사채 발행의 효력이 생기기 전, 즉 전환사채의 납입기일까지 이를 행사하여야 한다.
- ④ 전환사채권자가 전환 청구를 한 이후에는 주식전환의 금지를 구할 법률상 이익이 없다.
- ⑤ 회사가 경영상 목적 없이 대주주 등의 경영권이나 지배권 방어 목적으로 제3자에게 전환사채를 발행하였다면 전환사채의 발행은 무효가 될 수 있고, 전환사채 발행일로부터 6월 내에 위와 같은 사유를 들어 전환사채발행무효의 소로써 다룰 수 있다.

<정답> ②

<해설>

①[O]: 대판 2022.11.17. 2021다205650(대판 2022.10.27. 2021다201054참조: 신주인수권부사채발행 무효

의 소->전환사채에도 동일하게 적용됨).

=>출처: 최신판례정리(23면_②)

②[X]: 대판 2004. 8. 16. 선고 2003다9636(전환사채 발행의 경우에도 신주발행무효의 소에 관한 상법 제429조가 유추적용되므로 전환사채발행무효 확인의 소에 있어서도 상법 제429조 소정의 6월의 제소기간의 제한이 적용된다 할 것이나, 이와 달리 전환사채 발행의 실체가 없음에도 전환사채 발행의 등기가 되어 있는 외관이 존재하는 경우 이를 제거하기 위한 전환사채발행부존재 확인의 소에 있어서는 상법 제429조 소정의 6월의 제소기간의 제한이 적용되지 아니한다).

=>출처: 상법강의(351면_위에서7줄이하)/객관식문제집(381면_3번⑤)/조문판례[318면_아래에서1줄(4번)]

③[O]④[O]: 대판 2004.8.16. 2003다9636.

=>출처: 상법강의(350면_위에서9줄 이하)/객관식문제집(388면_9번⑤)

⑤[O]: 대판 2022.11.17. 2021다205650(대판 2022.10.27. 2021다201054참조: 신주인수권부사채발행 무효의 소->전환사채에도 동일하게 적용됨).

=>출처: 최신판례정리(23면_⑥)

【문25】 주식회사의 신주발행에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 신주발행무효의 소에서 신주를 발행한 날부터 6월의 출소기간이 경과한 후에는 새로운 무효사유를 추가하여 주장할 수 없다.
- ② 주식회사가 회사의 경영권 분쟁이 현실화된 상황에서 대주주나 경영진 등의 경영권이나 지배권 방어라는 목적을 달성하기 위하여 제3자에게 신주를 배정하는 것은 상법 제418조 제2항을 위반하여 주주의 신주인수권을 침해하는 것이고, 그로 인하여 회사의 지배구조에 심대한 변화가 초래되고 기존 주주들의 회사에 대한 지배권이 현저하게 약화되는 중대한 결과가 발생하는 경우에는 그러한 신주 발행은 무효이다.
- ③ 신주 등의 발행에서 주주배정방식과 제3자배정방식을 구별하는 기준은 회사가 신주 등을 발행하면서 주주들에게 그들의 지분비율에 따라 신주 등을 우선적으로 인수할 기회를 부여하였는지 여부에 따라 객관적으로 결정되어야 하고, 신주 등의 인수권을 부여받은 주주들이 실제로 인수권을 행사함으로써 신주 등을 배정받았는지 여부에 좌우되는 것은 아니다.
- ④ 회사가 주주배정방식에 의하여 신주를 발행하려는데 주주가 인수를 포기하거나 청약을 하지 아니함으로써 그 인수권을 잃은 때에는 회사가 이사회 결의로 인수가 없는 부분을 제3자에게 처분할 수 있으나, 이 경우에도 실권된 신주를 제3자에게 발행하는 것에 관하여 정관에 반드시 근거 규정 자체는 있어야 한다.
- ⑤ 주식회사가 액면미달의 가액으로 주식을 발행하기 위해서는 설립등기를 마친 날로부터 2년이 경과한 후여야 하고, 반드시 주식의 최저발행가액을 정한 주주총회의 특별결의와 법원의 인가가 있어야 한다.

<정답> ④

<해설>

①[O]: 대판 2012.11.15. 2010다49380.

=>출처: 상법강의(326면_위에서12줄 이하)/객관식문제집(358면_7번③)/조문판례(283면_3번)

②[O]: 대판 2019.4.3. 2018다289542: 대판 2022.10.27. 2021다201054.

=>출처: 상법강의(326면_위에서1줄 이하)/객관식문제집(356면_4번③)/최신판례정리(23면_④)

③[O]: 대판 2012.11.15. 2010다49380.

=>출처: 상법강의(317면_아래에서8줄 이하)/객관식문제집(352면_4번③)/조문판례(275면_판례기출1번)

④[X]: 대판 2012.11.15. 2010다49380[회사가 주주배정방식에 의하여 신주를 발행하려는데 주주가 인수를 포기하거나 청약을 하지 아니함으로써 그 인수권을 잃은 때에는(상법 제419조 제4항) 회사는 이사회 결의로 인수가 없는 부분에 대하여 자유로이 이를 제3자에게 처분할 수 있고, 이 경우 실권된 신주를 제3자에게 발행하는 것에 관하여 정관에 반드시 근거 규정이 있어야 하는 것은 아니다].

=>출처: 상법강의(322면_아래에서2줄 이하)/객관식문제집(352면_4번④)/조문판례(277면_판례기출1번)

⑤[O]: 상법 제417조(액면미달발행).

=>출처: 상법강의(321면)/객관식문제집(354면_1번④⑤)/조문판례(274면)

【문26】 운송주선업에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 자기의 명의로 물건운송의 주선을 영업으로 하는 자를 운송주선인이라 하고, 여객운송의 주선은 이에 해당되지 않는다.
- ② 운송주선인이 상법 제116조에 따라 위탁자의 청구에 의하여 화물상환증을 작성하거나 상법 제119조 제2항에 따라 운송주선계약에서 운임의 액을 정한 경우에는 운송인으로서의 지위도 취득할 수 있지만, 운송주선인이 위 각 조항에 따라 운송인의 지위를 취득하지 않는 한, 운송인의 대리인으로서 운송계약을 체결하였더라도 운송의뢰인에 대한 관계에서는 여전히 운송주선인의 지위에 있다.
- ③ 운송주선인의 책임은 수하인이 운송물을 수령한 날 또는 운송물이 전부 멸실한 경우 그 운송물을 인도할 날로부터 1년을 경과하면 소멸시효가 완성되고, 이는 운송주선인이 악의인 경우에도 마찬가지이다.
- ④ 운송주선인은 위탁자를 위하여 물건운송계약을 체결할 것 등의 위탁을 인수하는 것을 본래적인 영업 목적으로 하나, 이러한 운송주선인이 다른 사람의 운송목적의 실현에 도움을 주는 부수적 업무를 담당할 수도 있는 것이어서 상품의 통관절차, 운송물의 검수, 보관, 부보, 운송물의 수령인도 등의 업무를 담당하고 있는 것이 상례이다.
- ⑤ 상법 제115조에 의하면, 운송주선인은 자기나 그 사용인이 운송물의 수령, 인도, 보관, 운송인이나 다른 운송주선인의 선택, 기타 운송에 관하여 주의를 해태하지 아니하였음을 증명하지 아니하면 운송물의 멸실, 훼손 또는 연착으로 인한 손해를 배상할 책임을 면하지 못한다.

<정답> ③

<해설>

①[O]: 상법 제114조(운송주선인의 의의).

=>출처: 상법강의(84면_3줄 이하)/객관식문제집(121면_1번①)/조문판례(75면)

②[O]: 대판 1987.10.13. 85다카1080.

=>출처: 상법강의(84면_위에서13줄 이하)/객관식문제집(120면_1번④)/조문판례(75면_판례기출1번)

③[X]: 상법 제121조(운송주선인의 책임의 시효) 제3항(운송주선인이나 그 사용인이 악의인 경우에는 적용하지 아니한다).

=>출처: 상법강의(85면_위에서1줄 이하)/객관식문제집(121면_2번②④)/조문판례(77면)

④[O]: 대판 2018.12.13. 2015다246186.

=>출처: 상법강의(84면_위에서7줄 이하)

⑤[O]: 상법 제115조(손해배상책임).

=>출처: 상법강의(84면_아래에서5줄 이하)/객관식문제집(120면_1번③)/조문판례(75면)

【문27】 상인간 매매에 관한 상법상 특칙에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 상인간의 매매에서 매수인이 목적물의 수령을 거부하거나 이를 수령할 수 없는 때에는 매도인은 그 물건을 공탁하거나 상당한 기간을 정하여 최고한 후 경매할 수 있다. 다만, 매수인에 대하여 최고를 할 수 없거나 목적물이 멸실 또는 훼손될 염려가 있는 때에는 최고없이 경매할 수 있다.
- ② 상법 제68조에 정한 상인간의 확정기매매의 경우 당사자의 일방이 이행시기를 경과하면 상대방은 이행의 최고나 해제의 의사표시 없이 바로 해제의 효력을 주장할 수 있는바, 상인간의 확정기매매인지 여부는 매매목적물의 가격 변동성, 매매계약을 체결한 목적 및 그러한 사정을 상대방이 알고 있었는지 여부, 매매대금의 결제 방법 등과 더불어 선적기간의 표기가 불가결하고 중요한 약관이 있는지 여부, 계약 당사자 사이에 종전에 계약이 체결되어 이행된 방식, 당해 매매계약에서의 구체적인 이행 상황 등을 종합하여 판단하여야 한다.
- ③ 매수인에게 즉시 목적물의 검사와 하자통지를 할 의무를 지우고 있는 상법 제69조의 규정은 상인간의 매매에 적용되는 것이고, 매수인이 상인인 한 매도인이 상인인지 여부를 불문하고 위 규정이 적용되어야 하는 것은 아니다.
- ④ 매매의 목적물에 상인에게 통상 요구되는 객관적인 주의의무를 다하여도 즉시 발견할 수 없는 하자가

있는 경우, 상법 제69조에 따라 매수인이 6월 내에 그 하자를 발견하여 지체 없이 이를 통지하지 아니하였더라도 매수인에게 과실이 없다면 매도인에게 여전히 하자담보책임을 물을 수 있다.

- ⑤ 상법 제69조의 경우에 매수인이 계약을 해제한 때에도 매도인의 비용으로 매매의 목적물을 보관 또는 공탁하여야 하나, 목적물의 인도장소가 매도인의 영업소 또는 주소와 동일한 특별시·광역시·시·군인 때에는 위와 같은 보관 또는 공탁 의무가 없다.

