

서울중앙지방법원 2022. 9. 16 선고 2020가합512875 판결 [소유권이전등기 말소등기 등 청구의
소]

전 문

원고 A종교단체 B사

소송대리인 법무법인(유한) 엘케이비앤파트너스

담당변호사 김종복, 이광범, 최장우

소송대리인 변호사 강병국, 조승곤

피고 한국전력공사

소송대리인 법무법인(유한) 총정

담당변호사 이태선, 함상완, 김지은

변론종결 2022. 8. 26.

판결선고 2022. 9. 16.

주 문

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지

피고는 원고에게 서울 강남구 C 대 79,341.8㎡¹⁾ 중, 별지 도면 표시 1, 2, 3, 6, 1의 각 점을 차례로 연결한 선내 (가) 부분 140㎡에 관하여 서울민사법원 강남등기소 1984. 1. 18. 접수 제3513호로 마친 소유권이전등기의, 별지 도면 표시 3, 4, 5, 6, 3의 각 점을 차례로 연결한 선내 (나) 부분 10㎡에 관하여 한국전력 주식회사가 서울민사지방법원 1977. 12. 22. 접수 제103219호로 마친 소유권이전등기의 각 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 서울 강남구 D에 위치한 A종교단체 종파의 사찰로서, 서울 성동구 E동(1975년 강남구의 분구에 따라 서울 강남구 E동으로 변경되었다, 이하 구별하지 아니하고 'E동'이라고만 한다) F 전 85평(이하 '환지 전 제1토지'라 한다) 및 G 임야 2,490평(이하 '환지 전 제2토지'라 하고, 환지 전 제1, 2토지를 합하여 칭할 때는 '환지 전 토지'라고만 한다)를 비롯한 E동 일대 다수 필지 토지를 소유하고 있었다.

나. A종교단체은 1969. 12. 3.자 제22회 정기 중앙총회에서 유휴재산을 처분하여 불교회관을 건립할 것을 결의하였고, 같은 달 18. 총무회의에서 E동 일대 원고 소유 토지를 처분하여 불교회관을 건립(매입)할 것을 결의하였다.

다. 이에 1970. 1. 18. 매도인을 A종교단체 총무원(대표자 H), 매수인을 I2) 으로 하여 E동 일대 약 10만 평의 토지를 매매하기로 하는 계약(이하 '제1차 매매계약'이라고 한다)이 체결되었는데, 그 매매목적물에 관한 내용은 아래와 같다.

1. 갑(A종교단체 총무원)은 별지3)다만, 이 사건에 제출된 계약서에 별지가 첨부되어 있지 않다. 목록 기재 부동산(공부상 일부 B사, 일부 K재단, 일부 L명의)을 평당 4,200원 식으로 정하여 주무관청의 인가를 받을 것을 조건으로 을(ㄹ)에게 매도할 것을 약속하고 을은 이를 정히 매수한다. 단, 별지 목록 부동산 중 M 임야 12정 8반5무보에 대하여는 현재 B사 경내 동서남북사위에 부설된 철조망을 경계선으로 하여 사찰의 품위와 풍경을 유지하는 범위 내에서 2만평 내외를 본 매매목적물에서 제외하되 평수의 확정은 후일 쌍방 입회하에 실측으로 결정한다.

라. A종교단체 총무원장 H은 1970. 6. 1. 문화공보부장관에게, 신청인을 원고 주지 N 대리 A종교단체 총무원장 H으로 하여 '불교회관 건립 목적 으로 원고 소유 토지 일부를 처분하고자 한다'며 환지 전 제1토지를 비롯한 168필지 95,278평에 대한 처분 및 전환 허가를 신청하였고, 문화공보부장관은 1970. 6. 26. 이를 허가하였다(이하 '제1차 허가'라 한다).

마. A종교단체는 1970. 7. 15.부터 같은 달 18.까지 제23회 중앙총회를 개최하였는데, 원고 주지 N은 위 총회에 참석하여 제1차 매매계약 및 제1차 허가에 대하여 크게 반발하였다. 그 후 H이 사임하고 O이 새로운 총무원장으로 취임하였고, O은 1970. 8. 4. 원고의 주지로도 임명되었다.

바. O은 1970. 9. 26. 제1차 매매계약의 해제를 통지하였고, 1970. 9. 27. 매도인을 A종교단체 총무원(대표자 원장 O), 매수인을 P위원회(위원장 Q)로 하여 제1차 매매계약과 같이 환지 전 토지를 비롯한 E동 일대 약 10만 평의 토지에 관하여 다음과 같은 내용의 계약을 체결하였다(이하 '제2차 매매계약'이라고 한다).

