

광주고등법원

제 주 제 1 민 사 부

판 결

사건	(제주)2020나10499 주주총회 및 이사회 결의 취소
원고,피항소인	A 소송대리인 법무법인(유한) 민, 담당변호사 김선우
피고,항소인	주식회사 B 소송대리인 변호사 강봉훈
피고보조참가인	1. C 2. D 3. F 4. E 피고보조참가인들 소송대리인 변호사 강봉훈
제1심판결	제주지방법원 2020. 7. 2. 선고 2019가합13595 판결
변론종결	2021. 1. 13.
판결선고	2021. 2. 17.

주 문

1. 제1심 판결을 다음과 같이 변경한다.

가. 이 사건 소 중 별지 목록 순번 2, 3, 4, 5, 6 기재 각 결의에 대한 예비적 청구 부분을 모두 각하한다.

나. 피고의 별지 목록 기재 각 결의가 무효임을 확인한다.

2. 소송총비용 중 보조참가로 인한 부분은 피고보조참가인들이, 나머지 부분은 피고가 각 부담한다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

주위적으로, 주문 제1의 나.항과 같다. 예비적으로, 피고의 별지 목록 기재 각 결의를 취소한다.

2. 항소취지

제1심 판결을 취소한다. 주위적으로, 이 사건 소를 각하한다. 예비적으로, 이 사건 청구를 기각한다.

이 유

1. 기초사실

가. 당사자의 지위

1) 피고는 관광숙박업 등을 사업목적으로 2012. 12. 14. 설립된 주식회사로, 현재까지 총 330,000주의 주식을 발행하였으나 주권은 발행한 바 없다.

2) 피고보조참가인(이하 ‘참가인’이라고만 한다) C는 피고 발행주식 중 135,500주(41.06%)를 소유한 주주이자 대표이사 겸 사내이사, 참가인 D은 89,500주(27.12%)를 소유한 주주이자 사내이사, 참가인 F, E는 각 52,500주(15.91%)를 소유한 주주이자 사내이사였다.

나. 부동산 매매계약과 법인양도양수계약의 체결

1) 참가인 C는 2019. 1. 17. 피고의 대표이사로서 피고를 대표하여 원고와 사이에 피고가 원고에게, ① 당초 피고 명의로 소유권이전등기 또는 소유권보존등기가 마쳐져 있다가 신탁을 원인으로 2016. 5. 31. G 주식회사 명의로 소유권이전등기가 마쳐진 서귀포시 H 대 1,276㎡, I 주차장 362㎡, J 주차장 144㎡, K 대 5㎡, ② H, L, M 지상 건물 및 ③ 당초 참가인 D 명의로 소유권이전등기가 마쳐져 있다가 신탁을 원인으로 2016. 5. 31. G 주식회사 명의로 소유권이전등기가 마쳐진 서귀포시 N 대 99㎡(이하 위 각 부동산을 통틀어 ‘이 사건 부동산’이라 한다)를 매매대금 110

억 원(계약금 17억 원, 잔금 93억 원), 잔금지급일 2019. 3. 31.로 정하여 매도하는 내용의 매매 계약(이하 ‘이 사건 매매계약’이라 한다)을 체결하였고, 같은 날 원고로부터 1억 원을 지급받았다.

2) 이 사건 매매계약의 특약사항 1 중 주요 내용은 다음과 같다.

- 이 사건 매매계약은 피고에 대한 법인양도양수계약에 종속된다(제1항).
- 이 사건 매매계약의 매매대금은 피고 법인양도양수의 총 대금이고, 피고의 은행권 부채, 계약 이전에 발생한 이자 등과 관련된 변제비용은 본 계약의 중도금으로 보고, 호텔 정상화에 필요한 제세공과금과 피고의 은행권 외 부담부 채무 및 지연이자 등 매도자와 합의 후 투입된 금원에 대해서도 매매금액에 포함한다(제2항).
- 호텔의 실질적 운영권과 관리유지에 관한 권한은 계약금 지급 시 잔금 전에도 매수자인 원고에게 양도한다(제3항).
- 원고는 참가인 C, D, E가 피고 임원에서 모두 사임하고 그 소유 주식양도와 사임에 필요한 서류를 법무사에 제출하여 (사임)등기가 신청되는 즉시 계약금을 피고에게 지급하여야 한다(제6항).

3) 같은 날 참가인 C는 참가인 D, E, F의 위임에 따라 원고와 사이에, 참가인들이 소유한 피고 발행주식 330,000주(= 참가인 C 135,500주 + 참가인 D 89,500주 + 참가인 F 52,500주 + 참가인 E 52,500주) 전부, 피고의 사업권과 자산 일체, 피고의 사업허가 및 면허를 별도의 양도대금 없이 양도양수일을 2019. 3. 31.로 정하여(다만, 위 발행주식의 인수일은 2019. 1. 20.로 정하되 그 중 참가인 F 소유 주식의 인수일은 2019. 3. 31.로 정하였다) 원고에게 양도하는 내용의 법인 양도양수계약(이하 ‘이 사건 법인양수도계약’이라 한다)을 체결하였다.

4) 같은 날 참가인 C는 피고의 대표이사 겸 참가인 D, E, F의 대리인으로서 원고와 사이에, 이 사건 매매계약 및 이 사건 법인양수도계약상 구체적인 권리·의무를 정하기 위하여 합의서(이하 ‘이 사건 합의서’라 한다)를 작성하였는바, 그 주요 내용은 다음과 같다.

<합의서>

- 전체 매매가 110억 원에 체결하였고, 법인 양도양수에 소요되는 피고의 은행채무, 제세공과금, 은행권 원금 및 이자, 지연이자 기타 법인채무, 잔금 전 매도인에게 지급한 금액(계약금, 중도금) 등을 제외하고 남은 나머지 금액을 피고 매매잔금으로 한다.
- 이전의 계약 또는 합의서 등 본 합의와 상충되는 내용은 본 내용이 우선한다(제6항).
- 서귀포시 I 토지는 참가인 D 소유로 현재 피고 담보로 제공되어 있고, 본 토지는 원고에게 귀속한다. 법인양도양수 잔금 시 토지소유주 참가인 D은 현재상태대로 원고에게 이전등기 해주기로 한다(제7항).
- 계약금 총액에도 불구하고 피고의 은행권 채무와 합의서에 의한 일반채무, 제세공과금, 인건비 기타 법인부담 채무를 매매대금 총액에서 정산하고, 나머지 금액을 잔금으로 하여 잔금 시 원고는 양도인에게 지급하여야 한다(제8항).
- 피고에 발생한 우발채권은 양도인이 부담하고, 매매 총액에서 정산한다. 첨부된 채무목록에도 불구하고 채무의 증감이 있을 수 있으며, 그에 따라 매매 총액(110억 원)에서 정

산하여 나머지 남는 금액 전체를 양도인에게 잔금으로 지급한다(제9항).

