

서울동부지방법원 2020. 4. 22 선고 2019나26832 판결 [건물철거 및 토지인도 청구 등]

재판경과

서울동부지방법원 2020. 4. 22 선고 2019나26832 판결

서울동부지방법원 2019. 6. 19 선고 2017가단104737 판결

전문

원고, 피항소인A종중

소송대리인 변호사 고윤기

피고, 항소인B

소송대리인 법무법인(유한)산우

담당변호사 홍정익

변론 종결2020. 3. 25.

판결 선고2020. 4. 22.

제1심판결서울동부지방법원 2019. 6. 19. 선고 2017가단104737 판결

주문

1. 피고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 피고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

피고는 원고에게, 가. 남양주시 C 대 8,348m² 중 별지 도면 표시 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 1의 각 점을 순차 연결한 선내(가) 부분 138m² 지상 건물을 철거하고, 위(가) 부분 대지 138m²를 인도하고, 나. 11,858,070원 및 이에 대하여 2019. 1. 9.부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율에 의한 금원을 지급하라.

2. 항소취지

제1심판결을 취소한다. 원고의 청구를 기각한다.

이 유

1. 제1심판결 이유의 인용

이 사건에 관하여 설시할 이유는 피고의 본안전항변 주장에 관하여 아래 2.와 같이 추가로 판단하는 이외에는 제1심판결의 이유 부분 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 따라 이를 그대로 인용한다.

2. 피고의 본안전항변에 관한 판단

가. T의 대표권 부존재 주장 관련

(1) 피고의 주장 T를 대표자로 선임한 2014. 10. 15.자 원고 종중의 총회 결의는 적법한 소집절차 등의 하자로 인하여 무효이고, 그 결의가 유효라고 하더라도 T는 2016. 12. 31. 대표자 임기가 만료되었는데 이 사건 소는 그 이후인 2017. 2. 10. 제기되었는바, 대표권 없는 자에 의하여 제기된 이 사건 소는 부적법하다고 주장한다.

(2) 판단 적법한 대표자 자격이 없는 비법인 사단의 대표자가 한 소송행위는 후에 대표자 자격을 적법하게 취득한 대표자가 그 소송행위를 추인하면 행위 시에 소급하여 효력을 갖게 되고, 이러한

추인은 상고심에서도 할 수 있다(대법원 2010. 12. 9. 선고 2010다77583 판결 등 참조).

을 제6호증의 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 보면, 서울동부지방법원 2017카합10153호 직무집행정지가처분 사건에서 2017. 7. 26. T에 대하여 원고 종중의 대표자인 회장의 직무를 정지하는 내용의 결정이 내려졌고 2017. 10. 13. 원고 종중의 대표자인 회장 직무대행자로 U를 선임하는 결정이 내려진 사실, U는 당심에서 이 사건 소의 제기를 추인한 사실을 인정할 수 있는바, 원고 종중의 대표자 직무대행자인 U가 이 사건 소 제기를 추인한 이상 이 사건 소 제기는 소급하여 효력을 갖게 되었다고 볼 것이므로, 이 부분 피고의 주장은 나머지 점을 살펴볼 필요 없이 받아들일 수 없다.

나. 이 사건 소 제기에 관한 총회 결의 부존재 주장 관련

(1) 피고의 주장 이 사건 토지는 원고 종중의 총유물이므로 총유물의 관리에 관한 민법 제276조 제1항에 따라 종중 총회의 결의를 거쳐야 함에도, 그 결의 없이 제기된 이 사건 소는 부적법하다.

(2) 판단 총유물의 관리 및 처분에 관하여 정관이나 규약에 정한 바가 있으면 그의 의할 수 있다(대법원 2014. 2. 13. 선고 2012다112299, 112305 판결 등 참조).

갑 제10호증의 각 기재에 의하면, 원고 종중의 규약(갑 제10호증) 제11조 제3호에서는 '부동산의 처분과 취득'을 총회의 의결사항으로 정하면서 제19조 제7호에서 '재산의 취득, 처분, 관리에 관한 사항'을 이사회 의결사항으로 정하여 두고 있는바, 이 사건 소 제기는 총회가 아닌 이사회 의결사항이라고 할 것이다.

이에 대하여 피고는, 위 규약 제19조 제7호는 원고 종중의 2014. 10. 25.자 임시총회를 통하여 '재산의 취득, 처분관리'라는 내용이 수정되어 개정된 것인데, 위 2014. 10. 25.자 임시총회는 소집절차 등의 하자로 인하여 무효이므로, 재산에 관리에 관한 사항은 이사회 의결사항이 아니라고 주장한다. 살피건대, 갑 제11호증의 기재에 의하면 원고 종중의 2014. 10. 25.자 임시총회에서 피고 주장과 같은 의결이 이루어진 사실은 인정되나, 재산의 '처분'을 이사회 의결사항으로 정하면서 그보다 덜 중요한 사항인 재산의 '관리'를 총회 의결사항으로 정하여 둘만한 별다른 사정이 발견되지 않는 점, 원고 종중에서 재산의 '관리'를 총회의 의결사항으로 정하여 둔 적이 있는 자료도 제출되지 않는 점 등에 비추어 보면, 위 규약 개정은 이사회 의결사항에 대한 실질적 내용의 변경이 아니라 종전

규약의 '처분관리'라는 문구를 '처분, 관리'라는 문구로 확인하는 정도의 수정이라고 봄이 상당하므로, 2014. 10. 25.자 임시총회 이전의 종전 규약에 의하더라도 재산의 관리에 관한 사항인 이 사건 소 제기는 총회가 아닌 이사회 의결사항이라고 할 것이다.

한편, 갑 제15호증의 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 원고 종중의 2016. 2. 23.자 이사회에서 이 사건 소 제기에 관한 의결이 있었고, 2017. 3. 3.자 이사회에서 이 사건 소송 제기에 관한 총무이사의 경과보고가 이루어진 사실을 인정할 수 있는바, 위 인정사실에 의하면 이 사건 소 제기에 관한 이사의 의결이 이루어졌다고 봄이 상당하다.

따라서, 이 부분 피고의 주장도 받아들일 수 없다.

3. 결론

제1심판결은 정당하므로, 피고의 항소를 기각한다.

재판장판사이평근

판사민철기

판사김광진

별지