

감 사 및 감 사 위 원 회 제 도

I. 서

1. 감사제도 의의

- 감사는 이사의 직무집행을 감사하고 회계에 관한 서류를 조사하는 회사의 필수적 기관으로 상법에는 '감사', '감사위원회'가 있음.

가. 감사

- 감사에는 상근감사와 비상근감사가 있음.
 - 상근감사와 비상근감사는 근무형태에 차이가 있을 뿐 권한과 지위에는 차이가 없음.
 - 자산총액 1,000억원 이상의 상장회사는 일정한 결격요건에 해당하지 않는 상근감사를 선임해야 함(상법 제542조의10).

나. 감사위원회

- 감사위원회는 감사에 갈음하여 이사의 직무집행을 감사하는 이사회 내 위원회 임.
- 자산 2조원 이상인 상장회사는 의무적으로 감사위원회(상법 제542조의11)를 설치하여야 함. 선임방법과 감사위원회 위원의 자격에 있어서 일정한 제한을 둠(이하 이를 '특별감사위원회'라 함).

다. 감사제도를 설치하지 않을 경우 제재

- '감사', '상근감사'를 설치하지 않을 경우에 회사의 대표 등은 500만원 이하의 과태료가 부과됨(상법 제635조제1항제8호).

- 위반행위에 대해 형벌을 부과하는 때에는 과태료가 부과되지 않음(상법 제635조제1항 단서).
- 자산총액 2조원 이상으로서 감사위원회를 설치해야 하는 상장회사가 감사위원회를 설치하지 않은 때에는 회사의 대표 등에게 5,000만원 이하의 과태료가 부과됨(상법 제635조제3항제5호).
- 회사가 상법에 규정된 감사위원회를 설치하지 않으면, 해당 회사의 주권은 관리종목으로 지정되고(유가증권시장상장규정 제75조제1항제7호), 관리종목 지정사유를 해소하지 않으면 주권의 상장이 폐지됨(유가증권시장상장규정 제80조제10호).

2. 회사가 채택해야 하는 감사제도

가. 자산총액 규모별

- 자산총액 1,000억원 미만인 상장회사는 '감사' 또는 '(특례)감사위원회'를 설치할 수 있음(상법 제409조, 제415조의2, 제542조의11).
- 자산총액 1,000억원 이상 2조원 미만인 상장회사는 '상근감사' 또는 '(특례)감사위원회'를 설치할 수 있음(상법 제542조의10, 상법 시행령 제15조).
- 자산총액 2조원 이상인 상장회사는 '특례감사위원회'를 설치해야 함(상법 제542조의11, 상법 시행령 제16조).
- 다만, 다음과 같은 상장회사에 해당하는 경우에는 특례감사위원회를 설치하지 않아도 됨
 - 부동산투자회사법에 따른 부동산투자회사인 상장회사
 - 공공기관의 운영에 관한 법률 및 공기업의 경영구조개선 및 민영화에 관한 법률의 적용을 받는 상장회사
 - 채무자 회생 및 파산에 관한 법률에 따른 회생절차가 개시된 상장회사
 - 유가증권시장 또는 코스닥시장에 주권을 신규로 상장한 상장회사(신규상장 후 최초로 소집되는 정기주주총회 전일까지만 해당)
 - (i) 유가증권시장에 상장된 주권을 발행하는 회사로서 감사위원회를 설치해야 하는 회사가 코스닥시장에 상장된 주권을 발행한 회사로 되는 경우 또는 (ii) 코스닥시장에 상장된 주권을 발행하는 회사로서 감사위원회를

설치해야 하는 회사가 유가증권시장에 상장된 주권을 발행한 회사로 되는 경우에는 '감사위원회'를 설치해야 함

나. 자산총액 기준시기

- 최근 사업연도 말의 자산총액(정기주주총회에서 확정된 자산총액을 말함)을 기준으로 감사제도를 설치해야 함.
 - 만약, 상장회사가 직전 사업연도에 대한 결산을 실시한 결과, 자산총액이 1,000억원 이상 또는 2조원 이상이 될 것으로 '예상'되는 경우 그 결산을 확정하는 정기주주총회에서 상근감사를 설치하거나, 특례감사위원회를 설치하면 됨[금융감독원, “기업공시실무안내(2009.6)”, 262면 참조].

II. 감사·감사위원 자격 및 선임

1. 감사의 자격 및 선임

가. 감사의 자격

- 감사의 자격에는 제한이 없으나, 해당 회사·자회사의 이사, 지배인 또는 그 밖의 사용인은 감사가 될 수 없음(상법 제411조).
 - 여기서 '사용인'은 회사의 지휘를 받는 사람으로서 상법상의 상업사용인, 업무집행임원, 공장장, 경리부장, 기사 등을 말함.
 - 모회사의 감사가 자회사의 감사를 겸하거나, 모회사의 이사·지배인·기타 사용인이 자회사의 감사를 겸하는 것 및 공정거래법상 겸임금지대상이 되지 않는 한 감사가 다른 회사의 감사를 겸할 수 있음.
 - 감사가 겸임하였을 경우에는 실질적으로 제재규정은 없음.
 - 다만, ① 사용인 등이 감사로 선임된 경우 그 선임행위는 무효이고, ② 감사가 사용인 등으로 선임되어 취임을 승낙한 경우에는 감사를 사임한 것으로 처리함.
 - 겸임 위반행위를 한 후 실시한 감사는 무효로 처리됨.

