

서울동부지방법원 2023. 4. 19 선고 2022가합103476, 2023가합102371(독립당사자참가의소)
판결 [청구이의 · 사해행위취소]

전 문

원 고 주식회사 A

소송대리인 변호사 김수권

피 고 1. 주식회사 B(변경 전 상호 : 주식회사 C)

2. 주식회사 D

피고들 소송대리인 법무법인 삼환

담당변호사 남경모

독립당사자참가인 1. E

2. F

3. G

4. H

5. I

6. J

독립당사자참가인들 소송대리인 법무법인 대지

담당변호사 이건욱, 이종근

변 론 종 결 2023. 3. 22.

판 결 선 고 2023. 4. 19.

주 문

1. 독립당사자참가인들의 참가신청을 각하한다.
2. 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.
3. 소송비용 중 본소로 인한 부분은 원고가 부담하고, 독립당사자참가로 인한 부분은 독립당사자참가인들이 부담한다.

N

청 구 취 지

1. 본소

피고 주식회사 B(변경 전 상호 : 주식회사 C)의 원고에 대한 서울동부지방법원 2021. 11. 23.자 2021차전27558 임대차보증금 사건의 지급명령정본에 기한 강제집행을 불허하고, 피고 주식회사 D는 원고에게 피고 주식회사 B 발행의 액면액 500원의 기명식 보통주 2,295,409주를 반환하라.

2. 독립당사자참가의 소

원고와 피고 주식회사 B 사이에 2021. 9. 3.자 합의서와 그에 따른 거래들을 모두 취소한다.

이 유

1. 기초사실

가. 당사자들의 관계

원고는 화장품판매업, 인터넷통신 판매업 등을 영위하는 회사이고, 피고 주식회사 B(이하 '피고 B'라 한다)는 전자계산기, 현금지급기 등 각종 전자기기 제조 · 판매업 등을 영위하는 K기관(코스피) 상장 회사이며, 피고 주식회사 D(이하 '피고 D'라 한다)는 석유제품 및 화학제품 수 · 출입업 등을 영위하는

회사이다.

나. 피고 B의 신주발행 및 원고와 피고 D의 발행주식 인수

피고 B는 2021. 1. 26. 제3자 배정 유상증자의 방식으로 액면금 500원의 기명식 보통주 2,894,210주를 발행가액 1주당 5,010원으로 하여 발행하였고, 그 중 2,395,209주를 원고에게, 499,001주는 피고 D에게 각 배정하였으며, 원고와 피고 D는 같은 날 주금을 납입하여 위 배정받은 보통주를 각 인수하였다. 이로써 원고는 피고 B의 1대주주, 피고 D는 2대주주가 되었다(이하 원고가 피고 B로부터 인수한 보통주 2,395,209주를 ‘이 사건 발행주식’이라 한다).

다. 이 사건 자산양수도계약 및 임대차계약 등 체결

- 1) 원고의 대표이사 L은 2021. 1. 27. 피고 B의 대표이사로 선임되어 재직하던 중, 2021. 4. 7. 해임되었다가, 2021. 7. 14.부터 다시 대표이사로 선임되어 2021. 9. 14.에 사임하였다.
- 2) L이 피고 B의 대표이사로 최초 선임된 다음날인 2021. 1. 28. 피고 B의 계좌에서 원고의 계좌로 35억 원이 이체되었다.
- 3) 원고는 2021. 1. 28. 피고 B와 사이에 기술 및 자산양수도계약(이하 ‘이 사건 자산양수도계약’이라 한다)을 체결하였는데, 피고 B로부터 이체 받은 35억 원 중 20억 원을 위 계약의 선급금으로 지급한 것으로 갈음하고, 나머지 15억 원은 피고 B에게 반환하였다.
- 4) 이 사건 자산양수도계약의 주요 내용은 다음과 같다.

기술 및 자산양수도계약서

양도인 원고(이하 ‘갑’이라 한다)는 화장품 제조 및 판매를 주요사업으로 영위하는 회사로, 상기 사업과 관련된 생산설비 및 관련 보유 기술을 양수인 피고 B(이하 ‘을’이라 한다)에게 양도하기로 합의하며 다음과 같이 계약을 체결한다.

제2조[양수도목적물]

양도인 갑은 화장품 개발 및 생산에 관련한 일체의 기술, 지적재산권, 노하우, 영업비밀과 기타 이에 수반되는 해당권리를 양수인 을에게 양도하기로 하고, 갑이 화장품 제조를 위해 보유하고 있는 생산

설비를 양수인 을에게 양도하기로 한다.

제3조[양수도가액의 산정]

양도인 갑의 화장품 제조기술 및 생산설비 양수도가액의 산정을 위하여 외부 전문 평가기관에 의뢰하기로 하며 외부 공정가치 평가보고서를 토대로 양수도가액을 확정하기로 한다.

