

대법원 2023. 8. 18. 자 중요 결정 요지

민 사

2022그779 판결경정 (바) 파기환송(일부)

[소송계속 중 사망한 당사자의 공동상속인 중 일부가 수계절차에서 누락된 채 선고된 판결에 대하여 실제 상속관계에 상응하도록 판결경정을 구하는 사건]

◇1. 소송수계가 이루어진 상속인들의 실제 상속지분에 상응하도록 주문 등을 변경하는 판결경정이 허용되는지 여부(적극), 2. 2008. 1. 1. 이후 사망한 사람의 상속인 전원을 확인하기 위해 확인해야 하는 서류(= 제적등본, 가족관계증명서), 3. 소송수계절차가 누락된 상속인들에 관한 소송절차가 중단된 상태에 있는 심급에서 선고된 판결의 당사자 표시, 주문 등에 그 상속인들에 관한 내용을 추가하는 판결경정이 허용되는지 여부(소극)◇

1. 가. 판결에 잘못된 계산이나 기재, 그 밖에 이와 비슷한 오류가 있음이 분명한 때에 하는 경정결정은, 일단 선고된 판결에 대하여 그 내용을 실질적으로 변경하지 않는 범위 내에서 그 표현상의 기재 잘못이나 계산 착오 또는 이와 유사한 오류를 법원 스스로가 결정으로 정정 또는 보충하여 강제집행이나 가족관계등록부의 정정 또는 등기의 기재 등 이른바 광의의 집행에 지장이 없도록 하자는 데 그 취지가 있고, 경정이 가능한 오류에는 그것이 법원의 과실로 인하여 생긴 경우뿐만 아니라 당사자의 청구에 잘못이 있어 생긴 경우도 포함되며, 경정결정을 함에 있어서는 그 소송 전 과정에 나타난 자료는 물론 경정대상인 판결 이후에 제출되어진 자료도 다른 당사자에게 아무런 불이익이 없는 경우나 이를 다룰 수 있는 기회가 있었던 경우에는 소송경제상 이를 참작하여 그 오류가 명백한지 여부를 판단할 수 있다(대법원 2000. 5. 24.자 98마1839 결정, 대법원 2021. 9. 30.자 2021그633 결정 등 참조).

나. 「가족관계의 등록 등에 관한 법률」(이하 ‘가족관계등록법’이라 한다)은 민법상 호주제가 폐지됨에 따라 새로운 가족관계 등록제도를 마련하여 국민 개개인별로 출생·혼인·사망 등의 신분 변동사항을 기록·관리하기 위하여 제정되었다. 가족관계등록부는 구 호적법(2007. 5. 17. 법률 제8435호로 폐지)에 따라 편제된 전산호적부를 대상으로, 가족관계등록법 시행 당시 기록된 사항을 기준으로 하여 그 호적전산자료를 개인별로 구분·작성하는 방법에 따른다[가족관계등록법 부칙(2007. 5. 17.) 제4조].

제적의 원인이 2008. 1. 1. 전에 사망, 국적상실, 실종선고, 부재선고(이하 ‘사망 등’이라

한다)에 의한 것일 경우, 이러한 사람들에 대하여는 가족관계등록부를 작성하지 아니하므로 이기지 않는다[가족관계등록부 작성을 위한 가족관계기록사항의 이기지침(가족관계등록예규 제259호) 제4조]. 다만 부모가 2008. 1. 1. 전에 사망 등으로 제적된 경우에는 부모의 성명은 본인의 가족관계증명서에 현출되도록 하여야 하므로 부모의 성명만 본인의 가족관계등록부에 이기하였다(위 이기지침 제7조 제2항 제2호, 제3항 참조).

위와 같이 가족관계등록부에 기록하는 범위는 2008. 1. 1. 당시 종전호적에 기재된 유효한 사항을 기준으로 하였으므로 2008. 1. 1. 전에 사망 등으로 제적된 사람들에 대하여는 가족관계등록부에 이기지 않았다. 가족관계등록부로의 이기 범위에 위와 같은 한계가 있으므로, 2008. 1. 1. 이후 사망한 사람의 상속인 전원을 알기 위해서는 2008. 1. 1. 전 사망 등의 사유로 가족관계증명서로는 확인되지 않는 상속인이 있을 수 있기 때문에 가족관계증명서뿐만 아니라 제적등본까지 함께 확인하는 것이 원칙이다.

