

대전지방법원 2021. 7. 22 선고 2019가합110517 판결 [소유권이전등기 말소 등 청구]

재판경과

대전고등법원 2022. 5. 11 선고 2021나14395 판결

대전지방법원 2021. 7. 22 선고 2019가합110517 판결

전 문

원 고 A 종회

소송대리인 변호사 김형배

피 고 1. B

2. 주식회사 C

3. 주식회사 D

피고들 소송대리인 변호사 원철희

변 론 종 결 2021. 6. 3.

판 결 선 고 2021. 7. 22.

주 문

1. 원고에게, 대전 서구 E 대 781.2㎡에 관하여,

가. 피고 주식회사 D는 대전지방법원 2019. 12. 2. 접수 제110047호로 마친 소유권이전등기의,
나. 피고 주식회사 C는 대전지방법원 2019. 11. 12. 접수 제100539호로 마친 소유권이전등기의,
다. 피고 B는 대전지방법원 2019. 11. 12. 접수 제100537호로 마친 소유권이전등기의 각 말소등기
절차를 이행하라.

2. 원고의 나머지 청구를 모두 기각한다.

3. 소송비용 중 1/4은 원고가, 나머지 3/4은 피고들이 각 부담한다.

청 구 취 지

주문 제1항 및 피고들은 원고에게 대전 서구 E 대 781.2㎡에 관하여 대전지방법원 2017. 2. 20.
접수 제14601호로 마친 갑구 1-3번란 기재 등기명의인 표시 변경등기의 말소등기에 대하여 각
승낙의 의사표시를 하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고 종중은 'F'를 공동선조로 하여 그 성년후손으로 구성된 종중이다.

나. 원고 종중은 대전 서구 E 대 781.2㎡(이하 '이 사건 토지')에 관하여 1996. 7. 18.자 환매특약부
매매를 등기원인으로 하여 1998. 2. 14. 소유권이전등기를 하였다.

다. 원고 종중은 2016. 11. 14. 개최된 2016년도 정기총회에서 G를 종회장으로 선출하는 결의 및
지난 회의에서 'H 종회'로 하자고 결의했던 원고 종중의 명칭을 '원고 A종회'로 환원시키는 결의를
하였다.

라. 원고 종중의 종원이자 종손인 I은 2017. 1. 20. 원고 종중의 종원 11명이 참석한 가운데 임시
총회를 소집하여 '원고 종중의 위 정기총회에서 원고 종중의 명칭이 'J종중(이하 '소외 종중')'으로
변경되었고, I이 소외 종중의 대표자로 선출되었음'을 고지하였다. 또한 위 임시총회에서 원고 종중의

소유로 되어 있던 이 사건 토지에 대한 등기명의를 소외 종중 명의로 변경하는 등기명의인표시변경등기를 신청할 것과 그 등기신청업무를 I에게 위임하기로 하는 결의를 하였다. 마. I은 2017. 2. 20. 원고 종중의 명의로 되어 있던 이 사건 토지에 관하여 등기명의인의 성명을 소외 종중으로 변경하는 등기명의인표시변경등기를 신청하여, 같은 날 이 사건 토지의 등기명의인이 소외 종중으로 변경되었다(이하 등기명의인이 소외 종중으로 변경된 등기를 ‘이 사건 등기명의인표시변경등기’).

바. 피고 B는 2019. 9. 9. 소외 종중과 소외 종중에 대한 1,026,000,000원의 채무와 관련하여 이 사건 토지를 대물변제받기로 하는 약정을 체결하였고, 2019. 11. 12. 대전지방법원 접수 제100537호로 이 사건 토지에 관하여 위 2019. 9. 9.자 대물변제약정을 원인으로 하여 소유권이전등기를 하였다.

사. 이 사건 토지에 관하여, 피고 주식회사 C(이하 ‘피고 C’)는 2019. 11. 12. 대전지방법원 접수 제100539호로 2019. 11. 8.자 매매를 원인으로 소유권이전등기를 하였고, 피고 주식회사 D(이하 ‘피고 D’)은 2019. 12. 2. 대전지방법원 접수 제110047호로 2019. 12. 2.자 신탁을 원인으로 한 소유권이전등기를 함으로써 이 사건 토지의 명의를 위와 같이 순차적으로 변경되었다(이하 피고들의 소유권이전등기를 모두 통틀어 ‘이 사건 각 소유권이전등기’).

