

대전지방법원 2023. 3. 28 선고 2021가단131381 판결 [소유권이전등기말소청구의 소]

재판경과

대전지방법원 2024. 9. 24 선고 2023나207870 판결

대전지방법원 2023. 3. 28 선고 2021가단131381 판결

전문

원고A문중

소송대리인 법무법인 저스티스

담당변호사 황윤상

피고B

소송대리인 변호사 주광기

소송대리인 법무법인(유한) 태평양

담당변호사 한위수

변론 종결2023. 1. 17.

판결 선고2023. 3. 28.

주문

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

피고는 원고에게 세종특별자치시 C 임야 1,793m²에 관하여 대전지방법원 세종등기소 2021. 5. 18. 접수 제49526호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 인정사실

가. 원고의 구성과 종중회칙

- 1) D씨 E(15세손, E)의 후손 F(28세손, 호 G)은 슬하에 H(29세손)을 두었고, I(31세손)은 H의 차남인 J(30세손)의 장남으로 슬하에 K, L, M, N, O을 두었다.
- 2) 원고는 I을 공동선조로 하여 그 후손들로 구성된 종중으로, 별지 기재와 같은 내용의 P종중종회회칙(이하 '원고 종중회칙'이라 한다)을 제정하여 시행하고 있다.

나. A문중 명의를 소유권이전등기와 토지분할

- 1) 공주군 Q리(2013. 6. 5. 세종특별자치시 R리로 행정구역 관할변경이 이루어졌다. 이하 행정구역 관할변경을 구분하지 않고 'R리'라고 한다) S 임야 178,412m²에 관하여 1932. 10. 19. 매매를 원인으로 한 A문중(주소 T, 이하 '등기부상 A문중'이라고 한다) 명의를 소유권이전등기가 마쳐졌다.
- 2) 분할 전 S 임야는 1999. 12. 28. S 임야 132,060m²1), U 임야 11,153m², V 임야 35,199m²로 각 분할되었다.
- 3) U 임야는 1999. 12. 28. C 임야 11,153m²로 등록 전환되어 C 임야 1,793m²(이하 '이 사건 임야'라 한다), W 임야 9,360m²로 각 분할되었다.

다. 이 사건 임야에 관한 매매계약서 작성과 피고 명의의 소유권이전등기

- 1) 피고와 A문중(대표자 X) 사이에 2021. 4. 3. 이 사건 임야를 대금 1억 2,800만 원으로 하여 매매하기로 하는 내용의 부동산매매계약서(이하 '이 사건 매매계약서'라 한다)가 작성되었다.
- 2) 피고는 이 사건 임야에 관하여 매매를 원인으로 대전지방법원 세종등기소 2021. 5. 18. 접수

제49526호로 소유권이전등기를 마쳤다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 4, 8, 14 내지 18, 23호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다), 갑 제49호증의1, 을 제23, 24호증의 각 기재와 영상, 변론 전체의 취지

2. 본안전항변에 관한 판단

가. 피고 주장의 요지

민법 제276조 제1항에 따라 비법인사단의 재산 관리 및 처분은 총회의 결의가 있어야 하는데, 원고는 이 사건 소를 제기하면서 적법한 종종총회의 결의를 거치지 않았으므로, 이 사건 소는 부적법하여 각하되어야 한다.

나. 판단

1) 총유물의 보존에 있어서는 공유물의 보존에 관한 민법 제265조의 규정이 적용될 수 없고, 특별한 사정이 없는 한 민법 제276조 제1항의 규정에 따라 사원총회의 결의를 거쳐야 하므로, 법인 아닌 사단인 종종이 그 총유재산에 대한 보존행위로서 소송을 하는 경우에도 특별한 사정이 없는 한 종종총회의 결의를 거쳐야 한다(대법원 2010. 2. 11. 선고 2009다83650 판결 등 참조).

