



: 2021-05-31

대 전 고 등 법 원

제 2 민 사 부

판 결

사 건 2020나12361 총회결의부존재 등 확인

원고, 피항소인 1. A

2. B

3. C

4. D

5. E

피고, 항소인 F지구 도시개발사업조합

제 1심 판 결 대전지방법원 천안지원 2020. 5. 15. 선고 2018가합103368 판결

변 론 종 결 2021. 3. 11.

판 결 선 고 2021. 4. 8.

주 문

1. 피고의 항소를 모두 기각한다.

2. 항소비용은 피고가 부담한다.

청구취지 및 항소취지



: 2021-05-31

1. 청구취지

- 가. ① 주위적으로, 피고가 2016. 3. 21. 정기총회에서 한 별지1 목록(1) 기재 결의가 무효임을 확인하고, ② 예비적으로, 피고가 2016. 3. 21. 정기총회에서 한 별지1 목록(2) 기재 결의가 존재하지 아니함을 확인한다.
- 나. 피고가 2017. 10. 11. 이사회에서 한 별지1 목록(3) 기재 결의, 2018. 1. 26. 이사회에서 한 별지1 목록(4) 기재 결의, 2018. 2. 28. 정기총회에서 한 별지1 목록(5) 기재 결의, 2018. 3. 15. 임시총회에서 한 별지1 목록(6) 기재 결의, 2019. 6. 21. 임시총회에서 한 별지1 목록(7) 기재 결의는 각 무효임을 확인한다.

2. 항소취지

제1심판결 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 부분에 대한 원고들의 청구를 모두 기각한다[제1심은 원고의 청구 중 2019. 6. 21. 임시총회에서 한 별지1 목록(7) 기재 결의 무효확인 부분은 기각하였는데, 원고들은 이에 대하여 항소하지 아니하였으므로, 위 부분은 이 법원의 심판범위에서 제외된다].

이 유

1. 인정사실

가. 피고는 천안시 서북구 G 일원 98,179㎡(이하 '이 사건 사업구역'이라 한다)를 대상으로 환지방식 도시개발사업(이하 '이 사건 사업'이라 한다)을 추진하기 위하여 이 사건 사업구역 내 토지소유자들로 구성된 조합이다.

나. 원고들은 이 사건 사업구역 내에 토지를 소유하고 있는 피고의 조합원들이다.

다. 피고는 2016. 3. 21. 정기총회를 개최하고 위 총회에서 별지1 목록(1) 기재 결의



를 하였다.

라. 피고는 2017. 10. 11. 이사회를 개최하고 위 이사회에서 별지1 목록(3) 기재 결의를 하였다.

마. 피고는 2018. 1. 26. 이사회를 개최하고 위 이사회에서 별지1 목록(4) 기재 결의를 하였다.

바. 피고는 2018. 2. 28. 정기총회를 개최하고 위 총회에서 별지1 목록(5) 기재 결의를 하였다.

사. 피고는 2018. 3. 15. 임시총회를 개최하고 위 총회에서 별지1 목록(6) 기재 결의를 하였다.

아. 피고 정관(2015. 4. 5. 창립총회에서 제정된 것, 이하 '피고 정관'이라 한다) 중 이 사건과 관련된 부분은 다음과 같다.

제2조(용어의 정의) ① 이 정관에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다.

3. “조합원”이란 사업구역 내 토지소유자를 말하며, 총회에서의 의결권과 투표권을 갖는다. 이 정관에서 조합원 수는 의결권 수를 말한다.
4. “의결권 수”란 조합원 1인이 가지는 의결권의 수로서, 조합원 1인이 하나의 의결권을 가진다. 다만, 공유지분으로 된 토지는 공유자의 동의를 받은 대표공유자 1인만이 하나의 의결권을 가지며, 「집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률」 제2조에 따른 구분소유자는 구분소유자별로 각각 하나의 의결권을 가진다.

제7조(조합원)

- ① 본 조합의 조합원은 법 제14조의 규정에 따라 사업지구 내 토지의 등기부등본상 소유자로 한다.
- ② 조합원은 총회 개최일을 기준으로 하며, 보유토지의 면적과 관계없이 평등한 의결권을 가진다. 다만, 「도시개발법시행령」 제11조 제2항에 따른 최초 주민의견 청취 공고일 이후 「집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률」 제2조에 따른 구분소유권으로 분할하여 구분소유권을 취득하는 자는 의결권이 없다.
- ③ 제2항의 의결권 중 공유로 된 토지소유자는 공유자의 동의를 받은 대표공유자 1인만이



의결권이 있으며, 「집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률」 제2조에 따른 구분소유자는 구분소유자별로 의결권이 있다.

- ④ 법 제13조 제1항의 최초 조합설립인가일 이후 다른 조합원으로부터 본 사업지구 내 가지고 있던 토지소유권 전부를 이전받은 조합원은 본래의 의결권과는 별도로 그 토지소유권을 이전한 조합원의 의결권 수만큼 의결권을 승계한다.
- ⑥ 도시개발법령이나 타 법령에 의하여 조합원의 자격이 상실된 자는 그 원인 발생일로부터 조합원의 자격을 자동 상실한다.

제8조(조합원의 권리와 의무)

- ① 조합원은 다음 각 호의 권리를 갖는다. 다만, 제1호 및 제2호의 권리는 의결권을 가진 조합원에 한한다.
 1. 총회의 출석, 발언 및 의결권
 2. 임원의 선출권 및 피선출권
- ③ 조합원은 도시개발법령 및 본 정관, 시행세칙 및 조합규정에서 정하는 권리를 직접 행사할 수 있다. 다만, 조합원이 제58조에 따라 대리인을 선정한 경우에는 그 대리인이 권리 를 행사할 수 있으나, 조합원의 자격은 변동되지 아니한다.