아. I은 위와 같이 ‘이 사건 토지의 등기명의인을 원고 종중에서 소외 종중으로 무단으로 변경하는 변경신청서를 작성하여 그 사실을 모르는 담당 직원으로 하여금 이 사건 등기명의인표시변경등기를 하게 하고, 그 등기가 대전지방법원 등기와 조사5계에 비치하게 하여 행사하였다’는 범죄사실에 관하여 2019. 1. 25. 공정증서원본불실기재죄 및 불실기재공정증서원본행사죄로 징역 2년의 유죄 판결을 선고[대전지방법원 2017고단4439, 4987(병합)호]받았다. 위 판결에 I이 사실오인, 법리오해 등을 이유로 항소하였는데, 항소심 법원은 공소장 변경으로 위 판결을 직권파기하면서 공정증서원본불실기재죄 및 불실기재공정증서원본행사죄는 그대로 유죄로 인정하되 징역 1년 10월을 선고(대전지방법원 2019노439호)하였다. I이 위 판결에 다시 상고하였으나 2020. 12. 10. 상고기각으로 위 판결은 확정(대법원 2020도13381호)되었다(이하 위 확정된 형사 판결을 ‘관련 형사판결’).

【인정 근거】다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 8, 12, 13호증, 을 제3호증, 변론 전체의 취지

2. 당사자들 주장의 요지

가. 원고 종중 주장의 요지

- 1) 이 사건 등기명의인표시변경등기는 I이 무단으로 변경신청하여 이루어졌으므로 무효인데, 피고들은 무효인 이 사건 등기명의인표시변경등기의 명의인인 소외 종중을 등기의무자로 하여 각 소유권이전등기를 하였다. 따라서 피고들은 등기상 이해관계 있는 제3자로서 원고 종중의 소외 종중에 대한 이 사건 등기명의인표시변경등기 말소등기에 대하여 이를 승낙할 의무가 있다.
- 2) 소외 종중은 이 사건 토지에 관한 아무런 처분 권한이 없어서 이 사건 각 소유권이전등기는 모두 무효이므로 이 사건 각 소유권이전등기의 말소를 구한다.

나. 피고들 주장의 요지

- 1) 원고 종중은 실질적인 고유의미의 종중이 아니므로 당사자능력이 없다.
- 2) 원고 종중의 정관은 일부 종원의 자격을 임의로 제한하고, 종원들의 종무위원 선임기회를 제한하여 무효이므로, 무효인 정관에 근거하여 제기된 이 사건 소는 권한 없는 자에 의하여 제기된 것으로 부적법하다.
- 3) 원고 종중의 소외 종중에 대한 등기명의인표시변경등기 말소절차이행을 구하는 소가 부적법하므로 피고들에게 그에 관한 승낙의 의사표시를 구하는 것도 부적법하다.
- 1) 4) 관련
형사판결은 이 사건 등기명의인표시변경등기에 관한 것으로 이 사건 각 소유권이전등기에 관한 무효사유가 아니고, 피고 B는 소외 종중의 대표자인 I으로부터 정당하게 이 사건 토지의 소유권을 취득하였으므로 이 사건 각 소유권이전등기는 모두 유효하다.

3. 공통의 본안전항변에 관한 판단

가. 당사자능력에 관한 판단

- 1) 관련 법리

종중이란 공동선조의 후손들에 의하여 그 선조의 분묘수호 및 봉제사와 후손 상호간의 친목을 목적으로 형성되는 자연발생적인 종족단체로서 그 선조의 사망과 동시에 그 후손에 의하여 성립하는 것이며, 종중의 규약이나 관습에 따라 선출된 대표자 등에 의하여 대표되는 정도로 조직을 갖추고 지속적인 활동을 하고 있다면 비법인사단으로서의 단체성이 인정되고, 종중이 비법인사단으로서 당사자능력이 있느냐의 문제는 소송요건에 관한 것으로서 사실심의 변론종결시를 기준으로 판단하여야 한다(대법원 2010. 3. 25. 선고 2009다95387 판결 등 참조).

