

상 법

백지어음

00대학교 법학전문대학원 교수 000

〈설 문〉

甲은 1997.10.1. 금액 및 지급기일을 기재하지 아니한 약속어음 1매를 발행하여 이를 乙에게 양도하면서 금액에 관하여 500만원의 한도 내에서 보충권을 수여하였다. 그런데 乙은 동 약속어음을 丙에게 배서, 양도하면서 보충권의 범위에 관하여 1천만원의 한도에서 보충권이 있다고 하였고, 丙은 이를 믿고 별도로 甲에 대한 확인절차를 거치지 아니하고 어음을 취득하여 보관하고 있다.

- (1) 위 설문에서 어음소지인 丙이 2000. 9.1.에 지급기일을 당일로 기재하고 어음 금액을 500만원으로 기재한 후 어음금 지급청구를 하여온 경우 甲은 어음상책임을 지는가?
- (2) 설문 (1)에서 丙이 어음금을 乙에게 들은 대로 1천만원으로 기재하여 이를 청구한 경우 甲은 책임을 지는가?
- (3) 만약 금액 및 지급기일의 기재는 있으나 발행지 및 발행인의 명칭에 부기한 지(地)의 기재가 없는 경우 이의 기재없이 지급제시기간내에 지급제시를 하였으나 거절된 경우 乙에 대하여 소구권을 행사할 수 있는가?

I. 논점의 정리

- 1. 설문 (1)에서 약속어음에 금액 및 지급기일의 기재가 없이 발행된 어음의 경우 위 어음이 백지어음인지 불완전의 무효인 어음인지가 우선 문제된다. 만약 백지어음으로 판단되는 경우 동 어음에의 보충권행사기간을 언제까지로 볼 것인지 문제된다.
- 2. 설문 (2)에서 금액백지인 경우 수취인은 백지보충권의 범위 내에서 이를 기재하고 어음금을 청구하여야 하고, 그러한 합의와 다르게 보충한 경우 어음법 제10조가 적용된다. 다만 이와 관련하여 수취인이 이를 보충하지 아니하고 그 보충권의 범위에 관하여 기망을 하고, 기망 당한 자가 그에 따라 보충권을 행사하여 어음금의 지급을 청구하여 온 경우에도 동조가 적용될 것인지 문제된다.
- 3. 설문 (3)은 발행지 백지어음의 문제이다. 어음소지인이 적법한 지급제시를 하였음에도 지급거절된 경우 소지인은 배서인에 대하여 소구권을 행사할 수 있다. 다만 발행지를 기재하지 아니한 채로 지급제시를 한 것이 적법한 지급제시로 볼 수 있느냐가 문제된다.

II. 백지어음의 법률관계(설문 (1))

1. 백지어음의 의의 및 요건

(1) 의의

백지어음이란 어음의 발행인이 어음소지인으로 하여금 보충하게 할 의사로써 발행인의 기명날인 이외의 어음요건을 기재하지 아니하고 발행한 미완성의 어음을 말한다. 백지어음은 그 형식상 어음요건이 흠결된 불완전어음과 차이가 없으나, 백지보충권이 수여되어 있다는 점에서 불완전어음과 구별되고, 특수한 유가증권이라고 본다.

(2) 요건

백지어음으로 인정되기 위해서는 ① 기명날인 또는 서명이 존재할 것, ② 어음요건이 흠결되어 있을 것, ③ 백지보충권이 존재할 것을 요한다.

여기서 기명날인 또는 서명은 누구의 것이라도 무방하다고 보는 것이 통설의 견해이나, 소수설은 기명날인 또는 서명은 발행인의 것이어야 한다고 한다.

백지보충권의 존재여부에 대한 판단기준에 대해 ① 발행인과 수취인 사이에 백지보충권의 수여에 관한 합의가 있는지에 따라 판단하는 주관설, ② 어음의 외관상 보충을 예정하고 있는지에 따라 판단하는 객관설, ③ 원칙적으로 주관설에 의하면서도 객관설에 따라 보충하는 절충설, ④ 백지어음으로 추정하는 백지어음추정설 등이 대립한다. 판례는 백지어음추정설(대판 1984. 5. 22, 83다카1585)의 입장이다.

2. 백지어음의 양도 및 권리행사

백지어음은 완전어음과 동일한 방법에 의해 양도되고, 백지보충권도 백지어음에 화체되어

백지어음이 양도될 때 함께 이전된다. 다만 어음상 권리를 행사하기 위해서는 백지어음의 소지인은 백지부분을 보충하여 완전어음으로 한 뒤에 이를 행사할 수 있다.

