

춘천지방법원 원주지원 2018. 8. 29 선고 2017가단2389 판결 [소유권이전등기이행 청구]

전 문

원 고 A중중

소송대리인 변호사 안현희

피 고 B

소송대리인 법무법인 위

담당변호사 김기동, 이재구

변론 종결 2018. 7. 4.

판결 선고 2018. 8. 29.

주 문

1. 피고는 원고에게 별지 목록 기재 각 부동산 중 각 1/2지분에 관하여 2017. 6. 13.명의신탁해지를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라.
2. 소송비용은 피고가 부담한다.

N

청 구 취 지

주문과 같다.1)

이 유

1. 기초사실

가. C과 D는 1970. 11. 26. 별지 목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 각 토지'라고 한다) 중 각 1/2지분에 관하여 소유권보존등기를 하였다.

나. D는 1980. 4. 20. 사망하였고, 자녀인 E가 1996. 5. 29. 이 사건 각 토지 중 각 1/2지분에 관하여 협의분할에 의한 재산상속을 원인으로 소유권이전등기를 마쳤다. 그후, E는 2000. 11. 14.

사망하였고, 자녀인 피고가 2001. 8. 1. 이 사건 각 토지 중 각 1/2지분에 관하여 협의분할에 의한 재산상속을 원인으로 소유권이전등기를 마쳤다.

다. C은 2008. 1. 3. 원고에게 이 사건 각 토지 중 각 1/2지분에 관하여 2007. 12. 3. 명의신탁해지를 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳐주었다.

라. 원고는 2017. 3. 19. 임시총회(이하 '이 사건 임시총회'라고 한다)에서 피고와의 명의신탁을 해지하고 피고 명의로 되어 있는 이 사건 각 토지 중 각 1/2지분에 관하여 원고 명의로 소유권이전등기를 하기로 결의하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2호증의 각 기재(가지번호 있는 것은 각 가지번호포함, 이하 같다), 변론 전체의 취지

2. 피고의 본안전항변에 관한 판단

가. 피고의 주장

원고는 종중으로서의 실체를 갖추지 못하였다. 설령 원고가 종중으로서의 실체를 갖추고 있다고 하더라도 이 사건 임시총회는 적법한 소집통지를 거치지 않아 무효이므로, 이에 터잡아 원고가 제기한 이 사건 소는 부적법하다.

나. 판단

1) 원고 종중의 실체가 있는지 여부

종중은 공동선조의 후손 중 성년 이상의 남녀를 종원으로 하여 구성되는 종족의 자연발생적 집단이므로, 그 성립을 위하여 특별한 조직행위를 필요로 하는 것이 아니고, 다만 그 목적인 공동선조의 분묘 수호, 제사 봉행, 종원 상호간의 친목을 규율하기 위하여 규약을 정하는 경우가 있고, 또 대외적인 행위를 할 때에는 대표자를 정할 필요가 있는 것에 지나지 아니하며, 반드시 특별한 명칭의 사용 및 서면화된 종중규약이 있어야 하거나 종중의 대표자가 선임되어 있는 등 조직을 갖추어야 성립하는 것은 아니다(대법원 1995. 11. 14. 선고 95다16103 판결, 1996. 3. 12. 선고 94다56999 판결, 대법원 1997. 11. 14. 선고 96다25715 판결 등 참조).

위와 같은 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 갑 제1, 3 내지 13호증의 각 기재 또는 영상, 증인 F, G의 각 증언, 이 법원의 H대중회에 대한 각 사실조회 결과 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들을 종합하여 보면, 원고는 종중으로서 실체를 갖추어 당사자능력이 있다고 봄이 타당하다. 이에 대한 피고의 본안전항변은 이유 없다.

① 원고는 1 씨 후손 중 20세손 J의 후손들로 구성되어 있고 조상들의 묘소가 설치되어 있는 이 사건 각 토지에서 매년 시제를 지내고 있다.

② 원고는 매년 음력 10월 12일 선조들의 시제를 모신 후 종중총회를 열어 재산관리 및 종중의 대소사 등을 의논하여 왔다.

③ 원고는 대표자로 회장을 선임하여 왔고, 2007. 9. 29.에는 서면화된 종중규약을 만들었다.

④ 원고는 6.25사변 이전부터 종중 재산인 토지(강원 횡성군 K 임야 1정7단8무보, L 임야 1정1단9무보, 이하 통틀어 '이 사건 M 토지'라고 한다)를 종원에게 명의신탁하여 놓았다.