제16조(임원의 선출)

- ① 본 조합에는 다음의 임원을 두어 회의를 운영한다.
 1. 조합장 : 1명.
 2. 이사 : 5명
 3. 감사 : 1명

제17조(임원)

- ① 조합 임원은 의결권을 가진 조합원으로서 제16조 제4항에 따라 입후보자로 등록한 자 중에서 총회에서 이를 선출한다.
- ② 상근이사는 이사 중에서 조합장이 지명한 후 이사회에서 임명한다.
- ③ 조합장이 임기 중 궐위된 경우에는 60일 이내에 임시총회를 소집하여 제16조의 규정에 따라 선출하여야 하며, 이사·감사가 임기 중 궐위된 경우에는 제16조의 규정에 따라 차 기 총회에서 이를 보궐 선출하여야 한다.

제18조(임원의 자격)

- ① 조합의 임원은 의결권을 가진 조합원이어야 하며, 조합의 다른 임원이나 직원을 겸할 수 없다.

제27조(총회)

- ① 총회는 정기총회와 임시총회로 구분하며 조합장이 소집한다. 다만, 이사 전원이나 조합 원의 1/2 이상이 회의의 목적, 사유를 기재하여 서면으로 회의소집 요구서를 제출할 시



는 조합장은 회의소집 요구서를 받은 날로부터 15일 이내에 총회를 소집하여야 한다.
③ 총회를 개최하려는 경우에는 회의 개최 7일 이전에 회의목적·안건·일시 및 장소 등을 게시판 및 인터넷 홈페이지 등에 게시하고, 각 조합원에게는 우편으로 이를 통지하여야 한다.
④ 총회는 제3항에 의하여 사전 통지한 안건에 대해서만 의결할 수 있다.
⑤ 총회를 개최하려고 하거나, 개최 일시를 변경하려는 경우에는 총회의 목적·안건·일시·장소·변경사유 등에 관하여 미리 이사회의 의결을 거쳐야 한다.
제29조(총회의 의결방법)
① 총회는 도시개발법령이나 이 정관에서 특별히 정한 경우를 제외하고는 의결권을 가진 조합원 총 수의 과반수 출석으로 개회하고 출석 조합원 과반수 찬성으로 의결한다.
② 의결권을 가진 조합원은 서면 또는 제58조의 대리인이나 위임자로 하여금 의결권을 행사할 수 있으며, 제1항의 출석으로 본다.
③ 의결권을 가진 조합원이 서면으로 의결권을 행사하는 때에는 서면결의서에 총회 각 안건내용에 대한 의사를 표시하고 서명이나 날인한 후 회의개최 전일까지 조합에 제출하여야 한다. 다만, 제58조에 따라 그 권한을 위임 받은 자가 참석하는 때에는 총회 개최 전까지 위임장 또는 대리인신고계를 제출하여야 한다.
제30조(이사회의 설치)
① 조합에는 조합의 사무를 집행하기 위하여 조합장과 이사로 구성하는 이사회를 둔다.
② 조합장은 이사회의 의장이 되며 조합장이 이사회를 소집한다.
제31조(이사회의 사무) 이사회는 다음 각 호의 사무를 집행한다.
2. 총회의 상정안건의 심의결정에 관한 사항
제32조(이사회의 의결방법)
① 이사회의 성원은 이사 과반수 출석으로 하며, 의결은 출석인원 과반수 찬성으로 한다. 다만, 가부동수일 경우에는 의장이 결정한다.
제58조(대리인)
① 토지소유자 및 이해관계인이 사업지구 내 및 인근에 거주하지 않거나 기타 사유로 조합원의 권리를 행사하지 못하는 경우에는 별지 제1호 서식에 따른 대리인이나 별지 제1-1호 서식에 따른 위임자를 정하여 조합원의 권리를 행사하게 할 수 있다.
② 조합원이 대리인이나 위임자를 정한 때에는 조합에 미리 신고하거나 회의시 제반 서류를 제출하여야 한다.
③ 제1항의 대리인이나 위임자는 조합원의 성년 직계존속에 한하여 지정할 수 있다.

【인정근거】 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 4, 10, 14, 17, 25호증, 을 제1, 2, 15, 17,



: 2021-05-31

20, 23, 26, 29호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고들의 주장

원고들은 다음과 같은 이유로 피고의 총회 결의 및 이사회 결의가 무효 내지 부존재한다고 주장한다.

가. 2016. 3. 21. 자 정기총회 결의 무효 내지 부존재

위 정기총회는 의사정족수를 충족하지 못한 상태에서 별지1 목록(1) 기재 각 안건에 대한 결의를 한 중대한 절차상 하자가 있으므로 무효이다. 설령 그렇지 않더라도 2016. 3. 21. 자 정기총회에서 별지1 목록(2) 기재 안건에 대한 결의가 이루어진 바 없으므로, 예비적으로 위 안건에 대한 결의 부존재확인을 구한다.

나. 2017. 10. 11. 자 이사회 결의 및 2018. 1. 26. 자 이사회 결의 무효

위 각 이사회는 소집권한 없는 자에 의하여 소집되었고, 의사정족수도 충족되지 아니한 상태에서 결의가 이루어졌으므로 무효이다.

다. 2018. 2. 28. 자 정기총회 결의 무효

위 정기총회에서 결의된 별지1 목록(5) 기재 각 안건들은 무효인 위 나.항 기재 각 이사회 결의를 통하여 상정된 안건들이고, 피고는 이미 배포된 안건을 총회 당일 즉석에서 수정까지 하여 결의하였으므로 중대한 절차적 하자가 있다. 또한 그 제1호 안건의 '제16조(임원의 선출) 제4항의 변경' 부분과 '부칙 제3조의 신설' 부분 및 제7호 안건 중 H에게 6,157,274,990원을 대여해주는 추인결의를 한 것은 피고 정관, 도시개발 법령 및 민법의 취지에 반하는 것으로서 그 내용상 하자 또한 중대하므로, 별지1 목록(5) 기재 각 안건에 대한 위 정기총회 결의는 무효이다.

