

서울고등법원 2019. 1. 17 선고 2017나2050745 판결 [소유권이전등기말소 등 청구의 소]

전 문

원고, 항소인 A종교단체 B교회

소송대리인 법무법인 센트럴

담당변호사 이관희

피고, 피항소인 1. 주식회사 C

2. 주식회사 D

소송대리인 변호사 박의호

변론 종결 2018. 12. 13.

판결 선고 2019. 1. 17.

제 1 심 판결 의정부지방법원 2017. 8. 9. 선고 2016가합55933 판결

주 문

1. 원고의 피고들에 대한 항소를 모두 기각한다.

2. 항소비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심판결을 취소한다.

원고에게, 피고 주식회사 C은 별지 기재 부동산에 관하여 의정부지방법원 의정부등기소 2016. 9. 9. 접수 제83161호로 마친 소유권이전등기의, 피고 주식회사 D은 별지 기재 부동산에 관하여 의정부지방법원 의정부등기소 2016. 9. 9. 접수 제83162호로 마친 근저당권설정등기의 각 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 기초사실

이 법원이 이 부분에 관하여 설시할 이유는, 아래와 같이 추가하는 부분 외에는 제1심 판결문의 "1. 기초사실" 항목의 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

■ 제1심 판결문 제3면 제13행 다음에 아래와 같은 내용을 추가한다.

마. 관련 사건의 경과

1) K조합의 유치권부존재확인청구에 대한 청구인용판결 확정

가) 이 사건 선행 근저당권설정등기에 터 잡아 진행된 의정부지방법원 L 임의경매

사건 절차에서 R교회가 2015. 3. 18. 유치권 신고를 하였고, 이에 K조합은 서울중앙지방법원 2015가단5108874호로 유치권부존재확인 소송을 제기하였다.

나) 서울중앙지방법원은 2015. 11. 20. 이 사건 선행 근저당권설정등기가 원인무효

라는 사실을 인정할 증거가 부족하고, 오히려 이 사건 선행 근저당권설정등기 후 원고

의 현재 대표자 S이 그 피담보채무와 근저당권설정에 대하여 추인을 한 사실이 인정된

다는 등의 이유로 청구인용판결을 선고하였다. 이 판결에 대한 항소심(서울고등법원

2015나2075887)은 2016. 5. 25. 이 사건 선행 근저당권설정등기는 원고의 기존 대출채

무 변제를 위한 대환대출 과정에서 적법하게 마쳐진 것으로 보인다는 이유로 항소를

기각하였고, 이에 대한 상고(대법원 2016다229355)가 2016. 9. 7. 기각됨에 따라 위 청

구인용판결이 확정되었다.

2) 원고의 경매개시결정에 대한 이의신청에 관한 기각결정 확정

가) 원고는 이 사건 선행 근저당권설정등기에 터 잡아 진행된 의정부지방법원 L 임의경매사건과 관련하여 이 사건 선행 근저당권이 적법한 절차를 거치지 아니한 채 대표권 없는 자에 의하여 설정되었다고 주장하며 같은 법원 T로 임의경매개시결정에 대한 이의신청을 하였다.

나) 의정부지방법원은 2015. 7. 28. 원고가 현재의 대표자가 취임한 후인 2014. 2.

27. 당회결의로써 이 사건 선행 근저당권의 설정에 대하여 추인을 한 사실이 인정된다는 이유로 이의신청기각결정을 하였고, 이 결정은 그 무렵 확정되었다.

■ 제1심 판결문 제3면 제14행의 "이하 같다)," 다음에 "을가5호층, 을나1호층의 각기재, 제1심증인 M의 증언"을 추가한다.

2. 원고의 주장

이 사건 선행 근저당권설정등기는 다음과 같은 이유로 무효이므로, 이에 터 잡은 이 사건 소유권이전등기와 이 사건 근저당권설정등기도 모두 무효로 말소되어야 한다.

가. 이 사건 선행 근저당권설정등기는 조작된 정관에 따라 마쳐진 것이므로 원인무효이다.

나. J은 원고를 대표하여 K조합과 근저당권설정계약을 체결하고 이 사건 선행 근저당권설정등기를 마쳐주었는데, J은 적법한 절차에 따라 원고의 목사로 청빙되지 않은 사람으로서 원고를 대표할 권한이 없으므로(당시 I 이 담임목사로서 원고의 대표자이다), 이 사건 선행 근저당권설정등기는 원인무효이다.

다. 이 사건 결의는 제직회의 일부 회원이 적법한 제직회나 공동의회의 개최 없이 한합의에 불과하여 효력이 없고, 따라서 이 사건 결의에 따라 마쳐진 이 사건 선행 근저당권설정등기도 원인무효이다.

