

대전고등법원 2022. 5. 11 선고 2021나14401 판결 [등기명의인표시변경등기말소등기등]

재판경과

대전고등법원 2022. 5. 11 선고 2021나14401 판결

대전지방법원 2021. 7. 22 선고 2020가합106668 판결

전 문

원고, 피항소인A총회

소송대리인 변호사 김형배

피고, 항소인B중중

소송대리인 변호사 최원규, 김희원

피고보조참가인1. C

2. 주식회사 D

피고보조참가인들 소송대리인 변호사 정영관

변론 종결2022. 4. 13.

판결 선고2022. 5. 11.

제1심판결대전지방법원 2021. 7. 22. 선고 2020가합106668 판결

주 문

1. 피고의 항소(피고보조참가인들의 항소를 포함한다)를 기각한다.
2. 항소비용 중 원고와 피고 사이에 생긴 부분은 피고가, 보조참가로 인한 부분은 피고

보조참가인들이 각 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

[청구취지]

피고는 원고에게 대전 서구 E 대 781.2m²에 관하여 대전지방법원 2017. 2. 20. 접수 제14601호로 마친 등기명의인표시변경등기의 말소등기절차를 이행하라.

[항소취지]

제1심판결을 취소하고, 이 사건 소를 각하하거나 원고의 청구를 기각한다.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 'F'를 공동선조로 하여 그 성년 후손으로 구성된 종중이다.

나. 원고와 원고의 종원이자 종손인 G은 1992. 1. 13. 위 당사자 사이에 진행되던

소송(서울고등법원 90나29571호)에서 '대전 대덕구 H 전 717m² 외 9필지 토지를 원고 소유로

하되, 위 토지들에 대한 손실보상금에 관하여 필요비용을 공제한 나머지를 원고와 G이 절반씩 나누어 갖기로 하는 내용'의 화해약정을 하였다.

다. 원고는 위 화해약정에 따라 나누어 갖은 돈으로 청구취지 기재 토지(이하 '이 사건 토지'라 한다)를 매수하여 1996. 7. 18.자 환매특약부 매매를 원인으로 1998. 2. 14. 원고 명의의 소유권이전등기를 하였다.

라. 원고는 2016. 11. 14. 개최된 2016년 정기총회에서 I를 대표자인 종회장으로 선출하는 결의 및 지난 회의에서 'J 종회'로 하자고 결의했던 원고의 명칭을 'A종회'(원고의 현재 명칭이다)로

환원시키는 결의를 하였다.

마. 그런데 G을 포함한 원고의 종원 12명은 2017. 1. 20. 임시총회를 개최하여 '원고의 2016년 정기총회에서 종종 명칭이 "B종중"(피고 명칭이다)으로 변경되었고, G이 종종 대표자로 선출되었다'고 밝힘과 아울러 '원고 명의로 소유하고 있는 이 사건 토지에 관하여 피고 명의로 변경하는 등기명의인표시변경등기를 신청하기로 하고 그 업무를 대표자인 G에게 위임한다'는 결의(이하 '피고 결의'라 한다)를 하였고, 이에 G은 2017. 2. 20. 원고 명의로 되어 있는 이 사건 토지의 소유자 명칭을 피고 명의로 변경하는 등기명의인표시변경등기(이하 '이 사건 피고 명의 등기'라 한다)를 하였다.

바. 이후 이 사건 소제기로부터 얼마 지나지 않은 2019. 11. 12. 이 사건 토지에 관하여 2019. 9. 9.자 대물변제를 원인으로 한 피고보조참가인 C 명의의 소유권이전등기가, 같은 날 2019. 11. 8.자 매매를 원인으로 한 피고보조참가인 주식회사 D 명의의 소유권이전등기가 순차로 마쳐졌다.