<정답> ④

<해설>

①[O]: 상법 제67조(매도인의 목적물의 공탁, 경매권) 제1항·제2항.

=>출처: 상법강의(64면)/객관식문제집(96면_1번②③)/조문판례(52면)

②[O]: 대판 2009.7.9. 2009다15565.

=>출처: 상법강의(67면)

③[O]: 대판 1993.6.11. 93다7174. 상법 제69조 제1항(상인간의 매매~).

=>출처: 상법강의(64면_위에서4줄 이하)/조문판례(53면)

④[X]: 대판 1999.1.29. 98다1584(상법 제69조는 상거래의 신속한 처리와 매도인의 보호를 위한 규정인 점에 비추어 볼 때, 설령 매매의 목적물에 상인에게 통상 요구되는 객관적인 주의의무를 다하여도 즉시 발견할 수 없는 하자가 있는 경우에도 매수인은 6월 내에 그 하자를 발견하여 지체 없이 이를 통지하지 아니하면 매수인은 과실의 유무를 불문하고 매도인에게 하자담보책임을 물을 수 없다).

=>출처: 상법강의(66면_위에서15줄 이하)/객관식문제집(93면_3번③)/조문판례(54면_3번)

⑤[O]: 상법 제70조(매수인의 목적물보관, 공탁의무) 제1항·3항.

=>출처: 상법강의(66면~67면)/객관식문제집(96면_2번②④)/조문판례(55면)

【문28】 주식회사의 합병에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 합병은 주로 흡수합병과 신설합병으로 구별되고, 권리와 의무가 합병 후 존속회사 또는 합병으로 신설되는 회사에 법률상 포괄승계되는 측면에서 영업양도와 유사하다.
- ② 회사는 합병계약을 작성하여 주주총회 승인결의를 얻어야 하고, 그 결의가 있는 날로부터 2주 내에 채권자에 대하여 합병에 관한 이의제출의 기회를 부여해야 한다. 이때 적법한 최고를 받은 채권자가 기한 내에 이의를 제기하지 아니하면 합병을 승인한 것으로 간주되고, 이후 합병무효의 소를 제기할 수 없다.
- ③ 회사의 합병은 합병 후 존속하는 회사 또는 합병으로 인하여 설립되는 회사가 그 본점 소재지에서 합병의 등기를 마쳐야만 소멸된 회사의 권리의무를 승계하는 효력이 생긴다.
- ④ 현저하게 불공정한 합병비율을 정한 합병계약은 사법관계를 지배하는 신의성실의 원칙이나 공평의 원칙 등에 비추어 무효이고, 따라서 합병비율이 현저하게 불공정한 경우 합병할 각 회사의 주주 등은 상법 제529조(합병무효의 소)에 의하여 소로써 합병의 무효를 구할 수 있다.
- ⑤ 합병무효의 소는 합병의 등기가 있는 날로부터 6월내에 제기하여야 한다.

<정답> ①

<해설>

①[X]: 대판 1991.10.8. 91다22018,22025(영업양도는 채권계약이므로 양도인이 재산이전의무를 이행함에 있어서는 상속이나 회사의 합병의 경우와 같이 포괄적 승계가 인정되지 않고 특정 승계의 방법에 의하여 재산의 종류에 따라 개별적으로 이전행위를 하여야 한다).

=>출처: 상법강의(40면_아래에서8줄 이하)/객관식문제집(55면_4번④)/조문판례(29면_판례기출5번)

②[O]: 상법 제527조의5(채권자보호절차) 제1항·제3항.

=>출처: 상법강의(126면)/조문판례(330면)

③[O]: 상법 제530조(준용규정) 제2항(합병의 효력발생: 상법 제238조).

=>출처: 상법강의(128면_위에서1줄 이하)/객관식문제집(397면_4번⑤)/조문판례(332면)

④[O]: 대판 2008.1.10. 2007다64136.

=>출처: 상법강의(129면_위에서18줄)/객관식문제집(397면_5번③)/조문판례(332면_판례기출1번)

⑤[O]: 상법 제529조(합병무효의 소) 제2항.

=>출처: 상법강의(129면)/객관식문제집(397면_5번②)/조문판례(331면)

【문29】 해상운송인에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 해상운송인의 송하인 또는 수하인에 대한 채권 및 채무는 그 청구원인의 여하에 불구하고 운송인이 수하인에게 운송물을 인도한 날부터 또는 인도할 날부터 2년 이내에 재판상 청구가 없으면 소멸한다.
- ② 해상운송인의 송하인이나 수하인에 대한 권리·의무에 관한 소멸기간은 소멸시효에 해당하고, 그 기산일인 ‘운송물을 인도할 날’이란 통상 운송계약이 그 내용에 좇아 이행되었으면 인도가 행하여져야 했던 날을 의미한다. 이 경우 운송물이 물리적으로 멸실되는 경우뿐만 아니라 운송인이 운송물의 인도를 거절하거나 운송인의 사정으로 운송이 중단되는 등의 사유로 운송물이 인도되지 않은 경우에도 ‘운송물을 인도할 날’을 기준으로 하여 소멸기간이 도과하였는지를 판단하여야 한다.
- ③ 상법 제814조 제1항에 따른 해상운송인의 송하인이나 수하인에 대한 권리·의무에 관한 소멸기간은 해상운송인의 송하인 또는 수하인에 대한 채권 및 채무의 청구원인이 계약인 경우에 적용되고, 불법행위인 경우에는 적용되지 않는다.
- ④ 복합운송주선인인 甲 주식회사가 운송계약에 따라 해상운송인인 乙 외국회사에 운송을 의뢰한 화물은 폐기물처리업자가 수출 화물인 것처럼 가장하여 반출하려 한 폐기물이었는데, 이를 甲 회사 및 甲 회사가 지정한 수하인이 수령하지 않아 컨테이너 초과사용료, 터미널 보관료 등 손해가 계속 발생하자, 乙 회사가 화물 도착 후 2년이 지난 시점에 甲 회사를 상대로 손해배상청구소송을 제기한 경우, 위 소는 상법 제814조 제1항에서 정한 소멸기간이 지난 후에 제기된 것이어서 부적법하다.
- ⑤ 상법 제814조 제1항에서 정한 소멸기간이 지난 뒤에 그 기간 경과의 이익을 받는 당사자가 기간이 지난 사실을 알면서도 기간 경과로 인한 법적 이익을 받지 않겠다는 의사를 표시한 경우에는, 권리소멸의 이익을 포기하였다고 인정할 수 있다.

<정답> ⑤

<해설>

①[X]: 상법 제814조(운송인이 채권채무의 소멸) 제1항(1년 이내에 재판상 청구가 없음 소멸한다).

=>출처: 상법강의(470면)/객관식문제집(498면_2번①)/조문판례(448면)

②[X]: 대판 2022.12.1. 2020다280685(소멸기간은 제척기간에 해당하고~).

=>출처: 최신판례정리(25면_①)

③[X]: 대판 2022.12.1. 2020다280685(해상운송인의 송하인 또는 수하인에 대한 채권 및 채무는 그 청구원인이 계약인 경우뿐만 아니라 불법행위인 경우에도 위 제척기간이 적용된다).

=>출처: 최신판례정리(25면_②)

④[X]: 대판 2022.12.1. 2020다280685(상법 제814조 제1항에서 정한 제척기간의 기산점으로서 ‘화물의 인도가 행하여져야 했던 날’을 지나서 발생하는 위 손해배상채권의 제척기간 기산일은 그 채권의 발생 일이라고 해석함이 타당하고, 그날부터 상법 제814조 제1항에서 정한 권리의 존속기간인 1년의 제척기간이 적용된다고 보아야 하는데도, 위 손해배상청구 중 소제기 1년 안에 발생한 부분까지도 제척기간을 도과하여 부적법하다고 본 원심판단에 법리오해의 잘못이 있다).

=>출처: 최신판례정리(25면_③)

⑤[O]: 대판 2022.6.9. 2017다247848.

=>출처: 최신판례정리(25면_②)

【문30】 소수주주에 의한 주주총회 소집에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 상법 제366조 제1항에서 정한 소수주주는 회의의 목적사항과 소집 이유를 적은 서면 또는 전자문

서를 이사회에 제출하는 방법으로 임시주주총회의 소집을 청구할 수 있는데, 이때 ‘이사회’는 원칙적으로 대표이사를 의미하고, 예외적으로 대표이사 없이 이사의 수가 1인 또는 2인인 소규모 회사의 경우에는 각 이사를 의미한다.

- ② 소수주주가 상법 제366조에 따라 임시총회 소집에 관한 법원의 허가를 신청할 때 주주총회의 권한에 속하는 결의사항이 아닌 것을 회의 목적사항으로 할 수는 없다.
- ③ 상법 제366조 제1항에서 정한 ‘전자문서’에는 전자우편은 포함되나 휴대전화 문자메시지·모바일 메시지는 포함되지 않는다.
- ④ 법원은 상법 제366조 제2항에 따라 총회의 소집을 구하는 소수주주에게 회의의 목적사항을 정하여 이를 허가할 수 있는데, 법원이 총회의 소집기간을 구체적으로 정하지 않은 경우에 총회소집허가결정일로부터 상당한 기간이 경과하도록 총회가 소집되지 않았다면, 소집허가결정에 따른 소집권한은 특별한 사정이 없는 한 소멸한다.
- ⑤ 소수주주가 임시총회 소집에 관한 법원의 허가를 신청한 경우, 법원은 직권으로 주주총회의 의장을 선임할 수 있다.

<정답> ③

<해설>

①[O]: 대판 2022.12.16. 2022그734: 상법 제366조 제1항: 상법 제383조 제5항.

=>출처: 최신판례정리(19면)/상법강의(241·269면)/조문판례(209면·232면)

②[O]: 대판 2022.4.19. 2022그501.

=>출처: 최신판례정리(20면)

③[X]: 대판 2022.12.16. 2022그734(상법 제366조 제1항에서 정한 ‘전자문서’란 정보처리시스템에 의하여 전자적 형태로 작성·변환·송신·수신·저장된 정보를 의미하고, 이는 작성·변환·송신·수신·저장된 때의 형태 또는 그와 같이 재현될 수 있는 형태로 보존되어 있을 것을 전제로 그 내용을 열람할 수 있는 것이어야 하므로, 이와 같은 성질에 반하지 않는 한 전자우편은 물론 휴대전화 문자메시지·모바일 메시지 등까지 포함된다).

=>출처: 최신판례정리(19면)

④[O]: 대판 2018.3.15. 2016다275679.

⑤[O]: 상법 제366조 제2항 후단.

