

광주지방법원 2021. 4. 28 선고 2019가단540041 판결 [토지소유권이전등기말소]

전 문

원 고 A문중

소송대리인 변호사 이광렬

피 고 B 주식회사

소송대리인 법무법인 맥

담당변호사 이학선

변론 종결 2021. 3. 31.

판결 선고 2021. 4. 28.

주 문

1. 이 사건 소를 각하한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

피고는 원고에게 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 광주지방법원 나주등기소 2017.4. 5. 접수 제11022호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 원고의 주장

원고는 C 11세손 D을 공동선조로 하는 종중이고, 별지 목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)을 원고의 명의로 소유하고 있었는데, 원고의 종중원인 E이 종중회의를 거치지 아니한 채 규약과 결의서를 위조하여 피고와 사이에 2016. 9. 7. 이사건 부동산에 관하여 매매계약을 체결하고 2017. 4. 5. 피고 앞으로 위 부동산에 관한 소유권이전등기를 경료하여 주었다. 매수인인 피고도 위 매매계약 체결 당시 원고의 결의서나 규약을 제대로 확인하지 아니한 채 매매계약을 체결하여 E의 불법행위에 가담하였다.

따라서 이 사건 부동산에 관한 소유권이전등기는 원인무효의 등기이므로 피고는 원고에게 위 부동산에 관한 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

2. 본안전 항변에 관한 판단

가. 피고의 주장

F을 대표자로 선임한 내용의 결의를 한 원고의 2019. 9. 7.자 문중총회(이하 '이사건 총회'라 한다)는 통지가 가능한 종중 구성원 전원에게 소집통지를 하지 않은 채 개최된 것으로서, 이 사건 총회에서 이루어진 결의는 효력이 없는바, F은 원고의 적법한 대표자가 아니므로, F이 대표자로서 제기한 원고의 이 사건 소는 부적법하다.

나. 판단

1) 종중총회는 특별한 사정이 없는 한 족보에 의하여 소집통지 대상이 되는 종중원 범위를 확정된 후 국내에 거주하고 소재가 분명하여 통지가 가능한 모든 종중원에 게 개별적으로 소집통지를 함으로써 각자가 회의와 토의 및 의결에 참가할 수 있는 기회를 주어야 한다(대법원 2007. 9. 6. 선고 2007다34982 판결 등 참조). 이때 족보에 기재된 모든 종중원은 물론 족보에 기재되지 아니한 종중원이 있으면 이 역시 포함시켜 총회의 소집통지대상이 되는 종중원 범위를 확정된 후 소재가

분명하여 연락가능한 종중원에게 개별적으로 소집통지를 하여야 한다. 종중원을 확정하고 그 소재를 파악할 때에는 족보 발간 시에 기울였던 노력에 상당한 정도의 노력을 기울여야 마땅하고, 그것이 불가능하다면 그에 대한 합리적인 이유가 뒷받침되어야 한다. 종중이 총회를 개최하면서 이와 같은 소집절차를 거치지 않았다면 그 총회에서의 결의는 효력이 없다(대법원 2000. 7. 6. 선고 2000다17582 판결 등 참조).

2) 갑 제18 내지 80호증(각 가지번호 포함, 이하 같다)의 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 1 F이 차석 연고항존자인 G(연고항존자는 E)으로부터 위임을 받아 2019.8. 23. 연락이 가능하다고 스스로 확인한 원고의 종중원 180명에게 이 사건 총회의 소집통지를 등기우편으로 발송한 사실, 2 2019. 8. 23. 및 2019. 8. 28. 일간신문 H에 'A문중(휘 D) 총회를 2019. 9. 7. 나주시 I에서 개최한다'는 내용의 공고를 한 사실, 3 이 사건 총회에 원고 종중원 130명(위임장 제출 55명 포함)이 출석한 가운데 F을 원고의 대표자로 선임한 사실을 인정할 수 있다.

그러나 갑 제81, 87, 88호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들에 비추어 볼 때, 원고가 제출한 증거들만으로는 이 사건 총회 개최 당시 소집통지가 가능한 종중원이 180명이라는 사실과 이들 모두에게 소집통지가 이루어졌다는 사실을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 만한 없다.

따라서 원고의 이 사건 총회는 적법한 소집통지절차를 갖추지 못한 것으로서 이 사건 총회에서 이루어진 결의는 효력이 없다고 봄이 타당하다.

① 원고는 '1986년도 발행 C대동보'를 근거로 원고 종중원의 범위를 351명으로 확정하였는데, 위 대동보에는 당연히 발행일 이후에 출생하여 이 사건 총회일 기준만 19세 이상이 된 종중원들이 누락되어 있다.

② 그런데 원고는 족보에 기재되지 못한 위와 같은 종중원들이 있으면 이 역시 포함시켜 총회의 소집통지대상이 되는 종중원 범위를 확정하여야 함에도 그에 대한 아무런 주장이 없는바, 원고가 족보에 기재되지 못한 종중원의 범위를 확정하기 위해상당한 정도의 노력을 기울였다고 볼 만한 증거가 없고, 종중원의 범위를 제대로 확정하지 못한 데에 합리적인 이유를 찾아볼 수도 없다.

③ 또한 원고는 이 사건 총회 개최를 위한 소집통지를 할 당시 원고 종중원 351명 중 소집통지가

가능한 종중원의 범위를 180명으로 확정하였는데, 그러한 근거를 명확하게 제시하지 못하고 있고, 게다가 이 사건 총회일에 소집통지가 이루어진 180명에 포함되지 않는 11명이 추가로 참석한 점 등에 비추어 원고가 종중원의 소재를 파악하기 위해 상당한 정도의 노력을 기울였다고 보기도 어렵다.

④ 원고가 종중원 중 180명에게 소집통지를 등기우편으로 발송한 사실은 앞에 서 살펴본 바와 같으나, 이 등기우편이 이들 전원에게 도달하였다거나 이들 전원이 이 사건 총회의 개최사실을 알고 있었다고 볼 만한 증거도 없다.

다. 소결

따라서 F을 원고의 대표자로 선임한 내용의 결의를 한 이 사건 총회의 결의는 그효력이 없고, 달리 F이 적법한 절차에 따라 원고의 대표자로 선임되었다고 볼 만한 증거가 없으므로, F을 원고의 적법한 대표자로 볼 수 없다.

3. 결론

그렇다면, 원고의 이 사건 소는 원고를 대표할 권한이 없는 사람에 의하여 제기된소로써 부적법하므로 이를 각하하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 이은정

별지

목 록

1. 전남 나주시 J 임야 149,158㎡
2. 전남 나주시 K 임야 4,959㎡
3. 전남 나주시 L 임야 16,265㎡ . 끝 .