사. 한편 G은 위와 같이 이 사건 피고 명의 등기를 하는 과정에서 '피고 종무위원회 결의서를 위조한 뒤 등기명의인을 원고에서 피고로 무단 변경하는 변경신청서를 작성하여 그 사실을 모르는 담당 공무원으로 하여금 이 사건 피고 명의 등기를 하게 하고, 그 등기를 대전지방법원 등기과에 비치하게 하여 행사하였다'는 사문서위조죄, 위조사문서행사죄, 공정증서원본불실기재죄 및

불실기재공정증서원본행사죄 등(위 범죄 외에 사기죄도 병합되어 있었다)의 범죄사실로 2019. 1. 25. 징역 2년의 유죄 판결을 선고받았고[대전지방법원 2017고단4439, 4987(병합)], 이후 항소심에서도 위 범죄사실이 그대로 인정되어 2020. 9. 10. 징역 1년 10월의 유죄 판결을 선고받았으며(대전지방법원 2019노439), 위 항소심 판결은 2020. 12. 10. G의 상고가 기각되어(대법원 2020도13381) 이 사건 제1심 계속 중 그대로 확정되었다(이하 위 확정된 위 유죄 판결을 '관련 형사판결'이라 한다).

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 9, 12, 13, 14호증, 을 제1, 2, 3호증(가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 피고와 피고보조참가인들의 본안 전 항변 및 그에 대한 판단

가. 주장 요지

이 사건 피고 명의 등기의 말소를 구하는 원고의 이 사건 소에 대하여 피고 등은 다음과 같은 사유로 이 사건 소가 부적법하다는 취지의 주장을 한다.

㉮ 이 사건 소제기를 위해서는 원고 규약에 따른 중무위원회의 수권 결의가 필요한데, 소제기 당시 I는 원고의 대표자가 아니어서 I가 대표자임을 전제한 중무위원회의 구성이 위법하고, 소제기를 결의한 중무위원회가 실제로 개최되었는지, 참석한 중무위원들이 적법하게 선정된 정당한 권한을 가진 중무위원인지 불분명하며, 중무위원회 소집절차도 생략되었을 개연성이 농후하다. 그러므로 이 사건 소제기에 필요한 중무위원회의 수권 결의는 부존재하거나 효력이 없다.

㉯ 이 사건 소제기 이후 K을 원고의 대표자로 선출한 2020. 8. 22.자 종중총회 역시 종원들에 대한 소집통지가 누락된 상태이고, K이 대표자로 선출됨에 있어 의결정족수인 출석 종원의 과반수를 얻지 못하였으며, 투표 과정에 있어서도 중복투표, 의결권 없는 사람의 참여, 의결권 있는 사람의 배제 등 그 효력을 인정할 수 없는 중대한 흠이 있다. 그러므로 K은 원고의 대표자가 아니다.

㉺ 피고는 이 사건 토지의 명의를 변경하여 처분권한을 확보하고자 만든 허구에 불과하다. 그러므로 이 사건 소는 당사자능력이 없는 피고를 상대로 한 것이다.

㉻ 이 사건 피고 명의 등기는 이 사건 토지가 원고의 소유임을 표상하는 당초 원고 명의 등기와 동일한 것으로서 등기명의인의 동일성을 해치지 않는 범위에서 행하여진 것이다. 그러므로 이 사건 피고 명의 등기에 대하여는 등기명의인표시에 관한 경정의 대상이 될 뿐이어서 그 말소를 구하는 것은 소의 이익이 없다.

나. 판단

그러나 피고 등의 위 주장은 다음과 같은 사유에서 그 어느 것도 받아들일 수 없다.

1) 이 사건 소제기를 위한 적법한 수권 결의가 없다는 주장(위 ㉮ 주장)에 대하여 가) 아래의 사정을 종합하면 이 사건 소제기 당시 I를 원고의 대표자가 아니었다고 볼 수 없다.