=>출처: 상법강의(248면)/조문판례(209면)/객관식문제집(253면 문제1_②)

【문31】 보증보험에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 하자보수보증계약의 보증기간을 주계약의 하자담보책임기간과 동일하게 정하였는데, 하자담보책임기간 내에 발생한 하자에 대하여 보증기간이 종료된 후 보증사고가 발생한 경우, 보증금청구권의 소멸시효 기산점은 보증사고가 발생한 때이다.
- ② 보증보험은 보험계약자의 채무불이행으로 피보험자가 입게 될 손해의 전보를 보험자가 인수하는 손해보험으로서 형식적으로는 채무자의 채무불이행을 보험사고로 하는 보험계약이나 실질적으로는 보증의 성격을 가지고 보증계약과 같은 효과를 목적으로 한다. 따라서 보증보험은 보증의 성격과 보험의 성격을 함께 가지고 그 성질에 반하지 않는 범위에서 보험과 보증의 규정이 모두 적용된다.
- ③ 보증보험계약이 체결된 후 보험금이 아직 지급되지 않은 상태에서 주계약의 당사자인 보험계약자와 피보험자 사이에 주계약에 따른 채무의 존부와 범위에 관하여 다툼이 있는 경우, 보험계약자가 피보험자를 상대로 주계약에 따른 채무 부존재 확인을 구하는 소송을 제기하여 승소판결을 받더라도 그 승소판결의 기판력이 보험계약자와 보험자 사이의 법률관계 및 보험자와 피보험자 사이의 법률관계에 미치지 못하므로, 보험계약자는 피보험자를 상대로 주계약에 따른 채무부존재의 확인을 구할 이익이 없다.
- ④ 보증보험계약에서 이행을 담보하는 주계약상의 채무가 확정되기 전에 구상채무의 보증인이 적법하게 보증계약을 해지한 경우, 구체적인 보증채무가 발생하기 전에 보증계약관계가 종료되어 구상채무의 보증인이 보증책임을 면한다.
- ⑤ 보증보험회사는 보증보험계약을 체결함에 있어서 일반적으로 보증대상인 주계약의 부존재나 무효

여부 등에 관하여 조사·확인할 의무가 없으나, 보증보험청약서 등 보험계약자가 제출하는 서류에 보증대상인 주계약의 부존재나 무효 등을 의심할만한 점이 발견되는 등의 특별한 사정이 있는 경우에는 위와 같은 조사·확인 의무가 면제되지 않는다.

<정답> ③

<해설>

①[O]: 대판 2015.11.26. 2013다62490[(i) 보증보험증권에 보험기간이 정해져 있는 경우에는 보험사고가 그 기간 내에 발생한 때에 한하여 보험자가 보험계약상의 책임을 지는 것이 원칙이다. (ii) 보증보험계약의 목적이 주계약의 하자담보책임기간 내에 발생한 하자에 대하여 보험계약자의 하자보수의무 불이행으로 인한 손해를 보상하기 위한 것임에도 불구하고 보험기간을 주계약의 하자담보책임기간과 동일하게 정한 경우, 보증보험계약은 하자담보책임기간 내에 발생한 하자에 대하여는 보험기간이 종료된 후 보험사고가 발생하였다고 하더라도 보험자로서 책임을 진다. (iii) 보험금청구권의 소멸시효는 특별한 사정이 없는 한 민법 제166조 제1항의 규정에 의하여 보험사고가 발생한 때부터 진행한다].

②[O]: 대판 2014.11.13. 2011다90170.

=>출처: 상법강의(426면)/객관식문제집(467면 23번_④)/조문판례(411면)

③[X]: 대판 1994.11.8. 94다23388: 대판 2022.12.15. 2019다269156(보증보험계약이 체결된 경우, 보험금이 아직 지급되지 않은 상태에서 주계약의 당사자인 보험계약자와 피보험자 사이에 주계약에 따른 채무의 존부와 범위에 관하여 다툼이 있는 경우, 이는 보험자의 피보험자에 대한 보험금지급채무 존부와 범위에도 영향을 미칠 수 있다. 따라서 그러한 경우 주계약의 채무자이기도 한 보험계약자로서는 우선 그 계약상 채권자인 피보험자를 상대로 주계약에 따른 채무 부존재 확인을 구하는 것이 분쟁을 해결하는 가장 유효적절한 방법일 수 있다).

④[O]: 대판 2018.3.27. 2015다12130(보증보험계약에서 이행을 담보하는 주계약상의 채무가 확정되기 전에 구상채무의 보증인이 적법하게 보증계약을 해지하면 구체적인 보증채무가 발생하기 전에 보증계약관계가 종료된다. 따라서 그 이후 보험사고가 발생하여 보험자의 보험금지급채무가 확정되고 나아가 보험계약자의 구상채무까지 확정되더라도 구상채무의 보증인은 그에 관하여 보증책임을 지지 않는다).

⑤[O]: 대판 2014.11.13. 2011다90170.

=>출처: 상법강의(426면)/객관식문제집(467면 23번_④)/조문판례(412면)

【문32】 상업등기의 효력에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 등기신청권자가 스스로 등기를 하지 않았더라도 그의 책임 있는 사유로 등기가 이루어지는 데에 관여하거나 불실등기의 존재를 알고 있음에도 이를 시정하지 않고 방치하는 등 등기신청권자의 고의·과실로 불실등기를 한 것과 동일시할 수 있는 특별한 사정이 있는 경우에는, 등기신청권자에 대하여 상법 제39조에 의한 불실등기 책임을 물을 수 있다.
- ② 상업등기는 이미 존재하는 사실관계를 공시함으로써 대항력을 갖추게 하는 효력만 가질 뿐이고, 등기된 대로의 효력을 부여하는 공신력이 인정되지는 않는 것이 원칙이다.
- ③ 상법에 따라 등기할 사항은 등기하지 아니하면 선의의 제3자에게 대항하지 못하고, 등기한 후라도 제3자가 정당한 사유로 인하여 이를 알지 못한 때에는 대항할 수 없다.
- ④ 창설적 효력이 인정되는 회사 설립등기 및 해산등기도 선의의 제3자에게 대항하지 못하고, 제3자가 정당한 사유로 등기의 내용을 알지 못한 경우에도 주장할 수 없다.
- ⑤ 이사 선임의 주주총회결의에 대한 취소판결이 확정되어 그 결의가 소급하여 무효가 된다고 하더라도 그 선임 결의가 취소되는 대표이사와 거래한 상대방은 상법 제39조의 적용 내지 유추적용에 의하여 보호될 수 있다.

<정답> ④

<해설>

①[O]: 대판 2011.7.28. 2010다70018.

=>출처: 상법강의(36면)/조문판례(26면 문제6)/객관식문제집(45면 문제6_①)

②[O]: 대판 1996.10.29. 96다19321(회사등기에는 공신력이 인정되지 아니하므로, 합자회사의 사원 지분 등기가 불실등기인 경우 그 불실등기를 믿고 합자회사 사원의 지분을 양수하였다 하여 그 지분을 양수한 것으로는 될 수 없다).

=>출처: 상법강의(36면)/조문판례(26면 문제2)/객관식문제집(41면 문제5_①)

③[O]: 상법 제37조(등기의 효력).

=>출처: 상법강의(33~34)/조문판례(24면)/객관식문제집(42면 문제2_①②)

④[X]: 창설적 등기사항(법인설립등기 등)은 등기 전에는 등기할 사항의 효력이 발생하지 않기 때문에 제3자의 선의나 악의 관계없이 상법 제37조(소극적 공시의 원칙)는 적용되지 않는다. 이러한 특수한 효력은 제3자의 선의·악의의 유무를 불문하고 등기 그 자체만으로써 효력이 발생한다.

=>출처: 상법강의(34~35면)/객관식 문제집(43면 문제4번_④)

⑤[O]: 대판 2004.2.27. 2002다19797.

=>출처: 상법강의(37면)/조문판례(26면 문제3)/객관식문제집(45면 문제6_②)

【문33】 주주의 이익배당청구권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 회사는 상법 제464조에 따른 이익배당을 원칙적으로 이익배당을 결의한 주주총회나 이사회를 결의한 날로부터 1개월 내에 하여야 하고, 주주의 배당금지급청구권은 5년간 이를 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성된다.
- ② 이익잉여금처분계산서가 주주총회에서 승인됨으로써 이익배당이 확정될 때까지는 주주에게 구체적이고 확정적인 배당금지급청구권이 인정되지 아니한다.
- ③ 정관에서 회사에 배당의무를 부과하면서 배당금의 지급조건이나 배당금액을 산정하는 방식 등을 구체적으로 정하고 있어 그에 따라 개별 주주에게 배당할 금액이 일의적으로 산정되고, 대표이사나 이사회가 경영판단에 따라 배당금 지급 여부나 시기, 배당금액 등을 달리 정할 수 있도록 하는 규정이 없다면, 정관에서 정한 지급조건이 갖추어지는 때에 주주에게 구체적이고 확정적인 배당금지급청구권이 인정될 수 있다. 이러한 경우 회사는 주주총회에서 이익배당에 관한 결의가 이루어지지 않았더라도 주주에게 이익배당금의 지급을 거절할 수 없다.
- ④ 상법 제467조의2 제1항은 “회사는 누구에게든지 주주의 권리행사와 관련하여 재산상의 이익을 공여할 수 없다.”라고 규정하고 있는데, 위 규정에서 정한 ‘주주의 권리’에 주주총회에서의 의결권, 대표소송 제기권, 주주총회결의에 관한 각종 소권 등과 같은 공익권은 포함되나, 이익배당청구권, 잔여재산분배청구권, 신주인수권 등과 같은 자익권은 포함되지 않는다.
- ⑤ 주주총회에서 특정 주주를 제외한 나머지 주주들에 대하여만 배당금을 지급하기로 하는 내용으로 이익배당 결의가 이루어졌을 경우 그와 같은 결의는 주주평등의 원칙에 반하는 것으로서 무효이다. 이 경우 이익배당에서 제외된 주주가 주주평등의 원칙을 내세워 회사를 상대로 다른 주주에게 지급된 이익배당금과 동일한 비율로 계산된 이익배당금의 지급을 구할 수는 없다.

<정답> ④

<해설>

①[O]: 상법 제464조의2 제1항·제2항.

=>출처: 상법강의(334~335면)/조문판례(299면)

②[O]: 대판 2022.8.19. 2020다263574.

=>출처: 최신판례정리(21면)/객관식문제집(373면 문제9_①)

③[O]: 대판 2022.8.19. 2020다263574.

