

대 구 고 등 법 원

제 3 민 사 부

판 결

사 건 2020나21559 임시주주총회결의 부존재 확인
원고, 항소인 1. 주식회사 A
○○
○○
2. B
○○
원고들 송달장소 ○○
원고들 소송대리인 변호사 ○○
피고, 피항소인 주식회사 C
○○
○○
제 1 심 판 결 대구지방법원 2020. 2. 6. 선고 2019가합207510 판결
변 론 종 결 2020. 5. 27.
판 결 선 고 2020. 7. 8.

주 문

1. 제1심판결을 취소한다.
2. 피고의 2019. 6. 13.자 임시주주총회에서 사내이사 겸 대표이사 원고 B을 해임하고, D를 사내이사로 선임한 결의는 존재하지 아니함을 확인한다.
2. 소송총비용은 피고가 부담한다.

청구취지 및 항소취지

주문과 같다(원고들은 당심에서 예비적 청구를 취하하였다).

이 유

1. 기초사실

가. 피고는 부동산 개발업 등을 목적으로 2016. 8. 16. 설립된 회사로서 발행주식의 총수는 보통주식 1,000주이고 자본금 총액은 1,000만 원이다.

나. 피고는 2018. 12. 13. 원고 주식회사 A(이하 '원고회사'라 한다)과 사이에 대구시 **동*가 ***-*번지 일원의 11,458.38평 사업부지(이하 '원고회사의 사업부지'라 한다)와 관련하여 다음과 같은 내용의 합의(갑 제3호증 합의각서, 이하 '피고-원고회사 사업합의'라 한다)를 하였다.

1. 피고는 2019년 2월 28일까지 원고회사의 사업부지 전체를 1,750억 원 이하로 하여, 원고회사의 사업부지의 토지매매계약서를 95%이상 체결하고 이를 원고회사에게 양도기로 한다.
2. 이에 대한 대가로 원고회사는 피고에게 사업권인수비 30억 원, 토지용역비 70억 원 및 원고회사의 사업부지에 조성될 주상복합 개발사업중 50억 원의 미분양된 오피스

텔 또는 상가를 지불기로 한다.

3. 위 2항의 지급시기는 원고회사와 피고가 별도로 정하기로 하고 본 합의각서를 이행
키 위한 약정금으로 2018년 12월 31일, 1억 원을 지급기로 한다.
4. 만약 피고가 본 합의를 위약할 경우, 약정금의 10배를 즉시 배상하여야 한다.

다. 피고의 주주였던 E, D, F 및 피고의 감사 G은 2018. 12. 26. 원고회사와 사이에,
위 4명이 원고회사에 피고 발행 보통주식 1000주(1주당 액면가 10,000원) 및 피고의
경영권 일체를 150억 원에 양도하기로 하는 주식 및 경영권 양도·양수 계약을 체결하
였다(갑 제5호증, 이하 'E 등 4명-원고회사 경영권양도계약'이라 한다).

라. E, F은 2019. 1. 10. 원고회사와 사이에, ① E은 자신이 보유한 피고 발행주식
300주 중 230주를 대금 2억 3,000만 원에 원고회사에 양도하고, ② F은 자신이 보유하
는 피고 발행주식 450주 중 270주를 대금 2억 7,000만 원에 원고회사에 양도하는 계
약(갑 제9호증, 이하 'E·F-원고회사 주식양도계약'이라 한다)을 체결하였다.

E·F-원고회사 주식양도계약 당시 피고의 주주명부에는, 피고 발행주식 1,000주를 보
유한 주주로 E(300주), D(250주) 및 F(450주)이 기재되어 있었다.

마. 원고 B은 2019. 1. 17. 피고의 사내이사 및 대표이사로 취임하였다.

바. E, D 및 F은 2019. 6. 13.자 임시주주총회 서면결의서를 작성하였는데, 그 서면결
의서의 내용은 '원고 B을 피고의 사내이사 및 대표이사에서 해임하고, D를 피고의 사
내이사로 선임한다'는 것이다(갑 제15호증, 이하 '이 사건 결의'라 한다).

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제2 내지 제9호증, 제15호증의 각 기재, 변론 전체
의 취지

2. 본안 전 항변 부분 (배척)

피고의 주장은, 원고들은 현재의 주주명부에 기재된 주주들이 아니므로 이 사건 결의

부존재확인을 구할 법률상 이익이 없다는 것이다.