(1) 우선 원고 규약 제15조에 따르면 원고의 정기총회는 회계연도 마감 후 1개월 이내에 개최하며 종원에게 별도 개별 통지는 하지 아니하고, 제25조에 따르면 원고의 회계연도는 매년 양력 1월 1일부터 12월 31일까지로 하고 있으므로, I를 원고의 대표자로 선출한 2016. 11. 14.자 종중총회가 정기총회였는지 의문이 들 수 있다. 그러나 원고 규약 말미에 있는 개정 규정을 보면 위 규약은 1984.

9. 30. 제정된 이래 2016. 11. 14.까지 총 11차에 걸쳐 규약 개정이 이루어졌는데 그 내용에서 당시까지 음력 10월 15일을 정기총회로 개최하였음을 알 수 있고, I를 원고의 대표자로 선출한 2016. 11. 14. 역시 음력 10월 15일이었다. 원고는 위 규약 제25조에 불구하고 당시까지만 하여도 관례적으로 매년 음력 10월 15일을 정기총회로 개최하였던 것으로 보인다.

(2) G이 대표자인 피고도 이 사건 소제기 이후 최초 구체적 답변을 담은 2020. 6. 4.자 준비서면 및 2020. 6. 8.자 준비서면에서 I가 원고의 대표자였음을 인정한 바 있다. 더욱이 위 준비서면의 내용은 2016. 11. 14.자 종중총회에서 개정된 원고 규약의 효력을 그대로 인정함을 전제한 것인데다, 원고의 명칭 역시 위 종중총회에서 변경되어 현재까지 그대로 유지되고 있음에 별다른 이의도 없는 마당에, 위 종중총회에서 I를 원고의 대표자로 선출한 결의만이 무효라고 볼 만한 사정을 찾을 수 없다.

(3) I가 2017. 1. 20.자 피고 결의에 대하여 무효 확인을 구한 대전지방법원 2018가합104195 사건에서 위 법원도 I를 원고의 대표자로 인정하였고, 이후 I가 2020. 8. 22. 임기를 마칠 때까지 I를 원고의 대표자로 인정할 수 없다는 다툼이 있었다고 볼 만한 정황도 찾아보기 어렵다.

나) 위와 같이 이 사건 소제기 당시 I를 원고의 대표자로 보는 것이 잘못이라고 할 만한 별다른 사정이 없는 이상, I가 원고의 대표자가 아님을 전제한 종무위원회 구성에 위법함이 있다는 피고 등의 이 부분 주장은 더 나아가 살필 필요가 없다.

다) (1) 민법상 사단법인 총회 등의 결의와 관련하여 당사자 사이에 의사정족수나 의결정족수 충족 여부가 다투어져 결의의 성립 여부나 절차상 흠의 유무가 문제되는 경우로서 사단법인 측에서 의사의 경과, 요령 및 결과 등을 기재한 의사록을 제출하거나 이러한 의사의 경과 등을 담은 녹음·녹화자료 또는 녹취서 등을 제출한 때에는, 그러한 의사록 등이 사실과 다른 내용으로 작성되었다거나 부당하게 편집, 왜곡되어 증명력을 인정할 수 없다고 볼 만한 특별한 사정이 없는 한 의사정족수 등 절차적 요건의 충족 여부는 의사록 등의 기재에 의하여 판단하여야 한다. 그리고 위와 같은 의사록 등의 증명력을 부인할 만한 특별한 사정에 관하여는 결의의 효력을 다투는 측에서 구체적으로 주장·증명하여야 한다(대법원 2011. 10. 27. 선고 2010다88682 판결 등 참조).

(2) 이 사건에 있어 갑 제10호증(종무위원회 회의록)의 기재에 변론 전체의 취지를 더하면, 원고는 이

사건 소제기를 전후한 무렵인 2019. 12. 5. 종무위원 11명이 참석한 종무위원회를 개최하여 만장일치로 이 사건 소제기 및 그 소송대리인 선임(이 사건 원고 소송대리인으로 특정하였다) 결의를 한 사실이 인정된다. 이와 달리 위 회의록이 사실과 다른 내용으로 작성되었다거나 부당하게 편집, 왜곡되어 증명력을 인정할 수 없다고 볼 만한 특별한 사정이 있다는 점에 관하여는 이를 다투는 피고가 구체적으로 주장·증명하여야 한다. 그러나 피고는 참석자들의 서명만으로 소제기를 결의한 종무위원회가 실제로 개최되었는지 참석한 종무위원들이 적법하게 선정된 정당한 권한을 가진 종무위원인지 등이 불분명하며, 종무위원회 소집절차도 생략되었을 개연성이 농후하다는 막연한 주장만 할 뿐 그와 같은 특별한 사정이 있다는 점에 관하여는 아무런 증명을 하고 있지 않다.