=>출처: 최신판례정리(21면)/객관식문제집(373면 문제9_②)

④[X]: 대판 2017.1.12. 2015다68355, 68362(상법 제467조의2 제1항에서 정한 ‘주주의 권리’란 법률과 정관에 따라 주주로서 행사할 수 있는 모든 권리를 의미하고, 주주총회에서의 의결권, 대표소송 제기권, 주주총회결의에 관한 각종 소권 등과 같은 공익권뿐만 아니라 이익배당청구권, 잔여재산분배청구권, 신주인수권 등과 같은 자익권도 포함하지만, 회사에 대한 계약상의 특수한 권리는 포함되지

아니한다. 그리고 ‘주주의 권리행사와 관련하여’란 주주의 권리행사에 영향을 미치기 위한 것을 의미한다).

=>출처: 상법강의(341면) 참조.

- ⑤[O]: 서울고법 1976.6.11. 75나1555(주주총회에서 특정 주주를 제외한 나머지 주주들에 대하여만 배당금을 지급하기로 하는 내용으로 이익배당 결의가 이루어졌을 경우 그와 같은 결의는 주주평등의 원칙에 반하는 것으로서 무효이고, 무효인 배당결의에 기해서는 이익배당청구권이 발생하지 않는다. 따라서 이익배당에서 제외된 주주가 주주평등의 원칙을 내세워 회사를 상대로 다른 주주에게 지급된 이익배당금과 동일한 비율로 계산된 이익배당금의 지급을 구할 수는 없다).

=>출처: 상법강의(334~335면) 참조.

【문34】 주주의 회계장부 등에 대한 열람·등사권(상법 제466조)에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 회계장부의 열람 또는 등사를 청구할 수 있는 자는 발행주식총수의 100분의 3 이상에 해당하는 주식을 가진 주주이다.
- ② 회계장부열람·등사권은 이유를 붙인 서면에 의해 행사되어야 하고, 그 서면에는 특별한 사정이 없는 한 열람·등사청구를 하는 이유를 뒷받침하는 자료가 첨부되어야 한다.
- ③ 주식매수청구권을 행사한 주주도 회사로부터 주식의 매매대금을 지급받지 아니하고 있는 동안에는 특별한 사정이 없는 한 주주로서의 권리를 행사하기 위하여 필요한 경우에는 회계장부열람·등사권을 가진다.
- ④ 회계장부 열람·등사청구의 대상이 되는 ‘회계의 장부 및 서류’는 소수주주가 열람·등사를 구하는 이유와 실질적으로 관련이 있는 회계장부와 그 근거자료가 되는 회계서류이다.
- ⑤ 열람·등사제공의무를 부담하는 회사의 출자 또는 투자로 성립한 자회사의 회계장부가 모회사에 보관되어 있고, 모회사의 회계상황을 파악하기 위한 근거자료로서 실질적으로 필요한 경우에는 모회사 소수주주의 열람·등사청구의 대상이 될 수 있다.

<정답> ②

<해설>

- ①[O]: 상법 제466조(주주의 회계장부열람권) 제1항.

=>출처: 상법강의(338면)/조문판례(299면)/객관식문제집(374면 11번_①)

- ②[X]: 대판 2022.5.13. 2019다270163(주주가 제출하는 열람·등사청구서에 붙인 ‘이유’는 회사가 열람·등사에 응할 의무의 존부를 판단하거나 열람·등사에 제공할 회계장부와 서류의 범위 등을 확인할 수 있을 정도로 열람·등사청구권 행사에 이르게 된 경위와 행사의 목적 등이 구체적으로 기재되면 충분하고, 더 나아가 그 이유가 사실일지도 모른다는 합리적 의심이 생기게 할 정도로 기재하거나 그 이유를 뒷받침하는 자료를 첨부할 필요는 없다).

=>출처: 상법강의(339면)/객관식문제집(376면 13번_②)/최신판례정리(22면)

- ③[O]: 대판 2018.2.28. 2017다270916.

=>출처: 상법강의(340면)/조문판례(301면 문제7)/객관식문제집(376면 문제14_③)

- ④[O]·⑤[O]: 대판 2001.10.26. 99다58051.

=>출처: 상법강의(339면)/조문판례(300면 문제1·문제3)/객관식문제집(374면 문제11_②, 375면 문제12_③)

【문35】 보험에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 보험계약은 당사자 일방이 약정한 보험료를 지급하고, 상대방이 재산 또는 생명이나 신체에 관하여 불확정한 사고가 생길 경우에 일정한 보험금액 기타의 급여를 지급할 것을 약정함으로써 효력이 생기는 계약으로, 계약 내용은 미리 공인·심사된 보험약관의 규정에 국한되어 인정되고, 당사자가 특별히 보험약관과 다른 사항에 관하여 합의한 내용의 효력은 인정되지 아니한다.
- ② 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 해지함으로써 장래에 향하여 그 효력을 소멸시킬 수 있다.

- ③ 보험계약이 당사자 일방의 부당한 행위로 계약의 기초가 되는 신뢰관계가 파괴되어 상대방이 그 계약을 해지하는 경우, 신뢰관계를 파괴하는 당사자의 부당한 행위가 해당 보험계약의 주계약이 아닌 특약에 관한 것이라 하더라도 그 행위가 중대하여 이로 인해 보험계약 전체가 영향을 받고 계약 자체를 유지할 것을 기대할 수 없다면, 특별한 사정이 없는 한 해지의 효력은 해당 보험계약 전체에 미친다.
- ④ 보험금청구권의 소멸시효는 특별한 다른 사정이 없는 한 보험사고가 발생한 때부터 진행되는 것이 원칙이지만, 객관적으로 보아 보험사고가 발생한 사실을 확인할 수 없는 사정이 있는 경우에는 보험금청구권자가 보험사고의 발생을 알았거나 알 수 있었던 때부터 보험금청구권의 소멸시효가 진행된다.
- ⑤ 보험사고란 보험계약에서 보험자의 보험금 지급책임을 구체화하는 불확정한 사고를 의미하는 것으로서, 계약이행보증보험에 있어서 보험사고가 구체적으로 무엇인지는 당사자 사이의 약정으로 계약 내용에 편입된 보험약관과 보험약관이 인용하고 있는 보험증권 및 주계약의 구체적인 내용 등을 종합하여 결정하여야 한다.

<정답> ①

<해설>

- ①[X]: 대판 1997.9.5. 95다47398(개별약정우선의 원칙: 보험계약은 당사자 일방이 약정한 보험료를 지급하고 상대방이 재산 또는 생명이나 신체에 관하여 불확정한 사고가 생길 경우에 일정한 보험금액 기타의 급여를 지급할 것을 약정함으로써 효력이 생기는 불요식의 낙성계약이므로, 계약 내용이 반드시 보험약관의 규정에 국한되는 것은 아니고 당사자가 특별히 보험약관과 다른 사항에 관하여 합의한 때에는 그 효력이 인정된다).

=>출처: 상법강의(373~374면)

- ②[O]: 대판 2020.10.29. 2019다267020.

=>출처: 상법강의(392면)/객관식문제집(439면 문제26_①)/조문판례(377면 판례문제1)

- ③[O]: 대판 2020.10.29. 2019다267020.

=>출처: 상법강의(392면)/객관식문제집(440면 문제26_⑤)

- ④[O]: 대판 2008.11.13. 2007다19624.

=>출처: 상법강의(386면)

- ⑤[O]: 대판 2007.2.9. 2006다28553.

=>출처: 상법강의(376면)

【문36】 상법상 보험료에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 보험계약자는 계약체결 후 지체 없이 보험료의 전부 또는 제1회 보험료를 지급하여야 하며, 보험계약자가 이를 지급하지 아니하는 경우에는 다른 약정이 없는 한 계약성립 후 2월이 경과하면 보험자는 그 계약을 해지할 수 있다.
- ② 계속보험료가 약정한 시기에 지급되지 아니한 때에는 보험자는 상당한 기간을 정하여 보험계약자에게 최고하고 그 기간 내에 지급되지 아니한 때에는 그 계약을 해지할 수 있다.
- ③ 특정한 타인을 위한 보험의 경우에 보험계약자가 보험료의 지급을 지체한 때에는 보험자는 그 타인에게도 상당한 기간을 정하여 보험료의 지급을 최고한 후가 아니면 그 계약을 해제 또는 해지하지 못한다.
- ④ 보험자는 계속보험료 지급의 연체를 이유로 상법 제650조 제2항에 의하여 보험계약을 해지하였어도 계속보험료의 연체 이전에 발생한 보험사고에 대하여 지급한 보험금의 반환을 구할 수 없다.
- ⑤ 계속보험료가 약정한 시기에 지급되지 아니한 때 일정한 유예기간이 경과하면 보험자의 최고나 해지의 의사표시 없이 자동적으로 계약의 효력이 상실된다는 내용의 약관은 무효이다.

<정답> ①

<해설>

①[X]: 상법 제650조(보험료의 지급과 지체의 효과) 제1항(보험계약자는 계약체결후 지체없이 보험료의 전부 또는 제1회 보험료를 지급하여야 하며, 보험계약자가 이를 지급하지 아니하는 경우에는 다른 약정이 없는 한 계약성립후 2월이 경과하면 그 계약은 해제된 것으로 본다).

=>출처: 상법강의(388면)/조문판례(377면)/객관식문제집(417면 문제10_③)

②[O]: 상법 제650조(보험료의 지급과 지체의 효과) 제2항.

=>출처: 상법강의(388면)/조문판례(377면)/객관식문제집(417면 문제10_④)

③[O]: 상법 제650조(보험료의 지급과 지체의 효과) 제3항.

=>출처: 상법강의(388면)/조문판례(377면)/객관식문제집(419면 문제12_③)

④[O]: 대판 2001.4.10. 99다67413.

=>출처: 상법강의(388면)/객관식문제집(419면 문제13_⑤)

⑤[O]: 대판 1995.11.16. 94다56852 전합.

