

창원지방법원 2024. 6. 27 선고 2021가단112164 판결 [소유권이전등기절차 이행청구]

전 문

원 고 A단체

소송대리인 법무법인 삼성

담당변호사 장운영, 박창현, 서기영, 서인섭, 최영철, 최인호

피고(선정당사자) B

소송대리인 법무법인 미래로

담당변호사 강정환, 김경수, 김진욱, 김해봉, 손명성, 이민형, 이재

철, 이해빈

변 론 종 결 2024. 5. 30.

판 결 선 고 2024. 6. 27.

주 문

- 원고의 주위적 및 예비적 청구의 소를 모두 각하한다.
- 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

주위적으로,

원고에게, 별지 목록 기재 부동산 중,
가. 선정자 C은 36/198 지분에 관하여,
나. 선정당사자 B은 36/198 지분에 관하여,
다. 선정자 D는 24/198 지분에 관하여,
라. 선정자 E는 6/198 지분에 관하여,
마. 선정자 F은 6/198 지분에 관하여,
바. 선정자 G은 24/198 지분에 관하여
각 이 사건 소장 부분 송달일자 명의신탁 해지를 원인으로 하는 소유권이전등기절차를 이행하라.
예비적으로

원고에게, 별지 목록 기재 부동산 중,
가. 선정자 C은 36/198 지분에 관하여,
나. 선정당사자 B은 36/198 지분에 관하여,
다. 선정자 D는 24/198 지분에 관하여,
라. 선정자 E는 6/198 지분에 관하여,
마. 선정자 F은 6/198 지분에 관하여,
바. 선정자 G은 24/198 지분에 관하여
각 1953. 3. 13. 취득시효완성을 원인으로 하는 소유권이전등기절차를 이행하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 H씨 I파 휘 J의 후손으로 구성된 단체로 1993. 1. 1. 규약이 제정되었다. 규약 제정 이전에도 회장, 감사 이사가 있었다.

나. 원고의 정기총회는 매년 양력 1월 1일경 개최하여 왔다.

다. 원고의 현재 회장은 2008. 1. 4. 정기총회에서 선출되었고, 그 정기총회에 참석한 원고 구성원의 수는 17명이다.

라. 원고는 2021. 5. 2. 임시총회를 개최하여 별지 목록 기재 부동산을 원고 명의로 등기하는 것에 대하여 K의 조카 피고 선정당사자 등이 자기들 몫이라고 주장하여 방해하므로, 민사소송을 통하여 문중으로 등기하자는 결의를 하였다. 위 임시총회에는 14인이 참석하였다.

【인정근거】갑1, 갑6, 갑8의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 이 사건 소의 적법 여부에 대한 판단

가. 원고는, 주위적으로 원고가 K에게 청구취지 기재 부동산(이하 “이 사건 부동산”이라 한다)을 명의신탁하였는데, K의 상속인들인 피고들에 대한 이 사건 소장 부분의 송달로 위 명의신탁을 해지하였다고 주장하며, 피고들에 대하여 이 사건 부동산의 피고들 소유 지분에 관하여 명의신탁 해지를 원인으로 하는 소유권이전등기절차의 이행을 구하는 한편, 예비적으로 피고가 1933. 3. 13.경부터 현재까지 이 사건 부동산을 소유의 의사로 공연평온하게 점유하고 있으므로, 그 점유개시일로부터 20년이 경과한 1953. 3. 12. 점유취득시효가 완성되었다고 주장하면서, 피고들에 대하여 이 사건 부동산의 피고들 소유 지분에 관하여 점유취득시효 완성을 원인으로 하는 소유권이전등기절차의 이행을 구하고 있다.

나. 종중 소유의 재산은 종중원의 총유에 속하는 것이므로 그 관리 및 처분에 관하여 먼저 종중규약에 정한 바가 있으면 이에 따라야 하고, 그 점에 관한 종중규약이 없으면 종중총회의 결의에 의하여야 하는데(대법원 2000. 10. 27. 선고 2000다22881 판결 등), 종중인 원고가 피고에 대하여 이 사건 부동산을 종중 재산이라고 주장하며 그에 관한 소유권이전등기절차의 이행을 구하는 것은 종중재산에 관한 관리행위에 해당하므로, 이 사건 소가 원고의 종중규약이나 종중총회의 결의에 따라 제기된 적법한 소인지 여부를 살펴본다(원고가 고유의 의미의 종중이 아닌 종중 유사의 단체로 그 실체가 있는 것이라고 보더라도 위와 같이 규약과 총회 결의에 따라 적법하게 제기되어야 하는 것은 마찬가지이다).

다. 원고의 규약에는 종중 재산의 관리행위에 관한 정함이 있는지 여부를 살펴 본다. 갑1의 기재에 의하면, 총회의 의결사항은 회장, 감사 이사의 선임(제7조 제1항)과 예산, 결산, 규약의 변경 기타

중요사항의 심의의결이고(제7조 제2항) 총회의 의결은 출석회원 과반수의 찬성으로 의결한다(제8조)고 규정되어 있는 사실이 인정된다. 따라서 원고가 종중 재산의 관리행위를 하기 위해서는 종중총회의 결의가 필요하다.

라. 원고가 이 사건 소 제기와 관련하여 적법한 종중총회의 결의를 거쳤는지 여부를 살펴본다.