제4조[양수도대금의 지급]

1. 양수인 을은 양도인 갑에게 양수도 계약금조로 이십억원(₩2,000,000,000)을 계약일에 지급하기로

한다.

2. 양수인 을은 양도인 갑에게 외부평가기관의 양수도가액에 대한 평가금액을 기준으로 확정된 양수도가액에서 계약금을 차감한 잔금을 정산 지급 또는 반환받기로 한다. 양수도가액 잔금의 작성시기는 외부평가기관의 평가보고서 수령후 생산설비의 정상가동 확인 및 기술이전이 최종 종료된 날로 한다.

(이하 생략)

5) 이후 원고와 피고 B는 2021. 2. 25.경 피고 B가 원고로부터 양수 받을 화장품 등 생산 기계설비(이하 ‘이 사건 기계설비’라 한다)에 관하여 주식회사 M에게 가치평가를 의뢰하였고, 그 결과 이 사건 기계설비 가액은 478,040,000원으로 평가되었다.

6) 원고는 2021. 9. 3. 피고 B와 이 사건 자산양수도계약을 부동산 임대차계약 및 기계설비 매매계약으로 전환하기로 합의(이하 ‘이 사건 합의’라 한다)하였고, 이 사건 합의의 주요 내용은 다음과 같다.

합의서

피고 B는 2021. 1. 18. 원고와 “기술 및 자산 양수도 계약서”를 체결하고 2021. 1. 29. 이사회 결의를

통해서 아래 목적물 표시 부동산 및 생산설비, 화장품 개발 및 생산에 관련된 일체의 기술, 지적재산권, 노하우, 영업비밀과 이에 수반되는 권리를 이전 받기로 하고 계약금 20억 원을 수수하였다.

【목적물 부동산의 표시】

인천광역시 서구 N

[도로명주소] 인천광역시 서구 O

토지 1,081.30㎡

건물 1,315.08㎡

이후 외부전문평가기관의 공정가치 평가보고서 수령 후 생산설비의 정상가동 확인, 기술이전이 종료된 날 잔금을 지급하기로 하였으나 이후 벌어진 횡령 배임등 경영권 분쟁으로 인한 소송진행으로 계약이 중지되어 왔었고 최근 8월 3일 임시주주총회를 거쳐 경영권 분쟁이 종료되었다.

이에 양 당사자는 이사회 결의를 통해 중지되었던 기술 및 자산 양수도 계약을 목적물 표시 부동산의 임대차, 서울 송파구 P, 3층, 4층 부동산의 임대차 및 기계설비 매매계약으로 전환하는데 합의하기로 한다(별첨 인천공장, 사무소 임대차계약서, 기계설비 매매계약서 세부내용 참조)

7) 원고는 같은 날 피고 B와 이 사건 합의서 내용에 따라 이 사건 기계설비를 매매대금 470,000,000원에 매도하되, 위 대금은 피고 B가 원고에게 이 사건 자산양수도계약의 계약금으로 지급한 20억 원에서 상계하기로 하는 내용의 기계설비 매매계약을 체결하였다.

8) 또한 원고는 같은 날 피고 B와 이 사건 합의 내용에 따라, ① 인천 서구 N 지상 공장(이하 '이 사건 인천 공장'이라 한다)에 관하여 기간 2021. 9. 3.부터 2023. 9. 2.까지, 임대보증금 11억 원, ② 서울 송파구 P 지상 건물 중 3층, 4층 사무실(이하 '이 사건 사무실'이라 한다)에 관하여 기간 2021. 9. 3.부터 2023. 9. 2.까지, 임대보증금 5억 원, 월 차임 200만 원으로 정하여 각 임대하기로 하는 임대차계약(이하 위 각 임대차계약을 통틀어 '이 사건 각 임대차계약'이라 한다)을 체결하였고, 피고 B가 원고에게 이 사건 자산양수도계약의 계약금으로 선지급한 20억 원 중 16억 원을 위 임대보증금의 지급에 갈음하기로 하였다.

9) 피고 B는 같은 날 이 사건 각 임대보증금 담보를 위하여 위 각 부동산에 관하여 각 전세권설정등기를 마쳤다.

10) 피고 B는 이 사건 각 임대차계약에 따라 이 사건 인천 공장에서 이 사건 기계설비를 가동하여 화장품을 생산하였고, 주식회사 Q와 물품공급계약을 체결하여 위 생산 화장품을 납품하기도 하였으며, 이 사건 사무실에 피고 B의 기업부설연구소를 설립하여 위 각 부동산을 사용·수익해왔다.