=>출처: 상법강의(388면)/조문판례(378면 판례문제1)

【문37】 상법상 회사에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 회사는 본점소재지에서 설립등기를 함으로써 성립되고, 주식회사의 경우 설립등기가 마쳐지면 주식인수인이 주식청약서 요건의 흠결을 이유로 그 인수의 무효를 주장하거나 사기, 강박 또는 착오를 이유로 그 인수를 취소하지 못한다.
- ② 회사는 합명회사, 합자회사, 유한책임회사, 주식회사, 유한회사의 5종으로 한다.
- ③ 개인이 회사를 설립하지 않고 영업을 하다가 그와 영업목적이나 물적 설비, 인적 구성원 등이 동일한 회사를 설립하는 경우에 그 회사가 외형상으로는 법인의 형식을 갖추고 있으나 법인의 형태를 빌리고 있는 것에 지나지 않고, 실질적으로는 완전히 그 법인격의 배후에 있는 개인의 개인기업에 불과하거나, 회사가 개인에 대한 법적 책임을 회피하기 위한 수단으로 함부로 이용되고 있는 예외적인 경우에는 회사의 법인격을 부인하여 그 배후에 있는 개인에게 책임을 물을 수 있다.
- ④ 개인과 회사의 주주들이 경제적 이해관계를 같이 하는 등 개인이 새로 설립한 회사를 실질적으로 운영하면서 자기 마음대로 이용할 수 있는 지배적 지위에 있다고 인정되는 경우로서, 제반 사정에 비추어 회사와 개인이 별개의 인격체임을 내세워 회사 설립 전 개인의 채무 부담행위에 대한 회사의 책임을 부인하는 것이 심히 정의와 형평에 반한다고 인정되는 때에는 회사에 대하여 회사 설립 전에 개인이 부담한 채무의 이행을 청구하는 것도 가능하다.
- ⑤ 회사의 법인격이 형해화되었다고 볼 수 있는지 여부는 원칙적으로 회사가 성립되는 설립등기를 한 시점을 기준으로, 회사의 법인격이 형해화될 정도에 이르지 않더라도 개인이 회사의 법인격을 남용하였는지 여부는 채무면탈 등의 남용행위를 한 시점을 기준으로 각 판단하여야 한다.

<정답> ⑤

<해설>

①[O]: 상법 제172조(회사의 성립): 상법 제320조(주식인수의 무효주장, 취소의 제한).

=>출처: 상법강의(119면, 191면)/조문판례(103면)/객관식문제집(185면 문제10_⑤)

②[O]: 상법 제170조(회사의 종류).

=>출처: 상법강의(116면)/조문판례(102면)

③[O]: 대판 2021.4.15. 2019다293449.

=>출처: 상법강의(113면)/최신판례정리(6면)

④[O]: 대판 2021.4.15. 2019다293449.

=>출처: 상법강의(113면)/최신판례정리(6면)

⑤[X]: 대판 2023.2.2. 2022다276703(회사의 법인격이 형해화되었다고 볼 수 있는지 여부는 원칙적으로 문제가 되고 있는 법률행위나 사실행위를 한 시점을 기준으로, 회사의 법인격이 형해화될 정도에 이르지 않더라도 개인이 회사의 법인격을 남용하였는지 여부는 채무면탈 등의 남용행위를 한 시점을 기준으로 각 판단하여야 한다).

【문38】 상인과 상행위에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 영업의 목적인 상행위를 개시하기 전에 한 영업을 위한 준비행위에는 상행위에 관한 상법의 규정이 적용될 수 있다.
- ② 영업을 위한 개업준비행위에 상행위에 관한 상법의 규정이 적용되기 위해서는 영업의사가 일반적·대외적으로 표시되어야 한다.
- ③ 회사는 상행위를 하지 아니하더라도 상인으로 본다.
- ④ 회사의 기관인 대표이사 개인이 회사의 운영 자금으로 사용하려고 돈을 빌리거나 투자를 받더라도 그것만으로 상행위에 해당하는 것은 아니다.
- ⑤ 상인이 그 영업과 상관없이 개인 자격에서 돈을 투자하는 행위는 상인의 기존 영업을 위한 보조적 상행위가 아니다.

<정답> ②

<해설>

①[O]: 대판 1999.1.29. 98다1584.

=>출처: 상법강의(52면)/객관식문제집(7면 문제1_②)

②[X]: 대판 1999.1.29. 98다1584(영업의 목적인 기본적 상행위를 개시하기 전에 영업을 위한 준비행위를 하는 자는 영업으로 상행위를 할 의사를 실현하는 것이므로 그 준비행위를 한 때 상인자격을 취득함과 아울러 이 개업준비행위는 영업을 위한 행위로서 그의 최초의 보조적 상행위가 되는 것이고, 이와 같은 개업준비행위는 반드시 상호등기·개업광고·간판부착 등에 의하여 영업의사를 일반적·대외적으로 표시할 필요는 없으나 점포구입·영업양수·상업사용인의 고용 등 그 준비행위의 성질로 보아 영업의사를 상대방이 객관적으로 인식할 수 있으면 당해 준비행위는 보조적 상행위로서 여기에 상행위에 관한 상법의 규정이 적용된다).

=>상법강의(7면)/객관식문제집(6면 문제4_④)

③[O]: 상법 제5조(의제상인) 제2항.

=>상법강의(6면)/조문판례(4면)/객관식문제집(4면 문제2_④)

④[O]: 대판 2012.7.26. 2011다43594.

=>출처: 상법강의(53면)/객관식문제집(76면 문제4_⑤)/조문판례(37면 판례문제2)

⑤[O]: 대판 2018.4.24. 2017다205127.

=>출처: 상법강의(52면)/객관식문제집(76면 문제4_⑤)

【문39】 손해보험에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 손해보험은 피보험자의 '물건이나 재산'에 생기는 사고에 대비하는 것이라는 점에서, 피보험자의 '생명이나 신체'에 생기는 사고에 대비하는 인보험과 구별된다.
- ② 손해보험의 보험사고에 관하여 동시에 불법행위나 채무불이행에 기한 손해배상책임을 지는 제3자가 있어 피보험자가 그를 상대로 손해배상청구를 하는 경우에, 피보험자는 보험자로부터 수령한 보험금으로 전보되지 않고 남은 손해에 관하여 제3자를 상대로 그의 배상책임을 이행할 것을 청구할 수 있다.
- ③ 중복보험의 각 보험자는 각자의 보험금액의 한도에서 각자의 보험금액의 비율에 따라 연대책임을 지는데, 여기서 중복보험이라 함은 동일한 보험계약의 목적과 동일한 사고에 관하여 수개의 보험계약이 동시에 또는 순차로 체결되고 그 보험금액의 총액이 보험금액을 초과하는 경우를 말하므로 보험계약의 목적 즉 피보험이익이 다르면 중복보험으로 되지 않는다.
- ④ 보험계약자와 피보험자는 손해의 방지와 경감을 위하여 노력하여야 한다(상법 제680조 제1항 전문). 보험계약자와 피보험자가 고의 또는 중대한 과실로 손해방지의무를 위반한 경우에는 보험자는 손해방지의무 위반과 상당인과관계가 있는 손해액에 대하여 배상을 청구하거나 지급할 보험금과 상계하여 이를 공제한 나머지 금액만을 보험금으로 지급할 수 있으나, 경과실로 위반한 경우에는 그러하지 아니하다.

- ⑤ 상법 제682조에 따르면 손해가 제3자의 행위로 인하여 발생한 경우에 보험금을 지급한 보험자는 그 지급한 금액의 한도에서 그 제3자에 대한 보험계약자 또는 피보험자의 권리를 취득하는데, 여기서 '제3자의 행위'란 '피보험이익에 대하여 손해를 일으키는 행위'를 뜻하는 것으로서 고의 또는 과실에 의한 행위만을 의미한다.

<정답> ⑤

<해설>

①[O]: 상법 제665조(손해보험자의 책임): 상법 제727조(인보험자의 책임).

=>출처: 상법강의(395면)/조문판례(387면, 413면)

②[O]: 대판 2015.1.22. 2014다46211전합.

=>출처: 상법강의(406면)/조문판례(397면 판례문제5)/객관식문제집(444면 문제6_②)

③[O]: 상법 제672조 제1항: 대판 1997.9.5. 95다47398.

=>출처: 상법강의(397~398면)/객관식문제집(454면 문제4)

④[O]: 대판 2016.1.14. 2015다6302.

=>출처: 상법강의(401~402면)참조.

⑤[X]: 대판 2021.6.10. 2020다298389(보험사고에 의하여 손해가 발생하고 피보험자가 그 손해에 관하여 제3자에게 손해배상청구권을 갖게 되면 보험금을 지급한 보험자는 제3자에게 귀책사유가 있음을 입증할 필요가 없이 법률의 규정에 의하여 당연히 그 손해배상청구권을 취득하게 된다고 할 것이므로, 상법 제682조 소정의 '제3자의 행위'란 '피보험이익에 대하여 손해를 일으키는 행위'를 뜻하는 것으로서 고의 또는 과실에 의한 행위만이 이에 해당하는 것은 아니다).

=>출처: 상법강의(404면)

【문40】 주식회사 이사에 대한 직무집행정지가처분 및 그 직무대행자에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 이사직무집행정지가처분을 신청하기 위해서 이사의 지위를 다투는 본안소송이 반드시 제기되어 있어야 하는 것은 아니다.
- ② 이사직무집행정지가처분에 있어서 피신청인이 될 수 있는 자는 그 성질상 당해 이사이고, 회사에게는 피신청인의 적격이 없다.
- ③ 이사직무집행정지가처분이 있는 때에는 본점과 지점의 소재지에서 그 등기를 하여야 한다.
- ④ 직무대행자가 이사회 구성을 변경하는 행위를 안건으로 하는 임시주주총회를 소집하기 위해서는 법원의 허가가 필요하지만, 이사회 구성을 변경하는 행위를 안건으로 하는 정기주주총회의 소집은 직무대행자가 법원의 허가 없이 할 수 있다.
- ⑤ 대표이사의 직무집행정지 및 직무대행자선임의 가처분이 이루어졌고, 그 후 대표이사가 해임되고 새로운 대표이사가 선임되었어도 그 가처분결정이 취소되지 아니하는 한 새로이 선임된 대표이사는 대표이사로서의 권한을 가지지 못한다.

<정답> ④

<해설>

①[O]: 상법 제407조(직무집행정지, 직무대행자선임) 제1항.

=>출처: 상법강의(260면)/조문판례(265면)/객관식문제집(342면 문제53_②)

②[O]: 대판 1982.2.9. 80다2424.

=>출처: 상법강의(259면)/조문판례(265면 판례문제1)/객관식문제집(342면 문제53_⑤)

③[O]: 상법 제407조 제3항.

=>출처: 상법강의(260면)/조문판례(265면)

④[X]: 대판 2007.6.28. 2006다62362(직무대행자가 정기주주총회를 소집함에 있어서도 그 안건에 이사회 구성 자체를 변경하는 행위나 상법 제374조의 특별결의사항에 해당하는 행위 등 회사의 경영 및 지배에 영향을 미칠 수 있는 것이 포함되어 있다면 그 안건의 범위에서 정기총회의 소집이 상무에 속하지 않는다고 할 것이고, 직무대행자가 정기주주총회를 소집하는 행위가 상무에 속하지 아

니함에도 법원의 허가 없이 이를 소집하여 결의한 때에는 소집절차상의 하자로 결의취소사유에 해당한다).

