

창원지방법원 2021. 6. 11 선고 2020나60403 판결 [사해행위취소]

전 문

원고, 피항소인 A 유한회사

피고, 항소인 C

소송대리인 변호사 김대영

변론 종결 2021. 5. 7.

판결 선고 2021. 6. 11.

제 1 심 판결 창원지방법원 진주지원 2020. 8. 12. 선고 2020가단30480 판결

주 문

1. 제1심판결을 취소한다.
2. 원고의 청구를 기각한다.
3. 소송 총비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

가. 피고와 D 사이에 별지 목록 기재 부동산(이하 '이 사건 토지'라고 한다) 중 1/2지분에 관하여 2018. 5. 10. 체결된 매매계약을 취소한다.

나. 피고는 D에게 이 사건 토지 중 1/2 지분에 관하여 창원지방법원 사천등기소 2018. 5. 25. 접수 제15690호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

2. 항소취지

주문 제1, 2항 기재와 같다.

이 유

1. 기초사실

이 법원이 이 부분에 관하여 설시할 이유는 '인정근거'에서의 각 '이 법원의'를 '제1심법원의'로 고치는 외에는 제1심판결 이유의 해당 부분 기재와 같으므로 민사소송법제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

2. 주장 및 판단

가. 당사자들 주장의 요지

1) 원고

D는 이 사건 소유권이전등기 당시 유일한 재산인 이 사건 토지 중 자신의 지분을 피고에게 매매(이하 '이 사건 매매계약'이라고 한다)하였는바, 이는 원고를 비롯한 일반 채권자에 대한 공동담보의 감소를 초래하는 사해행위에 해당하고, 채무자인 D의 사해의사와 수익자인 피고의 악의는 추정된다.

2) 피고

이 사건 토지 중 D 지분은 G대종중(이하 '이 사건 종중'이라고 한다)이 종원인D에게 명의신탁한 G대종중의 소유이므로 D가 이 사건 토지 중 공유자지분 1/2에 관하여 다른 종원인 피고 명의로 소유권이전등기를 마친 행위는 사해행위에 해당하지 않는 다.

나. 관련 법리

1) 수탁자가 신탁행위에 기한 반환의무의 이행으로서 신탁자가 지정하는 제3자 명의 로 신탁부동산의 소유권이전등기를 경료하는 행위는 기존채무의 이행으로서 사해행위를 구성하지

않는다(대법원 1981. 2. 24. 선고 80다1963 판결).

2) 부동산에 관하여 부동산실권리자명의등기에관한법률(이하 '부동산실명법'이라고한다) 제4조 제2항 본문이 적용되어 명의수탁자인 채무자 명의의 소유권이전등기가 무효인 경우에는 그 부동산은 채무자의 소유가 아니기 때문에 이를 채무자의 일반 채권자들의 공동담보에 공하여지는 책임재산이라고 볼 수 없고, 채무자가 위 부동산을 처분하였다고 하더라도 그로써 채무자의 책임재산에 감소를 초래한 것이라고 할 수 없으므로 이를 들어 채무자의 일반 채권자들을 해하는 사해행위라고 할 수 없고, 채무자에 게 사해의 의사가 있다고 볼 수도 없다(대법원 2000. 3. 10. 선고 99다55069 판결 참조).

한편, 부동산실명법 제4조 제1항, 제2항 본문은 명의신탁약정 및 그로 인한 부동산에 관한 물건변동은 무효로 한다고 규정하면서도, 같은 법 제8조 제1호에서 종중이 보유한 부동산에 관한 물건을 종중 외의 자의 명의로 등기하였다면 조세 포탈, 강제집행의 면탈 또는 법령상의 제한의 회피를 목적으로 하지 아니하는 경우에는 같은 법 제4조를 적용하지 아니한다고 규정하고 있다.¹⁾ 다만, 부동산실명법의 제정목적, 위 조항에 의한 특례의 인정취지, 다른 비법인사단과의 형평성 등을 고려할 때 위 조항에서 말하는 종중은 고유의 의미의 종중만을 가리키고, 종중 유사의 비법인 사단은 포함하지 않는 것으로 봄이 상당하다(대법원2007. 10. 25. 선고 2006다14165 판결 참조).

