

# 상법개정안중 합자조합의 입법동기에 대한 약간의 검토

- 대학기술회사에의 활용가능성을 중심으로 -

김 선 정\*

## 目 次

- I. 서설
- II. 영미의 LLP제도와 LP제도
- III. 일본 유한책임사업조합계약(일본판 LLP)의 개관
- IV. 우리나라 상법개정안의 LP(합자조합)
- V. 기술지주회사의 자회사 방식으로 활용할 가능성
- VI. 결론

## 국문초록

법무부는 2006년 상법개정안을 발표하였으며 그 중에 새로운 기업형태로서 합자조합과 유한책임회사의 설립을 제안하였다. 본고는 이를 현재 입법화가 진행되고 있는 대학기술지주회사의 자회사가 선택할 가능성을 두고 검토한 것이다. 만일 우리 상법이 전형적인 유한책임조합을 선택한다면 이는 대학기술지주회사의 자회사가 선택할 최적의 기업형태가 될 수 있다. 그러나 상법개정안은 미국 등에서도 그 이용도가 높지 않은 합자조합제도를 도입하기로 하였다. 기술지주회사의 자회사는 유한책임회사를 대안으로 선택할 것이나 이는 과세이익의 포기, 경영비용의 가증 등 차선택이 될 수밖에 없다. 대학기술지주회사의 자회사는 한 가지 사례에 불과하지만 우리 상법의 개정이 새로운 기업형태에 대한 수요를 충분히 파악한 후에 보다 깊은 검토를 거쳐 진행되기를 바란다. 제대로 된 입법이유서도 작성되어야 한다.

\* 동국대학교 법학과 교수

주제어 : 합자조합, 유한책임회사, 유한책임조합, 대학기술지주회사, 대학기술자회사

## 1. 서설

회사편을 중심으로 상법개정을 추진해 온 법무부가 2006년 9월 입법예고한 바에 따르면 그동안 외국에서 활용되고 있던 Limited Partnership(이하 'LP'라 함)과 Limited Liability Company(이하 'LLC'라 함)제도를 도입하는 것으로 되어 있다.

1962년 상법제정 이래 4가지 종류의 회사만을 인정하여 온 우리나라로서는 매우 중요한 변화를 시도하는 것이라 할 수 있다. 이와 같은 기업형태들은 그 기원을 미국에 둔 것으로<sup>1)</sup> 입법예고 된 내용은 최근 일본에서 관련법의 제정과 상법개정으로 도입된 기업유형도 참조한 것으로 보인다. 일본은 2005년 4월 27일 성립한 「유한책임사업조합 계약에 관한 법률」에서 민법상 조합에 대한 특례규정을 둬으로써 유한책임사업조합(일본판 LLP)제도를 도입하였고, 같은 해 상법개정에서 이른바 합동회사(일본판 LLC)제도를 도입하였다. 새로운 경제상황의 대두에 따라 종래의 4가지 회사종류로 부족하다면 새로운 제도 도입을 모색하는 것은 상법의 기능으로 보아 당연한 일이다. 그런데 우리나라에서 이와 같은 제도들이 입법예고 되기까지 새로운 제도 도입의 필요성과 그 입법내용에 대하여 얼마나 많은 논의가 이루어졌는지는 의심스럽다. 일본상법의 영향을 강하게 받고 있는 우리로서는 구체적 내용에 있어서는 다르지만 회사종류에 관한 일본법의 변화를 선택적으로 수용하는 것이 아닌가 하는 느낌을 갖게 된다.

그러나 현재 상법개정을 둘러싸고 우리 학계의 관심은 주로 집행임원제도, 이증대표소송, 회사기회유용이론 등에 집중되어 있고, 새로운 기업종류에 대한 관심은 덜 한 것이 사실이다. 필자는 충분한 논의 없이 새로운 제도가 도입되는 것에 대하여 두려움도 같지만 한편으로는 개인적으로 새로운 회사제도가 우리나라의 경제 활력을 높이는 데 기여할 것을 기대하면서 이들 새로운 기업형태가 활용될 사업으로 최근 정부가 입법화를 진행하고 있는 대학기술지주회사의 자회사를 주목하고 있다. 영미의 LLP, 미국의 LLC 등 새로운 기업종류는 조인트 벤처나 전문인의 공동사업을 활성화하기 위한 사업 형태로 정비된 것들이다.

원칙형 LLP의 특징은 ①사업주체의 유한책임원칙, ②조직내부 의사결정의 유연성을

1) 인적회사의 내부구조와 물적회사의 외부구조를 결합시킨 야누스적 법형태의 창안은 그 뿌리를 1892년 독일 회사법으로 거슬러 올라갈 수 있다고 한다. 김동석, "미국유한책임회사(LLC)의 특징과 설립", 「상사법연구」 제20권 제3호(2001), 323면.

보장하는 내부자치원칙, ③출자금액에 불구하고 손익배분금액을 계약으로 자유롭게 정할 수 있는 이익분배의 유연성, ④주주총회나 감사의 설치가 의무로 되어 있지 않은 운영의 효율성, ⑤설립절차가 주식회사에 비해 간단하여 짧은 시간 안에 적은 비용으로 설립할 수 있는 기동성과 경제성, ⑥조합 자체에는 과세하지 아니하고 그 출자자에게 배분하는 과정에서 과세하므로 법인과 투자자에게 이중과세하지 않는 손익통산의 원칙을 그 특색으로 한다. 이 점은 의견상 기술지주회사의 입법취지를 살릴 수 있는 사업형태라는 생각이 든다.

본고는 이와 같은 사업형태의 등장배경을 살핌으로써 어떤 새로운 기업유형이 기술지주회사의 자회사에서 활용될 가능성이 높은지를 짚어 보려는 것이다. 본고에서는 두 가지 새로운 기업형태 중 그동안 우리나라에서 다소의 소개가 이루어진 LLC를 제외하고 별로 논의가 없었던 LLP를 중심으로 상법개정안이 제안하고 있는 LP제도를 살펴보기로 한다. 앞서 언급한 바와 같이 LLP는 미국에서 활발히 이용된 제도이고 그 기원은 독일에 있는 것이라고 하나 본고에서는 2005년에 도입된 일본제도만 참조하고자 한다. 또한 LP에 대하여는 미국의 원형을 소개한다. 그러나 모든 문제를 이곳에서 살필 수는 없으므로 기술지주회사제도의 취지를 감안하여 필요한 부분을 검토하여 결론을 내리고자 한다.

## II. 영미의 LLP제도와 LP제도

### 1. 서언

인적 요소를 중시하는 유한책임 사업형태로는 미국의 LLC, LLP, LP, 영국의 LLP, 독일의 유한합자회사(GmbH&CoKG),<sup>2)</sup> 프랑스의 단독형 주식자본제도(SAS)<sup>3)</sup>가 존재한다. 이 가운데 영미의 제도를 개관한다.

2) 이에 대한 소개는 정상근, 「유한합자회사(GmbH & Co. KG)의 법적 문제」, 『경영법률』 제8권, 한국경영법률학회(1998), 340면 이하.

3) 이에 대한 소개로는 원용수, 「프랑스 회사법상 단순주식·합자회사(SAS)와 자유직업인회사(SEL)」, 『경영법률』 제7집(1997), 347면 이하.

## 2. 미국

### (1) LLP

일반적으로 기업인이 사업형태를 선택할 때에는 여러 가지 고려요인이 작용한다. 유한책임 여부, 과세문제, 경영집중, 사업체의 존속기간, 이익의 자유양도, 경영의 편리성, 창업 및 운영비용 등이 그것이다.<sup>4)</sup> 미국의 갖가지 사업형태는 그러한 요인들을 각기 다르게 갖추고 수요에 응하여왔다.

1977년 와이오밍 주를 시발로 하여 도입된 LLC에 비하여 LLP는 비교적 새로운 사업형태이다. 1991년에 텍사스 주에 처음 도입되었고 1999년에야 모든 주에서 채택되었다. LLP제도가 생겨나게 된 직접적인 배경은 1980년대 말부터 1990년대 초까지 몰아닥친 미국의 저축 및 대부기관의 사업실패와 이로 인하여 이들 금융기관의 임직원을 상대로 끊임없이 제기된 소송사태에서 연유한다.<sup>5)</sup>

그 당시 LLP의 조합원은 다른 조합원의 전문가로서의 업무 과실이나 부당·위법행위로 인한 채무에 대하여도 원인을 따지지 않고 연대책무를 부담하여야 했기 때문에 이를 제한하여야 한다는 주장이 제기되었다. 텍사스 주는 처음에는 변호사, 공인회계사, 의사, 건축가, 엔지니어 등에 한하여 유한책임을 인정하였으나 후에 모든 조합에 대하여 유한책임을 확장하되, 자신의 부당행위 및 자신의 지휘·감독아래 있는 자의 부당행위에 대하여는 무한책임을 지도록 하고, LLP를 상호 중에 표시하도록 하며, 매년 등록하고, 10만 달러의 손해배상책임보험에 가입하도록 하였다. 1992년 루이지애나 주는 다른 조합원의 위반행위에 대하여 이를 방지하기 위하여 합리적 수단을 강구한 구성원의 무한책임을 면제하는 내용의 LLP법을 채택하였고, 이후 델라웨어 주, 컬럼비아 특별구, 노스캐롤라이나 주 등이 독자적인 LLP법을 채택하였다. 현재 LLP가 행할 수 있는 사업범위, 유한책임 여부는 주에 따라 다르다. 연방법상 법인이 아닌 사업조직은 법인과세와 구성원과세 중 한 가지를 선택할 수 있기 때문에 구성원과세를 선택하면 구성원이 그 대상으로 취급된다. 구성원의 유한책임의 범위도 주에 따라 다르다. 일부 주에서는 보험, 은행, 신탁, 변호사 업무에 LLC를 사용하는 것이 금지되므로 LLP가 활용되기도 한다. 종업원과세여부, 조합의 의사결정 등 권한분배, 업무집행방법, 손익분배방법, 출자의무와 현물출자의 평가방법, 해산사유, 구성원의 가입과 탈퇴 등을 정하는 조합계약과 운영규칙은 비교적 자유롭게 결정된다. 다만 조합원의 장부열람권

4) Robert W. Hamilton. The Law of Corporations. West publ. co., 1987. pp.15-28.

