

서울중앙지방법원 2022. 2. 9 선고 2020가합583341 판결 [소유권이전등기말소등 청구의 소]

재판경과

서울고등법원 2023. 2. 9 선고 2022나2008625 판결

서울중앙지방법원 2022. 2. 9 선고 2020가합583341 판결

전문

원고A

소송대리인 법무법인 민주 담당변호사 김영태

피고사단법인 B

소송대리인 법무법인(유한) 한결

담당변호사 신성환, 박준상

변론 종결 2021. 12. 8.

판결 선고 2022. 2. 9.

주문

1. 피고는 원고에게 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 서울중앙지방법원 2019. 7. 25. 접수 제109769호로 마친 각 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.
2. 소송비용은 피고가 부담한다.

N

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 기초사실

가. 당사자의 지위

1) 원고는 서울 서초구 C 대 509m²(이하 '이 사건 토지'라 한다)에 있는 개인 사찰인 'D사'의 주지로서 1995년경부터 이 사건 토지 및 그 지상 사찰 건물을 소유해 왔다.

2) 피고는 불교교리 및 홍보를 위한 언론, 출판에 관한 사업, 종단 장례의식, 다비장, 상조회, 장묘(납골, 잔디장) 설치에 관한 사업 등을 목적으로 2012. 4. 9. 설립된 비영리 사단법인이다.

나. 원고의 봉안당 사업 추진

- 1) 원고는 2004. 12.경 이 사건 토지상의 기존 건물을 철거하고 지상 3층의 단독주택 건물을 신축하는 공사에 착공하였으나 공사를 완료하지 못하고 미완성인 상태로 사용하다가 2019. 2. 21.경에야 위 공사를 완료하고, 2019. 5. 24. 원고 앞으로 소유권보존등기를 마쳤다(이하 위 신축된 건물을 'D사 건물'이라 하고, 이 사건 토지 및 D사 건물을 일괄하여 '이 사건 부동산'이라 한다).
- 2) 원고는 D사 건물에서 봉안당 사업을 하고자 2019. 6. 7. 서초구청에 '사리 및 납골 설치 봉안 허가 요청'이라는 제목으로 봉안당 설치를 허가해 달라는 내용의 진정서를 제출하였고, 2019. 6. 12. 서초구청장으로부터 다음과 같은 내용의 답변을 받았다.

D사 건물은 현재 건축물 용도가 단독주택으로 되어 있어 종교시설 봉안당 설치기준에는 적합하지 않습니다. 건축물 용도상 단독주택과 사찰은 전혀 별개의 건축물로 분류되며, 단독주택으로 사용되던 건물을 사찰로 이용하기 위해서는 건축법상의 '종교시설' 내지 '제2종 근린생활시설'로 용도변경이 필요하므로, 용도변경 이후에 아래의 서류를 구비하시어 종교시설 봉안당 설치신고를 하여 주시기 바랍니다.

* 종교시설 봉안당 설치 관련 구비서류

- ① 봉안당 설치신고서
- ② 종교단체임을 증명하는 서류(고유번호증 등)
- ③ 실측도 및 구적도
- ④ 봉안당이 해당 종교단체의 소유임을 증명하는 서류(등기부등본 등)

3) 원고는 2019. 7. 12. D사 건물에 관하여 '단독주택'에서 '제2종근린생활시설(종교집회장)'로 용도변경허가를 받았다.

다. 증여계약의 체결 및 봉안당 사업의 재추진

1) 원고는 이 사건 부동산에 관하여 2019. 7. 23. 피고와 다음과 같은 내용의 증여계약서를 작성하고(이하 '이 사건 증여계약서'라 하고, 이에 따라 체결된 계약을 '이 사건 증여계약'이라 한다), 2019. 7. 25. 피고 앞으로 서울중앙지방법원 접수 제109769호로 이 사건 증여계약을 원인으로 한 소유권이전등기(이하 '이 사건 소유권이전등기'라 한다)를 마쳐주었다.

