

서울서부지방법원 2021. 4. 2 선고 2019가합876 판결 [근저당권설정등기말소]

전 문

원 고 A단체

소송대리인 변호사 이경중

피고(선정당사자) B

소송대리인 변호사 김구, 박영수

소송복대리인 변호사 이태영

변 론 종 결 2021. 3. 12.

판 결 선 고 2021. 4. 2.

주 문

1. 이 사건 소 중 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 등기명의인표시변경등기 및 등기명의인표시경정등기의 말소등기를 구하는 부분을 모두 각하한다.
2. 선정자 C, D은 원고에게 별지 목록 제3항 기재 부동산에 관하여 서울남부지방법원 등기국 2018. 5. 10. 접수 제91750호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.
3. 소송비용은 피고(선정당사자)가 부담한다.

N

청 구 취 지

1. 피고(선정당사자, 이하 ‘피고’라 한다)는 원고에게 별지 목록 제1, 2항 기재 각 부동산에 관하여

대전지방법원 천안지원 아산등기소 2018. 4. 13. 접수 제25081호로, 같은 목록 제3항 기재 부동산에 관하여 2018. 4. 25. 서울남부지방법원 등기국 접수 제81718호로 마친 각 대표자변경을 원인으로 한 등기명의인표시변경등기의, 같은 목록 제4, 5항 기재 각 부동산에 관하여 서울남부지방법원 등기국 2018. 4. 25. 접수 제81719호로 마친 각 신청착오를 원인으로 한 등기명의인표시경정등기의 말소등기절차를 이행하라.

2. 주문 제2항과 같다.

이 유

1. 기초사실

가. E교회의 담임목사인 F과 신도 등 9명은 E교회의 상급단체를 설립하기로 계획하고 2012. 12. 27. 원고의 창립총회를 개최하여 정관을 제정하는 등의 결의를 하였고, F을 포함한 이사 5명의 참석으로 2013. 3. 20. 원고의 이사회가 개최되어 F을 원고의 대표자로 선출하는 결의가 이루어졌다.

나. 원고의 대표자로 선출된 F은 2013. 5. 22. 별지 목록 제4, 5항 기재 부동산에 관하여, 2013. 8. 16. 별지 목록 제3항 기재 부동산(이하 ‘이 사건 부동산’이라 한다)에 관하여, 2015. 10. 30. 별지 목록 제1항 및 제2항 기재 부동산에 관하여 각 소유권이전등기를 마친 다음 원고의 하급단체가 된 E교회에서 위 각 부동산을 관리하도록 하였는데, 이를 위하여 원고는 2013. 5. 16. 원고 명의로 G은행 계좌를 개설하고 그 무렵부터 위 계좌를 통하여 원고의 신도들로부터 일정 금액을 입금받아 왔으며, 그 자금으로 위 부동산을 매수하면서 G은행으로부터 원고 명의로 대출받은 대출금 채무를 변제하기도 하였다.

다. 그런데 피고는 원고의 대표자로 피고를 선출하는 내용의 총회를 개최한 사실이 없음에도 작성일자가 2018. 2. 2.로 된 원고의 정관과 원고의 대표자로 피고를 선출하였다는 내용의 2018. 2. 2.자 임시당회회의록 및 2018. 3. 26.자 임시당회회의록을 임의로 작성한 후 이를 위 각 부동산의 관할등기소에 제출하는 방법으로 위 각 부동산의 부동산등기부상 원고의 대표자 명의를 피고로

변경하였다.

라. 또한 피고는 원고의 운영자금 차용을 위하여 이 사건 부동산에 채권최고액을 3억 6천만 원, 근저당권자를 선정자 C, D으로 하는 근저당권을 설정하기로 결의하였다는 내용의 2018. 5. 2.자 임시당회회의록을 작성한 다음 이 사건 부동산에 관하여 2018. 5. 10.자로 선정자 C, D을 근저당권자로 하는 근저당권설정등기(이하 '이 사건 근저당권설정등기'라고 한다)를 마쳤고, 위 2018. 5. 2.자 임시당회 결의사항을 승인한다는 내용의 2018. 5. 14.자 임시회원총회결의서를 작성하기도 하였다.

마. F은 서울남부지방법원 2018카합20184호로 피고에 대하여 원고의 대표자로서의 직무 집행을 정지하는 내용의 가처분을 신청하여 2018. 7. 26. 인용되었고, 피고가 위 가처분 인용결정에 대하여 이의하였으나 서울남부지방법원 2018. 11. 16.자 2018카합20424 결정으로 위 인용결정이 인가되었고 위 가처분인가결정도 그 즈음 확정되었다. 바. 피고가 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 대표자가 F에서 피고로 변경되었다는 허위내용의 등기명의인 표시변경신청을 하여 공정증서원본에 불실의 사실을 기재하게 되었다는 공소사실에 관하여 서울남부지방법원 2020. 8. 12. 선고 2019고단2207 판결로 유죄가 선고되었다(위 판결에 대하여는 피고가 항소하여 서울남부지방법원 2020노1773호로 항소심 계속중이다.).

