

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건 2004다47024 회장결의무효확인
원고, 피상고인 원고 1 외 18인
원고들 소송대리인 변호사 임대화
피고, 상고인 피고 종중
소송대리인 법무법인 신성 담당변호사 석용진 외
원 심 판 결 서울고등법원 2004. 8. 10. 선고 2003나76133 판결
판 결 선 고 2006. 10. 26.

주 문

상고를 기각한다.

상고비용은 피고가 부담한다.

이 유

상고이유(상고이유서 제출기간 경과 후에 제출된 상고이유보충서의 기재는 상고이유를 보충하는 범위 안에서)를 본다.

1. 징계처분무효 확인 청구에 관한 주장에 대하여

종중은 공동선조의 분묘수호와 제사 그리고 종원 상호간의 친목도모 등을 목적으로 하는 자연발생적인 관습상의 종족 집단체로서 그 공동선조의 후손은 그 의사와 관계없이 성년이 되면 당연히 그 구성원(종원)이 되는 것이고, 종중이 규약이나 관습에 따라 선출된 대표자 등에 의하여 대표되는 정도로 조직을 갖추고 지속적인 활동을 하고 있다면 비법인 사단으로서의 단체성이 인정된다. 이와 같은 종중의 성격과 법적 성질에 비추어 종중이 그 구성원인 종원에 대하여 그가 가지는 고유하고 기본적인 권리의 본질적인 내용을 침해하는 처분을 하는 것은 허용되지 않는다.

원심은 그 채용증거들을 종합하여, 피고 종중의 규약 제26조는 '종원 중 불미부정(不美不正)한 행위로 종중에 대하여 피해를 끼치거나 명예를 오손하게 한 종원은 이를 변상시키고 이사회에 의결을 거쳐 벌칙을 가하고 총회에 보고한다.'고 규정하고 있는 사실, 피고 종중은 1999. 3. 30. 그 판시와 같은 이유로 규약 제26조에 근거하여 원고 12 등 26명의 종원에 대하여 10년 내지 20년간 종원의 자격(각종 회의에의 참석권·발언권·의결권·피선거권·선거권, 이하 같다)을 정지시킨다는 내용의 처분(이하 '1차 자격정지처분'이라고 한다)을 하기로 하고, 2000. 1. 8. 이를 피징계자들에게 통지한 사실, 다시 피고 종중은 2001. 9. 14. 그 판시와 같은 이유로 규약 제26조에 근거하여 원고 1 등에 대하여는 3년에서 15년간 종원의 자격을 정지시키고, 원고 12 등에 대하여는 1차 자격정지처분의 기간을 5년 연장하는 등의 처분을 하기로 하여, 2001. 10. 5. 이를 피징계자들에게 통지한 사실을 적법하게 확정하였다.

위와 같은 사실에 앞서 본 법리를 적용하여 살펴보면, 종중의 구성원인 종원에 대하여 장기간 동안 종중의 의사결정에 참여할 수 있는 모든 권리를 박탈하는 이 사건 처분들은 종원이 가지는 고유하고 기본적인 권리의 본질적인 내용을 침해하는 것으로서

그 효력을 인정할 수 없다(원심이 적절하게 판단한 바와 같이 60대 후반부터 80대까지의 고령인 원고 1, 3, 12, 13, 17 등의 경우 10년 내지 15년간 종원의 자격을 정지하는 것은 사실상 생전에 종원 자격의 회복을 기대하기 어려울 수도 있어 영구히 종원으로서의 자격을 박탈하는 것과 다름이 없다).

원심이 같은 취지로 판단한 것은 정당하고, 거기에 상고이유로 주장하는 바와 같은 종중에 관한 법리오해 등의 위법이 없다.

한편, 위와 같은 점에 관한 원심의 판단이 정당한 이상, 앞서 본 규약 제26조가 이 사건 처분들의 근거규정이 될 수 없고, 달리 종원에 대한 자격정지를 허용하는 관습이나 관행이 있음을 인정할 수 없으며, 이 사건 자격정지처분의 효력에 관한 원심의 나머지 판단이 정당한 것인지 여부는 판결 결과에 영향을 미칠 수 없는 것이므로, 이에 관한 상고이유의 주장들은 더 나아가 살펴 볼 필요 없이 이유 없다.

2. 2001. 1. 29.자 종중총회결의무효 확인 청구에 관한 주장에 대하여

종중총회의 소집통지는 특별한 사정 내지 종중의 규약이나 관례가 없는 한 통지 가능한 모든 종원에게 소집통지를 함으로써 각자가 회의의 토의와 의결에 참여할 수 있는 기회를 주어야 하고 일부 종원에게 이러한 소집통지를 하지 않은 채 개최된 종중총회의 결의는 그 효력이 없으며, 이는 그 결의가 통지 가능한 종원 중 과반수의 찬성을 얻은 것이라 하여 달리 볼 수 없다(대법원 1992. 11. 27. 선고 92다34124 판결, 대법원 1997. 2. 28. 선고 95다44986 판결 등 참조)는 것이 대법원의 견해인바, 아직 이를 변경할 필요성이 있는 것으로 보이지 아니하므로, 관례변경에 관한 상고이유의 주장은 이유 없다(이와 관련하여 피고가 내세우는 대법원 판결들은 주주총회결의의 무효 내지 부존재 여부가 문제되는 사안으로서 이 사건과는 사안을 달리하는 것이다).

원심이 그 채용증거들을 종합하여 그 판시와 같은 사실을 인정한 후, 1차 자격정지 처분이 있었다는 사유가 그 처분을 받은 종원들에게 총회의 소집통지를 하지 않아도 되는 특별한 사정에 해당하거나, 그와 같은 경우에는 소집통지를 하지 아니하여도 되는 규약이나 관례가 있는 것으로 볼 수 없음을 전제로 하여 그 처분을 받은 26명의 종원에 대하여 소집통지를 하지 아니하고, 그들이 토의와 의결에 참가할 수 있는 기회를 박탈한 상태에서 이루어진 2001. 1. 29.자 종중총회결의는 그 소집절차 및 결의방법에 잘못이 있어 무효이고, 나아가 그와 같은 잘못이 표결 결과에 영향을 미치지 않았다고 하여 달리 볼 수는 없다고 판단한 것은 정당하다. 원심판결에는 상고이유로 주장하는 바와 같은 채증법칙 위반이나 판단누락, 종중총회결의의 효력에 관한 법리오해 등의 위법이 없다.

한편, 원심이, 소외인을 회장으로 선출한 2001. 1. 29.자 종중총회결의에 의한 회장의 임기가 이미 만료되었다고 하더라도, 그 후 소외인을 다시 회장으로 선출한 2004. 1. 30.자 결의도 그 판시와 같은 이유로 무효이므로, 원고들에게 위 2001. 1. 29.자 종중총회결의의 무효 확인을 구할 법률상 이익이 있다고 판단한 것은 정당하고, 소외인이 1998년 1월경에도 회장으로 선출된 사실이 있다는 사정만으로 이와 달리 볼 수 없으며, 그밖에 직권으로 살펴보더라도 원심판결에는 이에 관하여 어떠한 위법사유도 없다.

3. 결론

그러므로 상고를 기각하고, 상고비용은 패소자가 부담하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 고현철 _____

 대법관 양승태 _____

주심 대법관 김지형 _____

 대법관 전수안 _____