2. 민사소송법 제95조 제1호, 제238조에 따라 소송대리인이 있는 경우에는 당사자가 사망하더라도 소송절차가 중단되지 않고 소송대리인의 소송대리권도 소멸하지 아니하는바, 이때 망인의 소송대리인은 당사자 지위의 당연승계로 인하여 상속인으로부터 새로이 수권을 받을 필요 없이 법률상 당연히 상속인의 소송대리인으로 취급되어 상속인들 모두를 위하여 소송을 수행하게 되는 것이고, 당사자가 사망하였으나 그를 위한 소송대리인이 있어 소송절차가 중단되지 않는 경우에 비록 상속인으로 당사자의 표시를 정정하지 아니한 채 망인을 그대로 당사자로 표시하여 판결하였다고 하더라도 그 판결의 효력은 망인의 소송상 지위를 당연승계한 상속인들 모두에게 미치는 것이므로, 망인의 공동상속인 중 소송수계절차를 밟은 일부만을 당사자로 표시한 판결 역시 수계하지 아니한 나머지 공동상속인들에게도 그 효력이 미친다(대법원 1992. 11. 5.자 91마342 결정, 대법원 2010. 12. 23. 선고 2007다22859 판결 등 참조).

심급대리의 원칙상 그 판결이 망인의 소송대리인에게 송달된 때 소송절차가 중단되나, 망인의 소송대리인에게 상소제기에 관한 특별수권이 부여되어 있는 경우에는, 그에게 판결이 송달되더라도 소송절차가 중단되지 아니한 채 상소기간은 진행하므로 상소제기 없이 상소기간이 지나가면 그 판결은 확정되고, 한편 망인의 소송대리인이나 상속인 또는 상대방 당사자에 의하여 적법하게 상소가 제기되면 그 판결이 확정되지 않는다. 그런데 당사자 표시가 잘못되었음에도 망인의 소송상 지위를 당연승계한 정당한 상속인들 모두에게 효력이 미치는 판결에 대하여 그 잘못된 당사자 표시를 신뢰한 망인의 소송대리인이나 상대방 당사자가 그 잘못 기재된 당사자 모두를 상소인 또는 피상소인으로 표시하여 상소를 제기한 경우에는, 상소를 제기한 자의 합리적 의사에 비추어 특별한 사정이 없

는 한 정당한 상속인들 모두에게 효력이 미치는 위 판결 전부에 대하여 상소가 제기된 것으로 보는 것이 타당하다(대법원 2010. 12. 23. 선고 2007다22859 판결 참조). 상소제기에 관한 특별수권이 부여되어 있는 망인의 소송대리인이 상소를 제기한 이후부터는 그 소송대리권이 소멸함에 따라 망인의 공동상속인 중 수계절차를 밟은 일부 상속인 외에 나머지 상속인에 대한 소송절차는 중단된 상태에 있으므로(민사소송법 제233조 제1항 참조), 위 나머지 상속인 또는 상대방이 그 소송절차가 중단된 상태에 있는 상소심 법원에 소송절차의 수계신청을 할 수 있다(대법원 2010. 12. 23. 선고 2007다22859 판결, 대법원 2016. 4. 29. 선고 2014다210449 판결 참조).

☞ 신청인이 망인을 상대로 계약금 등 반환청구 소를 제기하였고, 망인은 소송대리인 변호사를 선임(상소제기 특별수권 부여 포함)하여 신청인 청구를 다투던 중 사망하였는데, 신청인은 사실조회의 회신 결과인 망인의 기본증명서, 가족관계증명서를 토대로 피신청인 1,2,3,4만을 상속인들로서 소송수계인으로 소송수계신청을 하였으며, 위 피신청인들에 대하여 상속분에 상응한 금액을 청구하는 것으로 청구취지 및 청구원인 변경신청을 하였음

☞ 신청인이 위 소송수계신청 등에서 한 상속관계 주장이 그대로 받아들여져(위 피신청인들과 망인이 선임하였던 소송대리인은 신청인 주장의 상속관계를 다투지 아니하였음) 위 피신청인들 전부에 대하여 신청인의 각 청구가 일부씩 인용되는 제1심판결이 선고되었고, 위 소송대리인 등이 항소장을 제출하였으며, 본안소송 항소심은 경정대상 판결을 선고하여 그대로 확정되었음