2) 원고 종종회칙 제10조 제2항은 "임시총회는 재적회원 1/3 이상이 소집을 요구하면 회장은 10일 이내에 반드시 회의를 소집하고, 회장이 필요한 때 소집할 수 있다."라고 정하고, 제12조 제1항은 "본회의 의결은 성원의 과반수로 한다."라고 정하고 있는 사실은 앞서 본 바와 같다. 또한, 당사자 사이에 다툼이 없거나 갑 제39 내지 42호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 보면, 원고는 2021. 6. 13. 종종 임원, 윤리위원이 참석하여 종토 보전을 목적으로 종원 7명으로 하는 비상대책위를 구성하기로 한 사실, 원고는 2021. 7. 27. 족보 및 종종활동, 하위 종종에 대한 확인 등을 통해 국내에 거주하고 소재가 분명하여 통지 가능한 성년 남녀를 포함한 종종원 277명에게 '원고의 대표자 회장 Z에 대한 승인', '이 사건 임야 등의 불법 매각에 따른 원상회복을 위한 소재기' 등을 안건으로 하는 임시총회의 소집통지를 등기우편으로 발송한 사실, 원고는 2021. 8. 20. 정부의 코로나19로 인한 사회적 거리두기 방침에 따라 서면결의를 통한 비대면 임시총회를 개최하였는데, 그 결과 위 각 안건 등에 대하여 종종원 중 150명이 찬성하고, 127명이 기권한 사실을 인정할 수 있다. 이러한 사실관계를 위에서 본 관련 법리에 비추어 살펴보면, 원고는 피고를 상대로 이 사건 임야에

관한 소유권이전등기의 말소등기를 구하는 소를 제기하면서 이에 필요한 임시총회의 결의를 거쳤다고 봄이 타당하다.

3) 따라서 이와 다른 전제에 선 피고의 본안전항변은 이유 없다.

3. 본안에 관한 판단

가. 당사자의 주장

1) 원고 주장의 요지 가) 다음과 같은 여러 사정에 비추어 보면, 등기부상 A문중은 원고와 동일한 종중에 해당한다고 보아야 하므로 이 사건 임야는 원고의 소유이다.

(1) 원고는 I을 공동선조로 하여 분묘수호와 봉제사, 후손 상호간의 친목을 목적으로 자연발생적으로 형성된 종중으로 T 대 952㎡를 핵심 세거지로 하여 'A문중', 'A문중(P종중)', 'P종중'이라는 명칭을 사용하고 있다.

(2) 원고는 I의 아들인 K, L, M, N의 각 후손들인 AA 외 18명에게 T 대 592㎡ 외 8필지(원고 종중회칙 제4장 참조, 이하 'T 토지 외 8필지'라 한다)에 관한 소유 명의를 신탁하였고, 그 외에 이 사건 임야를 포함한 S 임야 등(원고 종중회칙 제4장 중 T 토지 외 8필지, 건물을 제외한 나머지 토지를 말한다. 이하 'S임야 등'이라 한다)에 관하여 AB가 사정을 받아 원고의 종중원인 AC 명의로 소유권보존등기를 마쳤다가 편의상 매매를 원인으로 한 등기부상 A문중 명의의 소유권이전등기를 마쳤다.

(3) 공주군 AD리(이하 'AD리'라 한다) AE 대 1,074㎡ 외 14필지2) (이하 'AE 토지 외 14필지'라 한다)는 AB가 사정을 받아 원고의 종중원인 AC 명의로 소유권보존등기를 마쳤다가 매매를 원인으로 AE 토지에 주소를 두면서 K을 공동선조로 하는 A문중 명의로 소유권이전등기를 마쳤다. 즉 T 토지 외 8필지, S 임야 등은 I을 공동선조로 하는 상위 종중인 등기부상 A문중의 소유이고, AE 토지 외 14필지는 K을 공동선조로 하는 하위 종중인 AE 토지에 주소를 둔 A문중이 소유하였던 것이다.

(4) 원고는 등기부상 A문중 명의로 소유권이전등기를 마친 T 토지 외 8필지, S 임야 등을 종중 재산으로 하여 각종 세금을 납부하거나 임대차계약을 체결하는 등 소유자로서 관리하였고, 특히 AF종중, AG종중은 원고의 핵심 세거지 내에 있으면서 등기부상 A문중 명의로 된 AH 임야 146,854㎡가 원고의 소유라는 사실을 인정하기도 하였다.

(5) 등기부상 A문중에 대한 부동산등기용등록번호는 구 부동산등기법 등의 관련 규정에 따라 공주시장이 직권으로 부여한 것으로서, 이 사건 임야를 포함하여 등기부상 A문중 명의로 소유권이전등기가 마쳐진 토지의 소유권이 실질적으로 원고에게 귀속됨을 표상하는 것에 지나지 않는다.