3) 종중은 공동선조의 분묘수호와 제사 그리고 종중원 상호간의 친목 등을 목적으로 하는 자연발생적인 관습상의 종족집단체로서 특별한 조직행위를 필요로 하는 것이 아니고 그 공동선조의 후손은 성별의 구별이 없이 성년이 되면 당연히 그 구성원(종원)이 되는 것인바, 이와 같은 고유의 의미의 종중 외에 공동선조의 후손 중 일정한 범위, 즉 공동선조의 후배(후실)의 분묘를 수호하고 친목을 도모하기 위한 종족집단(소종중)이 사회조직체로서 성립하여 고유의 재산을 소유, 관리하면서 독자적인 활동을 하고있다면, 이와 같은 소종중은 고유의 의미의 종중이라고 보기는 어렵다고 할 것이나 그단체로서의 실체를 부인할 수는 없으며(대법원 1989. 6. 27. 선고 87다카1915, 87다카1916 판결, 대법원 2005. 7. 21. 선고 2002다1178 전원합의체 판결 참조), 이와 같은 종중에 유사한 비법인사단은 반드시 총회를 열어 성문화된 규약을 만들거나, 대표자가 계속하여 선임되어 있는 등 정식의 조직체계를 갖추어야만 비로소 단체로서 성립하는 것이라고는 할 수 없고,

실질적으로 공동의 목적을 달성하기 위하여 공동의 재산을 형성하고 일을 주도하는 사람을 중심으로 계속적으로 사회적인 활동을 하여 온 경우에는 이미 그 무렵부터 단체로서의 실체가 존재한다고 하여야 할 것이다(대법원 1996. 3.12. 선고 94다56401 판결 참조).

고유한 의미의 종중은 공동선조의 후손들에 의하여 그 선조의 분묘수호와 제사및 후손 상호간의 친목을 목적으로 형성되는 자연발생적인 종족단체로서 그 선조의 사망과 동시에 그 자손에 의하여 성립하므로, 같은 혈족이지만 공동선조를 달리 하던 별개의 소종중이 통합하여 새로 구성된 종족집단으로서의 통합종중은 고유한 의미의 종중이 아니긴 하지만 그 단체로서의 실체를 인정할 수 있을 경우에는 종중 유사의 권리능력 없는 사단으로서 단체성만을 인정할 수 있다(대법원 2008. 10. 9. 선고 2008다41567 판결 등 참조).

다. 사해행위 성립 여부

1) 앞서 인정한 사실, 앞서 든 증거들, 을 제1~20호증(가지번호 포함)의 각 기재또는 영상, 제1심 증인 I의 증언 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 아래와 같은 사실에 비추어 보면, D의 이 사건 토지 중 1/2 지분은 종중 유사의 비법인 사단인 이 사건 종중의 총유재산으로서 D에게 명의신탁되었던 것이라고 봄이 상당하다. 따라서 이 사건 토지 중 D 지분이 D의 책임재산이라고 할 수 없으므로, 이 사건 매매계약이 사해행위에 해당한다고 볼 수 없다.

가) 이 사건 종중은 K파의 후손들과 L파의 후손들로 구성되어 있고, 피고의 주장에 의하더라도 이 사건 종중의 공동선조가 누구인지 명확하지 않으며, 여자 후손들은 피고가 밝힌 이 사건 종중의 종중원에 포함되어 있지 않은 것으로 보이는바, 이 사건 종중은 공동선조의 후손들에 의하여 그 선조의 분묘수호 및 봉제사와 후손 상호간의 친목을 목적으로 형성되는 자연발생적인 종족단체인 고유의 의미의 종중이 아니라 K파의 후손들과 L파의 후손들로 구성된 일종의 통합종중으로서 종중 유사의 권리능력없는 사단 내지 유사종중에 해당한다고 봄이 타당하다.

나) 이 사건 종중은 1994. 12. 23. 부동산등기법 제41조의 2, 법인 아닌 사단

재단 및 외국인의부동산등기용등록번호부여절차에관한규정 제8조의 규정에 의하여 대표자를 I 로 하여 신규등록하였으나, 위 규정의 취지에 비추어 이는 부동산등기명의 인으로 등재될 단체의 특징을

위한 등록번호 부여절차에 불과하여 그것만으로 이 사건 종중이 실재하는지 여부를 가릴 것은 아니라고 할 것이다. 오히려 아래 [표 1] 기재와 같이 사천시 J리에 위치한 여러 필지의 전답에 관하여 토지대장에 1940. 3.22. 'G대종중' 명의로 소유권이전등록이 이루어지고 1990. 5. 4.에는 환지를 원인으로 J리 소재의 답에 'G소종중' 명의로 소유권이전등록이 이루어진 점 등에 비추어 보면(순번 ⑥ 부동산 외의 부동산은 모두 미등기 상태이다), 이 사건 종중은 위와 같이 신규등록되기 이전에도 현재의 명칭인 'G대종중' 또는 'G소종중'이라는 명칭으로 실재하여 온 것으로 봄이 상당하다.