다. 원고 측 임원 선임 및 참가인들 임원 사임

2019. 1. 21. 개최된 피고의 주주총회에서 주주인 참가인들은 원고, O, P을 각 사내이사로, Q을 감사로 각 선임하는 결의를 하였고, 원고, O, P, F은 같은 날 개최된 피고의 이사회에서 원고를 피고의 대표이사로 선임하는 결의를 하였다. 같은 날 위 주주총회 및 이사회 결의에 따른 각 선임등기와 대표이사 겸 사내이사 참가인 C, 사내이사 참가인 D, E, 감사 R의 각 퇴임등기가 함께 경료되었다.

라. 참가인들의 해제통지 및 이 사건 제1, 2 결의

1) 참가인들은 2019. 4. 2. 원고에게 ‘참가인들은 2019. 1. 17. 원고에게 피고 발행 주식 전부를 양도하고 이 사건 매매계약을 체결하였는데, 원고가 매매대금 지급의무를 불이행하여 이 사건 매매계약 및 이 사건 법인양수도계약을 해제하므로, 원상회복에 따라 피고 발행주식은 모두 양도인인 참가인들의 소유가 되었다’는 내용의 통고서를 발송하였고, 이는 그 무렵 원고에게 송달되었다. 참가인들은 2019. 4. 10. 피고에게도 위 통고서와 같은 내용의 통고서를 발송하였고, 이는 그 무렵 피고에게 송달되었다.

2) 참가인들은 2019. 4. 5. 피고의 대표이사인 원고에게 ‘피고의 대표이사 겸 사내이사 원고, 사내이사 O, P, 감사 Q의 각 해임과 그 후임 이사 및 감사의 선임’을 목적 사항으로 하는 임시주주총회

소집을 서면으로 청구하였으나, 피고는 임시주주총회를 개최하지 아니하였다.

3) 제주지방법원은 2019. 8. 8. 참가인들의 신청을 받아들여 ‘피고의 대표이사 겸 사내이사 원고, 사내이사 O, P, 감사 Q의 각 해임과 그 후임 이사 및 감사의 선임’ 안건을 목적사항으로 한 피고의 임시주주총회 소집을 허가하는 결정을 하였다(2019비합 108).

4) 참가인들은 자신들이 피고의 발행주식 330,000주 전부의 주주임을 전제로 위 임시주주총회 소집 허가 결정에 따라 2019. 8. 25. 개최된 피고의 임시주주총회에 참석하여 대표이사 겸 사내이사 원고, 사내이사 O, P, 감사 Q를 각 해임하고, 참가인 C, D, E를 각 사내이사로, R를 감사로 각 선임하는 내용의 결의를 하였다(별지 목록 순번 1 결의를 말한다. 이하 별지 목록 기재 각 결의를 그 순번대로 ‘이 사건 제O 결의’로 약칭하되, 별지 목록 기재 각 결의를 통틀어 가리킬 때에는 ‘이 사건 각 결의’라 한다). 참가인 C, D, F은 같은 날 피고의 이사회를 개최하여 참가인 C를 피고의 대표이사로 선임하는 결의를 하였다(이 사건 제2 결의). 이 사건 제1, 2 결의에 따른 각 해임 및 선임 등기는 2019. 8. 26. 경료되었다.

5) 피고는 2019. 8. 26. 참가인 F의 사내이사 퇴임등기(2015. 12. 14. 임기만료)를 경료하였다.

마. 이 사건 제3, 4 결의

참가인 C는 2019. 10. 4. 피고 대표이사 겸 사내이사에서, 참가인 D, E는 같은 날 피고 사내이사에서, R는 같은 날 피고 감사에서 각 사임하였고, 참가인들은 같은 날 피고의 임시주주총회를 개최하여 S, T, U를 각 피고 사내이사로, V를 피고 감사로 각 선임하는 결의를 하였다(이 사건 제3 결의). S, T, U는 같은 날 피고의 이사회를 개최하여 S를 대표이사로 선임하는 결의를 하였다(이 사건 제4 결의). 위 사임등기 및 이 사건 제3, 4 결의에 따른 취임등기는 2019. 10. 4. 경료되었다.

바. 이 사건 제5, 6 결의

S은 2019. 12. 31. 피고 대표이사 겸 사내이사에서, T, U는 같은 날 피고 사내이사에서, V는 같은 날 피고 감사에서 각 사임하였고, 참가인 C, D은 같은 날 피고의 임시주주총회를 개최하여 참가인 C, D, F을 각 피고 사내이사로, W를 피고 감사로 각 선임하는 결의를 하였다(이 사건 제5 결의). 참가인 C, D, F은 같은 날 피고의 이사회를 개최하여 참가인 C를 대표이사로 선임하는 결의를 하였다(이 사건 제6 결의). 위 사임등기 및 이 사건 제5, 6 결의에 따른 취임등기는 2020. 1. 3. 경

료되었다.

사. 한편 원고는 제1심 판결 선고 이후 W, 참가인 C, D, F을 상대로 피고의 감사, 사내이사 또는 대표이사로서의 직무집행정지 가처분신청을 하였고, 제주지방법원은 2020. 10. 23. ‘이 사건 판결 확정 시까지 참가인 C는 피고의 사내이사 및 대표이사 직무를, 참가인 D은 피고의 사내이사 직무를 수행하여서는 아니 된다’는 가처분결정을 하였다(제주지방법원 2020카합10246).

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 6호증, 제13, 14, 15, 17, 18, 21, 22, 28호증, 을 제1, 2, 3호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자들 주장의 요지

가. 원고의 주장

1) 주위적 청구

원고는 이 사건 매매계약 및 이 사건 법인양수도계약을 통하여 참가인들로부터 피고 발행주식 330,000주 전부를 인수하면서 참가인 F 소유 주식 52,500주는 위 각 계약의 이행이 완료되는 시점에 명의개서를 받는 것으로 정하고, 피고 발행주식 중 277,500주(= 참가인 C 소유 주식 135,500주 + 참가인 D 소유 주식 89,500주 + 참가인 E 소유 주식 52,500주, 이하 ‘이 사건 주식’이라 한다) 중 161,700주는 원고 명의로, 115,800주는 O 명의로 각 명의개서를 마침으로써 원고와 O가 이 사건 주식에 관하여 피고의 주주가 되었다. 따라서 주주인 원고와 O에 대한 소집통지 없이 원고와 O가 참석하지 않은 주주총회에서 이루어진 이 사건 제1, 3, 5 결의는 모두 무효이고, 위와 같이 무효인 주주총회결의로 선임된 이사들이 참석한 이사회에서 이루어진 이 사건 제2, 4, 6 결의 또한 무효이므로, 이 사건 각 결의의 무효확인을 구한다.