나) A와 X는 친남매 사이로서, 이 사건 임야에 관한 처분권한이 없을 뿐만 아니라 K를 공동선조로 하는 고유한 의미의 종중인 AF종중이 이미 존재하고 있음에도, 상호 공모하여 K를 공동선조로 하는 참칭 종중인 'A문중'을 임의로 설립한 후 임시총회를 개최한 것처럼 꾸며 2020. 10. 10. X를 대표자로 선임하는 내용의 문중 임시총회 의사록을, 2021. 2. 27. 이 사건 임야를 매도하기로 의결하는 내용의 A문중 임원회 회의록을 각 작성하여 위조하였다. 이에 A와 X는 A문중 명의의 인장을 임의로 새겨 이 사건 매매계약서를 작성하였고, 그 사실을 잘 알고 있던 피고(X의 조카이다)에게 이 사건 임야에 관한 소유권이전등기를 마쳐 주었다. 그리고 X는 양심의 가책을 느끼고 자신과 A의 범죄행위를 종중원에게 사실확인서, 녹취록 등을 통하여 스스로 인정하였다. 다) 따라서 이 사건 임야에 관한 피고 명의의 소유권이전등기는 원인무효라고 보아야 하므로, 피고는 소유권에 기한 방해배제를 구하는 원고에게 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다. 2) 피고 주장의 요지 가) 다음과 같은 여러 사정에 비추어 보면, 원고가 등기부상 A문중과 동일한 종중에 해당하지 않아 이 사건 임야의 진정한 소유자가 원고라고 볼 수 없다.

(1) 원고의 종중회칙에 의한 명칭과 주소는 소장에 기재한 원고 표시와 다르고, 그 종중회칙의 내용 등에 의하면서 원고가 I을 공동선조로 하는 고유한 의미의 종중에 해당한다고 단정할 수 없을 뿐만 아니라 등기부상 A문중을 참칭하기 위하여 급조되었다는 의심까지도 든다.

(2) 원고가 1932년경부터 등기부상 A문중으로 활동하다가 그 명칭만을 'P종중'으로 변경한 것으로 보이지 않는다. 원고는 등기부상 A문중과 부동산등기용등록번호, 등록명칭, 주소가 일치하지도 않는다. 또한, 원고는 자신의 소유라고 주장하는 이 사건 임야를 포함한 일부 토지에 대한 재산세를 납부한 적이 없고, 한편 이 사건 임야를 비롯한 인근 토지의 가치가 상승하자 원고를 비롯한 여러 단체가 스스로를 등기부상 A문중이라 주장하면서 난립하고 있는 상황이다.

(3) 원고는 등기부상 A문중이 언제, 어떠한 이유로 P종중으로 명칭이 변경되었는지, 그럼에도 이

사건 임야 등에 대한 등기명의인표시변등기를 마치지 않거나 S 임야 등의 일부에 대한 재산세도 납부하지 않은 경위 내지 이유에 관하여 납득할 만한 설명을 하지 못하고 있다.

(4) T 토지에는 D씨 대중중의 재실이 있어 수많은 하위 종중의 사무실 내지 연락처로 사용되고 있어 등기부상 A문중의 주소가 T로 기재되었을 뿐이다. 피고는 T 토지에 I의 재실이 존재하였다는 원고의 주장사실을 인정할 수 없고, 설령 그렇지 않다고 하더라도 이러한 재실이 존재하였던 사정만으로 T 토지 외 8필지, S 임야 등이 원고의 소유라거나 등기부상 A문중이 원고와 동일한 종중이라고 볼 수도 없다. 나아가 한국토지공사는 AX지구에 편입된 AE 토지를 수용하면서 AE 토지에 주소를 둔 A문중이 K을 공동선조로 하는 종중이라고 인정하였다.

(5) 원고는 등기부상 A문중 명의의 S 임야 등의 일부에 대한 재산세 등을 납부한 적이 없을 뿐만 아니라 등기명의인표시변경신청을 하였다가 취하하였고, 1988년경 등기부상 A문중에 대한 부동산등기용등록번호가 부여되었다는 사실을 알고 있었으면서도 오랫동안 종중 명칭을 변경하지 않은 채 원고에 대한 부동산등기용등록번호를 별도로 부여받는 등 등기부상 A문중이 원고와 동일한 종중이라고 주장하면서도 이와 다른 모순되는 행동을 하고 있다.

나) 피고는 A문중으로부터 이 사건 임야를 대금 1억 2,800만 원에 매수하기로 하는 매매계약을 체결하였고, 2021. 4. 6. A문중 명의의 예금계좌로 매매대금을 송금하는 방법으로 지급하였다. 원고는 오랜 기간 동안 다양한 기관에서 놀이치료사로 활동하면서 종합복지관이나 사회복지연구소를 개설하기 위하여 종중 운영자금이 부족한 K을 공동선조로 하는 'A문중'으로부터 이 사건 임야를 매수하게 되었다. 피고의 학식과 경험, 경력, 이 사건 임야의 매수 경위와 동기 등에 비추어 보면, 피고가 원고 주장과 같이 AI과 X와 통모하여 허위로 매매계약을 체결하였다고 볼 수 없고, X가 작성한 사실확인서 등에서 한 진술내용은 그 자체로 신빙성이 인정되지도 않는다.