3. 설문이 백지어음에 해당하는지

甲이 乙에게 양도한 약속어음은 금액 및 지급기일의 기재가 없을 뿐이고, 그 금액에 대해 500만원의 한도 내에서 보충할 권한을 수여하였으므로 이는 백지어음에 해당한다.

III. 설문(1)에 대하여 백지보충권의 행사기간

1. 문제점

백지보충권은 형성권이므로 그 존속기간 내에 행사되어야 한다. 따라서 만기의 기재가 있는 경우에는 어음상 권리의 존속기간 또는 권리보전절차의 기간 내에 행사하여야 한다. 그러나 만기가 백지인 경우 이를 일람출급어음으로 볼 것인지 아니면 만기백지어음으로 볼 것인지, 만기백지어음으로 보는 경우 그 행사기간은 언제인지 문제된다.

2. 만기공란의 어음이 만기백지어음인지 여부

만기가 공란인 경우 어음법 제2조 제2항은 일람출급어음으로 본다고 규정하고 있다. 따라서 설문의 만기가 백지인 어음이 일람출급어음으로 볼 것인지 문제된다. 이에 대하여 학설과 판례는 어음행위자의 의사는 어음면에 나타나지 아니하는 것으로 어음거래의 안전을 위하여는 일단 백지어음으로 추정하고, 다만 어음소지인이 만기를 보충하지 아니하고 지급제시하는 경우 일람출급어음으로 된다고 한다.

따라서 설문에서 지급제시기간의 기재가 없는 어음은 일단은 만기가 백지인 어음으로 추정된다고 할 것이다. 그렇다면 이러한 만기가 백지인 어음의 보충권행사기간을 언제로 볼 것인지 문제된다.

3. 백지보충권의 행사기간

(1) 견해의 대립

이에 대하여 학설은 백지보충권은 소유권이 나 채권 이외의 재산권이므로 민법 제162조 제2항에 의하여 20년의 소멸시효에 걸린다는 견해, 백지보충권도 채권의 소멸시효와 같이 민법 제162조 제1항에 의하여 10년의 소멸시효에 걸린다는 견해, 그 원인관계의 성질에 따라 10년 또는 5년의 시효에 걸린다는 견해, 만기 이외의 사항이 백지인 경우 주채무자에 대한 행사기간이 3년이므로 이와 균형을 맞추기 위한 해석상 3년의 행사기간에 걸린다는 견해, 일람출급어음의 지급제시기간이 1년인 점에 비추어 만기백지어음의 보충권 행사기간도 1년으로 보아야 한다는 견해 등이 대립한다.

한편 그 기산점을 언제로 볼 것인지에 대하여는 일람출급어음의 지급제시기간이 발행일로부터 1년이라는 점에 비추어 이 경우도 발행일로부터 1년의 시점이 기산점이 된다는 견해도 있으나, 통설은 발행일을 기산점으로 본다.

(2) 판례의 태도

이에 대하여 판례는 명백하게 밝히고 있지는 않지만, “장래의 계속적인 물품거래로 발생할 채무의 지급을 위하여 만기를 백지로 한 약속 어음을 발행한 경우, 그 보충권의 소멸시효는 다른 특별한 사정이 없는 한 그 물품거래가 종료하여 어음상의 권리를 행사하는 것이 법률적으로 가능하게 된 때부터 진행한다(대판 1997.

5. 28, 96다25050).”관시하여 그 기산점을 법률적으로 보충권의 행사가 가능한 시점을 의미한다고 관시한 바 있다.

4. 검토 및 설문의 경우

백지보충권은 어음상 권리를 행사하기 위한 전제조건이다. 따라서 그 보충권의 행사기간도 어음상 권리행사기간과 관련하여 판단하여야 한다. 그러므로 만기의 기재가 없는 경우 주채무자에 대한 권리행사기간과 동일하게 3년으로 보는 견해가 타당하다.

설문에서 丙은 그 기산점에 대하여 발행일을 기산점으로 하는 견해에 의하면 발행일인 1997.10.1.로부터 3년인 2000.10.1.까지 이를 보충하여야 한다. 기산점을 발행일로부터 1년의 시점으로 보는 견해에 의하면 2001.10.1.까지 보충하면 유효하게 어음상 권리를 행사할 수 있게 된다. 따라서 설문에서 그 기산점에 관한 어느 견해에 의하나 유효한 보충권의 행사로서 甲은 어음금을 지급하여야 한다.