라. 피고 B의 이 사건 지급명령신청 및 강제집행절차 진행

1) 한편 원고 대표이사 L이 2021. 10.경 1조 원이 넘는 사기 혐의로 구속되어 원고 소유의 이 사건 각 임대차목적물에 투자자들의 가압류, 서울동부지방법검찰청의 추징보전처분에 따른 가압류 등기가 경로되었고, 이에 피고 B는 원고에게 이 사건 각 임대차계약 특약 제22조1) 위반 등을 이유로 임대차계약 해지 통지를 하였으며, 이후 이 사건 각 임대차목적물에서 퇴거하였다.

2) 피고 B는 2021. 11.경 원고를 상대로 이 사건 각 임대차계약 해지에 따른 임대보증금 반환을 구하는 지급명령(서울동부지방법원 2021차전27558호, 이하 ‘이 사건 지급명령’이라 한다)을 신청하였고, 서울동부지방법원은 2021. 11. 23. ‘원고는 피고 B에게 16억 원 및 이에 대하여 이 사건 지급명령정본 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라’는 지급명령결정을 하였으며, 위 지급명령은 그 무렵 확정되었다.

3) 피고 B는 2021. 12.경 이 사건 지급명령 정본을 집행권원으로 하여 원고가 보유한 이 사건 발행주식에 대하여 전자등록주식 압류명령(서울동부지방법원 2021타채75413, 이하 ‘이 사건 압류명령’이라 한다)을 신청하였고, 위 법원으로부터 2022. 1. 4. 인용결정이 내려졌으며, 2022. 1. 7. 제3채무자이자 계좌관리기관인 R 주식회사에게 위 결정정본이 송달됨으로써 이 사건 압류명령은 그 무렵 확정되었다.

4) 이후 피고 B는 위 압류 주식의 현금화를 위하여 2022. 2.경 이 사건 발행주식에 대한 전자등록주식 매각명령(서울동부지방법원 2022타채51482)을 신청하였고, 위 법원으로부터 2022. 2. 21. 인용결정이 내려졌다. 피고 B는 위 결정을 기초로 강제집행(서울남부지방법원 S)을 신청하였고, 서울남부지방법원은 2022. 4. 13. R 주식회사에게 이 사건 발행주식의 매각을 위탁하였다.

5) 위 집행절차에서 이 사건 발행주식의 가치 평가에 관한 법원 감정이 실시되었고, 감정 결과 이 사건 발행주식의 가치는 1,621,556,493원으로 평가되었으며, R 주식회사는 2022. 4. 23. 이 사건 발행주식 중 2,385,554주를 피고 D에게 1,615,020,058원에 매각하기로 하는 주식매각계약을 체결하였고, 피고 D로부터 위 매각대금을 수령하여 서울남부지방법원 집행관에게 공탁하였다.

6) 이후 위 공탁금에 관하여 배당절차가 서울동부지방법원 T로 개시되었는데, 원고는 2022. 4.

21.경 이 법원에 이 사건 소송을 제기하면서 강제집행정지신청(서울동부지방법원

2022카정5175호)을 하여 2022. 9. 1. ‘이 사건 지급명령정본에 기한 강제집행을 이 사건 소송 판결

선고시까지 이를 정지한다’는 결정을 받았고, 이에 피고 B에 대한 배당 절차가 중지되었다.

【인정근거】다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 3호증, 을 제1, 3 내지 9, 12 내지 14, 20 내지 23, 27, 28,

31, 34, 35, 45호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 이 법원의 R

주식회사에 대한 사실조회회신 결과, 이 법원에 현저한 사실, 변론 전체의 취지

2. 이 사건 독립당사자참가신청의 적법 여부에 관한 판단

독립당사자참가인들이 이 사건 변론종결 이후인 2023. 3. 30. 독립당사자참가 신청을 하였음은

기록상 명백하고, 사실심 변론종결 이후의 독립당사자참가 신청은 변론이 재개되지 않는 한

부적법하므로(독립당사자참가인들은 독립당사자참가를 이유로 변론재개신청을 하였으나, 변론의

재개 여부는 법원의 직권사항이고, 이 사건의 경우 원고와 피고들이 이 사건 소송을 통해 참가인을

해할 의사를 가지고 있다고 객관적으로 인정할 만한 증거가 없어 변론을 재개할 필요가 있다고

보이지도 않는다), 독립당사자참가인들의 독립당사자참가 신청은 부적법하다.

3. 원고의 본소 청구에 관한 판단

가. 당사자들의 주장

1) 원고의 주장

가) 피고 B에 대한 청구

원고는 다음과 같은 이유로 이 사건 지급명령의 청구원인 채권이 무효이거나 이 사건 지급명령은 그

효력이 없다고 주장하면서 이 사건 지급명령에 기초한 강제집행의 불허를 구한다.

(1) 이 사건 지급명령의 청구원인인 이 사건 각 임대차계약상 임대보증금반환채권은 통정허위표시에 의한 가장채권으로서 무효이다.

