

법인 이사회제도의 개선방안

Eine Untersuchung über die
Verbesserungsmaßregel
des Vorstandes der juristischen Person

2004. 10. 30

연구책임자: 안 성 포 (단국대학교 법학과 교수)
An Sung-Po

이 준 우 (한국법제연구원 연구위원)
Lee Jun-Woo

국문 요약

영리법인인 주식회사의 지배구조와 비영리법인의 지배구조를 단순 비교하는 것은 법리적으로 타당하지 않고 원론적으로 논의의 대상이 되지 않을 수도 있다. 그러나 본 연구에서는 양자의 비교와 접근을 통하여 각자에 효율적인 지배구조의 연구결과를 도출하려고 한다. 이러한 시도는 우리나라 조직의 문화적인 특성, 이른바 가족주의와 연고주의에서 그 타당성을 찾을 수 있다. 1997년의 IMF 경제위기 이후에 영리법인인 주식회사에 영미식의 이사회 일원주의를 도입하여 그 동안 제대로 작동하지 못했던 상법상의 기관구성과 권한분배에 변화를 시도하였다. 이러한 변화를 가져오게 된 주요 원인은 제도에 있는 것이 아니라 비영리법인에서 나타난 것과 같이 우리나라 조직문화의 특징인 가족주의와 연고주의가 주식회사에도 만연되어 있다는 것이다. 우리나라 주식회사의 큰 특징은 가족기업제도이며, 이는 대주주의 경영참여라는 형태로 나타나고 있다.

다시 말하면 대부분의 주식회사에 지배주주 내지 대주주가 존재하고 또 이들이 회사의 경영에 참가하므로 소유와 경영이 분리되지 않고 일치하게 된다. 자본다수결의 원칙이 지배하는 주주총회에서 지배주주 내지 대주주가 이사와 감사의 임면권을 행사하는 한 이사와 감사에게 공정한 의사결정과 감독권한을 기대하는 것은 처음부터 무리인 것이다. 또한 이사든 감사든 모두 신입사원에서부터 출발하여 회사 내부에서 승진한 경우가 대부분이어서 대주주 내지 총수의 인적인 영향력에서 쉽게 벗어나기가 어려운 게 현실이다. 이러한 영리법인과 비영리법인 모두에게서 나타나는 조직문화의 특성은 언제든지 이사회제도의 형해화를 초래할 것이고, 법인의 지배구조를 비효율적으로 작동하게 할 것이다.

주식회사의 이사회의 운영에 있어서 중요한 것은 대표이사와 업무담당 이사에 대한 경영감독기능의 회복이다. 이를 위하여 사외이사와 위원회 제도를 중심으로 하는 이사회제도와 감사위원회제도의 도입은 올바른 것이다. 그러나 비상장주식회사의 경우는 이사회의 규모가 대체로 작을 수

밖에 없고 실제로는 주식양도도 자유스럽지 못하기 때문에 이러한 제도는 적당하지 못한 것으로 보인다. 따라서 상법이 감사와 감사위원회를 정관의 선택으로 규정한 것은 합리적인 것으로 생각한다. 비상장주식회사의 경우에는 감사제도로도 충분할 것이며 특히 소회사의 경우는 감사의 직무를 회계감사에 국한하고 업무감독을 이사회가 전담하게 하는 것도 한 방법이 될 것이다. 그러나 이사회는 경영감독기능을 극대화하기 위하여는 이사회 구성이 대표이사나 그 배후의 지배주주 또는 일부 다수과주주의 독단과 전횡을 배제하고 이사회에서 언제든지 경영진을 교체할 수 있도록 철저히 보장하는 것이다. 이것은 대표이사를 포함한 경영진을 이사가 아닌 집행임원으로 대체하는 것이다.

비영리법인의 효과적인 지배구조를 구축하는 일은 주식회사에 비해서 어려운 점이 많다. 우선 비영리법인에는 주주가 없을 뿐만 아니라, 시장의 규율도 거의 존재하지 않는다. 그리고 많은 비영리법인은 이해당사자가 애매하며, 따라서 경영자가 과연 누구에게 경영책임을 지는지도 분명하지 않다. 따라서 비영리법인은 경영책임자를 규율할 제도가 미흡하며, 거의 유일한 제도가 이사회제도이다. 그러나 우리나라에서는 아직도 이사회에 대한 자율통제의 역사도 짧고, 비영리법인의 이사라는 봉사직에 대한 인식도 약하며, 일반적으로 이사로서의 독립성과 역할에 대한 이사 자신들의 인식도 부족한 것이 현실이다. 비영리법인의 이사회가 제대로 기능하려면, 이사회는 감사기능을 강화하여야 하고, 비영리법인의 이사회 내에 여러 소위원회가 구성되고 활성화되어야 한다. 문제는 비영리법인의 이사는 무보수로 봉사하는 자리인 만큼, 과연 자격이 있고 독립성이 있는 이사들을 유치하여 이들이 열심히 봉사하게 하는 방법이 무엇인지 하는 점이다. 제대로 작동되는 이사회 내지는 모범적인 이사회에 대한 포상제도, 이사회에 대한 인증제도 등 각 부문별로 자율적인 규율과 평가제도를 도입하는 방안이 있을 것이다. 또한 비영리법인에 대한 정부의 감독기능도 중요하다. 장학재단이나 재단법인모금단체 등은 실질적으로 이해당사자가 존재하지 않으며 설립자를 제외하면 조직을 감독할 당사자

가 거의 존재하지 않는 경우를 보게 된다. 정부는 이들 공익법인에 대해서 공시제도등을 강화하여 사후관리를 철저히 해야 하며, 특히 일정규모의 이상의 공익법인에 대해서는 외부회계감사를 의무화하여 법인의 투명성을 강화해 나가야 한다.

※ 키워드 : 법인의 기관, 지배구조, 이사회, 사외이사, 비영리법인, 영리법인

Zusammenfassung

Für die juristischen Personen hat der koreanischen Gesetzgeber im BGB zwei Grundformen zur Verfügung gestellt: die wirtschaftliche juristische Person und die nichtwirtschaftliche juristische Person. Die wirtschaftliche juristische Person verfolgt notwendig oder doch in der Regel Erwerbszwecke und kann deshalb als Erwerbsgesellschaft bezeichnet werden. Demgegenüber wird die nichtwirtschaftliche juristische Person nicht wirtschaftlichen Bestrebungen dienst gemacht. Dabei schadet es nicht, wenn sie zur Erreichung eines solchen Zwecks auch wirtschaftliche Geschäfte betreibt. Die juristischen Personen bilden und verwirklichen ihren Willen durch ihre Organe. Ihre Funktionen nach können unterschieden werden: Willensorgane, Leitungsorgane, Aufsichtsorgan.

Ohne Willensbildung und Leitung ist die juristische Person nicht aktionsfähig. Die Bedeutung vor allem der Leitungsorgane für die äußere Handlungsfähigkeit der juristischen Person ist offenkundig. Bei dieser vorliegenden Arbeit geht es um Vorstand als Leitungsorgan der juristische Person. Als Untersuchungsgegenstand dienen die Aktiengesellschaft und die Rechtsform der nichtwirtschaftliche juristische Person. Im Rahmen der vergleichenden Betrachtung zwischen Beiden, welche nicht nur die Unterschiede zweier Organsystem darstellen, sondern eien Antwort auf die Frage suchen will, ob die Übertragung einer methodischen Lösung auf das andere Organsystem durchbar ist, ist es notwendig, gedanklich bereits dort anzusetzen, wo es gemeinsame Grundpositionen

in beiden Organsystemen gibt.

Ein Leitungsorgan der nichtwirtschaftlichen juristischen Person ist eventuell der Vorstand. Die meisten Vorstände bestehen aus mehreren Personen (mehrgliedriger oder mehrköpfiger Vorstand). Dann entscheidet der Vorstand über Geschäftsführungsmaßnahme durch Mehrheitsbeschluß, sofern nicht die Satzung die Willensbildung anders regelt. Die Satzung kann bestimmen, daß von dem Vorstand zur Geschäftsführung und zur Vertretung der Vorstandmitglieder bestellt wird. Die Aktiengesellschaft ist zwar eine Gemeinschaft, die sich aus den Aktionären zusammensetzt, existiert aber gleichzeitig als eine von diesen gesonderte, selbständige Rechtspersönlichkeit mit eigenem Willen und eigener Geschäftstätigkeit. Die Willensbildung und Geschäftigkeit der Gesellschaft richtet sich nach den Beschlüssen und Handlungen ihrer Organe. Die Besonderheit der Organe bei der AG liegt darin, daß Mitgliedschaft und Organschaft deutlich getrennt sind und die Führung der Gesellschaft nach dem jeweiligen Organ differenziert wird. Konkret muß eine AG die folgenden drei Organe haben : die Hauptversammlung, die über die grundlegenden Angelegenheiten der Gesellschaft entscheidet, den Vorstand, der die Befugnis hat, über die Geschäfte der Gesellschaft zu beschließen und deren Ausführung durch die vertretungsberechtigten Vorstandmitglieder überwachen zu lassen und die vertretungsbefugten Vorstandmitglieder, die mit der Geschäftsführung betraut sind, und schließlich die Auditoren, gesellschaftsinterne Prüfer, die diese Geschäftsführung überwachen. Darüberhinaus können Prüfer

als außerordentliches Kontrollorgan bestellt werden. Das Verhältnis dieser Organe untereinander, insbesondere ihre Entscheidungs-, Handlungs- und Überwachungsaufgaben, ist durch eine weitgehend zwingende Zuständigkeitsordnung bestimmt, die man als ein System der Gewaltenteilung bezeichnet werden.

※ key word : Vorstand, Vorstandmitglieder, Organ der juristischen Person, director, board of directors, corporate governance

목 차

국 문 요 약	3
Zusammenfassung	7
I. 연구의 목적	13
II. 법인의 지배구조와 기관구성	17
1. 법인의 영리성	17
2. 실정법상 법인의 구분과 그 현황	18
(1) 영리법인	18
(2) 비영리법인	19
3. 법인의 소유와 경영	25
(1) 영리법인 주식회사	25
(2) 비영리법인	32
III. 이사회제도의 운용과 그 실태	43
1. 이사회 기능과 분류	43
(1) 이사회 전통적 기능	43
(2) 이사회 역할에 따른 분류	44
(3) 이사회 직능에 의한 분류	47
2. 주식회사 이사회제도의 운용	48
(1) 비교법적 고찰	48
(2) 새로운 제도의 도입과 그 현황	58

3. 비영리법인의 이사회제도	81
(1) 이사회제도의 특징	81
(2) 이사회제도의 운용실태	83
(3) 소 결	98
IV. 문제점과 개선방안	101
1. 문제점	101
(1) 업무집행의 의사결정기관으로서의 문제점	101
(2) 업무감독기관으로서의 문제점	101
(3) 현행 사외이사제도의 문제점	102
(4) 감사의 문제점	103
2. 개선방안	105
(1) 주식회사	105
(2) 비영리법인	110
V. 결 론	113
참 고 문 헌	115

I. 연구의 목적

법인의 기관을 어떻게, 누구로 구성하느냐는 법인의 권력을 기관간에 분배하고, 기관 상호간의 견제수단을 마련하는 제도적 장치의 문제이다. 이러한 법인의 기관구성문제는 필연적으로 법인의 지배구조(governance)와 관련을 가지게 된다. 지배구조라는 말의 영어단어는 정부(governance)라는 단어와 어원을 같이 한다. 과거에는 국가의 통치를 정부가 독점적으로 행사하였으나, 민주화가 진행되고 시민사회가 등장함에 따라서 정부 외에도 국가통치에 참여하는 집단이 있게 되면서 정부라는 말과는 다른 지배구조라는 개념이 생겼다고 하겠다. 이런 맥락에서 지배구조는 법인의 지배권이 누구에게 귀속되고 그 운영기구는 어떻게 조직할 것인가 하는 경영 및 감독기관의 구성문제로 귀결된다.

오늘날 대표적인 영리법인의 하나인 주식회사를 중심으로 활발히 논의되고 있는 회사지배구조(corporate governance)에 관한 것도 그것이다. 비영리법인에서의 지배구조는 어떠할까? 비영리법인의 경우에 효율적인 지배구조를 구축하는 것은 쉬워 보이지 않는다. 일반적으로 법인에 있어 경영은 이사회가 담당하게 되는데, 그러나 주인이 없기 때문에, 즉 주주와 같은 견제세력이 없기 때문에 비영리법인의 이사회와 권한과 역할은 주식회사의 이사회에 비하여 막강해 질 수밖에 없다고 하겠다. 또한 영리법인인 주식회사의 경우에는 자본시장이 궁극적으로 회사에게 규율을 강요할 수 있다. 즉, 회사의 경영진이 방만한 경영을 하면 그 회사의 주식가치가 시장에서 하락하게 되고, 그렇게 되면 기업인수의 표적이 되어서 그 경영자는 결국 퇴출되어 책임경영이 이루어진다. 그러나 비영리법인에게는 그러한 시장압력이 존재하지 않으므로, 경영자가 무능하거나 권한을 남용하고 부정을 저지르는 경우에 이를 규율할 수 있는 장치는 내부기관인 이사회가 유일하다고 하겠다.

그러나 과연 비영리법인에는 주인이 없는 것일까? 실제에 있어서 사립학교의 경우에 대부분의 설립자는 스스로를 주인이라고 생각하는 경향이 있으며, 법에서도 설립자의 지배권을 인정하고 있다. 이는 다른 재단법인

1. 연구의 목적

의 경우에도 마찬가지이다. 다른 한편으로 설립자의 지배권이 인정되지 않거나 또는 설립자가 더 이상 관여하지 않는 비영리법인의 경우에 이사회가 설립자에 갈음하여 책임을 지고 조직의 재산을 지키고 조직의 목적 달성을 감독할 수 있는가? 그러나 이런 경우에도 이사회는 설립자와 연고가 있는 사람들로 채워지게 되고, 실질적으로는 그 개인의 사유물처럼 운영되는 경우가 발생할 수 있다. 그렇다면 비영리법인에 주인이 있다는 현실을 법이나 경영책임 면에서 어떻게 보아야 하는가?

이에 대한 해답을 구하기 위하여 영리법인인 주식회사의 지배구조와 비영리법인의 지배구조를 단순 비교하는 것은 법리적으로 타당하지 않고 원론적으로 논의의 대상이 되지 않을 수도 있다. 그러나 본 연구에서는 양자의 비교와 접근을 통하여 각자에 효율적인 지배구조의 연구결과를 도출하려고 한다. 이러한 시도는 우리나라 조직의 문화적인 특성, 이른바 가족주의와 연고주의에서 그 타당성을 찾을 수 있다. 1997년의 IMF 경제위기 이후에 영리법인인 주식회사에 영미식의 이사회 일원주의를 도입하여 그 동안 제대로 작동하지 못했던 상법상의 기관구성과 권한분배에 변화를 시도하였다¹⁾. 이러한 변화를 가져오게 된 주요 원인은 제도에 있는 것이 아니라 비영리법인에서 나타난 것과 같이 우리나라 조직문화의 특징인 가족주의와 연고주의가 주식회사에도 만연되어 있다는 것이다. 우리나라 주식회사의 큰 특징은 가족기업제도이며, 이는 대주주의 경영 참여라는 형태로 나타나고 있다. 다시 말하면 대부분의 주식회사에 지배주주 내지 대주주가 존재하고 또 이들이 회사의 경영에 참가하므로 소유와 경영이 분리되지 않고 일치하게 된다. 자본다수결의 원칙이 지배하는 주주총회에서 지배주주 내지 대주주가 이사와 감사의 임면권을 행사하는

1) IMF경제위기 이후에 후진적인 주식회사의 지배구조를 선진화하기 위한 작업이 회사법상의 주요 과제로 대두되었다. 1998년의 상법개정은 이사의 충실의무 및 업무집행지시자 등의 책임규정을 신설하였고 각종의 소수주주권을 완화하였다. 1999년의 상법개정은 이사회 내에 감사위원회를 설치할 수 있도록 하였으며, 본격적인 사외이사제 도입의 단초를 열어 놓았다. 특히 감사위원회를 설치하는 때에는 감사를 폐지토록 하여 결과적으로 영미의 이사회일원주의의 도입을 가능하게 하였다. 증권거래법은 원칙적으로 주권상장법인 또는 대통령령이 정하는 코스닥상장법인의 이사회는 사외이사를 이사총수의 4분의 1 이상으로 그리고 대통령령이 정하는 규모 이상의 증권회사·주권상장법인·코스닥상장법인의 경우에는 사외이사를 3인 이상으로 하되 이사총수의 2분의 1 이상으로 하도록 의무화하였다(증권거래법 제54조의5 제1항, 제191조의17).

한 이사와 감사에게 공정한 의사결정과 감독권한을 기대하는 것은 처음부터 무리인 것이다. 또한 이사든 감사든 모두 신입사원에서부터 출발하여 회사 내부에서 승진한 경우가 대부분이어서 대주주 내지 총수의 인적인 영향력에서 쉽게 벗어나기가 어려운 게 현실이다²⁾. 이러한 영리법인과 비영리법인 모두에게서 나타나는 조직문화의 특성은 언제든지 이사회 제도의 형해화를 초래할 것이고, 법인의 지배구조를 비효율적으로 작동하게 할 것이다.

본 연구에서는 먼저 영리법인과 비영리법인을 구분하고 영리법인 중 가장 대표적인 주식회사의 지배구조와 비영리법인의 지배구조를 비교하여, 그 결과를 바탕으로 법률상 의도하는 회의체로서의 이사회가 각 법인에서의 경영과 감독기구로서 효율적으로 운용될 수 있는 방안을 제시하는 것을 연구의 목적으로 한다.

2) 권기범, 『현대회사법론』, (삼지원, 2001), 527면.

II. 법인의 지배구조와 기관구성

1. 법인의 영리성

법인의 유형은 다양한 기준에 의하여 분류할 수가 있으나, 법인의 권능력은 정관으로 정한 목적의 범위 내에서 인정된다는 점에서 목적에 따른 분류가 가능하다. 따라서 영리목적의 유무에 따라 영리를 목적으로 하는 영리법인과 영리 아닌 사업을 목적으로 하는 비영리법인으로 구분된다. 여기서 영리를 목적으로 한다는 것은 법인이 그 대외활동에서 얻은 이익을 단체의 구성원에게 분배하는 것을 궁극의 목적으로 한다는 뜻이다. 즉, 단순히 수익사업을 행하는 것만이 아니라 그 이익을 구성원에게 분배하는 것을 목적으로 한다면 영리법인이 되는 것이고, 수익을 구성원들에게 분배하지 않는다면 비영리법인이 되는 것이다. 따라서 단지 그 구성원에 대한 내부활동으로 직접적인 경제적 이익을 주는 것을 목적으로 할 때는 영리법인이 아닌 것이다³⁾. 예컨대 상호보험회사처럼 보험가입자를 구성원으로 하여 서로 보험을 하도록 하는 것을 목적으로 하거나, 협동조합처럼 그 구성원인 조합원 상호의 경제적 지위향상을 도모하기 위하여 협동사업을 하는 것은 영리법인이 아니다⁴⁾. 그러나 이익배당을 제한하거나 또는 일시 정지하는 것이 반드시 영리법인의 법적 성질에 위반하는 것은 아니다. 예컨대, 손실로 이익배당을 할 수 없는 경우도 있고, 얻은 이익을 학교나 자선단체에 기부할 수도 있다. 이익의 배당은 년 1회 또는 일정한 시기에 그 때까지의 이익을 분배하여도 되고 해산의 경우 청산 후에 잔여재산을 배당하는 방법도 가능하다⁵⁾.

3) 안동섭, 상법강의(II) 회사법, (법률행정연구원, 1999), 7면.

4) 대법원 1975. 1. 14. 선고, 74누252판결; 대법원 1978. 2. 14. 선고, 77누250판결; 대법원 1983. 12. 13. 선고, 80누496판결 등에서 건설공제조합, 농업협동조합, 수산업협동조합 등은 각기 그 사업에서 얻은 이익을 구성원에게 분배하여 경제적 이익을 줄 수 있도록 되어 있으면 비영리법인에 해당되지 않는다고 판시하였다.

5) 최기원, 신회사법론, (박영사, 1999), 41면. 독일주식법 제3조에서는 영리사업이 아닌 다른 사업을 목적으로 할 때에도 주식회사로 간주하고 있다. 이는 법률형식이 동일하기 때문에 목적의 여하를 불문하고 회사로 보는 것을 의미한다.

II. 법인의 지배구조와 기관구성

한편 비영리사업을 목적으로 하는 법인이 그 사업에 충당하기 위한 자금을 얻기 위하여 수익사업을 하는 것은 비영리목적에 반하지 않는 것으로 이해된다. 즉 비영리 목적을 달성하는데 필요하여 그의 본질에 반하지 않는 정도의 영리행위, 예컨대 입장료를 징수하는 전람회 개최, 입원료를 받고서 환자를 수용하는 행위는 부수적 수익사업이어서 상관없다는 것이다. 그러므로 기본적으로 비영리법인이 그의 주된 목적을 수행하기 위한 수단으로서 부수적으로 수익사업을 하더라도, 이익분배가 행하여지지 않는 한, 비영리성에 반하지 않는다고 보는 것이다⁶⁾.

2. 실정법상 법인의 구분과 그 현황

(1) 영리법인

영리법인으로는 상법의 회사편에 규정된 합명회사, 합자회사, 유한회사 그리고 주식회사와(상법 제170조) 민법 제39조의 상행위 이외의 영리사업, 예컨대 농업, 어업, 광업 등을 하는 것을 목적으로 하는 민사회사가 있다. 상법상 회사는 모두 영리목적의 사단법인이고(상법 제169조, 제171조) 또 상행위를 하지 않더라도 상인으로 의제되고(상법 제5조 제2항), 민사회사는 설립 기타 모든 사항에 관하여 상사회사에 관한 규정을 준용하므로, 양자를 구별할 실제적 의의는 없다고 본다.

상법상 회사의 설립은 민법 제31조에 의한 준칙주의⁷⁾에 의하고, 상법이 회사의 종류를 합명회사, 합자회사, 주식회사, 유한회사의 4종으로 정형화한 것은 회사에 관한 법률관계를 정돈하여 사원, 주주 및 제3자의 이익을 보호하면서 회사에 대한 행정감독을 편리하도록 하기 위한 것이

6) 김진우, “영리법인과 비영리법인의 구별에 관한 비교법적 고찰”, 『비교사법』, 제10권 3호, (한국비교사법학회, 2003), 115면.

7) 법인의 준칙주의는 법인설립에 관한 요건을 미리 정해 놓고 그의 설립요건을 갖춘 때에 당연히 성립하는 주의이다. 이 준칙주의는 법인설립에 대한 주무관청의 간섭을 배제할 수 있으나, 그 성립 여부가 외부에 잘 알려지지 않아서 일반거래의 안전을 해칠 염려가 있다. 그러므로 그 조직, 내용의 공시를 위해 등기를 성립요건으로 한다. 민법에 의한 영리법인, 상법상의 회사, 노동조합, 상호신용금고 등이 준칙주의에 의한 법인이다. 이들 법인은 모두 등기를 성립요건으로 하고, 법인 성립 후 업무개시시 영업허가를 받도록 규정하기도 한다.

다. 상법상 회사의 종류는 회사의 조직형태 중에서 회사의 구성원인 사원 또는 주주의 책임을 기준으로 구분하고 있다.

합명회사(unlimited partnership)는 출자자인 사원 전원이 회사채무에 대하여 직접·연대·무한책임을 지는 형태의 회사이다. 즉, 2인 이상의 무한책임사원만으로 구성된 회사를 합명회사라고 하는 것이다. 합자회사(limited partnership)는 합명회사에 유한책임사원이라는 요소가 가미된 형태의 회사를 말한다. 즉 무한책임사원 1인 이상과 회사채무에 대하여 직접·연대 그러나 정관 및 설립등기에 기재된 한도까지만 책임을 지는 유한책임사원 1인 이상으로 구성되는 회사가 합자회사이다.

주식회사(stock company)는 회사채무에 대하여 출자자인 주주는 그 주식의 인수가액을 한도로 하는 간접유한책임만을 지고 또 그 자본은 100원 이상의 균일한 금액의 주식으로 분할되어 원칙적으로 자유롭게 양도할 수 있도록 되어 있는 회사이다. 주식회사의 채무에 대하여는 주주는 직접적인 책임이 없고, 오로지 회사 자신의 재산만이 책임재산으로 된다. 유한회사(limited liability) 역시 주식회사와 마찬가지로 회사채무에 대하여 출자자인 사원은 간접유한책임을 지고 오로지 회사재산만이 그 직접적인 담보로 되는 회사 형태이다. 다만, 사원의 수가 원칙적으로 50인을 넘지 못하고, 일정한 경우 사원이 資本填補責任을 지는 수가 있다는 점, 그리고 지분의 양도에 사원총회의 결의가 필요하다는 점에서는 주식회사와 차이가 있다.

2002년도말 현재 국세청의 국세통계자료에 의하면⁸⁾, 합명회사는 874개, 합자회사는 4,027개, 유한회사는 9,428개이고, 주식회사는 289,386개로 전체 영리법인(외국법인을 제외한) 중 주식회사가 95.3%를 차지하고 있다.

(2) 비영리법인

비영리조직은 실정법상으로는 ‘비영리법인’, ‘공익법인’, ‘공공법인’, ‘공익단체’, ‘사회단체’ 및 ‘민간단체’ 등으로 다양하게 표현되고 있고, 이들의

8) www.nta.go.kr 국세통계, 표 2-3-19 법인종류별 법인수 참고.

II. 법인의 지배구조와 기관구성

개념범위가 정확하게 구분되어 사용되고 있지는 않지만, 비영리의 개념이 실정법상 ‘공익’의 개념과 유사하게 사용되고 있음을 알 수 있다. 그러나 ‘공익’의 개념 또한 추상적이기 때문에 법령상 명확하게 세분화할 수는 없으나, 비영리법인의 설립목적이 공익과 어느 정도 관계되는가에 따라서 개념상 비영리목적은 ①공익과 무관하지만 비영리인 경우 즉, 공익을 해하지 아니하는 비영리목적, ②직접 공익의 실현을 위한 경우, ③공익에 기여하는 경우로 나눌 수가 있다. ①은 민법상의 비영리법인이 이에 해당하고, ②는 공익법인의 설립·운영에 관한 법률에 의한 공익법인이 이에 해당하며, ③은 상속세 및 증여세법상 등의 ‘공익법인’이 이에 해당한다. 여기서는 비영리법인의 설립근거법률을 기준으로 민법상의 비영리법인과 공익법인의 설립·운영에 관한 법률 및 동법 시행령상의 공익법인, 특별법에 의한 특수법인으로 구분하여 살펴본다⁹⁾.

1) 민법상 비영리법인

민법상 비영리법인은 민법에 의하여 설립·관리되는 법인으로 “학술·종교·자선·기예·사교 기타 영리 아닌 사업을 목적으로 하는 사단법인

구 분 연도	주식회 사	합자회 사	합명회 사	유한회 사	비영리 법인	외국법인
1998	181,835	155,462	4,956	996	6,656	948
1999	266,354	176,819	5,114	1,025	6,893	1,008
2000	242,652	214,246	5,006	1,020	7,697	1,147
2001	286,352	258,668	4,115	850	8,740	1,179
2002	317,154	289,386	4,027	874	9,428	1,165
합 계	131,715	289,386	4,027	874	9,428	1,165

9) 비영리법인의 유형 및 현황에 관한 자세한 선행연구 자료로는 이준우, “비영리법인의 현황·문제점 및 개선방안”, 법제연구, 통권 제13호, (한국법제연구원, 1997), 116면 이하를 들 수 있다.

또는 재단”이다. 따라서 영리를 목적으로 하지 않으면 되고, 반드시 공익의 실현을 목적으로 할 필요가 없다¹⁰⁾. 민법은 비영리법인의 설립에 관해 허가주의를 취하고 있다(민법 제32조). 따라서 비영리법인설립의 허가여부는 주무관청의 자유재량에 의하게 된다. 그러나 비영리목적의 사단과 재단의 활동에 대한 감독이나 국가적 보호 등은 그 실체 또는 구체적인 문제에 따라서 공정하게 행해져야 함에도 불구하고 허가주의에 의하게 함으로써 헌법상 보장되고 있는 결사의 자유와 재산처분의 자유를 승인하는 현행 법체계상의 기본적인 원칙과 조화되지 않는다는 비판이 있어 왔다. 2004년 10월 24일 국회에 제출한 정부의 민법개정안은 이를 인가주의로 하고 있다. 법인의 인가주의는 그의 설립에 관하여 주무관청의 심사에 의해서 해당 법률이 정한 일정한 요건을 갖추면 반드시 인가하는 주의이다. 이러한 의미에서 실질적으로 준칙주의와 큰 차이는 없으나, 요건 해당 여부의 판단이 행정관청에 위임되어 있다는 데 차이가 있다¹¹⁾.

민법에서는 비영리법인으로서 사단법인과 재단법인의 두 가지만을 인정하는데, 이것은 재단법인은 언제나 비영리법인이어야 한다는 것을 의미하고, 형식상으로 비영리법인의 설립은 반드시 재단법인과 사단법인, 두 가지 중에서 어느 하나로 선택하여야 한다는 것이다¹²⁾. 여기서는 범형태에 대한 선택의 자유(Freiheit der Wahl der rechtliche Form)의

10) 일본민법전은 법인을 공익·비공익으로 나누어 공익을 목적으로 하는 사단이나 재단에 한하여 법인격을 부여한다(일본민법 제34조). 따라서 민법의 실질적 적용대상은 비영리공익법인뿐이다. 공익도 영리도 추구하지 않는 비영리·비공익단체는 법인격을 부여하는 특별법이 없는 경우에는 법인설립 자체가 불가능한 것이다. 이들 비영리·비공익단체들의 법인화를 위한 100개 이상의 특별법이 존재하게 되었다. 이러한 문제들에 대하여 일본은 2002년 4월 1일부터 시행되고 있고 비영리법인의 일반법이라 할 수 있는 ‘중간법인법’의 제정으로 대응하였다. ‘중간법인법’은 비공익 및 비영리 목적의 단체에 대하여 준칙주의에 의한 법인격의 취득을 가능케 하기 위한 새로운 법인제도인 ‘중간법인제도’를 창설하고, 그 조직, 운영, 기타 필요한 사항을 정하고 있다.

11) 인가주의는 법정요건인 정관, 구성원 수, 재산 등이 충족되면 주무관청은 반드시 인가를 해야 한다. 변호사회, 상공회의소, 농업협동조합, 수산업협동조합, 중소기업협동조합, 자동차운송사업조합, 한국해운조합, 사회복지법인, 토지구획정리조합, 산림계, 산림조합 등이 인가주의를 채택하고 있다. 이들 중 상공회의소와 자동차운수사업조합은 주무관청의 인가와 동시에 법인이 성립하나, 농업협동조합, 수산업협동조합, 토지구획정리조합 등은 설립등기를 함으로써 법인이 성립한다고 규정되어 있다.

12) 광윤직, 민법총칙, (박영사, 1989), 217면.