5) Christine M. Przybysz. "Shielded Beyond State Limits: Examining conflict-of-law issues in limited liability partnerships". 54 Case W. Res. L. Rev. 608-609(2003).

의 부당한 제한, 충실의무와 선관주의의무의 부당경감은 허용하지 않는다. 채권자보호를 위한 장치로 보험가입을 요구하거나 조합부채총액이 조합재산의 공정가치를 초과하는 경우 조합원예의 분배를 금지하는 분배규제를 시행하거나 재산의 분할관리를 요구하기도 한다. 조합원은 사적 행위가 아닌 결과에 대한 책임이 제한될 수 있다. 예컨대 변호사는 자신이 소속된 조합이 빌린 건물임대료 채무로부터 면제될 수 있다. 그러나 법적용에 있어서의 변호사의 개인적 과실, 의사의 의료과오 등은 면책되지 아니한다. 또 다른 조합원의 과오나 비행이 어떤 조합원의 지시나 감독 하에 행하여진 것이라면 지시 또는 감독자인 조합원의 개인재산이 과오소송의 책임재산이 되는 수도 있다. 일부 주와 상황에 따라서 LLP는 과실을 범한 조합원의 행위의 결과에 대해 무관한 조합원의 책임을 면제해 줄 수 있다.

이처럼 전체적으로 볼 때 조합원은 원칙적으로 유한책임과 내부자치이다. 또한 조합의 손익에 대한 조합원의 지분에 과세한다. 이와 같이 원칙적으로 종업원과세를 선택할 수 있는 점에서 LLC와 비슷하나 법인이 아니며 채권자보호장치가 취약하다. LLP의 설립절차는 매우 간단하다. 현존하는 전문조합의 전환신고로 충분한 주가 많고 일부 주에서는 신문에 공고를 요구하는 정도이다. LLP는 조합에 관한 주법의 적용을 받는다. 이와 같은 여러 가지 매력에도 불구하고 LLP가 압도적인 기업형태가 되지 못하는 이유는 LLP가 일정한 전문직 분야에서만 선택할 수 있도록 제한되어 있기 때문이다. 이는 앞서 언급한 바와 같이 LLP가 등장하게 된 역사적 배경이 아직 작용하기 때문일 것이다. LLP를 선택할 수 있는 전문직업을 주법에서 한정하고 있는 것이다. 실제로 공인회계사, 변호사, 의사, 치과의사, 건축가, 수의사, 유자격 안마사, 기타 훈련을 필요로 하는 전문가들이 주법에 의하여 LLP형태로 사업할 수 있도록 허용된다. 결국 면허받은 유자격 조합원의 사업형태에 그치고 있다. 그 결과 미국은 전체 회사 중 10%정도인 LLC가 연 20%씩 늘어 가는 추세이며 LLP는 다소 증가하는 상태이나 그 수효는 아직 많다.

## (2) LP

미국의 경우 LLP와 구별하여야 할 것에 LP가 존재한다.

LP는 1970년대 조세피난수단으로 높은 인기를 누렸으나 근래에는 LLC에 밀려 가족 소유부동산 개발계획, 투자펀드와 같은 극히 제한적인 단기사업형태에만 활용되고 있다. 현재 LLC의 수효가 120만개에 이르는 것에 비하여 LP는 40만개에 불과하다고 한다. LP와 LLP는 모두 조합이지만 법인으로 간주되며 LLP에는 유한책임조합원만이

존재하는데 비하여 LP에는 개인재산으로 무한책임을 지는 최소 1인 이상의 조합원 (general partner)과 출자액을 한도로 개인책임이 제한되는 1인 또는 수인의 유한책임 조합원(limited partner)이 존재한다. LP의 무한책임조합원은 조합의 경영업무를 담당 하지만 유한책임조합원은 경영에 참가하거나 사업에 관여할 수 없다. 즉 유한책임조합원은 'silent investor'에 불과하다. 그들은 투자액을 한도로 조합채무에 대한 책임을 지며 투자배당금을 기대할 뿐이다.

조합내부관계에서도 유한책임조합원은 무한책임조합원에 대하여도 아무 의무도 부담하지 않는다. 유한책임조합원은 조합원간 약정에서 달리 정한바가 없다면 언제든지 투자금을 환수하여 탈퇴할 수 있다.<sup>6)</sup> 그는 조합에 필수적인 존재가 아니기 때문에 그의 탈퇴가 조합의 해체로 이어지는 일은 없다.

LP는 주법에 근거하여 주가 요구하는 일정 서면을 등록함으로써 설립된다. 이때 조합원간의 약정이 존재하여야 하고 조합명칭을 비롯한 일정사항이 공시되어야 한다. LP의 이익이나 손실은 조합계약에서 정한 바에 따라 조합원에게 할당될 수 있다. 이에 대하여 달리 정한바가 없다면 조합원의 출자비율에 따른다. 통상적으로 무한책임조합원은 조합의 순수의 범위 내에서 경영에 대한 대가로 보수를 지급받는다. 유한책임사원은 세법이 조합에 허용하는 한도 내에서만 그의 손실을 감면받을 수 있다. 유한책임사원이 LP로부터 받은 순수배당금은 사회보장이나 의료보장세 등 자가보장조세의 과세대상이 되지 않는다. 이는 LLP의 조합원은 유한책임은 인정되지만 LP의 유한책임조합원처럼 자가보장조세의 면제는 받지 못하는 것과 대비되는 부분이다. LP에서 무한책임조합원이 경영활동으로 받는 순소득은 과세대상이 되는데 이는 무한책임조합원은 법인이 아니라 개인으로 간주되기 때문이다.

많은 주에서 LP는 모든 조합원을 유한책임으로 하는 LLLPs(limited liability limited partnerships)가 될 수 있다. 이와 같이 된다면 LP와 LLP 간의 가장 큰 차이 중의 하나가 해소되는 셈이다.

기본적으로 LP와 LLP의 가장 큰 차이점은 LP는 유한책임과 무한책임 조합원이 공존하지만 LLP는 조합원 전원이 유한책임인 점, LP에서는 무한책임조합원만 경영참가를 하지만 LLP에서는 전조합원이 경영참가를 한다는 점이다.

오늘날 LLP가 등장하였지만 기술한 바와 같이 LLP 사업형태는 주로 전문직종사자들만 선택할 수 있는 것으로 주법에서 제한하고 있는 현실에서 상당수의 LP들이 LLC로 대체되었다는 점은 주목할 사실이다. 다만 LP의 쇠퇴에도 불구하고 아직까지 LP는 상당수 전문직 사업형태로 번창하고 있다.<sup>7)</sup> 그러나 LP의 출자조합원이 유한책임을

6) James D. Cox · Thomas Lee Hazen · F. Hodge O'Neal. Corporations. Aspen & Business. 1997. p.15.

법적 보호를 받고 있고 법인에 유사한 조세혜택을 받고 있으며 오늘날 LP는 일부 공개적인 투자조합, 단기적인 가족 부동산사업 등에서 그 명맥을 유지하고 있다.

### 3. 영국

지금까지 주된 사업형태는 회사와 조합이었고 전문직업인은 조합 형태를<sup>8)</sup> 선호하여 왔다. 그동안 조합에는 전조합원이 무한책임인 조합과 일부조합원만 무한책임인 조합이 혼재되어 있었다. 그러나 최근 전문직의 법적 책임을 묻는 소송이 급증하면서 전조합원을 무한책임으로 할 필요가 생기게 되고 공인회계사 업계의 강력한 요망도 있어<sup>9)</sup> 2000년 Limited Liability Partnership Act을 제정하였다. 당시 전문직 기업들은 회사형태를 취함으로써 무한책임의 위험을 피할 수 있었지만 회사제도는 재무공시, 회계기준 준수, 조세부담 등의 문제가 있어 쉽사리 선택할 수 없는 사업형태였다. 이와 같은 문제를 해결한 LLP는 비교적 짧은 기간에 1만개 이상이 설립되었다. 영국의 LLP법은 그 원형이 된 1997년 통상산업성의 「Limited Liability Partnership: A New Form of Business Association for Professions」에서 알 수 있듯이 전문가단체의 새로운 사업형태로 구상된 것이다. 현재는 디자인·소프트웨어제작자·계약회사 등의 조인트벤처에도 활용된다고 한다.

영국의 LLP는 유한책임의 인적조직이다. 조합이지만 법인격을 부여하였고, 법인이지만 그 본래의 조합적 성격을 인정하여 종업원과세를 한다. 우리나라에서 조합에 대하여 그 조합성을 강조하여 법인성을 인정하지 않는 것과 다르다. 세무당국은 구성원이 합리적인 이익분배계약에 기하여 분배하는 경우에 그 분배를 기초자료로 하여 과세하기 때문에 구성원에 대한 이익분배자료는 신고서를 세무당국에 제출하여야 한다.<sup>10)</sup>

7) 주법에 따라서는 새로운 전문직업에 LLP보다는 PLLC(Professional Limited Liability Partnership)나 PC(Professional Corporation: Service Corporation) 또는 PA(Professional Association)를 선택하도록 요구하는 주도 있다. 한때 PC는 다른 법인에 비하여 퇴직급여를 극대화할 수 있는 수단으로 인정받아 일부 전문직에 의하여 선호된 적도 있었으나 오늘날 퇴직플랜의 균일화에 따라 매력이 없어졌다고 한다.