2) 예비적 청구

설령 이 사건 제1, 3, 5 결의에 무효인 중대한 하자가 있다고 볼 수 없다고 하더라도, 위 각 결의에는 적어도 소집절차 및 결의방법에 있어 법령 및 정관에 위반한 취소사유에 해당하는 하자가 있고, 위와 같이 하자 있는 주주총회결의를 통하여 선임된 이사들로 구성된 이사회에서 이루어진 이 사건 제2, 4, 6 결의 역시 위법함을 면할 수 없다. 따라서 이 사건 각 결의의 취소를 구한다.

나. 피고 및 참가인들의 주장

1) 본안전 항변

이 사건 법인양수도계약은 아래 본안에 관한 주장에서 보는 바와 같이 애초부터 무효이거나 취소·해제되어 소급하여 효력을 상실하였으므로, 원고는 애초부터 이 사건 주식에 관하여 피고의 주주가 아니다.

또한 참가인들이 2020. 9. 7.자 준비서면의 송달로써 원고에게 이 사건 주식에 관하여 참가인 C, D, E 앞으로 명의개서를 해 줄 것을 청구하였음에도 원고는 이에 응하지 않았는바, 이는 원고가 참가인들의 명의개서 청구를 부당하게 지연·거절한 것이어서 참가인들은 이 사건 주식에 관하여 피고의 주주로서의 지위를 회복하기도 하였다.

따라서 원고는 이 사건 주식에 관한 피고의 주주임을 전제로 하여 이 사건 주위적 및 예비적 청구를 할 당사자적격이 없으므로, 이 사건 소는 모두 부적법하다.

2) 본안에 관한 주장

다음과 같은 이유로 이 사건 주식에 관한 피고의 주주는 원고, O가 아닌 참가인 C, D, E이므로, 피고가 주주가 아닌 원고, O에게 주주총회의 소집통지를 하지 아니하고, 원고, O가 주주총회에 참석하여 의결권을 행사하지 못한 것에 어떠한 하자도 없다고 할 것이어서, 이 사건 제1, 3, 5 결의는 모두 적법하고, 적법하게 선임된 이사들로 구성된 이사회에서 이루어진 이 사건 제2, 4, 6 결의도 모두 적법하다.

가) 이 사건 매매계약 및 이 사건 법인양수도계약은 동일한 목적을 위하여 체결된 일체의 계약으로서 이는 원고가 참가인들을 대리한 참가인 C의 경솔 또는 무경험을 이용하여 체결한 현저하게 공정을 잃은 계약에 해당하므로, 민법 제104조에 위배되어 무효이다(주위적 주장).

나) 참가인 C는 법률행위의 중요한 부분에 중대한 착오를 일으켜 이 사건 매매계약 및 이 사건 법인양수도계약을 체결하였으므로, 참가인들은 2020. 9. 7.자 준비서면의 송달로써 이 사건 매매계약 및 이 사건 법인양수도계약을 취소한다(제1 예비적 주장).

다) 참가인들은 이 사건 매매계약 및 이 사건 법인양수도계약상 원고의, 잔금 지급채무, 87억 원 상당의 인수 대출금과 그 이자 지급채무의 이행지체 및 이행거절을 원인으로 하여 2020. 9. 7.자 준비서면의 송달로써 2020. 9. 14.을 효력 발생 시점으로 하여 이 사건 매매계약 및 이 사건 법인양수도계약을 해제한다(제2 예비적 주장).

3. 이 사건 소의 적법 여부에 관한 판단

가. 이 사건 제2, 4, 6 결의에 대한 각 예비적 청구의 적법 여부에 관한 직권 판단

- 1) 법률관계의 변경·형성을 목적으로 하는 형성의 소는 법률에 명문의 규정이 있는 경우에 한하여 제기할 수 있다(대법원 2015. 5. 14. 선고 2015다2133 판결 등 참조).
- 2) 살피건대, 이 사건 제2, 4, 6 결의에 대한 각 예비적 청구는 성질상 형성의 소에 해당하는데, 상법 등 관련 법률에 주식회사의 이사회결의에 대한 취소를 구할 수 있는 명문의 규정이 존재하지 않는다.
- 3) 따라서 이 사건 제2, 4, 6 결의에 대한 각 예비적 청구 부분은 부적법하다.

나. 이 사건 제3, 5 결의에 대한 각 예비적 청구의 적법 여부에 관한 직권 판단

- 1) 상법 제376조 제1항에 의하면 주주총회결의 취소의 소는 총회결의의 날로부터 2개월 내에 제기할 수 있고, 이는 제소기간에 해당한다. 한편 주주·이사 또는 감사가 주주총회결의가 있음을 알지 못한 경우에도 제소기간의 기산일이 ‘안 날’로 늦춰진다고 볼 법적 근거는 없다.
- 2) 살피건대, 원고는 2019. 9. 11. 이 사건 소를 제기하면서 이 사건 제1, 2 결의에 대한 취소를 구한 사실, 원고는 2020. 3. 19. 이 사건 각 결의에 대한 무효확인 청구(주위적 청구) 및 이 사건 제3, 4, 5, 6 결의에 대한 취소 청구(예비적 청구)를 추가하는 내용의 청구취지 및 청구원인 변경신청을 한 사실은 기록상 명백한바, 이 사건 제3, 5 결의에 대한 각 예비적 청구는 이 사건 제3, 5 결의 일<각주1>로부터 각 2개월이 지난 이후에 소가 제기되었음이 역수상 명백하다.
- 3) 따라서 이 사건 제3, 5 결의에 대한 각 예비적 청구 부분도 부적법하다.