주주는 회사를 상대로 주주총회결의 부존재확인의 소를 제기할 수 있고(대법원 2017. 3. 23. 선고 2015다248342 판결 등 참조), 주주총회결의 부존재 확인의 소는 제소권자의 제한이 없으므로 결의의 부존재의 확인에 관하여 정당한 법률상 이익이 있는 자라면 누구나 소송으로써 그 확인을 구할 수 있다(대법원 2016. 7. 22. 선고 2015다66397 판결, 대법원 1980. 10. 27. 선고 79다2267 판결 등 참조).

원고 B이 이 사건 결의에 의하여 피고의 대표이사의 직에서 해임된 것은 앞서 본 바와 같고, 원고회사가 이 사건 결의 당시 피고의 주주였고 피고가 주장한 원고회사의 주주자격 상실사유는 인정되지 아니하는 것은 뒤에서 보는 바와 같으므로, 원고회사는 현재에도 피고의 주주라고 봄이 타당하다.

살피건대, 이 사건 결의가 존재할 경우, 원고회사는 자신의 주주권을 행사를 하지 못한 채 결의된 이 사건 결의의 효력이 유지되어 주주권 침해가 계속되는 결과가 되고, 원고 B은 피고 대표이사 및 이사의 자격을 회복할 수 없게 되는데, 이는 현존하는 불안·위험이라고 할 것이고, 원고들이 이를 제거하는 가장 유효·적절한 수단은 이 사건 결의 부존재확인 판결을 받는 것이라고 할 것이므로, 원고들은 이 사건 결의 부존재확인을 구할 법률상 이익이 있다고 할 것이니, 피고의 주장은 이유 없다.

3. 이 사건 결의 당시 피고의 주주 확정

가. 당사자의 주장

1) 원고들의 주장

원고회사는 2019. 1. 10.자 E·F-원고회사 주식양도계약을 체결하고 계약 당일 주식양도대금을 전부 지급하였으므로, 2019. 6. 13.자 이 사건 결의 당시 피고의 주주였다.

2) 피고의 주장

원고회사 측과 피고 측은 2018. 12. 13.자 피고-원고회사 사업합의, 2018. 12. 26.자 E 등 4명-원고회사 경영권양도계약 및 2019. 1. 10.자 E·F-원고회사 주식양도계약을 순차 체결하였다.

2018. 12. 13.자 피고-원고회사 사업합의에 의하면, 피고는 2019년 2월 28일까지 원고회사의 사업부지를 매매대금 1,750억 원 이하로 하는 토지매매계약을 95% 이상 체결하여 이를 원고회사에 양도하는 대신 원고는 위 토지매매대금을 지급하여야 한다. 피고는 피고-원고회사 사업합의 후 원고회사 사업부지에 관하여 토지매수계약을 체결하고 원고회사에 대하여 토지매매대금 중 계약금 상당을 지급하여 줄 것을 요청하였으나, 원고회사는 이를 이행하지 않았다. 이에 피고는 원고회사의 계약불이행을 해지사유로 하여 2019. 4. 12. 원고회사에 대하여, 2018. 12. 26.자 E 등 4명-원고회사 경영권 양도계약 및 2019. 1. 10.자 E·F-원고회사 주식양도계약을 모두 해지하였다.

2019. 1. 10.자 E·F-원고회사 주식양도계약이 해지되어 원고회사가 취득한 피고의 주주 지위는 E, F에게로 복귀되었고, 피고의 2019. 6. 13.자 주주명부에 원고회사는 피고의 주주로 기재되어 있지 않으므로, 원고회사는 2019. 6. 13.자 이 사건 결의 당시 피고의 주주가 아니다.

나. 법리

주주명부에 주주로 등재되어 있는 자는 그 회사의 주주로 추정되며 이를 번복하기 위하여는 그 주주권을 부인하는 측에 입증책임이 있다(대법원 2011.3.24. 선고 2010다91916 판결 등 참조).