[표 ① 이 사건 종중 명의로 등록 또는 등기된 부동산]

순번	주소	지목	면적(㎡)	소유자	등록 또는 등기 원인	비 고
1	사천시 M	답	1821	G소종중	1990. 5. 4. 환지	토지대장
2	사천시 N	대	2354	G대종중	1940. 3. 22. 소유권이전	토지대장
3	사천시 O	전	469	G대종중	1940. 3. 22. 소유권이전	토지대장
4	사천시 P	전	387	G대종중	1940. 3. 22. 소유권이전	토지대장
5	사천시 Q	전	501	G대종중	1940. 3. 22. 소유권이전	토지대장
6	사천시 R	답	3131	G대종중	1995. 6. 26. 소유권보존	보존등기
7	사천시 S	답	357	G대종중	1940. 3. 22. 소유권이전	토지대장
8	사천시 T	답	407	G대종중	1940. 3. 22. 소유권이전	토지대장

다) 이 사건 종중은 위 [표 1] 목록 기재 각 부동산과 더불어 사천시 U리 또는 J리 소재 부동산 중 이 사건 종중의 대표자인 Ⅰ 등 종중원 명의로 등기된 아래 [표 2] 기재 각 부동산을 '종중 소유 부동산'으로 관리하다가([표 1]의 순번 ⑥ 부동산과 아래[표 2]의 순번 1~6 부동산은 모두 같은 날에 소유권보존등기 및 소유권이전등기가 마쳐졌다) 2009년경 일부 부동산을 매각하였다.

[표 ② 종중원 명의로 등기된 부동산(을 제15호증 '종중 소유 부동산' 목록 기준)]

순번	주소	지목	면적(m ²)	등기명의자	비고
1	사천시 V (이 사건 토지)	답	2707	I, D	옛 W논 대토
2	사천시 X	임	34512	I, Y	제각뒷산
3	사천시 Z	임	2975	I, Y	제각뒷산
4	사천시 AA	답	2485	I, AB	
5	사천시 AC	답	1194	I, AB, AD	
6	사천시 AE	답	314	I, AF	
7	사천시 AG	임	97496	I, AF	2009년 매도
8	사천시 AH	임	483	I, AF	
9	사천시 AI	임	562	I, AF	
10	사천시 AJ	임	2415	I, AF	
11	사천시 AK	임	400	I, AF	
12	사천시 AL	임	2	I, AF	
13	사천시 AM	대	496	I, AF	
14	사천시 AN	대	1365	I, AD	
15	사천시 AO	대	331	I	
16	사천시 AP	전	1051	I	

라) 이 사건 종중은 1999. 3.부터 2018. 11.경까지 L파의 후손인 AQ로 하여금이 사건 토지를 경작하게 하고 매년 500,000원 내지 700,000원 상당 임대료를 지급받아왔고, 2018. 11. 29.부터 5년간 한국농어촌공사 사천지사와 이 사건 토지에 관하여 농지임대 수위탁계약을 체결하여 임대료 550,000원에서 수수료 5%를 공제한 522,500원을 임대료로 지급받고 있다(이 사건 종중의 장부에는 'AQ', 'J논' 또는 'J앞들'이라는명칭으로 표기된 임대수입이 이 사건 종중의 수입으로 기재되어 있는데, 위 [표 2]의순번 1번 부동산인 이 사건 토지는 이 사건 매매계약 체결 이전 I, D 명의로 등기되어이 사건 종중이 관리하던 J리 소재 부동산 중 유일하게 지목이 '답'이므로, 위 장부에 'AQ', 'J논' 또는 'J앞들'이라는 명칭으로 표기된 임대수입은 이 사건 토지에 관한 것으로 볼 수 있다).

마) 이 사건 토지의 1/2 지분의 등기명의자였던 D, 위 [표 2] 목록 기재 각 부동산의 등기명의자인 I, D, Y(아들인 AR), AD은 모두 이 사건 토지를 포함하여 위 [표2] 목록 기재 각 부동산이 이 사건 종중 소유의 부동산이라고 인정하고 있고, 위 등기명의자들이 위 각 부동산에 관하여 이 사건 종중과

무관하게 개별적으로 소유권을 행사하였다고 볼 만한 사정은 없다.

