

〈서 평〉

李泰魯 著 判例教材 會社法

—

이 책은 서울大學校 法學研究所에서 企劃한 「判例教材시리즈 IV」로 出刊한 것으로 會社法에 관한 判例를 중심으로 엮은 教材이다. 現代經濟는 企業을 떠나서는 생각할 수 없는데 企業은 人的·物的 設備를 갖추고 일정한 計劃에 따라 營利를 추구하는 經濟的 組織體이다. 會社는 商行爲 기타 營利를 目的으로 設立된 社團法人(商 169조, 171조)으로서 共同企業의 형태를 취하여 現代企業의 中樞를 이루고 있다. 따라서 오늘날 商法을 企業生活關係를 규율하는 法이라고 이해할 때에 企業關係法에서 차지하는 會社法의 비중이 가장 높은 것은 말할 나위도 없다.

法學은 理論的 學問이면서 동시에 實際的인 學問이기도 하다. 그리하여 法學의 方法論에 있어서도 理論爲主의 注入式 講義에 치우치지 보다는 具體的 事實에 法理論을 어떻게 適用하느냐는 문제에 관심을 기울이지 않을 수 없는 것이다. 여기에서 法學教育에서 美國式의 case method의 導入의 필요성에 대하여 신중하게 검토되어 왔으며, 이러한 점에서 이 判例教材 시리즈는 우리나라 法學教育의 발전에 획기적인 계기를 마련하고 있다고 해도 지나치지 않을 것이다.

二

李 敎수의 判例教材 會社法은 著者의 머리말에서도 밝히고 있는 바와 같이 會社法判例를 중심으로 엮으면서도 會社法 전반에 걸쳐서 通常의 敎科書 정도의 解說을 가하고, 그 밖의 資料도 소개하고 있다는 데에 그 특징이 있다고 할 수 있다. 즉 이 判例教材는 會社法의 判例만을 엮은 것이 아니고 會社法의 간단한 解說書를 곁하고 있다고 할 수 있다. 또한 이 책에서는 오늘날 外資導入에 따른 合作會社의 設立이 늘고 있는 實情과 관련하여 가령 Joint Venture Agreement의 英文約定書 全文을 비롯한 각종 資料와 會社實務의 運營上 문제된 事案의 質疑와 法務部長官의 回答을 아울러 收錄하여 會社法의 理論과 實際를 研究하는데 귀중한 資料를 提供하여 주고 있다. 말하자면 이 책은 會社法의 理論과 判例 및 資料를 한데 엮은 것이라 할 수 있다.

이 教材는 會社法의 體系에 따라 제 1 장 總論, 제 2 장 合名會社, 제 3 장 合資會社, 제 4 장 株式會社, 제 5 장 有限會社로 그 章別을 나누고 또 각각 細目別로 분류하여 그에 相應하는 解說을 붙이고 그 부분에 해당하는 判例들을 收錄하고 있다. 특히 判例를 收錄함에 있어서는 우리나라의 傳統的인 判例引用方法에 따르지 않고, 英美에서와 같이 原告 v. 被告[가령 金永柱(原告·上告人) v. 大同興產株式會社(被告·被上告人)]로 표시하고 法院名과 判決日字, 事件番號 및 事件名 등을 나타내고, 判決理由 全文을 그대로 실고 있다. 또 필요한 경우에는 上告理由를 아울러 收錄하여 그 事實關係를 파악하는데 도움을 주고 있다. 우리나라의 判例의 引用方法에 대하여는 傳統的인 方法, 즉 宣告日字와 事件番號로서 족한가, 아니면 이 책에서 引用하고 있는 것처럼 原告 對 被告의 名義로 할 것인가는 論議해 볼 필요가 있다고 느껴진다.

이 책에서 引用하고 있는 判例들은 대부분 우리나라 大法院判決이고, 서울高等法院, 大邱高等法院, 서울民事地方法院判決 및 釜山地方法院判決, 또 外國의 判例로서 美國과 日本의 判例 약간에 의하여 부족한 부분을 補充하고 있다. 특히 株式會社의 支配權의 濫用에 관련된 Perlmann v. Feldmann 事件(434면이하), 證券去來에서 문제가 되고 있는 內部者去來(Insider Share Trading)에 관련된 Diamond v. Oreamuno 事件(441면이하) 및 Securities and Exchange Commission v. Texas Gulf Sulphur Co. 事件(495면이하) 등 美國의 判例를 紹介하여 준 것은 매우 값진 것이라 아니할 수 없다.