⑤ 원고는 1967.경에는 N이 이 사건 M 토지를 권한 없이 점유하고 있음을 이유로 N을 상대로 토지인도소송(이하 '관련 민사소송'이라 한다)을 제기하기도 하였다. N은 관련 민사소송에서 원고 종중은 당사자능력이 없다고 항변하였으나, 관련 민사소송의 파기환송심(춘천지방법원 68나73)은 N의 위 본안전항변을 받아들이지 않았다.

⑥ 원고는 2012. 12. 26. 이 사건 M 토지에 관하여 명의신탁해지를 원인으로 하여 원고 명의로 소유권이전등기를 마쳤다.

⑦ H대중회는 이 법원의 사실조회에 대하여 원고가 O 종중의 하위 종중이고, 원고는 매년 별초와

시제를 봉행하는 등 종원들이 활동하고 있는 종중이라고 회신하였다.

2) 이 사건 소 제기에 관하여 원고의 적법한 총회의 결의가 있었는지 여부

종중과 같은 비법인사단의 소유 형태는 총유이므로 종중 재산에 관한 소송은 종중이 그 명의로 적법한 총회의 결의를 거쳐 하거나 또는 그 구성원 전원이 당사자가 되어 필수적 공동소송의 형태로 하여야 한다(대법원 2005. 9. 15. 선고 2004다44971 전원합의체 판결 등 참조). 한편, 종중이라 함은 공동선조의 후손들로 구성된 종족의 집단으로서 그 종중회의 즉 총회를 개최함에 있어서는 일반적으로 대표자나 소집권자가 그 총회의 소집을 알리는 이른바 소집통지를 종중원에게 하는 것이 원칙이라 할 것이다. 그러나 종중의 규약이나 관례에 의하여 종중원이 매년 1회씩 일정한 일시에 일정한 장소에서 정기적으로 회합하여 종중의 대소사를 처리하기로 미리 약정이 되어 있는 경우에는 따로 위와 같은 소집통지나 의결사항 통지를 하지 아니하였다 하여 그 회의의결을 무효라 할 수는 없다 할 것이다(대법원 1987. 10. 13. 선고 87다카1194 판결 등 참조).

위와 같은 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 갑 제7, 8호증의 각 기재, 증인 G의 각 증언 및 변론 전체의 취지에 의하면, 원고는 관례에 따라 매년 음력 10월 12일 시제일에 종중총회를 정기적으로 개최하여 온 사실, 원고는 2017. 11. 29.(음력으로 10. 12.) 개최된 2017년 정기총회에서 피고와의 명의신탁을 해지하고 피고 명의로 되어 있는 이 사건 각 토지 중 각 1/2지분에 관하여 원고 명의로 소유권이전등기를 하기로 한 결의 및 이 사건 소제기에 관하여 참석 종원 과반수 이상의 결의로 추인한 사실이 인정된다. 그렇다면 설령 피고가 주장하는 바와 같이 이 사건 임시총회가 적법한 소집통지를 거치지 않아 이 사건 소 제기 당시 원고의 적법한 총회의 결의가 없었다고 하더라도, 그와 같은 하자는 원고가 위와 같이 적법한 절차에 따른 새로운 총회를 개최하여 이 사건 소 제기를 추인함으로써 치유되었다고 봄이 타당하다. 이에 대한 피고의 본안전항변은 이유 없다.

3. 본안에 관한 판단

가. 당사자들의 주장

1) 원고의 주장

원고는 종원인 D에게 이 사건 각 토지 중 각 1/2지분을 명의신탁하였고, D 사망후에 E가, 다시 E 사망 이후에 피고가 이 사건 각 토지 중 각 1/2지분을 상속하였다. 원고는 위 명의신탁약정을 해지하므로 피고는 이 사건 각 토지 중 각 1/2지분에 관하여 명의신탁 해지를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다.

2) 피고의 주장

이 사건 각 토지는 과거 P가 맡고 있었던 토지이나 임의로 처분될 위기에 처하여 피고의 조부인 D가 소를 팔아서 되찾아 오면서 등기를 한 것이다. 이 사건 각 토지는 소유권보존등기 당시부터 D의 소유였고, 원고가 D에게 명의신탁한 것이 아니다.