상법은 주식의 소유권 귀속에 관한 회사 이외의 주체들 사이의 권리관계와 주주의

회사에 대한 주주권 행사국면을 구분하여 후자에 대하여는 주주명부상 기재 또는 명의개서에 특별한 효력을 인정하는데, 주주명부의 기재를 회사에 대한 대항요건으로 정하고 있을 뿐 주식 이전의 효력발생요건으로 정하고 있지 않으므로 명의개서가 이루어졌다고 하여 무권리자가 주주가 되는 것은 아니고, 명의개서가 이루어지지 않았다고 해서 주주가 그 권리를 상실하는 것도 아니다[대법원 2020.6.11. 선고 2017다278385(본소), 2017다278392(반소) 판결 등 참조].

상법 제335조 제3항 소정의 주권발행 전에 한 주식의 양도는 회사성립 후 6월이 경과한 때에는 회사에 대하여 효력이 있는 것으로서, 이 경우 주식의 양도는 지명채권의 양도에 관한 일반원칙에 따라 당사자의 의사표시만으로 효력이 발생하는 것이고, 상법 제337조 제1항에 규정된 주주명부상의 명의개서는 주식의 양수인이 회사에 대한 관계에서 주주의 권리를 행사하기 위한 대항요건에 지나지 아니한다(대법원 2003. 10. 24. 선고 2003다29661 판결 등 참조).

주식양도양수계약이 적법하게 해제되었다면 종전의 주식양수인은 주식회사의 주주로서의 지위를 상실한다(대법원 1994. 6. 28. 선고 93다44906 판결 등 참조).

계속적 계약은 당사자 상호간의 신뢰관계를 기초로 하는 것으로서, 당해 계약의 존속 중에 당사자 일방의 부당한 행위 등으로 인하여 계약의 기초가 되는 신뢰관계가 파괴되어 계약의 존속을 기대할 수 없는 중대한 사유가 있는 때에는 상대방은 계약을 해지함으로써 장래에 향하여 효력을 소멸시킬 수 있다(대법원 2013.4.11. 선고 2011다59629 판결 등 참조).

당사자 일방이 계약을 해지한 때에는 계약은 장래에 대하여 그 효력을 잃는다(민법 제550조). 계약의 해지는 그 효과가 장래에 대하여 계약이 효력을 잃게 한다는 점에서

계약의 해제와 구별되는데, 해지시점까지 진행된 계약의 효력은 인정되고 이미 이행된 부분은 원상회복의 대상이 되지 아니한다.

다. 인정사실

위 인정사실, 갑 제3, 5, 9, 12호증, 제21호증 내지 제24호증의 5의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하면 다음 사실이 인정된다.

① 2018. 12. 13.자 피고-원고회사 사업합의에 의하여 원고회사와 피고가 합의한 사항은, ㉠ 피고는 2019. 2. 28.까지 원고회사의 사업부지 전체를 1,750억 원 이하로 하여, 원고회사의 사업부지의 토지매매계약서를 95% 이상 체결하고 이를 원고회사에 양도하고, ㉡ 원고회사는 피고에게 사업권인수비 30억 원, 토지용역비 70억 원 및 원고회사의 사업부지에 조성될 주상복합 개발사업중 50억 원의 미분양된 오피스텔 또는 상가를 지불하고, ㉢ 위 ㉡항의 지급시기는 원고회사와 피고가 별도로 정한다는 것이다.

② 2019. 1. 10. 당시 피고 발행주식 1,000주는 E(300주), D(250주) 및 F(450주)이 소유하고 있었다.

E, F은 2019. 1. 10. 원고회사와 사이에, ㉠ E은 자신이 보유한 피고 발행주식 300주 중 230주를 대금 2억 3,000만 원에 원고회사에 양도하고, ㉡ F은 자신이 보유하는 피고 발행주식 450주 중 270주를 대금 2억 7,000만 원에 원고회사에 양도하는 'E·F-원고회사 간 주식양도계약'을 체결하였다. 원고회사는 2019. 1. 10. E에게 위 대금 2억 3,000만 원, F에게 위 대금 2억 7,000만 원을 모두 지급하였다(갑 제9호증 중 영수증).

피고의 2019. 1. 17.자 주주명부(갑 제21호증)에는 피고 발행주식 1,000주는, E(70주), D(250주), F(180주) 및 원고회사(500주)가 보유한 것으로 기재되어 있다.