II. 법인의 지배구조와 기관구성

원칙이 지배한다. 사단의 성격을 띠는 조합의 성격을 띠든 혹은 재단이 되든 조직형태를 선택할 수 있으나 이러한 자유는 유형강제(Typenzwang)로 제한된다. 그리고 그 선택에 있어서는 그 사회적 실체가 사단이라 하여 반드시 사단법인으로, 그것이 재단이라 하여 반드시 재단법인으로 설립해야 한다는 것은 아니다. 민법상의 요건을 충족시키는 한에서는 그 실체가 사단적인 것을 재단법인으로 할 수도 있고, 반대로는 그 실체가 재단적인 것을 사단법인으로 할 수도 있는 것이다¹³⁾.

2) 공익법인

비영리법인 중 일정사업을 목적으로 하는 법인을 특히 ‘공익법인’이라 하여, 따로 이를 규율하는 “공익법인의 설립·운영에 관한 법률”(이하 공익법인법)이 있다. 동법 제2조에 의하면 공익법인이란 “재단법인 또는 사단법인으로서 사회일반의 이익에 공여하기 위하여 학자금·장학금 또는 연구비의 보조나 지급, 학술·자선에 관한 사업을 목적으로 하는 법인”이다. 그러한 공익사업을 한다는 미명하에 다른 목적달성을 위한 수단으로 법인제도를 이용하는 것을 막음으로써, 그 본래의 목적인 공익성을 유지하여 건전하게 활동할 수 있도록 하기 위한 여러 조치를 취하고 있다. 즉, 정관의 기재사항, 주무관청의 설립허가기준, 임원의 자격과 인원수 및 취임요건, 이사회 운영, 감사의 권한과 의무, 법인재산의 관리, 주무관청의 감독 등과 벌칙에 관한 자세한 특별규정을 두고 있다.

공익법인법은 공익법인에 해당하는 범주를 동법 시행령 제2조에서 포괄적으로 규정하고 있지만, 공익법인의 범주와 관련하여 상속세 및 증여세법에서는 보다 구체적으로 공익사업을 열거하고 있다. 따라서 상속세 및 증여세법상의 공익사업에 해당하는 범주를 넓은 의미의 공익법인이라고 하고, 공익법인법에서 규정하는 공익법인은 좁은 의미의 공익법인이라고 할 수 있다. 국세청의 통계자료에 의하면, 2002년도말 현재 공익법인은 총 10,987개이며, 그 중 학교관련 공익법인이 1,531개, 학술·장학·자선관련 1,862개, 사회복지관련 1,962개, 의료관련 380개, 종교관련

13) 이주홍, 민법주해, 제1권, 총칙(1) 473면.

2. 실정법상 법인의 구분과 그 현황

3,880개, 문화 386개, 기타 997개로 파악된다¹⁴⁾. 이것은 전체 비영리 법인 12,274개 중 약 90%가 공익법인이라는 것을 나타낸다. 공익법인법과 상속세 및 증여세법 시행령 제12조와 동법시행규칙 제3조에서의 공익 법인의 범주와 공익사업으로 열거하고 있는 것은 아래와 같은 것들이다.

< 공익사업의 범위 >

1. 종교의 보급 기타 교화에 현저히 기여하는 사업
2. 초·중등교육법 및 고등교육법에 의한 학교를 설립·경영하는 사업
3. 사회복지사업법의 규정에 의한 사회복지법인이 운영하는 사업
4. 의료법 또는 정신보건법의 규정에 의한 의료법인 또는 정신의료법인이 운영하는 사업
5. 공익법인의 설립·운영에 관한 법률의 적용을 받는 공익법인이 운영하는 사업
6. 예술 및 문화에 현저히 기여하는 사업 중 영리를 목적으로 하지 아니하는 사업으로서 관계행정기관의 장의 추천을 받아 재정경제부장관이 지정하는 사업
7. 공중위생 및 환경보호에 현저히 기여하는 사업으로서 영리를 목적으로 하지 아니하는 사업
8. 공원 기타 공중이 무료로 이용하는 시설을 운영하는 사업
9. 법인세법시행령 제36조 제1항 제1호 각목의 규정에 의한 지정기

14) www.nta.go.kr 국세청, 국세통계, 표 2-3-26. 시도별·유형별 공익법인 현황 참조

연도 \ 구분	계	학 교	학술 장학 자선	사회복지	의 료	종 교	문 화	기 타
1998	5,221	1,154	1,333	1,254	293	381	245	561
1999	5,486	1,197	1,392	1,307	289	424	245	632
2000	5,773	1,310	1,413	1,242	274	543	263	726
2001	11,063	1,727	1,826	1,972	382	3,810	351	995
2002	10,987	1,531	1,862	1,962	380	3,890	365	997
합 계	10,987	1,531	1,862	1,962	380	3,890	365	997

II. 법인의 지배구조와 기관구성

부금단체등이 운영하는 고유목적사업 다만, 회원의 친목 또는 이익을 증진시키거나 영리를 목적으로 대가를 수수하는 등 공익성이 있다고 보기 어려운 고유목적사업을 제외한다

10. 산업기술기반조성에 관한 법률에 의하여 허가받은 전자파장해공동연구소가 동법 제18조 제3항의 규정에 의하여 운영하는 사업
11. 중소기업진흥 및 제품구매촉진에 관한 법률에 의한 중소기업진흥공단이 운영하는 사업으로서 동법 제52조 제1항 제18호의 규정에 의한 사업
12. 학자금·장학금 기타 명칭에 관계없이 학생등의 장학을 목적으로 금전을 지급하거나 지원하는 사업·금전에 갈음한 물건·용역 또는 시설을 설치·운영 또는 제공하거나 지원하는 사업
13. 연구비·연구조성비·장려금 기타 명칭에 관계없이 학문·과학기술의 연구·조사·개발·보급을 목적으로 금전을 지급하거나 지원하는 사업·금전에 갈음한 물건·용역 또는 시설을 제공하는 사업
14. 학문 또는 과학기술의 연구·조사·개발·보급을 목적으로 하는 사업 및 이들 사업을 지원하는 도서관·박물관·과학관 기타 이와 유사한 시설을 설치·운영하는 사업
15. 불행·재해 기타 사정으로 자활할 수 없는 자를 돕기 위한 모든 자선사업
16. 12 내지 15에 해당하는 사업의 유공자에 대한 시상을 행하는 사업을 포함하고 있다.
17. 조세특례제한법 제73조 제1항 각호의 규정에 의하여 기부금을 받은 자가 당해 기부금으로 운영하는 사업
18. 상공회의소법에 의한 대한상공회의소가 근로자직업훈련촉진법에 의하여 운영하는 직업능력개발사업
19. 중소기업협동조합법에 의한 중소기업협동조합중앙회가 운영하는 중소기업연수사업·중소기업상품전시사업(국외의 전시장 설립 및 박람회 참가사업을 포함한다) 및 정보화촉진기본법시행규칙 제2조 제2호 내지 제4호의 규정에 의한 정보지원 관련 사업
20. 공업배치 및 공장설립에 관한 법률에 의한 산업단지관리공단 및

- 한국산업단지공단¹⁵⁾이 사회복지사업법에 의하여 운영하는 사회복지사업
21. 지역균형개발및지방중소기업육성에관한법률에 의한 지역중소기업 종합지원센터가 운영하는 지방중소기업지원사업
 22. 근로자복지기본법에 의한 근로자복지진흥기금이 출연하여 설립한 비영리법인으로서 민법 제32조의 규정에 의하여 주무부장관의 허가를 받아 설립된 영유아보육시설이 운영하는 사업

3) 특수법인

그 설립근거를 개별법에 두고 있는 법인이 이에 해당한다. 민법법인 및 특수법인 등기처리규칙에 따른 법인종류별 분류번호는 특수법인을 사립학교법, 사회복지사업법 등 20여개 법률에 열거하고 있고, 그 밖에 특별법에 의한 법인은 ‘기타 분류할 수 없는 법인’으로 분류하고 있다. 학교법인, 사회복지법인, 의료법인, 회계법인, 특별법에 의한 은행, 각종 조합 및 그 연합회, 법무법인, 상공회의소 등을 열거하고 있다.

3. 법인의 소유와 경영

(1) 영리법인 주식회사

1) 주식회사의 개념

상법상 주식회사는 영리사단법인이다(상법 제170조). 상법이 회사에 법인격을 부여하는 것은 구성원 개인과 구별되는 회사 독자의 존재와 고유재산을 가지게 하여 기업의 독립성과 영속성을 도모하기 위한 것이다. 따라서 주식회사는 법인으로 자연인과 함께 권리·의무의 주체가 되고(민법 제3조, 제34조, 상법 제171조 제1항), 또한 기본권의 주체가 되고¹⁵⁾ 법적으로 평등하게 다루어진다. 회사가 사단이라는 의미는 회사가 복수의 사원인 자본가들로 구성된다는 것이다. 따라서 주식회사는 사원의 출자에 의한 일정한 자본을 가지고, 사원의 지위가 균등하게 세분화된 비율적 단위인 주식의 형식을 취하는 회사이고, 주식회사라는 개념에는 사원인 주주가 회사의 실제

15) 헌법재판소 1991. 6. 3, 90헌마56.

II. 법인의 지배구조와 기관구성

적 소유자라는 관념이 내포되어 있는 것이다. 그러므로 회사의 지배권은 원칙으로 사원의 총회인 주주총회에 귀속하게 된다. 회사가 영리성을 갖는다는 의미는 회사는 태생적 상인(상법 제5조 제2항)이므로 그 목적이 영리를 추구하는데 있다는 것이다. 회사를 설립하는 목적이 영리의 추구에 있으므로 회사의 영리성은 회사의 행동이나 존재에 있어서 최고의 가치이념이 되고, 나아가 회사경영의 합목적성을 판단하는 가치기준으로 작용한다¹⁶⁾.

2) 주식회사의 질서적 기반

우리나라의 시민법에 의하면, 주식회사는 자유롭고 평등한 법적 주체로 시장에서의 경쟁원리에 의하여 상호간의 법률관계를 형성하고 규율받도록 체계화되어 있다. 즉, 자본주의적 경제사회에서 개별적인 법적 주체는 평등하고 독립적인 존재이며(인격독립의 원칙), 각각의 법 주체가 자기생존을 위하여 확보하고 있는 외부 재화에 대하여 재화의 소유자가 그 재화를 이용하여 얻는 과실을 배타적이고, 독립적으로 지배하는 것을 서로 승인하고(사유재산보장원칙), 법 주체 상호간의 재화이전은 각자의 자유로운 의사에 의하여 교환되고(계약자유원칙), 각자의 행위에 대하여는 과실이 있는 경우에만 책임을 부담하는 것으로(과실책임원칙) 규범화되고 있다. 이러한 시민법의 기본원리는 국가의 조직과 운영에 관한 기본법인 헌법에 의하여 보장을 받고 있다. 즉, 국민 개개인이 재산권을 향유할 수 있는 법제도로서의 사유재산제도를 보장하고 있으며(헌법 제23조 제1항), 이는 개인이 현재 가지고 있는 구체적 재산권을 자유롭게 사용·수익·처분할 수 있는 기본권을 가지고 있는 것을(사유재산보장원칙) 의미한다. 또 대한민국의 경제질서는 개인과 기업의 경제상의 자유와 창의를 존중함을 기본으로 하고(헌법 제119조 제1항), 모든 국민이 거주·이전의 자유를 가지며(헌법 제14조), 직업선택의 자유를 가진다(헌법 제15조). 이것은 법적 주체가 자유의사에 의하여 생활의 터전과 직업을 선택(기업선택의 자유)할 수 있는 기본적 인권의 주체임을 인정하는 것이다¹⁷⁾.

그러나 시장에서의 자유롭고 평등한 경제활동은 경쟁의 원리에 의하여

16) 이철송, 회사법강의, (박영사, 2004), 41쪽.

17) 헌법재판소 1989. 11. 20, 89헌가102

이루어지게 되어 경제력이 강한 자가 시장을 지배하는 결과를 초래한다. 그리고 시장지배자는 각종 기업결합수단을 통하여 대기업집단화를 도모하고 시장을 독점한다. 이러한 상황변화는 시장에서 자유경쟁을 할 수 있는 기업과 시민간 또는 기업간의 동질적 평등관계가 이질적 불평등관계로 변할 수 있는 것을 의미하므로, 그 변화된 결과에 대하여 조정역할을 하는 법규범을 수정하거나 새로 구성할 것을 요구하는 것이다. 여기서 국민개인의 경제적 자유권이 국민경제생활에서 긴장관계를 발생시키는 경우에 대비하여 국가는 국민의 재산권 보장의 내용과 한계를 법률로 정하고(헌법 제23조 제2항), 재산권 행사를 공공복리에 적합하도록 제한하는 것을 인정하고 있다(헌법 제23조 제3항). 그리고 시장의 지배와 경제력의 남용을 방지하며 경제주체간의 조화를 통한 경제의 민주화를 위하여 국가는 경제에 관한 규제와 조정을 할 수 있다(헌법 제119조 제2항). 그러나 이러한 경제에 대한 국가의 개입은 법 앞에 평등하다는 개인주의를 부정하는 것이 아니라 국민의 경제상의 평등을 실현하려는 정책원리의 실천이며 시장에서의 자유경쟁의 원리를 배제하는 것이 아니라 자유경제질서를 실질적으로 저해하는 사적독점을 배제하여 자본주의 경제질서를 지탱하여 주는 정책원리를 실현하기 위한 것이다.

3) 주식회사의 경영구조

(a) 소유와 경영의 분리

기업의 소유라 함은 기업경영에 필요한 재산을 제공하는 것을 의미하고, 기업의 경영이라 함은 기업재산을 가지고 사업을 경영하는 것을 말한다. 따라서 기업의 소유와 경영의 분리란 기업의 소유자(즉 출자자)와 기업의 경영자(담당자)가 일치하지 않는 경우를 가리키는 것이다. 자본주의가 고도화한 오늘날에 있어서 기업의 형태는 개인기업으로부터 주식회사까지 다양한데, 소유와 경영의 분리의 정도는 기업의 종류에 따라 같지 않다. 개인기업이나 인적회사에 있어서는 소유와 경영의 분리도가 매우 약한 반면, 자본회사에서는 그 도가 강하다.

주식회사는 대중으로부터 자본을 집중시키기 위해 만들어진 기업형태이

II. 법인의 지배구조와 기관구성

므로 다수의 주주가 존재함을 예상해야 한다. 현실적으로 다수의 주주가 집단적으로 경영에 참여한다는 것은 비효율적이기도 하지만, 주주가 직접 업무의 집행에 임한다면 일상적인 경영이 항상 자본다수결로 결정되어 대주주의 횡포가 우려되기도 하고 때로는 의사의 분열로 경영의 정체가 생길 수도 있다. 또한 주주들은 회사채무에 대해 유한책임을 지므로 경영성과로 인한 주주의 위험부담은 제한적이고 예견가능하다. 그러므로 인적회사에서 처럼 주주가 직접 경영에 임해야 할 필연적인 이유는 없다. 따라서 제3의 독립적인 경영기구를 두어 업무집행의 객관성을 유지할 필요에서 전통적 회사법상 주식회사는 소유와 경영을 분리하는 것을 전제로 하고 있다.

(b) 현행 상법상 주식회사의 경영

a) 경영담당자

주식회사는 사단법인이므로 자연인과 달리 기관을 통하여 의사를 결정하고 활동한다. 주식회사에서 주주는 회사의 존재의 기초가 되나, 기관은 행위능력 내지 의사능력의 기초가 된다. 인적회사에서는 원칙적으로 각 사원이 업무집행권과 대표권을 가지므로, 사원자격과 기관자격이 일치하나(자기기관), 주식회사에서는 원칙적으로 이사는 주주임을 전제로 하지 않으므로(상법 제387조) 사원자격과 기관자격이 분리된(타인기관) 소유와 경영의 분리현상이 나타난다. 현행 상법상 주식회사의 기관은 기본적인 사항에 관한 의사결정기관으로서 주주총회가 있고, 업무집행기관으로서 원칙적으로 이사회와 대표이사가 있으며, 이사의 업무와 회계에 관한 감사기관으로서 감사 또는 감사위원회가 있다. 그렇다면 소유와 경영의 분리를 논함에 있어서 경영의 의미는 주식회사의 의사결정, 업무집행, 감사를 모두 포함하는 개념으로 볼 수 있는 것이다.

b) 경영권의 내용

(가) 주주총회의 권한

주주총회라 함은 주주의 총의에 의하여 회사내부의 의사를 결정하는 주식회사의 필요적 기관으로(상법 제361조), 주주 전원에게 의해 구성되는

자기기관이며, 정기 또는 임시의 소집에 의하여 성립하는 비상설기관이다. 기업경영의 합리화라는 측면에서 그 권한이 기본적인 사항으로 축소되었지만 이사와 감사의 선임과 해임권이 있고(상법 제382조, 제385조, 제409조, 제415조), 정관변경권까지 가지므로 회사의 최고기관임에 틀림이 없다.

주주총회는 상법 또는 정관에 의하여 정하여진 것에 한하여 결의할 수 있다(상법 제361조). 다만 상법에서 이사회에 권한사항으로 규정하고 있는 것도, 총회소집과 같이 그 성질상 허용될 수 없는 것을 제외하고는, 정관을 가지고 총회의 권한으로 유보할 수 있다¹⁸⁾. 한편, 상법이 총회의 결의사항으로 정하고 있는 것은 정관이나 총회의 결의로도 다른 기관의 권한사항으로 하거나 위임할 수 없다. 상법이 총회의 결의사항으로 하고 있는 것에는 ①회사의 기관구성과 관련한 권한인 이사·감사·청산인의 선임 및 해임, 검사인의 선임, ②회사의 계산과 관련한 권한인 재무제표의 승인, 주식배당의 결정, 배당금지급시기의 결정, 청산의 승인, ③업무감독과 관련한 권한인 이사·감사·청산인의 보수결정, 사후설립, 받기인·이사·감사·청산인의 책임면제와 책임해제의 유보, 주주 이외의 자에 대한 전환사채 또는 신주인수권부사채의 발행, ④회사의 기본기구의 변경과 관련한 권한인 영업의 전부 또는 중요한 일부의 양도 등, 정관변경, 자본감소, 합병, 분할, 계속, 조직변경, 해산 등이 있다.

(나) 이사회의 권한

이사회라 함은 이사의 총의에 의하여 회사의 업무집행에 관한 의사를 결정하는 주식회사의 필요적 기관을 말한다. 이사 전원으로 구성되며, 주주총회의 경우와 마찬가지로 정기 또는 임시의 소집에 의하여 성립한다¹⁹⁾. 이사회 내에 각종 위원회를 설치할 수 있고 이러한 위원회는 이사

18) 이에 대하여 주식회사의 각 기관의 권한에 관한 상법의 규정은 입법정책의 문제로써 전부 강행규정으로 보아야 하므로, 그 범위에서 자율성은 배제된다고 보아, 상법 제361조에서 정관에서 정한 사항이란 상법상의 유보조항에 의하여(예를 들어 상법 제416조 단서, 제461조 제1항 단서 등) 정관에서 주주총회의 권한으로 정한 사항을 말하며, 그러한 상법상의 유보조항이 없이 상법이 타기관의 권한으로 규정하고 있는 사항을 정관의 규정만으로 주주총회의 권한으로 할 수는 없다고 보는 견해도 있다: 정찬형, 상법강의(상), (박영사, 2004), 452쪽; 이철송, 앞의 책, 397쪽.

II. 법인의 지배구조와 기관구성

회로부터 위임받은 권한을 행사할 수 있다. 현행 상법은 회사경영의 능률을 위하여 주주총회의 권한을 한정하고, 업무집행, 기타 총회의 권한 이외의 일절의 사항을 이사회에서 토의·결정하도록 하고 있다. 즉, 이사회는 법령 또는 정관에 의하여 주주총회의 권한으로 되어 있는 것을 제외하고는 회사의 업무집행에 관한 모든 의사결정을 할 권한이 있다(상법 제393조 제1항). 그러나 업무집행의 세목까지 이사회가 직접 결정할 필요는 없으며 회사사업상의 일상의 업무같은 것은 대표이사의 결정에 맡길 수 있다. 상법이 이사회의 결의사항으로서 개별적으로 명기하고 있는 것들을 보면 ①주주총회의 소집, ②대표이사의 선임과 공동대표의 결정, ③중요한 자산의 처분 및 양도·대규모 자산의 차입·지배인의 선임·해임과 지점의 설치이전 또는 폐지, ④이사와 회사간의 거래의 승인, ⑤신주의 발행, ⑥준비금의 자본전입, ⑦사채의 발행 등이 있다. 이 밖에도 상법상 회사가 결정하여야 할 것으로 된 사항은 성질상 이사회의 결의사항이라고 보아야 할 것이 많다. 그리고 이사회는 대표이사 또는 업무집행이사의 직무집행에 대해 감독권을 가진다.

(다) 대표이사의 권한

대표이사라 함은 대외적으로 회사를 대표하고, 대내적으로 업무집행을 담당하는 주식회사의 필요적 상설기관을 말한다²⁰⁾. 주식회사의 업무집행

19) 주식회사의 이사는 원칙적으로 기관이 아니라 기관인 이사회의 구성원에 불과하다. 따라서 이사란 이사회의 구성원으로서 이사회의 회사의 업무집행에 관한 의사결정과 대표이사의 업무집행을 감독하는데 참여할 권한을 갖는 자라고 볼 수 있다. 그러나 발행주식의 액면총액이 5억원 미만인 소규모 주식회사의 경우에는 1인 또는 2인의 이사만을 둘 수 있으며, 이로 인하여 회사가 1인 이사만을 둔 경우에는 그러한 주식회사의 업무집행기관이 이사회와 대표이사로 이원화 되지 않고, 예외적으로 이사로 일원화 된다. 즉, 이사는 업무집행기관 및 대표기관으로서의 지위를 갖는다(상법 제383조 제6항).

20) 정찬형, 앞의 책, 730면. 주식회사의 업무집행기관이 이사회와 대표이사로 분화되는 경우에 대표이사와 이사회와의 관계에 대하여 우리나라의 학설은 파생기관설과 독립기관설로 나뉘어 있다. 파생기관설에서는 이사회를 유일한 업무집행기관으로 보고, 대표이사는 이사회의 이러한 업무집행의 편의를 위하여 이사회에서 파생된 기관으로 이사회의 수임인이나 대리인의 지위를 갖는다고 한다. 이 설에서는 상법 제389조는 이사회의 권한의 일부를 대표이사에게 위임한 규정이라고 하며, 대표이사는 이렇게 수임받은 업무에 대해서는 당연히 결정권도 갖는다고 한다. 독립기관설은 대표이사는 이사회의 기관이 아니라 회사의 기관이라고 하며, 조문상으로 보아도 “이사회가 결의한다”로 규정되었기 때문에 업무집행기관을 의사결정기관과 집행기관으로 병렬적으로

에 관하여는 그 의사의 결정과 집행기관이 분리되어 있는바 전자는 이사회가, 후자는 대표이사가 각각 담당한다. 대표이사는 원칙적으로 이사회에서 선정하고, 그 직무집행에 관하여 이사회의 감독을 받는다.

상법은 대외적인 대표이사의 대표권에 관해서만 직접적인 규정(상법 제389조)을 두었으나, 주주총회나 이사회의 결정에 따른 대내적 업무집행권이 있음은 물론이다. 주권·사채권의 기명날인 또는 서명(상법 제356조, 제478조)과 같이 상법상 대표이사의 권한사항으로 명시한 것도 있으나 이사의 직무권한으로 규정하고 있는 것이 많은데, 예컨대 주식·사채의 청약서 작성, 날인·주주명부·사채원부·의사·록의 비치, 재무제표의 작성·비치·공고 등은 성질상 모두 대표이사의 직무로 해석하여야 할 것이다. 또한 대표이사는 이사회와 독립된 별도의 기관이므로 이사회의 위임범위내에서 업무집행에 관한 세목적 사항이나 일상적인 업무사항을 스스로 결정하고 집행할 수 있다.

(라) 감사(監査)의 권한

상법은 이사회 및 대표이사의 업무집행을 감사하는 기관으로서 감사(監事)와 감사위원회(監査委員會)를 제시하고, 회사가 어느 하나를 선택하도록 하고 있다. 감사는 주주총회가 선임하는 독립제적 기관이고(상법 제409조), 감사위원회는 이사회 내부에 두며 이사들로서 구성하는 회의체기관이다(상법 제415조의2). 양자 모두 이사회 또는 대표이사를 감사(監査)한다는 동일한 권한을 갖지만, 감사(監事)는 이사회로부터 독립된 기관으로서 이사회나 대표이사의 입장으로서의 외부통제장치가 된다고 할 수 있고, 감사위원회는 이사회의 감독하에서 기능하는 자기시정장치라고 할 수 있다.

감사는 ①회사의 업무와 회계에 관한 전반적인 감사권이 있으며, ②이

볼 수 있다는 것이다. 이 설에서는 상법 제389조는 대표이사의 고유의 권한을 규정한 것이며, 대표이사는 수입받은 사항에 대해서만 의사결정권을 갖는다고 한다. 파생기관설은 영미법에서 업무집행기관을 이사회만으로 규정하고 있는 점과 그 취지를 같이 하나 우리 상법의 규정과는 너무나 배치되는 해석이라는 점, 파생기관설에는 대표이사가 주주총회결의에 의하여 선임되는 경우에 이사회의 권한이 언제 또 어떻게 대표이사에게 위임된 것인가를 설명할 수 없다는 점 등에서 볼 때 독립기관설이 타당하다.

II. 법인의 지배구조와 기관구성

사회에의 출석, ③의견진술권, ④이사와 회사 사이의 소에 관한 대표권, ⑤유지청구권 및 ⑥각종 소권 등이 인정된다. 상법은 감사위원회의 권한을 별도로 규정하지 않고, 감사(監事)의 권한에 관한 규정을 감사위원회에 준용하는 방식을 취하여 감사(監事)와 동등한 권한을 부여하고 있다.

일정규모이상(직전 사업연도말의 자산총액이 70억 이상)의 주식회사에서는 “주식회사의 외부감사에 관한 법률”에 의하여 인정된 임시의 회계감사기관으로 회계법인등의 “외부감사인”이 있다. 이 외에 주식회사의 설립 절차 또는 회사의 업무나 재산상태 등을 조사하기 위하여 상법상 법원 또는 주주총회에 의하여 선임되는 임시의 감사기관인 검사인이 있다.

4) 주식회사의 경영이념

이상과 같은 주식회사의 기관분화와 권한배분은 주주의 유한책임을 시발점으로 하여 제기되는 회사재산의 객관적·중립적 운영의 필요성을 충족시키고, 이를 보장하기 위해 기관간에 견제와 균형을 유지하는 것이라 하겠다²¹⁾. 그러나 소유와 경영의 분리라고 하지만 주식회사의 생성과 존속을 위한 물적 기초를 주주에게 의존하고 있고, 그 존재이유가 주주의 영리성을 실현하는데 있음을 생각하면, 회사의 경영이 주주의 의사에 따라 주주의 이익을 위해 이루어져야 한다는 것은 당연한 명제라고 할 수 있으며, 또 그 범위에서 주식회사의 존재가치를 인정할 수 있다고 할 수 있다. 따라서 상법은 주주중심의 경영이 당위적인 명제임을 전제로 하고, 다만 주주의 이기적인 욕구를 통제함으로써 회사채권자, 근로자 등의 다른 이해관계자와의 균형있는 이익배분을 실현하고자 하는 것을 법의 이념으로 삼고 있다고 볼 수 있다. 또한 경영이 주주중심으로 이루어질 때에 비로소 자본시장에 참여하는 투자자의 신뢰를 획득할 수 있고, 투자자로부터 지속적인 자본의 공급을 받을 수 있을 것이므로 주주중심의 경영이란 주주의 이익만을 위한 것이 아니고, 주식회사 자체 나아가서는 주식회사를 중심으로 한 제반의 이해관계자의 이익을 도모하는 길이기도 하다.

21) 이철송, 앞의 책, 384쪽.

(2) 비영리법인

1) 불특정 이해당사자모델

법인의 지배구조를 다양한 이해당사자 간의 이해를 조정하는 메커니즘으로 이해할 수 있다면, 이를 이해당사자모델(stakeholder model)이라고 할 수 있다. 반면에 법인의 주인을 자본참가자인 주주로 보고, 그 경영을 소유로부터 분리하는 법인에서의 지배구조는 주인이 전문경영자를 감독하는 장치로 이해할 수 있다. 이러한 접근방법을 주주모델(shareholder model)이라고 부른다. 비영리법인에는 주주와 같은 소유주가 존재하지 않는다. 따라서 비영리법인의 가장 큰 특징은 주주가 없고 또한 이익배당을 하지 않는다는 점이다²²⁾. 예를 들어서 재단법인의 경우에 분명히 물적 자산을 출연한 사람 또는 기관이 있으나, 이들은 법적으로 소유주의 지위를 부여받지 못한다. 공익법인은 면세와 기타 영리조직과는 다른 특혜를 받는 대신에, 일단 공익법인에 출연된 재산은 공익목적으로 사회에 기부된 것으로 보며 더 이상 재산권의 행사 대상이 되지 못한다. 따라서 비영리법인의 가장 큰 특징은 주인이 없다는 것이며, 주식회사와 비교한다면 이해당사자모델이라 할 수 있다. 따라서 비영리법인의 지배구조란 법인이 설립된 목적에 합당한 활동을 하는가를 감독하고 이에 관련된 중요한 결정을 내리며, 또한 여러 이해당사자의 관점을 조정하는 구조라고 할 수 있다. 이런 점에서 주식회사의 지배구조의 핵심이 주주의 이익을 보호하는 데 있다면, 비영리법인의 지배구조의 핵심은 공익목적의 달성을 확보하는데 있다고 하겠다.

2) 실정법상 비영리법인의 경영구조

비영리법인의 경영은 기관을 통하여 이루어지고, 기관은 법인의 종류에 따라 일정하지 아니하나 의사결정기관, 업무집행기관, 감독기관의 3종류가

22) 황창순, “한국 공익법인의 성격과 기능: 기업재단을 중심으로”, 동서연구, 제18권 제2호(1998), 148면.

II. 법인의 지배구조와 기관구성

있고, 이에 는 법률상 반드시 두어야 하는 필요기관과 정관 또는 사원총회의 결의에 의하여 둘 수 있는 임의기관이 있다. 민법 및 특별법상의 비영리법인에 관한 규정은 영리법인 주식회사에 비하여 훨씬 간단하다.

(a) 의사결정기관

사단법인은 사원으로 구성된 단체에 법인격이 부여된 법인이므로, 사단법인의 대내적·대외적 활동은 사원의 의사에 따라 결정하게 된다. 따라서 전사원으로 구성되는 사원총회(Mitgliederversammlung)는 사단법인의 최고 의사결정기관이다. 또한 주식회사의 주주총회와 마찬가지로 반드시 두어야 하는 필수기관이다. 재단법인에는 사원이 없으므로 사원총회가 있을 수 없고 법인의 최고 의사는 정관에 의하여 정하여진다. 사원총회는 정관의 변경, 법인의 해산 등을 비롯하여, 사단법인에 관한 중요한 사항에 대하여 의사를 결정하는 기관이며 정관으로 이사 또는 기타 임원에게 위임한 사항을 제외한 모든 사항에 대한 결정권한이 있다는 점에서 최고의 의사결정기관이라고 할 수 있다. 물론 정관으로 이사 또는 기타 임원에게 위임한 사항이 광범위한 때에는 사원총회는 실질적으로 강력한 기관은 아니라고 할 수 있으나 위임사항이 별로 없는 때에는 법률적으로나 실질적으로도 법인의 최고의 의사결정기관인 것이다.

