

의정부지방법원 2021. 6. 22 선고 2017가단29989 판결 [소유권이전등기말소등기]

재판경과

의정부지방법원 2022. 8. 25 선고 2021나214631 판결

의정부지방법원 2021. 6. 22 선고 2017가단29989 판결

전문

원고A문중

소송대리인 B

피고C

소송대리인 법무법인 진성 담당변호사 김덕현, 임세진

소송복대리인 변호사 심승현

변론 종결 2021. 5. 18.

판결 선고 2021. 6. 22.

주문

1. 이 사건 소를 각하한다.
2. 소송비용 중 2018. 8. 28.자 대표자변경신청서를 제출하기 전의 소송비용은 원고의 변경 전 대표자로 표시된 D이, 그 이후의 소송비용은 원고의 변경 후 대표자로 표시된 I가 각 부담한다.

N

청 구 취 지

피고는 원고에게 남양주시 E대 180m²에 관하여 1984. 11. 30. 의정부지방법원 남양주 등기소 접수 제2283호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하고 위 토지 지상 목조 와가지붕 1층 단독주택 1층 40.5m를 철거하고 위 토지를 인도하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 F의 17세손이자 G의 현손1) 인 H을 공동선조로 하는 후손들로 구성된 종중이다.

나. 원고는 1953. 4. 24. 청구취지 기재 토지(이하 '이 사건 토지'라 한다)에 관하여 회복에 의한 소유권보존등기를 마쳤다.

다. 피고는 1984. 11. 30. 이 사건 토지에 관하여 1984. 11. 29. 매매를 원인으로 하는 소유권이전등기를 마쳤고, 그 지상에 청구취지 기재 건물을 건축하여 2016. 2. 4. 보존등기를 마쳤다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 4, 8, 10호증, 을 제2, 11호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 본안전항변에 대한 판단

가. 이 사건 소의 내용 및 피고의 본안전항변

자신을 원고의 대표자 회장이라고 주장하는 D은 원고를 대표하여 "원고의 규약에 의하면 종중 재산의 처분을 위하여는 종중총회의 결의를 얻도록 되어 있는데 이 사건 토지의 처분을 위한 적법한 총회의 결의가 없으므로 이 사건 토지에 관한 위 기초사실 다항 기재와 같은 피고 명의의 소유권이전등기는 원인무효이다. 따라서 피고는 원고에게 위 소유권이전등기에 관한 말소등기절차를 이행하고 위 기초사실 다항 기재 건물을 철거하고 이 사건 토지를 인도할 의무가 있다"고 주장하며 이 사건 소를 제기하였고, 그 후 I가 원고의 대표자 회장으로 선출되었다고 주장하며 원고를 대표하여 이 사건

소송을 계속하고 있다.

이에 대하여 피고는 "이 사건 소를 제기한 D 내지 I는 원고의 적법한 총회에서 적법하게 선출되지 아니하여 원고에 관한 대표권이 없으므로 이 사건 소는 부적법하다"는 취지로 본안전항변을 한다.

나. 인정사실

1) 원고는 1981. 5. 1. 성문화된 규약을 제정하고, 2005. 11. 6. 그 규약을 일부 개정하였으며, 시제일에 정기총회를 개최하도록 규정한 위 각 규약에 따라 대체로 매년 음력 10월 5일의 시제일에 맞추어 정기총회를 개최하여 왔는데, 2004. 11. 17. 시제일에 개최된 정기총회에서 J을 원고를 대표할 권한이 있는 회장으로 선임하였다.

2) J은 2011. 10. 15. 종중원들에게 2011. 10. 31. 10:00 임원선출 등을 안건으로 총회(시제)를 개최한다는 안내문을 통지하였고, 원고의 종중원들은 2011. 10. 31. 남양주 K에 있는 L 제각에서 10:30경 J의 주재로 원고의 정기총회를 개최하여 J의 후임으로 M을 원고의 새로운 대표자 회장으로 선임하는 결의를 하였다.

3) 한편, 원고의 일부 종중원들은 2011. 10. 31. 위와 같이 J이 주재한 정기총회가 종료된 이후인 12:30경 위 제각에서 N의 위임을 받은 B의 주재로 원고의 정기총회를 개최하여 O를 원고의 새로운 대표자 회장으로 선임하고, 정기총회일을 '한식일 또는 대보름 전후 주말(일요일 아님)로 소집통보하여 개최한다'고 변경하는 등 종중규약을 개정하는 결의를 하였다.

