

스타트업에서 이사를 선임할 때 꼭 알아야 할 기본 사항

‘이사의 권한과 의무’

안녕하세요. 정호석 변호사입니다.

이번 글에서는 회사 설립 단계에서의 이사 선임에 도움이 되도록, **이사 선임 시 기본적으로 알아야 할 사항과 이사의 권한 및 의무**에 대해 간략하게 살펴보겠습니다.

이사 선임 시 기본적으로 알아야 할 사항

1. 이사의 종류

이사는 주주총회에서 선임된 이사회의 구성원으로서, 주식회사의 필수기관입니다.

현실에서는 상무이사, 전무이사 등의 직급을 부여하는 경우도 있으나, 주주총회에서 선임되지 않고 등기가 되지 않는 한 이러한 직급으로 불린다고 해도 상법상 이사에 해당하지는 않습니다. 상법에서는 ‘사내이사’, ‘사외이사’, ‘그 밖에 상무에 종사하지 아니하는 이사’ 등 세 가지 종류의 이사를 인정하고 있으며, 등기할 때도 이를 구분해 등기하도록 규정합니다(상법 제 317 조 제 2 항 제 8 호).

상법 제317조(설립의 등기)

② 제1항의 설립등기에 있어서는 다음의 사항을 등기하여야 한다.

8. 사내이사, 사외이사, 그 밖에 상무에 종사하지 아니하는 이사, 감사 및 집행임원의 성명과 주민등록번호

통상 ‘사내이사’란 ‘회사 내부에서 일상적인 업무에 종사하는 이사’를 의미하고, ‘사외이사’ 또는 ‘기타비상무이사’는 ‘회사에 상근하지 않고 일상적인 업무에도 종사하지 않는 이사’를 의미합니다.

다만, 사외이사는 상법 제 382 조 제 3 항에서 정한 결격사유에 해당하지 않아야 한다는 점에서 좀 더 요건이 엄격하다고 할 수 있습니다.

상법 제382조(이사의 선임, 회사와의 관계 및 사외이사)

③ 사외이사(社外理事)는 해당 회사의 상무(常務)에 종사하지 아니하는 이사로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하지 아니하는 자를 말한다. 사외이사가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그 직을 상실한다.

<개정 2011. 4. 14.>

1. 회사의 상무에 종사하는 이사·집행임원 및 피용자 또는 최근 2년 이내에 회사의 상무에 종사한 이사·감사·집행임원 및 피용자

2. 최대주주가 자연인인 경우 본인과 그 배우자 및 직계 존속·비속
3. 최대주주가 법인인 경우 그 법인의 이사·감사·집행임원 및 피용자
4. 이사·감사·집행임원의 배우자 및 직계 존속·비속
5. 회사의 모회사 또는 자회사의 이사·감사·집행임원 및 피용자
6. 회사와 거래관계 등 중요한 이해관계에 있는 법인의 이사·감사·집행임원 및 피용자
7. 회사의 이사·집행임원 및 피용자가 이사·집행임원으로 있는 다른 회사의 이사·감사·집행임원 및 피용자

결격사유가 규정된 ‘사외이사’를 제외하고는, 상법상 이사의 자격에 특별한 제한이 없으므로 주주나 외국인, 미성년자 등도 이사가 될 수 있습니다.

2. 상시 근무 가능 여부에 따른 이사 선임

위 세 종류의 이사 모두 권한과 책임 면에서 큰 차이가 없습니다. 그러므로 이사를 선임할 때는 상시 근무가 가능한지 여부를 우선 고려해야 합니다.

즉, ▲실제 회사에서 상시 근무할 수 있는 사람이 이사의 지위를 맡고자 한다면 ‘사내이사’로, ▲상시 근무가 어려운 사람이 이사의 지위를 맡고자 한다면 ‘사외이사’ 또는 ‘그 밖에 상무에 종사하지 아니하는 이사’로 선임하면 됩니다.

이사의 권한

이사는 이사회 구성원으로서 회사의 업무집행에 관한 의사결정을 하고, 다른 이사의 직무집행을 감독할 권한이 있습니다.

특히 이사 중에서 이사회에서 선임되는 대표이사는 회사의 대표권과 업무집행권을 가집니다. 물론, 대표이사가 아닌 경우에도 정관 등으로 권한을 부여받은 이사는 내부적으로 업무집행을 할 수 있습니다.

그 밖에도 **이사는 개인의 지위에서 아래와 같이 상법상 여러 권한을 가집니다.**

1. 회사설립 무효의 소 제기권 (상법 제328조)
2. 주주총회 의사록에 기명날인 또는 서명권 (상법 제373조)
3. 주주총회 결의 취소의 소 제기권 (상법 제376조)
4. 대표이사에 대한 이사회에서의 업무 보고 요구권 (상법 제393조)
5. 신주발행 무효의 소 제기권 (상법 제429조)
6. 감자 무효의 소 제기권 (상법 제445조)
7. 합병 무효의 소 제기권 (상법 제529조)

이사의 의무

상법 제 382 조 제 2 항에 따르면, 이사는 회사의 위임을 받아 업무를 처리하는 수임인이므로, 위임받은 업무를 수행함에 있어 선량한 관리자로서의 주의를 다 할 의무가 있습니다.