아. 원고는 2020. 9. 9. 직무대행자인 H의 소집으로 임시총회 및 임시이사회를 개최하여 대표자로 F을 선출하고 별지 목록 기재 각 부동산들에 관하여 대표자명의변경등기 절차를 시행하기로 결의한 다음, 별지 목록 기재 각 부동산들에 관하여 대표자 명의를 F으로 변경하는 표시변경등기를 마쳤다.

자. 또한 원고는 2020. 9. 23. 임시총회 및 임시이사회를 개최하여 단체명의를 '사단법인 I'에서 'A단체'로 변경하고 그에 맞게 정관을 개정하기로 결의한 다음 별지 목록 기재 부동산들에 관하여 소유자 명의를 'A단체'로 정정하는 표시변경등기를 마쳤다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 16, 19, 20, 23 내지 27, 29 내지 36, 38, 39호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재 및 변론 전체의 취지

2. 소의 적법 여부 및 본안전 항변에 관한 판단

가. 표시변경등기 및 표시경정등기의 말소청구 부분

등기명의인 표시변경등기가 등기명의인의 동일성을 해치는 방법으로 행하여져 등기가 타인을 표상하는 결과에 이르렀다면 그 경우 원래의 등기명의인은 새로운 등기명의인을 상대로 그 변경등기의 말소를 구할 수 있을 것이나, 그 표시변경이 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 아니한다(대법원 2012. 3. 15. 선고 2011다9136 판결 참조).

위 법리에 비추어 보건대, 원고의 주장과 같이 원고 소유의 이 사건 각 부동산에 관하여 대표자 변경을 원인으로 한 등기명의인표시변경등기 및 등기명의인표시경정등기가 각 이루어졌다는 사정만으로는 이 사건 각 부동산의 등기명의인인 원고의 동일성이 훼손되었다고 볼 수 없고, 만일 원고의 대표자에 관한 표시변경등기 및 표시경정등기에 잘못이 있다면 이는 경정등기의 방법으로 시정되어야 한다(갑 제33호증 내지 35호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면 실제로 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 2020. 9. 10.자로 원고의 대표자를 피고에서 F으로 변경하는 표시변경등기가 마쳐지기도 하였다).

그러므로 원고의 소 중 위 각 표시변경등기 및 표시경정등기의 말소를 구하는 부분은 소의 이익이 없다.

나. 이 사건 근저당권설정등기 말소청구 부분

피고는 이 사건 부동산의 등기사항전부증명서에 소유자로 기재된 ‘사단법인 I’는 피고가 적법한 대표자인 필리핀 단체의 한국지부를 말하는 것이고, 필리핀 단체와 별개의 국내 단체로서 스스로 비법인 사단이라고 주장하는 원고가 아니므로, 등기관리자도 아닌 원고는 이 사건 부동산에 관하여 설정된 선정자 C, D 명의의 이 사건 근저당권설정등기의 말소등기를 구할 원고적격이 없다고 주장한다.

그러나 앞서 본 기초사실에 더하여 갑 제23, 24, 26, 29호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에서 인정되는 아래와 같은 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 부동산에 관하여 2013. 6. 25. 매매를 원인으로 소유권이전등기를 마침으로써 이 사건 부동산의 소유권을 취득한 자는 국내에서 설립된

비법인 사단으로서의 실체를 가지는 원고라고 보아야 하므로, 위와 같은 피고의 본안전 항변은 이유 없다.

① F 등 9명은 원고의 설립을 위하여 2012. 12. 27. 창립총회를 개최하여 정관을 제정하였고, 2013. 3. 20. 원고의 이사회가 개최되어 F이 대표자로 선출된 사실은 앞서 본 바와 같다.

② 원고는 2013. 6. 20. 이사회를 개최하여 대표이사의 사택 용도인 이 사건 부동산을 원고 명의로 매수하기로 결의한 다음 2013. 6. 25. 이 사건 부동산의 종전 소유자인 J로부터 이 사건 부동산을 매수하는 등 창립총회 개최 이후 직접 또는 그 하부 조직인 E교회를 통하여 국내에서 다양한 종교사회경제활동을 영위하였다.

③ 피고도 이 사건 부동산에 관하여 대표자변경을 이유로 등기명의인표시변경등기를 신청하면서 앞서 본 바와 같이 피고가 임의로 작성한 원고의 정관 및 임시당회회의록 등의 서류를 제출하였을 뿐 필리핀 단체의 정관이나 이사회 결의서 등을 제출하지는 아니한 점에 비추어 보면 피고도 위 등기 신청시 원고를 필리핀 단체와 독립된 실체를 가진 단체로 파악하고 있었던 것으로 보인다.

