

이익배당금

[대법원 2016. 8. 30. 선고 2014다19790 판결]

【판시사항】

[1] 조합이 분기별로 이익금을 정산하여 조합원들에게 분배하기로 약정한 경우, 조합원이 연도별 이익배당을 청구할 수 있는지 여부(적극) 및 연도별 이익금이 인정되고 당사자가 이를 기준으로 배당금을 청구한 경우, 분기별 이익금을 증명하지 못하였다는 이유만으로 청구를 배척할 수 있는지 여부(소극)

[2] 민법상 조합에서 다른 조합원의 동의 없이 각자 지분을 자유로이 양도할 수 있도록 조합원 상호 간에 약정하거나 사후적으로 지분 양도를 인정하는 합의를 하는 것이 유효한지 여부(적극)

【판결요지】

[1] 조합관계의 이익분배에 관하여 분기별로 이익금을 정산할 경우 이익배당은 매 분기 종료 시에 청구할 수 있고, 어느 분기에 이익이 발생하였다면 다른 분기에 손실이 발생하였는지와 관계없이 해당 분기의 이익배당금을 청구할 수 있으나, 연도별로 이익배당금을 청구할 경우에는 해당 연도의 분기별 손익을 가감하여 연도말 기준으로 배당 가능한 최종 이익이 있어야 이익배당금을 청구할 수 있으므로, 일반적으로 연도별 이익배당이 분기별 이익배당에 비하여 조합원들에게 불리하다.

그러므로 조합이 분기별로 이익금을 정산하여 조합원들에게 분배하기로 약정하였더라도, 조합원이 ‘분기별’ 정산 및 이익배당보다 자신에게 불리한 ‘연도별’ 이익배당을 청구하는 것이 허용되지 않는다고 할 이유는 없다. 따라서 연도별 이익금이 인정되고 당사자가 이를 기준으로 배당금을 청구하고 있다면, 분기별 이익금을 증명하지 못하였다는 이유만으로 가벼이 청구를 배척할 것은 아니다.

[2] 2인 이상이 상호 출자하여 공동사업을 경영할 것을 약정함에 따라 성립한 민법상 조합에서 조합원 지분의 양도는 원칙적으로 다른 조합원 전원의 동의가 있어야 하지만, 다른 조합원의 동의 없이 각자 지분을 자유로이 양도할 수 있도록 조합원 상호 간에 약정하거나 사후적으로 지분 양도를 인정하는 합의를 하는 것은 유효하다.

【참조조문】

[1] [민법 제711조](#)

[2] [민법 제105조](#), [제273조](#), [제703조](#), [제704조](#)

【전문】

【원고, 상고인】

별지 원고 명단 기재와 같다. (소송대리인 법무법인 본 외 1인)

【피고, 피상고인】

【원심판결】

서울고법 2014. 1. 22. 선고 2012나90230 판결

【주 문】

원심판결을 파기하고, 사건을 서울고등법원에 환송한다.

【이 유】

상고이유를 판단한다.

1. 이익배당금 청구 부분에 관한 상고이유에 대하여

가. 원고들은 ‘문학월드컵 컨벤션센터’ 운영사업(이하 ‘이 사건 사업’이라고 한다)을 위하여 설립된 민법상 조합(이하 ‘이 사건 조합’이라고 한다)의 조합원인데 2004년도부터 2007년도까지 이 사건 사업에서 매년 당기순이익이 발생하였으므로 이 사건 조합의 나머지 조합원들인 피고들은 연대하여 원고들에게 위 당기순이익에 따른 각 원고 지분별 이익분배금을 지급할 의무가 있다는 것이 원심에서 한 원고들의 주장이다.

이에 대하여 원심은, 그 채택 증거에 의하면 ① 제1심 공동피고 2는 이 사건 사업을 운영하다가 자금난에 빠지자 2003. 12. 26. 피고 2, 제1심 공동피고 3과 사이에 이 사건 사업의 운영주체를 법인으로 전환하기로 하고 이익금은 분기별로 정산하여 주주 투자금에 비례하여 배분하기로 하는 내용의 투자 및 경영권위임 약정(이하 ‘이 사건 약정’이라고 한다)을 체결한 사실, ② 원고 6 이외의 원고들은 제1심 공동피고 2와 이 사건 사업과 관련하여 각 투자계약(이하 ‘이 사건 각 투자계약’이라고 한다)을 체결하였는데 위 각 투자계약에서도 이익금 분배는 연 4회 하기로 약정한 사실이 인정되므로, 원고들은 분기별로 정산된 이익금을 이 사건 조합의 회계기간인 분기별로 산정하여 청구하여야 하나, 이에 관한 아무런 주장·증명이 없고, 달리 조합원들이 조합의 이익을 연도별로 배당받기로 약정하였다는 점을 인정할 증거가 없으므로, 원고들의 이 부분 주장은 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다고 판단하였다.

나. 그러나 이러한 원심의 판단은 다음과 같은 이유로 수긍하기 어렵다.