(2) 가사 그렇지 않다고 하더라도, 이 사건 각 임대차계약 체결 당시 원고의 대표이사과 피고 B의

대표이사가 L으로 동일하고, 원고는 피고 B의 발행주식총수 중 17.62%를 소유하고 있는

주요주주이므로 이 사건 각 임대차계약은 상법 제398조의 이사의 자기거래에 해당하여 이사회 승인을 받아야 하는데 이에 대한 이사회 승인이 없었으므로 무효이다.

(3) 이 사건 지급명령 신청은 당시 피고 B의 대표이사인 U에 의하여 제기되었는데, U를 대표이사로 선임한 이사회 결의는 일부 이사와 감사에게 소집통지가 결여되었고, 정관에서 정한 소집통지 기간도 지켜지지 않았으므로 중대한 하자가 있어 무효이다. 따라서 U는 대표이사로서 자격이 없고, 이 사건 지급명령은 대표권이 없는 자에 의해 제기된 것으로 당연무효이다.

(4) 이 사건 지급명령을 제기할 당시 L은 피고 B의 이사 겸 원고의 대표이사였는바, 피고 B가 원고에게 제기한 이 사건 지급명령은 상법 제394조 제1항에서 정한 ‘회사가 이사에 대하여 또는 이사가 회사에 대하여 소를 제기하는 경우’에 준하는 경우이므로 감사가 이 사건 지급명령을 제기했어야 했는데 대표이사인 U가 제기하여 부적법하다.

나) 피고 D에 대한 청구

원고는 다음과 같은 이유로 이 사건 강제집행이 무효라고 주장하며, 피고 D에게 위 강제집행을 통하여 위법하게 취득한 이 사건 발행주식의 반환을 구한다.

(1) 이 사건 강제집행절차는 위와 같이 무효인 이 사건 지급명령에 기초하여 진행된 것이므로 그 효력을 인정할 수 없다.

(2) 이 사건 강제집행절차인 주식압류 및 현금화명령을 신청할 당시 피고 B의 대표이사는 V이었는데, V을 대표이사로 선임한 이사회 결의는 일부 이사와 감사에게 소집통지가 결여되었고, 정관에서 정한 소집통지 기간도 지켜지지 않았으므로 중대한 하자가 있어 무효이다. 따라서 대표권이 없는 자에 의하여 진행된 이 사건 강제집행은 무효이다.

나. 판 단

1) 피고 B에 대한 청구

가) 이 사건 지급명령의 청구원인 채권이 무효라는 주장에 대하여

(1) 관련법리

확정된 지급명령의 경우 그 지급명령의 청구원인이 된 청구권에 관하여 지급명령 발령 전에 생긴

불성립이나 무효 등의 사유를 그 지급명령에 관한 이의의 소에서 주장할 수 있고(민사집행법 제58조 제3항, 제44조 제2항 참조), 이러한 청구이의의 소에서 청구이의 사유에 관한 증명책임도 일반 민사소송에서의 증명책임 분배의 원칙에 따라야 한다. 따라서 확정된 지급명령에 대한 청구이의 소송에서 원고가 피고의 채권이 성립하지 아니하였음을 주장하는 경우에는 피고에게 채권의 발생원인 사실을 증명할 책임이 있고, 원고가 그 채권이 통정허위표시로서 무효라거나 변제에 의하여 소멸되었다는 등 권리발생의 장애 또는 소멸사유에 해당하는 사실을 주장하는 경우에는 원고에게 그 사실을 증명할 책임이 있다(대법원 2010. 6. 24. 선고 2010다12852 판결 등 참조).

처분문서는 그 진정성립이 인정되는 이상 법원은 그 기재 내용을 부인할 만한 분명하고도 수궁할 수 있는 반증이 없는 한 그 기재 내용대로의 의사표시의 존재 및 내용을 인정하여야 하고, 계약당사자 사이에 어떠한 계약 내용을 처분문서인 서면으로 작성한 경우 문언의 객관적인 의미가 명확하다면 특별한 사정이 없는 한 그 문언대로의 의사표시의 존재와 내용을 인정하여야 하며, 이와 같은 특별한 사정에 대한 증명책임은 처분문서의 문언과 배치되는 사실을 주장하는 측에게 있다(대법원 2016. 4. 28. 선고 2015다7411 판결 등 참조).

(2) 판단

위 법리에 비추어 살피건대, 원고는 이 사건 지급명령의 청구원인 사실인 이 사건 각 임대차계약이 통정허위표시에 의한 것으로 무효라고 다투고 있으므로, 원고에게 이를 입증할 책임이 있다.