바) 이 사건 종중의 대표자이자 이 사건 토지의 나머지 공유지분권자인 I는 D의 채무로 인해 이 사건 토지 중 D의 공유지분에 관하여 강제경매절차가 진행되자 우선자신 또는 자신이 운영하는 회사의 자금으로 채무를 변제하고 강제경매절차가 취소되도록 하였는데(2016. 8. 30. I가 운영한 주식회사 AS 명의 계좌에서 법무사 H의 계좌로 송금된 40,000,000원은 경매신청채권자인 주식회사 AT에 대한 D의 채무 변제 등에 사용된 것으로 보이고, 그 후 이 사건 토지 중 D의 1/2 지분을 압류한 부산광역시 영도구청에 대한 D의 체납세액도 2018. 2. 27. I나 이 사건 종중 측에서 납부하여²⁾ 그 다음 날인 2018. 2. 28. 압류가 해제되어 압류등기가 말소되었으며, 2018. 3. 13. 강제경매개시결정등기가 말소되었다), I는 자신의 지분을 포함한 이 사건 토지가 이 사건 종중 소유의 재산임을 인정하고 있으므로, 결국 I는 이 사건 종중 재산의 보전을 위하여 위와 같은 조치를 취한 것으로 볼 수 있다.

2) 한편, 이 사건 종중이 고유한 의미의 종중에 해당한다고 하더라도, 부동산의 명의수탁자가 신탁행위에 기한 반환의무의 이행으로서 신탁부동산의 소유권이전등기를 하는 행위 또는 명의신탁자가 명의수탁자로부터 그 등기를 회복하는 중간단계로서 제3자에게 소유권이전등기를 하는 행위는 기존채무의 이행으로서 사해행위를 구성하지 않는 바, D가 신탁행위에 기한 반환의무의 이행으로서 신탁자인 이 사건 종중이 지정하는 제3자인 피고 명의로 신탁부동산인 이 사건 토지의 소유권이전등기를 경료하는 행위는 기존채무의 이행으로서 사해행위를 구성하지 않는다고 할 것이다.

라. 소결론

따라서 어느 모로 보나 이 사건 매매계약은 사해행위에 해당하지 않으므로, 이와 다른 전제에 선 원고의 주장은 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

3. 결론

그렇다면 원고의 청구는 이유 없어 기각하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 달리하여 부당하므로, 제1심판결을 취소하고 원고의 청구를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 양상익, 판사 전보경, 판사 김희수

1) 종중과 종중원 등 등기명의인 사이에 어떤 토지에 관한 명의신탁 여부가 다투어지는 사건에

있어서, 일단 그 토지에 관하여 등기명의인 앞으로 등기가 경료될 당시 어느 정도의 유기적 조직을 가진 종중이 존재한 사실이 증명되고, 그 다음 그 토지가 종중의 소유로 된 과정이나 내용이 직접 증명된 경우는 물론, 등기명의인과 종중과의 관계, 등기명의인이 여럿이라면 그들상호간의 관계, 등기명의인 앞으로 등기가 경료된 경위, 시조를 중심으로 한 종중 분묘의 설치상태, 분묘수호와 봉제사의 실태, 그 토지의 규모와 관리상태, 그 토지에 대한 수익의 수령·지출관계, 제세공과금의 납부관계, 등기필증의 소지관계 등 여러 정황에 미루어 그 토지가 종중 소유라고 볼 수밖에 없는 상당한 자료가 있는 경우라면, 그 토지가 종중의 소유로서 등기명의인 앞으로 명의신탁한 것이라고 인정할 수 있다(대법원 2000. 7. 6. 선고 99다11397 판결 등 참조).

2) 위 체납세액은 'AU' 명의 계좌에서 납부된 것으로서 D나 이 사건 종중이 아닌 제3자가 납부하였다고 볼 만한 사정은 없는 반면, 은행송금영수증과 납부소인이 찍힌 세금영수증은 이 사건 종중 측에서 보관하고 있었던 것으로 보이고, 이러한 사정에 앞서 본 바와 같이 경매신청채권자인 주식회사 AT에 대한 D의 채무도 I 내지 I가 운영한 회사의 자금으로 우선 변제된 사정등을 더하여 보면, 경매신청채권자에 대한 D의 채무와 마찬가지로 압류채권자인 부산광역시 영도구에 대한 D의 체납세액도 I 나 이 사건 종중 측에서 대위변제한 것으로 추정된다.