2) 구체적 판단

갑 제3, 4, 5, 9, 10호증 및 변론 전체의 취지에 의하면, 원고 종중은 1984. 9. 30. 정관을 제정하였고, 원고 종중은 종중규약에 따라 선출된 대표자에 의하여 대표되는 조직을 갖추고 있으며, 고유번호증과 사업자등록을 부여받고 총회를 개최하는 등 지속적인 활동을 하고 있는 사실이 인정된다. 이에 원고 종중은 당사자능력이 있다고 봄이 타당하다(원고가 실질적인 고유의미의 종중인지 여부와 종중의 당사자능력 유무는 상관이 없다). 따라서 피고들의 주장을 받아들이지 아니한다.

나. 이 사건 소 제기가 원고 종중의 적법한 의사결정절차에 따라 이루어졌는지에 관한 판단

1) 관련 법리

종중 소유의 재산은 종중원의 총유에 속하는 것이므로 그 관리 및 처분은 종중규약의 정하는 바가 있으면 이에 따라야 할 것이고, 그 점에 관한 종중규약이 없으면 종중총회의 결의에 의하여야 한다(대법원 1992. 10. 13. 선고 92다27034 판결 등 참조). 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 종중이 그 총유재산에 대한 보존행위로서 소송을 하는 경우에도 특별한 사정이 없는 한 종중 총회의 결의를 거쳐야 한다(대법원 2010. 2. 11. 선고 2009다83650 판결 등 참조).

2) 구체적 판단

이 사건 소 제기는 원고 종중이 원고 종중 소유의 이 사건 토지에 관한 보존행위에 해당하는데, 민법 제275조 제2항, 제276조 제1항에 의해 정관에 정하는 바가 있으면 그에 따라야 하고, 정관에 정하는

바가 없으면 종종총회의 수권 결의가 있어야 적법하다. 갑 제3호증에 의하면 원고 종종의 정관 제19조 제2호에서 ‘재산취득 및 처분관리에 관한 사항’은 종무위원회의 결의사항으로 규정하고 있는 사실이 인정된다. 따라서 원고 종종은 이 사건 소 제기를 위하여 종무위원회의 수권 결의가 있으면 족하다.

피고들은 원고 종종의 정관이 일부 종원의 자격을 임의로 제한하고, 종원들의 종무위원 선임기회를 제한하여 원고 종종의 정관이 무효라고 주장하나 만일 피고 주자와 같이 원고 종종의 정관에 위와 같은 제한 규정이 있다고 하더라도 그러한 사정만으로는 원고 종종의 정관 중 ‘재산취득 및 처분관리에 관한 사항’을 종무위원회의 결의사항으로 규정하고 있는 부분까지 당연히 무효라고 볼 수 없다. 더욱이 원고 종종의 정관 내용에 비추어 보면 일부 종원의 자격 또는 종원들의 종무위원 선임기회를 임의로 제한하고 있다는 점을 인정하기도 어렵다.

결국 원고 종종의 정관 제19조 제2호에 따라 원고 종종 종무위원회에서 이 사건 소제기를 위한 수권 결의를 하는 것은 유효하고, 갑 제10호증 및 변론 전체의 취지에 의하면 2019. 12. 5. 원고 종종 종무위원회에서 이 사건 소 제기를 위한 수권 결의를 한 사실이 인정된다. 따라서 이 사건 소 제기는 원고 종종의 적법한 의사결정절차에 따라 이루어졌다고 봄이 타당하고, 이에 관한 피고들의 주장은 받아들이지 아니 한다.4. 등기명의인표시변경등기 말소등기에 관한 승낙의사표시 청구에 관한 판단 가. 이 사건 등기명의인표시변경등기 말소등기청구 적법여부에 관한 판단

1) 관련 법리

등기명의인 표시변경등기가 등기명의인의 동일성을 해치는 방법으로 행하여져 등기가 타인을 표상하는 결과에 이르렀다면 그 경우 원래의 등기명의인은 새로운 등기명의인을 상대로 그 변경등기의 말소를 구할 수 있을 것이나, 그 표시변경이 등기명의인의 동일성이 유지되는 범위 내에서 행하여진 것에 불과한 경우에는 그것이 잘못되었더라도 다시 소정의 서면을 갖추어 경정등기를 하면 되므로 소로써 그 표시변경등기의 말소를 구하는 것은 소의 이익이 없어 허용되지 아니 한다(대법원 2012. 3. 15. 선고 2011다9136 판결 등 참조).