다. 피고 및 참가인들의 본안전항변에 관한 판단

1) 관련 법리

주주총회결의취소의 소를 제기할 수 있는 자는 주주·이사 또는 감사에 한정되는데(상법 제376조 제1항), 그 주주총회결의에 의하여 이사직을 해임당한 자가 그 해임결의의 하자를 주장하며 그 결의 취소를 소구하는 경우에는 그 소 제기 당시 및 사실심 변론종결일까지 주주의 지위에 있지 않더라도 그 주주총회결의 취소의 소를 제기할 원고적격이 있다. 한편 주주총회결의 부존재·무효확인 소 또는 이사회결의 부존재·무효확인 소를 제기할 수 있는 자가 누구인지에 대하여 상법 등에 특별한 제한을 두고 있지 않고, 주주총회결의 또는 이사회결의 부존재·무효확인 소는 통상의 확인 소송이므로 상법 제376조 제1항에 따라 주주총회결의 취소의 소를 제기할 수 있는 당해 회사의 주

주, 이사, 감사는 물론이고 그 주주총회결의 또는 이사회결의에 의하여 권리 또는 법적 지위가 구체적, 직접적으로 침해되는 자라면 그 확인의 이익 및 원고적격이 있을 뿐만 아니라(대법원 1980. 10. 27. 선고 79다2267 판결 등 참조) 부존재하거나 무효인 주주총회결의 또는 이사회결의에 의하여 이사직 또는 대표이사직을 해임당한 자는 그가 주주인지 여부를 불문하고 주주총회결의 또는 이사회결의의 부존재 또는 무효확인 청구를 할 수 있다(대법원 1982. 4. 27. 선고 81다358 판결 등 참조).

2) 판단

위 인정사실에 의하면, 원고는 이 사건 제1, 2 결의에 의하여 이사직 및 대표이사직을 해임당하였고, 아래에서 보는 바와 같이 이 사건 각 결의 당시 원고는 피고 발행주식의 49%에 해당하는 주식을 소유하고 있는 피고의 지배주주로서 피고 임원의 선임·해임 등 피고의 실질적 경영권을 행사할 수 있는 지위에 있었는바, 이 사건 각 결의는 위와 같은 원고의 경영권 또는 그러한 권한을 행사할 수 있는 법적 지위를 구체적, 직접적으로 침해할 수 있고, 아래에서 보는 바와 같이 대부분 주주의 지위에 있지 아니한 사람들로 구성된 주주총회에서 이루어진 임원의 해임 또는 선임 결의나 위 주주총회에서 선임된 임원들로 구성된 이사회에서 이루어진 대표이사의 해임 또는 선임 결의를 내용으로 하는 이 사건 각 결의의 무효 여부가 피고의 현재 임원(대표이사 포함)을 확정함에 있어서 직접적인 영향을 미치는 것인 데다가, 피고가 이 사건 각 결의가 유효하다며 다투고 있는 이상 원고에게는 이 사건 각 결의의 부존재 또는 무효확인을 구할 법률상 이익 및 당사자적격과 이 사건 제1 결의에 대한 취소를 구할 당사자적격이 있다.

따라서 피고 및 참가인들의 본안전항변은 이유 없다.

4. 주위적 청구에 관한 판단

가. 이 사건 각 결의 당시 피고에 대하여 주주권을 행사할 수 있는 주주의 지위에 있던 사람이 누구인지에 관하여

1) 관련 법리

상법이 주주명부제도를 둔 이유는, 주식의 발행 및 양도에 따라 주주의 구성이 계속 변화하는 단체 법적 법률관계의 특성상 회사가 다수의 주주와 관련된 법률관계를 외부적으로 용이하게 식별할 수 있는 형식적이고도 획일적인 기준에 의하여 처리할 수 있도록 하여 이와 관련된 사무처리의 효율성

과 법적 안정성을 도모하기 위함이다. 이는 회사가 주주에 대한 실질적인 권리관계를 따로 조사하지 않고 주주명부의 기재에 따라 주주권을 행사할 수 있는 자를 획일적으로 확정하려는 것으로서, 주주권의 행사가 회사와 주주를 둘러싼 다수의 이해관계인 사이의 법률관계에 중대한 영향을 줄 수 있음을 고려한 것이며, 단지 해당 주주의 회사에 대한 권리행사 사무의 처리에 관한 회사의 편의만을 위한 것이라고 볼 수 없다. 따라서 특별한 사정이 없는 한 주주명부에 적법하게 주주로 기재되어 있는 자는 회사에 대한 관계에서 주식에 관한 의결권 등 주주권을 행사할 수 있고, 회사 역시 주주명부상 주주 외에 실제 주식을 인수하거나 양수하고자 하였던 자가 따로 존재한다는 사실을 알았든 몰랐든 간에 주주명부상 주주의 주주권 행사를 부인할 수 없으며, 주주명부에 기재를 마치지 아니한 자의 주주권 행사를 인정할 수도 없다. 주주명부에 기재를 마치지 않고도 회사에 대한 관계에서 주주권을 행사할 수 있는 경우는 주주명부예의 기재 또는 명의개서청구가 부당하게 지연되거나 거절되었다는 등의 극히 예외적인 사정이 인정되는 경우에 한한다(대법원 2017. 3. 23. 선고 2015다248342 전원합의체 판결 등 참조).

또한 기명주식이 양도된 후 주식회사의 주주명부상 양수인 명의로 명의개서가 이미 이루어졌다면, 그 후 그 주식양도약정이 해제되거나 취소되었다 하더라도 주주명 부상의 주주 명의를 원래의 양도인 명의로 복구하지 않는 한 양도인은 주식회사에 대한 관계에 있어서는 주주총회에서 의결권을 행사하기 위하여 주주로서 대항할 수 없다(대법원 2002. 12. 24. 선고 2000다69927 판결 등 참조).

2) 판단

가) 살피건대, 갑 제10호증, 제20호증의 2의 각 기재에 의하면, 2019. 3. 8. 및 2019. 8. 13. 피고의 각 주주명부에는 “원고(소유 주식수 161,700주, 지분율 49%), O(소유 주식수 115,800주, 지분율 35.09%), 참가인 F(소유 주식수 52,500주, 지분율 15.91%)”이라고 기재되어 있는 사실을 인정할 수 있을 뿐만 아니라 피고 및 참가인들은 이 사건 매매계약 및 이 사건 법인양수도계약 이후 원고와 O 앞으로 이 사건 주식에 관하여 명의개서가 이루어졌고, 이 사건 각 결의 당시 피고의 주주명부는 위 2019. 3. 8.자 및 2019. 8. 13.자 주주명부 기재와 같았던 사실(피고 및 참가인들은 이 사건 각 결의 이후로서 이 사건 소송 계속 중인 2020. 7. 21. 피고의 주주명부를 이 사건 매매계약 및 이 사건 법인양수도계약 체결 이전으로 복구하였다고 주장하고 있다)을 자인하고 있으

므로, 이 사건 각 결의 당시 피고에 대한 관계에서 원고는 161,700주의 주식을 소유한 주주로, O는 115,800주의 주식을 소유한 주주로 주주권을 행사할 수 있다.