8) 영국에서 '전문직'은 ①업무가 기술적·전문적이고 업무의 실질적 부분이 정신노동일 것, ②통상의 성실의무를 넘는 윤리적 원칙에 구속될 것, ③의회에 의하여 부여된 특권이나 사회적으로 승인된 높은 지위를 지닐 것과 함께 ④집단조직에의 소속을 특징으로 한다. 飯塚和之, "イギリスにおける専門家の責任", 井川健/塩崎勤, 「専門家責任訴訟法」, 青林書院, 2004, 359~360面.

9) 1996년 감사행위의 과실이 인정된 공인회계사에게 1억4백만 파운드의 배상책임을 인정한 ADT Limited v BDO B nder Hamlyn[1996]BCC808사건 등. Philip Morris and Joanna Stevenson, "The Jersey Limited Liability Partnership: A New Legal Vehicle for Professional Practice", 60(4) Mod. L. Rev. 542(1997).

10) 그러나 비영리활동을 목표로 하는 LLP에 대해서는 구성원의 빈번한 교체에 따르는 사무번잡을 줄여 주기 위하여 조합에 대하여 과세하기도 한다.

LLP의 등장이유에서 알 수 있듯이 구성원은 원칙적으로 유한책임이다. 다만 업무수행상의 불법행위(wrongful act) 또는 직무상의 임무해태(omission)로 인한 손해는 당해 구성원과 LLP 쌍방이 무한책임을 진다. 유한책임 원칙에 따라 취약해진 채권자의 보호는 개시(disclosure)의무, 분배규제, 파산법적용 등의 방법으로 해결한다. LLP에는 내부자치 원칙이 인정되며 LLP 계약의 내용은 자유이나 규정이 없을 때에는 구성원의 출자지분과 이익지분은 균등한 것으로 보고, 모든 구성원이 LLP 경영에 참여하는 것으로 하며, 의사결정은 구성원의 다수결에 따르고, 사업방법과 신규구성원가입 등 중요 결정에 한하여 조합원 전원의 동의를 요하는 것으로 하고 있다. 이는 후술하는 일본판 LLP와 유사한 것으로, 유한책임·경영참가 등 주요한 점에서 우리 상법 개정안의 합자조합과는 차이가 있다. 기술한바와 같이 영국의 LLP는 채권자보호조치를 강조하며, 이 점에서 미국의 LLP와 다르다. 공시규제, 공시의무, 조합의 채무초과시 조합원에 대한 이익배분을 금지하는 이익분배에 대한 규제, 조합파산시 파산법적용으로 채권자보호절차를 밟아야 하는 등 회사수준의 채권자보호대책을 세우고 있다.<sup>11)</sup> 이에 따라 LLP제도를 활용하는데 적지 않은 비용이 소요되며 회사수준의 공시제도를 준수하는 것은 비공개가 요구되는 개인 중소기업에는 적합하지 않다는 지적을 받는다.

흥미로운 것은 영국의 근거리에 위치한 샤넬제도 최대 섬으로 영국령 도서임에도 영국과 다른 독자적 법체계를 갖춘 저지섬에서 영국보다 앞서 1996년에 LLP법이 제정되고 1997년부터 시행된 사실이다. 저지섬은 금융시스템이 발달하고 기업에 대하여 세제, 영업비밀 보장 등 혜택을 부여하고 있는 곳이다. 저지섬의 입법은 영국의 LLP제도 도입을 자극할 것으로 보였다.<sup>12)</sup> 그러나 동시에 전문가책임에 면제부를 줌으로써 장기적으로 전문가 업무에 대한 신뢰성이 저하될 것이라는 비판의견도 제기되었다.<sup>13)</sup>

### Ⅲ. 일본 유한책임사업조합계약(일본판 LLP)의 개관

#### 1. 입법형태

2005년 4월 27일 성립된 단행법인 「유한책임사업조합계약에 관한 법률」에 근거를 두고 있다.

11) 石井芳明·渡邊佳奈子, 「日本版LLP制度の導入に向けて」, 『商事法務』 No.1710(2004), 35面.

12) Morris and Stevenson, op.cit., p.538.

13) Op.cit., p.550.

## 2. 입법취지와 내용

### (1) 입법배경

일본에서 LLP, LLC 등 새로운 기업형태도입이 논의된 것은 이들 기업형태가 일본 정부가 경제활력을 향상하기 위하여 펼치는 벤처기업의 진흥, 중소기업의 제휴, 연구개발의 촉진, 사업재편, 산업재생이라는 정책에 부합하는 사업형태로 평가되었기 때문이다. 이른바 '잃어버린 10년'으로 일컬어지는 일본경제의 장기침체를 극복할 새로운 기업형태의 모색에서 비롯한 것이다. 기본적으로 LLP는 개인사업보다는 공동사업에 활용될 것을 전제로 하며, 구체적인 제조나 유통부분 등 실물산업부분보다는 이들 사업의 원천을 공급하거나 부가가치를 높일 수 있는 공동연구개발사업, 산학제휴사업 등을 활성화하려는 의도로 제정된 것이다. LLP와 LLC제도를 도입함에 있어서 일본 정부는 미국에서 최근 10년간 약 80만개의 LLC가 설립되어 일반제조업분야에서도 활동하였지만 금융·보험·부동산·리스·고도서비스·연구개발사업에서 주로 활용된 점을 주목하였다. 특히 인텔과 모토로라의 공동출자에 의한 연구개발사업, 펀드회사 등의 금융산업, 소프트웨어나 콘텐츠개발 등의 IT산업 등 성장성이 높은 사업부분에서 활용되는데 유의하였다고 한다. 영국의 LLP는 공인회계사 업계, 변호사업계 등에서 전문인의 직무를 둘러싼 분쟁이 증가하면서 무한책임의 위험이 증가함에 따라 2000년에 도입되었고 제도도입 후 3년간 약 1만개의 LLP가 창설된 점에도 관심을 가졌다. 최근 영국에서는 제도도입 당시 상정하였던 전문직 법인뿐만 아니라 디자인, 콘텐츠 산업 등 일반사업 분야로 활용범위가 확대된다고 한다.

### (2) 현행 회사종류의 문제점

#### 1) 주식회사제도의 문제점

주식회사 형태 기업에 있어서는 출자자의 유한책임은 확보되지만 주주총회, 이사회, 감사 또는 감사위원회 등의 기관을 모두 설치하여야 하므로 신속한 의사결정을 저해하게 되고 시간과 노력의 낭비를 초래한다. 또 주식보유비율에 따라 의사결정과 이익배당이 행하여지게 되어 이와 같은 회사종류는 공동연구개발사업 등에 적합하지 않다.

#### 2) 합명회사·합자회사의 문제점

가장 큰 문제점은 무한책임 사원이 필요하다는 점이며, 위험성이 높은 사업경영에 적합하지 않다. 합자회사의 경우, 유한책임사원은 경영에 참가하지 못하는 것도 문제이다.

### 3) 민법상 조합의 문제점

민법상 조합은 조합의 운영이 구성원 상호 간에 정하는 바에 달려 있으므로 철저한 자치가 인정되며, 인적자산의 기여도를 감안하여 권한을 부여하거나 이익을 배분하는 것이 가능하다. 그러나 조합구성원은 모두 조합의 채무에 대하여 무한책임을 지기 때문에 사업위험이 높다는 것이 문제이다.

### 4) LLC의 문제점

일본기업이 상법에 LLC제도를 도입하면서 그에 앞서 특별법으로 LLP제도를 도입한 이유는 무엇인가?

기존의 회사법이 인정하는 회사의 종류로서는 새로운 경제환경의 변화에 따른 기업 수요를 충족할 수 없어서 새로이 고안된 것이 LLC라고 할 수 있다. LLC는 LLP와 마찬가지로 출자자 전원이 유한책임을 지며, 내부자치의 원칙에 철저하다는 점에서 인적자원을 중시하는 기업형태가 된다. 이에 일본정부는 기업측의 요청을 받아 들어 LLP제도에 이어 LLC제도를 상법에 도입하였다.<sup>14)</sup> 일반적으로 LLC는 LLP와 같이 ①장기적으로 거액투자가 요구되고 사업성이 불투명하여 여러 기업이 공동으로 수행할 필요가 있는 공동연구개발사업, ②외부자금을 조달하여 창업한 사업가가 투자비율과 상관없이 의결권을 보유하도록 투자자 간에 양해하는 등의 유연한 내부규정을 활용하여 경영권을 유지할 수 있도록 보장할 수 있는 벤처사업,<sup>15)</sup> ③법인격이 없고 투자대상이 제한되며 무한책임사원이 반드시 존재하는 투자사업유한조합법의 문제를 극복하여야 할 투자펀드 등 증권화 수단, ④업계가 난립하는 과잉투자부분 등의 전략적 사업재편, ⑤사업의 물적자원보다는 인적자원이 중요시되며 구성원이 영업을 수행하면서 개인자산을 잃지 않도록 보호할 필요가 있는 컨설팅 등의 전문직업 등에서 그 수요가 있을 것으로 예상되었다.<sup>16)</sup> 그러나 LLC는 법인이어서 영업의 결과인 손익은 직접 LLC에 귀속하기 때문에 LLP와 차이가 있다. LLP는 법인이 아니기 때문에 법인에 대한 과세는 있을 수 없다. 다른 기업형태에서는 법인에 대하여 과세하고 출자자에 대해서 배당시에 다시 과세하지만 LLP에 있어서는 출자자에 대한 배당에만 과세하게 된다. 그러므로 LLP는 초기의 투자손실과 후의 이익을 합산하여 과세하기 때문에 투자위험이 높은 공동연구개발사업 등에서는 위험성을 낮출 수 있고 연구개발비 등 초기투자비가

14) 채권자보호차원에서 도입에 비판적인 입장도 있다. 松嶋隆弘, 「合同會社の創設に関する一考察」, 『判例タイムズ』 No.1160(2004), 76~77面.

