

채무부존재확인

[대법원, 2003.5.16, 2001다44109]

【판시사항】

- [1] 회사의 자기주식취득이 예외적으로 허용되는 경우 및 자기주식취득의 금지규정에 위반한 자기주식 취득의 효력(무효)
- [2] 회사 아닌 제3자 명의의 주식취득이 상법 제341조가 금지하는 자기주식의 취득에 해당하는 경우
- [3] 회사가 대여금을 실질적으로 회수할 의사 없이 제3자에게 주식인수대금 상당을 대여하고 제3자는 그 대여금으로 주식인수대금을 납입한 경우 그 납입의 효력(무효)

【판결요지】

- [1] 주식회사가 자기의 계산으로 자기의 주식을 취득하는 것은 회사의 자본적 기초를 위태롭게 하여 회사와 주주 및 채권자의 이익을 해하고 주주평등의 원칙을 해하며 대표이사 등에 의한 불공정한 회사지배를 초래하는 등의 여러 가지 폐해를 생기게 할 우려가 있으므로 상법은 일반 예방적인 목적에서 이를 일률적으로 금지하는 것을 원칙으로 하면서, 예외적으로 자기주식의 취득이 허용되는 경우를 유형적으로 분류하여 명시하고 있으므로 상법 제341조, 제341조의2, 제342조의2 또는 증권거래법 등에서 명시적으로 자기주식의 취득을 허용하는 경우 외에, 회사가 자기주식을 무상으로 취득하는 경우 또는 타인의 계산으로 자기주식을 취득하는 경우 등과 같이, 회사의 자본적 기초를 위태롭게 하거나 주주 등의 이익을 해한다고 할 수 없는 것이 유형적으로 명백한 경우에도 자기주식의 취득이 예외적으로 허용되지만, 그 밖의 경우에 있어서는, 설령 회사 또는 주주나 회사채권자 등에게 생길지도 모르는 중대한 손해를 회피하기 위하여 부득이 한 사정이 있다고 하더라도 자기주식의 취득은 허용되지 아니하는 것이고 위와 같은 금지규정에 위반하여 회사가 자기주식을 취득하는 것은 당연히 무효이다.
- [2] 회사 아닌 제3자의 명의로 회사의 주식을 취득하더라도 그 주식취득을 위한 자금이 회사의 출연에 의한 것이고 그 주식취득에 따른 손익이 회사에 귀속되는 경우라면, 상법 기타의 법률에서 규정하는 예외사유에 해당하지 않는 한, 그러한 주식의 취득은 회사의 계산으로 이루어져 회사의 자본적 기초를 위태롭게 할 우려가 있는 것으로서 상법 제341조가 금지하는 자기주식의 취득에 해당한다.
- [3] 주식회사의 자본충실의 원칙상 주식의 인수대금은 그 전액을 현실적으로 납입하여야 하고 그 납입에 관하여 상계로써 회사에 대항하지 못하는 것이므로 회사가 제3자에게 주식인수대금 상당의 대여를 하고 제3자는 그 대여금으로 주식인수대금을 납입한 경우에, 회사가 처음

부터 제3자에 대하여 대여금 채권을 행사하지 아니하기로 약정되어 있는 등으로 대여금을 실질적으로 회수할 의사가 없었고 제3자도 그러한 회사의 의사를 전제로 하여 주식인수청약을 한 때에는, 그 제3자가 인수한 주식의 액면금액에 상당하는 회사의 자본이 증가되었다고 할 수 없으므로 위와 같은 주식인수대금의 납입은 단순히 납입을 가장한 것에 지나지 아니하여 무효이다.

【참조조문】

- [1] 상법 제341조, 제341조의2, 제342조의2, 증권거래법 제46조의2
- [2] 상법 제341조
- [3] 상법 제295조, 제334조, 제421조, 제422조

【참조판례】

- [1] 대법원 1964. 11. 12. 자 64마719 결정, 대법원 1996. 6. 25. 선고 96다12726 판결(공1996하, 2309)

【전문】

【원고,피상고인】 주식회사 OO (소송대리인 변호사 000)

【피고,상고인】 XX

(소송대리인 변호사

△△△)

【원심판결】 서울고법 2001. 6. 14. 선고 2001나3636 판결

【주문】

상고를 기각한다. 상고비용은 피고의 부담으로 한다.

【이유】

상고이유를 본다.

1. 상고이유 제2점에 대하여 가. 주식회사가 자기의 계산으로 자기의 주식을 취득하는 것은 회사의 자본적 기초를 위태롭게 하여 회사와 주주 및 채권자의 이익을 해하고 주주평등의 원칙을 해하며 대표이사 등에 의한 불공정한 회사지배를 초래하는 등의 여러 가지 폐해를 생기게 할 우려가 있으므로 상법은 일반 예방적인 목적에서 이를 일률적으로 금지하는 것을 원칙으로 하면서, 예외적으로 자기주식의 취득이 허용되는 경우를 유형적으로 분류하여 명시하고 있다(. 그러므로 (대법원 1996. 6. 25. 선고 96다12726 판결 참조), 그 밖의 경우에 있어서는, 설령 회사 또는 주주나 회사채권자 등에게 생길지도 모르는 중대한 손해를 회피하기 위하여 부득이 한 사정이 있다고 하더라도 자기주식의 취득은 허용되지 아니하는 것이다.