□ 자산총액 1,000억원 이상의 상장회사의 상근감사는 다음의 결격사유에 해당되면 상근감사로 선임될 수 없으며, 선임 후 결격사유에 해당되는 경우에는 상근감사로 서 업무를 수행할 수 없음(상법 제542조의10제2항, 상법시행령 제15조제2항).

- 미성년자, 금치산자 또는 한정치산자
- 파산선고를 받고 복권되지 않은 자
- 금고 이상의 형을 선고받고 그 집행이 끝나거나 집행이 면제된 후 2년이 지나지 않은 자
- 금융관련 법률을 위반하여 해임되거나 면직된 후 2년이 지나지 않은 자
- 회사경영에 영향력을 행사하는 자
 - 주요주주('발행주식총수 100분의 10 이상 소유주주' 를 말함) 및 그의 배우자와 직계존비속
 - 회사의 상무에 종사하는 이사의 배우자 및 직계존비속
 - 계열회사의 상무에 종사하는 이사 및 피용자 또는 최근 2년 이내에 상무에 종사한 이사 및 피용자
- 회사의 상무에 종사하는 이사 및 피용자 또는 최근 2년 내에 회사의 상무에 종사한 이사 및 피용자
 - 다만, 특례감사위원으로 재임 중이거나 재임하였던 이사는 상근감사가 될 수 있음(상법 제542조의10제2항제2호 단서).

※ 상근감사의 경우 그 결격요건 중 '회사의 상무에 종사하는 이사 및 피용자 또는 최근 2년 이내에 회사의 상무에 종사한 이사 및 피용자(상법 제542조의10제2항제2호)' 에서 상근감사는 '이사 및 피용자' 에 해당하지 않아 연임가능.

나. 감사의 선임

□ 주주총회 소집통지

- 감사 또는 상근감사는 주주총회에서 선임되므로 주주총회 소집통지서에 '감사(또는 상근감사)선임'을 목적사항으로 기재하여 주주총회일 2주 전에 각 주주에게 서면 또는 전자문서로 통지를 발송해야 함(상법 제363조제1항·제2항, 제409조제1항)
 - 상장회사는 주주총회에서 감사와 이사를 동시에 선임할 경우, 감사 선임의안은 이사 선임의안과 별도로 상정해야 함(상법 제542조의12제5항).
- 상장회사는 감사선임을 위한 주주총회를 소집통지 또는 공고시 해당 감사후보자의 성명·약력·추천인·후보자와 최대주주와의 관계·후보자와 해당 회사와의 최근 3년간의 거래내역 등을 기재하여 통지해야 함(상법 제542조의5, 제542조의4제2항, 상법 시행령 제10조제3항)

- 통지하거나 공고한 후보자 중에서 감사를 선임해야 하며, 그 후보자 외 다른 이를 감사로 선임하는 경우 회사의 대표 등에게 500만원 이하의 과태료가 부과됨(상법 제635조제1항제25호의2). 위반행위에 대해 형벌을 부과하는 때에는 과태료가 부과되지 않음(상법 제635조제1항 단서).

□ 선임결의 방법

- 감사는 주주총회에서 출석한 주주의 의결권의 과반수와 발행주식 총수의 4분의 1 이상의 수로서 선임함(상법 제409조제1항, 제368조제1항).
- 감사 선임결의에서 3%를 초과하는 주주의 의결권은 제한되며, 그 비율은 정관으로 낮게 정할 수 있음(상법 제409조제2항·제542조의12제3항, 상법시행령 제17조).

- 감사

- 의결권 있는 발행주식총수 100분의 3을 초과하는 주주는 3%까지만 의결권행사

- 상장회사 감사

- 의결권 있는 발행주식총수 100분의 3을 초과하는 주주는 3%까지만 의결권행사
- 최대주주·특수관계인 등*과 합산하여 의결권 있는 발행주식총수가 100분의 3 초과하는 경우 3%까지만 의결권행사(제542조의12제3항)

* ‘최대주주·특수관계인 등’은 ① 최대주주, ② 최대주주의 특수관계인, ③ 최대주주 또는 그 특수관계인의 계산으로 주식을 보유하는 자 및 ④ 최대주주 또는 그 특수관계인에게 의결권(의결권 행사를 지시할 수 있는 권한 포함)을 위임한 자(위임분만 해당)를 말함.

※ ④의 의결권 위임이란 최대주주의 영향력 하에 있는 주주가 최대주주의 의사에 따라 의결권을 행사할 수 있도록 백지위임을 수여받은 경우를 말하고, 의결권대리행사를 권유(자본시장과 금융투자업에 관한 법률 제152조)받아 행사하는 의결권은 위임인이 표결의 내용을 결정하고 표결만을 위임한 경우이므로 의결권 위임의 범위에 포함되지 않음(서울중앙지방법원 2008. 4. 28 선고 2008카합1306).