=>출처: 상법강의(260면)

⑤[O]: 대판 1992.5.12. 92다5638.

=>출처: 상법강의(260면)

【문41】 주식회사의 감사에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 감사는 주주총회에서 선임하는데, 의결권 없는 주식을 제외한 발행주식의 총수의 100분의 3을 초과하는 수의 주식을 가진 주주는 그 초과하는 주식에 관하여 감사 선임에서의 의결권을 행사하지 못하는 것이 원칙이다.
- ② 주주총회에서 감사 선임결의가 있고, 선임된 사람의 동의를 있었다고 하여 바로 피선임자가 감사의 지위를 취득하게 되는 것은 아니고, 주주총회의 선임결의에 따라 회사의 대표기관이 임용계약의 청약을 하고 피선임자가 이에 승낙을 함으로써 비로소 피선임자가 감사의 지위에 취임하여 그 직무를 수행할 수 있게 된다.
- ③ 주식회사의 감사는 회사의 필요적 상설기관으로서 회계감사를 비롯하여 이사의 업무집행 전반을 감시할 권한을 갖는 등 상법 기타 법령이나 정관에서 정한 권한과 의무가 있다. 감사는 이러한 권한과 의무를 선량한 관리자의 주의의무를 다하여 이행하여야 하고, 이에 위반하여 그 임무를 해태한 때에는 그로 인하여 회사가 입은 손해를 배상할 책임이 있다.
- ④ 감사의 소극적인 직무 수행 사유만을 가지고 감사로서의 자격을 부정하거나 주주총회 결의에서 정한 보수청구권의 효력을 부정하기는 어렵다. 다만 보수가 합리적인 수준을 벗어나서 현저히 균형성을 잃을 정도로 과다하거나, 오로지 보수의 지급이라는 형식으로 회사의 자금을 개인에게 지급하기 위한 방편으로 감사로 선임하였다는 등의 특별한 사정이 있는 경우에는 보수청구권의 일부 또는 전부에 대한 행사가 제한되고 회사는 합리적이라고 인정되는 범위를 초과하여 지급된 보수의 반환을 구할 수 있다.
- ⑤ 감사는 필요하면 회의의 목적사항과 소집이유를 서면에 적어 이사 또는 소집권자에게 제출하여 이사회 소집을 청구할 수 있다. 이때 이사가 지체 없이 이사회를 소집하지 아니하면 그 청구한 감사가 이사회를 소집할 수 있다.

<정답> ②

<해설>

①[O]: 상법 제409조(감사의 선임) 제1항·제2항.

=>출처: 상법강의(300면)/조문판례(266~267)/객관식문제집(347면 문제1_①②)

②[X]: 대판 2017.3.23. 2016다251215 전합.

=>출처: 상법강의(300면)/조문판례(267면 판례문제1)/객관식문제집(347면 문제1_③)

③[O]: 상법 제414조(감사의 책임)·상법 제414조(준용규정).

=>출처: 상법강의(299~304면)/조문판례(271면)/객관식문제집(347면 문제1·문제2)참조

④[O]: 대판 2015.9.10. 2015다213308.

=>출처: 상법강의(262면)참조

⑤[O]: 상법 제412조의4(감사의 이사회 소집청구).

=>출처: 상법강의(301면)/조문판례(270면)/객관식문제집(348면 문제3_⑤)

【문42】 상법상 지배주주에 의한 소수주식의 전부 취득에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 회사의 발행주식총수의 100분의 90 이상을 자기의 계산으로 보유하고 있는 주주는 회사의 경영상 목적을 달성하기 위하여 필요한 경우에는 회사의 다른 주주에게 그 보유하는 주식의 매도를 청구할 수 있다.
- ② 지배주주가 소수주주에게 그가 보유하는 주식의 매도청구를 할 때에는 미리 주주총회의 승인을 받아야 한다.

- ③ 지배주주가 있는 회사의 소수주주는 언제든지 지배주주에게 그 보유주식의 매수를 청구할 수 있다.
- ④ 지배주주가 소수주주에 대한 매도청구에 따라 소수주주의 주식을 취득하는 경우, 지배주주가 매매가액을 소수주주에게 지급한 때에 주식이 이전된 것으로 본다.
- ⑤ 자회사의 소수주주가 상법 제360조의25 제1항에 따라 모회사에 주식매수청구를 한 경우, 모회사가 지배주주에 해당하는지는 자회사가 보유한 자기주식을 발행주식 총수 및 모회사의 보유주식에 각각 합산하여 판단하여야 한다.

<정답> ①

<해설>

①[X]: 상법 제360조의24(지배주주의 매도청구권) 제1항(발행주식 100분의 95 이상).

=>출처: 상법강의(238면)/조문판례(203면)/객관식문제집(251면 문제1_①)

②[O]: 상법 제360조의24(지배주주의 매도청구권) 제2항.

=>출처: 상법강의(239면)/조문판례(204면)/객관식문제집(251면 문제1_②)

③[O]: 상법 제360조의25(지배주주의 매도청구권) 제1항

=>출처: 상법강의(240면)/조문판례(204면)/객관식문제집(251면 문제1_④)

④[O]: 상법 제360조의26(주식의 이전 등) 제1항.

=>상법강의(240면)/조문판례(205면)/객관식문제집(251면 문제2_⑤)

⑤[O]: 상법 제360조의24(지배주주의 매도청구권) 제2항.

=>상법강의(239면)/조문판례(204면)

【문43】 유한회사에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 유한회사의 정관에서 특정 이사의 보수액을 구체적으로 정한 경우, 보수액은 임용계약의 내용이 되어 당사자인 회사와 이사 쌍방을 구속하므로, 특별한 사정이 없는 한 유한회사의 사원총회에서 임용계약의 내용으로 이미 편입된 이사의 보수를 감액하거나 박탈하는 결의를 하더라도, 이러한 사원총회 결의는 결의 자체의 효력과 관계없이 이사의 보수청구권에 아무런 영향을 미치지 못한다.
- ② 유한회사의 사원총회에서 선임된 이사가 회사와의 명시적 또는 묵시적 약정에 따라 그 업무를 다른 이사 등에게 포괄적으로 위임하고 이사로서의 실질적인 업무를 수행하지 않은 경우라 하더라도 특별한 사정이 없는 한 소극적인 직무 수행 사유만을 가지고 그 이사로서의 자격을 부정하거나 사원총회 결의에서 정한 보수청구권의 효력을 부정하기는 어렵다.
- ③ 유한회사 성립 후에 출자금액의 납입 또는 현물출자의 이행이 완료되지 아니하였음이 발견된 때에 회사성립 당시의 사원, 이사와 감사는 회사에 대하여 그 납입되지 아니한 금액 또는 이행되지 아니한 현물의 가액을 연대하여 지급할 책임이 있는데, 이때 사원의 책임은 면제하지 못하나, 이사와 감사의 책임은 총사원의 동의가 있으면 면제할 수 있다.
- ④ 유한회사 사원의 지분은 사원이 회사에 대하여 가지는 권리의무의 총체 즉 사원권으로서 신분상의 권리와 아울러 재산상의 권리를 포함하고 있는 것이므로 재산상의 가치를 가지고 이를 현금화하는 것이 가능하므로 강제집행의 대상이 되고, 피전부채권으로서의 적격도 있다.
- ⑤ 유한회사의 사원권에 관한 명의신탁 해지로 명의신탁자가 사원권을 회복하기 위하여는 사원총회의 특별결의가 있는 때에 한하여 그 효력이 생기고, 해지의 의사표시만에 의하여 수탁된 지분이 바로 명의신탁자에게 복귀하는 것은 아니다.

<정답> ④

<해설>

①[O]: 대판 2017.3.30. 2016다21643.

②[O]: 대판 2015.8.27. 2015다200524.

③[O]: 상법 제551조(출자미필액에 대한 회사성립시의 사원 등의 책임).

=>출처: 상법강의(357면)/조문판례(352면)/객관식문제집(404면 문제2_③)

④[X]: 유한회사 사원의 지분은 사원이 회사에 대하여 가지는 권리의무의 총체로서 성질상 피전부채권

의 적격은 인정되지 않는다. 피전부채권의 대상은 금전채권에 한정된다.

- ⑤[O]: 대판 1997.6.27. 95다20140.(주의: 구 상법 제556조에서는 유한회사 사원의 지분양도에 사원총회 특별결의가 필요하였으나, 2011년 상법개정으로 지분의 양도에 사원총회결의를 요건으로 하지 않고 있다. 지문의 판례는 개정전의 판례로 해석에 이견이 있다. 다만 사원이 정관의 필수적 기재사항이라 사원총회 특별결의가 필요하다는 견해에 따르면 아직까지 유효한 판례라 볼 수 있다).

【문44】 중간배당에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 연 2회 이상의 결산기를 정한 회사는 상법 제462조의3에 따른 중간배당을 할 수 없다.
② 중간배당에 관한 이사회 결의가 있는 경우, 같은 영업연도 중 다시 중간배당에 관한 이사회 결의를 하는 것은 허용되지 않으나, 같은 영업연도 중이라도 중간배당 지급청구권의 내용을 수정하는 이사회 결의는 허용된다.
③ 배당가능이익이 없는데도 중간배당이 실시된 경우, 위법배당에 따른 부당이득반환청구권은 민법 제162조 제1항이 적용되어 10년의 민사소멸시효에 걸린다.
④ 상법 제462조의3에 따른 중간배당의 횟수는 영업연도 중 1회로 제한된다.
⑤ 당해 결산기 대차대조표상의 순자산액이 상법 제462조 제1항에 규정된 이익배당의 법정한도에 미치지 못함에도 불구하고 중간배당을 한 경우 이사는 회사에 대하여 연대하여 그 차액(배당액이 그 차액보다 적을 경우에는 배당액)을 배상할 책임이 있다.

<정답> ②

<해설>

①[O]: 상법 제462조의3(중간배당) 제1항(연1회 결산기를 정한회사)

=>출처: 상법강의(337면)/조문판례(297면)/객관식문제집(372면 문제8_①)

②[X]: 대판 2022.9.7. 2022다223778(중간배당에 관한 이사회 결의가 있으면 중간배당금이 지급되기 전이라도 당해 영업연도 중 1회로 제한된 중간배당은 이미 결정된 것이고, 같은 영업연도 중 다시 중간배당에 관한 이사회 결의를 하는 것은 허용되지 않는다. 그리고 이사회 결의로 주주의 중간배당금 지급청구권이 구체적으로 확정된 이상 그 청구권의 내용을 수정 내지 변경하는 내용의 이사회 결의도 허용될 수 없다).