증여계약서

이 사건 부동산은 증여자 원고의 소유인바, 금번 원고는 이 사건 부동산을 피고에게 무상으로 증여할 것을 약속하고, 수증자는 이를 승낙하였으므로 후일을 위하여 이 증서를 작성하고 각자 기명날인한다.

2) 피고는 2019. 7. 25. 원고에게 ① D사를 피고 직영 사찰로 등록하는 내용의 '사찰등록증', ② 원고를 D사의 주지로 임명하는 내용의 '주지임명장', ③ 원고에 대하여 2019. 7. 25.부터 2050. 7. 24.까지 이 사건 부동산의 무상사용을 승낙하는 내용의 '건물사용승낙서'를 각 교부하였다.

3) 피고는 2019. 7. 31. 원고에게 다음과 같은 내용의 확인서를 작성해 주고, 같은 날 공증인가 법무법인 E 증서 2019년 제3069호로 공증을 받았다(이하 '이 사건 인증서'라 한다).

D사의 증여에 따른 확인서

피고는 원고에게 아래의 내용을 확인한다.

배경사실

원고는 자신이 소유하는 이 사건 부동산을 이 사건 증여계약을 원인으로 등기를 신청하였고, 같은 달 25. 이 사건 부동산은 피고로 소유권이전등기를 경료하였다.

원고가 D사를 피고에게 증여한 이유는 위 D사가 원고의 사후에도 현재와 같이 종교적 목적에 이용될 수 있도록 하기 위함인바, 이에 피고는 원고의 D사 및 절터에 대한 증여와 관련하여 다음 아래의 내용을 확인한다.

확인내용

1. 피고는 원고가 증여한 위 D사 및 토지를 원고의 유지에 반하여 임의로 매도, 증여, 임대, 교환, 용도변경 등 처분하지 아니한다.
2. 피고는 원고의 뜻과 종헌과 종법에 정한 바에 따라서 원고가 생전에 지명한 사람이 있는 경우에는 위 사람을 주지로 임명한다.
3. D사 설립자는 주지 또는 대표 임원이 되어 당해 사암에 속한 일체의 재산을 관리한다.
4. 설립자가 주지 또는 대표임원에 취임하지 않을 때에는 설립자가 추천한 자를 주지 또는 대표임원으로 발령하여 관리하도록 한다.
5. 사암의 관리인은 설립자가 지정하는 연고인에 의하여 영구히 계승된다.
6. 종단에 사설사암을 등록한 경우 그 창건주 및 승계인의 재산관리권을 보장하며 그 사암 주지직의 사자 상속함을 인정하여 사찰로서 영구히 보존한다.

위 확인인 피고 이사 F

4) 피고는 같은 날 원고에게 다음과 같은 내용의 확인서(이하 '이 사건 확인서'라 한다)도 작성해 주었다.

확인서

피고는 확인서 공증과 같이 D사 주지 자인(원고)이 증여에 따른 소유권 이전을 요구할 시에는 본 종단은 종헌, 종법과 법인 정관 규정에 의거 종단 종회와 법인 이사회 및 총회를 거쳐 즉시 소유권 이전에 따른 제반 서류를 협조해야 한다.

확인인: 피고 대표이사 F

5) 원고는 2019. 8. 9. 서초구청에 피고 명의로 D사에 대한 봉안당설치신고서를 제출하면서 위 2019. 6. 12.자 서초구청장의 답변서에 기재되어 있던 4가지 구비서류를 첨부하였다. 그러나 서초구청장은 2019. 9. 5. "장사 등에 관한 법률 제17조, 동 시행령 제22조에 '장사시설 설치조성

제한지역'이 명시되어 있어 이에 해당하는 지역에 봉안당 설치가 불가한데, 해당 필지는 '개발제한구역', '사방지', '자연재해위험지구'로 '장사시설 설치·조성 제한지역'에 해당하여 봉안당 설치신고 수리가 불가하다."는 이유로 위 봉안당 설치신고 수리 불가를 통지하였다.