그러나 앞서 본 증거와 기초사실, 변론의 전취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사실 내지 사정 즉,

- ① 처분문서인 이 사건 각 임대차계약서에 임차목적물, 임대차보증금, 차임, 임대인과 임차인의 권리·의무에 관하여 명확히 기재되어 있는 점, ② 피고 B는 2021. 1. 28. 원고에게 이 사건 자산양수도계약의 계약금으로 20억 원을 선지급하였고, 2021. 9. 3. 이 사건 합의를 하면서 위 계약금 중 4억 원은 이 사건 기계시설 매매대금으로, 16억 원은 이 사건 각 임대차계약의 보증금으로 갈음하기로 약정하였으며, 이에 따라 이 사건 각 임대보증금 전액이 원고에게 실질적으로 지급된 점, ③ 피고 B는 위 임대보증금을 담보하기 위하여 이 사건 각 임차목적물에 관하여 전세권설정등기를 마친 점, ④ 피고 B는 이 사건 각 임대차계약 체결 당시 원고로부터 이 사건 임차목적물인 인천 공장에 있는 화장품 등을 생산할 수 있는 이 사건 기계설비를 함께 매수하였던 점, ⑤ 피고 B는 이 사건 인천

공장을 점유하면서 위 공장에 있는 이 사건 기계설비로 화장품 등을 생산하여 Q 주식회사에게 납품을 하기도 하였던 점, ⑥ 피고 B는 이 사건 사무실에 기업부설연구소를 설립하여 이 사건 사무실을 사용·수익해온 점, ⑦ 원고는 피고 B로부터 임대보증금 명목으로 16억 원을 지급 받아 그와 같이 회계처리를 하고, 피고 B가 이 사건 인천 공장 및 이 사건 사무실 3층을 인도 받아 점유한 사실 자체는 부인하고 있지 않은 점 등을 종합하여 보면, 원고가 제출한 증거들만으로는 이 사건 임대차계약이 통정허위표시에 기하여 체결되었다는 점을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다.

가사 원고 주장과 같이, 원고와 피고 B 사이에 이 사건 자산양수도계약의 계약금 중 일부를 회계처리를 위해 명목 상 임대차보증금으로 전환하였다고 볼 사정이 있다 하더라도, 지급명령은 확정되어도 기판력이 생기지 않아서 그에 대한 청구이의의 소에는 기판력의 시간적 한계에 따른 제한은 적용되지 않으므로(민사집행법 제58조 제3항), 그 청구이의의 소송심리에서는 그 지급명령에 기재된 모든 청구원인 주장에 관하여 심리판단되어야 하고, 그 청구원인 주장을 특정함에 있어서는 서면에 의한 일방 심문으로 이루어지는 독촉절차의 특성과 소송경제의 이념을 고려하면서 구체적 사안에 적응하여 지급명령신청서상의 청구원인 기재를 합리적으로 선택할 수 있는바(대법원 2002. 2. 22. 선고 2001다73480 판결 참조), 피고 B가 이 사건 지급명령의 청구원인으로 기재한 사실을 면밀히 살펴보면 위와 같이 원고에게 16억 원이 지급된 경위에 관하여 상세히 기재되어 있고, 이 사건 각 임대차계약이 무효라 하더라도 피고 B가 원고에게 임대보증금 명목으로 16억 원을 지급한 이상 이에 대한 반환 채권이 존재한다고 봄이 상당한바, 이 사건 지급명령의 청구원인 채권이 무효이므로 그 집행력을 배제해달라는 원고의 주장은 여러모로 보나 이유 없다. 따라서 원고의 이 부분 청구는 받아들이지 않는다.

나) 이 사건 임대차계약이 이사회 승인을 거치지 않아 무효라는 주장에 대하여

(1) 관련법리

상법 제398조 전문이 이사와 회사 사이의 거래에 관하여 이사회의 승인을 얻도록 규정하고 있는 취지는, 이사가 그 지위를 이용하여 회사와 직접 거래를 하거나 이사 자신의 이익을 위하여 회사와 제3자 간에 거래를 함으로써 이사 자신의 이익을 도모하고 회사 및 주주에게 손해를 입히는 것을

방지하고자 하는 것이므로, 이사와 회사 사이의 거래라고 하더라도 양자 사이의 이해가 상반되지 않고 회사에 불이익을 초래할 우려가 없는 때에는 이사회 승인을 얻을 필요가 없다(대법원 2010. 3. 11. 선고 2007다71271 판결 참조).

(2) 판단

앞서 든 증거에 을 제20, 42호증, 변론 전체의 취지를 더하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정들을 종합하여 위 법리에 비추어 살펴보면, 이 사건 각 임대차계약은 원고와 피고 B 사이에 이해충돌의 염려 내지 회사에 불이익을 생기게 할 염려가 있는 거래에 해당한다고 보기 어려우므로, 이 사건 각 임대차계약이 상법 제398조가 정한 이사의 자기거래에 해당하여 이사회 승인을 받지 않아 무효라는 원고의 주장은 이유 없다.