☞ 그런데 신청인이 이 사건 경정신청서와 함께 제출한 망인을 호주로 하는 제적등본에 의하면 망인의 장남이 2006년 사망하였고 당시 그 장남에게는 그의 상속인으로서 피신청인 5,6,7,8이 있었음

☞ 신청인은 경정대상판결에 대하여, ① 피신청인 1,2,3,4에 관하여는 피신청인 5,6,7,8, 상속지분을 고려한 실제 상속지분에 상응하도록 주문 기재 인용금액과 이유 기재 금액 등을 수정하는 변경, ② 피신청인 5,6,7,8에 관하여는 ‘피고 당사자 표시’, ‘주문’과 ‘이유’에 피신청인 5,6,7,8에 관한 내용을 추가하는 변경을 구하는 이 사건 경정신청을 하였고, 원심은 이를 모두 기각하였음

☞ 대법원은 ①에 관하여, 신청인이 제출한 제적등본에 의하여 상속지분의 오류를 명백히 인정할 수 있고 피신청인 1,2,3,4의 실제 상속지분과 상응하도록 주문 등을 변경하더라도, 망인의 공동상속인 전부가 신청인에게 지급해야 하는 전체 금액은 변하지 않아 그것이 경정대상 판결 내용을 실질적으로 변경하는 것으로 볼 수 없어 경정되어야 한다고 보아, 원심결정 중 피신청인 1,2,3,4에 관한 부분을 파기·환송하고, ②에 관하여는, 수계절

차를 밟지 않은 피신청인 5,6,7,8에 관한 소송절차는 항소심에서 중단된 상태이므로 신청인은 위 피신청인들에 관하여 항소심법원에 수계신청을 할 수 있고, 항소심에서 선고된 경정대상 판결에 대한 경정을 통하여 피신청인 5,6,7,8을 당사자와 주문에 반영하도록 변경할 수는 없다고 판단하여, 피신청인 5,6,7,8에 대한 특별항고를 기각함

2023마5602 농업회사법인 해산명령 (바) 재항고기각

[농업회사법인이 부동산 매매업을 영위하였다는 사유로 해산명령이 청구된 사건]

◇농업회사법인이 법에서 정한 범위에서 벗어난 사업을 영위하였다는 이유로 해산명령을 하는 경우 고려할 사항 및 농지회사법인이 농지를 매매하는 부동산업을 하였다는 이유로 해산명령 사유가 되는 경우◇

1. 「구 농어업경영체 육성 및 지원에 관한 법률」(2021. 8. 17. 법률 제18400호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 농어업경영체법’이라 한다)에 정해진 농업회사법인의 사업 범위는 농업의 경영, 농산물의 유통·가공·판매, 농작업 대행, 농어촌 관광휴양사업이고, 사업 범위에 포함될 수 있는 부대사업은 ① 영농에 필요한 자재의 생산·공급사업, ② 영농에 필요한 종자생산·종균배양사업, ③ 농산물의 구매·비축사업, ④ 농업기계나 그 밖의 장비의 임대·수리 및 보관사업, ⑤ 소규모 관개시설의 수탁 및 관리사업으로 법령상 제한되어 있다[구 농어업경영체법 제19조 제1항, 제6항, 구 농어업경영체법 시행령(2022. 5. 9. 대통령령 32636호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제19조 제1항].

2. 관할 시장·군수·구청장은 위 규정에 따른 부대사업의 범위에서 벗어난 사업을 하는 농업회사법인에 대하여 법원에 해산을 청구할 수 있다(구 농어업경영체법 제20조의3 제2항 제4호). 위 규정에 따른 부대사업의 범위에서 벗어난 사업을 하는 농업회사법인은 법령에 명시된 사업 및 이를 수행하는 데 직접 또는 간접으로 필요한 사업 이외의 사업을 하는 농업회사법인을 의미한다. 그리고 농업회사법인 해산명령의 다른 사유들과의 균형, 해산명령이 해당 농업회사법인의 법인격을 박탈하는 중대한 효과를 발생시키는 점 등을 고려하면, 농업회사법인이 법에서 정한 범위에서 벗어난 사업을 영위한 사실만으로 곧바로 해당 농업회사법인을 해산할 것이 아니라, 범위를 벗어나 영위한 사업의 내용, 경위, 행위의 태양 및 위법성의 정도, 공익 침해의 정도 등을 종합하여 볼 때 해당 농업회사법인을 더 이상 존속시킬 수 없는 경우에 이르러야 한다고 봄이 타당하다(대법원 2023. 6. 15. 자 2023마5434 결정 참조).