조합관계의 이익분배에 관하여 분기별로 이익금을 정산할 경우 그 이익배당은 매 분기 종료 시에 청구할 수 있고, 어느 분기에 이익이 발생하였다면 다른 분기에 손실이 발생하였는지 여부와 관계없이 해당 분기의 이익배당금을 청구할 수 있으나, 연도별로 이익배당금을 청구할 경우에는 해당 연도의 분기별 손익을 가감하여 연도 말 기준으로 배당 가능한 최종 이익이 있어야 이익배당금을 청구할 수 있으므로, 일반적으로 연도별 이익배당이 분기별 이익배당에 비하여 조합원들에게 불리하다고 할 수 있다.

그러므로 원심이 인정한 사실관계와 같이 이 사건 조합이 분기별로 이익금을 정산하여 조합원들에게 분배하기로 약정하였다고 하더라도, 그 조합원이 ‘분기별’ 정산 및 이익배당보다 자신에게 불리한 ‘연도별’ 이익배당을 청구하는 것이 허용되지 않는다고 할 이유는 없다. 따라서 연도별 이익금이 인정되고 당사자가 이를 기준으로 배당금을 청구하고 있다면, 원심이 판시한 것처럼 분기별 이익금을 증명하지 못하였다는 이유만으로 가벼이 그 청구를 배척할 것은 아니다.

더구나 원심판결 이유 및 기록에 의하면, 피고들이 2008. 2. 27. 이 사건 사업으로 인한 이 사건 조합의 당기순이익을 2004년도 1,556,643,651원, 2005년도 2,300,629,275원, 2006년도 2,607,324,019원, 2007년도 910,736,100원으로 산정하고 배당가능한 이익을 위 당기순이익 합계금 7,375,333,045원으로 보아 피고들 사이에서 이익배당금을 분배한 사실을 알 수 있으므로, 특별한 사정이 없는 한 피고들 외의 다른 조합원들도 위 당기순이익에 기초하여 자신의 지분 상당 이익배당금을 청구할 권리를 가진다고 볼 여지도 충분하다.

한편 2인 이상이 상호 출자하여 공동사업을 경영할 것을 약정함에 따라 성립한 민법상 조합에서 그 조합원 지분의 양도는 원칙적으로 다른 조합원 전원의 동의가 있어야 하지만, 다른 조합원의 동의 없이 각자 지분을 자유로이 양도할 수 있도록 조합원 상호 간에 약정하거나 사후적으로 그 지분 양도를 인정하는 합의를 하는 것은 유효하다고 할 것이다. 그런데 기록에 의하면 원고들의 이 사건 청구에는 이 사건 조합의 조합원 지위에서 청구하는 부분이 들어 있기도 하고, 또한 이 사건 조합은 제1심 공동피고 2로부터 조합원 지분을 양수하였

다고 주장하는 일부 원고들에 대하여 종전에 이미 이익배당을 한 바도 있는 것으로 보인다. 그러므로 원심으로서 이 사건 조합의 조합원 지분 양도에 대하여 다른 조합원들 전원의 동의가 있었는지 또는 조합원 각자의 지분을 자유로이 양도하는 데 대한 사전 또는 사후의 합의가 있었는지 등을 심리하여 원고들이 이 사건 조합의 조합원 지위를 가지는지에 대해서도 밝혀 보았어야 한다.

그럼에도 원심은, 원고들이 이 사건 조합의 조합원으로서 또는 원고들과 투자약정을 체결한 제1심 공동피고 2를 대위하는 등 다른 권원에 의하여 이익배당청구권을 가지는지 여부 및 그 범위, 이익배당 의무의 성격과 의무 부담의 주체 등에 관하여 심리·판단하지 아니한 채, 이 사건 조합의 분기별 이익금에 관한 주장·증명이 없다는 이유만으로 원고들의 청구를 기각하고 말았다. 이러한 원심의 판단에는 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나고 필요한 심리를 다하지 아니함으로써 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

2. 파기의 범위

선택적으로 병합된 수개의 청구를 모두 기각하거나 소를 각하한 항소심판결에 대하여 원고가 상고한 경우, 상고법원이 선택적 청구 중 어느 하나의 청구에 관한 상고가 이유 있다고 인정할 때에는 원심판결을 전부 파기하여야 한다([대법원 2007. 3. 29. 선고 2006다79995 판결](#)참조). 원고들의 이 사건 청구 중 이익배당금 청구 부분은 위와 같이 위법하여 파기되어야 하므로 이와 선택적 관계에 있는 정산금 청구 부분 또한 파기되어야 하고, 한편 원고들이 예비적으로 구한 손해배상청구 부분 또한 원심의 판단과 같이 다른 청구들과 양립 가능한 선택적 관계에 있으므로 함께 파기되어야 한다.

3. 결론

그러므로 원고들의 나머지 상고이유에 대한 판단을 생략한 채, 원심판결을 전부 파기하고 이 부분 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

[[별 지] 원고 명단: 생략]