(b) 업무집행기관

a) 이 사

민법상 비영리법인의 이사는 대외적으로 법인을 대표하고, 대내적으로는 법인의 업무를 집행하는 상설적 필요기관이다. 사단법인이나 재단법인이나를 불문하고, 법인에는 반드시 이사를 두어야 한다. 이는 강행규정으로 이에 반하는 정관의 규정은 효력이 없다. 즉 집행기관이 존재하지 않는 법인은 있을 수 없을 뿐만 아니라 법인은 이사 이외에 사원총회나 기타 기관이 대표할 수 없다.

이사의 임면방법은 정관의 필요적 기재사항이므로(민법 제40조 제5호, 제43조), 정관에 의하여 정하여진다. 사단법인의 경우에는 사원총회에서

이사를 선임하는 것이 일반적이다²³⁾. 이사의 원수는 최저한에 대한 제한이 없고 1인 또는 수인이라도 무방하다(민법 제57조, 제58조 제2항). 정관으로 그 원수를 정할 수 있으나 반드시 정관으로 정하여야 되는 것은 아니다. 그러나 공익법인의 경우는 5인 이상 15인 이하의 이사를 두어야 하며 이사의 원수는 주무관청의 승인을 얻어 증감할 수 있다(공익법인법 제5조 제1항). 이사가 1인인 경우에는 단독으로 모든 업무집행을 처리할 수 있으나, 이사가 2인 이상인 경우에는 이사간에 의견의 대립이 있을 수 있다. 이 경우에 대비하여 민법은 원칙적으로 다수결의 원리를 도입하여 이사 과반수의 결정에 따라 업무집행을 하도록 규정하고 있다(민법 제58조 제2항). 그러나 집행하여야 할 업무의 성질이나 이사 원수의 다소 등의 사정으로 때로는 이사 전원의 동의가 필요하거나 때로는 이사 과반수의 결정을 필요로 하지 않는 경우도 있을 수 있으므로 이러한 경우에는 정관에 다른 정함을 할 수 있도록 하고 있다.

이사의 대표권이란 이사의 직무권한 중 대외적인 관계에서 법인을 대표할 수 있는 권한을 말한다. 이사의 대표권은 단독대표를 원칙으로 하므로(민법 제59조 제1항), 이사가 수인인 경우에도 이사 각자에게 대표권이 귀속된다. 법인의 정관에 의하여 이사의 전원 또는 일부에게 공동대표권을 부여한 경우라도 수동대표권은 이사 각자에게 있다(상법 제208조 제2항). 이사의 대표권의 범위에 관하여 민법은 아무런 규정을 두고 있지 않지만, 법인대표도 법인의 사무집행에 다름 아니므로 대표권의 범위는 법인의 사무집행을 위하여 필요한 모든 사항에 관하여 재판상 및 재판외의 행위를 할 수 있는 권한을 가진다. 이 경우 특정의 행위가 법인의 목적 범위 내인가는 거래의 안전보호의 입장에서 그 행위의 객관적 성질에 따라 판단하여야 하고, 행위자의 주관적·구체적 의사에 따라 판단할 것이 아니며, 법인의 목적도 정관에 목적으로서 기재된 개개의 행위에 한정되는 의미는 아니고, 그 목적을 달성하는데 직접, 간접으로 필요하다고 인정되는 전부의 행위를 포함하는 것으로 보아야 할 것이다²⁴⁾.

23) 김상용, 민법총칙, (법문사, 1998), 245면.

24) 대법원 1987. 9. 8. 선고, 86다카1349 판결; 대법원 1987. 12. 8. 선고, 86다카1230 판결

II. 법인의 지배구조와 기관구성

b) 이사회

(가) 총 설

각 이사가 별개로 법인의 업무집행을 한다는 민법의 이념에도 불구하고, 실제로는 정관의 규정으로 이사들로 구성된 회의체인 이사회를 설치하고, 일정한 사항에 대하여는 반드시 이사회에 부의하도록 하며, 이사는 이사회 구성원으로서 이사회의 권한에 속하는 사항의 결정에 참여하는 것에 불과하고, 이사 중에서 특정한 자를 선출하여 그로 하여금 이사장 또는 회장이라는 명칭으로 법인의 사무를 총괄하여 집행하고 법인을 대표하도록 하는 조직형태가 많다. 이러한 조직은 민법이 예상하는 이사제도와는 상당히 다른 것이다. 이와 같은 이사회는 민법상 필요기관이 아니라 정관의 규정에 의하여 설치할 수 있는 임의기관이지만²⁵⁾, 이른바 공익법인과 학교법인의 경우에는 반드시 이사회를 두어야 하므로(공익법인법 제6조 제1항; 사립학교법 제15조 제1항) 이런 경우에 이사회는 법률상의 회의체라 할 것이다²⁶⁾.

(나) 이사회의 소집

민법상 이사제도는 회의체로서의 이사회를 예상하고 있지 아니하므로 반드시 회의를 개최하여 그 결의에 의하여 의사를 결정하여야 하는 것은 아니다. 즉 서면결의도 가능하다. 그러나 정관에 이사회의 결의방식에 관하여 반드시 회의를 개최하여 결의하여야 한다는 특별한 규정이 있는 경우에는 물론 예외이다. 특히 공익법인에 있어서는 이사회의 결의는 서면결의로 할 수 없다고 규정하고 있으므로(공익법인법 제9조 제3항) 공익법인에 있어서는 반드시 회의를 열어 결의를 하여야 한다.

이사회를 소집함에 있어서는 전부의 이사에게 회의에 출석하여 그 의견을 충분히 밝히도록 하기 위하여 정관에 정하여진 절차에 따라 모든 이사에게 소집통지를 하여야 한다. 판례에 의하면 사회복지법인의 이사회가 특정의 이사에게 적법한 소집통지를 하지 아니하여 그 이사가 출석

25) 김상용, 앞의 책, 250면.

26) 최기원, 민법주해 [I] 총칙, (박영사, 1992), 667면.

하지 아니한 채 이사회가 개최되었다면 그 이사회결의는 무효라고 판시한 것이 있고²⁷⁾, 또 비영리재단법인의 정관에 규정된 이사들에 대한 소집통지절차를 거치지 아니한 관계로 그 소집통지를 받지 못한 이사가 참석하지 아니하였고, 이사회를 개최하지도 않았으면서 의사록만 작성하거나 일부 이사들만이 모여 이사회를 개최한 경우 이러한 이사회결의는 존재하지 아니하는 것이나 당연무효라고 보아야 할 것이며, 이 경우 적법한 소집통지를 받지 못한 이사가 출석하여 반대의 표결을 하였어도 이사회결의의 성립에 영향이 없었다 하더라도 그 이사회결의가 당연무효라는 결론에 지장을 주지 않는다고 한다²⁸⁾. 그러나 정관에 규정된 소집절차를 거치지 않았다 하더라도 이사 전원이 이사회의 개최에 동의하여 이사회를 열어 결의를 한 경우에는 그 이사회결의는 유효하다고 보며(상법 제 390조 제3항 참조), 나아가 이사회 소집절차에 경미한 하자가 있으나(예컨대 사전통지기간의 부족) 결의의 결과에 영향을 미치지 아니한 때에도 결의는 유효하다고 보아야 할 것이다.

이사회 소집권자는 원칙적으로 이사 개개인이지만, 정관에서 소집권자를 정한 경우 그 소집권자의 소집에 의하지 아니한 이사회결의는 무효이다. 의료법인의 이사회결의가 법령 또는 정관이 정하는 바에 따른 정당한 소집권자 아닌 자에 의하여 소집되고 적법한 소집절차없이 개최되었으며, 총원 9인의 이사 중 7인의 이사만이 참석하여 결의를 한 것이라면, 참석하지 아니한 2인의 이사 중 1인은 이미 이사 사임의 의사를 표시한 자이고, 나머지 1인은 이사로서의 권한을 다른 이사에게 위임하였다고 할지라도 그와 같은 이사회 결의는 부존재한 결의로서 아무런 효력이 없다²⁹⁾.

이사회 소집방법으로는 원칙적으로 정관에 정하여진 절차에 따라야 하지만, 그러한 규정이 없는 경우에는 적당하다고 인정되는 방법으로 통지하면 되고, 회의일 일정기간 전에 회의 목적사항을 통지하여야 한다는 취지의 통상적인 절차가 정하여져 있는 경우에도, 그러한 사항을 알고

27) 대법원 1994. 9. 23. 선고, 94다35084 판결.

28) 대법원 1992. 7. 24. 선고, 92다749 판결; 대법원 1987. 3. 24. 선고, 85누973 판결.

29) 대법원 1992. 11. 24. 선고, 92다428 판결.

II. 법인의 지배구조와 기관구성

있는 이사에게는 통지를 생략하여도 무방하다고 본다. 공익법인의 경우에는 이사회 소집에 관하여 특별한 규정이 있는데, 재적이사 과반수 및 감사의 이사회 소집요구권과 소집권자의 궐위나 소집기피시 감독청의 승인에 의한 소집 등에 관하여 규정하고 있다(공익법인법 제8조 제2항, 제4항).

(다) 이사회의 의사결정

민법상 법인의 이사회는 정관에 의하여 설치되는 임의기관으로서 민법에는 이사회의 결의방법에 관하여 아무런 규정이 없으므로, 그 정관에 특별한 규정이 없는 경우에는 회의체의 일반원칙에 따라 이사회의 결의는 이사 전원의 과반수가 출석하여 출석이사 과반수에 의하여 결정된다 할 것이다. 공익법인의 경우는 정관에 특별한 규정이 없는 한 재적이사 과반수의 찬성으로 의결한다고 규정하고 있고(공익법인 제9조 제1항), 사립학교법인의 경우도 위와 같다(사립학교법 제18조).

이사로서의 지위를 갖지 않는 자가 결의에 참여하여도 그것이 유효한 표결권의 행사로 인정되지 않는 것은 당연하고, 그를 제외하여도 결의요건이 충족된 경우에는 결의 자체는 유효하다고 보아야 할 것이다.

이사는 법인과의 위임 유사의 계약에 의하여 취임한 자로서 선량한 관리자의 주의로 그 직무를 행하여야 하므로(민법 제61조), 그러한 의무와 상충되지 않는 특별한 이해관계가 있는 사항에 관하여는 의결권을 행사하지 못한다고 본다(공익법인법 제7조 제2항, 사립학교법 제16조 제2항). 예를 들면 이사에 대한 법인재산의 양도, 임대 승인 등이다.

(라) 이사회의 결의사항

민법상 법인의 이사회는 임의기관이므로 아무런 법적 권한은 없고 다만 정관의 규정에 의하여 이사회의 결의사항이 정하여진다. 그러나 이른바 공익법인의 이사회는 ①공익법인의 예산, 결산, 차입금 및 재산의 취득, 처분과 관리에 관한 사항, ②정관의 변경에 관한 사항, ③공익법인의 해산에 관한 사항, ④임원의 임면에 관한 사항, ⑤수익사업에 관한 사항, ⑥기타 법령이나 정관에 의하여 그 권한 사항을 심의 결정하여야 한다(공익법인 제7조, 사립학교법 제16조 제2항).

(마) 이사회결의의 하자

이사회의 결의에 관하여 그 결의내용이 법령 또는 정관에 위배되고 또한 이사회 소집절차나 결의방법이 위법하기 때문에 결의가 무효인 경우, 그 결의에 이해관계 있는 자가 법인에 대하여 결의무효확인소송을 제기할 수 있는가가 문제이다. 이사회는 민법상 법인의 임의기관이므로 이에 관한 명문의 규정이 없지만, 일반원칙상 이해관계인은 이사회결의의 무효를 언제든지 소나 항변으로 주장할 수 있다고 본다. 실무상으로도 앞서 본 바와 같이 이사회결의무효확인이나 이사회결의부존재확인 소를 인정하고 있으나 그 승소판결에 대하여 대세적 효력을 인정하지 않고 있다³⁰⁾. 한편 이사회결의취소의 소는 허용되지 않는다.

(c) 감독기관

사단법인 또는 재단법인은 이사의 직무수행에 대한 감독기관으로서, 정관 또는 총회의 결의로 1인 또는 수인의 감사를 둘 수 있다(민법 제 66조). 즉 감사는 필요기관이 아니라 임의기관이다. 이는 감사가 필요적 상설기관인 주식회사의 경우(상법 제409조 제1항)와 다르다. 민법상 법인의 이사는 포괄적인 대표권을 갖고 있음에도 불구하고 이를 감독하는 기관인 감사를 임의기관으로 둔 이유는 민법상 법인은 영리를 목적으로 하지 않으며, 나아가 법인의 사무는 주무관청의 검사·감독을 통해 법인의 업무상의 폐해를 방지할 수 있다고 보기 때문이 아닌가 한다³¹⁾. 그러나 실제로는 감사를 두지 않는 법인은 거의 존재하지 않으나, 현실적으로 감독자로서의 기능을 충분히 발휘하지 못하는 실정이다³²⁾. 한편, 이른바 공익법인 또는 학교법인의 경우에는 2인 이상의 감사를 두되, 주무

30) 대법원 2000. 1. 28. 선고, 98다26187 판결.

31) 대법원 1972. 4. 11. 선고, 71다1646판결은 재단법인의 정관에 이사의 취임에 교육부장관의 인가를 요한다고 규정되어 있는 경우에는 교육부장관은 그 감독권에 의거하여 재단이사취임인가를 취소할 수 있다고 하고, 마찬가지로 정관규정이 있는 경우 재단법인의 이사 및 감사의 임명에 대한 주무관청의 인가행위는 법인에 대한 주무관청의 감독권에 의한 것이라고 판시하였다.

32) 주기동, 주석민법, 총칙(1), (한국사법행정학회, 2002), 735면.

II. 법인의 지배구조와 기관구성

관청의 승인을 얻어 그 수를 증감할 수 있다고 규정하고 있으므로(공익법인법 제5조 제1항, 사립학교법 제14조 제1항), 이 경우 감사는 필요기관이라 할 것이다(공인법인법 제3조 제1항 제6호, 제10조).

< 비영리법인의 기관구성 비교 >

법률	기관의 종류	정관 변경기관	업무집행결정기관		감독기관	비 고
			업무집행기관	대표기관		
민법 (사단법인)	사원총회		이사(필요상설기관)		1인 또는 수인감사(임의기관)	이사회(임의기관)
			이사	이사		
민법 (재단법인)	정관에 정함		상동		상동	상동
공익법인법	이사회		이사회 (5인 이상 15인 이하의 이사)		2인 이상의 감사 (필수기관)	주무관청의 감사 민법의 특별법
			이사회	정관결정 사항		
사립학교법 (학교법인)	이사회		이사회(7인 이상의 이사)		2인 이상의 감사 (필수기관)	감사중 1인은 공인회계사여야 한다
			이사장	이사장		
사회복지사업법 (사회복지법인)	정관에 정함		이사회 (5인 이상의 이사)		2인 이상의 감사 (필수기관)	민법과 공익법인법의 특별법
			이사회	대표이사		

3) 소 결

법인의 지배구조에 관심을 갖는 것은 결국에는 조직이 목표를 제대로 달성하고 또 그것을 효율적으로 하는가에 관심이 있기 때문이다. 조직의 목표 달성과 효과는 일차적으로 경영기관의 몫이다. 따라서 좁게 보면 지배구조란 법인의 경영기관을 어떻게 구성하고 어떻게 감독할 것인가의 문제로 집약된다³³⁾.

33) 강희갑, “주식회사의 지배구조와 미국법상의 경영관리구조”, 『경영법률』 제9집(한국 경영법률학회, 1999), 127~150면 ; 동, “우리 나라 주식회사의 지배구조와 경영 및 감독구조의 현황”, 『비교사법』 제6권 1호(한국비교사법학회 1999), 413~425면 ; 동, “미국법상의 집행임원제도의 도입에 관한 연구”, 『비교사법』 제7권 2호(한국비교 사법학회, 2000, 12) 675~680면 ; 박세화, “미국의 회사지배구조 개선에 관한 최근 동향(이사회제도에 관한 논의를 중심으로)”, 『한림법학 FORUM(한림대학교 법학 연구소)』 제10권(2001), 229~250면 ; 영미의 감사제도에 관하여는 정찬형, “영미법 상의 감사제도”, 『월간고시』, 1988, 10, 37~50면 ; 강희갑, “미국의 주식회사의 감

사위원회제도에 관한 최근 동향과 그 시사점, 『상사법연구』, 제20권 4호(2002), 43~82면 ; 이영철, “영미 보통법상 회계감사인의 제3자에 대한 손해배상책임”, 『비교사법』 제8권 2호(2001, 12), 106~109면 ; 엄해운, “블루리본보고서와 최근의 미국 감사위원회”, 『상사법연구』 제21권 1호(2002), 301~333면 ; 감사제도의 개선에 관하여는 강희갑, 앞의 책, 7~254면 ; 임충희, “감사위원회제도의 현상과 과제”, 『상사법연구』 제20권 3호(2001), 299~320면 ; 권중호, “감사제도의 개선과 감사위원회제도의 과제”, 『상사법연구』 제19권 3호(2001), 99~130면 ; 최병규, “증권거래법·상법상 감사제도의 문제점과 개선방안”, 『21세기 한국상사법의 진로』(우홍구 박사 정년논문집), 2002, 279~306면 ; 최완진, “주식회사의 감사제도의 개선방안에 관한 연구(감사위원회제도를 중심으로)”, 『21세기 한국상사법의 진로』(위 논문집), 2002, 307~331면 ; 동, “감사제도의 변천과 개정상법상 감사위원회제도”, 『현대상사법논문집』(友桂강희갑박사화갑기념논문집), 2001, 191~213면 ; 강대섭, “주식회사의 감사위원회제도에 관한 연구”, 『법학논집』(목포대 법학연구소), 창간호(2001), 31~56면 ; 정찬형, 『주식회사 감사제도의 개선방안에 관한 연구』(상장협 연구보고서 95-4)(한국상장회사협의회, 1995, 12), 233~262면 ; 동, “기업경영의 투명성제고를 위한 주식회사의 지배구조의 개선”, 『상사법연구』 제17권 제1호(한국상사법학회, 1998, 6), 203~230면 ; 주요 유럽국가의 코포렛·거버넌스(Corporate Governance)에 관한 소개로는 강희갑·권기범·정호열·원용수, 앞의 글, 강희갑 외, “주요 유럽국가의 회사지배구조의 최근 동향과 우리 나라의 기업결합에 있어서의 지배구조”, 347~424면 참조 ; 미국은 최근 2001년의 엔론사의 회계부정사건과 2002년의 거액의 분식결산으로 월드콤포사가 도산하게 되자 기업지배구조와 회계감사제도를 개혁하기 위한 여러 가지 정책과 개혁입법을 마련하고 있는데 이 가운데 대표적인 개혁입법이 연방의회가 제정하고 연방정부가 2002년 7월 30일에 선포한 사벤즈·옥슬리법(Sarbanes-Oxley Act of 2002)이다. 이와 같은 미국의 기업지배구조와 회계감사에 관한 최근의 개혁입법(사벤즈·옥슬리법 등)을 소개한 글로는 강희갑, “미국의 기업지배구조 및 회계감사에 관한 최근의 개혁입법”, 『상사법연구』 제21권 제4호(한국상사법학회, 2003, 2), 215~247면 ; 참조 ; 미국법상의 집행임원제도 도입에 관하여는 강희갑, 앞의 글, “미국법상의 집행임원제도의 도입에 관한 연구”, 참조 ; 양동석, “임원제도도입에 따른 법적 문제”, 『상사법연구』 제20권 제2호(한국상사법학회, 2001), 19~148면 ; 박종렬·이연주, “집행임원제도의 도입에 따른 법적 제문제”, 『기업법연구』 제10집(한국기업법학회, 2002), 95~120면 참조 ; 사외이사 및 그 개선방안에 대하여는 정찬형, 앞의 논문집, 현대상사법논문집(2001), 36~40면 ; 동, “사외이사제도”, 『고시계』(2001, 12), 49~67면 ; 이형규, “사외이사 선임제도의 문제점과 개선방안”, 『21세기 한국상사법의 진로』(우홍구박사 정년 논문집, 2002), 223~240면 ; 상희갑, “우리 나라 주식회사의 이사회 및 사외이사의 실태와 그 개선방안(경영감독기능을 중심으로)”, 『비교사법』 제9권 2호(한국비교사법학회, 2002, 8), 225~283면 ; 이형규·이상복, 『사외이사 선임제도 개선방안에 관한 연구』(상장협연구보고서, 2002-3), 2002, 5 ; 안택식, “기업경쟁력 강화를 위한 사외이사제도의 개선방안”, 『상사법연구』 제21권 제2호(한국상사법학회, 2002), 245~287면 ; 이기수, “사외이사제도의 강화를 둘러싼 쟁점”, 『상사법연구』 제9권 제3호(한국상사법학회, 2001), 59~98면 ; 양동석, “사외이사제도의 운영현황과 활성화 방안”, 『기업법연구』 제8집(한국기업법학회, 2001), 253~277면 ; 김용구, “사외이사제도에 관한 연구”, 『기업법연구』 제10집(한국기업법학회, 2002), 347~372면 ; 김영곤, “주

II. 법인의 지배구조와 기관구성

우리 상법은 주식회사의 업무집행기관으로서 이사회와 대표이사를 두고 있으나, 이사회는 회사의 업무집행에 관한 의사결정권, 대표이사의 선출권, 대표이사와 이사의 업무집행에 대한 감독권 등을 갖는 점에서 주식회사의 최고경영기관이다(상법 제389,393조). 즉 상법이 이사회에게 이사의 업무집행을 감독하는 경영감독기관으로서의 지위를 부여하고 있기는 하지만, 여전히 이사회의 주된 임무는 경영에 관한 의사결정을 하는 데에 있다. 따라서 이사회의 주된 지위는 경영기관이고, 경영감독기관으로서의 지위는 부차적인 것이다. 한편으로 상법은 이사회 외에 대표이사라고 하는 또 다른 경영기관을 두어 이사회가 결정한 사항을 대내외적으로 집행하는 임무를 맡기고 있다. 나아가 일정한 사항에 대하여는 대표이사에게 의사결정권까지 부여하고 있다. 여하튼 우리 상법은 주식회사에 있어서 소유와 경영의 분리원칙에 따라 회사의 운영에 관한 권한을 이사회에 집중시키고 있음은 분명해진다.

비영리법인의 지배구조에 있어서도 이사회가 중요한 역할을 하고 있음을 알 수 있다. 민법상 이사가 법인을 대표하고 법인의 업무를 집행하는 상설의 필수기관임에는 분명하지만, 이사의 수에 제한이 없으므로, 대부분의 비영리법인의 경우에 수인의 이사를 선임하는 것은 경영자에 대한 견제의 측면이라는 점에서도 쉽게 예단할 수 있다. 비록 민법상 비영리법인의 이사회가 임의적 기관이지만, 일단 이사회가 구성되면, 공익법인에서와 같은 필수기관으로서의 이사회와 그 기능은 차이가 없다. 또한 민법상 비영리사단법인을 제외한 모든 비영리법인에서 정관의 변경은 이사회의 권한사항 내지 정관에서 정하도록 하고 있다. 따라서 비영리법인의 핵심적 경영기구인 이사회인 것이다. 이사회는 성질상 회의체이기 때문에, 이사회에서 결정된 사항을 집행할 경영자를 필요로 하게 된다. 따라서 이사회의 가장 핵심적인 역할은 이사장 내지 사장 등의 경영자의 선임이다. 경영자는 비영리법인의 여러 이해당사자들 간에 조정과 균형을 도모하면서 경영성과를 올리는 책임을 지게 되며, 그 책임에 대해서 일차적으로 이사회의 감독과 지휘를 받는다. 두 번째는 조직의 존재이유

식회사에 있어서 이사회운영의 활성화 방안”, 『기업법연구』 제8집(한국기업법학회, 2001), 397~418면 참조.

를 점검하고 또한 방향을 설정하는 일이다. 여기에는 조직의 설립목적이 달성되도록 하며 공익성이 보장되도록 하는 역할을 포함된다. 세 번째는 사업계획과 예산을 승인하는 일을 하게 되며, 나아가서는 사업의 결과를 점검하고 또한 필요한 경우에 감사를 하는 기능도 포함된다. 네 번째는 자원을 동원하는 일이다. 특히 자금을 조달하거나 모금을 하는 일이 이 사회의 중요한 역할이 될 것이다.

Ⅲ. 이사회제도의 운용과 그 실태

1. 이사회 기능과 분류

(1) 이사회 기능의 전통적 기능

법인의 경영기관으로 이사회제도를 채택하게 되면, 통상적인 경영활동이 회의체인 이사회에 의하여 실행되게 된다. 법인의 규모가 커지거나, 경영이 복잡하게 됨에 따라 보다 많은 권한 또는 기능이 이사회에 맡겨지게 되고, 이사회는 그 권한 내지 기능의 많은 것을 다시 경영자에게 주어 일상적인 업무집행은 경영자에 의하여 수행하게 한다. 따라서 이사회는 통상의 경영에 관한 비일상적인 사항의 결정과 경영자의 업무집행에 대한 감시를 주된 기능으로 하게 된다. 법인의 형태 여하를 불문하고 근본적으로 이사회 기능은 이사회 및 경영자 간에 이루어진 권한배분의 관계 속에서 끊임없이 변화하는 것이다. 이사회와 경영자 사이에서 볼 수 있는 권한배분의 극단적인 예를 경영자지배라는 경영체제에서 볼 수 있고 여기에서는 이사회 기능을 경영자가 실질적으로 수행하는 것이어서 이사회는 무기능화 내지 형해화 되기도 한다. 그러므로 전통적인 이사회 기능이라 함은 그것이 무기능화 되기 이전에, 즉 경영자에 위양하는 것 없이 그 자체에서 실질적으로 수행되는 기능을 말한다³⁴⁾.

전통적인 의미에서의 이사회제도하에서는 이사들은 정식으로 이사회로서 소집되어야만 경영기능을 수행할 수가 있는 것이고, 이사회는 결정(decide)·확인(confirm)·상담(counsel)·검토(review)의 네 가지 방법에 의하여 경영의무를 이행하고, 법인의 정책결정과 집행에 책임을 지게 된다³⁵⁾.

여기서의 '결정'이란 이사회가 경영자에게 권한을 위양할 수 없는 사항에 대하여 스스로 문제를 취급·토의하고 결정하는 것을 말한다. 즉 이사회가 스스로 문제를 취급하고 토의하여 일정한 방향을 설정하고 문제점을 해결

34) 홍복기, 사외이사제도에 관한 입법론적 연구, 박사학위논문 (연세대학교 대학원, 1988), 27면.

35) 강정대, 현대경영조직론, (박영사, 1985) 200면; 홍복기, 앞의 논문, 27면.

Ⅲ. 이사회제도의 운용과 그 실태

하여 결정에 도달하는 것이다. 둘째, ‘확인’은 이사회가 승인을 필요로 하는 사항에 대하여 경영자가 결정한 것을 이사회가 추인하는 것을 의미한다. 이사회는 경영자가 제출한 안건을 질의하고, 이를 통하여 경영자가 철저하게 문제를 검토하고, 용의주도하게 안건을 작성하였는가를 확인한다. 이사회는 질의를 한 후 경영자의 결정을 확인하고 이에 대한 효력을 인정하는 것이다. 셋째, ‘상담’은 주로 이사회가 사외이사가 경영자의 상담역이 되어주는 것을 의미한다. 이 방법은 정책수립의 초기단계에서 흔히 볼 수 있는 것으로서, 예를 들면 신제품의 생산과 조직관리의 개조가 문제되었을 때 경영자가 이사와 협의하고 이사가 경영자에게 조언과 경고 또는 격려를 하는 경우를 말한다. 넷째, ‘검토’는 이사회가 재무보고서 등의 보고서를 검토함으로써 경영자의 활동성과에 대하여 정보를 얻는 것을 의미한다. 이사회는 보고를 받음으로써 경영자의 행위를 묵시적으로 승인하게 된다.

이러한 이사회가 경영의무 이행방법은 모든 법인에서 확일적으로 동일하게 행하여지는 것이 아니다. 다양한 유형의 법인들은 각자 고유의 목적을 달성하기 위하여 이사회가 기능을 서로 달리하게 되는 것이다.

(2) 이사회역할에 따른 분류

이사회는 그 역할에 따라 ①법적 요건의 충족만을 위한 이사회, ②자문기관으로서의 이사회, ③합의기관으로서의 이사회, ④사회적 기관으로서의 이사회로 네가지로 유형화할 수 있다³⁶⁾.

1) 법적 요건의 충족만을 위한 이사회(constitutional boards)

이것은 이사회역할을 실제로는 필요로 하지 않는 법인이 법률의 규정에 따라 형식적으로만 이사회를 설치하는 경우이다. 이것은 다시 소유자의 이사회(properietary boards)와 장식적 이사회(syndical board)로 나누어진다.

36) 홍복기, 앞의 논문, 75면 이하 재인용; Stanley C. Vance, "New Dimensions for Boards of Directors, A speculation in the changing role of the corporations board of directors", The conference Board RECORD, November 1971, pp. 53.

(a) 소유자의 이사회

이러한 이사회가 존재하는 회사는 가족기업에서 찾을 수 있다. 즉 가족기업은 아직은 진정한 의미의 주식회사가 아니고 그 실질은 개인기업 또는 조합에 불과하여, 이사회 역할은 실제로 필요로 하지 않지만, 법률상의 기업형태가 주식회사이기 때문에 형식적으로만 이사회를 설치하는 것이다. 이러한 이사회에서는 주로 결정(decide)만에 의해서 그 기능을 수행하게 될 것이다.

(b) 장식적 이사회

‘장식적’이란 소유권과 권력이 스스로 적극적으로 법인을 경영하려는 의사가 없는 금융자본가들에 의하여 장악된 경우를 의미하는 것이다. 즉, 금융자본가들은 거의 무제한의 지배를 일인의 강력한 최고경영자에게 위임하고, 금융자본가들 자신은 이사로 되지 않기 때문에 이사회는 장식물에 지나지 않는다는 것이다. 따라서 이사회는 법적 요건을 충족하기 위하여 존재하는 것에 지나지 않게 된다. 다만 다음과 같은 점에 있어서는 ‘소유자의 이사회’와 다르다. ‘장식적 이사회’는 소유권과 결부되는 것이 아니고, 이사회 거의 전부 아마도 전원은 그 주식을 우연히 소유하는 것에 지나지 않거나, 형식적으로 소유하고 있는데 지나지 않는다는 것이다. 또한 이사회에 금융자본가들이 이사로 참여하고 있지 않기 때문에 소유경영자라고 볼 수도 없는 것이다. 이러한 이사회는 20세기말에 출현하였는데, 그 시기는 경쟁이 격심하고 또 기술의 변화도 현저하였기 때문에 기업은 유능하고 신속한 결정을 하는 단독 경영자를 필요로 하였다. 법인의 의사결정은 이 단독 경영자에게 집중되므로 이사회는 그 본래의 역할을 하지 못하고 이른바 경영자지배의 상태에 있는 것이 된다. 이러한 이사회는 사실상 거수기의 모습을 띠게 되고, 이사회 경영기능을 상실한 것으로 보아야 한다.

