

수원지방법원 2018. 12. 20 선고 2018나65002 판결 [소유권이전등기말소청구의 소]

재판경과

수원지방법원 2018. 12. 20 선고 2018나65002 판결

수원지방법원 여주지원 2018. 5. 8 선고 2018가단50555 판결

전 문

원고, 항소인A총친회

소송대리인 변호사 강병권, 박용겸

피고, 피항소인B

소송대리인 변호사 정강대

변론 종결2018. 11. 15.

판결 선고2018. 12. 20.

제1심판결수원지방법원 여주지원 2018. 5. 8. 선고 2018가단50555 판결

주 문

1. 원고의 항소를 기각한다.
2. 항소제기 이후 비용은 원고의 대표자로 표시된 C이 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심 판결을 취소한다. 선택적으로, ① 피고와 D 사이에 이천시 G 임야 27,736m²(이하, '이 사건 부동산') 중 1/24 지분(이하, '이 사건 지분')에 관하여 2017. 4. 21. 체결된 매매계약을 취소하고, 피고는 D에게 이 사건 지분에 관하여 수원지방법원 이천등기소 2017. 6. 7. 접수 제24026호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라. 또는 ② 피고는 D에게 이 사건 지분에 관하여 수원지방법원 이천등기소 2017. 6. 7. 접수 제24026호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.1)

이 유

1. 제1심 판결의 인용

이 법원이 이 사건에 관하여 설시할 이유는 원고가 추가하거나 강조하여 주장하는 사항에 대하여 아래와 같이 추가판단을 덧붙이는 외에는 제1심 판결의 이유와 같으므로 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

2. 추가판단

가. 원고의 주장

원고 종중은 H씨 15세 I의 후손들로 이루어진 고유한 의미의 종중으로서의 실체를 가지고 있을 뿐만 아니라, 설령 고유한 의미의 종중에는 해당하지 아니한다고 하더라도 종중에 유사한 비법인사단(이하, '종중유사단체')에 해당하므로 당사자능력이 있다.

나. 판단

1) 종중이나 종중 유사단체가 당사자능력을 가지는지 여부에 관한 사항은 법원의 직권조사사항이므로, 그 당사자능력 판단의 전제가 되는 사실에 관하여는 법원이 당사자의 주장에 구속될 필요 없이 직권으로 조사하여야 하며, 그 사실에 기하여 당사자능력의 유무를 판단함에 있어서는, 당사자가 내세우는 종중이나 단체의 목적, 조직, 구성원 등 단체를 사회적 실체로서 규정짓는 요소를 갖춘 실체가 실재하는지의 여부를 가려서, 그와 같은 의미의 단체가 실재한다면

그로써 소송상 당사자능력이 있는 것으로 볼 것이고, 그렇지 아니하다면 소를 각하하여야 할 것이다(대법원 1997. 12. 9. 선고 94다41249 판결 참조). 나아가 당사자가 고유한 의미의 종중과 종중 유사단체의 성격 구분을 제대로 하지 못하여 종중 유사단체의 성격 및 실체에 관하여 일부 부적절한 주장을 하였다고 하더라도, 전체적으로 보아 처음부터 종중 유사단체라고 볼 수 있는 주장을 하여 왔다면 그 실체가 종중 유사단체라고 하는 사실관계의 기본적 동일성은 유지되는 것이므로, 법원으로서 종중 유사단체로서의 실재 여부를 가려 당사자능력의 유무를 판단하여야 한다(대법원 2010. 4. 29. 선고 2010다1166 판결).

2) 이 사건에 관하여 보면, 갑 제4호증의 1, 3, 4, 갑 제5호증의 1, 3, 4, 갑 제9호증의 1 내지 6, 갑 제12호증의 1 내지 3, 갑 제13호증, 을 제1호증의 1 내지 3, 을 제3호증의 2의 각 기재에 변론 전체의 취지를 더해 보면 알 수 있는 아래와 같은 사정에 비추어 볼 때, 원고가 제출한 증거들만으로는 원고가 고유한 종중 또는 종중유사단체에 해당한다고 인정하기 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

가) 원고는 '2013. 7. 21.자 A종중의 임시총회에서 종중규약을 제정하였다'는 것을 근거로 하여 '2013. 7. 21.부터 A 종친회로서의 종중유사단체로 활동을 지속해 왔다'는 취지로 주장하나, 2013. 7. 21. 이후 토지와 관련된 소송 등에 관련된 회의를 한 것 이외에 종중유사단체의 목적에 부합하는 활동을 해 왔다는 점에 관한 증거가 없다.