제1조 갑(A종교단체 총무원)은 별지 목록 기재 부동산(공부상 일부 B사, 일부 K학원 명의) 중 주무부장관의 승인을 득한 일십만평을 평당 6,100원 식으로 정하여 을(P위원회)에게 매도할 것을 약속하고 을은 정히 이를 매수한다. 제5조 갑은 본건 토지에 대하여 을이 지정하는 수명의 제3자 명의로 분할 또는 공동소유로 소유권이전등기해줄 것을 예히 승낙한다. 단 을이 지정하는 제3자 명의로 본건 토지가 이전되는 경우에도 전조의 약정은 준수한다. 제6조 갑은 잔대금 수령 후 을에게 양도할 일십만 평의 토지 내역은 별지목록 기재 토지 중 주무부장관의 처분승인을 득한 것으로 하되 양도대상 목록의 선정에 있어서는 을의 의견을 존중하여 선정된 토지 중 소유권의 하자가 유할 시는 즉시 타 목록의 토지로서 대체하는 데 동의함.

사. O은 1970. 12. 4. 문화공보부장관에게, 신청인을 A종교단체 총무원장 겸 원고 주지 O으로 하여 '불교회관 건립을 위해 원고 소유 재산을 처분하여 R(국유재산)을 매입하였으나 매입대금 부족과 상공부 매도지적의 부족평수 총당 필요성이 있다'며 환지 전 제2토지를 비롯한 토지 9필지 합계

20,683평에 관하여 재산처분 및 전환허가를 신청하였고, 문화공보부장관은 1970. 12. 23. 아래와 같은 조건으로 원고에게 B사 사찰재산 처분(전환) 허가를 하였다(이하 '제2차 허가'라고 한다).

처분허가조건 1) 재산의 처분은 서울특별시장의 지도 감독 하에 공정 타당한 가격에 의거 처분하되 상공부(P위원회 위원장: Q)에게 매도할 것 4) 본 허가일로부터 6개월 이내에 처분(전환)할 것 6) 상기 각 항을 위배 시는 본 허가를 취소한다.

아. 환지 전 토지의 소유권이전등기 내역은 아래와 같다.

〈환지 전 제1토지〉

연번	취득자	접수일자 등기명	등기원인	목적
1	한국전력 주식회사	1970. 12. 18. 공유지분 이전	1970. 12. 14. 공유지분 일부매매	B사 지분 1000분의 422
2	대한석탄공사	B사 지분 1000분의 121		
3	S주식회사	B사 지분 1000분의 97		
4	T공사	B사 지분 1000분의 81		
5	U 주식회사	B사 지분 1000분의 48		
6	V 주식회사	B사 지분 1000분의 35		
7	W 주식회사	B사 지분 1000분의 60		
8	X 주식회사	B사 지분 1000분의 90		
9	Y 주식회사	B사 지분 1000분의 24		
10	주식회사 Z	B사 지분 1000분의 22		
합계				

연번	취득자	접수일자 등기명	등기원인	목적
1000분의 1000				
11	AA 주식회사	1977. 2. 19. 공유지분 이전	1973. 3. 30. 회사합병	U 지분 1000분의 48
W 지분 1000분의 60				
12	사단법인 AB	1977. 4. 23. 공유지분 이전	1977. 4. 23. 공유지분 매매	대한석탄공사, S 주식회사, T공사, AA 주식회사, X 주식회사, Y 주식회사, 주식회사 Z 지분 합계 1000분의 543
13	한국전력 주식회사4)이후 한국전력공사법(1980. 12. 31. 법률 제3304호로 제정된 것) 부칙 제5조 제1항에 한국전력 주식회사의 권리의무가 피고에게 포괄승계되었다.	1977. 11. 28. 이전	1977. 11. 22. 공유물 분할	전부