15) 武井一浩, 「日本版LLC制度とジイント・ベンチャー實務への利用可能性-合併契約(株主間契約)の實效性の觀點から-」, 『金融法務』 第1706号(2004), 14面.

16) LLC와 LLP는 유사한 기능 때문에 같은 사업분야에서 결합할 것으로 보인다. 松嶋隆弘, 「合同會社の創設に関する一考察」, 『判例タイムズ』 No.1160(2004), 64面.

많이 드는 사업에 있어서 선호될 수 있다.

결국 유한책임이라는 주식회사와 유한회사의 장점과 내부 자치라는 상법상 합명회사·합자회사, 민법상 조합의 장점을 함께 살린 LLP제도의 필요성을 인정한 것이다.

### (3) 활용기대분야의 예

이상과 같은 기존 사업형태의 문제점을 감안하여 LLP법안을 제안한 일본 경제산업성은 보다 구체적으로 LLP제도가 다음과 같은 사업 분야에서 활발하게 이용될 것으로 기대하고 있다.

#### 1) 이업종 사업자에 의한 공동연구개발사업<sup>17)</sup>

서로 다른 업종을 경영하는 자들이 자신이 보유하는 경영자원을 제공하여 공동사업을 경영하려는 경우가 늘어나고 있다. 예컨대 값은 토지와 공장건물 등 유형자산을 제공하고, 올은 기술 등 무형자산을 제공하여 현물출자하여 사업자 간에 출자비율이나 출자의 성격이 큰 차이를 보일 때 사업성과를 반드시 출자액에 비례하여 배분하지 않아도 되는 사업형태로 활용될 수 있다.

이와 같은 LLP의 기능은 우리나라에서도 발휘될 수 있을 것으로 본다. 현행 상법상 기술, 노하우, 저작, 영업비밀 등 지적자산을 현물출자 하는 것은 얼마든지 가능하다.<sup>18)</sup> 이와 같은 무형적 지적재산은 그 기술평가와 기술력의 사업성에 대한 가치평가가 쉽지 않지만 사업의 성패를 가름하는 핵심자본이 된다. 출자 당시에는 사업화의 가능성이 매우 불투명하지만 지적자산을 현물출자한 자는 사업화에 성공하는 경우 현금이나 유형자산을 출자한 자의 기여는 오히려 부수적인 것이라고 여기게 된다. 그러므로 이 경우에 지적재산의 출자자와 유형자산의 출자자 간에 영업이익을 출자액에 비례하여 배당하는 경우, 지적재산의 출자자는 불만을 갖게 된다. 이와 같은 문제는 주식회사에서는 쉽게 해소될 수 없다. 주식평등의 원칙상 같은 종류의 주식에 대하여는 균등배당을 하여야 하기 때문에 지적자산을 현물출자한 자에게 차등배당 하는 것은 불가능하다. 상법상 수종의 주식제도(제344조)를 활용하여 발기인의 합의로 현물출자증에서 지적재산의 현물출자에 대하여만 이익배당우선주를 배정하는 방법을 생각할 수 있으나 이 방법은 ①실질적으로 모집설립의 경우 장애가 될 것이고, ②이익배당우선주를 의결권 없는 주식으로 할 경우, 회사 경영에 참가할 수 없는 지적재산현물출자자가

17) 畑野浩朗, “有限責任事業組合(LLP)制度の創設の必要性”, 『商事法務』 No.1720(2005), 69~70面.

18) 다만 후술하는 바와 같이 이들 지적재산에 대한 가치평가기법이 아직 불안정하고 누구를 검사인으로 선임하며 누가 검사인의 조사를 갈음할 감정인(상법 제422조)이 되는지가 아직 불확실한 상태이다.

동의하지 않을 것이고, ③이익배당우선주의 경우, 실제 이익배당에서 보통주 등에 비하여 얼마나 우위성이 있는가라는 점에서 회의적이다. 그렇다고 하여 주주총회 결의나 정관에 의해서 차등이익을 배당하는 것은 주식평등의 대원칙(제464조)과 정관자치의 원칙을 벗어난 것으로 무효라고 보아야 할 것이다. 상법은 유한회사의 경우 정관에 달리 정하지 아니하는 한 사원의 출자좌수에 비례하여 이익배당 하도록 규정하고 있다(제580조). 이를 의식하여 「벤처기업육성에 관한 특별조치법」에서는 유한회사인 벤처기업은 정관이 정하는 바에 따라 사원총회의 결의로 이익배당에 관한 기준을 따로 정할 수 있도록 한다(제16조의5 제3항). 그러나 동법에서도 주식회사인 벤처회사의 차등배당에 대하여는 규정하는 바 없다. 후술하는 기술지주회사법안에서는 이 문제를 입법에 의하여 해결하고자 하고 있다. 결국 일반 주식회사에서 차등적인 이익배당이 불가능하다는 전제 때문이다. 공동연구기업 등에서는 출자자에 대한 차등배당의 욕구가 생겨나고 있으나 그렇게 하기 위해서는 현행법상 유한회사형태를 선택하여야 하기 때문에 실제로 차등배당이 실현되기 어려운 실정이다. LLP는 바로 이와 같은 문제점을 해소해 주는 기업종류이다.

## 2) 개성 있는 중소기업 간의 제휴사업

중소기업이 제휴하여 단순히 하도급 사업을 하는 것이 아니라 특성화된 중소기업간 제휴를 통하여 대기업에 대하여 제안형 사업을 전개하는 경우가 늘고 있다. 이와 같은 경우에 신속한 의사결정을 하는 것이 필요하고 각 기업의 기여도에 따라 이익을 배분할 수 있어야 한다. LLP는 이와 같은 요청을 해결할 수 있는 기업형태라 할 수 있다.

## 3) 대학설립벤처기업 등 산학협력기업

거품경제붕괴 후 일본 문부과학성은 「일본경제 활성화를 위한 구조개혁 플랜」을 발표하였다. 여기에는 대학을 핵으로 하는 세 가지 개혁이 제시되었는데, 세계 최고수준의 대학을 만들 것과<sup>19)</sup> 인재대국의 창조, 도시·지역의 재생이 그것이다. 즉 일본경제의 회생을 위해서는 대학에서의 기술창출이 필수적이며 대학기술이 대학이 소재하는 지역을 되살리는데 활용될 수 있어야 한다는 점이 강조되었다. 이와 같은 생각을 기초로 대학이 중심이 된 지역별 기술이전기구의 필요성에 공감하게 되었다. 1998년의 「대학등에있어서의기술에관한연구성과의민간사업자에의이전촉진에관한법률」은 일본경제의 활력을 대학에서 창출된 지적재산을 즉시 상업화하는 데서 찾고자 하는 일본정부의 의지를 표출한 법이다.<sup>20)</sup> 21) 일본 정부는 위의 법의 규정에 따라 대학기술의

19) 구체적으로는 최고의 기술력을 지닌 대학과 기업의 산학협력이 제안되었다.

이전사업을 전담할 기술이전기구(Technology Licensing Organization: TLO)를 육성하는 지속적인 정책을 실행하였는데, 이 기구는 미국의 TLO가 주로 대학 내의 조직으로 설립되는 것과는 달리 대학 내 조직, 지역별 조직, 영리법인 등 여러 형태로 설립되었다.<sup>22)</sup> TLO의 중요한 기능은 대학기술의 사업화를 위한 이전이며 직접 벤처설립에 나서는 경우도 있다.

대학기술을 기반으로 하는 벤처는, 기업과의 공동연구나 수탁연구와 함께, 대학의 연구 성과를 산업계에 이전하는 한가지 방법이다. 일본정부는 2001년 「새로운 시장·고용 창출을 향한 중점 플랜(이른바 히라누마 플랜)」을 발표하여 대학벤처육성의 의지를 밝혔고, 2001년도부터 2004년도의 3년간에 1,000사의 대학발 벤처 창출이라는 목표를 초과달성하여, 1,112사가 창립되었다.<sup>23)</sup> 그러나 이와 같은 양적 성장에도 불구하고 전문경영이나, 판매실적 등에서 열악한 상태로 분석되고 있다. 일본정부는 2010년까지 대학기술을 기반으로 한 벤처 가운데 100개 기업의 주식신규상장을 추진함과 동시에 다양한 기업형태를 이용할 수 있는 방안을 마련하였다. 벤처의 특성상 신속한 의사결정과 세제상의 혜택, 유한책임, 차등적 이익배당의 가능성이라는 LLP를 이용할 필요성이 공감을 얻고 있다.

#### 4) 콘텐츠·소프트웨어 등 창작사업자

개인적인 명성에 의하여 과제를 수행할 능력과 실적을 갖춘 자가 원하는 사업형태는 법인격을 갖춘 회사설립보다 조직구성원의 독립성이 확보되고 그의 능력이나 사회적 신용이 최대한 활용될 수 있는 조직체일 것으로 파악하고 있다.