2) 구체적 판단

갑 제7, 8, 12, 13, 14호증 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들을 종합하여

보면, 이 사건 등기명의인표시변경등기는 등기명의인의 동일성을 해치는 방법으로 행하여져 등기가 타인을 표상하는 결과에 이르렀다고 봄이 타당하므로, 이 사건 등기명의인표시변경등기는 경정이 아닌 말소의 대상이 된다. 따라서 원고 종중은 소외 종중에게 이 사건 등기명의인표시변경등기의 말소를 구할 수 있다.

가) 이 사건 등기명의인표시변경등기는 기존의 소유자 및 대표자의 명칭을 모두 변경하는 것이다.

나) 원고 종중이 2017. 1. 20. 적법한 임시총회를 개최하여 이 사건 결의를 하였음을 인정할 아무런 증거가 없다.

다) 소외 종중은 I이 대표자로서 원고 종원 중 일부의 종원만 구성원이고 원고 종중의 정관과 구별되는 별도의 정관을 가지고 있는 등 원고 종중과 대표자, 구성원, 정관이 서로 구별되는 별도의 단체로서 실재하고 있다고 봄이 타당하다.

라) 관련 형사판결에서도 ‘원고 종중과 소외 종중은 종원의 자격, 규약, 대표자 등 종중을 구성하는 주요 구성부분이 서로 달라 같은 종중이라고 볼 수 없다’, ‘원고 종중과 소외 종중이 단지 공동선조가 동일하다는 사정만으로 동일한 종중이라고 볼 수 없을뿐더러 소외 종중은 I이 원고 종중 소유의 이 사건 토지를 처분할 목적으로 만든 단체이고, 원고 종중의 규약에서 일부 내용이 삭제된 별도의 규약을 가지고 있는 등 원고 종중과는 독립된 별도의 단체라고 봄이 상당하다’고 판단하였다.

마) 원고 종중의 종전 대표자인 G는 소외 종중을 상대로 이 사건 결의의 무효 확인을 구하는 소를 제기하였는데, 법원은 2019. 6. 22. ‘소외 종중은 원고 종중과 다른 별개의 단체로서 종중 유사 단체에 불과하다’고 판단하면서 ‘소외 종중의 종원이 아닌 G가 피고 종중 총회 결의의 무효 확인을 구할 이익이 없다’는 이유로 각하 판결(대전지방법원 2018가합104195호)을 하였다. 위 판결은 그 무렵 확정되었다.

바) 원고 종중은 이 사건 소송 계속 중이던 2021. 5. 3. 이 사건 등기명의인표시변경등기에 관하여 등기명의인 표시 경정 신청을 하였으나 법원은 2021. 5. 6. ‘이 사건 토지의 소유권이 제3자에게 이전되었고, 제출된 서류를 바탕으로는 종중의 동일성을 증명하기 어렵다’는 이유로 이를 각하하였다.

나. 소외 종중의 이 사건 등기명의인표시변경등기 말소등기의무 유무에 관한 판단

1) 관련 법리

등기명의인 표시변경등기는 등기명의인의 동일성이 유지되는 범위 내에서 등기부상의 표시를 실제와 합치시키기 위하여 행하여지는 것에 불과할 뿐 어떠한 권리변동을 가져오는 것은 아니다(대법원 2000. 5. 12. 선고 99다69983 판결 등 참조).

한편, 부동산에 관하여 소유권이전등기가 마쳐져 있는 경우에는 등기명의자는 제3자에 대하여서 뿐 아니라 전소유자에 대하여서도 적법한 등기원인에 의하여 소유권을 취득한 것으로 추정되는 것이므로 이를 다투는 측에서 무효사유를 주장, 입증하여야 한다(대법원 1993. 5. 11. 선고 92다46059 판결 등 참조).