<환지 전 제2토지>

연번	취득자	접수일자 등기명	등기원인	목적
1	한국전력 주식회사	1970. 12. 24. 공유지분 이전	1970. 12. 23. 공유지분 일부매매	B사 지분 1000분의 422
2	대한석탄공사			B사 지분 1000분의 121
3	S주식회사			B사 지분 1000분의 97
4	T공사			B사 지분 1000분의 81
5	U 주식회사			B사 지분 1000분의 48
6	V 주식회사			B사 지분 1000분의 35
7	W 주식회사			B사 지분 1000분의 60
8	X 주식회사			B사 지분 1000분의 90
9	Y 주식회사			B사 지분 1000분의 24
10	주식회사 Z			B사 지분 1000분의 22
				합계 1000분의 1000
11	AA 주식회사	1977. 2. 22. 공유지분 이전	1973. 3. 30. 회사합병	U 지분 1000분의 48
				W 지분 1000분의 60
12	사단법인 AB	1977. 4. 23. 공유지분 이전	1977. 4. 23. 공유지분 매매	대한석탄공사, S 주식회사, T공사, AA 주식회사, X 주식회사, Y 주식회사, 주식회사 Z 지분 합계 1000분의 543
13	V	1977. 11. 28. 소유권 이전	1977. 11. 22. 공유물 분할	전부
14	AC, AD, AE, AF	1978. 6. 5. 소유권 이전	1978. 5. 26. 매매	전부
15	한국토지개발공사	1982. 6. 20. 소유권 이전	1982. 5. 30. 매매	전부

자. 한편, 1982. 11. 9. E동 일대 토지의 구획정리가 완료됨에 따라 환지 전 제1토지는 다른 토지들과
함께 AG 대 33,428.1㎡로, 환지 전 제2토지는 C 대 5312.3㎡로 각 환지되었고, 이는 같은 해 12.

6. 확정되었다. 피고는 1984. 1. 18. C 대 5312.3㎡에 관하여 같은 달 9.자 매매를 원인으로 한

소유권이전등기(이하 '이 사건 소유권이전등기'라 한다)를 마쳤다. 이후 환지된 AG 대 33428.1㎡과 C 대 5312.3㎡은 1984. 2. 6. AH대 40601.4㎡과 합병되어 현재의 C 대 79,341.8㎡(이하 '이 사건 토지'라 한다)이 되었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 7, 10 12 내지 17, 32, 34, 40호증(가지번호 있는 호증 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자의 주장 요지

가. 원고의 주장

환지 전 토지를 비롯한 원고 소유 토지에 관하여 체결된 제2차 매매계약은 아래와 같은 이유로 무효이다.

① 제2차 매매계약상 매도인은 A종교단체 총무원이고 원고는 매매당사자로 현명되지 않았으므로, 원고에 대하여 무효인 매매계약이다(이하 '원고의 1 주장'이라 한다).

② 제2차 매매계약상 매매목적물이 된 토지는 구 불교재산관리법 제4조에 따른 경내지에 해당하므로 사찰의 기본재산 처분행위로서 관할관청의 허가 여부와 관계없이 무효이다(이하 '원고의 2 주장'이라 한다).

③ 설령 경내지에 해당하지 않는다고 하더라도, 제1차 허가는 신청권자인 당시 원고 주지 N의 동의 없는 신청에 의한 것으로 무효이고, 제2차 허가는 N의 주지 해임절차나 O의 주지 등록절차가 적법하게 이루어졌는지 여부를 알 수 없어 O의 적법한 대표권이 인정되지 않아 무효이며, 그 허가조건을 이행하지 아니하였으므로 소급하여 효력을 상실하였다(이하 '원고의 3 주장'이라 한다).

한편, 환지 전 제1토지의 면적은 85평인데 AG 대 33428.1㎡로 환지된 종전 토지의 면적은 총 15,519평이므로 환지 전 제1토지는 AG 대 33428.1㎡ 중 약 181.5㎡와 동일성을 가진다고 할 것이고, 환지 전 제2토지는 C 대 5312.3㎡로 환지되었으며, 합병 전 AG 대 33428.1㎡, C 대 5312.3㎡의 토지 경계는 별지 도면과 같다.

따라서 원고는 소유권에 기한 방해배제로 이 사건 토지 중 합병 전 AG 대33428.1㎡, C 대 5312.3㎡에 걸친 청구취지 기재 선내 (가) 부분 140㎡(환지 전 제2토지 5312.3㎡에 대응하여 일부

청구하는 부분) 및 선내 (나) 부분 10㎡(환지 전 제1토지 181.5㎡에 대응하여 일부 청구하는 부분)를 일응 특정하여 이 부분에 관하여 마쳐진 이 사건 소유권이전등기의 말소등기절차의 이행을 구한다.

나. 피고의 주장

1) 제2차 매매계약을 무효라고 볼 수 없으므로, 이 사건 토지에 대한 피고 명의의 이 사건 소유권이전등기는 유효하다.