#### 5) 기타

위에서 소개한 것 이외에 공동사업영역을 갖고 있는 기업 간에 설비의 공동이용을

- 20) 동 법에 대하여는 김선정, "산학간 기술이전에 관한 입법례 연구-일본의 경우-", 「개발논총」, 제8집, 동국대 지역개발대학원(1999), 11~28면.
- 21) 이 법은 소위 TLO법으로 지칭되면서 각 대학의 호응을 얻게 되었다. 현재 이들 법과 법에 의거한 TLO육성정책에 대하여 부정적 평가는 발견할 수 없다. 이 법은 우리나라 「기술이전촉진법」 제정에도 영향을 미쳤다. 이 법에 이어 1999년의 「산업활력계생특별조치법」은 국가가 지원한 연구성과의 활용도를 높일 방안을 마련하였고 이른바 승인TLO에 대하여는 특허료의 2분의 1을 경감하였으며 2000년의 「산업기술력강화법」은 인정TLO에 대하여 국립대시설의 무상사용허가 등 법적 지원의 근거를 마련하였다. 일본TLO법과 후속정책들은 현재 우리나라 교육인적자원부의 Connect Korea사업의 원형이라 할 수 있다.
- 22) 이에 대하여는 김선정, 「지방대학의 특허기술이전에 관한 연구」, 「산업재산권」 제14호, 한국산업재산권법학회, (2003), 55~94면. 2006년 7월말 현재 일본의 승인받은 TLO는 42개이며 대학내부조직은 9개, 외부조직은 33개이며 외부조직 중 지역대학들을 묶은 광역형은 24개이다.
- 23) 1976년 15개이던 대학벤처는 2000년 287개였고, 2004년 1,112사가 설립되었다. 「2006年度關西活性化白書」, 關西社會經濟研究所(2006), 17面, 76面.

추진함으로써 기업운영의 효율성을 높이는 산업재편성 지원도구로써, 또 물류효율화를 도모하는 수단으로써 활용이 기대된다고 한다.<sup>24)</sup>

### (3) LLP의 문제점과 제도 도입에 대한 비판

LLP는 민법상 조합제도를 기본적인 틀로 하되, 출자자 전원에게 유한책임을 지도록 구성한 제도이다. 이에 따라 인적자원을 포함한 다양한 자산을 활용하는 공동사업이 용이해지고 사업위험이 높은 연구개발이나 산학협력사업의 진행도 기대된다. 그러나 조합원 전원이 무한책임을 지는 민법상 조합에 비추어 LLP에서는 채권자의 불이익이 예상되고 제도남용이 우려된다. 만약 LLP에 있어서 민법상 조합과 같은 정도의 내부 규율의 자율성을 인정하면서 조합원의 책임을 한정하는 한편 이에 대응한 업무운영의 투명성은 확보할 방법이 없다면 채권자의 지위는 매우 불안정해 진다. 따라서 업무운영에 관한 내부자치를 어느 정도 규율하여 대외적으로 LLP의 투명경영을 보장하도록 하여야 한다는 주장이 있게 된다.<sup>25)</sup> 구체적으로는 업무집행책임자를 누구로 할 것인가의 문제인데 특정조합원에게 모든 집행권한을 위임하고 다른 조합원은 업무집행책임자를 감시하도록 하는 방법, 조합원 전원이 각자 모든 권한을 갖는 방법을 생각할 수 있다. 각 조합원이 개성과 능력을 발휘하면서 공통목적을 추구하는 공동사업의 성격을 강조한다면 이사회와 그에 대한 주주총회, 감사, 감사위원회, 사외이사의 중층적 감시·견제구조를 갖추는 주식회사식의 구성은 바람직하지 않다고 한다. 그 대신 업무운영상의 의사결정에 있어서 보다 신중한 결정을 하도록 전원일치제를 채택하는 것이 가능하지만 이 경우에도 업무의 기동성 등을 감안하여 중요한 사항에 한하여 전원일치제를 채택하는 것이 제안되고 있다. 또한 업무집행에 있어서는 공동사업의 취지를 살리면서 기동성을 확보할 수 있도록 전 조합원이 업무집행자임을 원칙으로 하되 일정한 사항에 대하여는 위임할 수 있도록 하고, 이 경우에도 업무전부를 위임하지는 못하도록 할 것이 요구된다. 따라서 LLP에서는 출자만 하고 업무집행에 관여하지 아니하는 조합원이 있다는 것은 바람직하지 않다. 일본의 경우, 출자자의 유한책임을 인정한 투자사업유한책임조합법과 유한책임제의 회사형태의 인적조직으로서 일본회사법의 현대화를 위한 입법의 일환으로 신설된 LLC규정과 균형을 도모할 필요에서 몇 가지 조치가 강구되었다. 채권자보호를 위한 이와 같은 조치로는 ①조합계약의 등기,<sup>26)</sup> 조

24) 宮田房枝/香取雅夫/五十嵐一徳, 「日本版LLP實務ハンドブック」, 商事法務, 2005, 28~29面.

25) 畑野浩朗, 前掲論文, 71面.

26) 우리 법무부 상법개정안 제86조의4.

합명칭의 사용강제 등 예견가능성을 확보하는 것, ②설립시 출자확보, 출자종류의 제한, 조합재산의 분할관리의무,<sup>27)</sup> 조합채권자에 의한 조합재산강제집행 등의 금지, 회계장부 및 재무제표 등의 작성 및 개시의무, 조합재산분배의 규제<sup>28)</sup> 등 조합재산에 대한 규율, ③조합원의 제3자책임을 규정하는 사후적 구제조치,<sup>29)</sup> ④청산시의 채권자보호조치 등 법적 수단을 강구하고 있다. 그밖에 부당히 채무를 면하기 위해 조합계약을 남용하는 경우에 대비하여 명문의 규정을 두었다. 이는 회사에서는 법인격부인의 법리가 작동하나 조합의 경우에는 판례이론의 적용여부가 불투명하므로 이에 명문규정을 둔 것이다.<sup>30)</sup> 이와 같이 채권자보호 관점에서 LLP제도의 도입에 대한 우려도 있지만 이는 다각적인 대응조항을 마련함으로써 해결할 수 있다고 생각한다.

## IV. 우리나라 상법개정안의 LP(합자조합)

### 1. 입법배경

우리나라에서도 인적자원이 중요시되고 공동사업방식이 늘어나고 있으나 기존의 회사종류는 새로운 기업방식에 대한 수요를 충족하지 못한다는 점에서 한계가 있었으므로 새로운 기업형태를 도입하는 것에 대하여는 찬성한다.<sup>31)</sup> <sup>32)</sup>

### 2. 입법방식과 명칭

일본의 경우 LCC는 회사법에 신설하였고,<sup>33)</sup> LLP는 별개의 단행법으로 도입하였다. 그러나 쇠퇴하고 있는 LP제도는 도입하지 않았다. 그런데 우리가 이번에 도입하고자

27) 우리 법무부 상법개정안 제86조의5.

28) 우리 법무부 상법개정안 제86조의6 제2항에 의한 제279조 제2항 준용.

29) 우리 법무부 상법개정안 제86조의6 제3항에 의한 제212조 준용.

30) 日下部聰, 「有限責任事業組合契約に關する法律」, 『ジュリスト』 No.1299(2005), 116面.

31) 동지: 윤현석, 「새로운 기업유형의 도입에 관한 연구」, 『상사법연구』 제23권 제1호(2004), 126면; 박정우·정태용, 「파트너십 회계처리기준 및 파세제도도입에 관한 연구」, 『상사법연구』 제24권 제4호(2006), 265~275면; 송종준, 「회사법상 회계관련규정의 개정 및 새로운 제도의 도입」, 『상사법연구』 제25권 제2호, 한국상사법학회(2006), 278면; 최준선·김순석, 「회사법개정방향에 관한 연구」, 한국상장회사협의회, 2004, 265면.

32) 2005년 12월 프리미어벤처파트너스가 주도한 기술사업화펀드는 LLC형으로 새로운 기업형태에 대한 욕구를 나타내는 사례이다.

33) 이에 대하여도 벤처법제가 상법에 들어왔다는 비판과, 상법에 규정되어야 채권자보호가 수월하다는 주장이 맞았다.

하는 것은 LP와 LLC이다. 우리나라의 경우 LP는 상법 상행위편에 익명조합에 이어 규정하고(제4장의2 제86조의2이하), LLC는 회사편에 합자회사에 이어 규정한다(제3장의2 제287조의2). 개정시안은 LP를 '합자조합'으로, LLC를 '유한책임회사'로 각기 명명하고 있다. 익명조합도 넓게 보아 자금조달수단인 점에서 조문의 위치를 수궁할 수 있다.

그러나 유한책임회사의 명칭은 일반인들이 유한회사와 혼동할 우려가 있으므로 차라리 일본식으로 '합동회사'라는 명칭을 사용하는 것도 고려해 볼만 하다.

LP를 합자조합이라고 표현한 것도 옳은 것인지 모르겠다. 상법개정안의 LP가 유한책임조합원과 무한책임조합원의 공동출자로 설립된다는 점을 강조하면 합자조합이라고 부를 수 있다. 그러나 전통적으로 조합원은 무한책임을 저왔으며 거기에 유한책임을 지는 조합원이 가미되었다는 의미에서는 합자조합이라는 말은 정확성이 떨어진다. 즉 상법개정안의 LP는 민법상 조합의 무한책임적 요소에 유한책임조합원을 덧붙여 합자적이 되었을 뿐, 그 내부관계는 합명회사적이고 그 외부관계 즉 채권자보호측면에서는 주식회사적인 혼합조합이다. 한편 LLP를 도입한 일본의 「유한책임사업조합계약에 관한 법률」은 76개조문의 단행법이다.<sup>34)</sup> 이에 비하여 우리 상법 개정안의 합자조합에 관한 LP조항은 단지 8개 조문만을 들으로써 관련문제가 충분히 규율되는 것인지도 의심스럽다.

우리 법제에서 LP와 비슷한 것으로 중소기업창업지원법은 창업투자회사와 창업투자회사의 자가 출자하여 창업투자조합을 결성하는 경우를 들 수 있다. 이 창업투자조합은 조합의 채무에 대하여 무한책임을 지는 업무집행조합원 1인과 출자액을 한도로 하여 유한책임을 지는 유한책임조합원으로 구성하도록 하고 이 경우 출자자중 업무집행조합원은 창업투자회사가 되고, 창업투자회사의 자는 유한책임조합원이 되도록 하고 있다(제11조).