2) 자문기관으로서의 이사회(consultative boards)

1930-1940년대에 있어서 미국에서는 자문기관으로서의 이사회가 상당수 등장하였다. 이 당시에 미국은 불황기였고, 사회변동이 격심한 시기

Ⅲ. 이사회제도의 운용과 그 실태

여서 “기업운영의 민주화”와 “경영관리향상의 필요성”이 강하게 주장되어, 이 때문에 그때까지 거의 절대적인 권한을 갖고 있었던 최고경영자의 단독체제에 대하여 비판이 강하였고, 이사회가 최고경영자의 자의적인 결정을 견제하고, 혹은 조언을 하게 되었던 것이다. 동시에 기술의 진보와 경영의 전문화로 인하여 개인이 전 업무에 대하여 정통하는 것은 불가능하게 되었고, 전문경영자에 의한 협력체제가 이루어진 것이다. 그러나 이 이사회에 있어서도 아직은 최종결정권은 최고경영자의 수중에 있는 것이어서, 이사회는 고유의 기능을 수행하고 있는 것이라고는 볼 수 없다.

3) 합의기관으로서의 이사회(collegial boards)

합의기관으로서의 이사회는 서로 평등한 권리와 책임을 지는 동료로서 구성되는 경우이다. 이 이사회는 특징은 구성원에 의한 토론, 논쟁과 의견 대립에 있다. 따라서 이 이사회에서는 평등한 권리와 책임을 지니고 있는 이사들이 진지한 토론에 의하여 의사결정을 행하는 것이 된다. 이 이사회에서는 이사회 본래의 역할인 의사결정에 도달하게 되므로 이사회가 개최되는 빈도가 많게 된다. 따라서 이사회는 개최회수가 많은 것이 합의기관으로서의 이사회와 자문기관으로서의 이사회를 명확하게 구분하는 점이 되는 것이다. 그러므로 합의기관으로서의 이사회는 구성원인 이사들은 이사회에 많은 시간과 비용을 들이게 되어 다른 직을 겸하는 것이 사실상 어렵게 되어 이사직에 전념하게 된다. 이러한 이사회에서는 결정(decide)·확인(confirm)·상담(counsel)·검토(review)의 네 가지 방법에 의한 경영이 가능하게 되고 이사회는 전통적 기능을 회복하게 될 것이다. 그렇다고 하여 이러한 이사회가 모든 법인에 적합한 이사회 모습일 수 있는 것은 아니다. 왜냐하면 이 이사회는 체질적으로 의사결정력이 약하고, 신속한 의사결정을 할 수 없다는 결점을 갖고 있기 때문이다.

4) 사회적 기관으로서의 이사회(communal boards)

사회적 기관으로서의 이사회는 노동자평의회(workers' council), 인민회의(peoples' forum) 또는 시민위원회(citizens' committee)와 동일한

것이다. 그 예로써 영국의 국유화기업에 있어서 이사회와 독일의 공동결정법에 의한 감사회를 들 수 있다. 이것은 이사회의 역할을 법인자체를 위한 것이라기 보다는 오히려 사회 전체를 위한 것으로 볼 수 있다. 이 이사회의 구성원으로는 공식적으로 근로자와 사회적 주체의 대표도 참가하는 것이 된다. 이러한 이사회에서는 다양한 이해관계자들의 합의를 도출해 내는 것이 경영의 관건이 될 것이다,

(3) 이사회 기능에 의한 분류

법인의 경영 및 감독기능을 이사회로 일원화하는지, 아니면 경영기능과 감독기능을 분리하여 이사회와 감사 또는 감사회로 이원화하는지에 따른 분류이다³⁷⁾.

1) 일원적 이사회제도(one-tire board system)

일원적 제도는 별도의 경영감독기관으로서 감사나 감사회를 두지 아니하고 이사회가 경영과 감독이라는 일면 상반되는 두 가지 역할을 모두 맡고 있는 일원적 기관구성으로 특징 지워진다. 즉, 경영에 관한 권한과 책임을 모두 이사회에 집중시키고 있는 형태이다.

일원적 이사회제도는 미국이 영국의 식민지였던 당시의 주식합자회사(joint stock company)에서 처음 시작되었다. 즉 회사의 경영을 감시하기 위하여 주요 주주들이 정기적으로 만나 환담을 나누었는데, 당시 테이블 대용으로 두 개의 톱질모탕(sawhorse)에 걸쳐놓은 판대기(board) 둘레에 걸상(stools)을 놓고 둘러앉은 데에 착안하여 이 그룹을 ‘the board’ 그리고 걸상보다 좀 높은 ‘perch’라는 곳에 앉았던 이 그룹의 수장을 ‘chairman’ 이라 부른 데서 유래한다³⁸⁾.

37) 이에 관하여는 權純姬, “미국과 獨逸의 企業支配構造와 최근 동향에 관한 檢討,” 『商事法研究』(한국상사법학회), 제 21권 제4호(2003), 177~214면(양국의 제도는 최근 기업경영의 투명성확보와 경영진에 대한 감독기능의 강화라는 점에서 접근현상을 보이고 있고, 국내기업의 경우 주주뿐만 아니라 종업원과 채권자 등 이해관계자 모두를 중시하는 독일의 기업지배구조의 필요성은 여전히 남아 있다고 한다).

38) 최준선, “미국과 영국의 기업지배구조와 그 동향”, 비교사법 제6권 2호(1999. 12), 54면에서 재인용.

III. 이사회제도의 운용과 그 실태

2) 이원적 이사회제도(two tire board system)

이원적 제도는 경영기능을 담당하는 기관과 이에 대한 감독기능을 담당하는 기관을 엄격하게 분리하는 것이다. 일반적으로 이사회(management board, Vorstand)와 감사회(supervisory board, Aufsichtsrat)라는 두 개의 이사회로 구성되고 이사회가 경영기능을 담당하고, 그리고 이에 대한 감독기능을 감사회가 수행한다.

이원적 이사회제도는 1870년 독일에서 처음 성립하였다. 1870년 독일 상법개정으로 종래의 설립허가주의를 폐지하고 준칙주의를 도입하면서 설립허가에 의한 국가의 감독을 대신할 감독기관으로서 감사회를 필수기관으로 한 것이 그 시작이다. 그러나 정관규정으로 감사회에 방대한 업무집행권을 부여함으로써 “사실상 감사회를 경영기관”으로 할 수 있었기 때문에, 오늘날의 엄격히 분리된 이사회와 감사회의 지위와는 판이하게 달라 그 한계를 드러내었다. 그 후 1931년의 비상명령(Notverordnung)에 의하여 결산검사인(Bilanzpruefer)에 의한 연말결산검사제도가 도입되어, 오늘날의 골격을 갖추게 되었다.

2. 주식회사 이사회제도의 운용

(1) 비교법적 고찰

1) 독일

독일 주식법(Aktiengesetz)상 주식회사의 경영기관은 업무집행권을 이사회에, 업무집행에 대한 감독권은 감사회에 분리하여 맡기는 전형적인 이원적 제도로 특징지어진다.

(a) 업무집행기관

독일에 있어서 주식회사의 업무집행기관은 이사회(Vorstand)이고, 이러한 이사회는 업무집행에 관한 모든 책임을 진다(주식법 제76조 제1항). 이러한 업무집행권은 모든 이사에게 공동으로, 즉 이사회에 귀속되

므로, 모든 업무는 원래 이사회에 다수결이 아니라 이사 전원의 승인을 받아야 한다(주식법 제77조 제1항 1문). 그러나 정관 또는 이사회규칙에 의하여 이와 달리 규정할 수 있다(주식법 제77조 제1항 2문). 따라서 대부분의 경우에는 정관 또는 이사회규칙에 의하여 일정한 다수결에 의하여 이사회는 업무에 관한 의사를 결정한다. 또한 그러한 규정에 의하여 실제로 업무영역에 따라 각 이사가 업무분담을 하게 되나, 이사회에 결의를 요하고 전 이사의 책임으로 집행되어야 할 업무는 분담되지 못한다. 독일의 주식법상 이사회 의장이 선임될 수는 있으나(주식법 제84조 제2항), 그러한 이사회 의장에게는 우리 상법상 대표이사와 같은 고유한 권한이 없고 단지 회의의 의장에게 일반적으로 부여되는 권한만이 있을 뿐이다. 즉 이사회 의장은 이사회 회의의 소집하고, 의사일정을 결정하며, 동 회의를 주재하고, 또 투표의 결과를 확정하는 등의 권한밖에 없다³⁹⁾.

(b) 대표기관

주식회사의 대표권도 이사회에게 있다(주식법 제78조 제1항, 제2항). 따라서 원칙적으로 모든 이사가 공동으로 회사를 대표하는데, 이러한 이사는 재판상 및 재판외의 모든 업무에 있어서 회사를 대표한다. 이사회가 수인의 이사로 구성되는 경우에는 원칙적으로는 전원이 공동으로만 회사를 대표할 수 있는데, 예외적으로 정관 또는 정관으로부터 수권받은 감사회의 규정에 의하여 단독대표 또는 지배인과의 공동대표에 대하여 규정할 수 있다(주식법 제78조 제3항). 이에 따라 독일에서는 수인의 이사가 있는 경우에 2인의 이사와 1인의 지배인이 공동대표하는 것이 일반적이고, 이 외에 이사회 의장이 있는 경우에는 그가 단독으로 대표하는 경우도 있다⁴⁰⁾.

(c) 감독기관

독일의 주식회사에서의 이사회 업무집행에 대한 감독기관은 감사회(Aufsichtsrat)이다. 이러한 감사회의 가장 중요한 권한은 이사회 업무집행에 대한 지속적인 감독권(주식법 제111조 제1항)과 이사의 임면

39) Karsten Schmidt, Gesellschaftsrecht, S. 679.

40) Karsten Schmidt, a.a.O. S. 680.

III. 이사회제도의 운용과 그 실태

권(주식법 제84조)이다. 감사회는 이러한 중요한 업무 외에도 이사와의 재판상 및 재판외의 회사의 행위에 대한 회사의 대표권(주식법 제112조), 설립검사권(주식법 제33조 제1항), 임시주주총회소집권(주식법 제113조 제2항), 정관에 규정이 있는 경우 이사회 업무집행에 대한 동의권(주식법 제111조 제4항 2문), 이사·감사 등에 대한 신용부여의 동의권(주식법 제89조, 제115조), 주주총회의 의안제안권(주식법 제124조 제3항), 재무제표의 확정권(주식법 제172조), 이익준비금의 결정권(주식법 제58조 제2항), 이사의 보수의 결정권(주식법 제87조), 등이 있다. 그러나 1998년 콘트라법⁴¹⁾ 개정에 의하여 이사회에 의한 내부적인 경영감시의무(주식법 제91조 제2항)가 명시되어, 이사회는 자기책임하에 경영을 할 의무를 부담할 뿐만 아니라 이에 대한 감시의무까지 지게 되었다. 말하자면 독일에서도 이사회가 어느 정도 업무집행에 대한 감독기능까지 맡고 있는 셈이다. 또한 독일 주식회사의 감사회는 반드시 3인 이상의 복수의 감사로 구성되는 회의체 기관이며, 또 일정한 규모 이상의 회사는 특별법에 의하여 주주대표의 감사와 근로자대표의 감사로 공동 구성되는 점은 우리 주식회사의 감사제도와는 현저하게 다르다⁴²⁾.

또한 감사회 외에 설립검사인(주식법 제33조), 특별검사인(주식법 제142조) 및 결산검사인(상법 제318조) 등이 있는데, 이 중에서 설립검사인과 특별검사인은 우리 주식회사의 검사인과 유사하고, 결산검사인은 우리 주식회사에서 “주식회사의 외부감사에 관한 법률”에 의한 외부감사인과 유사하다. 그런데 독일에서는 모든 주식회사가 재무제표에 대하여 반드시 전문적인 결산감사인의 검사를 받아야 한다는 점은 우리의 외부감사제도와 다르다. 또 우리 주식회사의 경우와 다른 점은 결산감사인의 검사를 받은 재무제표는 다시 감사회에 의하여 검사를 받아야 한다는 점이다. 독일의 이러한 결산감사인은 주주총회에서 선임되는데, 경제감사인 및 경제감사회사만이 결산감사인이 될 수 있다(상법 제319조 제1항).

41) Gesetz zur Kontrolle und Transparenz im Unternehmensbereich, BGBl. I 1998, 786 f.

42) 정찬형, 앞의 책, 735면.

2) 프랑스

프랑스 주식회사는 회사의 정관규정에 의하여 대표이사 중심의 일원적 제도인 전통적 이사회제도(la structure traditionnel)와 이사회를 업무집행이사회와 업무감독이사회로 분리하는 이원적 제도인 신이사회제도(la structure nouvelle)를 선택하여 운영할 수 있도록 하고 있다.

(a) 전통적 이사회제도

a) 업무집행기관

프랑스의 전통적 이사회제도에 따르면 주식회사의 업무집행기관은 일반이사회(le conseil d'administration)이다. 즉 이사회는 법률 도는 정관에 명시적으로 규정되어 있는 사항을 제외하고는 회사의 모든 업무를 집행한다(상사회사법 제98조 제1항). 그러나 회사의 제3자에 대한 법률관계에 있어서는 대표이사(le président)가 회사를 대표하고 지휘 전반을 담당하고(상사회사법 제113조 제1항), 대표이사를 보좌하기 위하여 전무이사(directeur général)를 둔 경우에는 이러한 전무도 제3자에 대하여 회사를 대표한다(상사회사법 제115조, 제117조 제2항). 이러한 대표이사는 회사의 업무집행에 관하여는 법률 및 정관에 의하여 주주총회와 이사회에 부여된 업무를 제외한 회사의 업무를 집행한다(상사회사법 제113조 제2항). 따라서 이사회와 대표이사간에 업무집행에 관한 권한의 한계를 정하는 것이 종종 문제가 된다. 즉 이사회는 대표이사의 능력과 인격에 따라 그의 권한을 달리 정하는데, 종종 강력한 대표이사에게는 많은 권한을 부여하므로 이에 따라 그의 권한의 남용이 문제된다⁴³⁾.

b) 감독기관

전통적인 이사회제도하에서 대표이사의 업무집행에 대한 감독기관은 이사회이다(상사회사법 제98조). 다만 회계감사를 위하여는 별도의 감사

43) 박상조, “불관서주식회사법상 이중구조적 이사회제도의 연구”, 현대상사법의 제문제, (설성이윤영선생정년기념논문집, 1988), 305면.

Ⅲ. 이사회제도의 운용과 그 실태

기관인 회계감사인이 있다. 이러한 회계감사인은 주주총회에 의하여 선임되는데, 1인 이상이어야 하고, 공인회계사 등 회계전문가인 자연인 또는 전문민사회사의 형태로 설립된 법인이어야 한다.

(b) 신이사회제도

a) 업무집행기관

업무집행이사회(Le directoire)는 전통적 이사회에서의 일반이사회가 갖는 회사의 운영결정권 및 지휘권과 대표이사가 갖는 업무집행권이 결합된 기관으로, 법률에 의하여 주주총회 및 업무감독이사회(Le conseil de surveillance)에 명시적으로 유보된 업무를 제외하고는 회사의 모든 업무를 집행할 권한을 갖는다(상사회사법 제124조 제1항). 따라서 신이사회제도에서는 업무집행이사회에 유보될 수 있다는 것과, 그의 모든 업무집행은 업무집행이사회에 의하여 계속적으로 감사와 감독을 받아야 하는 점(상사회사법 제119조 제3항, 제128조 제1항) 등에서 전통적인 이사회에의 권한보다 훨씬 축소되었다고 볼 수 있다. 신형이사회제도를 선택한 경우에도 대표이사제도는 존속하는데, 전통적인 이사회제도의 경우보다 훨씬 완화되었다. 즉 전통적인 이사회제도에서는 주주총회에서 3인 이상 12인 이하의 이사를 선임하고 이러한 이사들이 이사회를 구성하여 그 구성원 중에서 대표이사를 선임하는데, 신형이사회제도에서는 업무감독이사회가 5인 이내의 이사를 선임하고 이렇게 선임된 이사중의 1인에게 대표이사의 자격을 준다. 그리고 업무집행이사회에의 대표자 또는 전무이사가 집행한 회사의 상무에 관하여 필요한 의사결정은 원칙적으로 업무집행이사회가 갖게 되어 있다. 이 때에 업무집행이사회는 이사를 1인만 선임할 수도 있는데, 이를 단독이사라고 한다. 따라서 신형이사회제도에서는 대표이사 또는 단독이사가 제3자와의 관계에서 회사를 대표하는데, 이에 불구하고 업무집행이사회는 정관의 규정에 의하여 이사 중의 1인 또는 수인에게 대표권을 부여할 수도 있다(상사회사법 제126조 제2항).

b) 감독기관

신형이사회제도를 채택한 경우에 업무집행에 대한 감독기관은 업무감독이사회다(상회사법 제98조). 감독의 범위는 업무집행에 관련한 경영권 즉 법률과 정관에서 규정하는 업무집행의 영역 그리고 회사의 이익과 불이익의 경영판단에 관련한 제반 문제점을 중심으로 한다. 신형이사회제도는 독일의 이사회(Vorstand)와 감사회(Aufsichtsrat)의 영향을 받은 것인데, 업무감독이사회는 독일법상의 감사회의 권한보다 약하다. 이는 프랑스법상의 주주총회의 권한이 독일법상의 주주총회의 권한보다 강화되어있기 때문에 상대적으로 이와 같은 권한의 배분을 달리한다⁴⁴⁾. 신형이사회제도에서도 회계감사기관은 회계감사인이다. 그러나 독일의 경우와는 달리 프랑스에는 재무제표 및 이익은 주주총회에 의하여 확정되므로, 회계감사인의 보고도 감사회에 함으로써 끝나는 것이 아니라 주주총회에까지 하여야 한다(상회사법 제233조 제1항).

3) 영국과 미국

영국과 미국의 경영기구는 이사회가 업무집행과 이에 대한 감독이라는 두 가지 역할을 모두 맡고 있는 전형적인 일원적 이사회제도이다.

(a) 업무집행기관

a) 영국

영국에서의 주식회사의 업무집행권은 이사회에 있고(1985년 회사법 제282조), 이사는 이사회 회의록을 통해서만 그 권한을 행사할 수 있다. 이러한 이사회는 법률 또는 내부규칙에 의하여 주주총회의 권한으로 유보된 것 이외의 모든 권한을 갖는다. 또한 제3자에 대하여 회사를 대표하는 자도 제1차적으로 이사회이다. 따라서 회사의 대표권은 모든 이사에게 집단적으로, 즉 이사회에게 부여되는 것이고, 개별적인 이사나 일부의 이사에게 부여되는 것이 아니다. 그런데 위의 이사회는 일반이사와 상근이사로

44) 박상조, 앞의 논문, 306면.

III. 이사회제도의 운용과 그 실태

구성되어 있는데, 상근이사가 회사의 일상의 업무를 처리한다. 또한 이러한 상근이사 위에 1인 또는 수인의 상근관리이사가 있는데, 이러한 관리이사는 정관의 규정으로 이사회에 의하여 이사 중에서 임면된다. 따라서 오늘날 영국에서 주식회사를 실제로 경영하는 자는 이사회가 아니라 관리이사이고, 이러한 관리이사는 실제로 회사의 최고기관중의 하나가 되고 있다⁴⁵⁾.

또한 이사회는 직접 업무를 집행할 하지 않고 임원(officer)에게 업무 집행을 위임하는데, 영국 회사법상 이러한 임원은 “이사, 지배인 또는 총무”이다(1985 회사법 제744조 Z). 이러한 임원 중에서 가장 대표적이고 중요한 임원은 총무(secretary)인데, 이러한 총무는 영국 회사법상 모든 회사에서 반드시 선임되어야 한다(1985 회사법 제283조 제1항). 또한 이러한 총무는 이사회에 의하여 선임되거나 때로는 정관에 의하여 선임될 수도 있다. 회사의 대표권도 예외적으로 정관에 의하여 개별 이사나 임원에게 위임될 수 있다.

b) 미 국

미국에서도 영국에서와 같이 주식회사의 업무집행권은 정관에 의하여 제한되는 경우를 제외하고는 전부 이사회에 있다 또한 회사의 대표권도 일반적으로는 이사회에 있다. 이사회의 이러한 업무집행권 및 대표권은 개개인의 이사에게 부여되는 것이 아니라, 전체로서의 이사에게 부여되어 있다. 그런데 미국의 주식회사에서 이사회는 회사의 주요업무와 일반정책만을 결정하고, 이의 집행 및 일상 업무의 집행은 보통 이사회에 의하여 선임된 집행임원(officer)이 한다. 임원은 보통 최고집행임원(Chief Executive Officer; CEO)으로서 사장(president)이 있고, 그 밑에 부사장(vice-president), 총무(secretary) 및 재무(cashier or treasurer)가 있다. 이사와 임원은 이론상으로는 구별되는데, 이 양자의 지위를 겸하는 사내이사의 수가 점점 많아지고 있다. 따라서 미국의 대부분의 이사회는 약 3분의1은 사내이사로, 약 3분의2는 사외이사로 혼합되어 구성되어 있다. 임원의 업무집행권은 법률, 정관, 회사의 내부규칙 또는 이사회 결의에 의하여 부여되는데, 이 권한의 범위는 언제나 명백한 것이

45) 정찬형, 앞의 책, 732면.

아니다. 사장은 그의 직과 관련하여 필요한 모든 업무를 수행할 수 있고 그의 직에 의하여 계약을 체결할 수 있으며, 또 회사의 일상 업무로부터 발생하거나 이와 관련되는 업무에 있어서 회사를 대표할 권한을 갖는다고 본다. 그러나 사장도 그 이상의 권한은 별도의 특별수권이 있어야 한다.

(b) 감독기관

영국과 미국에서 관리이사 및 기타 업무집행이사 또는 임원의 감독기관은 이사회이고, 독일에서와 같이 내부의 독립기관으로서 업무집행을 계속적으로 감독하는 이사는 없다. 다만 임원과 이사의 겸직의 허용으로 종래 최고집행임원이 이사회 의장(chairman)을 겸하여 이사회가 그 감독기능을 전혀 수행하지 못하는 경우가 많았다. 그리하여 경영자로부터 독립된 사외이사를 일정한 비율 이상 선임하고 이들 사외이사를 중심으로 감사위원회와 지명위원회, 보수위원회 등의 위원회(committee)를 설치하여 이사의 감독기능을 보장하였다.

그러나 회계감사를 위하여 공인회계사인 감사(auditor)를 반드시 선임하여야 한다. 따라서 이러한 감사는 내부기관이 아니라 필요기관이고, 1인 이상이면 충분하다. 또한 이러한 감사는 임원의 개념에 포함되지 않으며, 그의 업무에 관련된 감사목적에 있어서는 특별히 회사의 대리인으로 취급된다. 미국에서는 회사법상 감사가 회사내부의 필요기관이 아니나, 연방법인 증권법(Securities Act of 1933)과 증권거래법(Securities and Exchange Act of 1934)에 의해서는 공인회계사에 의한 외부적 강제감사 제도가 확립되었다. 즉 상장회사가 매결산기 등에 증권거래소 또는 증권거래위원회에 제출하는 재무제표에는 반드시 공인회계사의 감사증명을 첨부할 것을 요구하고 있다. 특히 미국에서는 2002년 7월 Sarbanes-Dxley Act을 제정하여 이사의 감독기능이 한층 더 강화되었다. 동법은 2001년 이후 엔론사 등 미국 대기업들의 회계부정사건이 잇달아 드러나면서 기업의 회계부정을 근절하기 위한 입법이다. 이 법은 회계에 대한 임원의 책임을 엄격하게 함과 동시에, 이사의 감독기능을 강화하기 위하여 사외이사의 독립성을 강화하는 것 등을 내용으로 하고 있다⁴⁶⁾.

46) 김순석, “미국 기업개혁법의 주요내용과 우리나라에 대한 시사점”, 상장협 제47호

Ⅲ. 이사회제도의 운용과 그 실태

4) 일 본

종래 일본 주식회사의 경영구조로는 기본적으로 업무집행에 관한 의사 결정 및 감독기관인 이사회, 업무집행권 및 대표권을 행사하는 대표이사, 감독기관인 감사가 있다. 이것은 경영기관과 감독기관이 분리되어 운영되는 이원적 제도와 이사회가 경영감독권을 수행하는 일원적 제도가 혼용되어 있는 것이었으나, 2002년 5월 상법개정을 통하여 미국식의 일원적 이사회제도를 채택할 수 있도록 회사의 지배구조개선을 꾀하고 있다⁴⁷⁾.

즉 상법특례법상의 대회사와 그 외의 대회사로서 정관의 정함으로써 감사를 두지 않고 이에 갈음하여 이사 3인 이상으로 구성되는 지명위원회, 감사위원회 및 보수위원회를 둘 수 있도록 하고 위원회의 권한을 상세히 규정하고 있다(2002년 상법등의 일부를 개정하는 법률 제1조의2, 제21조의5, 제21조의8). 이와 같이 위원회를 설치하는 회사를 위원회설치회사라고 한다. 이 회사는 위의 위원회 이외에 이사회에 의하여 선임된 집행역 및 대표집행역을 두어 이사회가 위임한 사항을 결정하고 회사의 업무집행을 하도록 하고 있다(동법 제21조의12, 제21조의15). 그리고 위원회설치회사에서는 이사회가 이사 및 집행역의 집행을 감독한다. 위원회설치회사에는 감사를 둘 수 없고(동법 제21조의5 제2항), 감사위원회가 이사 및 집행역의 직무집행을 감사하는 권한을 가지며 종래의 감사가 행사하는 권한과 같은 권한을 행사한다(동법 제21조의10)⁴⁸⁾.

5) 우리나라

우리나라 상법상 주식회사의 경영기관은 원칙적으로 이사회와 대표이사, 그리고 감사의 정립형태로 구성되나, 감사위원회가 설치된 회사의 경우에는 이것이 감사의 기능을 대신하므로 감사가 존재하지 아니한다. 임시기관으로서 그 밖에 검사인 및 주식회사의 외부감사에 관한 법률상의 외부감사인인 있으나, 이는 상법상 요구되는 상설기관은 아니다. 이와 같은 상법상

(한국상장협의회, 2003. 3), 117면 이하.

47) 권중호, 일본의 기업법제 개정에 관한 연구, 코협연구보고서 04-1, (코스닥등록법인협의회, 2004. 2), 141면 이하 참조.

48) 近藤光男, “執行役”, 民商法雜誌, 第126卷 第4・5號 (2002. 8. 15), 513面.

의 기관구성은 완전한 독일식의 이원적 이사회제도도 영미식의 일원적 이사회제도도 아니고, 굳이 말하자면 양자가 혼재되어 있다고 할 수 있다⁴⁹⁾.

즉, 주식회사의 업무집행기관이 원칙적으로 이사회와 대표이사로 나뉘어 있는 점은 프랑스의 전통적인 이사회제도에서의 업무집행기관과 유사하나, 독일 및 영미의 업무집행기관과는 다르다. 한편, 상법상 監事가 업무집행에 대한 監査權을 가지고 있는 점, 공인회계사 등의 자격을 요하지 않는 점 및 회사의 내부기관인 점 등에서 프랑스의 회계감사인 또는 영미의 감사(auditor)와 차이가 크다고 볼 수 있다. 그러나 1999년 개정상법이 신설한 감사위원회제도는 미국법을 도입한 것이다. 또한 우리나라의 주식회사의 회계감사기관인 특별법상의 외부감사인은 프랑스의 전통적인 이사회제도에서의 회계감사인 또는 영미의 감사와 아주 유사하다고 볼 수 있다. 우리나라의 주식회사가 회계감사에 관한 한 상법상의 감사 또는 감사위원회와 특별법상의 외부감사인에 의하여 중복하여 독립적으로 감사받도록 되어있는 점은 우리법의 특색이라고 하겠다⁵⁰⁾. 따라서 상법상의 주식회사의 운영 및 감독에 관한 기관구성은 순수한 독일식도 미국식도 아닌 이들의 혼합형 내지 변형형태라고 할 수 있다.

그런데 증권거래법의 적용을 받는 주권상장법인 또는 대통령령이 정하는 코스닥상장법인은 이사총수의 4분의 1 이상을 사외이사로 두어야 하며, 일정 규모(자산총액이 2조원) 이상인 대규모 상장법인의 경우에는 사외이사를 3인 이상, 동시에 이사총수의 과반수가 되도록 하여야 한다(증권거래법 제191조의16 제1항, 동법시행령 제84조의23). 또한 은행법이 규정하는 금융기관 및 대통령령으로 정하는 일정 규모 이상의 증권회사·보험회사·증권투자신탁회사의 경우에는 의무적으로 사외이사를 3인 이상으로 하되 이사 총수의 2분의 1 이상이 되도록 하고 있다(은행법 제22조 제2항, 증권거래법 제54조의5, 보험업법 제12조의2, 증권투자신탁회사법 제14조의4). 나아가 소정의 공기업에 대하여도 과반수의 사외이사를 두도록 하고 있는데(공기업의 경영구조개선 및 민영화에 관한 법률 제5조 제2항), 이는 이사회를 대부분 사외이사로 구성하여 이

49) 권기범, 앞의 책, 526면.

50) 정찬형, 앞의 책, 736면.

Ⅲ. 이사회제도의 운용과 그 실태

사회의 의사결정기능과 경영감독기능을 효과적으로 수행하도록 하고 감사를 폐지하고 감사위원회의 설치를 강제함으로써 대규모의 상장회사에 관한 미국의 이사회체제로 전환하고 있음을 알 수 있다⁵¹⁾.

(2) 새로운 제도의 도입과 그 현황

1) 문제제기

1997년 국제통화기금의 관리 이후에 대규모 주식회사 특히 재벌기업과 금융기관의 구조조정과 지배구조를 개혁하기 위하여 상법 및 증권거래법 기타 관련법을 몇 차례 개정하였다. 그 가운데 이사회제도의 운영과 관련하여 핵심적인 것은 1999년의 상법과 증권거래법개정을 통하여 도입된 미국의 이사회내 위원회제도와 이사회내 감사위원회제도 그리고 사외이사제도의 도입을 들 수 있다. 그러나 새로운 이사회제도가 주식회사에 완전히 정착하기까지는 법적·운용실태면에서 제기되는 여러가지의 문제점을 개선해 나가야 한다.

우선 1999년 개정상법은 감사에 갈음하여 감사위원회를 설치할 수 있다고 규정하고 있는데, 감사위원회제도는 이사로서 업무집행에 참여한 자가 다시 감사업무를 담당하도록 하는데 이는 모순이며 또한 종래의 감사보다도 그 지위의 독립성에 문제가 더 있을 수 있으며, 또한 같은 상법에 의하여 감사제도와 감사위원회제도를 병존시켜 선택할 수 있도록 한 것은 회사의 감사기관의 불통일로 인한 혼란을 우려하게 한다⁵²⁾.