〈감사·상장회사 감사·감사위원 선임의결권 제한비율〉

감사	3% 이상 소유 모든 주주는 3%까지	
상장회사감사	일반주주: 3%까지 최대주주·특수관계인 등: 합산하여 3%까지	
특례 감사위원	사외이사가 아닌 때	최대주주·특수관계인 등 합산하여 3%까지
	사외이사인 때	3%이상 소유하는 모든 주주는 3%까지

〈 감사 선임시 의결권 행사 가능 주식 수는? 〉

Q. 당사가 주주총회에서 감사제도를 설치하려는 경우 주주별 의결권을 행사할 수 있는 주식 수는?

총 발행주식 수: 1,000,000주(의결권주식 수: 백만주)

① 최대주주소유 주식 수: 30만 주
 ② 최대주주 특수관계인 김씨 주식 수: 10만 주
 ③ 최대주주 특수관계인 정씨 주식 수: 2만 주
 ④ 2대주주 소유주식 수: 12만 주
 ⑤ 기타 소액주주(3% 미만) 합계: 46만 주

A1. 감사를 선임하는 경우
 전체 57만주의 의결권 행사(① 최대주주 3만 주, ② 김씨 3만 주, ③ 정씨 2만주, ④ 2대주주 3만 주, ⑤ 소액주주 46만 주).

A2. 상장회사 감사를 선임하는 경우
 전체 52만주의 의결권 행사(최대주주와 특수관계인 김씨·정씨의 주식 수를 합산하여 3만 주, ④ 2대주주 3만 주, ⑤ 소액주주 46만 주).

A3. 특례감사위원회 설치

A3-1. 사외이사 아닌 감사위원을 선임하는 경우
 전체 61만주의 의결권 행사(최대주주와 특수관계인 김씨·정씨의 주식 수를 합산하여 3만 주, ④ 2대주주 12만 주, ⑤ 소액주주 46만 주).

A3-2. 사외이사인 감사위원을 선임하는 경우
 전체 57만주의 의결권 행사(① 최대주주는 3만 주, ② 김씨는 3만 주, ③ 정씨는 2만주, ④ 2대주주 3만 주, ⑤ 소액주주 46만 주).

다. 감사의 임기 및 보수

- 감사의 임기는 취임 후 3년 내 최종의 결산기에 관한 정기총회의 종결 시까지 임 (상법 제410조). 감사의 임기는 정관의 규정으로 단축하거나 연장할 수 없음.

〈 12월 결산 상장회사에 선임된 감사의 임기계산 〉

Q. 12월 결산 상장회사로 2006년 1월 감사를 선임. 이 선임된 감사의 임기만료일은 언제?

A. 감사의 임기는 취임 후 3년 내의 최종결산기에 대한 정기주주총회일까지 이므로, 해당 감사는 2009년 2월 또는 3월 정기주주총회일까지 업무수행

- 선임된 감사는 회사로부터 임용계약의 청약을 받고 피선임자가 이에 승낙하게 되면 감사로 취임한 때부터 업무가 시작함(대법원 1995. 2. 28, 94다31440 판결).

- 감사는 직무수행의 대가로서 보수를 지급받으며, 그 명칭(예를 들면, 봉급, 각종수당, 상여금, 퇴직금, 스톡옵션 등)은 불문함.
 - 보수는 정관 또는 주주총회 결의로 정함(상법 제415조에 따른 제388조의 준용, 제542조의12제5항).
 - 따라서 주주총회에서 감사의 보수를 결정할 경우 회사는 주주총회 소집통지에 회의의 목적사항으로 감사보수에 대한 내용을 기재하여 주주에게 통지해야 함(상법 제363조제2항).
 - 상장회사는 감사의 보수를 이사의 보수결정을 위한 의안과는 별도로 상정하여 주주총회에서 결의해야 함(상법 제542조의12제5항).

2. 감사위원의 자격 및 선임

가. 감사위원의 자격

- 회사의 이사이거나 사외이사[사외이사 결격요건 없어야 함(상법 제382조제3항, 제542조의8제2항)로 선임되어야, 감사위원이 될 수 있음(상법 제415조의2제2항).
- 특례감사위원회
 - 감사위원이 되기 위해서는 다음과 같은 자격이 있어야 하며(상법 제542조의11제2항·제3항, 상법시행령 제16조제2항), 자격을 갖추지 않은 사람을 감사위원으로 선임하면 회사의 대표 등에게 5,000만원 이하의 과태료가 부과됨(상법 제635조제3항제6호).
 - 사외이사 아닌 감사위원은 상근감사 결격 사유가 없을 것(상법 제542조의11제3항).
 - 결격요건 중 '회사의 상무에 종사하는 이사 및 피용자 또는 최근 2년 이내에 회사의 상무에 종사한 이사 및 피용자' 에 사외이사 아닌 감사위원이 해당될 수 있으나, 단서(감사위원으로 재임 중이거나 재임하였던 이사는 제외)에 의해 사외이사 아닌 감사위원은 결격요건에 해당하지 않아, 감사위원으로 연임가능(상법 제542조의10제2항제2호 단서).
 - 위원 중 1명 이상은 '회계 또는 재무 전문가'일 것
 - 공인회계사의 자격을 가진 사람으로서 그 자격과 관련된 업무에 5년 이상 종사한 경력이 있는 사람
 - 회계 또는 재무 분야의 석사학위 이상의 학위를 가진 사람으로서 연구기관 또는 대학에서 회계 또는 재무 관련 분야의 연구원 또는 전임강사 이상의 직에 합산하여 5년 이상 근무한 경력이 있는 사람