IV. 부당보충의 법률관계(설문 (2))

1. 문제점

백지어음에 미리 한 합의와 다른 보충이 이루어진 경우 백지어음 발행인은 그 위반으로써 어음의 소지인에게 대항하지 못한다(어음법 제77조 제2항, 제10조)고 규정하고 있다. 다만 어음소지인이 이러한 사실에 관하여 악의 또는 중과실로 인하여 어음을 취득한 때에는 어음채무자가 이러한 사실을 항변할 수 있다(동조 단서).

그러나 문제는 수취인이 직접 보충하지 아니하고 어음을 양도하면서 그 보충권의 범위에 관하여 기망하고, 이를 취득한 자가 이에 따라 보충한 경우에도 어음법 제10조가 적용될 것인지이다.

2. 견해의 대립

(1) 적용긍정설

적용긍정설은 보충된 어음을 취득하는 경우와 보충되지 아니한 어음을 취득하는 경우 소지인이 신뢰하는 외관은 동일하다는 점을 들어 이러한 경우에도 어음법 제10조가 적용되어야 한다고 한다.

(2) 적용부정설

이에 반하여 부정설은 부당보충된 어음을 취득하는 경우와 어음을 취득후 부당보충 하는 것은 그 외관이 다른 것이며 어음법 제10조는 보충이 완료되어 완전어음의 외관을 가지는 어음의 취득자를 보호하기 위한 규정이라고 해석하여 이러한 경우에는 어음법 제10조가 적용되지 아니한다고 한다.

3. 판례의 태도

이에 대하여 판례는 “백지어음을 금액이 백지인 경우와 금액 이외의 사항이 백지인 경우로 나누어 금액백지인 경우 백지어음을 취득할 당시에 취득자가 어음의 금액란을 보충한 경우에 있어서 취득자가 보충권의 내용에 관하여 백지어음의 기명날인자에게 직접 조회하지 않았다면 특별한 사정이 없는 한 취득자에게 중대한 과실이 있는 것이라고 보아야 할 것이다(대판 1978. 3. 14, 77다2020).”고 하여 적용긍정설의 입장을 취하면서도 금액백지어음의 경우 실질적으로 적용부정설과 같은 결론을 내리고 있다.

4. 검토 및 설문의 경우

생각건대 백지어음의 경우에도 완전어음과 동일하게 그 유통성이 인정되고 있으므로 백지가 보충되지 아니한 채로 유통되는 경우에도 이를 신뢰한 자를 보호하여 백지어음의 유통성

을 확보할 필요가 있다는 점, 그리고 보충된 어음을 취득하는 경우와 취득후 보충하는 경우에 있어서 양자는 그 외관상 동일하다는 점에서 기본적으로 적용긍정설이 타당하다. 다만 금액백지인 경우 이에 대하여 그 발행인에게 확인이 용이하고 이를 확인하지 아니한 경우에는 그 중과실을 인정할 수 있을 것이므로 판례의 견해에 따르는 것이 타당하다고 할 것이다.

설문에서 丙이 약속어음을 취득할 당시 금액이 백지로 되어 있었고 이는 중요한 사항으로서 발행인 甲에게 이를 확인하지 아니하였다. 이는 중대한 과실이 있는 경우에 해당한다고 할 것이므로 약속어음의 발행인은 어음소지인에게 이를 대항할 수 있다고 하겠다. 다만 발행인 甲은 500만원의 한도 내에서 보충권을 수여하였으므로 500만원의 한도 내에서는 丙에 대하여 이를 지급할 의무가 있다고 할 것이다.

V. 발행지 백지어음의 문제(설문 (3))

1. 문제점

어음의 소지인인 丙이 배서인에 대하여 소구권을 행사하기 위해서는 소구권행사요건이 갖추어져야 한다. 다만 설문에서 문제되는 것은 발행지를 기재하지 아니한 채로 지급제시를 한 것이 적법한 지급제시에 해당하는가이다. 우선 이에 앞서 소구권에 대해서 간단히 살펴보기로 한다.

2. 소구권의 의의 및 행사요건

(1) 의의

소구권이란 만기에 어음금의 지급이 거절되었거나 만기 전에 인수거절된 경우 어음소지인이 자신의 전자에 대하여 어음금의 지급을 청구하는 것을 말한다.