① 제2차 매매계약서 매도인 란에 A종교단체 총무원이라고 기재되어 있으나, 총무원장 O은 원고의 주지를 겸하고 있었고 그 밖의 여러 사정에 비추어 매매계약 당사자는 원고로 보아야 하므로, 제2차 매매계약은 유효하다.

② 환지 전 토지가 구 불교재산관리법상 경내지라는 점이 입증되지 않았고, 설령 경내지에 해당한다고 하더라도 원고 사찰의 목적 수행 및 존립 자체를 위하여 필요불가결한 재산이 아니다.

③ 제1차 매매계약 체결 당시 N은 원고 토지 처분권한을 A종교단체 총무원장 H에게 위임하였고, 제2차 매매계약 체결 당시 O은 원고의 적법한 대표자로서 매매계약을 체결하였다. 또한 제2차 허가는 해당 토지가 상공부의 P부지로 활용되는 것을 전제로 한 것으로서 제2차 매매계약 제4조에서 정한 바와 같이 Q이 지정하는 제3자 명의로 소유권이전등기가 이루어졌고 피고를 비롯한 상공부 산하 공기업 10곳의 청사부지로 사용된 이상 목적물의 매수 및 활용 목적에 대한 상공부 의사에 부합하므로, 피고 등 명의의 소유권이전등기가 제2차 허가 조건에 위반한 것이 아니다. 또한 허가 조건을 이행하지 않았다고 하더라도 이는 취소사유에 불과하므로 이를 이유로 매매계약을 무효라고 볼 수는 없다.

2) 설령 제2차 매매계약이 무효라고 하더라도, 피고는 환지 전 토지를 원고로부터 매수하여 등기를 마친 후 평온, 공연하게 점유해 왔으므로 환지 전 제1토지에 대하여는 1980. 12. 18., 환지 전 제2토지에 대하여는 1980. 12. 24. 각 등기부취득시효가 완성되었다.

3. 판단

가. 원고의 1 주장에 관한 판단

이 사건의 쟁점은 제2차 매매계약이 무효인지 여부인데, 원고는 제2차 매매계약의 당사자가 원고가 아니어서 원고에 대하여 효력이 없다는 취지로 주장하고 있으므로, 먼저 제2차 매매계약의 당사자에 대하여 본다.

계약을 체결하는 행위자가 타인의 이름으로 법률행위를 한 경우에 행위자 또는 명의인 가운데 누구를 계약의 당사자로 볼 것인가에 관하여는, 우선 행위자와 상대방의 의사가 일치한 경우에는 그 일치한 의사대로 행위자 또는 명의인을 계약의 당사자로 확정해야 하고, 행위자와 상대방의 의사가 일치하지 않는 경우에는 그 계약의 성질·내용·목적·체결 경위 등 그 계약 체결 전후의 구체적인 제반 사정을 토대로 상대방이 합리적인 사람이라면 행위자와 명의자 중 누구를 계약당사자로 이해할 것인가에 의하여 당사자를 결정하여야 한다(대법원 2001. 5. 29. 선고 2000다3897 판결, 대법원 2011. 2. 10. 선고 2010다83199, 83205 판결 등 참조).

일반적으로 계약을 해석할 때에는 형식적인 문구에만 얽매어서는 안 되고 쌍방당사자의 진정한 의사가 무엇인가를 탐구하여야 한다(대법원 1993. 10. 26. 선고 93다2629, 2636 판결 등 참조). 계약 내용이 명확하지 않은 경우 계약서의 문언이 계약 해석의 출발점이지만, 당사자들 사이에 계약서의 문언과 다른 내용으로 의사가 합치된 경우에는 그 의사에 따라 계약이 성립한 것으로 해석하여야 한다(대법원 2018. 7. 26. 선고 2016다242334 판결 참조).

이 사건에서 제2차 매매계약서에는 매도인으로 원고가 아닌 'A종교단체 총무원'이 기재되어 있는 사실은 앞서 본 바와 같다. 그러나 앞서 든 증거들에 갑 제9호증, 을 제4, 5호증의 각 기재, 증인 A의 일부 증언 및 변론 전체의 취지에 비추어 알 수 있는 다음과 같은 사정에 비추어 보면, 제2차 매매계약 체결 당시 O은 원고의 주지로서 매매계약을 체결하였다고 볼 수 있으므로, 제2차 매매계약의 당사자는 원고라고 봄이 상당하다(나아가 민법 제569조가 타인의 권리의 매매도 인정하고 있음을 고려하면, 설령 제2차 매매계약의 당사자가 A종교단체이라고 하더라도 이를 이유로 제2차 매매계약이 무효가 된다고 할 수 없다). 따라서 원고의 1 주장은 이유 없다.