③ 피고는 2019. 4. 12. 원고회사에 대하여, 피고가 피고-원고회사 사업합의 후 원고회사 사업부지에 관하여 토지매수계약을 체결하고 원고회사에 대하여 토지매매대금 중 계약금 상당을 지급하여 줄 것을 독촉하였음에도 불구하고 원고회사가 이를 이행하지 않는다는 것을 해지사유로 하여, 2018. 12. 26.자 E 등 4명-원고회사 경영권양도계약 및 2019. 1. 10.자 E·F-원고회사 주식양도계약을 모두 해지한다 내용의 '주식 및 경영권양도양수계약 해지 통보'(갑 제12호증, 이하 '피고의 2019. 4. 12.자 해지'라 한다)를 통지하였다.

④ 이 사건 결의서(갑 제15호증)에는 2019. 6. 13.자 피고의 주주명부가 첨부되어 있는데, 위 주주명부에는 피고 발행주식 1,000주는 E(200주), D(400주) 및 F(400주)이 보유한 것으로 기재되어 있다.

라. 판단

위 인정사실, 위 인용증거 및 변론전체의 취지에 의하여 알 수 있는 아래와 같은 점을 종합하면, 이 사건 결의 당시 피고 발행주식 1,000주는, E(70주), D(250주), F(180주) 및 원고회사(500주)가 보유하였다고 할 것이므로, 원고들의 주장은 이유 있다.

① 2019. 1. 10. 당시 피고 발행주식 1,000주는 E(300주), D(250주) 및 F(450주)이 소유하고 있었다.

E, F은 2019. 1. 10. 원고회사와 사이에, ㉠ E은 피고 발행주식 300주 중 230주를 대금 2억 3,000만 원에 원고회사에 양도하고, ㉡ F은 피고 발행주식 450주 중 270주를 대금 2억 7,000만 원에 원고회사에 양도하는 'E·F-원고회사 간 주식양도계약'을 체결하였고, 원고회사는 같은 날 E과 F에게 위 대금 합계 5억 원을 모두 지급하였다.

피고의 2019. 1. 17.자 주주명부(갑 제21호증)에는 피고 발행주식 1,000주는, E(70

주), D(250주), F(180주) 및 원고회사(500주)가 보유한 것으로 기재되어 있다.

② 피고의 2019. 6. 13.자 주주명부는 피고의 2019. 4. 12.자 해지에 의하여 원고회사가 주주지위를 상실하였음을 전제로 하여 피고의 주주가 E(200주), D(400주), F(400주)인 것으로 기재되어 있으나, 아래 ③항에서 보듯이 피고의 2019. 4. 12.자 해지는 부적법하여 효력이 없으므로, 피고의 2019. 6. 13.자 주주명부는 추정력이 복멸되었고, 따라서 피고의 2019. 1. 17.자 주주명부(갑 제21호증) 기재와 같이 피고 발행주식 1,000주는, E(70주), D(250주), F(180주) 및 원고회사(500주)가 보유한 것으로 추정된다.

③ 아래와 같은 점을 종합하면, 피고의 2019. 4. 12.자 해지는, 해지사유인 원고회사의 자금지급채무의 이행지체가 인정되지 아니하므로, 부적법하여 효력이 없다고 할 것이다.

㉠ 피고의 2019. 4. 12.자 해지 사유는, 피고가 피고-원고회사 사업합의 후 원고회사 사업부지에 관하여 토지매수계약을 체결하고 원고회사에 대하여 토지매매대금 중 계약금 상당을 지급하여 줄 것을 독촉하였음에도 불구하고 원고회사가 이를 이행하지 않았다는 것이다.

㉡ 피고-원고회사 사업합의에 의하면, 원고회사는 피고에게 사업권인수비 30억 원, 토지용역비 70억 원 및 원고회사의 사업부지에 조성될 주상복합 개발사업중 50억 원의 미분양된 오피스텔 또는 상가를 지불할 의무가 있으나, 한편 그 자금의 지급시기는 원고회사와 피고가 별도로 정하기로 하였다.

그런데 원고회사가 피고와 사이에, 원고회사가 피고에게 원고회사의 사업부지 토지매수에 필요한 자금을 언제까지 피고에게 지급할 것인지 즉 원고회사의 자금지급채

무의 변제기를 정하였음을 인정할 만한 증거가 제출되지 않았으므로, 피고의 2019. 4. 12.자 해지 당시 원고회사가 자금지급채무의 이행을 지체하였다고 볼 수 없다.