한편 을 제13호증의 1, 2의 각 기재에 의하면, 피고의 2020. 7. 21.자 주주명부에 참가인 C, D, E가 이 사건 주식의 주주로 기재되어 있는 사실은 인정할 수 있으나, 원고와 O가 이 사건 주식에 관하여 피고의 주주인지 등 이 사건 각 결의에 하자가 있는지 여부는 이 사건 각 결의 당시를 기준으로 판단하여야 하고, 이 사건 각 결의 이후에 작성된 위 2020. 7. 21.자 주주명부의 효력이 이 사건 각 결의 당시로 소급한다거나 이로 인하여 이 사건 각 결의의 하자가 치유된다고 볼 근거가 없다. 또한 아래에서 보는 바와 같이 참가인 C가 부존재 또는 무효인 이 사건 제5, 6 결의에 의하여 피고의 대표이사로 선임되어 위 2020. 7. 21.자 주주명부 작성 당시 피고의 대표이사로서 위 주주명부를 작성할 자격이 없었으므로 참가인 C가 작성한 위 2020. 7. 21.자 피고의 주주명부는 위법하여 효력이 없다.

나) 피고의 주장에 관한 판단

(1) 이 사건 법인양수도계약이 실효되면 참가인 C, D, E가 피고의 주주 지위를 회복하는지 여부
 (가) 주주 사이의 주식의 소유권 귀속에 관한 권리관계와 주주의 회사에 대한 주주권 행사국면은 엄밀히 구분되는 것이므로, 설령 이 사건 매매계약 및 이 사건 법인양수도계약이 무효이거나 이 사건 각 결의 이후에 취소·해제되었다고 하더라도, 앞서 본 바와 같이 이 사건 각 결의 이전에 이 사건 법인양수도계약에 따라 이 사건 주식에 관하여 원고와 O 명의로 명의개서가 이루어졌고, 피고의 주주명부에 원고와 O가 주주로 기재되어 있는 이상, 이 사건 주식의 양도인인 참가인 C, D, E는 이 사건 각 결의 당시까지 피고의 주주명부 상의 주주 명의를 자신들 명의로 복구하지 않는 한 피고에 대한 관계에서 주주권을 행사할 수 있는 지위에 있지 않는바, 달리 이 사건 각 결의 당시까지 이 사건 주식에 관하여 참가인 C, D, E 앞으로 적법하게 주주 명의가 복구되었음을 인정할 증거가 없으므로, 이 사건 매매계약 및 이 사건 법인양수도계약의 효력유무와 관계없이 이 사건 각 결의 당시 참가인 C, D, E는 이 사건 주식에 관하여 피고에 대한 관계에서 주주권을 행사할 수 있는 주주의 지위에 있었다고 볼 수 없다.

(나) 한편 참가인 C, D, E가 이 사건 각 결의 당시 이 사건 주식에 관하여 피고의 주주명부에 주주로 기재되어 있지 않음에도 피고에 대한 관계에서 주주권을 행사하기 위해서는 주주명부에의 기재 또

는 명의개서 청구가 부당하게 지연·거절되었다는 등의 극히 예외적인 사정이 인정되어야 하는바, 위 참가인들이 이 사건 각 결의 이전에 피고에게 이 사건 주식에 관한 주주명부에의 기재 또는 명의개서를 청구하였다고 볼 만한 증거가 없다. 참가인들은 2020. 9. 7. 준비서면의 송달로써 원고에게 명의개서를 청구하였음에도 원고가 이를 부당하게 지연·거절하였으므로, 위 참가인들은 주주권을 행사할 수 있다고 주장하나, 명의개서 청구는 회사인 피고에 대하여 하여야 하므로 위와 같은 청구는 상대방을 잘못 지정한 것으로서 적법한 청구라고 볼 수 없을 뿐만 아니라 설령 이 사건 각 결의 이후인 이 사건 소송 계속 중 피고가 위 참가인들의 이 사건 주식에 관한 주주명부에의 기재 또는 명의개서 청구를 부당하게 지연·거절하였다고 하더라도 이 사건 각 결의 당시로 소급하여 위 참가인들의 주주권이 회복된다고 볼 수도 없다.

(2) 부가적 판단(이 사건 법인양수도계약이 실효되었는지 여부)

앞서 본 바와 같이 이 사건 법인양수도계약의 효력 유무가 이 사건 각 결의 당시 피고에 대하여 주주 지위에 있던 사람이 누구인지, 나아가 이 사건 각 결의가 유효한지에 대한 판단에 직접적인 영향을 미치지 않는으나 당사자 사이에 쟁점이 되어 있으므로 이에 관하여 살펴보기로 한다.

(가) 이 사건 법인양수도계약이 민법 제104조에 위배되어 무효인지 여부

민법 제104조에 규정된 불공정한 법률행위는 객관적으로 급부와 반대급부 사이에 현저한 불균형이 존재하고, 주관적으로 그와 같이 균형을 잃은 거래가 피해 당사자의 궁박, 경솔 또는 무경험을 이용하여 이루어진 경우에 성립하는 것으로서, 약자적 지위에 있는 자의 궁박, 경솔 또는 무경험을 이용한 폭리행위를 규제하려는 데에 그 목적이 있고, 불공정한 법률행위가 성립하기 위한 요건인 궁박, 경솔, 무경험은 모두 구비되어야 하는 요건이 아니라 그 중 일부만 갖추어져도 충분한데, 여기에서 '궁박'이라 함은 '급박한 곤궁'을 의미하는 것으로서 경제적 원인에 기인할 수도 있고 정신적 또는 심리적 원인에 기인할 수도 있으며, '무경험'이라 함은 일반적인 생활체험의 부족을 의미하는 것으로서 어느 특정영역에 있어서의 경험부족이 아니라 거래일반에 대한 경험부족을 뜻하고, 당사자가 궁박 또는 무경험의 상태에 있었는지 여부는 그의 나이와 직업, 교육 및 사회경험의 정도, 재산 상태 및 그가 처한 상황의 절박성의 정도 등 제반 사정을 종합하여 구체적으로 판단하여야 하며, 한편 피해 당사자가 궁박, 경솔 또는 무경험의 상태에 있었다고 하더라도 그 상대방 당사자에게 그와 같은 피해 당사자 측의 사정을 알면서 이를 이용하려는 의사, 즉 폭리행위의 악의가 없었다거나 또는

객관적으로 급부와 반대급부 사이에 현저한 불균형이 존재하지 아니한다면 불공정 법률행위는 성립하지 않는다. 그리고 대리인에 의하여 법률행위가 이루어진 경우 그 법률행위가 민법 제104조의 불공정한 법률행위에 해당하는지 여부를 판단함에 있어서 경솔과 무경험은 대리인을 기준으로 하여 판단하고, 공박은 본인의 입장에서 판단하여야 한다(대법원 2002. 10. 22. 선고 2002다38927 판결 등 참조).