① 제1차 매매계약 당시 원고 주지 N과 A종교단체 총무원장 H 사이에 원고 소유부동산의 처분 문제로 마찰이 발생하자 O이 A종교단체 총무원장으로 새롭게 취임한 후 원고의 주지로도 임명되었는바, 제2차 매매계약 당시 O은 원고의 주지의 지위에 있는 자였다.

- ② 당초 원고 주지였던 N과 H이 제1차 매매계약 체결 후인 1970. 3. 20. '원고 소유 부동산 처분 문제가 사회적으로 물의를 일으켜 송구하며, 그동안 야기되었던 일체의 잡음은 불식되었다'는 취지의 해명서를 공동작성하기도 하였다.
- ③ 제2차 매매계약 이후 O은 'A종교단체 총무원장 겸 B사 주지'임을 명확히 표시하면서 재산처분 및 전환허가 신청을 하였고, 이를 전제로 제2차 허가가 이루어졌다.
- ④ 이른바 현명은 반드시 명시적으로만 할 필요는 없고 묵시적으로도 할 수 있는 것이고, 제1차 매매계약을 해제하고 제2차 매매계약의 체결에 이르게 된 경위, 매매목적물의 소유관계 등에 비추어 A종교단체 총무원장 겸 원고의 주지 지위를 겸하고 있는 O이 원고를 대표하여 매매계약을 체결하면서 두 가지 지위를 법률적으로 명확히 구분하지 못한 상태에서 매도인을 'A종교단체 총무원'으로 기재한 것으로 볼 수 있고, 계약상대방 역시 토지소유자인 원고가 계약당사자로서 매매계약을 체결한다는 점을 충분히 알 수 있었다.
- ⑤ 원고는 제2차 매매계약에 따라 환지 전 제1토지 및 환지 전 제2토지에 관한 소유권이전등기를 마쳐 주었고, 등기권리증에 첨부된 매도증서에는 매도인이 B사로 기재되어 있다.
- ⑥ 이 사건 소유권이전등기가 마쳐진 이후에도 원고는 약 50년간 이익을 제기하지 않았을 뿐만 아니라 오히려 원고는 2007년경 피고가 소유권을 취득하였음을 전제로 매수 요청을 한 바 있다.

나. 원고의 2 주장에 관한 판단

1) 관련 법령

구 불교재산관리법5)은 국가의 불교계에 대한 제도적 통제를 위하여 제정된 것으로, 불교단체의 등록을 강제하고, 불교단체의 관할청은 문교부장관으로 하며(제7조), 사찰의 주지가 당해 사찰을 대표하며 사찰에 속하는 일체의 재산을 관리하도록 규정하고 있다(제9조). 또한 '사찰의 경내건물 또는 경내지의 사용을 폐지하고자 할 때, 사찰 또는 불교단체의 동산이나 부동산을 대여, 양도 또는 담보에 공하고자 할 때' 등 일정한 사항에 대하여 관할청의 허가를 받도록 하고 있고(제11조), '경내지'란 불교의 전법, 포교, 법요집행 및 신자의 교화육성의 목적 실현과 승니지주(僧尼止住)를 위하여 필요한 다음 각호에 계기하는 토지를 말한다고 규정하면서 “1. 경내건물이 지상물로 되어 있는

일획의 토지(입목죽 기타 건물이외의 정착물을 포함한다. 이하 같다). 2. 삼배로로 서 사용되는 토지, 3. 불교의 의식행사를 위하여 사용되는 토지(불공용 및 수도용 경목지등을 포함한다), 4. 정원, 산림 기타 존엄 또는 풍치의 보존을 위하여 사용되는 사찰 또는 불교단체 소유의 토지, 5. 역사, 고기등에 의거하여 밀접한 연고가 있는 토지로 당해 사찰 또는 단체의 관리에 속한 토지, 6. 경내건물과 전 각호에 계기한 토지의 재해방지를 위하여 사용되는 토지”라고 정하고 있다(제4조).