51) 강희갑, 회사법강의, (책과 사람들, 2004), 424면.

52) 이에 관하여는 강희갑, 『주식회사의 경영감독·감사 및 감사위원회제도에 관한 연구』(상장협 연구보고서 2000-5), 2002, 8 ; 엄해운, “블루리본 報告書와 최근의 美國 監査委員會,” 『商事法研究』제 21권 제1호(2002), 301~330면(미국 감사위원회제도의 소개와 우리 감사위원회제도에 대하여 비판하고 있다.); 任忠熙, “監査委員會制度의 現狀과 課題,” 『商事法研究』제20권 3호(2001), 299~320면; 權鍾浩, “監査制度의 改善과 監査委員會制度의 課題,” 『商事法研究』제 19권 제3호(2001), 99~130면; 최병규, “증권거래법·상법상 감사제도의 문제점과 개선방안,” 『21世紀韓國商事法の 進路』(乃東禹洪九博士停年紀念論文集), 2002, 279~306면; 崔完鎭, “株式會社의 監査制度의 改善方案에 관한 研究(監査委員會制度를 중심으로),” 『21世紀韓國商事法の 進路』(乃東禹洪九博士停年紀念論文集), 2002, 307~331면; 同, “監査制度의 變遷과 改正商法上 監査委員會,” 『現代商事法論集』(友桂姜熙甲博士華甲紀念論文集), 2001, 191~213면; 강대섭, “주식회사의 감사위

한편, 우리나라 주식회사에서의 업무집행기능은 원칙적으로 이사회와 대표이사에 의하여 수행되지만, 실재는 대표이사에 의하여 전횡되고 있고, 그의 권한남용도 많이 문제되고 있다. 이에 대한 효율적인 감사 및 감독기능을 수행할 수 있도록 하기 위하여 사외이사를 의무적으로 두도록 하였으나, 사내이사가 오랜 관행으로 형성되었는데 이에 대하여 사외이사를 의무화한다고 하여 그 실효를 거둘 수 있을지에 대한 의문도 제기된다⁵³⁾.

그리고 업무집행에 대한 감사 중에서 어느 정도 실효를 거두고 있는 감사는 외부감사인에 의한 회계감사라고 볼 수 있는데, 이것도 외부기관에 의한 감사이고 또 제한적인 시간과 범위에서의 감사이기 때문에 회계업무 전반에 관한 효율적인 감사가 되지 못하고 있다. 더욱이 동일하게 미국제도를 도입하였다는 감사위원회제도와 외부감사인제도가 상법과 특별법에 의하여 별도로 병존하고 있는 점도 문제라고 본다.

2) 사외이사제도

(a) 실정법상 사외이사제도의 개요

사외이사(outside director)는 사내이사(inside director)에 대칭되는 용어인데, 그 개념은 매우 다의적이다. 광의로는 사내이사를 제외한 일체의 비업무집행이사를 지칭하나, 협의로는 이들 비업무집행이사들 중 특히 독립이사(independent director), 즉 당해 회사와 고용관계라든

원회제도에 관한 연구,” 『法學論集』(木浦大法學研究所), 창간호(2001), 31~56면; 서완석·하삼주, “현행감사제도의 개선방안에 관한 연구,” 『商法學의 展望』(평성 임흥근교수 정년퇴임기념논문집)(서울: 法文社, 2003), 207~238면; 박은경, 『慶星法學』(慶星大法學研究所), 제11호(2002) 153~183면 등 참조.

53) 사외이사제도의 개선방안에 관하여는 강희갑, “우리 나라 주식회사의 이사회 및 사외이사의 실태와 그 개선방안(경영감독기능을 중심으로),” 『比較私法』, 제9권 2호(2000, 8), 225~283면; 이형규·이상복, 『사외이사 선임제도 개선방안에 관한 연구』(상장협 연구보고서, 2002-3), 2002,5; 안태식, “기업경쟁력 강화를 위한 사외이사제도의 개선방안,” 『商事法研究』, 제21권 2호(2002), 245~287면; 李基秀, “사외이사제도의 강화를 둘러싼 쟁점,” 『商事法研究』, 제19권 3호(2001), 59~98면; 梁東錫, “사외이사제도의 운영현황과 활성화 방안,” 『企業法研究』(한국기업법학회), 제8집(2001), 253~277면; 金容九, “社外理事制度에 관한 研究,” 『企業法研究』(한국기업법학회), 제10집(2002), 347~372면; 金英坤, “株式會社에 있어서 理事會運營의 活性化 方案,” 『企業法研究』(한국기업법학회), 제8집(2001), 397~418면 등 참조.

Ⅲ. 이사회제도의 운용과 그 실태

가 기타 중요한 경제적 이해관계를 갖지 아니하여 경영진으로부터 독립성을 갖춘 이사만을 말한다. 광의의 개념이든 협의의 개념이든 사외이사의 최소한의 요건은 업무집행을 담당하지 말아야 하는데 있다⁵⁴⁾.

우리나라에서 사외이사가 최초로 제도화된 것은 1998년 한국증권거래소가 유가증권상장규정을 개정하여 이사총수의 4분의 1 이상을 사외이사로 선임하도록 규정한 것이었다⁵⁵⁾. 그 후 상법, 증권거래법, 은행법, 보험업법, 증권투자신탁업법, 증권투자회사법, 공기업의 경영구조개선 및 민영화에 관한 법률 등에서 규정하고 있다.

a) 상법상 사외이사

상법의 적용을 받는 회사는 일반적으로 사외이사를 선임할 의무가 없다. 즉 상법에는 사외이사에 관한 일반규정이 없다. 그러나 1999년 개정 상법은 감사위원회제도를 도입하였다. 즉 상법상 주식회사는 정관이 정하는 바에 따라 감사에 갈음하여 감사위원회를 설치할 수 있다. 회사가 감사위원회를 설치한 경우 사외이사가 3분의 2 이상이어야 한다. 따라서 상법상 사외이사의 선임이 의무화되는 경우는 회사가 정관으로 감사위원회를 설치하는 경우에 한한다.

b) 증권거래법상 사외이사

증권거래법은, “당해 회사의 상무에 종사하지 아니하는 이사로서 동법 제54조의5 또는 제191조의16의 규정에 의하여 선임된 자”를 사외이사로 정의하고(증권거래법 제2조 제19항), 주권상장법인 및 코스닥상장법인은 사외이사를 이사총수의 4분의 1 이상이 되도록 하여야 한다. 다만 자산총액이 2조원을 넘는 주권상장법인, 코스닥상장법인 또는 증권회사의 사외이사는 3인 이상으로 하되, 이사 총수의 2분의 1 이상이 되도록 하여야 한다(증권거래법 제54조의5, 제191조의16 제1항, 동법 시행령 제84조의23 제1항). 사외이사를 과반수 이상 선임하여야 하는 주권상장법인,

54) 김건식/윤영신, 새로운 경영감독체제의 모색, 상장협 1998년 추계호, 105면.

55) 안택식, “기업경쟁력 강화를 위한 사외이사 제도의 개선방안”, 상사법연구 제21권 (한국상사법학회, 2002), 254면 각주 15), 그 후 대기업과 금융기관의 사외이사를 과반수 이사로 선임하도록 제도를 강화하였다.

코스닥상장법인 또는 증권회사는 사외이사후보를 추천하기 위하여 상법 제393조의2의 규정(이사회내 위원회)에 의하여 사외이사후보추천위원회를 설치하여야 한다. 이 경우 사외이사후보추천위원회는 사외이사가 총위원의 2분의 1 이상이 되도록 구성하여야 한다. 이 경우 동 회사가 주주총회에서 사외이사를 선임하고자 하는 때에는 사외이사후보추천위원회에서 추천을 받은 자 중에서 선임하여야 한다. 동 사외이사후보추천이사회는 증권거래법 제191조의14의 규정에 따라 소수주주가 주주제안권을 행사하여 사외이사의 후보를 추천한 경우 그 자를 주주총회에 추천할 사외이사의 후보에 포함시켜야 한다(증권거래법 제54조의5 제1항 내지 제3항, 동법 시행령 제37조의6 제1항). 자산총액 2조원 이상의 주권상장법인, 코스닥상장법인, 증권회사는 상법 제415조의2의 규정에 의한 감사위원회를 설치하여야 하며, 총위원의 3분의 2 이상을 사외이사로 구성하여야 한다(증권거래법 제54조의6).

c) 은행법상의 사외이사

은행법의 적용을 받는 금융기관은 이사회에서 상무에 종사하지 아니하는 사외이사를 3인 이상 두어야 하며, 사외이사수는 전체 이사수의 100분의 50 이상이 되어야 한다. 사외이사는 다음의 비율에 따라 주주대표 및 이사회가 각각 후보를 추천한다. 주주대표가 추천하는 사외이사후보의 수는 전체 사외이사의 100분의 70이며, 이사회가 추천하는 사외이사후보의 수는 전체 사외이사후보의 수는 전체 사외이사의 100분의 30이다(은행법 제22조 제2항, 제3항). 주주대표가 추천하는 사외이사후보는 주주대표 본인 또는 주주대표가 추천하는 자로 한다. 주주대표는 동일인을 기준으로 하여 선정하되, ①대통령령이 정하는 기관투자가, ②대통령령이 정하는 신용부량자, ③금융기관으로부터 여신규모 등을 고려하여 대통령령이 정하는 계열기업군 소속 기업체, ④③의 계열기업군을 지배하는 자, ⑤계열주와 은행법 제15조제1항에서 정하는 특수관계에 있는 자를 제외한다(은행법 제22조 제5항, 제6항). 그리고 사외이사가 될 수 없는 자로는, ①금융기관으로부터의 여신규모 등을 고려하여 대통령령이 정하는 계열기업군 소속 기업체의 임원 및 임원에 준하는 자, ②계열주,

Ⅲ. 이사회제도의 운용과 그 실태

③계열주와 은행법 제15조 제1항에서 정하는 특수관계에 있는 자를 들 수 있다(은행법 제22조 제7항). 은행법의 적용을 받는 금융기관은 이사회에 監査委員會(상법 제415조의2의 규정에 의한 監査委員會)를 설치하여야 하고, 감사위원회는 총 위원의 3분의 2 이상을 사외이사로 구성하여야 한다(은행법 제23조의2).

(b) 사외이사의 현황⁵⁶⁾

a) 사외이사 수

2004년 9월 8일 현재 주권상장법인 및 코스닥상장법인(이하에서 공개법인)의 사외이사는 전년보다 81명 늘어난 1,216개사의 총 2,229명(중복선임 제외시 2,084명)이 활동하고 있으며, 1사당 사외이사 수는 전년(2003년 9월 기준) 1.84명과 비슷한 1.83명으로 그 중 상장법인이 전년보다 0.3명 늘어난 2.19명(전년 2.16명)인 반면, 코스닥법인은 전년보다 0.02명이 감소한 1.43명(전년 1.45명)으로 나타났다.

<표 1> 사외이사 현황

(단위 : 개사, 명)

구 분	상 장		코스닥		합 계	
	2004	2003	2004	2003	2004	2003
대상회사수	648	650	568	516	1,216	1,166
사외이사수	1,416	1,402	813	746	2,229	2,148
1사당 사외이사수	2.19	2.16	1.43	1.45	1.83	1.84

56) www.klca.or.kr, 2004년 공개법인 사외이사 현황 분석, 한국상장회사 협의회, 통계자료, 2004. 10. 2004년 9월 8일 현재 전 주권상장법인 및 코스닥상장법인 총 1,557개 중 1,216개 공개회사를 대상으로 사외이사 선임현황을 비교 분석한 자료를 바탕으로 재구성하였음을 밝힌다. 단, 신규 상장 또는 등록법인, 회사정리절차개시법인, 증권 및 부동산 투자회사, 자산총액 1천억원 미만인 코스닥 벤처기업 등 법적 선임의무가 없는 회사 중 미선임회사는 제외되었다.

(가) 업종별 사외이사 수

상장법인의 1사당 사외이사 수는 금융업이 3.91명으로 가장 많고, 다음으로 비제조업 2.26명, 제조업 1.95명 순이다.

코스닥법인의 경우에는 일반기업과 벤처기업이 각각 1.44명, 1.35명의 사외이사를 선임하고 있는 것으로 조사되었다.

(나) 사외이사 수 분포

사외이사 2명 이하인 회사 비중이 전체의 82.9%(1,009개사)로 전년의 82.8%(966개사)에 비해 소폭 증가하였으며, 사외이사를 3명 보유한 회사 비중이 10%(121개사)로 전년 10.3%(120개사)보다 소폭 감소하였고, 특히 상장법인의 경우 사외이사 2명인 회사의 비중이 전체의 40.4%(262개사)로 가장 높게 나타났으나, 사외이사가 3명 이상인 회사 비중(24% → 25%)이 다소 증가한 것으로 조사되었다.

<표 2> 사외이사수 분포

(단위 : 개사, %)

구분	사 외 이 사 수										계	
	1 명		2 명		3 명		4 명		5 명 이상			
	구성비	구성비	구성비	구성비	구성비	구성비	구성비	구성비	구성비	구성비	구성비	
상 장	224	34.6	262	40.4	85	13.1	40	6.2	37	5.7	648	100.0
코스닥	382	67.3	141	24.8	36	6.3	5	0.9	4	0.7	568	100.0
합 계	606	49.8	403	33.1	121	10.0	45	3.7	41	3.4	1,216	100.0

Ⅲ. 이사회제도의 운용과 그 실태

(다) 사외이사 최다 선임회사

상장법인 중 사외이사를 가장 많이 선임한 회사는 (주)제일은행(15명)이며, 코스닥법인의 경우 하나로통신(6명)인 것으로 나타났다.

<표 3> 사외이사수 상위사

상 장			코스닥		
순위	회 사 명	사외이사수	순위	회 사 명	사외이사수
1	제일은행	15	1	하나로통신	6
2	국민은행	11	2	다음커뮤니케이션 쌍용건설 아리아나항공	5
3	신한금융지주회사 케이티엔지 하나은행 S-oil	10			
7	포스코	9	5	부산저축은행 파라다이스 한국토지신탁 한마음상호저축은행 현대이미지퀘스트	4
8	케이티 한국전력공사	8			

b) 사외이사의 인적사항

(가) 연 령

전체 사외이사의 연령은 평균 55.8세로 전년과 동일하며, 코스닥법인의 사외이사가 평균연령 52.7세로 상장법인의 57.6세보다 4.9세 젊다. 특히, 코스닥 벤처기업의 사외이사가 평균 48.3세(전년 49.2세)로 가장 젊은 것으로 나타났다. 전체 사외이사의 연령대는 전년도의 경우 60대 비중(33.6%)이 제일 높았으나 금년도에는 50대가 33.4%(745명)로 가장 많은 것으로 나타났다. 상장법인의 경우 60대 사외이사의 비중(37.4%, 530명)이 가장 높은 반면, 코스닥법인의 경우에는 40대 사외이사의 비중(32.7%, 266명)이 가장 높은 것으로 조사되었다.

<표 4> 연령대별 분포

(단위 : 명, %)

구 분	상 장		코스닥		합 계		
	인 원	구성비	인 원	구성비	인 원	구성비	
						2004	2003
20대	1	0.1	-	-	1	0.04	-
30대	34	2.4	71	8.7	105	4.7	5.0
40대	248	17.5	266	32.7	514	23.1	22.7
50대	514	36.3	231	28.4	745	33.4	31.7
60대	530	37.4	214	26.3	744	33.4	33.6
70대	83	5.9	30	3.7	113	5.1	5.6
80대 이상	6	0.4	1	0.1	7	0.3	0.3
미 기재	-	-	-	-	-	-	1.2
합 계	1,416	100.0	813	100.0	2,229	100.0	100.0

(나) 학 력

전체 사외이사 중 47.5%(1,059명)가 대학원 이상의 학력보유자로서, 처음으로 대졸 학력자 47.1%(1,049명)를 상회한 것으로 나타나 고학력화 현상이 사외이사의 경우에도 그대로 나타나고 있다. 특히, 상장법인은 대졸자의 비중이 상대적으로 높고 코스닥법인은 대학원 이상(47%, 382명) 고학력자가 많이 분포되어 있는 것으로 조사되었다.

<표 5> 학력별 분포

(단위 : 명, %)

구 분	상 장		코스닥		합 계		
	인 원	구성비	인 원	구성비	인 원	구성비	
						2004	2003
대학원 이상	677	47.8	382	47.0	1,059	47.5	45.7
대학교	679	48.0	370	45.5	1,049	47.1	49.7
고등학교 이하	38	2.7	31	3.8	69	3.1	2.5
기 타	22	1.6	30	3.7	52	2.3	2.1
합 계	1,416	100.0	813	100.0	2,229	100.0	100.0

Ⅲ. 이사회제도의 운용과 그 실태

(다) 전공분야

전체 사외이사 중 경상계열 전공자가 919명(41.2%)으로 가장 많았으며, 그 다음은 법정계열 415명(18.6%), 이공계열 362명(16.2%)의 순이다. 경상계열(41.2%), 법정계열(18.6%) 사외이사는 전년대비 소폭 감소(1.5%p, 1.4%p)한 반면, 이공계열의 경우는 소폭 증가(0.7%p)하였다. 특히, IT관련 전문지식을 필요로 하는 코스닥법인의 특성상 이공계열 출신 사외이사의 증가(18.8%, 140명→19.7%, 160명)가 두드러진 것으로 나타났다.

<표 6> 전공별 분포

(단위 : 명, %)

구 분	상 장		코스닥		합 계		
	인 원	구성비	인 원	구성비	인 원	구성비	
						2004	2003
경상계열	643	45.4	276	33.9	919	41.2	42.7
법정계열	283	20.0	132	16.2	415	18.6	20.0
이공계열	202	14.3	160	19.7	362	16.2	15.5
의약계열	30	2.1	10	1.2	40	1.8	1.6
인문사회계열	61	4.3	52	6.4	113	5.1	4.1
기 타1	197	13.9	183	22.5	380	17.0	16.2
합 계	1,416	100.0	813	100.0	2,229	100.0	100.0

(라) 직 업

전체 사외이사 중 경영인 출신이 977명(43.8%)으로 가장 많았으며, 그 다음으로 교수 490명(22.0%), 변호사 232명(10.4%)순으로 많이 나타났으며, 교수인 사외이사의 비중이 전년보다 증가(20.2%, 433명 → 22.0%, 490명)한 반면, 경영인 출신 비중은 전년보다 오히려 감소(46.4%, 997명 → 43.8%, 977명)한 것으로 조사되었다. 특히, 상장법인의 경우 경영인과 교수 다음으로는 변호사와 공무원 순인 반면, 코스닥법인의 경우에는 경영인, 교수, 회계사, 세무사 순서로 나타났다.

<표 7> 직업별 분포

(단위 : 명, %)

구 분	상 장		코스닥		합 계		
	인 원	구성비	인 원	구성비	인 원	구성비	
						2004	2003
경영인	640	45.2	337	41.5	977	43.8	46.4
교 수	303	21.4	187	23.0	490	22.0	20.2
변호사	152	10.7	80	9.8	232	10.4	9.9
회계사/세무사	101	7.1	81	10.0	182	8.2	8.2
연구원	31	2.2	7	6.9	38	1.7	2.7
공무원	38	2.7	19	2.3	57	2.6	2.4
언론인	17	1.2	15	1.8	32	1.4	1.6
기 타	134	9.5	87	10.7	221	9.9	8.7
합 계	1,416	100.0	813	100.0	2,229	100.0	100.0

(마) 임 기

임기 1년인 사외이사의 비중은 다소 감소(8.6% → 7.6%)한 반면, 임기가 3년(75.5% → 78.6%)인 사외이사의 비중이 늘어나 전년에 비해 사외이사의 임기가 늘어나고 있으며, 상장법인의 경우 코스닥법인보다 임기 1년인 사외이사 비중(9.4%)이 2배 이상 높게 나타났는데 이는 임기 1년인 사외이사를 두고 있는 은행이 많기 때문인 것으로 나타났다.

<표 8> 임기별 분포

(단위 : 명, %)

임 기	상 장		코스닥		합 계		
	인 원	구성비	인 원	구성비	인 원	구성비	
						2004	2003
1 년	133	9.4	37	4.6	170	7.6	8.6
2 년	204	14.4	73	9.0	277	12.4	12.2
3 년	1,079	76.2	674	82.9	1,753	78.6	75.5
미 기재	-	-	29	3.6	29	1.3	3.7
합 계	1,416	100.0	813	100.0	2,229	100.0	100.0

Ⅲ. 이사회제도의 운용과 그 실태

(바) 사외이사 겸직 현황

현행법상 2개사 이내의 공개법인에서 사외이사로 활동할 수 있는데, 총 145명의 사외이사가 겸직하고 있어 전년대비 6명이 증가한 것으로 나타났다.

<표 9> 사외이사 겸직 현황

(단위 : 명, %)

겸직 현황	사외이사수		증 감
	2004	2003	
상장법인 2개사 겸직	94	86	8
코스닥법인 2개사 겸직	17	15	2
상장법인 및 코스닥법인 각각 1개사 겸직	34	38	▲4
합 계	145	139	6

(사) 내·외국인 분포

외국인 사외이사는 전체 사외이사의 3.7%인 82명으로 전년 78에 비하여 4명 증가한 것으로 나타났고, 코스닥법인(1.7%, 14명)보다는 상장법인(4.8%, 68명)에 외국인 사외이사가 더 많은 비중을 나타내고 있다.

<표 10> 내·외국인 분포

(단위 : 명, %)

구 분	상 장		코스닥		합 계		
	인 원	구성비	인 원	구성비	인 원	구성비	
						2004	2003
외국인	68	4.8	14	1.7	82	3.7	3.6
내국인	1,348	95.2	799	98.3	2,147	96.3	96.4
합 계	1,416	100.0	813	100.0	2,229	100.0	100.0

3) 이사회내 위원회

(a) 의 의

이사회는 정관이 정하는 바에 따라 이사회내에 위원회를 설치할 수 있다(상법 제393조의2 제1항). 이것이 이사회내 위원회 제도이다. 이 위원회는 이사회로부터 위임받은 업무에 대하여 이사의 권한을 행사하는 이사의 하부조직이다.

이러한 제도는 이사의 효율적 운영과 또한 의사결정의 객관성과 전문성을 확보하기 위하여 미국의 제도를 도입하여⁵⁷⁾ 1999년 개정상법이 신설한 것이다. 상법이 이와 같이 이사회내 위원회를 설치할 수 있는 근거규정을 두게 됨으로써 그 동안 실무에서 실시하고 있었던 이사회내의 각종 위원회가 그 법률상 지위를 얻게 되었고, 또한 감사에 갈음하여 설치되는 감사위원회의 설치근거가 마련된 것이다⁵⁸⁾.

이러한 위원회를 모든 주식회사가 강제적으로 두어야 하는 것은 아니고, 자율적으로 정관의 규정에 의하여 설치할 수 있다(상법 제393조의2 제1항). 또한 이러한 위원회는 2인 이상의 이사로 구성되므로(상법 제393조의2 제3항), 이사가 1인 또는 2인인 자본총액이 5억원 미만인 주식회사는(상법 제383조 제1항 단서) 성질상 이 위원회를 설치할 수 없다고 할 것이다⁵⁹⁾.

57) 미국의 개정모범사업회합법 제8.25조; 델라웨어주 일반회사법 제141조; 뉴욕주 사업회사법 제712조; 캘리포니아주 회사법 제9212조.

58) 이철송, 앞의 책, 578면; 강희갑, 앞의 책, 542면. 대부분의 회사에서는 이사회와 별도의 임의조직으로서 대표이사를 중심으로 한 상무회를 설치, 운영하고 있다. 그러나 그 운영실태는 다양하여 우선 그 명칭부터 상임이사회·운영위원회·집행위원회·간부회의·임원회·임원간담회 등 다양하며, 그 설치근거에 있어서도 정관이나 이사의 결의에 의하여 공식적으로 조직화되는 경우도 있고, 대표이사의 자문을 위한 비공식적인 조직으로 활용되는 경우도 있다. 그러나 상법상 이사회가 업무집행에 관한 업무결정기관이므로 상무회는 실질적으로 업무집행사항을 결정하지만, 이사회가 그 결정을 승인하는 방식으로 많이 운영된다. 그런데 이와 같이 이사회가 승인기관으로 전락하는데 문제가 있다. 이러한 이사의 무기능을 회복하고 이를 활성화하기 위하여 도입된 제도가 이사회내 위원회제도이다. 이 제도아래에서는 이사회는 실제로 회사의 중요한 기본적 정책마를 결정하게 될 것이고 나머지는 위원회로 위임하여 결정하게 될 것이다.

59) 정찬형, 앞의 책, 817면.

Ⅲ. 이사회제도의 운용과 그 실태

(b) 위원회의 종류

이사회 내에 설치할 수 있는 위원회의 종류에 대하여 상법은 이를 개별 회사의 정관자치에 맡기고 있다. 따라서 위원회를 둘 것인지, 두는 경우에 어떠한 위원회를 설치할 것인지는 개별회사가 정관으로 정하기 나름이다(상법 제393조의2 제1항, 제415조의2 제1항). 외국의 사례를 볼 때 이사회내 위원회의 종류에는 감사위원회(audit committee), 집행위원회(executive committee), 보수위원회(compensation committee), 이사회후보추천위원회(nominating committee), 재무위원회(finance committee), 공공정책위원회(public policy committee), 주주대표위원회(committee of shareholder representatives) 등이 있다. 다만, 이들 중 감사위원회는 종래의 감사를 대체하는 관계상(상법 제415조의2), 다른 위원회와는 그 법적 지위에 큰 차이가 있다고 하겠다⁶⁰). 이들 위원회의 설치에 반드시 정관규정에 의하여야지 단순한 이사회결의로는 불가능하다(상법 제393조의2 제1항, 제415조의2 제1항).

(c) 구성과 운영

이사회내 각 위원회는 원칙적으로 2인 이상의 이사로 구성되는데(상법 제393조의2 제3항), 다만 감사위원회는 3인 이상의 이사로 구성된다(상법 제415조의2 제2항 본문). 이러한 위원회의 구성원인 이사가 법률 또는 정관에 정한 이사의 원수를 결한 경우에는 임기만료 또는 사임으로 인하여 퇴임한 이사는 새로 선임된 이사가 취임할 때까지 이사의 권리·의무가 있다(상법 제393조의2 제5항, 제386조 제1항).

이사회내 위원회의 위원은 이사의 자격이 있어야 함은 상법상 명백한데, 어느 이사를 어느 위원회에 배정할 것인가 등에 관한 위원의 선임·해임기관은 상법상 명문의 규정은 없으나 이사회라고 보아야 할 것이다. 이사회내 위원회의 위원의 임기에 대하여는 상법에 규정이 없다. 따라서 이러한 위원의 임시는 정관에 규정이 있으면 그에 의하고, 정관에 규정이 없으면 이사회가 이를 정할 수 있다고 보는데, 이사회도 이를 정하지

60) 권기법, 앞의 책, 725면.

아니하면 이사의 지위의 종료와 함께 위원의 임기도 종료된다고 본다.

위원회의 소집·결의요건·결의방법·의사록의 작성과 열람 및 등사제공·연기와 속행 등은 이사회와 같다(상법 제393조의2 제5항, 제390조, 제391조, 제391조의3, 제392조).

(d) 권한

이사회내 위원회는 이사회내 하부조직으로서의 지위를 가지므로, 원칙적으로 이사회로부터 위임받은 업무에 대하여만 이를 결의할 권한을 갖는다. 이사회내 위원회의 결의의 효력은 이사회로부터 위임받은 범위 내에서는 이사회내 결의와 동일한 효력을 갖는다(상법 제393조의2 제2항 참조).

그러나 이사회는 그의 권한을 모두 위원회에 위임할 수 있는 것은 아니고 위임할 수 없는 권한이 있다. 즉 이사회는 주주총회의 승인을 요하는 사항의 제안, 대표이사의 선임과 해임, 위원회의 설치와 그 위원의 선임 및 해임, 정관이 정하는 사항에 대하여는 그 권한을 위원회에 위임할 수 없다(상법 제393조의2 제2항).

4) 감사위원회

(a) 설치

상법상 주식회사는 정관이 정한 바에 따라 監事에 갈음하여 이사회내 위원회의(상법 제393조의2) 하나로서 감사위원회를 설치할 수 있고, 감사위원회를 설치한 경우에는 감사를 둘 수 없다(상법 제415조의2 제1항). 그러므로 감사위원회를 설치한 때에는 이 위원회가 감사의 권한을 행사한다(상법 제415조의2 제6항) 따라서 상법상으로는 감사위원회란 감사에 갈음하여 이사의 업무집행과 회계를 감사할 권한을 가진 이사회내 위원회의 하나인 주식회사의 임의적 감사기관이라고 할 수 있다⁶¹⁾.

61) 정찬형, 앞의 책, 657면, 이를 필요상설기관이라고 하나 상법상 정관에 의하여 설치될 수 있다는 점에서 적어도 상법상 필요기관은 아니다. 감사위원회제도는 미국에서 발생하였는데, 현재는 영국 캐나다 등 많은 국가에 확산되고 있다. 감사제도에 관한 외국의 입법례는 크게 이사회내 과반수 이상을 독립된 사외이사로 구성하고 이러한 사외이사로 구성되는 미국의 감사위원회 제도, 3인 이상의 감사로 구성되는 독일

Ⅲ. 이사회제도의 운용과 그 실태

그러나 증권거래법상 일정규모 이상(최근 사업년도말 현재의 자산총액이 2조원 이상)의 증권회사 및 주권상장법인 또는 코스닥상장법인으로서 대통령령이 정하는 법인은 반드시 감사위원회를 설치하여야 한다(증권거래법 제54조의6 제1항, 제191조의17 제1항). 또한 금융기관(은행법 제23조의2 제1항), 종합금융회사(종합금융회사에 관한 법률 제5조의2 제1항), 일정규모이상의 보험사업자(보험업법 제12조의3 제1항)와 투자신탁회사(투자신탁회사법 제14조의5 제1항)도 위의 증권회사 및 주권상장법인 또는 협회등록법인과 같이 반드시 감사위원회를 설치하여야 한다.

2003년도말 현재 상장회사 총 676개사 중 122개사(18.1%)가 감사위원회를 도입하고 있는 것으로 나타났으며 특히, 금융업 영위회사 중 감사위원회를 도입하고 있는 회사가 58.3%로 가장 높은 것으로 나타났다. 특히, 감사위원회를 설치한 회사의 사외이사 65.5%(334명)가 감사위원으로 활동하고 있는 것으로 나타났다⁶²⁾.