3. 판단

가. 관련 법리

근저당권설정등기가 마쳐진 경우 그 등기는 적법하게 된 것으로서 진실한 권리상태를 공시하는 것이라고 추정되므로 그 등기가 위법하게 된 것이라고 주장하는 상대방에 게 그 추정력을 번복할 만한

반대사실을 증명할 책임이 있고(대법원 2014. 3. 27. 선고2012다99112 판결, 대법원 2001. 4. 10. 선고 2000다72763 판결 등 참조), 부동산등기가 있으면 그에 대응하는 실체적 권리관계가 존재하는 것으로 추정되며 이러한 등기의 추정력은 권리의 귀속뿐만 아니라 등기의 원인과 절차에도 미친다(대법원 2017. 4. 26.2016다263690 판결 등 참조).

나. 조작된 정관에 따른 등기로서 무효라는 주장 부분

살피건대, 갑 제4호증의 6, 갑 제8호증의 3, 갑 제20, 21, 22호증의 각 기재, 제1심증인 M의 증언에 의하면 의정부지방법원 의정부등기소 2010. 6. 16. 접수 제52831호로 마친 근저당권자 주식회사 N으로 된 근저당권설정등기와 이 사건 선행 근저당권설정등기 및 같은 등기소 2011. 6. 13. 접수 제53438호로 마친 근저당권자 O으로 된 근저당권설정등기의 각 등기신청 당시 첨부된 원고의 정관이 서로 다른 사실을 인정할 수 있다.

그러나 위와 같이 이 사건 선행 근저당권설정등기 신청에 첨부된 정관이 그 등기 전후에 있는 등기의 신청서에 첨부된 정관과 그 내용이 다르다는 사정만으로 당해 정관이 조작된 것으로서 무효라고 단정할 수 없고, 설령 이 사건 선행 근저당권설정등기신청당시 첨부된 정관이 위조된 것이라고 하더라도 그러한 사정만으로 곧바로 이 사건선행 근저당권설정등기까지 당연히 무효로 되는 것은 아니므로 원고의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

다. 대표권 없는 자에 의해 마쳐진 등기로서 무효라는 주장 부분

살피건대, 갑 제1호증, 갑 제2호증의 3, 갑 제3호증, 갑 제5호증의 4, 갑 제13 내지 16, 25, 27호증의 각 기재에 의하면 A종교단체총회 합동의 헌법규정상 목사청빙은 공동의회(세례를 받은 교인들의 전체회의)의 권한인 사실, 이 사건 결의 당시 제출된 정관에서도 목사청빙은 공동의회에서 투표수 3분의 ② 이상의 찬성으로 결의하도록 정해져 있는 사실(제14조), J이 원고를 대표하여 K조합과 근저당권설정계약을 체결하고 이 사건 선행 근저당권설정등기를 마쳐준 사실, 이 사건 결의 무렵 J의 남편인 I 이 실질적인 담임목사로서 목회활동 등을 한 사실이 인정된다.

그러나 갑 제5호증의 6, 9, 갑 제40호증, 갑 제41호증의 1, 2의 각 기재와 제1심증인M의 증언 및

변론 전체의 취지를 종합하면, ① 이 사건 결의는 J을 원고의 담임목사로 청빙한다는 내용이 아니라, P주식회사에 신탁한 이 사건 부동산의 소유자 명의를 원고로 변경하고, 이 사건 부동산을 담보로 K조합으로부터 대출을 받아 근저당권자 주식회사 N으로 된 2010. 6. 16.자 근저당권설정등기를 말소하는 대신에 K조합에 이 사건 선행 근저당권설정등기를 마쳐주는 일을 진행하되 그 대표자를 J으로 한다는 내용인 사실, ② 위와 같이 이 사건 선행 근저당권의 설정과 관련하여 J을 원고의 대표자로 한이유는 당시 원고의 대표자인 I의 신용에 문제가 있어 그를 대표자로 하여서는 정상적인 대출을 받을 수 없었기 때문이었고, 이와 같은 방식의 업무추진에 대하여 I의 동의가 있었던 사실, ③ 원고의 공동의회와 대표자 I은 담임목사, 장로, 집사 등으로 운영위원회를 구성하여 이 사건 부동산을 담보로 대출을 받는 등의 업무를 추진하는 것에 관하여 포괄적인 사전 동의를 한 사실 등을 인정할 수 있다. 위 인정사실에다가 원고의 정관에 공동의회의 결의를 거치지 아니한 채 대표자 외의 사람에게 개별 거래행위에 대한 대표권을 수여하는 것을 금지하는 규정이 없는 점을 보태어 보면, 이 사건 결의는 목사청빙결의가 아니라 J에게 이 사건 선행 근저당권의 설정에 관한 대표권을 부여하는 결의로서 유효하고, 따라서 J은 원고를 대표하여 이 사건 선행 근저당권설정 등에 관한 법률행위를 할 수 있다. 이와 달리 J의 대표권이 존재하지 않음을 전제로 하는 이 부분 주장도 받아들이지 않는다.