2) 대법원 판례의 취지

사찰의 목적 수행 및 존립 자체를 위하여 필요불가결한 재산의 처분은 관할관청의 허가 여부와 관계없이 무효이나(대법원 1992. 2. 11. 선고 91다11049 판결 등 참조), 한편 구 불교재산관리법이 일정한 사찰재산의 처분에 관계장관의 허가를 받게 한 것은, 사찰은 불교의 전법, 포교, 법요의 집행 및 신자의 교화를 목적으로 하는 불교단체로서 그 소유재산은 이러한 사찰의 목적구현과 승니의 지주를 위하여 필요한 건물 토지 등 부동산과 불상, 화상, 석물 기타 불교의 의식행사와 승니의 일상생활을 위하여 필요한 동산으로 구성되며, 한편 이와 같은 재산은 미술고고학의 자료가 되는 문화재적 가치를 지니며 사찰의 존엄과 아울러 그 풍치의 보존을 위하여 보호유지의 필요가 있으므로 이와 같은 사찰재산을 보호유지함으로써 사찰로 하여금 그 본래의 존립목적과 아울러 사회문화 향상에 기여케 할 목적을 이룩하기 위하여 이를 규제하는 것이라고 풀이할 것이므로 소정 절차에 따라 주무부장관의 허가를 받지 아니한 사찰재산의 처분은 당연히무효라고 할 것이고, 주무부장관의 허가를 얻었다고 하더라도 그 허가가 사찰의 목적을 일탈하였다거나 사찰의 존립을 위태롭게 하는 결과를 초래할 위험이 있는 정도의 처분에 관한 것이라면 이 또한 무효라고 할 것이나, 한편 사찰 본래의 목적은 아니라고 하더라도 사찰의 목적범위에 속한다고 보여지는 제사 · 종교 · 자선 · 학술등 공공사업을 위하여 사찰재산을 처분하는 경우이거나 사찰목적의 수행이 불가능하게 되거나 또는 사찰 자체의 존립을 위태롭게 할 우려가 없는 정도의 재산처분행위는 이를 무효라고 할 수 없다(대법원 1981. 12. 22. 선고 81다731, 732 판결 참조).

3) 구체적 판단

이 사건에서 원고는, 제2차 매매계약의 매매목적물인 환지 전 토지 등이 이른바 '경내지'에 해당한다고 주장하면서 경내지가 곧 '사찰의 목적 수행 및 존립 자체를 위하여 필요불가결한

재산'임을 전제로 그 처분행위는 사찰의 기본재산에 관한 처분에 해당하여 관할관청의 허가 여부와 무관하게 무효라고 주장한다. 그러나 구 불교재산관리법은 경내지라고 하더라도 관할 관청의 허가를 받는 경우 사법상 유효한 거래의 객체로 보고 있음이 분명하고(오히려 구 불교재산관리법은 전통사찰보존법과는 달리 경내지 여부를 불문하고 모든 불교재산의 재산에 관한 사항을 규제하고 있다), 대법원 판례 역시 같은 취지인바, 매매목적물이 '경내지'라고 하더라도 '사찰의 목적 수행 및 존립 자체를 위하여 필요불가결한 재산'이 아니라면 재산처분행위가 유효하므로, 관할청 허가의 효력 여부는 별론으로 하고⁶⁾ 관할청의 허가를 받은 이 사건에서 제2차 매매계약을 무효라고 주장하기 위해서는 환지 전 토지 등 매매목적물이 경내지일 뿐만 아니라 이를 처분하면 사찰목적의 수행이 불가능하게 되거나 또는 사찰 자체의 존립을 위태롭게 할 우려가 있는 정도에 해당하여야 한다.

그러므로 보건대, 앞서 든 증거들에 증인 AJ, AK의 각 일부 증언 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 ① 제1차 매매계약은 매매 목적물에서 '현재 B사 경내 동서남북 사위에 부설된 철조망을 경계선으로 하여 사찰의 품위와 풍경을 유지하는 범위 내에서 2만 평 내외를 매매목적물에서 제외'하였던 점, ② 제2차 매매계약 역시 이를 전제로 체결된 것으로 보이는바, 당시 매매당사자는 원고의 사찰의 품위와 풍경을 유지하는 범위 내에서 필요한 토지는 매매목적물에서 제외한 것인 점 ③ 당시 원고 내지 A종교단체은 불교회관 건립이라는 목적을 위하여 원고의 유희토지를 처분하고자 한 것인 점, ④ 제2차 매매계약 당시 원고 AL의 존재 여부 및 그 위치가 분명하지 아니하나, 설령 원고가 주장하는 위치에 AL이 존재하였다고 하더라도 그것이 경내지에 해당한다고 판단할 수는 있을지언정 사찰의 목적 수행이나 존립과 관계된다고 보기는 어려운 점, ⑤ 환지 전 토지의 구체적인 용도가 무엇인지 분명하게 알 수 있는 자료가 부족하고, 설령 원고 주장과 같이 환지 전 제1토지는 승려의 생활에 필요한 배추 등의 재배지, 환지 전 제2토지는 대웅 전 등 원고 사찰의 중심지에 맞닿아 있는 토지에 해당하는 등으로 매매목적물 중 일부 토지가 대처승, 비구니의 거주지 또는 불교예식을 교육하던 공간, 경작지 등에 해당한다고 하더라도 제2차 매매계약의 체결 및 이 사건 소유권이전등기로 인하여 원고가 목적 수행 및 존립 자체에 어떠한 변화가 있었다고 볼 만한 자료는 없는 점, ⑥ 오히려 원고는 제2차 매매계약 이후에도 현재까지 AM 일대에서 A종교단체을 대표하는 국내의 사찰로서의 목적 수행을 하고 있는 것으로 보이는 점, ⑦ 불교단체라고 하더라도