### 3. 입법내용과 평가

우선 합자조합은 민법상 조합을 변형한 제도이니만큼 상법에서 정하지 아니한 것에 대하여 민법상 조합에 관한 규정을 준용하도록 한 것은 옳다(제89조의9 제1항). 또한 조합채권자가 그 채권발생당시에 조합원의 손실부담의 비율을 알지 못한 때에는 각 조합원에게 균분하여 채권을 행사할 수 있도록 한 민법 제712조와 무자력조합원이 변제할 부분에 대하여 다른 조합원이 변제하도록 한 민법 제713조는 유한책임조합원에 대하여는 적용이 없도록 하였다. 이는 유한책임조합원이 유한책임을 지는 취지를 관철하기 위한 것이다. 그런데 개정안의 합자조합은 출자자를 업무집행조합원과 유한책임

34) 기타 동법 시행령 2개조, 시행규칙 39개조가 있다.

조합원으로 양분하고 전자는 조합채무에 대하여 연대무한의 변제책임(제86조의5 제3항에 의한 제212조 준용)을 지도록 하였고, 후자는 연대책임을 지도록 하였다. 이는 주식회사나 유한회사에서의 출자자의 유한책임제도로 조합원의 무한책임을 수정하는데 의미가 있는 LLP제도의 전형이라 할 수 없다. 또 유한책임조합원은 경영에 참여하지 못하도록 함으로써 공동사업의 수행이라는 LLP제도로부터 멀어졌다. 다만 손익분배비율은 조합원들이 임의로 약정할 수 있고(민법 제711조의 준용), 법인이 아니므로 조합원에 대하여만 과세한다. 이들 규정을 종합해 보면 전형적인 LLP에 비하여 우리 상법개정안의 합자조합 제도를 이용할 경우는 많이 줄어들 것으로 보인다. 우리나라 벤처 등의 행태를 보면 기술자가 경영까지 관여하려는 경향이 강하다. 이는 기술자는 현물출자의 대가로 주식이나 지분을 받고 있다가 상장 등의 시점에서 이를 처분하고 다시 기술개발업무로 복귀하는 미국의 경우와 사뭇 다른 것으로 바람직하다고 할 수 없다. 그러나 어떠한 개정안에 따르면 기술을 현물출자한 자가 업무집행조합원이 되어 경영을 담당하려면 조합채무에 대하여 무한책임을 져야 하기 때문에 LP를 이용하려 하지는 않을 것으로 보인다. 결국 유한책임사원의 경영참여를 저지하는 것이 되며 LLP제도와는 큰 차이를 보이고 있다.<sup>35)</sup> 또 업무집행을 담당하는 자가 무한책임을 지면서 기술의 현물출자 조합원에게 출자지분비율을 무시하고 보다 많은 이익을 분배하기로 약정하는 경우도 많지 않을 것이다. LP의 조합원은 금전출자자나 현물출자자나 같은 목적을 위하여 출자와 경영을 함께 하려는 사람들인데, 유한책임조합원은 업무집행이나 조합대표를 할 수 없고, 업무집행조합원에 대하여 감시권을 갖는 대립적 구조로 짜여진 것이다. 그렇다면 당초 LLP제도의 취지와 특성을 이해하고 이를 이용하고자 했던 출자자들은 상법개정안의 합자조합보다는 LLC, 즉 상법개정안의 유한책임회사제도를 고려할 것으로 생각된다. 다만 합자조합의 경우 조세상의 혜택이 있으나 그것이 업무집행조합원의 무한책임을 상쇄할 만큼 매력적인지는 두고 볼 일이다. 상법 개정안의 합자조합은 민법상 조합에 있어서 조합원의 무한책임을 배제하기 위하여 주식회사와 유한회사의 출자자를 염두에 두고 출범한 제도임에도 불구하고 유한책임조합원과 무한책임조합원이라는 이원적 구조를 택하여 명칭 그대로 '합자'조합이 되어 버렸다. 모든 조합원이 유한책임조합원이 될 경우 LLP제도가 남용될 것을 우려한 때문으로 보인다. 이는 영국이나 일본의 입법례에서 보았듯이 남용방지를 위한 여러 대책을 강구하던 되는 것으로 개정안은 결국 LLP가 공동개발사업에 적합한 기업형태라는 특징을 외면한 것이 되었다.<sup>36)</sup> 이와 같이 일부 조합원의 무한책임을 인정하는 점에서 우리 상법

35) 유한책임사원의 경영참가가 저지되는 것은 상법개정위원이 합자회사의 문제점으로 지적했던 점이다. 김건식, 「주제발표(2)」, 「상법(회사편)개정 공청회」(2006.7.4), 법무부, 55면.

개정안의 LP는 일본의 LLP(제15조)와 크게 다르다.<sup>37)</sup>

그밖에 LP를 인정하지 않은 일본법의 LLP와의 주요한 상이점을 보면 우리나라는 '약정'함으로써 합자조합의 효력이 발생하는 데(제86조의2), 일본은 계약으로 성립하지만 출자의 전부이행으로 그 효력이 생긴다고 하고 있다(제2조, 제3조 제1항). 일본의 경우 출자자가 국내거주자일 것을 조건(제2조 제2항)으로 하는데 제도남용을 막기 위한 것으로 풀이된다. 또 명시적으로 "조합계약은 부당하게 채무를 면할 목적으로 남용하여서는 안 된다"는 훈시적 규정을 두었다(제3조 제3항). 일본법은 우리와 달리 조합이 영위할 수 있는 업무를 제한하고 있다. 즉 조합원은 그 성질상 조합원의 책임한도를 출자가액으로 하는 것이 적당하지 아니한 업무로서 정령에 정한 것과 조합채권자에게 부당하게 손해를 끼칠 우려가 있는 업무로서 정령으로 정한 것을 조합의 업무로 행하거나 조합의 업무로 추진해서는 안 된다(일본법 제7조). 일본법 시행령에 따르면 전자에 해당하는 것으로는 공인회계사, 변호사 등 전문직종의 업무를 LLP가 행하는 것을 금지한다(영 제1조). 후자에 속하는 업무로는 경매법에 의한 승리마 투표권의 구입등 사행성이 강한 행위가 열거되어있다(영 제2조). 일본법은 조합은 명칭 중에 유한책임사업조합임을 명시하여야 하고 조합이 아닌 경우에는 이와 같은 명칭을 사용하지 못하도록 함으로써 거래자의 예측가능성을 보장하였다(제9조). 일본법은 조합원은 금전 또는 재산만으로 출자할 수 있으므로 노무나 신용은 출자할 수 없도록 하였으나(제11조), 우리 개정안은 이에 대하여 규정하는 바 없으므로 민법 제70조에 의하여 노무출자 할 수 있다(개정안 제86조의9). 일본법은 조합원 전원의 동의를 요하는 경우로 중요재산의 처분 및 양수, 다액의 차입 등을 열거하여 채권자보호를 도모함과 동시에 기타사항은 신속하게 처리할 수 있도록 하였다(제12조). 일본법은 조합원 전원이 업무집행에 대한 권리·의무를 지니되, 조합원은 조합의 업무집행의 일부만을 위임할 수 있고(제13조), 통상업무는 각 조합원이 단독으로 행할 수 있도록(제14조) 하였으나, 우리 개정안은 업무집행 조합원과 유한책임조합원을 명백히 나누어 놓았다. 우리 개정안은 합자회사의 유한책임사원은 금지산전고를 받은 경우에도 퇴사하지 아니하도록 한 상법 제284조를 합자조합의 유한책임사원에게 준용하나, 일본법은 파산절차개시결정을 받은 때에 탈퇴하도록 한다(제26조 제2호). 조합원의 손익분배는 출자가액과 무관하게 총조합원의 동의로 정할 수 있으며(제33조), 재산분배를 제한하여 채권자보호를 도모한다(제34조 ~ 제36조).

36) 일반적으로 LLP에 대하여도 LLP임을 상호 증명에 표시하여 이해관계자에게 알도록 하는 것, 등기 등 각종의 공시규제, 이익 없으면 배당할 수 없고 이익 없이 배당받은 부분은 조합채무초과시 채권자에게 변제토록 하는 것 등 여러 가지 규제방법이 사용된다. Jersey섬에서는 LLP가 500만 파운드의 증거금을 납입한 경우에만 구성원을 유한책임으로 한 것도 주목할 만하다.

37) 다만 일본의 경우도 조합원이 조합업무수행 중에 악의 또는 증과실로 제3자에게 손해를 끼친 때에는 손해배상책임이 있음은 물론이다(제18조).