나. 판단

1) 종중과 종원 등 등기명의인 사이에 어떤 토지에 관한 명의신탁 여부가 다투어지는 사건에 있어서, 일단 그 토지에 관하여 등기명의인 앞으로 등기가 경료될 당시어느 정도의 유기적 조직을 가진 종중이 존재한 사실이 증명되고, 그 다음 그 토지가 종중의 소유로 된 과정이나 내용이 직접 증명된 경우는 물론, 등기명의인과 종중과의 관계, 등기명의인이 여럿이라면 그들 상호간의 관계, 등기명의인 앞으로 등기가 경료된경위, 시조를 중심으로 한 종중 분묘의 설치상태, 분묘수호와 봉제사의 실태, 그 토지의 규모와 관리상태, 그 토지에 대한 수익의 수령·지출관계, 제세공과금의 납부관계, 등기필증의 소지관계 등 여러 정황에 미루어 그 토지가 종중 소유라고 볼 수밖에 없는 상당한 자료가 있는 경우라면, 그 토지가 종중의 소유로서 등기명의인 앞으로 명의신탁한 것이라고 인정할 수 있다(대법원 2000.07.06. 선고 99다11397 판결 등 참조).

2) 위와 같은 법리에 비추어 이 사건을 보건대, 갑 제2, 4 내지 11호증의 각 기재또는 영상, 증인 F, G의 각 증언 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 각 토지는 원고의 소유였고, 이 사건 각 토지에 관한 소유권보존등기가 이루어질 무렵에 원고가 종원인 D에게 이 사건 각 토지 중 각 1/2지분을 명의신탁하였다고 봄이 타당하다.

① 이 사건 각 토지 중 각 1/2지분에 관하여 D 명의로 소유권보존등기가 된 1970.11. 26. 이전부터 원고가 종중재산인 이 사건 M 토지를 종원에게 명의신탁 한 점, 관련민사소송에서 원고가 종중으로서

당사자능력이 있다고 인정된 점 등 앞에서 본 사정들에 의하면, 원고는 D 명의로 소유권보존등기가 이루어질 당시부터 유기적 조직을 갖추어종중으로서의 실체를 갖추고 있었다고 봄이 타당하다.

② 종중이 종원들에게 토지를 명의신탁하는 경우 종원들의 공유 형태로 등기를 마치는 경우가 많은데, 이 사건 각 토지도 원고의 종원인 C과 D의 공유로 소유권보존등기가 마쳐졌다. C은 원고와의 명의신탁 사실을 인정하고, 2008. 1. 3. 원고에게 자신의 명의로 되어 있던 이 사건 각 토지 중 각 1/2지분에 관하여 명의신탁해지를 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳐주었다.

③ D는 1970. 11. 26. 소유권보존등기 무렵 원고의 대표자였다. D는 1964. 1.10.에도 원고로부터 이 사건 M 토지를 명의신탁받은 사실이 있다.

④ 이 사건 각 토지에는 원고의 선대 분묘 4~5기가 설치되어 있다. 원고는 매년이 사건 각 토지의 분묘를 관리하고 시제를 지내고 있는데, 이에 대하여 D, E, 피고가 이의를 제기하거나 권리 주장을 한 적이 없다. 원고는 2008. 1. 31. 소유권이전등기말소청구권을 피보전권리로 하여 피고의 이 사건 각 토지 중 각 1/2지분에 관하여 가처분결정을 받고 이를 집행하였는데, 피고는 이에 대하여도 이의신청을 하는 등의 특별한 대응을 하지 않았다.

⑤ 증인 F, G은 이 법정에서 이 사건 각 토지는 원고의 소유라고 일치하여 증언하였다.

⑥ 피고는 D가 자신의 돈으로 이 사건 각 토지를 매수했다는 취지로 주장하나 이를 인정할 별다른 증거를 제출하지 못하고 있다(피고의 주장대로 D가 이 사건 각 토지의 소유권을 취득하였다면 소유권보존등기할 당시 C과 공유로 할 이유가 없을 것이 다). 피고가 이 사건 각 토지에 관한 등기권리증을 소지하고 있으나, 이는 명의신탁 당시 D가 원고의 대표자로서 보관하고 있던 것을 물려받은 것으로 보인다.

3) 원고의 이 사건 각 토지 중 각 1/2지분에 관한 명의신탁 해지의 의사표시가 기재된 이 사건 소장 부분이 피고에게 2017. 6. 13. 송달된 사실은 기록상 명백하다. 따라서 D 및 E의 상속인인 피고는 원고에게 이 사건 각 토지 중 각 1/2지분에 관하여 2017. 6. 13. 명의신탁해지를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다.

4. 결론

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

판사 오승준

1) 원고는 명의신탁 해지일을 2017. 3. 19.로 기재하였으나 해지일은 원고의 명의신탁 해지의 의사표시가 피고에게 도달한 날로 보아야 할 것이고, 이는 원고의 명의신탁 해지의 의사표시가 담긴 이 사건 소장 부분이 피고에게 송달된 2017. 6. 13.이다.