종중총회는 특별한 사정이 없는 한 족보에 의하여 소집통지 대상이되는 성년의 남녀 종중원의 범위를 확정된 후 국내에 거주하고 소재가 분명하여 통지가 가능한 모든 종중원에게 개별적으로 소집통지를 함으로써 각자가 회의와 토의 및 의결에 참가할 수 있는 기회를 주어야 하며, 이러한 소집통지를 거치지 아니한 종중총회의 결의는 무효이다(대법원 2007. 9. 6. 선고 2007다34982 판결 등 참조). 그런데 갑1의 기재에 의하면, 원고의 규약 제2조는 “본회는 H씨 I파 휘 J의 후손 중 만 20세 이상의 남자로서 구성한다”고 규정하고 있고, 위 규약은 1993. 1. 1. 제정된 사실이 인정되는데, 한편 원고는 원고의 구성원이 만 20세 이상의 남자라고 주장하고 있다. 원고의 구성원이 후손인 성년 남녀 전원이 아니라 성년 남자로 한정되는 단체라면 이는 고유의 의미의 종중은 아니라고 할 것이다. 다만 위와 같은 원고의 주장은 규약의 성립시기에 비추어 보면, 무효가 된 규약의 일부 문구를 그대로 추종하는 주장에 불과하여 그것만으로 원고가 고유의 의미의 종중이 아니라고 볼 것은 아니다. 다만 고유의 의미의 종중인 이상 남녀 구성원 전원에 대하여 총회 소집 통지를 하여야 하는 것은 다음에서 보는 바와 같다.

갑1, 갑8의 각 기재에 의하면, 원고 종중의 총회는 매년 양력 1월 1일 개최되는 정기총회와 회장이 필요가 있을시 소집하는 임시총회가 있고(제6조), 이 사건 소를 제기하기로 하는 결의는 2021. 5. 2. 개최된 원고의 임시총회에서 이루어진 사실이 인정된다.

위와 같이 부정기적으로 열리는 종중의 임시총회는, 특별한 사정이 없는 한 족보에 의하여 소집통지 대상이 되는 종중원의 범위를 확정된 후 국내에 거주하고 소재가 분명하여 통지가 가능한 모든 종중원에게 개별적으로 소집통지를 함으로써 각자 회의와 토의 및 의결에 참가할 수 있는 기회를 주어야 하고, 일부 종중원에게 소집통지를 결여한 채 개최된 종중총회의 결의는 효력이 없다(대법원 2014. 5. 29. 선고 2013다23471 판결 등 참조).

이 사건에서 위 임시총회는, 첫째 성년의 남녀가 원고 종중의 구성원인데도, 성년의 여성인 종원으로

국내에 거주하는 사람과 그 연락처를 파악하려고 노력하였다는 주장조차 하지 않았다. 한편 원고는 종원명부라고 하면서 갑7을 제출하고 있는데, 그 기재에 의하면, 원고의 종원에 여성이 포함되어 있는 것으로 보여서 원고의 주장과 배치되기도 한다.

갑15, 갑16-1 내지 3의 각 기재에 의하면, 원고의 종중원은 J의 후손으로 H시 I파 세보 제55면부터 제59면 사이, 족보 제276면부터 제301면 사이에 수록되어 있는 사실이 인정된다.

원고는 갑7이 연락처를 아는 종원 전부라고 주장하나, 원고 종중의 종중원에 대한 연락처를 확보하려는 노력에 관한 별다른 주장이 없고, 그동안 원고 종중의 연락처를 누가 어떻게 관리하였는지도 주장이나 입증이 없으며, 갑7을 누가 언제 어떻게 작성한 것인지에 관한 주장도 불분명하다. 갑7에는 46명이 기재되어 있는데, 그 중 22명만 주소와 휴대폰 번호가 기재되어 있고, 나머지는 휴대폰 번호만 기재되어 있으며, 작성일자나 작성자의 표시가 없는 1장짜리 문서이고, 원고의 종원임이 분명한 피고 선정당사자 및 선정자 일부는 기재되어 있지 않다.

2021. 5. 2. 임시총회를 위한 연락방법에 관하여 원고가 명확하게 주장하지는 않고 있으나, 증인 L의 증언에 의하면, 위 L는 임시총회의 소집을 위하여 원고의 총무가 전화를 하여 전화를 못 받는 사람은 못 모이고 전화를 받은 사람은 모였다고 증언한 사실이 인정된다. 그렇다면 소재가 파악된 종중원에 대하여도 단지 한 차례 정도의 전화연락시도만을 하였다는 것이어서 그 소집방법이 적법하다고 보기도 어렵다.

위에서 본 여러 사정을 종합하면, 원고 종중이 종중원의 소재를 파악하기 위하여 충분한 노력을 다하였거나, 소재가 파악된 종중원들에게 원고 종중의 2012. 1. 28.자 정기총회의 소집을 통지한 것으로 볼 수 없고, 이 사건 소를 제기하기로 한 2021. 5. 2.자 임시총회 결의는 부적법하다.

또한 달리 원고가 이 사건 소 제기와 관련하여 적법한 종중총회의 결의를 거쳤다고 인정할만한 증거가 없으므로, 적법한 종중총회의 결의도 없이 제기한 원고의 주위적 청구 및 예비적 청구의 소는 모두 부적법하다.

3. 결론

그렇다면 원고의 주위적 청구 및 예비적 청구의 소는 부적법하므로 이를 모두 각하한다.

판사 심태규

별지