그리고 위와 같은 금지규정에 위반하여 회사가 자기주식을 취득하는 것은 당연히 무효이다(대법원 1964. 11. 12. 자 64마719 결정 참조). 한편, 상법 제625조 제2호는 "누구의 명의로 하거나를 불문하고 회사의 계산으로 부정하게 그 주식을 취득하는 행위"를 처벌대상으로 규정하고 있다.

이들 규정을 아울러 고찰할 때, 비록 회사 아닌 제3자의 명의로 회사의 주식을 취득하더라도, 그 주식취득을 위한 자금이 회사의 출연에 의한 것이고 그 주식취득에 따른 손익이 회사에 귀속되는 경우라면, 상법 기타의 법률에서 규정하는 예외사유에 해당하지 않는 한, 그러한 주식의 취득은 회사의 계산으로 이루어져 회사의 자본적 기초를 위태롭게 할 우려가 있는 것으로서나. 다른 한편, 주식회사의 자본충실의 원칙상 주식의 인수대금은 그 전액을 현실적으로 납입하여야 하고 그 납입에 관하여 상계로써 회사에 대항하지 못하는 것이므로(다.

원심이 적법하게 인정한 사실에 의하면, XX (이하 ' XX 이라 한다)의 제안에 따라 원고는 원고 또는 그가 지정하는 자의 이름으로 XX의 유상증자에 참여하기로 하되, 100억 원을 XX으로부터 대출받아 이를 신주인수의 청약대금으로 XX사에 납입하고, 인수한 주식 전부를 XX에 담보로 제공하며, XX이 영업정지를 받는 등의 사유가 발생하는 경우에는 그 전 일자로 XX에 대하여 원고가 위 주식의 매수(환매)를 청구할 수 있는 권리가 발생한 것으로 간주하고 그 매수가격을 발행가액으로 하여 원고의 위 대출금채무와 상계된 것으로 보고 이자 등 일체의 채권에 대하여 XX의 권리가 상실되는 것으로 계약을 체결하였다는 것인바, 이는 결국 원고가 청약하는 신주인수대금을 XX이 대출의 형식으로 제공하여 납입하게 하지만 원고에게는 그 대여금 상환의 책임을 지우지 아니하고 그 주식인수에 따른 손익을 XX에 귀속시키기로 하는 내용의 계약이라고 할 것이고, 따라서 이 계약의 실질은 XX의 계산 아래 XX이 원고 또는 원고가 지정하는 자의 명의로 XX 스스로 발행하는 신주를 인수하여 취득하는 것을 목적으로 하는 것으로서, 앞에서 본 법리에 비추어 자기주식의 취득이 금지되는 유형에 해당한다고 할 것이므로, 위 계약은 대출약정을 포함한 그 전부가 무효라고 할 것이고, 그 계약에 따라 원고가 XX의 대여금으로 신주대금을 납입한 것 역시 무효라고 할 것이다.

라. 그렇다면 위 계약에 기초하여 원고와 XX 사이에서 이루어진 100억 원의 대출약정은 무효이므로 위 대출약정에 따른 원고의 채무는 존재하지 아니한다고 할 것이고, 그 계약에 따라 대출금으로 원고에게 입금되었던 금원은 신주인수대금 명목으로 다시 XX에 입금되었으므로 원고가 대출금 상당의 부당이득을 한 것으로 볼 수도 없다고 할 것이다.

마. 원심판결의 이유설시가 적절하지는 아니하나, 위 대출약정에 따른 원고의 대출원리금 기타 일체의 채무가 존재하지 아니한다고 본 결론에 있어서는 정당하고, 원심판결에, 판결에 영향을 미친 법리오해의 위법이 있다고 볼 수 없다.

2. 상고이유 제1점에 대하여 피고는 이 사건 주식매수 및 상계약정이 유효하다는 결론에 따를 때 원고만이 주금을 환급받는 결과로 되어 다른 일반주주들에 비하여 원고에게 특별한 이익을 부여하는 것으로서 주주평등의 원칙에 위배된다고 주장하나, 위에서 본 바와 같이 이 사건 계약은 XX이 자기주식을 취득하는 것을 목적으로 하는 것으로서 자기주식의 취득금지에 위배되어 그 전체가 무효이고, 이에 따라 이에 포함된 주식매수 및 대출약정 등도 모두 무효로 되는 것으로서 상고이유의 주장은 이와 다른 전제에서 주장하는 것으로 이유 없다 할 것이다.
3. 상고이유 제3점에 대하여 피고는 이 사건 주식매수 및 상계약정이 파산채권자를 해함을 알고 한 행위이거나 파산자의 의무에 속하지 아니함에도 불구하고 지급정지나 파산신청이 있는 후에 한 채무소멸에 관한 행위이므로 파산법상의 부인권을 행사한다고 주장하나, 원고와 XX X 사이의 계약이 앞에서 본 바와 같은 이유로 모두 무효인 이상, 그 주식매수대금과 대여금 사이에 상계가 이루어질 여지는 없고, 따라서 피고가 상계약정에 대하여 부인권을 행사할 이유나 필요도 없다고 할 것이므로, 이와 다른 견지에서 위 계약이 유효함을 전제로 하는 위 주장은 이유 없다.
4. 결 론 그러므로 상고를 기각하고, 상고비용은 패소자의 부담으로 하기로 하여 관여 법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 강신욱(재판장) 대법관 변재승(주심) 대법관 윤재식 대법관 고현철