살피건대, 앞서 본 사실 및 위 각 증거에서 알 수 있는 참가인 C의 나이와 직업 및 사회경험의 정도, 재산 상태, 이 사건 법인양수도계약의 내용 및 체결경위 등에 비추어 보면, 이 사건 법인양수도 계약 당시 참가인 C가 경솔 또는 무경험 상태에 있었다고 보기 어려울 뿐만 아니라 참가인들이 경제적 또는 정신적으로 급박한 공박한 상태에 있었다고 단정하기도 어렵다. 또한 설령 이 사건 법인양수도계약 당시 참가인들이 공박, 경솔 또는 무경험의 상태에 있었다고 하더라도 원고에게 이를 이용하려는 폭리행위의 악의가 있었다고 보기 어려우며, 급부와 반대급부 사이에 현저한 불균형이 존재한다고 볼 수도 없다. 따라서 이 사건 법인양수도계약이 민법 제104조에 위반하여 무효라는 피고 및 참가인들의 주장은 받아들이지 않는다.

(나) 이 사건 법인양수도계약이 착오를 원인으로 취소되었는지 여부

피고 및 참가인들은 이 사건 매매계약 및 이 사건 법인양수도계약의 계약문언에 따르면 참가인들이 위 각 계약에 따른 대금을 지급받을 권리가 없음을 이유로 법률행위의 중요한 부분에 중대한 착오가 있었고 그러한 동기의 착오는 원고가 알았거나 알 수 있었다고 주장한다. 살피건대, 법률행위의 해석은 당사자가 그 표시행위에 부여한 객관적인 의미를 명백하게 확정하는 것으로서, 계약문서에 나타난 당사자의 의사해석이 문제되는 경우에는 문언의 내용, 약정이 이루어진 동기와 경위, 약정으로 달성하려는 목적, 당사자의 진정한 의사 등을 종합적으로 고찰하여 논리와 경험칙에 따라 합리적으로 해석하여야 하는바(대법원 2017. 6. 22. 선고 2014다225809 전원합의체 판결 등 참조), 앞서 본 사실 및 갑 제2 내지 4호증의 각 기재에 의하면 위 각 계약은 단순히 피고의 담보신탁 부동산이나 영업권에 관한 매매계약이 아니라 참가인들의 피고 주식지분 및 경영권에 관한 양도양수계약으로서 위 각 계약에 따라 매매대금 총액 110억 원에서 피고의 부채, 제세공과금 등을 공제하고 남은 금액을 잔금으로 지급받을 권리는 참가인들에게 귀속된다고 해석될 뿐만 아니라, 설령 이 사건 법인양수도계약이 피고 및 참가인들의 주장과 같이 해석됨에도 참가인 C가 착오를 하였다

고 하더라도 이는 동기의 착오에 불과한데, 피고 및 참가인들이 제출한 증거들만으로는 참가인 C의 위 동기가 원고에게 표시되어 이 사건 법인양수도계약의 내용이 되었음을 인정하기에 부족하다. 따라서 피고 및 참가인들의 위 주장도 받아들이지 않는다.

(ㄸ) 이 사건 법인양수도계약이 원고의 채무불이행을 원인으로 해제되었는지 여부 ① 피고 및 참가인들은 ㉠ 이 사건 법인양수도계약이 2019. 4. 2.자 해제통지에 의하여 해제되었거나, ㉡ 참가인들이 2020. 7. 24.경 참가인 D의 부동산매도용 인감증명서를 발급받아 소지하는 등 반대급부의 준비를 완료한 상태에서 잔금의 지급을 최고하였음에도 원고가 잔금을 전혀 지급하지 아니하였을 뿐만 아니라 원고가 인수하여 매매대금 일부의 지급에 갈음하여 변제하기로 한 Z에 대한 채무액에 관하여 쌍방 협의된 금액인 110,000,000원보다 190,000,000원이 더 많은 3억 원이 잔금에서 공제되어야 한다고 주장하여 계약내용에 따른 잔금지급의무를 이행하지 않겠다는 의사를 명백히 하였고 또한 원고가 인수하기로 한 피고의 Y조합에 대한 대출금의 원리금을 변제하지 않아 경매신청이 됨으로써 이 사건 부동산이 경매 실행으로 매각될 위험에 처하였으므로 피고 및 참가인들은 원고에 대하여 반대급부의 이행제공이나 최고 없이도 이 사건 매매계약 및 법인양수도계약을 해제할 수 있고, 2020. 9. 7.자 준비서면으로 계약해제 의사를 표시하였으므로 이 사건 법인양수도계약은 2020. 9. 14. 해제되었다고 주장한다.

② 살피건대, 위 각 증거와 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정들 즉, ㉠ 원고와 참가인 C는 이 사건 매매계약의 계약금을 일응 1,700,000,000원으로 정하되, 위 계약금에는 계약 당일 이미 지급한 100,000,000원과 피고의 은행권 부채, 제세공과금 및 기타 채무의 변제를 예정한 금액이 포함되어 있고, 따라서 계약금액에도 불구하고 실제 변제한 금액을 계약금액으로 하고 매매대금 총액에서 피고의 채무를 차감한 나머지를 잔금으로 지급하기로 약정한 점(이 사건 매매계약 특약사항 1 제8항), ㉡ 원고와 참가인 C가 우선적으로 효력이 있음을 선언한 이 사건 합의서(갑 제4호증)에서도 법인양도양수에 소요되는 피고의 은행채무(Y조합 대출금 약 8,700,000,000원)와 합계 1,643,696,980원의 일반채무, 제세공과금 기타 피고의 채무 및 원고가 잔금 전 지급한 금액(계약금, 중도금) 등을 매매대금 총액에서 정산하고 남은 금액을 매매잔금으로 지급하기로 약정한 점, ㉢ 이 사건 매매계약 제2조에 의하면, 피고가 이 사건 부동산의 소유권이 전등기서류를 교부하여야 할 의무와 원고가 잔금을 지급하여야 할 의무가 동시이행 관계에 있는

점, ㉔ 나아가 참가인 D은 원고와 사이에, ‘이 사건 부동산 중 서귀포시 N 대 99㎡의 매매대금이 이 사건 매매계약 매매대금에 포함되어 있고, 위 토지에 대한 참가인 D의 소유권이전등기서류 교부의무와 원고의 잔금지급의무가 동시이행관계에 있다’는 취지로 약정한 점(이 사건 매매계약 특약사항 2) 등에 비추어 보면, 피고는 이 사건 매매계약의 매매대금 11,000,000,000원 중 실제 계약금(계약 당일 지급받은 100,000,000원 + 원고가 피고의 채무를 인수하거나 대위변제한 금액)을 제외한 나머지를 잔금으로 지급받음과 동시에 원고에게 위 서귀포시 N 토지를 포함한 이 사건 부동산 전부에 관한 소유권이전등기서류를 교부할 의무 등을 부담한다.

