

창원지방법원 진주지원 2024. 11. 28 선고 2022가단36390 판결 [소유권이전등기말소등기 등
청구의 소]

전 문

원 고 A종중

소송대리인 법무법인 이림파트너스

담당변호사 이태환

소송복대리인 변호사 김민준, 강성중

피 고 별지 피고 목록 기재와 같다.

피고1 소송대리인 변호사 김희석

변 론 종 결 2024. 10. 17.

판 결 선 고 2024. 11. 28.

주 문

1. 이 사건 소를 각하한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

원고에게, 피고 B은 별지 부동산 목록 기재 각 부동산에 관하여 창원지방법원 사천등기소 2015. 9.

23. 접수 제26004호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하고, 피고 C, D, E, F, G, H, B, I은, 별지 부동산 목록 제1항 기재 부동산 중 별지 상속지분 제1항 기재 각 지분에 관하여 창원지방법원 사천등기소 1983. 5. 18. 접수 제5894호로 마친 소유권이전등기, 별지 부동산 목록 제2항 기재 부동산 중 별지 상속지분 제1항 기재 각 지분에 관하여 창원지방법원 사천등기소 1983. 2. 24. 접수 제2029호로 마친 소유권이전등기의 각 말소등기절차를 이행하며, 피고 J, K, L, M, N, O, P, Q, R, S, T, U, V, W, X, Y, Z, AA, AB, AC, AD는 별지 부동산 목록 제1항 기재 부동산 중 별지 상속지분 제2항 기재 각 지분에 관하여 2022. 12. 23.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 송달일자 명의신탁해지를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하고, 피고 O, P, Q, R, S은 별지 부동산 목록 제2항 기재 부동산 중 별지 상속지분 제3항 기재 각 지분에 관하여, 피고 AE, AF, AG, AH, AI는 별지 부동산 목록 제2항 기재 부동산 중 별지 상속지분 제4항 기재 각 지분에 관하여, 피고 AJ, H, B, I은 별지 부동산 목록 제2항 기재 부동산 중 별지 상속지분 제5항 기재 각 지분에 관하여 각 2022. 12. 23.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 송달일자 명의신탁해지를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라.

이 유

1. 원고의 주장

가. 원고는 AK파 27세손인 AL을 입향조로 하여 공동선조의 분묘수호와 제사, 시사 및 종중원 상호간의 친목 등을 목적으로 하여 구성된 종중이다.

나. 원고의 선조들은 1942. 5. 30.경 당시 소유자였던 AM으로부터 별지 목록 기재 각 토지(이하 별지 목록 제1항 기재 임야를 ‘이 사건 1 임야’, 별지 목록 제2항 기재 임야를 ‘이 사건 2 임야’라 하고, 이 사건 1, 2 임야를 통칭할 때에는 ‘이 사건 각 임야’라 한다)를 종중의 선산으로 사용하고자 매수하여 선산으로 사용하다가 1953. 10. 17.경 이 사건 1 임야에 관하여 망 AN 명의로 소유권이전등기를, 이 사건 2 임야에 관하여 망 AN 명의의 소유권보존등기를 각 마쳐두었다. 이후 원고는 이 사건 2 임야에

관하여 1967. 3. 8. 망 AO, 망 AP, 망 AQ 명의로 소유권이전등기를 마쳐두었다.

다. 그런데 망 AR는 원고가 이 사건 각 임야의 관리를 소홀히 하는 틈을 타 당시 시행 중이던 구 부동산소유권 이전등기 등에 관한 특별조치법(법률 제3562호)을 이용하여 이 사건 각 임야를 자신의 소유로 하고자 마음먹고, 이 사건 1 임야에 관하여 1983. 5. 18. 창원지방법원 진주지원 등기와 접수 제5894호로 자신 명의의 소유권이전등기(이하 ‘이 사건 1 소유권이전등기’라 한다)를, 이 사건 2 임야에 관하여 같은 등기와 1983. 2. 24. 접수 제2029호로 자신 명의의 소유권이전등기(이하 ‘이 사건 2 소유권이전등기’라 하고, 이 사건 1, 2 소유권이전등기를 통칭하여 ‘이 사건 각 소유권이전등기’라 한다)를 마쳤다.