=>출처: 최신판례정리(21-22면)/객관식문제집(373면 문제9_④⑤)

③[O]: 대판 2021.6.24. 2020다208621.

=>출처: 상법강의(57면)/조문판례(50면 문제26)/객관식문제집(70면 문제9_④)/최신판례정리(3면)

④[O]: 상법 제462조의3(중간배당) 제1항.

=>출처: 상법강의(336면)/조문판례(297면)/객관식문제집(372면 문제8_①)

⑤[O]: 상법 제462조의3(중간배당) 제4항.

=>출처: 상법강의(337면)/조문판례(298면)

【문45】 지배인에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 지배인의 행위가 영업주의 영업에 관한 행위로 판단되는 경우에 지배인이 영업주가 정한 대리권에 관한 제한 규정에 위반하여 한 행위에 대하여는 제3자가 위 대리권의 제한 사실을 알고 있었던 경우뿐만 아니라 알지 못한 데에 중대한 과실이 있는 경우에도 영업주는 그러한 사유를 들어 상대방에게 대항할 수 있고, 이러한 제3자의 악의 또는 중대한 과실에 대한 주장·입증책임은 영업주가 부담한다.
② 지배인은 영업주에 갈음하여 그 영업에 관한 재판상 또는 재판 외의 모든 행위를 할 수 있고, 지배인의 대리권에 대한 제한은 선의의 제3자에게 대항하지 못하며, 여기서 지배인의 어떤 행위가 영업주의 영업에 관한 것인가의 여부는 지배인의 행위 당시의 주관적인 의사뿐만 아니라 그 행위의 객관적 성질을 함께 고려하여 판단해야 한다.
③ 지배인의 행위가 영업에 관한 것으로서 대리권한 범위 내의 행위라 하더라도 영업주 본인의 이익이나

의사에 반하여 자기 또는 제3자의 이익을 도모할 목적으로 그 권한을 행사한 경우에 그 상대방이 지배인의 진의를 알았거나 알 수 있었을 때에는 민법 제107조 제1항 단서의 유추해석상 그 지배인의 행위에 대하여 영업주 본인은 아무런 책임을 지지 않는다.

- ④ 지배인이 내부적인 대리권 제한 규정에 위배하여 어음행위를 한 경우, 이러한 대리권의 제한에 대항할 수 있는 제3자의 범위에는 그 지배인으로부터 직접 어음을 취득한 상대방뿐만 아니라 그로부터 어음을 다시 배서양도받은 제3취득자도 포함된다.
- ⑤ 부분적 포괄대리권을 가진 사용인의 경우에는 표현지배인에 관한 상법 제14조의 규정이 유추적용되지 않는다.

<정답> ②

<해설>

①[O]: 대판 1997.8.26. 96다36753.

=>출처: 상법강의(12면)/조문판례(9면)/객관식문제집(15면 문제7_②)

②[X]: 대판 1997.8.26. 96다36753(지배인의 어떤 행위가 영업주의 영업에 관한 것인가의 여부는 지배인의 행위 당시의 주관적인 의사와는 관계없이 그 행위의 객관적 성질에 따라 추상적으로 판단되어야 한다).

=>출처: 상법강의(11면)/조문판례(8면 판례문제1)

③[O]: 대판 1999.3.9. 97다7721.

=>출처: 상법강의(12면)/조문판례(8면 판례문제2)

④[O]: 대판 1997.8.26. 96다36753.

=>출처: 상법강의(12면)

⑤[O]: 대판 2007.8.23. 2007다23425.

=>출처: 상법강의(16면)/조문판례(13면 판례문제5)/객관식문제집(21면 문제12_⑤)

【문46】 합명회사에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 상법상 합명회사의 사원 또는 업무집행사원의 업무집행권한을 상실시키는 것은 상법 제205조 제1항에 따라 다른 사원의 청구에 의하여 법원의 선고로써 권한을 상실시키는 방법에 의해서만 가능하다.
- ② 합명회사의 사원은 회사채권자에 대하여 직접·연대·무한책임을 부담하지만, 업무집행권한 상실제도를 통하여 업무집행에 현저히 부적합하거나 중대하게 의무를 위반한 사원이나 업무집행사원을 업무집행에서 배제함으로써 자신의 책임이 부담하게 발생·증대되는 것으로부터 자신을 보호할 수 있다.
- ③ 합명회사 사원의 책임은 ‘회사의 재산으로 회사의 채무를 완제할 수 없는 때’ 또는 ‘회사재산에 대한 강제집행이 주효하지 못한 때’에 비로소 발생한다.
- ④ 합명회사의 청산 중에 사원의 퇴사가 허용된다.
- ⑤ 상법은 합명회사의 경우 표현책임에 관한 규정을 두고 있지 아니하므로, 합명회사의 사원이 아닌 자가 타인에게 자기를 사원이라고 오인시키는 행위를 하였다거나 오인으로 인하여 회사와 거래한 자에 대하여 사원과 책임을 부담하는 것은 아니다.

<정답> ②

<해설>

①[X]: 대판 2015.5.29. 2014다51541(상법상 합명회사의 사원 또는 업무집행사원의 업무집행권한을 상실시키는 방법으로는 다음의 두 가지를 상정할 수 있다. 첫째, 상법 제205조 제1항에 따라 다른 사원의 청구에 의하여 법원의 선고로써 그 권한을 상실시키는 방법이다. 둘째, 상법 제195조에 의하여 준용되는 민법 제708조에 따라 법원의 선고절차를 거치지 않고 총사원이 일치하여 업무집행사원을 해임함으로써 그 권한을 상실시키는 방법이다).

=>출처: 상법강의(146, 150면 참조)/조문판례(110,113면 참조)

②[O]: 대판 2015.5.29. 2014다51541.

③[X]: 대판 2012.4.12. 2010다27847(상법 제269조에 의하여 합자회사에 준용되는 상법 제212조 제1항

은 “회사의 재산으로 회사의 채무를 완제할 수 없는 때에는 합명회사의 각 사원은 연대하여 변제할 책임이 있다”고 규정하고, 제2항은 “회사재산에 대한 강제집행이 주효하지 못한 때에도 전항과 같다.”고 규정하고 있는바, 합자회사의 무한책임사원의 책임은 회사가 채무를 부담하면 법률의 규정에 기해 당연히 발생하는 것이고, “회사의 재산으로 회사의 채무를 완제할 수 없는 때” 또는 “회사재산에 대한 강제집행이 주효하지 못한 때”에 비로소 발생하는 것은 아니며, 이는 회사채권자가 그와 같은 경우에 해당함을 증명하여 합자회사의 무한책임사원에게 보충적으로 책임의 이행을 청구할 수 있다는 책임이행의 요건을 정한 것으로 봄이 타당하다).

=>출처: 상법강의(153면)

④[X]: 대판 2005.7.15. 2003다46963(합명회사의 청산절차에서는 사원의 퇴사가 허용되지 아니하므로 사원이 퇴사하더라도 효력이 없고 사원의 지위를 보유한다).

⑤[X]: 상법 제215조(자칭사원의 책임: 사원이 아닌 자가 타인에게 자기를 사원이라고 오인시키는 행위를 하였을 때에는 오인으로 인하여 회사와 거래한 자에 대하여 사원과 동일한 책임을 진다).

=>출처: 상법강의(153면)/조문판례(115면)/객관식문제집(165면 문제2_①)

【문47】 상법 제398조(이사 등과 회사 간의 거래)에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 상법 제398조는 이사 등이 회사와의 거래에 관하여 이사회 승인을 받기 위하여는 이사회에서 해당 거래에 관한 중요사실을 밝히도록 정하고 있으므로, 만일 이러한 사항들을 밝히지 아니한 채 그 거래가 이익상반거래로서 공정한 것인지에 관한 심의가 이루어진 것이 아니라 통상의 거래로서 이를 허용하는 이사회의 결의가 이루어진 것에 불과한 경우 등에는 상법 제398조가 정하는 이사회 승인이 있다고 할 수 없다.
- ② 甲이 타인의 명의로 乙 회사가 발행한 주식 총수의 10%(의결권 없는 주식 제외)를 소유한 실질주주인 경우에 甲의 시아버지인 丙이 乙 회사와 거래를 하고자 할 때에는 미리 이사회에서 해당 거래에 관한 중요사실을 밝히고 이사회의 승인을 받을 필요가 없다.
- ③ 자본금 총액이 10억 원 미만으로 이사가 1명 또는 2명인 회사의 이사가 자기 또는 제3자의 계산으로 회사와 거래를 하기 전에 주주총회에서 해당 거래에 관한 중요사실을 밝히고 주주총회의 승인을 받지 않았다면, 특별한 사정이 없는 한 그 거래는 무효라고 보아야 한다.
- ④ 이사 등이 자기 또는 제3자의 계산으로 회사와 유효하게 거래를 하기 위하여는 미리 상법 제398조에서 정한 이사회 승인을 받아야 하므로 사전에 상법 제398조에서 정한 이사회 승인을 받지 않았다면 특별한 사정이 없는 한 그 거래는 무효라고 보아야 하고, 사후에 그 거래행위에 대하여 이사회 승인을 받았다고 하더라도 특별한 사정이 없는 한 무효인 거래행위가 유효로 되는 것은 아니다.
- ⑤ 이사가 회사에 대하여 담보 약정을 하는 경우에는 이사회의 승인을 거칠 필요가 없다.

<정답> ②

<해설>

①[O]: 대판 2023.6.29. 2021다291712.

=>출처: 최신판례정리(27면)

②[X]: 甲의 시아버지인 丙은 상법 제398조(이사 등과 회사 간의 거래) 제2호(주요주주의 직계존비속)에 해당하여 이사회의 승인이 필요하다.

=>출처: 상법강의(284면)/조문판례(252면)

③[O]: 대판 2020.7.9. 2019다205398.

=>출처: 상법강의(286면)/객관식문제집(332면 문제38_⑤)

④[O]: 대판 2023.6.29. 2021다291712.

=>출처: 최신판례정리(27면)

⑤[O]: 대판 2010.1.14. 2009다55808(이사가 회사에 대하여 담보 약정이나 이자 약정 없이 금전을 대여하는 행위와 같이 성질상 회사와 이사 사이의 이해충돌로 인하여 회사에 불이익이 생길 염려가 없는 경우에는 이사회의 승인을 거칠 필요가 없다).