다) 따라서 원고가 등기부상 A문중과 동일한 종중으로 이 사건 임야의 소유자라거나 이 사건 임야에 관한 피고 명의의 소유권이전등기가 원인무효라고 볼 수 없으므로, 원고의 이 사건 청구는 부당하다.

나. 판단

1) 원고가 부동산의 소유권에 기한 물권적 방해배제청구권 행사의 일환으로서 그 부동산에 관하여 피고 명의로 마쳐진 소유권이전등기의 말소를 구하려면 먼저 원고에게 그 말소를 청구할 수 있는

권원이 있음을 적극적으로 주장·증명하여야 하고, 만일 원고에게 그러한 권원이 있음이 인정되지 않는다면 설령 피고 명의의 소유권이전등기가 말소되어야 할 무효의 등기라고 하더라도 원고의 청구를 인용할 수는 없다(대법원 2005. 9. 28. 선고 2004다50044 판결 참조). 그러므로 이 사건 임야에 관한 피고 명의의 소유권이전등기가 원인무효에 해당하는지에 앞서 이 사건 임야가 원고의 소유, 즉 등기부상 A문중이 원고와 동일 한 종중에 해당하여 이 사건 임야에 대한 소유권이 원고에게 귀속되는지 여부에 관하여 본다.

2) 다음 각 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나 앞서 든 증거들, 갑 제13 내지 18, 20, 21, 31 내지 35호증, 을 제3, 12 내지 14, 17, 18, 20 내지 22, 33, 34, 40, 41호증의 각 기재와 영상, 증인 AY의 일부 증언에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있다.

가) T 토지 외 8필지 등의 소유권이전등기 등 (1) T 토지 외 8필지는 1917. 4. 25. AB가 사정받아 가독상속을 원인으로 AC 명의의 소유권이전등기가 마쳐졌고, 1922. 4. 4. 매매를 원인으로 AA 외 18명 명의로 소유권이전등기가 마쳐졌다.

(2) S 임야 등은 1917년경 AB가 사정받아 1932. 9. 7. AC 명의의 소유권보존등기가 마쳐졌고, 1932. 10. 15. 또는 1932. 10. 19. 매매를 원인으로 등기부상 A문중 명의로 소유권이전등기가 마쳐졌다.

(3) AE 토지 외 14필지는 1917년경 AB가 사정받아 1932. 9. 7. AC 명의의 소유권보존등기가 마쳐졌고, 1932. 10. 13. 매매를 원인으로 AE에 주소를 둔 A문중 명의로 소유권이전등기가 마쳐졌다.

나) AE 토지의 수용 등 (1) 한국토지공사는 2006. 3월경 A문중(등록번호 AZ)이 AE에 주소를 둔 A문중과 동일하다고 보아 AX지구에 편입된 AE 대 1,074㎡, 공주시 BA 대 4,463㎡를 협의취득하였다.

(2) 한국토지공사는 당시 A문중(등록번호 AZ)으로부터 규약을 제출받았는데, 그 규약 제1조는 "본 종회는 A문중이라 칭한다.", 제4조는 "본회의 회원은 BB 4대손인 K 후손 20세 이상 남자3) 이면 누구나 회원이 될 수 있다."고 정하고 있다.

다) AH 임야에 관하여 (1) 원래 등기부상 A문중 명의로 소유권이전등기가 마쳐진 AH 임야

146,854m²에 관하여 1994. 11. 25. BD(35세손)을 공동선조로 하여 그 후손들로 구성된 AG종중 명의로 등기명의인표시변경등기가 마쳐졌고, 그 중 일부가 분할4) 되어 분할 후 AH 임야 23,486m²는 토지수용을 원인으로 한 세종특별자치시 명의로의 소유권이전등기가, 분할 후 등록 전환된 BE 임야 118,234m²에 관하여 매매를 원인으로 한 AF종중 명의로의 소유권이전등기가 각 마쳤다.

(2) AG종중은 2006. 2. 10. 종중총회를 개최하여 "등기부상 A문중은 범위가 너무 넓고, 공동선조인 BD의 분묘가 설치된 분할 전 AH 임야의 소유권을 AG종중으로 특정하기 위하여 등기명의인표시변경등기를 마쳤으나, 그 표시변경등기로 인하여 상위 종중인 원고와 논란이 있어 사실관계를 확인하여 본 결과 분할 전 AH 임야가 원고의 소유임이 확인되어 원상회복하기로 한다."는 내용의 결의를 하였다.