라) 따라서 이 사건 소제기는 원고 규약이 정하는 바에 따른 종무위원회의 적법한 수권 결의가 있었다고 봄이 타당하다.

2) K이 원고의 대표자가 아니라는 주장(위 ㉔ 주장)에 대하여 가) 위 1)항에서 살펴본 바와 같이 소제기를 위한 적법한 수권 결의에 따라 이 사건 소제기가 이루어지고 소송대리인이 정당하게 수임하여 소송을 진행하고 있는 이상, 그 이후 소송계속 중 변경된 원고의 대표자가 정당하게 선출되었는지 여부는 당사자 표시에 관한 사항일 뿐 이 사건 소의 적법성 여부에 아무런 영향을 주지 않는다.

나) 나아가 갑 제30호증의 기재에 의하여 알 수 있는 바와 같이, 원고는 K을 대표자로 선출한 2020. 8. 22.자 종중총회를 개최함에 있어 피고의 주장과 달리 당시 종원들에 대하여 소집통지를 하였다.

다) 갑 제16호증(종중총회 회의록)의 기재에 의하면 2020. 8. 22.자 종중총회에 출석한 종원은 413명으로 집계되었고, 대표자 후보는 K과 L 등 2명이 출마하였는데, 약 3시간의 투표절차를 진행하고 개표한 결과 최종적으로 K이 199표, L가 195표, 무효가 2표로 집계되어 다득표자인 K이 원고의 대표자로 선출된 사실을 인정할 수 있다. 이와 관련하여 피고는 '총회 의결은 출석 종원 과반수 찬성으로 의결한다'는 원고 규약 제16조 제3호의 해석상 다수의 대표자 후보가 출마하였더라도 그 대표자 선출은 출석 종원의 과반수를 얻어야 한다는 취지로 주장하나, 원고 규약에 대표자인 총회장을 비롯한 부회장, 감사 등 임원을 선출함에 있어 그 선출은 총회에서 한다는 규정(원고 규약 제9조) 외에 임원 선출 시 출석 종원의 과반수를 얻어야 한다는 등 선출 방법에 관하여 별도의 규정이 없는 이상,

회의체에서의 통상적인 의결정족수에 관한 원고 규약 제16조 제3호의 규정에 터 잡아 그 해석상 대표자 선출은 출석 종원의 과반수를 얻어야 한다는 피고의 위 주장을 받아들일 수 없다(피고가 유사 사례라고 내세우는 서울북부지방법원 2015가합2229 판결이나 대법원 2005도4072 판결 등의 사안은 당초부터 규약에 임원 선출을 위한 의결정족수로 출석 인원의 과반수를 얻을 것을 규정하고 있는 경우로서, 이 사건과 사안을 달리한다).

라) 또한 피고 주장과 같은 위 갑 제16호증에 나타난 일부 기재사항만으로 K을 원고의 대표자로 선출하는 투표 과정에서 그 선출의 효력을 인정할 수 없을 정도의 중대한 흠에 해당하는 중복투표, 의결권 없는 사람의 참여, 의결권 있는 사람의 배제 등의 사정이 있었음을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정한 증거가 없다.