라. 2018. 3. 15. 자 임시총회 결의 무효



위 임시총회의 안건을 정한 2018. 2. 28. 자 이사회 결의는 부존재하거나, 위 이사회 결의가 있었다 하더라도 위 2018. 2. 28. 자 정기총회 결의가 모두 무효인 이상, 위 정기총회에서 선출된 이사들의 이사 지위는 인정될 수 없으므로, 위 이사들에 의해 이루어진 2018. 2. 28. 자 이사회 결의 역시 무효이다. 따라서 부존재하거나 무효인 2018. 2. 28. 자 이사회 결의를 전제로 개최된 2018. 3. 15. 자 임시총회에서 한 별지1 목록(6) 기재 각 안건에 대한 결의는 무효이다.

3. 판단

가. 2016. 3. 21. 자 정기총회 결의의 효력

1) 앞서 본 바와 같이 피고 총회는 도시개발법령이나 피고 정관에서 특별히 정한 경우를 제외하고는 의결권을 가진 조합원 총 수의 과반수 출석으로 개회하고 출석 조합원 과반수 찬성으로 의결한다(피고 정관 제29조 제1항). 피고 조합원은 1인이 하나의 의결권을 가지는데, 다만 공유지분으로 된 토지는 공유자의 동의를 받은 대표공유자 1인만이 하나의 의결권을 가진다(피고 정관 제2조 제1항 제4호, 제7조 제3항). 한편 의결권을 가진 조합원은 서면으로 의결권을 행사할 수 있으며, 서면결의서를 제출함으로써 총회에 출석한 것으로 본다(피고 정관 제29조 제2, 3항).

2) 살피건대, 갑 제25호증, 을 제17, 35, 38호증의 각 기재에 의하면, 2016. 3. 21. 자 정기총회(이하 '이 사건 총회'라 한다) 속기록(갑 제25호증, 을 제17호증)에는 사회자가 2016. 3. 21. 11:42경 '전체 조합원 77명 중에 서면결의서를 포함하여 총 49명이 참석하여 총회의 성원되었다'는 내용의 성원보고를 하였고, 이후 안건 추가 상정에 대한 질의응답 과정에서 사회자는 '전체 조합원 77명이고요. 서면결의서 28명 냈고, 오늘 참석하신 분이 22명밖에 안됩니다. 총 합쳐서 50명입니다.'는 취지로 발언한 내용



이 기재되어 있고, 이 사건 총회 성원 총괄표(을 제35호증) 및 안건처리결과총괄표(을 제38호증)에는 서면결의서 제출자 28명, 참석자 23명 합계 51명으로 기재되어 있기는 하다.

그러나 위 속기록상에는 "전체 조합원 77명 중 서면결의서를 포함하여 총 49명이 참석하여"라고 기재되어 있으나, 이는 피고 스스로 인용하고 있는 안건처리결과총괄표(을 제38호증)상 총 참석자 51명(서면결의서 포함)과도 상이하여 위 속기록은 그대로 믿기 어려운 점 및 갑 제12, 31, 40호증, 을 제18, 19, 36, 37, 39, 40호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함)의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면 알 수 있는 아래와 같은 사실 및 사정들을 더하여 보면, 이 사건 총회에서 유효하게 출석하여 의결권을 직접 또는 서면으로 행사한 조합원 수는 합계 31명(= 출석 조합원 16명 + 서면결의서 제출 조합원 15명)에 불과하다 할 것이므로, 이는 전체 77명의 조합원들 중 과반수인 39명에 미달하고, 앞서 인정한 사실 및 그 밖에 피고가 주장하는 사정들만으로 위 인정을 뒤집기에 부족하다.

가) 이 사건 총회에 직접 내지 대리인이 참석한 것으로 계산된 조합원들(23명)에 관하여 본다.

피고 조합원명부(을 제19, 36호증)에 의하면, 이 사건 총회에 직접 참석한 조합원은 조합원명부 순번 5(I), 71(J외 2), 9(K), 10(L외 2), 12(M교회), 18(N), 24(O), 25²⁾(P), 26(P외 1), 27(Q), 32(R), 39(J), 40(S), 47(T외 1), 50(U), 55³⁾(V외 3인), 60(W), 62(주식회사 X, 대표이사 Y), 65(Z), 71(AA), 73(AB)이고, 대리인이 참석한 조합원은

1) 순번 7(J 외 2인) 조합원들은 천안시 서북구 AC를 공유하고 있고, 순번 39(J) 조합원은 AD를 단독 소유하고 있다.

2) 순번 25(P) 조합원은 천안시 서북구 AE, AF, AG, AH, AI, AJ, AK, AL을 단독 소유하고 있고, AM, AN, AO, AP, AQ, AR은 순번 6(P 외 1인) 조합원들이 공유하고 있다.

3) 조합원명부에는 'AS'로 기재되어 있으나, 갑 제31호증의 1의 기재에 비추어 보면, 이는 'AT'의 오기로 보인다.



조합원명부 순번72(AU외 1), 74(AV외 4)이다(P과 J은 조합원명부 중 단독 소유하고 있는 토지의 참석자란에 서명한 것과 별도로 공유로 소유하고 있는 토지의 참석자란에도 서명하였다).