- 상장회사에서 회계 또는 재무 관련 업무에 합산하여 임원으로 5년 이상 또는 임·직원으로 10년 이상 근무한 경력이 있는 사람
- 자본시장법 시행령 제29조제2항제4호 각 목의 기관에서 회계 또는 재무 관련 업무나 이에 대한 감독업무를 합산하여 5년 이상 근무한 경력이 있는 사람

나. 감사위원의 선임

□ **주주총회에서 선임된 이사 및 사외이사들 중에서 일부(3명 이상의 이사와 위원의 3분의 2 이상은 사외이사)를 이사회에서 감사위원을 선임함(상법 제393조의2제2항제3호, 상법 제415조의2제2항)**

- 이사회에서 감사위원 선임결의는 이사 과반수의 출석과 출석이사의 과반수로 결의하며, 이결의 비율을 정관으로 높일 수 있음(상법 제393조의2제5항에 따른 제391조제1항의 준용).

□ **특례감사위원회**

- 주주총회에서 이사를 선임한 후, 선임된 이사 중에서 3명 이상을 다시 주주총회에서 보통결의로 감사위원을 선임해야 함(상법 제542조의11제2항 및 제542조의12제2항)
 - 감사위원의 선임절차를 준수하지 않고, 선임절차를 진행한 경우 회사의 대표 등에게 5,000만원 이하의 과태료가 부과됨(상법 제635조제3항제8호).

○ **사외이사인 감사위원 선임**

- 선임된 사외이사 중 일부를 감사위원으로 주주총회에서 선임하며, 감사위원의 3분의 2 이상은 사외이사로 구성해야 함(상법 제542조의11제2항, 제542조의12제1항).
- 의결권 있는 발행주식 총수의 100분의 3을 초과하는 주식을 가진 모든 주주는 그 초과분에 대해서 의결권을 행사하지 못하며, 그 비율은 정관으로 낮게 정할 수 있음(상법 제542조의12제4항).

○ **사이외사 아닌 감사위원 선임**

- 최대주주 등의 의결권은 제한되며, 그 비율은 정관으로 낮게 정할 수 있음(상법 제542조의12제3항).
 - 최대주주·특수관계인 등과 합산하여 의결권 있는 발행주식총수가 100분의 3 초과 시, 3%까지만 의결권행사

〈감사위원회 선임절차〉

감사위원회	① 주주총회에서 이사·사외이사 선임
	② 선임된 이사·사외이사 중 이사회에서 감사위원으로 선임
특례감사위원회	① 주주총회에서 이사·사외이사 선임
	② 선임된 이사·사외이사 중 감사위원으로 주주총회에서 선임

다. 감사위원의 임기 및 보수

- 감사위원의 임기에 대하여는 상법에 규정이 없음. 따라서 정관에 감사위원의 임기에 대한 규정이 있으면 그 규정에 따르고, 정관에 규정이 없으면 선임기관인 이사회 또는 주주총회의 정함에 따름.
- 선임기관에서 임기를 정하지 않은 경우에는 이사의 임기[3년을 초과하지 못하나, 임기 중의 최종결산기에 관한 정기주주총회의 종결까지는 연장할 수 있음(상법 제383조제1항, 제2항)] 내에서 감사위원으로서 업무를 수행함.
 - 감사위원의 임기보다 이사의 임기가 단기인 경우에는 감사위원의 임기는 이사로서의 임기만료로 인해 종임.
 - 이사로서의 임기보다 감사위원으로서의 임기가 단기인 경우에는 감사위원으로서 임기는 종료되나, 이사직은 유지됨.
 - 선임된 감사위원은 회사로부터 임용계약의 청약을 받고 피선임자가 이에 승낙하게 되면 감사위원으로서 취임한 때부터 업무가 시작함(대법원 1995. 2. 28, 94다31440 판결).
- 감사위원은 이사(사외이사 포함) 중에서 위원으로 선임되므로 그 보수는 이사보수 한도에 포함하여 승인함.