그런데 피고 및 참가인들이 제출한 증거들만으로는 참가인들이 2019. 4. 2. 원고에게 매매대금지급의무 불이행을 이유로 이 사건 매매계약과 이 사건 법인양수도계약의 해제를 통지하면서 위와 같은 반대채무에 관하여 이행의 제공을 하였다는 점을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로 참가인들의 위 해제통지는 부적법하다.

③ 또한 갑 제4, 31 내지 33호증, 을 제5 내지 10, 32, 33호증의 각 기재와 이 법원 증인 Z의 증언에 변론 전체의 취지를 종합하면, 원고와 참가인 C는 이 사건 법인양수도계약 당시 법인양도양수에 소요되는 피고의 은행채무(Y조합 대출금 약 8,700,000,000원)와 합계 1,643,696,980원의 일반채무, 제세공과금 기타 피고의 채무 및 원고가 잔금 전 지급한 금액(계약금, 중도금) 등을 매매대금 총액에서 정산하고 남은 금액을 매매잔금으로 지급하기로 합의한 사실, 위 1,643,696,980원의 채무액은 참가인들이 작성한 피고 채무목록상 협의금액을 합계한 금액이고 위 피고 채무목록에는 Z에 대한 채무에 관하여 “현금 300,000,000원, 협의금액 110,000,000원”이라고 기재되어 있었으나, 위 합의 당시 피고에 대하여 300,000,000원의 대여금 채권을 가지고 있던 Z가 원고나 참가인들과 사이에 그 채무를 110,000,000원으로 감액해주기로 합의한 바 없는 사실, 한편 참가인들은 참가인들과 피고 명의로 2020. 7. 24.경 원고에게 피고와 참가인 D의 부동산매도용 인감증명서를 발급받아 법무사 사무소에 맡겨두는 등으로 반대채무 이행준비가 완료되었으니 이 사건 법인양수도계약의 잔금으로 위 피고 채무목록상 협의금액에서 대출원금, 인건비, 벌금 등을 정산한 나머지 금액 785,463,902원을 2020. 8. 4.까지 지급하라고 최고하는 취지의 내용증명을 발송한 사실, 이에 원고가 참가인들에게 채무인수절차를 밟는 과정에서 채권자들에게 확인한 바에 의하면 피고의 일반채무가 1,948,192,907원으로 계약 당시 예정했던 채무액 1,645,696,980원 보다 실

제 채무가 302,497,927원이 더 많고(Z에 대한 채무내역에는 190,000,000의 차액 또는 초과금액이 있고 감액합의안됨으로 표시하였다) 우발 채무도 116,531,596원이 확인되었으므로 채무내역을 상호 확인하여 정산한 후에야 잔금이 확정되는 상황이고 임원변경의무, 예금통장 등의 반환의무, 소유권이전등기에 필요한 서류의 제공의무 등도 이행제공하지 않았으므로 반대채무를 모두 이행제공하고 잔금정산절차를 마침과 동시에 잔금 전액을 일시에 지급하겠다고 통보한 사실, 그러자 참가인들은 참가인들과 피고 명의로 2020. 8. 10.경 원고에게 우발채무 중 42,041,750원에 대해서는 인정하나 나머지 금액은 인정할 수 없으므로 잔금 743,422,152원을 2020. 8. 14.까지 지급할 것을 최고하면서 그때까지 잔금을 지급하지 않으면 별도의 의사표시 없이 이 사건 매매계약과 이 사건 법인양수도계약을 해제한다는 의사를 표시한 사실, 이에 원고가 2020. 8. 11.경 참가인들에게 인수하기로 한 채무의 내역을 정산 집계한 결과 잔금이 150,000,000원 안팎에 그칠 것으로 추단되는 실정이므로 직접 만나서 인수할 채무내역을 구체적으로 확인·확정한 후 최종 잔금을 정산하자는 취지의 답변서를 발송한 사실을 인정할 수 있다.

위 인정사실에 의하면 원고는 참가인들에게 이 사건 매매계약과 이 사건 법인양수도계약을 그대로 유지한다는 의사를 표시하면서도 계약 당시 예정했던 채무내역과 실제 인수할 채무액에 차이가 있음을 확인하였으므로 상호 협의하에 구체적으로 지급할 잔금액을 확정하여야 한다는 의사를 표시한 것으로서 잔금지급의무를 이행할 의사가 없음을 확정적·종국적으로 표시하였다고 보기는 어렵다. 한편 참가인들이 피고와 참가인 D 명의의 부동산매도용 인감증명서를 발급받아 소지하고 있다는 것만으로는 반대채무의 이행의 제공을 하였다고 인정하기에 부족하며, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

이에 더하여 이행의 최고는 채무의 본지에 따른 청구이어야 하고, 채권자의 이행최고가 본래 이행하여야 할 채무액을 초과하는 경우 그 과다한 정도가 현저하고 채권자가 청구한 금액을 제공하지 않으면 그것을 수령하지 않을 것이라는 의사가 분명한 경우에는 그 최고는 부적법하며 이러한 최고에 터잡은 계약의 해제는 효력이 없는바(대법원 2004. 7. 9. 선고 2004다13083 판결 등 참조), 위 인정사실에 의하면 원고가 지급하여야 할 잔금은 참가인들이 최고한 금액에서 최소한 Z에 대한 추가 채무액 190,000,000원을 공제한 금액이므로 참가인들의 원고에 대한 이행의 최고는 본래 이행하여야 할 채무액을 초과한 경우에 해당하고 과다최고한 금액이 위 743,422,152원의 약 25%에

해당하는 금액으로서 그 정도가 현저하며, 이 사건 소송의 경과, 관련 가처분소송의 경과 및 피고와 참가인들이 위와 같은 금액을 청구하게 된 경위 등에 비추어 보면, 피고 및 참가인들은 자신들이 청구한 위 금액을 원고가 제공하지 않으면 그것을 수령하지 않을 것이라는 의사를 분명히 한 것으로 볼 수 있으므로, 위 최고는 부적법하고 이에 터잡은 참가인들의 계약해제는 효력이 없다.