(2) 요건

어음의 소지인에게 이러한 소구권을 인정하기 위해서는 ① 어음소지인이 지급제시기간내에 적법한 지급제시를 하였을 것, ② 지급이 거절되었을 것(어음법 제43조, 제77조 제1항 제4호), ③ 형식적 요건으로 지급거절증서를 작성하였을 것(제44조 제1항)을 요한다. 여기서 문제는 발행지가 백지로 된 어음에 발행지의 기재 없이 지급제시를 한 것이 적법한 지급제시에 해당하는가이다. 이에 대하여 견해가 대립한다.

3. 견해의 대립

(1) 제1설

이 견해는 발행지가 어음요건으로 규정되어 있는 바에는 어음의 요식증권성에 비추어 입법론으로는 몰라도 해석론으로는 이를 무시할 수 없는 것이어서 발행지 및 발행인의 명칭에 부기한 지의 기재가 흠결된 어음은 미완성의 백지어음 또는 불완전어음이라고 한다.

(2) 제2설

이 견해는 발행지는 준거법을 추정하는 효력 밖에 없는 것이어서 준거법이 당사자에게 이미 분명한 경우에는 발행지의 기재가 없는 어음이라도 완전어음으로 취급되어야 한다고 한다. 따라서 이 견해에 의하면 발행지가 백지인 채로 지급제시 하더라도 유효한 지급제시로 된다.

(3) 제3설

이 견해는 원칙적으로 제1설과 같이 이해하면서도 발행지 백지인 채로 어음을 발행한 발행인이나 배서인은 신의칙상 어음소지인의 권리행사가 발행지를 보충하지 아니한 채로 이루어지는 것이라는 이유로 어음소지인의 권리행사를 거절할 수 없다고 한다.

4. 판례의 태도

판례는 종전에 제1설과 같이 판시하여 오다가 견해를 변경하였다. 즉 판례는 “어음에 있어서 발행지의 기재는 발행지와 지급지가 국토를 달리하거나 세력(歲歷)을 달리하는 어음 기타 국제어음에 있어서는 어음행위의 중요한 해석 기준이 되지만 국내에서 발행되고 지급되는 이른바 국내어음에 있어서는 별다른 의미를 가지 못한다고 할 것이다. 발행지의 기재가 없는 어음의 유통에 관여한 당사자들은 완전어음에 의한 것과 같은 유효한 어음행위를 하려고 하였던 것으로 봄이 상당하다. 따라서 그 어음면상 발행지의 기재가 없다고 하여 이를 무효의 어음으로 볼 수 없으므로, 발행지의 기재 없이 지급제시가 이루어졌다고 하더라도 이는 적법하게 지급제시된 것이라 할 것이다(대판 1998. 4. 23, 97다19403).”라고 판시하여 제2설과 같이 판시하고 있다.

5. 검토 및 설문의 경우

생각건대 판례가 언급하고 있는 것처럼 발행지의 기재는 국내어음의 경우 별다른 의미를 가지지 못하고, 일반 어음거래의 현실에서 이러한 발행지 백지인 어음이 널리 유통되고 있는 점을 고려할 때 이를 기재하지 아니하고 지급제시를 하였다고 하더라도 이는 적법한 지급제시라고 할 것이다.

따라서 설문에서 丙이 발행지를 기재하지 아니하고 지급제시를 한 경우에도 이는 적법한 지급제시라고 할 것이므로 지급이 거절되면 배서인인 乙에 대하여 소구권을 행사할 수 있고, 乙은 이에 응해야 한다.

VI. 설문의 해결

1. 설문 (1)에서 금액 및 지급기일의 기재가 없이 발행된 어음은 백지어음에 해당하고, 이렇게 만기가 백지인 어음의 경우 그 보충권행사기간은 어음의 주채무자에 대한 권리행사기간과 동일하게 3년으로 보아야 한다. 따라서 丙의 보충권행사는 동기간 내에 이루어진 것으로서 유효하고 甲은 어음금지급의무를 이행하여야 한다.
2. 설문 (2)에서 비록 수취인이 직접 부당보충한 경우는 아니라 하더라도 그 소지인이 부당보충한 경우에도 어음법 제10조가

적용된다고 할 것이다. 그러나 금액백지인 경우 이를 확인하지 아니한 것은 중대한 과실로서 발행인에게 대항할 수 없다. 다만 발행인은 500만원의 한도에서 보충권을 수여하였으므로 丙에 대하여 500만원을 지급할 의무는 있다.

3. 설문 (3)에서 丙이 소구권을 행사하기 위해서는 지급제시가 적법해야 하는데 발행지의 기재가 없이 지급제시를 한 경우에도 이는 적법한 지급제시로 볼 수 있으므로 乙에 대하여 소구권을 행사할 수 있고, 乙은 이에 응해야 한다.