<표 11> 감사위원 현황

(단위 : 명, %)

구 분 \ 업 종	제 조 업		비제조업		금 융 업		합 계	
	'03년	'02년	'03년	'02년	'03년	'02년	'03년	'02년
사외이사인 감사위원(A)	173	137	76	68	85	89	334	294
사외이사가 아닌 감사위원	29	17	9	9	29	31	55	57
합 계	201	154	85	77	114	120	389	351

의 감사회제도, 일본의 감사제도등이 있는데, 1999년 개정상법은 그간의 기업풍토와 감사현실에서 종래의 감사제도가 그 실효를 거두지 못하였다는 점 또한 자본시장의 국제화에 따라 회사의 지배구조에 관한 세계적인 추세를 반영한다는 점 등에서 미국의 감사위원회 제도를 채택하게 된 것이다. 미국의 감사위원회제도는 주회사법상으로는 코네티컷주를 제외하고는 강제되어 있지 않으나, 회사의 업무집행에 대한 감독기능을 수행할 이사회가 그 역할을 다하고 있지 않기 때문에 업무집행을 담당하지 않는 독립된 사외이사 등이 중심이 되어 업무집행에 대한 책임추궁을 종전보다 매우 엄격하게 하여야 한다는 사회적 요구가 있었으며 또한 증권거래위원회 등이 공개회사에 대하여 회사의 재무제표를 감사하는 독립의 감사인을 지명하고 이러한 감사인과 감사업무를 협의하는 것을 임무로 하는 사외이사로 구성된 감사위원회를 설치할 것을 권고하였던 점에 영향을 받아 1970년대부터 감사위원회는 크게 증가하였다.

62) www.klca.or.kr “2003년도 상장회사 경영인 현황”, 한국상장회사협의회, 통계자료.

2. 주식회사 이사회제도의 운용

구 분	업 종	제 조 업		비제조업		금 용 업		합 계	
		'03년	'02년	'03년	'02년	'03년	'02년	'03년	'02년
감사위원회 설치회사	회사수	61	50	26	25	35	37	122	112
	구성비	12.6	10.6	19.5	18.9	58.3	58.7	18.1	16.7
	사외이사수(B)	237	197	100	94	173	173	510	464
	사외이사중 감사위원 구성비(A/B)	73.0	69.5	76.0	72.3	49.1	51.5	65.5	63.4

(b) 구 성

a) 위원 의 수

감사위원회는 이사회내 위원회의 일종이기는 하나, 이사회내 위원회가 2인 이상의 이사로 구성되는데 반하여(상법 제393조의2 제3항), 이에 불구하고 반드시 3인 이상의 이사로 구성된다(상법 제415조의2 제2항 본문).

b) 위원 의 자격 · 선임 · 종임

(가) 자 격

상법상 감사위원회의 위원은 ①회사의 업무를 담당하는 이사 및 피용자 또는 선임된 날로부터 2년 이내에 업무를 담당한 이사 및 피용자이었던 자, ②최대주주가 자연인인 경우 본인 배우자 및 직계존·비속, ③최대주주가 법인인 경우 그 법인의 이사·감사 및 피용자, ④이사의 배우자 및 직계존·비속, ⑤회사의 모회사 또는 자회사의 이사·감사 및 피용자, ⑥회사와 거래관계 등 중요한 이해관계에 있는 법인의 이사·감사 및 피용자, ⑦회사의 이사 및 피용자가 이사로 있는 다른 회사의 이사·감사 및 피용자가 감사위원회 위원의 3분의1을 넘을 수 없다(상법 제415조의2 제2항 단서). 다시 말하면 이는 회사의 업무를 집행하는 이사·피용자 및 이에 영향을 미치거나 이해관계를 갖는 자와 독립된 지위를 갖는 사외이사인 감사위원회 위원의 비율이 감사위원회 총 위원 중 3분의 2이상이어야 한다는 의미이다⁶³⁾.

63) 정찬형, 앞의 책, 659면;이철승, 앞의 책, 658면;정동윤, 앞의 책, 485면;최기원,

Ⅲ. 이사회제도의 운용과 그 실태

증권거래법상 감사위원회의 설치가 강제되는 경우에는 위의 상법 제 415조의2 제2항 단서의 규정이 적용되지 않고, 감사위원회 위원은 총 위원의 3분의 2이상을 사외이사로 구성하여야 하며, 위원 중 1인은 대통령령이 정하는 회계전문가 또는 재무전문가이어야 하고(증권거래법 제54조의6 제2항 2호, 제191조의17 제2항), 이 경우 감사위원회의 대표(위원장)는 사외이사 이어야 한다(증권거래법 제54조의6 제2항 1호, 제191조의17 제2항). 이러한 감사위원회의 설치가 강제되는 회사는 사외이사의 사임, 사망 등의 이유로 인하여 사외이사의 수가 감사위원회 총 위원의 3분의2 이상의 요건에 미달하게 된 때에는 그 사유가 발생한 후 최초로 소집되는 주주총회에서 그 요건에 합치되도록 사외이사를 선임하여야 한다. 증권거래법 제54조의6 제4항, 제191조의17 제2항). 사외이사가 아닌 감사위원회의 위원은, ①미성년자 금치산자 한정치산자, ②파산자로서 복권되지 아니한 자, ③금고 이상의 형을 받고 그 집행이 종료되거나 집행을 받지 아니하기로 확정된 후 2년을 경과하지 아니한 자, ④이 법에 의하여 해임되거나 면직된 후 2년을 경과하지 아니한 자, ⑤당해 회사의 주요주주, ⑥당해 회사의 상근 임·직원 또는 최근 2년 이내에 상근 임·직원이었던 자, ⑦⑤ 및 ⑥ 이외에 당해 회사의 경영에 영향을 미칠 수 있는 자로서 대통령령이 정하는 자가 아니어야 한다(증권거래법 제54조의6 제3항 본문, 제191조의12 제3항, 제191조의17 제2항). 증권거래법상 이러한 규정은 감사위원회의 설치가 강제되는 금융기관·종합금융회사·보험사업자 및 투자신탁회사의 경우에도 적용된다.

(나) 선임과 종임

감사위원회 위원은 이사 중에서 이사회 결의로 선임된다(상법 제415조의2 제1항 1문, 제391조 제1항 참조). 주권상장법인 등의 경우 감사위원회 위원이 되는 사외이사를 주주총회에서 선임하는 경우에는, 감사의 선임의 경우와 같이 원칙적으로 발행주식 총수의 100분의 3을 초과하는 주식에 관하여는 의결권을 행사하지 못한다(증권거래법 제54조의6 제6항, 상법 제409조 제2항, 제3항).

앞의 책, 684면; 이기수, 앞의책, 419면. 강희갑, 앞의 책, 654면.

감사위원회 위원은 이사총수의 3분의 2이상의 결의로 하는 이사회결의로 해임된다(상법 제415조의2 제3항). 이는 감사위원회위원의 독립성을 보장하기 위하여 선임과는 달리 해임의 요건을 엄격하게 한 것이다.

(다) 위원의 임기

감사위원회 위원의 임기에 대하여는 상법에 규정이 없다. 따라서 이에 관하여 정관의 규정이 있으면 그에 의하고, 정관의 규정이 없으면 이사회가 이를 정할 수 있는데, 이사회도 이를 정하지 아니하면 이사의 지위의 종료와 함께 감사위원회 위원의 임기도 종료된다고 본다⁶⁴⁾.

회사의 합병의 경우 합병 전에 취임한 감사위원회 위원은 합병계약서에 다른 정함이 있는 경우를 제외하고는 합병 후 최초로 도래하는 결산기의 정기총회가 종료하는 때에 퇴임한다(상법 제415조의2 제6항, 제527조의4).

(c) 운 영

감사위원회는 그 결의로 위원회를 대표할 자를 선정하여야 한다. 이때 감사위원회는 수인의 위원이 공동으로 감사위원회를 대표할 것을 정할 수 있다.

감사위원회는 이사회내 위원회 중의 하나이므로 위원회의 소집, 결의, 결의의 통지, 회의의 연기 또는 속행에 관한 규정과 결의의 하자에 관한 사항 등은 당연히 감사위원회에도 적용된다.

감사위원회는 회사의 비용으로 전문가의 조력을 구할 수 있다(상법 제415조의2 제5항). 변호사 또는 공인회계사 등의 전문가의 조력을 회사의 비용으로 구하는 경우가 대표적인 예가 될 것이다.

(d) 권 한

a) 사업 및 회계감사권

감사위원회는 감사에 갈음하여 이사의 직무집행을 감사할 권한을 갖는다(상법 제415조의2 제1항, 제6항, 제412조 제1항). 이는 감사의 경우

64) 정찬형, 앞의 책, 660면.

Ⅲ. 이사회제도의 운용과 그 실태

와 같이 감사위원회가 회계감사를 포함하여 업무집행 전반을 감사할 권한을 갖는다는 것을 의미하고, 업무감사의 범위는 원칙적으로 상법에 명문규정이 있는 경우를 제외하고는 위법성감사만을 할 수 있다고 본다⁶⁵⁾. 모회사의 감사위원회는 자회사에 대한 조사권도 갖는다(상법 제415조의2 제6항, 제412조의4).

b) 그 밖의 권한

감사위원회는 감사와 같이 업무감사권의 내용을 명확히 하고 또 이를 보충하기 위하여 다음과 같은 많은 권한을 갖는다. 즉 감사위원회는 언제든지 이사에 대하여 영업에 관한 보고를 요구하거나 회사의 업무와 재산상태를 조사할 권한을 갖고(상법 제415조의2 제6항, 제412조 제2항), 이사는 회사에 현저하게 손해를 미칠 염려가 있는 사실을 발견한 때에는 즉시 감사위원회에게 이를 보고하여야 한다(상법 제415조의2 제6항, 제412조의2). 또한 감사위원회는 임시주주총회의 소집청구권이 있고(상법 제415조의2 제6항, 제412조의3), 이사의 위법행위유지청구권이 있으며(상법 제415조의2 제6항, 제402조), 이사와 회사간의 소에 관한 회사대표권(상법 제415조의2 제6항, 제394조) 등이 있다.

(e) 의무와 책임

감사위원회 위원과 회사와의 관계는 위임관계이므로, 감사위원회는 수임인으로서 회사에 대하여 선량한 관리자의 주의로써 위임사무를 처리할 의무를 부담한다. 감사위원회는 이사가 법령 또는 정관에 위반한 행위를 하거나 그 행위를 할 염려가 있다고 인정한 때에는 이사회에 이를 보고할 의무를 부담하며(상법 제415조의2 제6항, 제391조의2 제2항), 이사가 주주총회에 제출할 의안 및 서류를 조사하여 법령 또는 정관에 위반하거나 현저하게 부당한 사항이 있는지 여부에 관하여 주주총회에 그 의견을 진술할 의무를 부담하고(상법 제415조의2 제6항, 제413조), 감사

65) 최기원, 앞의 책, 685면, 감사위원회는 이사회내의 위원회의 하나이므로, 이사회가 궁극적인 경영감독권을 가지고 있다 할 것이기 때문에 감사위원회의 업무감사범위를 이사회의 감독권과 달리할 필요가 없다고 하면서 감사위원회도 위법성 감사뿐만 아니라 타당성 감사도 할 수 있다고 한다.

록(상법 제415조의2 제6항, 제413조의2)과 감사보고서(상법 제415조의2 제6항, 제447조의4)를 작성할 의무를 부담한다.

감사위원회 위원과 회사와의 관계는 위임관계이므로 감사위원회 위원이 수임인으로서 그 임무를 해태한 때에는 그 위원은 연대하여 회사에 대하여 손해배상의 책임이(상법 제415조의2 제6항, 제414조 제2항). 이때 감사위원회 위원이 악의 또는 중과실로 인하여 그 임무를 해태한 때에는 그 위원은 제3자에 대하여 연대하여 손해를 배상할 책임이 있다(상법 제415조의2 제6항, 제414조 제2항). 또한 감사위원회 위원이 회사 또는 제3자에 대하여 손해를 배상할 책임이 있는 경우에 이사도 그 책임이 있는 때에는 그 감사위원회위원과 이사는 연재하여 배상할 책임을 진다(상법 제415조의2 제6항, 제414조 제3항). 이러한 감사위원회 위원의 회사에 대한 책임면제의 요건과 책임추궁을 위한 소수주주의 대표소송에 관하여는 이사의 경우와 같다(상법 제415조의2 제6항, 제400조, 제403조 이하).

5) 사외이사에 대한 평가⁶⁶⁾

(a) 사외이사 추천과 고려사항

<표 12> 사외이사 추천시 주로 고려되는 사항(복수응답)

(단위: 개사, %)

구 분	2003 사업년도		2002 사업년도	
	회사수	비율	회사수	비율
① 전문성	238	77.0	269	71.7
② 독립성	77	24.9	78	20.8
③ 업계인맥의 보유등 대외교섭력	53	17.2	67	17.9
④ 경영에 대한 협조성향	39	12.6	72	19.2
⑤ 대주주 또는 임원과의 친분	70	22.7	86	22.9
⑥ 기 타	2	0.6	5	1.3
계	309	100.0	375	100.0
무응답	8	-	8	-

66) www.klca.or.kr 상장회사 주주총회백서, 한국상장회사협의회, 조사연구자료, 2004. 한국상장회사협의회가 2003년 4월 1일부터 2004년 3월 31일까지 정기주주총회를 개최한 상장회사 644개를 대상(응답 313개사)으로 실시한 설문 결과를 바탕으로 재구성한 것임.

Ⅲ. 이사회제도의 운용과 그 실태

<표 12>는 사외이사 추천시 주로 고려되는 사항을 보여주고 있다. 이에 따르면 ‘전문성’이라는 응답이 238개사(77.0%)로 가장 많았으며, ‘독립성’이라는 응답이 77개사(24.9%), ‘대주주 또는 임원과의 친분’이라는 응답이 70개사(22.7%)의 순으로 나타났다.

(b) 사외이사의 독립성

<표 13> 최대주주 또는 경영진으로부터 사외이사의 독립성 정도

(단위: 개사, %)

구 분	2003 사업년도		2002 사업년도	
	회사수	비율	회사수	비율
① 매우 독립적	36	11.7	62	16.5
② 독립적인 편	213	68.9	256	68.1
③ 비독립적	56	18.1	54	14.4
④ 매우 독립적	4	1.3	4	1.0
합 계	309	100.0	376	100.0
무응답	4	-	7	100.0

<표 13>는 최대주주 또는 경영진으로부터 사외이사의 독립성 정도에 대하여 보여 주고 있다. 이에 따르면 ‘독립적인 편’이라는 응답이 213개사(68.9%)로 가장 많아 ‘매우 독립적’이라는 응답한 36개사(11.7%)를 합하면 독립적이라고 응답한 회사는 249(80.6%)로 대다수의 회사에서는 사외이사의 독립성 정도에 대하여 긍정적인 평가를 하고 있는 것으로 나타났다.

<표 14> 사외이사의 독립성 저해요인(복수응답)

(단위: 개사, %)

구 분	2003 사업년도		2002 사업년도	
	회사수	비율	회사수	비율
① 대주주나 경영진과의 친분관계	137	53.3	131	45.0
② 경영진등의 사외이사제도에 대한 인식부족	88	34.2	115	39.5
③ 사외이사의 자질 또는 의식부족	23	8.9	27	9.3
④ 기 타	15	5.8	18	6.2
합 계	257	100.0	291	100.0
무응답	56	-	92	-

사외이사의 독립성 저해요인에 물음에 대하여는 <표14>에서 ‘대주주나 경영진과의 친분관계’라는 응답이 137개사(53.3%)로 가장 많았으며 다음으로는 ‘경영진등의 사외이사 제도에 대한 인식부족’이라는 응답이 88개사(34.2%)로 많았다.

(c) 사외이사의 보수

사외이사의 보수지급형태로는 ‘월정액으로 지급’한다는 응답이 229개(74.8%)로 대다수를 차지했으며 보수를 주지 않는다는 응답도 28개사(7.5%)에 이르는 것으로 나타났다. 사외이사도 이사이므로 그 보수한도는 주주총회에서 승인을 받아야 한다.9상법 §388). 사외이사(감사위원회 위원 포함)에 대한 전년도 1인당 평균 보수지급 금액으로는 <표 15>에서 보는 바와 같이 ‘1,000만원이하’라는 응답이 85개사(32.3%)로 가장 많았으며 다음으로 ‘1,000만원초과 2,000만원이하’가 72개사(27.4%)로 많았으며, 1인당 평균 2,020만원을 지급한 것으로 나타났다. 이는 2002 사업년도의 1,634만원에 비하여 크게 증가한 것이다.

지급 형태별 1인당 평균 보수로는 <표 15-1> 에서와 같이 ‘월정액으로 지급’하는 경우가 2,159만원으로 가장 많았다.

<표 15> 사외이사(감사위원회 위원 포함)에 대한 전년도 1인당 평균 보수
(단위: 개사, %)

구 분	2003 사업년도		2002 사업년도	
	회사수	비율	회사수	비율
1000만원이하	85	32.3	118	38.2
1000만원초과 2000만원이하	72	27.4	87	28.2
2000만원초과 3000만원이하	69	26.2	69	22.3
3000만원초과 4000만원이하	21	8.0	21	6.8
4000만원초과 5000만원이하	9	3.4	6	1.9
5000만원초과	7	2.7	8	2.6
합 계	263	100.0	309	100.0
무응답	50	-	74	-

*사외이사 1인당 평균 연봉은 2020만원(2002 사업년도 1,634만원)

Ⅲ. 이사회제도의 운용과 그 실태

<표 15-1> 지급 형태별 1인당 평균보수

(단위: 만원, %)

구 분	2003 사업년도		2002사업년도	
	보수지급액	비율	보수지급액	비율
① 월정액으로 지급	2,159	106.9	1,720	105.2
② 이사회 참석시 활동비(거마비) 형태로 지급	1,448	71.7	486	29.7
③ 월정액과 활동비의 병행	1,877	92.9	1,852	113.3
④ 기 타	1,133	56.1	1,025	62.7

* 비율은 보수의 지급형태와 상관없이 산정한 평균 보수금액인 2020만원 (2002 사업년도 1,631만원)에 대한 비율임.

(d) 사외이사 활동에 대한 만족도

사회이사의 활동에 대한 만족도에 대하여 <표 16>에서와 같이 ‘비교적 만족스럽다’는 응답이 136개사(44.6%)로 가장 많았으며 다음으로 ‘보통이다’라는 응답이 130개사(42.6%)로 많아 대부분의 회사에서 사외이사의 활동에 대하여 긍정적으로 평가하고 있는 것으로 나타났다.

<표 16> 사외이사의 활동에 대한 만족도

(단위: 개사, %)

구분	2003 사업년도		2002 사업년도	
	회사수	비율	회사수	비율
① 아주 만족스러움	32	10.5	43	11.7
② 비교적 만족스러움	136	44.6	154	41.9
③ 보통임	130	42.6	155	42.1
④ 불만족스러움	7	2.3	16	4.3
합 계	305	100.0	368	100.0
무응답	8	-	15	-

(e) 사외이사 제도 운영에 있어서 애로사항 또는 개선사항

- * 제도의 취지보다 실효성이 미흡함.....7개사
- * 이사회 사안에 대하여 깊이있는 관심과 참여가 부족함.....5개사
- * 경영진이나 대주주로부터의 독립성 제고를 위한 보완장치가 필요함.....4개사
- * 회사내 상근하지 않아 이사회 개최 및 보고의 어려움을 초래함.....2개사
- * 경영이나 의사결정에 실질적인 도움이 되지 않음(비용만 증가시킴).....2개사

사외이사와 관련된 애로사항 또는 개선사항으로는 ‘제도의 취지보다 실효성이 미흡하다’는 의견이 7개사로 가장 많고, 사외이사의 관심과 참여, 독립성 제고, 이사회의 개최 및 보고의 어려움을 주요 애로 및 의견사항으로 제시하고 있다.

3. 비영리법인의 이사회제도

(1) 이사회제도의 특징

비영리법인에 대한 실증적 연구를 한 국내외 학자들의 분석결과에 따르면, 비영리법인의 이사회는 구성상의 그리고 운영상의 특징을 갖고 있다⁶⁷⁾.

1) 구성상의 특징

구성상의 특징은 네 가지로 집약된다. 하나는 규모로서, 기업의 이사회가 대개 10-15명으로 구성되는 반면에 비영리법인의 이사회는 20명 이

67) 정구현, “비영리조직의 지배구조: 이사회를 중심으로”, 한국비영리연구, 제2권 1호, 27면 이하; 노연희, “비영리조직의 이사회 활동에 관한 탐색적 연구: 사회복지서비스조직을 대상으로”, 한국행정학보, 제37권 제3호(2003 가을), 357면 이하; O’Neil, M. *The third America: the emergence of the nonprofit sector in the United States*, 1989, San Francisco: Jossey-Bass Publication; Cook & Brown, Most effective and least effective boards of nonprofit human service agencies, *Group & Organisation Studies*, 15(4), pp. 431.

Ⅲ. 이사회제도의 운용과 그 실태

상 50명에 이르기도 한다⁶⁸⁾. 우리나라 상장주식회사에 있어서는 사외이사제도가 도입된 1998년 이후에 법에 의해서 사외이사가 전체 이사수의 반 또는 1/3을 넘게 규정되어 있기 때문에 회사들이 비용을 줄이기 위해서 또는 다른 이유로 해서 이사수가 10명 이하인 경우도 있다. 그러나 비영리법인의 경우는 분명히 회사보다는 많다.

두 번째로는 비영리법인의 이사회는 거의 대부분 비상임으로만 구성된다는 점이다. 이는 비영리법인의 경우 상임임원, 특히 사무총장이 전권을 가지고 있으므로 사무총장의 이사회 참여를 배제하는 것이 이사회 의 작동을 위해서 필요하기 때문이다.

세 번째로 비영리법인의 이사회는 영리법인의 이사회에 비하여 논의가 활발하고 다양하다는 것이다. 이 부분은 우리나라에서는 그렇지 않을 가능성이 크다. 영미식의 비영리법인의 이사회에서는 다양한 배경의 인사들이 참여하고 있고 또한 토론의 문화가 정착되어 있기 때문에 더 활발한 이사회가 될지 모르지만 우리나라의 경우에는 그렇지 않을 수도 있다.

마지막으로 비영리법인의 이사회는 조직의 실무적인 일에 개입하는 경향이 강하다. 그 이유는 비영리법인의 경우에 전문적인 상근직원의 수가 적고, 또한 공익목적을 달성해야 하기 때문에 이사들의 참여가 필요하기 때문이다. 이사회 의 실무관여는 특히 규모가 작고 연륜이 짧은 조직의 경우에 더욱 그러할 것이다.

2) 운영상의 특징

비영리법인의 이사회 의 운영상의 특징을 보면, 첫째, 비영리법인의 이사회는 주주의 이익을 대변하기 보다는 공익성을 대변한다는 것이다. 물론 재단법인의 경우는 기본자산의 유지 및 확대라는 목적이 중요하며, 또한 설립자의 유지를 받드는 것도 중요하다.

둘째, 비영리법인의 이사회는 대부분이 봉사직이며, 때로는 자비로 참가하기도 하고 스스로 기부를 해야 하는 경우도 많다. 따라서 비영리법인의 이사가 사명감과 봉사정신을 갖고 있지 않으면 이사회에 이름만 걸

68) 이것은 미국과 캐나다의 조사에 주로 의존한 숫자이다

어 놓고 소홀해지기 쉽다.

셋째, 비영리이사의 임기는 제한되는 경우가 많다. 그것은 비영리조직의 경우에는 주인이 없기 때문에 특정이사가 장기간 재임하게 되면 이사회를 장악해서 사조직화 할 수 있기 때문이다.

넷째, 비영리법인의 이사회는 기능은 기업과는 상당히 다르다. 앞에서 지적했듯이 비영리법인의 이사회는 공익보호를 주목적으로 하며, 추가해서 여러 관련기관과의 연결고리 역할을 한다. 예를 들어서 사회단체의 이사회라면 그 기관과 관련이 많은 다른 단체에서 파견하는 성격을 갖게 되거나 여러 부문을 대표하는 성격을 갖게 된다. 또한 비영리법인의 이사는 스스로 기부를 하거나 모금에 적극 참여하는 역할도 하게 된다.

(2) 이사회제도의 운용실태

1) 총 설

비영리법인에 있어서 이사회제도의 운용에 관한 틀을 제공하는 대표적인 특별법으로 “공익법인의 설립·운영에 관한 법률”, “사립학교법”, “사회복지사업법” 등을 들 수 있다. 세 법률은 모두 민법과 달리 이사회를 법인의 필수기관으로 하면서 이사회 구성과 운영에 있어서 중요한 부분만 명문으로 규정하고 대부분의 사항은 정관의 규정에 의하는 입법태도를 취하고 있다. 즉, ①이사의 원수에 대하여 최저인원만을 규정있는 점(사립학교법 제14조-7인 이상, 사회복지사업법 제18조-5인 이상, 그러나 공익법인법은 5인 이상 15인 이하), ②이사장 내지 대표이사의 선임을 정관규정에 의하게 하는 점(공익법인법 제6조 제3항, 사립학교법 제14조 제2항, 사회복지법 제32조), ③이사회 심의·의결사항을 정관에 의하여 확대할 수 있다는 점(공익법인법 제7조 제1항 6호, 사립학교법 제1항 8호, 사회복지사업법 제32조), ④이사회 소집권을 이사장에게 맡기고, 소집회수를 규정하지 않고 있는 점(공익법인법 제8조, 사립학교법 제17조, 사회복지사업법 제32조) 등을 들 수 있다. 따라서 비영리법인의 이사회 구체적 모습은 각 법인의 정관에 의하여 확정되게 된다. 여

Ⅲ. 이사회제도의 운용과 그 실태

기서는 비영리법인의 이해당사자의 범주를 비교적 교환관계가 분명한 조직과 그렇지 않은 조직, 그리고 조직의 구성원이 비교적 장기적인 관계를 갖느냐 아니냐에 따라서 네 가지의 유형을 설정하고, 그 설정된 유형에 가장 근사하다고 판단되는 법인의 정관을 가지고 이사회 운영을 검토하기로 한다.

2) 학교법인

비교적 교환관계가 뚜렷한 조직으로는 학교법인을 들 수 있다. 사립대학교의 경우, 설립자나 그 후손이 직접 경영에 참여하지 않는 대학의 경우에(이하 A학교법인이라 한다) 교수와 직원 그리고 학생이 주요 이해당사자이며, 2차적으로는 동창회, 주무관청, 지역사회가 또한 이해당사자의 범주에 속한다. 최고경영자인 총장은 비교적 분명한 이해당사자를 염두에 두고 이사회 감독을 받으면서 목표달성을 추구하게 된다. 그러나 설립자나 그 가족이 직접 경영에 참여하는 사립대학의 경우에(이하 B학교법인이라 한다), 물론 이 경우에도 이해당사자는 비슷하지만, 조직의 구성원이 받아들이는 총장의 권위에는 차이가 있을 수 있다.

A학교법인과 B학교법인의 이사회관련 정관규정을 대비하여 보면, 거의 동일함을 알 수 있다. 이것은 사립학교법의 기준에 의하여 정관을 작성한 결과로 볼 수 있다. 그럼에도 차이점은 두 군데에서 발견할 수 있다. 첫째는 이사의 수에서 차이가 있다. A학교법인은 11명이고, B학교법인의 경우에는 9명이다. 차이가 없는 것으로도 볼 수 있지만, 이해당사자의 범주가 A학교법인이 B학교법인보다는 다양한 것으로 이해할 수 있다. 설립자 가족 중심의 B학교법인은 가급적 이사장 1인 중심체제로 경영하고자 하는 경향이 강하여 이사회 기능은 약화될 수밖에 없다. 다른 하나의 차이점은 이사회 심의·결정사항에서 보인다. A학교법인은 대학교의 교원 임면을 총장에게 위임하고 있으나, B학교법인은 교원 임면에 관한 사항, 즉 모든 교원의 임면권을 이사회에서 결정하고 있다. 이것은 각 대학에서 총장의 위상과도 관련이 있으며, 이사회와 경영자와의 권한배분의 관계로 이해할 수도 있다.

<표 17> 학교법인 정관비교

	A학교법인	B학교법인
임원의 종류와 정수	이 법인에 다음의 임원을 둔다. 이사 11인(이사장 1인 포함) 감사 2인	이 법인에 다음의 임원을 둔다. 이사 9인(이사장 1인 포함) 감사 2인
이사장의 선출 방법과 임기 등	①이사장은 이사의 호선으로 관할청의 승인을 얻어 취임한다. ②이사장의 임기는 이사로 재임하는 기간으로 한다. ③이사장은 이 법인이 설치·경영하는 학교의 장을 겸하지 못한다	좌동
이사장 및 이사의 직무	①이사장은 법인을 대표하고 법인의 업무를 통할한다. ②이사는 이사회에 출석하여 법인의 업무에 관한 사항을 심의 결정하며, 이사회 또는 이사장으로부터 위임받은 사항을 처리한다.	좌동
이사회 구성 및 기능 등	①이사회는 이사으로써 구성한다. ②이사회는 다음 각호의 사항을 심의, 결정한다. 1. 법인의 예산, 결산, 차입금 및 재산의 취득, 처분과 관리에 관한 사항 2. 정관의 변경에 관한 사항 3. 학교 법인의 합병 또는 해산에 관한 사항 4. 임원의 임면에 관한 사항 5. 총장 및 교원 임면에 관한 사항(대학교의 교원 임면은 총장에게 위임한다.) 6. 학교의 경영에 관한 중요 사항 7. 이 법인에 합병 또는 기증에 따른 지정된 재산의 관리 운영을 위한 위원회 설치에 관한 사항 8. 수익사업에 관한 사항 9. 기타 법령이나 정관에 의하여 그 권한에 속하는 사항 ③감사는 이사회에 출석하여 발언할 수 있다.	①이사회는 이사으로써 구성한다. ②이사회는 다음 각 호의 사항을 심의·결정한다. 1. 학교법인의 예산·결산·차입금 및재산의 취득·처분과 관리에 관한 사항 2. 정관의 변경에 관한 사항 3. 학교법인의 합병 또는 해산에 관한 사항 4. 임원의 임면에 관한 사항 5. 법인이 설치한 학교의 장 및 교원의 임면에 관한 사항. 6. 법인이 설치한 학교의 경영에 관한 중요 사항 7. 수익사업에 관한 사항 8. 기타 법령이나 정관에 의하여 그 권한에 속하는 사항 ③ 감사는 이사회에 출석하여 발언할 수 있다.
이사회 소집	①이사회는 이사장 또는 이사장 직무 대행 이사가 소집하고 그의장이 된다.	좌동

Ⅲ. 이사회제도의 운용과 그 실태

사립학교법은 이사회의 구체적인 운영방식에 대하여 규정하고 있지 않다. 따라서 학교법인은 정관 내지 정관시행세칙으로 사립학교법의 정신에 반하지 않는 범위 내에서 이사회를 자유로이 운용할 수 있다. A학교법인은 정관 시행세칙에 이사회의 기능을 분담 수행하기 위한 이사회내 분과위원회를 두고 있다. 대학의 행정조직이 기능별로 분화되고 여기서 운영조직의 한 기관인 이사회의 기능도 직능별로 분화되어야 한다고 볼 때, A학교법인의 이사회내 분과위원회의 운영은, 특히 설립자가 경영에 관여하지 않는 다른 학교법인들에게 모범적인 이사회운영방식으로 보인다. 이사회내 분과위원회의 설치는 이사회의 심의기능을 전문화, 조직화, 활성화하는데 기여할 것이다.