3. 판단

가. 청구원인에 관한 판단

원고가 정관상 절차에 따라 그 대표자를 피고로 선출하는 내용의 총회 등을 개최한 사실이 없음에도 피고가 작성일자가 2018. 2. 2.로 된 새로운 내용의 정관과 원고의 대표자로 피고를 선출하였다는 내용의 2018. 2. 2.자 임시당회회의록 및 2018. 3. 26.자 임시당회회의회의록을 임의로 작성하여 별지 목록 기재 부동산에 관하여 원고의 대표자를 변경하여 등기한 사실은 앞서 본 바와 같다.

살피건대, 2018. 2. 2.자 및 2018. 3. 26.자 각 원고의 임시당회에서 F을 원고의 대표자에서 해임하고 피고를 원고의 대표자로 선임한 결의는 존재하지 아니하고, 적법한 대표자로 선출되지 아니한 피고가 소집개최한 2018. 5. 2.자 임시당회회의 및 2018. 5. 14.자 임시회원총회결의는 무효이므로, 위 2018. 5. 2.자 임시당회회의 및 2018. 5. 14.자 임시회원총회결의에 기초하여 이루어진 이 사건 부동산에 관한 선정자 C, D 명의의 근저당권설정등기도 당연히 무효라 할 것이다. 따라서 선정자 C, D은 원고에게 이 사건 부동산에 관하여 이 사건 근저당권설정등기의

말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

나. 피고의 주장에 대한 판단

이에 대하여 피고는 원고가 필리핀에서 등록된 단체인 ‘사단법인 I’의 한국지부에 불과하고, 피고가 필리핀 단체로부터 적법하게 원고의 대표자로 임명되어 정관상 절차에 따라 이 사건 부동산에 관하여 근저당권을 설정한 것이므로 선정자 C, D은 이 사건 근저당권설정등기의 말소 의무를 부담하지 않는다고 주장하나, 앞에서 본 바와 같이 원고는 필리핀 단체와는 별개의 독립된 실체를 가진 비법인 사단이므로 피고의 위 주장은 더 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 이 사건 소 중 피고에 대하여 표시변경등기 및 표시경정등기의 말소등기를 구하는 부분은 부적법하여 모두 각하하여야 하고, 나머지 원고의 청구는 이유 있어 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 이병삼, 판사 김병휘, 판사 조현우

선 정 자 명 단

1. B
2. C
3. D. 끝.

[별지]

목 록

1. 충청남도 아산시 O 전 764㎡
2. 충청남도 아산시 O 세멘브릭조 스테트지붕 단층주택 92.8㎡
3. (1동의 건물의 표시)

서울특별시 금천구 P에 있는 Q아파트 R동

[도로명 주소] 서울특별시 금천구 S

철근콘크리트조벽식조 경사스라브지붕 23층 아파트

1층 462.32㎡ 2층 내지 5층 각 460.08㎡, 6층 내지 13층 각 453.36㎡,

14층 내지 23층 각 258.80㎡, 지1층 457.12㎡

(대지권의 목적인 토지의 표시)

서울특별시 금천구 P 대 10405.60㎡

(전유부분의 건물의 표시)

제14층 T호 철근콘크리트벽식조 114.98㎡

(대지권의 표시)

 1. 소유권대지권 10405.6분의 53.17
4. (1동의 건물의 표시)

서울특별시 금천구 U, V에 있는 W아파트 X동

철근콘크리트조 평스라브박공지붕 4층 생활편익시설

지하 1층 84.00㎡, 1층 748.05㎡, 2층 546.00㎡, 3층 486.00㎡, 4층 486.00㎡

(대지권의 목적인 토지의 표시)

서울특별시 금천구 V 대 1454.5㎡

(전유부분의 건물의 표시)

제4층 Y호 철근콘크리트조 145.60㎡

(대지권의 표시)

1. 소유권대지권 25283.5분의 124.9

2. 소유권대지권 25283.5분의 124.9

5. (1동의 건물의 표시)

서울특별시 금천구 U, V에 있는 W아파트 X동

철근콘크리트조 평스라브박공지붕 4층 생활편의시설

지하 1층 84.00㎡, 1층 748.05㎡, 2층 546.00㎡, 3층 486.00㎡, 4층 486.00㎡

(대지권의 목적인 토지의 표시)

서울특별시 금천구 U 대 23829㎡

서울특별시 금천구 V 대 1454.5㎡

(전유부분의 건물의 표시)

제4층 Z호 철근콘크리트조 157.50㎡

(대지권의 표시)

1. 소유권대지권 25283.5분의 135.1

2. 소유권대지권 25283.5분의 135.1. 끝.