## V. 기술지주회사의 자회사 방식으로 활용할 가능성

### 1. 기술지주회사에 대한 논의

#### 1) 기술지주회사의 의의와 논의의 배경

대학의 본질과 기능을 단순한 학문연구와 교육에 국한하던 종래의 상아탑적 대학관 대신에<sup>38)</sup> 대학이 기업·정부와 협력하면서 기술창출을 통하여 지역경제·국가경제에 기여하기 위한 기술이전이 중요시되는 사회가 되었다.<sup>39)</sup> 이에 따라 우리나라에서도 대학기술의 활발한 사회이전을 촉진하기 위한 입법조치가 있었다. 기술이전촉진법의 제정과 개정, 산업교육진흥 및 산학협력촉진에 관한 법률에 의하여 전국대다수 대학에 산학협력법인으로 설립된 산학협력단의 등장이 그것이다. 그런데 우리나라 대학의 대부분은 기술창출을 위한 연구관리, 기술창출의 질과 양, 창출된 기술의 권리화도 미흡하지만 그나마 창출된 기술의 상업화가 매우 부진한 것으로 나타나고 있다.<sup>40)</sup> 이에 따라 우리 사회일각에서는 이른바 대학기술지주회사제도의 도입을 주장하고 있다.<sup>41)</sup> 이는 대학 산학협력단에서 보유하고 있는 기술을 현물출자하여 기술지주회사를 만들고 그 아래 기술종목에 따라 시장진출과 철수를 기동성 있게 할 수 있는 자회사를 두는 방식으로 중국 칭화대학기술지주회사, 스웨덴의 왕립공과대학지주회사와 칼롤린스카대학지주회사, 이스라엘 테크니온대학 디모테크지주회사 등에서 그 예를 찾을 수 있다.<sup>42)</sup>

그런데 기술지주자회사는 주식회사나 유한회사 형태일 수밖에 없다는 결론에 이르렀다. 그 이유는 상법이 인정하는 회사종류 가운데 합명회사나 합자회사는 무한책임사원이 존재하게 되는데, 자회사에 출자한 기술지주회사가 이들 자회사의 무한책임사원이 되는 경우 경영파탄에 따른 위험부담이 결국 대학에 미치게 된다는 점 때문에 이들 인

38) 1970년대부터 100여개 연구중심대학(research university)을 위주로 산업체에 대한 기술공급이 증시되어 온 미국 주요대학 사례를 분석한 Matkin에 따르면 기술이전관련 활동 가운데 일부(예컨대 특허)는 연구 및 교육이라는 전통적 기능으로부터 자연스럽게 나타난 것들이며, 보다 복잡하고 다양하거나 보조적인 기능들(예컨대 기술지원이나 창업인큐베이터활동)은 대학의 전통적 기능과 상관없이 추가된 것으로 분류하여 산학협력 증시 경향이 전통적 대학기능과 동떨어진 것은 아니라고 보고 있다. Gary W. Matkin, *Technology Transfer and the University*, Macmillan Pub., Co., 1990, pp.240-241.

39) 최근 대학의 교육기능과 연구기능에 대학의 기업으로서의 기능을 덧붙이는 견해도 있다. Ann Monotti·Sam Ricketson, *Universities and Intellectual Property: Ownership and Exploitation*, Oxford Univ. press, 2003, pp.39-40.

40) 김선정·이동원, 「지주회사제도를 통한 산학협력단 보유기술 활용방안」, 『산업재산권』 제21호, 한국산업재산권법학회(2006), 259~264면.

41) 송완흡, 「산학협력기술지주회사 설립의 필요성 검토」, 포항공과대학(2006.8).

42) 김선정·이동원, 270~276면.

적회사는 기술지주회사의 자회사의 종류로 적합하지 않기 때문이다. 대학측 입장에서는 일반적으로부터 자회사설립에 필요한 자본을 조달하여 기술 등 현물출자자산을 보유하는 대학기술지주회사의 부족한 자본을 보완하고, 자회사는 조합이나 개인기업이 아닌 법인격을 지닌 회사로 하며, 대학이 기업경영의 주도권을 가지고 대학의 이념과 특성을 반영하며, 기술지주회사가 출자비례액 이상으로 이익배당을 받아 연구성과의 대학환류를 보장하며, 세계 특히 상속세 및 증여세법상의 증여제한조항의 규제에서 벗어날 수 있는 기업형태가 가장 이상적이라고 생각되었다. 이는 정관지치의 원칙을 강하게 반영할 수 있는 민법상 조합과 유사점은 있으나 우리 상법상 이와 같은 회사형태는 존재하지 않는다. 그러나 때마침 법무부 주도로 상법개정에 대한 논의가 진행되고 새로운 기업형태로서 LP와 LLC에 대하여 그 논의는 충분하지 못하였지만 어쨌든 이들 새로운 기업형태가 법무부 상법개정시안에서 채택됨으로써 대학측의 관심을 끌게 되었던 것이다.

## 2. 상법 개정안의 합자조합 형태의 이용가능성

위에서 본바와 같이 기술지주회사가 출자한 자회사의 “이상적 모형”은 일본식 LLP라고 할 수 있다. 즉 조합원 전원의 유한책임, 내부자치, 구성원과세를 3대 특징으로 하는 일본의 LLP기업 형태가 우리나라에 변용없이 수용된다면 대학기술지주회사가 자회사를 설립할 경우 기업형태로 선호할 가능성이 높다.<sup>43)</sup> 상술하면 다음과 같다. 본래기술지주회사는 대학 소속의 비영리법인인 산학협력단이 전액을 출자하게 되어 있으므로 무한책임사원이 있어야 하는 합명회사나 합자회사 형태는 처음부터 고려하지 않았었다. 그런 이유로 「산업교육의 진흥 및 산학협력촉진에 관한 법률」 개정안은 기술지주회사를 주식회사나 유한회사로 설립하는 것으로 한정하고 있다. 이와 같이 산학협력단만이 발기인 또는 최초의 사원으로 예정되어 있는 기술지주회사의 경우, 공동사업을 전제로 한 LLP는 적용될 여지가 없으나 기술지주회사의 자회사인 기술회사의 경우, 공동사업체의 성격이 강하게 나타날 것으로 예상된다. 우선 자회사는 대학기술지주회사의 기술이 현물출자 되고 여기에 제3자가 그 이상의 소요자본을 보태며 참여하는 형태이다. 그런데 자회사는 반드시 회사형태로 할 필요는 없으며 조합방식으로도 가능할 것이다. 그러나 조합일 경우 지주회사가 출자자로서 무한책임을 져야 하기 때

43) 일본의 경우 2005년 8월 1일 LLP법시행 이후 8개월 동안 700개 LLP가 설립되었다. 업종으로는 다양한 전문가 집단의 컨설팅, 소프트웨어업, 정보제공, 콘텐츠제조, 영화제작, 바이오수탁연구서비스, 건강정보제공서비스 등 다양하였다. 앞으로 대기업과의 경쟁시장진출과 공동연구개발을 위한 조인트 벤처 등 규모가 큰 LLP의 출현이 예상된다고 한다. LLP선택 이유는 기존사업의 보완·강화, 신사업진출, 자기실현수단, 기술개발, 마케팅강화, 비용절감 등을 들었다. 石井芳明, 「LLP(有限責任事業組合)의活用狀況」, 『商事法務』 No.1770(2006), 29~30面.

문에 선택하기 어렵다. 자회사는 주요사업인 기술의 진부화에 대응하여 사업화를 서둘러야 하고 대부분 소규모 사업형태일 것임을 감안 할 때 사업체 설립의 기동성과 경제성이 요구된다. 한편 자회사가 실현한 수익은 지주회사가 출자한 몫 이상으로 지주회사에 배당되기를 바라는 것이 대학의 희망이다. 이와 같은 것은 유한회사로도 어느 정도 가능하지만 그보다는 전형적인 LLP에서 잘 발휘될 수 있다. 또한 기술자회사를 통하여 실현된 이익은 장기적으로 연구재원으로 환류되므로 가급적 세제상의 혜택을 바라게 되는데 이 점에서도 LLP는 유리하다.<sup>44)</sup>

이와 같이 LLP가 본래의 모습, 즉 출자자인 모든 조합원의 유한책임과 경영참가, 이익배당 등에 있어서의 내부자치, 구성원과세의 원형을 지켜 도입되었다면 기술지주회사의 자회사의 기업유형으로 매우 적합하다고 할 수 있다. 그러나 상법개정안은 LLP의 도입을 포기하였고 LP를 도입한 결과 기술자회사가 합자조합을 선택할 가능성은 희박해 졌다. 본래 LP는 수동적 출자자들의 이익분배를 위하여 생겨난 제도이다.<sup>45)</sup> LP를 기피할 가장 중요한 이유는 경영자는 무한책임을 져야 한다는 점이다.<sup>46)</sup> 기술자회사의 모험적 성격으로 볼 때, 위험이 높은 기업의 무한책임사원이 되는 것은 대학산학협력단이 출자한 지주회사로서는 바람직하지 못하다. 이와 같은 상황에서 무한책임을 지기를 자청하는 출자자는 흔하지 않을 것이고 만일 있다고 하여도 기술지주회사보유지분에 대하여 보다 높은 배당을 보장하는 차등배당의 불리함까지 감수하려 들지는 않을 것이다. 결국 합자조합 형태를 선택하는 경우, 큰 이점은 구성원 과세 정도라 보여 진다.

## V. 결 론

실제로 LLC와 LLP의 특성은 유사한 점이 많이 있다. LLC는 정관자치라는 인적 회사의 내부관계의 유연성과 출자자 전원의 유한책임이라는 물적회사의 대외관계를 결합한 것이다. LLP도 정관자치와 유한책임에 있어서 LLC와 같지만 필수기관의 불필요, 구성원 과세, 신속한 설립절차 등으로 LLC와 다른 특징이 있다. 만일 LLC와 LLP를 상당히 비슷한 기업형태라는 점에서 본다면 공동연구기업, 벤처기업, 사업재편, 전문직업인 사업에서 두 기업형태는 서로 대안이 될 가능성도 높다. 그럼에도 불구하고 미국

44) 그러나 LLC의 원칙형은 회사에 과세하는 것이다. 미국의 경우 LLC에 대한 과세상의 혜택은 법으로 보장된 것이 아니며 철회가능성도 있다고 한다. 박세화, 「미국유한책임회사(Limited Liability Company)의 특성에 관한 연구」, 『연세법학연구』 제8권 제2호(2002), 연세법학회, 142~143, 151~152면.

45) Cox · Hazen · O'Neal. op.cit., p13.

46) 일본의 경우, LLP를 선택한 70개 조합의 68%가 모든 조합원의 '유한책임'이라는 특성을 중시했다고 응답했다. 石井芳明, 前掲論文, 30面.

이나 일본의 경우 LLC와 LLP를 모두 인정하고 있다. 이는 LLP와 LLC의 세밀한 차이를 간취하였기 때문이다. 그러나 LP제도는 미국에서 겨우 명맥을 유지하고 있고 일본에서는 도입하지 아니하였다.