A 학교법인 정관 시행세칙

제 2 장 이사회

제 2 조(정기이사회와 임시이사회) ① 정기 이사회는 년 2회, 임시 이사회는 규정에 따라 수시로 개최한다.

② 정기 이사회는 매회계년도 개시전 2개월 안에, 그리고 매회계년도 마감 후 2개월 안에 개최하여야 한다.

③ 예산지침을 위한 이사회는 7월 이내로, 추가경정 예산을 위한 이사회는 10월 이내로 소집할 수 있다.

제 3 조(이사회 소집의 특례) 정관 제28조 제2항에 의거, 이사장이 궐위되었을 경우의 이사회 소집은 이사중에서 최연장 이사가 10일 이내에 이사회를 소집하여야 한다.

제 4 조(회의록 작성) 이사회의 회의록은 서기가 작성하여 이사회의 승인을 받는다.

제 3 장 이사회의 각 분과위원회

제 5 조(각 분과위원회) 이사회에 교육인사위원회, 재정관재위원회, 의료위원회를 두고 의료위원회 안에 OO기독병원 의료위원회를 둔다. 다만, 이사회의 결의에 따라 특별위원회를 둘 수 있다.

각 위원회의 기능은 다음과 같다.

① 교육인사위원회

1. 교육인사위원회의 위원은 이사 7인으로 한다.
2. 본 위원회는 이사회에서 위임하는 교육 및 인사에 관한 사항을 심의 처리한다.
3. 교육에 관한 사항이라 함은 학교의 조직, 기구개편, 증원증과, 신설 대학 및 학칙개정 등과 이에 수반되는 사항을 뜻한다.
4. 인사에 관한 사항이라 함은 총장의 학교인사에 관한 보고와 접수를 뜻한다.
5. 본 위원회에 선교위원회를 따로 둔다.
 - (1) 선교위원회는 이사 7인 (교단 파송 이사 포함)으로 구성한다.
 - (2) 본 위원회는 교목실 활동을 중심으로 하는 선교 문제에 관하여 협의 처리한다.

다만, 교목실장과 원목실장은 배석할 수 있다.

② 재정관재위원회

1. 재정관재위원회의 위원은 이사 7인으로 구성한다. 의무부총장은 본 위원회에 출석하여 의료원 운영에 관한 의견을 진술할 수 있다.
2. 본 위원회는 이사회에서 위임하는 예산 및 결산에 관한 사항을 심의 처리한다.
3. 본 위원회는 이사회에서 위임하는 재정관재 및 건축에 관한 사항을 심의 처리한다.
4. 본 위원회는 본 법인이 소유한 재산의 관리 및 수익사업체의 운영에 관하여 이사회로부터 위임받은 사항을 처리한다.

③ 의료위원회

1. 의료위원회의 위원은 이사 6인과 의무부총장으로 구성한다.

III. 이사회제도의 운용과 그 실태

2. 본 위원회는 의료원 운영에 관하여 이사회에서 위임하는 사항을 심의 처리한다.

④ 건축위원회

1. 건축위원회의 위원은 이사 5인 내지 7인으로 구성한다.

2. 본 위원회는 법인 및 각 산하기관의 건축에 관련한 제반 사항을 심의 처리한다.

⑤ OO기독병원 의료위원회

1. OO기독병원 의료위원회 위원은 11인으로 하되, 다음과 같이 구성한다.

이사장 1명

총장 1명

의무부총장 및 원주부총장 2명

OO기독병원장 1명

기독교대한감리회(1명은 이사중, 1명은 이사외에서) 2명

한국기독교장로회(위와 같은 방법으로) 2명

캐나다 연합교회 세계선교부 1명

미국 감리교 세계선교부 1명

2. OO기독병원 의료위원회는 OO기독병원의 운영에 관한 중요사항을 심의한다.

3. OO기독병원 의료위원회의 위원장은 이사장이 당연직으로 한다.

제 6 조(위원임기) 각 분과위원의 임기는 2년으로 하되, 임원의 임원개시는 예산 정기이사회로부터 기산한다.

제 7 조(위원배정) 각 위원회의 위원은 이사장이 배정하여 이사회에 보고한다. 다만, 이사장과 총장은 모든 위원회의 위원이 된다.

제 8 조(위원회) 각 위원회는 이사장 명의로 소집하고, 특별한 규정이 없는 한 위원회의 사회자는 위원중에서 호선하여 회의를 집행한다.

제 9 조(결의안 처리) 각 위원회는 특별한 규정이 없는 한, 정원의 3분의 2이상 출석으로 개최하고, 출석 과반수로 의결한다.

제10조(위원회 회의록) 각 위원회의 회의록은 법인사무처장이 작성한다.

3) 장학재단법인

기업을 운영하는 朴 富者씨는 자신이 가진 주식과 부동산 및 현금을 100억원 출연하여 富者장학재단을 만들었다. 개인이 세운 富者재단법인의 경우에는, 이해당사자가 비교적 분명한 학교법인에 비해서, 의미 있는 이해당사자가 거의 존재하지 않는다. 이 재단에는 물론 이사회가 있지만 朴씨의 친구나 지인을 중심으로 구성되게 된다. 행정업무는 朴씨의 사업체의 총무부서가 담당하고 있다. 그리고 장학금은 몇몇 대학교에 선발을 의뢰해서 지급하고 있으나, 이들 수혜자들과 재단은 사실상 아무런 지속적인 관계가 없다. 이렇게 볼 때 이 장학재단에는 의미 있는 이해당사자는 없다고 하겠으며 또한 실질적인 행정책임자는 설립자인 朴씨라고 보아야 할 것이다. 이사회가 있으나 특별한 일이 없는 한 1년에 한번 회의를 할 뿐이며, 재단의 목표나 성과에 대해서 감독하는 경우도 거의 없다.

富者장학재단 정관 예시

제 2 장 이 사 회

제 1 절 이 사

제 5 조(이사의 구분) 이사의 구분은 다음과 같다.

1. 특별이사: 특별이사는 삼천만원 이상의 장학금을 현금한 자로 한다.
2. 운영이사: 운영이사는 이사회에서 선출된 자와 자원하는 자로 한다.
3. 명예이사: 본 장학재단에 공로가 있다고 인정된 자로 한다.

Ⅲ. 이사회제도의 운용과 그 실태

제 6 조(이사의 선발방법)

- ①특별이사는 당사자의 의사에 따라 이사로 선임이 된다.
- ②운영이사는 이사회에서 선출하되 15명 이내로 한다.

제 7 조(이사의 임기)

- ①이사의 임기는 3년으로 하며 1회 연임가능하다. 단 설립자는 예외로 한다.
- ②보선에 의한 이사의 임기는 전임자의 잔여기간으로 한다.

제 8 조(이사의 권리와 임무)

- ①이사는 이사회에 출석하여 토론 및 의결권을 가진다. 단 명예이사는 의결권을 가지지 않는다.
- ②이사는 본재단에 관한 사무를 심의 결의하며 이사회 또는 이사장으로부터 위임받은 사항을 처리한다.

제 2 절 이사회

제 9 조(이사회 기능) 이사회는 다음 사항을 심의하여 결정한다.

1. 본 재단의 예산, 결산, 차입금 및 자산의 취득처분과 관리에 관한 사항
2. 정관의 개정에 관한 사항
3. 재단의 해산에 관한 사항
4. 감사의 임면에 관한 사항
5. 자문위원회의 위촉에 관한 사항
6. 사업에 관한 사항
7. 이 정관의 규정에 의하여 그 권한에 속하는 사항
8. 기타 본 재단의 운영상 중요하다고 이사장이 附議하는 사항

제10조(의결정족수)

- ①이사회는 이사 정수의 과반수의 출석으로 개최한다.
- ②이사회 결의는 출석이사의 과반수의 찬성으로 결의한다. 다만 가부동수인 경우에는 의장이 결정한다.

제11조(회의)

①정기회의는 매년 1회 이를 개최한다.

②임시회의는 필요시 이사장이나 이사회 과반수의 요구로 소집한다. 단 임시회의 소집은 회의 7일전까지 회의 목적을 명시하여 각 이사에게 통지하여야 한다.

제 3 절 이사장

제12조(이사장의 선발방법과 그 임기)

①이사장은 이사의 互選으로 취임한다.

②이사장의 임기는 이사로 재임하는 기간으로 한다.

③이사장의 유고시 부이사장이 이사장의 직무를 대행한다.

④이사장이 闕位가 생겼을 때에는 이사회에서 3개월내에 이사장을 보선한다.

제13조(이사장의 임무) 이사장은 본 재단을 대표하고 법인의 사무를 관장한다.

4) 시민단체

다음으로 시민단체인 환경운동단체를 상정해본다. 이 단체는 약 100,000명의 ‘회원’으로부터 기부금을 받아서 총예산의 70%정도를 충당하고 있으며, 나머지는 정부 또는 기업으로부터 받는 프로젝트 연구비 또는 지원금으로 메우고 있다. 현재 50명 정도의 상근직원과 항상 바뀌지만 비슷한 수의 자원봉사자로 운영되고 있다. 단체의 대표인 비상임 ‘회장’이 1명 있으며, 35명으로 구성된 이사회가 있다. 이러한 조직의 행정책임자는 상근 사무총장이라고 보아야할 것이다. 이 단체의 이해당사자로는, 넓게 보아서 상근직원, 후원회원과 자원봉사자, 후원기업, 정부, 일반대중을 생각해 볼 수 있다. 그러나 이 단체는 사실상 환경보호 내지는 지속 가능한 발전이라는 공익목적 달성을 이념으로 하는 사무총장과 직원들, 그리고 후원자들이 움직인다고 보아야할 것이며, 구체적인 교환관계가 존재하지는

Ⅲ. 이사회제도의 운용과 그 실태

앞으므로 과업이해당사자(task shareholders)를 정의하기는 애매하다. 따라서 이사회는 다양한 계층의 대표성을 띠는 이사들로 구성되고, 이사의 선임은 회원총회의 주요한 권한사항이 된다. 이사들은 상임이 아니기 때문에 단체를 대표하고 회의를 총괄하는 임원회를 구성하게 된다.

사단법인 환경보호단체 정관 예시

제3장 총회

제10조(정기총회와 임시총회)

1. 본회는 매년 1회의 정기총회를 1월중에 갖는다.
2. 이사회의 결의 또는 정회원의 10분의 1 이상의 요구가 있을 때에는 회장이 임시총회를 소집한다.
임시총회는 미리 통지한 안전만을 다룰 수 있다.
3. 총회는 정회원의 7분의 1 이상의 출석으로 성립한다.
4. 총회 소집 및 진행절차에 관하여 이 헌장에 정한 사항을 제외하고는 이사회가 따로 정한다.

제11조(총회의 권한)

총회는 본회의 최고 의결기관으로서 다음과 같은 권한을 갖는다.

1. 본회의 기본방침 결정
2. 전년도 사업보고 및 결산안의 승인
3. 신년도 사업계획 및 예산안의 심의결정
4. 이사 및 공천위원의 선정
5. 헌장개정
6. 전국대회 대표자 인준
7. 대한YWCA연합회가 제시한 안건의 처리
8. 기타 본회의 중요한 사항

제12조(총회의 결의)

총회의 결의는 참석회원 과반수의 찬성으로 한다.

제 4 장 이사회

제13조(이사회의 구성)

1. 본회의 임무를 수행하기 위하여 이사회를 둔다.
2. 이사회는 40세 미만 선출된 이사 1명을 포함한 33명의 이사와 2명의 직권상 이사(대학생협의회 회칙에 의해 선출된 회장 1명과 Y-틴 협의회 회칙에 의해 선출된 회장 1명)로 구성한다.
3. 본회의 사무총장·부총장은 직무상 이사회에 출석하여 발언할 수 있다.

제14조(이사회의 임무)

이사회의 임무는 다음과 같다.

1. 본회 운영방침 및 프로그램의 결정과 그 집행
2. 원영비의 조정
3. 사업보고서 및 결산안을 작성하여 총회에 보고하는 일
4. 사업계획서와 예산안을 작성하여 총회에 제출하는 일
5. 회계감사 임명
6. 제규정의 제정과 그 개정
7. 총회 위임 사항의 집행
8. 전국대회 파견대표의 선출
9. 기타 본 현장에서 이사회의 권한으로 정한 사항

제15조(이사회의 결의)

1. 이사회의 결의는 이사 과반수의 출석과 출석이사 과반수의 찬성으로 한다.
2. 기타 이사회 운영에 관한 규정은 별도로 이사회에서 정한다.

제16조(이사)

1. 이사는 공천위원회가 공천한 후보 중에서 총회가 선출한다.
공천은 배수공천을 원칙으로 한다.
①후보자는 기호추첨하여 순위를 정한다.
②후보자는 연령·직업·학력·경력을 밝힌다.

Ⅲ. 이사회제도의 운용과 그 실태

- ③그밖의 선거에 관한 규정은 별도로 정할 수 있다.
2. 이사는 정회원이어야 한다.
3. 이사의 임기는 4년이며 매년 그 4분의 1씩을 개선한다.
다만, 40세 미만 이사의 임기는 2년으로 한다.
4. 총회 전에 이사의 결원이 생길 때에는 총회에서의 차점자로 한다.
차점자가 2인 이상일 때에는 연장자로 한다.
5. 보선된 이사의 임기는 전임자의 임기 만료시까지로 한다.

제17조(명예이사)

1. 만 65세 이상인 이사로서 15년 이상 봉사하고 본회에 크게 공헌한 회원은 이사회 결의에 의하여 명예이사로 추대할 수 있다.
2. 명예이사는 이사회에 참석하여 발언할 수 있다.
다만, 표결권과 피선거권은 없다.

5) 모금단체

사회복지 공동모금회나 월드비전과 같은 모금단체에서의 이해당사자를 상정해 볼 수 있다. 이 가상의 재단법인은 기업과 개인으로부터 연간 300억 원을 모금하여 국내외의 각종 복지사업과 어려운 사람들을 지원하고 있다. 이 법인은 사무총장과 15명의 상근직원이 움직이고 있으며, 사회 저명인사와 기부가능한 기업인들로 구성된 이사회의 감독을 받는다. 이외에 모금과 배분에 자문과 도움을 주는 비상임 위원들이 30명 정도 자원봉사차원에서 참여하고 있다. 이 조직의 이해당사자는 위의 환경단체와 비슷하게 직원, 자원봉사자, 후원하는 개인 또는 기업, 그리고 주무관청과 수혜복지단체라고 하겠다. 그러나 상근직원을 빼면 다른 이해당사자들은 이 조직이 자기의 직장은 아니기 때문에 2차적인 관심을 가질 수밖에 없을 것이며, 그런 점에서는 이해당사자라는 표현은 적절하지 못하다.

재단법인 모금단체 정관 예시

임 원

제 6 조(임원의 구성)

본 재단의 임원은 다음과 같다.

- 가. 이사장 1인
- 나. 이사 9인 이상 15인 이내 (이사장을 포함한다)
- 다. 감사 2명

제 7 조(이사의 직무)

이사는 이사회에 출석하여 재단법인의 업무에 관한 사항을 심의·의결하며 이사회 또는 이사장으로부터 위임받은 사항을 처리한다.

제 8 조(임원의 선임자격과 제한)

- ① 임원은 정당에 속하지 않은 자라야 한다.
- ② 이사회에 있어서 공익법인의 설립 및 운영에 관한 법률 시행령 제 12조에 규정된 특별한 관계가 있는 자의 수는 이사 현원의 반을 초과하지 않아야 한다.
- ③ 감사는 감사 상호간 또는 이사와 공익법인의 설립 및 운영에 관한 법률 시행령 제 12조의 특별한 관계가 있는 자가 아니어야 한다.

제 9 조(임원의 임기)

- ① 이사의 임기는 4년으로 하되 연임할 수 있다.
- ② 보선된 임원의 임기는 전임자의 잔여기간으로 한다.
- ③ 감사의 임기는 2년으로 한다.

제 10 조(임원의 선임)

- ① 임원은 이사회에서 선출해 취임한다.
- ② 임원은 임기중 궐위된 때에는 궐위된 날로부터 2개월 이내에 보선하여야 한다.
- ③ 새로운 임원의 선출은 임기만료 1개월 전까지 하여야 한다.

Ⅲ. 이사회제도의 운용과 그 실태

④재단법인이 임원을 선출한 때에는 임원선임보고서에 다음 각호의 서류를 첨부하여 주무관청에 제출하여야 한다. 다만 연임의 경우에는 제 1 호 및 제 3 호의 서류만 을 첨부한다.

1. 임원의 선출을 결의한 이사회 회의록 사본 1부
2. 이력서(사진 첨부) 1부
3. 취임승락서 1부

제11조(임원의 해임)

임원이 다음 각호의 1에 해당하는 행위를 한 때는 이사회 의 의결을 거쳐 해임할 수 있다.

1. 재단의 목적에 위배되는 행위
2. 임원간의 분쟁, 회계부정 또는 현저한 부당행위
3. 재단의 업무를 방해하는 행위

제12조(이사장의 선출)

이사장은 이사회에서 호선한다.

제13조(이사장의 임무)

- ①이사장은 재단을 대표하고 재단의 사무를 총괄한다.
- ②이사장의 유고시에는 이사 중 최고령자가 그 직무를 대행한다.

제16조(구성)

이사회는 이사로서 구성한다.

제17조(소집과 의결)

- ①정기 이사회는 이사장이 3개월마다 소집한다.
- ②임시 이사회는 이사장 또는 감사가 필요하다고 인정할 때와 이사의 3분의 1 이상의 요구가 있을 때 이사장이 소집한다.
- ③이사회를 소집코자 할 때는 회의 7일전에 회의안건을 명시하여 각 이사 및 감사에게 통지 하여야 한다. 다만 이사전원이 집회하고 또 그 전원이 이사회 소집을 요구 할 때에는 그러하지 아니하다.
- ④이사회는 재적이사 과반수의 출석으로 개의하며 출석이사의 과반수 찬성으로 의결한다.

제18조(기능)

이사회는 다음 사항을 심의·의결한다.

1. 재단의 예산, 결산, 차입금 및 자산의 취득·처분과 관리에 관한 사항
2. 정관의 변경에 관한 사항
3. 재단의 해산에 관한 사항
4. 임원의 임면에 관한 사항
5. 수익사업에 관한 사항
6. 기타 이 정관이 정하거나 재단법인의 운영상 중요하다고 판단하여 이사장이 부의하는 사항

지금까지 네 종류의 비영리법인의 이해당사자를 상징하여 각 정관을 통하여 이사회 운영을 살펴보았다. 학교법인, 장학재단, 시민단체, 모금단체를 비교해 보았는데 이들 간에도 상당한 차이가 있음을 알게 된다. 이 외에도 다양한 비영리법인이 존재하므로 비영리법인의 지배구조에 대해서 일반화하기는 쉽지 않다는 것을 알게 한다. 교환관계가 비교적 분명하고 구성원들과의 관계가 오래 지속되는 비영리법인의 경우는 이해당사자의 설정이 가능하나, 그렇지 않은 단체의 경우 이해당사자가 누구이며 경영책임을 누구에게 지느냐 하는 점도 상당히 애매하다. 또한 시민사회단체의 경우에는 목표설정 자체가 어렵고 이해당사자의 관심도가 낮을 수 있다. 극단적인 경우가 재단법인으로서 이해당사자가 거의 없으며 경영목표를 설정하기도 어렵다.

이렇게 보면 비영리법인은 분명한 이해당사자의 부재, 성과측정의 어려움, 경영책임 관계의 설정곤란 등으로 인하여 효과적인 지배구조를 설계하기가 쉽지 않다고 말할 수 있다. 그러나 비영리법인의 대부분이 공익의 목적을 위해서 존재하는 만큼 영리법인보다 더 투명하고, 윤리적이며 책임 있는 경영이 이루어져야 한다는 것은 자명하다

(3) 소 결

비영리법인의 이사회제도를 한마디로 요약한다면, “이사회는 경영권은 있으나, 이에 대한 감독권은 없다”라고 표현할 수 있다. 이는 비영리법인이 내부조직상의 감사를 두고 있다 할지라도, 그 선임과 해임을 정관의 규정으로 이사회에서 할 수 있게 함으로써, 실제로 이사회에 대하여 감사가 완전한 독립성을 가질 수 없다는 데서 기인한다. “비영리법인의 사무는 주무관청의 감독을 통하여 법인의 업무상의 폐해를 막을 수 있다”라고 하지만, 엄격히 말하면 주무관청의 검사감독은 법인의 설립에 관한 허가주의 내지 인가주의에 의한 산물이라고 보아야 할 것이다. 왜냐하면 주무관청이 설립 후에도 지속적으로 비영리법인의 업무를 감사하는 것은 아니기 때문이다. 또한 주무관청이 설립 후에 법인을 감시·감독해야 할 명분도 사실은 없다고 보아야 할 것이다(물론 공익적 목적으로 인한 주무관청의 행정행위로서의 지도 감독은 별론으로 한다).

또한 주인도 없고, 이익을 배당하지도 않는 비영리법인의 특성은 주인들의 총회인 사원총회에 의한 이사회는 감독을 기대하는 것도 어렵게 한다. 사원총회가 있다 하여도, 정관의 규정으로 사원총회의 권한을 축소하거나 이사회에게 권한을 이양하도록 하여 사원총회의 기능을 무력화시킬 수 있다. 그리고 이것은 불특정 다수의 이해관계자들로부터 효율적으로 법인을 경영하기 위한 피할 수 없는 선택이라는 것으로 충분히 정당성을 얻게 되는 것이다.

법인의 업무를 이사회에서 결정하고, 그 결정된 업무를 경영자에게 위임하는 형태의 경우에 경영자의 업무집행권은 이사회는 감독과 지휘를 받게 될 것이다. 그러나 이사회는 이사장 또는 사장 등의 경영인이 이사의 지위를 가지고 있거나, 법인의 설립과 관련한 이해관계자 중의 하나라면, 우리나라의 가족주의, 연고주의와 같은 조직적 특성에 비추어 이사회는 감독기능은 형해화될 것이다. 설립 이사회가 감독권을 행사한다 하여도, 객관적인 감사를 기대하기는 어려워 보인다. 경영자는 기본적으로 이사회는 구성원으로서 이사회는 업무집행결정에 관여하게 되는데, 자기

가 관여하여 또는 지시하여 결정한 업무의 집행행위를 감사하므로 감사할 사안에 관한 시각의 객관성에 한계가 있을 수밖에 없기 때문이다.

따라서 주인이 없는 비영리법인의 특성을 감안할 때에 법인의 설립 목적을 구현하려는 이사들의 의지가 객관화되고 투명화 될 필요가 있으며 조직관리상의 법적인 책임과 이사회에 법적 지위와 역할에 대한 법률적 규정이 구체화되어야 할 것이다.

IV. 문제점과 개선방안

1. 문제점

(1) 업무집행의 의사결정기관으로서의 문제점

법인이 회의체인 이사회제도를 도입하면서 기대한 것은 다수의 이사로 구성된 이사회로 하여금 업무집행의 의사를 신중히 결정하게 하고, 그 집행을 감독하게 함으로써 법인운영의 효율성을 높이기 위한 것이었으나, 이사회가 업무집행기관 내지 경영자인 대표이사과 이사장의 독단적인 결정이나 집행을 견제하지 못하고 지배·예속상태에 놓여 단순 거수기에 불과하다면, 이사회 운영의 결과는 부정적일 수밖에 없다. 종래 우리나라의 기업들에 있어서는 이사회가 그 기능을 원활하게 수행하지 못하고 대부분의 지배주주가 최고경영 및 내부통제 임무를 동시에 수행하면서 경영권을 행사하고 있었다. 대주주인 경영자가 이사회와 경영업무를 총괄하여 지배하는 체제에서는 기업의 운명이 지배자의 개인적인 능력에 의존하게 된다. 그가 경영능력이나 통찰력 부족하고 독주하게 된다면 기업은 극단적인 위기를 맞게 될 것이고 경영의 변화를 모색하기는 어려울 것이다.

(2) 업무감독기관으로서의 문제점

이사회는 법인의 업무집행을 결정하는 업무집행기관임과 동시에 직무집행감독기관을 겸하고 있고 또 경영자인 대표이사 내지 이사장은 반드시 이사일 것을 법에서 요구하고 있으므로 경영진과 이사회가 분리되어 있지 않아 법제도상으로 비 분리형이라고 할 수 있다.

우리나라에서 90%에 이르는 비상장주식회사는 소유자의 이사회로서 단지 법정요건을 충족시키고자 설치한 것에 불과하고, 처음부터 회사운영에 있어서 합리적인 의사결정이나 대표이사의 업무집행에 대한 감독은 기대할 수 없다. 비영리법인의 경우에도 정관의 규정에 의하여 이사장이

IV. 문제점과 개선방안

법인을 대표하고 법인의 직무를 통괄하게 되므로 비상장주식회사와 다를 바 없다. 한편 대형상장주식회사의 경우라도 이사회역의 역할이 자문기관에 지나지 않아 대표이사에 대한 감독기능을 행사한다는 것은 기대하기가 무리이다. 이러한 문제점을 극복하기 위하여 상법과 증권거래법 등에서는 사외이사제도를 도입하여 이사회역의 경영감독기능을 회복하기 위한 방법으로 이사회내에 위원회를 둘 수 있게 하고, 그 중 감사위원회를 설치하여 일정 수의 사외이사를 감사위원으로 선임할 것을 강제하고 있다. 그러나 비영리법인의 경우에는 주식회사와 달리 이미 대부분의 이사가 사외이사로 구성되어 있는 현실을 감안할 때 사외이사제도 도입 역시 독립성과 전문성이 보장되지 않는다면 이사회역의 업무감독기능은 공염불에 불과할 것이다.

(3) 현행 사외이사제도의 문제점

사외이사제도는 이사회를 활성화·효율화하고 이사회역의 경영감독기능을 회복하고 강화하는데 필요한 제도를 인식하여 도입한 것이다. 그러나 사외이사제도가 그가 가지고 있는 본래의 장점과 기능을 저해하는 법제도적, 실태상의 문제점을 살펴보면 다음과 같다.

① 우리 상법상의 이사회가 업무집행권과 경영감독권이라는 두 가지 기능을 가지고 있어 자기 감독의 가능성 때문에 사외이사가 이사회역의 의사결정의 효율화와 경영감독에 얼마만큼 기여할 수 있을지에 의문이 있다. 사외이사가 그 경영감독기능을 제대로 수행하려면 무엇보다도 경영진으로부터의 독립성이 중요하다. 이와 관련하여 사외이사가 실제로 지배주주(대주주), 오너 또는 기타의 경영진으로부터 어느 정도 독립하여 그 기능을 수행하고 있는지에 대하여 약 80%다수가 독립적이라고 하고 있다. 그러나 아직도 재벌기업은 소수의 지분을 가지고 있는 총수가 여전히 계열사를 지휘하고 이사회역의 안전에 관여하고 있는 현실에 비추어 보면 자체평가가 객관적인 평가와 일치하는 지 의문이다. 또한 우리나라의 상장회사에 있어서는 사외이사 후보추천에 있어서 최고 경영자, 지배주주(대주주)가 실제로 가장 강력한 영향력을 행사하고 있다. 그리고 사

외이사 후보추천시에 경영진과의 독립성을 고려하고 있는 회사는 약 25%에 불과하다.

또한 사외이사의 독립성의 결여원인으로 사외이사후보추천시 오너, 지배주주, 기타 경영진에 의한 사외이사 추천과 이들과의 친분을 가장 큰 문제로 들고 있다. 또한 사외이사를 도입함에 따라서 겪고 있는 애로점 또는 문제점으로 대주주(지배주주), 경영진과의 독립성이 결여된 점을 상당수 회사가 들고 있다. 이상의 실태는 사외이사의 경영진에 대한 독립성을 저해하고 사외이사의 의사결정의 효율화와 경영감시 기능을 저해하는 것이다.

② 사외이사는 보통 경영전반에 정통하지 못하다는 점이다. 특히 이사회에서 전략적 의사를 결정하고 경영진의 경영감독에 적극적으로 참여하여 그 기능을 수행해야 하므로 사외이사는 이런 점에서 사외이사의 정보 접근권은 매우 중요하다. 그러나 실태조사에 있어서도 사외이사의 도입에 따른 문제점으로서 사외이사가 회사사정과 이사회 사안에 대하여 깊이있는 관심과 참여가 부족하다는 등 경영에 대하여 이해가 부족하다는 점을 들고 있다. 다수의 상장회사의 사외이사는 회사에 대하여 능동적으로 경영관련 정보를 요구한 일이 없으며 또 상당수의 회사는 사외이사에 그 정보를 충분히 전달하지 않고 있다. 상법은 2001년의 개정에서 이사가 3월에 1회이상 업무집행상황을 이사회에 보고해야 하고(상법 제 393조 제 4항)이사가 대표이사로 하여금 다른 이사 또는 피용자의 업무에 관하여 이사회에 보고하도록 요청할 수 있게 하였다(동조 제 3항).

④ 그 밖에 설문조사에서 사외이사와 관련된 애로사항으로 조사된 것으로는 ‘회사에 상근하지 않아 이사회 개최 및 보고의 어려움을 초래한다’, ‘비용만 증가시킬 뿐 경영이나 의사결정에 실질적인 도움이 되지 않는다’라는 것 등을 들 수 있다.

(4) 감사의 문제점

감사위원회를 설치하지 않는 주식회사와 비영리법인에 있어서 업무집행에 대한 감독은 이사회제도에 의한 방법과 감사제도에 의한 방법이 병

IV. 문제점과 개선방안

행하여 행하여지는 형태이다. 이와 같은 형태는 영미식의 일원제 이사회 제도의 바탕 위에 독일식을 혼합시킨 절충형의 감사제도라 할 수 있다. 따라서 양 제도의 장점을 반영하는 면도 있지만, 다른 한편으로는 어느 한 쪽에도 충실하지 못하여 양 제도의 단점이 강조될 수도 있다. 즉 우리 상법상 주식회사의 감사는 독일의 이사회제도에 충실하지 못하여 업무감사면에서 부실하고, 영미식 감사제도에도 충실하지 못하여 회계감사면에서도 문제점이 제기되어 왔다. 이를 극복하고자 감사의 권한과 의무를 대폭 확대하여 왔으나, 근본적인 문제는 해결하지 못하고, 사외이사제도의 도입으로 그 대체방법을 강구하고 있는 것이다.

비영리법인의 경우에는 내부조직상의 감사를 두고 있다 할지라도, 그 선임과 해임을 정관의 규정으로 이사회에서 할 수 있게 함으로써 실제로 이사회에 대하여 감사가 완전한 독립성을 가질 수 없다는 데에 더 큰 문제점이 있는 것이다. 특히 비영리공익법인은 재단법인 또는 사단법인으로서 설립취지가 사회일반의 이익에 공여하기 위하여 장학금 또는 연구비의 보조 및 지급과 학술, 자선 등에 관한 사업을 목적으로 하고 있어 이러한 공익사업을 수행하는 자는 국가 또는 지방자치단체가 수행해야 할 업무를 대신 수행한다 할 것이다. 이에 따라 정부는 공익사업이 그 고유목적사업의 원활한 수행을 할 수 있도록 공익사업에 출연한 재산에 대하여 재산세나 증여세를 부과하지 않도록 한 것이다. 그러나 아무리 정부가 민간부분의 공익사업에의 재산출연을 장려한다고 해서 아무런 사후장치 없이 출연재산을 상속세나 증여세의 과세대상에서 제외한다면 일부에서는 공익과 선행을 앞세워 상속세나 증여세를 회피하는 것은 물론 오히려 출연자의 부의 증식 및 세습수단으로 악용할 우려가 없지 않다. 따라서 주무관청의 출연재산에 대한 사후관리제도가 필요하다고 본다. 그러나 세법의 규정만으로는 한계가 있으며, 관리 감독기관의 규제만을 강조하면 민간부분에서의 공익사업에의 출연이 위축될 것이다. 또한 주무관청의 감사는 업무 행정처리에 대한 일반감사이므로 회계감사와는 구분되며, 회계에 관한 전문지식이 없는 관계공무원들에 의한 감사라는데 많은 문제점이 제기될 것으로 생각한다.