(3) AF종중은 2006. 5. 10. 종중총회를 개최하여 "분할 전 AH 임야가 원고의 소유로 판명되었고, 그 중 AG종중 파조 산소 봉우리 약 7,000평을 제외한 나머지 부분 35,000평을 원고로부터 대금 16억 원에 매수하여 K 종산에 매장된 선조들의 분묘를 이장할 준비를 하기로 한다."는 내용의 결의를 하였다.

(4) 원고는 2006. 5. 10. 종중총회를 개최하여 "분할 전 AH 임야가 원고의 소유이고, 그 중 AG종중 파조 산소 봉우리 약 7,000평을 제외한 나머지 부분 35,000평은 이미 매도하여 대금 16억 원을 전부 영수하였으므로 AF종중의 소유임을 확인한다."는 내용의 결의를 하였다.

라) 부동산등기용등록번호 등에 관하여 (1) 공주시장의 원고에 대한 부동산등기용 등록번호 등록증명서에 의하면, 등록번호가 'BJ', 등록명칭이 'P종중', 주소(주사무소)가 '대전 서구 BK'으로 기재되어 있다.

(2) 공주시장의 등기부상 A문중에 대한 부동산등기용 등록번호 등록증명서에 의하면, 등록번호가 'BL', 등록명칭이 'A문중', 주소(주사무소)가 'T'로 기재되어 있다.

(3) 분할 전 S 임야, BM 임야, BN 임야에 대한 각 임야대장(폐쇄된 임야대장 포함)의 소유권 부분에는 주소가 'T', 성명 또는 명칭이 'A문중', 등록번호가 'BL'이라고 등재되어 있다.

(4) 공주시장은 2020. 12. 11. A문중(AI)에게 "1999. 12. 9. 우리시에 최초 등록한 A문중에 대하여

2006. 5. 26. 등록사항(명칭)변경(A문중 → AG종중)된 사항을 확인한 결과 법인 아닌 사단·재단 및 외국인의 부동산등기용 등록번호 부여절차에 관한 규정 제9조에 해당하는 오류사항으로 판단되어 [AG종중(BL) → A문중(BL)]로 정정하고 알려드리니 종중업무에 참고하기 바란다."는 내용의 등록번호파일 변경완료통지를 통지하였다.

마) 재산세 등의 납부에 관하여 (1) 원고는 2006년부터 T 토지 외 8필지에 대한 재산세를 납부하였고, 2009년부터는 S 임야 등의 일부인 BN 임야, S 임야, V 임야에 대한 재산세를, 2013년부터 BO 종교용지 99㎡에 대한 재산세를 각 추가로 납부하였다.

(2) S 임야 등의 일부인 BP 토지 외 11필지(5)에 대한 지방세 세목별 과세증명서에 의하면, 1995년경부터는 납세자가 AG종중(주소 T, 등록번호 BL)으로, 2012년경부터는 납세자가 등기부상 A문중으로 각 기재되어 있다.

바) 원고의 등기명의인표시변경신청과 취하 원고는 2020. 12. 18. 대전지방법원 세종등기소에 등기부상 A문중 명의로 소유권이전등기가 된 4필지 토지(BN 임야, S 임야, V 임야, 이 사건 임야)에 관한 등기명의인표시변경신청을 하였다가 2021. 1. 5. 취하서를 제출하였다.

사) 그 밖의 사항 (1) I의 분묘는 S 임야에 설치되어 있다. 한편 S 임야에는 I 외에도 D씨 조상들의 분묘가 다수 설치되어 있고, 그로부터 약 10km 정도 떨어진 공주시 BZ에는 H의 분묘가 설치되어 있다.

(2) 원고는 T 토지 지상에 있던 I의 재실이 2000년경 노후화로 멸실되자 CA 대 942㎡(6) 지상에 CB제각을 설립하였다.

(3) 원고와 AF종중, AG종중은 2008. 10. 2. "I 제각은 낡아서 허물어져 제각을 건립해야 하는 시급한 실정에 이르러 5개 종중[P종중, CC종중(34세손 CD를 공동선조로 하여 그 후손들로 구성된 종중이다), CE종중, CF종중, CG종중]에서 각 2,000만 원씩 각출하여 제각을 건립하고자 하였으나, CF종중이 2,000만 원을 납부하지 못하여 상위 종중인 P종중이 3,000만 원을 추가 납부하여 CB제각을 완공하였다. AH 임야에 대한 소유권 환원 문제로 다소 서먹서먹한 상황이나, CB제각을 상위종중인 I 제각으로 하고 그 제각이 있는 CA 대 284.9평, CH 대 215.9평을 등기이전하기로 하여 I 이하 여러 후손의 시제를 이곳에 올리기로 한다."는 내용의 결의를 하였다.