먼저 위 조합원들 중 조합원명부(을 제19호증) 순번 7(J외 2), 10(L외 2), 26(P 외 1), 47(T외 1), 55(V외 3), 72(AU외 1), 74(AV외 4)는 모두 토지를 공유하고 있으므로,⁴⁾ 피고 정관 제2조 제1항 제4호 및 제7조 제3항에 따라 공유자의 동의를 받은 대표 공유자 1인만이 의결권을 가진다.

그런데 피고는 제1심에서는 대표자 지정동의서를 전혀 제출하지 않다가 당심에 이르러서야 순번 7 조합원을 제외한 나머지 조합원들의 각 대표자 지정동의서(을 제39호증의 1 내지 7)를 제출하였으나, 위 동의서들은 피고가 제1심에서 제출했던 피고의 보관·제출 총회자료(을 제19호증)에 전혀 포함되어 있지 않았었고, 특히 위 대표자 지정 동의서들은 모두 그 작성연월일의 기재가 없어 과연 이 사건 총회 당시에 피고에게 제출된 문서인지도 불분명한데다가 위 지정동의서들은 모두 일괄적으로 작성된 흔적마저 엿보이므로, 피고가 당심에서 제출한 위 각 대표자 지정동의서만으로는 이 사건 총회 당시에 이 사건 총회에 참석한 위 조합원들이 다른 공유자들의 동의를 받은 대표공유자로서 의결권이 있는 조합원이라는 점을 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 이 사건 총회에 직접 내지 대리인이 참석한 것으로 계산된 조합원들(23명) 중 조합원명부 순번 7, 10, 26, 47, 55, 72, 74 기재 공유토지 조합원들(7명)은 이 사건 총회에 유효하게 출석하여 의결권을 행사한 것으로 볼 수 없다[조합원명부상 순번 72

4) 조합원명부 순번 55, 72, 74번은 공유토지인데 조합원 명부에는 단독 소유인 것처럼 기재되어 있다.



(AU외 1), 74(AV외 4)는 대리인이 출석한 것으로 기재되어 있으나, 누가 대표공유자로서 의결권이 있는 조합원인지가 밝혀지지 아니한 이상 적법한 대리인인지 여부는 더 나아가 판단할 필요가 없다].

그리고 설령 을 제39호증의 1 내지 7로 제출된 조합원명부 순번 10, 26, 33(후술하는 서면결의서를 제출한 AW 외1), 47, 55, 72, 74 기재 공유토지 조합원들(7명)이 이 사건 총회에 유효하게 출석하여 의결권을 행사한 것으로 인정한다고 할지라도, 후술하는 바와 같이 참석자가 조합원 77명의 과반수인 39명을 넘지 못함은 계산상 명백하다.

나) 다음으로 이 사건 총회에 서면결의서를 제출한 것으로 계산된 조합원들(28명)에 관하여 본다.

(1) 당초 제1심에서 을 제19호증으로 조합원 26명의 서면결의서가 제출되었는데, 위 서면결의서를 제출한 조합원 중, ① 조합원명부 순번 7(J외 2), 9(K), 10(L외 2), 25(P), 26(P외 1), 32(R), 39(J), 62(X)는 본인이 직접 총회에 참석하였고(총 8명⁵⁾), ② 조합원명부상 순번 74(AV외 4)은 대리인 출석으로 기재되어 있는데, 이에 대해 피고는 그 대리가 인정되지 않으면 AV가 서면결의서를 제출한 것으로 인정되어야 한다고 주장하나, 앞서 본 바와 같이 누가 대표공유자로서 의결권이 있는 조합원인지가 밝혀지지 아니한 이상 이 사건 총회에 적법한 대리인이 참석하였는지 아니면 적법한 서면결의서를 제출하였는지는 더 나아가 판단할 필요가 없으며, ③ 순번 33(AW외 1)은 공유토지인데 앞서 가)항에서 본 바와 마찬가지로 제출된 대표자 지정동의서(을 제39호증의 6)만으로 대표공유자로서 의결권이 있는 조합원이라는 점을 인정하기 부족하며, ④ 순번 36(AX)은 2015. 9. 30.경 자신의 토지를 AY에게 매도하여 이 사건 총회

5) P과 J은 서면결의서를 2장씩 제출하였다.



당시 조합원이 아니었으므로, 위 각 조합원들(11명)의 서면결의서는 제외되어야 한다.

(2) 한편 당심에서 을 제37호증으로 조합원 28명의 서면결의서가 제출되었고, 그중 조합원명부(을 제19호증) 순번 11(AZ), 20(BA), 22(BB), 35(BC), 41(BD), 43(BE), 45(BF), 67(BG), 68(BH), 69(BI), 75(BJ)의 서면결의서(11명)는 당초 제1심에서 제출되지 않은 새로운 서면결의서인데(을 제37호증의 3, 4, 6, 7, 11, 14, 16, 20, 25, 26, 27), 우선 위 각 서면결의서들은 원고들이 당심 계속 중 피고의 사무실에서 입수한 별지2 '2016정기총회 서면결의서 안건결과표'(갑 제40호증, 이하 '이 사건 안건결과표'라 한다)상에는 전혀 표시되어 있지 않다.