라. 관련 행정소송 등

1) 원고는 2019. 12.경 서초구청장을 상대로 서울행정법원에 2019구합7645호로 '서초구청장이 한 2019. 9. 5.자 원고의 종교시설 봉안당 설치 신고에 대한 불가 처분의 취소'를 구하는 소를 제기하였고, 위 법원은 2020. 7. 17. 위 수리 신고 불가처분의 직접상대방은 피고이므로 원고에게 당사자적격이 인정되지 않는다는 이유로 각하 판결을 선고하였으며, 위 판결은 2020. 8. 12. 확정되었다.

2) 원고는 위 판결 선고 직후인 2020. 7. 18.경부터 지속적으로 피고에게 이 사건 부동산을 반환해 줄 것을 요구하였다.

3) 피고는 2020. 9. 12. 이사회를 개최하여 원고에 대한 이 사건 부동산의 반환 여부를 안건으로 상정하였으나, 그 안건은 출석한 이사의 투표를 거쳐 부결되었다.

4) 2021년 기준 D사 건물의 공시지가는 약 680,000,000원이고, 그 토지의 공시지가는 약 1,082,134,000원이다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 21, 23, 24, 26, 31호증, 을 제1 내지 9호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함. 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자의 주장

가. 원고

1) 주위적 주장 가) 원고는 종교단체인 피고 명의로 D사에 대한 봉안당 설치허가를 받을 목적으로 피고에게 이 사건 부동산을 증여한 것이고, 증여 당시 '봉안당 허가신청이 불허되고 원고가 등기환원을 요청하는 것'을 해제조건으로 하였다. 피고 명의로 봉안당 설치허가 신청이 불허되고 원고가 이 사건 부동산의 반환을 요청함으로써 이 사건 증여계약은 해제되었으므로, 피고는 원고에게 이 사건 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하여야 한다.

나) 선택적으로, 원고와 피고는 봉안당 설치허가를 받기 위해서 형식적으로 증여계약서를 작성하였을

뿐 진의로 이 사건 부동산의 소유권을 이전한 것이 아니므로, 이 사건 증여계약은 통정허위표시로서 무효에 해당하고, 피고는 원고에게 이 사건 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하여야 한다.

2) 제1 예비적 주장 피고의 대표자 이사 F은 처음부터 원고에게 이 사건 부동산을 반환해줄 생각이 없었음에도 마치 원고가 반환을 요구하면 언제든지 반환해 줄 것처럼 원고를 속여 이 사건 부동산을 증여받은 것이므로, 원고는 기망을 이유로 이 사건 증여계약을 취소하고, 피고를 상대로 이 사건 소유권이전등기의 말소등기절차의 이행을 구한다.

3) 제2 예비적 주장 원고는 봉안당 사업을 통해 경제적인 어려움에서 벗어나고자 하였고 피고 명의로 신청하면 봉안당 설치허가를 받을 수 있다는 위 F의 말을 믿고 이 사건 부동산을 증여하게 되었다. 이와 같이 피고로부터 유발된 원고의 증여 동기는 계약의 내용으로 표시되었고 이는 계약의 중요한 부분에 대한 착오이므로, 원고는 착오를 이유로 이 사건 증여계약을 취소하고, 피고를 상대로 이 사건 소유권이전등기의 말소등기절차의 이행을 구한다.

나. 피고

1) 주위적 주장에 대하여 원고는 D사 건물에 봉안당을 설치하려면 그 부동산이 종교단체 소유이어야 함을 인지하게 되자 피고에게 이 사건 부동산을 증여할테니 원고가 D사의 주지직을 유지하면서 그 운영과 시설에 대한 사용권을 보장받을 수 있게 해달라고 제안하였다. 이에 피고는 진의로 이 사건 부동산을 증여받고 원고에게 주지임명장, 무상사용권 등을 부여하였고, 원고의 요청에 따라 D사를 활용한 봉안당 사업을 함께 진행해 보기로 한 것일 뿐, 증여 당시 봉안당 설치허가를 조건으로 하거나 원고의 요구가 있으면 반환하기로 약정한 사실이 없다.

2) 제1 예비적 주장에 대하여 원고가 스스로 봉안당 설치에 따른 막대한 수익을 기대하며 피고의 종교단체 지위를 활용하기 위해 적극적으로 피고에게 증여의사를 표시한 것이지 피고가 원고에게 "등기환원을 요구하면 언제든지 반환해주겠다"고 기망하여 이 사건 부동산을 증여받은 것이 아니다.