(4) CI 임야 163,574m², CJ 임야 10,929m², CK 임야 86,083m²의 각 임야대장에는 AG종중(등록번호 CM, 주소 T)이 소유자로 등재되어 있다.

(5) 원고의 2017년 종무결산보고서 중 부동산 현황 부분에는 T 토지 외 8필지 외에 CN 토지, CA 토지, BN 임야, S 임야, V 임야가 각 기재되어 있고, 2019년 종무결산보고서 중 부동산 현황 부분에 기존의 부동산 현황에 AH 임야가 추가로 기재되어 있다.

3) 위 인정사실에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정에 비추어 보면, 원고가 내세우는 사정이나 증거만으로는 등기부상 A문중이 원고와 동일한 종중에 해당하여 이 사건 임야에 관한 등기부상 A문중 명의의 소유권이전등기가 원고를 표상한다고 단정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

가) 종중은 공동선조를 누구로 하느냐에 따라 종중 안에 무수한 소종중이 있을 수 있으므로 어느 종중을 특정하고 그 실체를 파악함에 있어서는 그 종중의 공동선조가 누구인가가 가장 중요한 기준이 된다(대법원 1997. 2. 28. 선고 95다44986 판결 참조). 그런데 등기부상 A문중은 주소를 T로 하여 부동산등기용등록번호를 부여받은 외에 공동선조에 대하여 아무런 명시를 하지 않고 있어 그 종중을 특정하고 실체를 파악하기 어렵다.

나) 원고가 등기부상 A문중과 동일한 종중에 해당한다거나 등기부상 A문중이 I을 공동선조로 하여 분묘수호와 봉제사 및 종중원 상호간의 친목 등을 위하여 유기적 조직을 가진 종중으로 존재하였다고 인정할 만한 객관적인 증거가 없다. 오히려 정확한 경위를 알 수는 없지만, 한국토지공사가 AX지구에 편입된 AE 대 1,074m², 공주시 BA 대 4,463m²를 협의취득하면서 K을 공동선조로 하는 A문중(등록번호 AZ)이 AE에 주소를 둔 A문중과 동일한 종중이라고 인정되었고, 한편 AG종중은 등기부상 A문중과 동일한 종중이라고 하면서 부동산등기용등록번호에 대한 명칭변경을 하였다가 공주시장이 오류사항으로 판단하여 직권으로 정정한 사실만이 확인될 뿐이다.

다) 'A문중'이라는 명칭 자체는 D씨의 '시조 CO'의 후손들을 전부 포함한다는 의미를 내포하고 있어 공동선조나 종중을 구성하는 종중원을 특정하기가 사실상 곤란할 뿐만 아니라 등기부상 A문중이 I을 공동선조로 하는 종중으로 존재하였는지 여부가 불분명하다는 점은 앞서 본 바와 같다. 이에 의하면, 등기부상 A문중은 그 명의의 소유권이전등기를 마칠 당시 공주군을 중심으로 공동선조의 분묘수호 및 봉제사와 후손 상호간의 친목을 목적으로 존재하거나 활동하였던 H이나 그 후손인 I을 각각

공동선조로 하는 상위 종중, CP파, CQ파, CR파, CS파, CC종중, CE종중, CT종중, CF종중, CG종중 등의 소종중이나 지파종중 등(원고 종중회칙 제7조 제2항, 제17조 제4항 참조)의 어느 하나의 종중일 수 있거나 위 각 종중들의 연합체일 가능성도 완전히 배제하기 어려워 보인다.

라) 등기부상 A문중의 주소인 T에 존재하였던 재실은 원고 외에도 CC종중, CE종중, CF종중, CG종중 등이 각각 공동선조의 제사를 지내기 위한 재실로 사용하였고, S 임야에는 I 외에도 D씨 조상들의 분묘가 다수 설치되어 있다고 보이는 만큼, T에 I의 재실이 존재하였다거나 S 임야에 I의 분묘가 설치되어 있다는 사정만으로는 등기부상 A문중이 원고와 동일한 종중에 해당한다고 인정할 직접적인 근거가 되지 못한다.