나아가 피고가 제1심에서 제출한 조합원명부(을 제19호증, 이하 '제1 조합원명부'라 한다), 피고가 당심에서 제출한 조합원명부(을 제36호증, 이하 '제2 조합원명부'라 한다)와 이 사건 안건결과표를 각 비교·대조하여 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 ① 제1 조합원명부에 표시된 서면결의서 제출자 26명과 이 사건 안건결과표의 인쇄된 부분에 기재된 서면결의서 제출자 26명이 동일한 점, ② 제2 조합원명부에 이 사건 총회에 직접 또는 대리인이 참석한 것으로 표시된 조합원들 23명과 이 사건 안건결과표 오른쪽에 연필로 가필되어 있는 조합원들 23명이 동일한 점, ③ 제1 조합원명부에 서면결의서 제출자로 표시된 조합원들 중 직접 또는 대리인이 참석한 경우(앞서 본 공유자 AV의 경우를 포함한 9명)에는 이 사건 안건결과표의 서면결의서 제출자로 인쇄된 부분에 삭선을 그은⁶⁾ 후 오른쪽 하단에 해당 조합원들이 가필되었고, 서면결의서 제출 없이 참석한 조합원은 오른쪽 상단에 가필된 것으로 보이는 점, ④ 그리고 피고가 천안시에 제출하였다는 조합원명부(당심에서 제출된 을 제36호증) 중 당심에서야 서면결

6) 그 순번 3, 7, 8, 10, 12, 13, 15, 24, 26번이다.



의서가 제출된 조합원들의 '서면'제출란은 다른 조합원들과 달리 모두 굵은 동그라미가 연필로 표시되어 있어 사후에 조합원명부에 가필된 흔적이 엿보이는 점[1심에서 제출된 조합원명부(을 제19호증)에는 위 11명에 대해 전혀 서면제출 표시가 없었던 점에 비추어, 누군가가 나중에 을 제36호증에 연필로 서면결의서 제출 표시를 한 후 다시 지운 것으로 보인다], ⑤ 당심 증인 AZ과 BF은 이 사건 총회 당시 자신들 명의의 서면결의서를 피고에게 제출한 적이 없다는 취지로 증언하고 있는 점 등에 비추어 보면, 당심에서 제출된 11명의 서면결의서들이 당초 이 사건 총회 당시 피고에게 제출되었다고 인정하기 어렵다. 따라서 당심에서 새로이 제출된 위 조합원(11명)들의 서면결의서는 의사정족수 산정시 모두 제외되어야 한다.

3) 소결론

그렇다면 이 사건 총회는 조합원 77명의 과반수인 39명이 출석하여야 의사정족수가 충족되는데, 위 총회에는 직접 참석자 16명[K, P(단독소유토지), R, J(단독소유토지), X, I, M교회, N, O, Q, S, U, W, Z, AA, AB], 대리 참석자 0명,⁷⁾ 서면결의서 제출자 15명[BK, H 주식회사, BL, BM, BN, BO, BP, BQ, BR, BS, BT, BU, BV, BW, BX]⁸⁾ 등 총 31명이 참석하여 과반수인 39명에 미치지 못하였다. 결국 이 사건 총회에서 이루어진 별지 목록(1) 기재 각 안건에 관한 결의는 피고 정관 제29조 제1항에 정해진 의사정족수를 충족하지 못한 채 이루어진 것으로서 중대한 절차상 하자가 있어 무효라고 봄이 타당하다(원고의 주위적 청구를 받아들이는 이상, 예비적 청구는 판단하

7) 대리인이 참석한 조합원 AV, AU은 공유자인바, 누가 대표공유자로서 의결권이 있는 조합원인지가 밝혀지지 아니한 이상 위 총회에 참석한 대리인이 피고 정관 규정에 따른 적법한 대리인인지도 알 수 없다.

8) 피고가 제출한 서면결의서(37명) 중 K, R, X, 단독토지소유자로서 P, J은 본인이 직접 출석하였고(5명), 공유토지 소유자 지위의 P, 공유토지 소유자 지위의 J, L, AW, AV는 다른 공유자들의 동의를 받은 대표공유자로서 의결권이 있는 조합원인지 알 수 없으며(5명), AX은 위 정기총회 결의 당시 토지를 매도하여 조합원이 아니고, 당심에서 제출된 11명의 경우는 이 사건 총회에 제출되었다고 보기 어렵다.



지 아니한다).

나. 2017. 10. 11. 자 이사회 결의 및 2018. 1. 26. 자 이사회 결의의 효력

1) 인정사실

아래 사실은 갑 제12, 14, 17호증, 을 제1, 5, 6호증(가지번호 있는 것은 가지 번호 포함)의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되거나 당사자들 사이에 다툼이 없다.

가) 피고 조합의 설립을 위한 (가칭) F지구 도시개발사업조합 추진위원회는 2015. 4. 5. 피고 조합의 창립총회를 개최하여 피고 정관을 제정하고, 피고 정관 제16조에 따라 BY을 조합장(1명)으로, P, AX, AA, BL, AW을 각 이사(5명)로, L을 감사(1명)로 각 선출하였다.

나) 이사 AX은 2015. 9. 30. 이 사건 사업구역 내 자신의 토지를 AY에게 매도하였고, 이사 BL, AW, 감사 L은 2017. 9. 29. 이 사건 사업구역 내 자신들의 토지를 H 주식회사에 매도하였으며, 조합장 BY은 2017. 5. 17. H 주식회사의 대표이사에서 사임하고, 2017. 9. 26. 이 사건 사업구역 내 자신의 토지를 매각하였다.

다) 이 사건 사업지구 중 53%의 토지를 보유한 H 주식회사는 2017. 9. 28. 이 사회를 개최하여 BY을 피고 조합장 직무대행직에 위임한다는 결의를 하였다.

라) BY은 2017. 10. 11. 피고 조합장 직무대행자의 지위에서 피고 이사회를 개최하였고, 이사 AA, P이 참석한 상태에서 별지1 목록(3) 기재 결의를 하였다.

마) BY은 2018. 1. 26. 피고 조합장 직무대행자의 지위에서 피고 이사회를 개최하였고, 이사 AA, P이 참석한 상태에서 별지1 목록(4) 기재 결의를 하였다.