=>출처: 상법강의(286면)/조문판례(255면)/객관식문제집(330면 문제35_④)

【문48】 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 주주평등의 원칙에 위반하여 회사가 일부 주주에게만 우월한 권리나 이익을 부여하기로 하는 약정은 특별한 사정이 없는 한 무효이다.
- ② 회사가 직원들을 유상증자에 참여시키면서 퇴직 시 그 출자 손실금을 전액 보전해 주는 약정은 사용자와 근로자의 관계를 규율하는 단체협약이나 취업규칙의 성격을 함께 가지고 있더라도 무효이다.
- ③ 잔여재산은 각 주주가 가진 주식 수에 따라 주주에게 분배하여야 한다. 그러나 회사가 잔여재산의 분배 등에 관하여 내용이 다른 종류의 주식을 발행한 경우에는 그러하지 아니하다.
- ④ 회사가 주주에게 투하자본의 회수를 절대적으로 보장하는 내용의 약정은 원칙적으로 무효이지만 주주 전원의 동의를 받았다는 특별한 사정이 인정된다면 유효하다.
- ⑤ 주주와 다른 주주 사이의 계약은 주주평등의 원칙과 관련이 없다.

<정답> ④

<해설>

①[O]: 대판 2020.8.13. 2018다236241.

=>출처: 상법강의(197면)/조문판례(215면)

②[O]: 대판 2007.6.28. 2006다38161,38178.

=>출처: 상법강의(197면 참조)

③[O]: 상법 제538조(잔여재산의 분배).

=>출처: 상법강의(144-145면 참조)/조문판례(339면)

④[X]: 대판 2023.7.13. 2022다224986(회사가 해당 주주에 대하여만 투하자본의 회수를 절대적으로 보장함으로써 다른 주주들에게 인정되지 않는 우월한 권리를 부여하는 것으로서 주주평등의 원칙에 위배되어 무효이다. 이러한 약정은 회사의 자본적 기초를 위태롭게 하여 회사와 다른 주주의 이익을 해하고 주주로서 부담하는 본질적 책임에서조차 벗어나게 하여 특정 주주에게 상법이 허용하는 범위를 초과하는 권리를 부여하는 것에 해당하므로, 회사의 다른 주주 전원이 그와 같은 차등적 취급에 동의하였다고 하더라도 주주평등의 원칙을 위반하여 효력이 없다).

⑤[O]: 대판 2023.7.13. 2022다224986.

【문49】 어음에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 어음채무자는 어음채권을 지명채권양도의 방법으로 양수한 자에게 양도인에 대한 인적 항변으로 대항할 수 있고, 따라서 지명채권양도의 방법으로 양수한 어음채권의 행사는 어음채무자와 양도인 사이의 원인관계의 효력에 따라 제한될 수 있다.
- ② 발행인과 수취인이 통모하여 진정한 어음채무 부담이나 어음채권 취득에 관한 의사 없이 단지 발행인의 채권자에게서 채권 추심이나 강제집행을 받는 것을 회피하기 위하여 형식적으로만 약속어음의 발행을 가장한 경우 이러한 어음발행행위는 통정허위표시로서 무효이고, 어음발행행위 등 어떠한 의사표시가 통정허위표시로서 무효라고 주장하는 자에게 그 사유에 해당하는 사실을 증명할 책임이 있다.
- ③ 특정인의 채무를 담보하기 위하여 약속어음을 발행하거나 그 어음에 배서한 경우에는 어음의 발행이나 배서인과 채권자 사이에 민사상 보증계약이 성립하였다고 추정되므로, 약속어음의 발행인 또는 배서인은 어음금의 지급 또는 상환책임 등 어음상 채무뿐만 아니라 약속어음의 발행 또는 배서의 원인이 되는 채무에 대한 민사상 보증책임도 부담한다.
- ④ 매수인이 매도인으로부터 물품을 공급받은 다음 그들 사이의 물품대금 지급방법에 관한 약정에 따라 대금의 지급을 위하여 물품 매도인에게 지급기일이 물품공급일자 이후로 된 약속어음을 발행·교부한 경우, 물품대금 지급채무의 이행기는 다른 특별한 사정이 없는 한 약속어음의 지급기일이고, 위 약속어음이 발행인에게 발생한 지급정지사유로 지급기일이 도래하기 전에 지급거절 되었다더라도 지급

거절된 때에 물품대금 지급채무의 이행기가 도래하는 것은 아니다.

- ⑤ 표지어음은 약속어음임을 표시하는 문구를 비롯하여 만기, 발행일, 발행인의 기명날인 등을 비롯한 어음법 제75조 소정의 주요한 어음요건을 갖추고 있고, 하단에는 표지어음이 어음에 해당함을 다시 확인하여 주는 문구, 즉 “발행지, 발행일, 수취인 등이 누락된 상태에서 지급제시하는 경우 지급거절로 선의의 피해를 입을 수 있으니 누락됨이 없도록 주의하시기 바랍니다.”라고 찍혀 있는 것이 보통이며, 그 기재가 계약서가 아닌 약속어음 표면에 존재하는 이상 이를 예문에 해당하는 것으로 볼 수 없다는 점에서 그 법적 성격은 어음법 소정의 약속어음에 해당한다. 따라서 수취인란이 기재되지 아니한 미완성의 표지어음을 가지고 한 지급제시만으로는 발행인을 이행지체에 빠뜨릴 수 없고 그 지연손해금은 이를 보충한 후 지급제시를 한 다음 날부터 기산한다.

<정답> ③

<해설>

①[O]: 대판 2015.3.20. 2014다83647.

②[O]: 대판 2017.8.18. 2014다87595.

=>출처: 상법강의(511면)

- ③[X]: 대판 2015.5.14. 2013다49152(특정인의 채무를 담보하기 위하여 약속어음을 발행하거나 그 어음에 배서하였다고 하더라도 그러한 사정만으로 어음의 발행인이나 배서인과 채권자 사이에 민사상 보증계약이 성립하였다고 판단할 수는 없고, 어음의 발행인 또는 배서인이 단순히 어음상의 채무를 부담하는 형태로 채권자에게 신용을 공여한 것이 아니라 민사상 보증의 형태로도 신용을 공여한 것이라는 점이 인정되어야 어음의 발행인 또는 배서인과 채권자 사이에 민사상 보증계약이 성립하였다고 볼 수 있다).

=>출처: 상법강의(547면)/조문 판례(503면)

④[O]: 대판 2014.6.26. 2011다101599.

=>출처: 상법강의(545-546면 참조)

⑤[O]: 대판 2014.6.26. 2014다13167.

【문50】 중복보험에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 학교배상책임공제계약의 피공제자인 중학생 甲이 축구 동아리 활동을 위해 학교 밖 축구장으로 이동하던 중 인도를 지나가던 피해자 乙을 제대로 보지 못하고 부딪히는 사고가 발생하여 乙이 뒤로 넘어지면서 중증 뇌손상 등을 입고 치료 중 사망한 경우, 학교안전공제중앙회가 학교배상책임공제에 따라 피해자 乙에게 공제금을 지급하였다면, 가해자인 피공제자 甲의 책임보험자에게 피해자의 보험금 직접청구권을 대위행사할 수 있다.
- ② 건물의 임차인이 임차건물을 보험목적으로 하여 가입한 화재보험과 건물의 소유자가 건물을 보험목적으로 하여 가입한 화재보험이 소유자를 피보험자로 하는 중복보험의 관계에 있는 경우, 임차인의 책임 있는 사유로 임차건물에 화재가 발생하여 소유자에게 보험금을 지급한 소유자 화재보험의 보험자가 임차인 화재보험의 보험자로부터 중복보험 분담금을 지급받았더라도 임차인에 대하여 보험자대위에 의한 청구권을 행사할 수 있다.
- ③ 사용자의 보험자가 피해자인 제3자에게 사용자와 피용자의 공동불법행위로 인한 손해배상금을 보험금으로 모두 지급하여 피용자의 보험자가 면책됨으로써 사용자의 보험자가 피용자의 보험자에게 부담하여야 할 부분에 대하여 직접 구상권을 행사하는 경우, 피용자의 보험자는 사용자의 보험자에 대하여 신의칙상 상당하다고 인정되는 한도 내에서만 사용자의 구상권이 인정된다는 등의 구상권 제한의 법리를 주장할 수 없다.
- ④ 하나의 사고에 관하여 여러 개의 무보험자동차에 의한 손해담보특약이 체결되고 그 보험금액의 총액이 피보험자가 입은 손해액을 초과하는 때에는 손해보험에 관한 상법 제672조 제1항이 준용되어 보험자는 각자의 보험금액의 한도에서 연대책임을 지고, 이 경우 각 보험자 사이에서는 각자의 보험금액의 비율에 따른 보상책임을 진다. 이때 각 보험자는 특별한 사정이 없는 한 보험금 지급채무에 대하여 부진정연대관계에 있다.
- ⑤ 제1 책임보험계약과 제2 책임보험계약의 피보험자 甲과 제2 책임보험계약의 피보험자 乙의 공동불

법행위로 피해자 丙이 사망하는 보험사고가 발생하여 제2 책임보험계약의 보험자가 丙에 대한 보험금 지급으로 甲, 乙 공동의 면책을 얻게 하였는데 지급한 보험금 전액이 중복보험에 해당하는 경우, 제2 책임보험계약의 보험자가 제1 책임보험계약의 보험자를 상대로 행사할 수 있는 구상권의 범위는 제1 책임보험계약 보험자의 중복보험 부담 부분 중 甲의 과실비율 상당액이다.

<정답> ①

<해설>

①[X]: 대판 2022.5.26. 2020다301186[상법 제664조에 규정된 ‘공제’로서 상법의 보험편 규정이 준용된다고 보아야 한다. 따라서 학교안전공제중앙회는 학교배상책임공제에 따라 피해자에게 공제금을 지급한 경우에 학교안전법에 따라 수급권자를 대위할 수 있는 학교안전공제회와 달리 가해자인 피공제자의 책임보험자에게 피해자의 보험금 직접청구권을 대위행사할 수 없고, 책임보험자와 중복보험의 보험자 관계에서(상법 제725조의2, 제672조) 자기의 부담 부분을 넘어 피해자에게 공제금을 지급하였을 때에 책임보험자의 부담 부분에 한하여 구상권을 행사할 수 있을 뿐이다].

②[O]: 대판 2015.1.29. 2013다214529 .

③[O]: 대판 2017.4.27. 2016다271226.

=>출처: 상법강의(420면)

④[O]: 대판 2023.6.1. 2019다237586.

=>출처: 상법강의(398면)

⑤[O]: 대판 2015.7.23. 2014다42202.