마) 다음과 같은 사정에 의하면, 등기부상 A문중 명의로 소유권이전등기를 마친 S 임야 등이 원고의 소유이고, AE에 주소를 둔 A문중 명의로 소유권이전등기를 마친 AE 토지 외 14필지가 K을 공동선조로 하는 종중이 소유하면서 관리한 토지라는 원고의 주장은 쉽사리 동의하기 어렵다.

(1) 종중은 공동선조의 분묘수호와 제사 및 상호간의 친목 등을 목적으로 성년을 종중구성원으로 하는 자연발생적 종적집단으로 종중의 선조가 누구인지가 종중 특정의 중요한 기준이 되는 만큼, S 임야 등 또는 AE 토지 외 14필지에 관한 각 소유권이전등기 당시 등기부상 A문중과 AE에 주소를 둔 A문중이 그 각 주소가 다르다는 사정만으로 공동선조를 달리하는 별개의 종중으로 존재하였다고 선뜻 단정하기 어렵다.

(2) I 슬하의 장남인 K을 제외한 L, M, N, O이 진무원일등공신으로 녹선되어 사패지(賜牌地)를 받아 종중재산이 형성되었고, 원고의 하위 종중으로 CP파, CQ파, CR파, CS파가 존재하고 있다는 점은 원고의 주장 자체로 분명한바, 그로부터 상당한 시간이 흐른 후 특별한 경위나 이유도 없이 AC이 1932. 10. 15. 또는 1932. 10. 19. S 임야 등에 관하여 I을 공동선조로 하는 종중이라는 것을 표시하기 위하여 등기부상 A문중 명의로, 1932. 10. 13. AE 토지 외 14필지에 관하여 AE 토지 외 14필지에 대하여는 K을 공동선조로 하는 종중이라는 것을 표시하기 위하여 AE에 주소를 둔 A문중 명의로 각 소유권이전등기를 마쳤다고 곧바로 인정할 수 있을지는 의문이다.

바) 부동산등기용등록번호가 부여절차에서 단체의 실체나 대표자 자격이 실질적으로 심사되지 않는(대법원 1994. 11. 11. 선고 94다14094 판결 등 참조), 그렇다고 하더라도 원고와 등기부상

A문중은 각 부동산등기용등록번호, 등록명칭, 주소가 동일하지 않고, 원고가 등기부상 A문중의 부동산등기용등록번호를 사용하였다고 인정할 만한 증거는 없다. 또한, 원고의 부동산등기용 등록번호 등록증명서에 기재된 주소는 '대전 서구 BK'인 반면, 원고의 종중회칙에 기재된 주된 사무소는 'CU에 있는 CB제각'으로 등기부상 A문중의 주소인 'T'와 일치하지도 않는다.

사) 1986. 12. 23. 법률 제3859호로 개정되어 1987. 3. 1. 시행된 부동산등기법 제41조의2 제1항 제3호7), 1987. 2. 13. 대통령령 제12075호 제정되어 시행된 법인 아닌 사단·재단 및 외국인의 부동산등기용 등록번호 부여절차에 관한 규정 제3조 제1항8), 2005. 12. 30. 대통령령 제1922호로 개정된 법인 아닌 사단·재단 및 외국인의 부동산등기용 등록번호 부여절차에 관한 규정 제7조의2 제1항9)에 의하면, 공주시장이 등기부상 A문중에 대하여 발급한 등록번호등록증명서는 부동산등기용등록번호를 증명하는 서면으로, 그 명칭이 등기부상 A문중에서 원고로 변경되었다면 정관 기타 결의서 등 종중 명칭의 변경을 증명하는 서면을 첨부하여 등기명의인표시변경등기를 신청할 수 있다. 그럼에도 원고는 등기부상 A문중과 명칭만 다를 뿐 I을 공동선조로 하는 동일한 종중이라고 하면서도, 부동산등기용등록번호에 대한 명칭 변경 없이 부동산등기용등록번호를 별도로 부여받았다.

아) 다음과 같은 사정에 의하면, 원고가 등기부상 A문중과 동일한 종중으로 그 명의로 된 부동산을 소유하면서 관리하였다고 볼 수 있는지는 여전히 의문이다.

(1) 원고는 이 사건 임야를 포함하여 S 임야 등의 일부에 대한 재산세, 지방세 등의 제세공과금을 납부한 적이 없다.

(2) S 임야 등은 등기부상 A문중 명의로 소유권이전등기를 마친 후 현재까지 별다른 소유권 변동이 이루어지지 않았음에도, 원고의 2017년 또는 2019년 각 종무결산보고서의 부동산현황에는 등기부상 A문중 명의로 된 토지 중 상당 부분이 기재되어 있지 않다.