2) 판단



위 인정사실에 의하면, 피고의 임원은 의결권을 가진 조합원이어야 하는데(정관 제18조 제1항), BY은 위 각 이사회 결의 당시 이 사건 사업구역 내 토지를 매도하여 조합원 지위를 상실하였고, 그에 따라 조합장 직위도 상실하였다고 봄이 상당하다. 나아가 조합원에 불과한 H 주식회사에게 이사회를 개최하여 피고 조합장 직무대행자를 선임할 권한이 있다고 보이지 않는다. 피고 이사회의 의사정족수는 이사 과반수의 출석인데, 위 각 이사회에는 피고 이사 5명 중 2명만이 참석하였다. 따라서 위 각 이사회는 소집권한 없는 자에 의하여 개최되고, 피고의 정관 제32조 제1항에서 정한 의사정족수를 충족하지 못하여 무효이다.

3) 피고의 주장에 대한 판단

가) 이에 대하여 피고는, 피고 정관에 조합의 대표권, 총회의 소집권 등을 조합장에게만 전속되도록 규정하였고, 조합장이 궐위된 경우에 조합 대표권에 관해 아무런 보충적 규정을 두지 않았으므로, 다른 이사들에게는 처음부터 총회의 소집권과 조합을 대표할 권리가 없고, 조합장이 궐위된 경우에도 이사들은 조합의 대표권이나 총회소집권을 갖지 못하기 때문에 후임 조합장이 선임될 때까지 BY이 조합의 직무를 계속 수행할 수 있다고 주장한다.

살피건대, 우선 갑 제10호증의 기재에 의하면, 피고 정관 제20조 제1항은 '조합장은 조합을 대표하여 조합 업무를 총괄하며, 총회 또는 이사회의 의장이 된다. 다만, 조합장이 유고시에는 상근이사가 그 직무를 대행한다.'고 규정하고 있다. 그리고 도시개발법 제15조 제4항은 조합에 관하여 이 법으로 규정한 것 외에는 민법 중 사단법인에 관한 규정을 준용하도록 규정하고 있다. 그런데 민법상 법인과 그 기관인 이사와의 관계는 위임자와 수임자의 법률관계와 같은 것으로서 이사의 임기가 만료되면 일단 그



위임관계는 종료되는 것이 원칙이나, 그 후임 이사 선임시까지 이사가 존재하지 않는다면 기관에 의하여 행위를 할 수밖에 없는 법인으로서는 당장 정상적인 활동을 중단하지 않을 수 없는 상태에 처하게 되고 이는 민법 제691조에 규정된 위임종료의 경우에 급박한 사정이 있는 때와 같이 볼 수 있으므로, 임기 만료되거나 사임한 이사라도 그 임무를 수행함이 부적당하다고 인정할 만한 특별한 사정이 없는 한 후임 이사가 선임될 때까지 이사의 직무를 계속 수행할 수 있다고 할 것이다. 이러한 법리는 법인 아닌 사단에 관해서도 마찬가지라고 할 것이다(대법원 2007. 6. 15. 선고 2007다6291 판결, 대법원 2003. 7. 8. 선고 2002다74817 판결 등 참조).

그런데 피고의 경우 위 2017. 10. 11. 자 및 2018. 1. 26. 자 각 이사회 소집 당시 까지 피고의 상근이사가 선출되지 않은 사실은 당사자 사이에 다툼이 없는바, 결국 피고 조합으로서는 BY이 피고 조합장의 직무를 수행하지 아니할 경우 대표권을 행사할 기관이 존재하지 아니하는 상황에 처하게 되었다 할 것이다.

그러나 앞서 본 대로 피고는 이 사건 사업구역 내 토지소유자들로 구성된 조합이고, 사업구역 내에 토지를 보유하고 있어야 조합원이 되어 총회에서의 의결권 등을 행사할 있으며, 피고의 임원이 되려면 의결권을 가진 조합원이어야 한다. 그런데 BY의 경우 2017. 9. 26.경 이 사건 사업구역 내 토지의 소유권을 상실함으로써 피고 조합원의 지위와 동시에 조합장의 직위도 함께 상실하여 피고의 자주성과 정체성을 대변할 지위를 잃었다고 할 것인바, 이는 통상 민법상 법인에서의 이사의 사임이나 임기만료와는 그 차원을 달리하는 것이고, 여기에다가 껍데 제26호증의 기재와 변론의 전취지에 의하면, BY은 2016. 3. 16.경 피고의 자금 7,606,675,035원 횡령, 2017. 6. 12.경부터 2017. 10. 12.경까지 피고에 대한 17,156,102,401원 상당 배임 등의 혐의로 2019. 5.



24. 구속기소되어 제1심에서 징역 6년을 선고받았고(대전지방법원 천안지원 2019고합94), 항소심에서 직권파기 후 다시 징역 6년을 선고받아 현재 대법원에 계속 중인 사실까지 인정되는 바, 앞서 본 BY의 사임 경위, 피고 조합의 성격 및 이 사건 사업의 특성, BY이 위 이사회 소집 당시 피고에게 심대한 피해를 입히고 있었던 점, 그리고 위 각 이사회에의 상정안건 중에는 조합장등 임원선출건 등이 포함되어 있어 위 각 이사회의 소집은 피고 조합의 통상의 업무로 보기도 어려운 점 등을 종합하여 보면, BY이 피고 조합장직을 상실한 후에도 그 임무를 계속 수행케함이 부적당하다고 인정할 만한 특별한 사정에 대한 입증이 있다고 봄이 상당하다. 따라서 피고의 위 주장은 받아들이지 아니한다.

나) 다음으로 피고는 5명의 이사 중 3명이 사임한 이상 의사정족수는 재적이사 2명을 기준으로 계산하여야 한다고 주장한다.