- ① 원고는 피고 B와 2021. 1. 28. 체결한 이 사건 자산양수도계약이 유효하다는 점, 같은 날 피고 B로부터 위 자산양수도계약의 계약금으로 20억 원을 지급 받았다는 점에는 다툼이 없다.
- ② 이 사건 자산양수도계약의 주된 내용은 피고 B가 원고에게 계약금 20억 원을 우선 지급하되, 추후 외부평가기관으로부터 적절한 양수도가액이 얼마인지 감정평가를 받고, 그 후 이 사건 자산양수도계약의 대금을 결정하여, 위 계약금에서 그 차액을 반환 받거나 추가 지급하는 등 잔금을 정산하기로 하는 것이다.
- ③ 이에 피고 B와 원고는 주식회사 M에 이 사건 양수도자산의 가치평가를 의뢰하였고, 그 결과 위 양수도자산의 평가액은 478,040,000원으로 드러났다. 따라서 이 사건 자산양수도계약에 의하면, 원고는 피고 B에게 선지급한 계약금에서 양수도자산 평가액 478,040,000원의 차액인 약 16억 원을 반환할 의무가 있었다.
- ④ 그런데 당시 원고와 원고의 대표이사 L은 1조 원이 넘는 사기, 유사수신행위 등의 혐의로 수사기관으로부터 수사를 받고 있었고, 위와 같은 혐의가 범죄사실로 인정될 경우 검찰로부터 추징을 당하는 등 사실상 위 돈을 당장 반환하기 어려운 사정에 처해 있었다.
- ⑤ 이에 원고는 2021. 9. 3.경 피고 B와 사이에 이 사건 자산양수도계약을 이 사건 각 임대차계약 및 이 사건 기계설비매매계약으로 전환하기로 하는 이 사건 합의를 하였고, 이 사건 각 임대차계약을 체결하였으며, 이로 인해 피고 B가 원고로부터 반환 받아야 할 16억 원의 채권은 이 사건

임대보증금반환채권으로 존속하게 되었다.

⑥ 나아가 피고 B는 위 임대보증금의 담보를 위하여 임차목적물에 전세권설정등기를 마쳤고, 이 사건 임차목적물을 사용·수익하면서 피고 B의 영업을 영위해왔다.

⑦ 결국 이 사건 각 임대차계약 체결로 인하여 피고 B는 원고로부터 단기에 지급 받는 것이 어려웠던 정산금 16억 원의 반환채권을 이 사건 각 임대보증금 반환채권으로 전환한 것에서 나아가 이 사건 임대보증금 반환채권의 담보권을 획득하고, 위 임차목적물을 사용·수익하는 이익을 얻었을 뿐이고, 이 사건 각 임대차계약으로 인하여 피고 B에게 불이익이 초래된 사정은 존재하지 않는다.

⑧ 원고 역시 피고 B와의 이 사건 합의 및 이 사건 각 임대차계약 체결로 인하여, 피고 B에게 반환해야 할 정산금 16억 원에 대하여 이 사건 각 임대차계약이 존속하는 동안에는 그 반환 의무를 면할 기한의 이익이 생긴다는 점, 위 기간 동안 16억 원에 대한 이자를 부담하지 않아도 된다는 점, 이 사건 자산양수도계약상 채무불이행책임을 지지 않아도 된다는 점의 이익을 얻었고, 달리 원고에게 위 각 계약으로 인하여 불이익이 초래된다거나 피고 B와의 이해충돌이 우려된다는 사정이 존재하지 않는다.

다) 이 사건 지급명령이 대표권 없는 자에 의해 제기되어 무효라는 주장에 대하여

(1) 원고는 이 사건 지급명령을 제기한 U를 피고 B의 대표이사로 선임한 2021. 9. 14.자 이사회 결의는 감사 W, 이사 X에게 소집통지가 결여되었고, 2021. 9. 13.에 이사들에게 소집통보를 하여 회의일 1일 전 소집통지라는 요건을 구비하지 않은 중대한 하자가 있어 무효이기에 이 사건 지급명령 또한 무효라 고 주장하는바, 2021. 9. 14.자 이사회 결의의 효력에 관하여 살펴본다.

(2) 갑 제7, 8호증의 각 기재, 이 법원의 서울구치소에 대한 사실조회회신 결과, 변론 전체 취지에 의하면, 피고 B의 정관 제37조 제3항에는 이사회를 소집하는 이사는 이사회일 1일 전에 각 이사 및 감사에게 통지하여 소집해야 한다고 규정하고 있는 사실, 2021. 9. 14.자 이사회 결의에 관한 소집통지가 2021. 9. 13. 감사 W를 제외한 이사들에게 서면으로 통지된 사실, 당시 구치소에 수감 중이던 이사 X에게는 위 소집통지가 같은 날 서울구치소 전자편지로 통지된 사실이 각 인정된다. 먼저 이사 X에게는 서울구치소 전자편지로 이사회 소집통지가 전달된 점은 앞서 본 바와 같으므로 이사 X에게 소집통지가 결여되었다는 원고의 주장은 이유 없다. 나아가 감사에게 이사회 소집통지가