(3) 원고의 종중회칙 제4장 재정 부분은 단순한 오기라고 보기 어려울 정도로 여러 필지의 토지가 실제 면적과 일치하지 않고, BO 종교용지 99m², 원고가 재산세 등을 납부하였던 BR 답 451m² 등이 부동산 목록에 기재되어 있지 않다.

자) 원고와 AF종중, AG종중이 AH 임야가 원고의 소유라고 인정하여 AG명의의 소유권이전등기를

원상회복하고, 그 임야 중 35,000평을 AF종중이 원고로부터 매수하기로 합의하였다거나 T 토지 외 8필지, S 임야 등이 원고의 종토라고 인정(갑 제32호증 참조)하였다고 하더라도, 이러한 사정만으로는 AH 임야나 T 토지 외 8필지, S 임야 등의 소유권이 원고에게 당연히 귀속되어 원고가 등기부상 A문종과 동일한 종중이라고 볼 수 있는 것도 아니다.

4) 따라서 등기부상 A문종과 원고가 동일한 종중에 해당한다고 단정하기 어려워 이 사건 임야의 소유자가 원고라고 볼 수 없으므로, 이 사건 임야에 관한 피고 명의의 소유권이전등기가 원인무효에 해당하는지 여부를 살펴볼 필요 없이 원고의 주장은 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 이유 없어 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사이수환

별지

- 1) 분할 후 S 임야 132,060m²는 2012. 6. 25. S 임야 131,961m², Y 임야 99m²로 분할되었다.
- 2) AJ, AK, AL, AM, AN, AO, AP, AQ, AR, AS, AT, AU, AV, AW 토지를 말한다.
- 3) 원고가 주장하는 K을 공동선조로 하여 그 후손들로 구성된 AF종중의 등록번호는 BC(갑 제24호증의5)이고, 그 정관(갑 제23호증) 제1조는 "본 종중 종회는 D씨 AF종중 종회라 하고 이하 본회라 칭한다.", 제5조 제1항은 "본회 종원의 자격은 D씨 시조로부터 32세 K 후손 만 19세 이상의 남녀로 한다.", "본회의 정관은 총회에서 의결된 직후부터 발효 시행한다."라고 정하고 있다. 이에 의하면, AF종중이 A문종(등록번호 AZ)과 동일한 종중 또는 종중유사단체에 해당하는지는 다소 의문이 있다.
- 4) AH 임야 146,854m²는 2002. 2. 26. AH 임야 143,486m², BF 임야 7,995m²로, 분할 후 AH 임야 143,486m²는 2010. 8. 20. AH 임야 23,486m², BG 임야 120,000m²로 각 분할되었다. 그리고 BG 임야는 2018. 7. 30. BG 임야 117,995m², BH 임야 744m², BI 임야 1,261m²로 각 분할되었고, 분할 후 BG 임야는 2018. 8. 6. BE 임야 118,234m²로 분할되었다.
- 5) 이 사건 임야, BQ, BR, BS, BT, BU, BV, BW, BX, BY, BM 각 토지를 말한다.
- 6) CL 외 5명은 1922. 7. 21. CA 대 942m² 중각 1/6 지분에 관하여 매매를 원인으로 한

소유권이전등기를 마쳤다.

7) 제41조의2(등록번호의 부여절차)

① 등기관리자의 성명 또는 명칭에 병기하여야 할 부동산등기용 등록번호(이하 '등록번호'라 한다)는 다음 각 호의 방법에 의하여 부여한다.

3. 법인 아닌 사단이나 재단에 대한 등록번호는 사단이나 재단이 등기관리자로서 등기를 부여하고자 하는 부동산소재지 관할시장(구가 설치되어 있는 시에서는 구청장)·군수가 부여한다.

8) 제3조(등록번호의 유지 관리)

① 법인 아닌 사단이나 재단(이하 '사단이나 재단'이라 한다) 또는 외국인에 대하여는 사단이나 재단 또는 외국인마다 1개의 등록번호를 부여한다.

9) 제7조의2(등록번호파일에 등록된 사항의 변경신청)

① 등록번호를 부여받은 사단이나 재단의 대표자 또는 관리인이 제7조 제1항의 규정에 의하여 등록번호파일에 등록된 사항을 변경하고자 하는 때에는 등기명의인표시의 변경등기를 필한 후 당해 등록번호를 부여한 시장·군수에게 등록번호파일변경신청서(전자문서로 된 신청서를 포함한다)를 제출하여야 한다.