그러나 앞서 본 대로 피고의 정관 제32조 제1항은 이사회의 성원은 이사 과반수 출석으로 하고, 의결은 출석인원 과반수 찬성으로 한다고 규정하며, 그 제16조 제1항은 이사의 정원을 5명으로 규정하고 있을 뿐 그 정원을 감축할 수 있는 규정을 두고 있지 아니한 이상 의사정족수는 정관상 정원을 기준으로 산정해야 할 것이다. 그렇지 아니하고 재적이사의 수를 기준으로 할 경우 피고의 이사들이 이 사건 사업지구 내 토지의 소유권을 상실하여 현존하는 이사가 1명만 남게 되더라도 이사회 결의가 가능하게 될 것인바, 이는 위 정관의 문언, 이사회의 목적과 성격, 의사정족수의 취지, 이 사건 사업의 성격 등에 반하는 것이어서 부당하다. 그러므로 피고의 위 주장도 받아들이지 아니한다.

다. 2018. 2. 28. 자 정기총회 결의의 효력



1) 우선 앞서 인정한 사실에 의하면, 총회에서 안건을 결의하기 위해서는 이사회를 열어 그 안건을 심의 결정하여야 하는데, 위 정기총회 결의 안건은 무효인 위 2017. 10. 11. 자 이사회 결의에서 심의결정한 안건이므로, 위 정기총회에서 이루어진 결의 역시 무효이다.

2) 나아가 갑 제10, 15호증, 을 제2호증의 2, 제20, 21호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고 정관에 따르면, 총회의 상정안건은 이사회의 심의결정을 받도록 하고 있고(제31조), 총회를 개최하려는 경우에는 회의 개최 7일 이전에 회의 목적 · 안건 · 일시 및 장소 등을 게시판 및 인터넷 홈페이지 등에 게시하고, 각 조합원에게는 우편으로 이를 통지하여야 한다고 하고 있으며(제27조 제3항), 총회는 제3항에 의하여 사전 통지한 안건에 대해서만 의결할 수 있도록(제27조 제4항) 되어 있는 사실, BY은 위 정기총회 결의 안건 중 제1호 안건 '조합정관 개정(안) 승인의 건'에서 정관 제16조 제4항 내용 중 임원후보가 되기 위해 필요한 조합원 추천수와 관련하여 안건자료집에는 '조합장은 조합원 25인 이상, 이사는 15인 이상, 감사는 25인 이상'으로 변경된다고 기재하였음에도 결의 당시 즉석에서 이를 '조합장은 20인 이상, 이사는 15인 이상, 감사는 20인 이상'으로 임의로 수정하여 의결한 사실이 인정되는바, 위 인정사실에 의하면, 위와 같은 결의는 피고 정관 규정에 위반되는 무효인 결의라고 볼 것이다.

3) 이에 대해 피고는, 이사회의 심의 · 의결은 내부의사결정에 불과하고 위 정기총회에서 조합원의 충분한 토의를 거쳤으며, 위 정기총회 안건 결의 중 정관 개정 안건에 문제가 있더라도 나머지 안건 결의는 유효하다고 주장한다.

그러나 피고의 정관 제31조 제2호는 '이사회가 총회 상정안건의 심의결정에 관한 사항을 집행한다'라고 규정하여 총회 상정안건의 심의결정을 이사회의 필수적 사무집



: 2021-05-31

행절차로 하고 있는데다가 위 안건들이 위 정기총회에서 조합원의 충분한 토의를 거쳤다고 볼만한 증거도 부족하다. 더욱이 피고는 무단으로 안건을 수정까지 하여 의결한 이상, 위 총회에서의 안건결의는 모두 무효라고 봄이 상당하다.

라. 2018. 3. 15. 자 임시총회 결의의 효력

을 제1, 23호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고는 2018. 2. 28. 이사회를 개최하여 위 임시총회 결의에 상정할 안건에 관하여 심의결정하였고, 그에 따라 2018. 3. 15. 임시총회를 개최하여 별지1 목록(6) 기재 결의를 한 사실은 인정된다. 그러나 을 제1, 20호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 2018. 2. 28. 자 이사회에 참석한 이사들은 무효인 위 2018. 2. 28. 자 정기총회에서 선임된 이사들이므로, 그와 같은 이사들로 이루어진 이사회에서 이루어진 2018. 2. 28. 자 이사회 결의는 무효이고, 이를 바탕으로 개최된 2018. 3. 15. 자 임시총회 결의 역시 무효라 할 것이다.

이에 대해 피고는 이사회의 심의 · 의결은 내부의사결정에 불과하고 위 정기총회에서 조합원의 충분한 토의를 거쳤으므로 위 임시총회 결의는 유효하다는 취지로 주장하나, 위 다의 3)항에 본 바와 같은 이유로 위 주장도 받아들이지 아니한다.

마. 소결론

결국, 피고가 2016. 3. 21. 정기총회에서 한 별지1 목록(1) 기재 결의, 2017. 10. 11. 이사회에서 한 별지1 목록(3) 기재 결의, 2018. 1. 26. 이사회에서 한 별지1 목록(4) 기재 결의, 2018. 2. 28. 정기총회에서 한 별지1 목록(5) 기재 결의, 2018. 3. 15. 임시총회에서 한 별지1 목록(6) 기재 결의는 각 무효이고, 피고가 위 각 결의의 유효를 다투고 있는 이상 원고들로서는 그 확인을 구할 이익이 있다.