모르는 것 자체가 주의 의무를 다하지 않은 것이므로 ‘몰라서 실수했다’는 말이 통하지 않는다는 뜻이기도 합니다. 또한 다른 이사의 업무집행을 감시할 의무가 있고, 정당한 이유 없이 이사회에 불출석해서는 안 됩니다.

상법은 위와 같은 추상적인 의무 이외에도 이사에게 다음과 같은 의무들을 부과하고 있습니다.

1. 경업금지의무(상법 제 397 조)

이사회의 승인 없이 자기 또는 제 3 자의 계산으로 회사의 영업부류에 속하는 거래를 하거나, 동종영업을 목적으로 하는 다른 회사의 무한책임사원이나 이사가 될 수 없습니다.

2. 유용금지의무(상법 제 397 조의 2)

이사회의 승인 없이, 회사의 이익이 될 수 있는 사업기회를 이용하지 못합니다. 회사에서 얻은 기회는 회사의 이익을 위해 사용해야 하고, 개인의 이익을 위해서 이용해서는 안 된다는 취지입니다.

3. 비밀유지의무(상법 제 382 조의 4)

재임 중뿐만 아니라 퇴임 후에도 직무상 알게 된 회사의 영업상 비밀을 누설해서는 안 됩니다.

4. 자기거래금지의무(상법 제 398 조)

이사회의 승인 없이, 회사가 이사 또는 이사와 특수관계에 있는 자와 거래하는 것을 금지합니다. 서로 이해상충이 있는 거래관계를 함에 있어 다른 이사들의 견제를 받고, 공정성에 대한 심사를 받으라는 취지입니다.

만약 이사가 위와 같은 의무를 위반한 경우, 그 행위(예: 계약 체결 등)의 효력이 무효가 될 수 있을 뿐 아니라, 그러한 의무 위반 행위를 직접 한 이사뿐 아니라 의사결정에 참여한 이사까지도 손해배상책임을 부담할 수 있습니다(상법 제 399 조).

경우에 따라서는 상법상의 배임죄 등 형사책임을 부담할 수도 있으므로(상법 제 622 조), 각별한 주의가 필요합니다.

상법 제399조(회사에 대한 책임)

- ① 이사가 고의 또는 과실로 법령 또는 정관에 위반한 행위를 하거나 그 임무를 게을리한 경우에는 그 이사는 회사에 대하여 연대하여 손해를 배상할 책임이 있다. <개정 2011. 4. 14.>
- ② 전항의 행위가 이사회 결의에 의한 것인 때에는 그 결의에 찬성한 이사도 전항의 책임이 있다.
- ③ 전항의 결의에 참가한 이사로서 이의를 한 기재가 의사록에 없는 자는 그 결의에 찬성한 것으로 추정한다.

상법 제622조(발기인, 이사 기타의 임원등의 특별배임죄)

- ① 회사의 발기인, 업무집행사원, 이사, 집행임원, 감사위원회 위원, 감사 또는 제386조제2항, 제407조제1항, 제415조 또는 제567조의 직무대행자, 지배인 기타 회사영업에 관한 어느 종류 또는 특정한 사항의 위임을 받은 사용인이 그 임무에 위배한 행위로써 재산상의 이익을 취하거나 제삼자로 하여금 이를 취득하게 하여 회사에 손해를 가한 때에는 10년이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금에 처한다. <개정 1984. 4. 10., 1995. 12. 29., 1999. 12. 31., 2011. 4. 14.>
- ② 회사의 청산인 또는 제542조제2항의 직무대행자, 제175조의 설립위원이 제1항의 행위를 한 때에도 제1항과 같다. <개정 1984. 4. 10.>

결론

이사는 막대한 권한을 부여받는 만큼 무거운 의무와 책임을 지게 됩니다.

따라서 주식회사를 설립할 때는 선량한 관리자의 의무를 명심하고, 회사의 주요 의사결정에 충실하게 참여하며 논의할 인물을 이사로 선임해야 하며, 상시 근무 여부에 따라 ‘사내이사’, ‘사외이사’, ‘그 밖에 상무에 종사하지 아니하는 이사’ 중 적절한 형태로 구분해 선임해야 할 것입니다.

모쪼록 제 지식과 경험이 회사를 운영하는데 조금이나마 도움이 되어 회사를 우뚝 세우시길 기원합니다.
감사합니다.

본 자료에 게재된 내용 및 의견은 일반적인 정보제공만을 목적으로 발행된 것이며, 법무법인 세움의 공식적인 견해나 어떤 구체적 사안에 대한 법률적 의견을 드리는 것이 아님을 알려 드립니다. Copyright ©2025 SEUM Law.

정호석 변호사

Partner

hoseok.jung@seumlaw.com