④ 설령 피고의 2019. 4. 12.자 해지사유 즉 원고회사가 자금지급채무의 이행을 지체하였음이 인정된다고 가정하더라도, 아래와 같은 점을 종합하면 원고회사가 피고의 주주의 지위를 상실하는 것은 아니라고 할 것이다.

㉠ 피고는 피고-원고회사 사업합의의 당사자일 뿐 E 등 4명-원고회사 경영권양도 계약 및 E·F-원고회사 주식양도계약의 당사자가 아니므로, 피고는 E 등 4명-원고회사 경영권양도계약 및 E·F-원고회사 주식양도계약을 해지할 수 없다.

㉡ E 등 4명-원고회사 경영권양도계약 및 E·F-원고회사 주식양도계약에는, 원고회사가 피고-원고회사 사업합의를 위반할 경우 계약을 해지할 수 있다는 내용이 없으므로, 원고회사가 피고-원고회사 사업합의를 위반하였더라도 E 등 4명-원고회사 경영권양도계약 및 E·F-원고회사 주식양도계약을 해지할 수 없다.

㉢ E 등 4명-원고회사 경영권양도계약 및 E·F-원고회사 주식양도계약을 해지한 것이 적법하다고 가정하더라도, 위 계약들은 해지 이후의 장래에 대하여 그 효력을 잃을 뿐인데, 원고회사는 피고의 2019. 4. 12.자 해지 전에 이미 피고의 발생주식을 취득하였으므로, 원고회사가 주주의 지위를 상실할 수 없다.

4. 이 사건 결의의 부존재 여부 (인용)

총회의 소집절차 또는 결의방법에 총회결의가 존재한다고 볼 수 없을 정도의 중대한 하자가 있는 것을 이유로 하여 결의부존재의 확인을 청구할 수 있다(상법 제380조).

자본금 총액이 10억 원 미만인 회사는, 주주총회를 소집하는 경우에는 주주총회일의 10일 전에 각 주주에게 서면으로 통지를 발송하거나 각 주주의 동의를 받아 전자문서

로 통지를 발송할 수 있고(상법 제363조 제3항), 주주 전원의 동의를 있을 경우에는 소집절차 없이 주주총회를 개최할 수 있고, 서면에 의한 결의로써 주주총회의 결의를 갈음할 수 있다(상법 제363조 제4항).

주주의 전부 또는 대부분의 주주에게 소집통지를 발송하지 아니하고 개최된 주주총회는 특별한 사정이 없는 한 그와 같은 총회는 그 성립과정에 있어 그 하자가 너무나도 심한 것이어서 사회통념상 총회 자체의 성립이 인정되기 어렵다(대법원 1978. 11. 14. 선고 78다1269 판결 등 참조).

피고는 자본금 총액이 1,000만 원인데, E, D 및 F이 2019. 6. 13. 원고회사는 주주가 아님을 전제로 원고회사에는 임시주주총회 소집통지를 하지 않은 채 서면결의서를 작성하는 방식으로 이 사건 결의를 한 사실은 당사자 사이에 다툼이 없고, 이 사건 결의 당시 피고 발행주식 1,000주는, E(70주), D(250주), F(180주) 및 원고회사(500주)가 보유하였음은 앞서 본 바와 같다.

살피건대, 피고는 자본금 10억 원 미만의 회사로서 주주 전원의 동의를 있을 경우에만하여 소집절차 없이 주주총회를 개최할 수 있는데, 피고는 피고 발행주식의 50%를 보유한 원고회사의 동의를 얻지 않고 원고회사에게 주주총회 소집통지를 하지 않은 채 임시주주총회를 소집하여 이 사건 결의를 하였으므로, 이 사건 결의는 소집절차상 하자가 너무 심하여 존재하지 아니한다고 할 것이다.

5. 결론

원고들의 청구는 이유 있어 인용할 것인바, 제1심 판결은 이와 결론을 달리하여 부당하므로 원고들의 항소를 받아들여 이를 취소하고, 이 사건 결의의 부존재를 확인하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 진성철

 판사 홍성욱

 판사 왕해진