: 2021-05-31

4. 결론

그렇다면, 원고들의 2016. 3. 12. 자 정기총회 결의에 관한 주위적 청구 및 2017. 10. 11. 자 이사회, 2018. 1. 26. 자 이사회, 2018. 2. 28. 자 정기총회, 2018. 3. 15. 자 임시총회 결의에 관한 각 무효확인청구는 이유 있으므로, 예비적 청구에 관하여는 판단할 필요 없이, 이를 인용할 것인바, 제1심판결은 이와 결론을 같이 하여 정당하므로, 피고의 항소를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 박진환

판사 김병식



: 2021-05-31

별지1

목록 (1)

안건	안건(결의내용)
제1호 안건	환경계획 작성 및 인가신청의 건
제2호 안건	환경예정지 지정의 건
제3호 안건	제비지 등의 처분 방법의 건
제4호 안건	기 선정 협력업체 계약추인의 건
제5호 안건	2015년도 결산보고 및 2016년도 조합운영비 예산(안)승인의 건
제6호 안건	자금차입 및 상환계획의 건

목록 (2)

학교 용지로 구분된 공공체비지가 14,343㎡이라는 점을 확인하고 위 체비지를
천안교육지원청에 매도하기로 하는 결의

목록 (3)

안건	안건(결의내용)
제1호 안건 정관변경안 승인의 건	제16조(임원의 선출) 제4항 : 조합원이 임원선출시 조합장, 이사, 감사를 중복 추천할 수 있도록 변경하고, 임원 추천권을 의결권의 경우와 마찬가지로 토지소유권 이전시 함께 승계되는 것으로 변경



: 2021-05-31

	<p>부칙 제3조(소급효) 제1항 : 위 변경된 사항을 2017년도 정기총회에 조합임원 추천인 사정에 소급되어 적용하도록 조항추가</p>
제2호 안건	조합장, 감사, 이사선임 및 사임임원 추인의 건 (결월인원 조합장 1인, 이사 3인, 감사 1인)
제3호 안건	사업시행 기간 변경(연장)의 건
제4호 안건	환지계획인가 변경의 건
제5호 안건	기 협력업체 계약추인의 건
제6호 안건	2016년 결산보고 및 2017년 조합운영비예산(안)승인의 건
제7호 안건	대여금, 자금차입 및 상환계획의 건

목 록 (4)

안건	안건(결의내용)
제1호 안건	선거관리위원 및 위원장 선임에 관한 건 (선출 선거관리위원장 : █, 선거관리위원 : █, █)

목 록 (5)

안건	안건(결의내용)
제1호 안건	제16조(임원의 선출) 제4항 : 조합원이 임원선출시 조합장, 이사, 감사를 중복 추천할 수 있도록 변경하고, 임원 추천권을 의결권의 경우와 마찬가지로 토지소유권 이전시 함께 승계되는 것으로 변경
조합정관 개정(안)	



: 2021-05-31

승인의 건	부칙 제3조(소급효) 제1항 · 위 변경된 사항을 2017년도 정기총회에 조합임원 추천인 사정에 소급되어 적용하도록 조항추가
제2호 안건	조합장, 감사, 이사선임 및 사업임원 추인의 건 (결원인원 조합장 1인, 이사 3인, 감사 1인)
제3호 안건	개발계획변경 및 실시계획 변경의 건
제4호 안건	환지계획인가 변경의 건
제5호 안건	기 협력업체 계약추인의 건
제6호 안건	2016, 2017년 결산보고 및 2018년 운영비예산(안)승인의 건
제7호 안건	대여금, 자금차입 및 상환계획의 건

목 록 (6)

안건	안건(결의내용)
제1호 안건	공동주택부지 내 과도체비지 매각의 건
제2호 안건	2016, 2017년도 감사보고의 건
제3호 안건	기 협력업체 계약 추인의 건

목 록 (7)

안건	안건(결의내용)
제1호 안건	선거관리위원회 구성 및 기수행업무 추인의 건
제2호 안건	조합장 선출의 건 (조합장 : <input type="text"/>)
제3호 안건	이사 2명 선출의 건 (이사 : <input type="text"/> , <input type="text"/>)
제4호 안건	감사 선출의 건 (감사 : <input type="text"/>)

끝.



: 2021-05-31

별지2

2016정기총회 서면결의서 안건결과표							
서면결의서							
번호	이름	1호	2호	3호	4호	5호	6호
1	[REDACTED]	1	1	1	1	1	1
2	[REDACTED]	1	1	1	1	1	1
3	[REDACTED]	1	1	1	1	1	1
4	[REDACTED]	1	1	1	1	1	1
5	[REDACTED]	1	1	1	1	1	1
6	[REDACTED]	1	1	1	1	1	1
7	[REDACTED]	1	1	1	1	1	1
8	[REDACTED]	1	1	1	1	1	1
9	[REDACTED]	1	1	1	1	1	1
10	[REDACTED]	1	1	1	1	1	1
11	[REDACTED]	1	1	1	1	1	1
12	[REDACTED]	1	1	1	1	1	1
13	[REDACTED]	1	1	1	1	1	1
14	[REDACTED]	1	1	1	1	1	1
15	[REDACTED]	1	1	1	1	1	1
16	[REDACTED]	1	1	1	1	1	1
17	[REDACTED]	2	2	2	2	2	2
18	[REDACTED]	1	1	1	1	1	1
19	[REDACTED]	1	1	1	1	1	1
20	[REDACTED]	1	1	1	1	1	1
21	[REDACTED]	1	1	1	1	1	1
22	[REDACTED]	1	1	1	1	1	1
23	[REDACTED]	1	1	1	1	1	1
24	[REDACTED]	1	1	1	1	1	1
25	[REDACTED]	1	1	1	1	1	1
26	[REDACTED]	1	1	1	1	1	1
27	[REDACTED]						
28	[REDACTED]						
29	[REDACTED]						
30	[REDACTED]						
31	[REDACTED]						
32	[REDACTED]						
33	[REDACTED]						

끝.