나) 원고가 제출한 종중 시제에 관한 사진(갑 제9호증의 1 내지 6)은 'J'의 시향제인 것으로 보이는데, 위 J은 H씨의 시조인 K의 6세손인 'L'을 의미하며, 위 시향제가 원고가 종시조로 주장하는 'T'에 관한 시제는 아닌 것으로 보인다. 그리고 'T'에 대한 시제나 그 분묘관리 등이 이루어졌다는 증거가 제출되지 아니하였다.2) 다) 그리고 2013. 7. 21.자 A종중의 임시총회에서 논의된 종중규약에 관한 사항에는 '본회의 회원자격은 M 후손 성년자로 한다'는 내용이 포함되어 있는데, 이는 원고의 공동선조가 'T'이라는 원고의 주장과 배치된다.

라) 1982년도 H씨세보에는 'N파'라고 기재되어 있을 뿐이고 'O파'라고 기재되어 있지 아니하고, 원고가 위 'N파'와 같은 종중이라고 인정할 만한 증거가 없다. 원고의 위 2013. 7. 21.자 임시총회 회의록에는 '종원의 자격을 M파의 후손으로 한정'한다는 취지로 기재되어 있고, 2014. 3. 22.자

회의록에도 'M이 N파의 장손이기 때문에 선대로부터 장자에게 상속되어 M 후손에게 내려온 종중재산이라는 것을 인정받았던 것이다'라는 취지로 기재되어 있어, P지역에 거주하는 H씨의 후손을 의미하는 것으로 보이는 'N파'와 원고는 동일한 종중이 아닌 것으로 보인다. 다만, 원고의 2014. 3. 22.자 회의록에는 '종원 자격을 I 후손 중 민법상 성인남녀로 변경한다'는 내용이 포함되어 있는데, 이는 E이 'Q 종친회'의 대표자로서 제기한 소송(청주지방법원 충주지원 2013가단3708호 소유권이전등기 청구의 소)에서 2013. 9. 4. 'Q 종친회는 고유한 의미의 종중으로서 실재한다고 보기 어려워 당사자능력이 없다'는 이유로 각하판결이 선고되자 이에 대응하기 위한 것으로 보이며, 그와 같이 종중규약상의 종원 자격을 변경한다고 하여 원고가 'N파'와 동일한 종중이 된다고 보기도 어렵다.

마) 원고는 F, R, S를 상대로 청주지방법원 충주지원 2013가단6325호 소유권이전등기 청구 소송을 제기하였는데, 위 법원은 2014. 2. 19. '당사자능력이 없는 자에 의하여 제기된 것으로서 부적법하다'는 이유로 소 각하판결을 선고하였고, 이에 대한 항소심(청주지방법원 2014. 11. 13. 선고 2014나1899 판결) 및 상고심(대법원 2015. 3. 12. 선고 2014다85520 판결)에서 항소기각 내지 상고기각의 판결이 선고되어 그대로 확정되었다.

바) 제1심 판결의 별지 기재 토지와 관련하여, E은 'Q 종친회'의 대표자로서 청주지방법원 충주지원 2013가단3708호 소유권이전등기 청구의 소를, 'A 종친회'의 대표자로서 청주지방법원 충주지원 2013가단6325 소유권이전등기 소송을 각 제기하였고, 원고의 대표자로 표시된 C은 위 청주지방법원 2013가단6325 소유권이전등기 사건의 항소심 및 상고심에서 대표자 및 이 사건 소송의 대표자로서 각 그 소송을 진행하였으며, 위 C은 'T문중'의 대표자로서 수원지방법원 여주지원 2016가합5121 소유권이전등기의 소를 제기하였는바, 원고의 대표자들은 소송상의 필요에 따라 종중의 핵심요소인 공동선조를 여러 차례 변경하였던 것으로 보인다.

3. 결론

그렇다면, 제1심 판결은 정당하므로 원고의 항소는 이유 없어 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사최창석

판사염경호

판사김민정

1) 이는 피고의 명의의 등기가 원인무효임을 이유로 하는 것으로 보인다(2018. 4. 4.자
청구원인변경신청서).

2) 이에 대하여 원고는 항소이유서에서 '시제에 참석하는 종원들이 연로하여 산소를 찾아다니며
시제를 모시기 어렵고, 참석하는 종원이 줄어들었다'는 취지로 그 이유를 설명하나, 종원들의
나이문제로 시제를 지내지 못한다는 것은 납득하기 어려운 것으로 보인다.