3. 감사·감사위원 선임등기 및 신고사항

- 선임된 감사·감사위원이 취임하면, 회사는 그 성명과 주민등록번호를 등기해야 함(상법 제317조제2항제8호, 상업등기법 제81조제1항).
- 감사·감사위원 선임을 위한 주주총회 결의가 있는 때에는 그 사유발생 당일까지 거래소에 신고해야 함(유가증권시장공시규정 제7조제1항제3호라목).

Ⅲ. 감사·감사위원의 종임

1. 감사의 종임

가. 임기만료 및 사임

- 감사는 취임 후 3년 내의 최종 결산기까지 감사로 근무할 수 있으며, 그 임기가 만료되면 감사로서 업무가 종료됨.
- 감사가 사임의사를 표시하면 해당 감사는 종임.
 - 사임의사는 대표이사 등 사임의사를 수령할 권한이 있는 사람에게 해야 하며, 만약 수령할 사람이 없다면 주주총회에 사임의사를 표시하면 되고, 사임의사는 회사에 도달한 때에 효력이 발생함(민법 제11조제1항).
 - 단, 감사의 사임의사 표시를 입증하거나 사임에 따른 등기를 위해서는 사임서(사임의 의사가 표시되어야 하고 인감날인이 있어야 함)와 인감증명서 또는 공증 받은 주주총회 의사록 [공증 받은 주주총회 의사록을 제출하는 경우에는 인감증명서를 제출하지 않아도 됨(등기예규<1992. 1. 15> 제752호)]를 가지고 있어야 함.

나. 자격상실사유 발생 및 위임관계 종료사유 발생

- 정관에 감사의 자격상실 규정이 존재하고, 그 규정에 따른 자격상실의 사유가 발생하거나, 상법에 규정된 감사 또는 상근감사의 결격사유가 발생하면 해당 감사는 더 이상 감사로서의 직무를 수행할 수 없음.
- 감사와 회사는 위임관계로서(상법 제415조에 따른 제382조제2항의 준용), 위임관계의 종료사유가 발생(사망, 파산, 금치산선고)하면(민법 제690조), 감사는 종임.

다. 해임결의 및 해임청구의 소

□ 주주총회에서 해임결의

- 출석한 주주 의결권의 3분의 2 이상의 수와 발행주식 총수 3분의 1 이상의 수로 결의하면 감사를 해임할 수 있음(상법 제425조에 따른 제385제1항, 제434조의 준용).
- 특히, '상장회사의 감사' 해임결의에서 최대주주 등의 의결권은 제한되며, 그 비율은 정관으로 낮게 정할 수 있음(상법 제542조의12제3항).
 - 최대주주·특수관계인 등*과 합산하여 의결권 있는 발행주식총수가 100분의 3 초과 시, 3%까지만 의결권행사
- 해당 감사는 주주총회에서 해임에 대해 자신의 의견을 진술할 수 있음(상법 제409조의2).

□ 법원에 해임결의 청구

- 감사가 직무에 대해 부정행위 또는 법령이나 정관에 위반한 중대한 사실이 있음에도 불구하고 주주총회에서 그 해임을 부결한 때에는 발행주식 총수 100분의 3 이상에 해당하는 주식을 가진 주주는 총회의 결의가 있는 날부터 1개월 내에 그 감사의 해임을 법원에 청구할 수 있음(상법 제415조에 따른 제385조제2항의 준용).
- 소수주주에 의한 감사 해임의 소를 법원에 제기 또는 신청하거나, 판결의 사실을 확인한 당일까지 거래소에 해당내용을 신고해야 함(유가증권시장공시규정 제7조제1항다목(3)).

2. 감사위원의 종임

- 감사위원은 감사와 마찬가지로 임기만료, 사임, 정관규정의 자격상실사유 발생, 위임관계 종료사유 발생, 사망 또는 해임결의에 의해 감사위원으로서 종임함.
- 감사위원 해임은 이사회에서 결의하며(상법 제393조의2제2항제3호), 그 해임결의는 이사 총수 3분의 2 이상으로 결의함(상법 제415조의2제3항).
- 특례감사위원회 감사위원은 주주총회에서 특별결의로 해임함(상법 제542조의12제1항).

- 사외이사 아닌 감사위원의 해임
 - 사외이사 아닌 감사위원 해임 결의시 최대주주 등의 의결권이 제한되며, 그 비율은 정관으로 낮게 정할 수 있음(상법 제542조의12제3항).
 - 최대주주·특수관계인 등과 합산하여 의결권 있는 발행주식총수가 100분의 3 초과 시, 3%까지만 의결권행사

3. 감사·감사위원의 퇴임등기

가. 감사·감사위원의 퇴임등기

- 감사 또는 감사위원이 임기만료 등의 사유로 종임하게 된 때에는 해당 감사 또는 감사위원의 퇴임등기를 해야 함(상업등기법 제81조제2항).
- 다만, 감사가 결원인 경우에는 퇴임한 감사가 새로 선임된 감사가 취임하기 전까지 실질적으로 감사의 역할을 수행하는 경우에는 퇴임등기를 할 수 없으며, 새로 선임된 감사의 취임등기와 동시에 퇴임등기를 해야 함.