④ 한편 부동산의 매수인이 매매목적물에 관한 채무를 인수하는 한편 그 채무액을 매매대금에서 공제하기로 약정한 경우, 그 인수는 특별한 사정이 없는 한 매도인을 면책시키는 채무인수가 아니라 이행인수로 보아야 하고, 매수인은 매매계약시 인수한 채무를 현실적으로 변제할 의무를 부담하는 것은 아니며, 특별한 사정이 없는 한 매수인이 매매대금에서 그 채무액을 공제한 나머지를 지급함으로써 잔금지급의 의무를 다하였다 할 것이므로, 설사 매수인이 위 채무를 현실적으로 변제하지 아니하였다 하더라도 그와 같은 사정만으로는 매도인은 매매계약을 해제할 수 없는 것이지만, 매수인이 인수채무를 이행하지 아니함으로써 매매대금의 일부를 지급하지 아니한 것과 동일하다고 평가할 수 있는 특별한 사유가 있을 때에는 계약해제권이 발생한다. 그리고 위와 같은 ‘특별한 사유’가 있는지 여부는, 매매계약의 당사자들이 그러한 내용의 매매계약에 이르게 된 경위, 매수인의 인수채무 불이행으로 인하여 매도인이 입게 되는 구체적인 불이익의 내용과 그 정도 등 제반 사정을 종합적으로 고려하여 ‘매매대금의 일부를 지급하지 아니한 것과 동일하다고 평가할 수 있는 경우’에 해당하는지 여부를 판단하여야 한다(대법원 2013. 9. 12. 선고 2012다20703 판결 등 참조).

살피건대, 이 사건 매매계약 및 이 사건 법인양수도계약의 내용에 의하면 원고는 인수한 대출금 채무를 현실적으로 변제할 의무를 부담하지 아니하고 원고가 참가인들로부터 이 사건 주식을 양도받아 피고의 주주가 됨으로써 대출금 인수 채무를 다하였다고 할 것이며, 이 사건 부동산의 경제적 가치가 그 대출금 채무를 담보하기에 부족하여 부득이 참가인들이 대출금 채무를 변제할 실제적인 필요성이 있다거나(대법원 1998. 10. 27. 선고 98다25184 판결 등 참조) 참가인들이 대출금 채무를 실제로 변제하였다는(대법원 2007. 9. 21. 선고 2006다69479, 69486 판결 등 참조) 등의 특별한 사정도 보이지 않으므로(오히려 원고가 피고의 대표이사로 취임한 후 위 대출금 채무의 연대보증인이 참가인 C에서 원고로 변경된 것으로 보인다) 단지 원고가 인수한 대출금 채무의 원금 또는 이자를 변제하지 아니하여 이 사건 부동산에 관하여 임의경매절차가 개시되었다는 것만으로는 원고가 매매대금의 일부를 지급하지 아니한 것과 동일하다고 평가할 수 있는 특별한 사유가 있다고

보기 어렵다 .

⑤ 따라서 참가인들의 2020. 9. 7.자 해제통지나 그 이후 같은 이유에 의한 해제통지는 부적법하다. 결국 이 사건 법인양수도계약이 해제되었다는 피고 및 참가인들의 주장 역시 받아들이지 않는다.

3) 소결론

따라서 원고와 O는 이 사건 각 결의 당시 이 사건 주식에 관하여 피고에 대한 관계에서 주주권을 행사할 수 있는 주주의 지위에 있었고(이 법원의 변론종결일 현재에도 마찬가지이다), 피고는 주주인 원고와 O에게 주주총회 소집통지를 하고, 의결권을 행사하게 하여야 하는 의무를 부담하였다.

나. 이 사건 각 결의의 효력에 관하여

앞서 본 바와 같이 이 사건 각 결의 당시 피고의 주주는 원고, O, F의 3명인데, 이 사건 제1, 3, 5 결의는 모두 피고의 발행주식 330,000주 중 불과 52,500주(15.91%)를 소유한 F만이 참석한 주주총회에서 이루어졌고, 3/4 이상의 주식을 소유한 주주인 원고와 O는 위 각 주주총회의 소집통지조차 받지 못하였는바(참가인들은 자신들이 피고 발행주식 전부의 주주임을 전제로 위 각 주주총회를 소집하고 이 사건 제1, 3, 5 결의를 하였다), 위 각 결의에는 주주총회의 소집절차와 결의방법에 주주총회결의가 존재한다고 볼 수 없을 정도의 중대한 하자가 있으므로, 이 사건 제1, 3, 5 결의는 부존재한다.

또한 위와 같이 이 사건 제1, 3, 5 결의가 부존재하는 이상, 위 각 결의로 선임된 이사들이 모인 이사회 또한 부존재한 이사회에 지나지 않으므로, 부존재하는 이사회에서 이루어진 이 사건 제2, 4, 6 결의는 의결권한이 없는 자들에 의한 것으로서 절차적, 실체적 하자가 극히 중대하여 부존재로 볼 수밖에 없다.

한편 원고는 이 사건 각 결의의 무효확인을 구하고 있는데, 회사의 주주총회결의나 이사회결의에 대한 부존재 또는 무효확인청구는 모두 법률상 유효한 결의의 효과가 현재 존재하지 아니함을 확인받고자 하는 점에서 동일한 것이므로, 법률상 부존재로 볼 수밖에 없는 주주총회결의나 이사회결의에 대하여 무효확인을 청구하고 있다고 하여도 이는 부존재확인 의미로 무효확인을 청구하는 취지라고 봄이 타당하고(대법원 1983. 3. 22. 선고 82다카1810 전원합의체 판결 등 참조), 이 사건 각 결의가 모두 부존재하는 이상 그 효력도 당연히 무효라고 할 것이다.

5. 결론

그렇다면 이 사건 소 중 이 사건 제2, 3, 4, 5, 6 결의에 관한 각 예비적 청구 부분은 부적법하므로 이를 각하하여야 하고, 이 사건 각 결의에 관한 각 주위적 청구는 이유 있으므로 이를 인용하여야 할 것인바(원고의 주위적 청구를 모두 받아들이는 이상 앞서 본 바와 같이 부적법한 청구 부분을 제외한 이 사건 제1 결의에 관한 예비적 청구에 대하여는 별도로 판단하지 않는다), 제1심 판결은 이와 결론을 일부 달리하여 부당하므로, 이를 변경하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

판사 왕정옥(재판장) 김기춘 박형렬

별 지

(별지)

[결의 목록]

날짜	순번	결의기관	결의내용	대상자	선임·해임하는 직위
2019. 8. 25.	1	주주총회	해임	A	대표이사 겸 사내이사
				O, P	사내이사
				Q	감사
			선임	C, E, D	사내이사
				R	감사
	2	이사회	선임	C	대표이사
2019. 10. 4.	3	주주총회	선임	S, T, U	사내이사
				V	감사
	4	이사회		S	대표이사
2019. 12. 31.	5	주주총회	선임	C, D, F	사내이사
				W	감사
	6	이사회		C	대표이사

각주1: 이 사건 제3 결의일은 2019. 10. 4.이고, 이 사건 제5 결의일은 2019. 12. 31.이다.