주지하는 바와 같이 우리나라에서는 商事判例가 다른 分野의 判例에 비하여 수적으로 매우 빈약하고 그나마도 몇몇 論點에 集約되어 있는 것이 실정이다. 여기에서 會社法의 體系에 따라서 각 判例를 골고루 配列한다는 것은 쉬운 일이 아니고, 이를 어떻게 取舍選擇할 것인가는 문제이다. 著者는 우리나라의 會社法判例의 數가 그리 많지 않은데 감안하여 1975年 2月까지의 判例들은 모두 한 곳에 모아본다는 뜻으로 그 전부를 실리기로 하였음을 밝히고 있다. 우리나라의 判例들이 아직도 제대로 整理되지 못한 상태에서 이를 한데 모아둔다는 것은 뜻깊은 일로 여겨진다.

이 教材에서는 또 우리나라에서 처음으로 내려진 會社의 法人格否認에 관한 서울高等法院判決(1975. 5. 8 72 나 2582)에 대한 宋相現 교수의 評釋(41면이하), 設立中の 會社에 관한 大法院判決(1970. 8. 31 70 다 1357)에 대한 鄭熙喆교수의 論評(128면 이하)을 비롯한 약간의 判例評釋과 著者 자신의 「大規模會社의 本質과 社會的義務」, 徐燉珪 교수의 「新株引受權의 研究」 및 金驃鎭 博士의 「株式會社의 計算書類」에 관한 論文을 轉載하고 있다. 이것은 이들 判例評釋과 論文을 통해서 그 부분의 判例와 論題에 대한 理解를 도와 주고 있다는 점에서 뜻을 찾을 수 있을 것이다.

三

이상에서 본 바와 같이 이 책은 會社法研究에 있어서 매우 貴重한 資料가 되고 있다. 그러나 이 책이 會社法의 判例敎材라는 점에서 다음 몇 가지 점에 대한 補充을 해 주었으면 하는 요망을 함으로써 評者의 욕심을 부려보고자 한다.

첫째로 각 判例에 判示事項을 摘示하여 주었으면 한다. 물론 앞에서도 言及한 바와 같이 이 책이 會社法의 體系에 따라 각 項目으로 나누어 解説을 붙이고, 그에 해당하는 判例를 들고 있기 때문에 관련부분에 따라 그 判決을 이해할 수는 있긴 하나 判示事項을 앞에서 밝혀 주는 것이 讀者들의 편의를 위하여 필요하다고 여겨진다. 예를 들어 보면, 會社의 法人格을 부인한 서울高法判決인 차영일 v. 김봉길 사건(37년 이하)이라든가 또 株券發行 전의 株式의 讓渡性을 인정한 日本의 最高裁判決 大竹米治 v. 和島興業株式會社 事件(211면 이하)에서 判決理由를 모두 읽어 보아야만 그 내용을 알 수 있게 되는데 이러한 判決理由의 冒頭에 가령 「法人格을 否認한 例」라든가 「株券發行 전의 株式讓渡의 效力을 인정한 例」라든가로 밝혀주면 讀者들은 쉽게 그것을 찾아 읽을 수 있다고 느껴지기 때문이다.

다음으로 각 判例의 判決要旨가 무엇인지를 밝혀 주었으면 하는 점이다. 判決理由에서 判決要旨에 해당하는 부분에 가령 點線으로 표시하여 주면 紙面을 할애하지 아니하여도 讀者들에게는 많은 편의를 줄 수 있다고 여겨지기 때문이다. 끝으로 歐美各나라의 會社法判例를 좀더 紹介하여 주고 또 중요한 判例에 대하여는 著者 자신의 論評을 붙여주었으면 하는 점이다. 經濟的 需要에 따라 나날이 발전하고 있는 會社法關係에서는 경제적으로 우리보다 앞선 나라들의 判例의 動向에 관심을 기울일 필요가 있고 또 具體的 事案에 대하여 法院이 適用 判斷한 法理論이나 法條文에 대하여 批判을 가해서 讀者들에게 注意를 환기시켜 주는 것은 바람직한 일이라고 여겨지기 때문이다.

梁 承 圭

〈서울大學校 法科大學 副教授·商法〉