2. 개선방안

(1) 주식회사

1) 대표이사제도의 폐지

실태면에서 과거보다는 재벌오너, 지배주주 또는 최고경영자에 의한 이사회지배관행이 완화되어 있으나 아직도 이들이 이사회를 주도하고 있으며 더욱이 상장회사의 대부분을 최고경영자(대표이사)가 이사회 의장을 겸하고 있다. 따라서 경영진과 이사회는 하나의 회사공동체로서 혼연일체가 되어 있다고 할 수 있다. 이러한 상태에서는 이사회가 효과적인 경영감독을 할 수 없다. 또한 우리나라의 실정에서 업무담당이사 또는 사용인겸무이사는 대표이사의 지휘명령에 따라 회사의 업무집행을 담당하게 되어 있다. 이러한 상황에서 이사 또는 업무담당이사, 사용인겸무이사는 상법의 취지에 따라 대표이사의 업무집행을 감독할 수도 없고 의사결정에 관여할 수도 없다. 더더욱 대표이사의 배후에 지배주주가 있음을 고려한다면 이사회를 감독기능은 기대할 수 없게 된다. 사외이사라고 할지라도 경영자에게 우호적인 인사로 선임되기 때문에 그 독립성이 의문시되는 실정에서는 감독기능이 역시 취약하다고 보아야 할 것이다. 따라서 이사회를 감독기능을 강화하고 상법상 이사회 제도의 도입취지를 살리기 위해서는 대표이사가 업무집행권을 가지고 이사회를 구성원인 이사를 지휘명령하는 구조를 개혁하지 않으면 안된다. 이에 대하여 집행임원제도 도입에 관한 연구가 활발할 것으로 보이지만, 결국 현행 대표이사제도의 폐지가 없이는 불가능할 것으로 보인다.

2) 집행임원제도의 도입

미국의 경우 최고경영자는 이사회를 구성원인 것이 보통이지만, 상법상 반드시 이사일 것을 요구하지 않는다. 실태에 있어서도 회사업무를 집행하는 임원과 그 업무집행을 감독하는 이사회는 그 지위가 분리되어 있다. 이사회는 그 과반수가 사외이사로 구성되어 있고 경영진의 경영을

IV. 문제점과 개선방안

감독하기 위한 감사위원회, 지명위원회, 보수위원회 등의 내부위원회에 있어서는 독립한 사외이사의 구성이 절대적이며, 특히 감사위원회의 경우는 미국의 대부분의 공개기업이 설치하고 있고 그 구성원 가운데 약 85%가 사외이사다. 그리고 이사를 겸하지 않는 집행임원이 대부분이다. 따라서 이사회와 임원 등의 경영진이 하나의 회사공동체를 구성하여 혼연일체가 된 것이 아니라 분리되어 있으며 이사회의 의사결정도 감독의 측면이 강한 의사결정이다. 그러므로 오늘날 미국의 실태에 있어서는 그 전통적인 주 회사제정법사의 일원적 경영관리구조에서 벗어나서 경영기능집단과 경영감독기능집단이 분리되어 있다. 이를 분리형 시스템이라고 할 수 있다. 그러므로 이러한 분리는 효율적인 경영감독을 가능하게 하는 것이다.

미국식 이사회제도의 도입의 종착점으로 결국 미국의 집행임원제도를 도입하여 미국의 최근 동향과 같이 이사회는 전략적 의사결정과 업무집행에 대한 감독만 하고 업무집행은 집행임원에게 맡기는 방안을 검토해야 할 것이다. 이렇게 할 경우 집행과 경영이 분리되어 더욱 더 효과적인 경영감독을 할 수 있고 이사회내의 사외이사는 훌륭한 경영자원으로 활용할 수 있으며 사외이사 다수로 이사회를 구성함으로써 재벌오너, 지배주주, 등의 전단적 경영에서 벗어나서 회사와 주주의 이익을 위한 경영을 한다는 인상을 대외적으로 심어주어 기업의 신임도를 높일 수 있다.

종래 일본의 주식회사 기관구조는 우리나라의 경우와 같이 이사회와 대표이사의 이원적 구조였으나, 2002년 개정상법특례법은 집행역 및 대표집행역제도를 도입하였다. 즉 업무집행과 감독을 분리하여 업무집행은 집행역 및 대표집행역이 담당하도록 하고, 이사회는 업무집행사항 결정 권한을 집행역에게 대폭 위임할 수 있게 하였으며 업무집행에 대한 감독 기능을 강화하였다. 집행역의 선임·해임은 이사회의 결의에 의하여, 겸직 금지조항이 없으므로 이사회도 집행역으로 선임될 수 있다. 이사회는 경영의 기본방침, 위원회의 구성, 집행역의 직무분장, 대표집행역 등을 결정하고, 기타의 사항은 집행역에게 그 결정을 위임할 수 있도록 하였다. 집행역의 책임 및 책임추궁에 대해서는 이사에 관한 규정이 대부분 준용되지만, 집행역에게는 이사의 무과실책임에 관한 상법규정은 준용되지 않으며 임무

해태의 경우에 한하여 회사의 대한 손해배상책임을 지게 하였다.

우리나라에서 집행임원제도를 도입하는 경우에 검토하여야 할 주된 사항을 정리해 보면, ①그 대상 회사의 범위를 상법상 이사회가 있는 일반 주식회사로 할 것인지 아니면 주권상장법인과 코스닥상장법인으로 할 것인지, 또는 주식회사의 외부감사에 관한 법률에 의하여 외부감사로 받아야 하는 회사로 할 것인지를 정하여야 할 것이다. ②현행법상의 이사회의 권한사항 중 반드시 이사회의 결의가 요구되는 사항을 제외한 집행적 사항에 대하여는 집행임원의 권한사항으로 할 필요가 있다. 이 경우 그 범위를 어떻게 정할 것인지에 대하여 검토하여야 할 것이다. ③이사회와 감독기능과 관련하여 집행임원과 이사의 겸임을 금지하고, 특히 최고경영자는 물론 재벌총수나 지배주주 또는 그 영향력 아래에 있는 자가 이사회 의장을 겸직하는 것을 제한하여야 할 것이다. ④집행임원의 선임과 해임 그리고 그 보수는 이사회의 결의에 의하도록 하여야 한다. ⑤집행임원제도가 도입되면 집행임원과 이사의 의무와 책임관계를 명확히 하여야 할 것이다.

3) 사외이사의 개선방안

(a) 사외이사 수의 확대

우리나라가 법제도면이나 실태면에서 비분리형이고 경영진과 이사회가 혼연일체가 되어 있음에도 불구하고 대부분의 상장회사들은 이사회가 보통이상으로 효과적인 경영감독을 위시하여 이사회의 기능을 제대로 하고 있다고 자체 평가하고 있다. 이는 최근에 상장사들이 지배구조 개선에 상당한 노력을 한 결과라고 보여진다. 그러나 사외이사 비율이 아직도 낮다. 그리고 이사회 내에 위원회를 설치하고 있지 않고 있는 상장회사가 아직도 다수이다. 이사회 내 위원회는 이사회의 경영감독기능을 강화하는 기능을 하고 있다. 경영감독기능을 강화하기 위해서는 사외이사의 수를 늘리고 이사회 내 위원회의 설치를 적어도 모든 상장회사에 확대해 나가야 할 것이다.

IV. 문제점과 개선방안

(b) 사외이사의 독립성제고

실태조사의 결과에 따르면 상장회사측이 생각하고 있는 개선방안 가운데 가장 중요한 것은 사외이사의 권한과 책임을 명확히 하고 사외이사의 독립성 확보를 강화해야 하며 실질적으로 사외이사의 권한을 강화해야 한다고 보고 있다. 기타 사외이사제도의 자율적 실시와 임원배상책임보험의 실시의 확대를 해야 한다는 견해도 있다. 그러나 사외이사 자격에 대해서는 현행유지와 완화 및 강화 주장이 거의 비슷하다. 기타 사외이사 수의 현행유지나 축소, 사외이사의 상근화, 사외이사의 인력 풀의 확대, 사외이사에 대한 비용지원, 사외이사의 책임제한 등에 대해서는 개선방안으로 그다지 비중을 두고 있지 않다. 또 사외이사의 연간 평균보수 총액에 대해서는 응답회사 263개사 가운데 1000만원이하가 32.3%, 1000만원 초과 2000만원이하가 27.4%, 2000만원초과 3000만원 이하가 26.2%, 3000만원초과 4000만원이하가 8%, 4000만원초과 5000만원이하가 3.4%, 5000만원초과가 2.7%로 사외이사 1인당 평균 연봉은 2020만원이었다. 미국의 경우 이사의 보수는 회사경영진과의 독립성을 결정하는 요소로 보고 있는데 뉴욕증권거래소, 아메리칸 증권거래소와 나스닥의 경우는 직전 연도에 회사나 그 계열사로부터 \$60,000이사의 보수를 받고 있는 이사는 독립성이 없다고 하고 있다. 우리나라의 경우는 어느 정도를 기준으로 해야 할지를 정하는 것이 필요하다.

감사위원회 위원인 사외이사의 선임에 있어서 증권거래법이 대주주의 의결권을 제한하고 소수주주의 사외이사 후보추천시 사외이사 후보추천 위원회가 반드시 이를 주주총회에 추천하도록 하는 제도는 사외이사의 경영진에 대한 독립성을 제고할 수 있다는 점에서 바람직 한 것이다. 그러나 한걸음 나아가 집중투표제(상법 제 382조의 2제 1항, 증권거래법 제 191조의 18)를 의무화하거나 상장기준으로 하는 것이 필요하다. 그러나 이를 강제하는 것이 당장 어렵다면 집중투표제를 도입하는 상장회사에는 상당한 인센티브를 주어 권장하는 방안도 고려할 만 하다.

이 제도를 채택하게 되면 앞에서 본 바와 같이 소수주주를 대표하는 사외이사를 선임할 수 있어 사외이사의 독립성을 꾀할 수 있고 재벌오너

나 지배주주의 경영전횡을 막을 수 있기 때문이다. 그리고 집중투표제의 실효성을 확보하기 위하여 이사의 임기를 1년으로 할 필요가 있다. 상장회사의 압도적 다수는 이사 임기를 3년으로 하고 있다. 일본의 2002년도 상법개정안도 이사의 임기를 1년으로 하고 있다(동법안 제 21조의 6 제 1항). 이에 대하여 대주주의 의결권 제한은 대주주의 권리남용을 규제할 수 있는 제도가 충분히 마련되어 있으므로 지배주주를 과점주주나 기관투자자, 소액주주와 역차별하는 것은 불합리한 지나친 규제라고 하는 견해가 있다. 그러나 불과 재벌총수가 2%의 소수지분으로 계열사 전체를 지배하고 이사회에 관여하고 있는 현실에서는 대주주의 의결권제한은 불가피하다고 본다. 다음으로 이사회에 독립성 강화를 위하여 사외이사의 구성비율을 직접 규제하는 방식은 이사회에 대한 획일적 규제로서 이는 기업의 경쟁력을 훼손시킬 염려가 있다고 한다. 따라서 경쟁력을 기준으로 이사회구조를 개선할 수 있도록 사외이사에 대한 과도한 규제는 재정비되어야 한다고 한다.

그리고 사외이사도 이사인 이상 상법상의 이사의 손해배상책임에 관한 규정이 적용된다(상법 제 399조, 401조). 또 감사위원회는 감사를 맡음하기 때문에 감사위원인 사외이사는 이사로서의 책임과 감사위원으로서 감사의 책임도 져야 한다. 그러나 사외이사가 과도한 책임을 우려하여 의사결정에 소극적인 태도를 취하지 않도록 합리적인 보완대책을 마련해야 할 것이다. 입법례로는 미국 버지니아주회사법과 같이 배상책임의 한도액을 법률로 정하는 방법과 개정일본상법과 같이 책임면제의 한도액을 규정하는 방법이 있다. 또한 한도액을 정함에 있어서는 양자 모두 이사가 회사로부터 직무의 대가로서 얻은 모든 경제적 이익을 기준으로 산정하고 있다. 입법적으로는 배상책임의 한도액을 일률적으로 정하는 것보다는 개정일본상법과 같이 책임면제액의 한도를 설정하고, 이사라 하더라도 대표이사, 사외이사, 업무담당이사 및 사외인점무이사 간에는 경영에 관여하는 정도나 그 책임, 보수, 임기 등에 있어서 상당한 차이가 있으므로 배상액산정기준에 관해 차등을 주는 방법이 적절하다고 생각한다⁶⁹⁾.

69) 안성포, “이사의 면책에 관한 입법론적 고찰”, 상사법연구 제22권 2호, (한국상사법학회, 2003), 128면.

4) 감사제도의 개선방안

감사제도의 실효성은 감사가 된 자의 기량과 책임의식 여하에 달린 문제이기도 하지만, 감사제도가 그 기능을 발휘하지 못하게 된 가장 큰 원인은 감사의 기업의 운영과 회계 및 법규에 관한 전문인으로서의 자격을 법정하고 있지 않다는 점을 들 수 있다⁷⁰⁾. 이러한 전문인으로서의 자격에 관한 배려를 하고 있지 않고 있는 점은 감사위원회의 위원인 이사의 경우에도 마찬가지이다. 증권거래법은 감사위원 중 1인 이상은 반드시 일정한 자격을 갖춘 회계 또는 재무전문가 일 것을 요구할 뿐 다른 감사위원에 대해서는 특별한 요건이 없다. 상법에서 배려하고 있는 것을 찾아보면 회사의 비용으로 전문가의 조력을 구할 수 있다는 규정만을 발견할 수 있다(상법 제415조의2 제5항). 이는 단적으로 말하면, 주식회사의 외부감사에 관한 법률에 의한 공인회계사에 의한 외부회계감사를 염두에 둔 것에 불과하다. 따라서 감사위원회가 종래의 감사제도에 대치되어 감사제도에 대치되어 감사제도로서의 기능을 제대로 발휘할 수 있도록 하기 위해서는, 대표이사제의 폐지와 아울러 사외이사만으로 구성되는 감사위원회의 조직과 운영을 하도록 하고, 감사위원회가 조력을 구할 수 있는 전문가의 구체적인 자격요건과 그 선임의 의무화를 상법에 규정할 필요가 있다.

(2) 비영리법인

1) 이사장제 폐지

비영리법인에 있어서 대표이사제의 폐지의 의미는 정관상 규정하고 있는 이사장의 법인의 대표권과 사무집행에 대한 권한을 박탈하는 것을 의미한다. 이사장제의 폐지는 모든 이사가 공동으로만 업무집행권과 법인의 대표권을 가지는 것을 원칙으로 하는 것과 연결되어야 한다. 공동으로 업무집행을 하는데 있어서의 비효율성을 우려하여야 한다면, 이사가

70) 이균성, 앞의 논문, 256면.

년 임원을 이사회가 집행임원과 대표임원으로 선임하고, 이사회가 의사 결정하는 사항을 이들 임원이 집행하고 이사회는 이를 감독하는 기관구조를 갖추게 되는 것이다. 그러나 경우에 따라 시민단체 또는 모금단체에서는 이미 집행임원 또는 대표집행임원에 해당하는 사무총장에 의하여 업무집행이 이루어지기도 한다.

2) 이사회내 분과위원회설치

비영리법인의 이사회 내에도 여러 소위원회가 구성되어 이사회가 활성화되어야 할 것이다. 이를 위하여 ‘공익법인설립 및 운영에 관한 법률의 개정’을 통하여 이사회내 위원회 설치규정을 삽입하는 것을 검토하여야 할 것이다. 이미 사학재단법인 중 정관시행규칙상에서 이사회내 기능을 분담 수행하기 위한 이사회내 분과위원회를 두고 있는 경우도 있음을 앞에서 살펴보았다. 이사회내 분과위원회의 설치는 이사회내 심의기능을 전문화, 조직화 활성화하는데 기여할 것이다.

3) 외부회계감사제도의 의무화

주식회사에 있어서는 주주 등의 투자자나 채권자의 이해조정을 위해 회계감사가 필요한 것은 당연한 것으로 되어 있고 상법, 증권거래법, 주식회사의 외부감사법의 규정에 의하여 일정한 규모 이상의 회사는 외부감사가 제도화 되어있다. 비영리공익법인에도 회계감사가 필요한 것은 당연한 것으로 보인다. 공익법인은 이름 그대로 공적 존재이고, 출연자의 기금, 회원으로부터 기부받은 회비나 정부나 지방공공단체의 보조금등의 공적 자금을 의해서 운영되고 있는 것인 만큼 자금이 그 제공자의 의도에 따라 적절하게 사용되고 있는가에 대하여 그것을 명확하게 하기 위한 감사가 필요한 것이며, 또한 주식회사의 감사보다도 더 중요한 문제라고도 볼 수 있는 것이다. 따라서 우선 공익법인에 대한 모든 정보는 공개되는 것이 바람직하며 공개되는 내용에는 사업의 내용, 출연재산 및 재무상태, 앞으로의 계획 등 모든 정보가 포함되어야 할 것이다. 공시제도를 정착하는데 있어서는 정보의 정확성, 신뢰성, 유용성의 측면을 고려하

IV. 문제점과 개선방안

여 전문가의 외부감사를 받은 정보를 공시해야 할 필요성이 있는 것이다. 즉, 내부감사를 중심으로 한 과거의 감사제도로부터 외부공시제도를 전제로 한 외부감사제도의 도입이 선결되어야 할 것이다.

V. 결 론

본 연구의 목적은 주식회사와 비영리법인의 지배구조를 비교하여, 그 결과를 바탕으로 법률상 의도하는 회의체로서의 이사회가 각 법인에서의 경영과 경영감독기구로서 효율적으로 운용될 수 있는 방안을 제시하고자 한 것이다.

주식회사의 이사회 운영에 있어서 중요한 것은 대표이사와 업무담당 이사에 대한 경영감독기능의 회복이다. 이를 위하여 사외이사과 위원회 제도를 중심으로 하는 이사회제도와 감사위원회제도의 도입은 올바른 것이다. 그러나 비상장주식회사의 경우는 이사회 규모가 대체로 작을 수밖에 없고 실제로는 주식양도도 자유스럽지 못하기 때문에 이러한 제도는 적당하지 못한 것으로 보인다. 따라서 상법이 감사와 감사위원회를 정관의 선택으로 규정한 것은 합리적인 것으로 생각한다. 비상장주식회사의 경우에는 감사제도라도 충분할 것이며 특히 소회사의 경우는 감사의 직무를 회계감사에 국한하고 업무감독을 이사회가 전담하게 하는 것도 한 방법이 될 것이다. 그러나 이사회 경영감독기능을 극대화하기 위하여는 이사회 구성이 대표이사나 그 배후의 지배주주 또는 일부 다수과주주의 독단과 전횡을 배제하고 이사회에서 언제든지 경영진을 교체할 수 있도록 철저히 보장하는 것이다. 이것은 대표이사를 포함한 경영진을 이사가 아닌 집행임원으로 대체하는 것이다.

비영리법인의 효과적인 지배구조를 구축하는 일은 주식회사에 비해서 어려운 점이 많다. 우선 비영리법인에는 주주가 없을 뿐만 아니라, 시장의 규율도 거의 존재하지 않는다. 그리고 많은 비영리법인은 이해당사자가 애매하며, 따라서 경영자가 과연 누구에게 경영책임을 지는지도 분명하지 않다. 따라서 비영리법인은 경영책임자를 규율할 제도가 미흡하며, 거의 유일한 제도가 이사회제도이다. 그러나 우리나라에서는 아직도 이사회에 대한 자율통제의 역사도 짧고, 비영리법인의 이사라는 봉사직에 대한 인식도 약하며, 일반적으로 이사로서의 독립성과 역할에 대한 이사 자신들의 인식도 부족한 것이 현실이다. 비영리법인의 이사회가 제대로

V. 결 론

기능하려면, 이사회와 감사기능을 강화하여야 하고, 비영리법인의 이사회 내에 여러 소위원회가 구성되고 활성화되어야 한다. 문제는 비영리법인의 이사는 무보수로 봉사하는 자리인 만큼, 과연 자격이 있고 독립성이 있는 이사들을 유치하여 이들이 열심히 봉사하게 하는 방법이 무엇인지 하는 점이다. 제대로 작동되는 이사회 내지는 모범적인 이사회에 대한 포상제도, 이사회에 대한 인증제도 등 각 부문별로 자율적인 규율과 평가제도를 도입하는 방안이 있을 것이다. 또한 비영리법인에 대한 정부의 감독기능도 중요하다. 장학재단이나 재단법인모금단체 등은 실질적으로 이해당사자가 존재하지 않으며 설립자를 제외하면 조직을 감독할 당사자가 거의 존재하지 않는 경우를 보게 된다. 정부는 이들 공익법인에 대해서 공시제도등을 강화하여 사후관리를 철저히 해야 하며, 특히 일정규모의 이상의 공익법인에 대해서는 외부회계감사를 의무화하여 법인의 투명성을 강화해 나가야 한다.

참고문헌

[국내문헌]

- 강정대, 현대경영조직론, (박영사, 1985).
- 강희갑, 회사법강의, (책과 사람들, 2004).
- 곽윤직, 민법총칙, (박영사, 1989).
- 곽윤직 편집대표, 민법주해, 제1권, 총칙(1), (박영사, 1992).
- 권기범, 『현대회사법론』, (삼지원, 2001).
- 김상용, 민법총칙, (법문사, 1998).
- 박준서 편집대표, 주석민법, 총칙(1), (한국사법행정학회, 2002).
- 안동섭, 상법강의(II) 회사법, (법률행정연구원, 1999).
- 이철송, 회사법강의, (박영사, 2004).
- 정찬형, 상법강의(상), (박영사, 2004).
- 최기원, 신회사법론, (박영사, 1999).
- 강대섭, “주식회사의 감사위원회제도에 관한 연구”, 『법학논집』(목포대 법학연구소), 창간호(2001).
- 강희갑, “미국의 주식회사의 감사위원회제도에 관한 최근 동향과 그 시사점”, 『상사법연구』, 제20권 4호(2002).
- 강희갑, “미국의 기업지배구조 및 회계감사에 관한 최근의 개혁입법”, 『상사법연구』제 21권 제4호(한국상사법학회, 2003, 2).
- 강희갑, “미국법상의 집행임원제도의 도입에 관한 연구”, 『비교사법』제7권 2호(한국비교사법학회, 2000, 12).

참 고 문 헌

- 강희갑, “주식회사의 지배구조와 미국법상의 경영관리구조”, 『경영법률』 제9집(한국경영법률학회, 1999).
- 강희갑, “우리 나라 주식회사의 지배구조와 경영 및 감독구조의 현황”, 『비교사법』 제6권 1호(한국비교사법학회 1999).
- 강희갑, 『주식회사의 경영감독·감사 및 감사위원회제도에 관한 연구』(상장협 연구보고서 2000-5), 2002, 8.
- 강희갑, “우리 나라 주식회사의 이사회 및 사외이사의 실태와 그 개선방안(경영감독기능을 중심으로)”, 『비교사법』 제9권 2호(한국비교사법학회, 2002, 8).
- 권순희, “미국과 독일의 기업지배구조와 최근 동향에 관한 검토”, 『상사법 연구』(한국상사법학회), 제 21권 제4호(2003).
- 권중호, 일본의 기업법제 개정에 관한 연구, 코헝연구보고서 04-1, (코스닥 등록법인협의회, 2004. 2).
- 권중호, “감사제도의 개선과 감사위원회제도의 과제”, 『상사법연구』 제19권 제3호(2001).
- 김건식·윤영신, “새로운 경영감독체제의 모색”, 『상장협』 제38호(한국상장회사협의회, 1998, 추계호).
- 김진우, “영리법인과 비영리법인의 구별에 관한 비교법적 고찰”, 『비교사법』, 제10권 3호, (한국비교사법학회, 2003).
- 김상규, 『사외이사와 감사위원회제도의 개선에 관한 연구』 한국상장회사협의회, 2000.
- 김순석, “미국 기업개혁법의 주요내용과 우리나라에 대한 시사점”, 상장협 제47호 (한국상장협의회, 2003. 3).
- 김영곤, “주식회사에 있어서 이사회운영의 활성화 방안”, 『기업법연구』(한국기업법학회), 제8집(2001).

- 노연희, “비영리조직의 이사회 활동에 관한 탐색적 연구: 사회복지서비스 조직을 대상으로”, 한국행정학보, 제37권 제3호(2003 가을).
- 박상조, “불란서주식회사법상 이중구조적 이사회제도의 연구”, 현대상사법의 제문제, (설성이운영선생정년기념논문집, 1988).
- 박세화, “미국의 회사지배구조 개선에 관한 최근 동향(이사회제도에 관한 논의를 중심으로)”, 『한림법학 FORUM(한림대학교 법학연구소)』제10권(2001).
- 박종렬·이연주, “집행임원제도의 도입에 따른 법적 제문제”, 『기업법연구』제 10집(한국기업법학회, 2002).
- 서완석·하삼주, “현행감사제도의 개선방안에 관한 연구”, 『상법학의 전망』(평성 임흥근교수 정년퇴임기념논문집)(법문사, 2003).
- 안성포, “이사의 면책에 관한 입법론적 고찰”, 상사법연구 제22권 2호, (한국상사법학회, 2003).
- 안태식, “기업경쟁력 강화를 위한 사외이사제도의 개선방안”, 『상사법연구』제 21권 2호(2002).
- 양동석, “사외이사제도의 운영현황과 활성화 방안”, 『기업법연구』(한국기업법학회), 제8집(2001).
- 양동석, “임원제도도입에 따른 법적 문제”, 『상사법연구』제 20권 제2호(한국상사법학회, 2001).
- 엄해윤, “블루리본 보고서와 최근의 미국 감사위원회”, 『상사법연구』제 21 권 제1호(2002)
- 이균성, “주식회사의 사외이사의 지위”, 『상사법연구』제20권 1호(한국상사법학회, 2001. 5).
- 이기수, “사외이사제도의 강화를 둘러싼 쟁점”, 『상사법연구』제19권 3호(2001).

참고 문헌

- 이대회, “사외이사의 역할에 대한 경험적인 연구”, 『상사법연구』제16권 2호(한국상사법학회, 1997).
- 이준우, “비영리법인의 현황·문제점 및 개선방안”, 법제연구, 통권 제13호, (한국법제연구원, 1997).
- 이영철, “영미 보통법상 회계감사인의 제3자에 대한 손해배상책임”, 『비교사법』제8권 2호(2001, 12).
- 이형규·이상복, 『사외이사 선임제도 개선방안에 관한 연구』(상장협연구보고서, 2002-3), 2002, 5.
- 임중호, “주식회사 감사제도의 변천과정”, 『상사법연구』제20권 제2호(한국상사법학, 2001).
- 임충희, “감사위원회제도의 현황과 과제”, 『상사법연구』제20권 3호(2001).
- 정구현, “비영리조직의 지배구조: 이사회를 중심으로”, 한국비영리연구, 제2권 1호.
- 정찬형, 『주식회사 감사제도의 개선방안에 관한 연구』(상장협 연구보고서 95-4)(한국상장회사협의회, 1995, 12).
- 정찬형, “기업경영의 투명성제고를 위한 주식회사의 지배구조의 개선”, 『상사법연구』제 17권 제1호(한국상사법학회, 1998, 6).
- 최병규, “증권거래법·상법상 감사제도의 문제점과 개선방안”, 『21세기 한국상사법의 진로』(우흥구박사 정년논문집), 2002.
- 최완진, “주식회사의 감사제도의 개선방안에 관한 연구 (감사위원회제도를 중심으로)”, 『21세기 한국상사법의 진로』(우흥구박사 정년논문집), 2002.
- 최완진, “감사제도의 변천과 개정상법상 감사위원회제도”, 『현대상사법논집』(友桂강희갑박사화갑기념논문집), 2001.

- 최준선, “미국과 영국의 기업지배구조와 그 동향”, 비교사법 제6권 2호 (1999. 12).
- 황창순, “한국 공익법인의 성격과 기능: 기업재단을 중심으로”, 동서연구, 제18권 제2호(1998).
- 홍복기, 사외이사제도에 관한 입법론적 연구, 박사학위논문 (연세대학교 대학원, 1988).
- 홍복기, “이사회와 위원회”, 『상장협』제39호(한국상장회사협의회, 1999, 춘계호).

[외국문헌]

- 近藤光男, “執行役”, 民商法雜誌, 第126卷 第4・5號 (2002. 8. 15).
- 北村雅史, “經營機構改革”, 『商事法務』No. 1603(商事法務研究會, 2001. 8. 25).
- 武井一浩, “米國取締役會の實態と日本への導入上の問題(Ⅰ)”, 『商事法務』No. 1505(日本商事法務研究會, 1998. 10. 5), 동(Ⅱ), 『商事法務』No. 1506(1998. 10.25), 동(Ⅲ), 『商事法務』No. 1508(1998. 11. 15), 동(Ⅳ), 『商事法務』No. 1509(1998. 11. 15), 동(Ⅴ), 『商事法務』No. 1511(1998. 12. 5).
- しし戸善一, “日米比較コーポレート・ガバナンスと商法改正論議への示唆”, 『民商法雜誌』第117卷 4・5(1998).
- 畠田公明, “執行役員の法的地位と責任”, 『商事法務』No. 1505(商事法務研究會, 1998. 10. 5).
- O’Neil, M. The third America: the emergence of the nonprofit sector in the United States, San Francisco: Jossey-Bass Publication, 1989.

참 고 문 헌

Cook & Brown, Most effective and least effective boards of nonprofit human service agencies, *Group & Organisation Studies*, 15(4), 1999.

The American Law Institute, *Principles of Corporate Governance*, vol. 1 American Law Institute Publishers, 1994.

Henn & Alexander, *Laws of Corporations*, West Publishing Co., 1983.

Charles R. T. O' Kelle / Robert B. Thompson, *Corporations and Other Business Associations*, Aspen Law & Business, New York, 1999.

Robert W. Hamilton, *The Law of Corporations*, West Publishing Co., 1996.

Melvin Aron Eisenberg, "An Overview of Principles of Corporate Governance", 48 *The Bus Law*, 1271(August 1993).

Karsten Schmidt, *Gesellschaftsrecht*, 3. Auflage, 1997.

Stanley C. Vance, "New Dimensions for Boards of Directors, A speculation in the changing role of the corporations board of directors", *The conference Board RECORD*, November 1971.