그런데 우리 상법 개정안은 LLC와 LP제도를 도입하고, LLP제도는 도입하지 않기로 하였다. 즉 법무부의 상법개정안에 따르면 새로 도입되는 합자조합은 LP이다. LP는 LLP의 특징 가운데 “조합원 전원의 유한책임제”를 포기하였고, 내부자치의 원칙 가운데서 유연한 손익배분은 실현가능하나 조직내부의 유연성은 떨어지는 형식이 되었다. 다만 합자조합은 법인이 아닌 만큼 구성원과세의 원칙은 유지되고 있다. 이와 같은 상법 개정안의 합자조합은 전형적인 LLP와 다른 것일 뿐만 아니라 소위 일본판 LLP라고 불리는 “유한책임사업조합”과도 물론 다르다. 본고는 이와 같은 합자조합이 기술지주 자회사에 활용될 가능성을 검토해 본 것이다. 그 결과 만일 우리나라가 전형적인 LLP를 도입한다면 대학기술지주회사의 자회사에 매우 부합하는 형태라고 생각한다. 즉 만일 우리 상법개정안이 합자조합(LP)형태를 도입하지 말고 본래의 LLP의 특성을 살려 LLP를 도입하였다면 기술지주회사의 자회사는 이 형태를 이용할 전형적인 경우가 될 것이다. 그러나 본문에서 살펴바와 같이 배당에 대한 조합내부의 자치적 결정, 과세상의 혜택, 설립절차의 간이성, 기업운영의 유연성 등 장점에도 불구하고 합자조합 형태를 선택할 가능성은 높아 보이지 않는다. 무엇보다 기술지주회사가 지주회사로서 기술회사의 경영권을 장악하고 운영을 주도하여야 하는 상황이지만 무한책임조합원이 되기는 어려울 것이기 때문이다. 그렇다고 대학 측(산학협력단)의 기술출자에 대응하여 공동출자하는 조합원 역시 경영에 관심이 있다 하더라도 무한책임을 선택하는 것은 쉬운 일이 아니다. 기술회사가 사업위험성이 상당히 높은 기술력 중심의 사업인 점을 감안하면 더욱 그러하다. 그렇다면 차라리 과세상의 이점을 포기하고 유한책임회사(LLC) 형태를 선택할 가능성이 있다. 그럴 경우, 현재의 유한회사형태 보다는 유리하겠지만 LLP제도가 도입되었을 경우의 여러 가지 장점을 포기하는 것이 된다. 모처럼 도입된 LP제도는 전문가의 사업형태로 그 활용이 제한적일 것으로 보인다. 앞으로라도 채권자 보호시스템 등 다른 견제장치를 강화하더라도 조합원 책임을 유한책임으로 하는 방안에 대하여 깊은 고민이 있어야 한다고 생각한다. 앞으로 이 제도의 이용 상황을 보아가면서 제도발전을 위한 논의가 계속되어야 한다. 한국이 보다 많이 활용되는 LLP형태의 도입을 포기하고 굳이 이용도가 매우 낮은 LP제도를 도입한 것의 가장 큰 문제는 입법의 지침이 될 뿐만 아니라 입법이 이루어진 경우에 법해석과 법제도 운용의 주요지침이 될 입법이유에 대하여 누구도 충분히 설명하고 있지 않다는 점이다. 전문직업인 조합은 LP방식에 의하고 일반기업은 LLC방식에 의하도록 하는 취지인가 추측할 뿐이다.

막연히 새로운 기업유형에 대한 경제적 수요가 있다고 가정하거나 외국의 입법례에 고무될 것이 아니라 우리나라 기업실태에 대한 철저한 실제조사를 통하여 제도의 필요성을 판단하고 그 수요에 걸 맞는 내용을 담아내야 할 것이다.

## 참고문헌

- 김건식, 「주제발표(2)」, 『상법(회사편)개정 공청회』(2006.7.4), 법무부.
- 김동석, 「미국유한책임회사(LLC)의 특징과 설립」, 『상사법연구』 제20권 제3호(2001).
- 김선정, 「산학간 기술이전에 관한 입법례 연구-일본의 경우-」, 『개발논총』 제8집, 동국대 지역개발대학원(1999).
- 김선정, 「지방대학의 특허기술이전에 관한 연구」, 『산업재산권』 제14호, 한국산업재산권법학회, (2003).
- 김선정·이동원, 「지주회사제도를 통한 산학협력단 보유기술 활용방안」, 『산업재산권』 제21호, 한국산업재산권법학회(2006).
- 박세화, 「미국유한책임회사(Limited Liability Company)의 특성에 관한 연구」, 『연세법학연구』 제8권 제2호, 연세법학회((2002).
- 박정우·정래용, 「파트너십 회계처리기준 및 과세제도도입에 관한 연구」, 『상사법연구』 제24권 제4호, 한국상사법학회(2006).
- 송완흠, 「산학협력기술지주회사 설립의 필요성 검토」 포항공과대학(2006.8).
- 송종준, 「회사법상 회계관련규정의 개정 및 새로운 제도의 도입」, 『상사법연구』 제25권 제2호, 한국상사법학회(2006).
- 원용수, 「프랑스 회사법상 단순주식·합자회사(SAS)와 자유직업인회사(SEL)」, 『경영법률』 제7집(1997).
- 윤현석, 「새로운 기업유형의 도입에 관한 연구」, 『상사법연구』 제23권 제1호, 한국상사법학회(2004).
- 정상근, 「유한합자회사(GmbH & Co. KG)의 법적 문제」, 『경영법률』 제8권, 한국경영법률학회(1998).
- 최준선·김순석, 『회사법개정방향에 관한 연구』, 한국상장회사협의회, 2004.
- 宮田房枝·香取雅夫·五十嵐一徳, 『日本版LLP實務ハンドブック』 商事法務, 2005.
- 武井一浩, 「日本版LLC制度とジョイント・ベンチャー實務への利用可能性-合弁契約(株主間契約)の實效性の觀點から-」, 『金融法務』 第1706号(2004).

- 飯塚和之, “イギリスにおける専門家の責任”, 井川健/塩崎勤, 『専門家責任訴訟法』 青林書院, 2004.
- 山崎茂雄, 『LLCとは何か-新会社法と合同会社』 税務経理協会, 2006.
- 石井芳明, 「LLP(有限責任事業組合)の活用状況」, 『商事法務』 No.1770(2006).
- 石井芳明・渡邊佳奈子, 「日本版LLP制度の導入に向けて」, 『商事法務』 No.1710(2004).
- 松嶋隆弘, “新しい企業形態の創設-日本版”LLC・LLPの概要”, 『民事法情報』 No.222(2005).
- 松嶋隆弘, “合同会社の創設に関する一考察”, 『判例タイムズ』 No.1160(2004).
- 日下部聰, 「有限責任事業組合契約に関する法律」, 『ジュリスト』 No.1299(2005).
- 肉戸善一, “持分会社”, 『ジュリスト』 No.1295(2005).
- 篠原倫太郎, 「有限責任事業組合契約に関する法律の概要」, 『商事法務』 No.1735(2005).
- 畑野浩朗, “有限責任事業組合(LLP)制度の創設の必要性”, 『商事法務』 No.1720(2005).
- 『2006年度関西活性化白書』, 関西社会経済研究所(2006).
- Ann Monotti・Sam Ricketson, *Universities and Intellectual Property: Ownership and Exploitation*, Oxford Univ. press, 2003.
- Christine M. Przybysz, “Shielded Beyond State Limits: Examining conflict-of-law issues in limited liability partnerships”, 54 Case W. Res. L. Rev.(2003).
- Gary W. Matkin, *Technology Transfer and the University*, Macmillan Pub., Co., 1990.
- James D. Cox・Thomas Lee Hazen・F. Hodge O’Neal, *Corporations*, Aspen & Business, 1997.
- Philip Morris and Joanna Stevenson, “The Jersey Limited Liability Partnership: A New Legal Vehicle for Professional Practice”, 60 Mod. L. Rev.(1997).
- Robert W. Hamilton, *The Law of Corporations*, West publ. co., 1987.

[Abstract]

## Some Thoughts on the Legislate Motivation of LLP(HAPJAJOHAP)of Commercial Code Amend Draft

- Focused on the possibility of the choice as a vehicle of subsidiary  
company of university technology holding company -

Kim, Sun-jeong

Professor, Dept. of Law, Dongguk Univ.

In 2006, The Ministry of Justice's draft of amended commercial code creates an innovative legal vehicle — Limited Partnership(LP) and Limited Liability Company(LLC)-which combined traditional partnership and corporation structure. Traditionally, The LLP system was legislated with main fundamental principles of limited liability characteristically found in corporation. More importantly from a joint business perspective, traditional LLP law contains no restrictions on the participation of partners in a firm's management and decision making. But the draft of 2006 does not reproduce the fundamental merits of LLP, because MOB choice the LP instead of LLP. The draft confers limited personal liability on limited partner and prohibits them from participating in partnership management.

The writer review the legal aid, background, contents of Japanese LLP act of 2005 and those of USA compare with the Korean commercial code draft of 2006. Also focused on the possibility of choice of legal vehicle for subsidiary of university technology holding company by TLO. The writer concluded that the unlimited liability, prohibition of management clause of the draft has made the LP an unattractive choice of legal vehicle for TLO and universities. Because the tax treatment is not a key attraction under the unlimited liability of partners. This drafting of legislation was quickly pushed and carries considerable risks. It means that the draft concerning of LP differ from a fundamental principles of LLP. The glaring defect of the draft in relation to LP is the absence of a official documents or detail explanation of the

motivation of the legislation.

**Key words** : habjajohap; Limited Partnership; LP, Limited Liability Company:  
LLC, Limited Liability Partnership; LLP, university technology  
holding company, subsidiary company of university technology