라. 망 AR가 1996. 3. 19. 사망하자, 그 상속인들간 상속재산협의분할에 의하여 피고 B이 이 사건 각 임야를 단독상속하고, 창원지방법원 진주지원 등기와 2015. 9. 23. 접수 제26004호로 이 사건 각 임야에 관한 자신 명의의 각 소유권이전등기(이하 ‘이 사건 각 상속등기’라 한다)를 마쳤다.

마. 이 사건 각 소유권이전등기는 원고의 총회 결의 없이 이루어진 것으로 법률상 그 원인이 없어 당연무효이고, 무효인 이 사건 각 소유권이전등기에 터잡아 이루어진 피고 B 명의의 이 사건 각 상속등기 역시 무효이다.

바. 망 AN, 망 AO, 망 AP, 망 AQ, 망 AR는 모두 사망하였는바, 그들의 상속관계 및 피고들의 상속지분은 별지 상속지분 계산표 기재와 같다.

라. 따라서 원고에게, ① 피고 B은 무효인 이 사건 각 상속등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있고, ② 망 AR의 상속인들인 피고 C, D, E, F, G, H, B, I은 이 사건 각 임야 중 별지 상속지분 제1항 기재 각 해당 지분에 관하여 이 사건 각 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있으며, ③ 망 AN의 상속인들인 피고 J, K, L, M, N, O, P, Q, R, S, T, U, V, W, X, Y, Z, AA, AB, AC, AD는 이 사건 1 임야 중 별지 상속지분 제2항 기재 각 해당 지분에 관하여 각 2022. 12. 23.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 송달일자 명의신탁해지를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있고, ④ 이 사건 2 임야 중, 망 AO의 상속인들인 피고 O, P, Q, R, S은 별지 상속지분 제3항 기재 각 해당 지분에 관하여, 망 AP의 상속인들인 피고 AE, AF, AG, AH, AI는 별지 상속지분 제4항 기재 각 해당 지분에 관하여, 망 AQ의 상속인들인 피고 AJ, H, B, I은 별지 상속지분 제5항 기재 각 해당

지분에 관하여 각 2022. 12. 23.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 송달일자 명의신탁해지를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다.

2. 이 사건 소의 적법 여부에 대한 판단

가. 피고 B, C, D, E, F, G, H, I, AE, AF, AG, AH, AI의 주장

1) 원고는 AK파 27세손인 AL을 중시조로 하는 고유 의미의 종중 또는 종중유사단체도 아니고, 단지 AK파 28세손 중 AS의 후손을 제외한 AT의 후손들인 29세손[AU, AV, AW, AX, AY] 중 AW의 후손들의 집안 모임에 불과하여 종중으로서의 실체가 없고, 당사자 능력이 없다.

2) 원고는 이 사건 소제기 이전까지 총회를 개최한 사실이 없고, 이 사건 소가 제기된 이후인 2022. 6. 5.에야 비로소 임시 발기인 총회(이하 ‘이 사건 임시 총회’라 한다)를 열어 종중 창립, 회장 AZ을 비롯한 임원 선임, 종중재산 등록, 정관제정 등의 의안을 의결하였고, 2022. 11. 6. 정기 총회(이하 ‘이 사건 1차 정기 총회’라 한다)를 열어 정관 추인, 임원 선임 추인, 종중 등록 추인, 종중재산 등록 추인, 이 사건 소 제기 추인 등의 의안을 의결하였으며, 2024. 3. 30. 다시 정기 총회(이하 ‘이 사건 2차 정기 총회’라 하고, 이 사건 임시 총회, 이 사건 1차 및 2차 정기 총회를 통칭할 때에는 ‘이 사건 각 총회’라 한다)를 열어 정관 추인, 임원 선임 추인, 종중 등록 추인, 종중재산 등록 추인, 이 사건 소제기 추인 등의 의결을 하였으나, 이 사건 임시 총회의 참석자는 14명, 이 사건 1차 정기 총회의 참석자는 위임자 포함하여 15명, 이 사건 2차 정기 총회 참석자는 위임자 포함하여 15명으로 원고가 정관 제12조에서 정한 의사정족수인 회원명부에 등재된 회원 1/3인에 미치지 못할 뿐만 아니라 원고는 이 사건 각 총회를 개최하면서 피고들을 비롯한 다수의 종중원들에게 소집통지를 누락하였는바 이 사건 각 총회에서의 의결은 모두 무효이다.