3. 농업회사법인이 개발이익이 예상되는 농지를 구입하여 이를 매도하는 부동산업을 하는 경우 이는 원래 농지법에 의하여 농업인만이 소유할 수 있는 농지를 농업법인도 소유

할 수 있도록 함으로써 농업 효율성 향상과 규모화를 달성하려는 농업법인제도 취지를 악용하는 것으로 법에서 정한 범위를 벗어나는 사업을 영위한 경우에 해당한다. 그리고 위와 같은 농지 취득 및 매도를 통하여 시세차익을 얻은 경위와 결과에 따라 그 위법성과 공익침해의 정도가 커서 농업회사법인을 더 이상 존속시킬 수 없는 경우에 이르렀다면 해산명령 사유가 된다고 할 것이다.

이는 농업회사법인 정관에 부동산업을 목적으로 정하고 있다[이 사건에 적용되지 않지만 2021. 8. 17. 개정된 농어업경영체법이 '부동산업'을 금지대상 사업으로 명시하는(제19조의5) 한편 위반 시 과징금 부과(제20조의4) 및 벌칙(제31조) 규정을 신설하고, 같은 날 개정된 농지법이 '부동산업'을 영위한 농업법인에 대한 즉시 농지 처분명령 규정(제11조 제1항 제3호)을 신설하였다. 위 법률 개정으로 종전에는 허용되던 부동산업을 불허하게 된 것이 아니라 부동산업이 허용되지 않는 사업이라는 점을 법률상 명확히 하고 이에 대하여 제재와 부당이득 환수의 근거를 마련하는 취지이다].

☞ 목포시 시장이 사건본인인 농업회사법인이 구 농어업경영체법령에서 정한 부대사업 범위에서 벗어난 '부동산 매매업'을 하였다는 이유로 해산명령을 청구하였음

☞ 원심은, 농업회사법인의 사업범위에서 벗어난 부동산매매업을 영위한 사실이 소명된다고 보아 해산명령을 한 제1심 결정을 그대로 유지하였음

☞ 대법원은 위와 같이 판시하면서, 원심판단을 수긍하여 재항고를 기각함

2023마5633 면책 (아) 파기환송

[채무자의 허위 진술 의심 및 재산 은닉 등을 이유로 한 면책불허가결정이 정당한지 여부가 문제된 사건]

◇1. 「채무자 회생 및 파산에 관한 법률」(‘채무자회생법’) 제564조 제1항 제3호의 면책불허가사유인 ‘허위의 신청서류를 제출하거나 재산상태에 관하여 허위의 진술을 한 경우’에 해당하는지 여부를 판단하는 기준, 2. 파산재단에 속하지 않는 압류금지재산을 임의처분한 경우 채무자회생법 제564조 제1항 제1호, 제650조 제1항 제1호의 면책불허가 사유인 “파산재단에 속하는 재산을 은닉 또는 손괴하거나 채권자에게 불이익하게 처분을 하는 행위”에 해당하는지 여부(소극)◇

지급불능 상태에 빠진 채무자에 대하여 경제적 재기와 갱생의 기회를 부여하여야 한다는 면책제도의 이념, 특별한 사정이 없으면 원칙적으로 면책을 허가하여야 한다고 규정하고 있는 채무자회생법 제564조 제1항의 입법취지, 파산선고를 받았음에도 면책이 불허가된 채무자가 입는 신분상 불이익 등을 고려하면, 채무자회생법 제564조 제1항 제3호의 면

책불허가사유인 ‘허위의 신청서류를 제출하거나 재산상태에 관하여 허위의 진술을 한 경우’에 해당한다는 사실은 객관적인 자료에 의하여 명백히 드러나야 하고, 단지 채무자가 허위의 신청서류를 제출하거나 진술을 하였을 가능성이 있다거나 채무자의 진술을 신뢰하기 어려운 정황이 존재한다는 등의 사정만으로 선불리 면책불허가사유에 해당한다고 판단하여서는 아니 된다.