나. 퇴임에 따른 신고사항

- 감사 또는 감사위원이 임기만료 외의 사유로 퇴임하는 경우에는 그 사유발생 다음날까지 거래소에 신고(사외이사인 감사위원의 경우에는 금융위원회에도 신고해야 함(자본시장법 제165조의17제3항)해야 함(유가증권시장공시규정 제7조제1항제3호가목(2)).
- 다만, 주주총회 해임결의로 감사 또는 감사위원이 해임되는 경우에는 그 결의가 발생한 당일까지 거래소에 신고해야 함(유가증권시장공시규정 제7조제1항제3호라목).

4. 감사·감사위원의 충원

가. 감사의 충원

- 감사 종임으로 회사에 감사가 존재하지 않게 되는 경우 회사는 즉시 주주총회를 소집하여 감사를 선임해야 함(상법 제415조에 따른 제386조의 준용).
- 임기만료 또는 사임으로 정원수를 결한 때에는 새로 선임된 감사가 취임할 때까지 전임

감사의 권리와 의무는 계속 됨(상법 제415조에 따른 제386조제1항의 준용).

- 퇴임감사가 감사의 권리·의무를 갖지 않거나 또는 이를 가지는 것이 부적당(예를 들면 사망, 해임 질병으로 인한 사임 등)한 경우 또는 임시주주총회를 소집하기가 곤란한 경우 이해관계인은 본점소재지 관할 법원에 일시감사 선임을 청구할 수 있음(상법 제415조에 따른 제386조제2항의 준용).
- 법원이 일시감사를 선임하면, 그 감사에 대해서 회사 본점소재지 상업등기소에서 선임등기를 해야 함(상법 제415조에 따른 제386조제2항 후단의 준용).
 - 실제로는 법원이 일시감사 선임등기를 해당 등기소에 촉탁하여 진행하므로(비송사건절차법 제107조제4호), 회사가 직접 일시감사 선임등기 절차를 진행하지 않아도 됨.

나. 감사위원의 총원

- 감사위원회는 이사회에서 새로이 감사위원을 선임해야 함(상법 제393조의2제2항제3호).
- 특례감사위원회
 - 사외이사 아닌 감사위원에 결원이 발생한 경우
 - 사외이사 아닌 감사위원이 사임·사망 등의 사유로 이사의 수가 부족한 경우에는 ① 사외이사 3명으로만 감사위원회를 구성하는 방법, ② 주주총회에서 새로이 사외이사 아닌 감사위원을 선임하여 충원하는 방법으로 처리.
 - 사외이사인 감사위원에 결원이 발생한 경우
 - 사외이사의 사임·사망 등의 사유로 사외이사의 수가 부족한 경우에는 그 결원사유가 발생한 후 처음으로 소집되는 주주총회에서 감사위원을 선임함(상법 제542조의11제4항).

다. 감사·감사위원의 총원 선임절차를 해태한 경우

- 감사·감사위원의 총원을 위한 선임절차를 준수하지 않고, 선임절차를 진행한 경우 회사의 대표 등에게 500만원 이하의 과태료가 부과됨(상법 제635조제1항제8호). 위반행위에 대해 형벌을 부과하는 때에는 과태료가 부과되지 않음(상법 제635조제1항 단서).

IV. 감사·감사위원회의 권한 및 의무

1. 감사위원회 운영

□ 감사위원회의 대표

- 감사위원회는 회의체기관으로 위원회를 대표할 자를 결정해야 함.
 - 감사위원회 대표는 이사 총수 3분의 2 이상의 이사회 결의로 위원회의 대표를 선정하며, 이 때 여러 명의 위원이 공동으로 위원회를 대표하도록 정할 수 있음(상법 제415조의2제4항).
 - 다만 특례감사위원회는 사외이사가 위원회의 대표여야 함(상법 제542조의11제2항).

□ 감사위원회 운영

- 감사위원회의 소집이나 결의방법 등은 이사회 내 위원회에 관한 규정이 적용됨(상법 제393조의2).
- 감사위원회 소집
 - 감사위원회는 각 위원이 소집하나, 위원회 결의로 소집할 위원을 정한 때에는 그 위원이 소집하며(상법 제390조제1항), 소집권자로 지정되지 않은 다른 위원은 소집권자에게 위원회소집을 요구할 수 있음(상법 제390조제2항).
 - 회일을 정하고 그 1주 전에 각 위원에게 소집통지를 발송하며, 통지기간은 정관으로 단축할 수 있음(상법 제390조제3항). 만약, 위원 전원의 동의가 있는 경우에는 소집통지 발송절차 없이 언제든지 회의할 수 있음(상법 제390조제4항).
- 감사위원회 결의방법
 - 감사위원회 결의는 위원 과반수의 출석과 출석위원의 과반수로 결의하며, 이 비율은 정관으로 높게 정할 수 있음(상법 제391조제1항).
 - 결의사항에 특별한 이해관계가 있는 위원은 의결권을 행사할 수 없으며, 그 위원의 의결권은 출석위원의 의결권 수에 산입하지 않음(상법 제391조제3항에 따른 제368조제4항, 제371조제2항의 준용).
- 감사위원회는 의사록을 작성해야 하며, 의사록에는 의사의 안건, 경과요령, 그 결과, 반대하는 위원 및 그 반대이유 등을 기재하고 출석한 위원의 기명날인 또는 서명이 있어야 함(상법 제391조의3제1항, 제2항).