재산 처분의 자유가 있으므로, 처분에 대한 관계관청의 허가가 사찰목적의 수행이 불가능하게 되거나 또는 사찰 자체의 존립을 위태롭게 하는 결과가 되는 정도인지 여부는 엄격하게 판단하여야 할 것인 점 등을 고려하여 보면, 원고가 제출한 증거들을 모두 종합해 보더라도 환지 전 토지 처분행위가 원고 사찰 자체의 목적을 유폐하였거나 그 사찰의 존립을 위태롭게 하는 것이라고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 이와 다른 전제에 선 원고의 2 주장은 받아들이기 어렵다.

다. 원고의 3 주장에 관한 판단

1) 관련 법리

구 불교재산관리법에 의하면 사찰재산의 처분행위 등을 하고자 할 때 신청에 의하여 관할청의 허가를 받도록 규정하고 있을 뿐 그와 같은 행위를 일반적으로 금지하는 취지가 아닌바, 구 불교재산관리법 소정의 허가는 사찰재산의 처분을 허가해야 할 사유가 있다면 그 허가는 그 처분의 상대가 누구이든 이에 대한 처분행위를 보충하여 유효하게 하는 것이므로(대법원 1987. 10. 28. 선고 87누640 판결 참조) 그 법률적 성격은 인가라고 할 것이다.

한편, 민사소송에 있어서 어느 행정처분의 당연무효 여부가 선결문제로 되는 때에는 이를 판단하여 당연무효임을 전제로 판결할 수 있고 반드시 행정소송 등의 절차에 의하여 그 취소나 무효확인을 받아야 하는 것은 아니다(대법원 2010. 4. 8. 선고 2009다90092 판결 등 참조). 하자 있는 행정처분이 당연무효가 되기 위해서는 그 하자가 법규의 중요한 부분을 위반한 중대한 것으로서 객관적으로 명백한 것이어야 하며, 하자가 중대하고 명백한지 여부를 판별함에 있어서는 그 법규의 목적, 의미, 기능 등을 목적론적으로 고찰함과 동시에 구체적 사안 자체의 특수성에 관하여도 합리적으로 고찰하여야 한다(대법원 2012. 2. 16. 선고 2010두10907 전원합의체 판결 등 참조).

2) 구체적 판단

원고의 3 주장은 제2차 매매계약과 관련하여 관할청의 제1, 2차 허가에 대한 하자의 존부를 다투는 것이다. 이 사건에서 만약 제1, 2차 허가의 하자로 인하여 그 허가가 당연무효가 된다면, 피고 명의의 소유권이전등기가 경료되었다고 하더라도 이는 적법한 원인을 결여한 등기라 할 것이므로, 이에 관하여 본다.