채무자가 파산선고 당시에 가진 모든 재산은 파산재단에 속하되, 압류할 수 없는 재산은 파산재단에 속하지 않는다(채무자회생법 제382조 제1항, 제383조 제1항). 한편 국민기초생활 보장법에 따른 생계급여, 주거급여 및 장애인복지법에 따른 장애수당은 수급자 명의의 지정된 계좌로 입금하여야 하는데 급여수급계좌의 예금에 관한 채권은 압류가 금지된다(국민기초생활 보장법 제35조 제2항, 제27조의2 제1항, 장애인복지법 제82조 제2항, 제50조의4 제1항). 따라서 국민기초생활 보장법에 따른 생계급여, 주거급여 및 장애인복지법에 따른 장애수당은 압류할 수 없는 재산으로서 파산재단에 속하지 않으므로, 채무자가 이를 임의로 처분하였다고 하더라도 채무자회생법 제564조 제1항 제1호, 제650조 제1항 제1호의 면책불허가 사유인 “파산재단에 속하는 재산을 은닉 또는 손괴하거나 채권자에게 불이익하게 처분을 하는 행위”에 해당하지 않는다고 봄이 타당하다.

☞ 채무자는 무직으로 공적부조금(국민기초생활 보장법에 따른 생계급여 등)으로 생활한다는 내용을 기재한 파산·면책신청서류를 제출하였음

☞ 원심은, 채무자가 공적부조금으로 수령한 월 72만 원 정도 대부분을 이혼한 전 배우자와 아들에게 송금하였고, 핸드폰 발신 기지국 내역에 따르면 장거리 이동이 잦다는 사유로 채무자가 소득 및 직업에 관하여 허위 진술을 하였다고 보아 면책불허가결정을 하였음

☞ 대법원은, 채무자회생법 제564조 제1항 제3호의 면책불허가사유인 ‘허위의 신청서류를 제출하거나 재산상태에 관하여 허위의 진술을 한 경우’에 해당한다는 사실은 객관적인 자료에 의하여 명백히 드러나야 하고, 단지 채무자가 허위의 신청서류를 제출하거나 진술을 하였을 가능성이 있다거나 채무자의 진술을 신뢰하기 어려운 정황이 존재한다는 등의 사정만으로 선불리 면책불허가사유에 해당한다고 판단하여서는 안 되며, 채무자가 송금한 공적부조금으로 아들이 채무자를 피보험자로 한 보험계약을 5건 체결하였다고 하더라도 공적부조금은 압류금지재산에 해당하므로 파산재단에 속하는 재산을 은닉한 것으로 볼 수 없어 면책불허가사유에 해당하지 않는다고 판단하여, 원심결정을 파기·환송함

2023스574 양육비 변경 청구 (바) 파기환송

[선행판결에서 인정한 양육비를 감액하는 결정이 정당한지 여부가 문제된 사건]

◇재판 또는 협의로 정해진 양육비 부담 내용이 부당하게 되었다고 인정되어 그 내용을 변경하는 경우 고려할 사항◇

1. 가정법원은 재판 또는 협의로 정해진 양육비 부담 내용이 부당하게 되었다고 인정되는 때에는 그 내용을 변경할 수 있지만, 종전 양육비 부담이 '부당'한지는 친자법을 지배하는 기본이념인 '자녀의 복리를 위하여 필요한지'를 기준으로 판단하여야 한다. 특히 양육비의 감액은 일반적으로 자녀의 복리를 위하여 필요한 조치라고 보기 어려우므로, 가정법원이 양육비 감액을 구하는 심판청구를 심리할 때에는 양육비 감액이 자녀에게 미치는 영향을 우선적으로 고려하고 양육비와 재산상태 및 신분관계 등 여러 사정을 종합적으로 참작한 결과 양육비 감액이 불가피하고 그러한 조치가 궁극적으로 자녀의 복리에 필요한 것인지에 따라서 판단하여야 한다(대법원 2019. 1. 31. 자 2018스566 결정 등 참조).

2. 통상적으로 자녀가 성장함에 따라 양육에 소요되는 비용 또한 증가한다고 봄이 타당하므로 법원은 자녀들의 성장에도 불구하고 양육비의 감액이 필요할 정도로 청구인의 소득과 재산이 실질적으로 감소하였는지 심리·판단하여야 한다(대법원 2022. 9. 29. 자 2022스646 결정 참조).