3) 제2 예비적 주장에 대하여 봉안당 설치허가가 나오지 않는다면 이 사건 부동산을 증여하지 않았을 것이라는 동기는 피고에게 표시된 바 없고, 원고 스스로 봉안당 사업을 시도하던 과정에서 피고를 찾아온 것이지 피고가 봉안당 설치를 빌미로 증여를 유도한 것도 아니다. 또한 이 사건 확인서에 이사회, 총회 등을 거칠 것이 명확히 기재되어 있음에도 이를 형식적인 것으로 보아 조건 없는

승낙으로 오인한 점, 한차례 봉안당 설치허가신청이 반려된 상태였음에도 단체 명의로 신청하면 당연히 될 것으로 오인한 점 등으로 미루어 볼 때 원고에게 그 착오에 대한 중과실이 인정된다.

3. 판단

가. 이 사건 증여계약이 해제조건부인지에 관한 판단

1) 조건은 법률행위의 효력의 발생 또는 소멸을 장래의 불확실한 사실의 성부에 의존케 하는 법률행위의 부관으로서 당해 법률행위를 구성하는 의사표시의 내용을 이루는 것이므로, 조건이 의사표시의 내용을 이루는지의 여부, 즉 구체적인 법률행위가 조건부 법률행위인지 문제되는 경우에는 그와 같은 법률행위를 하게 된 동기와 경위, 당사자가 법률행위에 의하여 달성하려고 하는 목적, 당사자의 진정한 의사 등을 종합적으로 고찰하여 논리와 경험칙에 따라 합리적으로 판단하여야 한다(대법원 2005. 11. 10. 선고 2004다2588 판결 등 참조).

2) 위와 같은 법리에 비추어 이 사건을 보건대, 앞서 인정한 사실과 앞서 든 각 증거에 갑 제22, 25, 28, 32호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 더하여 인정되는 다음과 같은 사실 및 사정을 종합해 보면, 원고와 피고는 D사 건물에서 봉안당 사업을 추진할 목적으로 이 사건 증여계약을 체결하면서 봉안당 설치허가가 나지 않을 경우 원고의 요청에 따라 이 사건 부동산의 소유권을 원고에게 반환하는 것을 해제조건으로 삼았다고 봄이 타당하다.

가) 원고는 봉안당 사업을 추진하고자 장기간 미완공 상태였던 D사 건물의 준공을 완료하여 2019. 5. 24. 그 소유권보존등기를 마치고 2019. 6. 7. 서초구청장에게 봉안당 설치허가를 요청하였다. 그러나 같은 달 12. 위 허가신청이 반려되자, 피고를 찾아가 상의하게 되었고, 상의 직후 2019. 7. 23. 피고와 이 사건 증여계약을 체결하고 같은 달 25. 피고 앞으로 이 사건 소유권이전등기를 마친 다음 2019. 8. 9. 서초구청장에게 다시 봉안당 설치허가신청을 하였다. 그러나 2019. 9. 5. 위 신청 역시 반려되었고, 원고는 2019. 12.경 위 반려처분의 취소를 구하는 소를 제기하였다가 각하판결을 선고받게 되자 곧바로 피고에게 이 사건 부동산의 반환을 요청하였다.

이와 같이 원고는 D사 건물을 신축하여 봉안당 사업을 하기 위하여 시간과 비용을 들여 노력해왔고, 그 과정에서 서초구청장으로부터 종교시설 봉안당 설치 관련 구비서류 중 하나로 "종교단체임을 증명하는 서류, 봉안당이 해당 종교단체의 소유임을 증명하는 서류"를 요구받게 되자 이 사건

부동산을 피고 명의로 이전한 후 피고 명의로 봉안당 설치신고를 하게 되었는데, 위와 같은 봉안당 설치허가신청 과정과 그 시간적 간격 및 전후 정황 등에 비추어 볼 때, 이 사건 증여계약은 원고의 봉안당 사업 추진과정에서 그 일환으로 체결된 것임을 알 수 있다.