결여된 것이 이사회 결의의 무효 사유에 해당하는지 살피건대, 감사는 이사회결의에 있어 의견을 진술할 권한이 있을 뿐 의결권은 없어 감사에 대하여 소집통지가 되지 않아 감사가 출석하지 않은 상황에서 이사회 결의가 되었다고 하더라도 그 이사회의 의사형성에 결정적인 영향을 미쳤다고 보기는 어려우므로 감사에게 소집통지가 되지 않았다는 사정만으로는 이사회 결의가 무효라고 볼 수 없으므로 이 부분 절차상 하자는 치유되었다고 봄이 타당하다.

또한 피고 B의 정관에서 정한 회의일 1일 전 소집통지 기간을 준수하지 못한 하자에 관하여 살피건대, 갑 제7호증, 을 제42호증의 각 기재, 변론의 전취지에 의하면, ① 2021. 9. 14.자 이사회에는 이사총수 7명 중 5명이 출석한 점, ② 위 이사회의 의안은 당시 대표이사였던 L이 일신상의 사유로 사의를 표명하여 새로운 대표이사를 선임하기 위한 것인 점, ③ 위 이사회에 출석한 이사 전원이 U를 대표이사로 선임하는 것에 관하여 찬성한 점, ④ 실제로 L은 위 이사회 결의 직후 구속되어 피고 B의 정상적인 운영을 위해서는 대표이사 선임은 해야 할 사정이 존재하였고, 달리 위 안건이 이사들 간에 의견 충돌이 예상되는 것이 아니었다는 점, ⑤ 이사 X이 위 이사회에 불참한 것은 소집통지가 급박하게 이루어져서가 아니라 구치소에 수감된 사정 때문인 점 등이 인정되는바, 그렇다면 2021. 9. 14.자 이사회의 소집 필요성, 그 소집 경위, 소집통지를 받은 이사 대부분이 이사회에 참석했던 상황 등에 비추어, 위 각 소집통지가 정관에 위반하여 다소 촉박하게 이루어졌다 하더라도, 그 위반의 정도가 이사들의 이사회 참석에 지장을 초래하여 위 이사회에서의 결의를 무효로 할 정도였다고 보기는 어렵다 할 것이므로(대법원 1992. 4. 14. 선고 90다카22698 판결 참조), U를 피고 B의 대표이사로 선임한 2021. 9. 14.자 이사회 결의는 유효하다.

따라서 이 사건 지급명령 신청을 한 피고 B의 대표이사 U가 대표권이 없는 자이어서 이 사건 지급명령이 무효라는 원고의 주장은 이유 없다.

라) 이 사건 지급명령 신청은 감사가 제기해야 한다는 주장에 대하여 원고는 피고 B가 이 사건 지급명령 신청을 할 당시 L이 원고의 대표이사이자 피고 B의 이사를 겸하고 있었으므로 이는 이해상반의 우려가 있는 때에 해당하여 상법 제394조 제1항에 따라 감사가 지급명령을 신청해야 하는데 이를 위반하여 대표이사 U가 지급명령 신청을 하였으므로 부적법하다고 주장한다.

살피건대 상법 제394조 제1항은 ‘회사가 이사에 대하여 또는 이사가 회사에 대하여 소를 제기하는

경우에 감사는 그 소에 관하여 회사를 대표한다'고 규정하고 있고, 위 조항은 이사와 회사 사이의 소에 관하여 감사로 하여금 회사를 대표하도록 하여 이사와 회사 양자 간에 이해충돌이 있기 쉬우므로 그 충돌을 방지하고 공정한 소송수행을 확보하기 위한 것이라 할 것인데(대법원 2002. 3. 15. 선고 2000다9086 판결 등 참조), 이 사건 지급명령 신청은 피고 B가 이사 L에게 제기한 것이 아니라 원고에게 제기한 것으로 위 조항이 적용될 사안이 아니고, 피고 B가 원고에 대한 채권을 행사하는 것으로 이사와 회사 양자 간에 이해상반의 염려가 있는 경우에 해당되지 아니하므로 원고의 이 부분 주장도 받아들이지 않는다.

2) 피고 D에 대한 청구

가) 이 사건 강제집행절차가 무효인 지급명령에 기한 것이라는 주장에 대하여

앞서 살펴 본 바와 같이 이 사건 지급명령의 청구원인 채권은 통정허위표시에 기한 가장채권이 아니고, 이 사건 지급명령을 제기한 피고 B의 대표이사 U를 대표이사로 선임한 이사회 결의 역시 유효하므로, 이 사건 지급명령은 유효하다. 따라서 이 사건 강제집행절차가 무효인 지급명령에 기한 것이어서 무효라는 원고의 주장은 이유 없다.