마) 따라서 K이 원고의 대표자가 아니라는 볼 수 없고, 설령 원고의 대표자가 아니라고 하여 이 사건 소가 부적법하다고 할 수도 없다. 1) 3) 피고에게 당사자능력이 없다는 주장(위 ㉔ 주장)에 대하여 가) 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 판단할 때에는 당사자가 내세우는 단체의 목적, 조직, 구성원 등 단체를 사회적 실체로서 규정짓는 요소를 갖춘 단체가 실재하는지의 여부를 가려 그와 같은 의미의 단체가 실재한다면 그로써 소송상 당사자능력이 있다고 볼 것이고, 그렇지 아니하다면 소를 각하하여야 한다. 그리고 종중에 유사한 비법인사단은 반드시 총회를 열어 성문화된 규약을 만들고 정식의 조직체계를 갖추어야만 비로소 단체로서 성립하는 것이 아니며, 실질적으로 공동의 목적을 달성하기 위하여 공동의 재산을 형성하고 일을 주도하는 사람을 중심으로 계속적으로 사회적인 활동을 하여 온 경우에는 이미 그 무렵부터 단체로서의 실체가 존재한다고 보아야 한다(대법원 2015. 11. 26. 선고 2015다206591 판결, 대법원 2010. 4. 29. 선고 2020다1166 판결 등 참조).

나) 앞서 본 증거들에다가 변론 전체의 취지(2020. 6. 9. 피고보조참가인들 제출 자료 포함)를 더하면 알 수 있는 바와 같이, 피고는 원고와 구별되는 별도의 명칭, 규약, 종원, 대표자를 갖고 있고, 총회를 개최하여 의사결정을 할 뿐만 아니라, 과세관청에 비영리법인으로서 등록을 마쳤음은 물론, 대표자인

G을 중심으로 타인으로부터 금전을 차용하고 그에 따른 공정증서를 작성하고, 이 사건 토지를 대물변제 하려하기도 하는 등 사회적·경제적 활동을 독자적으로 수행하는 종종 유사단체에 해당한다고 봄이 타당하다.

다) 따라서 비록 피고의 대표자인 G이 원고 명의의 이 사건 토지를 가로채기 위해 허구의 서류를 만들어 이 사건 피고 명의 등기를 마침에 따라 그 효력이 문제되는 것과 별개로 피고에게는 당사자능력이 있다고 봄이 타당하다.

4) 소의 이익이 없다는 주장(위 ㉔ 주장)에 대하여 가) 등기명의인 표시변경등기가 등기명의인의 동일성이 유지되는 범위 내에서 행하여진 것에 불과한 경우에는 그것이 잘못되었더라도 다시 소정의 서면을 갖추어 경정등기를 하면 되므로 소로써 그 표시변경등기의 말소를 구하는 것은 소의 이익이 없어 허용되지 아니 하나, 등기명의인의 동일성을 해치는 방법으로 행하여져 등기가 타인을 표상하는 결과에 이르렀다면 그 경우 원래의 등기명의인은 새로운 등기명의인을 상대로 그 변경등기의 말소를 구할 수 있다(대법원 2012. 3. 15. 선고 2011다9136 판결 등 참조).

나) 앞서 본 바와 같이 피고는 종종 유사단체로서 피고의 주장과 같이 실체가 없는 단체로 볼 수 없어, 이 사건 피고 명의 등기는 당초 등기명의인인 원고 명의 등기와 동일성을 해치는 방법으로 행하여져 그 등기가 타인을 표상하는 결과에 이르렀다고 봄이 타당하므로, 위 피고 명의 등기는 등기명의인표시에 관한 경정이 아닌 말소의 대상이 된다.

다) 실제로도 갑 제15호증의 기재에 의하여 알 수 있는 바와 같이, 원고는 이 사건 제1심 계속 중이던 2021. 5. 3. 이 사건 피고 명의 등기에 관하여 등기명의인표시경정 신청을 하였으나 법원은 2021. 5. 6. '이 사건 토지의 소유권이 제3자에게 이전되었고, 제출된 서류를 바탕으로는 종종 동일성을 증명하기 어렵다'는 이유로 위 신청을 각하하였다.