나. 판단

1) 종중 총회를 개최함에 있어서는, 특별한 사정이 없는 한 족보 등에 의하여 소집통지 대상이 되는 종중원의 범위를 확정된 후 국내에 거주하고 소재가 분명하여 통지가 가능한 모든 종중원에게 개별적으로 소집통지를 함으로써 각자가 회의와 토의 및 의결에 참가할 수 있는 기회를 주어야

하므로, 일부 종중원에 대한 소집통지 없이 개최된 종중 총회에서의 결의는 그 효력이 없다(대법원 2021. 11. 11. 선고 2021다238902 판결 등 참조).

2) 살피건대, 갑 제1, 6 내지 62, 67 내지 71호증(각 가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다), 을바 제1 내지 3호증의 각 기재 및 영상에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정들에 비추어보면, 이 사건 각 총회에서 이루어진 각 결의는 모두 효력이 없고, 무효인 결의에 따라 이루어진 이 사건 소는 부적법하다.

가) 원고는 스스로 AK파 27세손인 AL을 입향조로 하여 공동선조의 분묘수호와 제사, 시사 및 종중원 상호간의 친목 등을 목적으로 하여 구성된 종중이라고 주장하나, 정작 이 사건 각 총회에 참석한 인원은 모두 AK파 28세손 중 AS의 후손을 제외한 AT의 후손들인 29세손[AU, AV, AW, AX, AY] 중 AW의 후손들로만 이루어져 있다.

나) 원고는 이 사건 소 제기 당시에는 원고 종중의 종중원이 누구이고 몇 명인지에 대하여 아무런 주장도 하지 않다가, 2024. 7. 4.에야 종중원이 총 55명이라는 취지의 갑 제71호증을 제출하였는데, 원고가 제출한 갑 제71호증에 기재된 종중원에는 최소한 BA의 자식들 중 BB, BC, BD가 누락된 사실이 인정된다. 따라서 원고의 종중원 숫자가 위 55명이 정확하다고 보기 어렵고, 원고 스스로도 종중원이 누구이고 몇 명인지 정확하게 파악하고 있지 못한 것으로 보인다.

다) 원고는 이 사건 2차 총회와 관련하여서는 종중원들에 대한 소집통지를 하였다는 자료를 제출하고 있으나 이 사건 임시 총회와 이 사건 1차 총회와 관련하여서는 소집통지 대상이 되는 종중원의 범위를 확정하였다거나 국내에 거주하고 소재가 분명하여 통지가 가능한 모든 종중원에게 개별적으로 소집통지를 하였음을 입증할 수 있는 아무런 자료를 제출하지 못하고 있다. 또한 이 사건 2차 총회와 관련한 종중원들에 대한 소집통지 역시 앞서 본 바와 같이 누락된 종중원이 있는 등 소집통지의 대상이 되는 종중원의 범위가 정확하게 확정되었다거나 통지가 가능한 모든 종중원에게 소집통지가 되었다고 보기 어렵다.

라) 이 사건 각 총회에 참석한 인원은 이 사건 임시 총회의 경우 14명, 이 사건 1차 정기 총회의 경우 위임자 포함하여 15명, 이 사건 2차 정기 총회의 경우 위임자 포함하여 15명인바, 이는 원고가 주장하는 종중원 숫자 55명을 기준으로 하더라도 원고가 스스로 정한 정관 12조에서 정한

의사정족수인 회원명부에 등재된 회원 1/3인 이상에 해당하는 19명에 미치지 못한다.

마) 따라서 이 사건 각 총회에서 이루어진 각 결의는, 총회 소집통지의 대상이 되는 종중원의 범위조차 정확하게 확정하지 못한 상태에서 일부의 종중원에 대해서만 소집통지가 이루어지는 등 소집통지 절차에 하자가 있고, 원고가 정한 정관에서 정하고 있는 의사정족수에도 미달하는 상태에서 이루어졌는바, 모두 그 효력이 없다.

3. 결론

그렇다면 이 사건 소는 부적법하므로 이를 각하하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 김기동

별지