나) 이 사건 강제집행이 대표권 없는 자에 의한 것이어서 무효라는 주장에 대하여

(1) 원고는 이 사건 강제집행절차인 주식압류 및 현금화명령은 당시 피고 B의 대표이사인 V이 신청하였는데, V은 2022. 2. 11.자 이사회 결의에서 대표이사로 선임된 자로, 2022. 2. 11.자 이사회 결의는 2022. 2. 10.에 이사들에게 소집통보를 하여 정관에서 정한 회의일 1일 전 소집통지 요건을 구비하지 않았고, 감사 W, 이사 X, L에게 소집통지를 하지 않은 중대한 하자가 있어 무효이기에, 이 사건 강제집행 또한 무효라고 주장하는바, 2022. 2. 11.자 이사회 결의의 효력에 관하여 살펴본다.

(2) 갑 제7, 8호증의 각 기재, 이 법원의 서울구치소, 서울동부구치소에 대한 각 사실조회회신 결과, 변론의 전취지에 의하면, 피고 B의 정관 제37조 제3항에는 이사회를 소집하는 이사는 이사회일 1일 전에 각 이사 및 감사에게 통지하여 소집해야 한다고 규정하고 있는 사실, 2022. 2. 11.자 이사회 결의에 관한 소집통지가 2022. 2. 10. 감사 W을 제외한 이사들에게 서면으로 통지된 사실, 당시 구치소에 수감 중이던 이사 X, L에게는 위 소집통지가 같은 날 서울구치소, 서울동부구치소

전자편지로 통지된 사실이 각 인정된다.

먼저 이사 X, L에게는 당시 수감 중이던 서울구치소, 서울동부구치소 전자편지로 이사회 소집통지가 전달된 점은 앞서 본 바와 같으므로 이사 X, L에게 소집통지가 결여되었다는 원고의 주장은 이유 없다. 나아가 감사에게 이사회 소집통지가 결여된 것이 이사회 결의의 무효 사유에 해당하는지 살피건대, 감사는 이사회결의에 있어 의견을 진술할 권한이 있을 뿐 의결권은 없어 감사에 대하여 소집통지가 되지 않아 감사가 출석하지 않은 상황에서 이사회 결의가 되었다고 하더라도 그 이사의 의사형성에 결정적인 영향을 미쳤다고 보기는 어려우므로 감사에게 소집통지가 되지 않았다는 사정만으로는 이사회 결의가 무효라고 볼 수 없으므로 이 부분 절차상 하자는 치유되었다고 봄이 타당하다.

나아가 피고 B의 정관에서 정한 회의일 1일 전 소집통지 기간을 준수하지 못한 하자에 관하여 살피건대, 갑 제7호증, 을 제41, 42, 47호증의 각 기재, 변론의 전취지에 의하면, ① 2022. 2. 11.자 이사회에는 이사총수 7명 중 5명이 출석한 점, ② 위 이사의 의안은 당시 대표이사였던 U가 일신상의 사유로 사의를 표명하여 새로운 대표이사를 선임하기 위한 것인 점, ③ 위 이사회에 출석한 이사 전원이 V을 대표이사로 선임하는 것에 관하여 찬성하였고, 달리 위 안건이 이사들 간에 의견 충돌이 예상되는 것이 아니었다는 점, ④ 이사 X, L이 위 이사회에 불참한 것은 소집통지가 급박하게 이루어져서가 아니라 구치소에 수감된 사정 때문인 점 등이 인정되는바, 그렇다면 2022. 2. 11.자 이사의 소집 필요성, 그 소집 경위, 소집통지를 받은 이사 대부분이 이사회에 참석했던 상황 등에 비추어, 위 각 소집통지가 정관에 위반하여 다소 촉박하게 이루어졌다 하더라도, 그 위반의 정도가 이사들의 이사회 참석에 지장을 초래하여 위 이사회에서의 결의를 무효로 할 정도였다고 보기는 어렵다 할 것이므로(대법원 1992. 4. 14. 선고 90다카22698 판결 참조), V을 피고 B의 대표이사로 선임한 2022. 2. 11.자 이사회 결의는 유효하다.

따라서 이 사건 강제집행절차를 신청한 피고 B의 대표이사 V이 대표권이 없는 자이어서 이 사건 강제집행절차도 무효라는 원고의 주장도 받아들이지 아니한다.

4. 결 론

그렇다면 독립당사자참가인들의 독립당사자참가 신청은 부적법하므로 이를 각하하고, 원고의

피고들에 대한 이 사건 청구는 이유 없으므로 이를 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 박연주, 판사 임휘재, 판사 유지혜

1) 제22조(특약사항) 향후 임대차 목적물에 대한 가압류 등으로 담보력 부족시 임대인은 추가적인 담보를 임차인인 피고 B에 제공한다.