라) 더욱이 피고는 관련 형사판결이 확정됨에 따라 이 사건 피고 명의 등기가 범죄행위에 따른 것임을 인정하면서도 항소심에 이르기까지 이 사건 토지 등기부상 이해관계인이 있다는 사정을 내세워 위 피고 명의 등기의 말소를 거부하고 있다.

마) 따라서 이 사건 피고 명의 등기에 대한 말소를 구하는 이 사건 소의 이익은 넉넉히 인정된다.

3. 원고의 청구원인에 대한 판단

위 제1항 기재 인정사실을 종합하면, 원고 명의로 소유권등기가 마쳐져 있어 원고의 소유로 추정되는 이 사건 토지에 관하여 관련 형사판결에서 확인된 바와 같이 피고의 대표자인 G이 사문서위조죄 등 범죄를 수반하는 수법으로 이 사건 피고 명의 등기를 마쳤고, 위와 같은 경위로 마쳐진 위 피고 명의 등기는 앞서 본 바와 같이 등기명의인의 동일성을 해치는 방법으로 행하여져 위 등기가 타인인 피고를 표상하는 결과에 이른 것으로서 원인무효의 등기에 해당하므로, 피고로서는 특별한 사정이 없는 한 이 사건 토지의 소유자로 추정되는 원고에 대하여 위 피고 명의 등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

4. 피고와 피고보조참가인들의 주장 및 그에 대한 판단

가. 이 사건 토지는 원고의 소유가 아니라는 주장에 대하여

1) 주장 요지 원고 규약 제16조 제4호는 원고가 재산 취득 및 처분을 하는 경우 종무위원회 종무위원 재적 2/3 이상의 출석과 재석인원 2/3 이상의 찬성으로 의결한다고 정하고 있다. 그런데 원고가 이 사건 토지를 취득할 당시의 원고의 대표자를 선출한 종중총회의 경우 원고 종원인 G 및 그 자녀들에 대한 소집통지 없이 개최된 것이어서 위 종중총회의 대표자 선출은 그 절차적 하자가 중대하여 무효이고, 이와 같이 무효 절차로 선출된 대표자와 그에 터 잡은 회장단에 의하여 구성된 종무위원회 역시 위법하다. 이와 같이 위법한 종무위원회가 이 사건 토지 취득을 의결하였다 하더라도 그 취득은 무효이다. 또한 원고는 이 사건 토지 취득 당시 종무위원회를 개최함에 있어 원고 규약이 정하는 적법한 소집통지도 하지 않았다. 그러므로 이 사건 토지는 원고가 취득하였다고 볼 수 없어 원고의 소유가 아니므로, 원고로서는 피고에게 이 사건 피고 명의 등기의 말소를 구할 권리가 없다.

2) 판단 가) 부동산에 관하여 소유권이전등기가 마쳐져 있는 경우, 특별한 사정이 없는 한 그 원인과 절차에 있어서 적법하게 마쳐진 것으로 추정되고, 그 등기명의자는 제3자에 대하여서뿐만 아니라 그 전의 소유자에 대하여도 적법한 등기원인에 의하여 소유권을 취득한 것으로 추정되므로, 이를 다투는 측에서 그 무효사유를 주장·증명하여야 한다(대법원 2016. 11. 10. 선고 2016다34113 판결 등 참조).

나) 그러나 이 사건에 있어 피고의 위와 같은 막연한 주장 외에 이 사건 토지에 관한 원고 명의 소유권등기의 추정력을 번복할 만한 사유를 인정할 아무런 증거가 없다(피고의 대표자인 G이 당초 이

사건 피고 명의 등기를 마침에 있어 당연히 이 사건 토지가 원고의 소유임을 전제한 것이고, 위 토지의 소유권등기를 다시 피고보조참가인 C에게 이전한 것 또한 진정한 소유권이 있음을 전제한 것임에도, 이제 와서 원고에게 위 피고 명의 등기를 말소해 주지 않을 의도로 원고의 소유권을 부정하는 주장을 하는 것은 선행 행위와 모순되는 것으로서 신의칙에도 부합하지 않는다).