2) 구체적인 판단

갑 제1호증에 의하면 원고 종중이 이 사건 토지에 관한 소유권이전등기를 한 사실은 인정되고, 이 사건 등기명의인표시변경등기는 어떠한 권리변동을 가져 오는 것이 아니므로 이 사건 토지의 소유권자는 여전히 원고 종중이다. 그런데 앞서 본 바와 같이 이 사건 등기명의인표시변경등기는 등기명의인의 동일성을 해치는 방법으로 행하여져 위 등기가 타인인 소외 종중을 표상하는 결과에 이르렀으므로, 특별한 사정이 없는 한 소외 종중은 이 사건 토지의 소유권자인 원고 종중에 이 사건 등기명의인표시변경등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다. 그 외 이 사건 등기명의인표시변경등기가 실체적 권리관계에 부합한다는 점을 인정할 아무런 증거가 없다. 오히려 관련 형사판결에서는 소외 종중은 이 사건 토지의 처분권한을 확보하기 위하여 만든 단체로서, 이 허위 신고를 하여 부동산등기부에 불실의 사실을 기재하게 하고 이를 행사하였음을 인정하여 모두 유죄판결을 선고하였음은 앞서 본 바와 같다.

결국 소외 종중은 이 사건 토지의 소유권자인 원고 종중으로부터 이 무단으로 이 사건 토지의 등기명의인을 소외 종중으로 변경신청함으로써 이루어진 이 사건 등기명의인표시변경등기에 관하여 말소등기를 할 의무를 부담한다고 봄이 타당하다.

다. 피고들의 등기상 이해관계있는 제3자에 해당 여부에 관한 판단

1) 관련 법령 및 관련 법리

부동산등기법 제57조 제1항은 “등기의 말소를 신청하는 경우에 그 말소에 대하여 등기상 이해관계

있는 제3자가 있을 때에는 제3자의 승낙이 있어야 한다”고 규정하고 있다.

위 규정에서 말하는 등기상 이해관계 있는 제3자란 말소등기를 함으로써 손해를 입을 우려가 있는 등기상의 권리자로서 그 손해를 입을 우려가 있다는 것이 등기부 기재에 의하여 형식적으로 인정되는 자이고, 그 제3자가 승낙의무를 부담하는지 여부는 그 제3자가 말소등기권리자에 대한 관계에서 그 승낙을 하여야 할 실체법상의 의무가 있는지 여부에 의하여 결정된다(대법원 2008. 7. 24. 선고 2008다25510 판결 등 참조).

2) 구체적 판단

이 사건 등기명의인표시변경등기는 권리변동을 가져오는 것이 아니므로 소외 종중이 이 사건 등기명의인표시변경등기를 말소하여도 이는 피고들의 권리관계에도 아무런 영향이 없다. 따라서 이 사건 토지에 관하여 별도의 각 소유권이전등기를 경료한 피고들은 소외 종중이 이 사건 등기명의인표시변경등기 말소등기를 함으로써 손해를 입을 우려가 있는 등기상의 권리자에 해당하지 않는다고 봄이 타당하다.

이에 피고들에게 소외 종중의 이 사건 등기명의인표시변경등기 말소등기에 관하여 각 승낙의 의사를 표시하라는 원고 종중의 청구를 받아들이지 아니 한다.

5. 이 사건 각 소유권이전등기 말소청구에 관한 판단

이 사건 토지의 소유자는 원고 종중이고 소외 종중은 이 사건 토지에 관하여 아무런 처분권한이 없음은 앞서 본 바와 같다. 피고들의 주장에 의하더라도 피고 B는 소외 종중의 대표자인 I과의 법률관계에 의하여 이 사건 토지의 소유권이전등기를 하고 피고 C, 피고 D에 전전 양수하였다는 것이고 원고 종중으로부터 이 사건 토지를 취득하였다는 주장은 하고 있지 않다. 피고들이 원고 종중으로부터 이 사건 토지의 소유권을 취득하였다거나 이 사건 각 소유권이전등기가 실체 권리관계에 부합한다는 점을 인정할 아무런 자료도 없다.

따라서 피고들의 이 사건 각 소유권이전등기는 처분권한 없는 I의 처분에 기초하여 이루어진 것으로, 피고들은 이 사건 토지의 정당한 소유자인 원고 종중에게 이 사건 각 소유권이전등기를 말소할 의무가 있다.

6. 결론

원고 종중의 청구를 위 인정범위 내에서 인용하고, 나머지 청구는 모두 기각한다.

재판장 판사 이종록, 판사 차은주, 판사 최광진

1) 피고들은 2021. 3. 26.자 준비서면에서 ‘원고 종중의 등기명의인표시변경등기 말소절차이행을 구하는 소는 등기의무자가 아닌 자들을 상대로 한 것으로 부적법하다’고만 주장하고 있는데, 위 취지에 따라 위와 같이 선해한다.