2. 감사 · 감사위원회의 권한

- 감사위원회의 권한은 감사의 권한이 준용되나(상법 제415조의2제7항), 다음의 권한은 행사할 수 없음
 - 감사의 이사회 출석 및 의견진술권
 - 해임에 관한 주주총회에서의 의견진술권
 - 각종 소제기권 중 일부
- 감사위원회의 권한이 일부 제한되지만, 회사의 비용으로 전문가의 조력을 요청할 수 있고(상법 제415조의2제5항), 위원회가 결의한 사항에 대해서는 이사회에서 재결의할 수 없음(상법 제415조의2제6항).

가. 감사권

- 업무감사
 - 감사는 이사의 직무집행을 감사함(상법 제412조제1항). 이사의 직무에는 개개인의 직무 집행뿐만 아니라 이사회의 권한사항(상법 제393조제1항에 규정된 중요한 자산의 처분 및 양도, 대규모 재산의 차입, 지배인의 선·해임, 지점의 설치·이전·폐지 등) 및 회계감사 권도 포함됨.
 - 업무감사를 위하여 감사는 언제든지 이사에 대하여 영업에 관한 보고를 요구하거나 회사의 재산상태를 조사할 수 있음(상법 제412조제2항). 정기적인 결산감사를 위해 이사로부터 재무제표와 영업보고서를 제출받아 감사를 실시함(상법 제447조의3).
 - 감사결과에 대한 의견은 이사회에서의 의견진술·보고(상법 제391조의2), 유지청구(상법 제402조), 주주총회에서의 의견진술(상법 제413조), 감사록(상법 제413조의2), 감사보고서(상법 제447조의4)의 작성·제출로 표현.

□ 자회사 감사

- 감사는 그 직무수행을 위한 범위에서 자회사의 영업에 관해서도 보고를 요구하거나 조사할 수 있는 권능을 가지며, 모회사의 감사는 그 직무를 수행하기 위하여 필요한 때에는 자회사에 대하여 영업의 보고를 요구할 수 있음(상법 제412조의4제1항).
- 자회사가 모회사 감사의 보고요구에 즉시 응하지 아니한 때 또는 보고의 내용을 확인할 필요가 있는 때에는 자회사의 업무와 재산 상태를 조사할 수 있음(상법 제412조의4제2항). 자회사는 정당한 이유가 없는 한 감사의 보고요구 및 조사를 거부할 수 없음(상법 제412조의4제3항).
- 자회사가 정당한 이유 없이 감사 또는 감사위원의 조사를 거부하는 경우에는 500만원의 이하의 과태료가 부과됨(상법 제635조제1항21호의2). 위반행위에 대해 형벌을 부과하는 때에는 과태료가 부과되지 않음(상법 제635조제1항 단서).

나. 소에 대한 권한

- 감사는 회사설립무효의 소(상법 제328조), 결의취소의 소(상법 제376조제1항), 신주발행무효의 소(상법 제429조), 감사무효의 소(상법 제445조), 합병무효의 소(상법 제529조)에 대하여 소 제기권을 가지고 있음.

□ 회사와 이사간의 소 대표권

- 회사가 이사에 대하여 이사가 회사에 대하여 또는 소수주주가 회사에 대하여 이사의 책임추궁을 위한 소를 제기한 경우에 감사는 그 소에 대하여 회사를 대표함(상법 제394조제1항).
- 감사위원이 소의 당사자인 경우에는 감사위원회 또는 이사는 법원에 회사를 대표할 자를 선임해 줄 것을 신청해야 함(상법 제394조제2항).

다. 의견진술권

□ 이사회에서 의견진술

- 감사는 이사회에 출석하여 의견을 진술할 수 있음(상법 제391조의2제1항). 따라서 이사회를 소집할 때에는 감사에게도 소집통지를 해야 하며(상법 제390조제2항), 소집통지를 생략하고자 할 때에는 사전에 감사의 동의를 얻어야 함(상법 제390조제3항).

□ 감사해임 의견진술

- 감사는 주주총회에서 감사해임에 관하여 의견을 진술할 수 있음(상법 제409조의2). 이는 감사업무의 객관성을 보장하기 위한 방안이라 할 수 있으며, 이를 배제한 경우 주주총회 결의취소사유가 될 수 있음.

라. 유지청구권

□ 이사가 법령 또는 정관에 위반한 행위를 하여 회사에 회복할 수 없는 손해가 생길 염려가 있는 경우 감사 및 소액주주(발행주식 총수의 100분의 1 이상에 해당하는 주식을 가진 주주)는 회사를 위하여 이사에 대하여 그 행위를 유지할 것을 청구할 수 있음(상법 제402조).