4) 이후 원고의 일부 종중원들은 종래와 같이 2005. 11. 6.자 개정규약에 따라 시제일에 맞추어 정기총회를 개최하여 2014년도 정기총회에서 M의 후임으로 P을, 다시 2017년도 정기총회에서 P의 후임으로 Q을 각 원고의 새로운 대표자 회장으로 선임하였고, 한편 원고의 다른 종중원들은 2011. 10. 31.자 개정규약에 따라 한식일 또는 대보름 전후 주말로 소집통보한 날에 정기총회를 개최하여 2003년도 정기총회에서 O의 후임으로 R을, 2005년도 정기총회에서 R의 후임으로 S을, 2017. 4. 2. 정기총회에서 S의 후임으로 D을, 2018. 3. 4. 정기총회에서 D의 후임으로 I를 각 원고의 새로운 대표자 회장으로 각 선임하였으며, 그에 따라 원고의 대표자 회장은 형식적으로 두 명이 병존하여 왔다.

5) D은 2017. 12. 29. 원고의 대표자 회장의 자격으로 이 사건 소를 제기하였고, 소송 계속 중이던

2018. 8. 28. 원고의 대표자를 I로 변경할 것을 신청하는 내용의 대표자변경신청서가 제출되었다.
[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제4 내지 19, 21 내지 25, 27 내지 37호증, 을 제2 내지 15호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

다. 판단

종중이 당사자인 사건에 있어서 그 종중의 대표자에게 적법한 대표권이 있는지의 여부는 소송요건에 관한 것인데(대법원 1995. 5. 23. 선고 95다5288 판결 참조), 본안판결을 받는다는 것 자체가 원고에게 유리하다는 점에 비추어 소송요건에 대한 입증책임은 원고에게 있다(대법원 1997. 7. 25. 선고 96다39301 판결 참조).

위 법리에 비추어 이 사건에 관하여 살피건대, 위 인정사실에 의하면 2011. 10. 31. 12:30경 B이 주재한 정기총회에서 O를 회장으로 선임하고, 규약을 개정한 결의는 당시 원고의 대표자인 J 또는 M의 적법한 소집통지 및 의사진행에 의하여 이루어진 것으로 볼 수 없어 원고에 대하여 효력을 인정할 수 없고, 위와 같이 무효인 결의가 유효함을 전제로 그 결의에서 선임한 대표자가 그 결의에서 개정한 규약에 따라 총회를 소집하는 방식으로 순차 이루어진 결의로서 R, S, D, I를 각 원고의 대표자 회장으로 선임한 결의 또한 원고에 대하여 효력을 인정할 수 없다.

원고3)는 1981. 5. 1.자 원시규약과 그에 관한 총회회의록의 원본 등 원고가 피고에 대하여 원본 제시를 신청한 각 문서 원본에 관한 이 법원의 2021. 3. 17.자 문서제출명령을 피고가 따르지 아니하였다는 등 이유를 들어 위 각 문서들의 원본이 부존재하거나 위조, 번개한 문서들이라고 주장하나 위 각 문서는 원고의 총회 과정에서 작성되는 문서로서 원고의 대표자가 아닌 피고가 그 원본을 소지하고 있다고 보기 어려운 점에 비추어 원고가 제출한 증거들만으로는 원고의 위 주장 사실을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없으므로 원고의 위 주장은 이유 없다.

따라서 D, I는 원고의 적법한 대표자로 볼 수 없고, D, I가 원고를 대표하여 제기하여 진행한 이 사건 소는 적법한 대표자에 의하여 제기된 것이 아니므로 더 나아가 살펴볼 필요 없이 부적법하다고 할 것이다.

3. 결론

그렇다면, 이 사건 소는 부적법하므로 이를 각하하고, 민사소송법 제108조, 제107조 제2항, 제64조,

제52조에 따라 원고를 대표할 권한이 있음을 증명하지 못한 D와 I가 각 자신이 한 소송행위에 관한 소송비용을 부담하도록 하여, 주문과 같이 판결한다.

판사유상호

- 1) 손자의 손자
- 2) 음력 10월 5일
- 3) 이하 원고의 대표자로 주장하는 I 내지 그 소송대리인이 주장하는 내용을 편의상 원고의 주장으로 표시한다.