라. 적법한 의결요건을 갖추지 못한 결의에 따른 등기로서 무효라는 주장 부분

1) 살피건대, 앞서 든 증거에 의하면 아래와 같은 사실을 인정할 수 있다.

① 이 사건 부동산의 처분에 관한 사항은 당회나 제직회에 그 결정권한이 있다.

② 원고의 제직회와 공동의회는 교회건물 이전과 관련하여 발생한 다액의 채무로 인한 재정난을 해결하기 위하여 담임목사, 장로, 집사 등으로 구성된 운영위원회를 조직하여 이 사건 부동산을 담보로 K조합으로부터 대출을 받아 종전 채무를 변제하되 K조합 앞으로 이 사건 선행 근저당권설정등기를 마쳐주는 등의 업무를 진행하기로 결의 하였다.

③ 이에 따라 조직된 운영위원회가 2010. 8. 29.경 앞서 본 바와 같이 이 사건 선행근저당권의 설정에 관한 결의를 하였고, 2010. 9. 9. 이 사건 근저당권설정등기가 마쳐졌다.

④ 원고의 현재 대표자 S은 2013. 12. 19. 원고 교회의 새로운 담임목사로 부임하는 형식으로 이

사건 부동산을 매수하기로 종전 대표자 I과 합의하면서 이 사건 선행 근저당권의 피담보채무를 인수하여 이 사건 선행 근저당권에 기하여 진행되고 있던 의정부지방법원 U 부동산임의경매 사건이 신청취하로 종결되게 하기로 약정하였다.

⑤ I은 당회와 제직회의 결의를 거쳐 S과 위와 같은 교회인수에 관한 합의를 하였다.

⑥ 원고의 당회는 2014. 2. 27.경 이 사건 선행 근저당권의 효력과 피담보채무의 존재를 추인하고 K조합으로부터 채무기한을 연장받기로 결의하였다.

⑦ 이에 K조합이 2014. 2. 27. 위 부동산임의경매사건에 관한 임의경매신청을 취하하였다.

2) 위 인정사실에 의하면, 이 사건 결의는 그 명칭과 달리 제직회결의로서의 요건을 갖추지는 못하였다고 하더라도 이 사건 부동산의 처분에 관한 적법한 권한을 위임받은 운영위원회가 위임받은 업무에 관하여 구성원 9명 전원의 찬성으로써 한 결의로서 유효하고, 위 운영위원회가 제직회에 해당하지 않는다는 사정은 이 사건 결의의 효력에 영향이 없다.

한편 앞서 본 바와 같이 원고의 현재 대표자 S이 원고 교회의 담임목사로 부임하는 과정과 이 사건 선행 근저당권에 기한 부동산임의경매 사건의 임의경매신청이 취하되는 과정에서, 원고 교회의 제직회와 당회는 이 사건 선행 근저당권의 효력과 그 피담보채무의 존재를 승인하였는바, 이로써 이 사건 결의와 이에 따른 이 사건 선행 근저당권은 제직회와 당회의 추인으로 유효하게 되었다고 볼 수도 있다.

이와 달리 이 사건 결의가 무효임을 전제로 한 이 부분 주장도 받아들이지 않는다.

마. 소결론

앞서 본 바와 같이 이 사건 선행 근저당권설정등기가 무효라는 원고의 주장은 모두 옳지 않으므로, 이 사건 선행 근저당권설정등기가 무효임을 전제로 한 이 사건 청구는 모두 받아들이지 아니한다.

4. 결론

원고의 이 사건 청구는 모두 옳지 않아 기각하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 원고의 피고들에 대한 항소를 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 서경환, 판사 김제욱, 판사 이정훈

별 지

부동산의 표시

(1) 경기도 양주시 종교용지 2973㎡

(2) 위 지상

일반철골구조 샌드위치패널지붕 2층 종교시설

1층 교회 412.49㎡

2층 어린이집 342㎡

2층 교회 739.29㎡

옥탑 1층 물탱크실 90.85㎡ (연면적 제외)

옥탑 2층 계단실 25.75㎡ (연면적 제외)

부속건물

1층 일반목구조 목사관 107.1㎡

2층 일반목구조 목사관 51.42㎡

(3) 경기도 양주시 종교용지 992㎡, 끝.