나) 원고는 이 사건 증여계약 체결 이후 피고에게 별도의 확인서를 공증해 줄 것을 요구하였다. 이에 피고는 2019. 7. 31. 원고를 성남시에 있는 법무법인 E 사무실로 불러 이 사건 인증서를 공증해 주었으나 원고가 원하는 내용이 아니었고, 결국 피고는 같은 날 원고에게 "원고가 이 사건 부동산의 소유권 이전을 요구할 경우 피고는 종현, 종법과 법인 정관 규정에 의거 이사회 및 총회를 거쳐 즉시 소유권 이전에 따른 제반 서류를 협조해야 한다."는 내용의 이 사건 확인서를 작성해 주었다. 이 사건 확인서의 작성 경위, 사용된 문구, 전체적인 내용 및 전후 정황 등에 비추어 볼 때, 원고가 피고에게 "추후 이 사건 부동산에 대한 소유권 반환을 요구할 경우 반환받을 수 있다"는 내용의 확인서 작성을 요구하여 이 사건 확인서가 작성된 것으로 보이고, 피고 주장과 같이 이 사건 인증서가 이 사건 확인서에 우선한다고 보기는 어렵다.

한편 피고는 이 사건 확인서의 내용상 이사회 결의 등을 조건으로 반환요청을 승낙한 것으로 보아야 한다고도 주장하나, 이 사건 확인서의 체결경위 및 전체적인 내용, 애초에 해제조건부로 체결된 이 사건 증여계약과의 관계, 작성자인 F의 지위 및 영향력 등 여러 사정을 종합해 볼 때 피고가 제출한 증거들만으로는 원고와 피고가 이사회 결의 등을 조건으로 그 반환을 약정한 것이라고 보기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

다) 원고는 가족과 친척 등으로부터 공사자금을 빌려 D사 건물을 신축하여 현재까지도 친척 등과 공사업자로부터 수억 원의 채무독촉을 받고 있고, D사 운영도 제대로 되지 않아 사찰유지에 어려움을 겪고 있는 것으로 보이는 점, 원고는 이 사사건 부동산에서 봉안당 사업을 하여 경제적 어려움을 극복하고자 했던 점, 이 사건 부동산의 2021년 기준 공시지가가 약 17억 원에 이르는 점 등에 비추어 볼 때, 원고가 사단법인 B이라는 명칭으로 2012. 4. 9. 설립되어 D사 이외에 3개의 직영사찰이 소속되어 있는 피고에게 거액의 이 사건 부동산을 무상증여할 특별한 이유가 없어 보인다.

라) 원고는 이 사건 소유권이전등기절차에 소요된 법무사 비용 443,400원을 부담하였고, 등기관리증을 직접 소지하였으며(현재는 분실된 상태임), D사 건물의 사용 및 관리에 소요되는

비용도 부담하고 있다. 뿐만 아니라 봉안당 사업과 관련하여, 원고가 피고 명의의 봉안당 허가신청서를 작성 및 제출하였고, 반려 이후에도 단독으로 행정소송을 진행하였으며, 소송비용 4,411,637원을 부담하는 등 사실상 전담하여 봉안당 사업을 추진한 것으로 보이고, 반면 피고는 위 허가신청 반려에 대하여 이의를 제기하거나 원고의 소송 진행을 돕는 등 어떠한 조치도 취하지 않다가 원고가 피고를 상대로 이 사건 소를 제기한 이후인 2020. 10. 20.에야 서초구청장에게 봉안당 설치신고서를 제출하고, 위 신고가 반려되자 서울행정법원에 2021구합52716호로 서초구청장을 상대로 위 반려처분의 취소를 구하는 소를 제기하였다(위 법원은 2022. 1. 21. 피고의 청구를 기각하는 판결을 선고하였다).