- 이미 발생한 손해의 회복을 위한 사후적 구제수단인 대표소송과는 달리 유지청구권은 사전적 예방수단임.

□ 유지청구는 이사의 일정한 행위를 금지할 것을 청구하는 권리로서 이사에 대한 의사표시로도 할 수 있고 소로도 할 수 있음.

- 이사의 권한을 일반적으로 정지시키는 것이 아니라 개별적 행위를 저지하는 것임.

마. 그 밖의 권한

□ 이사의 보고수령권

- 이사는 회사에 현저한 손해를 미칠 염려가 있는 사실을 발견할 때에는 즉시 감사에게 이를 보고해야 함(상법 제412조의2).
 - 회사의 업무집행권을 보유하고 있는 이사회와 감사간의 정보 불균형으로부터 발생할 수 있는 감독체제의 실효성 저해를 방지하고자 하는 취지임.
- 이사로부터 보고를 받은 감사는 해당 사실을 조사하여 진상을 파악하고 이사회와 주주총회에서 의견을 진술해야 하며, 주주총회의 소집청구(상법 제412조의3), 유지청구권 행사(상법 제402조), 이사에 대한 책임추궁 등 사안에 따라 해당되는 권한을 적시에 행사해야 함.

□ 주주총회소집 청구권

- 감사는 회의의 목적사항과 소집의 이유를 기재한 서면을 이사회에 제출하여 임시총회의 소집을 청구할 수 있음(상법 제412조의3제1항).
 - 동 청구가 있을 후 이사회가 즉시 총회소집절차를 밟지 않은 경우에는 감사는 법원의 허가를 얻어 총회를 소집할 수 있음(상법 제412조의3제2항, 제366조제2항).

□ 이사회의사록 기명날인권

- 이사회의사록에는 의사의 안건, 경과요령, 그 결과, 반대하는 자와 그 반대이유를 기재하고 출석한 이사 및 감사가 기명날인 또는 서명해야 함(상법 제391조의3제2항).
 - 감사가 이사회에 출석한 경우 이사회의사록에 반드시 기명날인해야 함.
 - 감사의 기명날인은 감사의 출석을 보장하고 의사록 작성의 공정·정확을 기하기 위한 것임.

3. 감사·감사위원회의 의무

□ 감사위원회의 의무는 감사의 의무가 준용됨(상법 제415조의2제7항).

□ 감사는 이사가 법령 또는 정관에 위반한 행위를 하거나 그 행위를 할 염려가 있다고 인정할 때에는 이사회에 보고해야 함(상법 제391조의2제2항).

- 감사는 감사에 관한 감사록을 작성해야 함(상법 제413조의2제1항). 감사록에는 감사의 실시요령과 그 결과를 기재하고, 감사를 실시한 감사가 기명날인해야 함.
- 감사는 회사의 수임인으로서 선량한 관리자의 주의의무를 부담하며, 회사의 영업비밀을 유지할 의무를 부담함(상법 제415조, 제382조의4).
 - 감사위원회에는 비밀유지의무가 적용되지 않음(이미 이사의 영업비밀유지의무를 부담함).
- 감사는 재무상태표 등의 서류를 이사로부터 받은 날부터 4주 내에 감사보고서를 작성하여 이사에게 제출해야 함(상법 제447조의4).
- 감사·감사위원은 다음의 사항에 해당하는 사항을 투자업자, 외국의 전문투자자 등에게 제공하는 경우에는 그 사실 및 내용을 거래소에 신고해야 함(공시규정 제15조).
 - 장래의 사업계획 또는 경영계획
 - 매출액, 영업손익, 법인세비용차감 전 계속사업 손익 또는 당기순손익 등에 대한 전망 또는 예측
 - 사업보고서, 반기보고서 및 분기보고서를 제출하지 이전의 해당 사업보고서 등과 관련된 매출액, 영업손익, 법인세비용차감 전 계속사업 손익 또는 당기순손익 등 영업실적
 - 주요경영사항 공시 및 신고사항 등과 관련된 것으로 그 신고시한이 경과되지 않은 사항

4. 감사·감사위원의 책임

- 감사위원회의 책임은 감사의 책임이 준용됨(상법 제415조의2제7항).

가. 책임문제

- 감사가 책임을 해태한 때에는 감사는 회사에 대하여 연대하여 손해를 배상할 책임이 있음(상법 제414조제1항).
 - 약의나 중대한 과실로 그 임무를 해태한 때에는 그 감사는 제3자에 대해서도 손해를 배상할 책임을 부담함(상법 제414조제2항).

나. 책임추궁의 소

- 감사가 회사나 제3자에 대하여 손해를 배상할 책임이 있는 경우 이사도 그 책임이 있는 때에는 감사와 이사가 연대하여 배상할 책임이 있음(상법 제414조제3항).
- 감사의 책임은 소수주주가 대표소송으로 추궁할 수 있으며(상법 제415조, 제403조), 총주주의 동의로 그 책임을 면제할 수 있음(상법 제415조, 제400조).