다) 따라서 피고의 위 주장은 받아들일 수 없다.

나. 이 사건 피고 명의 등기는 실체적 권리관계에 부합하여 유효하다는 주장에 대하여

1) 주장 요지 ㉠ 원고는 G와 사이에 있었던 1992. 1. 13.자 화해약정을 위반하였으므로 위 화해약정에 터 잡아 G으로부터 받은 돈을 반환하여야 한다. 그런데 그 돈을 반환하지 않은 이상 G으로부터 받은 돈으로 매수한 이 사건 토지에 관하여 마쳐진 이 사건 피고 명의 등기는 실체적 권리관계에 부합하여 유효하다.

㉡ 원고와 피고는 모두 공동선조인 'F'를 중시조로 모시는 혈족 집단으로 종원이 동일하고, 'M'과 'N'은 모두 선조 F를 지칭하는 것이어서, 원고 명의 등기와 이 사건 피고 명의 등기는 등기명의인의 동일성을 해치지 않는 범위에서 행하여진 것으로 원고의 소유임을 표상하는 동일한 표시에 불과한 것이므로 위 피고 명의 등기는 실체적 권리관계에 부합하여 유효하다.

2) 판단 그러나 위와 같은 주장은 그 자체로 이 사건 토지가 원고의 소유로 보는 데에 아무런 영향을 주지 못하는 독자적 견해에 불과하거나 확정된 관련 형사판결에 부합하지 않는 견해로서 그 어느 것도 받아들일 바 못된다.

5. 결론

그렇다면, 이 사건 청구는 이유 있어 이를 인용하여야 할 것인바, 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 그에 대한 피고의 항소(피고보조참가인들의 항소를 포함한다)는 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사이준명

판사모성준

판사이혜성

1) 이와 같이 이 사건 소제기에 부적법하다고 볼 만한 사유가 없음에도 원고는 항소심에 이르러

피고가 주장하는 본안 전 항변에 대한 우려를 불식시키고자, 2021. 12. 6. 비상대책위원회를 구성한 뒤 연고항존자의 위임에 터 잡아 이미 발간된 족보에 의하여 소집통지 대상이 되는 종원을 중심으로 그 당시까지 소재 및 연락처가 확인된 455명의 종원들에게 종중총회 소집통지를 하고, 2022. 1. 26. 종중총회를 개최하여 2016. 11. 24.자 종중총회에서의 대표자 I 선출 및 2020. 8. 22.자 종중총회에서의 대표자 K 선출 및 이 사건 소제기의 적법성 등에 대한 추인을 재차 결의하였다(갑 제21, 22, 23호증). 이러한 원고의 조치에 대하여 피고는 위 2022. 1. 26.자 종중총회의 소집절차와 관련하여 G의 일부 자녀, 형제, 조카 등에 대한 소집통지가 누락되는 등 원고가 종원들에 대한 소집통지를 함에 있어 통지가 가능한 종원을 확정하려는 상당한 정도의 노력을 기울이지 않았음을 내세우면서 위 추인 결의는 효력이 없다는 취지로 다투고 있다. 관련 형사판결을 통해 알 수 있는 바와 같이 이 사건 피고 명의 등기는 G이 범죄를 수반하는 수법으로 무단 변경한 것임에도 피고가 원상회복을 구하는 원고의 이 사건 소제기에 대하여 계속해서 원고의 종전·현재 대표자의 자격을 거론하며 이 사건 소제기의 적법성을 다투자, 항소심 진행 중 이를 재차 보완하는 종중총회를 개최하기 위하여 그 당시까지 소재 및 연락처가 확인된 종원들에 대하여 소집통지를 하게 되었던 원고의 조치는 충분히 수긍할 수 있고, 이를 두고 달리 소집통지의 대상이 되는 종원 소재 파악에 상당한 노력을 기울이지 않았다고 선불리 평가할 수는 없다.