마) 원고는 위와 같이 각하판결을 선고받고 더 이상 봉안당 허가를 받을 수 없다고 판단한 직후부터 지속적으로 피고에게 이 사건 부동산의 반환을 요청하였다. 피고의 대표자인 F은 원고의 계속된 반환요청에 2020. 9. 12. 이 사건 부동산의 반환 여부에 관한 의결을 위해 이사회를 개최하긴 하였으나, 위 이사회에서 자신이 직접 작성한 이 사건 확인서의 내용과 달리 오히려 이 사건 부동산을 반환하면 안 된다는 취지로 다음과 같은 의견을 표명하였다.

"그러면 증여에 따른 모든 문서는 공증이 우선이 되어 될 것 같고 그 다음에 우리가 오늘 받은 증여에 따른 확인서의 중요한 내용이 뭐냐면 D사를 증여한 이유는 뭐냐면 지금 지주로 계신 G스님 사후에도 현재와 같은 사찰로 유지를 하고 또 D사 절에 대해서 우리가 임대를 하거나 또 용도를 하거나 .. 변경을 하거나 초벌하지 아니한다는 확인서를 자세히 보시기 바랍니다. 그러면 확인 명의를 할 것 같으면 G스님이 우리 종단의 좋은 조건과 또법인 .. 하기 위해서 위법하게 증여한 사실이 진행이 됐습니다. 그렇다면 지금 우리 이사님들 잘 알다시피 D사는 우리가 증여한 바와 같이 우리가 다른 데 매도를 했거나 증여를 했거나 임대를 했거나 그러한 약속사항을 위배한 사실이 없습니다. 그래서 오늘 D사.. 스님 G스님께서 저번에 내용증명을 저희들한테 보내온 바 있습니다. 내용증명을 뒤에 한번 보시죠. 내용통지서 보셨습니까? 그러면 9월 9일 날짜로 우리 총무원 사무실에 내용통지서가 우리한테 배달이 됐는데 분명히 이 전에 제가 G스님한테 오늘 이사회가 있으니 참석해 달라. 그러면 이사회에서 결론 나고 내용통지서를 보내도 늦지 않은데 내용통지서에 따를 것 같으면 지금 법인하고 한번 붙자는 얘기에요. 그리고 이게 감정적으로 이렇게 내용통지서를 보내서 일을 처리하려고 한다면

이건 어차피 우리 이사님들이 이런 안건에 대해서는 심각하게 다루셔야 할 문제인 것 같습니다."

나. 조건의 성취 여부에 관한 판단

나아가 이 사건 증여계약상 위 해제조건이 성취되었는지에 관하여 보건대, 앞서 인정한 사실과 위 각 증거 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사실 및 사정, 즉 피고 명의로 신청한 D사 건물에 대한 봉안당 설치허가신고가 반려된 점, 서초구청장은 위 신고를 반려하면서 D사 건물 부지가 '개발제한구역', '사방지', '자연재해위험지구'로 관련 법령상 장사시설 설치조성 제한지역에 해당하여 이를 허가할 수 없다는 입장을 밝힌 점, D사 건물 부지에 대하여 사방지 지정해제가 이루어지지 않으면 서초구청장으로서 장사법령의 내용에 따라 피고 명의 봉안당 설치허가신고의 수리를 계속 거부할 수밖에 없는 것으로 보이는 점 등에 비추어 보면(한편 피고가 서초구청장을 상대로 제소한 서울행정법원 2021구합52716호 봉안상설치신고수리거부처분취소 사건에서 2022. 1. 21. 피고의 청구를 기각하는 판결이 선고되기도 하였다), 이 사건 부동산에 대한 봉안당 설치허가는 사실상 불가능하다고 봄이 상당하므로, 이 사건 증여계약상 해제조건은 성취되었다고 볼 것이다.

다. 소결론

따라서 피고는 원고에게 이 사건 증여계약의 해제에 따른 원상회복으로 이 사건 부동산에 관하여 이 사건 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다(원고의 주위적 주장 중 증여계약의 해제를 전제로 한 부분을 받아들이는 이상 원고의 나머지 주위적 및 예비적 주장과 그에 대한 피고의 주장에 관하여는 따로 판단하지 아니한다).

4. 결론

그렇다면, 원고의 이 사건 청구는 이유 있으므로 이를 인용하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사홍진표

판사김주현

판사구하경

별지