☞ 청구인(사건본인들의 부)이 상대방(사건본인들의 모)에게 사건본인 1인당 월 150만 원씩 양육비를 지급하라는 선행판결이 확정된 후 1년 5개월 후 청구인이 이 사건 양육비 변경청구를 한 사안임

☞ 원심은 청구인의 선행판결에서 인정된 양육비를 1인당 월 80만 원씩으로 감액할 필요가 있고, 그로 인해 사건본인들의 복리가 저해된다고 보기 어렵다고 판단하였음

☞ 대법원은, 위 법리 및 그 판시와 같은 사정을 들어 원심판단에 양육비 감액에 관한 법리를 오해한 잘못이 있다고 보아 원심을 파기·환송함

2023그608 임시총회소집허가 (자) 특별항고기각

[임시총회 소집청구 절차를 정한 사단법인 정관의 효력이 문제된 사건]

◇민법 제70조의 입법취지 및 목적에 반하는 사단법인 정관의 효력(원칙적 무효)◇

민법 제70조는 사단법인의 이사에게 임시총회 소집 권한을 부여하되(제1항), 총사원의 1/5 이상이 회의의 목적사항을 제시하여 임시총회 소집을 청구한 경우에는 이사에게 소집 의무가 있음을 명시하였고(제2항), 위와 같은 소집 청구 후 2주일 내에 이사가 총회소집 절차를 밟지 아니하는 때에는 청구한 사원이 법원의 허가를 얻어 임시총회를 소집할

수 있도록 정하였다(제3항). 이는 임시총회 소집 권한을 이사에게만 배타적·독점적으로 부여할 경우에 사원과 사단법인에 발생할 수 있는 불이익을 방지하고, 사원 개개인에게 소집 권한이 부여된 경우에 그것이 남용됨에 따라 사단법인의 운영·유지·존립에 혼란이 생길 위험을 방지하기 위하여 일정한 범위의 소수사원에게 그 소집 권한을 부여한 것이다.

그러므로 민법 제70조 제2항 후문에서 정관으로 임시총회 소집 권한을 부여한 소수사원의 범위를 증감시킬 수 있음을 명시하였더라도, 민법 제70조의 입법취지 및 목적에 비추어 소수사원에게 부여된 임시총회 소집 권한을 박탈하거나 이를 해치는 수준에 이르지 못한다는 내재적 한계를 가진다.

결국 사단법인의 정관에서 임시총회 소집 권한을 가지는 사원의 정수를 '총사원의 1/2 이상'으로 정하거나, 소집 절차 중 '회의의 목적사항 제시' 요건을 구체화하는 등 절차적 요건을 보다 구체화하거나 명확히 하는 것 이외에 사실상 소수사원으로 하여금 총회 소집 권한을 행사하는 것을 어렵게 하거나 그 부담을 과도하게 가중시키는 임시총회 소집 요건 또는 절차적 요건을 부과하는 것은 민법 제70조의 입법취지 및 목적에 반하여 원칙적으로 무효라고 보아야 한다.

☞ 원심은, 특별항고인의 정관 중 “임시총회는 조합원 5분의 1 이상이 총회소집 요청이 있을 시는 조합장은 요청한 날로부터 2주일(14일) 내에 총회를 소집 집행절차를 진행하여야 하며 불응 시 감사 3인 중 2인 의결로 법원의 허가를 받아 이를 소집할 수 있다.”는 규정(제25조 제4항)에 대하여, 소수사원의 임시총회 소집 청구권을 보호하는 민법 제70조 제3항의 취지에 비추어 감사들이 의결 자체를 하지 않는 경우에는 조합원 5분의 1 이상이 법원의 허가를 받아 임시총회를 소집할 수 있다고 판단하였음

☞ 대법원은, 특별항고인의 정관 제25조 제4항은 민법 제70조 제2항에서 정한 ‘조합원 5분의 1 이상의 총회소집 요청’ 이외에 ‘감사 3인 중 2인의 의결’이라는 추가적인 임시총회 소집 요건 또는 절차적 요건을 부과한 것인바, 이는 소수 조합원의 임시총회 소집 청구권의 행사를 사실상 어렵게 하거나 그 부담을 과도하게 가중시키는 경우에 해당하여 민법 제70조 제2항 및 제3항에 반하여 허용될 수 없다고 보아 특별항고를 기각함