가) 제1차 허가의 무효 여부

살피건대, 갑 제8, 11, 33호증의 각 기재에 의하면, 제1차 허가 당시 원고 주지 N이 원고 소유 토지 매각에 반대하여 종단과 마찰을 빚었던 사실은 인정된다. 그러나 한편, 앞서 든 증거들에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음 각 사정, 즉 ① H은 1970. 6. 1. 원고 주지 N의 대리인 자격으로 N의 위임장을 첨부하여 재산처분 및 전환허가 신청을 하였는데, 그 동의서에 원고 소유 재산을 종단 지상과업인 회관매입사업에 충당하고자 재산처분승인 신청에 관한 행위를 A종교단체 총무원장에게 위임하였다는 취지가 기재되어 있는 점, ② N이 당초 위임장을 교부하였다가 이후 취소 내지 무효화 주장을 한 것으로 보이는데, 취소 내지 무효사유가 분명하게 입증되었다고 볼 수 없는 점, ③ H과 N은 1970. 3. 20. 그 동안 야기되었던 일체의 잡음은 불식되었다는 해명서를 작성한 바도 있는 점, ④ H의 신청 내지 위임에 관한 서식 작성 하자를 이유로 문화공보부장관이 보완 요청을 하였다가 처분허가를 한 것에 비추어 하자가 보완되었다고 판단한 것으로 보이는 점(갑 제7호증), ⑤ 이후 제1차 허가의 대상이 되었던 제1차 매매계약은 해제되었고 다시 제2차 매매계약이 체결되었는데 원고는 당시 제1차 허가의 유효를 전제로 제2차 재산처분 및 전환허가 신청을 하였던 점 등에 비추어 보면, 원고가 제출한 증거들만으로 제1차 허가가 당시 원고 주지 N의 동의 없는 신청에 따라 이루어졌다고 단정할 수 없으므로, 제1차 허가 무효 주장은 이유 없다.

나) 제2차 허가의 무효 여부

먼저, 제2차 허가를 신청한 O이 원고의 주지로서 적법한 대표권이 있었는지에 관하여 보건대, O이 제2차 매매계약 체결 전인 1970. 8. 4. 원고의 주지로 취임한 사실 자체는 당사자 사이에 다툼이 없고, 달리 O의 주지 취임 과정에서 어떠한 실체적·절차적 하자가 있었음을 인정할 증거가 없다. 나아가 구 불교재산관리법 제9조 제2항에 의하면 불교단체의 주지와 대표임원이 취임하였을 경우에는 지체 없이 문교부장관에게 등록하여야 한다고 규정되어 있을 뿐, 위 규정이 등록을 취임 후 지체 없이 하도록 하고 있는 점과 등록의 효력에 대하여 별다른 규정을 두고 있지 않은 점에 비추어 보면 이는 행정편의를 꾀하기 위하여 둔 규정이라고 봄이 상당하고, 대표자격의 효력발생요건으로 등록을 하도록 규정한 내용이라고 보기는 어렵다(대법원 1987. 3. 10. 선고 86다카399 판결 참조). 따라서 가사 제2차 매매계약 무렵 O이 관할청에 주지 취임 사실을 등록하지 않았다고 하더라도

원고의 대표권이 없다고 보기 어렵고, 더구나 이러한 O의 대표권 유무에 관한 하자는 구체적 사실조사와 검토를 필요로 하는 것으로서 제2차 허가의 중대·명백한 하자를 구성한다고 보기도 어렵다.

다음으로, 원고가 허가 조건을 이행하지 아니하여 제2차 허가가 소급하여 무효가 되는지 여부에 관하여 보건대, 제2차 매매계약은 제4조에서 Q이 지정하는 제3자 명의로 소유권이전등기를 한다고 규정하고 있고, 제2차 허가는 '상공부'에게 매도할 것을 조건으로 하고 있는 사실은 앞서 본 바와 같고, 여기에 제2차 허가는 제2차 매매계약을 전제로 한 것인 점, 피고를 비롯하여 상공부 산하 공기업 10곳에 대하여 소유권 이전등기가 이루어진 점, 위와 같은 소유권이전등기는 상공부의 P부지 매입이라는 제2차 매매계약의 목적에 부합하는 점을 감안하면, 상공부에게 소유권이전등기가 된 것이 아니라고 하여 허가조건을 이행하지 않은 것이라고 보기 어렵고, 설령 조건을 이행하지 않았다고 하더라도 허가조건 제6항에서 취소사유로 규정하고 있을 뿐인데 실제 허가가 취소된 바도 없으므로, 제2차 허가가 무효라고 볼 수는 없다.

4. 결론

그렇다면, 원고의 이 사건 청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 정재희 판사 남해인 판사 신유리

별지

- 1)소장 청구취지에는 79,431.8㎡라고 되어 있으나, 오기로 보인다.
- 2)서울시 직원 J의 가명이다.
- 3)다만, 이 사건에 제출된 계약서에 별지가 첨부되어 있지 않다.
- 4)이후 한국전력공사법(1980. 12. 31. 법률 제3304호로 제정된 것) 부칙 제5조 제1항에 한국전력 주식회사의 권리의무가 피고에게 포괄승계되었다.
- 5)1962. 5. 31. 법률 제1087호로 제정되었다가 1987. 11. 28. 법률 제3974호로 폐지되면서

전통사찰보존법이 시행되었다.

6)이에 대하여는 원고의 3 주장으로 별도로 판단하기로 한다.